

مبدأ الرضائية في المادة الجزائية - الوساطة الجزائية نموذجا - The principle of consent in the criminal field-criminal mediation as an example-

د. تومي يحيى
كلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة المدية
مخبر السيادة والعولمة
Yahiatoumi943@gmail.com

طالبة دكتوراه. مهاده قانة *
كلية الحقوق والعلوم السياسية
جامعة المدية
مخبر السيادة والعولمة
gana.mehad@univ-medea.dz

تاريخ إرسال المقال: 2022-07-17 تاريخ قبول المقال: 2022-12-14 تاريخ نشر المقال: 2023-01-31

الملخص: عرفت العدالة الجنائية التقليدية عدة منعرجات أدت لاهتزاز مركزها لدى فقهاء القانون الجنائي وحتى العامة، الأمر الذي دفع إلى تطوير استراتيجيات السياسة الجنائية بما يكفي للنهوض بالعدالة الجنائية، ولعل أهم الحلول التي جاءت تمثلت في تبني مبدأ الرضائية في المجال الجزائي. ومن بين أهم آليات هذا المبدأ، الوساطة الجزائية التي تعد من أكثر آلياته تطبيقا لما لها من إيجابيات، لكن بالمقابل الأمر الذي يستدعي دراسته والوقوف عليه هو إثارته لتناقضات وتساؤلات عديدة قد تؤدي للطعن في مصداقيته وأهميته، خاصة كونه نظام حديث نسبيا لا يزال في طور الدراسة لدى بعض التشريعات ولا يزال غير مأخوذ به لدى تشريعات أخرى.

الكلمات المفتاحية: العدالة الرضائية، المجال الجزائي، الوساطة الجزائية، الجاني، المجني عليه، السياسة الجنائية.

Abstract: The traditional criminal justice system faces several challenges that have damaged its reputation among criminal law practitioners and even the public, leading to the development of criminal policy and strategies that are advance criminal justice, and perhaps the most important solution that has emerged is to adopting the principle of consent in the criminal field.

And one of the most important mechanisms of this principle is criminal mediation, because it has many positive qualities, so it is most applicable, but what needs to be studied is that it raises many contradictions and issues that can question its credibility, especially since this is a relatively modern system that is still being considered in some legislation but not in others.

KEY WORDS: CONSENSUAL JUSTICE, CRIMINAL FIELD, CRIMINAL MEDIATION, OFFENDER, VICTIM, CRIMINAL POLICY

*المؤلف المرسل

مقدمة:

لقد عرف النظام الجزائي والعدالة الجنائية ككل أزمات عديدة كانت سببا في تعديل السياسة الجنائية لاستراتيجياتها، ولعل أهم هذه الأزمات هي أزمة القضايا المتراكمة على مستوى القضاء الأمر الذي أرهق كاهل الجهاز القضائي وأضعف مواجهة الإجرام والمجرمين، وفي المقابل امتلأت السجون بالمحكوم عليهم وأصبحت عبارة عن محيط يستقبل كل أنواع المجرمين ومدرسة لتعليم طرق الإجرام في بعض الأحيان، وفشلت السجون إلى حد كبير في دورها الإصلاحية، إضافة إلى إضعاف كاهل الدولة بالمصاريف الموجهة للمسجونين. وكذا ظاهرة التضخم العقابي.

ومن بين أهم الحلول التي جاءت بها السياسة الجنائية الحديثة لتفادي كل هذا هي اتباع منهج عدالة جنائية قائم على مبدأ الرضائية بإشراك أطراف النزاع الجزائي للخروج بحل اتفاقي ورضائي.

قد يظهر للبعض أن اعتبار الرضائية عمودا للدعوى العمومية غير منطقي، فكيف يمكن مساءلة المجني عليه عن مدى رضاه في توقيع العقاب عليه؟ من باب الأنا لا يمكن لشخص ما ولو أنه أخطأ أن يرضى بأن يتم معاقبته، لكن بعض فقهاء القانون الجنائي المنادون بفكرة الرضائية وبعض التشريعات التي أخذت به، دافعت عن هذا المبدأ وتبنت مظاهره – من بينها التشريع الجزائري- مبررة هذا بأن العدالة الجنائية القمعية لم تأت بنتيجة ولم تحرز تقدما كبيرا في الحد من الجريمة والإجرام.

ومن أهم الآليات الذي اشتهر بها هذا المبدأ هو نظام الوساطة الجزائية، يتمحور حول إيجاد حل وعليه فإن لهذا الموضوع أهمية كبيرة تقتضي الدراسة للوصول إلى إزالة أهم علامات الاستفهام والتساؤلات المتعلقة به والخروج في الأخير بنتائج قد تساهم في تقييمه وتوصيات قد تفيد في تغطية النقائص التي تعتريه.

ومن هذا المنطلق ارتأينا إلى طرح الإشكالية التالية: إلى أي مدى ساهم مبدأ الرضائية عامة ونظام الوساطة الجزائية خاصة في تحقيق الأهداف المرجوة منهما وعلى رأسها السمو بالعدالة الجنائية والحد من الجريمة والإجرام في ظل الموازنة بين الحفاظ على المصلحة العامة للمجتمع ومصلحة أطراف النزاع وحقوقهم؟

وللإجابة على هذه الإشكالية والوصول لدراسة الموضوع دراسة شاملة، اعتمدنا على المنهج الوصفي والتحليلي.

وقد تم تقسيم الموضوع إلى مبحثين، بحيث خصصنا المبحث الأول للإطار المفاهيمي لمبدأ الرضائية في المادة الجزائية، وتناولنا في المبحث الثاني الوساطة الجزائية كآلية لمبدأ الرضائية في المادة الجزائية.

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي لمبدأ الرضائية في المادة الجزائية

تعتبر الرضائية في المادة الجزائية من أهم الاتجاهات الحديثة في السياسة الجنائية، تقوم على فكرة العقد وفكرة الرضا، ولتعرف أكثر على هذا المبدأ وجب التطرق إلى مفهومه (المطلب الأول) ثم التطرق إلى تأصيله القانوني (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم مبدأ الرضائية

بعد أن كان مبدأ الرضائية متعلق بالعقود المدنية والقانون المدني بصفة عامة امتد إلى الشق الجزائي وأصبح له دور هام في إنهاء بعض النزاعات الجزائية،¹ وللإلمام بمفهوم هذا المبدأ في المجال الجزائي وجب التطرق إلى: تعريف مبدأ الرضائية (الفرع الأول) ثم موقف الفقه منه (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف مبدأ الرضائية

أصل مصطلح الرضائية لاتيني مستمد من كلمة Consensus والتي تعني الاتفاق،² وتقسّم الكلمة إلى قسمين، الجزء الأول، Consensus ويقصد بها الرضا ومصطلح "isme" وهو لفظ مستقل عن الكلمة بل تضاف دائما إلى كلمة أصلية دليلا على أخذ اتجاه معين، وقد يشير إلى التأثير بفكرة معينة، أو تشير إلى سلوك معين أو خصوصية.³

يتم ربط الرضائية غالبا بالقانون المدني، وضمه للمجال الجزائي يعتبر منهج جديد اعتمدته السياسة الجنائية الحديثة لأغراض عديدة، لكن نتج عنه تضارب آراء وتوجهات، هناك من وجده غامض، وهناك من رفضه، وهناك في المقابل من أيده، لكن كل هذه التضاربات جعلت من وضع تعريف دقيق وخاص لهذا المبدأ في المجال الجزائي صعب نوعا ما.

