

اتفاق الوساطة كبديل للمتابعة الجزائية

زيان محمد أمين

طالب دكتوراه

جامعة المدية.

ملخص:

يعتبر نظام الوساطة الجزائية، نتاج فشل العدالة الجنائية التقليدية في محاربة الإجرام بكل أشكاله بفعل التضخم التشريعي في المواد الجزائية الذي أرقق المحاكم، وهو توجه حديث في السياسة الجنائية، يسعى لإشراك الخصوم في عملية تفاوض على درء آثار الجريمة وتعويض المجني عليه من جهة، و التخفيف على جهات التقاضي الجزائية من جهة أخرى، خاصة بعد الإدراك بصعوبة تحقيق الأغراض المرجوة من العقاب بالأساليب التقليدية، تحقيقا للسرعة في الإجراءات القضائية، وهو الإجراء الذي استحدثه المشرع الجزائري بموجب تعديل قانون الإجراءات الجزائية 15-02 في إطار حركة إصلاح العدالة، كبديل لإجراءات الملاحقة، تجنبيا للمشتبه فيه من مخاطرها، انطلاقا من أن ممارسة الدولة لحقها في العقاب، أضحى يمس اليوم بالحقوق والحريات الدستورية، التي تظل في حالة سكون، حتى تأتي الإجراءات الجزائية لتنقلها إلى مرحلة التفعيل، خاصة وأن هذه الحقوق أصبحت من معايير تمييز الدولة القانونية عن الدولة البوليسية.

تظل إثارة مسألة مسايرة مبادئ المحاكمة العادلة قائمة في نظام الوساطة الجزائية، باعتبار أن هذه الأخيرة حسب رأينا الشخصي، قد تتعارض مع التوجه الدستوري الجديد في مادته 56 المؤسس لحق كل شخص في محاكمة عادلة، تكفل له ضمانات الدفاع، وتراعي في حكمها تمتع المحال أمامها بقرينة البراءة، وهو ما اخترنا التطرق إليه بالدراسة في هذه الورقة البحثية، متسائلين في نفس الإطار عن مدى خضوع نظام الوساطة الجزائية لقواعد القانون الجنائي، فهل تخضع لقواعد القانون المدني باعتبارها تلغى تطبيق قانون

العقوبات بإتباع قواعد التعويض المدنية، أم أنها انتقضاء للدعوى العمومية ذات الطابع الجزائي؟.

الكلمات الدالة

قانون الإجراءات الجزائية - العدالة التفاوضية - أزمة العدالة الجنائية - بدائل الدعوى الجزائية - الخصومة الجزائية - صيغة تنفيذية - قانون حماية الطفل .

Abstract :

The criminal mediation system is a product of the failure of traditional criminal justice to combat criminality in all its forms due to legislative inflation in the penal articles that has burdened the courts. It is a modern approach in criminal policy that seeks to engage the adversaries in a negotiation process to prevent the effects of crime and compensate the victim, especially after understanding the difficulty of achieving the desired objectives of the traditional methods of punishment, in order to achieve the speed of the judicial process. This procedure is developed by the Algerian legislature under the Code of criminal procedure amendment 15-02 in the framework of the reform movement, as an alternative to the prosecution procedures, to spare the suspect from its dangers, since the State's exercise of its right to punishment is now affecting constitutional rights and freedoms, which remain silent until criminal proceedings come to the stage of activation, especially when we know that these rights are contributing in the descrumination between the legal State and police one.

The issue of keeping up with the principles of fair trial remains in the system of criminal mediation, considering that, in our personal opinion, the latter may run counter to the new constitutional orientation in Article 56, which establishes the right of everyone of a fair trial, involving the defense guarantees and takes into account the fact that the assignee has a presumption innocence, which we chose to address the study in this paper, wondering in the same time about the extent of subduing the mediation

system to the rules of criminal law. "Do they submit to the rules of civil law as the application of the Penal Code repealed following the rules of civil compensation, or whether it is the expiration of public suit with the penal character ?.

Key words :

Code of Criminal Procedure - negotiating justice - criminal justice crisis - alternatives to the criminal case - criminal litigation - an executive formula - Child Protection Act.

مقدمة :

لم تعد الأساليب التقليدية للعدالة الجنائية تجدي نفعا في محاربة الإجرام، الذي أصبح يسير جنبا إلى جنب مع التطور العلمي والتكنولوجي، لذلك أدرك المشرعون في الأنظمة الجنائية المقارنة عجز سبل القهر والردع في التقليل من عدد الجرائم، وتراكم القضايا على القضاء، الأمر الذي جعل من سياسة المكافحة ضعيفة أمام تطور أساليب ارتكاب الجرائم، خاصة البسيطة منها، وفرض تغليب المردودية العددية في التخلص من القضايا الجزائية- ولو كان ذلك بإصدار أوامر حفظ- على المردودية النوعية، مما أثر على النجاعة القضائية .

ما يزيد من المشكل تعقيدا أن المؤسسات العقابية هي الأخرى أصبحت اليوم مدارس للإجرام، غير قادرة على تأهيل المحكوم عليه تأهيلا كافيا، فأصبح هذا الأخير يخرج بمؤهلات إجرامية جديدة، مما يبرهن في كل مرة على وجود شلل في خطط التأهيل و العلاج، كل هذا أدى لظهور ما يسمى بأزمة العدالة الجنائية⁽¹⁾، خاصة في ظل عدم تطبيق مبدأ الوقاية من الإجرام، الذي يعتبر أحسن الطرق المتبعة للمواجهة، فكل تدشين لمؤسسة عقابية جديدة من دون أدنى شك، يعد فشلا للنظام الجنائي المتبع في أي بلد كان، متقدما أو متطورا، عزوفا عن تطبيق مبادئ الإستراتيجية و التخطيط في بناء السياسة الجنائية.

كل ما سبق ذكره، دفع بالعديد من الدول في سبيل التخفيف من حدة الضغط على المحاكم الجزائية، في إطار حركة إصلاح العدالة، إلى تبني عدالة جنائية بديلة، تحقيقاً لقفزة نوعية من اعتناق مبدأ العدالة الزجرية إلى العدالة التصالحية الإصلاحية، كبديل عن الدعوى العمومية، تشرك الأطراف المعنية بالجريمة، في عملية تفاوض، تتحدد من خلالها الأضرار الناجمة عن الجريمة و محاولة إصلاحها، نحو تحقيق نوع من العدالة التي ترضي الجميع، وهو ما اعتنقه فعلاً المشرع الجزائري لأول مرة في قانون حماية الطفل 15-12⁽²⁾ ثم في تعديله لقانون الإجراءات الجزائية 15-02⁽³⁾ مكرساً لعدالة رضائية في الخصومات الجزائية.

يثير موضوع الوساطة الجزائية جدالا و تضاربا بين ضرورتين و معادلة صعبة الحل، لأنه من الضروري عقاب كل من يرتكب فعلاً مجرماً بأقصى العقوبات، تطبيقاً صارماً للقانون الجزائي، تحقيقاً للعدالة، تأسيساً على أهم مبدأ يحكم المواد الجزائية، ألا وهو مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، المؤسس بالمقابل لحق كل متهم في محاكمة عادلة، تضمن له حق الدفاع وتراعي في حكمها تمتع الشخص المحال أمامها بمبدأ قرينة البراءة بما للقضاء من حياد واستقلالية، وضمان لمبدأ الفصل بين السلطات، وهذا من جهة، لكن من الضروري من جهة أخرى، حرص على إصلاح العدالة، وتحقيق النجاعة القضائية، بالتقليص من تراكم القضايا الجزائية على القضاء، حتى لا يلحق الفساد بالجهاز القضائي كرسالة لإقامة العدل بين الناس، وفي نفس الوقت درء آثار الجريمة، ومن هذا المنطلق يثور الجدل والتضارب بين الفرضيات المذكورة أعلاه عند تنظيم مبادئ العدالة التصالحية بالوساطة في نطاق قواعد القانون الجزائي، باعتبار أن الوساطة تلغى تطبيق قانون العقوبات، إلى أي مدى وفق المشرع الجزائري بين هذه الضرورات عند تنظيم الوساطة الجزائية؟

هذا ما سنحاول الإجابة عليه في هذه الورقة البحثية، بتقسيم الموضوع إلى مبحثين، نخصص الأول للوقوف على الإطار المفاهيمي للوساطة الجزائية كصورة للعدالة التصالحية، في حين نخصص الثاني لدراسة التنظيم الإجرائي للوساطة في قانون الإجراءات الجزائية

الجزائري، واقفين على النقائص التي رأيناها في الموضوع، مضيفين رأيا شخصيا في جزئياته، على نحو تتحقق فيه الموازنة بين الضرورات المذكورة أعلاه بطريقة أكثر فعالية، وذلك تبعا فيما يلي.

