جامعة تيارت

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

التحول عن الدعوى العمومية -دراسة مقارنة-

أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث

تخصص: قانون عام

من إعداد الطالبة:

لخضاري فاطيمة الزهرة

تحت إشراف:

د. طالب خيرة

أمام لجنة المناقشة:

الإسم واللقب	الرتبة العلمية	الجامعة الأصلية	الصفة
عليان بوزيان	أستاذ التعليم العالي	جامعة تيارت	رئيساً
طالب خيرة	أستاذ محاضر أ	جامعة تيارت	مشرفاً ومقررًا
بوارس عبد القادر	أستاذ التعليم العالي	جامعة تيارت	ممتحناً
هروال هبة نبيلة	أستاذ التعليم العالي	جامعة تيارت	ممتحناً
بواب بن عمار	أستاذ التعليم العالي	جامعة البيض	ممتحناً
يحلى رابح	أستاذ محاضر أ	جامعة تيسمسيلت	ممتحناً

السنة الجامعية :2023م-2024م

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر وتقدير

الشكر لله من قبل ومن بعد شكرًا وحمدًا وثناءً دائما على ان وفقنا لإتمام هذا البحث المتواضع.

كما يسعدني أن أتقدم بخالص الشكر ووافر الإمتنان إلى أستاذتي الدكتورة: طالب خيرة التي يرجع لها الفضل في الإشراف على هذه الرسالة على صبرها، دعمها وتشجيعها المتواصل، على كل كلمة طيبة هينة لينة قالتها لي وكان لها الفضل في رفع معنوياتي، على توجيهاتها ونصائحها الصادقة واللامتناهية، خالص الود والتقدير على لطفها وتواضعها الذي أسأل الله أن يرفعها به درجات فوق درجات.

جزاكِ الله عني خير الجزاء ومتعك الله بموفور الصحة والعافية دمتِ سنداً وذخراً للعلم والمعرفة.

إمتناني وإحترامي الى أعضاء لجنة المناقشة كل بإسمه ومقامه وسيرته العلمية المليئة بالعطاء والإنجازات والفخر... شكرا لكونكم كنتم جزءا من هذا العمل المتواضع بتصويباتكم وتوجيهاتكم ونصائحكم.

وأخيراً أشكر كل من ساندني من قريب أو بعيد ومد لي يد العون لإثراء وتصويب هذه الدراسة جزاكم الله عني خيرا كثيرا.

إهداء

أهدي هذا البحث المتواضع إلى :

أمي ركني المتين صاحبة الدروب، التي أقامتني ومازلت تقيمني بدعواتها الطيبة الصادقة...إلى أبي الحبيب أماني في هذه الدنيا..

إل أختي منال وأخي محمد الأمين، جيشي المتواضع الذي أواجه به الحياة...

إلى زوجي الحبيب رفيق الحياة...

إلى أعظم إنتصاراتي وأقصى أمنياتي ومنتهى طموحاتي: إبنتي ثبات إصلاح.

الباحثة: لخضاري فاطيمة الزهرة

قائمة المختصرات

أولا-المختصرات باللغة العربية:	
ق.إج.ف	قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي
ج.ر	الجريدة الرسمية
د.ت.ن	دون تاريخ
د.د.ن	دون دار نشر
د.س.ن	دون سنة نشر
د.ط	دون طبعة
ص	صفحة
ط	طبعة
ع	عدد
ق.إ.ج.ج	قانون الإجراءات الجزائية الجزائري
ق.ع.ج	قانون العقوبات الجزائري
ق.ع.ف	قانون العقوبات الفرنسي
ثانيا-المختصرات باللغة الأجنبية:	
victim offender mediation	V .o.m
instuti national d aide aux victime et médiation	inavem
Commission européenne pour l'efficacité de la justice	CEPE
comite de liaison des associations de contrôle judicaire	Clcj
Comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité	c rpc
.Federal Rules of Criminal Procedure.	Fed. R. Crim. P
generation for rigts over the word	grow
Institut Français pour la Justice Restaurative	IFJR
conseil national de l aide aux victime	CNAV
communities for rastorative justice.	c4rj
article	A .R.T
Page	P

Op. cit	Ouvrage précédemment cité
No	Numméro
V	volume
Rj	Restaurative Justice

مقدمة

مقدمة:

إن الدعوى العمومية ماهي إلا وسيلة لإحقاق الحق وتفعيل العدالة والتأكيد على سيادة القانون وهي دعوى تحركها النيابة العامة أصلا، وتباشرها نيابة عن المجتمع بهدف توقيع العقوبة للحد من الجريمة وتجنب أثارها السلبية. كما أن الظاهرة الإجرامية لايمكنها ان تتخطى ببساطة الحياة المعاصرة التي نعيشها وبالتالي أصبح هناك جريمة معاصرة أو مايعرف بعولمة الجريمة، والتي ترتكب بوسائل تقنية وتكنولوجية حديثة ومتطورة، وهذا التطور استوجب بالضرورة إعادة النظر في الفكر العقابي والإجرامي التي أسست له المدارس التقليدية الأولى والقواعد الموضوعية والإجرائية التقليدية، فلم يعد الجزاء الجنائي الوسيلة المثلى من أجل مكافحة الجريمة.

ولم تعد العقوبة السالبة للحرية الصورة الوحيدة التي يمكنها تحقيق الردع العام والخاص والوصول إلى الترضية الإجتماعية، ولم يعد مفهوم الجريمة يقتصر على أمن المجتمع ونظامه وأنها تلك الواقعة القانونية المنشئة لحق الدولة في العقاب، بل أصبح ينظر إليها أنها صراع بين أطراف وإصابة في صميم العلاقات الإنسانية والإجتماعية التي تربطهم يجب معالجتها بمشاركتهم من أجل تحقيق المصالحة والمساواة بدلا من العقاب.

وتزامنا مع ماذكرناه من تطورات سابقة وتدخل للدولة في كل مجالات الحياة، لاسيما في مجال العدالة والقانون، مما جعلها تتوسع في عملية التجريم وتسرف في مسألة إعمال الدعوى العمومية كصاحبة حق في العقاب، ومن هنا ظهرت عدة سلبيات والتي كان لها الأثر الواضح والبالغ في إحداث أزمة في العدالة الجزائية، نتيجة للتضخم التشريعي، وإزدياد عدد القضايا المطروحة أمام الجهات القضائية المختصة، والتي تحول دون ممارسة تلك الأخيرة لدورها في تحقيق الإصلاح والعدالة المنشودة، بسبب التأخير في الفصل وحسم القضايا المتراكمة، إضافة إلى طول الإجراءات الجزائية التقليدية وكثرة الشكليات والأعراف الرسمية خاصة فيما يتعلق بالجرائم ذات الخطورة البسيطة. والتي قد يتبع فيها نفس الإجراءات المطلوبة واللازمة في الجريمة شديدة الخطورة، وهذه التعقيدات من شأنها أن تقود إلى نفي العدالة في المجتمعات، وتقضي على أهم العناصر التي يحتاجها القاضي الجزائي من وقت وجهد وتفكير للفصل في الدعوى العمومية ذات الأهمية والتي تحتاج إلى تمحيص ومعالجة حقيقية ومدة طويلة للفصل فيها.

إضافة إلى العوامل التي أتينا على ذكرها والتي تسببت في حدوث أزمة العدالة الجزائية، وعلى نمط العلوم التي ظهرت وجعلت المتهم موضع إهتمام كعلمي الإجرام والعقاب فقد ظهر وتطور علم

الضحايا، والذي لاقى إهتماما بالغا في القرن الواحد والعشرين، فظهرت العديد من الحركات والانشطة التي تدعم الضحايا على مدى العقود الماضية، وتحاول إخراجها من الدور السلبي الذي كانت تنحصر فيه، والذي يعود إلى الأفكار القانونية التقليدية المستقرة في أنظمة التشريعات الجنائية، فهذا التضييق على الضحية وإكتفائه بمشاهدة أجهزة الدولة وهي تتعامل مع الجاني دون دور إيجابي له، يحتمل أن يسبب له نكبة أخرى إضافة للضرر الذي لحق به، فكان لابد من تحويل التركيز على الجاني وحده إلى التركيز على الضحية، وكان لابد من تغيير الممارسات القضائية بما يتوافق مع إحتياجات المجني عليه ومنحه مكانة في إجراءات التحول عن الدعوى العمومية، وبالتالي تعزيز التشاركية والحوار والتفاوض والخروج من إطار الهرمية والملاحقة القضائية، في محاولة لإقامة التوازن بين مختلف الأطراف.

وبناء عليه وتحت ضغط حاجة المجتمعات ومقتضيات التغيرات والتطورات التي تحدث، كان من الضروري اللجوء إلى بدائل وأليات للتحول عن الإجراء الجزائي والدعوى العمومية، وقد شهد العالم سعيا حثيثا من خلال التحركات الفقهية والتشريعية وعقد المؤتمرات واللقاءات العلمية الدولية والإقليمية والوطنية، من اجل تنظيم بدائل وإجراءات للتحول عن الدعوى العمومية حتى تكون فعالة ومؤثرة لترسيخ العدالة وحفظ الحقوق وحماية الحريات، وترشيد العقاب وأنسنة الممارسات القضائية وتجاوز الأزمات التي تطال العدالة الجزائية، وذلك من خلال إيجاد هيكل ملائم يضمن لهذه البدائل تطبيقها.

حيث ناقش المؤتمر السادس لمكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين الذي عقدته الجمعية العامة للأمم المتحدة في كراكاس سنة 1980 عيوب العقوبة السالبة للحرية، ونادى بالتوسع في إستخدام الإجراءات البديلة، وعقدت بعدها عدة مؤتمرات نذكر من بينها المؤتمر العاشر لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين لعام 2000 والذي احدث نقلة نوعية على الصعيد العالمي فيما يخص الإهتمام بالعدالة القائمة على الصلح والرضائية، وقد أكد المجلس الإقتصادي والإجتماعي التابع للامم المتحدة من خلاله على ضرورة تضمين الأليات والأنظمة التي تقوم عليها العدالة التصالحية كالوساطة والصلح والأمر الجزائي وغيرهم في القوانين الوطنية للدول، وهذا ماسارت عليه السياسة الإجرائية والتشريعية في الجزائر على غرار التشريعات المقارنة من خلال التحول من عدالة جنائية تقليدية إلى عدالة تصالحية رضائية.

إن هذا التحول الحاصل في الفكر الجنائي والإصلاحات القانونية سواء الموضوعية أو الإجرائية التي شهدتها مختلف الأنظمة القانونية على المستوى العالمي، يستدعي دراسة موضوع " التحول عن الدعوى العمومية -دراسة مقارنة- "، كنموذج للإنتقال من عدالة جنائية عقابية إلى عدالة تصالحية رضائية، على إعتبار أن مباشرة وتحريك الدعوى العمومية هو الأسلوب السائد في تفعيل العدالة لدى الأفراد والمجتمعات، مما أضفى على الموضوع أهمية قصوى، وبالتالي كان لابد من البحث في هذا التصور الجديد للسياسة الجنائية المعاصرة والممارسات الني تدخل ضمنها.

و تتجلى أهمية هذا الموضوع أيضا في أن التحول عن الدعوى العمومية يأخذ أشكالا وممارسات ونماذج متنوعة ومختلفة من حيث الجرائم التي يطبق فيها، أو المرحلة الزمنية التي يجوز فيها اللوجوء إلى التحول عن الإجراء الجزائي، وهذا الإختلاف من شأنه أن يؤثر على القالب التشريعي لهذه الإجراءات، وبالرغم من ذلك إلا أنها تتفق على مبدأ واحد الا وهو الرضائية، وبما أن الرضا مصطلح جديد في المجال الجزائي بإعتباره قانونا يتعلق بالنظام العام، فكان لابد من إيجاد هيكل ملائم يضمن لهذه الوسائل تقنينها ثم تطبيقها لتكون اداة فعالة لتحقيق العدالة وحفظ الحقوق.

وتهدف هذه الدراسة إلى البحث في مدى إندماج ومسايرة المشرع لاسيما الجزائري في مسار العدالة التصالحية ومدى توافق الثقافة القانونية للمجتمع مع هذه التغيرات، وتفعيل دور المجتمع المدني ووسائل الإعلام والإتصال في التشجيع على هذه التحولات والأليات الرضائية داخل الدولة الديمقراطية المعاصرة.

إن الوصول لهذه الأهداف كان دافعا قويا لنا لخوض غمار هذا الموضوع بغية الإطلاع على هذا النمط من الفكر القانوني الحديث الذي يدع الأطراف المتنازعة للوصول إلى تسوية ودية -بطريقة سلمية ورضائية -بعيدا عن إجراءات المتابعة الجزائية وتعقيداتها. إضافة إلى تعميق المعارف القانونية التي تؤسس لهذا التحول النوعي في الممارسات القضائية، واكتساب نوع من المرونة والتجاوب في سلك طريق أخر وبديل عن الإجراءات التقليدية للدعوى العمومية الجامدة والتي عرفناها وألفناها لعقود من الزمن.

إضافة إلى أن فكرة العقاب والإنتقام هي أفكار رسختها السياسات والأنظمة القانونية القديمة في ذهنيات الأفراد والمجتمعات، خاصة وأن عقيدة مجتمعنا الدينية قائمة على السلام والإنسانية والإحسان والصلح، وهذه القيم فقدناها مع مرور الزمن مما ادى إلى إضعاف الروابط والعلاقات

الإجتماعية بين الناس، فمعدل الجريمة يزداد بل ان الجريمة في حد ذاتها أخذت مسارا من التطور والتنوع، ومعدل العود ايضا في ازدياد بالرغم من تنفيذ السلاح العقابي.

ومن الأسباب التي دفعتنا لاختيار هذا الموضوع هو كونه إستجابة موضوعية إلى ما تنادي به العديد من المؤتمرات الدولية والإقليمية وحتى الوطنية، في إطار العدالة الجنائية الحديثة، كما نرجع الأسباب إلى محاولة إثراء الرصيد المعرفي في المجال الإجرائي والبحث في مدى توفيق المشرع في تنظيم إجراءات التحول عن الدعوى العمومية بالنظر للتشريعات المقارنة هو أمر في غاية الأهمية. لا سيما وأن الجزائر هي أرض خصبة لإعمال وتفعيل هكذا بدائل من وساطة وصلح وغيرهما، خاصة وأنها تتفق في مبادئها مع النسق الاجتماعي وتنسجم مع ثقافة وعقيدة المواطن الجزائري، بل وأيضا مع مصادره التشريعية كالشريعة الإسلامية والعرف، فطالما عرف المجتمع الجزائري نظام الصلح العشائري وتوسط الكبار من رجال القبيلة والدين في حل النزاعات والوصول إلى اتفاقات ترضي الأطراف المتخاصمة.

لا يمكن لهذه التغيرات والتطورات التي تحدث وخاصة في مجال القانون والعدالة أن تسير على وتيرة واحدة إذ لابد وأن تصطدم بالواقع الذي يفرض وجود سياسات وأخلاقيات ومبادئ وثقافات مختلفة داخل المجتمع وبين الدول، وهذا ما تثبته الطبيعة البشرية والتجارب السابقة بين مؤيد ومعارض وبين من يستمد مرجعيته من المبادئ القانونية الثابتة وبين من يرجع إلى ما يفرضه الواقع العملي وبالتالي فإننا نحاول أن نبحث ضمن هذه الدراسة مابين البينين -إن صح التعبير-من خلال الموازنة بين حق الدولة في العقاب ومباشرة الدعوى العمومية، وإشراك أطراف النزاع الجزائي في حله ومابين تحقيق اغراض العقوبة وتاهيل الجاني وإعادة إدماجه وتعويض المجني عليه.

ويتحدد نطاق هذه الدراسة المقارنة بين التشريع الجزائري الذي يؤيد ويتبنى فكرة اللجوء الى طرق أخرى مساهمة للوصول الى العدالة من خلال إستحداثه لإجراء الوساطة الجزائية والأمر الجزائي، عن طريق الأمر 15_02 المعدل والمتمم لقانون الإجراءات الجزائية، إضافة الى سعيه الحثيث لتحقيق عدالة تصالحية من خلال القانون 24-06 المعدل والمتمم لقانون العقوبات، و الذي وسع من النطاق الموضوعي للصفح الجزائي كإجراء للحد من المتابعة القضائية، وبين ما جاءت به تشريعات كل من النظام اللاتيني وعلى رأسه التشريع الفرنسي كنموذج له والنظام الأنجلو سكسوني ممثلا في التشريع الأمريكي. في محاولة للوقوف على أهم نقاط التشابه والاختلاف وتحديد مدى مواكبة المشرع الجزائري لهذه التطورات في مجال السياسة الجنائية المعاصرة.

والواضح أن هناك العديد من الدراسات بهذا الصدد تناولت الموضوع في أجزاء منه، إلا أن دراستنا تبقى مستقلة في طرحها ومعالجتها للموضوع، حيث أن كل دراسة تربطها علاقة بالإشكالية التي يطرحها موضوع بحثنا نثمنها، وهي إضافة علمية تسهم في إثراء المكتبة القانونية، ومن بين الدراسات السابقة:

رسالة الدكتوراه الموسومة ب " الرضائية في المواد الجنائية " للباحثة قايد ليلى، والتي عالجت أبرز الأفكار والتحولات التي عرفها الجانب الموضوعي والشكلي للمجال الجنائي، والتوجه الحديث نحو أنسنة العدالة الجنائية.

رسالة الدكتوراه الموسومة بـ " العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي"، للباحثة بحرية هارون والتي عالجت الأسس المعيارية التي تقدمها العدالة الرضائية من أجل الإرتقاء بنظام عدالة قائم بذاته، كما ناقشت مسألة الرضائية.

وفي الدراسات السابقة أيضا: رسالة الدكتوراه المعنونة بـ " بدائل إجراءات الدعوى العمومية"، للباحث بلولهي مراد والتي تناولت صور لبدائل الدعوى العمومية تقوم على الرضائية وفقط، والمتمثلة في التنازل عن الشكوى والمصالحة الجزائية، وأخرى تقوم على الرضائية والملائمة في نفس الوقت وهي الوساطة الجزائية والأمر الجزائي.

وكذا رسالة الدكتوراه " بدائل الدعوى الجزائية"، للباحثة نبيلة بن الشيخ، والتي دارت إشكاليتها حول مدى مساهمة بدائل الدعوى الجزائية في علاج أزمة العدالة الجنائية ومدى تجسيدها لفكرة العدالة الرضائية.

من الدراسات المهمة أيضا رسالة الدكتوراه الموسومة بـ " بدائل الدعوى العمومية دراسة مقارنة"، للباحث علوي لزهر والتي عالجت إشكالية مدى نجاعة بدائل الدعوى العمومية في حل ازمة العدالة الجزائية في التشريع الجزائري ونظيره الفرنسي والمصري. وغيرها من الدراسات في هذا المجال.

ومن المعلوم أن أي عمل إلا وتعتريه بعض العقبات والتي لابد من تذليلها بالصبر والمثابرة والاجتهاد من أجل بلوغ الأهداف، خاصة إذا كان الموضوع يحمل في ثناياه عدة أفكار مهمة تستدعي البحث فيها والتعريج عليها ضمن دراسة دقيقة، وبالتالي فإن محاولة هيكلتها ضمن خطة متوازنة مبنية على العناصر الأساسية هو أمر يحتاج إلى التركيز في عملية التسديد والمقاربة ثم إن طبيعة الدراسة المقارنة تقتضي البحث عن مصادر ومراجع كان لعامل اللغة فيها الدور البارز.

ومن بين الصعوبات التي واجهتنا أيضا أن هذه الدراسة تضمنت عناوين فيما يخص مسألة تقييم مدى فعالية هذه الآليات البديلة والموجزة ضمن السياسة الجنائية المعاصرة، وطبعا هذا التقييم يحتاج إلى معلومات وأرقام من مصادر رسمية ودراسات علمية تحمل إحصائيات يمكننا الاعتماد عليها وبالتالي فقلة هذه المصادر وصعوبة الوصول إليها وغياب الطرح الرقمي لها، على مستوى المواقع الإلكترونية الرسمية صعب علينا هذه المهمة.

حيث ومع ذلك حاولنا جاهدين البحث والتمحيص من خلال ظبط إشكالية تتمحور حول تحقيق عدالة فعالة، في ظل التطورات التي مست الفكر القانوني الجنائي، وفي ظل الإصلاحات وتجارب الدول للعديد من الأليات البديلة للدعوى العمومية والموجزة في إجراءاتها ضمن إستراتيجياتها الوطنية، وأمام القرارات والتوصيات التي صاغتها الجهات الدولية المعنية بمكافحة الظاهرة الإجرامية، وعلى رأسها الجمعية العامة للأمم المتحدة.

ذلك أن مسألة التحول عن الدعوى العمومية أو التحول عن الإجراء الجزائي هو انعكاس حتمي لأزمة العدالة الجزائية، وماتلتها من أزمات أخرى أثبتتها العديد من الدراسات كأزمة العقوبة السالبة للحرية، والحبس قصير المدة وأزمة اكتظاظ السجون وفشلها في أداء دورها الإصلاحي وهذا طبعا لن يحد من تنامي الظاهرة الإجرامية بل قد يتسبب في زعزعة الثقة بين أفراد المجتمع والجهاز القضائي.

وعليه تثور الإشكالية حول: **مدى نجاعة التحول عن الدعوى العمومية في حل أزمة العدالة الجزائية وتحقيق العدالة التصالحية؟** والتي تنبثق عنها مجموعة من التساؤلات التالية:

- هل تشكل آليات وإجراءات هذا التحول نظاما جديدا للعدالة الجنائية؟ وكيف يمكن لهذا التحول عن الإجراء الجزائي أن يحفظ حقوق الإنسان وحرياته، وألا يقع في فخ إهدار المبادئ الأساسية في القانون الجزائي؟
- هل تتمتع آليات التحول عن الدعوى العمومية من إجراءات بديلة وإجراءات موجزة بالشرعية الدستورية التي تضمن إعمالها واللجوء إليها؟
- هل تم صياغة آليات التحول عن الدعوى العمومية وفق قالب تشريعي متكامل يسهل مسألة تطبيقها، ولا يدع أي مجال لتعسير الأمر على رجال القضاء سواء في التشريع الجزائري أو التشريعات المقارنة؟
- وكيف يمكن تقييم استجابة المشرع الجزائري لهذه التطورات في مجال العدالة الجنائية؟

ولمعالجة هذه الإشكالية اعتمدنا عدة مناهج اقتضتها طبيعة البحث تمثلت أساسا في:

المنهج الوصفي: وذلك من خلال تشخيص الأفكار التي تضمنتها الدراسة ومحاولة وصفها وعرضها بطريقة تسهل مسألة الوصول إلى الحقيقة وإدراك المعاني الجديدة والمبتكرة، والتي كانت نتيجة لأحداث وتطورات مستمرة ومتكررة.

المنهج التحليلي: ذلك أن موضوع بحثنا هو من صميم القانون الجزائي الذي يشمل كل من القاعدة الموضوعية والقاعدة الإجرائية وبالتالي فإن المنهج التحليلي يساعدنا في عنصر تحليل النصوص القانونية التي تنظم أحكام التحول عن الدعوى العمومية، إضافة إلى تحليل التوجهات المعاصرة للفكر القانوني وآراء الفقهاء المختلفة والمؤسسات الدولية المسؤولة.

المنهج الاستقرائي: من خلال استقراء النصوص القانونية والتوجهات الفقهية والقرارات، والمبادئ الثابتة في أغلب النظم القانونية في محاولة للبحث في هذه الأفكار الجديدة، ومعرفة مدى إرتبطاها بأصولها النظرية في شكل يسمح بإكتمالها معها أو خروجها عنها.

المنهج المقارن: ذلك أن موضوع البحث دراسة مقارنة وبالتالي فإن وجود المنهج المقارن أمر حتمي كما أن التوجه نحو التحول عن الإجراء الجزائي التقليدي إلى إجراءات بديلة أو موجزة، هو توجه عالمي اي لايقتصر على السياسة الجنائية للمشرع الجزائري فحسب، بل يتعداه لمعظم دول العالم وبالتالي فالمقارنة بين التشريع الجزائري و تشريعات الدول على إختلاف نظمها سواء اللاتيني أو الانجلوسكسوني، خاصة فيما يتعلق بالأحكام القانونية والنصوص المتعلقة بالسياسة الجنائية الناظمة لها، أمر في غاية الأهمية من أجل الأستفادة من التجارب المختلفة لهذه الدول في عملية إصلاح المنظومة القانونية وتجنب الوقوع في نفس الأخطاء.

وترتيبا عليه وللإجابة عن الإشكالية سنحاول تقسيم هذا الموضوع إلى بابين: الباب الأول تناولنا فيه الإطار المفاهيمي للتحول عن الدعوى العمومية، وقسمنا هذا الباب إلى فصلين خصصنا الفصل الأول للحديث عن ماهية التحول عن الدعوى العمومية في حين خصص الفصل الثاني للحديث عن الأسس العلمية للتحول عن الدعوى العمومية وموقف التشريعات المقارنة منه، أما بالنسبة إلى الباب الثاني فقد تطرقنا فيه إلى مظاهر التحول عن الدعوى العمومية في التشريع الجزائري والقانون المقارن وقسمناه هو الأخر إلى فصلين حيث تضمن الفصل الأول التحول الكلي عن الدعوى العمومية وفق

إجراءات بديلة، أما الفصل الثاني فتضمن التحول الجزئي عن الدعوى العمومية وفق إجراءات موجزة.

مقدمة

الباب الأول: الإطار المفاهيمي للتحول عن الدعوى العمومية

الفصل الأول: ماهية التحول عن الدعوى العمومية

المبحث الأول: العوامل المساهمة في الأخذ بنظام التحول عن الدعوى العمومية

المبحث الثاني: مفهوم التحول عن الدعوى العمومية

الفصل الثاني: الأسس العلمية للتحول عن الدعوى العمومية وموقف التشريعات المقارنة منه

المبحث الأول: الإعتبارات العلمية لنظام التحول عن الدعوى العمومية

المبحث الثاني: التحول عن الدعوى العمومية في الأنظمة القانونية المعاصرة

الباب الثاني: مظاهر التحول عن الدعوى العمومية في التشريع الجزائري والقانون المقارن

الفصل الأول: التحول الكلي عن الدعوى العمومية وفق إجراءات بديلة

المبحث الأول: نظام الوساطة الجزائية

المبحث الثاني: نظام الصلح في المسائل الجزائية

الفصل الثاني: التحول الجزئي عن الدعوى العمومية وفق إجراءات موجزة

المبحث الأول: نظام الأمر الجزائي

المبحث الثاني: نظام التفاوض على الإعتراف

خاتمة

الباب الأول

الإطار المفاهيمي للتحول عن الدعوى العمومية

الباب الأول: الإطار المفاهيمي للتحول عن الدعوى العمومية

إن تصاعد نسبة الإجرام والتطور المستمر للجريمة والعدد الكبير للقضايا المطروحة أمام الهيئات المختصة بالنظر فيها، كلها علامات واضحة على عدم فعالية الأليات والخطط والإجراءات العملية والوسائل المتبعة لمكافحة الظاهرة الإجرامية والتقليل من أثارها، لذا كان لابد من النظر في صَلاحِيَة العقاب الذي تتكفل به الدولة وتستوفيه عن طريق إجراءات الدعوى العمومية، التي تحتل مكانا أصيلًا في النظم الإجرائية المختلفة، وهذا كله ضمن سياسة جنائية محددة ومدروسة، ونتيجة لما سبق ذكره ونظرا لظهور عدة عوامل متداخلة ومتفاعلة سنأتي على تفصيلها ضمن هذا الباب، فقد ظهرت اتجاهات حديثة للفكر القانوني الجنائي تؤسس لمبدأ مشاركة أطراف النزاع في حل الخصومة الجزائية وفق عملية حضارية تقوم على الحوَار والنقاش والتفاوض وتعلب فيها إرادة الأطراف دورا مهما من أجل الوصول إلى حلول مرضية وتحقيق الترضية الاجتماعية.

وبهذا نكون أمام طرح جديد للعدالة، وهو العدالة التصالحية والتي أعطت مفهوما آخرا للجريمة، يراعى فيه البعد الاجتماعي للعلاقات، وتجاوزت سياسة العقاب إلى سياسة الإصلاح والتأهيل وإعادة ادماج الجاني في المجتمع ليكون فردا فعالا، كما أنها تمثل امتدادا مبطنا لأغراض العقوبة وتفعيل الديمقراطية التشاركية عن طريق فتح باب لمشاركة الضحية بدور إيجابي في العملية الإجرائية لحل النزاع الجزائي، بعد ان كان دوره سلبي يكتفي فيه بالمشاهدة، كل هذا ضمن إطار تشريعي يضمن تماشيها وتناسبها بطريقة أو بأخرى مع أهم المبادئ الدستورية والحقوق والحريات الإنسانية.

إذن كان لابد من البحث وتحديد المنطلقات المفاهيمية التي أسست لهذه التطورات والتجليات للأساليب والممارسات الجديدة التي تشهدها العلوم والساحة القانونية، من حيث الاعتبارات العلمية والعملية التي اعتمدت عليها، والضرورة التي مهدت لظهورها وتبلورها ومدى توافقها مع مبدأ التجريم والعقاب وتحقيقها لأغراض العقوبة، ومدى انعكاس طبيعتها التي تلتزم بفكرة الرضائية على طبيعة القواعد الموضوعية والإجرائية للقانون الجنائي وايضا على سلطة الدولة وحقها في العقاب، ومن أجل ذلك ارتأينا إلى دراسة ما سبق طرحه ضمن فصلين على النحو الآتي:

- **الفصل الأول: ماهية التحول عن الدعوى العمومية.**
- **الفصل الثاني: الأسس العلمية للتحول عن الدعوى العمومية وموقف التشريعات المقارنة منه.**

الفصل الأول: ماهية التحول عن الدعوى العمومية.

إن غاية الدول في الوصول بالمجتمعات والأفراد إلى السلام وتحقيق الأمن والاستقرار، لايكون إلا عن طريق مجموعة من الممارسات والوسائل الفعالة، التي من شأنها ردع الظاهرة الإجرامية والوقاية منها والتي تمثل في مجمها وارتباطها مع هذه الغاية السامية مايعرف بالعدالة الجنائية. تمثل الدعوى العمومية أحد تلك الوسائل التي من خلالها تقتضي الدولة حقها في العقاب على ارتكاب الفعل الإجرامي، غير أن هذا لم يمنع من وجود بعض الثغرات التي لازمت العدالة الجنائية وجعلتها تحيد عن مسارها في تحقيق غاياتها لاسيما العدالة الفعالة والترضية الاجتماعية، إضافة إلى ظهور اتجاهات وأفكار متطورة فيما يخص السياسة الجنائية المعاصرة، والتي تدع إلى الحد من التجريم والحد من العقاب والتحول عن الإجراءات الجنائية التقليدية، عن طريق إدخال عنصر الرضائية في المسائل الجنائية كاستراتيجيات حديثة لسد ثغرات وتجاوز مساوئ العدالة الجنائية التقليدية، وسنكرز في دراستنا على الجانب الحديث للإجراء الجنائي والمتمثل في التحول عن الدعوى العمومية،وللإلمام أكثر بمفهوم التحول عن الدعوى العمومية قسمنا هذا الفصل إلى المبحثين التاليين:

- **المحبث الأول: العوامل المساهمة في الأخذ بنظام التحول عن الدعوى العمومية.**
- **المبحث الثاني: مفهوم التحول عن الدعوى العمومية**

المبحث الأول: العوامل المساهمة في الأخذ بنظام التحول عن الدعوى العمومية.

من بين الأهداف التي تسعى العدالة الجنائية الوصول إليها هي محاولة الحد من الظاهرة الإجرامية، غير أنها تعاني من مشكلة الفشل في مواجهة تلك الظاهرة بشكل فعال والتي تعتبرمصدر قلق لجميع المجتمعات، لأنها تؤثر تأثيرا مباشرا على حياة الأفراد وتعتبر عائقا أساسيا أمام التنمية والاستقرار لذلك اشتغل الفكر الجنائي على مدى التاريخ ببحث مشكلات العدالة الجنائية خاصة مع زيادة الإحصائيات الجنائية التي تشير إلى ارتفاع معدلات الجريمة وتزايد حالات العودة إلى الإجرام.[1]

وهذا ما اضطر السياسة الجنائية أن تعيد النظر في استراتيجيتها في مكافحة الجريمة، وبالفعل بدأت السياسة الجنائية منذ منتصف القرن الماضي تبحث عن وسائل تحقق أقصى فاعلية ممكنة في هذا المجال، وعليه اتجهت السياسة الجنائية اتجاهين أحدهما موضوعي يتمثل في سياسة الحد من

1حامد عبد الحكيم راشد علي، البدائل الجنائية وأغراض العقوبة الجنائية، مجلة الفكر الشرطي، المجلد 22، ع84، 2013، ص03.

التجريم، وسياسة الحد من العقاب والآخر إجرائي يتمثل في الوسائل الممكنة في تسيير إجراءات الدعوى الجزائية أو بدائل الدعوى الجزائية بهدف مواجهة أزمة العدالة الجنائية بشكل فعال.[1]

ومن معطيات السياسة الجنائية المعاصرة تطبيق نظام العدالة الجنائية التصالحية، من أجل المساهمة في تجاوز أزمة العدالة الجنائية التي تعاني منها كافة المجتمعات الإنسانية على اختلاف توجهاتها.[2]وللإحاطة بمفهوم العدالة الجنائية والأزمة التي تعرضت لها وما نتج عنها من طرح للعديد من الأفكار فيما يتعلق بالسياسة الجنائية المتبعة من طرف الدول، قسمنا هذا المبحث إلى مطلبين حيث تناولنا في المطلب الأول أسباب أزمة العدالة الجنائية وفي المطلب الثاني تحدثنا عن العدالة التصالحية ودورها في التأسيس للتحول عن الدعوى العمومية.

المطلب الأول: أزمة العدالة الجنائية.

إن الأسباب التي أدت إلى حدوث أزمة في نظام العدالة الجنائية هي أسباب كثيرة وعلى أصعدة مختلفة لكن تبقى هي نفسها سواء تعلق الأمر بالدول المتقدمة أو الدول النامية اي أنها أزمة عالمية، إن الإحصائيات الخاصة بالجريمة في ارتفاع مستمر ولايقتصر هذا على الدول النامية وفقط بل حتى الدول المتطورة.حيث يدعونا الخبير"هوار زاهير " إلى تغيير نظرتنا إلى المخالفات وطريقة معالجتها والتعامل معها،فلم يعد ينظر للجريمة على انها سلوك إجرامي مخالف للقانون ويخضع لعقوبة قانونية تفرضها الأجهزة المعينة، بل هي صراع له تداعيات تستدعي منا الاخذ بعين الاعتبار حاجات ومصالح وحقوق أطراف الخصومة وإصلاحها، حيث ان كل تلك العوامل والأسباب أدت إلى شرعية اللجوء والبحث عن أساليب وأليات أخرى لمكافحة الجرائم والفساد وليس بالضرورة الانصياع إلى المنطق العقابي، وعليه نتناول مفهوم العدالة الجنائية في الفرع الأول ومبررات أزمة العدالة الجنائية في الفرع الثاني.

1 أحمد براك، خصخصة حق الدولة في العقاب،:http://www.ahmadbarak.ps/ ،أطلع عليه بتاريخ:5-05-2023، الساعة:20:17

2 أمل فاضل عبد خشان عنوز، العدالة الجنائية التصالحية دراسة قانونية مقارنة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، الملجد 13، ع 1، 2016، ص13.

الفرع الأول: مفهوم العدالة الجنائية.

إن العدل هو أساس استقرار المجتمعات وأمنها وقد عمل المشرع القانوني جاهدا ليرسي للعدالة الجنائية مفهوما ويضع لها أساليب من أجل تحقيقها، وبالرغم من أن الفقه القانوني لم يستقر على تحديد تعريف واحد للعدالة الجنائية لأنه دائما ما تكمن الصعوبات في الوصول إلى أتفاق بشأن مفهوم العدل، ويرجع تعريف العدالة الجنائية إلى ثلاث نظريات وهي نظرية القانون الطبيعي ونظرية المصلحة الاجتماعية ونظرية الحق الطبيعي.[1]

أولا-العدالة الجنائية لغة:

تتشكل عبارة العدالة الجنائية من لفظ " العدل " ويشير مفهوم العدل: Justice من الناحية اللغوية إلى الإنْصاف، وهو إعطاء المرء ما لَهُ وأخْذُ ما عليه. وعَدْل: ما قام في النفوس أَنه مُسْتقيم، وهو ضِدُّ الجَوْر عَدَل الحاكِمُ في الحكم يَعْدِلُ عَدْلاً وهو عادِلٌ[2]

أما العدالة Justice فهي كلمة أو لفظ مرادف للعدل، وقد عبرت عنها الشريعة الاسلامية بكلمة (الاحسان) ويستدل على ذلك من قوله تعإلى:"إن الله يأمر بالعدل والإحسان"سورة النحل: الآية90 فالعدل في هذه الآية هو تطبيق القاعدة القانونية التي امر الشرع بها، وان الاحسان هو تطبيق القاعدة الاخلاقية التي يندب اليها الايمان للتخفيف من تفريط العدل وهو يقضي بمقابلة الخير بأكثر منه والشر بأقل منه.

وقد عرف "إدوارد كاهان"العدل بأنه "نموذج للمثل العليا التي يصعب تحقيقها، وتعكسه الإجراءات الفعالة التي تحول دون وقوع الظلم بين الأفراد والجماعات."[3]

ثانيا-العدالة الجنائية اصطلاحا:

يقصد بنظام العدالة الجنائية البحث عن الجرائم ومرتكبيها وإجراء التحقيقات وإصدار الأحكام والسعي إلى تنفيذها حسب ماتنص عليه القوانين عبر الأجهزة والمؤسسات المخول إليها القيام بذلك.[1]

1 محمد صلاح عبد الرؤوف الدمياطي، بدائل الدعوى الجنائية ودورها في تحقيق العدالة في فلسطين، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية بغزة، 2013، ص143.

2 معجم المعاني الألكتروني، أطلع عليه بتاريخ 30-06-2023، الساعة: 09:04:https://www.almaany.com/

3Edward Cahn – Crime and criminal justice, New York: Holt Free Press, 1967, P.217

وفي تعريف أخر فإن العدالة الجنائية تشمل مجموعة المؤسسات والأجهزة والآليات التي طورتها الحكومات من أجل محاربة الجريمة والوقاية منها بهدف حماية الحقوق والحريات الشخصية للأفراد والمجتمع ككل.[2]

ومحور العدالة الجنائية يتمثل في مجموعة القواعد التي تمكن السلطات المختصة من تتبع المجرمين والتحقيق معهم وتوقيع العقاب المناسب لهم، دون ان تكون هناك إمكانية سواء للضحية أو الدولة نفسها بإنزال العقاب بصفة مباشرة على الجاني تجنبا لفكرة الانتقام الشخصي ونظريةالاستبداد والتسلط في ممارسة حق العقاب دون ممارسات قانونية مضبوطة ومشروعة[3].

