نظام الوساطة الجزائية في الجزائر على ضوء القانون رقم 12/15 والأمر رقم 02/15

د.مغني دليلة
جامعة أدرار

الملخص: إن باستحداث المشرع الجزائري نظام الوساطة الجزائية بمقتضى القانون رقم 15-12 المؤرخ في 15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل، ثم في الأمر رقم 15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية كخيار ثالث يلجأ إليه وكيل الجمهورية لحل المنازعات الجزائية يكون قد تبنى فلسفة التشريعات المقارنة المتعلقة بالانتقال من العدالة القمعية إلى العدالة التصالحية. تختلف إجراءات الوساطة الجزائية المقررة للأطفال في المواد من 110 إلى 115 من قانون حماية الطفل عن تلك المقررة للبالغين في المواد من 37 مكرر إلى 37 مكرر9 من حيث الموضوع(الجرائم التي يجوز فيها الوساطة)، النطاق الشخصي(الوسيط) والنتائج المترتبة عنها.

الكلمات المفتاحية: الوساطة الجزائية، الرضائية، قانون الإجراءات الجزائية، قانون حماية الطفل، انقضاء الدعوى العمومية، اتفاق الوساطة، الوسيط، المشتكى منه، الضحية.

Résumé: Le législateur Algérien en introduisant la médiation pénale dans la loi n 15-12 du 15 juillet 2015 concernant la protection de l'enfant, ainsi que l'ordonnance n 15-02 du 23 juillet 2015 modifiant et complétant l'ordonnance n 66-155 du 18 juillet 1966 portant le code de procédure pénale comme une troisième alternative utilisée par le Procureur de la République pour le règlement des conflits aurait adopté la philosophie de la législation comparée relative à la transition de la justice oppressive à la justice réparatrice. Les dispositions de la médiation pénale établies aux articles 110 à 115 de la loi sur la protection de l'enfant diffèrent de celles qui sont prévues aux articles 37 bis à 37 bis9 en matière de délits touchés par la médiation, de portée personnelle (le médiateur) et de ses conséquences.

Mots clés: la médiation pénale, code de procédures pénales, loi de la protection de l'enfant, l'extinction de l'action publique, l'accord de médiation, le médiateur, la personne incriminée, la victime.

Abstract :
The Algerian legislator by introducing the penal mediation in the law n 15-12 of 15 July 2015 on related to the protection of the child , as well as the ordinance n 15-02 of 23 July 2015 amending and supplementing the ordinance n 66-155 of 18 July 1966 establishing the code of criminal procedures as a third alternative used by the Public Prosecutor for the settlement of conflicts would have adopted the philosophy of comparative legislation relating to the transition from oppressive justice to restorative justice. The provisions of penal mediation set out in sections 110 to 115 of the child protection act differ from those in sections 37 bis to 37 bis 9 in respect of offenses affected by mediation, personal scope (the mediator) and its consequences.

Key Words: penal mediation, code of criminal law, law of the protection of the child, the redemption of public action, the agreement of mediation, the mediator, the accused person, the victim.

مقدمـة: عرفت الجريمة في السنوات الأخيرة تطورا ملحوظا سواء من حيث تنوع موضوعاتها أو طرق تنفيذها، الأمر الذي طرح تساؤلا واقعيا عن مدى فعالية إجراءات المتابعة والعقوبات المقررة في ردع الجناة، هذا الوضع جعل المشتغلين في مجال القانون الجنائي يعملون على ايجاد ترتيبات قانونية جديدة من أجل مواكبة انتشار الجريمة في المجتمع، فانبثق عن جهد هؤلاء ظهور اتجاهات حديثة تتعلق بتأطير الجرائم المستحدثة وتقرير عقوبات غير تقليدية تتناسب مع أغراض العقوبة بمنظور الفقه الجنائي الحديث، وكذلك سبل جديدة في إدارة الدعوى العمومية.

ومن الآليات الحديثة التي أقرتها التشريعات المقارنة لحل المنازعات القضائية، نجد الوساطة القضائية، وهي آلية استحدثها المشرع الجزائري في المنازعات المدنية والإدارية سنة 2008، ليعود ويقرها مرة أخرى في المواد الجزائية بموجب القانون رقم

12/15 المؤرخ في 15 يوليو 2015 المتعلق بحماية الطفل، والأمر رقم 02/15 المؤرخ في 23 يوليو 2015 المعدل والمتمم للأمر رقم 155/66 المؤرخ في 08 يونيو 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية.

وتمثل الوساطة الجزائية وسيلة جديدة لحل المنازعات الجنائية تقوم على الرضائية بين الجاني والمجني عليه عن طريق تدخل عضو النيابة العامة، ويترتب على نجاحها تعويض الضرر الواقع على المجني عليه وإعادة تأهيل الجاني بطريقة ودية دون حاجة للجوء إلى المتابعة الجزائية، وهو ما يدفعنا للتساؤل عن حقيقة دور نموذج الوساطة الجزائية الذي تبناها المشرع الجزائري كبديل للمتابعة الجزائية في حل المنازعات الجزائية سواء تلك التي يرتكبها البالغين أو الأحداث؟

وعليه يهدف المقال إلى عرض الإطار التنظيمي للوساطة الجزائية في التشريع الجزائري وتقدير مدى نجاعتها في تحقيق الدور المقررة لها في النظم المعاصرة، وذلك من خلال تحديد مفهومها وطبيعتها القانونية وموقف الفقه منها، ثم تتبع وإجراءاتها وآثارها القانونية، لنصل في الأخير إلى تحديد ايجابياتها وسلبياتها. ويتم كل ذلك من خلال دراسة تعتمد أساسا على المنهج التحليلي، وخطة موزعة على المباحث الثلاث التالية بالترتيب:

المبحث الأول: مفهوم الوساطة الجزائية

المبحث الثاني: شروط وإجراءات الوساطة الجزائية

المبحث الثالث: آثار الوساطة الجزائية وتقديرها

المبحث الأول: مفهوم الوساطة الجزائية

سوف نتعرض في هذا المبحث إلى تعريف الوساطة الجزائية في اللغة، في الاصطلاح، في الفقه والتشريعات المقارنة (المطلب الأول)، ثم نعدد خصائص ومبررات الوساطة الجزائية(المطلب الثاني)، ونخلص إلى تحديد موقف الفقه من الطبيعة القانونية للوساطة الجزائية، وفقا للتسلسل التالي:

المطلب الأول: تعريف الوساطة

إن الإلمام بمضمون الوساطة يقتضي تعريفها في اللغة، الفقه، والتشريع، وهو ما سوف يتم تناوله ضمن الفروع التالية:

الفرع الأول: تعريف الوساطة في اللغة والاصطلاح

في اللغة العربية: الوساطة اسم للفعل وسط، ووسط الشيء: في وسطه فهو وسط. ووسط القوم، وفيهم وساطة: توسط بينهم بالحق والعدل. وتوسط بينهم: وسط فيهم بالحق والعدل. والوساطة؛ التوسط بين أمرين أو شخصين لفض نزاع قائم بينهما بالتفاوض. والوسيط هو المتوسط بين المتخاصمين[1].

وتعني الوساطة في اللغة اللاتينية "médiato " من كلمة "médiataire" بمعنى توسط، ويقال "médiateur" بمعنى الشخص الوسيط أو الموفق، والوساطة في اللغة العربية كلمة مشتق من "وسط" التي تدل على الشيء الواقع بين طرفين2.

وفي الاصطلاح: تعرف الوساطة بأنها:" الإجراء الذي بموجبه يحاول شخص من الغير، بناء على اتفاق الأطراف وضع حد ونهاية لحالة الاضطراب التي أحدثتها الجريمة عن طريق حصول المجني عليه على تعويض كافة الضرر الذي لحق به، فضلا عن إعادة تأهيل الجاني[3]." وتعرف أيضا بأنها:" إجراء لتسوية النزاعات يقوم على تدخل طرف ثالث محايد، يتولى اقتراح حل توفيقي على الأطراف لتسوية النزاع وديا[4]."

الفرع الثاني: تعريف الوساطة في الفقه المقارن

اختلف الفقهاء في تعريف الوساطة، كل بحسب الزاوية التي ينظر منها إليها، حيث يعرفها اتجاه في الفقه الفرنسي بالنظر إلى موضوعها على أنها:" نظام يستهدف الوصول إلى اتفاق، أو مصالحة، أو توفيق بين أشخاص، أو أطراف ويستلزم تدخل

شخص أو أكثر لحل المنازعات بالطرق الودية". ويعرفها طرف ثاني في نفس الاتجاه على أنها:" حالة بحث عن حل تفاوضي بين أطراف نزاع متولد عن جريمة بفضل تدخل الغير"[5]. نستنتج من التعريفين السابقين أنهما يتفقان حول مضمون الوساطة بأنها حل تفاوضي بين طرفي النزاع يعتمد على تدخل طرف ثالث(الوسيط).

