

جامعة البحرين

قسم القانون العام

كلية الحقوق



## الرضا في الإجراءات الجنائية في التشريع البحريني والمقارن

أطروحة مقدمة كجزء من متطلبات الحصول على درجة دكتوراه  
الفلسفة في القانون العام

اعداد

بدرية الغنزي

الرقم الجامعي: ٢٠١٠٠٦٠٩

اشراف

د. عادل حامد بشير  
أستاذ القانون الجنائي المشارك  
جامعة البحرين

مملكة البحرين  
فبراير ٢٠٢٣



### استمارة إيداع البحث

|                    |                           |                                                          |                   |
|--------------------|---------------------------|----------------------------------------------------------|-------------------|
| اسم الباحث:        |                           | بدرية العنزي                                             |                   |
| عنوان البحث:       |                           | الرضا في الإجراءات الجنائية في التشريع البحريني والمقارن |                   |
| سنة النشر:         |                           | فبراير ٢٠٢٣                                              |                   |
| الكلية:            | كلية الحقوق               | القسم:                                                   | قسم القانون العام |
| البريد الإلكتروني: | Badreya_alenezi@yahoo.com | رقم الاتصال:                                             | ٣٩٤٠٩٩٠٦          |

إقرار الباحث بالموافقة على الشروط التالية:

يحق لجامعة البحرين إتاحة وتوفير الرسالة أو الأطروحة المذكورة أعلاه في مكتبة الجامعة أو من خلال موقع الإسهامات البحثية للجامعة أو على نطاق أوسع في الخارج؛ كما ويمكن إعادة طباعة الرسالة إذا اقتضت الحاجة لذلك أو رقميتها مع إتاحتها على شبكة الأنترنت وذلك حسب تقدير إدارة الجامعة.

تنطبق هذه الشروط على جميع النسخ بما في ذلك النسخ الإلكترونية

تعتبر هذه الرسالة أو الأطروحة من المواد المحمية والتي تخضع إلى حقوق النشر والتأليف، ولا يجوز نشر أي اقتباس من الرسالة بدون توثيق المصدر.

التاريخ: ٢٧ فبراير ٢٠٢٣

Click here to enter text. توقيع الباحث:



جامعة البحرين  
كلية الحقوق  
قسم القانون العام  
برنامج الدكتوراه

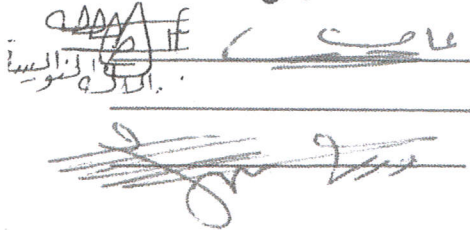
نموذج رقم (2)  
صفحة الاعتماد من قبل لجنة التحكيم

ناقشت اللجنة الطالبة/ بدرية مخلف رجا الغنزي تحمل الرقم جامعي 20100609  
اطروحتها التي استكملت بموجبها متطلبات الحصول على درجة الدكتوراه  
والموسومة بـ (الرضا في الإجراءات الجنائية في التشريع البحريني والمقارن)  
وذلك في يوم الثلاثاء الموافق 2023/2/21  
وتوصي اللجنة بمنحها درجة دكتوراه فلسفة في القانون العام، بتقدير (B+)

(لجنة المناقشة)

الاسم

التوقيع



د. عادل حامد بشير - مشرفاً  
أ.د. عبدالإله محمد سالم النوايسة - ممتحناً خارجياً  
د. محمد حماد الهييتي - ممتحناً داخلياً

الختم



## ملخص الأطروحة

ينشأ للدولة حق في العقاب بمجرد وقوع الجريمة، وسيلتها في ذلك الدعوى الجنائية والإجراءات المنبثقة عنها، والتي تؤدي دورها في حل النزاع الجنائي، حيث أرسى المشرع قواعدها حفاظاً على حقوق الأطراف، وإن كانت تقع قهراً دون أن يكون لرضاهم دورٌ فيها من حيث المبدأ.

حتى واجه مؤخرًا إعمال تلك الإجراءات بشكلها التقليدي ما يسمى بأزمة العدالة الجنائية، والتي تسبب فيها تراكم الدعاوى الجنائية المنظورة أمام القضاء، فكانت الحاجة ملحة لإيجاد آليات تسهم في تخفيف الضغط على المحاكم الجنائية، والإسراع في تسوية تلك النزاعات خاصة في تلك البسيطة منها، لتبرز العدالة الرضائية كتوجه دولي انعكس فيما بعد على التشريعات الوطنية التي تبنت تلك الآليات القائمة على رضا الأطراف في تسوية النزاع الجنائي محققة أهدافها في حفظ حقوقهم، وترضيتهم، لتتجه الإجراءات نحو نهايتها وتتقضي بذلك الدعوى الجنائية.

لذا تبحث الأطروحة مفهوم الرضا في الإجراءات الجنائية، ودوره في المراحل المختلفة للإجراءات وفق ما رسمه لها المشرع البحريني، بداية من تقييم مفهوم الرضا في الأنظمة الإجرائية المختلفة، ومن ثم دوره في رفع الدعوى باعتبارها بداية سريان الإجراءات الجنائية، لننتقل عقب ذلك الى تحديد أثره في سير تلك الإجراءات، كما نحاول استقراء علاقته بصحة وبطلان الإجراءات الجنائية، لننتقل أخيراً لدوره في انهاءها وأثره في انقضاء الدعوى الجنائية، باعتباره أساساً تقوم عليه عدد من الآليات الإجرائية الرضائية سواء ما كان تقليدياً منه ويجد جذوراً له في التشريع الجنائي، أو تلك التي تعد جديدة على السياسة الجنائية للمشرع البحريني والتشريع المقارن على حدٍ سواء، وذلك في ظل التعديلات الأخيرة على قانون الإجراءات الجنائية.

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

(( وَلَسَوْفَ يُعْطِيكَ رَبُّكَ فَتَرْضَى ))

صدق الله العظيم

سورة الضحى - الآية (٥)

## إهداء

أسأل الله تعالى أن يتقبل هذا العمل خالصاً لوجهه الكريم، وأن ينفع به طالبي العلم  
من باحثين ومهتمين.

أهدي هذا العمل الى أسرتي الكريمة، زوجي الغالي، وصِغاري الأعزاء..  
رفاق رحلة تحقيق الحلم.

الى من رافقتني كلماته التشجيعية منذ اليوم الأول في مرحلة الماجستير.. أستاذي الفاضل  
الدكتور/ سعيد حسب الله عبدالله، أستاذ القانون الجنائي المساعد، ورئيس قسم القانون العام  
-الأسبق- بكلية الحقوق جامعة البحرين.

الى كل من يسعى في تحقيق حلمه.

## شكر وتقدير

قال تعالى "ما بكم من نعمة فمن الله"

سورة النحل الآية ٥٣

فالله الحمد والشكر أولاً وآخراً، الذي هدانا الى هذا العمل ولولا الله جل في علاه لما كنا أن نهتدي، إذ منحنا القوة وألهمنا الصبر وحب العلم، وسخر لنا من عباده الصالحين، فلولا رعايته وتوفيقه لما تشرفنا ببلوغ هذا اليوم، فله الحمد حتى يبلغ الحمد منتهاه.

أتقدم بالشكر الجزيل لأستاذي الفاضل ومعلمي الأول الدكتور محمد الهيتي والذي أدين له بكل ماتعلمته في القانون الجنائي والبحث العلمي، حتى وصلت لإعداد هذه الأطروحة بفضل من الله وكرمه فتيسرت لنا الظروف ليضع بصمته عليها ممتحناً داخلياً.

جزاه الله عني وعن زملائي كل خير .

كما أشكر سعادة الأستاذ الدكتور عبدالآله النوايسة الممتحن الخارجي بأن تفضل بقبول مناقشة هذه الأطروحة فله منا عظيم الامتنان.

ولا يفوتني أن أشكر الدكتور مروان المدرس رئيس قسم القانون العام بكلية الحقوق، والدكتور عادل بشير الذي قبل الإشراف على هذه الأطروحة، وكذلك جميع القائمين على كلية الحقوق بجامعة البحرين.

والشكر موصول الى كل من دعمنا وساندنا خلال هذه الرحلة، فلهم منا جزيل الشكر والعرفان.

## قائمة المحتويات

| الصفحة                                                            | الموضوع                                                   |
|-------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------|
| د                                                                 | ملخص الدراسة                                              |
| هـ                                                                | آية قرآنية                                                |
| و                                                                 | الإهداء                                                   |
| ز                                                                 | الشكر والتقدير                                            |
| ح                                                                 | قائمة المحتويات                                           |
| 1                                                                 | مقدمة                                                     |
| 4                                                                 | أهمية الدراسة                                             |
| 5                                                                 | أهداف الدراسة                                             |
| 5                                                                 | مشكلة الدراسة                                             |
| 6                                                                 | تساؤلات الدراسة                                           |
| 6                                                                 | منهج الدراسة                                              |
| 7                                                                 | الدراسات السابقة                                          |
| 8                                                                 | خطة الدراسة                                               |
| <b>الفصل الأول: مفهوم الرضا ودور في مباشرة الإجراءات الجنائية</b> |                                                           |
| 13                                                                | المبحث الأول: مفهوم الرضا في الإجراءات الجنائية           |
| 14                                                                | المطلب الأول: التعريف بالرضا وموضعه في الإجراءات الجنائية |
| 14                                                                | الفرع الأول: تعريف الرضا وخصائصه                          |
| 14                                                                | أولاً: تعريف الرضا                                        |

|    |                                                                                   |
|----|-----------------------------------------------------------------------------------|
| 17 | ثانيًا: الرضا بوصفه أساسًا للعدالة الرضائية                                       |
| 22 | ثالثًا: خصائص الرضا في الإجراءات الجنائية                                         |
| 22 | ١. الرضا في الإجراءات الجنائية أمرٌ جوازي                                         |
| 22 | ٢. الرضا في الإجراءات الجنائية ذو طبيعة اختيارية                                  |
| 22 | ٣. يتعارض إعمال الرضا وقانون الإجراءات الجنائية                                   |
| 23 | ٤. دور الرضا مكمل في الإجراءات الجنائية                                           |
| 23 | الفرع الثاني: موضع الرضا في الأنظمة الإجرائية وموقف الصكوك الدولية والتشريعات منه |
| 23 | أولًا: موضع الرضا في الأنظمة الإجرائية                                            |
| 24 | ١. موضع الرضا في النظام الاتهامي                                                  |
| 25 | ٢. موضع الرضا في النظام التتقيبي                                                  |
| 26 | ٣. موضع الرضا في النظام المختلط                                                   |
| 28 | ٤. موضع الرضا من النظام الإجرائي في مملكة البحرين                                 |
| 29 | ثانيًا: موقف الصكوك الدولية والتشريعات من الرضا في الإجراءات                      |
| 29 | ١. موقف الصكوك الدولية من الرضا في الإجراءات الجنائية                             |
| 34 | ٢. موقف التشريعات الوطنية من الرضا في الإجراءات الجنائية                          |
| 37 | المطلب الثاني: أركان الرضا وشروط إعماله في الإجراءات الجنائية                     |
| 38 | الفرع الأول: أركان الرضا                                                          |
| 38 | أولًا: شرعية الرضا                                                                |
| 40 | ثانيًا: الرضا تعبير عن الإرادة                                                    |
| 45 | الفرع الثاني: الشروط العامة للرضا                                                 |

|    |                                                                                |
|----|--------------------------------------------------------------------------------|
| 46 | أولاً: الشروط الموضوعية للرضا                                                  |
| 46 | ١. الصفة في الرضا                                                              |
| 48 | ٢. النطاق الزمني للرضا                                                         |
| 49 | ٣. سلامة الرضا                                                                 |
| 53 | ثانياً: الشروط الشكلية للرضا                                                   |
| 53 | ١. مدى لزوم الكتابة في الرضا                                                   |
| 55 | ٢. مدى لزوم أن يكون الرضا صريح                                                 |
| 58 | المبحث الثاني: دور الرضا في مباشرة الإجراءات الجنائية                          |
| 60 | المطلب الأول: إجراءات تحريك الدعوى الجنائية عن طريق الرضا                      |
| 61 | الفرع الأول: الشكوى بوصفها تعبيراً عن رضا المجني عليه في تحريك الدعوى الجنائية |
| 61 | أولاً: تعريف الشكوى                                                            |
| 64 | ثانياً: نطاق الرضا بالشكوى                                                     |
| 66 | الفرع الثاني: الرضا الذي يأخذ صورة الطلب لإتخاذ الإجراءات الجنائية             |
| 66 | أولاً: تعريف الطلب بوصفه إجراء رضائياً لتحريك الدعوى                           |
| 69 | ثانياً: الطلب بوصفه تعبيراً عن رضا الجهة المختصة                               |
| 71 | الفرع الثالث: الرضا الذي يأخذ صورة الأذن باتخاذ الإجراءات الجنائية             |
| 72 | أولاً: الرضا الصادر من السلطة التشريعية (الحصانة البرلمانية)                   |
| 73 | ثانياً: الرضا الصادر من السلطة القضائية (الحصانة القضائية)                     |
| 76 | المطلب الثاني: آثار إعمال الرضا في إجراءات تحريك الدعوى الجنائية               |
| 77 | الفرع الأول: الأثر القانوني المباشر للرضا على إجراءات تحريك الدعوى             |

|                                                                      |                                                                              |
|----------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------|
| 78                                                                   | الفرع الثاني: أثر انعدام الرضا على الإجراءات اللازمة لتحريك الدعوى (البطلان) |
| 80                                                                   | الفرع الثالث: العدول عن الرضا في الإجراءات اللازمة لرفع الدعوى (التنازل)     |
| <b>الفصل الثاني: أثر الرضا على سير بعض الإجراءات الجنائية وصحتها</b> |                                                                              |
| 87                                                                   | المبحث الأول: أثر الرضا على سير بعض الإجراءات الجنائية                       |
| 88                                                                   | المطلب الأول: الرضا وشرعية إجراء التفتيش                                     |
| 89                                                                   | الفرع الأول: مفهوم التفتيش ومدى أعمال الرضا فيه                              |
| 89                                                                   | أولاً: تعريف التفتيش                                                         |
| 91                                                                   | ثانياً: مدى أعمال الرضا في التفتيش                                           |
| 93                                                                   | الفرع الثاني: أثر الرضا عند إجراء التفتيش                                    |
| 93                                                                   | أولاً: أثر الرضا في تفتيش الأشخاص                                            |
| 93                                                                   | ١. أثر الرضا عند تفتيش المتهم أو غيره                                        |
| 97                                                                   | ٢. أثر الرضا عند تفتيش الإناث                                                |
| 98                                                                   | ثانياً: أثر الرضا في تفتيش المساكن                                           |
| 99                                                                   | ١. أن يتم التفتيش برضا أهل المسكن                                            |
| 101                                                                  | ٢. إمكانية حلول الرضا محل الإذن في التفتيش                                   |
| 104                                                                  | المطلب الثاني: دور الرضا في الاستجواب                                        |
| 105                                                                  | الفرع الأول: رضا المتهم عند الاستجواب في مرحلة التحقيق                       |
| 109                                                                  | الفرع الثاني: رضا المتهم عند الاستجواب في مرحلة المحاكمة                     |
| 113                                                                  | المبحث الثاني تصحيح بطلان الإجراءات الجنائية بناءً على الرضا                 |
| 114                                                                  | المطلب الأول: جواز تصحيح بطلان الإجراءات الجنائي بناءً على الرضا             |

|                                                             |                                                                          |
|-------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------|
| 117                                                         | المطلب الثاني: ضوابط تصحيح الإجراء الباطل بناءً على الرضا                |
| 118                                                         | الفرع الأول: أن يقع الرضا في نطاق بطلان الإجراءات المتعلقة بمصلحة الخصوم |
| 121                                                         | الفرع الثاني: ألا يتعلق الرضا ببطلان إجراء جوهري                         |
| 123                                                         | الفرع الثالث: ألا يتم التمسك ببطلان الإجراء                              |
| 124                                                         | الفرع الرابع: الرضا الصادر أثناء حضور المحامي مع المتهم                  |
| <b>الفصل الثالث: الآليات الرضائية في الإجراءات الجنائية</b> |                                                                          |
| 129                                                         | المبحث الأول: الآليات الرضائية التقليدية في الإجراءات الجنائية           |
| 130                                                         | المطلب الأول: الأمر الجنائي                                              |
| 131                                                         | الفرع الأول: مفهوم الأمر الجنائي                                         |
| 131                                                         | أولاً: تعريف الأمر الجنائي                                               |
| 133                                                         | ثانياً: ذاتية الأمر الجنائي بوصفها آلية رضائية                           |
| 136                                                         | الفرع الثاني: أثر الرضا على الأمر الجنائي                                |
| 137                                                         | أولاً: أثر الرضا بالأمر الجنائي (قبول الأمر الجنائي)                     |
| 140                                                         | ثانياً: أثر عدم الرضا بالأمر الجنائي (الاعتراض على الأمر الجنائي)        |
| 144                                                         | المطلب الثاني: الصلح والتصالح الجنائي                                    |
| 145                                                         | الفرع الأول: مفهوم الصلح والتصالح الجنائي وأثر الرضا فيهما               |
| 145                                                         | أولاً: تعريف الصلح والتصالح الجنائي والتمييز بينهما                      |
| 145                                                         | ١. تعريف الصلح والتصالح الجنائي                                          |
| 150                                                         | ٢. التمييز بين الصلح والتصالح الجنائي في التشريع البحريني                |
| 152                                                         | ثانياً: أثر الرضا في الصلح والتصالح الجنائي                              |

|     |                                                                                 |
|-----|---------------------------------------------------------------------------------|
| 152 | ١. الصلح والتصالح الجنائي آليات إجرائية قوامها الرضا                            |
| 154 | ٢. الأثر المترتب على الرضا باللجوء الى الصلح والتصالح الجنائي                   |
| 155 | الفرع الثاني: الصلح والتصالح الجنائي بوصفها آليتين رضائيتين في التشريع البحريني |
| 156 | أولاً: نطاق تطبيق الصلح والتصالح الجنائي                                        |
| 159 | ثانياً: النطاق الزمني للصلح والتصالح الجنائي                                    |
| 161 | ثالثاً: إمتداد أثر الصلح والتصالح الجنائي                                       |
| 162 | رابعاً: إمكانية العدول عن الصلح والتصالح الجنائي                                |
| 162 | خامساً: تعدد المجني عليهم أو تعدد المتهمون                                      |
| 163 | سادساً: انتقال الحق في الصلح والتصالح الجنائي للورثة                            |
| 164 | المبحث الثاني: الآليات الرضائية المستحدثة في الإجراءات الجنائية                 |
| 165 | المطلب الأول: المحاكمة العاجلة                                                  |
| 165 | الفرع الأول: مفهوم المحاكمة العاجلة وأثر الرضا فيها                             |
| 165 | أولاً: تعريف المحاكمة العاجلة وتمييزها عن غيرها من الآليات المستحدثة            |
| 166 | ١. تعريف المحاكمة العاجلة                                                       |
| 169 | ٢. تمييز آلية المحاكمة العاجلة عن غيرها من الآليات المستحدثة                    |
| 169 | أ. التفاوض على الاعتراف                                                         |
| 171 | ب. المثلث الفوري أمام المحكمة                                                   |
| 172 | ج. المثلث على أساس الاعتراف المسبق                                              |
| 174 | ثانياً: أثر الرضا في المحاكمة العاجلة                                           |
| 175 | ١. الأثر المترتب على الرضا في المحاكمة العاجلة                                  |

|     |                                                                                 |
|-----|---------------------------------------------------------------------------------|
| 177 | ٢. الأثر المترتب على العدول عن الرضا في المحاكمة العاجلة                        |
| 178 | الفرع الثاني: المحاكمة العاجلة كآلية رضائية في التشريع البحريني                 |
| 178 | أولاً: اعتراف المتهم الكامل بالجرم                                              |
| 180 | ثانياً: أن يبدي المتهم رضاه في إجراء محاكمة عاجلة                               |
| 181 | ثالثاً: أن يكون الاعتراف في نطاق الجرح                                          |
| 182 | رابعاً: أن تقبل المحكمة نظر الدعوى وفق الإجراءات العاجلة                        |
| 183 | خامساً: أثر رضا المتهم يتمثل في النزول بالعقوبة المقررة للجريمة                 |
| 184 | المطلب الثاني: الوساطة الجنائية                                                 |
| 185 | الفرع الأول: مفهوم الوساطة الجنائية ودور الرضا فيها                             |
| 185 | أولاً: التعريف بالوساطة الجنائية                                                |
| 185 | ١. التعريف التشريعي للوساطة الجنائية                                            |
| 187 | ٢. التعريف الفقهي للوساطة الجنائية                                              |
| 188 | ثانياً: دور الرضا في الوساطة الجنائية                                           |
| 189 | ١. الرضا أساس لتطبيق الوساطة كآلية إجرائية مستحدثة                              |
| 189 | أ. اللجوء للوساطة كآلية تسوية للنزاع الجنائي أمر اختياري                        |
| 191 | ب. الرضا باللجوء للوساطة الجنائية يؤدي لتسوية النزاع الجنائي بطريقة غير تقليدية |
| 192 | ٢. الأثر المترتب على الرضا باللجوء الى الوساطة الجنائية                         |
| 193 | أ. حالة قبول الوساطة الجنائية                                                   |
| 197 | ب. حالة عدم قبول الوساطة الجنائية                                               |
| 199 | الفرع الثاني: الوساطة الجنائية بوصفها آلية رضائية في التشريع البحريني           |

|     |                                           |
|-----|-------------------------------------------|
| 199 | أولاً: بدء إجراءات الوساطة                |
| 201 | ثانيًا: اختيار الوسيط ورده من قبل الأطراف |
| 202 | ثالثًا: الاتفاق على قواعد الوساطة         |
| 202 | رابعًا: التوصل الى اتفاق التسوية          |
| 203 | خامسًا: تعدد المجني عليهم أو المتهمين     |
| 203 | سادسًا: انتهاء إجراءات الوساطة            |
| 204 | خاتمة                                     |
| 207 | قائمة بالمراجع                            |

## مقدمة

لا شك في أن حق الدولة في العقاب ينشأ بمجرد وقوع الجريمة، وسيلتها في اقتضائه الدعوى الجنائية والإجراءات المنبثقة عنها، والتي يتوخى المشرع من خلال اتباعها حماية النظام والصالح العام داخل المجتمع من مخاطر الإجرام، وذلك بالكشف عن مرتكب الجريمة وإيقاع العقاب به، ووضعا قانون العقوبات موضع التطبيق، مع مراعاة حماية البريء من الإدانة، والمجرم من إجراءات مطولة قد تمتن كرامته أو عقوبة أشد مما يستحق، وتعد الدعوى الجنائية من حيث الطبيعة ظاهرة قانونية متطورة حتى تنقضي في نهاية المطاف بحكم باتٍ فاصلٍ فيها، تتكون في مجملها من مجموعة من الأوضاع الإجرائية المتلاحقة، وكل وضع هو نتيجة لوضع سابق عليه، وهو سبب لوضع لاحق عليه.

وقد تسببت كثرة تلك الإجراءات وتعقيدها بغية الوصول إلى انقضاء الدعوى بما يسمى بأزمة العدالة الجنائية، حيث عجزت العدالة الجنائية التقليدية عن تحقيق غاياتها أمام التزايد المهول لظاهرة الإجرام وتنوع الجرائم وطرائق ارتكابها، لا بل امتدت الأزمة لتشمل المحاكم التي أضحت تتزاحم فيها القضايا وتتراكم فيها الملفات، ليبدأ على إثر ذلك البحث عن حلول أكثر فاعلية لتتجلى صور مختلفة للعدالة الجنائية، فمن العدالة العقابية إلى العدالة الإصلاحية إلى أخرى بديلة، والقائمة تطول، كل ذلك في مواجهة تنامي الظاهرة الإجرامية بشكل عام، وتزايد النزاعات المعروضة أمام القضاء.

لذا كان بروز العدالة الرضائية مؤخرًا ليس بالأمر المستغرب، بل جزءًا من التطور الذي يصاحب شتى مجالات الحياة، فالقانون ليس بمعزلٍ عنها، وقد قدمت لنا عدد من الآليات الإجرائية لتسوية النزاعات الجنائية قوامها رضا أطرافها، حيث لاقت تلك الآليات رواجًا، خاصة وأن تلك المفاهيم ليست بجديدة كليًا على مجتمعاتنا العربية، كما تجد جذورًا لها في الشريعة الإسلامية السمحاء التي تدعو إلى الصلح بين المتخاصمين، والعفو عن المخطئ، وترضية المتضرر، تساندها في ذلك التوجهات الدولية في السياسات الجنائية التي تحتل على البحث عن حلول للأزمة الجنائية الحالية، الأمر الذي انعكس على تشريعات كثير من الدول، بل نرى نتائجها في السياسة الجنائية للمشرع البحريني.

وتهدف العدالة الرضائية -بكونها توجّهًا حديثًا في السياسة الجنائية المعاصرة- إلى الأخذ بفكرة إعمال الرضا في الإجراءات الجنائية، حيث تخلت عن فكرة العقوبة القاسية وجاءت ببدائل لتحل محل الدعوى الجنائية، بعد أن أثبتت العدالة العقابية فشلها في تحقيق الردع والإصلاح، لتساهم في حل أزمة العدالة الجنائية الحالية، وذلك بوصفها آليات إجرائية لفظ النزاعات الجنائية تؤدي في نهاية المطاف بشكل أو بآخر إلى انقضاء الدعوى الجنائية ولو بغير حكم، مع الحفاظ على كافة حقوق المتهم والمجني عليه، وتحقيق عدالة ترضي الجميع من خلال معالجة عواقب الجريمة، وذلك بإصلاح الضرر ثم دمج الجاني في المجتمع حفاظًا على السلم والأمن الاجتماعيين، إذ إنها توفر عددًا من الآليات بوصفها بدائل عن الدعوى الجنائية التقليدية، بحيث تعمل خارج نطاقها مثل الوساطة الجنائية لتسوية النزاع الجنائي، أو باختصار الإجراءات الجنائية وتيسيرها مثل الأمر الجنائي، مع اختلاف نطاق تلك الآليات وأطرها التشريعية في الدول التي تأخذ بها.

إن الناظر لهذا النوع من العدالة الجنائية والآليات التي تعمل من خلالها يرى جليًا أنها تقوم على الرضا بوصفه ركيزة أساسية، الأمر الذي قد يخالف في بعض الأحيان القواعد العامة المعمول بها في القانون الجنائي بشكل عام والقواعد الجنائية الشكلية على وجه الخصوص، التي تتصف بأنها تقع بالجبر والإكراه، ولما لهذه الخاصية من تغليب لمصلحة الجماعة في تعقب الجريمة وإيقاع الجزاء على مصلحة الفرد في حماية حقوقه من أي اعتداء قد يقع عليها في سبيل الكشف عن تلك الحقيقة، باعتبار أن الوصول إلى الحقيقة غاية من غايات الإجراءات الجنائية، التي يحكمها عدد من القواعد العامة والمبادئ الأساسية ليس من بينها الرضا من حيث الأصل، فكان الهدف من هذه الدراسة هو محاولة البحث عن كل ما له علاقة به في الإجراءات الجنائية وجودًا وعدمًا، وكل إجراء يرتبط إعماله بالرضا وما ينطوي عليه من مفاهيم أخرى كالقبول أو الاعتراض على سبيل المثال، ما دام لذلك أثر على الإجراء الجنائي، وبغض النظر عن الطرف الذي يصدر عنه الرضا، ما دام هذا الرضا معتبرًا قانونًا بحيث رتب المشرع عليه أثر يطرأ على السير المعتاد للإجراءات الجنائية فيغير فيه، وذلك لتعدد الأطراف في النزاعات الجنائية.

والحقيقة أن مسألة إعمال الرضا في الإجراءات الجنائية كثيرة الجوانب، بل تتعدد الآراء الفقهية تجاهها وقد تختلف بشأنها حتى يكاد البعض لا يؤمن بإعمال الرضا في الإجراءات

الجنائية، بحيث تكاد لا تخلو أي مسألة تتضمن فرضية الرضا من خلاف، بل امتد الأمر إلى المشرع كذلك، فقد لمسنا تبايناً في موقف الأنظمة الإجرائية من أثر الرضا من حيث الأساس ثم ما قد يُبنى على ذلك من آليات، سواء تلك التي استقر عليها المشرع أم تلك المستحدثة، وما زالت في تطور مستمر، حتى أصبح للرضا دور وأثر بارز في الإجراءات الجنائية، بحيث يحظى الأفراد بموجبه بصلاحيات تعديل أو حتى وقف تلك الإجراءات وانقضاء الدعوى، بل لا مراء أن من نتائجها الأكثر أهمية هو تحول الدعوى الجنائية عن مسارها الطبيعي، لتتقضي في أي وقت وفي أي حال كانت عليها الدعوى حتى قبل صدور حكم باتٍ فيها، ليس هذا وحسب، إذ من المتصور أن يوقف تنفيذ العقوبة، وعليه فإنه يمس القواعد الجنائية الشكلية بشكل مباشر وإن كانت تعد من قبيل النظام العام.

كما يؤثر موقف المشرع من أعمال رضا أطراف النزاع الجنائي ومدى تبنيه لآليات العدالة الرضائية، في فاعلية العدالة الجنائية، إذ لا شك في أن لذلك أثره على المصلحة الفردية والعامّة على حدٍ سواء، حيث تستهدف القواعد الإجرائية القائمة على أساس من التراضي حسن سير العدالة الجنائية، إذ قد تتصل تلك الإجراءات بالدعوى الجنائية منذ المرحلة السابقة على تحريكها حتى صدور الحكم فيها، مروراً بمرحلتَي التحقيق والمحاكمة حتى صدور وتنفيذ الأحكام القضائية، إذ لا تبدأ الدعوى بمجرد البدء بأعمال الاستدلال، وفي الوقت ذاته ليس من المنطقي ترك تلك المسائل الجنائية للرضا دون تنظيم يتلاءم وأهميتها، مما قد يؤدي إلى مجتمع تعمه الفوضى كما حدث مع التشريعات الجنائية البدائية، وهو أمرٌ لا يتفق مع الغاية من وجود القانون، الأمر الذي يقودنا إلى التساؤل في بداية الأطروحة عن ماهية الرضا في الإجراءات الجنائية، باعتبار أن إثبات وجوده من عدمه، بالإضافة إلى تحديد ما له من دور في الإجراءات الجنائية ووضعه في إطاره الصحيح يعد إشكالية البحث الرئيسية، ناهيك عن الوقوف على دوره في السير المعتاد للإجراءات الجنائية، بالإضافة إلى مدى إعماله في الآليات الإجرائية الحديثة التي تؤدي إلى انقضاء الدعوى الجنائية، سواء بشكل مباشر أم غير مباشر.

## أهمية الدراسة

لقد جاءت فكرة دراسة موضوع الرضا في الإجراءات الجنائية، بعد تنامي أثره وفق الاتجاهات الحديثة للتشريع الجنائي، وانعكاس ذلك على التشريعات المعاصرة، حيث أصبح بالإمكان تقييم مفهومه والتعرف على المزايا من وراء إعماله من جهة، وتحديد السلبيات إن وجدت، بالإضافة إلى صلاحيته في التأسيس لعدالة رضائية من جهة أخرى، وما ينطوي على ذلك من دراسة وتحليل للآليات الرضائية الحديثة، والوقوف على مدى فاعليتها بعد تبنيها من المشرع البحريني.

وتعد دراسة الرضا في الإجراءات الجنائية أمراً في غاية الأهمية في وقتنا الحاضر، ذلك أن تحديد مدى إعماله وكيف من الممكن أن يؤثر الرضا في الإجراءات الجنائية، يسهم في تقييم مدى ملاءمة ذلك للسياسة العامة للمشرع الجنائي، وفاعلية القواعد الإجرائية المعمول بها في هذا الجانب، خاصة في ضوء التوجه الحديث للسياسة الجنائية المعاصرة في تفعيل دور الرضا في الإجراءات الجنائية بوصفه حلاً لأزمة العدالة الجنائية الحالية، وما قد ينشأ عن ذلك من إقرار لآليات إجرائية حديثة من الممكن أن تسهم في زيادة فاعلية العدالة الجنائية بشكل عام.

بالإضافة إلى ما تقدم، فإن حداثة الموضوع شجعتنا على اختياره عنواناً لهذه الأطروحة، حيث إن أغلب ما تناوله الفقهاء كان في الجانب الموضوعي للرضا، خاصة رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية، أملين أن يسهم في نشر الوعي بين المختصين وتقديم حلول عملية قدر الإمكان للحفاظ على حقوق أطراف الخصومة الجنائية من جهة، وحسن سير العدالة الجنائية من جهة أخرى.

## أهداف الدراسة

تهدف الدراسة إلى التعرف على كيفية معالجة المشرع البحريني والتشريعات المقارنة لموضوع الرضا في الإجراءات الجنائية من خلال بيان الآتي:

1. تقييم مفهوم الرضا في الإجراءات الجنائية والوقوف على القواعد العامة التي تحكمه.
2. معرفة مدى صلاحية الرضا للتأسيس لعدالة جنائية رضائية وفق أحكام الشرعية الإجرائية.
3. بيان أثر إعمال الرضا في بعض الإجراءات الجنائية.
4. تحديد دور الرضا في تصحيح بطلان الإجراءات الجنائية.
5. تسليط الضوء على آليات العدالة الرضائية والوقوف على مسلك المشرع البحريني تجاهها.

## مشكلة الدراسة

يلعب الرضا دوراً مهماً أثناء سريان القواعد الجنائية الشكلية، وإن لم يكن ذلك بشكل مباشر في كل مرة يظهر فيها أثره بصورة أو بأخرى، ففي حين يبرز أثره بوضوح في تلك التقليدية منها مثل الشكوى؛ إلا أن أثره يحتاج إلى دراسة إذا ما امتد إلى حالات أخرى يلعب فيها الرضا دوراً غير مباشر كما في الوساطة الجنائية، فيقود الدعوى الجنائية إلى الانقضاء، لذا سوف نبحث في ما للرضا من دور في الإجراءات الجنائية بشكل عام، والوقوف على مسلك المشرع البحريني بشأن إعمال الرضا في تلك الإجراءات متى كان له أثر على مباشرتها أو انقضائها، حيث تتمثل إشكالية الدراسة الرئيسة في سؤال جوهري، ألا وهو:

"هل للرضا أثر مباشر أو غير مباشر على سير الإجراءات الجنائية وفق مراحلها المختلفة؟ وما موقف المشرع البحريني بشأن إعماله في الإجراءات الجنائية في ضوء التعديلات الأخيرة على قانون الإجراءات الجنائية؟"

## تساؤلات الدراسة

وفي سبيل الإجابة عما ورد آنفاً، يوجد عدد من التساؤلات التي ينبغي بحثها من خلال دراسة الرضا في الإجراءات الجنائية، والتي تحتاج إلى دراسة مستفيضة يمكن التوسع من خلالها في الموضوع، وإثراؤه بحثاً وتحليلاً:

1. ما المقصود بالرضا؟ وكيف يؤدي دوره في إطار الإجراءات الجنائية؟

2. ما أثر الرضا على بدء الإجراءات الجنائية؟

3. كيف يؤثر الرضا أثناء سريان الإجراءات الجنائية؟

4. هل يؤدي إعمال الرضا في الإجراءات الجنائية إلى انقضائها؟

## منهج الدراسة

تقتضي دراسة الموضوع والإحاطة بكافة جوانبه الاعتماد على أكثر من منهج، حيث نستعين بالمنهج الوصفي والتحليلي ليتسنى لنا وصف الرضا واستخلاص سماته، وما يقوم عليه من أركان، وما يتطلب فيه من شروط لينتج أثره، ثم تصنيف هذه الآثار -سواء كانت مباشرة أم غير مباشرة- على الإجراءات الجنائية، مع بيان وتفسير الأنظمة التي تقوم على الرضا ومدى فاعليتها بالاستناد إلى مسلك المشرع البحريني، وما مدى ملاءمتها لسياسته الجنائية بشكل عام، ثم تحليل أثر إعمال الرضا في مجال الإجراءات الجنائية، ودوره في التأسيس لعدالة جنائية رضائية إلى جانب العدالة التقليدية.

بالإضافة إلى ذلك، وفي سبيل الوقوف على المشكلات العملية في تطبيق النصوص ومدى كفايتها في الحفاظ على حسن سير العدالة الجنائية وحماية مصالح جميع الأطراف، نستعين بالمنهج المقارن، وذلك من خلال دراسة قانون الإجراءات الجنائية في التشريع البحريني، وفق أحكام المرسوم بقانون رقم (٤٦) لسنة ٢٠٠٢ وتعديلاته، ومقارنته بالتشريعات الأخرى، بالإضافة إلى الآراء الفقهية والأحكام القضائية متى دعت الحاجة لذلك.

## الدراسات السابقة

١. دراسة بعنوان: دور الرضا في القانون الجنائي (٢٠٠٢)، للدكتور عمرو إبراهيم الوقاد. بحثت الدراسة موضوع دور الرضا في القانون الجنائي في التشريعين المصري والفرنسي، حيث قسمت إلى بابين خُصَّصَ الثاني منها لدور الرضا في النطاق الإجرائي والاختيار والتنفيذ العقابي، حيث تناولت الدراسة الرضا على إحلال بعض الإجراءات بديلاً للدعوى الجنائية متمثلة في الوساطة والصلح الجنائي، وكذلك أثر الرضا على تعديل الدعوى الجنائية واتخاذ الإجراءات دون مرافعة والمتمثل في الأمر الجنائي. ومن الملاحظ على هذه الدراسة أنها غطت جزءاً يسيراً من أعمال الرضا في الإجراءات الجنائية، بينما تتناول الدراسة الحالية بشيء من التفصيل، إذ لا يقل الجانب الإجرائي أهمية عن الجانب الموضوعي، حيث تبحث أعمال الرضا في المراحل المختلفة من الإجراءات الجنائية، ليس في جانبها التقليدي فحسب، وإنما وفق التوجهات الحديثة التي وسعت من دوره بصورٍ مختلفة في الإجراءات الجنائية، بالإضافة إلى تقييم مفهومه والوقوف على أركانه وشروط إعماله.

٢. رسالة دكتوراه بعنوان: دور الرضا في قانون الإجراءات الجنائية (٢٠١٤)، من إعداد محمد فوزي إبراهيم. بحثت الرسالة موضوع دور الرضا في قانون الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، حيث قسمت دور الرضا على أساس الإرادات التي يصدر منها الرضا، وخُصِّصَ القسم الأول من الدراسة للرضا الصادر عن إرادة منفردة، وتناولت دور رضا المتهم أو المجني عليه، أما القسم الثاني فقد خُصِّصَ لبحث الرضا الصادر عن إرادات متعددة، وتناولت الصلح الجنائي والوساطة الجنائية. وعليه تختلف عن الدراسة الحالية في كونها تُسلط الضوء على أثر الرضا في الإجراءات الجنائية أيًا كان مُصدره، وعلى هذا الأساس قُسمَت الدراسة بحسب المراحل التي تمر بها الإجراءات الجنائية منذ أن يتم مباشرتها، ثم أثناء سريانها، وانتهاءً بدوره في انقضائها.

٣. رسالة دكتوراه بعنوان: الرضائية في المواد الجنائية (٢٠١٤-٢٠١٥) من إعداد قايد ليلي. رغم أن الدراسة قد بحثت -بكثير من التفصيل- الرضائية في المواد الجنائية بشقيها الموضوعي والإجرائي، حيث ركزت على فكرة الرضائية باعتبارها نمطاً موازياً للعدالة الجنائية التقليدية،

وأعمالها في مختلف الجوانب الجنائية من جريمة، وجزاء، والدعوى بإجراءاتها المختلفة لتصبح رهن رضا أطرافها؛ إلا أنها جاءت قاصرة في جانب منها عن تغطية بعض الآليات التي تناولتها بالتنظيم التعديلات الأخيرة للتشريعات المقارنة على سبيل المثال الوساطة الجنائية، والأمر الجزائي، والمثول الفوري، حيث تعد كلها من إفرازات العدالة الرضائية التي تستحق الدراسة، وذلك مما تشمله الدراسة الحالية بالدراسة والبحث.

وعليه تتناول الدراسة الحالية بالبحث جوانب إجرائية أخرى غفلت عنها الدراسات السابقة في ظل التوجهات الحديثة للتشريعات الجنائية في تبني العدالة الرضائية، بالإضافة إلى أنها تختلف عن كل ما سبق في كونها تنصب على التشريع البحريني بصورة أساسية.

## خطة الدراسة

على ضوء ما سبق، وجدنا أن من المناسب تقسيم الدراسة كالاتي:

الفصل الأول: مفهوم الرضا ودوره في مباشرة الإجراءات الجنائية

الفصل الثاني: أثر الرضا على سير بعض الإجراءات الجنائية وصحتها

الفصل الثالث: الآليات الرضائية في الإجراءات الجنائية

وفي الخاتمة نتناول بإيجاز أهم النتائج المستخلصة من الدراسة، وإبداء أهم التوصيات بشأنها

بإذن الله.

## الفصل الأول

### مفهوم الرضا ودوره في مباشرة الإجراءات الجنائية

المبحث الأول: مفهوم الرضا في الإجراءات الجنائية

المبحث الثاني: دور الرضا في مباشرة الإجراءات الجنائية

## الفصل الأول

### مفهوم الرضا ودوره في مباشرة الإجراءات الجنائية

#### تمهيد وتقسيم

تعد الإجراءات الجنائية جزءاً من القانون الجنائي بمعناه الواسع، حيث يضم هذا الأخير نوعين من القواعد القانونية، أولها القواعد الجنائية الموضوعية التي يحميها قانون العقوبات، حيث يحدد المُشَرِّع من خلال نصوصه الأفعال التي تعد جرائم ويبين الجزاء المقرر لها، ومن جانب آخر توجد القواعد الجنائية الشكلية التي يضعها قانون الإجراءات الجنائية، حيث يستعان فيه بالوسائل الكفيلة بتعقب مرتكب الجرم ومحاكمته وإيقاع العقوبة عليه<sup>1</sup>.

ومع بروز العدالة الرضائية على المستوى الدولي في السنوات الأخيرة، وتنامي دورها لتصبح أكثر فاعلية على المستوى الوطني، حيث أضحت لها نصيب من الندوات والمؤتمرات الدولية وألقت بظلالها على الإجراءات الجنائية، لتنتقلها من الشكل التقليدي المعتاد إلى آخر أكثر حداثة، فقد بدأت التشريعات الوطنية في الدول المهتمة بتحديث سياساتها الجنائية وفق الاتجاهات السائدة على المستوى العالمي، وعززت تلك الاتجاهات من دور الرضا في الإجراءات الجنائية، وتوسعت فيه دون المساس بحقوق أطراف الدعوى الأخرى، حتى جاءت بآليات حديثة لمعالجة النزاع الجنائي خارج إطار الإجراءات الجنائية التقليدية، مما أدى إلى تبسيطها وتيسيرها بهدف الإسراع في الفصل بالدعوى وإنهاءها<sup>2</sup>، كما تتجلى أهمية تمييز الرضا في ظل تلك الآليات

<sup>1</sup> د. سعيد حسب الله عبد الله، الوجيز في قانون الإجراءات الجنائية البحريني، مطبعة جامعة البحرين، البحرين، الطبعة الثانية، ٢٠٠٨، ص ٣، د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الخامسة، ٢٠١٦م، ص ٣، د. حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون طبعة، ٢٠٠٧، ص ٧، د. عبد الوهاب عمر البطراوي، شرح قانون الإجراءات الجنائية في القانون البحريني مقارنة بالقانون الأردني، مطبعة أوال، البحرين، الطبعة ١، ٢٠٠٧م، ص ٥، د. سعد بن محمد بن علي آل ظفير، المبادئ العامة للإجراءات الجنائية في المملكة العربية السعودية (في مرحلتَي الاستدلال والتحقيق. ونظرية البطلان)، مطابع الحميضي، الرياض، ط ١، ٢٠١٣، ص ١

<sup>2</sup> د. طه أحمد محمد عبد العليم، الموسوعة الشاملة في الصلح الجنائي في ضوء آراء الفقه وأحكام القضاء، د. ط، حيدر جروب للإصدارات القانونية، بدون مكان، ٢٠١٧م، ص ٧

التي تستند في مجملها إلى مبدأ الرضائية<sup>1</sup>، إذ تحولت التشريعات المقارنة عن العدالة العقابية وانتهجت مسلكاً جديداً لعدالة رضائية تأخذ بالاعتبار رضا أطراف النزاع الجنائي<sup>2</sup>، بحيث تعمل إرادتهم بشكل فعال في إدارة الدعوى وإجراءات المحاكمة، ويتطلب تطبيقها إما رضا المجني عليه، أو رضا الجاني، أو حتى الوصول إلى توافق بين أطراف النزاع الجنائي.

الآن، ليس من السهل بمكان القول بإعمال الرضا في إجراءات الدعوى الجنائية، ففي ذلك خروج على طبيعة القواعد التي تحكم القانون الجنائي بشكل عام، والمبادئ الدستورية التي وضعت لحفظ وصيانة حقوق الإنسان من الانتهاك<sup>3</sup>، حيث إن الإجراءات الجنائية تتسم بأنها تقع قسراً، بل ليس للنيابة العامة -وهي الأمانة على الدعوى- المساس بها أو بأية إجراءات أخرى منبثقة عنها أو تعطيل سيرها بأي شكل من الأشكال إلا وفق ما نص عليه القانون، أضف إلى ذلك ما قد يتعارض مع إعمال الرضا من المبادئ العامة في الإجراءات الجنائية التقليدية، فكان من الأولى في بداية الأطروحة أن نقف على مفهوم الرضا ودوره في مباشرة الإجراءات الجنائية، وذلك بالكشف عن أثر الرضا على تلك القواعد الجنائية الشكلية بطبيعة الحال، وكيف له أن يغير من السير المعتاد لهذه الإجراءات، بحيث ينتج للرضا أثر استثنائي على إجراءات تحريك الدعوى الجنائية.

وعليه، نبحث فيما يلي مفهوم الرضا وخصائصه في الإجراءات الجنائية، ومفهومه باعتباره أساساً تقوم عليه فكرة العدالة الجنائية الرضائية، لننتقل إلى دوره في مباشرة الإجراءات

---

<sup>1</sup> د. معتز السيد الزهري، الحق في عدالة جنائية ناجزة - دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ١، ٢٠١٨، ص ١١١

<sup>2</sup> د. شريف سيد كامل، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٤، ص ٢٤٨، عبد اللطيف بوسري، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية، رسالة دكتوراه، جامعة باتنة - ٠١، الجزائر، ٢٠١٧-٢٠١٨، ص ١٣٠، نور الدين منصوري، أثر العدالة الرضائية في الإجراءات والأحكام في المادة الجزائية، مذكرة ماستر، جامعة العربي التبسي، تبسة، الجزائر، ٢٠٢٠-٢٠٢١، ص ١، د. منصور عبد السلام عبد الحميد حسان العجيل، العدالة الرضائية في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠١٦، ص ١، د. أحمد محمد براك، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية والأنظمة الجنائية المعاصرة - دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، ٢٠١٧، ص ٣٣

<sup>3</sup> Sekhon, N. (2011). Willing Suspects and Docile Defendants: The Contradictory Role of Consent in Criminal Procedure. Harv. CR-CLL Rev., 46, 103.

وتحريك الدعوى الجنائية، وبناءً على ذلك نقسم هذا الفصل إلى مبحثين، وذلك على النحو الآتي:

المبحث الأول: مفهوم الرضا في الإجراءات الجنائية

المبحث الثاني: دور الرضا في مباشرة الإجراءات الجنائية

## المبحث الأول

### مفهوم الرضا في الإجراءات الجنائية

تعد الإجراءات الجنائية الجزء العملي من القانون الجنائي، بحيث تضع قواعده قانون العقوبات موضع التطبيق، والقول بإعمال الرضا فيها يتعارض في كثير من الأحيان مع الطبيعة القانونية لتلك الإجراءات، ونقصد هنا تلك الطبيعة الآمرة للقواعد القانونية الجنائية بشكل عام<sup>1</sup>، لذا فإن دراسة الرضا في الإجراءات الجنائية -وهو موضوع أطروحتنا- يستلزم بما لا يدع مجالاً للشك بحث مفهوم الرضا من خلال تعريفه، ثم تحديد موضعه في الأنظمة الإجرائية المختلفة بشكل عام، والنظام الإجرائي في مملكة البحرين على وجه الخصوص، ليتسنى لنا بعد ذلك بحث أركانه وشروط إعماله في الإجراءات الجنائية، وذلك في مطلبين:

المطلب الأول: التعريف بالرضا وموضعه في الإجراءات الجنائية

المطلب الثاني: أركان الرضا وشروط إعماله في الإجراءات الجنائية

---

<sup>1</sup> د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، بدون مكان نشر، ط٢، ٢٠٠٢، ص ٥٢٧

## المطلب الأول

### التعريف بالرضا وموضعه في الإجراءات الجنائية

لما كان للرضا من دورٍ محدود في الإجراءات الجنائية ذات الطابع التقليدي، ونقصد هنا ما استقر عليه المشرع من آليات نصَّ عليها في صلب قانون الإجراءات الجنائية منذ نشأته، فقد استجدت فيما بعد اتجاهات تسمح بدور أكبر للرضا ليتأثر بها المشرع فينتجه لتفعيل لدوره في العدالة الجنائية، لذا نبحت فيما يلي التعريف بالرضا وخصائصه وموضعه في الإجراءات الجنائية، وسيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، وذلك على النحو الآتي:

#### الفرع الأول: تعريف الرضا وخصائصه

الفرع الثاني: موضع الرضا في الأنظمة الإجرائية وموقف الصكوك الدولية والتشريعات منه

#### الفرع الأول: تعريف الرضا وخصائصه

يلزم بداية بيان المقصود بالرضا في الإجراءات الجنائية، وبوصفه أساساً تقوم عليه العدالة الجنائية الرضائية، بالإضافة الى بيان خصائصه في نطاق الإجراءات الجنائية كالآتي:

#### أولاً: تعريف الرضا في الإجراءات الجنائية

الرضا أو الرضى في اللغة العربية هو الموافقة، القبول، عدم ممانعة: وهو ما يأتي تعبيراً عن تطابق وجهة نظر مع آخر وما يؤكد به الاتفاق معه، أي مما يكون به تسليم برأي أو اقتراح، وهو ضد السخط، فعله رضى: عن اختيار لا مكرهاً<sup>1</sup>، أرضاه: أي أعطاه ما يرضيه<sup>2</sup>،

<sup>1</sup> الشيخ الإمام محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، مكتبة لبنان، بيروت، إعادة طبع، بدون تاريخ، ص ١٠٣ -

١٠٤

<sup>2</sup> الطاهر أحمد الزاوي، مختار القاموس - مرتب على طريقة مختار الصحاح والمصباح المنير، الدار العربية للكتاب، بيروت، ط ١،

١٩٨٣، ص ٢٥١

ويعطي معنى قبول الشيء عن طيب خاطر. بمعنى إن قلت رضيت الشيء وارتضيته فهو مرضي، أما إذا قلت رضيت عنه رضا مقصور هو مصدر محض، والاسم الرضا ممدود<sup>1</sup>. وعليه يتضح لنا من خلال تلك التصريفات أن الرضا هو من أعمال القلوب، فله حقيقة تترجمه إلى واقع ملموس ومُشاهد<sup>2</sup>. وقد جاء الرضا وضده في سياق هذا المعنى، حيث قال الله تعالى في محكم كتابه الكريم: "وَمِنْهُمْ مَنْ يَلْمِزُكَ فِي الصَّدَقَاتِ فَإِنْ أُعْطُوا مِنْهَا رَضُوا وَإِنْ لَمْ يُعْطُوا مِنْهَا إِذَا هُمْ يَسْتَخْطُونَ"<sup>3</sup>.

أما بشأن الإجراءات الجنائية فيفترض أن تقع وفق ما خطط لها المشرع في القانون صفتها في ذلك أنها تقع بغير رضا، الأمر الذي قد يتعارض وذلك المفهوم أحياناً؛ حيث تُعد الإجراءات الجنائية مجموعة القواعد القانونية التي تنظم النشاط الذي تباشره السلطات العامة بسبب جريمة ارتكبت، وتستهدف به تحديد المسؤول عنها وإنزال العقوبة أو التدبير الاحترازي به<sup>4</sup>، وتحكم تلك القواعد الدعوى الجنائية من حيث إجراءات مباشرتها حتى الحكم فيها، وكذلك الحقوق والواجبات الناشئة في محيط الروابط القانونية الناشئة عن تلك الإجراءات<sup>5</sup>، مع مراعاة الفصل بين تلك الإجراءات تحقيقاً ل ضمانات المحاكمة العادلة<sup>6</sup>، فأصبح تتبع وعقاب الجناة مقيداً بمبادئ إنسانية تضمن المواءمة بين حماية المصالح الاجتماعية وحماية حقوق الإنسان، لذا يعد القانون المنظم لها من أهم القوانين التي تسنها الدولة، لما له من علاقة وثيقة بالحرية الفردية، حيناً يمسها وحيناً آخر يقيد<sup>7</sup>، حتى عُدت الإجراءات الجنائية ضماناً أساسية لحماية الحريات الفردية، بل أن فيها الصورة الحقيقية للحريات في الدولة<sup>8</sup>.

<sup>1</sup> إسماعيل بن حماد الجوهري، تاج اللغة وصحاح العربية، دار العلم للملايين، بيروت، ج ٦، د. ط، د. ت، ص ٢٣٥٧

<sup>2</sup> منتهى محفوظ إبراهيم الجلال، الرضا: دراسة قرآنية، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، ٢٠١٠، ص ١٦

<sup>3</sup> الآية ٥٨ من سورة التوبة

<sup>4</sup> د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ٣

<sup>5</sup> د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه وأحكام القضاء، الجزء الأول، بدون دار نشر، القاهرة، الطبعة الثانية، ٢٠٠٥، ص ٨

<sup>6</sup> Council of Europe (2000): What Public Prosecution in Europe in the 21st Century: Proceedings:

Pan-European Conference, Strasbourg, 22-24 May2000, P106

<sup>7</sup> د. حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٧

<sup>8</sup> د. أسامة عبد الله قايد، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، دون طبعة، ٢٠٠٣، ص ٥

ولتحقق الإجراءات الجنائية أهدافها في حماية المصالح الاجتماعية المختلفة، يكفل القانون ضمان تطبيق إجراءات التحقيق والمحاكمة خلال ملاحقة الجناة، بما يتفق وأحكام القانون الإجرائي، إذ يهدف تنظيم الإجراءات الجنائية إلى مراعاة التوفيق بين مصالح المجتمع في حمايته من الإجرام، من خلال الكشف عن الحقيقة وإيقاع الجزاء، فكما للمجتمع حق في عقاب المتهم والقصاص منه حال ثبوت الواقعة المجرمة في محاكمة عادلة ومنصفة، يجب ألا يطل العقاب بريئاً<sup>1</sup>، إذ إن غاية قانون الإجراءات الجنائية في المقام الأول هي تحقيق العدالة الجنائية التي قد لا تتأذى بتبرئة مذنب بقدر ما تتأذى من إدانة بريء<sup>2</sup>، فلا يضير العدالة إفلات مجرم من العقاب بقدر ما يضيرها الافتئات على حقوق الناس، والاعتداء على حرمتهم بغير وجه حق<sup>3</sup>.

وأخيراً، من خلال ما سبق يمكننا القول بأن الرضا في الإجراءات الجنائية عبارة عن موقف طرف في الدعوى الجنائية، يعبر فيه عن إرادته، وذلك بشأن إجراء يُتخذ ضده، فلا يعد نظاماً قانونياً أو إجرائياً قائماً بذاته وإن كان يبدو لنا صلاحيته بوصفه أساساً تقوم عليه أنظمة قانونية، بحيث يتم إعمال الرضا فيها لينتج أثره من خلالها، فيعمل من خلال تلك الأنظمة التي تقوم عليه ويعد أساساً لحالة متكاملة، فتشمل دلالاته والفصل في توافره من عدمها الأخذ بالاعتبار كافة ظروف الواقعة منذ بدء الإجراءات الجنائية حتى انتهائها، مع مراعاة ذاتية تلك الآليات الإجرائية الحديثة والأسس التي تقوم عليها والأهداف التي تبتغي تحقيقها من خلال إعمال الرضا في الإجراءات الجنائية، بالإتجاه نحو مفهوم مستحدث لعدالة جنائية تبتغي النهوض بحقوق الضحايا والمشتبه بهم على حدٍ سواء، بل وإعطاءهم مساحة كافية من الإسهام في تلك الإجراءات التي تشملهم كذلك باعتبارهم أطرافاً في النزاع الجنائي الذي تهدف تلك الإجراءات إلى حله، حيث أثبتت الدراسات أن منح المجتمعات مساحة أكبر من المشاركة والإسهام في الوقاية من الجريمة أو منعها، بالإضافة إلى المساهمة في البرامج الإصلاحية يحقق

<sup>1</sup> أحمد حسين سلمان، بطلان العمل الإجرائي في مرحلة التحقيق الابتدائي، مجلة العلوم القانونية والسياسية، تصدرها كلية القانون والعلوم السياسية جامعة ديالى - العراق، المجلد السادس، العدد الأول، السنة ٢٠١٧، ص: (٣٢٣ - ٣٥١)، ص ٣٢٧

<sup>2</sup> د. حسام محمد سامي جابر، طرق الطعن في الأحكام الجنائية، دار الكتب القانونية، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠٠٩، ص ٣٩٥

<sup>3</sup> الطعن بالنقض رقم (٣٢٤٣٢) لسنة ٨٥ قضائية الصادر بجلسة ٢٠١٧/٢/١١، جميع أحكام النقض في هذه الأطروحة تم الرجوع

اليها عبر الموقع الرسمي لمحكمة النقض المصرية ومتاحة على: <https://www.cc.gov.eg>

الهدف من تلك الإجراءات الجنائية، سواء في الوصول إلى الحقيقة وإنهاء النزاع الجنائي رضائياً، أم حماية أمن المجتمع من خلال منع وقوع الجريمة بالركون إلى عدالة جنائية فاعلة<sup>1</sup>.

### ثانياً: الرضا بوصفه أساساً للعدالة الرضائية

يقتضي بحث مفهوم الرضا في الإجراءات الجنائية، التوقف عنده بوصفه أساساً للعدالة الجنائية الرضائية، ودوره في التأسيس لنظام إجرائي جنائي بديل للعدالة الجنائية التقليدية، سواء تطبيقاته التقليدية في الإجراءات الجنائية أم آليات تطبيقه المستحدثة، خاصة وأن التشريعات المقارنة -ومنها التشريع البحريني- بدأت بالفعل في اتخاذ خطوات جدية في اتجاه تبني العدالة الجنائية الرضائية.

كُنْزُ الحديث مؤخرًا في أوساط الفقه الجنائي عمّا أطلق عليه أزمة العدالة الجنائية<sup>2</sup>، حيث لم تعد العدالة الجنائية التقليدية قادرة على تحقيق تلك الأهداف المرجوة منها، بل أثبتت عدم فاعليتها في مكافحة الجريمة، ومعالجة آثارها في المجتمع، سواء ما يتعلق بوضع حدٍّ للخلل

---

<sup>1</sup> ZONDI, C. Z. (2012): Community participation in community correction operation and offender re-integration. *International Journal for Cross-Disciplinary Subjects in Education (IJCDE)*, Volume3, Issue3, p.p: 763-771, P:765

<sup>2</sup> للمزيد حول أزمة العدالة الجنائية انظر د. سرالختم عثمان إدريس، العدالة الجنائية (المفهوم - الأزمة - الأسباب - سبل العلاج)، مجلة الشريعة والقانون، تصدر عن كلية الشريعة والقانون بجامعة أفريقيا العالمية، السودان، السنة السادسة عشر، العدد الثاني والثلاثون، أغسطس ٢٠١٨، ص: ص (٣٢٨-٣٧٤)، كذلك د. معتز السيد الزهري، الحق في عدالة جنائية ناجزة، مرجع سابق، ص ١١١، د. عبدالرحمان الدراجي خلفي، الحق في الشكوى في التشريع الجزائري والمقارن (اتجاه جديد نحو خصوصية الدعوى العمومية)، مقال منشور في مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة كلية الحقوق والعلوم السياسية مخبر أثر الاجتهاد القضائي علي حركة التشريع الجزائري، المجلد ٢٠١٣، العدد التاسع، (٣١ مارس/آذار ٢٠١٣)، ص: ص (٣٤-٧) ص ٨، د. إيهاب محمد أحمد روسان، إجراءات الأمر الجزائي في القانون الإماراتي وفقاً لمرسوم بقانون رقم "١٧" لسنة ٢٠١٨م، الفكر الشرطي، مركز بحوث الشرطة: القيادة العامة لشرطة الشارقة، المجلد رقم (٢٨)، العدد رقم (١٠٩)، أبريل ٢٠١٩م، ص: ص (١٣١-١٧٨)، ص ١٣٣، كذلك بلقاسم سويقات، العدالة التصالحية في المسائل الجنائية - دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضر -بسكرة-، الجزائر، ٢٠١٩-٢٠٢٠، ص ٥، د. محمد عبد الله عبدالعزيز، المنطلقات الفلسفية للتجريم والعقاب في المدرسة الانجلو سكسونية، مجلة العلوم التربوية والدراسات الإنسانية، تصدر عن دائرة الدراسات العليا والبحث العلمي - جامعة تعز فرع تربة، اليمن، العدد الحادي والعشرون، يناير ٢٠٢١، ص: ص (٣٢٥-٣٥٢) ص ٣٢٨

الناتج عنها، أم جبر الضرر الذي تسببت به، بالإضافة إلى عجزها عن إصلاح الجاني وتأهيله أو إرضاء المجني عليه.

دفع ذلك التشريعات إلى تبني أساليب جديدة وآليات من شأنها معالجة ما عجزت عنه العدالة الجنائية التقليدية وإجراءاتها المعتادة المتمثلة في الدعوى الجنائية لتبرز العدالة الرضائية<sup>1</sup> القائمة على منح دور أكبر لإرادة كلٍّ من الجاني والمجني عليه بصفتها طرفي النزاع الجنائي في تقرير مصير الدعوى وتسوية النزاع القائم بينهما، حيث يضيف ذلك بعداً إنسانياً على الإجراءات الجنائية<sup>2</sup>، لما فيها من تطويع وتكييف الإجراءات الجنائية، وكذلك المعاملة العقابية بما يتلاءم وطبيعة وكرامة الإنسان<sup>3</sup>، مما يضيف على الإجراءات ذلك البعد الإنساني بوصفه أحد مبررات الأخذ بالآليات الرضائية<sup>4</sup>، لتتطلق العدالة الرضائية من مثالب العدالة التقليدية<sup>5</sup>.

وعلى العكس من العدالة الجنائية في شكلها التقليدي، تتولى الدولة ممثلة في أجهزتها المختلفة التصدي للجريمة والآثار الناشئة عنها، سواء في الجانب الموضوعي من القانون

---

<sup>1</sup> د. عمر فخري الحديثي، الفلسفة التشريعية للمشرع البحريني في ضوء التعديلات المستحدثة على قانون الإجراءات الجنائية بشأن بدائل الدعوى الجنائية - دراسة مقارنة، مجلة دراسات قانونية تصدر عن مجلس النواب، مملكة البحرين، العدد الخامس، السنة الخامسة، ٢٠٢٢، ص: ص (١٥-٤٦) ص ١٧، عبد اللطيف بوسري، مرجع سابق، ص ١٣٠، نور الدين منصوري، مرجع سابق، ص ١، د. منصور العجيل، مرجع سابق، ص ١، د. أحمد محمد براك، مرجع سابق، ٢٠١٧، ص ٣٣، فاطمة الزهراء فيرم، بدائل الدعوى الجنائية ودورها في الحد من أزمة العدالة الجنائية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور بالجلفة كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، المجلد العاشر، العدد الثالث (٣٠ سبتمبر/أيلول ٢٠١٧)، ص: ص (٩٨-١١٦) ص ٩٩

<sup>2</sup> جبارة زكرياء، حدود تأثير المصالحة الجزرية على الدعوى العمومية، المنارة للدراسات القانونية والإدارية، تصدر عن مركز المنارة للدراسات والأبحاث - المغرب، العدد العاشر، المجلد ٢٠١٥، ص: ص (٧٩-٩١)، ص ٨٠، قايد ليلي، الرضائية في المواد الجنائية، أطروحة دكتوراه، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس، الجزائر، ٢٠١٤-٢٠١٥، ص ٥٩، د. عماد إبراهيم الفقي، الاتجاهات الحديثة في إدارة الدعوى الجنائية: دراسة في النظام الإجرائي الفرنسي، بحث منشور في مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة مدينة السادات - كلية الحقوق، مصر، المجلد ٢، العدد ١، السنة ٢٠١٦، ص: ص (١-١٨٢)، ص ١٦٩-١٦١

<sup>3</sup> قايد ليلي، مرجع سابق ص ٤٠ - ٣٩

<sup>4</sup> د. خلاوي خليفة، الوساطة في المادة الجزائية - دراسة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري -، بحث منشور في مجلة القانون، تصدر عن معهد العلوم القانونية والإدارية في المركز الجامعي أحمد زبانة بغيلزان، الجزائر، المجلد الخامس، العدد الأول، ٢٠١٦، ص: ص (١١٨-١٣٧) ص ١٢٢، عبد الرحمن بن النصيب، العدالة التصالحية البديل للعدالة الجنائية، مجلة المفكر، تصدر عن جامعة محمد خيضر، الجزائر، العدد الحادي عشر، السنة ٢٠١٤، ص: ص (٣٥٧-٣٧٩)

<sup>5</sup> إبراهيم العسري، العدالة التصالحية: مبررات بروزها وأفاقها بالمغرب - الوساطة الجنائية نموذجاً، مجلة القيس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، مكتبة دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، العدد الثالث، ٢٠١٢، ص: ص (٢٥٢-٢٧٢)، ص ٢٥٨، د. معتز السيد الزهري، نحو تأصيل نظرية عامة للعدالة الرضائية، مرجع سابق، ص ٦٤

الجنائي متمثلاً في التجريم والعقاب، أو الجانب الإجرائي بواسطة الدعوى الجنائية، برزت العدالة الرضائية بآلياتها المستحدثة القائمة على تفعيل إرادة كلّ من الجاني والمجني عليه في إطار الإجراءات الجنائية والإجراءات المنبثقة عنها، وإعطاء قيمة قانونية لرضاها في تقرير مصير الدعوى الجنائية، حيث يُترك شأن تنظيمها لإرادة الأطراف، وأن يُتغاضى فيها عن وسيلة الدولة التقليدية في مكافحة الإجرام، ألا وهي الدعوى الجنائية، حيث تُستعمل بعض البدائل الرضائية عوضاً عنها<sup>1</sup>، وهو ما يميز العدالة الرضائية عن العدالة الجنائية التقليدية.

كما تؤدي العدالة الرضائية دورها بواسطة آلياتها التي تمثل أساليب حديثة لإدارة الدعوى الجنائية أو بدائل لرفعها، وذلك خارج إطار الإجراءات الجنائية التقليدية، فتهدف بذلك إلى التخفيف من حدة الإجراءات، من خلال تبسيطها وتيسيرها بهدف الإسراع في الفصل بالدعوى وإنهاءها<sup>2</sup>، فهناك من يرى أن الدعوى -متمثلة في مجموع هذه الإجراءات الجنائية<sup>3</sup>- أدت إلى ما يعرف بأزمة العدالة الجنائية، والمقصود بها تزايد عدد القضايا المنظورة أمام المحاكم، مما قد يعرقل سير العدالة الجنائية، لذا كان من الضروري التخلي عن الإجراءات الجنائية التقليدية في نطاق الجرائم قليلة الأهمية، واستبدالها بآليات إجرائية بسيطة ومرنة بها، ما من شأنه الإسراع في إدارة النزاع بصورة سهلة وميسرة، وبالتالي حسم النزاع الجنائي بسرعة، مما يخفف الضغط على أجهزة العدالة الجنائية<sup>4</sup>، آخذين بالاعتبار أن بعض الجرائم قد تتسم بالبساطة، أو وجود روابط اجتماعية بين أطرافها، أو طبيعتها الخاصة<sup>5</sup> التي تحتاج لتلك المسحة الإنسانية في الإجراءات الجنائية، حيث أثبتت الدراسات أن منح المجتمعات مساحة أكبر من المشاركة والإسهام في الوقاية من الجريمة أو منعها، بالإضافة إلى المساهمة في البرامج الإصلاحية يحقق الهدف من

<sup>1</sup> د. حمودي ناصر، الوساطة الجنائية كبدل للدعوى العمومية ووسيلة حل لأزمة العدالة الجنائية وآلية لتكريس العدالة الرضائية في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، تصدر عن كلية الحقوق -جامعة الجزائر ١ بن يوسف بن حدة، الجزائر، المجلد ٥٣، العدد ٣، السنة ٢٠١٦، ص: ص (١٤٩-١٨٥)، ص ١٥١

<sup>2</sup> د. طه أحمد محمد عبد العليم، مرجع سابق، ص ٧

<sup>3</sup> محمد علي المبيضين، الصلح الجنائي وأثره على الدعوى العمومية، بدون طبعة، دار الثقافة، عمان، ٢٠١٠، ص ١٧

<sup>4</sup> د. محمود طه جلال، أصول التجريم والعقاب في السياسة المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ١، ٢٠٠٥، ص ٤٥٣

<sup>5</sup> نسرین الرحالي، بدائل الدعوى الجنائية، مقال منشور في مجلة المنارة للدراسات القانونية والادارية، تصدر عن دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، المغرب، العدد ١٩، السنة ٢٠١٧، ص: ص (٦٢-٧٠)، ص ٣

تلك الإجراءات الجنائية، سواء في الوصول إلى الحقيقة وإنهاء النزاع الجنائي رضائياً، أم حماية أمن المجتمع من خلال منع وقوع الجريمة.

وقد جاءت بدائل الدعوى الجنائية بوصفها إحدى مظاهر التحول في العدالة الجنائية التقليدية باستخدام حلول التغيير، ومنها الآليات الرضائية في الإجراءات الجنائية، حيث تعد من المسائل المستحدثة، ليس في التشريع البحريني فحسب، وإنما في تشريعات عربية أخرى كذلك، ويمثل هذا النوع من العدالة رد فعل متطور تجاه الجريمة، إذ يهدف إلى الموازنة بين احتياجات كلّ من المجتمع والمجني عليه والجاني، من خلال السعي إلى منحهم إمكانية المشاركة والتواصل فيما بينهم للوصول إلى حل ودي يحظى برضا الجميع<sup>1</sup>، وبما يتماشى والمبادئ الدستورية التي تنص على حق التقاضي وما يتبعه من سرعة الفصل في الدعاوى المنظورة أمام القضاء<sup>2</sup>.

كما أن أهم ما يميز بدائل الدعوى بوصفها آليات إجرائية -سواء كانت إجراءات تؤدي إلى إنهاء النزاعات الجنائية بشكل مباشر أم أخرى تُعدل في سير إجراءات الدعوى الجنائية التقليدية- هو اتسامها بالرضائية، ذلك أنها خاضعة بشكل أو بآخر لإرادة أطراف النزاع الجنائي، من متهم أو مجني عليه<sup>3</sup>، ومع ذلك تؤدي إلى استبعاد القواعد القانونية القابلة للتطبيق بطبيعتها، فتأتي هذه الآليات الرضائية لتعمل في نطاق الإجراءات الجنائية، مما يسهم في انقضاء الدعوى الجنائية، كأن يتم الصلح بين الجاني والمجني عليه، أو أن يتم اللجوء إلى تسوية النزاع الجنائي رغم ثبوت إجرام الجاني كما في الوساطة الجنائية، الأمر الذي يعد معه الرضا سبباً في نشأة تلك الإجراءات من حيث الأصل، كما ترجح آليات العدالة الرضائية المصلحة العامة، إذ تجيز التخلي عن الدعوى الجنائية وإجراءاتها التقليدية، وذلك في حالات معينة متى كانت المصالح مختلفة أو متعارضة، وذلك بهدف تفريد العدالة، سواء بمراعاة مصالح المجني عليه ومنحه

<sup>1</sup> بلقاسم سويقات، مرجع سابق، ص ٣

<sup>2</sup> المادة (٢٠) الفقرة (و) من الدستور البحريني: "...حق التقاضي مكفول وفقاً للقانون"

<sup>3</sup> د. عمر سالم، نحو تيسير الإجراءات الجنائية - دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٩٩٧، ص ٩٢، د. معتز السيد الزهري، نحو تأصيل نظرية عامة للعدالة الرضائية - دراسة تأصيلية تحليلية فلسفية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠١٨، ص ١٨، كذلك د. أحمد براك، مرجع سابق، ص ١٠٩ وما يليها، د. عبد الرحمن الدراجي خلفي، مرجع سابق،

تعويض وجبر الضرر متى كان ذلك أكثر أهمية من عقاب الجاني بالحبس مثلاً، أو أن في ذلك تيسيراً لإصلاح الجاني إن هو تأثر بالملاحقة والمحاكمة أكثر من تأثره بحكم الإدانة، ليتجه المشرع في المنازعات الجنائية التي تتسم بقلّة الخطورة<sup>1</sup>، إلى تبني تلك الآليات أو الوسائل التي تمثل تحولاً جوهرياً في إدارة الخصومة الجنائية، من وسائل عقابية إلى وسائل أخرى بديلة للدعوى الجنائية أكثر رضائية<sup>2</sup>، كما أن الإقرار بوجود أثر قانوني جنائي للرضا -سواء على الدعوى بصفة عامة أم بإجراء من إجراءاتها إذا ما انصرفت إرادة من قرر له القانون تلك المكنة- تتبني عليه حقيقة في غاية الأهمية، وهي وجود أنظمة إجرائية رضائية استثنائية موازية للأنظمة الإجرائية القسرية المعتادة<sup>3</sup>، ما يعني أن العدالة الرضائية مكملّة للعدالة التقليدية، وليست بديلاً عنها<sup>4</sup>.

وأخيراً، تقوم فكرة العدالة الجنائية الرضائية على إعمال رضا أطراف النزاع الجنائي - سواء الجاني أم المجني عليه- بحسب الأحوال، بحيث يجيز لهم المشرع صلاحية قبول الإجراء الجنائي أو الاختيار من بين الآليات الإجرائية، بل ذهب إلى أبعد من ذلك، إذ رتب أثراً على رفض ما قد يطبق عليهم من نصوص تشريعية، لينعكس ذلك على النص بحيث فقد قوته ولم يعد بالإمكان تطبيقه بالجبر والإكراه، في مقابل الاعتداد بإرادة الأطراف في نطاق الإجراءات الجنائية، وهو ما يمثل نقطة التحول في العدالة الجنائية التقليدية، فبعد أن كانت الدعوى الجنائية عصية على أيّ كان، أضحت لرضا أطرافها قيمة قانونية قد تؤدي في حال إعماله إلى انقضاء الدعوى الجنائية بما يترتب على ذلك من آثار، ذلك أن أثر العدالة الرضائية على الإجراءات الجنائية قد يظهر منذ اللحظة الأولى لولادة الدعوى الجنائية مروراً بإجراءات سيرها وحتى انقضائها<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> نسرين الرحالي، مرجع سابق، ص ٣، بلقاسم سويقات، مرجع سابق، ص ٢

<sup>2</sup> بلقاسم سويقات، مرجع سابق، ص ٥

<sup>3</sup> قايد ليلي، مرجع سابق، ص ٢٥٠

<sup>4</sup> د. رامي متولي القاضي، الوساطة في التشريع المقارن، مركز الدراسات العربية، مصر، الطبعة الأولى، ٢٠٢٠، ص ١٤٨

<sup>5</sup> نور الدين منصوري، مرجع سابق، ص ٦

### ثالثاً: خصائص الرضا في الإجراءات الجنائية

إن للرضا في إطار الإجراءات الجنائية خصائص يمكن إجازها فيما يلي:

#### ١. الرضا في الإجراءات الجنائية أمرٌ جوازي

غالبًا ما يكون إعمال الرضا في الإجراءات الجنائية أمرًا جوازيًا، بمعنى أنه من الجائز استثناءً إعماله كجزء من القاعدة الإجرائية الجنائية ليحيد بها عن الطريق المعتاد، فالأساس ليس الرضا وإعمال أثره في الإجراءات الجنائية، إنما الأساس هو أن الإجراءات الجنائية تجري كما هو محدد لها، ووفق النصوص المنظمة لها في قانون الإجراءات الجنائية.

#### ٢. الرضا في الإجراءات الجنائية ذو طبيعة اختيارية

لا يعني الاستناد للرضا في بعض الإجراءات الجنائية أنه أمر مطلق وحتمي، إذ بإجازة المشرع له يُترك لأطراف الدعوى الجنائية خيارات محددة، بحيث يكفل المشرع حق الأطراف من خلال إجازته لخيارات رضائية، سواء كان بقبول الإجراء الجنائي أم عدم قبوله، مع الإبقاء على خيار السير في إجراءات الدعوى الجنائية، إذ لا يوجد ما يمنع نظر الدعوى كالمعتاد ووفق ما نص عليه المشرع في قانون الإجراءات الجنائية.

#### ٣. يتعارض إعمال الرضا وقانون الإجراءات الجنائية

يستند الرضا في الإجراءات الجنائية إلى مبدأ الشرعية الذي يعد أحد أهم المبادئ التي تحكم القانون الجنائي بشكل عام، فليس الرضا بخروج على هذا المبدأ، وإنما يعمل في ذلك الحيز الذي منحه له القانون واعترف به المشرع بأثر قانوني ودور إجرائي محدد للإرادة في نطاق الإجراءات الجنائية، بحيث يمكننا القول باتساع مبدأ الشرعية ليحتوي الرضا، بل قيل "لا رضائية بغير نص"<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> قايد ليلي، مرجع سابق، ص ٣٢

#### ٤. دور الرضا مكمل في الإجراءات الجنائية

للرضا في نطاق الإجراءات الجنائية دور مكمل، بحيث يؤدي الاعتداد به إلى تجنب القاعدة القانونية المطبقة في نطاقها المعتاد، واعتماد أخرى يرتضيها الأفراد<sup>1</sup>، وعليه لم يرتق الرضا بعد ليصبح نظاماً قانونياً قائماً بذاته، حيث يظهر الرضا في الإجراءات الجنائية في جوانب محددة، وليس له قاعدة عامة في قانون الإجراءات الجنائية، فهو يظهر كجزء من تصرف قانوني، وبذلك ينشأ أثره متى ما عدَّ القانونُ الرضا جوهرَ ذلك الإجراء الجنائي وقوامه<sup>2</sup>.

#### الفرع الثاني: موضع الرضا في الأنظمة الإجرائية وموقف الصكوك الدولية والتشريعات منه

يلزم في سبيل تحديد المقصود بالرضا بعد تعريفه بيان موضعه في الأنظمة الإجرائية وموقف الصكوك الدولية والتشريعات منه، وذلك كالآتي:

#### أولاً: موضع الرضا في بعض الأنظمة الإجرائية

إن وصول الإجراءات الجنائية إلى ما وصلت إليه في وقتنا الحاضر كان نتيجة لتعاقب الأنظمة الإجرائية على مر الزمن، حيث تتمحور تلك الأنظمة حول مجموعة الإجراءات المنظمة للعلاقات الناشئة بين أطراف الدعوى الجنائية، وذلك التطور أمرٌ طبيعي وملازم لتطور الأنظمة القانونية بشكل عام، إذ يعود إلى تطور البشرية، فكل ما حولنا قابل للتغيير، والإجراءات الجنائية ليست ببعيدة عن حياتنا بطبيعة الحال، وكل نظام من تلك الأنظمة الإجرائية يعكس فكرًا قانونيًا مختلفًا، بوصفه جزءًا من الفكر الدارج في تلك المجتمعات، إذ إن لكلٍ منها معادلة مختلفة لعلاقة الفرد بالدولة أو بالأنظمة السائدة، أو علاقات الأفراد ببعضهم، وأقصد هنا على سبيل الخصوص علاقة المتهم بالمجني عليه وكيف يقتص هذا الأخير حقه ممن اعتدى عليه، وذلك لاختلاف الاعتبارات في كل مرحلة من مراحل تلك الأنظمة الإجرائية.

<sup>1</sup> د. محمد فوزي، مرجع سابق، ص ١٦

<sup>2</sup> مراد بلهولي، بدائل إجراءات الدعوى العمومية، أطروحة دكتوراه، جامعة بانة - ١ - الحاج لخضر، ٢٠١٨-٢٠١٩، ص ٥

وحيث إن اهتمامنا بموضع الرضا من الإجراءات الجنائية يستلزم التعرّيج على الجذور التاريخية لدور الرضا في تلك الأنظمة، الأمر الذي يمهد السبيل لفهم أفضل لكيفية إعماله في الإجراءات الجنائية وفق النظم المعمول بها في وقتنا الحالي أو فيما هو متوقع له من قبل الفقهاء مستقبلاً، إذ لا يستقيم البدء ببحث فكرة الرضا ثم بيان أثرها في الإجراءات الجنائية، دون الإلمام بالإطار الذي سبق أن عمل من خلاله، بما يسهم في إزالة الغموض عن مفهوم الرضا كما سنتولى تحديده لاحقاً:

## ١. موضع الرضا من النظام الاتهامي

يعد النظام الاتهامي من أقدم النظم التي عرفت البشرية، حيث اعترف بالاتهام بوصفه حقاً خاصاً للمضروب يباشره بنفسه لا بغيره<sup>١</sup>، بينما لم تتحمل الدولة مسؤوليتها في مواجهة الإجرام، أي إن أهم ما يميز النظام الاتهامي أنه يعكس فكراً فردياً مجرداً، لما للفرد فيه من دور إيجابي، كما يتمتع الخصوم فيه بسلطات واسعة على حساب الدور الذي يؤديه القاضي<sup>٢</sup>، إذ يقوم النظام الاتهامي على فكرة أساسية، ألا وهي الرضائية في إدارة الدعوى الجنائية والإجراءات الجنائية الناشئة عنها، حيث تعد تلك المسألة صراعاً بين خصمين هما المجني عليه والمتهم، يختاران برضا متبادل بينهما قاضياً محايداً<sup>٣</sup>، فيتولى الفرد الادعاء فيها بنفسه لتبدأ الدعوى مباشرة بمرحلة المحاكمة، باتهام يُوجَّه إلى المتهم، وفي الوقت ذاته ليس للقاضي الاتصال بالجريمة ولو علم بها، ما لم يتم الادعاء، بل حتى الأدلة يتولى مهمة جمعها وتقديمها الخصوم لتقف مهمة القاضي عند حد تقييمها فقط، بل ليس للقاضي أي دور فيها سواء لدى البحث أو التحقيق، ويقف دوره عند الموازنة بين أدلة الخصوم، ويقوم هذا النظام على أساس إجراءات

<sup>١</sup> د. رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص ١٧

<sup>٢</sup> د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه وأحكام القضاء، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ١٠ وما بعدها

<sup>٣</sup> د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ٤٥

شفهية، وعلمية، وحضورية تجري في مواجهة الخصوم، يتمتعون في ظل هذا النظام بالمساواة التامة، ليس هذا وحسب، بل إن المتهم يتمتع بمطلق الحرية حتى صدور حكم باتٍ فيها<sup>1</sup>.