ويمكن القول ان العدالة الجنائية هي عبارة عن نظام تعززه مجموعة من القوانين الموضوعية والإجرائية شرعتها الحكومات بهدف الحد من الجريمة، والوقاية منها عن طريق تسخير مايلزم من إمكانيات بشرية ومادية من مؤسسات وتكوينات وأجهزة قضائية مختصة وغيرهم.

الفرع الثاني: المبررات الموضوعية لأزمة العدالة الجنائية.

إن المجتمعات في عصرنا الحالي وأمام هذا التطور الهائل والمتسارع في حجم الظاهرة الإجرامية خاصة في الجانب التقني والتكنولوجي الذي يشهده العالم، والذي خلف بدوره أنماطا جديدة للجريمة خاصة وفيما يتعلق بالجرائم قليلة الخطورة[4]، وأمام هذا الضغط المتزايد والذي يفرض تكييف العدالة الجنائية مع الظروف الجديدة جعل السياسة العقابية المتبعة تخفق في أداء وظيفتها وسنحاول من خلال هذا الفرع تسليط الضوء على أهم العوامل والتحديات الصعبة التي ادت إلى حدوث أزمة في الأنظمة العقابية على مستوى العالم.

أولا-التضخم التشريعي:

لا يمكن القول إن ظاهرة التضخم التشريعي هي مسألة جديدة، بلي هي قديمة مرتبطة ارتباطا وثيقا بالتطور المستمر للقيم داخل المجتمع، وظهور الكثير من الوقائع المرتبطة بمختلف مناحي الحياة سواء

1 أحمد سراج الأندلسي، نظام العدالة الجنائية ودور القاضي ورجل القانون في مكافحة الجريمة والوقاية منها، دار النشر بالمركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض، 1993، ص 97.

2Arun Kumar Singh,A STUDY ON THE CONCEPT OF CRIMINAL JUSTICE SYSTEM AND POLICESYSTEM, (UGC Care Group I Listed Journal) , Vol-10 Issue-7 No, 10 July 2020, p143.

3 أحمد سراج الأندلسي، المرجع السابق، ص 98.

4 حيث ان نسبة الجرائم قليلة الخطورة تمثل 80 بالمئة من المجموع العام للجرائم التي تعالجها المحاكم الجزائرية سنويا، حيث تم تسجيل سنة 2004 حوالي 1638638 قضية جزائية. أنظر الجريدة الرسمية للمدأولات، الدورة الحزبية 2015، ع 4، 6 جانفي 2016.

الاجتماعية أو الاقتصادية وحتى الجانب السياسي له تأثير على ظاهرة التضخم التشريعي. فكان لابد من ظهور قوانين جديدة تتماشي مع هذه التطورات الحادثة، لكن من جهة أخرى نجد أن المشرع لايجد صعوبة في إصدار القوانين والتعديلات على أساس أنها ابتكارات تشريعية دون مراعاة لما قد تسببه من أثار سلبية على دور العدالة الجنائية وأغراضها في تحقيق الردع والإصلاح.[1]

كما "تتجلى الظاهرة التضخمية سواء من خلال ازدياد عدد القوانين الصادرة في كل سنة، أو من خلال تكدس النصوص مع مرور الزمن، وتطوير القوانين التي تشرد في أغلب الأحيان خارج ميدانها، أو تتيه في الثرثرة، وهي تسهم في جعل القانون صعب المنال إلى حد ما وغير مستقر". [2]

ويقصد أيضا بالتضخم التشريعي " تنامي حجم التشريع بالشكل الذي يخرجه عن المألوف بما يضيع الهدف المنشود والغابة المبتغاة من سنه".[3]

وبالتالي فيمكن القول أن التضخم التشريعي الجنائي هو زيادة النصوص المتعلقة بالمسائل الجنائية سواء في القانون الجنائي العام أو القانون الجنائي الخاص وايضا في قانون الإجراءات الجزائية فحسب "روبرت ليغروس" القانون الجنائي هو بلا شك النظام القانوني الأكثر حساسية لمختلف حركات التطور الاجتماعي، وهو يتأثر بشكل مباشر بتغيرات الهياكل السياسية والاقتصادية وبصفة عامة بالإيديولوجيات والقيم."[4] وهو ايضا تفاقم القواعد القانونية الجنائية بصورة توحي بعدم القدر على التحكم فيها من قبل المتخصصين وعدم القدرة على معرفة جميعها من قبل الأفراد العاديين، لأن كثرة النصوص القانونية التي تنظمها قانون العقوبات في التشريع الجزائري أدت لتفرعها لنصوص قانونية خاصة تبعا لتعدد وتنوع المجالات وبذلك ظهور العديد من القوانين المكملة.[5]

1 Mihai BĂDESCU , Legislative inflation – an important cause of the dysfunctions existing in contemporary public administration, Juridical Tribune, Volume 7, June 2018,p 359.

2عبد الكريم صالح عبد الكريم ., عبد لله فاضل حامد: تضخم القواعد القانونية التشريعية , مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية , سنة 2914، ع 1, 23 , ص174 .

3 Moamar Khalid Abdulhmeed,)Legislative Inflation in penal Legislation(Consequences,Effects and Implications for Deterrence and Reform The Iraq Penal code as a model -A Critical Analysis Study , Tikrit University Journal For Rights, 2022, p143.

4 موقع إلكتروني رسمي لأطروحات الدكتوراه، https://www.doc-du-juriste.com/ أطلع عليه بتاريخ:13-12-2023، الساعة: 20:15.

5 ين جدو أمال، الحد من التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد العاشر، 2018، ص 196.

إن توسع نطاق التجريم أدى إلى استفحال استخدام الدعوى الجزائية كوسيلة لتحقيق سلطة الدولة في فرض العقاب، وتزامن هذا الإسراف مع تأزم وطول الإجراءات الجزائية، ونتيجة لذلك، اصبحت التحديات ذات وجهين، وجه عقابي سببه هذا التوسع وآخر إجرائي سببه طول وتعقيد مراحل وإجراءات سير الدعوى العمومية[1].فالتضخم التشريعي هو مظهر من مظاهر انعدام الأمن في النص القانوني[2] لما ينتج عنه من مظاهر سلبية كانعدام التوافق بين النصوص القانونية، وتباين أحكامها إضافة إلى تعقد القوانين وعدم وضوح التطبيق العملي لها، مما يؤدي إلى ضرورة تعديلها أو إصدار قواعد استثنائية عنها وهذا كله من شأنه ان يشكل مصدر خطر على المخاطبين بالقاعدة القانونية. [3] بل انه يخلق أوضاعا قانونية غير واضحة ومتناقضة، تصل إلى حد التعارض بين القواعد الدستورية والقواعد القانونية والتنظيمية مما يؤدي إلى الاهتزاز والمساس بمبدأ الأمن القانوني[4].

كما يعكس إفراط المشرع في استخدام العقوبة الجنائية توجهًا يبدو أنه يعتمد بشكل رئيسي على التجريم والعقاب كوسيلة أساسية لحل مشاكل المجتمع، دون التفكير في الحلول البديلة. ومع ذلك، فإن هذا النهج يتعارض مع الاتجاه الحالي في السياسات الجنائية التي تسعى إلى اعتماد وسائل بديلة تحمي القانون وتحافظ على سيادة الدولة من جهة، وتحقق المصالح العليا للمجتمع والفرد من جهة أخرى.[5]

حيث يأخذ التضخم التشريعي نوعين أحدهما متعلق بالجانب الكمي ويمكن ملاحظة ذلك من خلال التزايد المستمر في عدد القوانين الجديدة الصادرة، أما فيما يتعلق بالجانب النوعي فقد القانون جوهره ولم تعد القاعدة القانونية عامة ذات صلة وارتباط وثيق بالموضوع بل أصبح إجراء حكومي إن صح التعبير تعدل وتكرر بشكل دائم، و يقصد بالتضخم التشريعي " تنامي حجم التشريع بالشكل الذي يخرجه عن المألوف بما يضيع الهدف المنشود والغاية المستقاة من سنه.[6]كما يرجع التضخم

1 أحمد براك، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية والانظمة الجنائية المعاصرة، مجلة العدالة والقانون، المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء، ع5، 2006، ص2

2 يقصد بالأمن القانوني: " التزام السلطة العامة بتحقيق قدر من الثبات للعلاقات القانونية وحد أدني من الاستقرارللمراكز القانونية، بهدف توفير الأمن والطمأنينة لجميع أطراف العقد القانوني." أنظر لمعلومات أكثر حول مسألة الأمن القانوني وعناصره، عليان بوزيان، أزمة الأمن القانوني للحقوق الدستورية – دراسة مقارنة-مجلة البحوث القانونية والسياسية، ع3، 2014، ص103.

3 خالد عجالي، دور الإجتهاد القضائي في تحقيق الأمن القانوني، مجلة البحوث القانونية والسياسية، ع 3، 2014، ص 375.

4 عليان بوزيان، المرجع السابق، ص 100.

5 Moamar Khalid Abdulhmeed, La référence précédente , p155.

6 معمر خالد عبد الحميد، التضخم التشريعي في التشريع العراقي العواقب والأثار والانعكاسات على خاصيتي الردع والإصلاح قانون العقوبات العراقي أنموذجا –دراسة تحليلية نقدية-، مجلة جامعة تكريت للحقوق، المجلد 6، ع2، 2022،ص 143 .

التشريعي إلى حالة انعدام الاستقرار التشريعي عن طريق الإمعان في إصدار القوانين دون مراعاة للزمن أو المعطيات التي يوجد عليها المواطن وهو مايسمى بالإسهال التشريعي.[1]

حيث تعاني العديد من الدول من هذه الظاهرة وتعود أهم الأسباب في ذلك إلى تطور الأحداث ومختلف مجالات الحياة مما يجعل الأحكام القانونية الحاضرة قاصرة عن حلها، فلجأ المشرع إلى أدخال تغييرات بها أو استثناءات أو الزيادة عن القاعدة القانونية، إضافة إلى تعدد مصادر القانون وتغير إيديولوجيات نظام الحكم وسياسة الدولة وفلسفتها[2].

والقانون الجنائي هو التشريع الأكثر حساسية وتأثرا تجاه مختلف التطورات والتغييرات في الهياكل السياسية والاقتصادية بصفة خاصة والأفكار والقيم بصفة عامة.ان سعي الدولة في توسيع نطاق استخدام الجزاء الجنائي أدى بالضرورة إلى توسيع نطاق التجريم ليشمل سلوكيات ليست بالخطيرة أو التي من شأنها أن تهدد مصالح المجتمع وتضر بقيمه وأمنه والملاحظ أن هذا الإسراف في سياسة التجريم أدى إلى تزايد وتراكم في عدد القضايا في أروقة المحاكم والنيابة العامة[3].لذلك ان تضخمها بتكاثرها وتزايد عددها، دليل على ضعفها وانحطاط قيمتها وفشل فعاليتها في تحقيق اهدافها ، فلابد من انتاج قواعد قانونية ممتازة الجودة ، حيث ان القواعد القانونية ذات الجودة العالية هي الوحيدة التي تعني بالاحترام وتتميز بالفعالية ، وتتبلور من وراء القانون والمتضمن في العدالة والنظام والامن والاستقرار والذي يكفل بضمان الحقوق والحريات وحمايتها ويكرس دولة القانون.[4]

أضف إلى ذلك فإن التطورات الاجتماعية المستمرة والمتغيرة، تعمل إلى جانب المتطلبات المتغيرة للمجتمع، على خلق أنماط جديدة من الجريمة التي تتطور بفضل الإنجازات التقنية والعلمية في مجالات الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات والهندسة. هذه التطورات سمحت للجريمة بمواكبة التغيرات العالمية الحديثة، بما في ذلك عولمة الجريمة. حيث تزايدت التشريعات التي يصدرها البرلمان بشكل متزايد، مع تدخل الدولة في جميع جوانب الحياة الاجتماعية والاقتصادية، مما أدى إلى زيادة استخدام العقوبات الجنائية كوسيلة للتأكيد على الالتزام بالقيم والمصالح الاجتماعية. ونتيجة لذلك،

1عبد القادر بوراس، خالد عجالي، الحماية الجزائية لهيبة الدولة في التشريع العقابي الجزائري، مجلة المعيار، المجلد 11،ع212010، ص259

2 معمر خالد عبد الحميد، المرجع السابق، ص 145.

3فاطمة الزهراء فيرم، بدائل الدعوى الجنائية ودورها في الحد من أزمة العدالة الجنائية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 10، ع 3، ص 102.

4 بيوار الحاج صالح القادر، دور القضاء الدستوري في حماية الحقوق والحريات، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأدنى، نيقوسيا، 2021، ص78.

أصبح الجزاء الجنائي أسلوبًا شائعًا للتعامل مع المخالفين، وبالتالي زادت التعديلات والاستثناءات في التشريعات الجنائية، مما جعل من الصعب على القانونيين فهمها وتطبيقها بشكل فعال[1].

ثانيا -أزمة العقوبة السالبة للحرية:

تعطي السياسة الجنائية أولوية كبيرة لعقوبة الحبس القصيرة المدى، نظرًا لتصاعد القضايا المتعلقة بها وتأثيرها على النظام القضائي. فقد أصبحت مشكلة الحبس القصيرة المدة مصدر قلق كبير في العديد من الدول الغربية والعربية على حد سواء، حيث يلجأ القضاء في كثير من الأحيان إلى فرض هذه العقوبة، مما يثير مخاوف من ارتفاع معدلات السجن والتكلفة الاقتصادية والاجتماعية ولذلك، فإن الحاجة إلى معالجة هذه المشكلة باتت أمرًا ضروريًا، ويجب على السياسة الجنائية إيلاء اهتماما خاصًا لتقييم فعالية وتطبيق عقوبة الحبس، والسعي إلى إيجاد حلول بديلة تسهم في الحد من الإسراف في توقيع هذه العقوبة.[2]

حيث أثبتت الدراسات أن العقوبة السالبة للحرية لاتحقق أعراضها من ردع عام وخاص لأن الردع العام لايتوقف على مقدرا العقوبة أو قسوتها أو مسماها، بقدر مايتوقف على التيقن من توقيعها والسرعة في تنفيذها. والردع الخاص بمفهوم إعادة الإصلاح والتأهيل لأن التأهيل يحتاج إلى تصنيف المحكوم عليهم إلى أساس عملي سليم يعتمد على فحص الشخصية من النواحي البيولوجية والنفسية والاجتماعية.[3] وقد نص المشرع الجزائري على مجموعة من الأليات القانونية البديلة للحد من ظاهرة الحبس لاسيما في الجنح البسيطة، مثل عقوبة العمل للنفع العام[4] حسب نص المادة 5 مكرر1 من ق ع الجزائري، ووقف تنفيذ العقوبة[5] وفق المادة 592 من ق إ ج الجزائري، إضافة إلى الغرامة الجزائية إذ تعطي المادة 53 مكرر 4 فقرة2 من قانون العقوبات قاضي الحكم إمكانية اتخاذ الغرامة كبديل

1دلشاد عبد الرحمن يوسف البريفكاني، مبدأ التناسب في القانون الجنائي، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة الموصل، 2014ص 146.

2 محمد عبد الله الوريكات، مبادئ علم العقاب، دار وائل، ط1، الأردن، 2009، ص 112.

2حامد عبد الحكيم راشد علي، البدائل الجنائية واغراض العقوبة الجنائية، الفكر الشرطي، المجلد 22، ع2، 2013، ص13.

4يعرفها البعض بأنها " إلزام المحكوم عليه بأن يقوم بأداء أعمال مفيدة لمصلحة المجتمع بعدد معين من الساعات، وهذه الأعمال يتم تحديدها سلفا، وتؤدى مجانا في وقت فراغ المحكوم عليه من أعماله المهنية أو الدراسية." سعود أحمد، بدائل العقوبات السالبة للحرية" عقوبة العمل للنفع العام نموذجا"، أطروحة دكتوراه، جامعة تلمسان، 2016، ص156.

5 "وقف تنفيذ العقوبة هو إجراء منح لسلطة القاضي التقديرية متى رآه مناسبا في حق الجاني، ويكون بمقتضاه تعليق تنفيذ العقوبة في حق المحكوم عليه لمدة محددة قانونا، ثم يصبح كأنه لم يكن إذا التزم خلال هذه المدة بالسلوك السوي والقانوني، قصد إعطائه فرصة لإصلاح وتجنب مسأوئ الحبس قصير المدة ". وزاني أمنة، رواحنة زوليخة، إيقاف تنفيذ العقوبة كبديل للعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد 8، ع 1، 2023، ص1203.

لعقوبة الحبس، ايضا هناك نظام الوضع تحت المراقبة الإلكترونية حسب المادة 105 مكرر من قانون تنظيم السجون وإعادة الإدماج الاجتماعي للمحبوسين.

لقد كانت مشكلة الحبس قصيرة المدة من أبرز المشاكل التي انشغل بها الفكر الجنائي الحديث للبحث عن بدائل تجنبا لمساوئها لذلك كانت هذه العقوبة موقع اهتمام مؤتمرات الامم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين منذ المؤتمر الأول الذي عقد سنة 1955.[1] لأن التأهيل الاجتماعي لا يتطلب سلب حرية الإنسان بل يمكن أن يحدث ذلك والإنسان يتمتع بكامل حريته في مجتمعه الطبيعي إذا لم يكن يشكل بتصرفاته وسلوكياته خطرا على الأمن العام.[2]

1-الأثار السلبية للعقوبة السالبة للحرية:

يعتبر الاعتماد المفرط على العقوبات السالبة للحرية " over-reliance on imprisonment" الصورة الرئيسية للجزاء الجنائي، وقد ظهرت هذه العقوبات كصورة متطورة لما وصل إليه الفكر الجنائي والعقابي بعد قرون طويلة من انتشار العقوبات البدنية التي ناضلت البشرية للتخلص منها نظرا لوحشيتها وقسوتها ولتعارضها مع القيم الأخلاقية والإنسانية.[3]حيث تواجه اليوم في نظر الفكر العقابي الحديث والسياسة الجنائية المعاصرة انتقادات واسعة، خاصة عقوبة الحبس قصيرة المدة ، وذلك لقصورها في تحقيق الأهداف المرجوة من أعادة تأهيل المحكوم عليهم وإصلاحهم، نظرًا لقصر مدتها التي لا تكفي لتطبيق البرامج الإصلاحية والتأهيلية المناسبة، مما يُعيق تحقيق الغاية المنشودة من العقوبة.[4]

تعرضت العقوبة السالبة للحرية إلى الكثر من الانتقادات مما أدى إلى التفكير بشكل جدي في التخلي عنها حيث وسعت سلبياتها معظم نواحي الحياة الخاصة بالمحكوم عليه، سواء الاجتماعية أو النفسية وحتى الاقتصادية وبطبيعة الحال تمتد هذه الأثار السلبية للعقوبة السالبة الحرية لتشمل المجتمع بأكمله[5].فبالرغم من المحاولات المتكررة والمدروسة للفقهاء لأنسنتها وإعادة إدماج المحكوم عليهم في

1حامد عبد الحكيم راشد علي، المرجع السابق، ص12.

2 عدنان محمد جميل ويس، التبسيط في إجراءات الدعوى الجزائية " دراسة تحليلية مقارنة"، المركز العربي للنشر والتوزيع، ط&، القاهرة، 2018، ص113.

3عبد اللطيف بوسري، النظم المستحدثة لمواجهة أزمة الحبس قصير المدة، ط2، مكتبة الوفاء القانونية، القاهرة، 2016، ص5.

4 رفعات صافي أبو حجلة، العقوبات المجتمعية كإحدى العقوبات البديلة في التشريع الأردني، رسالة ماجيستير، جامعة الشرق الأوسط، 2019، ص10.

5 سارة معاش، العقوبات السالبة للحرية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير في العلوم القانونية، جامعة الحاج لخضر باتنة، 2010، ص159.

المجتمع عبرها، إلا أنها عجزت هذه العقوبات في نظر الكثير منهم في إحراز الأهداف المرتقبة منها[1]. بسبب ما نتج عنها من إفساد للمجرمين وإصابة بعض السجناء بإظطرابات نفسية، إضافة الى إرهاق مزانيى الدولة حيث أن تزايد عددالسجون وماتحتاجه من تهيئة وحراسة وغيرهما، يلزم الدولة بتخصيص أموال طائلة هذا فقط بالنسبة للمؤسسات العقابية التي يقتصر وجودها على تقييد حرية المحكوم عليهم ومنع هروبهم. أما إذا كانت مخصصة للإصلاح فإنها تكلف الدولة أموالا إضافية قد تعجز عن تأمينها، في حين أنه يمكن الاستفادة من الأموال التي تنفق على المؤسسات العقابية في ضبط عجلة الاقتصاد وتوفير مناصب العمل[2].حيث كشفت معطيات لكل من وزارات العدل المغاربية وإدارات السجون والتعليم وقوانين المالية المغاربي، ارتفاع كلفة السجين مقابل التلميذ في تونس والمغرب والجزائر، حيث احتلت الجزائر المرتبة الثانية من حيث تكلفة السجين بمستوى 12 دولارا يوميا[3].

وبسبب الهجمات النقدية التي تتعرض لها العقوبة السالبة للحرية في مختلف دول العالم بسبب فشلها في إصلاح المجرمين، فإن الرأي الغالب والذي يعتبر إلى حد ما كتسوية لهذه المشكلة الخطيرة هو استخدام بدائل الدعوى العمومية وبدائل العقوبات على نطاق واسع.

2-عيوب الحبس المؤقت:

لم يرد في التشريعات القانونية تعريف للحبس المؤقت، وهذا ما أدى إلى ظهور عدة اجتهادات في الفقه لوضع تعريف يتناسب مع طبيعته القانونية فعرفه البعض بأنه " سلب حرية المتهم مدة من الزمن تحددها مقتضيات التحقيق والمصلحة وفق ضوابط يقررها القانون "[4]. وتتمثل عيوب الحبس المؤقت في[5]:

أ- إن وضع المتهم في الحبس المؤقت له أثار اجتماعية صعبة، فهو يعني فقدان المحبوس احتياطيا لوظيفته أو مصدر رزقه وبالتالي تتضرر اسرته أو الأشخاص الذين يعولهم ويتحمل مسؤوليتهم.

ب- نظرة المجتمع له المليئة بالشماتة والاحتقار، فيصبح معيب ومبغض في وسطه العائلي والاجتماعي.

1 سارة معاش، المرجع السابق، ص 160.

2 سارة معاش، المرجع نفسه، ص188.

3 موقع أصوات مغاربية إخباري وإعلامي، أطلع عليه بتاريخ 16-9-2023، الساعة 21:12، https://www.maghrebvoices.com/

4 محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحدث التعديلات التشريعية، دار النهضة العربية، ط 4، 2010، ص655.

5 علي نبيل الخزاعي، الحبس الإحتياطي دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، د.ط، 2019، ص20-25.

ج- إن الأصل في الإنسان هو البراءة حيث يعتبر هذا المبدأ أساسي في القانون يضمن توفر الحماية للحرية الشخصية للمتهم، حيث يفترض فيه البراءة من أي تهمة موجهة إليه الا أن تقوم جهات التحقيق بإثبات العكس.

ثالثا-ارتفاع نسبة العودة للإجرام:

إن مفهوم العود قد تناولته مجالات عديدة كعلم الإجرام وعلم العقاب والقانون وعلم الاجتماع وغيرهم، فهو علامة على عدم فعالية العقوبة التي وجهة له من أجل ردعه وايضا على خطورة هذا المجرم. وبالرجوع إلى المشرع الجزائري نجد أنه لم يعط تعريفا محددا للعود وإنما نظم أحكامه في قانون العقوبات الجزائري في المواد من 54 مكرر إلى 59 واكتفى بالحالات التي يعتبر فيها الجاني عائدا، والعود في القانون يشترط وجود حكم سابق على الجريمة الجديدة لتوافر حالة العود.[1] كما تختلف صوره فهناك عود عام وعود خاص مقصود وغير مقصود، ففي حالات كثيرة أثبتت الأبحاث أن العود إلى الإجرام[2] يكمن سببه في الوصمة الإجرامية التي تتركها الإقامة في السجون على شخصية المسجون من الناحية الاجتماعية والنفسية.[3]

كما ظهر في الستينات علم الاجتماع الجنائي، والذي يرجع الجريمة إلى الوصمة الإجرامية التي يلحقها الجهاز القضائي بالمتهم، فيتحول إلى الإجرام تحت تأثير تلك الوصمة وفي هذا الاتجاه يرجع التفاعليون ومنهم "ليمارتس" ارتكاب الجريمةإلى رد الفعل الاجتماعي لسلوك المتهم، أكثر منه إلى الظروف

1أسماء بنت عبد الله بن عبد الحسنالتويجري، الخصائص الاجتماعيةوالاقتصادية للعائدات للجريمة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ط1، الرياض، 2012، ص19.

2 أشارت دراسة كندية بعد متابعة لـ 2500 نزيل لمدة ثلاثة سنوات بعد خروجهم من المؤسسات العقابية أن نسبة العود بينهم كانت حوالي 44 بالمئة، في حين أشارك دراسة بالولايات المتحدة الأمريكية أن نسبة العود للجريمة للنزلاء المفرج عنهم كانت 45 بالمئة زلم تتغير النسبة خلال عشرين عاما. أنظر أحمد عبد الله عثمان، قراءة سوسيولوجية في جرائم العود، مجلة الحكمة للدراسات الاجتماعية، المجلد 3، ع 6، ص2.

أما في الجزائر فقد بلغت نسبة العود خلال السداسي الأول من سنة 2004 حوالي 43.6 بالمئة كما صرح المدير العام للإدارة العقابية " مختار فليون " بأن نسبة العائدين في الإجرام بعد الإفراج عنهم قد فاقت 45 بالمئة عام 2009 وتعني الإحصائيات أن في كل ألف سجين استعاد حريته يوجد 420 عائد إلى نفس الأفعال الإجرامية، كما أشار "حميدي عمار" رئيس الهيئة المدنية لإدماج ذوي السوابق العدلية والوقاية من العود بأن أكثر من 60 بالمئة من المساجين الذين إستفادوا من العفو الرئاسي الأخير مؤخرا، عادوا إلى الإجرام من جديد. عليوات ربيعة، قراءة سوسيو نقدية لظاهرة العود في الجزائر، مجلة الحكمة للدراسات الإجتماعية، المجلد 3، ع6، ص5.

وفي ذات السياق أكد ايضا المحامي " عمارحميدني" في تقرير إعلام لجريدة النصر نشر بتاريخ 29 فبراير 2020 أن 67 بالمئة من المساجين المبتدئين أو غير المسبوقية يعودون إلى السجون بعد مدة من إصلاق سراحهم، وذل لصعوبة تأقلمهم وإندماجهم من جديد في المجتمع.

3 غنام محمد غنام، علم الإجرام وعلم العقاب، دار الفكر والقانون، ط 1، المنصورة،2015،ص20.

الاجتماعية نفسها.حيث أكد عالم الإجرام الأسترالي" جان بريت ويت" أن المجتمعات التي تقل فيها عودة المجرم للجريمة تعتمد على نظرة المجتمع واجهزة العدالة الجنائية الإيجابية للمجرم، والتعامل معه على أنه ارتكب خطأ وليس عملا إجراميا والتأكيد على الجانب الإيجابي من أخلاقيات المجرم وإعادة ثقته بنفسه بما يساعد على عدم العودة إلى الجريمة مرة ثانية .[1] كما لوحظ هذا التوجه الفكري لدى كل من "جوفمان" و "جورج هوبرت" على أن العقوبات المفروضة على المخالفين للقانون من شأنها أن تدمر عملية الاتصال بينهم وبين المجتمع، وتخلق نوع من الكراهية والحقد ولغة الانتقام في نفس الشخص المنحرف وهذا كله يتعارض مع إعادة تكييفه وإدماجه ضمن المجتمع[2].

كما تشكل ظاهرة العود للجريمة إحدى المشكلات التي تواجهها الأنظمة العقابيةعلى مستوى العالم، ففي الوقت الذي يزج بالجاني في السجن بغية إصلاحه وردعه عما اقترفه من سلوكيات إجرامية، نجد أن الجاني يدخل السجن لينغمس في شتى الممارسات غير القانونية والأخلاقية ويكتسب ثقافة سجنية جديدة، وهذاما يحول دون الوظيفة الأساسية للعقوبة السالبة للحرية في الإصلاح والتأهيل، إذ يُؤدي الارتفاع في معدلات العود إلى الإجرام إلى زيادة الحاجة لبناء المزيد من السجون لاستيعاب العدد المتزايد من المحكوم عليهم بعقوبات سالبة للحرية. ويُشكل ذلك عبئًا ثقيلًا على الاقتصاد الوطني للمجتمع، حيث تتطلب السجون تكاليف باهظة لبنائها وصيانتها وتشغيلها.[3]

كما تشير نظرية الاختلاط التفاضلي: differential association theoryوهي النظريةالتي وضعها العالم الأمريكي " أدوين سذر لاند " فكرتها أن السلوك الإجرامي ليس سلوكا وراثيا أو نفسيا أو خلقيا وإنما هو سلوك مكتسب كأي سلوك أخر يتم تعلمه من خلال التواصل والارتباطات الشخصية، في وسط جماعي يشعر أفراده بالتآزر والألفة فيها بينهم مما يؤثر على توجيه أفكارهم ومشاعره نحو تصرفات معينة، فإذا كانت نظرة وموافق هذه الجماعة إيجابية نحو الجريمة فإنها تدفع الفرد إلى ممارسة السلوك المنحرف والإجرامي. وهذا ما توفره بيئة السجن.[4]

1فهيمة كريم رزيج، أحمد حسن عبد الله الربيعي، أليات الرد الإجتماعي على الإنحراف كمظهر للعدالة الجنائية دراسة نظرية، مجلة كلية التربية الأسياسية للعلوم التربوية والإنسانية، جامعة بابل، ع33، 2017، ص 825.

2فهيمة كريم رزيج، أحمد حسن عبد الله الربيعي، المرجعالسابق، ص827.

3أيمن رمضان الزيني، العقوبة السالبة للحرية القصيرة المدة وبدائلها: دراسة مقارنة، ط ،1دار النهضة العربية، القاهرة. 2003، ص110.

4 اسماء بنت عبد الله بن عبد الحسن التويجري، المرجع السابق، ص43.

رابعا-اكتظاظ السجون:

لإن اكتظاظ المرافق الإصلاحية[1] هو من أبرز التحديات التي تواجه الكثير من دول العالم، فاكتظاظ السجون يمس بالحقوق الأساسية للسجناء ويقوِّض مجمل فاعلية ونجاعة نظام العدالة الجنائية.[2] و قد أهتم مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين الذي عقد في جينيف سنة 1955 بمسألة اكتظاظ السجون و ركز من خلال توصياته على محدودية عدد السجناء في المؤسسات العقابية المغلقة، وتعد الجزائر من الدول التي التزمت بتوصيات المؤتمر، غير أن الاحكام الصادرة بالعقوبة السالبة للحرية أحالت دون الالتزام بها في النهاية، حيث توفر المؤسسات العقابية في الجزائر مساحة 1,68 مترا مربعا لكل سجين للحركة مقارنة بالمعيار المعمول به والمقدر دوليا بـ12 متر مربع[3].

ترجع ظاهرة اكتظاظ السجون والتي تعاني منها العديد من الدول إلى عدة أسباب رئيسية مثل القصور في نظام العدالة الجنائية القائم على سياسة عدم التصالح المعتمدة في العديد من الدول خاصة فيما يتعلق بالجنح البسيطة ، اللجوء المفرط إلى الاحتجاز السابق للمحاكمة في حين أن هذا التدبير لاينبغي أن يتخذ الا كملاذ أخير ووفقال أحكام معينة، غير ان الواقع أثبت أنه يطبق على حالات بسيطة جدا ، عدم اللجوء إلى الخيارات البديلة للسجن بسبب الاعتقاد السائد لدى معظم المجتمعات ان هذا النوع من الجزاء خير من اي تدبير بديل وعدم التشجيع إلى اللجوء إليه.[4]

وتشير الإحصائيات إلى أنه حوالي أكثر من عشرة ملايين شخص مسجونين على مستوى العالم مع ما يقارب 30 بالمئة منهم محتجزون لفترات طويلة، دون تمثيل أمام المحكمة وقد أشارت فرقة البحث التابعة للأمم المتحدة على أنه يجب على جميع الدول أن تعزز الحق في الحرية والأمن وتفعل عمليات

1 " تشير العبارة "اكتظاظ السجون" عموماً إلى الأوضاع التي تتجأوز فيها نسبة نزلاء السجون ١٠٠ في المائة من سعة السجن. ولكن تتباين طريقة قياس سعة السجون من بلد إلى آخر، حسب المساحة المخصصة لكل سجين وفقاً للتشريع الوطني والقواعد الإدارية، ولذلك يمكن أن تكون مقارنات الاكتظاظ مختلفة. ولا يتوقّف أثر الاكتظاظ على المساحة المخصصة لكل سجين وحدها، وإنما يتوقف أيضاً على الوقت الذي يمكن أن يقضيه كل سجين في ممارسة أنشطة خارج زنزانته"، أنظر تقرير حول حلقة العمل بشأن الاستراتيجيات وأفضل الممارسات من أجل الحيلولة دون اكتظاظ المرافق الإصلاحية، مؤتمر الأمم المتحدة الثاني عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية، البرازيل، 16-19 أبريل 2010، ص3.

2 الأمم المتحدة، تقرير حلقة العمل ٥: الاستراتيجيات وأفضل الممارسات من أجل الحيلولة دون اكتظاظ المرافق الإصلاحية، مؤتمر الأمم المتحدة الثاني عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية، البرازيل، 12-19 ابريل 2010، ص2.

3عمر خوري، العقوبات السالبة للحرية وظاهرة اكتظاظ المؤسسات العقابية في الجزائر، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 4، ع4، 2008، ص 591.

4 الجمعية العامة للأمم المتحدة، التقرير السنوي لمفوض الأمم المتحدى السامي لحقوق الإنسان ' الأثار المترتبة على حقوق الإنسان من جراء اللجوء إلى الإيداع في الحبس وإكتظاظ السجون، 10 أوت 2015، ص18-19.

الصلح والوساطة والتسوية وغيرهم من الطرق الودية.[1] و " ينجم عن ظاهرة التكدس في السجون انتشار الأمراض لصعوبة عزل النزلاء المصابين عن غيرهم، كما تعيق تطبيق البرامج التأهيلية بالمؤسسات العقابية سواء كانت اجتماعية ثقافية أو دينية وهذا يؤدي إلى فشل تلك البرامج في تحقيق الغرض المرجو منها الا وهو إعادة إصلاح المحكوم عليه وتأهيله اجتماعيا.[2]"

حيث أنه كلما زاد عدد السجناء والذي يجب على النظام استيعابهم زادت احتماليةاضطراب الدور الإصلاحي للمؤسسات العقابية، واحتمالية حدوث ممارسات تنقص من شرعية نظام العقوبات.ومن بين أخطر المشاكل التي تواجه نظام العدالة الجنائية في العالم كله هو الارتفاع الملحوظ لعدد السجناء والمؤسسات العقابية وهذا ما أدى إلى اكتظاظ السجون[3]. حيث ان معظم دول العالم تتجه إلى الحكم بالعقوبة السالبة للحرة كجزاء للسلوك الإجرامي الذي أفرزه التطور التكنولوجي والأزمات الاقتصادية[4].

وقد أبدى معظم المشاركين في مؤتمر الأمم المتحدة لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين سواء العاشر الذي انعقد في فيينا سنة 2000 أو الحادي عشر المنعقد في بانكوك 2005، على أهمية احتواء مشكلة اكتظاظ السجون عن طريق التشجيع على استخدام بدائل الدعوى العمومية ووضع أليات العدالة التصالحية قيد الاستعمال والتطبيق.

الفرع الثالث: المبررات الإجرائية لأزمة العدالة الجنائية.

تتنوع وتتعدد المبررات والدوافع الإجرائية لأزمة العدالة الجنائية ويمكن إجمالها في العناصر التالية:

أولا –كثرة الشكليات:

إن العدالة الجنائية التقليدية وبالرغم ماتكفله من ضمانات خلال الإجراءات المتبعة أثناء سير الدعوى العمومية، إلا أنها في الواقع قد أثبتت عدم كفايتها وفعاليتها من خلال الثغرات الإجرائية التي يستغلها

1The Justice Gap: A GLOBAL CRISIS IN ACCESS TO JUSTICE, p3, Article published on the website In 2022,Advocates for International Development | A4ID , https://www.a4id.org

2 ليلى قايد، الرضائية في المواد الجنائية، أطروحة دكتوراه، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2014، ص93.

3ياسين بوهنتالة أحمد، القيمة العقابية للعقوبة السالبة للحرية دراسة في التشريع الجزائري، مكتبة الوفاء القانونية، ط1، 2015، ص107.

4خطاب كريمة أزمة النظام العقابي-أسبابها وطرق تجأوزها-، مجلة الباحث للدارسات الأكاديمية، المجلد 8، ع1، 2021، ص738.

المتهم للإفلات من العقاب، أو استعماله لبعض الحقوق التي تخلق لدى الضحية بصفة خاصة والمجتمع بصفة عامة شعورا بقصور الأجهزة القضائية عن مكافحة الجريمة بطريقة عادلة ومرضية، بل ويصل الأمر إلا التقليل من شأن الاحكام نتيجة الطعن فيها أو الإشكال في تنفيذها وهذا كله يضعف من قوة القانون وهيبته.[1] كما أظهرت البحوث والدراسات أن هناك علاقة طردية بين طول الإجراءات الجزائرية وعدد القضايا المرفوع أمام الأجهزة القضائية حيث تشكل عبءًا شديدا على القضاة وجهاز النيابة العامة.[2]

ثانيا-عدم فعالية الأجهزة القضائية

عندما يثقل كاهل الأجهزة القضائية المختصة بالقضايا المتراكمة يصبح من الصعب على المحاكم التي تعتبر المحور الأساسي الذي يعتمد عليه نظام العدالة الحفاظ على التوازن الصحيح بين الفعالية والإنصاف. ومن الناحية العملية فإن إجراءات التحول عن الدعوى العمومية تهدف إلى تخفيف العبء عن القضاة والخصوم في نفس الوقت، عن طريق إنهاء النزاع دون اللجوء إلى إجراءات التقاضي بما فيها من تعقيد وإسراف للوقت والمشقة.[3] فقد أشارت المفوضية الأوروبية لتقييم العدالة " CEPG" الى أن الاستطلاعات التي أجريت في العديد من الأماكن أظهرت أن بطء السير في الإجراءات[4] هي المشكلة رقم واحد لحدوث أزمة في العدالة الجنائية.[5]

كما أن اكتظاظ المحاكم الجنائية يؤدي إلى تثبيط عدد معين من المدعيين الذين يتخلون عن تقديم شكوى أو الإبلاغ حتى عن مخالفة بسيطة، مما يسهم في عدم إمكانية معرفة نسبة مرتكبي الجرائم والجريمة بصفة عامة. كما ان هذا الضغط الممارس على الأجهزة المختصة يجبرها على حفظ القضايا دون اتخاذ أية إجراء، حيث يعبر هذا الحفظ المستمر عن اختلال في وظيفة العدالة وبالتالي تحوله إلى نظام غير قادر على الوفاء والالتزام بمهمته من اجل حفظ الأمن والاستقرار.[6]

1فاطمة الزهراء فيرم، المرجع السابق، ص 104.