ويعرفها اتجاه ثاني بالنظر إلى الغاية منها على أنها:" ذلك الإجراء الذي يهدف إلى البحث بمساعدة طرف ثالث على حل انبثق عن تفاوض حر بين طرفي النزاع الناشئ عن الجريمة المرتكبة"[6]. وفي نفس السياق، يعرفها كذلك آخرون بأنها:" إجراء يتوصل بمقتضاه شخص محايد (الوسيط) إلى التقريب بين طرفي القضية، بغية السماح لهما بالتفاوض على الآثار الناشئة عن الجريمة، أملا في إنهاء النزاع الواقع بينهما"[7]. هذه التعاريف تركز على الغرض من الوساطة الجزائية وليس إجراءاتها أو موضوعها.

وهناك اتجاه ثالث توفيقي يعرف الوساطة الجزائية بالنظر لإجراءاتها والمعيارين السابقين على أنها:" إجراء يتم قبل تحريك الدعوى الجنائية، بمقتضاه تخول النيابة العامة جهة وساطة أو شخص تتوفر فيه شروط خاصة بموافقة الأطراف الاتصال بالجاني والمجني عليه والالتقاء بهما لتسوية الآثار الناجمة عن طائفة من الجرائم التي تتسم ببساطتها أو بوجود علاقات دائمة بين أطرافها وتسعى لتحقيق أهداف محددة نص عليها القانون، ويترتب على نجاحها عدم تحريك الدعوى الجنائية"[8]. هذا التعريف يعد في تقديرنا شاملا للإطار التنظيمي للوساطة الجزائية.

ويعرفها الأستاذ عبد الرحمان بربارة بأنها:" أسلوب من أساليب الحلول البديلة لحل النزاعات، تقوم على إيجاد حل ودي للنزاع خارج مرفق القضاء، عن طريق الحوار وتقريب وجهات النظر، بمساعدة شخص محايد"[9]. هذا التعريف يتفق مع غالبية التعاريف الفقهية التي أعطيت للوساطة، ويختلف عن موقف التشريع الجزائري من الوساطة التي يعتبرها من طبيعة قضائية تقتصي تدخل رجل القضاء كوسيط أو رقيب لعملية الوساطة.

الفرع الثالث: تعريف الوساطة في التشريعات الجنائية المقارنة

لم تعرف غالبية التشريعات الوساطة الجزائية، رغم انتشار هذه الآلية حاليا في حل المنازعات القضائية، لذا نجد قلة منها تناولت تعريفها بشكل رسمي، مثالها ما جاء في المنشور الفرنسي المؤرخ في 16 مارس 2004 على أنها:" إجراء يقتضي تحت إشراف طرف ثالث الالتقاء بين الجاني والضحية من أجل الوصول إلى اتفاق حول كيفيات الحصول على التعويض وإعادة الروابط وتشجيع في حدود الإمكان شروط عدم الرجوع إلى الجريمة في حالة الالتقاء من جديد بين طرفي النزاع"[10].

وتعرف في المادة 2/2 من القانون البلجيكي الصادر في 22 جوان 2005، المعدل لقانون الإجراءات الجزائية أنها:" عملية يتم السماح فيها لأطراف النزاع المشاركة بفعالية في حال موافقتهم على ذلك بحرية وبشكل سري للتوصل إلى حل للصعوبات الناجمة عن الجريمة بمساعدة شخص محايد من الغير"[11].

وتعرفها الفقرة الأولى من المادة الرابعة من القانون البرتغالي رقم 21 لسنة 2007، والخاص بإقرار الوساطة الجنائية على أنها:" عملية غير رسمية ومرنة، تتم عن طريق طرف ثالث محايد وهو الوسيط، والذي يسعى إلى جمع الجاني والمجني عليه سويا، ودعمهم في محاولة للوصول إلى اتفاق بشكل فعال، حيث يتم اصلاح الضرر الناجم الجريمة والمساهمة في إعادة السلام الاجتماعي"[12].

وعرفها الاتحاد الأوروبي حسب التعليمة رقم CE/52/2008 الصادرة عن البرلمان الأوروبي وعن مجلس 21 ماي 2008 المتعلقة بالوساطة في المادة 1/3 منها على أنها: إجراء منظم، مهما كانت الطريقة التي يسمى بها والذي بمقتضاه طرفين أو أكثر في نزاع تحاول بنفسها وبإرادتها الوصول إلى اتفاق لحل النزاع بمساعدة وسيط، هذا الإجراء يمكن أن يتم بطلب من أطراف النزاع أو باقتراح من السلطة القضائية أو مقرر في قانون دولة عضو في الاتحاد الأوروبي".

وبالرجوع للتشريع الجزائري، فعلى غرار غالبية التشريعات المقارنة لم يهتم المشرع بإعطاء تعريف صريح للوساطة سواء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية أو قانون الإجراءات الجزائية، وإنما اكتفى بوضع شروط وآليات ممارستها من خلال النص على كيفية تنظيميها على خلاف ما فعل في قانون حماية الطفولة الذي يعرفها على أنها:" 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 حد لآثار الجريمة والمساهمة في إعادة إدماج الطفل"[13]. ويفهم من هذه المادة أن الوساطة إجراء اختياري رضائي يسعى من خلاله طرفي النزاع بمساعدة طرف ثالث (الوسيط) إلى ايجاد حل للنزاع القائم بينهما نتيجة الجريمة المرتكبة، وذلك عن طريق تعويض الضحية.

فمن خلال التعريف الوارد في المادة الثانية سالفة الذكر ومضمون المادة 37 من قانون الإجراءات الجزائية يمكننا تعريف الوساطة الجزائية على أنها: إجراء يتم قبل تصرف النيابة العامة في الدعوى العمومية أو الحكم فيها، يقتضي قيام النيابة العامة بعرض الوساطة على أطراف القضية من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحدهم، ثم القيام بالاتصال والاجتماع بطرفي الجريمة من أجل التوصل إلى حل ودي لإنهاء النزاع، ويترتب على نجاحها انقضاء الدعوى العمومية وتعويض المتضرر من الجريمة.

المطلب الثاني: خصائص ومبررات الوساطة الجزائية

للوساطة جملة من الخصائص التي تميزها عن بعض الآليات الأخرى التي قد تتشابه معها كالتحكيم والصلح (الفرع الأول)، كما أن استحداث الوساطة كأسلوب لحل المنازعات الجزائية رغم الجدل الذي أثارته في البداية مجموعة من المبررات المعقولة في نظر أنصارها(الفرع الثاني):

الفرع الأول: خصائص الوساطة الجزائية

تتميز الوساطة الجزائية بعدة خصائص لعل من أهمها:

أولا/ سرعة وبساطة ومجانية الفصل في النزاع: إن من شأن الوساطة الجزائية أن تحقق سرعة الفصل في المنازعة الجزائية، وهو تكريس لأحد أهم متطلبات المحاكمة العادلة وهو "سرعة الفصل في القضية الجزائية"، حيث تجنب الوساطة الإجراءات الجزائية التقليدية المعقدة والطويلة المقررة في حالة ما اتبعنا المسار العادي للخصومة الجزائية حتى يفصل في الدعوى العمومية وتصدر الأحكام فيها.

وتحقق الوساطة الجزائية في تقديرنا سرعة الفصل في النزاع الجزائي بسبب سهولة إجراءاتها، إذ يرى جانب من الفقه أن السرعة في الإجراءات الجزائية تعني الاختصار والاسراع فيها عن طريق التبسيط كلما اقتضى الأمر ذلك[14]. ومع ذلك نرى أن عدم تحديد المشرع الجزائري لمدة زمنية محددة لحل النزاع عن طريق الوساطة الجزائية قد يحول دون تحقيق هذه الخاصية من الناحية الواقعية[15].

ولابد أن لا نغفل أهمية كون الوساطة الجنائية مجانية تتم دون رسوم أو مصاريف قضائية، وهي مسألة في غاية الأهمية في نظر المتقاضين، فلا يطلب منهم دفع أية رسوم أو مصاريف خاصة، باستثناء الحالة التي يقرر فيها أطراف النزاع الاستعانة بمحامي، هنا يكون عليهم دفع أتعاب مقابل خدمات هذا الأخير.

ثانيا/ تخفيف العبء عن القضاء: تبنت الجزائر الوساطة كبديل لحل النزاعات، بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية سنة 2008، ثم قانون حماية الطفولة وقانون الإجراءات الجزائية سنة 2015، وذلك سعيا منها لتبني سياسة جديدة تعتمد على التقليل من الاكتظاظ الذي تعرفة الجهات القضائية ولتفادي الخوض في دعاوى قد يطول أمدها. وإن كانت خاصية تخفيف العبء على القضاء تتحقق من خلال الوساطة القضائية في المواد المدنية والإدارية، لأن من يقوم بالوساطة وسيط من غير

القضاة، وفي قانون حماية الطفولة في الحالة التي يتولى مهمة الوساطة أحد ضباط الشرطة القضائية، ولكن هذه الخاصية تنعدم في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، بسبب أن المشرع قد أثقل كاهل وكيل الجمهورية فضلا عن مهامه الأخرى عندما كلفه القيام بإجراءات الوساطة الجزائية ومتابعتها من بدايتها إلى غاية نهايتها. وعليه نقترح على المشرع الجزائري بهذا الخصوص وضع قائمة بالوسطاء القضائيين معتمدة لدى الجهات القضائية توكل لهم مهمة القيام بإجراءات الوساطة تحت رقابة وكيل الجمهورية من أجل تحقيق أهم سبب اقترحت من أجله الوساطة الجزائية، وهو تخفيف العبء على القضاء.