وعلى العموم يمكن تعريف مبدأ الرضائية أنها: "مجموع الحالات التي يعتد فيها المشرع برضا الأطراف الخاصة لإحداث أثر قانوني جنائي، فبدل أن تطبق القواعد القانونية الجنائية موضوعية كانت أو إجراءات جبرا وقسرا على الأفراد، بصيحتهم مخيرين فيها بين وضعين أو مركزين قانونيين أو أكثر، لا يخضعون للواحد منها إلا برضاهم".⁴

¹ أمجد سعد الدين، الطبعة القانونية لاتفاق الوساطة الجزائية، مجلة صوت القانون، العدد الخامس، جامعة خميس مليانة، أفريل 2016، ص55.

² بلقاسم سويقات، العدالة التصالحية في المسائل الجنائية، دراسة مقارنة، أطروحة نيل شهادة دكتوراه، تخصص القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2020/2019، ص 42.

³ ليلي قايد، الرضائية في المواد الجزائية، أطروحة نيل شهادة دكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس، 2015/2014، ص26.

⁴ ليلي قايد، المرجع السابق، ص 27.

ووفقا لهذا التعريف فإن مبدأ الرضائية ليس حكرا على القواعد الإجرائية فقط وإنما حتى القواعد الموضوعية، فيبرز هذا المصطلح أسمى معاني التفاوض والتسوية، ويقتحم مجال الدعوى الجزائية ليغير مسارها القضائي الطبيعي في سبيل العدالة الجنائية.⁵

الفرع الثاني: موقف الفقه من مبدأ الرضائية في المادة الجزائية

باعتبار مبدأ الرضائية دخیل على المجال الجزائي فإن الفقهاء لم يجتمعوا على تأييده أو معارضته، إنما انقسموا بين مؤيد ومعارض، نذكر الاتجاه المعارض لمبدأ الرضائية في المادة الجزائية (أولا) ثم نتطرق إلى الاتجاه المؤيد لهذا المبدأ (ثانيا).

أولا: الاتجاه المعارض لمبدأ الرضائية في المادة الجزائية

يرى أصحاب الاتجاه المعارض لمبدأ الرضائية في المادة الجزائية أنه مبدأ يشوبه عدة عيوب، نذكر أهمها في ما يلي:

- أن الهدف الأول والأسمى للقانون الجنائي هو ردع الجناة عن طريق فرض العقوبات عليهم، فمبدأ الرضائية يتعارض مع هذا الهدف، وهذا لأنه يضمن أن تبقى الدعوى العمومية دون متابعة وبالتالي يفلت المجرمون من العقاب.

بدورنا نرد على هذا المبرر من وجهة نظرنا المتواضعة أن تطبيق مبدأ الرضائية لا يعني إفلات المجرمين من العقاب، ذلك أن لهذا المبدأ مظاهر منها العقوبات الرضائية والتي لا تسمح بإفلات الجاني من العقاب لكن هي فقط ترجمة لطرح جديد للعدالة الجنائية الرضائية والتي تعتبر طريقة لتجنب إجراءات المتابعة الجزائية أو بديلا من بدائل المحاكمة الجزائية في شق منها وهي أيضا بديل للعقوبات السالبة للحرية،⁶ بهذا يعاقب الجاني على جريمته لكن بإحدى العقوبات الرضائية، ومثالها عقوبة العمل للنفع العام.

- أن تمثل الرضائية نوعا من اجتناب الدعوى العمومية وبالتالي تخرق واجب السلطات القضائية الخالص في تطبيق القانون، وما جاء القانون إلا لحماية المجتمع من الإجماع والمجرمين.

بينما من وجهة نظرنا، واجب السلطات القضائية الخالص في تطبيق القانون لا وجود لأي شيء يمنعه، ذلك أن الرضائية ما جاءت إلا لمقتضيات السياسة الجنائية وتصب في هدف واحد وهو حماية المجتمع من الجريمة والإجماع، بينما اجتناب الدعوى العمومية لا يضر السلطات القضائية بل العكس، ينقص الضغط الكبير الواقع عليها وينقص عدد القضايا الفائضة على مستواها.

⁵ محمد علي عبد الرضا عفلوك، د. ياسر عطوي عبود الزبيدي، الوساطة في حل النزاعات بالطرق السلمية في التشريع العراقي (دراسة مقارنة) مجلة رسالة الحقوق، العدد الثاني 2015، ص 191.
⁶ عبد اللطيف بوسري، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، 2021، ص 12.

ثانيا: الاتجاه المؤيد لمبدأ الرضائية في المجال الجزائي

بعد ما تعرض مبدأ الرضائية في المجال الجزائي إلى العديد من الانتقادات، جاء في المقابل الاتجاه المؤيد له، كان وراءه العديد من الفقهاء وضعوا تبريرات تدعم رأيهم تنطرق إليها في ما يلي:

- يرى أصحاب هذا الاتجاه أن العدالة التقليدية بما تحمله من صرامة فشلت في أداء وظيفتها، الأمر الذي يمكن للرضائية الجزائية أن تعالجه.

- يتوافق مبدأ الرضائية مع المفاهيم الاجتماعية لبعض الدول التي تكون تشريعاتها مستمدة من العرف كمصدر رسمي.

- تقوم الرضائية الجنائية على تكلفة مالية منخفضة مما يسمح للأطراف باللجوء إليها وبالتالي يقل عدد المحكوم عليهم بالسجن والتي تتكبد الدولة تكلفة مالية عالية في إعالمتهم، ومن جهة أخرى تحل الرضائية مشكلة تكس السجون بالمحكوم عليهم.⁷

المطلب الثاني: التأصيل القانوني لمبدأ الرضائية

إن دور القانون الأسمى هو تحقيق الأمن والحماية الكافية للمجتمع، وليقوم بهذا الدور على أكمل وجه فإنه يجب أن لا يحدث أي تعدي على مبادئه التي يقوم عليها، وفكرة الرضائية في المادة الجزائية باعتبارها حديثة الظهور فيجب التأكد من مدى احترامها للمبادئ القانونية.⁸ وعليه سنتطرق في إلى مبدأ الرضائية وحق الدولة في العقاب (الفرع الأول)، ثم نتطرق إلى الرضائية والمبادئ العامة للقانون (الفرع الثاني).

الفرع الأول: مبدأ الرضائية وحق الدولة في العقاب

إن حق الدولة في توقيع العقاب يعتبر حق خالص لها ينشأ بمجرد وقوع الجريمة، بعدها تنشأ رابطة قانونية تربط بين الجاني والدولة يكون بمقتضاها للدولة كل الحق في ممارسة سلطة العقاب باسم المجتمع وما على الجاني إلا الخضوع لها.⁹ ولهذا فمن غير الممكن أن تتنازل على هذا الحق عن طريق التنازل عن الدعوى العمومية أو حتى فرض عقوبات رضائية خالية من كل أنواع القسوة والألم .

حيث انتقلت العقوبة من كونها حق خالص للدولة وحدها إلى كونها حق مشترك بينها وبين المتهم والضحية فبرد من خلالها المتهم ويعوض الضحية عن طريق بدائل

⁷ عبد القادر عبد الرحمن عبد القادر، العدالة التصالحية في النظم القانونية المعاصرة وتطبيقاته في النظام العدلي السعودي، المجلة الإلكترونية الشاملة متعددة التخصصات، العدد الرابع والعشرون، شهر5، 2020، ص17-18.

⁸ معتر السيد الزهري، جميلة عيسى سلوم، العدالة الرضائية وسياسة جنائية حديثة النظرية، الدعائم الفلسفية، الصور، الآثار، مؤتمر تطوير نظم التقاضي وتحديث قواعد الإثبات، الجزء الثاني، جامعة السلطان قابوس، كلية الحقوق 22 ديسمبر 2020، ص 199.

