

جامعة علي لونيبي - البليلة 2 -

كلية الحقوق والعلوم السياسية

الوساطة كآلية لإنهاء المتابعة الجزائية

أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم
- تخصص قانون جنائي -

تحت إشراف الأستاذة:

من إعداد الطالبة :

د. وداد بن بعبش

منال حنيدر

لجنة المناقشة

أ/د. بلقاسم نجموي؛ أستاذ؛ جامعة البليلة 2؛.....رئيساً
د. وداد بن بعبش؛ أستاذة محاضرة "أ"؛ جامعة البليلة 2.....مشرفة ومقررة
د. ربيع علي قاسم؛ أستاذ محاضر "أ"؛ جامعة البليلة 2؛.....ممتحناً
أ/د. محمد تاجر؛ أستاذ؛ جامعة تيزي وزو؛.....ممتحناً
أ/د. محمد إقلولي؛ أستاذ؛ جامعة تيزي وزو؛.....ممتحناً
د. سفيان دخلافي؛ أستاذ محاضر "أ"؛ جامعة تيزي وزو.....ممتحناً

تاريخ المناقشة: 2024/01/13

شكرو تقدير

لِلنجاح أناسٌ يقدرُون معناه، ولِلإبداع والتميّز أساتذة
نتشرّف بالتعلّم منهم؛ لذلك يقتضي الواجب منا تقدير
جهودهم المضنية في خدمة العلم وأهله، لأنّ أشكّر الناس
للّهِ أشكرهم للنّاس.

وعليه؛ أشكر الأستاذة المشرفة "وداد بن بعبيش" على
عطائها، فلها من القلب كل الاحترام والتوقير؛ وبذات القدر
السّادة "أعضاء لجنة المناقشة" لهم منا كل الامتنان
والتّقدير؛ فجزاهم الله عنّا خير الجزاء.



إهداء

إلى من أشعلت فتيل العلم في قلبي قبل عقلي، إلى من أنارت حياتي بحبها
واهتمامها، إلى من قالت لي وأنا طفلة أريدك دكتورة، إلى من شغلت حياتي
بحب العلم، إليك أُمي حبيبة قلبي؛

إلى من جعل لأجلي المستحيل ممكنا، إلى من ذلل كل الصعاب أمامي،
إلى من عبد لي طريق طلب العلم، إلى سندي وعزوتي ومصدر قوتي، إليك أبي
حبيب قلبي؛

إلى من كان لي خير سند ورفيق وتحمل معي مشقة البحث العلمي، إلى
من أعطانني كل الحب والدعم من أجل انجاز هذه الرسالة، إليك زوجي
وحبيبي؛

وإلى أبنائي نبض حياتي ابني جود، وابنتي ألاء؛ إلى عائلتي الكريمة كل
باسمه أهدي هذا العمل العلمي.

الباحثة

منال حنيدر

مُقَدِّمَة:

يُعتَبَر القانون أحد مظاهر التَّعبير عن الإرادة الجماعية والقيم السَّائدة في المَجْتَمع، فهو ظاهرة اجتماعية أفرزتها المَجْتَمعات البشريَّة المنظَّمة لمواجهة الجَريمة، والتي تعد حسب الفقيه "دوركاييم" بمثابة فعل يمس أعماق الضَّمير المُشْتَرَك. حيث كانت الجَريمة ولا تزال من المشاكل الأساسية التي يعاني منها المَجْتَمع؛ لذلك حاول جاهداً إيجاد الحُلُول المناسبة للقضاء عليها بكل أنواعها وبكافَّة السُّبل المتاحة والملائمة.

في إطار احتواء الجَريمة؛ وحفظ كيان المَجْتَمع بإقرار النِّظام فيه، وكذا كفالة المَصْلحة العامَّة وصون حريات الأفراد والمصالح الخاصَّة، ومعاقبة كل من تسوَّل له نفسَه الإخلال بهذا النِّظام؛ سعت الدَّول إلى التَّوسُّع في مجال التَّجريم، والإفراط في العقاب، الأمر الذي خَلَق اختناقاً بين نصوص القانون الجنائي.

إفراط الدَّول في استخدام حقِّها في العقاب، أدَّى إلى بروز ظاهرة التضخُّم العقابي، والتي أفرزت زيادة في عدد الجرائم، وبالنتيجة طول إجراءات المتابعة الجزائيَّة، خاصَّة بالنسبة للجرائم البسيطة أو متوسطة الخطورة؛ وكذا عجز العقوبات المقرَّرة لها عن ردع الجُنَّة، لانعدامها على أبسط شروط الإصلاح وإعادة التأهيل الاجتماعي.

لذلك؛ وجَّهت انتقادات لاذعة للنِّظام الإجرائي التَّقليدي، أهمُّها عدم فعالية العقوبات السَّالبة للحرية في تحقيق الرَّدع العام بشكل جازم؛ إذ رغمَ تقريرها كعقوبة أصلية في جل الجرائم، لم تتحقَّق المصلحة الاجتماعيَّة؛ ويظهر ذلك بشكل واضح من خلال عدم انخفاض نسبة الجرائم البسيطة، وعدم استقرار المَجْتَمع بشكل عام.

حيث عجزت المؤسسات العقابية عن إعادة تأهيل وإصلاح الجُنَّة بعد قضاء المدة المحكوم بها عليهم، نتيجة الاختلاط المُفسد بين المجرمين الجُدد وأرباب الإجرام، الأمر الذي هيَّئ أرضية مناسبة لبلورة وتطوير العديد من الأفكار الإجرامية؛ ذلك أنَّ مجرد الإيداع في

الحبس لا يكفل إزالة الميول الإجرامي لدى الكثير من الأشخاص المعتادين على الإجرام، وهو ما يفسر حالات العود للجريمة.

هذا الوضع المتأزم أوجد ضرورة تغيير وتطوير مفاهيم وثوابت السياسة الجنائية، وإعادة تقييم فاعلية إدارة العدالة الجنائية، مع إعطاء أبعاد جديدة لإدارة حق الدولة في العقاب، من خلال استحداث وسائل وآليات إجرائية جديدة من شأنها تحقيق فاعلية أكثر للعدالة الجنائية.

لذلك؛ بات من الضروري إيمان المشرّعين بأنّ التدّخل الجنائي بعقوبات سالبة للحرية هو الوسيلة الأخيرة وليست الوحيدة لحماية مختلف المصالح، وعلى أن لا يتم اللجوء إلى الحل الجنائي بإجراءاته المعقّدة إلّا بعد أن يثبتّ عجز الحلول القانونية الأخرى.

وعليه؛ وفي إطار علاج أزمة العدالة الجنائية، اتّجه سعي الفقه الجنائي المعاصر، وكذا القائمين على تطوير حق الدولة في العقاب، إلى الارتكاز على ثلاث محاور تتحدّد في ضرورة الحد من التجريم، والعقوبات السالبة للحرية، وإيجاد وسائل وبدائل لإدارة الدّعى العمومية عن طريق المعالجة الغير - الرضائية - قضائية للنزاعات.

إنّ الدّعوة لإيجاد بدائل للعقوبات، أوجدت حتمية بدائل الدّعى العمومية، لاسيما وأنّ النظام الجزائي التقليدي يعاني من أزمة ذات بعدين؛ الأول عقابي ومردّه الإفراط في التجريم؛ ونتيجته العقوبة السالبة للحرية؛ أمّا البعد الثاني فهو إجرائي، انبثق عنه طول الإجراءات وتعقيدها. الأمر الذي ترتّب عنه تزامناً حتمياً بين بدائل العقوبة وبدائل الدّعى الجزائية.

أفرزت السياسة الجنائية المعاصرة أفكاراً عدّة، أهمّها إعادة تعريف العلاقة بين الجنائي والمجني عليه، انطلاقاً من تدعيم فكرة الصلح، وتوجيه مسار الخصومة وفقاً لآليات التوفيق والتفاوض، حتّى يتم إضفاء الرضائية على النزاع القائم.

فكرة الرضائية في المادّة الجزائية، لم تكن في الحقيقة خياراً إراديّاً، بقدر ما كانت قدراً محتوماً تناقلتها التشريعات المقارنة عن بعضها البعض؛ كما أنّ الاعتداد بإرادة أطراف الخصومة وإنّ كانت تأباه بعض المبادئ الراسخة في القانون الجزائي، إلّا أنّ المقصد

الحقيقي منها ليس تفادي توقيع العقاب على المتهم فقط، وإنما العمل سويًا من أجل إنصاف الضحية من جهة، وتأهيل الجاني وإعادة إدماجه في المجتمع من جهة ثانية. لذلك وبحق؛ خلق هذا التوجُّه الموازن بين أطراف الخصومة الجزائية تعايشًا بين الرضائية والعقوبة الجزائية، وهو ما يشكّل أحد أهم مقاصد الوساطة الجزائية.

تُعتبر فكرة الوساطة الجزائية كأحد أهم محاور تحقيق العدالة الرضائية، فهي إجراء يحافظ على العلاقات الاجتماعية في إطار تقوية الروابط بين أفراد المجتمع وتعزيزها؛ إذ لطالما عملت التشريعات الوضعية على تحقيقها. كما كان للشريعة الإسلامية السبق، بل والريادة في سنّ مناهج ذات أبعاد تصالحية.

تعد الوساطة الجزائية والطرق الودية الأخرى، أحد آليات التشريع الجنائي الإسلامي في مكافحة ظاهرة الإجرام في المجتمع الإسلامي. إذ حثّ القرآن الكريم على الصلح بين المتنازعين في قوله عزّ وجلّ «وَالصُّلْحُ خَيْرٌ»¹. وقوله تعالى «إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلَحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ ۚ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ»². كما حرص أمير المؤمنين عمر بن الخطاب رضي الله عنه، على التأكيد بأن يقوم القضاء بتحفيز المتخاصمين على الصلح؛ ويتبين ذلك ممّا كتبه إلى أبي موسى الأشعري يقول "رَدَّ الخصوم حتّى يصطّلحوا فإنّ فصل القضاء يورث الضغائن".

كما نجد من ناحية أخرى، الشريعة الإسلامية في إطار إصلاح ذات البين بين المتخاصمين، قد أعطت للوسيط منزلة الشهيد، لتشجيعه على القيام بمهمة الوساطة بين الأطراف المتنازعة. وقد روي عن أبي هريرة رضي الله عنه، أنّه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلّم يقول "مَنْ أَصْلَحَ بَيْنَ اثْنَيْنِ اسْتَوْجِبَ ثَوَابَ الشَّهِيد".

هذا؛ ويتحدّد نطاق الوساطة الجزائية في الفقه الإسلامي، بالتقسيم الأصولي للجرائم والعقوبات. فالجرائم الماسة بحق الفرد فقط كالسب والشتم، يجوز فيها الصلح والوساطة؛ أمّا

¹ سورة النساء، الآية 127.

² سورة الحجرات، الآية 10.

ما يكون منها ماساً بحق لله تعالى والعبد معاً مع غلبة هذا الأخير، مثل انتهاك سرية الحياة الخاصة وحرمة المسكن، يكون فيها حظاً للوساطة فيما يتعلق بحقوق الأفراد الخاصة، دون أن ينال ذلك من حق ولي الأمر في تقرير عقوبة تعزيرية استيفاءً لحق الله، طالما أن العقوبة لم تنفذ بعد، ولم يقدر أن هناك مصلحة تستدعي التسوية الودية للخلاف. أما الجرائم التي تتطوي على المساس بحدود الله عز وجل وحده، والعدوان على أصول الدين الحنيف، فإنها تخرج عن نطاق الصلح والوساطة الجزائية بالتأكيد.

يمكن القول أن الوساطة في المادة الجزائية، هي من مخرجات التطور الذي عرفته الإجراءات الجزائية في إطار العدالة التصالحية أو الرضائية، إذ تقوم على فكرة تحقيق العدالة الاجتماعية بين أطراف النزاع، تحت جملة من الضوابط والإجراءات التي تحدّد نظام العمل بها؛ فهي نظام جنائي ذو شرعية، تخضع لنصوص التشريع والرقابة القضائية. لذلك نجد التشريعات الحديثة سعت جاهدة لإقرارها في منظومتها القانونية، إدراكاً منها بأهميتها. وقد حذا المشرع الجزائري حذوها عندما تبنى الوساطة الجزائية سنة 2015 من خلال تعديل وتنمّة قانون الإجراءات الجزائية.

لقد بات اتساع نطاق الجريمة حقيقة ثابتة، خاصة بعد انتقال السلوك الإجرامي من صورته التقليدية إلى أساليب وظفت فيها تكنولوجيا المعلومات والاتصال؛ أفرزت تعقيدات كثيرة في طرق التعامل معها، كما ضاعفت القضايا أمام القضاء وعقدت مأمورية القاضي للفصل فيها بالكيفية المطلوبة؛ الأمر الذي خلق تحدياً للعدالة الجزائية لدرجة وُصف بالأزمة، فكانت الوساطة وغيرها من بدائل الدعوى العمومية، مطلب ملح؛ بعد أن أبان الواقع عن قصور العدالة العقابية.

ومن هنا؛ تبرز أهمية الوساطة الجزائية كأحد أهم أساليب حل النزاعات الجنائية، وأنجع آليات مواجهة أزمة العدالة. ولعل أهمية الوساطة في المادة الجزائية، تتعاضد في بعدها الاجتماعي، فهي لا تقتصر على علاج بطن إجراءات التقاضي أو تكدس القضايا أمام

جهاز العدالة، بقدر ما تهدف إلى إعادة بناء الروابط الاجتماعية بين المتنازعين، خلافاً لما تقضي إليه الإجراءات التقليدية من علاقات منفصلة ترسخ العداوة والبغضاء.

انطلاقاً من إدراك حقيقة الصعوبات التي تواجه المواطن الجزائري عند ممارسة حقه في التقاضي من طول الإجراءات، وكذا الصعوبات التي ترتبط بتنفيذ الأحكام والقرارات القضائية؛ تبرز أهمية البحث في موضوع الوساطة الجزائية، فضلاً عن حداثة في التشريع الجزائري، خاصة وأنه تزامن مع سنة تسجيلنا في الدكتوراه؛ وذلك بغية الوقوف على حقيقة فعالية هذه الآلية في حلحلة أزمة العدالة الجزائية في الجزائر.

وعليه؛ تتمحور إشكالية البحث فيما يلي: إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري من خلال تبنيه للوساطة في المادة الجزائية، في إقرار نظام إجرائي متكامل وفعال، يجعل منها بديلاً حقيقياً للدعوى العمومية؟

تقتضي الإجابة على هذه الإشكالية، وما يتفرّع عنها من أسئلة جزئية، الاعتماد على المنهج التحليلي، من أجل الدراسة التأصيلية لكل ما يمتُّ بصلة إلى آلية الوساطة؛ وبالموازاة الاعتماد على المنهج المقارن، بغية إجراء إسقاطات ومقارنة بين نظام الوساطة في الجزائر والأنظمة المقارنة الرائدة في هذا الشأن؛ كما كان لنا الاستناد في نهاية الدراسة إلى المنهج الإحصائي من أجل تتبع الواقع العملي للوساطة الجزائية من خلال بعض الإحصاءات على المستويين الدولي والوطني.

هذا؛ وللإجابة على إشكالية البحث، ارتأينا تقسم الدراسة إلى بابين، تناولنا الوساطة كآلية مُستحدثة في النظام الجزائي (الباب الأول)؛ ثم تطرقنا إلى انعكاسات الوساطة على المتابعة الجزائية (الباب الثاني).

الباب الأول

الوساطة كآلية مُستحدثة في النظام الجزائي

يَعكس العصر الحالي حقيقة ما آلت إليه القواعد - الموضوعية والإجرائية - القانونية التقليدية من عجز وقصور، بحيث لم تعد قادرة على استيعاب ما يطرحه الواقع من مُستجدات على مُختلف الأصعدة؛ ففي البيئة الجزائية تبين إخفاقها في تكييف الآليات المُستحدثة لمواجهة الأنماط الجديدة للجريمة، وما تقتضيه خصوصية التعامل مع الجرائم البسيطة والمنحرفين الجدد.

لقد استعصى على الآليات التقليدية المعهودة في المادة الجزائية، مُسايرة ما أفرزه العصر من بدائل لها، لاسيما وأن هذه الأخيرة وبحكم طبيعتها تأبى الفصل الجامد بين القانون العام والخاص، في وقت ظلّ الاعتقاد الراسخ منذ الأزل بأن القانون الجزائي مع القانون المدني بمثابة خطّان متوازيان لا يلتقيان.

هذه الحقائق؛ كشفت عن عدم ملاءمة الطرق التقليدية المعهودة في القواعد التقليدية للحد من الجريمة والمُجرمين، كما كان لها الفضل في إيجاد واقع يقتضي بالضرورة إحداث تغييرات أساسية في سير القضاء الجزائي وعصرنته، إلى جانب استحداث آليات جديدة تضمن رد فعل جزائي ملائم ومتناسب لاسيما مع الجرائم القليلة الخطورة. وما الوساطة الجزائية إلا واحدة من بين تلك الآليات.

إذن؛ الوساطة في المادة الجزائية من النظم الجزائية الحديثة، حُضيت باهتمام بالغ على مُستوى التنظير من أجل تبيان الإطار المفاهيمي لها (الفصل الأول)، كما انتقلت من الصور العرفية التي عرفت بها أول وهلة، إلى التقنين والتنظيم من قبل أغلب القوانين المقارنة؛ الأمر الذي أوجد لها حيّزاً مُعتبراً في البيئة الجزائية، ومنحها الدور الفعّال للإسهام في حلحلة أزمة العدالة الجزائية (الفصل الثاني)؛ مُحدثاً بذلك نقلة نوعية في القواعد القانونية الجزائية المعهود.

الفصل الأول

الإطار المفاهيمي للوساطة الجزائية

فكرة الوساطة وإن كانت جديدة بالنسبة لبعض التشريعات كالجزائر، إلا أنها ليست كذلك بالنسبة للمساعي الدولية المبذولة لإقرارها، كما أنّ العُرف والتنظيم الاجتماعي في القبائل القديمة يُثبت قديمها كمفهوم في النظام الجزائي، وإن كان بمعنى مُغاير لما هو معروف اليوم. كما لا أحد يُنكر تلك الحلول العشائريّة المُنبثقة عن الأعيان أو الوجّهاء بعد مُفاوضات وعادات معروفة والرّامية إلى فضّ النزاع، مع المُوازنة بين طرفيه وإن تفاوتت نسبة قوّتها أو ضعفها بحسب تطور كل مجتمع. لذلك يكتسي تحديد مفهوم الوساطة الجزائية أهميّة بالغة (المبحث الأول).

تبنّي النّظم المُقارنة للوساطة في المادّة الجزائية دُون تحديد تعريف مضبوط لها، فتح المجال أما وُجّهات نظر الفقه للبحث في طبيعتها، وإعطائها التّكييف القانوني المُناسب لخصوصيّتها؛ ولعلّ الذي حَال دُون التّوصل إلى تكيّف مُوحّد للوساطة الجزائية هو اختلاف الكيفيّة أو الصّورة التي تبناها بها كل مُشرع، وكذا الآثار التي رتّبها عن إعمالها، خاصّة وأنّ الوساطة بمفهومها العام تُتيح الفرصة لأطرافها وتجعل لإرادتهم دوراً في تفعيلها، ممّا يطرح إمكانيّة الاعتداد بمبدأ سلطان الإرادة في المادّة الجزائية، دُون إهمال دور النيابة العامّة في العملية برمتها. لذلك ينبغي بحث خصوصيّة طبيعة اتفاق الوساطة الجزائية (المبحث الثاني).

المبحث الأول

مفهوم الوساطة الجزائية

ظَهَرَت الوساطة باعتبارها مفهومًا للعدالة التعويضية في كندا سنة 1974¹؛ لكن لم تُستعمل في شكل مُنظَّم ومؤسَّس إلّا في العقود الأخيرة، كما لم تكن قائمة باعتبارها وساطة جزائية وفقًا لمفهومها الحالي؛ غير أنّه مع مُرور الوقت انتشرت في أمريكا ثمّ أوروبا التي عكفت على تطويرها واعتبارها منهجًا وديًا لحل النزاعات رغم التباين الحاصل بين الدّول في تكييفها؛ لذلك فإنّ وضع تعريفًا جامعًا مانعًا للوساطة الجزائية لا يخلو من المُعوقات (المطلب الأول).

باعتبار الوساطة الجزائية مُقاربة اجتماعية جزائية، فإنّها تُشكّل نظامًا قانونيًا جديد ظهر على خلفيّة تغيّر مفهوم العدالة الاجتماعية، وتطوّر الأساليب التي تُحل بها النزاعات ذات الوصف الجزائي، وبذلك أصبحت بمثابة إجراء ثالث بيد النيابة العامّة بعد الأمر بحفظ الأوراق وقبّل تحريك الدعوى العمومية ومتابعة الإجراءات، وهو ما أعطى لها نوعًا من الخصوصيّة والتميّز (المطلب الثاني).

هذا؛ ولما كانت الوساطة في المادّة الجزائية بمثابة نقلة نوعيّة للعدالة الجزائية من خلال مُعالجة النزاعات ذات الطّابع الجزائي بكثير من المرونة والرضائيّة؛ فإنّ تميّزها بتلك الخصوصيّة واقتناع التشريعات المقارنة بضرورة تبنيها، مهّد له تاريخها وما شهدته من تطور عبر مُختلف المحطّات التي مرّت به النّظم المُقارنة لاسيما الرائدة منها في هذا الشّأن (المطلب الثالث)؛ وهو ما دلّ على متانتها كآلية مستحدثة، ومن ثمّ اكتملت ملامح مفهومها.

¹ LAURA Messina, médiation et justice réparatrice dans le système pénale des mineurs italien et français, doctorat franco italien, université Paul Cézanne Aix Marseille III, 2004/2005, p9.
<http://www3.lex.unict.it/dottorato/dott-int/tesi/messina.pdf>

المطلب الأول

تعريف الوساطة الجزائية

تعريف الشيء مهم، وتتعاظم تلك الأهمية لما نكون بصدد تعريف مُصطلح قانوني عموماً أو ذو صبغة جزائية خصوصاً؛ ولما كانت الوساطة الجزائية كآلية مُبتكرة حديثاً، فإنّ الفقه دلى بدلوه من أجل تحديد المقصود منها (الفرع الأول)، وسار على خطاه بعض التشريعات، وذلك تلافياً للغموض والتأويلات لاسيما أثناء الممارسة العملية؛ بحيث خرج بعض المُشرعين على المألوف وعرفوا الوساطة الجزائية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

التعريف الفقهي للوساطة الجزائية

جانب من الفقه الفرنسي لم يُخفي ما يعتري تعريف الوساطة الجزائية من صعوبات، على اعتبار أنّها نموذجاً جديداً غير مُحدّد المعالم؛ ومع ذلك اعتبرها بمثابة عدالة التقريب Arrondissement de la justice المُستمدّة من التسوية الودية، أو عدالة انتقالية من العقوبة إلى التفاوض¹.

انطلاقاً من هذا؛ وبعد تمحيص بعض تعاريف الفقه للوساطة الجزائية، يُمكن تقسيمها إلى اتجاهين، بحيث ركّز أحدهما على مضمون الوساطة (أولاً)، في حين اعتمد الآخر في تعريفها على الهدف المنشود منها (ثانياً). غير أنّه من وجهة نظرنا، ينبغي الجمع بينهما (ثالثاً).

أولاً: تعريف الفقه للوساطة الجزائية تأسيساً على مضمونها:

لقد عرّفت الفقيهة «C.LAZERGES» الوساطة الجزائية من خلال مضمونها على أنّها "طريق غير تقليدي لحل المنازعات بواسطة شخص ثالث، كانت تُحلّ وفقاً للأوضاع

¹ أنظر كل من: د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي المقارن، دون دار وبلد النشر، 2010، ص42، 43. ود. هشام مفضي المجالي، الوساطة الجزائية وسيلة غير تقليدية في حل النزاعات الجزائية، دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق، قسم الدراسات العليا، كلية الحقوق بجامعة عين شمس، 2008، ص80.

المُعْتادة بمعرفة قاضي الواقعة"¹. وفي ذات السياق هناك من عرّفها على أنها "وسيلة لا تتضمن شكلية مُحَدَّدة، يقوم من خلالها شخص ثالث بحل النزاع القائم، عادة يكون من اختصاص قاضي الموضوع إنهائه"².

أمّا « GUILHEMJOUAN Jean-Yves » فقد عرّفها على أنها "نظام يستهدف الوصول إلى اتفاق أو مُصالحة أو توفيق بين أشخاص أو أطراف، ويستلزم تدخّل شخص أو أكثر لحل المنازعات بالطرق الودية"³.

وقد عرّفها البعض على أنها "حالة بحث عن حل تفاوضي بين أطراف نزاع مُتولّد عن جريمة بفضل تدخّل الغير، والجرائم المعنية هنا هي تلك المُتعلّقة بوجود علاقات إنسانية تفرض على طرفيها أن يتعايشا معًا أو بعضهما بالقرب من بعض، أو كانت بينهما علاقة غير مُستقرّة"⁴.

ثانيًا: تعريف الفقه للوساطة الجزائية بناءً على الهدف منها:

عرّف الأستاذ «JEAN PRADEL» الوساطة الجزائية وفقًا لمعيار الهدف أو الغاية منها بأنها "الحالة التي يُولّد بمقتضاها اتفاق بين المَنوط بهم إدارة ومُباشرة الدعوى الجنائية، وكلّ من الجاني والمَجني عليه على استبعاد القواعد القانونية القابلة للتطبيق بطبيعتها،

¹ LAZERGES Christine. Médiation pénale, justice pénale et politique criminelle, revue de science criminelle et droit pénal comparé, N°1, janvier- mars 1997, p186.

- في ذات السياق أنظر؛ د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص43. وحول التعريف اللغوي للوساطة أنظر، د. حمودي ناصر، النظام القانوني للوساطة الجزائية في القانون الجزائري، مجلة معارف، قسم العلوم القانونية، جامعة البويرة، العدد20، جوان 2016، ص33.

² نقلًا عن؛ د. عمارة فوزي، الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنساني، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 1، العدد46، ديسمبر 2016، ص135.

³ GUILHEMJOUAN Jean-Yves, La Médiation pénale: entre répression et réparation, Edition, L'Harmattan, 1997, pp 103-108.

- تمّ الاطلاع عليه بتاريخ 2022/7/28، على الساعة 11:40، من خلال الموقع التالي:
http://www.enpjj.justice.fr/mediatheque/modules/webportal/results.php?op=sort&idsearch=-1&idbase=14&idresult=16160541&idresult_old=0&search_mode=solr&idsort=22

⁴ نقلًا عن؛ د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص43.

واستبدالها بقبول أطراف النزاع الجلوس سويًا والحوار في محاولة للحد من الآثار السلبية للسلوك العدائي وللتمزق المجتمعي، ولتوفير المال، ولحفظ علاقات العمل أو الجيرة أو القرابة، فضلًا عن إنقاذ الأرواح"¹.

أما الأستاذ «BONAFE SCHMITT» فقد عرّفها على أنّها؛

« la médiation est un processus le plus souvent formel par lequel un tiers impartial tente, à travers l'organisation d'échanges entre les parties, de permettre à celles-ci de confronter leurs points de vue et de rechercher avec son aide une solution au conflit qui les oppose »².

وفي نفس السياق؛ عرّفها البعض بأنّها "إجراء يتّوصل بمقتضاه شخص مُحيّد (الوسيط) إلى التقريب بين طرفي القضية، بغية السماح لهما بالتفاوض على الآثار الناشئة عن الجريمة، أملاً في إنهاء النزاع الواقع بينهما"³.

ثالثاً: ضرورة الجمع بين موضوع وهدف الوساطة الجزائية لتعريفها:

يقتضي الطرح المنطقي لتحديد تعريف الشيء، ضرورة اتّسام ذلك التعريف بالجمع بين مكونات الشيء ذاته حتى تكتمل صورته وتتضح معالمه؛ والحال كذلك، فإنّ التعريف المُرجّح حسب تقديرنا والمُترجم حقيقة لمعنى الوساطة الجزائية، هو الجامع بين مُشتملاتها، أي بين مضمون أو موضوع الوساطة وهدفها أو غايتها؛ فضلاً عن تحديد نطاق أعمالها لاسيّما من حيث الزّمان ونوع الجرائم المُمكن الاحتكام في حلها إلى الوساطة.

لذلك؛ وُجد من انتهج هذا المسلك، وعرّف الوساطة على أنّها "إجراء يتم قبل تحريك الدّعوى الجنائية، بمقتضاه تُخوّل النيابة العامة جهة وساطة أو شخص تتوفر فيه شروط

¹ نقلاً عن؛ د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، الوساطة الجزائية، دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق، قسم القانون الجنائي، كلية الحقوق بجامعة القاهرة، 2010، ص62.

² BONAFE Schmitt-Jean Pierre, la médiation pénale en France et aux états unis, réseau droit et société maison des sciences de l'homme, paris, 1998, p31.

³ أنظر، د. محمد أبو العلا عقيدة، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص24. نقلاً عن؛ د. دليلة مغني، نظام الوساطة الجزائية في الجزائر على ضوء القانون رقم 15-12 والأمر رقم 15-02، مجلة آفاق للعلوم، جامعة الجلفة، العدد 10، جانفي 2018، ص3.

خاصّة بموافقة الأطراف الاتصال بالجاني والمجني عليه والالتقاء بهم لتسوية الآثار النّاجمة عن طائفة من الجرائم التي تتّسم ببساطتها أو وجود علاقة دائمة بين أطرافها، وتسعى لتحقيق أهداف مُحدّدة نصّ عليها القانون، ويترتّب على نجاحها عدم تحريك الدّعوى العموميّة¹.

وهناك من كان له ذات الرّأي، لكن مع نفي الطّابع القضائي للوساطة الجزائية؛ وعرفها انطلاقاً من ذلك على أنّها "أسلوب من أساليب الحلول البديلة لحل النزاعات، تقوم على إيجاد حل ودّي للنّزاع خارج مرفق القضاء، عن طريق الحوار وتقريب وجهات النّظر، بمساعدة شخص مُحايد"².

تأسيساً على ما سبق؛ يُمكن لنا تعريف الوساطة الجزائية على أنّها "نمطاً من الإجراءات الغير مألوفة في المادّة الجزائية تقوم على الرضائيّة ويسبق اتخاذها تحريك الدّعوى العموميّة، تُوكل إلى طرف مُحايد يحضاً بقبول أطراف النّزاع ما لم يكن القانون قد حدّده مُسبقاً، وتهدف إلى تحقيق أهداف مُحدّدة كإنهاء المُتابعة، وإعادة إدماج المشتكى منه، وجبر ضرر الضّحية الناتج عن الجرائم الأقلّ حُطورة ولا تمس بالنّظام العام".

الفرع الثاني

التّعريف التشريعي للوساطة الجزائية

بات من غير الغريب، بل من الطبيعي جدّاً، ألاّ يحظى مفهوم المُصطلح القانوني بتعريف من المُشرّع، لأنّ تعريف الأشياء ليس من اختصاصه؛ لذلك نجد العديد من التّشريعات رغم أنّها سبّاقة في تنظيم الوساطة الجزائية ومع ذلك لم تعرّفها (أولاً)؛ وفي

¹ أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص45.

- ذات التّعريف أورده، العيد هلال، الوساطة في قانون الإجراءات الجزائية، مجلة المحامي، منظمة المحامين لناحية سطيف، العدد25، ديسمبر2015، ص48.

² أنظر كل من: د. عبد الرحمن بريارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008)، الطبعة 2، منشورات بغداددي، الجزائر، 2009، ص522. ود. دليلة مغني، مرجع سابق، ص3.

المُقابل تُوجد بعض التشريعات وإن كَرّست الوساطة الجزائية في وقت ليس بالبعيد إلا أنّها خصّتها بتعريف (ثانيًا).

أولاً: التشريعات التي لم تُعرّف الوساطة الجزائية:

يُعدّ إزالة اللبس والغموض عن بعض المفاهيم القانونية، مطلب أساسي في التطبيق العملي، لاسيما وأنّ ذلك يحول دون توسّع القاضي في تطبيقها ولا يُتيح له أيضًا الحق في تفسيرها أو الإفراط في أعمال سلطته التقديرية في ذلك.

رغم أهميّة ذلك المطلب وجديته أحيانًا، إلا أنّ بعض التشريعات الجزائية المُقارنة والتي كَرّست الوساطة الجزائية خلت من تعريفها. ومن تلك التشريعات نذكر على سبيل المثال لا الحصر، القانون البلجيكي قبل تعديله عام 2005، وقانون لوكسمبورغ، والقانون السويسري¹. القانون الفرنسي؛ على الرغم من أنّه بمثابة المصدر الرئيسي الذي استقت منه أغلب التشريعات المُقارنة ليس الوساطة الجزائية فحسب، بل جُلّ نظمها القانونية، ومع ذلك لم يُعرّف الوساطة الجزائية منذ أن تدخل سنة 1993 لإضفاء الشرعية على إجراءاتها².

بحيث نظم المشرع الفرنسي الوساطة الجزائية بالنسبة للجرائم البسيطة، بُغية جبر الضرر اللاحق بالضحية مع وضع حدٍّ للإخلال بالنظام العام، من خلال الإجراءات الواردة في قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، وكان ذلك بموجب القانون رقم 93-02 الصادر في 04 جانفي 1993، بعد أن أضاف بموجب مادّته السادسة فقرة أخيرة للمادّة 41 من قانون الإجراءات الجزائية، ثم تلاه تعديلات أهمها سنة 1999، و2004 و2021³.

¹ في هذه القوانين أنظر؛ د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص40.

² أنظر، إبراهيم خليل عوسج، الوساطة الجزائية المشروعة، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، د. ب. النشر، العدد الخامس، د. س. ن، ص76.

³ حول الوساطة في القانون الفرنسي، أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة الجنائية كأحد بدائل الدعوى الجنائية دراسة تحليلية مقارنة في التشريع الفرنسي والتشريعات المقارنة، المجلة الدولية للفقهاء والقضاء والتشريع، المجلد2، العدد1، 2021، صص 223-229.

- وأنظر القوانين التالية:

خُلُو التشريع الفرنسي من تعريف للوساطة الجزائية، دَفَع جانبًا من الفقه الفرنسي إلى اعتبار اعتراف المُشرع الفرنسي بالوساطة اعترافًا يشوبه النقص. لذلك وأثناء المناقشات التي خُصَّ بها القانون رقم 93-02 من أجل إقراره، حاول وزير العدل الفرنسي عند تدخله تقديم مفهومًا للوساطة الجزائية على أنها "تتمثل في البحث، وبناء على تدخل شخص من الغير (شخص ثالث)، عن حل يتم التفاوض بشأنه وبحرية، بين أطراف النزاع الذي أحدثته الجريمة ذات الخطورة البسيطة، وبصفة خاصة المنازعات العائلية ومنازعات الحيرة، جرائم الضرب أو العنف المتبادل، الإلتلاف أو التخريب، النشل أو الاختلاس"¹.

ثانيًا: التشريعات التي عرّفت الوساطة الجزائية:

نظرًا لحدثة الوساطة كآلية لفض النزاعات ذات الوصف الجزائي، وعلى الرغم من تحفّظ بعض التشريعات ليس فقط في تعريفها، بل حتّى في تبنيها أصلًا؛ إلّا أنّنا نجد في المقابل العديد من التشريعات المقارنة أولت للوساطة اهتمامًا بالغًا لما كان لها من أثر بالغ على سياساتها الجزائية.

القانون البلجيكي الصادر في 22 جوان 2005، عرّف الوساطة الجزائية من خلال المادة 2/2 منه². كما عرّفت المادة 1/4 من القانون البرتغالي رقم 21 لسنة 2007

- Loi n° 93-2 du 4 janvier 1993, portant réforme de la procédure pénale.
- Décret n° 96-305 du 20 avril 1996, modifiant le code de procédure pénale.
- Loi n° 99-515 du 23 juin 1999, renforçant l'efficacité de la procédure pénale.
- Loi n°2004-204 du 9 mars 2004, portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité. (le dispositions du ces textes sont consultables sur le site: www.legifrance.gouv.fr).
- LOI n°2021-1729 du 22 décembre 2021 - art. 14 (V).
(https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006071154/LEGISCTA000006167418/#LEGISCTA000006167418)

¹ أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 40، 41.
- وفي ذات السياق أنظر، د. قبايلي طيب، الوساطة الجزائية في القانون الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، المجلد 17، العدد 1، 2018، ص 14، 15.

² تنص المادة 2/2 من القانون البلجيكي الصادر في 2005/6/22 على أنه "الوساطة عملية يتم فيها السماح لأطراف نزاع ما بالمشاركة بفعّالية، وفي حال موافقتهم على ذلك بحرية وبشكل سري للتوصل إلى حلول للصعوبات الناجمة عن

الوساطة الجزائية¹. وكان الحال ذاته بالنسبة للتشريع التونسي، بحيث أدرج الوساطة ضمن مجلة الإجراءات الجزائية، بعد أن أضاف باباً تاسعاً تحت عنوان الصّلاح بالوساطة في المادّة الجزائية، وذلك من خلال القانون 93 لسنة 2002 المؤرخ في 29 أكتوبر 2002².

هذا؛ وكان لبولندا على الرّغم من أنّها نموذجاً للنّظام الاشتراكي، أن تتبنّى في قانون الإجراءات الجنائية البولندي آلية الوساطة في الشّق الجزائي، كما خصّتها من خلال المادّة 7/436 منه بتنظيم مُحكم جعلها تختلّف عن إجراءات الوساطة المعروفة في فرنسا، بحيث ميّز بين الوساطة الجزائية الرّسميّة، وبين الوساطة العُرفية والتي لم تحضأ بعد بالاعتراف رغم ما حقّقه من نجاح مُنقطع النّظير في الواقع العملي البولندي³.

أمّا أمريكا باعتبارها نموذجاً للنّظام الانجلوسكسوني؛ فهي الأخرى عرّفت الوساطة الجزائية، لكن ميّز قانونها بين صُورتين من الوساطة، الوساطة الغير رسميّة والوساطة الرّسميّة؛ وإن كانت الصّورة الأولى من الوساطة عبارة عن برامج تدريبية على المستوى

جريمة ما بمساعدة طرف من الغير مُحايد على أساس منهجي مُحدد. وأنها تهدف إلى تسهيل الاتصالات ومساعدة الأطراف على التوصل إلى اتفاق بشكل فعّلي، حيث يتم إصلاح الضرر الناجم عن الفعل المخالف للقانون والمساهمة في إعادة السلم الاجتماعي".

¹ تنص المادّة 1/4 من القانون رقم 21 لسنة 2007 البرتغالي على أنّه "الوساطة عملية غير رسميّة ومرنة، تتم عن طريق طرف ثالث مُحايد وهو الوسيط، والذي يسعى إلى جمع الجاني والمجني عليه سوياً، ودعمهم في مُحاولّة للتوصل إلى اتفاق بشكل فعّال، حيث يتم إصلاح الضرر الناجم عن الفعل المخالف للقانون والمساهمة في إعادة السلم الاجتماعي".

² ينص الفصل 335 مكرر من مجلة الإجراءات الجزائية التونسية على أنّه "يهدف الصّلاح بالوساطة في المادّة الجزائية إلى ضمان جبر الأضرار الحاصلة للمتضرر من الأفعال المنسوبة إلى المشتكى به، مع إذكاء الشّعور لديه بالمسؤولية والحفاظ على إدماجه في الحياة الاجتماعيّة".

³ تختلف إجراءات الوساطة الجزائية في بولندا عن مثيلتها في فرنسا، من خلال إمكانية مباشرة إجراءات الوساطة البولندية في أي مرحلة تكون عليها الدعوى العمومية سواء قبل أو بعد تحريكها، بينما إجراءات الوساطة الجزائية في فرنسا لا يجوز اتخاذها إلا قبل تحريك الدعوى العمومية. ومن جهة أخرى فقد خول القانون البولندي سلطة تقدير اتخاذ إجراءات الوساطة لرئيس المحكمة، بينما خول القانون الفرنسي تلك السلطة للنّيابة العامة. أنظر، د. إبراهيم خليل عوسج، مرجع سابق، ص76، 77.

المحلي، وتتم في جرائم مُحددة وقَبْل إحالة القضية إلى المحكمة؛ إِلَّا أَنَّ الوساطة الرَّسمية في أمريكا اختلفت بعض الشيء عن نُظم الوساطة الجزائية المُقررة في نُظم العالم، إذ يقوم بدور الوسيط فيها قاضي الصُّلح (قاضي التحقيق) عند نظره القضية أوّل مرّة، وهو ما يجعله يجمع بين وظيفتي التَّحقيق والحُكم وما لذلك من مآخذ¹.

التشريع البحريني؛ عرّف الوساطة في المسائل الجنائية، من خلال المادة الأولى من قرار وزير العدل والشؤون الإسلامية والأوقاف رقم 32 لسنة 2020، على أنها "كل عملية يطلب فيها الأطراف من شخص آخر يسمّى الوسيط مساعدتهم في سعيهم للتوصل إلى اتفاق تسوية في الجرائم التي يجوز فيها الصُّلح أو التصالح قانوناً، دون أن تكون للوسيط صلاحية فرضه على الأطراف". كما أعدّ جدول للوسطاء الاعتباريين والطبيين المعتمدين من قبل وزارة العدل والشؤون الإسلامية والأوقاف².

المشرع الجزائري؛ على الرّغم من إقراره المتأخّر للوساطة الجزائية مُقارنة مع الوساطة في الشّق المدني³، إِلَّا أَنَّهُ حَذا حذو القوانين المُقارنة التي عرّفت الوساطة الجزائية. لكن الملاحظ في هذا الشأن أَنَّهُ لم يُعرّفها بمناسبة تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر

¹ أنظر، د. إبراهيم خليل عوسج، مرجع سابق، ص 77، 78. ولتفصيل أكثر في هذا الشأن، أنظر تقييماً للوساطة الجزائية في النُّظم المُقارنة، المبحث الأول من الفصل الثاني من الباب الثاني لهذه الدراسة، ص.

² قائمة الوسطاء المعتمدين متاحة على الموقع التالي:

<https://www.moj.gov.bh/images/pdf/brokers/crim-brokers.pdf>

³ نصّ المشرع الجزائري على الوساطة كطريق لإنهاء الخصومة في جميع المواد المدنية، باستثناء قضايا شؤون الأسرة والقضايا العُملالية وكل ما من شأنه أن يمس بالنظام العام. أنظر المواد (994-1004) من قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2009 يتضمّن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر العدد 21، الصادر في 23 افريل 2009. (معدّل ومتمّم)

- بعد تعديل وتنمّة القانون رقم 08-09 بموجب القانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يوليو 2022، ج ر العدد 48، الصادر في 17 يوليو 2022؛ ألزمت المادة 534 رئيس القسم التجاري بعرض النزاع مسبقاً على الوساطة. كما لا تخضع الوساطة أمام القسم التجاري إلى قبول الأطراف، خلافاً لأحكام المادة 994 من هذا القانون. ولعلّ الإلزامية مردّها إلى خصوصية المعاملات التجارية من جهة، وحماية للتاجر من جهة أخرى.

رقم 15-02¹، على الرغم من أنه تضمن أحكامها²، وإنما عرّفها من خلال نص المادة الثانية من القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل³، والذي جاء بالصيغة التالية:

"الوساطة آلية قانونية تهدف إلى إبرام اتفاق بين الطفل الجانح وممثله الشرعي من جهة، وبين الضحية أو ذوي حقوقها من جهة أخرى، وتهدف إلى إنهاء المتابعات وجبر الضرر الذي تعرضت له الضحية ووضع حداً لأثار الجريمة، والمساهمة في إعادة إدماج الطفل".

وبهذا يكون المشرع الجزائري قد استحدث خياراً ثالثاً ومكّن النيابة العامة منه للتصرف في القضايا المطروحة أمامها، بدلاً من الأمر بالحفظ الجزائي أو تحريك الدعوى العمومية كطريقتين تقليديين⁴؛ فضلاً عن أنه يُعد بمثابة إقرار منه بأنّ الطريقتان التقليديتان باتت لا يستجيبان للاستراتيجيات المتخذة من أجل إصلاح قطاع العدالة وعصرنته، لاسيما وأنهما غير ملائمان لمعالجة الجرائم البسيطة، ولعلّ التطبيق العملي أبان عن تلك الحقيقة. ومع ذلك؛ تُسجل عدم إفصاح المشرع الجزائري على خلاف بعض التشريعات المقارنة⁵، على إعادة إدماج وتأهيل المشتكى منه بالنسبة للأشخاص البالغين سن الرشد الجزائي، على خلاف ما فعله بالنسبة للطفل الجانح من خلال المادة 2 من القانون رقم 15-12.

¹ أمر رقم 15-02 مؤرخ في 23 جوان 2015، يعدل ويتم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8/6/1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر عدد 40، الصادر في 23/8/2015.

² تَمّت المادة 8 من الأمر رقم 15-02 السابق الذكر، أحكام الباب الأول من الكتاب الأول من الأمر رقم 66-155 بفصل ثان مكرر عنوانه "في الوساطة"، يتضمن المواد من 37 مكرر، 37 مكرر 1 إلى 37 مكرر 9.

³ قانون رقم 15-12 مؤرخ في 15 يوليو 2015، يتعلق بقانون حماية الطفل، ج ر العدد 39، الصادر في 19 يوليو 2015.

⁴ قريب من هذا المعنى أنظر؛ د. عبد الرحمان بربارة، الوساطة كآلية بديلة لتسيير الدعوى العمومية وفقاً للتشريع الجزائري، مداخلة قُدمت للملتقى الدولي حول "الطرق البديلة لتسوية النزاعات، الحقائق والتحديات"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، يومي 26، 27 أفريل 2016، ص 6.

⁵ مثلاً؛ القانون الفرنسي لسنة 1993 في مادته 7/41، والقانون التونسي لسنة 2002 في الفصل 335 مكرر.

كما أننا لا ننتق مع من يعتقد بأنّ المُشرع اقتصر تفعيل أحكام الوساطة الجزائية على الشّخص الطبيعي دون الشّخص المعنوي، وذلك لعدة اعتبارات. الشّخص المعنوي يكون ممثلاً بواسطة مُمثّله القانوني أو القضائي حسب الأحوال، ويُمكن أن تُجرى معه الوساطة بشكل طبيعي. ومُصطلح "المشتكى منه" المستعمل من قبل المُشرع، ينصّرف في دلّالته إلى كلا الشّخصان (الطبيعي والمعنوي)¹، كما أنّ ما يُمكن أن يتضمّن اتفاق الوساطة من التزام، من المعقول جدّاً إخضاع الشّخص المعنوي له².

فضلاً عن ذلك؛ القانون الجزائري يأخذ بالمسؤولية الجزائية للأشخاص المعنوية ويُقرّ لها عُقوبات تتلاءم مع طبيعتها³.

المطلب الثاني

مُميّزات الوساطة الجزائية

أصبحت الوساطة الجزائية تنال تأييداً يوماً بعد يوم، ليس فقط من جانب الفقه المُنادي بالانتقال من العدالة العقابية إلى العدالة التوفيقية، بل حتى من قبل المُشرعين الذين ما فتؤو يترجعون تدريجياً عن تلك المفاهيم التقليدية والتي طالما كانت شبه مقدّسة، على اعتبار أنّها تُجسّد في العديد من جوانبها رمزاً لهيبة الدّولة وسلطّتها.

¹ أنظر، المادتان 37 مُكرّر، و37 مُكرّر 1 من الأمر رقم 15-02 السابق الذّكر.

² تنص المادة 37 مُكرّر 4 من الأمر رقم 15-02 السابق الذّكر، على أنّه "يتضمن اتفاق الوساطة على الخُصوص ما يأتي:

- إعادة الحال إلى ما كانت عليه؛

- تعويض مالي، أو عيني عن الضرر؛

- كل اتفاق آخر غير مُخالف للقانون يمكن أن يتوصل إليه الأطراف".

³ أنظر، المواد 51 مُكرّر، 175 مُكرّر، 147 من قانون العقوبات.

- حول إمكانية إجراء الوساطة بالنسبة للشّخص المعنوي. أنظر؛ د. فايز عايد الظفيري، تأملات في الوساطة الجزائية بوصفها وسيلة لإنهاء الدعوى الجزائية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد2، 2009، ص144، 145.

لذلك وبحق؛ ليس من السهل بمكان أن تتال الوساطة حيزاً في المادّة الجزائية، وترقى لتكون سبباً لانقضاء الدّعى العموميّة، لو لم يكن لها من الخصائص ما يؤهلها لذلك (الفرع الأول)، ولو لم يكن لها كذلك من المميّزات ما يجعلها تختلّف عن الكثير من المفاهيم والنّظم المشابهة (الفرع الثاني).

الفرع الأول

خصائص الوساطة الجزائية

خصائص الشيء تُستمدّ من تعريفه، وكون الوساطة الجزائية آلية مُستحدثة لإنهاء المتابعة الجزائية، فإنّها بذلك تُشكّل بديلاً حقيقياً للدّعى العموميّة، في وقت أصبح فيه المتضرّر يُفضّل تعويضه عمّا خلّفه له الجريمة من ضرر على حبس المشتكى منه أو عقابه، لاسيّما بعد ظهور بدائل للعقوبة.

لذلك؛ تتسم الوساطة الجزائية بأنّها إجراء استثنائي (أولاً)، وأنّها إجراء اتفاقي (ثانياً)؛ فضلاً عن أنّها تقوم على فكرة التعويض (ثالثاً)، وتُعدّ بالإضافة إلى ذلك تكريساً للعدالة التفاوضية (رابعاً).

أولاً: الوساطة الجزائية إجراءً جوازي:

تتفق القوانين المقارنة على أنّ الفعل المخالف للقانون يُقابله جزاء، ويختلف نوع الجزاء بحسب خطورة الفعل؛ كما تتفق أيضاً على أنّ الفعل الذي يُشكل جريمة يستوجب بالضرورة عقوبة جزائية تُسلّط على مرتكبها. ولتفعيل ذلك يتعيّن على السلطة القضائية ممثلة في النيابة العامّة تحريك الدّعى العمومية ومباشرتها، وهي الطريقة التقليدية المعتادة في المتابعات الجزائية، والتي تُجسّد مبدأ الشرعية الجزائية.

لكن بعد الوثبة التي عرفتتها السياسات الجزائية المعاصرة، تغيّرت بعض المفاهيم، ولم يعد بالضرورة اقتران كلّ فعل مجرّم بعقوبة جزائية سالبة للحرية؛ لذلك ووفقاً لأحكام الوساطة

الجزائية في القوانين المقارنة، اللجوء إليها ليس إلزامياً بل هو جوازي¹، بحيث يُمكن لأطراف القضية الارتكان إليها متى قدّروا أنّها تُحقّق لهم المُبتَغى، هذا من جهة، ومن جهة أخرى النيابة العامة وعملاً بمبدأ الملاءمة مُخيّرة بين اتخاذ الوساطة كطريق لفض النزاع المطروح أمامها أو نهج طريق آخر.

كما أنّه ووفقاً للعديد من النصوص القانونية المقارنة²، بما فيها التشريع الجزائري³، للنيابة العامة وقبل اتخاذ أي قرار بشأن الدّعى العموميّة، أن تُقرّر اللّجوء إلى الوساطة، طبعاً متى تبين لها بأنّ هذا الإجراء من شأنه بلوغ الأهداف التي تَقَرّرت الوساطة لأجلها.

¹ من تلك النظم القانونية التي شهدت دُولها صوراً للوساطة الجزائية، بل وتمارس حتى بدون نص يقرّر ذلك الاستخدام، وهو ما يُعبّر عنه البعض بالرضائية العفوية أي غير المنظمة. مثلاً النرويج، كندا، الهند، الصين، بولندا، أمريكا، وفرنسا قبل 1993، وإنجلترا منذ 1980، وإيطاليا منذ 1995... الخ. لتفصيل أكثر راجع كل من: د. إبراهيم خليل عوسج، مرجع سابق، ص ص 75-77. ود. فايز عايد الظفيري، مرجع سابق، ص 127، 128.

² Article 41-1; Code de procédure pénal (Modifié par LOI n°2021-1729 du 22 décembre 2021 - art. 14 (V) : « S'il lui apparaît qu'une telle mesure est susceptible d'assurer la réparation du dommage causé à la victime, de mettre fin au trouble résultant de l'infraction ou de contribuer au reclassement de l'auteur des faits, le procureur de la République peut, préalablement à sa décision sur l'action publique, directement ou par l'intermédiaire d'un officier de police judiciaire, d'un délégué ou d'un médiateur du procureur de la République:

5° Faire procéder, à la demande ou avec l'accord de la victime, à une mission de médiation entre l'auteur des faits et la victime. En cas de réussite de la médiation, le procureur de la République ou le médiateur du procureur de la République en dresse procès-verbal, qui est signé par lui-même et par les parties, et dont une copie leur est remise ; si l'auteur des faits s'est engagé à verser des dommages et intérêts à la victime, celle-ci peut, au vu de ce procès-verbal, en demander le recouvrement suivant la procédure d'injonction de payer, conformément aux règles prévues par le code de procédure civile. En cas de violences au sein du couple relevant de l'article 132-80 du code pénal, il ne peut pas être procédé à une mission de médiation ». (le dispositions de ces textes sont consultables sur le site):

<https://www.legifrance.gouv.fr/download/file/pdf/LEGITEXT000006071154.pdf/LEGI>

³ تنص المادّة 37 مُكرّر من الأمر رقم 15-02 السّابق الذّكر، على أنّه "يجوز لوكيل الجمهورية، قبل أي متابعة جزائية، أن يُقرّر بمبادرة منه أو بناءً على طلب الضحية أو المشتكى منه، إجراء وساطة عندما يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضّرر المُترتب عليها".

ومثل هذا الطرح يُعد منطقي، لأنّ النيابة العامة بيدها الحفظ أو تحريك الدّعى العموميّة متى اختارت ذلك، كما لها الحقّ في المطالبة بفتح تحقيق بشأنها؛ لذلك جاءت الوساطة كبديل جوازي بالنسبة للنيابة العامة، وهي ليست مُلزّمة باللّجوء إليها ولو طلبها أحد طرفي النزاع أو كلاهما، طبعاً متى قدّرت أنّ الوقائع تنطوي على جسامّة¹.

ثانياً: الوساطة الجزائيّة إجراء اتّفاقي:

الحديث عن الاتفاق كخاصية للوساطة الجزائية، يعني أنّ فيه تراضي بين أطرافها، لذلك نجد مُصطلح الرضائية مُستمد من الكلمة اللاتينية Consensus، والتي تعني الاتفاق أو توافق، ولا يكون هذا منبثقاً إلّا من حُرّية الإرادة².

لذلك؛ يستلزم اعتبار الوساطة الجزائية اتفاق، بالضرورة توافر رُوح الرضا والتّفاوض والتّسوية، وهو ما يجعل من الوساطة تُثير بلا شك فكرة العَقْد الذي يفتح مجال الدّعى العمومية، ويُغيّر طواعية من مسارها الطبيعي، وبهذه الخاصية تعمل الوساطة الجزائية على تَقْريد المُعاملة المُقرّرة للجريمة، وتُحقّق الهدف من إنسانية العدالة الجزائية³.

كما أنّ الوساطة في المادّة الجزائية تستند على حُرّية الأطراف في تقرير الحَل المناسب، وتُجد أساسها في البَحْث عن عدالة تصالحيّة وتضعها موضع التّجسيد بين المشتكى منه والضّحية، فهي إجراء اتّفاقي رضائي بامتياز⁴.

¹ قريب من هذا المعنى أنظر؛ عجالي بخالد، تقييم نظام الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري، مُدخلة قُدمت للملتقى الدولي حول "الطرق البديلة لتسوية النزاعات، الحقائق والتحديات"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، يومي 26، 27 أبريل 2016. ص4.

² أنظر، د. محمد سامي الشّوا، الوساطة والعدالة الجنائية، اتجاهات حديثة في الدّعى الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة نشر، ص7.

³ قريب من هذا المعنى أنظر؛ محمد سامي الشّوا، مرجع سابق، ص7.

⁴ في ذات السياق أنظر؛ د. قبائلي طيب، مرجع سابق، ص17.

هذا؛ ولنا أن نقف عند حقيقة اتّسام الوساطة بأنّها إجراء اتفاقي من خلال القوانين المقارنة¹، بحيث تُعتبر اتفاق الأطراف أو مُوافقتهم على اللّجوء إلى الوساطة من الشّروط الموضوعيّة التي تُبنى عليها الوساطة الجزائية، وهو ذات الإقرار بالنسبة للمشرّع الجزائري². تأسيساً على ذلك؛ وبما أنّ للوساطة صِفة الاتفاق، فإنّ لأطرافها الحق في اختيارها كسبيل لفض نزاعهم، كما يُمكن لهم التوقّف (العدول) عن الاستمرار فيها بعد بدئها، وهذا كنتيجة طبيعية لمبدأ الرّضائيّة، لأنّه إذا كان لا يجوز إرغام الأطراف على قبول الوساطة، فإنّه كذلك لا يجوز جبرهم على الاستمرار فيها، كما يجوز لهم من باب أولى عدم الاتفاق عنها أصلاً.

سَجَلْنَا في هذا السّياق على المشرّع الجزائري بأنّه لم يُشير إلى الفرضيّة الثّانية، أيّ العدول عن الوساطة أو قَطْعها، وكأنّه يُجزم بإتمام الوساطة وإبرام الاتفاق مادامت قد بدأت؛ لذلك تطرّق إلى مسألة التّراجع عن اتفاق الوساطة أو عدم تنفيذه، دُون إشارة إلى قطع الوساطة من أحد أطرافها³.

ثالثاً: قيام الوساطة الجزائيّة على فكرة التّعويض:

يَسْتَلْزِمُ الأخذ بنظام الوساطة الجزائية من عَدَمه، ضرورة الفصل في مدى استجابتها لتعويض المجني عليه بشكل يجعله يُفاضل بين قبولها كآلية بديلة، أو الانتظار واللّجوء إلى الطّرق التقليديّة في ذلك، لاسيما الدّعوى المدنيّة لاستيفاء حقّه من التّعويض، سواء أمام

¹ نصّت القوانين المقارنة التي تبنت الوساطة الجزائية على عنصر الاتفاق واعتبرته أساساً لانطلاق عملية الوساطة ككل؛ ومن تلك القوانين نذكر: المادّة 41-1 فقرة 5 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، المادّة 5/3 من قانون الوساطة الجنائية البرتغالي...الخ. فضلاً عن التّوصية رقم 19/99 الصادرة عن المجلس الأوروبي. أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص52، 53.

² أنظر، المادّة 37 مكرر 1 من الأمر رقم 15-02 السّابق الذّكر، والتي تنص على أنّه "يشترط لإجراء الوساطة قبول الضحية والمشتكى منه". وكذا الفقرة الثّانية من المادّة 37 مكرر من نفس الأمر، والتي تنص على أنّه "تتم الوساطة بموجب اتفاق مكتوب بين مرتكب الأفعال المجرمة والضحية".

³ أنظر، المادّة 37 مكرّر 8 من الأمر رقم 15-02، السّابق الذّكر.

- في ذات السّياق أنظر؛ د. طيب قبائلي، مرجع سابق، ص17، 18.

القضاء الجزائي بموجب الادعاء المدني، أو اللجوء إلى القضاء الأصل في هذا الاختصاص وهو القضاء المدني¹.

يُعدّ التعويض عن الأضرار التي تسبّب فيها السلوك الإجرامي للمشتبه فيه بارتكابه للجريمة، مطلباً للصّحية لا بُدّ من تحقيقه، وإلاّ حُقّ للدولة ممثلة في النيابة العامة تسليط العقوبة المقرّرة قانوناً على الفاعل صوتاً للمجتمع ولحق الصّحية.

الحقيقة؛ لا يُوجد نوعاً محدّداً من أنواع التعويضات المدنية اللّازم تحقيقها من خلال الوساطة الجزائية، لذلك يكمن المطلب في رضا الصّحية وقبوله فيما تمّ الاتفاق عليه بينه وبين المشتكى منه، ومع ذلك فقد يأخذ إصلاح الضّرر وتعويض الصّحية إحدى الصورتان، إمّا تعويضاً مادّيّاً، أو إعادة الحال إلى ما كان عليه².

هذا؛ ولما كان التعويض بمثابة حجر الزاوية في الوساطة الجزائية، فإنّ النّظم المُقارنة³؛ وكذا التشريع الجزائري، اعتبروه شرطاً موضوعيّاً لحصول الوساطة وحلولها محل الدّعوى العموميّة لتحوّل دون المتابعة الجزائيّة⁴.

¹ أنظر، فايز عايد الظفيري، مرجع سابق، ص174.

² قريب من هذا المعنى أنظر: د. فايز عايد الظفيري، مرجع سابق، ص174، 175. وعجالي بخالد، مرجع سابق، ص5. - هناك من يرى بأن ما يتفق عليه الضحية والمشتكى منه كتعويض، قد يكون مبلغاً من المال، أو تعويضاً عينياً، الاعتذار المكتوب أو الشفهي، القيام بعمل لصالح الضحية...الخ. وهناك من يقول بأن التعويض في هذه الحالة لا يخرج عن الصّور الثلاث التّالية: تعويض مالي، أو مادي، أو معنوي. تفصيلاً في هذا أنظر كل من: د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص56، 57. ود. فايز عايد الظفيري، مرجع سابق، ص175.

- المشرّع الجزائري من خلال المادّة 37 مكرر4 من الأمر رقم15-02 السابق الذّكر، حدّد صورتَي التعويض عن الضرر بحيث يكون مالي أو عيني.

³ أنظر، د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص7.

⁴ نصّت المادّة 37 مكرّر من الأمر رقم15-02 السابق الذّكر، على أنّه "...، إجراء وساطة عندما يكون من شأنها....أو جبر الضرر المترتب عليها". كما نصّت المادّة 37 مكرر4 من نفس الأمر على أنّه "...- تعويض مالي أو عيني عن الضرر؛".

رابعاً: الوساطة الجزائية صورة للعدالة التّفاوضيّة:

لم يعد أسلوب التفاوض منوطاً بالدبلوماسية أو المرحلة التي تسبق إبرام العقود ذات الطبيعة التجارية أو المدنية فحسب، وإنّما اقتحم طوعاً المجال الجزائي لاسيما بالنسبة للجرائم البسيطة التي لا تتطوي على خطورة.

لذلك؛ ذهب الأستاذ «Jean Pradel» إلى القول بأنّ الوساطة الجزائية مبدأ يتفاوض بمقتضاه كلّ من قضاة الأمور الجنائية والأطراف الخاصّة، والمُجرم، والمجني عليه، على استبعاد القواعد القانونية القابلة للتطبيق بطبيعتها¹.

ويهدف التفاوض في الوساطة الجزائية إلى تجنب صدور حكم جزائي، أو تعديل لمضمون الدّعى، وهو ما يُعرف بنظام المُساوِمة القضائيّة أو التّفاوض لتخفيف العقوبة plea bargaining². كما تؤدّي الوساطة في حال نجاحها إلى تنمية رُوح التسامح بين الخصوم، من خلال جبر الضرر وتأهيل المشتكى منه، وهو ما يلعب دوراً في المُوازنة بين الأطراف ومن ثمّ حلحلة الإجراءات الجزائية، من خلال اعتماد أساليب أكثر مرونة³.

الفرع الثاني

مُقارنة الوساطة الجزائية مع بعض الأنظمة المُشابهة

الوساطة الجزائية آلية حديثة لازالت تحبوا خطواتها الأولى، فهي كالجنين في طور التّكوين بالمقارنة مع عراققة بعض النّظم، ومع ذلك استطاعت في وقت وجيز تمكين الأطراف من تعطيل تحريك الدّعى العموميّة، كما مكّنتهم أيضاً من إنهاء المُتابعة الجزائية؛ فضلاً عن أنّها تُتيح لهم فرصة إضفاء الطّابع المدني على الدّعى العموميّة.

¹ أنظر، د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص7.

² أنظر، د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص7.

³ قريب من هذا المعنى أنظر؛ د. عبد الرحمن بربارة، الوساطة كآلية بديلة لتسيير الدّعى العمومية وفقاً للتشريع الجزائري، مُداخلة قُدمت للملتقى الدولي حول "الطرق البديلة لتسوية النزاعات، الحقائق والتحديات"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، يومي 26، 27 أفريل 2016، ص5.

لذلك؛ من الأهمية بما كان وتدليلاً على خُصوصيّة الوساطة الجزائية، الوقوف عند ما يُميّزها كنظام قائم بذاته عن المُصالحة الجزائية (أولاً)، وعن التّحكيم (ثانياً)، وعن الجزاء الجزائي (ثالثاً).

أولاً: تمييز الوساطة الجزائية عن المُصالحة الجزائية:

المُصالحة، أو الصُّلح بوجه عام¹، يُمكن تعريفه على أنّه تسوية للنِّزاع بطريقة ودّية². وقد عرّفته المادة 459 من الأمر رقم 75-58³. والأصل أن الصُّلح جائز في المنازعات

¹ خلافاً لما هو جارٍ في التشريعات العربية التي تستعمل مُصطلحاً واحداً للتعبير عن الصُّلح أياً كان موضوعه، استعمل المشرّع الجزائري مُصطلح "الصُّلح" في المسائل المدنية (المادة 459 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني)؛ والتجارية (المادة 536 مكرر 4 من القانون رقم 08-09)؛ والإدارية (المواد 970-974 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية). ومُصطلح "المُصالحة" في المسائل الجزائية؛ المادة 6 من الأمر رقم 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية. والمادة 265 من قانون رقم 79-07 مؤرخ في 21 يوليو 1979 يتضمن قانون الجمارك، ج ر عدد 30، الصادر في 24 يوليو 1979، (عُدلت وتُمتّمت المادة 265 بالمادة 110 من قانون رقم 17-04، ج ر العدد 11، الصادر في 19 فبراير 2017). المادة 60 من القانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 يونيو 2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر العدد 41، الصادر في 27 يونيو 2004؛ (معدّل ومتمّم).

- من الدّول التي استعملت قوانينها مُصطلح الصُّلح نذكر، المادتان 213، 214 من قانون العقوبات الهندي الصادر سنة 1860؛ والمواد 168، 169، 181 من قانون عقوبات شمال نيجيريا؛ والمادة 220 من قانون الإجراءات الجنائية السوداني لسنة 1899، والمادة 194 من قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي لسنة 1971، والمادة 240 من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي لسنة 1960؛ والمادة 110 من القانون اللبناني رقم 144 لسنة 1959. نقلاً عن، د. محمد سمير عبد الفتاح، النيابة العمومية وسلطانها في إنهاء الدعوى الجنائية بدون محاكمة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2003، ص 344، 345.

² نقلاً عن؛ د. أحسن بوسقيّة، المُصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجُمركية بوجه خاص، دار هومة، الجزائر، 2013، ص 5.

³ تنص المادة 459 من الأمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975 يتضمن القانون المدني، ج ر العدد 78، الصادر في 30 سبتمبر 1975 (معدّل ومتمّم). على أنّه "الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعاً قائماً أو يتوقّيان به نزاعاً محتملاً، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه".

غير الجزائية كونه يقوم على تنازل طرفي النزاع كُل منهما على وجه التبادل عن جزء من حقوقه¹، ولقد حضّي هذا النظام بتطبيق واسع في التشريع الجزائري².

الواقع أنّه نشأ مبدأ يقضي بحظر الصلح في المسائل الجزائية، وعدم الدُخول في أي مُساوومة مع الجاني بغرض إفلاته من العقوبة ولو كان ذلك في مُقابل التزامه بجبر الضرر الناتج عن الجريمة، وبغض النظر إن كان الطرف الآخر هو المجني عليه أو مُمثل الاتهام³.

لكن لم يظل ذلك المبدأ على إطلاقه، إذ أنّ الكثير من التشريعات المُعاصرة على اختلاف مشاربها⁴، سمحت بإجراء الصلح في المسائل الجزائية، عندما قيّدت مُتابعة بعض الجرائم بضرورة تقديم شكوى المجني عليه، وأجازت له التنازل عنها بعد تقديمها، ورتّبت على ذلك التنازل إسقاط المتابعة⁵. كما نصّت بعض التشريعات صراحة وبصفة استثنائية على

¹ إذا كانت قاعدة الصلح تنطبق أيضًا في المسائل الجزائية فيما يخص الحقوق المدنية للمجني عليه إذ يجوز له أن يتنازل عنها، فإنّها لا تسري بالنسبة للعقاب على الجريمة، لأنّ هذا الأمر يخص المجتمع ولا يخص فردًا بعينه. أنظر، د. أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص6.

² أنظر مثلاً: المواد من 16 إلى 20 من القانون رقم 90-04 مؤرخ في 6 فبراير 1990 يتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، ج ر العدد6، الصادر في 7 فبراير 1990. المادة 49 من القانون رقم 84-11 مؤرخ في 09 يونيو 1984 يتضمن قانون الأسرة، ج ر العدد24، الصادر في 12 يونيو 1984 (معدل ومتمم)... الخ.

³ أنظر، د. أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص6، 7.

⁴ قُسمت التشريعات المُعاصرة حسب البعض إلى مجموعتين؛ التشريعات اللاتينية، والتشريعات الانجلوسكسونية. القانون الفرنسي كان سابقاً إلى تطبيق المُصالحة الجزائية لاسيما في مجال الجمارك، بحيث صدر أول قانون في 6 أوت 1791، ثم ثلثة قرارات وقوانين وسّعت مجال المُصالحة إلى جرائم أخرى كتلك المُتعلقة بالغابات (قانون 18 جوان 1859 المعدل، والمرسوم المُطبق له في 21 ديسمبر 1959)، وجرائم القنص، وجرائم الصيد، والجرائم الاقتصادية. أما القانون البريطاني على الرغم من تحريم قانون اليزابيث رقم 18 (Elisabeth Art 18) سنة 1576 المعدل سنة 1816 المُصالحة الجزائية، إلّا أنّه أجازها استثناءً في الجرائم الجمركية والضريبية في أول قانون صدر بشأنها سنة 1799 وقانون 1918. أما التشريعات العربية فهي الأخرى تبنت المُصالحة الجزائية، سواءً بلدان المشرق العربي كمصر، أو بلدان المغرب العربي كالمغرب وتونس. نقلاً عن، د. أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص ص24، 35.

⁵ أنظر مثلاً في التشريع الجزائري؛ جُنحة الزنا (المادة 4/393 من قانون العقوبات. جرائم السرقة والنصب وخيانة الأمانة التي تقع بين الأقارب والحواشي والأصهار لغاية الدرجة الرابعة (المواد 369، 373، 377 من قانون العقوبات).

إجازة المُصالحة في بعض الجرائم الخاصّة¹؛ واعتبرها المشرع الجزائري سبباً لانقضاء الدّعى العموميّة إذا كان القانون يُجيزها صراحة².

ولمّا كانت المُصالحة الجزائية إجراء استثنائيّ مثلها مثل الوساطة الجزائية، فقد حرّصت مُختلف القوانين المُقارنة التي أجازتها على إخضاعها إلى شروط مُقيّدة، وحصرت أثارها. فمن حيث الشروط؛ تتفق تلك القوانين على الطّابع الرضائيّ للمُصالحة، فهي لا تُفرض وإنّما تُطلّب وفقاً لشروط شكلية وموضوعية، كما أنّها ليست حقّاً للجاني بل امتياز تمنحه إياه الإدارة. أمّا من حيث أثارها؛ فهي بإجماع القوانين المُقارنة نسبيّة، بحيث لا يُضار الغير منها ولا يَنْتَفِع بها، كما أنّها لا تحدث أثرها إذا اعترض سبيلها سبباً عطلّها أو أبطلّها³.

تأسيّاً على ما سبق؛ يُمكن القول بأنّ كُلاً من المُصالحة والوساطة في المسائل الجزائية يَستمدان شرعيّتهما من التشريع⁴. وكلاهما مُقيّد من حيث الشُّروط الشكلية والموضوعية والآثار المترتبة عنهما، وكلاهما عبارة عن وسائل بديلة تقوم على الرضائيّة؛ فضلاً عن أنّهما يهدفان إلى تجاوز الفاعل للعقوبة السالبة للحرية⁵.

¹ تُعتبر الجرائم ذات الطابع المالي والاقتصادي، وفي مُقدمتها الجرائم الضريبية، ثم جرائم المُنافسة والأسعار وجرائم الصرف، مجالاً لتطبيق المُصالحة الجزائية لما لها من خُصوصية من جهة، ولما تُحققه المُصالحة من مزايا من جهة أخرى. لتفصيل أكثر أنظر، د. أحسن بوسقيّة، مرجع سابق، ص7، 9.

² تستمد المُصالحة في المسائل الجزائية مشروعيتها في التشريع الجزائري من المادة 4/6 من الأمر رقم66-155 السابق الذّكر، والتي تنص على أنّه "كما يجوز أن تنقضي الدّعى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يُجيزها صراحة".

³ أنظر، د. أحسن بوسقيّة، مرجع سابق، ص11، 12.

- لتفصيل أكثر حول ماهية المُصالحة أنظر؛ شهد أيام عازم، الصلح وأثره في الدّعى العامة بين القانونين الأردني والعراقي، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2016، ص16 وما يليها.

⁴ قال البعض بأنّ الوساطة تقترب من المُصالحة في المادة الجزائية والتي تعد سبب من أسباب انقضاء الدّعى العمومية كذلك وفقاً للمادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية. أنظر، د. عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري والمقارن، الطبعة الخامسة (منقحة ومعدلة)، دار بلقيس، الجزائر، 2021، ص191.

⁵ في هذا المعنى أنظر؛ د. عيد نايل إبراهيم، الوساطة الجنائية طريقة مستحدثة في إدارة الدّعى الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص18.

تختلف في المقابل الوساطة عن المصالحة الجزائية في كثيرٍ من المَواطِن، منها أنّ المصالحة تكون في أية مرحلة تكون عليها الدّعى الجزائية¹، كما أنّها تتم على هامش القضاء²، في حين الوساطة مُقيّدة بضوابط زمنية لتفعيلها. يُضاف إلى ذلك اختلافهما من حيث التّركيبة، بحيث نجد الوسيط في الوساطة الجزائية ولا نجده في المصالحة، لأنّ هذه الأخيرة تتم مباشرة بين الجاني من جهة والمجني عليه أو وكيله الخاص، أو النيابة العامة أو الجهة الإدارية من جهة أخرى³.

يُضاف إلى ذلك؛ أنّ المصالحة في المادّة الجزائية تتنافى مع أهم مبادئ الجزاء الجزائي ووظائفه، ألا وهو مبدأ شخصيّة العقوبة، وهو مبدأ دستوري⁴. كما أنّ المصالحة لا تُحقّق الرّدع بنوعيه العام والخاص، ولا تهدف إلى إصلاح الجاني بقدر ما تسعى إلى تحصيل مُستحققات الخزينة العامة. كل ذلك؛ على خلاف الوساطة الجزائية، إذ هي تختصّ

¹ كان المشرّع الجزائري يُجيز المصالحة قبل حُكم نهائي أو بعده. لكن بعد تعديل المادّة 265 من قانون الجمارك (عُدلت وتُمت المادّة 265 بالمادّة 110 من قانون رقم 17-04، ج ر العدد 11، الصادر في 19 فبراير 2017). لم تعد المصالحة مُمكنة بعد صدور حكم نهائي؛ بحيث نصت المادّة 265 مطّة 7 على أنّه "لا تجوز المصالحة بعد حكم نهائي".

² ما يُميّز المصالحة في المواد الجزائية، هو على حد تعبير البعض "رِدّتها" عن القضاء، فهي تصدر من الإدارة وفقاً لإجراءات إدارية. نقلاً عن؛ د. أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 299.

³ في السياق ذاته أنظر كل من: د. طه عبد العليم، دور هيئة تحضير الدعاوى في المحاكم الاقتصادية في إتمام الصلح الجنائي والوساطة الجنائية، المجلة الجنائية القومية، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، القاهرة، العدد الأول، 2012، ص 61، 62. ود. طيب قبايلي، مرجع سابق، ص 19. ود. فايز عايد الظفيري، مرجع سابق، ص 132، 133.

⁴ يقضي مبدأ شخصيّة العقوبة، بالألّا تُوقّع هذه الأخيرة ولا تنفّذ إلّا على من ارتكب الجريمة أو شارك فيها، في حين أنّ المصالحة لا تحقق ذلك في كل الحالات. فمثلاً في المادّة الجُرميّة لا تنحصر في مُرتكب الجريمة ومن ساهم معه، بل تتعداهما لتشمل المُستفيد من العُش، والحائز والناقل والمصرح والوكيل لدى الجمارك، والموكل والكفيل، بل وتشمل المسؤول المدني الذي يُعتبر في نظر المادّة 317 من قانون الجمارك، مُتضامناً وقابلاً للإكراه لدفع الغرامة والمبالغ التي تقوم مقام المصادرة. نقلاً عن؛ د. أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 301.

بمطالبة التعويض من الفاعل دون غيره، ويُحصّل لصالح الضحية، كما أنّ من أهم مقاصدها إصلاح المُشتبه فيه والعمل على إعادة تأهيله وإدماجه في المجتمع.

ثانياً: تميّز الوساطة الجزائية عن التحكيم:

شهد التحكيم على اختلاف أنواعه¹، نجاحاً كبيراً في المسائل التجارية نتيجة تزايد العلاقات الاقتصادية، والرغبة في استمرار التعاون بين الأطراف المتعاقدة؛ فضلاً عن المُميزات التي يتّسم بها، كسرعة البت في المنازعات، وقلة النفقات، والكتمان الشديد الذي تُحاط به موضوعات النزاع، وكفاءة المحكمين وصفاتهم الشخصية، كما أنّه عمل يقوم في أساسه الجوهري على التراضي من طرفي النزاع وقبول كل منهما لحكم المحكمين².

¹ ينقسم التحكيم إلى داخلي ودولي، وينقسم هذا الأخير إلى نوعين؛ التحكيم العادي والذي يُطلق عليه التحكيم وفقاً للقانون Arbitrage de Droit أو اختصاراً التحكيم L'arbitrage، والتحكيم مع التقويض بالصلح L'amiable Composition، ويُسمى أحياناً بتحكيم العدالة Arbitrage D'équité. ففي النوع الأول يفصل المحكم في النزاع طبقاً لقواعد القانون الموضوعي لدولة مُعينة، أما في النوع الثاني فالمُحكم لا يُطبق أي قانون وضعي، بل يفصل في النزاع وفقاً لمبادئ العدل والإنصاف. لتفصيل أكثر أنظر؛ د. أحمد سعد الدين، انعكاسات تدويل عقود التجارة الدولية على السيادة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بالقائد، تلمسان، 2014/2013، ص 291-345.

² حول هذه المُميزات وغيرها، راجع كل من: دريد محمود السامرائي، الاستثمار الأجنبي، المُعوقات والضمانات القانونية، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، لبنان، 2006، ص 338 وما بعدها؛ ود. خالد هشام، أوليات التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة في النظم القانونية اللاتينية والأنجلوسكسونية والعربية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص 70 وما بعدها؛ ود. أحمد شرف الدين، دراسات في التحكيم في مُنازعات العقود الدولية، مطبعة أبناء وهب حسان، القاهرة، 1993، ص 22 وما بعدها؛ وكذا، د. المنشاوي عبد الحكيم، التحكيم الدولي والداخلي في المواد المدنية والتجارية والإدارية، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، 2003 ص 31 وما بعدها؛ ود. أحمد أبو الوفاء، التحكيم الاختياري والإجباري، الطبعة الخامسة، منشأة دار المعارف، الإسكندرية، 1988، ص 27 وما بعدها.

وعلى الرغم من تعدد التعاريف الفقهية¹، والتشريعية²، التي خُصّ بها التحكيم، إلا أنّها اشتركت في كون التحكيم يتضمن من وجهة قيامه على تصرف قانوني، أي عقد يبرمه الطرفان بحرية فيما بينهما، فقد يكون في صورة اتفاق يُبرم بين الأطراف بصدد نزاع قائم فعلاً، ويُطلق عليه هنا اسم مُشارطة (اتفاق) التحكيم، وقد يكون في صورة أخرى كشرط يُدرج في العقد ويتضمّن طرح كل ما قد ينشأ مُستقبلاً بصدد تنفيذ وتفسير العقد، على مُحكم أو مُحكمين أو (هيئة تحكيمية نظامية)³.

¹ فمثلاً؛ عرّفه الأستاذ الفرنسي Motulsky على أنه "الحكم في مُنازعة بواسطة أشخاص يتم اختيارهم كأصل عام بواسطة أشخاص آخرين وذلك بموجب اتفاق". أنظر، د. حفيظة السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004، ص42، 43.

- وعرفه الأستاذ حبيب ثروت على أنه "وسيلة فض نزاع قائم أو مستقبلي، ويتضمن العزوف عن اللجوء للقضاء المختص بشأنه، وطرحه أمام فرد أو أفراد (وهم المحكمين) نيّطت به مهمة نظره والفصل فيه، بناء على اتفاق من المتنازعين على ذلك". أنظر، د. ثروت حبيب، دراسة في قانون التجارة الدولية، مع الاهتمام بالبيع الدولية، دار الإتحاد العربي القاهرة، 1975، ص102.

² المُشرّع الجزائري على غير عادته في تعريف الشيء، فقد نصّت المادّة 1039 من القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، على أنه "يعد التحكيم دولياً بمفهوم هذا القانون، التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل". وهو ما فعله كذلك كل من المشرع السوري في مادّته الأولى من القانون رقم 04-2008، والمشرع المصري في المادتين 2 و3 من قانون التحكيم الجديد لسنة 1994.

³ مع الإشارة إلى أنّه إذا ما أطلقت كلمة "اتفاق" التحكيم على إطلاقها، انصرفت بوجه عام إلى الصورتين معا مع العلم أنّ التمييز بين اتفاق التحكيم وشرط التحكيم كانت له أهمية في فرنسا في القرن 18 وحتى مع نهاية الربع الأول من القرن 19، ذلك أنّ الاتجاه الرافض أو غير المشجع لنظام التحكيم، والذي ساد عقب السنوات الأولى للثورة الفرنسية، انتهى بأن أصدرت محكمة النقض الفرنسية حكمها المشهور في 1834/07/10 الذي قررت فيه بطلان شرط التحكيم بحجة ظاهرها أنّ هذا الشرط لا يتضمن بياناً للنزاع ولا تعييناً للمحكمين، وهذا يتعارض مع أحكام قانون المرافعات، واستمر الوضع على هذا الحال لفترة طويلة، مما سبب مشقة للمتعاملين الفرنسيين، ووضعهم في مركز أدنى من أقرانهم في البلاد المجاورة حتى صدر في 1925/12/31، قانون أضاف فقرة جديدة للمادة 631 من القانون التجاري الفرنسي أباح بها شرط التحكيم في المسائل التجارية. نقلاً عن، د. حبيب ثروت، مرجع سابق، ص102.

تأسيساً على ما سبق؛ يُمكن القول بأنّ الوساطة الجزائية وإن اتّفقت مع التّحكيم في كونهما آلية تفاوضية، إلّا أنّهما يختلفان في كثير من الجوانب¹. فكلاهما له مجاله الخاص، والمُحكّم لا يتسنّى له النّظر في النزاع من تلقاء نفسه أو بتفويض من جهة حكومية، إذ أنّ الأصل في تعيين المُحكّم يؤوّل لاتفاق أطراف النزاع سواءً قبل أو بعد حدوثه. وعلى العكس من ذلك فإنّ الوساطة الجزائية يُسند تفعيلها إلى الدولة ممثلة في النيابة العامة، ويتم افتتاح إجراءاتها بصورة مباشرة من قبل عضو النيابة العامة الذي يقوم بمهمة الوسيط، أو بتفويضه إياها إلى شخص مؤهل لذلك.

فضلاً عن ذلك؛ تختلف سلطة المُحكّم عن سلطة الوسيط، حيث يختص الأول بالفصل في موضوع النزاع بنفسه، ويُصدر حكماً ملزماً لأطرافه؛ أمّا الوسيط فهو شخص محايد وليس من اختصاصه صنع القرار، إذ ينتهي دوره عند حد بناء الروابط بين طرفي الوساطة من أجل تقريب وجهات النّظر بينهما، بُغية التوصل إلى حل مقبول منهما².

ثالثاً: تمييز الوساطة الجزائية عن الجزاء الجزائي:

يُعرّف الجزاء الجزائي على أنّه "رد الفعل الاجتماعي على انتهاك القاعدة الجنائية، ينص عليه القانون، ويأمر به القضاء، وتُطبّقه السلطات العامة، ويتمثّل في إهدار أو إنقاص أو تقييد مُحيط الحقوق الشخصية للمحكوم عليه، المُقرّر بالقانون للناس كافّة بهدف وقاية المُجتمع من الإجرام"³؛ مما يعني اتسام الجزاء الجزائي بالعقوبة.

لذلك؛ عمّلت المدرسة الوضعيّة الإيطالية في نهاية القرن التاسع عشر (19) على حلّلتها، والمُنادة بوجوب الأخذ بنظام أكثر نجاعة لمحاربة الإجرام، إلّا أنّها لم تفلح في القضاء على العقوبة، ولكن تمكّنت من إدخال التدابير الوقائية (الاحترازية) إلى جانب

¹ تفصيلاً في ذلك انظر؛ د. هناء جبوري محمد، الوساطة الجنائية كطريقة من طرق انقضاء الدعوى الجزائية، مجلة رسالة الحقوق، العدد2، 2013، ص207. نقلاً عن؛ د. قبايلي طيب، مرجع سابق، ص19.

² FLORENCE Pastore et BIRGIT Sambeth Glasner, la médiation en matière pénale pour les adultes à l'ère du code de procédure pénale unifié, AJP/PJA 6, 2010, p752.
https://irp.cdnwebsite.com/6f1ba467/files/uploaded/ajp_pja_2010_6_mediation_en_matiere_penale.pdf

³ نقلاً عن؛ د. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الثاني، الجزاء الجنائي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص406، 407.

العقوبة في القانون الجزائي، واعتمادها في السياسة الجنائية كوسيلة في مكافحة الجريمة. وبذلك أصبح للجزاء الجزائي صورتان، صورة العقوبة¹، وصورة التدبير الوقائي (تدبير الأمن)².

تأسيساً على ما سبق؛ يُمكن لنا التمييز بين الجزاء الجزائي والوساطة الجزائية، انطلاقاً من عناصر الأول وخصائصه³؛ فبالنسبة لعناصر الجزاء تتمثل في أنه رد فعل اجتماعي على انتهاك القاعدة الجزائية، أي القانون يُحدّد القاعدة الجزائية التي تتكوّن من شق تكليف، وشق الجزاء؛ لذلك تتفق الوساطة الجزائية مع هذا العنصر، لأنّ كلاهما بمثابة رد فعل اجتماعي بعيداً عن الانتقام.

كما تتفق الوساطة مع العنصر الثاني للجزاء الجزائي، والمتمثل في أنه ينص عليه القانون من حيث نوعه ومقداره تطبيقاً لمبدأ الشرعية، كما يتفقان كونهما يأمر بهما القضاء - تحت إشرافه - وهو العنصر الثالث للجزاء الجزائي، باستثناء الوساطة غير الرسمية المُمارسة في بعض الدول.

لكن في المقابل يختلفان في كون الجزاء الجزائي من عناصره أنّه، تُطبّقه السلطة العامة على المحكوم عليه من خلال تحريك الدعوى العمومية من طرف النيابة العامة،

¹ تُعرّف العقوبة على أنّها "جزاء جنائي يُقرره القانون ويُوقعه القضاء على المجرم". وتعرف كذلك على أنّها "جزاء يُوقع باسم المجتمع تنفيذاً لحكم قضائي على من تثبت مسؤوليته عن الجريمة". أنظر على التوالي؛ د. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الثاني، الجزاء الجنائي، مرجع سابق، ص 417. ود. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983، ص 555.

² "التدبير معاملة فردية قسرية ينص عليها القانون، لمواجهة الخطورة الإجرامية لدى الأشخاص، منعاً من ارتكاب الجريمة، والدفاع عن المجتمع ضد الإجرام". المدرسة الوضعية عبرت عنه "بتدابير الأمن"، ثم تُرجم هذا المصطلح إلى عدّة مُسميات، ففي القوانين الجزائية العربية نجد التسميات التالية: التدابير الاحترازية في لبنان وسوريا والأردن والعراق، والتدابير الوقائية في ليبيا والكويت، أما القانون الجزائري فسمّاها بتدابير الأمن.

³ لتفصل أكثر حول الجزاء الجزائي وعناصره؛ أنظر، د. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الثاني، الجزاء الجنائي، مرجع سابق، ص 406-411.

وينطبق به القاضي بالحكم؛ على خلاف الوساطة الجزائية التي تقضي على الدعوى العمومية في مهدها، وتتفادى الحكم الجزائي السالب للحرية على المشتبه فيه.

كما يختلفان من حيث أنّ الجزاء الجزائي فيه إهدار أو إنقاص لحقوق الجاني الشخصية، لأنّ مضمونه عقاب قد ينزل بالجاني في نفسه كالإعدام، أو حرّيته كالحبس أو السجن، أو ماله كالغرامة، أو يحرمه من حقوقه المدنية، أو يسقط حقه في التمتع بأهليته القانونية. على خلاف الوساطة التي تهدف إلى التعويض وجبر الضرر.

فضلاً عن ذلك؛ يختلفان من حيث الغاية، فغاية الجزاء الجزائي هي مكافحة الإجرام ويتخذ لبلوغ ذلك طريقتين، تهديده للكاقة أو ما يُعرف بالردع العام، وطريق ثاني يتمثل في تطبيق الجزاء وإنزاله على المجرم، أو ما يُسمى بالردع الخاص. على خلاف ذلك الوساطة تهدف إلى إعادة تأهيل وإدماج المشتبه فيه، والحفاظ قدر الإمكان على اللحمة بين الأطراف.

أما تميّز الوساطة الجزائية عن الجزاء الجزائي من حيث خصائص هذا الأخير، فتتمثل فيما يلي: فأما عن المساواة بين الجميع أمام الجزاء الجزائي، فإن كانا يتفقان فيه من حيث المبدأ، أي المساواة أمام القانون، إلّا أنّهما يختلفان من حيث التطبيق، لأنّ الوساطة تفعيلها محصور في جرائم محدّدة، وبالنتيجة لا تكون إلّا للمشتبه فيهم الذين توافرت فيهم تلك الشروط، على عكس الجزاء الجزائي فإنّه لا يطال كل الجرائم بغض النظر عن خطورتها أو بساطتها.

أما عن الجزاء كونه مُقرّر لمصلحة المجتمع، فإن كانت سمات الجزاء الجزائي هي عدم جواز التنازل عن الجزاء، وأنّه يطبق لصالح المجتمع، وأنّه يُعيد للمجتمع حقه وتقديره، إلّا أنّ الوساطة الجزائية لا تتفق معه في كلّ ذلك؛ فهي مبنية على الصّفح، ويمكن للصّحية التنازل مقابل التعويض، كما أنّ التعويض يذهب للصّحية وليس لخزينة الدولة، وأنّ صالح المجتمع من منظور الوساطة هو إصلاح الجاني وليس تنفيذ الجزاء.

