الشكوى كقيد إجرائي على تحريك ومباشرة الدعوى العمومية – دراسة مقارنة–

The complaint as a procedural restriction on the initiation and initiation of the public case -A comparative study-

طيفوري زواوي*

جامعة جيلالي ليابس- سيدي بلعباس، الجزائر

taifourizouaoui@gmail.com

- تاريخ الإرسال: 2022/09/28 - تاريخ القبول: 2022/12/24 - تاريخ النشر: 2022/12/27

الملخص: أدت الطبيعة الإستثنائية لإجراء الشكوى بإعتباره قيدا على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها في التشريعين الجزائري والمصري تبينهما توجها تشريعيا يكفل تغليب مصلحة أفراد المجتمع على مصلحة النيابة العامة بإعتبارها المصلحة الأجدر بالحماية بموجب أحكام قانونية إجرائية وموضوعية تحقق ذلك.

وتعنى هذه الدراسة ببيان ماهية الشكوى وطبيعتها القانونية والخصائص التي تتميز بها جرائم الشكوى فضلا عن الآثار التي تترتب على تقديمها في التشريعين محل المقارنة.

الكلمات المفتاحية: الدعوى العمومية، الشكوى، قيد إستثنائي، قيد إجرائي، التعدد المعنوي للجرائم.

Abstract: The exceptional nature of the complaint procedure, as a restriction on the freedom of the Public Prosecution to initiate and initiate public action, in the Algerian and Egyptian legislation, resulted in them showing a legislative approach that ensures that the interest of the members of society prevail over the interest of the Public Prosecution, as it is the best interest to protect according to procedural and objective legal provisions that achieve this.

This study is concerned with clarifying the nature of the complaint, its legal nature and the characteristics that characterize the crimes of the complaint, as well as the effects of presenting it in the two legislations under comparison.

Keywords: public action, complaint, exceptional restriction, procedural restriction, moral plurality of crimes.

* المؤلف المرسل: طيفوري زواوي.

مقدمة:

لقد أولى المشرع الإجرائي أهمية بالغة لمقتضيات تطبيق قانون العقوبات بتحريك ومباشرة الدعوى العمومية في ظل النظام القانوني المعتمد لمباشرة هذه الأخيرة[1]تحقيقا لأهداف السياسة الجنائية الموضوعية والإجرائية التي تتبناها الدولة، فخص النيابة العامة بوصفها نائبة عن المجتمع وممثلة له والجديرة بتقدير مصلحته دون غيرها بتحريك الدعوى العمومية ومباشرتها لملاحقة المتهم وتطبيق العقوبة عليه، وغالبا ما تستدعي مصلحة المجتمع تحريك الدعوى ومباشرتها إلى غاية صدور الحكم بشأنها وتنفيذ مقتضياته، غير أنه قد تقتضي مصالح أفراد المجتمع تقييد حرية النيابة العامة في تحريك هذه الدعوى تأسيسا على رؤية المشرع وتقديره لهذه المصالح والتي تتفوق فيها مصلحة عدم تحريك الدعوى المصلحة المرجوة من وراء تحريكها وفي هذا الصدد ألزم المشرع تحقيقا للمصلحة الأجدر بالتحقيق والحماية النيابة العامة بشأن جرائم معينة بالامتناع عن تحريك الدعوى العمومية إلا بتقديم ما من شأنه رفع هذه القيود الإجرائية التي تحول دون ممارسة السلطات المختصة لحريتها في المطالبة بتطبيق أحكام قانون العقوبات.

وسوف نتناول دراسة هذا القيد الإجرائي على تحريك الدعوى العمومية الذي يغل حرية النيابة العامة والمتمثل في قيد الشكوى في التشريعيين الجزائري والمصري من أجل الوقوف على مواطن التوافق أو الاختلاف بين التشريعين محل المقارنة فضلا عن تحقيق نتائج أخرى هامة تتوج بها هذه الدراسة وفق التقسيم التالي بيانه:

1- ماهية الشكوى وخصائص الجرائم التي تتطلبها وطبيعتها القانونية:

[1] يسود النظم التشريعية الإجرائية نظامين في شأن تحريك ومباشرة الدعوى العمومية هما:

أولا:- نظام إلزامية رفع الدعوى:- ويقصد بهذا النظام الذي تأخذ به بعض التشريعات كالتشريع الألماني والإسباني أن النيابة العامة ملزمة على وجه الدوام بتحريك الدعوى العمومية عن كل جريمة بلغ إليها خبر وقوعها، فوقفا لهذا النظام تسود حتمية تحريك الدعوى بغض النظر عن درجة جسامة الجريمة أو خطورة مرتكبيها أو الظروف والملابسات المقترنة بإرتكابها .

ثانيا:- نظام ملائمة رفع الدعوى:- ومؤدى هذا النظام أن النيابة العامة تملك سلطة تقديرية في تحريك الدعوى العمومية أو الإمتناع عن تحريكها أو ملائمة مباشرتها والإستمرار في إستعمالها فيكون لها وفقا لمقتضيات هذا النظام أن تحرك الدعوى أو تمتنع عن تحريكها رغم توافر أركان الجريمة وتقرير المسؤولية الجزائية للمتهم وإنتفاء أي مانع إجرائي يحول دون ذلك .

- أنظر د.سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجنائية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2008، ص349 وما بعدها، د.محمد زكي أبو عامر، الإجراءات الجنائية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2008، ص 328 وما بعدها .

وسوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نستعرض في المطلب الأول ماهية الشكوى وخصائص الجرائم التي تتطلبها الشكوى، بينما نخصص المطلب الثاني لدراسة الطبيعة القانونية لقيد الشكوى كما يلي:

1.1- ماهية الشكوى وخصائص الجرائم التي تتطلبها:

1.1.1- ماهية الشكوى:

يسود الفقه الجنائي الإجرائي بعض الإختلاف بشأن مفهوم وماهية الشكوى والمقصود منها، غير أن هذا الإختلاف لا يعدو أن يكون إختلاف تنوع أفرزته القراءات المتباينة للنصوص الإجرائية الأمر الذي لا يمنع من الإتفاق على عناصر مشتركة تحدد المقصود بالشكوى وتعرف بها، وفي هذا الصدد يعرف الفقيه مأمون محمد سلامة الشكوى على أنها "إجراء يباشر من شخص معين وهو المجني عليه في جرائم محددة يعبر به عن إرادته الصريحة في تحريك ورفع الدعوى العمومية لإثبات المسؤولية الجنائية وتوقيع العقوبة القانونية بالنسبة للمشكو في حقه"[2].

في حين يذهب الدكتور محمد زكي أبو عامر إلى بيان المقصود بالشكوى على أنه " الشكوى هي إجراء يعبر به المجني عليه في جرائم معينة عن إرادته في رفع العقبة الإجرائية التي تحول دون ممارسة السلطات المختصة لحريتها في المطالبة بتطبيق أحكام قانون العقوبات"[3] وهو نفس التعريف الذي ساقه الدكتور عبد المنعم سليمان بقوله :" الشكوى هي تعبير عن إرادة المجني عليه يرتب أثرا قانونيا في نطاق الإجراءات الجنائية وهو رفع العقبة أو المانع الإجرائي من أمام النيابة العامة بقصد تحريك الدعوى العمومية[(3)]"[4] كما يتفق هذا التعريف مع أغلب التعريفات التي وضعها الفقه الإجرائي الجنائي عموما[5][(4)]، ونحن نميل إلى مشاطرة ما ذهب إليه الفقه بشأن المقصود بالشكوى والتعريف بها، كون أن النيابة العامة ورغم أنها صاحبة الإختصاص الأصيل في تحريك الدعوى العمومية إلا أن حريتها في ممارسة هذا الإختصاص ليست مطلقة على الدوام بل مشروطة بشأن جرائم محددة يتولى القانون بيانها، ولما كانت حرية النيابة العامة في هذا الصدد مقيدة بتقديم الشكوى فإن هذه الأخيرة تنطوي على إجراء رفع القيد الإجرائي عن النيابة العامة وتمكينها من حرية ممارسة إختصاصها الأصيل في تحريك الدعوى العمومية.

2.1.1- خصائص جرائم الشكوى:

---

[2] د. مأمون محمد سلامة، قانون الإجراءات الجنائية، الجزء الأول، دار سلامة للنشر والتوزيع، مصر، 2017، ص 65 وما بعدها .

[3] د. محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 330.

[4] د. سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 364.

[5] د. جلال ثروت، نظم الإجراءات الجنائية، 1988، ص 113، د. سليمان عبد المنعم، أصول الإجراءات الجنائية، منشورات الحلبي الحقوقية، الكتاب الأول، الطبعة الأولى، بيروت-لبنان، 2005، ص 358 .

تتميز الجرائم التي خصها القانون بقيد إشتراط تقديم الشكوى سواء في التشريع الجزائري أو نظيره المصري بما يلي:

1- إن هذه الجرائم جميعا تدخل تحت وصف الجنح والمخالفات فليست هناك جريمة تتطلب تقديم شكوى لمباشرة الدعوى بشأنها لها وصف جناية فإذا لحق وصف الجناية لجريمة ما تخرج عن نطاق هذا القيد وبالتالي يصبح تحريك الدعوى العمومية بشأنها تلقائيا من طرف النيابة العامة طالما إنتهى إلى علمها إرتكابها[6]، والملاحظ من إستقراء نصوص قانون العقوبات التي إشترطت تقديم الشكوى لمباشرة المتابعة في التشريع الجزائري أنها أكدت على الوصف الجنحي لهذه الجرائم، فجريمة الضرب والجرح المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 442 من قانون العقوبات تنتمي إلى قسم المخالفات المتعلقة بالأشخاص، كما أن الجرائم الأخرى التي تشترط تقديم شكوى حرص المشرع الجزائري على التأكيد على الوصف الجنحي للجريمة بقولها "تطبق... على جنحة النصب المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة 372"، وذلك لوجود فقرة ثانية تعاقب على النصب الجماعي الموجه للجمهور والتي توصف بأنها جناية النصب الأمر الذي جعل المشرع يستثنيها من قيد الشكوى .

وعلى العموم فإن الجرائم المستوجبة لتقديم الشكوى هي جرائم من مصاف الجنح والمخالفات ولا يمكن أن تخرج عن نطاقهما، ولعل ما يبرر هذا التوجه التشريعي هو أن المصلحة العامة في الجنايات تتفوق على المصالح الخاصة وأن مقتضيات توفير الحماية لهذه المصلحة تتطلب ترك الحرية المطلقة للنيابة العامة لتحريك الدعوى العمومية دون قيد أو شرط .

2- إن الجرائم التي خصها القانون بقيد تقديم الشكوى هي جرائم تميل الغلبة فيها للمصالح الفردية على المصلحة العامة وأن المشرع وإن كان يسعى إلى حماية المصالح العامة فإنه في المقابل لا يغفل عن حماية المصالح الخاصة التي تحقق الإستقرار الأسري والمجتمعي والوظيفي بصفة عامة .