2THOMAS FELTES, CAUSES FOR DELAYS IN THE CRIMINAL JUSTICE SYSTEM, Report to the Ninth Criminological Colloquium on "Delays in the Criminal Justice System" Council of Europe, Strasbourg Nov.28-30, 1989, p12

3مرزوق محمد، الحق في المحاكمة العادلة، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية،2015، ص 221.

4 يعتبر الحق في سرعة الإجراءات الجزائية من الضمانات المهمة ذات الطابع الدستوري ومن أهم المبادئ الموضوعية التي تحقق السير الحسن للعدالة فالبحث في القضية في مدة زمنية معقولة من شأنه ان يوفر الشعور بالعدالة والأمن والاستقرار داخل المجتمع.

5Camille MIANSONI, Les modes de poursuite devant les juridictions pénales, THESEpour le Doctorat en Droit, université paris 1, 2018, p72 .

6Camille MIANSON,La référence précédente, p68.

وبالتالي فإنه لايمكن تجاوز مسألة البطء في جهاز العدالة إلا عن طريق الزيادة من قدرة استيعاب أجهزتها عن طريق زيادة الموارد البشرية والمالية، إلغاء التجريم عن بعض المخالفات خاصة البسيطة من أجل التقليص من نسبة الضغط على المحاكم وتفعيل استخدام بدائل الدعوى العمومية من أجل اختصار الوقت وربحه.

ثالثا -تطور حركات ضحايا الجريمة

في الخمسينات من القرن الماضي ظهر علم الضحايا victimologie[1] lamما سمح بإعادة النظر في الجريمة وإعادة التوازن للضحية، ثم في الستينات نشأت العديد من الحركات التي نادت بضرورة دعم ضحايا الجريمة والتقرب منهم والأخذ بعين الاعتبار كافة احتياجاتهم المادية والمعلوماتية والسيكولوجية والاجتماعية[2]، ودلك مقارنة بمكانة الضحية في النظام العقابي الذي كان طوال تلك السنوات السابقة يركز على شخص الجاني وفقط، ثم جاء على المستوى الدولي مايؤكد أهمية الضحية في السياسة الجنائية المتبعة للدول من طرف الأمم المتحدة سنة 1985 والتي اعطت تعريفا للضحية وعلى مستوى المجلس الأوربي بسنة 1983 الذي أعتمد ايضا اتفاقية لتعويض ضحايا الجريمة[3]. وامام هذه التحركات الدولية والإقليمية كان لابد من النظر في إصلاح نظام العدالة العقابي مما يرجع الثقة في العدالة ويعطي مكانة للضحية في إدارة النزاع الجنائي.

رابعا-بطءالإجراءات

إن وصول المجتمعات إلى تحقيق العدل والشعور بالرضا والحصول على الحقوق المعتدى عليها عبر وسيلة التقاضي ضرورة اجتماعية لحفظ الأمن والاستقرار، فإن سرعة النظر والفصل فيها أيضا ضرورة اجتماعية لأنها تحقق الترضية القضائية المناسبة كما أنها تشكل عنصرا رادعا لكل من تسول له نفسه الاعتداء على حقوق الغير فالسرعة دليل على الانضباط والجدية والقوة[4].

2علم الضحية victimologie la هو" مجال علمي أكاديمي يدرس البيانات التي تصف الظواهر والعلاقات السببية المتعلقة بالضحايا وهذا يشمل الأحداث التي تؤدي إلى الإيذاء، وتجربة الضحية وتداعياتها والإجراءات التي اتخذها المجتمع ردا على هذه الإصابات." ينظر قميدي محمد فوزي، علم الضحية وإسهاماته في الحقل الجنائي، مجلة متون، المجلد 9، ع 04، 2018، ص34.

2 بن النصيب عبد الرحمن، العدالة التصالحية البديل للعدالة الجنائية، مجلة المفكر، المجلد9، ع2، 2014، ص366.

3Mathilde rostaing, etude comparative de la justice restaurative a travers la mise an place des rencontres deterius victimes en France et au canada, 2019, p24-26.

4 عبد الخالق محمود فتح الباب، المعالجة اللوجستية لظاهرة بطء إجراءات التقاضي، المجلة الدولية للفقه والقضاء والتشريع، المجلد 3، ع 2، 2022، ص 298.

حيث أن مبدأ سرعة الإجراءات الجزائية[1] يشمل كامل مراحل الدعوى العمومية بدءا بمرحلة البحث والتحري وصولا إلى المحاكمة، غير أن التزايد والتنوع المستمر للسلوك الإجرامي شكل حاجزا أمام تطبيق هذا المبدأ وأصبحت الخصومة الجنائية بجميع إجراءاتها تعاني من البطء، مما دفع معظم التشريعات الجنائية المعاصرة للبحث عن وسائل بديلة بداعي السرعة والبساطة في التطبيق[2]. نتيجة لعجز النظام القانوني في تقديم حل للنزاعات ضمن إطار زمني مقبول. " فتأخر العدالة هو إنكار للعادلة" ، كما انه يؤثر على فعالية النظام وخاصة فعالية العقوبة من حيث غرضها المتمثل في الردع العام والخاص، إضافة إلى هدم الثقة والمصداقية فيه و إضعاف قوة الادعاء بسبب طول الفترة الزمنية بين حدوث الجريمة والفصل في الدعوى[3]، حيث يشكل البطء في الإجراءات الجنائية أزمة في مجتمعاتنا المعاصرة وفي المقابل أن طبيعة النظام القانوني ترفض الإيقاع المتسارع وتحتاج إلى درجة معينة من البطء من أجل الوصول إلى الدقة والعدالة التامة المرضية للأطراف.كما يعتبر البطء في الإجراءات الجنائية أزمة واجهتها مختلف دول العالم مما دفع بالكثير من المنظمات الحقوقية والمؤسسات القانونية إلى دراسة هذه الازمة، وطرح الحلول والاجتهادات. كما أن توقيع العقاب على المتهم في الآجال المضبوطة من دون اي تأخير هو بمثابة حصول الضحية على حقه في الاقتصاص من الجاني، وهذا يولد لديه الشعور بالطمأنينة والعدل والرضا من كون أن القانون قد رد له اعتباره في وقت قصيرة جدا، وقريب من تعرضه للاعتداء[4]. وهذا ما أكده الفقيه "بيكاريا" من خلال كتابه شرح الجرائم والعقوبات لسنة 1864 حين أوضح مدى نفعية العقوبة التي تطبق بشكل سريع وفي وقت قريب من ارتكاب المجرم للجريمة.ويمكن إرجاع أسباب هذا البطء والتأخر إلى: زيادة التقاضي، سلوك المماطلة بين أطراف الخصومة، تعقيد إجراءات التقاضي.

1 "في حين يرى جانب من الفقه أنه لا يجوز التضحية بحق الدفاع في سبيل تحقيق سرعة المحاكمة، لان هذا الضمان لا يجوز أن يكون على حساب ضمان آخر، وهذا ما أكدته المحكمة الدستورية العليا في مصر من ان انفتاح طريق الطعن في الأحكام أو منعها لا يجوز من زأوية دستورية إلا وفق أسس موضوعية ليس من بينها سرعة الفصل في القضايا." رامي متولي القاضي، البدائل المستحدثة لمواجهة بطء الإجراءات الجنائية، مجلة الباحث العربي، مجلد 3، ع1، 2022، ص58.

2مرزوق محمد، المرجع السابق، ص 201.

3THOMAS FELTES, La référence précédente, p1.

4 جلال ثروت، أصول المحاكمةالجزائية، دار المكتب الشرقي للتوزيع والنشر، الجزء الأول، ط 1، بيروت، 1996، ص 79.

المطلب الثاني: العدالة التصالحية ودورها في التأسيس للتحول عن الدعوى العمومية

إن فتح باب للتواصل بين أطراف الخصومة الجنائية عن طريق وسائل وأليات خارج النظام التقليدي للمحاكمة وإجراءاتها ماهو الا نتيجة لعجز السياسة الجنائية وطرقها في محاربة والوقاية من الجريمة، لنتجه بذلك نحو سلوك منهج أخر لتحقيق العدالة قائم على المصالحة والتفاوض والاتفاق والرضائية[1]. ولمعرفة كيف ساهمت العدالة التصالحية في التأسيس لبدائل الدعوى العمومية سنقوم بتحديد مفهوم العدالة التصالحية[2] وذكر أهم خصائصها بإيجاز.

الفرع الأول: مفهوم العدالة التصالحية.

تمثل العدالة التصالحية نظاما مبتكرا ونهجا قانونيا يرتكز على محاولة الموازنة بين مصالح كم من المجتمع والضحية والمتهم، وسنحاول من خلال هذا الفرع التعرف على مفهوم العدالة التصالحية وماتنفرد به من خصائص تميزها عن نظام العدالة الجنائية التقليدية.

أولا-تعريف العدالة التصالحية:

لا يمكن إعطاء تعريف فقهي أو قضائي جامع مانع لعبارة العدالة التصالحية[3] كونها لحد الساعة ماتزال مجرد ممارسات ونظم إجرائية بديلة عن الدعوى العمومية التي تباشرها النيابة العامة باسم المجتمع وفق قواعد قانونية مشروعة ومنظمة[4]. لكن هذا لم يمنع من وجود بعض الاجتهادات الفقهية لتحديد مفهوم العدالة التصالحية في المسائل الجنائية.

العدالة التصالحية ظهرت إلى الوجود خلال السنوات الثالثين الماضية، غير أن لفلسفتها الأساسية قواسم مشتركة كثيرة مع الإجراءات القديمة لحل النزاعات والتي عرفتها الشعوب القديمة في

1 بن صالح علي، أزمة السياسة الجنائية والوساطة الجنائية، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد3، ع5، 2018، ص 96.

2 كما يطلق عليها بعدة تسميات أخرى كالعدالة التوفيقية، العدالة التعويضية، العدالة الإصلاحية.

3أظهرت معظم دول العالم اهتمامها بفكرة العدالة التصالحية تقريبا عام 2005، عن طريق مؤتمر الأمم المتحدة الحادي عشر (11) المنعقد من طرف الجمعية العامة في مدينة بانكوك، حيث تسابقت الدول المشاركة في عرض تجاربها ومناقشتها وتقييم تطبيقاتها لبرامج العدالة الإصلاحية أمام الحاضرين من منظمات مدنية وخبراء وممثلي الدول الأعضاء والذي بلغ عددهم حوالي 2300. أنظر مؤتمر الأمم المتحدة الحادي عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية الذي عقد في بانكوك للفترة الممتدة من 18-25 أبريل 2005.

4بلقسام سويقات، العدالة التصالحية في المسائل الجنائية دراسة مقارنة، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2019، ص 16.

مختلف قارات العالم، حيث يعتبر" هوارد زاهير"[1]أول من أسس العدالة التصالحية قناعة منه عن فشل العدالة العقابية justice retributive ou punitive في اداء دورها الذي يتميز بالشكلية العقيمة وجعل العقاب حكرا لدى أجهزة الدولة المختصة ويعتبر هذا من بين العوامل التي أسست لظهور العدالة التصالحية[2]، ففي كتابه الصادر عام 1996 بعنوان " تغيير العدسات " عزز نقده للعدالة الجنائية وقدمه على انه فشل في تلبية احتياجات كل من الضحية والجناة وكما جاء على لسانه ان " عدسة العدالة الجنائية " الحالية ترى ان السلوك الإجرامي ما هو إلا خرق للقانون وأن هذا النوع من العدالة لا يعترف الا بإلقاء اللوم والعقاب"[3]. ويستخدم مايزيد عن 80 دولة حسب الجمعية العامة للأمم المتحدةفي أيامنا هذه نوعا من النهج التصالحي في التعامل مع الجرائم، ويمكن ان تستخدم برامج العدالة التصالحية في أي مرحلة من مراحل نظام العدالة الجنائية حسب ما تفرضه التشريعات الوطنية الداخلية، وعند استخدام هذه البرامج وفق نظر المحكمة في قضية من القضايا أو أثناء إجراء المحاكمة، يمكن أن تؤدي إلى تحويل القضية خارج نطاق الإجراءات الجنائية، شريطة التوصل إلى اتفاق بين الضحية والجاني. ويمكن تكييف إجراءات العدالة التصالحية بحسب مختلف السياقات الثقافية واحتياجات مختلف المجتمعات المحلية، وينبغي أن يسفر إتباع نهج شامل إزاء تنفيذ برامج العدالة التصالحية في نظام وطني عن إنشاء طائفة متنوعة من البرامج التي يمكن إحالة الأشخاص إليها من مختلف المراحل ضمن عملية العدالة الجنائية.[4]

1 " هوارد زاهير" هو باحث أمريكي يعرف بإسم "the grandfather of restorative justice," ، جد العدالة التصالحية عمل ممارس ومنظر في العدالة التصالحية في أواخر السبعينات في المرحلة التأسيسية لهذا المجال وقد قاد مئات الاحداث في أكثر من 35 دولة بما في ذلك الدورات التدريبية والمناقشات حول العدالة التصالحية ، ويعد من بين الأوائل المدافعين عن احتياجات الضحايا وجعلها مركزية في ممارسات العدالة الإصلاحية، وفي سنة 2013 أصبح مديرا مشاركا مع الدكتور كارل ستوفر " Carl Stauffer " لمعهد زهر الجديد للعدالة التصالحية. أنظر الموقع الرسمي لمعهد zehrللعدالة التصالحية: https://zehr-institute.org/staff/howard-zehr/howard-zehr-cv/

2 بن نصيب عبد الرحمن، المرجع ال سابق، ص 359.

3 عبد الرحمن عبد الله الشقير، العدالة التصالحية ودورها في الوقاية من الجريمة، مجلة كلية الآداب، جامعة حلوان، ع56،2023، ص 13.

4 مكتب الأمم المتحدة المعني بالجريمة والمخدرات، دليل بشأن الاستراتيجيات الرامية إلى الحد من الاكتظاظ في السجون، 2014، ص102.

وقد وصفها"توني مارشال " بأنها عملية يتم بموجبها اجتماع الأطراف المعنية بجريمة ما من أجل اتخاذ قرار بشأن كيفية التعامل مع تحديات الجريمة ومدى انعكاس أثارها على المستقبل."[1]

تم تعريف العدالة التصالحية من خلال غرضها اي تعويض الضرر الذي لحق بالضحية والناجم عن خرق القانون، وبالتالي فإن الاهتمام هنا مركز على العواقب الملموسة للعلم الإجرامي غير أن العدالة التصالحية هي استعادة للنسيج العلائقي والتوازن في النظام الاجتماعي وبالتالي لايمكن اختزالها في مجرد إجراءات للتعويض عن الضرر.

أما "ميلين جاكود" فينظر إلى العدالة التصالحية " على أنها نهج يفصل في الدعوى بشكل جماعي أو فردي وفي إطار رسمي أو غير رسمي والذي يهدف إلى إصلاح الأضرار المعاشة من جراء الجريمة"[2].

وقد ورد تعريف العدالة التصالحية في المبادئ الأساسية لاستخدام برامج العدالة التصالحية في المسائل الجنائية، التي اعتمدت ونشرت على الملأ بموجب قرار المجلس الاقتصادي والاجتماعي رقم 12/2002، المؤرخ في 24 يوليو2002 (يقصد بتعبير "برنامج عدالة تصالحية" أي برنامج يستخدم عمليات تصالحية ويسعى إلى تحقيق نواتج تصالحية، ويقصد بتعبير "عملية تصالحية" أي عملية يشارك فيها الضحية والجاني، وعند الاقتضاء أي من الأفراد أو أعضاء المجتمع المحلي الآخرين المتضررين من الجريمة، مشاركة نشطة معا في تسوية المسائل الناشئة عن الجريمة، وذلك بصفة عامة، بمساعدة من ميسر. ويمكن أن تتضمن العمليات التصالحية الوساطة، والمصالحة، والتفاوضب ين المحامين والقضاة والتشاور بشأن إصدار الأحكام ويقصد بتعبير "ناتج تصالحي" الاتفاق الذي يتوصل اليه نتيجة للعملية التصالحية. وتشمل النواتج التصالحية ردودا وبرامج مثل: التعويض ورد الحقوق والخدمة المجتمعية، بهدف تلبية الاحتياجات والمسؤوليات الفردية والجماعية للأطراف وتحقيق اعادة اندماج الضحية والجاني في المجتمع.)

وبالتالي فإن أولوية العدالة التصالحية ليست العقاب أو إلحاق الألم بالجاني، وإنما إصلاح الضرر الذي لحق بالضحية ومحاولة إعادة الترابط الاجتماعي وتجاوز كل ضرر ألحقته الجريمة، كما أنه

1"a process whereby the parties with a stake in a particular offence come together to resolve collectively how to deal with the aftermath of the offence and its implications for the future"

2 "Il s agit d : une approche qui privilégie toute forme d'action(collective ou individuel) qui se déroule dans un cadre formel ouinformel, visant la réparation des préjudices vécus a loccasion d uneinfraction"

لاينظر للعدالة التصالحية على أنها مفهوم جديد للعقاب وإنما كمفهوم جديد للعدالة ككل يقوم على عدة مبادئ وقيم تجاهلها النظام العقابي لوقت طويل.

ويشير مفهوم العدالة التصالحية ايضا إلى العمليات المتضمنة مجموعة من الاستجابات للاحتياجات والأضرار التي لحقت بالضحايا والجناة والمجتمع، ويمكننا القول ان نظام العدالة التصالحية وجد من اجل سد الثغرة التي أحدثتها العدالة الجنائية التقليدية، وقد تم تصنيف كل من العدالة الجنائية العقابية والتصالحية من طرف" زاهير " 1985و " دين" 1989 وغيرهما، لكن التصنيف الاكثر وضوحا يمكن أن نرجعه لسنة 2013 كالتالي:[1]

العدالة الجنائية التقلدية تنظر للجريمة على انها خطر يهدد القانون والدولة وأن إنتهاك القانون يخلق جريمة وتهمة، وان العدالة تتشكل من الدولة التي تعمل على تحديد السلوك الإجرامي وإسقاط العقوبة كما ان التركيز فيها يكون على الجائي حيث يحصل هذا الأخير على ما يستحقه من عقاب، أما العدالة التصالحية فهي تنظر للجريمة على أنها خطر يهدد الأشخاص والإلتزامات والعلاقات، وأن هذا الإنتهاك يخلق إلتزامات وان تحقيق العدالة يشمل الضحايا والجناة والمجتمع في محأولة لوضع الأمور في نصابها الصحيح كما أن التركيز فيها يكون على إحتياجات الضحية وأن الجانئ تقع عليه مسؤولية إصلاح الضرر.

ثانيا-خصائص العدالة التصالحية:

تقوم العدالة التصالحية على مجموعة من المبادئ والخصائص التي تهدف إلى إعادة بناء العلاقات الإنسانية بأقل الخسائر وتشجيع فكرة المصالحة والتي تميزها كنظام جديد وهي:

1- قلة الشكليات:

تتميز أنظمة التحول عن الدعوى العمومية والتي تعتبر أحد أساليب العدالة التصالحية في التعامل مع الجريمة وأطرافها بقلة الشكليات والتعقيدات والإجراءات المطولة التي نجدها في القضاء التقليدي حيث أن إجراءاتها مرنة ورضائية وطوعية. كتحديد المهل ومبالغ التعويضات فهي لا ترتبط بشكليات المحاكمة وأصول المحاكمات، لأنها في الأساس وضعت لفتح الباب أمام أطراف النزاع سعيا منهم إلى ايجاد حلول ملائمة تخدم كل الأطراف وفعالة في معالجة أثار الجريمة. لأنه في النهاية ليس هناك طرف

1Ndifon nejioli, civil society orcanizations and restorative justice some lessons useful, journal of peace and development, v2, 2018, p71-86.

رابح وأخر محكوم عليه[1]. بل إن العدالة التصالحية في الدول الغربية وخاصة دول النظام الأنجلوسكسوني قد أخذت بعدا أخر – سنكتشفه من خلال دراستنا - أكثر مرونة وعمقاً، حيث يعهد إلى مراكز ومنظمات مدنية خارج الهيكل القضائي لتسوية النزاعات الجزائية بطريقة ودية وبطريقة سلسة/ وهذا ما يجنب الأطراف ويجعلها تتجاوز تعقيدات الإجراءات الجنائية المتبعة في القضاء الرسمي.

2- سرية الإجراءات:

من الضمانات الأساسية للتقاضي في القضاء العادي أو التقليدي ما يعرف بمبدأ علنية الجلسات. غير أنه من الخصائص المميزة للوسائل البديلة وأحد ركائزها الأساسية هو مبدأ السرية.[2]في نطاق العدالة الإصلاحية فإن السرية تأخذ بعداً أعمق فوفقاً لهذا المبدأ الهام، تعد كافةإجراءات العدالة الإصلاحية سرية لا يجوز الاحتجاج بها أو بما تم فيها من تنازلات أو اعترافات من قبل أطراف النزاع أمام أي محكمة أو أي جهة أخرى أمام القضاء، أو الاعتماد عليها لإدانةالجاني في حال عودته لنظام العدالة التقليدي.[3]

3- الرضائية:

من بين اهم المبادئ الاساسية التي تقوم عليها العدالة التصالحية والأليات التي تدع للعمل بها مبدا الرضائية، فهي لا تجيز اللجوء إلى بدائل الدعوى العمومية أو التحول عن الإجراء الجزائي بشكل عام إلا إذا كانت هناك أدلة كافية لتوجيه الاتهام، إضافة إلى الموافقة الحرة والطوعية من قبل كل من الجاني والمجي عليه، كما تتيح لكل منهما إمكانية سحب تلك الموافقة أو التراجع عنها في أي وقت أثناء الإجراء التصالحي، وبالتالي العودة إلى الإجراءات الجنائية التقليدية، كما يجب ان يكون الاتفاق الذي يتوصل إليه الأطراف اتفاقا طوعيا خاليا من أي عيب من عيوب الإرادة كالإكراه والضغط والتدليس[4]. كما أن فكرة الرضائية تضمن لكلا الطرفين الوصول إلى نتيجة مرضية بما انها تتم وفق مفاوضات واقتراحات متبادلة عكس النتيجة التي يفرضها التقاضي أمام المحاكم المختصة، وبذلك تكون العدالة التصالحية قد أحدثت نقلة نوعية في القانون الجنائي، لاسيما قانون الإجراءات الجزائية والسياسية

1 ايناس خلف الخالدي، التحكيم والوسائل البديلة لحل المنازعات دراسة سعودية مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، 2016، ص86-88.

2ايناس خلف الخالدي، المرجع السابق، ص 92-93.

3 سهير أمين طوباسي، العدالة الإصلاحية للأحداث في القوانين الجزائية الأردنية، أطروحة دكتوراه، الجامعة الأردنية، 2015، ص79

4 جمال إبراهيم الحيدري، أحكام العدالة الجنائية التصالحية، مجلة العلوم القانونية، المجلد 37، ع1 ، 2015، ص5.

الإجرائية ككل بإدخال فكرة الرضائية في قطاع يعتبر انه أكثر جمودا وحساسية مشبعا بالعديد من الضمانات التي تفرضها الاتفاقيات الدولية وتلتزم بها التشريعات الوطنية الداخلية.

4- إجراءات العدالة التصالحية غير قضائية:

تعد برامج وإجراءات العدالة التصالحية اسلوب قانوني لإدارة الدعوى العمومية لكنه غير قضائي، حيث يمنح مساحة واسعة لمشاركة الأطراف وبالأخص المجتمع لأنهاء الدعوى الجزائية كالتنظيمات الوطنية والجمعيات والمراكز المدنية، في محاولة للسيطرة على الظاهرة الإجرامية ومعالجة أثارها السلبية[1]. كما ان سياسة العدالة التصالحية تقوم على أفكار وأساليب تختلف عن السياسة العقابية المنتهجة في نظام العدالة الجنائية التقليدي، لاسيما من حيث النظرة إلى مفهوم الجريمة والتي تعتبرها العدالة الإصلاحية اعتداء من شأنه ان يؤذي الضحية والمجتمع وحتى الجاني نفسه وليست مجرد خرق للقانون ومساس لمصالح الدولة، وبالتالي فدائرة التعامل لا تقتصر على الهيئة الحكومية والشخص المرتكب للجريمة بل يجب أيضا إشراك المجتمعات فالتقليل من الجرائم وتجنب الأضرار التي تنتج عنها هو مسؤولية المجتمع كله[2].

ثالثا-العدالة التصالحية من منظور الشريعة الإسلامية:

إن الإصلاح بين الناس من الأمور التي دعت إليها الشريعة الإسلامية لما فيه من خير وزوال لمشاعر البغضاء والحقد التي قد تنشأ بين المتخاصمين مصداقا لقو له تعإلى " لاخير في كثير من نجواهم إلا من أمر بصدقة أو معروف أو إصلاح بين الناس" [3] والصلح في الشريعة الإسلامية يعتبر من الأسباب التي تنقضي بها الدعوى العمومية ذلك أن الشريعة الإسلامية أجازت الصلح لقوله تعالى في سورة النساء الأية 127" والصلحُ خير " وقوله تعإلى في سورة الحجرات الأية 10 " إنما المؤمنون إخوة فأصلحوا بين أخويكم" وهذا ما يثبت مشروعية الصلح في القرآن الكريم، اما من السنة النبوية فقد جاء الحديث الشريف بقوله صلى الله عليه وسلم " الصلح جائز بين المسلمين إلا صلحا حرم حلالا أو أحل حراما

1 ليلى بعتاش، العدالة الجنائية التصالحية، مجلة دفاتر للقانون، ع 19، 2014، ص 199.

2 Danial W. Van Ness and Karen Strong , Restoring Justice , an introduction torestorative justice , LexisNexis Publisher, Edition4 ,2006,p47.

3 سورة النساء الأية 114.

والمسلمون على شروطهم إلا شرطا حرم حلالا أو أحل حراما "[1]، وبالنظر إلى معالم ومبادئ العدالة التصالحية فإننا نجد أن الشريعة الإسلامية السمحة قد تضمنتها وأسست لها منذ أكثر من 14 قرنا.

وقد اختلف تعريف العدالة التصالحية في الشريعة الإسلامية باختلاف مفهوم الصلح بين المذاهب وكبار الفقهاء، فعرف فقهاء الشافعية العدالة التصالحية بأنها عقد يحصل به قطع النازع أي يتم به انقضاء الدعوى وتنتهي الخصومة بمجرد إتمام الصلح بين الجاني والمجنى عليه، وعرف علماء المذهب الحنفي العدالة التصالحية بانها : عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة كما عرفه البعض الاخر منهم بانها : عقد يرتفع به التشاجر والتنازع بين الخصوم فالتصالح عندهم عقد يرفع النزاع ويزيله بانه صدر عن متنازعين برضا واتفاق بينهما بإزالة التشاجر والتنازع.[2] فالتشريع الإسلامي أكثر الشرائع إنسانية لطالما دعا إلى العفو والتجاوز بين الناس، حتى فيما يخص مسألتي التجريم والعقاب فعرف الصلح والعفو والدية، وقد نص القران الكريم على آيات كثيرة يحث فيها الله تعإلى الناس على التصالح والسعي لتحقيق الامن عن طريق حل النزاعات والخلفات على اختلاف مجالاتها ، كما دعا نبينا محمد صلى الله عليه وسلم إلى" إسقاط عقوبة القصاص في جريمة القتل العمد وخير أولياء الدم في القود أو أخذ الدية والصلح مع الجاني لنستنتج أن الصلح في القصاص ثابت ومشروعا في الكتاب والسنة وإجماع فقهاء المسلمين"[3]، كما نجد في جرائم الحدود أن عقوبة الزنا لغير المحصن هي الجلد مئة جلدة لكي يتحقق الردع العام والخاص له، ويصير المذنب إنسان قويم السلوك داخل المجتمع من جديد ويواصل رحلته في الحياة بالإضافة إلى إمكانية استكماله للعقوبة المذكورة سابق بعقوبات تقويمية تكميلية تساهم في تكوينه وتأهيله وإعادة تقويم خلقه كإلزامية حضوره لدورات تدريبية[4].

فبالنظر إلى الأحكام الجزائية في الشريعة الإسلامية نجد أن الأصل فيها يهدف إلى عدم التوسع في العقوبة السالبة للحرية سواء عقوبة السجن أو الحبس الذي يثقل كاهل الدولة ويجبرها على إنفاق تكاليف باهضه لإنشاء المؤسسات العقابية وإدارتها.

1 سنن الترمذي، باب الصلح بين الناس، الحديث رقم 1272، 318، واخرجه أبو دأود في سننه بلفظ " الصلح جائز بين المسلمين "، كتاب الصلح، الجزء الثالث، ص304، حديث رقم 3594.

2منصور عبد الحميد حسان العجيلي، العدالة الرضائية في الإجراءات الجنائية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، 2016، ص 6.

3بلقسام سويقات، العدالة التصالحية في المسائل الجنائية، المرجع السابق، ص33.

4 سامي الطوخي، العدالة التصالحية وضرورات إصلاح نظام العدالة الجزائية، مجلة أكاديمية الدراسات القضائية، العدد 01، 2012، ص3.

الفرع الثاني: تطور حق الدولة في العقاب.

إن الإنسان مخلوق اجتماعي بطبعه لايمكنه العيش بمعزل عن بقية أفراد المجتمع، بل دائما مايقيم علاقات ويشترك في تعاملات يومية مختلفة معهم ومن خلال ذلك تنشأ خصومات ومنازعات بسبب تعارض المصالح.[1]

كما يعتبر الأفراد موضوع القانون الجنائي وحمايتهم وتوفير الأمن والاستقرار داخل المجتمعات لحسن سير العلاقات فيما بينهم أحد الاهداف الأصيلة للقواعد الجنائية، حيث تقوم هذه الحماية على وجوب احترام الحريات وعدم التعدي على الحقوق المشروعة للأطراف ومن هنا كان لزاما على الدولة ان تتدخل من أجل تحديد الأنماط السلوكية الضابطة لحقوق وحريات الأفراد ومنع اعتداء الإنسان على غيره في إطار حماية المجتمع والوقاية من الظواهر الإجرامية على اختلافها.

أولا-موقف الدولة من العقاب في ظل العدالة الجنائية التقليدية:

ان مشروعية حق المجتمع في العقاب تقوم على عدة مذاهب مذهب العدالة الأخلاقي ومذهب المصلحة النفعية أو مبدأ المصلحة، حيث يشير هذا الأخير إلى أن الدفاع عن المجتمعات ضد الإجرام وأثاره السلبية هو أساس مشروعية حق العقاب العام.

وهذا ما تضمنته نظرية العقد الاجتماعي لروسو والتي تفترض أن الأفراد كانوا يعيشون على الفطرة لايخضع أي منهم لأي ضوابط معينة ليتم استبدال هذا القانون الطبيعي الذي كان ينظم حياتهم بقانون وضعي ساهم في ظهور حقوق مدنية وسياسية تخضع للحماية.[2] والتي تدخل حق العقاب العام ضمن عموم الوظائف العامة التي أرساها العقد الاجتماعي ووضعها على كاهل الدولة بهدف الوصول إلى المصلحة الاجتماعية.[3]

حيث ترتكز هذه النظرية على وجود المجتمع وأن السلطة الحاكمة ماهي الا ممثلة له تمارس حقها في العقاب مقابل ما تنازل عنه افراد المجتمع لها من حقوق، لتكون بذلك نائبة عنهم في الدفاع عن أنفسهم وممتلكاتهم تحقيقا للمصلحة العامة، لتظهر بذلك النظرية التقليدية للقانون العقابي والتي ركزت اهتمامها على الجريمة مقررة مبدأ " لا جريمة ولاعقوبة إلا بنص " والتي هي أساس التشريع

1 فراموش عمر فتح الله، إستغلال القضاء كوسيلة لهيبة السلطة، درا الجامعة الجديدة، 2016، ص200.

2 سعد بو الشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 12، ص 38.

3سعد بو الشعير، المرجع نفسه، ص 253.

الجنائي في عصرنا هذا لتحدد لنا أساس الجريمة من جهة وضوابط العقاب من جهة أخرى وهدا ماتضمنه كتاب شيراز بيكاريا سنة 1764 باسم الجرائم والعقوبات.[1]

ومن ثم أصبحت الدولة تشرع القواعد الجنائية التي تنص على التكليف حيث يأمر المشرع المخاطبين بالقاعدة القانونية بالقيام بسلوك معين أو الامتناع عن إتيانه، إضافة إلى تحديد الجزاء العقابي المترتب من جراء مخالفة مضمون تلك القواعد وذلك عن طريق إجراءات قانونية مشروعة بهدف الوصول إلى الحقيقة وكفالة حق الدولة في العقاب.[2] وهذا ما يعرف بهيبة الدولة والتي تتكون عن طريق الاحترام المتبادل بينها – من خلال توفير الحقوق والامتيازات والفرص الاجتماعية – وبين الأفراد عن طريق احترام القوانين والانصياع لها.[3]

وتعتبر الدعوى العمومية الطريق الطبيعي الذي تتبعه الدولة للمطالبة بحقها في العقاب.[4] وتحرص التشريعات على إقرار الدعوى الجزائية، والتمسك بها، لما تنطوي عليه من ضمان إجراء محاكمة عادلة للفصل في إدانة الفرد من عدمه عن أي جريمة تنسب إليه.[5]

ثم ومع ظهور اتجاهات حديثة في سياسة العقاب وتطور الفكر العقابي الذي لم يعد ينظر لسلطة الدولة في العقاب أنها تعني إنزال العقوبة التقليدية القائمة على الإيلام، وإنما أصبح يعطي لإصلاح المجرم وإعادة إدماجه في المجتمع والسماح لعدة قطاعات أخرى بالمشاركة في عملية الإصلاح والتأهيل أولوية كبيرة. لتمنح بذلك السياسية الجنائية المعاصرة للدولة الحق في سلوك طريق أخر لاقتضاء حقها في العقاب عن طريق عدة إجراءات ينص عليها القانون دون اللجوء إلى الدعوى العمومية كما تمنح حرية الاختيار للمتهم في الخضوع لها أو رفضها وسلوك الطريق التقليدي.[6]

بالنظر في الآراء الفقهية المتعددة نجد انهم لم يتفقوا حول مسألة العقاب من طرف الدولة فمنهم من يرى أنه سلطة ومنهم من يرى انه حق ومنهم من لم يستقر على استخدام اي من المصطلحين.

1سعد يو الشعير، المرجع نفسه، ص237.

2 إيمان محمد الجابري، الأمر الجنائي دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، د.ط، 2011، ص9.

3 بوراس عبد القادر، عجالي خالد، الحماية الجزائية لهيبة الدولة في التشريع العقابي الجزائري، مجلة المعيار، المجلد 11،ع 21،2010، ص 259.

4 ليلى قايد، الصلح في جرائم الاعتداء على الأفراد فلسفته وصوره وتطبيقه في القانون الجنائي المقارن، دار الجامعة الجديدة،2011، ص42.

5 جميلة مصطفى أحمد زيد، بدائل الدعوى الجزائية، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا جامعة القدس، 2011، ص 1.

6 ليلى قايدي، الصلح في جرائم الاعتداء على الأفراد فلسفته وصوره وتطبيقه في القانون الجنائي المقارن، المرجع السابق، ص 48-51.

لكن الرأي المرجح والغالب هو أن الدولة تملك حق للعقاب، ولما كان هذا الحق شخصيا فإنه يخولها السلطة في توقيع العقوبة المناسبة على مرتكب الفعل الإجرامي بصفته محل التزام، حيث يكون هذا الأخير مثل اي التزام يولده الحق الشخصي فيكون محل الالتزام دائما أداء المدين.

وبالتالي إن سلوك طريق العدالة التصالحية القائمة على الصلح والتراضي بين أطراف النزاع في القانون الجنائي أدى إلى خلق فكرة التفاوض على حق المجتمع وسلطة الدولة في فرض العقاب، وهي في الحقيقة فكرة مستغربة في ميدان القانون الجنائي الذي يعتبر دعوى الحق العام ملك للمجتمع بأسره، واحدى الضمانات الهامة لحمايته وتوفير الأمن والاستقرار داخله، وهذا ما يجعل فكرة العدالة التصالحية وما تنطوي عليه من اليات وبدائل وإجراءات موجزة لإدارة الدعوى العمومية -والتي تهدف إلى إصلاح الضرر وإعادة إدماج المجرم في أوساط المجتمع والاستثمار في قدراته وتعزيز السلم الاجتماعي- تتعارض مع سلطة الدولة في فرض العقاب .

ثانيا-موقف الدولة من العقاب في ظل العدالة التصالحية:

في الحقيقة قد تعددت الأراء والإتجاهات حول مكانة حق الدولة في العقاب[1] بالنسبة إلى نظام العدالة التصالحية، فيرى البعض أن إجراءات التحول عن الدعوى العمومية كالوساطة وغيرها يجب ان تكون منفصلة تمام على نظام العدالة التقليدية كبديل للإجراءات الجنائية، وبالتالي فإن هذا الإتجاه والذي أطلق عليه بتسمية (minimaliste) ومن زعمائه " بول ماكلود " و "توني مارشال" يدع إلى إقصاء الدولة من العملية وترك العنان لأطراف النزاع(الضحية والجاني) والمجتمع من أجل إيجاد الحلول المناسبة، دون اللجوء إلى إجراءات تقليدية وبالتالي فإن أصحاب هذا الراي يرون انه من الحكمة ان لا تأخذ الدولة قرار بشأن أطراف الخصومة، وبالتالي فإن أي إجراء إصلاحي يفرضه أو يقترحه القاضي أو عضو النيابة العامة لايأخذ بعين الإعتبار[2]. حيث تقوم هذه النظرية على فكرة أن الدولة وكانها سرقت النزاع من الضحية وضيعت عنه فرصته في التعامل مع هذا النزاع وإستعادة حقوقه المهضومة والمعتدى عليها، بإعتبار أن الخصومة جزء من المجتمع ولايحق للدولة إحتكار الحق في تسويتها[3]. لكن هذا يدعونا إلى القول بوجود نظام أخر مواز للعدالة الجنائية أضف إلى ذلك يجدر الإشارة إلى وجود

1 في حين هناك من لا ينظر إلى فقدان الدولة لسلطتها وسيطرتها على انه خطوة إلى الأمام وإنفتاح نحو تنظيم وسياسة أكثر انصافا وعدلا وتحررية، بل على العكس يرون انه يشكل خطرا في العلاقة على حساب الفئات الأكثر ضعفا خاصة من جانب الضحايا التي تتشكل في ثقافتهم فكرة ان الدولة هي الضامن الوحيد لحل عادل ومنصف في مواجهة المصالح.

2Camille lavbadie, dommage culture pour une approche restauratrice de la justice de la reparation, these doctorat, 2022, p343.

3Yasmin devi-mcgleish and david j-cox, english restorative justice in its historical contex, p 23.

جرائم شديدة الخطورة يكون إخضاعها للإجراءات البديلة عن المتابعة القضائية والعقوبة إختيارا غير موفقا، ولايتناسب مع مدى خطورتها كما انه لا يمكن إكراه الأطراف إلى اللجوء إلى العدالة التصالحية إذا رأوا أن تطبيقها لن يكون مجديا[1].