فضلاً عن ذلك؛ إذا كان فعلاً المجتمع هو مَنْ يُقدّر الجزاء، فإنّ المجتمع ذاته هو من يُرجّح الوسيلة التي تجعل له قدراً؛ لذلك يُفضّل الوساطة على الجزاء لما فيها من هامش الرضائية والتناوب مع العصر من جهة، ولما تُدرّهُ من نتائج ايجابية لصالح المجتمع من جهة أخرى؛ لاسيما وأنّ الوساطة الجزائية تُحقّق الغاية الكبرى من القانون "روح القانون"، لأنّه بإصلاح الجاني تكون قد وضعت حدّاً للجريمة بشكل يتحقّق معه أمن المجتمع.

المطلب الثالث

المسار التاريخي للوساطة الجزائية في بعض النظم المقارنة

يكتمل تحديد مفهوم الوساطة الجزائية بتتبّع أهم مراحل تطورها في النظم المقارنة الرائدة. طبعاً؛ وسنأتي على ذلك بتفصيل غير مُمل وإيجاز غير مُخل. ولعلّ الدّارس للوساطة في المادّة الجزائية، يدرك من خلال تفحص المحطّات التاريخية لتطورها أنّها آليّة استهلّت نشأتها بتغليب الطّابع الاجتماعي عن الرّسمي؛ كما أنّ تكريسها التشريعي سبقته الكثير من المحاولات ذات الطابع العُرفي، وهذا يدل على أنّ الوساطة الجزائية فرضت وجودها اجتماعياً قبل أن تكرّس تشريعياً.

تماشياً مع هذا الطّرح؛ ومن أجل التأكيد على أنّ مفهوم الوساطة الجزائية ترسّخ تدريجياً من خلال ما شهدته الوساطة من تطورات عبر العديد من النظم المقارنة؛ ارتأينا التطرّق إلى تاريخها في الأنظمة الرائدة في هذا الشأن لاسيما الأنجلو سكسونية (الفرع الأول)؛ ثم الأوروبية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تاريخ الوساطة في الأنظمة الأنجلو سكسونية

عرفت القوانين الجنائية الأمريكية نظام الوساطة قبل نظيرتها في أوروبا، بحيث تقوم هذه الأنظمة على فكرة التفاوض بين المتّهم والنيابة العامّة بغرض تبسيط وسرعة الإجراءات في الدعاوى الجزائية. وقد اختلفت الممارسات الأنجلو أمريكية للوساطة عن مثيلاتها في

التشريعات الأوروبية كما نبين لاحقاً. لذلك نتناول مبدئياً؛ دراسة نظام الوساطة في الولايات المتحدة الأمريكية (أولاً)؛ ثم نتطرق إلى تطور الوساطة الجنائية في إنجلترا (ثانياً).

أولاً: الوساطة الجزائية في الولايات المتحدة الأمريكية:

يعرف النظام القانوني الأمريكي صورتين للوساطة الجزائية؛ الأولى تُبأشر قبل تحريك الدعوى العمومية (1)، أما الثانية فبعدها (2). وفيما يلي نُفصل في كلا الصورتين.

1- الوساطة قبل تحريك الدعوى العمومية (الوساطة الشرطية):

يُلزم القانون الجنائي الأمريكي الشرطة بإخطار النيابة العامة بكل الجرائم التي تصلها، إلا أن هذه القاعدة غير مُطلقة، حيث تنهي الشرطة عدداً كبيراً من النزاعات عن طريق آلية الوساطة الجزائية.

تُوجد العديد من قطاعات الشرطة في الولايات المتحدة أعدت بصفة رسمية جداول للجرائم، الهدف منها هو تحديد معيار الخطورة لكل جريمة، وقد تم إنشاء هذه الجداول مع دراسة للفرص المتاحة لنجاح القضية؛ حيث تضمنت الجرائم البسيطة، أين أصبح العُدول عن الملاحقة هو القاعدة. وما تجدر الإشارة إليه أنه إذا ما نجحت الشرطة الأمريكية في إنهاء النزاع، فهي تدعو الأطراف إلى إيداع موافقتهم في مُحرر، وتحفظ نسخة منه في قسم الشرطة¹.

يرى البعض مع تأييدنا لهم؛ أن إعداد مثل هذه المُحررات في سجلات رسمية سرية، هو بمثابة نوع من صحيفة السوابق القضائية، فمن غير المعلوم أوجه الاستفادة منها وهو ما يجعلها على قدر من الخطورة بالنسبة للجناة.

2- صور الوساطة التي تُبأشر بعد تحريك الدعوى العمومية:

تتخذ الوساطة في الولايات المتحدة بعد تحريك الدعوى العمومية ثلاث صور وهي:

¹ أنظر، د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص 57.

أ/ الوساطة المُندمجة في النّظام الجنائي:

تكتسب هذه الوساطة الصّفة الرّسمية كون القائم بدور الوسيط هو قاضي الصّلح، حيث يجوز له إيقاف الإجراءات القضائية والتّدخل بصفته وسيطاً للتّوفيق بين الطرفين وإنهاء النزاع، شريطة أن يعترف الجاني بمسؤوليته وتعهّده بإصلاح الضّرر الذي أصاب المجني عليه، أو تعويضه. ورغم ذلك؛ يملك القاضي إمكانية إضافة عقوبة سالبة للحرية أو تدبير احترازي¹.

ينحصر نطاق تطبيق هذه الوساطة في الجرائم ذات الخطورة البسيطة (الجنح والمخالفات) التي لا تمس بالنّظام العام. وتهدف هذه الوساطة المُندمجة في النّظام الجنائي إلى تقليل أعداد القضايا المطروحة أمام المحاكم الجنائية، وإيجاد حلول بديلة للقضايا التي لا تتلاءم معها المتابعة الجزائية، وهي بهذا الشكل - الوساطة - لا تُعتبر بديلاً عن النّظام الجنائي وإنما نظاماً مكملًا له².

نخلص ممّا سبق؛ إلى أنّ نظام الوساطة المُندمجة في النّظام الجنائي الأمريكي يختلف كثيرًا عن نظيره في الأنظمة اللّاتينية؛ فهذه الأخيرة تُنيط مهمّة الوسيط بأطراف أخرى غير القضاة على خلاف النّظام الأمريكي، إضافة إلى أنّ إنهاء الخصومة لا يقف عند التعويض أو إصلاح الضّرر، إنّما قد يمتدّ إلى العقوبة السّالبة للحرية أو التدبير الاحترازي.

ب/ الوساطة الاجتماعية تحت رقابة النّظام الجنائي:

تنقسم هذه الوساطة إلى نوعين؛ الأوّل يتم عن طريق النيابة العامّة (جهاز الادعاء العام)، وتتم إجراءات الوساطة قبل إحالة الدّعى إلى المحكمة. أمّا النوع الثّاني فيتم من خلال المحاكم، إذ يتم تحريك الدّعى من طرف الشرطة إلى النيابة العامّة أو المحكمة،

¹ أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص314.

² أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة الجنائية كأحد بدائل الدّعى الجنائية دراسة تحليلية مقارنة في التشريع الفرنسي والتشريعات المقارنة، مرجع سابق، ص222، 223. وكذا مؤلفه؛ الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص314.

والتي ترى مدى إمكانية تسوية النزاع عن طريق الوساطة، فنقوم بإحالة القضية إلى مركز وساطة خاص يتولى تسوية النزاع.

ب.1/ الوساطة الجنائية عن طريق النيابة العامة:

يَحَقُّ للمُدَّعي العام في الجرائم غير الجسيمة إحالة النزاع للوساطة إذا ارتأى إمكانية قيام الجاني بتعويض المجني عليه، لاسيما في القضايا المتعلقة بالملكية، الغش، النصب، إصدار شيك دون رصيد، وقضايا المجرمين المبتدئين¹. بحيث يقوم المدعي العام بالاتصال بالمجني عليه قبل اتخاذ قراره بإحالة القضية إلى الوساطة لإبداء رأيه، وما إذا كان يرغب في إنهاء الخصومة ودياً مع الجاني، فإذا ما فشل في ذلك، يقوم بإحالة القضية إلى المحكمة².

يقوم الوسيط بالتعرف على رأي الأطراف في إنهاء النزاع عن طريق الوساطة، فإذا اقتنع الأطراف بجدوى الوساطة، فإنه يجوز له أن يطلب من المدعي العام أو المحامي العام - في حالة وصول القضية إليه - الأمر بوقف الإجراءات لإنهاء النزاع³.

ب.2/ الوساطة الجنائية عن طريق مراكز خاصة (مُتخصّصة):

على الرّغم من أنّ القاضي في الولايات المتحدة الأمريكية يستطيع أن يقوم بالوساطة بنفسه كما ذكرنا سابقاً، إلّا أنّه أيضاً يوجد في النّظام العقابي الأمريكي ما يسمح له بأن يُرسل القضية لإجراء الوساطة فيها من طرف مراكز وساطة خاصّة⁴.

¹ أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص317.

² أنظر، د. أشرف رمضان، الوساطة الجنائية ودورها في إنهاء الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص20.

³ أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص318.

⁴ يوجد في ولاية نيويورك وحدها ما لا يقل عن 20 مركزاً خاصاً للوساطة الجنائية، والتي تعتبر في الغالب مراكز تربوية أو خيرية، وينظمها القانون الصادر في 1971/7/27، وتمول من قبل النظام الموحد لمحاكم الولاية. أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص318.

من بين نماذج المراكز المخصصة للقيام بالوساطة، مؤسسة الجريمة والعدالة (CJF)، أين يتم إحالة غالبية القضايا لهذه المؤسسة عن طريق المحاكم (90% من القضايا)¹. وتتم إجراءات الوساطة داخل هذه المؤسسة من خلال اجتماعات طوعية بين الأطراف، وتحت إشراف وسيط مدرب يتولى البحث عن أسباب النزاع، وتقريب وجهات النظر بين الطرفين، وتحديد الوسائل المتاحة لإنهاء النزاع. ويشترط في الاتفاق الذي يتوصل إليه أن يكون مكتوباً، وموقعاً عليه من قبل الأطراف.

أيضاً؛ من بين نماذج الوساطة الاجتماعية التي تتدرج تحت رقابة النظام الجنائي الأمريكي وهي الوساطة التي تقوم بها جهة تُسمى "Summon Court" وهي إحدى الشعب الدائمة بمركز الوساطة والتي تتولى عبئ اختيار القضايا التي يُمكن تسويتها عن طريق الوساطة². يتم إحالة القضية إلى هذا المركز بالاتفاق مع الأشخاص المعنيين، ويجب أن يكون هذا الاتفاق مكتوباً، وموقعاً من طرفي النزاع، وفي حالة الإخلال به أو عدم نجاح الوساطة يتم إعادة القضية إلى المحكمة لاستكمال الإجراءات القضائية وفقاً للطرق المعتادة.

ج/ الوساطة الاجتماعية المستقلة عن النظام الجنائي:

تتم هذه الوساطة بمشاركة القاطنين في الأحياء بتسوية نزاعات الجيرة، مع تقديم مساعدات بالشكل الذي يُتيح لهم التوصل إلى حلول للمشاكل الاجتماعية؛ وهي بذلك تُعتبر نموذجاً مستقلاً عن العدالة الجنائية. ومن بين نماذج الوساطة الاجتماعية نجد "مجالس المجتمع" Community Boards في ولاية سان فرانسيسكو، ومركز "عدالة الجوار" Neighborhood Centers في ولاية شيكاغو³. حيث يجوز لأطراف النزاع التوجه إلى هذه المراكز لطلب إجراء وساطة لتسوية النزاع دون أن يرتبط ذلك بمباشرة أي إجراءات قضائية،

¹ في إحصائيات قدمتها مؤسسة الجريمة والعدالة، أن من بين 92 حالة وساطة تم إحالتها إليها؛ تم التوصل إلى اتفاق وساطة في 72% من الحالات المعروضة عليها.

² أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 213.

³ أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 320.

وفي حالة التوصل إلى اتفاق بين أطراف النزاع، فإنه يتمتع بالصفة الإلزامية، غير أنه لا يمكن تنفيذه جبراً.

الملاحظ بالنسبة لهذا النوع من الوساطة الاجتماعية؛ أنها لا تُعتبر بديلاً للنظام الجنائي، فهذه الوساطة لا تمنع المحاكم الجنائية المختصة من النظر في النزاع. فالوساطة هنا تعتبر مجرد رقابة اجتماعية أخلاقية على الجاني، إلا أنه يمكن أن تقوم هذه المراكز بإجراء تسوية للنزاع عن طريق الوساطة في قضايا تم إرسالها من المحاكم، على أن لا تتجاوز مدة شهر للقيام بالوساطة وإنهاء الخصومة، وإلا تعين على الخصوم الرجوع إلى المحكمة.

ثانياً: الوساطة في إنجلترا:

لا تختلف الوساطة في إنجلترا عن قرينتها في الولايات المتحدة الأمريكية؛ خاصة وأن تجارب الوساطة الأولى في بريطانيا استلهمت من النموذج الأمريكي. تمارس الوساطة في إنجلترا عبر طريقتين، الأولى بواسطة مراكز الشرطة (1)، والثاني عن طريق المحاكم (2).

1- الوساطة عن طريق مراكز الشرطة البريطانية:

يُطبق القانون الانجليزي الوساطة في مرحلة ما قبل تحريك الدعوى العمومية عن طريق مراكز الشرطة، إما بشكل مباشر عن طريق آلية الإنذار والكفالة (أ)، وإما عن طريق الارتباط مع مراكز الوساطة (ب).

أ/ الوساطة المباشرة في مراكز الشرطة:

تُمارس الوساطة في الأقاليم الشمالية من إنجلترا عن طريق ما يُعرف بالإنذار، والذي يقابل تماماً ممارسة الكفالة في الأقاليم الجنوبية منها¹.

تُمارس الوساطة عن طريق الإنذار في الجرائم قليلة الجسامه كالمخالفات والجنح البسيطة، وفيما إذا قدر ضابط الشرطة عدم ملاءمة اتخاذ الإجراءات الجنائية ضد المتهم،

¹ أنظر، د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص 50.

يقوم بتوجيه إنذار رسمي إلى هذا الأخير¹. حيث يُدعى أطراف النزاع إلى مقر الشرطة متى كانت الخصومة لا تنطوي على أية تعقيد، ويلتزم المتهم بالاستعانة بأحد أقاربه أو أصدقائه للحضور معه، ويتعين على الموظف الذي يُعهد إليه بالقضية أن يستمع إلى كل طرف من الأطراف، وأن يمنح له المدة الكافية للنقاش. وغالبًا ما يقترح رجل الشرطة على الأطراف الاتفاق شريطة أن يكون محررًا، ويجب أن يشتمل على عدة بيانات².

كما تُمارس أيضًا الشرطة الانجليزية في الجرائم العادية الوساطة عن طريق آلية الكفالة³؛ ويُقصد بالكفالة في القانون الانجليزي بقاء أي قضية في هذا القانون تحت سلطة أطرافها تمامًا، بمعنى يجوز لأطراف النزاع الاتفاق على إرجاء تطبيق القانون على النحو الذي لا يضر بأي شخص⁴.

وعادة ما تطبق هذه الآلية مع المجرمين الأحداث والأشخاص حديثي الإجرام؛ حيث تمكنت الشرطة عن طريق آلية الكفالة من معالجة 55% من القضايا المتهم فيها شباب. كما أنها تُطبق أيضًا عندما يكون المخالف عاجزًا أو كبير السن (60 سنة فما فوق)، حيث تمت معالجة 11% من إجمالي القضايا عن طريق هذه الآلية فيما يخص هذه الفئة⁵.

¹ يجوز إرسال الإنذار بواسطة ضابط الشرطة أيًا كانت رتبته أو حتى عن طريق رئيس القسم ذاته. أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 320.

² من تلك البيانات، طبيعة النزاع وتاريخ ومكان حدوثه؛ الإشارة إلى مقدار الضرر مع ذكر كل طلبات المجني عليه، وأيضا اتفاق المتهم من أجل التسوية الودية؛ الوعد الصادر من المتهم من أجل إصلاح الضرر مع تحديد مدة زمنية لتنفيذه. كما يجب الإشارة إلى الإنذار المرسل إلى المتهم مع تاريخ المحرر وتوقيع الأطراف والشاهد. أنظر، د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص 51.

³ الجرائم المستثناة من اختصاص الشرطة الانجليزية، الجرائم الاقتصادية والتي يتم تحريكها عن طريق مأموري الضرائب، والجرائم المتعلقة بالصحة، والتي يتم تحريكها من قبل موظفي وزارة الصحة العامة؛ بالإضافة إلى الجرائم التي تمس أمن الدولة والتي يختص بتحريكها مأموري الضبط القضائي Law officers. أنظر، د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص 52.

⁴ أنظر، د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص 53.

⁵ أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 331.

وتتم إجراءات الوساطة عن طريق الكفالة وفقاً لذات الشكليات المطبقة في آلية الإنذار؛ فقط تختلف عنها في ضرورة اشتراط وجود شخص ثالث إلى جانب المُتهم.

ب/ الوساطة الجنائية التي تمت بالارتباط مع مراكز الشرطة:

عرف القانون الانجليزي إلى جانب الوساطة التي تتم مباشرة عن طريق ضباط الشرطة أشكالاً أخرى من الوساطة؛ تتم عن طريق جمعيات وهيئات مدنية بالاتصال مع مراكز الشرطة. ومن بين تجارب الوساطة الرائدة في بريطانيا نجد تجربة EDC eter، وهي نتيجة لتعاون عدد من المتدخلين الاجتماعيين وممثلو الشرطة وأعضاء مراكز الاختبار وممثلو المراكز الاجتماعية العامة في مجال جنوح الأحداث¹.

اهتمت هذه المراكز بفئة الشباب الجانحين في الجرائم البسيطة، والتي قد لا تصلح محلاً لمباشرة الدعوى الجنائية؛ حيث يقتصر أعمار الجنات مابين 12 و 16 سنة، وتتم هذه الوساطة عن طريق توجيه إنذار رسمي إليهم من طرف الشرطة. وقد نجح هذا المركز في إجراء 97 وساطة جنائية خلال عام ونصف من إنشائه؛ أما بالنسبة لتجربة الوساطة في Cumbira وهي تجربة مماثلة للأولى، نجحت في إجراء 218 وساطة².

يُعاب على تجارب مراكز الوساطة هاته حسب البعض من الفقهاء³؛ أنها لم تُتيح الفرصة الكافية لمشاركة الخصوم، كما أنها لم تُرتب لقاءات تجمع بين الجناة والمجني عليهم. وبالتالي هذه المراكز لم تهتم بالهدف الحقيقي للوساطة وهو إصلاح الروابط الاجتماعية، كما أنّ المجني عليه لم يأخذ مركزه القانوني في الوساطة، إذ كان له مجرد دور عرضي، غايته تقتصر على تجنبّ عناء وطول إجراءات المتابعة القضائية.

¹ لتفصيل أكثر حول تجربة Edceter أنظر؛ د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 228.

² DESDEVISES Marie Clet, l'évaluation de médiation entre délinquants et victimes l'exemple britannique, Revue de science criminelle et droit pénale comparé, N°1, janv.- mars 1993, p48, 49.

http://data.decilog.net/enap1/Liens/fonds/REVUE_SCIENCE_CRIMINELLE_1_1993.pdf

³ Ibid, p51.

2- الوساطة عن طريق المحاكم:

حسب الأستاذ "توني مارشال"، أنَّ الوساطة بالاتصال مع المحاكم عرفت مجموعة من الإجراءات أكثر ابتكارًا وفعالية، عنه في مشروعات الوساطة التي تمّت عن طريق مراكز الشرطة التي غالبًا ما تنحصر في أعمال المساعدة والتّشئة البسيطة للقُصّر. على خلاف ذلك قد أتاحَت الملفات المُحالة عن طريق المحاكم إلى الوسطاء تجريب الوساطة الفردية مع الضحية، وصولًا إلى إصلاح أو تعويض يأخذ في الاعتبار حال صدور الحكم ضد الجاني كما سنرى لاحقًا¹.

لقد نظّمت وزارة الداخلية الانجليزية ثلاث تجارب وساطة بالاتصال مع المحاكم في الأقاليم التالية؛ Coventry، و Leads، و Wolver Hampton، والتي نتعرض لها بإيجاز.

أ/ تجربة Coventry:

تتم الوساطة في هذا الإقليم عقب إثبات الاتهام قضائيًا وقبل النطق بالحكم، إلّا أنّه ثمة صعوبة في الحصول على إحالات مباشرة من المحاكم للبّء في عملية الوساطة. لذلك عمَل فريق الوسطاء على فحص قائمة الحالات التي حُدّدت لها جلسات بالمحكمة التي تتولى الحكم في الجُنح، حيث يُطلب من القاضي عن طريق المحامي أو الكاتب إحالة حالات معيّنة للوساطة، وإذا ما تمّت الإحالة للقاضي أن يطلب بحث اجتماعي، لتتم الاتصالات بين الجاني والضحية، لينتهي عمل الفريق بتقديم تقرير مكتوب إلى المحكمة قبل النطق بالحكم².

يتّضح لنا في هذا النموذج؛ أنّ الوساطة تتم تحت رقابة قاضي الحكم كما له الأخذ بها أو رفضها، خاصة وأنّه قد يحكم بالعقوبات السّالبة للحرية حتى مع نجاح الوساطة، التي يقتصر دورها هنا في تخفيف العقوبة بالنسبة للجاني والحصول على تعويض للمجني عليه.

¹ أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، 239.

² MARIE Clet Desdevies, op.cit, p53.

ب/ تجربة Leeds:

يتميّز هذا المشروع عن سابقه أنّ هدفه الرئيسي هو جعل التعويض الذي يتم عن طريق الوساطة بديلاً عن الحبس. وعلى الرّغم من أنّ الحالات المعروضة هنا على الوساطة تُعنى بجرائم تنطوي على قدر نسبي من الجسامّة، إلّا أنّ مجموعة Leeds تمكّنت من إجراء 218 وساطة جنائية خلال سنتين¹.

يضم هذا المشروع؛ ممثلين عن القضاء وكاتب وممثلين عن مراكز الشرطة والمراكز الاجتماعية وجمعيات مساعدة المجني عليهم. وما يميّز أيضاً هذه التجربة عن سابقتها مشاركة الوسطاء المتطوعين على النّحو الذي يتضمن تأهيلهم طبعاً. وتجدر الإشارة إلى أنّ الوساطة تتم هنا خلال فترة التحقيق فقط بالنسبة للمجرمين الذين قدموا اعترافاً رسمياً بالجُرم وقبلوا إجراء الوساطة².

هذه الأخيرة؛ تتم حسب الإجراءات المعهودة للوساطة الجنائية عموماً، وفي حالة التوصل إلى اتفاق يجب أن يُمهر بتأييد المحكمة، ومتى حدّدت المحكمة التّعويض فإنّ الوسطاء يتولّون الرقابة على تنفيذ الالتزام. ويجدر التّويه هنا إلى أنّه بالنسبة للجرائم الجسيمة التي تتطلّب حبس الجاني قبل النّطق بالحكم، فإنّ إجراءات الوساطة حول لقاءات الجناة مع المجني عليهم تتم داخل المؤسسة العقابية.

ج/ تجربة Wove Hampton:

وُجد هذا المشروع بمبادرة من جمعية مساعدة المجني عليهم بالتعاون مع مركز الاختبار، وأقرته لاحقاً وزارة الداخلية. يهدف هذا المشروع إلى دعم ومساندة المجني عليهم مع إنشاء بعض الاتفاقات بشأن تعويض الضّرر.

تُمارس الوساطة وفقاً لهذه التجربة في القضايا المتعلقة بالملكية وجرائم العنف ذات الأثر المحدود والتي ارتكبتها شباب بالغون، وبعد تقديم اعترافاتهم بالتّهم المنسوبة إليهم تُرسل

¹ أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 235.

² MARIE Clet Desdevies, op.cit, p54.

المحكمة الملفّات إلى الوُسّطاء قبل صُذور الحكم القضائي، مع مُهلة شهر للقيام بالبحث الاجتماعي عن طريق الوساطة، ويقدم تقرير الوساطة إلى المحكمة مع ذكر التعويضات المدنية¹.

نستطيع القول في الأخير؛ أن تجارب الوساطة في بريطانيا، وبغض النظر عن الطرق الخاصة بكل مشروع على حدا، نجدها تتميز بشيء من الخصوصية، حيث تتداخل مع إجراءات المتابعة الجزائية، إذ نجدها بالنسبة للوساطة عن طريق مراكز الشرطة تنهي إجراءات الدعوى بإنذار بسيط للمتهم في حال نجاحها؛ إلا أنها تُعتبر مجرد إجراء تكميلي للدعوى الجزائية في حال ارتبطت بالمحاكم، فتقتصر على مجرد تخفيف العقوبة على المتهم.

الفرع الثاني

تاريخ الوساطة في بعض الأنظمة الأوروبية

يُعد القانون الفرنسي وبحق، النموذج الأمثل للتشريعات اللاتينية التي تُطبّق نظام الوساطة الجنائية، ويرجع ذلك إلى أنه المصدر الرئيسي الذي استقت منه أغلب التشريعات اللاتينية نُظمها، بما فيها بعض التشريعات العربية.

أقرّت فرنسا فكرة الوساطة الجنائية بصعوبة بالغة وبخطى حذرة؛ حيث استحدثت نوعاً من تشابك المهام بين الوسيط والسلطة القضائية، مما أضفى نوعاً من الخصوصية على الوساطة في فرنسا. لذلك يتبع المراحل السابقة والمُهمّدة لتكريس الوساطة الجنائية في فرنسا (أولاً)؛ ثم التعرّيج على صور الوساطة التي عرفتتها فرنسا (ثانياً).

أولاً: المراحل التمهيدية لتكريس الوساطة الجنائية في فرنسا:

يرجع ظهور التجارب الأولى للوساطة الجنائية في فرنسا إلى منتصف الثمانينيات، في مدينة فالنس، حيث كانت تُباشر في إطار سلطة النيابة في مُلاءمة الإدعاء في الدعوى

¹ أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 237.

الجنائية، دون الاستناد لنص قانوني صريح يجيز للنيابة اللجوء إليها. بحيث كانت النيابة العامة تقوم بالوساطة في صورة الأمر بالحفظ المشروط بتعويض المجني عليه أو التصالح معه، مُستندة في ذلك إلى نص المادة 40 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، حيث اعتبرت الوساطة أحد الخيارات التي تُباشرها النيابة العامة في إطار السُّلطة المقررة لها في حفظ القضايا¹.

كما كان لجمعيات مساعدة المجني عليهم، دورًا لا يقل أهمية عن النيابة العامة في تسوية النزاعات عن طريق الوساطة الجزائية²؛ بحيث أبرمت العديد من الاتفاقيات مع النيابة العامة كرّست القواعد المنظّمة لهذه الممارسة، من خلال تحديد مراحل وخطوات إجراء الوساطة، مع وضع نماذج للتقارير التي تُرسل للنيابة بمعرفة الوسيط بعد انتهاء الوساطة³. وهو ما أعطى نوعًا من الشرعية للوساطة الجنائية التي تمارسها الجمعيات.

وتمارس هذه الجمعيات الوساطة لهدفين؛ إمّا لتعويض المجني عليه عن الأضرار التي لحقت به، وهو الدور الذي أنيط بجمعيات مساعدة المجني عليهم. وإمّا بغية إعادة تأهيل الجاني وهو ما تقوم به جمعيات الرقابة القضائية بناء على طلب الجاني؛ حيث تمّ في بعض المُدن إنشاء برامج للوساطة بطلب من الأشخاص الخاضعين للرقابة القضائية بهدف تعويض المجني عليهم⁴.

بناء على ذلك؛ عرفت الوساطة الجنائية انتشارًا سريعًا، الأمر الذي استدعى تدخل الدولة في هذه الممارسات للوساطة الجنائية وفرض رقابتها عليها، ممثلة في وزارة العدل؛ حيث أنشأت مكتب ضحايا الجريمة « Bureau des Victimes du ministre de la justice » من أجل تنسيق العمل مع جمعيات المجني عليهم والرقابة القضائية، ليتم فيما بعد تأسيس

¹ أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجمالي المقارن، مرجع سابق، ص22، 24.

² أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجمالي المقارن، مرجع سابق، ص23.

³ BONAFA SCHMITT-Jean Pierre, la médiation pénale en France et aux États-Unis, le Réseau Européen Droit et société à la maison des sciences de l'Homme, paris, 1998, p35.

⁴ BONAFA SCHMITT-Jean Pierre, Op, cit, p31.

المعهد الوطني لدعم المجني عليهم والوساطة « L'inavem »¹. وبإنشاء هذا المعهد تكون الوساطة الجنائية قد أسبغت عليها الرسمية في ظل رقابة وزارة العدل.

وفي إطار العمل على مُلاءمة العدالة مع تطورات الظاهرة الإجرامية، وضرورة مواجهة احتياجات المجتمع المحلي دون تعُت، وتقديم العدالة من المواطن؛ سارعت وزارة العدل - بعد أحداث الفتنة الشعبية في Valux en velin عام 1990- بالتوسع في إنشاء بيوت العدالة والقانون بهدف تقديم خدمات قانونية وأعمال وساطة قريبة من المواطنين؛ وهي وحدات تندمج مباشرة في المؤسسة القضائية². الأمر الذي استدعى تدخل الدولة من أجل دمج تجارب الوساطة في سياسة الدعوى الجنائية. طبعًا؛ ولن يتسنى لها ذلك إلا بالاعتراف الرسمي بالوساطة من خلال إقرارها تشريعياً.

الجدير بالذكر؛ هو أنّ مسألة الإقرار التشريعي للوساطة الجنائية عرف فشلاً في أول وهلة سنة 1990، ثم أعيد طرح موضوع الوساطة على البرلمان الفرنسي مرّة أخرى نهاية سنة 1992؛ وقد واجه الكثير من الاعتراضات التي تستند على أنّ الوساطة تستغرق وقتاً طويلاً، كما أن أعمالها يؤدّي إلى تدخل أطراف من خارج الأجهزة القضائية في الدعوى الجنائية. كما اعتبرها بعض النواب شكلاً من أشكال خصّصة الدعوى الجنائية وتطاولاً على الوظيفة القضائية³.

رغم تعدّد الانتقادات؛ إلّا أنّه في النهاية تمّ التصويت والموافقة على تشريع 93-2 الصادر في 4 جانفي 1993، الذي أضفى صفة الشرعية على إجراء الوساطة الجنائية في

¹ أثناء المؤتمر القومي الأول لجمعيات مساعدة ضحايا الجريمة الذي عقد في مرسيليا في الفترة مابين 6 و 7 يونيو 1986، أعلن رسمياً عن المعهد القومي لمساعدة المجني عليهم والوساطة L'inavem . أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 265.

² أنظر، د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص 334.

- يشار إلى أنّه في فرنسا عام 1992، تم تسوية أحد عشر ألف قضية (11000) عن طريق الوساطة الجنائية. نقلاً

عن؛ د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 23.

³ أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 29.

فرنسا؛ حيث أضافت المادة السادسة (6) منه فقرة أخيرة إلى المادة 41 من قانون الإجراءات الجنائية، والتي جاء نصها على النحو التالي: "يجوز للنيابة العامة قبل التصرف في الدعوى العمومية وبعد موافقة أطراف النزاع أن تُقرّر اللجوء إلى الوساطة متى تبين لها أن هذا الإجراء من شأنه تعويض الضرر الذي حدث للمجني عليه ووضع نهاية للاضطراب الناجم عن الجريمة وإعادة تأهيل الجاني"¹.

يُعلق الأستاذ Bonafe Schmitt على هذا النص بأنه يكشف مدى تردّد الدولة في الاعتراف بالوساطة كآلية لإنهاء النزاعات الجنائية في فرنسا، ويكشف مدى تمسك القائمين على تنظيم النزاعات بالسلطة القضائية خوفاً من مُزاحمة أطراف أخرى لهم كالوسطاء في الدعوى الجنائية².

لقد أعطت الكثير من الانتقادات الرافضة وحتى المؤيدة لنظام الوساطة الدفع الكافي ليدخل المشرع الفرنسي الكثير من التعديلات على أحكام الوساطة الجنائية والتي كانت كالتالي:

- تعديل بموجب القانون رقم 99-515؛ والذي جاء من أجل تفعيل إجراءاتها وإبراز دورها في إنهاء العقوبة الجنائية، الأمر الذي أعطى للنيابة العامة المزيد من الخيارات قبل تصرفها في الدعوى الجنائية، مثل تذكير الجاني بالوقائع التي ارتكبها والآثار المترتبة عليها وتوجيه الجاني إلى مؤسسة علاجية أو اجتماعية أو مهنية، ومطالبته بتصحيح موقفه بتعويض المجني عليه عن الأضرار التي لحقت به.

- قام المشرع الفرنسي بتعديل أحكام الوساطة للمرة الثانية بمقتضى القانون رقم 2004-204 الصادر في 9 مارس 2004؛ بشأن العمل على مُلاءمة العدالة لتطورات

¹ قريب من هذا المعنى أنظر؛ د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 269.

² BONAFE SCHMITT-Jean Pierre, la médiation pénale en France et aux États-Unis, Op. Cit, p40.

الظاهرة الإجرامية، والذي تضمّن إضافة بعض الفقرات للمادة 41-1 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي لتفعيل ممارسة الوساطة في القانون الفرنسي¹.

وعُدل أخيراً المادة 41-1 بموجب المادة 14 (V) من القانون رقم 1729-2021 الصادر في 22 ديسمبر 2021.

ثانياً: صور الوساطة الجنائية في فرنسا:

لطالما اتجهت السياسة الجنائية إلى دراسة الجريمة وأبعادها وخلفياتها الاجتماعية لمواجهة السلوك الإجرامي وردعه، الأمر الذي أوجد الكثير من آليات التعامل مع الجناة على اختلاف درجات خطورتهم الإجرامية؛ إلا أنها لم تعطي المساحة الكافية لتدخل المجني عليهم في رسم رد الفعل المجتمعي. ولعلّ من أهم ما يميّز تطور السياسة الجنائية، هو خلق آليات الحوار بين الجاني والمجني عليه، الأمر الذي كرّسته الوساطة من خلال التعاون مع مؤسسات المجتمع المدني أو ما يُعرف بالوساطة المفوّضة (1)؛ أو من خلال ما يسمى بالوساطة المُحتفظ بها (وساطة بيوت العدالة) (2).

1/ الوساطة المفوّضة La médiation déléguée:

تستند الوساطة الجنائية إلى جُملة من المُبررات، من أهمّها الرّغبة في تدعيم روح الجماعة في حل المشاكل التي تواجهها، وفي هذا الإطار تبرز الصورة المفوّضة للوساطة الجنائية كأحد مظاهر إعادة صياغة العلاقة بين المجتمع المدني والدولة في مواجهة الإِجرام².

الوساطة المفوّضة؛ هي التي تتحقّق أو تُجرى عن طريق جمعيات مساعدة المجني عليهم والرقابة القضائية، وذلك من خلال إرسال ملفات القضايا أو الدعاوى من النيابة العامة

¹ نقلاً عن؛ د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص32.

² أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص174.

أو قضاة الحكم -في غير فرنسا- إلى هذه الجمعيات، بناء على وكالة قضائية تستند إلى اتفاقات تم إبرامها بين النيابة وهذه الجمعيات حتى تتولى مهمة الوساطة¹.

تتم هذه الوساطة تحت رقابة النيابة العامة، بدءًا من اتخاذ قرار اللجوء إليها، وانتداب الوسيط الذي يختص بإدارتها، إلى غاية التصديق على ما انتهت إليه من نتائج؛ وذلك في حدود ما تحظى به من سلطة تقدير وملاءمة رفع الدعوى².

وتجدر الإشارة إلى أن غالبية نماذج الوساطة تندرج تحت هذه الصورة، سواء باعتبارها شكلاً لتعويض الضرر الذي أصاب المجني عليه، وهو ما تقوم به جمعيات مساعدة ضحايا الجريمة؛ أو باعتبارها وسيلة لإعادة تأهيل الجاني وهو ما يقع على عاتق جمعيات الرقابة القضائية³.

إن التطبيق العملي لتجارب الوساطة المفوضة انحصر عمومًا في الجرائم ذات الخطورة البسيطة، إلا أنها أفرزت بعض الاختلافات بين النيابات العامة في اختيار الجرائم التي يتم إحالتها للوساطة، فبعضها اقتصر الإحالة فقط على القضايا التي تكون محلاً للحفظ؛ في حين نجد البعض الآخر توسع في الإحالة ليشمل القضايا التي تكون محلاً لمباشرة الاتهام⁴.

وينتقد جانبًا من الفقه الفرنسي اقتصار تطبيق الوساطة على الجرائم ذات الخطورة البسيطة؛ حيث يؤكد على ضرورة التوسع في نطاق الوساطة الجنائية ليشمل الجرائم المتوسطة الخطورة كما فعل المشرع البلجيكي، مستندين إلى فكرة اعتبار الوساطة امتدادًا إلى الرقابة الاجتماعية⁵.

¹ BONAFA SCHMITT-Jean Pierre, la médiation pénale en France et aux États-Unis , Op. Cit, p48.

² أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص176.

³ أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص176.

⁴ BONAFA SCHMITT-Jean Pierre, la médiation pénale en France et aux États-Unis ,Op.cit, p48.

⁵ نقلًا عن؛ د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص80.

2/ الوساطة المُحتفظ بها La médiation retenue :

يقتضي إعمال الوساطة الجنائية عمومًا طريقين؛ إمّا إشراك المجتمع في الممارسة القضائية لمواجهة الظاهرة الإجرامية عن طريق تفويض قضائي يُمنح للوسطاء (سواء كانوا أشخاص طبيعية أو معنوية) وهو ما يعرف بالوساطة المفوضة كما ذكرنا سابقًا؛ وإمّا عن طريق مشاركة السلطة القضائية في سياسة التنمية الاجتماعية والتقريب بين المواطن وأجهزة العدالة الرسمية؛ حيث استحدثت هذه الأخيرة قنوات للعدالة، احتفظت من خلالها بإجراء وإدارة الوساطة دون إحالتها إلى جهات أخرى؛ وهنا نكون أمام نموذج آخر للوساطة الجنائية، أُصطلح عليه الوساطة المحتفظ بها.

إذن؛ فالوساطة المحتفظ بها هي تلك الوساطة التي تقوم بها دور العدالة والقانون « maisons de justice et du droit (MJD) »؛ وهي دوائر قضائية تابعة للنياحة العامة، حيث تقوم بالتقريب بين الأطراف من أجل الوصول إلى اتفاق وتسوية ودية للنزاع؛ وذلك في الأحياء التي تعاني من استفحال ظاهرة الجرائم البسيطة¹.

هذا؛ وقد أقرّ المشرع الفرنسي الوساطة المحتفظ بها بمقتضى القانون 18 ديسمبر 1998، الخاص بتقريب العدالة والتسوية الودية للمنازعات، عن طريق إنشاء دوائر تندمج مباشرة في الهيئة القضائية².

لقد أضاف ظهور الوساطة المحتفظ بها بعدًا جديدًا إلى وظيفة النيابة العامة، بحيث لم تعد مختصة فقط بتلك السلطة التقديرية في مباشرة وإدارة الاتهام، وإنما تجاوزت ذلك إلى الاضطلاع بدورها في التقريب بين الخصوم من خلال إيجاد حلول غير قضائية لبعض النزاعات الجنائية عن طريق ما يُسمّى بـ«عدالة الجوار justice de proximité»؛ فدور

¹ BONAFA SCHMITT-Jean Pierre, la médiation pénale en France et aux États-Unis , Op. Cit, p48.

² عدّل المشرع الفرنسي الأحكام التنظيمية لإنشاء وتسيير دور العدالة والقانون في فرنسا بمقتضى المرسوم رقم 2008-522، الصادر في 2 جوان 2008. أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 81.

العدالة هي مكان آخر لممارسة الدعوى الجنائية، تستطيع النيابة العامة من خلاله حل القضايا البسيطة التي كان مصير 80% الحفظ الإداري.

فالرغبة في التغلب على الزيادة المطردة في أوامر الحفظ بلا تحقيق وما يسببه من آثار نفسية ومادية على المجني عليهم، دفعت النيابة العامة إلى تغيير مسلكها في معالجة القضايا البسيطة وجعلها تلجأ إلى وسائل جديدة مثل الوساطة الجنائية والحفظ تحت شرط التعويض. وقد أضحت هذه الوسائل جزءاً مكملاً لكل سياسة جنائية طموحة، لما تتسم به إجراءاتها من مرونة، فضلاً عن قابلية مضمونها للتغيير¹.

وعلى الرغم مما تكفله هذه الوساطة الإستثنائية للنيابة العامة من مزايا في حسم النزاعات البسيطة، إلا أنها لم تسلم من النقد؛ بحيث لا تتوافر فيها الضمانات المقررة في المحاكمات العادية، خاصة وأن الوسيط ممثلاً في النيابة العامة قد يؤثر سلباً على حرية إرادة طرفيها، وهو ما يتنافى مع الطبيعة الرضائية للوساطة، وهو ما اعتبره بعض الباحثين خروج عن فكرة العدالة التفاوضية إلى ما يمكن أن يسمى بالعدالة المُقترحة، ولما يؤدي إليه ذلك من اعتبار إجراءات الوساطة صورة من صور العدالة القضائية، وليس صورة لما ينبغي أن تكون عليه العدالة الإصلاحية².

هذا؛ ورغم وجهة هذا الرأي، إلا أننا نخالفه فيما ذهب إليه. فصحیح أنّ وجود النيابة العامة يدعم التقارب بين الوساطة الجنائية والمحاكمة التقليدية، إلا أنه لا يحول دون القول بأنها تتسم بقدر من الخصوصية، فهي لا تجرى في المحاكم العادية، ولا تخضع لنفس الإجراءات.

لقد أكد وزير العدل الفرنسي ذلك بقوله "إنّ التعاون بين النيابة العامة ورجال القضاء وبين بيوت العدالة أمر مستحب وامتزاج للسلطة القضائية مع المجتمع، واستجابة لحاجات مجتمعية ملحة عجز القضاء بمفرده عن القيام بها، وأنّ وجود القضاة في بيوت العدالة

¹ أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 180، 183.

² أنظر، د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص 326.

وتعاونهم معها هو ضمانة جوهرية لعدالة الوساطة وسلامة إجراءاتها، وأن هذه البيوت في حاجة ماسة لرعاية قضائية"¹.

المبحث الثاني

خصوصية طبيعة اتفاق الوساطة الجزائية

صمت العديد من التشريعات المقارنة وفي مقدّمتها الفرنسي على إعطاء اتفاق الوساطة تكييفاً قانونياً محدّداً، فتح المجال واسعاً أمام الفقه للإدلاء بدّلوه، فكان لكل فريق رأيه انطلاقاً من نظريته للوساطة في حدّ ذاتها؛ فهناك من استند على الرضا الصادر من أطراف النزاع، وهناك من أسس تكييفه على فكرة الإحالة وخضوع الوساطة لتقدير النيابة العامة في البداية وفي النهاية.

لذلك؛ يُمكن حصر الخلاف الفقهي في هذا الصدد بين اتجاه أول جعل الوساطة الجزائية خارجة عن إجراءات التقاضي بشكل عام، على أساس أنّها تفاوض موضوعه تحقيق تطابق إرادات المتخاصمين وصولاً لاتفاق مدني تنتهي به الخصومة (المطلب الأول). واتجاه ثاني اعتبر الوساطة جزء من الدّعى الجزائية (العمومية)، ومن ثم إجراءات جزائية هدفها الوصول إلى اتفاق تنقضي به الدّعى العمومية (المطلب الثاني)؛ واتجاه ثالث وأخير جعل من اتفاق الوساطة إجراء غير قضائي ذا طبيعة مُتنوعة (المطلب الثالث).

المطلب الأول

الطبيعة العقدية لاتفاق الوساطة الجزائية

يُعدّ التراضي وبإجماع القوانين المقارنة رُكن أساسي في تكوين العقد، وظلّت أهميته منذ البداية مُقتصرة على العقود ذات الطبيعة المدنية أو التجارية؛ لكن في ظل ما تشهده السياسة الجزائية المعاصرة من تطور، لاسيما الاتجاه أكثر نحو عدالة رضائية، امتدّ

¹ أنظر، د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص 342، 343.

الاعتداد بالتراضي في المادّة الجزائية، بحيث أصبح له دورًا حاسمًا في إنهاء بعض النزاعات ذات الطبيعة الجزائية.

لذلك؛ وانطلاقًا من اعتبار رضا كل من المشتبه فيه والمجني عليه شرطًا أساسيًا لإجراء الوساطة الجزائية، ذهب الفقه المؤيد للطبيعة العقدية لاتفاق الوساطة في تبرير وجهة نظرهم إلى الاعتماد على جملة من الحجج (الفرع الأول)؛ لكن ورغم وجاهة موقفهم ووجهت لهم العديد من الانتقادات (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مُبررات الطبيعة العقدية لاتفاق الوساطة

انطلقت فكرة اعتبار اتفاق الوساطة عقد مدني، من خاصية التفاوض التي تطبع الوساطة، وجلس أطرافها في مجلس واحد لتبادل الآراء، ومناقشة مضمون ما تخلص إليه الوساطة على اعتبار أنه اتفاق بمثابة شريعة لأطرافه موقع عليه من قبلهم.

لذلك؛ وبناء على تلك الاعتبارات أسس الفقه المؤيد لهذا المنحى موقفه (أولاً)، كما استدلّ في تكييفه ذلك إلى العديد من الحجج (ثانيًا).

أولاً: أساس اعتبار اتفاق الوساطة عقدًا:

الفقه المُعتبر اتفاق الوساطة الجزائية ذو طبيعة عقدية لم ينطلق من عدم، بل أسس موقفه على ما جاء في المذكرة التوجيهية الصادرة عن وزارة العدل الفرنسية في 2 أكتوبر 1992، والتي اعتبرت اتفاق الوساطة نوع من أنواع الصلح بكل ما يترتب على ذلك من آثار¹. وقد أكدت المذكرة في ذات السياق على أنّ أحقيّة المجني عليه في المطالبة بالتعويض المدني تظل قائمة متى اخلّ المشتبه فيه بالتزاماته محل الاتفاق. وهذا منطقي لأنّ القول بخلاف ذلك، يفتح الباب أمام المجني عليه وقد يستغل مركزه بصورة غير

¹ La Note d'orientation sur la médiation pénale du 2 octobre 1992:

« L'accord de médiation est une transaction avec tout les conséquences que en résultent ».
(le dispositions du ces sont consultables sur le site: www.legifrance.gouv.fr).

مشروعة للحصول على حقه مرتين¹. وهو ما يُرجح وحدة الطبيعة بين إجراءات الوساطة وإجراءات المطالبة بالحق المدني.

هذا التصور؛ جعل جانباً من الفقه الفرنسي كالفقيه GERARD BLANCE، يعتبر قيام المشتبه فيه بتعويض الأضرار التي خلفها سلوكه الإجرامي، صلحاً مدناً مؤسساً على نص المادة 2044 من القانون المدني الفرنسي²؛ كما أنّ الوساطة الجزائية تتفق مع الصلح المدني في كونه لا يؤثر على سير الدعوى العمومية وفقاً للمادة 2046 من القانون المدني الفرنسي³. وقد كان للفقه المصري هو الآخر سنده القانوني في اعتبار اتفاق الوساطة الجزائية عقداً⁴.

¹ جاء في المذكر التوجيهية بشأن الوساطة الجنائية المؤرخ في 2 أكتوبر 1992 ما يلي:

« La victime que aura été indemnisée ne pourra plus exercer l'action civile sauf à contester la validité de la transaction. Le juge pénale sera alors amené à statuer sur ce point précis ».

² تنص المادة 2044 من القانون المدني الفرنسي على أنه:

Article 2044: « La transaction est un contrat par lequel les parties, par des concessions réciproques, terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à naître. Ce contrat doit être rédigé par écrit ».

³ تنص المادة 2046 من القانون المدني الفرنسي على أنه:

Article 2046: « On peut transiger sur l'intérêt civil qui résulte d'un délit.

La transaction n'empêche pas la poursuite du ministère public ».

⁴ جاء بالمذكرة الإيضاحية للقانون رقم 174 لسنة 1998 المتعلق بتعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية المصري في خصوص الصلح الجنائي ما يلي "الحكم الذي قرره المشرع من شأنه قطع السير في كثير من إجراءات المحاكمة دون مساس بتوازن العلاقات الاجتماعية والاقتصادية بين الأفراد مادام أن انقضاء الدعوى الجنائية معلق على إقرار المجني عليه بالصلح الذي لا يتم غالباً إلا نتيجة إزالة اثر الجريمة أو الصّفح بين ذوي الصلات الحميمة". وأن إزالة أثر الجريمة لا يكون إلا بمقابل. وقد ميزت ذات المذكرة الإيضاحية بين الصلح والصفح أو العفو، فالأول يكون بمقابل، أما الثاني فيكون بلا عوض.

- يرى غالبية الفقه المصري أن التصالح المنصوص عليه في المادة 18 مكرّر من قانون الإجراءات الجنائية لا يكون إلا بمقابل مادي، وهو نفس الشيء بالنسبة إلى التسوية الجنائية التي نص عليها المشرع الفرنسي في قانون الإجراءات الجنائية في 23 يونيو 1999، في حين يرى جانب من الفقه المصري أن المقابل ليس عنصراً جوهرياً في الصلح، وأنه ليس من شروط الصلح، وأنه إذا كان المشرع قد سمح بخروج الأفراد من إطار الدعوى العامة أو التنازل عن صفة "طرف" في الدعوى العامة سواء في الجانب المدني أو الجنائي هو أمر مقبول لقاء عوض. نقلاً عن، د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص 100، 101. وأنظر كذلك، د. محمد علي عبد الرضا عفلوك، بالاشتراك مع د. ياسر عطوي عبود الزبيدي، الوساطة في حل النزاعات بالطرق السلمية في التشريع العراقي، دراسة مقارنة، مجلة رسالة الحقوق، جامعة البصرة، العراق، العدد 2، 2015، ص 193 وما يليها، ص 198 وما يليها.

ذلك التّوجه؛ شكل نهجاً للتّرويج لفكرة الوساطة، كما أثر بقوة وسار عليه البعض من الفقهاء، نذكر من ذلك الفقه التّونسي الذي حدّو الفقه المصري في هذا الشأن¹.

ثانياً: حُجَج اعتبار اتفاق الوساطة عقداً:

قدّم الفقه المؤيّد للطبيعة العقدية لاتفاق الوساطة الجزائية، جُملة من الحُجَج يُمكن أن نُجملها فيما يلي²:

1- اتفاق الوساطة الجزائية تصرّف قانوني مُلزم لجانبين مثله في ذلك مثل عقد الصّلاح المدني، لاسيما وأنّ إرادة طرفي الوساطة الجزائية لا تقتصر على الوقائع المُنشئة للعقد، بل تتّجه أيضاً إلى النتائج المُترتبة عليه.

2- اتفاق الوساطة عقد ثلاثي الأطراف (المُشتبه فيه، المجني عليه، الوسيط)، فهو تصرّف قانوني يتضمّن تقابل إرادتي مُرتكب الجريمة والضّحية، ولا يتم هذا التصرّف إلّا بتطابق إرادتي الطرفين على مضمون اتفاق الوساطة، وهو ما يُغلب عليه طابع العقد المدني؛ لذلك يرى البعض أنّ القضاء المدني في الولايات المتّحدة الأمريكية يُكيّف مُوافقة أطراف الوساطة الجنائية وتوقيعهم على الاتفاق المُتضمّن للوساطة على أنّه عقداً مدنياً.

¹ استند الفقه التونسي في تأييده الطبيعة العقدية للصّلاح بالوساطة إلى الفصل 335 سادساً فقرة أولى من قانون عدد 93 المؤرخ في 29 أكتوبر 2002، المتعلق بإتمام مجلة الإجراءات الجزائية التونسية، والتي نصت على "لا رجوع في الصّلاح بالوساطة في المادة الجزائية ولو باتفاق الأطراف، إلّا إذا ظهرت عناصر جديدة من شأنها تغيير وصف الجريمة بما يحول دون إمكانية الصّلاح فيها قانوناً". وهو ما يتفق مع نص المادة 1467 من مجلة الالتزامات والعقود التي تنص صراحة "لا رجوع في الصّلاح ولو باتفاق الجانبين"، بالإضافة إلى الفصل 335 رابعاً الفقرة الثالثة، والتي لا تجيز لمحامي المجني عليه إجراء الصّلاح في حق موكله إلّا بمقتضى توكيل خاص.

² لتفصيل أكثر حول حُجَج مؤيّدَي الطابع التعاقدية لاتفاق الوساطة الجزائية، أنظر كل من: د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، ص 99 وما يليها. ود. هشام المفضي المجالي، مرجع سابق، ص 142، 143. ود. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 63، 64. ود. أمجد سعد الدين، الطبيعة القانونية لاتفاق الوساطة الجزائي، مجلة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، العدد 5، أبريل 2016، ص 56، 57.

3- تُعْتَبَر القوانين المُقارَنة وفي مُقدِّمتها القانون الفرنسي، اتفاق الوساطة سندًا تنفيذيًّا موقَّعًا من قِبل أطرافه بما فيهم النيابة العامَّة والوسيط، وهو في ذلك يتَّفق مع الأمر بالدفع الذي يُنظِّم إجراءاته وأحكامه قانون الإجراءات (المُرافعات) المدنية، وللمجني عليه استخدامه مباشرة لتنفيذ اتفاق الوساطة، وهو ما أشار إليه قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي بعد تعديله بالقانون رقم 2004-204¹.

4- اتفاق الوساطة عقد محله التنازل عن إجراءات الدعوى العمومية، مُقابل عِوض ماديّ يتمثَّل في إصلاح الضَّرر والتعويض عنه؛ وإذا كان المُقابل رُكن من أركان الصُّلح، وقد يُبنى على الصَّفح أو العَفْو، فإنَّ اتفاق الوساطة هو الآخر لا يخلو من تعويض الضَّرر وجَبَره. لذلك يُعد هذا الأخير نقطة البَقَاء مُهمَّة بين فلسفة الوساطة والمضمون القانوني لنظرية العقود.

5- الكثير من القوانين المُقارَنة وفي مُقدِّمتها المُشرع الفرنسي، لا يشترطون توافر جنسيَّة مُحدَّدة في الوسيط، بل تُتيح الفرصة للأجانب لممارسة مهام الوساطة، حتَّى يكون أقرب ويستجيب للغة وثقافة وعادات الأطراف المُتنازعة، وهو ما يعني عدم اشتراط الإلمام بالقواعد الجنائية في المُجتمع الذي تُمارس فيه الوساطة، ممَّا يُضفي الصِّفة المدنية على العقود التفاوضية للوساطة².

¹ Loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité - **Article 69** « En cas de réussite de la médiation, le procureur de la République ou le médiateur du procureur de la République en dresse procès-verbal, qui est signé par lui-même et par les parties, et dont une copie leur est remise ; si l'auteur des faits s'est engagé à verser des dommages et intérêts à la victime, celle-ci peut, au vu de ce procès-verbal, en demander le recouvrement suivant la procédure d'injonction de payer, conformément aux règles prévues par le nouveau code de procédure civile ».

² أنظر، د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص 201.

الفرع الثاني

نقد الطبيعة العقدية لاتفاق الوساطة

على الرغم مما قدّمه أنصار الطبيعة العقدية المدنية لاتفاق الوساطة من حُجج، إلّا أنّ موقفهم لم يسلم من النقد وذلك للاعتبارات التالية:

أولاً: ما يُلاحظ على أنصار الطبيعة العقدية لاتفاق الوساطة الجزائية، هو أنّهم ارتكزوا في تكييف طبيعة اتفاق الوساطة إلى العلاقة بين مُرتكب الجريمة (المُشتبه فيه) والضحية (المجني عليه)، واغفلوا مع ذلك الدور الحاسم الذي تلعبه النيابة العامة انطلاقاً من سلطتها في الملاءمة وموافقتها على إحالة وعرض النزاع على الوساطة أولاً، ثم إقرارها بذلك¹. وهذا ما يحول بلا شك دون اعتبار اتفاق الوساطة عقداً، لأنّ هذا الأخير ومن مُنطلق مبدأ سلطان الإرادة، يُخوّل لأطرافه حرية إبرامه ما داموا في إطار القانون².

ثانياً: محضر الوساطة الجزائية لا تكون له أهمية ما لم يحمّل توقيع النيابة العامة؛ فضلاً عن كل ذلك؛ اتفاق أطراف الوساطة ليس مُلزماً للنيابة العامة وليس له أية أثر على سلطة النيابة العامة في الملاءمة والمتابعة عند بعض القوانين المقارنة التي تبنت الوساطة الجزائية. وهو ما جعل البعض يُكيّف اتفاق الوساطة على أنّه عقد إذعان، تكون فيه النيابة العامة الطرف القوي المُدّعين الذي يُملّي شروطه، لاسيما على المُشتبه فيه الذي يكون مُهدداً بالمتابعة القضائية.

ثالثاً: كما قيل بأنّ الوساطة باعتبارها سياسة جنائية خاصّة لا تتشابه مع الصلح، بحيث لا يجوز لأطراف الوساطة التراضي على الدعوى العمومية التي تظل مُلكاً للمُجتمع مُمثلاً في النيابة العامة، إلّا في الحالات التي نصّ فيها القانون صراحة على خلاف ذلك³.

¹ أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 65.

² أنظر مثلاً المواد 158، 54، 106 من الأمر رقم 75-58 السابق الذكر.

³ أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 64.

لذلك؛ اعترض الأستاذ Happe على اعتبار قيام الجاني بتعويض الأضرار التي خلفتها الجريمة، صلحاً مدنياً يجد أساسه في المادة 2044 من القانون المدني الفرنسي، لأنّ عقد الصّـلح يفترض توقيع الأطراف على عقد مكتمل الأركان، في حين الوساطة الجزائية تتعلّق بخُصومة جزائية وليست نزاعاً مدني¹.

رغم وجهة هذه الانتقادات المُقدّمة؛ إلّا أن تكييف اتفاق الوساطة الجزائية على أنّه عقداً فيه من الأهميّة العملية، بحيث يُمكن تضمينه شرطاً فاسحاً يترتب عنه في حالة الإخلال بتنفيذ بُنود الاتفاق اعتبار الاتفاق في حدّ ذاته لا غيّاً، ومن ثمّ يحقّ للصّحية (المجني عليه) العودة لينتهج طريق القضاء العادي وفقاً للإجراءات العادية لتحصيل حقّه في التعويض عمّا لحقه من ضرر².

المطلب الثاني

الطبيعة الجزائية لاتفاق الوساطة

بعد انتقال الوساطة من طابعها العرفي الذي نشأت فيه إلى التقنين الرّسمي في أغلب القوانين المُقارنة، حافظت هذه الأخير على أن تُمارس مهمّة الوساطة على هامش القضاء من قبل أشخاص طبيعيين أو معنويين لا ينتمون إلى الجهاز القضائي، بحيث تُحال عليهم القضية لمباشرة مهامهم بعد أن تستوفي شروط مُعيّنة.

إشراف القضاء مُمثلاً في النيابة العامّة على مُجريات الوساطة، وقيامه بالرقابة القبليّة والبعديّة على اتفاق الوساطة؛ فضلاً عن سُلطة الملاءمة التي تحتفظ بها النيابة العامّة للتّصرف بما تراه مُناسباً فيما يرفعه لها الوسيط من تقرير حول اتفاق الوساطة؛ كل هذا وغيره، جعل جانباً من الفقه يُعتبر مُجمل المراحل التي تمر بها عميلة الوساطة وما تنتهي

¹ نقلاً عن؛ د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص143.

² أنظر، د. أمجد سعد الدين، الطبيعة القانونية لاتفاق الوساطة الجزائي، مرجع سابق، ص58.

إليه، بمثابة صلحاً ذو طبيعة جزائية وليس مدنية كما ادّعى الفقه المؤيد للطابع العقدي لاتفاق الوساطة.

تأسياً على ذلك؛ ظهر مؤيدي الطبيعة الجزائية لاتفاق الوساطة، فشيّدوا لوجهة نظرهم تلك بتقديم جملة من الحجج دلّوا من خلا لها على أنّ اتفاق الوساطة هو صورة من صور الصلح الجزائي وليس صلح مدني (الفرع الأول)؛ لكن رغم وجاهة حججهم إلاّ أنّهم تعرضوا إلى جملة من الانتقادات اللاذعة انتهت باعتبار اتفاق الوساطة ذو طبيعة مختلطة (الفرع الثاني). وبين هذا وذاك؛ نبحت تكييف اتفاق الوساطة الجزائية وفقاً للقانون الجزائري (الفرع الثالث).

الفرع الأول

الوساطة صلحاً جزائي

دافع الفقه المؤيد للطبيعة الجزائية لاتفاق الوساطة عن موقفه من خلال التأكيد على أنّ اتفاق الوساطة صورة من صور الصلح الجزائي، وأسهبوا في التنظير لذلك (أولاً)؛ كما قدّموا العديد من الحجج لدعم موقفهم (ثانياً).

أولاً: التنظير لفكرة اتفاق الوساطة صلحاً جزائي:

حاول الفقه المناادي بإصباح الطابع الجزائي على اتفاق الوساطة بدلاً من الطبيعة المدنية، إجراء مقارنة بين اتفاق الوساطة والصلح الجزائي، وقد ركّزوا على مواطن التوافق بينهما على النحو التالي:

1- اعتبر أنصار هذا الاتجاه اتفاق الوساطة الجزائية صورة من صور الصلح الجزائي، بحيث يُشترط لإجراء الوساطة الجزائية موافقة أطراف النزاع عليها، ممّا يجعلها احد الإجراءات المكتملة للصلح الجزائي، أي أنّ الوساطة الجزائية مُركّب قانوني يُعد الصلح احد

مكوناته الأساسية، لاسيما وأن الوسيط يُقَرَّبُ وُجُهَاتِ نَظَرِ الْمُتَخَاصِمِينَ وَيُحَفِّزُهُمْ لِقَبُولِ أَوْ اقْتِرَاحِ مَوْضُوعِ التَّسْوِيَةِ مِثْلَهُ مِثْلَ الصُّلْحِ الْجَزَائِيِّ¹.

2- هُنَاكَ جَانِبٌ مِنَ الْفَقْهِ الْمَصْرِيِّ أَيْدِ هَذَا الْإِتِّجَاهِ، حَيْثُ اعْتَبِرَ الْوَسَاطَةُ الْجَزَائِيَّةُ إِحْدَى تَطْبِيقَاتِ نِظَامِ الصُّلْحِ أَوْ بِالْأُخْرَى هِيَ بَمَثَابَةِ مَجْلِسِ صُلْحٍ، فَالْهَدَفُ الْأَسَاسِيُّ مِنْهَا هُوَ الْوَصُولُ إِلَى اتِّفَاقٍ أَوْ تَسْوِيَةٍ وَدِّيَّةٍ، وَتَدْخُلُ بِذَلِكَ فِي مَفْهُومِ الصُّلْحِ بِالْمَعْنَى الْوَاسِعِ. فَالْصُّلْحُ وَالْوَسَاطَةُ مِنَ الْوَسَائِلِ غَيْرِ التَّقْلِيدِيَّةِ فِي إِنْهَاءِ الْخُصُومَاتِ النَّاجِمَةِ عَنِ الْجَرَائِمِ قَلِيلَةُ الْخُطُورَةِ، وَتَتَرَكِّزُ غَايَةُ كُلِّ مِنْهُمَا فِي حُصُولِ الْمَجْنِيِّ عَلَيْهِ عَلَى تَعْوِيضٍ عَادِلٍ مِنَ الْجَانِي يُجْبِرُ الضَّرَرَ الَّذِي أَحْدَثَهُ بِسُلُوكِهِ الْإِجْرَامِيِّ، وَبِمُوجِبِهَا يَتَجَنَّبُ الْجَانِي مَسَاوِيَّ عُقُوبَةِ الْحَبْسِ قَصِيرِ الْمُدَّةِ².

ثَانِيًا: حُجَجُ مُؤَيِّدِي الْوَسَاطَةِ عَلَى أَنَّهَا صُلْحًا جَزَائِيًّا:

قَدَّمَ الْفَقْهُ الْمُؤَيِّدُ لاعتبار اتفاق الوساطة بأنه صُلْحًا جَزَائِيًّا الْعَدِيدُ مِنَ الْحُجَجِ، وَالتِّي يُمَكِّنُ إِجْمَالَ أَهْمُهَا فِيمَا يَلِي³:

1- اتفاق الوساطة لا يتحقَّقُ مضمونه (إنهاء النزاع، وإصلاح الضرر وجبره، وإعادة إدماج المشتبه فيه) إِلَّا بِتَدْخُلِ النِّيَابَةِ الْعَامَّةِ؛ كَمَا أَنَّ التَّفَاوُضَ بَيْنَ طَرَفِي النِّزَاعِ وَإِقْرَارِ اتِّفَاقِ

¹ قريب من هذا المعنى أنظر؛ د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 141.

² أنظر كل من: د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 141، ود. إبراهيم حامد طنطاوي، الصلح الجنائي في نطاق المادتين 18 مكرر والمادة 18 مكرر أ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص 23 وما يليها.

³ أنظر كل من: د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 141، 142. ود. اشرف رمضان عبد الحميد، الوساطة الجنائية ودورها في إنهاء الدعوى العمومية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص 32 وما يليها، ود. طه عبد العليم، دور هيئة تحضير الدعاوى في المحاكم الاقتصادية في إتمام الصلح الجنائي والوساطة الجنائية، المجلة الجنائية القومية، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، المجلد 55، العدد 1، مارس 2012، ص 49 وما يليها. ياسر بن محمد عيد بابصيل، الوساطة الجنائية في النظام المعاصر، دراسة تحليلية، رسالة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2011، ص 80 وما بعدها. ود. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص 101، 102.

بإنهاء خلافاتهم لا يتوقّف على إرادتهم المنفردة، بل لأبّد من إقرار النيابة العامة لاتفاقهم. مما يعني أنّ الوساطة الجزائية قوامها المظلة التشريعية والقضائية التي تُضفي الصبغة القانونية على اتفاق الوساطة الجزائية من أجل إثبات شرعية قيامه ومن ثم تنفيذه¹.

2- وكيل الجمهورية ليس طرفاً في اتفاق الوساطة، فهو بالنتيجة ليس ملزماً بما يتضمّنه الاتفاق من التزامات. وعليه يكون له وبموجب الصلاحيات المخولة له مباشرة الإجراءات التقليدية المعتادة متى وجد مقتضى لذلك، لاسيما بالنسبة للقوانين المقارنة التي تُقرّ انتهاء الوساطة في حال نجاحها بمقرّر حفظ الأوراق، ولا تُعتبر تنفيذ اتفاق الوساطة سبباً لانقضاء الدّعى الجزائية. طبعاً ما لم تنقضي الدّعى العمومية لأيّة سبب من الأسباب.

3- اتفاق الوساطة الجزائية ليس بصلح مدني، كون هذا الأخير يقتصر على المصالح الخاصة لطرفي العقد؛ لذلك يُرجّح تكييف اتفاق الوساطة الجزائية على أنّه صلح جزائي لاسيما وإنه يترتب عليه وقف أو انقضاء الدّعى العمومية التي ترتبط بها مصالح المجتمع. يستمد اتفاق الوساطة طبيعته الجزائية من الدّعى العمومية ذاتها لاسيما وإنه يحول دون تحريكها، طبعاً ما لم تُقرّر النيابة العامة خلاف ذلك؛ فضلاً عن أنّ اتفاق الوساطة يشتمل على عقوبة جزائية على اعتبار أنّه يتضمّن التزاماً مالياً يُشبه إلى حد كبير الغرامة الجزائية. فقط تطبيق العقوبة لا يتم من خلال الإجراءات الجزائية التقليدية وإنّما من خلال اتفاق الوساطة.

4- النزاع الجزائي موضوع الوساطة يختلف عن الخصومة المدنية محلّ الصلح، ذلك أنّ الأول قائم فعلاً لا يتصور فيه الاحتمال، وليس للنيابة العامة التنازل عنه دون سبب قانوني، في حين الخصومة المدنية تكون قائمة وقد تكون مُحتملة، كما قد تستمر أو تنتهي بصلح أو بصفح.

¹ أنظر، د. أحمد سعد الدين، الطبيعة القانونية لاتفاق الوساطة الجزائي، مرجع سابق، ص 58، 59.

فضلاً عن ذلك؛ اتفاق الوساطة الجزائية يترتب أثره بمجرّد انجازه وليس للمتنازعين إرادة في ترتيب وإعمال ذلك الأثر، أما الصلح المدني فآثاره تُنجز وفقاً لإرادة طرفيه، بحيث يكون لهم وقفه أو تعليقه أو إضافته إلى أجل.

الفرع الثاني

نقد تكييف الوساطة على أنها صلحاً جزائياً

رغم ما قدّمه مؤيدي اتفاق الوساطة الجزائية من حُجج على أنه صلحاً جزائياً، إلا أنه وُجد جانب من الفقه الفرنسي لم يتفق معهم ولم يُسائر مسعاهم (أولاً)، وسعيًا منهم في المقاربة ما بين تصوّره هذا، وما طرحه أنصار فكرة اتفاق الوساطة عقداً مدنياً، حاولوا التوفيق باعتبار الاتفاق ذو طبيعة مختلطة (ثانياً).

أولاً: اتفاق الوساطة ليس صلحاً جزائياً:

نظراً للاختلاف الواضح بين الوساطة الجزائية والصلح الجزائي، أسس جانب من الفقه موقفه في نقد فكرة اتفاق الوساطة صلحاً جزائياً على الاعتبارات التالية¹:

1- اتفاق الوساطة الجزائية والصلح الجزائي، يختلفان من حيث الآثار المترتبة على كل منهما، بحيث يترتب على الصلح الجنائي انقضاء الدعوى العمومية، في حين لا تغلّ الوساطة الجزائية يد النيابة العامة عن مباشرة الدعوى العمومية، ولو خلّصت إلى اتفاق مكتوب وموقع من جميع الأطراف، لأنّ للنّياحة العامة صلاحية تقدير حفظ الأوراق أو تحريك الدعوى من منطلق سلطتها في الملاءمة.

2- نطاق الصلح محدّد بجرائم اقرّ فيها القانون الجزائي للأفراد إمكانية التّصالح فيها، نظراً لأنّ الصلح في تلك الجرائم قدّر المشرع بأنّه يُحقّق من المصالح التي تربوا من حيث القيمة على تطبيق عقوبة جزائية²؛ وقد استدلووا في نقدهم هذا إلى نصوص قانونية خاصّة

¹ أنظر كل من: د هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص142، ود. إبراهيم حامد طنطاوي، مرجع سابق، ص56 وما يليها. ود. إبراهيم خليل عوسج، مرجع سابق، ص69. ود. طه عبد العليم، مرجع سابق، ص49، 50.

² أنظر، د. فايز عايد الظفيري، مرجع سابق، ص132، 133.

نصت على الجرائم التي أجاز فيها المشرع الفرنسي إجراء الصلح¹، ورتب عليها آثار معينة². لذلك؛ لا يقع الصلح إلا بقبول صاحب الشأن للشرط الذي وضعه القانون (التقدم للصلح)، ومن ثم تنقضي الدعوى باستيفاء شروط الصلح³.

3- الصلح لا يكون عادة إلا أمام المحكمة الجزائية وبعد تحريك الدعوى الجزائية ومباشرة إجراءات التحقيق فيها، بل أن الصلح حتى لو تحقق أثناء مرحلة التحقيق، فإن الجهاز الذي يتولى عادة التحقيق لا يتدخل لحفظ التحقيق إلا في حالات خاصة. كما أن هذا الأمر وحتى على افتراض تحققه، فإن الوساطة الجزائية تهدف في الأساس إلى الحيلولة دون تحريك الدعوى العمومية من الأساس، ومنح الوسيط فرصة مباشرة إجراءات الوساطة في نوع معين من القضايا يظل دائماً تحت رقابة النيابة العامة⁴.

ثانياً: اتفاق الوساطة ذو طبيعة مختلطة:

حاول مُنقدي اتفاق الوساطة بأنه ليس عقداً مدني ومن سار على خطاهم، لاسيما الفقه البلجيكي والتونسي⁵، التوفيق بين الطابع المدني والجزائي للاتفاق، واعتباره ذو طبيعة مختلطة، وكدعم لوجهة نظرهم قدّموا بعض المبررات، نردها تبعاً:

¹ تبسيطاً للإجراءات عرّف القانون الفرنسي نظام الصلح في مخالفات المرور، وجرائم التهريب الجمركي، وجرائم المياه والغابات، وجرائم التجارة الداخلية والأسعار، وجرائم الصرف، وجرائم الصيد، الجرائم الاقتصادية. أنظر، د. أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 24 وما يليها.

² رتب مثلاً؛ غرامات محدّدة في مخالفات المرور تُدفع إلى رجل البوليس أو بواسطة لصق طابع معين بقيمة الغرامة. أنظر، د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة السابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص 171.

³ ينبغي عدم الخلط بين الصلح والتنازل عن الطلب؛ بحيث يجوز للجهة المختصة التنازل عن الطلب ولو لم تتوافر شروط الصلح، ما لم يكن الصلح شرطاً لهذا التنازل. أنظر، د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 171، 172.

⁴ أنظر، د. فايز عايد الظفيري، مرجع سابق، ص 133.

⁵ أغلب الفقهاء الذين يميلون إلى تكييف الوساطة على أنها صلحاً مدنياً ممزوج بالطابع الجزائي، ينتمون إلى دول قوانينها تُرتب على تنفيذ اتفاق الوساطة انقضاء الدعوى العمومية، كالقانون البلجيكي والتونسي والجزائري؛ لذلك من الطبيعي أن يكون الفقه الفرنسي ميالاً إلى الطابع الجزائي لاتفاق الوساطة، كون تنفيذ اتفاقها لا يحول دون حق النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية متى رأت ضرورة لذلك.

1- وجود النيابة العامّة كطرف أساسي في الوساطة، يُضفي الطّابع الجزائي على اتفاق الوساطة، لذلك تُوجد وبحق علاقة عقدية ذات صبغة جزائية تجمع بين طرفا الوساطة من جهة، والنيابة العامة من جهة أخرى، ويترتب على تلك العلاقة العقدية تنازلات متبادلة، بحيث تتنازل النيابة العامّة على تحريك الدعوى العمومية مع بقائها مُحفظة بحقّها في ذلك متى ظهرت عناصر جديدة وتغيّر معها وصف الجريمة، مُقابل تنازل المُشتبه فيه عن اللّجوء إلى إجراءات التقاضي العادية مع ضمان حقّه في ذلك متى رفض اللّجوء إلى الوساطة¹.

2- توافق الأطراف على إبرام اتفاق الوساطة مع وجود النيابة العامّة، يُشعر المُشتبه فيه بالمسؤولية الجزائية، لاسيما وأنّ من أهداف الوساطة إعادة إدماجه في المُجتمع، فضلاً عن وضع حدّ للاضطرابات التي خلّفها الجريمة، وجبر الضّرر من خلال تقديم التعويض المُتفق عليه للمجني عليه، وهو ما يُؤدّي إلى انقضاء الدعوى العمومية حسب بعض القوانين المقارنة². ومثل هذا الأثر يُشكّل نقطة تلاقٍ بين الصّالحين المدني والجزائي، لذلك ذهب البعض إلى اعتبار الوساطة إحدى تطبيقات نظام الصّلح، أو بالأحرى هي مجلس صلح غايته تسوية نزاع جزائي بأسلوب ودّي³.

الفرع الثالث

تكييف الوساطة الجزائية وفقاً للتّشريع الجزائري

انطلاقاً ممّا سبق؛ ورغبة منّا في التوصل إلى تكييف اتفاق الوساطة الجزائية، نُحاول مناقشة الأحكام التي خصّها بها المشرع الجزائري مع باقي الأحكام الجزائية ذات الصّلة، على النّحو التّالي⁴:

¹ أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي المقارن، مرجع سابق، ص65.

² من القوانين التي رتبت على تنفيذ اتفاق الوساطة انقضاء الدعوى العمومية نذكر مثلاً، القانون البلجيكي، القانون التونسي، القانون الجزائري.

³ أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي المقارن، مرجع سابق، ص66.

⁴ أنظر، د. أمجد سعد الدين، الطبيعة القانونية لاتفاق الوساطة الجزائي، مرجع سابق، ص63، 64.

أولاً: المشرع الجزائري ومن خلال المادة 37 مكرّر من الأمر رقم 15-02، لا يُقرّ بفكرة إحالة القضية على الوساطة إلى شخص خارج جهاز القضاء كما هو الحال بالنسبة لكثير من القوانين المقارنة، بل عهد بمهمة الوساطة إلى وكيل الجمهورية وهو من رجال القضاء. وإن اقرّ لكل من المشتكى منه والضحية الحق في طلب الوساطة، وفسح المجال لهما من أجل التوصل إلى اتفاق مع تحديد آجال تنفيذه، إلّا أنّ ذلك ليس بمحض إرادتهم، بل بعد موافقة وكيل الجمهورية مبدئياً على ذلك؛ ممّا يعني أنّ الالتجاء إلى الوساطة موقوف على موافقة النيابة العامة، ولا مناص عن إرادة الأطراف أو اتفاق وساطة دون حصول ذلك.

ثانياً: المشرع من خلال المادة 37 مكرّر 2 من الأمر رقم 15-02، حدّد نطاق تطبيق الوساطة وجعله قاصراً على بعض الأفعال المجرّمة التي تُشكل في الأساس جرائم بسيطة الخطورة، أي في مواد الجُنح والمُخالفات فقط، ولعلّ تقليص مجال تطبيق الوساطة له ما يُبرّره. لكن في الوقت ذاته ينفي الطابع التعاقدّي لاتفاق الوساطة الجزائية، لأنّه من المفروض وإعمالاً لفكرة العقد أن تكون لطرفيه الحرية في التعاقد حول جميع المسائل ما لم يُوجد نص يُخالف ذلك؛ لذلك جاء النص هنا ليحدّد من إرادتي أطراف الاتفاق مما ينفي عليه بالنتيجة وصف العقد.

ثالثاً: أقرّ المشرع بأن يكون اتفاق الوساطة الجزائية مكتوباً، بحيث يجب أن يُحرّر في محضر يوقعه كل من وكيل الجمهورية وأمين الضبط، والأطراف أي الضحية والمشتكى منه¹. مما يدل على أنّ عدم تحرير اتفاق الوساطة في محضر، أو اقتصار توقيعه من قبل طرفا الاتفاق فقط أي الضحية والمشتكى منه، دون وكيل الجمهورية وأمين الضبط، يُفقد اتفاق الوساطة قيمته، ومن ثم لا يكتسب قوة السند التنفيذي التي أسبغها القانون عليه². إذاً

¹ تنص الفقرة الثانية من المادة 37 مكرّر 3 من الأمر رقم 15-02 على أنّه "يوقع المحضر من طرف وكيل الجمهورية وأمين الضبط والأطراف وتُسَلَّم نسخة منه إلى كل طرف".

² تنص المادة 37 مكرّر 6 من الأمر رقم 15-02 على أنّه "يعد محضر اتفاق الوساطة سنداً تنفيذياً طبقاً للتشريع الساري المفعول".

كل ذلك موقوف على إرادة خارجة عن إرادة طرفا اتفاق الوساطة الجزائية، ممّا يفقد هذا الأخير وصف العقد.

رابعاً: ولو أنّ المشرع لم يُحدّد أجلاً لتنفيذ اتفاق الوساطة وترك تحديده لأطراف النزاع، إلّا أنّه قيّد تنفيذ اتفاق الوساطة من حيث الزّمان بالمُدّة المُحدّدة في الاتفاق، وعدم التزام طرفا الاتفاق بتنفيذ بنوده خلال تلك المُدّة يُحوّل للنّياحة العامّة اتخاذ ما تراه مناسباً بشأن إجراءات المُتابعة. ممّا يدلّ على أنّ كل من الضحية أو المُشتكى منه ليس لهما الاتفاق على تمديد مُدّة تنفيذ الاتفاق، كما لا يُمكن للضحية مثلاً أن يمنح أجل إضافي للمشتكى منه لاسيما إذا تعذّر عليه تنفيذ ما أسفر عليه الاتفاق، وفضلاً عن ذلك؛ يُحظر مُراجعة اتفاق الوساطة بأي شكل من الأشكال¹. وكل هذا يُوحى بأنّ اتفاق الوساطة الجزائية يفتقد لمُواصفات العقد.

خامساً: إضافة إلى ما سبق؛ وإعمالاً للعقوبة السّالبة للحرية المُكرّسة في المادّة 37 مكرر 9 على الشخص الذي يمتنع عمداً عن تنفيذ اتفاق الوساطة عند انقضاء الأجل المُحدّد لذلك، فإنّ اتفاق الوساطة يكتسي الطّابع الجزائي كون الإخلال به يُشكّل فعلاً مُجرماً ويترتّب عنه عقوبات جزائية سالبة للحرية².

¹ تنص المادّة 37 مكرر 5 من الأمر رقم 02-15 على أنّه "لا يجوز الطعن في اتفاق الوساطة بأي طريقة من طرق الطعن".

² تنص المادّة 37 مكرر 9 من الأمر رقم 02-15 على أنّه "يتعرّض للعقوبات المقرّرة للجريمة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادّة 147 من قانون العقوبات، الشخص الذي يمتنع عمداً عن تنفيذ اتفاق الوساطة عند انقضاء الأجل المُحدّد لذلك".

- المادّة 2/147 من الأمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون العقوبات، ج ر العدد 49، الصادر في 11 يونيو 1966 (معدل ومتمم). تنص على أنّه "الأفعال والأقوال والكتابات العلنية التي يكون الغرض منها التقليل من شأن الأحكام القضائية والتي يكون من طبيعتها المساس بسلطة القضاء أو استقلاله". أمّا العقوبة المقرّرة لهذه الأفعال فقد حدّدها المادّة 1/144 و3 من نفس الأمر، وتتمثل في الحبس من شهرين إلى سنتين، وبغرامة من 1000 دج إلى 500.000 دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين، كما يجوز للقضاء أن يأمر بنشر الحكم ويعلق على نفقة المحكوم عليه، بشرط ألا تتجاوز تلك المصاريف 500.000 دج.

سادسًا: من خلال ما تقدّم؛ وتأسيسًا على نص المادة 6 الفقرة 3 من الأمر رقم 66-155¹، يتّضح أنّ أهم نتيجة تترتب على تنفيذ اتفاق الوساطة الجزائية هي انقضاء الدّعى العمومية، ممّا يعني أنّ تنفيذ اتفاق الوساطة يُعدّ من الأسباب الخاصّة لانقضاء الدّعى العموميّة، لاسيما وأنّ المشرّع قرّنه مع سحب الشكوى التي تكون شرطًا لازمًا للمتابعة في بعض الجرائم، وهذه الأخير (سحب الشكوى) تُعد باتفاق الفقه أنّها من الأسباب الخاصة لانقضاء الدّعى العمومية. ومنه؛ لا مناص عن مُقرّر حفظ الأوراق، أو طرح فكرة الطّابع الإداري للوساطة كما يأتي لا حقًا.

المطلب الثالث

الوساطة الجزائية إجراء غير قضائي

كان لاختلاف القوانين المُقارنة في ترتيب أثر مُوحد عن تنفيذ اتفاق الوساطة الجزائية، انعكاس على موقف الفقه حول تكييفه للوساطة وتحديد طبيعتها بدقّة. لذلك كان للاتجاهات السّابق عرضها، وبعد إصابتها في جوانب ومُجانبها الصواب في جوانب أخرى، عاملاً مُحفّزاً لم تتوانى معه الجهود في التوسّع أكثر لإعطاء تكييف يتناسب مع حقيقة الوساطة الجزائية وأبعادها.

انطلاقاً من أنّ الوساطة تُغلب البُعد الإصلاحي في الحلّول التي تصبو إليها، اعتبرها البعض إجراء اجتماعي (الفرع الأوّل)، في حين اتّجه البعض الآخر وبالنظر إلى طبيعة قرار الحفظ الذي تتّخذُه النيابة العامة في شأن تنفيذ اتفاق الوساطة، إلى اعتبارها إجراء إداري (الفرع الثّاني).

¹ تنص المادة 6/3 من الأمر رقم 66-155 مؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر العدد 48، الصادر في 10 يونيو 1966 (معدّل ومتمّم). على أنّه "تنقضي الدّعى العمومية بتنفيذ اتفاق الوساطة وبسحب الشكوى إذا كانت شرطاً لازماً للمتابع".

الفرع الأول

الوساطة الجزائية إجراء اجتماعي

البُعد الإصلاحية الذي يُميّز الوساطة الجزائية خاصّة وأنها تُجرى خارج أسوار القضاء، جعل البعض يعتبرها نموذجًا لتحقيق الأمن والسلام الاجتماعي، لاسيما وأنها تهدف إلى تسوية النزاعات القائمة بين الأطراف بأسلوب ودي بعيدًا عن التعقيدات القضائية.

تأسيسًا على النشأة العرفية للوساطة، وما ميّزها من محدودية النطاق وبساطة في الإجراءات، ذهب مؤيدي الطابع الاجتماعي للوساطة إلى تقديم مُبررات على وجهه نظرهم (أولًا)؛ إلا أنّ ذلك لم يُحصّن موقفهم من النقد (ثانيًا).

أولًا: مُبررات الطبيعة الاجتماعية للوساطة الجزائية:

انطلاقًا من بعض الأهداف التي أسست الوساطة لأجل بلوغها، وصَفها البعض على أنّها بمثابة نقلة نوعية من العدالة العقابية إلى عدالة تصالحية. وتدلّياً على تصوّرهم هذا، سردوا حُجج يُمكن إجمالها فيما يلي:

1- الوساطة الجزائية بمثابة تنظيم اجتماعي مُستحدث، يدور في فلك القانون الجزائي، ويمتّز فيها الفن الاجتماعي بالقانون، ممّا يجعلها تُحقّق الأمن الاجتماعي بين المتخاصمين من خلال فضّ ما ينشُب بينهم من نزاعات بطريقة إصلاحية، بعيدًا عن القضاء وما يفرضه من إجراءات أكثر تعقيدًا¹.

2- الوساطة الجزائية عبارة عن نموذج للعدالة الناعمة (غير قسرية)، ليس الغرض منها حل المنازعة التي تُثار في نطاق الأحياء، وإنّما هدفها الأول هو خلق أماكن حقيقية للتّشيشة الاجتماعية في الأحياء؛ كما أنّ هياكل الوساطة في الأحياء (مكاتب القانون،

¹ أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 140.

ومراكز العدالة) ليست مُصممة لتحقيق العدالة، وإنما لمُساعدة المُجتمع. وهو ما يجعلها طريقة مُنفردة لتنظيم الحياة الاجتماعية¹.

ثانياً: نقد فكرة اعتبار الوساطة الجزائية إجراء اجتماعي:

رغم الحقائق التي استند إليها مؤيدي الطابع الاجتماعي للوساطة الجزائية، إلا أن وجهت نظرهم لم تسلم من النقد؛ وذلك من خلال الأوجه التالية:

1- اتّسام الوساطة بالطابع الاجتماعي لا ينفي عليها أبدأً الطابع الجزائي، كما أنّها مُصممة لحل النزاعات وليس كما يدّعيه أنصار الطابع الاجتماعي للوساطة، لأنّه ومن خلالها يتوصّل المجني عليه والمُشتبه فيه إلى تسوية النزاع القائم بينهما بطريقة ودية وأكثر مُرونة، من خلال تدخّل الوسيط الذي يظل كطرف محايد ومُستقل لا يملك سلطة التقرير، في حين يملك الأطراف دوماً حرية الاختيار. ممّا يجعل الوساطة وبحق طريقة مُركّبة وغير تقليدية لتنظيم الحياة الاجتماعية².

2- إذا كان من الصّعب إنكار الدور الاجتماعي للوساطة الجزائية، إلا أنّ ذلك لا يُغيّر من طبيعة الوساطة كونها وسيلة من وسائل إنهاء النزاعات ذات التكيّف الجزائي، وهي الغاية الأساسية التي أغفلها الفقه المؤيّد للطبيعة الاجتماعية للوساطة³.

3- تأثّر أنصار الطبيعة الاجتماعية بالنشأة العرفية للوساطة الجزائية، جعلهم يُجانبون الصواب في تكيّفهم لها، فبعد أن شهدت أولى تطبيقات لها في المنازعات التي كانت تنشعب بين أفراد الأسرة الواحدة أو أفراد تربطهم علاقات اجتماعية مُعيّنة (الوساطة العائلية أو

¹ ذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى القول بأنّ؛ الهدف من مراكز العدالة في فرنسا هو بناء تنظيم ذاتي للمنازعات في الأحياء من خلال دعوة الأطراف المتنازعة إلى مراكز العدالة قبل الشروع في الإجراءات القانونية. أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص60.

² أنظر، د. هشام مفضي المجال، مرجع سابق، ص140.

³ أنظر، أشرف رمضان عبد الحميد، مرجع سابق، ص32.

الأسرية). تغيّر الوضع بعد أن اتّسع نطاق الوساطة، وأصبحت في ثوب مُقنّن أكثر رسميّة، ولها صُور قضائية¹.

رغم كل ما قيل؛ فإنّ الوساطة الجزائية تُعد بمثابة وسيلة من وسائل التّظيم الاجتماعي، أُستُحدثت لتخفيف العبء عن كاهل القضاء، والمُساهمة قدر الإمكان في إعادة الوئام بين أطراف النزاع، وهو ما يعجز عن تحقيقه في الغالب تنفيذ الأحكام القضائية الصّادرة عن القضاء الجزائي ولو كانت غير سالبة للحريّة.

الفرع الثاني

الوساطة الجزائية إجراء إداري

اختلاف القوانين المُقارنة حول الأثر المُترتب عن تنفيذ اتفاق الوساطة، تولّدت عنه مواقف فقهية مُتباينة في تكييف طبيعة الوساطة؛ وكما أسلفنا سابقاً أدلى كل تيار بحُجج تتلاءم مع الزاوية التي يرى منها الوساطة. لذلك وُجد جانباً من الفقه اعتبر الوساطة الجزائية ذات طبيعة إدارية، وذلك من مُنطلق احتفاظ النيابة العامّة بِسلطة الملاءمة في تحريك الدّعوى العمومية أو اتخاذها لقرار الحفظ. وقد استندوا في موقفهم هذا إلى عدّة مُبررات (أولاً)، ومع ذلك وُجّهت لهم في المُقابل انتقادات (ثانياً).