ثالثا/ استمرار العلاقات الودية بين طرفي النزاع: ميزة الوساطة الجزائية أنها تسمح للجاني والمجني عليه الجلوس على طاولة التفاوض من أجل مناقشة جميع المسائل الشائكة والمتعلقة بالنزاع، ومحاولة تقريب وجهات النظر بمساعدة الوسيط من أجل الوصول إلى مصالحة وحل يرضي جميع الأطراف ويزيل كل الخلافات، ويعيد العلاقات الودية بين طرفي النزاع. فالميزة الرئيسية للوساطة هي أن للوسيط القدرة على إعادة توجيه الأطراف كل نحو الآخر[16]. لذا نجد أن غالبية التشريعات التي أخذت بالوساطة الجزائية طبقتها من حيث الموضوع على جرائم بسيطة ترتكب بين أشخاص تربطهم في الغالب علاقات قرابة أو جوار.

إن الوساطة الجزائية تندرج ضمن التوجه الحديث للعدالة الجزائية، عدالة تصالحية تكمل العدالة الجنائية التقليدية فهذه الأخيرة تنتهي دائما المتابعة الجزائية فيها بانتصار طرف وخسارة الطرف الآخر، ما يترتب عنه انقطاع روابط الود بشكل نهائي على عكس الحال في حالة إعمال الوساطة الجزائية، والتي بإقرارها يتحقق إصلاح ذات البين وتحقيق أغراض العقوبة التي لم تعد ترمي إلى الردع فقط، بل إحلال الصلح بين أطراف النزاع، واستمرار العلاقات الودية بينهما. وهو التوجه الذي أقر معالمه مؤتمر الأمم المتحدة العاشر لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين مؤكدا ذلك إعلان فيينا في أبريل 2000 الذي قرر استحداث خطة عمل وطنية وإقليمية ودولية لدعم ضحايا الجريمة تشمل آليات للوساطة والعدالة التصالحية... وقرر أن يكون عام 2002 الأجل الزمني لتحقيق هذه الغاية[17].

رابعا/ السرية والخصوصية: تتميز الوساطة بقدر من السرية والخصوصية لأطراف النزاع طالما أنها لا تجري أمام الملأ مما يصون معه سمعة أطراف القضية، إذ تتم الإجراءات عادة في مكتب السيد وكيل الجمهورية في غياب الجمهور، وفي ظل سرية تامة ولا يحضرها إلا أطراف القضية بما فيهم وكيل الجمهورية والمحامي في حالة الاستعانة به، مما يجنب الأطراف مساوئ الإجراءات العلنية التي هي من سمات المحاكمة القضائية التي تتم في قاعة الجلسات ويحضرها الجمهور.

خامسا/ التنفيذ الرضائي لاتفاق الوساطة: إن الوساطة الجزائية إجراء رضائي من بدايتها إلى غاية نهايتها، حيث لا يسير وكيل الجمهورية في إجراءاتها إلا بعد موافقة كل الأطراف، ويبقى لهم في الأخير قبول أو رفض الحل المقترح من قبل وكيل الجمهورية، وذلك خلافا للحكم القضائي الذي يتم تنفيذه جبرا ولو كان بغير رضا أطراف القضية.

كما تتحقق هذه الرضائية من خلال تجريد وكيل الجمهورية من سلطات الإجبار في قبول الوساطة أو الاستمرار فيها حيث يقتصر عمله على تقريب وجهات النظر بين المتخاصمين، وهما من يملكان حق رفض أو قبول اقتراحاته[18].

سادسا/ مرونة إجراءات الوساطة: تتميز الوساطة الجزائية عن إجراءات المتابعة العادية في عدم ارتباطها بشكليات محددة مسبقا، ولا يوجد فيها أي إجراء يترتب على مخالفته البطلان، وإنما كل إجراء غير مخالف للقانون ومن شأنه أن يؤدي لحل النزاع وديا يعتبر مقبولا [19].فالمشرع قد ترك لوكيل الجمهورية حرية التصرف فيها وفقا لما يراه مناسبا بالنظر لظروف كل القضية وخصوصية أطرافها في سبيل نجاحها، ولم يقيده بإجراءات محددة يترتب على مخالفتها البطلان، لأن إجراءات الوساطة ليست مرتبطة بآجال أو شكلية معينة على خلاف إجراءات المتابعة الجزائية العادية.

الفرع الثاني: مبررات الوساطة الجزائية

رغم ما يوجهه الفقه التقليدي من انتقادات للوساطة الجزائية كبديل للمتابعة الجزائية، فإن أنصارها وهم الاتجاه الغالب في الفقه المقارن، يقرون بأن للوساطة الجزائية فوائد ومبررات عديدة تجعلها تنسجم مع السياسة الجنائية الحديثة، ومن المبررات التي يسوقها الفقه لتكريس نظام الوساطة الجزائية، نذكر أهمها على النحو التالي:

أولا/ تعالج الوساطة الجزائية مشكلة حفظ الأوراق: تعاني النيابة العامة من مشكلة تضخم الدعاوى الجنائية الناجمة عن الجرائم البسيطة، وهو ما يدفعها بما تملكه من سلطة ملاءمة الادعاء إلى إصدار قرارات بحفظ الأوراق بدون تحقيق، الأمر الذي أصاب المجتمع بعدم الارتياح، فحفظ أوراق القضية يشعر المجني عليه بالظلم لعدم معاقبة الجاني وبعدم الأمان والخوف من تكرار العدوان عليه، كما أن عدم مباشرة الدعوى العمومية لا تدعم الشعور بالمسؤولية لدى الجاني[20]، مما أدى إلى تطبيق العدالة الرضائية ومن وسائلها الوساطة الجزائية[21].

ثانيا/ تساهم الوساطة الجنائية في علاج الآثار السلبية للحبس قصير المدة: يعتبر الحبس قصير المدة من أهم مشاكل العدالة الجنائية[22]. وينجم في الغالب عن هذه العقوبة البسيطة العود إلى الجريمة، فضلا عن أضرارها النفسية والاجتماعية والاقتصادية. الأمر الذي جعل جانب كبير من الفقه يدعو بضرورة تعويضها بأنظمة أخرى، ومنها الوساطة الجزائية لما توفره من اصلاح لآثار الجريمة وإعادة تأهيل للجاني وهو باقي في بيئته العادية.

ثالثا/ تحقق الوساطة الجزائية السلام الاجتماعي: يترتب على نجاح الوساطة الجزائية تعويض المجني عليه عن الأضرار الناجمة عن الجريمة الواقعة عليه، الأمر الذي يساعد على إعادة الألفة بينه وبين مرتكب الجريمة، وتكون نتيجته أن يعيش أفراد المجتمع في سلام، على خلاف الأحكام القضائية التي لا ينجم عنها سوى زيادة التوتر والحقد بين أطراف القضية[23].

رابعا/ تحقق الوساطة الجنائية إعادة تأهيل الجاني: تتفق الوساطة الجنائية مع تعاليم حركة الدفاع المجتمعي الجديد ومع ما تنادي به مؤسسات المجتمع المدني، خاصة تلك التي تعنى بحقوق الإنسان، من خلال مناداتها بالعمل على تأهيل الجاني اجتماعيا، وعلى القاضي أن يتحقق من هذا الشرط من خلال دراسة حالة الجاني النفسية، الاجتماعية والمادية، ويتخذ ما يتناسب مع شخصيته من تدابير لضمان إعادة تأهيله في المجتمع[24].ويعتبر إعادة تأهيل الجاني في المجتمع من بين أهم مبررات قيام الوساطة الجنائية، غير أننا نرى أن هذا الأمر مستبعد في ظل التنظيم الحالي للوساطة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، حيث لم يقرر المشرع أي جزاء يخضع له الجاني البالغ المستفيد من إجراء الوساطة، على خلاف ما قرره للطفل في قانون حماية الطفل، وبالتالي نتساءل عن كيفية تحقق هذا التأهيل دون تكليف الجاني البالغ القيام بأعمال للمصلحة العامة أو الخضوع لبرنامج تأهيلي معين.