وعليه، نستطيع القول إن للرضا دوراً فاعلاً في العدالة الجنائية وفق النظام الاتهامي، تتجلى فيه الرضائية في أوضح صورها، حيث يتمحور النظام حول رضا الأفراد، سواء مجني عليه أم ممن تضرر من الجريمة، وبناءً على هذا الرضا تبدأ مرحلة المحاكمة، وتأسيساً على ذلك يمارس الأفراد الادعاء ومباشرة الدعوى الجنائية دون أن يسبق ذلك أية إجراءات أخرى، حيث إن المحرك الأساسي للإجراءات من خلال هذا النظام هو الرضا، حتى أطلق عليه بعض الفقه النظام الرضائي للدعوى الجنائية<sup>2</sup>.

## ٢. موضع الرضا من النظام التتقيبي

لم يستمر النظام الاتهامي، بل حل محله نظام آخر على إثر ظهور الدولة وبروز سلطتها القوية في فرض النظام في المجتمع، ليصبح من أولوياتها مواجهة الجريمة بوصفها عدواناً على المجتمع<sup>3</sup>، حيث جاء النظام التتقيبي على النقيض تماماً ليعكس فكراً مطلقاً، فصادر بموجبه النظام السياسي حقوق المواطنين، فلم يعد يعتد بالحريات الفردية، ونتيجةً لذلك أصبح النظام الإجرائي في تلك الحقبة يهدف إلى الوصول إلى الحقيقة وإدانة المجرم، دون أي اكتراث للعدالة الجنائية في أبسط صورها على اعتبار أن المجتمع من يتأذى من الجريمة، فوضعت بيد الدولة الدعوى الجنائية بكافة إجراءاتها بوصفها معبرة عن إرادة المجتمع<sup>4</sup>.

وفي هذا النظام يتولى القاضي حق تعقب الجاني بنفسه بمجرد وصول نبأ الجريمة إلى علمه، ناقلاً سلطة الاتهام من الفرد إلى سلطة أعلى، حيث يترك الفصل في الخصومة لقاضٍ معين له كامل الحرية وبشكلٍ مستقل عن أطراف الخصومة الجنائية، بالتالي، لا توجد مساواة بين

<sup>1</sup> د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه وأحكام القضاء، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ١٠ وما بعدها،

د. رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص ١٨ وما بعدها

<sup>2</sup> د. محمد فوزي إبراهيم، دور الرضا في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ط ١، ٢٠١٤، ص ١٣

<sup>3</sup> د. سعيد حسب الله عبد الله، مرجع سابق، ص ٢٢

<sup>4</sup> د. عبد الوهاب عمر البطراوي، مرجع سابق، ص ١٣

الادعاء والمتهم، بل لا يعطي أية ضمانات لذاك الأخير، ويغلب على الخصومة الجنائية طابع التدوين والسرية في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة، حتى عن الخصوم، وذلك إلى أن يتم الفصل في الدعوى<sup>1</sup>.

وعليه، نلاحظ بشأن الرضا أنه لا دور لأعماله في مراحل الخصومة الجنائية تحت مظلة النظام التقني، بل إن الأمر في مجمله خاضع لرغبات سلطات عليا تعلو حتى على إرادة أطراف الخصومة الجنائية، فليس من دور لرضا تلك الأطراف، كما لا توجد أية آليات رضائية لتعمل وفق هذا النظام. والحقيقة أن ذلك ليس بمستغرب، فلكل مرحلة من المراحل ضرورتها، وما الأنظمة المختلفة إلا إفرازات لما سبقها، وبالتالي هي جزء من تطور الأنظمة وتحولها إلى التي تليها، أو على الأقل تغادي مساوي ما قبلها من أنظمة، الأمر الذي يقربها من بعضها، وليس كما نتصور بأنه يُنتج أنظمة متباعدة ومختلفة كلياً عن بعضها.

### ٣. موضع الرضا من النظام المختلط

وفي سبيل تغادي مساوي النظامين السابقين والتمسك بأفضل ما فيهما، وذلك لتحقيق العدالة الجنائية التي تطمح لها المجتمعات، حيث إن الأنظمة السائدة في مجتمعاتنا الحديثة ما هي إلا نتيجة لتطور سابقاتها، ظهرت أنظمة مختلطة لا يمكن أن توصف بأنها اتهامية أو تنقيبية صرفه، وإن غلب عليها طابع دون آخر، تبعاً لخصوصية المجتمع الذي يعمل به<sup>2</sup>.

حيث جمع النظام المختلط بين أحسن ما في الأنظمة السابقة -في ظل اعتدال الأنظمة السياسية الحالية- بمعنى أن هذا النظام لم يأت بجديد، غير أنه خفف من تطرف سابقه، فتبنت القوانين الإجرائية الجنائية المعاصرة فكرة الموازنة لتقوم على التوفيق بين اعتبارين مهمين، ألا وهما حق المجتمع في الحفاظ على أمنه واستقراره في ألا يُفليت مجرم من العقاب، ومن جهة أخرى حق المتهم في الحفاظ على كرامته الإنسانية في مواجهة الإجراءات التي تتخذها الدولة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> د. رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص ١٩ وما بعدها، د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه وأحكام

القضاء، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ١١ وما بعدها

<sup>2</sup> د. رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص ٢١

<sup>3</sup> د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه وأحكام القضاء، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ١٣ وما بعدها

تأسيساً على ما سبق، تمر الدعوى الجنائية بمراحل: أولاً الاتهام والتحقيق، ثم المحاكمة<sup>1</sup>، لِيختلف نطاق الخصائص السائدة من كل نظام على حساب خصائص النظام الآخر، الأمر الذي حدا بالبعض إلى القول بعدم وجود نظام مختلط واحد، وإنما عدة أنظمة مختلفة، وهذا يعني أنه لا توجد خصائص ثابتة للنظام المختلط<sup>2</sup>، حيث نرى أن الإجراءات تارة علنية وتارة سرية، كما يلزم تدوين كافة الإجراءات، وقد يجيز النظام المرافعة الشفهية، إذ إن ما يميز هذا النظام مرونته وأنه قابل للتطوير والإتقان المستمر بقدر ما يستمد من النظامين السابقين، وبحسب حاجة النظام التشريعي الإجرائي المنطبق في الدولة<sup>3</sup>.

إن الناظر إلى تطور النظم الإجرائية بهذا الشكل يلاحظ أن النظام المختلط لا يخلو من سمات مختلفة من تلك الأنظمة المتعاقبة، الأمر الذي انعكس على موضع الرضا وحجم المساحة الممنوحة له ضمن تلك النظم الإجرائية المختلفة، أدى إلى بروز الرضا وتبلور دوره الحالي، إضافة إلى سطوع نجم الآليات الرضائية الحديثة، الأمر الذي لا يعد وليد اللحظة، بل إنه ليس جديداً -إلى حد ما- على النظام الإجرائي بصفة عامة، فعلى سبيل المثال، سلطة مباشرة الدعوى، بالعودة قليلاً إلى نشأة النظام الاتهامي نرى أنه قد نشأ فردياً بحثاً، أي قائماً على رضا الفرد، فقد كان له أن يقتصر الحق لنفسه دون أن يكون لرضا طرف آخر أي أثر، ثم تطور إلى الاتهام الفردي بعد نشوء الدولة، حيث يتولى المجني عليه تعقب الجاني أمام القضاء طالباً إيقاع العقاب عليه، ليتقلص بعد ذلك مساحة الرضا الممنوحة للمجني عليه إلى أن وصل على مر الزمن إلى فكرة الاتهام القضائي، حيث يكون للقاضي الحق في تعقب الجاني من تلقاء نفسه متى وصل إلى علمه نبأ الجريمة، ولو كان ذلك دون رضا المجني عليه أو بطلب منه، إلى أن ظهر لاحقاً نظام الاتهام العام، حيث يتطلب وجود سلطة عليا تتوب عن المجتمع بوصفها الجهة المختصة بإقامة الدعوى الجنائية، ورغم ذلك فقد قيدت تلك الصلاحيات فيما بعد بموجب جرائم الشكوى التي يتطلب فيها النظام رضا المجني عليه لمباشرة إجراءات الدعوى، وبموجب رضاه الذي يترجم على شكل الشكوى يعبر من خلالها عن رغبته في البدء بمباشرة تلك الإجراءات.

<sup>1</sup> د. عبد الوهاب عمر البطاروي، مرجع سابق، ص ١٦

<sup>2</sup> د. سعيد حسب الله عبد الله، مرجع سابق، ص ٢٤، د. رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص ٢١

<sup>3</sup> د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ٥٣

#### ٤. موضع الرضا من النظام الإجرائي في مملكة البحرين

تسود في وقتنا الحاضر التشريعات الإجرائية الجنائية بالنظام المختلط<sup>١</sup>، سواء في الدول العربية ومن ضمنها مملكة البحرين<sup>٢</sup>، حيث يغلب عليه طابع التنقيب والتحري في مرحلة التحقيق الابتدائي، وإجراءات إعداد الدعوى قبل طرحها على القضاء، فالإجراءات مدونة وسرية وليست متاحة للجمهور، ويقوم على جمع الأدلة وتعبئها النيابة العامة، ولا يُترك ذلك للمجني عليه أو غيره، بينما تقييد بعض الجرائم بالشكوى يعيدنا إلى النظام الاتهامي، حيث للفرد الحق في تحريك إجراءات الدعوى بنفسه في بعض الجرائم<sup>٣</sup>، رغم أن للدولة سلطة مباشرة الدعوى الجنائية ممثلة في السلطة المختصة، وهي النيابة العامة أو قاضي التحقيق بحسب الأحوال<sup>٤</sup>، في كافة الجرائم الأخرى خارج هذا النطاق، الأمر الذي يستند تاريخياً إلى النظام الاتهامي الصرف، أما في مرحلة المحاكمة عندما يغلب على التشريع الإجرائي طابع النظام الاتهامي، فتعود الإجراءات علنية للجمهور، والمرافعة شفوية، وللمتهم حضور كافة إجراءاتها، بل للمجني عليه كذلك إمكانية إثبات التهمة على المتهم، وإن كانت تتولى المهمة سلطة مختصة تتمثل في النيابة العامة، حيث تنوب عن الهيئة الاجتماعية في الاتهام، مما يسبغ بعض سمات النظام التتقيي، كما أجاز المشرع الطعن في الأحكام الجنائية<sup>٥</sup>.

أما على صعيد انقضاء الدعوى الجنائية فقد أجاز المشرع البحريني التنازل في بعض الجرائم، كما ونظم الأمر الجنائي من خلال قانون الإجراءات الجنائية المعمول به، كما أجرى تعديلاً تبنى من خلاله الصلح والتصالح الجنائي والمحاكمة العاجلة بوصفها آليات رضائية في الإجراءات الجنائية، بالإضافة إلى إقراره الوساطة لتسوية النزاعات الجنائية، إذ تعد من الآليات الرضائية الحديثة على مستوى التشريعات في الوطن العربي، وعليه، فإن أثر الرضا على الإجراءات الجنائية ليس أمراً مستحدثاً، وإنما يعد جزءاً من التطور المستمر للأنظمة الإجرائية،

<sup>١</sup> د. رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص ٢١، د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ٥٢،

<sup>٢</sup> د. سعيد حسب الله عبد الله، مرجع سابق، ص ٢٤

<sup>٣</sup> د. رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص ٢١

<sup>٤</sup> د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ٥٢

<sup>٥</sup> د. أسامة عبد الله قايد، مرجع سابق، ص ٢٤، د. رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص ٢١

الأمر الذي لا يُعَدُّ غريباً، فلطالما كان القانون جزءاً لا يتجزأ من تطور المجتمعات، وهو ليس إلا انعكاساً لتكيف المجتمع مع ما يطرأ عليه من تغيرات، وبما يلبي احتياجات أبنائه، وهو ما حرص عليه المشرع البحريني.

## ثانياً: موقف الصكوك الدولية والتشريعات من الرضا في الإجراءات

للرضا أثره في نطاق الإجراءات الجنائية، كما أنه يمثل جزءاً من أنظمة قانونية حديثة لم تكتمل معالمها، فمع بروز العدالة الرضائية التي تُعَدُّ الرضا أساساً تقوم عليه تلك العدالة على نطاق واسع من العالم، ومع تنامي دورها لتصبح أكثر فاعلية -سواء في الدول التي تبنت هذا النوع من الأنظمة الرضائية أم تلك التي ما زالت تدرس إدخال هذه الأنظمة في نظمها القائمة حالياً- أضحت معه للرضا أهمية، لذا نحاول فيما يلي تسليط الضوء على موقف الصكوك الدولية والتشريعات الوطنية منه.

### ١. موقف الصكوك الدولية من الرضا في الإجراءات الجنائية

ظهرت في النصف الثاني من القرن العشرين اتجاهات حديثة في السياسة الجنائية، وذلك نتيجة لأزمة العدالة الجنائية، المتمثلة في أساليب حديثة في الإجراءات الجنائية وإدارة الدعوى من خلالها، بحيث تهدف لاختصار الإجراءات الجنائية التقليدية والمطولة التي أصبحت من العلامات المميزة لتطور السياسات الجنائية على الصعيد العالمي.

حيث كرسّت الندوات والمؤتمرات الدولية مفهوم العدالة الرضائية، وذلك عندما بدأت الدول بالبحث عن بدائل لإقامة الدعوى الجنائية تحمل في طياتها الرغبة في المصالحة وإصلاح ذات البين، حيث توالى هذه المفاهيم بالظهور في الدول الأوروبية من خلال التشريعات الداخلية، ومنها إلى التشريعات الأخرى خارج دول الاتحاد الأوروبي<sup>1</sup>، لذا تبنى عدد من المؤتمرات الدولية بحث تيسير الإجراءات الجنائية والإسراع بها من خلال آليات بديلة للإجراءات الجنائية، جاءت

<sup>1</sup> د. دريسي جمال، بدائل إقامة الدعوى العمومية، منشور في حوليات جامعة الجزائر، الجزائر، العدد الرابع والعشرون، الجزء الأول،

جولية ٢٠١٣، ص: ص (٦٨-٤٣)، ص ٤٥ وما بعدها

ثمارها عدد من الوثائق الدولية ذات الصلة لتقدم نصوصاً إرشادية تحت صراحة السلطات المختصة على سرعة الإجراءات وتبني وسائل أكثر فاعلية، كان من بينها إعلان فيينا بشأن الجريمة والعدالة في مواجهة تحديات القرن الحادي والعشرين، الذي يشجع الدول على تبني آليات إجرائية جنائية حديثة من خلال وضع خطط عمل وطنية وإقليمية ودولية لدعم مكافحة الجريمة، كآليات الوساطة والعدالة التصالحية، ومراجعة الدول المستمرة لممارستها في هذا الشأن، بالإضافة إلى العمل على صياغة سياسات وإجراءات وبرامج للعدالة التصالحية تحترم حقوق الإنسان واحتياجات ومصالح الضحايا والجناة والمجتمعات المحلية وسائر الأطراف الأخرى<sup>1</sup>، ويعد ذلك تمهيداً لعدالة جنائية فاعلة قوامها آليات العدالة الرضائية.

وقد وجهت الأمم المتحدة في مؤتمرها الثامن لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين -من خلال المبادئ التوجيهية بشأن دور أعضاء النيابة العامة- إلى أن تُولي النيابة العامة اهتماماً أكبر ببدايل الإجراءات الجنائية التقليدية المتمثلة في الآليات التقليدية لإدارة الدعوى الجنائية، حيث نصت المادة (١٨) من تلك المبادئ على أنه وفقاً للقوانين الوطنية في الدول الأعضاء يولي أعضاء النيابة العامة في تلك الدول الاعتبار الواجب للتنازل عن الملاحقة القضائية التقليدية، أو وقف الإجراءات بشروط أو دون شروط، أو لتحويل القضايا الجنائية عن نظام العدالة الرسمي، مع الاحترام الكامل لحقوق المشتبه فيهم والمجني عليهم، وفي سبيل تحقيق هذا الغرض حثت الدول الأعضاء على أن تستكشف بشكل كامل إمكانية اعتماد مخططات التحويل، ليس فقط للتخفيف من الأعباء المفروطة في المحاكم؛ ولكن أيضاً لتجنب مساوئ الحبس الاحتياطي السابق للمحاكمة، فضلاً عن الآثار السلبية المحتملة للعقوبات قصيرة المدى<sup>2</sup>، الأمر الذي نستشف منه الاتجاه الدولي في التحول من السياسة الإجرائية التقليدية إلى سياسة أقل

---

<sup>1</sup> Report of the Tenth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders Vienna, 10-17 April 2000, Available at: <https://www.un.org/>

تاريخ الاطلاع: ١٣ مارس ٢٠٢٠

<sup>2</sup> Guidelines on the Role of Prosecutors, Adopted by the Eighth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Havana, Cuba, 27 August to 7 September 1990, Available at: <https://www.ohchr.org/EN>

تاريخ الاطلاع: ١٣ مارس ٢٠٢٠

تشددًا، بحيث تتبنى الدول من خلالها آليات حديثة لإدارة وإنهاء الخصومة الجنائية تهدف إلى تيسير الإجراءات الجنائية.

جاءت الآليات الرضائية لتيسير الإجراءات الجنائية، أثناء مناقشة لجنة منع الجريمة والعدالة الجنائية في الأمم المتحدة موضوع إصلاح العدالة الجنائية وتحقيق العدالة والإنصاف تحت عنوان "العدالة الجنائية التصالحية"<sup>1</sup>، الذي حمل في طياته عددًا من الحلول، من بينها بدائل الدعوى الجنائية، تلاه مؤتمر تطوير نظام العدالة الجنائية المنعقد في القاهرة في الفترة من ١٣-١٥ أكتوبر ٢٠٠٣م، وذلك لبحث استخدام نظام الإقرار بالجرم المكتوب (مفاوضة الاعتراف) والتوسع في نطاق التصالح والصلح والأمر الجنائي بوصفها حلولاً رضائية أكثر مرونة وبدائل عن الدعوى الجنائية تهدف إلى سرعة الفصل في النزاع الجنائي من خلال تيسير الإجراءات الجنائية دون المساس بأي حقوق للجاني أو المجني عليه، وتكون مقررّة في القانون الوطني أو القانون الدولي، وذلك ما نص عليه البند خامسًا رقم (٢٣) من المبادئ الأساسية لاستخدام برامج العدالة التصالحية في المسائل الجنائية<sup>2</sup>.

ومن خلال استعراض المبادئ الأساسية لاستخدام برامج العدالة التصالحية في المسائل الجنائية التي اعتمدها المجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة نجد أن قوام تلك المبادئ الرضا، حيث أكدت في أكثر من موضع على لزوم الموافقة الحرة والطوعية من أطراف النزاع الجنائي على الإجراءات الجنائية المتخذة في سبيل حل النزاعات الجنائية، مع إمكانية سحب تلك الموافقة في أي وقت أثناء السير في تلك الإجراءات، وأن يتم التوصل إلى تلك الاتفاقيات طوعية من قبل الأطراف ذات العلاقة، وفي حالة عدم التوصل إلى اتفاق ينبغي أن تُعاد الدعوى

---

<sup>1</sup> Report of the Secretary-General of the Economic and Social Council of the United Nations to the Commission on Crime Prevention and Criminal Justice in accordance with Resolution No. 26/1999 and Resolution 2000/14 at the 11th session held in Vienna from 16 to 25 April 2002 to discuss the issue of reforming the criminal justice system and achieving effectiveness and fairness, Document No. 2002/15 3 of February 26, 2002

تاريخ الاطلاع: ١٣ مارس ٢٠٢٠

<sup>2</sup> Basic principles on the use of restorative justice programmes in criminal matters, ECOSOC Res. 2000/14, U.N. Doc. E/2000/INF/2/Add.2 at 35 (2000) – Available at: <https://www.un.org/>

تاريخ الاطلاع: ١٣ مارس ٢٠٢٠

لتأخذ مجراها المعتاد، مما يؤكد على وجوب أن تكون تلك الإجراءات في إطار من التراضي بين الأطراف ذات العلاقة، بحيث يتفق الضحية والجاني على الوقائع الأساسية للقضية بوصفها أساساً لمشاركتها في العملية التصالحية<sup>1</sup>.

وعلى صعيد آخر، يلزم نظام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان وفق نص المادة (٤٧) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان: "لا تنتظر المحكمة الدعوى إلا بعد أن تعترف اللجنة بفشل جهود التسوية الودية خلال فترة الثلاثة أشهر..."<sup>2</sup>، حيث يجب أن تطلب المحكمة من أطراف النزاع -قبل إصدار حكمها في الدعوى المنظورة أمامها- محاولة التوصل إلى اتفاق قبل الحكم، وإذا لم يتم الاتفاق قبل الحكم عندها تستأنف المحكمة نظر الدعوى وإصدار الحكم في النزاع المنظور أمامها، وذلك وفق ما جاء في تقرير اللجنة التحضيرية لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية<sup>3</sup>، وعليه، فإن هذا التحول في الإجراءات الجنائية القائمة واللجوء إلى آليات غير تقليدية بخلاف الإجراءات الجنائية المعمول بها، ومحاولة تيسير الإجراءات الجنائية من خلال تخلي الدولة عن دورها مؤقتاً وجعل الأمر بين يدي أطراف النزاع الجنائي باستخدام آليات لتسوية النزاعات الجنائية قائمة على الرضا وسائل لاختصار الإجراءات الجنائية، أو الإسراع في حسم النزاع من خلال تبني التشريعات لسياسة تيسير الإجراءات الجنائية وتفعيلها<sup>4</sup>.

---

<sup>1</sup> Basic principles on the use of restorative justice programmes in criminal matters, ECOSOC Res.

2000/14, U.N. Doc. E/2000/INF/2/Add.2 at 35 (2000) – Available at: <https://www.un.org/>

تاريخ الإطلاع: ١٣ مارس ٢٠٢٠

<sup>2</sup> European Convention on Human Rights ( ECHR) – Available at:

<https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=home>

تاريخ الإطلاع: ١٣ مارس ٢٠٢٠

<sup>3</sup> Report of the Preparatory Committee for the Establishment of the International Criminal Court,

Volume I, Work of the Preparatory Committee from March to August 1996, United Nations General

Assembly, Official Records, Fifty-first Session, No. 22 – Available at: <https://www.un.org/>

تاريخ الإطلاع: ١٣ مارس ٢٠٢٠

تقرير اللجنة التحضيرية لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية، المجلد الأول، أعمال اللجنة التحضيرية في الفترة من مارس إلى أغسطس

١٩٩٦، الأمم المتحدة الجمعية العامة، الوثائق الرسمية، الدورة الحادية والخمسون، الملحق رقم ٢٢

<sup>4</sup> د. أحمد براك، مرجع سابق، ص ١٣١ وما يليها

الخلاصة أن مفهوم الرضا يتبلور بوضوح من خلال التحول الجلي في السياسات الجنائية المعاصرة، وتلعب فيه الآليات الجنائية الحديثة دوراً محورياً بهدف مكافحة الإجرام بغير الإجراءات وآلياتها التقليدية<sup>1</sup>، خاصة فيما يتعلق بالجرائم قليلة الأهمية، واعتماد إجراءات بسيطة ومرنة من شأنها الإسراع في حسم النزاع الجنائي دون اللجوء للمحاكمة<sup>2</sup>، ليس هذا وحسب، بل بغير حكم جنائي يتبعه تنفيذ لعقوبة محددة سلفاً من قبل المشرع، آخذين بالاعتبار إعمال رضا كل من الجاني والمجني عليه من خلال تلك الآليات بديلاً عن إجراءات الدعوى الجنائية التقليدية، وذلك ما يطلق عليه العدالة الرضائية<sup>3</sup>، مع الأخذ بالاعتبار أن هذه النماذج المقترحة لتسوية النزاعات الجنائية خارج ساحات القضاء ليست بالحديثة كلياً، إذ إن لها جذوراً تاريخية في مختلف الأنظمة الإجرائية<sup>4</sup>، ما أدى إلى تعزيز الاتجاهات الحديثة في العدالة الجنائية على المستوى الدولي في تبني آليات رضائية تهدف إلى إنهاء النزاع الجنائي دون اللجوء إلى الدعوى الجنائية وإجراءاتها المطولة، وذلك من خلال توفير البدائل المناسبة التي ترتضيها السلطة المختصة أولاً من خلال سن التشريعات الملائمة، ثم التوسع في منح دور للخصوم أو أطراف النزاع الجنائي لاختيار البديل المناسب للإجراءات التقليدية من الحلول الرضائية المتوافرة، بل حتى رضائية اختيار الجزاء الملائم بالتوافق بين ما يقبل المتهم تنفيذه وما يرتضيه المجني عليه باعتباره مقابلاً عن أضرار الجريمة، وصولاً إلى نظام إجرائي رضائي يؤدي دوره في مواجهة

---

<sup>1</sup> Stipanowic and Lamare: Living with ADR. Fortune 1,000 Harverd Negotiation Law Review 1 and Pepperdine Universty Legal Studies Research Paper No.16-4-2004, P3

Availabel at: <https://mediate.com>

تاريخ الاطلاع ٢٠١٩/١١/١٠

<sup>2</sup> Stipanowic: 'vanishing Trial': The Growth and Impact of "Alternative Dispute Resolution" J. Empirical Legal Stud. (2004) P843, Availabile at: <https://mediate.com>

تاريخ الاطلاع ٢٠١٩/١١/١٠

<sup>3</sup> د. عمر فخري الحديثي، مرجع سابق ص١٧، عبد اللطيف بوسري، مرجع سابق، ص ١٣٠، نور الدين منصوري، مرجع سابق، ص ١، د. منصور العجيل، مرجع سابق، ص ١، د. أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص ٣٣، فاطمة الزهراء فيرم، مرجع سابق، ص ٩٩

<sup>4</sup> Thaman, S. C. (2010). A Typology of consensual criminal procedures: an historical and comparative perspective on the theory and practice of avoiding the full trial. *Chapter, 11*, 297-396.

الظاهرة الإجرامية وأزمة العدالة الجنائية وتأمين السلم الاجتماعي والأمن المجتمعي، وهو المطلب الأهم والهدف الأسمى الذي يبتغيه المجتمع وينعكس عليه.

## ٢. موقف التشريعات الوطنية من الرضا في الإجراءات الجنائية

اختلفت التشريعات الوطنية حول مدى تبنيها للعدالة الرضائية وإعمال دور الرضا في الإجراءات الوطنية، ففي التشريع البحريني نكاد نرى تطبيقاً محدوداً، سواء للرضا أم الآليات التي تنسم بالرضائية، إذ لم يرد لدى المشرع البحريني صراحة تعريف للرضا في الإجراءات الجنائية، والحقيقة أن ذلك يوافق الاتجاه التشريعي الغالب الذي لم يتعرض لتعريف الرضا في القانون الجنائي بشكل عام، حيث نلاحظ أن المشرع استخدم ألفاظاً متنوعة للدلالة على الحالة التي تصف الرضا في مختلف مراحل الإجراءات الجنائية.

فعلى سبيل المثال ما نص عليه المشرع البحريني في المادة (٩) من قانون الإجراءات الجنائية البحريني التي ذهبت إلى: "لا يجوز رفع الدعوى الجنائية إلا بناءً على شكوى شفهية أو كتابية من المجني عليه أو وكيله الخاص إلى النيابة العامة أو إلى أحد مأموري الضبط القضائي في الجرائم الآتية:..."، وقد نصت على ذلك التشريعات المقارنة، على سبيل المثال: المادة (٣) من التشريع المصري، ونص المادة (١٧) النظام السعودي، والمادة (١٠) من التشريع الإمارات، ونلاحظ أن المشرع قد قيد تحرك الدعوى الجنائية -الذي هو أمر من اختصاص النيابة العامة وحدها- بشكوى شفهية أو كتابية من المجني عليه أو وكيله الخاص، التي يبدي من خلالها المجني عليه أو وكيله الخاص رضاه عن تحريك الإجراءات الجنائية تجاه الجاني، وبناءً عليها تبشر النيابة العامة إجراءاتها في مواجهة الجريمة، وذلك في الجرائم المعينة التي سبق أن حددها القانون على سبيل الحصر، وذلك لاعتبارات معينة يراعيها المشرع، نوضحها لاحقاً بإذن الله.

كذلك المادة (١٢) من قانون الإجراءات الجنائية البحريني التي تنص على: "لا يجوز رفع الدعوى الجنائية إلا بناءً على طلب كتابي مقدم للن النيابة العامة من وزير العدل في الجرائم المنصوص عليها في المادة (٢١٥) من قانون العقوبات والجرائم الأخرى التي يحددها القانون.

ولا يجوز رفع الدعوى الجنائية إلا بناءً على طلب كتابي مقدم للنياابة العامة من الممثل القانوني للجهة المجني عليها في الجرائم المنصوص عليها في المادة (٢١٦) من قانون العقوبات والجرائم الأخرى التي يحددها القانون.

ولا يجوز رفع الدعوى الجنائية إلا بناءً على إذن كتابي تحصل عليه النياابة العامة من الجهة المختصة في الأحوال التي يحددها القانون"، وكذلك ينطبق الأمر هنا على طائفة معينة من الجرائم منحها المشرع خصوصية في الإجراءات الجنائية، فلا تبدأ ولا تتحرك الجهة المختصة نحو ممارسة سلطتها في التحقيق والمحاكمة حتى يُأذن لها من قبل الجهة التي حددها القانون، يتبلور من خلاله الرضا في صورة إذن أو طلب تبدأ به الإجراءات الجنائية.

ويتضح لنا من نص المشرع في المادة (١٤) من القانون ذاته: "في جميع الأحوال التي يشترط القانون فيها لرفع الدعوى الجنائية تقديم شكوى أو طلب أو الحصول على إذن لا يجوز اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق فيها إلا بعد تقديم الشكوى أو الطلب أو الحصول على الإذن ما لم ينص القانون على خلاف ذلك." بالإضافة إلى المواد سالفه البيان، فإن المشرع قد علق أمرًا في غاية الأهمية -مثل رفع الدعوى الجنائية- على رضا المجني عليه أو السلطة المختصة بحسب الأحوال، كما رتب أثرًا في غاية الأهمية، وذلك بأن أخرج تحريك الدعوى الجنائية من سلطة النياابة العامة بناءً على هذا الرضا، باعتبار أن سلطة رفع الدعوى الجنائية تعد من اختصاص النياابة العامة وحدها، ولا ترفع من غيرها وفق نص القانون<sup>1</sup>.

وبالإضافة إلى ما سبق فإن المشرع في الوقت ذاته الذي جعل فيه سلطة تحريك الدعوى بيد المجني عليه ومتوقفة على رضاه وحده دون غيره، فقد منحه كذلك صلاحية التنازل عن الدعوى، ولو بعد تحريكها، وبالتالي انقضاء الدعوى الجنائية، وذلك وفق المادة (١٥) من قانون الإجراءات الجنائية البحريني التي تنص على: "لمن قدم الشكوى أو الطلب في الأحوال التي حددها القانون أن يتنازل عن الشكوى أو الطلب في أي وقت قبل أن يصدر في الدعوى حكم بات. وتنقضي الدعوى الجنائية بالتنازل..."، كما أجازت التنازل التشريعات المقارنة، فقد نصت

<sup>1</sup> المادة (٧) من قانون الإجراءات الجنائية البحريني تنص على "تختص النياابة العامة وحدها برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها، ولا ترفع من غيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون. ولا يجوز التنازل عن الدعوى الجنائية أو وقفها أو تعطيل سيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون."

على التنازل المادة (١٠) من قانون الإجراءات الجنائية المصري، وكذلك المادة (١٦) من قانون الإجراءات الجنائية الإماراتي.

أما بالنسبة للتشريع المقارن، لم تخلُ بعض التشريعات من ذكر مصطلح الرضا هنا وهناك في قوانين الإجراءات الجنائية، على سبيل المثال ما نص عليه المشرع الجزائري في المادة (٦٤) معدلة: "لا يجوز تفتيش المساكن ومعاينتها وضبط الأشياء المثبتة للتهمة إلا برضا صريح مكتوب بخط يد صاحب الشأن، فإن كان لا يعرف الكتابة فبإمكانه الاستعانة بشخص يختاره بنفسه، ويذكر ذلك في المحضر مع الإشارة صراحة إلى رضاه".

ومن خلال ما سبق، يمكننا القول إن بعض التشريعات قد أتت على ذكر الرضا صراحة بوصفه مصطلحاً في الإجراءات الجنائية، بينما لم تنص عليه صراحةً تشريعاتٌ أخرى، وبطبيعة الحال لم يأتِ المشرع بتعريف للرضا، فليس ذلك من مهام المشرع، إنما محاولة ضبط مفهوم الرضا تتم من خلال استقراء النصوص ذات العلاقة به، حيث يمكننا القول إن للرضا دوراً يلعبه في الإجراءات الجنائية في إطار النص الخاص الذي يشير إلى دوره، بحيث يُستدل عليه من خلال الوقائع المرتبطة به، متى أشار المشرع إلى لزوم توافر الرضا أو تطلب الأمر شكلاً محدداً له، فما هو واضح أن المشرع جاء على ذكر الحالات التي تحدد وجود الرضا من عدمه، بالإضافة إلى الشروط اللازمة فيه، حتى لا ينطوي ذلك المفهوم على ما يخالف إرادة المشرع ويمكن استخلاصه من نصوص القانون، بحيث يأتي الرضا في إطار قانوني خاضع في الأمور الرئيسية والجوهرية له بما لا يتعارض مع المصلحة العامة للمجتمع<sup>1</sup>، وإن كانت متى أخذت به فإنها تنص صراحةً أو ضمناً على لزوم توافر الرضا من عدمه، حيث يتم تحديد توافر الرضا أو عدم توافره وفق الإطار المحدد في التشريع ليؤدي الرضا الدور الذي يتطلبه المشرع في الإجراءات الجنائية فيأتي منتجاً لأثره، والذي ينظر له في كل حالة على حدة.

<sup>1</sup> د. محمد صبحي محمد نجم، رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية - دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،

## المطلب الثاني

### أركان الرضا وشروط إعماله في الإجراءات الجنائية

لم يكن بالأمر اليسير تحديد مفهوم الرضا في الإجراءات الجنائية في شكلها التقليدي، أو حتى باعتباره أساساً لعدالة جنائية قائمة على الرضائية، فحدثا الموضوع وعدم تداول الفقه لمصطلح الرضا في نطاق الإجراءات الجنائية، بل عدم استقرار فكرته من حيث المبدأ، يدفعنا في سبيل دراسة أثره على الإجراءات الجنائية وتحديد دوره فيها إلى بحث أركانه التي يقوم عليها، وضبط الشروط العامة المتطلبة فيه حتى يأتي صحيحاً ومنتجاً لأثره، وذلك لما للإحاطة بمفهوم الرضا من أهمية في بداية الأطروحة لنستطيع الانتقال بعد ذلك إلى بحث أثره في سير الإجراءات الجنائية وانقضائها.

وفي سبيل ذلك نتوقف عند الظواهر التي نكون فيها أمام أي دورٍ بارزٍ للرضا، أو حتى عند تعطيل دوره، لما لذلك من أثر في الإجراءات الجنائية، باعتبار أن الوقوف عند المفهوم وضده قد يعكس لنا صورة أوضح لما للرضا من دور في الإجراءات الجنائية، حيث تقع إشكالية الأطروحة الرئيسية، وسيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: أركان الرضا

الفرع الثاني: الشروط العامة للرضا

## الفرع الأول: أركان الرضا

الركن في اللغة أساس الشيء وعماده، فركن الشيء جانبه الأقوى الذي يستند إليه<sup>1</sup>، أي يعد جزءًا من أجزاء الشيء ولا يقوم إلا به، وللرضا في الإجراءات الجنائية أركان يقوم عليها، بل لا وجود له دون توافرها، وبالتالي لا تكون له قيمة قانونية ولا يؤدي أثره دون اجتماع تلك الأركان التي يستند إليها وتمثل مكوناته الأساسية من وجهة نظرنا، وهما ركنان رئيسيان: يمثل الأول الركن القانوني وهو شرعية الرضا، والآخر الركن الموضوعي ويتمثل في كون الرضا تعبيرًا عن الإرادة، تفصيلهما فيما يلي:

### أولاً: شرعية الرضا

يتفق الفقه من حيث المبدأ على أن الإجراءات الجنائية تجد مصدرها في الدستور والتشريع<sup>2</sup>، حيث تأخذ بمبدأ الشرعية أغلب التشريعات المقارنة ومن ضمنها التشريع البحريني، فنصَّ بعضُها على هذا المبدأ في الدساتير، ونص عليه بعضها الآخر في التشريعات الجنائية، ويذهب المبدأ إلى أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قانون<sup>3</sup>، وقد جاء هذا المبدأ من أجل حماية الحقوق والحريات التي يتمتع بها أطراف الخصومة الجنائية<sup>4</sup>، وهو ينطبق على القانون

<sup>1</sup> مختار الصحاح، ص ١٠٧

<sup>2</sup> د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٥٣٠، د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقًا عليه بالفقه وأحكام القضاء، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ٢١، د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقًا لأحدث التعديلات التشريعية، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ١٠ وما يليها، د. عادل حامد بشير، شرح قانون العقوبات - القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، بدون تاريخ، ص ١٣-١٥

<sup>3</sup> المادة (٢٠) الفقرة أ من دستور مملكة البحرين، تقابلها المادة (٩٥) من الدستور المصري الصادر في ٢٠١٤، المنشور في الجريدة الرسمية - العدد ٣ مكرر (أ) - السنة السابعة والخمسون ١٧ ربيع الأول سنة ١٤٣٥هـ، الموافق ١٨ يناير سنة ٢٠١٤م والمادة (٢٧) من دستور دولة الامارات العربية المتحدة الصادر في ١٩٧١، والمادة (٣٨) من النظام الأساسي للحكم في المملكة العربية السعودية ١٤١٢هـ الصادر بأمر ملكي رقم ٩٠/أ بتاريخ ٢٧ / ٨ / ١٤١٢هـ والمادة (٣٢) من دستور دولة الكويت، بالإضافة للمادة (٣) من قانون العقوبات الأردني رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠ وتعديلاته، كذلك المادة (١) من قانون العقوبات الجزائري الأمر رقم ١٥٦-٦٦ المؤرخ في مؤرخ في ١٨ صفر عام ١٣٨٦ الموافق ٨ يونيو سنة ١٩٦٦

<sup>4</sup> د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٥٣٠

الجنائي بشقيه الموضوعي والإجرائي، نظرًا لوحدة الانتماء والهدف، فدور قانون الإجراءات هو وضع قانون العقوبات موضع التنفيذ، مما يترتب عليه وجود مبادئ عامة تجمع بينها<sup>1</sup>.

وبناءً على ما سبق نرى أنه يلزم في الرضا أن يأتي كذلك في إطار من الشرعية الإجرائية، بل إن نشأة الرضا والدور الذي يلعبه في الإجراءات الجنائية والحدود التي يمتد لها أثره من وضع المشرع يستند في وجوده من عدمه إلى القانون ويستمد فعاليته القانونية منه، أي أن الشرعية الإجرائية في الرضا تمثل الركن القانوني الذي يقوم عليه، لا سيما أن من شروط فاعلية الرضا في الإجراءات الجنائية أن يكون المشرع قد منحه هذه الميزة، ليتمكن من لعب دوره في تلك الإجراءات تماشيًا مع مبدأ الشرعية الراسخ في القانون الجنائي، وتبرز أهمية هذا الركن في كون الرضا قد يتعارض في بعض الأحيان مع المبادئ الأساسية للإجراءات الجنائية التي أقرها المشرع لفاعلية العدالة الجنائية، فقد تأتي إرادة أحد أطراف الخصومة الجنائية على خلاف إرادة المشرع، فليس من المتصور أن تغلب إرادة الأطراف على إرادة المشرع إن لم يمكنه المشرع من ذلك.

وعليه، يشترط في الرضا -ليأتي منتجًا لأثره- وجود نص قانوني يقرر له هذه المكنة<sup>2</sup>، بمعنى أن يستند الرضا إلى إطار قانوني يحدد أثره من خلال النص، وذلك تماشيًا مع مبدأ الشرعية الراسخ في القانون الجنائي، إذ إن مثل هذا التحديد يضيفي الصفة الشرعية على الرضا ليأتي أثره متماشيًا والشرعية الإجرائية، خاصة وأن مثل هذا الدور هو في الغالب على سبيل الاستثناء، فمن غير المتصور أن يؤدي الرضا دوره وتبنى عليه آثارًا مهمة دون أن يستند إلى نص يجيزه المشرع من خلاله، مما يترتب عليه نتيجة في غاية الأهمية، وهي اقتصار نطاق تطبيق الرضا في الإجراءات الجنائية على الحالات التي نص عليها المشرع صراحة مع عدم جواز مد نطاق أثره ليشمل حالات لم ينص عليها المشرع، لما في ذلك من مخالفة للمبادئ الراسخة في القانون الجنائي، وبطبيعة الحال نرى أن العكس قابل للتطبيق، فوجود النص القانوني يعد سببًا في تعطيل أثر الرضا إن وجد.

<sup>1</sup> د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقًا لأحدث التعديلات التشريعية، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ١٠ وما

يليهما

<sup>2</sup> د. عمرو إبراهيم الوقاد، دور الرضاء في القانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، بدون تاريخ، ص ٢٣

وعلى سبيل المثال، نص المشرع البحريني على التنازل باعتباره سبباً من أسباب انقضاء الدعوى الجنائية بناءً على رضا المجني عليه أو من يحل محله، لتنتهي الإجراءات الجنائية عند هذا الحد، فيستمد رضا المجني عليه تلك القوة من القانون، لتكون سبباً تنقضي به الدعوى الجنائية، فالمشرع من أعطى تلك القوة لرضا المجني عليه وإن كان ذلك في جرائم معينة ومحددة على سبيل الحصر، وفي الوقت ذاته عطل ذات الرضا في بقية الجرائم الخارجة عن هذا النطاق، فليس لرضا المجني عليه أثر في تحريك الدعوى أمام المحاكم المختصة، وإن جاء ذلك على خلاف رغبة أطراف النزاع الجنائي في استمرار نظر الدعوى أو انقضائها.

### ثانياً: الرضا تعبير عن الإرادة

إن ما يميز قانون الإجراءات الجنائية عن باقي أنواع القوانين هو أن قواعده تأتي في صورة قواعد شكلية، إذ تعد تلك السمة المميزة للقاعدة الجنائية الإجرائية، كما أن في اتخاذ الإجراء وفق الشكلية التي رسمها لها المشرع ما يحقق العدالة الجنائية المرجوة من وراء إقرار تلك القواعد، فيأتي الإجراء الجنائي بوصفه عملاً له وظيفة قانونية في تحريك الدعوى وسيرها في مراحلها المتعاقبة<sup>1</sup>، إذ يأتي في صورة عمل إجرائي يُترجم من خلاله ما جاءت به القاعدة الإجرائية، حيث يشكل العمل الإجرائي مع غيره من الأعمال الإجرائية كياناً تلك الخصومة الجنائية، ناقلاً القواعد الجنائية الشكلية من السطور إلى أعمال إجرائية تُطبّق على أرض الواقع وفق النموذج القانوني المرسوم من قبل المشرع<sup>2</sup>.

ويعرف الفقه العمل الإجرائي على أنه عمل له دوره القانوني في تحريك الدعوى وسيرها ونقلها من مرحلة إلى أخرى حتى تسير في الطريق الذي رسمه لها القانون وتنقضي في النهاية بالحكم البات<sup>3</sup>؛ إلا أن ما يهمنا من الأعمال الإجرائية على وجه الخصوص هو تلك الطائفة التي

<sup>1</sup> د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ٤، د.

سعد بن محمد بن علي آل ظفير، مرجع سابق، ص ٢

<sup>2</sup> د. معتز عودة العلوان، موقع العمل الإجرائي الجنائي من مبدأ الشرعية الإجرائية - دراسة تحليلية وصفية، مسئل من أطروحة دكتوراه منشور في المجلة الأردنية للعلوم التطبيقية: سلسلة العلوم الإنسانية، الأردن، المجلد ٢٠، العدد ١، لسنة ٢٠١٨، ص: ص (٩٥-١١٩)،

ص ٩٥

<sup>3</sup> أحمد حسين سلمان، مرجع سابق، ص ٣٣٠

تتمتع بطبيعة خاصة بحيث تلعب فيها الإرادة دورها من حيث تحقق الأثر، ونقصد هنا ما يعترف القانون به للإرادة من أثر على الدعوى الجنائية والإجراءات المنبثقة عنها، بحيث تعد فيه الإرادة جوهر العمل الإجرائي<sup>1</sup>، عندما تتجه إلى إحداث الأثر القانوني ذاته الذي يرتبه القانون على العمل الإجرائي، مع الأخذ بالاعتبار أن هذا العنصر وحده لا يكفي لتحقيق الرضا في صورة العمل الإجرائي، بالرغم من وجوب أن يكون للإرادة دور مسيطر وريادي في ترتيب هذه الآثار؛ لكن يبقى القانون وحده من ينفرد بتنظيم ما يترتب على الأعمال الإجرائية من آثار قانونية<sup>2</sup>.

حقيقةً يوجد الكثير مما أثير حول مفهوم الإرادة، ففي حين تناولها الفقهاء في عدة مواطن، سواء في القانون المدني أم الإداري أم الجنائي، فإن ما يستوقفنا في هذا المقال -بعيداً عن التحليل الفلسفي لفكرة الإرادة والجدل القائم بين شراح القانون بشأنها- هو أهمية تسليط الضوء على الجانب العملي لفكرة الإرادة، وبالتالي دورها بصفقتها ركناً آخر يقوم عليه الرضا الفاعل في الإجراءات الجنائية، لكون المشرع قد منح تلك الإرادة اعتباراً، ورَتَّبَ على أساس توافرها من عدمه آثاراً قانونيةً في غاية الأهمية، وكل ذلك بناءً على أن الإنسان حر الإرادة -من حيث المبدأ- قادر على الإحاطة بالأمر والأحداث، وقد خلقها الله سبحانه وتعالى إرادة حرة لها حرية الاختيار، بحيث يستطيع الإنسان التمييز بين خياراته ويعلم عواقبها ويقدر نتائجها<sup>3</sup>، كما قال تعالى: (مَنْ اهْتَدَى فَإِنَّمَا يَهْتَدِي لِنَفْسِهِ وَمَنْ ضَلَّ فَإِنَّمَا يَضِلُّ عَلَيْهَا وَلَا تَزِرُ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَىٰ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا)<sup>4</sup>.

وتمثل الإرادة الأفكار والخواطر التي تختلج في ذهن الإنسان أو كما يُقال عنها أنها قوة نفسية مدركة<sup>5</sup>، كما أن الإرادة محل اعتبار عند المشرع، وهو ما لم يختلف عليه الفقه، إذ يتعين التثبت من توافرها وسلامتها من أي عارض، وعدم وقوعها تحت طائلة أي عامل إكراه، سواء

<sup>1</sup> د. معتز عودة العلوان، مرجع سابق، ص ١٠١

<sup>2</sup> أحمد حسين سلمان، مرجع سابق، ص ٣٣٢

<sup>3</sup> د. محمد زكي أبو عامر - د. سليمان عبد المنعم، القسم العام من قانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، بدون طبعة، ٢٠٠٢م، ص ٧٧

<sup>4</sup> سورة الإسراء، الآية ١٥

<sup>5</sup> د. عادل حامد بشير، مرجع سابق، ص ٩٣

كان ماديًا أم معنويًا<sup>1</sup>، مع الأخذ بالاعتبار وجهة نظر الفرد<sup>2</sup>، فمن الممكن أن تتأثر إرادته بكل ما يحيط به من أشخاص أو أشياء، ويتولد عن ذلك مختلف أنواع السلوك، ويأخذ طبيعة مادية بحيث يحدث في العالم الخارجي آثار أو نتائج<sup>3</sup>.

وحيث إن المشرع يتوخى من خلال اتباعه للسياسة الجنائية التوازن بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة، بمعنى أن نجاح السياسة الجنائية مقترن بالموازنة بين منع الجرائم وحماية مصالح المجتمع والنظام العام، وبين حقوق الإنسان وحرياته في إبرام التصرفات المتعلقة بشخصه أو ماله أو شرفه، فإننا نرى أن تأصيل فكرة الرضا يستند إلى الحماية الواجبة لتلك الحقوق والحرريات الفردية، حيث أن للفرد الحرية التامة في التعبير عن إرادته في أن يفعل ما أراد أو أن يرتضي لغيره ما يشاء من تصرفات سواء على نفسه أو ماله، في الحدود التي أوجدها المشرع، أيًا كان مصدر القاعدة القانونية التي تحمي ذلك الإجراء، سواء الدستور أم القانون الجنائي<sup>4</sup>، وبالتالي يعد الرضا تعبيرًا عن إرادة الفرد متى ترك الأمر للحرية الفردية، ونرى في ذلك التعبير عن الإرادة ما يمكن اعتباره ركنًا موضوعيًا للرضا، وبالتالي يعتد بقيام الرضا الذي نحن بصدد دراسته، مما يؤدي إلى أن يأتي الرضا منتجًا لدوره في الإجراءات الجنائية متى اجتمعت فيه تلك الأركان.

وفي السياق ذاته ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن الرضا في نطاق الإجراءات الجنائية لا ينتج أثره إلا إذا كان وليد الإرادة، إذ لا يعتد به إلا إذا كان صادرًا عن ذي إرادة حرة وواعية، بمعنى أن يكون هذا الرضا حرًا حاصلًا من ذي صفة قبل الإجراء وبعد إمامه بظروفه وبعد وجود مسوغ يخول من يطلبه سلطة إجرائه إذا كان الإجراء يستلزم ذلك، وتقدير صحة هذا الرضا يعود لمحكمة الموضوع، تقدره حسبما يتكشف لها من ظروف الدعوى<sup>5</sup>. وعلى سبيل المثال، فإن من أحد شروط صحة الشكوى أن تكون واضحة في التعبير عن إرادة الشاكي في

<sup>1</sup> د. علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون العقوبات - القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، د.ط، ١٩٩٧، ص ٢٣٩

<sup>2</sup> ROBERT M. BLOOM (2020): Cases on Criminal Procedure: 2019-2020 Edition, ASPEN Publishing, P861

<sup>3</sup> د. كامل السعيد، شرح الاحكام العامة في قانون العقوبات -دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان، ط١، ٢٠٠٢م، ص ٢٧٧ وما يليها

<sup>4</sup> د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٥٣٠

<sup>5</sup> الطعن بالنقض رقم (١٢٢٦) لسنة ٤٥ قضائية الصادر بجلسة ٢٣/١١/١٩٧٥ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

تحريك الدعوى العمومية، ويستوي أن تُستفاد هذه الإرادة صراحة أو ضمناً من ظروف الشكوى، كما يستوي أن تكون كتابة أو شفاهة، كما يجب أن تكون صريحة ومعبرة عن إرادة الشاكي في طلب اتخاذ الإجراءات، وبالتالي لا تعد شكوى بالمعنى القانوني تلك التي يطالب فيها الشاكي إثبات حالة أو أخذ تعهد على الجاني<sup>1</sup>.

ويعني ذلك أن تتجه إرادة الطرف الذي صدر منه الرضا إلى الإجراء الجنائي الذي يلزم فيه الرضا، ونقصد هنا أطراف الخصومة الجنائية، سواء كان المتهم أم المجني عليه، إذ يجب أن تكون إرادة حقيقية بحيث يجب التأكد من توافرها<sup>2</sup>، ويلزم للقول بتوافر حرية الإرادة أن تكون بعيدة عن أي شيء يعيب صحتها من إكراه أو وقوع في الخطأ أو التدليس -متى كان الإجراء متوقعاً على هذا الرضا- بالتالي لا يتصور أن يؤدي الإجراء الجنائي أثره إن وقع بواسطة إرادة معيبة بأحد عيوب الإرادة، كالإكراه أو الغلط على سبيل المثال، وبالتالي تعيب تلك الإرادة المعيبة الرضا الصادر عنها، إذ إن من أهم ما يتصف به الرضا ذلك الطابع الإرادي العمدي، وعليه ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أنه لا يعتد بالرضا إذا لم يكن خالياً مما يشوب إرادة صاحبه، كما لا يعتد فيما بُني عليه من إجراءات، فما بُني على باطل فهو باطل<sup>3</sup>.

وعلى سبيل المثال، إذا طلب مجني عليه -أو من نطلق عليه في هذه الحالة الشاكي- من آخر أن يكتب له شكوى ليقدمها للجهات المختصة، فكتب له هذا الشخص طلباً بالتنازل عن الشكوى وعدم رغبته في الملاحقة الجنائية للجاني، وبالتالي وقعه هذا الشاكي دون علم منه بمضمون ما كُتب، فإن هذا التنازل ليس له قيمة، وذلك لانعدام الإرادة فيه، حيث لم تتجه إرادة الشاكي إلى التنازل، ولم يرتض حقيقة هذا التنازل الذي جاء على خلاف رغبته وما اتجهت إليه إرادته، وبالتالي متى أنكره صاحب الشأن فإنه لا يرتب أي أثر قانوني، وهو ما يقتضيه حسن سير العدالة، وذلك ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية في أحد أحكامها<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> الطعن بالنقض رقم (٨٦٢٢) لسنة ٥٩ قضائية الصادر بجلسة ١٩٩٢/٠٧/٠٩ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>2</sup> د. رامي متولي القاضي، الوساطة في التشريع المقارن، مرجع سابق، ص ١٨١ وما يليها

<sup>3</sup> الطعن بالنقض رقم (١٩٧٤٩) لسنة ٧٠ قضائية الصادر بجلسة ١٩٧٤/١١/٢٠ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>4</sup> الطعن بالنقض رقم (١٨١٤٤) لسنة ٦٢ قضائية الصادر بجلسة ٢٠٠١/٤/٣ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

وكذلك في مثال آخر، لو أُجبرَ المتهم على الاعتراف بالجريمة المسندة إليه عن طريق الإكراه فإن هذا الاعتراف لا يُعتدّ به؛ لأن إرادة المتهم لم تتجه إليه حقيقة، وإنما أُجبر على ذلك، وبهذا لا يمكن القول بوجود الرضا لعدم توافر الإرادة في مثل هذا الاعتراف، ولو كان هذا الاعتراف في مصلحته<sup>1</sup>، لما لوقوع الإكراه من تأثيرٍ على الإرادة<sup>2</sup> والتي تعد قوام الرضا فينعدم ذلك الأخير بانعدامها، كما لا يشترط في الإكراه وقوعه بالقوة حيث من المتصور أن يتم بكل وسيلة قسرية تقع على الأشخاص بقصد تعطيل قوة المقاومة أو إعدامها عندهم، فكما يصح أيضاً أن يكون تعطيل قوة المقاومة بالوسائل المادية التي تقع مباشرة على الجسم، فإنه يصح أن يكون بوسائل القوة غير المادية، ومن ثمّ فإنه يجوز أن يتحقق ولو اقتصرّت وسيلة المتهم على مفاجأة المجني عليه أو كان بالتحايل، كما لو قدم له مشروباً أفقده الوعي أو أدخل في روعه قدرته على علاجه بالجن أو شفائه من مرض عضال بالاستعانة بالسحر، ويندرج فيها كذلك عاهة العقل، إذ إن انعدام الرضا هو القاسم المشترك بين الوسائل المشار إليها فيما سلف<sup>3</sup>، فلكلٍ ومن جانب آخر، مما ينبني على كون الإرادة حرية اختيار، نرى أنه من المتصور أن يتصف الرضا في الإجراءات الجنائية بإمكانية العدول عنه، بمعنى أن للشخص العدول عن رضاه في أي وقت أثناء سير الإجراءات الجنائية، إذا كان مرجع هذا الرضا والأثر الناتج عنه نص قانوني ولا يمنع ذلك؛ ولكن يشترط أن يعطي المشرع قيمة لهذا العدول كما أعطى قيمة قانونية للرضا ذاته، إذ ينبغي أن يكون بمقدور أطراف الخصومة الجنائية العدول عن الرضا في أي وقت أثناء الإجراء، وقد أوصى بذلك البند ثانياً رقم (٧) من المبادئ الأساسية لاستخدام العدالة التصالحية في المسائل الجنائية، باعتبارها قواعد استرشادية صادرة بموجب قرار المجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة<sup>4</sup>، فعلى سبيل المثال يمكن للشخص العدول عن الشكوى برضاه -وهذا يأخذ صورة التنازل في هذا النوع من الجرائم- بعد أن قدمها وفي أي حال كانت

<sup>1</sup> Marc L. Miller, Ronald F. Wright (2019): Criminal Procedures: Prosecution and Adjudication, ASPEN CASEBOOK SERIES, P341

<sup>2</sup> د. محمد حماد مرهج الهيتي، شرح قانون العقوبات - القسم العام، مطبعة جامعة البحرين، البحرين، بدون طبعة، ٢٠٢٠م، ص ٣٧٥  
<sup>3</sup> الطعن بالنقض رقم (٦٦٧٧) لسنة ٨٠ قضائية الصادر بجلسته ٢٣/٣/٢٠١٣ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>4</sup> Basic principles on the use of restorative justice programmes in criminal matters, ECOSOC Res.

2000/14, U.N. Doc. E/2000/INF/2/Add.2 at 35 (2000) - Available at: <https://www.un.org/>

عليه الدعوى، ويعد ذلك سبباً لانقضائها، وبالتالي لا تقام على المتهم أية مسؤولية جنائية، وتتوقف الإجراءات عند هذا الحد، فهذا التنازل من الممكن أن يوقف تنفيذ الحكم النهائي على الجاني في أي وقت شاء، وإذا كان التنازل عن الدعوى من صاحب الحق في الشكوى يترتب عليه انقضاء هذا الحق، وبالتالي انقضاء الدعوى الجنائية وهي متعلقة بالنظام العام، فمتى صدر التنازل ممن يملكه قانوناً يكون للمتنازل إليه أن يطلب في أي وقت أعمال الآثار القانونية لهذا التنازل<sup>1</sup>.

خلاصة ما سبق، أن قوام الرضا تلك الإرادة الحرة قوامها حرية الاختيار والادراك، ومن دونها يتجرد الرضا من أثره، لا بل ينتفي وجوده من حيث الأساس<sup>2</sup>، وعليه متى صدر عن إرادة حرة واعية غير معيبة فإن من شأنه في هذه الحالة أن يؤتي أثره المرسوم له في الإجراءات الجنائية، الخاضع لمبدأ الشرعية الجنائية، فيأتي متماشياً مع رغبة المشرع من خلال النص الذي يمنحه تلك القيمة، دون أن يكون هناك عوامل محددة من الممكن مطابقتها حتى يأتي الرضا صحيحاً أو يقع مطابقاً لنموذج مخالف<sup>3</sup>.

وأخيراً، نرى أنه يلزم أن يأتي الرضا ممن يكون لإرادته وزنٌ أمام القانون، وحقيقةً نرى أن هذه النتيجة منطقية ومرتبطة بالركن القانوني للرضا، وهو شرعية الرضا، فالقانون هو ما يعطي تلك الإرادة ثقلها، وبالتالي تصبح إرادة معتبرة وفي حدود القانون، وتلك الإرادة تمثل الركن الآخر الذي يقوم عليه الرضا، وبذلك لا يخالف الرضا القاعدة القانونية، بل يأتي على اتفاق تام معها، مما يترجم الدور الاستثنائي للرضا محل البحث.

## الفرع الثاني: الشروط العامة للرضا

الأصل أن لا أثر للرضا على سريان القواعد الجنائية الشكلية، حيث تعمل الإجراءات الجنائية وفق خطة المشرع دون أن يكون لرضا أطراف النزاع الجنائي دور فيها، فيما عدا الحالات التي يمنح فيها المشرع دوراً لهذا الرضا، ليصبح له أثر بشكل استثنائي في سريان

<sup>1</sup> الطعن بالنقض رقم (١٥٠٠٠) لسنة ٦٢ قضائية الصادر بجلسة ٢٠٠١/١٢/٣ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>2</sup> د. محمد صبحي محمد نجم، مرجع سابق ص ٥٩

<sup>3</sup> Kinports, K. (2007). Criminal procedure in perspective. J. Crim. L. & Criminology, 98, P71.

بعض قواعد الإجراءات الجنائية، فهل يستلزم ذلك أية شروط تتعلق بالرضا حتى ينتج أثره في الإجراءات الجنائية؟ وهل حدد المشرع أية قواعد خاصة تنظم الدور الذي يلعبه الرضا وتلك الحالة الاستثنائية في سير الإجراءات الجنائية؟ وفي سبيل الإجابة عن هذه التساؤلات، نبحث فيما يلي الشروط العامة للرضا والمتعلقة بمدى إعمال الرضا في الإجراءات الجنائية ليأتي صحيحًا ومنتجًا لأثره، وقد ارتأينا تقسيمها إلى شروط موضوعية وأخرى شكلية، وتفصيلها كالآتي:

### أولاً: الشروط الموضوعية للرضا

بيّنا في المطلب السابق أن قيام الرضا يحتاج إلى ركنين أساسيين، إذ يصدر الرضا عن إرادة حرة مدركة غير معيبة تكون خاضعة للشرعية الجنائية ومتماشية مع الأحكام الإجرائية، وحتى يؤدي دوره الفعال يلزم أن تتوافر فيه شروط معينة لاعتباره صحيحًا ومنتجًا لأثره، وبالتالي لا يعتد به إلا في حالة استيفائه شروطًا معينة، منها الشروط الموضوعية، أي تلك التي تتعلق بالرضا ذاته من ناحية الصفة بمصدر الرضا، والنطاق الذي يمتد إليه، وأخيرًا الشروط المتعلقة بسلامة الرضا. وبيانها كالآتي:

#### ١. الصفة في الرضا

لا شك أن أحد أهم الشروط اللازم توافرها في الرضا حتى يأتي صحيحًا ومنتجًا لأثره أن يصدر الرضا من ذي صفة، بمعنى أن صدور الرضا يكون ممن لرضاه اعتبار في القانون، وإلا جاء ذلك بلا أثر، فمن يلزم أن يصدر الرضا الصحيح والمعتبر في الإجراءات الجنائية فيأتي رضاه صحيحًا ومنتجًا لأثره؟

أولاً: أن يكون الرضا صادرًا ممن له صفة، حتى يعول على الإجراء الذي أحاطه المشرع بالحماية، وهو ما ذهب إليه محكمة النقض المصرية في أحد أحكامها كما في الدخول وتفتيش المنازل على سبيل المثال، حين يكون دخولها بعد رضاء أصحابها رضاءً صريحًا حرًا لا لبس فيه حاصلاً منهم قبل الدخول، ومن نافلة القول بأن المقرر جواز صدور الرضا ممن يعد وكيلاً

عن صاحب السكن، كمن يسكن معه في المسكن ذاته<sup>1</sup>، أي لمن منحه القانون حق تلك الصفة، وبالتالي إن صدر من غيره فإنه لا يرتب أي أثر قانوني، كما في حالة تفتيش المنازل على سبيل المثال، باعتبار حرمة المكان مستمدة من اتصاله بشخص صاحبه أو بمسكنه، وأن هذه الحرمة وما أحاطها به الشارع من عناية تقتضي أن يكون دخوله بإذن من النيابة ما لم تكن الجريمة متلبساً بها أو كان صاحب الشأن قد رضي بالتعرض لحرمة رضا صحيحاً، وأن الرضا بالتفتيش يجب أن يصدر من حائز المكان أو ممن يعد حائزاً له وقت غيابه، وإذ كان تقدير توافر صفة الحيازة لمن صدر عنه الرضا بتفتيش المكان هو من الموضوع الذي يستقل به قاضيه بغير معقب ما دام يقيم قضاءه بذلك على ما يسوغه، بالتالي لا يملك الرضا بالتفتيش من كان يقيم في المنزل سواء كانوا أقارب أم ضيوف، إنما يستوجب أن يكون الإذن ممن يحوز المكان المراد دخوله، فمهما طالّت مدة إقامتهم ليس لهم إصدار مثل هذا الإذن، وإن صدر فإنه لا يرتب أي أثر قانوني<sup>2</sup>، وعليه يستمد الإجراء الجنائي سنده من رضا صاحب الشأن لنكون أمام رضا صحيح<sup>3</sup>.

ولمّا كان الرضا حقاً يمارسه صاحب الشأن، نرى أن من البديهي حتى يأتي الرضا صحيحاً ومنتجاً لأثره أن يصدر ممن يدرك عواقب الأمور ويميز بين النافع والضار منها، وبالتالي يلزم أن يأتي الرضا ممن لديه أهلية معتبرة قانوناً<sup>4</sup>، ونقصد هنا الأهلية الإجرائية لا الأهلية الجزائية<sup>5</sup>، أي تلك التي تؤهله لمباشرة الإجراءات على النحو الذي تتم معه الإجراءات صحيحة ومنتجة لأثارها القانونية، ومناطقها أن يعلم صاحب الشأن بكافة الظروف المحيطة<sup>6</sup>، ونقصد هنا ماهية الإجراء الذي يقع بموجبه الرضا وإمكانية تقدير آثاره<sup>7</sup>، وذلك ما لا يتحقق في صغير السن على سبيل المثال، إذ لا يعد الصغير متمتعاً بالإدراك والتمييز الذي تكتمل معه

<sup>1</sup> الطعن بالنقض رقم (١٩٠٣٩) لسنة ٧٣ قضائية الصادر بجلسة ٢٠١٠/٢/١٧ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>2</sup> الطعن بالنقض رقم (١١٢٢٥) لسنة ٧٠ قضائية الصادر بجلسة ٢٠٠٤/٢/١٩ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>3</sup> الطعن بالنقض رقم (٤٩٧٠٥) لسنة ٨٥ قضائية الصادر بجلسة ٢٠١٧/٥/١٠ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>4</sup> د. محمد شنه، قانون العقوبات - القسم العام، مطبعة جامعة البحرين، البحرين، ط٣، ٢٠١٢، ص ١٦٦

<sup>5</sup> د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ١٠٩

<sup>6</sup> الطعن بالنقض رقم (٨١٩٩) لسنة ٩٠ قضائية الصادر بجلسة ٢٠٢١/٣/١٣ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>7</sup> د. مهدي وليد إسماعيل الحداد، القيمة القانونية لاعتراض المتهم الفاعل لحريته عند استجوابه في القانون الجزائي الأردني، مجلة الزرقاء للبحوث والدراسات الإنسانية، تصدر عن جامعة الزرقاء، الأردن، المجلد ١٦، العدد ١، السنة ٢٠١٦، ص: ص (١٢١-١٣٢) ص ١٢٥

الأهلية الإجرائية المعتبرة قانونًا، فليس له القدرة على فهم الإجراءات وطبيعتها، بل حتى توقع آثارها، فما بالك بالرضا بها، وبالتالي لا يجوز أن يُعتدَّ برضاه، ولا أثر لهذا الرضا على الإجراءات الجنائية، وإنما يصدر الرضا في هذه الحالة عن وكيله أو ممن له الولاية عليه، وتطبق في ذلك القواعد العامة ما لم ينص القانون على غير ذلك، وفي هذا الشأن حدد المشرع البحريني سن تقديم الشكوى من قبل الطفل ببلوغ خمس عشرة سنة كاملة وقت تقديم الشكوى، أو ممن له ولاية عليه في حالة عدم بلوغه السن القانوني، أما إذا تعلقت الشكوى بجرائم واقعة على الأموال، فيقوم مقام القاصر الوصي أو القيم<sup>1</sup>.

## ٢. النطاق الزمني للرضا

يعد النطاق الزمني للرضا من الشروط الموضوعية له، ونقصد هنا لزوم أن يكون الرضا معاصرًا للإجراء الجنائي أو أن يكون سابقًا له<sup>2</sup>، وقد ذهب اتجاه في الفقه إلى أن الرضا في هذا النوع من الحالات يعد من قبيل الاستثناء، فلا يجوز التوسع فيها أو القياس عليها؛ لأن ذلك قد يقود إلى الخروج عن أحكام الشرعية الإجرائية<sup>3</sup>، فالرضا اللاحق لا يحل محل الرضا السابق ولا يصححه، كما لا يُعتدَّ به فيما بُني عليه من إجراءات، وهذه قاعدة عامة، حيث ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن من يقع في حقه قبض باطل وبناء على ذلك يتبعه إجراء تفتيش، ولو كان ذلك قد تم برضا المقبوض عليه، فإن ذلك الرضا -بفرض وقوعه- إذا ما كان لاحقًا لقبض باطل ومتصلًا به، كأن وقع في غير حالات التلبس بالجريمة ودون إذن من النيابة العامة بغية الحصول على دليل، لم يكن في مكنة من قام به الحصول عليه لولا ذلك القبض الباطل، فإن ذلك الرضا لم يكن صريحًا وحرًا وخاليًا مما يشوب إرادة صاحبه ولا يعتد به فيما بني عليه من

<sup>1</sup> حيث نصت المادة (١٠) من قانون الإجراءات الجنائية البحريني: "إذا كان المجني عليه في الجرائم المشار إليها في المادة السابقة لم يبلغ خمس عشرة سنة كاملة وقت تقديم الشكوى أو كان مصابًا بعاهة في عقله تقدم الشكوى ممن له الولاية عليه.

وإذا كانت الجريمة واقعة على المال فتقبل الشكوى كذلك من الوصي أو القيم.

وإذا تعارضت مصلحة المجني عليه في الأحوال السابقة مع مصلحة من يمثله أو لم يكن له من يمثله تقوم النيابة العامة مقامه."

<sup>2</sup> الطعن بالنقض رقم ٦٢٤٢ لسنة ٥٦ قضائية الصادر بجلسة ١٩٨٧/٣/٤ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>3</sup> د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٤٦٩

إجراءات<sup>1</sup>، بحيث يعد الرضا معتبراً قانوناً متى كان سابقاً على الإجراء وليس لاحقاً عليه، فعلى سبيل المثال، قبول المسافر ركوب الطائرة بما يفيد رضاه مقدماً بالنظام الذي وضعته الموانئ الجوية من ضرورة تفتيشه وقائياً صوناً للطائرة ولركابها من حوادث الإرهاب والاختطاف، وبالتالي صحة ما يسفر عنه ذلك التفتيش من ضبط الجرائم، فيقع الإجراء صحيحاً على أساس الرضا به مقدماً من صاحب الشأن رضاءً صحيحاً<sup>2</sup>.

### ٣. سلامة الرضا

لَمَّا كان الرضا يُعد تعبيراً عن الإرادة، تمثل فيه تلك الإرادة أحد الأركان التي يقوم عليها الرضا ليأتي صحيحاً ومنتجاً لأثره، ولما كان قوام الرضا إرادة حرة مدركة، ومعبرة، فإن ما يُعيب تلك الإرادة بطبيعة الحال يُعيب الرضا، بالتالي فإن أحد أهم الشروط اللازم توافرها ليؤتي الرضا أثره في الإجراءات الجنائية هو سلامته من أية عيوب تشوب صحته، أي أن يأتي الرضا بالإجراء صريحاً غير مشوب، وخالياً من الإكراه أو أي عيب من عيوب الرضا، مما يتعين معه أن يكون من صدر عنه الرضا مدرّكاً حر الاختيار غير واقع في غش أو تدليس، كما أن تقدير صحة هذا الرضاء هو من شئون محكمة الموضوع، تقديره حسبما ينكشف لها من ظروف الدعوى<sup>3</sup>، متى صدر من صاحبه صريحاً حرّاً لا لبس فيه حاصلاً قبل الإجراء<sup>4</sup>، بمعنى أن يأتي الرضا بالإجراء الجنائي -كقاعدة عامة- بإرادة حرة بعيدة عن أي شيء يعيبها، ومن الملاحظ أن الفقه قد تناول في القسم العام من قانون العقوبات تلك العيوب بشيء من التفصيل، حيث أطلق عليها عيوب الإرادة<sup>5</sup> أو كما أشار إليها جانب آخر من الفقه على أنها شروط يلزم توافرها في الرضا ليعتد به<sup>6</sup>، كما ذهب إلى أنه يشترط في الرضا أن يأتي سليماً من تلك العيوب أينما كان

<sup>1</sup> الطعن بالنقض رقم (١٩٧٤٩) لسنة ٧٠ قضائية الصادر بجلسته ٢٠٠٧/١١/١٧ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>2</sup> الطعن بالنقض رقم (٦٢٤٢) لسنة ٥٦ قضائية الصادر بجلسته ١٩٨٧/٣/٤ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>3</sup> الطعن بالنقض رقم (١٧٣٧٩) لسنة ٦٩ قضائية الصادر بجلسته ٢٠٠٧/١١/٣ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>4</sup> الطعن بالنقض رقم (١٩٠٣٩) لسنة ٧٣ قضائية الصادر بجلسته ٢٠١٠/٢/١٧ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>5</sup> د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات - الجزء الأول: النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، ١٩٩٩، ص ٥٥٥ وما يليها

<sup>6</sup> د. محمد شنه، مرجع سابق، ص ١٦٦

موضعه في القانون بشكل عام حتى يأتي منتجاً لأثره، وتتمثل تلك العيوب في كل ما قد يؤثر في الإرادة، وبالتالي لا يتصور أن يؤدي الرضا أثره إن وقع بتأثير أحد تلك العيوب<sup>1</sup>.

على سبيل المثال، أول ما يتبادر إلى الأذهان بشأن تلك العيوب التي من المتصور أن تمس الرضا أو أن تؤثر فيه هو الإكراه، إن لم يكن أهمها والذي من الممكن أن يؤثر في الإرادة، أيًا كانت الصورة التي اتخذها ذلك الإكراه، وسواء كان إكراهًا ماديًا أم معنويًا، حيث ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن الإكراه المبطل للإجراء هو ما يستطيل بالأذى ماديًا كان أم معنويًا، فيؤثر في إرادة من يقع عليه ويحمله على الإدلاء بما أدلى به<sup>2</sup>، وبالتالي لا يمكن الركون إلى رضا قد وقع تحت تأثيره، حيث ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن الرضا المعتبر في القانون هو ذلك الرضا الذي يتسم بالطوعية<sup>3</sup>، وذلك ما يتنافى مع طبيعة الرضا الواقع تحت إكراه.

ويؤدي الإكراه المادي إلى محو الإرادة، أو الانتقاص منها<sup>4</sup>، وبالتالي يمنع الشخص من الاختيار، ولا يقصد به أن تكون هناك صعوبة في تجنب الفعل، إنما هناك استحالة مطلقة، لذا يتسم الإكراه المادي بكل وسيلة قسرية تقع على الأشخاص يكون من شأنها تعطيل الاختيار أو إعدام قوة المقاومة، كأن يُدعى شخص للشهادة أمام المحكمة فقبض عليه آخرون ومنعوه بالقوة، وقد يأتي الإكراه من الطبيعة كما في حالة أن يسقط شخص مغشيًا عليه في الطريق وهو ذاهب إلى المحكمة، ولم يفق إلا بعد فوات الميعاد، ففي كل هذه الأحوال ليس للشخص إرادة ولا اختيار، كما أنه لم يكن في وسعه تجنب الفعل بأي وسيلة من الوسائل<sup>5</sup>. بينما الإكراه المعنوي لا يعدم الإرادة كلية، وإنما يعيبها بحيث يجعل مجال الاختيار يضيق أمامها إلى حد كبير<sup>6</sup>، كأن تتنازل امرأة عن جريمة قد وقعت في حقها تحت تأثير التهديد بقتل ولدها، أو أن يعترف أحدهم أثناء استجوابه في التحقيقات فيدان على أساس ذلك الاعتراف، ثم يذهب إلى أن استجوابه قد تم

<sup>1</sup> د. رامي متولي القاضي، الوساطة في التشريع المقارن، مرجع سابق، ص ١٨١ وما يليها

<sup>2</sup> الطعن بالنقض رقم (١٦٢٢) لسنة ٥٠ قضائية الصادر بجلسته ١٩٨١/١/٧ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>3</sup> الطعن بالنقض رقم (٢١٧٨٢) لسنة ٧٤ قضائية الصادر بجلسته ٢٠١٢/١٠/١٦ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>4</sup> د. محمد حماد مرهج الهيتي، مرجع سابق، ص ٣٧٧

<sup>5</sup> د. مصطفى مجدي هرجه، التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ط ٣،

١٩٩٥، ص ٣٤٤ وما يليها

<sup>6</sup> د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، مرجع سابق، ص ٥٥٦-٥٥٧

فى حضرة أحد الضباط لأن مجرد حضوره والخشية منه لا يعد قرين الإكراه المبطل للاعتراف أثناء الاستجواب، ما دام لا يدعى أن سلطان الضابط امتد إليه بالأذى مادياً كان أم معنوياً، فيقع رضائه بتلك الإجراءات الجنائية صحيحاً، باعتبار اعترافه سليماً غير مشوب، إذ يلزم في الإكراه المعنوي هنا أن يعدم إرادة المُكره من الناحية المادية لا أن يذهب بقيمتها من حيث القدرة على الاختيار، أما خلاف ذلك لا يعد قرين الإكراه ولا يمتد تأثيره للإجراء الجنائي<sup>1</sup>، كما أن تقدير ذلك يكون لمحكمة الموضوع وتمارس فيه السلطة المخولة لها بغير معقب عليها، إذ إن لها أن تستخلصه من عناصر الدعوى في حدود سلطته التقديرية<sup>2</sup>.

كذلك من الأمور التي تؤثر على قدرة الشخص في الإدراك أو الاختيار، وبالتالي فقد الإرادة، هو الإصابة بالجنون والعاهة العقلية والأمراض النفسية والعصبية، ويدخل من ضمن معنى الجنون والعاهة العقلية كل الحالات التي يتوقف فيها نمو الملكات الذهنية دون بلوغ مرحلة النضج الطبي<sup>3</sup>، ويقصد به ما يصيب العقل، وبالتالي تتأثر بها القوى العاقلة فتضعف ملكتها، مما يفقده الإرادة بصفة دائمة أو مؤقتة<sup>4</sup>، كما يتسع معنى الجنون والعاهة العقلية ليشمل الأمراض العصبية، على سبيل المثال: الهستيريا والصرع وفصام الشخصية، حيث إن تلك الأمراض تصيب الجهاز العصبي للإنسان وتؤدي إلى انحراف نشاطه أو اتجاهه عن النمو الطبيعي المألوف، مما يؤثر على الإرادة<sup>5</sup> وإن كانت لم تبلغ مرحلة الجنون؛ إلا أنها تتفق معه في أثره على إرادة الشخص، حيث إنها قد تدفعه إلى أعمال لا سيطرة لإرادته عليه<sup>6</sup>.

وبالتالي لا يمكن التعويل على رضا صادر ممن ثبتت إصابته بجنون أو بعاهة عقلية، لما لمثل هذا المرض العقلي من أثر على الإرادة، فلا يمكن أن يؤدي الرضا أثره في هذه الحالة لعدم توافر الإرادة السليمة، مما يستتبع عدم إمكانية أن يؤثر في الإجراءات الجنائية لما يشوب

<sup>1</sup> الطعن بالنقض رقم (٨٢٦٠) لسنة ٥٨ قضائية الصادر بجلسة ١٩٨٩/٣/٢٣ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>2</sup> الطعن بالنقض رقم (٢٣٦٣٣) لسنة ٧٠ قضائية الصادر بجلسة ٢٠٠٢/١٢/٢٣ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>3</sup> د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، مرجع سابق، ص ٥٤٢ وما يليها

<sup>4</sup> د. مصطفى مجدي هرجه، التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء، مرجع سابق، ص ٣٥٤

<sup>5</sup> د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، مرجع سابق، ص ٥٤٤ وما يليها

<sup>6</sup> د. مصطفى مجدي هرجه، التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء، مرجع سابق، ص ٣٥٤

إرادة صاحبه ولا يعتد به فيما بني عليه من إجراءات، ونرى أنه يلزم للقول بذلك أن تثبت إصابة الشخص بالجنون أو العاهة العقلية التي تُفقد الإرادة وقت وقوع الرضا.

من الحالات التي من المتصور أن تؤثر في الإرادة هي حالة السكر والتخدير، متى وقع الشخص فيها بحيث لم يعد بإمكانه الهيمنة على ملكات عقله وتفكيره وإرادته، ولا يُقدّر كنه أفعاله ونتائجها<sup>1</sup>، حيث لا يمكن أن يعتد بالرضا إن كان الشخص واقعا تحت تأثير السكر نظرا للحالة التي وقع بها وتفقدته الإرادة، أيّا كان مسبب هذه الحالة، سواء تناول عقاقير أم مواد مخدرة أم مواد مسكرة، وذلك لاشتراكها في الأثر الذي يُفقد الشخص القدرة على الإدراك والاختيار<sup>2</sup>، كما أن إثبات حالة السكر سواء من حيث ظروف تناول المادة المخدرة أو المسكرة أم من حيث أثرها في الإدراك تعد من المسائل التي تختص بها محكمة الموضوع بغير رقابة من محكمة النقض المصرية<sup>3</sup>.

إذن نخلص مما سبق إلى أن مفهوم الرضا يقوم على حرية الإرادة والإدراك، وحتى يأتي منتجا لأثره الذي حدده القانون يجب أن يصدر سليما خاليا من عيوب الإرادة أيّا كانت تلك العيوب نظرا لتعددتها وتنوعها، أما إذا صدر الرضا ممن هو واقع تحت تأثير أي من تلك العيوب فلا يتصور أن يؤدي دوره، وبالتالي لا ينتج أثره.

ولكن ماذا بشأن الحالات التي يكون فيها الإجراء الجنائي مرتبطا بمقابل -على سبيل المثال- كما في انقضاء الدعوى بالتصالح المنصوص عليها في القانون، فهل يؤثر هذا المقابل على الإرادة وبالتالي يخل وجود المقابل بسلامة الرضا؟ بمعنى أنه هل من الممكن أن يكون للمقابل -ماديا كان أم عينيا- أثر على صحة الرضا؟

يمكننا القول إن الرضا في المسائل الجنائية الذي يهدف إلى إنهاء الخصومة الجنائية لا بد أن يكون بمقابل، ودون أن يكون لذلك أثر على صحة الرضا، ويستند هذا المبدأ إلى الشريعة

<sup>1</sup> د. مصطفى مجدي هرجه، المرجع السابق، ٣٥٦

<sup>2</sup> د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، مرجع سابق، ص ٥٤٧ وما يليها

<sup>3</sup> د. مصطفى مجدي هرجه، التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء، مرجع سابق، ٣٥٨

الإسلامية، إذ أجازت الصلح على مال<sup>1</sup>، والحقيقة أننا نتفق مع هذا الرأي، فالرضا في المسائل الجنائية غالباً ما يكون بمقابل وإن اختلف، ولا نقصد المقابل المادي فحسب، إذ من المتصور أن يكون المقابل مختلفاً بحسب الغاية المتحققة من الرضا، فعلى سبيل المثال عندما يتنازل المجني عليه عن الدعوى إنما يكون ذلك بمقابل درء أضرارها عن الطرف الآخر، وقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن قبول المتهم لدفع مبلغ الصلح إنما يكون بمقابل إنهاء الإجراءات ضده وعدم استمرار الدعوى، مع لزوم أن يثبت علم صاحب الشأن بأن من حقه أن يرفض وأن الأمر منوط برضاه، إذ إن ثبوت رضاه كان مرجعه الاعتقاد بأن لا أثر لرضاه على الإجراء، يقع هذا الرضا باطلاً ولا يعتد بالآثار التي ترتبت عليه<sup>2</sup>.