المبحث الأول: ماهية نظام الوساطة الجزائية كصورة للعدالة التصالحية

لقد اختلفت الطرق والخطط القانونية في النظم الجنائية المقارنة لمواجهة أزمة العدالة الجنائية⁽⁴⁾ ففيما اتجهت بعض التشريعات تحت ضغط التضخم التشريعي و انتشار مساوئ الحبس قصير المدة، إلى إبقاء صفة التجريم على بعض الأفعال غير الخطيرة، دون تطبيق عقوبة جزائية عليها، وذلك بتطبيق تعويضات مدنية، أو جزاءات إدارية، تفاديا لعقلة سير الجهاز القضائي بالتعقيدات و الشكليات التي لا حصر لها، ذهبت أنظمة قانونية أخرى إلى تبني سياسة جنائية بديلة، نحو إرساء دعائم العدالة التصالحية سيميت بـ "سياسة التحول عن الإجراءات القضائية"، هادفة من خلالها تجنب مراحل الخصومة الجزائية التقليدية، بما فيها إجراءات المحاكمة، باتخاذ إجراءات بديلة عن الدعوى الجزائية ككل، تراعي من خلالها درء آثار الجريمة و تعويض الجاني عليه من جهة، و تأهيل الجاني من جهة أخرى، كبداية للدعوى العمومية وصورة للتخلي تدريجيا عن إجراءات المتابعة الكلاسيكية، ولو أن إتباع الإجراءات القضائية، يحقق من الضمانات، ما لا يتحقق عند تفعيل هذه البدائل⁽⁵⁾.

لقد كان عالم الإجماع "HOUARD ZEHR" من أوائل من عرفوا العدالة التصالحية على أنها "عملية يتم فيها إشراك من لهم مصلحة في الجريمة، ولهم احتياجات مشتركة أو التزامات معينة، وذلك من أجل ضمان الحقوق لجميع الأطراف"⁽⁶⁾، لذلك سوف نحاول من خلال هذا المبحث دراسة الوساطة الجزائية كإحدى صور العدالة التصالحية، بتقسيمه لمطلين، نخصص الأول لدراسة الإطار المفاهيمي لنظام الوساطة الجزائية، في حين نخصص الثاني للوقوف على مدى فعالية الوساطة في مادة القانون الجزائي، على ضوء محاسنها و مآخذها، لرسم رأي شخصي في الموضوع، تبعا فيما يلي.

المطلب الأول: الإطار المفاهيمي للوساطة الجزائية

أول سؤال يتبادر إلى الأذهان قبل التطرق لتفاصيل فحوى هذا المطلب، يتمحور حول مسألة ترتيب طرق السياسة الجنائية، فأيهما أولى العدالة القمعية أم العدالة التصالحية؟. قبل الجواب على هذا السؤال، وجب الإشارة إلى أن مفهوم العدالة التصالحية أضحي مفهوما دوليا، اهتمت بدراسته العديد من المؤتمرات و الندوات و الحلقات والأجهزة الدولية وليس مجرد مسألة داخلية وطنية⁽⁷⁾، أما عن أولوية إحدى أوجه العدالة الجنائية عن الأخرى، فبالرغم من الجدل الفقهي المحتدم حولها، بين من يرى في العدالة التصالحية مكملا للعدالة الجنائية التقليدية، كصورة لإضفاء صورة الإنسانية عليها، وبين الاتجاه الذي يؤكد النظرة الاستقلالية لكلاهما عن الأخرى واعتبارها عقوبة مزدوجة، يرى "د. رامي متولي القاضي" أن الاتجاه الأول هو الأصح، استنادا إلى استثنائية العدالة التصالحية في نطاق القوانين الجنائية، فما هي إلا استثناء عن الأصل العام، المتمثل في استخدام الدعوى الجزائية وإجراءات التقاضي العادية⁽⁸⁾، وفي هذا نحن نؤيد "د. رامي متولي القاضي"، نظرا للهامش الصغير الممنوح لصور العدالة التصالحية في التشريعات الجزائية، خاصة في الجزائر، مثل الوساطة والأمر الجزائي وصفح الضحية عندما تكون الشكوى شرطا لازما للمتابعة، أيضا المصالحة الجمركية، لذلك لما كانت الوساطة الجزائية أبرز صور العدالة التصالحية، اقتصرنا على دراسة إطارها المفاهيمي في مضمون هذا المطلب بتقسيمه لفرعين، نخصص الأول لتعريف نظام الوساطة الجزائية و تمييزه عن غيره من النظم المشابهة، في حين اخترنا أن نخصص الفرع الثاني للوقوف على الجدل الفقهي حول الطبيعة القانونية لاتفاق الوساطة في قانون الإجراءات الجزائية، الأمر الذي أتاح لنا المجال لإبداء رأينا الشخصي فيه.

الفرع الأول: تعريف الوساطة الجزائية وتمييزها عن النظم المشابهة

أول ما أردنا إثارته قبل التطرق لمفهوم الوساطة الجزائية، هو مسألة التسمية، أنقول **وساطة جزائية أم وساطة جنائية؟**، ونحن نتفحص مجموعة من المراجع القانونية العربية والأجنبية، اكتشفنا اختلافا في تسمية هذا الإجراء، فبينما يسميه بعض من الكتاب بالوساطة **الجزائية**، يسميه البعض الآخر بالوساطة **الجنائية** فأيهما **أبلغ لتحديد حقيقة هذا الإجراء على اعتبار أن القانون ككل لا يعرف المترادفات؟**. نحن لم نجد في بحثنا من أثار مسألة الاختلاف في التسمية، ففضلنا تسمية هذا الإجراء بالوساطة **الجزائية**، ليس عن هواية وإنما لسببين، أولهما شمول تسمية الجنائية لجرائم الجنايات، الأمر الذي لا تتم إجراءات الوساطة فيه، بحكم أن الوساطة تمس الجناح المحددة حصرا والمخالفات فقط، أما الثاني مردده الترجمة الصحيحة للمصطلحين باللغة الفرنسية، فمصطلح **الجزائية** يعبر عنه بـ "PENAL" في حين أن مصطلح **الجنائية** يعبر عنه بمصطلح "CRIMINEL" وشتان بين الأمرين، تعبيرا عن إحدى بدائل الدعوى الجزائية⁽⁹⁾ وندلل على ذلك أيضا بتسمية القانون المنظم لها، وهو قانون الإجراءات الجزائية وليس قانون الإجراءات الجنائية، تميزا له عن القانون المصري الذي يطلق عليه تسمية قانون الإجراءات الجنائية، ويبقى هذا مجرد رأي شخصي.

أما عن تعريف نظام الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري، فنجد أن من عرفها هو قانون حماية الطفل وليس قانون الإجراءات الجزائية، على أنها: "آلية قانونية تهدف إلى إبرام اتفاق بين الطفل الجانح ومثله الشرعي من جهة، وبين الضحية أو ذوي حقوقها من جهة أخرى، وتهدف إلى إنهاء المتابعات وجبر الضرر الذي تعرضت له الضحية ووضع حد لآثار الجريمة والمساهمة في إعادة إدماج الطفل"⁽¹⁰⁾ لكن القاسم بين الوساطة المخصصة للأحداث والوساطة المخصصة للبالغين، هو أنها حسب د. رامي متولي القاضي: "إجراء يتم قبل تحريك الدعوى الجزائية، بمقتضاه تحول النيابة العامة جهة وساطة أو شخص تتوافر فيه شروط خاصة، وبموافقة الأطراف الاتصال بالجاني والمجني عليه والالتقاء بهم، لتسوية الآثار الناجمة عن طائفة من الجرائم التي تتسم ببساطتها، أو وجود علاقات دائمة، تسعى

لتحقيق أهداف محددة نص عليها القانون ،ويرتب على نجاحها عدم تحريك الدعوى الجزائية".⁽¹¹⁾

من هذا المنطلق يتضح أن الوساطة الجزائية هي إحدى الطرق الرضائية لإنهاء المنازعات الجزائية، بعدما كانت النيابة العامة تتصرف في محاضر الضبطية القضائية، إما بحفظ أوراق القضية أو ممارسة إجراءات المتابعة التقليدية عن طريق تحريك الدعوى العمومية⁽¹²⁾ ، تأثرا بتاريخ القانون الفرنسي القديم⁽¹³⁾ وعليه يعتبر نظام الوساطة الجزائية نموذجا رضائيا لتسيير النزاع الجزائي يراعي الأبعاد الاجتماعية و الإنسانية، جاءت بعد الفشل الذريع للعقوبة في أداء دورها ،تنسم بال رسمية و الرضائية وصفة القضائية⁽¹⁴⁾ ،في فترة ما قبل التصرف في محاضر الضبطية القضائية من طرف النيابة العامة ،باتخاذ إجراءات المتابعة.⁽¹⁵⁾