المطلب الثالث: الطبيعة القانونية للوساطة الجزائية

اختلف فقهاء القانون الجنائي حول تحديد الطبيعة القانونية للوساطة الجنائية، وترتب على ذلك ظهور عدة أراء بحسب اختلاف الأسس القانونية المستند إليها، وتتراوح هذه الآراء في أربعة أراء أساسية، حيث ذهب الرأي الأول إلى أن الوساطة الجنائية ذات طبيعة اجتماعية، وذهب آخر إلى أن الوساطة الجنائية صورة من صور الصلح، في حين ذهب رأي ثالث إلى أنها ذات طبيعة إدارية، وأخير اعتبرها رأي رابع من بدائل الدعوى العمومية على النحو التالي:

الفرع الأول: الوساطة الجنائية ذات طبيعة اجتماعية

يرى جانب من الفقه أن الوساطة الجزائية ذات طبيعة اجتماعية، وأنها تسعى إلى تحقيق السلام الاجتماعي ومساعدة أطراف النزاع في تسويته بشكل ودي بعيدا عن ساحات المحاكم[25].

ويستند هذا الرأي على نموذج وساطة الأحياء ومكاتب القانون المطبقة في فرنسا، ونموذج مراكز عدالة الجوار في الولايات المتحدة الأمريكية، وهي هياكل وساطة ذات صبغة اجتماعية تهدف إلى تحقيق السلام الاجتماعي في الأحياء من خلال دعوة الأطراف المتنازعة إلى هذه المراكز من أجل تسوية الخلاف قبل الشروع في الإجراءات القانونية[26].

واستنادا لما تقدم عملت الولايات المتحدة الأمريكية على السماح بإنشاء معاهد وأكاديميات متخصصة لتدريب وسطاء متخصصين في حل النزاعات بالطرق السلمية ممن تتوافر فيهم الموهبة والخلفية العلمية والثقافية ليتسنى لهم العمل منفردين أو في مكاتب متخصصة بحل النزاعات بالطرق السلمية27.

هذا الرأي في تقديرنا صحيح جزئيا من جانب أن الوساطة الجزائية فعلا ذات طبيعة اجتماعية بالنظر إلى الغاية منها بحيث أنها حقيقة تساهم في تحقيق الأمن والوئام الاجتماعي، ومع ذلك يبقى هذا الرأي ضيق النطاق بالنظر إلى نماذج الوساطة الجنائية المنتشرة في التشريعات المقارنة، حيث الكثير منها جعلت الوساطة من اختصاص النيابة العامة كالمشرع الجزائري، والبعض الآخر اشترط اشراف ورقابة القضاء وإن كان من يتولى الوساطة شخص لا يمارس مهنة قضائية كالمشرع الفرنسي، وبالتالي، فإن تدخل القضاء في الحالتين بصفة مباشرة أو غير مباشرة يجعل الطبيعة التي ينادي بها هذا الرأي غير صائبة.

الفرع الثاني: الوساطة الجنائية صورة من صور الصلح

يرى جانب ثاني من الفقه أن الوساطة الجنائية صورة من صور الصلح، لأن كلاهما يرتكز على توافق إرادة الأطراف، وفي حالة انعدام هذه الإرادة، فلا مجال للوساطة أو الصلح[28]. كما يرى البعض أن الوساطة والصلح كلاهما طريقان غير تقليديين في إنهاء الخصومة الجزائية[29].

رغم صحة هذا الرأي في جانب منه، إلا إنه انتقد من قبل الفقه[30]، وذلك بسبب الآثار المترتبة على كليهما، إذ أن الصلح الجنائي ينتج أثره في انقضاء الدعوى العمومية سواء قبل أو بعد رفع الدعوى العمومية، وبذلك يعتبر الصلح سببا من أسباب انقضاءها، في حين يجب أن تتم الوساطة قبل تحريك الدعوى العمومية، كما لا تعتبر الوساطة سببا من أسباب انقضاء الدعوى العمومية في بعض التشريعات، ويمكن أن نضيف كسند لهذا الرأي أن الصلح ممكن التوصل إليه من خلال طرفي النزاع دون الاعتماد على طرف ثالث(الوسيط).

الفرع الثالث: الوساطة الجنائية ذات طبيعة إدارية

ذهب رأي في الفقه[31] في موضوع تحديد الطبيعة القانونية للوساطة الجنائية على أنها مجرد إجراء إداري كباقي الإجراءات التي تتخذها النيابة العامة عند التصرف في أوراق القضية في إطار سلطتها التقديرية، على أساس أن الوساطة في حد ذاتها ليست ملزمة لوكيل الجمهورية بمجرد اتفاق طرفي النزاع، فضلا عن أن اتفاق الوساطة لا يتحول إلى سند تنفيذي إلا بعد موافقة وتوقيع وكيل الجمهورية، وبناء عليه تصدر النيابة العامة قرارها بعدم المتابعة بشرط حصول المجني عليه على التعويض المناسب.

الفرع الرابع: الوساطة الجنائية من بدائل الدعوى العمومية

يرى الاتجاه الغالب في الفقه[32] أن الوساطة الجزائية من بدائل الدعوى العمومية لإنهاء الخصومة الجزائية، ذلك أنها تختلف عن الصلح الجزائي من حيث نطاق التطبيق. ويتفق هذا الرأي مع موقف المشرع الجزائري، حيث حسب المذكرة الايضاحية التي صدرت عن وزارة العدل بخصوص التعديلات التي طالت قانون الإجراءات الجزائية سنة 2015 اعتبر نظام الوساطة حسب ما جاء في المذكرة:" آلية بديلة للمتابعة الجزائية في مادة المخالفات وبعض الجنح البسيطة التي لا تمس النظام العام والتي حددها مشروع الأمر على سبيل الحصر".

وبعد استعرض مجمل الآراء التي قيلت في تحديد الطبيعة القانونية للوساطة الجزائية، فإننا نميل إلى الرأي الأخير القائل بأن الوساطة الجزائية من بدائل المتابعة الجزائية، لأن نجاحها والتزام المشتكى منه بتنفيذ مضمون اتفاق الوساطة يحول دون المتابعة الجزائية، فضلا عن أنها طريق متاح زمنيا لوكيل الجمهورية والقضية لا تزال في حوزته أي قبل اتخاذ أي إجراء من إجراءات المتابعة.

المبحث الثاني: شروط وإجراءات الوساطة الجزائية

سنتطرق في هذا المبحث لشروط الوساطة الجزائية في المطلب الأول، ثم لإجراءاتها في المطلب الثاني:

المطلب الأول: شروط الوساطة الجزائية

لا يجوز قانونا اللجوء إلى الوساطة الجزائية إلا إذا توفرت جملة من الشروط القانونية، هذه الشروط نستخلصها من أحكام الوساطة الواردة في قانون حماية الطفل وقانون الإجراءات الجزائية، ونوردها على النحو التالي:

الفرع الأول: وقوع جريمة تجوز فيها الوساطة الجزائية

حصر المشرع الجزائري الجرائم التي تجوز فيها الوساطة في قانون حماية الطفل وقانون الإجراءات الجزائية مع الاختلاف، وهو ما يفرض على وكيل الجمهورية قبل تقريرها التأكد أولا أن الوقائع المعروضة أمامه تشكل جريمة في القانون مكتملة الأركان والعناصر، وأنها تنتمي إلى الجرائم التي أجاز فيها المشرع الوساطة قبل متابعة باقي خطوات الوساطة.

وبالرجوع إلى قانون حماية الطفل نجد أن المشرع قد أجازها في كل الجنح[33] والمخالفات[34] التي يرتكبها الأحداث ما عدا الجنايات، وفقا للمادة 110 منه، أما في قانون الإجراءات الجزائية، نجد المشرع في المادة 37 مكرر2 منه نص على أنه لا يمكن تطبيق الوساطة في الجنايات، ويجوز ذلك في جميع المخالفات وبعض الجنح، وحددها وفقا للترتيب التالي: جرائم السب، المواد: 297، 298 مكرر، 299 ق.ع، جرائم القذف، المواد: 296، 298 ق.ع، جرائم الاعتداء على الحياة الخاصة، المواد: 303 مكرر، 303 مكرر1 ق.ع، جرائم التهديد، المواد: 284، 285، 286، 287 ق.ع، جريمة الوشاية الكاذبة، المادة 300 ق.ع، جريمة ترك الأسرة، المادة 330 ق.ع، جريمة الامتناع العمدي عن دفع النفقة المادة 331 ق.ع، جرائم عدم تسليم الطفل المواد: 327، 328 ق.ع، جريمة الاستيلاء عن طريق الغش على أموال التركة قبل قسمتها، المادة 1/363 ق.ع، جريمة الاستيلاء عن طريق الغش على أموال الشركة، المادة 2/363 ق.ع، جريمة اصدار شيك بدون رصيد المادة 374 ق.ع، جرائم التخريب أو الإتلاف العمدي لأموال الغير المادة406 والمادة 407 ق.ع، جرائم الضرب والجرح الخطأ سواء كانت جنح أو مخالفات المادة 289 والمادة 2/442 ق.ع، جرائم الضرب والجرح العمدي دون سبق إصرار أو ترصد أو استعمال سلاح أبيض المواد: 264، 1/442 ق.ع، جريمة التعدي على الملكية العقارية المادة 386 ق.ع، جرائم التعدي على المحاصيل الزراعية وجرائم تخريب المحاصيل الزراعية المادة 413 ق.ع، جرائم الرعي في ملك الغير المادة 314 مكرر ق.ع، جرائم استهلاك المأكولات أو المشروبات أو الاستفادة من خدمات أخرى عن طريق التحايل المواد:366، 367.