أولاً: مُبررات تكييف الوساطة على أنّها إجراء إداري:

يُدرج ضمن الفقه المؤيّد لتكييف الوساطة على أنّها إجراء إداري الفقه الفرنسي، وكل من سارت قوانينهم المُقارنة على شاكلة القانون الفرنسي، لأنّ مُنطلق التّبرير عندهم كان من الأثر المُترتب على تنفيذ اتفاق الوساطة، وذلك على النحو التّالي²:

¹ أنظر، د. محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصّح في المواد الجنائية وتطبيقاتها، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر، 2002، ص40.

² تفصيلاً في ذلك أنظر كل من: د. محمد حكيم حسين الحكيم، مرجع سابق، ص156، 157. ود. أشرف رمضان عبد الحميد، مرجع سابق، ص36، 37. ود. هشام المفضي المجالي، مرجع سابق، ص144، 145. ود. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المُقارن، مرجع سابق، ص67، 68.

1- الوساطة ليست صلح مدني المنصوص عليه في المادة 2044 من القانون المدني الفرنسي¹، وإنما إجراء من إجراءات الاتهام التي تتخذها النيابة العامة في الدعوى العمومية؛ فهي جزء من نسيج الدعوى العمومية وليست بديلاً عنها. ومن ثم فهي لا تتوقف على رضا وموافقة الأطراف (المُشتبه فيه والمجني عليه) فقط، وإنما تخضع لتقدير النيابة العامة ابتداءً، من خلال سلطة الملاءمة الممنوحة لها والمنصوص عليها في المادة 40 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي².

2- يتضمن اتفاق الوساطة تعويض المجني عليه، ووضع حد للاضطرابات التي خلقتها الجريمة، وهو ما يمكن وصفه بإجراءات الضمان على تنفيذ الاتفاق، تنتهي الوساطة على إثره بصدور قرار من النيابة العامة مفاده حفظ الأوراق، وهذا الأخير ذو طبيعة إدارية وهو مبني على قيام المجني عليه بتنفيذ الاتفاق؛ لذلك تستمد الوساطة الجزائية الطبيعة الإدارية من قرار الحفظ.

3- ما يترتب عن الوساطة من آثار إجرائية كوقف تقادم الدعوى العمومية، وحفظ أوراق القضية وفقاً لكثير من القوانين المقارنة، جعل من الوساطة حسب هذا الاتجاه طريقة لإدارة الدعوى الجزائية، وبالكيفية التي تسمح بتعديل وتطوير العقوبة خارج نطاق المبادئ المُستقرة في القانون الجزائي. فالوساطة من وجهة نظرهم، إجراء غير قضائي، وهي طريقة

¹ تنص المادة 2044 من القانون المدني الفرنسي على أنه:

Article 2044: « La transaction est un contrat par lequel les parties, par des concessions réciproques, terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à naître. Ce contrat doit être rédigé par écrit ».

² تنص المادة 40 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي على أنه:

Article 40: « Le procureur de la République reçoit les plaintes et les dénonciations et apprécie la suite à leur donner conformément aux dispositions de l'article 40-1.

Toute autorité constituée, tout officier public ou fonctionnaire qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquiert la connaissance d'un crime ou d'un délit est tenu d'en donner avis sans délai au procureur de la République et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès-verbaux et actes qui y sont relatifs ».

لإلغاء العقوبة الجزائية؛ لذلك تُعد شكلاً من أشكال الحفظ الإداري تحت شرط تختص به النيابة العامة.

ثانياً: نقد تكييف الوساطة كإجراء إداري:

ليس من المُستساغ التّسليم بأنّ الوساطة الجزائية إجراء إداري تُبشره النيابة العامة في إطار سلطة الملاءمة التي تتمتع بها، والمُخوّلة لها بموجب المادة 40 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي. فإذا كانت هذه الطبيعة تصدّق على نظام الوساطة الذي تبناه المشرع الفرنسي بموجب المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية، إلّا أنّها لا تشمل صور أخرى من الوساطة التي يقوم بها فُضاة الحُكم أثناء المُحاكمة الجزائية، لما يقومون بإحالة القضية إلى وسيط لتسوية النزاع بطريق ودي كما هو الحال في أمريكا وكندا مثلاً¹.

إضافة الطبيعة الإدارية على الوساطة الجزائية، من شأنه حصر صورها في تلك التي تقوم بها النيابة العامة قبل التصرّف في الدعوى الجزائية. ومن ثم لا تشمل الصور التي يقوم بها فُضاة الحُكم؛ فضلاً عن أنّ قرارات فُضاة الحُكم لا تُعد مُجرّد قرارات إدارية، بل هي قرارات قضائية².

وصف الوساطة على أنّها إجراء إداري، لا يشمل ما تضمّنته بعض القوانين المُقارنة كالقانون التونسي والجزائري والبلجيكي من أثر إجرائي آخر لتنفيذ اتفاق الوساطة، وهو انقضاء الدّعى العمومية بقوة القانون، وسقوط حق النيابة العامة في المتابعة القضائية. لذلك؛ فإنّ تكييف الوساطة على أنّها إجراء إداري، لا يستقيم مع الطّرح القانوني السّليم، لأنّ التّكييف القانوني لنظام مُعيّن يقتضي أن يشمل كافّة صوره وأشكاله المُمكنة، ولا يقتصر على البعض منها دون البعض الآخر.

¹ أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص146.

² قريب من هذا المعنى أنظر كل من: د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص146. ود. أشرف رمضان عبد الحميد، مرجع سابق، ص38.

وعليه؛ وبناء على مُختلف الآراء التي قدّمت تكييفات مُتباينة عن طبيعة الوساطة الجزائية، يُمكن لنا القول بأنّ اتفاق الوساطة الجزائية هو اتفاق ذو طبيعة خاصّة¹، بحيث يجمع بين الطّبيعة العقدية والجزائية في آنٍ واحد.

أكثر من ذلك؛ خصوصية اتفاق الوساطة يجعل الوساطة في حدّ ذاتها مبنية على شرط فاسخ، بحيث لا تتم الوساطة الجزائية ولا تنقضي الدعوى العمومية إلّا إذا تمّ تنفيذ مُحتوى الاتفاق وفي الآجال المُحدّدة له، وهو ما يجعل للوساطة أثر بالغ على المُتابعة الجزائية ككل، ومن ثم بلوغ المقصد منها، والتّعويل عليها كآلية لمُعالجة بعض ما يكتنف العدالة الجزائية من أزمات.

¹ مضمون اتفاق الوساطة له من الخصوصية ما يميزه، فمثلاً تنص المادّة 37 مكرر 4 من الأمر رقم 02-15 على أنّه

"يتضمن اتفاق الوساطة على الخصوص، ما يأتي:

- إعادة الحال إلى ما كانت عليه؛

- تعويض مالي، أو عيني عن الضرر؛

- كل اتفاق آخر غير مخالف للقانون يتوصل إليه الأطراف".

الفصل الثاني

إسهام الوساطة في حلحلة أزمة العدالة الجزائية

يجب التسليم بإسناد الحقوق إلى القانون الوضعي، بحيث تستمدّ منه وجودها الشرعي وكفالة احترامها، إذ لا يتصور في مجتمع مُنظم وجود حق لا يُقرّه القانون أو يحميه؛ لكن ليس معنى ذلك أنّ القانون الوضعي يتحكّم في فرض الحقوق ومنحها، فقواعده ترتكز على أساس من حقائق الحياة الاجتماعية ومواجهات العدل المثالية، وكلها تقرّ للأفراد حقوق معينة لا يملك القانون الوضعي إنكارها.

لذلك؛ ينبغي أن يُجاري القانون مُستجدّات العصر حتى يتلاءم معها، ولا يتسنى له ذلك إلا إذا تبنى أساليب وآليات يتفقى من خلالها تجارب النظم المقارنة الناجحة. وإذا كان مثل هذا المسلك مطلباً على كل الأصعدة، وبالنسبة لمختلف جوانب الحياة، فإنّه يتعاضم بالنسبة لقطاع العدالة لما يعتريه من تعقيدات لاسيما في شقه الجزائي.

تماشياً مع ذات السياق؛ ووفقاً للاتجاهات الجديدة للسياسة الجنائية، تسعى الدول من خلال تشريعاتها إلى استحداث بدائل كنمط من أنماط التسوية الودية للجُرح والمُخالفات ذات الخطورة المحدودة، بحيث تتسم بالمرونة والسُرعة في ذات الوقت، ممّا قد يعني تراجع القضاء عن مواقفه التقليدية أمام ترجيح فكرة العدالة التفاوضية؛ لذلك ينبغي بحث أبعاد الوساطة الجزائية (المبحث الأول)، كونها من بين تلك الآليات البديلة التي تُعد نموذجاً لتجسيد فكرة العدالة التصالحية أو الرضائية كما نفضل تسميتها (المبحث الثاني).

المبحث الأول

أبعاد الوساطة الجزائية

كان ولازال الجزاء جزءاً مهماً ومكملاً للقاعدة الجزائية، لأنّ القاعدة التي لا تتضمن النص على الجزاء تُعدّ مجرد قاعدة أخلاقية، لا تتعدى نطاق التّمني أو النصيحة. لذلك سادت في المجتمعات القديمة عدالة شعارها "القوة هي القانون"، أو كما تُعرف العدالة العقابية الخاصة وما ميّزها من قسوة، ثم ظهر نظامي الصّلح والقصاص للحد من الأخذ بالتأثر والصّلح بين المتخاصمين مقابل ما يعرف "بالدية". وتلاهما بعد ذلك ظهور العدالة العقابية العامة على أنقاض سابقتها، والتي عرفت قُطبان، المنفعة من جهة، والعدالة من جهة أخرى.

ظلت الجهود المبذولة في كنف ما تشهده السياسة الجزائية من مُستجدات، سعيًا منها للتّوصل إلى توجيه الجزاء توجيهًا إصلاحيًا ذا بُعد إنساني لا انتقامي، مع أملها في الاستغناء عنه تدريجيًا، وإفساح المجال أمام آليات أكثر نجاعة في تأهيل الجاني وإعادة إدماجه اجتماعيًا.

تُعد الوساطة الجزائية من بين تلك الآليات التي أفرزتها السياسة الجنائية المعاصرة، لها من البُعد العملي (المطلب الأول)، وكذا البُعد الاجتماعي والاقتصادي (المطلب الثاني)، ما يُبرّر تكريسها، ويُؤهلها لبلوغ ما ترمي إليه تلك الجهود المبذولة من مقاصد.

المطلب الأول

البُعد العملي للوساطة الجزائية

تُعتبر الوساطة سببًا من أسباب انقضاء الدّعى العمومية في بعض القوانين المُقارنة، غير أنّها لم تحض بالتحديد المُطلق من قبل الفقه والمُشرعين كما نرى لاحقًا من هذه الدراسة؛ لكن ومع ذلك لها من الأبعاد والمُبررات ما يشقّق لها.

يُعدُّ البُعدُ العَمَلِيّ لآيَةِ آليَةِ مُستحدثة في القانون الجزائي، مَقصدُ أساسي تسعى السياسة الجزائية المعاصرة لتحقيقه؛ لذلك ومن خلال تدقيقنا في الوساطة الجزائية، كان لنا استنباط مُبرراتها العَمَلِيّة في القوانين المُقارَنة، والتي يمكن إجمالها في تخفيف العبء على القضاء (الفرع الأول)، وتبسيط إجراءات التقاضي (الفرع الثاني) من خلال تَفادي كل ما يَكْتَنِفُها من طُول وتعقيد.

الفرع الأول

دور الوساطة في تخفيف العبء على القضاء

يُعدُّ مبدأ "لَا عُقُوبَةَ إِلَّا بِحُكْمٍ" من الضمانات الأساسية المقررة لصالح المُتَّهَم، نظرًا للإجراءات المُتعدّدة التي تسبق صدور الحُكْم القضائي، كسماع أقواله، وإتاحة له فُرصة الدِّفاع عن نفسه، ومُواجهته مع خَصمه لموازنة قاضي الموضوع بين أقوالهم وما تمّ التّصريح به من قبل؛ فضلًا عن صدور الحُكْم في علنية تكفل تَعْيِيل الرّقابة الشعبيّة.

رغم ذلك؛ ومع أنّ الوساطة الجزائية تحول -غالبًا- دُون تحريك الدّعوى العمومية ومن ثمّ صدور حُكْم، إلّا أنّ هُنَاكَ اعتبارات عَمَلِيّة حَثَّت على كثير من الدُّول اللُّجوء إليها، لاسيما في الجرائم التي تُكَيَّف على أنّها بسيطة، بحيث يتم مُعالجتها خارج القضاء (أولًا)، كما تتصدّى الوساطة لإشكال حفظ الأوراق (ثانيًا).

أولًا: مُعالجة الجرائم البسيطة على هامش القضاء:

تَطَوَّر الحضارات التي عَرَفَتْها البشرية، كان له انعكاسات على الجريمة، بحيث انتقلت من طابعها التّقليدي إلى نَمَط إلكتروني، وذلك بعد أن استعملت تكنولوجيا المعلومات والاتصال في استحداث أساليب جديدة للسلوك الإجرامي، كما كان لذلك التّطور دورًا في الكّشف عن عجز النّظم والمفاهيم التّقليدية عن ضَبطها واستيعاب ما يُميّزها من تنوّع في الكَم والكيف، ممّا أَعْرَق أجهزة القضاء في تراكم القضايا.

أبانت في المقابل السياسة الجنائية الحديثة، بأنّ تطبيق العقوبة المُكرّسة في القوانين المقارنة على الجاني، بات يَعتري إعمالها جُملة من الصّعوبات، ممّا ولّد حتمية إيجاد آليات نوعية مثل الوساطة الجزائية لتذليل المُعوقات وتَستجيب لتلك التّطلّعات.

يَعتَبَر البعض¹؛ أن تراكم القضايا على أجهزة العدالة نتيجة للتزايد المُفرط في الجرائم، سببه ظاهرة التّضخّم التشريعي في مجال التّجريم، فضلاً عن التّطور الاقتصادي والرّقي الاجتماعي وترقيّة حقوق الإنسان؛ غير أنّ تلك الحركة نحو التّجريم لم تُرافقها زيادة في عدد القُضاة ومُعاونيهم، ولا في عدد المُنشآت وتجهيزاتها، ممّا خلّف اختلالاً في نشاط جهاز القضاء ككل.

يُضيف البعض في ذات السّياق، بأنّ تدخّل الدولة في المجال الاقتصادي، بالاستعانة وعلى نحو آلي بالجزاءات الجزائية، سواء من خلال النّصوص التشريعية أو التّنظيمية، أدّى إلى تَضخّم هائل في الدّعاوى الجزائية، ممّا جعل الجهاز القضائي شبه عاجز على تقديم الخدّات المُوكلة إليه، لافتقاره إلى الوسائل الكافية لمواجهة التّضخّم، ونفّر المُتقاضى من اللّجوء إليه وقت المنازعة².

لذلك؛ اتّجهت التّشريعات الحديثة على اختلاف مَشارِبها، إلى البَحْث عن بدائل للعدالة الجزائية لتخفيف العبء عن القضاء، وذلك إمّا بإخراج الجرائم قليلة الخُطورة من نطاق القانون الجزائي إلى نطاق القانون الإداري، وهو ما يُعرف باتجاه "التّراجع عن التّجريم"؛ وإمّا بِتَخيِير المُخالف بين التّسوية القضائية والتّسوية الإدارية لمُخالفته. وتُعتَبَر ألمانيا من الدّول الرّائدة في سلك النهج الأوّل، حيث يَعود مَسَلّكها ذلك إلى مُنتَصف القَرْن السّادس

¹ أنظر، د. أحسن بوسقيّة، مرجع سابق، ص44.

² أنظر، د. محمد سامي الشّوا، مرجع سابق، ص158.

عشر¹، ثم حذت حذوها إيطاليا²، وفرنسا³، وورثت الجزائر عن التشريع الفرنسي نظامي الغرامة الجزائية وغرامة الصلح⁴.

يكاد يُجمع الفقه المعاصر على أنّ آلية الوساطة يُمكن أن تلعب دورًا حاسمًا في تقليل ضَغط تراكُم القضايا على القضاء، وذلك من خلال فتح المجال أمامها في نوعين من الجرائم. الجرائم العادية أي الأقل خطورة والتي يُمكن تقدير الضرر فيها بسهولة، وبعض الجرائم الخاصة⁵. أمّا الجرائم التي تأخذ وصف الجنايات، أو تكون على قدر كبير من التعقيد والخطورة، فإنّ القوانين المُقارنة تكاد تُجمع على استبعادها من نطاق الوساطة الجزائية.

المُشرّع الجزائي الجزائري؛ وباستحدثه لنظام الوساطة الجزائية كآلية بديلة للمتابعة الجزائية، كان من بين مقاصده تخفيف الضَغط على القضاء الناتج عن كثرة القضايا وتراكمها، في ظل محدودية الإمكانيات البشرية والمادية. وإعمالاً منه لمعيار الخطورة في تصنيف الجرائم، فعَل الوساطة في مادّة المخالفات وبعض الجُنح البسيطة غير الماسة بالنظام العام؛ وحتى لا يترك مجالاً للقياس والتقدير، حدّدها على سبيل الحصر.

¹ نشأت في تلك الفترة من الزمن في ألمانيا، فكرة التفرقة في المعاملة بين الجرائم التي تقع على المجني عليه من الأفراد، وبين تلك التي تقع بالمخالفة برفاهية المجتمع، فكانت الطائفة الأولى من الجرائم من اختصاص المحاكم، بينما الطائفة الثانية فكان يُعهد بها إلى اختصاص السلطات المحلية، يُصدر البوليس بصددها غرامة إدارية. ومنذ 1929 أصبح هذا النوع من الجرائم جرائم إدارية. نقلاً عن؛ د. أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 44، 45.

² تحوّلت في إيطاليا جرائم المرور إلى جرائم إدارية وفقدت الصبغة الجزائية، وكان ذلك بموجب القانون رقم 317 لسنة 1967. في ذات السياق أنظر؛ د. أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 45.

³ تُعتبر فرنسا من البلدان الرائدة في تَخْيِير المُخالف بين التسوية القضائية والتسوية الإدارية للمخالفة، فَمُنذ سنة 1926 يُعرف التشريع الفرنسي نظامي الغرامة الجزائية وغرامة الصلح، وإن كان تخلى عن هذا الأخير بموجب القانون رقم 5-72 الصادر في 3 جانفي 1972، وينحصر تطبيق الغرامة الجزائية على مخالفات المرور المُعاقب عليها بالغرامة فقط. نقلاً عن؛ د. أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 45.

⁴ أنظر، المادتان 392، 393 من الأمر رقم 66-155 السابق الذكر، بالنسبة للغرامة الجزائية. والمواد من 381 إلى 391 من نفس الأمر، بالنسبة لغرامة الصلح.

⁵ كجرائم الشيك بدون رصيد، وجرائم السرقة من المحلات الكبيرة، والجرائم التجارية. نقلاً عن؛ د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص 25.

ولعل مثل هذا المنحى له ما يُبرِّره من الناحية العملية، إذ يجعل القاضي يُسخر كلَّ جُده ووقته لحل القضايا المُعقدة ذات الخُطورة فقط، وهو ما ينعكس بالإيجاب على احترام المُدة المعقولة للفصل فيها، مع اتِّسام الحُكم بالدقَّة والنَّوعِيَّة؛ فضلاً عن طمأنة المُتقاضين بِعدالة العدالة. لذلك تبقى الوساطة من بين السُّبل الفعَّالة لتخفيف العبء على القضاء، لرحابة مجالها وطابعها الرِّضائي.

ثانياً: التَّصدي لِإشكال مُقرَّر حِفْظ أوراق القضية:

متى وقعت الجريمة، كان للنيابة العامة حُرِّيَّة التصرُّف في إجراء الاتِّهام، ويتَّخذ هذا التصرُّف شكلان هما، عَدَم توجيه الاتِّهام، أو توجيه الاتِّهام نحو شخص مُعيَّن. ويتحقَّق الشكل الأوَّل في صورة عدم تحريك الدَّعوى العموميَّة، من خلال أمر يُسمى بِحِفْظ الأوراق، أمَّا الشكل الثَّاني فيتحقَّق بتحريك الدَّعوى العموميَّة، وذلك إمَّا باتخاذ أحد إجراءات التحقيق، أو برفعها (إحالتها) مُباشرة إلى المحكِّمة¹.

ولما كانت النيابة العامة بوصفها سُلطة اتِّهام، فإنَّ الأمر بِحِفْظ الأوراق هو قرار مُنوط بها، على اعتباره إجراء من إجراءات الاتِّهام، تهدف من خلاله إلى عَدَم تحريك الدَّعوى العموميَّة، متى رأت مُبرِّراً لذلك². ومنه؛ وعملاً بِمُكنَّة الملاءمة، يجوز للنيابة العامة رغم ثُبوت الواقعة وتوافر أركان الجريمة، أن تُقرَّر حِفْظ الأوراق متى اقتضت اعتبارات الصالح العام ذلك³.

لذلك؛ يُعتبَر حق النيابة العامة في الملاءمة، بِمثابة مدخل لمُباشرة إجراءات الوساطة الجزائية، لاسيما وأنَّ من بين اعتبارات الصَّالح العام التي تُبرِّر قرار النيابة العامة بِحِفْظ الأوراق، نجد تصالح المُتَّهم مع المجني عليه، ومثل هذا الاعتبار يُعد من أولويات الوساطة الجزائية.

¹ أنظر، د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 389.

² يصدر الأمر بِحِفْظ الأوراق لأحد الأسباب التَّالية: سبب قانوني، سبب موضوعي، الملاءمة.

³ أنظر، د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 390.

هذا؛ ويترتب على أمر الحفظ آثار، تتمثل في قطع التقادّم، وعدم انقضاء الدّعى الجزائية بصدوره مادامت مُدّة التقادّم لم تنتضي بعد، كما أنّه لا يكتسب أيّة حُجية لأنّه ليس أمراً قضائياً ممّا يجوز العدول عنه وتحريك الدّعى العموميّة. إذاً؛ وبعين المنطق هي آثار ليست في صالح طرفي النزاع، سواء الضحية أو المشتبه فيه، فهما على حدٍ سواء بمثابة المُعلّق، ومثل هذه النتيجة بلا شك تُثير قلق الأطراف وتدفعهم إلى التّشكيك في عدالة القضاء أحياناً.

لذلك؛ قيل أنّ حفظ أوراق القضية يُشعر المجني عليه بالظلم لعدم مُعاقبة الجاني، ويُشعره أيضاً بعدم الأمن والخوف من تكرار الاعتداء عليه؛ وفي المُقابل فإنّ عدم تحريك الدّعى العمومية ومُباشرتها لا يدعم الشعور بالمسؤولية لدى الجاني¹. من هنا اعتُبرت الوساطة الجزائية، بمثابة الحلّ الأمثل لمشكلة حفظ الأوراق، لأنّها تتم بشكل ودي بين الأطراف، كما تُصفي القضايا البسيطة العالقة التي لطالما أُرهِقت القضاء².

الفرع الثاني

دور الوساطة في تبسيط إجراءات التقاضي

طالما شكّل بُطئ الإجراءات الجزائية وتعقيدها، هاجساً دائماً في الفكر الجزائي المُعاصر؛ لذلك اتّجهت أغلب التّشريعات الحديثة إلى انتهاج إجراءات مُختصرة وبسيطة، كما عملت على تبني نُظماً وأساليب تُحد من آثار الإجراءات المُطوّلة.

¹ أنظر كل من: أسامة حسنين عبيد، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية، ماهيته والنظم المرتبط به (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص367. ود. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص101.

² نظراً لأهمية الوساطة الجزائية، عملت الدول التي تبنتها وكانت تعترف بمبدأ الشرعية ولا تعترف بمبدأ المُلاءمة، كالقانون الألماني، والقانون الايطالي، والقانون اليوناني، والنمساوي، على اعتناق مبدأ المُلاءمة في بعض أحوال استثنائية يُقرّر القانون عدم تحريك الدّعى فيها، وإحالتها إلى الوساطة لمعالجتها. قريب من هذا المعنى أنظر؛ أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص392، 394.

استحداث الوساطة الجزائية لم يكن كنتيجة لأزمة القضاء وتكدُّس القضايا فحسب، بل كان أيضًا استجابة لحاجة المجتمع الماسة لأداة واقعية قريبة منه، بإمكانه الارتكان إليها بإرادته الحرة من أجل تسوية خلافاته. لذلك بقدر ما يهْم المُتخاصمين إنصافهم، فإنّه بنفس القدر يهْمهم اختصار الإجراءات وتقليل التكاليف (أولاً)، وبنفس الدرجة يعينهم سرعة الحسم في النزاع (ثانيًا) حتى ينال كل ذي حق حقه.

أولاً: دور الوساطة في اختصار الإجراءات وتقليل التكاليف:

تكتسي إجراءات التقاضي عمومًا وفي مختلف القوانين المقارنة، طابعًا شكلي مُلزم للمتقاضين أو دفاعهم، وقد تُرْفَض الدّعى ويخسر صاحب الحق حقه لسبب شكلي، ممّا يدلّ وبحق على أنّ إجراءات التقاضي مُعقّدة لا يفقّها إلّا أهل الاختصاص. لذلك وبما أنّ الجميع مُلزماً باحترامها متى التّجأ إلى القضاء، وأنّ غالبية النّاس يجهلونّها، فإنّهم مضطرون إلى الاستعانة بمن يُتقنون فنّ التقاضي، وهو ما يُكلّفهم مصاريف تُضاف لها رسوم قضائية قد تفوق مُجمّلة قيمة الحقّ المُتنازع فيه، ممّا يدفع أحيانًا الخصوم إلى التنازل.

ومن ذلك المنطلق؛ تصدق مقولة "التّصالح على رُبّع الحقّ خيرٌ من التّقاضي على الحقّ كلّهُ"؛ وهي مقولة تُفصح عن اعتقاد راسخ بأنّ الوُلوج إلى القضاء وفقًا لإجراءاته التقليديّة ذو كُلفة باهظة¹.

كما يتعيّن في المُقابل على المجني عليه، أن يُواجه بمفرده مشاكل مُتعدّدة ولو بعد صدور الحُكم لصالحه، كصعوبة تنفيذ الحُكم وما يستلزمه من مواعيد ومراحل لذلك، فضلًا عن تفاجئه غالبًا بإعسار الجاني، ممّا يُذهب كل جُهوده المبذولة في مهَب الزّيح².

وعليه؛ فمن الطّبيعي وفي ظل هذه الطّروف التي يعيشها المُتقاضي، سواء بالنسبة لتعقيد الإجراءات أو تكلفة التقاضي، أن يميل المجني عليه إلى التفاوض، مادام الحَل

¹ أنظر، د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص 81.

² قريب من هذا المعنى أنظر؛ د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص 158.

القضائي التقليدي ينطوي وبحكم الواقع على تعقيدات من جهة، ومخاطر من جهة أخرى؛ لذلك اعتُبرت الوساطة كردّة فعل لسوء إدارة وتسيير النظام الجنائي ككل.

هذه الحقائق المُسيئة إلى القضاء وسُرعته، لم يكن لمُشرعي القوانين المُقارنة تجهلها، إذ عملوا على تبني نظم كثيرة لمُعالجة مُعظلة طول الإجراءات وتعقيدها. ومن تلك النظم التي عرفت القوانين المُقارنة نذكر على سبيل المثال لا الحصر، نظام التحوّل عن إجراءات القانون الجزائي المُطبّق في الولايات المتحدة الأمريكية¹، ونظام المُساوِمة على الاعتراف الذي عرفتة كل من أمريكا ثم فرنسا²، ونظام الأمر الجزائي الذي كان مُنطلقه ألمانيا³.

¹ يقوم نظام التحوّل عن إجراءات القانون الجزائي، على إخضاع مرتكب الجريمة لبرامج تدريبية وتأهيلية داخل مؤسسات متخصصة لذلك، ويتم شطب الدعوى العمومية ضده بمجرد أن يُتم فترة التدريب بنجاح، أما إذا فشل فيحاكم بالطرق العادية، ويقتصر هذا النظام على الجرائم مُتوسطة الخطورة، ولا يطبق إلا بموافقة الجاني. لكن نظراً لمتطلبات تطبيق هذا النظام المادية والبشرية الهائلة، ظلّ داخل أوصار أمريكا. انظر في هذا الصدد كل من: د. أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 46، 47. ود. خلفي عبد الرحمان، ظاهرة الحد من العقاب كبديل للعقوبة الجنائية، كتاب جماعي، العقوبات البديلة (دراسة فقهية تحليلية تأصيلية مقارنة)، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2015، ص 392، 393.

² يقوم نظام المُساوِمة على الاعتراف، في دُخول سلطة الاتهام في مُساوِمة مع المُتهم ليعترف بما نُسب إليه من جرائم، مُقابل التخفيف عنه، كإسقاط بعض التهم أو حصرها في جرائم اقل جسامة أو في طلب تخفيف الحكم عليه. ولقد اثبت هذا النظام نجاحه في أمريكا، بحيث وصلت نسبة القضايا التي يصدر الحكم فيها بناءً عليه ما يُقارب التسعين بالمائة. لذلك نال رواجاً خارج أمريكا، بحيث كرسه المُشرع الفرنسي في القانون رقم 2004-204، المُتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية، وأصبح بموجبه جائزاً للنيابة العامة الدُخول في مُساوِمة مع المُتهم في الجُنح المُعاقب عليها بالغرامة أو الحبس لمُدّة تقل عن خمسة سنوات. قريب من هذا المعنى؛ أنظر، د. أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 47، 48.

³ يرجع تاريخ الأمر الجزائي إلى سنة 1877، ومفاده إصدار القاضي أمراً بالعقوبة بمجرد اطلاعه على الملف دون مُرافعة أي في غياب الخصوم. ونظراً لبساطة الإجراءات فيه، نال تكريساً من قبل مُعظم مُشرعي الدول التي تنتمي إلى النظام الجرمانى اللاتيني، كإيطاليا وفرنسا، وأخذت به أيضا التشريعات العربية، كمصر وسوريا والمغرب. قريب من هذا المعنى؛ أنظر، د. أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 48.

وَأَقَعَ الْقَضَاءُ الْجَزَائِي الْجَزَائِرِي لَمْ يَكُنْ أَحْسَنَ حَالٍ فِي هَذَا الشَّأْنِ، إِذْ يُؤَكِّدُهُ تَرَاكُمُ الْقَضَايَا ذَاتِ الْوَصْفِ الْجَزَائِي الْمُنْتَوَعَةِ مَا بَيْنَ الْمُخَالَفَاتِ وَالْجُنْحِ الْبَسِيطَةِ، الْأَمْرُ الَّذِي عَطَّلَ مُعَالَجَتَهَا فِي الْوَقْتِ الْمَعْقُولِ وَبِالْكِيفِيَةِ الْمَطْلُوبَةِ¹.

لِذَلِكَ؛ كَانَ عَلَى الْمَشْرِعِ الْجَزَائِرِيِّ أَنْ يَحْذُوا حَذُوَ مُشْرَعِي الْقَوَانِينِ الْمُقَارِنَةِ لِمُعَالَجَةِ مُشْكَلِ طُولِ إِجْرَاءَاتِ التَّقَاضِي وَتَعْقِيدِهَا. وَهُوَ مَا حَصَلَ فِعْلًا مِنْ خِلَالِ الْأَمْرِ رَقْمَ 02-15، بِحَيْثُ عَمَلَ عَلَى تَفْعِيلِ دَوْرِ النِّيَابَةِ الْعَامَّةِ، وَاسْتَحْدَثَ آيَاتٍ لِتَسْيِيرِ الدَّعْوَى الْعُمُومِيَةِ بِطَرِيقَةِ فَعَالَةٍ مِنْ خِلَالِ وَضْعِ مُسَاعِدِينَ مُخْتَصِينَ دَائِمِينَ تَحْتَ تَصْرِفِ النِّيَابَةِ الْعَامَّةِ، لِاسِيْمَا فِي الْجَرَائِمِ ذَاتِ الطَّابَعِ النَّقْضِيِّ²، وَاسْتَحْدَثَ نِظَامَ الْمُثُولِ الْفَوْرِيِّ أَمَامَ الْمَحْكَمَةِ³، وَأَدْرَجَ إِجْرَاءَ مُعَالَجَةِ الْجُنْحِ الْبَسِيطَةِ عَنْ طَرِيقِ الْأَمْرِ الْجَزَائِيِّ⁴، تَبْسِيطَ إِجْرَاءَاتِ الطَّعْنِ بِالنَّقْضِ⁵. فَضْلًا عَنْ نِظَامِ الْوَسَاطَةِ⁶. غَيْرَ أَنَّهُ وَرْغَمَ مَا لِهَذِهِ الْأَنْظُمَةِ الْمُكَرَّسَةِ فِي مُخْتَلَفِ النِّظَمِ الْمُقَارِنَةِ مِنْ مَزَايَا، تَبْقَى الْوَسَاطَةُ أَنْجَعُ السُّبُلِ لِنَقَادِي طُولِ الْإِجْرَاءَاتِ وَتَعْقِيدِهَا.

ثَانِيًا: دَوْرُ الْوَسَاطَةِ فِي تَسْرِيعِ حَسْمِ النِّزَاعِ:

يُمَثِّلُ غُنْصَرُ الْوَقْتِ هَاجِسًا يُؤَرِّقُ الْمُتَقَاضِي، وَعَلَى هَذَا الْآخِرِ أَنْ يَأْخُذَ نَفْسًا طَوِيلًا مُنْذُ الْبَدَايَةِ. لِأَنَّ الْمَرَا حِلَّ الَّذِي تَمُرُّ بِهَا الدَّعْوَى الْعُمُومِيَةُ بَعْدَ تَحْرِيكِهَا مُتَعَدِّدَةً، فِإِجْرَاءَاتِ التَّحْقِيقِ عَلَى اخْتِلَافِ دَرَجَاتِهِ، وَإِجْرَاءَاتِ الْمُحَاكَمَةِ بَعْدَ الْعَدِيدِ مِنَ التَّأْجِيلَاتِ، وَصَوْلًا إِلَى الْحُكْمِ الَّذِي يَسْتَعْرِقُ وَقْتًا لِيَصْدُرَ، وَيَكُونُ فِي أَغْلَبِ الْقَضَايَا ابْتِدَائِيًّا، مِمَّا يَسْتَوْجِبُ فِي أَغْلَبِ الْأَحْيَانِ عَلَى مَنْ خَسِرَ دَعْوَاهُ مُبَاشَرَةً إِجْرَاءَاتٍ أُخْرَى (طَرِيقِ الطَّعْنِ الْعَادِيَةِ) لِلنَّظَرِ فِيهِ مِنْ

¹ أنظر، د. أمجد سعد الدين، الطبيعة القانونية لاتفاق الوساطة الجزائي، مرجع سابق، ص 61.

² أنظر، المادة 35 من الأمر رقم 02-15 السابق الذكر.

³ أنظر، المواد من 339 مكرر إلى 339 مكرر 7، من الأمر رقم 02-15 السابق الذكر.

⁴ أنظر، المواد من 380 مكرر إلى 380 مكرر 7، من الأمر رقم 02-15 السابق الذكر.

⁵ أنظر، المواد من 495 إلى 499، والمادتان 404، 405، من الأمر رقم 02-15 السابق الذكر.

⁶ أنظر، المواد من 37 مكرر إلى 37 مكرر 9، من الأمر رقم 02-15 السابق الذكر.

جديد أمام هيئة قضائية أعلى درجة من الأولى. ورغم ذلك يبقى أمام المتقاضي الطريق طويل إذا تمّ الطعن بالطرق غير العادية في القرار؛ وكل ذلك يستغرق وقتاً وجهداً وأموال. لذلك؛ أصبح من المسلم به في الفقه القانوني، أنّ العدالة البطيئة هي إنكار للعدالة، فقد لا يدرك صاحب الحقّ حقّه في حياته، نظراً لطول الإجراءات¹. وفي السياق ذاته لم يعد السؤال الأول الذي يطرحه المتقاضي يتعلّق بفرص كسب القضية، بل أصبح التخوّف الأول مرتبطاً بالمدة التي تستغرقها المطالبة بالحقّ كي تصل إلى قرار حاسم ونهائي بمثابة عنواناً للحقيقة.

تأسيساً على ما سبق؛ يبدو جلياً ما يميّز الوساطة في هذا الشأن، فإجراءات تفعيلها بسيطة بالنسبة للأطراف وغير معقّدة، لا تستدعي منهم بذل جهد كبير أو مال للاتفاق على مباشرة إجراءاتها؛ ثمّ أنّ المتقاضي يعيش مراحل تحصيل حقّه لحظة بلحظة، بعيداً عن الانتظار وما يطبعه من قلق، فضلاً عن تقادي إجراءات التحقيق والمحاكمة وما يليهما من استئناف وطعن. فالوساطة طريقٌ مختصر لكسب الحقّ وبكل وديّة.

المطلب الثاني

البعد الاجتماعي والاقتصادي للوساطة الجزائية

ظلّت العدالة العقابية ردّاً من الزّمن أبرز سماتها القسوة في مواجهة الجناة، وحُصرت غاية العقاب في الرّدع فقط، إلى أن انتصرت الآراء الحديثة ببروز الأنظمة الديمقراطية، التي أدّت إلى انقطاع صلة التّبعية بين الحاكم والقاضي، انتصاراً لمبدأ الفصل بين السلطات.

لذلك؛ ومع تطور المفاهيم أخذ القانون الجزائي وما يتضمّنه من جزاء يتخلّى تدريجياً عن مظاهر القسوة، ليتّسم بمظهر إنساني غايته إصلاح الجاني وإعادة تأهيله، وبذلك ترسّخت فكرة الجزاء المقبول هو الجزاء النّافع أو الضّروري لحماية المجتمع.

¹ أنظر، د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص 81.

تفادياً لاستغلال معياري المنفعة والضرورة كسلاح ضدّ الحريات العامة، تعالت الأصوات بوجوب سعي القضاء الجزائي لتحقيق العدالة بوصفها قيمة اجتماعية، تفوق أهميتها أهمية المنفعة والضرورة؛ كما ظلت الجهود الدولية منصبّة حول إيجاد آليات بديلة قادرة على تحقق أبعاداً اجتماعية (الفرع الأول)، واقتصادية (الفرع الثاني) للعدالة الجزائية، مع حث الدول على تبنيها في تشريعاتها. فكانت الوساطة من بين تلك الآليات.

الفرع الأول

الوساطة الجزائية كأداة لإعادة تعريف الوظائف الاجتماعية للعدالة

أدرك مشرعي القوانين المقارنة أنّ العقوبة الجزائية المُجرّدة المُطبّقة على الجاني غير مُجدية للحد من الجريمة، ومُحاربة المُجرمين أو التقليل منهم، بل لا بُدّ من مُراعاة جوانب ذات بُعد إنساني، طالما يظل المُتهم في نهاية المطاف إنسان. ونظراً لاتسام الوساطة بهذه الخاصية، أُعتُبرت في نظر البعض نموذجاً للتنظيم الاجتماعي أو العدالة اللينة¹؛ لاسيما وأنها تسعى إلى تحقيق السلام الاجتماعي (أولاً)، وإعادة تأهيل الجاني أو ما يُعرف بالاندماج الاجتماعي (ثانياً).

أولاً: تحقيق الوساطة الجزائية للسلام الاجتماعي:

يقتضي تحقيق السلام الاجتماعي، الحرص على بلوغ ثلاثة مقاصد أساسية. بناء الثقة والحفاظ على العلاقات الإنسانية (1)، الوصول إلى تسوية رضائية للخلافات (2)، في حين يتجسّد المقصد الثالث في الردع الاجتماعي (3).

1- بناء الثقة والحفاظ على العلاقات الإنسانية:

المؤكد أنّه متى اضطربت العلاقات بين الناس جرّاء المنازعات، يُصبح واجباً على من أوكلت له مهمة حل النزاع، ألاّ يقتصر دوره على إقرار الحق لصاحبه فقط، بل ينبغي عليه

¹ CLAUDIA Mantovan, GIUSEPE Mosconi, FRANCESCA Vianello, la médiation pénal : enjeux juridiques et pratique sociales en Vénétie presses universitaires de bordeaux, Chapitre XII, janv. 2005, p238, 239.

<https://www.researchgate.net/publication/286882715>

أن يَسْتَهْدَفَ بالموازاة مع ذلك تَرْمِيمَ الصَّدَعِ الذي إِعْتَرَى تلك العلاقة، وإِعَادَةَ بناءِ الثِّقَةِ بين أطرافها. ذلك أَنَّ النظام القانوني بقوالبه الجَامِدة ليس مَقْصُودًا لذاته، ولكنه مُبْتَغَى لأجل غاية أسمى، ألا وهي تنظيم العلاقات الإنسانية والحفاظ على استقرارها¹.

لذلك؛ فَإِنَّ اللُّجُوءَ إلى الوساطة، وما تَتَمَيَّزُ به إجراءاتها من خُصُوصِيَّةٍ، يُعَدُّ حاسمًا في تيسير إعادة السَّلام الاجتماعي، لاسيما الاتصال المُباشر بين أطراف النِّزاع، وسعيهم معًا للتَّوَصُّلِ إلى حلِّ بَاتٍ يُرْضِيهِمْ؛ لِأَنَّ التَّنْفِيزَ الرضائي لاتفاق التَّسْوِية، يُزِيلُ الكثير من التَّوَثُّرِ الذي قد يَظَلُّ عالقًا في نُفُوسِ المُتَنَاضِينِ في حال تنفيذه ذات الاتفاق جبرًا بموجب حُكْمٍ قضائي صادر من شخص بعيد عن واقع وبيئة المُتَنَاضِعِينَ².

هذا؛ ونظرًا لتَقْيُّدِ السُّلْطَةِ القضائية بالإجراءات القانونية، فغالبًا ما تكون الحقائق الاجتماعية مَبْتُورَةً بالنسبة لها. خِلافًا للوساطة الجزائية، فَإِنَّهَا تَعْمَلُ على تَفَادِي تلك الهُوَّةِ، إذ يُعَدُّ التَّقَاوُضُ بِمَثَابَةِ فُرْصَةٍ حَقِيقِيَّةٍ لِلْكَشْفِ عن المَكْبُوتَاتِ، ومن ثم تجديد العلاقات الحَتَمِيَّةِ بين أفراد المجتمع، لتصبح بذلك الوساطة خَادِمَةً للمجتمع³.

¹ أنظر، د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص82.

- حول بدائل السَّجْنِ والعدالة التصالحية؛ أنظر التقرير الذي أعده مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، حول مجموعة معايير الأمم المتحدة وقواعدها في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية، نيويورك، 2016، ص71 وما يليها.

² قريب من هذا المعنى أنظر كل من: د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص82. ود. عماد الفقي، الاتجاهات الحديثة في إدارة الدعوى الجنائية، دراسة في النظام الإجرائي الفرنسي، دار النهضة العربية، د. س. ن، ص77. ود. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص343، 344.

- يُنْبَتُ الواقع العملي في كثير من المَرَّاتِ، أَنَّ المتقاضِيَّ يلجأ إلى القضاء أَمَلًا في استيفاء حَقِّهِ، ورغم استنفاد الحُكْمِ جميع طرق الطعن العادية وغير العادية، إلا أَنَّ المتقاضِيَّ يَبْقَى في حيرة من أمره، بل يفقد الأمل أحيانًا في إمكانية الحصول على حكم قضائي حاسم ومُنْصَفٍ لعدة اعتبارات.

³ قريب من هذا المعنى أنظر؛ د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص160، 161. وفي ذات السياق أنظر؛

- FAGET Jacques, la médiation pénale : une dialectique de l'ordre et désordre, article Déviance et société, vol 17, no3, 1993, pp 229-230.

https://www.persee.fr/doc/ds_0378-7931_1993_num_17_3_1304

فضلاً عن ذلك؛ فإنّ تسوية القضاء للنزاع، ومُواجهة الأطراف مع بعض في جلسة عامة، اعتبرها البعض بمثابة إذلاً للمتّهم، ولا يتلاءم ومُعالجة الجرائم البسيطة المألوفة، كمنازعات الجيران، والخلافات العائلية. فعلى الرّغم من نشوء النزاع، إلّا أنّه يبقى الأطراف مُرتبطون بشبكة من العلاقات الحتمية، تلعب الوساطة دوراً هاماً على تلطيفها¹.

2- الوصول إلى تسوية تفاوضيّة للخلافات:

يُمثّل التوصل إلى اتفاق يُرضي أطراف النزاع، أهم ما يُهيمن على سير إجراءات التّسوية الجزائية؛ لذلك اهتدت الأنظمة المُقارنة إلى المُفاوضات التّنائية (الوسيط والمُشتبه فيه، أو المُجني عليه) قبل بداية المُفاوضات، حتى يتمكّن الوسيط من تحديد وجهات كل طرف على حدة، ومعرفة سقّف مطالبه أو ما سوف يتنازل عليه من حقوق، وهي خطوة جوهرية لتقدير مسار ومآل التّسوية الرضائية²؛ لذلك يُعتبر منهج التفاوض الوسيلة الوحيدة للتوصل إلى اتفاق الوساطة المُنهي للنزاع.

وكدراسة تقييمية قام بها مركز البحث في السياسة الجنائية بالعاصمة الفرنسية باريس، حول نجاعة الأسلوب التفاوضي في حل النزاعات؛ خلّصت الدراسة إلى أنّ الوساطة الجزائية وبفضل أسلوبها التفاوضي تقوم بإعادة بناء جُسور الثقة بين أطراف النزاع³.

كما أجرت في ذات السّياق لجنة الشؤون القضائية في مجلس الشيوخ الأمريكي، دراسة حول دور التفاوض في الاتصال؛ وخلصت الدراسة إلى أنّه بالنسبة لأيّ أمريكي، فإنّ التفاوض هو أقلّ وسائل تسوية النزاع إزعاجاً، وقد يكون التفاوض استطلاعياً ويؤدي إلى

¹ أنظر، د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص 160، 161.

² قريب من هذا المعنى أنظر؛ د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص 84.

³ أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 344.

- صفة التفاوض بين الجّانح الحداث والمجني عليه، اقراها المرسوم المتعلق بجنوح الأحداث، رقم 45-174 الصادر في فرنسا في 2 فيفري 1945، والمنظم لعمل قاضي السلام في مجال الأحداث؛ لكن بعد صدور قانون 1993، لم تبقى العدالة التفاوضية قاصرة على مجال الأحداث، بل وسعها إلى مجال البالغين. نقلاً عن؛ د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص 86، 87.

تشكيل وُجُهِات النَّظَر، وتحديد مجالات الاتفاق أو الخلاف، كما يهدف إلى وضع ترتيبات عملية؛ ويتوقّف نجاح التفاوض على ما إذا كانت القضية قابلة للتفاوض أصلاً¹.

3- الرّدع الاجتماعي:

يترتّب على مُباشرة الدّعوى العموميّة وفقاً لما يُقَيِّدها من إجراءات شكلية وموضوعية، إمّا إدانة الجاني أو تبرئته، دُون النَّظَر -غالباً- إلى الأضرار الاجتماعية التي خلّفها الجريمة². بينما على الجانب الآخر، تبحث الوساطة الجزائية في الظروف الاجتماعية والاقتصادية لمُجتمع الجريمة، لاسيما الإحاطة قدر الإمكان بالظروف المعيشيّة للجاني، سعياً منها إلى التعرف على أسباب الجريمة³.

لذلك؛ فإنّ اللّجوء إلى الوساطة وما تكفّله إجراءاتها من إمكانيّة الوقوف على مُعايينة مُحيط الجريمة، يسمّح بملاحظة وتحديد الخلفيات الثقافيّة والاجتماعيّة والاقتصادية لكل من الجاني والمجني عليه، حتّى يأخذ القائّم بالوساطة نظرة شاملة ليس على أطراف الوساطة فحسب، وإنّما على الجريمة ذاتها⁴.

¹ أنظر، د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص85.

² أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص49.

³ أنظر، د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص94، 95.

⁴ الغالب من إجراءات الوساطة في الكثير من الدول، تتم من خلال ما يُعرف "ببيوت العدالة" المُتواجدة في كل حي من الأحياء، لذلك لم يعد دور الوساطة يقتصر على حل النزاع، بل امتد إلى الإسهام في منع الجريمة، وتعريف العامة بأحكام القانون وعواقب الجريمة، كما باتت تعمل بالإشتراك مع المؤسسات العامة في مجال الحد من الظاهرة الإجرامية، على محور ثلاثي الأبعاد، حيث تهتم بالخلفيات الاجتماعية والثقافية وحتى الاقتصادية لطرفي النزاع، وتعمل على تقديم خدمات صحية وترفيهية، كما أنها تعمل على توظيف العاطلين عن العمل، ممّا يعني أنها تحتوي المجتمع الصغير (الحي) الذي تتواجد به. أنظر، د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص95. وفي ذات السياق أنظر؛

- JANSSENS Jean-Paul, la médiation pénal: les maisons de justice service communication, boulevards de Waterloo 115,1000 Bruxelles, pp1-8. Voir le site:

<https://justice.belgium.be/sites/default/files/downloads/MediationPenaleFR.pdf>

ثانياً: تحقيق الوساطة الجزائرية للاندماج الاجتماعي:

سَاد ولا يزال في كثير من النُظم المُقارنة، أنّ العدالة العقابية تُطبّق باسم الدولة، وأنّ الرئيس أو الملك يُعد بمثابة القاضي الأول في البلاد، أو الرئيس الأول للعدالة، تجسيدا لفكرة "الملك مصدر العدالة"¹؛ وترتّب بالنتيجة على ذلك أنّ أغلب الإجراءات المُتعلّقة بالدّعوى العموميّة، لم تكن لتُخدّم حاجات الأفراد، بقدر ما وُضعت خِصيصاً لخدمة الدولة على اعتبار أنّ العقاب مُرتبّط بسيادة الدولة²، وهو ما جعلها تفتّقر إلى مفاهيم الاندماج الاجتماعي كأسمى بُعد في العدالة³.

جاء في مؤتمر الأمم المتحدة الثالث عشر (13) لمنع الجريمة والعدالة الجنائية، المُنعقد بالدوحة في أفريل 2015، أنّه وبالنظر إلى الدّور الذي يُؤدّيه القُضاة في الفصل في القضايا واصدرا الأحكام، فإنّ ماله أهميّة فُصوى أن يكونوا على دراية بالتكاليف والفوائد التي تنطوي عليها طائفة من الخيارات المُتعدّدة في اصدرا الأحكام، بما في ذلك الأحكام غير السّالبة للحرية، وبدائل السّجن والعدالة التّصالحية؛ وكذلك أن يكونوا على دراية بالاحتياجات الخاصّة لبعض الفئات كالنساء والأطفال. كل ذلك من أجل إصلاح الجُناة، وإعادة إدماجهم في المجتمع⁴.

¹ أنظر، د. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الثاني، الجزء الجنائي، مرجع سابق، ص404.

² من بين ما جاء على لسان الأمين العام للأمم المتحدة في سنة 2004، وهو يُعرف سيادة القانون، أنّه قال "سيادة القانون على الصعيد الوطني، تندرج في صميم العقد الاجتماعي بين الدولة والأفراد الخاضعين لولايتها...، وتُتيح حل المنازعات وفقاً للقانون ومراعاة الأبعاد الاجتماعية للمتقاضين وإصلاحهم...، وتهيئة بيئة تُيسّر تحقيق التنمية البشرية المُستدامة...". أنظر، ورقة عمل من إعداد أمانة مؤتمر الأمم المتحدة الثالث عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية، البند الثالث، الدوحة، 12-19 أفريل 2015، ص2، 3.

³ قريب من هذا المعنى؛ أنظر، د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص90.

⁴ أنظر، تقرير مؤتمر الأمم المتحدة الثالث عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية، المنعقد بالدوحة مابين 12-19 أفريل 2015، ص16.

لذلك؛ يَفْتَضِي إعادة الاندماج الاجتماعي، تَبْنِي أساليب أكثر إنسانية لمعالجة النزاعات بين أفراد المُجتمع، مع ضرورة التخلي عن فكرة الدولة هي المجني عليه الأول في الجريمة¹.
طبعاً مع حتمية إيلاء إصلاح وتأهيل الجناة الاهتمام الأكبر.

تحقيقاً لتلك المقاصد، تولّد عن النّقلة النوعية التي عرفتھا المفاهيم التّقليدية للعدالة العقابية، استحداث الوساطة لتُعنى بإرضاء المجني عليه مادياً ومعنوياً، وفي المُقابل وبالموازاة تَهْتَم بدراسة شخصية الجاني ومُرافقته². وهي في الحقيقة استجابة لمطالب مؤسسات المجتمع المدني، لاسيما المهتمة منها بحقوق الإنسان، والتي طالما ألحّت على القاضي أن يَهْتَم أولاً بدراسة حالة الجاني النفسية، الاجتماعية والمادية، ثم يتّخذ ما يراه مُناسباً من تدابير لإعادة تأهيله في المجتمع.³

تحقيق الوساطة لإعادة الاندماج الاجتماعي، نابع من أنّها تقوم على التّفاوض، وتعمل على المُوازنة بين أطراف القضية، بحيث تُتيح الوساطة للمّجني عليه السّيطرة على نزاعه من خلال السّماح له بالاندماج في آلية عامّة للوقاية، وإدارة التّفاوض بمساعدة القضاء، وبذلك يَسْتَرِدّ المّجني عليه سُلطته في المُبادرة، مثلاً في اختيار زمان ومكان اللّقاء، فيصبح بذلك عاملاً أساسياً في نجاح الوساطة. على خلاف ما هو سائد في سَير الدّعوى العمومية، إذ يُلعب المّجني عليه دوراً مُحدّداً، فلا يُواجه المُجرم إلّا بغرض إظهار الحقيقة لا من أجل حل المُشكلة، ولا يمثّل أمام القضاء إلّا باعتباره شخصاً ثانوياً، أو مُدعي بالحق المدني⁴.

¹ أنظر، د. أسامة حسنين عبيد، مرجع سابق، ص 501.

² في ذات السياق أنظر؛ د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص 90.

³ أنظر كل من: محمد صلاح عبد الرؤوف الدمياطي، بدائل الدعوى الجزائية ودورها في تحقيق العدالة في فلسطين، مذكر ماجستير، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة، 2013، ص 83. ود. دليلة مغني، مرجع سابق، ص 6.

⁴ أنظر، د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص 158، 159.

وفي المقابل؛ تُتيح الوساطة للجاني فرصةً تجنّب الفضيحة¹، وتُنبّهه في ذات الوقت إلى جسامته فعله الإجرامي وتُشعره بالمسؤولية من خلال العديد من اللقاءات؛ فضلاً عن إتاحة له فرصة الدّفاع عن نفسه ليشعر بأنّه لا يُعامل بوصفه مُجرماً فظاً، ولكن بوصفه إنساناً مُدرّكاً².

ولقد أثبتت الدّراسات أنّ حالة العود للجريمة لدى الجناة تنخفض بشكل ملحوظ إثر تطبيق الوساطة وتحقّق الاندماج الاجتماعي، على خلاف تطبيق إجراءات التقاضي العادية³.

وعلى الرّغم من أهمية ذلك المقصد، إلّا أنّ المُشرع الجزائري وعلى خلاف الكثير من القوانين المُقارنة⁴، لم يُقرّ باتخاذ ما يضمن إعادة تأهيل المُشتبه فيه وإدماجه بالنسبة

¹ فوفقاً للإجراءات المعهودة في القضاء لاسيما التحقيق، يمكن اتخاذ جُملة من الإجراءات تتسبّب في فضح الجاني، مثلاً إجراء التفتيش، توجيه الاتهام، والحبس المؤقت أحياناً...الخ.

² في ذات السياق أنظر كل من: د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص 159، 160. ود. أسامة حسنين عبيد، مرجع سابق، ص 369.

- ZOUNGRANA Mamounata Agnès, La place de la victime dans le procès pénal étude de droit comparé: droit Burkinabé sous l'éclairage du droit international, thèse pour le doctorat, université de Strasbourg, 2012, p257.

³ في ذات المعنى أنظر كل من: د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 107.

- SEGAUD Julie, Essai sur l'action publique, thèse pour le doctorat, université de Reims, France, Octobre 2010, p549.

https://bu-documents.univ-reims.fr/theses/droit_lettres/2010REIMD003.pdf

⁴ أنظر مثلاً؛ المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، المادة 4 من القانون البرتغالي رقم 21 لسنة 2004.

- في هذا السياق؛ أوصى مؤتمر الأمم المتحدة الثالث عشر لمكافحة الجريمة والعدالة الجنائية، على انه من الأدوات القيّمة لتوعية القضاة بتأثير مُختلف خيارات إصدار الأحكام، بما في ذلك بشأن العودة للجريمة، تفهّم الدور الذي تؤديه برامج إعادة التأهيل المُسطرة، والإخضاع للبرامج المحلية التي تدعمها سلطات الدولة أو المنظمات غير الحكومية.

للشخص البالغ سن الرشد الجزائري¹؛ على خلاف ذلك فقد أقرّ إجراءات يتم من خلالها إعادة تأهيل المشتبه فيه وإدماجه متى كان طفلاً جانحاً².

لذلك؛ لا نرى مبرراً لهذا الإغفال، كما أنّ عدم التنسيق بين النصوص القانونية يتنافى مع التطبيق السليم لما تقرّه من نفس الآلية؛ فضلاً عن التساؤل الذي يُطرح، كيف يُمكن مراقبة مدى امتثال المشتبه فيه لبرنامج تأهيلي مُعيّن والقانون لم يُحدّد ذلك؟

الفرع الثاني

النُبعد الاقتصادي للوساطة الجزائية

في ظل السياسة الجزائية المُعاصرة، لم يَبْقِ الاهتمام بالجانب الاقتصادي للدولة منوط خِصيصاً بالقطاعات ذات الصلة، التجارية والاقتصادية منها، ومن اختصاص القوانين المُنظمة لها فحسب؛ بل أصبح من اهتمامات القانون الجزائري أيضاً ولو بطريقة غير مُباشرة؛ بحيث يُمكن للأساليب المُستحدثة للتصرّف في الدّعوى العموميّة، ومن بينها الوساطة الجزائية، أن تُساهم في ترشيد نفقات مرفق القضاء، من خلال تخفيف العبء المالي على الدولة (أولاً).

وفي المقابل؛ تجاوز العصر المفهوم التقليدي لأثار العقوبة لاسيما ردع المُجرم، وإلزامه بدفع الغرامة التي تُصب في خزينة الدولة، بحيث أصبحت السياسة الجزائية الرّاهنة تقتضي أيضاً مُراعاة الحق المادي للصّحية، بضمان نجاعة تحصيلها للتّعويض المُتّفق عليه مع الجاني (ثانياً).

¹ أنظر، المادّة 37 مُكرّر من الأمر رقم 15-02 السابق الذكر.

² تتمثل إجراءات التأهيل في كل من: إجراء مُراقبة طبية أو الخُضوع للعلاج، مُتابعة الدراسة أو تكوين مُتخصص، عدم الاتصال بأي شخص قد يُسهل عَودة الطفل للإجرام. ويسهر وكيل الجمهورية على مراقبة تنفيذ الطفل لهذه الالتزامات. أنظر، المادّة 114 من القانون رقم 15-12 السابق الذكر.

أولاً: تخفيف الوساطة العِبة المالي على الدولة:

سيادة القانون باعتباره مبدأً للحكم، يكون فيه جميع الأشخاص الطبيعيين والمعنويين بما فيهم الدولة ذاتها مسؤولين أمام قوانين صادرة علناً، وتُطبّق على الجميع بالتساوي، ويُحتكم في إطارها إلى قضاء مُستقل، وتتفق مع القواعد والمعايير الدولية لحقوق الإنسان. فهي بذلك أي "سيادة القانون" ذات أهمية قُصوى في عمليات التنمية لاسيما بعدها الاقتصادي¹.

عملاً بهذا المبدأ؛ كرسّت النظم المُقارنة بما فيها الجزائر تشريعات ضمنتها أحكاماً جزائية وأساليب توازن بين أبعاد التنمية المستدامة²، والحفاظ قدر الإمكان على الموارد المالية للدولة، والسعي إلى تمتيتها متى أُتيحت الفرصة لذلك.

سعيًا من مشرعي القوانين المُقارنة إلى تخفيف العِبة المالي على الدولة، اهتدت إلى إيجاد آليات تُمكنها من تقليل الإنفاق على جهاز القضاء³؛ وباعتبار الوساطة على رأس تلك الآليات، كان لها الدور في تقليص مصاريف ضخمة لطالما أنفقتها الدولة في إجراءات الدّعى العموميّة ومراحلها، وعلى مؤسسات إعادة التّربية والتأهيل (السجون).

وإذا كانت المصاريف (النفقات) القضائية يُحكم بها على المُتهم متى ثبّتت إدانته، فإنّ الحكم لا يُثبّت مدى إفسار أو يُسر المحكوم عليه، الأمر الذي لا يضمن للدولة إمكانية استيفاء تلك الحقوق كاملة وفي وقت مناسب.

¹ أنظر في هذا السياق؛ تقرير أهداف التنمية المستدامة 2021، الأمم المتحدة. تم الاطلاع عليه بتاريخ 2022/7/25، متاح على الرابط التالي:

https://unstats.un.org/sdgs/report/2021/The-Sustainable-Development-Goals-Report-2021_Arabic.pdf

² حول تبني الجزائر لتشريعات ذات صلة بأبعاد التنمية المستدامة انظر؛ د. أحمد سعد الدين، انعكاسات حرية التجارة على أبعاد التنمية المستدامة، دراسات وأبحاث، المجلد 12، عدد 4، 2020، ص 480، 481. المقال متاح على الرابط التالي:

<https://www.asjp.cerist.dz/en/downArticle/20/12/4/131768>

³ من تلك الآليات نذكر مثلاً؛ المُصالحة الجزائية في المجال الجُرمي، ودورها في تنمية الموارد المالية للدولة. لتفصيل أكثر؛ أنظر، د أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص 49، 50.

ومما لا شك فيه؛ أنّ الوساطة الجزائية تُخفّف العبء على الموارد المالية للدولة، إذ تُجنّبها نفقات الأجهزة القضائية (أقسام التحقيق، والحكم) والأجهزة التنفيذية. لأن إجراءات الوساطة الجزائية لا تشتمل على تحقيق رجال القضاء، كما لا تقتضي المنازعات المُعالجة بموجبها صدور حكمًا فيها من قبل قاضي الموضوع؛ فهي لا تتعدّى في أغلب القوانين المُقارنة النيابة العامة، وقد تكون خارج القضاء أصلًا في نظم أخرى. وعليه؛ يمكن للدولة أن تستفيد من صرف هذه المصاريف القضائية على مصالح أو قطاعات أخرى ذات صلة بإعادة تأهيل المُتهم.

من جهة أخرى؛ وبما أنّ الوساطة الجزائية سببًا لانقضاء الدّعى العموميّة، فإنّها تحوّل دون حبس المُشتبه فيه مؤقتًا، أو الحكم عليه بعقوبة سالبة للحرية، لاسيما بالنسبة للجُنح التي يجوز إعمال الوساطة فيها، والمُخالفات على إطلاقها؛ ولا شك أن تفادي حبس المُشتبه فيه بقدر ما يُجنّبه أضرارًا نفسية واجتماعية وحتى اقتصادية، ويجعله يحتك بأرباب السوابق القضائية، فإنّه في المُقابل وبذات القدر يُوفّر على الدولة أموالًا، كانت ستُنفق عليه في الحبس (مأكل، مشرب، علاج، إيواء).

لذلك؛ يُعتبر البعض الحبس قصير المُدة عبئًا على خزينة الدولة، وهو من أبرز مشاكل العدالة التي وُفّقت إلى حد كبير الوساطة الجزائية في تخطيها¹.

ثانيًا: نِجاعة الوساطة في تحصيل التّعويض:

إجراءات التقاضي العادية لا تتسم بالبطء في الفصل في النزاع فحسب، بل حتّى الأحكام والقرارات التي تخلص إليها تُعاني هي الأخرى من إشكالات عدم تنفيذها؛ لذلك يجد

¹ أنظر كل من: د. شريف سيد كامل، الحبس قصير المدة في التشريع الجنائي الحديث، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص 23. ودراسة أعدتها المنظمة الدولية للإصلاح الجنائي بعنوان، بدائل التدابير الاحتجائية (دراسة حالة لعدد من الدول العربية، الأردن، الجزائر، المغرب، اليمن، تونس، مصر)، ماي 2014، ص 12 وما يليها.

المُتقاضى نفسه في دوامة يستعصي عليه تجاوزها، مادام القضاء نفسه عاجزاً عن حلّها¹. كما أنّ المُتقاضى في كثير من الأحوال لا يهتمّ حبس الجاني، بقدر ما يهتمّ التعويض عمّا لحقه من ضرر.

خلافًا لذلك؛ تهدف الوساطة الجزائية في المقام الأول إلى تعويض المجني عليه، وهذا بإقرار جُل القوانين المُقارنة التي تبنتها²، كما أنّ التعويض الذي يستفيه المّجني عليه هو تعويضاً حقيقياً وسريع الحصول ناتج عن اتفاق مشترك، وليس حُكماً أو قرار قضائي نظري يستوجب على صاحبه اتخاذ إجراءات تنفيذه؛ فضلاً عن ذلك، يُعتبّر وجود الوسيط ضامناً لتحصيل المّجني عليه حقّه.

هذا؛ وتُعدّ القيمة الحقيقية للتعويض بالنسبة للمّجني عليه بمثابة مكسباً اقتصادياً له، تتجلى في الحصول عليه في وقت سريع عقب وقوع الجريمة، بحيث يكون بحاجة للعون والإغاثة³. ثمّ أنه يأخذ التّعويض الذي اتفق هو عليه ورضي به، وليس الذي قرّره القاضي وفرضه عليه في غالب الأحيان.

المبحث الثاني

تجسيد الوساطة لفكرة العدالة الرضائية

كرّس القانون الجزائري بأحكامه الآمرة منذ البداية بشقيه الموضوعي والشكلي، عدالة جزائية أحادية وعمومية التسيير والإدارة، مُستبعدة أيّ دور للمُساهمة الخاصة من قبل

¹ مُشكل تنفيذ الأحكام والقرارات القضائية في الجزائر، شكّل هاجساً كبيراً للمسؤولين على قطاع العدالة، لذلك انتهى بهم الأمر إلى إخراج مُهمّة التنفيذ من صلاحيات جهاز القضاء، وعهدوا بها إلى محضرين يعملون لحسابهم. (قانون رقم 06-03 مؤرخ في 20 فبراير 2006، يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، ج ر العدد 14، الصادر في 08 مارس 2006)، (تمّ إلغاء القانون رقم 91-03 المتضمن تنظيم مهنة المحضر، بموجب المادة 67 من القانون رقم 06-03 السابق الذكر).

² أنظر مثلاً؛ المادّة 37 مُكرّر 4 من الأمر رقم 15-02 السابق الذكر؛ والمادّة 41-1 الفقرة الخامسة من قانون الإجراءات الجزائي الفرنسي؛ والفصل 335 مُكرر من مجلة الإجراءات الجزائية التونسي.

³ قريب من هذا المعنى أنظر؛ د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 398.

المُتَّهَمِينَ أو الضَّحايا؛ وظلَّ القضاء يُدار على ذلك النّحو من الآلية والجُمود ردًّا من الزّمن، فأثار السّخط وعدم الفاعلية، وتبيّن معه بأنّ أزمة العدالة الجزائية ليست مادية كمية بقدر ما هي معنوية نوعية.

لذلك؛ طفت أزمة العدالة الجزائي على السّطح (المطلب الأول)، وباتت بحاجة ماسة إلى نقلة نوعية تُقربها من الأفراد مع كثير من الفاعلية والنّجاعة، بعيدًا عن قبضة الدولة الأحادية المطلقة والممارسات التقليدية. وقد ردّ الفقه ذلك إلى إقصاء الخواص من المساهمة في تحقيق العدالة، وقيامها على قواعد تُكرّس الجبر والإكراه، بدلًا من أسس المشاركة والاختيار. ومن هنا ظهر طرح جديد مهّد لميلاد عدالة جنائية تصالحية، بدلًا من أن تكون جبرية عقابية.

ولما كانت الوساطة الجزائية كبديل للدّعى العمومية؛ فإنّها ساهمت في تجاوز أزمة العدالة الجزائية، وأصبحت كنموذج للعدالة التّصالحية، وكأسلوب مُكَمِّل للنّظام القضائي في النزاعات الجزائية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

أزمة العدالة الجزائية

تتجسّد الصّورة التقليدية للعدالة الجزائية في العلاقة بين طرفين غير مُتكافئين، الدولة وما تملكه من أجهزة وسلطة ردع من جهة، والمُتَّهَم وما يحوم عليه من شك من جهة أخرى؛ لذلك ظلّ عنصر اللّامساواة بين الخصوم قوام القضاء الجزائي طيلة مراحل الدّعى العمومية، بل هو الضّامن الأساسي لفرض هيبة القانون الجزائي.

فمنذ اللحظة التي يحمل فيها الشّخص صفة المُتَّهَم أو حتى المُشتَبه فيه، يصبح عُرضة لإجراءات وتدابير قسريّة، تهدف إلى الكشف عن الحقيقة ليس بمشاركة المُتَّهَم أو مُساعدته، وإنّما من خلاله؛ لذلك يُعتبر المُتَّهَم دائمًا الطرف السّلبى في الرابطة العقابية. وليس مركز المّجني عليه بأحسن حال منه، بحيث يجد نفسه هو الآخر في مُواجهة الدولة

التي نصبت نفسها مكانه، على اعتبار أنّها الضحية الأول في أية جريمة، ممّا همّش دوره في حل النزاع الجزائي. وهو ما ولد أسباباً أزمّت دور العدالة الجزائية (الفرع الأول)، واستوجب حلّلتها بأساليب مُستحدثة كانت الوساطة الجزائية من بينها (الفرع الثاني).

الفرع الأول

أسباب أزمة العدالة الجزائية

مرّت العدالة الجزائية في سنوات التسعينيات بأشدّ مراحلها تأزماً، وأكثر أطوارها إخفاقاً، وعلى الرّغم من تجنيد الدول لإمكانات مادية وبشرية طائلة من أجل النهوض بهذا القطاع، إلّا أنّ الأمر كان مُستفحلاً، بحيث لم يكن مُتوقف على المادّيات بقدر ما كان بحاجة ماسة إلى تغيير الدّهنيات والمفاهيم، وإحداث ثورة في الآليات الإجرائية للقانون الجزائي، والانتقال من عدالة أساسها العقاب إلى عدالة تُسبق الإصلاح.

ولو أنّ أسباب تأزم العدالة الجزائية مُتعدّدة، إلّا أنّنا نُجملها في التّضخّم العقابي (أولاً)، الإبطاء في التّقاضي (ثانياً)، نوعية القاضي (ثالثاً). غياب التّفريد الإجرائي (رابعاً).

أولاً: التّضخّم العقابي:

تُعاني الدّول على اختلاف درجاته في التّقدّم، من ظاهرة التّضخّم العقابي نتيجة للاستخدام المُفرط للعقاب. بحيث ترتّب عن تطور المُجتمعات فرز العديد من المُتغيّرات والتّنوُّع في أنماط السُّلوك الإجرامي، وسعيّاً من الدولة في تطوير قُدراتها لتحقيق العدالة، أوقعها في عدم التّوفيق بين الأنماط الجديد من السُّلوك الإجرامي والعقوبة المُقرّرة له، أو ما يُعرف بعدم التّناسب بين السُّلوك والجزاء المُقرّر له¹.

¹ حثّ المؤتمر السادس للأمم المتحدة لمكافحة الجريمة ومُعاملة المُجرمين، المُنعقد في كركاس عام 1980، على أن سياسة مكافحة الجريمة يجب تنسيقها مع استراتيجيات التّمنية الاجتماعية والاقتصادية والسياسية والثقافية، مع ضرورة اللّجوء إلى وسائل اجتماعية وثقافية لمكافحة الجريمة.

- في ذات السياق أنظر؛ د. حمودي ناصر، أزمة العدالة الجزائية، دراسة في الأسباب والحلول، مجلة معارف، قسم العلوم القانونية، جامعة البويرة، العدد 22، جوان 2017، ص 28.

استتثار الدولة في العقاب عن طريق مالها من سُلطة الجبر والإكراه، مُتوسِّلة في ذلك طريق الدَّعوى العموميَّة، جعلها تتفرد بتنظيم العدالة الجزائية على اعتبارها من بين مظاهر سيادتها، فظَلَّت مُقيَّدة بمواجهة فعَّالة للجريمة بغض النَّظر عن جسامتها، مع التَّوفيق بين ذلك واحترام الإجراءات الجزائية لحقوق الفرد وحُرِّيَّاته¹. فكان التَّوسُّع في التجريم أو ما يُعرف بالتضخُّم العقابي².

ترتَّب عن التضخُّم العقابي أزمة ذات وجهين؛ **وجه عقابي**، سببه التَّوسُّع في التجريم، ومَلامِحُه العُقوبة الماسَّة بالحرية، وعدم قدرة الدولة على تنظيم عقابي يُحقِّق إصلاح المُتَّهم وإعادة تأهيله لإدماجه مرَّة أخرى في المُجتمَع. و**وجه إجرائي**، سببه الدَّعوى العموميَّة وإجراءاتها المُعقَّدة، ومَلامِحُه تعريض حُرِّيَّة المُتَّهم للخطر طيلة مراحلها³. مما قد يُصيب جهاز العدالة بالشلل.

فتوسُّع العلاقات الاجتماعية وتعقُّدها، زاد معه عدد الجرائم البسيطة، وترتَّب عنه تراكم القضايا على القاضي، ممَّا دفع بالنيابة العامة إلى إصدار أوامر الحفظ، لدرجة أصبحت هذه الأخيرة تعبيراً عن عدالة جزائية مُختنقة⁴؛ فضلاً عن عرقلة الوصول إلى ساحة القضاء،

¹ أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص12.

² يُوجد العديد من النصوص العقابية، تُعاقب عن أفعال لا تكشف عن أية خُطورة إجرامية لدى فاعليها، كجرائم البيئة والمُروور والجرائم التنظيمية، أو ما أطلق عليها بالجرائم المُصطنعة. أنظر، د. سيد عتيق، التفاوض على الاعتراف في قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي في ضوء احدث التعديلات، دراسة مُقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص22.

³ أنظر، د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص26.

⁴ أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص13.

والحيولة دُون إعمال مُقتضيات المحاكمة العادلة، وعجز السلطة المعنية على التنفيذ الصّارم للأحكام التي تُعيد للمجني عليه حقوقه¹.

ثانياً: الإبطاء في التقاضي:

توسّع الظاهرة الإجرامية وازدياد عدد القضايا المرفوعة بشأنها، تطلّب من القضاء للفصل فيها وقتاً تجاوز المعقول. وقد ذهب البعض إلى القول بأنّ "العدالة الجزائية، المرفق الذي يُنصف الجميع، قد أصبح بحاجة إلى من يُنصفه"². وهو ما شكّل أزمة حقيقية للعدالة، رغم حثّ المواثيق الدولية والإقليمية والدساتير الوطنية على أهمية كفالة عدالة دُون إبطاء، والتأكيد على أنّ سرعة الحسم القضائي تُمثّل صفة أساسية للقضاء العادل³.

تُعد كفالة السرعة في التقاضي عند البعض أمراً خطيراً، وقد قال البعض بأن العدالة لم تكن مُهدّدة يوماً مثل ما هي مُهدّدة اليوم بعنصر السرعة، وهو توجه طالما عبّرت عنه المدرسة الوضعية، على اعتبار أنّ توجهات التشريعات الحديثة إلى دراسة ظروف المتهم وفحص شخصيته من جوانب عدّة، يستوجب ندب خبراء لذلك، وهو ما يتطلّب جهداً

¹ لقد عبّرت عن أزمة العدالة الجزائية وزيرة العدل الفرنسية "إليزابيث جيغو"، في تصريحها بأن القضاء يُعاني أزمة حادة، ويحتاج إلى علاج سريع؛ وهو ما دفع بالفقه الفرنسي إلى استخدام تعبير "الأدراج المكتظة"، للتعبير عن تراكم القضايا وعجز القضاء عن الفصل فيها. نقلاً عن؛ د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص 28.

² أنظر، د. حمودي ناصر، الوساطة الجنائية كبديل للدعوى العمومية، مرجع سابق، ص 170.

³ من بين الصّكوك التي نصّت على أهمية كفالة العدالة دُون إبطاء نذكر، الإعلان العالمي لاستقلال القضاء الصادر في كندا سنة 1938. والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام 1978. والميثاق الإفريقي لسنة 1980. والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

- حول السرعة في الإجراءات الجزائية أنظر؛ جديدي طلال، السرعة في الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2012/2011، ص 8 وما يليها.

ويستغرق وقتاً¹. كما يربط الكثير من الباحثين بين طبيعة النّظام الإجرائي السائد في الدولة وبين سرعة الإجراءات الجزائية².

لكن على خلاف ذلك؛ يرى البعض ونؤيّدهم فيما ذهبوا إليه، بأنّ سرعة الفصل في النزاع أصبحت في الوقت المعاصر قرينة على عدالة العدالة، شريطة احترام شروط وضمانات التقاضي. وقد ذهب الفقه الفرنسي إلى القول بأنّ الوقت الذي يمرّ دون إقرار العدالة، هو إهدار لقيمة العدالة، وأنّ حاجة المّجني عليه للشّعور بسرعة حصوله على حقّه واستقرار أوضاعه المضطّربة بسبب الجريمة، هو ضرورة ملّحة وحالة لا يمكن تجاهلها أو إغفالها³. بل إنّ العدالة البطيئة شأنها شأن إنكار العدالة، كما أن العدالة الحسابية التي تقف عند حرفيّة النصوص ولا تراعي الواقع، تكون أشد في إيلاّمها من الظلم.

ثالثاً: نوعية القاضي وأداؤه:

أزمة العدالة الجزائية لا ينبغي النظر إليها من ناحية كمّ القضايا فقط، بل يتعيّن الوقوف على نوعية الأحكام وأداء القاضي، لأن المسألة تتعلّق بمصير الإنسان في حياته وحريّته وحقوقه وأمواله⁴. لذلك كثيراً ما يُعاني جهاز القضاء من نقص في القضاة وعدم تخصّصهم، ونقص الدورات التأهيليّة لهم؛ فضلاً عن تراكم القضايا وتشعبها لاسيما بالنسبة

¹ أنظر في ذات السياق كل من: د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص30. ود. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص17.

² تختلف الأنظمة التي تسعى للوصول إلى الحقيقة بحسب التنظيم السياسي السائد في كل بلد، وتتمثل تلك الأنظمة في كل من النظام الاتهامي والتّقيقي، والنظام المختلط الذي تعتمده اغلب التشريعات المقارنة نظراً لمحاسنه. ولكل نظام إجرائي جزائي نظريته الخاصّة إلى حقوق المّتهم، وأسلوب مُعيّن للتّوفيق بين مصلحة الفرد والمجتمع، ودور القاضي في مواجهة الدعوى العمومية. لتفصيل أكثر أنظر؛ د. مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 15 وما يليها، وأيضاً:

- STEFANI Gaston, LEVASSEUR Gorges, BOULOC Bernard, procédure pénale, édition Dalloz, 1996, P63 et ss.

³ قرب من هذا المعنى أنظر؛ د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص30

⁴ في ذات السياق أنظر؛ د. حمودي ناصر، أزمة العدالة الجزائية، مرجع سابق، ص33.

لبعض الجرائم ذات الطَّبيعة التَّقنية المُعقَّدة. كل ذلك ينعكس سلْباً على نوعية الأحكام الصَّادرة عن مثل هذا القضاء المُتأزِّم.

لذلك؛ كانت وستظلُّ مُهمّة إدارة العدالة، والفصل في الخُصومات بين المُتقاضين من أشق وأنبَل الأعمال التي يتحمَّلها الإنسان، فلا تخلو حضارة من نصوص أو مخطوطات تُقْص صفات القاضي العادل¹؛ سماته الشَّخصية وعِلْمه وحِكْمَتُه، وهي صفات ينبغي ألاّ تقتصر على القاضي فحسب، بل يجب أن يتحلَّى بها كُلّ العاملين في جهاز القضاء. وقد قيل بأنَّ ازدهار أي حضارة مرهون بحُسن اختيار القائمين على قضائها.

وقد قال Thouret أحد رجال فرنسا السياسيين، بتاريخ 21 مارس 1790، إنّ السُّلطة القضائية هي أوْتق السُّلطات اتصّالاً بالجمهور، وأكثرها عملاً معهم، لذلك كان من المصلحة الكبرى للأمة أن تُراقب اختيار أولئك الذين حَمَلوا أمانة تلك السُّلطة في أعناقهم². لذلك؛ كان لولاية القضاء في الإسلام مكانة مُقدَّسة³، بحيث كان من صفات القاضي أن يكون ذا ديانة مشهورة، وسيرة مشكورة، وصيانة معروفة، وعِفّة مألوفة، ووقار وسكينة

¹ لقد كان للقضاة مكانة سامية في العهد الفرعوني، ويتجلى ذلك في وصايا "تحتمس" التي دونها لقضاته، فقد جاء فيها بان "يقسموا بالألا يطيعوه إن حاد عن الحق"، وطلب منهم "افعلوا كل شيء بالمطابقة للقانون والحق، فانه مما يغضب الآلهة أن تنحاز لأحد بغير وجه حق". كما أن المعابد طالما حملت نقوشاً لصورة القاضي بدون أيدي تعبيراً عن النزاهة، وبأعين تنظر للأسفل تعبيراً عن أنهم لم يكونوا يهتمون بمقام المتقاضين من ثراء أو نفوذ أو سلطان. نقلاً عن؛ د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص32.

² أنظر، الأستاذ (ج) رانسون، فن القضاء، ترجمة مجد رشدي، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى الثاني الحلبي وأولاده، مصر، 1912، ص16.

³ قال الله تعالى في مُحْكَم تنزيله "فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا" الآية ﴿65﴾ من سورة النساء. وقوله أيضاً "يَا دَاوُدُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ" الآية ﴿26﴾ من سورة ص.

ونفس شريفة، تام الورع، خاليًا من الطَّمع، مُتَنَزِّهاً عن مُلابسة الرذائل ومُخالطة الأراذل، شديداً من غير عُنْف، ليناً من غير ضَعْف¹.

وقد ذهب الفقيه "ميرابو" إلى القول بأن النَّاس بحاجة إلى القضاء ما عاشوا، فإذا فَرَض عليهم احترامه لَزِم أن يَحْسُوا بأنَّه محل ثقتهم وموضع طمأنينتهم. واعتبر الأستاذ "رانسون" بأنَّ الفصل في الخصومات وقطع المنازعات فناً وعِلْماً. وقال قاضي البصرة "إياس ابن معاوية" القضاء لا يَعْلَم، وإنَّما يفهم. أمَّا سيِّدنا عمر رضي الله عنه فقد قال في رسالته إلى أبي موسى الأشعري "القضاء فريضة مُحْكَمة"².

وعليه؛ يُمكن الجَزْم بأنَّ أكبر عُنصر تسبَّب في أزمة العدالة الجزائية، هو العُنصر البشري، أي العاملين في المجال القضائي وعلى رأسهم القضاة؛ لذلك وبحق نجد أضعف المُعدلات لحاملي شهادة البكالوريا في الدُول النامية والجزائر على رأسها، يُوجهون إلى شُعبة الحُقوق، وهم ذاتهم يلتحقون بسلك القضاء وفُروعه مع قليل من التَّحصيل، ووفقاً لشروط انتقاء تصلح للتوظيف لا لاختيار الصَّفوة من أهل الهِمَم والمبادئ والكفاءة. فالقضاء ليس وظيفة لكسب القُوت بقدر ما هو فنٌّ ورسالة نبيلة؛ لذلك يجب أن ينشأ القاضي الشاب مُنذ حداثة عهده على حُب العدل وأن يسلك سبيله، ولا يكفي لذلك أن يقتصر على ما تعلَّمه من خلال الدراسة، بل لا بُدَّ له من تطبيقات يلتزمها من مرفق القضاء.

رابعاً: غِياب التَّفريد الإجرائي:

يقتضي تحقيق العدالة وجود تناسُّب دقيق بين درجة جسامَّة الفعل الإجرامي، ودرجة جسامَّة الجزاء الجنائي، من حيث نوعه ومقداره وأسلوب تنفيذه من جهة، وان يتناسب هذا

¹ نقلاً عن؛ د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص32.

² أنظر، الأستاذ (ج) رانسون، مرجع سابق، ص4.

الجزاء مع شخصية المُتهم وظُروفه وبواعثه على الإجرام من جهة أخرى؛ كل ذلك من أجل إصلاحه وإعادة تأهيله ليعود شخصاً نافعا للمجتمع، أو استئصاله وكَّف أذاه¹.

لذلك؛ ومن أجل بلوغ عدالة جزائية عادلة، ومكافحة الجريمة والمُجرمين بشكل فعال، ينبغي التَّكامل بين تفريد العقوبة²، من خلال التدرج الكمي والاختيار النوعي للعقوبة³، وتفريد الإجراء الجزائي. ومثل هذا التَّكامل ليس منوط خصيصاً بقطاع العدالة لوحده، بل هي مهمة تشترك فيها قطاعات الدولة ككل. لذلك يتعيَّن إحداث تنسيق بين مُختلف أجهزة الدولة لبلوغ ذلك الهدف المُشترك⁴.

لقد ذهب البعض وفي إطار تكريس فكرة التفريد الإجرائي الجزائي، إلى القول بأن مفهوم مكافحة الجريمة تطوّر، ولم يعد مُرتبطاً بالمفهوم التقليدي لسلطة الدولة في العقاب التي لا تتحقّق إلّا عن طريق الدّعى العموميّة، بل أصبح من المُمكن تحقيقها من خلال مفهوم جديد لسلطة الدولة في العقاب بعيداً عن الدّعى العموميّة ومن غير اللّجوء إليها⁵.

¹ أنظر، د. محمد العايب، تفريد العقوبة الجزائية بين الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، رسالة دكتوراه في الشريعة والقانون، جامعة باتنة 1، 2015/2016، ص أ.

² عُرِف تفريد العقوبة على أنّه عماد السياسة الجزائية المُعاصرة، بحث تقوم هذه الأخيرة على نظام تنوع العقوبات، بما يُلائم جسامه الجريمة المُرتكبة من جهة، ومدى خُطورة الجُناة من جهة أخرى. وقد اعتبره البعض إحدى ركيزتي عدالة الجزاء، بحيث يقصد بهذا الأخيرة أن يراعي القانون في تحديده تناسُّبه مع الجريمة كفعل، ومع المُجرم كفاعل، أي يزنه حسب خُصوصية الفعل من حيث دلالاته السببية ودلالاته الكشفية، وخُصوصية المُجرم من حيث خطورته الإجرامية ومداه ونوعها. فتفريد الجزاء يعني تنويعه حسب جسامه كل جريمة من الجرائم المُختلفة، وحسب خُطورة كل مُجرم في الجريمة الواحدة. أنظر كل من: د. محمد العايب، مرجع سابق، ص12، 13. ود. بهنام رمسيس، النظرية العامة للمُجرم والجزاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991، ص129.

³ لتفصيل أكثر حول الوسائل القانونية للتفريد القضائي للعقوبة انظر؛ د. فهد الكساسبة، وسائل وضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في التفريد العقابي، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، العدد1، 2015، ص340 وما يليها.

⁴ أنظر، د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص36.

⁵ قريب من ذلك المعنى أنظر؛ د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص36، 37.

لذلك؛ ينبغي ألا تقتصر سلطة النيابة العامة على المتابعة أو الحفظ، وإنما تُتاح لها طريق آخر لحسم النزاع، تتشارك فيه معها قوى المجتمع المدني وأدواته، لاسيما وأن سلطة العقاب باتت تأخذ بُعدًا إصلاحيًا ولم تعد مُنحصرة في إيلاء المجني عليه فقط، بحيث أصبح من واجبها تحقيق أهداف اجتماعية كتأهيل المجرم وإدماجه، وأهداف مادية كجبر ضرر الضحية الذي لحقه من الجريمة.

وهنا يلعب التفريد الإجرائي دورًا أساسيًا من خلال مُلاءمة الإجراءات وموازنتها بين جسامّة الفعل وخُطورة الفاعل من جهة، وإعادة إدماج هذا الأخير وتعويض الضحية من جهة أخرى، طبعًا مع كثير من الفعالية. ومن ثم ينبغي ألا يقتصر التفريد الإجرائي على الجرائم ذات الخُطورة الجسيمة، بل يجب أن يمتد ليشمل الجرائم البسيطة تماشيًا مع السياسة الجزائية المعاصرة.

الفرع الثاني

أثر الوساطة على أزمة العدالة الجزائية

باتت أزمة العدالة الجزائية مُتعددة الأبعاد، لدرجة أصبح قطاع القضاء بحاجة إلى من يُسعّفه. هذه الصورة تكاد تشترك فيها جميع دول العالم بغض النظر عن درجة تقدمها أو تخلفها، ولو أنه على مستوى هذه الأخيرة أكثر حدة؛ لذلك وبغرض التقليل من تلك الأزمة عملت التشريعات المُقارنة على إرساء نُظم قانونية ذات بُعد مُزدوج موضوعي وإجرائي.

باعتبار الوساطة الجزائية من الأساليب المُستحدثة، والتي تكاد تبنتها أغلب التشريعات المُقارنة، يرى فيها الكثيرون بأنها ذات دور مُهم في علاج بعض ما تُعانيه العدالة الجزائية، بل وإعطاء لها صورة تصالحية، من خلال تيسير إجراءات التقاضي (أولاً)، وتحقيق بعض مقتضيات العدالة الجزائية التقليدية (ثانيًا)، والحيلولة دُون توقيع العقاب (ثالثًا)؛ فضلًا عن دورها في التقليل من ظاهرة العود إلى الجريمة (رابعًا).

أولاً: تيسير الوساطة لإجراءات التقاضي:

لا يُنكر أحد بأن ما يتَّسم به تحريك الدَّعوى العمومية ومُباشرتها من شكليات، وما تتميز به إجراءات المُحاكمة من تعقيدات، وما يتطلبه صيرورة الحُكم نهائي من طُعون ووقت؛ يتنافى مع الحق في سرعة الإجراءات القضائية، ويضُر بالمتخصصين¹. الأمر الذي شكَّك في حقيقة الممارسة الفعلية لحق اللجوء إلى القضاء، ونفَّر أطراف النزاع من العدالة التقليدية ودفعهم إلى البحث عن بديل لها، لاسيما في الجرائم البسيطة، بحيث أصبحت مُساهمة المُجتمع مع الدولة في إقامة العدالة الجزائية مطلب ملح².