ويرى اتجاه أخر أطق عليه بـ (maximaliste) بزعامة كل من "هوارد زاهير" و"لود وولقراف" أنه لابد من الجمع بين نظام العدالة الجنائية العقابي وبين العدالة التصالحية عن طريق تطوير هذه الإجراءات داخل نظام العدالة التقليدية[2]. حيث تلعب السلطات المختصة دورا مهما في فرض سيطرتها القانونية على إجراءات التحول عن الدعوى العمومية، ويمكن لها حتى ان ترفض الإجراء إذا كان لايتوافق مع مبادئ العدالة التصالحية في سلطتها التقديرية[3]. وحصر تطبيقه فقط في الجرائم الأقل خطورة أو تلك المرتكبة من طرف الأطفال الجانحين، اما الجرائم الخطيرة فيتم معالجتها من خلال النظام العقابي ونجد أن هذا الاتجاه يحفظ مكانة الدولة كجهة فعالة لطرح الحلول[4]. فالنسبة لهذا الاتجاه إنهم يعيرون أهمية قصوى للنتيجة مهما كانت نوعية الإجراء المتبع أو المطبق.

الفرع الثالث: السياسة الجنائية المعاصرة في ظل العدالة التصالحية:

يقصد بالسياسة الجنائية " مجموع السياسات العامة التي يتبناها المجتمع لمكافحة الإجرام والجريمة بلا أفراط ولاتفريط في حقوق الفرد البريء والمدان، وبالتالي فإن السياسة الجنائية هي نتاج عمل جماعي، تسهم فيه سلطات المجتمع الرسمية، السلطةالتنفيذية والسلطة التشريعية والسلطة القضائية، وتسهم فيه كذلك منظمات المجتمع الأهلي ومنها مثلا مراكز الأبحاث، والمنظمات الحقوقية، والأحزاب السياسية ومنظمات الأعمال والشركات.... إلخ[5]". كما تتأثر السياسة الجنائية الوطنية بالالتزامات الدولية التي تكون ناتجة عن انضمام الدول ومصادقتها على الاتفاقيات والمعاهدات الدولية

1Otanga jeam, experimentation d un dispositif de justice restauratrice pour mineure, these de doctorat, universite de normandie , 2018, p 51.

2Walgrave.l, la justice reparatrice a la recherche d une theoire et d un programme criminologie , universite de montereal, 1995, p161-163.

3Mathilde rostaing , etude comparative de la justice restaurative a travers la mise an place des rencontres deterius victimes en France et au canada, 2019,p 33.

4 Otanga jeam, experimentation d un dispositif de justice restauratrice pour mineure ,p 52.

5 أدهم حشيش، السياسة الجنائية في بعض القوانين العربية دراسة نقدية إستشرافية، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، ع3، 2021، ص142.

على اختلاف موضوعاتها، ويتأثر النظام القانوني المتبع من طرف الدول بالسياسة الجنائية القائمة سواء بالنسبة للتجريم والعقاب أو حتى بالإجراءات الجنائية.

وتعرف أيضا بأنها "الخطة العامة التي تضعها الدولة في بلد معين وفي مرحلة معينة بهدف مكافحة الإجرام وتحديد طرق الوقاية منه وأسلوب معالجة وإصلاح المجرمين."[1]

والسياسة الجنائية أيضا " هي مجموعة الوسائل والادوات والمعارف التي تمثل رد الفعل الاجتماعي حيال الجريمة، على ضوء المعطيات الجنائية بغية منع الجريمة والوقاية منها ومكافحتها، بالتصدي لمرتكبيها وتوقيع الجزاء المناسب عليهم ومعاملتهم بقصد إصلاحهم وإعادتهم إلى أحضان المجتمع من جديد.[2]" وكما سبق وذكرنا أن السياسة الجنائية في العصر الحديث غيرت من أساليبها في مكافحة الظاهرة الإجرامية ونظرتها إلى الجريمة ومركز الضحية في النزاع الجنائي، وخلقت مايعرف بسياسة الحد من العقاب وسياسة الحد من التجريم.

أولا-سياسة الحد من التجريم:

قبل ان نعرض مفهوم سياسة الحد من التجريم أو مايعرف أيضا بإلغاء التجريم أو سياسة اللاتجريم سنقوم بتحديد مفهوم سياسة التجريم لنستطيع بعدها تحديد سياسة اللاتجريم.

1- تحديد سياسة التجريم:

تعمل الدولة ومؤسساتها المعنية على حماية مصالح المجتمع عن طريق سياسة جنائية تقوم على تحديد الجرائم التي يمكنها أن تؤثر على تلك المصالح وتمس بنفعيتها، وذلك بوضع إطار قانوني يضمن مجموعة النصوص الجنائية التي تحدد كل فعل أو سلوك يعتبر من قبيل الأفعال المجرمة ويستوجب توقيع الجزاء الذي يتناسب معه، وقد نصت المادة الأولى من ق ع ج على أنه " لاجريمة ولاعقوبة أو تدابير أمن بغير قانون." وبالتالي فإن سياسة التجريم لابد أن تؤسس وفق إعتبارات علمية مدروسة لايجوز فيها الخروج عن الإطار العام المتعلق بمصالح الأفراد والمجتمع ومستوى تطلعاتهم وبالتالي من الضروري تجريم كل سلوك من شأنه أن يحقق ضررا أو خطرا.[3]

1خيري أحمد الكباش، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان، اطروحة دكتوراه، دار الجامعين، 2002، ص387.

2 محمد بن المدني بوساق، اتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة والشريعة الإسلامية، مركز الدراسات والبحوث، أكاديمية نايف العربي للعلوم الأمنية، الرياض،2002، ص 21.

3منصور رحماني، الوجيز في القانون الجنائي العام: فقه وقضايا، دار العلوم للنشر والتوزيع، د.ط، عنابة، ص 175.

2- تحديد سياسة الحد من التجريم:

الكثير من المؤتمرات الدولية والوطنية ناقشت فكرة الحد من التجريم " decriminalisation"[1] ونادت بها، منها المؤتمر السادس لوزراء العدل في أوربا والندوة العلمية الثالثة للجمعيات الدولية المعنية بالعلوم الجنائية المنعقدة في إيطاليا سنة 1973، والمؤتمر الدولي الخامس لمكافحة الجريمة ومعاملة المجرمين في جنيف الذي عقدته الأمم المتحدة في عام 1975 هذه المؤتمرات وغيرها رأت بأن التجريم ليس هو الحل دائما في مواجهة الإجرام وبذلك نادت بالحد منه[2].

هناك من يعرف الحد من التجريم بأنه إلغاء صفة التجريم عن الجريمة في القانون الجنائي فقط بينما يظل الفعل غير مشروع في فروع القوانين الاخرى، وبالمقابل عرفت لجنة مراجعة القانون الجنائي البلجيكي 1979 الحد من التجريم على انه إلغاء الصفة الجرمية للجريمة أي إلغاء صفة التجريم عن الفعل في القانون الجنائي وبقية القوانين الاخرى مما يجعل الفعل مشروعاً.[3] وهذا الرجوع عن التجريم يعني رفع الصفة الجنائية عن بعض أنواع السلوك والتصرفات، مما يجعلها أفعالًا مشروعة. ويرتكز أساس هذا الرأي على أن قانون العقوبات يشمل العديد من الأفعال التي تثير استياء المجتمع والرأي العام، ويصنفها كجرائم في القانون الجنائي، مثل: جرائم الإجهاض والشذوذ والتشرد والمراهنات، وغيرها من الجرائم التي لا يكون فيها اعتداء على الآخر، وتُعرف بالجرائم التي لا يكون فيها مجني عليه.[4] " Victimless Crimes

وتتميز فكرة الحد من التجريم بالمرونة والنسبية، سواء من حيث الزمان أو المكان. إذ يرتبط استخدام هذه الفكرة في كل دولة بتطوّر تاريخها وتغير وعيها الاجتماعي. يتجلى ذلك في تبدل الإدراك من خطورة سلوك معين وحرصها على تجريمه، إلى الإحساس بمشروعية ذلك السلوك، مما يدفعها للمطالبة بإلغاء تجريمه. هذا يتعلق بنسبية الحد من التجريم من حيث الزمان.أما من حيث المكان، فإن تطبيق مفهوم الحد من التجريم يعني أن ما قد يعتبر مباحًا في إحدى الدول قد يظل جريمة يُعاقب عليها

1 وقد جاءت توصية المجلس الأوروبي لسنة 1987 في الجزء الثاني تحت عنوان" Procédures sommaires, transactions et procédures simplifiées" لتنص في فقرتها الأولى على ضرورة المضي قدما نحو سياسة إلغاء التجريم خاصة داخل الأنظمة القانونية التي تميز بين المخالفات الإدارية والمخالفات الجزائية، لاسيما في الجرائم التي تتعلق بقانون المرور والضرائب وقنون الجمارك شرط أن تكون المخالفات المعنية بهذه السياسة مخالفات بسيطة في طبيعتها

2محمود طه جلال، أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، دار النهضة العربية، القاهرة ،ط1 ، 2005،ص 200 .

3 بن جدو أمال، الحد من التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد العاشر، 2018، ص 190.

4 سر الختم عثمان إدريس، العدالة الجنائية المفهوم ،الأزمة الأسباب سب العلاج، مجلة الشريعة والقانون، ع32، 2018، ص 353.

بشدة في دولة أخرى. ويعتبر الجانب الثقافي والقانوني للدول والمرجع الديني في هذا السياق أمرًا حيويًا، حيث يُلاحظ تسامح الدول الغربية تجاه جرائم تُعتبر "غير تقليدية" بالنسبة لهم، في حين تظل الدول الإسلامية تتشدد في معاملتها لهذه الجرائم.[1]"

و مع ذلك فانه يجب عدم التوسع في افعال التجريم ، خاصة في المخالفات وبعض الجرائم المالية واخضاعها للإجراءات تأديبية أو ادارية، أو اجراء المصالحة بشأنها ، فلا يجوز على سبيل المثال توقيع عقوبة الحبس على المتسولين والمتشردين في الوقت الذي يقع فيه عبء هذه الظاهرة على المجتمع بأسره ، وهكذا نرى ان التشريع الجنائي يمكن ان يحقق المناهج الوقائية من أوجه عديدة ،وهو يرتكز في الأساس على التنوع والمرونة والاختصاص والعدالة حتى يؤدي غايته في حفظ النظام والوقاية من الجريمة.[2]والمضي نحو سياسة اللاتجريم أو عدم التجريم ماهو إلا مسايرة للتطورات والتغيرات الإجتماعية والإقتصادية والسياسية والثقافية التي عرفها القرن العشرين، والتي كان لها الأثر المباشر على الفكر الجنائي للبحث عن ممارسات بديلة لسياسة التجريم تمكن من تجاوز ضعف الأجهزة الجزائية المختصة والإرتفاع المعتبر في عدد القضايا المطروحة للنظر.

ثانيا-سياسة الحد من العقاب:

قبل أن نتطرق الى تحديد المقصود بسياسة الحد من العقاب أو كما تعرف ايضا بسياسة اللاعقاب سنقوم ببيان مفهوم سياسة العقاب أولا.

1- تحديد سياسة العقاب:

إن سياسة العقاب التي تقوم على تحديد العقوبة وتطبيقها وتنفيذها ماهي إلا طريق مكمل لسياسة التجريم، فهذا الأخير لايمكنه لوحده تحقيق أهداف السياسة الجنائية في حماية المصالح والحفاظ على أمن وإستقرار المجتمعات، بل لابد من وجود عقوبة أو جزاء جنائي يستأثر به المشرع ولهذا سماه البعض بالتفريد القانوني.[3] وامام هذا التدخل الواسع للدولة وتطورها في النواحي التنظيمية والتقنية

1أمين مصطفى محمد، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري: ظاهرة الحد من العقاب، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007ص 24.

2صباح مصباح محمود الحمداني ونادية عبد الله اللطيف، "الدور الوقائي ملبدأ قانونية الجرائم والجزاءات"، مجلة جامعة تكريت للحقوق، العدد الرابع، 2017، ص 16.

3 قميدي محمد فوزي، البناء النظري للسياسات الجنائية، دراسة في ضوء المبادئ الأساسية والإتجاهات الفقهية الحديثة، مجلة البحوث القانونية والسياسية، جامعة سعيدة، ع3، 2014، ص120.

وظهور أنواع مستحدثة وجديدة من الإجرام وتبلور قيم مجتمعية جديدة، ظهرت العديد والكثير من التشريعات والتي تتضمن نصوصا قانونية جزائية تعاقب حتى على ابسط الجرائم قليلة الخطورة بعقوبة الحبس أو الغرامة، وهذا الإسراف في العقاب كان له إنعكاسات كثيرة على أداء الأجهزة والسلطات المختصة لمعالجة القضايا بالسرعة اللازمة والمطلوبة، إضافة إلى إضعاف فكرة الردع القانوني وغيرها من النتائج المترتبة ومن هنا ظهر مايعرف بمبدأ ترشيد العقاب[1] من أجل تجاوز مسألة الإسراف في التدخل العقابي والحد من العقاب.

2- تحديد سياسة الحد من العقاب:

يقصد بالحد من العقاب: " التخلي عن النظام الجنائي لصالح نظام آخر كالنظام الإداري أو المدني أو نظام الصلح أو التوفيق"[2]

وإذا كان الحد من التجريم يعني سحب صفة التجريم عن الفعل، فإن الحد من العقوبة (Dépénalisation)يعني تخفيف العقوبة أو إلغاءها تمامًا. تم طرح هذا المفهوم لأول مرة في المؤتمر السادس لوزراء العدل في أوروبا عام 1970، حيث كانت البداية تركز على البحث عن عقوبات بديلة للعقوبات الحريمة، خاصة القصيرة المدى. وكما وجدنا تنوعًا في تعريف الحد من التجريم، كذلك كان هناك تباين في تعريف الحد من العقوبة. حيث أن الاتجاه الأول ينظر إلى الحد من العقوبة على أنه إلغاء تطبيق أي عقوبة، بغض النظر عن نوعها، وهنا يتشابك مع فكرة الحد من التجريم. والاتجاه الثاني، الذي قادته اللجنة الأوروبية، يعرف الحد من العقوبة باعتباره جميع أشكال تخفيف العقوبة داخل النظام الجنائي. بينما الاتجاه الثالث يعرفه بنقل الفعل من القانون الجنائي إلى قانون آخر، أي تحول الفعل من جريمة جنائية إلى مدنية أو إدارية، وفي هذا السياق، يبرز الاتجاه الرابع الأكثر تأثيرًا حيث يُعرف الحد من العقوبة بأنه تخفيف العقوبة داخل النظام الجنائي أو التخلي عن العقوبة الجنائية لصالح نظام قانوني آخر.[3]حيث تعتبر سياسة الحدمن العقاب الجزائي وليدة الإصلاح الجنائي

1 "أحد المبادئ الضابطة للسياسة الجنائية القائمة على مفترض أساسي قوامه تقييد التدخل الجزائي بالحدود الدنيا، والمنسجمة مع منطق المنفعة، والذي يقضي بضرورة تحقيق أكبر قدر من الرفاه بأقل تكلفة اجتماعية، عبر اتباع منهج الإقتصاد في التعامل مع الساتح العقابي، والبحث عن وسائل تحقق أقصى فاعلية ممكنة في مكافحة الجريمة، وبأقل تدخل ممكن من القانون الجزائي." صفاء أوتاني، ترشيد العقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، ع60، 2014، ص120.

2أمين مصطفى محمد السيد، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري-ظاهرة الحد من العقاب، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 1996، ص21.

3 بن جدو أمال، المرجع لسابق، ص191.

الذي عم التشريعاتا لحديثة، و هي انعكاس لمزيج من التغيرات الاجتماعية والسياسية والاقتصادية التي استقرت على ان منع الجريمة لا يقتصر على النظام الجنائي وحده[1].

وأمام هذا التزايد المستمر في عدد النصوص القانونية التي تعاقب على أفعال إجرامية لاتشكل ولا تدل على وجود أي خطورة إجرامية لدى مرتكبها/ كجرائم المرور ومايعرف بالجرائم المصطنعة وغيرها أدى إلى وجود تضخم عقابي والذي يعتبر من بين الأسباب التي أحدثت أزمة في العدالة الجنائية[2]، ومن هنا إتجه الفقه والتشريع للبحث عن سياسات أخرى لتجاوز تلك الأزمة إلى فكرة الحد من العقاب أو سياسة اللاعقاب.

ثالثا-موقف بعض التشريعات القانونية من سياسة الحد من التجريم والعقاب:

إتبع المشرع الإيطالي سياسة الحد من التجريم سنة 1949 عندما حول أعمال التداول بالنقد الأجنبي من جرائم جنائية إلى مخالفات إدارية، يعاقب عليها بالغرامة وعن طريق تحويل المخالفات المرورية عام 1967 بعد أن كانت ذو وصف جنائي إلى مجرد مخالفات إدارية، يعاقب عليها أيضا بالغرامة المالية، وأصدر سنة 1981 قانونا يتضمن الجرائم الإدارية ويطبق على جميع المخالفات وبعض الجنح ضمن سياسة عدم الإسراف في إستخدام الجزاء الجنائي. [3]أما بالنسبة إلى المشرع الفرنسي فهو الأخر قد ألغى عقوبة الحبس في المخالفات عام 1971[4]. كما أزال المشرع الفرنسي الصفة الجنائية عن جريمة إصدار شيك بدون رصيد وأحالها على البنوك في 30 ديسمبر 1991 ومنح هيئة البنك السلطة في توقيع العقاب المتمثل في الجزاء المالي، كما أنه لم يلغي جميع الجرائم المتعلقة بالشيكات بصورة كاملة، وفي هولندا مثلا أخرجت الجرائم الضريبية ومخالفات المرور من دائرة القانون الجنائي وإعتبرت مخالفات إدارية يعاقب عليها بالغرامة المالية مع إمكانية الإعتراض من طرف المخالف أمام النائب العام فيما يخص مخالفات المرور.[5]

1 سعدأوي محمد الصغير، السياسة الجزائية لمكافحة الجريمة دراسة مقارنة بين التشريع الجنائي الدولي والشريعة الإسلامية، أطروحة دكتوراه، جامعة أبوبكر بلقايد تلمسان، 2009، ص 108.

2 حمودي ناصر، أزمة العدالة الجزائية دراسة في الأسباب والحلول، مجلة معارف، ع22، 2017، ص 30.

3 بن جدو أمال، المرجع السابق، ص 201.

4 محمود طه جلال، المرجع السابق، ص243.

5 بلعربي عبد الكريم، عبد العالي بشير، الحد من العقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، ع21، 2018، ص55.

كما قام المشرع الفرنسي ايضا بإلغاء التشرد والتسول من قانون العقوبات، وترك مسألة الاهتمام بها إلى السلطات المحلية والقومية من خلال البحث عن الحلول المناسبة بعيدا عن قانون العقوبات الفرنسي.[1]

أما بالنسبة إلى المشرع الجزائري فإنه لم يحدد إطارا قانونيا كاملا يخص مسألة الحد من التجريم ولم يرفع صفة التجريم عن أي فعل جنائي، لكن هذا لم يمنعه من القيام ببعض الإصلاحات في مجال العدالة عن طريق إعطاء الجهة الإدارية سلطة توقيع العقاب بالرغم من أن النطاق الموضوعي لهذه الجرائم كان محصورا، ونذكر منها جرائم المرور إضافة إلى العقوبات الإدارية التي توقعها بعض الهيئات الإدارية المستقلة[2] في مجال المنافسة والأسعار القانون 03-03 ومجال البريد والاتصالات القانون 2000-03 وغيرهما.[3]كما نص المشرع الجزائري على بعض العقوبات المخففة مثل العقوبة موقوفة التنفيذ، وعقوبة العمل للنفع العام كنوع من التخفيف ومجاراته لسياسة الحد من العقاب.

المبحث الثاني: مفهوم التحول عن الدعوى العمومية.

لقد مر تطول الفكر العقابي بعدة مراحل بداية من إحلال التدابير الوقائية محل العقوبة ثم إلغاء العقوبات السالبة للحرية القصيرة المدة والحد منها وصولا إلى استبدال إجراءات المتابعة والملاحقة الجنائية التقليدية بإجراءات جديدة بديلة عن الدعوى العمومية.[4]إضافة إلى المشكلات العملية التي أدت إلى فشل النظم المختلفة في الحد من الظاهرة الإجرامية والتي دفعت بالفكر الجنائي إلى البحث عن تلك البدائل.

وبالتالي لا تطلق يد المشرع في بسط الحماية الجنائية الا عندما يرصد عدم قدرة هذه الوسائل على تحقيق الحماية اللازمة.[5] وللإحاطة أكثر بمفهوم التحول عن الدعوى العمومية قسمنا هذا المبحث إلى

1 بن جدو أمال، المرجع السابق، ص191.

2 فالمشرع الجزائري قد منح سلطة العقاب لجميع السلطات الإدارية المستقلة، من أجل تذليل الصعوبات امامها للقيام بمهامها الظبطية، من تنظيم ورقابة وتحكيم وغيرهما، حيث تم إنشاء حوالي 20 سلطة إدارية مستقلة لحد الأن منذ صدور القانون 90-07 الذي أنشأ المجلس الأعلى للإعلام كأول سلطة إدارية من هذا النوع، وهذا التوجه الجديد يقود إلى ظهور نوع أخر من القواعد القانونية يمكن تسميته بالقانون الإداري الجنائي. بن الطيبي مبارك، فلسفة المشرع الجزائري في الحد من العقاب في ظل السياسة الجنائية المعاصرة، مجلة الثانون، المجلد 8، ع1، 2019، ص42.

3 ين جدو أمال، المرجع السابق، ص190-191.

4جاسم محمد راشد الخديم العنتلي، بدائل العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص84.

5 صفاء أوتاني، ترشيد العقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، ع60، 2014، ص 29.

مطلبين حيث نتناول في المطلب الأول تعريف التحول عن الدعوى العمومية وفي المطلب الثاني التحول عن الدعوى العمومية وفكرة الرضائية.

المطلب الأول: تعريف التحول عن الدعوى العمومية.

إلى جانب الملاحقة الجزائية التي تتولاها النيابة العامة فقد سمح لها المشرع ان تمارس صلاحيات جديدة تتعلق بالتحول عن الدعوى العمومية، عن طريق إستخدام أحد الانظمة البديلة في سبيل تحقيق عدالة فعالة يحترم فيها أهم ضمانات العدالة، ويتحقق بها رضا اطراف الخصومة الجزائية وقد إشتمل هذا المطلب على ثلاثة فروع أما الفرع الأول: سنناقش فيه المقصود بالتحول عن الدعوى العمومية لغة وإصطلاحا والفرع الثاني: أهمية التحول عن الدعوى العمومية بالنسبة لأطراف النزاع وتضمن الفرع الثالث: المشروعية الدستورية للتحول عن الدعوى العمومية.

الفرع الأول: المقصود بالتحول عن الدعوى العمومية لغة واصطلاحا.

سنحاول من خلال هذا الفرع التطرق إلى التعريف اللغوي للتحول عن الدعوى العمومية، ثم في الإصطلاح ومايقابله من مفاهيم ومعاني، والتي قد تكون مختلفة لكنها لا تخرج عن مقصود دلالتها الحقيقية.

أولا-التحول عن الدعوى العمومية لغة:

تحوُّل: إسم مصدر تحوَل يَتحوَلُ تحولاً، ويقال تحوَلَ مجرى النهر: أي إنتقل من مصب إلى آخر والتحوُلُ هو الإنتقال من حالٍ إلى حالٍ، يقال تحوَل من مكانه أي إنتقل عنه إلى غيره، وحوَلَ فلاناً عن الأمر أي صدفه وصرفه عنه[1].

وتحوَلَ عن الشيئ إنصرف عنه وأعرض والتحوُلُ هو التغير والتبدل، التحوُلُ عن الشيئ أي الإنصراف عنه والإعراض.[2]

وبالتالي فإن التحول في معناه اللغوي يتوافق مع المعنى والمقصود من التحول عن الدعوى العمومية[1]إلى الإعراض عن الإجراءات الجزائية التقليدية والإنصراف إلى سلوك طريق آخر، وتبديل أو تغيير طريقة

1 معجم المعاني الجامع الإلكتروني: https://www.almaany.com

2 معجم الدوحة التاريخي للغة العربية الموقع الإكتروني الرسمي:https://www.dohadictionary.org/ أطلع عليه بتاريخ: 23-6-2023، الساعة 22:07.

التعامل مع الجاني والضحية من متابعة وملاحقة وإصدار الحكم وإنزال العقوبة، إلى الحوار والتفاوض والاتفاق على التزامات يكون تنفيذها سببا في انقضاء الدعوى العمومية وتأهيل الجاني وإصلاحه وإعادة إدماجه في المجتمع كفرد فعال.

ثانيا-التحول عن الدعوى العمومية اصطلاحا:

يقابل لفظ التحول في اللغة الإنجليزية مصطلح Diversion وله معاني ومفاهيم متعددة وخاصة ويمكن القول بشكل عام أن التحول يشمل أي شكل من أشكال إعادة توجيه المجرمين، والذي كان من الممكن إدانتهم ومعاقبتهم من خلال عملية العدالة الجنائية التقليدية حيث يكون هذا التوجيه في اي مرحلة من مراحل إجراءات العدالة الجنائية.[2] غير انه يجدر بنا الإشارة ان النطاق الزماني للتحول عن الإجراء الجنائي يختلف من تشريع إلى أخر ومن نظام إجرائي إلى أخر، وحتى من آلية بديلة إلى أخرى فهناك تشريعات قانونية تشترط ان يكون التحول سابقا لأي تحرك بشأن الدعوى العمومية، وهناك آليات بديلة يجوز اللجوء إليها قبل وبعد التحريك الدعوى العمومية، وهناك من يقتصر إعمالها فقط قبل مباشرة الإجراءات التقليدية للدعوى العمومية وسيتم توضيح هذه الفوارق في الدراسة الآتية للموضوع.

ويقصد أيضا بالتحول divesion عن الإجراءات الجنائية العادية معاملة بعض الجناة على غير مقتضى الإجراءات الجنائية العادية الخاصة بالتحقيق والمحاكمة، وذلك بتطبيق إجراءات أخرى لا تؤدي إلى محاكمة المتهم وإدانته امام المحكمة. وتعرف ايضا سياسة التحول عن الإجراءات بمصطلح " La déjudiciarisation "، اي الابتعاد بشكل كلي أو جزئي عن إجراءات الخصومة وإعمال إجراءات اخرى تتصف بقلية الشكليات أو الإيجاز في عملية إدارتها وحل النزاع.

وبالرغم من أن التحول عن الدعوى العمومية لا يؤدي إلى محو وإزالة الجريمة التي وقعت، ولا يوقف اتخاذ الإجراءات القانونية ضد الجاني وحق النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية على الفعل

1 الدعوى العمومية " هي مجموعة من الإجراءات التي يحددها القانون وتهدف إلى الوصول إلى حكم قضائي يقرر تطبيقا صحيحا للقانون في شأن وضع إجرامي معين." نور محمد سعيد، ص 137

2 Winifred Agnew-Pauley,Diversion in the Criminal Justice System: Examining Interventions for Drug-Involved Offenders, RETHINKING DRUG COURTS, 2019, p 127. Article published on the website:https://www.academia.edu/

ومباشرتها، ولكن القانون أجاز الخروج عن قاعدة عدم التنازل عن الدعوى الجنائية وفقا لشروط معينة تحقيقا للصالح العام.[1]

وقد ظهرت أنظمة ووسائل التحول عن الإجراء الجنائي أو الدعوى العمومية بأنماط مختلفة وأحيانا غير واضحة، بحيث لايمكن تعريفها بشكل دقيق جدا حيث أورد الفقه تسميات عديدة وكثيرة نذكر منها على سبيل المثال " القضاء الغير رسمي، القضاء الإتفاقي، العدالة التصالحية، العدالة الرضائية...إلخ"و حسب مبادئ الأمم المتحدة فإن التحول عن الدعوى العمومية هو كل عملية تسمح للضحية والجاني أو أي طرف أخر متضررا من الجريمة، أن يشاركوا في تسوية النزاع ومعالجة الأضرار الناشئة عنها عن طريق تدخل شخص مساعد يدعى بالمسير، وتكون بذلك غاية هذا التحول الاجرائي تحقيق كل من المصلحة العامة والخاصة وإعادة إدماج الضحية والجاني في المجتمع.[2]

حيث لم تكن فكرة التحول عن إجراءات الدعوى العمومية " إلا نتيجة مباشرة لمحاولة التوفيق بين مسألة إنتهاج قواعد عقابية لردع الفعل الجرمي في إطار مبدأ الأنسنة، دون أغفال مصالح ضحية الفعل الجرمي عبر الحفاظ على حقوقه التي تضررت من جرائه"[3]. فنحن عندما نتحدث عن التحول عن الدعوى العمومية فإننا نتحدث عن عملية الجمع بين جبر الضرر والعقاب، فإن أفلت من الأولى فلن يفلت من الثانية والعكس صحيح، وهذا يعتبر أفضل بكثير من عملية حفظ الملف دون متابعة من طرف النيابة العامة وبالتالي شعور الضحية بالظلم والإنكار وإهدار الحقوق[4].

هناك من عبر عنها بالطريق الثالث la troisième voie اي سلوك النيابة العامة طريقا ثالثا في مواجهة ظاهرة الإجرام البسيط، إضافة إلى حفظ الملف والمتابعة.[5]وقد لاقت هذه الفكرة ترحيبا كبيرا في الكثير من التشريعات المقارنة.

ويطلق على التحول عن الدعوى العمومية ايضا بعبارة " " التحول عن الإجراء الجنائي " حيث يقصد بهذا الاخير " كل وسيلة أو طريقة يستبعد بها الإجراء الجنائي العادي ويقصى من دائرة التطبيق."[1]

1 إيمان محمد الجابري، الأمر الجزائي دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، د.ط، 2011، ص39.

2 عثمانية كوسر، تحول النيابة العامة عن الدعوى الجزائية وأثره في حماية حقوق الإنسان-دراسة مقارنة-، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر بسكرة، ع 9، ص 240.

3أمل فاضل عبد خشان عنوز، المرجع السابق، ص12.

4 Saoussane Tadrous, La place de la victime dans le proces penal, these de doctorat, l'Université Montpellier 1, Droit et Science politique, 2014, p 261 .

5 عادل أزيدار، دواعي اللجوء إلى بدائل الدعوى العمومية في القانون المغربي، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية،2020، ص 2.

أو هي كل وسيلة يستبعد بها الإجراء الجنائي العادي، وتتوقف بها المتابعة الجنائية. وعندما نكون بصدد التحدث عن التحول الجنائي أو القضائي فإن هذا التحول لا يمس بتجريم السلوك، أي أنه يظل مجرما جنائيا ولكن مواجهة هذا السلوك الإجرامي يكون بطريقة غير جنائية فإن باء الإجراء البديل بالفشل عادت الخصومة الجنائية لينظر فيها من جديد، وفق الإجراءات الجنائية العادية وأمام المحكمة المختصة ودون ان تمسه طبيعته الجنائية[2].

كماعبر عن " التحول عن الدعوى العمومية " بعبارة أخرى أكثر تداولا وهي " بدائل الدعوى العمومية" أو" الوسائل والطرق البديلة للدعوى العمومة"، والبديل في اللغة بمعنى البدل وبدل الشيء غيره والخلف منه، وجمعه أبدال واستبدال الشيء وتبدله به إذا أخذه مكانه، وجاء في لسان العرب " والأصل في التبديل تغيير الشيء عن حاله فالأصل في الإبدال جعل شيء مكان شيء أخر[3].أما كلمة بديل في قاموس المفردات القانونية « cornu »، تعرف على أساس أنها " اختيار بين حلين أو أكثر " أو خيار بين طرفين أو أكثر" وعندما نربط هذا التعريف بعبارة بدائل الإجراءات الجنائية فإننا نفهم أنها كخيار يقدم بين معيارين.[4]

ويقصد ببدائل الدعوى العمومية " الاجراءات التي تحول دون تعرض الشخص لمخاطر المحاكمة الجزائية أو الاستمرار بها وتجنيبه مخاطر التعرض للعقوبة الجزائية."[5]

وتجدر الإشارة إلى ان هذه الإجراءات لا تلغي مطلقا أو تنسخ دور الدعوى العمومية في تحقيق أهدافها والوصول إلى العدالة الجنائية[6]. وتعرف الوسائل البديلة لحل النزاعات في اللغة الأجنبية بـ ADR أيaltrenative despute resolotion. وهي التسمية الأكثر استعمالا وشيوعا في اللغة الإنجليزية والتي تدور حول فكرة البديل أو الخيار alternative وتمثل مجموعة العمليات الإجرائية التي تسمح لبعض الجناة بتجاوز الإجراءات التقليدية للنظام القضائي الكلاسيكي، القائم على المتابعة الجزائية

1 ليلى قايد، الرضائية في المواد الجنائية، أطروحة دكتوراه، جامعة الجيلالي اليابس، المرجع السابق، ص39.

2أمين مصطفى محمد، لمرجع ال سابق، ص170.

3ابن منظور، لسان العرب المحيط، دارلسان العرب، الجزء 1، بيروت، ص 38.

4 GERARD CORNU, Vocabulaire juridique, association Henri Capitant, PUF, 8ème edition,2000,p113.

5 نارام رفعت محمد دأوودي، انقضاء الدعوى الجزائية بالوسائل البديلة (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، قسم القانون العام، كلية الحقوق، 2019، ص48.

6 محمد صلاح عبد الرؤوف الدمياطي، المرجع السابق، ص45.

والإدانة.[1]حيث تهدف هذه الإجراءات إلى تجنب صدور حكم بالإدانة حيث يخضع الجاني وبرضا منه إلى نظام أخر يساعده على حل النزاع بينه وبين الضحية والتخلص من تبعات الجريمة من ملاحقة قضائية وإجراءاتها كالتحقيق وغيره.

وقد عرفها الأستاذ "جانسون" بأنها " مجموعة غير محددة من الإجراءات لحل النزاعات، بحيث تتم في أغلب الأحيان بواسطة تدخل شخص ثالث يسهم في إيجاد حل غير قضائي لهذه النزاعات."[2] ويشير مصطلح "adr"بشكل عام إلى اي وسيلة تستخدم من أجل تسوية المنازعات دون المرور بالمحكمة الرسمية أو إجراءات المحاكمة."[3] ويقصد من ذلك أن التحول عن الدعوى العمومية يدخل ضمن سياسة الحد من الاجراءات الجزائية، اي أن صفة عدم المشروعية الجنائية لا تنتفي عن الفعل بل أن مواجهة هذا الفعل والسلوك يتم وفق لأجراء غير جزائي. وإذا لم يفي الاجراء البديل بالغرض تتم المتابعة وفقا للإجراءات الجنائية العادية أمام الجهات القضائية المختصة.[4]

كما أنه لم تتعرض التشريعات المقارنة لتعريف بدائل الدعوى الجزائية تاركة هذا الموضوع للفقه واكتفت بالنص على بعض مظاهر هذه البدائل. ومع بداية القرن 20 بدأت الاتجاهات الفقهية تتسع في هذا الموضوع أكثر، ويرجع السبب في ذلك إلى الحاجة الملحة لتلك البدائل في ظل الأزمة الخانقة التي تحيط بأروقة القضاء[5].وفي الحقيقة مهما اختلفت هذه التسميات إلا أن جوهرها يبقى واحدا وهو السعي إلى ايجاد حل ودي بين المتنازعين بعيدا عن التعقيدات.

كما يمكن تعريف الوسائل البديلة للدعوى العمومية على انها " تلك الانظمة القانونية التي تعطي دورا لإرادة أطراف الدعوى العمومية بالإضافة إلى المجتمع ممثلا بالنيابة العامة في إنهاء الدعوى العمومية

1 إيناس خلف الخالدي، التحكيم والوسائل البديلة لحل المنازعات دراسة سعودية مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، 2016، ص49.

2 إيناس خلف الخالدي، المرجع السابق، ص 50.

3Navilla Somaru, Hindu perspectives on alternative dispute resolution: Lessons for South African criminal law, Dissertation submitted for the degree Masters of Law,North West University, 2018, p30.

4،أزوا عبد القادر، دهيمي نجاة، السياسة الجنائية المعاصرة في جرائم الأعمال، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أدرار، المجلد 3،ع 2019،2، ص8.

5نبيلة بن الشيخ، بدائل الدعوى الجزائية، أطروحة دكتوراه، جامعة الأخوة منتوري قسنطينة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، 2017، ص12.

بإجراءات رضائية أو تصالحية، أقل تعقيدا وأكثر سرعة في حسم المنازعات بدلا من إتباع الإجراءات التقليدية للدعوى العمومية أو الاستمرار فيها."[1]

الفرع الثاني: أهمية التحول عن الدعوى العمومية بالنسبة لأطراف النزاع.

يمكن القول إن نجاح الدول في مكافحة الظاهرة الإجرامية متوقف على التطبيق الفعال للإجراء الجنائي، من دون الاخلال وتجاوز لحقوق الإنسان وحرياته وجميع الضمانات التي تكفلها القوانين.

ولعل أهم عائق لتحقيق هذا النجاح واجهته السياسة الجنائية هو البطء في سير إجراءات الدعوى العمومية، والذي يرجع لعدة أسباب سنأتي إلى ذكرها فكان لابد من اللجوء إلى إجراءات أخرى معاصرة لها أغراض نفعية ودورا جليا في تحقيق مصالح أطراف الدعوى العمومية سواء " الجاني أو المجني عليه أو المجتمع ككل."

أولا-التحول عن الدعوى العمومية ومصلحة الجاني:

أكدت الدراسات ان العقوبات السالبة للحرية خاصة القصيرة سلبياتها أكثر من إجابياتها، وأنها لم تحقق الاغراض المنوطة بها بل تزيد من ارهاق ميزانية الدولة وتضرر السجين، سواء من خلال اختلاطه بمجرمين أكثر خطورة وتبادل الخبرات الإجرامية أو تدني مستواه الثقافي والسلوكي بسبب أن المؤسسات العقابية لم تعد قادرة على تنفيذ برامج الإصلاح والتهذيب حيث يصبح التحول عن الدعوى العمومية إلى إجراءات أخرى مطلبا ضروريا.[2]

لم يعد المجتمع ينظر للجاني على أنه الشخص الخطير وبالتالي إلزامية إبعاده وعزله عنه بل اصبح ينظر أليه كعنصر أساسي داخل تركيبة المجتمع، يتعين إصلاحه وتقويمه لتسهيل إدماجه داخل المجتمع .كما ان العقوبة قد تحط من قدر الجاني وتجعله يشعر بالعار ويتوقع نظرة المجتمع السلبية له، ولهذا السبب قد لا يحترم الجاني نظام العدالة الجنائية ولن يقبل الالتزام القانوني ويمكن القول أن هذا سيزيد من معدل إعادة الإجرام وفي الجهة المقابلة لو ساهم المجتمع وتقبل عملية التحول عن الدعوى العمومية واستعداده لتغيير النظرة السلبية وتقبل الجاني، فهو بذلك يساعد في التقليل من

1 بلولهي مراد، بدائل إجراءات الدعوى العمومية، اطروحة دكتوراه، جامعة باتنة1 الحاج لخضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2018، ص9.