## ثانياً: الشروط الشكلية للرضا

بعد توضيح الشروط الموضوعية للرضا في الإجراءات الجنائية، ننتقل إلى الشروط الشكلية، أي تلك التي تحدد الشكل الذي يصدر عليه الرضا متمثلة في شرط الكتابة والرضا الصريح، كما يلي:

### ١. مدى لزوم الكتابة في الرضا

من حيث المبدأ، لم يرد في التشريعات شكل معين للرضا المؤثر في الإجراءات الجنائية، فلا يشترط المشرع أن يتم التعبير عن الرضا في شكل مكتوب، فيما عدا الحالات التي ينص عليها المشرع بشكل صريح، على سبيل المثال لم يتطلب المشرع شكلاً معيناً في التنازل، إذ لم يحدد المشرع -كأصل عام- شكلاً محدداً له، وبالتالي من حق مقدم الشكوى التنازل عن شكواه المقدمة إلى الجهات المختصة، سواء كان كتابة أم شفاهة<sup>3</sup>، وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض

<sup>1</sup> د. علي محمد علي عنيبة، أثر الصلح على الدعوى الجنائية، مجلة البحوث القانونية، كلية القانون جامعة مصراته، ليبيا، المجلد ٢، العدد ٢ (نيسان ٢٠١٥)، ص: ص (١٩٨:١٧٦)، ص ١٨٢

<sup>2</sup> الطعن بالنقض رقم (١٩٧٤٩) لسنة ٧٠ قضائية الصادر بجلسة ١٧/١١/٢٠٠٧ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>3</sup> حيث تنص المادة (١٧) من قانون الإجراءات الجنائية البحريني على: "تنقضي الدعوى الجنائية بوفاة المتهم أو بصور حكم بات فيها أو بالتنازل عنها ممن له حق فيه أو بالعفو الشامل أو إلغاء، الذي يعاقب على الفعل أو بمضي المدة..."

المصرية في أن التفتيش بالرضا يجب أن يكون صريحاً غير مشوب خالياً من الإكراه أو أي عيب من عيوب الرضا، ويتعين أن يكون من صدر عنه الرضا مميزاً حرّاً الاختيار غير واقع في غش أو تدليس، كما أنه غير لازم أن يكون الرضا بالتفتيش ثابتاً بكتابة صادرة ممن حصل تفتيشه، كما أن تقدير صحة هذا الرضا هو من شئون محكمة الموضوع، تقديره حسبما ينكشف لها من ظروف الدعوى<sup>1</sup>.

من جانب آخر، نص المشرع البحريني على وجوب الكتابة في حالة الطلب المقدم للنيابة العامة من وزير العدل في الجرائم المنصوص عليها في المادة (٢١٥) من قانون العقوبات والجرائم الأخرى التي يحددها القانون، وبالتالي عدم جواز رفع الدعوى الجنائية إلا بناءً على طلب كتابي<sup>2</sup>، لذلك طالما اشترط المشرع أن يكون الرضا في شكل كتابي فإنه لا يؤدي أثره إلا إذا جاء وفق الشكل الذي حدده المشرع، وهو الكتابة هنا. أما في غير تلك الحالات التي يتطلب فيها المشرع شكلاً معيناً للرضا، فمن الممكن أن تستبينه المحكمة من ظروف الدعوى فلا تشترط فيه الكتابة، طالما لم ينص المشرع على وجوبها، بالتالي فإن استنتاج الرضا من وقائع الدعوى خاضع لسلطة قاضي الموضوع، تأسيساً على أن الرضا الصادر بفعل إيجابي غير لازم، إذ إن كفايته فعل سلبي بعدم معارضته<sup>3</sup>.

ومع ذلك تتجلى أهمية الكتابة في حالة إثبات الرضا في بعض الإجراءات الجنائية لما يبنى عليه من آثار مهمة قد تغير من مسار الدعوى تستدعي أن يكون الرضا أو الاتفاق المعبر عنه مكتوباً، وحقيقة نرى أن شرط الكتابة أمر بديهي في بعض الإجراءات التي تستلزم الكتابة بما يحقق مصلحة أطراف النزاع الجنائي، حيث تأخذ الكتابة أهمية كبيرة في بعض الإجراءات

<sup>1</sup> الطعن بالنقض رقم (١٧٣٧٩) لسنة ٦٩ قضائية الصادر بجلسته ٢٠٠٧/١١/٣ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>2</sup> حيث تنص المادة (١٢) من قانون الإجراءات الجنائية البحريني على أنه: " لا يجوز رفع الدعوى الجنائية إلا بناءً على طلب كتابي مقدم للنيابة العامة من وزير العدل في الجرائم المنصوص عليها في المادة (٢١٥) من قانون العقوبات والجرائم الأخرى التي يحددها القانون.

ولا يجوز رفع الدعوى الجنائية إلا بناءً على طلب كتابي مقدم للنيابة العامة من الممثل القانوني للجهة المجني عليها في الجرائم المنصوص عليها في المادة (٢١٦) من قانون العقوبات والجرائم الأخرى التي يحددها القانون.

ولا يجوز رفع الدعوى الجنائية إلا بناءً على إذن كتابي تحصل عليه النيابة العامة من الجهة المختصة في الأحوال التي يحددها القانون.

<sup>3</sup> الطعن بالنقض رقم (٣٩٣١٨) لسنة ٨٥ قضائية الصادر بجلسته ٢٠١٧/١١/١٥ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

مثل التصالح، فمن المتصور أن تتكرر جهة الإدارة المعنية للمتهم، وعلى سبيل المثال تتضح أهميته بالنسبة للمتهم الذي يلعب الرضا دوره في إنهاء الإجراءات الجنائية تجاهه، وبالتالي لن يكون للجهة الإدارية الحق في الاستمرار في ملاحقة المتهم<sup>1</sup>.

نخلص مما سبق أنه لا يشترط في الرضا المؤثر في الإجراءات الجنائية أن يكون ثابتاً بالكتابة ما دام لم يشترط المشرع ذلك، وبالتالي من الممكن استنتاجه من وقائع الدعوى، وذلك من شأن محكمة الموضوع ودون معقب عليها في ذلك، أما في الحالة التي يشترط المشرع فيها الكتابة فإن الرضا لا يؤدي أثره أو الدور المنوط به إلا إذا جاء وفق الشكل المحدد في القانون.

## ٢. مدى لزوم أن يكون الرضا الصريح

يلعب الرضا في الإجراءات الجنائية دوراً مهماً، إذ يجب أن يكون الرضا الذي يؤثر في الإجراءات الجنائية رضا صريحاً ولا يدع مجالاً للشك<sup>2</sup>، الأمر الذي لا يستقيم معه من حيث المبدأ جواز افتراضه، ويجب ليأتي الرضا صحيحاً ومشروعاً أن يأتي صريحاً، محدداً، واضحاً، وبالتالي أي إجراء يتم بناءً عليه مع العلم بظروفه لا محل للنعي عليه<sup>3</sup>، الأمر الذي يتضح معه الأثر المهم للرضا على سير الإجراءات الجنائية، كما هو الحال في الشكوى على سبيل المثال، التي من دونها لا تحرك الدعوى الجنائية إذا ترك المشرع للمجني عليه أمر ملائمة تقدير بدء الإجراءات الجنائية من عدمه، وبالتالي لا تتخذ النيابة العامة أي إجراء من الإجراءات الجنائية إلا بعد رضا المجني عليه الذي يتخذ صورة الشكوى التي من الممكن أن تكون شفوية أو كتابية وفق نص المشرع البحريني<sup>4</sup>، وعليه ليس من المقبول أن يكون رضا بهذه الأهمية ولا يأتي صريحاً وواضحاً لا لبس فيه، فلا يصح أن يؤخذ بطريق الاستنتاج من مجرد سكوت أصحاب الشأن، إذ من الجائز أن يكون هذا السكوت منبعثاً عن الخوف والاستسلام. فالاستناد لمثل هذا

<sup>1</sup> الطعن بالنقض رقم (١٩٧٦) لسنة ٨٩ قضائية الصادر بجلسة ٢٠٢١/٧/٥ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>2</sup> الطعن بالنقض رقم (١٩٠٣٩) لسنة ٧٣ قضائية الصادر بجلسة ١٧/٠٢/٢٠١٠ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>3</sup> الطعن بالنقض رقم (١٠٣٣) لسنة ٨٢ قضائية الصادر بجلسة ٢٠١٣/٣/٣ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>4</sup> المادة (٩) من قانون الإجراءات الجنائية البحريني والتي تنص على: "لا يجوز رفع الدعوى إلا بناءً على شكوى شفوية أو كتابة من المجني عليه أو وكيله الخاص..."

الرضا الضمني لا يصح كما ذهب إلى ذلك محكمة النقض المصرية<sup>1</sup>، ومع ذلك يذهب الفقه إلى أنه يجب أن يؤخذ بالاعتبار في حالة السكوت وعدم الاعتراض -مع إمكانية ذلك- دليلاً على إثبات الرضا وتأكيد، بشرط أن يتمكن صاحب الشأن من إبداء اعتراضه في حالة عدم رضاه عن الإجراء<sup>2</sup>.

ومع ذلك، فإنه من المتصور أن يأتي الرضا ضمناً، تستخلصه محكمة الموضع من الواقع بحيث ينم عنه تصرف صادر من صاحب الشأن فيؤتي الرضا أثره، بحيث يدل على إرادة حرة لا يشوبها شيء، ويستوي في تلك الحالة أن يكون صريحاً أو ضمناً، وهو ما ذهب إليه محكمة النقض المصرية بالنسبة للتنازل على سبيل المثال، إذ أجاز المشرع لمن ثبت له حق أن يتنازل عن الدعوى في أي وقت إلى أن يصدر فيها حكم نهائي، وبذلك تنقضي الدعوى الجنائية بموجب هذا التنازل، وحيث لم يرسم المشرع طريقاً له فيستوي أن يقرر به الشاكي كتابة أو شفاهة، كما يستوي أن يكون صريحاً أو ضمناً ينم عنه تصرف يصدر من صاحب الشكوى ويفيد في غير شبهة أنه أعرض عن شكواه، ولما كان تقدير التنازل من المسائل الواقعية التي تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب، ما دام القانون لم يشترط أن يكون الرضا صريحاً أو ضمناً<sup>3</sup>.

خلاصة ما سبق، أنه من الممكن أن يُستنتج الرضا من وقائع وظروف الدعوى؛ ولكن لا يجوز افتراضه من مجرد السكوت دون أن تدل عليه وقائع أو ظروف الدعوى دلالة واضحة ولا تدع مجالاً للشك، الأمر الذي يستلزم صدور ما يدل عليه، سواء كان فعلاً إيجابياً أم سلبياً، لا بل متى كان هذا الاستنتاج من قبل محكمة الموضوع سليماً فلا معقب عليها فيما انتهت إليه<sup>4</sup>. وعليه يتطلب في الرضا الضمني في الإجراءات الجنائية لياًتي صحيحاً ومنتجاً لأثره ضرورة أن تعبر الإرادة عنه، وبالتالي يجري استنتاجه في كل حالة على حدة متى كشفت الإرادة عنه بما يفيد توافره، حيث يعود ذلك إلى قاضي الموضوع دون معقب عليه -كما سبق وأشرنا- وأن تكون

<sup>1</sup> الطعن بالنقض رقم ١٢١٠ لسنة ٤ قضائية الصادر بجلسته ١١/٦/١٩٣٤ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>2</sup> د. محمد صبحي محمد نجم، مرجع سابق، ص ٦١

<sup>3</sup> الطعن بالنقض رقم (١٢١٥٢) لسنة ٧٥ قضائية الصادر بجلسته ٢٤/١١/٢٠٠٥ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>4</sup> الطعن بالنقض رقم (١٠٣٣) لسنة ٨٢ قضائية الصادر بجلسته ٣/٣/٢٠١٣ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

الإرادة الحرة لصاحب الشأن قد اتجهت إلى هذا الرضا بناءً على مبرراتٍ لا تقبل الشك فيكون حقيقياً ومتوفراً، لا متصوراً أو واقعاً بسبب خطأ أو بسبب غلط في الفهم.

## المبحث الثاني

### دور الرضا في مباشرة الإجراءات الجنائية

#### تمهيد وتقسيم

تعد الدعوى الجنائية الوسيلة التي تباشر الدولة بواسطتها حقها في دفع الضرر الناشئ عن الجريمة ذلك الضرر العام الذي يقصده المشرع بالحظر المباشر عندما يجعل من الواقعة جريمة، أي فعلاً معاقباً عليه، وهذا الضرر يبيح للسلطات العامة أن تتدخل عند وقوعها لتطلب من القضاء توقيع العقوبة المقررة<sup>1</sup>، وقد أعطى المشرع للنيابة العامة سلطة تقديرية قائمة على مبدأ الملاءمة في بدء الإجراءات الجنائية من عدمه، وبالتالي مباشرة إجراءات رفع الدعوى الجنائية حق ثابت لها بموجب القانون، بل ليس لها أن تتنازل عنه أو تعطله؛ إلا أن المشرع قيد تلك السلطة متى مست الواقعة حقوقاً خاصة بالمجني عليه، وكان هو الأقدر على تقدير لزوم رفع الدعوى الجنائية من عدمه، إذ تنتقل له سلطة الملاءمة في هذه الحالة ولا تتم مباشرة الإجراءات إلا بموجب رضاه، حيث يراعي المشرع تلك الخصوصية في طائفة معينة من الجرائم، إن توافرت اعتبارات أسرية أو اجتماعية وروابط أخرى أولى بالرعاية، فلا تُتخذ بموجب ذلك الإجراءات، بل يصبح أمر الاستمرار فيها أو وقفها وانقضائها عند هذا الحد مرهوناً برضا الأطراف الأخرى للخصومة الجنائية، ليتجلى أثر الرضا في الإجراءات الجنائية بصورة أكبر مما هو ظاهر للوهلة الأولى.

وتتجلى أهمية الرضا في مرحلة بدء الإجراءات الجنائية، حيث يلعب دوراً في تحريك الإجراءات الخاصة بالدعوى الجنائية، ونقصد هنا اتخاذ أول إجراء من إجراءاتها مما ينقلها من حالة السكون فيدخلها في حوزة السلطة المختصة باتخاذ الإجراءات التالية<sup>2</sup>، وعليه نبحت فيما يلي الإجراءات الجنائية الرضائية التي اعترف المشرع بموجبها بسلطة رفع الدعوى إلى أطراف أخرى، وذلك بخلاف الجهة المختصة التي تتمتع بحسب الأصل بتلك السلطة، فيصنفها الفقه

<sup>1</sup> د. رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص ٣٥

<sup>2</sup> د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التشريعات، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ١١٧

على أنها قيود ترد على سلطة تلك الجهة في تحريك الدعوى الجنائية لتحرم بموجبها من سلطتها المخولة لها من قبل المشرع في تحريك الدعوى الجنائية على الرغم من توافر أركان الجريمة وقيام المسؤولية الجنائية لمرتكبها<sup>1</sup>، لذا سنقسم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول: إجراءات تحريك الدعوى الجنائية عن طريق الرضا

المطلب الثاني: آثار إعمال الرضا في إجراءات تحريك الدعوى الجنائية

---

<sup>1</sup> د. أسامة عبد الله قايد، مرجع سابق، ص ٢٥١

## المطلب الأول

### إجراءات تحريك الدعوى الجنائية عن طريق الرضا

تعد إجراءات تحريك الدعوى الجنائية أولى مراحل مباشرة سير الإجراءات الجنائية، ويقصد بها إقامة الدعوى سواء أمام القضاء أم أمام سلطة التحقيق<sup>1</sup>، إذ خوّل المشرع تلك السلطة المهمة لجهة محددة تتمثل في النيابة العامة وفق التشريع البحريني، ومع ذلك أورد بعض القيود عليها، ونقصد هنا طائفة الأعمال الإجرائية الرضائية الواردة على تحريك الدعوى الجنائية، حيث استعمل المشرع ألفاظاً مختلفة للتعبير عن تقييد حق النيابة العامة في مباشرة الدعوى الجنائية، تتمثل في الشكوى والطلب والإذن، ويعد العنصر الجامع فيما بينها توقفها على إرادة الطرف الذي علق المشرع على رضاه مباشرة النيابة العامة للدعوى، وذلك ما استوقفنا خلال دراسة أثر الرضا، إذ وردت تلك الإجراءات الرضائية على سبيل الحصر، ومن ثَمَّ فهي ليست مما يصح القياس عليه<sup>2</sup>، وتجدر الإشارة إلى أننا لسنا بصدد دراسة القيود التي ترد على سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية وبيان أحكامها وحالاتها المختلفة وتحديد نطاقها، فجميع ذلك مما تزخر به كتب القانون الجنائي، وأولاهها الفقه الاهتمام الكافي والشرح الوافي، إذ إن ما يهمنا وله علاقة مباشرة بدراسة أثر الرضا في الإجراءات الجنائية هو إلى أي مدى يمكننا وصف تلك الإجراءات بالرضائية، في حين أن صفة الإجراءات الجنائية أنها قسرية سواء تلك التي في مرحلة التحقيق أو المحاكمة<sup>3</sup>، وماهية آثارها على سير الدعوى الجنائية، حيث تعبر تلك الإجراءات عن رضا من له الحق في مباشرتها، وذلك ما نتولى بيانه في ثلاثة فروع.

<sup>1</sup> د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٣٤

<sup>2</sup> د. حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٧٠

<sup>3</sup> Andrew Ashworth، Lucia Zedner (2014): Preventive Justice, OXFORD, P52

## الفرع الأول: الشكوى بوصفها تعبيراً عن رضا المجني عليه في تحريك الدعوى الجنائية

منح المشرع المجني عليه سبيله إلى العدالة من خلال الحق في الشكوى، يلجأ بموجبها إلى القضاء، وذلك في طائفة معينة من الجرائم، إذ يراه المشرع الأجدر في تقدير ملاءمة اتخاذ الإجراءات الجنائية من عدمها لمساس تلك الجرائم بشكل مباشر بحق خاص أو ظروف استثنائية بالمجني عليه تكون أولى بالرعاية<sup>1</sup>، كالعلاقات العائلية أو الشرف والاعتبار على سبيل المثال.

ويذهب الفقه إلى أن المشرع ارتأى من خلال فرض الشكوى بوصفها قيداً على سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى ومباشرة إجراءاتها، أن مصلحة المجني عليه أولى بالرعاية وتعلو على مصلحة الدولة في اقتضاء الحق في العقاب، أي أن التغاضي عن الجريمة أقل ضرراً مما لو أثير أمرها أمام القضاء<sup>2</sup>، لذا جعل مباشرة إجراءات الدعوى الجنائية أمراً متوقفاً على إرادة المجني عليه، بعد أن كانت النيابة العامة تتمتع بالسلطة التقديرية فيما يتعلق بتحريك الدعوى، ولها وحدها تقرير توجيه الاتهام من عدمه<sup>3</sup>.

## أولاً: تعريف الشكوى

عرف الفقه الشكوى على أنها إجراء يعبر به المجني عليه عن إرادته الصريحة في تحريك الإجراءات الجنائية أو عدم تحريكها في تلك الجرائم التي يتوقف تحريك الدعوى فيها على تلك الإرادة<sup>4</sup>، غايتها في ذلك رفع القيد الذي يرد على حرية النيابة العامة في مباشرة إجراءات تحريك الدعوى الجنائية<sup>5</sup>، أو عدم اتخاذ أي إجراء فيها، ويذهب الفقه إلى أنه يستوي إبلاغ المجني عليه أو وكيله للنسبة العامة أو أحد أفراد الضبط القضائي عن جريمة معينة لمباشرة الإجراءات القانونية، فلا يشترط أن تكون أي من الجهتين قد علمت بالجريمة<sup>6</sup>، وبذلك تختلف

<sup>1</sup> د. عبد الرحمن الدراجي خلفي، مرجع سابق، ص ١٠

<sup>2</sup> د. أسامة عبد الله قايد، مرجع سابق، ص ٢٥٥، د. حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٦٨

<sup>3</sup> د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ١٢٢

<sup>4</sup> د. عبد الحميد الشواربي، التعليق الموضوعي على قانون الإجراءات الجنائية، الكتاب الثاني، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٢،

ص ١٥، د. أسامة عبد الله قايد، مرجع سابق، ص ٢٥٥، د. حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٦٩

<sup>5</sup> د. أسامة عبد الله قايد، مرجع سابق، ٢٠٠٣، ص ٢٥٥

<sup>6</sup> د. حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٦٩

الشكوى بصفتها إجراءً رضائيًا عن البلاغ الذي يُعدُّ مجردَ إعلامٍ للسلطات المختصة بوقوع جريمة ما، ولا يترتب أي أثر إجرائي محدد عدا مباشرة النيابة العامة لدورها في اتخاذ الإجراءات القانونية، ومن الممكن أن يصدر من أي شخص<sup>1</sup>.

ولم يعرف المشرع البحريني الشكوى؛ إلا أنه عبّر عن حق المجني عليه في تقديم الشكوى في بعض الجرائم، إذ يعد من الحقوق ذات الأهمية الإجرائية في قانون الإجراءات الجنائية، وعلى ذلك يبرز دور الرضا الصادر من المجني عليه في تحريك الدعوى الجنائية في إطار ما يسمى بالجرائم المقيدة بالشكوى، والتي يتمتع فيها على النيابة العامة تحريك الدعوى الجنائية إلا عقب شكوى من المجني عليه، وفي إطار حق الشكوى حدد المشرع البحريني نطاق الجرائم التي تستلزم الشكوى، إذ أورد في المادة (٩) من قانون الإجراءات الجنائية: "لا يجوز رفع الدعوى الجنائية إلا بناءً على شكوى شفهية أو كتابية من المجني عليه أو وكيله الخاص إلى النيابة العامة أو إلى أحد مأموري الضبط القضائي في الجرائم الآتية:

أ. الزنا المنصوص عليه في المادة (٣١٦) من قانون العقوبات.

ب. الامتناع عن تسليم الصغير المنصوص عليه في المادة (٣١٨) من قانون العقوبات.

ج. الفعل المخل بالحياء مع أنثى المنصوص عليه في المادة (٣٥٠) من قانون العقوبات.

د. القذف والسب المنصوص عليه في المواد (٣٦٤) و(٣٦٥) و(٣٦٦) من قانون العقوبات.

هـ. الجرائم الأخرى التي ينص عليها القانون.

ولا تقبل الشكوى بعد ثلاثة أشهر من يوم علم المجني عليه بالجريمة وبمرتكبها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

كما نص في المادة (٦٠) على حالة الجريمة المتلبس بها: "إذا كانت الجريمة المتلبس بها مما يتوقف رفع الدعوى الجنائية عنها على شكوى فلا يجوز القبض على المتهم إلا إذا

<sup>1</sup> د. عبدالحميد الشواربي، التعليق الموضوعي على قانون الإجراءات الجنائية، الكتاب الثاني، مرجع سابق، ص ٢٤، د. أسامة عبد الله

قايد، مرجع سابق، ص ٢٥٥، د. حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٦٩

صرح بالشكوى من يملك تقديمها ويجوز في هذه الحالة أن تكون الشكوى لمن يكون حاضراً من قوات الأمن العام.<sup>1</sup>

إذن فرض المشرع قيوداً على تحريك الدعوى الجنائية، وهو أمر من اختصاص النيابة العامة وحدها، فأجاز رفع الدعوى بناءً على شكوى شفوية أو كتابية من المجني عليه أو وكيله الخاص<sup>2</sup>، بما يمكنهم من إبداء رضاهم بمباشرة الإجراءات الجنائية تجاه الجاني ورفع الدعوى، حيث تقوم على إثر ذلك النيابة العامة بمباشرة إجراءاتها في مواجهة الجريمة في الجرائم المعينة التي سبق أن حددها القانون على سبيل الحصر على أنها استثناء قائم على اعتبارات شخصية أكثر منها قانونية، إذ يبتغي من وراء وجوب حصولها على رضا صاحب الحق في الشكوى حماية العلاقات والروابط القائمة بين الأشخاص محل الحماية، وقد غلب المشرع المصلحة الخاصة لأطراف النزاع الجنائي على المصلحة العامة في رفع الدعوى الجنائية، وبشكل خاص عندما تكون الجرائم بسيطة وقليلة الخطورة، وأثرها لا يتعدى حقوق المجني عليه.

ولم يتطلب المشرع في الشكوى سوى أنه يلزم أن تكون صادرة من المجني عليه الذي أولاه المشرع تلك السلطة وجعلها تتوقف على رضاه، وذلك ما ذهبت إليه محكمة التمييز البحرينية من أن الشكوى تعد حقاً شخصياً، مؤدى ذلك أنه ليس لأحد غيره أن ينوب عنه في مباشرته إلا إذا كان موكلاً منه توكيلاً يخوله ذلك الحق<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> لقد توافقت التشريعات المقارنة على منح الحق في الشكوى وتحديد نطاقها إذ نصت عليها المادة (٣) من التشريع المصري، كذلك المادة (١٧) من النظام السعودي، والمادة (١٠) من التشريع الإمارات، والمادة (١٠٩) من التشريع الكويتي، وتتمثل تلك الجرائم في الغالب بجرائم: الزنا، والامتناع عن تسليم الصغير، والفعل المخل بالحياة مع أنثى القنف والسب، وأية جرائم أخرى ينص عليها القانون، أما التشريع الجزائري فقد نص على الحق في الشكوى في قانون العقوبات متى ارتأت أن الجريمة تقع في هذا النطاق على سبيل المثال لا الحصر جريمة خطف قاصر والزواج بها والتي نصت عليها المادة (٣٢٦)، جريمة ترك الأسرة في المادة (٣٣٠)، جريمة الزنا في المادة (٣٣٩)، جريمة السرقة الواقعة بين الأقارب في المادة (٣٦٩)، جريمة النصب والاحتيال في المادة (٣٧٢)- (٣٧٣)، جريمة خيانة الأمانة في المادة (٣٧٦-٣٧٧)، جريمة إخفاء أشياء مسروقة في المادة (٣٨٧-٣٨٩).

<sup>2</sup> المادة (٩) من قانون الإجراءات الجنائية البحرينية، المادة (٣) من التشريع المصري، المادة (١٠) من التشريع الإماراتي

<sup>3</sup> الطعن بالتمييز رقم (١٥٣) جنائي لسنة ٢٠٠٨ جلسة ١ من ديسمبر ٢٠٠٨، جميع أحكام التمييز في هذه الأطروحة تم الرجوع إليها عبر الموقع الرسمي لمحكمة التمييز البحرينية، والمتاحة على الموقع الرسمي للمجلس الأعلى للقضاء:

## ثانياً: نطاق الرضا بالشكوى

إنّ بحثنا للشكوى بصفتها إجراءً رضائياً لا نقصد به الشكوى العادية التي قد تصدر ممن وقع عليه اعتداء وتعد مشروعة لكل من يرغب باللجوء إلى القضاء لاستيفاء هذا الحق، وقد تعد امتداداً لهذا المبدأ<sup>1</sup>، بل نقصد به الشكوى بصفتها إجراءً له أثر قانوني تتوقف عليه مباشرة الإجراءات الجنائية الخاصة بتحريك الدعوى الجنائية ومباشرة إجراءاتها، وذلك عندما تقوم الشكوى على اعتبارات عملية قد توصف من أجلها بأنها شخصية، مما يجعلها تتصف بالرضائية، حيث لم يحدد المشرع أية معايير في تقديرها، أضف إلى ذلك عدم لزوم رقابة محكمة الموضوع على مباشرتها من عدمه، وذلك إذا ما رُفِعَت الدعوى الجنائية بناءً عليها.

ولمّا كانت الشكوى تقييداً لحق النيابة العامة في ممارسة سلطتها في رفع الدعوى، ومنح المجني عليه الخيار في مباشرتها من عدمه، حيث تستلزم الشكوى رضا صاحب الحق بها أو من يحل محله، فإن رضي قدم شكواه للجهات المختصة ليتم بناءً على رضاه تحريك الدعوى الجنائية، وإن شاء له عدم تقديمها من الأصل، مما يؤدي إلى عدم استمرار الإجراءات الجنائية في أي مرحلة كانت، فالحق في الشكوى حق شخصي يتم برضا المجني عليه أو من يقوم مقامه، تبعاً لذلك يختلف انقضاء الحق في الشكوى عن التنازل، إذ إن التنازل يفترض مباشرتها من حيث المبدأ<sup>2</sup>، وقد نص المشرع على أسباب انقضاء الحق في الشكوى، إما بالوفاة قبل تقديمها، حيث إنه لا أثر لها إذا حدثت الوفاة بعد تقديم الشكوى فلا تؤثر على سير الدعوى الجنائية<sup>3</sup>، فقد رضي بها المجني عليه سلفاً، كما تنقضي بمضي المدة التي حددها المشرع البحريني بثلاثة أشهر من يوم علم المجني عليه بالجريمة وبمتركبها ما لم ينص القانون على خلاف ذلك<sup>4</sup>.

وأخيراً، إن تحديد المشرع لنطاق الجرائم المقيدة بالشكوى من قبل المجني عليه أو صاحب الحق فيها، يوجب على النيابة العامة أو القضاء بحسب الأحوال ألاّ تتخذ أي إجراء

<sup>1</sup> د. عبد الرحمن الدراجي خلفي، مرجع سابق، ص ٨

<sup>2</sup> د. عبد الحميد الشواربي، التعليق الموضوعي على قانون الإجراءات الجنائية، الكتاب الثاني، مرجع سابق، ص ٣١

<sup>3</sup> المادة (١١) من قانون الإجراءات الجنائية البحريني والمادة (٧) ومن التشريع المصري، والمادة (١٥) من التشريع الإماراتي

<sup>4</sup> المادة (٩) من قانون الإجراءات الجنائية البحريني، المادة (١٠) من التشريع الإماراتي، المادة (٣) من التشريع المصري، المادة (٣)

من التشريع الأردني.

فيها، لما في ذلك من مخالفة تُرتب البطلان لتعلقها بالنظام العام، لعدم جواز تحريك الدعوى الجنائية أو مباشرة أي إجراء من إجراءات التحقيق أو الحكم قبل حصول هذا الإجراء وفق اتجاه محكمة التمييز<sup>1</sup>، وعليه تعد الشكوى إجراءً رضائيًا يلزم أن تتوافر فيه مقومات الرضا حال مباشرتها، حيث يعبر من خلالها المجني عليه عن رضاه وتتجه إرادته إلى إيقاع أثرها، ما من شأنه أن يحدث ذلك الأثر الإجرائي الذي عينه المشرع ويتمثل في تحريك الدعوى وبدء إجراءاتها، أما رضا الأطراف الأخرى المتمثلة في الجاني أو النيابة العامة فليس له أي اعتبار بشأن تحريك الإجراءات الجنائية من عدمها قبل الشكوى، لتستعيد النيابة العامة بموجبها تلك السلطة في مباشرة الإجراءات، مما قد يرى فيه البعض عودة لنظام الاتهام الفردي، بعد أن قيد استئثار الدولة بالخصومة الجنائية وتحكم سلطاتها بإجراءاتها بموجب مبدأ المواءمة، ليعود الحق للمجني عليه في اختيار الطريقة الأمثل لحماية مصالحه الشخصية<sup>2</sup>.

ويثور التساؤل بشأن أثر الرضا السابق في الجريمة على حق المجني عليه في التقدم بالشكوى، ويذهب الفقه إلى أنه بموجب النصوص الحالية لا يوجد ما يسقط حق الشاكي في التقدم بالشكوى وإن رضي سلفًا بالفعل الذي يمثل جريمة فيها اعتداء على حقه المحمي بموجب النص، آخذين في الحسبان أن تعليق رفع الدعوى على شكوى المجني عليه قائم على اعتبارات اجتماعية تتعلق بالشخص الذي منحه القانون الحق في الشكوى مما يترك أمر تقديرها للشاكي، وعليه إذا لم يكن لرضا من ثبت له الحق في الشكوى أي أثر على الجريمة، فليس له من أثر لاحق وله متى شاء مباشرة شكواه<sup>3</sup>، خلال المدة التي حددها المشرع .

<sup>1</sup> الطعن بالتمييز رقم (١٥٣) جنائي لسنة ٢٠٠٨ جلسة ١ من ديسمبر ٢٠٠٨ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>2</sup> د. عبد الرحمن الدراجي خلفي، مرجع سابق، ص ٨

<sup>3</sup> د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه وأحكام النقض، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ٧٨، د. عبد

الحميد الشواربي، التعليق الموضوعي على قانون الإجراءات الجنائية، الكتاب الثاني، مرجع سابق، ص ٢٦

## الفرع الثاني: الرضا الذي يأخذ صورة الطلب لإتخاذ الإجراءات الجنائية

اتفق الفقه والقضاء على أن الأصل حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية، وذلك فيما عدا الحالات التي نص عليها القانون وجوباً<sup>1</sup>، ومن تلك الحالات إجراء الطلب حيث يعد أحد القيود الاستثنائية التي ترد على سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى، وعلق فيه المشرع تحريك الدعوى الجنائية على رضا جهة معينة، وبذلك يختلف عن الشكوى التي يلزم أن تقدم حصراً من المجني عليه، الأمر الذي نوضحه فيما يلي:

### أولاً: تعريف الطلب بوصفه إجراءً رضائياً لتحريك الدعوى

يعرف الفقه الطلب على أنه تعبير عن إرادة سلطة عامة في أن تتخذ الإجراءات الناشئة عن جريمة ارتكبت إخلالاً بقوانين تختص هذه السلطة بالسهر على تنفيذها<sup>2</sup>، وما يميز الطلب أنه يصدر من هيئة عامة بقصد حمايتها سواء بصفتها مجنياً عليها أو بصفتها أمينة على مصالح الدولة العليا ولا يتعلق بأشخاص مرتكبيها، فالطلب بحسبانه عملاً إدارياً لا يعتمد على إرادة فرد ولكن على مبادئ موضوعية في الدولة ولا يكون إلا كتابياً<sup>3</sup>، وذلك ما ذهبت إليه محكمة التمييز البحرينية من أن الطلب ينطوي على تصريح باتخاذ إجراءات التحقيق أو رفع الدعوى الجنائية عن الجريمة المحالة إليها، وهو قيد على حرية النيابة العامة في استعمال الدعوى الجنائية يزول بصدور هذا الطلب، وإن كان لا اختصاص لمصدره بتحريك أو رفع الدعوى الجنائية؛ إلا أنه يجب اتباعه من قبل النيابة العامة قبل إقامة الدعوى الجنائية، والقول بغير ذلك يؤدي إلى ضياع الغاية التي يبتغيها المشرع من وضع هذا القيد وذلك أخذاً بمبدأ المواءمة والملاءمة بين ما يسند إلى المتهم وبين إقامة الدعوى الجنائية قبله باعتبار أن تلك الجهة وحدها التي تقدر مناسبة ذلك من عدمه طبقاً للأغراض والمهام والصلاحيات التي أنيطت بها، ولما قدره المشرع من أن هناك بعض الجرائم ذات طبيعة خاصة لاتصالها بمصالح الدولة

<sup>1</sup> الطعن بالتمييز رقم (١٣٢) جنائي لسنة ٢٠٠٦ جلسة ٢ من ابريل سنة ٢٠٠٧ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>2</sup> د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه وأحكام النقض، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ٩٣، د. محمود

نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ١٥٢

<sup>3</sup> الطعن بالنقض رقم (١٥٢٨٠) لسنة ٨٨ قضائية جلسة ٢٠٢١/٩/٠٤ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

الجوهرية التي تتطلب الموازنة بين اعتبارات تحريك ورفع الدعوى الجنائية من عدمه، وتكون جهات أخرى غير النيابة العامة أقدر على إجراء تلك الموازنة، ومن ثمَّ فقد ترك لها هذا التقدير وعلق تحريك الدعوى الجنائية ورفعها على الشكوى أو الإذن أو الطلب الذي يصدر منها، وقد حدد المشرع تلك الجرائم والجهة المنوط بها رفع القيد وتقديرها لملازمات تحريك الدعوى ورفعها من عدمه<sup>1</sup>.

وعليه حددت التشريعات نطاق الطلب بوصفه تعبيراً عن رضا الجهة المختصة في رفع الدعوى، في قانون الإجراءات الجنائية أو قوانين أخرى خاصة<sup>2</sup>؛ إلا أن ما يهمنا ويقع في نطاق الدراسة ما ذهب إليه المشرع البحريني في قانون الإجراءات، حيث لم يعرف الطلب، وإنما اكتفى بتحديد نطاقه ببعض الجرائم، كما جاء في نص في المادة (١٢) من قانون الإجراءات الجنائية<sup>3</sup> على: "لا يجوز رفع الدعوى الجنائية إلا بناءً على طلب كتابي مقدم للنياية العامة من وزير العدل في الجرائم المنصوص عليها في المادة (٢١٥) من قانون العقوبات والجرائم الأخرى التي يحددها القانون.

<sup>1</sup> الطعن بالتمييز رقم (٦٢٠) لسنة ٢٠١٨ بجلسة ١٤ من يناير سنة ٢٠١٩ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>2</sup> د. حسام محمد سامي جابر، السلطة المختصة بتحريك الدعوى الجنائية، دار الكتب القانونية، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠١١، ص

١٦٧

<sup>3</sup> تقابلها المادة (٣) البند الرابع من قانون الإجراءات الأردني تنص على "...في الدعوى التي لا يجوز ملاحقتها إلا بناءً على طلب أو إذن لا يجوز رفع الدعوى الجزائية أو اتخاذ إجراء فيها إلا بعد ورود طلب كتابي أو الحصول على إذن من الجهة المختصة..."، كذلك المادة (٨) من التشريع المصري والتي تنص على " لا يجوز رفع الدعوى الجنائية أو اتخاذ إجراءات فيها إلا بناءً على طلب كتابي من وزير العدل في الجرائم المنصوص عليها في المادتين ١٨١ و ١٨٢ من قانون العقوبات، وكذلك في الأحوال الأخرى التي ينص عليها القانون."، والمادة (٩) من ذات التشريع على: " لا يجوز رفع الدعوى الجنائية أو اتخاذ إجراءات فيها في الجرائم المنصوص عليها في المادة ١٨٤ من قانون العقوبات إلا بناءً على طلب كتابي من الهيئة أو رئيس المصلحة المجنى عليها. وفي جميع الأحوال التي يشترط القانون فيها لرفع الدعوى<sup>(٢)</sup> الجنائية تقديم شكوى أو الحصول على إذن أو طلب من المجنى عليه أو غيره ولا يجوز اتخاذ إجراءات التحقيق فيها إلا بعد تقديم هذه الشكوى أو الحصول على هذا الإذن أو الطلب على أنه في الجريمة المنصوص عليها في المادة ١٨٥ من قانون العقوبات وفي الجرائم المنصوص عليها في المواد ٣٠٢ و ٣٠٦ و ٣٠٧ و ٣٠٨ من القانون المذكور إذا كان المجنى عليه فيها موظفًا عامًا أو شخصًا ذا صفة نيابية عامة أو مكلفًا بخدمة عامة وكان ارتكاب الجريمة بسبب أداء الوظيفة أو النيابة أو الخدمة العامة يجوز اتخاذ إجراءات التحقيق فيها دون حاجة إلى تقديم شكوى أو طلب أو إذن."

ولا يجوز رفع الدعوى الجنائية إلا بناءً على طلب كتابي مقدم للنياابة العامة من الممثل القانوني للجهة المجني عليها في الجرائم المنصوص عليها في المادة (٢١٦) من قانون العقوبات والجرائم الأخرى التي يحددها القانون.

ولا يجوز رفع الدعوى الجنائية إلا بناءً على إذن كتابي تحصل عليه النياابة العامة من الجهة المختصة في الأحوال التي يحددها القانون.

وعليه حدد المشرع البحريني نطاق تقديم الطلب في الجرائم المنصوص عليها في المادة (٢١٥) من قانون العقوبات التي تنص على: "يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنتين أو بالغرامة التي لا تجاوز مائتي دينار من أهان علنا دولة أجنبية أو منظمة دولية لها مقر في دولة البحرين أو رئيسها أو ممثلها لدى الدولة، وكذلك من أهان علنا علمها أو شعارها الرسمي.

ولا تقام الدعوى عن هذه الجريمة إلا بناءً على طلب كتابي من وزير العدل".

بالتالي فإن الطلب المقدم من وزير العدل هو تعبير عن رضا هذه الجهة العامة الممثلة في وزير العدل بأن تُحرَّك الدعوى تجاه من ارتكب مثل هذه الأفعال، وبالتالي يشترط في الطلب أن يكون كتابياً<sup>1</sup>.

أما بالنسبة للمادة (٢١٦) من قانون العقوبات التي تنص على: "يعاقب بالحبس أو بالغرامة من أهان بإحدى طرق العلانية المجلس الوطني أو غيره من الهيئات النظامية أو الجيش أو المحاكم أو السلطات أو المصالح العامة"، وعليه فقد منح المشرع سلطة تحريك الدعوى الجنائية في تلك الوقائع للممثل القانوني للجهة المجني عليها، حيث يلزم أن تعبر تلك الجهة عن رضاها بتحريك الدعوى الجنائية عبر طلب كتابي يُقدَّم للنياابة العامة.

وإذ حدد المشرع نطاق تقديم الطلب في جرائم معينة من قانون العقوبات، بحيث يلزم تقديم الطلب الكتابي سواء من وزير العدل أم من الممثل القانوني للجهة المجني عليها إلى النياابة العامة ليتم بموجبه تحريك الدعوى، يعني تعليق المشرع لرفع الدعوى الجنائية بناءً على طلب من الجهة ذات الاختصاص في جرائم محددة بذاتها، وبالتالي تعد جرائم ذات طبيعة خاصة، كونها تمس إما جهات معينة أو أنها تتعلق بمصالح الدولة الجوهرية، مما يتطلب الموازنة بين اعتبارات

<sup>1</sup> د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ١٥٣

رفع الدعوى<sup>1</sup>، فأصبحت بموجبه مسألة رفع الدعوى الجنائية بناءً على رضا الجهة الأقدر على اتخاذ قرار بشأن بدء الإجراءات الجنائية بما يتلاءم والمصلحة العامة، وليس النيابة العامة كما هو الأصل.

### ثانيًا: الطلب بوصفه تعبيرًا عن رضا الجهة المختصة

إن تحديد المشرع للجهات التي لها الحق في تقديم الطلب، بأن نص على وجوب أن يُقدم الطلب من وزير العدل أو الممثل القانوني للجهة المجني عليها -بحسب الأحوال- إلى النيابة العامة، بالتالي لا يعتد بتقديم الطلب من غير تلك الجهات التي حددها القانون<sup>2</sup>، إذ من اللازم أن تعبر الجهة التي خولها القانون تقديم الطلب عن رضاها في صورة الطلب حتى يؤتي الطلب أثره برفع القيد، وبالتالي بدء الإجراءات الجنائية، وعليه لا يجوز بدء الإجراءات الجنائية ورفع الدعوى إلا بناءً على طلب كتابي تقدمه الجهة المختصة، سواء وزير العدل أم الممثل القانوني للجهة المجني عليها -بحسب الأحوال- للنيابة العامة، الأمر الذي يؤدي إلى بطلان الإجراءات إن تمت قبل رفع القيد، وعلى المحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى وفق اتجاه محكمة التمييز البحرينية<sup>3</sup>.

ولن نتطرق إلى جميع مفترضات الطلب<sup>4</sup> إلا في حدود ما يتعلق بموضوع الدراسة، وهو الرضا، فنص المشرع الصريح على وجوب أن يكون الطلب كتابيًا يعني أنه لا يعتد بالرضا الضمني أو الشفهي<sup>5</sup>، مما لا يجوز معه البدء بالإجراءات قبل تقديم الطلب وإن تم ذلك شفاهة نظرًا للآثار التي تترتب عليه، وعليه يجب إثبات رضا الجهة المختصة كتابة، إذ اشترط المشرع

<sup>1</sup> د. عبد الحميد الشواربي، التعليق الموضوعي على قانون الإجراءات الجنائية، الكتاب الثاني، مرجع سابق، ص ٣٣، د. سعيد حسب

الله عبد الله، مرجع سابق، ص ٧٤

<sup>2</sup> المادة (١٢) من قانون الإجراءات الجنائية البحريني، وتوافقه في ذلك غالبية التشريعات المقارنة

<sup>3</sup> الطعن بالتمييز رقم (١٣٢) جنائي لسنة ٢٠٠٦ بجلسة ٢ من ابريل سنة ٢٠٠٧ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>4</sup> للمزيد حولها انظر: د. حسام محمد سامي جابر، السلطة المختصة بتحريك الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص ١٦٧، ود. عبد

الحميد الشواربي، التعليق الموضوعي على قانون الإجراءات الجنائية، الكتاب الثاني، مرجع سابق، ص ٣٧

<sup>5</sup> المادة (١٢) من قانون الإجراءات الجنائية البحريني، المادة (٣) البند الرابع من التشريع الأردني، المادة (٩) من التشريع المصري

أن يكون الطلب مكتوباً، فلا يعتد بالطلب شفاهة<sup>1</sup> وإن صدر من الجهة المختصة، فالحق في الطلب ليس حقاً شخصياً لمن يباشره، وإنما حق للجهة المنوط بها تقديم الطلب باتخاذ الإجراءات القانونية التي تختلف باختلاف الجريمة التي نص عليها المشرع<sup>2</sup>، وعليه فإن الرضا فيه ليس لفرد بعينه وإنما هو ثابت للجهة التي تمتلك الحق في الطلب<sup>3</sup>، إذ لا يشترط في الجهة أن تكون المجني عليها في الجريمة محل الطلب بل يكفي أن تكون تلك الجهة التي عينها المشرع على أساس أنها الأقدر على تقدير اعتبارات تحريك الدعوى ورفعها من عدمها، باعتبار أنها صاحبة الصفة في تقديم الطلب<sup>4</sup>، كما لم يشترط المشرع مدة محددة لتقديم الطلب، على خلاف الشكوى، حيث حدد لها مدة لا تقبل بعدها، فيرجع الأمر في ذلك للجهة التي خولها القانون الحق في تقديم الطلب متى ارتضت تحريك الدعوى الجنائية، لها أن تقدم الطلب مع مراعاة القواعد العامة للتقدم، وكذلك لا ينقضي الحق في تقديم الطلب كما هو الحال في الشكوى بناءً على الوفاة.

وأخيراً، إن وصف الطلب بالإجراء الرضائي لرفع الدعوى، يعود إلى خضوعه لإرادة جهة معينة في القانون، وإن كان يقوم على اعتبارات عملية متميزة يتشابه في آثاره والقيود الأخرى الواردة على سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية؛ إلا أنه لا يوجد في القانون ما يحدد المعايير اللازم اتباعها من قبل تلك الجهات المنوط بها مهمة تقديم الطلب، بل إن المحاكم لا تراقب الأسباب التي يبنّي عليها الطلب من حيث الأساس، وبالتالي فإن الطلب خاضع لرضا الجهة المختصة التي منحها المشرع تلك الصلاحية وسلطتها التقديرية في ذلك، وقد ذهبت محكمة التمييز البحرينية في ذلك إلى أن الطلب ينطوي على تصريح باتخاذ إجراءات التحقيق أو رفع الدعوى الجنائية عن الجريمة المحالة إليها، وهو قيد على حرية النيابة العامة في استعمال الدعوى الجنائية يزول بصدور هذا الطلب وإن كان لا اختصاص لمصدره بتحريك أو رفع الدعوى الجنائية إلا أنه يجب اتباعه من قبل النيابة العامة قبل إقامة الدعوى الجنائية، والقول بغير ذلك يؤدي إلى ضياع الغاية التي تغياها المشرع من وضع هذا القيد وذلك أخذاً بمبدأ

<sup>1</sup> د. سعيد حسب الله عبد الله، مرجع سابق، ص ٧٤

<sup>2</sup> د. حسام محمد سامي جابر، السلطة المختصة بتحريك الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص ١٦٩

<sup>3</sup> د. أسامة عبد الله قايد، مرجع سابق، ص ٢٧٦

<sup>4</sup> د. عبد الحميد الشواربي، التعليق الموضوعي على قانون الإجراءات الجنائية، الكتاب الثاني، مرجع سابق، ص ٣٤، د. حسام محمد

سامي جابر، السلطة المختصة بتحريك الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص ١٦٩

المواءمة والملاءمة بين ما يسند إلى المتهم وبين إقامة الدعوى الجنائية قبله باعتبار أن تلك الجهة وحدها هي التي تقدر مناسبة ذلك من عدمه طبقاً للأغراض والمهام والصلاحيات التي تُبَيَّن بها ولما قدره المشرع من أن هناك بعض الجرائم ذات طبيعة خاصة لإتصالها بمصالح الدولة الجوهرية التي تتطلب الموازنة بين اعتبارات تحريك ورفع الدعوى الجنائية من عدمه وتكون جهات أخرى غير النيابة العامة أقدر على إجراء تلك الموازنة، ومن ثم فقد ترك لها هذا التقدير وعلق تحريك الدعوى الجنائية ورفعها على الشكوى أو الإذن أو الطلب الذي يصدر منها وقد حدد المشرع تلك الجرائم والجهة المنوط بها رفع القيد وتقديرها لملابسات تحريك الدعوى ورفعها من عدمه<sup>1</sup>.

### الفرع الثالث: الرضا الذي يأخذ صورة الإذن باتخاذ الإجراءات الجنائية

يقصد بالإذن تعبير عن إرادة الجهة باتخاذ الإجراءات القانونية قبل فرد تابع لها، أو الموافقة على الطلب الذي تتقدم به سلطة التحقيق لمباشرة الإجراءات الجنائية ضده، إذا ما علق القانون مباشرة الإجراءات على موافقة تلك الجهة<sup>2</sup>، وتمثل إقراراً من تلك الجهة بأنها لا ترى في هذه الإجراءات كيداً أو تعسفاً، وعلتها في ذلك توفير الاستقلال لبعض الجهات بتقاضي اتخاذ الإجراءات الجنائية ضد المنتمين لتلك الجهات دون رضاها<sup>3</sup>، ويأخذ رضا تلك الجهة صورة محددة في القانون تتمثل في الإذن، حيث نص المشرع البحريني في المادة (١٢) من قانون الإجراءات على: "...لا يجوز رفع الدعوى الجنائية إلا بناءً على إذن كتابي تحصل عليه النيابة العامة من الجهة المختصة في الأحوال التي يحددها القانون."، ومن أهم صور الإذن في القانون الحصانة البرلمانية والحصانة القضائية، ونعرج على تلك الصور على عجلة، حيث تقع تفاصيلها خارج نطاق الدراسة والمحدد بقانون الإجراءات الجنائية، بل توجد صور غيرها، وإن كانت تلك الصور تجد أساسها فيه باعتبارها حصانة إجرائية فيه:

<sup>1</sup> الطعن بالتميز رقم (٦١٩) لسنة ٢٠١٨ جلسة ١٤ من يناير سنة ٢٠١٩ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>2</sup> د. أسامة عبد الله قايد، مرجع سابق، ص ٢٨٠، د. حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٦٩

<sup>3</sup> د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ١٥٧، د. أسامة

عبد الله قايد، مرجع سابق، ص ٢٨٠

## أولاً: الرضا الصادر من السلطة التشريعية (الحصانة البرلمانية)

إن حالة الإذن باتخاذ الإجراءات قبل عضو المجلس الوطني أوجدها المشرع حماية لحق دستوري يتمثل في الحصانة البرلمانية في مواجهة الكيدية<sup>1</sup>، وتعني أن جواز اتخاذ أية إجراءات جنائية ضد أي عضو من أعضاء البرلمان في غير حالة التلبس خاضع لإذن من المجلس التابع له<sup>2</sup>، حيث يعطي المشرع لأعضاء السلطة التشريعية داخل المجلس الوطني الحرية التامة في ممارسة مهامهم، كما تستند الحصانة المقررة لأعضاء المجلس الوطني في مملكة البحرين إلى المادة (٨٩) الفقرة (ج) من دستور مملكة البحرين، التي تنص على: "... ج- لا يجوز أثناء دور الانعقاد، في غير حالة الجرم المشهود، أن تتخذ نحو العضو إجراءات التوقيف أو التحقيق أو التفتيش أو القبض أو الحبس أو أي إجراء جزائي آخر إلا بإذن المجلس الذي هو عضو فيه. وفي غير دور انعقاد المجلس يتعين أخذ إذن من رئيس المجلس..."<sup>3</sup>.

وعليه تهدف الحصانة البرلمانية تمكين أعضاء المجلس من أداء دورهم التشريعي بكل حرية وطمأنينة واستقلال، والتي من المتصور أن تكون على نوعين، حصانة موضوعية وأخرى إجرائية<sup>4</sup>؛ إلا أن ما يهمنا ونصت عليه المادة سائلة البيان هي الحصانة الإجرائية الممنوحة

<sup>1</sup> د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٣٥ وما بعدها

<sup>2</sup> مشعل محمد العازمي، الحصانة البرلمانية: دراسة مقارنة بين "الأردن والكويت"، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، ٢٠١١، ص ٢٤

<sup>3</sup> ذهبت غالبية التشريعات المقارنة الى منح ذات الحصانة على سبيل المثال: المادة (١١٣) من الدستور المصري: " لا يجوز، في غير حالة التلبس بالجريمة، اتخاذ أى إجراء جنائي ضد عضو مجلس النواب فى مواد الجنايات والجناح إلا بإذن سابق من المجلس. وفى غير دور الانعقاد، يتعين أخذ إذن مكتب المجلس، ويخطر المجلس عند أول انعقاد بما اتخذ من إجراء. وفى كل الأحوال، يتعين البت فى طلب اتخاذ الإجراء الجنائي ضد العضو خلال ثلاثين يوماً على الأكثر، وإلا غُد الطلب مقبولاً."، المادة (٨٦) من الدستور الأردني: "لا يوقف أحد أعضاء مجلسي الأعيان والنواب ولا يحاكم خلال مدة اجتماع المجلس ما لم يصدر من المجلس الذي هو منتسب له قرار بالأكثرية بوجود سبب كاف لتوقيفه أو لمحاكمته أو ما لم يقبض عليه في حالة التلبس بجريمة جنائية وفي حالة القبض عليه بهذه الصورة يجب إعلام المجلس بذلك فوراً..."، المادة (١١١) من الدستور الكويتي نصت على: " لا يجوز أثناء دور الانعقاد، في غير حالة الجرم المشهود، أن تتخذ نحو العضو إجراءات التحقيق أو التفتيش أو القبض أو الحبس أو أي إجراء جزائي آخر إلا بإذن المجلس، ويتعين إخطار المجلس بما قد يتخذ من إجراءات جزائية أثناء انعقاده على النحو السابق. كما يجب إخطاره دوماً في أول اجتماع له بأي إجراء يتخذ في غيبته ضد أي عضو من أعضائه، وفي جميع الأحوال إذا لم يصدر المجلس قراره في طلب الإذن خلال شهر من تاريخ وصوله إليه اعتبر ذلك بمثابة إذن"

<sup>4</sup> جهاد فهد سالم الجبور، الشكوى كقيد على حرية النيابة العامة في تحريكها لدعوى الحق العام: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة

الإسراء، عمان، ٢٠١١، ص ١٢٨

بموجب الدستور لأعضاء المجلس الوطني، إذ علق المشرع بموجبها اتخاذ الإجراءات الجنائية على الإذن الذي يمنحه المجلس خلال دور الانعقاد، أو رئيس المجلس في غير دور الانعقاد، وبالتالي يعبر بواسطته من عينه القانون عن رضاه، وتتجه إرادته لإجازة اتخاذ الإجراءات، ومن الجدير بالذكر أن المشرع لم يحدد نطاقاً للجرائم التي تحتاج لإذن، وإنما جاء نص المادة السابقة مطلقاً، فيبقى على إطلاقه، وبالتالي فإن نطاق الإذن يمتد ليشمل كافة الجرائم التي نص عليها المشرع، وبناءً على ذلك يحدد القانون الأحوال التي يلزم فيها الحصول على رضا الجهة المختصة في صورة إذن.

خلاصة ما سبق، بالنسبة للحصانة البرلمانية فإنه يمنح الإذن بناءً على رضا المجلس أو رئيسه بحسب الأحوال ليتم اتخاذ الإجراءات الجنائية وتحريك النيابة العامة للدعوى الجنائية في مواجهة عضو السلطة التشريعية، أما حالة عدم رضا المجلس أو رئيسه بحسب الأحوال فتؤدي إلى تعليق الإجراءات الجنائية وعدم جواز اتخاذ أية إجراءات، وإن اتخذ أي إجراء فإنه يقع باطلاً بطلاناً مطلقاً لتعلقه بالنظام العام<sup>1</sup>.

### ثانياً: الرضا الصادر من السلطة القضائية (الحصانة القضائية)

تأخذ الصورة الأخرى للرضا الصادر من سلطة مختصة بشأن مباشرة الإجراءات الجنائية صورة الحصانة القضائية، فقد حظيت الحصانة القضائية باهتمام دولي بعد أن تم تحديد موضوع الحصانات القضائية بوصفها مسألة رئيسة في يناير ٢٠١٩ من قبل المجلس الاستشاري للأمم المتحدة، حيث أصبح موضوع الحصانات القضائية محور اجتماع فريق الخبراء في مقر مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة في أغسطس من العام نفسه، باعتبارها من أهم الضمانات الممنوحة للسلطة القضائية في أداء مهامها الموكلة لها على أكمل وجه، والحفاظ على استقلال القضاء<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> الطعن بالتمييز رقم (١٥٣) جنائي لسنة ٢٠٠٨ بجلسة ١ من ديسمبر ٢٠٠٨ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>2</sup> Expert Group Meeting on the Role of Judicial Immunities in Safeguarding Judicial Integrity, Vienna, Austria, 26–27 August 2019. Available at: <https://www.unodc.org/>

تاريخ الإطلاع: ٢٠٢١/٦/١

وبالاستناد إلى نص المشرع البحريني في المادة (١٢) سالفه الذكر، قرر المشرع البحريني حصانة خاصة بالقضاة في قانون السلطة القضائية وفق المادة (٤٣) التي نصت على<sup>1</sup>: "في غير حالات التلبس بالجريمة، لا يجوز القبض على القاضي وحبسه احتياطياً إلا بعد الحصول على إذن بذلك من المجلس الأعلى للقضاء بناءً على طلب النائب العام.

وفي حالات التلبس بالجريمة، يجب على النائب العام عند القبض على القاضي وحبسه احتياطياً أن يرفع الأمر إلى المجلس الأعلى للقضاء خلال الأربع والعشرين ساعة التالية، وللمجلس أن يقرر بعد سماع أقوال القاضي إما استمرار حبسه أو الإفراج عنه بكفالة أو بغير كفالة.

ويحدد المجلس مدة الحبس في القرار الذي يصدر بالحبس أو باستمراره، وتراعى الإجراءات المشار إليها كلما رُوى استمرار الحبس الاحتياطي بعد انقضاء المدة التي قررها المجلس.

وفيما عدا ما ذكر، لا يجوز اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق مع القاضي، أو رفع الدعوى الجنائية ضده إلا بإذن من المجلس الأعلى للقضاء بناءً على طلب من النائب العام...".

كما منح المشرع البحريني الحصانة الإجرائية ذاتها لأعضاء النيابة العامة، وذلك وفق المادة (٦٦) من ذات القانون: "تطبق في شأن مساءلة أعضاء النيابة العامة الأحكام المقررة بالنسبة إلى القضاة في المواد من (٣٦) إلى (٤٣) من هذا القانون".

ويتضح لنا من خلال النصوص السابقة عدم جواز مساءلة القضاة وأعضاء النيابة العامة إلا بناءً على الإذن الصادر من المجلس الأعلى للقضاء، وعليه يتوقف أمر البدء بالإجراءات الجنائية تجاه القضاة أو أعضاء النيابة العامة في غير حالة التلبس، على الرضا الصادر من المجلس الأعلى للقضاء، أما في حالة التلبس بالجريمة فقد حدد القانون مدة أربع وعشرين ساعة ليرفع النائب العام الأمر للمجلس الأعلى للقضاء، حيث يتوقف أمر استمرار الإجراءات أو وقفها على رضا المجلس الأعلى للقضاء، حيث يجب أن يصدر في صورة إذن كتابي كما نص عليه القانون، وعليه فإن قيد الإذن الوارد على تحريك الدعوى الجنائية من قبل القضاة ينصرف إلى إجراءات التحقيق كافة، ولو لم تكن ماسة بشخصه تأسيساً على ذلك فإن إتيان أي من الإجراءات الجنائية قبل تمام صدور الإذن اللازم قانوناً، تقع الإجراءات باطلة

<sup>1</sup> مرسوم بقانون رقم (٤٢) لسنة ٢٠٠٢ بإصدار قانون السلطة القضائية البحريني الصادر في ٢٣/١٠/٢٠٠٢

بطلانًا مطلقًا لتعلقه بالنظام العام، والمحكمة أن تقضي فيه من تلقاء نفسها، ولو تمت تلك الإجراءات برضا من تقع عليه أو تنازله عن حصانته لا يصح البطلان وفق اتجاه محكمة النقض المصرية<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> الطعن بالنقض رقم (٥٤٦٨) لسنة ٨٢ قضائية الصادر بجلسة ٢٠١٣/٤/١٤ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

## المطلب الثاني

### آثار إعمال الرضا على إجراءات تحريك الدعوى الجنائية

إن من شأن الرضا التأثير على الإجراءات الجنائي، سواء كان ذلك من حيث نشأته ابتداءً أو من حيث صحة الإجراء<sup>1</sup>، وليست إجراءات الدعوى الجنائية على اختلاف مراحلها بمستثناة من هذا الأثر، إذ يمتد ليمس بشكل مباشر سيرها سواء من حيث البدء أو الانقضاء، ومن أهم الآثار المترتبة على رضائية الإجراءات الجنائية المتعلقة بتحريك الدعوى ومباشرة إجراءاتها هو أثر قانوني مباشر يتمثل برفع القيد عن مباشرة النيابة العامة لسلطتها في رفع الدعوى، كما يترتب أثر قانوني آخر في غاية الأهمية يتمثل في البطلان في حالة انعدام الرضا، وبالتالي انعدام الإجراء من حيث الأساس، كما تتمتع بعض تلك الإجراءات الرضائية بإمكانية العدول عنها بموجب ذاك الرضا، وبذلك تثبت صفة الرضائية لتلك الإجراءات بالنظر لآثارها، وتجمعها والآليات الأخرى وحدة الهدف الذي يذهب إليه الاتجاه التشريعي الحديث بإقرار آليات حديثة لتسوية النزاعات الجنائية رضائياً، أو ما يطلق عليه الفقه بدائل الدعوى، إذ إنها تصبو بمجملها إلى البحث عن مخرج من المأزق الذي وقعت فيه العقوبة الجنائية وأزمة العدالة الجنائية بشكل عام<sup>2</sup>، وسيتم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: الأثر القانوني المباشر للرضا على إجراءات تحريك الدعوى

الفرع الثاني: أثر انعدام الرضا على الإجراءات اللازمة لتحريك الدعوى (البطلان)

الفرع الثالث: العدول عن الرضا في الإجراءات اللازمة لتحريك الدعوى (التنازل)

<sup>1</sup> د. محمد فوزي إبراهيم، مرجع سابق، ص ١٦٧

<sup>2</sup> د. عبد الرحمن الدراجي خلفي، مرجع سابق، ص ٨

## الفرع الأول: الأثر القانوني المباشر للرضا على إجراءات تحريك الدعوى

تتميز الإجراءات الرضائية في رفع الدعوى الجنائية سابقة البيان في بضعة من أحكامها، كما يجمع فيما بينها أحكام أخرى، والأهم أنها ترتب الآثار ذاتها بحكم طبيعتها الاستثنائية<sup>1</sup>؛ إلا أن ما يهمننا في الواقع وذلك ما نرغب في تسليط الضوء عليه هو أنها تتصف بالرضائية، إذ تقوم فيها الإرادة بالدور الأهم من حيث التأثير على تلك الإجراءات التي تنشأ بموجبها والمتمثلة في الشكوى والطلب والإذن<sup>2</sup>، فتتولد عنها آثار مهمة سواء من حيث نشأة الإجراء بموجب الرضا من حيث المبدأ، أم الاستمرار بالدعوى، وبالتالي توالي الإجراءات الجنائية التي تعتمد عليه في مباشرتها، أو حتى في وقف تلك الإجراءات على أساس العدول عن الرضا فينشأ إجراء آخر يتمثل في التنازل الذي بموجبه يتم وقف تلك الإجراءات.

وتختص النيابة العامة برفع الدعوى الجنائية من حيث الأصل، فلم تجز التشريعات لها التنازل عنها أو وقفها أو تعطيل إجراءاتها<sup>3</sup>، وما يعد تقييد حرية النيابة العامة في رفع الدعوى الجنائية بتلك الإجراءات الرضائية الواردة على سلطتها في مجال تحريك الدعوى الجنائية بصفة استثنائية، إلا كمفترض إجرائي لجواز مباشرتها، مما يعد ضماناً لحق أو حرية يحميها الدستور أو القانون، ويرى القفه أنه حق عيني يرد على الحق في الدعوى الجنائية، سواء كان هذا الحق للنيابة العامة بحسب الأصل، أم كان مخولاً لغيرها بحسب الأحوال<sup>4</sup>، وذلك ما ذهبت إليه محكمة التمييز البحرينية في أحد أحكامها، حيث نصت على أن الأصل حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية، أما القيود التي ترد عليه استثناء فإذا ما استلزم المشرع في جريمة معينة ضرورة التقيد بتقديم شكوى، أو طلب، أو إذن، فإنه لا يجوز للنيابة العامة ممارسة حقها في رفع الدعوى، أو مباشرة أي إجراء من إجراءات التحقيق، كما لا يجوز رفع الدعوى للقضاء لإصدار

<sup>1</sup> د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ١٥٤، جهاد فهد سالم الجبور، مرجع سابق، ص ١٥٠

<sup>2</sup> د. حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٧٠

<sup>3</sup> المادة (٧) من قانون الإجراءات الجنائية البحريني، وتوافقه في ذلك غالبية التشريعات المقارنة مثل المادة (٨) من قانون الإجراءات الجزائية الإماراتي الصادر بقانون اتحادي رقم ٣٥ بتاريخ ١٥/٦/١٩٩٢م، الموافق فيه ١٤ ذي الحجة ١٤١٢هـ: "لا يجوز التنازل عن الدعوى الجزائية أو وقف أو تعطيل سيرها الا في الأحوال المبينة في القانون."، المادة (١) من التشريع المصري

<sup>4</sup> د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٣٤ وما بعدها

حكم فيها؛ إلا أن هذا الأثر لا يمتد إلى الإجراءات السابقة على مباشرة الدعوى، ونقصد هنا مرحلة جمع الاستدلالات<sup>1</sup>، فتلك مرحلة سابقة على الدعوى ولا يشملها ذلك الأثر، إذ من المتصور مباشرة التحريات وجمع الاستدلالات، فتلك الإجراءات تتم بمعزل عن رضا الأطراف، فالقيود ترد على سلطة النيابة العامة واتصالها بالدعوى، والبدء بإجراءاتها يستلزم إتيان اللازم من شكوى أو طلب أو إذن، وبموجبها يعود للنياية العامة الحرية في تحريك الدعوى الجنائية، حيث تتمتع بها بحسب الأصل فيما عدا تلك الحالات التي نص عليها القانون وجوباً<sup>2</sup>.

وعليه يعد الرضا المحرك للإجراءات الجنائية التي تُرفع بموجبها القيود الواردة على حق النيابة العامة في مباشرة الدعوى، مما يترتب عليه عودة الحرية للنياية العامة في تحريك الدعوى الجنائية من عدمها، وإذا كان القانون أجاز لغير النيابة العامة تحريك الدعوى الجنائية، ولو حركها غيرها من الأفراد في حدود القانون، لا يملك الفرد غير الحق في تحريك الدعوى الجنائية، فلا يسلب ذلك صفة النيابة العامة بكونها أمينة عليها، دون أن يمتد هذا الحق إلى الدعوى ليظل الحق فيها حكراً على النيابة العامة التي تلتزم قانوناً بمباشرتها<sup>3</sup>، وبموجب تلك الإجراءات تسترد النيابة العامة سلطتها في تحريك الدعوى، وذلك كسائر الجرائم الأخرى التي لا تخضع لقيود المشرع في رفع الدعوى<sup>4</sup>، وتباشر فيها سلطتها فيخضع تحريكها من عدمه لإرادتها المنفردة، ولها برضاها إن شاءت رفع الدعوى أو حفظ الأوراق أو أي إجراء آخر تراه ملائماً من الإجراءات الجنائية الأخرى خاضعة في ذلك لرقابة القضاء.

### الفرع الثاني: أثر انعدام الرضا على الإجراءات اللازمة لتحريك الدعوى (البطلان)

تُعد قيود الدعوى الجنائية ذات طبيعة شكلية إجرائية تنصب مباشرة على الإجراءات، وذلك ما ذهبت إليه محكمة التمييز البحرينية من أن اشتراط تقديم شكوى أو طلب أو إذن لرفع الدعوى الجنائية في الأحوال التي يشترط فيها القانون ذلك وفق ما جاء في المادة (١٤) من

<sup>1</sup> د. عبد الحميد الشواربي، التعليق الموضوعي على قانون الإجراءات الجنائية، الكتاب الثاني، مرجع سابق، ص ١٧

<sup>2</sup> الطعن بالتمييز رقم (١٣٢) جنائي لسنة ٢٠٠٦ جلسة ٢ من ابريل سنة ٢٠٠٧ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>3</sup> د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٣٧

<sup>4</sup> د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ١٢٦

قانون الإجراءات الجنائية، مفاده عدم جواز تحريك الدعوى الجنائية أو مباشرة أي إجراء من إجراءات التحقيق أو الحكم قبل حصول أحد تلك الإجراءات بحسب الأحوال، وعليه فإن مخالفة ذلك يترتب عليه البطلان بوصفه أثرًا مباشرًا بسبب تعلق ذلك بالنظام العام<sup>1</sup>.

وضع المشرع تلك الإجراءات الرضائية التي تمثل قيودًا على تحريك الدعوى لتكون شروط لصحة الإجراء الجنائي الذي يتم بموجبه رفع الدعوى، مما يترتب على مخالفته البطلان جزاءً على مباشرة أي إجراء فيها فيقع الإجراء باطلاً بطلاناً مطلقاً<sup>2</sup>، حيث تُعد مفترضات إجرائية لجواز مباشرة الدعوى<sup>3</sup>، ومما يلزم لرفعها<sup>4</sup>، بالتالي جزاء تحريك الدعوى على الرغم من لزوم هذا الإجراء لها يكون "عدم قبول الدعوى"، وليس البراءة<sup>5</sup>؛ لذا فإن من اللازم التقيد بالشكلية التي وضعها المشرع ليعتد بالإجراء من حيث المبدأ، إذ إن أمر إعمال الرضا لأثره في الإجراء متوقف على ذلك، وبالتالي فإن عدم التقيد بها يترتب الجزاء الإجرائي المتمثل في البطلان، وذلك ما ذهب إليه القضاء من أن القيود المفروضة على تحريك الدعوى من النظام العام، ويترتب على مباشرة النيابة العامة لأي إجراء فيها بطلانه وجميع الإجراءات المبنية عليه، وإذا ما أُقيمت الدعوى من قبل النيابة العامة يؤدي ذلك إلى بطلان الإجراءات دون استيفاء الإجراء مسبقاً، وعلى المحكمة أن تحكم من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى<sup>6</sup>، ويرى البعض أن ذلك من قبيل الأحكام الإجرائية، وبالتالي لا يحول دون العودة إلى الدعوى من جديد بعد استيفاء الإجراء المطلوب<sup>7</sup>.

<sup>1</sup> الطعن بالتميز رقم (٦١٩) لسنة ٢٠١٨ جلسة ١٤ من يناير سنة ٢٠١٩ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>2</sup> د. رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص ٧٦، د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه وأحكام النقض، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ٥٨

<sup>3</sup> د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٣٥

<sup>4</sup> د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه وأحكام النقض، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ٩٨

<sup>5</sup> د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التشريعات، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ١٢٧

<sup>6</sup> الطعن بالتميز رقم (١٣٢) جنائي لسنة ٢٠٠٦ جلسة ٢ من إبريل سنة ٢٠٠٧ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>7</sup> د. عبد الحميد الشواربي، التعليق الموضوعي على قانون الإجراءات الجنائية، الكتاب الثاني، مرجع سابق، ص ٤٨

### الفرع الثالث: العدول عن الرضا في الإجراءات اللازمة لتحريك الدعوى (التنازل)

أجاز المشرع العدول عن الرضا الذي نشأت بموجبه الإجراءات اللازمة لرفع الدعوى في حالة الجرائم المقيدة بهذا الرضا الذي يأخذ صورة الشكوى أو الطلب أو الإذن، حيث أجاز المشرع التنازل بأن رتب أثرًا على العودة عن ذلك الرضا ممن صدر عنه الإجراء السابق، ويأتي التنازل إجراءً من جانب المجني عليه في جرائم الشكوى، ومن مصدر الطلب في جرائم الطلب، ليُعبر بمقتضاه عن إرادته في وقف الأثر القانوني للشكوى أو الطلب، وبالتالي وقف السير في إجراءات الدعوى؛ إلا أن ذلك لا ينطبق على الإذن، فالإذن لا يجوز العدول عنه<sup>1</sup>، وذلك لاختلاف العلة مما لا يجوز معه القياس<sup>2</sup>.

وقد أجاز المشرع البحريني التنازل<sup>3</sup>، كما نصت عليه أغلب التشريعات المقارنة كأحد أسباب انقضاء الدعوى الجنائية<sup>4</sup>، وذلك استثناءً على القاعدة العامة بشأن اختصاص النيابة العامة وحدها دون غيرها بمباشرة الدعوى الجنائية باسم المجتمع والمطالبة بتطبيق القانون، والتي ليس لها -كأصل عام- خيار رفع الدعوى من عدمه، فهي مؤتمنه عليها وليست ملكاً لها فليس من حقها التنازل<sup>5</sup>، ويهدف المشرع من خلاله إلى ضمان محاكمة عادلة للمتهم والمجني عليه تحت إشراف السلطة القضائية<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> د. رؤوف عبيد، المرجع السابق، ص ١٦٩

<sup>2</sup> د. عبد الحميد الشواربي، التعليق الموضوعي على قانون الإجراءات الجنائية، الكتاب الثاني، مرجع سابق، ص ٤٨

<sup>3</sup> المشرع البحريني في المادة (١٥): "لمن قدم الشكوى أو الطلب في الأحوال التي حددها القانون أن يتنازل عن الشكوى أو الطلب في أي وقت قبل أن يصدر في الدعوى حكم بات. وتنقضي الدعوى الجنائية بالتنازل .

وفي حالة تعدد المجني عليهم لا ينتج التنازل أثرًا، إلا إذا صدر من جميع من قدموا الشكوى والتنازل عن الشكوى أو الطلب بالنسبة لأحد المتهمين يسري على باقي المتهمين.

وإذا توفي المجني عليه بعد تقديم الشكوى ينتقل الحق في التنازل إلى ورثته. ولا يكون لهذا التنازل أثره إلا إذا صدر عنهم جميعاً."

<sup>4</sup> انظر في ذلك المادة (١٧) من التشريع البحريني: "تنقضي الدعوى الجنائية ب وفاة المتهم أو بصور حكم بات فيها أو بالتنازل عنها ممن له حق فيه أو بالعفو الشامل أو إلغاء القانون الذي يعاقب على الفعل أو بمضي المدة..."، تقابلها المادة (٢٠) من التشريع الإماراتي، و المادة (١٠) من التشريع المصري، تجدر الإشارة إلى نص المشرع الجزائري في المادة (٦) على: "...تنقضي الدعوى العمومية في حالة سحب الشكوى إذا كانت هذه شرطاً لازماً للمتابعة..."، وبالتالي أطلقت مسمى سحب الشكوى على التنازل الذي تنقضي بموجبه الدعوى في حالة الجرائم المقيدة بها، وعليه أجاز المشرع التنازل ممن له الحق فيه أحد الأسباب الشخصية لإنقضاء الدعوى، وذلك دون صدور حكم بات فيها، بينما نص المشرع الكويتي في المادة (١١٠) من قانون رقم ١٧ لسنة ١٩٦٠ بإصدار قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي على: "لمن صدر منه الإذن أو الشكوى حق العدول عن ذلك، ويعتبر العدول عفواً خاصاً عن المتهم وتسري عليه أحكامه."

<sup>5</sup> المادة (٧) من التشريع البحريني: "تختص النيابة العامة وحدها برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها، ولا ترفع من غيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون . ولا يجوز التنازل عن الدعوى الجنائية أو وقفها أو تعطيل سيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون."، وقد جاءت في ذات لسياق المادة (٨) من التشريع الإماراتي، والمادة (١) من التشريع المصري المادة (٢٩) من التشريع الجزائري

<sup>6</sup> د. عبدالوهاب عمر البطراوي، مرجع سابق، ص ٢٠٦

ويستند التنازل الى إعطاء أطراف الدعوى دورًا أكثر إيجابية وفاعلية في تحديد مصيرها<sup>1</sup>، كنوع من الصفح أو العفو<sup>2</sup>، حيث يُعبر من خلاله المجني عليه أو ممثله القانوني عن إرادته في ألا تُتخذ الإجراءات الجنائية، أو وقفها وعدم استمرارها، فتتقضي الدعوى الجنائية على أساسه<sup>3</sup>، وبذلك لا تستمر الدعوى لتنتهي بحكم بات إذ يعد ذلك الطريق الطبيعي لانقضائها<sup>4</sup>.

وينبني على أن التنازل تعبير عن الإرادة أنه استثناء مثل الحق في تقديم الشكوى أو الطلب، وبالتالي له أن يتنازل عنها برضاه في أي وقت قبل صدور حكم بات في الدعوى الجنائية مما يترتب عليه انقضاؤها، وتوقف الملاحقة القانونية للجاني في جرائم معينة حددها المشرع على سبيل الحصر إذ لا سبيل للقياس عليها وفق اتجاه محكمة النقض المصرية<sup>5</sup>، والأمر الآخر أن له وحده اعتبارات التنازل، ليتم بمقتضاه وقف الأثر القانوني لشكواه، مما يعني وقف استمرار السير في إجراءات الدعوى<sup>6</sup>، وقد ذهبت محكمة لنقض المصرية الى أن أمر تقدير التنازل من المسائل الواقعية التي تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب<sup>7</sup>.

ولما كان جوهر التنازل يتجلى في أنه تعبير عن إرادة من له حق المطالبة ببدء الملاحقة الجنائية سواء كان مجنيًا عليه أو جهة معينة والتي حددها المشرع بموجب الطلب أو الشكوى أن يعدل عنها بحيث ينصب أثر هذا التنازل بشكل مباشر على الدعوى الجنائية ليغلق طريقها<sup>8</sup>، أنه لا يتوقف على قبول المتهم ولا يجوز له أن يطلب الاستمرار في الدعوى لاثبات

1 د. ودرار أمين، ذاتية الصلح والوساطة في الأنظمة الإجرائية الجزائية، مجلة الفكر القانوني والسياسي، تصدر عن جامعة عمار ثلجي الأغواط، الجزائر، العدد الثالث، السنة ٢٠١٨، ص: ص (٢٢١-٢٤٦)، ص ٢٣٣

2 د. فتحة حبريج، التنازل عن الشكوى في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري -دراسة مقارنة، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، تصدر عن جامعة حسيبة بن بوعلي بالشلف، الجزائر، المجلد السابع، العدد الأول، السنة ٢٠٢١، ص: ص (٢٢٣٦:٢٢١٢)، ص ٢٢٢٣، كذلك، د. محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠٠٢، ص ٥٠

3 د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ١٤٧، د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ١١٧ وما يليها، أحمد موسى هياجنة، نظام العقوبات والتدابير البديلة: نظام ذو ملامح خاصة لفلسفة عقابية متغيرة، مجلة جامعة الشارقة للعلوم والشرعية والقانونية، دورية علمية محكمة، تصدر عن جامعة الشارقة، الإمارات العربية المتحدة، المجلد الرابع عشر، العدد الأول، يونيو ٢٠١٧، ص: ص (٣٨٤:٣٥٤)، ص ٣٧٦، د. ودرار أمين، مرجع سابق، ص ٢٣٣

4 د. عوض محمد عوض، المبادئ العامة في الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون طبعة، بدون تاريخ، ص ٩٩

5 الطعن بالنقض رقم (٤٢٠٢) لسنة ٦٧ قضائية والصادر بجلسة ٢٠٠٦/٤/٢٠ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

6 د. أسامة عبدالله قايد، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، دون طبعة، ٢٠٠٣، ص ٢٦٨، د. أشرف فايز المساوي وفايز السيد المساوي، إنقضاء الدعوى الجنائية سقوط العقوبة ووقف تنفيذها، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، الطبعة السابعة، بدون تاريخ نشر، ص ٧٦

7 انظر الطعن بالنقض رقم (١٢١٥٢) لسنة ٧٥ قضائية والصادر بجلسة ٢٠٠٥/١١/٢٤ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

8 د. محمد فوزي إبراهيم، مرجع سابق، ص ١٧٧

براءته<sup>1</sup>، وإرادة المجني عليه وحده محل اعتبار وليس لرضا غيره من أثر سواء كانت محكمة الموضوع أو المتهم، بل أن انقضاء الدعوى بالتنازل من النظام العام، وللمتهم التمسك به في أي مرحلة كانت عليها الدعوى وعلى المحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها<sup>2</sup>.

وفي حين أكتفت التشريعات محل المقارنة بتنظيم مسألة التنازل عن الشكوى بعد تقديمها، يفرق البعض بين التنازل عن الشكوى، والتنازل عن الحق في الشكوى<sup>3</sup> الأمر الذي يقودنا لتصور أن يأخذ الرضا في التنازل أحد مظهرين يمارس من خلالهما صاحب الحق فيه رضاه، وذلك إما بالتنازل عن الشكوى والذي يفترض مباشرتها من حيث المبدأ، إذ من غير المتصور أن يحدث التنازل أثره القانوني فيعدل من له الحق في الشكوى عن رضاه السابق المتمثل بها، إن لم تتجه إرادته بوضوح وصراحة الى التنازل عن تحريك الدعوى الجنائية أمام الجهة المختصة بنظرها، وهو ما ذهبت اليه محكمة النقض المصرية من أن للتنازل أثر قانوني يتمثل في انقضاء الدعوى الجنائية، متى أقر الشاكي تنازله عنها<sup>4</sup>، فالتنازل عقبة إجرائية تحول دون اتخاذ إجراء فيها اعتباراً من تاريخ الانقضاء ينبنى عليه عدم قبول الدعوى الجنائية إذا رفعت في مرحلة تالية<sup>5</sup>.

والصورة الأخرى ألا يباشر الشاكي حقه في الشكوى، ولا يبدي رضاه بشأنها من حيث الأساس، فلا تتجه إرادته الى رفع القيد الوارد على المتابعة الجنائية في هذه الجريمة والمتمثل في الشكوى، فيحدث ذلك أثره في عدم قبول الدعوى، متى كان ذلك الرضا معبراً عن إرادة صاحب الحق في عدم اتخاذ أي من إجراءات التحقيق أو المحاكمة، حيث ذهبت محكمة النقض المصرية الى أن التنازل عن الشكوى قبل رفع الدعوى الجنائية يعد خطأ في تطبيق القانون يوجب النقض ويلزم القضاء بعدم قبول الدعوى الجنائية<sup>6</sup>، ذلك أن في استمرار نظرها أو مباشرة

<sup>1</sup> أحمد موسى هياجنة، مرجع سابق، ص ٣٧٦، ود. أسامة عبدالله قايد، مرجع سابق، ص ٢٧١، ود. رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص ٨٦

<sup>2</sup> الطعن بالنقض رقم (١٠٣٤٢) لسنة ٦٥ قضائية الصادر بجلسة ٢٠/٠٤/٢٠٠٥ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>3</sup> للمزيد حول هذه التفرقة انظر د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ١١٦، كذلك د. عبدالرؤف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠٠٣، ص ٦٤٢

<sup>4</sup> الطعن بالنقض رقم (٤٧٦٦) لسنة ٨٠ قضائية والصادر بجلسة ٢٠/٠٦/٢٠١٢ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>5</sup> الطعن بالنقض رقم (١٩٣١٩) لسنة ٦٦ قضائية والصادر بجلسة ٢٠/٠٩/٢٠٠٢ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>6</sup> الطعن بالنقض رقم (١٠٤٤٥) لسنة ٦٤ قضائية والصادر بجلسة ٢٠/٠٣/٢٠٠٠ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

إجراءاتها تفويت للغرض الذي ابتغى المشرع تحقيقه<sup>1</sup>، أضف الى ذلك أن تقدير التنازل من المسائل الواقعية التي تفصل فيها محكمة الموضوع بغير معقب متى كانت المقومات التي أسست عليها حصول التنازل أو عدم حصوله تؤدي إلى النتيجة التي خلصت إليها<sup>2</sup>، الأمر الذي نتفق معه أن التنازل لا يتم إلا بعد الشكوى، أما قبلها فمرجعه الرضا بمباشرة إجراءات رفع الدعوى سواء كانت شكوى أو طلب أو إذن.