⁹ عبد الرحمن خلفي، اتجاه جديد نحو خصوصية الدعوى العمومية (حالة الشكوى نموذجاً) دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، ص398، pdf استرجع من الموقع www.iasj.net يوم 2022/06/5 الساعة: 19:05.

مستحدثة للدعوى العمومية وعقوبات رضائية. وهذا ما لم يتم قبوله من البعض ورأى أن الجريمة اعتداء ليس فقط على المجني عليه إنما على المجتمع ككل.

وتم الرد على هذا القول بأن الجريمة اعتداء على المجتمع ككل ليس ساري في كل الحالات فالشخص الذي فصل من العمل دون أن يمنحه مديره راتبه ومستحقته وقام بالسطو على الشركة وأخذ مستحقته وانصرف ليس مثل الشخص السارق الذي يسطو على الشركات والمنازل ويسرقها.¹⁰

قد يكون في رأيهم القليل من المنطق إلا أنه من وجهة نظرنا المتواضعة أن الشخص الذي يرى أن الحل المناسب الذي يمكنه من استرجاع حقوقه ارتكاب جريمة عوضا عن اللجوء إلى الطرق القانونية فإن لديه قابلية للإجرام ومن تعود على ارتكاب جريمة وفلت من العقاب منها فاحتمالية تكرارها تكون كبيرة.

وعلى كل فإن التسليم بحق الدولة الخالص في العقاب دون أن يشاركها الغير يبقى سليما ولو انتهجت مبدأ الرضائية.¹¹

الفرع الثاني: الرضائية والمبادئ العامة للقانون

أي قاعدة قانونية أو ظاهرة حديثة يجب أن تطابق المبادئ العامة ولا تناقضها، لذا وجب دراسة مدى توافق مبدأ الرضائية مع مبادئ القانون، بدراسة ملائمة مع مبدأ المساواة (أولا) ثم مع مبدأ الشرعية (ثانيا) ثم مع مبدأ علانية المحاكمة (ثالثا) وأخيرا مع قضائية العقوبة (رابعا).¹²

أولا: مبدأ الرضائية ومبدأ المساواة

يقصد بالمساواة سواسية الأفراد أمام القانون دون أن يكون بينهم أي تمييز من حيث الأصل أو الجنس أو الدين أو اللغة أو المركز الاجتماعي.¹³ في ما يخص مبدأ الرضائية، هناك من رأى أنه يتعارض مع مبدأ المساواة في نقطتين الأولى هي عدم المساواة بين مرتكبي الجرائم، فمنهم من يخضع لنظام الرضائية ومنهم من يخضع لنظام التقليدي (الإجباري)، فالطائفة الأولى منحهم القانون امتياز وأفضلية من حيث إعطائهم مساحة لاستعمال إرادتهم في تقرير مصيرهم، بينما حرم الطائفة الثانية من هذا الامتياز، أما النقطة الثانية فهي عدم المساواة بين الخاضعين لنظام رضائي واحد من حيث اختلاف إرادة كل واحد منهم عن الآخر فيختلف مضمون الرضا وبالتالي تختلف مراكزهم القانونية.

¹⁰ معتز السيد الزهري، جملة عيسى السلوم، المرجع السابق، ص 202.

¹¹ المرجع نفسه، ص 202-203.

¹² المرجع نفسه، ص 203.

¹³ كريم كشكاش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1987، ص 304.

وكرد على هذه الأفكار، فبنسبة للنقطة الأولى، فإن القانون في الكثير من الأحيان يعامل طائفة معينة ولأسباب معينة وقوية معاملة خاصة، حيث تخضع هذه الطائفة إلى إجراءات وقواعد شكلية وموضوعية مختلفة عن غيرها، ومثال ذلك الأحداث الذين يخضعون لإجراءات وقواعد مختلفة، وكذا بالنسبة لاستفادة بعض من المحكوم عليهم من نظام الاختبار القضائي ووقف التنفيذ.

أما بنسبة للنقطة الثانية، فالرد كان بأنه ولو اختلفت إراداتهم لن تخرج من الحيز القانوني المرسوم من قبل القانون بأن تنشئ قواعد قانونية خاصة أو أن يسمح لهم باتباع إجراءات أو قواعد خارجة عن الحيز القانوني، فالقانون عندما سمح لهم باختبار مصيرهم خيرهم بين قاعدتين أو أكثر من القواعد القانونية الموضوعية مسبقا من قبل المشرع ولا يمكن لأحد أن يخرج عنها.¹⁴

ثانيا: مبدأ الرضائية ومبدأ الشرعية

يعتبر مبدأ الشرعية مبدأ دستوري وقانوني، رسخه المشرع الجزائري في قانون العقوبات الجزائري في المادة الأولى التي جاء فيها: "لا جريمة ولا عقوبة أو تدبير أمن بغير قانون"¹⁵، يتفرع منه أن القضاء أيضا يحظر عليه إنشاء قواعد قانونية جديدة من جرائم وعقوبات وتطبيقها على الوقائع المعروضة أمامه.¹⁶ وهذا ما يعتبر بمثابة ضمانات لحماية حقوق الأفراد من أي تعسف قضائي.¹⁷ فالرضائية وفقا للبعض قد تعطل النص الجنائي وتحول دون تطبيقه وقد تطعن في مبدأ الشرعية و في المجال الجنائي ككل وتفشل كل أهداف هذا الأخير من الحد من الإجرام والمجرمين والحفاظ على أمن المجتمع، وتؤدي بالضرورة إلى نتيجة خطيرة وهي تجميد النص الجنائي وفشل فاعليته.

لكن الراجح أنه لا حرج في وجود الرضائية في المجال الجنائي الذي يعتبر مبدأ الشرعية فيه من أقوى مقوماته، إذا ما خضعت أيضا لهذا المبدأ، وهذا هو الواقع، إذ يظهر جليا خضوع مبدأ الرضائية لمبدأ الشرعية في نقطتين، أولهما لا وجود لآلية رضائية موضوعية كانت أو إجرائية بدون نص ينظمها والنقطة الثانية هي أنه أيا كان الحكم الذي تتجه إليه إرادة الأطراف فإنه لن يخرج عن كونه كشف عن نص قانوني سابق للاختيار الحاصل وليس منشئ لنص جديد، فبهذا يمكن القول أن مبدأ الرضائية لا يتناقض ولا يتعارض مع مبدأ الشرعية إنما فقط يعتبر منهج لتوسيع وتطور مبدأ الشرعية لا غير.¹⁸

¹⁴ ليلي قايد، المرجع السابق، ص 35.

¹⁵ المادة 01 من الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات، مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو عام 1966، الجريدة الرسمية في عددها 49 الصادرة في 21 صفر عام 1386 الموافق 11 يونيو سنة 1966، معدل ومتمم.

¹⁶ علي عبد القادر القهوجي، مبدأ شرعية (قانونية) الجرائم والعقوبات في القانون الدولي الجنائي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، ص 72، 73.

¹⁷ حامد راشد، شرح قانون العقوبات- القسم العام- النظرية العامة للعقوبة، 2008، ص 35.

¹⁸ ليلي قايد، المرجع السابق، ص 31-32.

ثالثا: الرضائية ومبدأ علانية المحاكمة

يعتبر مبدأ علانية المحاكمة من أهم ضمانات المحاكمة العادلة، وتعني عقد المحاكمة في مكان وبطريقة يستطيع أي شخص من الجمهور أن يدخل ويشاهدها دون قيود إلا ما تعلق بضبط النظام¹⁹.

فمبدأ الرضائية قد يفرض طابع السرية خلال تطبيق آلياته، فلا يكون خلال جلساتها سوى الأطراف المعنيين، مما قد يجعل الجاني يشعر بنوع من الوحدة وليس له أن يعترض أو يطالب بغير ذلك.