2 بلعرابي عبد الكريم، عبد العالي بشير، المرجع السابق، ص 45.

نسبة العودة للإجرام[1]. كما ان أوضاع السجون في الكثير من الدول تكون غير مقبولة من زاوية قانون حقوق الإنسان الدولي، حيث أن السجناء في هذه الدول يحرمون من حقوقهم الإنسانية الأساسية بسبب اكتظاظ السجون وانعدام البرامج التأهيلية، بالإضافة إلى أنهم يسجنون في ظروف تجعل تواصلهم بعائلاتهم صعب ويحرمون من العمل وكسب الرزق الأمر الذي يؤثر على الأوضاع الاقتصادية والمعيشية لأسرهم.[2] تلعب بدائل الدعوى العمومية دورا إنسانيا في تجنيب المتهم المحاكمة الجنائية وما يترتب عنها من أثار نفسية تتعلق به أو حتى اجتماعية تتعلق بأسرته.[3]

كما ان البطء في إجراءات المحاكمة والتأخر في الفصل في الدعوى يمنح مساحة واسعة لمحاولة العبث في أدلة الإثبات وفقدانها ويعتبر هذا تجاوزا صارخا في حق المتهم في محاكمة عادلة خلال فترة زمنية معقولة.[4]وبدائل الدعوى العمومية تعطي فرصة لتصحيح الأمر عن طريق تعبير الجناة عن الندم والاعتذار عن أفعالهم. كما تسمح للمتهم بتفادي أثار الحكم بالإدانة مثل قيد اسمه في صحيفة السوابق العدلية، فقدان العمل، الوصم بالإدانة واعتباره فردا منبوذا في المجتمع.[5]

ثانيا-التحول عن الدعوى العمومية ومصلحة الضحية:

يشير هوارد زاهير سنة 1990 أن النظام الجنائي التقليدي يرتكز على القاعدة القانونية التي تم تجاوزها، ومرتكب الجريمة " الجاني "، والعقوبة المناسبة للفعل الإجرامي غير ان العدالة التصالحية حولت هذا التركيز نحو الأشخاص المتضررين من أفعال الجاني أي اعطت للضحية دورا مهما ومركزيا أكثر.[6] فتسمح بدائل الدعوى العمومية من منح فرصة للضحية من أجل الحصول على إجابات لأسئلتهم وتحديد مايحتاجون إلى ان يفعله الجاني للتعويض، كما تشعرهم بالرضا والامن والعودة لممارسة حياتهم بشكل طبيعي.

1Mark Charoenwong, How Does The Public Prosecutor Take Appropriate Role In Restorative Justice Process of Criminal Justice Systems?, Kent Law School, 2009, p26.

2سامح المحمدي، فلسفة البدائل غير الاحتجازية في ترشيد السياسة العقابية' المراقبة الإلكترونية نموذجا"، المجلة الجنائية القومية، المجلد 64، ع1، 2021، ص121.

3 عبد الله عادل خزنة كاتبي، الإجراءات الجنائية الموجزة، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1980، ص111.

4مرزوق محمد، المرجع السابق، ص219.

5 عبد القادر عبد الرحمن عبد القادر، العدالة التصالحية في النظم القانونية المعاصرة وتطبيقاته في النظام العدلي السعودي، المجلة الإلكترونية الشاملة متعددة التخصصات، ع 4، 2020، ص12.

6Jillian M. Furman , An Economic Analysis of Restorative Justice, Graduate Programs in Conflict Resolution, The University of Massachusetts Boston, August 2012, p15.

حيث تم تطبيق نظرية السرد narrative theory في عملية العدالة التصالحية بواسطة جون هيلم عام 1998 تمنح هذه النظرية للضحية فرصة للتحدث عن احداث الواقعة الإجرامية وهي جزء من العلاج حيث يكون للضحية السلطة في سرد القصة الحقيقية للحادث ومشاركة مشاعره واستعادة قوته التي فقدها نتيجة له.[1]

ثالثا-التحول عن الدعوى العمومية ومصلحة المجتمع:

تعتبر الجريمة إساءة للعلاقات الإنسانية، ومن بين الأهداف المرجوة من وجود القانون وتطبيقه هو تحقيق المصلحة الاجتماعية وتغليبها على أي اعتبار أخر وبالتالي يكون القانون نفعيا " UTILITAIRE" وهذا ما ترمي إليه إجراءات التحول عن الإجراء الجنائي فهي لاتحقق مصلحة المتهم وحده بل تحقق المصلحة العامة . كما أن أساس تدخل المشرع وتقييده للحريات الفردية هو تحقيق الحماية الفعالة للقيم والمصالح القانونية الجوهرية في المجتمع.[2]غير ان هذه السياسة الجنائية المعاصرة أثبتت بانه توجد وسائل أقل تكلفة وأكثر إنسانية واجتماعية، يمكن الاستعانة بها دون اللجوء إلى التضييق على الحرية الفردية من أجل تحقيق الحماية اللازمة للمصالح التي يحميها القانون، حيث تهدف بدائل الدعوى العمومية إلى استعادة الوضع السليم للمجتمع المحلي بالقدر الممكن.

إضافة الى فكرة حل الخلافات والنزاعات عن طريق التفاوض والحوار تعتبر دليل على تمدن الشعوب وتحضرها، مما يسهم بشكل كبير في متانة الروابط والعلاقات الاجتماعية بين الأفراد والتخلص من الحقد والشحناء وروح الانتقام التي تزرع النزاعات في نفوسهم.[3]

حيث تقوم فرضية الترابط الاجتماعي " على أن الأشخاص الذين لديهم علاقات ضعيفة داخل المجتمع هم أكثر عرضة لارتكاب الجريمة "، وبالتالي لايمكن لنظام العدالة الجنائية التقليدية ان يعالج العلاقات بين الجناة والمجتمع، عكس الأنظمة البديلة التي تؤدي إلى شفاء العلاقات وتحقيق الترابط والانسجام الاجتماعي.[4] كما تمثل العدالة التصالحية مجموعة من المثل العليا والقيم والرؤية الحقيقية للوصول إلى العدالة وتطبيق واضح للديمقراطية، والمشاركة الفعالة للمواطنين في تحقيق العدل، لذلك فهناك علاقة قوية ووطيدة بين بدائل الدعوى العمومية والإجراءات الموجزة لهذه

1Mark Charoenwong, The previous reference, p25.

2 صفاء أوتاني، المرجع السابق، ص 30.

3بلقسام سويقات، العدالة التصالحية في المسائل الجنائية، المرجع السابق، ص57

4Mark Charoenwong, The previous reference, p27.

الاخيرة وبين تحقيق الرأس المال الإجتماعي Social capital[1]، وهذا ما اكدته الدراسات لكل من بازيمور سنة 2005وبريتوايت سنة1989 ، حول ان العدالة التصالحية هي طريق لبناء وتطوير الرأس المال الاجتماعي.[2] كما ان نهوض الأمم وازدهارها مرتبط بالعنصر البشري والاهتمام به أمر ضروري، حتى لو كان مذنبا في حق المجتمع بهدف إصلاحه وإعادته كمواطن منتج وفعال في عملية الإنتاج والاستثمار في محيطه الاجتماعي الذي يعد متضررا أوليا في حالة إقصاء الأشخاص المذنبين ونبذهم.[3]

تقوم السياسة الجنائية الحديثة على مبدأ " ترشيد العقاب " من خلال الحد من استخدام السلاح العقابي للوصول بالمجتمعات إلى الانضباط وتحقيق التنمية والأمن والمصالحة والسلام والسعي لإيجاد طرق أخرى تكون بديلة عن الحل الجزائي.[4]كما تساهل عمليات التحول عن الدعوى العمومية في انخفاض معدل العودة للجريمة récidivisme فعندما تعيد المجتمعات دمج مواطنيها بعد إصلاح الضرر، فإنها تقلل من احتمالية العودة إلى الإجرام بشكل كبير.حيث أن الأساليب التي تقوم عليها عمليات العدالة التصالحية من حوار مباشر بين الضحية والجاني وإبداء الجاني ندمه وتحمله للمسؤولية تشكل أسبابا فعالة في تخفيض معدلات العودة للإجرام.[5]

وفي دراسة أجرتها جامعة شيفيلد أن الاتصال بين الجاني والضحية يقلل من معاودة الإجرام بنسبة 17 بالمئة، وفي هذا الصدد يؤكد الأستاذ روبارت كاريو"المختص في علم الإجرام بجامعة peu الفرنسية أن نجاح العدالة التصالحية لم تقتصر نتائجه الإيجابية على الضحايا فقط، بقدر ما امتدت لتشمل الجناة من خلال تحملهم المسؤولية وبالتالي استفادة المجتمع من ذلك من خلال عدم رجوعهم إلى

1 رأس المال الاجتماعي هو" عبارة عن شبكة مع العلاقات الاجتماعية التي يمتلكها الأفراد أو الجماعات تسهم تقديم منافع ومردودات إيجابية نافعة على الأفراد والجماعات." وليد رشاد، مفهوم رأس المال الاجتماعي، المجلة الاجتماعية القومية، المجلد 52، ع1، 2015، ص141.

2 Vasso ARTINOPOULOU, RESTORATIVE JUSTICE: A VALUE FOR MONEY JUSTICE?, Artinopoulou V., Regional Science Inquiry, V 3, 2016,p 108.

3 سامح المحمدي، المرجع السابق، ص122.

4 صفاء أوتاني، المرجع السابق، ص101.

5Jillian M. Furman ,The previous reference, p15.

ارتكاب السلوك الإجرامي من جديد[1]. أي ان التحول عن الدعوى العمومية ليس مجدر تغيير في الممارسة ولكن ايضا تحول في التفكير.[2]

كما ان التحول عن الدعوى العمومية يشكل في مجموعه تلك الوسائل التي تساعد في تحقيق التنظيم والانسجام الاجتماعي، من تعويض المجني عليه عن الاضرار التي اصابته من الجريمة والعمل من جهة اخرى على اندماج الجاني في المتجمع بعد إصلاحه وتأهيله، وبالتالي عودة الروابط الاجتماعية من جديد وتلاحم أواصر المجتمع، إضافة إلى ماينتج عنها من تعزيز للثقة في أجهزة العدالة والقضاء وهذا كله ينعكس على المجتمع في تحقيق السلام والأمن وخلق التوازن الاجتماعي بين الأفراد، ومنه تحقيق العدالة الاجتماعية[3] وترقيتها وهي أحدى الغايات التي أكد عليها الدستور الجزائري من خلال نص المادة 09من الدستور.[4]

الفرع الثالث: الشرعية الدستورية للتحول عن الدعوى العمومية.

إن غالبية الدساتير قد نصت على العديد من المبادئ الدستورية، كمبدأ الشرعية، ومبدأ المساواة أمام القانون وغيرهما من المبادئ التي ينبغي ان تلتزم بها السلطة التشريعية والقضائية، حيث يعتبر القانون إطارا يضمن النظام والتوازن ويعزز العدالة ويوفر الحماية القانونية اللازمة للحقوق والحريات وهذه أسمى غاية يمكن أن تبلغها دولة القانون،[5] وسنحاول من خلال هذا الفرع دراسة ما إن كانت بدائل الدعوى العمومية تتوافق من الناحية الموضوعية والإجرائية مع تلك المبادئ السامية التي تضمن مشروعيتها من ناحية و تحترم حقوق الإنسان وحرياته من ناحية أخرى في إطار ديمقراطي.

1 بن النصيب عبد الرحمن، المرجع السابق، ص 369.

2Yohanis S. Bakti, Andi Sofyan, APPLICATION OF DIVERSION AND RESTORATIVE JUSTICE OF THE CHILDREN CRIMINAL JUSTICE SYSTEM IN INDONESIA, International Journal of Advanced Research, v4, n6, 2016, p155.

3 العدالة الاجتماعيةهي: "رعاية الحقوق العامة للمجتمع والأفراد، وإعطاء كل فرد من أفراد المجتمعما يستحقه من حقوق واستحقاقات، والتوزيع العادل للثروات بين الناس، والمسأواة في الفرص وتوفرالحاجات الرئيسة بشكل عادل، واحترام حقوق الإنسان المعنويةوالمادية". محمد أحمد عبد الغني، العدالة الاجتماعية في ضوء الفكر الإسلامي المعاصر، ط1، 2004 ص15.

4 المادة 9 من الدستور الجزائري:" يختار الشّعب لنفسه مؤسّسات، غايتها ما يأتي:- المحافظة على السيادة والاستقلال الوطنيين، ودعمهما،- المحافظة على الهوّيّة والوحدة الوطنيتين، ودعمهما، - حماية الحرّيّات الأساسيّة للمواطن، والازدهار الاجتماعيّ والثّقافيّ للأمّة، - ترقية العدالة الاجتماعية"

5 عيسى علي، الأسس والضوابط الدستورية لتحقيق السلم الاجتماعي دراسة مقارنة ضمن أحكام الدستور المصري والجزائري، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد9، ع1، 2023، ص68.

أولا-التحول عن الدعوى العمومية ومبدأ الشرعية:

يعتبر العمل شرعيا إذا كان يتطابق مع الدستور والقانون المطبق في البلد الذي تم فيه ذلك العمل فالشرعية مرتبطة مع القانون الوضعي وهي منظمة شأنها شأن القواعد القانونية [1]، حيث إن مبدأ " لاجريمة ولاجزاء الا بناء على قانون" المعروف بمبدأ قانونية أو شرعية الجرائم والجزاءات، يقوم بصفة أساسية على دعامتين هما حماية الحرية الشخصية وحماية المصلحة العامة، أي ان القانون وحده هو المصدر الوحيد لتحديد الجرائم سواء ارتكبت بصيغة فعل أو امتناع، ويؤسس على ذلك المرء لايسأل جزائيا عن اي فعل أو امتناع إلا إذا ورد نص بتجريمه، لأن الأصل في الأفعال الإباحة ثم يأتي هذا التجريم خلافا لهذا الأصل أما الشق الثاني من المبدأ ' قانونية الجزاءات' فيعني أن الجزاءات التي تفرض على المرء جراء ارتكابه فعل أو امتناع قد جرمه القانون لايمكن إيقاعها بحقه إلا وفقا لما يحدده المشرع في نوع ذلك الجزاء ومقداره .[2]

مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات[3]ينص على ضرورة منع التحكم في تعيين الأفعال المجرمة وتحديد العقوبات عليها، وذلك من خلال تقديمها أمام القضاء وإصدارها في نصوص قانونية واضحة ومحددة ومعلنة. يهدف هذا المبدأ إلى تحقيق العدالة من خلال تحديد الضوابط القانونية بشكل دقيق ومحدد، وذلك لتفادي أي تبرير للتصرفات غير المبررة بعد حدوث الجريمة.من المقتضيات الأساسية لهذا المبدأ أن تكون السلطة التي تصدر نصوص التجريم وتحديد العقوبات منفصلة ومستقلة عن السلطة التي تقوم بمقاضاة الجناة وتنفيذ العقوبات عليهم. يُشدد على هذا الانفصال لضمان عدم تداخل المصالح وضمان تنفيذ القانون بشكل عادل ومنفصل عن أي تأثيرات غير مرتبطة بالعدالة.

هذا المبدأ يحقق التوازن بين تحقيق العدالة وتجنب المبالغة والتعسف، مما يسهم في بناء نظام قانوني يعتمد على مبادئ الشفافية والعدالة ومنع التلاعب بالعدالة القانونية.[4]

1 سعد بو الشعير، المرجع السابق، ص88.

2 محمد عباس حمودي الزبيدي، ضمانات المتهم العسكري في مرحلة المحاكمة، دار الجامعة الجديدة، د.ط، 2010، ص 52.

3 نظرا لأهمية خضوع العقوبة لمبدأ الشرعية، حرصت غالبية المواثيق الدولية النص عليه باعتباره مبدأ من مبادئ حقوق الإنسان ، وهذا ما يتضح بجلاء وفقا نص المادة 11 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1947 م حيث نصت " لا يدان أي شخص بجريمة بسبب أي عمل أو امتناع عن عمل لم يكن في حينه يشكل جرما بمقتضى القانون الوطني أو الدولي ، كما لا توقع عليه أي عقوبة اشد من تلك التي كانت سارية في الوقت الذي ارتكب فيه الفعل ألجرمي " كذلك نصت المادتان 7-5 من إعلان حقوق الإنسان الصادر بفرنسا عام1879 على هذا المبدأ

4محمد بن المدني بوساق، المرجع السابق، ص 32.

و يستند مبدأ الشرعية الإجرائية على أسس ومرتكزات ذات طابع دولي منحته قوة ومكانة خاصة في التشريعات والانظمة الداخلية، وإن لم تشر أغلب المواثيق الدولية إلى هذا المبدأ إشارة صريحة بالصياغة المطروحة والمتعارف عليها، إلا أنها أشارت إلى أهم مقوماته وقضت بأهم عناصره، مقرة وبصورة ضمنية بأهمين ومكانة الشرعية الإجرائية كأداة تكفل المتابعة الجزائية، وتحمي المتهم من كل أشكال التجاوز التي يمكن أن تطال مركزه، وفي ذلك تنص المادة الحادية عشر من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان ،على أن كل شخص متهم يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته قانونا بمحاكمة علنية تؤمن له فيه الضمانات الضرورية للدفاع عنه، مقرة بأن مبدأ الشرعية الإجرائية في امتداداته المختلفة إنما رسم لكفالة الحقوق الفردية وضمان احترامها في مراجعة سلطات المتابعة الجزائية وهو ما انعكس بصورة جلية على التشريعات والأنظمة الداخلية.[1]

ويمكننا أن نعرف الشرعية بأنها: "المبدأ الذي يلزم أفراد المجتمع وجميع أجهزة الدولة ومؤسساتها باحترام القوانين التي تصدرها السلطة المختصة، أي مبدأ سيادة القانون على الفراد وسلطات الدولة.[2]"

هذا ما جعل برجال الفقه الإنجليزي يعبرون عن هذا المبدأ باسم PRINCIPLE OF RULE OF LAW أي مبدأ حكم القانون، وأطلق عليه في الولايات المتحدة الأمريكية اسم مبدأ الحكومة المقيدة THE PRIMERPLE OF LIMITED GOUVERNEMENT، وأيضا بعبارة LAWS NOT OF MEN أي حكومة قانون لا حكومة أشخاص، وكما يطلق عليه رجل الفقه الفرنسي LE REGNE DE LA LOI، ويكتسي مبدأ الشرعية أهمية بالغة نظرا لما يوفره من ضمانات للفرد والجماعة على حد سواء، فهو السياج الفعلي لحماية الحقوق والحريات الفردية.[3]

و تحتسب العدالة التصالحية تحت مظلة مبدأ الشرعية القانونية، إذ تُعتبر البدائل التصالحية أسلوبًا استثنائيًا لإدارة الدعوى الجنائية. يتطلب تنظيم هذا الأسلوب البديل للإجراءات الجنائية من المشرع تحديد جواز اللجوء إليه بوضوح، مع وضع إطار قانوني ينظم تلك العملية. وفي هذا السياق، يشير القانون بصراحة إلى إمكانية اللجوء إلى البدائل التصالحية ويحدد تأثيراتها القانونية بهدف جعل هذا

1 علا كريمة، الشرعية الجنائية الإجرائية نجاعة الصياغة وفعالية التطبيق، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية، المجلد 5، العدد 2، السنة 2020، ص 1242.

2 مرزوق محمد، المرجع السابق، ص36.

3علي محمد جعفر، فلسفة العقاب والتصدي للجريمة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ط1، بيروت، 2004ص 3.

التحول عن الإجراء الجزائي متاحًا وهذا التنظيم يساهم في ضمان أن تكون العدالة التصالحية جزءًا من النظام القانوني بما يتلاءم مع متطلبات الشرعية القانونية والعدالة.[1]

كما أن الرضائية في القانون الجنائي تخضع لمبدأ الشرعية من جانبين، الأول هو أنه لا مجال للاعتراف بوجود أية آلية رضائية جنائية موضوعية كانت، أو إجرائية إلا بوجود نص يقرها، والثاني هوأن الحكم القانوني الذي ستتجه إليه الإرادة الخاصة وترضى به، هو حكم اختياري متضمن في نص جنائي كشفت عنه الإرادة ولم تنشأه، وعليه يمكننا القول بأن الرضائية في المواد الجنائية ليست تمردا أوعصيانا لمبدأ الشرعية- فرضته ضرورات عملية- و إنما هي نتاج لتطور مفهوم مبدأ الشرعية، واتساع نطاقه ، فإذا كان القول في السابق " لا جريمة ولا عقوبة بغير نص " يمكننا الآن أن نقول إضافة على ذلك " لا رضائيةبغير نص " فنكون بذلك قد منحنا القانون الجنائي مرونة هو في أمس الحاجة إليها دون أن نضحي بخصائصه الأساسية ، ومبادئه الكبرى . بل على العكس حققنا تعايشا وتناغما صحيا.[2]

فتلك البدائل التصالحية تستند إلى نصوص القانون الجنائي في تطبيقها. وتتمثل قوة هذه البدائل في أنها تطبق على جميع الأفراد الذين يحملون نفس المركز القانوني، دون أي تمييز بين الطوائف أو الفئات الاجتماعية. هذا يسهم في تحقيق المساواة أمام القانون وضمان تكافؤ الفرص والحقوق، بمجرد أن تكون هذه البدائل مقننة تشريعيا، فإن إستعمالها قد يسهم في تحقيق العدالة، وتقديم إجراءات فعّالة تُكمل النظام القانوني الجنائي بشكل إيجابي.[3]

كما أن جهاز النيابة العامة وهو بصدد الاختيار بين اللجوء إلى الصلح مثلا بين الخصوم أو تحريك الدعوى فهي تتصرف وفقا لمبدأ الملائمة ومبدأ الشرعية ايضا، إذ تعمل الأول للموازنة بين نظام الصلح ونظام الدعوى وتخضع للثاني لأنها باختيارها للصلح تختار نظاما بديلا لحل النزاع له إجراءاته وأحكامه وأثاره، التي تكفل المشرع بتحديدها، وهذا النهج يعكس التفاعل الحكيم بين المصلحة في تحقيق العدالة وتيسير الإجراءات القانونية، وبين احترام المبادئ الشرعية التي يكفلها النظام القانوني.[4]

وإذا كانت غاية مبدأ الشرعية هي اسباغ الحماية الجنائية على المصالح الجوهرية والأساسية للمجتمع وضمان حقوق الأفراد وحرياتهم، فإن هذه الغاية لاتتحقق مالم تكن قواعد التجريم على

1 محمد سلامة بني طه، العدالة التصالحية في السياسة الجنائية دراسة مقارنة، دار الحامد للنشر والتوزيع، ط1 ، 2019، ص37.

2ليلى قايد، الرضائية في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص32.

3بلقاسم سويقات، العدالة التصالحية في المسائل الجنائية، المرجع السابق، ص 47.

4 ليلى قايد، الرضائية في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص 248.

مستوى من الوضوح والدقة، التي تجعل المكلفين يدركون معانيها بسهولة، كما تجعل تطبيقها يتسم بالبساطة مما يحقق الشرعية والفعالية والإنصاف.[1] واللجوء إلى اعمال إجراءات أو بدائل الدعوى العمومية من شأنه أن يخفف من موجة النقد الموجهة لمبدأ الشرعية بخصوص تعارضه مع مبدأ تفربد العقاب[2]على أساس ان تحديد العقوبة يكون وفق الاضرار المادية للجريمة وبالتالي ليس في وسع النظام القانوني للجريمة أن يجعل العقوبة مناسبة لشخص الجاني وظروفه وتكوينه النفسي والاجتماعي والسبب الذي دفعه لإتيان السلوك الإجرامي.

ثانيا-التحول عن الدعوى العمومية ومبدأ المساواة:

يعد مبدأ المساواة أحد دعائم الدولة القانونية، ورغم أنها ليست الدعامة الوحيدة إلا أنها تعتبر من أهمها. يستند فهم الدولة القانونية إلى فكرة أن السلطة والقرارات يجب أن تكون موضوعة تحت سيطرة القانون، وأن جميع الأفراد يجب أن يكونوا متساوين أمام القانون، ومبدأ المساواة يعتبر أساسًا للحريات العامة، حيث يضمن أن يتعامل القانون مع الأفراد بطريقة عادلة ومتساوية دون تمييز، ويحمي هذا المبدأ الحقوق الأساسية للأفراد ويضمن معاملتهم بعدالة في جميع المجالات، سواء كان ذلك في القضاء، أو في الفرص الاقتصادية، أو في مختلف جوانب الحياة الاجتماعية، وبدون مبدأ المساواة، قد تتعرض الحقوق الفردية للتجاوز والتمييز، مما يؤدي إلى تفكك المجتمع وفقدان الثقة في النظام القانوني.[3]ويتم تحقيق المساواة عن طريق" وحدة القانون المطبق الذي ينص على ان تكون المعاملة أمام القضاء مماثلة بين الخصوم."[4]

1 كاظم عبد الله حسين الشمري، دور المراكز غير الجنائية في التجريم والعقاب، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العراق، العدد الثاني، 2019، ص161.

2 يمكن تعريف تفريد العقاب أو تفريد العقوبة الجزائية بأنه " إخضاع كل جان لما يلائمه من تدابير وقائية وعقابية إصلاحية بناء على حالته ومدى خطورته، وظروف وملابسات ارتكاب جريمته." عماد التميمي، التفريد الجزائري: مفهومه وتأصيله الشرعي على ضوء مقاصد الشارع من العقاب، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، المجلد 2، ع 12، الأردن،2016، ص124. ويعرف أيضا بأنه:" الحكم على كل جان بعقوبة تتناسب مع جسامة الجريمة التي أرتكبها وظروف ارتكابهاوتتلاءم مع حالته الجسمانية والنفسية والعقلية ومجتمعه وثقافته وصحيفة سوابقه لغرض تهذيبه وإصلاحه." حامد حسن الجهيني، التقديرية للقاضي في تفريد العقوبة في مجال التعازير: دراسة تحليلية تطبيقية على محاكم منطقة الرياضة بالمملكة العربية السعودية، رسالة ماجستير، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، المعهد العالي للعلوم المنية، الرياض، 1994، ص3.

3 فهد أبو العشم النور، القضاء الدستوري بين النظرية والتطبيق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2016، ص159.

4 بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط6، ص 65.

وجدير بالذكر أن هناك نوعان من المساواة ، مساواة امام القانون " ويقصد بها تطبيق القانون على جميع المواطنين بلا تمييز لأحدهم على الاخر أي كان سبب التمييز، وعلى هذا لايجوز التفرقة بين المواطنين في تطبيق القانون عليهم بسبب العقيدة أو الجنس ..إلخ، فالقانون واجب التنفيذ على كل من تتماثل ظروفهم وتتوافر في حقهم شروط تطبيقه، أما المساواة أمام القضاء فتعني كفالة حق التقاضي للجميع دونما تفرقة ايضا بين الجنس أو الدين أو معيار أخر، وان يكون القانون الذي تطبقه المحاكم واحدا بالنسبة للجميع وأن تكون إجراءات التقاضي واحدة ايضا، والتزاما بهذا المبدأ فإنه لا يفرق بين الافراد في توقيع العقوبات عليهم في حالة تماثل الجرائم والظروف.[1]

ومبدأ المساواة هو مبدأ عالمي و من المبادئ الدستورية المرتبطة بحقوق الإنسان حرصت الدول على النص عليه والالتزام به وفق مانصت عليه المواثيق الدولية، ونذكر منها المادة 7من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان التي نصت على أن "الناسُ جميعًا سواءٌ أمام القانون، وهم يتساوون في حقِّ التمتُّع بحماية القانون دونما تمييز، كما يتساوون في حقِّ التمتُّع بالحماية من أيِّ تمييز ينتهك هذا الإعلانَ ومن أيِّ تحريض على مثل هذا التمييز."[2] ، وكذا المادة 14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية حيث نصت على أن " الناس جميعا سواء أمام القضاء. ومن حق كل فرد، لدى الفصل في أية تهمة جزائية توجه إليه أو في حقوقه والتزاماته في أية دعوى مدنية، أن تكون قضيته محل نظر منصف وعلني من قبل محكمة مختصة مستقلة حيادية، منشأة بحكم القانون."[3]

غير ان أصحاب الرأي المعارض لأنظمة التحول عن الدعوى العمومية يروا أن من نتائج تطبيق الأنظمة البديلة للمتابعة الجزائية تنازل الدول عن السلطة في فرض حقها في إنزال العقوبة على مرتكبي السلوك الإجرامي، وهذا مايعطي فرصة للأشخاص الأغنياء والمقتدرين ماليا لتجنب توقيع العقاب عليهم عن طريق دفع مقابل الصلح والتفاوض، بعكس الفقراء الذين لايستطيعون مواجهة الجزاء المترتب عن جرائمهم لعدم قدرتهم على ذلك وهذا يعتبر انتهاكا لمبدأ المساواة.[4]

كما ان منح النيابة العامة سلطات ملائمة تقوم على أساس تقديري، يمكن أن يؤدي إلى تحقيق التوازن بين الحاجة إلى فض منازعات بشكل فعال وبين ضمان احترام مبدأ المساواة. ومع ذلك، يمكن

1 فهد أبو العشم النور، المرجع السابق، ص 166-167.

2الإعلان العالمي لحقوق الإنسان اعتمدته الجمعية العامة لحقوق الإنسان بباريس في 10 ديسمبر 1948، بموجب القرار رقم 217.

3العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية هي معاهدةٌ متعَدّدة الأطراف اعتمدتها الجمعيّة العامّة للأمم المتّحدة في القرار 2200 ألف المؤرخ في 16 ديسمبر1966، والذي دخل حيز النفاذ في 23 مارس1976.

4محمد سلامة بني طه، المرجع السابق، ص 44.

أن يحدث الإخلال بمبدأ المساواة عندما يتم استخدام هذه السلطات بشكل غير متساو أو تفضيل بعض الأطراف على حساب الأخرى. وقد يحدث ذلك عندما تقرر النيابة العامة استخدام تلك السلطات في بعض الحالات وتجاهلها في حالات أخرى مماثلة، مما يؤدي إلى ظهور تفاوت في المعاملة. هذا يبرز أهمية وجود إطار قانوني واضح وموحد يحدد حدود استخدام تلك السلطات ويكفل تطبيقها بشكل عادل، مع مراعاة الحقوق والحريات الفردية.[1]

ويرى أصحاب الاتجاه المعارض للتحول عن الدعوى العمومية بأنه، توجد مشكلة حقيقية عندما يحظى مرتكبوا الجرائم بأنظمة رضائية بامتيازات قانونية تميزهم عن المرتكبين الذين يخضعون لأنظمة عادية إجبارية. حيث يتعارض هذا التمييز مع مبدأ المساواة أمام القانون، الذي ينص على أن جميع الأفراد يجب أن يخضعوا للقانون بنفس الطريقة دون تمييز فإمكانية امتياز فئة معينة من المجتمع بمراحل العقوبة أو الإجراءات القانونية، يجعل من الصعب تبرير هذه التفرقة ويفتح الباب أمام انتقادات حول التمييز والعدل المساواة.[2]

غير ان هذا الطرح النقدي يتجاوز الواقع القانوني، ذلك أن التشريعات الحديثة لاتخل من نصوص تقضي بمعاملة بعض المتهمين كالأطفال معاملة خاصة، وعدم إخضاعهم لإجراءات المساءلة الجنائية العادية وذلك لاعتبارات خاصة بنضجهم البدني والعقلي، وقدرتهم على فهم العواقب القانونية لأفعالهمK قدرها الشارع وأجمع الفكر الإنساني على تأييده في تطبيق هده الأحكام الخاصة ولم يعتبرها إخلالا بالمساواة، كما ان إفلات الأغنياء من العقاب ليس عيبا في الانظمة البديلة عن إجراءات المتابعة الجزائية في ذاتها، بل هي تعبر عن خلل اجتماعي قد يصيب المجتمعات يظهر الحاجة إلى إصلاحات اجتماعية واقتصادية أيضًا لتحسين التوازن والعدالة في المجتمع.[3]

ومما لاشك فيه أن هذا الانتقاد قد طرح في إطار العقوبات المالية " الغرامات " وهي صورة من صور العقوبات التقليدية والتي توجه لها سهام النقد من قبل خصوم الوسائل البديلة أنفسهم كونها سيف مسلط على الفقراء دون الاغنياء.[4]

1 ثارام رفعت محمد دأوودي، انقضاء الدعوى الجزائية بالوسائل البديلة دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق، 2019، ص49.

2 قايد ليلى، الرضائية في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص 34.

3 حيدر المالكي، أثر الصلح في انقضاء الدعوى الجنائية في الجرائم المالية دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، 2019، ص36-37.

4 أحمد محمد براك، العدالة التصالحية للأحداث في القانون الفلسطيني، الشامي للنشر والتوزيع، 2018، ص57.

أما بالنسبة إلى إجازة التحول عن الدعوى العمومية في نطاق معين من الجرائم دون الأخرى فهذا لا يخل بمبدأ المساواة، طالما أن مرتكبي هذه الجرائم يخضعون لذات الإجراء، كذلك لا تعارض بين هذا التحويل وتطبيقه في الواقع القضائي مع مبدأ المساواة باعتبارها إجراءات قانونية تفرض على العامة.[1]

ثالثا-التحول عن الدعوى العمومية ومبدأ الفصل بين السلطات:

قد ظهر مبدأ الفصل بين السلطات ليس فقط بهدف توزيع الوظائف وتقسيم المسؤوليات على سلطات متعددة في الدولة، بل بهدف تحقيق توازن في النظام الحكومي وضمان عدم تجاوز أو انحراف إحدى السلطات عن وظائفها وصلاحياتها المحددة استنادا للمبدأ القائل إن " السلطة توقف أو تحد السلطة". ويُعتبر هذا المبدأ أساسيًا في تنظيم الأنظمة الديمقراطية، حيث يتم توزيع السلطات بين السلطة التشريعية والتنفيذية والقضائية، وبالتالي فإن مبدأ الفصل بين السلطات من شأنه أن يصون الحريات ويمنع الاستبداد، كما انه يحقق شرعية الدولة حيث أنه إذا تم الجمع بين السلطات فقد زال عن القانون صفته الأساسية وهي كونه قواعد عامة محايدة.[2] وينسب هذا المبدأ إلى الفيلسوف الفرنسي "مونتيسكيو" الذي شرح مبدأ الفصل بين السلطات وأبرز خصائصه في مؤلفه المعروف ب " روح القانون" والذي ترك أثرا كبيرا في الفلسفة السياسية للثورة الفرنسية فهو مبدأ ذو تاريخ قديم.[3]

حيث تعد السلطة القضائية هي السلطة المختصة بموجب أحكام الدستور بإصدار الأحكام على مرتكبي الجرائم، فالدولة لاتستطيع أن تقضي حقها في العقاب إلا بصدور حكم قضائي من المحكمة المختصة يجرم الجاني، بعد عملية فحص الأدلة المقدمة والتأكد من صحتها ويحدد العقوبة اللازمة لإسقاطها استنادا إلى القوانين وهو مايعرف بقضائية العقوبة.[4]

غير ان مسألة التحول عن الدعوى العمومية وفق إجراءات بديلة أو موجزة تسمح لسلطة الاتهام من إنهاء الخصومة الجنائية دون تدخل من قضاء الحكم، حيث لايجوز إطلاق يد النيابة العامة بهذا

1تامر حامد جابر القاضي، دور الصلح في الدعوى الجزائية في التشريع الفلسطيني، دراسة تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة الازهر، غزة، 2012ص 32.

2 فهد أبو العشم النور، المرجع السابق، ص96.

3 قراموش عمر فتح الله، استقلال القضاء كوسيلة لهيئة السلطة القضائية دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، 2016، ص 20.

4 أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، 1995، ص 20.

الشكل، لان تدخلها يعد في نظر الاتجاه المعارض لهذه البدائل اعتداءً صريحا على وظيفة القضاء، فهي تشكل تدخلا سافرا في عمل السلطة القضائية القائم على مرتكزات هامة منها الاستقلالية والحياد.[1]

غير انه في نظرنا لا يمكن لهذه المساحة المتواضعة الممنوحة للنيابة العامة نتيجة للضرورة الإجرائية التي فرضتها الضغوط وتحديات العدالة الجنائية، ان ينظر إليها نظرة سلبية في كونها تشكل خرقا لهذا المبدأ يستوجب التخلي عنه ما دامت أن إجراءات وأنظمة التحول عن الدعوى العمومية تشكل قواعد عامة ومجردة، وتستند إلى مبدأ الشرعية والملائمة.

رابعا-التحول عن الدعوى العمومية ومبدأ المحاكمة العدالة والضمانات القضائية للمتهم:

من الحقوق التي كفلها القانون لكل إنسان عند مثوله امام القضاء هي تلك المبادئ التي تحكم المحاكمات عموما والتي حرصت عليها المواثيق والاتفاقيات الدولية، متمثلة في حقه في اللجوء إلى القضاء للمطالبة بحقوقه استنادا إلى مبدا المساواة الذي يستدعي المساواة بين الخصوم في حضور جلسات المحاكمة وتهيئة دفاعهم في ظروف وشروط ملائمة، وهذا فضلا عن ضرورة أن تجري المحاكمات بصورة علنية مما يعزز الشفافية ويسهم في تعزيز الثقة في نظام العدالة.[2]

ويذكر أن أول محاولة لوضع ضوابط المحاكمة العادلة تحديدا لماهيتها، كانت من جانب المحكمة العليا الأمريكية، فقد كان عليها أن تصوغ هذه الضوابط صياغة مضبوطة مما لا يدع اي مجال للشك أو الاختلاف حولها.[3]

إلا ان التحول عن الدعوى العمومية يحرم مرتكب الجرم من الضمانات القضائية،[4] التي تكفلها مبادئ العدالة الجنائية، ومن أهمها ان لاتوقع عليه أية عقوبة ولايعرض عليه أي التزام الا بعد محاكمة عادلة من جهة مختصة وبعد إتاحة المجال أمامه للدفاع عن نفسه ومناقشة أدلة الاتهام والرد عليها.[5]

1نارام رفعت محمد دأوودي، المرجع السابق، ص 53.

2 محمد عباس حمودي الزبيدي، ضمانات المتهم العسكرية في مرحلة المحاكمة، دار الجامعة الجديدة، 2010، ص 81.

3 مرزوق محمد، المرجع السابق، ص32.

4" تتمثل ضمانات المحاكمة العادلة في مجموعة القواعد المبدئية التي تعكس محتوياتها نظاما كاملا يتوخى الأسس التي تقوم عليها حفظ كرامة الإنسان وحماية حقوقه الأساسية، ولا شك ان علانية المحاكمة وتدوين الإجراءات وشفوية المرافعة وحدود الدعوى وكفالة حق الدفاع وتسبيب الأحكام من أهم ضمانات المحاكمة." إيمان محمد الجابري، الأمر الجزائي دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، 2011، ص68.

5 محمد سلامة بني طه، المرجع السابق، ص 45.