وأخيراً، صحيح أن المشرع قد رتب على التنازل أثر قانوني في غاية الأهمية يمس الإجراءات الجنائية بشكل مباشر، حيث تنقضي به الدعوى الجنائية، مع ترك أمر التنازل كإجراء جنائي أمراً اختيارياً للمجني عليه أو من يحل محله بحسب الأحوال بحيث تتجه إرادته الحرة للتنازل ودون معقب عليه في ذلك، فإن ارتأى ذلك برضاه انقضت الدعوى الجنائية عند هذا الحد، وإلا أخذت الدعوى مسارها المعتاد لتتقضي بحكم بات وهو الهدف الذي تبتغي الوصول اليه الدعوى الجنائية والإجراءات المنبثقة عنها، وهو بذلك يصلح أن يعد أحد الآليات الإجرائية الرضائية في الإجراءات الجنائية والتي تؤدي لتسوية النزاع الجنائي وانقضاء الدعوى، إلا أن بحثه في إطار إجراءات رفع الدعوى الجنائية عن طريق الرضا كان أولى لضرورة موضوعية، وارتباط إجراء التنازل بالإجراءات اللازمة لرفع الدعوى بناءً على الرضا، لينجلي بوضوح دور الرضا في انقضاء الدعوى الجنائية.

<sup>1</sup> د. أسامة عبدالله قايد، مرجع سابق، ص ٢٧١ د. حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ١٠٠

<sup>2</sup> الطعن بالتميز رقم (٢٥٨) لسنة ٢٠١٤ والصادر بجلسة ٣ من اكتوبر سنة ٢٠١٦ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

## الفصل الثاني

### أثر الرضا على سير بعض الإجراءات الجنائية وصحتها

المبحث الأول: أثر الرضا على سير بعض الإجراءات الجنائية

المبحث الثاني: تصحيح بطلان الإجراءات الجنائية بناءً على الرضا

## الفصل الثاني

### أثر الرضا على سير بعض الإجراءات الجنائية وصحتها

#### تمهيد وتقسيم

تمارس الدولة حقها في اقتضاء العقاب، وسيلتها في ذلك الدعوى الجنائية<sup>1</sup>، التي تشمل جميع الإجراءات التي تباشر منذ أول عمل من أعمال التحقيق حتى صدور حكم بات<sup>2</sup>، وتهدف تلك الإجراءات إلى التوفيق بين مصلحتين: أولاً مصلحة المجتمع في توقيع العقاب على الجاني، ومصلحة الأفراد في حماية حقوقهم وصون حرياتهم أثناء سريان تلك الإجراءات<sup>3</sup> ثانياً، فأحاطها المشرع بالضمانات اللازمة لحمايتها من المساس أو الانتهاك، خاصة في حالة المتهم الذي قد تمس تلك الإجراءات المتعلقة بالتحقيق حقوقه بشكل مباشر، ولا يمكن التهاون فيها لمجرد وجوده في هذا المركز القانوني أمام إجراءات تقع جبراً من قبل أجهزة العدالة الجنائية<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> يخرج الفقه من نطاق الدعوى الجنائية مرحلة إجراء التحريات وجمع الاستدلالات عن الجريمة، حيث تعد من الإجراءات الأولية والسابقة على رفع الدعوى، وليست من إجراءات تحريك الدعوى الجنائية أو رفعها وإن كانت تهدف كذلك إلى كشف الحقيقة، بل تستمد شرعيتها من نص القانون، حيث تولى المشرع تنظيمها في قانون الإجراءات الجنائية؛ إلا أنها تعد مرحلة جمع معلومات تقيّد في تهيئة الدعوى إثباتاً أو نفيًا، وتهدف إلى تيسير مهمة سلطة التحقيق على أساس أنها مرحلة سابقة وممهدة لها، وبذلك تخرج من نطاق الدعوى الجنائية فلا تعد من مراحلها، كما لا تنطوي إجراءاتها على مساس بالحرية الشخصية× إلا أنها -وعلى سبيل الاستثناء- قد تنطوي على مساس بالحرية المحمية بموجب الدستور كما في حالة التفتيش الذي يتم في حالة التلبس، فيتم إجراءها بهدف الوصول إلى الدعوى الجنائية، وبالتالي الحصول على حكم قضائي عادل يكشف الحقيقة، ولا نقصد هنا الحقيقة المجردة، وإنما الحقيقة القضائية إذا ما تمت الإجراءات الجنائية وفق ما رسمه المشرع للسلطات المختلفة التي تعمل معاً على كشف تلك الحقيقة، ومثالها التحريات التي تقوم بها الشرطة، تختلف عن تلك التي تجريها من أجل جمع الأدلة المادية للجريمة. للمزيد انظر: أحمد حسين سلمان، مرجع سابق، ص ٣٣٣-٣٣٤، ود. أسامة عبد الله قايد، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ١٠٤، ود. سعيد حسب الله عبد الله، مرجع سابق، ص ٥٨.

<sup>2</sup> د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التعديلات، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ٦٩.

<sup>3</sup> د. حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٨.

<sup>4</sup> Aistė Mickonytė (2018): Presumption of Innocence in EU Anti-Cartel Enforcement, Nijhoff Studies

وعليه فإن سريان هذه الإجراءات الجنائية ومباشرتها يتم في إطار من الشرعية الإجرائية والضمانات الدستورية، وتقع بصورة قسرية وفق ما رسمه لها المشرع<sup>1</sup>، ولا نقصد هنا ما تباشره سلطتا التحقيق والمحاكمة فحسب، بل تشمل أيضاً أية أعمال إجرائية قد أجاز المشرع مباشرتها للخصوم<sup>2</sup>، إذ من المتصور أن يباشر الإجراءات الجنائية أطرافاً عدة، منهم مأمورو الضبط القضائي، والنيابة العامة، وقضاة المحاكم، بالإضافة إلى أطراف النزاع الجنائي من متهم ومجني عليه، يُنظم العلاقات فيما بينهم قانون الإجراءات الجنائية، وترتبط فيما بينهم تلك العلاقة التكاملية<sup>3</sup>؛ إلا أنه ليست تصرفات الجميع محل اعتبار، وبطبيعة الحال ليس رضا الجميع بمحل اعتبار كذلك، وعليه نتوقف عند الدور الذي رسمه المشرع للرضا في بعض تلك الإجراءات، وكيف يؤثر في سيرها أو صحتها متى لزم الأمر، فخصصنا لذلك مبحثين:

المبحث الأول: أثر الرضا على سير بعض الإجراءات الجنائية

المبحث الثاني: تصحيح بطلان الإجراءات الجنائية بناءً على الرضا

---

<sup>1</sup> د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار الشروق، بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٩٩، ص ٤٤١

<sup>2</sup> د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه وأحكام القضاء، الجزء الأول مرجع سابق، ص ٩

<sup>3</sup> د. سعد بن محمد بن علي آل ظفير، مرجع سابق، ص ١٠-١١

## المبحث الأول

### أثر الرضا على سير بعض الإجراءات الجنائية

إن إعمال النصوص القانونية المنظمة للإجراءات الجنائية يفترض أن يتم دون أن يكون لرضا أطراف النزاع الجنائي أي دور فيها كقاعدة عامة، بل تكاد تكون السمة المميزة لتلك الإجراءات أنها قسرية، بمعنى أنها تقع بالجبر والإكراه تتولاها أجهزة العدالة الجنائية دون أي دور يذكر للجاني أو المجني عليه، فما بالك برضاهم، ولما كانت هذه الإجراءات تمس حقوق وحريات الأفراد فقد أحاطها المشرع بمجموعة من الضمانات، وفي الوقت ذاته تضمن تحقيق فاعلية العدالة الجنائية<sup>1</sup>؛ إذ أضفى عليها المشرع الطابع الدستوري من خلال النص على بعض الضمانات في الدستور، مثل قرينة البراءة وتكريس حق الدفاع<sup>2</sup>، كما حظيت حرمة الحياة الخاصة وحرمة السكن بالحماية الدستورية ذاتها<sup>3</sup>، وبذلك تكون الضمانات التي منحها الدستور لأفراد المجتمع حماية لحقوقهم من المساس أو الهدر غير قابلة للتنازل، مستندة إلى مبدأ الشرعية، حيث يحدد القانون تلك الإجراءات في شتى مراحل الدعوى، وذلك من خلال وضع أحكامها والتفصيل في ضوابطها وشروط صحتها، وعليه يستوقفنا هنا أثر الرضا في سير بعض الإجراءات، وسنوضح ذلك على النحو الآتي:

المطلب الأول: الرضا وشرعية إجراء التفتيش

المطلب الثاني: دور الرضا في الاستجواب

---

<sup>1</sup> د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٥٣٠

<sup>2</sup> المادة (٢٠) من دستور مملكة البحرين: "المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية لممارسة حق الدفاع في جميع مراحل التحقيق والمحاكمة وفقاً للقانون."

<sup>3</sup> المادة (٢٥) والتي نصت على: "للمساكن حرمة، فلا يجوز دخولها أو تفتيشها بغير إذن أهلها إلا استثناء في حالات الضرورة القصوى التي يعينها القانون، وبالكيفية المنصوص عليها فيه."

## المطلب الأول

### الرضا وشرعية إجراء التفتيش

لقد نظم المشرع البحريني عملية التفتيش من خلال النص على أحكام دخول المنازل وتفتيشها وتفتيش الأشخاص<sup>1</sup> وذلك أسوة بالتشريع المقارن<sup>2</sup>، كما أحاط التفتيش بضمانات يكفل من خلالها عدم المساس بحقوق الإنسان وحياته الأساسية، فكما هو معلوم أن خطورة إجراء مثل التفتيش لا تكمن في كونه يمس بشكل مباشر حقوق الأفراد وحياتهم بوصفهم أطرافاً للخصومة الجنائية وحسب، كحال معظم الإجراءات الجنائية، بل إنه قد يمس حرمة حياتهم الخاصة كذلك، فكان لا بد من أن ينظمه المشرع بالشكل الذي يتلاءم ومدى خطورة مثل هذا الإجراء، وقد جعل للرضا أثراً يتباين بحسب المحل الذي يقع عليه، وعليه نبحت مدى إعمال الرضا عند إجراء التفتيش، ومدى أثر ذلك سواء طال الأشخاص أم الأماكن بحسب الأحوال، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول: مفهوم التفتيش ومدى إعمال الرضا فيه

الفرع الثاني: أثر الرضا عند إجراء التفتيش

---

<sup>1</sup> خصص قانون الإجراءات الجنائية البحريني الفصل الرابع منه لأحكام دخول المنازل وتفتيشها وتفتيش الأشخاص.

<sup>2</sup> التشريع المصري خصص الفصل الرابع لدخول المنازل وتفتيشها وتفتيش الأشخاص، قانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ بإصدار قانون

الإجراءات الجنائية وفقاً لآخر تعديل صادر في ٥ سبتمبر عام ٢٠٢٠، كذلك خصص نظام الإجراءات الجنائية السعودي الصادر

بمرسوم ملكي رقم (٢/م) بتاريخ ٢٢ / ١ / ١٤٣٥ الفصل الرابع لتفتيش الأشخاص والمساكن.

## الفرع الأول: مفهوم التفتيش ومدى إعمال الرضا فيه

يعد التفتيش أحد أهم الإجراءات الجنائية التي تمس الحقوق والحريات العامة بشكل مباشر، لذا يلزم -بدايةً- تعريفه قبل بحث مدى إعمال الرضا فيه بوصفه إجراءً يقع بعد تحريك الدعوى وأثناء سير إجراءاتها المعتادة.

### أولاً: تعريف التفتيش

نظم المشرع البحريني دخول المنازل وتفتيشها وتفتيش الأشخاص في الفصل الرابع من قانون الإجراءات الجنائية، في المواد من (٦٥) إلى (٧٧)، إلا أنه لم يتطرق في أي من هذه المواد إلى تعريف التفتيش بوصفه إجراءً جنائياً، واكتفى بالنص على أحكامه في فصل خاص، إذ غالباً ما تتجنب التشريعات التطرق إلى مسألة التعريف<sup>1</sup>، بينما اتجهت بعض التشريعات إلى الإشارة في معرض تنظيمها للتفتيش إلى أنه إجراء من إجراءات التحقيق، ومن تلك التشريعات على سبيل المثال لا الحصر المشرع المصري<sup>2</sup>، والمشرع السعودي<sup>3</sup>، كما ذهبت تشريعات أخرى إلى بيان أن التفتيش قد يقع على الأشخاص بأن يجري التفتيش بالبحث عما يكون جسمه أو

<sup>1</sup> كذلك فعل كل من المشرع الجزائري والأردني، حيث لم تعرف تلك التشريعات التفتيش في قانون الإجراءات الجزائية.

<sup>2</sup> نصت المادة (٩١) من قانون الإجراءات المصري على أن "تفتيش المنازل عمل من أعمال التحقيق ولا يجوز الالتجاء إليه إلا بمقتضى أمر من قاضي التحقيق بناءً على اتهام موجه إلى شخص يقيم في المنزل المراد تفتيشه بارتكاب جنابة أو جنحة أو باشتراكه في ارتكابها أو إذا وجدت قرائن تدل على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة..."

<sup>3</sup> المادة (٨٠) من نظام الإجراءات الجزائية السعودي الصادر في ١٤٢٢/١/١ هـ الموافق: ٢٠٠١/٣/٢٦ م تنص على: "تفتيش

المساكن عمل من أعمال التحقيق، ولا يجوز الالتجاء إليه إلا بناءً على اتهام موجه إلى شخص يقيم في المسكن المراد تفتيشه بارتكاب جريمة، أو باشتراكه في ارتكابها، أو إذا وجدت قرائن تدل على أنه حائز لأشياء تتعلق بالجريمة. وللمحقق أن يفتش أي مكان ويضبط كل ما يحتمل أنه استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها، وكل ما يفيد في كشف الحقيقة بما في ذلك الأوراق والأسلحة، وفي جميع الأحوال يجب أن يُعد محضرًا عن واقعة التفتيش يتضمن الأسباب التي بُني عليها ونتائجه، مع مراعاة أنه لا يجوز دخول المساكن أو

تفتيشها إلا في الأحوال المنصوص عليها نظامًا وبأمر مسبب من هيئة التحقيق والادعاء العام..."

ملابسه أو أمتعته من آثار أو أشياء تتعلق بالجريمة أو تكون لازمة للتحقيق فيها<sup>1</sup>، كما قد يقع على المساكن ويكون بدخولها والبحث فيها عن شيء أو أثر يفيد التحقيق أو يلزم له<sup>2</sup>، ويبدو لنا حرص التشريعات المقارنة على تنظيم إجراء التفتيش لكونه أحد إجراءات التحقيق، وإن اختلفت في مسألة توضيح الإجراء وحدوده من عدمها؛ إلا أنها حرصت -ودون استثناء- على تنظيمه وإيراد أحكامه في صلب قوانينها التي تنظم الإجراءات الجنائية.

وقد عرّفته محكمة النقض المصرية في أحد أحكامها بقولها<sup>3</sup>: "...إن تفتيش المنازل إجراء من إجراءات التحقيق يقصد به البحث عن الحقيقة في مستودع السر ولا يجوز إجراؤه إلا بمعرفة سلطة التحقيق أو بأمر منها مسبب منها أو في الأحوال المبينة في القانون...". أما تفتيش الأشخاص فذلك الإجراء "الذي تباشره سلطات التحقيق بالشروط وفي الحدود التي رسمها القانون هو ذلك التفتيش الذي رخص الشارع فيه التعرض لحرية الشخص لمناسبة جريمة وقعت أو ترجح وقوعها منه تغليباً لمصلحة عامة على مصالح الأفراد الخاصة وخول رعاية منه لهذه المصلحة العامة لسلطة التحقيق إجراء التفتيش لاحتمال الوصول إلى دليل مادي يفيد كشف الحقيقة..."<sup>4</sup>.

وأخيراً، عرّف الفقه التفتيش بأنه إجراء جنائي من إجراءات التحقيق<sup>5</sup> التي ترد على الأشخاص والأماكن بحسب ضرورة التحقيق<sup>6</sup>، إذ قد يكون محل التفتيش أشخاصاً أو قد تكون

<sup>1</sup> نصت على ذلك المادة (٨١) من القانون رقم (١٧) لسنة ١٩٦٠ بإصدار قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي، كذلك المشرع الإماراتي في المادة (٥١).

<sup>2</sup> المادة (٨٣) من التشريع الكويتي والمادة (٥٣) من التشريع الإماراتي.

<sup>3</sup> الطعن بالنقض رقم (٣٩٤٨) لسنة ٨٦ قضائية، الصادر بجلسته ٢٤/١١/٢٠١٦ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>4</sup> الطعن بالنقض رقم (٦١٦٥٧) لسنة ٧٤ قضائية، الصادر بجلسته ٢٥/١١/٢٠١٢ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>5</sup> د. أمير فرج يوسف، القبض والتفتيش وفقاً لقانون الإجراءات الجنائية وأحكام محكمة النقض، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، الطبعة الأولى، ٢٠١٣م، ص ٧٣.

<sup>6</sup> منى جاسم الكواري، التفتيش: شروطه وحالات بطلانه، منشورات الحلبي، بيروت، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨م، ص ٢٢، كذلك د. سعيد حسب الله عبد الله، مرجع سابق، ص ١٨٩.

مساكن خاصة ولها حرمتها<sup>1</sup>، تنفذه السلطة المختصة والمحددة بموجب القانون في مستودع السر، بغية الوصول إلى أدلة الجريمة موضوع التحقيق<sup>2</sup>.

### ثانيًا: مدى إعمال الرضا في التفتيش

لَمَّا كان التفتيش إجراءً من إجراءات التحقيق يتم مباشرته من قبل السلطة المختصة دون أن يتوقف ذلك على إرادة أيّ كان، وسواء كان التفتيش واقعًا على الأشخاص أم على الأماكن، فإن من خصائصه الجبر والإكراه ولو كان في ذلك مساس بخصوصية الشخص طالما كان ذلك مبررًا قانونًا، إذ تجد ضمانته أساسها في الدستور<sup>3</sup>، وكذلك بالنسبة لتفتيش المساكن، حيث أسبغ حماية خاصة لها<sup>4</sup>، وبناءً على ذلك تولى المشرع التفصيل في إجراءات التفتيش والدخول إلى المساكن لتفتيشها في قانون الإجراءات الجنائية، وتنظيم أحكامها فيه، كما أجاز المشرع التفتيش لمأموري الضبط القضائي في حالة القبض على المتهم تفتيشه متى قبض عليه في إحدى الحالات التي تبرر القبض أو التلبس.

وقد أطلق عليه الفقه التفتيش القانوني<sup>5</sup> أو القضائي<sup>5</sup> على تلك الصور من التفتيش الذي يتم بالجبر والإكراه لمن يقع عليه التفتيش أو على مسكنه أو أشيائه، ولا مجال لإعمال الرضا

<sup>1</sup> د. صلاح الدين جمال الدين، الطعن في إجراءات التفتيش، دار الفكر الجامعي، بدون طبعة، ٢٠٠٥م، ص ٥. متاح على الموقع

الرسمي للمحكمة

<sup>2</sup> محمد حسن إبراهيم، تفتيش الأشخاص في القانون البحريني، المجلة القانونية، الصادرة عن هيئة التشريع والرأي القانوني، مملكة البحرين، العدد السابع، يناير ٢٠١٧م، ص: ص (٢١١-٢٣٧)، ص ٢١٣، كذلك مدحت محمد الحسيني، البطلان في المواد الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، د.ط، ٢٠٠٦م، ص ٣٦٠.

<sup>3</sup> المادة (١٩) من دستور مملكة البحرين تنص على: "... (ب) لا يجوز القبض على إنسان أو توقيفه أو حبسه أو تفتيشه أو تحديد إقامته أو تقييد حريته في الإقامة أو التنقل إلا وفق أحكام القانون وبرقابة من القضاء...".

<sup>4</sup> المادة (٢٥) من دستور البحرين نصت على: "للمساكن حرمة، فلا يجوز دخولها أو تفتيشها بغير إذن أهلها إلا استثناء في حالات الضرورة القصوى التي يعينها القانون، وبالكيفية المنصوص عليها فيه.

<sup>5</sup> الطعن بالنقض رقم (٢١٦٧٧) لسنة ٨٩ قضائية بجلسة ٢١/٠٢/٢٠٢٢ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

فيها غالباً، إذ يخول المشرع من خلالها لموظف عام سلطة تفتيش شخص معين وفي وضع معين من باب التحري عما إذا كان قد ارتكب جريمة ما، وهو الذي عناه القانون وخصه بالتنظيم من خلال تناول أحكام التفتيش في القانون<sup>1</sup>، حيث يستلزم لهذا النوع من التفتيش أن يتم إصدار إذن من السلطة المختصة تخول القائم بالتفتيش إجراءه، وسواء وقع التفتيش على شخص المتهم أو مسكنه أو كل ما يتصل بشخصه، كوسيلة تنقله<sup>2</sup>.

أما الحالة الأخرى التي يستند فيها إجراء التفتيش للرضا ويميزه عن التفتيش القانوني المنصوص عليه في قانون الإجراءات الجنائية، فإن ذلك التفتيش لا يتقيد بضوابط الضبط والتفتيش المنظمة للإجراءات الجنائية<sup>3</sup>، ويطلق عليه الفقه مسمى (التفتيش الوقائي أو الإداري)، مثاله ما يقوم به رجال إدارة الجمارك من تفتيش ملابس الأشخاص المسافرين وحقائبهم وأمتعتهم، أو التفتيش الذي يجريه رجال الشرطة في السجون من تفتيش للزوار والمتريدين على السجون والمساجين<sup>4</sup>. على سبيل المثال، قبول الراكب ركوب الطائرة يفيد رضاه مُقدِّماً بالنظام الذي وُضع حماية للطائرات وصوناً لها ولركابها من الحوادث والجرائم التي قد تحدث على متنها، وعليه فإن هذا النوع من التفتيش يجد أساسه القانوني في الرضا بالنظام أو القانون المنظم لهذا النوع من التفتيش بوصفه إجراءً إدارياً وقائياً، وليس تفتيشاً بالمعنى الوارد في قانون الإجراءات الجنائية، لذا فإنه لا يستلزم وجود أدلة كافية أو صدور إذن سابق من سلطة التحقيق أو صفة الضبط القضائي فيمن يجريه؛ إلا أنه إن أسفر عن دليل يكشف عن جريمة معاقب عليها قانوناً، أو عن أشياء تعد حيازتها ممنوعة على سبيل المثال، وقع التفتيش صحيحاً ومنتجاً لآثاره فيما ينتج عنه من أدلة<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> د. عبد الحميد الشواربي، إذن التفتيش في ضوء القضاء والفقه، دار الكتب والدراسات العربية، الاسكندرية، بدون طبعة، ٢٠١٨م، ص ١٣.

<sup>2</sup> الطعن بالنقض رقم (٢٢٢٧٥) لسنة ٨٨ قضائية بجلسة ٢٠٢١/٥/٠٧ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>3</sup> الطعن بالنقض رقم (٤٩٧٠٥) لسنة ٨٥ قضائية بجلسة ٢٠١٧/٥/١٠ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>4</sup> محمد حسن إبراهيم، مرجع سابق، ص ٢١٤.

<sup>5</sup> الطعن بالنقض رقم (٤٩٧٠٥) لسنة ٨٥ قضائية بجلسة ٢٠١٧/٥/١٠ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

ومن الجدير بالقول أخيراً، أنه يلزم في الرضا عند إجراء التفتيش وفي جميع الأحوال أن تتحقق فيه كافة الشروط والأحكام الخاصة بالرضا كما وردت في الفصل السابق، وذلك ليأتي صحيحاً ومنتجاً لأثره في الإجراء الجنائي.

#### الفرع الثاني: أثر الرضا عند إجراء التفتيش

من المتصور أن يقع التفتيش على الأشخاص، كما من الممكن أن يقع على المساكن أو المنازل، لذا نبحت أثر الرضا في كلٍّ من الحالتين:

##### أولاً: أثر الرضا في تفتيش الأشخاص

أقر المشرع إجراء التفتيش على الأشخاص، لذا نبحت أثر الرضا متى وقع على المتهم أو غيره، وهل من الممكن أن يتعارض إعماله مع قواعد مستقر عليها مثل قاعدة عدم تفتيش الأنثى إلا بمعرفة أنثى.

##### ١. أثر الرضا عند تفتيش المتهم أو غيره

لَمَّا كان التفتيش ينطوي على مساس بحريات الأشخاص وحصانتهم، فكان لا بد من إحاطة مثل هذا الإجراء المهم بعدد من الضمانات التي يمكن من خلالها حماية الحريات والمحافظة عليها من التعدي والمساس، وبذلك يضمن المشرع سلامة تطبيق الإجراء دون المساس بجرمة الشخص وحصانة جسمه<sup>١</sup>، الأمر الذي أولاه المشرع البحريني أهمية قصوى

<sup>١</sup> د. قدري عبد الفتاح الشهاوي، ضوابط التفتيش في التشريع المصري والمقارن، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون طبعة، ٢٠٠٥،

تتضح من خلال فرض الدستور حمايته عليه، إذ نص على عدم جواز القبض على إنسان أو توقيفه أو حبسه أو تفتيشه إلا وفق أحكام القانون وبرقابة من القضاء<sup>1</sup>.

ويهدف التفتيش الذي يقع على الأشخاص إلى التتقيب عن دليل الجريمة في جسم الشخص أو ملابسه أو ما يحمله<sup>2</sup>، على سبيل المثال، كل ما يتعلق بكيانه المادي مثل أعضائه الخارجية كاليدنين والرجلين، أو أعضائه الداخلية كالدم والمعدة، بالإضافة إلى كل ما يتصل بهذا الكيان من ملابس أو ما يحمله من أمتعة أو منقولات<sup>3</sup> سواء كانت في يده أم في جيبه<sup>4</sup>، كما قد يقع على شخص المتهم أو غيره وبصرف النظر ذكرًا كان أم أنثى<sup>5</sup>، ويكون بصورة شاملة ودقيقة مع الاستعانة بخبير متى استدعت الحاجة<sup>6</sup>، بحيث يمتد ليشمل كل ما يستمد حرمة من حرمة اتصاله بشخص صاحبه أو الحائز له<sup>7</sup>.

ويرد التفتيش بصفة إجراء جنائي على الأشخاص بحسب الضرورة التي يستلزمها التحقيق، وتنفذه السلطة المختصة والمحددة بموجب القانون، والتي منحها المشرع للنيابة العامة<sup>8</sup>،

---

<sup>1</sup> المادة (١٩) من دستور مملكة البحرين تنص على: "... (ب) لا يجوز القبض على إنسان أو توقيفه أو حبسه أو تفتيشه أو تحديد إقامته أو تقييد حريته في الإقامة أو التنقل إلا وفق أحكام القانون وبرقابة من القضاء...".

<sup>2</sup> محمد حسن إبراهيم، مرجع سابق، ص ٢١٤.

<sup>3</sup> مطر سالم السعيد، حقوق المتهم وضماناته في مرحلة ما قبل المحاكمة، دار الفكر والقانون، المنصورة، بدون طبعة، ٢٠١٢م، ص ١٥١.

<sup>4</sup> د. مصطفى مجدي هرجه، المشكلات العملية في القبض والتفتيش والدفع والبطان، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، د.ط، ٢٠٠٠م، ص ١١٤.

<sup>5</sup> د. صلاح الدين جمال الدين، مرجع سابق، ص ٦.

<sup>6</sup> سليم الزعنون، التحقيق الجنائي - المبادئ العامة للتحقيق الجنائي، ج ١، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، ط ٤، ٢٠٠١م، ص ١٧٤.

<sup>7</sup> الطعن بالتميز رقم (٥٧٥) لسنة ٢٠١٨ جلسة ٧ من أكتوبر سنة ٢٠١٩، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>8</sup> نصت على ذلك المادة (٩٠) من قانون الإجراءات الجنائية البحريني: "النيابة العامة أن تأمر بتفتيش منزل المتهم بناء على اتهام موجه إليه بارتكاب جناية أو جنحة معاقبا عليها بالحبس أو باشتراكه في ارتكابها، كما لها أن تأمر بتفتيش أي مكان يخص المتهم لضبط الأسلحة الآلات والأشياء وكل ما يحتمل أنه استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها أو وقعت عليه وكل ما يفيد في كشف الحقيقة.

وفي جميع الأحوال يجب أن يكون أمر التفتيش مسبباً."

أو قاضي التحقيق<sup>1</sup>، بالإضافة إلى مأموري الضبط القضائي، حيث نص على جواز التفتيش متى ما جاز القبض قانوناً<sup>2</sup>، وكذلك في حالة التلبس في جناية أو جنحة<sup>3</sup> أو انتداب<sup>4</sup>، حيث يعد القهر والإكراه من خصائص الإجراءات الجنائية<sup>5</sup> التي من بينها التفتيش، فالأصل في هذا الأخير أن يصح إجراؤه متى اكتملت شروطه سواء رضي به من يقع عليه التفتيش أو يقع على مسكنه أم لم يرض<sup>6</sup>.

وعليه فإنه لا مجال لإعمال رضا أي طرف آخر في إيقاع التفتيش سواء من يقع عليه التفتيش أو على مكانه أو أشيائه، وكقاعدة عامة يقع التفتيش برضا من منحه القانون تلك المكنة، ألا وهي سلطة التحقيق المختصة والمتمثلة في النيابة العامة وقاضي التحقيق، بالإضافة إلى مأموري الضبط القضائي، وذلك بحسب الأحوال المبينة في القانون، لذا فإن التفتيش يقع جبراً، ولو كان في إجراءاته مساس بكيان الشخص أو ممتلكاته؛ إلا أنه يجب ألا يمس كرامته أو

---

<sup>1</sup> نصت على ذلك المادة (١٦): "...وللمحكمة أن تندب أحد أعضائها للقيام بإجراءات التحقيق، وفي هذه الحالة تسري على العضو المنتدب جميع الأحكام الخاصة بقاضي التحقيق..."، بالإضافة إلى المادة (١٦٧): "إذا رأت النيابة العامة في الجنايات أو الجنح أن تحقيق الدعوى بمعرفة قاضي التحقيق أكثر ملاءمة بالنظر إلى ظروفها الخاصة جاز لها في أية حالة كان عليها التحقيق أن تطلب إلى رئيس المحكمة الكبرى المدنية ندب أحد قضاتها لمباشرة هذا التحقيق..."

<sup>2</sup> نصت على ذلك المادة (٦٦) من قانون الإجراءات الجنائية البحريني: "في الأحوال التي يجوز فيها القبض قانوناً على المتهم يجوز لمأمور الضبط القضائي أن يفتشه..."

<sup>3</sup> نصت على ذلك المادة (٦٧) من قانون الإجراءات الجنائية البحريني: "لمأمور الضبط القضائي في حالة التلبس بجناية أو جنحة معاقب عليها بالحبس مدة تزيد على ثلاثة أشهر أن يفتش منزل المتهم ويضبط فيه الأشياء والأوراق التي تغيد في كشف الحقيقة إذا اتضح له من أمارات قوية أنها موجودة فيه."

<sup>4</sup> نصت على ذلك المادة (٨٥) من قانون الإجراءات الجنائية البحريني: "لعضو النيابة العامة أن ينتدب أحد مأموري الضبط القضائي للقيام بعمل أو أكثر من أعمال التحقيق عدا الاستجواب."

وله إذا دعت الحال لاتخاذ إجراء من الإجراءات في جهة تقع خارج دائرة اختصاصه أن يطلب إجراءه من أحد أعضاء النيابة العامة لتلك الجهة."

<sup>5</sup> د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التشريعات، مرجع سابق، ص ٨.

<sup>6</sup> د. عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص ٢٩٨.

سلامة بدنه، الأمر الذي لا ينطبق على إجراء التفتيش وحسب، بل إن ذلك ينسحب على كل ما يمس حقوق وحريات الأفراد من إجراءات جنائية<sup>1</sup>، الأمر الذي يُفهم من نص المشرع في المادة (٧٧) من قانون الإجراءات البحريني: "لمأموري الضبط القضائي في حالة قيامهم بواجباتهم أن يستعينوا مباشرة بالقوة العسكرية"، وعليه فإنه في حالة إجراء التفتيش رغماً عنّ يقع عليه التفتيش أو على مسكنه، خول القانون القائم بالتفتيش الاستعانة بالقوة، أما بشأن حالة مقاومة من يقع عليه التفتيش إن هو رفض الانصياع لإجراء التفتيش، يرى جانب من الفقه أن إجراء التفتيش يتم جبراً عن الفرد، فليس لإرادة من يقع عليه التفتيش في هذه الحالة أي أثر على هذا الإجراء<sup>2</sup>، مع مراعاة أن تُستخدَم القوة بالقدر اللازم لتنفيذ التفتيش، وذلك كأن تُفتح يده أو فمه لإخراج ما فيهما، أو تفتيش ملابسه وأعضائه، وكذلك تفتيش أمتعته وكل ما يتصل بجسده، أما ما يجاوز هذا القدر فيعد غير مشروع<sup>3</sup>، وفي هذا السياق ذهبت محكمة النقض المصرية في أحد أحكامها إلى أن "الطاعن كان قابضاً بيده على شيء لم يستبينه الضابط، ولم يسلمه للضابط إلا بعد أن طلبه منه، وهو في صورة الدعوى، طلب بغير حق، يتسم بعدم المشروعية وينطوي على انحراف بالسلطة، ولا يمكن وصف هذا التسليم بأنه كان عن إرادة وطوعية واختيار، بل دفعه إليه الإجراء غير المشروع الذي سلكه الضابط، فلا يصح الاعتداد بهذا التسليم، ويكون الدليل المستمد منه باطلاً".<sup>4</sup>

أخيراً، تجدر الإشارة إلى أن في خاصية الجبر والإكراه تغليب لمصلحة الجماعة في تعقب الجريمة على مصلحة الفرد في حماية حقه في الخصوصية وحرمة حياته الخاصة، وفي ذلك خروج على الأصل في أن التفتيش يتم برضا الفرد، حيث يتم إجراء التفتيش رغماً عن إرادة الفرد ولا يقتضي الرضا به<sup>5</sup>، إذ إن ذلك من خصائص التفتيش المنظم في قانون الإجراءات

<sup>1</sup> د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التشريعات، مرجع سابق، ص ٩.

<sup>2</sup> د. محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية - شرح لقانون أصول المآكمت الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة السادسة، ٢٠٢١، ص ٣٨٧.

<sup>3</sup> د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التشريعات، مرجع سابق، ص ٦١٢.

<sup>4</sup> الطعن بالنقض رقم (٤٠٨٩) لسنة ٧٢ قضائية الصادر بجلسة ٢٠٠٩/١٠/٠٥ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>5</sup> د. عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص ٣٩٤.

الجنائية وفق القواعد العامة، الأمر الذي ذهبت إليه محكمة النقض المصرية من أن أي قيد يرد على الحرية الشخصية بوصفها حقاً طبيعياً من حقوق الإنسان لا يجوز إجراؤه إلا في حالة من حالات التلبس كما هو معرف قانوناً، أو بإذن من السلطة المختصة، ومن المقرر بهذا الشأن أن رضاء المتهم بالإجراء الذي قد يسفر عنه سقوط القيود التي وضعها الشارع لحماية الحرية الشخصية له، ويصح معه الاستناد إلى الدليل المستمد من هذا الإجراء والاحتجاج به قبله؛ إلا أن شرط ذلك أن يكون رضاء المتهم صريحاً حرّاً لا لبس فيه حاصلاً منه بعد إلمامه بطبيعة هذا الإجراء وبظروفه والغرض منه، وما قد يترتب عليه من آثار، وبعدم وجود مسوغ يُخول من يطلبه سلطة إجرائه دون رضائه حتى يصح القول بوجود محل محدد ينصرف إليه الرضا، فيكون منتجاً لأثره، ويستوي بعد ذلك أن يكون رضاء المتهم ثابتاً بالكتابة أو تستبين المحكمة ثبوته من وقائع الدعوى وظروفها<sup>1</sup>، ومن هنا يتضح لنا الدور المحوري للرضا.

## ٢. أثر الرضا عند تفتيش الإناث

لقد أورد المشرع البحريني قيداً على تفتيش الأشخاص، فقد نص المشرع<sup>2</sup> في حالة وقع التفتيش على أنثى أن يتم التفتيش بمعرفة أنثى يندبها لذلك مأمور الضبط القضائي بعد أن تحلف يميناً بأن تؤدي مهمتها بصدق وأمانة، وقد أقر تلك القاعدة المشرع البحريني بشأن وجوب تفتيش الأنثى بمعرفة أنثى، وذلك حفظاً للنظام العام والآداب وحماية لكرامة المرأة، وأجاز المشرع لمأمور الضبط القضائي أن يندب أنثى لتفتيش المتهمة بعد أن تحلف اليمين، فلا يجوز لمأمور الضبط القضائي تفتيش الأنثى بنفسه متى وقع التفتيش على كل ما يعد من العورات في جسم الأنثى إلا بواسطة أنثى<sup>3</sup>، وعليه تعد تلك القاعدة من قبيل النظام العام تقضي بها المحكمة من تلقاء نفسها ولا يجوز التنازل عنها، أما تفتيش يد المتهمة وإخراج ما بها مثلاً فيعد تفتيشاً

<sup>1</sup> الطعن بالنقض رقم (١١٩٦١) لسنة ٧٩ قضائية الصادر بجلسته ٢٠١٧/١٠/٢٢ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>2</sup> المادة (٦٦) من قانون الإجراءات الجنائية البحريني تنص على: "...وإذا كان المتهم أنثى وجب أن يكون التفتيش بمعرفة أنثى يندبها لذلك مأمور الضبط القضائي بعد أن تحلف يميناً بأن تؤدي مهمتها بصدق وأمانة".

<sup>3</sup> الطعن بالنقض رقم (١٧٣١٢) لسنة ٨٧ قضائية الصادر بجلسته ٢٠٢٠/٠١/٢٠، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

صحيحًا، وكذلك ما تخرجه برضاها ودون تفتيش<sup>1</sup>، ذلك أن القانون لم يوجب على مأمور الضبط القضائي اصطحاب أنثى عند انتقاله لتنفيذ إذن النيابة العامة بالقبض على الأنثى وتفتيشها، إذ إن هذا الالتزام مقصور على إجراء التفتيش في مواقع من جسم الأنثى باعتباره من عورات المرأة<sup>2</sup>.

تجدر الإشارة إلى أنه ليس لرضا الأنثى التي يقع عليها التفتيش أي أثر على صحة التفتيش، بل إن تفتيش الأنثى بمعرفة أنثى ضمانته تتعلق بالنظام العام، وبالتالي لا يجوز التنازل عنها ولو رضي بذلك من يقع إجراء التفتيش عليه<sup>3</sup>، فضلًا عن أنه لا يصححه رضاء الأنثى بوقوعه<sup>4</sup>، من هنا تبرز أهمية قاعدة تفتيش الأنثى بمعرفة أنثى، فليست قاعدة مهمة مثل هذه محل تراضي، بالتالي يعرض الإجراء للبطلان، فليس لمأمور الضبط القضائي تفتيش الأنثى وإن وافقت عليه طواعية، ولا يصححه رضا الأنثى بوقوعه<sup>5</sup>، علمًا بأن هذا الالتزام مقصور على إجراء التفتيش ذاته الذي قد يقع على شخص الأنثى في موضع من جسمها باعتباره من عورات المرأة، مما يلزم معه أن يُستعان بأنثى، أما مجرد ضبط الأنثى بواسطة رجل وإن كانت في وضع يחדش حياءها، فليس فيه مساس بعورات المرأة مما لا يجوز إجراؤه إلا بمعرفة أنثى<sup>6</sup>.

## ثانيًا: أثر الرضا في تفتيش المساكن

أحاط المشرع إجراء التفتيش بعدد من الضمانات لما ينطوي عليه من مساس بحرمة الحياة الخاصة وحرمة المساكن، يبرره كونه إجراءً يقع للبحث عن الأدلة المادية للجريمة، وعليه نبحت فيما يأتي أثر الرضا في دخول المسكن وإمكانية حلوله محل إذن التفتيش.

<sup>1</sup> د. رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص ٣٤٧.

<sup>2</sup> الطعن بالتميز رقم (١٥٤) جنائي لسنة ٢٠٠٧ جلسة ١٢ من مايو سنة ٢٠٠٨. متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

<sup>3</sup> د. عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص ٢٩٣.

<sup>4</sup> محمد حسن إبراهيم، مرجع سابق، ص ٢٢٩.

<sup>5</sup> د. رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص ٣٤٧.

<sup>6</sup> الطعن بالتميز رقم (١٠٨) جنائي لسنة ٢٠٠٦ جلسة ٢٨ من مايو سنة ٢٠٠٧، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

## ١. أن يتم التفتيش برضا أهل المسكن

إن من حق الفرد المحافظة على حرمة حياته الخاصة، ومسكنه، وكل أمر يخصه باعتبار ذلك من مظاهر الخصوصية أساسها الفطرة الطبيعية للإنسان<sup>1</sup>، قبل أن تنظمها الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية، فكما قد يمس التفتيش الشخص نفسه، قد يقع على مسكنه أو كل ما يتصل بشخصه كسيارته على سبيل المثال<sup>2</sup>، وعليه يعد التفتيش قيداً على حرمة السكن، وحرمة المسكن تستمد من حرمة الحياة الخاصة لصاحبه، فإن مدلول المسكن إنما يتحدد في ضوء ارتباطه بحياة صاحبه الخاصة، فهو كل مكان يقيم به الشخص بصفة دائمة أو مؤقتة طالما أنه في حيازة صاحبه يقيم فيه ولو لبعض الوقت، ويرتبط به ويجعله مستودعاً لسره، ويستطيع أن يمنع الغير من الدخول إليه إلا بإذنه -وهو حق كفله الدستور والقانون- ولا يجوز لمأمور الضبط أو رجال السلطة العامة دخوله إلا في الأحوال المبينة في القانون، وبالكيفية المنصوص عليها فيه<sup>3</sup>.

وعليه يكون المشرع قد قصر حالة تفتيش المنازل أو المساكن بغير رضا أهلها على حالات الضرورة القصوى، وفيما عدا ذلك يتم الدخول إلى المنازل وفق الكيفية التي يحددها القانون، الأمر الذي يعني أنه لا يجوز في جميع الأحوال دخولها أو تفتيشها إلا برضا من يسكن المنزل كأصل عام، ما عدا حالات الضرورة المبينة في القانون، أو بموجب إذن صادر من السلطة المختصة استثناءً، وكذلك فعل التشريع المقارن، بل أن المشرع الجزائري قد نص صراحة على عدم جواز تفتيش المساكن إلا برضا صريح من الشخص<sup>4</sup>، بينما لا يوجد مثل هذا النص لدى المشرع البحريني.

<sup>1</sup> سردار علي عزيز، النطاق القانوني لإجراءات التحقيق الابتدائي، دار الكتب القانونية، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠١١م، ص ٣٧٣.

<sup>2</sup> الطعن بالنقض رقم (٣٣٩٦٩) لسنة ٨٦ قضائية الصادر بجلسة ٢٠١٧/٠٥/١٠، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

<sup>3</sup> الطعن بالنقض رقم (٨٥٥١) لسنة ٨٧ قضائية الصادر بجلسة ٢٠١٩/٠٦/١٥، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

<sup>4</sup> المادة (٦٤ معدلة) من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري: "لا يجوز تفتيش المساكن ومعاينتها وضبط الأشياء المثبتة للتهمة إلا برضا صريح من الشخص الذي ستتخذ لديه الإجراءات. ويجب أن يكون هذا الرضا بتصريح مكتوب بخط يد صاحب الشأن، فإن كان لا يعرف الكتابة فيأمكنه الاستعانة بشخص يختاره بنفسه، ويذكر ذلك في المحضر مع الإشارة صراحة إلى رضاه.

وتطبق فضلاً عن ذلك أحكام المواد من ٤٤ إلى ٤٧ من هذا القانون..."

ويهدف تفتيش المسكن أو المنزل إلى التنقيب عن أدلة الجريمة في تلك الأماكن، إذ يجب أن ينصب التفتيش على الجريمة التي يجري التحقيق بشأنها، وبالتالي كل ما ينتج عنها من أدلة، ولا يلزم أن يكون الدليل صريحاً دالاً بنفسه على الواقعة المراد إثباتها، بل يكفي استخلاص ثبوتها استنتاجاً<sup>1</sup>، وبذلك قضت محكمة النقض المصرية إلى أن سعي القائم بالتفتيش للبحث عن جريمة أخرى يعد من قبيل التعسف في استعمال السلطة وانتهاك لحرمة شخص الطاعن وحرية الشخصية<sup>2</sup>، بل يخرج بذلك الإجراء عن غايته الأساسية، ألا وهي ضبط الأشياء الخاصة بالجريمة التي يجري التحقيق بشأنها، والعبرة في تحديد مدلول السكن إنما يتم في ضوء مدى ارتباطه بحياة صاحبه الخاصة فهو كل مكان يقيم فيه الشخص بصفة دائمة أو مؤقتة ما دام في حيازة صاحبه، يقيم فيه ولو لبعض الوقت ويرتبط به ويجعله مستودعاً لسره، كما أن له أن يمنع الغير من الدخول إليه إلا بإذنه، وليس لمأموري الضبط القضائي أو رجال السلطة العامة دخوله إلا في الأحوال المبينة في القانون وبالكيفية المنصوص عليها فيه<sup>3</sup>، كونه ينطوي على مساس بمستودع السر<sup>4</sup>، مما يترتب عليه أن يخرج عن نطاقه كل أمر قد كشف عنه أصحابه، أو تركه مكشوفاً للعيان أو متروكاً<sup>5</sup>، وكذلك كل إجراء لا يمس سرّاً، مثل الدخول استناداً للرضا أو الضرورة<sup>6</sup>، وقد بين المشرع البحريني في قانون الإجراءات الجنائية حالات الضرورة التي تبرر الدخول إلى المسكن، وهي حالة طلب المساعدة من الداخل أو في حالة الحريق أو الغرق أو ما شابه ذلك<sup>7</sup>، ونرى أن في ذلك علامة فارقة بين التفتيش أو مجرد الدخول، لتلأزم الإجراءات في أغلب الأحيان، بل ذهب محكمة النقض المصرية إلى القول بتضمن التفتيش لركنين، أولهما

<sup>1</sup> الطعن بالتمييز رقم (١٨٧) جنائي لسنة ٢٠٠٨ الصادر بجلسته ٢٢ ديسمبر سنة ٢٠٠٨، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>2</sup> الطعن بالنقض رقم (٢٧٠٣١) لسنة ٨٦ قضائية الدوائر الجنائية - جلسته ١٥/٠٣/٢٠١٧، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>3</sup> الطعن بالنقض رقم (٨٥٥١) لسنة ٨٧ قضائية الصادر بجلسته ١٥/٠٦/٢٠١٩، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

<sup>4</sup> الطعن بالنقض رقم (٣٩٤٨) لسنة ٨٦ قضائية، الصادر بجلسته ٢٤/١١/٢٠١٦، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>5</sup> منى جاسم الكواري، مرجع سابق، ص ٣٧.

<sup>6</sup> سردار علي عزيز، النطاق القانوني لإجراءات التحقيق الابتدائي، مرجع سابق، ص ٣٧٣.

<sup>7</sup> المادة (٦٥) من قانون الإجراءات الجنائية: "لا يجوز لأفراد السلطة العامة الدخول في أي محل مسكون إلا في الأحوال المبينة في

القانون، أو في حالة طلب المساعدة من الداخل أو في حالة الحريق أو الغرق أو ما شابه ذلك."

دخول المسكن، وثانيهما التفتيش أو البحث عن الأشياء التي تفيد في كشف الحقيقة، وأن الضمانات التي حددها المشرع تنسحب على الركنتين معاً بدرجة واحدة<sup>1</sup>.

## ٢. إمكانية حلول الرضا محل الإذن في التفتيش

جعل المشرع دخول المنازل وتفتيشها رضائياً من حيث الأصل وأن الاستثناء يكون في حالات الضرورة القصوى التي يعينها القانون، وبالكيفية المنصوص عليها فيه يستلزم المشرع أن يكون إجراء التفتيش بإذن مسبب تصدره السلطة المختصة، ذلك أن من المقرر أن التفتيش المحظور هو الذي يقع على الأشخاص والمساكن بغير مبرر من القانون<sup>2</sup>.

ويجد إذن التفتيش أساسه في الدستور حيث نص على عدم جواز الدخول إلا بالكيفية المحددة في القانون، وعليه أوجب المشرع في قانون الإجراءات الجنائية وجود الإذن الذي يبرر إجراء التفتيش نظراً لما فيه من مساس بحرمة الحياة الخاصة وحريات الأفراد، تأسيساً على ذلك لا يجوز إيقاع مثل هذا الإجراء إلا بموجب مبررات تؤكد ضرورته، والتي يعود الأصل في تقدير كفايتها لإصدار إذن التفتيش موكل إلى سلطة التحقيق وتحت إشراف محكمة الموضوع<sup>3</sup>، وقد عرف الفقه إذن التفتيش على أنه تفويض صادر من سلطة التحقيق المختصة تفوض من خلاله مأموري الضبط القضائي إجراء التفتيش الذي خصها بسلطته القانون<sup>4</sup>، وتختص سلطة التحقيق بإصدار إذن التفتيش بصفة أصلية<sup>5</sup>، وعلى غرار التشريع المقارن<sup>6</sup>، تختص النيابة العامة في مملكة البحرين بإصدار الإذن باعتبارها تختص بإجراء التحقيق بصفة أصلية، حيث أن للنيابة

<sup>1</sup> الطعن بالنقض رقم (٨٥٥١) لسنة ٨٧ قضائية الصادر بجلسة ٢٠١٩/٠٦/١٥، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

<sup>2</sup> الطعن بالنقض رقم (٢٠٢٢) لسنة ٨٨ قضائية الصادر بجلسة ٢٠٢١/٠٤/٠٧، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

<sup>3</sup> الطعن بالنقض رقم (٣٣٩٦٩) لسنة ٨٦ قضائية الصادر بجلسة ٢٠١٧/٠٥/١٠، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

<sup>4</sup> محمود عبد العزيز محمد، التفتيش - الإذن والإجراء، دار الكتب القانونية، القاهرة، ط١، ٢٠٠٩م، ص ٩٩.

<sup>5</sup> سردار علي عزيز، النطاق القانوني لإجراءات التحقيق الابتدائي، مرجع سابق، ص ٤١٠ وما يليها.

<sup>6</sup> كذلك فعل المشرع المصري حيث اناط اختصاص إصدار الإذن بالتفتيش للنيابة العامة.

العامة أن تأمر بتفتيش منزل المتهم، أو أي مكان يخصه، وذلك لضبط كل ما يفيد في كشف الحقيقة، وسواء كان متهمًا بارتكاب الجريمة أو باشتراكه في ارتكابها<sup>1</sup>.

ويثور تساؤل بشأن مدى رضائية التفتيش، وهل من المتصور إجراؤه دون إذن استناد إلى الرضا؟ قضت محكمة النقض المصرية في أحد أحكامها إلى جواز الاستناد إلى الرضا بالتفتيش، الذي للمحكمة استبانته من وقائع الدعوى وظروفها، واستنتاجه من دلائل مؤدية إليه<sup>2</sup>، ذلك أنه من الوارد أن يقع التفتيش بصورة رضائية، ومن ثمَّ فإنَّ رضا المتهم بدخول مأمور الضبط القضائي وتفتيش المسكن وضبط ما فيه يكون صحيحًا ومشروعًا، وتكون المحكمة -إذ اعتبرته كذلك وأصدرت حكمها في الإدانة استنادًا إلى الدليل المستمد منه- لم تخالف القانون<sup>3</sup>، بل ذهبت المحكمة إلى أن هذا التفتيش يعد صحيحًا ومشروعًا ولو وقع خارج نطاق الإذن الممنوح للتفتيش، ما دام قد جرى بناءً على رضا صريح<sup>4</sup>، وعليه من الجائز أن يقع التفتيش ولو بغير إذن السلطة المختصة، وإن كان يعد الإذن ضمانًا لحسن سير التفتيش والالتزام بالغاية منه، ألا وهي البحث عن كل ما له علاقة بالجريمة محل التحقيق، فيعد الرضا بذلك تنازلًا عن تلك الضمانة، ليعود بموجب هذا التنازل التفتيش من الصورة الجبرية إلى الرضائية.

ويسري على التفتيش -بناءً على الرضا في هذه الحالة- ما يسري على التفتيش الواقع بإذن الجهة المختصة، ونقصد هنا أن يتمتع التفتيش بكافة الضمانات الأخرى التي يتمتع بها التفتيش بإذن من السلطة المختصة، شرط أن يأتي الرضا صحيحًا ومستوفيًا لشروطه حتى يتحقق به معنى الرضا المعتبر في القانون، ويعتد به في إجراء التفتيش، وبالتالي يصح كل ما بُني عليه من إجراءات، وكل ما قد ينتج هذا النوع من التفتيش من أدلة تؤتي أثرها<sup>5</sup>، والأهم أننا

<sup>1</sup> نص المشرع في المادة (٩٠) من قانون الإجراءات الجنائية البحريني: "للنيابة العامة أن تأمر بتفتيش منزل المتهم بناء على اتهام موجه إليه بارتكاب جريمة أو جنحة معاقبا عليها بالحبس أو باشتراكه في ارتكابها، كما لها أن تأمر بتفتيش أي مكان يخص المتهم لضبط الأسلحة الآلات والأشياء وكل ما يحتمل أنه استعمل في ارتكاب الجريمة أو نتج عنها أو وقعت عليه وكل ما يفيد في كشف الحقيقة. وفي جميع الأحوال يجب أن يكون أمر التفتيش مسببًا."

<sup>2</sup> الطعن بالنقض رقم (٣٢٩١٤) لسنة ٨٥ قضائية الصادر بجلسة ٢٨/١٠/٢٠١٨، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

<sup>3</sup> الطعن بالنقض رقم (٢١٢٣) لسنة ٨٢ قضائية الصادر بجلسة ١١/٠٤/٢٠١٧، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

<sup>4</sup> الطعن بالنقض رقم (٥٨٨٣) لسنة ٨٦ قضائية الصادر بجلسة ٢٢/١٢/٢٠١٦، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

<sup>5</sup> الطعن بالنقض رقم (٢١٧٨٢) لسنة ٧٤ قضائية الصادر بجلسة ١٦/١٠/٢٠١٢، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

نرى لزوم توثيق الرضا الذي يتم بموجبه التفتيش؛ لما له من أهمية وحيث إنه يقوم مقام الإذن، ولدوره في إثبات الرضا اللازم والمؤثر في الإجراء الجنائي، وإثباته متى دعت الحاجة لذلك.

ومن الجدير بالقول أنه يلزم في الرضا الذي يحل محل الإذن أن يكون قد وقع عن إرادة وطوعية واختيار، فإذا كان وليد إجراء غير مشروع، فإن الدليل المستمد منه يكون باطلاً لا أثر له، ذلك أن حدود الرضا يرسمها من يملك الرضا المؤثر ذاته، فكما له أن يرضى رضا مطلقاً فإن له أن يقيد هذا الرضا<sup>1</sup>، خاصة عندما يتعلق الأمر بالإدانة، فرضا المتهم هنا قد يؤدي به إلى الإدانة متى وقع التفتيش بموجبه<sup>2</sup>، وقد ذهبت محكمة التمييز البحرينية إلى أن الحماية التي أحاط بها المشرع تفتيش المنازل، تسقط عنه حين يكون دخولها بعد رضا أصحابها رضاء صريحاً حراً لا لبس فيه حاصلاً منه قبل الدخول، وبعد إمامه بظروف التفتيش والغرض منه، وبعدم وجود مسوغ يخول من يطلبه سلطة إجرائه؛ إلا أنه لا يشترط أن يكون ثابتاً بالكتابة صادراً ممن حصل تفتيش مسكنه، بل يكفي أن تستبين المحكمة ثبوته من وقائع الدعوى وظروفها<sup>3</sup>، وهنا يتضح لنا أهمية نص المادة (٦٤) من التشريع الجزائري والذي يشترط تصريح مكتوب بخط يد صاحب الشأن، مع الإشارة صراحة لرضاه، فحبذا لو حذا حذوه المشرع البحريني في إضافة مثل هذا النص.

<sup>1</sup> د. قدري الشهاوي، مرجع سابق، ص ٢١١.

<sup>2</sup> Strauss, M. (2001). Reconstructing consent. J. Crim. L. & Criminology, 92, P211

<sup>3</sup> الطعن بالتمييز رقم (١٩٠) لسنة ٢٠١٤ جلسة ٢٨ من ديسمبر سنة ٢٠١٦

## المطلب الثاني

### دور الرضا في الاستجواب

يعد الاستجواب أحد الإجراءات الجوهرية في مرحلة التحقيق، حيث حرص المشرع على تنظيمه وإحاطته بالضمانات اللازمة، وتكمن خطورته في أنه إجراء ذو طبيعة مزدوجة، إذ إنه إجراء تحقيقي من جانب، وأحد مظاهر دفاع المتهم عن نفسه من جانب آخر، وقد رسم المشرع للرضا دورًا نبهته في فرعين:

الفرع الأول: رضا المتهم عند الاستجواب في مرحلة التحقيق

الفرع الثاني: رضا المتهم عند الاستجواب في مرحلة المحاكمة

## الفرع الأول: رضا المتهم عند الاستجواب في مرحلة التحقيق

يعد الاستجواب أحد أهم الإجراءات في مرحلة التحقيق، لما يمثله من مرحلة انتقالية بين إجراءات التحقيق والمحاكمة، وله آثار قانونية خطيرة، فقد يؤدي إلى إدانة المتهم، لذا حرصت التشريعات محل المقارنة على تنظيم إجراءات التحقيق ومن بينها الاستجواب؛ إلا أنها لم تتطرق إلى تعريفه، ومن بينها التشريع البحريني<sup>1</sup>، بينما عرفته محكمة التمييز البحرينية بقولها: "إن الاستجواب بما يعنيه من مناقشة المتهم على وجه مفصل في الأدلة القائمة في الدعوى إثباتاً أو نفياً"<sup>2</sup>، لذا فإن الاستجواب من الإجراءات ذات الطبيعة المزدوجة، ما يميزه عن غيره من الإجراءات، فكما هو إجراء من إجراءات التحقيق الهادفة إلى كشف الحقيقة من جهة، حيث يعد واجباً يقع على عاتق سلطة التحقيق، فإنه حق للمتهم يساعده في إظهار براءته<sup>3</sup>، حيث تفترض قرينة البراءة ألا يتحمل المتهم عبء الإثبات، إذ إن الأصل في المتهم البراءة، ويقع على عاتق سلطة التحقيق البحث عن الأدلة وتقديمها للمحكمة<sup>4</sup>، فيما يمنح الاستجواب للمتهم الحق في تنفيذها أو نفيها<sup>5</sup>، وهو بذلك يعد أحد واجبات سلطة التحقيق، ولها إجراؤه في أي مرحلة تكون عليها الدعوى<sup>6</sup>.

وقد عُرف الاستجواب على أنه إجراءً مهمًا من إجراءات التحقيق الهادفة إلى التنقيب عن الأدلة وكشف الحقيقة، يتوجه بواسطته المحقق إلى المتهم ذاته للوقوف على الحقيقة، ويتيح له

<sup>1</sup> خصص المشرع البحريني الفرع السابع الخاص لتنظيم الاستجواب والمواجهة، وذلك في المواد من (١٣٣) - (١٣٥) من قانون الإجراءات الجنائية البحريني.

<sup>2</sup> الطعن بالتمييز رقم (٢٥٩) لسنة ٢٠١٨ جلسة ٢٣ من سبتمبر سنة ٢٠١٩، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

<sup>3</sup> د. لورنس سعيد أحمد الحوامدة، دور النيابة العامة في استجواب المشتكى عليه في التشريع الأردني "دراسة مقارنة"، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، تصدر عن جامعة الشارقة، الإمارات العربية المتحدة، المجلد الثاني عشر، العدد الأول، يونيو ٢٠١٥، ص: ص (١٨٦-٢١٥)، ص ٢٠٥.

<sup>4</sup> د. نوفل عبد الله الصفو: قرينة البراءة في القانون الجنائي، مجلة الراافدين للحقوق، كلية القانون، جامعة الموصل، المجلد الثامن، العدد الثلاثون، السنة الحادية عشر، ٢٠٠٦، ص: ص (١٥١-٢٠١)، ص ١٥٢.

<sup>5</sup> د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص ٣١٥.

<sup>6</sup> المبروك محمد أبو ظهير، الأحكام القانونية لاستجواب المتهم بمعرفة سلطة التحقيق، رسالة ماجستير، جامعة أم درمان الإسلامية، السودان، ٢٠٠٨، ص ١٥ وما بعدها.

إثبات براءته ونفي التهمة المنسوبة إليه، أو الحصول على اعتراف منه بارتكاب الجريمة، ويقوم الاستجواب على مناقشة تفصيلية للمتهم بالتهمة المنسوبة إليه، ومواجهته بالأدلة القائمة ضده<sup>1</sup>.

كما انعكست أهمية الاستجواب على قوانين الإجراءات الجنائية التي حرصت بدورها على ضمان الحقوق الأساسية لكافة أطراف الدعوى، وخاصة كفالة حق المتهم في الدفاع عن نفسه، الذي يعد أحد الضمانات الأساسية لتحقيق المحاكمة العادلة<sup>2</sup>، والذي يترجمه الاستجواب لما يتميز به من طبيعة مزدوجة بوصفه إجراء تحقيق من جهة ووسيلة دفاع من جهة أخرى، بل أضحت تغلب عليه صفة الدفاع على اعتبار أنه -أساساً- يهدف إلى تلقي دفاع المتهم لدى مواجهته بالأدلة والشهود<sup>3</sup>.

وينطوي تمكين المتهم من الدفاع عن نفسه على أمور عدة لا مجال لذكر جميعها، إذ إن ما يهمنا هنا -حقيقة- وله ارتباط بموضوع الأطروحة هو رضا المتهم عند الاستجواب دون حضور المحامي رغم تقرير المشرع حقه في الاستعانة به، فالأصل في حق الدفاع أن يمارسه المتهم بنفسه؛ إلا أن المشرع قد أجاز له الاستعانة بمن يراه مناسباً إن هو وجد نفسه عاجزاً عن تلك المهمة، وارتأى أن الاستعانة بمحامٍ قادر على أدائها بشكل أفضل، الأمر الذي يسهل كشف الحقيقة<sup>4</sup>، إذ قد يكون المتهم عديم الدراية بالأمور القانونية، وأقل قدرة في الدفاع عن نفسه في مواجهة الأدلة التي جُمعت ضده، مما يمكنه من الاستفادة المثلى من حق الدفاع الذي ضمنه له المشرع، كما أن حضور المحامي مع المتهم له دور فعال ومهم، سواء في مرحلة التحقيق، فهو

<sup>1</sup> حسن "محمد أمين" الجوخدار، كفالة حرية إرادة المشتكى عليه أثناء الاستجواب والمواجهة في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والمقارن، مؤتة للبحوث والدراسات، تصدر عن جامعة مؤتة، الأردن، المجلد الثاني والعشرون، العدد السادس، ٢٠٠٧، ص: ٣٣-٩٤)، ص ٣٤ د. محمد سعيد نمور، مرجع سابق، ص ٣٩١.

<sup>2</sup> سردار علي عزيز، ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم - دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية، دار الكتب القانونية، بدون طبعة، ٢٠١٠، ص ٢٨٥.

<sup>3</sup> د. محمد سعيد نمور، مرجع سابق، ص ٥٥٤، د. سعيد حسب الله، مرجع سابق، ص ١٩٨ وما بعدها وكذلك د. عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص ٤١٩.

<sup>4</sup> د. محمد الطراونة، ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، دار وائل للنشر، عمان، ط١، ٢٠٠٣، ص ١٤٧.

يمثل المتهم ويسهم في الدفاع عنه ومعاونته في تبرئة نفسه<sup>1</sup>، وقد ذهبت محكمة التمييز البحرينية إلى أن المتهم حر في اختيار من يشاء للدفاع عنه، وأن حقه في ذلك حق أصيل خاص، مقدم على حق القاضي في اختيار المدافع<sup>2</sup>.

وعليه، لم تُجزِ التشريعات محل المقارنة في غير حالتي التلبس والاستعجال<sup>3</sup> لسلطة التحقيق استجواب المتهم إلا بعد دعوة محاميه للحضور في مرحلة التحقيق تأسيسًا على حقه في الاستعانة بمحامٍ، بل إن المشرع البحريني جعل دعوة محامي المتهم للحضور في الجنايات أمرًا وجوبياً، دون الجنح، وقد نص صراحة على عدم جواز الفصل في جميع الأحوال بين المتهم ومحاميه الحاضر معه أثناء التحقيق<sup>4</sup>.

وتكمن أهمية حضور محامٍ للمتهم خلال الاستجواب في تحقيق العدالة وضمان عدم إدانة شخص بريء، فكما أن فيه حماية لمصلحة المتهم وتخليصه من الأذى، فذلك حق للمجتمع بإظهار براءته<sup>5</sup>، وعلى الرغم من وضوح النصوص وصراحتها بشأن وجوب دعوة محامي المتهم إن وجد لحضور الاستجواب أو المواجهة؛ إلا أنه لا يُشترط أن يترتب البطلان على استجواب المتهم دون حضور محاميه وفق اتجاه محكمة النقض المصرية<sup>6</sup>، وقد وافقتها في ذلك محكمة التمييز البحرينية، باعتبار أن الالتزام بدعوة المحامي لحضور الاستجواب طبقاً لنص المادة (١٣٤) من قانون الإجراءات الجنائية البحريني مشروط بأن يكون المتهم قد أعلن عن اسم

<sup>1</sup> نوراني حياة، دور الدفاع أمام الجهات القضائية الجزائية، مقال منشور في مجلة الندوة للدراسات القانونية، الجزائر، العدد السادس،

السنة ٢٠١٥، ص: ص (١٣٩-١٥١) ص ١٤٨.

<sup>2</sup> الطعن بالتمييز رقم (١٦٥) لسنة ٢٠١٢ جلسة ٧ يناير سنة ٢٠١٣، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

<sup>3</sup> على ذلك نص المشرع البحريني في المادة (١٣٤) منه: "في غير حالتي التلبس والاستعجال بسبب الخوف من ضياع الأدلة لا يجوز لعضو النيابة العامة في الجنايات أن يستجوب المتهم أو يواجهه بغيره من المتهمين أو الشهود إلا بعد دعوة محاميه للحضور إن وجد. وعلى المتهم أن يعلن اسم محاميه بتقرير في قسم كتاب المحكمة أو إلى مأمور السجن، كما يجوز لمحاميه أن يتولى هذا التقرير..."، تقابلها المادة (١٢٤) من التشريع المصري والمادة (٢٠٨) من التشريع الأردني، والمادة (١٠٤) من التشريع الجزائري وكذلك المادة (١٠٥)، وأخيراً المادة (٤) من النظام السعودي

<sup>4</sup> المادة (١٣٥) من التشريع البحريني.

<sup>5</sup> سردار علي عزيز، ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم، مرجع سابق، ص ٢٩٨.

<sup>6</sup> الطعن بالنقض رقم (١٤٥٢٧) لسنة ٨٨ قضائية الصادر بجلسة ٢٠٢٠/٠١/٠٥، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

محاميه بتقرير في قسم كتاب المحكمة أو إلى مأمور السجن، أو أن محاميه تولى هذا التقرير أو تقدم للمحقق -مقرراً الحضور معه حينئذ<sup>1</sup>، وعليه، إن رضي المتهم أن يُستجوب دون حضور محاميه فلا يوجد في القانون ما يمنع ذلك، وبالتالي يصح استجواب المتهم، وليس لرضا المتهم من عدمه أي أثر في ذلك، مع الأخذ بالاعتبار أن المشرع قد أجاز صراحة استجواب المتهم في حالتي التلبس والاستعجال بسبب الخوف من ضياع الأدلة، دون دعوة محاميه للحضور<sup>2</sup>، كما يبقى تقدير ذلك عائداً إلى محكمة الموضوع<sup>3</sup>.

وقد استوقفنا في هذا الجانب مسلك المشرع الجزائري الذي أجاز للمتهم التنازل صراحة عن الاستعانة بمحام، حيث أجاز لقاضي التحقيق -بعد إثبات تنازله في المحضر- الشروع في استجوابه في الموضوع ومواجهته بأدلة الاتهام<sup>4</sup>، الأمر الذي لا يوجد له مثيل في التشريع البحريني، كما يوجب المشرع على سلطة التحقيق تنبيه المتهم لإمكانية تعيين محامٍ له، بالإضافة إلى تنبيهه بأنه حر في عدم الإدلاء بأي إقرار<sup>5</sup> إلا بعد دعوة محاميه، ونرى في ذلك ضمان لحق المتهم في الحصول على محاكمة عادلة، وتكريساً لحق الدفاع الذي تحرص عليه التشريعات، إذ أضاف نصاً يسمح للمتهم بالتنازل الرضائي عن تلك الضمانة، مما يضمن

---

<sup>1</sup> وهو ما ذهبت إليه محكمة التمييز البحرينية في الطعن بالتمييز رقم (٢٣٢) لسنة ٢٠١٨ جلسة ٦ من مايو سنة ٢٠١٩، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

<sup>2</sup> الطعن بالنقض رقم (٢٩٠٥) لسنة ٨٨ قضائية الصادر بجلسته ٢٠٢٠/١٠/٠١: "يصح استجواب المتهم ومواجهته في جنابة متلبساً بها وفي حالة السرعة خشية ضياع الأدلة دون حضور محامٍ للسرعة وللخوف من ضياع الدليل".

<sup>3</sup> الطعن بالنقض رقم (١٤٨٢٤) لسنة ٨٩ قضائية الصادر بجلسته ٢٠٢٠/٠٧/٠٤، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

<sup>4</sup> التشريع الجزائري المادة (١٠٥): "لا يجوز سماع المتهم أو المدعي المدني أو إجراء مواجهة بينهما إلا بحضور محاميه أو بعد دعوته قانوناً ما لم يتنازل صراحة عن ذلك...".

<sup>5</sup> انظر في ذلك نص المادة (١٠٠) من التشريع الجزائري: "بتحقيق قاضي التحقيق حين مثول المتهم لديه لأول مرة من هويته وبحيطه علماً صراحة بكل واقعة من الوقائع المنسوبة إليه وينبئه بأنه حر في عدم الإدلاء بأي إقرار وبنوه عن ذلك التنبيه في المحضر فإذا أراد المتهم أن يدلي بأقوال تلقاها قاضي التحقيق منه على الفور كما ينبغي للقاضي أن يوجه المتهم بأن له الحق في اختيار محامٍ عنه، فإن لم يختار محامياً له عين له القاضي محامياً من تلقاء نفسه إذا طلب منه ذلك، وبنوه عن ذلك بالمحضر كما ينبغي للقاضي علاوة على ذلك أن ينبه المتهم إلى وجوب إخطاره بكل تغير يطرأ على عنوانه وبجوز للمتهم اختيار مواطن له في دائرة اختصاص المحكمة".

تمكين المتهم من حق الدفاع، كما لا يعيق الإجراءات إذ جاز له التنازل عن هذه الضمانة فيسهل بذلك مهمة سلطة التحقيق في الكشف عن الحقيقة.

### الفرع الثاني: رضا المتهم عند الاستجواب في مرحلة المحاكمة

تبرز أهمية بيان دور الرضا في الاستجواب في مرحلة المحاكمة كونه يعد أساساً لهذا النوع من الاستجواب، وذلك على خلاف مرحلة المحاكمة التي تتمتع فيها النيابة العامة بحق أصيل في الاستجواب، ذلك إن الاستجواب من الإجراءات الجوهرية في التحقيق الابتدائي، وصلاحيات من صلاحيات السلطة المختصة والمحددة بموجب القانون الذي يعد ضمانة لحق الدفاع في أن يجري الاستجواب من جهة محايدة ومستقلة<sup>1</sup>، تتولى أداء هذه المهمة بما يضمن بقاء الإجراء في مساره مع ضمان حماية مصالح المتهم ليُدان أو يُبرأ في محاكمة عادلة، وحيث يعد الاستجواب واحداً من العديد من الإجراءات الجبرية التي تتم بمعرفة السلطة التي عيّنها المشرع لاتخاذ تلك الإجراءات منذ وقت وقوع الجريمة حتى صدور حكم باتٍ فيها، تتوخى من خلالها تلك السلطة المختصة البحث عن أدلة الجريمة أو صيانتها من جهة، وإثبات إدانة المتهم من جهة أخرى<sup>2</sup>، يعد الاستجواب من الإجراءات الأساسية والمهمة التي تتم أثناء التحقيق لمساسه بحقوق الناس وحياتهم<sup>3</sup>.

وقد أسند المشرع البحريني سلطة استجواب المتهم للنياية العامة باعتبارها جهة تحقيق واتهام أصلية، والاستجواب إجراء من إجراءات التحقيق، وبالتالي تملك سلطته النيابة العامة

<sup>1</sup> دايع سامية، ضمانات المتهم أثناء الاستجواب أمام قاضي التحقيق في ظل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، تصدر عن جامعة وهران ١، الجزائر، المجلد السادس، العدد الأول، ٢٠١٧، ص: ص (٢٩١-٣١٣)، ص ٢٩٧.

<sup>2</sup> د. نوفل عبد الله الصفو، مرجع سابق، ص ١٥٢.

<sup>3</sup> لورنس سعيد أحمد الحوامدة، الدفع في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني "دراسة مقارنة" (الأردن/ لبنان/ مصر)، رسالة دكتوراه، جامعة عمان العربية، الأردن، ٢٠٠٨، ص ١٢١.

بنص القانون<sup>1</sup>، كما أجاز سلطة إجراء الاستجواب لقاضي التحقيق على سبيل الاستثناء، وذلك في حالة إجراء التحقيق بمعرفة قاضي التحقيق<sup>2</sup>، ولم تختلف في ذلك التشريعات المقارنة<sup>3</sup>، إذ حرصت على تحديد السلطة المختصة التي يكون لها غالباً سلطة إجراء التحقيق وما يلزمه من إجراءات، من بينها الاستجواب.

بالإضافة إلى النيابة العامة وقاضي التحقيق أجازت التشريعات المقارنة<sup>4</sup> لمحكمة الموضوع استجواب المتهم، وإلى ذلك ذهب المشرع البحريني، حيث نص في المادة (٢٢٤) على أنه: "لا يجوز استجواب المتهم إلا إذا قبل ذلك.

وإذا ظهر أثناء المرافعة والمناقشة بعض وقائع يرى لزوم تقديم إيضاحات عنها من المتهم لظهور الحقيقة يلفت القاضي نظره إليها ويرخص له بتقديم تلك الإيضاحات...".

---

<sup>1</sup> المادة (٥) من التشريع البحريني: "النيابة العامة شعبة أصيلة من شعب السلطة القضائية، وهي الأمانة على الدعوى الجنائية، وتباشر التحقيق والاتهام وسائر اختصاصاتها وفقاً لأحكام القانون"، كذلك المادة (٨١): "على النيابة العامة أن تجري تحقيقاً في الجنايات ولها أن تجريه في الجناح إذا رأت محلاً لذلك."

<sup>2</sup> انظر نص المادة (١٦٧) من التشريع البحريني: "إذا رأت النيابة العامة في الجنايات أو الجناح أن تحقيق الدعوى بمعرفة قاضي التحقيق أكثر ملاءمة بالنظر إلى ظروفها الخاصة جاز لها في أية حالة كان عليها التحقيق أن تطلب إلى رئيس المحكمة الكبرى المدنية ندب أحد قضاتها لمباشرة هذا التحقيق..."، وعلى النهج ذاته سار المشرع المصري، إذ أجاز المشرع للنيابة إحالة الدعوى إلى قاضي التحقيق مباشرة إجراءات التحقيق على سبيل الاستثناء، وفق نص المادة (٦٩) "متى أحيلت الدعوى إلى قاضي التحقيق كان مختصاً دون غيره بتحقيقها"، إذ أجاز المشرع للنيابة إحالة الدعوى لقاضي التحقيق بموجب المادة (٦٤).

<sup>3</sup> من التشريعات التي وافقت اتجاه المشرع البحرين في منح النيابة العامة سلطة التحقيق، التشريع الإماراتي في المادة (٥)، والتشريع المصري المادة (١٩٩) والمادة (٢) من التشريع الأردني، و المادة (١٣) من النظام السعودي. أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد أعطي سلطة الاستجواب لقاضي التحقيق وفق نص المادة (١٠٥) من قانون الإجراءات الجزائية، ويختلف النظام المتبع في الجزائر حيث يأخذ المشرع الجزائري بمبدأ الفصل بين سلطتي الاتهام والتحقيق، للمزيد راجع: كعوان أحمد، مبدأ الفصل بين سلطتي الاتهام والتحقيق في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مقال منشور في مجلة صوت القانون، تصدر عن مخبر نظام الحالة المدنية -جامعة خميس مليانة، الجزائر، المجلد الخامس، العدد الأول، أبريل ٢٠١٨، ص: ص (٩٨-١٣٠)، ص ١١٩.

<sup>4</sup> وافقه في ذلك التشريع السعودي في المادة (١٦٢): "إذا أنكر المتهم التهمة المنسوبة إليه، أو امتنع عن الإجابة، فعلى المحكمة أن تشرع في النظر في الأدلة المقدمة وتجري ما تراه لازماً في شأنها، وأن تستجوب المتهم تفصيلاً في شأن تلك الأدلة وما تضمنته الدعوى..."، كذلك نصت المادة (١٦٢) من التشريع الكويتي: "...يجوز للمحكمة أن تستجوب المتهم تفصيلاً بعد الانتهاء من سماع الشهود، إلا إذا طلب إجراء ذلك في وقت آخر. ولها أن توجه إليه في أي وقت ما تراه لازماً من أسئلة واستيضاحات، لتمكينه من توضيح الظروف التي تقوم ضده"، وقد نصت المادة (٢٧٤) من التشريع المصري: "لا يجوز استجواب المتهم إلا إذا قبل ذلك..."، كذلك المادة (١٦٥) من التشريع الإماراتي التي نظمت إجراءات التحقيق في الجلسة: "يبدأ التحقيق في الجلسة بالمناداة على الخصوم والشهود، ويسأل المتهم عن اسمه ولقبه ومهنته وجنسيته ومحل إقامته ومولده، وتتلئ التهمة الموجهة إليه، ثم تقدم النيابة العامة والمدعي بالحقوق المدنية -إن وجد- طلباتهما، ثم يسأل عما إذا كان معترفاً بارتكاب الواقعة المسندة إليه، فإذا اعترف يجوز للمحكمة الاكتفاء باعترافه والحكم عليه بغير سماع الشهود وإلا فتسمع شهادة شهود الإثبات ما لم تكن الجريمة مما يعاقب عليها بالإعدام فيتوجب على المحكمة استكمال التحقيق..."، بينما خلا التشريع الأردني من أي نص صريح يسمح للمحكمة باستجواب المتهم.

ونظرًا لخطورة الاستجواب لم يجز المشرع البحريني<sup>1</sup> لغير تلك الجهات صلاحية إجرائه، بل نص المشرع صراحة على عدم جواز استجواب المتهم من قبل مأموري الضبط القضائي، سواء كان التحقيق بمعرفة النيابة العامة أم قاضي التحقيق، ورغم أنه أجاز أن يُدَب أحد مأموري الضبط القضائي للقيام بعمل معين أو أكثر من أعمال التحقيق؛ إلا أنه استثنى صراحة ندب استجواب المتهم، إذ لا يعد الاستجواب من إجراءات الاستدلال، فهو إجراء جوهري من إجراءات مرحلة التحقيق، تملكه السلطة المحددة بموجب القانون، وعليه لا يصح مواجهة واستجواب المتهم من قبل مأمور الضبط القضائي الذي له أن يسأل المتهم عن التهمة المسندة إليه دون أن يستجوبه تفصيلًا، والاستجواب المحظور عليه هو مجابهة المتهم بالأدلة المختلفة قبله ومناقشته تفصيلًا كيما يفندوها إن كان منكراً أو يعترف بها إذا شاء الاعتراف<sup>2</sup>، وبالتالي يقع مثل هذا الإجراء باطلاً ولو رضي ذلك، إذ لم يجعل المشرع الرضا أساساً لهذا النوع من الاستجواب<sup>3</sup>.

ومن خلال استقراء النصوص المنظمة لسلطة محكمة الموضوع في استجواب المتهم، من الملاحظ انقسام التشريعات إلى اتجاهين، حيث تتوقف امكانية استجواب المتهم من قبل محكمة الموضوع وفق الاتجاه الأول استثناءً على رضا المتهم، ويمثل هذا الاتجاه كلٌّ من المشرع البحريني ونظيره المصري<sup>4</sup>، وعلى النقيض من ذلك لم يعط الاتجاه الآخر من التشريعات<sup>5</sup> أي قيمة لرضا المتهم بالاستجواب من قبل المحكمة، بل لم تضع أي قيد على سلطة محكمة الموضوع في استجواب المتهم، ليتضح لنا أنه وعلى العكس من إجراء الاستجواب في مرحلة التحقيق الذي يتوقف على إرادة سلطة التحقيق وحدها، فليس لرضا المتهم من أثر عليه،

<sup>1</sup> نص المشرع البحريني صراحة في المادة (٨٥): "العضو النيابة العامة أن يندب أحد مأموري الضبط القضائي للقيام بعمل معين أو أكثر من أعمال التحقيق عدا استجواب المتهم..."، وكذلك المادة وفق لنص المادة (١٧١) وذلك في الحالات التي أجاز فيها أن يتولى التحقيق قاضي التحقيق: "القاضي التحقيق أن يكلف أحد أعضاء النيابة العامة أو أحد مأموري الضبط القضائي بالقيام بعمل معين أو أكثر من أعمال التحقيق عدا استجواب المتهم ويكون للمندوب في حدود ندبه سلطة قاضي التحقيق".

<sup>2</sup> الطعن بالنقض رقم (٢٠١٩٤) لسنة ٨٧ قضائية جلسة ٢٠٢٠/٠٢/٠٤، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

<sup>3</sup> د. محمد فوزي إبراهيم، مرجع سابق، ص ٥١.

<sup>4</sup> الأمر الذي يتضح من نص المادة (٢٢٤) من التشريع البحريني: "لا يجوز استجواب المتهم إلا إذا قبل ذلك..."، ونص المادة (٢٧٤) من التشريع المصري: "لا يجوز استجواب المتهم إلا إذا قبل ذلك...".