لكن ردا على هذا فإنه واقعا قد تكون الرضائية وآلياتها عونا للجاني من حيث تجنب الإشهار به والإحراج الذي قد ينتج عن ذلك ونظرة المجتمع له فيكون له فرصة تصليح نفسه وأخطائه بدون تشهير ولا ضرر اجتماعي²⁰.

رابعا: الرضائية ومبدأ قضائية العقوبة

بعض الفقهاء يرى أن مبدأ الرضائية قد يمس بمبدأ قضائية العقوبة من حيث أنه في العديد من آليات الرضائية منها الوساطة، لا تصل أساسا القضية إلى مرحلة المحاكمة. وهذا ما قد يعتبر تعدي صارخ على الوظيفة القضائية، لكن تم الرد على هذا الرأي أن بعض آليات الرضائية منها الوساطة ليست عقوبة إنما بديل عن تحريك الدعوى العمومية²¹، ضف إلى أن الجاني لن يغصب على شيء إنما كل ضماناته وحقوقه تبقى في الحفظ إلى أن يقبل بإجراء رضائي، كما أن الحقوق ليست كالواجبات، فيمكن التنازل عنها متى أراد صاحبها ذلك²².

المبحث الثاني: الوساطة الجزائية كآلية لمبدأ الرضائية في المادة الجزائية

يعتبر نظام الوساطة الجزائية من أشهر آليات الرضائية الجزائية، لكن الأمر الذي شدنا لتطرق إلى هذا النظام دون غيره كنموذج لمبدأ الرضائية هو حادثته في القانون الجنائي وإثارته للعديد من الإشكالات التي تستدعي الوقوف عليها ومحاولة معالجتها أهمها مشكلة قبوله ورفضه من قبل التشريعات المقارنة، فمنها من أخذت به ومنها من لم تأخذ به إلى حد الآن، إضافة إلى مشكل تحديد طبيعته القانونية وتحديد ما إذا كان عقوبة رضائية أو بديل عن تحريك الدعوى العمومية.

¹⁹ محمود صالح العادلي، النظرية العامة في حقوق الدفاع أمام القضاء الجنائي دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقهاء الفرنسي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، ص 180.

²⁰ رأمي متولي القاضي، تقديم عمر سالم، الوساطة الجنائية في التشريع المقارن، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2016، ص 655/658.

²¹ معتز السيد الزهري، نحو تأصيل نظرية عامة للعدالة الرضائية – دراسة تحليلية فلسفية مقارنة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية والنشر والتوزيع، الإمارات، دبي، 2018، ص 81.

²² بلقاسم سويقات، المرجع السابق، ص 137-138.

ورجوعا إلى التشريع الجزائري، المشرع الجزائري أخذ بنظام الوساطة الجزائية مؤخرا من خلال القانون رقم 02-15 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية،²³ والقانون رقم 12-15 المتعلق بحماية الطفل.²⁴

ولدراسة هذا النظام، يجب أولا الإحاطة به انطلاقا من مفهومه (المطلب الأول) إلى أحكامه الإجرائية (المطلب الثاني).

المطلب الأول: مفهوم الوساطة الجزائية

يقضي الإلمام بمفهوم الوساطة الجزائية التطرق إلى كل ما يتعلق به من تعريف (الفرع الأول) وطبيعة قانونية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تعريف الوساطة الجزائية

لتحديد التعريف الدقيق لنظام الوساطة الجزائية وجب التطرق إلى تعريفه تشريعا (أولا) وفقهيا (ثانيا)

أولا: التعريف التشريعي للوساطة الجزائية

تطرقت بعض التشريعات التي تبنت نظام الوساطة الجزائية إلى تعريفه، بينما تركت بعض التشريعات مهمة تعريفه إلى الفقه والقضاء، ومن بين التشريعات التي عرفت نظام الوساطة الجنائية التشريع البرتغالي الذي عرفها بأنها: "عملية غير رسمية ومرنة، تتم عن طريق طرف ثالث محايد وهو الوسيط، والذي يسعى إلى جمع الجاني والمجني عليه سويا، ودعهم في محاولة للوصول إلى اتفاق بشكل فعال، حيث يتم إصلاح الضرر الناجم عن الفعل المخالف للقانون والمساهمة في إعادة السلم الاجتماعي".²⁵ بينما نجد أن المشرع الفرنسي لم يتطرق إلى تعريف الوساطة الجزائية إلا أن وزير العدل الفرنسي قام بتعريفها بأنها: "تتمثل في البحث، وبناء على تدخل شخص من الغير (شخص ثالث) عن حل يتم التفاوض بشأنه، وبحرية بين أطراف النزاع الذي أحدثته الجريمة ذات الخطورة البسيطة، وبصفة خاصة المنازعات العائلية، منازعات الجيرة، جرائم الضرب أو العنف المتبادل، الإلتلاف أو التخريب، النشل أو الاختلاس".²⁶

²³ القانون رقم 02-15 المؤرخ في 23 يوليو 2015 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية في عددها رقم 40، سنة 2015.

²⁴ القانون رقم 12-15 المؤرخ في 15 يوليو 2015، المتعلق بحماية الطفل، الجريدة الرسمية في عددها رقم 39 لسنة 2015.

²⁵ عماد الفقي، الاتجاهات الحديثة في إدارة الجنائية، دراسة في النظام الإجمالي الفرنسي، جامعة مدينة السادات، ص 18-19.

²⁶ رامي متولي القاضي، الدعوى الوساطة الجنائية كأحد بدائل الدعوى الجنائية دراسة تحليلية مقارنة في التشريع الفرنسي والتشريعات العربية، المجلة الدولية للفقه والقضاء والتشريع، المجلد 3، العدد 1، 2021، ص 220.

المشرع الجزائري لم يتطرق إلى تعريف نظام الوساطة الجزائرية في القانون رقم 15-02 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية²⁷، بل اكتفى فقط بتحديد أطرافه وموضوعه، والتأكيد من خلال المادة 06 من نفس القانون على أنها وسيلة تنقضي بها الدعوى العمومية، حيث نصت المادة على ما يلي: "تنقضي الدعوى العمومية بتنفيذ اتفاق الوساطة وبسحب الشكوى إذا كانت شرطا لازما للمتابعة"²⁸.

كما أدرجها المشرع الجزائري في قانون حماية الطفل رقم 15-12 وعرفها في نص المادة 02 منه 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"²⁹.

ثالثا: التعريف الفقهي للوساطة الجزائرية

لم يجتمع الفقه على تعريف الوساطة الجزائرية، باعتبار أنه نظام حديث نسبيا في القانون الجنائي، وكذا لكون أحكامه غير ثابتة وغير موحدة بين كل التشريعات. عرفها البعض الآخر أنها: "إجراء يتم قبل تصرف النيابة العامة في الدعوى أو الحكم فيها، وبناءا على اتفاق الأطراف بموجبه يحاول شخص ثالث محايد -الوسيط- البحث عن حل للنزاع الذي يواجهونه بشأن جريمة معينة"³⁰.

وعرفها الدكتور عمر سالم على أنها: "أسلوب توفيقي بين أطراف النزاع بمساعدة الغير، أملا في الوصول إلى حل رضائي، تهدف إلى حماية العلاقات الاجتماعية، فهي صورة للعدالة تساعد في تقوية العلاقات التقليدية، وترتكز على فلسفة مفادها أنه لا يوجد شخصان لا يتفهمان ولكن يوجد شخصان لم يتناقشا فقط"³¹.