فجرائم عدم تسليم قاصر قضى بشأن حضانته بحكم، وترك الأسرة، وعدم تقديم المبالغ المقررة قضاء لإعالة الأسرة وكذا السرقة التي تقع بين الأزواج والأقارب والحواشي والأصهار المنصوص عليها في المواد 328، 330، 331، 350وكذا جريمة الزنا المنصوص عليها في المادة 339 من نفس القانون العقوبات الجزائري والمواد308، 307، 303، 293، 279، 274، 273، 185 من قانون

[6]وتجدر الإشارة إلى أن جرائم متعهدي تموين الجيش ورغم أنها تتوزع بين الجنح والجنايات إلا أن المشرع الجزائري آثر أن يقيد تحريك الدعوى العمومية بشأنها مما يشكل إستثناءا عن الخصيصة المتمثلة في جنحية جريمة الشكوى، ولعل ما جعل المشرع يخرج عن هذه القاعدة هو خصوصية مؤسسة الجيش التي تتسم بالسرية في جميع أحوالها وأنشطتها الأمر الذي جعله يشترط ضرورة تقديم شكوى من طرف وزير الدفاع الوطني لتحريك الدعوى العمومية بشأن هذه الجرائم للحفاظ على سرية النشاط، فضلا أن علم النيابة العامة بهذه الجرائم يبدو مستحيلا أيضا مما يشكل عائقا لتحريك الدعوى العمومية تلقائيا بوصفها جناية.

العقوبات المصري كلها تستأثر بشرط تقديم الشكوى للمتابعة الجزائية لأن المشرع أثر ترك حرية تحريك ومباشرة الدعوى العمومية للشخص المتضرر منها لأنه الجدير بالحماية كونه صاحب الحق الأصلي فيها بتقديم شكوى بشأنها، فالتقييد الذي قرره المشرع يهدف إلى حماية مصالح يراها جديرة بالحماية وأن خلاف ذلك قد يعصف بإستقرار الأسرة والمجتمع على حد سواء.

2.1- الطبيعة القانونية لقيد الشكوى:

وسوف نتناول هذا المطلب حسب التقسيم التالي بيانه:

لبيان الطبيعة القانونية لقيد الشكوى يتعين الإشارة إلى الأصل التاريخي لفكرة قيود تحريك الدعوى العمومية بكونه أثر من أثار القانون الروماني حينما كان يميز بين الجريمة العامة والجريمة الخاصة وتعليق إقامة الدعوى أو توقيع العقوبة على الجاني على إرادة المعتدى عليه صاحب المصلحة دون غيره[7]، كما يرى الفقه في تأصيل نظام الشكوى أنها تعبر عن خضوع المصلحة العامة للمصالح الخاصة للأفراد بصدد بعض الجرائم لأن في هذا الخضوع تحقيقا للمصلحة العامة للدولة يتمثل في الفائدة العامة التي تتحقق عن الجمع بين المصلحتين معا[8].

وتتميز القيود الإجرائية عامة وقيد الشكوى على وجه الخصوص لتحريك الدعوى العمومية بطبيعة قانونية خاصة تتمثل فيما يلي:

1.2.1- قيد الشكوى هو قيد إجرائي:

ومفاد ذلك أن هذا القيد ذو طبيعة إجرائية وليست موضوعية وبالتالي يختلف إشتراط تقديم الشكوى عن شروط أو موانع العقوبة كما لا يمكن إعتبارها من قبيل أركان الجريمة، ويترتب عن الطبيعة الإجرائية للشكوى إعتبارها مانعا من الموانع الإجرائية التي تحول دون تحريك الدعوى العمومية، فإن خرقت النيابة العامة هذا المانع الإجرائي وجب على المحكمة أن تقضي بعدم قبول الدعوى من تلقاء نفسها دون الحاجة إلى طلب البطلان من صاحب المصلحة في ذلك.

2.2.1- قيد الشكوى هو قيد إستثنائي :

ويترتب على الطبيعة الإستثنائية للشكوى أنها وردت على سبيل الحصر بنصوص القانون سواء كان القانون الموضوعي والمتمثل في قانون العقوبات كما فعل المشرع الجزائري أو وردت بنصوص

---

[7] د. مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 66.

[8] جاء بيان خضوع المصلحة العامة للمصالح الخاصة بصدد تأصيل نظام الشكوى في قرار المحكمة العليا الليبية الصادر في 21-12-1955، ج1، رقم 39، ص 204 المشار غليه من قبل د. مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، هامش الصفحة 66 .

القانون الإجرائي كما جرى عليه المشرع المصري بموجب المادة 3 من قانون الإجراءات الجنائية والمشرع الجزائري إستثناء كذلك بموجب المادتين 6 مكرر القانون رقم 15-02 المؤرخ في يوليو 2015 قبل إلغائها[9] و583 من قانون الإجراءات الجزائية .

ويترتب على هذه الطبيعة كذلك عدم جواز التوسع في تفسيرها ولا القياس عليها، فقد حدد المشرع صراحة الجرائم التي يشترط لتحريك الدعوى العمومية بشأنها تقديم شكوى وبالتالي فلا يجوز إضافة جرائم أخرى إليها أو القياس عليها.

وقد جرت محكمة النقض المصرية على تأكيد ما يترتب عن الطبيعة الإستثنائية للشكوى بقولها:"من المقرر أن القيد الوارد على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى الجنائية هو إستثناء، فينبغي عدم التوسع في تفسيره وقصره في أضيق نطاق على الجريمة التي خصها القانون بضرورة تقديم الشكوى دون سواها أو بالنسبة إلى شخص المتهم دون الجرائم المرتبطة والتي لا تلزم فيها الشكوى"[10].