<sup>5</sup> راجع المادة (١٦٢) من التشريع الكويتي، كذلك المادة (١٦٢) من التشريع السعودي: "إذا أنكر المتهم التهمة المنسوبة إليه، أو امتنع

عن الإجابة، فعلى المحكمة أن تشرع في النظر في الأدلة المقدمة وتجري ما تراه لازماً في شأنها، وأن تستجوب المتهم تفصيلًا في

شأن تلك الأدلة وما تضمنته الدعوى...".

أن إجراء الاستجواب في مرحلة المحاكمة يتوقف على إرادة المتهم<sup>1</sup>، أي أنه أمرٌ مرهون برضا المتهم.

وفي ذلك قضت محكمة التمييز البحرينية في عدم جواز استجواب المتهم إلا إذا قَبِلَ ذلك وظهر أثناء المرافعة والمناقشة بعض وقائع يرى لزوم إيضاحات عنها من المتهم لظهور الحقيقة يلفت القاضي نظره إليها ويرخص له بتقديم تلك الإيضاحات، وللمحكمة أن تستخلص موافقة ذلك المتهم على استجوابه من عدمها<sup>2</sup>، كما ذهبت إلى عدم جواز سماع أقوال المتهم باعتباره شاهدًا؛ لما للاستجواب من خطورة ظاهرة -لا يصح إلا بناءً على طلب المتهم نفسه بيديه في الجلسة بعد تقديره لموقفه وما تقتضيه مصلحته باعتباره صاحب الشأن الأصلي في الإدلاء بما يريد الإدلاء به لدى المحكمة<sup>3</sup>.

ونرى أن استجواب المتهم من قبل المحكمة بناءً على رضاه يلزم أن يقابله حقه في التبصير، وعلى المحكمة عدم إغفال توضيح التهمة المنسوبة إليه وكذلك تبعات هذا الاستجواب، وبالتالي يكون المتهم على بينة من أمره، الأمر الذي يمكنه من الدفاع عن نفسه<sup>4</sup>، ذلك أن إحاطة المتهم بالأدلة والشبهات القائمة ضده، إنما يقتضي تبصيره بها بشكل دقيق ومفصل<sup>5</sup>، إذ يعد ذلك من الأمور الضرورية لصحة ما بيديه من أقوال قد تدينه<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> د. محمد فوزي إبراهيم، مرجع سابق، ص ٥٤.

<sup>2</sup> الطعن بالتمييز رقم (٤٤٤) لسنة ٢٠١٨ جلسة ٦ من مايو سنة ٢٠١٩، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

<sup>3</sup> الطعن بالتمييز رقم (٢٥٩) لسنة ٢٠١٨ جلسة ٢٣ من سبتمبر سنة ٢٠١٩، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

<sup>4</sup> سردار علي عزيز، ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم، مرجع سابق، ص ٢٥٦.

<sup>5</sup> مهند وليد إسماعيل الحداد، مرجع سابق، ص ١٢٣.

<sup>6</sup> دايخ سامية، مرجع سابق، ص ٢٩٨.

## المبحث الثاني

### تصحيح بطلان الإجراءات الجنائية بناءً على الرضا

في سبيل تحقيق أهداف العدالة الجنائية، وحماية لمصالح كلّ من المجتمع والمتهم في الكشف عن الحقيقة وإيقاع الجزاء، كفل القانون تطبيق إجراءات التحقيق والمحاكمة من قبل أجهزة العدالة الجنائية، حيث يمارس القضاء إشرافه على شرعية تلك الإجراءات، والرقابة على صحتها حتى صدور الحكم، باعتباره الإجراء الأخير المنهي للخصومة الجنائية، والذي يتعين أن يكون مبنياً على إجراءات صحيحة تتفق وأحكام القانون الإجرائي<sup>1</sup>، ويعد البطلان وسيلة الرقابة القضائية على صحة الإجراءات الجنائية، فيأتي في صورة جزاء إجرائي في حال مخالفة تلك الإجراءات<sup>2</sup>، لذا نبحت فيما يلي الدور الذي يلعبه الرضا في تصحيح بطلان الإجراءات الجنائية، ثم ضوابط تصحيح الإجراء الباطل بناءً على الرضا، باعتبار البطلان جزاء يترتب على عدم مراعاة الشروط القانونية المتعلقة بالإجراء الجنائي، وذلك في مطلبين كالآتي:

المطلب الأول: جواز تصحيح بطلان الإجراء الجنائي بناءً على الرضا

المطلب الثاني: ضوابط تصحيح الإجراء الباطل بناءً على الرضا

---

<sup>1</sup> د. حسام محمد سامي جابر، طرق الطعن في الأحكام الجنائية، مرجع سابق، ص ٣٩٥.

<sup>2</sup> د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٥٢٨.

## المطلب الأول

### جواز تصحيح بطلان الإجراء الجنائي بناءً على الرضا

أجازت التشريعات في حالات معينة تصحيح بطلان الإجراء رضائياً، كما أجاز لكل ذي مصلحة التنازل عن الدفع بالبطلان بعد إجرائه بعدم التمسك به، في حين أن من سمات قانون الإجراءات الجنائية أنه يحكمه مبدأ الشرعية الذي يقتضي أن تأتي الإجراءات الجنائية مطابقة لما نص عليه المشرع، وذلك حتى تؤدي تلك الإجراءات آثارها التي حددها القانون، وفي حالة مخالفة ذلك رتب المشرع عدداً من الجزاءات الإجرائية، مثل عدم القبول والسقوط وعدم الاختصاص والانعدام والبطلان<sup>1</sup>، ويكاد يعد الأخير أكثر تلك الجزاءات الجنائية فاعلية لتحقيق غاية الإجراءات الجنائية<sup>2</sup>، حيث يعد البطلان جزاءً إجرائياً على الإخلال بالإجراءات باعتبار ذلك مخالفة للقانون<sup>3</sup>، إذا ما أدت تلك المخالفة الإجرائية إلى تفويت الغاية التي يستهدفها المشرع، ونجم عن ذلك عدم المطابقة بين الإجراء الواقع وبين نموذج المنصوص عليه قانوناً<sup>4</sup>، سواء لعدم مباشرة الإجراء أم فقد الإجراء الجنائي شرطاً من شروط مباشرته<sup>5</sup>، مما يُخرجه من نطاق الإجراءات الصحيحة ليندرج تحت الأعمال الإجرائية المعيبة<sup>6</sup>، ويترتب على البطلان أثر في

<sup>1</sup> انظر في تمييز البطلان والجزاءات الأخرى د. عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص ٥٦٧ وما بعدها، د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه وأحكام القضاء، الجزء الثاني، بدون دار نشر، القاهرة، الطبعة الثانية، ٢٠٠٥، ص ١١٢١ وما بعدها.

<sup>2</sup> د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٥٢٨.

<sup>3</sup> د. عبد الحميد الشواربي، وعاطف الشواربي وعمرو الشواربي، البطلان الجنائي، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠١٠، ص ٩.

<sup>4</sup> د. حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٧٣٧.

<sup>5</sup> د. عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص ٥٦٥، د. عبد الحميد الشواربي، وآخرون، البطلان الجنائي، مرجع سابق، ص ٩.

<sup>6</sup> مدحت محمد الحسيني، مرجع سابق، ص ٦٢، د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه وأحكام القضاء، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص ١١١٨.

غاية الأهمية يتمثل في عدم الاعتراف بالإجراء المعيب وتعطيله عن أداء دوره الإجرائي وإهدار نتائجه القانونية، بل تعد كأنها لم تكن<sup>1</sup>.

وحيث إن الأصل في الإجراءات الجنائية الصحة، أي من المفترض في كل إجراء جنائي أنه قد استوفى شروط صحته بالفعل، وأن جميع الإجراءات التي اتخذت في الدعوى صحيحة<sup>2</sup>؛ ولكن إذا ما خالف أي إجراء من إجراءات الدعوى القانون ترتب على ذلك جزاء البطلان؛ إلا أن ذلك لم يمنع المشرع من إقرار سبيل لمعالجة هذا الطارئ، حيث أجاز تصحيح بطلان الإجراء الجنائي على سبيل الاستثناء.

ويُقصد بتصحيح الإجراء أنه إذا لحق عيب البطلان بأي إجراء من الإجراءات، فإن بالإمكان تصحيح هذا البطلان، الأمر الذي يعني عدم تحقق آثاره، ويعد ذلك أمراً موضوعياً يطرأ على الإجراء الجنائي الباطل، فيزيل عنه ذلك الوصف<sup>3</sup>، وقد ذهبت محكمة النقض المصرية في أحد أحكامها إلى أن تصحيح البطلان في الإجراءات يعد من اختصاص محكمة الموضوع، ذلك أن عليها التصدي للموضوع، كما أن لمحكمة الاستئناف -إن كان هناك بطلان في الإجراءات أو في الحكم- أن تصحح البطلان وتحكم في الدعوى استناداً لنص القانون، حيث يتعين عليها أن تنتظر الدعوى وتحكم في موضوعها، أما وهي لم تفعل فإن حكمها يكون معيباً بالخطأ في تطبيق القانون بما يوجب نقضه<sup>4</sup>.

وفي هذا السياق نص المشرع البحريني في المادة (٢٨٢)<sup>5</sup> منه على: "إذا كان البطلان راجعاً لعدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بتشكيل المحكمة أو بولايتها بالحكم في الدعوى أو

<sup>1</sup> د. أنيس حسيب المحلاوي، بطلان الإجراءات الاحتياطية ضد المتهم في قانون الإجراءات الجنائية المصري، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، تصدرها كلية الشريعة والقانون بدمنهور - جامعة الأزهر، مصر، العدد الخامس والثلاثون، الجزء الثاني، ٢٠٢٠، ص: ص (٩٠١-١٠٧٣)، ص ٩٣٢.

<sup>2</sup> مدحت محمد الحسيني، مرجع سابق، ص ٧٨، د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه وأحكام القضاء، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص ١١٢١.

<sup>3</sup> د. عبد الحميد الشواربي، وآخرون، البطلان الجنائي، مرجع سابق، ص ٩٦.

<sup>4</sup> الطعن بالنقض رقم (١٥٤٤) لسنة ٦٤ قضائية الصادر بجلسة ١٩٩٩/١٠/١١، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>5</sup> وافقه في ذلك التشريع المصري في المادة (٣٣٢)، والتشريع الأردني في المادة (٧) والتشريع السعودي في المادة (١٨٨).

باختصاصها من حيث نوع الجريمة المعروضة عليها أو بغير ذلك مما هو متعلق بالنظام العام، جاز التمسك به في أية حال كانت عليها الدعوى وتقضى به المحكمة ولو بغير طلب<sup>1</sup>، الأمر الذي يترتب عليه أن لأطراف الدعوى التمسك ببطلان الإجراءات وفي أي حال تكون عليه الدعوى، وأجاز المشرع عدم التمسك بالبطلان من قبل أطراف الدعوى مما يعطي قيمة لرضا من شرع البطلان لحماية مصلحته، ذلك أن الرضا بتلك الإجراءات يزيل عنها البطلان فيصحها، مالم تحكم المحكمة بغير ذلك حيث أن النص يذهب الى جواز أن تقضي به المحكمة ولو بغير طلب.

أما في التشريع الأردني<sup>1</sup> فقد جاءت الصياغة مختلفة حيث وضع نصاً عاماً أعطى فيه قيمة قانونية للرضا، حيث رتب أثراً استثنائياً على رضا من شرع لمصلحته صراحةً أو ضمناً، ليتم بناءً عليه تصحيح الإجراء الباطل، فجعل رضا الأطراف أساساً لتصحيح بعض الإجراءات الباطلة بشرط ألا يتعلق البطلان بالنظام العام، إذا ما تنازل من له حق التمسك بالبطلان، فيرد على إثر ذلك الإجراء صحيحاً ويستقيم السير بالدعوى.

---

<sup>1</sup> التشريع الأردني (٧) الفقرة ٣: "يزول البطلان إذا تنازل عنه من شرع لمصلحته صراحةً أو ضمناً وذلك باستثناء الحالات التي يتعلق

فيها البطلان بالنظام العام".

## المطلب الثاني

### ضوابط تصحيح الإجراء الباطل بناءً على الرضا

تفترض القاعدة العامة أن سريان الإجراءات الجنائية يتم بمعزل عن رضا أطراف الدعوى، ورغم أن تلك الإجراءات الجنائية تمس بشكل مباشر حقوق وحريات الأفراد<sup>1</sup>؛ إلا أنه لا دور مباشر لهم، سواء في صحتها أم بطلانها، فيما عدا الحالات التي حددها القانون، إذ إن الإجراءات الجنائية التي تتخذها السلطة المختصة سواء تلك التي تتم في مرحلة التحقيق أم مرحلة المحاكمة تتم في إطار من الضمانات القانونية التي تكفل الوصول إلى محاكمة عادلة ومنصفة، بل إنها مفترضة الصحة<sup>2</sup>، وحتى نكون أمام إجراء صالح لتصحيح البطلان بناءً على الرضا، ينبغي أن يتوافر فيه عدد من الضوابط بالإضافة إلى الشروط العامة المفترضة في الرضا حتى يؤدي أثره، نستعرض تلك الضوابط كالآتي:

الفرع الأول: أن يقع الرضا في نطاق بطلان الإجراءات المتعلقة بمصلحة الخصوم

الفرع الثاني: ألا يتعلق الرضا ببطلان إجراء جوهري

الفرع الثالث: ألا يتم التمسك ببطلان الإجراء

الفرع الرابع: الرضا الصادر أثناء حضور المحامي مع المتهم

---

<sup>1</sup> د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٥٣٠.

<sup>2</sup> مدحت محمد الحسيني، مرجع سابق، ص ٧٨، د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه وأحكام القضاء،

الجزء الثاني، مرجع سابق، ص ١١٢١.

## الفرع الأول: أن يقع الرضا في نطاق بطلان الإجراءات المتعلقة بمصلحة الخصوم

يقع نطاق الإجراءات التي يطالها البطلان -ومع ذلك من الممكن أن تُصَحَّح بناءً على الرضا- في تلك الإجراءات التي شُرعت لصالح الخصوم، أي التي يبتغي المشرع بها حماية خاصة لمصالح الخصوم، وليس لها علاقة بالنظام العام<sup>1</sup>، بمعنى أنها باطلة بطلاناً نسبياً، ويُقصد بالبطلان النسبي ذلك الذي يترتب على عدم مراعاة الإجراءات الجوهرية غير المتعلقة بالنظام العام، إذ إن المصلحة التي تحميها تلك الإجراءات متعلقة بمصلحة المتهم أو الخصوم<sup>2</sup>، لينقسم البطلان بموجب ذلك إلى بطلان يتعلق بالنظام العام إذا كانت المصلحة التي يحميها الإجراء مصلحة عامة، يقابله البطلان المتعلق بمصلحة الخصوم، إذا كانت المصلحة التي يحميها الإجراء متعلقة بمصلحة الخصوم أو المتهم<sup>3</sup>، حيث يقدر المشرع أن المصلحة المحمية أقل من أن يبرر البطلان المطلق<sup>4</sup>.

وقد ميز المشرع البحريني<sup>5</sup> الإجراءات التي يطالها البطلان المطلق، حيث عبر عنه بالبطلان لسبب متعلق بالنظام العام، فأورد بعضها وترك الأخرى لاستنباط الفقه والقضاء، ومثالها القيود المفروضة على رفع الدعوى إذا ما تمت مباشرة أي من إجراءات تسيرها أمام الجهات المختصة، وقع الإجراء باطلاً بطلاناً مطلقاً متعلقاً بالنظام العام لاتصاله بشرط أصيل لازم لتحريك الدعوى الجنائية، وللمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، وفق ما ذهبت إليه محكمة التمييز البحرينية<sup>6</sup>.

---

<sup>1</sup> تستند فكرة النظام العام التي يعدها البعض فكرة افتراضية تكونت من خلال تراكم لعدد من القواعد الموضوعية والشكلية، عامة كانت أم خاصة، بغض النظر عن المصدر الذي يستمد منها المشرع الأمر الذي ينعكس على سياسة المشرع نتيجة اختلاف القيم والمصالح في شتى مناحي الحياة. للمزيد حول فكرة النظام العام انظر عويد مهدي صالح العنزي، البطلان في نظام الإجراءات الجزائية السعودي ونماذج التطبيقية، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ٢٠٠٣، ص ١٣٥.

<sup>2</sup> مدحت محمد الحسيني، مرجع سابق، ص ١١٣.

<sup>3</sup> د. سعد بن محمد بن علي آل ظفير، مرجع سابق، ص ٢٦٠، مدحت محمد الحسيني، مرجع سابق، ص ١١٣.

<sup>4</sup> د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، المجلد الأول مرجع سابق، ص ٤٠٤.

<sup>5</sup> المادة (٢٨٢) من التشريع البحريني

<sup>6</sup> الطعن بالتميز رقم (٦١٩) لسنة ٢٠١٨ جلسة ١٤ من يناير سنة ٢٠١٩، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

وعليه، متى طال الإجراء البطلان المتعلق بالنظام العام، فإن للمحكمة أن تقضي بهما من تلقاء نفسها وفي أي مرحلة تكون عليها الدعوى، كما يجوز لكل ذي مصلحة الدفع بهما، ولا يصحهما الرضا بالإجراء الباطل قبل إجرائه، ولا التنازل عن الدفع بالبطلان بعد إجرائه<sup>1</sup>، وذلك ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية من أن الإجراءات المتعلقة بالنظام العام لا يجوز تصحيحها لأنها وجدت معدومة، فعندما يستند الحكم لإجراء باطل، وهو بطلان متعلق بالنظام العام، لا يعصمه رضا المتهم أو المدافع عنه بهذا الإجراء<sup>2</sup>.

ومن جانب آخر، قد يحول الرضا دون إمكانية القضاء ببطلان الإجراء إذا كان باطلاً بطلاناً نسبياً، متى صدر هذا الرضا عن صاحب صفة في إبدائه<sup>3</sup>، ولا يجوز للجهة القضائية أن تقضي به من تلقاء نفسها<sup>4</sup>، ليبدو لنا مدى أثر الرضا في تصحيح الإجراء الباطل، إذا ما صدر الرضا من قبل من تقرر الإجراء الباطل لمصلحته، ولم يعترض عليه فيقع الإجراء وما يترتب عليه من أثر، الأمر الذي يتضح من نص المشرع البحريني في المادة (٢٨٣) التي ذهبت إلى: "في غير الأحوال المشار إليها في المادة السابقة يسقط الحق في الدفع ببطلان الإجراءات الخاصة بجمع الاستدلالات أو التحقيق الابتدائي أو التحقيق في الجلسة في الجرح والجنايات إذا كان للمتهم محام وحصل الإجراء بحضوره بدون اعتراض منه.

أما في المخالفات يعتبر الإجراء صحيحاً إذا لم يعترض عليه المتهم ولو لم يحضر معه محام في الجلسة.

وكذلك يسقط حق الدفع بالبطلان بالنسبة للنسبة للنيابة العامة إذا لم تتمسك به في حينه<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> إيهاب عبد المطلب، الطعن بالبطلان في الإجراءات أو الحكم في ضوء الفقه والقضاء، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة،

الطبعة الأولى، ٢٠٠٨، ص ١٨.

<sup>2</sup> انظر الطعن بالنقض رقم (٢٠٨٦٣) لسنة ٧٢ قضائية جلسة ٢٠٠٩/١١/٩، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

<sup>3</sup> د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه وأحكام القضاء، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص ١١٣٠.

<sup>4</sup> إيهاب عبد المطلب، مرجع سابق، ص ١٧.

<sup>5</sup> وافق المشرع البحريني في ذلك كلاً من: التشريع المصري (٣٣٣)، والتشريع الأردني (٧)، التشريع الكويتي في المادة (١٤٦)

ويثور التساؤل بشأن بعض الإجراءات التي تحمل صبغة مختلطة تثير تساؤلات بشأن مدى قابليتها للتصحيح من عدمه، مثل تلك المتعلقة بالنظام العام، وفي الوقت ذاته مقررّة لصالح الخصوم، على سبيل المثال قواعد التفتيش على اعتبار أن فيها اعتداءً على الحريات وحرمة المساكن، إذ يذهب الفقه إلى جواز تصحيح التفتيش بالرضا، فيقع الإجراء صحيحاً ومنتجاً لآثاره القانونية<sup>1</sup>. ومن جانب آخر قضت محكمة النقض في أحد أحكامها أن إجراء التفتيش في واقعة المتهم فيها أحد أعضاء السلطة القضائية استناداً إلى رضا من المتهم، وكان دليله في ذلك الإقرار المقدم الذي تراه المحكمة صادراً عن إرادة حرة قبل إتمام التفتيش، وأن مصدره على علم بظروف التفتيش، وبأن من يريد إجراءه لا يملك ذلك قانوناً، وقد نتج عن ذلك التفتيش استناداً للرضا، وفي الوقت ذاته يصدق عليه التنازل عن الحصانة القضائية المقررة لأعضاء السلطة القضائية إعمالاً لنص القانون، فقد اعتنقت المحكمة ذلك التوجه الفقهي المجمع عليه من أن غاية المشرع من اشتراط الإذن هي رغبته في أن يطمئن هؤلاء إلى أن أداءهم لواجباتهم الوظيفية لن يتسبب في اتخاذ إجراءات تعسفية قبلهم فيؤدون هذه الواجبات دون أي خوف، وأن أساس الإذن ليس مصلحة المجني عليه، وإنما المصلحة العامة المتعلقة بحسن سير عمل تلك السلطة، ولذلك فهي من النظام العام، فلا يجوز لمن فُدرت لصالحه هذه الضمانات أن يتنازل عنها، الأمر الذي خلصت معه المحكمة إلى أن التفتيش في هذه الحالة قد جرى استناداً لإجراء غير صحيح تصمه المحكمة بالبطلان الذي يمتد أثره إلى كل دليل مستمد منه، ويتعين على المحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها وتبطل إجراءات التحقيق كافة ما تعلق منها بشخص المتهم وما لم يكن منها ماساً بشخصه، ولا يصح الإجراء الباطل رضاء المتهم به أو تنازله عن حصانته؛ لما هو مقرر من أن الحصانة القضائية حصانة خاصة مقررّة لمنصب القاضي لا لشخصه، والقول بغير ذلك يؤدي إلى ضياع الغاية التي تغياها الشارع من قيد الإذن، وهي حماية شخص القاضي والهيئة التي ينتسب لها لما في اتخاذ إجراءات التحقيق المتعلقة باتهام يدور حول القاضي في غيبة من جهة الاختصاص من مساس بشخص القاضي واستقلال الهيئة التي

<sup>1</sup> علي فضل البوعينين، مرحلة الاستدلال والأحكام العامة التي يخضع لها التحقيق الابتدائي في التشريع البحريني، دار النهضة

العربية، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠٠٤، ص ١٦٨.

ينتسب لها<sup>1</sup>، وعليه يقع البطلان في هذه الحالة بطلاناً مطلقاً متعلقاً بالنظام العام، على المحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها، بحيث لا يصححه رضا المتهم الذي يتمتع بالحصانة القضائية بالتفتيش أو تنازله عن تلك الحصانة.

## الفرع الثاني: ألا يتعلق الرضا ببطلان إجراء جوهري

درجت التشريعات محل الدراسة في تحديد البطلان<sup>2</sup>، حيث يضع المشرع نصاً عاماً يرتب بموجبه البطلان في حالة عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأي إجراء جوهري، وإلى ذلك ذهب المشرع البحريني<sup>3</sup>، حيث ميز بين مخالفة الإجراءات الجوهرية ومخالفة الإجراءات غير الجوهرية، إذ جعل البطلان جزاء الأولى دون الثانية<sup>4</sup>، وبموجب هذا النص يتمتع القضاة بالسلطة

<sup>1</sup> الطعن بالنقض رقم (٥٤٦٨) لسنة ٨٢ قضائية الدوائر الجنائية - جلسة ١٤/٠٤/٢٠١٣، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

<sup>2</sup> اعتنق المشرع المصري المذهب الذاتي حيث نصت المادة (٣٣١) على: "يترتب البطلان على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأي إجراء جوهري".، التشريع الكويتي في المادة (١٤٦): "إذا تبين للمحكمة ان اجراء من اجراءات الدعوى او التحقيق به عيب جوهري، فلها ان تأمر ببطلانه وبإعادته، او ان تقضي بتصحيح العيب الذي لحقه كلما كان ذلك ممكناً، ولا يجوز الحكم ببطلان الاجراء إذا لم يترتب على العيب الذي لحقه أي ضرر بمصلحة العدالة او الخصوم. للمحكمة ان تصدر حكماً بعدم قبول الدعوى الجزائية التي قدمت اليها قبل اجراء تحقيق فيها او اثناء التحقيق، اذا وجدت ان بها عيباً شكلياً جوهرياً لا يمكن تصحيحه ولا اعادة الاجراء المعيب."، التشريع السعودي: المادة (١٨٨): "إذا كان البطلان راجعاً إلى عدم مراعاة الأنظمة المتعلقة بولاية المحكمة من حيث تشكيلها أو اختصاصها بنظر الدعوى، فيتمسك به في أي حال كانت عليها الدعوى، وتقضي به المحكمة ولو بغير طلب."، نص النظام السعودي في المادة (١٨٩) على: "في غير ما نص عليه في المادة (١٨٨) من هذا النظام، إذا كان البطلان راجعاً إلى عيب في الإجراء يمكن تصحيحه، فعلى المحكمة أن تصححه. وإن كان راجعاً إلى عيب لا يمكن تصحيحه، فتحكم ببطلانه."، كذلك التشريع الجزائري في المادة (١٥٩): "يترتب البطلان أيضاً على مخالفة الأحكام الجوهرية المقررة في هذا الباب خلاف الأحكام المقررة في المادتين (١٠٠) و(١٠٥) إذا ترتب على مخالفتها إخلال بحقوق الدفاع أو حقوق أي خصم في الدعوى..."

<sup>3</sup> نصت المادة (٢٨١) من قانون الإجراءات الجنائية البحريني على أن: "يترتب البطلان على عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأي إجراء جوهري."

<sup>4</sup> صالح راشد الدوسري، السلطات الاستثنائية لمأموري الضبط القضائي في قانون الإجراءات الجنائية البحريني، رسالة ماجستير،

التقديرية للحكم بالبطلان متى وجد عدم مراعاة أحكام القانون المتعلقة بأي إجراء جوهري<sup>1</sup>، كما ليس له الامتناع عن تقريره<sup>2</sup>، رغم عدم وجود معيار لتكييف الإجراء من حيث كونه جوهرياً أم غير جوهري<sup>3</sup>، وفي ذلك ذهبت محكمة التمييز البحرينية إلى أن اغفال الإجراءات غير الجوهرية لا يترتب البطلان<sup>4</sup>.

وعليه نجد عدم جواز تصحيح الرضا لإجراءات باطلة متى تعلق البطلان في مخالفة الإجراءات الجوهرية، وذلك لوضوح النص، حيث لم يجز المشرع الرضا بتصحيحها، وعليه يشترط في الإجراء القابل للتصحيح بناءً على الرضا ألا يتعلق بإجراء من الإجراءات الجوهرية<sup>5</sup>، أما الإجراءات غير الجوهرية -ولو كانت متعلقة بمصلحة الخصم- غير قابلة للتصحيح، إذ لا يترتب عليها البطلان أصلاً، على سبيل المثال ما ذهبت إليه محكمة التمييز البحرينية من أنه: "...مواجهة المتهم بالتهمة المسندة إليه واجبة على محكمة أول درجة فحسب وهو من قبيل تنظيم الإجراءات بالجلسة ولا يترتب البطلان على إغفالها..."<sup>6</sup>، كذلك بعض الإجراءات المتعلقة بالاستجواب، كعدم سؤال المتهم في التحقيقات، إذ لا يوجد في القانون ما يمنع رفع الدعوى الجنائية دون استجواب المتهم، وبالتالي لا يترتب عليه بطلان في الإجراءات<sup>7</sup>، مما لا يجيز له الادعاء ببطلان الاستجواب لاحقاً.

أما تلك المتعلقة بالنظام العام فإنها تعد من قبيل الإجراءات الجوهرية، وبالتالي لا يصححها الرضا بالإجراء الباطل قبل إجرائه، ولا التنازل عن الدفع بالبطلان بعد إجرائه<sup>8</sup>، وهذه قاعدة عامة، مع ذلك تُستثنى من هذه القاعدة تلك الإجراءات الجوهرية متى نص المشرع صراحة

<sup>1</sup> مريم عبد الله إبراهيم الكعبي، مرجع سابق، ص ٦٠.

<sup>2</sup> د. أنيس حسيب المحلاوي، مرجع سابق، ص ٩٣٨.

<sup>3</sup> مدحت محمد الحسيني، مرجع سابق، ص ٦٢.

<sup>4</sup> الطعن بالتمييز رقم (٦٩٣) لسنة ٢٠١٨ بجلسة جلسة ٢ من ديسمبر سنة ٢٠١٩، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

<sup>5</sup> د. محمد فوزي إبراهيم، مرجع سابق، ص ٥٦.

<sup>6</sup> الطعن بالتمييز رقم (٦٩٣) لسنة ٢٠١٨ بجلسة ٢ من ديسمبر سنة ٢٠١٩، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

<sup>7</sup> الطعن رقم (٤٧٣) جنائي لسنة ٢٠١٧ بجلسة ١٥ من يناير سنة ٢٠١٨، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

<sup>8</sup> انظر الطعن بالنقض رقم (٢٠٨٦٣) لسنة ٧٢ بجلسة ٩/١١/٢٠٠٩، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

على قابليتها لتصحيح بطلانها بناءً على الرضا، فيجوز في هذه الحالة إعمال الرضا، مثالها رضا المتهم باستجوابه من قبل المحكمة.

### الفرع الثالث: ألا يتم التمسك ببطلان الإجراء

حتى يندرج الإجراء ضمن الإجراءات الجنائية الصالحة لتصحيح البطلان فيها بناءً على الرضا، يلزم ألا يتم التمسك ببطلانه وفق اتجاه المشرع البحريني، حيث نص في المادة (٢٨٤) منه على: "إذا حضر المتهم في الجلسة بنفسه أو بواسطة وكيل عنه فليس له أن يتمسك ببطلان ورقة التكليف بالحضور وإنما له أن يطلب تصحيح التكليف أو استيفاء أي نقص فيه وإعطائه ميعاداً لتحضير دفاعه قبل البدء في سماع الدعوى، وعلى المحكمة إجابته إلى طلبه".

ويتضح من النص أنه يلزم في الإجراء الباطل ليكون قابلاً للتصحيح بناءً على الرضا ألا يتم الاعتراض عليه، وتتمثل وسيلة التمسك بالبطلان في الطلب الذي يرمي به صاحب المصلحة إلى تقرير بطلان الإجراء، ويكون ذلك إما دفعًا بالبطلان أو طعنًا في الحكم<sup>١</sup>، وهو ما ذهبت إليه محكمة التمييز البحرينية من لزوم أن يتمسك الطاعن بأوجه دفاعه ويحدد أسباب طعنه بوضوح شرطًا لقبولها<sup>٢</sup>، وعليه إذا ما تمسك الطاعن ببطلان الإجراءات لا محل لتصحيحها رضائيًا، فالتمسك بالبطلان ما هو إلا اعتراضٌ عليها وتقريرٌ بعدم قبولها ممن شرع الإجراء لحماية مصلحته.

الأمر الذي يُفهم من نص المشرع أن من حقه الرضا بالإجراء أو التمسك به، فإذا سكت عن الدفع بالبطلان ولم يتمسك به في حينه جاز تصحيح الإجراء بناءً على ذلك<sup>٣</sup>، على أن السكوت عن الدفع بالبطلان أمام محكمة أول درجة لا يسقط الحق فيه مهما كان البطلان نسبيًا ومتطلبًا تحقيقًا في الموضوع، بل من الممكن الدفع به لأول مرة أمام محكمة الاستئناف؛ لأنها

<sup>١</sup> د. محمد فوزي إبراهيم، مرجع سابق، ص ٨٥.

<sup>٢</sup> الطعن بالتمييز رقم (٥٠٥) لسنة ٢٠١٧ جلسة ٢٦ من فبراير سنة ٢٠١٨، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

<sup>٣</sup> المادة (٢٨٤) من التشريع البحريني.

تعد درجة في الموضوع، لذا يجوز أن تثار أمامها دفع موضوعية أو قانونية إذا فات على صاحب الشأن التمسك بها، فسكت عن إبدائها أمام محكمة الدرجة الأولى؛ إلا أنه لا يجوز التمسك بها في النقض لأول مرة<sup>1</sup>.

#### الفرع الرابع: الرضا الصادر أثناء حضور المحامي مع المتهم

يدخل في نطاق الإجراءات الصالحة للتصحيح الرضائي تلك الخاصة بجمع الاستدلالات أو التحقيق الابتدائي أو التحقيق في الجلسة في الجرح والجنايات إذا كان للمتهم محام وحصل الإجراء بحضوره دون اعتراض منه، أما في المخالفات فيعد الإجراء صحيحاً إذا لم يعترض عليه المتهم ولو لم يحضر معه محام في الجلسة وفق ما نص عليه المشرع البحريني<sup>2</sup>، وبذلك يسقط حق المتهم بالتمسك بالبطلان سواء كان ذلك التنازل صراحة أم ضمناً<sup>3</sup>، ذلك أنه بحضور محام مع عدم تمسكه بالبطلان وعدم الاعتراض عليه يعني أنه قد رضي بالإجراء مع ما شابه من بطلان، وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية من أن: "...وكان القانون لم يوجب عند تغيير هيئة المحكمة إعادة الإجراءات أمام الهيئة الجديدة أو تلاوتها، إلا إذا أصر المتهم أو المدافع عنه على ذلك، أما إذا تنازل عن ذلك صراحة أو ضمناً، ولم تر المحكمة من جانبها محلاً لذلك، فلا عليها إن هي قضت في الدعوى واعتمدت في حكمها على الإجراءات المتخذة في مرحلة سابقة ما دامت مطروحة على بساط البحث أمامه".<sup>4</sup>

وقد يكون المشرع إذ يفترض بالمحامي الحرص على مصالح موكله وتبنيه إلى بطلان الإجراء إذا ما كان يتعارض مع تلك المصالح، وعواقب عدم التمسك بذلك البطلان، وإلا صحح

<sup>1</sup> الطعن بالنقض رقم (٢٢٤٥٢) لسنة ٨٥ قضائية جلسة ٢٠١٧/١١/٢٢، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

<sup>2</sup> مادة (٢٨٣): "في غير الأحوال المشار إليها في المادة السابقة يسقط الحق في الدفع ببطلان الإجراءات الخاصة بجمع الاستدلالات أو التحقيق الابتدائي أو التحقيق في الجلسة في الجرح والجنايات إذا كان للمتهم محام وحصل الإجراء بحضوره بدون اعتراض منه.

أما في المخالفات يعتبر الإجراء صحيحاً إذا لم يعترض عليه المتهم ولو لم يحضر معه محام في الجلسة..."

<sup>3</sup> د. عبد الحميد الشواربي، وآخرون، البطلان الجنائي، مرجع سابق، ص ٩٦.

<sup>4</sup> الطعن بالنقض رقم (٢٥٧٨٠) لسنة ٨٤ قضائية جلسة ٢٠١٦/٠٣/٠٢، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

ذلك السكوت البطلان باعتباره رضي بالإجراء بالشكلية التي تم عليها، ولو جاء مخالفاً جاز تصحيحه بموجب هذا الرضا، ويشكك بعض الفقه بقيمة هذا الرضا رغم أنه رضا ضمني، ذلك أن من شروط الرضا المُعْتَد به قانوناً أن يكون صريحاً حُرّاً حاصلًا منه قبل الإجراء<sup>1</sup>، لذا نتفق وذلك الرأي، إذ كان من الأولى بالمشرع النص على أن يكون ذلك الرضا رضا صريحاً بعد أن يُنَبَّه المتهم إلى عواقب ذلك<sup>2</sup>، وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري<sup>3</sup>، إذ تطلب أن يكون التنازل عن حقه بالتمسك بالبطلان تنازلاً صريحاً ليؤتي أثره في تصحيح الإجراء الباطل.

---

<sup>1</sup> الطعن بالنقض رقم (١٩١٧٧) لسنة ٨٦ قضائية جلسة ٢٠١٨/٩/٥، متاح على الموقع الرسمي للمحكمة.

<sup>2</sup> د. محمد فوزي إبراهيم، مرجع سابق، ص ٥٧.

<sup>3</sup> المادة (١٥٧) من التشريع الجزائري: "...ويجوز للخصم الذي لم تراعى في حقه أحكام هذه المواد أن يتنازل عن التمسك بالبطلان

ويصح بذلك الإجراء ويتعين أن يكون التنازل صريحاً ولا يجوز أن يبدى إلا في حضور المحامي أو بعد استدعائه قانوناً ."

## الفصل الثالث

### الآليات الرضائية في الإجراءات الجنائية

المبحث الأول: الآليات الرضائية التقليدية في الإجراءات الجنائية

المبحث الثاني: الآليات الرضائية المستحدثة في الإجراءات الجنائية

## الفصل الثالث

### الآليات الرضائية في الإجراءات الجنائية

#### تمهيد وتقسيم

الأصل في حل النزاع الجنائي أن تضطلع به الدولة ممثلة بالنيابة العامة، حيث تستأثر بصلاحيه فض النزاعات الجنائية وسيلتها في ذلك الدعوى والإجراءات الجنائية المنبثقة عنها؛ إلا أن العدالة الجنائية التقليدية شهدت تحولاً ملحوظاً في السنوات الأخيرة -بعد الأزمة التي واجهتها مؤخراً- وذلك من عدالة يغلب عليها سمة القمع وتقوم على القهر وردع الجاني في إيقاع العقوبة إلى عدالة أكثر رضائية<sup>1</sup>، حيث أوجد المشرع أثراً للرضا في مجال الجريمة والجزاء، فأضحى له دور فاعل في المجال الإجرائي<sup>2</sup>، بحيث تقتضي الدولة حقها في العقاب دون اللجوء إلى الدعوى الجنائية، وذلك في حالات استثنائية بواسطة آليات شرعت لعلها خاصة تتعلق بتيسير الإجراءات الجنائية<sup>3</sup> والتعجيل في إنهاؤها، أعطى المشرع فيها قيمة قانونية لرضا الأطراف في تسوية النزاع الجنائي، واعترف لهم بدوره في تحديد مصيرها قبل نهايتها، مما يؤدي إلى انقضاء الدعوى الجنائية بإرادة الخصوم ولو بغير حكم<sup>4</sup>، من خلال إيجاد سبل مستحدثة لإدارة الدعوى الجنائية وبدائل عن رفعها<sup>5</sup>.

وقد ظهر اتجاه يميل الى سياسة الحد من العقاب والأخذ بأسلوب بدائل الدعوى الجنائية<sup>6</sup>، ما من شأنه تطوير وتحديث الآليات المعمول بها لتتلاءم والسياسة المعاصرة التي تهدف إلى تعزيز العدالة وسيادة القانون، بوصفها أحد أهداف التنمية المستدامة بوضعها موضع

1 د. إيهاب محمد أحمد روسان، مرجع سابق، ص ١٣٣، كذلك بلقاسم سويقات، مرجع سابق، ص ٥.

2 قايد ليلي، مرجع سابق، ص ٢٥٠.

3 د. عمر سالم، مرجع سابق، ص ٩١، د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٣٩.

4 د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٢٥٩.

5 د. عماد إبراهيم الفقي، مرجع سابق، ص ١٠، د. محمد حكيم حسين الحكيم، مرجع سابق، ص ٢٦.

6 د. رباح سليمان خليفة وفاطمة سعيد السيفي، الطبيعة القانونية للصلح الجنائي في إطار التشريع العراقي، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية تصدر عن جامعة كركوك -العراق، المجلد العاشر، العدد ٣٧، السنة ٢٠٢١، ص: ص (٢٣٥-٢٥٤)، ص ٢٥٢، جيلالي عبد الحق، الأمر الجزائي وأثره على حقوق الإنسان -دراسة مقارنة-، مجلة جيل حقوق الإنسان، مركز جيل البحث العلمي بالجزائر، المجلد الثالث، العدد التاسع، السنة ٢٠١٦، ص: ص (٦١-٧٨)، ص ٦٢، د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٣٧.

التطبيق<sup>1</sup>، وذلك الملاحظ على مسلك المشرع البحريني أنه بالفعل يسير في اتجاه التوسع في تبني مفهوم العدالة الجنائية القائمة على الرضائية<sup>2</sup>، فقد طالت التعديلات الأخيرة كلاً من الصلح والتصالح الجنائي والأمر الجنائي، كما اتجه إلى استحداث آليات أخرى لتسوية النزاع الجنائي بطرق غير تقليدية تتمثل في الوساطة الجنائية والمحاكمة العاجلة.

وعليه، نستعرض فيما يلي الآليات القائمة على تدعيم دور الرضا في الإجراءات الجنائية، وفق مسلك المشرع البحريني، وذلك بعد أن خرجت تلك الآليات إلى الواقع الإجرائي، ومنه إلى التطبيق العملي، وذلك في مبحثين:

المبحث الأول: الآليات الرضائية التقليدية في الإجراءات الجنائية

المبحث الثاني: الآليات الرضائية المستحدثة في الإجراءات الجنائية

---

<sup>1</sup> Iturralde, Manuel (2020): "The Emperor's New Clothes: A Critical Reading of the Sustainable Development Goals to Curb Crime and Violence in Latin America." The Emerald Handbook of Crime, Justice and Sustainable Development. Emerald Publishing Limited.

<sup>2</sup> د. عمر فخري الحديثي، مرجع سابق، ص ١٦.

## المبحث الأول

### الآليات الرضائية التقليدية في الإجراءات الجنائية

كشفت التعديلات الأخيرة للمشرع البحريني على التشريع الجنائي بشقيه عن اتجاهات جديدة في معالجة الجريمة والآثار الناجمة عنها، فلم يعد القمع وفكرة ردع الجاني من السمات البارزة للسياسة الجنائية بشكل عام، حيث اتجه إلى تبني فلسفة جديدة قائمة على الرضا بما يسمح لأطراف النزاع باللجوء إلى آليات إجرائية قد تؤدي إلى حل النزاع ودياً أو حتى إنهائه لتتنقضي بذلك الدعوى الجنائية، وقد جاءت تلك السياسة استجابةً تشريعيةً لتزايد عدد القضايا المنظورة أمام القضاء مما قد يؤثر في مصالح الأطراف، وكرّد فعل في معالجة الأنماط الجرمية على اختلافها، خاصة في ظل التضخم التشريعي، وكحل لمشكلة العقوبات قصيرة الأمد، اتجه المشرع البحريني إلى تعديل الآليات الرضائية التقليدية والتوسع في نطاقها، بحيث تتلاءم وذلك الاتجاه الحديث للمشرع البحريني.

وعليه، نبحث فيما يلي كلاً من الأمر الجنائي، والصلح، والتصالح الجنائي بوصفها آليات رضائية تؤدي إلى تسوية النزاع الجنائي رضائياً، وبالتالي انقضاء الدعوى الجنائية، وعلى ذلك سيُقسّم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول: الأمر الجنائي

المطلب الثاني: الصلح والتصالح الجنائي

## المطلب الأول

### الأمر الجنائي

أجازت التشريعات المقارنة الأمر الجنائي ليكون بديلاً من بدائل الدعوى الجنائية<sup>1</sup>، وذلك بهدف تبسيط إجراءات الفصل في الدعاوى الجنائية وسرعة الفصل فيها والتخفيف من أعباء المحاكم حتى تتفرغ للأهم من القضايا<sup>2</sup>، ذلك أن سرعة الحكم في الدعوى لها أثر كبير في الردع الذي هو من غايات التشريع الجنائي<sup>3</sup>، خاصة فيما يتعلق بالجرائم البسيطة، كما أن من مزايا هذه الآلية توفير وقت القاضي والخصوم والشهود والمصاريف في دعاوى قليلة الأهمية<sup>4</sup>، التي يُقضى فيها غالباً بعقوبة صغيرة مما يرتضيها المحكوم عليه<sup>5</sup>، وعليه نبحت فيما يلي مفهوم الأمر الجنائي والأثر القانوني المترتب على الرضا بالأمر الجنائي، سواء من ناحية القبول أم الاعتراض عليه، وذلك على إثر التعديلات الأخيرة للمشرع البحريني التي جاءت نتاج تطور وتحديث للسياسة الجنائية للمشرع البحريني وتبنيه عدالة تميل للرضائية، حيث وسع من نطاق العمل بالأمر الجنائي، وذلك في الفرعين الآتيين:

<sup>1</sup> د. عبد المعطي عبد الخالق، الأمر الجنائي كأحد بدائل الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، بدون تاريخ، ص ٢، و د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٤٠، د. عمر فخري الحديثي، مرجع سابق، ص ٣٩، فاطمة الزهراء فيرم، مرجع سابق، ص ٩٩، طارق المطروشي ومحمد شلال العاني، نطاق الأمر الجزائي والسلطة المختصة بإصداره، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، تصدر عن جامعة الشارقة، الإمارات العربية المتحدة، المجلد الثامن عشر، العدد الأول، يونيو ٢٠٢١، ص: ص (٧٨١-٨١٦)، ص ٧٨٢، د. عبد الرؤوف مهدي، مرجع سابق، ص ٧٩٠.

<sup>2</sup> د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص ١٠٨٢، كذلك د. حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٧٠٧، عدنان محمد جميل ويس، التبسيط في إجراءات الدعوى الجزائية (دراسة تحليلية مقارنة)، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠١٨، ص ١٠٢.

<sup>3</sup> د. حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٧٦٥.

<sup>4</sup> د. رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص ٨٤٩.

<sup>5</sup> عدنان محمد جميل ويس، مرجع سابق، ص ١٠٢، د. حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٧٠٧.

## الفرع الأول: مفهوم الأمر الجنائي

في سبيل إيضاح الدور الذي يمارسه الرضا في نطاق الأمر الجنائي بوصفه أحد آليات العدالة الرضائية التي تؤثر في السير المعتاد والإجراءات الجنائية وتؤدي بالدعوى للانقضاء، نتوقف أولاً عند مفهومه، ليتسنى بيان ما للرضا من أثر عليه لاحقاً.

### أولاً: تعريف الأمر الجنائي

تبنت أغلب التشريعات المقارنة آلية الأمر الجنائي<sup>1</sup>، كما عدّل المشرع البحريني مؤخراً النصوص التي تحكم الأمر الجنائي بموجب القانون رقم (٧) لسنة ٢٠٢٠ بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية الصادر بالمرسوم بقانون رقم (٤٦) لسنة ٢٠٠٢، وكذلك فعل نظيره المصري<sup>2</sup>، أما الجانب الآخر من التشريعات المتمثل في التشريع الجزائري<sup>3</sup> والإماراتي<sup>4</sup>، فقد عدلت بإضافة الأمر الجنائي باعتباره نظاماً إجرائياً مستحدثاً وإن اختلفت المسميات<sup>5</sup>، ذلك أنه لا يشكل فرقاً جوهرياً.

<sup>1</sup> تبني المشرع البحريني آلية الأمر الجنائي خصص لها الفصل الثاني عشر من قانون الإجراءات الجنائية الصادر بالمرسوم بقانون رقم (٤٦) لسنة ٢٠٠٢ في المواد من (٢٧٣) إلى (٢٨٠)، كذلك فعل المشرع الكويتي، فقد عمل بنظام الأمر الجنائي منذ نشأته وذلك في المادتين (١٤٨-١٤٩)؛ إلا أنه عدل المادة (١٤٨) من قانون الإجراءات الجنائية التي تنظم أحكام الأمر الجنائي، وذلك بموجب قانون ٩ سنة ١٩٨٥، كذلك المشرع الأردني الذي أطلق عليه مصطلح الأصول الموجزة نظم في المواد (١٩٤-١٩٩) من قانونه الإجرائي، كذلك نص المشرع المصري في قانون الإجراءات الجنائية على آلية الأمر الجنائي مخصصاً لها الفصل الحادي عشر من قانون الإجراءات الجنائية المتضمن المواد من (٣٢٣) إلى (٣٣٠)، دخل المشرع المصري على تشريعه الإجرائي تعديلات متعاقبة على مر السنوات، كان آخرها وفق القانون رقم (٧٤) لسنة ٢٠٠٧، وقد اتجهت التعديلات آنفة الذكر إلى التوسع في نطاق أعمال الأمر الجنائي، بل أرست قواعده بغية مواءمة ذلك الأخير والسياسات الجنائية الحديثة القائمة على الرضائية في حل المسائل الجنائية، وتحقيق الأهداف المرجوة من ورائها بوضع آلية الأمر الجنائي موضع التنفيذ.

<sup>2</sup> أدخل المشرع المصري على تشريعه الإجرائي تعديلات متعاقبة على مر السنوات كان آخرها وفق القانون رقم (٧٤) لسنة ٢٠٠٧

<sup>3</sup> عدّل قانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر رقم ٠٢/١٥ المؤرخ في ٢٣ جويلية ٢٠١٥ المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، المنشور في الجريدة الرسمية رقم ٤٠ لسنة ٢٠١٥، حيث نصت المادة (١٨) منه على: "يتم الفصل الأول من الباب الثالث من الكتاب الثاني من الأمر رقم ١٥٥-٦٦ المؤرخ في ١٨ صفر عام ١٣٨٦ الموافق ٨ يونيو سنة ١٩٦٦ بإضافة قسم سادس مكرر عنوانه "في إجراءات الأمر الجزائي" من الأمر رقم ٠٢/١٥ المؤرخ في ٢٣ جويلية ٢٠١٥ المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع كان يأخذ بالفعل بما يسمى الغرامة الجزافية إلا أن نطاقها يشمل المخالفات فقط، وذلك بموجب القانون ٠١-٧٨ المؤرخ في ٢٨ يناير ١٩٧٨ المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية في المواد (٣٩٢-٣٩٣)، ولكنه لم يضع نظام متكامل للأمر الجنائي حتى تمت إضافته بموجب الأمر رقم ٠٢/١٥ المؤرخ في ٢٣ جويلية ٢٠١٥ المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية رقم ٤٠ لسنة ٢٠١٥

<sup>4</sup> أضاف المشرع الإماراتي إلى الكتاب الخامس من قانون الإجراءات الجنائية الحالي باباً ثالثاً جديداً بعنوان "الإجراءات الجزائية الخاصة" في ثلاثة فصول متضمناً المواد (٣٣٢ إلى ٣٨٥) بموجب المادة (٣) من المرسوم بقانون اتحادي رقم ١٧ بتاريخ ٢٠١٨/٩/٢٣ الذي عنون الفصل الأول منه بالأمر الجزائي وخصص لذلك المواد من (٣٣٢) إلى (٣٤٥).

<sup>5</sup> يطلق المشرع البحريني ونظيره المصري على الآلية مسمى الأمر الجنائي، بينما أطلق عليه المشرع الكويتي ونظيره الجزائري والإماراتي مسمى الأمر الجزائي، أو الأصول الموجزة كما في التشريع الأردني.

ومن الملاحظ على نشأة الأمر الجنائي أنه تطور مع الوقت في مختلف التشريعات، وقد أخذ مجال تطبيقه بالاتساع في ظل التعديلات التشريعية التي سعى المشرع من خلالها إلى تبني مثل هذه الآلية في تحقيق الفعالية والعدالة في الإجراءات الجنائية<sup>1</sup>، بل التوسع في نطاق أعمال الأمر الجنائي، كما أرسى قواعده بغية مواءمة ذلك الأخير والسياسات الجنائية الحديثة القائمة على الرضائية في حل المسائل الجنائية، وتحقيق الأهداف المرجوة من ورائها بوضع آلية الأمر الجنائي موضع التنفيذ، الأمر الذي يتضح من خلال مسلك التشريعات المقارنة، ذلك أن بعضها استحدثت النصوص التي تقر العمل بآلية الأمر الجنائي إذا كانت تشريعاتها تخلو منها، لتدخل الأمر الجنائي كنظام متكامل دفعة واحدة<sup>2</sup>، بينما أجرت التشريعات التي تأخذ به بالفعل تعديلات على قوانينها الجنائية الحالية، ما من شأنه تطوير وتحديث آلية الأمر الجنائي، ليسمح بموجبه بالتوسع في أعمال هذه الآلية بما يتلاءم والأغراض التي ترمي إليها، وأهمها تبسيط إجراءات الدعوى الجنائية، وتجنب أطراف النزاع الجنائي مخاطر المحاكمة وسرعة الفصل في الدعوى<sup>3</sup>.

فيما عدا المشرع الإماراتي لم تتطرق التشريعات المقارنة إلى تعريف الأمر الجنائي، حيث اكتفت قوانينها الجنائية الإجرائية بإرساء قواعد آلية الأمر الجنائي إلى جانب عدد من الآليات الرضائية الأخرى، حيث نص على أن: "الأمر الجزائي هو أمر قضائي يصدره عضو النيابة العامة للفصل في موضوع الدعوى الجزائية التي لا يرى حفظها أو إحالتها إلى المحكمة المختصة في جرائم الجرح والمخالفات المحددة في هذا الفصل، ولو في غيبة المتهم ودون تحقيق، ويترتب عليه إنهاء الخصومة الجزائية ما لم يعترض المتهم خلال المدة المحددة قانوناً"<sup>4</sup>، وبذلك يشير القانون إلى أهم أثر يترتب على إعمال آلية الأمر الجنائي في الإجراءات الجنائية بوصفه أداةً منهجيةً للخصومة الجنائية إذا ما ارتضاه المتهم ولم يبدِ اعتراضه عليه.

وقد اجتهد الفقه في تعريف الأمر الجنائي بوصفه آلية تنقضي بها الدعوى الجنائية، حيث عرفه على أنه أمر قضائي يفصل في موضوع الدعوى الجنائية دون أن تسبقه إجراءات محاكمة جرت وفقاً للقواعد العامة، حيث يصدر هذا الأمر القضائي بتوقيع العقوبة المقررة بناءً

<sup>1</sup> د. إيمان محمد الجابري، الأمر الجنائي - دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، بدون طبعة، ٢٠١١، ص ١٦.

<sup>2</sup> عبد اللطيف بوسري، مرجع سابق، ص ١٣٠.

<sup>3</sup> د. عبد المعطي عبد الخالق، مرجع سابق، ص ٢، فاطمة الزهراء فيرم، مرجع سابق، ص ١١٠.

<sup>4</sup> المادة (٣٣٢) من قانون الإجراءات الجزائية الإماراتي.

على أوراق الدعوى والأدلة المقدمة فيها دون تحقيق أو مرافعة، فيصدر الأمر الجنائي دون اتباع القواعد الخاصة بإجراءات المحاكمة والتحقيق اللازم للحكم الجنائي، ويقتصر استصداره على الجرائم البسيطة التي تتفق والحكمة من هذا النظام<sup>1</sup>، حيث يفصل في موضوع الدعوى الجنائية بلا محاكمة أصلاً، أو نتيجة محاكمة شديدة الإيجاز، وإذا أصبح نهائياً انقضت به الدعوى وصار واجب التنفيذ، وبهذا يقترب الأمر الجنائي من الحكم إلى حد كبير<sup>2</sup>، حتى وصف بأنه مشروع حكم حتى يرتضيه الخصوم ليتحول إلى حكم له كل قوة الأحكام<sup>3</sup>، وقد بينت محكمة النقض المصرية أن الأوامر الجنائية ليست من قبيل الأحكام وإنما نَظَم الشارع في قانون الإجراءات الجنائية كيفية إصدارها وطرق الطعن عليها، والتي ليس من بينها طريق الطعن بالاستئناف، إذ لم يُجرِ المشرع الطعن في الأوامر الجنائية<sup>4</sup>.

### ثانياً: ذاتية الأمر الجنائي بوصفها آلية رضائية

يصدر الأمر الجنائي عن السلطة المختصة بعد الاطلاع على الأوراق من غير حضور الخصوم ودون محاكمة في مواجهة نوع معين من الجرائم توصف بأنها بسيطة، إذ كان المشرع قد هدف من تطبيق نظام الأوامر الجنائية في الجرائم التي عَيَّنَهَا إلى تبسيط إجراءات الفصل في تلك الجرائم وسرعة البتِّ فيها<sup>5</sup>، مما يعني عدم الالتزام بالقواعد المقررة لنظر المحاكمات الجنائية المعتادة بهدف تخفيف العبء عن كاهل المحاكم<sup>6</sup>، ويترتب عليه الأثر المترتب نفسه على الحكم الجزائي متى صار نهائياً، ليصبح واجب التنفيذ وتنقضي به الدعوى الجنائية<sup>7</sup>، بشرط ألا يعترض

<sup>1</sup> د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص ١٠٨٣، كذلك د. حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٧٠٩، ود. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التشريعات، المجلد الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الخامسة، ٢٠١٦م، ص ١١٥١.

<sup>2</sup> د. عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص ٧٥١.

<sup>3</sup> د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، المجلد الثاني، مرجع سابق، ص ١١٥٦.

<sup>4</sup> الطعن بالنقض رقم (١٣٧٤٨) لسنة ٤ قضائية الصادر بجلسته ١٣/٠٧/٢٠١٤ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>5</sup> الطعن بالنقض رقم (٣٢٦٦٠) لسنة ٣ قضائية الصادر بجلسته ١٩/٠٣/٢٠١٣ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>6</sup> مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية في ضوء تعديلات قانون الإجراءات الجنائية – دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠٠٠، ص ٩٩، كذلك شنين سناء والنحوي سليمان، الأمر الجزائي كآلية مستحدثة في الحد من اللجوء للقضاء الجزائي، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، تصدر عن جامعة غرداية، الجزائر، المجلد الثالث عشر، العدد الثاني، ٢٠٢٠، ص: ص (٥٤٧-٥٦٩)، ص ٥٥٠.

<sup>7</sup> طارق المطروشي ومحمد شلال العاني، مرجع سابق، ص ٧٨٢، د. رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص ٨٤٩، كذلك د. إيمان محمد

الجابري، مرجع سابق، ص ١٤، د. منصور العجيل، مرجع سابق، ص ٢٠٩، وأخيراً فاطمة الزهراء فيرم، مرجع سابق، ص ١١١

عليه أي من الخصوم أو النيابة العامة بحسب الأحوال<sup>1</sup>، بمعنى أنه ترتب قوته بعدم الاعتراض عليه خلال الميعاد الذي يحدده القانون<sup>2</sup>.

وقد أجازت غالبية التشريعات محل الدراسة لأكثر من جهة سلطة إصدار الأمر الجنائي، حيث اتجه جانب من التشريعات إلى منح تلك السلطة للقاضي المختص بناءً على طلب من جهة التحقيق أو الاتهام بحسب الأحوال ليخضع ذلك لسلطتها التقديرية، وعليه فإن النيابة العامة على سبيل المثال مُخيرة في اللجوء إلى عرض الأمر الجنائي على القاضي أو إحالة الدعوى وفق الطريقة التقليدية لتأخذ مجراها المعتاد، ويمثل هذا الاتجاه التشريع الكويتي<sup>3</sup> والأردني<sup>4</sup> والجزائري<sup>5</sup>، ومن الجدير بالقول إن القاضي مقيد بالصورة التي تُقدم بها الدعوى من سلطة الاتهام للفصل فيها، إذ لا يجوز له إن طُرِحَت عليه الدعوى لنظرها وفقاً للإجراءات العادية أن يصدر فيها أمراً جنائياً، أو العكس أن ينظر الدعوى وفق إجراءاتها المعتادة فيتخذ بها أمراً جنائياً<sup>6</sup>.

أما الاتجاه الثاني من التشريعات فقد أجاز لعضو النيابة العامة من تلقاء نفسه إصدار الأمر الجنائي، ويمثل هذا الاتجاه المشرع الإماراتي<sup>7</sup>، ووفق هذا الاتجاه تتفرد النيابة العامة بسلطة إصداره دون المحاكم، وبالتالي لا يعرض على القضاء، مع الأخذ بالاعتبار أن الأمر خاضع لسلطته التقديرية، إن شاء أصدره وإلا له أن يتخذ السبيل التقليدي للدعوى الجنائية.

وأخيراً الاتجاه المزدوج، ونقصد هنا إجازة المشرع لأكثر من جهة سلطة إصدار الأمر الجنائي ممثلاً في المشرع البحريني والمصري، حيث أجاز للنيابة العامة أن تطلب من القاضي

1 د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٤٠.

2 د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقاً لأحدث التشريعات، المجلد الثاني، مرجع سابق، ص ١١٥١.

3 المادة (١٤٨) من التشريع الكويتي: "يجوز للمدعى العام أن يطلب من محكمة الجناح إصدار امر جنائي بالعقوبة على المتهم في جنحة لا تزيد عقوبتها على الحبس مدة سنة واحدة أو الغرامة التي لا تتجاوز خمسمائة دينار...".

4 المادة (١٩٥) من التشريع الأردني: "١- عند وقوع مخالفة للقوانين والأنظمة المذكورة وكانت تستوجب عقوبة تكميلية ترسل ورقة الضبط المنظمة بها إلى القاضي المختص فيحكم بالعقوبة التي يستوجبها الفعل قانوناً بدون دعوة المشتكي عليه..."

5 المادة (٣٨٠) مكرر من التشريع الجزائري: "يمكن أن تحال من طرف وكيل الجمهورية على محكمة الجناح وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في هذا القسم، الجناح المعاقب عنها بغرامة و/أو بالحبس لمدة تساوي أو تقل عن سنتين..."

6 د. حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٧٠٨.

7 المادة (٣٣٥) من التشريع الإماراتي: "العضو النيابة العامة الذي يصدر قرار بتحديدته من النائب العام في جرائم الجناح والمخالفات التي تطبق عليها أحكام المادة (٣٣٣) من هذا القانون، ان يصدر أمراً جزائياً على من يثبت ارتكابه للجريمة، وذلك بتوقيع الغرامة المقررة قانوناً عليه، وبما لا يتجاوز نصف حدها الأقصى، بالإضافة إلى العقوبات التكميلية والرسوم."

اللجوء إلى سبيل الأمر الجنائي<sup>1</sup>، كما أجاز من جانب آخر للنيابة من تلقاء نفسها إصداره<sup>2</sup>، وتجدر الإشارة إلى أن المشرع المصري<sup>3</sup> أجاز كذلك للقاضي -من تلقاء نفسه- عند نظر إحدى الجنج الداخلة في نطاق الأمر الجنائي أن يصدر فيها أمراً جنائياً، وذلك إذا تغيب المتهم عن الحضور رغم إعلانه، بشرط ألا تكون النيابة العامة قد طلبت توقيع أقصى العقوبة.

إن القارئ لتلك النصوص التشريعية التي نظمت أحكام الأمر الجنائي يستنتج ما له من خصوصية يتفرد بها بوصفه آلية إجرائية تعدل في السير المعتاد للدعوى الجنائية، وذلك لكونه إجراءً جوازياً خاضعاً للسلطة التقديرية للجهة التي حولها المشرع سلطة إصدار الأمر الجنائي، حيث أجازت التشريعات أن يصدر الأمر الجنائي من القاضي مباشرة أو بناءً على طلب النيابة العامة دون غيرها من الخصوم، فليس للمتهم أو المجني عليه تقرير ذلك، حتى إن اللجوء إلى آلية الأمر الجنائي ليس من صلاحيات القاضي في بعض التشريعات إذا لم يجز له المشرع أن يختار من تلقاء نفسه اللجوء لتلك الآلية، أو أن يحكم بالأمر الجنائي إذا ما أُقيمت الدعوى بطريق التكليف بالحضور<sup>4</sup>، وذلك ما يؤكد طبيعته الجوازية، حيث إن للجهة التي منحها المشرع سلطة اللجوء للأمر الجنائي بوصفه آلية تنتهي بها الدعوى الجنائية دون إجراءات مطولة، بل يختصر مرحلة كاملة من مراحل الدعوى الجنائية، ألا وهي مرحلة المحاكمة، مع الأخذ بالاعتبار

1 المادة (٢٧٣) من التشريع البحريني على: " للنيابة العامة في الجنج التي لا يوجب القانون الحكم فيها بعقوبة الحبس أو بغرامة يزيد حدها الأدنى على ألفي دينار إذا رأت أن الجريمة بحسب ظروفها تكفي فيها عقوبة الغرامة التي لا تجاوز ألفي دينار فضلاً عن العقوبات التكميلية والتضمنيات وما يجب رده والمصاريف أن تطلب من قاضي المحكمة الصغرى التي من اختصاصها نظر الدعوى أن يوقع العقوبة على المتهم بأمر يُصدره على الطلب بناءً على محاضر جمع الاستدلالات أو أدلة الإثبات الأخرى بغير إجراء تحقيق أو سماع مرافعة."

تقابلها المادة (٣٢٣) من التشريع المصري: "للنيابة العامة في مواد الجنج التي لا يوجب القانون الحكم فيها بعقوبة الحبس، إذا رأت أن الجريمة بحسب ظروفها تكفي فيها عقوبة الغرامة فضلاً عن العقوبات التكميلية والتضمنيات وما يجب رده والمصاريف، أن تطلب من قاضي المحكمة الجزئية التي من اختصاصها نظر الدعوى توقيع العقوبة على المتهم بأمر يصدره بناءً على محضر جمع الاستدلالات أو أدلة الإثبات الأخرى بغير إجراء تحقيق أو سماع مرافعة."

2 المادة (٢٨٠) مكرراً من التشريع البحريني: "لعضو النيابة العامة بدرجة وكيل نيابة على الأقل إصدار الأمر الجنائي في الجنج المعاقب عليها بالحبس جوازياً مدة لا تزيد على سنة أو بغرامة يزيد حدها الأدنى على ألف دينار، ويصدر الأمر بالغرامة التي لا تزيد على ألف دينار فضلاً عن العقوبات التكميلية والتضمنيات وما يجب رده والمصاريف، ويكون إصدار الأمر منه وجوبياً في المخالفات..."

تقابلها المادة (٣٢٥) مكرر من التشريع المصري: "لكل عضو نيابة، من درجة وكيل نيابة على الأقل، بالمحكمة التي من اختصاصها نظر الدعوى أن يصدر الأمر الجنائي في الجنج التي لا يوجب القانون الحكم فيها بالحبس أو الغرامة التي يزيد حدها الأدنى على ألف جنيه فضلاً عن العقوبات التكميلية والتضمنيات وما يجب رده والمصاريف."

3 المادة (٣٢٣) مكرراً من التشريع المصري: "للقاضي، من تلقاء نفسه، عند نظر إحدى الجنج المبينة في المادة (٣٢٣) أن يصدر فيها أمراً جنائياً، وذلك إذا تغيب المتهم عن الحضور رغم إعلانه ولم تكن النيابة العامة قد طلبت توقيع أقصى العقوبة."

4 د. رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص ٨٥١.

أن التشريعات قد أجازت للقاضي رفض إصدار الأمر الجنائي<sup>1</sup>، فتؤدي تلك الحالة إلى وجوب السير فيها بالطريق العادي، بمعنى أن تطرح الدعوى على المحكمة لتتظرها وفق الإجراءات المعتادة، بل ليس بإمكان النيابة العامة بعد ذلك الرفض -من قبل القاضي- وإصدار أمر بحفظ الأوراق؛ لأن مجرد طلب النيابة بالأمر يعني خروج الدعوى من يدها وتحريكها أمام القضاء، وبالتالي ينبغي للقضاء أن يفصل في الدعوى بالطريق العادي وتسير إجراءاتها بالشكل المعتاد<sup>2</sup>.

الخلاصة، تكمن ذاتية الأمر الجنائي في تلك الطبيعة الخاصة التي تميزه عن غيره من الإجراءات الجنائية، فيصبح بموجبها آليةً بديلةً تُغني عن إجراءات الدعوى المطولة وتؤدي للوصول بالإجراءات الجنائية إلى نهايتها، كما أن اللجوء إليها من حيث الأساس أمر جوازي، إذ يبقى الطريق التقليدي للإجراءات الجنائية أحد سبل تسوية النزاع الجنائي واختياراً خاضعاً لرضا المتهم حيث يؤول الأمر الجنائي نهائياً ويكون واجب التنفيذ بهذا الرضا، لتتقضي بموجبه الدعوى الجنائية.

### الفرع الثاني: أثر الرضا على الأمر الجنائي

إن أهم ما يميز الأمر الجنائي بوصفه آلية إجرائية هو ما للرضا من أثر عليه، إذ إنه خاضع لقبول المتهم له، بل ترتب قوته الإجرائية وصيرورته نهائياً ليدخل حيز التنفيذ بعدم الاعتراض عليه من قبل من صدر بحقه الأمر الجنائي<sup>3</sup>، لذا فقد حرص المشرع على عدم اتخاذ وسيلة للمماطلة وعرقلة الأحكام، فكما أجاز للخصوم قبوله والرضا فيه، توجب العدالة أن يكون هناك طريق للاعتراض عليه في حالة عدم الرضا من قبل أطراف الدعوى الجنائية، فكان من الطبيعي تجاه تلك الفائدة المرجوة من وراء إقرار هذه الآلية، أن يقوم حل وسط بين الأمرين ليوافق بين اعتبارات العدالة وإيجاز الإجراءات الجنائية وسرعة الفصل في الدعاوى، وقد حرص المشرع على ذلك فأجاز الاعتراض على الأمر الجنائي كما أجاز قبوله والرضا به.

<sup>1</sup> المادة (٢٧٥) من التشريع البحريني تقابلها المادة (٣٢٥) من التشريع المصري.

<sup>2</sup> د. حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٧١٥.

<sup>3</sup> د. محمود طه جلال، مرجع سابق، ص ٤٢١، د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٤٠، د. عمر سالم، مرجع سابق، ص ١٣٠.

## أولاً: أثر الرضا بالأمر الجنائي (قبول الأمر الجنائي)

اتجهت التشريعات الحديثة إلى تبني نهج جديد في العدالة الجنائية، وهو الرضائية وآلياتها الإجرائية، من خلال تبسيط الإجراءات الجنائية وتيسيرها، وذلك تحقيقاً لفاعلية تلك الإجراءات وفي الوقت نفسه حماية الغاية التي يبتغيها قانون الإجراءات الجنائية في حماية مصالح أطراف الخصومة الجنائية والمجتمع على حدٍ سواء.

والمطلع على السياسات التشريعية الحديثة فيما يتعلق بالإجراءات الجنائية لا بد أن يلاحظ ذلك التوجه نحو إعمال الرضا أو ما يسمى بالرضائية<sup>1</sup>، سواء من خلال ما تم من تعديلات على آليات بديلة للدعوى الجنائية أو تلك الحديثة منها ولم يكن يأخذ بها المشرع في السابق، أي قبل التعديل الأخير لقانون الإجراءات الجنائية، وهو ما يمكننا معه اعتبار أن تلك التوجهات التشريعية هي أسانيد قانونية لتعزيز دور الرضا في الإجراءات الجنائية، وما الأمر الجنائي إلا خير دليل على وجود آليات رضائية بالفعل، ذلك أن قوامها رضا الأطراف، ودورها العمل على حل المنازعات الجنائية بحيث إنها لا تعمل ولا ترتب آثاراً قانونية إلا بتحقيق الرضا، ونقصد هنا قبول الأمر الجنائي، حيث ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن المشرع قد رخص في قانون الإجراءات الجنائية للنيابة العامة وللباقي الخصوم -وذلك بحسب الأحوال- أن يعلنوا عدم قبولهم للأمر الجنائي، فإذا لم يحصل اعتراض على الأمر أصبح نهائياً واجب التنفيذ<sup>2</sup>.

وعليه نرى أن في إجازة المشرع قبول الأمر الجنائي على هذا النحو رعاية لحقوق الخصوم<sup>3</sup>، ما يحقق هدف الشارع من تطبيق نظام الأوامر الجنائية، إذ رخص للخصوم قبول الأمر الجنائي أو الاعتراض عليه<sup>4</sup>، لتتقضي بموجبه سلطة الدولة في العقاب إذا قبله المتهم<sup>5</sup>، مما يترتب عليه توقف انقضاء الدعوى الجنائية بصدور الأمر الجنائي على ذلك القبول<sup>6</sup>.

1 د. أحمد براك، مرجع سابق، ٢٨٦.

2 الطعن بالنقض رقم (٣٢٦٦٠) لسنة ٣ قضائية الصادر بجلسته ٢٠١٣/٠٣/١٩ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

3 د. حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٧٠٧.

4 الطعن بالنقض رقم (١٢٧٣٤) لسنة ٤ قضائية الصادر بجلسته ٢٠١٤/٠٣/١٨ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

5 د. إيمان محمد الجابري، مرجع سابق، ص ١٥.

6 د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٤٠.

بمعنى أنه يترتب على رضا الخصوم بالأمر الجنائي انقضاء الدعوى الجنائية، سواء كان هذا الأمر صادرًا من القاضي أم من النيابة العامة بحسب الأحوال، بشرط ألا يتم الاعتراض عليه ليصبح بموجب رضائهم نهائيًا، بل واجب التنفيذ، وبالتالي يترتب انقضاء الدعوى الجنائية، لذا فإن الأمر الجنائي وإن كان صدوره خاضعًا للسلطة التقديرية للسلطة المختصة؛ إلا أنه لا يدخل حيز النفاذ إلا برضا المتهم، وبصيرورة الأمر الجنائي نهائيًا يصبح واجب التنفيذ مما لا يصح معه معاودة الاعتراض عليه أو المعارضة فيه أو استئنافه<sup>1</sup>، ليعد بموجب ذلك واحدًا من أقدم أنظمة العدالة الرضائية في الإجراءات الجنائية.

مع ملاحظة أن قبول الأمر الجنائي هنا يلزم فيه أن يأتي رضا المتهم مطابق للقانون، ذلك أن الأمر الجنائي كآلية رضائية خاضع في إصداره من قبل النيابة لرقابة المحامي العام أو رئيس النيابة المختص والذي له أن يأمر بتعديله أو إلغائه والسير أو التصرّف في الدعوى بالطرق العادية، وذلك في ظرف عشرة أيام من تاريخ صدوره، وعليه إن الرضا من قبل المتهم يلزم أن يأتي بعد انتهاء المدة المحددة في القانون وفق نص المادة (٢٨٠) من التشريع البحريني، وذلك بعدم الاعتراض عليه.

إن اعتراف المشرع بالأمر الجنائي بوصفه آلية تؤدي إلى انقضاء الدعوى الجنائية، فيغدو الأمر الجنائي قابلاً للتنفيذ مباشرة، مع الأخذ بالاعتبار أن الدعوى لم تمر بكافة مراحلها وفق السير الطبيعي لإجراءات الدعوى الجنائية، إذ يختصر مرحلة كاملة منها، وهي مرحلة المحاكمة، فلم يستنفذ الأمر الجنائي كافة الإجراءات وفق القواعد العامة للإجراءات الجنائية وفي إطار القانون المنظم لها وصولاً إلى ذلك الحكم النهائي؛ إلا أنه بالفعل صادر من هيئة قضائية ليفصل في النزاع الجنائي المعروض أمامها، على أن يكتسب صفته النهائية متى ارتضاه المتهم الذي صدر بحقه الأمر الجنائي إن كان صادرًا من النيابة العامة، أو ترتضيه إلى جانب المتهم النيابة العامة إذا كان صادرًا من القاضي المختص، بل إن قوته ترتفع بهذا الرضا، ليصبح بموجبها نهائيًا وواجب التنفيذ<sup>2</sup>، وبالتالي يترتب عليه ما يترتب على أي حكم نهائي صادر وفق

<sup>1</sup> الطعن بالنقض رقم (٥٧٦٩) لسنة ٤ قضائية الصادر بجلسة ٢٠١٣/٠٧/٠٩ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>2</sup> د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٤٠، د. عمر سالم، مرجع سابق، ص ١٢٧.

الإجراءات المعتادة واستنفذ كافة مراحله، وله الحجية ذاتها أمام القضاء الجنائي كغيره من الأحكام الجنائية، ما لم ينص القانون على غير ذلك.

وعليه نتفق والرأي القائل بأن الأمر الجنائي يحقق غايته في ظل وجود تلك المجموعة من الجرائم البسيطة قليلة الأهمية، مما يترتب على إحالة هذا الكم الهائل منها إلى المحاكم وفق الطرق العادية تكس القضايا وإطالة أمد النزاع في ظل عدم القدرة على الفصل فيه، وتبني الأمر الجنائي يسهم في تعزيز رغبة المشرع في تحقيق عدالة سريعة، وفي الوقت ذاته تضمن حقوق جميع الأطراف، وذلك ما يتحقق في الأمر الجنائي، فتلك الآلية لا تؤدي إلى المساس بحقوق المتهم طالما أجاز له المشرع الاعتراض<sup>1</sup>.

وقد حرص المشرع البحريني وبعض التشريعات المقارنة على بيان أثر حيولة الأمر الجنائي نهائياً وواجب التنفيذ، إذا لم يحصل اعتراض<sup>2</sup>، ومن جانب آخر أنزل المشرع الكويتي الحكم الصادر بالأمر الجنائي منزلة حكم غيابي بالنسبة إلى المتهم، من حيث حجيته ومن حيث طرق الطعن فيه<sup>3</sup>، بينما لم ينص المشرع الأردني على الأثر ذاته، إذ إن نطاقه يخص المخالفات، وبالتالي ينطبق عليه ما ينطبق المخالفات وفق القواعد العامة<sup>4</sup>.

وعليه تكون غالبية التشريعات المقارنة قد نصت على ما للأمر الجنائي من أثر على الدعوى الجنائية، ذلك أن انقضاء الدعوى بصور الأمر الجنائي في الجرائم التي يجوز فيها

<sup>1</sup> فاطمة الزهراء فيرم، مرجع سابق، ص ١١١، عدنان محمد جميل ويس، مرجع سابق، ص ١٠٢.

<sup>2</sup> أنظر في ذلك نص المادة (٢٧٧) من التشريع البحريني: "للنيابة العامة وباقي الخصوم أن يعترضوا على الأمر الجنائي. ويكون ذلك بتقرير في قسم كُتاب المحكمة في خلال سبعة أيام من تاريخ صدور الأمر بالنسبة للنيابة العامة، ومن تاريخ إعلانه بالنسبة لباقي الخصوم. ويترتب على هذا التقرير سقوط الأمر واعتباره كأن لم يكن.

ويحدد الكاتب اليوم الذي تنتظر فيه الدعوى أمام المحكمة مع مراعاة المواعيد المقررة في المادة (١/١٩٥) من هذا القانون.

وينبه على المعارض ويعتبر ذلك إعلاناً له، ويكلف باقي الخصوم والشهود بالحضور في هذا الميعاد.

أما إذا لم يحصل اعتراض على الأمر بالطريقة المتقدمة يصبح نهائياً واجب التنفيذ."

يقابلها نص المادة (٣٢٧) من التشريع المصري، أما المشرع الجزائري نص في المادة (٣٨٠) مكرراً (٤) على: "...وفي حال عدم اعتراض المتهم، فإن الأمر الجزائي ينفذ وفقاً لقواعد تنفيذ الأحكام الجزائية"، بينما عبر عن ذلك الأثر المشرع الإماراتي في المادة (٣٤٠) بقوله: "يصبح الأمر الجزائي نهائياً بالنسبة للمتهم وغير قابل للاعتراض عليه في أي من الحالتين الآتيتين:

1- تنفيذ المتهم للأمر الجزائي بسداده قيمة الغرامة المقررة بموجب

2- فوات ميعاد الاعتراض على الامر الجزائي."

<sup>3</sup> المادة (١٤٩) من التشريع الكويتي: "فان الامر الذي تصدره في هذا الصدد يعتبر بمثابة حكم غيابي بالنسبة إلى المتهم، من حيث حجيته ومن حيث طرق الطعن فيه".

<sup>4</sup> المادة (١٩٨) من التشريع الأردني: "تخضع هذه الأحكام للتبليغ ولطرق المراجعة العادية".

الأمر إذا أصبح نهائياً بأن لم يحصل تقرير بعدم قبوله أو الاعتراض عليه، ويقصد بالحكم النهائي الأحكام التي لا يمكن الطعن فيها بالاستئناف، وتكون قابلة للتنفيذ.<sup>1</sup>

وبذلك يعد الأمر الجنائي آلية إجرائية التفتت لها التشريعات مؤخرًا، وتعد إحدى الآليات الرضائية التي جاءت نتيجة انتهاج المشرع لسياسة تبنى من خلالها بدائل للدعوى الجنائية التي تؤدي لانقضاء الدعوى الجنائية<sup>2</sup> بناءً على إرادة الخصوم<sup>3</sup>، ذلك أن له أثرًا نهائيًا على الخصومة الجنائية، رغم أنه يصدر بالعقوبة بناءً على الاطلاع على الأوراق ومن دون اتباع إجراءات المحاكمة العادية من تحقيق أو مرافعة، وقد يكون في غيبة المتهم<sup>4</sup>، ومع ذلك، إذا لم يعترض عليه الخصوم أو تنازل عن ذلك الاعتراض سواء ضمناً بعدم حضور الجلسة أم صراحة في التشريعات التي تجيز ذلك، ليصبح ممتنعاً عن الاعتراض عليه بطرق الطعن العادية، فتبرز أهميته من خلال أنه لا يقبل المعارضة ولا الاستئناف، فيضمن بذلك للمتهم حقه بالاعتراض عليه، وفي الوقت ذاته يحتفظ بقوته ليصبح واجب التنفيذ، مؤدى ذلك ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية من عدم جواز الاعتراض عليه مجدداً، بل عدم جواز المعارضة فيه أو استئنافه رجوعاً على الأصل في شأنه<sup>5</sup>.

### ثانياً: أثر عدم الرضا بالأمر الجنائي (الاعتراض على الأمر الجنائي)

قد لا يرتضي أي من الخصوم في الدعوى الجنائية الأمر الجنائي الصادر فيها، ونقصد هنا النيابة العامة أو المتهم بحسب الأحوال، وبالتالي أجاز المشرع لكلٍ منهم أن يعلن عدم قبوله للأمر لتتظر الدعوى بالطريقة العادية<sup>6</sup>، وعليه فقد نظمت التشريعات المقارنة حالة عدم رضا

<sup>1</sup> تنص المادة (٣١٩) من التشريع البحريني على: "لا تنفذ الأحكام الصادرة من المحاكم الجنائية إلا متى صارت نهائية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك".

<sup>2</sup> دريد وليد نزال، الأمر الجزائي ودوره في إنهاء الدعوى الجزائية (دراسة مقارنة)، مجلة العلوم القانونية، تصدر عن كلية القانون – جامعة بغداد، المجلد الخامس والثلاثون، العدد الرابع، ٢٠٢٠، ص: ص (٤١-١)، ص ٣، ود. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص ١٠٨٣، ود. حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٧٠٩، وعبد اللطيف بوسري، مرجع سابق، ص ١٣٤، ود. منصور العجيل، مرجع سابق، ص ٢٠٩، وطارق المطروشي ومحمد شلال العاني، مرجع سابق، ص ٧٨٤، وأخيراً د. عبد المعطي عبد الخالق، مرجع سابق، ص ٢.

<sup>3</sup> د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٣٩-٣٤٠.

<sup>4</sup> د. عبد المعطي عبد الخالق، مرجع سابق، ص ٢، د. عمر فخري الحديثي، مرجع سابق، ص ٣٩.

<sup>5</sup> الطعن بالنقض رقم (٣٢٦٦٠) لسنة ٣ قضائية الصادر بجلسته ٢٠١٣/٠٣/١٩ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>6</sup> د. حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٧١٥.