ونعرف الوساطة الجنائية من وجهة نظرنا أنها: إجراء رضائي وحل غير قضائي وبديل عن تحريك الدعوى العمومية، تقوم به النيابة العامة في جرائم ضئيلة الخطورة تحدد من قبل المشرع، ولا يقام إلا بعد أخذ رضا أطراف النزاع بالقيام به، ويقوم أساسا على تعويض المجني عليه وجبر الضرر الذي أصابه.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للوساطة الجزائرية

اختلف الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية للوساطة الجزائرية، فهناك من رأى أنها ذات طبيعة اجتماعية (أولا) وآخرين رأوا أنها ذات طبيعة عقدية (ثانيا)، وفريق آخر رأى

²⁷ القانون رقم 15-02 المتعلق بالإجراءات الجزائية السابق الذكر.

²⁸ المادة 06 من المرجع نفسه.

²⁹ المادة 02 من القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل السابق الذكر.

³⁰ أشرف رمضان عبد الحميد، الوساطة الجنائية ودورها في إنهاء الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص18.

³¹ عمر سالم، نحو تيسير الإجراءات الجنائية بالوساطة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، سنة 1998، ص 119.

أنها ذات طبيعة إدارية (ثالثا)، وأخيرا هناك من الفقهاء من رأى أنها من بدائل رفع الدعوى العمومية (رابعا).³²

أولا: الوساطة الجزائية ذات طبيعة اجتماعية

نظر هذا الجانب من الفقه إلى الوساطة الجنائية على أنها أحد طرق الفن الاجتماعي كونها تحقق نوع من السلام والألفة، ودعم أصحاب هذا الاتجاه رأيهم بأن المشرع هو أساس تبنيهم لهذه الطبيعة من خلال حصر تطبيقها على الجرائم التي تمس بالعلاقات الاجتماعية كجرائم الأسرة وغيرها.

لكن في المقابل لم ينفوا كون الوساطة الجزائية ذات طبيعة جزائية نسبيا وأنها تطبق في المجال الجزائي بحضور وكيل الجمهورية، وأعطوا لهذا النوع من العدالة تسمية العدالة الناعمة، فلا هي مجردة من القانون والطابع الجزائي ولا هي تطبق للعدالة التقليدية القائمة على الصرامة والقهر.³³

حسب وجهة نظرنا الشخصية، أن اعتبار الوساطة الجزائية ذات طبيعة اجتماعية محضة لا يمكن الاعتداد به، يمكن القول أن الوساطة الجزائية تسعى إلى تحقيق أغراض اجتماعية متمثلة في المحافظة على السلام والتآخي بين أفراد المجتمع، فخاصية الاجتماعية في الوساطة الاجتماعية يمكن اعتبارها هدف تسعى الوساطة الجزائية لتحقيقه، وفي المقابل؛ فإن إدخالها في حيز العدالة الجنائية التقليدية قد يعد ضريبا من إنكار الطابع الرضائي للوساطة الجزائية، فلا هي نموذج للعدالة الجنائية التقليدية ولا هي ذات طبيعة اجتماعية محضة إنما القول بأنها نموذج للعدالة الناعمة يكون أكثر صوابا.

ثانيا: الوساطة الجزائية ذات طبيعة عقدية

يرى أصحاب هذا الرأي أن الوساطة الجزائية ذات طبيعة عقدية، ذلك أنها تشترك مع الصلح المدني في العديد من النقاط على رأسها التعويض الذي يكون لصالح المجني عليه، والذي يقتصر أثره على أطرافه فقط دون أن يمس الغير كورثة المجني عليه، ولا يمنع النيابة من تحريك الدعوى العمومية.

إضافة إلى اعتبار الوساطة الجزائية تصرف قانوني، يتضمن تقابل إرادتي الجاني والمجني عليه، بينما ذهب رأي آخر إلى اعتبار الوساطة الجزائية عقد مساومة تتم فيه مساومة الجاني والمجني عليه على قبول الوساطة، وآخرين اعتبروه عقد إذعان تكون فيه النيابة العامة الطرف المدعن الذي يملئ شروطه على الطرف الجاني.³⁴

³² رامي متولي القاضي، المرجع السابق، ص 76.

³³ محمد أمين زيان، الوساطة في المادة الجزائية، على ضوء قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والقانون الخاص بحماية الطفل، دار بلقيس، دار البيضاء، الجزائر، 2021، ص 96.

³⁴ رامي متولي القاضي، الوساطة الجنائية في التشريع المقارن، المرجع السابق، ص 80-81.

ثالثا: الوساطة الجزائرية ذات طبيعة إدارية

يرى أصحاب هذا الاتجاه أن الوساطة الجزائرية إجراء إداري محض، ذلك أنها أحد الأعمال الإدارية التي تصدر من النيابة العامة متمثلة في وكيل الجمهورية، ثم إن الأثر المترتب عنها في حال نجاحها وطبقا للقانون الفرنسي هو صدور مقرر حفظ الملف الذي يعتبر مقرر إداري، وانتقد البعض هذا الاتجاه من باب أن النيابة العامة تبقى أهم أجهزة القضاء ولا يمكن القول أنها مجرد جهة إدارية تمارس مهام إدارية³⁵. ومن وجهة نظرنا فإن الارتكاز على مقرر الحفظ الذي تصدره النيابة العامة للقول بالطبيعة الإدارية للوساطة الجزائرية غير صائب، ذلك أنها ولو أصدرت قرارات إدارية إلا أنها كلها لها علاقة بالجريمة وأطرافها وأي إجراء تقوم به يصب في هذا المجال، ضف إلى أن المشرع الجزائري لم ينص صراحة على مقرر الحفظ الذي تصدره النيابة.

رابعا: الوساطة الجزائرية بديل عن تحريك الدعوى العمومية

هناك من الفقهاء من رأى أن الوساطة الجزائرية بديل عن تحريك الدعوى العمومية فهي إجراء بديل عن تطبيق الإجراءات التقليدية وحل النزاع الجزائي دون اللجوء إلى القضاء.

ومن وجهة نظرنا يعتبر رأي هذا الاتجاه الأقرب إلى الصواب، حيث أن تنفيذ اتفاق الوساطة -بعد استفتاء كل الشروط القانونية واتباع كل الإجراءات اللازمة- يضع حد للنزاع الجزائي ويصبح محضر اتفاق الوساطة الجزائرية سنداً تنفيذياً حائزاً لقوة الشيء المقضي به لا يقبل أي طريقة من طرق الطعن.³⁶

المطلب الثاني: الأحكام الإجرائية للوساطة الجزائرية

لا يمكن تطبيق إجراء الوساطة الجزائرية إلا بعد توفر عدة شروط قانونية واتباع إجراءات معينة (الفرع الأول)، لتنتج بعدها الوساطة آثارها (الفرع الثاني).

الفرع الأول: شروط وإجراءات تطبيق الوساطة الجزائرية

نتناول في هذا الصدد شروط تطبيق الوساطة الجزائرية (أولا) ثم إجراءات تطبيقها (ثانيا).

أولا: شروط تطبيق الوساطة الجزائرية

تستخلص شروط تطبيق الوساطة الجزائرية من قانون الإجراءات الجزائية وقانون حماية الطفل ويمكن حصرها في: شروط متعلقة بالجريمة، شروط متعلقة بالأطراف.³⁷

³⁵ أمين مجد زيان، المرجع السابق، ص 94.

³⁶ رفيقة خالفي، أحكام الوساطة الجزائرية في التشريع الجزائري، مجلة القانون والعلوم السياسية، المجلد الثالث، العدد الثاني، المركز الجامعي صالح أحمد، الجزائر، 2017، ص 398.

³⁷ دليلة مغني، نظام الوساطة الجزائرية في الجزائر على ضوء القانون رقم 12-15 والأمر رقم 02-15، مجلة آفاق للعلوم، العدد العاشر، جانفي 2018، ص 8-9.