3.2.1- قيد الشكوى هو قيد عارض:

ويقصد بالطبيعة العارضة لقيد الشكوى أن عدم جواز تحريك الدعوى العمومية من النيابة العامة هو منع مؤقت ينتهي بمجرد إبداء صاحب الحق الأصيل أو المتضرر رغبته في رفع القيد عن النيابة العامة لتسترد هذه الأخيرة سلطتها في تقدير وملائمة تحريك ومباشرة الدعوى العمومية، ولها في سبيل هذا التقدير والملائمة أن ترفع الدعوى أمام القضاء المختص أو التصرف فيها بموجب أمر تراه مناسبا بشأنها.

4.2.1- قيد الشكوى هو قيد يتعلق بالنظام العام:

ويقصد بإعتبار قيد الشكوى من القيود التي تتعلق بالنظام العام أن إلتزام النيابة العامة بضرورة تقديم الشكوى بشأن الجرائم التي خصها المشرع بهذا القيد هو إلتزام قانوني يترتب على خرقة بطلان إجراءات المتابعة وما يترتب عنها من أحكام، كما أنه لا يجوز للمتهم التنازل عن تقديم الشكوى ضده وأن يقبل تحريك الدعوى العمومية ورفعها أمام القضاء، كما تقتضي هذه الطبيعة عدم جواز تصحيح الإجراءات بتقديم شكوى لاحقة وبطلان الإجراءات في هذا الصدد هو بطلان مطلق لتعلقه بالنظام العام.

---

[9] ألغى المشرع الجزائري نص المادة 6 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية التي إستحدثها بموجب القانون 02/15 بموجب المادة 3 من القانون 19-10 المؤرخ في 8 يونيو 2019.

[10] ورغم الطبيعة الإستثنائية لقيد الشكوى والتي تقتضي عدم جواز إعمال القياس بصددها وهذا بتأكيد محكمة النقض بنفسها على ذلك، إلا أن هذه الأخيرة قضت على خلاف هذا المبدأ وأكدت بجواز القياس بالنسبة للجرائم المعلق فيها رفع أو تحريك الدعوى على قيد من القيود التي أوردها المشرع الإجرائي وذلك دون إسراف في التوسع، أنظر د. محمد زكي أبوعامر، المرجع السابق، ص 332، د. مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، هامش ص 67.

كما يتعين على المحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها في أي مرحلة كانت عليها الدعوى، وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية على الرغم من ذلك إلى القضاء بعدم جواز إثارة البطلان الناشئ عن عدم تقديم الشكوى لأول مرة أمام محكمة النقض، وهو الأمر الذي جعل الفقه يعزو ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية إلى أنها تعتبر البطلان نسبيا غير متعلق بالنظام العام[11] .

ونحن نخالف ما ذهب إليه الفقه الجنائي في هذا الصدد بأن القضاء بعدم جواز إثارة البطلان الناشئ عن عدم تقديم شكوى لأول مرة أمام محكمة النقض قد إقتضته طبيعة الطعن بالنقض في حد ذاتها لأنه من طرق الطعن غير العادية يتعين أن يتأسس على وجه من الأوجه المحددة قانونا، كما أن إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض معناه أن صاحب الحق في إثارته لم يستأثر به أمام قضاء الموضوع الأمر الذي من شأنه إعتبار ذلك إجازة من طرف المضرور وهو بمثابة تعبير ضمني على إرادته في رفع القيد ولو جاء لاحقا.

فضلا عن ذلك فإن قيد الشكوى إنما شرع لمصلحة المجني عليه فهو صاحب الإختصاص الأصيل في رفعه أوالإبقاء عليه وليس للمتهم الحق في مشاركته هذا الحق أو الإستئثار به وبالتالي فقضاء محكمة النقض الفرنسية برفض إثارة البطلان الناشئ عن عدم تقديم شكوى لأول مرة جاء ليؤسس هذا التوجه وليس لإعتباره هذا القيد خارج عن مشتملات النظام العام أو متعلقا به.

5.2.1- قيد الشكوى هو قيد يتعلق بحق شخصي للمجني عليه:

ويترتب على تحديد صاحب الحق في الشكوى بالمعنى المحدد المشار إليه أعلاه، إعتبار هذا الحق حق شخصي يتعلق بشخص المجني عليه فقط دون سواه، ولما كان حق المجني عليه في الشكوى حق شخصي بحت لتعلقه بشخص المجني عليه وحده فإن القانون رتب على ذلك أمرين أساسين هما:

الأمر الأول: إنقضاء هذا الحق بموت المجني عليه

فإذا إمتنع هذا الأخير أو تقاعس عن تقديم الشكوى حتى أدركه الموت فلا يمكن أن ينتقل هذا الحق إلى الورثة وبالتالي يسقط حق المجني عليه في الشكوى بالوفاة .

وعلى خلاف من ذلك فإذا حدثت الوفاة بعد تقديم المجنى عليه لشكواه فلا تؤثر في سير الدعوى، وهذا ما نصت عليه المادة السابعة من قانون الإجراءات الجنائية المصري بقولها" ينقضي الحق في الشكوى بموت المجني عليه، وإذا حدثت الوفاة بعد تقديم الشكوى فلا تؤثر على سير الدعوى"[12]، ولا يوجد

[11]. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، الفقرة 114، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 1988، ص 113 .

[12]ويذهب الفقه الجنائي إلى التفرقة بين نوعين من التقدم بالشكوى هما:

في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري نصا مماثلا يغنى عن الجدل بشأن مسألة إنقضاء الشكوى بوفاة المجني عليه، غير أنه يمكن أن يستشف من إستقراء نص الفقرة الرابعة من المادة السادسة من نفس القانون الملغاة ما يمكن أن يعزز ما ذهب إليه المشرع المصري حيث نصت على أنه" تنقضي الدعوى العمومية بتنفيذ إتفاق الوساطة بسحب الشكوى إذا كانت شرطا لازما للمتابعة" فإعتبار الحق في تقديم الشكوى حقا شخصيا مكفولا للمجني عليه وحده هو ما يجعل الدعوى العمومية تنقضي بسحبها من قبله، ومع ذلك نهيب بالمشرع الإجرائي الجزائري بسد هذا الفراغ التشريعي بتضمين قانون الإجراءات الجزائية ما من شأنه إيضاح موقفه بخصوص هذه المسألة .