الخصوم بالأمر الجنائي، حيث رتبت في مقابل إجازة المشرع الرضا بالأمر الجنائي -وذلك بقبوله وما يترتب على ذلك من نتائج- إمكانية الاعتراض عليه، رغم أن الواقع العملي في ظل التضخم التشريعي الذي أدى إلى كثرة الإجراءات وتعقيدها أن المتهم لا يستخدم الضمانات عندما تكون العقوبة ضئيلة<sup>1</sup>، بل قلما يتم الاعتراض عليه رغم أنه يقود إلى إنهاء الخصومة الجنائية<sup>2</sup>، إذ غالبًا ما يتجنب المخالف المثل أمام المحكمة ويجد في الأمر الجنائي مخرجًا من ذلك<sup>3</sup>، ومع ذلك حفظًا لحقوق الخصوم ورعاية لمصالحهم فتح المشرع لهم باب التقرير بعدم قبول الأمر الجنائي الصادر فيها، وعندها تسير الدعوى في الطريق الطبيعي المرسوم لها<sup>4</sup>.

وقد نظم المشرع البحريني<sup>5</sup> -وكذلك التشريعات المقارنة<sup>6</sup>- حالة الاعتراض على الأمر الجنائي، وقد قضت محكمة النقض المصرية بأن انقضاء الدعوى بصور الأمر الجنائي في الجرائم التي يجوز فيها إصداره يصبح نهائيًا إن لم يحصل تقرير بعدم قبوله<sup>7</sup>، وذلك ما أيده محكمة التمييز البحرينية من أن الاعتراض على الأمر الجنائي يؤدي إلى سقوطه واعتباره كأن لم يكن<sup>8</sup>، وبالتالي عدم رضا المتهم له أثر مباشر على الأمر الجنائي وينص القانون.

أما بشأن تحديد الطبيعة القانونية للاعتراض على الأمر الجنائي، فتختلف المسألة تبعًا للزاوية المنظور منها، حيث أجاز المشرع -في حالة عدم رضا الخصوم عن الأمر الجنائي الصادر في الدعوى- عدم قبوله، وفي ذلك ذهبت محكمة النقض المصرية إلى أن الاعتراض على الأمر الجنائي لا يعد من قبيل المعارضة في الأحكام الغيابية، بل هو لا يعدو أن يكون

<sup>1</sup> فاطمة الزهراء فيرم، مرجع سابق، ص ١١١.

<sup>2</sup> د. عمر سالم، مرجع سابق، ص ١٢٥.

<sup>3</sup> عدنان محمد جميل ويس، مرجع سابق، ص ١٠٢.

<sup>4</sup> د. حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٧٠٧.

<sup>5</sup> نصت المادة (٢٧٧) على: "للنيابة العامة وباقي الخصوم أن يعترضوا على الأمر الجنائي. ويكون ذلك بتقرير في قسم كُتِبَ المحكمة في خلال سبعة أيام من تاريخ صدور الأمر بالنسبة للنيابة العامة، ومن تاريخ إعلانه بالنسبة لباقي الخصوم. ويترتب على هذا التقرير سقوط الأمر واعتباره كأن لم يكن.

ويحدد الكاتب اليوم الذي تنتظر فيه الدعوى أمام المحكمة مع مراعاة المواعيد المقررة في المادة (١/١٩٥) من هذا القانون. وينبه على المعارض ويعتبر ذلك إعلانًا له، ويكلف باقي الخصوم والشهود بالحضور في هذا الميعاد.

أما إذا لم يحصل اعتراض على الأمر بالطريقة المتقدمة يصبح نهائيًا واجب التنفيذ."

<sup>6</sup> تقابلها المادة (٣٢٧) من التشريع المصري، والمادة (٣٣٩) من التشريع الإماراتي، وأخيرًا المادة (٣٨٠) مكرر ٥ من التشريع الجزائري، بينما المشرع الكويتي لم يجز الاعتراض على الأمر الجنائي باعتباره أنه بمنزلة حكم غيابي بالنسبة إلى المتهم، من حيث حجته ومن حيث طرق الطعن فيه، انظر في ذلك المادة (١٤٩) من التشريع الكويتي.

<sup>7</sup> الطعن بالنقض رقم (٣٢٦٦٠) لسنة ٣ قضائية الصادر بجلسته ٢٠١٣/٠٣/١٩ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>8</sup> الطعن بالتمييز رقم (٢٣٢) لسنة ٢٠١٩ بجلسته ٣٠ من ديسمبر سنة ٢٠١٩ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

إعلاناً من جانب المعارض بعدم قبول إنهاء الدعوى بتلك الإجراءات<sup>1</sup>، ورغبته في أن تجري المحاكمة بالطريق العادي لتأخذ الدعوى مسارها الطبيعي من خلال السير في الإجراءات المعتادة، الأمر الذي يُعد أكثر اتساقاً مع رغبة المشرع، خاصة وأن مما يترتب على الاعتراض إمكانية أن تُشدَّد العقوبة إما مقداراً أو نوعاً، بمعنى أن المحكمة قد تسيء إلى المعارض<sup>2</sup>، وهو الرأي الأكثر اتساقاً مع ما ذهب إليه المحكمة.

مع الأخذ بالاعتبار أن نهائية الأمر الجنائي مرتبطة بحضور الخصم الذي لم يقبل الأمر الجنائي في الجلسة المحددة لنظر الدعوى في مواجهته، أما إن ارتضى ذلك الأمر ولم يحضر الجلسة فإنه تعود للأمر قوته ويصبح نهائياً وواجب التنفيذ، إذ يسقط بقوة القانون الأمر الجنائي، بل يعتبر كأن لم يكن بمجرد التقرير بعدم قبوله لذلك الأمر وحضور الجلسة المحددة لنظر اعتراضه، أما في حالة عدم حضوره يصبح بتغيبه غير جدي في اعتراضه على الأمر الجنائي، ويستعيد بذلك الأمر قوته ويصبح نهائياً واجب التنفيذ<sup>3</sup>، وذلك ما نصت عليه التشريعات محل الدراسة، سواء تلك التي رتبت الأثر القانوني على مجرد عدم حضور الجلسة ممثلة في التشريع البحريني والمصري<sup>4</sup>، أم تلك التي أجازت التنازل عن الاعتراض كما في التشريع الجزائري والإماراتي<sup>5</sup>، وقد قررت محكمة التمييز أن في حالة الاعتراض وبمجرد حضور الجلسة المحددة لهذا الغرض يؤدي ذلك إلى سقوط الأمر الجنائي، وبالتالي اعتباره كأن لم يكن<sup>6</sup>، وعليه يسقط بقوة القانون الأمر الجنائي، ويعتبر كأن لم يكن بمجرد التقرير بعدم قبوله لذلك الأمر وحضور الجلسة المحددة لنظر اعتراضه، أما في حالة عدم حضوره الجلسة فيستعيد بذلك الأمر قوته ليصبح نهائياً، إذ إنه وبخلافه هذا يسقط أمر اعتراضه ويستعيد الأمر الجنائي قوته ليصبح

1 الطعن بالنقض رقم (١٢٧٣٤) لسنة ٤ قضائية الصادر بجلسته ١٨/٠٣/٢٠١٤ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

2 د. رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص ٨٥٤.

3 الطعن بالنقض رقم (١٣٧٤٨) لسنة ٤ قضائية الصادر بجلسته ١٣/٠٧/٢٠١٤ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

4 المادة (٢٧٨) من التشريع البحريني: "إذا حضر المعارض على الأمر الجنائي في الجلسة المحددة، تنظر الدعوى في مواجهته وفقاً للإجراءات العادية. وللمحكمة أن تحكم في حدود العقوبة المقررة بعقوبة أشد من الغرامة التي قضي بها الأمر الجنائي. أما إذا لم يحضر تعود للأمر قوته، ويصبح نهائياً واجب التنفيذ."

5 نص المشرع الجزائري في المادة (٣٨٠) مكرر ٦ إلى: "يجوز للمتهم أن يتنازل صراحة عن اعتراضه قبل فتح باب المرافعة، وفي هذه الحالة يستعيد الأمر الجزائي قوته التنفيذية، ولا يكون قابلاً لأي طعن."

المادة (٣٣٩) من التشريع الإماراتي: "... ويجوز للمتهم أن يتنازل عن اعتراضه على الأمر الجزائي قبل تكليفه بالحضور لنظر الدعوى أمام المحكمة المختصة، ويترتب على هذا التنازل سقوط الاعتراض واعتبار الأمر الجزائي نهائياً بالنسبة له..."

6 الطعن بالتمييز رقم (١٣٠) لسنة ٢٠١٣ بجلسته ٥ من مايو سنة ٢٠١٤. متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

واجب التنفيذ، ومؤدى ذلك عدم جواز الاعتراض عليه مجددًا، بل عدم جواز المعارضة فيه أو استئنافه رجوعًا على الأصل في شأنه<sup>1</sup>، ونرى أن من الحكمة عدم إباحة الطعن عليه سواء بالاستئناف أو المعارضة أو غيرها من طرق الطعن، إذ إن فتح الباب على مصراعيه قد يسفر عن تعطيل الفصل في الدعاوى الجنائية، بل إن إساءة استعمال ذلك الطريق فيه تفويت للحكمة من تشريع الأمر الجنائي، ناهيك عن إضاعة وقت أجهزة العدالة الجنائية، إذ يؤدي ذلك إلى عرض الموضوع عليها من جديد.

الخلاصة أن عدم رضا الخصوم المتمثل في صورة الاعتراض على الأمر الجنائي بالطريقة سالفه البيان يترتب عليه نتيجة في غاية الأهمية، وهي سقوط الأمر واعتباره كأن لم يكن، وبالتالي العودة بالدعوى الجنائية إلى الطريق المعتاد لتبدأ إجراءاتها وفق ما جرى عليه قانون الإجراءات الجنائية، وبالكيفية المحددة فيه، وقد تقضي بعقوبة أشد؛ ذلك أنها غير ملزمة بالنطاق المحدد للأمر الجنائي، وإنما بما حدده نص المشرع في قانون العقوبات، أما إذا تنازل عن حقه في الاعتراض عاد الأمر الجنائي نهائيًا محصنًا من الطعن عليه، مما يتضح معه ما للرضا من أثر جوهري، سواء في حالة قبوله أم في الاعتراض عليه.

---

<sup>1</sup> د. رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص ٨٥٣.

## المطلب الثاني

### الصلح والتصالح الجنائي

يعد الصلح الجنائي من الآليات القديمة المستخدمة لفض النزاعات بين الأشخاص، وتبنتها بعض التشريعات بالتنظيم لما لها من مميزات قد تعود بالنفع على أطراف الخصومة الجنائية، وقد جاء الصلح الجنائي بديلاً للدعوى الجنائية<sup>1</sup>، وصورةً من صور العدالة الرضائية وإحدى آلياتها التي تعد جزءاً من التطورات الإجرائية المعاصرة لها<sup>2</sup>، نحو إعطاء أطراف النزاع الجنائي مساحة من الرضائية في إدارة الدعوى الجنائية<sup>3</sup>، وتلبية للدعاء بشأن تبني نظام الصلح الجنائي بوصفه أحد أسباب انقضاء الدعوى الجنائية<sup>4</sup>، لما له من إيجابيات في حل أزمة العدالة الجنائية، بتسوية النزاع بطريقة ودية بين المتخاصمين<sup>5</sup>، بدلاً من الطريق التقليدي الذي ما يزيد النزاعات الجنائية إلا تعقيداً ويشحن نفوس المتخاصمين بغضاً، مما يسهم برأب الصدع وتهدة النفوس ونشر ثقافة التسامح، ناهيك عن الإقلال من عدد الدعاوى المعروضة على القضاء، خاصة محدودة الأهمية بحيث يتفرغ القضاء للأهم منها<sup>6</sup>.

ونظراً للتقارب بين أليتي الصلح والتصالح الجنائي، ووحدة الأثر المترتب على الرضا باللجوء إليها، فضلنا الجمع بينها في هذا المطلب الذي نقسمه إلى الفرعين:

الفرع الأول: مفهوم الصلح والتصالح الجنائي وأثر الرضا فيهما

الفرع الثاني: الصلح والتصالح الجنائي بوصفهما آليتين رضائيتين في التشريع البحريني

<sup>1</sup> د. عبد الرؤوف مهدي، مرجع سابق، ص ٧٩٠.

<sup>2</sup> د. عمر سالم، مرجع سابق، ص ١٠٩، بلهولي مراد، مرجع سابق، ص ٨٦.

<sup>3</sup> د. محمد فوزي إبراهيم، مرجع سابق، ص ٢٥٩، د. عمر سالم، مرجع سابق، ص ١١٣، د. محمد حكيم حسين الحكيم، مرجع سابق، ص ٤.

<sup>4</sup> د. محمد علي قطب، انقضاء الدعوى الجنائية وفقً للتشريع البحريني، مجلة الأمن، تصدر عن وزارة الداخلية – مملكة البحرين، العدد الثالث والأربعون، السنة الحادية عشرة، أكتوبر ٢٠١٨، ص: ص (٦-١٥)، ص ٨.

<sup>5</sup> د. وان عبد الفتاح وان إسماعيل وفاطمة سعيد السيفي، الطبيعة القانونية للصلح الجنائي في إطار التشريع العراقي، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية تصدر عن جامعة كركوك، العراق، المجلد العاشر، العدد السابع والثلاثون، السنة ٢٠٢١، ص: ص (٢٣٥-٢٥٤)، ص ٢٥٤.

<sup>6</sup> د. علي محمد علي عنيبة، مرجع سابق، ص ١٨٧، د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ٢٩١.

## الفرع الأول: مفهوم الصلح والتصالح الجنائي وأثر الرضا فيهما

نبحث أولاً تعريف الصلح والتصالح الجنائي والتمييز بينهما في التشريع البحريني، ومن ثم نبحث أثر الرضا فيهما:

### أولاً: تعريف الصلح والتصالح الجنائي والتمييز بينهما

لا يستوي بحث أثر الرضا في إجراءات مثل الصلح والتصالح الجنائي دون بيان مفهومها كلٍ منهما:

#### ١. تعريف الصلح والتصالح الجنائي

على الرغم من قِدَم نظام الصلح الجنائي، حيث تستمدّه التشريعات المقارنة من تقاليد المجتمعات العربية، بل يعد من المفاهيم الراسخة في ديننا الإسلامي الحنيف<sup>١</sup>؛ إلا أنه عرف تطوراً تاريخياً دولياً من خلال مؤتمر فيينا الدولي المنعقد في أبريل ٢٠٠٠م، حيث وُضِعَت خطة دولية تشمل آليات العدالة التصالحية، ومن ضمنها الصلح الجنائي لدعم ضحايا الجرائم<sup>٢</sup>.

والصلح معناه السلم<sup>٣</sup>، وهو خلاف فسَد، وأصلحت بين القوم أي وفقت وتصالح القوم زال ما بينهم من خلاف<sup>٤</sup>، وحقيقة لا يعد الصلح الجنائي بالمفهوم الجديد كلياً على التشريع البحريني، وإن كان جديداً على قانون الإجراءات الجنائية بوصفه أحد الأفكار المستحدثة في السياسات الجنائية المعاصرة للعدالة الرضائية التي أدخلت عليه بموجب التعديل الأخير إلى جانب الأمر الجنائي والمحاكمة العاجلة، إذ سبق تبني المشرع بالفعل لتلك الآلية في قانون العقوبات<sup>٥</sup>.

<sup>١</sup> ورد الصلح في عدد من آيات القرآن الكريم والتي تحث على إصلاح ذات البين، فقد ورد في أكثر من موضع في محكم كتابه فقال تعالى في سورة النساء الآية (١٤): "لَا خَيْرَ فِي كَثِيرٍ مِنْ نَجْوَاهُمْ إِلَّا مَنْ أَمَرَ بِصَدَقَةٍ أَوْ مَعْرُوفٍ أَوْ إِصْلَاحٍ بَيْنَ النَّاسِ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ ابْتِغَاءَ مَرْضَاتِ اللَّهِ فَسَوْفَ نُؤْتِيهِ أَجْرًا عَظِيمًا"، وكذلك قال سبحانه في سورة الحجرات الآية (١٠): "إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلَحُوا بَيْنَ أَخَوِيكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ" كما لم تخل السنة النبوية من الحث على الإصلاح بين المسلمين وأجره العظيم، حيث قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: "الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحاً حَرَمَ حلالاً أو أحل حراماً".

<sup>٢</sup> انظر الفصل الأول من هذه الأطروحة موقف الصكوك الدولية من الرضا في الإجراءات الجنائية.

<sup>٣</sup> محمد أبو الفضل، لسان العرب، دار الطباعة والنشر، بيروت، بدون طبعة، ١٣٧٤هـ، ص ٥١٦-٥١٧.

<sup>٤</sup> أحمد بن محمد بن علي المقرئ القيومي، المصباح المنير، بيروت، الجزء الأول، بدون طبعة، بدون تاريخ، ص ١٥٤.

<sup>٥</sup> انظر نص المادة (٣٩٣) من قانون العقوبات الصادر بالمرسوم بقانون رقم (١٥) لسنة ١٩٧٦ التي استبدلت بموجب القانون رقم (١٦) لسنة ٢٠١٠، ثم عدلت الفقرة بموجب القانون رقم (٤١) لسنة ٢٠١٤.

ومن الجدير بالبيان أن ما يهمننا بشأن نظام الصلح الجنائي هو ذلك الجزء الداخل في نطاق الإجراءات الجنائية، حيث أضاف المشرع البحريني -بموجب التعديل الأخير لقانون الإجراءات الجنائية- ثلاثة مواد إلى قانون الإجراءات الجنائية<sup>1</sup>، استحدثت بموجبها نظام الصلح الجنائي<sup>2</sup> لكونه سبباً لانقضاء الدعوى الجنائية بغير الطريق التقليدي للدعوى، وذلك إلى جانب الأسباب الأخرى لانقضاء الدعوى؛ إلا أنه لم يتَّوَلَّ تعريفه على غرار عددٍ من التشريعات المقارنة التي تأخذ بنظام الصلح<sup>3</sup>.

ومن الملاحظ على التشريعات التي تبنت الصلح الجنائي أنها إما أعادت تنظيم العمل بآلية الصلح الجنائي مؤخرًا أو أنها أدخلته في نظامها ولم يكن موجودًا من قبل دون أن تتولى تعريفه، بل اكتفت بوضع أحكامه وتحديد نطاقه، وفي ذلك ذهبت محكمة التمييز البحرينية إلى أنه لا أثر للصلح إذا لم يرتب القانون عليه أثرًا على الجريمة أو على الدعوى الجنائية المرفوعة بها<sup>4</sup>، كما اتفقت التشريعات على الأثر المترتب عليه، ألا وهو انقضاء الدعوى الجنائية، حيث يعد الصلح الجنائي سبباً لانقضاء الدعوى، بل قد يطل أثره الأحكام الجنائية بحيث تسقط به العقوبة أو يوقف تنفيذها، إذ أجاز المشرع ولو بعد صدور الحكم البات.

أما تعريفات الفقه للصلح الجنائي فقد ركزت في مجملها على الرضائية في الصلح الجنائي ذلك أنه نظام لا يُفرض فرضًا، بل هو رضائي يتكفل القانون بتحديد آثاره<sup>5</sup>، فقد عُرف

<sup>1</sup> أضيفت المواد (٢١) مكرر، (٢١) مكرراً (أ)، و (٢١) مكرر (ب)، بموجب القانون رقم (٧) لسنة ٢٠٢٠ بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية الصادر بالمرسوم بقانون رقم (٤٦) لسنة ٢٠٠٢.

<sup>2</sup> نصت على الصلح الجنائي المادة (٢١) مكرراً (أ): "المجني عليه أو لوكيله الخاص، ولورثته أو وكيلهم الخاص مجتمعين في الجُئح المنصوص عليها في المواد (٢٩٠)، (٣٠٥)، (٣١٤)، (٣١٩)، (٣٣٩) الفقرتين الأولى والثانية)، (٣٤٢) الفقرتين الأولى والثانية)، (٣٤٣) الفقرتين الأولى والثانية)، (٣٥١)، (٣٦١) الفقرة الأولى)، (٣٦٢) الفقرة الأولى)، (٣٦٣) الفقرة الأولى)، (٣٧٠)، (٣٧٢)، (٣٨١)، (٣٨٥)، (٣٨٦)، (٣٩٠)، (٣٩١)، (٣٩٥)، (٣٩٧)، (٤٠٩) الفقرة الأولى)، (٤١٠)، (٤١١)، (٤١٣)، (٤١٥)، من قانون العقوبات، أن يطلب إلى النيابة العامة أو المحكمة حسب الحالة التي عليها الدعوى إثبات صلحه مع المتهم عما ارتكبه من فعل في حقه."

<sup>3</sup> نص المشرع المصري على الآلية ذاتها في الفصل الثالث المخصص لانقضاء الدعوى الجنائية، وذلك في المادة (١٨) مكرراً (أ) مضافة بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٩٨ ثم استبدلت بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ٢٠٠٦ الجريدة الرسمية العدد ٣٠ في ٢٧/٧/٢٠٠٦، نص المشرع الكويتي على الصلح الجنائي في المواد من (٢٤٠) إلى (٢٤٣)، كما تبني المشرع الإماراتي مؤخرًا الصلح الجزائي الذي أجاز بموجبه للنيابة العامة أو المحكمة المختصة بحسب الأحوال، اتخاذ إجراءات الصلح الجزائي، وذلك ضمن الباب المخصص للإجراءات الجزائية الخاصة. انظر المواد من (٣٤٦) إلى (٣٥٤) من قانون الإجراءات الجزائية الإماراتي الخاصة بالصلح الجنائي، حيث عدل بعض أحكام قانون الإجراءات الجزائية رقم (٣٥) لسنة ١٩٩٢ وتعديلاته ليضيف إلى الكتاب الخامس باباً ثالثاً جديداً بعنوان "الإجراءات الجزائية الخاصة" في ثلاثة فصول متضمناً المواد (٣٣٢ إلى ٣٨٥) بموجب المادة ٣ من المرسوم بقانون اتحادي رقم (١٧) لسنة ٢٠١٨،

<sup>4</sup> الطعن بالتمييز رقم (١٨٧) لسنة ٢٠١٦ جلسة ٦ فبراير سنة ٢٠١٧. متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>5</sup> منير لكحل، ماهية الصلح الجنائي وتمييزه عن الصلح الإداري والمدني، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، تصدر عن جامعة عباس لغرور خنشلة، الجزائر، المجلد الرابع، العدد الثاني، السنة ٢٠١٧، ص: ص (١٦٧-١٨٤)، ص ١٧٥.

على أن الصلح الجنائي يفترض فيه اتفاق بين الجاني والضحية<sup>1</sup>، بينما اعتبره جانب آخر بمنزلة عقد بين المتهم والمجني عليه<sup>2</sup>، أو إجراء تتلاقى بمقتضاه إرادة المجني عليه والمتهم في وضع حد للدعوى الجنائية<sup>3</sup>، وعرفه آخر على أنه اتفاق بين الفريقين المتنازعين عن طريق الإيجاب والقبول مما يؤدي إلى إنهاء الخصومة وحل النزاع القائم بينهما<sup>4</sup>، وأضاف جانب من الفقه أنه من الأنظمة ذات الصبغة الإجرائية التي رتب عليها القانون في حال اتخاذها انقضاء الدعوى الجزائية<sup>5</sup>، كما وصفه الفقه بأنه أداة لإنهاء الدعوى الجنائية بالطرق غير التقليدية وبشكل يرضي الطرفين ومن دون تعطيل القضاء عن النظر في الدعاوى الأهم أو إهدار وقت المجني عليه<sup>6</sup>، وعليه يهدف الصلح الجنائي إلى حل النزاع الجنائي بين أطرافه رضائياً، وذلك بغير الطريق التقليدي لتتقضي بموجبه الدعوى في طائفة محددة من الجرائم البسيطة محدودة الأثر، والتي يكون فيها الاعتداء قد وقع على حق خاص للمجني عليه، ويغلب على حق الدولة في اقتضاء العقاب<sup>7</sup>.

أما بشأن التصالح الجنائي والذي نظمته مؤخرًا المشرع البحريني في قانون الإجراءات الجنائية، حيث كان يأخذ به في بعض القوانين المكملة مثل: قانون المرور<sup>8</sup>، قانون السجل

1 د. عمر سالم، مرجع سابق، ص ١٠٩.

2 د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، المجلد الأول، مرجع سابق، ٢٩٣.

3 د. ودرار أمين، مرجع سابق، ص ٢٢٤.

4 د. محمد سعيد نمور، مرجع سابق، ص ٣١٣.

5 أحمد موسى هياجنة، مرجع سابق، ص ٣٧٢.

6 د. عمر فخري الحديثي، مرجع سابق، ص ١٦-١٧.

7 د. أسامة عبد الله فايد، مرجع سابق، ص ٣٢٤.

8 تنص المادة (٥٦) من قانون رقم (٢٣) لسنة ٢٠١٤ بإصدار قانون المرور على: "مع عدم الإخلال بالتدابير المقررة وفقاً لأحكام هذا القانون وبأي عقوبة أشد منصوص عليها في أي قانون آخر، يجوز التصالح في كل أو بعض الجرائم المبينة في المواد (45)، (47) و(50) فقرتين أولى وثانية و(٥٢) من هذا القانون.

وعلى مأمور الضبط القضائي المختص عند تحرير المحضر أن يعرض التصالح على المتهم في هذه الجرائم وأن يثبت ذلك في المحضر.

وعلى المتهم الذي يقبل التصالح أن يدفع مبلغاً يعادل الحد الأدنى للغرامة المقررة للجريمة في ميعاد أقصاه ثلاثون يوماً من تاريخ عرض التصالح عليه، فإذا بادر المتهم بالسداد خلال السبعة أيام التالية لعرض التصالح خفض مبلغ التصالح المذكور إلى النصف. فإذا رفض المتهم التصالح أو انقضت المدة المحددة لسداد مبلغ التصالح كاملاً دون أن يسدد المتهم ذلك المبلغ، تحيل الإدارة المحضر إلى النيابة العامة أو الجهة المختصة حسب الأحوال عقب انتهاء المدة ويجوز للنيابة العامة في هذه الحالة أن تعيد عرض التصالح على المتهم، فإذا قبله كان عليه أن يسدد مبلغاً لا يقل عن ربع الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة. ويكون مبلغ التصالح بالنسبة للمخالفات التي تقع من المشاة خمسة دنائير في جميع الأحوال. وتنقضي الدعوى الجنائية بدفع مبلغ التصالح، ولا يكون لذلك تأثير على الدعوى المدنية. وتنظم بقرار من الوزير بالاتفاق مع وزير العدل والشئون الإسلامية والأوقاف وشروط وإجراءات التصالح والجهة التي تتولاها."

التجاري<sup>1</sup>، وقد حدد المشرع نطاق التصالح الجنائي في بعض الجرائم على سبيل الحصر<sup>2</sup>، فأجازه في المخالفات وفي طائفة من الجنح، بينما حظره في الجنايات على إطلاقها، أما الجانب الآخر من التشريعات فلم ينص على التصالح الجنائي في قانون الإجراءات الجنائية، حيث اكتفى بتنظيم صورة واحدة أطلق عليها الصلح الجنائي، كما لدى المشرعين الإماراتي والكويتي.

ومن خلال استقراء النصوص المنظمة للتصالح الجنائي في التشريعات التي تعمل به وسَّع المشرع من نطاق العمل بالتصالح الجنائي بغية تشجيع المتهمين على سلوكه لتوقي محاكمات قد يطول أمدها، ولا تؤمن عاقبتها، وقد تنتهي بحكم أشد<sup>3</sup>، كما أن له طبيعة مزدوجة، ففي حين يخفف العبء عن كاهل القضاء وكافة أجهزة العدالة الجنائية، فهو يجنب المتهم الحكم بالإدانة وسلبات إجراءات الدعوى الجنائية المطولة لحين الفصل في الدعوى<sup>4</sup>، ليقترّب بذلك التصالح كثيرًا من نظام الأمر الجنائي<sup>5</sup>، فقد أجاز المشرع التصالح الجنائي في حالات استثنائية، حيث شرعه لعلّة خاصة تتعلق بتيسير الإجراءات الجنائية، بل أعطى فيه للإرادة قيمة قانونية،

<sup>1</sup> تنص المادة (٢٧) من المرسوم بقانون رقم (٢٧) لسنة ٢٠١٥ بشأن السجل التجاري على: "مع عدم الإخلال بأية عقوبة أشد ينص عليها قانون آخر، يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على سنة وبغرامة لا تقل عن ألف دينار ولا تزيد على خمسة آلاف دينار أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل من:

١. قدم عمداً بيانات غير صحيحة لتدوينها في السجل التجاري سواء كانت خاصة بالفيد أو التجديد أو التأشير أو الشطب، وتأمّر المحكمة بتصحيح هذه البيانات وفقاً للأوضاع والمواعيد التي تحددها.

٢. استخدم في مكاتباته أو مطبوعاته المتعلقة بأعماله رقم قيد "سجل تجاري" على خلاف الحقيقة.

٣. زاول نشاطاً تجارياً دون الحصول على ترخيص من الجهات المختصة.

ويجوز للوزير أو من يفوضه قبل إحالة المخالف للمحاكمة الجنائية أن يقرر التصالح بشأن هذه المخالفات، وكذلك المخالفات المنصوص عليها بالبند (٢) من المادة (٢٢) من هذا القانون بعد سداده لمبالغ التصالح التي يصدر بشأنها قرار من الوزير."

<sup>2</sup> المادة (٢١) مكرراً من قانون الإجراءات الجنائية: "يجوز فيما لم يرد بشأنه نص خاص في القانون أن يتم التصالح مع المتهم في المخالفات، وكذلك في الجنح التي يعاقب عليها بالغرامة أو جزيئاً بالحبس الذي لا يزيد حده الأقصى على ستة أشهر، وعلى المتهم الذي يطلب التصالح أن يدفع مبلغاً مالياً يعادل ثلث الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة، أو الحد الأدنى المقرر لها أيهما أكثر إذا تم ذلك أمام النيابة العامة قبل إعلانه بالتكليف بالحضور أمام المحكمة، وإذا كان طلبه أمام المحكمة حتى قبل الفصل فيها بحكم باتٍ فعليه أن يدفع مبلغاً يعادل ثلثي الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة أو الحد الأدنى المقرر لها أيهما أكثر."

كذلك فعل نظيره المصري المادة (١٨) مكرراً مضافة بالقانون رقم ١٧٤ لسنة ١٩٩٨ المنشور في الجريدة الرسمية العدد ٥١ مكرر الصادر في ٢٠/١٢/١٩٩٨ ثم استبدلت بالقانون رقم ٧٤ لسنة ٢٠٠٧ المنشور في الجريدة الرسمية العدد ٢٢ تابع في ٣١/٥/٢٠٠٧، التي تنص على: "يجوز للمتهم التصالح في المخالفات وكذلك في الجنح التي لا يعاقب عليها وجوباً بغير الغرامة أو التي يعاقب عليها جوازياً بالحبس الذي لا يزيد حده الأقصى على ستة أشهر.

وعلى محرر المحضر أو النيابة العامة بحسب الأحوال أن يعرض التصالح على المتهم أو وكيله ويثبت ذلك في المحضر. وعلى المتهم الذي يرغب في التصالح أن يدفع، قبل رفع الدعوى الجنائية، مبلغاً يعادل ثلث الحد الأقصى للغرامة المقرر للجريمة، ويكون الدفع إلى خزنة المحكمة أو النيابة العامة أو إلى من يخصص له في ذلك من وزير العدل. ولا يسقط حق المتهم في التصالح برفع الدعوى الجنائية إلى المحكمة المختصة إذا دفع ثلثي الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة أو قيمة الحد الأدنى المقرر لها أيهما أكثر، وذلك قبل صدور حكم في الموضوع.

وتتقضى الدعوى الجنائية بدفع مبلغ التصالح، ولا يكون لهذا الانقضاء أثر على الدعوى المدنية."

<sup>3</sup> د. عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص ١٣٤.

<sup>4</sup> د. محمد حكيم حسين الحكيم، مرجع سابق، ص ٩٨.

<sup>5</sup> د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ٢٩١.

وذلك في جرائم معينة<sup>1</sup>، لتتقضي الدعوى الجنائية بموجب اتجاه إرادة المتهم إلى التصالح<sup>2</sup>، وذلك باعتباره إجراءً رضائيًا بديلًا عن اتباع إجراءات الدعوى أو الاستمرار فيها<sup>3</sup>، ما يميزه أن للمتهم قبوله ودفع المقابل، مثلما له رفضه والسير في الإجراءات العادية، مما يترتب عليه حال قبوله انقضاء الدعوى الجنائية بدفع مبلغ التصالح<sup>4</sup>، إذ لا ينتج التصالح أثره بمجرد قبوله أو طلبه، لا بد من دفع المقابل كاملاً ليرتب أثره في انقضاء الدعوى<sup>5</sup>، وهو مثل ما ذهبت إليه محكمة التمييز البحرينية<sup>6</sup>، وحقيقة لا نرى دفع المبلغ إلا تعبيرًا عن هذا الرضا لتتقضي به الدعوى دون حكم.

وقد عرفت محكمة النقض المصرية آلية التصالح في حدود تطبيق قانون الإجراءات الجنائية أنه بمحل نزول من الهيئة الاجتماعية عن حقها في الدعوى الجنائية مقابل الجُعل الذي قام عليه التصالح ويحدث أثره بقوة القانون، مما يقتضي من المحكمة إذا ما تم التصالح قبل صدور حكم بات أن تحكم بانقضاء الدعوى الجنائية، أما إذا تراخى إلى ما بعد الفصل في الدعوى بحكم بات، فإنه يترتب عليه وجوبًا وقف تنفيذ العقوبة الجنائية المقضي بها على المتهم<sup>7</sup>.

وعليه وفق المفهوم السابق، للتصالح الجنائي آلية رضائية مؤداها اتجاه إرادة المتهم وحده للتصالح وقبوله ما حدده القانون في مقابل انقضاء الدعوى الجنائية قبله، كما أنه حق ثابت له قانونًا لا يجوز حرمانه منه، بالتالي التفرقة بين الصلح والتصالح تستند إلى أن أحد طرفي العلاقة الرضائية يمثل النيابة العامة<sup>8</sup>، ويتوقف على رضا المتهم وقبوله به<sup>9</sup> بحيث لا يحجب عنه إذا رغب فيه<sup>10</sup>، ذلك أنه حق ثابت له يستطيع أن يطلبه من النيابة العامة إذا امتنعت من

<sup>1</sup> د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٣٩-٣٣٧.

<sup>2</sup> د. عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص ١٣٤.

<sup>3</sup> بلهولي مراد، مرجع سابق، ص ٩٠.

<sup>4</sup> د. طه أحمد محمد عبد العليم، مرجع سابق، ص ٢٩٢.

<sup>5</sup> د. عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص ١٣٧.

<sup>6</sup> الطعن بالتمييز رقم (٣٩٤) لسنة ٢٠١٦ جلسة ٢٠ من مارس سنة ٢٠١٧. متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>7</sup> الطعن بالنقض رقم (١٢٤٥٢) لسنة ٨٨ قضائية الصادر بجلسته ٢٠٢١/٠٤/٠٣ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>8</sup> د. محمد حكيم حسين الحكيم، مرجع سابق، ص ٣١.

<sup>9</sup> د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٣٨.

<sup>10</sup> د. محمد حكيم حسين الحكيم، مرجع سابق، ص ٤٥٢.

عرضه عليه، فحقه في ذلك حق أصيل<sup>1</sup>، بل إن له حق اللجوء إليه في أي مرحلة كانت عليها الدعوى.

## ٢. التمييز بين الصلح والتصالح الجنائي في التشريع البحريني

يعد كلٌّ من الصلح والتصالح الجنائي آلية إجرائية تنقضي بموجبها الدعوى الجنائية وإن اختلف أطرافها، حيث تعمل وفق نصوص المشرع الذي يتولى تحديد نطاقها كونها استثناءً على القاعدة العامة في عدم جواز المساس بالدعوى الجنائية.

فرق المشرع البحريني بين كلٍّ من الصلح<sup>2</sup> والتصالح الجنائي<sup>3</sup>؛ إلا أنه قد وحد بين بعض آثارها<sup>4</sup>، ومن خلال استقراء تلك النصوص يتضح أن كلٍّ من الصلح والتصالح الجنائي نظامان رضائيان يعملان في الإجراءات الجنائية وتنقضي بهما الدعوى الجنائية، بينما يكمن الفرق في اختلاف أطرافها ولمن يثبت الرضا المعتبر قانوناً في كلٍّ منهما ليؤتي أثره، وبالتالي اختلاف نطاق الجرائم التي أجاز المشرع أعمال تلك الآليات بها.

ونقصد هنا إن التفرقة بين الصلح والتصالح تكمن بالنظر إلى رضا أطرافه، فالصلح يكون بين الأفراد من أطراف الخصومة الجنائية، ويكون برضا المجني عليه، دون تدخل الجهة القضائية، ويشمل الجرائم المعاقب عليه بالحبس أو الغرامة أو الاثنين معاً وفق التشريع

<sup>1</sup> د. عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص ١٣٦.

<sup>2</sup> انظر المادة (٢١) مكرراً (أ) من التشريع البحريني.

<sup>3</sup> انظر المادة (٢١) مكرراً من التشريع البحريني.

<sup>4</sup> نص المشرع البحريني على أحكامها في المادة (٢١) مكرراً (ب): " يتم الصلح المنصوص عليه في المادة السابقة بموجب إقرار بالمسئولية مدوّن بحضور صلح كتابي موقع عليه من أطرافه أمام الجهة الأمنية المختصة، أو النيابة العامة أو المحكمة المختصة أو قاضي تنفيذ العقاب بحسب الأحوال، وفي الحالة الأولى يُعتمد المحضر من النيابة العامة.

ويترتب على التصالح أو الصلح المنصوص عليه في المادتين السابقتين انقضاء الدعوى الجنائية في الجريمة محل التصالح أو الصلح والجرائم الأخرى المرتبطة بها ارتباطاً لا يقبل التجزئة بجميع أوصافها وكيفية القانونية إذا كانت العقوبة المقررة لها أخف من عقوبة الجريمة محل التصالح أو الصلح،

ولا أثر للعدول عن التصالح أو الصلح على انقضاء الدعوى الجنائية.

ولا يكون للتصالح أو الصلح أثر على الحقوق المدنية.

وإذا تعدّد المجني عليهم لا يُنتج الصلح أثراً إلا إذا صدر عنهم جميعاً. وإذا تعدّد المتهمون فإنه يجب أن يشملهم جميعاً.

ويجوز التصالح أو الصلح بعد صدور الحكم الباتّ وفق الشروط المقررة عند إجراءاته في مرحلة المحاكمة مضاف إليها سداد المحكوم عليه قيمة رسوم ومصاريف الدعوى، ويتم الإقرار به أمام قاضي تنفيذ العقاب ويُصدر في هذه الحالة أمراً بوقف تنفيذ العقوبة المقضي بها، وتسري في شأنه الأحكام المقررة في القانون بشأن وقف تنفيذ العقوبة."

البحريني، في حين أن التصالح يتم بإرادة المتهم وحده في المخالفات أو الجناح التي يعاقب عليها بالغرامة، أو جوازياً بالحبس الذي لا يزيد حدّه الأقصى على ستة أشهر، فله متى شاء وبرضاه دفع مبلغ مالي يعادل ثلث الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة، أو الحد الأدنى المقرر لها أيهما أكثر إذا تم ذلك أمام النيابة العامة قبل إعلانه بالتكليف بالحضور أمام المحكمة، وإذا كان طلبه أمام المحكمة حتى قبل الفصل فيها بحكم باتّ، فعليه أن يدفع مبلغًا يعادل ثلثي الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة أو الحد الأدنى المقرر لها أيهما أكثر، مع ملاحظة أنه في جميع الأحوال ينقضي حق الدولة في معاقبة الجاني وإن اختلفت اطرافه، حيث إن الصلح والتصالح لا يتعلق بثبوت التهمة أو نفيها، بل يقتصر أثره على انقضاء الدعوى الجنائية<sup>1</sup>.

ومن الجدير بالذكر أنه على العكس من التصالح الجنائي الذي لا يتم إلا بدفع مقابل التصالح<sup>2</sup>، لا يشترط في الصلح أن يتم بمقابل، فلا يلزم التعويض في الصلح، فقد يقع بغير مقابل مادي، أو بمقابل أدبي كقيام المتهم بالاعتذار من المجني عليه، يجوز أن يكون الصلح بتعويض مالي تتفق عليه الأطراف<sup>3</sup>، ومع أن مبلغ الصلح لا يعد عقوبة، ولا تسري عليه أحكامها، إلا إن ذلك يُسبغ عليه طبيعة مختلطة تجمع بين عنصري التعويض والعقاب<sup>4</sup>، تماشيًا والاتجاهات الحديثة التي تجمع بين اقتضاء حق المجتمع إلى جانب جبر الأضرار الناجمة عن الجريمة<sup>5</sup>.

بناءً على ما سبق، يمكننا أن نوجز التفرقة بين الصلح والتصالح الجنائي وفق التشريع البحرينى حتى يأتي الرضا معتبر قانوناً:

١. من حيث النطاق: فرق المشرع في نطاق عمل كل من الصلح والتصالح الجنائي، فلكلٍ منهما طائفة من الجرائم التي يجوز اللجوء فيها إلى تلك الآلية لتتقضي الدعوى على أساس ذلك.
٢. من حيث الأطراف: يمثل أطراف الصلح الجنائي كلّاً من المجني عليه والمتهم؛ ولكن يلزم صدور الرضا المعتبر قانوناً ليقع بموجبه الصلح الجنائي من قبل المجني عليه وحده بأن تتجه إرادته للصلح مع المتهم، أما في التصالح الجنائي فتعد الهيئة الاجتماعية أحد أطرافه، تمثلها

<sup>1</sup> أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٣٨.

<sup>2</sup> الطعن بالنقض رقم (١٢٤٥٢) لسنة ٨٨ قضائية الصادر بجلسته ٢٠٢١/٤/٠٣ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>3</sup> د. مايسة غنيم، نظام العفو في القانون الجنائي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، بدون طبعة، ٢٠١٩، ص ٢٠٩.

<sup>4</sup> د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٣٨-٣٣٩.

<sup>5</sup> د. مأمون سلامة، قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ١٩١.

النيابة العامة أو محكمة الموضوع بحسب الأحوال؛ إلا أن ما يلزم فيه رضا المتهم، بحيث تتجه إرادته نحو التصالح ودفع المقابل المحدد له لتتقضي الدعوى الجنائية بموجب هذا الرضا.

### ثانيًا: أثر الرضا في الصلح والتصالح الجنائي

من خلال استقراء نصوص التشريع وما تيسر لنا من آراء الفقهاء، نكاد نجزم بما للصلح والتصالح الجنائي من أهمية عملية تستند إلى السياسة الجنائية المعاصرة التي بدأت تتجه إلى الرضائية والإصلاح بدلًا من الردع والإيلام، وذلك باعتماد مثل هذه الآليات الإجرائية - إلى جانب طريق الدعوى الجنائية التقليدية - بوصفها آلية غير تقليدية لإدارة الدعوى الجنائية وبدلًا لرفعها، وذلك متى رضي الخصوم سلوك هذا الطريق لتتقضي به الدعوى الجنائية، وبالتالي انتهاء الإجراءات الجنائية عند هذا الحد، دون أن تترتب عليه الآثار القانونية للدعوى الجنائية<sup>1</sup>.

#### ١. الصلح والتصالح الجنائي آليات إجرائية قوامها الرضا

إن أول وأهم ما يميز آلية الصلح الجنائي بوصفها نظامًا إجرائيًا لا يقوم إلا بمناسبة ارتكاب جريمة غايته إيقاف الإجراءات القانونية الناشئة عنها، وذلك بإنهاء الدعوى الجزائية التي تولدت عنها ولا يكون إلا بتوافق أطرافه وفق الأحوال المحددة قانونًا، حيث إنه من قبيل الأعمال الإجرائية الإرادية التي أعطى فيها المشرع قيمة قانونية للإرادة بأن تعترض طريق الدعوى الجنائية، فقوم هذا النظام رضا أطرافه عنه<sup>2</sup>، حيث يتم التصالح بإرادة المتهم وحده، بينما يعطي الصلح اعتبارًا لإرادة المجني عليه، ولأي منهما متى شاء ترك الدعوى تأخذ مسارها المعتاد، فتظل قائمة حتى يفصل فيها، أو متى شاء أجهز عليها لتتقضي قانونًا<sup>3</sup>، ويعد ذلك تحولًا استثنائيًا عن الإجراءات التقليدية، لنقوم فيه العدالة على أساس جديد هو الرضائية<sup>4</sup>، ذلك النوع من العدالة التي نشأت استجابة للتوجهات المعاصرة للعدالة الجنائية على أساس من الرضائية<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> أحمد موسى هياجنة، مرجع سابق، ص ٣٧٢.

<sup>2</sup> د. وان عبد الفتاح وان إسماعيل وفاطمة سعيد السيفي، مرجع سابق، ص ٢٤٩.

<sup>3</sup> د. عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص ١٣٤.

<sup>4</sup> د. عمر سالم، مرجع سابق، ص ١١٣.

<sup>5</sup> د. محمد فوزي إبراهيم، مرجع سابق، ص ٢٥٧.

الذي يستند إليه كل من الصلح والتصالح الجنائي<sup>1</sup>، حيث يلزم فيه أن يرتضي المجني عليه إجراء الصلح الجنائي أو أن يرضى المتهم التصالح مع الجهة المختصة، أي أن تتجه إرادة الشخص المعني إلى إتمام الإجراء، وذلك بالضبط ما يتسق مع مسلك المشرع الذي أخذ في جرائم معينة بنظام العدالة الجنائية الرضائية، والذي يتم فيه العدول عن نظام الدعوى الجنائية كالتصالح والصلح الجنائي، إذا ما تقرر اللجوء إلى تلك الآليات الإجرائية فتعترض بذلك تحريك الدعوى الجنائية أو تعطل استمرار سيرها وينبني عليها عدم قبولها ابتداءً، أو عدم جواز استعمالها في مراحلها التالية على اللجوء إلى تلك الآليات، لتنتهي الدعوى بأحد أسباب الانقضاء المحددة في القانون، سواء كان الصلح أم التصالح الجنائي<sup>2</sup>.

مع الأخذ بالاعتبار ما لكل من الصلح والتصالح الجنائي من أثر مباشر تنقضي به الدعوى الجنائية، وذلك بنص القانون، فتتقف الإجراءات الجنائية عند هذا الحد، وكونها من قبيل الأعمال الإجرائية الإرادية القائمة على الرضا، أضف إلى ذلك أن قوامها الإرادة التي رتب القانون أثرًا عليها<sup>3</sup>، فلذلك يلزم أن تتم من قبل الشخص نفسه<sup>4</sup> أو وكيله الخاص لإثباته<sup>5</sup>، وهو ما قضت به محكمة النقض المصرية في أحد أحكامها<sup>6</sup>.

وأخيرًا، تجدر الإشارة إلى أن المشرع عندما أجاز الصلح والتصالح الجنائي، فذلك دائمًا في صالح المتهم، إذ يمنحه الفرصة ليتجنب صدور حكم جنائي بحقه، ولا نرى أنه ينتقص من ضمانات المحاكمة المحددة قانونًا، فللمتهم خيار القبول أو الرفض وفقًا لما يلائم مصلحته الشخصية، فإن رأى قرب الإدانة استفاد من مزاياه، وله أن يرفضه إذا رجحت البراءة<sup>7</sup>، إذ تعد الرضائية في هذه الآلية الضمان الأساسي للصلح والتصالح الجنائي حيث ترك خيار اللجوء إليه للمجني عليه وحده، بل حتى المتهم غير ملزم بقبول الصلح، وليس لأي جهة كانت فرض ذلك

<sup>1</sup> د. محمد حكيم حسين الحكيم، مرجع سابق، ص ٤.

<sup>2</sup> الطعن بالنقض رقم (١٢٤٥٢) لسنة ٨٨ قضائية الصادر بجلسته ٢٠٢١/٠٤/٠٣ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>3</sup> د. عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص ١٣٦.

<sup>4</sup> د. مأمون سلامة، قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، مرجع سابق، ص ١٩١، كذلك د. عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص ١٣٩، وأخيرًا د. محمد فوزي إبراهيم، مرجع سابق، ص ٢٦٦.

<sup>5</sup> الطعن بالتمييز رقم (١٧٢) لسنة ٢٠١٤ جلسة ١٥ من ديسمبر سنة ٢٠١٤. متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>6</sup> الطعن بالنقض رقم (٣٠٤١١) لسنة ٨٣ قضائية الصادر بجلسته ٢٠٢٠/٠٣/١١ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>7</sup> عبدة حورية، أثر الصلح الجنائي على سير الدعوى العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، ٢٠١٨-٢٠١٩، ص ٩.

عليه دون رضاه، ليعد بذلك الصلح والتصالح أحد صور العدالة الرضائية<sup>1</sup>، ومع ذلك على المتهم أو وكيله الخاص إثباته، فيلزم أن يقدم ما يفيد إتمام الصلح مع المجني عليه<sup>2</sup>، أو أن يفصح عن رغبته في التصالح<sup>3</sup> ليضمن أن يستفيد من هذه الآلية.

## ٢. الأثر المترتب على الرضا باللجوء إلى الصلح أو التصالح الجنائي

اتفقت جل التشريعات المقارنة التي تأخذ بآلية الصلح الجنائي طريقاً غير تقليدي لانقضاء الدعوى، كما اتفق الفقه على ما للصلح والتصالح الجنائي من أثر يُنهي النزاع الجنائي واعتبره سبباً من أسباب انقضاء الدعوى الجنائية<sup>4</sup>، حيث عرفت محكمة النقض المصرية أسباب انقضاء الدعوى الجنائية بأنها عقبات إجرائية دائمة تعترض تحريك الدعوى الجنائية أو استمرار سيرها وينبني عليها عدم قبولها ابتداءً أو عدم جواز استعمالها في مراحلها التالية على طروء سبب الانقضاء، وتقتض أسباب انقضاء الدعوى الجنائية توافر أركان الجريمة ونشوء المسؤولية عنها واستحقاق عقوبتها، ثم انغلاق السبيل الإجرائي إلى تقرير هذه المسؤولية وتوقيع العقوبة، وتتميز أسباب انقضاء الدعوى الجنائية بذلك عن أسباب الإباحة وموانع المسؤولية وموانع العقاب؛ إذ تقتض الأخيرة انتفاء أحد أركان الجريمة أو امتناع المسؤولية عنها أو امتناع عقابها، ومن ثم كانت -على خلاف أسباب انقضاء الدعوى- ذات طبيعة موضوعية<sup>5</sup>.

لما كان إجراء الصلح والتصالح الجنائي يتم على أساس من الرضائية<sup>6</sup>، باعتباره نظاماً اختيارياً يمس الدعوى الجنائية<sup>7</sup>، غايتها التخفيف عن كاهل القضاء عن طريق السرعة في حسم النزاعات والحد من تراكم القضايا<sup>8</sup>، تأتي تلك الآليات خلافاً للأصل العام من أن تحريك الدعوى

١ د. أنيس حسيب محمد المحلاوي، الصلح وأثره في العقوبة والخصومة دراسة مقارنة بين القانون الجنائي والفقه الإسلامي، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، الطبعة الأولى، ٢٠١٩، ص ٥٠-٥١.

٢ الطعن بالنقض رقم (١٢٤٥٢) لسنة ٨٨ قضائية الصادر بجلسة ٢٠٢١/٠٤/٠٣ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

٣ الطعن بالنقض رقم (٢٤٣٢٣) لسنة ٨٨ قضائية الصادر بجلسة ٢٠١٩/١٢/١٧ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

٤ د. محمد علي قطب، مرجع سابق، ص ٨، د. عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص ١٣٤، د. عمر فخري الحديثي، مرجع سابق، ص ٣٦، د. عمر سالم، مرجع سابق، ص ١٠٨.

٥ الطعن بالنقض رقم (١٢٤٥٢) لسنة ٨٨ قضائية الصادر بجلسة ٢٠٢١/٠٤/٠٣ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

٦ د. محمد حكيم حسين الحكيم، مرجع سابق، ص ٤٥، د. محمد فوزي، مرجع سابق، ص ٢٥٦.

٧ الطعن بالنقض رقم (٢٤٣٢٣) لسنة ٨٨ قضائية الصادر بجلسة ٢٠١٩/١٢/١٧ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

٨ د. وان عبد الفتاح وان إسماعيل وفاطمة سعيد السيفي، مرجع سابق، ص ٢٥٢.

من شأن الجهة المختصة في ذلك ولا أثر لإرادة المجني عليه أو المتهم، وخروج على القاعدة في عدم جواز المساس بالدعوى الجنائية<sup>1</sup>، آخذين بالاعتبار أن مبدأ عدم التصرف في الدعوى ليس مبدأً دستوريًا، وقد أورد عليه المشرع استثناءات وبشروط معينة، بالتالي لا ينطوي على مخالفة دستورية<sup>2</sup>، ففي الواقع ما يحدثه الصلح والتصالح من أثر على الدعوى الجنائية لا يعد مساسًا بحق الدولة بالعقاب بقدر ما هو توجيه لهذا الحق بما يحقق أغراضه<sup>3</sup>، حيث إن الصلح في المسائل الجنائية يؤدي إلى إنهاء الإجراءات الجنائية وانقضاء الدعوى بغير حكم في موضوعها، ويحول دون معاقبة الجاني، وعليه يُحسم النزاع من قبل أطراف الخصومة بالتراضي سريعًا، فيترتب على الرضا باللجوء إلى أي من الصلح والتصالح الجنائي انقضاء الدعوى الجنائية، بل انقضاء كافة الآثار المترتبة عليها، الأمر الذي لا يمكن معه اعتباره حكمًا بالإدانة، إذ إن المتهم خضع لتلك الإجراءات درءًا للعقوبة، وبالتالي لا يمكن اعتباره سابقة في العود أو قيده في الملف الجنائي للمتهم<sup>4</sup>، فصحيح أن اللجوء إلى تلك الآلية يتم بموجب اتجاه الإرادة لحل النزاع الجنائي القائم باللجوء إلى تلك الآلية بدلًا من سلوك الطريق المعتاد الذي ينتهي بصور حكم قضائي فيه؛ إلا أن أثر تلك الآلية المتمثل في انقضاء الدعوى لا يترتب إلا بقوة القانون، ليؤدي الرضا دوره هنا في انقضاء الدعوى الجنائية، وهذا لا يتم غالبًا إلا نتيجة إزالة آثار الجريمة أو الصفح بين ذوي الصلات الحميمة<sup>5</sup>، ولا يغير من تلك الحقيقة من أن الصلح أو التصالح قد يتم بمقابل نقديًا كان أم عينيًا، بل قد يكون بسيطًا بلا مقابل في الصلح<sup>6</sup>، كما لا يعد مبلغ الصلح عقوبة<sup>7</sup>.

## الفرع الثاني: الصلح والتصالح الجنائي بوصفهما آليتين رضائيتين في التشريع البحريني

لا شك أننا أصبحنا أمام بديل إجرائي جديد وصورة من صور العدالة الرضائية تتمثل في الصلح والتصالح الجنائي، ذلك النظام ذو الطبيعة الخاصة بوصفه طريقًا استثنائيًا لانقضاء

1. د. عوض محمد، مرجع سابق، ص ١٣٤، د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ٢٩٣.

2. د. عمر سالم، مرجع سابق، ص ١١٧.

3. د. طه أحمد محمد عبد العليم، مرجع سابق، ص ٥٤.

4. د. عمر فخري الحديثي، مرجع سابق، ص ٣٦.

5. المذكرة الإيضاحية للقانون المصري رقم (١٧٤) لسنة ١٩٩٨ بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية.

6. د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ٢٩٣.

7. د. أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص ٣٣٩.

الدعوى الجنائية، وما تنظمه المشرع البحريني لتلك الآلية مؤخرًا إلا دليل على اتجاهه نحو العدالة الرضائية كغيره من التشريعات المقارنة، لما تنطوي عليه تلك الآليات من تحول عن العدالة التقليدية<sup>1</sup>، حيث جاء قانون الإجراءات الجنائية البحريني خاليًا من أي نصوص تنظم الصلح أو التصالح الجنائي بوصفه سببًا لانقضاء الدعوى الجنائية، وذلك حتى التعديل الأخير على قانون الإجراءات الجنائية، وبالتالي لم تتوافر أحكام قضائية كافية، مما جعلنا نستخلص أحكام الآليات من النصوص التي وضعها المشرع بشكل رئيس.

### أولاً: نطاق تطبيق الصلح والتصالح الجنائي

يصطدم الصلح والتصالح الجنائي بأحد أهم القواعد الإجرائية الجنائية التي تذهب إلى عدم جواز التنازل عن الدعوى الجنائية، وهي تلك المملوكة للمجتمع، إلا في الأحوال المنصوص عليها في القانون<sup>2</sup>، ولما كانت آليات الصلح والتصالح الجنائي استثناءً على تلك القاعدة، فلا يجوز التنازل عن الدعوى الجنائية أو وقفها أو تعطيل سيرها إلا بالأحوال المحددة قانونًا<sup>3</sup>، فكان لزامًا أن يحدد المشرع الجرائم الداخلة في نطاق عمل تلك الآليات، فللقانون وحده إجازة اللجوء إلى تلك الآلية لأطراف النزاع، وذلك لتسوية النزاع الجنائي وانقضاء الدعوى الجنائية على هذا الأساس، ولا يوجد ما يمنع الجاني من أن يطلب الصلح أو أن يطلب إثبات صلحه مع المجني عليه، وللمحكمة -وإن انعقد لها اختصاص النظر في الدعوى- أن تمكن الجاني من إثبات صلحه، وبالتالي تقضي بانقضاء الدعوى الجنائية بناءً على ذلك<sup>4</sup>، أما خارج هذا النطاق فإن الإجراءات الجنائية تأخذ مسارها المعتاد، لتنتهي الدعوى الجنائية بصدور حكم جنائي في الواقعة محل النزاع.

وقد جرت التشريعات المقارنة على تحديد نطاق كلٍّ من الصلح والتصالح الجنائي، وكغيرها من الآليات الإجرائية الرضائية فإن كلاً من الصلح والتصالح محدد النطاق في تلك

<sup>1</sup> عبادة حورية، مرجع سابق، ص ٩، د. عمر سالم، مرجع سابق، ص ١١٣، د. محمد فوزي إبراهيم، مرجع سابق، ص ٢٥٨.

<sup>2</sup> تنص على هذا المبدأ المادة (٧) من قانون الإجراءات البحريني والتي تقول: "تختص النيابة العامة وحدها برفع الدعوى الجنائية ومباشرتها، ولا ترفع من غيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون. ولا يجوز التنازل عن الدعوى الجنائية أو وقفها أو تعطيل سيرها إلا في الأحوال المبينة في القانون".

<sup>3</sup> د. عمر سالم، مرجع سابق، ص ١٣٠.

<sup>4</sup> د. محمد حكيم حسين الحكيم، مرجع سابق، ص ٤٥.

الطائفة من الجرائم قليلة الأهمية، يميزها بساطتها ومحدودية أثرها على المجتمع والمصالح المحمية بموجبها<sup>1</sup>؛ إلا أنها رغم قلة خطرها فهي كثيرة، وقد يستغرق الفصل فيها من قبل القضاء وقتاً وجهداً، ومن الأولى إيلاؤه لقضايا أهم<sup>2</sup>، وعليه لا تعمل تلك الآليات إلا في إطار جرائم محددة على سبيل الحصر، وبالتالي لا يجوز القياس عليها<sup>3</sup>، إذ يلزم في الجرائم أن تكون مما تنقضي فيها الدعوى الجنائية بالصلح أو التصالح<sup>4</sup>، وهو ذاته ما اتجهت إليه محكمة التمييز من أن القانون لا يرتب على الصلح مع المجني عليه أثراً إلا في نطاق الجرائم التي حددها المشرع، وفيما عدا ذلك ليس للصلح أثر على دعاوى الجنائية المرفوعة في غير تلك الجرائم<sup>5</sup>.

وبالنسبة للمشرع البحريني، فقد حدد نطاق عمل التصالح الجنائي بأن أجاز فيما لم يرد بشأنه نص خاص في القانون أن يتم التصالح مع المتهم في المخالفات، وكذلك في الجنح التي يعاقب عليها بالغرامة أو جوازياً بالحبس الذي لا يزيد حده الأقصى على ستة أشهر، أما نطاق عمل الصلح الجنائي<sup>6</sup> فقد حدده في طائفة معينة من الجرائم، يجمع فيما بينها أن فيها إيذاء للأفراد أو مما يصيبهم في سلامة أجسامهم أو أموالهم، وقد حددها المشرع فيما يأتي:

- المادة (٢٩٠) جريمة إزعاج الغير من خلال إساءة استعمال أجهزة الاتصال السلكية واللاسلكية.
- المادة (٣٠٥) جريمة الامتناع بدون عذر عن إغاثة مجني عليه في جريمة أو ملهوف في كارثة.
- المادة (٣١٤) جريمة أخذ جثة أو جزء منها أو تشريحها -لغرض علمي أو تعليمي- دون إذن صاحب الشأن.
- المادة (٣١٩) جريمة قيام أحد الوالدين أو الجدين بختف الصغير بنفسه أو بواسطة غيره، ولو بغير تحايل أو إكراه ممن حكم له بحضانته.

١ د. علي محمد عنيبة، مرجع سابق، ص ١٨٧.

٢ د. عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص ١٣٤، د. عمر سالم، مرجع سابق، ص ١٠٩.

٣ د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، المجلد الأول، مرجع سابق، ص ٢٩٣.

٤ الطعن بالنقض رقم (٢٢٠٥) لسنة ٨٩ قضائية الصادر بجلسة ٠١/٠٦/٢٠٢٠ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

٥ الطعن بالتمييز رقم (٢٢٥) لسنة ٢٠١٨ بجلسة ٢٢ من أكتوبر سنة ٢٠١٨. متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

٦ انظر نص المادة (٢١) مكرر(أ) من التشريع البحريني. متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

- المادة (٣٣٩) الفقرتان الأولى والثانية اللتان تنصان على جريمة الاعتداء على سلامة جسم الغير بأية وسيلة وأفضى الاعتداء إلى مرضه أو عجزه عن أعماله الشخصية مدة تزيد على عشرين يوماً، أو إذا لم تصل نتيجة الاعتداء إلى درجة الجسامة المطلوبة.
- المادة (٣٤٢) الفقرتان الأولى والثانية اللتان تنصان على جريمة تسبب شخص بخطئه في موت آخر، أو إذا وقعت الجريمة نتيجة إخلال الجاني بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو حرفته أو مهنته.
- المادة (٣٤٣) الفقرتان الأولى والثانية اللتان تنصان على: "...من تسبب بخطئه بسلامة جسم غيره،..."، "...إذا نشأ عن الجريمة عاهة مستديمة أو إذا وقعت نتيجة إخلال الجاني بما تفرضه عليه أصول وظيفته أو مهنته أو حرفته، أو كان تحت تأثير سكر أو تخدير عند وقوع الحادث أو نكل حينئذ عن مساعدة المجني عليه أو طلب المساعدة له مع استطاعته ذلك..."
- المادة (٣٥١) جريمة التعرض لأنثى على وجه يخدش حيائها بالقول أو بالفعل في طريق عام.
- المادة (٣٦١) الفقرة الأولى جريمة دخول مكان مسكون أو معد للسكن أو أحد ملحقاته خلافاً لإرادة صاحب الشأن.
- المادة (٣٦٢) الفقرة الأولى جريمة التهديد بالسلح.
- المادة (٣٦٣) الفقرة الأولى جريمة تهديد الغير بارتكاب جريمة.
- المادة (٣٧٠) جريمة نشر أسرار تتصل بالحياة الخاصة أو العائلية للأفراد -حتى لو كانت صحيحة- إذا كان الغرض من نشرها الإساءة إليهم.
- المادة (٣٧٢) جريمة استراق السمع على محادثة تليفونية.
- المادة (٣٨١) جريمة القيام بالسرقة التي لم يتوافر فيها ظرف من الظروف المشددة.
- المادة (٣٨٥) جريمة استعمال سيارة أو دراجة نارية أو أية آلة أو أداة متنقلة دون إذن أو موافقة مالكها.
- المادة (٣٨٦) جريمة تناول طعام أو شراب في محل معد لذلك، أو شغل غرفة أو أكثر في فندق أو استئجار عربة معدة للإيجار، مع علمه أنه يستحيل عليه دفع الثمن.

- المادة (٣٩٠) جريمة حمل آخر بطريق التهديد على تسليم نقود أو أشياء أخرى غير ما ذكر في المادة (٣٨٩).
- المادة (٣٩١) جريمة الاحتيال.
- المادة (٣٩٥) جريمة خيانة الأمانة.
- المادة (٣٩٧) جريمة اختلاس منقول.
- المادة (٤٠٩) الفقرة الأولى جريمة هدم وإتلاف أموال ثابتة أو منقولة أو جعلها غير صالحة للاستعمال أو تعطيلها بأيّة طريقة.
- المادة (٤١٠) جريمة قطع أو إتلاف شجرة أو زرع أو آلة زراعية.
- المادة (٤١١) جريمة قتل عمد دابة من دواب الركوب أو الجر، أو أعدم أو سمم سمكاً في مورد ماء.
- المادة (٤١٣) جريمة إزالة علامة معدة لضبط المساحات أو تعيين الحدود أو الفصل بين الأملاك.
- المادة (٤١٥) جريمة قتل أو التسميم عمداً وبدون مقتضى مجموعة من النحل أو حيواناً داخلياً.

### ثانياً: النطاق الزمني للصلح والتصالح الجنائي

على خلاف الآليات الرضائية الأخرى، لا يوجد نطاق زمني للجوء إلى الصلح أو التصالح الجنائي، ذلك أن من الجائز اللجوء إلى طريق الصلح الجنائي في أي وقت أثناء سير الدعوى ونظرها أمام المحكمة أو بعد الفصل فيها بحكم بات، ويترتب عليه انقضاء الدعوى الجنائية أو وقف تنفيذ العقوبة حسب الأحوال<sup>1</sup>، وهو ما ذهبت إليه محكمة التمييز البحرينية من أن للمتهم أن يلجأ للتصالح الجنائي حيث تنقضي بموجبه الدعوى الجنائية في أي مرحلة كانت عليها الدعوى<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> الطعن بالنقض رقم (١٢٤٥٢) لسنة ٨٨ قضائية الصادر بجلسته ٢٠٢١/٠٤/٠٣ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>2</sup> الطعن بالتمييز رقم (١٧٢) لسنة ٢٠١٤ بجلسته ١٥ من ديسمبر سنة ٢٠١٤. متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

حيث أجاز المشرع البحريني طلب الصلح الجنائي في أي مرحلة كانت عليها الدعوى الجنائية، أي أن يطلب المجني عليه إلى النيابة العامة أو المحكمة بحسب الحالة التي عليها الدعوى إثبات صلح مع المتهم عما ارتكبه من فعل في حقه<sup>1</sup>، ويعني ذلك أنه إذا كانت الدعوى الجنائية في حوزة النيابة العامة يمكن للمتهم أن يقدم لها طلب إثبات الصلح مباشرة، أما إذا كانت الدعوى قد دخلت بالفعل في حوزة المحكمة المختصة فقد أجاز المشرع إثبات الصلح في أي مرحلة كانت عليها الدعوى.

وينطبق الأمر كذلك على التصالح الجنائي، فقد أجاز المشرع البحريني في أي مرحلة كانت عليها الدعوى؛ إلا أنه فرق في نطاق التصالح بين حالتين:

الحالة الأولى: طلب المتهم الصلح أمام النيابة العامة، وذلك قبل إعلانه بالتكليف بالحضور أمام المحكمة، يقوم بدفع مبلغ ما يعادل ثلث الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة، أو الحد الأدنى المقرر لها أيهما أكثر.

الحالة الثانية: طلب المتهم التصالح أمام المحكمة حتى قبل الفصل في الدعوى بحكم بات، وعليه أن يدفع مبلغًا يعادل ثلثي الحد الأقصى للغرامة المقررة للجريمة أو الحد الأدنى المقرر لها أيهما أكثر.

كما أجاز المشرع البحريني التصالح أو الصلح ولو بعد صدور الحكم البات، وذلك وفق الشروط المقررة عند إجرائه في مرحلة المحاكمة، مضافاً إليها سداد المحكوم عليه قيمة رسوم ومصاريف الدعوى، ويتم الإقرار به أمام قاضي تنفيذ العقاب، ويُصدر في هذه الحالة أمراً بوقف تنفيذ العقوبة المقضي بها، وتسري في شأنه الأحكام المقررة في القانون بشأن وقف تنفيذ العقوبة<sup>2</sup>.

تأسيساً على ذلك، من المتصور أن تتم الإجراءات بموجب اتفاق بين المجني عليه أو وكيله أو ورثته أو وكيلهم الخاص وبين المتهم لإنهاء النزاع الجنائي بالتراضي في المسائل الجنائية، كما للمتهم إثبات التصالح الجنائي في أي مرحلة كانت عليها الدعوى ولو بعد صدور حكم بات فيها، الأمر الذي يؤدي إلى انقضاء الدعوى الجنائية أو وقف تنفيذ الحكم الصادر

<sup>1</sup> انظر نص المادة (٢١) مكرر(أ) من التشريع البحريني.

<sup>2</sup> انظر نص المادة (٢١) مكرر (ب) من التشريع البحريني.

فيها، مما يترتب عليه انقضاء الدعوى الجنائية إذا كانت الدعوى أمام المحكمة أو الأمر بأن لا وجه لإقامة الدعوى إذا كان الأمر قيد التحقيق لدى النيابة العامة<sup>1</sup>، أما في حالة عدم تراضي الأطراف على اللجوء لتلك الآليات، كتعذر الوصول إلى الصلح أو عدم رضا المتهم بالتصالح، يعني أن يتم التصرف في الدعوى الجنائية وفقاً للإجراءات المتبعة وفق قانون الإجراءات الجنائية، ويتم بذلك إحالة الدعوى إلى المحكمة المختصة، لتأخذ الإجراءات الجنائية مسارها المعتاد وتتقضي الدعوى بصدور حكم جنائي فيها، وهو الطريق الطبيعي لانقضائها.

إن ذلك يقودنا إلى الاعتراف بالطبيعة الخاصة للصلح والتصالح الجنائي بوصفهما آليتين إجرائيتين، والأثر الاستثنائي للرضا في نطاقهما، حيث لا يطل سير الإجراءات الجنائية في الدعوى محل الصلح أو التصالح لتتقضي بموجبه الدعوى الجنائية وأية إجراءات أخرى منبثقة عنها، بل يمتد كذلك ليطال الأحكام القضائية فيوقفها عن النفاذ أحياناً وإن كانت باتة.

### ثالثاً: امتداد أثر الصلح والتصالح الجنائي

نص المشرع البحريني صراحة على أن ما يترتب على التصالح أو الصلح هو انقضاء الدعوى الجنائية في الجريمة محل التصالح أو الصلح إذا تم قبل صدور حكم بات؛ إلا أن ما يجدر بالبيان هو أنه من المتصور أن يمتد أثر الرضا باللجوء إلى الصلح والتصالح الجنائي ليشمل جرائم أخرى، وقد اشترط المشرع أن تكون تلك الجرائم مما يرتبط بالجريمة محل الصلح والتصالح الجنائي ارتباطاً لا يقبل التجزئة بجميع أوصافها وكيفياتها القانونية إذا كانت العقوبة المقررة لها أخف من عقوبة الجريمة محل التصالح أو الصلح<sup>2</sup>، وهو أثر استثنائي آخر للرضا بامتداد أثره على هذا النحو.

<sup>1</sup> الطعن بالتميز رقم (٣٩٤) لسنة ٢٠١٦ بجلسة ٢٠ من مارس سنة ٢٠١٧. متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>2</sup> مادة (٢١) مكرراً (ب).

#### رابعاً: إمكانية العدول عن الصلح والتصالح الجنائي

لما كانت تلك الآلية ترتب أثرها بانقضاء الدعوى الجنائية، وذلك بنص القانون، فليس من أثر للعدول عن الصلح أو التصالح الجنائي<sup>1</sup>، وعليه ليس لأي من أطراف الصلح والتصالح الجنائي أن يعدل عنه متى شاء، وإن عدل فإن المشرع لا يضع اعتباراً لعدوله، ولو كان ذلك العدول سابقاً على طلب إثباته، حيث يرتب الصلح والتصالح أثره بمجرد انعقاده لا بإثباته<sup>2</sup>، وحسباً فعل المشرع بالنص على ذلك، فمن غير المتصور أن يعدل من له الحق في الصلح أو التصالح عن رضاه في ذلك الإجراء مع ما له من أثر في غاية الأهمية، ألا وهو انقضاء الدعوى الجنائية وما يترتب عليه من آثار قانونية، فذلك لا يتلاءم مع طبيعة هذه الإجراءات ولا الغاية من تبنيها من قبل المشرع.

#### خامساً: تعدد المجني عليهم أو تعدد المتهمين

نظم المشرع حالة تعدد المجني عليهم، بحيث لا يُنتج الصلح أثراً له إلا إذا صدر عنهم جميعاً، وبالتالي لا يجوز الصلح بين المتهم وأحد المجني عليهم في حالة تعددهم، بل يلزم - حتى ينتج أثره - أن يصدر عنهم جميعاً، وكذلك الحال بالنسبة لتعدد المتهمين، فحتى ينتج الصلح أثره نص المشرع على وجوب أن يشملهم جميعاً<sup>3</sup>، ونرى أن ذلك يتماشى وما للصلح الجنائي من أثر في انقضاء الدعوى الجنائية وما يتفق والعلة من إقراره بوصفه آلية رضائية تنتهي بها الإجراءات الجنائية، واستفادة البعض من تلك الآلية دون البعض الآخر تتنافى وروح التشريع، إذ إن القول بغير ذلك يسمح بأن تستمر الدعوى الجنائية منظورة أمام القضاء قبل البعض، بينما تنقضي قبل البعض الآخر.

<sup>1</sup> مادة (٢١) مكرراً (ب).

<sup>2</sup> د. عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص ١٤٠.

<sup>3</sup> مادة (٢١) مكرراً (ب).

## سادسًا: انتقال الحق في الصلح والتصالح الجنائي للورثة

أجاز المشرع في المادة (٢١) مكرراً (أ) -صراحة- انتقال الحق في الصلح الجنائي لورثة المجني عليه أو وكيلهم الخاص مجتمعين في الجُنْح الداخلة في هذا النطاق، وهو ما قضت به محكمة التمييز البحرينية في أحد أحكامها<sup>1</sup>، وقد يكون مرجع ذلك استناداً إلى أن الحق المعتدى عليه في تلك الجرائم حق خاص للمجني عليه يغلب على حق الدولة في اقتضاء العقاب<sup>2</sup>، فليس من العدالة حرمان المتهم من الاستفادة من الصلح، خاصة أن بعض الحقوق قد تنتقل للورثة في جميع الأحوال، وقد يكون في إجازة الصلح بين المتهم وورثة المجني عليه رأبٌ للصدع وحماية للعلاقات الاجتماعية، مما ينعكس على الأمن والسلم الاجتماعيين اللذين غلبهما المشرع هنا على حق الدولة في اقتضاء العقاب.

<sup>1</sup> الطعن بالتمييز رقم (٤٣٦) لسنة ٢٠١٣ جلسة ١٨ من مايو سنة ٢٠١٥. متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>2</sup> د. أسامة عبد الله فايد، مرجع سابق، ص ٣٢٤.

## المبحث الثاني

### الآليات الرضائية المستحدثة في الإجراءات الجنائية

أحد مظاهر التحول في العدالة الجنائية التقليدية استخدام حلول التغيير، ومنها الآليات الرضائية في الإجراءات الجنائية التي تعد من المسائل المستحدثة، ليس في التشريع البحريني فحسب، وإنما في التشريعات المقارنة كذلك، ويمثل هذا النوع من العدالة ردّ فعلٍ متطور تجاه الجريمة، يهدف إلى الموازنة بين احتياجات كلّ من المجتمع والمجني عليه والجاني على حدٍ سواء، من خلال السعي لمنحهم إمكانية المشاركة والتواصل فيما بينهم للوصول إلى حل ودي يحظى برضا الجميع، حيث تدعم هذه الآليات العدالة الجنائية الرضائية، بل تعد من أهم صورها، يؤدي إلى التخفيف عن كاهل القضاء من خلال ما يترتب عليها من أثر يؤدي لانقضاء الدعوى الجنائية بشكلٍ غير مباشر، وذلك بتبسيط الإجراءات الجنائية والإسراع فيها، أو تسوية النزاع القائم خارج نطاق الدعوى الجنائية، وإن كان يؤدي ذلك إلى انقضائها.

وعليه، نبحت كلاً من المحاكمة العاجلة والوساطة الجنائية بوصفهما آليتين للعدالة الرضائية، حيث يجمع بينهما أنهما يقومان على الرضا أساساً لهما، بالإضافة إلى حدّتهما في التشريع البحريني الذي تنبأهما مؤخراً، لذلك سيُقسّم هذا المبحث إلى مطلبين على النحو الآتي:

المطلب الأول: المحاكمة العاجلة

المطلب الثاني: الوساطة الجنائية

## المطلب الأول

### المحاكمة العاجلة

يعد نظام المحاكمة العاجلة أحد الحلول الإجرائية الرضائية التي بدأت التشريعات باللجوء إليها لتخفيف العبء عن كاهل القضاء وأجهزة العدالة الجنائية المختلفة، ومنها التشريع البحريني الذي تفرد عن غيره من التشريعات المقارنة، بتبني هذه الآلية الرضائية التي يفترض فيها اعتراف المتهم بما هو منسوب إليه ورضاه بإجراء محاكمة عاجلة تُختصر بموجبها الإجراءات، وتنتهي بإدانة المتهم بناءً على هذا الاعتراف، مما يؤدي إلى صدور الحكم وانقضاء الدعوى الجنائية، وذلك ما نبينه في فرعين:

#### الفرع الأول: مفهوم المحاكمة العاجلة وأثر الرضا فيها

إن دراسة أي موضوع تقتضى بداية تعريف المصطلحات لإزالة الغموض عنها، خاصة عندما يتعلق موضوع البحث بمصطلح قد يعد جديدًا على المشرع، وعليه نبحت مفهوم المحاكمة العاجلة، ثم نبين أثر الرضا فيها.

#### أولاً: تعريف المحاكمة العاجلة وتمييزها عن غيرها من الآليات المستحدثة

برز مؤخراً عدد من الآليات الإجرائية في مواجهة أزمة العدالة الجنائية، التي قد تقترب كثيراً من آلية المحاكمة العاجلة التي تبناها المشرع البحريني، وإن كانت تهدف إلى السرعة في تسوية النزاع الجنائي، وذلك بتجنب الإجراءات التقليدية التي يغلب عليها أنها إجراءات مطولة مما يؤخر الوصول بالدعوى إلى نهايتها، وعليه نبحت أولاً مفهوم المحاكمة العاجلة، ثم تمييزها عن غيرها من الآليات المستحدثة.

## ١. تعريف المحاكمة العاجلة

استحدث المشرع البحريني آلية المحاكمة العاجلة في الإجراءات الجنائية بوصفها سبيلاً استثنائياً للدعوى الجنائية، إلى جانب الإجراءات التقليدية للدعوى الجنائية وفق سيرها المعتاد، وذلك بموجب القانون رقم (٧) لسنة ٢٠٢٠ بشأن تعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية الصادر بالمرسوم رقم (٤٦) لسنة ٢٠٠٢، حيث نص في المادة (٢٢٦) مكرراً: "في حالة الاعتراف الكامل بالجُرم في مواد الجرح يجوز للمتهم إبداء الرغبة أمام النيابة العامة أو المحكمة حسب الأحوال في إجراء محاكمة عاجلة.

وللنيابة العامة أن تحدّد جلسة لنظر هذه الدعوى خلال ثلاثة أيام.

وفي حالة قبول المحكمة نظر الدعوى وفق الإجراءات العاجلة نزلت العقوبة المقررة للجريمة إلى ما لا يزيد على نصف حدّها الأقصى وإذا كان للعقوبة حد أدنى خاص نزلت العقوبة بحدّها إلى النصف، ويصدر الحكم في ذات الجلسة.

وللمحكمة أن تقرّر نظر الدعوى وفقاً للإجراءات العادية إذا عدل المتهم أو أحد المتهمين في حالة تعدّدهم عن رغبته أو اعترافه الكامل أو تخلف بنفسه أو وكيله بدون عذر عن حضور الجلسة قبل قفل باب المرافعة، أو إذا رأت من تلقاء نفسها عدم صلاحية الدعوى للفصل فيها بالإجراءات العاجلة.

ومن خلال استقراء النص السابق نجد أن المشرع البحريني بين مفهوم آلية المحاكمة العاجلة، بوضع أحكامها وتحديد إجراءات تطبيقها، وعليه فالمحاكمة العاجلة آلية تركز على عدم اللجوء الى اثبات التهمة المنسوبة للمتهم عبر وسائل أخرى وذلك لاعتراف المتهم اعترافاً كاملاً رضائياً بما هو منسوب إليه، بحيث تتوقف مهمة المحكمة في النظر في العقوبة على أساس تحقق قرار الإدانة، ومن الجدير بالإشارة خلو أحكام القضاء البحريني -حتى أوانه- من تعريف لآلية المحاكمة العاجلة، بل تكاد تخلو من تطبيقات بالإمكان دراستها حتى وقت الانتهاء من هذه الأطروحة، وذلك بسبب حداثة هذه الآلية، مما لا يمكن معه تقييمها على اعتبار أن التجسيد الفعلي للمحاكمة العاجلة بوصفها آلية إجرائية لم يمر عليه الوقت الكافي للوقوف على مدى تحقق غاياتها التي سنّها المشرع من أجلها، كما أن قياس مدى نجاح أي آلية وتقييم مدى

فاعليتها مرتبط بمضي المدة الكافية بعد دخولها حيز النفاذ، أضف إلى ذلك خلو التشريعات محل الدراسة من آليات مماثلة بالإمكان مقارنتها معها.

أما على مستوى الصكوك الدولية، فإنه وإن لم يوجد تعريف لآلية المحاكمة العاجلة؛ إلا أنها حرصت على التأكيد على الحق في سرعة الإجراءات الجنائية، إذ يعد ذلك من شروط المحاكمة العادلة والمنصفة، على ألا تتطوي تلك السرعة على أي إخلال بحقوق الإنسان وحياته الأساسية<sup>1</sup>، الأمر الذي أكدته العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية من لزوم أن يحاكم المتهم دون تأخير لا مبرر له<sup>2</sup>، كما أكدت على حق المتهم في الفصل فيما يوجه إليه من اتهام خلال مدة معقولة<sup>3</sup>، لذا حرص المشرع البحريني على إقرار آلية المحاكمة العاجلة التي تهدف بالفعل إلى السرعة في الإجراءات الجنائية من جهة، ودون أن تغفل القواعد الأساسية في الإجراءات الجنائية من جهة أخرى، فهي وإن أدت إلى تبسيطها واختصار بعض مراحل الدعوى؛ إلا أن هذا الإسراع في الإجراءات يتم دون المساس بضمانات المتهم لمحاكمة عادلة<sup>4</sup>، وهو ما يعد من أهم مزايا المحاكمة العاجلة بوصفها آلية إجرائية، بالإضافة إلى أن السرعة في المحاكمة والفصل في الدعوى تؤدي إلى سرعة إنهاء الدعوى الجنائية، وبالتالي تحقق واحد من أهم غايات المشرع من وراء تبني مثل هذه الآليات الإجرائية.