1/ شروط متعلقة بالجريمة

وتشمل شرط وقوع جريمة أجاز فيها المشرع إجراء الوساطة، ثم وقوع ضرر من جراء الجريمة .

أ/ وقوع جريمة أجاز فيها المشرع إجراء الوساطة

جعل المشرع الجزائري إجراء الوساطة مقتصرًا على بعض الجرائم فقط تكون ذات خطورة قليلة أو متوسطة مقارنة بالجرائم الأخرى وحصرها في كل من قانون حماية الطفل وقانون الإجراءات الجزائية.

حيث أجازها في قانون حماية الطفل في كل المخالفات والجنح دون الجنائيات.³⁸ أما في قانون الإجراءات الجزائية فأجازها في المخالفات وبعض الجنح دون الجنائيات. بحيث حددت المادة 37 مكرر 2 من قانون الإجراءات الجزائية الجرائم المعنية بهذا الإجراء وهي:

جنحة القذف؛ جريمة السب؛ جنحة المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص؛ جرائم التهديد؛ جريمة الوشاية الكاذبة؛ جريمة ترك الأسرة؛ جريمة الامتناع العمدي عن تقديم النفقة، جريمة عدم تسليم الطفل؛ جريمة الاستيلاء بطريق الغش على أموال الإرث قبل قسمتها وجريمة الاستيلاء على أموال الشركة؛ جريمة إصدار شيك بلا رصيد؛ جريمة التخريب أو الإتلاف العمدي لأموال الغير؛ جنح الضرب والجرح الغير عمدي والعمدي المرتكبة بدون سبق الإصرار والترصد أو استعمال السلاح؛ وجرائم التعدي على الملكية العقارية؛ والمحاصيل الزراعية والرعي في ملك الغير؛ واستهلاك مأكولات أو مشروبات أو الاستفادة من خدمات أخرى عن طريق التحايل.³⁹

ب/ وقوع ضرر من جراء الجريمة

ويجب لإمكانية إجراء الوساطة الجزائية وقوع ضرر من الجريمة ويستوي أن يكون هذا الضرر جسمانياً أو مادياً أو أدبياً ويجب أن تتوفر فيه الشروط العامة وهي أن يكون شخصياً ومحققاً ومباشراً.⁴⁰

2/ شروط متعلقة بأطراف النزاع الجزائي

ونذكر هنا اعتراف المشتكى منه بارتكابه الجريمة أو وجود دلائل قوية ضده، ثم شرط الحصول على موافقة أطراف النزاع الجزائي.

أ/ اعتراف المشتكى منه بارتكابه الجريمة أو وجود دلائل قوية ضده

يجب لإجراء اتفاق الوساطة أن يكون الجاني قد اعترف بجريمته أو تتوفر دلائل قوية تدينه.⁴¹

³⁸ المادة 110 من قانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل السابق الذكر.

³⁹ المادة 37 مكرر 2 من القانون رقم 15-02 المتعلق بالإجراءات الجزائية السابق الذكر.

⁴⁰ قادة عباد، الوساطة كآلية بديلة عن المتابعة الجزائية، مجلة البحوث القانونية والسياسية، العدد الخامس، ديسمبر 2015، ص269.

ب/ الحصول على موافقة أطراف النزاع بالوساطة

جعل المشرع الجزائري طلب إجراء الوساطة حق لكل أطراف النزاع طبقا للمادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية بنصه على: "يجوز لوكيل الجمهورية، قبل أن متابعة جزائية أن يقرر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكي منه"⁴²، لكن الملاحظ أنه لم يضمن للضحية هذا الحق عندما يكون الطرف المشتكي منه هو الطفل، وهذا ما أكدته المادة 111 في فقرتها الثانية بنصها على: "تتم الوساطة بطلب من الطفل أو ممثله الشرعي أو محاميه أو تلقائيا من قبل وكيل الجمهورية"⁴³.
بينما باستقراء هذه المادة قد يخول إلى الذهن أنه عندما يكون المشتكي منه هو الطفل فإن إجراء الوساطة يتم دون شرط موافقة كل الأطراف، وخاصة بعدما جاء في الفقرة الثالثة من نفس المادة: "إذا قرر وكيل الجمهورية اللجوء إلى الوساطة، يستدعي الطفل وممثله الشرعي والضحية أو ذوي حقوقها ويستطلع رأي كل منهم"⁴⁴ فاستطلاع الرأي لا يعني اشتراط الموافقة، لكن التأكيد الذي جاء من المشرع في جعل موافقة كل الأطراف شرطا لا غنى عنه في إجراء الوساطة كان في قانون الإجراءات الجزائية من خلال الفقرة 01 من المادة 37 مكرر1: "يشترط لإجراء الوساطة قبول الضحية والمشتكي منه"⁴⁵.

ثانيا: إجراءات تطبيق الوساطة الجزائية

تمر الوساطة الجزائية بعدة مراحل، إنطلاقا من مرحلة الاقتراح، والذي يكون في شكل استدعاء متضمن جميع المعلومات اللازمة، بداية من الجريمة موضوع الوساطة والتدابير المقترحة، المدة القانونية وتاريخ الحضور وكذا التنبيه بإمكانية الاستعانة بمحامي.⁴⁶

لتأتي المرحلة الثانية وهي مرحلة التفاوض والهدف منها الوصول إلى اتفاق والحصول على رضا الأطراف بالقيام بإجراء الوساطة، حيث يقوم وكيل الجمهورية أو أحد مساعديه باستطلاع رأي كل طرف على حدا قبل أن يقوم بجمعهم ومواجهتهم،⁴⁷ مع التنويه هنا إلى أن المشرع جعل مهمة الوسيط حكرا على وكيل الجمهورية أو أحد مساعديه فقط مع أن الجهاز القضائي عامة ووكيل الجمهورية خاصة لديهم من

⁴¹ محمد حزيب، الوساطة كآلية بديلة للمتابعة الجزائية في القانون الجزائري، حوليات جامعة الجزائر1، العدد 33، الجزء الثاني، جوان 2019، ص193.

⁴² المادة 37 مكرر من القانون رقم 15-02 المتعلق بالإجراءات الجزائية السابق الذكر.

⁴³ المادة 111 من القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل السابق الذكر.

⁴⁴ المادة 111 من القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل السابق الذكر.

⁴⁵ المادة 37 مكرر 1 من القانون رقم 15-02 المتعلق بالإجراءات الجزائية السابق الذكر.

⁴⁶ سناء شنين، العدالة التصالحية وأثرها على العدالة الجنائية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 11، العدد03، ديسمبر 2020، ص 522.

⁴⁷ بلقاسم سويقات، المرجع السابق، ص 326.

المشاغل ما يكفيهم وإضافة مهمة الوسيط لقائمة مهامهم لا تزيدهم إلا ضغطا وإثقالا للكاهل. فلا بأس لو يتدخل المشرع بإنقاص هذا العبء وإضافة وسيط متخصص.

وأخر مرحلة هي مرحلة الاتفاق، حيث بعد استكمال المناقشات وفي حال اتفق الأطراف يقوم وكيل الجمهورية بتحرير محضر الاتفاق والذي يتضمن معلومات كل طرف من هوية وعنوان وعرض للأفعال وتاريخ ومكان وقوعها ومضمون الاتفاق وآجال تنفيذه، ويوقع من طرف وكيل الجمهورية وأمين الضبط والأطراف.⁴⁸

الفرع الثاني: آثار الوساطة الجزائية

تعتبر الوساطة الجزائية حل رضائي ومسار جديد جاءت به السياسة الجنائية نتيجة عد أسباب، النتيجة الطبيعية لرضا الأطراف بها هي تنفيذها مما ينتج عدة آثار، لكن بالمقابل عدم تنفيذها أيضا يسفر عدة نتائج، نتناول الآثار المترتبة عن نجاح الوساطة الجزائية (أولا) ثم الآثار المترتبة عن فشل الوساطة الجزائية (ثانيا).