ويذهب بعض الفقه إلى القول بعدم قبول الشكوى من ورثة المجنى عليه حتى لو ثبت أن مورثهم لم يكن يعلم قبل وفاته بوقوع الجريمة وهذا لعموم نص المادة السابعة من قانون الإجراءات الجنائية، كما يذهب الفقه أيضا إلى أن ما نصت عليه ذات المادة هو أمر يستسيغه المنطق القانوني السليم فيما ذهبت إليه من عدم تأثر الدعوى بموت المجنى عليه كون أن الشكوى تطلبها المشرع فقط لرفع القيد عن النيابة العامة ومتى قدمت هذه الأخيرة تستعيد النيابة العامة حريتها وتختص وحدها بمباشرة الدعوى العمومية ولا يمنعها من ذلك سوى التنازل اللاحق، فان حدث وتوفى الشاكي قبل تنازله فإن الدعوى تستمر إلى غاية صدور الحكم بشأنها وهو المجرى الطبيعي لها .

الأمر الثاني:إن إعتبار الشكوى حقا شخصيا متعلقا بالمجنى عليه دون سواه يتعين أن يتقدم بها بنفسه أو بواسطة وكيله الخاص

ولقد وصفت المادة 3 الفقرة 1 من قانون الإجراءات الجنائية المصري الشخص الذي يمكن أن ينوب عن المجنى عليه في تقديم الشكوى إلى السلطات المعنية بالوكيل الخاص حيث نصت على أنه " لا يجوز أن ترفع الدعوى الجنـــائية إلا بناء على شكوى شفهية أو كتـابية من المجنى عليه أو وكيله الخاص...".

ويستفاد من هذه الفقرة أن الوكالة العامة لا تصلح لتقديم الشكوى نيابة عن المجنى عليه بل يتعين أن يحوز المتقدم بالشكوى نيابة عن المجنى عليه توكيلا خاصا تتضح من عباراته أو بنوده أو إشاراته أن المجنى عليه خصه بهذا التكليف، فإن كانت الوكالة عامة سابقة عن وقوع الجريمة أو لاحقه لها فلا تترتب عنها الآثار التي قصدها المشرع وهي رفع القيد عن النيابة العامة لمباشرة الدعوى العمومية.

أ- التقدم الإجرائي بالشكوى:- وفي هذا النوع من التقدم يتعين أن تكون الشكوى قد حررت ووقعت من المجني عليه شخصيا أو شخص الوكيل الخاص الحائز على وكالة خاصة تسمح له بالتقدم بالشكوى بالنيابة عن المجني عليه.

ب-التقدم المادي بالشكوى: فيمكن أن يباشره أي شخص مادام التقدم الإجرائي بالشكوى قد توافرت جميع شروط صحته.. أنظر د. مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 77.

والشكوى قد تكون كتابية أي أن تتم بمحرر مكتوب وموقع من طرف المجنى عليه يوضح فيه وقائع وملابسات الجريمة كما علمها محددا فيها الطرف المشتكى منه أو غير محدد له، معبرا فيها صراحة عن إرادته في رفع القيد عن النيابة العامة طالبا منها تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها ضد المشتكى منه .

والشكوى الكتابية هي المعنية بالتوكيل الخاص في حالة التقدم بها من غير المجنى عليه نيابة عنه.

أما الشكوى الشفهية فهي تلك التي تتم شفاهة بسرد المجنى عليه لوقائع الجريمة وملابساتها محددا لشخص مرتكبها للسلطات المختصة التي قد تكون النيابة العامة أو الضبطية القضائية، وفي هذا النوع من الشكوى يتعين أن يتقدم بها المجنى عليه نفسه بإعتباره صاحب الحق في ذلك، وإذا كان المجنى عليه شخصا إعتباريا فيؤول الحق في تقديم الشكوى لمن يمثله قانونا[13]، والحق في الشكوى لا يثبت للممثل القانوني للشخص المعنوي، فهو فقط ممثلا له في التقدم بها تقدما إجرائيا أو ماديا، أما الحق في الشكوى فيثبت لمجلس إدارة الشخص المعنوي أو من له إختصاصات تسييره وإرادته[14].

ويجوز أيضا أن تقدم الشكوى عن الصغير من وليه أو وصيه أو من الوكيل الخاص، ولم تشر القوانين الإجرائية موضوع المقارنة إلى صاحب الحق في تقديم الشكوى إذا كان المجنى عليه شخصا معنويا أو قاصرا وذلك لكفاية القواعد العامة لتحديد ذلك، ولقد تفطن المشرع الإجرائي الجزائري لهذا الفراغ فقام بسده بموجب التعديل الذي جاء به القانون رقم 15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية حيث حدد من يؤول الحق في تقديم الشكوى ضد مسيري المؤسسات العمومية الإقتصادية وهي الهيئات الإجتماعية للمؤسسة وهذا ما نصت عليه المادة 6 مكرر في فقرتها الأولى قبل إلغائها وهو ما أعاد الأمر إلى سابقه بعدم الإشارة لصاحب الحق في تقديم الشكوى ويبقى اللبس بشأنه.