لذلك؛ تلعب الوساطة الجزائية دوراً مُعتبراً في تبسيط إجراءات التقاضي بما يُضفي فعالية أكثر في إدارة العدالة الجزائية، بحيث تسمح بتخفيف الرُكود عليها نتيجة تصاعد الجرائم البسيطة، والتي تتطلب جهداً ووقتاً يُستحسن أن يُبذلا في مُواجهة الجرائم الأكثر خُطورة³.

كما تعمل الوساطة على تخليص أجهزة القضاء من تلك الجرائم البسيطة، بحيث تحلّها وفقاً لإجراءاتها البسيطة، ممّا ينعكس بالإيجاب على سرعة الفصل وتجنُّب الشكليات في

¹ في ذات السياق أنظر كل من: د. حمودي ناصر، أزمة العدالة الجزائية، مرجع سابق، ص38. ود.محمد الطاهر بالموهوب، الوساطة القضائية، دراسة مُقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإسلامية، جامعة باتنة 1، 2016/2017، ص41.

- نصت في هذا الشأن المادة 4/3 من القانون رقم 08-09 السابق الذكر على أنه "تفصل الجهات القضائية في الدعاوى المعروضة أمامها في آجال معقولة".

² أنظر، د. عمر سالم، نحو تيسير الإجراءات الجنائية، دراسة مُقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص16.

³ أنظر، د. عبد اللطيف بوسري، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص علوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1، 2017/2018، ص50.

التقاضي؛ فضلاً عن تحقيق رد فعل عقابي سريع وفَعَال بما يتلاءم مع بساطة الجرائم المرتكبة والتي تكون محلاً للوساطة¹.

فالوساطة الجزائية بمثابة علاج لآفة القضاء البَطيء، في وقت تدخلت فيه الدولة في مجالات مُتعدّدة، واستعانت بشكل آلي بالجزاءات الجزائية، ممّا ترتّب عنه تضخّم في الدّعاوى العمومية أُرهِقَت الأجهزة القضائية وأعجزتها على التّصدي لها في الوقت المُناسب وبالكيفيّة المطلوبة².

لذلك؛ يميل أطراف الخصومة إلى الوساطة لضمان تنفيذ الاتفاق وتقادي إفسار المُشتبه فيه، أمّا بالنسبة لهذا الأخير فيتقاضي العقوبة السّالبة للحرية ويضمن إعادة تأهيله مرّة أخرى وصون مكانته بالمُجتمع، كما أنّ تنفيذ اتفاق الوساطة يترتّب عنه انقضاء الدّعى العموميّة وفقاً لبعض القوانين المقارنة.

ثانياً: تحقيق الوساطة مُقتضيات العدالة الجزائيّة:

على الرّغم من حداثة الوساطة الجزائية وخصوصية إجراءاتها، إلّا أنّها تتوافق إلى حد كبير مع مُقتضيات العدالة الجزائية. وقد ذهب جانباً من الفقه إلى القول بأنّهما يُشكّلان فيما بينهما نظامان مُتكاملان ومُنسجمان، لهما أهداف مُشترك، تتمثل في ضمان حقوق الضحايا عن طريق جبر الضّرر وتعويضه، مع الإرساء المُستديم للسلام والأمن الاجتماعيّين³.

فجبر الضّرر بموجب الأسلوب التّصالحي لا يختلف عن كيفية حصوله وفقاً للنظام التّقليدي، إلّا في الطريقة المُعتمدة لذلك. فوفقاً لهذا الأخير يتأسّس المُتضرّر كطرف مدني

¹ في ذات السياق أنظر؛ د. عبد اللطيف بوسري، مرجع سابق، ص50. ود. حمودي ناصر، الوساطة الجنائية كبديل للدّعى العمومية، مرجع سابق، ص176.

² أنظر، د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص158. وأيضاً:

- ANTOINE Virginie, Le consentement en procédure pénale, Thèse pour le Doctorat, droit privé et sciences criminelles, Université montpellier1, France, Le 25 novembre 2011, p351.
https://ged.biu.montpellier.fr/florabium/jsp/win_main_biu.jsp?nnt=2011MON10040&success=%2Fjsp%2Fwin_main_biu.jsp&profile=anonymous

³ أنظر، د. حمودي ناصر، الوساطة الجنائية كبديل للدّعى العمومية، مرجع سابق، ص178، 179.

وفقاً لإجراءات جزائية مُجرّدة، في حين يتم في الوساطة الجزائية التّفاوض عن مقدار التّعويض لجبر الضّرر مُباشرة بين طرفا النزاع، ويتفقان عليه بكل أحاسيسهم دون انتهاج إجراءات شكلية أمرّة، ممّا يجعله ذو بُعد أدبي أكثر منه مادياً نتيجة الأسلوب الإنساني الذي اتّبع لتحقيقه، ومن ثمّ تُساهم الوساطة في تأمين الوضع العام على خلاف الدّعى العمومية المُجرّدة من أيّ إحساس¹.

لذلك؛ لا يُمكن اعتبار الوساطة الجزائية بديلاً للدّعى العمومية، حتى ولو أنّها تُخفّف العبء على جهاز العدالة، غاية ما في الأمر أنّها تخدم النظام القضائي من خلال التّسوية السّلمية للنزاعات، على اعتبار أنّها شكل من أشكال التّنظيم الاجتماعي². لذلك تتكامل الوساطة مع ما تقوم عليه العدالة الجزائية من آليات تقليدية، بل يُمكن للسياسة الجنائية من خلال الوساطة التّوفيق بين الاتجاهان العقابي والتّصالحي من أجل تحقيق مُواجهة فعالة للجريمة.

ثالثاً: حيلولة الوساطة دون توقيع العقاب:

ظاهرة التضخّم العقابي التي يعيشها القانون الجزائي جعلته عاجزاً عن تحقيق الردع العام والخاص، لاسيما وأنّ عدد الجرائم في تزايد مُستمر مع العود للإجرام، لدرجة أصبح تطبيق الجزاء مُكلف للدولة³. لذلك اعتُبر البعض العقوبات في الجرائم البسيطة بأنّها غير عادلة، وتتناقض مع الكرامة الإنسانية، وتزيد من انحراف الفاعل أكثر، ومن ثمّ لا بدّ من

¹ MIHMAN Alexis, Contribution à l'étude du temps dans la procédure pénale : pour une approche unitaire du temps de la réponse pénale, thèse pour le doctorat, faculté Jean Monnet université Paris sud 11, France, 2 avril 2007, p183.

https://www.lareau-legal.ca/MIHMAN_these.pdf

² أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 98.

³ أنظر، د. حمودي ناصر، أزمة العدالة الجزائية، مرجع سابق، ص 37.

العدول عنها إلى بدائل أكثر إنسانية وبعيداً عن العقوبة¹. بل إن تطبيق العقاب ينطوي على مفاسد للعلاقات الاجتماعية أكثر مما يُصلحها².

سعيًا من البعض، وبُغية منهم لمعالجة بعض جوانب أزمة العدالة الجزائية، دعوا إلى انتهاج سياسة اللأعقاب أو الحد من العقاب، وهي سياسة منبّעה المدرسة الوضعية التي أرادت أن يبقى الفعل مُجرماً وخاضعاً لقانون العقوبات، لكن دون تطبيق الجزاء الجزائي عليه، بل يخضع لعقوبات إدارية أو تنظيمية³، أو إحلال التدابير الاحترازية محل العقوبات. ويدعم هذا الاتجاه سلبيات التوسع في التجريم وطول إجراءات التقاضي، فضلاً عن الترويج لفكرة المعالجة غير القضائية للنزاعات الجزائية، لتظهر في الأفق بوادر العدالة التصالحية، والتي تُعد الوساطة الجزائية نموذجاً لها⁴.

لقد أصبحت السياسة الجنائية المعاصر تركز على مفهومين متوازيين للدعوى الجزائية، يتمثلان في الخصومة الجزائية والمصالحة الجزائية⁵. وتُعد الوساطة الجزائية على

¹ أنظر، د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص 48، 49. ولتفصيل أكثر حول العلاقة بين الرضائية والحد من العقاب أنظر؛ د. قايد ليلي، الرضائية في المواد الجنائية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2015/2014، ص 19.

² أنظر، د. محمودي ناصر، الوساطة الجنائية كبديل للدعوى العمومية، مرجع سابق، ص 179. وحول دور الوساطة في استمرار العلاقة الودية بين الأطراف أنظر؛ د. محمد الطاهر بالموهوب، مرجع سابق، ص 50.

³ هناك من يوسع سياسة الحد من العقاب إلى نظم وقف تنفيذ العقوبة، الأعذار المُخففة، تأجيل النطق بالحكم القاضي بالعقاب، والبدايل المُختلفة للحبس. وقد وُسع هذا المفهوم ليشمل حتى حالات تطبيق عقوبات الجُرح بدلاً من عقوبات الجنايات أو ما يُعرف بالتّجنيح، وعقوبات المخالفات بدلاً من عقوبات الجُرح. أنظر؛

- STEFANI. G. LEVASSEUR. G Et BOULOC. B, Droit pénal général, 15^{ème} édition, 1995, p769.

- نقلاً عن؛ د. حمودي ناصر، أزمة العدالة الجزائية، مرجع سابق، ص 29.

⁴ في ذات السياق أنظر؛ د. أمين مصطفى محمد، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري، ظاهرة الحد من العقاب، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1996، ص 7 وما يليها.

⁵ يرى البعض بأن فكرة الرضائية في المادة الجزائية، وكأنه طرح أقرب إلى المَرَح أو الخُرافة منه إلى الجد والحقيقة، لأنها تجمع بين مُتضادين، مبدأ الرضائية الذي تحكّمه قواعد القانون المدني ويتجسّد في مبدأ سلطان الإرادة، ومُحاولة طرحه في

حدّ تعبير البعض نموذجًا لتحوّل العدالة الجزائية العقابية إلى عدالة رضائية تفاوضية، أو كما قيل بأنّها عدالة تساهمية تكشف عن التحوّل الجوهرى في السياسة الجزائية، والانتقال من عدالة عقابية تُؤسّس على الجزاء إلى عدالة أكثر رضائية وغيّر جبريّة¹.

في ذات الإطار؛ من الطبيعي أن تحول الوساطة الجزائية دون توقيع العقاب، لأنّ ذلك يتنافى مبدئيًا مع طبيعتها الرضائية، كما أنّ جلوس أطراف الوساطة للتفاوض فيما بينهم، وتوصّلهم إلى اتفاق نابع عن إرادتهم، وتضمنه تعويضًا للمجني عليه، والحيلولة دون تحريك الدعوى العمومية؛ فمن المنطقي أن يترتب على كل ذلك وبالنتيجة تفادي العقوبات السالبة للحرية، والتشهير بها من خلال إدراجها في صحيفة السوابق القضائية. أمّا عن التعويض المُلزم بدفعه للمجني عليه، فإنّه لا يرقى لوصفه بالعقوبة، لأنّه مُجرّد تدبير إصلاحي الغاية منه إشعار المُشتبّه فيه بمسؤوليته.

رابعًا: دور الوساطة في التقليل من ظاهرة العود إلى الجريمة:

مُكافحة الجريمة والوقاية منها تُعد مقصدًا لم تنفك التشريعات الحديثة تعمل على بلوغه، لحماية المجتمع من مُخلفاتها، وذلك من خلال ابتكار أساليب حديثة تتلاءم مع مُستجدّات العصر وما انبثق عن الثورة المعرفيّة من سلوكات إجرامية لم تكن مألوفة في القواعد الجزائية التقليدية.

كما أنّ العقوبة السالبة للحرية غالباً ما يترتب عنها انتهاك المحبوس المُرتكب لجريمة بسيطة، بأرباب السوابق القضائية، ممّا يُنمي الغريزة الإجرامية لديه ويدفعه غالباً للعودة للجريمة، وقد يكون بسلوك إجرامي أخطر.

المجال الجزائي القائم أساساً على فكرة النظام العام، ولا مجال فيه أصلاً لإعمال الإرادة. أنظر، د. قايد ليلي، الرضائية في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص د.

¹ قريب من هذا المعنى أنظر؛ د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 88، 89.

خلافاً لذلك؛ نجد الوساطة الجزائية تقوم على التعويض، وتتجنب عقوبات الحبس قصيرة المدة، كما أنّ من ضمن ما يحتويه مضمون اتفاقها إعادة إدماج مُرتكب الجريمة في المُجتمع، من خلال منحه فرصة للتجاوز مع المجني عليه في جو من الثقة والحرية، يجعل المُشتبه فيه أمام أمر الواقع¹. ممّا يُساعده على استيعاب سلوكه الإجرامي، ويُشعره بحقيقة فعله المُخالف للقانون، ويُمنّي فيه مسؤولية إصلاح الأضرار التي تسبّب فيها مع ضرورة تعويض المجني عليه بكل طوعية. ولا شك أنّ مثل هذه القيم تُساعد المُجرم على الإقلاع عن الجريمة، وتدفعه تدريجياً إلى الوعي بخطورة ونطاق فعله والشعور بالذنب، وعدم التفكير للعودة إليها مُجدداً؛ مع إحساس انتماؤه إلى هيئة اجتماعية لا طالما شعر باستبعاده منها².

المطلب الثاني

الوساطة نمط جديد للعدالة الجزائية

تُعاني العدالة الجزائية كما أسلفنا من أزمتين ظاهرة في بعض الجوانب، وخفية في العديد منها؛ ولعلّ المُنادة ببدايل لتسوية النزاعات الجزائية دليل على ما يُكابده جهاز القضاء من صعوبات. لذلك اعتُبر البعض الوساطة الجزائية من بين تلك البدائل، كونها نمطاً مُستحدثاً للفصل في المنازعات ذات الوصف الجزائي، لكن وفقاً لمنهج يختلف عن المناهج المألوفة في العدالة التقليدية، لاسيما وأنها لا تُؤسّس على فكرة تطبيق العقوبة التي يقوم عليها القانون الجزائي، كما أنها تحوّل دُون لجوء الأطراف إلى الدّعى العمومية.

لقد تعدّدت مقاصد الوساطة الجزائية باعتراف أغلب التشريعات المُقارنة التي كرّستها، ممّا جعلها تُسهم في ترشيد السياسة العقابية (الفرع الأول)، كما أنّ خصوصيتها لاسيما قيامها على إقحام الإرادة الخاصة في المجال الجزائي بمختلف عناصره، مع إعطائها أثر

¹ أنظر، د. حمودي ناصر، الوساطة الجنائية كبديل للدّعى العمومية، مرجع سابق، ص180

² SEGAUD Julie, Essai sur l'action publique, thèse pour le doctorat, université de Reims, France, Octobre 2010, pp549, 550.

https://bu-documents.univ-reims.fr/theses/droit_lettres/2010REIMD003.pdf

قانوني يُفقد بعض الأحكام طابعها الإجمالي، وتُصبح رهن إرادة ورضا الأشخاص المُقرّرة لمصلحتهم، جعلها صورة نموذجية للعدالة الرضائية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

ترشيد الوساطة للسياسة العقابية

يُعتبر ترشيد العقاب من أهم المبادئ الصّابطة للسياسة الجزائية القائمة على مُفترض أساسي قوامه تقييد التدخل الجزائي بالحدود الدنيا، المُنسجمة مع منطق المنفعة، وهو يقتضي تحقيق أكبر قدر من الرفاهية بأقل تكلفة اجتماعية، من خلال إتباع منهج عقلنة التعامل مع الجزاء الجزائي، والتّبحث عن وسائل تُحقّق نجاعة مُعتبرة في مكافحة الجريمة، وبأقل تدخل من القانون الجزائي وآلياته.

لذلك؛ وعلى الرّغم ممّا أُعيب على الوساطة الجزائية، إلّا أنّ إيجابياتها في المادّة الجزائية تعدّدت وتوّعت. فأما عن نفعها في ترشيد السياسة العقابية فيمكن إجمالها في أنسنة العدالة الجزائية (أولاً)، وتحقيقها للتوازن بين مصالح أطراف النزاع (ثانياً).

أولاً: أنسنة الوساطة للعدالة الجزائية:

نعت العدالة الجزائية بالقسرية والجبرية، استوجب ممّا تحديد معنى أنسنتها (1)، ثمّ التعرّيج على دور الوساطة الجزائية في ذلك (2).

1- المقصود بأنسنة العدالة الجزائية:

القانون ظاهرة إنسانية في كلّ جوانبه وأبعاده، فالذي يُنشئ القاعدة القانونية هو الإنسان، وتطبّق القاعد القانونية في الأصل على الإنسان، كما أنّ الذي يعمل على تطبيقها وتفعيلها هو الإنسان¹. ومع ذلك باتت العادلة الجزائية بحاجة إلى أنسنة، الأمر الذي ثار معه الشك في أصل الظاهرة أي القانون من الأساس².

¹ أنظر، د. قايد ليلي، الرضائية في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص 38.

² ذهب البعض إلى القول بضرورة البحث عن الصيغ الملائمة التي يستوجبها التوفيق بين عناصر الإلزام الذي تفرضه نُصوص التجريم، والميول والغرائز والمصالح الفردية، وبذلك يتم التعرف على هوية المجتمع السياسي الذي لا يمس بحقوق

فكرة أنسنة العدالة الجزائية منبّعا فلسفي، ويظل السعي لتحقيق العدالة مطلب نبيل ولكن ليس على حساب الإنسان، كما ليس ثمة تعارض بين تحقيق العدالة في مفهومها الجماعي العام، أو الاهتمام بالمصالح الخاصة للإنسان نظراً للتكامل والانسجام بين الصورتين. لكن أثر الشك حولها بعد أن تحوّل الإنسان من غاية وهدف للعدالة، إلى مجرد وسيلة أو أداة لتحقيقها، واختلت بعد أن أصبح تحقيق العدالة مرهون بمرفق عمومي، يحتوي أجهزة تحتكر كل إجراءات التقاضي، من تحقيق في الجرائم، ومحاكمة، وتنفيذ للعقوبة، وتقصي في المقابل الأشخاص المعنّيين بالجريمة من جناة وضحايا، ولا تعبأ بهم إلا على سبيل إبلاغهم بالصورة التي ارتأت فيها إقراراً للعدالة وغصباً عنهم¹.

تطبيق العدالة في مفهومها العام المُجرّد أفرغها من روحها وجوهرها، وكان الدافع الحقيقي للمطالبة بأنسنة العدالة الجزائية. فرغم الاهتمام البالغ الذي تولّيه الدول لموضوع العدالة، لاسيما تخصيص لها جهازاً مُستقلاً يسير وفقاً لقواعد آمرة، إلا أنها أغفلت الجانب المُهم والحساس من العدالة، لأنّ هذه الأخيرة تتحقّق مبدئياً في وجدان المعنّيين بالجريمة، لتنعكس فيما بعد على المُجتمع ككل².

ويُقصد بأنسنة العدالة الجزائية، إدارتها وفقاً لمنهج يُوازن بين مصلحة المُجتمع في استعادة أمنه واستقراره، وبين مصلحة كل من المَجني عليه والمُتهم عن طريق الاهتمام بشخصيّتهم، واقتراح الحلول المُناسبة لهم. فهي تقوم على تنوع المُعاملة الإجرائية والعقابية

الإنسان، ولا يفتح المجال للإفراد للمساس بالمصالح العليا للجماعة. أنظر، د. سيدي محمد الحليل، السياسة الجنائية بين الاعتبارات التقليدية للتجريم والبحث العلمي في المادة الجزائية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بالقائيد، تلمسان، 2012/2011، ص30.

¹ قريب من هذا المعنى أنظر؛ د. قايد ليلي، الرضائية في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص39.

² أنظر، د. رمسيس بهنام، علم النفس القضائي سبيل النمو بمرفق العدالة إلى مزيد من الأداء والفعالية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998، ص4. نقلاً عن؛ د. قايد ليلي، الرضائية في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص39.

وفقاً لخطورة الجرائم واختلاف الأشخاص¹. فالعدالة الجزائية تستوجب تطويع وتكييف الإجراءات الجزائية والمعاملات العقابية، بما يتلاءمة مع طبيعة وكرامة الإنسان.

لذلك؛ أسس البعض أنسنة العدالة على النزعة الإنسانية لأطراف الدعوى العمومية. فتظهر في المجني عليه من خلال جُنوحه للعفو والتسامح، وتتجلى في المُتهم من خلال ندمه على سلوكه الإجرامي واستعداده لإصلاح ما تسبب فيه من أضرار².

2- دور الوساطة في أنسنة العدالة الجزائية:

بما أنّ الغاية من أنسنة العدالة الجزائية هو الاعتراف للأطراف الخاصة أي كل من المَجني عليه والمُتهم بإدارة النزاع القائم بينهما، من أجل التوصل إلى حل اتفاقي مُرضي لهما دون جبر أو إكراه³. فإنّ ذلك هو عين وأساس الوساطة الجزائية التي تتم إجراءاتها بكل حُرّيّة، وأحياناً في بعض الأنظمة المقارنة على هامش القضاء، ويسعى الوسيط من خلالها إلى تذليل المعاملة الجزائية من أجل التوفيق بين المصالح المُختلفة والمُتعارضة أحياناً لطرفا الاتفاق الذي تخلص إليه الوساطة.

لذلك؛ وفي إطار أنسنة الوساطة للعدالة الجزائية، يستفيد المُشتبه فيه من تقادي تحريك الدعوى العمومية وما يترتب عنها من وصفه بالمُتهم أو الجاني، كما يتقادي الإجراءات القضائية التي يغلب عليها الطابع الشكلي والتعقيد، ويجد نفسه مُخيراً لا مُجبراً في تعيينه لمُحام يُرافقه في القضية⁴. فلاشك من أنّ مثل هذه التسهيلات تُعفيه من مصاريف الدِّفاع

¹ أنظر، د. قايد ليلي، الرضائية في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص39.

² SERGE Charbonneau et DENIS Béliveau, Un exemple de justice réparatrice au Québec: la médiation et les organismes de justice alternative, (La justice réparatrice), Criminologie Volume32, numéro1, printemps 1999, p57.

- تمّ الاطلاع عليه بتاريخ 2020/9/29، على الساعة 20:48، من خلال الموقع التالي:
<https://www.erudit.org/fr/revues/crimino/1999-v32-n1-crimino144/004711ar.pdf>

³ أنظر، د. قايد ليلي، الرضائية في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص40.

⁴ CARIO Robert, La justice restaurative: vers un nouveau modèle de justice pénale? Conférence prononcée lors du Cours public «Criminologie au 21^e siècle. Quelques enjeux contemporains», mis en place par l'Institut de Criminologie et de Sciences Humaines (ISCH) et le Service culturel de l'Université de Rennes 2, 2007,p4.

والتنقل، وتجنبه الضغوطات النفسية التي طالما تسببت فيها طول إجراءات التقاضي، وهي في مجملها أبعاد ذات طابع إنساني.

كما أنّ الوساطة الجزائية وهي بمثابة صورة حقيقية للرضائية، تُجَنَّب المُشتَبه فيه بعض الإجراءات التي غالبًا ما تُتَّخذ في حقّه بعد تحريك الدعوى العمومية وإضفاء عليه وصف المُتهم، كإجراءات التفتيش والحبس المؤقت والاستجواب والوضع تحت الرقابة القضائية وغيرها؛ وهي إجراءات تُؤثّر على نفسيّته لِمَا تنطوي عليه من معاني القسر والإكراه، بالإضافة إلى تعطيله عن رعاية مصالحه، وقد تصل إلى توقيفه عن الوظيفة.

فضلاً عن أنّ الوساطة الجزائية تتسم إجراءاتها بالسرية، فيتجنب بذلك المُشتَبه فيه التشهير به والمساس بسُمعته واعتباره، ناهيك عن التوجّه الجديد الذي تجسده الوساطة فيما يتعلق بأغراض النظام العقابي، بحيث لم يعد يقتصر الجانب الجزائي على الردع والإيلام، وإنما تجاوزه إلى هدف أسمى وهو إصلاح المُتهم¹. لذلك أثبتت الدراسات بأنّ مُجرد خُضوع المُتهم للتحقيقات المُعتادة، يُسبّب له من الأضرار ما لا يكفي حُكم البراءة لمحوّها أو تجاوزها أحياناً².

ولعل الذي مكّن الوساطة الجزائية من إضفاء إنسانية أكثر على العدالة الجزائية، هو اقتصار أعمالها على الجرائم البسيطة ذات الانتشار الواسع، والمُتعلّقة غالباً بالعلاقات الأكثر ارتباطاً بين الأفراد، كالجرائم العائلية وجرائم الجيرة. فالوساطة وبُحُكم طبيعتها تفتح الحوار

- تمّ الاطلاع عليه بتاريخ 2020/9/29، على الساعة 22:40، من خلال الموقع التالي:

http://www.antonioacasella.eu/restorative/Cario_2007.pdf

¹ في ذات السياق أنظر؛ د. قايد ليلي، الرضائية في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص 41.

² أنظر كل من: د. أيمن بن عبد العزيز المالك، بدائل العقوبة السالبة للحرية كنموذج للإصلاح في نظام العدالة الجنائية، أطروحة دكتوراه، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2010، ص 35 وما يليها. بحري نبيل، العقوبة السالبة للحرية وبدائلها، مذكرة ماجستير في قانون العقوبات والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2011/2012، ص 92 وما يليها. بوهنتالة ياسين، القيمة العقابية للعقوبة السالبة للحرية، دراسة في التشريع الجزائي، مذكرة ماجستير في علم الإجرام والعقاب، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2011/2012، ص 63 وما يليها.

بين المتنازعين، وتجعل من المشتبه فيه يُعبّر بمحض إرادته عن دوافع اقترافه للجريمة، مما يبعث فيه الشعور بالندم، ويثبت فيه الإحساس بالمسؤولية، ويُمكن الوسيط في المقابل من إرشاده إلى الحلول الأنسب له من أجل إصلاحه وإرضاء الضحية¹.

ولم تقتصر اللّمسة الإنسانية التي أضفتها الوساطة الجزائية على المشتبه فيه فحسب، بل امتدت لتشمل المجني عليه أيضًا². فبعد أن ظلّ هذا الأخير لسنوات مُهمّش الدور في الدعوى العمومية، على اعتبار أنّ النيابة العامة تحلّ محله وتُنصب من نفسها خصمًا للمتهم³؛ عملت الوساطة على رد الاعتبار له في إدارة النزاع وفقًا لما يُرضيه، ومُراعاة حالته النفسية التي عكّرت صفوها الجريمة. وقد ظلّ هذا الجانب مُستترا ومُغيّب في كنف العدالة العقابية التي غاب عنها ضرورة الموازنة بين مصالح المتنازعين.

ثانيًا: موازنة الوساطة بين مصالح الأطراف المتنازعة:

دور الوساطة الجزائية في ترشيد السياسة العقابية، لم ينحصر في أنسنة العدالة الجزائية فقط، بل تعدته إلى التوفيق بين مصالح الأطراف المتنازعة، من خلال كفالة حقوق الضحية (1)، والحال ذاته بالنسبة للمشتبه فيه (2).

¹ قريب من هذا المعنى أنظر كل من:

- José M. Rico, Le droit de punir, Politiques et pratiques pénales. 25 ans de réflexion et d'action, Criminologie, Volume 19, numéro 1, 1986, p123.

- تم الاطلاع عليه بتاريخ 2020/9/30، على الساعة 12:15، من خلال الموقع التالي:

<https://www.erudit.org/fr/revues/crimino/1986-v19-n1-crimino921/017229ar.pdf>

- ARLENE Gaudreault, Les limites de la justice réparatrice, Édition Dalloz, Paris, 2005, p3 et s.

- تم الاطلاع عليه بتاريخ 2020/9/30، على الساعة 12:35، من خلال الموقع التالي:

[https://www.semainedesvictimes.gc.ca/colloque-symp/passe past/2009/presentation/pdfs/justice_reparatrice.pdf](https://www.semainedesvictimes.gc.ca/colloque-symp/passe%20past/2009/presentation/pdfs/justice_reparatrice.pdf)

² يرى البعض أن إبعاد المجني عليه عن إجراءات الدعوى العمومية وأطوارها، يزيد حالته سوءً وكآبة، فالمجني عليه يهّمه الجانب المادي المتعلق بالتعويض، لكن يهّمه بقدر أكبر الجانب النفسي الذي يُمكنه من استرجاع كرامته، ويهُون عليه التصالح مع المُتهم والصفح عنه. وقد أثبتت الدراسات سخط المجني عليه عن العدالة العقابية. أنظر كل من: د. دريسي جمال، دور الضحية في إنهاء المتابعة الجزائية، رسالة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2015/2016، ص63 وما يليها. ود. بن نصيب عبد الرحمن، العدالة التصالحية البديلة للعدالة الجنائية، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 11، 2014، ص366 وما يليها.

³ أنظر، د. قايد ليلي، الرضائية في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص42.

1- كَفَالَة الوساطة مصالح المَجْنِي عليه:

لم يعد في رِحاب الوساطة الجزائية دور المجني عليه مُهمشًا في إدارة النزاع كما كان عليه في ظلّ العدالة الجزائية التقليدية، وإنما تحسّن مركزه وأصبح ذا دور محوري في إبرام اتفاق الوساطة وإنهاء النزاع؛ ويُمكن أن نستدل على ذلك من خلال الجوانب التالية:

- من مصلحة الضّحية أحيانًا تجنّب الإجراءات القضائية المعهودة في العدالة الجزائية قدر الإمكان، لأنها يغلب عليها البُطء، والتّعقيد، وصعوبة التنفيذ غالبًا، كما أنّها لا تقيم وزنًا للجانب النفسي للضّحية. لكن على خلاف ذلك فإن الوساطة تضمن للمجني عليه سرعة الفصل في النزاع وتُحصّنه من إشكالات التنفيذ، كما أنّها تُجنّبه إفسار المُشتبه فيه أو حصوله على البراءة؛ ممّا يُشعره بقيمة التعويض الذي يتحصّل عليه، وقبل كل ذلك تحرص الوساطة على صّون كرامة وعزّة الضّحية¹.

- تُفَعّل الوساطة الدور الإيجابي للمجني عليه في حل النزاع الجزائي، لأنّه من غير المُستساغ تدخل الدولة لتسليط العقوبة على المُتهم بمعزل عن إرادة الضّحية، فقد تتعارض العدالة التي يصبو إليها هذا الأخير مع العدالة الجزائية، كما أنّ إتاحة الفرصة للمجني عليه في طلب إجراء الوساطة، والحيلولة دُون تحريك الدعوى العمومية، قد يُفيده من تجنّب توقيع الجزاء على المُشتبه فيه لاسيما إذا كانت بينهما علاقة قرابة يخشى من تفكّكها واندثارها بسبب العقوبة².

¹ أنظر في هذا المعنى كل من: د. عبد اللطيف بوسري، مرجع سابق، ص 48، 49. بالقاسم سويقات، العدالة التصالحية بين المُعارضة والتأييد، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 19، جوان 2018، ص 183. ليلي قايد، الصلح في جرائم الاعتداء على الأفراد، فلسفته، وصور تطبيقه في القانون الجنائي المقارن، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2010، ص 189 وما يليها.

² أنظر في هذا المعنى كل من: د. عبد اللطيف بوسري، مرجع سابق، ص 49. ليلي قايد، الصلح في جرائم الاعتداء على الأفراد، مرجع سابق، ص 189، 190. ود. بلولهي مراد، بدائل إجراءات الدعوى العمومية، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص علوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة 1، 2018/2019، ص 174، 175.

2- كفالة الوساطة مصالح المشتبه فيه:

تغيّرت النظرة إلى المشتبه فيه من كونه مجرمًا فظًا في إطار العدالة الجزائية، إلى إنسانًا مُدرّكًا في نطاق الوساطة الجزائية، ولنا أن نُدلّل على ذلك بما يلي:

- تقتضي مصلحة المشتبه فيه إطلاق حُرّيته لا تقييدها، وعدم وصفه بالمُدان أو المَسبوق قضائيًا، أو المَحْبوس أو المُجرّم، فضلًا عن تقاضي إجراءات التّحقيق والمُحاكمة وما يُصاحبهما من ضغوطات نفسية. فالوساطة الجزائية تُجنّب كل ذلك، بل تجعل منه جزءًا من الحَلّ ووفقًا لما رضي به، فيُقدّم ما اتفق عليه لجبر الضّرر بكل طوعية، وبذلك يكون مُتأهبا للإصلاح بنفسية أكثر استعدادًا وأقل تشنّجًا وعدائية.

- تطور السياسات الجنائية تبين معها عجز العدالة العقابية التي تهدف إلى إيلام المُتّهم على حساب إصلاحه، فكان للوساطة الجزائية أن تتفادى ذلك، من خلال ترك المسؤولية الجزائية للمُشتبه فيه جانبًا، وتسبّق إصلاحه على عقابه، والأخذ بيده إلى جادة الصّواب، والعمل على إعادة إدماجه في المجتمع، والخيولة دُون رُجوعه إلى الجريمة مرّة أخرى، مما يُحقّق نجاعة لمكافحة الإجرام بإقحام الرضائية في المادّة الجزائية.

الفرع الثاني

الوساطة نموذجًا للعدالة الرضائية

تُقاس فاعلية العدالة بمدى تقبّل الأفراد لها، ومدى إرضائها لشعورهم الغريزي بالعدّل، لكن تظل نجاعة العدالة مرهونة بدرجة إمساك الدولة لقبضتها عليها وإدارة دواليبها بأحادية وجُمود، وقيامها على قواعد موضوعية وإجرائية تُكرّس أفكار الإرغام والإكراه، بدلًا من أسس المُشاركة والاختيار التي تقوم عليها العدالة الرضائية.

اعتُبرت الرضائية في المجال الجزائي ظاهرة غير مألوفة، لأنها تعدّ بإرادة الخواص لإحداث اثر قانوني ذو طبيعة جزائية، فيكون للإرادة دور في تفعيل أو تجميد النصوص القانونية، وهو ما يُوحى بإعادة بعث فكرة العقد في القانون الجزائي. ولما كانت الوساطة

الجزائية صورة من الرضائية، فإنها تستبعد الإجراء الجزائي (أولاً)، وتُلطف من تشدد القانون الجزائي (ثانياً).

أولاً: دور الوساطة في التحول عن الإجراء الجزائي:

يرى البعض بأن إعمال الرضائية عموماً والوساطة كتطبيق لها في الشق الجزائي، بمثابة استعارة لفكرة الرضائية المُكرّسة في القانون المدني¹؛ كما تعتبر نتيجة حتمية لتطور السياسة الجزائية، انعكست أثارها على القانون الجزائي في جانبه الموضوعي والإجرائي، بعد أن طال العدالة الجزائية العجز والفُصور.

ويُقصد بالتحول عن الإجراء الجزائي، كل أسلوب أو طريقة يُستبعد بها الإجراء الجزائي العادي من التطبيق لتجنّب صدور حكم بالإدانة²، وتتعدّد الأجهزة المُفعّل لنظام التحول عن التجريم³. لذلك تُعتبر الوساطة الجزائية وسيلة بيد النيابة العامة تحول دون متابعة الإجراءات الجزائية وإصدار حكم الإدانة ضد المُشتبه فيه.

¹ PALVADEAU Emmanuelle, le contrat en droit pénal thèse de doctorat, Université Montesquieu - Bordeaux IV, Soutenue le 13 décembre 2011, p15.

- تمّ الاطلاع عليها بتاريخ 2020/10/01، على الساعة 18:20، من خلال الموقع التالي:
file:///C:/Users/Bachir/Downloads/th_-_PALVADEAU_-_PDF.pdf
- SALVAGE Philippe, Le consentement en droit pénal, revue de science criminelle, n°4, oct-déc 1991, p700.

- تمّ الاطلاع عليها بتاريخ 2020/10/01، على الساعة 19:30، من خلال الموقع التالي:
http://data.decilog.net/enap1/liens/fonds/REVUE_SCIENCE_CRIMINELLE_4_1991.pdf

² بحيث يخضع المُذنب وبموافقته لبرنامج ذا طبيعة غير جزائية، يُساعده إما على الاندماج مرة أخرى في المُجتمع، أو يحل النزاع الذي تسبب فيه بجريمته عن طريق الصلح أو التوفيق، أو حتى اللجوء لوسائل العلاج الطبي والتربوي. أنظر، د. قايد ليلي، الرضائية في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص20.

³ يرى البعض أن تفعيل التحول عن الإجراء الجزائي يُمكن أن يتم عبر ثلاثة أجهزة هي، الشرطة، النيابة العامة، قضاة الحكم. أنظر كل من: د. خالد منير حسن شعير، الأمر الجنائي، دراسة تحليلية مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2006، ص20. ود. مصطفى محمد عبد المحسن، انقضاء الدعوى الجنائية، البدائل والمفترضات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص6.

فالوساطة الجزائية وبحكم طبيعتها، تتوفر على مقومات التحول عن الأمر الجزائي، وطرح الدعوى العمومية بإجراءاتها جانباً¹. فإعمالها ينحصر في الإجراء البسيط أي تساؤل الضرر الناتج عن الجريمة، مع ثبوت الواقعة في حق الخاضع للوساطة، أو على الأقل اعترافه بها وعدم إنكارها؛ فضلاً عن موافقة طرفا النزاع على الالتجاء إليها كآلية بديلة للحيلولة دون الإجراء الجزائي، وتنازلهما عن الضمانات التي تكفلها الدعوى العمومية، مما يجعل منها نظاماً رضائياً بامتياز.

ثانياً: تلطيف الوساطة للقانون الجزائي:

وصفت القوانين الجزائية بالجُمود لعدة اعتبارات منها أنها قديمة وبها شرحاً كبير بين القيم التي تحميها وبين ما هو موجود فعلاً في المجتمعات التي تُطبق عليها، فقد تجاوزها الزمن في كثير من المواطن؛ وقيل على أنها تعتمد في تطويرها على تطوير عنصر التجريم فيها أي تضخيم عدد نصوصها، دون تنقيحها لعناصر الإباحة، مما يجعلها كبيرة الحجم ضئيلة الفعالية. فضلاً عن الهوة الكبيرة الموجودة بين الأعراف السائدة في المجتمع مع القوانين المكتوبة والمطبقة فيه، فاقترار مصادر قانون العقوبات على التشريع دون العرف جعله مُتشدد بلا روح².

¹ حول مقومات اللجوء إلى التحول عن الأمر الجزائي، أنظر، د. قايد ليلي، الرضائية في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص21، 22.

² حول دلالات مشكلة جمود القانون الجزائي أنظر كل من:

- TULKENS Françoise, la justice négociée, document de travail du département de criminologie et de droit pénal de l'université catholique de Louvain, Belgique, N°37, 1995, p7.

- تم الاطلاع عليها بتاريخ 2020/10/02، على الساعة 00:01، من خلال الموقع التالي:

<https://alfresco.uclouvain.be/alfresco/service/guest/streamDownload/workspace/SpacesStore/da5c16ca-4a62-45c7-aa1e-e71f05e2a14e/n%C2%B037.pdf?a=true&guest=true>

- EKEU Jean-Paul, consensualisme et poursuite en droit pénal comparé, éditions Cujas, Paris, 1992, p7.

- نقلاً عن: د. قايد ليلي، الرضائية في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص46، 47.

تجسيداً لفكرة العدالة الرضائية، وانطلاقاً من فرضية جُمود القانون الجزائي وانفصاله عن الواقع، تجلّب الوساطة الجزائية إلى الحقل الجزائي لمسة من المرونة، تجعل من خلالها القاعدة الجزائية المجردة أكثر تماساً مع الحالات الواقعية الخاصة المطبقة عليها. وبذلك تلعب الوساطة الجزائية دوراً لمصالحة القانون مع العرف.

في ذات السياق؛ ذهب البعض إلى القول بأنّ الاعتداد بإرادة المجني عليه لإضفاء الحماية الجزائية على حق من حقوقه، أو على النقيض طرحها وإسقاطها، يُبرز دور الوساطة في خلق مرونة في تطبيق النص الجزائي، بحيث لم يعد هذا الأخير يُطبق بشكل آلي وعلى نحو جامد، وإنّما يُطبق كلما كان في ذلك فعالية يُقدّرهما صاحب الحق¹.

غير أنّ مثل هذا الاتجاه، لا ينبغي أن يؤخذ على إطلاقه، بل يظل مقتصرًا على الجرائم البسيطة التي لا تُشكّل إخلالاً بالنظام العام، وإلا كان تعطيل النص الجزائي على حساب الشرعية.

الواقع أنّ إشكالية جُمود النص الجزائي، ما كانت لتطرح لو أنّ قيمة ومضمون الحقوق التي كان يحميها ظلّت كما كانت وقت استحداث النص الجزائي، فبعد التطور الذي شهدته البشرية أصبحت بعض الحقوق التي طالما اعتبروه الأفراد مقدّسة ويعتزون بحماية الدولة لها، لا يرون أصحابها غضاضة في التنازل عنها²؛ لذلك دعا البعض إلى إعادة النظر في وجه وحجم الحماية المقررة لبعض الحقوق، وفي ذات الإطار تساءل البعض بغرابة كيف يُمكن أن تُطبق نصوص جريمة السرقة على من يسرق قلماً؟

¹ قريب من هذا المعنى أنظر كل من: د. حمودي ناصر، أزمة العدالة الجزائية، مرجع سابق، ص37. ود. قايد ليلي، الرضائية في المواد الجنائية، مرجع سابق، ص48.

² PRADEL (J), op.cit., p86.

البَاب الثاني

انعكاسات الوساطة على المتابعة الجزائية

امتدّ أثر تفعيل العقوبات المقرّرة في القانون الجزائي إلى العديد من جوانب الحياة، على اعتبار أنّها توفّر الحماية الكافية من كل انتهاك؛ مثل هذا التوسّع في التّدخل بات غير مرغوب فيه من قبل مؤيّدَي الحّد من العقاب، على اعتبار أنّ التّدخل الجزائي وتسليط العقوبة هو الوسيلة الأخيرة وليس الوحيدة لتوفير الحماية لمختلف المصالح.

مع مُرور الوقت؛ وعلى إثر ما عرفته السياسة الجزائية من تحوّل، أصبح إرجاء الحّل الجزائي لاسيما المتابعة وتطبيق العقوبات أمر مُستساغ، طبعًا ما لم يثبت فشل أو عجز البدائل القانونية الأخرى المُتاحة عن بلوغ المقصد المنشود.

لذلك؛ حضيت الوساطة الجزائية على اعتبار أنّها من النّظم البديلة عن المتابعة الجزائية باهتمام بالغ على مُستوى التّنظير لها كما سبق بيانه في الباب الأوّل من هذه الدراسة؛ وبفضل ذلك؛ انتقلت من الصّور العرفية التي عُرفت بها أوّل وهلة، إلى التقنين والتّكريس من قبل أغلب القوانين المُقارنة، فأصبح لها تنظيم قانوني يتلاءم مع خصوصيّتها (الفصل الأوّل)؛ طبعًا ولا يتسنى الحُكم على انعكاساتها بالنّسبة للمتابعة الجزائية، إلّا من خلال تقيّمها سواء بالنّسبة لأثرها على المبادئ العامّة للقانون الجزائي، أو واقعها العملي (الفصل الثاني).

الفصل الأوّل

النّظام القانوني للوساطة الجزائية

سبق البيان بأنّ الوساطة عمومًا والجزائية منها تحديدًا، ليست تقليدًا جديدًا، بل هي تجربة ثريّة بجهود المؤسّسات والجمعيات المدنيّة العاملة في مجال مُساعدة ضحايا الجريمة، وجمعيات المُساعدة القضائيّة وتوجيه الجّانحين، فضلًا عن المساعي الدّولية، وجهود رجال

القضاء أنفسهم. كل ذلك تكاتف من أجل نقلها من التطبيق العرفي إلى التقنين التشريعي، بعد أن أثبتت نجاعتها في حل النزاعات.

يُشكّل قانون العقوبات وقانون الإجراءات الجزائية مجتمعان، الكيان العضوي للقانون الجزائي (الجنائي)، وتعتبر الإجراءات الجزائية بمثابة الوسيلة الضرورية لتطبيق قانون العقوبات، بحيث تخرجه من السكون إلى حالة الحركة، وتنقله من دائرة التجريم إلى دائرة التطبيق، وهو ما يُشكّل الوجه العملي لاتحاد شقي التجريم والعقاب في القاعدة العقابية.

لذلك؛ فإنّ التفعيل الناجح للوساطة الجزائية، يظل محصوراً في دائرة نظرية ضيقة ما لم يُقنّن لها المشرع تنظيمًا إجرائيًا فعالاً يكفل تحقيق أبعادها، ويضمن إعمالها كبديل حقيقي للدعوى العمومية. فضلاً عن ضرورة تضافر الجهود من كل الأطراف المشاركة فيها، وفي كل مرحلة تمر بها، لاسيما وأنّ نطاق إعمال الوساطة الجزائية (المبحث الأول)، في بعض القوانين المقارنة مقيد، كما أنّ إجراءات تفعيلها (المبحث الثاني) لها من الخصوصية ما يميزها .

المبحث الأول

نطاق إعمال الوساطة الجزائية

تهدف قواعد السلوك Règles de conduite أساساً إلى تنظيم حقوق الأفراد وحمايتهم، غير أنّ القانون لا يسلك في سبيل ذلك مسلكاً وحداً، بل تتعدّد مسالكه. فهو قد يُنظّم هذا السلوك على نحو مُعيّن لا يرتضي بغيره بديلاً، وقد يُنظّمه على نحوٍ يترك فيه للأفراد حرية تنظيمه على وجه قانوني آخر. لكن الثابت هو أنّه بعد نشوء القاعدة القانونية، وصيرورتها نافذة، يجب تطبيقها في النطاق المحدّد لها.

لذلك؛ وبعد أن نالت الوساطة الجزائية تأييداً منقطع النظير من الجانب الفقهي، فإنّ تنظيمها استوجب تقنين مجموعة من النصوص القانونية، بحيث تمّ من خلالها - حسب بعض القوانين المقارنة - تحديد نطاق سريان أحكام الوساطة الجزائية من حيث الأشخاص (المطلب الأول)، وكذا تحديد نطاقها من حيث الموضوع (المطلب الثاني).

المطلب الأول

نطاق الوساطة الجزائية من حيث الأشخاص

شهدت السياسة الجنائية المعاصرة استراتيجيات جديدة تتفق في مجملها على الانتقال من أساليب الجزاء التقليدية إلى مفاهيم أكثر ايجابية، ليس فقط من أجل الحد من الجريمة والمجرمين فحسب، بل بغية إقرار معالجة غير قضائية للدعوى الجزائية، وبناء جسور تواصل بين أطراف النزاع أساسها التفاوض والودية.

لقد انعكست هذه النظرة التصالحية لمعالجة القضايا الجزائية على الأنظمة التي تُفعل من خلالها، بحيث أصبحت ذات خصوصية من حيث الأشخاص الذين تُعنى بهم. فعلى خلاف الدعوى العمومية، الوساطة الجزائية لها من الخصوصية ما انعكس على أطرافها، بحيث تشتمل على أطراف نزاع (الفرع الأول) لهم رغبة في التفاوض، وقائم على النزاع أو ما يُعرف بالوسيط (الفرع الثاني) مُشرفاً على إدارة التفاوض، مما يجعل لكل منهم دوره المُميز عما هو معهود في الإجراءات الجزائية التقليدية.

الفرع الأول

أطراف النزاع محل الوساطة الجزائية

الإنسان اجتماعي بطبعه وأناني بطبعه، ومقتضى الصفة الأولى أنه لا يعيش إلا في جماعة، أمّا مقتضى الصفة الثانية أن يعمل على الاستئثار بأسباب المتعة والرفاهية ولو على حساب الآخرين. لذلك؛ كان لزماً وجود نظام يسود الجماعة وإلا سادة الفوضى، فكان القانون الوسيلة إلى تحقيق ذلك النظام، بحيث يُبين لكل فرد ماله وما عليه إزاء الجماعة، أي القانون مصدر الحق والواجب لكل فرد، وهو مصدر التجريم والعقاب عملاً بمبدأ الشرعية الجزائية.

لكن ومع ذلك؛ يُمكن للفرد أن ينزل بحقه نتيجة لارتكابه سلوكاً إجرامياً أهدر به حقاً للغير، فينال بذلك وصف المُتهم (الجاني) (أولاً)، ويستوجب القانون ملاحقته والاقتصاص

لمن كان ضحية لهذا السلوك الإجرامي، فينبوأ هذا الأخير (المجني عليه) (ثانياً)، مركزاً يجعله أولى بالحماية؛ وهما معاً يُشكّلان طرفاً القضية محل الوساطة.

أولاً: المشتبه فيه كطرف في الوساطة الجزائية:

تقتضي الإحاطة بجوانب مُرتكب الأفعال المُجرّمة (المُشتكى منه) كطرف في الوساطة، التطرّق إلى تحديد وصف مُرتكب الجريمة (1)، الشّروط الواجب توافرها في المُشتبه فيه (2)، الضّمانات التي تكفلها الوساطة للمُشتبه فيه (3).

1- ضَبط وصف مُرتكب الجريمة:

اختلفت القوانين المُقارنة في استعمال المُصطلح المُعبّر به عن الشّخص الذي ارتكب الجريمة، فمنهم من أطلق عليه تسمية المُتّهم، ومنهم من سمّاه بالجاني، ومنهم من اعتبره مُشتبه فيه¹، وهناك من يستعمل العديد من المُصطلحات حسب كُل مرحلة من مراحل الدّعى الجزائية².

لذلك؛ لا يجوز الخلط من النّاحية القانونية بين تلك المُصطلحات، لأنّ البعض منها فيه نوع من القسوة على الشّخص الموصوف بها، لاسيما إذا ظلّ الغموض مُخيّم على الجريمة وفاعلها، أو فيه من الأدلّة ما يُرجّح كفة براءته.

¹ المشرع المصري، والكويتي مثلاً، لم يفرقا بين المُتّهم والمُشتبه فيه، وأطلقا لفظ مُتّهم على كل شخص حامت حوله الشّبهات بارتكاب الجريمة، ولو لم يوجه إليه اتهام أو يتّخذ ضده إجراء من إجراءات التّحقيق. وقد ساير في ذلك منحى المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان. انظر كل من: د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي المقارن، مرجع سابق، ص215. ود. غنام محمد غنام، حق المتهم في محاكمة سريعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص9 وما يليها. ود. محمد علي الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1996، 41.

² القانون السوري والأردني، ميّزا بين المُتّهم والمُشتبه فيه، بحيث استعمل مُصطلح المُشتبه فيه لمن تدور حوله شُبّهة ارتكاب جريمة، والظنين لمن صدر ضده قرار قاضي الإحالة بإحالته إلى محكمة الجُنج، والمُتّهم لمن صدر ضده قاضي الإحالة بإحالته إلى محكمة الجنايات.

- المشرّع الفرنسي أطلق مصطلح suspect على كل من دارت حوله الشبهات أي المُشتبه فيه، وأطلق مُصطلح l'inculpé للدلالة على الشّخص في مرحلة التّحقيق، ومُصطلح le prévenu على الشّخص المُتّهم بارتكاب جنحة أو مخالفة أمام محكمة الجُنج أو المُخالفات، ومُصطلح l'accusé على الشّخص المُتّهم بارتكاب جنائية أمام محكمة الجنايات. نقلاً عن: د. فايز عايد الظفيري، مرجع سابق، ص151، 152.

كما لا يكفي ارتكاب الشخص للجريمة حتى يُعتبر مُتهمًا، بل يتعين تحريك الدعوى العمومية ضده حتى يُنعت بهذه الوصف¹. وفي ذات السياق لا يُعتبر المشتبه فيه والمُتهم سواء، لأن من قُدّم ضده بلاغ أو شكوى، أو أُجرت معه الضبطية القضائية بعض التحريات أو الاستدلالات يُعد مُشتبه فيه لا مُتهم². أما الجاني فلا يكتسب صفة المُتهم إلا إذا حُرّكت النيابة العامة الدعوى العمومية ضده³.

يوجد في القضاء المُقارن بعض المحاكم تعرّضت لمفهوم المُتهم، واعتبرت إضفاء هذه الصفة لا يلزمها صدور قرار اتهام صريح في مواجهة الشخص، بل يكفي اتخاذ إجراء من إجراءات التحقيق التي تكشف عن وجود هذا الاتهام؛ وهو ما يُسمى فقهاً بالمفهوم الضيق للمُتهم⁴.

المُشرّع الجزائري؛ ومن خلال قانون الإجراءات الجزائية، يُعتبر توجيه الاتهام ومن ثمّ نعت الشخص بأنه مُتهم، من اختصاص رجال القضاء أي كل من النيابة العامة وقاضي التحقيق، وتظل هذه الصفة لصيقة بالمُتهم متى وجّهت له في كل مراحل الدعوى العمومية؛ أمّا نعت المُشتبه فيه فيُطلق على الشخص الذي تحوم شكوك حول ضلوعه في ارتكاب الجريمة، لكن لم تُحرّك الدعوى العمومية ضده بعد؛ أو حُرّكت هذه الأخير ولم يُوجّه له الاتهام بعد، كأن يُسمّع كشاهد في الوهلة الأولى ثمّ يُوجّه له الاتهام.

¹ من الأهمية بمكان مراعاة استعمال لفظ المُتهم، لأن ذلك يعني تحريك الدعوى العمومية قبله، وبالتالي نشأت الخصومة الجزائية وما يترتب عنها من تحويله بعض الحقوق، وتحميله بعض الالتزامات؛ فإذا ضُبط الشخص مثلاً متلبساً، وأُحيل إلى النيابة بوصفه مُتهمًا، فلا يجوز للنّياية العامة تحويل هذا المُتهم إلى شاهد.

² قريب من هذا المعنى أنظر؛ د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 137، 138.

³ نقلاً عن؛ د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي المقارن، مرجع سابق، ص 214.

⁴ لتفصيل أكثر حول موقف القضاء الأمريكي والكندي من تعريف المُتهم؛ أنظر كل من: د. غنام محمد غنام، حق المتهم في محاكمة سريعة في القانون الأمريكي، مجلة الحقوق، العدد 1، مارس 1992، ص 108 وما يليها. ود. فايز عايد الظفيري، مرجع سابق، ص 152.

تأسيساً على ما سبق؛ يُعتَبَر في اعتقادنا مُصْطَلَح المُشْتَبِه فيه، أو المُشْتَكى منه¹، اللَّفْظ الأنسب بالنسبة لمرتكب الجريمة (الفاعل) الذي يكون طرفاً مُهمّاً في الوساطة الجزائية. ولعل ترجيحنا لهذا اللَّفْظ له من الاعتبارات ما يُبرِّره؛ فهو يتناسب وطبيعة الوساطة الجزائية من جهة، والأبعاد التي تَهْدَف إليها من جهة أخرى، لاسيما وأنها لا تهدف إلى تثبيت المسؤولية بقدر ما تسعى إلى تسوية النزاع ودياً.

كما أنَّ أغلب التَّشْرِيعات المُقارَنة التي تبنت الوساطة الجزائية، تشترط ممارستها قبل تحريك النيابة العامة للدَّعوى العمومية، ولا تُحرِّك هذه الأخيرة إلَّا ضد المُتَّهَم؛ فضلاً عن ذلك فإنَّ لفظ المُشْتَبِه فيه يُعد خفيف الوَقْع على نفسيّة مُرتكب السُّلوك الإجرامي (الفاعل) ما دام يَجَنِّح إلى الوساطة.

2- شروط المُشْتَكى منه:

يقتضي القانون في المادّة المدنية توافر شروط في الشَّخص حتى يكون طرفاً في الخصومة المطروحة أمام القضاء²؛ والحال ذاته بالنسبة للمُشْتَبِه فيه حتى يكون طرفاً في الدَّعوى العمومية³، طبعاً مع خصوصيّة كل مُنازعة. لذلك ومن أجل تفعيل الوساطة الجزائية، لا بدّ من أن توافر الأهليّة الإجرائيّة للمُشْتَبِه فيه (أ)، واعترافه بالجريمة محل الوساطة (ب)، وهُناك من يُضيف شرط عدم العود (ج).

¹ المُشرع الجزائري استعمل لفظ "المشتكى منه" في المادّة 37 مُكرّر الفقرة الأولى من الأمر رقم 15-02 السَّابق الذَّكر، واستعمل عبارة "مرتكب الأفعال المُجرَّمة"، في الفقرة الثَّانية من نفس المادّة. وفي اعتقادنا مثل هذه الألفاظ مقبولة، كون أن الشَّخص المُشْتَكى منه في حالة الشَّكوى لم يتحدّد وصفه بعد، لكن وبعد قبول هذا الأخير للوساطة، يُفترض فيه أنه اعترف بارتكابه الجريمة؛ لذلك يَصْدَق عليه تسمية مُرتكب الأفعال المُجرَّمة.

- كما وظّف مُصْطَلَح "الطفل"، بالنسبة للوساطة المتعلقة بالجَّانحين، من خلال المادّة 2/111 من القانون رقم 15-12، السَّابق الذَّكر؛ لكن كان من الأحسن توظيف عبارة "الطفل الجَّانح"، أو "الجَّانح" اختصاراً، تماشيّاً مع ما أورده من مفاهيم في المادّة 2 من نفس القانون.

² تنص المادّة 1/13 من القانون رقم 08-09 السَّابق الذَّكر، على أنه "لا يجوز لأي شخص التقاضي ما لم تكن له صِفة، وله مصلحة قائمة أو مُحتملة يُقرّها القانون".

³ أنظر، الأحكام التَّمهيدية الخاصة بالدَّعوى العمومية والدَّعوى المدنية، من الأمر رقم 66-155 السَّابق الذَّكر.

أ/ تَمَتُّعُ الْمُشْتَبِّهِ فِيهِ بِالْأَهْلِيَّةِ الْإِجْرَائِيَّةِ:

يُقَصَّدُ بِالْأَهْلِيَّةِ الْجَزَائِيَّةِ صِلَاحِيَّةُ الشَّخْصِ لاعتباره مُدْعَى عليه في الدَّعْوَى الْعُمُومِيَّةِ أي طرفاً في العلاقة الإِجْرَائِيَّةِ الَّتِي تَتَكَوَّنُ مِنْهَا الْخُصُومَةُ الْجَزَائِيَّةِ، وَالْأَهْلِيَّةُ الْجَزَائِيَّةُ لَيْسَتْ شَرْطاً لَصَحَّةِ تَحْرِيكِ الدَّعْوَى الْعُمُومِيَّةِ فَحَسْبُ، بَلْ هِيَ أَيْضاً لَصَحَّةُ اسْتِمْرَارِ مُبَاشَرَتِهَا. وَحَتَّى تَتَوَافَرَ هَذِهِ الْأَهْلِيَّةُ لَا بُدَّ مِنْ تَوَافُرِ الشُّرُوطِ التَّالِيَةِ:

- أَنْ يَكُونَ الْمُشْتَبِّهِ فِيهِ شَخْصاً مَوْجُوداً:

وَفَقْراً لِلْإِجْرَاءَاتِ الْجَزَائِيَّةِ الْمُتَبَعَةِ فِي الدَّعْوَى الْعُمُومِيَّةِ، لَا يُوجَّهُ الْاِتِّهَامُ إِلَّا لِشَخْصٍ مَوْجُودٍ وَحَيٍّ، فَلَا يَصِحُّ أَنْ يَتِمَّ ذَلِكَ مِثْلاً مَعَ مُتَوَفَّى، أَوْ حَيَّوَانٍ¹؛ كَمَا لَا تُحْرَكُ الدَّعْوَى الْعُمُومِيَّةُ إِلَّا عَلَى شَخْصٍ طَبِيعِيٍّ، وَهَذَا هُوَ الْأَصْلُ، لِأَنَّهُ هُوَ مَنْ تُنْسَبُ لَهُ الْجَرِيْمَةُ وَيُسْأَلُ عَنْهَا جَزَائِيّاً. لَكِنْ اسْتِثْنَاءً؛ يَصِحُّ مُتَابَعَةُ الشَّخْصِ الْمَعْنَوِيِّ جَزَائِيّاً فِي الْأَحْوَالِ الْمُحَدَّدَةِ قَانُوناً، وَفِي هَذِهِ الْحَالَةِ تُحْرَكُ الدَّعْوَى الْعُمُومِيَّةُ عَلَى مُمَثِّلِ الشَّخْصِ الْمَعْنَوِيِّ بِصِفَتِهِ لَا بِشَخْصِهِ، فَإِذَا تَغَيَّرَتْ هَذِهِ الصِّفَةُ أَثْنَاءَ سَيْرِ الدَّعْوَى، تَعَيَّنَ تَوْجِيهُ الْإِجْرَاءَاتِ إِلَى الْمُمَثِّلِ الْحَقِيقِيِّ لِلشَّخْصِ الْمَعْنَوِيِّ². وَهَذِهِ الشُّرُوطُ يَقْتَضِيهَا كَذَلِكَ إِجْرَاءُ الْوَسَاطَةِ.

- أَنْ يَكُونَ الْمُشْتَبِّهِ فِيهِ خَاضِعاً لِلْقَضَاءِ الْوَطْنِيِّ:

مِنْ الْمُقَرَّرِ أَنَّ بَعْضَ الْأَشْخَاصِ نَظْراً لِأَنَّهُمْ يَتِمَتَّعُونَ بِالْحَصَانَةِ الْقَضَائِيَّةِ، لَا يُمَكِّنُ تَحْرِيكِ الدَّعْوَى الْعُمُومِيَّةِ ضِدَّهُمْ، إِلَّا بِاتِّخَاذِ الْإِجْرَاءَاتِ الْمُحَدَّدَةِ قَانُوناً مِنْ أَجْلِ رَفْعِ الْحَصَانَةِ، مَتَّى كَانُوا وَطَنِيِّينَ³.

¹ لَا يَسْتَقِيمُ الْحَدِيثُ عَلَى وَصْفِ الْفِعْلِ أَنَّهُ يُشَكِّلُ جَرِيْمَةً، مَا لَمْ يَكُنْ هُنَاكَ فَاعِلٌ اقْتَرَفَهُ فَيُنْسَبُ إِلَيْهِ، وَبِغَضِ النَّظَرِ إِنْ كَانَ مَعْلُوماً أَوْ مَجْهُولاً، وَلَوْ أَنَّ الْفَاعِلَ الْمَجْهُولَ أَوْ الْمَتَوَفَّى لَا يُشَكِّلُ طَرَفاً فِي الْوَسَاطَةِ الْجَزَائِيَّةِ.

² أَنْظَرْ فِي هَذَا الْمَعْنَى كُلِّ مَنْ: د. أَحْمَدُ فَتْحِي سُرُور، مَرْجِعٌ سَابِقٌ، ص 139. وَد. مَدْحَتُ مُحَمَّدُ عَبْدِ الْعَزِيزِ إِبْرَاهِيمَ، الصَّلَحُ وَالتَّصَالِحُ فِي قَانُونِ الْإِجْرَاءَاتِ الْجَنَائِيَّةِ، دَارُ النُّهْضَةِ الْعَرَبِيَّةِ، الْقَاهِرَةُ، 2004، ص 100، 101.

³ أَنْظَرْ مِثْلاً الْمَادَّتَانِ (129، 130) مِنْ دَسْتُورِ الْجُمْهُورِيَّةِ الْجَزَائِيرِيَّةِ الدِّيْمُقْرَاطِيَّةِ الشَّعْبِيَّةِ، ج 2، الْعَدَدُ 82، الصَّادِرُ فِي 30 دِيْسَمْبَرِ 2020.

أما إذا كانوا أجانب، فإنّ القضاء الوطني يبقى عاجزاً على إخضاعهم لسُلطانه لما يتمتعون به من حصانة¹.

ومثل هذا السبب حسب اعتقادنا؛ لا يُشكّل عائقاً في تفعيل إجراءات الوساطة، بحيث حتى ولو كان المشتبه فيه غير خاضع للقضاء الوطني، ومُتمتعاً بالحصانة القضائية، فإنّ ذلك لا يحول دون أن يكون طرفاً مُشتبه فيه في الوساطة، مادامت رضائية وتهدف إلى تعويض الضحية، دون تحريك الدعوى العمومية أصلاً. طبعاً مع موافقته.

– أن يكون المشتبه فيه مُتمتعاً بالإدراك والأهلية أثناء الوساطة:

نُقاس قُدرة الفرد على القيام بتصرفات قانونية صحيحة بوعيّه، أي بدرجة إدراكه وتمييزه بين الأمور المختلفة، ويكون الشخص عديم الأهلية إذا انعدمت لديه الإرادة المدركة، كالصبي غير المُميز والمجنون، أو المَعْتُوهُ، ومثل هؤلاء لا يُمكن أن تُنسب إليهم إرادة يَعتدّ بها القانون. ويجب تفادي الخلط بين انعدام أهلية الأداء وحالة سُقوط الحق، وحالات المنع أو المحظورات، حيث يترتب على انعدام الأهلية بطلان أو إبطال التصرف، في حين يترتب على الحالتين الأخيرتين عدم نفاذ التصرف فقط².

¹ أنظر كل من: د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص139. ود. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص217.

- CHRISTOFE Mincke, De l'utopie à l'aveuglement. La médiation pénale belge face à ces idéaux fondateurs, Thèse présentée en vue de l'obtention du grade de docteur en droit, facultés de droit universitaires, saint louis, français, 2005-2006, p76.
<https://theses.hal.science/tel-00484353/document>

– الإذن عمل إجرائي وُضع لحماية بعض الموظفين، وهو عبارة عن رخصة مكتوبة تصدر من الهيئة أو الجهة التي يتبعها الموظف الذي ارتكب الجريمة. ويُمنح الإذن عادة إذا رأت الجهة مُصدرته جديّة الاتهام، وأن الصالح العام يتطلب السير في إجراءات الدعوى. قريب من هذا؛ أنظر، د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص423.

² لمزيد من التفصيل راجع كل من: د. علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، الطبعة السابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007، ص48 وما يليها. ود. علي فيلاي، الالتزامات، النظرية العامة للعقد، موفم للنشر، الجزائر، 2007، ص ص70-72.

ناقص الأهلية عقله غير معدوم، بل هو ضعيف بسبب مرض، أو أنه لم ينمَّ بقدر كافٍ يجعله مُدرِّكًا تمامًا لما يقوم به من تصرفات، ويكون لناقص الأهلية عكس عديم الأهلية الحق في مباشرة بعض التصرفات، إلا أن المُشرِّع لم يضع معيارًا لتعيينها¹.

لذلك؛ وحتى يكون المُشتَبه فيه طرفًا في الوساطة، ينبغي أن يكون مُدرِّكًا وواعيًا، ولا يشوب إرادته عيبًا من العيوب²، وأن يكون بالغًا لسن الرُّشد الجَزائي³. وينبغي التَّويه في هذا الصِّد إلى أن الشَّخص الطَّبِيعي غير البالغ سن الرُّشد الجَزائي، يمكنه أن يكون كطرف في الوساطة مُمثِّلًا من قبل مُمثِّله الشَّرعي أو دفاعه، وهذا بإقرار جُلِّ القوانين المُقارَنة التي تبنت الوساطة الجَزائية⁴. والتَّشريع الجَزائي من ضمنها⁵.

ب/ اعتراف المُشتَبه فيه بالوقائع المنسوبة إليه:

يقصد باعتراف المُشتَبه فيه، إقراره على نفسه بارتكاب الوقائع المُكوِّنة للجريمة كلّها أو بعضها⁶. وحسب اعتقادنا فإنَّ الاعتراف لا يُعتبَر في حد ذاته إجراء من إجراءات الوساطة، وإنَّما هو ثَمَرَة أو نتيجة من نتائج المُفاوضات التي تتم خلال الوساطة.

¹ تفصيلًا في ذلك أنظر؛ د. علي فيلاي، مرجع سابق، ص 71.

² عيوب الإرادة واردة في القسم الثاني من الكتاب الثاني من القانون المدني (لاسيما المواد من 81 إلى 91). ويُلاحظ أنه إضافة إلى عيوب الرضا التقليدية والتمثلية في الغلط والتليس والإكراه، والتي أدخل عليها المشرع بعض التعديلات بشأن شروطها تماشيًا مع المتطلبات الجديدة، فقد أدرج المشرع حالة جديدة لم يحصل الاتفاق بعد لا بشأن تسميتها (هناك من يقول أنها استغلال، وهناك من يقول أنها غبن)، ولا بشأن تكييفها. أنظر، د. علي فيلاي، مرجع سابق، ص 108.

³ يختلف سن الرُّشد المدني، عن سن الرُّشد الجَزائي؛ فبالنسبة للأول تنص المادة 40 من الأمر رقم 75-58 السابق الذكر، على أنه "كل شخص بلغ سن الرُّشد مُتمتعًا بقواه العقلية، ولم يُحجر عليه، يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية؛ وسن الرُّشد تسعة عشر (19) سنة كاملة".

- أما سن الرُّشد الجَزائي فإنَّ المادة 2 (مط 6) من القانون رقم 15-12 السابق الذكر، تنص على أنه "سن الرُّشد الجَزائي: بلوغ ثماني عشر سنة (18) سنة كاملة؛

وتكون العبرة في تحديد سن الرُّشد الجَزائي بسن الطفل الجانح يوم ارتكاب الجريمة".

⁴ مثلاً؛ المواد من 1 إلى 12 من قانون الأحداث الفرنسي الصادر في 2 فيفري 1945. نقلاً عن، د. فايز عايد الظفيري، مرجع سابق، ص 147.

⁵ نظم المشرع الجَزائي الوساطة بالنسبة للطفل الجانح من خلال المواد من 110 إلى 115 من القانون رقم 15-12 السابق الذكر.

⁶ أنظر، د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 532.

وعلى الرغم من أن اعتراف المشتبه فيه لا يُعدّ من الأدلة القانونية، إلّا أنّه يُطمئنّ القائم بالوساطة على صحّة اقتناعه، خاصّة إذا وُجدت أدلة تُؤيّد الاعتراف، لكن يبقى ذلك الاطمئنان مُتوقّف على اقتناع الوسيط بصحّته وصدقه.

وقد ذهب البعض إلى القول بأنّ الاعتراف في الوساطة ضروري لتسوية الخلاف، ويتعيّن على الوسيط في سبيل الحصول على ذلك، أن يدخل الطمأنينة في نفسيّة المشتبه فيه، من خلال التأكيد له بأنّ اعترافه هذا لا يُعتدّ به أمام المحكمة إذا ما فشلت الوساطة، وأنّ له مُطلق الحرّية في العُدول عن الوساطة¹. غير أنّنا نعتدّ بأنّ قبول المشتبه فيه بأن يكون طرفاً في الوساطة وهو على علم مبدئياً بنتيجتها المُتمثّلة في تعويض الضحية، يُعدّ بمثابة اعتراف منه بالوقائع محلّ وساطة ولو ضمناً.

ج/ ألا يتوفّر المشتبه فيه على عنصر العود:

يذهب البعض وهم قلة، إلى القول بأنّ نظام الوساطة يهدف إلى إعادة إدماج الجناة اجتماعياً، وهو منوط خصيصاً بالمُجرمين المُبتدئين وقليلي الخطورة²؛ واعتبروا هذا تبريراً كافياً على عدم جواز الوساطة بالنسبة لمعتادي الإجرام، وأوصوا بالتعامل معهم بطريقة تتناسب وخطورتهم³.

وعلى الرغم من وجاهة موقفهم، إلّا أنّنا نعتدّ بأنّهم ضيقو واسعاً، لاسيما وأنّ الوساطة تقتصر على تسوية نزاعات ناتجة عن جرائم مُحدّدة بالنص وهي في مجملها قليلة الخطورة، كما أنّ الوساطة لا يُنظر فيها إلى الشّخص على أنّه مُجرماً بالمعنى الفني القانوني؛ فضلاً عن أنّ إعادة الإدماج الاجتماعي ليس حكراً على الجناة المُبتدئين فقط، مادام المشتبه فيه يظل إنساناً بغض النظر عن فعله.

3- ضمانات المشتبه فيه:

¹ أنظر في هذا المعنى كل من: د. أشرف رمضان عبد الحميد، مرجع سابق، ص 23. ود. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 218. ود. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 161.

² LAURA Messina, op.cit, p28.

³ نقلاً عن: د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 219.

لما كانت الوساطة الجزائية نظاماً قائم بذاته، فإنّها تضمّنت إجراءات تكفل للمُشتبه فيه حقوقه، كما تكفل له استمرارها طيلة مراحلها؛ ويُمكن أن نوجز تلك الضمانات فيما يلي:

أ/ حُرِيَّة المُشْتَبِه فِي اللُّجُوء إِلَى الْوَسَاطَةِ:

يَسْتَمِدُّ هَذَا الضَّمَانُ وَجُودَهُ مِنْ طَبِيعَةِ الْوَسَاطَةِ ذَاتِهَا، فَبِمَا أَنَّ الْوَسَاطَةَ الْجَزَائِيَّةَ آليَّةٌ رِضَائِيَّةٌ، فَإِنَّهُ لَا يُمَكِّنُ إِرْغَامَ الْمُشْتَبِه فِيهِ عَلَى الْقَبُولِ بِهَا، لِأَنَّ الْمُوَافَقَةَ الْحُرَّةَ تُعَدُّ مِنْ أَبْرَزِ سِمَاتِ أَيِّ نَوْعٍ مِنَ الْوَسَاطَةِ¹. كَمَا لَهُ أَنْ يَرْفُضَهَا أَصْلًا، مُفَضِّلًا السَّيْرَ فِي إِجْرَاءَاتِ الدَّعْوَى الْعُمُومِيَّةِ، وَاللُّجُوءَ إِلَى قَاضِيهِ الطَّبِيعِيِّ الَّذِي يَظَلُّ هُوَ الْأَصْلُ وَالْوَسَاطَةُ اسْتِثْنَاءً².

كَمَا لِلْمُشْتَبِه فِيهِ أَنْ يَنْسَحِبَ مِنْ عَمَلِيَّةِ الْوَسَاطَةِ فِي أَيِّ مَرَحَلَةٍ كَانَتْ عَلَيْهَا، وَقَدْ أَقَرَّتْ هَذَا الْحَقَّ الْعَدِيدُ مِنَ الْقَوَانِينِ الْمُقَارَنَةِ³؛ عَلَى خِلَافِ الْمُشَرَّعِ الْجَزَائِرِيِّ الَّذِي التَّزَمَ الصَّمْتُ بِخُصُوصِ الْعُدُولِ أَوْ الْإِنْسِحَابِ مِنَ الْوَسَاطَةِ، وَهُوَ مَا لَا تُؤَيِّدُهُ عَلَى اعْتِبَارِ أَنَّهُ يُضْفِي نَوْعًا مِنَ الْإِلْزَامِيَّةِ عَلَى أَطْرَافِ الْوَسَاطَةِ بِمَجَرَّدِ بَدَأِ إِجْرَاءَاتِهَا مَا دَامَ لَا يَتْرُكُ لَهُمْ خِيَارَ الْعُدُولِ عَنْهَا، وَهُوَ مَا قَدْ يُنْقَرُّ الْكَثِيرُ مِنَ اللُّجُوءِ إِلَيْهَا.

ب/ إِمْكَانِيَّةُ اسْتِعَانَةِ الْمُشْتَبِه فِيهِ بِمَحَامٍ:

تَقْتَضِي مَصْلَحَةُ الْمَجْتَمَعِ التَّحَقُّقَ قَبْلَ إِدَانَةِ الشَّخْصِ مِنْ خِلَالِ فَحْصِ كَافَّةِ الْأَدْلَةِ الْمَوْجِهَةِ ضَدَّهُ، وَوِزْنَ كَافَّةِ الْإِعْتِرَاضَاتِ الَّتِي تَبْدُو لَصَالِحِهِ⁴؛ وَلِهَذَا كَانَتْ اسْتِعَانَةُ الْمُشْتَبِه فِيهِ بِمُدَافِعٍ (مُحَامٍ) ضَمَانًا هَامًا لِنَبْصِيرِهِ، وَعَوْنًا حَقِيقِيًّا عَلَى الْإِحَاطَةِ بِإِجْرَاءَاتِ الْوَسَاطَةِ.

¹ يبدو الوضع بالنسبة للمُشتبه فيه أقل تعقيداً على المستوى النفسي، لأنَّ الوساطة وسيلة فعالة تجنّبه العواقب السلبية للمحاكمة الجزائية. أنظر؛

LAURA Messina, op.cit, pp 29,30.

² أنظر كل من: د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجمالي المقارن، مرجع سابق، ص 219. ود. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 161.

³ من التشريعات المُقَارَنَةِ الَّتِي نَصَّتْ عَلَى حَقِّ كُلِّ مَنْ الْمُشْتَبِه فِيهِ وَالْمَجْنِي عَلَيْهِ فِي الْإِنْسِحَابِ مِنَ الْوَسَاطَةِ نَذَكَرَ، الْمَادَّةُ 2/4 مِنْ قَانُونِ الْوَسَاطَةِ الْجَنَائِيَّةِ الْبَرْتِغَالِي. كَمَا أَشَارَتْ التَّوْصِيَّةُ رَقْمُ 99 الصَّادِرَةُ عَنِ الْمَجْلِسِ الْأَوْرَبِيِّ إِلَى ذَلِكَ الْحَقِّ. نَقْلًا عَنْ، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجمالي المقارن، مرجع سابق، ص 219، 220.

⁴ أنظر، د. فتحي احمد سرور، مرجع سابق، ص 140.

لذلك؛ وعلى الرّغم من أنّ إجراءات الوساطة الجزائية تتم قبل تحريك الدّعى العموميّة، وليس من أثارها حكمًا سالبًا للحرية، إلّا أنّ العديد من التشريعات المقارنة خوّلت لأطراف الوساطة الحقّ في الاستعانة بمحامٍ¹. وقد سائرهم المشرّع الجزائري في ذلك²، وهو ما تؤيّدّه، لأنّ المحامي اختياري من جهة، ووجوده إلى جانب مؤكّله يُضفي رسميّة أكثر على إجراءات الوساطة؛ فضلًا عن كونه أي المحامي من أهل الاختصاص يعمل على تذليل كل ما يشكّل على مؤكّله، كما يُمكن أن ينوبّ عنه خاصة بالنسبة للطفل الجّانح.

ج/ إلّام المشتبه فيه بجوانب الوساطة:

إحاطة المشتبه فيه بمُجريات الوساطة أمر في غاية الأهميّة، إذ يُساعده مبدئيًا في أخذ صورة عامّة عن الوساطة حتّى يتسنى له اتخاذ قرار بشأن الموافقة عليها أم لا، كما له أيضًا الحقّ في الإطّلاع شخصيًا أو عن طريق دِفاعه على كل المُستندات المُتعلّقة بموضوع الوساطة المُقدّمة إلى النيابة العامّة، حتّى يكون على دراية تامّة بما هو مطروح من جانب المَجني عليه³.

ولتحقيق ذلك؛ يقع على عاتق القائم بالوساطة تمكين المشتبه فيه من الإطّلاع على كل الأطر القانونيّة المُتعلّقة بالوساطة، وتبيّن له جدواها بالنسبة للطرفين، كما يُبصره بعواقب فشل الوساطة. ولقد نصّت بعض القوانين المُقارنة صراحة على هذه الالتزامات التي تُساعد أطراف القضية معًا على الإحاطة التامّة بمُجريات الوساطة⁴.

المشرّع الجزائري؛ وعلى خلاف بعض القوانين المُقارنة، لم يُشير إلى مسألة تمكّين أطراف الوساطة بما يجعلهم يُحيطون بها علمًا ودراية؛ فقط اكتفى من خلال الفقرة الثالثة من

¹ أنظر مثلاً؛ المادّة 8 من القانون البرتغالي رقم 21 لسنة 2007. والمادّة 216 مُكرّر ثانيًا الفقرة 6 من القانون البلجيكي المضافة بالقانون 10 فيفري 1994. والمادّة 115 ب الفقرة الثالثة من قانون التنظيم القضائي السويسري؛ فضلًا عن التّوصية رقم 99 الصادرة عن المجلس الأوروبي. نقلًا عن؛ د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 222.

² أنظر؛ المادّة 37 مكرّر 1 الفقرة 2 من الأمر رقم 15-02 السابق الذّكر. والمادّة 2/111 من القانون رقم 15-12 السابق الذّكر.

³ أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 222.

⁴ أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 161.

المادة 111 من القانون رقم 12-15، باستطلاع رأي أطراف الوساطة. لذلك نَعيب عليه إغفال مثل هذا الحَق الذي يُساعد على اكتمال رضا وقناعة الأطراف.

ثانياً: المَجني عليه كطرف في الوساطة:

نُظم الإجراءات الجزائية¹، تتحدّد وفقاً للسياسة التشريعية، ويُعتبَر النمط الوضعي أول نظام تسيّر على هُده الإجراءات الجزائية، والذي يشمل كلاً من النظام الإتهامي، ونظام التحري والتّقيب، والنّظام المُختلط. لذلك يكاد يُجمع الفقه على أنّ دور المَجني عليه في الدّعوى العموميّة برز من خلال النّظام الإتهامي، بحيث كانت الدّعوى العموميّة بمثابة ملكاً خاصّاً له أو لوالديه، أو تُعتبَر ملكاً للمجتمع².

لذلك؛ يختلف دور المَجني عليه في الدّعوى العموميّة باختلاف نُظم النمط الوضعي. لكن في الوساطة الجزائية، يُجمّع الفقه المؤيّد لها على أنّ المَجني عليه لم يحضاً بمركز مُميّز، كما لم يلعب دوراً محورياً، مثلما هو في الوساطة³. وللوقوف على حقيقة ذلك، ندلّل على ترجيحنا للفظ مجني عليه بدلاً من الضّحية (1)، ثم نستطلع دور المَجني عليه في الوساطة (2)، مع تبيان حُقوقه (3).

1- دلائل ترجيح لفظ المَجني عليه بدلاً من الضّحية:

إذا كان الجاني يعني كُل شخص يَقتَرِف سُلوكاً إراديّاً من شأنه المساس بحق أو مصلحة أضغى عليها المُشرّع حماية جزائية؛ فإنّ المَجني عليه يدلّ على الشّخص الذي يعترف له المُشرّع بهذا الحَق أو تلك المصلحة، ويرى أنّها جديرة بالحماية الجزائية⁴.

¹ تتمثل النّظم الوُضعية للإجراءات الجزائية في كل من، النمط الوضعي، والنمط الفقهي، ويشمل نظام الدفاع الاجتماعي، النمط الإسلامي، ويشمل النظام الإجرائي الجزائي في الشريعة الإسلامية الغراء. لتفصيل أكثر أنظر؛ د. احمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 27 ما يليها.

² على خلاف المُتهم الذي شهدت حُرّيته أسوء حالاتها في ظل نظام التحري والتّقيب.

³ لتفصيل أكثر حول المجني عليه أنظر؛

- CHRISTOFE Mincke, op.cit, p46.

⁴ أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 162.

كما يُمكن تعريف المَجْنِي عليه بأنه "صاحب الحق الذي يحميه القانون بنص التجريم، ووقع الفعل العدواني مُباشرة عليه"¹. وذهب جانب هامٌ من الفقه إلى تعريف المَجْنِي عليه بأنه "كل من وقع على مصلحته المحميّة فعلاً يُجرّمه القانون، سواء ألحق به هذا الفعل ضرراً معيّناً أو عرضة للخطر"².

غير أننا نُرجّح ما ذهب إليه البعض³، بأنه لا يكفي لاعتبار الشخص مجني عليه، أن يكون قد أصابه ضرر من الجريمة، وإنما يتعيّن أن يتّخذ الضرر صورة النتيجة الإجرامية. أما المُتضرّر من الجريمة أو الضّحية، فهو من أصابه ضرر دون أن يُمثّل اعتداء على المصلّحة التي يحميها القانون⁴. ويتربّط على ذلك، أنّ أيّ صلح يتم بين الجاني وبين شخص آخر غير المَجْنِي عليه ذاته، ولو كان هذا الشخص مضرور من الجريمة، لا يحول دون تحريك الدّعوى العموميّة وفقاً للإجراءات التقليديّة.

لذلك؛ يختلف معنى المَجْنِي عليه عن المضرور من الجريمة أو الضّحية⁵، فالأول هو من كان هدفاً للسلوك الإجرامي، ونتيجة للجريمة؛ أمّا الضّحية هو كل من كان عرضة للأضرار التي خلّفتها الجريمة. الأمر الذي يتّضح معه جلياً مدى اتساع نطاق معنى الضّحية على المَجْنِي عليه. لذلك؛ كان ترجيحنا للفظ المَجْنِي عليه بدلاً من المُتضرّر أو الضّحية، لأنّه أدق وأنسب لعملية الوساطة الجزائية.

¹ نقلاً عن كل من؛ د. إبراهيم عيد نائل، اثر العلم في تكوين القصد الجنائي، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، مصر، 1989، ص354. ود. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص162.

² نقلاً عن؛ د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص209.

³ أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص163.

⁴ مثلاً في جريمة الزنا، الزوج هو المَجْنِي عليه، أما الأولاد فهم الضحايا أو المتضررين من جريمة الزنا.

⁵ لتفصيل أكثر حول تعريف الضّحية؛ أنظر، مؤتمر الأمم المتحد السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، تحت شعار "الوقاية من الجريمة من اجل الحرية والعدالة والسلام والتنمية"، المُنعقد بين 26 أوت و6 سبتمبر سنة 1985، بمدينة ميلانو الإيطالية.

المُشرّع الجزائري؛ استعمل لفظ "الضحية" من خلال المادة 37 مكرر من الأمر رقم 15-02، ووظف عبارة "الضحية أو ذوي حقوقها" في المادة 111 الفقرة الأخيرة. وإن كنا لا نخالف كلياً ما ذهب إليه البعض من إصابة المشرّع في ذلك¹.

إلا أننا نُفضّل على خلاف ذلك لفظ المَجني عليه، لأنّ المعنّي الحقيقي والأول كطرف في الوساطة، هو من كان عُرضة لنتيجة الجريمة، كما أنّ قبوله هو تحديداً وتوقيعه على المحضر الذي يُدون فيه اتفاق الوساطة، هو من يجعل حداً للمتابعة الجزائية، ولا يمكن أن يحلّ محله أي ضحية آخر كان مُتضرّر من الجريمة، وإلاّ نُسب القبول بالوساطة إلى غير المعني. وهذا هو المَعهود في الإجراءات التقليدية للدعوى العمومية.

2- دور المَجني عليه في الوساطة الجزائية:

يلعب المَجني عليه في سير الدعوى العمومية دوراً محدوداً، لاسيما وأنّ من مثالب النظام الجزائي التقليدي كما أقرّ بذلك أنصار مذهب البطلان، بأنّه ينزّع أي مبادرة من المَجني عليه، ويُجرّده من السيطرة على نزاعه².

لكن وعلى خلاف ذلك؛ فإنّ دوره يتعاظم في عملية الوساطة الجزائية، بحيث لا يكتّم مجلس الوساطة إلاّ بحضوره، ولا تنطلق إجراءاتها إلاّ برضاه وموافقته، كما أنّ رفضه أو انسحابه حق مكفول، ويعني فشل الوساطة وإعادة القضية إلى مجراها القضائي العادي³.

¹ أنظر كل من: د. عمارة فوزي، مرجع سابق، ص 138. بلولهي مراد، الأحكام القانونية للوساطة الجزائية في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 16، ديسمبر 2017، ص 721. - على الرغم من أن التشريعات المقارنة لم تطبق إجراءات الوساطة في جرائم القتل الخطأ، إلاّ أننا نُجيز لفظ "الضحية" في هذه الحالة، ليتسع إجراء الوساطة إلى عقد اتفاق وساطة بين المشتكى منه وورثة المُتوفى، ولعل في ذلك امتثالاً للشريعة الإسلامية السمحاء.

² أنظر، د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص 159.

- في ذات السياق يرى البعض، بأن المَجني عليه وفقاً للطرق التقليدية للقضاء، له الحق في الادعاء المدني أمام القضاء الجزائي، كما له اللجوء إلى القضاء المدني لمطالبة التعويض، وهو ما يعتبر في نظرهم تعزيزاً لمركزه. انظر، د. فايز عايد الظفيري، مرجع سابق، ص 150.

³ LAURA Messina, op.cit, p25.

ولتبيان الدور الأساسي للمَجني عليه في الوساطة، أجرى الأستاذ Donaldj Hall دراسة أوضح من خلالها أنّ النية العامة تحرص على الاتصال بالمَجني عليه قبل الشروع في التسوية الودية مع الجاني، لأنّه إذا أخفق القائم بالوساطة في إقناع المَجني عليه بقبول الوساطة، فإنّ ذلك يعنى انقضاء الوساطة في مهدها¹.

لذلك؛ ينبغي على المَجني عليه أن يكون جدي في المفاوضة التي تجمعه بالمُشتبه فيه والوسيط، وموضوعي في ما يقترحه من تعويض عما لحقه من ضرر. طبعاً؛ ويبقى له وفقاً لبعض القوانين المقارنة حق العُدول في أي مرحلة.

3- حقوق المَجني عليه في الوساطة:

يُعتبر حق المَجني عليه في التعويض ذو أولوية قصوى، بل هو أساس موافقته على قبول إجراءات الوساطة ككل، كما يُعتبر سلامة رضاه في التعبير عن إرادته بقبول أو رفض، أو الانسحاب من الوساطة، حق يقع على عاتق القائم بالوساطة ضمانه². لذلك حرصت التشريعات المقارنة على أخذ القائم بالوساطة موافقة المَجني عليه بخصوص إجراءات الوساطة، وفي حالة تعذر ذلك، يتعيّن عليه إخطار النيابة العامة، وإذا كانت هذه الأخيرة هي المُشرفة على عملية الوساطة وجب عليها طرح النزاع على القضاء³.

يُضاف إلى ذلك؛ حق المَجني عليه في الاحترام من قبل باقي أطراف الوساطة، من حيث الاستقبال والاستماع له وإطلاعه على كل التفاصيل، وهو حق معنوي مُستمد من

¹ أنظر، د. أشرف رمضان عبد الحميد، مرجع سابق، ص20.

² أنظر كل من: د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص212. ود. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص164.

³ تنص المادة 37 مكرر 1 الفقرة 2 من الأمر رقم 15-02 السابق الذكر، على أنه " يشترط لإجراء الوساطة قبول الضحية والمشتكى منه".

- في هذا الخصوص تنص المادة 3/111 من القانون رقم 15-12 السابق الذكر، على أنه "إذا قرّر وكيل الجمهورية اللجوء إلى الوساطة، يستدعي الطفل وممثله الشرعي والضحية أو ذوي حقوقها ويستطلع رأيهم". لذلك لم يأتي النص من حيث الصياغة على النحو المطلوب، لأنّ "استطلاع" الرأي يفيد التقصي، ويبقى للمستدعى كل الحرية في القبول أو الرفض؛ لذلك يُستحسن القول "لأخذ موافقتهم"، لاسيما وإن مصير الوساطة متوقّف على تلك الموافقة.

طبيعة الوساطة¹. كما للمّجني عليه الحق في رد اعتباره، من خلال التوصل إلى اتفاق مرضي له، وشعوره بالإنصاف مادّيًا ومعنويًا، مع استرجاع قدرته على تجاوز وقع الجريمة على نفسيّته؛ لذلك أكدّ الفقه على ضرورة حرس القائم على الوساطة، بأن يكون الاتفاق المتوصل إليه مشجّعًا على إعادة المّجني عليه إلى حالته الطبيعيّة داخل المجتمع².