ويرد على هذا الرأي ان القانون قد ترك للمتهم ضمانة هامة وهي حرية القبول أو الرفض فإما ان يقبل هذا الإجراء وإما أن يرفضه، فإذا رفضه تنظر جريمته وفق إجراءات الدعوى العادية بكامل ضماناتها.[1] ولعل اهم الضمانات التي تتجاوزها إجراءات التحول عن الدعوى العمومية هي حق المتهم في افتراض براءته، وذلك ان المتهم عندما يلجأ إلى إجراء الوساطة الجزائية أو التسوية الجزائية أو الصلح، فهذا يعتبر إقرارا منه على ارتكابه بالجريمة المرتكبة، وتنازلا منه عن بعض الحقوق المكفولة له كحقه في علانية الإجراءات إذ أن الوسائل البديلة يفترض أنها تتم إجراءاتها في سرية تامة.

قد تؤدي الطبيعة الخاصة لإجراءات التحول عن الدعوى العمومية أو طريقة عملها سواء في النظام الأنجلوسكسوني أو النظام اللاتيني إلى تحقيق شبهة الانتقاص من الضمانات التقليدية للإجراءات الجنائية، إذ يمنح للادعاء العام سلطة تفاوضية واسعة على حساب تقليص دور القاضي الجنائي، سواء في مرحلة قيادة وتيرة المفاوضات أو قبول ورفض ابرام الاتفاق، وفي ذات الوقت فإن رغبة الجاني في استبعاد طرق المحاكمة الجنائية وشمول مراحل بدائل الدعوى العمومية بالسرية تجعله أكثر خضوعا وانصياعا لسلطة الادعاء وأكثر قبولا للتنازل على بعض الحقوق الإجرائية الثابتة له ابتداء، ومن هذه الحقوق التي يثار حولها الجدل الحق في عدم تجريم الذات.[2] ومبدأ عدم تجريم الذات مشتقة من المصطلح اللاتيني المعروف بـ" accuser seipsum tenetor memo" والذي يعني بأنه لا " يمكن إجبار أي شخص على اتهام نفسه[3]. ويعتبر من المبادئ المستقرة والمعترف بها في المواثيق والمعاهدات الدولية، وفي معظم دساتير العالم وهو يعرف أيضا بحق الإنسان في الصمت وتتفق العدالة الجنائية سواء في النظام اللاتيني أو الانجلوسكسوني على عدم جواز تجريد الجناة من ممارسة حقهم في حظر تجريم الذات، وقد رأى البعض ان هذا يتعارض مع إجراءات التحول عن الدعوى العمومية والتي على اختلافها تشترط ان يعترف الجاني بالتهمة المنسوبة إليه لكن في المقابل إن المبادئ الأساسية لاستخدام برامج العدالة التصالحية في المسائل الجنائية، قد نصت على عدم استخدام بدائل الدعوى العمومية الا عندما يكون هناك أدلة كافية لتوجيه الاتهام إلى الجاني وبموافقته الحرة كما دعت إلى عدم استخدام مشاركة الجاني كدليل على الاعتراف بالذنب في الإجراءات القانونية اللاحقة في حالة فشل الاتفاق بينهما.

حيدر المالكي، المرجع السابق، ص 1.40

2 طارق أحمد ماهر زغلول، المثول بناء على الاعتراف المسبق بالجرم ودوره في تحقيق العدالة الجنائية دراسة وصفية تحليلية في القانون الفرنسي، مجلة العلوم الاقتصادية والقانونية، ع2، 2019، ص 1695.

3 رائد سليمان الفقير، تطبيق مبدأ عدم تجريم الذات في الدعاوى الجنائية دراسة مقارنة، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، ع11، 2011، ص298.

غير منبع الجدل المثار يكمن في أن أجبار الجاني في إجراءات التحول عن الدعوى العمومية على التعاون وتقديم المعلومات المعلقة بالجريمة للادعاء العام قد يمثل إكراها[1].

أما بخصوص مسألة حق الدفاع فبالنظر إلى اللوائح والنصوص المنظمة للوسائل البديلة نجد انها لاتحرم الجاني من الاستعانة بمحام لأخذ المشورة وإرشاده للطريق الصواب حفظا لحقوقه، لا بل توجب بعض التشريعات ضرورة توكيل محام للمتهم ويكون له دورا كاملا في الدفاع عن موكله وبالتالي لا مجال للقول أن إجراءات التحول عن الدعوى المومية تنتهك حق الدفاع.[2]

خامسا-التحول عن الدعوى العمومية والسرعة في الإجراءات والفصل فيها:

يقصد بمبدأ السرعةفي الإجراءات والفصل فيها" ضرورة أن يتم انهاء الاجراءات الجزائية التي تتخذ في شأن الجرائم في أسرع وقت ممكن، وذلك دون الاخلال بالضمانات الجوهرية الراسخة في التشريعات الجزائية الاجرائية المعاصرة، والمقررة لضمان احترام حقوق الانسان وحرياته الأساسية ومنها: أصل البراءة وحقوق الدفاع، فالسرعة في الاجراءات لا تعني التسرع فيها إذ لا يجوز أبدا أن تنطوي على انتقاص في الضمانات المقررة للمتهم والتي من شأنها أن تمس بحسن سير العدالة الجنائية."[3]

و سرعة المحاكمة هي: " حق المتهم في أن تكون محاكمته عادلة وناجزة وهذا يعني عدم ترك أمره معلقاً لفترة طويلة، يظل يعاني خلالها من القيود المفروضة عليه سواء في حركته أوفي التصرف في أمواله المحجوزة،لذلك يقال عن تأخير المحاكمة دون مبرر إنكار لهاis Justice delayed justice denied ، ولكن هذا لا يعني الإسراع الذي يخل بحقوق المتهم في ابداء دفاعه والذي يقال عنه أن الإسراع المخل يعني وأد العدالة Justice harried is justice berried[4]

ويمكن تعريف السرعة في الاجراءات أنها في مجموع الوسائل التشريعية التي أقرتها التشريعات الاجرائية الجنائيةالمعاصرة، والتي تهدف إلى إنهاء المحاكمة خلال فترة معقولة عن طريق قيام كافة السلطات المختصة باتخاذ الاجراءات اللازمة بالعمل مع عدم التراخي أو التباطء ودون الاخلال بحقوق الأفراد وحرياتهم الأساسية، بينما هذا يتوافق تماما مع المقصود بالتحول عن الدعوى

1 طارق أحمد ماهر زغلول، المرجع السابق، ص197.

2أشرف رمضان عبد الحميد، الوساطة الجنائية ودورها في انهاء الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، ط1، 2004، ص 151.

3شريف سيد أحمد كامل، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، سنة،2006، ص12.

4 سر الختم عثمان إدريس، المرجع السابق، ص 349.

العمومية سواء عن طريق الوسائل البديلة كالوساطة الجزائية والتسوية والصلح الجزائي أو المصالحة الجزائية، أو الغاء مرحلة من المراحل التي تمر بها الدعوى وهو ما يعرف بالإجراءات الموجزة لها كالأمر الجزائي أو المفاوضات على الاعتراف وغيرهما.

ولعل من بين الاهداف التي يسعى مبدا السرعة في الإجراءات إلى تحقيقها هي ضمان حصول الضحية على التعويض المناسب في وقت وجيز، وهذا تماما ما تشجع عليه اجراءات التحول عن الدعوى العمومية من خلال ما تضمنه من وصول إلى تسوية سريعة قائمة على التعويض المادي والمعنوي كاستجابة فورية لمحو أثار الجريمة والوقاية منها.

ولا شك ان الحق في محاكمة سريعة تطبيقا للعدالة يمثل قيمة دستورية كبيرة وهو مراد كل المجتمعات المتطورة والساعية في مجال حقوق الإنسان.[1]حيث يعتبر التحول عن الدعوى العمومية أحد معالم التطور العلمي الجزائي للنظر في محاكمة الإجرام بغير الإجراءات الجزائية التقليدية، بهدف اختصار تلك الإجراءات وتأمين سرعة حسم الخصومات الجزائية وإدارة النزاع بطريقة سهلة.[2] وذلك لتجاوز الأزمة الخانقة التي تتعلق بسرعة الفصل في القضايا، ودراسة الملفات وإجراءات التحقيق وإحالتها إلى المحاكمة المختصة، وهذا كله من شانه أن يمس بالحقوق نتيجة لاستغراق وقت طويل مابين ارتكاب الجريمة إلى حين الفصل فيها.

ففي النهاية إن أنظمة التحول عن الدعوى العمومية بمختلف صورها وبما تتضمنه من عدالة سريعة وناجعة تتفق مع المبادئ الدستورية، التي قضت بأن التقاضي حق مصون للناس ولكل مواطن حق اللجوء إلى القضاء وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء والمتقاضيين، وسرعة الفصل بين القضايا بل أصبح الحق في محاكمة سريعة the right to a speedy trial من الحقوق الإنسانية للمتهم، تماشيا مع النصوص الدولية ففي الفقرة 3 من المادة 9 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية نصت على " يقدم الموقوف أو المعتقل بتهمة جزائية، سريعا، إلى أحد القضاة أو أحد الموظفين المخولين قانونا مباشرة وظائف قضائية، ويكون من حقه أن يحاكم خلال مهلة معقولة أو أن يفرج عنه ." وأيضا ما جاء في الفقرة 3 من المادة 5 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان "أي شخص يلقى القبض عليه أو يحجز وفقا لنص الفقرة 1/ج من هذه المادة يقدم فوراً إلى القاضي أو أي

1ايمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص59.

2 أحمد براك، خصخصة حق الدولة في العقاب، مقال منشور على موقعه الرسمي : http://www.ahmadbarak.ps/، أطلع عليه بتاريخ: 30-03-2023، الساعة: 10:10.

موظف آخر مخول قانوناً بممارسة سلطة قضائية، ويقدم للمحاكمة خلال فترة معقولة أو يفرج عنه مع الاستمرار في المحاكمة، ويجوز أن يكون الإفراج مشروطاً بضمانات لحضور المحاكمة."[1]

المطلب الثاني: التحول عن الدعوى العمومية وفكرة الرضائية.

إن تمكن الدول وفرض سيطرتها على حق العقاب كان له أثر كبير في نشأة مفهوم الرضائية فيما يخص المسائل الجنائية، وإن كانت العقوبة الجنائية قد اختلفت باختلاف الثقافة القانونية والدينية والاجتماعية للشعوب وتعدد الأنظمة القانونية، فهذا لايعني أن هناك عوامل مشتركة وثابتة ولعل أبرزها هو مسألة تطور السياسة الجنائية القائمة على فرض العقاب من طرف الدولة وصولا إلى إمكانية التفاوض والحوار فيما بين الخصوم من أجل إيجاد حل توافقي ومرضي للأطراف. وقد قسمنا هذا المطلب إلى فرعيت حيث تضمن الفرع الأول: الرضائية في المسائل الجنائية، أما الفرع الثاني: فتضمن التحول عن الدعوى العمومية وأثره على أغراض العقوبة.

الفرع الأول: الرضائية في المسائل الجنائية.

يمكننا تعريف الرضائية في القانون الجنائي: "بأنها مجموع الحالات التي يعتد فيها المشرع برضا الأطراف الخاصة لإحداث أثر قانوني جنائي، فبدل أن تطبق القواعد القانونية الجنائية موضوعية كانت أو إجرائية جبرا وقسرا على الأفراد، يصبحون مخيرين فيها بين وضعين أو مركزين قانونين أو أكثر، لا يخضعون للواحد منها إلا برضاهم."[2] ويعود أصل مصطلح الرضائية إلى كلمة (Consensus)وهو مصطلح لاتيني يعني الاتفاق، ويبرز مصطلح الرضائية دور الارادة الحرة، و يستلزم بالضرورة روح الرضا والتفاوض و التسوية و بالتالي فكرة العقد الذي يقتحم مجال الدعوى الجزائية لكي يغير طواعية من اتجاه مسارها الطبيعي.[3]

ويمكن تعريف الرضائية :بأنها " اتفاق كل من قضاة الدعوى الجزائية وأطراف الدعوى – الجاني والمجني عليه – على استبعاد القواعد القانونية الواجبة التطبيق أصلاً على الدعوى."[4]

1اتفاقية حماية حقوق الإنسان في نطاق مجلس أوروبا، روما، 4 نوفمبر 1950.

2 ليلى قايدي، الرضائية في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص 26.

3المجالي هشام مفضي، الوساطة الجنائية وسيلة غير تقليدية لحل النزاعات الجزائية، أطروحة دكتوراه، جامعةعين شمس، مصر، 2008ص17.

4 سهير أمين محمد طوباسي، المرجع السابق، ص78.

ويفهم من ذلك أنه لا يجوز إجبار الضحية والجاني على المشاركة في الإجراءات التصالحية، أو قبول نتائجها،أو دفعهم إلى ذلك عن طريق الضغط أو الإكراه، كما أن القانون الجنائي هو قانون يتعلق بالنظام العام وبالتالي فإن مسألة الرضائية ليس لها مكانة أو تربطها أي علاقة به، ومصطلح consentemant في المسائل الجنائية عرف من قبل البروفيسور" ميار" على اعتبار أنه معادلا لتعبير إتفاق الإرادة " accorde de volonte" ويقصد به أيضا إعطاء الإذن " l'autorisation" من قبل الجاني للنيابة العامة من أجل سلوك إجراء بديل عن المتابعة الجنائية.[1] وهنا عنصر الرضائية في مسألة التحول عن إجراءات الدعوى العمومية يقوم على معيارين الأول يتمثل في إعتراف الجاني بالذنب أو الجريمة الموجهة إليه أو على الأقل عدم اعتراض المجني عليه على صحة الوقائع والثاني هو الإرادة لسلوك طريق أخر غير الطريق التقليدي للإجراءات الجنائية.[2]

مصطلح consentement ظهر في النصف الثاني من القرن 12 حيث جاء كاقتراح لمعنيين المعنى الأول : وهو وحدة الرأي والمعنى الثاني: يقصد به الموافقة على أمر ما، ويمكن أن يرادف لكمة إذن permission أو موافقة l agrement."[3]

كما يقصد ب consentement في القانون، الإذعان أو الموافقة الإرادية أو الطوعية لمقترح ما، وتوافق العقول والاستعداد الفعلي لحدوث فعل ما أو انتهاك مصلحة ما، اي ان الشخص الذي يمتلك ويمارس قدرة عقلية كافية لاتخاذ قرار ذكي يظهر موافقته من خلال القيام يعمل أوصى به شخص أخر، وتفترض الموافقة قوة جسدية للتصرف ومجهودا عاكسا وحازما[4].ويمكن تعريف الرضا في المؤلفات القانونية على أن كلمة consetement تحمل دلالتان[5]:

1- مايوحي به الأصل اللاتيني للكلمة" cun senture"" أي اتفاق المتعاقدين وبشكل أوضح توافق الإرادات والأفكار مع بضعها البعض .

1Emily monguillant, les nouvelles formes de justice pénale négociée en matière d infraction d affaire, université Toulouse capitale, 2019 , p31.

2Emily monguillant, Ibid, p32.

3محمد علي عبد الرضا عفلوك، الوساطة في حل النزاعات بالطرق السلمية في التشريع العراقي دراسة مقارنة، مجلة رسالة الحقوق، ع2، 2015، ص191.

4 القاموس القانوني موجود على الموقع الرسمي:https://legal-dictionary.thefreedictionary.com/consent

5Maxence CHRISTELLE, Consentement et subjectivité juridique Contribution à une théorie émotivo-rationnelle du droit, Thèse pour l'obtention du Doctorat en Droit, UNIVERSITE PARIS I PANTHEON-SORBONNE, 2014,P14.

2- يشار للرضا ايضا بالإرادة المنفردة أو المنعزلة أي المكتفية بذاتها في حالة الفعل الانفرادي أو المجتمع مع إرادات اخرى لتشكل بذلك اتفاقا أو اتفاقية.

حيث تقوم فكرة الرضائية على أن التعامل مع المنازعات جزء أساسي من الحياة، ولا يمكن تجنبها بسبب طبيعة تفاعل الأفراد واختلاف وجهات نظرهم، ومن المهم العمل على تسوية الخلافات الجنائية بشكل مبكر، وذلك من خلال إجراء لقاء بين الأطراف المتخاصمة يهدف إلى التوفيق بين الأطراف واستعادة الوضع إلى حالته الطبيعية،وهي نفسها الفكرة التي تقوم عليها فكرة التحول عن الدعوى العمومية أو بدائلها والتي تعترف بإرادة أطراف النزاع في تحديد مصيرها بالاستمرار في الطريق الأصلي أو الانقضاء قبل ذلك، فهذه الأنظمة تعترف بمكانة أوسع وأرفع لمرتكب الجريمة في إدارة الدعوى العمومية وتحديد مصير العقوبة [1]، وهذا كله يدخل ضمن أهداف العدالة التصالحية التي تسعى إلى تجاوز التجريد القانوني اعترافا من القانون بالواقع الإنساني.

وتقوم الوسائل البديلة لأنهاء الخصومةعلى أساس الرضائية، فلا يمكن تطبيق أي أجراء بديل عن الملاحقة الجنائية الا بعد موافقة الأطراف الخاصة بالنزاع القائم، لما في ذلك من تنازل ضمني عن الضمانات التي تكفلها الدعوى العمومية العادية، وبالرغم أن الدعوى العمومية تسير إجراءاتها وفق قواعد أمرة لايملك أحد إمكانية تغييرها أو الغائها لأنها تعتبر من صميم النظام العام حيث يشكل النظام العام عائقا كلاسيكيا أمام أي مظهر من مظاهر الإرادة الفردية، لأنه يتكون من قواعد إلزامية أمرة، إلاأن التغيرات التي شهدتها السياسة الجنائية المعاصرة دفعت بالمشرع إلى اشراك اطرف النزاع ومنحهم حقوق إجرائية تخص الدعوى العمومية.[2] غير ان هذا التطور في السياسة الجنائية من العقاب إلى الترضية أو التعويض، يترجم إلى ظهور قواعد إجرائية تحمي أكثر المصالح الفردية أو الجماعية من المصلحة العامة ويؤدي إلى طمس أغراض المحاكمة وتدهور الطبيعة الحتمية لقواعدها.

وقد أثبتت الدراسات أن معظم الوسائل التي تعتمد عليها اجهزة العدالة الجنائية لتصحيح نهجها وسياستها بعيدا عن فكرة التوافقية والرضائية أنما هي وسائل غير فعالة ومجدية في غالب الأحيان.[3]إن الرضائية في التحول عن الدعوى العمومية إنما يقصد بها معناها الضيق القائم على اعتبارها فعلا قانونيا وفقط، لكونها ترتب أثرا غير متعلقا بالإرادة فدور هذه الأخيرة يظهر أثناء عملية الاتفاق بين الأطراف دون أن يكون له أثر في تحقيق النتيجة المترتبة عليه والمتمثلة في

1 عبد اللطيف بوسري، المرجع السابق، ص 18.
2 ليلى قايد، الرضائية في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص40-41-42.
3 محمد سلامة بني طه، المرجع السابق، ص 30.

انقضاء الدعوى العمومية، وعليه فإن التحول عنها يستهدف فض النزاع الجنائي بناء على تراضي الأطراف واتفاقهم وإن لم تتجه إرادتهما إلى هذا الأثر صراحة[1]، وهي ايضا بذلك تختلف عن الرضائية في مجال القانون الخاص والتي تعني ذلك المبدأ الذي على أساسه تصبح التصرفات القانونية نافذة.[2]

كما ترتب فكرة الرضائية نتيجة في غاية الأهمية وهي أن بدائل الدعوى العمومية أو عمليات التحول عن الدعوى العمومية، لا تدخل ضمن البديل المطلق مادامت انها قائمة على ضرورة موافقة أطراف النزاع الجنائي وهذا ما يدفعنا إلى القول بأنها إجراءات مكملة أو مساهمة للوصول الى تحقيق العدالة.

الفرع الثاني: التحول عن الدعوى العمومية وأثره على أغراض العقوبة.

تظل العقوبة إلى اليوم ركيزة أسياسية في النظام الجزائي، وتبقى السلاح الأول في السياسة الجزائية لمواجهة الجريمة ، ولايغير من ذلك القيام بالتركيز على المستوى النظري والعملي على الظاهرة الاجرامية بعض الأحيان، وعلى المجرم في أحيان أخرى، بل وعلى الضحية الذي أصبح موضوع الساعة، وعلى الرغم من هذه الأفكار والسياقات الجديدة فإن العقوبة ظلت وستظل قلب النظام الجنائي ومحوره الأول، أما ردود الفعل الأخرى التي قد تترتب على ارتكاب الجريمة لا تخرج عن كونها بدائل أو إجراءات استثنائية، ويظل التأثير الكبير لهذه البدائل على تحقيق الردع العام والخاص موضوعًا يستحق الدراسة والتحليل.[3]

تعرف العقوبة أنها " جزاء جنائي مؤلم بحق مرتكب الجريمة أو من ساهم فيها، يقرره القانون وتفرض المحكمة على الجاني بسبب جريمة ارتكبها. [4]"كما تعرف العقوبة على أنها: "وسيلة المجتمع في كفاحه ضد الجريمة وهي الأثر القانوني المترتب على ارتكاب الجرائم"[5] ، و لقد أستقر الفقه الجنائي على ثلاثة أغراض للعقوبة وهي الردع الخاص والردع العام وإرضاء شعور العدالة.

1 محمد سلامة بني طه، المرجع نفسه، ص 35.
2 ليلى قايد، الرضائية في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص219.
3 جميلة مصطفى أحمد زيد، المرجع السابق، ص38.
4كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات دراسة مقارنة، دار الثقافة، د.ط، الأردن، 2011، ص 529
5.المجالي توفيق نظام، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2017، ص38 .

أولا-التحول عن الدعوى العمومية والردع العام:

ففكرة الردع العام في جوهرها تعني: " تحقيق الوقاية من الجريمة وحكمة الحياة الخالدة أن الوقاية خير من العلاج، والردع العام هو أحد نتائج سياسة العقاب في المدرسة التقليدية التي أحدثت ثورة في تاريخ القانون الجنائي بعد الحالة السيئة التي كانت عليها العدالة الجنائية قبلها فالعقوبة في المرحلة السابقة على المدرسة التقليدية لم يكن لها هدف سوى الانتقام من الجاني تكفيرا عن الذنب."[1]

ويقصد بالردع العام: " تحذير باقي أفراد المجتمع الذين تراودهم فكرة ارتكاب الجريمة من أنهم سينالون نفس العقوبة التي توقع على مجرم أرتكبها فعلا."[2] وقد أوضح "بيكاريا" أن مفهوم الردع العام لا يكمن فقط في شدة العقوبة، بل يعتمد بشكل كبير على إقناع المجرم بأنه لا يمكنه التهرب من تحمل عواقب أفعاله. كما أكد على أهمية سرعة تنفيذ العقوبة بشكل شرعي، حيث يسهم ذلك في تحقيق الردع العام، وهو مبدأ يعتمد على إيمان المجتمع بأن القانون سيطبق بفعالية وبسرعة على الجرائم المرتكبة.[3] فبعد إعمال العدالة الجنائية وتنفيذ العقوبة، يعود المجرم إلى مجتمعه بعد أدائه لديته، ينطوي هذا على تحقيق نوع من المصالحة على مستوى فردي بين الجاني ونفسه، وأيضًا على مستوى العلاقة بينه وبين الضحية، علاوة على ذلك يتعلق الأمر بالمصالحة الاجتماعية التي تتجلى في قبول المجتمع للجاني بعد تنفيذ العقوبة وتسديد الدية، و تظهر هذه العملية كوسيلة للتواصل وإعادة بناء العلاقات الاجتماعية التي قد تضررت بفعل الجريمة.[4]وخلاصة هذا التوجه ضرورة عدم الاعتداد بأي وجه آخر للعدالة طالما أنه يقود إلى استبعاد العقوبة،فالقانون الجزائي يقوم على أساس الخطأ، والعقوبة تعد من هذا المنظور النتيجة الطبيعية والمنطقيةللخطأ الجزائي.[5]

غير أن الجانب المقابل للسياسة العقابية الإصلاحية يفتح باب واسعا وأكثر مرونة لتتعامل مع غرض العقوبة في تحقيق الردع العام فمثلا في حال تأكد عدم جدوى تطبيق العقوبة، نظرًا للتأثيرات السلبية المترتبة عليها، مثل الحبس قصير المدة الذي تحاول التشريعات تجنبه أو على الأقل تقليل آثاره، أو في حال وجود بديل أخر عن العقاب يمكنه ان يحقق المصلحة العامة والخاصة للفرد، فالأفضل ان يتجنب المجتمع خيار العقوبة وإلا أعتبر متعسفا في استعماله هذا

1 حامد عبد الحكيم راشد علي، البدائل الجنائية وأغراض العقوبة الجنائية، الفكر الشرطي، المجلد22، ع1، 2013، ص4

2اسحاق ابراهيم منصور، موجز في علم الإجرام والعقاب، ديوان المطبوعات الجامعية، ط1991،2، ص133.

3 سعدأوي محمد الصغير، المرجع السابق، ص24.

:4محمد فتحي سليمان، أساسيات العقوبة في التشريع الجنائي، ط. ،1دار الثقافة، دمشق، ،2003ص..1.

5فوزية عبد الستار، مبادئ علم الإجرام وعلم العقاب، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع،1985، ص 72

الحق وذلك لكون الحكم بالعقوبة وإنزالها على المجرم مرتبط أساسا بالغاية المرجو تحقيقها وليس بمقدروها وفقط.[1]

ثانيا-التحول عن الدعوى العمومية والردع الخاص:

بالرغم من أهمية كل غرض من الأغراض إلا أن التشريعات المعاصرة تميل إلى ترجيح الردع الخاص ورفعه إلى مصاف المبادئ الدستورية[2]. وينظر الفكر العقابي إلى الردع الخاص على انه وسيلة لمنع الجاني من العودة للإجرام في المستقبل، وهو ينقسم إلى درجات ردع خاص إقصائي ورع خاص إنذاري وردع خاص إصلاحي أو تأهيلي.[3]

كما يقصد بالردع الخاص: " أن تكون العقوبة بالقدر اللازم من الإيلام الذي يمنع الجاني ذاته من التفكير في العودة إلى ارتكابها مرة أخرى." [4] وايضا الردع الخاص هو:" الذي يعني ردع الشخص مرتكب الجريمة لكيلا يعود إلا ارتكابها مرة أخرى، ويمكن قياسه بمستوى العود:" أي عود الفرد نفسه إلى السجن"فكلما كان العود مرتفعا، دل ذلك على ضعف الردع الخاص للعقوبة، وكلما كان العود منخفضا، دل ذلك على أن العقوبة تردع الفرد مرتكب الجريمة، وأن العقوبة ناجحة في خفض مستوى الجريمة ويمكن القول بأن الردع الخاص هو نتيجة، ويؤدي إلى الردع العام، أي لا بد من تطبيق العقوبة على الجاني التي هي ردع خاص لكي نستطيع تحقيق الردع العام."[5]

ويساعد في تحقيق الردع الخاص للمجرم إصلاحه وتأهيله من خلال تحفيز الطاقة والنشاط والحماس لديه، بهدف مساعدته في تجاوز أزمته وتعزيز شعوره بالحاجة إلى قبول المجتمع له في حالة طبيعية،

1مصطفى سالم، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية، دار الفكر العربي، ط1، الإسكندرية، 2002، ص 121.

2 محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص105.

3عمر خوري، السياسة العقابية في القانون الجزائري ' دراسة مقارنة "، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2008، ص 89.

4اسحاق إبراهيم منصور، المرجع السابق، ص134.

5 عياد عصويد عيد الشمري، تطبيق عوامل الردع العام على مرتكبي جرائم القتل العمد في المملكة العربية السعودية، المجلة العربية للدراسات الأمنية، 2021، ص4.

خارج سياق الجريمة وتعزيز إدراكه بأن الدافع لتفادي السلوك الإجرامي ينبع من الرغبة الشخصية والالتزام ببناء مجتمع صحي ومستدام.[1]

إن تحقيق العقوبة للردع الخاص يتطلب النظر إلى جميع العوامل التي دفعت المجرم إلى ارتكاب الجريمة، بالإضافة إلى تقييم درجة الخطورة الإجرامية لديه واحتمالية ارتكابه للجريمة مرة أخرى. يتطلب ذلك دراسة متأنية تستغرق وقتًا طويلاً، ولا يمكن تحقيقه في حالة اللجوء إلى إجراءات التحول عن الدعوى العمومية مثل الوساطة والتسوية التي تتسم بالإسراع في الإجراءات الجزائية وهذا يساهم في تقديم الردع العام وتجاوز مسألة الردع الخاص لدى الجناة، لكن من جهة أخرى يمكن للمتمعن في الغاية من وجود بدائل الدعوى الجزائية والتي تسهم بشكل مباشر في تجنب العقوبة وبشكل غير مباشر من خلال تعجيل الإجراءات، بل وحتى إجراءاتها في حد ذاتها والتي تمنح العديد من الفرص للقاءات والجلسات بين أطراف النزاع الجزائي، والتي تحقق شعور المسؤولية والندم والردع لدى نفس الجاني إضافة إلى سرعة الوقت للفصل في النزاع مما يؤدي إلى تنفيذ برامج التأهيل والإصلاح التي تحقق نفس الغاية.[2]

كما ان الردع الخاص يتحقق بمجرد سعي المتهم لسلوك بديل عن المتابعة القضائية وقبوله تنفيذ كل الالتزامات الناتجة عن تفاوضه مع المجني عليه، خاصة وأنه يتحمل في سبيل ذلك مصاريف قانونية ونفقات من اجل إرضائه. إضافة إلى أن العقوبة إذا استهدف بها تحقيق الردع الخاص فإن المجتمع لن يهتم بالعقاب العادل، بقدر اهتمامه بفكرة العلاج في حد ذاتها وهذا يخرج المجرم من دائرة العدالة كلية.[3] أي يحرص المجتمع على توقيع أشد العقوبات على اساس انها تحقق الردع الخاص مما يجعلها تتشابك مع مدى الخطورة الإجرامية وظروف المجرم التي يجب ان تراعي أثناء إنزال العقاب، ويتحقق الردع الخاص للجاني بإدراكه إدراكا يرسخ في نفسه حقيقة لامفر منها، وهي انه لن يفلت من جرمه من المتابعة الجزائية في حالة عدم تنفيذه للالتزامات الواقعة على عاتقه والمتفق عليها في المدة المحددة حيث تلجأ النيابة العامة في هده الحالة إلى مباشرة إجراءات الدعوى العمومية.

1 محمد البرج، مداخلة بعنوان العقوبة البديلة كمظهر من مظاهر السياسة الجنائية الحديثة، الملتقى الوطني الثالث حول تجليات العدالة الجنائية في السياسة الجنائية الحديثة بين الفقه والقانون وأثرهما في تحقيق التنمية الاقتصاديةوالاجتماعية، يومي 12-11 أكتوبر ،2015، ص5.

2 جميلة مصطفى احمد زيد، المرجع السابق، ص37-38.

3خالد عبد العظيم أحمد، عدد العقوبات وأثرها في تحقيق الردع: دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجنائي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006، ص254.

ثالثا -التحول عن الدعوى العمومية وإرضاء الشعور بالعدالة:

تبرز ممارسات العدالة الإصلاحية من خلال إعمال بدائل الدعوى العمومية والإجراءات الموجزة لها، حيث تركز بشكل أساسي على إصلاح الأضرار الناجمة عن الجريمة، سواء كانت مادية أو معنوية أو اجتماعية و يظهر بوضوح أن إصلاح الأضرار بأشكالها المتنوعة يسهم في استعادة التوازن الذي اختل بسبب الجريمة، مما يسهم في تحقيق العدالة[1] غير أنظمة التحول عن الدعوى العمومية تتعارض مع مبدأ عدالة العقوبة التي تقوم على ضرورة تناسب الجزاء مع الفعل المرتكب، وهذا لم يتوفر في الصلح والوساطة مثلا لأنها تبنى على إرادة أطرافها، لأن خصائص العقوبة لا تتفق مع سلطان الإرادة الذي يتحكم في إدارة التفاوض وتحديد مقابل التعويض، إذ لا يراعي المتهم والمجني عليه هذه المبادئ.[2]

إن لأغراض العقوبة أبعاد اجتماعية فهي ضرورية من أجل اعتراف المجتمع بشرعية اللجوء إلى العقاب وتحقيق فعاليتها، وقد تعددت هذه الأغراض تبعا للتطور التاريخي لها ومع تطور الفكر الجنائي بدأ يظهر لنا أنها ليست مجرد جزاء يهدف لتحقيق العدل، وإنما أيضا يجب أن يكون لها غرضا في منع الجريمة والوقاية من حدوثها.وإن كان تاريخ العقوبة قد أختلف بين الشعوب تبعا للعديد من الاعتبارات كالدين وطبيعة النظام الاجتماعي لها وغيرهما.[3] وقد يبدو للبعض ان تشديد العقوبة يؤدي إلى دحض وإحباط الظاهرة الإجرامية، غير ان التجربة العملية أثبتت العكس إذ أن استجابة المجرم للعقوبة تخضع لعدة مشاعر معقدة لأنه في غالب الأمر شخص غير سوي وقد يرفض عقله الباطن أسلوب العقوبة.[4]

فمفهوم العقوبة الحديث لم يعد قائما على فكرة الانتقام والإيلام وانما أصبحت ذات مدلول إصلاحي، يهدف إلى التهذيب والتكوين كما أصبحت فلسفة العقاب تعني التكوين والتأهيل وتهدف إلى التعايش السليم داخل المجتمع[5]. وحتى يتحقق الردع العام داخل المجتمع فلابد من توفر شرطين أما الأول فيجب أن تكون العقوبة واضحة، وأما الشرط الثاني يتعلق بسرعة تنفيذ تلك العقوبة، أما إذا تأخر

1 أحمد فتحي سرور، الشرعية والإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، ط3، القاهرة، 1979، ص 213.

2 تامر حامد جابر القاضي، المرجع السابق، ص 65.

3 عمر خوري، العقوبات السالبة للحرية وظاهرة اكتظاظ المؤسسات العقابية في الجزائر، المرجع السابق، ص 532.

4 محمد أحمد المسنداني، أصول علمي الإجرام والعقاب في الفقهمين الوضعي والإسلامي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 3، 2011، ص 219.

5 أحمد سراج الأندلسي، المرجع السابق، ص 92.

تنفيذ العقوبة فإن الربط بين الجريمة والعقوبة يكون ضعيفا، وبالتالي تقل فرصة تحقيق الردع العام.[1] في حين أن انظمة التحول عن الدعوى العمومية تتسم بالسرعة والبساطة.

كما ان التحول عن الدعوى العمومية عن طريق بدائل من شأنها المساهمة في تحقيق القضاء لمهمته السامية، ليتمكن من التفرغ للحكم في الجرائم التي تهدد أمن الدولة وتزعزع السلم الاجتماعي، فالأصل في العقوبة -وفق للمنهج الحديث -ليس فقط الردع والعقاب في حد ذاته، وإنما الإصلاح والتأهيل للجاني، والعمل على إعادة دمجه في المجتمع، وهو ما يجعل من بعض إجراءات التحول عن الدعوى العمومية أنظمة إجتماعية تعمل على تقريب وجهات النظر، وجبر الضرر.[2]

كما أن تطبيق إجراءات وانظمة التحول عن الدعوى العمومية من وساطة جزائية وتسوية وصلح وغيرهم يسهم في تحقيق ما عبرت عنه التشريعات الأساسية في الدول، وما تدع إليه منظمات حقوق الإنسان من المطالبة بالعدالة الناجزة والفاعلية والإنصاف، وسرعة الفصل في المنازعات لتحقيق الردع، وهذا ما يمكن ملاحظته من خلال الممارسات العملية أثناء اللجوء إلى هذه البدائل بدلا من إجراءات المتابعة القضائية التقليدية.[3]

إن المعيار الذي تقوم عليه العقوبة هو إرجاع التوازن القانوني للمجتمع ورد الهيبة القانونية للدولة عن طريق إرضاء الشعور الاجتماعي و هذا لايعني بالضرورة التعسف في تطبيق العقاب في حالة وجود إجراءات وبدائل أخرى سمح القانون بتطبيقها، ومن شأنها مكافحة الجريمة فمن العدل اللجوء إلى إعمالها خاصة وأن السياسة العقابية في العصر الحديث أثبتت ان العقوبة فشلت إلى حد ما وبنسبة كبيرة في مكافحة الجريمة، كما انها تركز على إعادة العلاقات بين أطراف الخصومة إلى مجراها السابق وإصلاح الجاني وإعطائه فرصة لتحمل مسؤوليته في إصلاح الضرر ومؤهلا لان يكون فردا صالحا في المجتمع خاليا من الخطورة الإجرامية*، ناهيك عن المصاريف والتكاليف الناتجة عن تطبيق العقوبة التقليدية[4]

1 عياد عصويد عيد الشمري، المرجع السابق، ص4.

2 عادل حامد بشير، الوساطة كأحد بدائل الدعوى الجنائية دراسة في التشريع البحريني والمقارن، مجلة كلية الشريعة والقانون، طنطا، ع37، 2022، ص 172.

3 عادل حامد بشير، المرجع السابق، ص172.

* "حالة أو صفة نفسية لصيقة بشخص الجاني تنذر باحتمال أقدامه على ارتكاب جريمة أخرى في المستقبل"، على عبد القادر القهوجي، أصول علمي الإجرام والعقاب، منشورات الحلي الحقوقية، بيروت، 2002، ص696.

4 أيمن جعفر طه علي، المرجع السابق، ص 575.

الفصل الثاني: الأسس العلمية للتحول عن الدعوى العمومية وموقف التشريعات المقارنة منه.

إن المشكلات والآثار السلبية التي أقرتها أزمة العدالة الجنائية، لم تكن متعلقة بنظام قانوني وقضائي معين أو بلد دون الآخر، بل شملت مختلف الأنظمة القانونية المقارنة فكما سبق وذكرنا، كانت أزمة عالمية مما إستوجب أن يكون الاهتمام بمعالجتها وطرح الحلول على مستوى دولي وبقدر عال من الدقة والضبط، يراعي فيه معايير عديدة من بينها حقوق الإنسان والثقافة القانونية للمجتمعات ومدى تقبلها لهذه المتغيرات على مستوى السياسة العقابية، التي تعد في نظرهم السلاح الضابط للأمن والاستقرار ، إضافة إلى الأنظمة الإجرائية المختلفة والمبادئ التي تقوم عليها كمبدأ الملائمة وكيف كان لهذه المعايير دورا مؤثرا في تبني أنظمة مختلفة للتحول عن الدعوى العمومية، في كل من دول النظام الأنجلوسكسوني ودول النظام اللاتيني وتحديد موقف المشرع الجزائري من إستراتيجية وسياسة التحول عن الدعوى العمومية، على اعتبار انه هو الأخر عان من أزمة في العدالة الجنائية وهذا كله في إطار عدالة تقوم على الصلح وإعادة الاستقرار للعلاقات بعد الخصومة الجنائية وجبر الضرر وإعادة إدماج الجاني في المجتمع وتأهيله، ليكون فردا فعالا دون ان ننسى أن هذه الإصلاحات على مستوى القانون الجنائي بصفة عامة تحتاج إلى دعم عن طريق تفعيل دور المجتمع المدني ووسائل الإعلام، التي تعمل على توعية الأفراد ونشر ثقافة التحول عن الدعوى العمومية بدلا من الملاحقة القضائية وهذا ماسنقوم مناقشته بالتفصيل في هذا الفصل عبر مبحثين:

- المبحث الأول: الإعتبارات العلمية لنظام التحول عن الدعوى العمومية.
- المبحث الثاني: التحول عن الدعوى العمومية في النظام الجزائري والأنظمة المعاصرة

المبحث الأول: الإعتبارت العلمية لنظام التحول عن الدعوى العمومية.