يختلف نظام الوساطة الجزائية بالمفهوم الوارد أعلاه عن كل من نظام التحكيم والصلح الجزائي والأمر الجزائي ،كصور أخرى للعدالة التصالحية .فبالنسبة للفرق بين الوساطة الجزائية و التحكيم،فيختلفان من حيث مجال التطبيق و الجهة القائمة بوظيفة تقريب وجهات النظر،فالتحكيم مقتصر في الجزائر على المنازعات غير الجزائية،خلافًا للوساطة التي تشترك فيها المواد الجزائية مع المواد المدنية، كما أنه إذا كان من يتولى تقريب وجهات النظر في نظام الوساطة الجزائية، يتمثل في شخص وكيل الجمهورية كقاض من القضاة الواقفين، فإن من يباشر التحكيم قد يكون أي شخص عادي، ولو كان خارج السلك القضائي ككل.⁽¹⁶⁾

أما ما يفصل الوساطة الجزائية عن الصلح الجزائي، يكمن في أن الصلح على الغالب ما يكون أمام جهة إدارية مثل إدارة الجمارك مع الشخص المخالف في مجال المنازعات الجمركية⁽¹⁷⁾ ، مفاده دفع مبلغ مالي يساوي الأضرار الناشئة عن الجريمة ، في حين وجب أن تكون الوساطة الجزائية بالمواجهة مع الضحية الذي غالبا ما يكون شخصا طبيعيا، وبوجود ممثل الادعاء العام وهو وكيل الجمهورية⁽¹⁸⁾ ، ونضيف أن الصلح يكون في أي مرحلة كانت

عليها الدعوى الجزائية، حتى ولو كنا في مرحلة المحاكمة كالمصالحة في المنازعات الجرمية، خلافا للوساطة التي لا تكون إلا قبل مرحلة تحريك الدعوى العمومية.⁽¹⁹⁾

بقي لنا أن نعرض ما يميز الوساطة الجزائية عن الأمر الجزائي، فهذا الأخير كذلك، يعتبر إجراء مستحدثا بموجب تعديل قانون الإجراءات الجزائية⁽²⁰⁾، يؤدي لإزالة تعقيدات الإجراءات القضائية الكلاسيكية، كصورة للإدانة الجزائية بدون مرافعة، لأنه يستوجب الفصل في القضية أمام الجهات القضائية الجزائية، بموجب أمر قضائي يلزم مرتكب الجرح المعاقب عليها بغرامة أو بالحبس لمدة تساوي أو تقل عن سنتين بالشروط المحددة قانونا في المادة 380 مكرر من ق.إ.ج، بدفع غرامة فقط دون تعرضه لعقوبة الحبس وكذا العقوبات التكميلية، يستبعد الإجراءات القضائية العادية، وطرق الطعن فيها.⁽²²⁾ أما في الوساطة الجزائية فتأخذ العقوبة فيه شكل التعويض المدني، إلا إذا تم تحريك الدعوى العمومية بمعرفة النيابة وحينها قد تأخذ العقوبة أشكالا متعددة، قد تصل حتى لسلب الحرية⁽²³⁾. لكن إذا استطعنا التمييز بين الوساطة الجزائية و ما يشابهها بهذه الفروقات، فما هو التكييف القانوني لإجراءاتها؟.

الفرع الثاني: جدلية الطبيعة القانونية لاتفاق الوساطة في مادة الإجراءات الجزائية

لم يساهم المشرعون -وعلى رأسهم المشرع الفرنسي- عند تنظيمهم لإجراءات الوساطة، في تحديد طبيعتها القانونية، الأمر الذي أدى لإثارة فضول الاتجاهات الفقهية المختلفة للمساهمة في ذلك، لما لتحديد هذه الطبيعة من أهمية، تخص كفاءات تطبيقها والآثار المترتبة عليها، فهناك من يعتبر أنها من صور الصلح المدني أو الجزائي، في حين يعتبر جانب آخر من الفقه يصف إجراءاتها بالإدارية، بينما يرى جانب آخر أنها من بدائل الدعوى الجزائية، كل رأي بحججه و مبرراته.

يرى الجانب الأول من الفقه أن الوساطة هي صورة من صور الصلح المدني، لأنها مبنية على تطابق الإرادات، بتوفر ركن المحل و السبب والأهلية والشكلية، ولأن آثار الوساطة

تهدف لجبر ضرر الجريمة على أساس نظرية الفعل غير المشروع، ولعدم إمكانية الرجوع عنها بعد إبرامها بما يماثل الصلح، وفق ما يراها الفقيه "GERRARD BLANSH" (24) وإن اختلفت أوجه نظر هذا التيار الفقهي في تكييف الوساطة من بين العقود المدنية، كعد مساومة بين الجاني يساوم فيه الضحية، أو عقد إذعان تهيمن عليه النيابة العامة. (25)

حسب "د. أحمد سعد الدين" لا يمكن إنكار تضمن الوساطة الجزائية لسمات الشرط الفاسخ المعروف في المواد المدنية، يلغى الاتفاق في حالة عدم الالتزام بمقتضياته (26)، وبقى في نفس النهج للاتجاه الأول، إذ يرى جانب آخر من الفقه أن الوساطة الجزائية هي من صور الصلح الجزائي لا المدني، ولعل ما يميز الأول عن الثاني يكمن في وجود قلم الادعاء العام - النيابة العامة - الأمر الذي يجعل الوساطة ذات طبيعة عقدية جزائية، لتنازل النيابة عن حقها في تحريك الدعوى العمومية بشروط احترام مقتضيات الوساطة، ولها حق تحريك الدعوى في الحالة العكسية، أو عند حدوث ظروف تجعل من اتفاق غير ممكنا كإكتشاف حالة تعدد الأوصاف الإجرامية، مما يحول دون اتخاذ إجراءات الوساطة فيه (27)، كما أن الوساطة الجزائية تهدف لتحقيق المصلحة العامة - وهي إعادة تأهيل الجاني - مثل الصلح الجزائي، خلافا للصلح المدني الذي يهدف لتحقيق المصالح البحتة للمتنازعين، وهو ما يذكرنا بمبادئ مدرسة الدفاع الاجتماعي لـ "ماك أنسل" و "جراماتيكا"، وكل هذا من خصائص العقوبات الجزائية في صورتها الحديثة بعد أنسنتها، بدون أن ننسى التعويض المالي الذي يدفعه الجاني في الوساطة تحت طائلة تحريك الدعوى العمومية، مما يشابه الصلح الجزائي. (28)

يذهب الرأي الثالث إلى أن الوساطة الجزائية من طبيعة إدارية، لأنها وسيلة لإدارة القضايا الجزائية مثلها مثل أمر الحفظ طبقا لنص المادة 36 ق إ ج، إعمالا لسلطة الملائمة التي تملكها النيابة، بل ويعتبر هذا الاتجاه أن الوساطة الجزائية هي حفظ لأوراق القضية الجزائية لكن تحت شرط، وهو تعويض المجني عليه، تحت طائلة مباشرة إجراءات المتابعة

التقليدية⁽²⁹⁾، والجانب الأخير من الفقه يرى أن الوساطة الجزائية هي من بدائل الدعوى الجزائية، تهدف إلى الحيدة مؤقتا عن الإجراءات الكلاسيكية في التقاضي، اعتناقا لـ "مبدأ التحول عن الإجراءات القضائية"، لأن الوساطة تخرج عن مفهوم الصلح الجزائي، فبينما يؤدي الصلح الجزائي إلى انقضاء الدعوى العمومية مباشرة، تبقى النيابة العامة بموجب إجراءات الوساطة الجزائية محتفظة بحقها في المتابعة و تحريك الدعوى العمومية.⁽³⁰⁾

نحن من جهتنا، لا نستطيع أن ننكر احتمال الوساطة الجزائية لمقومات التعويض المدني، لأنها متعلقة بالتعويض، وكأنا أمام نظرية الفعل غير المشروع، فلا تعتبر انقضاء للدعوى العمومية، لأن الدعوى العمومية لم تستعمل فيها بعد، ونكون بذلك خارج أحكام قانون العقوبات، فهي تلغي هذا الأخير، والأمر الذي قد يدخلنا في متاهة أكبر، هي أن المشرع في بادئ الأمر التزم بالتكييف المحدد في قانون العقوبات، ثم استبعد تطبيقه، وكل هذا يدفعنا للتساؤل عن إمكانية رفض وكيل الجمهورية إجراء الوساطة الجزائية في حالة اكتشاف عيوب الإرادة أو عدم مشروعية المحل و السبب، كل هذا يجعلنا نطبق مزيجا من الأحكام الجزائية والمدنية، فهل تخضع الوساطة بهذا للقانون الجزائي أم للقانون المدني؟ السؤال يبقى مطروحا. وهو ما ندعو المشرع لتقويمه.

المطلب الثاني: قانون الإجراءات الجزائية؛ بوساطة أم بدونها؟

للساطة الجزائية من المحاسن والعيوب ما يتيح لكل دارس قانون تقييمها، بشكل يدافع فيه عنها أو يطالب بإلغائها، بما يخدم المصلحة العامة للمجتمع من جهة، والمصالح الخاصة للأفراد من جهة أخرى، وهو ما سنحاول التطرق إليه في مضمون هذا المطلب عن طريق التطرق لمختلف محاسن الوساطة وماآخذها، في فرعين، حو إرساء رأي شخصي متواضع، وذلك على النحو التالي.