أولا: الآثار المترتبة عن نجاح الوساطة الجزائية

يعتبر اتفاق الوساطة المحرر بمثابة سند تنفيذي لا يجوز الطعن فيه بأي طريقة،⁴⁹ وأول أثر ينتجه نجاح الوساطة الجزائية هو تعليق تقادم الدعوى العمومية، حيث يتوقف سريان تقادم الدعوى العمومية، وهذا الأثر جاء به المشرع بغرض حماية مصالح المجني عليه وضمان حصوله على التعويض عن الضرر الواقع عليه.

أما الأثر الثاني فهو انقضاء الدعوى العمومية، حيث أن المشرع رأى بأن نجاح الوساطة الجزائية يعد طريقة من طرق انقضاء الدعوى العمومية على عكس المشرع الفرنسي الذي اعتبر نجاح الوساطة الجزائية سبب في إصدار قرار بحفظ الأوراق،⁵⁰ الأمر الذي في نظرنا أقرب للصواب حيث أن المشرع الجزائري اعتبر أن الوساطة الجزائية بديل عن الدعوى العمومية يقوم بها وكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية -بمعنى قبل تحريك الدعوى العمومية- فكيف لهذه الأخيرة أن تنقضي بنجاح الوساطة الجزائية وهي في الأصل لم تحرك باعتبار أننا لجأنا لنظام الوساطة كبديل عنها. فالمشرع الجزائري كان من المستحسن أن يجعل الوساطة الجزائية سببا لحفظ القضية بدلا من أن تكون سببا لانقضائها، دون الخوف من إمكانية فتح النيابة العامة للتحقيق مرة أخرى بناء على سلطة الملائمة التي تتمتع بها، لأنه ليس من المعقول أن تحرك النيابة العامة الدعوى العمومية رغم نجاح الوساطة الجزائية.

⁴⁸ المرجع نفسه.

⁴⁹ المادة 37 مكرر 6 من القانون 15-02 المتعلق بالإجراءات الجزائية السابق الذكر.

⁵⁰ بلقاسم سويقات، المرجع السابق، ص 332.

ثانيا: الآثار المترتبة عن فشل الوساطة الجزائية

يترتب عن فشل الوساطة الجزائية أثرين، يتمثل الأول في تحريك الدعوى العمومية، حيث أن هذه الأخيرة من أهم بدائلها الوساطة الجزائية، فإذا ما فشلت تحرك بالضرورة الدعوى العمومية من قبل وكيل الجمهورية. أما الأثر الثاني فهو الامتناع عمدا عن تنفيذ اتفاق الوساطة، فإذا امتنع أحد الأطراف أو كلاهما عمدا عن تنفيذ ما جاء في مضمون اتفاق الوساطة فإن ذلك يعرض الممتنع إلى عقوبات وهذا ما أقرته المادة 37 من قانون الإجراءات الجزائية.⁵¹

الخاتمة:

في الأخير، يمكن القول أن مبدأ الرضائية من أهم تحديثات السياسة الجنائية، وتعتبر الوساطة الجزائية من بين أكثر آلياته استعمالا وتطبيقا، لذا كان لابد الوقوف عليها ودراستها، والوصول لحلول على الإشكاليات التي تدور حولها. وكإجابة للإشكالية المطروحة سلفا، إن القول بأن مبدأ الرضائية عامة ونظام الوساطة الجزائية خاصة قد حققا الأهداف المرجوة منهما خاصة السمو بالعدالة الجنائية والحد من الجريمة والإجرام غير ممكن، ذلك أنها من أحدث استراتيجيات وأنظمة السياسة الجنائية وعلى ذلك لم تصل بعد لدرجة تحديد مكانتها في المجال الجزائي والعدالة الجنائية ككل، ولم يتم تقييمها التقييم اللازم، ضف إلى ذلك أن أي استراتيجية حديثة أو نظام حديث لا يمكن التحدث عن نجاعته دون الدلائل الملموسة وعلى رأسها الإحصاءات، إذ وجب على الجهة المختصة وضع إحصائيات دقيقة متعلقة بهذا الموضوع.

إضافة إلى أن مبدأ الرضائية وازن بين المصلحة العامة للمجتمع ومصلحة أطراف النزاع، بحيث لا تختل المصلحة العامة للمجتمع في مقابل مصلحة أطراف النزاع الجزائي، فالمصلحة العامة للمجتمع تحميها الدولة عن طريق الدعوى العمومية فعدم اللجوء إليها حماية لأطراف النزاع وكحل لنزاعهم لا يضر في شيء ذلك أن الجرائم التي تخضع لمبدأ الرضائية والوساطة الجزائية تعتبر بسيطة ذات خطورة من ضئيلة إلى متوسطة، كما أن الرضائية لا تسمح لأطراف النزاع بالخروج عن القواعد القانونية، ضف إلى أن هناك آليات لا تقلل الجاني من العقاب إنما تطبق عليه عقوبات رضائية.

أما مصلحة أطراف النزاع فتبقى محمية ذلك أنه لن تطبق عليهم قواعد غير قانونية ولو ضيقت بعض الضمانات المقررة للجاني إلا أنه أساسا لن يرغم عليها إنما له حرية القبول والرفض وحتى أن الرضائية ومن بينها الوساطة الجزائية قد تحميه من العديد من المشاكل لعل أهمها التشهير به وبجريمته.

⁵¹ سناء شنين، المرجع السابق، ص 523.

ومن خلال دراستنا توصلنا إلى النتائج التالية:

- إن مبدأ الرضائية لا يقصر على الجانب الإجرائي فحسب إنما حتى على الجانب الموضوعي.

- لم يتعدى مبدأ الرضائية أي مبادئ قانونية كانت راسخة قبل ظهوره.

- تعتبر الوساطة الجزائية من أهم آليات الرضائية في المجال الجزائي، وهي إجراء يتم من خلاله اتفاق أطراف الجريمة على الوصول إلى تسوية النزاع الجزائي بطرق ودية قائمة على التعويض.

- لم تأخذ كل التشريعات بنظام الوساطة الجزائية، بينما أخذ به المشرع الجزائري من خلال قانون الإجراءات الجزائية وقانون حماية الطفل.

- تعد الوساطة الجزائية بديل عن تحريك الدعوى العمومية.

- يقوم بإجراء اتفاق الوساطة وكيل الجمهورية قبل تحريك الدعوى العمومية وبعد موافقة الأطراف في الجرائم التي حددها المشرع حصرا، وكذا يمكن إجراءها عندما يكون الطرف الجاني حدث.

ومن خلال الدراسة التي قنا بها والنتائج المتوصل إليها ارتأينا إلى طرح بعض الاقتراحات التي لا يتجاوز الهدف منها تعديل بعض النقائص التي تعيب مبدأ الرضائية والوساطة الجزائية:

- إن مبدأ الرضائية ليس حكرا على المجال المدني، وتبنيه في المجال الجزائي لا يضعف من هيبته وقساوة هذا المجال إنما قد يكون الحل الأنسب للنهوض بالعدالة الجنائية.

- لا يمكن القول بنجاح أو فشل ظاهرة أو نظام ما دون إحصائيات، فحبذا لو تقوم الهيئات المختصة بإجراء إحصائيات في ما يخص الرضائية بكل آلياتها وكل ما يتعلق بها.