نلاحظ أن المشرع الجزائري قد حصر في قانون الإجراءات الجزائية الجنح التي يجوز فيها إعمال الوساطة الجزائية دون أن يبين المعيار الذي اعتمده في ذلك. وقد تعود أسباب هذا الحصر في تقديرينا إلى بساطتها وعدم مخالفتها للنظام العام، وأنها جرائم يترتب عنها ضرر، وأن هذا الأخير يمكن جبره وإعادة الحال إلى ما كان عليه قبل وقوع الجريمة، وأنها من الجرائم التي يجوز فيها الصلح عن طريق الوساطة.

وإذا كانت هذه هي المبررات، فلا نرى ما يبرر هذا الحصر، حيث لا يزال هناك جنح كثيرة يمكن إدراجها ضمن هذه القائمة لنفس الاعتبارات السابقة، وعليه كان يمكن على المشرع عدم حصرها تماما أسوة بما فعل في قانون حماية الطفل أو كما هو سائد في غالبية التشريعات المقارنة التي تبنت إجراء الوساطة الجزائية[35]، أو إضافة جنح أخرى من ذات الصنف وهو ما يقتضي حتما ضرورة مراجعة المشرع الجزائري لموقفه من هذه المسألة.

الفرع الثاني: وقوع ضرر كأثر للجريمة المرتكبة

يستلزم لإجراء الوساطة الجزائية وجود ضرر ناتج عن الجريمة المنسوبة للمشتكى منه، حيث المغزى منها من جهة الضحية هو جبر هذا الضرر سواء كان ماديا أو معنويا، وكل ما يشترط فيه وفقا للأحكام العامة المتعلقة بالضرر الموجب للتعويض هي أن يكون ضررا شخصيا، محققا ومباشرا.

الفرع الثالث: اعتراف المشتكى منه بالجريمة المنسوبة إليه

لإعمال الوساطة الجزائية يلزم أن يكون الشخص المشتكى منه أولا شخصا معلوما ومعينا بالذات سواء كان بالغا أو قاصرا، حيث لا يستقيم تطبيق الوساطة في قضية لا زال مقترفها مجهولا هذا من جهة، كما لا يعقل الحصول على اعتراف أو موافقة لإجراء الوساطة من شخص مجهول هذا من جهة أخرى. وثانيا أن يقر المشتكى منه صراحة وبكل حرية بالجريمة المنسوبة إليه وأن يقتنع وكيل الجمهورية المختص بهذا الاعتراف وفق ما توفر لديه من معطيات حول القضية. وتجدر الإشارة هنا أنه لا يجوز أن يكون اعتراف المشتكى منه بالأفعال المنسوبة إليه ضمن إجراء الوساطة سببا لمساومته على قبول ما انتهت إليه الوساطة من حلول[36] وهو ما أوصى به المؤتمر الدولي الثالث لقانون العقوبات الذي عقد بالقاهرة سنة 1984 من خلال تأكيده على عدم جواز استخدام الاعترافات التي يدلي بها الجاني أثناء مفاوضات بدائل الدعوى الجزائية كدليل في محاكمة جنائية في حالة فشل الوساطة[37].

الفرع الرابع: عدم تحريك الدعوى العمومية

تتم الوساطة قبل أن يتصرف وكيل الجمهورية في أوراق القضية وفقا لمبدأ الملائمة، لأن المشرع جعل من الوساطة الجزائية إجراء جوازي لوكيل الجمهورية يقرره من تلقاء نفسه أو يوافق عليه وفقا لما يراه مناسبا قبل أي متابعة جزائية عملا بأحكام المادة 37 مكرر1 من قانون الإجراءات الجزائية:" يجوز لوكيل الجمهورية، قبل أي متابعة جزائية، أن يقرر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه إجراء وساطة...". وهو نفس المعنى الذي ورد في المادة 110 من القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل[38].

ويفهم من النصوص السابقة أنه لا مانع من اللجوء إلى الوساطة خلال الفترة التي تسري من تاريخ ارتكاب الجريمة إلى غاية تحريك الدعوى بشأنها، وحتى في الحالة التي يأمر فيها وكيل الجمهورية الضبطية القضائية القيام بإجراءات البحث والتحري من أجل جمع الاستدلالات حول القضية أو معرفة الفاعل. هذا ويجب أن نذكر أنه يجب أن تباشر الوساطة الجزائية قبل انقضاء الدعوى العمومية.

الفرع الخامس: الحصول على موافقة أطراف القضية بالوساطة

تجسد الوساطة الجزائية العدالة التصالحية الرضائية التي اهتدت إليها غالبية التشريعات المقارنة لمواجهة الجريمة في المجتمع، ومن ثم لا مجال لإعمالها دون موافقة أطراف القضية بما فيهم السيد وكيل الجمهورية الذي يلعب دور الوسيط فيها، وعلى ذلك نصت الفقرة الأولى من المادة 37 مكرر1 من قانون الإجراءات الجزائية بقولها:" يشترط لإجراء الوساطة قبول الضحية والمشتكى منه" وهو المعنى الذي أشارت إليه ضمنيا الفقرة الثالثة من المادة 111 التي تلزم وكيل الجمهورية استطلاع رأي

الطفل وممثله القانوني والضحية أو ذوي حقوقها حول موضوع الوساطة. وتطبيقا للترتيب الوارد في المادة 37 مكرر يجب على وكيل الجمهورية في حالة كانت المبادرة من قبله أن يحصل على موافقة الضحية أولا ثم المشتكى منه[39] وإن كان من الناحية العملية الحصول على موافقة الضحية في الغالب لا يثير أي إشكال عكس المشتكى منه. وبالتالي إذا رفض طرفي القضية كلاهما أو أحدهما الوساطة، في هذه الحالة تستبعدها النيابة العامة وتتبع الإجراءات العادية في تحرك الدعوى العمومية. يبقى أن نذكر أن المشرع لم يشترط شكلا معينا لموافقة الأطراف، فقد تكون شفهية أو كتابية إلا أن الفقه يؤكد على ضرورة أن تتم كتابة من أجل الإثبات[40].

الفرع السادس: أن تحقق الوساطة الجزائية الآثار المقررة لها

شرعت القوانين المقارنة نظام الوساطة الجزائية من أجل تحقيق ثلاث أغراض أساسية تتمثل في وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة، جبر الضرر المترتب عليها، وأخيرا إعادة تأهيل الجاني اجتماعيا، وهي الأغراض التي اختصرها المشرع الجزائري بالنسبة للبالغين في أحد الغرضين الأول والثاني في الفقرة الأولى من المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية، والتي جاء فيها: "... إجراء الوساطة عندما يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عليها". وأغفل ذكر أهم غرض للوساطة وهو إعادة إدماج الجانح في المجتمع، ونص عليه بالنسبة للطفل في المادة 114 من قانون حماية الطفل. وتقدير مدى نجاعة الوساطة في تحقيق الأهداف المسطرة لها من قبل المشرع هي مسألة تخضع لتقدير السيد وكيل الجمهورية المختص.

المطلب الثاني: إجراءات الوساطة الجزائية

إن المشرع الجزائري لم يسن نصوص تفصيلية تنظم إجراءات الوساطة الجزائية، ولم يحدد كذلك الضوابط التي يجري بمقتضاها حوار الوساطة، وإنما اكتفى بتنظيمها في المواد من 37 مكرر إلى 37 مكرر9 من قانون الإجراءات الجزائية والمواد من 110 إلى 115 من قانون حماية الطفل. وهذه الإجراءات تعبر في حقيقة الأمر عن المراحل التي تمر بها الوساطة، والتي يمكننا حصرها في الإجراءات التالية:

الفرع الأول: إجراء اقتراح الوساطة

أجاز المشرع الجزائري لكل من النيابة العامة والضحية والمشتكى منه المبادرة باقتراح أو طلب الوساطة، وهو ما يستشف مباشرة من نصوص القانون. فنصت الفقرة الأولى من المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية على أنه:" يجوز لوكيل الجمهورية، قبل أي متابعة جزائية، أن يقرر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه إجراء الوساطة ..."، وتكون المبادرة بالنسبة لجرائم الأحداث، من طرف النيابة العامة تلقائيا أو بطلب من الطفل أو ممثله الشرعي أو محاميه، وفقا لما جاء في الفقرة الثانية من المادة 111 من قانون حماية الطفل. وهنا لابد لنا أن نتساءل كيف يمكن عمليا أن يقدم الطفل طلب الوساطة إلى وكيل الجمهورية، وهو لم يبلغ سن الرشد الذي يتيح له التقاضي بمفرده دون الاستعانة بممثله القانوني أو محاميه؟

يفهم من النصوص السابقة أن المشرع قد أجاز لوكيل الجمهورية اقتراح الوساطة سواء في جرائم البالغين أو الأحداث، وهي مسألة جوازية بالنسبة له، ويمكنه أن يرفضها حتى لو طلبها أو قبلها جميع أطراف القضية باعتباره الجهة التي تملك سلطة الملائمة. وإذا قررت النيابة العامة السير في الوساطة يعد ذلك بمثابة لحظة ميلاد الوساطة الجنائية، أو إشارة انطلاق لبدء إجراءات الوساطة[41].