الفرع الأول: الجوانب الايجابية لنظام الوساطة الجزائية

على حد تعبير "د. رامي متولي القاضي"، يثير تطبيق الدولة للطرق التقليدية في العقاب باستعمال الدعوى العمومية، فجوة في العلاقات الإنسانية و الاجتماعية، بما يجعل

السلطات العامة التي تتولي تحقيق ومحاكمة الجرائم، تحيد نظرتها عن الاهتمام بأطراف الجريمة، خاصة الضحية، وهذا من دواعي إدراج الوساطة في النظم الجنائية المعاصرة، لإعادة مثل هذا الاهتمام بالجاني و الضحية، على نحو تحقق فيه المصلحتين معا⁽³¹⁾، وتزداد أهمية الوساطة عند تجنيب الجاني دخول المؤسسات العقابية صونا له من انتقال عدوى الإجرام، وفي نفس الوقت إصلاحا للعلاقات الاجتماعية، التي غالبا ما كانت تعتبر عن نوع من الشحن بالعداء، رغبة من الجاني أو المجني في الانتقام، وعن كل هذا، تتحاشى الوساطة الجزائية العار الذي قد يلحقه جراء نيل العقوبة، الأمر الذي يساعد على إعادة إدماجه في المجتمع بسهولة⁽³²⁾، دون أن ننسى ما تحققه الوساطة في اختصار أمد النزاع كما لو اتبعنا طريق تحريك الدعوى العمومية، وكذا تسهل حصول المجني عليه في تعويض سريع اختصارا للجهد والوقت ونفقات التقاضي.⁽³³⁾

للساطة كذلك تأثيرات على فعالية النظام الجزائي، بتكريس الإصلاح والتأهيل، بدلا عن مساوئ الحبس قصير المدة من جهة، وتخفيفا للضغط على الأقسام الجزائية، خاصة وأن ما شق طريق الفشل لطرق العلاج التقليدية، هو الإفراط في استعمال نظام حفظ أوراق القضايا الجزائية بدون تحقيق، الأمر الذي يؤدي لعدم تحقيق الرضا الجماعي بالنسبة لضحايا الجريمة، وفي نفس الوقت جاءت إجراءات الوساطة لتدلي بدلوها بالإسهام في التخفيف من حدة الإجراءات التي تلجأ إليها النيابة عادة⁽³⁴⁾، دون إهمال الجانب المالي، على اعتبار أن الدول اليوم في سياستها الجنائية، أضحت تخصص أغلب ميزانيتها من أجل مكافحة الجريمة، والمثال الأبرز لذلك هو الولايات المتحدة الأمريكية كما سبق التطرق إليه بداية⁽³⁵⁾، أما بالنسبة لمقتضيات مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات، فتساهم الوساطة الجزائية في الرد السريع على الأنشطة والأفعال الإجرامية، تضيقا للفارق الزمني بين تاريخ ارتكاب الفعل المجرم و مواجهته، إضافة لنوع من الفعالية على السياسية الجنائية المتبعة، خاصة وأن الجريمة و العقوبة يسيران في خطين متوازيين.⁽³⁶⁾

تزيد قيمة المحاسن المذكورة أعلاه، عندما تنتقل لمجال جرائم الأحداث، لان إعادة إدماج هذا الأخير في المجتمع، أصعب تحقيقا مقارنة مع الشخص البالغ، فجاءت الوساطة لجبر ضرر الجريمة و إدماج الحدث⁽³⁷⁾

الفرع الثاني : المآخذ على نظام الوساطة الجزائية

إدخال أي نظام جديد على قواعد راسخة منذ أمد طويل في قواعد قانون الإجراءات الجزائية، مثل مبدأ تلقائية و عمومية الدعوى الجزائية وعدم قابليتها للتفاوض في ظل احترام مبادئ المحاكمة العادلة، ليس بالأمر الهين، فحسب الفقه، نظام الوساطة الجزائية يناقض طبيعة المبادئ العامة للإجراءات الجزائية، فصفحة الضحية في الجريمة لا يعني عدم العقاب دائما، لأن الدعوى العمومية ملك للنياية العامة ممثلة المجتمع، فلا يعد تنازل الضحية عن حقه بمثابة تنازل عن حق المجتمع في العقاب، إلا في مجال جرائم محددة على سبيل الحصر، كالجرائم التي تتعلق فيها إجراءات المتابعة على شكوى الشخص المضروب، وبمجرد سحب الشكوى فيها تتوقف إجراءات المتابعة، لذلك إجراءات الوساطة تخالف هذا المبدأ.⁽³⁸⁾

الأمر الآخر الذي أدى لتوجيه سهام النقد لنظام الوساطة الجزائية، هو تصادمها بمقتضيات مبدأ الشرعية من جانب الواجبات الملقاة على المشرع، في مقابلة كل فعل مجرم بألم مقصود- الردع- تتضمنه العقوبة، لإعادة التوازن القانوني في الحياة البشرية الذي أخلت به الجريمة بما أحدثته من شر، الأمر الذي لا تحققة الوساطة الجزائية، فهي حسب بعض الفقه، تساعد على إفلات الجناة من العقاب.⁽³⁹⁾

على ضوء مبادئ المحاكمة العادلة، يتمتع كل متهم بمبدأ أصل البراءة احتراماً للتوجه الدستوري الجديد في الجزائر⁽⁴⁰⁾ لكن إجراءات الوساطة الجزائية تتخذ بمنأى عن احترام هذا الأصل، وحينها يصبح قبول الجاني تعويض الجاني عليه، بمثابة إثبات للإدانة، خاصة إذا تم تحريك الدعوى العمومية نتيجة الإخلال باتفاق الوساطة⁽⁴¹⁾ وفي نفس الإطار، يضيف الفقه أن الوساطة الجزائية تستبعد القضاء الجنائي، بما له من ضمانات لحماية الحقوق و

الحريات الفردية، مثل مبدأ الفصل بين السلطات و مبدأ المساواة، على اعتبار أن الوساطة لا تأتي ثمارها في تأهيل الجناة ميسوري الحال، خلافا للفقراء، ويجعلنا نطبق القانون المدني بدلا من الجزائي لخروجها عن إطار قانون العقوبات، فتتصف الدعوى العمومية بالصفة المدنية، كل هذا يجعل الوساطة الجزائية، مخالفة لوجدان القانون الجزائي الإجرائي الملقب بـ "قانون الشرفاء" ⁽⁴²⁾، أما عن خرق مبدأ الفصل بين السلطات - بين سلطة الاتهام و التحقيق و المحاكمة - يظهر من خلال مباشرة وكيل الجمهورية في الوساطة من تحرير لمحضر الوساطة بعد اتفاق الأطراف، وهنا يصبح بمثابة الجهة القضائية، لأن محضر الوساطة يكتسي الصبغة التنفيذية، ثم في حالة عدم تنفيذ مضمون الاتفاق يبادر وكيل الجمهورية إلى تحريك الدعوى العمومية، على نحو يكون فيه حكما و خصما في نفس الوقت ⁽⁴³⁾، لكن نؤيد أخذ المشرع لنظام الوساطة الجزائية، لان محاسنها تشفع لعيوبها، كما أن الخلل الأكثر خطورة، لا يكمن في النظام بحد ذاته، لان هذا سيكون محلا للإصلاح حتى وان وجدت ثغرات، عاجلا أم آجلا، فالخلل حسب رأينا هو في إجراءات تطبيقها على أرض الواقع من طرف المكلفين بذلك قانونا.

المبحث الثاني: التنظيم الإجرائي للوساطة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائرية

كل تشريع ونظريته لنظام الوساطة الجزائية، في سبيل الجدل و التضارب القائم بين المصالح المتعارضة التي تواجهها قواعد قانون الإجراءات الجزائية، بين تفضيل المصلحة العامة للمجتمع، التي يسعى جهاز النيابة العامة لصونها بتحريك الدعوى العمومية، واتخاذ إجراءات المتابعة، نحو إصدار حكم جزائي، تطبيقا صارما لمبدأ شرعية الجرائم و العقوبات، وبين تنازل المشرع عن جزء من هذه المصلحة العامة من جهة لصالح المصالح الخاصة للأفراد، دون تحقيق إهمال تحقيق جزء من المنفعة العامة، لذلك اقتصرنا في دراسة نظام الوساطة الجزائية على التشريع الجزائي الجزائري، مشيرين في كل نقطة إلى المسائل التي تستحق إثارتها، وهو ما اخترنا التطرق إليه في هذا المبحث، بتقسيمه إلى مطلبين، نحاول

في الأول التطرق إلى النطاق القانوني لاتفاق الوساطة الجزائية، في حين نتطرق في المطلب الثاني، إلى ما يتضمنه هذا الاتفاق من حلول لتسوية النزاع، وآثاره القانونية، وذلك على النحو التالي.