إن السير نحو سياسة التحول عن الدعوى العمومية لم يكن وليد الصدفة أو العشوائية بل إستند إلى مجموعة من الجوانب والإعتبارات، التي تمت مراعتها وإعتمادها لسلوك طريق العدالة القائمة على التصالح والوساطة والتسوية وغيرهم من الإجراءات، وسواء تعلق الأمر بالمنظور الدولي من خلال الإهتمام الواسع التي أبدته الجمعيات والمنظمات الدولية عبر المؤتمرات وحلقات العمل والتوصيات التي تصوغها بصفة ملزمة للدول الاعضاء، إضافة إلى إعتبارات حقوقية إستوجبت النظر والبحث عن مناهج للعدالة معاصرة وحديثة تراعا من خلالها حقوق الإنسان وحرياته، وتتجاوز بها النسب والإحصائيات التي تطرحها العديد من الدراسات حول إنتهاكات حقوق الإنسان، خلال عمليات تطبيق القانون هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى كان لابد من الاخذ بعين الإعتبارت الأصوات الداعمة لحقوق الضحية والمجني عليه، والتي تنادي بضرورة إعطاء دور إيجابي لهما ومراعاة حقوقهم دون الإقتصار على الجاني وفقط، زد على ذلك مسألة الثقافة القانونية للمجتمعات ومدى تقبلها ورفضها لانظمة السياسة الجنائية المعاصرة، إضافة إلى مراعاة سلطة النيابة العامة وإعمالها لمبدأ الملائمة والشرعية بطريقة تحفظ القانون ومصالح الأطراف وسنتعرف بعمق على محتوى هذه الأفكار من خلال الطرح الآتي.

المطلب الأول: الإهتمام الدولي بنظام التحول عن الدعوى العمومية.

شهد العالم العديد من التحركات الفقهية والتشريعية من اجل دراسة وتنظيم الوسائل والانظمة البديلة للدعوى العمومية، ضمن إطار يضفي عليها المشروعية ويكون تطبيقها على نحو يحفظ ويصون حقوق وحريات الأفراد، وسنحاول من خلال هذا المطلب عرض أهم الإتفاقيات والمؤتمرات الدولية التي تبنت فكرة التحول عن الدعوى العمومية وأرست معالمها من خلال الفرع الأول، ثم حقوق الإنسان وعلاقتها بالتحول عن الدعوى العمومية في الفرع الثاني، ام الفرع الثالث والأخير فنناقش مسألة الثقافة القانونية للمجتمعات ومدى تقبلها لتطبيقات وآليات التحول عن الدعوى العمومية.

الفرع الأول: أهم الاتفاقيات والمؤتمرات المؤسسة للتحول عن الدعوى العمومية.

بدأ الإهتمام الدولي بالعدالة التصالحية يظهر بوضوح في المؤتمر الثامن للأمم المتحدة ومعاملة المذنبين والذي عقد في هافانا كوبا سنة 1990، تحت شعار "منع الجريمة وتحقيق العدالة الجنائية في القرن

الحادي والعشرين، حيث طرحت عدة قضايا متعلقة بالتحول عن إجراءات الدعوى العمومية والتي غالبا ماينتهي الحكم فيها بالعقوبة السالبة للحرية، لتأتي أنظمة أخرى مكملة لها من شأنها تجنيب الأطراف تعقيدات العدالة الجنائية التقليدية[1]. ومن ثم في المؤتمر التاسع الذي عقد في القاهرة سنة 1995 في الفترة من 27 أفريل إلى 5 ماي تحت شعار ' السعي نحو الامن والعدالة للجميع " لمناقشة بعض المسائل المتعلقة بالعدالة التصالحية من أجل تطوير نظام العدالة الجنائية وإيجاد بدائل للعقوبات السالبة للحرية.

كما سبق وذكرنا أن فكرة العدالة التي تشجع على التحول عن الدعوى العمومية قد تم التعبير عنها في العديد من المؤتمرات الدولية، ولكن الإهتمام الكبير بهذا النظام الجديد كان واضحا خلال مؤتمر الأمم المتحدة العاشر لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين الذي عقد في العاصمة النمسأوية " فينا " في الفترة 10-17-04-2000 والذي أقر صراحة بوجود عدالة تصالحية، تهدف إلى الحد من الإجرام وإرضاء ضحايا الجريمة عن طريق جملة من الوسائل، وقد صدر عن هذا المؤتمر إعلان "إعلان فيينا بشأن الجريمة والعدالة مواجهة تحديات القرن الحادي والعشرين' حيث أعلنت الدول الأعضاء في الأمم المتحدة في كل من البند 25و26 و27 من الإعلان على إلتزامها بأعطاء الأولوية للحد من تزايد عدد السجناء وإكتظاظ السجون، قبل المحاكمة وبعدها وذلك عن طريق بدائل أمنة وفعالة حسب الإقتضاء، إضافة إلى استحداث خطط عمل وطنية وإقليمية ودولية من أجل محاربة الجريمة والوقاية منها كأليات الوساطة والصلح والتشجيع على وضع سياسات وبرامج تحترم فيها حقوق الإنسان ومصالح الضحايا والجناة.

ثم جاء بعدها مؤتمر الأمم المتحدة الحادي عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية والذي عقد في بانكون من الفترى 17 إلى 25 أبريل سنة 2005 تحت شعار " أوجه التأزر والإستجابات: التحالفات الإستراتيجية في مجال منع الجريمة والعدإلى الجنائية" حيث أكدت الدول الاعضاء في الفقرة 32 على ضرورة الاهتمام والمواصلة في تطوير سياسات العدالة التصالحية وبرامجها، التي تشمل بدائل الملاحقة القضائية من أجل تعزيز مصالح الضحية وإعادة تأهيل الجناة، ودمجهم في المجتمع ممن يساعد على تفادي الأضرار السلبية للعقوبة السالبة للحرية والتقليل من عدد القضايا المعروضة أمام المحاكم الجنائية .

1 أمل فاضل خثان عنوز، المرجع السابق، ص 19.

إضافة إلى حلقات العمل بشأن الممارسات والإستراتيجيات المناسبة، من أجل التخفيف من إكتظاظ المرافقة الإصلاحية حيث عقدت في جلستها الثامنة والتاسعة في 16 أبريل 2010 من طرف كل من معهد أسيا والشرق الأقصى لمنع الجريمة والإجرام ومعاملة المجرمين والمركز الدولي لإصلاح القانون الجنائي والعدالة الجنائية، بحضور العديد من ممثلي الدول ككندا والبرازيل والجزائر والمملكة العربية السعودية وغيرهم، وقد جاء في العرض الإيضاحي الثالث أن " معالجة اكتظاظ السجون ببناء مزيد منها أمر باهظ التكلفة وقد يكون له مفعول عكسي فيسبّب مزيدا من الاكتظاظ على المدى الطويل، ويعزّز الاعتماد على السَّجن والحرمان من الحرية. وينبغي النظر في تجنيب السّجن فيما يخص السجناء المدمنين للمخدرات والمرضى عقليا. وأخيرا، من شأن برامج العدالة التصالحية والوساطة أن تفيد في الحد من مدة عقوبات السّجن."[1] كما تضمنت الحلقة عرضا لإستراتيجيات للتقليل من نسبة السجناء من خلال العدالة الغير رسمية، وإعمال بدائل الدعوى العمومية كالوساطة والصلح وبدائل الإحتجاز السابق للمحاكمة، وتعديل التشريعات والقوانين والسياسات بما يتناسب مع النهج الإصلاحي الجديد.[2]

ثم المؤتمر الثالث عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية والذي أنعقد بالدوحة، في الفترة الممتدة من 12 إلى 19 أبريل لسنة2015 حيث ناقش في أحدى حلقاته " دور معايير الامم المتحدة وقواعدها المتعلقة بمنع الجريمة والعدالة الجنائية في دعم إرساء نظم عدالة جنائية فعالة ومنصفة وخاضعة للمساءلة تراعى فيها الإعتبارات الإنسانية "، واخيرا المؤتمر الرابع عشر "بكيوتو بانكوك" في الفترة الممتدة مابين 8 إلى 12 مارس لسنة 2021 والذي ناقش العديد من المواضيع والإستراتيجيات على رأسها الإجراءات البديلة عن الدعوى العمومية ودورها في تحقيق التنمية الاجتماعية والاقتصادية.

و يعتبر نظام التحول عن الإجراء الجنائي خطوة نحو تحقيق العدالة بطرق أكثر فعالية سواء على الصعيدين الدولي أوالداخلي، فكان محل طرح وإهتمام في العديد من الاعلانات والمواثيق الدولية ومعايير الامم المتحدة وقواعدها في مجال منع الجريمة والعدالة الجنائية، وقد تضمنته المبادئ الأساسية لإستخدام برامج العدالة التصالحية في المسائل الجنائية التي تم اعتمادها ونشرها بموجب قرار المجلس الإقتصادي والإجتماعي في عام 2002.[3]

1 الجمعية العامة للامم المتحدة، تقرير مؤتمر الامم المتحدة الثاني عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية، البرازيل، 12-19 أبريل 2010، ص103.

2 الجمعية العامة لامم المتحدة، المرجع نفسه، ص104.

3محمد طه بني سلامة، المرجع السابق، ص31.

كما نصت التوصية الأوروبية للمجلس الإستشاري للمدعي العام في 6 أكتوبر 2000 والتي نصت في المادة 3 على ان " يكون لوكيل الجمهورية تقرير تدابير بديلة للمتابعة الجزائية "، وفي التقريرالصادر عن مجلس حقوق الإنسان في دورته العشرين للجمعية العام للأمم المتحدة تحدث على إمكانية اللجوء إلى تطبيق بدائل الدعوى العمومية إذا كانت في صالح العدالة، أو يمكنها أن تحقق المصلحة العامة. كما ركز المجلس الأوروبي على العدالة التصالحية القائمة على إستخدام إجراءات الوساطة في المسائل الجزائية، واعتمد مجموعة من التوصيات عام 1999 لإرشاد الدول الاعضاء لإستخدام الوساطة في المسائل الجزائية، وفي 2001 تبنى الإتحاد الأوربي سياسة تركز على الضحية لدعمه تتمثل في الوساطة الجزائية أو المعروفة ايضا بإسم v-o-m.[1]

ونصت المادة 23 من التوصية الأوربية أيضا للمجلس الإستشاري للمدعي العام في 19 سبتمبر 2012 بشأن دور النيابة العامة خارج نظام العدالة الجنائية على إمكانية تطبيق الوسائل البديلة المستحدة إذا كانت ستحقق الغرض السرعة في الفصل في النزاع وتحقيق العدالة.

وفي عام 2007 قالت المفوضية الأوروبية لكفاءة العدالة cepej انه لايزال في العديد من الدول الاعضاء نقص عام في الوعي بالعدالة التصالحية، ونقص في التدريب المتخصص،غير انه في عام 2012 توجه البرلمان الأوربي لوضع معايير بشأن حقوق ودعم وحماية ضحايا الجريمة في أوروبا[2].

هناك العديد من الجهود الدولية للتنسيق سواء على الصعيدين الإقليمي أو الدولي في مجال إصلاح العدالة الجنائية، وتبادل الخبرات الفنية خاصة بين البلدان المتقدمة والبلدان النامية، إضافة إلى تبادل المعلومات والدراسات من اجل تحسين المعايير والمبادئ التي تقوم عليها الإصلاحات في العدالة بحيث تكون قائمة على منهج علمي دقيق.

أما على الصعيد العربي فقد عقدت الكثير من المؤتمرات والملتقيات على رأسها مؤتمر العدالة التصالحية في السياسة الجنائية المعاصرة، والذي نظمته النيابة العامة الأردنية بالتعاون مع جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، والذي تناول جوانب عديدة بخصوص الأليات البديلة لحل النزاعات في المسائل الجنائية ودورها في تحقيق العدالة، إضافة إلى الإصلاحات التشريعية التي أدخلتها الدول على مستوى قوانينها الجنائية سواء تلك المتعلقة بالأشخاص البالغين أو الأطفال الجانحين.

1 Lorig Charkoudian,a Jamie Walter, Mediation in Criminal Misdemeanor Cases, Criminology, Criminal Justice, Law & Society, v 21, n3, 2021, p69.

2 موقع إلكتروني، اطلع عليه بتاريخ، 16-5-2023، الساعة 19:34 https://www.penalreform.org/?s=cepej

الفرع الثاني: حقوق الإنسان وعلاقتها بالتحول عن الدعوى العمومية.

إن مصطلح حقوق الإنسان يعتبر مصطلحا معاصرا نوعا ما، وحديث العهد بالتداول وبالرغم من أن أساسه يتزامن مع بداية الوجود البشري، وهو يعني أن الحقوق والحريات الإنسانية هي عبارة عن إستحقاقات أصيلة لكل فرد حيث لايمكن مطلقا، ولأي سبب وتحت أي ظرف من الظروف إلغاؤها أو إنكارها حتى لو تعلق الأمر بخرق هذا الفرد للقانون وإتيانه للفعل الإجرامي.[1]

حيث يعتبر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي إعتمدته الجمعية العامة للأمم المتحدة في 10 ديسمبر 1948 مصدرا للكثير من الدساتير وتشريعات دول العالم، فهو يضمن مجموعة من الحقوق والحريات التي تحفظ للشعور كرامتهم وحقهم في الحياة والحرية والسلامة، وعدم التعرض للمعاملة القاسية واللاانسانية التي تمس بكرامتهم. وهناك العديد من الإتفاقيات التي تكرس لحماية حقوق الإنسان كالعهد الدولي الخاص بالحقوق الإقتصادية والإجتماعية والثقافية، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، إتفاقية حقوق الطفل، إتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، وغيرهم.

وتعتبر العدالة الجنائية وبما فيها إدارة الدعوى العمومية والإجراءات المتعلقة بها، هي المجال الذي يمكن من خلاله تقييم مدى إلتزام سلطة الدولة بإحترام القيم الإنسانية والحقوق وتفعيل الديمقراطية داخل المجتمع.[2] كما ينظر ويعالج قانون الإجراءات الجزائية في صميم قضايا الحقوق والحريات وهذا يعني توفير الضمانات الكافية لجميع اطياف المجتمع سواء، تعلق الامر بالجناة أو الضحايا . كما أن الإجراءات القانونية تمر بمرحلتين أساسيتين واحدة سابقة للمحاكمة والثانية تجري أثناء المحاكمة ومن هنا يخشى ان تتعرض حرية المتهم لأخطار، منها القبض والتفتيش والإستجواب والحبس المؤقت[3].

غير أن الحبس المؤقت قد يشكل مساسا بالحرية الشخصية للمتهم ومبدأ القرينة وحقوقه الأساسية إضافة إلى أثاره السلبية، سواء على المتهم ذاته وما يصاحبه من إضعاف وأثار نفسية ومالية التي تمتد لدرجة المساس بأفراد أسرته، زد على ذلك بعض العقوبات المنصوص عليها ليست ملائمة أحيانا تكون خفيفة جدا للغاية وأحيانا شديدة مقابل جرم بسيط، وأمام هذا كله ،فإن قانون حقوق الإنسان

1 تقرير عن مفوضية الأمم المتحدة، حقوق الإنسان والحرب، العدد رقم 11، نيويورك، 2004، ص3.

2 محمود شريف بسيوني، ضمانات العدالة في الإجراءات الجنائية دراسة مقارنة، جامعة دي بول، ص296. مقال منشور على الموقع الإلكتروني: https://constitutionnet.org/

3 إيمان محمد الجابري، المرجع سابق، ص 60.

لايسمح للسلطات المعنية ان تحرم الأفراد من حقهم في الحرية الشخصية، إلا إذا توافرت أسباب منطقية ودقيقة تتعلق بالضرورة والمصلحة المشروعة، إضافة إلى الأوضاع المزرية التي تعيشها السجون في الكثير من دول العالم والتي تتنافى مع المبادئ العامة لحقوق الإنسان[1]. وأمام هذه المؤشرات الخطيرة والتنديدات المتكررة بانتهاكات حقوق الإنسان، خاصة داخل المؤسسات العقابية. فقد أثبتت العدالة الجنائية أنها لم تعد فعالة بشأنه ردع الجريمة وفقد بل حتى من خلال إنتهاكها لحقوق الإنسان عن طريق فرض نظامها العقابي في كثير من الأحيان لعقوبات قاسية وغير عادلة للجناة الذين غالبا مايكونون ضحايا للفقر أو تعاطي المخدرات أو للإظطرابات النفسية[2].

كما يلاحظ عدة إنتهاكات لحقوق الإنسان في تطبيق القانون، خاصة في الدول التي تشهد تنوع عرقي وإيديوجولي وثقافي كالولايات المتحدة الأمريكية والأحداث العنصرية التي تشهدها بين أصحاب البشرة البيضاء والبشرة السوداء.[3] وفي كثير من دول العالم وخاصة الغربية كأستراليا وكندا ونيوزلندا قد تكون هناك مجموعات من الأقليات كالمواطنين الأجانب، وهذه الفئات معرضة في بعض الأحيان للتمييز والمعاملة الغير مناسبة من قبل بعض أجهزة نظام العدالة كالشرطة مثلا أو تتعرض لمعاملة تفاضلية سواء في مرحلة المحاكمة أو في السجن أو غيرهما[4].

وتهدف العدالة الجنائية إلى منع الجريمة وردعها ومعاقبة كل من يرتكب سلوك مخالف للقاعدة القانونية، بموجب القانون مع الحرص على إعادة تأهيل الجاني وفي الجانب الأخر فإن المتهم ايضا له حق توفير الحماية القانونية اللازمة ضد إساءة إستعمال سلطات التحقيق المتابعة القانونية، وبالتالي حتى يوفق المشرع في تطبيق العدالة دون تجاوزات، لابد من إتباع نظام عقابي يتسم بالإنسانية ويزيد من ثقة الأفراد في مدى فعاليته وعدله ويحفظ للدولة هيبتها من جهة اخرى ويحقق الأمن للمجتمع.

وبالرغم من الكلام الكثير حول دور العدالة التصالحية في حماية حقوق الإنسان والتي يتم تداولها بشكل متكرر في ادبيات وكتابات العدالة التصالحية، إلا ان هذا الكلام لانجد ما يدعمه من إحصائيات أو دراسات حول ما إن كان المشاركة في عمليات وبرامج العدالة التصالحية كالوساطة والصلح والتسوية وغيرهم قد تم فيها احترام حقوق الإنسان المتعلقة بهم. وبالتالي فإن نظام العدالة

1 سامح المحمدي، المرجع السابق، ص120.

2Meghan vodela, restorative justice, Restorative Justice: Uplifting Human Rights for the Marginalized,Vulnerable, Victimized, and the United States as a Whole, Human Rights Brief, Vol. 25, Iss. 2,2022, p 84.

3Meghan vodela, Ibidem, p85.

4 الأمم المتحدة، حلقة عمل حول تعزيز إصلاح العدالة الجنائية بما في ذلك العدالة التصالحية، بانكوك، 2005، ص8.

الجنائية لايمكن ان يخرج عن إطار حماية حقوق الإنسان سواء من خلال إجراءاتها أو قوانينها أو المؤسسات المخصصة لها، فلايمكننا القول انه قد أخفق في إحترامه للحقوق الإنسانية والكرامة في مهمته لمحاربة الظاهرة الإجرامية، وذلك مانجده من خلال القوانين في مختلف الأنظمة القانونية سواء الأنجلوسكسوية أو اللاتينية أو العربية، ترسانة من القواعد القانونية سواء من الجانب الموضوعي أو الإجرائي التي تشدد وتؤكد على ضرورة إحترام حقوق الإنسان، وهذا يعني أن العدالة التصالحية يمكنها فقط أن تجنبنا متاهة الوقوع في إمكانية خرق الحقوق أثناء المتابعة القضائية بجميع مراحلها أو أثناء إنزال العقوبة المناسبة.

الفرع الثالث: الثقافة القانونية للمجتمعات ومدى تقبلها لتطبيقات التحول عن الدعوى العمومية.

تحديث نظم العدالة لاستيعاب وتبني برامج العدالة التصالحية يعد تحولًا حضريًا في الفهم الاجتماعي للعدالة الجنائية، حيث يظهر أن شيوع وانتشار بدائل الدعوى العمومية والإجراءات الموجزة لها لا يقتصر فقط على التدخلات التشريعية، بل يتطلب أيضًا التغيير في ثقافة المجتمع واستعداده لقبول وتبني هذه الأساليب .فمعظم المجتمعات تنظر إلى دعوى الحق العام ومحاكمة المجرمين على أنهما جزء من عملية تحقيق العدالة، ولذلك، فإن تغيير هذا التصور يتطلب جهودًا لتوعية الناس حول فعالية إجراءات التحول عن الدعوى العمومية، والتأثير الإيجابي الذي يمكن أن يكون لها على المجتمع والأفراد.[1]فلابد من وجود إستراتيجية واضحة ومنسقة لكيفية رفع مستوى الوعي بتطبيقات التحول عن الدعوى العمومية،من أجل زيادة مشاركة أطراف النزاع لاسيما الضحايا دون ان تكون قسرية وإنما مرضية لجميع الأطراف وتحقق الإصلاح الإجتماعي.[2]

أولا-مفهوم الثقافة القانونية:

عندما نتحدث عن الثقافة القانونية لمجتمع ما، فنحن نتحدث عن مدى معرفة المجتمع بالقواعد القانونية التي تنظمه، ومدى إحترامه لها ورسوخها في ذهنه وكيانه والتي يترجمها فيما بعد إلى سلوك.

وفي حقيقة الأمر لايوجد تعريف دقيق للثقافة القانونية وذلك راجع إلى إرتباط معناها بعدة تخصصات، فيشير مصطلح الثقافة القانونية إلى عدة أفكار مختلفة فعرف علماء القانون الثقافة

1 محمد سلامة بني طه، المرجع السابق، ص66.

2Meredith Rossner, Restorative justice and victims of crime: directions and developments, LSE Research Online, 2017, p14.

القانونية بأنه يقصد القيم والأفكار والعادات التي يمتلكها المجتمع فيما يتعلق بقانونه أو يقصد بها المعرفة القانونية[1]. كما تمت مناقشة مصطلح أو مفهوم الثقافة القانونية على مدار عشرون سنة الماضية، حيث يشير هذا المصطلح إلى العديد من الأفكار والمفاهيم وليس هناك تعريف محدد أو معين خاص به. حيث يشير علماء الإجتماع القانونيين أن الثقافة القانونية هي تلك القيم والافكار والمواقف التي يمتلكها المجتمع فيما يتعلق بقوانينه المنظمة له، ويرى أيضا "بير ليجراند" أن الثقافة القانونية هي نمط معين من التفكير ويقصد به المعرفة أو العقلية[2].حيث أفترض مونتيسكيو في كتابه " esprit des lois" ضرورة تكييف التشريع الوضعي مع الخصائص الجغرافية للدولة والمميزات الثقافية لشعبها، فهناك دائما علاقة بين الثقافة والقانون ومدى تأثير تلك القوانين والإلتزام بها ومنه نستنتج أن نجاح أي إصلاح قانوني يتوقف إلى حد ما على الثقافة القانونية للمجتمعات.

إن عبارة الثقافة القانونية تقف بين القانون والثقافة، حيث ان لكل قانون ما خلفية ثقافية ساهمت في خلقه وتكوينه وإعطاء معنى له وبالتالي لايمكن الفصل بين القانون والثقافة، ويقصد بالثقافة القانونية ايضا: " مجموعة الرؤى والأفكار والمعاني والقيم والتصورات الإجتماعية السائدة في مجتمع ما والتي تحيط بظاهرة القانون[3]."وبالتالي فهم الثقافة القانونية لمجتمع ما يوصلنا إلى مدى تأثير القانون على المجتمع ومدى الإلتزام به وبأحكامه وهذا يعني أن نجاح أي إصلاحات قانونية يعتمد إلى حد ما على ثقافته القانونية[4].

ثانيا-الثقافة القانونية وعلاقتها بمسألة التحول عن الدعوى العمومية.

إن الظاهرة الإجرامية تمس بمشاعر المجتمع وتصيبها في مقتل، فهي من منظور ثقافته المتعمقة تهدد قيمه ومعاييره وضروب السلوك المتجذرة فيه، وبالتالي فإن وجود أي معايير مستحدثة لتقييم الظاهرة الإجرامية ومعالجتها يتطلب دراسة وفحص دقيق.[5] وفي إعتقاد السلطات ان كبح الجريمة وردع المجرمين إنما يتم عن طريق عدالة العقاب الشديد، بإيقاع عقوبة سجن أطول مدة، لغرض خفض

1 Ralf Michaels, Legal Culture, Forthcoming in Oxford Handbook of European Private Law, 2011, p1.

2محسن عبد القادر صالح محمد، الثقافة القانونية ودورها في المجتمع، مجلة جامعة تكريت للحقوق، المجلد1،ع 1016،2 ص 543.

3محمد نور فرحات، محمد على الكردي، الثقافة والقانون، تقديم: إسماعيل سراج الدين، منتدى مكتبةالإسكندرية، 2008، ص 2

4محسن عبد القادر صالح محمد، المرجع السابق، ص545.

5 أكرم عبد الرزاق المشهداني، موسوعة علم الجريمة والبحث الإحصائي الجنائي في القضاء والشرطة والسجون، دار الثقافة، ط1، 2009، ص55-56.

منسوب الجريمة ويرتكز هذا المبدأ على الإتجاهات الثقافية، الإجتماعية والتراثية المستقاة من أكثر من وجهة نظر تقليدية[1].

حيث إن سياسة التجريم تعتبر وسيلة رئيسية في التعبير عن أقصى درجات الحماية للقيم والمصالح التي تعتبر مهمة للمجتمع، و يعكس اختلاف التقاليد والنظم السياسية والاقتصادية والاجتماعية بين الدول تفاوتًا في القيم والمصالح، التي تحظى بالحفظ والحماية، ونتيجة لذلك، تختلف سياسات التجريم والعقاب ، حيث تتأثر بتلك العوامل المختلفة و مع تقدم المجتمع وتطوره في مدارج الحضارة، يظهر وجود قواعد سلوك متقدمة تتعلق بالأمن الاجتماعي، و يتغير الاهتمام نحو توفير حماية أفضل للمواطنين وتحقيق التوازن بين مصلحة المجتمع وحقوق الأفراد، وبالتالي فإن التطور الثقافي والاجتماعي يؤثر على تشكيل القوانين والسياسات الجنائية بهدف تحقيق أهداف المجتمع وضمان العدالة والأمان.[2]

ففي العدالة الجنائية التقليدية تشير الدراسات والباحثين أن احد أغراض العقوبة هي القصاص وإلحاق المعاناة بالجاني بحيث تتناسب العقوبة مع المجرم، كما يتلخص رأي البروفيسور "هارت" بأن المجتمع يحق له أن يكره المجرمين وينتهي إلى وجوب أن تكون الغرض من العقوبة هو العدالة والإنصاف، حيث كانت المجتمعات القديمة تنظر إلى الجاني بإعتباره عدوا لذلك معاملتهم كانت تقوم على القوة والقسوة إتجاه الجاني.[3]وبالتالي فإن ممارسة العدالة الجنائية ماهي الا انعكاس للثقافة القانونية والتاريخ الوطني للدول والمجتمعات، وهذا ما يؤدي إلى إحتمالية وجود العديد من المخاطر فيما يتعلق بنقل سياسية ما من نظام قانوني إلى أخر، وذلك راجع لتعقيدات أنظمة العدالة الجنائية مثل مشاكل ترجمة المفاهيم وإختلاف اللغات والثقافة الإجتماعية، وحتى الإقتصادية والمتغير الديني الذي يؤثر بشكل مباشر على المفاهيم المختلفة للمجتمعات خاصة في الدولة العربية الإسلامية.

فالدول الأنجلوساكسوية تعترف بفكرة الإستقلال الذاتي للفرد والمجموعة عن سلطة الحكومة أو الملك، وينظر للعدالة والقضاة على انهم عناصر منبثقة من المجتمع، وبالتالي فإن مشاركة المواطن عنصرا حاسما من اجل الوصول إلى الديمقراطية، وترجع حجتهم في دمج وإعطاء المجتمع فرصة في عمليات التحول عن الدعوى العمومية إلى توسيع مبدأ المساواة بين الأفراد مع الحفاظ على عنصر وجود الدولة في الوقت ذاته.

1 أكرم عبد الرزاق المشهداني، المرجع السابق، ص 538.

2 محمد المدني بوساق، المرجع السابق، ص51-52.

3 محمد أحمد المشهداني، المرجع السابق، ص122.

أما في دول النظام اللاتيني تعتبر العدالة عنصر تحتكره السلطات الحكومية، وبالتالي فإن تفويض السلطة للمجتمع محدود أكثر بكثير، فنذكر على سبيل المثال في مجال العدالة الجنائية تولي الأنظمة الجرمانية اهمية كبيرة جدا لمبدأ الشرعية في المقاضاة، غير ان هذا الأمر بدأ يتغير في العقود الأخيرة بسبب التوسيع في مبدأ السلطة التقديرية في الملاحقة القضائية، وقد ساعد هذا في أدخال مبادرات وبدائل الدعوى العمومية.

غير أن هناك العديد من العقبات التي تعيق تنفيذ إجراءات التحول عن الدعوى العمومية وهي نموذج الجمهور الذي يؤمن أن كل جريمة إرتكبت لديها مقابل، كما أن بعض الضحايا لايحضرون لقاءات عمليات التحويل من أجل التفاوض، ولايسامحون الجناة على الخسائر الكبيرة التي تسببوا فيها زد على ذلك أن هذه السياسة الجديدة للعدالة الجنائية لاتزال غير معروفة من قبل الناس داخل المجتمع.[1]

وبالرغم من وجودالعديد من تطبيقات بدائل الدعوى العمومية مشرعة في البيئة التشريعية للدول العربية، إذ أن الجريمة في تقاليد هذه البلدان لاتصلح لان تكون محلا للتفاوض مؤكدين على ضرورة حصول الجاني على عقابه الكافي بقدر جسامة جريمته، مرتكزين خلف المبادئ القانونية التقليدية المتمثلة بعدم جواز التنازل عن الدعوى العمومية العامة لكونها ملك للمجتمع.[2] حيث ان الناس تريد سياسة إصدار الأحكام لتفادي وقوع جرائم مستقبلية[3]، لكن يبقى الدليل على إمكانية تبني المجتمعات العربية لنظام التحول عن الدعوى العمومية هو إنسجامها مع ثوابت المجتمعات العربية والإسلامية التي عرفت ثقافتها هذا النهج في التعامل مع ظاهرة الجريمة، فالمجتمعات العربية تعرف في تاريخها القديم نظم القضاء الاهلي وتسوية النزاعات بالطرق الودية، والإحتكام إلى رؤساء القبائل والشيوخ .[4]إذن هذه الوسائل كانت موجودة وهي اصلا منبثقة من حكمة الشعوب ولها علاقة وطيدة ووثيقة بالثقافة والعادات والتقاليد الإجتماعية.[5]فإجراءات التحول عن الدعوى العمومية ليست غريبة عن المجتمع العربي فهي من صميم موروثه وتقاليده وأعرافه وتشريعاته.

1Yohanis S. Bakti, Andi Sofyan,The previous reference, p157.

2ئارام رفعت محمد دأوودي، المرجع السابق، ص79.

3Andrew D. Leipold, Recidivism, Incapacitation, and Criminal Sentencing Policy, Thomas Law Journal, v 3, issue 3, 2006, p541.

4 محمد طه بني سلامة، المرجعالسابق، ص 27.

5 ايناس خلف الخالدي، المرجع السابق، ص52.

وتبقى مراعاة الثقافة القانونية للمجتمعات أمر ضروري من أجل توسيع ممارسات بدائل الدعوى العمومية، كسياسة جنائية وطنية معاصرة حيث أن هذه الممارسات تتشكل من خلال الثقافة القانونية وحيث تبقى إجراءات أو سياسة العدالة الجنائية التقليدية، منفتحة أكثر وأكثر وصولا من العدالة القائمة على البدائل.

فنجد ان هذه الوسائل موجودة في الإنجيل والتوراة والقرأن الكريم ، وذلك بإسم التسامح الديني وفي الحضارات ايضا ففي الحضارة الصينية، مثلا يعتبر أن اللجوء إلى المحاكم عامل يزعزع النظام العام ويخل بالروابط الاجتماعية، وفي البدان العربية تعتبر الدعوى القضائية من الناحية الإجتماعية كظاهرة باتولوجية، أي ظاهرة غير صحية ومكروهة وقدعرفت الشعوب والقبائل العربية هذه الوسائل فالحكمة لديهم كانت تحث المتنازعين على تجنب اللجوء إلى المحاكم وذلك لقناعتهم بما يتمخض عن اللجوء اليها من هدر للوقت والمال والإخلال بالروابط الإجتماعية والأسرية.[1]

وعندما نتحدث عن الثقافة القانونية داخل المجتمع فإننا سنتحدث عن تطابق إرادة وإدراك أفراده لحقوقهم وإلتزاماتهم وإحترامهم لمفهوم القواعد القانونية، في مختلف المجالات على إعتبار أن القانون يمس وينظم كل نواحي الحياة، وهذا الإدراك والفهم ينتج عنه بناء مجتمع سليم قائم على العدل والحرية وإنخفاض معدل الجريمة.وقد نجد أن الثقافة القانونية تكون غائبة عن بال وإهتمام بعض افراد المجتمع وهدا مايؤدي إلى حدوث قصور في فهم مدلولات القوانين وأهميتها في تنظيم حياة المجتمع ككل. كما يؤثر السياق الإجتماعي على الوجود القانوني بشكل كبير فالقاعدة القانونية تنشأ في المجتمع وتتجسد فيه وتموت في المجتمع، و يعتبر"تايلر إدوار" أن الثقافة القانونية في عمومها هي المعرفة والأخلاق ومجموع العادات التي يكتسبها الإنسان بصفته عضو في المجتمع، كما يرى أنها جزء من التراث الإجتماعي ينتقل عبر الأجيال، كما تعمل الثقافة على تحديد مواقف وإتجاهات الأفراد وأنماط سلوكهم فيستطيعون بذلك تحديد ماهو طبيعي أو غير طبيعي وماهو أخلاقي أو غيرأخلاقي والتمييز بين الحق والباطل والخطأ والصواب[2].فلا تقتصر القاعدة القانونية على كونها وليدة لعمل إرادي من جانب السلطة التشريعية المختصة، وإنما هي ايضا نتيجة للتفاعل الحاصل بين الظروف الإجتماعية وحاجيات الأفراد[3].وهذا يجعلنا أمام مواجهة

1 إيناس خلف الخالدي، المرجع السابق، ص 54-55.

2رؤى لؤي عبد الله، الثقافة السياسية ودورها في تكوين الإتجاهات، المجلة السياسية الدولية، دون عدد، دون تاريخ نشر، ص 1110.

3رؤى لؤي عبد الله، المرجع نفسه، ص 1111.

مشكل رفض أو قبول القوانين عندما يتعلق الأمر بمايطلق عليه بمصطلح عمليات النقل أو الزرع القانونية بين الأنظمة ذات الثقافة القانونية المختلفة.

ففكرة التحول عن الدعوى العمومية ترتبط بمدى تطور الرأي العام l opinion publique في مجتمع معين ومدى تقبل الضمير الإجتماعي لذلك، إذ ان تسامح الأفراد مع بعض الأفعال غير المشروعة بدل تدخل القانون الجنائي وتوقيع العقاب، راجع إلى تغير الأسس الثقافية والإجتماعية لمجتمع ما وهذا مايمكن ملاحظته بواسطة إستطلاعات الراي العامة les sondage publique .وأيضا إلى مدى إحتياج المواطنين إلى تدخل القضاء للمحافظة وتوفير الحماية لتلك القيم طبعا من دون إهمال مايحدث من تطور قضائي وأثره[1]. وعلى الرغم من ظهور برامج وأليات العدالة التصالحية، يظل معظم المعاصرين متأثرين بالمنطق العقابي لذلك، فإن إدخال الخيار التصالحي في نظام العقوبات يحتاج إلى عملية تعليمية طويلة، أمام رد الفعل العقابي الذي يعتبر في الثقافة القانونية لبعض المجتمعات -إستجابةلأشباع شعورها بالغضب بسبب وقوع الجريمة-شكلا من أشكال تحقيق العدالة، شرط أن يكون هذا العقاب الواقع على نحو يتفق مع القانون[2].

المطلب الثاني: تحول النيابة العامة عن الدعوى العمومية.

تعمل النيابة العامة على مباشرة سلطتها في ملائمة تحريك الدعوى العمومية أو حفظها من خلال النظر في ملابسات القضية وظروفها، دون أن يتضمن ذلك أدى اتصال بين طرفي النزاع، إلا أنه من خلال السياسة الجنائية المعاصرة أمكن للنيابة العامة إجراء اتصال بالجاني وإعطائه فرصة لإصلاح الضرر الناجم عن الجريمة.[3] وقد قسمنا هذا المطلب إلى ثلاثة فروع ناقش الفرع الأول: مسألة نظام الملائمة للنيابة العامة في وظيفتها التقليدية، ثم تطور دور النيابة العامة في السياسة الجنائية المعاصرة عن طريق التوسيع في سلطة الملائمة الممنوحة لها حيث ناقشنا في الفرع الثاني: مبدأ الملائمة كوسيلة لتطبيق السياسة الجنائية المعاصرة في إطار وظيفتها الحديثة، وكل هذه التطورات أحدثت بطبيعة الحال تغيرات في مراكز أطراف الدعوى العمومية، المتمثلة في الضحية والجاني والنيابة العامة وهذا ماتضمنه الفرع الثالث: تحت عنوان تطور دور الضحية مابين العدالة الجنائية التقليدية والتصالحية.

1 أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص165.

2بدر إبراهيم علي ستواهنة، نظام وقف تنفيذ العقوبة، الشامل للنشر والتوزيع، ط1، 2017، ص13.

3 رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، المرجع السابق، ص 95.

الفرع الأول: نظام الملائمة للنيابة العامة في وظيفتها التقليدية.