2- الآثار المترتبة على تقديم الشكوى:

وسوف نقسم هذا المبحث إلى مطلبين نتعرض في المطلب الأول للآثار المترتبة عن تقديم الشكوى في حالة التعدد المعنوي للجرائم في حين نخصص المطلب الثاني لبيان هذه الآثار في حالة الإرتباط الذي لا يقبل التجزئة بين جريمتين أو أكثر قيد المشرع تحريك الدعوى العمومية بشأن إحداها بتقديم شكوى على النحو التالي:

---

[13] د. توفيق الشاوي، فقه الإجراءات، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، د.س.ن، ص 118، د.محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص 123، د.محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 342.

[14] د. مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 77.

يترتب على تقديم الشكوى من المجني عليه رفع العقبة الإجرائية التي كانت تحول بين السلطات وبين حريتها في إتخاذ الإجراءات وذلك بأن يرتد للنيابة العامة حقها في تحريك الدعوى العمومية ومتابعة المتهم في حدود الوقائع التي قدمت بصددها الشكوى[15].

وللنيابة العامة بعد تقديم الشكوى أن تباشر جميع إجراءات التحقيق سواء بنفسها أو عن طريق قاضي التحقيق بتقديم طلب إفتتاحي لإجراء تحقيق بشأن الجريمة التي قيد المشرع حريتها في تحريكها إلا بناء على شكوى عملا بنصوص المواد 5/36، 72 من قانون إجراءات الجزائية[16].

غير أن رفع القيد عن النيابة العامة بتقديم الشكوى من طرف المجني عليه لا يلزمها بتحريك الدعوى العمومية أو برفعها، فيجوز لها أيضا أن تأمر بحفظ الشكوى أو أوراق الدعوى بموجب مقرر أو أمر إذا رأت أنه لا محل للسير في الدعوى، كما يجوز لها كذلك حسب القانون المصري أن تصدر أمرا بألا وجه لإقامة الدعوى الجنائية سواء لعدم كفاية الأدلة أو لأن الواقعة التي تضمنتها الشكوى غير معاقب عليها، وهذا الأمر الأخير من إختصاص قاضي التحقيق في التشريع الجزائري وفقا لأحكام المادة 163 من نفس القانون .

ومناط السلطة التقديرية للنيابة العامة في التصرف بشأن شكوى المجني عليه سواء بمباشرة الدعوى العمومية أو الإمتناع عن ذلك بإصدار أمر أو مقرر بحفظ الأوراق، مرجعه أن الشكوى تعد مجرد قيد على حرية النيابة العامة في تحريك ومباشرة الدعوى، فمتى زال هذا القيد ترتد للنيابة العامة حريتها وتصبح صاحبة الإختصاص الأصيل بالدعوى على غرار الدعوى العمومية التي لا تستلزم تقديم الشكوى لتحريكها، وتصبح بذلك هي الوحيدة المختصة دون سواها بمباشرة الدعوى، ما لم يتنازل المجني عليه عن شكواه، أو تكتشف حقائق وملابسات تؤسس المتابعة فيتم مراجعة مقرر الحفظ وبالتالي مواصلة إجراءات السير في الدعوى العمومية[17].

ولما كان من المقرر قانونا أن الشكوى تتطلب لصحتها –بإعتبارها قيدا يرد على حرية النيابة العامة صاحبة الإختصاص الأصيل لتحريك الدعوى العمومية– أن تتضمن وقائع وملابسات الجريمة محل الشكوى حتى يترتب عليها أثر رفع القيد الإجرائي المقرر قانونا، غير أنه قد يحدث بعد تقديم

---

[15]د. مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 88. د. محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 347.

[16]د. عبد الله أوهايبية، شرح قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الجزء الأول، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، طبعة 2017–2018، ص 127. د. محمد حزيط، أصول الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2018، ص227، د.عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2016، ص 248 وما يليها.

[17]وفقا لما نصت عليه المحطة الخامسة من المادة 36 من قانون الإجراءات الجزائية والتي جعلت المقرر قابلا للمراجعة بقولها "... أو يأمر بحفظها بمقرر يكون قابلا دائما للمراجعة ويعلم بذلك الشاكي و/أو الضحية".

الشكوى من المجني عليه أن يكشف التحقيق وقائع أخرى لم يرد ذكرها بالشكوى، وأن هذه الوقائع يستلزم القانون أيضا لتحريك الدعوى ومباشرتها بشأنها تقديم شكوى من المجني عليه .

وتبعا لذلك يثير الفقه الإجرائي الجنائي مشكلة خاصة يتضمنها السؤال الجوهري الذي مفاده " هل يكون للشكوى المقدمة التي لم تتضمن الوقائع التي كشفها التحقيق أثر على هذه الأخيرة بحيث تشملها وبالتالي يكون للنيابة العامة حرية التصرف فيها بناء على ذات الشكوى المقدمة؟

1.2- حالة التعدد المعنوي للجرائم :

ويقصد بالتعدد المعنوي للجرائم أن يكون الفعل الواحد جرائم متعددة، فهل يجوز للنيابة العامة تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها بشأن الجرائم الأخرى التي لم تتضمنها الشكوى بإعتبارها ذات الوصف الأشد؟

ويذهب الفقه بشأن هذه المسألة المتعلقة بالتعدد المعنوي للجرائم إلى التمييز بين وضعين متباينين هما:

1.1.2- الوضع الذي يكون فيه المجني عليه في الجريمتين شخصا واحدا:

ويميز الفقه أيضا في هذا الوضع بين أمرين هما:

الأمر الأول: إذا كانت الشكوى المقدمة تتضمن الوقائع التي تشكل الجريمة الأشد

وفي هذه الحالة تعتبر الشكوى التي تضمنت وقائع من شأنها أن تشكل الجريمة الأشد إلى أنها منصرفة أيضا إلى الجريمة الأخف لأنها تستغرقها ويتم هذا الإستغراق لأن في التعدد المعنوي كلا من النصين الواجب التطبيق يحمي مصلحة مميزة، فأيهما كانت العقوبة التي يقررها أشد فهو النص المعني بالتطبيق وفقا لما نصت عليه أحكام المادة 32 من قانون العقوبات الجزائري والتي تقابلها المادة 1/32 من قانون العقوبات المصري، وقد ذهبت محكمة النقض المصرية إلى التأكيد على إستغراق النموذج القانوني للجريمة الأشد للآخر الأخف بقولها "إن الجاني في حالة تعدد الجرائم الناتجة عن فعل واحد يعتبر أنه قصد إرتكاب الجريمة الأشد عقوبة دون غيرها، فلا تطبق عليه المادة القانونية الخاصة بالجريمة الأخف"[18].