ومع ذلك، وإن بدا لوهلة أن إجراءات الدعوى التقليدية إجراءات مطولة وتأخر حسم القضايا؛ إلا أن ذلك مبرر، فهي تهدف دائماً إلى الوصول إلى قضاء عادل من خلال الإحاطة الشاملة بتفاصيل القضية كاملة، وذلك إذا ما استلزمت الدعوى الانتظار والمزيد من التعمق والإجراءات بغية الوصول إلى العدالة فذلك أمر مقبول، بل هو مطلوب؛ ومع ذلك إذا كان الاختصار في الإجراءات والاستعجال في مراحلها لا يؤثر في الوصول إلى الحقيقة ويؤدي إلى النتيجة ذاتها التي تقود إليها الإطالة في الإجراءات، فإن العدالة تقتضي ذلك الاختصار<sup>5</sup>، وذلك ما تحققه آلية حديثة مثل المحاكمة العاجلة لتكون بديلاً لإجراءات الدعوى الجنائية التقليدية التي تتطلب بطبيعتها جلسات متتالية للمحاكمة قد تطول، حيث إن المحكمة ملزمة بالاستماع إلى

<sup>1</sup> د. شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص ١ وما بعدها.

<sup>2</sup> International Covenant on Civil and Political Rights: Article 14:

<sup>3</sup> المادة (٦) الفقرة الأولى، الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

<sup>4</sup> فاطمة الزهراء فيرم، مرجع سابق، ص ١١٢.

<sup>5</sup> عدنان محمد جميل ويس، مرجع سابق، ص ٣٢.

طلبات الادعاء وأدلتها في نسبة الجريمة، أضف إلى ذلك دحض تلك الأدلة من جانب المتهم في معرض دفاعه عن نفسه<sup>1</sup>، كما لا يفوتنا القول إن هذه الآلية ذات طبيعة استثنائية، فإن لم يغلق المشرع السبيل إلى الدعوى الجنائية ومراحلها المعتادة فهذا الخيار متوافر دائماً، وللمتهم برضاه أن يلجأ إليه، كما أن للمحكمة أن تقرّر نظر الدعوى وفقاً للإجراءات العادية إذا عدل المتهم -أو أحد المتهمين في حالة تعددهم- عن رغبته أو اعترافه الكامل، أو تخلّف بنفسه أو وكيله دون عذر عن حضور الجلسة قبل قفل باب المرافعة، أو إذا رأت من تلقاء نفسها عدم صلاحية الدعوى للفصل فيها بالإجراءات العاجلة<sup>2</sup>.

وتُعرّف المحاكمة العاجلة بوصفها آلية إجرائية يعترف بمقتضاها المتهم بالجريمة المسندة إليه طواعية مقابل حصوله من القضاء على معاملة عقابية مخففة<sup>3</sup>، كما عرّفها آخر على أنها من بدائل الدعوى القائمة على مبدأ الرضائية، حيث يتميز النظام بالإسراع في الإجراءات الجنائية إما بتبسيطها، وإما بالاختصار الشديد في بعض الحالات، ومن أهم مزاياه أنه لا يغفل القواعد الأساسية في الإجراءات الجنائية ولا يضحى بضمانات المتقاضين<sup>4</sup>. وعليه يمكننا القول إن آلية المحاكمة العاجلة نظام مستقل وآلية إجرائية استثنائية تمثل عدولاً عن الأفكار التقليدية، يُتبع بموجبها طريقة مبسطة وجديدة لإنهاء الإجراءات الجنائية، وبالتالي انقضاء الدعوى، كما يُكافأ من خلالها المتهم الذي اعترف بما ارتكبه برضاه بمعاملة عقابية مخففة<sup>5</sup>، بالإضافة إلى أن من مميزات المحاكمة العاجلة أنها تقوم على الرضا؛ كون المشرع قد أجاز للمتهم الذي اعترف اعترافاً كاملاً بالجرم أن يطلب إجراء محاكمة عاجلة بناءً على هذا الاعتراف، لتصبح بذلك واحدة من الآليات الرضائية المستحدثة في التشريع البحريني التي تبناها المشرع في سياق التعديل الأخير لقانون الإجراءات البحريني إلى جانب الأمر الجنائي والصلح والتصالح الجنائي والوساطة الجنائية.

<sup>1</sup> د. عمر فخري الحديثي، مرجع سابق، ص ٣٨.

<sup>2</sup> المادة (٢٢٦) مكرراً من التشريع البحريني.

<sup>3</sup> د. عمر فخري الحديثي، مرجع سابق، ص ٣٧.

<sup>4</sup> فاطمة الزهراء فيرم، مرجع سابق، ص ١١٢.

<sup>5</sup> عبد اللطيف بوسري، مرجع سابق، ص ٩٥.

## ٢. تمييز آلية المحاكمة العاجلة عن غيرها من الآليات المستحدثة

أجاز المشرع في سبيل تحقيق العدالة الإجرائية بعض الاستثناءات التي تمثل خروجاً على القواعد الشكلية التي تحكم الدعوى الجنائية، وفي الوقت ذاته توفر كافة الضمانات للمتهم، وذلك تماشياً مع فكرة التبسيط في الإجراءات الجنائية ما يحقق سرعة الفصل في الدعوى، وبالتالي انقضاء الدعوى الجنائية مثل الأمر الجنائي الذي يختصر قدر الإمكان مرحلة المحاكمة وصولاً إلى الحكم دون تحقيق نهائي<sup>1</sup>، كما أجازت بعض التشريعات -على سبيل المثال- اختزال مرحلة أخرى من مراحل الدعوى، كعدم لزوم إجراء تحقيق ابتدائي من قبل النيابة العامة إذا ما ارتأت أن محاضر الاستدلال كافية<sup>2</sup>، أما في التشريع البحريني فقد أجاز تلاوة الشهادة أمام المحكمة دون الحضور الفعلي للشاهد باستعمال وسائل التقنية الحديثة السمعية والبصرية،<sup>3</sup> كما أجاز للمحكمة أن تنتقل إلى الشاهد وتسمع شهادته<sup>4</sup>، أو الأخذ باعتراف المتهم كما هو الحال بالنسبة للمحاكمة العاجلة بالنسبة للتشريع البحريني<sup>5</sup>، والتي قد تتشابه وبعض الأنظمة الإجرائية في التشريعات المختلفة التي تهدف إلى التبسيط والإيجاز في الإجراءات الجنائية.

### أ. التفاوض على الاعتراف

يهدف نظام التفاوض على الاعتراف -وهو نظام أمريكي النشأة<sup>6</sup>- إلى التبسيط في الإجراءات الجنائية، ويؤدي إلى الإسراع في المحاكمات، وبذلك يخفف العبء عن كاهل الأجهزة

<sup>1</sup> ليلي قائد، مرجع سابق، ص ١٨١.

<sup>2</sup> المادة (٦٣) من قانون الإجراءات الجنائية المصري والمعدلة بالقانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٥٦ - الوقائع المصرية - العدد رقم ٢٤ مكرر الصادر في ٢٥ مارس ١٩٥٦: "إذا رأت النيابة العامة في مواد المخالفات والجنح أن الدعوى صالحة لرفعها بناء على الاستدلالات التي جمعت، تكلف المتهم بالحضور مباشرة أمام المحكمة المختصة..."

<sup>3</sup> انظر نص المادة (٢٢٣) من قانون الإجراءات البحريني التي أضيفت بموجب القانون رقم (٥٣) لسنة ٢٠١٢ بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية الصادر بالمرسوم بقانون رقم (٤٦) لسنة ٢٠٠٢: "...يجوز للمحكمة أن تلجأ في سماع الشهود ومن لديه معلومات في الدعوى إلى استعمال وسائل التقنية الحديثة السمعية والبصرية، سواء كان ذلك بالنقل الأثيري إليها خلال انعقاد الجلسة أو بعرض تسجيل للشهادة، وذلك وفقاً لما تقرره المحكمة من الاعتبارات..."

<sup>4</sup> انظر نص المادة (٢٣١) من قانون الإجراءات البحريني: "للمحكمة إذا قدم الشاهد أذاراً مقبولة تبرر عدم إمكانه الحضور أن تنتقل إليه وتسمع شهادته بعد إخطار النيابة العامة وباقي الخصوم وللخصوم أن يحضروا بأنفسهم أو بواسطة وكلائهم وإن يوجهوا للشاهد الأسئلة التي يرون لزوم توجيهها له..."

<sup>5</sup> المادة (٢٢٦) مكرراً من التشريع البحريني.

<sup>6</sup> للمزيد حول نشأة نظام التفاوض على الاعتراف انظر د. معتز السيد الزهري، التفاوض على الاعتراف - دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠١٧، ص ١ وما بعدها، د. شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص ١٦٨، فاطمة الزهراء فيرم، مرجع سابق، ص ١١٢، أحمد براك، مرجع سابق، ص ٤٧٤.

القضائية، إذ يراه الفقه حلًا ناجعًا لظاهرة تكديس القضايا وبطء الإجراءات<sup>1</sup>؛ إلا أنه -بصفته نظام إجرائي- يختلف عن آلية المحاكمة العاجلة في التشريع البحريني، حيث إن جوهر هذا النظام التفاوض، إذ تنشأ بموجبه مفاوضات بين السلطة القضائية والمتهم<sup>2</sup>، يقوم على إثرها هذا الأخير بالاعتراف بما نسب إليه أو يكشف عن غيره من المشاركين في الجريمة، وذلك بمقابل أن يستفيد من بعض المزايا<sup>3</sup>، كالتغيير في وصف التهمة إلى وصف أخف، مثل تعديل القتل العمد إلى قتل خطأ، أو إسقاط الظرف المشدد في جريمة السرقة، أو أن تقف النيابة العامة في صف المتهم لتطلب من القاضي تخفيف الحكم دون تغيير وصف الجريمة، أو أية مزايا أخرى يحددها القانون<sup>4</sup>، ليتم الترافع أمام المحكمة بناءً على نتائج تلك المفاوضات<sup>5</sup>.

وعليه يختلف هذا النظام بصورة جوهرية وآلية المحاكمة العاجلة في التشريع البحريني، ذلك أن قوام هذه الآلية الرضا، حيث يعترف المتهم طواعية بالجرم المنسوب ثم يلزم أن يبدي رضاه بإجراء محاكمة عاجلة<sup>6</sup>، دون أن تتم أي مفاوضات بين المتهم والنيابة العامة أو المحكمة، وبالتالي لا يقع تحت أية ضغوطات أو إكراه مثلما يحصل في نظام التفاوض على الاعتراف، حيث يختلف الاعتراف بمفهومه التقليدي -عندما يصدر من المتهم ودون مساومة من سلطة الاتهام أو الحكم- عن نظام التفاوض على الاعتراف الذي لا يتحقق إلا بتلك المساومة، ولا يعترف المتهم إلا بمقابل<sup>7</sup>، فقوام تلك الآلية هو المساومة التي تسمى مفاوضة، وحقيقة لا نرى كيف من الممكن التفاوض بين من يتمتعون بمراكز قانونية مختلفة، وكيف للمتهم وهو في موقع ضعف أن يتفاوض مع سلطة كالنيابة العامة أو المحكمة التي تملك خيارات متعددة من أصناف الإدانة<sup>8</sup>.

<sup>1</sup> عبد اللطيف بوسري، مرجع سابق، ص ٩٤.

<sup>2</sup> بن جبل العيد، التفاوض على الاعتراف، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، تصدر عن جامعة محمد بوضياف المسيلة، المجلد الثالث، العدد الأول، السنة ٢٠١٨، ص: ص (١٦٩-١٨٣)، ص ١٧٠، د. معتز السيد الزهري، التفاوض على الاعتراف، مرجع سابق، ص ١٢.

<sup>3</sup> د. عمر سالم، مرجع سابق، ص ١٤٤.

<sup>4</sup> عبد اللطيف بوسري، مرجع سابق، ص ٩٤.

<sup>5</sup> بن جبل العيد، مرجع سابق، ص ١٧٠.

<sup>6</sup> د. عمر فخري الحديثي، مرجع سابق، ص ٣٩.

<sup>7</sup> د. معتز السيد الزهري، التفاوض على الاعتراف، مرجع سابق، ص ١٢.

<sup>8</sup> Marc L. Miller, Ronald F. Wright (2019:) Criminal Procedures: Prosecution and Adjudication, ASPEN CASEBOOK SERIES, P341

أضف إلى ذلك، أن نظام التفاوض على الاعتراف غير محدد النطاق ليتم بموجبه التفاوض مع المتهم أيًا كانت الجريمة المنسوبة إليه، بينما نطاق المحاكمة العاجلة محدد في نطاق الجرح دون أن يتعداها إلى الجرائم الأشد خطورة، وأقصد هنا الجنايات، إذ أخرجها المشرع صراحة من نطاق تطبيق المحاكمة العاجلة.

## ب. المثلث الفوري أمام المحكمة

أقر المشرع الجزائري آلية المثلث الفوري، حيث يُعد ذلك من الآليات الإجرائية المستحدثة<sup>1</sup> وأحد مظاهر إصلاح المنظومة الإجرائية للعدالة<sup>2</sup> التي أقرها المشرع تأثرًا بالتشريعات الحديثة، ومنها المشرع الفرنسي على وجه الخصوص، ليكرس من خلاله الحق في سرعة الإجراءات الجنائية، تحقيقًا لمحاكمة عادلة وفعالة<sup>3</sup>.

ويعد نظام المثلث الفوري آلية إجرائية تختص بها النيابة العامة وفق ملاءمتها الإجرائية، تقوم بموجبها بإحالة المتهم في الجرح المتلبس بها إلى المحاكمة فورًا، حيث يبقى تحت الحراسة الأمنية حتى مثوله أمام القضاء<sup>4</sup>، وقد جاء المثلث الفوري على شكل نظام قانوني بغرض التبسيط في الإجراءات عندما لا توجد حاجة لإجراء تحقيق، ويتسم بسرعة الفصل في القضايا<sup>5</sup>، إذ يهدف هذا الإجراء المستحدث إلى تبسيط إجراءات المحاكمة فيما يخص الجرح، ولا تحتاج لإجراء تحقيق، إذ يتعلق بجرائم تكون فيها أدلة الاتهام واضحة<sup>6</sup>، وبذلك يتفق وآلية المحاكمة

<sup>1</sup> استحدث المشرع الجزائري هذا النظام بموجب أمر رقم ١٥-٠٢ المؤرخ في ٧ شوال ١٤٣٦، يعدل ويتمم الأمر رقم ٦٦-١٥٥ المؤرخ في ١٨ صفر ١٣٨٦ الموافق ٨ يونيو ١٩٦٦ المتضمن قانون الإجراءات الجنائية والمنشور في الجريدة الرسمية رقم (٤٠)، حيث أضاف إلى الفصل الأول من الباب الثالث من الكتاب الثاني القسم الثاني مكرر بعنوان "المثلث الفوري أمام المحكمة".

<sup>2</sup> محمد لمعيني، ونصر الدين عاشور، المثلث الفوري في الجزائر بين الغاية التشريعية والتطبيقات القضائية على ضوء القانون ١٥-٠٢، مجلة العلوم الإنسانية، تصدر عن جامعة محمد خيضر بسكرة - الجزائر، العدد الثاني، المجلد التاسع عشر، السنة ٢٠١٩، ص: ١٧٤-١٩٠، ص ١٧٥.

<sup>3</sup> علان حرشاي، نظام المثلث الفوري بين المأمول وضرورة الإصلاح، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، تصدر عن جامعة الجلفة - الجزائر، العدد الأول، المجلد الخامس عشر، السنة ٢٠٢٢، ص: ص (٢٠٧٨-٢٠٩٠)، ص ٢٠٧٩.

<sup>4</sup> بوناب أيوب، المثلث الفوري في التشريع الجزائري، رسالة الماجستير، جامعة محمد مضياف - المسيلة، الجزائر، ٢٠١٩-٢٠٢٠، ص ١١-١٠.

<sup>5</sup> د. بولمكاحل أحمد، المثلث الفوري كبديل للمحاكمة في الجرائم البسيطة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، تصدر عن جامعة منتوري قسنطينة - الجزائر، العدد التاسع والأربعون، المجلد (ب)، السنة ٢٠١٨، ص: ص (١٩-٢٩)، ص ٢١.

<sup>6</sup> العربي نصر الشريف، المثلث الفوري، الأمر الجزائري والوساطة على ضوء الزمر ١٥-٠٢، مجلة البحوث القانونية والسياسية، تصدر عن جامعة د. الطاهر مولاي السعيد - الجزائر، العدد الثامن، المجلد الثاني، السنة ٢٠١٧، ص: ص (٣٠٣-٣٢٣)، ص ٣٠٤، بوناب أيوب، مرجع سابق، ص ٢٧-٢٨.

العاجلة في التشريع البحريني، بيّد أن آلية المثلث الفوري محددة النطاق في الجرائم المتلبس بها وفق نص المشرع<sup>1</sup>، حيث لم يحدد المشرع أية معايير أخرى تحكم اختيار لجوء النيابة العامة إلى طريق المثلث الفوري، وبالتالي يخضع للسلطة التقديرية للنيابة العامة وفق مبدأ الملاءمة<sup>2</sup>، فلها وحدها اختيار طريق المثلث الفوري أو السير في الطريق المعتاد لإجراءات الدعوى دون معقب عليها، ليتضح لنا الفرق الجوهرى، فآلية المحاكمة العاجلة في التشريع البحريني يلزم فيها اعتراف المتهم بالجرم، حيث أجاز له المشرع طلب اللجوء إلى آلية المحاكمة العاجلة برضاه، وإن لم تلجأ لها النيابة العامة.

### ج. المثلث على أساس الاعتراف المسبق

يأخذ المشرع الفرنسي بنظام المثلث على أساس الاعتراف المسبق بالجريمة، حيث أدرجه في القسم ذاته لجانب الأمر الجنائي على أنها إجراءات خاصة للحكم في الجرح<sup>3</sup>، ويرى الفقه أنه من قبيل الأفكار الدخيلة على السياسة الجنائية في فرنسا، ذلك أنه مستوحى من الأنظمة الإنجلوسكسونية<sup>4</sup> على الرغم من الاختلاف الواضح بين النظامين، إذ تقوم فكرة التفاوض على الاعتراف بوصفها نظاماً إجرائياً على التفاوض والمساومة في الاعتراف، بينما يقوم نظام المثلث على أساس الاعتراف المسبق بالجريمة في التشريع الفرنسي على الرضائية، حيث يعطي النيابة العامة المزيد من الخيارات في معرض تصرفها في الدعوى الجنائية، وتحقيقاً للأهداف المنشودة في تجنب طول الإجراءات التقليدية بما يكفل الحق في محاكمة سريعة في حالة اعتراف المتهم طواعية بما هو منسوب إليه، ذلك أنه خاضع لاعتراف المتهم من حيث المبدأ بصفته شرطاً

<sup>1</sup> انظر المادة (٣٣٩) مكرر من التشريع الجزائري: "يمكن في حالة الجرح المتلبس بها إذا لم تكن القضية تقتضي تحقيق قضائي، اتباع إجراءات المثلث الفوري المنصوص عليها في هذا القسم...".

<sup>2</sup> بشيخ محمد حسين، في المثلث الفوري الإجابة الجزائية المستعجلة: من التلبس إلى المثلث الفوري، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية، تصدر عن المركز الجامعي بأفلو معهد الحقوق والعلوم السياسية - الجزائر، العدد الثاني، المجلد الأول، السنة ٢٠١٨، ص: ١٦٥-١٧٩)، ص ١٦٨.

<sup>3</sup> عبد اللطيف بوسري، مرجع سابق، ص ٩٣.

<sup>4</sup> شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص ١٦٨، سعد السنتاني، الاعتراف المسبق بالجريمة كبديل للدعوى الجنائية في قانون الإجراءات الفرنسي، المنارة للدراسات القانونية والإدارية، تصدر عن مركز المنارة للدراسات والأبحاث، المجلد ٢٠١٥، العدد ١١، ص: ٦٥١-٧٩).

أساسيًا لتطبيقه، وعدم الاعتراض عليه من قبله<sup>1</sup>، ويهدف النظام إلى تبسيط الإجراءات الجنائية وسرعتها وذلك في جرائم معينة، فيفترض اللجوء إلى هذه الآلية اختصارًا للإجراءات الجنائية، بشرط اعتراف المتهم بالأفعال المنسوبة إليه مقابل استغادته من عقوبات مخففة بدلًا من العقوبة الأصلية المقررة<sup>2</sup>.

كما يرى آخر أنه أحد أنظمة العقوبة الرضائية، حيث يتم التوصل فيها إلى عقوبة مخففة بشرط اعتراف المتهم بالواقعة الجرمية واعتماد القاضي لها بهدف التخفيف من أعباء القضاء، إذ يعد نظام المثل بناءً على الاعتراف المسبق نظامًا رضائيًا، ذلك أن المتهم يختار الاعتراف بالجريمة المنسوبة إليه، وفي مقابل ذلك الاعتراف يحصل على بعض المميزات، مما يؤدي إلى اختصار الإجراءات والوصول بالدعوى إلى مرحلة الحكم<sup>3</sup>، وبذلك يقترب كثيرًا من آلية المحاكمة العاجلة التي تبناها المشرع البحريني، بل يرى جانب من الفقه أن تبني المشرع البحريني لآلية المحاكمة العاجلة قد جاء تأثرًا بهذا النظام الفرنسي، وخيرًا فعل المشرع، ذلك أن نظام المثل على أساس الاعتراف المسبق وعلى خلاف غيره من الأنظمة المشابهة -وأقصد هنا نظام المفاوضة على الاعتراف- لا ينطوي على إخلال بحقوق المتهم، حيث لا يُساوَم فيها على الاعتراف للحصول على تخفيف للعقوبة، كما يتفوق على غيره من الأنظمة من حيث سهولته وفعاليته في تحقيق الأهداف المنشودة من ورائه<sup>4</sup>، أضف إلى ذلك أن اللجوء إلى هذا السبيل يتم برضا المتهم واختياره، وبما يحقق مصلحته في سرعة الفصل في الدعوى، حيث يشترط في اللجوء إلى نظام الاعتراف المسبق موافقة المتهم<sup>5</sup>، وهو ما يتفق مع ضوابط اللجوء إلى المحاكمة العاجلة في التشريع البحريني كآلية إجرائية رضائية.

وأخيرًا، من الجدير بالإشارة أن اختلاف المسميات باختلاف الأنظمة القانونية التي تبنتها أمر غير مستغرب، فلطالما كانت الأنظمة القانونية تعكس ما تقتضيه الحاجة من وضعها، كما أنها قابلة للتغيير والتعديل وفق احتياجات المجتمع وما يواجهها من عقبات، لتأتي تلك الأنظمة استجابةً لتلك الاحتياجات، وعليه فإن اختلاف التسمية عائد يعكس ما تقدمه تلك الآلية من حلول

<sup>1</sup> رضا معيزة، "المثل على أساس الإقرار بالجرم" ضرورة ملحة للسياسة الجنائية الجزائرية، حوليات جامعة الجزائر - ١، الجزائر، العدد الثالث والثلاثون، الجزء الثاني، السنة ٢٠١٩، ص: ص (١٠-٢٣)، ص ١٣.

<sup>2</sup> د. شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص ١٦٨-١٦٩.

<sup>3</sup> د. أحمد براك، مرجع سابق، ص ٤٧٦.

<sup>4</sup> رضا معيزة، مرجع سابق، ص ١٢.

<sup>5</sup> شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص ١٧٠، سعد الستاتي، مرجع سابق، ص ٢.

وما تستند عليه من مقومات، وسواء سمي النظام بالمحاكمة الإيجازية أو الموجزة<sup>1</sup>، أم أطلق عليه المثل على أساس الاعتراف المسبق<sup>2</sup>، أم المسمى الذي اختاره المشرع البحريني<sup>3</sup> وهو المحاكمة العاجلة<sup>4</sup>، فإنها آلية مستحدثة ما جاءت إلا استجابةً من المشرع للسياسات الجنائية المعاصرة باستحداث أساليب وآليات إجرائية فيها خروج على القواعد الشكلية وسيرها المعتاد في مراحل الدعوى التقليدية، اختار فيها المشرع عدم التقيد بالمفهوم الجامد والصارم للإجراءات الجنائية، وتبني آليات وأنظمة رضائية بديلة تتسم بالسرعة والبساطة، وتؤدي إلى وضع حد للإجراءات، ومن ثمَّ انقضاء الدعوى الجنائية مثل الصلح والتصالح الجنائي، والأمر الجنائي، والوساطة الجنائية، والتي تأتي دائماً على سبيل الاستثناء، حيث أبقى المشرع على خيار اللجوء إلى الطريق الاعتيادي لإجراءات الدعوى الجنائية<sup>5</sup>، وتهدف آلية المحاكمة العاجلة على غرار الأنظمة السابقة إلى اختصار بعض مراحل الدعوى الجنائية وإجراءاتها، في سبيل إنهاء تلك الإجراءات، وبالتالي انقضاء الدعوى الجنائية على النحو الذي سيأتي بيانه، لما للرضا من أثر في نطاق المحاكمة العاجلة.

## ثانياً: أثر الرضا في المحاكمة العاجلة

تعد آلية المحاكمة العاجلة إلى جانب غيرها من الآليات الإجرائية المستحدثة في التشريع البحريني تكريساً لمفهوم الرضائية؛ حيث تؤدي تلك الآليات بشكل مباشر أو غير مباشر إلى إنهاء الإجراءات الجنائية، وبالتالي انقضاء الدعوى الجنائية بخلاف الطريق التقليدي لها، وسنوضح ذلك من خلال ما يأتي:

<sup>1</sup> فاطمة الزهراء فيرم، مرجع سابق، ص ١١١، عدنان محمد جميل ويس، مرجع سابق، ص ٥٢.

<sup>2</sup> د. معتز السيد الزهري، التفاوض على الاعتراف، مرجع سابق، ص ٥، عبد اللطيف بوسري، مرجع سابق، ص ٩٠.

<sup>3</sup> انظر نص المادة (٢٢٦) مكرراً من التشريع البحريني.

<sup>4</sup> د. عمر فخري الحديثي. مرجع سابق، ص ٣٧.

<sup>5</sup> عدنان محمد جميل ويس، مرجع سابق، ص ١٢.

## ١. الأثر المترتب على الرضا في المحاكمة العاجلة

تعد آلية المحاكمة العاجلة من قبيل بدائل الدعوى الجنائية القائمة على الرضائية<sup>١</sup>، أو من قبيل الأنظمة القضائية لإدارة الدعوى الجنائية<sup>٢</sup> في سبيل تبسيط الإجراءات الجنائية أو تيسيرها<sup>٣</sup>، حيث يعد ذلك أحد مظاهر تحول العدالة الجنائية من القهرية إلى عدالة أكثر رضائية، وذلك إلى جانب الإسراع في الإجراءات الجنائية التقليدية<sup>٤</sup> بوصفه أحد الحلول في مواجهة أزمة العدالة الجنائية وترعى مصالح الأطراف، إذ تُحقق تلك الآليات التوازن بين حقوق كلٍّ من المجني عليه والمجتمع، كما أنه لا يغفل عن حقوق المتهم<sup>٥</sup>، وبذلك ينتمي إلى تلك الطائفة من الآليات التي تنقضي بها الدعوى دون الحاجة لأحكام ردية، مما يؤدي إلى الإسراع في حسم القضايا<sup>٦</sup>، وبالتالي تخفيف العبء على القضاء، مما يوفر على أجهزة العدالة الجنائية الكثير من الجهد والوقت والمال، مع مراعاة ألا تكون تلك السرعة في الإجراءات وما توفره من جهد على حساب تحقيق العدالة والوصول إلى الحقيقة، وذلك الأمر الذي ارتأى المشرع أنه قد يتحقق مع آلية المحاكمة العاجلة، وهو السرعة في الإجراءات مع بساطتها<sup>٧</sup>.

وحيث تقترب كثيرًا آلية المحاكمة العاجلة من تلك الآليات الرضائية التي جاءت بها التشريعات لتحل أزمة العدالة الجنائية، فإما أنها تقوم على الأساس ذاته، وهو الرضائية، أو أنها تبتغي الغاية ذاتها، وهي انقضاء الدعوى وإنهاء الإجراءات الجنائية المنبثقة عنها، إذ تعد نظامًا مقاربًا للصالح الجنائي؛ إلا أن اللجوء إليها يؤدي إلى صدور الحكم مع تخفيض العقوبة أو وقف التنفيذ<sup>٨</sup>.

ومن خلال استقراء نص المشرع البحريني، فإن مظاهر الرضا بوصفه أساسًا تقوم عليه آلية المحاكمة العاجلة تتجلى في شقين، أولًا أن المحاكمة العاجلة آلية إجرائية قائمة على اعتراف

<sup>١</sup> د. عمر فخري الحديثي، مرجع سابق، ص ٣٨، عبد اللطيف بوسري، مرجع سابق، ص ٩٠، فاطمة الزهراء فيرم، مرجع سابق، ص ١٠٦، سعد الستاتي، مرجع سابق، ص ٢.

<sup>٢</sup> د. محمد حكيم حسين الحكيم، مرجع سابق، ص ٢٦، عدنان محمد جميل ويس، مرجع سابق، ص ٤٧.

<sup>٣</sup> شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص ١٦٨، د. عمر سالم، مرجع سابق، ص ١٨ وما بعدها.

<sup>٤</sup> بلقاسم سويقات، مرجع سابق، ص ٨١.

<sup>٥</sup> سعد الستاتي، مرجع سابق، ص ٦٥، د. عمر سالم، مرجع سابق، ص ٤٨ وما بعدها، عدنان محمد جميل ويس، مرجع سابق، ص ٦٤.

<sup>٦</sup> د. عماد إبراهيم الفقي، مرجع سابق، ص ١٣، فاطمة الزهراء فيرم، مرجع سابق، ص ٩٨.

<sup>٧</sup> د. حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٩.

<sup>٨</sup> د. عمر سالم، مرجع سابق، ص ١٤٤-١٤٥.

المتهم اعترافاً كاملاً بما هو منسوب إليه، حيث يعد جوهرها ذلك الاعتراف الإرادي من جانب المتهم بارتكاب الجريمة مقابل ما يعود عليه من فائدة في صورة عقوبات مخففة يرتضي الخضوع لها طواعية<sup>1</sup>، والذي يجب أن يصدر من المتهم عن قناعة ويكون بعيداً كل البعد عن أي تهديد أو إكراه أو ضغط قد يتعارض مع الإرادة الحرة<sup>2</sup>، أما الشق الثاني فيتمثل في إجازة المشرع للمتهم إبداء الرغبة أمام النيابة العامة أو المحكمة بحسب الأحوال في إجراء محاكمة عاجلة<sup>3</sup>، ورغم أن المبادرة باللجوء إلى هذه الآلية بناءً على قرار تتخذه النيابة العامة في شأن تحديد مصير الدعوى الجنائية؛ إلا أن رضا المتهم يعد عنصر مؤثر في مدى إمكانية اللجوء إلى هذه الآلية من عدمه، الأمر الذي تترتب عليه حقيقة في غاية الأهمية، وهي أن رضا المتهم باللجوء إلى هذه الآلية يعني قبول المتهم بالإدانة فيما هو منسوب إليه، وبالتالي تخفيف العقوبة، ففي حالة قبول المحكمة نظر الدعوى وفق الإجراءات العاجلة تنزل العقوبة المقررة للجريمة إلى ما لا يزيد على نصف حدّها الأقصى، وإذا كان للعقوبة حد أدنى خاص نزلت العقوبة بحدّها إلى النصف، ويصدر الحكم في الجلسة ذاتها، ليؤدي بذلك الاعتراف برضا المتهم إلى تغيير في مركزه القانوني فيبدله للأفضل، وعليه نكون أمام دور استثنائي يؤديه الرضا في إنهاء الإجراءات الجنائية، لتتقضي بعد ذلك الدعوى الجنائية على إثر صدور حكم فيها، متى ما صار هذا الحكم نهائياً وباتاً.

الأمر الثاني الذي يترتب على قبول المتهم للإدانة واللجوء إلى إجراءات المحاكمة العاجلة هو أنه لا يمكن فيها إصدار حكم بالبراءة، فمن غير المتصور الحكم ببراءة من أقر برضاه بالجرم المرتكب، لتتلاشى قيمة الاعتراف وتصبح المحكمة ملزمة بالحكم بالإدانة، والحكم بالعقوبة المخففة بنص القانون<sup>4</sup>، ويأتي ذلك على العكس من الدعوى بإجراءاتها التقليدية، حيث يذهب الفقه إلى أن تلك الدعوى التي تنظرها المحكمة بإجراءات تفصيلية دقيقة وتوجه فيها التهمة للمتهم في حال إتمام القناعة بأنه مرتكب ما أُسند إليه في ورقة التهمة، يجوز فيها إصدار الحكم بالبراءة<sup>5</sup>، ويأخذ فيها الاعتراف دوره وفق ما حددته محكمة التمييز البحرينية في أحد

<sup>1</sup> عبد اللطيف بوسري، مرجع سابق، ص ٩٤.

<sup>2</sup> رضا معيزة، مرجع سابق، ص ١٣.

<sup>3</sup> المادة (٢٢٦) مكرراً من التشريع البحريني.

<sup>4</sup> المادة (٢٢٦) مكرراً من التشريع البحريني.

<sup>5</sup> عدنان محمد جميل ويس، مرجع سابق، ص ٣٢.

أحكامها من أن الاعتراف في المسائل الجنائية من عناصر الاستدلال التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات، وأن سلطتها مطلقة في الأخذ باعتراف المتهم في أي دور من أدوار التحقيق وإن عدل عنه بعد ذلك، متى اطمأنت إلى صدقه ومطابقته للحقيقة والواقع<sup>1</sup>.

## ٢. الأثر المترتب على العدول عن الرضا في المحاكمة العاجلة

إن من أهم سمات المحاكمة العاجلة بوصفها آلية رضائية هو أنها آلية استثنائية، أي أنه من المفترض أن تبدأ إجراءات الدعوى الجنائية لتستنفذ كافة مراحلها وفق ما ينص عليه المشرع في قانون الإجراءات الجنائية، وتأخذ وقتها الذي قد يطول أو يقصر بحسب الأحوال، ولو اعترف المتهم فإنه في هذه الحالة يعد دليل إثبات للمحكمة، لها أن تأخذ به أو أن تضعه جانباً، فالمحكمة -من حيث الأصل- الأخذ باعتراف المتهم في حق نفسه وفي حق غيره من المتهمين ولو عدل عنه بعد ذلك، وهو ما قضت به محكمة التمييز البحرينية في أحد أحكامها<sup>2</sup>.

إلا أن إقرار المشرع لهذه الآلية التي يشترط فيها رضا المتهم وموافقته المسبقة<sup>3</sup>، وتكريساً لهذا الحق، فقد أجاز المشرع العدول عن هذا الرضا متى ارتأى المتهم أن مصلحته قد تتناهى وهذه الآلية، فكما اشترط الرضا للجوء إلى هذه الآلية، فقد أعطى قيمة لعدول المتهم عن اعترافه أو رضاه في إجراء محاكمة عاجلة، مما يلزم المحكمة بنظر الدعوى وفقاً للإجراءات العادية إن هو عدل -أو أحد المتهمين في حالة تعددهم- عن رغبته أو اعترافه الكامل، أو تخلف بنفسه أو وكيله دون عذر عن حضور الجلسة قبل قفل باب المرافعة<sup>4</sup>، ذلك أن ما يغير من خط سير الدعوى رضا المتهم من حيث المبدأ، وليس للنيابة العامة أو محكمة الموضوع بأي حال من الأحوال فرض هذا النظام عليه، كما أنه خاضع لموافقة وقبول المحكمة المختصة، مما يمثل ضماناً مهمة لحقوق المتهم في محاكمة عادلة.

<sup>1</sup> الطعن بالتمييز رقم (١٤٠) جنائي لسنة ٢٠٠٨ بجلسة ٢٨ من إبريل سنة ٢٠٠٨. متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>2</sup> الطعن بالتمييز رقم (١٨٧) جنائي لسنة ٢٠٠٨ بجلسة ٢٢ من ديسمبر سنة ٢٠٠٨. متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>3</sup> شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص ١٧٠، سعد السناتي، مرجع سابق، ص ٢.

<sup>4</sup> انظر نص المادة (٢٢٦) مكرراً من التشريع البحريني.

وعليه فإن العدول في هذه الحالة يترتب عليه أن تُنظر الدعوى وفق الإجراءات العادية وليس الاستثناء وهو المحاكمة العاجلة، وبالتالي لا يستفيد المتهم من تخفيف العقوبة اللازم في هذه الآلية، ليحكم بالعقوبة وفق حديها الأعلى والأدنى المنصوص عليه في قانون العقوبات.

### الفرع الثاني: المحاكمة العاجلة بوصفها آلية رضائية في التشريع البحريني

تعد آلية المحاكمة العاجلة -إلى جانب غيرها من الآليات الرضائية- دليلاً على التحول في السياسة الجنائية الشكلية للمشرع البحريني الذي أخذ بالاعتبار حماية كل متهم يمثل أمام القضاء، والذي قد يكون من مصلحته أن يتم تجنبه مخاطر المحاكمة وآثار الدعوى الجنائية في شكلها التقليدي، إذ قد تفوق ما تحققه من نتائج في حالة معاقبته عن الجريمة المرتكبة، فمَنَحَ المشرع مساحة أكبر للرضا حتى أجاز للسلطة المختصة أو حتى أطراف النزاع اختيار ما يتلاءم وكل حالة، مما يضمن تحقيق العدالة الجنائية، وفي الوقت ذاته حماية حقوق الأفراد ومصلحة المجتمع، وذلك ما يبتغيه المشرع من فرض قانون الإجراءات الجنائية في المقام الأول، وعليه نبحت فيما يلي ضوابط إجراء المحاكمة العاجلة بوصفها آلية رضائية وفق خطة المشرع البحريني، وفي ظل نقص التطبيقات القضائية بسبب حداثة الموضوع سنلتزم بنصوص القانون.

### أولاً: اعتراف المتهم الكامل بالجرم

تتجلى أهمية الاعتراف في أنه أحد أهم وسائل الإثبات في الدعوى الجنائية قديماً، حتى قيل إن "الاعتراف سيد الأدلة"<sup>1</sup>، ويعرّفه الفقه على أنه إقرار المتهم على نفسه بصحة ارتكابه للتهمة المسندة إليه<sup>2</sup>، مع الأخذ بالاعتبار أن الاعتراف -بصفته دليلاً من أدلة الدعوى الجنائية- خاضعٌ للسلطة التقديرية للقاضي، مما يتوافق ونص المشرع البحريني في المادة (٢٢٠): "...ويسأل المتهم بعد ذلك عما إذا كان معترفاً بارتكاب الواقعة المسندة إليه، فإن اعترف جاز للمحكمة الاكتفاء باعترافه والحكم عليه بغير سماع الشهود..."، كما ذهبت محكمة التمييز البحرينية -بشأن الاعتراف بوصفه دليل إثبات- إلى أن الأصل في المحاكمات الجنائية هو

<sup>1</sup> د. حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٦٦٢.

<sup>2</sup> د. رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص ٦٩٦.

اقتناع القاضي بناءً على الأدلة المطروحة عليه، فله أن يكون عقيدته من أي دليل أو قرينة يرتاح إليها ما دام القانون لم يقيد به دليل معين ينص عليه، إذ إن المقرر بشأن الاعتراف في المسائل الجنائية التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات، وسلطتها مطلقة في الأخذ باعتراف المتهم في حق نفسه وفي حق غيره من المتهمين في أي دور من أدوار التحقيق وإن عدل عنه بعد ذلك، متى اطمأنت إلى صحته ومطابقته للحقيقة والواقع، ولها أن تقدر عدم صحة ما يدعيه المتهم من أن الاعتراف المعزى إليه قد انتزع منه بطريق الإكراه بغير معقب ما دامت تقيم تقديرها على أسباب سائغة<sup>1</sup>، متى اطمأنت إلى سلامة الاعتراف وارتأت مطابقته للحقيقة والواقع، واطمأنت لخلوه مما يشوبه وصدوره عنه طوعية واختياراً دون ثمة إكراه، فإنه لا شك بعد ذلك في صحة ذلك الاعتراف<sup>2</sup>.

ويتضح لنا مما سبق أن الاعتراف في إطاره التقليدي ليس من شأنه أن يغير من المركز العقابي للمتهم إلا يقيناً في إدانته، ويلزم في الاعتراف ليعتد به أن تتوافر فيه عدة شروط<sup>3</sup>، إذ يجب أن يصدر من المتهم على نفسه أمام السلطة القضائية الممثلة في النيابة العامة أو محكمة الموضوع، كما يشترط فيه أن يكون مفصلاً وصريحاً مع ضرورة الاعتراف بالواقعة الجرمية ذاتها وليس الوقائع التي تقوم عليها، وهو ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية من أن الاعتراف المعتبر يجب أن يكون نصاً في اقتراح الجريمة وصريحاً واضحاً لا يحتمل تأويلاً<sup>4</sup>، علاوة على ذلك يلزم صدوره عن طوعية واختيار، وأن يكون المعترف حراً في الاختيار وقت اعترافه بغير إكراه مادي أو معنوي، ذلك أن الاعتراف الذي يُعتد به يجب أن يكون اختيارياً صادراً عن إرادة حرة، فلا يصح التعويل على الاعتراف -ولو كان صادقاً- متى كان وليد إكراه أو تهديد كائن ما كان قدره، وكان الوعيد أو الإغراء يعد قرين الإكراه والتهديد؛ لأن له تأثير على حرية المتهم في الاختيار بين الإنكار أو الاعتراف، ويؤدي إلى حمله على الاعتقاد بأنه قد يجني من وراء الاعتراف فائدة أو يتجنب ضرراً<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> الطعن بالتميز رقم (٢٨١) جنائي لسنة ٢٠١٨ بجلسة ٢ من ديسمبر سنة ٢٠١٩. متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>2</sup> الطعن بالتميز رقم (١٢٥) جنائي لسنة ٢٠٠٨ بجلسة ٣ من مارس سنة ٢٠٠٨. متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>3</sup> للمزيد حول الشروط اللازمة لتوافرها في الاعتراف على أنه دليل إثبات، انظر: د. عوض محمد عوض، مرجع سابق، ص ٦٨٤ وما بعدها، مهنا وليد إسماعيل الحداد، مرجع سابق، ص ١٢٣، وما بعدها، د. حسن صادق المرصفاوي، مرجع سابق، ص ٦٦٢ وما بعدها، د. رؤوف عبيد، مرجع سابق، ص ٦٩٦ وما بعدها.

<sup>4</sup> الطعن بالنقض رقم (٥١٩٦) لسنة ٥٧ قضائية جلسة ١٩٨٨/٢/١٠ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>5</sup> الطعن بالنقض رقم (١٦١٨١) لسنة ٦٩ قضائية جلسة ٢٠٠٧/١٠/٠٢ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

ومن الجدير بالإشارة لزوم أن يتمتع الاعتراف بصفته أحد الضوابط اللازمة لآلية المحاكمة العاجلة، بكافة الشروط والمقومات اللازمة في الاعتراف على أنه دليل أثبات يُعْتَدُّ به أمام محكمة الموضوع ، بحيث يغني بطبيعته القاضي عن تحقيق الدعوى ولا يخرج عن كونه عنصراً من عناصر تجيز له الحكم بالإدانة بناءً عليه، متى تحققت من أن الاعتراف سليم مما يشوبه واطمأنت إليه كان لها أن تأخذ به بما لا معقب عليها<sup>1</sup>، ومع ذلك ينبغي أن يكون اعترافاً كاملاً وهو ما اشترطه المشرع بشأن اللجوء للمحاكمة العاجلة من حيث المبدأ، أضف إلى ذلك أنه من اللازم التفرقة بين الاعتراف اللازم لإجراء المحاكمة العاجلة والاعتراف بصفته عذراً<sup>2</sup>، حيث ورد في قانون العقوبات بعض الحالات التي قد يعد فيها الاعتراف عذراً مخففاً، بل أجاز المشرع للقاضي إعفاء المتهم من العقوبة إذا رأى محلاً لذلك<sup>3</sup>، ويتضح لنا أنه بينما نطاق هذا الأخير موضوعي قوامه الاعتبارات النفعية في تنازل المجتمع عن عقاب المتهم في هذه الحالة<sup>4</sup>؛ إلا أن الاعتراف في نطاق آلية المحاكمة العاجلة والرضا بشأنها قوامه تبسيط وتسريع الإجراءات لينتهي بإدانة المتهم وليس الامتناع عن عقابه، كما أن نطاقه إجرائي بحت، ذلك أنه في آلية المحاكمة العاجلة يعترف المتهم بارتكابه الجريمة ويبيد رغبته في إجراء المحاكمة بصورة عاجلة، أضف إلى ذلك أنه يرتضي العقوبة المحددة في القانون، التي سوف تنزل عن تلك المقررة في قانون العقوبات، الأمر الذي ينقلنا إلى الضابط الثاني في إجراء المحاكمة العاجلة بوصفها آلية رضائية في التشريع البحريني، وهو إبداء رضاه في محاكمة عاجلة.

## ثانياً: أن يبدي المتهم رضاه في إجراء محاكمة عاجلة

إن من أهم النتائج المترتبة على كون آلية المحاكمة العاجلة آلية إجرائية رضائية هو عدم إمكانية اللجوء إليها إلا بموافقة المتهم<sup>5</sup>، وعليه من اللازم حضوره الجلسة بنفسه ليتسنى للقاضي سؤاله عما إذا كان معترفاً بارتكابه الواقعة المسندة إليه، فإن اعترف جاز للمحكمة الاكتفاء باعترافه والحكم عليه بغير سماع الشهود<sup>6</sup>، بل على القاضي أن يُصدر الحكم في

<sup>1</sup> الطعن بالنقض رقم (٢٩٩٣٠) لسنة ٨٦ قضائية جلسة ٢٠١٧/٠٥/٢١ متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

<sup>2</sup> عدي طلفاح محمد الدوري، الاعتراف المبكر بالجريمة، مجلة القانون والمجتمع تصدر عن جامعة أدرار، الجزائر، المجلد الثامن، العدد الثاني، السنة ٢٠٢٠، ص: ص (٢٥-١)، ص ١٣.

<sup>3</sup> على سبيل المثال المادة (١٩٣) من قانون العقوبات البحريني التي تنص على: "إذا بادر الشريك بإبلاغ السلطات القضائية أو الإدارية بالجريمة، أو اعترف بها قبل اتصال المحكمة بالدعوى، عد ذلك عذراً مخففاً. ويجوز للقاضي إعفاؤه من العقوبة إذا رأى محلاً لذلك".

<sup>4</sup> د. محمد فوزي إبراهيم، مرجع سابق، ص ١١١.

<sup>5</sup> د. عمر فخري الحديثي، مرجع سابق، ص ٣٨، عبد اللطيف بوسري، مرجع سابق، ص ٩٠، فاطمة الزهراء فيرم، مرجع سابق، ص

١٠٦، سعد السناتي، مرجع سابق، ص ٢.

<sup>6</sup> المادة (٢٢٠) من قانون الإجراءات البحريني.

الجلسة نفسها، أما إذا تخلف بنفسه أو وكيله عن حضور الجلسة دون عذر، فإن للمحكمة أن تقرّر نظر الدعوى وفقاً للإجراءات العادية، وذلك بنص القانون<sup>1</sup>.

كما أجاز المشرع للمتهم إبداء رغبته في إجراء محاكمة عاجلة أمام النيابة العامة أو المحكمة حسب الأحوال، وعليه متى ارتأى المتهم أن مصلحته تستدعي اللجوء إلى محاكمة عاجلة جاز له إبداء رغبته في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، وحتى قبل قفل باب المرافعة، ومع ذلك نرى أنه يجب على الجهة التي يبدي المتهم أمامها رغبته في إجراء محاكمة عاجلة - سواء كانت النيابة أم محكمة الموضوع- ألا تغفل عن تبصير المتهم بحقوقه بأن رضاه عن إجراء المحاكمة العاجلة يعني قبوله الإدانة وإيقاع العقوبة المخفضة، كما أن له الحق في العدول متى شاء حتى قفل باب المرافعة.

### ثالثاً: أن يكون الاعتراف في نطاق الجرح

جاءت المادة (٢٢٦) مكرراً من قانون الإجراءات البحريني واضحة بشأن تحديد نطاق عمل آلية المحاكمة العاجلة، وهو الأمر الذي ينطبق على كافة الآليات الرضائية في قانون الإجراءات البحرينية محل الدراسة، ذلك أن آليات استثنائية تجمع فيما بينها، والقاسم المشترك هو عملها في نطاق محدد يتولى المشرع تحديده مسبقاً، والتي غالباً ما تعمل في نطاق الجرائم البسيطة وذات الأثر المحدود.

أما الملاحظ على نطاق آلية المحاكمة العاجلة هو أن المشرع قد وسع منه، وذلك بشكل أكبر من سابقتها من آليات رضائية، بحيث جعل نطاق عملها يشمل جميع جرائم الجرح في قانون العقوبات، وبذلك يجوز تطبيقها في أية جريمة ينطبق عليها وصف جنحة، والجنحة وفق المشرع البحريني هي الجريمة التي عقوبتها الحبس والغرامة التي يجاوز حدها الأقصى خمسة دنانير والتجريد المدني الذي لا تزيد مدته على ثلاث سنين ولا تقل عن سنة<sup>2</sup>، ويحدد نوع الجريمة بنوع العقوبة المقررة لها في نص القانون. ولا يتغير نوع الجريمة إذا أبدل القاضي

<sup>1</sup> المادة (٢٢٦) مكرراً من قانون الإجراءات البحريني.

<sup>2</sup> المادة (٥٠) من قانون العقوبات البحريني.

العقوبة المقررة لها بعقوبة من نوع أخف، سواء كان ذلك لعذر قانوني أم لظرف قضائي<sup>1</sup>، وبطبيعة الحال، توجد جرائم مستبعدة من تطبيق هذه الآلية، حيث أخرج المشرع الجنايات التي تتمثل عقوباتها في الإعدام والسجن بنوعيه والتجريد المدني الذي لا تزيد مدته على ثلاث سنين ولا تتجاوز خمس عشرة سنة، ومن الجدير بالقول إن المشرع قد أخرجها من نطاق تطبيق جميع الآليات الرضائية، ليس فقط آلية المحاكمة العاجلة، وذلك نظرًا لخطورتها وعظم أثرها على المجتمع، فلا يقبل فيها التراضي بأي حال من الأحوال، ويلزم فيها اتخاذ الإجراءات الجنائية التقليدية لتأخذ الدعوى مسارها المعتاد وتستنفذ جميع مراحلها، فلا يقبل فيها اختصار أو تبسيط، أضف إلى ذلك أن المشرع قد أخرج من نطاق آلية المحاكمة العاجلة جميع المخالفات التي تخضع لآليات أخرى، مثل الأمر الجنائي أو التصالح الجنائي.

#### رابعاً: أن تقبل المحكمة نظر الدعوى وفق الإجراءات العاجلة

صحيح أن آلية المحاكمة العاجلة قائمة من حيث الأساس على رضا المتهم؛ إلا أن المشرع قد منح محكمة الموضوع سلطة تقديرية في هذا الشأن، ذلك أن لها أن تقرّر نظر الدعوى وفقاً للإجراءات العادية إذا رأت من تلقاء نفسها عدم صلاحية الدعوى للفصل فيها بالإجراءات العاجلة<sup>2</sup>، ونرى أنها سلطة المحكمة التقديرية هنا بغير معقب، إذ من المقرر أن الاعتراف في المسائل الجنائية بجميع الأحوال من المسائل الموضوعية، وعنصر من العناصر التي تملك محكمة الموضوع كامل الحرية في تقدير صحتها وقيمتها في الإثبات، وأن سلطتها مطلقة في الأخذ باعتراف المتهم في حق نفسه في أي دور من أدوار التحقيق وإن عدل عنه بعد ذلك متى اطمأنت إلى صحته ومطابقته للحقيقة والواقع، ولها أن تقدر عدم صحة ما يدعيه المتهم من أن الاعتراف المعزو إليه قد انتزع منه بطريق الإكراه بغير معقب ما دامت تقيم تقديرها على أسباب سائغة<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> المادة (١٣) من قانون العقوبات البحريني.

<sup>2</sup> المادة (٢٢٦) مكرراً من التشريع البحريني.

<sup>3</sup> الطعن بالتمييز رقم (١٥٤) لسنة ٢٠١٩ بجلسة ٢٣ من سبتمبر سنة ٢٠١٩. متاح على الموقع الرسمي للمحكمة

وحقيقةً نرى أن في ذلك ضماناً مهمة لتطبيق السليم لآلية مهمة مثل المحاكمة العاجلة، لا سيما وأن المتهم قد لا يتنبه إلى أن مصلحته لا تتناسب وطريق المحاكمة العاجلة، فإعطاء القانون لمحكمة الموضوع تلك السلطة ينطوي بلا شك على الحفاظ على مصالح المتهم.

#### خامساً: أثر رضا المتهم يتمثل في النزول بالعقوبة المقررة للجريمة

إن قبول المتهم اللجوء لآلية المحاكمة العاجلة - وإن كانت رضائية - يترافق مع قبوله الإدانة، وفي المقابل تلتزم محكمة الموضوع بالحكم بعقوبة أقل من تلك المقررة في قانون العقوبات، بحيث تنزل العقوبة المقررة للجريمة إلى ما لا يزيد على نصف حدّها الأقصى وإذا كان للعقوبة حد أدنى خاص نزلت العقوبة بحدّها إلى النصف، ويصدر الحكم في الجلسة نفسها<sup>1</sup>.

ومن الجدير بالإشارة إلى أن المادة (٢٢٦) مكرراً من قانون الإجراءات الجنائية البحريني قد جاءت واضحة، بحيث لا يمكن معها الحكم بالبراءة في حالة اللجوء إلى آلية المحاكمة العاجلة، ومن هنا تتضح أهمية تبصير المتهم، وهو الأمر الذي لم تنص عليه المادة سالفة الذكر، حيث نرى أنه في حالة طلب المتهم الخضوع لمحاكمة عاجلة فعلى السلطة التي يعترف أمامها أن تلتزم بتبصيره والتوضيح له بأن هذا الاعتراف تأخذ به المحكمة دليل إدانة، وليس هناك من مجال لتحقيق وسماع شهود أو غيرها من الإجراءات التي قد تثبت براءته، وبالتالي هو يقبل الإدانة على هذا الأساس، ويقبل بالعقوبة المخفضة كذلك.

---

<sup>1</sup> المادة (٢٢٦) مكرراً من التشريع البحريني.

## المطلب الثاني

### الوساطة الجنائية

برزت الوساطة الجنائية بصفقتها آلية غير تقليدية لحل النزاع الجنائي من ضمن عدد من المفاهيم الدارجة في السياسات الجنائية المعاصرة، وذلك نتيجة التغيير الذي طرأ على العدالة الجنائية بهدف معالجة الزيادة الهائلة والمستمرة في عدد القضايا الجنائية<sup>1</sup>، مما حدا بالتشريعات الجنائية إلى مسايرة تلك التوجهات الحديثة التي ما فتئت تدعو إلى تطوير أدوات مواجهة الجريمة وزيادة فاعلية الإجراء الجنائي من خلال إعمال آليات العدالة الرضائية ووضع حد للخلل الناجم عن الجريمة مع مراعاة جبر الضرر وتأهيل الجاني، وقد أصدر المشرع البحريني قانوناً ينظم الوساطة لتكون أحد السبل الحديثة في تسوية المنازعات بشكل عام، والوساطة الجنائية بوصفها آلية مستحدثة لتسوية النزاع الجنائي بطريقة غير تقليدية، وعليه نبحت فيما يلي ماهية الوساطة الجنائية، والأثر المترتب على الرضا بإجرائها، بالإضافة إلى ضوابط اللجوء إليها بصفقتها آلية رضائية في التشريع البحريني، ولذلك يُقسّم هذا المطلب إلى فرعين على النحو الآتي:

الفرع الأول: مفهوم الوساطة الجنائية ودور الرضا فيها

الفرع الثاني: الوساطة الجنائية بوصفها آلية رضائية في التشريع البحريني

---

<sup>1</sup> د. خلفاوي خليفة، مرجع سابق، ص ١٢٢.

## الفرع الأول: مفهوم الوساطة الجنائية ودور الرضا فيها

في سبيل بحث ماهية الوساطة الجنائية بصفقتها إحدى الآليات الرضائية في الإجراءات الجنائية، من اللازم أولاً الإحاطة بمفهوم الوساطة، ليتبين أثر الرضا فيها بصفقتها آلية غير تقليدية لتسوية النزاع تستلزم رضا الأطراف من حيث المبدأ، لتأتي نتائجها المرجوة.

### أولاً: مفهوم الوساطة الجنائية

نتناول تعريف الوساطة الجنائية تشريعاً وفقهاً، لما لضبط المفاهيم من أهمية، ليتسنى لنا بيان دور الرضا فيها لاحقاً.

#### ١. التعريف التشريعي للوساطة الجنائية

يعد المشرع البحريني من التشريعات العربية الرائدة في تبني آلية الوساطة بشكل عام، وذلك تماشياً وسياسة المشرع البحريني -مؤخراً- في إطار مواجهة تلك الزيادة فيما يطرح على المحاكم من دعاوى مختلفة وليس الجنائية فحسب، إذ بادر في تنظيم آلية الوساطة بوصفها طريقاً غير تقليدي لتسوية المنازعات، وذلك بموجب مرسوم بقانون رقم (٢٢) لسنة ٢٠١٩ بشأن الوساطة لتسوية المنازعات، والذي أحال أمر تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية إلى وزارة العدل<sup>١</sup>، ليصدر معالي وزير العدل والشئون الإسلامية والأوقاف بموجب ذلك القانون القرار رقم (٣٢) لسنة ٢٠٢٠ بشأن تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية<sup>٢</sup>، وقد جاء القرار متضمناً الجوانب العملية لنظام الوساطة الجنائية في مسعى واضح من المشرع لتفعيل العدالة الرضائية وآلياتها المختلفة، الأمر الذي يتضح من خلال تنظيم المشرع البحريني للوساطة بصفقتها آلية لتسوية النزاع الجنائي إلى جانب تبنيه لعدد من الآليات الرضائية المتمثلة في الأمر الجنائي والصلح والتصالح الجنائي والمحاكمة العاجلة، التي تهدف في مجملها إلى التيسير والتبسيط في

<sup>١</sup> نصت المادة (١٨) من مرسوم بقانون رقم (٢٢) لسنة ٢٠١٩ بشأن الوساطة لتسوية المنازعات على: "يُصدر الوزير، بعد موافقة المجلس الأعلى للقضاء، القرارات اللازمة لتنظيم الوساطة في المسائل الشرعية والجنائية.

ولا تسري أحكام المواد (٨) و(٩) و(١٢) و(١٣) و(١٥) من هذا القانون على الوساطة في المسائل الشرعية والجنائية."

<sup>٢</sup> صدر قرار معالي وزير العدل والشئون الإسلامية والأوقاف بتاريخ ١١ مارس ٢٠٢٠م، والمنشور في الجريدة الرسمية العدد ٣٤٦٢، ليوم الخميس ١٢ مارس ٢٠٢٠.

الإجراءات الجنائية، بل تمثل استجابة لأحكام الدستور في سرعة الإجراءات الجنائية والمحاكمة، وبما يحفظ مصالح الأطراف وحقوقهم، ويضمن عدالة جنائية فاعلة.

وقد عرّف القرار سابق الذكر في المادة الأولى منه الوساطة في المسائل الجنائية على أنها: "كل عملية يطلب فيها الأطراف من شخص آخر يُسمى الوسيط مساعدتهم في سعيهم للتوصل إلى اتفاق تسوية في الجرائم التي يجوز فيها الصلح أو التصالح قانوناً دون أن تكون للوسيط صلاحية فرضه على الأطراف."، وعليه يتضح لنا أن أهم ما يميز الوساطة الجنائية هو أنها تتم بموجب طلب الأطراف من طرف آخر المساعدة في تسوية النزاع الجنائي، ودون أن يكون لأي كان صلاحية فرضه عليهم، لتقوم الوساطة على أساس من الرضائية.

ومن التشريعات العربية التي أخذت بالوساطة الجنائية آليةً رضائيةً هو التشريع الجزائري<sup>1</sup>؛ إلا أنه لم يتولَّ تعريفها واكتفى بتنظيم أحكامها وتحديد نطاقها، إذ نص على أن من شروط إجراء الوساطة قبولُ الضحية والمشتكى منه<sup>2</sup>، كما وضع شرطاً يقيد سلطة وكيل الجمهورية في إجراء الوساطة الجنائية، إذ نص على لزوم أن يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة، أو جبر الضرر المترتب عليه<sup>3</sup>.

ومن الجدير بالذكر أنه يوجد اختلاف جوهري في نظام الوساطة الجنائية الذي أقره المشرع البحريني وذلك المعمول به لدى نظيره الجزائري؛ إذ يرى الفقه أن المشرع الجزائري قد جعل من الوساطة الجنائية مكنة يرجع استخدامها إلى محض السلطة التقديرية لوكيل الجمهورية، والتي تستطيع اللجوء إليها متى ارتأت من المقدر للوساطة الجنائية أن تحقق الأهداف المرجوة منها قانوناً<sup>4</sup>، أو ما يسمى بالوساطة المتحفظة؛ حيث تقع الوساطة تحت إشراف النيابة العامة التي تحتفظ بمهمة الوساطة وإن كان يقوم بإجراءاتها جهة خاصة<sup>5</sup>، بينما في التشريع البحريني

<sup>1</sup> أدخل المشرع الجزائري تعديل قانون الإجراءات الجزائرية الجزائرية بموجب الأمر رقم ١٥-٠٢ المؤرخ في ٢٣ جويلية ٢٠١٥ المعدل والمتمم للأمر رقم ٦٦-١٥٥ المؤرخ في ٨ جوان ١٩٦٦م المتضمن قانون الإجراءات الجزائرية، منشور في الجريدة الرسمية بتاريخ ٢٣ يوليو ٢٠١٥م، العدد ٤٠ حيث أضاف الفصل الثاني مكرر تحت عنوان (في الوساطة) في الباب الأول (في البحث والتحري عن الجرائم) من الكتاب الأول (في مباشرة الدعوى العمومية وإجراء التحقيق).

<sup>2</sup> المادة (٣٧) مكرر ١ من قانون الإجراءات الجزائرية الجزائرية.

<sup>3</sup> المادة (٣٧) مكرر من قانون الإجراءات الجزائرية الجزائرية.

<sup>4</sup> د. ودرار أمين، مرجع سابق، ص ٢٢٧.

<sup>5</sup> عمران نصر الدين وعباسة الطاهر، الوساطة الجزائرية كبديل للدعوى الجزائية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، تصدرها جامعة الجلفة، الجزائر، العدد الأول، المجلد العاشر، السنة ٢٠١٧، ص: (١٤٥-١٦١)، مرجع سابق، ص ١٥٠.

فيعد النظام بالوساطة المفوضة، حيث يكون الوسيط خارجاً عن الجهات القضائية؛ ولكنه مفوض من قبل الأطراف للقيام بإجراءات الوساطة الجنائية.

## ٢. التعريف الفقهي للوساطة الجنائية

لقد اجتهد الفقه في تعريف الوساطة؛ لكونها آلية مستحدثة وتعد من المفاهيم الدخيلة على الأنظمة العربية، فليس لها جذور تشريعية تقوم عليها آلية الوساطة كما هو الحال بالنسبة للأمر الجنائي والصلح والتصالح الجنائي، إذ تعد آلية الوساطة الجنائية من الأفكار الإنجلوسكسونية المنشأ على غرار آلية المحاكمة العاجلة<sup>1</sup>، وتمثل نمطاً جديداً من الإجراءات الجنائية في تغيير مفهوم العدالة الجنائية التقليدي من عدالة عقابية قهرية إلى عدالة أكثر رضائية<sup>2</sup>، تتماثل في جوهرها والصلح الجنائي<sup>3</sup>، حتى اعتبرها البعض صلحاً بمعناه الواسع<sup>4</sup>.

حيث تتميز الوساطة الجنائية بتدخل طرف آخر محايد من غير أطراف النزاع، إذ تعد الوساطة "إجراء يتم قبل تصرف النيابة العامة في الدعوى أو الحكم فيها، وبناءً على اتفاق الأطراف بموجبه يحاول شخص ثالث محايد البحث عن حل للنزاع الذي يواجهونه بشأن جريمة معينة"<sup>5</sup>، إذ يستهدف هذا النظام الوصول إلى اتفاق أو مصالحة أو توفيق بين أشخاص أو أطراف، وذلك من خلال تدخل شخص أو أكثر لحل النزاعات بالطريق الودية<sup>6</sup>، بما يسفر عن

<sup>1</sup> سعاد دحمان، النظام القانوني لشروط الوساطة الجزائية، بحث منشور في مجلة الفكر القانوني والسياسي، تصدر عن جامعة عمار ثلجي الأغواط - كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، المجلد الثالث، العدد الثاني، ٢٠١٩، ص: ص (٧٦-٥١) ص ٥١، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في التشريع المقارن، مرجع سابق، ص ٤٢٩، عمران نصر الدين وعباسة الطاهر، مرجع سابق، ص ١٤٧.  
<sup>2</sup> د. مبارك بن الطيبي، الوساطة الجنائية على ضوء الأمر ١٥ - ٢٠٢٠ المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية، مجلة القانون والمجتمع، تصدر عن جامعة ادرار، الجزائر، العدد ٨، السنة ٢٠١٦، ص: ص (١٦٤-١٨٩)، ص ١٦٨، د. خلفاوي خليفة، مرجع سابق، ص ١٢٠، ود. رامي متولي القاضي، الوساطة في التشريع المقارن، مرجع سابق، ص ١١٤، عبد الرحمن بن النصيب، مرجع سابق، ص ٣٧٤.

<sup>3</sup> د. خلفاوي خليفة، مرجع سابق، ص ١٢٢، بلهولي مراد، مرجع سابق، ص ١٧٢.

<sup>4</sup> أمينة ركاب، الوساطة الجنائية كنظام بديل للدعوى العمومية، بحث منشور في مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، تصدر عن المركز الجامعي علي كافي معهد الحقوق والعلوم السياسية، العدد الثاني، ٢٠١٧، ص: ص (٢٧١-٢٨٤)، ص ٢٧٤، مدحت عبد الحليم رمضان، مرجع سابق، ص ١١.

<sup>5</sup> د. أشرف رمضان عبد الحميد، الوساطة الجنائية ودورها في إنهاء الدعوى العمومية - دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٤، ص ١٨.

<sup>6</sup> د. مدحت عبد الحليم رمضان، مرجع سابق، ص ٢٢.

جبر الضرر اللاحق بالمجني عليه بالتعويض نقدًا أو عينًا، في مقابل استعادة الجاني من وضع حد للدعوى الجزائية المحتمل تحريكها ضده<sup>1</sup>.

وقد اتفق الفقه على أن الوساطة الجنائية بصفتها آلية تعد بديلاً من بدائل الدعوى الجنائية<sup>2</sup>، وأن أهم ما يميزها هو قيامها على الرضا في إنهاء المنازعات الجنائية<sup>3</sup>، وبغير هذا الرضا أو بانتقائه يستحيل السير في إجراءات الوساطة أو إتمامها من حيث الأساس<sup>4</sup>، أما ما يميزها عن غيرها من الآليات محل الدراسة هو وجود وسيط محايد من الغير بصفته أحد الأطراف الفاعلة في عملية الوساطة، كما أنها تضمن معالجة آثار الجريمة بشكلٍ أو بآخر، سواء من خلال وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة، أم جبر الضرر المترتب عليه<sup>5</sup>.

## ثانيًا: دور الرضا في الوساطة الجنائية

تأتي آلية الوساطة الجنائية بوصفها إحدى أهم آليات العدالة الرضائية<sup>6</sup> في نهج تشريعي جنائي حديث ليس في مواجهة الجريمة بآليات مستحدثة وحسب، بل قائم على رضا أطراف النزاع الجنائي وبما يدعم السلم والأمن الاجتماعي<sup>7</sup>؛ يتم من خلاله تجنب المتهم قسوة العقوبة، وفي الوقت ذاته يضمن إرضاء المجني عليه وتعويضه عما أصابه من ضرر، إذ على خلاف

<sup>1</sup> ياسر بن محمد سعيد بابصيل، الوساطة الجنائية في النظم المعاصرة (دراسة تحليلية)، أطروحة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، ٢٠١١، ص ٣٩، عمران نصر الدين وعباسة الطاهر، مرجع سابق، ص ١٤٨.

<sup>2</sup> هناء جبوري، التسوية الجزائية طريقة مستحدثة في حسم النزاع الجنائي، بحث منشور في مجلة الكلية الإسلامية- النجف الأشرف، العراق، العدد الأربعون، المجلد الثاني، السنة، ص: ص (٣٩٢-٣٥٧) ص ٣٦٦، عبدالله إبراهيم حسين الدوسري، دور الوساطة في المسائل الجنائية "دراسة مقارنة"، أطروحة ماجستير، جامعة البحرين، مملكة البحرين، ٢٠٢٢، ص ١٠، كذلك جزول صالح ومبطوش الحاج، مدى فاعلية أحكام الوساطة الجزائية في حل النزاعات في التشريع الجزائري، مقال منشور في مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، مجلة فصلية دولية علمية محكمة تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة محمد بوضياف بالمسيلة - الجزائر، العدد الخامس، مارس ٢٠١٧، ص (١٢٨-١٠٣)، ص ١٠٤، وسعاد دحمان، مرجع سابق، ص ٥٨، وعمران نصر الدين وعباسة الطاهر، مرجع سابق، ص ١٥١، وبلهولي مراد، مرجع سابق، ص ١٧٢، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في التشريع المقارن، مرجع سابق، ص ١٤٥.

<sup>3</sup> د. مبارك بن الطيبي، مرجع سابق، ص ١٦٥، د. خلفاوي خليفة، مرجع سابق، ص ١٢٤، د. رامي متولي القاضي، الوساطة الجنائية كأحد بدائل الدعوى الجنائية دراسة تحليلية مقارنة في التشريع الفرنسي والتشريعات العربية، المجلة الدولية للفقه والقضاء والتشريع، مصر، المجلد الثاني، العدد الأول، ٢٠٢١، ص: ص (٢١٦-٢٤٢)، د. أحمد محمد براك، مرجع سابق، ص ٥٥٠، عبد الله إبراهيم حسين الدوسري، مرجع سابق، ص ١٢، د. مبارك بن الطيبي، مرجع سابق، ص ١٦٨.

<sup>4</sup> جيلالي عبد الحق، نظام المصالحة في المسائل الجزائية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة عبد الحميد بن باديس- مستغانم، الجزائر، ٢٠١٦-٢٠١٧، ص ٢٤٨.

<sup>5</sup> المادة (٣٧) مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

<sup>6</sup> د. رامي متولي القاضي، الوساطة في التشريع المقارن، مرجع سابق، ص ١٤٥، د. محمد فوزي إبراهيم، مرجع سابق، ص ٣٠٩، د. عمر سالم، مرجع سابق، ص ١١٩، د. معتز السيد الزهري، نحو تأصيل نظرية عامة للعدالة الرضائية، مرجع سابق، ص ١٨.

<sup>7</sup> أمينة ركاب، مرجع سابق، ص ٢٧٤.

جميع الآليات الرضائية الأخرى في الإجراءات الجنائية، تعد الوساطة الجنائية الآلية الوحيدة التي تضمن تعويضاً فوراً للمجني عليه، إذ تعترف له بدور أكثر إيجابية، حيث تمكنه الوساطة من التفاوض مع الجاني مما قد يعجل في وصوله إلى ما يرضيه، ومن ثم تؤدي إلى انقضاء الدعوى الجنائية رضائياً، وذلك خلافاً للطريق التقليدي للإجراءات الجنائية.

## ١. الرضا أساس لتطبيق الوساطة بصفتها آلية إجرائية مستحدثة

يبرز دور الرضا في الوساطة بوصفها آلية غير تقليدية لتسوية النزاع الجنائي في كونها دائماً اختيارية خاضعة في اللجوء إليها لرضا أطراف النزاع الجنائي، لتؤدي في حالة اللجوء إليها إلى إنهاء الإجراءات الجنائية بغير الطريق التقليدي، فتؤثر على سير الدعوى الجنائية أو الإجراءات الجنائية المنبثقة عنها.

### أ. اللجوء إلى الوساطة بصفتها آلية تسوية للنزاع الجنائي أمر اختياري

يتضح لنا مما سبق أن ما يميز الوساطة الجنائية بوصفها آلية إجرائية رضائية تهدف إلى حل النزاع الجنائي أنه يلزم قبولها من قبل الأطراف المعنية، وذلك لمساعدتهم في سعيهم للتوصل إلى اتفاق تسوية في الجرائم التي يجوز فيها الصلح أو التصالح قانوناً<sup>1</sup>، فتقوم الوساطة على أساس انصراف إرادة أطراف النزاع الجنائي باللجوء إليها على أنها وسيلة لتسوية النزاع الجنائي<sup>2</sup> في أي مرحلة تكون عليها الدعوى، حيث أجاز المشرع إخطار النيابة العامة أو المحكمة المختصة بحسب الأحوال - بالبدء في الوساطة في المسائل الجنائية في أي مرحلة تكون عليها الدعوى إلى ما قبل صدور حكم نهائي فيها متى قبل أطراف النزاع الجنائي، وذلك بنص القانون<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> المادة (٢) من قرار تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني.

<sup>2</sup> عمران نصر الدين وعياسة الطاهر، مرجع سابق، ص ١٥٠.

<sup>3</sup> المادة (٨) من قرار تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني التي تنص على: "تبدأ إجراءات الوساطة في المسائل الجنائية بعد قبولها من الأطراف،..."، كذلك التشريع الجزائري في المادة (٣٧) مكرر ١: "يشترط لإجراء الوساطة قبول الضحية والمشتكى منه...".

وعليه فإن من سمات الوساطة الجنائية بوصفها آلية رضائية هو أنها دائماً اختيارية ويمكن لأطراف الدعوى اللجوء إليها لتجنب طريق الدعوى الجنائية وما له من آثار سلبية قد تضر أحياناً بأطرافها أكثر مما قد تعود عليهم بالنفع والفائدة، آخذين بالاعتبار أهم ما يميز الوساطة الجنائية عن غيرها من بدائل الدعوى، وهو أنها تفسح المجال للمجني عليه بالحصول على تعويض وجبر الضرر الناتج عن الجريمة، في حين قد لا يتحقق ذلك بالشكل الذي يرضيه إن سلكت الدعوى طريقها المعتاد، حيث يهدف إجراء الوساطة الجنائية إلى وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عليها، بل إن ذلك يعد أحد شروط اللجوء إلى الوساطة الجنائية من حيث الأساس، كما في التشريع الجزائري<sup>1</sup>.

أضف إلى ذلك أن خيار اللجوء إلى هذه الآلية الرضائية خاضع لمبدأ الملاءمة، كما في التشريع الجزائري على سبيل المثال، وهو المبدأ ذاته الذي تخضع له إجراءات الدعوى الجنائية، ذلك أن النيابة العامة تقدير مدى لزوم رفع الدعوى الجنائية والسير في إجراءاتها من عدمه، الأمر الذي يجعل سبيل الوساطة الجنائية خياراً متاحاً إلى جانب السير في الإجراءات التقليدية للدعوى الجنائية، أو حفظ الأوراق، ذلك أنه وإن اتفق الأطراف على اللجوء للوساطة الجنائية وارتضوها وسيلةً لتسوية النزاع، فإن اتفاقهم غير ملزم لوكيل الجمهورية<sup>2</sup>، أما في التشريع البحريني لا يترتب على الوساطة في المسائل الجنائية وقف إجراءات الدعوى في أي مرحلة تكون فيها، ما لم تقرر النيابة العامة أو المحكمة المختصة بنظر الدعوى بحسب الأحوال -خلاف ذلك، وفقاً لمقتضيات التحقيق أو المحاكمة ومراعاة لمصلحة جميع الأطراف<sup>3</sup>.

وعلى الرغم من أن اللجوء إلى طريق الوساطة الجنائية اختيار؛ إلا أن التشريعات<sup>4</sup> قد تولت تحديد نطاقها على سبيل الحصر<sup>5</sup>، في طائفة محددة من الجرائم توصف بالبساطة،

<sup>1</sup> المادة (٣٧) مكرراً من التشريع الجزائري.

<sup>2</sup> د. خلفاوي خليفة، مرجع سابق، ص ١٢٢-١٢٣.

<sup>3</sup> المادة (١٤) من القرار رقم (٣٢) لسنة ٢٠٢٠ بشأن تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني.

<sup>4</sup> حدد المشرع نطاق لوساطة في المادة (٢) من القرار رقم (٣٢) لسنة ٢٠٢٠ بشأن تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني في الجرائم التي يجوز فيها الصلح أو التصالح الجنائي، وكذلك نظيره الجزائري الجنائية حيث حدد نطاق الوساطة في المادة (٣٧) مكرر ٢ من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والتي تنص على: "يمكن أن تطبق الوساطة في مواد الجنب على جرائم السب والقذف والاعتداء على الحياة الخاصة والتهديد والوشاية الكاذبة وترك الأسرة والامتناع العمدي عن تقديم النفقة وعدم تسليم طفل والاستيلاء بطريق الغش على أموال الإرث قبل قسمتها أو على أشياء مشتركة أو أموال الشركة وإصدار شيك بدون رصيد والتخريب أو الإتلاف العمدي والعمدية المرتكبة بدون سبق إصرار والترصد أو استعمال السلاح، وجرائم التعدي على الملكية العقارية والمحاصيل الزراعية والرعي في ملك الغير واستهلاك مأكولات أو مشروبات أو الاستفادة من خدمات أخرى عن طريق التحايل. كما يمكن أن تطبق الوساطة في المخالفات".

<sup>5</sup> بلهولي مراد، مرجع سابق، ص ١٧٢.

ومحدودة الأثر<sup>1</sup>، وذلك على غرار الآليات الرضائية الأخرى، فليست جُل الجرائم قابلة لتسوية النزاع الجنائي فيها عن طريق الوساطة، أو من الممكن حلها بغير الإجراءات التقليدية المتمثلة في الدعوى الجنائية.

وعليه لا يمكن لأطراف النزاع الجنائي اللجوء إلى آلية الوساطة بالنسبة للجرائم الخارجة عن نطاقها والمحددة بنص القانون ولو ارتضوا ذلك، حيث تخرج عن نطاق تطبيقها أية جرائم أخرى، ولو كانت تعد أقل خطراً أو كان بالإمكان جبر ضررها في حينه، ومع ذلك لا يمكن اللجوء إليها، الأمر الذي قد يعد أحد عيوب الوساطة التي من الممكن أن تؤثر على مدى فاعليتها في تحقيق أهدافها<sup>2</sup>.

#### ب. الرضا باللجوء للوساطة الجنائية يؤدي لتسوية النزاع الجنائي بطريقة غير تقليدية

إن ما تمتاز به الوساطة الجنائية بوصفها آلية رضائية لتسوية النزاعات الجنائية وإحدى أهم صور العدالة الرضائية هو ذلك الطابع الاجتماعي<sup>3</sup>، حيث تستهدف الوساطة إصلاح آثار الجريمة بالنسبة للمجني عليه والجاني والمجتمع، إذ تساهم في إصلاح الجاني وإعادة تأهيله اجتماعياً، بما يساهم في تعزيز السلم الاجتماعي، ومن خلالها يشعر الجاني بالانتماء للمجتمع واحترام ضوابطه، وتدعم لدى الجاني الشعور بالمسؤولية المجتمعية، فيدرك حجم الضرر ليس عليه وحده، بل على عائلته ومحيطه<sup>4</sup>.

ومع ذلك، وإن كان يغلب عليها الطابع الرضائي الاجتماعي؛ إلا أنها لا تخرج عن نطاق القانون، حيث إنها تتم في إطار من الشرعية تستمد وجودها القانوني من نصوص المشرع، إذ نصت عليها التشريعات المقارنة باعتبارها إجراءً قانونياً جنائياً؛ ذلك أن الهدف الرئيس من إقرار الوساطة الجنائية هو التوصل إلى تسوية النزاع الجنائي في بعض الجرائم -بخلاف الطريق

<sup>1</sup> د. عمر سالم، مرجع سابق، ص ١٢٠، د. خلفاوي خليفة، مرجع سابق، ص ١٢٦، أمينة ركاب، مرجع سابق، ص ٢٧٤.

<sup>2</sup> جزول صالح ومبطوش الحاج، مرجع سابق، ص ١١١.

<sup>3</sup> أمينة ركاب، مرجع سابق، ص ٢٧٤، وسعاد دحمان، مرجع سابق، ص ٥٧.

<sup>4</sup> د. رامي متولي القاضي، الوساطة في التشريع المقارن، مرجع سابق، ص ١٣٨، د. معتز السيد الزهري، الوساطة كبديل عن الدعوى الجنائية- دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، بدون طبعة، ٢٠١٧، ص ٨٩-٩٠.

التقليدي للدعوى الجنائية<sup>1</sup> - بطريقة رضائية، حفاظاً على السلم والأمن الاجتماعيين، حيث تولى المشرع تنظيم إجراءاتها القانونية ومراحل إجراءاتها بإشراف من السلطة القضائية<sup>2</sup>، الأمر الذي أسهم في أن تثبت فاعليتها بصفقتها وسيلةً لحل النزاعات الجنائية، تقوم على فكرة التراضي بين المتهم والمجني عليه بمعاونة وسيط<sup>3</sup> يحاول الوصول بالأطراف إلى مرحلة التراضي على تسوية النزاع القائم بينهم، سواء بإصلاح الآثار الناجمة عن الجريمة، أم تعويض المجني عليه عن الضرر الذي أصابه<sup>4</sup>، بل قد تشترط بعض التشريعات في سبيل إجراء الوساطة الجنائية أن يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عليها، إذ يعد ذلك أحد شروط اللجوء إلى الوساطة الجنائية من حيث الأساس، كما في التشريع الجزائري<sup>5</sup> على سبيل المثال.

## ٢. الأثر المترتب على الرضا باللجوء إلى الوساطة الجنائية

تتباين الآثار المترتبة للوساطة الجنائية بصفقتها آلية رضائية لتسوية النزاعات الجنائية على الدعوى الجنائية والإجراءات المنبثقة عنها، فإما نجاح الوساطة أو فشلها، ذلك أن قبول الوساطة أو عدم إقرارها يترتب في الحالتين آثاراً، سواء على سير إجراءات الدعوى المعتادة أم تنفيذ الأحكام في بعض الحالات، وعليه نبحت فيما يلي الآثار المترتبة على الرضا بالوساطة من قبل أطرافها بوصفها طريقاً غير تقليدي لتسوية النزاع الجنائي القائم بينهما، وما يترتب على ذلك من نتائج، وفي مقابل ذلك حالة عدم قبول الوساطة الجنائية، حيث أجاز القانون ذلك حال عدم رغبتهم في استمرار الوساطة في المسائل الجنائية.

<sup>1</sup> عرفت المادة (١) من القرار رقم (٣٢) لسنة ٢٠٢٠ بشأن تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني عملية الوساطة على أنها: "الوساطة في المسائل الجنائية: كل عملية يطلب فيها الأطراف من شخص آخر يُسمى الوسيط مساعدتهم في سعيهم للتوصل إلى اتفاق تسوية في الجرائم التي يجوز فيها الصلح أو التصالح قانوناً دون أن تكون للوسيط صلاحية فرضه على الأطراف".