الفرع الثاني

القائم على الوساطة الجزائية

يُعتبر القائم على الوساطة الجزائية، أو كما يُفضّل البعض تسميته بالوسيط، طرفًا مهمًا في عملية الوساطة، نظرًا للدور المحوري الذي يقوم به، إذ أنّه يساهم في تيسير الحوار بين كل من المشتبه فيه والمّجني عليه، ويعمل على إعادة الثقة بينهم، وتبصيرهم بالإشكالات المتعلقة بالنزاع، والتوفيق بينهم لإيجاد الحل المناسب.

أوكلت التشريعات المقارنة مهمة إجراء الوساطة، إلى شخص منفصل عن جهاز النيابة العامة؛ وحتى يتمكن من أداء مهامه، يتعيّن أن تتوفر فيه مجموعة من الشروط الشكلية (أولًا)، والموضوعية (ثانيًا). أمّا المشرّع الجزائري فقد سار على خلاف ذلك (ثالثًا).

أولًا: الشروط الشكلية للقائم على الوساطة الجزائية:

الوسيط هو ذلك الشخص الذي يتولّى مهمة التوفيق والموازنة بين مصلحتي المشتبه فيه والمّجني عليه، وهو شخص محايد، ميزته القدرة على الاستماع والإرضاء واستيعاب الآخرين وتفهم معاناتهم، حتى قيل عنه أنّه "أحد صنّاع المثالية"³. وحتى يكون كطرف مهم ذا مصداقية في عملية الوساطة الجزائية، ينبغي أن يحضّا بمركز قانوني محدّد (1)، وفقًا لشروط معينة (2).

¹ أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 213، 214.

² GAUTHIER Benoit, la médiation pénale: une pratique québécoise, nouvelles pratiques sociales, Université du Québec à Montréal, Volume 21, numéro 2, printemps 2009, p83.
<https://www.erudit.org/fr/revues/nps/2009-v21-n2-nps3586/038963ar.pdf>

³ للاطلاع على التعريفات التي خصّ بها الفقه الوسيط. أنظر كل من: د. أشرف رمضان عبد الحميد، مرجع سابق، ص 23. ود. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص 295. ود. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 164.

1- المركز القانوني للوسيط:

عرفت بعض النظم القانونية المقارنة¹، مهنتي الوسيط ومفوضي مدعي الجمهورية، يعمل كلاهما على معاونة مدعي الجمهورية في متابعة وتنفيذ تدابير التسوية الجزائية. الأمر الذي أثار التساؤل حول مركز الوسيط، ومدى استقلاليتهم.

ففي فرنسا مثلاً؛ صدر المرسوم رقم 71-2001، المؤرخ في 29 جانفي 2001، وتضمن القواعد الخاصة بنّيب الوسيط، وهي ذات المواد التي توضّح قواعد ندب مفوضي رئيس النيابة العامة². فطرح التساؤل التالي، هل يُمارس الوسيط عمله باعتباره وكيلًا عن عضو النيابة أم نائبًا له؟

تُبنى فكرة الوكالة على أساس قيام الوكيل بمباشرة اختصاص الموكّل، لكن بناءً على الأوامر الصادرة إليه؛ بينما الإنابة القضائية فهي تفويض السلطة المنتدبة للشخص المنتدب لمباشرة إجراء قانوني مُعيّن، لكن دون تدخّل في العمل المفوض فيه³. وعليه؛ يُعتبر مفوضي رئيس النيابة ممثّلين قانونيين له، يُمارسون اختصاصهم على ضوء ما يُصدّره لهم من أوامر كونهم وكلاء، أمّا الوسيط فإنّه يمتّع بقدر من الاستقلالية في مباشرة عمله، مادام في إطار إنابة قضائية من النيابة العامة.

¹ مثلاً؛ القانون الفرنسي، البلجيكي، السويسري، البرتغالي. أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 171 وما يليها.

² أنظر، المادة (ر 15-33-30 وما بعدها) من المرسوم رقم 71-2001، الصادر في 29 جانفي 2001. الذي عمل على تحديد مركز الوسيط، بحيث تضمن العديد من القواعد الإجرائية والموضوعية المنظمة لعمل الوسيط، وتبين حقوقه وواجباته، وقواعد تأهيله، وما يلزم من تقديم أوراق ومستندات. نقلاً عن د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 165.

³ صدرت مذكّرة توجيهية من وزارة العدل الفرنسية سنة 1997، بشأن دور العدالة والقانون، حددت فيها أساس مشروعية عمل الوسيط باعتباره إنابة قضائية، ومما جاء فيها "يبدو ملائماً لممارسة مهام أو أعمال تُعهد إلى الغير (شخص ثالث)، أن يتصرف بناءً على إنابة قضائية، وهذه هي إجراءات التوفيق أو المصالحة والوساطة". أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 172.

ورغم ذلك؛ إِلَّا أَنَّ جانبًا من الفقه¹، ذهب إلى القول بأنَّ حق رئيس النيابة العامة في نَدب الوسيط من شأنه أن يُخل بِحيادِهِ، ويؤثر عليه أثناء مُباشرة مهمّة الوساطة، فيجعله تابعًا للنّياحة العامّة، وقد يكون له تأثيرًا على رضا طرفي الوساطة. لكن إذا كان تحقّق هذا الافتراض مُمكنًا لما نكون بصدد وسيط شخص طبيعي، فإنّه مُستبعد لما تُوكّل مهمّة الوساطة إلى شخص اعتباري².

2- شروط تعيين الوسيط:

من أجل استقلال الوسيط في مهامّه، عملت القوانين المُقارنة التي تعرّف مهام الوسيط ومهام وُسّطاء أو مُفوضي النّياحة العامّة على حَضْر مُمارسة الوساطة من طرف القائمين بالوظائف القضائيّة³؛ كما حدّدت جُملة من الشّروط ينبغي أن تتوافر في الوسيط قبل تعيينه للقيام بمهام الوساطة الجزائية.

يتبيّن من خلال الاطلاع على بعض القوانين المُقارنة⁴، أنّ شروط تعيين الوسيط الجنائي منها ما هو ذو طابع شخصي وشكلي، ومنها ما هو ذو طابع موضوعي، وتماشياً مع خُطة الدراسة، نُرجئ بحث هذه الأخيرة إلى البُند المُوالي.

¹ للاطلاع على حُجج الفقه في هذا الشأن أنظر؛ د. أسامة حسنين عبيد، مرجع سابق، ص 407 وما يليها.

² إحالة النيابة العامة لملف القضية، قد يكون إلى مُحكم شخص طبيعي لمباشرة إجراءات الوساطة. وقد يكون إحالة الملف إلى شخص اعتباري (معنوي) كجمعيات مساعدة المجني عليه، يلجا بدوره إلى نَدب أحد أعضائه للقيام بمهمة الوساطة، وفي هذه الحالة لا تكون لرئيس النيابة العامّة أيّة رابطة مُباشرة معه، الأمر الذي يحول دُون تأثير النّياحة عليه أثناء مُمارسة مهامه في التوسّط. أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 165.

- لتفصل أكثر حول الوسيط شخص طبيعي، والوسيط شخص معنوي؛ أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 173، 174.

³ مثلاً؛ القانون الفرنسي، والقانون البلجيكي. في ذات السياق أوصت التوصية رقم (99) 19، الصادرة عن المجلس الأوروبي، بالحرص في تعيين الوُسّطاء على أن يكونوا من جميع قطاعات المُجتمع، وكذا من لديهم فهم جيد للثقافات والمُجتمعات المحلية، وينبغي أن يكونوا مُتمتعين بحسن التّقدير ومهارات التعامل اللاّزمة للوساطة.

⁴ من بين القوانين المُقارنة التي حددت الشروط التي ينبغي أن يتمتع بها الوسيط الجنائي نذكر؛ المرسوم الفرنسي رقم 96-305، الصادر في 10 أفريل 1996، الخاص بتنظيم مهنة الوساطة الجنائية، لاسيما المواد (د 15-3، 4، 5)، والرسوم رقم 2001-71، الصادر في 29 جانفي 2001 الخاص بالمفوضين ووسّطاء مدعي الجمهورية والتسوية القضائيّة. وقانون جنيف بسويسرا، لاسيما المادة 156 الفقرة الثالثة من الإجراءات الجنائية في جنيف. القانون البرتغالي، لاسيما المادة 12 من القانون رقم 21 لسنة 2007.

أما بالنسبة للشروط الشكلية ذات الأبعاد الشخصية التي ينبغي أن تتوفر في الوسيط، فيمكن إجمالها في كل من، النزاهة والتجرد¹، الجدارة والكفاءة المهنية²، السر المهني³، الصلاحية لممارسة مهنة الوساطة⁴. أما بالنسبة للسّن والجنسية، وإن اتفقت أغلب التشريعات المقارنة على إمكانية قيام الأجنبي بمهمة الوسيط، إلا أنها اختلفت بخصوص اشتراط سّن محدّد له⁵.

أما بالنسبة للإجراءات المتبعة لتعيين الوسطاء، فهي تختلف من دولة إلى أخرى، لكن المتفق عليه هو أن التعيين يقتضي تمتّع الوسيط بالشروط المنوه إليها سابقاً. وكعيّة عن تلك القوانين، نجد في فرنسا مثلاً المرسوم رقم 2001-71 الصادر في 29 جانفي 2001، الخاص بمفوضي ووسطاء مدّعي الجمهورية والتسوية الجنائية، حدّد الإجراءات المتعلقة بتعيين الوسطاء الجنائيين⁶. كما حدّدت اللائحة الصادرة في 31 ماي 1999، إجراءات

¹ تُكتسب نزاهة وتجرد الوسيط، ثقة الأطراف فيه، وتجعله على المسافة ذاتها بين المشتكى منه والمجني عليه؛ وتعزيزاً لهذه الصفة، ينبغي أن يحظى بنظام مالي لدفع نفقاته، بعيداً كل البعد عن الأطراف وعن نتائج الاتفاق. أنظر، د. فايز عايد الظفيري، مرجع سابق، ص 160، 161.

² الجدارة والكفاءة المهنية، تقتضي أن يتميز الوسيط بالتخصص التقني والشخصي، والإلمام بالعلوم الجزائية ونظم العدالة، مع المهارة الشخصية للوسيط التي تمكنه من قيادة مفاوضات الوساطة والتوصل إلى اتفاق ناجح. وتعزيزاً لهذه الصفة عملت بعض القوانين على إخضاع الوسيط إلى دورات تدريبية، كالقانون الفرنسي، والقانون الايطالي، والقانون السويدي، والقانون النرويجي والدانمركي. أنظر كل من: د. فايز عايد الظفيري، مرجع سابق، ص 162، 163.

- LAURA Messina, op.cit, pp23, 24.

³ السر المهني، يعني محافظة الوسيط على سر المعلومات التي تصل إلى علمه اثناء مباشرة مهامه، لكن هذا الالتزام لا يسري في مواجهة النيابة العامة، لأن الوسيط ملزم بتقديم تقرير مكتوب إليها. وتأكيداً على السرية ألزمت المادة (ر 15-33) من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، الوسيط بأن يحلف يميناً أمام المحكمة الابتدائية أو أمام محكمة الاستئناف التي يُمارس عمله في نطاقها.

⁴ تتمثل صلاحية الوسيط في ألا يكون مسبقاً قضائياً في أفعال لها وصف جزائي؛ وأن يكون متمتعاً بكل حقوقه المدنية والسياسية. وقد نصّت مثلاً المادة 12 من القانون البرتغالي رقم 21 لسنة 2007 على ذلك. أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي المقارن، مرجع سابق، ص 181، 182.

⁵ بعض القوانين المقارنة كالقانون الفرنسي، لم تحدّد سّن معين للوسيط، أما القانون البرتغالي فاشتراط بالآ يقل سّن الوسيط عن 25 سنة، أما القانون السويسري فحدّده بـ 30 سنة.

⁶ في فرنسا تمرّ إجراءات تعيين الوسطاء الجنائيين على مرحلتين. تتمثل الأولى، في تقديم طلب للنيابة العامة للعمل كوسيط مرفقاً بوثائق حددتها المادة (د 15-2) من الرسوم 2001-71، لاسيما صحيفة الحالة الجنائية. أما إذا كان

تعيّن الوسطاء في لكسمبورج¹، والحال ذاته في سويسرا². على خلاف بعض الولايات الأمريكية كفلوريدا، فإنّ اختيار الوسطاء الجنائيين فيها يكون عن طريق الانتخاب³.

ثانياً: الشروط الموضوعية للقائم على الوساطة الجزائية:

احتلال الوسيط الجزائي مركزه كطرف جوهري في الوساطة مُستمد من الدور الصعب الذي يقوم به، فعلى أكتافه يُرمى حِمْل نجاح الوساطة من عدمه؛ وحتى تبلغ الوساطة مقصدها، وجب أن يتوفّر الوسيط على جُملة من الخصال (1)، تُساعده على القيام بمهامه (2) على النحو المطلوب.

1- مقومات الوسيط:

اختلف الفقهاء في إجمال المقومات الأساسية التي ينبغي أن يَتميّز بها القائم على الوساطة الجزائية، إلّا أنّهم اجمعوا على ضرورة اتّصافه بالاستقلالية (أ)، والحياد (ب)، فضلاً عن غياب السُلطة (ج).

الوسيط شخصاً معنوياً فيجب عليه إرفاق الطلب بورقة إشهاره كجمعية مؤهلة لحل المنازعات، مع توضيح المؤهلات المادية والبشرية للجمعية. أما المرحلة الثانية، فتتمثل في عرض الطلب المُودع لدى النيابة العامة بعد إرفاقه بملاحظات، على الجمعية العمومية لرجال القضاء والنيابة العامة، ليتم التصويت على الطلب بأغلبية الحاضرين، ويُحدّد القرار الذي تتخذه الجمعية العمومية، صلاحية الشخص للعمل كمُفوض أو وسيط، وما إذا كان سيقوم بمهام تتعلق بالأحداث أم لا. (المواد 15-6، ر 15-33-35، من المرسوم 2001-71). ويمكن سحب الموافقة بنفس الإجراءات (المادة 15-33-35، من نفس المرسوم). أنظر؛

- MBANZOULOU Paul, La médiation pénale, 2^e éd, l'Harmattan, paris, 2004, pp26-29.

- نقلاً عن؛ د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 185، 186.

¹ في لوكسمبورج يقدم طلب العمل كوسيط إلى وزير العدل، مع إلزامية إرفاق الطلب برأي النائب العام في الموضوع، فضلاً عن تقديم ما يثبت الشروط الشكلية التي سبق تبيانها. وتختص وزار العدل بالبت في الطلب وتمنح للمعني رُخصة لممارسة الوساطة. ويكون سحب تلك الرخصة من اختصاص وزير العدل متى وُجد مُبرر لذلك.

² يقدم طلب العمل كوسيط جنائي وفقاً للقانون السويسري إلى مجلس الدولة في جنيف، وهو وحده المخول بإضفاء صفة الوسطاء الجنائيين على المرشحين، كما يختص بمسك قائمة للوسطاء تتضمن مؤهلاتهم. انظر، د. متولي رامي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 187.

³ بعد انتخاب الوسطاء، يتلقون تدريباً خاصاً، ينتهي بتتويجهم بشهادة صادرة عن المحكمة العليا بالولاية، تُؤهلهم للعمل كوسطاء.

أ/ استقلالية القائم على الوساطة:

لم يبق شرط استقلال الوسيط مطلباً فقهياً، بل أصبح مبدأ كرسه القوانين المقارنة¹. والمقصود باستقلال الوسيط، هو انفصاله في ذاته ومهامه عن النيابة العامة، بحيث يكون مستقلاً عن كل الأعمال القضائية من جهة²، وعن طرفي النزاع من جهة أخرى، بحيث يجب على الوسيط إخطار النيابة متى وجد أن أحد أطراف الوساطة تربطه به علاقة قرابة أو نسب أو أية علاقة قد تُعيقه في ممارسة عمله كوسيط بكل استقلال وحياد؛ لأن الوسيط يُعتبر مُنسقاً لعملية الوساطة الجزائية وليس حكماً لها.

يتفرع على استقلال الوسيط، عدم جواز طلبه للإدلاء بالشهادة أمام القضاء بناء على المعلومات التي تحصل عليها أثناء تأديته لمهمة الوساطة، كما تُلزم المحكمة في المقابل بأن تستبعد المعلومات المُقدمة للنيابة بخصوص نتائج الوساطة، ولا تستعين بها في تقرير حكمها متى فشلت الوساطة وأحالت النيابة العامة القضية للمحكمة³.

¹ مبدأ استقلال الوسيط؛ أقرته المذكرة التوجيهية التي أصدرتها وزارة العدل الفرنسية في 2 أكتوبر 1992، وأكد عليه المرسوم رقم 2001-71، المعدل في 27 سبتمبر 2004.

- CHRISTOPHE Mincke, op.cit, pp329, 330.

² توسع القائمون على تنظيم الوساطة في مفهوم استقلال الوسيط بمقتضى المرسوم المؤرخ في 10 أبريل 1996 المتعلق بتنظيم عمل الوسطاء، فمنعوا ممارسة مهنة الوسيط على المحامون والخبراء التابعون لوزارة العدل، والمُحضرين والمستشارين وكافة الإداريين العاملين في المحاكم. ثم أضاف إليهم المرسوم الصادر في 8 أكتوبر 1996 الممارسين لأعمال وأنشطة قضائية أو شبه قضائية. وبعد إلغاء مرسوم 10 أبريل 1996 بموجب المرسوم الصادر في 29 جانفي 2001، أكد هذا الأخير من خلال المادة (ر 15-33-33)، على استبعاد الممارسين لوظائف قضائية والمشاركين في إدارة مرفق العدالة والمنتخبين في نطاق محكمة الاستئناف من ممارسة مهنة الوسيط. لتفصيل أكثر، أنظر، د. شريف سيد كامل، الحق في سرعة الإجراءات الجنائي، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2005، ص145.

- كما امتد الحظر ليشمل أزواج وأصول وأقارب هذه الفئات، إلا بعد الحصول على استثناء من وزير العدل. أنظر، د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص311، 312.

³ استثناء؛ على الوسيط عدم مراعاة واجب السرية في حالة الجرائم الخطيرة، بحيث يتعين عليه إخطار النيابة العامة بكل المعلومات التي من شأنها منع وقوع أي جرائم أخرى. هذا ما أكدته التوصية رقم (99) 19 الصادرة عن المجلس الأوروبي، البند رقم (30)؛ حيث نصت على أنه "بغض النظر عن مبدأ السرية، ينبغي على الوسيط أن ينقل أية معلومات عن الجرائم الخطيرة الوشيكة الوقوع، والتي قد تكتشف في سياق الوساطة إلى السلطات المختصة أو الأشخاص المعنيين".

ب/ حياد القائم على الوساطة:

يُفرض الحياد على الوسيط بأن يكون على نفس المسافة بين أطراف الوساطة، دون أن تكون له خلفية مُسبقة على النزاع أو أطرافه¹. لذلك لا يستطيع الوسيط أن يُصدّر أحكاماً في الخلاف المطروح أمامه، ولا أن يُلزم الأطراف بحلول معينة، ولا أن يُبدي رأياً أو ميلاً لطرف مُعين في سبيل إقرار اتفاق الوساطة، فهو ليس قاضياً ولا مُحكماً، كما لا تترتب عليه أية مسؤولية على نتيجة الوساطة². كل هذا يجعل الوسيط في حياد تام طيلة مُمارسة مهامه. ولعلّ ما يدعم صفة الحياد في الوسيط، وجود قوائم على مُستوى المحاكم والنيابة خاصّة بالوسطاء الجنائيين واختصاصاتهم مُعدّة مُسبقاً، ممّا يُساعد النيابة العامّة على اختيار الوسيط المُناسب لاسيما من حيث تلاؤم اختصاصه مع موضوع الوساطة.

ج/ عدم تمتّع الوسيط بأية سُلطة:

يرى جانباً من الفقه بأنّ عدم تمتّع الوسيط بأية سُلطة تُجاه الأطراف يُضفي عليه صفة خاصّة تُساعده على النجاح في مُمارسة الوساطة، بحيث يُقدّم الوسيط نفسه للأطراف على أنّه لا يملك سوى ترتيب جلسات التّفاوض، وتدوين التقرير الذي تخلّص إليه الوساطة دون تهريب³. حتّى يطمئن أطراف الوساطة بأنّ الوسيط لا يملك السُلطة لتوجيه الوساطة لمصلحة أحد الخصوم على حساب الآخر. غير أنّنا لا نتفق مع طرح هذا الاتجاه على إطلاقه؛ لأنّه يجعل للوسيط دور سلبي في إدارة الوساطة، لذلك يجب أن تُمنح له بعض الصّلاحيات التي تُمكنه من إدارة الوساطة بشكل ايجابي تماشياً مع أبعاد الوساطة.

¹ أنظر، د. فايز عايد الظفيري، مرجع سابق، ص161.

² GAUTHIER Benoit, op. cit, pp84, 85.

³ أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص184.

2- دَوْر الوسيط:

لا يكون للوسيط دورًا في الوساطة الجزائية ما لم يتّصل بالنزاع، ويُمكن حصر سُبل اتصاله بذلك في طريقتان، يتمثّل الأولى في شكوى المَجني عليه¹، أمّا الطريق الثاني فهو نَدْبُهُ من قِبَل النيابة العامة وإحالة ملف القضية إليه للقيام بمهمّة الوساطة. ومن المؤكّد وبعد اتصال الوسيط بالمنازعة، يعمل قبل كل شيء على تهيّئة الظروف للبَدْء في إجراءات الوساطة (أ)، من أجل التوصل إلى حُلُول توافقية مُنصفة بين أطراف القضية (ب).

أ/ تهيّئة ظروف للبَدْء في إجراءات الوساطة:

بعد أن يتم الاتفاق على الأخذ بالوساطة الجزائية كسبيل لحل المنازعة المطروحة، سواء بطرح المُبادرة من قبل النيابة العامة بعد مُوافقة الأطراف عليها أو العكس، تقوم النيابة العامة باختيار وسيط من الوسطاء الجنائيين، وتُبْلَغه كتابة لتأخذ مُوافقته بِخُصوص القيام بمهمّة الوساطة، ليبدأ بعدها بمباشرة عمله؛ وبما أنّه ليس هناك قواعد تنظيمية تُبيّن كيفية تلك الممارسة، فإنّ الأمر مَتروك للوسيط في ضبط مُجريات الوساطة منذ البداية. في هذا الإطار؛ يُشير الفقه المُقارن على الوسيط وقبل الخوض في موضوعها، بأنّ يتّبع الخُطوات التالية²:

- أن يكون الوسيط مُستعد من الناحية النفسية حتى يَستوعب كل المواقف التي تصدر من الطرفين وبكل حياد، لأنّه سيجلس إلى متنازعين في جو مشحون بالحقد والرغبة في الانتقام، وأنّه مُطالب بإرضائهم؛

¹ كانت لدعوة الفقه المُقارن الدور البارز في تأسيس جمعيات أهلية لمُساعدة المجني عليه، وكان لهذا الأخير الحق في التقدم بشكواه لها، لتقوم هذه الجمعيات بدور الوسيط بينه وبين المشتبه فيه؛ وهي طريقة اعتمدتها بعض القوانين المُقارنة مثل بولندا. أنظر، د. مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص101.

² لتفصيل أكثر أنظر كل من: د. فايز عايد الظفيري، مرجع سابق، ص175، 176. ود. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي، مرجع سابق، ص188. ود. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص300، 301. - إشارة التوصية رقم (99) 19 الصادرة عن المجلس الأوروبي في بندها (27) إلى انه "ينبغي على الوسيط أن يكون مسؤولاً منذ البداية، عن توفير بيئة آمنة ومُريحة للوساطة، كما ينبغي عليه مُراعاة حساسية الأطراف".

- أن يُكاتب الأطراف ويراسلهم من أجل الاتفاق على عقد مَوعِد معهم، لتبيان قواعد الوساطة التي ستطبَّق بينهم وتجري على ضوءها أطوار الوساطة؛
- الحرص على حياد المكان الذي يلتقي فيه مع أطراف النزاع؛
- أن يسلك الخيار الأنسب في اللقاء بالأطراف، هل يجمعهم في لقاء واحد؟ أم يفصل بينهما؟ ويبني اختياره هذا على عدّة اعتبارات منها طبيعة الجُرم، نفسيّة الأطراف وانطباعهم، مع الموازنة بين الخياران أيّهما مُلائم لتهدئة النفوس، والمُضي قدماً في الوساطة؛
- أن يُنبّه الأطراف إلى حقّهم في اصطحاب مُحامٍ، ليس للدّفاع والتّدخل في مُجريات القضية، وإنّما ينحصر دوره في المُساعدة القانونية للموكل وتقديم الاستشارة، حتى يكون للمُحامي دوراً ايجابياً؛
- أن يُسلّم للأطراف نُسخة من أوراق القضية التي قدّمتها النيابة العامّة للاطلاع عليها قبل مُباشرة إجراءات الوساطة، حتّى يكون كُل طرف على اطلاع وبينة بمركزه القانوني.

ب/ التوصل إلى حلول توافقية مُنصفة للنزاع:

- يرى البعض من الفقه بأنّ للوسيط دوراً سلبياً أثناء مُناقشة موضوع الوساطة، كونه يكتفي بالتنظيم بين الأطراف ويرتّب لإبرام الاتفاق بينهم. إلّا أنّنا لا نتفق مع هذا الطّرح، نظراً للدور الايجابي والحيادي الذي يقوم به في موضوع الوساطة، ويتجلى ذلك في ما يلي¹:
- يقوم الوسيط بشرح القواعد المُنظمة لمهنة الوساطة، ويرتّب الأطراف للتحدّث في الموضوع مع تبيان الوقت المسموح لكل منهم، كما يُعطي لكل واحد الحق في التعقيب والاستفسار، ويرتّب لقاءات مُتتالية متى رأى ضرورة لذلك؛ لكن يحرص في كل هذا على الحياد، والموازنة بين الأطراف، مع سيادة الحوار الإنساني الهادئ؛

¹ لتفصيل أكثر أنظر كل من: د. فايز عايد الظفيري، مرجع سابق، ص178. ود. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص ص 302-308.

- يعمل الوسيط وبكل حياد على تحقيق العدالة الاجتماعية التي تمرّقت في أعين المجني عليه والمُشتبه فيه، من خلال ما تُتيحه له إجراءات الوساطة من فرص لبلوغ ذلك، انطلاقاً من أنّ القاعدة القانونية لا تمثّل الأساس الوحيد الذي يجب على الوسيط مراعاته، ولكنها واحدة من بين الأسس التي تتفاعل مع غيرها بُغية إكساب الأطراف المشاركين في الوساطة شعوراً جديداً بالمشاركة في الحياة المدنية؛

- يعمل الوسيط على تنمية شخصية أطراف النزاع، من خلال استثماره للمصارحة مع الأطراف في تعزيز قدراتهم على التكيف مع الواقع والمضي قدماً في المستقبل، وفي هذا السياق لا يجب أن يكون التوقيع على اتفاق الوساطة هو المعيار الحاسم على نجاحها، بل معيار نجاح الوساطة هو قدرة إجراءاتها على اكتساب أطرافها قدراً أكبر من احترام الذات، وهذا هو البعد التمكيني لعملية الوساطة؛

- الحرص على أن تكون الحلول المتوصل إليها ليست توافقية فقط، بل أن تكون مُنصفة؛ لذلك ليس على الوسيط أن يبحث عن الحل العادل للمنازعة من وجهة نظر القانون وحسب، بل عليه أن يسعى لإيجاد الحل الذي يراه أطراف النزاع عادلاً؛

- يقوم الوسيط بكتابة الاتفاق الذي توصل إليه الأطراف وعلى النحو الذي قبلوا به، ثم يُوقع عليه إلى جانب الأطراف، ليُرسل بعدها نسخة منه إلى الجهة التي ندبته لإجراء الوساطة. أما في حال فشل الوساطة، فيقع على عاتق الوسيط تدوين أسباب ذلك، ليبقى للنياحة العامة بعدها واسع النظر والتقدير في القضية.

هذا؛ وقد أشار جانباً من الفقه تأسيساً على بعض القوانين المقارنة¹، إلى أنّ للوسيط فضلاً عما سبق، دوراً تنفيذياً في الوساطة من خلال إجرائه لبحث اجتماعي عن المُشتبه فيه، أو ما يعرف بإجراء تحقيق للشخصية الجنائية للجاني بناء على طلب من النيابة، بالإضافة إلى مساعدة النيابة في بحث مدى جدوى التدابير التي اتخذتها ضد المُشتبه فيه.

¹ من القوانين المقارنة التي أعطت للوسيط دوراً تنفيذياً نذكر مثلاً؛ القانون الفرنسي، والقانون البلجيكي. للاطلاع أكثر أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 189.

ثالثاً: القائم على الوساطة في التشريع الجزائري:

خلافًا للتشريعات المقارنة التي أوكلت الوساطة الجزائية إلى وُسطاء من الغير، لا ينتمون للجهاز القضائي، سار المشرع الجزائري بإسناد مهمة القيام بالوساطة إلى وكيل الجمهورية على مستوى المحاكم الابتدائية. الأمر الذي قسّم الباحثين في القانون الجزائري الجزائري بين مؤيّد (1)، ومعارض (2). كما لنا أن نبدي موقفنا من ذلك (3).

نُوه بدايةً إلى أنّ نص المادة 37 مكرر من الأمر 15-02¹، لم يأتي على الدقة المطلوبة، بحيث اعتراه بعض الغموض، فلم يُبيّن على وجه التحديد بأنّ وكيل الجمهورية هو من يُباشر إجراءات الوساطة بعد أن يُقرّرها ويدعوا أطراف النزاع إليها. ولعل الذي جعلنا وعلى غرار مختلف الباحثين نُجزم بأنّ وكيل الجمهورية هو من يقوم بمهمة الوساطة، استقراءً لمحتوى الفصل الثاني مكرر من الأمر رقم 15-02 المخصّص "في الوساطة"².

1- مؤيّد قيام وكيل الجمهورية بالوساطة:

ذهب البعض إلى القول بأنّ المشرع الجزائري قد أصاب في إسناد مهمة الوساطة إلى وكيل الجمهورية، وقَدّموا العديد من الاعتبارات لتبرير موقفهم، نُجملها فيما يلي³:

- وجود وكيل الجمهورية كوسيط بين أطراف النزاع يحفظ للوساطة الصبغة الجزائية؛
- سبب الضرر الناتج هو فعل مُجرّم، ووكيل الجمهورية يُمثّل النيابة العامة التي أوكل لها المجتمع سلطة تحريك الدّعى العموميّة، فإنّه يقع على عاتقها إثبات الجريمة؛

¹ تنص المادة 37 مكرر من الأمر رقم 15-02، مرجع سابق، على انه "يجوز لوكيل الجمهورية، قبل أي متابعة جزائية، أن يُقرر 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؛

تتم الوساطة بموجب اتفاق مكتوب بين مرتكب الأفعال المُجرّمة والضحية".

² لم يتضمّن الفصل الثاني مكرر من الأمر رقم 15-02 المتعلق "في الوساطة" النص على الإحالة إلى التنظيم، لوضع قواعد تتعلق بالوسيط في المادة الجزائية (الوسيط الجزائي)، لاسيما تبيان دوره، وكيفيات تعيينه؛ لذلك لا يُمكن تعيين أي شخص للقيام بالوساطة. فضلاً عن أن السياق العام لهذا الفصل، يُبيّن الدور الأساسي لوكيل الجمهورية في كل مرحلة تمر بها الوساطة، مما يُؤكد أنه ليس هناك غيره من يتولى إدارة مرحلة من تلك المراحل.

³ أنظر، د. عمارة فوزي، مرجع سابق، ص 137.

- وكيل الجمهورية هو المختص في تحديد مركز الفاعل إن كان فاعلاً مباشراً أم شريكاً، بغض النظر عن موقف المتضرر؛
- عملاً بمبدأ الملاءمة المكفول لوكيل الجمهورية بموجب المادة 36 من قانون الإجراءات الجزائية، له السلطة التقديرية في عرض النزاع على الوساطة، سواء باقتراح منه أو بناءً على طلب الأطراف؛
- المشرع أجاز الوساطة قبل تحريك الدعوى العمومية، أي مادامت القضية في مرحلة جمع الاستدلالات، وهي المرحلة التي يُشرف عليها وكيل الجمهورية بشكل مباشر أو غير مباشر، لذلك من الطبيعي أن يتولى هو عملية الوساطة.
- وفي ذات السياق؛ اعتبر البعض بأن الوساطة الحقيقية هي تلك التي يقوم بها وكيل الجمهورية¹.

2- معارضي قيام وكيل الجمهورية بمهمة الوساطة:

- أبان البعض من الباحثين عن موقفهم حول عدم إصابة المشرع في إسناد مهمة القيام بالوساطة الجزائية إلى وكيل الجمهورية، وقدموا في ذلك حُججاً منطقية نذكر منها²:
 - قيام وكيل الجمهورية بالوساطة، يُشكل مساساً بمبدأ الفصل بين الوظائف القضائية، الذي يستوجب الفصل بين سلطة الاتهام والتحقيق والحكم كضمانة للمتهم. لذلك اعتبروا إدارة وكيل الجمهورية لمهام الوساطة الجزائية، يجعله يتمتع بسلطتي المتابعة والحكم معاً؛
 - إسناد مهمة الوساطة لوكيل الجمهورية، يُعد بمثابة عبئاً إضافياً عليه، وقد لا يتفرغ للقيام بها على الوجه المطلوب، أو يميل غالباً إلى تحريك الدعوى العمومية واستثناء حفظها.
- ## 3- موقفنا من إسناد الوساطة لوكيل الجمهورية:

انطلاقاً مما سبق؛ يُمكن تقديم ما يُبرر موقفنا على النحو التالي:

¹ أنظر، د. قبائلي طيب، مرجع سابق، ص 23.

² أنظر، د. عز الدين طباش، الطرق البديلة لحل النزاع ذو الطابع الجزائي، مُداخلة قُدمت للملتقى الدولي حول "الطرق البديلة لتسوية النزاعات، الحقائق والتحديات"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، يومي 26، 27 أفريل 2016.

على الرّغم من تأخر المُشرّع الجزائري في إقرار الوساطة الجزائية رغم نجاحها في كثير من الدّول، إلّا أنّه لم يستفيد من تجارب القوانين المُقارنة التي أوكلت مهمّة الوساطة إلى أشخاص خارج القضاء، بعد أن فشلت تجربة قيام النيابة العامّة بمهمة الوساطة وكانت محل انتقادات لاذعة؛

كما لا نرى مُبرراً يجعل المُشرّع يُقرّ بإسناد مُهمّة الوساطة إلى وكيل الجمهورية مادام له سُلطة المُلاءمة في تقرير أعمال إجراءاتها قبل أن يُحيلها إلى الوسيط لمباشرة مهامه، فضلاً عن دور الرّقابة الذي يتمتّع به. وهنا نتساءل لماذا أجاز المُشرّع لوكيل الجمهورية تكليف أحد مُساعديه¹، أو أحد ضباط الشرطة القضائية²، للقيام بإجراء الوساطة بالنسبة للطفل الجانح؟

الغاية من تكريس القوانين المُقارنة للوساطة الجزائية هي البُعد الاجتماعي لأثارها، لاسيما المحافظة على اللّحمة بين أفراد المُجتمع وتماسكه، وإعادة إدماج وتأهيل المُشتبه فيه من أجل خلق عدالة تفاوضية رضائية. أمّا التمسك بالطابع الجزائي للوساطة بات من أبعاد العدالة العقابية التقليديّة البالية؛

إسناد القيام بعملية الوساطة إلى وكيل الجُمهورية، يتعارض في الأصل مع أبرز الأهداف التي تم تكريسها لأجله، فمن بين أهدافها تخفيف العبء على جهاز القضاء من

¹ من أبرز خصائص النيابة العامّة الوحدة، وتحقق وحدة النيابة العامّة في صورتان هما، وحدة اتجاهاها ويتحقق ذلك بالتبعية التدريجية أو السلمية، ووحدة تمثيلها للمجتمع، ويتحقق هذا بعدم تجزئتها؛ لذلك يُعد تكليف وكيل الجمهورية احد مُساعديه للقيام بإجراء الوساطة، كما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة 111 من القانون رقم 15-12 السابق الذكر. متعارضاً مع خاصية وحدة النيابة العامّة، لاسيما عدم تجزئتها، مما يستوجب مُراجعته.

² ولعل مثل هذه المكنة التي خص بها المُشرع ضابط الشرطة القضائية لإجراء الوساطة مع الطفل الجانح لم تُحول له بالنسبة للشخص بالغ سن الرشد الجزائي، لذلك نرى حسب اعتقادنا أنها صلاحية في غير محلها، فخصوصية السن تغرض على رجال القضاء وفي مُقدمتهم وكيل الجمهورية إيلاء عناية مُضاعفة لهذه الفئة، لاسيما وأنّ القانون خص محاكمة القصر بقباض الأحداث، بل أن القانون عموماً يُولي أهمية وحماية للقاصر. كما أن رفع محضر الوساطة من قبل ضابط الشرطة القضائية إلى وكيل الجمهورية لاعتماده بالتأشير عليه، فيه نوع من الاستخفاف بالحماية التي يجب أن تُولى لمثل هذه الفئة، لاسيما وأنّ النص لم يُشير على الأقل إلى إمكانية مُراجعة وكيل الجمهورية للمحضر المُعد من طرف ضابط الشرطة القضائية، وهو ما يجعل فرضية التقصير في بلوغ أهداف الوساطة مُحتمل.

خلال توليها - كآلية مُستحدثة - مُهمّة حل الجرائم البسيطة بعيدًا عن القضاء، وتتيح في الوقت ذاته للقضاء الوقت من أجل الاهتمام بالقضايا النوعية ذات الخُطورة، لذلك يَحُول إسنادهما إلى وكيل الجمهورية دُون تحقيق الأهداف المنشودة.

وعليه؛ نُحبّذ الأخذ بنظام الوُسطاء القضائيّين في الشّق الجزائي كما هو الحال في المادّة المدنية والتجارية، المنشأ بموجب المرسوم التنفيذي رقم 09-100¹، على اعتبار أنّ تدخل الوسيط في هذه المادّة يتعلّق بالحقوق المدنية، وهو المجال ذاته الذي يتدخّل فيه الوسيط الجزائي من أجل تقريب وُجهات النّظر بين طرفي الوساطة، وإنصاف الطرف المدني وتعويضه عن الضّرر. مع بعض التّعديلات لاسيما في ما يخص تعيينهم لمباشرة الوساطة يكون من قبل وكيل الجمهورية المُختص إقليميا بناءً على القائمة المُحدّدة سلفًا، وكذا مُراجعة النظام المالي للوسطاء الجزائيين دعمًا للحياة والنّزاهة.

المطلب الثاني

نطاق الوساطة الجزائية من حيث الموضوع

الوساطة كآلية مُستحدثة في المادّة الجزائية وفقًا لما أقرّته عديد التّشريعات المُقارنة، لا تُغني عن الدّعى العمومية التي تظل الأصل في المتابعة القضائية؛ لذلك ولمّا كان للوساطة وصف البديل الاستثنائي في الإجراءات الجزائية، فإنّه من الضّروري ضَبط المجال الذي تُفعل فيه إجراءاتها من خلال تبيان الشّروط المُحدّدة لذلك (الفرع الأوّل).

تُقسّم الجرائم تبعًا لخطورتها إلى جنایات وجُنح ومُخلفات، ويُمكن أن يُتخذ فيها على اختلاف أنواعها إجراءات الدّعى العموميّة؛ لكن الوضع ليس على إطلاقه بالنسبة للوساطة الجزائية، إذ تشترط القوانين المُقارنة بما فيها الجزائري لإجازتها، اقتصارها على مُعالجة جرائم مُحدّدة تُمثّل المجال الموضوعي أو محل الوساطة الجزائية (الفرع الثاني).

¹ مرسوم تنفيذي رقم 09-100، مؤرخ في 10 مارس 2009، يُحدد كميّات تعيين الوسيط القضائي، ج ر العدد 16، الصادر في 15 مارس 2009.

الفرع الأول

شروط تفعيل إجراءات الوساطة الجزائية

جاءت الوساطة الجزائية لتحقيق ما عجزت عنه الدعوى العمومية، لكن ليس على حسابها؛ لذلك وعلى الرغم من الاختلاف المسجل بين القوانين المقارنة حول كيفية تعيين القائم بالوساطة الجزائية، إلا أنها تكاد تجمع على إسنادها لشخص خارج القضاء.

ولما كان الحال كذلك؛ بات لازماً تفعيل إجراءاتها وفقاً لشروط كادت النظم المقارنة أن تجمع عليها. فهي لا تُباشر إلا قبل تحريك الدعوى العمومية (أولاً)، كما يتعذر اللجوء إليها ما لم تحضاً بقبول الأطراف (ثانياً)، ورغم كل ذلك لا يمكن تفعيل إجراءاتها ما لم تبلغ الأهداف التي سطرها المشرع وكانت سبباً لإقرارها (ثالثاً).

أولاً: تفعيل الوساطة قبل تحريك الدعوى العمومية:

يجب مبدئياً عدم الخلط بين الدعوى العمومية والخُصومة الجزائية؛ فإذا كانت الأولى هي الطلب الموجّه من النيابة العامة إلى القضاء لإقرار سلطة الدولة في العقاب قبل متهم مُعيّن، عن طريق إثبات وقوع الجريمة ونسبتها إليه؛ فإنّ الخُصومة تشلّ جميع الإجراءات بما فيها هذا الطلب وغيره من الإجراءات الجزائية اللاحقة له، حتى تنقضي بحكم بات أو بغير ذلك من أسباب الانقضاء¹. فتحريك الدعوى العمومية هو العمل الافتتاحي للخُصومة والأداة المحركة لها.

كما ينبغي في ذات السياق؛ التمييز بين تحريك الدعوى العمومية، ورفعها، ومباشرتها، فإذا كان التحريك هو العمل الافتتاحي للدعوى وبه تنشأ الخُصومة، وهناك من يُشارك النيابة العامة فيه. فإنّ رفع الدعوى يتم بعرضها على قضاء الحكم، وقد يكون هو أول إجراء من

¹ وقد يتلاقى تحريك الدعوى العمومية مع نشوء الخُصومة الجزائية كاملة، وذلك متى كان التحريك ضدّ متهم مُعيّن. كما قد يتم تحريك الدعوى العمومية قبل نشوء الخُصومة كاملة إذا كان المتهم مجهولاً، ففي هذه الحالة تتحرك الدعوى دون أن تكتمل الخُصومة. وتنقضي الدعوى العمومية والخُصومة الجزائية في آن واحد، سواء بصور حكم بات أو بغير ذلك من أسباب الانقضاء. لذلك لا تعتبر الإجراءات السابقة عن تحريك الدعوى من إجراءات الخُصومة الجزائية. انظر، د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 93.

إجراءات الخصومة كتكليف المُتهم بالحضور مباشرة أمام المحكمة (الاستدعاء المباشر). أما مباشرة الدعوى العمومية أو استعمالها، فيتم بالإجراءات اللاحقة على تحريكها، مثل رفع الدعوى أمام المحكمة، وتقديم الطلبات أمامها أو الطعن في الأحكام¹.

إعمالاً للمفاهيم السابقة؛ يتجلى بأنه لا مجال للحديث عن وساطة جزائية ما لم تكن هناك جريمة ناتجة عن سلوك إجرامي منسوب إلى فاعل مُعيّن، وهذه هي مقتضيات الوساطة. لكن نتساءل عن الوقت الملائم الذي يجوز فيه القيام بإجراءات الوساطة؟

القوانين المقارنة على خلاف القلة منها²، تُقر بأن الوقت الضروري لمباشرة إجراءات الوساطة الجزائية يكون قبل تحريك النيابة العامة للدعوى العمومية، وهذا شرط طبيعي، إذ يستمد وجوده من خصائص الدعوى العمومية ذاتها، لاسيما وأنه متى رُفعت ودخلت في حوزة القضاء، أصبح وحده صاحب السلطة في تقدير الحكم الذي يُحقّق مصلحة المجتمع³.

وعليه؛ فإنّ الوقت المناسب لمباشرة إجراءات الوساطة الجزائية هو من تاريخ ارتكاب الجريمة وطيلة فترة جمع الاستدلالات، وتنتهي بتحريك الدعوى العمومية. إذاً وإن صحّ التعبير، تُعد فترة جمع الاستدلالات عُمرًا للوساطة الجزائية، وهي فترة منطقية، لأنّ الاستدلال وفقاً للإجراءات الجزائية يسبق نشوء الخصومة الجزائية بتحريك الدعوى العمومية،

¹ قريب من هذا المعنى أنظر؛ د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 95.

² هناك بعض القوانين مثل القانون الأمريكي، يعطي الحق للقاضي بان يحيل القضية إلى الوساطة. كما أن هناك قوانين تجعل إمكانية مباشرة إجراءات الوساطة في أي مرحلة كانت عليها الدعوى العمومية، وذلك استثناء بالنسبة للأحداث. كالقانون الفرنسي المتعلق بالأحداث الصادر في 2 فبراير 1945 في مادته (1-12)، والبلجيكي. أنظر، د. فايز عايد الظفيري، مرجع سابق، ص 146، 147. وفي نفس السياق، د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص 262.

³ تنص المادة 2/2 من الأمر رقم 66-155 السابق الذكر، على أنه "ولا يترتب على التنازل عن الدعوى المدنية إيقاف أو إرجاء مباشرة الدعوى العمومية، وذلك مع مراعاة الحالات المشار إليها في الفقرة 3 من المادة 6".

- ننبه في هذا الصدد إلى أن المادة 2 جاءت في ظل الأمر رقم 66-155، وحينها كانت الفقرة 3 من المادة 6، تنص على أنه "كما يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية فضلاً عن ذلك بالصلح إذا كان القانون يُجيزه بنص صريح. وتنقضي كذلك في حالة سحب الشكوى إذا كانت شرطاً لازماً للمتابعة". لكن بعد تعديل المادة 6 بموجب المادة 2 من الأمر رقم 15-02، أصبحت مكونة من 4 فقرات، أما فقرتها الثالثة فهذا نصها "تنقضي الدعوى العمومية بتنفيذ اتفاق الوساطة وبسحب الشكوى إذا كانت شرطاً لازماً للمتابعة". لذلك ينبغي مراجعة المادة 2 من الأمر رقم 66-155، لتصبح على النحو التالي "...، وذلك مع مراعاة الحالات المشار إليها في الفقرة 3 و 4 من المادة 6".

كما أنّ لمرحلة الاستدلال أهمية قصوى في كشف الحقيقة. لذلك اعتُبرت الفترة المثلى لمباشرة إجراءات الوساطة الجزائية¹.

هذا؛ وإذا كان للاستدلالات دوراً في تهيئة أدلة الدّعى إثباتاً أو نفيّاً، وتسهيل مهمة التحقيق الابتدائي، والمُحاكمة في كشف الحقيقة. إلّا أنّها تسمح في المقابل بدعم موقف النيابة العامة بحفظ الأوراق². وهنا نتساءل، هل يُمكن للنيابة العامة إحالة القضية للوساطة بعد اتخاذ إجراء الحفظ؟

هناك من يرد بالإيجاب³، إلّا أنّنا لا نتفق معه في بعض الحالات. فأسباب الحفظ منها القانونية⁴، ومنها الموضوعية⁵، ومنها الملاءمة⁶. لذلك نرى من غير المقبول منطقياً إذا تم الحفظ لسبب قانوني أو موضوعي إحالة القضية على الوساطة، لأنّ وجود مثل تلك الأسباب التي أدت إلى الحفظ، هي ذاتها تحوّل دون تفعيل إجراءات الوساطة⁷.

لذلك؛ نُقر بإمكانية إحالة القضية على الوساطة بعد الحفظ متى زالت أسباب الحفظ القانونية والموضوعية، وتبقى مُمكنة دون شرط في حالة الملاءمة، لأنّ الأصل في إحالة القضية إلى الوساطة مُنطلقه سلطة النيابة العامة في الملاءمة.

¹ CHRISTOPHE Mincke, op. cit, p38.

² يتّضح من نص المادة 36 من الأمر رقم 66-155 السابق الذكر، أنّ مُقرر الحفظ مُجرّد قرار إداري لا يحمل صفة قضائية، وهو قابل دائماً للمراجعة، متى كانت الدّعى العمومية لم تتّقضي بعد بالتقادم. (عُدلت وتُمت بموجب المادة 8 من القانون رقم 06-22 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، ج ر العدد 84، الصادر في 24 ديسمبر 2006).

³ أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 135، 136.

⁴ السبب القانوني للحفظ، يعني أنّ النيابة العامة تبين لها أن أركان الجريمة غير متوافرة قانوناً، ويعرف بالحفظ لعدم الجريمة.

⁵ السبب الموضوعي للحفظ له ثلاث صور. الأولى تتمثل في عدم نسبة الواقعة إلى شخص معيّن (الحفظ لعدم معرفة الفاعل). الثانية تتمثل في ثبوت عدم صحة الجريمة المُسندة إلى الشخص (الحفظ لعدم الصحة). أما الصورة الثالثة فتتمثل في عدم توافر دلائل كافية على اتهام الشخص (الحفظ لعدم كفاية الأدلة).

⁶ الملاءمة حق منوط للنيابة العامة، يجوز لها بموجبها رغم ثبوت الواقعة وتوافر أركان الجريمة حفظ الأوراق، متى قُدرت ذلك. وإحالة القضية إلى الوساطة يدخل ضمن سلطة النيابة العامة في الملاءمة.

⁷ فمثلاً؛ عدم معرفة الفاعل كسبب موضوعي للحفظ، فما جدوى إحالة القضية للوساطة إذا كان أهم أطرافها (المشتكى منه) غير معروف.

سائر المُشرّع الجزائري أغلّب النُّظم المُقارنة في اشتراط تفعيل إجراءات الوساطة الجزائية قبل تحريك الدّعى العُومية؛ ونلمس ذلك بوضوح من خلال المادّة 37 مُكرّر من الأمر رقم 15-102¹، والمادّة 110 الفقرة الأولى من القانون رقم 15-12². وهو ما يعني أنّ سلطة النيابة العامّة في الملاءمة أصبّحت تمتدّ بعد الحفظ أو المتابعة، إلى تفعيل إجراءات الوساطة.

غير أنّنا نُفضّل في هذا الصّدّد؛ تمكين قاضي الأحداث من إحالة القضيّة على الوساطة، أسوة في ذلك بالقوانين المقارنة. ونفس الشيء بالنسبة لقاضي التحقيق في حالة الإدّعاء المدني، لاسيما في الجرائم التي تُشكل محلاً للوساطة، بشرط أن تكون الإحالة إلى الوساطة قبل أن يوجّه الاتهام إلى المدّعى عليه، مع إمكانية أخذ رأي النيابة العامّة في ذلك، مادام المدّعي توجّه مُباشرة بادعائه إلى قاضي التحقيق. ولا نعتقد أنّ في ذلك إخراجاً للوساطة عن إطارها المُحدّد.

ثانياً: مُوافقة الأطراف على اللّجوء إلى الوساطة الجزائية:

يُعدّ تحقّق شرط مُوافقة الأطراف على اللّجوء إلى الوساطة الجزائية بمثابة الضّوء الأخضر للانطلاق في مُباشرة إجراءاتها؛ لذلك أقرّته القوانين المُقارنة³، ورَتّبت على تَخلفه إعادة القضية للسّير فيها وفقاً لإجراءات التّقاضي التقليديّة. ويُعتبّر في الحقيقة هذا الشرط بمثابة نتيجة حتمية لطبيعة الوساطة كإجراء رضائي، لأنها عدالة اختيارية نابعة من الأطراف وليست مفروضة.

¹ جاء في نص المادّة 37 مكرر من الأمر رقم 15-02 السابق الذكر، ما يلي "يجوز لوكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية، أن يقرر.... إجراء وساطة...".

² نصّت المادّة 1/100 من القانون رقم 15-12 السابق الذكر، على أنه "يمكن إجراء الوساطة في كل وقت من تاريخ ارتكاب الطفل للمخالفة أو الجُنحة وقبل تحريك الدّعى فيها".

³ من تلك القوانين نذكر، المادّة (1-41) من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، والمادّة 4 من القانون البرتغالي رقم 21 لسنة 2007، والمادّة من القانون البلجيكي الصادر في 22 جوان 2005. كما أشار إليه البند الأول من التوصية رقم (99) 19 الصادرة عن المجلس الأوروبي.

الواقع؛ مسألة الموافقة على تفعيل الوساطة الجزائية تنطلق من النيابة العامة من خلال أعمال سلطتها في الملاءمة؛ وقد عبّر الفقه مُعلّقاً على صياغة النصوص القانونية لبعض القوانين المقارنة في هذا الشأن، على أنّها تُوحى بأنّ زمام المبادرة لا بدّ أن يكون دائماً من طرف النيابة العامة؛ إلّا أنّ ذلك لا يمنع بقيّة الأطراف من اقتراحها¹.

يُدرّك المتأمل في أحكام الوساطة الجزائية، أنّ التوصل إلى توافق الأطراف عليها ليس بالأمر الهين، خاصة وأنّ اقتراحها من النيابة العامة ليس أمراً مقضياً، بل يُمكن أن يرفضها أحد أطراف النزاع، والعكس صحيح²، فقد يطالبها أحد أو كلا المتنازعين ومع ذلك ترفض النيابة العامة؛ لأنّ الأمر لا يتعلّق بالموازنة بين مصالح الأطراف، وإنّما الحرص على تحقّق الرضا³. لذلك نبّه الفقه إلى ضرورة عدم التّجاء النيابة العامة إلى أسلوب الضّغط لتحقيق القبول من أيّ طرف، كما اعتبروا حصول الرضا مرهوناً بتبصير الأطراف بكلّ مجريات الوساطة وآثارها⁴.

الحقيقة؛ ومن وجهة نظرنا، أنّ ما نبّه إليه الفقه لا يجد صده في الواقع العملي، ونكاد نُجرّم على أنّ الاتفاق على الوساطة يُشبه إلى حد بعيد عقد إذعان، لأنّ النيابة العامة تتحكّم في زمام الأمور، فتُلَوّح على المشتبّه فيه بتحريك الدّعوى العموميّة في حالة رفضه الوساطة، وفي المقابل تُلوّح على المجني عليه بحفظ الأوراق في حالة عدم قبوله، وبين كل ذلك يبقى الرضا -غالباً- كإجراء شكلي لا أكثر.

¹ PRADEL Jean, manuel procédure pénale, 10^e édition, Cujas, 2001/2002, p475.

- نقلاً عن؛ د. فايز عايد الظفيري، ص171.

² اللّجوء إلى الوساطة الجزائية أمر جوازي للنيابة العامة، ولا يملك الأطراف سلطة إجبار النيابة على قبول الوساطة حتى ولو اتفقوا على ذلك. أنظر، د. خلفي عبد الرحمان، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، الطبعة الثالثة، دار بلقيس، الجزائر، 2017، ص221.

³ يُعدّ الحديث عن الرضا في المادّة الجزائية، نقلة نوعيّة في تطبيق الإجراءات الجزائية. لكن لصحة الرضا والتّسليم به في قبول الوساطة الجزائية، يجب أن يكون صادراً من صاحبه بكلّ حرّيّة، مع ضرورة خلو الإرادة من العيوب.

⁴ MICKAËLE LANTIN MALLET, Les modes de résolution des litiges alternatifs au procès: une transformation du rituel judiciaire au pénal. L'exemple de la médiation pénale les modes, Oñati Socio-legal Series, V8, n3, 2018, pp367, 368.
<https://opo.iisj.net/index.php/osls/article/view/912/1101>

لقد ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن الموافقة على الوساطة، تتطلب اعتراف المشتبه فيه بالجريمة والوقائع المنسوبة إليه¹، وهو ما جعل بعض التشريعات المقارنة تُلح إلى ذلك². إلا أننا نرجح ما ذهب إليه القلة نظراً لمنطقية حُججهم، فالأصل في المُتهم البراءة، وهو من أسمى مبادئ الشرعية الإجرائية الجزائية، ويظل مُلازماً للمُشتبه فيه في حال قبل بالوساطة أو رفضها، كما أن المُشتبه فيه وحده من يُقدّر أين تكمن مصلحته؛ فضلاً عن ذلك فقد يعترف بالجريمة ولكن لا يتوصل مع المجني عليه إلى اتفاق أو العكس، مما يجعل قبول الاعتراف تحصيل حاصل³. ومن ثم فإن قبول المُشتبه فيه بالوساطة لا يعدّوا أن يكون اعترافاً ضمنياً بالجريمة⁴.

المُشرع الجزائري؛ كغيره من مُشرعي القوانين المقارنة، أولى أهمية بالغة لشرط مُوافقة أطراف الوساطة على تفعيل إجراءاتها⁵، وقد كرّس ذلك من خلال المادة 37 مُكرّر 1 الفقرة الأولى من الأمر رقم 02-15⁶. كما يُفهم إقراره لذلك الشرط من خلال المادة 111 من القانون رقم 15-12، ولو أن الفقرة الثالثة من ذات المادة لم تأتي مضبوطة من حيث

¹ أنظر، د. شريف سيد كامل، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 145.

² أنظر مثلاً؛ صياغة المادة 37 مكرر من الأمر رقم 02-15، حيث استعمل المشرع لفظ "المشتكى منه" في الفقرة الأولى، مما يعني لم تثبت التهمة قطعياً في حقه، أما في الفقرة الثاني من نفس المادة بعد إشراف إجراءات الوساطة على انتهائها، استعمل مصطلح "مُرتكب الأفعال المُجرّمة"، مما يُعتبر تلميحاً لا لبس فيه على ثبوت التهمة باعتراف وإقرار المشتكى منه.

³ قريب من هذا المعنى أنظر كل من: أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 52، 54. ود. فايز عايد الظفيري، مرجع سابق، 172، 173. ود. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 136. ود. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 140، 141.

- في ذات السياق أقرّ البند (14) من التوصية رقم (99) 19 الصادرة عن المجلس الأوروبي، بأنه لا ينبغي اعتبار المشاركة في الوساطة كدليل على الاعتراف بالجُرم، لاسيما في الإجراءات القانونية اللاحقة.

⁴ تجدر الإشارة إلى إنّ عدم الاعتراف ليس عقبة مطلقة، إذ يعتقد بعض قضاة النيابة العامة أنّ بإمكانهم توجيه قضية للوساطة عندما لا يكون لديهم شك في ثبوت التهمة ضدّ المشتكى منه. أنظر؛

- CHRISTOPHE Mincke, op. cit., pp41, 42.

⁵ المُوافقة على الوساطة تستوجب توافر رضا الأطراف في جميع الأطوار والمراحل التي تمر بها الوساطة، بدء من القبول بها، مروراً على مُختلف إجراءاتها، وصولاً إلى اتفاق حاسم للنزاع.

⁶ جاء النص على النحو التالي "يُشترط لإجراء الوساطة قبول الضحية والمشتكى منه".

الصياغة، كما عازتها الدقة¹؛ لأنّ مُجرّد استطلاع رأي أطراف النزاع يبقى غير كافٍ للجوء إلى الوساطة، بل يجب أخذ موافقتهم الصريحة على ذلك، وهذا ما غاب عن صريح النص. ومن جهة أخرى؛ سجّلنا من خلال الفقرة الثانية من نفس المادة²، بأنّ المُشرع أغفل حق الضحية في طلب الوساطة، وهو ما ينبغي تداركه من أجل الموازنة بين أطراف النزاع في الطلبات، إحقاقاً لمبدأ المساواة بينهم في ذلك.

هذا؛ يبقى أن نُشير إلى أنّ المُشرع الجزائري لم يشترط صراحة شكلاً معيناً لموافقة الأطراف. فقد تكون شفهيّة أو كتابيّة، إلّا أنّ الفقه يؤكّد عل ضرورة أن تكون مكتوبة من أجل الإثبات³. غير أنّه وحسب وجهة نظرنا، اشترط المُشرع الجزائري الكتابة في اتفاق الوساطة يعني وبمفهوم المخالفة أنّه افترض الكتابة منذ الوهلة الأولى، أي لحظة قبول الأطراف بالوساطة، ومع ذلك كان من الأحسن التصريح بذلك لا مُجرّد التعريض.

ثالثاً: بلوغ الأهداف التي كُرسَت الوساطة الجزائية لأجلها:

شُرعت الوساطة كآلية بديلة للمُتابع الجزائية من أجل بلوغ أهداف طالما عجزت إجراءات الدّعى العموميّة عن بلوغها. وبما أنّ إحالة القضية إلى الوساطة تخضع لسلطة النيابة العامّة في الملاءمة، عملت القوانين المقارنة على وضع ضوابط تحكّم إليها النيابة العامّة في سلطتها التقديرية؛ ويمكن حصر تلك الضوابط في إصلاح الضّرر (1)، وضع حداً للاضطراب الناتج عن الجريمة (2)، تأهيل المشتبه فيه وإعادة إدماجه (3).

¹ جاء النص بالصياغة التالية "إذا قرر وكيل الجمهورية اللجوء إلى الوساطة، يستدعي الطفل وممثله الشرعي والضحية أو ذوي حقوقها ويستطلع رأي كل منهم".

² تنص المادة 2/111 من القانون رقم 15-12 على أنّه "تتم الوساطة بطلب من الطفل أو ممثله الشرعي أو محاميه أو تلقائياً من قبل وكيل الجمهورية".

³ أنظر، د. فتحي وردية، الوساطة الجزائية، المرور من العدالة القمعية إلى العدالة التفاوضية، مُدخلة قُدمت للملتقى الدولي حول "الطرق البديلة لتسوية النزاعات، الحقائق والتحديات"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، يومي 26، 27 أفريل 2016، ص.

1- جبر الوساطة الضرر الذي لحق بالمجني عليه:

يُعد تأمين التعويض عن الضرر اللاحق بالمجني عليه من أهم مقاصد تفعيل الوساطة الجزائية، إذ بمقتضاه يتعين على النيابة العامة وقبل اتخاذ أي قرار بشأن الدعوى العمومية أن تتأكد من أن اللجوء إلى الوساطة من شأنه تحقيق هذا المقصد¹؛ لذلك أقرته القوانين المقارنة كمعيار أساسي لضبط النيابة العامة متى قرّرت إحالة القضية على الوساطة².

لذلك؛ ذهب جانب من الفقه انطلاقاً من فكرة تعويض المجني عليه، إلى اعتبار الوساطة وسيلة بديلة لدعوى المجني عليه المدنية مادامت تحقق محل الدعوى المدنية والتمثّل في التعويض، لكن بطريق ودّي وسريع، مع احتفاظه بحقه الأصيل المُتمثّل في الدعوى المدنية³. وعلى خلاف ذلك؛ ذهب البعض إلى القول بأنّ التعويض الذي تفرضه النيابة العامة على المُشتبه فيه لا يدخل في اختصاصها، ويمثل مساساً بحياد ونزاهة أعضاء النيابة العامة⁴.

غير أنّ الثّابت في اعتقادنا؛ هو أنّ مُساهمة الوساطة في تعويض المجني عليه، تجعله يُفاضل بينها وبين اللجوء إلى الدعوى المدنية، وله الحرّية حينها في اختيار الجهة التي تُناسبه (الجزائي أو المدني). ومع ذلك يظل جبر الضرر أقوى في الوساطة الجزائية،

¹ MBANZOULOU Paul, op.cit, p22.

² من القوانين التي أقرت تعويض المجني عليه عن الضرر الذي لحقه جراء الجريمة نذكر، المادة (1-41) من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، كما نص في التعديل التشريعي رقم 99-515 الصادر في 23 فيفري 1999، على تعويض المجني عليه كشرط لتطبيق الوساطة. القانون البلجيكي الصادر في 10 فيفري 1994، والحال ذاته بالنسبة للقانون الألماني الصادر سنة 1999، والقانون السويسري الصادر في 16 أفريل 2000، والقانون المالي رقم 1006-168. أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 146، 147.

³ أنظر كل من: د. رامي متولي القاضي، مرجع سابق، ص 146. ود. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 137.

⁴ جاء في المذكرة الإيضاحية الصادر عن المشرع الفرنسي في أكتوبر 1992، بأن "المجني عليه الذي يتم تعويضه لا يستطيع اللجوء إلى الدعوى المدنية، إلا في الأحوال التي لا يُحترم فيها تنفيذ حلول الوساطة".

لأنَّه صدر برضا المُشْتَبَّه فيه، بدلاً من صُـدُور التَّعْوِيض بأمر من القاضي الذي يراه المجني عليه عُقُوبَة أكثر منه تعويضاً لجبر الضَّرر¹.

هذا؛ ولعل المُهم في فكرة جبر الضَّرر الذي لحق بالمجني عليه، أنَّها لا تقتصر على الضَّرر المادِّي فحسب، بل تشمُل الضَّرر المعنوي أيضاً، وهو ما يجب تحديده في اتفاق الوَسَاطَة². لذلك وعلى الرَّغم من أنَّ أغلب القوانين المُقارَنة لم تُحدِّد نوع الضَّرر الواجب إصلاحه، إلَّا أنَّ استخدامهما لمُصطلح الضَّرر على إطلاقه يمتدُّ لا محالة إلى كافة صُـوَر الضَّرر، وهو تفسير يتَّفق والهدف من الوَسَاطَة³. لأنَّ الوَسَاطَة تجمع بين التَّرضية المادية والنَّفْسية للمَّجني عليه.

المُشرِّع الجزائري؛ ومن خلال الأمر رقم 02-15، هذا حذو القوانين المُقارَنة في إقرار جبر الضَّرر المُترتب عن الجريمة، بحيث أجاز لوكيل الجمهورية وقبل أي مُتَابَعَة جزائية، أن يُقرِّر إجراء وساطة متى كان من شأنها جبر الضَّرر الناتج عن الجريمة⁴. وإذا كان قد بيَّن صُـوَر التَّعْوِيض التي يتضمَّنُها اتفاق الوَسَاطَة بالنسبة للبالغين سنَّ الرُّشد كما سنبينُه، إلَّا أنَّه لم يفعل ذلك بالنسبة للطفل الجَّانح في القانون رقم 12-15⁵.

¹ في ذات السياق أنظر؛ بلولهي مرا، الأحكام القانونية للوساطة الجزائية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 726.

² CHRISTOPHE Mincke, op.cit, p316.

³ ليس هناك تعويض مدني يجب تحقيقه من خلال الوَسَاطَة، لأنَّ المطلوب هو التقيُّد بما تم الاتفاق عليه كتعويض يُرضي المجني عليه، فقد يكون مبلغاً من المال، وقد يكون تعويض عيني، أو اعتذار مكتوب أو شفهي، أو القيام بعمل لصالح المجني عليه؛ بشرط ألا يكون مُخالفاً للقانون. قريب من هذا المعنى أنظر كل من: د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص 265، ود. فايز عايد الظفيري، مرجع سابق، ص 164، 165. ود. حزيط محمد، الوَسَاطَة كآلية بديلة للمتابع الجزائية في القانون الجزائري، حوليات جامعة الجزائر 1، العدد 33، جوان 2019.

⁴ تنص المادَّة 37 مكرر من الأمر رقم 02-15 السابق الذكر، على أنَّه "يجوز لوكيل الجُمهُورية، قبل أي مُتَابَعَة جزائية، أن يُقرِّر... إجراء وساطة عندما يكون من شأنها... أو جبر الضَّرر المُترتب عليها".

⁵ جاء في نص المادَّة 113 من القانون رقم 12-15 السابق الذكر، ما يلي "يُعتبر محضر الوَسَاطَة الذي يتضمن تقديم تعويض للضحية...".

أما بالنسبة لطبيعة الضّرر الذي يلحق بالمجني عليه، فيتسنى استطلاعه من خلال أنواع الجرائم التي أجاز فيها المشرّع الوساطة¹؛ وبناء على ذلك، يُمكن القول بأنّ الضّرر قد يكون مادي²، وقد يكون معنوي³. لذلك لا مجال لتطبيق الوساطة ما لم يكن هناك جبراً للضرر⁴، ويتأتّى هذا الأخير عن طريق التعويض بمختلف صوره بما فيها إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الفعل المُجرّم⁵.

2- وَضْع الوَسَاطَة حَدًّا للاضطراب النَّاتِج عن الجَرِيْمَة:

لا تقل أهمية وضع حدٍّ للإخلال الذي خلفته الجريمة عن جبر الضّرر الذي لحق بالمجني عليه، فإذا كان هذا الأخير قد يُخصّ شخصاً مُعيّن بذاته، فإنّ الأول يتعلّق بالمجتمع ككل وزعزعة السلام الاجتماعي. لذلك أقرته القوانين المُقارنة⁶، وجعلت منه ضابطاً رئيسياً تُؤسّس عليه النيابة العامّة إحالتها للقضية على الوساطة.

لذلك؛ ومِمّا لا شك فيه أنّ كل جريمة وبغض النظر عن خطورتها إلّا وتمس باستقرار المجتمع وتُحدث فيه شرخاً. غير أنّه كلما كانت الجريمة بسيطة كان وقعها على المجتمع

¹ حدّدت المادّة 37 مكرر 2 من الأمر رقم 15-02 السابق الذكر، الجرائم التي تكون محلاً لتطبيق الوساطة الجزائية. راجع تفصيل ذلك، الفرع الموالي من هذه الدراسة.

² مثلاً الضرر الجسماني الناشئ عن أفعال العنف والتعدي الجسدي، الناتج عن جُنحة الضرب والجروح غير العمدية والعمدية المُرتكبة بدون سبق الإصرار والتّردّد أو استعمال السلاح.

³ مثلاً الضرر الذي يمسّ شُعبة وكرامة الشخص الناتج عن جُنحة السب والقذف، وجُنحة الوشاية الكاذبة.

⁴ هناك فرق بين الضرر الذي يشترطه قانون العقوبات لوقوع بعض الجرائم، والضرر الذي يجب توافره لانعقاد المسؤولية المدنية. فالضرر المدني يتّسع للضرر (النتيجة) الذي يشترطه القانون لوقوع الجريمة، وكافة الأضرار الأخرى المترتبة على هذا الضرر سواء كانت مادية أو مدنية. وهذا هو الضرر الذي تعمل الوساطة على إصلاحه وجبره. تفصيلاً في الضرر وأنواعه، أنظر، د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 110، 111.

⁵ نصت المادّة 37 مُكرّر 4 من الأمر رقم 15-02 السابق الذكر، على أنّه "يتضمن اتفاق الوساطة على الخُصوص، ما يلي:

- إعادة الحال إلى ما كان عليه؛

- تعويض مالي؛ أو عيني عن الضرر؛

- كل اتفاق آخر غير مُخالف للقانون يتوصل إليه الأطراف".

⁶ من تلك القوانين نذكر؛ المادّة (1-41) من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، المادّة 4 من القانون البرتغالي لسنة 2007، القانون البلجيكي الصادر في 22 جوان 2005. نقلاً عن؛ د. هناء جبوري محمد، الوساطة الجنائية كطريقة من طرق انقضاء الدعوى الجزائية، مجلة رسالة الحقوق، العدد 2، 2013، ص 207.

أقل، وكان استعداد المجتمع للتجاوز عن فاعلها أكبر، والعكس صحيح¹. الأمر الذي دفع بالكثير من القوانين المقارنة على تحديد الجرائم محل تطبيق الوساطة، تأسيساً على معيار خُطورتها².

وإذا كانت أغراض العقوبة تتمثل في تحقيق العدالة أولاً، ثم السعي إلى الوصول للردع العام والردع الخاص ثانياً، فإن تلك الأغراض أصبحت تنحصر اليوم في تحقيق وظيفتين، وظيفة معنوية³، وأخرى نفعية يُراد منها مكافحة الإجرام⁴. لذلك وفي ظل الفقرة النوعية التي تعرفها السياسات الجزائية المعاصرة لاسيما الداعية منها إلى جعل وظيفة العقوبة تقوم على مُجرّد إصلاح المُجرّم، سعت القوانين المقارنة إلى استحداث الوساطة كآلية ذات بعد اجتماعي إصلاحي.

¹ الوساطة الجزائية تتعامل فقط مع الجرائم المرتكبة في بيئة يتم فيها التعرف على الجاني والضحية وجمعهما معاً في إطار ودّي، وليس الجرائم التي تؤثر على المجتمع ككل أين يمكن أن تكون بعض الأطراف مجهولة ولا يمكن حصر الضرر الذي خلفته الجريمة. لمزيد من التفصيل أنظر؛

- CATALA Pierre, CHALLINE Jean-Philippe, ROBIN Sébastien, VOISIN Sandrine, Etude quantitative et qualitative de la médiation pénale dans le ressort de la Cour d'appel de paris centre d'Etude Alternatifs de Règlement des Conflits, paris, mars 2002, p8.

² وضع حدّاً للإخلال الناتج عن الجريمة مُرتبط أساساً بجسامتها؛ فكلما كانت الجريمة بسيطة كان تحقيق ذلك سهلاً وممكناً عن طريق الوساطة، كالإخلال الناتج عن الجرائم البسيطة التي تمس بعض العلاقات الاجتماعية، كالأُسرة والجيران. بينما إذا كانت الجريمة على قُدْر من الخطورة والجسامة، وتمس بالنظام العام، فإنّ إنهاء حالة الإخلال لا يكون إلا بتطبيق العقوبات الجزائية التي تهدف في الأصل إلى إنهاء الاضطراب الاجتماعي. في هذا المعنى أنظر كل من: د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص266. و بلولهي مراد، الأحكام القانونية للوساطة الجزائية في التشريع الجزائري، مرجع سابق، ص726. ود. صباح أحمد نادر، التنظيم القانوني للوساطة الجنائية وإمكانية تطبيقها في القانون العراقي، دراسة مقارنة، بحث مقدم إلى مجلس القضاء في إقليم كردستان، العراق، 2014، ص5.

³ الوظيفة المعنوية أي السعي لتحقيق العدالة، وتقتضي هذه الأخيرة - إلى جانب التناسب بين الجريمة والعقوبة - وجوب إنزال العقوبة على مُرتكب الجريمة، بُغية تحقيق التوازن في القيم الاجتماعية أو القانونية التي أخلت بها الجريمة، إرضاء للشعور الاجتماعي وتأكيداً لهيبة سيادة الدولة. أنظر، د. عبد الله سليمان، الجزاء الجنائي، مرجع سابق، ص422.

⁴ العقوبة النّفعية أي الردع، ويعني إنذار الناس وتهديدهم بوجوب الابتعاد عن الجريمة، وله نوعان، ردع عام، وردع خاص. لتفصيل أكثر؛ أنظر، د. عبد الله سليمان، الجزاء الجنائي، مرجع سابق، ص423 وما يليها.

كما ذهب جانب من الفقه في هذا السياق¹، إلى القول بأنّ الوَساطة الجزائيّة وبما تكفّله من تحقيق سلام اجتماعي، فهي تُحقّق بذلك الرّدع الخاص²، لكن لا تضمن الرّدع العام³، خلافاً للعقوبة الجزائيّة. وتأسيساً على ذلك دَعَوَ إلى توسيع نطاقها، لاسيما وأنّ فيه من غاب على المشرّعين بعدم وضع معيار مُحدّد تستطيع من خلاله النيابة العامّة تقدير تحقيق الوَساطة فعلاً لوضع حدّ للاضطراب الاجتماعي، وهو ما شكّل صعوبات عمليّة⁴. إلّا أنّنا نرى المعيار في ذلك هو جسامّة وخُطورة الجريمة.

المُشرّع الجزائري؛ هو الآخر أقرّ بضرورة تفعيل إجراءات الوَساطة متى كان من شأنها وضع حدّاً للإخلال الناتج عن الجريمة، وذلك من خلال المادّة 37 مُكرّر من الأمر رقم 15-02⁵. إلّا أنّه أغفل التّصيص عليه في القانون رقم 15-12 بالنسبة للوساطة المتعلّقة بالأحداث. غير أنّه بتحديد الجرائم التي تُطبّق فيها الوَساطة وحصرها في بعض الجُنح والمُخالفات، يتبيّن أنّ المعيار المُعتمد لتقدير مدى بلوغ الوَساطة هذا الّهْدَف هو جسامّة الجريمة وخُطورتها.

¹ للاطلاع على حجج هذا الجانب من الفقه أنظر؛ د. رامي متولي القاضي، الوَساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 148.

² لاسيما وإن الرّدع الخاص يُؤدي دوراً تربوياً ونفسياً في تقويم اعوجاج الجاني، وبهذا يقترب الردع الخاص من فكرة التأهيل التي غدت هدفاً لتنفيذ العقاب، والتي مضمونها وجوب العمل على أن يعود الجاني للسلوك المُطابق للقانون. في هذا المعنى أنظر؛ د. عبد الله سليمان، الجزء الجنائي، مرجع سابق، ص 425.

³ من خلال الردع العام يتوجه المُشرّع بخطابه إلى الناس كافة، ويأمرهم بضرورة الابتعاد عن العمل الإجرامي، ويهددهم بإزالة العقاب بكل من تجرأ على مُخالفة أوامره ونواهيه، فالتهديد بالعقاب قد يثنيهم عن الجريمة. لذلك تخوف البعض من اعتبار الردع العام غرضاً للعقوبة، لأنّه قد يُؤدي إلى النص على العقوبة القاسية. تفصيلاً في هذا أنظر؛ د. عبد الله سليمان، الجزء الجنائي، مرجع سابق، ص 425.

⁴ أنظر، د. إبراهيم عيد نايل، الوَساطة الجنائية وسيلة مستحدثة لحل المنازعات الجنائية، دراسة في القانون الإجرائي الفرنسي، دار النهضة العربيّة، القاهرة، 2004، ص 10. نقلاً عن؛ د. رامي متولي القاضي، الوَساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 148، 149.

⁵ تنص المادّة 37 مُكرّر من الأمر رقم 15-02 السابق الذكر، على أنّه "...، إجراء وساطة عندما يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة...".

الجدير بالذكر في هذا الصدد، هو أنّ نص المادة 37 مكرّر من الأمر رقم 15-02، جاءت صياغتها على النحو التالي "يجوز لوكيل الجمهوري...، إجراء وساطة عندما يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عليها". ممّا يعني أنّ الشرطان غير مُتلازمان، أي تحقّق واحد منهما يكفي لتطبيق الوساطة، إلّا أنّ صياغة النصّ باللغة الفرنسية تُقرّ بخلاف ذلك¹.

الصّحيح هو تلازم الشرطين لتطبيق إجراءات الوساطة، وذلك للاعتبارات التالية²:

- أثر الجريمة المُستوجب جبر الضّرر للمجني عليه، لا يفوق أهمية عن الإخلال الذي تُحدثه الجريمة في المجتمع واستقراره، بل هذا الأخير يسبق الأوّل من حيث الأولوية في الترتيب الذي اعتّمده المشرع، لذلك لا يُغني تحقّق واحد منهما عن الآخر؛
- اختلاف النتائج المترتبة عن تحقّق كل شرط؛ فوضع حدّ للإخلال الناتج عن الجريمة، يُساهم في تهدئة البيئة الاجتماعية التي يعيش فيها طرفا الوساطة وغيرهم من النّاس، فهو عام المنفعة، في حين جبر الضّرر اللاحق بالمجني عليه نفعه قاصر على هذا الأخير، وقد يمتدّ أحياناً إلى ذوي الحقوق؛ لذلك لا يُمكن المُفاضلة بينهما؛
- أسوة بالقوانين المُقارنة التي أخذت منذ البداية بتلازم تحقّق الشرطين، والتي عُدلت للأخذ بذلك³.

3- إعادة إدماج المُشتبه فيه وتأهيله اجتماعياً:

¹ جاء النصّ باللغة الفرنسية على النحو التالي:

« ..., est possible de mettre fin au problème résultant de l'infraction et d'assurer la réparation du préjudice qui s'en est suivi ».

² خلافاً لموقفنا أنظر؛ د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي المقارن، مرجع سابق، ص151.

³ فمثلاً المادة (41-1) من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، قبل التعديل الذي اجري عليها بموجب القانون رقم 99-51 لسنة 1999، كانت تشترط تحقّق الشرطين معاً، لكن بعد التعديل استعمل المشرع الفرنسي "و" بدلاً من "أو" وهو ما يفيد خلاف ذلك. لذلك أصدرت المديرية العامة للشؤون القضائية والقانونية بوزارة العدل الفرنسية، مذكرة توضيحية من بين ما جاء فيها "... وستكون للنيابة إمكانية المبادرة بهذا الإجراء كلما رأت أن من شأنه وضع حد نهائي للإخلال الناتج عن الجريمة وضمان جبر الضرر الحاصل للضحية". نقلاً عن؛ د. حزيط محمد، مرجع سابق، ص197.

يُعتَبَر إعادة إدماج المُشْتَبِه فيه مطلبًا لحركات الدِّفاع الاجتماعي الجديد، قبل أن يكون شرطًا مُكرسًا بموجب التشريع. ومفاده أن مُرتكب السُّلوك الإجرامي قد يُصيبه نوع من العُزلة عن المجتمع، وهو ما يُعرَف بعدم التكيُّف الاجتماعي، ممَّا يستوجب إعادة تأهيله؛ وهي ظاهرة حظيت باهتمام الفلاسفة والباحثين¹.

لا شك؛ أنَّ إلزام النيابة العامة بتقدير مدى تحقيق الوساطة لهذا الشرط ليس بالأمر السَّهل، فالمسألة تتعلَّق بجسامة الجريمة من جهة، ودرجة الانحراف السلوكي لدى المُشْتَبِه فيه من جهة أخرى. لذلك يستوجب إجراء دراسة لشخصية الجاني لتقدير الخطورة الإجرامية لديه، ومن ثم النَّظر فيما إذا كانت الوساطة تَصْلح لإعادة إدماجه أم لا².

كما ثمة إجراءات أخرى خلافًا للتحقيق في الشخصية يُمكن أن تُساهم في تحقيق الاندماج الاجتماعي للمُشْتَبِه فيه، وهي في الحقيقة تعتمد على إرادة هذا الأخير، ومنها مثلاً مُساهمته طوعًا في بعض الأنشطة المهنية التي تسهر على احترام قِيَم المجتمع، والامتناع عن مُخالطة رُفقاء السُّوء، أو التردُّد على بعض الأماكن التي تُشكِّل وكرًا للجريمة، فضلًا عن ابتعاده عن السلوكات غير الحميدة كشرب الخمر، ولعب القمار وحمل السِّلاح، وهي مؤشرات على استقامة المُشْتَبِه فيه³.

¹ يرى الفيلسوف "بنثام" أن ارتكاب الجريمة إنما يُعبر عن حالة من الخطورة الإجرامية، تجعل من فاعلها خطرًا مُحتمل على المُجتمع، نتيجة لعدم تكيُّفه اجتماعيًا. وفي ذات السياق يرى الفقيه "جاسان" بأن الخطورة الإجرامية هي الميل القوي لدى شخص مُعين لارتكاب الجريمة نتيجة لعدم اندماجه في المُجتمع. نقلًا عن؛ د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص198.

² تتكفل النيابة العامة بالتحقق من مدى إمكانية توافر شرط إعادة إدماج المشتبه فيه، بما تجرّيه من تحقيق للشخصية الماثلة من كافة نواحيها العضوية، والعصبية، والنفسية. فضلًا عن التأكد من أن الأسباب الخارجية التي أدت بالمشتبه فيه إلى ارتكاب الجريمة كتلك المتعلقة بالظروف الاقتصادية والثقافية أو البيئة التي يعيش فيها. أنظر كل من: د. أسامة حسين عبيد، مرجع سابق، ص532. ود. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص198. ود. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص267.

³ في بلجيكا مثلاً؛ بعد استكمال إجراءات الوساطة يتم توقيع اتفاقية مع الجاني يتعلق بالمتابعة الواجب تقديمها للجاني من قبل مساعدي المحكمة، تهدف إلى إعادة تأهيله وإدماجه اجتماعيًا، ومتى تحقق ذلك جاز التقدم بطلب إسقاط الدعوى العمومية لدى المدعي العام. لتفصيل أكثر أنظر؛

- CHRISTOPHE Mincke, op.cit, p317.

موقف المشرع الجزائري في إقرار شرط إعادة إدماج المشتبه فيه كان مزدوجاً، بحيث أغفله ولم يعتبره ضابطاً للنيابة العامة وهي تُقدّر إحالة القضية إلى الوساطة من عدمه، بالنسبة للوساطة الخاصة بالبالغين سنّ الرُّشد المنظمة بأحكام الأمر رقم 15-02. لكن على خلاف ذلك اقرّه ضمناً وعلى وجه الإمكان لا الإلزام، من خلال المادة 114 من القانون رقم 15-12، بالنسبة للوساطة المتعلقة بالطفل الجانح¹.

ولقد وجّه الباحثين انتقادات للمشرع على إغفال هذا الشرط رغم أهميته²، لذلك لا نرى مبرراً لهذا الإغفال للأسباب التالية:

- صحيح أنّ شرط إعادة تأهيل وإدماج المشتبه فيه مُتَشَعِّب، يستعصي على النيابة العامة أن تقدّم ضمانات كافية لتحقيقه عن طريق الوساطة، لاسيما وأنّه مُرتَبَط بنفسية الجاني من جهة، ومُختَلَف جوانب حياته من جهة أخرى؛ والوقوف على حقيقة كل جانب ليس بالسهل، كما قد يستغرق وقتاً يُفقد الوساطة خاصيتها في السرعة؛

- إغفال شرط إعادة تأهيل وإدماج المشتبه فيه يجعل من الوساطة مُجرّد إجراء قانوني شكلي هدفه جَبَر الضّرر الناتج عن الجريمة لا أكثر. لذلك؛ من غير المعقول إذا قُدرت النيابة العامة أنّ شخصية المشتبه فيه تشوبها بعض العيوب، أن تمنحه مُكَنّة الاستفادة من الوساطة، كأن يكون الجاني مُدمن مخدّرات أو سلوكاته لا تمت بصلة للاستقامة. لأنّه لو اقتصرَت الوساطة فقط على التّعويض أو إعادة الحال إلى ما كان عليه دون إصلاح الجاني وإعادة إدماجه، تعتبر في هذه الحالة مُجرّد مِنحة للمجرمين للإفلات من العقاب، الأمر الذي يضعنا في الاتجاه المعاكس للعدالة الجنائية. لأنّ الوساطة وكل الإجراءات المُستحدثة في

¹ تنص المادة 1/114 من القانون رقم 15-12 السابق الذكر، على أنّه "يُمكن أن يتضمن محضر الوساطة تعهد الطفل، تحت ضمان مُمثله الشرعي، بتنفيذ التزام واحد أو أكثر من الالتزامات الآتية في الأجل المُحدد في الاتفاق:

- إجراء مُراقبة طبية أو الخضوع للعلاج؛

- متابعة الدراسة أو تكوين مُتخصص؛

- عدم الاتصال بأي شخص قد يُسهل عودة الطفل للإجرام".

² أنظر كل من: د. محمد حزيط، مرجع سابق، ص 197. ود. دليلة مغني، مرجع سابق، ص 10. ود. عمارة فوزي، مرجع سابق، ص 139.

القوانين العقابية تهدف في جوهرها إلى إصلاح الجناة وإعادة إدماجهم اجتماعيًا، وبالتالي تطويق الظاهرة الإجرامية داخل المجتمعات؛ لا العكس.

- يُعد في ذات السياق تعداد المشرّع لبعض الأساليب التي قد تُساهم في إعادة إدماج الطفل الجانح أمر ضروري ومهم، لاسيما وأنّ سنّ الطفل مُؤثّرًا لتلك التدابير، وهو ما يجعله يُبدي استجابة لها دون عائق؛ ومع ذلك ندعو المشرّع إلى جعلها على سبيل التوجوب لا مُجرد الإمكانية والجواز؛ مع وضع ميكانيزمات لتفعيلها عمليًا وتتبعها.

الفرع الثاني

الجرائم محل تطبيق الوساطة الجزائية

تعتّم التشريعات الجزائية المُقارنة نظامان في تحديد النطاق الذي يُطبق فيه نظامٌ ما؛ يتمثّل الأول في نظام التعداد الحصري، وهو نظام يقوم على تحديد مجال تطبيق نظام مُعيّن، بتعداد الجرائم التي ستخضع لأحكام هذا الأخير على سبيل الحصر. أمّا الثاني فيتمثّل في نظام القاعدة العامة، ويعتّم هذا الأخير في تحديد نطاق تطبيق نظام ما، على وضع ضابط أو معيار مُحدّد لتعيين الجرائم التي تخضع لهذا النظام، ما لم يرد عليه استثناءات يُقرّها المشرّع.

وبما أنّ الوساطة نظام مُستحدّث لا تُقفل إجراءاته إلّا بوجود جريمة، ونظرًا لتعدد تقسيمات هذه الأخيرة، سعى كلّ من الفقه والتشريعات المُقارنة إلى تحديد الجرائم التي تسري عليها أحكام الوساطة (أولًا)، كما كان للمشرّع الجزائري هو الآخر موقفه من ذلك (ثانيًا).

أولًا: تحديد الفقه والقوانين المُقارنة للجرائم محل وساطة:

نظرًا لخصوصيّة الوساطة الجزائية، فإنّ مجال تطبيقها لا يتّسع ليشمل كافة الجرائم التي عرّفتها القوانين الجزائية؛ لذلك كان على الفقه أن يُدلي بدلوه في هذا الشأن من خلال طرح معايير تُحدّد على ضوءها الجرائم التي يُمكن حلّها عن طريق الوساطة (1)، كما كانت للقوانين المُقارنة ذات التوجّه في تبني معايير لذلك (2).

1- المعايير الفقهيّة لتحديد الجرائم محل وساطة:

حَاوَل الفّقه إيجاد معايير يُمكن من خلالها صَبط الجرائم التي تُطبّق عليها الوساطة، فمنهم من دعا إلى تبني معيار طبيعة المصلحة المُعتدّى عليها، ومنهم من يرى بأنّ الخصومات ذات الطّابع المادي دُون المَعنوي هي التي تلعب فيها الوساطة دورًا فعّالاً¹؛ وذهب رأي آخر إلى اعتماد معيار الروابط المُشتركة بين الخصوم، على أساس أنّ الوساطة تُحقّق النتائج المرجوّة منها لما تُطبّق في الجرائم التي تقع في نطاق الأسرة أو بين الجيران². الحقيقة؛ تتعدّد تقسيمات الجرائم موضوع الوساطة الجزائية، إلّا أنّ التّقسيم الأكثر قبولاً لدى الفّقه هو الذي يركّز على طبيعة المصلحة المُعتدّى عليها؛ وتأسيساً عليه تمّ التّفريق بين جرائم الاعتداء على الأشخاص، وجرائم ضدّ الأموال، وجرائم الاعتداء على النظام العام³.