المطلب الأول: النطاق القانوني للوساطة الجزائية في إطار مبدأ الشرعية الإجرائية

باعتبار النيابة العامة جهة إشراف و تصرف في نتائج جمع الاستدلالات المعهودة بالضبطية القضائية فإنها وحدها من تملك سلطة الملائمة، باتخاذ أي إجراء مناسب في الدعوى العمومية، وذلك بمنحها سلطة تقديرية إما بتحريك الدعوى العمومية بالطرق المعروفة، وبالأخص بالطرق المستحدثة بموجب تعديل قانون الإجراءات الجزائية 15-02-2002 مثل المشوّل الفوري و الأمر الجزائي، وإما تقرر عدم مباشرة إجراءات المتابعة كلياً بإصدار أمر بالحفظ، أو تقرر التخلي جزئياً عن إجراءات المتابعة، بالرغم من توفر سائر أركان الجريمة، وذلك باستخدام نظام الوساطة الجزائية، من أجل التخفيف من عدد القضايا البسيطة المرفوعة أمام القضاء⁽⁴⁵⁾ استناداً إلى تصريح وزير العدل على هامش تنصيب النائب العام لمجلس قضاء الجزائر بتاريخ 29-09-2015⁽⁴⁶⁾، وفي هذا السياق يجوز لوكيل الجمهورية اتخاذ هذا الإجراء، بهدف درء آثار الجريمة من جهة، وتقويماً للجاني من جهة أخرى، سواء بالنسبة للجنة البالغين أو الأحداث⁽⁴⁷⁾، سواء من تلقاء نفسه، أو بطلب أطراف الخصومة الجزائية، في فئة محددة من الجرائم، على ضوء إجراءات مرحلية، نحاول التطرق إليها من خلال هذا المطلب بتقسيمه لثلاثة فروع، نتطرق في الأول للأطراف الفاعلة في نظام الوساطة الجزائية، ونخصص الثاني للجرائم محل الوساطة الجزائية، في حين نخصص الثالث لمضمونها .

الفرع الأول: الأطراف الفاعلة في نظام الوساطة الجزائية

إنطلاقاً من نص المادة 37 من ق إ ج السالفة الذكر، نستخلص أن الوساطة الجزائية متوقفة على سلطة وكيل الجمهورية، تبعاً لخاصية الملائمة التي يملكها، ومن هذا

المنطلق تكتسي الوساطة الطبيعة القضائية، قبل اتخاذ إجراءات المتابعة، بأن يبادر من تلقاء نفسه أو بطلب من الضحية أو حتى المشتكى منه وبالنسبة للأحداث، فيقوم بها وكيل الجمهورية أو أحد مساعديه - وكلاء الجمهورية المساعدين - أو حتى ضابط الشرطة القضائية، بناء على طلب من الطفل الجانح أو ممثله الشرعي أو محاميه، لكن إذا كان محضر الوساطة معدا بمعرفة ضابط الشرطة القضائية، فشأنه شأن المحاضر الأخرى، يجب إحالته لوكيل الجمهورية من أجل التأشير⁽⁴⁸⁾، مع العلم أن اتفاق الوساطة ليس حقا خالصا للمتهم أو الضحية، لا يمكن إجبار وكيل الجمهورية عليه، لما تضمنته المادة السالفة الذكر - كلمة يجوز -⁽⁴⁹⁾، ومن الناحية العملية لا يجوز للنائب العام القيام بهذا الإجراء، لأن الاختصاص الأصيل يبقى لوكيل الجمهورية، غير أنه بحكم السلطة السلمية التي يتمتع بها النائب العام، يستطيع هذا الأخير توجيه تعليمات لوكيل الجمهورية بخصوصها.⁽⁵⁰⁾

يستطيع المتهم -دون أن يختلط هذا المفهوم بمفهوم المشتبه فيه، الذي لم تثبت ضده دلائل قوية ومتماسكة في ارتكاب الجريمة الذي لا يشمل إجراء الوساطة- تقديم طلب للوساطة أو قبوله، وفي جرائم الأحداث، يلزم موافقة الطفل الجانح أو ممثله الشرعي.⁽⁵¹⁾ وحتى الضحية المتضرر من الجريمة بأي وجه كان أن يطلب من وكيل الجمهورية إجرائها، كما يمكنه رفضها و تفضيل استيفاء حقه بالطرق الكلاسيكية والسير في إجراءات الدعوى العمومية بمعرفة النيابة، غير ما يجب الإشارة إليه أن المشرع استعمل مصطلح "الضحية"، واستبعد مصطلح "المجني عليه" وقد كان موفقا في ذلك حسب رأينا، لأن هذا الأخير في الغالب ما يكون قد فارق الحياة -خاصة في جرائم القتل و جميع الجرائم التي تودي بحياة الإنسان- بما لا يكون قادرا عن طلب الوساطة أو رفضها، وهو ما لا يتحقق في الوساطة الجزائية، التي لا يتجاوز نطاقها تلك الجرائم البسيطة غير المتسمة بالتعقيد⁽⁵²⁾، ويضيف "د. عبد الرحمن خلفي" أن مفهوم الضحية قد يتعدى للمكلف بحراسة الشيء الذي تم المساس به، كحارس -مستأجر- السيارة الذي تعرضت السيارة للتشويه وقت حراسته لها.⁽⁵³⁾ لكن في هذا المقام لنا أن نتساءل عن أطراف الوساطة الجزائية في

مجال المخالفات المتعلقة بالشيء العمومي، فمن يمثل الدولة في هذه الفرضية وفق نظرية الأملاك الوطنية ؟ هذا ما لم ينتبه إليه المشرع الجزائري، الأمر الذي يستوجب التدارك حسب رأينا.

ما يجب إضافته، أن القيام بإجراءات الوساطة قد تكون بطلب من محامي كل من المتهم أو الضحية غير أن استعمال الدفاع في الوساطة الجزائية، لا يكون إلا بصفة جوازية -يجوز- فهي مسألة اختيارية⁽⁵⁴⁾ لذلك حسب "د. ناصر حمودي" لم يرد المشرع إضفاء طابع الإلزامي لحضور المحامي، لعدم أهميته في الوساطة، نظرا للطابع المخفف للجرائم التي تتخذ إجراءات الوساطة بشأنها، فضلا عن اتسامها بالصفة العائلية، مما يقارب الغاية التي قيد فيها المشرع تحريك الدعوى بالحصول على شكوى، لأن من شأن وجود المحامي تعطيل لإجراءات الوساطة⁽⁵⁵⁾، ونحن نؤيده في هذه المسألة، ضمانا للسرعة لكن مع عدم التسرع في اتخاذ الإجراءات الجزائية، خاصة باعتبار أن بعض المحامين -وليس كلهم- يلهثون وراء المال، وعليه قد يسعون عمدا لعدم نجاح الوساطة، لأن ما قد يحققونه من أتعاب في حالة مباشرة الإجراءات القضائية الكلاسيكية في المتابعة، يفوق كثيرا ما قد يحصلونه من أتعاب عند تقرير عدم تحريك الدعوى العمومية ومباشرة إجراءات الوساطة بشأنها، كما لنا أن نتساءل : عن مدى إمكانية طلب وكيل الجمهورية لإجراء الوساطة عندما تعرض عليه الشكوى المصحوبة بإدعاء مدني، المرفوعة أمام قاضي التحقيق، قبل التدقيق في تحقق شروط الادعاء المدني، خاصة وأن مجرد تقديم الشكوى لقاضي التحقيق لا يعتبر تحريكا للدعوى العمومية، ما لم يبدى وكيل النيابة رأيه بشأنها ؟ .

هذا ما لم يجب عنه المشرع ونهيب به للتدخل.

الفرع الثاني: فئة الجرائم المعينة بإجراء الوساطة الجزائية

التأمل للجرائم المحددة، التي تسمح باللجوء للوساطة فيها⁽⁵⁶⁾ يكشف أنها جرائم محددة على سبيل الحصر، كلها من صنف الجرح، مع إطلاق الأمر بالمخالفات، مع استبعاد

إجراءات الوساطة في مواد الجنائية - وهذا من أسباب تفضيلنا تسمية الإجراء بـ "الجزائية" لا "الجنائية" - ، سواء ارتكبت هذه الجرائم من طرف بالغين أو أحداث⁽⁵⁷⁾، وعليه يستطيع أطراف الخصومة الجزائية، التراضي على اللجوء للوساطة الجزائية، بموافقة وكيل الجمهورية في الجنب المحددة على سبيل الحصر، وهي: جرائم السب و القذف والاعتداء على الحياة الخاصة، والتهديد والوشاية الكاذبة و ترك الأسرة و الامتناع العمدي عن تقديم النفقة، وعدم تسليم طفل و الاستيلاء بطريق الغش على أموال الإرث قبل قسمتها، أو على أشياء مشتركة أو أموال الشركة، وإصدار شيك بدون رصيد، والتخريب أو الإلتلاف العمدي لأموال الغير، وجنب الضرب و الجروح غير العمدية، و العمدية المرتكبة بدون سبق الإصرار و التردد، أو استعمال السلاح، وجرائم التعدي على الملكية العقارية، والمحاصيل الزراعية، والرعي في ملك الغير، واستهلاك مأكولات أو مشروبات والاستفادة من خدمات أخرى عن طريق التحايل.⁽⁵⁹⁾

يكنم الفرق بين البالغين والأحداث، في أن الوساطة تصلح في جميع الجنب والمخالفات المرتكبة من الأحداث دون تحديد، مراعاة للطابع الخاص لإجرام هذه الفئة⁽⁶⁰⁾، وعلى العموم يتضح أن جميع الجرائم الواردة في الوساطة، تعبر عن علاقات خاصة متماسكة بين أطرافها، وهي أغلب ما يحال على المحاكم .