الفرع الثاني: إجراء الاتصال بأطراف القضية

عندما يقرر وكيل الجمهورية اللجوء إلى الوساطة أو قبول طلب الوساطة المقدم، يقوم باستدعاء أطراف القضية من أجل الحصول على موافقتهم على مسألة حلها وديا عن طريق الوساطة، ويجب أن يحيطهم علما بحقهم في الاستعانة بمحام، وهو ما يفهم صراحة من نص الفقرتين الأولى والثانية من المادة 37 مكرر1 من قانون الإجراءات الجزائية والتي جاء فيهما:" يشترط لإجراء الوساطة قبول الضحية والمشتكى منه. ويجوز لكل منهما الاستعانة بمحام". لم يوضح المشرع بالنسبة للبالغين دور المحامي في إجراء الوساطة، وهل يحق له أن يتقدم بطلبها أو الموافقة عليها؟ على خلاف ما فعل بالنسبة للأحداث في الفقرة 2 من المادة 111 سالفة الذكر، والتي يعترف فيها للمحامي بحق تقديم طلب الوساطة[42].

الفرع الثالث: إجراء التفاوض بين أطراف القضية

تقتضي الوساطة أن يتولى وكيل الجمهورية عملية الوساطة من خلال استطلاع رأي أطراف القضية حول موضوع الوساطة والعمل على تقريب وجهات النظر من أجل حل النزاع وديا، ويتولى ذلك شخصيا بالنسبة للبالغين أو أن يكلف أحد مساعديه أو أحد ضباط الشرطة القضائية في حالة الأحداث، طبقا لنص الفقرة الأولى من المادة 111 سالفة الذكر. لم تبين نصوص القانون عندنا كيفية إجراء الوساطة سواء من حيث عدد جلساتها أو ميعاد عقدها أو طبيعة الحوار الذي يتم خلالها، مما يفهم معه أنها مسألة تقديرية تركها المشرع لتحديد النيابة العامة تديرها وفقا لما تراه مناسبا بالنظر لطبيعة الجريمة المرتكبة وشخصية أطراف القضية.

الفرع الرابع: إجراء تحرير اتفاق الوساطة

تهدف الوساطة إلى حل النزاع بشكل ودي، وإذا تم التوصل إليه يحرر بمضمونه محضر رسمي يتضمن لزوما جملة من البيانات تتمثل في هوية وعنوان الأطراف وعرضا وجيزا للأفعال وتاريخ ومكان وقوعها ومضمون اتفاق الوساطة وآجال تنفيذه[43] موقع من طرف وكيل الجمهورية وأمين الضبط والأطراف، على أن تسلم نسخة منه لكل الأطراف هذا بالنسبة للبالغين[44] وفقا للمادة 37 مكرر3[45]. يضاف لهذه البيانات بالنسبة للأحداث في حالة ما تمت الوساطة من قبل ضابط الشرطة القضائية توقيع هذا الأخير بالإضافة لتأشيرة وكيل الجمهورية المختص، عملا بنص الفقرة الثانية من المادة 112 من قانون حماية الطفل. أما بالنسبة لمضمون اتفاق الوساطة، فقد نصت عليه المادة 37 مكرر4 من قانون الإجراءات الجزائية، ويتمثل على الخصوص في إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل ارتكاب الجريمة، تعويض مالي أو عيني عن الضرر، وكل اتفاق آخر غير مخالف للقانون تم التوصل إليه بين الأطراف.

والملاحظ أن اتفاق الوساطة بالنسبة للبالغين قد خلا من أي التزام يضمن إعادة تأهيل الجاني اجتماعيا، علما أن جل التشريعات التي تأخذ بهذا النظام تنص على ذلك كأحد مبررات الأساسية للجوء إلى الوساطة في المواد الجزائية وذلك من أجل المحافظة على الطابع الجزائي للوساطة وعدم تحويلها إلى دعوى مدنية صرفة، وهو الأمر الذي أهمله المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية وتداركه بعض الشيء بالنسبة للأحداث في قانون حماية الطفل، بموجب المادة 114 منه، والتي أضافت أنه يمكن أن يتضمن اتفاق الوساطة تعهد الطفل تحت ضمان ممثله الشرعي تنفيذ التزام واحد أو أكثر من الالتزامات الآتية في الآجل المحدد في الاتفاق: إجراء مراقبة طبية أو الخضوع للعلاج، متابعة الدراسة أو تكوين متخصص، عدم الاتصال بأي شخص قد يسهل عودة الطفل للإجرام. ولكن يعاب على هذا النص أنه جعل من هذا الأمر مسألة جوازية وليس إجبارية، وعليه، ندعو المشرع في هذا المقام أن يعدل مضمون هذه المادة ويجعل من هذه الالتزامات أمرا وجوبيا على الطفل المستفيد من

الوساطة، والتفكير بنص مماثل بالنسبة للبالغين كالنص مثلا على خضوع هذا الأخير لزوما لعقوبة النفع العام أو دفع غرامة مالية.

واستنادا لنص المادة 37 مكرر 6 يعتبر اتفاق الوساطة سندا تنفيذيا، لا يجوز الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن، وعليه يعتبر محضر اتفاق الوساطة حائز لقوة الشيء المقضي فيه.

المبحث الثالث: آثار الوساطة الجزائية وتقديرها

إن تحققت نتائج الوساطة انقضت الدعوى العمومية وتم تعويض الضحية، وإن امتنع المشتكى منه عن تنفيذ اتفاق الوساطة تسترجع النيابة العامة سلطتها التقديرية وتقرر ما تراه مناسبا من إجراءات (المطلب الأول). وباستقراء قانون الإجراءات الجزائية وقانون حماية الطفل سجلنا جملة من الملاحظات تتعلق بإيجابيات وسلبيات نظام الوساطة عندنا(المطلب الثاني).

المطلب الأول: آثار الوساطة الجزائية

يترتب عن الوساطة الجزائية جملة من النتائج تختلف بحسب نجاح الوساطة أو عدم تنفيذ اتفاق الوساطة، والتي يمكن حصرها في الآثار التالية:

الفرع الأول: آثار الوساطة الجزائية في حال نجاحها

في حالة نجاح مساعي الوساطة وتوصل الأطراف إلى اتفاق نهائي حولها يتم تحرير محضر رسمي يحدد مضمون اتفاق الوساطة وأجل تنفيذه، ويعتبر محضر الوساطة سندا تنفيذيا، طبقا لنص المادة 37 مكرر6 من قانون الإجراءات الجزائية بالنسبة لقضايا البالغين مهما كان مضمون هذا السند، في حين بالنسبة لقضايا الأحداث، فلا يعتبر كذلك إلا إذا تضمن تقديم تعويض للضحية أو ذوي حقوقها، عملا بنص المادة 113 من قانون حماية الطفل. وإذا تحقق كل ما سبق تترتب الآثار التالية:

- وقف سريان تقادم الدعوى العمومية: تؤدي الوساطة الجنائية إلى وقف سريان تقادم الدعوى العمومية خلال الآجال المحددة لتنفيذ اتفاق الوساطة ابتداء من تاريخ إصدار وكيل الجمهورية لمقرر إجراء الوساطة، وبالتالي يكمل احتساب مدة التقادم اعتبارا من التاريخ التالي لفشل إجراء الوساطة، عملا بنص المادة 37 مكرر7 من قانون الإجراءات الجزائية والفقرة الثالثة من المادة 110 من قانون حماية الطفل.
- تحقيق الأغراض المقررة في اتفاق الوساطة: إذا تم تنفيذ اتفاق الوساطة، فهذا يعني ضرورة قيام المشتكى منه المستفيد من الوساطة تنفيذ مضمون الوساطة والمحدد بالنسبة للبالغين في الأغراض المقررة في المادة 37 مكرر4 من قانون الإجراءات الجزائية، وأما بالنسبة للأحداث في تلك المحددة في المادتين 113 و114 من قانون حماية الطفل السابق الإشارة لهما.
- انقضاء الدعوى العمومية: على خلاف المشرع الفرنسي، جعل المشرع الجزائري تنفيذ اتفاق الوساطة سببا من أسباب انقضاء الدعوى العمومية بقوة القانون، وليس مجرد سبب للأمر بحفظ الأوراق، مما يفهم معه عدم امكانية النيابة فتح القضية من جديد استنادا لسلطة الملائمة لسبق الفصل فيها، عملا بحكم الفقرة الثالثة من المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بالأمر 15-02، ونفس الحكم ورد في الفقرة الأولى من المادة 115 من قانون حماية الطفل.
- عدم التسجيل في صحيفة السوابق العدلية: إن انتهاء المنازعة الجنائية عن طريق الوساطة يرتب أثر هام بالنسبة للمشتكى منه المستفيد من أحكامها، وهو أن لا يذكر إجراء الوساطة وما ترتب عنه في صحيفة سوابقه العدلية، وبالتالي لا يعتد بالواقعة كسابقة في العود.