فبالنسبة لجرائم الاعتداء على الأشخاص؛ فهي التي تكون المصلحة المحميّة فيها هي سلامة الجسّم والحقّ في الحياة⁴. وتتعدّد العوامل التي تدفع إلى ارتكاب هذه الطّائفة من الجرائم، مثل الخلافات الأسرية، وخلافات الجيرة، ورؤاد المقاهي والمطاعم، وهي في أغلبها تتسم بالبساطة⁵؛ لذلك اعتبّرها الفّقه المجال المناسب لتطبيق الوساطة الجزائية⁶.

¹ هذا المعيار يتجاهل الدور المَعنوي الذي تلعبه الوساطة، لاسيما وأنّ من أسس استحداث الوساطة هو معالجة قُصور العدالة العقابية في مُراعاة الجانب المَعنوي لأطراف القضية. أنظر كل من: د. أسامة حسنين عبيد، مرجع سابق، ص400. ود. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص165، 166.

² أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص164.

³ أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص201.

⁴ أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص164.

⁵ أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص202.

⁶ أشارت دراسات إحصائية أجريت في مدينة جرينوبل الفرنسية حول نسبة جرائم الاعتداء على الأشخاص المحالة إلى الوساطة، فتوصلت إلى نسبة 48.6% خاصة بجرائم الضّرب والجرح العمدي. بينما ارتفع النّسبة في ولاية بوسطن الأمريكية إلى 58.3%.

Voir, BONAFE SCHMITT-Jean Pierre, la médiation pénale en France et aux États-Unis, le Réseau Européen Droit et société à la maison des sciences de l'Homme, paris, 1998, p87et 173.

أما بالنسبة لجرائم الاعتداء على الأموال؛ فهي التي تكون المصلحة المحميّة فيها تتمثل في الملكية، وتنقسم إلى قسمين، جرائم الإثراء مثل جريمة السرقة، وجرائم الأضرار مثل جريمة التخريب والإتلاف؛ وغالبًا ما يكون الدافع لارتكابها اقتصاديًا، كسعي الجاني إلى تحقيق نفع مُعيّن، أو الرّغبة في الانتقام. ويُعتبر هذا النوع من الجرائم مجالًا مُعتبرًا للوساطة¹.

أما جرائم الاعتداء على النّظام العام؛ فالمصلحة المحميّة فيها هي النّظام العام، وفي هذا النوع من الجرائم يتقلّص مجال تطبيق الوساطة، ولو أنّ من تلك الجرائم لا يترتب عنها إلّا أضرار بسيطة مثل جرائم المرور ومخالفات السير ما يفسّر إمكانية خضوعها للوساطة². إجمالًا؛ يُمكن القول بأنّ الفقه قدّم عدّة معايير يُمكن للنيابة العامّة أن تسترشد بها في تقديرها لإحالة قضية ما للوساطة من عدمه، غير أنّ الملاحظ في تلك المعايير وإنّ اختلّفت من حيث الزوايا التي تنظر منها إلى الجريمة، إلّا أنّها تكاد تتفق بأنّ الجرائم محل الوساطة تتسم بالبساطة وعدم التعقيد، ويسهل فيها جبر الضّرر وإصلاح الاضطرابات التي خلّفها، فضلًا عن أنّ الفاعلين فيها أغلبهم مُبتدئين في الإجرام يُمكن إعادة إدماجهم.

2- المعايير التشريعيّة لتحديد الجرائم محل وساطة:

تُبنى التشريعات المُقارنة للوساطة الجزائية، وإنّ كادت تتفق بخصوص القائم بها كونه شخص خارج جهاز القضاء، والحال ذاته بالنسبة لشروط تفعيلها والأهداف المتوخّات منها. إلّا أنّها رغم ذلك؛ لم تتفق حول وضع معيار مُحدّد تهتدي على ضوءه النيابة العامّة في إحالة القضايا إلى الوساطة؛ لذلك نُحاول استطلاع بعض النّظم القانونيّة المُقارنة في هذا الشّأن:

¹ تُمثل جرائم الاعتداء على الأموال نسبة 41.5% من مجموع القضايا التي تُعرض على الوساطة في مدينة جرونيل الفرنسية تقدر نسبة جرائم الإتلاف والتخريب بـ 25.8%. وعلى خلاف ذلك تنخفض نسبة عرض هذه الجرائم على الوساطة في ولاية بوسطن الأمريكيّة إلى 19.7%، أما ولاية مينسوتا ترتفع فيها إلى نسبة 75%.

Voir, BONAFE SCHMITT-Jean Pierre, op.cit, p98 et 174.

² تقدر نسبة عرض جرائم الاعتداء على النّظام العام على الوساطة في مدينة جرونيل الفرنسية بـ 01.4% وتتنحصر في جرائم المرور، ولا تزيد عن نسبة 2.4% في ولاية بوسطن الأمريكيّة.

- Ibid. p90.

أ/ القانون فرنسي:

المُشرّع الفرنسي، وسايه في ذلك كل من قانون لكسمبورج، وسويسرا، لم يُحددوا معياراً لضبط الجرائم التي تدخل في نطاق تطبيق الوَساطة الجزائيّة، ممّا دفع الفقه الفرنسي إلى توجيه له انتقادات لاذعة في هذا الشأن. واقروا بناء على الممارسات العمليّة للوساطة، بأنّها تقتصر على جرائم الاعتداء على الأموال، وبعض جرائم الاعتداء على الأشخاص لاسيما المُتعلّقة بالأسرة والحيرة¹.

وأمام ترّد المُشرّع الفرنسي في رسم إطار مُحدّد للوساطة، أكّد وزير العدل الفرنسي عند شرحه لدوافع النّقد بمشروع قانون لتنظيم الوَساطة الجزائيّة، أنّ نطاق الوَساطة سوف يكون قاصراً على الجرائم ذات الخطورة البسيطة².

وفي سياق طرح الأسباب الدّافعة إلى هذا الاقتصار، أفصح وزير العدل في المُناقشات أمام مجلس الشيوخ، بأنّ إحصائيات الواقع العملي لممارسات الوَساطة العرفية قبل تقنينها، تُبيّن بأنّ جرائم الاعتداء البسيط على الأشخاص التي تناولتها تُمثّل نسبة 50% من مجموع القضايا المعروضة على مُؤسّسات الوَساطة، في حين تُمثّل جرائم الاعتداء على الأموال نسبة 41.5% من مجموع الجرائم التي أسهمت في حلها المُؤسّسات ذاتها؛ بينما تتضاءل بشدّة نسبة الجرائم المُتعلّقة بالاعتداء على النّظام العام المعروضة على الوَساطة، وتمثّل جرائم المُرور المُثل الغالب لها³.

¹ أنظر، د. رامي متولي، الوَساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص162.

² مثل المُنازعات الأسرية، ومُنازعات الجوار، بالإضافة إلى جرائم الضرب والجرح البسيط، وجرائم الأموال غير المُقتَرنة بالظروف المُشدّدة كالسرقة، والنصب، والتهديد. أنظر، د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص258، 259.

³ على الرغم من اتفاق الفقه، واتجاه المُشرع الفرنسي منذ البداية عند إقراره مشروع قانون تنظيم الوَساطة، حول اقتصارها على الجرائم البسيطة، إلا أنّ المُشرع فضل عند صياغة القانون النهائي، عدم اعتماد نهج حصر الجرائم التي تُشكّل محلاً للوساطة الجزائيّة، تاركاً تلك المهمة لمطلق تقدير النيابة العامة، في إطار ما حدّدته لها المادة (41-1) من شروط. في هذا المعنى أنظر كل من: د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص259، 260.

Voir, MICKAËLE LANTIN MALLET, op.cit, p367.

ب/ القانون البلجيكي:

على خلاف القانون الفرنسي، حدّد المشرّع البلجيكي من خلال الفقرة الثانية من المادة 216 مكرر ثانيًا من قانون تحقيق الجنايات البلجيكي، المضافة بالقانون الصادر في 10 فيفري 1994، نطاق تطبيق إجراءات الوساطة الجزائية، تبعًا لمعيار جسامّة العقوبة المقرّرة للجريمة، وانطلاقًا من ذلك اقتصر تطبيق الوساطة على الجرائم التي لا تزيد عُقوبتها عن سنتين حبس؛ مع الأخذ بعين الاعتبار الظروف المخفّفة¹.

ج/ القانون البرتغالي:

المشرّع البرتغالي كان له اتجاه مُغاير في تحديد الجرائم التي تُطبّق بشأنها الوساطة؛ بحيث جعل من الجرائم التي يتطلّب فيها القانون شكوى أو إدّعاء خاص، سواء تعلقت بالاعتداء على الأموال أو الأشخاص، هي التي تسري عليها أحكام نظام الوساطة. غير أنّه قيّد ذلك ببعض الشروط، كأن لا تكون العقوبة المقرّرة لها تزيد عن خمسة سنوات².

ثانيًا: الجرائم محل وساطة في التشريع الجزائري:

خلافاً للمشرّع الفرنسي الذي لم يُحدّد الجرائم التي تدخل في نطاق الوساطة، وعلى الرّغم من أنّه كان السّباق في تبنيها؛ حدّد المشرّع الجزائري الجرائم التي تسري عليها أحكام الوساطة الجزائية، والتي تُميّز فيها بين جرائم مرتكبة من البالغين (1)، وجرائم مُرتكبة من الجّانحين (2).

¹ Voir, CHRISTOPHE Minoke, op.cit, pp 39-40.

² استثنى القانون البرتغالي من نطاق الوساطة جرائم الاعتداء على الاعتبار، وجرائم الاختلاس، وجرائم الفساد واستغلال النفوذ، والجرائم التي يُلّ فيها سنّ المجني عليه على 16 عامًا، والجرائم التي أخضعها المشرّع إلى إجراءات الأمر الجنائي. نقلًا عن، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي المقارن، مرجع سابق، ص161.

1- الجرائم المرتكبة من البالغين سن الرشد الجزائي:

انطلاقاً من نص المادتين 5 و 27 من الأمر رقم 66-156¹، يُمكن القول بأنّ المُشرع اعتدّ معيار الخطورة في تحديد الجرائم التي تكون محلاً للوساطة الجزائية. لذلك نجده من خلال المادة 37 مكرّر 2 من الأمر رقم 15-02، اقتصر إعمال الوساطة على بعض الجرائم البسيطة التي تأخذ وصف جُنْحَة، وحدّدها على سبيل الحصر، في حين ترك تفعيلها في الجرائم التي تُكَيّف على أنّها مُخالفة على إطلاقها.

فبالنسبة للجُنْح محل وساطة جزائية؛ فإنّ مُعظمها عمدية، وكلّها وردت في قانون العقوبات، مما يُفيد أنّ المُشرع استبعد إخضاع الجُنْح الواردة في القوانين الخاصة إلى الوساطة. فضلاً عن ذلك، أنّها جُنْح غير مُشدّدة وواسعة النطاق، بل تُشكّل أكثر القضايا المطروحة أمام الجهات القضائية²، كما أنّها تحتوي على خصمين هما المشتكى منه والضحية؛ لذلك لا يتصور أن تكون الوساطة بين المُشتبه فيه ووكيل الجمهورية. فمنها ما يُمسّ بالأشخاص، ومنها ما يُمسّ بالأسرة، ومنها ما يُمسّ بالأموال.

أ/ الجرائم الماسّة بالأشخاص:

يُمكن من خلال نص المادة 37 مكرّر 2 الفقرة الأولى من الأمر رقم 15-02، استخلاص الجرائم التي تُطبّق فيها الوساطة، وتُشكّل جُنْح تمسّ بالأشخاص؛ والتي تتمثّل في جُنْحَة السب³، وجُنْحَة القذف¹، وجُنْحَة الاعتداء على الحياة الخاصة²، وجُنْحَة التهديد³،

¹ تتضمن المادة 5 من الأمر رقم 66-156 السابق الذكر، العقوبات الأصلية في كل من مادّة الجنایات ومادّة الجنح ومادّة المخالفات. (عُدلت وتُمتّ المادة 5، بالمادة 2 من القانون رقم 14-01 المؤرخ في 4 فبراير 2014، ج ر العدد 07، الصادر في 16 فبراير 2014).

- تنص المادة 27 من الأمر رقم 66-156 السابق الذكر، على أنّه "تُقسم الجرائم تبعاً لخطورتها إلى جنایات وجُنْح ومخالفات وتُطبّق عليها العقوبات المقررة للجنایات أو الجنح أو المخالفات".

² أنظر، د. بريارة عبد الرحمان، الوساطة كآلية بديلة لتسيير الدعوى العمومية وفقاً للتشريع الجزائري، مرجع سابق، ص 15.

³ المنصوص والمعاقب عليها بالمواد 297، 298 مكرر، 299 من الأمر رقم 66-156 السابق الذكر. (عُدلت المادة 298 مكرّر، بالمادّة 10 من القانون رقم 01-09 المؤرخ في 26 يونيو 2001، ج ر العدد 34، الصادر في 27 يونيو

وَجُنْحَة الوِشَايَة الكاذبة⁴، وَجُنْحَة الضَّرْب والجَرَح العَمْدِي بَدُون سَبْق الإِصرَار والتَّرصُّد أو استِعمال السِّلَاح⁵، وَجُنْحَة الجُرُوح غير العمدية⁶.

ب/ الجرائم الماسة بالأسرة:

من خلال نص المادة 37 مكرّر 2 الفقرة الأولى من الأمر رقم 15-02، يُمكن استطلاع الجرائم التي تُطبّق فيها الوساطة، وتُشكل جُنْح تمس الأسرة؛ والتي تتمثل في جنحة ترك الأسرة⁷، وجنحة الامتناع العمدية عن تقديم النّفقة⁸، وجُنْحَة عدم تسليم الطّفل⁹.

ج/ الجرائم الماسة بالأموال:

بناء على نص المادة 37 مُكرّر 2 الفقرة الأولى من الأمر رقم 15-02، يُمكن تحديد الجرائم التي تُطبّق فيها الوساطة وتُشكل جُنْح تمسّ بالأموال؛ والتي تتمثل في جنحة

2001. أمّا المادة 299 فعُدلت بالمادة 32 من القانون رقم 06-23 المؤرخ في 20 ديسمبر 2006، ج ر 84 الصادر في 24 ديسمبر 2006).

¹ المنصوص والمُعاقب عليها بالمادتين 296، 298 من الأمر رقم 66-156 السابق الذّكر. (عُدلت المادة 298 بالمادة 32 من القانون رقم 06-23 السابق الذّكر).

² المنصوص والمُعاقب عليها بالمواد 303 مُكرّر، مُكرّر 1، مُكرّر 2 من الأمر رقم 66-156 السابق الذّكر. (أضيفت المواد 303 مُكرّر، مُكرّر 1، مُكرّر 2؛ بالمادة 34 من القانون رقم 06-23 السابق الذّكر).

³ المنصوص والمُعاقب عليها بالمواد من 284 إلى 287 من الأمر رقم 66-156 السابق الذّكر. (عُدلت الفقرة الأولى المادة 284، بالمادة 39 من الأمر رقم 75-47 المؤرخ في 17 يونيو 1975، ج ر العدد 53، الصادر في 4 يونيو 1975. أمّا المادة 287 فعُدلت بالمادة الأولى من القانون رقم 82-04 المؤرخ في 13 فبراير 1982، ج ر العدد 7، الصادر في 16 فبراير 1982).

⁴ المنصوص والمُعاقب عليها بالمادة 300 من الأمر رقم 66-156 السابق الذّكر.

⁵ المنصوص والمُعاقب عليها بالمادة 264 من الأمر رقم 66-156 السابق الذّكر. (عُدلت المادة 264، بالمادة 27 من القانون رقم 06-23 السابق الذّكر).

⁶ المنصوص والمُعاقب عليها بالمادة 289 من الأمر رقم 66-156 السابق الذّكر.

⁷ المنصوص والمُعاقب عليها بالمادتين 330، 332 من الأمر رقم 66-156 السابق الذّكر. (عُدلت وتُمتت المادة 330، بالمادة 38 من القانون رقم 06-23 السابق الذّكر).

⁸ المنصوص والمُعاقب عليها بالمادتين 331، 332 من الأمر رقم 66-156 السابق الذّكر. (عُدلت وتُمتت المادة 331، بالمادة 38 من القانون رقم 06-23 السابق الذّكر).

⁹ المنصوص والمُعاقب عليها بالمادة 328 من الأمر رقم 66-156 السابق الذّكر.

الاستيلاء بطريق الغش على أموال الإرث قبل قسمتها¹، جنحة الاستيلاء بطريق الغش على أشياء مشتركة²، وجُنحة الاستيلاء بطريق الغش على أموال الشركة³، وجُنحة إصدار شيك بدون رصيد⁴، وجُنحة التخريب أو الإتلاف العمدى لأموال الغير⁵، وجُنحة التعدي على الملكية العقارية⁶، وجُنحة إتلاف المحاصيل الزراعية⁷، وجُنحة الرعي في ملك الغير⁸، وجنح استهلاك مأكولات أو مشروبات أو الاستفادة من خدمات أخرى عن طريق التّحايل⁹.

إنّ؛ تلك هي الجرائم التي تأخذ وصف الجُنحة وتُشكل محلاً لتطبيق الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري؛ وإن كانت تتسم بقلّة الخطورة وعدم مخالفتها للنظام العام، ويسهل فيها وضع حدًا للإخلال الناتج عنها مع إمكانية جبر الضرر بكل يُسر؛ إلّا أنّ ذكرها على سبيل الحصر حسب اعتقادنا ليس له مُبرّر، لاسيما وأنّه توجد جرائم أخرى ذات نطاق واسع يُمكن إضافتها ضمن هذه القائمة لتوافرها على نفس الاعتبارات السابقة.

لذلك؛ كان من الأحسن عدم حصرها لأنّه ضيق واسعاً، مع التّرك لوكيل الجُمهوريّة السّلطة التقديرية في إحالتها إلى الوساطة، خاصّة وأنّه وُضع له أهداف مُحدّدة ينبغي بلوغها من كل جريمة يُقرّر إحالتها إلى الوساطة، ومثل هذا الوُضع سائد في القوانين المُقارنة

¹ المنصوص والمُعاقب عليها بالمادّة 1/363، 3 من الأمر رقم 66-156 السابق الذّكر.

² المنصوص والمُعاقب عليها بالمادّة 2/363، 3 من الأمر رقم 66-156 السابق الذّكر.

³ المنصوص والمُعاقب عليها بالمادّة 2/363، 3 من الأمر رقم 66-156 السابق الذّكر.

⁴ المنصوص والمُعاقب عليها بالمادّة 374 من الأمر رقم 66-156 السابق الذّكر.

⁵ المنصوص والمُعاقب عليها بالمادتين 406 مكرر، 407 من الأمر رقم 66-156 السابق الذّكر. (المادة 406 مكرر أضيفت بالمادّة الأولى من القانون رقم 82-04. أما المادّة 407 فعدلت بالمادّة الأولى من نفس القانون).

⁶ المنصوص والمُعاقب عليها بالمادة 386 من الأمر رقم 66-156 السابق الذّكر. (المادّة 386 عدّلت بالمادّة الأولى من القانون رقم 82-04 السابق الذّكر).

⁷ المنصوص والمُعاقب عليها بالمادّة 413 من الأمر رقم 66-156 السابق الذّكر.

⁸ المنصوص والمُعاقب عليها بالمادّة 413 مكرر من الأمر رقم 66-156 السابق الذّكر. (المادة 413 مُكرّر أضيفت بالمادّة الأولى من القانون رقم 82-04 السابق الذّكر).

⁹ المنصوص والمُعاقب عليها بالمادتين 366، 367 من الأمر رقم 66-156 السابق الذّكر. (المادة 367 عدّلت بالمادة الأولى من القانون رقم 82-04 السابق الذّكر).

لاسيما الفرنسي منها¹. لذلك؛ ندعو المشرع إلى إعادة النظر في هذا الشأن، حتى يكون للوساطة بُعد ملموس في معالجة باقي القضايا ذات الوصف الجزائي ومن نفس الدرجة.

أما بالنسبة للمخالفات؛ فقد أجازت المادة 37 مكرر 2 الفقرة الثانية من الأمر رقم 15-02، إخضاعها للوساطة على إطلاقها وبغض النظر إن كانت مُعاقب عليها في قانون العقوبات أو القوانين الخاصة. لكن ينبغي في هذا الصدد التنويه إلى أن فيه مخالفات يتعدّر تطبيق الوساطة بشأنها²؛ والسبب في ذلك أنها ليست لها طرف ثاني في مواجهتها، لأنها وقعت إضراراً بالمجتمع وبالنظام العام، والمجتمع ليس له شخصية معنوية يمكن له من خلالها الحلول محل الأشخاص والمطالبة بالتعويض أو جبر الضرر اللاحق بهم.

أما الجنايات؛ فهي مُستبعد من مجال تطبيق الوساطة لما تتسم به من خطورة وجسامّة، فهي تستوجب فرض عقوبات كفيلة لردع الفاعل، كما أنها تخضع لتحقيق ابتدائي وجوبي³، وهو ما يستدعي تحريك الدعوى العمومية فيها ومباشرتها.

2- الجرائم المرتكبة من الطفل الجانح:

يُجمع الفقه المقارن لاسيما الفرنسي منه⁴؛ على أن جرائم الأحداث تُمثل أحد أهم مجالات الوساطة الجزائية. لذلك؛ خوّلت القوانين المقارنة لكل من وكيل الجمهورية وقاضي الأحداث وقاض الحكم الحق في عرض الوساطة على الحدث.

¹ Voir, CATALA Pierre, CHALLINE Jean-Philippe, ROBIN Sébastien, VOISIN Sandrine, op.cit, pp4-7.

² عملاً بأحكام المواد من 440 إلى 465 من الأمر رقم 66-156، تُصنف المخالفات إلى خمسة فئات، المخالفات المتعلقة بالنظام العام، والمتعلقة بالأشخاص، والمتعلقة بالأموال، والمتعلقة بالطرق، والمتعلقة بالحيوانات؛ لذلك تُستبعد من نطاق الوساطة المخالفات المتعلقة بالنظام العام، والمتعلقة بالطرق، وبعض المخالفات المتعلقة بالحيوانات. قريب من هذا المعنى أنظر؛ رحايمية محب الدين، الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري، مجلة المحامي، منظمة المحامين للاحية سطيف، العدد 27، ديسمبر 2016، ص 15، 16.

³ تنص المادة 1/66 من الأمر رقم 66-155 السابق الذكر، على أنه "التحقيق الابتدائي وجوبي في مواد الجنايات".

⁴ أنظر، د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص 260

المُشرّع الجزائري؛ ومن خلال المادة 110 الفقرتان الأولى والثانية من القانون رقم 15-¹²، حدّد نطاق الوساطة الجزائية بالنسبة للطفّل الجّانح، بحيث جعلها تتّسع لكل من المخالفات والجُنح دُون حصر، وحظر إجراء الوساطة في الجنايات. ولو أنّنا نثمّن توسيع المشرع لنطاق الوساطة في قضايا الجُنح، إلّا إنّنا نلح على إعطاء قاضي الأحداث على الأقل إمكانيّة عرض الوساطة على الطّفّل، كونه المُختصّ في التعامل مع هذه الفئة. تجدر الإشارة في هذا السياق؛ إلى أنّ المُشرّع وتحديدًا في الوساطة المُتعلقة بالأحداث، لم يشترط وضع حدّا للاضطراب الناتج عن الجريمة، حتى تُحال القضية إلى الوساطة؛ لكن أقرّ تعهّد الطّفّل تحت ضمان مُمثّله الشرعي بتنفيذ التزام أو أكثر من تلك التي تضمّنها محضر الوساطة من أجل إعادة إدماجه وتأهيله اجتماعيًا.

المبحث الثاني

إجراءات الوساطة الجزائية

بات واضحًا ومن خلال ما أقرّته القوانين المُقارنة بما فيها التشريع الجزائري، أنّ الوساطة الجزائية تتم على هامش القضاء، سواء قام بها شخص خارج القضاء، أو تابع لِقَبْته؛ كما أنّ المُتفق عليه في مُختلف النُظم القانونية المُقارنة، هو أنّ إحالة القضية إلى الوساطة عمل مَنوط بالنيابة العامّة، وعلى ضوء شروط مُحدّدة.

القوانين المُقارنة؛ لم تتضمّن القواعد التنظيمية التي تُبيّن كيفية مُمارسة الوساطة والمراحل العملية التي تمرّ بها؛ إلّا أنّها نصّت على بعض القواعد الإجرائية التي يتعيّن مراعاتها خلال سير الوساطة إلى غاية إبرام الاتفاق لكفالة حقوق الأطراف (المطلب الأوّل)؛ لكن ومع ذلك تبقى الوساطة غير تامّة ولا تستوفي أثارها ما لم يُنفذ الاتفاق المُبرّم بين الأطراف والموقع من قبلهم (المطلب الثاني).

¹ تنص المادة 1/110، 2 من القانون رقم 15-12 السّابق الذكر، على أنّه "يُمكن إجراء الوساطة في كل وقت من تاريخ ارتكاب الطّفّل للمخالفة أو الجُنحة، وقبل تحريك الدعوى العمومية؛ لا يُمكن إجراء الوساطة في الجنايات".

المطلب الأول

كيفية إبرام اتفاق الوساطة الجزائية

لاشك أن إبرام اتفاق موقّع من قبل أطراف القضية، هو ما تُختم به الوساطة الجزائية. لذلك؛ يسبق التوصل إلى تلك المرحلة خطوات في غاية الأهمية، يتجسّد من خلالها الطابع الرضائي للوساطة وما يميّزها من خصوصيّة؛ ونظرًا لقصور القوانين المقارنة في إيجاد قواعد تنظيمية تسري على هداها الوساطة الجزائية، كان للفقهاء الدور الأكبر في تحديد ذلك من منطلق الأبعاد التي تسعى الوساطة لبلوغها.

لذلك؛ أوصى الفقهاء مدعومًا بما جرت عليه الوساطة قبل تقنينها من ممارسات، ومن أجل التوصل إلى اتفاق نهائي للوساطة، بضرورة المرور بمراحل، تبدأ بالتّحضيرات الأولية لإجراء الوساطة (الفرع الأول)، مرورًا بالتفاوض بين أطراف القضية (الفرع الثاني)، وصولًا إلى تحرير محضر اتفاق الوساطة (الفرع الثالث).

الفرع الأول

إجراء التّحضيرات الأولية للوساطة

لما كانت الوساطة الجزائية ذات نطاق محدّد في أغلب النظم القانونية، فليست كل الجرائم محلًا لتطبيقها. لذلك؛ يُعد انتقاء القضايا سواء المُحدّدة تشريعًا، أو المُستوفية لشروط الإحالة على الوساطة، من أولى إجراءات الوساطة المُلقاة على عاتق النيابة العامة (أولًا). تليها خطوة تعيين الوسيط للبَدْء بمباشرة إجراءات الوساطة انطلاقًا من التواصل مع أطراف القضية (ثانيًا).

أولًا: إحالة القضية على الوساطة:

تلعب النيابة العامة دورًا هامًا في المرحلة الأولى من عُمر الوساطة، لاسيما وأنّها صاحبة الاختصاص في إحالة القضايا على الوساطة في أغلب التشريعات المقارنة¹. لذلك

¹ في قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي وعملاً بنص المادة (41-1) منه، تختص النيابة العامة بإحالة القضية على الوساطة، ولو أن لأطراف القضية الحق في طلب الوساطة، إلا أن القرار النهائي يرجع للنيابة العامة بعد أن تتأكد من

وبعد أن تتأكد النيابة العامة من استيفاء القضية لشروط الإحالة على الوساطة، سواء ما تعلّق منها بالجريمة، أو ما ارتبط بجدوى الوساطة فيها، تعمل على إحالة القضية من أجل تفعيل إجراءات الوساطة بشأنها.

مهمة النيابة العامة لا تنتهي بمجرد التأكد من استيفاء القضية لشروط الإحالة، بل تعمل على إخطار أطراف القضية باقتراحها للوساطة¹، لاسيما وأنّ البدء في إجراءاتها يستوجب الموافقة المسبقة من الأطراف عليها مع توقيّعهم على ذلك.

كما تعمل النيابة على تكليف أحد الوسطاء المعتمدين كتابياً، سواء كان شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً من العاملين، بتوليّه مهام القيام بالوساطة². ويتضمّن التكليف عادة وصفاً لطبيعة النزاع، وشخصية ومحل إقامة أطرافه، والمدة التي ينبغي على الوسيط إنهاء مهامه خلالها، وكلّ معلومة أخرى تتعلّق بالنزاع وترى النيابة أهميتها في تسهيل مهمة

استيفاء القضية لشروط تطبيق الوساطة بشأنها. أما قانون تحقيق الجنايات البلجيكي فقد نصت المادة 216 مكرر ثانياً منه، على إعطاء حق الإحالة لمدعي الملك، في القضايا التي لا تتجاوز العقوبة فيها سنتين حبس. في حين نص قانون الوساطة الجنائية البرتغالي في مادته 2/3 على طريقتان للإحالة، الأولى من اختصاص النيابة العامة، والثاني يتمثل في طلب طرفي النزاع ذلك متى كانت القضية مسموح بإجراء الوساطة فيها. أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 224، 225. وفي ذات السياق:

- PRADEL Jean, op.cit, p475.

¹ يُعتبر الإخطار بمثابة إجراء مُعبّر عن إعلان النيابة العامة عرضها للوساطة على الأطراف. ويكون ذلك الإخطار مباشرة، أو عن طريق البريد بخطاب مُسجل، ووفقاً للتعديل الذي ادخله المشرع الفرنسي على المادة (41-1) من قانون الإجراءات الجزائية سنة 2004، يُمكن أن يتم الإخطار عن طريق مأمور الضبط القضائي أو مفوض. أما في البرتغال وعملاً بالمادة 3/3 من قانون رقم 21 لسنة 2007، فإنه ينبغي التنبيه على الجاني والمجني عليه بإحالة النزاع للوساطة طبقاً للنموذج المُقرّر بالقرار الوزاري الصادر عن وزارة العدل. أنظر كل من: أسامة حسنين عبيد، مرجع سابق، ص 21. ود. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 226.

² المادة (41-1) من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، لم تُحدد كيفية اختيار الوسطاء الجنائيين، تاركة الاختيار للنيابة العامة، وهو ما يتفق مع نص المادة (15-1) من نفس القانون، التي تُخول لوكيل الجمهورية الحق في تعيين وسيط، سواء عن طريق إرسال ملف القضية إلى جمعيات مُساعدة المجني عليهم في حال وجود اتفاق بينهم وبين النيابة العامة، أو تقوم بإرسال الملف إلى دُور العدالة والقانون، أو تختار شخصاً طبيعياً من بين الوسطاء المُسجلة أسماؤهم في القائمة المُعتمدة من الجمعية العامة لرجال القضاء والنيابة. المُودع نسخة منها لدى محكمة الاستئناف في دائرة اختصاصها. أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 226، 227.

الوسيط وضمان نجاح الوساطة¹. ومع ذلك؛ يبقى للوسيط الحق في رفض القيام بالمهمة متى وجد سبب لذلك، كما للأطراف الحق في الاعتراض عليه.

المشرع الجزائري وكما سبق بيانه؛ لم يوكل مهمة الوساطة إلى شخص خارج جهاز القضاء، بل كلف بها وكيل الجمهورية، وبدا واضحاً من خلال المادة 37 مكرر الفقرة الأولى من الأمر رقم 02-15، أو المادة 111 من القانون رقم 15-12، أن وكيل الجمهورية وبمبادرة منه يمكن إجراء الوساطة، وللأطراف الحق في طلب ذلك، لكن الكلمة الأخيرة تبقى لممثل النيابة². لذلك؛ ليس هناك إحالة لملف القضية بمعنى الكلمة، وإنما فيه انطلاقة لمباشرة إجراءات الوساطة من قبل وكيل الجمهورية متى استوفت شروطها.

ثانياً: التوصل مع أطراف القضية:

تنتهي مهمة النيابة العامة وفقاً لأغلب القوانين المقارنة، بمجرد تعيين الوسيط وإحالة ملف القضية إليه، ليتولى هذا الأخير مهامه كوسيط. فيبدأ بالاتصال بأطراف القضية عن طرق وسائل الاتصال المعتمدة (البريد، الهاتف، المراسلة)، والغرض من هذه الخطوة هو إعلام أطراف النزاع بإجراءات الوساطة التي ستتخذ.

لذلك؛ من المهم بداية إحاطة الأطراف بأن الوساطة تجري بناء على إحالة من النيابة العامة، وأنها إجراء اختياري متوقف على رضاهم. كل ذلك أملاً في الحصول على موافقتهم، وإن حُضي بذلك، وقع على عاتقه شرح قواعد الوساطة لهم بشكل مقتضب، تمهيداً للانطلاق

¹ DEMANET (G), la médiation pénale l'application de la politique criminelle dans le ressort de la cour d'appel de mous ou cours de l'année 1994-1995, Revue de droit pénal et de criminologie, Bruxelles, 75^e novembre 1995, p920.

<https://bib.kuleuven.be/rbib/collectie/archieven/rdpc/1995-11.pdf>

² لا مجال للوساطة عندما يقرر وكيل الجمهورية التصرف في الملف الجزائي عن طريق: إحالته لجهة التحقيق طلب افتتاحي لإجراء التحقيق عملاً بالمادة 67 من قانون الإجراءات الجزائية؛ أو تطبيق إجراءات الاستدعاء المباشر عملاً بالمادة 333 من قانون الإجراءات الجزائية، أو تطبيق إجراءات المثول الفوري أمام المحكمة عملاً بالمادة 339 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، أو تطبيق إجراءات الأمر الجزائي عملاً بالمادة 380 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

في التفاوض¹. هذا؛ مع التّويه إلى أنّ بعض القوانين المقارنة تُلزم الوسيط وقبل الخوض في فتح النقاش بين أطراف النزاع، بأن يحرص على أن تكون موافقتهم على الوساطة في شكل إعلان مكتوبة².

المُشرّع الجزائري؛ عهد بمُهمّة الاتصال بأطراف القضية إلى وكيل الجمهورية باعتباره هو من يُباشر إجراءاتها؛ لذلك ومتى قدّر بأنّ القضية تتوافر على شروط إجراء الوساطة فيها، أن يُبادر باستدعاء أطراف النزاع بكل الطرق القانونية للحضور أمامه من أجل أن يستطلع رأيهم ويأخذ منهم الموافقة على الوساطة³.

وبما أنّ ضباط الشرطة القضائية؛ مُلزمين بنص المادة 18 من قانون الإجراءات الجزائية، بتحرير محاضر بأعمالهم، وأن يبادروا بغير تمهّل إلى إخطار وكيل الجمهورية بالجنايات والجُنح التي تصل إلى علمهم؛ فإنّه يُمكن لوكيل الجمهورية ومن أجل تفعيل الوساطة أن يتّصل بأطرافها عن طريق ضابط الشرطة القضائية، ودعوتهم للحضور أمامه في اليوم والساعة المُحدّدين لذلك، كما يستطيع أن يُعطي تعليمات للضبطية القضائية بإحضار الخصوم برفقة محضر التحقيق الابتدائي⁴.

¹ أنظر كل من: د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 185، 186. ود. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص 270، 271.

² من القوانين المقارنة التي أقرت بكتابة موافقة الأطراف على الوساطة مع الوسيط نذكر، قانون الوساطة الجنائية البرتغالي لاسيما المادة 5/3 منه. أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي، مرجع سابق، ص 233.

³ ننوّه إلى أنّه يتعيّن على وكيل الجمهورية متى بادر لإجراء الوساطة بالنسبة للطفل؛ تحرير مُقرّر إجراء الوساطة، ويتبيّن ذلك من خلال الصياغة التي جاءت بها الفقرة الثالثة من المادة 3/110 من القانون رقم 15-12، حيث نصت على أنّه "إنّ اللّجوء إلى الوساطة يُوقف تقادم الدعوى العمومية ابتداء من تاريخ إصدار وكيل الجمهورية لمُقرّر إجراء الوساطة". ولم نجد لهذا مثال بالنسبة للوساطة المتعلقة بالبالغين من الرشد الجزائري.

⁴ قريب من هذا المعنى أنظر؛ د. رحايمية محب الدين، مرجع سابق، ص 18.

- نُفضّل توظيف عبارة "التحقيق الأولي" بدلاً من "التحقيق الابتدائي"؛ على اعتبار هذا الأخير في الأصل من اختصاص رجال القضاء، كما أنّه يستوجب تحريك الدعوى العمومية وهو ما يتعارض في الأساس مع الوساطة الجزائية وفقاً للقانون الجزائري.

كما يستطيع وكيل الجمهورية أن يستدعي الخصوم بواسطة رسائل مُضمّنة الوصول، إذا مُكِّن سلفاً من محضر التحقيق الابتدائي، أو شكوى من طرفي الخصومة. أمّا في حالة تقديم شكوى مكتوبة من الضحية أو المشتبه فيه يطلب فيها تفعيل الوساطة، يُمكن الاتصال بالأطراف عن طريق الضبطية القضائية، أي يُدوّن طلب الشخص الذي يُريد الوساطة، وقَبول أو رفض الطرف الآخر، ثم يُرسل الملف للنيابة لاتخاذ ما تراه مُناسب¹. ومع ذلك ولتسريع عملية الوساطة يُستحسن تفعيل وسائل الاتصال المُستحدثة، مثل الهاتف والبريد الالكتروني والفاكس وغيرها.

ومن الطبيعي أن يشرح لهم قواعد الوساطة، وطبيعة عمله كوسيط، وأنّه ليس قاضياً يفصل في النزاع، وإنّما دوره مُحدّد في تقريب وجهات النظر بينهم في إطار أهداف الوساطة²، ويُنبّههم إلى حقّهم في الاستعانة بمحام. وإذا كان المشتبه فيه طفلاً تعيّن حضور مُمثله الشرعي إلى جانبه للحصول على مُوافقته.

المُلاحظ على المُشرّع الجزائري في هذا الشأن؛ أنّه تَغاضى عن تحديد آجال مُحدّد، سواء تعلق الأمر بمُهلة اتصال وكيل الجمهورية بطرفي النزاع من تاريخ استلام القضية، أو بالنسبة لمُهلة التّفكير التي تُعطى لكل طرف حتى يُقرّر ما إذا كان يُوافق على الوساطة أم لا. لذلك؛ يُستحسن تحديدها بآجال معقولة تتلاءم مع سرعة الوساطة في فضّ النزاع.

الفرع الثاني

إجراء التّفاوض بين أطراف القضية

أثبت أسلوب التّفاوض نجاعته في المُعاملات التي تتم بين الأشخاص، وقد وُجدت دراسات في تحديد ميكانزمات التّفاوض³، لاسيما على صعيد المرحلة التي تسبق إبرام العقد.

¹ أنظر، د. رحامية محب الدين، مرجع سابق، ص18، 19.

² أنظر، د. عمارة فوزي، مرجع سابق، ص140.

³ حول ميكانزمات التّفاوض في العقود، لاسيما أسلوب الأخذ والعطاء، وأسلوب الشدّة. أنظر؛ د. أحمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي، مفاوضات العقود الدولية، القانون الواجب التّطبيق وأزمته، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص 10 وما يليها.

ولاشك في أنّ دوره يتعاضّد في المنازعات ذات الطبيعة الجزائية، أين تكون النفوس مشحونة وهي بحاجة إلى تعقل وروية، من أجل التّبرّص ومعالجة المُشكل بكل هُذوء ورزانة؛ لذلك يلجئ الوسيط إلى عقد جلسات انفرادية مع كل طرف في القضية على حدا (أولاً)، ثمّ يعقد جلسات تجمع أطراف النزاع (ثانياً) من أجل تحقيق التّوافق بينهما.

أولاً: الجلسات المنفردة للوساطة:

الجلسات المنفردة التي يعقدها الوسيط مع كل طرف في النزاع، وبشكل مُستقل عن الآخر، تُمكن الوسيط من التّقرّب أكثر لمعرفة ظروف ومُلابسات القضية، وعلى أساسها يتمكّن من تحديد طبيعة النزاع، ومعرفة طلبات كل طرف؛ كما تجعله يُفاضل بين الوسائل المتاحة لديه من أجل اختيار المُناسب منها لحل النزاع¹. على اعتبار أنّها مفاتيح الحلّ. كما يتمكّن الوسيط بفضل الجلسات المنفردة، من تحديد مواطن اللّينة والخشونة (التعصب) في كل طرف، فيبتعد عن كل ما يزيد من توتّر الشّخص، ويجتهد وبكل صفاء في استغلا اللّينة فيه من أجل كسب ميوله إلى الوساطة والقبول بها؛ كما يتبيّن له أيضًا متى يأتي الوقت المُناسب لجمع المتنازعان معًا في جلسة واحدة².

هذا؛ وقد أقرّت بعض القوانين المقارنة للأطراف في هذه المرحلة، الحقّ في العُدول والرجوع عن مواقفهم، ولهم أيضًا الحقّ في الانسحاب من الوساطة، وليس للوسيط حينها

¹ أنظر كل من: د. أشرف رمضان عبد الحميد، مرجع سابق، ص 98. د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص 272. ود. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 235.

² ينتقد البعض إمكانية عقد الجلسات المنفردة بين الوسيط وأطراف القضية في إطار إجراءات الوساطة، لما يُمثّل ذلك من خروج على فلسفة الوساطة، القائمة على فكرة إقامة حوار وعلاقات بين طرفي الخصومة. كما قيل بأن الجلسات الفردية تجعل المُشتبه فيه يتماطل. لكن مثل هذا السلوك لا يفيد في شيء لأن الوساطة توقف تقدم الدعوى العمومية، كما أن للوسيط الحق في إعادة إرسال الملف للنّياحة لتتخذ ما تراه مناسب. لتفصيل أكثر أنظر؛ د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص 272، 173.

إرغامهم على عدم فعل ذلك؛ فقط ما عليه في هذه الحالة إلا إخطار النيابة العامة حتى تتخذ ما تراه مناسب من إجراءات قضائية¹.

ثانياً: الجلسات الجماعية للوساطة:

تُعد هذه المرحلة فارقة في سير الوساطة، فنجاحها مُتوقّف على ما يُبديه الفرّقاء من تفاهم وتعاون؛ وقد شدّد البعض على ضرورة المواجهة بين أطراف القضية في جلسة واحدة، واعتبروا ذلك بمثابة معيار حقيقي لنجاح الوساطة وجهود الوسيط².

لذلك؛ وبعد أن يفرّغ الوسيط من اللّقاءات الفردية مع كل طرف، يُحدّد بالاتفاق معهم موعداً للاجتماع سوياً في جلسة مُشتركة، ويكون دور الوسيط هنا قاصراً على تنظيم تبادل المعلومات وإدارة النقّاش بين الأطراف، مع تذكيرهم بما تمّ الاتفاق عليه خلال اللّقاءات الفردية. طبعاً مع إلتزامه بالحياد والنّزاهة، والحِرص على تلطيف جوّ اللّقاء³.

وقد أبان الفقه عن قيمة المُواجهة بين أطراف النزاع. لذلك؛ قدّم إرشادات يُمكن أن تُعيد الوسيط في إدارة هذه المرحلة الحسّاسة من عُمر الوساطة. ففي بداية اللّقاء يُذكر الوسيط الأطراف بأهداف الوساطة والغرض منها، مع مُلخص مُوجز عن وقائع القضية، ثمّ يسمّح للمّجني عليه بعرض مطالبه على مسمّع ومرأى المُشتبه فيه، وبعدها يُحيل الكلمة إلى المُشتبه فيه ليعرض هو الآخر وجهة نظره أمام مسمّع ومرأى المّجني عليه. ومن خلال النقّاش وتبادل الآراء يعمل الوسيط على التوفيق بينهما وتضييق مساحة الخلاف⁴.

المُشرّع الجزائري؛ وعلى الرّغم من أهمية التّفاوض بين أطراف الوساطة، إلا أنّه لم يبيّن سواء من خلال الأمر رقم 02-15، أو القانون رقم 12-15، كيف تُدار جلسات التّفاوض،

¹ من تلك القوانين نذكر؛ المادّة 2/4 من قانون الوساطة الجنائية البرتغالي، كما أجازت ندوة طوكيو ذلك في تقريرها الذي أعدته في مارس 1983. نقلاً عن، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي، مرجع سابق، ص 235، 236.

² أنظر كل من: د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 186. ود. إبراهيم عيد نائل، مرجع سابق، ص 142.

³ أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 186.

⁴ ويجوز للوسيط في بعض القوانين المقارنة مثلاً المادّة 3/4 من القانون البرتغالي رقم 21 لسنة 2007، دعوة أطراف أخرى كالقادة الاجتماعيين وذوي الحقوق، إذا كان من شأنهم لعب دور ايجابي في حل النزاع. أنظر كل من: د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون، مرجع سابق، ص 236، 237. ود. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 186.

ولا حتى عددها أو ميعاد عقدها، أو نوع المناقشات التي تتم خلالها؛ مما يُفيد أنّها مسألة يرجع تقديرها لوكيل الجمهورية، تبعًا لظروف وملابسات كل قضية، لاسيما طبيعة الجريمة وشخصية أطرافها. لذلك؛ فقد يتم التوصل إلى فض النزاع في جلسة وساطة واحدة، وقد يستغرق الأمر عقد عدّة جلسات.

الفرع الثالث

تحرير محضّر اتفاق الوساطة

يُعتبر تحرير الاتفاق بين أطراف الوساطة، المرحلة الحاسمة التي يتبيّن من خلالها نجاح الوساطة من عدمه، وهو كنتيجة ختامية تُكلّل بها الجهود المبذولة من قبل الوسيط. وعلى الرّغم من أهمية اتفاق الوساطة، إلّا أنّ القوانين المُقارنة لم تُحدّد شكلًا مُعيّن يُحرّر فيه (أولًا)، كما لم تُلزم الوسيط بتضمينه بيانات إلزاميّة يترتّب عن إغفالها أو عدم التّوصل إليها إبطاله (ثانيًا). ولا يُعتبر ذلك إغفال أو تقصير من النّظم المُقارنة مادامت إجراءات الوساطة تتّسم بالتّيسير. وقد كان للمُشرّع الجزائري وجهته في ذلك (ثالثًا).

أولًا: شكل اتفاق الوساطة:

المُشرّع الفرنسي ومن سار على نهجّه، لا يشترطوا شكلًا معيّنًا يُفرغ فيه اتفاق الوساطة، ولعل مثل هذا المنحى يُعتبر أكثر ملاءمة تحقيقًا لاعتبارات التّبسيط في الإجراءات. لكن الفقه كان له موقف مُغاير من المسألة، فقد قدّم إرشادات إلى القائمين بمُهمّة الوساطة، منها ما يتعلّق بضرورة أن يكون الاتفاق الذي توصل إليه الوسيط مع أطراف النزاع مكتوبًا¹.

لذلك؛ من المُهم توثيق اتفاق الأطراف في محضّر مكتوب بغض النّظر عن الشّكل الذي يتخذه، من أجل تثبیت مُحتواه، وإزالة أيّ لبس يثار حول الالتزامات المُتفق عليها. ويقع

¹ قريب من هذا المعنى أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 189.

على عاتق الوسيط صياغة الاتفاق المُبرّم بين طرفي الوساطة، مُدوّنًا فيه ما تمّ التوصل إليه من تنازلات مُتبادلة أقرّها واتفق عليها الطرفان.

هذا؛ وإذا كانت القوانين المُقارنة لا تشترط شكلًا مُعيّن يُفرغ فيه اتفاق الوساطة، إلّا أنّها تتفق على أن يكون مكتوبًا، كما تكاد تُجمع على ضرورة احتوائه على توقيع طرفا النزاع والوسيط؛ فضلًا عن مُلخص لمُجريات الوساطة، مشفوعًا بالأسباب التي أدّت إلى نجاح أو فشل الوساطة¹. ومثل هذه البيانات تُعتبر أساسية مادام الوسيط مُلزم برفع تقريره النهائي إلى النيابة العامة.

ثانيًا: مضمون اتفاق الوساطة:

لاشك بأنّ مضمون اتفاق الوساطة، هو النتيجة النهائية التي يتطلّع إليها طرفا النزاع رغم أنّها من صُنْعهم. القانون الفرنسي مثلاً لم يضع تدابير تُحدّد مضمون اتفاق الوساطة، ومن ثم كان للوسيط واسع النّظر والتّقدير في اقتراح التدابير والحلول التي يرى بأنّها تُقضى النزاع²؛ مادامت لا تتناقى مع أهداف الوساطة التي سطرها المشرّع. لذلك؛ وفي ذات الإطار، ذهب جانبًا من الفقه إلى القول بأنّ اتفاق الوساطة لا يكاد يخلو في مضمونه من الحلول الثلاثة التالية³:

¹ لقد أكدت على تلك البيانات المادة (41-1) من قانون الإجراءات الفرنسي، وكذا التوصية رقم (99) 19، الصادرة عن المجلس الأوروبي. أنظر؛ د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص242.

² من القوانين المُقارنة التي نظمت مسألة اتفاق الوساطة، نذكر المادة 6 من القانون البرتغالي رقم 21 لسنة 2007.

³ أنظر، د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص107، 108.

- أظهرت الإحصاءات أن نسبة 27.5% من اتفاقات الوساطة يتضمن شروطاً لجبر الضرر، وأن نسبة 34.8% من اتفاقات الوساطة تتضمن شروطاً لتعويض الضرر إلى جانب قواعد سلوكية مُعينة، ونسبة 8.7% من اتفاقات الوساطة تتضمن قواعد سلوكية فقط. بينما تتضمن اتفاقات الوساطة نسبة 10.1% تعويضاً رمزياً، وتتضمن نسبة 11.6% قواعد سلوكية وتعويضاً رمزياً معاً، ونسبة قليلة من اتفاقات الوساطة تتضمن تعويضاً عيني يُقدّر بـ 1.4%. وهو ما يؤكد على ذاتية الوساطة ويميزها عن الدعوى العمومية. أنظر كل من: د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص279. ود. أشرف رمضان عبد الحميد، مرجع سابق، ص99.

- حل رمزي، يرتكز على العاطفة، كأن يُقدّم المشتبه فيه اعتذارًا مكتوبًا أو شفهي للمّجني عليه¹؛

- حل مالي، يحمل معنى التعويض، يُحدّد فيه مبلغًا من المال يُدفع للمّجني عليه؛
- حل مادي، قد يتحقّق بصورة مباشرة عن طريق قيام المشتبه فيه بإصلاح الضرر الذي لحق المّجني عليه، أو بصورة غير مباشرة كأن يقوم المشتبه فيه بنشاط ما يرضيه المّجني عليه².

ثالثًا: محضّر اتفاق الوَساطة في التشريع الجزائري:

المُشرّع الجزائري؛ كانت له وجهته فيما يتعلّق بتحرير محضر اتفاق الوَساطة. وللوقوف على تلك الوجهة، نبيّن شكل محضر اتفاق الوَساطة (1)، ثمّ مضمونه (2).

1- شكل محضّر اتفاق الوَساطة:

اشترط المُشرّع من خلال المادّة 37 مكرر 1 فقرة ثانية من الأمر رقم 02-15، أن تتم الوَساطة بموجب اتفاق مكتوب بين مُرتكب الأفعال المُجرّمة والصّحية. كما حدّد البيانات التي يجب أن يحتويها اتفاق الوَساطة، والمُتمثّلة في هويّة وعنوان الأطراف³، وعرضًا وجيزًا للأفعال⁴، وتاريخ ومكان وقوعها⁵؛ فضلًا عن مضمون اتفاق الوَساطة⁶، وآجال تنفيذه⁷.
وحتى يكون لمحضر اتفاق الوَساطة قيمة، على ما تضمّنه من بيانات والتزامات مُتبادلة بين الأطراف، وتأكيدًا على أنّ ما ورد فيه منسوب إلى المُشتكى منه والصّحية. أقرّ المُشرّع من خلال المادّة 37 مكرر 3 الفقرة 1 من الأمر رقم 02-15، توقيعه من طرف

¹ فمثلا في جرائم السّب أو القذف أو التهديد، قد يُقدّم المشتبه فيه اعتذار ويقبل به المّجني عليه.

² كأن يقترح الوسيط على المشتبه فيه تقديم بعض الأعمال للمّجني عليه، كترتيب حديقة، أو تقليم أشجار بُستانه.

³ تعيين هوية وعنوان الأطراف بكل دقة، يُجنّب الصّحية إشكالات التنفيذ، لأنّ اتفاق الوَساطة بمثابة سند تنفيذي.

⁴ عرض وجيز للأفعال يُفيد في إعمال الرقابة على اتفاق الوَساطة، لاسيما التأكّد من أن الجريمة تدخل في نطاق الوَساطة.

⁵ تاريخ ومكان وقوع الأفعال المُجرّمة، يُفيد في إعمال الرقابة على التقادم، وقواعد الاختصاص الإقليمي.

⁶ تحديد مضمون اتفاق الوَساطة، يُفيد في التّنفيد لأنّه هو محل السند التّنفيدي.

⁷ تحديد آجال تنفيذ اتفاق الوَساطة، يُفيد وكيل الجمهورية في مراقبة التنفيذ حتى يتخذ ما يراه مُناسب من إجراءات المتابعة في حالة عدم التنفيذ. كما أنّ المُشرّع لم يُحدده وتركه لإرادة الأطراف.

وكيل الجمهورية وأمين الضبط، والأطراف، وبهذا يكتسب محضر اتفاق الوساطة الرسمية¹. مع ضرورة تسليم نسخة منه لكل طرف².

وفي ذات السياق؛ أقرّ المشرع من خلال القانون رقم 15-12³، بأن يكون اللجوء إلى الوساطة في أول وهلة بالنسبة للطفل في شكل مُقرّر مكتوب، كما اشترط تحرير اتفاق الوساطة في محضر مكتوب وموقع من قبل الوسيط وبقية الأطراف⁴، مع إلزامية تسليم نسخة منه لكل طرف.

2- مضمون محضر اتفاق الوساطة:

نُميّز في هذا الصدد بين مضمون اتفاق الوساطة الخاص بالبالغين (أ)، ومضمون اتفاق الوساطة الخاص بالطفل الجّانح (ب).

أ/ مضمون اتفاق الوساطة الخاص بالأشخاص البالغين سن الرشد الجزائي:

خلافاً لبعض القوانين المقارنة التي اكتفت بتحديد شروط إحالة القضية إلى الوساطة، دون أن تتعرّض إلى مضمون الاتفاق، تاركة المسألة بيد الوسيط؛ المشرع الجزائري ومن خلال المادة 37 مكرر 4، حدّد ما ينبغي أن يتضمنه اتفاق الوساطة الجزائية من التزامات بالنسبة للبالغين، والتي تتمثل فيما يلي:

- إعادة الحال إلى ما كان عليه؛

¹ توقيع محضر اتفاق الوساطة من قبل وكيل الجمهورية وأمين الضبط، يُضفي الطابع الرسمي عليه، كما يُغيد في مراقبة مشروعية ما توصل إليه أطراف القضية. أمّا توقيع المحضر من طرف المشتكى منه والصّحية، يُغيد قبولهم ورضاهم بما جاء في الاتفاق.

² أنظر، المادة 37 مكرر 3 الفقرة 2 من الأمر رقم 15-02 السابق الذكر.

³ أنظر، المادة 110، 1/112 من القانون رقم 15-12 السابق الذكر.

⁴ استعملت المادة 1/112 من القانون رقم 15-12 السابق الذكر، مصطلح "وسيط"، ونعتقد بأنه ليس مناسباً، لأنّ التشريع الجزائري يوكل الوساطة في الأساس إلى وكيل الجمهورية، وهذا الأخير ليس وسيطاً بالمعنى الدقيق الذي سارت عليه النظم القانونية المقارنة. وحتى إذا كان هذا اللفظ أي "وسيط"، قصد به المشرع من يكلفهم وكيل الجمهورية للقيام بالوساطة، سواء تمثل ذلك في أحد مُساعديه (يتتافى هذا التكليف مع وحدة النيابة العامة)، أو أحد ضباط الشرطة القضائية؛ فإنّ المعنى لا يستقيم لعدم تمتع المكلفين بالاستقلالية في مهامهم؛ فضلاً عن أنّ تعيين الوسيط وفقاً للقوانين المقارنة ليس من اختصاص النيابة العامة، بل يقتصر دورها فقط على اختيار وسيط من بين الوسطاء المُعيّنين سابقاً لتحيل إليه ملف القضية. لذلك يُستحسن استبدال لفظ الوسيط بالقائم على الوساطة، أو من أجرى الوساطة.

- تعويض مالي أو عيني على الضرر؛
- كل اتفاق آخر غير مخالف للقانون يتوصل إليه الأطراف.
- وعليه؛ فإنّ التعويض الذي يتضمّنه اتفاق الوساطة، يُمكن أن يتّخذ الصُّور التّالية¹:
- التعويض المّالي؛ وهو الصُّورة المألوفة للتّعويض، ويُعد موضوعاً للدّعى المدنيّة.
- والتّعويض المّالي يتجسّد في دفع المشتكى منه للضحية مبلغ مالي مُتفق عليه، سواء نقداً أو عن طريق أيّة وسيلة دفع أخرى؛
- التّعويض العيني عن الضرر؛ كما لو تعهد المشتكى منه بشراء مركبة للضحية كالتّي حطّمها، أو شيء ذا قيمة مالية أو منقول مّا، كتعويض عن إتلاف مركبة الضحية أو إتلاف شيء أو منقول مملوك له، في جنحة الإتلاف العمدي لملك الغير؛
- إعادة الحال إلى ما كان عليه قبل الجريمة؛ كما في حالة تعهّد المشتكى منه بإخلاء العقار المُعتدى عليه في جُنحة التّعدي على الملكية العقارية، أو التّعهد بإعادة الطّفل لحاضنه في جُنحة عدم تسليم الطّفل، أو إعادة بناء الجدار الذي هدمه المشتكى منه في حالة جنحة الإتلاف العمدي لملك الغير.
- فضلاً عن ذلك؛ أجاز المشرّع بأن يتضمّن اتفاق الوساطة، أي اتفاق غير تلك السّابق ذكرها، بشرط ألا يكون الشّيء المُتفق عليه مُخالفاً للقانون، أو يشكل جريمة؛ كالاتفاق على القيام بعمل، كما لو كان المشتكى منه يمتّهن حرفة التّرصيص أو البناء، ويتعهّد بتقديم أعمال للضحية في إطار حرفته؛ أو الاتفاق على الامتناع عن تصرف معيّن بالكيفيّة التي تُرضي الضّحية².

ما يُلاحظ على مضمون اتفاق الوساطة الجزائية، أنّه يتطابق مع أحكام المادتان 54 و 176 من الأمر رقم 75-58 المتضمن القانون المدني، لاسيما المُتعلّقة بتنفيذ الالتزام بطريق

¹ تختلف صُور التّعويض حسب طبيعة النزاع، ونوع الجريمة، والضرر المُرتبب عنها. أنظر كل من: د. خلفي عبد الرحمان، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، مرجع سابق، ص 235. ود. محمد حزيط، مرجع سابق، ص 200، 201.

² أنظر، د. رحايمية محب الدين، مرجع سابق، ص 21، 22.

التعويض، حيث أنّ أطراف الاتفاق في الوساطة الجزائية يكونا خاضعان لجميع الأحكام الواردة في القانون الخاص، والمتعلقة ببدائل تنفيذ الالتزام التعاقدية، تحت إشراف وكيل الجمهورية¹.

ب/ مضمون اتفاق الوساطة الخاص بالطفل الجانح:

انطلاقاً من نص المادّتان 113، 114 من القانون رقم 12-15، يُمكن القول بأنّ مضمون اتفاق الوساطة الذي يجمع بين الطفل وممثّله الشرعي من جهة، والضحية أو ذوي حقوقها من جهة أخرى، يتمثّل فيما يلي²:

- تقديم تعويض للضحية أو ذوي حقوقها؛
 - إجراء مراقبة طبيّة أو الخضوع لعلاج؛
 - متابعة الدّراسة أو تكوين مُتخصّص؛
 - عدم الاتصال بأي شخص قد يُسهّل عَودة الطفل للإجرام.
- وعليه؛ يمكن أن نخلص بخصوص محضر اتفاق الوساطة عموماً، إلى أنّ اتفاق الوساطة بالنسبة للبالغين قد خلا من أي التزام يضمن إعادة تأهيل الجاني اجتماعياً، لاسيما وأنّ تحقيق هذا الشرط من أهم مبررات اللّجوء إلى إعمال الوساطة في المادّة الجزائيّة. إضافة إلى أنّ مثل هذه الالتزامات؛ هي من تُضفي الصّبغة الجزائيّة على الوساطة وتُميّزها عن الدّعوى المدنيّة أو كما يسميها البعض بالرضائيّة الإلزاميّة³. الأمر الذي أغفله

¹ أنظر، د. رحايمية محب الدين، مرجع سابق، ص19، 20.

² يُمكن القول من خلال صياغة نص المادّة 113 من الأمر رقم 12-15، أن تقديم التعويض للضحية يُمثّل أساس مضمون اتفاق الوساطة، وهو إلزامي، بحيث لا يمكن تصور خلو اتفاق الوساطة من تضمّنه. على خلاف باقي الالتزامات التي تضمنتها المادّة 114 من نفس القانون، فهي اختيارية يُمكن أن يتضمنها اتفاق الوساطة (مُجمّعة أو يكفي واحد منها).

³ لتفصيل أكثر حول الرضائيّة الإلزاميّة؛ أنظر، د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص116.

المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية خلافاً لأغلب التشريعات المقارنة¹؛ غير أنه تداركه على سبيل الإمكان لا الإلزام في قانون حماية الطفل، وهو ما يعاب عليه إذ كان أولى به ذكرها على سبيل الوجوب لا مجرد الجواز.

المطلب الثاني

تنفيذ اتفاق الوساطة الجزائية وآثاره

تُعتبر مرحلة تنفيذ مضمون اتفاق الوساطة أصعب مرحلة، لأنّ التقيّد بمحتوى الاتفاق يعني النجاح التام للوساطة، أمّا الإخلال أو عدم الالتزام باتفاق الوساطة يعني فشلها، ويترتب عنه ذهاب كل الجهود المُضنيّة التي سبقت، سواء من قبل الوسيط أو الأطراف. وانطلاقاً من هذا؛ تُقرّ القوانين المُقارنة بأنّ مهمّة الوسيط لا تنتهي بتوقيع اتفاق الوساطة، بل يستمر في بذل المزيد من الجُهد لمتابعة تنفيذ الاتفاق.

لذلك؛ وحتى يحضّا اتفاق الوساطة بالتّنفّيز، والالتزام أطرافه بما تضمّنه من تعهُّدات، وجب بل من الطبيعي أن يتّسم اتفاق الوساطة في حدّ ذاته بالقوّة المُلزِمة تيسيراً لتنفيذه (الفرع الأوّل)، ولاشك في أن حصول هذه النتيجة يترتب عنها آثار على الدّعى العموميّة (الفرع الثاني).

الفرع الأوّل

إلزاميّة اتفاق الوساطة الجزائيّة

بعد انتهاء الوسيط من إبرام اتفاق الوساطة، وحتى يُضفى على هذا الأخير طابع إلزامي، يبقى على الوسيط واجب الإشراف على تنفيذه (أولاً)، إذ لا تنتهي مهمّته إلّا بتنفيذ ما توصل إليه الأطراف من اتفاق، وإعداد تقرير بذلك.

¹ المادّة 216 مكرّر 2 من قانون الإجراءات الجنائية البلجيكي، اشترطت أن يكون الاتفاق محددا للتدابير التي سيتم اتخاذها من حيث تقدير مقدار التعويض، أو كيفية إصلاح الضرر، أو تقديم اعتذاراً مكتوباً. وإذا تضمّن الاتفاق تدابير أخرى كالعلاج الطبي مثلاً، فينبغي أن يكون محدداً فيه ساعات العلاج التي لا تتجاوز 120 ساعة موزعة على فترة ستة (06) أشهر. - Voir, DEMANET (G), op.cit, p902.

وبما أنَّ كل الجهود المبذولة في الوساطة مُعلّقة على تنفيذ الاتفاق الذي خلصت إليه، فإنَّ تقدير التزام الأطراف بتنفيذه وفقًا للقوانين المقارنة، يستوجب رقابة من النيابة العامة لاتخاذ الإجراء المناسب في القضية على ضوء التقرير الذي رفعه إليها الوسيط (ثانيًا). وقد كان للمشروع الجزائري نهجه في ذلك (ثالثًا).

أولاً: إشراف الوسيط على تنفيذ اتفاق الوساطة:

انطلاقًا من كون الوسيط هو المُكلّف بمباشرة إجراء الوساطة، أقرّت القوانين المُقارنة استمرار مهامه إلى غاية تنفيذ ما توصل إليه الأطراف من اتفاق، على اعتبار أنَّ الوسيط هو الأدرى بموضوع النزاع وحيثياته، والأقرب إلى أطرافه.

إشراف الوسيط على عملية تنفيذ اتفاق الوساطة، لا يعني البتّة أنّه يُجبر أطرافه على التنفيذ، بل المقصود من الإشراف هو إعداد تقرير على واقع الحال بخصوص التنفيذ. ففي حالة قيام الجاني بتنفيذ الالتزامات التي يفرضها عليه اتفاق الوساطة، قام الوسيط بإرسال تقرير للنيابة العامة يُفيد الانتهاء من مهمة متابعة تنفيذ الاتفاق¹.

أمّا في الحالة العكسيّة أي امتناع المشتبه فيه عن التنفيذ، فإنّه يتعيّن على الوسيط إخطار النيابة العامة حتى يتسنى لها اتخاذ ما تراه من إجراءات مُناسبة في القضية².

ثانيًا: رقابة النيابة العامة على تنفيذ اتفاق الوساطة:

من الطّبيعي أن يكون للنيابة العامة دورًا في مُراقبة مدى تنفيذ اتفاق الوساطة، لأنّها صاحبة الاختصاص في ذلك، وبغض النظر إن كانت الوساطة كُلّلت بالنجاح أم بالفشل. القوانين المُقارنة أوّلّت لتنفيذ اتفاق الوساطة أهميّة بالغة، وأقرّت إجراءات يتعيّن على النيابة اتخاذها حسب نوع التقرير الذي تُخطر به من الوسيط.

¹ إذا نصّ الاتفاق مثلاً على أداء الجاني التزامه بتعويض المجني عليه في شكل أقساط، فلا تنتهي مهمة الوسيط إلّا بعد دفع آخر قسط مُتبقي، عندئذ يُقدم تقرير للنيابة بانتهاء التنفيذ. أنظر كل من: د. إبراهيم عيد نايل، مرجع سابق، ص 144. ود. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص 281.

² أنظر، د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 243.

تَعامل النيابة العامة مع التقرير الذي يُرَفَّع إليها من قِبل الوسيط، يَخْتَلَف من دولة إلى أخرى، فمثلاً في بولندا وأمريكا وكندا وألمانيا، يتعيَّن على النيابة العامة حِفْظ الدَّعوى الجزائية وعدم تحريكها، كما يتعيَّن في ذات الوقت على المحكمة إنهاء الدَّعوى وشطبها من قائمة الجلسات، وإعطاء محضَّر الاتفاق قُوَّة السَّند التنفيذي¹.

أما في فرنسا فإنَّ الوضع يَخْتَلَف، إذ تملك النيابة العامة تقدير مُلاءمة إجراءات الوساطة على ضوء الشُّروط الموضوعية التي حدَّدها المشرِّع، واعتبرها معايير تلتزم النيابة العامة بمراعاتها كي تُحيل القضية للوساطة². لذلك؛ يتعيَّن على النيابة العامة أن تَبْسُط رقابتها على اتفاق الوساطة، حتى تتحقَّق من توافر الأغراض التي تهدف الوساطة إلى بلوغها، ويكون لها في حالة عدم توافرها القيام بتحريك الدَّعوى العمومية وفقاً لإجراءات النَّقاضي المعهودة. ومنه؛ فإنَّ نجاح جهود الوساطة لا يَحُول دُون تحريك الدَّعوى العمومية متى رأت النيابة العامة أنَّ إجراء الوساطة لم يُحقِّق الأغراض التي أَرادها المشرِّع الفرنسي من تبني الوساطة الجزائية³.

وعملاً بنص المادة (1-41) الفقرة الأخيرة من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، ومن أجل إلزامية اتفاق الوساطة في التَّنفيذ، يجب على نائب الجمهورية وفي حال التَّوصُّل إلى اتفاق بين الأطراف، أن يُحرِّر محضر بما تمَّ التَّوصُّل إليه، وذلك من أجل أن يُعطي لاتفاق الوساطة طابعاً رسمياً، له حُجَّة قطعية لا يُمكن الطَّعن فيه إلَّا بالدفع بالتَّزوير، كما تتمكَّن النيابة العامة من خلاله بفرض رقابتها على الاتفاق وما تضمَّنه؛ فضلاً عن تنبُّيت ما

¹ أنظر في ذات السياق كل من: د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص190. ود. أشرف رمضان عبد الحميد، مرجع سابق، ص60.

² تتمثل الشروط الموضوعية للوساطة كما سبق بيانه في؛ ضمان تعويض الضرر الذي لحق بالمجني عليه، وضع حد للاضطرابات التي خلفتها الجريمة، إعادة تأهيل المشتبه فيه وإدماجه.

³ أنظر، د. هشام المفضي المجالي، مرجع سابق، ص190.

تمّ الاتفاق عليه، تفادياً للخلافات المحتملة وقت تطبيقه، وإشعار المشتبه فيه بالمسؤولية تجاه تنفيذ الاتفاق¹.

ودعماً للقوة الإلزامية لمحضر اتفاق الوساطة، أجاز المشرع الفرنسي للنيابة العامة في حال فشل التنفيذ لسبب راجع للمشتبه فيه، بأن تأمر بتطبيق بديلاً آخر من بدائل الدعوى الجزائية لتنفيذ ذلك الاتفاق، كالتسوية الجزائية، وتُحدّد للمشتبه فيه من خلالها الالتزام وتُمهله مدة للقيام به، أو تأمر بمباشرة التحقيق الجزائي معه في ذات القضية التي أُحيلت إلى الوساطة، وتعذر تنفيذ الاتفاق فيها لأسباب ترجع لسلوك المشتبه فيه². وهو ما يعني أنّ حفظ أوراق القضية في هذا الفرض مُستبعد.

الجدير بالذكر في هذا السياق؛ هو أنّ المشرع الفرنسي أقرّ حكماً خاصاً في حال تضمّن اتفاق الوساطة التزاماً على عاتق المشتبه فيه، يتمثّل في أداء مبلغ مالي مُحدّد للمجني عليه، تعويضاً عما لحقه من ضرر ماديّ أو معنوي ناتج عن الجريمة، بحيث أتاح للمجني عليه متى تماطل المشتبه فيه عن أداء التعويض، الحقّ في اللجوء إلى القاضي لإصدار أمر أداء وفقاً للنظام القانوني المقرّر في الإجراءات المدنية³.

ثالثاً: القوة الإلزامية لمحضر اتفاق الوساطة في التشريع الجزائري:

وكيل الجمهورية هو القائم على الوساطة، ويتعيّن عليه وفقاً للتشريع الجزائري الحرص على تنفيذ اتفاق الوساطة. فبعد أن اشترط المشرع توقيع محضر اتفاق الوساطة من قبل وكيل الجمهورية وأمين الضبط والأطراف⁴، من أجل إضفاء الرسمية عليه؛ أقرّ بالنتيجة عدم جواز الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن بما فيها الدفع بالتزوير⁵. ولعلّ في ذلك تشبيهاً

¹ أنظر، د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص 281.

² أنظر كل من: د. فايز عايد الظفيري، مرجع سابق، ص 178، 179. ود. شريف سيد كامل، مرجع سابق، ص 148.

³ أنظر، د. إيمان مصطفى من صور مصطفى، مرجع سابق، ص 282.

⁴ أنظر، المادة 37 مكرر 3 الفقرة الثانية من الأمر رقم 15-02 السابق الذكر.

⁵ أنظر، المادة 37 مكرر 5 من الأمر رقم 15-02 السابق الذكر.

لمضمون الاتفاق، تفادياً لأية إشكالات قد تُثار أثناء التنفيذ، وفي ذات الوقت إشعاراً للمُشتبه فيه على جدية الإجراء وما يستوجب من مُساءلة في حالة عدم التنفيذ.

و ضمناً لتنفيذ اتفاق الوساطة، منح المشرع صفة السند التنفيذي لمحضر الاتفاق طبقاً للتشريع الساري المفعول¹، أي في حالة تعذر التنفيذ الاختياري من طرف المُشتبه فيه، يُنفذ محضر الاتفاق طبقاً لإجراءات التنفيذ الجبري الواردة في القانون رقم 08-09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، لاسيما المادة 600 منه وما يليها.

وعلى الرغم من أن التعويض الذي يتضمنه اتفاق الوساطة، ناتج عن الأضرار التي رتبها الجريمة في حق المَجني عليه، إلا أنه لا يُمكن اتخاذ إجراءات الإكراه البدني ضد المُشتبه فيه في حالة امتناعه عن الوفاء، لعدم استيفاء محضر اتفاق الوساطة شروط تفعيل الإكراه البدني، لاسيما ما تضمنته المادة 597 الفقرة الثانية من الأمر رقم 66-155.

هذا؛ ويبقى لنا في هذا الصدد، أن نجيب على السؤال التالي، ما هو الحل في حالة رفض تنفيذ اتفاق الوساطة؟ ينبغي مبدئياً أن نُنبّه بأن عدم الاتفاق على اللجوء للوساطة منذ البداية، أو عدم التوصل إلى اتفاق رغم اللجوء لها، يختلفان عن الامتناع عن تنفيذ اتفاق الوساطة. فإذا كان لوكيل الجمهورية السلطة التقديرية بالنسبة للحالة الأولى والثانية بحفظ الأوراق، أو مباشرة إجراءات المتابعة، فإن الأمر يختلف تماماً عن ذلك في حالة الامتناع العمدي للمُشتبه فيه عن تنفيذ اتفاق الوساطة.

لذلك؛ نجد المشرع ومن خلال المادة 37 مُكرّر من الأمر رقم 15-02، اعتبر المُشتبه فيه متى امتنع عمداً عن تنفيذ اتفاق الوساطة عند انقضاء الأجل المحدد لذلك، مُرتكباً لجريمة التقليل من شأن الأحكام القضائية، المنصوص والمعاقب عليها في الفقرة الثانية من

¹ أنظر، المادة 37 مكرر 6 من الأمر رقم 15-02 السابق الذكر. وقد تبنت المادة 113 من القانون رقم 15-12 السابق الذكر، نفس الحكم بالنسبة لمحضر اتفاق الوساطة الخاص بالطفل الجانح.

المادة 147 من الأمر رقم 66-155¹. وهو ما يعني مُتابعته بجريمة غير تلك التي كانت محلاً للوساطة.

حسب اعتقادنا؛ اعتبار امتناع المُشتَبه فيه عن تنفيذ اتفاق الوساطة، بأنّه تقليلاً بشأن الأحكام القضائية الفعل المنصوص عليه في المادة 2/147 من قانون العقوبات، يُعد تكييفاً غير سليم، لأنّ المُستقر عليه قضاء هو أنّ رفض تنفيذ الحكم القضائي لا يشكل جريمة التقليل من شأن الأحكام القضائية².

فضلاً عن أنّ اتفاق الوساطة ورغم اكتسابه صفة السند التنفيذي الممهور بالصيغة التنفيذية، لا يرقى إلى مصاف الأحكام والقرارات القضائية. لذلك؛ لم نجد نصاً مماثل في القانون رقم 15-12، وحسناً فعل المُشرّع.

الفرع الثاني

آثار تنفيذ اتفاق الوساطة الجزائية

إحالة القضية على الوساطة في القوانين المقارنة، تكاد تلقى إجماعاً على أنها تتم قبل اتخاذ أي إجراء قضائي، والحال ذاته فيما يخص التدابير التي تُتخذ ضد المُشتَبه فيه متى

¹ تنص المادة 2/147 من قانون العقوبات على انه "الأفعال والأقوال والكتابات العلنية التي يكون الغرض منها التقليل من شأن الأحكام القضائية والتي يكون من طبيعتها المساس بسلطة القضاء أو استقلاله". وفي المقابل نجد المشرع الجزائري أقر عقوبات لمُرتكب هذه الأفعال من خلال المادة 1/144 و3، تتمثل في الحبس من شهرين إلى سنتين، والغرامة من 1000 إلى 500.000 دج، أو بإحداهما فقط، مع إمكانية نشر الحكم وتعليقه على نفقة المحكوم عليه.

² هذا هو المبدأ الذي استقرت عليه المحكمة العليا؛ قرار صادر عن غرفة الجناح والمخالفات، وقضت به في ملف رقم 272172 بتاريخ 7 جوان 2004، منشور في مجلة المحكمة العليا، العدد 2، 2004، ص 461.

- جاء في منطوق القرار (ص 465) حول تفسير المادة 2/147 من قانون العقوبات ما يلي "... ذلك أن هذا الرفض يحكمه القانون المدني أو قانون الإجراءات المدنية، طالما لم يتم التعليق عليه بشيء، سواء كان فعلاً أو قولاً أو كتابة مُشينة بشأن ذلك الأمر أو الجهة المُصدرة له، أو الجهة المُنفذة له، مما يُعد من قبيل الأفعال المُجرمة جزائياً، أو ارتكاب العصيان ضد مُنفذيه، وهو ما يجعل بالفعل قضاة الاستئناف قد أعطوا تطبيقاً خاطئاً لهذا النص...". وهو ذات المنحى أقرته المحكمة العليا في قرارها الصادر عن غرفة الجناح والمخالفات، وقضت به في ملف رقم 166765 بتاريخ 23 جوان 1999، منشور في مجلة المحكمة العليا، العدد 2، 2001، ص 412، 413.

امتنع عن تنفيذ اتفاق الوساطة، لاسيما عدم حفظ الأوراق وتحريك الإجراءات القضائية المتعلقة بالدعوى العمومية.

لكن الأمر يختلف بالنسبة للنتائج التي تترتب على تنفيذ اتفاق الوساطة الجزائية، فهناك من القوانين المقارنة تُقرّ بأنّ قرار الإحالة على الوساطة له أثر إجرائي يُوقف سريان تقدم الدعوى الجزائية (أولاً)، في حين تُوجد قوانين مقارنة أخرى تُضيف إلى تنفيذ اتفاق الوساطة دوراً في انقضاء الدعوى العمومية (ثانياً).

أولاً: وقف تنفيذ اتفاق الوساطة سريان تقدم الدعوى العمومية:

التقادم هو فكرة عامّة في القانون¹. فصاحب الحق الذي يقف موقفاً سلبياً تجاه حقه، ولا يُمارسه في وقت مُعيّن، قد يخسر سبيل الالتجاء إلى القضاء لحماية هذا الحق، بحيث ينقضي حقه في الدعوى بمضي المدة². والأصل أن تبدأ مدة التقادم من تاريخ وقوع الجريمة، وإذا انقطع التقادم، فإنّ سريان المدة يبدأ من تاريخ آخر إجراء من الإجراءات التي قطعتها³.

ليس كل القوانين المقارنة تُقرّ فكرة التقادم، فقد كان للانتقادات التي وُجّهت إلى فكرة التقادم صدّى عند بعض التشريعات المقارنة، فالبعض منها لا تعترف به أصلاً مثل القانون الانجليزي؛ بينما تُوجد بعض التشريعات ترفض تطبيقه جزئياً مثل التشريع الروسي، وحتى المُشرع الجزائري الذي يستثني بعض الجرائم من التقادم.

¹ نصّت عليه المواد 6، 7، 8 مُكرر، 8 مُكرر 1، 9 من الأمر رقم 66-155 السابق الذكر.

- حول ماهية تقادم الدعوى العمومية؛ أنظر، د. سامح السيد جاد، تقادم الدعوى الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، د.د.ن، د.س.ن، ص25 وما يليها.

² هناك مُبررات للتقادم منها، نسيان الجريمة، ضياع الأدلة، الإهمال، الاستقرار القانوني. لتفصيل أكثر أنظر كل من: د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص144، 145. ود. أسامة عبد الله قايد، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية القاهرة، 2007، ص345.

³ هناك فرق بين تقادم العقوبة وتقادم الدعوى العمومية. فتقادم العقوبة يعني مُضي مدة زمنية مُحددة من تاريخ النطق بالحكم دون تنفيذه على المحكوم عليه؛ بينما تقادم الدعوى العمومية تُحتسب فيه المدة ابتداء من تاريخ وقوع الجريمة، أو من يوم انقطاع المدة بأي إجراء قضائي.

قد تعترض سريان التقادم أسباب تؤدي إلى انقطاعه أو إيقافه. ويتحقق انقطاع التقادم بسبب يؤدي إلى اسقط المدة التي انقضت ثم احتسابها كاملة من جديد¹. أما إيقاف التقادم فيتحقق بعقبة توقف سير التقادم حتى إذا ما زالت عاد التقادم إلى سريانه واكتمال مدته اعتباراً من التاريخ الذي كان قد توقف فيه². لذلك ليس كل القوانين المقارنة تأخذ بفكرة وقف التقادم³.

خلافًا لذلك؛ فقد تأثر القضاء الفرنسي بمبدأ جواز وقف التقادم المقرر في القانون المدني، فسمح بوقف تقادم الدعوى الجزائية⁴. ومع ذلك لم يرتب المشرع الفرنسي في بداية إقراره لنظام الوساطة، أية آثار إجرائية على إحالة القضية إلى الوساطة، مما دفع بالفقه إلى التساؤل عن إمكانية تطبيق قواعد التقادم المعهودة في الإجراءات الجزائية على الوساطة الجزائية⁵.

لكن بعد تعديل المادة (41-1) من قانون الإجراءات الجزائية، وإضافة فقرة بموجب القانون رقم 99-515 الصادر في 23 جوان 1999، رتب المشرع الفرنسي على قرار إحالة نائب الجمهورية القضية على الوساطة، وقف تقادم الدعوى العمومية⁶. وهو ما يعني أن التقادم يظل موقوفًا من تاريخ إحالة القضية على الوساطة، إلى غاية تنفيذ اتفاق الوساطة، أو

¹ تختلف القوانين المقارنة بخصوص الإجراءات التي تقطع التقادم، فالقانون الفرنسي يُقر بأن الإجراءات التي تقطع التقادم هي إجراءات التحقيق أو الاتهام. بينما القانون المصري يعتبر كل من إجراءات التحقيق والاتهام والمحاكمة وكذلك الأمر الجنائي، وإجراءات الاستدلال إذا اتخذت في مواجهة المتهم أو إذا أخطر بها بشكل رسمي، تقطع التقادم. أنظر، د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 155.

² قد تتوافر عوائق مادية مثل نشوب ثورة أو اضطرابات دامية، أو غُدوان مُسلح، وقد تُوجد عوائق قانونية مثل إصابة المتهم بجنون أو غته، أو توقف الفصل في الدعوى الجزائية على دعوى جزائية مرفوعة أمام محكمة أخرى. أنظر، د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 164، 165.

³ مثلاً القانون المصري، من خلال المادة 16 من قانون الإجراءات الجنائية التي تنص على أنه "لا يُوقف سريان المدة التي تسقط بها الدعوى الجنائية لأي سبب كان".

⁴ أنظر، د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 165.

⁵ ذهب جانب من الفقه الفرنسي إلى القول بأن إحالة القضية إلى الوساطة يدخل ضمن إجراءات التحقيق، مما يسمح بقطع إجراءات التقادم.

⁶ المشرع الفرنسي لم يحدد آجال معين تستغرقه إجراءات الوساطة الجزائية.

لغاية إعلان الوسيط فشلها، أو بإعلانه امتناع المُشتَبه فيه عن التَّنفيذ. وهُنَا يستأنف حساب مُدة التّقدم. وقد سائرت بعض القوانين المقارنة هذا الطّرح¹.

على خلاف القوانين المُقارنة التي تبنّت نظام الوَساطة، وجعلت لإحالة القضية عليها له أثر إجرائي على تقادم الدّعى الجزائية. **المشرع الجزائري**؛ كان له موقفاً ذو خُصوصيّة؛ فبالرجوع إلى نص المادّة 37 مكرّر 7 من الأمر رقم 02-15، نجد أن وقف سريان تقادم الدّعى العمومية يكون فقط خلال الآجال المُحدّدة لتنفيذ اتفاق الوَساطة.

بمعنى أنّ مرحلة اقتراح الوَساطة، والاتصال بأطراف النزاع، وأخذ مُوافقتهم على إجراء الوَساطة، ومرحلة التفاوض، واللقاءات التي تجمعهم بشكل مُنفرد أو معاً بحضور وكيل الجمهورية، كل هذه الإجراءات وطيلة مُدة اتخاذها لا يُوقّف تقادم الدّعى العمومية. فقط يُوقّف سريان تقادم الدّعى العمومية من تاريخ إبرام اتفاق الوَساطة والتّوقيع على مضمونه ودُخوله حيّز النّفاذ، إلى غاية انتهاء الآجال المُحدّد لتنفيذه. وهو أمر يستدعي التعليق من الجوانب التّالية:

- كيف للمُشرّع أن يُقرّ بوقف سريان تقادم الدّعى العمومية، خلال الآجال المُحدّدة لتنفيذ اتفاق الوَساطة، وهو لم يُحدّد أصلاً آجال لذلك، بل ترك المسألة خاضعة للاتفاق بين أطراف القضية؛ وهو موقف يدعم مصلحة المُشتَبه فيه على حساب المجني عليه.

- بما أنّ المُشرّع أقرّ وقف سريان تقادم الدّعى العمومية، فقط خلال الآجال المُحدّدة لتنفيذ اتفاق الوَساطة، فإنّ ذلك لا يُعتبَر عاملاً للضّغط على المُشتَبه فيه ودفعه إلى تنفيذ الاتفاق، خاصة إذا كان أجل تنفيذ الاتفاق قصير المُدّة. لذلك وحماية للمجني عليه يُستحسن في اعتقادنا، إعطاء لآجال تنفيذ اتفاق الوَساطة أثر انقطاع تقادم الدّعى العمومية بدل

¹ من القوانين المُقارنة نذكر القانون التونسي الذي علّق آجال سقوط الدّعى العمومية بمُرور الزمن، طوال الفترة التي تستغرقها إجراءات الصلح بالوساطة والمُدّة المُقررة للتَّنفيذ، وحدد مُدة تنفيذ اتفاق الصلح بستة أشهر قابلة للتتمديد لمدة ثلاث أشهر أخرى مرة واحدة بقرار مسبب من وكيل النيابة. أنظر كل من: د. رامي متولي القاضي، الوَساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص 246، 247. ود. الهذيلي المناعي، الآثار القانونية للصلح بالوساطة في المادة الجزائية، مداخلة مقدّمة إلى اليوم الدراسي حول الصلح بالوساطة في المادة الجزائية، منظم من طرف المعهد الأعلى للقضاء بتونس، يوم 13 مارس 2003، ص 7.

الوقف، حتى لا يُعلّق المُشتَبه فيه آمالاً على المُدّة التي تستغرقها إجراءات الوساطة، ويستغلها بتماطله لانقضاء الدّعى العموميّة ضده بتقادمها.

هذا؛ وقد سجّلنا للمُشرّع الجزائري موقفاً مُغاير لما سبق، حول وقف سريان تقادم الدّعى العمومية، وذلك من خلال المادّة 110 الفقرة الثالثة من القانون رقم 15-12، بحيث أقرّ بأنّ اللّجوء إلى الوساطة يُوقف الدّعى العمومية ابتداءً من تاريخ إصدار وكيل الجمهورية لمُقرّر إجراء الوساطة. وهو موقف يتّفق مع القوانين المُقارنة التي تجعل من قرار إحالة القضية على الوساطة، له ومن تاريخه أثر إجرائي على وقف تقادم الدّعى الجزائية. ومع ذلك ينبغي التّنبه في هذا الشّأن إلى ما يلي:

- إذا كان ترك آجال إجراء الوساطة غير مُحدّد من أجل التّوصّل إلى اتفاق له ما يُبرّره، فإنّ عدم تحديد آجال لتنفيذ اتفاق الوساطة فيه من الإجحاف في حق المجني عليه، الذي يهّمه تحصيل مضمون الاتفاق في وقت معقول.

- عدم تحديد آجال لتنفيذ اتفاق الوساطة، ومن ثم ترك وقف سريان الدّعى العمومية مفتوح، يؤدي بلا شك إلى تعليق الدّعى العمومية لمُدّة أطول¹. لذلك عبّر جانباً من الفقه على أنّه لا يُمكن السماح بوقف تقادم الدّعى الجزائية مهما كان سبب الإيقاف، لأنّ المصلحة الاجتماعية تقتضي عدم إطالة أمد الدّعى العمومية إلى فترة طويلة².

ثانياً: انقضاء الدّعى العموميّة بتنفيذ اتفاق الوساطة:

يذهب الفقه إلى اعتبار انقضاء الدّعى العمومية بمثابة استحالة دُخولها في حوزة القضاء المُختصّ بنظرها، أو استحالة استمرارها في حوزته³. وإذا كانت الأسباب التي تُؤدي

¹ المُشرع التونسي مثلاً (الفصل 335 خامساً)، يُحدد آجال اتفاق الوساطة بستة أشهر من تاريخ التوقيع على محضر اتفاق الوساطة، ولوكليل الجمهورية بصفة استثنائية وعند الضرورة القصوى التمديد في الأجل مرة واحدة لمدة ثلاث أشهر وبقرار مُعلّل. أنظر، الفصل 335 مكرر، أضيف هذا الفصل المُكون من سبعة مواد إلى الكتاب الرابع من مجلة الإجراءات الجزائية التونسية، بموجب قانون عدد 93 لسنة 2002 المؤرخ في 29 أكتوبر 2002.

² أنظر، د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 165.

³ أنظر، د. مأمون محمد سلامة، مرجع سابق، ص 269.

إلى انقضاء الدّعى العمومية مُتعدّدة، وقد قسّمها الفقه إلى عامّة وخاصة¹، إلّا أنّ انقضاء الدّعى العموميّة في الأصل يكون بصور حكم باتّ فيها².

اعتبار تنفيذ اتفاق الوساطة سبباً لانقضاء الدّعى العمومية، لم يكن محل إجماع من قبل القوانين المُقارنة التي تبنت نظام الوساطة. فالمشرّع الفرنسي لم يُقرّ بذلك، غاية ما في الأمر أنّه رتبّ عن تنفيذ اتفاق الوساطة أثر إجرائي يتمثّل في إصدار النيابة العامّة لقرار بحفظ الأوراق وفقاً لسلطتها في الملاءمة³. لذلك إتجه الفقه إلى تصنيف أمر الحفظ الصّادر في حالة نجاح الوساطة، ضمن الأسباب الموضوعيّة التي تستند شرعيّتها من سلطة الادعاء العام في تقدير الملاءمة⁴.