<sup>2</sup> إبراهيم العسري، مرجع سابق، ص ٢٥٩.

<sup>3</sup> د. منصور العجيل، مرجع سابق، ص ٣٣٩، سعاد دحمان، مرجع سابق، ص ٧١.

<sup>4</sup> د. محمد حكيم حسين الحكيم، مرجع سابق، ص ٥٠.

<sup>5</sup> المادة (٣٧) مكرراً من التشريع الجزائري.

## أ. حالة قبول الوساطة الجنائية

لما كان قوام الوساطة الجنائية هو الرضائية، حيث تبدأ إجراءاتها بعد قبولها من قبل الأطراف<sup>1</sup>، فإن ما يميزها هو ذلك الدور الفاعل لأطرافها، بدءًا بقبول الوساطة وانتهاءً بالتوصل إلى اتفاق التسوية الذي تنتهي به الوساطة الجنائية وديًا بمساعدة شخص آخر من خارج النزاع الجنائي، حيث يتولى مهمة التوفيق بين مصلحتي المجني عليه والمتهم<sup>2</sup>، فقد اعترف المشرع لأطراف الوساطة الجنائية بحرية واسعة في إطار مناقشة النزاع الجنائي؛ وذلك لمساعدتهم في تسويته، وبالتالي التوصل من خلال ذلك إلى اتفاق الوساطة بصورة تشاركية رضائية<sup>3</sup>، الأمر الذي يتماشى والتوصيات الدولية بشأن تبني الوساطة في تسوية المسائل الجنائية<sup>4</sup>.

وقد تولى المشرع<sup>5</sup> تحديد أطراف الوساطة الجنائية بقوله: "المتهم والمجني عليه أو ورثته أو الوكيل الخاص لأي منهم أو المدعي بالحقوق المدنية أو المسئول عن الحقوق المدنية أو الجهة التي يجوز التصالح معها قانوناً"، كما نص المشرع الجزائري على أن آلية الوساطة الجنائية تتم بمبادرة من النيابة العامة، أو بناءً على طلب الضحية أو المشتكى منه، حيث يشترط رضاهما<sup>6</sup> باعتبارهما طرفين فاعلين في تلك الوساطة، يتوقف على رضاهما بدء عملية الوساطة أو الاستمرار بها من عدمه.

أما الدور الأهم في عملية الوساطة الجنائية فيمارسه الوسيط الذي من الممكن أن يتوقف عليه نجاح عملية الوساطة من عدمه، حيث يعد وجوده العنصر المميز لها<sup>7</sup>، وقد عرّف المشرع البحريني الوسيط بأنه: "شخص طبيعي أو اعتباري، يُعهد إليه الأطراف بالوساطة في المسائل الجنائية للتوصل إلى اتفاق تسوية فيما بينهم"<sup>8</sup>، وحسباً فعل المشرع البحريني إذ أجاز أن يُعهد

<sup>1</sup> المادة (٨) من قرار تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني.

<sup>2</sup> ياسر بن محمد سعيد بابصيل، مرجع سابق، ص ٨٨، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في التشريع المقارن، مرجع سابق، ص ٢٢٦.

<sup>3</sup> جزول صالح ومبطوش الحاج، مرجع سابق، ص ١١٠.

<sup>4</sup> Basic principles on the use of restorative justice programmes in criminal matters, ECOSOC Res.

2000/14, U.N. Doc. E/2000/INF/2/Add.2 at 35 (2000) – Available at: <https://www.un.org/>

تاريخ الإطلاع: ١٣ مارس ٢٠٢٠

<sup>5</sup> المادة الأولى من قرار تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني.

<sup>6</sup> المادة (٣٧) مكرر من الأمر رقم ١٥-٠٢ المؤرخ في ٢٣ جويلية ٢٠١٥ المعدل والمتمم للأمر رقم ٦٦-١٥٥ المؤرخ في ٨ جوان ١٩٦٦م المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، منشور في الجريدة الرسمية بتاريخ ٢٣ يوليو ٢٠١٥ م العدد ٤٠.

<sup>7</sup> د. رامي متولي القاضي، الوساطة الجنائية كأحد بدائل الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص ٢٢٤.

<sup>8</sup> المادة الأولى من القرار رقم (٣٢) لسنة ٢٠٢٠ بشأن تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني.

بمهمة الوساطة لشخص من خارج سلك القضاء، سواء كان شخصاً طبيعياً أم اعتبارياً، ذلك أن توكيل هذا الدور لجهة مستقلة عن القضاء يقوم بها أشخاص مختصون ولهم خبرة في التفاوض وتقريب وجهات النظر، يجعل أطراف النزاع أكثر اطمئناناً لهذه العملية، حيث إن ترك المهمة للنيابة العامة قد يشكل ضغطاً على أطراف النزاع لقبول الوساطة، بالإضافة إلى أن هذه المسألة قد تزيد من أعباء جهاز النيابة العامة بدل التقليل منها، وقد ينعكس سلباً على عملية الوساطة بصفة عامة<sup>1</sup>، بل يتنافى مع أحد أهم الأهداف من إتاحة الوساطة، ألا وهو التخفيف عن كاهل القضاء، ومن الجدير بالذكر أن المشرع البحريني قد أجاز كذلك للأطراف الاختيار من بين الوسطاء الجنائيين المعتمدين والمقيدين في جدول الوسطاء أو الخارجيين، وذلك بحسب الاتفاق<sup>2</sup>، وقد عرّف المشرع البحريني الوسيط الجنائي المعتمد بأنه: "كل وسيط مُقَيّد في جدول الوسطاء المنظم بموجب المادة (٣) من هذا القرار."، أما الوسيط الخارجي فهو: "كل وسيط يتفق عليه الأطراف من غير الوسطاء الجنائيين المعتمدين."<sup>3</sup>

تجدر الإشارة إلى إجازة التشريعات آخرين من غير أطراف النزاع الجنائي حضور جلسات الوساطة بصفتهم وكلاء الأطراف القانونيين المفوضين<sup>4</sup>، أو الاستعانة بمحامٍ<sup>5</sup>، فهل يعني ذلك أن الوكيل القانوني أو المحامي يعد أحد أطراف الوساطة الجنائية، وحقيقة نرى أن هذه الإجازة جاءت لضمان حقوق الطرفين، حيث يعد أمر الاستعانة بمحامٍ من الضمانات الدستورية في جميع مراحل الإجراءات الجنائية حتى الحكم في الدعوى، ودعم لحق الدفاع، وما السماح بالاستعانة بمحامٍ هنا إلا تأكيد على هذه الضمانة، كما أن الاستعانة بمحامٍ قد يكون له أثر إيجابي على سير عملية الوساطة؛ نظراً لما يتمتع به المحامي من دراية وخبرة تعود بالنفع على موكله، سواء كان الجاني أم الضحية؛ إلا أننا لا نرى -وفق هذا النص- اعتبار المحامي طرفاً أصيلاً في الوساطة الجنائية، إذ ليس لرأيه أثر على اتفاق الوساطة الذي يتم إبرامه، إنما دوره استشاري يتمحور حول إعطاء الموكل الرأي بشأن إنهاء الخصومة وتعويض الضرر الناتج

<sup>1</sup> جزول صالح ومبطوش الحاج، مرجع سابق، ص ١٢٣.

<sup>2</sup> المادة (٨) من قرار تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني.

<sup>3</sup> المادة الأولى من قرار تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني.

<sup>4</sup> المادة (١٢) من القرار رقم (٣٢) لسنة ٢٠٢٠ بشأن تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني.

<sup>5</sup> المادة (٣٧) مكرر ١ من التشريع الجزائري على: "يشترط لإجراء الوساطة قبول الضحية والمشتكى منه. ويجوز لكل منهما الاستعانة بمحامٍ".

عنها، ويبقى للأطراف ولرضاهم قبول أو رفض الوساطة، أما بشأن الوكيل القانوني فنرى أنه من المتصور أن تتم إجراءات الوساطة بواسطة الوكيل، الأمر الذي أجازته المشرع بنص القانون؛ إلا أنه يلزم لمباشرتها في هذه الحالة وكالة خاصة، ولا تقبل الوكالة العامة بهذا الشأن، وهذا ينطبق على الصلح والتصالح الجنائي كذلك<sup>1</sup>.

وعليه تتمثل أطراف الوساطة الجنائية فيمن يعددهم القانون بالفعل طرفاً في النزاع الجنائي، وهم الجاني والمجني عليه، وهم من تتوقف عملية الوساطة الجنائية على رضاهم في تسوية النزاع الجنائي بهذه الطريقة وبنص القانون، أما دور الوسيط فيعد محايداً، إذ يتولى عملية الوساطة فحسب، دون أن تكون له صلاحية فرضه عليهم، وفق ما ذهب إليه المشرع البحريني<sup>2</sup>، وبالتالي ليس لرضاه من أثر على عملية الوساطة أو ما يتوصل إليه الأطراف من اتفاق، وكذلك الأمر بالنسبة للمحامي، فإن لوجوده دور استشاري للأطراف، أما رضاه فليس له أثر قانوني على عملية الوساطة من حيث الرفض أو القبول، وذلك ما ذهب إليه الفقه من أن رضا الوسيط يلعب دوراً محورياً في تقريب وجهات النظر من أجل التوصل إلى اتفاق الوساطة، إذ يرى الفقه أنه شخص محايد ليس لرضاه أي تأثير على اتفاق الوساطة الجنائية، ومهمته فقط تقريب وجهات النظر بين الأطراف ليتم التوصل إلى اتفاق التسوية الذي يضع حداً للنزاع في نهاية المطاف<sup>3</sup>، أما رضاه عما يتم التوصل إليه فلا يفوق في الأهمية رضا الأطراف، وبالتالي لا يكون ملزماً لأطراف النزاع، بل ليس له أن يفرضه عليهم وفق نص القانون.

وعليه يكون المشرع قد رتب أثراً على رضا الأطراف، ومَنَحَه تلك القيمة القانونية بما يتناسب ومبدأ الشرعية ضمناً لحقوق الأفراد، وبما يجعل الرضا يأتي متماشياً مع هذا المبدأ الراسخ في القانون الجنائي، بل يستمد الرضا شرعيته الإجرائية من تلك النصوص التي تجيزه، وذلك لما لقبول الأطراف للوساطة الجنائية ثم نجاحها من آثار قانونية مهمة، إذ تمس بشكل مباشر سير الإجراءات الجنائية، لذا فإن الرضا من قبل الأطراف بالجوء إلى آلية الوساطة الجنائية لتسوية النزاع الجنائي، وإقرار المشرع لها لتكون آلية لتسوية النزاع الجنائي رضائياً، لا يتنافى مع مبدأ في غاية الأهمية في العدالة الجنائية التقليدية، وهو عدم جواز المساس بالدعوى

<sup>1</sup> انظر في ذلك المطلب المخصص لآلية الصلح والتصالح الجنائي من هذه الأطروحة.

<sup>2</sup> المادة (٩) من قرار تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني.

<sup>3</sup> د. رامي متولي القاضي، الوساطة الجنائية كأحد بدائل الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص ٢٢٠.

الجنائية، إذ نص المشرع الجزائري<sup>1</sup> على أن نجاح الوساطة الجنائية بتراضي أطراف النزاع الجنائي والوصول إلى اتفاق التسوية يؤدي مباشرة إلى انقضاء الدعوى الجنائية، وذلك متى تم تنفيذ اتفاق الوساطة، كما تُعدُّ سبباً لانقضاء الدعوى الجنائية، أما في التشريع البحريني فإن الوساطة في المسائل الجنائية تنشأ وتتم إجراءاتها خارج نطاق الدعوى الجنائية، ولا أثر لها على سير الإجراءات المنبثقة عنها، حيث لا يترتب على الوساطة في المسائل الجنائية وقف إجراءات الدعوى في أي مرحلة تكون فيها، ما لم تقرر النيابة العامة أو المحكمة المختصة بنظر الدعوى -بحسب الأحوال- خلاف ذلك وفقاً لمقتضيات التحقيق أو المحاكمة، ومراعاة لمصلحة جميع الأطراف<sup>2</sup>.

لذا فإن التوصل إلى اتفاق الوساطة الجنائية في التشريع البحريني ونجاحها في حل النزاع الناشئ عن الجريمة محل الوساطة، يؤدي بالنزاع محل الوساطة إما إلى الصلح أو التصالح الجنائي، وعليه لا تعد الوساطة الجنائية بذاتها سبباً لانقضاء الدعوى؛ ولكنها تمثل السبيل إلى الصلح أو التصالح الجنائي<sup>3</sup>، ومن المتصور أن يترتب على الوساطة بعد إتمامها ما يترتب على الصلح والتصالح الجنائي، وهو انقضاء الدعوى الجنائية<sup>4</sup> بشكلٍ غير مباشر، رغم أن المشرع لم ينص صراحة على اعتبار الوساطة الجنائية سبباً من أسباب انقضاء الدعوى، إذ لا تنقضي الدعوى بالوساطة بموجب القانون، وإنما من الممكن أن تنقضي بالصلح أو التصالح الجنائي بحسب الأحوال.

وعليه تجدر التفرقة بين أثر كلٍّ من الصلح أو التصالح بكونهما من أسباب انقضاء الدعوى الجنائية، وذلك المترتب عن الوساطة الجنائية على الدعوى الجنائية، إذ وإن كان يبدو للوهلة الأولى المساواة في الأثر المترتب على كليهما، أي انقضاء الدعوى؛ إلا أن للصلح

<sup>1</sup> عدل المشرع الجزائري أسباب انقضاء الدعوى الجنائية، وذلك بموجب المادة الثانية من أمر رقم ١٥-٢٠ مؤرخ في ٧ شوال عام ١٤٣٦ الموافق ٢٣ يوليو سنة ٢٠١٥، يعدل ويتم الأمر رقم ٦٦-١٥٥ المؤرخ في ١٨ صفر عام ١٣٨٦ الموافق ٨ يونيو سنة ١٩٦٦ المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، حيث تنص الفقرة الثالثة من المادة (٦) على: "...تنقضي الدعوى العمومية بتنفيذ اتفاق الوساطة وبسحب الشكوى إذا كانت شرطاً لازماً للمتابعة...".

<sup>2</sup> المادة (١٤) من قرار تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني.

<sup>3</sup> المادة (٢) من قرار تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني: "تسري أحكام هذا القرار على الوساطة في المسائل الجنائية في الجرائم التي يجوز فيها الصلح أو التصالح قانوناً".

<sup>4</sup> د. معتز السيد الزهري، الوساطة كبديل عن الدعوى الجنائية، مرجع سابق، ص ٧٤.

الجنائي أثرًا فوراً على الدعوى الجنائية، حيث يترتب انقضاءها بشكل مباشر وبنص القانون<sup>1</sup>، في حين أن انتهاء إجراءات الوساطة في المسائل الجنائية مرتبط بإبرام اتفاق التسوية الذي يؤدي بدوره إلى الصلح أو التصالح الجنائي، وبالتالي انقضاء الدعوى، حيث لم ينص المشرع البحريني على اعتبار الوساطة الجنائية سبباً لانقضاء الدعوى، وذلك على خلاف مسلك المشرع الجزائري.

كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري قد رتب أثرًا آخر على اللجوء إلى الوساطة الجنائية، وهو وقف تقادم الدعوى الجنائية، ويقصد من تقادم الدعوى الجنائية سقوطها وانقضاءها بمرور مدة زمنية حددها القانون بحسب نوعية الجريمة المرتكبة دون أن يتخذ بشأنها أي إجراء من الإجراءات تحسب من تاريخ الفعل المجرم في الأصل، أما وقف التقادم فيقصد به قيام مانع يحول دون سريانه، فيتوقف السريان إلى أن يزول المانع فيعود سريانه من حيث توقف مع إسقاط مدة الوقف وحدها<sup>2</sup>، وذلك لاعتبارات يراها المشرع، منها الوساطة الجنائية، حيث نص التشريع الجزائري عليها بصفته سبباً يوقف تقادم الدعوى الجنائية<sup>3</sup> حفاظاً على حقوق المجني عليه، وضمان عدم استغلال الجاني للوساطة في الإضرار به<sup>4</sup>، أما في التشريع البحريني فيخضع الأمر للسلطة التقديرية النيابة العامة أو المحكمة المختصة، بحسب المرحلة التي تكون عليها الدعوى<sup>5</sup>.

## ب. حالة عدم قبول الوساطة الجنائية

كما تتوقف الوساطة الجنائية على رضا الأطراف باللجوء إليها بصفته آليةً لتسوية النزاع الجنائي بطريقة ودية، فإن الوجه الآخر لقبولها يتمثل في رفضها أو عدم الاستمرار في إجراءاتها، ويجدر بنا في تحديد دور الرضا -في حالة عدم الرضا عن الوساطة الجنائية أو عدم قبولها- التفرقة بين مرحلتين من مراحل الوساطة، وهي مرحلة ما قبل التوصل إلى اتفاق

<sup>1</sup> المادة (٢١) مكرراً (ب) من التشريع البحريني المعدلة بموجب القانون رقم (٧) لسنة ٢٠٢٠ التي تنص على: "... ويترتب على التصالح أو الصلح المنصوص عليه في المادتين السابقتين انقضاء الدعوى الجنائية في الجريمة محل التصالح أو الصلح...".

<sup>2</sup> حميد عبد حمادي المرعوي، وقف الإجراءات الجزائية في القانون العراقي، المكتب الجامعي الحديث، بدون مكان، الطبعة الأولى، ٢٠١٧، ص ١٧٤ وما بعدها.

<sup>3</sup> المادة (٣٧) مكرر ٧ من التشريع الجزائري، التي تنص على: "يوقف سريان تقادم الدعوى العمومية خلال الأجل المحددة لتنفيذ اتفاق الوساطة".

<sup>4</sup> جزول صالح ومبطوش الحاج، مرجع سابق، ص ١٢١.

<sup>5</sup> المادة (١٤) من قرار تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني.

التسوية، والمرحلة التي تليه، حيث نص المشرع على انتهاء إجراءات الوساطة في المسائل الجنائية بإبرام الأطراف لاتفاق التسوية<sup>1</sup>.

وعليه تبدأ إجراءات الوساطة بقبولها من قبل الأطراف؛ إلا أن المشرع أجاز لهم أثناء ذلك إنهاءها أو عدم الاستمرار فيها متى أعلن أحد الأطراف عدم رغبته في استمرار الوساطة في المسائل الجنائية، أو كان بإعلان الوسيط -بعد التشاور مع الأطراف- عدم جدوى استمرار إجراءات الوساطة في المسائل الجنائية<sup>2</sup>، الأمر الذي يعني فشل الوساطة في تحقيق أهدافها، وبالتالي يستمر السير في الدعوى الجنائية والإجراءات الجنائية المنبثقة عنها وفق الطريق المعتاد لها، وبحسب ما هو منصوص عليه في قانون الإجراءات الجنائية، لتأخذ الدعوى مسارها التقليدي، وعليه لا يوجد أثر قانوني مباشر لفشل الوساطة على الدعوى الجنائية والإجراءات الجنائية المنبثقة عنها، سوى انتهاء إجراءات الوساطة في المسائل الجنائية عند هذا الحد.

أما المرحلة الثانية، ونقصد بها مرحلة ما بعد إبرام اتفاق التسوية، فقد خلا التشريع البحريني مما ينص على إمكانية الطعن في اتفاق الوساطة أو متابعة تنفيذه، أو أي أثر قانوني في حالة عدم الالتزام باتفاق التسوية، في حين أن نظيره الجزائري قد نص على حجية قانونية مطلقة لاتفاق الوساطة الجنائية، وذلك من خلال النص على عدم جواز الطعن عليه بأي من طرق الطعن<sup>3</sup>، كما أضفى المشرع صفة السند التنفيذي عليه<sup>4</sup>، بل ذهب إلى أبعد من ذلك، حيث نص على ترتيب المسؤولية الجنائية في حالة عدم الالتزام بالاتفاق المبرم<sup>5</sup>. وحقيقة نرى أن تلك الاختلافات تعود إلى التباين في الطبيعة بين نظام الوساطة في المسائل الجنائية المعمول به في مملكة البحرين وبين نظيره الجزائري، ومع ذلك يمكننا القول إن فشل الوساطة في التوصل إلى تسوية في النزاع الجنائي تؤدي في كلا التشريعين إلى الاستمرار بإجراءات الدعوى التقليدية،

<sup>1</sup> المادة (١٧) من قرار تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني.

<sup>2</sup> المادة (١٧) من قرار تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني.

<sup>3</sup> المادة (٣٧) مكرر ٥ من التشريع الجزائري.

<sup>4</sup> المادة (٣٧) مكرر ٦ من التشريع الجزائري.

<sup>5</sup> المادة (٣٧) مكرر ٩: "يتعرض للعقوبات المقررة للجريمة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة ١٤٧ من قانون العقوبات، الشخص الذي يمتنع عمداً عن تنفيذ اتفاق الوساطة عند انقضاء الأجل المحدد لذلك"، رتب المشرع أثراً جنائياً على عدم تنفيذ اتفاق الوساطة، مما يعني إمكانية تعرض الشخص الذي يمتنع عمداً عن تنفيذ اتفاق الوساطة للمساءلة الجنائية.

وبالتالي تحتفظ الدولة بحقها في توقيع العقاب، لتتخذ النيابة العامة أو المحكمة المختصة - بحسب الأحوال- إجراءات المتابعة وفق ما ينص عليه قانون الإجراءات الجنائية<sup>1</sup>.

### الفرع الثاني: الوساطة الجنائية بوصفها آلية رضائية في التشريع البحريني

نُظمت الوساطة في المسائل الجنائية بموجب قرار معالي وزير العدل والشئون الإسلامية رقم (٣٢) لسنة ٢٠٢٠، الصادر بناءً على مرسوم بقانون رقم (٢٢) لسنة ٢٠١٩ بشأن الوساطة لتسوية المنازعات، وعليه نعرض بإيجاز ضوابط اللجوء إليها في التشريع البحريني.

#### أولاً: بدء إجراءات الوساطة

أجاز المشرع البحريني البدء بإجراءات الوساطة في المسائل الجنائية بصفتها وسيلةً لتسوية النزاع عن تراضٍ، وإخطار النيابة العامة أو المحكمة المختصة -بحسب الأحوال- بالبدء في الوساطة في المسائل الجنائية في أي مرحلة تكون عليها الدعوى إلى ما قبل صدور حكم نهائي فيها<sup>2</sup>، بل قد يمتد أثرها ليطال الأحكام، بحيث من الجائز -إذا ما تم الاتفاق بعد صدور حكم نهائي في الدعوى محل الوساطة- أن يُعرض اتفاق التسوية على قاضي تنفيذ العقاب<sup>3</sup>، حيث لا يرتب اللجوء للوساطة من حيث المبدأ وقف إجراءات الدعوى<sup>4</sup>، بشرط أن تكون الإجراءات قد بدأت بالفعل قبل صدور حكم نهائي فيها<sup>5</sup>، ومن الجدير بالذكر أن المشرع لم يضع أي شروط للبدء بإجراءات الوساطة، سوى قبولها من قبل الأطراف، كما لم يحدد كيفية البدء بإجراءاتها، بحيث يتم بمبادرة من النيابة أو المحكمة المختصة، وهل من المتصور أن تتم بطلب من الأطراف؟

<sup>1</sup> المادة (٣٧) مكرر ٨ من التشريع الجزائري.

<sup>2</sup> المادة (٨) من القرار رقم (٣٢) لسنة ٢٠٢٠ بشأن تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني.

<sup>3</sup> المادة (١٥) من القرار رقم (٣٢) لسنة ٢٠٢٠ بشأن تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني.

<sup>4</sup> المادة (١٤) من القرار رقم (٣٢) لسنة ٢٠٢٠ بشأن تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني.

<sup>5</sup> المادة (٨) من القرار رقم (٣٢) لسنة ٢٠٢٠ بشأن تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني.

أجاز المشرع البحريني للأطراف قبل رفع دعوى أمام المحكمة، الاتفاق على تسوية النزاع القائم عن طريق الوساطة<sup>1</sup>، أما بالنسبة للنيابة العامة، وفي ظل عدم وجود نص يقرر ذلك، فإنه لا يوجد ما يمنع خضوع البدء بالوساطة لسلطة النيابة العامة وفقًا لمبدأ الملاءمة، وحتى المحكمة المختصة، وبالتالي يجوز لها المبادرة بعرض خيار الوساطة على الأطراف، بالإضافة إلى إمكانية طلب الأطراف، كما هو الحال بالنسبة للصلح والتصالح الجنائي<sup>2</sup>، ذلك أن المشرع قد اعترف للنيابة العامة أو المحكمة المختصة بنظر الدعوى -بحسب الأحوال- بتلك السلطة التقديرية في وقف إجراءات الدعوى في أي مرحلة تكون فيها مراعاة لمصلحة جميع الأطراف<sup>3</sup>.

ومن الملاحظ على مسلك المشرع البحريني أنه يختلف عن نظيره الجزائري<sup>4</sup> الذي أجاز الوساطة الجنائية في حال لم يتم تحريك الدعوى من قبل النيابة العامة، ومتى تم تحريك الدعوى لا يعود هناك مجال للوساطة، فلا يجوز قبول طلب الوساطة أو إجرائها، وبناءً عليه تأخذ الإجراءات الجنائية العادية مجراها. وحقيقةً نرى أن اتجاه المشرع الجزائري أفضل، ويتمشى والغاية من تقنين الوساطة بصفتها آلية لتسوية النزاع الجنائي خارج نطاق الدعوى الجنائية وإجراءاتها المعتادة، ذلك أن الهدف من تحديد نطاق زمني لبدء الوساطة الجنائية -الذي يعد قصيرًا نسبيًا- يحقق أحد أهم أهدافها، ألا وهو فاعلية الإجراء الجنائي وتحقيق عدالة ناجزة، من خلال إنهاء حالة الملاحقة الجنائية للمتهم ووضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة، وجبر ضرر المجني عليه في آن واحد، الأمر الذي يوفر الوقت والجهد بالنسبة لأجهزة العدالة الجنائية؛ إلا أن ذلك لا يتحقق إن ترك أمر الوساطة معلقًا خلال فترة السير في الإجراءات الجنائية ليتم اللجوء للوساطة متى شاء الأطراف، لما في ذلك من مضیعة لجهود الجهات المختصة بدلًا من عناء متابعة الإجراءات، ومن ثمّ اللجوء للوساطة لتنتهي الإجراءات الجنائية بغير الطريق التقليدي ودون حكم، الأمر الذي يتعارض والأهداف التي من أجلها شُرعت مثل هذه الآلية،

<sup>1</sup> المادة (٧) من مرسوم بقانون رقم (٢٢) لسنة ٢٠١٩ بشأن الوساطة لتسوية المنازعات.

<sup>2</sup> انظر في ذلك النصوص المنظمة للصلح والتصالح الجنائي في التشريع البحريني وذلك في المادة (٢١) مكرراً، انظر في ذلك المادة (٢١) مكرراً (ب).

<sup>3</sup> المادة (١٤) من قرار تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني

<sup>4</sup> حيث نصت المادة (٣٧) من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري على أنه: "يجوز لوكيل الجمهورية، قبل أي متابعة جزائية، أن يقرر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه، إجراء وساطة عندما يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عليها..."

خاصة مع وجود آليات أخرى من الممكن إعمالها بعد فوات ميعاد الوساطة إن تم تحديده بفترة ما قبل رفع الدعوى، مثل الصلح والتصالح الجنائي.

### ثانياً: اختيار الوسيط ورده من قبل الأطراف

جعل المشرع أمر اللجوء إلى الوساطة -بصفتها آلية تسوية للنزاع الجنائي- اختيارياً لأطراف النزاع الجنائي، بل أجاز لهم اختيار من يرتضونه من الوسطاء، حيث يتم اختيار الوسيط من بين الوسطاء الجنائيين المعتمدين أو الخارجيين حسب الاتفاق<sup>1</sup>، وعليه من المتصور أن يكون الوسيط شخصاً طبيعياً أو شخصاً اعتبارياً<sup>2</sup>، حيث تولى المشرع تنظيم شروط القيد في جدول الوسطاء بالنسبة للشخص الطبيعي، وكذلك الاعتباري<sup>3</sup>.

كما نص المشرع صراحة على أنه يُمنع على الوسيط أن يقوم بالوساطة في المسائل الجنائية إذا كانت بينه وبين أحد الأطراف قرابة أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة، أو كان وكيلاً لأحد الأطراف في أي من الإجراءات السابقة على الوساطة في المسائل الجنائية والمتعلقة بموضوعها، أو كان له في الدعوى مصلحة شخصية أو سبق أن أبدى رأياً بشأنها، وعليه أن يتحى فور علمه بذلك في أي مرحلة كانت عليها إجراءات الوساطة في المسائل الجنائية، وله أن يعتذر لأي سبب يدعوه لاستشعار الحرج، ويجوز لأي من الأطراف خلال سبعة أيام من

1 المادة (٨) من قرار تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني.

2 المادة (١) من قرار تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني.

3 تنص المادة (٤) من قرار تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني: "يُشترط فيمن يطلب قيده بجدول الوسطاء -بالإضافة إلى الشروط المنصوص عليها في المادة (٣) من القانون، توفر الشروط الآتية:

١. بالنسبة للشخص الطبيعي:

أ. أن يكون بحريني الجنسية.

ب. أن يكون حاصلاً على درجة البكالوريوس أو الليسانس، على الأقل، أو ما يعادلها من الشهادات من إحدى الجامعات أو المعاهد المعترف بها.

ج. ألا تقل مدة خبرته في اشتغاله في مجال تخصصه عن ثلاث سنوات.

د. أن يجتاز دورة في الوساطة في المسائل الجنائية وفقاً للمعايير والشروط التي يصدر بها قرار من الوزير، ويُحدد القرار حالات الإعفاء من هذا الشرط.

١. بالنسبة للشخص الاعتباري:

أ. أن يكون مرخصاً له بالعمل في مملكة البحرين.

ب. أن يسمى شخصاً أو أكثر من العاملين المؤهلين لديه ممن تنطبق عليهم الشروط المقررة لقيد الشخص الطبيعي بجدول الوسطاء لتمثيله في إجراءات الوساطة في المسائل الجنائية.

وفي حال فقد أي شرط من الشروط المتعلقة بالقيد في جدول الوسطاء يتم شطب اسم الوسيط من الجدول بقرار من الوزير.

ويجوز بقرار من الوزير اعتماد أي من الجهات العامة كوسيط في المسائل الجنائية بناءً على طلب ممن يُمثّلها قانوناً، ولا تسري عليها أحكام المواد (٥) و(٦) و(٧) من هذا القرار."

تاريخ علمه بقيام حالة من حالات الامتناع أو التثني أن يرد الوسيط بإبداء رغبته في استبدال وسيط آخر يحل محله، ومع ذلك، فقد رضا الأطراف عما سبق إذا ما قبل الأطراف تعيينه وسيطاً كتابة بالرغم من علمهم بشرط موافقة الوسيط كذلك<sup>1</sup>.

### ثالثاً: الاتفاق على قواعد الوساطة

إن من الأمور التي تميز تلك المساحة الواسعة التي منحها المشرع للأطراف في الاتفاق على قواعد الوساطة، هي أنه أجاز لهم الاتفاق على القواعد التي تحكم الوساطة في المسائل الجنائية أو الطريقة التي تجري بها، وعند عدم الاتفاق على ذلك، يكون للوسيط الحق في إجراء الوساطة في المسائل الجنائية طبقاً للقواعد أو الطريقة التي يراها مناسبة، مع مراعاة رغبات الأطراف وظروف الوساطة في المسائل الجنائية، وبما لا يخالف النظام العام.

ويجب على الوسيط أثناء إجراءات الوساطة في المسائل الجنائية الالتزام بمبدأ المساواة في معاملة الأطراف، وذلك بمراعاة ظروف الجريمة، كما أن له في أي من مراحل الإجراءات أن يقترح على الطرفين ما يراه مناسباً دون أن تكون له صلاحية فرضه عليهم<sup>2</sup>.

### رابعاً: التوصل إلى اتفاق التسوية

نص المشرع البحريني على انتهاء إجراءات الوساطة في المسائل الجنائية في أي من الحالات إذا أبرم الأطراف اتفاق التسوية<sup>3</sup>، بحيث إذا توصل الوسيط -من خلال إجراءات الوساطة- إلى تسوية النزاع، يحرر اتفاق التسوية كتابة، على أن يُعرض على النيابة العامة أو المحكمة المختصة، وذلك لاتخاذ شؤونها وفقاً لأحكام القانون، في أي مرحلة تكون عليها الدعوى، أما إذا تم الاتفاق بعد صدور حكم نهائي في دعوى يجوز فيها الصلح أو التصالح قانوناً، فيُعرض اتفاق التسوية على قاضي تنفيذ العقاب<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> المادة (١٣) من قرار تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني.

<sup>2</sup> المادة (٩) من قرار تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني.

<sup>3</sup> المادة (١٧) من قرار تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني.

<sup>4</sup> المادة (١٥) من قرار تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني.

#### خامساً: تعدد المجني عليه أو المتهمين

اشتراط المشرع البحريني عند إجراء الوساطة في المسائل الجنائية في جريمة يتعدد فيها المجني عليهم، رضا جميع المجني عليهم، وكذلك الحال بالنسبة لتعدد المتهمين بالنسبة لاتفاق التسوية، وبالتالي لا يكون اتفاق التسوية مُنتجاً لآثاره إلا إذا صدر من المجني عليهم جميعاً أو من ورثتهم أو الوكيل الخاص لكل منهم، وإذا تعدد المتهمون فيجب أن يشملهم جميعاً<sup>1</sup>، وحقيقة يعد ذلك من آثار الرضا على هذا النوع من الإجراءات، إذ يلزم فيه الرضا من جميع من يشملهم الإجراء حتى يأتي منتجاً لآثره وفق ما رسمه له المشرع.

#### سادساً: انتهاء إجراءات الوساطة

نص المشرع البحريني على الحالات التي تنتهي بها الوساطة في المسائل الجنائية، وهي إبرام الأطراف اتفاق التسوية، أو إعلان أحد الأطراف عدم رغبته في استمرار الوساطة في المسائل الجنائية، أو إعلان الوسيط -بعد التشاور مع الأطراف- عدم جدوى استمرار إجراءات الوساطة<sup>2</sup>؛ إلا أنه لم يحدد أي إجراءات أخرى في حالة انتهاء الوساطة بأي من الحالات سابقة الذكر، وعليه من المتصور أن تبدأ الوساطة في المسائل الجنائية وتنتهي دون أن يكون لها أثر فعلي على سير الدعوى الجنائية أو الإجراءات المنبثقة عنها، وذلك في حالة عدم نجاحها.

<sup>1</sup> المادة (١٦) من قرار تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني.

<sup>2</sup> المادة (١٧) من قرار تنظيم الوساطة في المسائل الجنائية البحريني.

## الخاتمة

في ختام هذه الأطروحة، نوجز ما أسفرت عنه من نتائج، ثمّ نستعرض أبرز التوصيات، فيما يلي:

### أولاً: الاستنتاجات

1. للرضا أثرٌ محدود في نطاق قانون الإجراءات الجنائية، حيث يَرِدُ إعمال الرضا في الإجراءات الجنائية على سبيل الاستثناء، وبصفة عامة تسري الإجراءات الجنائية كما يريد لها المشرع وفق قواعده وأحكامه التقليدية.

2. إن للرضا في الإجراءات الجنائية أركاناً يقوم عليها، فلا وجود له دون اجتماعها، وشروطاً عامة لا يؤتي أثره دون توافرها، حيث لا قيمة قانونية له دون تحقق تلك الشروط وقيام الأركان، ومع ذلك ليس للرضا قاعدة عامة تحكم إعماله في الإجراءات الجنائية.

3. يمارس الرضا دوره في صورٍ متعددة في الإجراءات الجنائية، ويظهر أثره في مختلف مراحل الدعوى الجنائية، بدءاً برضائية رفع الدعوى الجنائية، مروراً بمرحلتي التحقيق والمحاكمة، حتى الوصول إلى انقضاء الدعوى الجنائية في صورة إجراءات جنائية أقرها المشرع، كما أن له أثراً مباشراً على صحة إجراءات الدعوى الجنائية.

4. من خلال استعراض الموقف الدولي والوطني من إعمال الرضا في الإجراءات الجنائية، نلاحظ بروز اتجاه حديث في العدالة الجنائية يهدف إلى تعزيز دور الرضا في الإجراءات الجنائية مع توفير الضمانات الكافية لحفظ حقوق الأطراف، الأمر الذي يعكس التطور المستمر للأنظمة الإجرائية، مع الإبقاء على الطريق التقليدي للدعوى الجنائية والإجراءات المنبثقة عنها.

5. يتمشى موقف المشرع البحريني والاتجاهات الحديثة في تبني العدالة الرضائية القائمة على تبني آليات رضائية تهدف إلى تسوية النزاعات الجنائية دون اللجوء إلى الدعوى الجنائية وإجراءاتها المطولة، وذلك من خلال توفير البدائل المناسبة التي يرتضيها الأطراف، حيث تؤدي إلى اختصار مراحل كاملة من الإجراءات الجنائية التقليدية، لتصل بشكل مباشر أو غير مباشر إلى انقضاء الدعوى الجنائية.

### ثانيًا: التوصيات

1. إنشاء نيابة متخصصة بإعمال آليات العدالة الرضائية على اختلافها، بحيث تحال إليها الجرائم الداخلة في نطاق عملها، ورفدها بالكوادر المساندة من أخصائيين اجتماعيين، وذلك لأهمية الدور الذي قد يمارسه هؤلاء في إعمال آليات العدالة الرضائية، وبما يحقق أهدافها التي شرعت من أجلها.

2. حبذا لو حذا المشرع البحريني حذو نظيره الجزائري بإضافة نص يلزم اثبات رضا صاحب الشأن بتصريح مكتوب في حالة التفتيش الرضائي للمنازل، مع ذكر ذلك في المحضر والإشارة صراحة إلى رضاه.

3. إن لجوء أي من أطراف النزاع الجنائي إلى إحدى آليات العدالة الرضائية لتسوية النزاع القائم بينهم، يجب أن يلازمه حق تبصير الأطراف بحقوقهم، وأن رضاهم بأي من الآليات البديلة سيؤدي بشكل أو بآخر إلى انقضاء الدعوى، وأن لهم دائماً الحق في اللجوء إلى الطريق التقليدي للدعوى الجنائية، مع ضرورة قصر اللجوء إلى تلك الآليات والاستفادة منها، في غير حالة العود.

4. نوصي المشرع البحريني بتنظيم الوساطة في قانون الإجراءات الجنائية، لكونها من أسباب انقضاء الدعوى الجنائية على غرار التشريعات المقارنة، مع حصر تطبيقها في المرحلة السابقة على رفع الدعوى، مع مراعاة أحكام التقادم حفاظاً على حقوق المجني عليه.

5. نرجو من المشرع البحريني إضافة نص لقانون الإجراءات الجنائية يوجب على سلطة التحقيق إرشاد المتهم حول إمكانية تعيين محامٍ له، وأنه حر في عدم الإدلاء بأي إقرار إلا بعد دعوة محاميه، أو حقه في الصمت، لما في ذلك من ضمان لحق المتهم في الحصول على محاكمة عادلة، وتكريسٍ لحق الدفاع الذي حرص عليه المشرع البحريني، مع إضافة النص الذي يسمح للمتهم بالتنازل الرضائي عن هذه الضمانة.

6. أن يحذو المشرع حذو نظيره الإماراتي بالنص صراحة على ألا تُعدّ العقوبة الصادر بها الأمرُ الجزائي سابقةً قضائيةً تقتضي رد الاعتبار، لما في ذلك من حماية لمصالح المتهم، وبما يتلاءم والطبيعة الخاصة للأمر الجنائي والغاية من إقراره واحدًا من الآليات الرضائية، خاصة أن التعديل الأخير يجيز إصدار الأمر الجنائي من قبل النيابة العامة.

(الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات)

## قائمة بالمراجع

### أولاً: القرآن الكريم

### ثانياً: المعاجم

- مختار الصحاح، للشيخ الإمام محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر الرازي، مكتبة لبنان، بيروت، إعادة طبع، بدون تاريخ
- الطاهر أحمد الزاوي، مختار القاموس - مرتب على طريقة مختار الصحاح والمصباح المنير، الدار العربية للكتاب، بيروت، ط ١، ١٩٨٣
- إسماعيل بن حماد الجوهري، تاج اللغة وصحاح العربية، دار العلم للملايين، بيروت، ج ٦، بدون طبعة، بدون تاريخ

### ثالثاً: الكتب العامة

- د. أحمد شوقي عمر أبو خطوة، شرح الأحكام العامة لقانون العقوبات - الجزء الأول: النظرية العامة للجريمة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، ١٩٩٩
- د. أحمد فتحي سرور:
  - القانون الجنائي الدستوري، دار الشروق، بدون مكان، الطبعة الثانية، ٢٠٠٢
  - الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، دار الشروق، بيروت، الطبعة الثانية، ١٩٩٩
- د. أسامة عبدالله قايد، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، دون طبعة، ٢٠٠٣
- د. أمير فرج يوسف، القبض والتفتيش وفقاً لقانون الإجراءات الجنائية وأحكام محكمة النقض، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ط ١، ٢٠١٣م

- إبراهيم سيد أحمد، البراءة والإدانة في الاستجواب والاعتراف فقهاً وقضاً، دار الكتب القانونية، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠١٣
- إيهاب عبدالمطلب، الطعن بالبطلان في الإجراءات أو الحكم في ضوء الفقه والقضاء، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨
- د. حسام محمد سامي جابر:
- طرق الطعن في الأحكام الجنائية، دار الكتب القانونية، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠٠٩
- السلطة المختصة بتحريك الدعوى الجنائية، دار الكتب القانونية، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠١١
- د. حسن صادق المرصفاوي، المرصفاوي في أصول الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون طبعة، ٢٠٠٧
- د. حسن محمد إبراهيم خليفة، إجراءات التحقيق والمحاكمة في نظام الإجراءات الجزائية السعودي، معهد الإدارة العامة، المملكة العربية السعودية، بدون طبعة، ٢٠١٨
- حميد عبد حمادي المرعاوي، وقف الإجراءات الجزائية في القانون العراقي، المكتب الجامعي الحديث، بدون مكان، الطبعة الأولى، ٢٠١٧
- د. رؤوف عبيد، مبادئ الإجراءات الجزائية في القانون المصري، دار الفكر العربي، القاهرة، دون طبعة، ٢٠٠٦
- د. رمزي رياض عوض، الحقوق الدستورية في قانون الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠٠٣م
- سردار علي عزيز:
- النطاق القانوني لإجراءات التحقيق الابتدائي، دار الكتب القانونية، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠١١م
- ضمانات المحاكمة العادلة للمتهم - دراسة مقارنة بالشرعة الإسلامية، دار الكتب القانونية، بدون طبعة، ٢٠١٠
- د. سعد بن محمد بن علي آل ظفير، المبادئ العامة للإجراءات الجزائية في المملكة العربية

- السعودية (في مرحلتي الاستدلال والتحقيق. ونظرية البطلان)، مطابع الحميضي، الرياض، الطبعة الأولى، ٢٠١٣
- د. سعيد حسب الله عبدالله، الوجيز في قانون الإجراءات الجنائية البحريني، مطبعة جامعة البحرين، البحرين، الطبعة الثانية، ٢٠٠٨
  - سليم الزعنون، التحقيق الجنائي - المبادئ العامة للتحقيق الجنائي، ج ١، المؤسسة العربية للدراسات والنشر، بيروت، ط ٤، ٢٠٠١م
  - د. صلاح الدين جمال الدين، الطعن في إجراءات التفتيش، دار الفكر الجامعي، بدون طبعة، ٢٠٠٥م
  - د. عادل حامد بشير، شرح قانون العقوبات - القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، بدون تاريخ
  - د. عبدالحميد الشواربي:  
- إذن التفتيش في ضوء القضاء والفقه، دار الكتب والدراسات العربية، الاسكندرية، بدون طبعة، ٢٠١٨م  
- التعليق الموضوعي على قانون الإجراءات الجنائية، الكتاب الثاني، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٢
  - د. عبدالحميد الشواربي، وعاطف الشواربي وعمرو الشواربي، البطلان الجنائي، المكتب الجامعي الحديث، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠١٠
  - د. عبدالرؤف مهدي، شرح القواعد العامة للإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠٠٣
  - د. عبدالوهاب عمر البطراوي، شرح قانون الإجراءات الجنائية في القانون البحريني مقارنة بالقانون الأردني، مطبعة أول، البحرين، الطبعة ١، ٢٠٠٧م
  - د. علي عبدالقادر القهوجي، شرح قانون العقوبات - القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، بدون طبعة، ١٩٩٧

- علي فضل البوعينين، مرحلة الاستدلال والأحكام العامة التي يخضع لها التحقيق الابتدائي في التشريع البحريني، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠٠٤
- د. عوض محمد عوض، المبادئ العامة في الإجراءات الجنائية، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون طبعة، بدون تاريخ
- د. قدرى عبدالفتاح الشهاوي، ضوابط التفتيش في التشريع المصري والمقارن، منشأة المعارف، الإسكندرية، بدون طبعة، ٢٠٠٥
- د. كامل السعيد، شرح الاحكام العامة في قانون العقوبات -دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان، الطبعة الأولى، ٢٠٠٢م
- د. مأمون محمد سلامة:
- قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه وأحكام القضاء، الجزء الأول، بدون دار نشر، القاهرة، الطبعة الثانية، ٢٠٠٥
- قانون الإجراءات الجنائية معلقاً عليه بالفقه وأحكام القضاء، الجزء الثاني، بدون دار نشر، القاهرة، الطبعة الثانية، ٢٠٠٥
- د. محمد الطراونة، ضمانات حقوق الإنسان في الدعوى الجزائية، دار وائل للنشر، عمان، الطبعة الأولى، ٢٠٠٣
- د. محمد حماد مرهج الهيتي، شرح قانون العقوبات - القسم الخاص، مطبعة جامعة البحرين، البحرين، بدون طبعة، ٢٠٢٠م
- د. محمد زكي أبو عامر - د. سليمان عبدالمنعم، القسم العام من قانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، بدون طبعة، ٢٠٠٢م
- د. محمد سعيد نمور، أصول الإجراءات الجزائية - شرح لقانون أصول المحاكمات الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة السادسة، ٢٠٢١
- د. محمد شنه، قانون العقوبات - القسم العام، مطبعة جامعة البحرين، البحرين، ط٣، ٢٠١٢م

- د. محمود طه جلال، أصول التجريم والعقاب في السياسة المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط ١، ٢٠٠٥
- محمود عبدالعزيز محمد، التفتيش - الإذن والإجراء، دار الكتب القانونية، القاهرة، ط ١، ٢٠٠٩م
- د. محمود نجيب حسني:
- شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقًا لأحدث التعديلات التشريعية، المجلد الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الخامسة، ٢٠١٦م
- شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقًا لأحدث التعديلات التشريعية، المجلد الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الخامسة، ٢٠١٦م
- مدحت محمد الحسيني، البطالان في المواد الجنائية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، د.ط، ٢٠٠٦م
- مراد شنيكات، الإثبات بالمعاينة والخبرة - دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، ٢٠٠٨
- د. مصطفى العوجي، النظرية العامة للجريمة - قانون العقوبات اللبناني، دار نوفل، بيروت، بدون طبعة، بدون تاريخ
- د. مصطفى مجدي هرجه:
- التعليق على قانون العقوبات في ضوء الفقه والقضاء، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، الطبعة الثالثة، ١٩٩٥
- المشكلات العملية في القبض والتفتيش والدفع والبطالان، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، بدون طبعة، ٢٠٠٠م
- مطر سالم السعيد، حقوق المتهم وضماناته في مرحلة ما قبل المحاكمة، دار الفكر والقانون، المنصورة، د.ط، ٢٠١٢م
- منى جاسم الكواري، التفتيش: شروطه وحالات بطلانه، منشورات الحلبي، بيروت، ط ١، ٢٠٠٨م

#### رابعاً: الكتب المتخصصة

- د. أحمد محمد براك، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية والأنظمة الجنائية المعاصرة - دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، ٢٠١٧
- د. أشرف رمضان عبدالحמיד، الوساطة الجنائية ودورها في إنهاء الدعوى العمومية - دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٤
- د. أشرف فايز للمساوي وفايز السيد للمساوي، إنقضاء الدعوى الجنائية سقوط العقوبة ووقف تنفيذها، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، الطبعة السابعة، بدون تاريخ نشر
- د. أنيس حسيب محمد المحلاوي، الصلح وأثره في العقوبة والخصومة دراسة مقارنة بين القانون الجنائي والفقہ الإسلامي، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، الطبعة الأولى، ٢٠١٩
- د. إيمان محمد الجابري، الأمر الجنائي - دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، بدون طبعة، ٢٠١١
- د. رامي متولي القاضي، الوساطة في التشريع المقارن، مركز الدراسات العربية، مصر، الطبعة الأولى، ٢٠٢٠
- د. شريف سيد كامل، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٤
- د. طه أحمد محمد عبدالعليم، الموسوعة الشاملة في الصلح الجنائي في ضوء آراء الفقہ وأحكام القضاء، بدون طبعة، حيدر جروب للإصدارات القانونية، بدون مكان نشر، ٢٠١٧م
- د. عبدالمعطي عبدخالق، الأمر الجنائي كأحد بدائل الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، بدون تاريخ
- عدنان محمد جميل ويس، التبسيط في إجراءات الدعوى الجزائية (دراسة تحليلية مقارنة)، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠١٨
- د. عمر سالم، نحو تيسير الإجراءات الجنائية - دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة،

الطبعة الأولى، ١٩٩٧

- د. عمرو إبراهيم الوقاد، دور الرضاء في القانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، بدون تاريخ
- د. مایسة غنیم، نظام العفو في القانون الجنائي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، بدون طبعة، ٢٠١٩
- د. محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠٠٢
- د. محمد صبحي محمد نجم، رضا المجني عليه وأثره على المسؤولية الجنائية - دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة الأولى، ٢٠٠٠م
- محمد علي المبيضين، الصلح الجنائي وأثره على الدعوى العمومية، بدون طبعة، دار الثقافة، عمان، ٢٠١٠
- د. محمد فوزي إبراهيم، دور الرضا في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ط١، ٢٠١٤
- مدحت عبدالحليم رمضان، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية في ضوء تعديلات قانون الإجراءات الجنائية - دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠٠٠
- د. معتز السيد الزهري:
- الحق في عدالة جنائية ناجزة - دراسة تحليلية تأصيلية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠١٨
- التفاوض على الاعتراف - دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠١٧
- الوساطة كبديل عن الدعوى الجنائية - دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، بدون طبعة، ٢٠١٧
- نحو تأصيل نظرية عامة للعدالة الرضائية - دراسة تأصيلية تحليلية فلسفية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠١٨ ٢١
- د. منصور عبدالسلام عبدالحميد حسان العجيل، العدالة الرضائية في الإجراءات الجنائية، دار

النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠١٦

- يحيى إبراهيم علي، الصلح والتصالح وثمر الجريمة، دار الفكر القانوني، القاهرة، بدون طبعة، ٢٠١٠

#### خامساً: الرسائل العلمية

- أحمد على صالح خميس، أثر استخدام الوسائل غير المشروعة على إستجواب المتهم "دراسة تحليلية وإستبائية"، رسالة ماجستير، جامعة الإسراء، عمان، ٢٠١٤
- إبراهيم بن عبدالله الشثري، الخبرة في المسائل الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون المقارن وتطبيقاتها في المملكة العربية السعودية، رسالة دكتوراه، جامعة أم درمان الإسلامية - معهد بحوث ودراسات العالم الإسلامي، السودان، ٢٠٠٧م
- بلقاسم سويقات، العدالة التصالحية في المسائل الجنائية - دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضر - بسكرة، الجزائر، ٢٠١٩-٢٠٢٠
- بوناب أيوب، المثل الفوري في التشريع الجزائري، رسالة الماجستير، جامعة محمد مضياف - المسيلة، الجزائر، ٢٠١٩-٢٠٢٠
- تغريد شعبان أبو شربي، الآثار القانونية لطلب رد المحكم "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ٢٠١٤
- جهاد فهد سالم الجبور، الشكوى كقيد على حرية النيابة العامة في تحريكها لدعوى الحق العام: دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة الإسراء، عمان، ٢٠١١
- جيلالي عبدالحق، نظام المصالحة في المسائل الجزائية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة عبد الحميد بن باديس - مستغانم، الجزائر، ٢٠١٦-٢٠١٧
- صالح راشد الدوسري، السلطات الاستثنائية لمأموري الضبط القضائي في قانون الإجراءات الجنائية البحريني، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ٢٠٠٨
- عبدالعزيز دهام الرشدي، رد القاضي: دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الأردني

- والكويتي، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ٢٠١١
- عبداللطيف بوسري، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية، رسالة دكتوراه، جامعة باتنة - ٠١، الجزائر، ٢٠١٧ - ٢٠١٨
- عبدالله إبراهيم حسين الدوسري، دور الوساطة في المسائل الجنائية "دراسة مقارنة"، أطروحة ماجستير، جامعة البحرين، مملكة البحرين، ٢٠٢٢
- عبيدة حورية، أثر الصلح الجنائي على سير الدعوى العمومية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، ٢٠١٨ - ٢٠١٩
- عويد مهدي صالح العنزي، البطلان في نظام الإجراءات الجزائية السعودي ونماذج التطبيقية، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ٢٠٠٣
- قايد ليلي، الرضائية في المواد الجنائية، أطروحة دكتوراه، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس، الجزائر، ٢٠١٤ - ٢٠١٥
- لورنس سعيد أحمد الحوامدة، الدفع في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني "دراسة مقارنة" (الأردن/ لبنان/ مصر)، رسالة دكتوراه، جامعة عمان العربية، الأردن، ٢٠٠٨
- مالك نادي سالم صبارنة، دور الطب الشرعي والخبرة الفنية في إثبات المسؤولية الجزائية، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ٢٠١١
- المبروك محمد أبو ظهير، الأحكام القانونية لاستجواب المتهم بمعرفة سلطة التحقيق، جامعة رسالة ماجستير، أم درمان الإسلامية، السودان، ٢٠٠٨
- مراد بلهولي، بدائل إجراءات الدعوى العمومية، أطروحة دكتوراه، جامعة باتنة - ١ - الحاج لخضر، ٢٠١٨ - ٢٠١٩
- مريم الكعبي، بطلان التفتيش في التشريع البحريني والمقارن، رسالة ماجستير، جامعة البحرين، ٢٠١٦م
- مشعل محمد العازمي، الحصانة البرلمانية: دراسة مقارنة بين "الأردن والكويت"، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، ٢٠١١

- منتهى محفوظ إبراهيم الجلال، الرضا: دراسة قرآنية، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، ٢٠١٠
- نور الدين منصوري، أثر العدالة الرضائية في الإجراءات والأحكام في المادة الجزائية، مذكرة ماستر، جامعة العربي التبسي، تبسة، الجزائر، ٢٠٢٠-٢٠٢١
- ياسر بن محمد سعيد بابصيل، الوساطة الجنائية في النظم المعاصرة (دراسة تحليلية)، أطروحة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، ٢٠١١

#### سادسًا: المقالات الأكاديمية والأبحاث

- أحمد حسين سلمان، بطلان العمل الإجرائي في مرحلة التحقيق الابتدائي، مجلة العلوم القانونية والسياسية، تصدرها كلية القانون والعلوم السياسية جامعة ديالى - العراق، المجلد السادس، العدد الأول، السنة ٢٠١٧، ص: ص (٣٢٣ - ٣٥١)
- أحمد موسى هياجنة، نظام العقوبات والتدابير البديلة: نظام ذو ملامح خاصة لفلسفة عقابية متغيرة، مجلة جامعة الشارقة للعلوم والشرعية والقانونية، دورية علمية محكمة، تصدر عن جامعة الشارقة، الإمارات العربية المتحدة، المجلد الرابع عشر، العدد الأول، يونيو ٢٠١٧، ص: ص (٣٨٤:٣٥٤)
- أمينة ركاب، الوساطة الجنائية كنظام بديل للدعوى العمومية، بحث منشور في مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، تصدر عن المركز الجامعي علي كافي معهد الحقوق والعلوم السياسية، العدد الثاني، ٢٠١٧، ص: ص (٢٧١-٢٨٤)
- د. أنيس حسيب المحلاوي، بطلان الإجراءات الاحتياطية ضد المتهم في قانون الإجراءات الجنائية المصري، مجلة البحوث الفقهية والقانونية، تصدرها كلية الشريعة والقانون بدمنهور - جامعة الأزهر، مصر، العدد الخامس والثلاثون، الجزء الثاني، ٢٠٢٠، ص: ص (٩٠١ - ١٠٧٣) ١٠٢
- إبراهيم العسري، العدالة التصالحية: مبررات بروزها وآفاقها بالمغرب -الوساطة الجنائية نموذجًا، مجلة القبس المغربية للدراسات القانونية والقضائية، مكتبة دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، العدد الثالث، ٢٠١٢، ص: ص (٢٥٢-٢٧٢)

- العربي نصر الشريف، المثلث الفوري، الأمر الجزائي والوساطة على ضوء الزمر ١٥-٢٠٠٢، مجلة البحوث القانونية والسياسية، تصدر عن جامعة د. الطاهر مولاي السعيد - الجزائر، العدد الثامن، المجلد الثاني، السنة ٢٠١٧، ص: ص (٣٠٣-٣٢٣)
- د. إيهاب محمد أحمد روسان، إجراءات الأمر الجزائي في القانون الإماراتي وفقًا لمرسوم بقانون رقم "١٧" لسنة ٢٠١٨م، الفكر الشرطي، مركز بحوث الشرطة: القيادة العامة لشرطة الشارقة، المجلد رقم (٢٨)، العدد رقم (١٠٩)، أبريل ٢٠١٩م، ص: ص (١٣١-١٧٨)
- بشيخ محمد حسين، في المثلث الفوري الإجابة الجزائية المستعجلة: من التلبس الي المثلث الفوري، مجلة المستقبل للدراسات القانونية والسياسية، تصدر عن المركز الجامعي بأفلو معهد الحقوق والعلوم السياسية - الجزائر، العدد الثاني، المجلد الأول، السنة ٢٠١٨، ص: ص (١٦٥-١٧٩)
- بن جبل العيد، التفاوض على الاعتراف، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، تصدر عن جامعة محمد بوضياف المسيلة، المجلد الثالث، العدد الأول، السنة ٢٠١٨، ص: ص (١٦٩-١٨٣)
- د. بولمكاحل أحمد، المثلث الفوري كبديل للمحاكمة في الجرائم البسيطة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، تصدر عن جامعة منتوري قسنطينة - الجزائر، العدد التاسع والأربعون، المجلد (ب)، السنة ٢٠١٨، ص: ص (١٩-٢٩)
- جبارة زكرياء، حدود تأثير المصالحة الجزية على الدعوى العمومية، المنارة للدراسات القانونية والإدارية، تصدر عن مركز المنارة للدراسات والأبحاث - المغرب، العدد العاشر، المجلد ٢٠١٥، ص: ص (٧٩-٩١)
- جزول صالح ومبطوش الحاج، مدى فاعلية أحكام الوساطة الجزائية في حل النزاعات في التشريع الجزائري، مقال منشور في مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسة، مجلة فصلية دولية علمية محكمة تصدر عن كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة محمد بوضياف بالمسيلة - الجزائر، العدد الخامس، مارس ٢٠١٧، ص (١٠٣-١٢٨)
- جيلالي عبدالحق، الأمر الجزائي وأثره على حقوق الإنسان -دراسة مقارنة-، مجلة جيل حقوق الإنسان، مركز جيل البحث العلمي، العدد ٣، العدد ٩، السنة ٢٠١٦، ص: ص (٦١-٧٨) ١١٣

- حسن "محمد أمين" الجوخدار، كفالة حرية إرادة المشتكى عليه أثناء الاستجواب والمواجهة في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والمقارن، مؤتة للبحوث والدراسات، تصدر عن جامعة مؤتة، الأردن، المجلد الثاني والعشرون، العدد السادس، ٢٠٠٧، ص: ص (٣٣-٩٤)
- د. حمودي ناصر، الوساطة الجنائية كبديل للدعوى العمومية و وسيلة حل لأزمة العدالة الجنائية و آلية لتكريس العدالة الرضائية في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، تصدر عن كلية الحقوق - جامعة الجزائر ١ بن يوسف بن حدة، الجزائر، المجلد ٥٣، العدد ٣، ٢٠١٦، ص:ص (١٤٩-١٨٥)
- خروفة غانية، حالات بطلان استجواب المتهم، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد ب، العدد السادس والأربعون، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة ١، الجزائر، ديسمبر ٢٠١٦، ص: ص (١٦٧-١٧٦)
- د. خلفاوي خليفة، الوساطة في المادة الجزائية - دراسة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري-، بحث منشور في مجلة القانون، تصدر عن معهد العلوم القانونية والإدارية في المركز الجامعي أحمد زبانة بجليزان، الجزائر، المجلد الخامس، العدد الأول، ٢٠١٦، ص: ص (١١٨-١٣٧)
- د. وان عبدالفتاح وان إسماعيل وفاطمة سعيد السيفي، الطبيعة القانونية للصالح الجنائي في إطار التشريع العراقي، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية تصدر عن جامعة كركوك، العراق، المجلد العاشر، العدد السابع والثلاثون، السنة ٢٠٢١، ص: ص (٢٣٥-٢٥٤)
- داخ سامية، ضمانات المتهم أثناء الاستجواب أمام قاضي التحقيق في ظل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، تصدر عن جامعة وهران ١، الجزائر، المجلد السادس، العدد الأول، ٢٠١٧، ص:ص (٢٩١-٣١٣)
- دريد وليد نزال، الأمر الجزائي ودوره في إنهاء الدعوى الجزائية (دراسة مقارنة)، مجلة العلوم القانونية، تصدر عن كلية القانون - جامعة بغداد، المجلد الخامس والثلاثون، العدد الرابع، ٢٠٢٠، ص: ص (١-٤١)
- د. دريسي جمال، بدائل إقامة الدعوى العمومية، منشور في حوليات جامعة الجزائر،

- الجزائر، العدد الرابع والعشرون، الجزء الأول، جولية ٢٠١٣، ص: ص (٦٨-٤٣)
- د. رامي متولي القاضي، الوساطة الجنائية كأحد بدائل الدعوى الجنائية دراسة تحليلية مقارنة في التشريع الفرنسي والتشريعات العربية، المجلة الدولية للفقهاء والقضاء والتشريع، مصر، المجلد الثاني، العدد الأول، ٢٠٢١، ص: ص (٢١٦-٢٤٢)
- د. رباح سليمان خليفة وفاطمة سعيد السيفي، الطبيعة القانونية للصالح الجنائي في إطار التشريع العراقي، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية تصدر عن جامعة كركوك - العراق، المجلد العاشر، العدد ٣٧، السنة ٢٠٢١، ص: ص (٢٣٥-٢٥٤)
- رضا معيزة، "المثول على أساس الإقرار بالجريمة" ضرورة ملحة للسياسة الجنائية الجزائرية، حوليات جامعة الجزائر - ١، الجزائر، العدد الثالث والثلاثون، الجزء الثاني، السنة ٢٠١٩، ص: ص (١٠-٢٣)
- د. سرالختم عثمان إدريس، العدالة الجنائية (المفهوم - الأزمة - الأسباب - سبل العلاج)، مجلة الشريعة والقانون، تصدر عن كلية الشريعة والقانون بجامعة إفريقيا العالمية، السودان، السنة السادسة عشر، العدد الثاني والثلاثون، أغسطس ٢٠١٨، ص: ص (٣٢٨-٣٧٤)
- سعاد دحمان، النظام القانوني لشروط الوساطة الجنائية، بحث منشور في مجلة الفكر القانوني والسياسي، تصدر عن جامعة عمار ثلجي الأغواط - كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، المجلد الثالث، العدد الثاني، ٢٠١٩، ص: ص (٥١-٧٦)
- سعد الستاتي، الاعتراف المسبق بالجريمة كبديل للدعوى الجنائية في قانون الإجراءات الفرنسي، المنارة للدراسات القانونية والإدارية، تصدر عن مركز المنارة للدراسات والأبحاث، المجلد ٢٠١٥، العدد ١١، ص: ص (٦٥-٧٩) ١٥٥
- شنين سناء والنحوي سليمان، الأمر الجزائي كآلية مستحدثة في الحد من اللجوء للقضاء الجزائي، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، تصدر عن جامعة غرداية، الجزائر، المجلد الثالث عشر، العدد الثاني، ٢٠٢٠، ص: ص (٥٤٧-٥٦٩)
- طارق المطروشي ومحمد شلال العاني، نطاق الأمر الجزائي والسلطة المختصة بإصداره، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، تصدر عن جامعة الشارقة، الإمارات العربية المتحدة، المجلد الثامن عشر، العدد الأول، يونيو ٢٠٢١، ص: ص (٧٨١-٨١٦)

- د. عبدالرحمان خلفي، الحق في الشكوى في التشريع الجزائري والمقارن (اتجاه جديد نحو خصوصية الدعوى العمومية)، مقال منشور في مجلة الاجتهاد القضائي، جامعة محمد خيضر بسكرة كلية الحقوق والعلوم السياسية مخبر أثر الاجتهاد القضائي علي حركة التشريع الجزائري، المجلد ٢٠١٣، العدد التاسع، (٣١ مارس/آذار ٢٠١٣)، ص: ص (٣٤-٧)
- عبدالرحمن بن النصيب، العدالة التصالحية البديل للعدالة الجنائية، مجلة المفكر، تصدر عن جامعة محمد خيضر، الجزائر، العدد الحادي عشر، السنة ٢٠١٤، ص: ص (٣٧٩-٣٥٧)
- عدي طلفاح محمد الدوري، الاعتراف المبكر بالجريمة، مجلة القانون والمجتمع تصدر عن جامعة أدرار، الجزائر، المجلد الثامن، العدد الثاني، السنة ٢٠٢٠، ص: ص (٢٥-١)
- علان حرشاي، نظام المثول الفوري بين المأمول وضرورة الإصلاح، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، تصدر عن جامعة الجلفة - الجزائر، العدد الأول، المجلد الخامس عشر، السنة ٢٠٢٢، ص: ص (٢٠٧٨-٢٠٩٠)
- د. علي محمد علي عنيبة، أثر الصلح على الدعوى الجنائية، مجلة البحوث القانونية، كلية القانون جامعة مصراته، ليبيا، المجلد ٢، العدد ٢ (نيسان ٢٠١٥)، ص: ص (١٧٦:١٩٨)
- د. عماد إبراهيم الفقي، الاتجاهات الحديثة في إدارة الدعوى الجنائية: دراسة في النظام الإجرائي الفرنسي، بحث منشور في مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة مدينة السادات - كلية الحقوق، مصر، المجلد ٢، العدد ١، السنة ٢٠١٦، ص: ص (١٨٢-١)
- د. عمر فخري الحديثي، الفلسفة التشريعية للمشرع البحريني في ضوء التعديلات المستحدثة على قانون الإجراءات الجنائية بشأن بدائل الدعوى الجنائية - دراسة مقارنة، مجلة دراسات قانونية تصدر عن مجلس النواب، مملكة البحرين، العدد الخامس، السنة الخامسة، ٢٠٢٢، ص: ص (٤٦-١٥)
- عمران نصر الدين وعباسة الطاهر، الوساطة الجزائية كبديل للدعوى الجزائية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، تصدرها جامعة الجلفة، الجزائر، العدد الأول، المجلد العاشر، السنة ٢٠١٧، ص: ص (١٦١-١٤٥)
- فاطمة الزهراء فيرم، بدائل الدعوى الجنائية ودورها في الحد من أزمة العدالة الجنائية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، جامعة زيان عاشور بالجلفة كلية الحقوق والعلوم السياسية،

- الجزائر، المجلد العاشر، العدد الثالث (٣٠ سبتمبر/أيلول ٢٠١٧)، ص: ص (٩٨-١١٦)
- د. فتيحة حبريج، التنازل عن الشكوى في الفقه الإسلامي والقانون الجزائري -دراسة مقارنة، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، تصدر عن جامعة حسيبة بن بوعلي بالشلف، الجزائر، المجلد السابع، العدد الأول، السنة ٢٠٢١، ص: ص (٢٢٣٦:٢٢١٢)
- د. فهد بن نافل الصغير، الاستعانة بأهل الخبرة في القضاء - دراسة تأصيلية تطبيقية، بحث علمي محكم منشور في العدد السابع من مجلة قضاء، سلسلة الأبحاث القضائية المحكمة، جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، السعودية، ص: ص (٨٣-٢٣٨)
- كعوان أحمد، مبدأ الفصل بين سلطتي الاتهام والتحقيق في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مقال منشور في مجلة صوت القانون، تصدر عن مخبر نظام الحالة المدنية - جامعة خميس مليانة، الجزائر، المجلد الخامس، العدد الأول، أبريل ٢٠١٨، (٩٨-١٣٠)
- د. لورنس سعيد أحمد الحوامدة، دور النيابة العامة في استجواب المشتكى عليه في التشريع الأردني "دراسة مقارنة"، مجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية، تصدر عن جامعة الشارقة، الإمارات العربية المتحدة، المجلد الثاني عشر، العدد الأول، يونيو ٢٠١٥، ص: ص (١٨٦-٢١٥)
- د. مبارك بن الطيبي، الوساطة الجنائية على ضوء الأمر ١٥ - ٠٢ المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية، مجلة القانون والمجتمع، تصدر عن جامعة ادرار، الجزائر، العدد ٨، السنة ٢٠١٦، ص: ص (١٦٤-١٨٩)
- محمد حسن إبراهيم، تفتيش الأشخاص في القانون البحريني، المجلة القانونية، الصادرة عن هيئة التشريع والرأي القانوني، مملكة البحرين، العدد السابع، يناير ٢٠١٧م، ص: ص (٢١١-٢٣٧)
- د. محمد عبدالله عبدالعزيز، المنطلقات الفلسفية للتجريم والعقاب في المدرسة الانجلو سكسونية، مجلة العلوم التربوية والدراسات الإنسانية، تصدر عن دائرة الدراسات العليا والبحث العلمي - جامعة تعز فرع تربة، اليمن، العدد الحادي والعشرون، يناير ٢٠٢١، ص: ص (٣٢٥ - ٣٥٢)
- د. محمد علي قطب، انقضاء الدعوى الجنائية وفق التشريع البحريني، مجلة الأمن، تصدر عن وزارة الداخلية - مملكة البحرين، العدد الثالث والأربعون، السنة الحادية عشرة،

أكتوبر ٢٠١٨، ص:ص (٦-١٥)

- محمد لمعيني، ونصر الدين عاشور، المثلث الفوري في الجزائر بين الغاية التشريعية والتطبيقات القضائية على ضوء القانون ١٥-٠٢، مجلة العلوم الإنسانية، تصدر عن جامعة محمد خيضر بسكرة - الجزائر، العدد الثاني، المجلد التاسع عشر، السنة ٢٠١٩، ص: ص (١٧٤-١٩٠)
- د. معتز عودة العلوان، موقع العمل الإجرائي الجنائي من مبدأ الشرعية الإجرائية - دراسة تحليلية وصفية، مستل من أطروحة دكتوراه منشور في المجلة الأردنية للعلوم التطبيقية: سلسلة العلوم الإنسانية، الأردن، المجلد ٢٠، العدد ١، السنة ٢٠١٨، ص: ص (٩٥-١١٩)
- منير لكحل، ماهية الصلح الجنائي وتمييزه عن الصلح الإداري والمدني، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، تصدر عن جامعة عباس لغرور خنشلة، الجزائر، المجلد الرابع، العدد الثاني، السنة ٢٠١٧، ص: ص (١٦٧-١٨٤)
- د. مهذ وليد إسماعيل الحداد، القيمة القانونية لاعتراف المتهم الفاقد لحريته عند استجوابه في القانون الجزائي الأردني، مجلة الزرقاء للبحوث والدراسات الإنسانية، تصدر عن جامعة الزرقاء، الأردن، المجلد ١٦، العدد ١، السنة ٢٠١٦، ص: ص (١٢١-١٣٢)
- نسرين الرحالي، بدائل الدعوى الجنائية، مقال منشور في مجلة المنارة للدراسات القانونية والادارية، تصدر عن دار السلام للطباعة والنشر والتوزيع والترجمة، المغرب، العدد ١٩، السنة ٢٠١٧، ص: ص (٦٢-٧٠)
- نوراني حياة، دور الدفاع أمام الجهات القضائية الجزائية، مقال منشور في مجلة الندوة للدراسات القانونية، الجزائر، العدد السادس، السنة ٢٠١٥، ص: ص (١٣٩-١٥١)
- د. نوفل عبد الله الصفو: قرينة البراءة في القانون الجنائي، مجلة الراصد للحقوق، كلية القانون، جامعة الموصل، المجلد الثامن، العدد الثلاثون، السنة الحادية عشر، ٢٠٠٦، ص: ص (١٥١-٢٠١)
- هناء جبوري، التسوية الجزائية طريقة مستحدثة في حسم النزاع الجنائي، بحث منشور في مجلة الكلية الإسلامية- النجف الأشرف، العراق، العدد الأربعون، المجلد الثاني، السنة، ص: ص (٣٥٧-٣٩٢)

- د. ودرار أمين، ذاتية الصلح والوساطة في الأنظمة الإجرائية الجزائية، مجلة الفكر القانوني والسياسي، تصدر عن جامعة عمار ثليجي الأغواط، الجزائر، العدد الثالث، السنة ٢٠١٨، ص:ص (٢٤٦:٢٢١)

#### سابعًا: القوانين والدساتير

- دستور مملكة البحرين المعدل لسنة ٢٠٠٢م، الصادر في الجريدة الرسمية بتاريخ ١٤ فبراير ٢٠٠٢م
- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية لسنة ١٩٩٦م المعدل والمتمم، المنشور في الجريدة الرسمية رقم (٧٦) المؤرخة في ٨ ديسمبر ١٩٩٦م
- دستور جمهورية مصر العربية المعدل لسنة ٢٠١٤ م، المنشور في الجريدة الرسمية - العدد ٣ مكرر (أ) - السنة السابعة والخمسون ١٧ ربيع الأول سنة ١٤٣٥هـ، الموافق ١٨ يناير سنة ٢٠١٤م
- الدستور الكويتي ومذكرته الدستورية لسنة ١٩٦٢، مجموعة التشريعات الكويتية، منشورات وزارة العدل، الكويت، الطبعة الأولى، فبراير ٢٠١١م
- دستور دولة الامارات العربية المتحدة الصادر في ١٩٧١
- النظام الأساسي للحكم في المملكة العربية السعودية ١٤١٢هـ الصادر بأمر ملكي رقم ٩٠/أ بتاريخ ٢٧ / ٨ / ١٤١٢هـ
- قانون العقوبات البحريني الصادر بقانون رقم (١٥) لسنة ١٩٧٦م وتعديلاته
- قانون الإجراءات البحريني الصادر بقانون رقم (٤٦) لسنة ٢٠٠٢م وتعديلاته، والمعدل بموجب القانون رقم (٧) لسنة ٢٠٢٠
- مرسوم بقانون رقم (٤٢) لسنة ٢٠٠٢ بإصدار قانون السلطة القضائية
- قانون رقم (٢٣) لسنة ٢٠١٤ بإصدار قانون المرور البحريني
- المرسوم بقانون رقم (٢٧) لسنة ٢٠١٥ بشأن السجل التجاري البحريني

- المرسوم بقانون رقم (٢٢) لسنة ٢٠١٩ بشأن الوساطة لتسوية المنازعات
- قانون الإجراءات الجنائية لجمهورية مصر العربية والمعدل الصادر بقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠م
- قانون العقوبات الأردني رقم (١٦) لسنة ١٩٦٠م وتعديلاته
- قانون العقوبات الجزائري الأمر رقم الأمر رقم ٦٦-١٥٦ المؤرخ في مؤرخ في ١٨ صفر عام ١٣٨٦ الموافق ٨ يونيو سنة يونيو سنة ١٩٦٦ المعدل والمتمم
- نظام الإجراءات الجزائية السعودي ١٤٣٥ هـ الصادر بمرسوم ملكي رقم (م/٢) بتاريخ ٢٢ / ١ / ١٤٣٥
- قانون الاجراءات الجزائية الإماراتي الصادر بقانون اتحادي رقم ٣٥ بتاريخ ١٥/٦/١٩٩٢م، الموافق فيه ١٤ ذي الحجة ١٤١٢هـ. ٨٢
- قانون رقم ١٧ لسنة ١٩٦٠ بإصدار قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي
- قانون العقوبات الجزائري الصادر بالأمر رقم ١٥٦-٦٦ المؤرخ في ١٨ صفر عام ١٣٨٦ الموافق ٨ يونيو سنة ١٩٦٦م المعدل والمتمم

#### ثامناً: المواقع الالكترونية

- هيئة التشريع والرأي القانوني البحرينية: <https://www.lloc.gov.bh/>
- موقع المجلس الأعلى للقضاء - أحكام محكمة التمييز البحرينية:  
[https://www.sjc.bh/index\\_16.php](https://www.sjc.bh/index_16.php)
- موقع هيئة الخبراء بمجلس الوزراء - المملكة العربية السعودية:  
<https://www.boe.gov.sa/ar/Pages/default.aspx>
- موقع محكمة النقض المصرية: <https://www.cc.gov.eg>
- وزارة العدل الأردنية: <https://services.moj.gov.jo/Default>

وزارة العدل الإماراتية: <https://elaws.moj.gov.ae> •

The Amnesty International: •

<https://www.amnesty.org>

The United Nations •

<https://www.un.org>

The Office of the High Commissioner for Human Rights (UN Human Rights): •

<https://www.ohchr.org/EN>

European Court of Human Rights – Council of Europe: •

<https://www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=home&c=>

<https://mediate.com> •

#### تاسعًا: المراجع والوثائق الأجنبية

Universal Declaration of Human Rights (UDHR) •

European Convention on Human Rights (ECHR) •

Fair Trial Manual – Second Edition 2014 •

International Covenant on Civil and Political Rights Adopted and opened for signature, ratification and accession by General Assembly resolution 2200A (XXI) of 16December1966, entry into force 23 March 1976, in accordance with Article 49 •

Basic Principles on the Role of Lawyers Adopted by the Eighth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the •

Treatment of Offenders, Havana, Cuba 27 August to 7 September 1990

Basic principles on the use of restorative justice programmes in criminal matters, ECOSOC Res. 2000/14, U.N. Doc. E/2000/INF/2/Add.2 at 35 2000 •

Council of Europe (2000): What Public Prosecution in Europe in the 21st Century: Proceedings: Pan-European Conference, Strasbourg, 22–24 May2000, P106 •

Guidelines on the Role of Prosecutors ,Adopted by the Eighth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders, Havana, Cuba, 27 August to 7 September 1990. •

Report of the Preparatory Committee for the Establishment of the International Criminal Court, Volume I, Work of the Preparatory Committee from March to August 1996, United Nations General Assembly, Official Records, Fifty-first Session, No. 22 •

Report of the Secretary-General of the Economic and Social Council of the United Nations to the Commission on Crime Prevention and Criminal Justice in accordance with Resolution No. 26/1999 and Resolution 2000/14 at the 11th session held in Vienna from 16 to 25 April 2002 to discuss the issue of reforming the criminal justice system and achieving effectiveness and fairness, Document No. 2002/15 3 of February 26, 2002 •

Report of the Tenth United Nations Congress on the Prevention of Crime and the Treatment of Offenders Vienna, 10–17 April 2000 •

Aistė Mickonytė (2018): Presumption of Innocence in EU Anti-Cartel Enforcement, Nijhoff Studies in European Union Law, BRILL. •

- Andrew Ashworth, Lucia Zedner (2014): Preventive Justice, OXFORD.. •
- Iturralde, Manuel (2020): "The Emperor's New Clothes: A Critical Reading of the Sustainable Development Goals to Curb Crime and Violence in Latin America." The Emerald Handbook of Crime, Justice and Sustainable Development. Emerald Publishing Limited. •
- Kinports, K. (2007). Criminal procedure in perspective. J. Crim. L. & Criminology, 98, 71. •
- Marc L. Miller, Ronald F. Wright (2019:) Criminal Procedures: Prosecution and Adjudication, ASPEN CASEBOOK SERIES. •
- ROBERT M. BLOOM (2020): Cases on Criminal Procedure: 2019–2020 Edition, ASPEN Publishing. •
- Sekhon, N. (2011). Willing Suspects and Docile Defendants: The Contradictory Role of Consent in Criminal Procedure. Harv. CR–CLL Rev., 46, 103. •
- Stipanowic (2004): ‘vanishing Trial’: The Growth and Impact of “Alternative Dispute Resolution” J. Empirical Legal Stud. •
- Stipanowic and Lamare (2004): Living with ADR. Fortune 1,000 Harverd Negotiation Law Review 1 and Pepperdine Universty Legal Studies Research Paper No.16–4–2004 •
- Strauss, M. (2001). Reconstructing consent. J. Crim. L. & Criminology, 92 •
- Thaman, S. C. (2010). A Typology of consensual criminal procedures: an historical and comparative perspective on the theory and practice of avoiding the full trial. Chapter, 11, 297–396. •

ZONDI, C. Z. (2012) Community participation in community correction operation and offender re-integration. International Journal for Cross-Disciplinary Subjects in Education (IJCDE), Volume3, Issue3, p.p: 763–771. •

## **Abstract**

The state has a right to punish as soon as the crime occurs, and its means in that is the criminal lawsuit and the procedures emanating from it, which play its role in resolving the criminal dispute, as the legislator has established its rules to preserve the rights of the parties, even if it occurs under compulsion without their consent having a role in it as principle.

Recently, the implementation of these procedures in their traditional form faced the so-called criminal justice crisis, which was caused by the accumulation of criminal cases before the judiciary, so there was an urgent need to find mechanisms that contribute to alleviating pressure on criminal courts, and expediting the settlement of those disputes, especially in those simple ones, to highlight Consensual justice as an international trend was later reflected on the national legislation that adopted those mechanisms based on the consent of the parties in settling the criminal dispute, achieving its objectives in preserving their rights, and their satisfaction, so that the procedures are heading towards their end, thus, the criminal case closed.

Therefore, the thesis examines the concept of consent in criminal procedures, and its role in the different stages of the procedures according to what the Bahraini legislator has drawn for it, beginning with the evaluation of the concept of consent in the various procedural systems, and then its role in filing the case as the beginning of the criminal procedures' entry into force. The course of these procedures, as we try to extrapolate its relationship to the validity and invalidity of criminal procedures, to finally move on to its role in ending them and its impact on the expiry of the criminal case, as it is a basis on which a number of consensual procedural mechanisms are based, whether it is traditional and has its roots in criminal legislation, or those that are considered new. On the criminal policy of the Bahraini legislator and comparative legislation alike, considering the recent amendments to the Code of Criminal Procedure.

**UNIVERSITY OF BAHRAIN**

**College of Law**



**Department of Public Law**

# **Consent in Criminal Procedures in Bahraini and Comparative Law**

A Thesis Submitted in Partial Fulfilment of the Requirements for the  
Ph.D. Degree in Public Law

**Submitted by**  
**Badreya Alenezi**  
University No 20100609

**Supervised by**  
**Dr. Adel Hamed Basheer**  
Associate Professor of Criminal Law  
UNIVERSITY OF BAHRAIN

**Kingdom of Bahrain**  
**February 2023**