الفرع الثاني: آثار الوساطة في حالة عدم التنفيذ

يرتب التشريع آثار قانونية هامة في حالة عدم تنفيذ اتفاق الوساطة في الآجال المحددة على النحو التالي:

• تحريك الدعوى العمومية: في حالة عدم تنفيذ اتفاق الوساطة يسترجع وكيل الجمهورية سلطته التقديرية بالتصرف في الدعوى العمومية بشأن الجريمة الأصلية محل الوساطة وفقا لإجراءات المتابعة التي يراها مناسبة لطبيعة الجريمة المقترفة وظروف ارتكابها، وفقا لحكم المادة37 مكرر8 من قانون الإجراءات الجزائية والفقرة الثانية من المادة115 من قانون حماية الطفل. والمشترك في النصين أن المشرع لم يرتب هذا الأثر في حالة فشل الوساطة قبل وصولها لمرحلة تنفيذ الاتفاق، وبالتالي لنا أن نتساءل عن حكم هذه الحالة، أما الفارق بين النصين أن المشرع رتب أثر المتابعة في قانون الإجراءات الجزائية في حال عدم تنفيذ اتفاق الوساطة بشكل عام سواء بسبب الضحية أو المشتكى منه، على خلاف قانون حماية الطفل الذي يستلزم أن يكون سبب عدم التنفيذ يعود للطفل المشتكى منه.

• معاقبة الممتنع عن تنفيذ اتفاق الوساطة: في حال ما امتنع أحد أطراف الوساطة أو كلاهما عن تنفيذ عمدا مضمون الوساطة كل فيما يخصه يتعرض للعقوبات المقررة في المادة 147 من قانون العقوبات[46]، هذا الجزاء مقررة للمشتكى منه البالغ، وفقا للمادة 37 مكرر9 من قانون الإجراءات الجزائية، أما بالنسبة للحدث المشتكى منه، فيكتفى وكيل الجمهورية بمتابعته عن الجريمة الأصلية التي جرى بشأنها الوساطة، عملا بحكم الفقرة 2 من المادة 115 من قانون حماية الطفل. ولنا أن نتساءل هنا عن القيمة القانونية الفعلية لمحضر اتفاق الوساطة، فإذا كان المشرع قد منحه قوة السند التنفيذي كما سبق ورأينا، طبقا للمادة 600 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية فلماذا لا تواصل الضحية إجراءات التنفيذ بمقتضاه وتلزم المشتكى منه جبرا على احترام التزاماته؟

المطلب الثاني: تقدير نظام الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري

من خلال تحليل أحكام الوساطة في قانون حماية الطفل وقانون الإجراءات الجزائية انتهينا إلى تسجيل جملة من النتائج تتمثل في مجموعة من السلبيات (الفرع الأول) والإيجابيات (الفرع الثاني)، سوف نعددها بالترتيب:

الفرع الأول: سلبيات الوساطة الجزائية في النظام الجزائري

تتمثل سلبيات الوساطة الجزائية باختصار في النقاط التالية:

• حصر المشرع في قضايا البالغين الجنح التي يجوز إجراء الوساطة بشأنها واستبعد غيرها دون مبرر مقنع.

• لم يلزم المشرع البالغ المشتكى منه المستفيد من الوساطة بأي التزام قانوني يضمن إعادة تأهيله على عكس الطفل، وإن كان قد جعله بالنسبة لهذا الأخير غير إلزامي، وهو أمر يتنافى مع الطبيعة الجزائية لنظام الوساطة المعترف به في التشريعات المقارنة التي أقرته قبلنا، وبذلك أصبح إجراء الوساطة الجزائية عندنا قريب من الوساطة المدنية في هذه النقطة رغم اختلافهما الواضح في القانون.

• لم تحقق الوساطة الجزائية عندنا أحد أهم مبررات وجودها وهو التخفيف على القضاء، مادام المشرع قد أثقل بها عاتق وكيل الجمهورية بدلا من أن يكلف بها جهة أخرى غير قضائية ويبقيها تحت رقابة القضاء، كما فعلت تشريعات كثيرة.

• لم يبين المشرع مصير محضر اتفاق الوساطة في حالة عدم تنفيذه طواعية من المشتكى منه المستفيد من الوساطة رغم إقراره بأن لهذا المحضر الرسمي قيمة السند التنفيذي.

• لم يرتب المشرع على فشل الوساطة قبل وصولها لمرحلة التنفيذ أي أثر قانوني واضح، على خلاف حالة عدم تنفيذ مضمون اتفاق الوساطة الذي يتيح للنيابة العامة إمكانية السير في المتابعة الجزائية.

الفرع الثاني: إيجابيات الوساطة الجزائية في النظام الجزائري

رغم سلبيات الوساطة الجزائية في القانون الجزائري، لابد أن لا ننكر أن لها العديد من الإيجابيات، أهمها أنه أحسن المشرع لما تبنى نظام الوساطة وإن كان متأخرا وعلى احتشام، غير أن الحديث عن نجاحها واقعيا في الجزائر لا يزال في تقديرنا سابق لأوانه كون الإجراء لا يزال حديثا في القانون الجزائري وغياب الاحصائيات القضائية عن التطبيق العملي له يحول دون تقييمه بشكل موضوعي. ولكن يكفي أن نذكر أنه يبقى أهم ما يميز الوساطة الجزائية بدون شك أنها تمثل نمطا من الإجراءات الجزائية تقوم على الرضائية في إنهاء المنازعات الجزائية[47]، تحقق سرعة الفصل في القضايا البسيطة وتحفظ إلى حد بعيد علاقات الود الاجتماعي بين الأطراف المتخاصمة في حالة نجاح مساعي الوساطة، وتضمن للضحية الحصول على التعويض المناسب لمحو آثار الجريمة.

خاتمـــة: انتهت دراستنا لنظام الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري إلى جملة من النتائج والتوصيات:

أولا/ النتائج:

1. تأخر المشرع الجزائري في تبني نظام الوساطة الجزائية رغم ثبوت نجاحها من سنوات في دول كثيرة من العالم.
2. تعتبر الوساطة الجزائية في رأي غالبية الفقه الجنائي الحديث من حيث الطبيعة من بدائل الدعوى العمومية.
3. تمثل الوساطة الجزائية نموذج واضح للانتقال من العدالة القمعية إلى العدالة التفاوضية التصالحية.
4. الوساطة الجزائية في القانون الجزائري من طبيعة قضائية بالنظر للجهة التي ينتمي إليها الوسيط.
5. تبنى المشرع الجزائري الوساطة الجزائية باحتشام، فلم يوسعها لتشمل كل الجنح التي ممكن أن يرتكبها البالغين.

ثانيا/ التوصيات:

1. جعل نظام الوساطة هو القاعدة العامة والمتابعة الجزائية هي الاستثناء.
2. تعميم إجراء الوساطة من حيث الموضوع بالنسبة للبالغين ليشمل كل الجنح.
3. تقرير تدبير معين يلتزم به البالغ المشتكى منه المستفيد من الوساطة الجزائية لضمان إعادة تأهيله كخضوعه لعقوبة النفع العام دون أن تسجل في صحيفة سوابقه العدلية.
4. إلزام القاصر المشتكى منه المستفيد من الوساطة الجزائية قانونا بتدابير معينة لضمان إعادة تأهيله.
5. جعل الوساطة الجزائية من اختصاص أشخاص محايدين تحت رقابة القضاء للتخفيف على وكيل الجمهورية.
6. جعل الوساطة ممكنة في أي مرحلة تكون عليها الدعوى العمومية ما دام لم يفصل في القضية بعد، وتكون من اختصاص وكيل الجمهورية، أو قاضي التحقيق أو قاضي الحكم بحسب المرحلة التي يقرر فيها الأطراف اللجوء للوساطة لحل النزاع.

قائمة المصادر والمراجع:

1- المعجم الوجيز، مصر، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، مجمع اللغة العربية، سنة1977، ص668.

2- الخليل ابن أحمد الفراهيدي، كتاب العين، الطبعة الأولى، مكتبة لبنان، بيروت، 2004، ص901.