الفرع الثاني: المراحل الاجرائية للوساطة في المادة الجزائية

لم يحدد المشرع الجزائي في نصوص قانون الإجراءات الجزائية، الإجراءات الدقيقة و القواعد التنظيمية التي تبين طرق ممارسة الوساطة في مراحلها المختلفة، الأمر الذي يفتح المجال أمام النيابة العامة للاجتهاد، غير أنه على العموم تبدأ الوساطة الجزائية من حيث المنطلق، باقتراحها، إما من طرف شخص وكيل الجمهورية ممثل الحق العام، أو تقديم طلب من مرتكب الافعال المجرمة بنفسه أو بواسطة محاميه، أو بواسطة الولي الشرعي، إذا كان المتهم لم يبلغ بعد سن الرشد الجزائي - حدث - كما يجوز تقديم الوساطة من طرف الضحية

أو المسؤول عن الحقوق المدنية، لكن في جميع الأحوال، لا تتم إجراءات الوساطة، ما لم يقبلها وكيل الجمهورية، وإن وافق هذا الأخير تبدأ عملية التفاوض القانوني على الآثار القانونية التي ستترتب عن الاتفاق، بعد تنظيم لقاءات بمعرفة وكيل الجمهورية مع المتهم والضحية، وتعبئتهم بما لهم و ما عليهم، وكذا إخبارهم عن مصير الإجراءات الجزائية في حالتي قبول و رفض الوساطة، وإن قبل الأطراف يبرم الاتفاق ويحرر في محضر، إن كان مصيره النجاح يترتب عليه آثار معينة، وإن كتبت لإجراءات الوساطة الحبية، تترتب آثار أخرى. مع الإشارة إلى أن دور وكيل الجمهورية في الوساطة، يكون حيادياً مهما حصل من تجاذب أو تنافر بين الأطراف، ودون محاولته التأثير على أي منهم، فلا يتدخل إلا في حالة اكتشاف معارضة إجراءات الوساطة للنصوص القانونية، كأن يشترط الضحية لقبول الوساطة أخذ الثأر بإعادة سب أو شتم الجاني حتى يشفي غليله، وبعد كل هذه المراحل يتلو وكيل الجمهورية فحوى محضر الاتفاق المرقم، المتضمن التزامات الأطراف عليهم من أجل إمضائه، لتختتم إجراءات الإبرام بمصادقة و تأشيرة وكيل الجمهورية، تعبيرا عن الرضاء الجماعي لأعضاء المجتمع على مضمون هذا الاتفاق.⁽⁶¹⁾

المطلب الثاني : مشتملات إتفاق الوساطة الجزائية و آثاره

يتضمن اتفاق الوساطة الجزائية حسب الشروط المنصوص عليها في المادة 37 مكرر من ق إ ج بعض الالتزامات التي تقع على مرتكب الفعل الإجرامي، التي يجب عليه القيام بها، وعلى ضوء مدى الالتزام، بفحوى الوساطة، يتوقف مصير الملف الجزائي، إما بإتمام إجراءات الوساطة، أو بتحريك الدعوى العمومية ومباشرة الإجراءات الكلاسيكية في المتابعة، وهو ما سنحاول التطرق إليه من خلال تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، نخصص الأول لمشتملات الوساطة -مضمونها- و حجيتها القانونية، في حين نحاول في الثاني التطرق لدراسة يحمل الآثار القانونية المترتبة عن هذا الاتفاق في حالتي النجاح و الفشل.

الفرع الأول : محل الإتفاق في نظام الوساطة الجزائية و حجتيه القانونية

نص قانون الإجراءات الجزائية على أن يتضمن إتفاق الوساطة وجوباً، إما إعادة الحال إلى ما كانت عليه، ومثال ذلك أن يتعين على مرتكب الجريمة، إصلاح ملك الغير الذي قام بإتلافه، أو إعادة إصلاح باب الشاكي، الذي قام بتحطيمه، فيعيده على النحو الذي كان عليه، ومن هنا نلفت الأنظار إلى أن المشرع الجزائري يكون قد ذكر صراحة كلمة تعويض، خاصة عند إلزامه لمرتكب الافعال المجرمة بدفع مبلغ معين يساوي الخسائر المتحققة، مما يوحي باستعارة حلول القانون المدني في نطاق القواعد الجزائية الإجرائية كدفع ثمن المأكولات أو المشروبات التي استفاد منها الجاني بطريق التحايل، كما قد يكون التعويض عينا -تعويض عيني- في الأشياء المثلثة التي تتساوى أحادها، ويوجد مثلها في السوق إذا ما تعرضت للهلاك، والتي لا تنفرد بخصائص و ميزات معينة، كأن يقوم مرتكب الأفعال المجرمة بشراء سيارة جديدة للضحية، بنفس الجودة و النوعية و المواصفات، حتى يقوم بإرضائه، ما لم يتفق الأطراف على أية صورة أخرى لتعويض الأضرار المترتبة عن الجريمة، ومثالها أن يتعهد مرتكب جريمة السب أو القذف على تقديم اعتذار للضحية، ويتعهد على أن لا يعيد الكرة مجدداً بتصريح في مضمون محضر الوساطة، فقط يشترط في جميع الاتفاقات المخولة للأطراف، وفق هذا المجال الأخير المفتوح، أن لا تكون مخالفة للقانون.⁽⁶²⁾

عند التراضي النهائي على مضامين الوساطة، يدون وكيل الجمهورية هذا الاتفاق في محضر، يتضمن هوية وعنوان الأطراف، وعرض وجيز للوقائع، وتاريخ ومكان وقوعها، مع ما تم الإتفاق عليه من تعويضات، مع تحديد الزمن الذي تنفذ فيه الالتزامات، ليوقع بعد ذلك محضر الوساطة من طرف وكيل الجمهورية وكاتب الضبط ومرتكب الافعال المجرمة والضحية، مع تسليم نسخة لكل طرف.⁽⁶³⁾

أما في مجال جرائم الأحداث، يجب أن يتضمن إتفاق الوساطة، تعهد الطفل تحت ضمان ممثله الشرعي، تنفيذ واحد أو أكثر من الالتزامات الآتية في الأجل المحدد للاتفاق : كإجراء الحدث لمراقبة طبية أو الخضوع للعلاج، أو متابعة تكوين متخصص، أو عدم الاتصال بأي شخص قد يسهل عودة الطفل للإجرام، على أن يسهر ممثل النيابة العامة على مراقبة تنفيذ الطفل لهذه الالتزامات، وتطبق نفس الشروط الشكلية لمحضر الوساطة الخاص بالبالغين، وإذا تمت إجراءات الوساطة من طرف ضابط الشرطة القضائية، فإنه يتعين على هذا الأخير، أن يرفع المحضر لوكيل الجمهورية من أجل التأشير عليه. (64)

إذا تحققت جميع الشروط الشكلية و الموضوعية، يعتبر محضر الوساطة، بمثابة سند تنفيذي، شأنه شأن الحكم القضائي الواجب التطبيق، يجبر الأطراف على تنفيذه، ولا يكون قابلا لأي طعن، الأمر الذي يكسبه حصانة في مواجهة طرق الاستئناف، وتطبق عليه قواعد قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الخاصة بالسندات التنفيذية (65)، وهي عودة أخرى للأحكام المدنية في نطاق قواعد قانون الإجراءات الجزائية ونضيف أنه في حالة امتناع أي طرف عن تنفيذ التزامات الاتفاق، فيتابع بجرمة التقليل من شأن الأحكام القضائية، مما يستخلص أن المشرع الجزائري عامل محضر الوساطة، معاملة الحكم القضائي ذو الحجية المطلقة الذي لا يقبل أي وجه من أوجه الطعن. (66)