[18] د. عوض محمد عوض، قـــــانون الإجراءات الجنـــــائية، دار المطبوعات، القـــاهرة، مصر، د.س.ن، ص 75 وما بعدها، د. مأمون محمد سلامة، المرجع السابق، ص 89.

الأمر الثاني: إذا كانت الشكوى المقدمة تتضمن الوقائع التي تشكل الجريمة الأخف

ويذهب غالب الفقه المصري بشأن هذا الفرض إلى القول بعدم جواز مباشرة النيابة العامة للدعوى العمومية والتحقيق فيها ورفعها عن الوصف الأشد، كما لا يجوز أيضا للمحكمة أن تقضي بعقوبة الجريمة الأشد، ويبني هذا التوجه الفقهي رأيه على أساس أن القاعدة المقررة بخصوص التعدد المعنوي إنما تطبق حينما تكون الدعوى قد حركت ورفعت عن الجريمتين، فإذا كان هناك قيدا على حرية النيابة العامة بالنسبة لأحد الأوصاف فيجب أن يحكم في الواقعة التي حركت عنها الدعوى بناء على شكوى المجني عليه[19].

2.1.2- الوضع الذي يكون فيه المجني عليه في الجريمتين شخصين مختلفين:

وفي هذه الحالة إذا قدمت الشكوى من المجني عليهما فيجوز للنيابة مباشرة ورفع الدعوى بالنسبة للجريمة الأشد بالنسبة للجاني الذي تتوفر بشأنه ظروف التشديد، كما لا يجوز للنيابة رفع الدعوى ومباشرتها بالنسبة للجريمة الأشد بل تلتزم بما تضمنته الشكوى، وفي حالة غموض عبارات الشكوى أو مقاصدها الإجرائية فلا مناص من مباشرة الدعوى عن الجريمة الأخف.

ونحن نميل إلى القول أنه طالما أن المشرع الإجرائي عند تقييده للنيابة العامة عن تحريك الدعوى ومباشرتها بشأن جرائم محددة لم يشر إلى هذه الفروض بل صاغ هذه الجرائم صياغة عامة تنطبق على جميع من تقدم الشكوى بشأنهم، مهما كان الصفة أو درجة القرابة التي حددها القانون وفضلا عن ذلك فإن قيد الشكوى ذو طبيعة إستثنائية أورده المشرع على خلاف الأصل العام فلا يجوز تقييد حرية النيابة العامة دونما موجب وبناء على ذلك فتقديم الشكوى يرفع عن النيابة القيد الإجرائي الذي حرمها من حريتها الأصلية في تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها، وبإستعادة هذه الأخيرة لحريتها وإختصاصها الأصيل تستعيد بذلك حريتها في التصرف في الدعوى العمومية بحسب أحكام القانون وبمقتضاها ولها في سبيل **ذلك أن** تحرك الدعوى عن أي وصف تراه مناسبا سواء عن الجريمة الأشد أو الجريمة الأخف.

2.2- حالة الإرتباط الذي لا يقبل التجزئة بين جريمتين أو أكثرقيد المشرع تحريك الدعوى العمومية بشأن إحداها بتقديم شكوى :

وفي هذه الحالة يكون الإرتباط بين الجريمتين الذي يعلق فيها تحريك الدعوى العمومية على شكوى بجريمة أخرى لا يتقرر لها هذا القيد، والإرتباط بين الجريمتين قد يكون بسيطا كما قد يكون وثيقا وفي

[19]نقض مؤرخ في 26 مارس 1983، ذكره د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، القسم العام، الطبعة السادسة، دار النهضة العربية، مصر، 2015، ص 1076.

الحالتين يجب ألا يكون قابلا للتجزئة، فهل يحق للنيابة العامة تحريك ومباشرة الدعوى العمومية عن الجريمة التي لا تستلزم شكوى على الرغم إرتباطها بجرائم أخرى يلزم فيها الشكوى؟

وبشأن هذه الحالة فالراجح فقها هو جواز تحريك الدعوى العمومية في مواجهة الجرائم التي لا يلزم فيها الشكوى حتى ولو أدى ذلك إلى تعرض المحكمة بالتبعية للإرتباط للجرائم التي يلزم القانون فيها تقديم شكوى، فمثلا في جريمة إخفاء شخص لأشياء سرقها إبن المجني عليه يحق للنيابة العامة تحريك الدعوى

العمومية عن جريمة إخفاء أشياء مسروقة مرتبطة بجريمة السرقة حتى ولو لم تقدم شكوى من المجني عليه، ويذهب الفقه أيضا في حالة الإرتباط إلى إقتراح التفرقة بين فرضين هما[20]:

1.2.2- في الحالة التي تكون الجريمة التي يلزم فيها القانون تقديم شكوى هي الأخف:

وفي هذه الحالة يجمع الفقه على جواز تحريك النيابة العامة للدعوى العمومية في مواجهة الجريمة الأشد ولو لم تقدم بشأنها شكوى.