3- عبد الحميد أشرف رمضان، الوساطة الجنائية ودورها في إنهاء الدعوى العمومية، مصر، دار أبو المجد للطباعة والنشر، الطبعة الأولى، سنة 2007، ص18.

4- نقلا عن خلاف فاتح، مكانة الوساطة لتسوية النزاع الإداري في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، بسكرة، 2014-2015، ص5.

5- نقلا عن ياسر بن محمد سعيد بابصيل، الوساطة الجنائية في النظم المعاصرة (دراسة تحليلية)، رسالة ماجستير في العدالة الجنائية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا، الرياض، سنة2011، ص40.

6- Paul Mbanzoulou, La Médiation Pénale, 2ème édition, L'Harmattan, 2012, p18 .

7- عقيدة محمد أبو العلا، شرح قانون الإجراءات الجزائية، القاهرة، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، سنة 2001، ص24. -Jean Pièrre Bonafé Shmitt, La Médiation pénale en France et aux Etats-Unis, L.G.D.J, 1998, p24.

8- العيد هلال، الوساطة في قانون الإجراءات الجزائية، مجلة المحامي، عدد25، منظمة المحامين لناحية سطيف، 2015، ص48.

9 – عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة الثالثة، منشورات بغدادي، الجزائر، 2011، ص522.

10- Mabanzoulou, op.cit p19.

11- نقلا عن مقال للدكتورة نورة بن بوعبد الله، "الوساطة الجنائية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري"، مجلة الباحث للدراسات الاكاديمية، العدد العاشر، يناير 2017، ص126.

12- نقلا عن مقال الأستاذ بن طالب أحسن، "الوساطة الجزائية المتعلقة بالأحداث الجانحين"، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، العدد 12، سنة 2016، ص198.

13- المادة 2 من القانون رقم 15-12.

14-جديدي طلال، السرعة في الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير تخصص قانون جنائي، جامعة الجزائر 1، كلية الحقوق، 2011-2012، ص15.

15- للتذكير حدد المشرع الجزائري مدة زمنية معينة لحل النزاع في المواد المدنية والإدارية لا تتجاوز ثلاثة أشهر، بمقتضى المادة 996 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويمكن تجديدها لنفس المدة مرة واحدة بطلب من الوسيط عند الاقتضاء بعد موافقة الخصوم.

16- بتشيم بوجمعة، النظام القانوني للوساطة القضائية (دراسة في القانون المقارن) رسالة ماجستير في القانون المقارن، جامعة تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2011-2012، ص27.

17- مقال للقاضي يوسف بنباصر بعنوان:" أزمة مسطرة الصلح في القانون والقضاء المغربي" تم الاطلاع عليه بتاريخ 2016/09/25 على الساعة: 18.30. منشور على الموقع: http://adala.justice.gov.ma/production/Etudes_Ouvrages/ar/Etudes/penal

18-يعقوب فايزي، محمد موادنة، نظام الوساطة القضائية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر في قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، 2015-2016، ص26.

19- عروي عبد الكريم، الطرق البديلة في حل النزاعات القضائية "الصلح والوساطة القضائية" طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر 1، بن عكنون، 2012، ص91.

20- أسامة حسنين عبيد، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية، ماهيته والنظم المرتبطة به(دراسة مقارنة) القاهرة، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، سنة 2005، ص367.

21- رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، القاهرة، دار النهضة العربية، ط1، سنة2012، ص241.

22- شريف سيد كامل، الحبس قصير المدة في التشريع الجنائي الحديث، القاهرة، دار النهضة العربية، طبعة 1999، ص23.

23- عماد الفقي، الاتجاهات الحديثة في إدارة الدعوى الجنائي(دراسة في النظام الإجرائي الفرنسي)، القاهرة، دار النهضة العربية، ص77.

24- محمد صلاح عبد الرؤوف الدمياطي، بدائل الدعوى الجزائية ودورها في تحقيق العدالة في فلسطين، رسالة ماجستير في القانون العام، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الاسلامية بغزة، سنة2013، ص83.

25-أشرف رمضان عبد الحميد، الوساطة الجنائية ودورها في إنهاء الدعوى الجنائية (دراسة مقارنة) ط1، القاهرة، دار النهضة العربية، 2007، ص30.

26- عماد الفقي، مرجع سابق، ص35.

27- محمد علي عبد الرضا عفلوك، ياسر عطيوي عبود الزبيدي، "الوساطة في حل النزاعات بالطرق السلمية في التشريع العراقي"، مجلة رسالة الحقوق، السنة 7، العدد2، العراق، جامعة كربلاء، سنة 2015، ص9.

28- أزاد شكور صالح، الوساطة البديلة ذات الطابع التفاوضي لتسوية منازعات عقود الاستثمار الدولية(دراسة مقارنة) رسالة دكتوراه، العراق، جامعة صلاح الدين، 2012، ص173.

29- عمران نصر الدين، عباسة الطاهر، الوساطة الجزائية كبديل للدعوى الجزائية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجلفة، المجلد العاشر، العدد الأول، مارس2017، ص148.

30-أنيس حسيب السيد المحلاوي، الصلح وأثره في العقوبة والخصومة الجنائية، دراسة مقارنة بين القانون الجنائي والفقه الاسلامي، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى، سنة2001، ص460.

31- ياسر بن محمد سعيد بابصيل، الوساطة الجنائية في النظم المعاصرة، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، سنة2011، ص85. عمران نصر الدين، عباسة الطاهر، مرجع سابق، ص149. صباح أحمد نادر، مرجع سابق، ص15.

32- رامي متولي، مرجع سابق، ص67.

33- الجنح هي الجرائم التي تتمثل عقوبتها الأصلية في الحبس من شهرين إلى خمس سنوات والغرامة التي تتجاوز 20000دج. طبقا للمادة 5 قانون عقوبات.

34- المخالفات هي الجرائم التي تتراوح العقوبات الأصلية بالحبس من يوم واحد على الأقل إلى شهرين على الأكثر، والغرامة من 2000 دج إلى 20000دج.

35- الملاحظ أن بعض التشريعات التي تبنت الوساطة الجزائية كبديل للمتابعة الجزائية لم تحدد الجرائم التي يمكن فيها إعمال إجراء الوساطة، ومن هذه التشريعات التشريع الفرنسي.

36- بدر الدين يونس، "الوساطة في المادة الجزائية، قراءة تحليلية في الأمر رقم 15-02 المؤرخ في 23 يوليو2015 "، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، العدد 12، جامعة 20 أوت 1955- سكيكدة، سنة 2016، ص101.

37- نورة بن بو عبد الله، مرجع سابق، ص129.

38- تنص المادة 110 على أنه:" يمكن إجراء الوساطة في كل وقت من تاريخ ارتكاب الطفل المخالفة أو الجنحة وقبل تحريك الدعوى العمومية".

39- وإذا تعلق الأمر بطفل، يقوم وكيل الجمهورية باستدعاء الطفل وممثله الشرعي والضحية أو ذوي حقوقها للحصول على موافقتهم، وفقا لنص الفقرتين 2 و3 من المادة 111 من قانون حماية الطفولة.

40- فتحي وردية، الوساطة الجزائية "المرور من العدالة القمعية إلى العدالة التفاوضية"، الملتقى الدولي حول الطرق البديلة لتسوية النزاعات، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بجاية، يومي 26 و27 أبريل 2016.

41- محمد صلاح عبد الرؤوف الدمياطي، بدائل الدعوى الجزائية ودورها في تحقيق العدالة في فلسطين، رسالة ماجستير في القانون العام، كلية الشريعة والقانون، الجامعة الإسلامية بغزة، 2013، ص85.

42- تجدر الإشارة هنا أن حضور المحامي مع الطفل في إجراءات الوساطة وجوبي، طبقا لنص المادة 67 من قانون حماية الطفل.

43- المادة 37 مكرر3 من الأمر 15-02 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية.

44- الفقرة 2 من المادة 37 مكرر3 من الأمر 15-02 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية.

45- يتضح لنا من هذا النص أن حضور أمين الضبط لاتفاق الوساطة وتوقيعه على المحضر إجراء جوهري لشرعية الوساطة.

46- تتعلق المادة 147 من قانون العقوبات بتجريم الأفعال والأقوال والكتابات العلنية التي يكون الغرض منها التأثير على أحكام القضاة طالما أن الدعوى لم يفصل فيها نهائيا. والأفعال والأقوال والكتابات العلنية التي يكون الغرض منها التقليل من شأن الأحكام القضائية والتي يكون من طبيعتها المساس بسلطة القضاء واستقلاله. ويعاقب عليها بالحبس من شهرين إلى سنتين والغرامة من 1000دج إلى 500.000 دج أو إحدى العقوبتين.

47- عباد فطيمة، سلطة النيابة العامة في التصرف في الدعوى العمومية، مذكرة ماستر في السياسة الجنائية والعقابية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة العربي تبسي، تبسة، 2015-2016، ص37.