الفرع الثاني : ما يترتب من آثار على إتفاق الوساطة الجزائية

قد يقوم أطراف الجريمة، وبالخصوص مرتكب الافعال المجرمة، بتنفيذ ما تم الاتفاق عليه وفي الأجل المحدد لذلك، وفي هذا الفرض تتوج الوساطة بالنجاح، كما قد يتمتع الأطراف عن تنفيذ هذه الالتزامات، وعندها يخيب أثر الوساطة، وفي كل حالة تترتب آثار إجرائية تؤثر على سير الإجراءات، فبمجرد تعهد تنفيذ التزامات الوساطة من طرف الخصوم وإصدار محضر الوساطة، تتعطل آجال سريان مدة التقادم، طوال الأجل المخصص لتنفيذ التزاماتها، بحيث إذا تم تنفيذ الالتزامات وفق ما تم الاتفاق عليه، فإن الدعوى الجزائية تنقضي، ويزول حق الدولة في توقيع العقاب في هذه الفرضية، فلا يجوز تحريك الدعوى العمومية

فيها، بل ولا تعد الجريمة المرتكبة كسابقة لتحديد حالة العود، ولا تسجل في صحيفة السوابق القضائية، أما إذا لم ينفذ اتفاق الوساطة فإن المدة التي مضت لا تحسب لحساب تقادم الجريمة، وهذا من أجل حرمان المتهم من الاستفادة من فترة تقادم الجريمة، وحتى لا يفلت من أحكام القانون الصارمة.⁽⁶⁷⁾

من كل هذا لنا أن نتساءل : هل الوساطة الجزائية هي انقضاء للدعوى العمومية حقيقة أم انقضاء لأثر الجريمة ؟ . لنا أن نستخلص من الأحكام المتقدمة أن الوساطة الجزائية في حال نجاحها، لا تعتبر انقضاء للدعوى العمومية بحكم اقتناعنا الخاص، لأن الدعوى العمومية لم تتحرك أصلا، فالمشرع الجزائري وقع في التناقض، بل نحن نعتبر أنه بنجاح الوساطة، تنقضي آثار الجريمة بتقرير التعويض، مما يقف حائلا دون السير في الدعوى العمومية، وإتباع الإجراءات الكلاسيكية في المتابعة، هذا هو المفترض أن يوصف به هذا الأثر، لا تقرير انقضاء الدعوى العمومية كسبب خاص وفق ما تم النص عليه في المادة 06 من ق أ ج.

خلافًا للفرض الأول، قد لا يتوصل الأطراف لاتفاق رضائي، أو قد لا يتم تنفيذ التزامات الوساطة بعد إبرام الاتفاق و التعهد بتنفيذه في المحضر، ففي هذه الحالة التي تفشل فيها الوساطة، لا يعني ذلك انقضاء حق الدولة في المتابعة، لكن الشيء الذي يجب أن ننتبه له حسب "د. ناصر حمودي" هو أن المادة 115 من قانون حماية الطفل، ألزمت وكيل الجمهورية باتخاذ إجراءات المتابعة، مما يحرمه من سلطة الملائمة التي كان يتمتع بها، لأن المادة تضمنت فعل أمر " يباشر وكيل الجمهورية بمتابعة الطفل "، وهذا على عكس ما تضمنته المادة 37 مكرر 8 من ق أ ج التي جاءت بصيغة مختلفة " يتخذ وكيل الجمهورية ما يراه مناسبا بشأن إجراءات المتابعة "، فهذه المادة الأخيرة كما يلاحظ لم تنزع سلطة الملائمة من وكيل الجمهورية، وشتان بين معاني المادتين ⁽⁶⁸⁾ ونحن نؤيد "د. ناصر حمودي" في ذلك، إنطلاقا من إعمال مبادئ التفسير و الصياغة القانونية المستعملة.

إن عدم ضياع حق الدولة في توقيع العقاب في حال فشل إجراءات الوساطة، يعني منح وكيل الجمهورية صلاحية تحريك الدعوى العمومية في الجريمة المرتكبة كما لو عرضت لأول مرة أمام النيابة، وفي نفس الوقت يتم متابعة الشخص الذي أحل بمضمون إتفاق الوساطة بجريمة التقليل من شأن الأحكام القضائية، والملاحظ أن هذا الحكم مقرر فقط بالنسبة للبالغين، أما في قانون حماية الطفل، فلم ينص على مثل هذه الأحكام⁽⁶⁹⁾، لكن السؤال المطروح في هذا المقام هو : هل محضر إتفاق الوساطة باكتسابه للصبغة التنفيذية يعتبر حكما قضائيا حقيقة وفق القواعد التنظيمية للأحكام القضائية في المادة 147 من قانون الإجراءات الجزائية؟، يرى "د. ناصر حمودي" في هذا المقام أن محضر إتفاق الوساطة، لا يطابق مضمون الحكم القضائي الصادر باسم الشعب الجزائري، لان المشرع في نص المادة 147 من ق إ ج كان يقصد الأحكام الصادرة من طرف قاضي الموضوع، وهو ما لا يتحقق في محضر الوساطة الصادر بمعرفة وكيل الجمهورية⁽⁷⁰⁾، وفي هذا نوافقه الرأي كذلك، لعدم تضمن محضر الوساطة عبارة "باسم الشعب الجزائري" وفي نفس الوقت ندعوا المشرع إلى الانتباه لهذه المسألة .

الخاتمة

في ختام هذه الورقة البحثية، نستخلص أن الوساطة الجزائية، فعلا تمثل خطوة هامة حسب رأينا لإرساء نوع من العدالة الجنائية التفاوضية بين أطراف الجريمة، ومن شأنها كذلك التقليل من عدد الملفات المعروضة على القضاء الجزائي، خاصة الجرائم البسيطة، نحو تحقيق النجاعة القضائية، وهو الأمر الذي نشجعه، حتى وإن تم تجاوز بعض أحكام المحاكمة العادلة بصفة نسبية، لأن محاسنها تشفع لعيوبها، لكن الأمر الذي لا نجذه و نبدي عليه تحفظا، نحو تحقيق نوع من الموازنة بين الضرورات المطروحة في مقدمة هذه الورقة البحثية، وهو خرق مبدأ الفصل بين السلطات القضائية - بين سلطة الاتهام و سلطة الحكم - لأن وكيل الجمهورية في إجراءات الوساطة - كما رأينا - يتخذ جانب الخصم و الحكم في نفس الوقت

، الأمر الذي ندعوا لتلافيه ،بمنح إجراءات الوساطة إلى وسطاء يخضعون إلى رقابة المجلس الأعلى للقضاء .

لم نأخذ كذلك التلاعب بالمصطلحات من طرف المشرع الجزائري، وندعوه لضبطها، وعن كل هذا نحن نؤيد السرعة في اتخاذ الإجراءات الجزائية عن طريق الوساطة الجزائية، لكن دون التسرع، ضمانا لعدالة جنائية تراعي إرادة أطراف الجريمة وتجبر أضرارها من جهة، وتعيد تأهيل الجاني من جهة أخرى.

الهوامش :

1. نذكر على سبيل المثال ،السياسة الجنائية في الولايات المتحدة الأمريكية ،من أجل اطلاع أكثر على الموضوع أنظر: **Nicolas Queloz**, la politique criminelle de Etats-Unis d'Amérique ;de la richesse des choix possibles a la pauvreté des choix effectifs, revue algérienne des sciences juridique économiques et politiques, faculté de droit , université d'Alger , n 3 , 1999, p ;7-17.

2. و هو القانون 12-15 مؤرخ في 15 يوليو سنة 2015، يتعلق بحماية الطفل.

3. الأمر رقم 66-155 مؤرخ في 8 يونيو 196، يتضمن قانون الإجراءات الجزائية، معدل و متم لا سيما بالأمر 02-15 المؤرخ في 23 يوليو 2015 والقانون 07-17 مؤرخ بتاريخ 28 جمادى الثانية 1438، الموافق لـ 27 مارس 2017.

4. أشارت إليه: أ. الزهرة فرطاس، الوساطة الجزائية كنموذج من العقوبات الرضائية وفقا للأمر 02-15، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، دورية دولية تصدر عن كلية الحقوق، مخبر البحث : القانون الخاص المقارن، جامعة الشلف، الجزائر، العدد 2، ماي 2016، ص 305، 306 .