2.2.2- وهو الذي تكون الجريمة التي تتطلب تقديم الشكوى هي الأشد

فيرى الفقه الإجرائي عدم جواز تحريك الدعوى العمومية بشأن الجريمة الأشد إلا بناء على شكوى، كما يجوز في حالة تقديم الشكوى في هذه الحالة رفع الدعوى عن الجريمة الأخف لأنها تكون قد إستغرقت في الجريمة الأشد بقوة الإرتباط القانوني، ويعلل الفقه هذا التوجه بأن النموذج بأن النيابة العامة مقيدة بمضمون الشكوى، أما القواعد الخاصة بتطبيق العقوبة الأشد فتتطلب إستغراق الأكبر للأصغر، غير أن هذا الإستغراق لا يتوفر في هذه الحالة لأن الشكوى تتضمن وقائع ينطبق عليها الوصف الأخف وبالتالي فليس صائبا القول بإستغراق الأخف للأشد وعكس أحكام نص المادتين 1/32 و 32 من قانوني العقوبات المصري والجزائري على التوالي[21].

الخـــــاتمة:

تشكل الشكوى بإعتبارها تمثل قيدا إجرائيا صريحا يمنع النيابة العامة من تحريك ومباشرة الدعوى العمومية بشأن جرائم محددة أوردها المشرع الجزائي الموضوعي على سبيل الحصر مهما كان النظام التشريعي الإجرائي المعتمد لتحريك الدعوى العمومية سواء نظام إلزامية رفع الدعوى أو نظام ملائمة رفع

[20] د. محمد زكي أبو عامر، المرجع السابق، ص 445.

[21] د. أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 1075 وما بعدها.

الدعوى الذي أخذ به المشرع الجزائي الجزائري على غرار المشرع المصري والكثير من التشريعات الإجرائية الأخرى.

وتتمثل أهمية إجراء الشكوى كأحد أهم إجراءات تطبيق قانون العقوبات تحقيقا لأهداف السياسة الجنائية الموضوعية والإجرائية التي تتبناها الدولة بجعل النيابة العامة بوصفها نائبة عن المجتمع وممثلة له والجديرة بتقدير مصلحته دون غيرها مع مراعاة ما تقتضيه مصالح الأفراد وكذا إعتبارات مجتمعية أخرى فإن المشرع قد آثر تقييد حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية تأسيسا على تقديره لهذه المصالح والتي تتفوق فيها مصلحة عدم تحريك الدعوى المصلحة المرجوة من تحريكها.

ورغم ما أولاه المشرع الجزائي الإجرائي أو الموضوعي لهذا الإجراء وحرصه على إبراز هذا القيد الإجرائي بنصوص إجرائية أو موضوعية أوردها في التشريعين الجزائين الموضوعي والإجرائي على حد سواء يبقى هذا الجهد التشريعي غير كاف يتطلب إعادة النظر بمواكبة التطورات التشريعية الإجرائية التي بلغتها بعض التشريعات الحديثة فضلا عن تحقيق مناعة التفسير الغائي للنصوص الإجرائية الجزائية من لدن النيابة العامة أو قضاة الموضوع وإستغلال القصور التشريعي للمساس بالحقوق والحريات الفردية على حد سواء مما يعصف بمبدأ المحاكمة العادلة ودولة القانون واللذين يشكلان قوام الدولة الحديثة.

ومما تخلص إليه الدراسة من قصور أو إلتباس يجب سده أو رفع اللبس عنه بشأن هذا القيد الإجرائي المتمثل في الشكوى نورده كما يلي:

1- عدم وضوح صفة صاحب الحق في تقديم الشكوى، إذ أن المشرع الجزائري إستعمل مصطلح الضحية أو الضرور أو المتضرر وهذا المصطلح يمكن أن يتسع ليشمل من طالته الجريمة وإنصب عليه عدوانها المباشر فضلا عن غيره ممن لم تطله الجريمة لكن لحقه ضررها وهذا الأمر قد يجعل القضاء يتوسع في تفسيره أو القياس عليه وبذلك يشكل فرقا للطبيعة الإستثنائية لقيد الشكوى الأمر الذي يجعلنا نهيب بالمشرع الجزائري أن يفرد مصطلحا جامعا لبيان صاحب الحق في الشكوى يتمثل في مصطلح المجنى عليه على غرار ما فعله المشرع الإجرائي المصري.

2- كما نلاحظ أيضا أن المشرع الجزائري قد جعل من قانون العقوبات مجالا لتحديد الجرائم التي يشملها قيد الشكوى مهما تعددت هذه الجرائم في حين كان من الأولى الإكتفاء بذكر جميع هذه الجرائم في نص واحد يتضمنه قانون الإجراءات الجزائية على غرار ما أورد نظيره المشرع المصري بموجب نص المادة الثالثة من قانون الإجراءات الجنائية التي نصت على معظم جرائم القيد بنص عام ومثل هذا التوجه يجعل الجرائم التي يشملها هذا القيد الإجرائي أكثر وضوحا .

وفي الختام يتعين علينا التنويه بأهمية القيد الإجرائي محل الدراسة سواء من الناحية الفقهية النظرية أو الإجرائية العملية أمام القضاة المختص سيما أن تحريك الدعوى العمومية يستهدف تطبيق قانون العقوبات وهذا الآخر شأنه المساس بحقوق وحريات الأفراد الأمر الذي يتعين معه حتمية إيلاء الإهتمام الكافي بهذا الإجراء وخصه بدراسات عميقة من شأنها جلب إنتباه المشرع وعنايته إلى تطوير التشريع الإجرائي الجزائي بما يكفل إحترام وحماية الحريات وتحقيق الردع في آن واحد.