لذلك؛ درج العمل القضائي في فرنسا، على إخطار أطراف القضية بمضمون قرار الحفظ، ولا يهدف الإخطار إلى فتح المجال إلى الطّعن في قرار الحفظ، لأنّ القانون الفرنسي لم يُنظّم طريقاً لذلك⁵. ومع ذلك يظل الطّعن مُستبعد لأنّه يتنافى مع الرضائية التي انبثقت منها اتفاق الوساطة.

أمّا بالنسبة للدّعى المدنيّة؛ فلم يقطع المشرّع الفرنسي بحكم صريح بخصوص أثر تنفيذ اتفاق الوساطة بشأنها، إلّا أنّ محكمة النقض الفرنسية درجت على مُعاملة إجراءات

¹ أنظر كل من: د. أسامة عبد الله قايد، مرجع سابق، ص325. ود. مصطفى عبد الباقي، شرح قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2003، دراسة مقارنة، د. د. ن، بيروت، 2015، ص112 ما يليها.

- الأسباب العامّة لانقضاء الدّعى العمومية نصت عليها المادة 1/6 من الأمر رقم 66-155 السابق الذكر، والتي تتمثل في كل من، وفاة المتهم، التقادم، العفو الشامل، إلغاء قانون العقوبات، صدور حكم حائز لقوة الشيء المقضي. أما الأسباب الخاصّة فتتمثل في، تنفيذ اتفاق الوساطة، سحب الشكوى (التنازل عنها)، المُصالحة.

² أنظر، د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص141.

³ من القوانين التي رتبّت على تنفيذ اتفاق الوساطة إصدار النيابة لقرار حفظ الأوراق نذكر، القانون الفرنسي والسويسري، وقانون لوكسمبورج. وقرار الحفظ ذو طبيعة إدارية وليس قضائية، فهو لا يحوز أية حُجّة، كما لا يمنع النيابة من العدول عنه في أي وقت، وتحريك الدّعى على الرغم من نجاح الوساطة، ما لم تكن الدّعى قد انقضت لسبب آخر. أنظر كل من: د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص247، 248. ود. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص287.

⁴ أنظر، د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص287.

⁵ أنظر، د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، مرجع سابق، ص288.

الوساطة مُعاملة الصلح المدني، وذلك فيما لم يرد فيه نص صريح. ممّا ترتّب عليه سُقوط حق المضرور من الجريمة بعد تنفيذ اتفاق الوساطة، في المطالبة بالتعويض أمام المحكمة المدنية¹.

هذا؛ وعلى خلاف المُشرع الفرنسي ومن سار على نهجه، هناك قوانين مُقارنة رتّبت أثر إجرائي على تنفيذ اتفاق الوساطة، بحيث جعلت منه سبباً لانقضاء الدّعى العمومية². وذهب البعض منها إلى ترتيب نفس الأثر حتى إذا لم يتم تنفيذ الاتفاق، متى كان عدم التنفيذ سببه راجع إلى المجني عليه³.

المُشرّع الجزائري؛ ومن خلال المادّة السادسة الفقرة الثالثة من الأمر رقم 66-155⁴، أقرّ انقضاء الدّعى العمومية بتنفيذ اتفاق الوساطة، وكَرّس ذات الموقف في المادّة 115 الفقرة الأولى من القانون رقم 15-12⁵. مما يعني أنّ المُشرّع يجعل من تنفيذ اتفاق الوساطة سبباً خاصاً لانقضاء الدّعى العموميّة، لأنّه حدّده في جرائم خاصّة.

الملاحظ في هذا السّياق؛ وعلى خلاف المُشرع الفرنسي ومن هذا حذوه من القوانين المُقارنة، الذين أعطوا للنيابة العامّة عند تنفيذ اتفاق الوساطة ومن مُنطلق حقها في المُلاءمة، سُلطة حفظ الملف بمقرّر إداري قابل للإلغاء في أي وقت. المُشرّع الجزائري لم يُبيّن على وجه الدّقة نوع الإجراء الذي يتعيّن على وكيل الجمهورية أن يتّخذه بعد تنفيذ اتفاق الوساطة، ممّا يعني أنّ الانقضاء يكون بقوة القانون، على اعتبار أنّ تنفيذ اتفاق الوساطة

¹ عبّر المُشرع الفرنسي في المذكرة الإيضاحية الصادرة في أكتوبر 1992، على أن المجني عليه الذي يتم تعويضه، لا يستطيع اللّجوء إلى الدّعى المدنية، إلّا في الأحوال التي لا يُحترم فيها تنفيذ حُلُول الوساطة.

² من تلك القوانين نذكر؛ القانون البلجيكي لاسيما المادّة 216 مكرّر ثانياً الفقرة الرابعة منه، التي جاء فيها ما يلي "إذا نفذ الجاني كل الشروط، فإن الدّعى تنقضي". نقلاً عن؛ د. رامي متولي القاضي، الوساطة...، مرجع سابق، ص248.

³ ينص الفصل 335 سابعاً الفقرة الثانية من مجلة الإجراءات الجزائية التونسية على أنه "ويترتب عن تنفيذ الصلح بالوساطة في المادّة الجزائية كلياً في الأجل المُحدّد أو عدم تنفيذه بسبب من المتضرر انقضاء الدّعى العمومية تجاه المشتكى به".

⁴ غُذّلت وتُمتد المادّة 6 من الأمر رقم 66-155 السابق الذّكر، بالمادّة 2 من الأمر رقم 15-02 السابق الذّكر. ونصّت الفقرة الثالثة منها على أنّه "تنقضي الدّعى العمومية بتنفيذ اتفاق الوساطة وبسحب الشكوى إذا كانت شرطاً لازماً للمتابعة".

⁵ تنص المادّة 1/115 من القانون رقم 15-12، على أنّه "إن تنفيذ محضر الوساطة يُنهي المتابعة الجزائية".

بمثابة سبب قانوني للانقضاء، لا يجوز معه متابعة المشتبه فيه على نفس الجريمة سواء من طرف النيابة، أو من قبل قاضي التحقيق. لذلك؛ يُفترض أن يُصدر وكيل الجمهورية مُقرّر حفظ لانقضاء الدّعى العمومية بسبب تنفيذ اتفاق الوساطة.

الفصل الثاني

تقييم الوساطة الجزائية

توقيع الجزاء بغض النظر عن نوعه يتطلب احترام الحقوق والمبادئ المُقرّرة دستورياً وقانوناً، ويتعاطم هذا المطالب لما نكون بصدد جزاء جزائي؛ لذلك أقرّت القوانين المقارنة بما فيها الجزائري ضمانات لتوقيع الجزاء، تتوّعت بين ما هو موضوعي مثل مبادئ الشرعية والتناسب والاحتياط، ومنها ما هو إجرائي وطيد الصّلة بالتحري والتحقيق والمُحاكمة.

احترام مثل هذه المبادئ يُعدّ وبحق مؤشّر على مشروعية الآلية المُستحدثة التي يُطبّق الجزاء من خلالها في حدّ ذاتها، كما يُبرّر في ذات السياق خروج تلك الآلية في الواقع العملي عن القواعد والإجراءات التقليدية المألوفة، ليس من مُنطلق تعطيّلها أو خرقاً للثابت منها، وإنما بُغية تحسينها وجعلها أكثر ملاءمة مع مُقتضيات عصرنة العدالة الجزائية.

الوساطة الجزائية من بين النُظم المُستحدثة في المادّة الجزائية، الغاية منها وفقاً لأغلب التشريعات المقارنة معالجة القضايا البسيطة على هامش القضاء مع كثير من المرونة والاعتداد بإرادة الخصوم مقارنة مع ما هو معهود في القواعد الجزائية التقليدية. لذلك؛ ومن أجل تقييمها كآلية لإنهاء المتابعة الجزائية في مهدها، كان لزاماً تحليل أثرها على المبادئ الجزائية العامة (المبحث الأول)، ثمّ تقييمها على المستوى العملي على الصّعدين الدولي والداخلي (المبحث الثاني).

المبحث الأول

أثر الوساطة على المبادئ الجزائية العامة

يقوم القانون الجزائي على مبادئ عامة، منها ما يتعلق بالجانب الموضوعي، ومنها ما يرتبط بالجانب الإجرائي. التشريعات الجزائية المقارنة بما فيها الجزائري، أغفلت تعريف الجريمة، ممّا فتح المجال للفقه على مختلف مشاربه؛ لذلك ذهب الفقه القانوني إلى اعتبار الجريمة كل فعل أو ترك نهى المشرّع عنه ورصد لفاعله عقوبة جزائية. وتقسيم الجرائم يختلف باختلاف الضابط الذي يُحتكم إليه، كما أنّ اختلاف الفقه في منهج البحث في الجريمة، أدّى إلى الاختلاف في النتائج المرتبطة بأركان الجريمة، فالفقه التقليدي يرى بأنّ الجريمة تتكون من ركن مادي وآخر معنوي¹، في حين يُضيف لها الفقه الجنائي الحديث ركنًا ثالثًا يُعرف بالركن الشرعي².

يتكون الركن الشرعي للجريمة من عنصرين؛ وجود الفعل وخضوعه لنص التجريم الذي يُقرّر له العقاب، وألّا يكون ذلك الفعل يُشكل سببًا من أسباب الإباحة. لذلك يُعتبر مبدأ الشرعية عنصرًا أساسيًا في الركن الشرعي، ويُعتبر حلقة من حلقات الشرعية الجزائية التي يخضع لها القانون الجزائي، وقد كان للوساطة أثر عليها، ولا تكتمل حلقات الشرعية الجزائية إلّا باكتمال الشرعية الجزائية الإجرائية وشرعية التنفيذ العقابي، والتي هي الأخرى أحدثت فيها الوساطة نقلة نوعية (المطلب الأول). فضلًا عن مساس الوساطة بخصائص الدّعى العمومية، أو ما يُمكن وصفه بدعمها لملاءمة الإجراءات الجزائية (المطلب الثاني).

¹ يُعبّر الركن المادي عن السلوك، أمّا الركن المعنوي فيُعبّر عن الإرادة كرابطة نفسية بين الجاني والجريمة.

² يُفيد الركن الشرعي ضرورة وجود النصّ التجريمي الذي يُعاقب على الفعل ويضع له العقوبة المناسبة له.

المطلب الأول

أثر الوساطة على مبدأ الشرعية الجزائية

دراسة الركن الشرعي للجريمة تقتضي تناوله في جانبه الايجابي والسلبي، فأما الجانب الايجابي له، فيعني خضوع الفعل لنص التجريم وفقاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، أما جانبه السلبي، فيعني عدم خضوع هذا الفعل لأي سبب من أسباب الإباحة. لذلك يستوجب مبدأ الشرعية بأن يكون النص الجزائي بمثابة الوعاء الذي يحتوي القاعدة الجزائية التي يُحدّد من خلالها السلوك الإجرامي.

ومبدأ الشرعية المُعبّر عنه في أغلب التشريعات المُقارنة "لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون"؛ يُعد بمثابة الحلقة الأولى من الشرعية الجزائية، الغاية منها حماية الشخص من خطر التجريم والعقاب بغير الأداة التشريعية المُنبثقة عن إرادة الشعب وهو القانون، لكي تجعله في مأمن من رجعية القانون، وبعيداً عن خطر القياس في التجريم والعقاب. وهو الوجه الموضوعي للقانون الجزائي الذي نالت منه الوساطة الجزائية (الفرع الأول). وامتدّ أثرها إلى تنظيم الإجراءات أو ما يُعرف بالشرعية الإجرائية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

أثر الوساطة على موضوعية القانون الجزائي

فكرة الرضائية عموماً والوساطة الجزائية كصورة مُجسّدة لها، تُثير الكثير من الجدل، لاسيما وأنّ المبادئ التي طالما سادت في المفاهيم التقليدية للقانون الجزائي، لم تعد تستجيب بشكل فعّال لمُعالجة الجريمة والحدّ من ظاهرة تنامي المُجرمين.

لذلك؛ يرى المُدافعين عن موضوعية القانون الجزائي، بأنّه وُضع لكي يُطبّق بكل دقّة وحسم، ولا يُوجد من الناحية القانونية أيّة تفرقة بين القاعدة القانونية وفاعليتها من الناحية العملية (أولاً)؛ لكن وبحق ينبغي النظر إلى أنّ وظيفة القانون الجزائي باعتبارها علاجاً

وحيثاً لظاهرة الإجماع لها حدود معينة، وقد أبان الواقع عن تلك الحقيقة، مما مكن الوساطة من تخطي بعض حدود مبدأ الشرعية الجزائية (ثانياً).

أولاً: الوساطة تشكل أساساً بمبدأ الشرعية:

مبدأ الشرعية منذ البداية لم يحظى بالتأييد المطلق¹، بل وجد جانباً من الفقه من اعترض عليه². وكانت الشريعة الغراء سبّاقة في تكريسها³، ثم قننته الصكوك الدولية⁴، وسارت على نهجها التشريعات المقارنة⁵. لذلك؛ اعتبر مؤيدي مبدأ الشرعية بأنه ضرورة حتمية لحماية مصلحة الفرد ومصلحة المجتمع (1)، ومن ثم تشكل الوساطة الجزائية تهديداً لنتائجه على المستويين النظري والعملية (2).

1- دور مبدأ الشرعية في تحقيق مصلحتي الفرد والمجتمع:

لتبيان أثر الوساطة الجزائية على مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، نبين مبدئياً كيف يُحقّق هذا الأخير مصلحة الفرد (أ)، ومصلحة المجتمع (ب) على حدٍ سواء.

¹ أنظر كل من: ود. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الهدى، عين مليلة، د. س. ن، ص 70. ود. مصطفى كامل، شرح قانون العقوبات العراقي، القسم العام في الجريمة والعقاب، مطبعة المعارف، بغداد، 1949، ص 75 وما يليها. ود. عبد الرحمان خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، موجهة لطلبة السنة الثانية (ل.م.د)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016/2017، ص 79، 80.

² أنظر كل من: مأمون محمد سلامة، مرجع سابق، ص 25، 26. ود. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص 69. ود. عبد الرحمان خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، مرجع سابق، ص 78.

³ أنظر قول المولى تبارك وتعالى فيما يلي: "وَلَا تَزِرْ وَازِرَةٌ وِزْرَ أُخْرَى ۖ وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا" ﴿15﴾ من سورة الإسراء. وقوله "رُسُلًا مُبَشِّرِينَ وَمُنْذِرِينَ لِئَلَّا يَكُونَ لِلنَّاسِ عَلَى اللَّهِ حُجَّةٌ بَعْدَ الرُّسُلِ ۚ وَكَانَ اللَّهُ عَزِيزًا حَكِيمًا" ﴿165﴾ من سورة النساء. وقوله "وَمَا كَانَ رَبُّكَ مُهْلِكَ الْقُرَى حَتَّى يَبْعَثَ فِي أُمِّهَا رَسُولًا يَتْلُو عَلَيْهِمْ آيَاتِنَا ۚ وَمَا كُنَّا مُهْلِكِي الْقُرَى إِلَّا وَأَهْلُهَا ظَالِمُونَ" ﴿59﴾ من سورة القصص.

⁴ نصّ على مبدأ الشرعية المادة 2/11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 10 ديسمبر 1948. والمادة 7 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لسنة 1950. والمادة 15 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لسنة 1966.

⁵ نصّ على مبدأ الشرعية دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية (ج ر العدد 82، الصادر في 30 ديسمبر 2020) من خلال المادتان 43، 167. كما نصّت عليه المادة الأولى من الأمر رقم 66-156 السابق الذكر.

أ/ بالنسبة لمصلحة الفرد: يُعد مبدأ الشرعية بمثابة الدرع الحقيقي لحماية الحقوق والحريات الفردية، فبموجبه يكون القاضي مُقيّد في متابعة الأشخاص بالأفعال المُجرّمة والعقوبات المُقرّرة لها سلفاً من قبل المُشرّع¹.

كما أنّ انفراد المُشرّع بتجريم الأفعال وتحديد العقوبات المُقرّرة لها، يُعتبّر بمثابة إنذاراً مُسبقاً منه للأشخاص، حتى يكونوا مُنذ البداية على دراية تامة بما هو محظور عليهم من الأفعال، من أجل إزالة عنصر المفاجأة الذي قد يُقيّد حُرّياتهم وينال من حقوقهم، وهو ما يعطي للمبدأ أساساً قانونياً².

ب/ بالنسبة لمصلحة الجماعة: يُحقّق المساواة بين جميع أفراد المجتمع، لأنّ المُشرّع ينص على التجريم والعقاب مُسبقاً وبطريقة عامّة ومُجرّدة، دون أن يعلم من سيُطبّق عليه النصّ مُسبقاً، وبذلك لا يُقيم أيّة اعتبار لمن يُخالف النصّ العقابي من ناحية صفته أو مركزه الاجتماعي. كما يُحقّق مبدأ التمايز بين السلطات، فليس للقاضي أن يُجرّم أو يُعاقب على فعل دون أن يستند في ذلك إلى قانون، وليس للسلطة التنفيذية أن تُشرّع في مجال التجريم والعقاب³.

2- الوساطة تُشكّل تهديداً لنتائج مبدأ الشرعية:

تأسيساً على ما سبق؛ يُعتبر أنصار مبدأ الشرعية بأنّ القانون الجزائي الأداة الملائمة لمكافحة ظاهرة الإجرام، وقد عبّر البعض على أنه "لا ينبغي أن تبقى أي جريمة أو جُنحة أو

¹ تعبيراً عن ذلك التقييد ذهب الفقيه الايطالي بيكاريا إلى القول "القاضي مُقيّد بنصوص القانون المُراد تطبيقه، ولا يملك أدنى حرية أمام القاعدة المكتوبة، بل هو مُجرّد بوق يُردّد كلمة القانون". أنظر. د. خلفي عبد الرحمان، محاضرات في القانون الجنائي العام، مرجع سابق، ص79. ود. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص70.

² أنظر كل من: د. خلفي عبد الرحمان، محاضرات في القانون الجنائي العام، مرجع سابق، ص79. ود. فريد روابح، محاضرات في القانون الجنائي العام، مطبوعة الدروس لطلبة السنة الثانية ليسانس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2018/2019، ص45، 46.

³ أنظر كل من: د. خلفي عبد الرحمان، محاضرات في القانون الجنائي العام، مرجع سابق، ص79، 80. ود. فريد روابح، مرجع سابق، ص46.

مُخَالَفَة بِدُون مُلَاحَقَة"¹؛ أي أَنَّ الرَّغْبَة الْأَوَّلَى للقانون تتمثل في أَنَّ تكون كل جَرِيْمَة معلومة ومحلاً للمُلاحَقَة، ويجب أَنَّ تُعْرَض على المُحاكَمَة القَضَائِيَّة. لذلك؛ اعتُبر مُنَاصِرِي مَبْدَأ الشَّرْعِيَّة بِأَنَّ الوَسَاطَة الجَزَائِيَّة تُشكِّل خَرَقاً له على المَستَوَى النِّظَرِي (أ)، والعَمَلِي (ب).

أ/ تَجَاوُز الوَسَاطَة لِمَبْدَأ الشَّرْعِيَّة من النَاحِيَة النِّظَرِيَّة:

اعتبر البعض ومن مُنْطَلَق فلسفي مَحْض²؛ بِأَنَّ كل أسَالِيْب المُرُونَة بما فيها الوَسَاطَة التي تطرأ على تطبيق القاعدة القانونية، تُعد بمثابة اعتداء جسيم على رُوح العَدَالَة ذاتها. فَالتَّطْبِيق المُؤَثَّر للقانون على مُرتَكِب الجَرِيْمَة، يُعْتَبَر واجباً حَقِيقِيّاً يقع على عاتق السُّلْطَة التَّنْفِيزِيَّة³. فَتَجُنَّب الوَسَاطَة لفرض الجزاء من خلال الحيلولة دُون تحريك الدَّعْوَى العَمُومِيَّة، يُعْطَل مَبْدَأ المَشْرُوعِيَّة، وَيُشكِّل عائقاً أمام المُجْتَمَع كي يُؤدِّي وظيفته على نحو أَفْضَل، لِأَنَّ فرض الجزاء الجزائي أمراً حيويّاً لذلك.

كما تتأكَّد مَسْأَلَة تَجَاوُز الوَسَاطَة الجَزَائِيَّة لِمَبْدَأ الشَّرْعِيَّة، من خلال فَكْرَة العَقْد الاجتماعي التي أسَّسها الفقيه J.J Rosseau؛ بحيث يترتب على ذلك أَنَّ من ارتكب جَرِيْمَة بعد إبرام العَقْد يكون قد انتهك الاتفاق، وتصير حماية الدَّولَة غير مُتَوَافِقَة معه. لذلك؛ يَنْبَغِي على السُّلْطَة العَقَابِيَّة عَدَم التَّساهل معه ما دام قد أعلن الحَرْب بارتكابه الجَرِيْمَة ضد أُسُس الدَّولَة. وبالتالي يترتب على كل تصالح مهما كان شكله ولو في إطار الوَسَاطَة

¹ ذلك ما قاله المستشار Treilhars بمناسبة شرحه لأسباب الباب الأول من الكتاب الثاني لقانون تحقيق الجنايات الفرنسي. نقلاً عن، د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص10.

² يرى الفيلسوف الألماني Kant بِأَنَّ "قانون العقوبات واجب حتمي، وأن التَّعْيِيس الذي يَنسَاب في حلقات حلزونية من أجل العُثُور على شيء ما، يستحق عقوبة تتجاوز الفائدة التي يرجوها". نقلاً عن، د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص11، 12.

³ يرى الفقيه Hegel بِأَنَّ تطبيق القانون هو الوسيلة الوحيدة للتصالح مع القانون ذاته حيث يُوجد التصالح، لان القاعدة الشكلية غالباً ما تكون في حالة سُكُون، وتأتي لردع موقف مُعِين، والذي يُبرره شرعية القانون. ومن خلال هذه الظروف يتبين بأن العُقُوبَة هي نَفْي للنَفْي الناشئ عن الجَرِيْمَة، ومن ثم فهي تأكيد للعَدَالَة ومصدر قوتها. نقلاً عن، د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص12.

الجزائية، هرطقة hérésie على حد تعبير Rosseau. ومنه؛ لا مجال لاستبعاد الملاحظة والتطبيق الصّارم للقانون، لأنّ في ذلك تأكيداً للضمير الجماعي¹.

ب/ تجاوز الوساطة لمبدأ الشرعية من الناحية العملية:

اعتبر البعض بأنّ تطبيق الرضائية عموماً، والوساطة كصورة لها تحديداً، ينطوي على بعض التّجاوز من النّاحية العمليّة لمبدأ الشرعيّة؛ بحيث ينتج عن تطبيق الوساطة سلب لاختصاص القاضي (ب.1)، كما يتعارض مع علانيّة الفصل في النزاع (ب.2).

ب.1/ إعمال الوساطة يمس بمهام القاضي:

طبقاً لمبدأ الفصل بين السلطات الذي أرساه الفقيه Montesquieu، القاضي هو الحارس الطبيعي للحريات الفردية؛ لذلك قيل بأنّ التفاوض كأهم خاصية تتميز بها الوساطة الجزائية، يعصّف بوظيفة القاضي، ومن غير الجائز أن تصبح النيابة العامة هي السلطة المختصة بالتصرّف في القضايا الجزائية، وهو ما يترتب عنه من إحياء لفكرة تبعيّة القاضي التي لا تُغتفر للسلطة التنفيذية، لاسيما بالنسبة للقوانين المُقارنة التي تعهد بالوساطة إلى النيابة العامة².

ويزداد المساس بمهام القاضي وضوحاً، لما يُعهد بممارسة الوساطة إلى وسيط كطرف خارج عن القضاء؛ وهو ما عبّر عنه البعض بسلب مهام القضاء من أهله وإسناده إلى

¹ يؤكد الفقيه Durkheim على أن التصالح، أو عدم تطبيق القانون ينطوي على خطر بالنسبة للضمير الجماعي. فحقيقة لا يوجد مجتمع بدون جريمة، ولكن يجب ألا تكون الظاهرة الإجرامية هي الكفة الراجحة. والجزاء ليس الهدف منه عقاب المجرم ولا درع الآخرين، وإنما مهمته الأساسية تعضيد الضمير المشترك والمُرتكز على قيم أساسية، وبعبارة أخرى فإن تطبيق القانون له وظيفة إنشائية للضمير الجماعي الذي حطّمه الفعل المجرم. في ذات السياق أنظر، د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص13.

² ذهب البعض إلى القول بأن وكيل الجمهورية في نطاق الوساطة يعتدي على وظيفة قاضي الحكم، وهو ما يجعل الوساطة كوسيلة تفويض سلطة الحكم للنّياحة العامة، وهو ما يشكل خرقاً واضحاً لمبدأ الفصل بين سلطة المتابعة وسلطة الحكم. أنظر كل من: د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص15. ود. حمودي ناصر، الوساطة الجنائية كبديل للدعوى العمومية في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، العدد1، مارس 2018، ص174.

أشخاص غير مؤهلين أساساً للقيام بمهمة القضاء، الأمر الذي يجعل من النظام القضائي مُفكَّك، ويمس بكل تأكيد بقيمة العدالة¹.

ب.2/ تعارض الوساطة مع مبدأ العلانية:

بعد إحالة النيابة العامة للقضية على الوساطة، يتولى الوسيط مهامه فيستهلّه بالاتصال بالأطراف المتنازعة، وإجراء التفاوض بينهما من خلال عقد جلسات فردية أو جماعية، ويحرص الوسيط على سرية إجراءات الوساطة ومباشرتها في شكل مُغلق؛ لذلك اعتُبر البعض بأنّ أي ممارسة لوظيفة العدالة تتجنّب العلانية، هي أمر مشكوك فيه، وينطوي على مخاطر التحيز أو المحاباة، وهو ما قد يُعرض الأطراف للضغوطات. كما أنّ عدم العلانية يترتّب عنه اهتزاز صورة العدالة، وينعكس سلباً على الوقاية العامة من الجريمة².

فضلاً عن ذلك؛ فقد قيل بأن الوساطة تؤدي إلى ممارسة مهنة العدالة بواسطة وسطاء عفويين، ممّا يُعيدها إلى التحكّم وعدم مراعاة حقوق الأطراف، لاسيما وأنّ استقلالية الوسيط وحياده عبارة عن مفاهيم تظل نظرية يصعب التحكّم فيها والتأكد منها، ويسهل تجاوزها على أرض الواقع في ظل غياب العلانية.

هذا؛ ومهما قيل بخصوص مساس الوساطة الجزائية بمبدأ الشرعية، إلّا أنّ تكريسها من قبل المشرعين وتطبيقها لم يشهد تراجعاً، بل استطاعت الوساطة أن تكسب الرهان لاسيما وأنّ أطراف النزاع لا يلاقون الاهتمام الكافي في كنف الدعوى العمومية وما تتطلبه من إجراءات مُعقّدة.

ثانياً: إعطاء الوساطة لمبدأ الشرعية فعالية:

مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات وجّهت له انتقادات لاذعة، كانت الغاية منها محاولة تعديل مضمونه، لاسيما ما تعلّق بشقّي التجريم والعقاب؛ لذلك تعمل الوساطة على تجاوز

¹ قريب من هذا المعنى أنظر؛ د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص15.

² أنظر، د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص16.

الجُمود الذي يكتنّف المبدأ من خلال التّوفيق بين القاعدة النّظرية وتطوّر السّلوک (1)، وتجاوز التعارض مع مبادئ السياسة الجنائية الحديثة لاسيما مبدأ تفريد الجزاء الجزائي (2).

1- توفيق الوساطة بين القاعدة النّظرية وتطوّر السّلوک:

قيل بأنّ مبدأ الشّرعية رجعي وجامد، يجعلنا عبيداً للنّص الوضعي، كما أنّه يُصيب النّشريع بالجُمود ويُجرّده من المرونة اللازمة في مواجهة الظواهر الإجرامية المُستحدثة، التي قد لا تتدرّج بالنّظر لحدّاتها وأساليب ارتكابها تحت نص التّجريم، وهو ما يتسبّب في إفلات المُجرمين من خلال استغلالهم للنّغرات الموجودة في النّص ذاته¹.

ذلك الجُمود، قد يتسبّب في جعل النّص الجزائي عاجزاً عن مُواكبة ما تُفرزه الحياة المُعاصرة من أفعال وسلوكات إجرامية تُخل بأمن المُجتمع واستقراره، في ظل مُستجدّات التطور العلمي والتكنولوجي الذي تشهده البشرية على جميع الأصعدة². لذلك وُصف القانون الجزائي بأنّه معلّم تذكاري قديم لا يستطيع أن يُجدّد نفسه بنفسه، ممّا بات معه من الضّروري تطبيق الرضائية بما فيها الوساطة حتى تُساير القاعدة القانونيّة تطوّر السّلوک³.

فإذا كان قانون العقوبات مثلاً يحرص وبشدة على كل مساس بحق الملكية، إلّا أنّه في بعض الحالات لا يُوجد سبب حقيقي لإفراد جلسات للعديد من القضايا، ومردّد ذلك عدم تناسب الدّعوى الجزائية مع قيمة الشّيء الذي أُلّف، وقد تبدو العقوبة المُسلّطة على الفاعل غير مُتلائمة مع الفعل، وعملاً بهذه الاعتبارات تكون الوساطة هي الحل الأمثل.

يتحقّق توافق الوساطة الجزائية مع مبدأ الشّرعية في هذا الشّأن، من اللّحظة التي تبدأ فيها السّلطة العقابية بتبنيه المُخالف إلى عدم مشروعية فعله وقسوة العقوبة المقرّرة. ثمّ تشرع

¹ أنظر، د. عبد الرحمان خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، مرجع سابق، ص78.

- كما ترجع عُيوب مبدأ الشّرعية إلى النص التشريعي نفسه، عندما لا يتمكّن القاضي من الوصول إلى التعريف الدقيق لفعل الإجرامي بسبب غُموض النص، ولا يُسمح له بالتفسير الواسع أو إعمال القياس، فيتعطلّ بذلك النص الجزائي ويفلت المُجرم. أنظر، د. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص69.

² أنظر، د. فريد روابح، مرجع سابق، ص46.

³ أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص329.

في عرض الاتفاق على الأطراف نظراً لمحدودية الضرر وإمكانية جبره، مع مراعاة سلوك المشتبه فيه، بعيداً عن الإجراءات التقليدية التي يفرضها القانون¹.

2- توفيق الوساطة بين مبدأ الشرعية ومبادئ السياسة الجنائية الحديثة:

انتقاد مبدأ الشرعية لم يقتصر على شق التجريم، بل امتد الانتقاد ليشمل شق العقاب فيه، وفي هذا الصدد قيل بأنه يتعارض مع أهم مبادئ السياسة الجنائية الحديثة، وهو مبدأ تفريد الجزاء الجزائي، والذي يترتب على تطبيقه اختلاف العقاب نوعاً ومقداراً بالنسبة للفعل الواحد تبعاً لدرجة خطورة كل من ساهم في ارتكابه².

لذلك؛ نظرت المدرسة الوضعية إلى مبدأ الشرعية بعين النقد، كونه يعتبر الجريمة كياناً قانونياً مجرداً عن شخص مرتكبها، ويحدد العقوبة على أساس درجة خطورة الجريمة وجسامتها ضررها بغض النظر عن خطورة المجرم، ويُهمل ظروفه³. وهو ما يشكل عقبة تحول بين القاضي وبين اختيار العقوبة التي تتلاءم مع شخصية المجرم، وفي ذلك تقويت لفرصة الاستفادة مما يحققه التقدم العلمي والفني من نتائج وثيقة الصلة بالجريمة والمجرمين⁴.

وعلى الرغم من أهمية مبدأ تفريد العقوبة، إلا أن التفريد الإجرائي يُعد أحد عوامل نجاح إدارة العدالة الجزائية ويتلاءم أكثر مع أهداف الدعوى العمومية، في ظل تعدد روافد الظاهرة الإجرامية وتباين أنماطها. لذلك؛ اتجهت بعض النظم القانونية إلى التفريد الإجرائي لمواجهة الجرام الأكثر جسامته⁵.

¹ في ذات السياق أنظر: د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص 20. ود. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 330.

² حول أهمية مبدأ تفريد العقوبة؛ أنظر، د. مأمون محمد سلامة، مرجع سابق، ص 26.

³ نتيجة لتلك الانتقادات جاءت فكرة تفريد العقوبة بالأخذ بالحد الأقصى والأدنى للعقوبة بعدما كانت محددة بمقدار واحد، كما جاءت بالعقوبات المتنوعة لاختيار إحداها، وبظروف التخفيف، وبنظام وقف تنفيذ العقوبة. أنظر، د. فريد روابح، مرجع سابق، ص 46.

⁴ أنظر، د. عبد الرحمن خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، مرجع سابق، ص 78.

⁵ جُل النظم الجزائية في العالم تُفرد مثلاً للأطفال نظاماً إجرائياً خاص بهم، كما عرف الفقه دعوات من أجل أفراد الجرائم المنظمة وجرائم الفساد والجرائم الدولية بإجراءات خاصة بها، وبعد أحداث 11 سبتمبر 2001، تم وضع إجراءات خاصة بالإرهاب وتمويله. حول نظريات التفريد العقابي أنظر، د. محمد أبو العلا عقيدة، النظرية العامة للعقوبة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999. نقلاً عن د. إيمان مصطفى محمود مصطفى، مرجع سابق، ص 35، 36.

لذلك تلعب الوساطة الجزائية دوراً أساسياً في التوفيق بين تفريد العقوبة والإجراء في ذات الوقت، فهي أي الوساطة تهتم بالدرجة الأولى بالفاعل ودراسة ظروفه والوقوف بدقة على درجة خطورته وانحرافه، لأنها تسبق الإصلاح على الجزاء، وتعمل على تأهيل الفاعل من أجل إعادة إدماجه. فضلاً عن أنها إجراء تم تفريده للجرائم البسيطة ذات الخطورة المحدودة، من أجل جبر الضرر وإصلاح الاضطرابات التي رتبها الجريمة، كما أن الوساطة تقضي على الدعوى العمومية في مهدها.

الفرع الثاني

أثر الوساطة على مبادئ الشرعية الإجرائية

لا تكتمل الشرعية الجزائية إلا باقتران مبدأ الشرعية أي لا جريمة ولا عقوبة إلا بقانون أي شرعية الجرائم والعقوبات، مع الشرعية الإجرائية وشرعية التنفيذ العقابي. أما الشرعية الجزائية فتحكم تنظيم الإجراءات التي تتخذ قبل المتهم على نحو يضمن احترام حرّيته الشخصية، ولا يتأتى ذلك إلا إذا كان القانون هو مصدر التنظيم الإجرائي، وأن يفترض هذا التنظيم براءة المتهم في كل إجراء يتخذ ضده، وأن تخضع الإجراءات لضمان القضاء. تضمن الشرعية الإجرائية سيادة القانون بوصفه أساس الحكم في الدولة، وحتى تتسم بالقوة الإلزامية صيغت في إطار دستوري، وهي تقوم على مبادئ ثلاث كان للوساطة الجزائية تأثير عليها. لذلك نبحت الوساطة ومبدأ الأصل في المتهم البراءة (أولاً)، ثم نناقش الوساطة ومبدأ القانون هو مصدر الإجراءات الجزائية (ثانياً)، ونتطرق أخيراً إلى الوساطة ومبدأ الأمر القضائي في الإجراءات الجزائية (ثالثاً).

أولاً: الوساطة ومبدأ الأصل في المتهم البراءة:

للوصول إلى تبيان علاقة الوساطة ومبدأ الأصل في المتهم البراءة، ينبغي تحديد هذا الأخير وأساسه (1)، ثم مناقشة أثر الوساطة الجزائية على نتائجه (2).

1- مبدأ الأصل في المتهم البراءة وأساسه:

يُعتبر مبدأ الأصل في المتهم البراءة، مبدأ أساسي لضمان الحرية الشخصية للمتهم، لذلك تم تكريسه في المواثيق الدولية¹، ودساتير الدول². ومقتضاه أن كل شخص متهم بجريمة مهما بلغت جسامتها، ومهما كان وزن الأدلة أو قوة الشكوك التي تحوم حوله أو تحيط به، يجب معاملته بوصفه شخصاً بريئاً حتى تثبت إدانته بحكم قضائي بات. ويجد هذا المبدأ أساسه في مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، لأن هذا الأخير يفترض حتماً وجود قاعدة أخرى هي افتراض البراءة في المتهم حتى تثبت إدانته وفقاً للقانون³.

الأصل في الأشياء الإباحة والاستثناء هو التجريم والعقاب، وهذا وفقاً لمبدأ شرعية الجرائم والعقاب، وانطلاقاً من إباحة الأشياء يجب النظر للإنسان على أنه بريئاً، ولا تنتفي هذه البراءة إلا بعد خروج الشخص من دائرة الإباحة إلى دائرة التجريم، ولا يمكن تقرير ذلك إلا بموجب حكم قضائي. والاعتماد على الحكم وحده لدحض قرينة البراءة يُنبئ على أن القضاء هو الحارس الطبيعي للحرية⁴. لذلك قال البعض بأن الوساطة الجزائية تسلب القضاء مهامه وتعرض حرية الشخص للخطر.

¹ نص على مبدأ الأصل في المتهم البراءة كل من، الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948 في مادته 1/11، وأكدته المادة 14 من الاتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية التي وافقت عليها الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 1966، كما نصت عليه الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية لسنة 1950 في مادتها 6، وتضمنته الجمعية الدولية لقانون العقوبات في المؤتمر 12 المنعقد في مدينة هامبورغ بألمانيا سنة 1979.

² من الدساتير التي نصت على المبدأ نذكر على سبيل المثال، الدستور الجزائري لسنة 2020 في المادة 41، والدستور المصري الصادر سنة 1961 في مادته 67.

³ أنظر، د. احمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص53، 54.

- جاء قانون الإجراءات الجزائية ليضع توازناً عادلاً بين مصلحة المجتمع صاحب الحق في معاقبة الجاني، ومصلحة الجاني في ضمان حريته من تعسف السلطة. أنظر:

- CONTE Philippe, PATRICK MAISTRE DU Chambon, procédure pénale, 4^{ème} édition, Armand Colin, Paris, 2002, p23.

⁴ عرّف الفقه الشرعية الإجرائية على أنها "الأصل في المتهم البراءة، ولا يجوز اتخاذ أي إجراء في مواجهته إلا بناء على قانون، ويجب أن يكفل هذا الأخير حماية الحرية الشخصية تحت إشراف القضاء". نقلاً عن، د. عبد الرحمان خلفي، محاضرات في الإجراءات الجزائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017/2016، ص28.

2- أثر الوساطة على نتائج مبدأ الأصل في المتهم البراءة:

تترتب على مبدأ افتراض البراءة في المتهم نتيجتان في غاية الأهمية هما:

أ/ ضمان الحرية الشخصية للمتهم:

تتحدد في إطار ضمان الحرية الشخصية للمتهم المبادئ التي تضمن حماية وكرامة الإنسان وحرية الشخصية. لذلك حينما يضع القانون مبادئ إجرائية لضمان الحرية الشخصية للمتهم، فإنه يربط بين المستوى الدستوري للشرعية الجزائية وتحقيق الغاية من الخصومة الجزائية، وتكون تلك المبادئ هي حلقة الوصل بين الاثنين¹.

قرينة البراءة تُقرر بمضمونها ضمانات هامة من ضمانات الحرية الشخصية للفرد ضد تعسف السلطة من جهة، وضد انتقام المجرم عليه من جهة أخرى². لذلك وفي إطار الوساطة الجزائية، لا يُعَدُّ بقرينة البراءة كضمانة مطلقة يستفيد منها المتهم سواء كان مُبتدئاً أم كان عائدًا، ومهما كانت بساطة أو خطورة الجريمة المتهم بها³، بحيث تُباشر إجراءاتها والوسيط مُتيقن من إدانة المتهم، بل وينتظر منه الاعتراف بالجُرم المنسوب إليه، مما يعصف أصلاً بقرينة البراءة.

ب/ إعفاء المتهم من إثبات براءته:

تقتضي البراءة المفترضة مُعاملة صاحبها بوصفه حرًا، كما يتطلّب ذلك توفير ضمانات مُعيّنة لمواجهة أي إجراء يَنْقُص من الاستعمال القانوني لهذه الحرية. ومن ناحية أخرى فإنّ البراءة المفترضة لا تتفق مع تحميل المتهم أي عناء في إثباتها، فهي مُقرّرة قانونًا، ويقع على من يدعي خلاف ذلك إثبات العكس⁴.

¹ أنظر، د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 55، 56.

² أنظر، أسامة عبد الله قايد، مرجع سابق، ص 31.

³ حسب غالبية الفقه؛ العائد لا يستفيد من إجراءات الوساطة، أمّا الجرائم الخطيرة فيإجماع الفقه والتشريعات المقارنة لا تُعتبر محلاً للوساطة الجزائية.

⁴ أنظر، د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 56.

نجد في ذات السياق؛ الوساطة لا تستبعد قرينة البراءة، بل تُلزم الوسيط بالتجرّد والنزاهة، فلا ينطلق من إقرار الفاعل بجرمه أو خطئه الجزائي، والتعاطف مع المجني عليه، بل لابدّ أن يكون مُتجرّدًا من كل حُكم أوّلي على أحد أطراف الوساطة الجزائية؛ بحيث يكون على المسافة ذاتها من كلا الطرفين. كما أنّ القوانين المُقارنة لا تَعْتَدُ بما تَضَمَّنَه اتفاق الوساطة من اعتراف بالجُرم في حالة فشلها ومُتَابَعَة المُشْتَبَّه فيه؛ إلّا أنّنا نُرجِّح ما ذهب إليه البعض¹، في أنّ الاعتراف قد يُؤلِّد عقيدة إدانة لدى القضاة من الصَّعب التخلُّص منها، لاسيما لما تُمارس الوساطة من قِبَل وكيل الجمهورية.

ثانيًا: الوساطة ومبدأ القانون هو مصدر الإجراءات الجزائية:

عندما تُباشر الدَّولة الإجراءات اللازمة لكشف الحقيقة (سواء فيما يتعلق بالجريمة أو بشخص المُتَّهَم)، وممارسة سُلْطَتها في العقاب، يَتَجَلَّى خطر المساس بالحرية الفردية جراء مُباشرة تلك الإجراءات. لذلك يتدخل المُشرع لِيُقَرِّر الحُدُود التي تتطلبها المصلحة الاجتماعية للمساس بالحرية من خلال الإجراءات الجزائية. وبما أنّ السُّلْطة التشريعية هي صاحبة الاختصاص الأصيل في تقدير القِيَم الاجتماعية، وضمان الحرية الشخصية التي لا يجوز المساس بها، فهي وحدها من تُوازن بين مصالح المُجتمع وحقوق الأفراد².

وبناء عليه؛ فإنّ القانون وحده من يُحدِّد الإجراءات الجزائية مُنذ تحريك الدَّعوى العمومية مُروراً بالتَّحقيق وصولاً إلى صُور حُكم بات فيها، وهو الذي يُنظِّم إجراءات تنفيذ العقاب بوصفها المجال الطبيعي للمساس بالحرية تنفيذاً للحُكم القضائي³. واشترط القانون لتحديد قواعد الإجراءات الجزائية، يستند إلى مبدأ النِّقَّة في القانون لتنظيم الحريات العامّة، ويرتكز هذا المبدأ على ما تتمتع به قواعد القانون من صفة العمومية والتَّجريد، وهذه الصِّفة

¹ GUINCHARD Serge et BUISSON Jacques, Procédure pénale, 7^{ème} édition, LexisNexis, Paris, 2011, p510.

² أنظر كل من: د. أ حمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص57. ود. أسامة عبد الله قايد، مرجع سابق، ص47.

³ قضت محكمة النقض الفرنسية في قرار صادر عنها في فيفري 1956، بأنّ المُشرع وحده ذُون سواه، يملك المساس بحرية الأفراد. نقلاً عن، د. أ حمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص57.

بذاتها تُعد ضمان أساسي، لأنها تؤكد القيود الواردة على الحريات العامة، ولا تستند إلى اعتبار شخصي، وتضمن مساواة المواطنين عند ممارسة حرياتهم.

تأسيساً على ما سبق؛ يُمكن القول بأن قواعد الإجراءات الجزائية تنقسم إلى نوعين لا تتسجم مع كلاهما الوساطة الجزائية حسب تقدير البعض¹. فيتعلق النوع الأول بالقواعد المنظمة للإجراءات المتعلقة بكشف الحقيقة لتطبيق قانون العقوبات وتعويض المجني عليه بواسطة إجراءات الدعويين الجزائية والمدنية بالتبعية. والوساطة تُباشر بعيداً عن إجراءات الاستدلالات أو التحقيق، وتحول دون تحريك الدعوى العمومية، بل تُعتبر في بعض القوانين المقارنة سبباً لانقضائها.

أما النوع الثاني من قواعد الإجراءات الجزائية، فيتمثل في قواعد التنظيم القضائي المُتعلق بتحديد جهات قضائية مُختصة لمباشرة الإجراءات². وفي هذا الإطار قال البعض بأن الوساطة الجزائية تحل النزاع بعيداً عن القضاء، وهو ما يُعد مساساً بفكرة لا عقوبة بدون دعوى ولا دعوى بدون قضاء؛ فضلاً عن تغليبها للتفاوض من أجل التعويض، وإهمالها للجزاء، وهو ما أدى إلى النيل من العقوبة وأهدافها الرامية لتحقيق الردع بنوعيه وفكرة العدالة³.

وفي ذات السياق؛ اعتُبر البعض بأن الوساطة الجزائية تمس بمبدأ المساواة أمام القضاء الجزائي، كونها تُمكن المُتهمين المُوسرين والقادرين على دفع التعويض للمجني عليه للاستفادة منها دُن سواهم من الفقراء والمُعوزين⁴. غير أنّ هذا الرأي من وجهة نظرنا لا يؤخذ على إطلاقه؛ إذ أنّ التعويض في الوساطة الجزائية أخف وطأة من عقوبة الغرامة المالية من

¹ أنظر، د. أ حمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 59.

² أنظر، د. أ حمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 57.

³ أنظر، د. حمودي ناصر، الوساطة الجنائية كبديل للدعوى العمومية، مرجع سابق، ص 173.

⁴ DESPORTES Frédéric et LAURENCE Lazerges-Cousquer, Traité de procédure pénale, Edition Economica, Paris, 2009, p141.

- مشار إليه؛ د. حمودي ناصر، الوساطة الجنائية كبديل للدعوى العمومية، مرجع سابق، ص 174.

حيث أثرها على المتهمة؛ كما أنّ الوساطة إجراء اختياري وليس إجباري للمتهم، بالإضافة إلى أنها قد تُحقّق له من المصالح ما لا يُحقّقه أي إجراء آخر، إذ أنّه يستطيع الاتفاق على تقسيط مبلغ التعويض أو تنظيمه بأية آلية تتفق مع يسره أو إعساره.

ثالثاً: الوساطة ومبدأ الأمر القضائي في الإجراءات الجزائية

السُّلطة القضائية المُستقلّة هي الحارس الطبيعي للحريات، فهي التي تكفل احترامها وتضمن فعاليتها وضماناتها وتُردّ الاعتداء عليها، بحيث تكون أحكامها واجبة الاحترام من الجميع (حكام ومحكومين)¹. لذلك يُعتبر القضاء بمثابة الحارس للمشروعية والحامي للحريات، ولا يتسنى ذلك إلا بإشرافه ورقابته على الإجراءات التي تمس بتلك الحريات تحقيقاً للشرعية الجزائية².

وتتجلى حقيقة أثر الوساطة الجزائية على الأمر القضائي في الإجراءات الجزائية، من خلال صور الضمان القضائي في الإجراءات الجزائية. بحيث يتحقّق هذا الأخير من خلال صورتان³:

تتمثّل الأولى وهي الصورة العامة، في المباشرة الفعلية لبعض الإجراءات الجزائية، وفي هذه الحالة تكون الصّفة القضائية في من يُباشر الإجراءات ضمانة هامة لحماية الحرية الشخصية. أي لا بُد من قاضي مُستقل ومُحايد يكفل براءة المتهمة، وذلك لأنّ الإجراءات الجزائية من أعمال الوظيفة القضائية، تهدف إلى كشف الحقيقة وتقرير مدى سلطة الدولة في العقاب من خلال حكم قضائي.

لذلك؛ نجد بعض القوانين المُقارنة ومنها التشريع الجزائري، يَعهد بمُهمة الوساطة الجزائية إلى وكيل الجمهورية كونه من رجال القضاء. ومع ذلك إجراءات الوساطة وفقاً

¹ مبدأ القضاء هو الحارس الطبيعي للحريات؛ تضمنته المادتان 2 و 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان. واعتنى به الدستور الفرنسي لسنة 1958 في مادته 2/666. كما اعتنقه الدستور المصري الصادر سنة 1971 في المواد 41، 44، 65، 2/68. وقد تضمنته المادة 164 من الدستور الجزائري لسنة 2020.

² أنظر، د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 85، 86.

³ أنظر، د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 88، 89.

لأغلب القوانين المقارنة تتم على هامش القضاء؛ وفي كلا الحالتان تكون الصورة الأولى من صور الضمان القضائي في الإجراءات الجزائية محل هدر¹. ونعتقد أنها تتأثر أكثر لما تُبأشر الوساطة من قبل وكيل الجمهوري، لأنَّ الحرق يكون فيها مُضاعف من زاوية الجمع بين وظيفتي الحكم والاتهام، ومن جهة تغليب كفة الاتهام على حساب مبدأ المُتهم بريء حتى تُثبت جهة قضائية إدانته.

أما الصورة الثانية للضمان القضائي في الإجراءات الجزائية، فتتمثل في الرقابة على الإجراءات الجزائية²؛ لذلك أقرت القوانين المقارنة مذاهب مختلفة لبُطلان الإجراءات الجزائية متى كانت مُخالفة للقاعدة الإجرائية³. والرقابة القضائية ليست إلا خطوة لازمة لإصدار الحكم في الدعوى الجزائية طبقاً لصحيح القانون.

حفاظاً على رقابة الإجراءات الجزائية، عملت القوانين المقارنة وبغض النظر عن القائم بالوساطة (شخص خارج القضاء أو تابع له)، على تكليف النيابة العامة برقابة اتفاق

¹ ذهب البعض؛ إلى اعتبار الوساطة الجزائية بمثابة تهديد لمبدأ الفصل بين الوظائف القضائية، بل تُشكل خرقاً واضحاً لمبدأ الفصل بين سلطة المتابعة وسلطة الحكم. انظر:

- TADROUS Saoussane, La place de la victime dans le procès pénal, thèse pour le doctorat, Université Montpellier1, France, 1^{er} décembre 2014, p292.

http://www.antonioacasella.eu/restorative/TADROUS_2015.pdf

² تُعد الرقابة على الإجراءات الجزائية جوهر الإشراف القضائي ذاته، فهي تكفل احترام الشرعية الإجرائية ولا قيمة لها إذا لم يكن هناك جزاء إجرائي يترتب عن مخالفة القاعدة الإجرائية. ويترتب الجزاء الجزائي في ضرورة إلغاء الإجراءات المُخالفة للقانون عن طريق ما يُعرف بالبُطلان.

³ تتمثل المذاهب التشريعية في بطلان الإجراءات الجزائية في كل من: **مذهب البُطلان القانوني**؛ أي البُطلان يُقرره القانون، ومن ثم ليس للقاضي الخيار بين بطلان الإجراء أو إجازته في وجود النص القانوني. **مذهب البُطلان الشكلي**، ويقع نتيجة مُخالفة أي قاعدة إجرائية تُنظم إجراءات الخصومة، فالقواعد الإجرائية على نفس الدرجة من الأهمية ولا داعي للمُشرع أن ينص على حالات البُطلان في حال مُخالفتها، كما للقاضي أن يُبطل أي إجراء يراه مُخالفاً للقاعدة الإجرائية. **مذهب البُطلان الذاتي**؛ مفاده أن البُطلان لا يتحدد بالنص القانوني، بل للقضاء سلطة تحديد القواعد الإجرائية التي يترتب عن مُخالفتها البُطلان، ويَعتمد القضاء في ذلك معيار القواعد الجوهرية وغير الجوهرية، بحيث يترتب عن مُخالفة الأولى البطلان.

- المشرع الجزائري من خلال المادتان 48، 157 من قانون الإجراءات الجزائية، أخذ بمذهب البطلان القانوني. وأخذ بمذهب البطلان الذاتي من خلال المادة 159 من نفس القانون. قريب من هذا المعنى أنظر؛ د. خلفي عبد الرحمان، محاضرات في الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص33، 34.

الوساطة الجزائية، حتى تتبين مدى مطابقة مضمونه للقانون، وأيضاً للوقوف على مدى استجابته للشروط التي حددها المشرع مسبقاً، أي التحقق من مدى بلوغ الوساطة أهدافها. لكن الملاحظ في هذه الرقابة، أنها ايجابية في حالة إقرار النيابة العامة متابعة المشتبه فيه، وسلبية بالنسبة لأطراف النزاع مادام القانون يحظر عليهم حق الطعن في اتفاق الوساطة. وهو ما يدفعنا للقول بأن الوساطة الجزائية تؤثر على دور القضاء في حماية الحرية الشخصية كركن في شرعية الإجراءات الجزائية وتجعله غير مكتمل.

المطلب الثاني

دعم الوساطة لمبدأ ملاءمة الإجراءات الجزائية

مبدأ الشرعية من وجهة نظر الفقيه Jean Carbonnier، لا يستلزم تطبيق صارم للقاعدة القانونية سواء كانت موضوعية أو إجرائية، ومن ثم ينبغي على السلطة القضائية ألا تلتزم بالتطبيق الآلي للقانون، لأن ذلك قد يؤدي إلى ازدياد الحقائق الإنسانية. لذلك من الملائم في بعض الحالات تطبيق القاعدة القانونية بكل مرونة عملاً بمبدأ الملاءمة. وعلى خلاف ذلك؛ يرى الأستاذ Inkeeri Antilla، بأن القانون الجزائي سُنّ لكي يُطبق، والعقوبة ولو كانت بسيطة هي بمثابة عنصر حتمي لتحقيق العدالة، ومن ثم ينبغي على السلطة القضائية ألا تنخدع تحت تأثير مكافحة الظاهرة الإجرامية وتلجأ إلى فكرة ملاءمة الإجراءات، بل منوط بها واجب التأكد من عدم معاقبة أي بريء.

انطلاقاً من هذا؛ يتضح أنّ الوساطة الجزائية ومن خلال مبدأ الملاءمة، تجد منفذاً للتأثير على مبدأ الشرعية الإجرائية الجزائية، لاسيما من منطلق ملاءمة تحريك الدعوى العمومية (الفرع الأول)، أو باعتبار الوساطة كخيار ثالث للتصرف في الدعوى العمومية (الفرع الثاني).

الفرع الأول

الوساطة وملاءمة تحريك الدعوى العمومية

تحتل نظرية الدعوى الجزائية مكاناً أساسياً في القانون، والفصل في ما للدولة من سلطة في عقاب المتهم، فالدولة كما لها حق موضوعي في عقاب الجاني، تملك حقاً إجرائياً في مطالبة القضاء بواسطة جهازها المختص في الاتهام (النيابة العامة) لإقرار سلطتها في العقاب لمواجهة من تتهمه بالجريمة. فالقاعدة؛ لا عقوبة بدون دعوى جزائية من أجل معرفة الجاني الحقيقي وإقرار سلطة الدولة في عقابه.

الوساطة الجزائية وبإجماع القوانين المقارنة، يتم مباشرة إجراءاتها قبل تحريك الدعوى العمومية، كما تحول في الأساس دون تحريكها؛ لذلك فإن الوساطة لا تتناسب مع خصائص الدعوى العمومية (أولاً)، كما أنها تنزع ملكية السلطة القضائية من الدعوى العمومية (ثانياً)، فضلاً عن أنها تتنافى مع مبدأ قضائية العقوبة (ثالثاً).

أولاً: الوساطة الجزائية وخصائص الدعوى العمومية:

تتميز الدعوى العمومية بخصائص تختلف باختلاف الأنظمة الإجرائية التي يتبناها كل مشرع، فهناك من التشريعات من يغلب عليها الطابع الاتهامي فيكون الضحية هو المسيطر في أغلب مراحلها، وهناك من يغلب عليها الطابع التقني كما هو الحال في النظام الإجرائي الجزائري. وإجمالاً تتميز الدعوى الجزائية بالعمومية (1)، والملاءمة (2)، وعدم القابلية للتنازل (3).

1- الوساطة وعمومية الدعوى الجزائية:

يعتبر البعض الدعوى العمومية بمثابة طلب موجه من الدولة ممثلة في جهاز النيابة العامة إلى المحكمة، بغرض توقيع العقاب على المتهم الذي ارتكب جريمة في حق المجتمع¹، وتقابلها الدعوى المدنية التي تختلف عنها¹. وبدأ الدعوى العمومية وفقاً للرأي

¹ أنظر، د. مأمون محمد سلامة، مرجع سابق، ص 111.

الراجح فقهاً، مُرتبب بأول إجراء تقوم به النيابة العامّة بوصفها سُلطة اتّهام، أما إجراءاتها بوصفها سُلطة استدلال فتخرج عن نطاق الدّعى العموميّة².

الدّعى العموميّة هي ملك للدولة لحماية سُلطتها في العقاب، وتهدف من ورائها إلى تحقيق الصّالح العام الذي يتوقّف على تحديد شخصية مُرتكب الجريمة وإقرار سُلطتها في مُعاقبته. وملكيّة الدّولة للدّعى العموميّة مبدأ لا استثناء عليه، ولو أنّ القانون سمح للمجني عليه بتحريكها في بعض الأحوال³، إلّا أنّ الدّعى العموميّة تُباشرها النيابة العامّة كهيئة قضائية في الدّولة بغض النّظر عن السماح للمجني عليه في البدء بإجراءاتها. فالصفة العمومية للدّعى الجزائيّة، تتعلّق بصاحب الحقّ في هذه الدّعى لا بصفة القائم بتحريكها⁴.

حفاظاً على خاصية عموميّة الدّعى الجزائيّة، أقرّت القوانين المُقارنة للنيابة العامة الحقّ في اتخاذ أي إجراء تراه مُناسب بشأن المُتَابَعَة الجزائيّة متى أُحيلت القضية على الوساطة الجزائيّة؛ بل ذهبت بعض القوانين إلى أبعد من ذلك، بحيث لم تُرتب على تنفيذ اتفاق الوساطة انقضاء الدّعى العموميّة. وحفاظاً على ذات الخاصيّة، لم تُوكل بعض القوانين مُهمّة الوساطة إلى أشخاص خارج سلك القضاء، وجعلتها من اختصاص النيابة العامة كونها هيئة قضائية مُمثّلة للدولة.

- لقد نصت المادة 1/29 من الأمر رقم 66-155 السابق الذكر، على أنه "تُباشر النيابة العامة الدّعى العمومية باسم المُجتمع وتُطالب بتطبيق القانون..."

¹ تختلف الدّعى العمومية عن المدنية من حيث: سبب الدّعى العمومية هو الجريمة المرتكبة، أما سبب الدّعى المدنية فهو الضرر الذي لحق بالمضرور. موضوع الدّعى العمومية هو تطبيق العقوبة، بينما موضوع الدّعى المدنية هو جبر الضرر. الدّعى العمومية في الأصل لا تُحرك إلّا من طرف النيابة العامة، أما الدّعى المدنية فتُحرك من طرف كل من أصابه ضرر نتيجة الجريمة. الدّعى العمومية ذات طبيعة عامة لا يجوز للنيابة التنازل عنها، بينما الدّعى المدنية ذات طبيعة خاصة يحق لصاحبها التنازل عنها.

² أنظر، د. خلفي عبد الرحمن، محاضرات في الإجراءات الجزائية، مرجع سابق، ص 112.

³ يبقى تحريك الدّعى مُقيد بالشكوى أو الإذن أو الطلب مُجرد استثناء على الأصل، ويظل مقتصرّاً على التحريك دون المباشرة.

⁴ أنظر كل من، د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 98، 99. ود. مأمون محمد سلامة، مرجع سابق، ص 76.

ومع ذلك؛ اعتبر البعض فكرة التفاوض التي تقوم عليها الوساطة الجزائية، لا تتسجم إطلاقاً مع عمومية الدّعى العمومية؛ ومن ذلك المنطلق اعتبروا نظام الوساطة ماساً بعمومية الدّعى الجزائية، كون هذه الأخيرة ملكاً للمجتمع تُمثله فيه النيابة العامة، ولا يمكن لهذه الأخيرة في أي حال من الأحوال التفاوض بخصوص هذه الملكية العامة أو التنازل عنها. كما أنّه ليس من المعقول أن تُعطي للنيابة أهمية أو قيمة لاتفاق المشتبه فيه مع المجني عليه على حساب الدّعى العمومية الذي لا محل ولا تأثير له سوى على شق المطالبة المدنية، دون أن يكون له أثر على سير الدّعى العمومية¹.

وردًا على هذا النقد؛ اعتبر البعض بأنّ عمومية الدّعى الجزائية لا يمس الجرائم ذات الخطورة الكبيرة على أمن واستقرار المجتمع، ومن ثم لا حرج في أن تتفاوض النيابة العامة بخصوص الجرائم البسيطة عن طريق التوفيق بين أطرافها، وإرضاء المتضرر فيها وتعويضه، مادامت عملية الوساطة تتم تحت رقابة النيابة العامة، وفي جرائم لا جدوى من استمرار السير فيها أمام القضاء².

وقد ذهب البعض إلى القول بأنّ الوساطة الجزائية طريقاً لخصّصة الدّعى العمومية، لاسيما وأنّ الوساطة تجعل مصير الدّعى العمومية بيد الخصوم ورهنّ إشارتهم، الأمر الذي يتنافى وعموميتها واعتبارها كوسيلة لتطبيق الجزاء على المجرم، وهو ما يقود في النهاية على حد تعبيرهم إلى فقد الثقة في أحكام القانون الجزائي³. غير أنّنا لا نتفق مع هذا المنحى على اعتبار الوساطة آلية مُستحدثة لتيسير الإجراءات إلى جانب الدّعى العمومية

¹ أنظر، د. حمودي ناصر، الوساطة الجنائية كبديل للدّعى العمومية، مرجع سابق، ص173.

² قريب من هذا المعنى أنظر؛ د. لطيفة الداودي، دراسة في قانون المسطرة الجنائية المغربية وفق آخر التعديلات، الطبعة 7، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، المغرب، مارس 2018، ص198 وما يليها.

³ أنظر، د. حمودي ناصر، الوساطة الجنائية كبديل للدّعى العمومية ووسيلة حل لازمة العدالة الجنائية وآلية لتكريس العدالة الرضائية في القانون الجزائي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، العدد3، سبتمبر 2016، ص165.

لا بدلاً عنها أو خصّصة لها، بل تأتي الوساطة في خضم الرؤية الجديدة للسياسة الجنائية المعاصرة.

2- الوساطة وملاءمة الدعوى العمومية:

تتمتع النيابة العامة بسلطة الملاءمة، فهي حرة في متابعة المُتهم وتوجيه الاتهام إليه من عدمه¹؛ والأصل أنه متى بلغت النيابة العامة بوقوع جريمة، يتعين عليها تحريك الدعوى العمومية ضد المُتهم. لكن هل يجوز للنيابة العامة رغم توافر أركان الجريمة ونسبتها إلى مُتهم مُحدّد أن تُقرّر عدم تحريك الدعوى العمومية؟ الإجابة مُتوقّفة على وظيفة النيابة العامة بالنسبة للدعوى العمومية؛ وهل أنها تتمتع بقسط من المرونة في تقدير ملاءمة اتخاذ ذلك القرار؟

خاصية ملاءمة تحريك الدعوى العمومية، نالت اهتمام المؤتمرات الدولية²، كما اختلفت التشريعات المُقارنة بشأنها³. وقد تنازعها مبدآن، تمثل الأول في مبدأ الشرعية، وهو يُحتم على النيابة العامة دائماً تحريك الدعوى العمومية عند وقوع الجريمة. أما الثاني فيتمثل في مبدأ الملاءمة، وهو يُخوّل للنيابة العامة سلطة تحريك الدعوى العمومية من عدمه حسبما تقتضي اعتبارات الملاءمة⁴.

¹ أنظر، د. مأمون محمد سلامة، مرجع سابق، ص 82.

- تنص المادة 36 من الأمر رقم 66-155 السابق الذكر، على أنه "يقوم وكيل الجمهورية بما يأتي:
- تلقي المحاضر والشكاوى والبلاغات ويُقرر ما يتخذه بشأنها ويُخطر الجهات القضائية المختصة بالتحقيق أو المحاكمة للنظر فيها أو يأمر بحفظها بمقرر يكون قابلاً دائماً للمراجعة ويُعلم به الشاكي و/أو الضحية إذا كان معروفاً في اقرب وقت...". وتنص المادة 2/31 من الأمر رقم 66-155 السابق الذكر، على أنه "ولهم أن يبدو بكل حرية ملاحظاتهم الشفوية التي يرونها لازمة لصالح العدالة".

² فقد بحثه الاتحاد الدولي لقانون العقوبات المنعقد في بروكسل ببلجيكا عام 1889، والمؤتمر الخامس لقانون العقوبات المنعقد بجنيف بسويسرا عام 1947، ومؤتمر ما بين الدول الأمريكية المنعقد بالمكسيك عام 1963، والمؤتمر الدولي التاسع المنعقد في لاهاي بهولندا عام 1964. نقلاً عن، د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 392.

³ اختلفت القوانين المُقارنة، فمنها من اعتتقت مبدأ الشرعية، كالقانون الألماني، والايطالي، واليوناني، والنمساوي. ومنها من تبنت مبدأ الملاءمة كالقانون الفرنسي، والقانون السويسري، والقانون المصري، والقانون الجزائري.

⁴ يُفضل جانباً من الفقه استخدام تعبير "حتمية تحريك الدعوى واستعمالها"، بدلاً من تعبير "نظام شرعية التحريك والاستعمال"، وذلك حتى لا يتبادر إلى الأذهان من التقابل بين النظامين أن نظام الملاءمة ينطوي على ما يُخالف

ومع ذلك؛ لم تُطبّق التشريعات المقارنة أي نظام من هذان النظامان في صورته المطلقة، إذ ترتبط بالصورة المطلقة عدة عُيوب تجعلها غير مقبولة في السياسة التشريعية. لذلك؛ نجد مُعظم التشريعات التي أخذت بمبدأ الشرعية كأصل عام، اعتنقت في ذات الوقت مبدأ الملاءمة في أحوال استثنائية، كون هذه الظروف التي حددها القانون تستدعي التغاضي عن تحريك الدعوى العمومية¹.

لما كان مبدأ ملاءمة الدعوى، يعني اعتراف القانون للمُدافع عن مصالح المُجتمع (النيابة العامة) بسلطة تقرير عدم مقاضاة المُتهم أمام المحاكم، ذهب جانب من الفقه إلى اعتبار الوساطة الجزائية تلعب دوراً في تدعيم مبدأ الملاءمة. ودعماً لموقفهم هذا؛ قدموا حُجج نُجملها في ما يلي²:

- إذا كانت الدولة في بداية نشأتها عبارة عن نسيج يُطابق بشكل عرضي حياة الجماعة، إلّا أنها ظهرت في ما بعد بصفاتها عنصراً مُحركاً يُؤثر في مسيرة أي نسيج اجتماعي، ولن يتسنى لها ذلك ما لم تتغلغل في المُجتمع المدني وتقوم بمُهمّة التنظيم الاجتماعي، وعلى النحو الذي كانت تُمارسه في الماضي في ظل الجماعة؛ وهنا نجد أحد أسباب ملاءمة الدعاوى، طالما أنّ هذا المبدأ يمنح لأجهزة النيابة قدراً مُعيّناً من سلطة التنظيم، والوساطة الجزائية وفقاً لخصوصيّتها تُساهم في بناء ذلك التنظيم الإنساني.

- يتعيّن على قانون الإجراءات الجزائية أن يُحقّق الأهداف الخاصة بتفريد العقوبة، غير أنّه ليس بمقدور المُشرع وحدّه ضمان تحقيق تلك الأهداف؛ لذلك يُعهد إلى النيابة العامة بمُهمّة السهر على تنفيذ التفريد من خلال مُمارسة سلطته التقديرية، مع ضرورة التوفيق بين أهداف الجزاء الجزائي، وضرورة وجود تنظيم له طابع إنساني. ومن ثم يحق له بصدد جريمة ذات جسامه ضئيلة ولا تنطوي على مساس جسيم بالنظام العام، عدم المتابعة القضائية فيها وإحالتها على الوساطة، ويُقرّر الحفظ بشأنها بعد تنفيذ اتفاق الوساطة.

الشرعية، بالإضافة إلى أن تعبير الحتمية من وجهة نظر هذا الفقه اصدق دلالة على فحوى هذا النظام. أنظر، د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص 107.

¹ أنظر كل من: د. محمود نجيب حسني، مرجع سابق، ص 110. ود. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 393.

² أنظر، د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص 67، 68.

وتأسيساً على ذلك؛ ومن مُنطلق مبدأ الملاءمة، أقرت بعض القوانين المُقارنة للنيابة العامة ولأسباب تتعلق بالنظام العام، التنازل عن الدّعى أو حفظها¹. لذلك قال أنصار الوساطة الجزائية بأنّها تُقدم حلاً مدنياً لقضية ذات وصف جزائي، لاسيما إذا كانت تدابير القانون المدني أكثر فعالية².

هذا؛ ويُمكن القول أنّ كل إجراءات الحفظ تكون تقريباً مُحصلة للمُفاوضات، وحتى ولو كانت هذه المُفاوضات لا تظهر للعيان، إلّا أنّه ليس هناك شك في وجودها. ولا يُمكن للنيابة العامة في الواقع أن تحفظ دعوى نهائياً بالمُخالفة لرغبة المجني عليه، لأنّ في إمكان هذا الأخير أن يرفع الأمر إلى سُلطة قضائية أخرى كما هو الحال بالنسبة للدعاء المدني، وهو ما يُشكل اعتراضاً على سلبية النيابة العامة. وفضلاً عن ذلك؛ يُمكن للنائب العام في بعض القوانين المُقارنة إجبار وكيل النيابة على تحريك الدّعى متى رأى بأنّ الحفظ مُجانب للصواب³.

لذلك؛ يُمكن القول بأنّ الوساطة الجزائية وما تعتمد عليه من أسلوب للتفاوض، سواء قام بها الوسيط أو وكيل الجمهورية، يُمكن اعتبارها نُقطة التقاء بين نظامي الملاءمة والشرعية؛ بل أنّ الوساطة أكَسبت النيابة العامة في الدول التي تبنت نظام الشرعية الجزائية خاصية الملاءمة.

3- الوساطة وعدم قابلية الدّعى العمومية للتنازل.

إذا كانت الدّعى العمومية خاضعة لمبدأ الملاءمة قبل رفعها إلى المحكمة، فليس معنا ذلك أنّ النيابة العامة تتنازل عن حقها في تحريك الدّعى أو رفعها إذا ما قرّرت حفظ

¹ من تلك القوانين نذكر مثلاً؛ المادّة 167 من قانون الإجراءات الجنائية الهولندي، والقانون البلجيكي، والفصل 723 من قانون الإجراءات الدانمركي، والفصل 69 من قانون الإجراءات النرويجي.

- لاحظ R.Vouin في فرنسا أن أمر الحفظ يفترض اتفاق الأطراف، وأيده في ذلك J.Pradel، حيث اعتبر بأن النائب العام عندما يُصدر أمراً بالحفظ، يتعيّن عليه إسداء النّصح إلى المجني عليه عن طريق وثيقة تُعرف بالدعاء الموضوعي، كما لا يُباشر أمر الحفظ إلا بناء على القبول الضمني للمجني عليه. نقلاً عن، د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص71.

² أنظر، د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص68.

³ في ذات السياق أنظر؛ د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص73.

الدَّعوى، لأنَّه بمُجرّد ظهور أدلّة جديدة تُساعد على توجيه الاتهام، يحقّ للنيابة التراجع عن قرارها وتُحرّك الدَّعوى من جديد.

لكن متى رُفعت الدَّعوى العموميّة دخلت في حوزة القضاء، وأصبح وحدّه صاحب السُلطة في تقدير الحُكم الذي يُحقّق مصلحة المُجتمَع؛ لذلك يُمنع عن النيابة العامة بوصفها سُلطة اتهام أن تتنازّل عن الدَّعوى العموميّة أو تسحبها، أو أن تعمل على وقفها أو تعطيل سيرها بأية صُورة، إلّا في الأحوال التي ينص عليها القانون¹.

وقد ذهب البعض إلى القول بأنّ إحالة القضية على الوساطة الجزائية يعني تنازل النيابة العامة وتخليها عن الدَّعوى العموميّة². إلّا أنّنا لا نُنقّق مع هذا الطّرح؛ لأنّ إحالة القضية على الوساطة الجزائية وبإجماع القوانين المُقارنة وعلى اختلاف مشاربها، يكون قبل تحريك الدَّعوى العموميّة، كما أنّ هناك فرق شاسع بين تحريك الدَّعوى العموميّة ورفعها ومُباشرتها.

فضلاً عن أنّ النيابة العامة في كثير من القوانين المُقارنة تبقى بيدها سُلطة المتابعة وتحريك الدَّعوى العموميّة رغم تنفيذ اتفاق الوساطة، مما يُدحض فكرة التنازل عن الدَّعوى العموميّة؛ أمّا بالنسبة للقوانين التي تُرتّب على تنفيذ اتفاق الوساطة أثر إجرائي يتعلّق بانقضاء الدَّعوى العموميّة، فذلك خُروجاً عن المبدأ ومُكرّس بصريح النّص.

ولو أنّ فيه من يُميّز بين ترك الدَّعوى أو وقفها أو تعطيل سيرها³. إلّا أنّنا نكاد نُجزم بأنّ الوساطة الجزائية لا علاقة لها بكل ذلك، فهي أي الوساطة ترتكز على إشراك أطراف الخصومة في إدارتها على النّحو الذي يحفظ مصالحهم تحت رقابة وإشراف النيابة العامة، دون أن يعني ذلك تنازل هذه الأخيرة عن الدَّعوى العموميّة، وإنّما تحوّل دورها من مُسير

¹ أنظر، د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 99.

² أنظر، د. حمودي ناصر، الوساطة الجنائية كبديل للدَّعوى العمومية ووسيلة حل لازمة العدالة الجنائية وآلية لتكريس العدالة الرضائية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 161.

³ يُقصد بترك الدَّعوى التنازل عنها، أما وقف الدَّعوى فيعني وقف سير إجراءاتها عند مرحلة معينة، أما تعطيل سيرها فيعني بعض العوائق التي تحوّل دون مُباشرة إجراءاتها في الطريق الطبيعي. وإذا كان القانون قد وضع الحظر العام للترك أو الوقف أو تعطيل السير، إلّا أنّه أجاز الخُروج عن ذلك في الأحوال التي ينص عليها القانون صراحة. نقلاً عن، د. أحمد فتحي سرور، مرجع سابق، ص 99.

للخوصومة الجزائية إلى مراقب لها، بل ممارسة النيابة العامة للوساطة الجزائية يُعزّز دورها في سير الدعوى العمومية.

ثانياً: نزع الوساطة ملكية السلطة القضائية للدعوى العمومية:

ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن الوساطة الجزائية لا تحول دون تحريك الدعوى العمومية فحسب، بل تنزع ملكية السلطة القضائية منها أصلاً، أو كما اعتبره البعض باحتجاز وظيفة الجهاز القضائي، وهو ما يُشكل في نظرهم تعدياً على الاختصاص الأصيل للقاضي، كون هذا الأخير هو الحارس الطبيعي للحريات الفردية، وقد استند هذا الجانب من الفقه إلى طبيعة الوسيط كونه شخص خارج جهاز القضاء¹.

أما إذا كان الوسيط هو وكيل الجمهورية؛ فقد اعتُبر البعض ذلك خرقاً لمبدأ الفصل بين الوظائف القضائية المُعَبَّر عن ضمان حياد القاضي الجزائي²؛ لأنّ في مجال الوساطة الجزائية يُصبح وكيل الجمهورية مصدرًا لمحضر اتفاق الوساطة، الذي يُمهر بالصيغة التنفيذية ويُعامل مُعاملة الأحكام القضائية، وهو ما يُشكل خرقاً لمبدأ الفصل بين سلطة الحكم والمتابعة، ويُعتبر بحق تجاوزاً واعتداء على مهام قاضي الحكم.

ولعلّ الأسوأ من ذلك حسب ما يدّعيه البعض؛ هو افتئات (تعالى) الوساطة على السلطة القضائية، وعلاج النزاعات في العديد من الحالات قد يُعهد به إلى وسيط غير مؤهل لأداء مهمة الوساطة، وبذلك لا نكون أما تجميد الدعوى العمومية فقط، بل هدرًا للعدالة الجزائية ككل³.

¹ أنظر، د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص15.

² مفاد مبدأ الفصل بين الوظائف القضائية، أن تمارس كل جهة قضائية سواء كانت سلطة اتهام أو تحقيق أو حكم، الصلاحيات المخول لها قانوناً دون التدخل في اختصاص الأخرى. أنظر، د. حمودي ناصر، الوساطة الجنائية كبديل للدعوى العمومية ووسيلة حل لازمة العدالة الجنائية وآلية لتكريس العدالة الرضائية، مرجع سابق، ص163. وأيضاً:

- BONARDI Agnès, Les défis d'une justice pénale moderne pour les délinquants mineurs, thèse pour le doctorat, université de Maine, France, 2003, p243.

<https://cyberdoc.univ-lemans.fr/theses/2003/2003LEMA2003.pdf>

³ قريب من هذا المعنى أنظر كل من، أنظر، د. محمد سامي الشوا، مرجع سابق، ص15. ود. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص336.

الحقيقة تُؤيّد ما ذهب إليه البعض¹؛ في أنّ الوساطة الجزائية لا تسلّب ملكية السّلطة القضائية للدّعى العموميّة، كما لا يَغْتَصَب الوسيط مهام قاض الحُكم، وإنّما هي إجراء مُستحدّث يهدف إلي إيجاد حل للمُنازعة بين الأطراف بعيدًا عن القضاء، كل ذلك من أجل تخفيف العبء على القاضي، وتيسير الإجراءات على المتقاضين.

ثالثًا: تنافي الوساطة مع مبدأ قضائية العقوبة:

ذهب جانب من الفقه إلى القول بأنّ الوساطة تعصّف بالحقوق والضمانات المقرّرة للمُتهم في الدّعى العموميّة، لاسيما حقه في الدّفاع. فقيام المُشتَبه فيه بتعويض المجني عليه وإصلاح الاضطرابات التي رتّبها الجريمة، يحمل في طياته إدانة للمُشتَبه فيه دون مُحكمة من جهة قضائية مُختصة، وبغير ضمانات تكفل حقه في الدّفاع عن نفسه².

فالشرط الأساسي لفرض العقوبة يتمثل في احترام مبدأ شرعية التّجريم والعقاب واحترام حق الدّفاع³. لذلك قال جانبًا من الفقه بأنّ الوساطة الجزائية تتناقى مع قضائية العقوبة، لأنّه لا عُقوبة بدُون دّعى ولا دّعى بدُون قضاء، والوساطة وفقًا لأغلب القوانين المقارنة تتم بعيدًا عن القضاء، الأمر الذي يُؤدي إلى المساس بأهم المبادئ الجزائية الدّستورية مادامت الوساطة تستبعد الحارس الطبيعي للحقوق والحريّات⁴.

على الرغم من أن الوساطة غالبًا ما تتم خارج قُبّة القضاء، إلّا أنّها تظل أحد الإجراءات المُبسّطة لإدارة الدّعى العموميّة، ولا تُشكل اعتداء على الحرية الفردية أو الحق في الدفاع، فهي تهدف في الأساس إلى تقادي توقيع العقوبات السّالبة للحرية على المُشتَبه فيه، كما أنّ الجريمة التي كانت محلًا للوساطة لا تُسجّل في صحيفة سوابقه. فضلًا عن ذلك؛ فإنّ الحل الذي تنتهي إليه الوساطة نابعًا من رضا الطرفان، ويتم تنفيذه طوعًا لا كرهًا. وبذلك لا تتناقى الوساطة مع مبدأ قضائية العقوبة، وإنّما تجعل من إلزام المُشتَبه فيه

¹ أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 342.

² أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 335.

³ أنظر، د. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 335.

⁴ أنظر، د. حمودي ناصر، الوساطة الجنائية كبديل للدّعى العمومية، مرجع سابق، ص 162.

بتعويض المجني عليه أكثر رضائية، لكن دوماً تحت إشراف ورقابة النيابة العامة المُمثل الأصل للمُجتمع.

الفرع الثاني

تعزيز الوساطة دور النيابة العامة للتصرف في الدعوى العمومية

تبنت القوانين المقارنة الوساطة الجزائية كنظام إجرائي إلى جانب الدعوى العمومية، فهي كإجراء ثالث يُمكن أن تلجأ إليه النيابة العامة للتصرف في الدعوى العمومية، بعد أن كان لها في ظل الإجراءات الجزائية التقليدية سلطة المتابعة بعد تحريك الدعوى، أو الأمر بحفظ أوراق القضية، وهما إجراءان طالما قيل بأنهما لا يتلاءمان مع طلبات المجني عليه، أو المعاملة السليمة للمُشتبه فيه لاسيما بالنسبة للجرائم البسيطة.

لذلك؛ اعتبر البعض الوساطة الجزائية خيار ثالث للتصرف في الدعوى العمومية (أولاً)، بينما اتجه البعض وانطلاقاً من قيام الوساطة على هامش القضاء إلى اعتبارها إجراء بديل عن الدعوى العمومية (ثانياً)، في حين اعتبر اتجاه ثالث طرح الوساطة كبديل للدعوى العمومية دليلاً على إفلاس النظام الجزائي (ثالثاً).

أولاً: الوساطة خيار ثالث للتصرف في الدعوى العمومية:

ذهب جانباً من الفقه إلى اعتبار الوساطة بمثابة طريق ثالث يُمكن للنيابة العامة أن تلتجئ إليه لحل النزاعات المعروضة عليها بناء عن سلطتها في الملاءمة، فبعد أن كان للنيابة العامة في ظل الإجراءات الجزائية التقليدية الحق في تحريك الدعوى أو حفظها، أصبح بإمكان النيابة العامة الحق في حل النزاع بانتهاجها أسلوب إحالته على الوساطة؛ وذلك إثر التطور الذي عرفته السياسة الجزائية الحديثة.

لذلك؛ فإن وقوع جريمة في الأصل يستلزم عقاباً يُسلط على فاعلها، ويستوجب في الوقت ذاته تحريك الدعوى من قبل النيابة العامة كونها مُمثلة للمُجتمع؛ لكن بتفعيل الوساطة تُحجم النيابة عن ذلك، رغبة منها في عدم تعريض المُشتبه فيه لمخاطر وسلبات المحاكمة الجزائية، وأيضاً من

أجل تخفيف العبء على القضاء من خلال الفصل في القضايا البسيطة على هامش القضاء، وإتاحة الفرصة لهذا الأخير ليتفرغ للقضايا ذات الخطر الجسيم والأهمية البالغة¹. وعليه؛ فإن الوساطة الجزائية تمثل وسيلة لحماية القيم الاجتماعية²، وتهدف إلى تعزيز دور النيابة العامة للتصرف في الدعوى العمومية، ومن ثم تفعيل دور العدالة الجزائية وتيسير الإجراءات؛ ميزتها البحث عن جذور النزاع من أجل استئصاله، كما تمثل وسيلة لحماية القيم الاجتماعية.

ثانياً: الوساطة الجزائية إجراء بديل عن الدعوى العمومية:

نظراً لخصوصية الوساطة الجزائية؛ ذهب جانب من الفقه إلى تكييفها على أنها إجراء بديل للدعوى العمومية، بحيث اعتبروها طريقاً خاصاً لاستبعاد الإجراءات الجزائية، أو هي بديلاً عن الملاحقة القضائية، تهدف إلى تعويض المجني عليه. وقد استند مؤيدي هذا التكييف إلى الحجج التالية³:

1- اختلاف الوساطة عن الصلح الجنائي من حيث نطاق التطبيق والأثر. فمن حيث نطاق التطبيق؛ كلاً من القانون الفرنسي ومن ساروا على خطاه، لم يحددوا الجرائم التي تشكل محلاً لتطبيق الوساطة⁴، على خلاف الصلح المنصوص على اتخاذه في جرائم مُحددة على سبيل الحصر.

أما من حيث الأثر؛ فنجاح الوساطة وفقاً للقانون الفرنسي وبعض النظم المقارنة لا يترتب عنه سوى حفظ أوراق القضية، ويكون بذلك للنيابة العامة حرية متابعة الإجراءات القضائية متى قُدرت ذلك، وعلى الرغم من حصول المجني عليه على التعويض عن الضرر

¹ في هذا المعنى أنظر؛ د. حمودي ناصر، الوساطة الجنائية كبديل للدعوى العمومية، مرجع سابق، ص 171.
² أنظر، د. محمد صغير سعداوي، العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، دار الخلدونية، الجزائر، 2012، ص 56.
³ تفصيلاً في ذلك أنظر كل من: محمد حكيم حسين الحكيم، مرجع سابق، ص 41، 42. ود. هشام مفضي المجالي، مرجع سابق، ص 143، 144. ود. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الإجرائي الجزائي، مرجع سابق، ص 68، 69.
⁴ لم تتضمن المادة 41-1 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، والتي نصت على الإحالة للوساطة، أي إشارة إلى تحديد الجرائم التي تشكل موضوعاً للوساطة الجزائية.

الذي رتبته له الجريمة؛ على عكس الصلح الذي يترتب عنه انقضاء الدعوى العمومية، ولا يبقى معه للنياية العامة سلطة المتابعة.

2- إذا كان الصلح الجزائي أسلوب من أساليب إدارة الدعوى الجزائية، ولا ينفك يخرج من إطارها ووفقاً لإجراءاتها، إذ يُعد جزء من نسيجها. فإن الوساطة الجزائية على خلافه تماماً، فهي طريق مُستحدّث وخاص لاستبعاد الإجراءات الجزائية التقليدية، تهدف إلى حل النزاعات ذات الوصف الجزئي وتعويض المجني عليه بكل ودية، بعيداً عن الرسميات القضائية؛ فهي بحق تُشكل بديلاً - ليس دائماً - عن الدعوى العمومية.

ثالثاً: فكرة البديل دليل على عجز النظام الجزائي:

يُعتبر جانباً من الفقه الوساطة الجزائية بمثابة المرآة العاكسة لفشل وإفلاس النظام الجزائي التقليدي؛ فبدلاً من البحث عن علاج له في إطار المبادئ العامة، تمّ التخلي عنه واستحداث بدائل لا تمتُّ له بصلة. لذلك وعلى افتراض القبول بفكرة البدائل، فينبغي أن يقتصر دورها على دعم ومساندة النظام الجزائي وما يقوم عليه من مقومات، وليس لدرجة أن تحل محله وتُعطل أُسسَه¹.

لكن الحقيقة على خلاف ما يدّعيه هذا الجانب من الفقه؛ لأن الوساطة الجزائية على الرغم من أنها بديل عن الدعوى العمومية، إلا أنها تظل كمُكنة بيد النياية العامة، ولا تحل أبداً محل ما يقوم عليه النظام الجزائي التقليدي. فهي مجرد صورة مُستحدثة تدعم العدالة التقليدية في مكافحة الجريمة وبأسلوب أكثر ليونة وتفاوض، وهي تستند في ذلك إلى فكرة فلسفية مفادها أنه لا يوجد شخصان لا يتفاهمان، ولكن يوجد شخصان لا يتناقشان².

¹ أنظر، د. حمودي ناصر، الوساطة الجنائية كبديل للدعوى العمومية، مرجع سابق، ص 171، 172.

² «Il n'ya pas deux personnes qui ne s'entend pas, mais il ya seulement deux personnes qui n'ont pas discuté».COPPENS. Philippe, Médiation et philosophie de droit, Archives de politique criminelle, Vol. no13, 1991, p16.

- نقلاً عن؛ د. حمودي ناصر، الوساطة الجنائية كبديل للدعوى العمومية، مرجع سابق، ص 172.

فضلاً عن ذلك؛ النظام الجزائي التقليدي يجعل من الدّعى العموميّة الوسيلة الفعّالة والوحيدة لتوقيع العقاب من خلالها على المُتهم؛ فالسّعي من أجل العقاب يَضِيع معه البَحْث عن الاتفاق الذي قد يصنّعه أطراف النزاع أنفسهم، ممّا انعكس سلّياً على النظام ككل وأضحى يُمثّل سياسة انقطاع وهجر للمُجرم، بدلاً من أن يكون قُنّ مُصالحة بينه وبين المُجتمع¹. وهذا هو النّقص الذي تسعى الوساطة الجزائية لتكمّله.

المبحث الثاني

الواقع العملي للوساطة الجزائية

تقيّم الوساطة الجزائية بشكل موضوعي لا يقتصر على مُجرّد تأكيد شرعيّتها وتوافقها مع المبادئ العامّة للقانون الجزائي، كما لا ينته عند مُجرّد الإقرار بأنّها آلية مكّملة لمقتضيات الدّعى العموميّة لا بديلاً عنها؛ لأنّ مثل هذا التّقييم لا يتعدّى الشّطر النظري الذي قد يُناقضه الواقع العملي في بعض جوانبه، أو على الأقل يفصّح عن النقائص التي قد تعترّي هذه الآلية.

لذلك؛ فإنّ اكتمال صورة تقيّم الوساطة الجزائية، وإبداء موقف موضوعي ومُؤسّس بشأنها، يقتضي تتبّع واقع الوساطة في بعض الدّول السّابقة في تكريسها (المطلب الأوّل)، ثمّ مناقشة واقع الوساطة الجزائية في الجزائر (المطلب الثاني).

المطلب الأوّل

واقع الوساطة الجزائية في بعض الدّول

تقدير نجاح أي نظام إجرائي يعتمد على الإحصاءات الرّسمية لهذا الإجراء؛ لذلك يتعيّن الرجوع إلى الإحصاءات الرّسمية للوساطة الجزائية في بعض الدّول. وفي هذا الإطار

¹ DESDEVISEES (M.C), L'évaluation des expertises de médiation entre délinquants et victimes, L'exemple britannique, Revue de science criminelle et de droit pénal comparée, n°1 1993, pp 46 et ss.

- نقلاً عن؛ د. حمودي ناصر، الوساطة الجنائية كبديل للدّعى العمومية، ص172.

قدمنا النموذج الفرنسي (الفرع الأول)، والبلجيكي (الفرع الثاني)، باعتبارهما الأقرب للنموذج الجزائري، بُغية أخذ نظرة عامة حول مدى فعالية هذه الآلية في أن تكون بديلاً حقيقياً للمتابعة الجزائية.