5. ياسر محمد سعيد بابصيل، الوساطة الجنائية في النظم المعاصرة - دراسة تحليلية، مذكرة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2011، ص 34-36.
6. أماني محمد عبد الرحمن المساعيد، العدالة الإصلاحية- المفهوم الحديث للعدالة الجنائية للأحداث- دراسة تحليلية مقارنة، مذكرة ماجستير في القانون، كلية الحقوق و الإدارة العامة، جامعة فلسطين، حزيران 2014، ص 124.
7. للتوسع في الموضوع :أ. الزهرة فرطاس، المرجع السابق، ص 302-308.
8. د. رامي متولي القاضي، العدالة التصالحية في القانون الجنائي - الوساطة الجنائية نموذجاً، من الموقع الإلكتروني: DRRAMYELKADYBLOG.BLOGSPOT.COM- تاريخ الدخول للموقع 19 . 06 . 2017.
9. تأكد من المصطلح في القانون الاندونيسي المترجم باللغة الإنجليزية في المقال التالي :
Henry Saida flora , pénal médiation as an alternative model of restorative justice in the criminel justice system of shildren ,international journal of business, economic and law , vol 6 , issue 4, april2015,p ; 6.
10. المادة 02 من قانون حماية الطفل، المرجع السابق، التي تنص « الوساطة: آلية قانونية تهدف إلى إبرام إتفاق بين الطفل الجانح و ممثله الشرعي من جهة، وبين الضحية أو ذوي حقوقها من جهة أخرى، وتهدف إلى إنهاء المتابعات و جبر الضرر الذي تعرضت له الضحية ووضع حد لآثار الجريمة والمساهمة في إعادة إدماج الطفل ».
11. نقلا عن د. رامي متولي القاضي، المرجع الإلكتروني السابق الذكر.
12. د. مبارك بن الطيبي، الوساطة الجنائية على ضوء الأمر 15-02 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مجلة القانون و المجتمع، الصادرة عن كلية الحقوق، جامعة أدرار، العدد 8، 01 ديسمبر 2016، ص 166.
13. للتوسع في الموضوع راجع : ياسر بن محمد سعيد بابصيل، المرجع السابق، ص 43-45 .
14. للتوسع في الموضوع : د. يونس بدر الدين، الوساطة في المادة الجزائية- قراءة تحليلية في الأمر 15-02، مجلة البحوث و الدراسات الإنسانية، تصدر عن كلية الحقوق، العدد 12، سنة 2016، ص 97-99.
15. د. خليفة خلفاوي، الوساطة في المادة الجزائية-دراسة مقارنة في قانون الإجراءات الجزائية، مجلة القانون، معهد العلوم القانونية و الإدارية، المركز الجامعي أحمد زبانة بعليزان، العدد 6، جوان 2016 ن ص 123.
16. هناء جبوري محمد، الوساطة الجنائية كطريقة من طرق انقضاء الدعوى الجزائية- دراسة مقارنة، مجلو رسالة الحقوق، كلية القانون ،جامعة كربلاء، السنة الخامسة، العدد 2، 2012 ن ص 208.
17. د. أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام و في المادة الجزائية بوجه خاص، دار هومة للطباعة والنشر، الجزائر، 2013، ص 162-179.
18. هناء جبوري محمد، المرجع السابق، ص 209.
19. نفس المرجع، نفس الصفحة .
20. وذلك في نصوص المواد من 380 مكرر إلى 380 مكرر 7 من قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق.
21. للتوسع في الموضوع أنظر: د. عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري و المقارن، الطبعة الثانية، دار بلقيس للنشر، الجزائر، 2016، ص 362-367.

22. المادة 380 مكرر 2/ 2 من قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق.
23. المادة 37 مكرر 8 من نفس القانون و المادة 2/115 من قانون حماية الطفل، المرجع السابق.
24. محمود نجيب معاوية، المفهوم القانوني للصلح بالوساطة في المادة الجزائية و آلياته، مداخلة مقدمة في الملتقى الوطني الموسوم بـ " الصلح بالوساطة في المادة الجزائية"، المنظم من طرف المعهد الأعلى للقضاء، تحت إشراف وزارة العدل و حقوق الإنسان، تونس، 13 مارس 2003، ص 9.
25. صباح أحمد نادر، التنظيم القانوني للوساطة الجنائية و إمكانية تطبيقها في القانون العراقي - دراسة مقارنة، بحث مقدم كجزء من متطلبات الترقية من الصنف الرابع إلى الصنف الثالث من أصناف الإدعاء العام، مجلس قضاء كوردستان، العراق، 2014، ص 14.
26. د. أحمد سعد الدين، الطبيعة القانونية لاتفاق الوساطة الجزائية، مجلة صوت القانون، الصادرة عن كلية الحقوق جامعة الجليلي بونعامة، خميس مليانة سداسية دولية، تصدر عن مخبر نظام الحالة المدنية، العدد 5، أبريل 2015، ص 58.
27. المرجع نفسه، ص 10.
28. المرجع نفسه، ص 59.
29. صباح أحمد نادر، المرجع السابق، ص 15.
30. د. أحمد سعد الدين، المرجع السابق، ص 60.
31. ج. رامي متولي القاضي، المرجع الالكتروني السابق.
32. د. ناصر حمودي، النظام القانوني للوساطة الجزائية في القانون الجزائري، مجلة معارف، تصدر عن قسم العلوم القانونية، جامعة البويرة، الجزائر، السنة العاشرة ن العدد 20، جوان 2016 ن ص 38.
33. د. رامي متولي القاضي، المرجع الالكتروني السابق الذكر.
34. المرجع نفسه .
35. NICOLAS QUELOZ , OP-CITE , P7.
36. أشار إليه: د. رامي متولي القاضي، المرجع الالكتروني السابق .
37. أحسن بن طالب، الوساطة الجزائية المتعلقة بالأحداث الجانحين، مجلة البحوث و الدراسات الإنسانية، كلية الحقوق، جامعة سكيكدة، العدد 12، سنة 2016، ص 201-202.
38. د. ناصر حمودي، المرجع السابق، ص 41.
39. المرجع نفسه، ص 40.
40. المادة 56 من التعديل الدستوري الجزائري، بموجب القانون 16-01 المؤرخ في 06 ماي 2016، ج ر رقم 14، الموافق لـ 7 مارس 2016، التي تنص على أنه: "كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة قضائية نظامية إدانته في إطار محاكمة عادلة، تؤمن له الضمانات اللازمة للدفاع عن نفسه" .
41. د. ناصر حمودي، المرجع السابق، ص 41.

42. المرجع نفسه، ص 42.
43. المرجع نفسه، ص 43.
44. د. محمد علي عبد الرضا عفلوك و د. ياسر عبودي الزبيدي، الوساطة في حل النزاعات بالطرق السلمية في التشريع العراقي - دراسة مقارنة، مجلة رسالة الحقوق، كلية القانون، جامعة كربلاء، العراق، السنة السابعة، العدد الثاني، 2015، ص 195، 199.
45. د. علي شغال، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، الكتاب الأول، الاستدلال و الاتهام، الطبعة الثانية، دار هومة للطباعة و النشر الجزائر، 2016، ص 80.
46. أ. هلال العيد، الوساطة في قانون الإجراءات الجزائية، مجلة المحامي، منظمة المحامين لناحية سطيف، تحت إشراف الاتحاد العام لمنظمات المحامين، العدد 25 ديسمبر 2015، ص 46.
47. المواد 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، 110 من قانون حماية الطفل، المرجع السابق.
48. د. عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص 157.
49. المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق.
50. أ. هلال العيد، المرجع السابق، ص 52.
51. د. عبد الله أوهابيه، شرح قانون الإجراءات الجزائية-التحري و التحقيق، دار هومة للطباعة الو النشر، الجزائر، 2015، ص 157.
52. د. مبارك بن الطيبي، المرجع السابق، ص 175.
53. أشار إليه : د. عبد الرحمن خلفي، المرجع السابق، ص 159.
54. المادة 37 مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية، و المادة 11 من قانون حماية الطفل، المرجع السابق.
55. د. ناصر حمودي، المرجع السابق، ص 49.
56. و ذلك في نص المادة 37 مكرر2 من قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق.
57. المرجع نفسه .
58. المادة 110 من قانون حماية الطفل، المرجع السابق.
59. و هي الجرائم المعاقب عليها في نصوص المواد بالترتيب الوارد في المتن: 297 و 299، 296، 298 مكرر، 303 مكرر و 303 مكرر1 المادة 284 و ما يليها، 300، 330، 331، المادتان 327 و 328، 2/1/363، 374، 406 و 407، 289، 2/442 و 264 و 2/442، 374 406 و 407 و 289 و 264 2/442 و 1/442، 386، 413، 413 مكرر، 366، 367، مع جميع مواد جرائم المخالفات، من الأمر 66-156 مؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، معدل و متمم، لا سيما بالقانون رقم 16-02 المؤرخ في 19 يونيو 2016.
60. أ. أحسن بن طالب، المرجع السابق، ص 203، 204.
61. محمد نجيب معاوية، المرجع السابق، ص 6.

62. المادة 37 مكرر 4 من قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق.
63. المادة 37 مكرر 3 من نفس القانون.
64. المواد 112 و 114 من قانون حماية الطفل، المرجع السابق.
65. المواد 37 مكرر 6 و 37 مكرر 5 من قانون الإجراءات الجزائية، و المادة 113 من قانون حماية الطفل، المرجع السابق.
66. و هو ما نصت عليه المادة 714 من قانون العقوبات الجزائري، بإحالة من المادة 37 مكرر 9 من قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق.
67. المواد 6 و 37 مكرر 7 من قانون الإجراءات الجزائية، و المادة 115 من قانون حماية الطفل، المرجع السابق.
68. د. ناصر حمودي، المرجع السابق، ص 58 و ما بعدها.
69. راجع المادة 37 مكرر 9 من قانون الإجراءات الجزائية، المرجع السابق.
70. د. ناصر حمودي، المرجع السابق، ص 59 .