- جعل وكيل الجمهورية وسيطا لإجراء الوساطة الجزائية قد يثير الانتقادات أكثر من باب أنه يعتبر ممثلا للنيابة وبالتالي خصم وحكم في نفس الوقت، كما أن لوكيل الجمهورية ما يكفيه من المهام الموكل بها، لذا حبذا لو تترك مهمة إجراء الوساطة لشخص آخر، مع خضوعه لرقابة وكيل الجمهورية لا ضرر في ذلك.

- ضرورة القيام بدورات وملتقيات ومؤتمرات مكثفة حول الرضائية في المادة الجزائية ونظام الوساطة خاصة

- لا ضمان لعدم تكرار الجاني لفعله الإجرامي، فالاعتماد على الحلول الرضائية لوحدها في حل النزاع الجزائي غير كافية، لذا حبذا لو كان مع الآليات الرضائية البديلة عن تحريك الدعوى العمومية كالوساطة إمضاء الجاني على وثيقة تعهد عدم تكراره للفعل الإجرامي وإلا تضاعفت العقوبة.

- لتفادي الوقوع في تناقضات ولتمكين الأشخاص المهتمين والخارجين عن التخصص من الإطلاع السليم والإحاطة بأي موضوع من موضوعات الرضائية، حبذا لو يجمع المشرع الجزائري كل الآليات الرضائية في قانون واحد.

قائمة المراجع:

أولا/ باللغة العربية

أ- الكتب :

- 1- أشرف رمضان عبد الحميد، الوساطة الجنائية ودورها في إنهاء الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.
- 2- أشرف عبد الستار عبد الحميد، الوساطة كبديل عن الدعوى الجنائية، جامعة المنوفية.
- 3- حامد راشد، شرح قانون العقوبات- القسم العام- النظرية العامة للعقوبة، 2008.
- 4- رامي متولي القاضي، تقديم عمر سالم، الوساطة الجنائية في التشريع المقارن، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر، 2016.
- 5- عبد اللطيف بوسري، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية، الطبعة الأولى، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، ، 2021.
- 6- عمر سالم، نحو تيسير الإجراءات الجنائية بالوساطة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، سنة 1998.
- 7- كريم كشكاش، الحريات العامة في الأنظمة السياسية المعاصرة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1987.
- 8- محمد أمين زيان، الوساطة في المادة الجزائية، على ضوء قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والقانون الخاص بحماية الطفل، دار بلقيس، دار البيضاء، الجزائر، 2021.
- 9- محمود صالح العادلي، النظرية العامة في حقوق الدفاع أمام القضاء الجنائي دراسة مقارنة في القانون الوضعي والفقہ الفرنسي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005.
- 10- معتز سيد الزهري، نحو تأصيل نظرية عامة للعدالة الرضائية –دراسة تحليلية فلسفية مقارنة، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية والنشر والتوزيع، الإمارات، دبي، 2018.

ب- قائمة الأطروحات والمذكرات الجامعية:

- 1- بلقاسم سويقات، العدالة التصالحية في المسائل الجنائية، دراسة مقارنة، أطروحة نيل شهادة دكتوراه، تخصص القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2019/2020.
- 2- الرضائية في المواد الجزائية، أطروحة نيل شهادة دكتوراه في القانون الجنائي، كلية الحقوق، جامعة جيلالي اليابس سيدي بلعباس، 2014/2015.

ج- قائمة الم

قالات العلمية:

- 1- ابتسام عزوز، الوساطة الجزائية كآلية من آليات العدالة الجنائية الرضائية، المجلة الشاملة للحقوق، مارس 2022.
- 2- أمجد سعد الدين، الطبيعة القانونية لاتفاق الوساطة الجزائية، مجلة صوت القانون، العدد الخامس، أبريل 2016.
- 3- رامي متولي القاضي، الوساطة الجنائية كأحد بدائل الدعوى الجنائية دراسة تحليلية مقارنة في التشريع الفرنسي والتشريعات العربية، المجلة الدولية للفقہ والقضاء والتشريع، المجلد 3، العدد 1، 2021.
- 4- رفيقة خالفي، أحكام الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري، مجلة القانون والعلوم السياسية، المجلد الثالث، العدد الثاني، المركز الجامعي صالحى أحمد، الجزائر، 2017، ص 398.
- 5- دليلة مغني، نظام الوساطة الجزائية في الجزائر على ضوء القانون رقم 15-12 والأمر رقم 15-02، مجلة آفاق للعلوم، العدد العاشر، جانفي 2018.

المجلد: 09	العدد: 01	السنة: جانفي 2023 م- رجب 1444 هـ	ص: 1236 - 1254
6- سناء شنين، العدالة التصالحية وأثرها على العدالة الجنائية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 11، العدد 03، ديسمبر 2020. 7- عبد القادر عبد الرحمن عبد القادر، العدالة التصالحية في النظم القانونية المعاصرة وتطبيقاته في النظام العدلي السعودي، المجلة الالكترونية الشاملة متعددة التخصصات، العدد الرابع والعشرون، شهر 5، 2020. 8- عماد الفقي، الاتجاهات الحديثة في إدارة الدعوى الجنائية، دراسة في النظام الإجرائي الفرنسي، جامعة مدينة السادات. 9- علي عبد القادر القهوجي، مبدأ شرعية (قانونية) الجرائم والعقوبات في القانون الدولي الجنائي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية. 10- قادة عباد، الوساطة كآلية بديلة عن المتابعة الجزائية، مجلة البحوث القانونية والسياسية، العدد الخامس، ديسمبر 2015. 11- محمد حزيط، الوساطة كآلية بديلة للمتابعة الجزائية في القانون الجزائري، حوليات جامعة الجزائر 1، العدد 33، الجزء الثاني، جوان 2019. 12- محمد علي عبد الرضا عفلوك، د. ياسر عطوي عبود الزبيدي، الوساطة في حل النزاعات بالطرق السلمية في التشريع العراقي (دراسة مقارنة) مجلة رسالة الحقوق، العدد الثاني 2015. 13- معتز السيد الزهري، جميلة عيسى سلوم، العدالة الرضائية وسياسة جنائية حديثة النظرية، الدعائم الفلسفية، الصور، الآثار، مؤتمر تطوير نظم التقاضي وتحديث قواعد الإثبات، الجزء الثاني، جامعة السلطان قابوس، كلية الحقوق 22 ديسمبر 2020.			

د- قائمة النصوص القانونية:

- 1- الأمر رقم 66-156 المتضمن قانون العقوبات، مؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو عام 1966، الجريدة الرسمية في عددها 49 الصادرة في 21 صفر عام 1386 الموافق 11 يونيو سنة 1966، معدل ومتمم.
- 2- القانون رقم 15-02 المؤرخ في 23 يوليو 2015 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية في عددها رقم 40، سنة 2015.
- 3- القانون رقم 15-12 المؤرخ في 15 يوليو 2015، المتعلق بحماية الطفل، الجريدة الرسمية في عددها رقم 39 لسنة 2015.

ثانيا/ باللغة الأجنبية

- 1- La Rousse dictionnaire encyclopédique illustré, impriment herissey, 1991
- 2- Lexique des termes juridique, 21° édition, DALLOZ éditions, Paris, France, 2014.
- 3- Lorig CHARROUDIAN, Jamie WALTER, Caroline HARMON DARROW, Justin BERNSTEIN, Mediation in criminal misdemeanor cases, criminology, criminal justice, Law society, Volume 22, Issue 3, 2021.

ثالثا/ المواقع الالكترونية

- 1- عبد الرحمن خلفي، اتجاه جديد نحو خصوصية الدعوى العمومية (حالة الشكوى نموذجا) دراسة تأصيلية تحليلية مقارنة، ص398، pdf استرجع من الموقع www.iasj.net.
- 2- www.dictionnaire.com