الفرع الأول

واقع الوساطة الجزائية في فرنسا

تُعد فرنسا من الدول الرائدة في تكريس الوساطة في المادّة الجزائية؛ ولو أنّ تبنيها كان بحذر، إلّا أنّ غالبية النظم المقارنة استقت أحكامها من التشريع الفرنسي في هذا الشأن. لذلك؛ ومن أجل معرفة النتائج العمليّة لها، ارتأينا بحث إحصائياتها خلال الفترة 2004-2014 (أولاً)؛ ثمّ تتبّع مصيرها خلال الفترة 2017-2021 (ثانياً).

أولاً: الوساطة الجزائية في فرنسا خلال الفترة من 2004 إلى 2014:

عرفت الوساطة الجنائية في فرنسا قفزة نوعيّة في معالجة القضايا منذ تقنينها سنة 1993؛ وهذا ما يوضّحه الجدول التالي¹:

السنة	الوساطة	إصلاح الضرر	الأمر العلاجي	الإحالات إلى الهياكل الصحية والاجتماعية والمهنية	التسوية	التذكير بالقانون
2004	34866	6214	5464	11269	53356	206551
2005	31859	7167	5227	11847	58615	221402
2006	28619	7884	5189	13076	71489	240209
2007	26702	7824	5201	15154	81659	245131
2008	24471	9016	4727	16638	92975	269202

تشير الإحصاءات إلى أنّ تطبيق النيابة العامة لبدائل الدّعوى الجنائية بلغت في عام 2006، 468045 حالة، وفي عام 2007 بلغت 4090434 حالة؛ وارتفعت إلى

¹Annuaire statistique de la justice, p109.

http://www.justice.gouv.fr/art_pix/1_stat_anur09_10_20101122.pdf

544715 حالة في عام 2008؛ ثم إلى 558047 حالة في عام 2009. لتتراجع نوعاً ما إلى 464268 حالة في عام 2010، و491087 حالة في عام 2011.¹

كما تشير إحصاءات أخرى صادرة عن وزارة العدل الفرنسية إلى أنّ حالات الإحالة للوساطة بلغت 19185 عام 2010، و13422 حالة سنة 2011.²

هذا؛ وبالرجوع إلى الفترة من 1999 إلى غاية 2014، نلاحظ زيادة بنسبة 160% بالنسبة لعدد الحالات التي تم فيها تطبيق الإجراءات البديلة للمتابعة الجزائية. في حين تراجعت الوساطة الجزائية خلال هذه الفترة بنسبة 23% كما يوضح الجدول التالي:³

السنة	التذكير بالقانون	الوساطة	تدابير بديلة للمتابعة الجزائية
1999	95863	30334	214108
2009	275783	23451	558047
2014	299812	12546	576696

من خلال القراءة الأولية للإحصاءات المقدّمة، نلاحظ أنّ مستقبل الوساطة الجزائية أصبح غير مؤكّد للغاية؛ فإذا كانت الوساطة الجزائية تجد مكانتها خارج نطاق القضاء نتيجة الدّعم من السياسة المدنية، فإنّ الوساطة الجنائية القضائية تواجه العديد من الصّعوبات، أولها سلّطة النيابة العامّة في مُلاءمة اللّجوء إلى الوساطة من عدمه، وهذا ما يفسّر تراجع الوساطة مقارنة بالإجراءات البديلة الأخرى.⁴

أمّا الصّعوبة الثانية؛ فمردّها لجوء النيابة العامّة إلى البدائل الأخرى للمتابعة الجزائية على حساب الوساطة، على الرّغم من أنّها ليست لها نفس الأهداف على الإطلاق، لاسيما

¹ voir, MARIE Odile Delcourt, Analyse statistique des médiation pénales en France, 2017, p4.

<https://hal.science/hal-01495648v1>

² Ibid. p4.

³ JULLION Daniel, Médiation Du champ pénal Dans le monde Francophone en France, La médiation pénale entre utopie et contrainte... un défi possible ?!, la lettre des médiation, édition électronique en langue française, numéro7, juin 2019, p7.

https://www.observatoiredesmediations.org/Asset/Source/refBibliography_ID-128_No-01.pdf

⁴ JULLION Daniel , op.cit, p8.

بالنسبة للضحية؛ حيث تمنحه الوساطة حقًا كاملاً وبتمكين من الجهات الفاعلة، ناهيك عن المعالجة العميقة للنزاعات؛ إضافة إلى تجنب الجناة الأحكام القضائية القاسية. فالوساطة تُصلح الروابط الاجتماعية المتضررة¹. لذلك يبدو من الملح استئناف تطوير الوساطة الجنائية، من أجل منحها الفعالية اللازمة، والتي يطمح إليها المتقاضون، حيث لطالما نصّت وأكدت عليه الهيئات التشريعية المتعاقبة².

ثانياً: الوساطة الجزائية في فرنسا خلال الفترة 2017-2021؛ (ممارسة هامشية ومهمشة):

بعد التطور الكبير الذي عرفته الوساطة الجزائية في فرنسا، نجدها تسجل مؤخرًا تراجعًا ملحوظًا، وهذا ما تؤكده الإحصاءات الأخيرة كما سنرى لاحقًا؛ بحيث كانت تمثل الوساطة الجزائية 14% من مجموع الإجراءات البديلة في عام 1999، وأصبحت تمثل أقل من 3% منذ سنة 2015³.

وقد علّق الأستاذ Paul Mbanzoulou حول مستقبل الوساطة في فرنسا قائلاً؛

«L'avenir de la médiation en France devient de plus en plus incertain. Alors même que les magistrats du parquet s'accordent pour souligner ses potentialités restauratives et présenter la médiation pénale comme une solution d'avenir, force est de constater qu'ils y recourent de moins en moins»⁴.

يعكس الجدول التالي حقيقة الممارسة الهامشية للوساطة الجزائية في فرنسا⁵.

الإجراءات البديلة للمتابعة الجزائية الناجحة	إصلاح الضرر الناتج عن الجريمة	الوساطة الجزائية	الأمر العلاجي	التذكير بالقانون	الإحالة إلى هيكل صحي أو اجتماعي أو مهني
سنة 2017	10252	8910	1508	235900	15169
سنة 2018	9994	7705	927	236781	15151
سنة 2019	9977	6992	854	235043	15100

¹ MARIE Odile Delcourt, op.cit, p10.

² Ibid. p11.

³ JACCOUD Mylène, point de vue sur la médiation dans le champ pénal. La lettre des médiations, édition électronique en langue française, numéro7, juin 2019, p28.
https://www.observatoiredesmediations.org/Asset/Source/refBibliography_ID-128_No-01.pdf

⁴ MARIE Odile Delcourt, op.cit, p10.

⁵ Annuaire statistique de la justice, le traitement judiciaire des auteurs d'infraction pénales.
www.justice.gouv.fr/statistiques-10054/references-statistiques-justice-12837/justice-penale-donnees-2019-33704.html

تمّ سنة 2019 من أصل 3,1 مليون قضية، تنفيذ نسبة 40% من الإجراءات البديلة للمتابعة الجزائية، حيث يشكل التذكير بالقانون أكثر من نصف هذه التدابير؛ في حين تستمر الوساطة الجزائية في التراجع وتسجيل الانخفاض¹.

هذا؛ ونعرض الجدول التالي لتأكيد ذلك التراجع خلال السنوات اللاحقة².

الإجراءات البديلة للمتابعة الجزائية الناجحة	إصلاح الضرر الناتج عن الجريمة	الوساطة الجزائية	الأمر العلاجي	التذكير بالقانون	الإحالة إلى هيكل صحي أو اجتماعي أو مهني
سنة 2020	8941	5528	962	213521	10959
سنة 2021	9838	4709	960	194634	12653

تمّت سنة 2021 تسوية 407400 قضية عن طريق الإجراءات البديلة للدعوى أي بنسبة 32%، حيث استحوذ إجراء التذكير بالقانون على نسبة 48% من مجمل الإجراءات البديلة؛ كما يلاحظ أنّه قد انخفض معدّل الإجراءات البديلة بنسبة 2,6% لصالح المتابعة القضائية (الإجراءات العادية)³.

بعد قرابة 30 سنة من تطبيق الوساطة الجزائية في فرنسا، لا يمكننا الجزم بأنّها قدّمت بديلاً حقيقياً للمتابعة القضائية، كما أنّها أقل أهمية من البدائل الأخرى. ويُرجع الكثير من أساتذة القانون، ومنهم Jacques Faget فشل الوساطة الجزائية تحت إشراف النيابة العامة إلى الأسباب التالية⁴:

- التكوين الأخلاقي القانوني لقضاة النيابة العامة بالدفاع عن المصلحة العامة؛ حيث كان هناك إقبال مُحثّش على الإحالة للوساطة، على نقيض بدائل المتابعة الجزائية الأخرى؛

¹ Ibid. p77.

² Annuaire statistique de la justice, l'activité pénale des juridictions. www.justice.gouv.FR/2022, p92.
<http://www.justice.gouv.fr/statistiques-10054/references-statistiques-justice-12837/justice-penale-edition-2022-34725.html>

³ Annuaire statistique de la justice, l'activité pénale des juridictions. www.justice.gouv.FR/2022, p92.

⁴ FAGET Jacques, l'apparent échec de la médiation pénale, le car de la France, la lettre des médiations, édition électronique en langur française, numéro7, juin 2019, pp30, 31.

- اعتبارهم الوساطة مجرد وسيلة لإدارة التدفق الهائل والمتزايد للقضايا، وتخفيض الضّغط على سلك القضاء؛

- عدم قدرة قضاة النيابة العامة الثقافية على الانتقال من المنطق القضائي إلى المنطق الحوارية؛ حيث يظهر أنّ همّهم الوحيد هو إظهار معدلات استجابة جنائية مُرضية، دون القلق حقًا بشأن جودة الخدمات والمهارات المقدّمة من الوسطاء الذين طالما اعتبروهم مساعدين لهم؛

- الوساطة تحت إشراف النيابة العامة، هي إجراء قانوني في الظاهر ينفّذها وسطاء معتمدون، إلّا أنّهم في الحقيقة كوّنوا وفق اديولوجية جنائية، حيث أضفت النيابة العامة نوع من الخصوصية على الوساطة، جعلها تبتعد عن بعدها الاجتماعي، أي مارست النيابة العامة الوساطة الجزائية على طريقته الخاصة.

تراجع الوساطة في فرنسا، لا يُعلّق فقط على فشل تصور الوساطة في أيدي المدعين العامين وحدهم، الذين لا تتكيّف ثقافتهم في حماية المصلحة العامة بشكل جيّد مع رؤية ديمقراطية وشاملة لحل النزاعات، إنّها أيضًا نتيجة السياسة الجنائية التي تتعارض مع الاتجاه المعاصر نحو التعاقد على إدارة النزاع¹.

الفرع الثاني

واقع الوساطة الجزائية في بلجيكا

تعتبر الوساطة الجزائية في بلجيكا في مستوى متقدّم للغاية، من حيث المبادئ والمنهجية المتبعة؛ لذلك فهو نموذجًا للدول الراغبة في التقدّم المحرّز في تطبيق هذه الآلية في السنوات القادمة. لكن ومع ذلك تواجه الوساطة في بلجيكا صعوبات عملية مع شبكات

¹ FAGET Jacques, l'apparent échec de la médiation pénale, le car de la France, op.cit, p31.

دعم الضحايا التي ترفض إدماج مبادئ العدالة التصالحية إدماجاً كاملاً في سياسة الضحايا¹.

نقدّم فيما يلي إحصاءات الوساطة الجزائية في بلجيكا خلال الفترة من 2015 إلى 2020².

السنة	2015	2016	2017	2018	2019	2020
الوساطة الجزائية	3610	3686	2834	318	00	00

بالنسبة لسنتي 2019؛ 2020 تأجلت العديد من جلسات الاستماع أثناء عملية الوساطة نتيجة جائحة كورونا.

ظلّ عدد تفويضات الوساطة الجنائية في عام 2017 مستقر نسبياً مقارنة بعام 2016، وعرفت الوساطة تطبيقاً كبيراً في سنتي 2014 و 2015، ويرجع ذلك إلى إصلاح الدوائر القضائية. ونتيجة توجّه سياسة مكتب المدعي العام الجديد في Hal-Vilvorde، أكثر إلى عدالة تصالحية، حيث أحدث تغيير في الإستراتيجية المنتهجة على مستوى النيابة الأمر الذي أدّى إلى زيادة مُعتبرة في حالات الإحالة إلى الوساطة³.

المطلب الثاني

واقع الوساطة الجزائية في الجزائر

تكريس الوساطة في المادّة الجزائية في الجزائر مُنذ قرابة ثماني (08) سنوات، يُثير بلا شك التساؤل حول مدى نجاحها في حل النزاعات قبل أيّ متابعة قضائية؛ ولعلّ الاستطلاع الحقيقي للواقع العملي لهذه الآلية، يقتضي تقصي نتائجها من خلال بعض الإحصائيات المتاحة (الفرع الأول)؛ لنأتي بعدها على إبداء ملاحظات في إطار تقييمها (الفرع الثاني).

¹ BUONATESTA Antonio entretien avec Paul DEMARET, Témoignage, la lettre des médiations, édition électronique en langue française, numéro7, juin 2019, p40.

https://www.observatoiredesmediations.org/Asset/Source/refBibliography_ID-128_No-01.pdf

² https://justice.belgium.be/fr/statistiques/maisons_de_justice

³ https://justice.belgium.be/fr/statistiques/maisons_de_justice

الفرع الأول

عرض عيّنات من إحصائيات الوساطة في المادّة الجزائية

حَاولنا جمع إحصائيات الوساطة قبل أي متابعة جزائية بُغية تتبّع مصيرها، وتقديم الأرقام الحقيقيّة من أجل تقييمها؛ وفي سبيل ذلك قدّمنا عدّة طلبات على مستوى النيابة العامّة للعديد من المجالس القضائية لتمكيننا من الإحصائيات الرسميّة في هذا الشأن، وقد كان لنا ذلك من البعض، في حين تمّ الأمر بحفظ طلبنا في البعض الآخر. أما بالنسبة للإحصائيات السنوية الشّاملة على المستوى الوطني، فقد تمكّنّا بما يتعلّق بسنة 2020 فقط. وفي ما يلي نعرض جداول تبين تلك الإحصائيات.

إحصائيات الوساطة في المواد الجزائية أمام وكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية

❖ مجلس قضاء البلدية

❖ محكمة البلدية؛ (من تاريخ أول وساطة 2016/02/17 إلى 09 أكتوبر

(2022)

القضايا	العدد	ملاحظة
التخريب العمدي لملك الغير	23	تم الصلح
الضرب والجرح العمدي	23	تم الصلح
التهديد والسب	10	تم الصلح
التعدي على الأصول	08	تم الصلح
ضرب الزوجة	07	تم الصلح
الضرب والجرح العمدي بالسلح	05	تم الصلح
التهديد	04	تم الصلح
التعدي على الملكية العقارية	03	تم الصلح
الضرب على قاصر	03	تم الصلح
إصدار شيك بدون رصيد	02	تم الصلح
عدم دفع النفقة	02	تم الصلح
السب والشتيم والضرب والجرح العمدي	02	تم الصلح
السب والتهديد ومخالفة الضرب والجرح العمدي	02	تم الصلح
عدم تسليم الطفل	02	تم الصلح

الباب الثاني:.....انعكاسات الوساطة على المتابعة الجزائية

تم الصلح	01	التهديد وتحريض حيوان الغير
تم الصلح	01	السب والتهديد وإقلاق راحة الناس
تم الصلح	01	السرقه
تم الصلح	01	الإتلاف العمدي للملك الغير ومخالفة المشاجرة
تم الصلح	01	إهانة موظف أثناء تأدية مهامه
تم الصلح	01	سرقة المواشي
تم الصلح	01	العنف المعنوي واللفظي المتكرر على الزوجة
تم الصلح	01	المساس بحرمة الأشخاص عن طريق نشر صور
104		المجموع

- المصدر: محكمة البلدية؛ رئيس المحكمة (بناء على طلب الباحثة المرفق بإشهاد التسجيل في الموضوع)؛ بتاريخ 2022/10/29.

إحصائيات الوساطة في المواد الجزائية أمام وكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية

❖ مجلس قضاء المدينة

❖ محكمة المدينة (سنة 2022)

نوع الجريمة	تقرير الوساطة: عدد القضايا التي قدمت للوساطة (بمبادرة من وكيل الجمهورية، بناء على طلب الضحية، بناء على طلب المشتكى منه)	عدد القضايا المقبول فيها إجراء الوساطة من قبل الضحية والمشتكى منه	عدد القضايا التي تم التوصل فيها إلى اتفاق بالوساطة	عدد القضايا التي رفض فيها إجراء الوساطة من قبل الضحية و/أو المشتكى منه
السب	14	4	4	10
القذف	2	1	1	1
الاعتداء على الحياة الخاصة	3	1	1	2
التهديد	6	1	1	5
الوشاية الكاذبة	2	1	1	1
ترك الأسرة	4	1	1	3
الامتناع العمدي عن تقديم النفقة	1	1	1	0
عدم تسليم الطفل	3	1	1	2
الإستلاء بطريق الغش على أموال الإرث قبل قسمتها أو على أشياء مشتركة أو أموال الشركة	0	0	0	0

الباب الثاني:.....انعكاسات الوساطة على المتابعة الجزائية

إصدار شيك بدون رصيد	1	1	1	0
التخريب أو إتلاف العمدي لأموال الغير	0	0	0	0
الضرب والجروح غير العمدية والعمدية المرتكبة بدون سبق الإصرار والترصد أو استعمال السلاح	25	4	4	21
جرائم التعدي على الملكية العقارية والمحاصيل الزراعية والرعي في ملك الغير واستهلاك مأكولات ومشروبات أو الاستفادة من خدمات أخرى عن طريق التحايل	0	0	0	0
مجموع الجнг	61	16	16	45
المخالفات	9	5	5	4
المجموع	70	21	21	49

- من إعداد الباحثة؛ بناء على المُعطيات المُقدّمة من قِبل المديرية الفرعية للإحصائيات والتحليل.

إحصائيات الوساطة في المواد الجزائية أمام وكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية

❖ مجلس قضاء سوق أهراس

❖ محكمة سوق أهراس (الفترة 2018-2020).

السنة	الجهة القضائية	نوع الجريمة	تقرير الوساطة: عدد القضايا التي قدمت للوساطة (بمبادرة من وكيل الجمهورية، بناء على طلب الضحية، بناء على طلب المشتكى منه)	عدد القضايا المقبول فيها إجراء الوساطة من قبل الضحية والمشتكى منه	عدد القضايا التي تم التوصل فيها إلى اتفاق بالوساطة	عدد القضايا التي رفض فيها إجراء الوساطة من قبل الضحية و/أو المشتكى
2018	محكمة سوق أهراس	المخالفات	84	73	52	1
		الجنگ	261	225	126	6
	المجموع		345	298	178	7
	* ملاحظة: - 10 مخالفات في انتظار عرض الوساطة على الأطراف؛ و 21 لم يتم التوصل فيها إلى اتفاق - 30 جنحة في انتظار عرض الوساطة على الأطراف؛ و 99 لم يتم التوصل فيها إلى اتفاق					
2019	محكمة سوق أهراس	المخالفات	61	61	33	0
		الجنگ	425	425	146	0
	المجموع		486	486	179	0
	* ملاحظة: - 28 مخالفة لم يتم التوصل فيها إلى اتفاق					

الباب الثاني:.....انعكاسات الوساطة على المتابعة الجزائية

- 279 جنحة لم يتم التوصل فيها إلى اتفاق						
0	11	22	22	المخالفات	محكمة	2020
0	32	92	92	الجنح	سوق أهراس	
0	43	114	114	المجموع		
* ملاحظة:						
- 11 مخالفة لم يتم التوصل فيها إلى اتفاق						
- 60 جنحة لم يتم التوصل فيها إلى اتفاق						

إحصائيات الوساطة في المواد الجزائية أمام وكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية

❖ مجلس قضاء سوق أهراس

❖ محكمة سدراتة (الفترة 2018-2020).

السنة	الجهة القضائية	نوع الجريمة	تقرير الوساطة: عدد القضايا التي قدمت للوساطة (بمبادرة من وكيل الجمهورية، بناء على طلب الضحية، بناء على طلب المشتكى منه)	عدد القضايا المقبولة فيها إجراء الوساطة من قبل الضحية والمشتكى منه	عدد القضايا التي تم التوصل فيها إلى اتفاق بالوساطة	عدد القضايا التي رفض فيها إجراء الوساطة من قبل الضحية و/أو المشتكى
2018	محكمة	المخالفات	213	93	91	50
	سدراة	الجنح	326	82	79	152
	المجموع		539	175	170	202
	*ملاحظة:					
	2 - مخالفات لم يتم التوصل فيها إلى اتفاق بالوساطة؛ و70 في انتظار عرض الوساطة على الأطراف؛ و12 لدى وكيل الجمهورية لم يتم تقرير فيها بعد إجراء الوساطة.					
3 - جنح لم يتم التوصل فيها إلى اتفاق بالوساطة؛ و92 في انتظار عرض الوساطة على الأطراف؛ و16 لدى وكيل الجمهورية لم يتم تقرير فيها بعد إجراء الوساطة.						
2019	محكمة	المخالفات	275	135	36	77
	سدراة	الجنح	369	181	58	122
	المجموع		644	316	94	199
	*ملاحظة:					
	57 - مخالفة لم يتم التوصل فيها إلى اتفاق بالوساطة؛ و63 في انتظار عرض الوساطة على الأطراف.					
73- جنحة لم يتم التوصل فيها إلى اتفاق بالوساطة؛ و66 في انتظار عرض الوساطة على الأطراف.						
	محكمة	المخالفات	79	69	19	4
	سدراة	الجنح	183	142	44	34

الباب الثاني:.....انعكاسات الوساطة على المتابعة الجزائية

2020	المجموع	262	211	63	38
* ملاحظة:					
- 19 مخالفة لم يتم التوصل فيها إلى اتفاق بالوساطة؛ و31 لم تنتهي فيها الوساطة بعد.					
- 59 جنحة لم يتم التوصل فيها إلى اتفاق بالوساطة؛ و39 لم تنتهي فيها الوساطة بعد.					

إحصائيات الوساطة في المواد الجزائية أمام وكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية

❖ مجلس قضاء سوق أهراس

❖ محكمة تاورة (الفترة 2018-2020).

السنة	الجهة القضائية	نوع الجريمة	تقرير الوساطة: عدد القضايا التي قدمت للوساطة (بمبادرة من وكيل الجمهورية، بناء على طلب الضحية، بناء على طلب المشتكى منه)	عدد القضايا المقبولة فيها إجراء الوساطة من قبل الضحية والمشتكى منه	عدد القضايا التي تم التوصل فيها إلى اتفاق بالوساطة	عدد القضايا التي رفض فيها إجراء الوساطة من قبل الضحية و/أو المشتكى
2018	محكمة تاورة	المخالفات	22	22	11	0
		الجنح	85	62	28	22
	المجموع		107	84	39	22
	* ملاحظة: - 11 مخالفة لم يتم التوصل فيها إلى اتفاق بالوساطة. - 33 جنحة لم يتم التوصل فيها إلى اتفاق بالوساطة؛ و 1 لم تنتهي فيها الوساطة بعد.					
2019	محكمة تاورة	المخالفات	55	32	27	21
		الجنح	34	31	26	3
	المجموع		89	63	53	24
	* ملاحظة: - 5 مخالفات لم يتم التوصل فيها إلى اتفاق بالوساطة؛ و 2 في انتظار عرض الوساطة على الأطراف. - 5 جنح لم يتم التوصل فيها إلى اتفاق بالوساطة.					
2020	محكمة تاورة	المخالفات	10	8	3	2
		الجنح	7	6	5	1
	المجموع		17	14	8	3
	* ملاحظة: - 5 مخالفات لم تنتهي فيها الوساطة بعد. - 1 جنحة لم يتم التوصل فيها إلى اتفاق بالوساطة.					

إحصائيات الوساطة في المواد الجزائية أمام وكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية

❖ مجلس قضاء تيزي وزو

❖ الفترة من 2020 /01/02 إلى 2020/12/31.

الجهة القضائية	عدد الأحكام الصادرة	عدد الوساطة المعروضة	عدد الوساطة المقبولة	عدد الوساطة المرفوضة	ملاحظات
محكمة تيزي وزو	7058	13	07	06	/
محكمة ذراع الميزان	3446	43	13	30	/
محكمة أعزازقة	1967	91	72	19	/
محكمة تيقزرت	1073	35	07	28	/
محكمة الأربعاء ناث ايرثن	1078	34	29	05	/
محكمة عين الحمام	973	32	13	19	/
محكمة واسيف	641	17	15	02	/
فرع أزفون	24	00	00	00	/
المجموع	16260	265	156	109	/

- من إعداد الباحثة؛ بناء على الإحصائيات المقدمة لها من طرف الهيئات المعنية؛ بتاريخ 2023/01/25.

إحصائيات الوساطة في المواد الجزائية أمام وكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية

❖ مجلس قضاء تيزي وزو

❖ الفترة من 2021 /01/02 إلى 2021/12/31.

الجهة القضائية	عدد الأحكام الصادرة	عدد الوساطة المعروضة	عدد الوساطة المقبولة	عدد الوساطة المرفوضة	ملاحظات
محكمة تيزي وزو	5680	112	52	32	28 ملف وساطة لم يتم الفصل فيها إلى غاية 2022/02/24
محكمة ذراع الميزان	3446	43	13	30	/
محكمة أعزازقة	1938	282	117	165	/
محكمة تيقزرت	1888	28	09	19	/
محكمة الأربعاء ناث ايرثن	1204	119	65	54	/
محكمة عين الحمام	680	29	10	19	/

البَاب الثاني:.....انعكاسات الوساطة على المتابعة الجزائية

محكمة واسيف	736	09	08	01	/
فرع أزفون	90	00	00	00	/
المجموع	15662	622	274	320	/

- من إعداد الطالبة الباحثة؛ تأسيساً على إحصائيات رسمية تحصلت عليها من الهيئات المعنية بتاريخ 25 جانفي 2023.

إحصائيات الوساطة في المواد الجزائية أمام وكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية

❖ مجلس قضاء تيزي وزو

❖ الفترة من 2022 /01/02 إلى 2022/02/24.

الجهة القضائية	عدد الأحكام الصادرة	عدد الوساطة المعروضة	عدد الوساطة المقبولة	عدد الوساطة المرفوضة	ملاحظات
محكمة تيزي وزو	830	22	04	02	/
محكمة ذراع الميزان	413	08	03	05	/
محكمة أعزازقة	244	17	12	05	/
محكمة تيقزرت	175	03	03	00	/
محكمة الأربعاء ناث ايرثن	109	02	01	01	/
محكمة عين الحمام	48	18	02	00	16 ملف وساطة لم يتم الفصل فيها إلى غاية 2022/02/24
محكمة واسيف	106	00	00	00	/
فرع أزفون	10	00	00	00	/
المجموع	1935	70	25	13	/

- من إعداد الطالبة الباحثة؛ بناءً على إحصائيات رسمية مقدمة من طرف الهيئات المعنية بتاريخ 2023/01/25.

إحصائيات الوساطة في المواد الجزائية أمام وكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية

❖ مجلس قضاء بومرداس

❖ محكمة دلس

السنة	عدد الملفات التي تم عرض الوساطة فيها	عدد الملفات التي تم قبولها من قبل الأطراف	عدد الملفات التي تم رفض إجراء الوساطة فيها
2022	89	32	57

- من إعداد الباحثة؛ بناء على محضر تبليغ تضمن الإحصائيات المقدمة من طرف السيد وكيل الجمهورية لدى محكمة دلس؛ بتاريخ 2023/02/13.

إحصائيات الوساطة في المواد الجزائية أمام وكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية لسنة 2020

❖ إحصاءات وطنية

الفترة	عدد	مآل الوساطة			عدد المحاضر
سنة 2020	المحاضر والشكاوى والبلاغات التي قدمت للوساطة	عدد المحاضر والشكاوى والبلاغات التي لم يتم فيها التوصل إلى اتفاق بالوساطة	عدد المحاضر والشكاوى والبلاغات التي لم تنتهي فيها الوساطة بعد	عدد المحاضر والشكاوى والبلاغات التي رفض فيها إجراء الوساطة من قبل الضحية و/أو المشتكى منه	
	25140	7422	8589	2772	6357

الفرع الثاني

نظرة تقييمية للوساطة الجزائية في الجزائر

تقييم أي نظام أو إجراء قانوني، يكون بعد تفعيله لمدة معقولة من الزمن؛ بحيث تتجلى بعد إعماله مواطن فعاليته والنقائص التي تعثر به، كما أنّ الوقوف على حقيقة إجراء قانوني عملياً تستوجب مبدئياً مُجمل حالات استخدامه أو تفعيله خلال فترات زمنية متعاقبة، حتى يتسنى المقارنة بينها، ومن ثمّ الحكم عن مدى نجاعته ابتداءً، وإبداء الرأي فيما يخص النقائص التي تعثر به انتهاءً.

انطلاقاً من ذلك؛ وفي ظل صعوبة التحصّل على إحصاءات وطنية شاملة للوساطة في المادّة الجزائية، على الأقل خلال المدى المتوسط من إعمالها؛ اكتفينا بما تمّ جمعه من إحصاءات على مستوى بعض المحاكم والمجالس القضائية، بعد جهدٍ مُضني ووقت طويل، فضلاً عن غياب إحصائيات تتعلّق بمجمل القضايا المطروحة سنوياً أمام كل جهة قضائية؛ فإنّ ذلك صعب مهمة التقييم، كما حال وبحقّ دون الجزم في مسألة نجاح الوساطة الجزائية من عدمها.

لكن ورغم ذلك؛ ومن منطلق الإحصائيات التي تمكّنا من جمعها على مستوى جهات قضائية مختلفة من حيث المناطق الجغرافية والتي عرضنا نتائجها فيما سبق من هذه الدراسة، يمكن إبداء الملاحظات التالية:

- تخلي المجتمع الجزائري عن النظام العشائري الذي كان يكفل إصلاح العلاقات بين أفراد المجتمع عن طريق الصلح، وتداخل مصالح المواطنين نتيجة التطور الذي عرفته البلاد، مع تزايد وتنامي ظاهرة الإجرام؛ ولّد لدى الفرد الجزائري نزعة انتقامية غالباً لا تقبل أي وساطة، وهو ما تؤكّده الإحصاءات حول نوع الجرائم التي تُطرح للوساطة، مثل جرائم السب والقذف والجرح غير العمدية والعمدية المرتكبة دون سبق الإصرار والترصد أو استعمال سلاح؛ حيث تتجح الوساطة في احتواء مثل هذه الجرائم بنسبة 10% من أصل القضايا التي أُقترح إجراء الوساطة فيها.

- انعدام الاستجابة الاجتماعية لاحتواء الجريمة، وهي من الصعوبات التي تواجهها الحكومة الجزائرية في تعزيز مبادئ العدالة التصالحية. وبالفعل فإنّ حالات رفض المشاركة في عملية الوساطة تُمثل أكبر نسبة؛ بحيث نجد مثلاً في سنة 2020 عدد المحاضر والشكاوى والبلاغات التي قدّمت للوساطة على المستوى الوطني 25140 قضية، تمّ التوصل إلى اتفاق وساطة بشأنها في 7422 قضية (29.52%)؛ في حين فشلت الوساطة في 8589 قضية (34.16%)، ورفض إجراء الوساطة في 6357 قضية (25.28%). هذه النتائج تدل على عدم استعداد المجتمع الجزائري لتطبيق مبادئ العدالة التصالحية القائمة على فكرة الوساطة.

- انعدام ثقافة التفاوض لدى غالبية أفراد المجتمع الجزائري، عرقل نجاح آلية الوساطة في إنهاء المتابعة الجزائية.

- غياب سياسة التوعية القانونية التي من شأنها أن تخلق ثقافة ووعي قانوني لدى المواطن الجزائري حول الطرق البديلة لحل النزاعات بعيداً عن الطريق القضائي، وهو الدور

الذي يتعين على وزارة العدل ومؤسسات المجتمع المدني أن تلعبه، على أمل إعادة بلورة العلاقات بين المواطن والدولة، نحو ثقافة أكثر تصالحية.

- عدم قدرة وكلاء الجمهورية الانتقال من المنطق القضائي إلى المنطق الحوارى -
وهذا العامل تشترك فيه الجزائر مع الدول الأجنبية كما ذكرنا سابقاً- نتيجة تكوينهم وفق إيديولوجية جنائية تقوم على فكرة حماية المصالح العامة؛ لذلك من غير المنطقي إسناد مثل هذه الآلية التصالحية إليهم.

رغم ما قيل في هذا التقييم؛ ينبغى التذكير بأن الوساطة في المادة الجزائية آلية جدّ حديثة في الجزائر (8 سنوات من تكريسها) مقارنة بالأنظمة المقارنة، ومن ثمّ يجب أن لا يكون لدينا رؤية وظيفية مبالغ فيها، لأنّ ذلك يسمح لنا بفهم أنّ فشل الوساطة الجزائية في الجزائر هو جزء من أزمة النظام الاجتماعى السائد لدينا.

خاتمة:

تعتبر الوساطة الجزائية من أهم آليات العدالة الرضائية التي عرفت تكريساً في العديد من التشريعات الجنائية الإجرائية المقارنة، باعتبارها حلاً نموذجياً ووسيلة مرنة تخدم التوجهات الحديثة للسياسة الجنائية، وكرد فعل مباشر للأزمة العالمية للعدالة الجنائية. المترتبة أساساً على طول الإجراءات التقليدية، وكثرة القضايا المطروحة على الجهاز القضائي؛ إضافة إلى السلبات التي تُفرزها العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، ولعل أبرزها عجزها عن إعادة إدماج مرتكبي الجرائم.

لذلك؛ كان من الواجب إعادة النظر في السياسة الجنائية للدول، وتبني حلولاً وطرقاً بديلة تخرج عن الإطار التقليدي لإدارة الدعوى العمومية، من أجل إقامة توازن جديد بين حق المجتمع في القصاص من الجاني وحق المجني عليه في جبر الضرر؛ وضرورة الحفاظ على نظام إجرائي مُنصف وقادر على تلبية متطلبات العدالة الجنائية.

تكفل الوساطة بحكم طبيعتها تلك الأهداف، من خلال تحقيق التوازن بين الحاجة إلى إجراءات جزائية سريعة تضمن حسم الدعوى العمومية دون إثقال الجهاز القضائي، مع ضمان المرونة والسرعة في البت في الملفات، والحفاظ على السرية، فضلاً عن إشراك الأطراف في إيجاد الحلول للنزاع القائم.

انطلاقاً من ذلك؛ يجب ألا نعتبر الوساطة الجزائية مجرد وسيلة بسيطة لمعالجة النزاعات بين الأشخاص، وإنما هي نموذج للاستجابة الاجتماعية في احتواء الجريمة بشكل سلمي. كما أن هذا الاحتواء الاجتماعي للجريمة، قد يُمكننا من اكتشاف الأفكار المسبقة للإجرام والحالات النمطية الفردية الغير عقلانية، من خلال تطوير ذكاء اجتماعي يهدف إلى القضاء على الفكر الإجرامي.

يُظهر تحليل الأنظمة المقارنة في كثير من دول العالم، وعلى رأسها فرنسا وبلجيكا والولايات المتحدة الأمريكية، أن الوساطة الجزائية عرفت تطوراً ملحوظاً وانتشاراً واسعاً، أين

أصبحت في بعض الأنظمة لاسيما الأنجلوسكسونية، بديلاً حقيقياً للمتابعة الجزائية. كما نجحت الوساطة الاجتماعية في فرنسا، والتي تمارسها جمعيات مساعدة المجني عليهم وإعادة تأهيل الجناة، في حل الكثير من النزاعات؛ وبالتالي تخفيف العبء على جهاز القضاء.

بعد نجاح الوساطة الجزائية في إثبات فرضية أن العقاب الجزائي لا يمثل دائماً الحل الأمثل لإنصاف المتقاضين، من خلال النتائج المرضية التي حققتها في الدول التي أقرت هذه الآلية. تبني المشرع الجزائري أخيراً، نظام الوساطة في المادة الجزائية من خلال الأمر رقم 02-15، المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، وكذا في القانون رقم 12-15 المتعلق بحماية الطفل؛ تدعيماً منه لبرنامج إصلاح العدالة، وتعزيزاً لدور النيابة العامة عن طريق منحها آلية جديدة لإدارة الدعوى العمومية.

هذا؛ وبناء على ما توصلت إليه الدراسة في إطار النتائج التي حققتها الوساطة في النظم المقارنة؛ يمكن لنا القول بأن نظام الوساطة الجزائية في الجزائر تعثره الكثير من النقائص والثغرات القانونية، قللت من فعاليته في احتواء الجرائم المتوسطة الخطورة؛ ويظهر ذلك من خلال ما نبينه تبعاً:

1/ المشرع الجزائري وعلى خلاف القوانين المقارنة لم يتطرق إلى ضرورة إحاطة أطراف الوساطة بإجراءاتها، واكتفى فقط من خلال المادة 111 من القانون رقم 12-15 باستطلاع رأيهم حول قبولها أو رفضها؛ لذلك يُعاب عليه إغفال هذا الحق رغم أهميته، لأنه يساعد على اكتمال رضا وقناعة الأطراف.

2/ من خلال المادة 37 مكرر من الأمر رقم 02-15، استعمل المشرع الجزائري لفظ "الضحية"؛ إلا أننا نفضل على خلاف ذلك لفظ "المجني عليه"، على اعتبار أنه المعني الحقيقي بإجراء الوساطة، خاصة وأنه هو من كان عرضة لنتيجة الجريمة؛ كما أن قبوله تحديداً وتوقيعه على محضر اتفاق الوساطة هو من يُنهي المتابعة الجزائية، ولا يمكن أن

يحل محله أي ضحية آخر كان متضرراً من الجريمة، وإلا نُسب القبول بالوساطة إلى غير المعني بالأمر.

3/ اختار المشرع الجزائري من خلال المادة 37 مكرر 2 من الأمر رقم 15-12 تحديد الجرائم محل أعمال الوساطة في مادة الجُنح على سبيل الحصر بالنسبة للمشتكى منهم البالغين، فيما أجاز تطبيقها في جميع الجُنح بالنسبة للمشتكى منهم الأحداث. حسب اعتقادنا؛ هذا الحصر لا مبرر له، لاسيما وأنه توجد جرائم أخرى ذات نطاق واسع يمكن إضافتها ضمن تلك القائمة لاتسامها بنفس الخطورة. لذلك ندعو المشرع إلى إعادة النظر في هذا الشأن، حتى يكون للوساطة بُعد ملموس في معالجة باقي القضايا من ذات الوصف الجزائي ومن نفس درجة الخطورة.

4/ تعتبر مهمة الوسيط حجر الزاوية في الوساطة الجزائية؛ لذلك نعيب على المشرع الجزائري إسناد مهمة القيام بها إلى وكيل الجمهورية، فهي بذلك لم تحقق أهم مبررات وجودها، المتمثل في تخفيف العبء على القضاء، مادام المشرع قد أثقل بها عاتق وكيل الجمهورية، بدلاً من أن يكلف بها جهة أخرى غير قضائية، أو شخص آخر محايد.

إضافة إلى ذلك؛ المشرع الجزائري أوجد نوعاً من تداخل المهام بين الوسيط والسلطة القضائية عندما اعتبر الوساطة أحد الخيارات التي تباشرها وتديرها النيابة العامة؛ فضلاً عن ذلك؛ التكوين الأخلاقي القانوني لوكلاء الجمهورية للدفاع عن المصلحة العامة، لا يتناسب مع دور الوسيط القائم على تقريب وجهات النظر بين المتنازعين، كما أنّ مشروعية الوساطة لا ترتكز أساساً على الدفاع عن النظام العام، ولا على أي منطق قضائي آخر، وإنما تهدف إلى استحداث توازن في العلاقات بين أطراف النزاع من جهة، وبين حق الدولة في توقيع العقاب من جهة أخرى.

5/ المشرع الجزائري اشترط تفعيل إجراءات الوساطة الجزائية قبل تحريك الدعوى العمومية، من خلال المادة 37 مكرر من الأمر رقم 15-02، والمادة 110 الفقرة الأولى من القانون رقم 15-12؛ غير أننا نفضل في هذا الصدد تمكين قاضي الأحداث من إحالة

القضايا على الوساطة، خاصة وأنه مُخَوَّل بمقتضى المادّة 66 و68 من قانون حماية الطّفل، بسط إجراء التّحريات اللّازمة، للتّعرف على شخصيّة الطّفل وتقرير الوسائل الكفيلة بتربيّته، وإجراء بحث اجتماعي بشأنه.

لذلك؛ من الأجدر أن يكون لقاضي الأحداث سلطة الإحالة على الوساطة قبل قرار توجيه الحَدَث لمحاكمته أمام قسم الأحداث. ونفس الشيء بالنسبة لقاضي التّحقيق في حالة الإدّعاء المدني في الجرائم التي تكون محلّاً للوساطة، شريطة أن تكون الإحالة على الوساطة قبل أن يوجّه الاتهام إلى المدّعى عليه.

6/ عدم تكريس المشرّع الجزائري على خلاف بعض التّشريعات المقارنة، لأحد أهمّ أهداف الوساطة الجزائية، وهو إعادة إدماج وتأهيل المشتكى منه بالنسبة للأشخاص البالغين سن الرّشد الجنائي، على خلاف ما فعله بالنسبة للطّفل الجّانح من خلال المادّة 114 من القانون رقم 15-12.

7/ اعتبّر المشرّع الجزائري من خلال المادّة 37 مكرّر 9 من الأمر رقم 15-02 الامتناع عن تنفيذ اتفاق الوساطة، جريمة التّقليل من شأن الأحكام القضائية، وهو ما يعني متابعّة المشتكى منه على جريمة غير تلك التي كانت محلّاً للوساطة، وهذا أمر غير منطقي خاصّة وأنّ المستقر عليه قضاء هو أنّ رفض تنفيذ الحكم القضائي لا يشكّل جريمة التّقليل من شأن الأحكام القضائية. فضلاً عن أنّ اتفاق الوساطة ورغم اكتسابه صفة السند التّنفذي المّمهور بالصّيغة التّنفذية، إلّا أنّه لا يرقى إلى مصاف الأحكام والقرارات القضائية، كما أنّه يتنافى مع طبيعة الوساطة كإجراء رضائي مباشر قبل تحريك الدّعوى العموميّة أصلاً.

8/ بالرجوع إلى المادّة 37 مكرّر 7 من الأمر رقم 15-02، نجد أنّ وقف سريان تقادم الدّعوى العموميّة يكون فقط خلال الآجال المحدّدة لتنفيذ اتفاق الوساطة. وهو ما نعيبه على المشرّع؛ إذ كيف له أن يقرّر وقف سريان تقادم الدّعوى العموميّة خلال الآجال المحدّدة، وهو لم يحدّد أصلاً آجال لذلك. كما أنّه موقف يدعم مصلحة المشتبه فيه على حساب المجني عليه؛ لذلك وحماية لهذا الأخير، نقترح إعطاء آجال تنفيذ اتفاق الوساطة أثر انقطاع

تقدم الدّعى بدلاً من الوقف، حتى لا يعلّق المشتبه فيه أملاً على المدة التي تستغرقها إجراءات الوساطة، ويستغلّها بتماطله لانقضاء الدّعى العموميّة ضدّه بالتقادم.

في ذات الإطار؛ إذا كان ترك آجال إجراء الوساطة غير محدّد من أجل التوصل إلى اتفاق له ما يبرّره، فإنّ عدم تحديد آجال لتنفيذ اتفاق الوساطة فيه من الإجحاف في حق المجني عليه، الذي يهّمه بالدرجة الأولى تحصيل مضمون اتفاق الوساطة في وقت معقول. إذن؛ وتأسيساً على ما تقدّم، خلصت الدراسة إلى تقديم الاقتراحات التالية:

- ضرورة التّوسع في تطبيق نظام الوساطة في مادّة الجنح، وجعل نطاق إعمالها بالنسبة للمشتكى منهم البالغين يتحدّد تبعاً لجسامة العقوبة المقرّرة للجريمة، ليشمل بذلك جميع الجنح المتوسطة الخطورة. طبعاً مع استثناء الجرائم التي تنطوي على ظروف مشدّدة ترفع من عقوبتها أو تغيّر من وصفها وتكيّفها.

- يجب أن يكون مشاركة الأطراف في الوساطة، حقاً بدلاً من امتياز؛ ويتحقّق ذلك عند اعتبار الوساطة الجزائية هي القاعدة والمتابعة هي الاستثناء.

- إسناد مهمّة ودور تقريب وجهات نظر الأطراف المتنازعة لوسيط مستقل، من خلال إقرار نظام الوُسطاء القضائيّين في المادّة الجزائية، كما هو الحال عليه في المادّة المدنية سابقاً، والتجاريّة حالياً بعد تعديل القانون رقم 08-09؛ مع اقتراح تعيينهم لمباشرة مهام الوساطة من قبل وكيل الجمهورية المختصّ إقليمياً، بناء على القائمة المحدّدة سلفاً؛ وكذا مراجعة النظام المالي للوسطاء الجزائيّين دعماً للحياض وضماناً للنزاهة.

- في إطار سنّ القوانين، وتماشياً مع طبيعة المجتمع؛ نقترح تكيّف نظام الوساطة في المادّة الجزائية مع مبادئ الشريعة الإسلامية التي تكفل نظام الصّلح والعفو، الأمر الذي يمكن أن يحقّق إقبالاً على الوساطة الجزائية لدى المواطن الجزائري كوننا مجتمع مسلم.

- ضرورة إنشاء شبكة مرجعيّة للوساطة في المادّة الجزائية على مستوى وزارة العدل، تقدّم من خلالها بيانات إحصائية وطنيّة للقضايا التي نجحت الوساطة في احتوائها، يمكن من خلالها تقديم دراسات موضوعيّة تقييمية حول واقع الوساطة الجزائية في الجزائر.

- من الضروري العمل على إيجاد إطار قانوني جديد، يهدف إلى تطوير الاستخدام الفعّال للوساطة الجزائية؛ وذلك عن طريق الدّعى إلى عقد مؤتمرات وطنية بمشاركة قضاة ووكلاء جمهوريّة من مختلف المجالس القضائية، ومسؤولين فاعلين في وزارة العدل، توضع من خلالها مبادئ توجيهيّة تكون بمثابة المرجعيّة للإصلاحات التشريعية المستقبلية.

- ضرورة إعطاء بعد دولي لنظام الوساطة الجزائية؛ وذلك من خلال وضع معايير دولية لانتقاء الوسطاء، مع تسطير برامج دوريّة تدريبية.

عمومًا؛ نجاح آلية الوساطة الجزائية في إنهاء المتابعة الجزائية، يبقى رهن وعي الفاعلين في الوسط القضائي والقانوني، والمجتمع المدني؛ خصوصًا وأنّ فكرة الوساطة في المادّة الجزائية، ليست بالجديدة ولا بالغريبة عن قيمنا الدّينية وموروثنا الاجتماعي والثقافي الأصيل.

هذا؛ ويمكننا القول أنّه لا يمكن أن نتوقّع تطورًا سريعًا للوساطة الجزائية في الجزائر على المدى القريب أو المتوسط، كونها أسلوبًا مستحدثًا لحل النزاعات، يُشكّل ثقافة قانونيّة مضادّة للسياسة الجنائيّة، لاسيّما وأنّ هذه الأخيرة تتعارض مع الاتجاه المعاصر المؤيّد لفكرة التعاقد على إدارة النزاع؛ إذ لا يمكن الحديث حاليًا عن الوساطة الجزائية كبديل حقيقي للمتابعة القضائية، إلّا بشرط إعادة تعريف العلاقة بين المجتمع والدولة وتوطيدها.

قائمة المصادر المراجع المعتمدة

❖ باللغة العربية:

➤ أولاً: الكتب:

- 1- د. أسامة حسنين عبيد، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية، ماهيته والنظم المرتبط به (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
- 2- (ج) رانسون، فن القضاء، ترجمة محمد رشدي، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى الثاني الحلبي وأولاده، مصر، 1912.
- 3- د. إبراهيم حامد طنطاوي، الصلح الجنائي في نطاق المادتين 18 مكرر والمادة 18 مكرر أ، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- 4- د. إبراهيم عيد نايل، الوساطة الجنائية وسيلة مستحدثة لحل المنازعات الجنائية، دراسة في القانون الإجرائي الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
- 5- د. أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجُرمية بوجه خاص، دار هومة، الجزائر، 2013.
- 6- د. أحمد أبو الوفاء، التحكيم الاختياري والإجباري، الطبعة الخامسة، منشأة دار المعارف، الإسكندرية، 1988.
- 7- د. أحمد شرف الدين، دراسات في التحكيم في منازعات العقود الدولية، مطبعة أبناء وهب حسان، القاهرة، 1993.
- 8- د. أحمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي، مفاوضات العقود الدولية، القانون الواجب التطبيق وأزمته، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.
- 9- د. أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية، الطبعة السابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.

- 10- د. أسامة عبد الله قايد، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية القاهرة، 2007.
- 11- د. أشرف رمضان عبد الحميد، الوساطة الجنائية ودورها في إنهاء الدعوى الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
- 12- د. المنشاوي عبد الحكيم، التحكيم الدولي والداخلي في المواد المدنية والتجارية والإدارية، المكتب العربي الحديث، الإسكندرية، 2003.
- 13- د. أمين مصطفى محمد، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 1996.
- 14- د. بهنام رمسيس، النظرية العامة للمجرم والجزاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1991.
- 15- د. ثروت حبيب، دراسة في قانون التجارة الدولية، مع الاهتمام بالبيع الدولية، دار الاتحاد العربي، القاهرة، 1975.
- 16- د. حفيظة السيد الحداد الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004.
- 17- د. خالد هشام، أوليات التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة في النظم القانونية اللاتينية والأنجلوسكسونية والعربية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004.
- 18- د. خلفي عبد الرحمان، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، الطبعة الثالثة، دار بلقيس، الجزائر، 2017.
- 19- د. خلفي عبد الرحمان، الإجراءات الجزائية في القانون الجزائري والمقارن، الطبعة الخامسة (منقحة ومعدلة)، دار بلقيس، الجزائر، 2021.
- 20- د. خلفي عبد الرحمان، ظاهرة الحد من العقاب كبديل للعقوبة الجنائية، كتاب جماعي، العقوبات البديلة (دراسة فقهية تحليلية تأصيلية مقارنة)، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2015.

- 21- د. دريد محمود السامرائي، الاستثمار الأجنبي، المعوقات والضمانات القانونية، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، لبنان، 2006.
- 22- د. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، دون دار وبلد النشر، 2010.
- 23- د. رمسيس بهنام، علم النفس القضائي سبيل النمو بمرافق العدالة إلى مزيد من الأداء والفعالية، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1998.
- 24- د. سامح السيد جاد، تقادم الدعوى الجنائية في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، د ن، د س ن.
- 25- د. سعداوي محمد صغير، العقوبة وبدائلها في السياسة الجنائية المعاصرة، دار الخلدونية، الجزائر، 2012.
- 26- د. سيد عتيق، التفاوض على الاعتراف في قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي في ضوء أحدث التعديلات، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.
- 27- د. شريف سيد كامل، الحبس قصير المدة في التشريع الجنائي الحديث، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
- 28- د. شريف سيد كامل، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2005.
- 29- د. صباح أحمد نادر، التنظيم القانوني للوساطة الجنائية وإمكانية تطبيقها في القانون العراقي، دراسة مقارنة، بحث مقدم إلى مجلس القضاء في إقليم كردستان، العراق، 2014.
- 30- د. عبد الرحمن بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008)، الطبعة 2، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009.
- 31- د. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري، القسم العام، الجزء الثاني، الجزء الجنائي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002.

- 32- د. عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار الهدى، عين مليلة، الجزائر د س ن.
- 33- د. علي علي سليمان، النظرية العامة للالتزام، مصادر الالتزام في القانون المدني الجزائري، الطبعة السابعة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2007.
- 34- د. علي فيلالي، الالتزامات، النظرية العامة للعقد، موفم للنشر، الجزائر، 2007.
- 35- د. عماد الفقي، الاتجاهات الحديثة في إدارة الدعوى الجنائية، دراسة في النظام الإجرائي الفرنسي، دار النهضة العربية، د س ن.
- 36- د. عمر سالم، نحو تيسير الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.
- 37- د. عيد نايل إبراهيم، الوساطة الجنائية طريقة مستحدثة في إدارة الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.
- 38- د. غنام محمد غنام، حق المتهم في محاكمة سريعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.
- 39- د. لطيفة الداودي، دراسة في قانون المسطرة الجنائية المغربية وفق آخر التعديلات، الطبعة 7، المطبعة والوراقة الوطنية، مراكش، المغرب، مارس 2018.
- 40- د. مأمون محمد سلامة، الإجراءات الجنائية في التشريع المصري، الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
- 41- د. محمد أبو العلا عقيدة، النظرية العامة للعقوبة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
- 42- د. محمد أبو العلا عقيدة، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.
- 43- د. محمد سامي الشوا، الوساطة والعدالة الجنائية، اتجاهات حديثة في الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، د س ن.

- 44- د. محمد سمير عبد الفتاح، النيابة العمومية وسلطاتها في إنهاء الدعوى الجنائية بدون محاكمة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2003.
- 45- د. محمد علي الحلبي، الوسيط في شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، الجزء الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1996.
- 46- د. محمود محمود مصطفى، شرح قانون العقوبات، القسم العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1983.
- 47- د. محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.
- 48- د. مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الصلح والتصالح في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
- 49- د. مصطفى كامل، شرح قانون العقوبات العراقي، القسم العام في الجريمة والعقاب، مطبعة المعارف، بغداد، 1949.
- 50- د. مصطفى محمد عبد المحسن، انقضاء الدعوى الجنائية، البدائل والمفترضات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
- 51- محمد أبو العلا عقيدة، النظرية العامة للعقوبة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.
- 52- د. مصطفى عبد الباقي، شرح قانون الإجراءات الجنائية الفلسطيني رقم (3) لسنة 2003، دراسة مقارنة، د. د. ن، بيروت، 2015.

➤ ثانيًا: الرسائل والمذكرات الجامعية:

I/ رسائل الدكتوراه:

- 1- د. إبراهيم عيد نائل، اثر العلم في تكوين القصد الجنائي، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، مصر، 1989.

- 2- د. أحمد سعد الدين، انعكاسات تدويل عقود التجارة الدولية على السيادة، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه علوم، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بالقائد، تلمسان، 2014/2013.
- 3- د. إيمان مصطفى منصور مصطفى، الوساطة الجزائية، دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق، قسم القانون الجنائي، كلية الحقوق بجامعة القاهرة، 2010.
- 4- د. أيمن بن عبد العزيز المالك، بدائل العقوبة السالبة للحرية كنموذج للإصلاح في نظام العدالة الجنائية، أطروحة دكتوراه، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2010.
- 5- د. بلولهي مراد، بدائل إجراءات الدعوى العمومية، أطروحة دكتوراه علوم، تخصص علوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر، باتنة 1، 2019/2018.
- 6- د. خالد منير حسن شعير، الأمر الجنائي، دراسة تحليلية مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2006.
- 7- د. دريسي جمال، دور الضحية في انهاء المتابعة الجزائية، رسالة دكتوراه علوم، تخصص قانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2016/2015.
- 8- د. سيدي محمد الحمليل، السياسة الجنائية بين الاعتبارات التقليدية للتجريم والبحث العلمي في المادة الجزائية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بالقائد، تلمسان، 2012/2011.
- 9- د. عبد اللطيف بوسري، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه علوم، تخصص علوم جنائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة 1، 2018/2017.

- 10- د. ليلي قايد، الرضائية في المواد الجنائية، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2015/2014.
- 11- د. محمد العايب، تفريد العقوبة الجنائية بين الفقه الإسلامي والتشريع الجزائري، رسالة دكتوراه في الشريعة والقانون، كلية العلوم الإسلامية، جامعة باتنة 1، 2016/2015.
- 12- د. محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح في المواد الجنائية وتطبيقاتها، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، مصر، 2002.
- 13- د. هشام مفضي المجالي، الوساطة الجنائية وسيلة غير تقليدية في حل النزاعات الجنائية، دراسة مقارنة، رسالة مقدمة لنيل درجة دكتوراه في الحقوق، قسم الدراسات العليا، كلية الحقوق بجامعة عين شمس، 2008.
- 14- د. محمد الطاهر بالموهوب، الوساطة القضائية، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، تخصص شريعة وقانون، كلية العلوم الإسلامية، جامعة باتنة 1، 2017/2016.

II / مذكرات ماجستير:

- 1- بحري نبيل، العقوبة السالبة للحرية وبدائلها، مذكرة ماجستير في قانون العقوبات والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة منتوري، قسنطينة، 2012/2011.
- 2- بوهنتالة ياسين، القيمة العقابية للعقوبة السالبة للحرية، دراسة في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في علم الإجرام والعقاب، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج الخضر، باتنة، 2012/2011.
- 3- جديدي طلال، السرعة في الإجراءات الجنائية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في القانون الجنائي والعلوم الجنائية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، 2012/2011.

- 4- حمد صلاح عبد الرؤوف الدمياطي، بدائل الدعوى الجزائية ودورها في تحقيق العدالة في فلسطين، مذكر ماجستير، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية، غزة، 2013.
- 5- شهد أيام عازم، الصلح وأثره في الدعوى العامة بين القانونين الأردني والعراقي، مذكر ماجستير، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، 2016.
- 6- ليلي قايد، الصلح في جرائم الاعتداء على الأفراد، فلسفته، وصور تطبيقه في القانون الجنائي المقارن، مذكر ماجستير في القانون، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، 2010.
- 7- ياسر بن محمد عيد بابصيل، الوساطة الجنائية في النظام المعاصر، دراسة تحليلية، رسالة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في العدالة الجنائية، قسم العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2011.

➤ ثالثاً: المَقالات العلمية:

- 1- د. إبراهيم خليل عوسج، الوساطة الجزائية المشروعة، مجلة جامعة الأنبار للعلوم القانونية والسياسية، د. ب. النشر، العدد الخامس، د. س. ن، ص ص 63-93.
- 2- العيد هلال، الوساطة في قانون الإجراءات الجزائية، مجلة المحامي، منظمة المحامين لناحية سطيف، العدد 25، ديسمبر 2015، ص ص 44-68.
- 3- د. أحمد سعد الدين، الطبيعة القانونية لاتفاق الوساطة الجزائي، مجلة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، العدد 5، أبريل 2016، ص ص 54-73.
- 4- د. أحمد سعد الدين، انعكاسات حرية التجارة على أبعاد التنمية المستدامة، دراسات وأبحاث، المجلد 12، عدد 4، 2020، ص ص 468-482.

- 5- بالقاسم سويقات، العدالة التصالحية بين المعارضة والتأييد، مجلة دفاتر السياسة والقانون، جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، العدد 19، جوان 2018، ص ص 177-188.
- 6- د. دليلة مغني، نظام الوساطة الجزائية في الجزائر على ضوء القانون رقم 15-12 والأمر رقم 15-02، مجلة آفاق للعلوم، جامعة الجلفة، العدد 10، جانفي 2018، ص ص 1-16.
- 7- د. رامي متولي القاضي، الوساطة الجنائية كأحد بدائل الدعوى الجنائية دراسة تحليلية مقارنة في التشريع الفرنسي والتشريعات المقارنة، المجلة الدولية للفقهاء والقضاء والتشريع، المجلد 2، العدد 1، 2021، ص ص 216-242.
- 8- د. طه عبد العليم، دور هيئة تحضير الدعوى في المحاكم الاقتصادية في إتمام الصلح الجنائي والوساطة الجنائية، المجلة الجنائية القومية، المركز القومي للبحوث الاجتماعية والجنائية، القاهرة، المجلد 55، العدد 1، مارس 2012، ص ص 45-71.
- 9- د. طيب قبائلي، الوساطة الجزائية في القانون الجزائري، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 17، العدد 1، 2018، ص ص 11-26.
- 10- د. عبد الرحمن بن نصيب، العدالة التصالحية البديلة للعدالة الجنائية، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 11، 2014، ص ص 357-379.
- 11- د. غنام محمد غنام، حق المتهم في محاكمة سريعة في القانون الأمريكي، مجلة الحقوق، العدد 1، مارس 1992، ص 108.
- 12- د. فايز عايد الظفيري، تأملات في الوساطة الجزائية بوصفها وسيلة لإنهاء الدعوى الجزائية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد 2، 2009، ص ص 119-185.
- 13- د. فهد الكساسبة، وسائل وضوابط السلطة التقديرية للقاضي الجزائي في التفريد العقابي، مجلة دراسات، علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، العدد 1، 2015، ص ص 337-352.

- 14- د. فوزي عمارة، الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنساني، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة 1، العدد 46، ديسمبر 2016، ص ص 133-144.
- 15- د. محب الدين رحايمية، الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري، مجلة المحامي، منظمة المحامين لناحية سطيف، العدد 27، ديسمبر 2016، ص ص 10-27.
- 16- د. محمد حزيط، الوساطة كآلية بديلة للمتابع الجزائية في القانون الجزائري، حوليات جامعة الجزائر 1، العدد 33، جوان 2019، ص ص 189-209.
- 17- د. محمد علي عبد الرضا عفلوك، بالاشتراك مع د. ياسر عطوي عبود الزبيدي، الوساطة في حل النزاعات بالطرق السلمية في التشريع العراقي، دراسة مقارنة، مجلة رسالة الحقوق، جامعة البصرة، العراق، العدد 2، 2015، ص ص 190-209.
- 18- مراد بلولهي، الأحكام القانونية للوساطة الجزائية في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر، بسكرة، العدد 16، ديسمبر 2017، ص ص 720-733.
- 19- د. ناصر حمودي، أزمة العدالة الجزائية، دراسة في الأسباب والحلول، مجلة معارف، قسم العلوم القانونية، جامعة البويرة، العدد 22، جوان 2017، ص ص 19-61.
- 20- د. ناصر حمودي، النظام القانوني للوساطة الجزائية في القانون الجزائري، مجلة معارف، قسم العلوم القانونية، جامعة البويرة، العدد 20، جوان 2016، ص ص 27-65.
- 21- د. ناصر حمودي، الوساطة الجنائية كبديل للدعوى العمومية في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، العدد 1، مارس 2018، ص ص 165-185.
- 22- د. ناصر حمودي، الوساطة الجنائية كبديل للدعوى العمومية ووسيلة حل لازمة العدالة الجنائية وآلية لتكريس العدالة الرضائية في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية

للعلوم القانونية والاقتصادية والسياسية، كلية الحقوق، جامعة الجزائر 1، العدد 3، سبتمبر 2016، ص ص 149-185.

23- د. هناء جبوري محمد، الوساطة الجنائية كطريقة من طرق انقضاء الدعوى الجزائية، مجلة رسالة الحقوق، العدد 2، 2013، ص 207.

➤ رابعاً: المداخلات العلمية:

1- د. الهذيلي المناعي، الآثار القانونية للصلح بالوساطة في المادة الجزائية، مداخلات مقدمة إلى اليوم الدراسي حول الصلح بالوساطة في المادة الجزائية، منظم من طرف المعهد الأعلى للقضاء بتونس، يوم 13 مارس 2003.

2- د. عبد الرحمان بربارة، الوساطة كآلية بديلة لتسيير الدعوى العمومية وفقاً للتشريع الجزائري، مداخلات قدمت للملتقى الدولي حول "الطرق البديلة لتسوية النزاعات، الحقائق والتحديات"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، يومي 26، 27 أبريل 2016.

3- عجالي بخالد، تقييم نظام الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري، مداخلات قدمت للملتقى الدولي حول "الطرق البديلة لتسوية النزاعات، الحقائق والتحديات"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، يومي 26، 27 أبريل 2016.

4- د. عز الدين طباش، الطرق البديلة لحل النزاع ذو الطابع الجزائي، مداخلات قدمت للملتقى الدولي حول "الطرق البديلة لتسوية النزاعات، الحقائق والتحديات"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، يومي 26، 27 أبريل 2016.

5- د. وردية فتحي، الوساطة الجزائية، المرور من العدالة القمعية إلى العدالة التفاوضية، مداخلات قدمت للملتقى الدولي حول "الطرق البديلة لتسوية النزاعات، الحقائق والتحديات"، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، يومي 26، 27 أبريل 2016.

➤ خامسًا: المطبوعات الجامعية:

- 1- د. عبد الرحمان خلفي، محاضرات في الإجراءات الجزائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017/2016.
- 2- د. عبد الرحمان خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، موجهة لطلبة السنة الثانية (ل.م.د)، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2017/2016.
- 3- د. فريد روابح، محاضرات في القانون الجنائي العام، مطبوعة الدروس لطلبة السنة الثانية ليسانس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، 2019/2018.

➤ سادسًا: النصوص القانونية:

- 1- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ج ر العدد 82، الصادر في 30 ديسمبر 2020.
- 2- أمر رقم 66-155 مؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر العدد 48، الصادر في 10 يونيو 1966 (معدل ومتمم).
- 3- أمر رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو 1966 يتضمن قانون العقوبات، ج ر العدد 49، الصادر في 11 يونيو 1966 (معدل ومتمم).
- 4- أمر رقم 75-58 مؤرخ في 26 سبتمبر 1975، يتضمن القانون المدني، ج ر العدد 78، الصادر في 30 سبتمبر 1975. (معدل ومتمم).
- 5- قانون رقم 79-07 مؤرخ في 21 يوليو 1979 يتضمن قانون الجمارك، ج ر عدد 30، الصادر في 24 يوليو 1979؛ (معدل ومتمم).
- 6- قانون رقم 90-04 مؤرخ في 6 فبراير 1990 يتعلق بتسوية النزاعات الفردية في العمل، ج ر العدد 6، الصادر في 7 فبراير 1990.

- 7- قانون رقم 84-11 مؤرخ في 09 يونيو 1984 يتضمن قانون الأسرة، ج ر العدد 24، الصادر في 12 يونيو 1984 (معدل ومتمم).
- 8- قانون رقم 04-02 مؤرخ في 23 يونيو 2004 يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية، ج ر العدد 41، الصادر في 27 يونيو 2004؛ (معدل ومتمم).
- 9- قانون رقم 06-03 مؤرخ في 20 فبراير 2006، يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي، ج ر العدد 14، الصادر في 08 مارس 2006.
- 10- قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فبراير 2009 يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر العدد 21، الصادر في 23 أبريل 2009. (معدل ومتمم بموجب قانون رقم 22-13 مؤرخ في 12 يوليو 2022، ج ر العدد 48، الصادر في 17 يوليو 2022).
- 11- قانون رقم 15-12 مؤرخ في 15 يوليو 2015، يتعلق بقانون حماية الطفل، ج ر العدد 39، الصادر في 19 يوليو 2015.
- 12- أمر رقم 15-02 مؤرخ في 23 يوليو 2015، يعدل ويتمم الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8/6/1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ج ر عدد 40، الصادر في 23 يوليو 2015.

❖ باللغة الأجنبية:

I/ OUVRAGES:

- 1- BONAFA SCHMITT-Jean Pierre, la médiation pénale en France et aux États-Unis, le Réseau Européen Droit et société à la maison des sciences de l'Homme, paris, 1998.
- 2- CARIO Robert, La justice restaurative: vers un nouveau modèle de justice pénale? Conférence prononcée lors du Cours public «Criminologie au 21^e siècle. Quelques enjeux contemporains», mis en place par l'Institut de Criminologie et de Sciences Humaines (ISCH) et le Service culturel de l'Université de Rennes 2, 2007.

- 3- CHRISTINE Lazerges. Médiation pénale, justice pénale et politique criminelle, revue de science criminelle et droit pénal comparé. Dalloz, 1997.
- 4- CONTE Philippe, PATRICK MAISTRE DU Chambon, procédure pénale, 4^{ème} édition, Armand Colin, Paris, 2002.
- 5- DESPORTES Frédéric et LAURENCE Lazerges-Cousquer, Traité de procédure pénale, Edition Economica, Paris, 2009.
- 6- EKEU Jean-Paul, consensualisme et poursuite en droit pénal comparé, éditions Cujas, Paris, 1992.
- 7- GAUDREAULT Arlène, Les limites de la justice réparatrice, Édition Dalloz, Paris, 2005.
- 8- GUILHEMJOUAN Jean-Yves, La Médiation pénale: entre répression et réparation, Edition, L'Harmattan, 1997.
- 9- GUINCHARD Serge et BUISSON Jacques, Procédure pénale, 7^{ème} édition, LexisNexis, Paris, 2011.
- 10- JANSSENS Jean-Paul, la médiation pénale: les maisons de justice service communication, boulevards de Waterloo 115, Bruxelles.
- 11- MBANZOULOU Paul, la médiation pénale, éditions l'harmattan, 2004.
- 12- PRADEL Jean, manuel procédure pénale, 10^e édition, Cujas, 2001/2002.
- 13- STEFANI Gaston, LEVASSEUR Gorges, BOULOC Bernard, procédure pénale, éd Dalloz, 1996.
- 14- STEFANI. G. LEVASSEUR. G Et BOULOC. B, Droit pénal général, 15^{ème} édition, 1995.

II/ THESES ET MEMOIRES:

- 1- ANTOINE Virginie, Le consentement en procédure pénale, Thèse pour le Doctorat, droit privé et sciences criminelles, Université montpellier1, France, Le 25 novembre 2011.
- 2- BONARDI Agnès, Les défis d'une justice pénale moderne pour les délinquants mineurs, thèse pour le doctorat, université de Maine, France, 2003.
- 3- CHRISTOFE Mincke, De l'utopie à l'aveuglement. La médiation pénale belge face à ces idéaux fondateurs, Thèse présentée en vue de l'obtention

du grade de docteur en droit, facultés de droit universitaires, saint louis, français, 2005/2006.

- 4- LAURA Messina, médiation et justice réparatrice dans le système pénale des mineurs italien et français, thèse pour le doctorat franco italien, université Paul Cézanne Aix Marseille III, 2004/2005.
- 5- MIHMAN Alexis, Contribution à l'étude du temps dans la procédure pénale : pour une approche unitaire du temps de la réponse pénale, thèse pour le doctorat, université Paris sud11, France, 2 avril 2007.
- 6- PALVADEAU Emmanuelle, le contrat en droit pénal thèse de doctorat, Université Montesquieu - Bordeaux IV, Soutenue le 13 décembre 2011.
- 7- SEGAUD Julie, Essai sur l'action publique, thèse pour le doctorat, université de Reims, France, Octobre 2010.
- 8- SEGAUD Julie, Essai sur l'action publique, thèse pour le doctorat, université de Reims, France, Octobre 2010.
- 9- TADROUS Saoussane, La place de la victime dans le procès pénal, thèse pour le doctorat, Université Montpellier1, France, 1^{er} décembre 2014.
- 10- ZOUNGRANA Mamounata Agnès, La place de la victime dans le procès pénal étude de droit comparé: droit Burkinabé sous l'éclairage du droit international, thèse pour le doctorat, université de Strasbourg, 2012.

III/ ARTICLES:

- 1- BUONATESTA Antonio entretien avec Paul DEMARET, Témoignage, la lettre des médiations, édition électronique en langur française, numéro7, juin 2019, pp37-40.
- 2- CATALA Pierre, CHALLINE Jean-Philippe, ROBIN Sébastien, VOISIN Sandrine, Etude quantitative et qualitative de la médiation pénale dans le ressort de la Cour d'appel de paris centre d'Etude Alternatifs de Règlement des Conflits, paris, mars 2002, pp1-8.
- 3- CLAUDIA Mantovan, GIUSEPE Mosconi, FRANCESCA Vianello, la médiation pénal : enjeux juridiques et pratique sociales en Vénétie presses universitaires de bordeaux, Chapitre XII, janv. 2005, pp236-245.
- 4- COPPENS. Philippe, Médiation et philosophie de droit, Archives de politique criminelle, Vol. no13, 1991, pp13-36.
- 5- DEMANET (G), la médiation pénale l'application de la politique criminelle dans le ressort de la cour d'appel de mous ou cours de l'année

- 1994-1995, Revue de droit pénal et de criminologie, Bruxelles, 75^e novembre 1995, PP887-923.
- 6- DESDEVISEES (M.C), L'évaluation des expertises de médiation entre délinquants et victimes, L'exemple britannique, Revue de science criminelle et de droit pénal comparée, n°1, 1993, pp45-62.
 - 7- DESDEVISES Marie Clet, l'évaluation de médiation entre délinquants et victimes l'exemple britannique, Revue de science criminelle et droit pénale comparé, N°1, janv.- mars 1993, p45-61.
 - 8- FAGET Jacques, l'apparent échec de la médiation pénale, le car de la France, la lettre des médiations, édition électronique en langur française, numéro7, juin 2019, pp30-32.
 - 9- FAGET Jacques, la médiation pénale: une dialectique dé l'ordre et désordre, article Déviance et société, CNRS Bordeaux, vol 17, no3, 1993, pp221-233.
 - 10- FLORENCE Pastore et BIRGIT Sambeth Glasner, la médiation en matière pénale pour les adultes à l'ère du code de procédure pénale unifié, AJP/PJA 6, 2010, pp747-753.
 - 11- GAUTHIER Benoit, la médiation pénale: une pratique québécoise, nouvelles pratiques sociales, Université du Québec à Montréal, Volume 21, numéro 2, printemps 2009, pp77-92.
 - 12- JACCOUD Mylène, point de vue sur la médiation dans le champ pénal. La lettre des médiations, édition électronique en langur française, numéro7, juin 2019, pp25-29.
 - 13- José M. Rico, Le droit de punir, Politiques et pratiques pénales. 25 ans de réflexion et d'action, Criminologie, Volume 19, numéro 1, 1986, pp113-140.
 - 14- JULLION Daniel, Médiation Du champ pénal Dans le monde Francophone en France, La médiation pénale entre utopie et contrainte... un défi possible, la lettre des médiation, édition électronique en langue française, numéro7, juin 2019, pp 3-8.
 - 15- JULLION Daniel, Médiation Du champ pénal Dans le monde Francophone en France, La médiation pénale entre utopie et contrainte... un défi possible ?!, la lettre des médiation, édition électronique en langue française, numéro7, juin 2019, pp3-18.
 - 16- LAZERGES Christine. Médiation pénale, justice pénale et politique criminelle, revue de science criminelle et droit pénal comparé, n°1, janvier- mars 1997, pp186-198.
 - 17- MARIE Odile Delcourt, Analyse statistique des médiation pénales en France, 2017, pp1-11.

- 18- MICKAËLE LANTIN MALLET, Les modes de résolution des litiges alternatifs au procès: une transformation du rituel judiciaire au pénal. L'exemple de la médiation pénale les modes, Oñati Socio-legal Series, V8, n3, 2018, pp363-385.
- 19- ROBERT CARIO, Justice restaurative: principes et promesses, les Cahiers Dynamiques, N° 5 9, 2014, pp24-31.
- 20- SALVAGE Philippe, Le consentement en droit pénal, revue de science criminelle, n°4, oct-déc 1991, pp699-717.
- 21- SERGE Charbonneau et DENIS Béliveau, Un exemple de justice réparatrice au Québec: la médiation et les organismes de justice alternative, (La justice réparatrice), Criminologie Volume 32, numéro 1, printemps 1999, pp57-77.
- 22- TULKENS Françoise, la justice négociée, document de travail du département de criminologie et de droit pénal de l'université catholique de Louvain, Belgique, N°37, 1995, pp1-29.

فهرس المحتويات

الصفحة	العنوان
01	مقدمة.....
06	الباب الأول: الوساطة كآلية مُستحدثة في النظام الجزائي
07	الفصل الأول: الإطار المفاهيمي للوساطة الجزائية.....
08	المبحث الأول: مفهوم الوساطة الجزائية.....
09	المطلب الأول: تعريف الوساطة الجزائية.....
09	الفرع الأول: التعريف الفقهي للوساطة الجزائية.....
09	أولاً: تعريف الفقه للوساطة الجزائية تأسيساً على مضمونها.....
10	ثانياً: تعريف الفقه للوساطة الجزائية بناء على الهدف منها.....
11	ثالثاً: ضرورة الجمع بين موضوع وهدف الوساطة الجزائية لتعريفها.....
12	الفرع الثاني: التعريف التشريعي للوساطة الجزائية.....
13	أولاً: التشريعات التي لم تُعرف الوساطة الجزائية.....
14	ثانياً: التشريعات التي عرفت الوساطة الجزائية.....
18	المطلب الثاني: مميزات الوساطة الجزائية.....
19	الفرع الأول: خصائص الوساطة الجزائية.....
19	أولاً: الوساطة الجزائية إجراء جوازي.....
21	ثانياً: الوساطة الجزائية إجراء اتفاقي.....
22	ثالثاً: قيام الوساطة الجزائية على فكرة التعويض.....
24	رابعاً: الوساطة الجزائية صورة للعدالة التفاوضية.....
24	الفرع الثاني: مقارنة الوساطة الجزائية مع بعض الأنظمة المشابهة.....
25	أولاً: تمييز الوساطة الجزائية عن المصالحة الجزائية.....
29	ثانياً: تمييز الوساطة الجزائية عن التحكيم.....
31	ثالثاً: تمييز الوساطة الجزائية عن الجزاء الجزائي.....

34	المطلب الثالث: المسار التاريخي للوساطة الجزائرية في بعض النظم المقارنة.....
34	الفرع الأول: تاريخ الوساطة في الأنظمة الأنجلو سكسونية.....
35	أولاً: الوساطة الجزائرية في الولايات المتحدة الأمريكية.....
39	ثانياً: الوساطة الجزائرية في إنجلترا.....
44	الفرع الثاني: تاريخ الوساطة الجزائرية في بعض الأنظمة الأوروبية.....
44	أولاً: المراحل التمهيديّة لتكريس الوساطة الجنائية في فرنسا.....
48	ثانياً: صور الوساطة الجنائية في فرنسا.....
52	المبحث الثاني: خصوصية طبيعة اتفاق الوساطة الجزائرية.....
52	المطلب الأول: الطبيعة العقدية لاتفاق الوساطة الجزائرية.....
53	الفرع الأول: مبررات الطبيعة العقدية لاتفاق الوساطة.....
53	أولاً: أساس اعتبار اتفاق الوساطة عقداً.....
55	ثانياً: حُجج اعتبار اتفاق الوساطة عقداً.....
57	الفرع الثاني: نقد الطبيعة العقدية لاتفاق الوساطة.....
58	المطلب الثاني: الطبيعة الجزائرية لاتفاق الوساطة.....
59	الفرع الأول: الوساطة صلح جزائي.....
59	أولاً: التّنتظير لفكرة اتفاق الوساطة صلحاً جزائياً.....
60	ثانياً: حُجج مؤيّدِي الوساطة على أنّها صلحاً جزائياً.....
62	الفرع الثاني: نقد تكييف الوساطة على أنها صلح جزائي.....
62	أولاً: اتفاق الوساطة ليس صلحاً جزائياً.....
63	ثانياً: اتفاق الوساطة ذو طبيعة مختلطة.....
64	الفرع الثالث: تكييف الوساطة الجزائرية وفقاً للتّشريع الجزائري.....
67	المطلب الثالث: الوساطة الجزائرية إجراء غير قضائي.....
68	الفرع الأول: الوساطة الجزائرية إجراء اجتماعي.....
68	أولاً: مبررات الطّبيعة الاجتماعية للوساطة الجزائرية.....
69	ثانياً: نقد فكرة اعتبار الوساطة الجزائرية إجراء اجتماعي.....

70	الفرع الثاني: الوساطة الجزائية إجراء إداري.....
70	أولاً: مبررات تكييف الوساطة على أنها إجراء إداري.....
72	ثانياً: نقد تكييف الوساطة كإجراء إداري.....
74	الفصل الثاني: إسهام الوساطة في حلحلة أزمة العدالة الجزائية.....
75	المبحث الأول: أبعاد الوساطة الجزائية.....
75	المطلب الأول: البعد العملي للوساطة الجزائية.....
76	الفرع الأول: دور الوساطة في تخفيف العبء على القضاء.....
76	أولاً: معالجة الجرائم البسيطة على هامش القضاء.....
79	ثانياً: التصدي لإشكال مُقرّر حفظ أوراق القضية:.....
80	الفرع الثاني: دور الوساطة في تبسيط إجراءات التقاضي.....
81	أولاً: دور الوساطة في اختصار الإجراءات وتقليل التكاليف.....
83	ثانياً: دور الوساطة في تسريع حسم النزاع.....
84	المطلب الثاني: البعد الاجتماعي والاقتصادي للوساطة الجزائية.....
85	الفرع الأول: الوساطة الجزائية كأداة لإعادة تعريف الوظائف الاجتماعية للعدالة..
85	أولاً: تحقيق الوساطة الجزائية للسلام الاجتماعي.....
89	ثانياً: تحقيق الوساطة الجزائية للاندماج الاجتماعي.....
92	الفرع الثاني: البعد الاقتصادي للوساطة الجزائية.....
93	أولاً: تخفيف الوساطة العبء المالي على الدولة.....
94	ثانياً: نجاعة الوساطة في تحصيل التعويض.....
95	المبحث الثاني: تجسيد الوساطة لفكرة العدالة الرضائية.....
96	المطلب الأول: أزمة العدالة الجزائية.....
97	الفرع الأول: أسباب أزمة العدالة الجزائية.....
97	أولاً: التضخم العقابي.....
99	ثانياً: الإبطاء في التقاضي.....
100	ثالثاً: نوعية القاضي وأدائه.....

102	رابعاً: غيَاب التّفريد الإِجرائي.....
104	الفرع الثاني: أثر الوساطة على أزمّة العدالة الجزائية.....
105	أولاً: تيسير الوساطة لإجراءات التّقاضي.....
106	ثانياً: تحقيق الوساطة مُقتضيات العدالة الجزائية.....
107	ثالثاً: حيولة الوساطة دُون توقيع العقاب.....
109	رابعاً: دور الوساطة في التّقليل من ظاهرة العود إلى الجّريمة.....
110	المطلب الثاني: الوساطة نمط جديد للعدالة الجزائية.....
111	الفرع الأول: ترشيد الوساطة للسياسة العقابية.....
111	أولاً: أنسنة الوساطة للعدالة الجزائية.....
115	ثانياً: مُوازنة الوساطة بين مصالح الأطراف المُتنازعة.....
117	الفرع الثاني: الوساطة نموذجاً للعدالة الرضائية.....
118	أولاً: دور الوساطة في التّحول عن الإِجراء الجزائي.....
119	ثانياً: تلطيف الوساطة للقانون الجزائي.....
121	الباب الثاني: انعكاسات الوساطة على المتابعة الجزائية
121	الفصل الأول: النظام القانوني للوساطة الجزائية.....
122	المبحث الأول: نطاق إعمال الوساطة الجزائية.....
123	المطلب الأول: نطاق إعمال الوساطة الجزائية من حيث الأشخاص.....
123	الفرع الأول: أطراف القضية محل الوساطة الجزائية.....
124	أولاً: المُشتبه فيه كطرف في الوساطة الجزائية.....
133	ثانياً: المّجني عليه.....
137	الفرع الثاني: القائم على الوساطة الجزائية.....
137	أولاً: الشّروط الشّكلية للقائم على الوساطة الجزائية.....
141	ثانياً: الشّروط الموضوعية للقائم على الوساطة الجزائية.....
147	ثالثاً: القائم على الوساطة في التّشريع الجزائري.....
150	المطلب الأول: نطاق الوساطة الجزائية من حيث الموضوع.....

151	الفرع الأول: شروط تفعيل إجراءات الوساطة الجزائية.....
151	أولاً: تفعيل الوساطة قبل تحريك الدعوى العمومية.....
154	ثانياً: موافقة الأطراف على اللجوء إلى الوساطة الجزائية.....
157	ثالثاً: بلوغ الأهداف التي كُرست الوساطة الجزائية لأجلها.....
166	الفرع الثاني: الجرائم محل تطبيق الوساطة الجزائية.....
166	أولاً: تحديد الققه والقوانين المقارنة للجرائم محل وساطة.....
170	ثانياً: الجرائم محل وساطة في التشريع الجزائري.....
175	المبحث الثاني: إجراءات الوساطة الجزائية.....
176	المطلب الأول: كيفية إبرام اتفاق الوساطة الجزائية.....
176	الفرع الأول: إجراء التّحضيرات الأولية للوساطة.....
176	أولاً: إحالة القضية على الوساطة.....
178	ثانياً: التّواصل مع أطراف القضية.....
180	الفرع الثاني: إجراء التّفاوض بين أطراف القضية.....
181	أولاً: الجلسات المنفردة للوساطة.....
182	ثانياً: الجلسات الجماعية للوساطة.....
183	الفرع الثالث: تحرير محضّر اتفاق الوساطة.....
183	أولاً: شكل اتفاق الوساطة.....
184	ثانياً: مضمون اتفاق الوساطة.....
185	ثالثاً: محضر اتفاق الوساطة في التشريع الجزائري.....
189	المطلب الثاني: تنقيذ اتفاق الوساطة الجزائية وأثاره.....
189	الفرع الأول: إلزامية اتفاق الوساطة.....
190	أولاً: إشراف الوسيط على تنفيذ اتفاق الوساطة.....
190	ثانياً: رقابة النيابة العامة على تنفيذ اتفاق الوساطة.....
192	ثالثاً: القوّة الإلزامية لمحضر اتفاق الوساطة في التشريع الجزائري.....
194	الفرع الثاني: أثار تنقيذ اتفاق الوساطة الجزائية.....

195	أولاً: وقف سريان تقاؤم الدّعى العمومية.....
198	ثانياً: انقضاء الدّعى العمومية بتنفيذ اتفاق الوساطة
201	الفصل الثاني: تقييم الوساطة الجزائية.....
202	المبحث الأول: أثر الوساطة على المبادئ الجزائية العامة.....
203	المطلب الأول: أثر الوساطة على مبدأ الشرعية الجزائية.....
203	الفرع الأول: أثر الوساطة على موضوعية القانون الجزائي.....
204	أولاً: الوساطة تُشكل مساساً بمبدأ الشرعية.....
208	ثانياً: إعطاء الوساطة لمبدأ الشرعية فعالية.....
211	الفرع الثاني: أثر الوساطة على مبادئ الشرعية الإجرائية.....
211	أولاً: الوساطة ومبدأ الأصل في المُتهم البراءة.....
214	ثانياً: الوساطة ومبدأ القانون هو مصدر الإجراءات الجزائية.....
216	ثالثاً: الوساطة ومبدأ الأمر القضائي في الإجراءات الجزائية.....
218	المطلب الثاني: دعم الوساطة لمبدأ ملاءمة الإجراءات الجزائية.....
219	الفرع الأول: الوساطة وملاءمة تحريك الدّعى العمومية.....
219	أولاً: الوساطة الجزائية وخصائص الدّعى العمومية.....
226	ثانياً: نزع الوساطة ملكية السّلطة القضائية للدّعى العمومية.....
227	ثالثاً: تنافي الوساطة مع مبدأ قضائية العقوبة.....
228	الفرع الثاني: تعزيز الوساطة دور النيابة العامة للتصرف في الدّعى العمومية...
228	أولاً: الوساطة خيار ثالث للتصرف في الدّعى العمومية.....
229	ثانياً: الوساطة الجزائية إجراء بديل عن الدّعى العمومية.....
230	ثالثاً: فكرة البديل دليل على عجز النظام الجزائي.....
231	المبحث الثاني: الواقع العملي للوساطة الجزائية.....
231	المطلب الأول: واقع الوساطة الجزائية في بعض الدول.....
232	الفرع الأول: واقع الوساطة الجزائية في فرنسا.....
232	أولاً: الوساطة الجزائية في فرنسا خلا الفترة من 2004 إلى 2014.....

234	ثانيًا: الوساطة الجزائية في فرنسا خلا الفترة 2017-2021 ممارسة هامشية ومهمشة..
236	الفرع الثاني: واقع الوساطة الجزائية في بلجيكا.....
237	المطلب الثاني: واقع الوساطة الجزائية في الجزائر.....
238	الفرع الأول: عرض عينات من إحصائيات الوساطة في المادة الجزائية.....
245	الفرع الثاني: نظرة تقييمية للوساطة الجزائية في الجزائر.....
248	خاتمة.....
254	قائمة المصادر والمراجع.....
271	فهرس المحتويات.....

ملخص:

ساد الاعتقاد طيلة عقود من الزمن، بأن العقوبة المتأنيّة عن المتابعة الجزائيّة هي الوسيلة الوحيدة للتصدي للجريمة وردع المجرمين. غير أنّ الواقع أبان خلاف ذلك، بحيث اتسع نطاق الجريمة وتزايد عدد المجرمين؛ فحّام الشك حول فعالية العقوبات السالبة للحرية، وتعالّت بالموازاة الأصوات من أجل مراجعة السياسة الجنائيّة المنتهجة مع ضرورة عصرنتها؛ فكانت الوساطة من بين الآليات الرضائية المستحدثة في المادّة الجزائية المؤهلة لذلك، والرامية في جوهرها إلى التقليل قدر الإمكان من استعمالات الدّعى العموميّة في الجرائم البسيطة، ومن ثم عقلنة الجزاء الجزائي من خلال انتهاج أساليب ذات بُعد إصلاحية بعيداً في الكثير من النظم القانونية المقارنة التي تبنتها عن الأجهزة القضائيّة وسلطة النيابة العامّة.

الكلمات المفتاحية: الوساطة؛ المادّة الجزائية؛ الدّعى العموميّة؛ الرضائية؛ إصلاح المشتبه فيه؛ جبر الضرر.

Résumé:

On croit depuis des décennies que la punition pour poursuite criminelle est le seul moyen de lutter contre le crime et de dissuader les contrevenants. Cependant, la réalité a montré le contraire, de sorte que le cycle de la criminalité s'est élargi et que le nombre de délinquants s'est diversifié et accru; Doutes sur l'efficacité des peines de privation de liberté, et voix en faveur de la révision et de la modernisation de la politique pénale; La médiation pénale était l'un des mécanismes consensuels du Code pénal, visant essentiellement à réduire, dans la mesure du possible, le recours aux poursuites publiques pour les infractions mineures, et donc de rationaliser les peines pénales en adoptant des méthodes réparatrices loin dans de nombreux systèmes juridiques comparatifs de la magistrature et du Parquet.

Mots-clés: médiation; Article pénal; Action publique; consensuelle; Réhabilitation du suspect; Réparation.

Abstract:

For decades, we believed that the only way to fight crime and deter offenders was to punish them for criminal prosecution. However, the reality has shown the opposite, so the cycle of crime has widened and the number of offenders has diversified and increased; doubts about the effectiveness of prison sentences and voices in favour of the revision and modernization of criminal policy; Criminal mediation was one of the consensual mechanisms of the Penal Code, essentially aimed at reducing, as far as possible, the use of criminal prosecutions for minor offences, and thus streamline criminal sentences by adopting restorative methods far in many comparative legal systems of the judiciary and the Office of the Prosecutor.

Keywords: mediation; penal article; public action; consensual; rehabilitation of the suspect; reparation.