ترجع نشأة النيابة العامة إلى جذور الفقه الفرنسي مع بدايات القرن 19 وقد حاول بعض الفقهاء التأكيد على أن نظام النيابة العامة، ذو نشأة رومانية تعود إلى 345 ق.م كما ظهرت أراء فقهية أخرى ترجح ظهور النيابة العامة إلى بداية القرن 14 غير ان أمر " فليب لويل " أعتبر كأول نص تشريعي يشير إلى النيابة العامة، ثم تطور مفهومها وإختصاصاها ليصل إلى ماهو عليه اليوم بداية من القرن 16[1]، و تؤدي النيابة العامة دورا محوريا ومحتكرا في إدارة العدالة الجنائية حيث أن هذا الدور مستمد من سلطتها وإحتكارها للإدعاء وقراراتها بشأن الملاحقة القضائية، ولايرد على هذا الإختصاص اي قيد الا بنص من المشرع، حيث تعمل النيابة العامة على معالجة القضايا الجنائية وفقا للإجراءات القضائية المحددة والتي ترد في مفهوم واجب ' إلتماس العدالة" " seet justice"، فهي الخصم المباشر للمدعيين كونها مؤتمنة على الصالح العام، كما تمارس السلطة التقديرية لعدم متابعة التهم الجنائية في الظروف المناسبة.[2] ولان حماية مصلحة المجتمع إستدعت إنشاء النيابة العامة لتتولى تطبيق القانون من أجل تحقيق الإستقرار وحفظ الحقوق والحفاظ على النظام القانوني، فإن إختصاصها في معظم النظم قائم على مبدأ الفصل بين السلطات، وعليه فإن النيابة العامة ليست خصما في الدعوى الجنائية، و لكنها ورثت صفة الخصومة تحت تأثير حلولها محل الأفراد من تمثيل الإدعاء، و أمام تطور مفهوم العقوبة و مقاصدها، حيث أصبحت تهدف إلى التقويم و الإصلاح، لم تعد النيابة خصما لأحد و إنما هي جهاز اجتماعي دوره حماية المجتمع عن طريق إصلاح المجرم و تقويمه.[3]

أولا-الوظيفة التقليدية للنيابة العامة:

يرى البعض أن النيابة العامة عبارة عن منظمة إجرائية متخصصة، تسعى إلى التطبيق الصحيح والتام لأحكام القانون الجزائي، نيابة عن المجتمع عن طريق مطالبتها للسلطة القضائية بإعمال أحكامه إلى حين صدور الحكم الباث[4]. ويقصد بمباشرة الدعوى العمومية ماتقوم به النيابة العامة من إجراءات مثل التحقيق والأمر بالتوقيف والإحالة إلى المحاكمة المتخصصة والمرافعة

1 نزيه نعيم شلالا، النيابة العامة، منشورات الحلبي الحقوقية، د.ط، 2014، ص7.

2Bruce A. Green& Lara Bazelon, RESTORATIVE JUSTICE FROM PROSECUTORS' PERSPECTIVE, FORDHAM LAW REVIEW ,vol88, 2020,p 2292.

3 الغريب محمد عيد، المركز القانوني للنيابة العامة، دار الفكر العربي، د.ط.،1979، ص335.

4 أمحمد سليم كردي، النيابة العامة دراسة تحليلية مقارنة، دار وائل للنشر، ط1، 2012، ص22.

أمامها وإيداع الطلبات والدفوع، حيث أن سلطتها في مباشرة الدعوى العمومية هي سلطة مطلقة لا يمكن لأي جهة أخرى مشاركتها هذا الاختصاص، عكس مرحلة تحريك الدعوى وإقامتها.وتقوم وظيفة النيابة العامة على وجود مبدأين إثنين:

أما الأول فهو مبدأ الملائمة: ويرى أصحاب هذا المذهب أن النيابة العامة غير ملزمة بتحريك الدعوى الجنائية لذلك يجب أن تمنح سلطة تقديرية في تحريك الدعوى الجنائية أو حفظ الأوراق أو إصدار أمر بألاوجه لإقامة الدعوى الجنائية، ويستند هذا المذهب إلى فكرة التخفيف عن عبئ المحاكم بالقضايا المطروحة وما ينتج عنها من تأخر الفصل فيها وبالتالي إمكانية النيابة العامة أن تتصرف في الدعوى الجنائية وفقا للسياسة الجنائية المعمول بها.[1]

ولكي تعمل طرق وبدائل تسوية النزاعات بشكل صحيح في المسائل الجنائية يجب تحديد دور المدعي العام بوضوح، ويكون ذلك مدعوما بالتشريعات المناسبة.[2] كما لايمكن القول إن إجازة بدائل التحول عن الدعوى العمومية يتضمن إهدارا لحق النيابة العامة في إقامة دعوى الحق العام، كل مافي الأمر أن المشرع يقيد سلطة النيابة العامة في إقامة الدعوى الجنائية أو استمرارها عند اللجوء إلى البدائل التصالحية، أما في غير هذه الحالة فإن يد النيابة العامة تبقى مطلقة تجاه هذه الدعوى[3].

أم المبدأ الثاني فهو المشروعية: اي يوجب على النيابة العامة تحريك الدعوى العمومية مع تحقق شروط إقامتها فتحريكها وفقا لهذا المبدأ واجب وحجيتهم في ذلك أن "

- غل يد النيابة العامة في التصرف في الدعوى الجنائية يحقق فكرة المساواة أمام القانون سواء بالنسبة للجناة أو المجني عليهم.
- كما ان هذا الاتجاه يتفق مع النظرة الديمقراطية القضائية التي تؤكد أن إقرار حق العقاب قضائيا هو حق للدولة وواجب على من يمثلها
- كما أن مبدأ الملائمة يفتح باب التحكم والاختلاف بين أعضاء النيابة العامة في تحديد حالات عدم الأهمية مما يسيء للعدالة بشكل واضح."[4]

1 رجاء محمد بوهادي، فكرة الصفة في الدعوى الجنائية، منشورات جامعة تاربونسي، ط1، 2008، ص 60.

2Navilla Somaru, The previous reference,p 138.

3 محمد طه بني سلامة، المرجع السابق، ص 47.

4 رجاء محمد بوهادي، المرجع السابق، ص 60.

فالنيابة العامة، وإن كانت شعبة من السلطة القضائية، إلا أنها سلطة اتهام، ولا يمكن أن يتحول عملها إلى عمل من أعمال سلطة الحكم، وبذلك، لا يحق للخصم أن يكون هو الحكم.[1]

تتمتع النيابة العامة في القوانين العربية بسلطة تقدير ملائمة رفع الدعوى ضد مركتب الجريمة إستنادا للأدلة المتوفرة لديها، إلا ان هذه السلطة لاتقارن مع السطات الممنوحة للنيابة العامة في القانون الأمريكي والذي يعطي للمدعى العام سلطات كبيرة في التصرف في القضية وذلك بعدم رفعها ولو كانت هناك جريمة، وكانت الادلة كافية كما انه لايوجد رقابة على عمل المدعي العام خاصة أن إشغال وظيفة المدعي العام تكون بالإنتخابات وليس التعيين، حيث إن ظهور وتبلور فكرة النيابة العامة جاء متناسبا مع تطور النظرة إلى الجريمة بإعتبارهاإعتداء على مصالح الجماعة قبل ان تكون إعتداء على مصالح خاصة للأفراد.

ثانيا-نظام الملائمة للنيابة العامة في وظيفتها التقليدية:

يقصد بالملائمة في اللغة العربية: تلاءمَ يتلاءم، تلاؤُمًا، فهو مُتلائِم • تلاءم الكلامُ ونحوُه: انتظم واتّسق "هذه الآراء لا تتلاءم مع بعضها-ألوانٌ متلائمة"، تلاءم رأيُه مع رأيي، تلاءم الشَّيئان: اجتمعا واتّصلا "تلاءم موقفا الخَصْمَيْن". تلاءم القومُ: اجتمعوا واتّفقوا "تلاءمتِ القبائلُ المتناحرة."[2]

انطلقت التشريعات ومنها المشرع الجزائري بتعريف مبدأ الملاءمة ضمن القوانين الخاصة بالجرائم، انطلاقا من المادة 36من ق إ ج ج والتي نصت على انه "إن وكيل الجمهورية يتلقى المحاضر والشكاوي و البلاغات ويقرر ما يتخذه بشأنها"، ومن المادة سابقة الذكر نستشف أن المشرع الجزئري تطرق لتعريف مبدأ الملاءمة بشكل ضمني، من خلال منح وكيل الجمهورية بإعتباره ممثلا للنيابة العامة صلاحيات التصرف فيمايتعلق بالشكوى محل النظر، فتكون له السلطة التقديرية إما حفظ أو تحريك الدعوى العمومية، وهذا ما يفهم من ما جاءت به المادة وبالتحديد مصطلح "ويقرر ما يتخذ بشأنها."وبالتالي فان مبدأ الملاءمة مبدأ تقديري.

إن نظام الملائمة يقر بوجود سلطة تقديرية ممنوحة للنايبة العامة من أجل تحريك أو عدم تحريك الدعوى إذا رأت هناك أسباب مقنعة لعدم توجيه الإتهام لمرتكب الفعل الإجرامي، بالرغم من توافر أركانه وإنتفاء أي مانع قانوني لتحريكها، وبالتالي فإذا توفرت أسباب معقولة لعدم إقتناع

1 ايمان محمد الجابري، المرجع السابق، ص 67.

2 معاجم اللغة العربية، معجم إلكتروني: https://www.maajim.com/dictionary/

النيابة العامة بتوجيه الاتهام فلها ذلك.[1] ومن بين الحجج التي يلجأ إليها أصحاب هذا النظام لتبرير هذا التقدير هو أن نوعية الضرر الناشئ عن بعض الجرائم المرتكبة، يكون بسيطا أو تافها ولايستدعي تحريك الدعوى إضافة إلى تخفيف بعض من العبء الملقى على عاتق المحاكم.[2]

وبالحديث عن سلطة الملائمة الممنوحة للنيابة العامة[3] من أجل قبول اي إجراء من إجراءات التحول بين المتهم والضحية وبالتالي امتناعها عن تحريك الدعوى أو رفضه، والمضي في إجراءت إقامتها فالمقصود في هذه الحالة، هو إستعمالها للسلطة التقديرية في الإختيار بين نظامين إجرائيين خولها القانون الحق في اللجوء إلى أحدهما متى توافرت الشروط وهي بذلك تختلف عن سلطة الملائمة التي تحدثنا عنها سابقا والتي تقرر النيابة العامة من خلالها مدى ملائمة اتهام الجاني.

فهي بذلك تمنح جهاز النيابة العامة بإعتبارها سلطة اتهام الحق في توجيه الإتهام وتحريك الدعوى العمومية أو حفظ الملف[4] على الرغم من وجود الجريمة بكامل أركانها وظروفها وكفاية الأدلة مقدمة بذلك المصلحة العامة للمجتمع.[5]

الفرع الثاني: مبدأ الملائمة وسيلة لتطبيق السياسة الجنائية المعاصرة.

يسعى الفقه الجنائي الحديث إلى محأولة التوفيق بين حق الدولة في تقرير العقاب وتنفيذه من جهة وبين حقوق الجاني من جهة اخرى، فهو يحاول إيصال مفهوم جديد حول السياسة العقابية والذي يتجاوز القصور المنحصر في العقوبة القاسية والعسيرة، إلى فكرة الإصلاح والتأهيل ومراعاة شخصية الجاني الإجرامية، وبالتالي فإنه ايضا يوسع في نطاق تطبيق الصلاحيات الممنوحة للقاضي لكي تنتقل إلى النيابة العامة كجهة إتهام من خلال إعمال مبدأ الملائمة، بالنظر ايضا لشخصية

1 نائل عبد الرحمن صالح، محاضرات في أصول المحاكمات الجزائية، دار الفكر للطباعة والنشر، ط1، عمان، 1997، ص84.

2 نائل عبد الرحمن صالح، المرجع نفسه، ص 85.

3حيث سمح في الفقه وبعض المشرعين في بعض الدول بفكرة الملاءمة، المعروفة أيضًا بنظرية الفرصة .(The Theory of Opportunity) وتُسمح لسلطة النيابة العامة مدى ملاءمة إحالة الدعوى الجنائية إلى المحكمة والمطالبة بمعاقبة الجاني. يُطبق هذا المفهوم بشكل خاص في الجرائم التي تحدث داخل نطاق الأسرة أو بين أفراد العائلة، وكذلك في بعض الجرائم التي يمكن أن تؤثر على أمن الدولة أو المصلحة العامة. وبناءً على ذلك، يحق لهئية النيابة العامة أن توقف الدعوى الجنائية وعدم إحالتها إلى المحكمة. كما يمكن لسلطة الاتهام أيضًا أن توقف إجراءات المحاكمة إذا رأت أن هذا الإجراء هو الأفضل لحماية مصلحة الأسرة وذوي القربى والمصلحة العامة. سر الختم عثمان أدريس، المرجع السابق، ص338.

4 الأمر بالحفظ " أمر إداري من أوامر التصرف في الاستدلالات تصدره النيابة العامة لتصرف به النظر مؤقتا عن إقامة الدعوى أمام محكمة الموضوع بغيرأن يحوز أي حجية تقيدها. رؤوف عبيد، مبادئ الاجراءات الجنائية في القانون المصري، دار الجيل للطباعة والنشرر، سنة ،1989الطبعة الثانية عشرر، ص 318. لمعلومات أكثر أنظر بوشليق كمال مبدأ الملائمة ودوره في ترشيد المتابعة الجزائية، مجلة الأبحاث القانونية والسياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة سطيف، ع2، 2020.

5 على شملال، السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية –دراسة مقارنة-، دارهومه، الجزائر،2009ص30.

الجاني وبالتالي فهي تلعب دور الحارس الأول للمصلحة العامة للمجتمع وايضا القاضي الأساسي والطبيعي من ان يكون هناك تهديد بحكم الإدانة، ومن ثم يمكننا الإشادة بمبدأ الملائمة كوسيلة لتطبيق العدالة الجنائية المعاصرة والتي تهدف إلى الإصلاح والتقويم أكثر من العقاب، الذي من شأنه أن يحدث ضررا شخصيا أو إجتماعيا على الجاني فلم يعد الإفلات من العقاب ذو اهمية كما كان خاصة فيما يتعلق بالجرائم البسيطة والتي قد لاتسبب ضررا مباشرا للأفراد.[1]

تقليديا كان دور النيابة العامة يقتصر على الإختيار بين مباشرة الدعوى العمومية وتوجيه المتهم أو حفظ القضية، ثم توسعت هذه الإختيارات لتمثيل تحويل الجرائم ذات مستوى أقل خطورة وبالرغم من ان برامج وعمليات التحويل تختلف من حيث التفاصيل، الا أن النتيجة واحدة وهي عدم المقاضاة شرط استيفاء الجاني للشروط المحددة في اتفاق إجراء التحويل. وقد جاء وفق المبادئ التوجيهية بشأن دور أعضاء النيابة العامة التي اعتمدها مؤتمر الامم المتحدة الثامن لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين بهافانا كوبا 7 سبتمبر 1990 حيث نصت الفقرة 18 على بدائل الملاحقة القانونية "يولى أعضاء النيابة العامة، وفقا للقانون الوطني، الاعتبار الواجب لإمكان صرف النظر عن الملاحقة القضائية ووقف الدعاوى، بشروط أو بدون شروط، وتحويل القضايا الجنائية عن نظام القضاء الرسمي، وذلك مع الاحترام الكامل لحقوق المشتبه فيهم والضحايا. ولهذا الغرض، وينبغي أن تستكشف الدول بشكل تام، إمكان اعتماد خطط للاستعاضة عن الملاحقة القانونية، ليس فقط لتخفيف الأعباء المفرطة عن كاهل المحاكم، بل كذلك لتجنيب الأشخاص المعنيين وصمة الاحتجاز السابق للمحاكمة والاتهام والإدانة، وكذلك الآثار الضارة للسجن." ويعتبر هذا الصك الرئيسي على الصعيد الدولي الذي يهدف إلى تحديد وتنظيم مهمة أعضاء النيابة العامة.

لقد أدى التطور في الإجراءات البديلة إلى التطور في العلاقة التقليدية بين النيابة العامة وقضاة المحكمة، حيث تحول مركز الثقل إلى النيابة العامة التي تؤدي وظائف تصريفية كان ينظر إليها قديما انها في دائرة وظائف قاضي الحكم. ولايمكن إستخدام بدائل الدعوى العمومية كبديل لعملية التقاضي دون موافقة النيابة العامة، اي أن قرار تحويل الملف هو مثل قرار الإتهام بشكل عام مسألة تقديرية للنيابة العامة.

1محمد عيد الغريب، المركز القانوني للنيابة العامة – دراسة مقارنة-، دار الفكر العربي، القاهرة، 2001، ، ص 406.

الفرع الثالث: تطور دور الضحية مابين العدالة الجنائية التقليدية والعدالة التصالحية.

يشهد التاريخ تحولًا ملحوظًا في دور الضحية، حيث يُمنح لها الآن دورًا أكبر وأكثر أهمية في تحقيق العدالة ويعكس هذا التطور تغييرًا في الرؤية القانونية حول مفهوم العدالة، حيث يتحول التركيز من العقوبات الجزائية إلى تحقيق التوازن والإصلاح الاجتماعي، وفي هذا السياق سنستكشف كيفية تطور دور الضحية بين العدالة الجنائية التقليدية والعدالة التصالحية، وكيف يلعب ذلك دورًا حيويًا في تشكيل مستقبل نظم العدالة.

أولا-مفهوم الضحية:

يقصد بمصطلح: "الضحايا" الأشخاص الذين أصيبوا بضرر فرديا أو جماعيا، بما في ذلك الضرر البدني أو العقلي أو المعاناة النفسية أو الخسارة الاقتصادية، أو الحرمان بدرجة كبيرة من التمتع بحقوقهم الأساسية، عن طريق أفعال أو حالات إهمال تشكل انتهاكا للقوانين الجنائية النافذة في الدول الأعضاء، بما فيها القوانين لتي تحرم الإساءة الجنائية لاستعمال السلطة."[1]

على الرغم من أن المشرع قد ألمح إلى دور المجني عليه، إلا أنه لم يخصص اهتمامًا كافيًا لتحديد تعريف دقيق له، بل لطالما كان يتحدث عنه بوصفه الشخص المضرور من الجريمة ورتب له حقوقا تبعا لذلك اهمها الحق في الحصول على تعويض عما أصابه من ضرر من طرف الجاني.[2] فوفقا لأساسيات علم الضحايا فإن الضحية دائما مايكون بحاجة إلى الحصول على المعلومة والتعويض وتلبية حاجياته العاطفية المتضررة، من جراء الفعل الاجرامي كما أثبتت العديد من الدراسات أن الضحايا دائما مايشعرون أنهم مستبعدون من نظام العدالة لنقص وعدم مشاركتهم في الإجراءات. حيث تسمح لهم إجراءات التحول عن الدعوى العموميةبإعادةبناءوجودهم وشفاء الصدمات والتغلب على الضعف وإستعادة الذات وسلطة التصرف، حيث منحت السياسة الجنائية المعاصرة للمجني عليه حرية الإختيار، بين ملاحقة المتهم وفقا للإجراءات الجنائية المعتادة فيسمح للدولة بالإقتصاص من الجاني عن طريق مطالبته بالعقاب وتفعيل الدولة لحقها الخالص فيه، وان يختار سلطته في

1إعلان بشأن المبادئ الأساسية لتوفير العدالةلضحايا الجريمة وإساءة استعمال السلطة، الموقع الرسمي للأمم المتحدة.

2 ليلى قايد، الرضائية في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص 67.

اللاعقاب عن طريق بدائل الدعوى العمومية المنصوص عليها في القانون وتغل بذلك يد الدولة في متابعة المتهم.[1]

ثانيا-الرابطة العقابية وأطرافها:

عند حدوث الجريمة، يحدث تعديل جوهري في نوعية العلاقة ومركز الطرفين السابقين (الدولة والمكلف). كما يتغير دور القاعدة الجنائية، حيث في المرحلة السابقة لوقوع الجريمة يخاطب المشرع المكلف بشق التكليف. وبمجرد حدوث الجريمة، يظهر دور الشق الجزائي بشكل أكبرو هذا التغيير في العلاقة والأدوار يعكس تحول النظام القانوني من مرحلة الوقاية والتكليف إلى مرحلة العقوبة وتحقيق العدالة الجنائية بعد وقوع الجريمة.[2]مما سبق يتبين أن لرابط العقاب طرفين وهما طرفا العلاقة في المرحلة السابقة على وقوع الجريمة ولكن مع تغير في مركزهما القانوني، إذ تنشأ حقوق وإلتزامات لم تكن موجودة قبل وقوع الجريمة ، فالطرف الإيجابي في هذه الرابطة هو الدولة بصفتها شخصا معنويا تمثله النيابة العامة في إقتضائه لحقه في العقاب، أما المجني عليه فلايعد طرفا في الرابطة العقابية حتى بالنسبة للجرائم التي يتوقف تحريك الدعوى الجنائية فيها بشكوى أو أدعاء من المتضرر من الجريمة وإن كان تعتبر طرفا في روابط قانونية غير جنائية أما الطرف السلبي في الرابطة العقابية فهو الجاني.[3]

وبالتالي عندما نسلك الطريق التقليدي للعدالة الجنائية فإن هذا يجعل الضحية محصور في دوره السلبي المتمثل في إنتظار ماستقرره المحكامة، بالرغم من انه الوحيد الذي يدرك مدى الضرر الذي لحق به والإحتياجات الناجمة عنه، حتى أن الضحية يلعب دور فعال وله راي في عملية التفاوض ومعرفة المزيد عن أسباب السلوك الإجرامي الذي وقع عليه والتعبير عن الألم للمعتدي، من أجل إدراك مسؤوليته إتجاه الفعل المجرم وهذا ما اكده "جون براث وول" عالم في علم الإجتماع والإجرام وأحد المؤسسين الرئيسيين للعدالة التصالحية، أن أكثر الضحايا بعد إتجاههم إلى بدائل التحول عن الدعوى العمومية على المستوى الشخصي فضلوا سلوك هذا النظام الجديد بدل من الملاحقة القضائية و الإجراءت التقليدية للمحاكمة.[4]

1 ليلى قايد، الرضائية في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص 214.

2 رجاء محمد بوهادي، المرجع السابق، ص 94.

3 رجاء محمد بوهادي، المرجع نفسه، ص95

4Jacques Lecomte, LES MULTIPLES EFFETS DE LA JUSTICE RESTAURATRICE, « Journal du droit des jeunes », N° 334 , 2014, p18.

كما يختلف دور الضحية في نظام العدالة الجنائية إعتمادا على الأنظمة القانونية للدول مابين نظام القانون العام والقانون الخاص، ففي أنظمة القانون العام يقتصر دور الضحية على دور الشاهد فغالبا ماينظر إلى المشاركة الفعالة للمجني عليه المتضرر على أنها غير متناسبة مع المبادئ الأساسية للعدالة الجنائية، وكانت هناك مقاومة كبيرة لفكرة منح دور نشط للضحية فهم يعتبرون أن إضافة طرف ثالث من شأنه أن يخل بتوازن المحاكمة الجنائية، والتي تكون تقليديا بين الإدعاء والدفاع ففي الدول التي تتبع هذا النظام ينظر إلى السلوك الإجرامي على انه مرتكب ضد الدولة، وبالتالي هي من تباشر الإجراءات ويقتصر دور الضحية على تقديم المعلومات أو تقديم الأدلة غير أنه في بعض الدول التي تتبع هذا النظام تسمح للضحية إمكانية اللجوء إلى المحاكمة الخاصة شريطة تحمله لتكاليف التحقيق والملاحقة القضائية.

أما بالنسبة للقانون الخاص فهو يعترف بحق الضحية في بدأ الإجراءات الجنائية عن طريق الادعاء المدني، مما يجبر السلطات المعنية على فتح تحقيق وبالتالي فالنظام القانوني الروماني، يمنح دورا أكثر أهمية للضحية عن طريق أحقيته في تقديم العديد من الطلبات والطعن في القرارات.

وبالتالي فإن السياسة الجنائية المعاصرة حولت التركيز من على الجاني إلى الضحية، فكان لابد من تغيير الممارسات القضائية بما يتوافق مع إحتياجات الضحية ففي رأي السيد "هابرت بونين" ان الضحية بحاجة إلى معاملة حسنة، وجبر للضرر الشخصي والنفسي وليس بحاجة للشعور بالحقد والرغبة في الإنتقام من الجاني، حيث يعتبر التحول عن الدعوى العمومية من الأساليب التي تميل في مجملها إلى تحقيق العدالة، والتي لم يعد هدفها معاقبة مرتكب الجريمة، بل إصلاحه وإصلاح الضرر الذي لحق بالمجني عليه وهو مايعزز مشاركة هذا الاخير في حل النزاع.[1]

ثالثا-الدور الإيجابي للضحية في ظل التحول عن الدعوى العمومية:

فالسياسة الجنائية المعاصرة ساهمت في بناء الشرعية وتحقيق الإنصاف لأنها منحت للضحايا مكانة في إجراءات التحول عن الدعوى العمومية، والتي تقوم عناصرها الأساسية على المشاركة والتفاوض والحوار وهذه كلها عناصر من شأنها أن تساهم في الشعور بالعدل والمشاركة الديمقراطية، مقارنة بإجراءات الملاحقة التي تكون غير شخصية وهرمية.[2]

1Saoussane Tadrous, La place de la victime dans le proces penal, these de doctorat, l'Université Montpellier 1, Droit et Science politique, 2014, p245.

2Meredith Rossner,The previous reference , p7.

تتجه السياسات الجزائية الحديثة في الوقت المعاصر إلى توفير أكبر قدر ممكن من الفاعلية في تعويض ضحايا الجريمة مما لحق بهم من الجريمة بواسطة مرتكبها، باعتبار أنه هو المسؤول المباشر عن الفعل الإجرامي، وعليه تعويض الضحية من خلال جبر الأضرار التي لحقت بها. وقد رسمت السياسة الجزائية، من خلال ادعاء الحق المدني، للضحية كيفية الحصول على حكم بالتعويض سواء أمام القضاء المدني أو الجزائي.[1] ويعتبر دعاة العدالة التصالحية أن نظام العدالة الجنائية التقليدي يتسم بالمواجهة والانتقام، وأنه غالبًا لا يستطيع تلبية احتياجات الضحية، ويقدم النظام القائم على العدالة التصالحية بدائل للدعوى العمومية، حيث يُتيح للضحية الفرصة للمشاركة الفعّالة في عمليات التصالح حيث يمكن للضحية تقديم طلباتها وقبول أو رفض عروض الجاني في سياق عملية التصالح[2]

كما إن حقوق الضحية تتسع وتضيق حسب الأنظمة المتبعة للملاحقة، فنجد ان الكثير من التشريعات الجنائية لم تمنح حقوق المجني عليه الإهتمام اللازم بعكس حقوق الدولة والمتهم، وهذا يرجع إلى الأفكار القانونية المستقرة في أنظمتها وعلى رأسها فكرة أن كل حماية لمصالح الدولة في بالضرورة حماية لمصالح الأفراد، غير ان الواقع مصلحة الدولة القائمة على توقيع العقاب على الجاني قد تتعارض مع مصلحة الضحية فعلى سبيل المثال قد يتأذى هذا الأخير من محاكمة الجاني ومعاقبته أكثر من الأذى الذي سببته له الجريمة في حد ذاتها.

فمهما كانت بساطة الجريمة أوخطورتها فأنها تترك أثر سلبي على نفس الضحية وتشعره بالإهانة والعجز ، اللذان يتحولان إلى نوع من الحقد والكراهية إتجاه شخص المعتدي أو الجاني، وبطبيعة الحال فإن هذه الأمور لايمكن معالجتها بتقديم تعويض مادي للضحية، ولا حتى بتكفل الدولة بتوقيع أشد أنواع العقاب على الجاني، وإنما عن طريق منح المجني عليه دور فعال في العملية العقابية وإبراز قدرته على تحديد وجهتها بما يتناسب مع مصالحه، بدلا من إكتفائه بمشاهدة أجهزة الدولة وهي تتعامل مع الجاني بالطريقة التي تراها مناسبة، دون أن يكون للمجني عليه أي دور إيجابي في العملية وقد تزايد الإهتمام الدولي به ونذكر على سبيل المحاولة ، مؤتمر الجمعية

3 سعيد ثاني بن غليطة المهري، محمد الشلال العاني، بدائل العقوبة للجاني وأثرها على ضحايا الجريمة، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، المجلد 19،العدد3، ص185.

2Jo-Anne WEMMERS, Katie CYR, LA JUSTICE RÉPARATRICE ET LES VICTIMES D'ACTES CRIMINELS, LES CAHIERS DE RECHERCHES CRIMINOLOGIQUES, Université de Montréal , n 37, 2002, p2.

الدولية لقانون العقوبات والتي ساهمت في تنشيط حركية الأهتمام بالمجني عليه، عن طريق التعويض في مؤتمرها الحادي عشر المنعقد في بودابست سنة 1981، إضافة إلى حلقة العمل التحضيرية التي عقدت في ألمانيا الغربية من أجل التحضير للمؤتمر الأساسي للجمعية الدولية لقانون العقوبات والتي اكدت على ضرورة تعديل الدول الملزمة أنظمتها القانونية بما يتماشى مع فكرة تعويض ضحايا الجريمة بصفة فعلية ومنصفة.[1]

كما يرى بعض الفقهاء أن الدور السلبي للضحية في العدالة الجنائية التقليدية من شأنه أن يسبب للضحية نكبة ثانية " une deusieme victination "، بالإضافة إلى الأولى الناتجة عن الجريمة. وأما الفكرالقانوني الحديث فإنه يعطي أولوية لمكانة الضحية في النزاع الجنائي ويعتبره هو الطرف الأول قبل المجتمع، عن طريق مساهمته الإيجابية والفعالة في الإجراءات الجنائية لأن الواقع أثبت وجود تعارض بين العدالة الجنائية التي تقررها أجهزة الدولة والعدالة التي تطمح إليها الضحية ، إذ تجري العديد من المحاولات على المستوى الدولي من أجل تحسين مركز الضحايا في ميدان إقامة العدل، بالرغم من أن هذه الخطوة ماتزال في مراحلها الأولى وهذا يشكل إعترافا ضمنيا على ان السياسة الجنائية الوطنية في الفترات السابقة كانت تركز على المجرم وعلاقته بالدولة مع إستبعاد تام لمصالح وإحتياجات الضحية، إضافة إلى ذلك اتجهت الجهود إلى الاهتمام بالمجني عليه ويرجع البعض الفضل في ذلك إلى"هانز فون هينتج" والذي يعتبر رائد علم المجني عليه من خلال تتوجيه لمجموعة من الدراسات له في هذا الموضوع بكتاب تم نشره سنة 1948 حول المجني عليه يعنوان الجاني وضحيته le criminel et sa victime وكانت هذه الدراسة فاتحة لعهد جديد في العلوم الجنائية [2]، إضافة إلى "وارتمان"الذي كانت له يد هو الأخر في إقتراح تسمية علم المجني عليه victimology من خلال كتابه the show of violence والذي نشره سنة 1949 وأكد فيه على ضرورة اعطاء شخصية المجني عليه مساحة، من التركيز والإهتمام بدلا من إقتصار الدراسات والبحوث على شخصية الجاني وفقط لكون ان الجريمة تجعلهم محل ترابط في العديد من الجوانب.[3]

وقد أعتبر المجني عليه طرفا أسياسيا وفعالا في الدعوى الجزائية، وقد تبلور هذا الفكر الجديد في العديد من المؤتمرات الدولية ولعل أهمها مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين الذي أنعقد في ميلانو في الفترة من 26 أوت حتى 6 سبتمر 1985 وقد وصف الإعلان الصادر عن هذا

1 تاج لخضر، بوراس عبد القادر، تطور مركز المجني عليه في القانون الجنائي دراسة تأصيلية، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 4، ع2، 2019، ص 12-13.
2 تاج لخضر، بوراس عبد القادر، المرجع نفسه، ص7.
3 تاج لخضر، بوراس عبد القادر، المرجع نفسه، ص8.

المؤتمر بأنه نصر أدبي لحركة حقوق المجني عليه وضحايا الجريمة وإساءة أستعمال السلطة كما ورد في البند السابع منه " أنه ينبغي إستعمال الأليات غير الرسمية لحل النزاعات بما في ذلك الوساطة والتحكيم والوسائل العرفية، لإقامة العدل أو بإستعمال الممارسات المحلية حسب الإقتضاء لتسهيل إسترضاءالضحايا وإنصافهم.[1]

المبحث الثاني: التحول عن الدعوى العمومية في النظام الجزائري والأنظمة المعاصرة.

بعدما دأبت العديد من المؤتمرات وحلقات العمل الدولية على ضرورة تبني تلك الإصلاحات في المسائل الجنائية عن طريق إيجاد سبل أخرى من شأنها ان تحول دون تحريك ومباشرة الدعوى العمومية، خاصة مع التطور المستمر في الظاهرة الإجرامية وما نتج عنه من إثقال لكاهل الأجهزة القانونية والقضائية المختصة، وبطئ في الإجراءات وإهدار للعدالة فكان لابد للدول من إجراءت تعديلات ضمن تشريعاتها تسمح بتطبيق تلك الممارسات التي جاء بها نظام العدالة التصالحية، لما لها من مزايا وإيجابيات كالوساطة والصلح والتسوية وغيرهم، وفي هذا المبحث سنتناول تطبيقات التحول عن الدعوى العمومية عن طريق مطلبين أما المطلب الأول تضمن التحول عن الدعوى العمومية في النظامين الأنجلوسكسوني واللاتيني والمطلب الثاني تطرقنا إلى تقييم مدى فعالية أنظمة التحول عن الدعوى العمومية.

المطلب الأول: التحول عن الدعوى العمومية في النظامين الأنجلوسكسوني واللاتيني.

إن نجاح فكرة ' التحول عن الدعوى العمومية " في دعم منظومة العدالة الجنائية يساهم إلى حد كبير في تبني هذا النهج في السياسة الجنائية المعاصرة، فالكثير من الدول التي تبنت برامج وأليات مختلفة للعدالة التصالحية في المجال الجنائي، سواء في فرنسا التي عرفت تشريعاتها برامج الوساطة والتسوية الجنائية أو الولايات المتحدة الأمريكية التي طبقت نظام المفاوضة على الإعتراف والوساطة بين الضحية والجاني وغيرهما، وعرفت تشريعات العديد من الدول العربية أليات وبرامج مختلفة لتطبيقات العدالة التصالحية كما هو في الجزائر ومصر والأردن وفلسطين وتونس وغيرهم.[2] غير ان الإجراءات المستحدثة للتحول عن الدعوى العمومية تجد اعماقها أكثر في دول القانون العام خاصة تلك التي توجد فيها أشكال من العدالة المجتمعية أو كانت موجودة فيها من قبل مثل قانون le droit coutumier maori en Nouvelle-Zélande و navajo aux États-Unis و kanak en Nouvelle-

1 نبية بن الشيخ، بدائل الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص31.

2 محمد سلامة بني طه، المرجع السابق، ص27.

Calédonie، على عكس دول القانون اللاتيني أو الخاص حيث تستند ثقافتهم القانونية على مفهوم" law in book" أي الإحتكام إلى التشريع الذي يمثل النصوص القانونية المكتوبة وما نسميه بمبدأ الشرعية وايضا على تمثيل القاضي " « bouche de la loi »[1].

الفرع الأول: التحول عن الدعوى العمومية في النظام الأنجلوسكسوني.

بإستقراء الدراسات والبحوث المستمرة، فإن الظهور الأول للوسائل البديلة لأنهاء الخصومة الجنائية في ظل الدول المتبعة للنظام الإتهامي، وغالبيتها تنتهج النهج الأنجلوسكسوني وبخاصة في الولايات المتحدة الأمريكية، حيث أثبت الواقع بشكل لالبس فيه أن هذه الوسائل نشأت نتيجة للممارسات العملية قبل إقرارها قضائيا وتشريعيا.

وقد شهد القرن العشرين تطورا واسعا ومستمرا في هذا المجال، حيث بدأت بعض الدول الغربية ذات الطابع الانجلوسكسوني في إعادة إحياء نظام العدالة التصالحية-في الفصل بين أطراف النزاع الجزائي-الذي كان سائدا من قبل لكن بصورة منظمة ووفق لقواعد مدروسة يعمل بها تحت رقابة الدولة.[2] فقد تطورت العدالة التصالحية من مبادرات فردية وهامشية في العديد من المجتمعات إلى عبارة عن أنظمة داخل العدالة الجنائية للعديد من المقاطعات مثل arizona و california و texas.

وفي عام 1970 أنشئت في الولايات المتحدة الامريكية، مراكز لتطوير البرامج المحلية للتوفيق بين الخصوم وحل القضايا خارج نظام العدالة الجنائية وتعتبر ولاية " شيكاغو" أولى الولايات الأمريكيةالتي إهتدت إلى نظام الوساطة غير المقننة، لأنهاء المنازعات بعيدا عن المحاكم والذي تم تعميمه في كافة محاكم الجنح منذ عام 1983.[3]

وفي أستراليا تم إنشاء ثلاثة مراكز تجريبية لتقديم خدمات التوفيق والمصالحة عام 1980 وفي عام 1981 بدأت تجربة العدالة التصالحية في نيوزلند[4] بإنشاء لجنة إستشارية أهلية للنظر في قضايا إساءة معاملة الأطفال وتم النص على العدالة التصالحية في قانون العدالة الجنائية النيوزلندي عام

1Nicolas Amadio et Rachel Sarg, Société civile et justice restaurative, Revue des sciences socials, n 65, 2021, p3.

2عمر فخري الحديثي، التطور التاريخي والنظري للدعوى الجنائية وسائل حديثة وتطبيقات معاصرة في التشريع البحريني، مجلة أبحاث المؤتمر السنوي الدولي الثامن لكلية القانون الكويتية العالمية، دون عدد، 2021 ، ص 335.

3 عمر فخري الحديثي، المرجع نفسه، ص535.

4 في عام 1989 إعتمد التشريع في نيوزلندا النص على هيكلة نظام عدالة بشكل كامل، بناءا على الممارسات التقليدية لسكانها الأصليين " المأوري" وهده الممارسات هي عبارة عن مبادئ تتفق في مجملها مع مبادئ نظام العدالة التصالحية والتحول عن الإجراء الجزائي.

1985.[1] وفي سنة 1977 في " انديانا" كانت البداية لمشروع الوسائل البديلة لحل النزاعات الجنائية من خلال برنامج المصالحة مع المجني عليهم أو مايسمى ب " VORP"، وتقوم فكرة هذا البرنامج على اللقاء وجها لوجه بين الضحية والجاني في القضايا التي دخلت إجراءات العدالة الجنائية وأعترف فيها الجاني بالجريمة.[2] ثم كانت ولاية " فيرمونت" الولاية الأولى التي تفوض القضاة بإخطار الشباب المحكوم عليهم بخيارات العدالة التصالحية وتبعتها كاليفورنيا وولايات أخرى، وفي سنة 1996 نوقش موضوع التحول عن الدعوى العمومية في الولايات المتحدة الامريكية في مؤتمر تلفيزوني وطني برعاية معاهد الإصلاح الوطنية، ويوجد اليوم مئات البرامج التي تستخدم الوساطة بين الضحية والجاني والتي غالبا ما تم تأسيسها من قبل المصلحيين الإجتماعيين والمتخصصين في القانون الجنائي.[3]

وبالتالي فإن الإهتمام ببدائل الدعوى العمومية ظهر عبر عدة محاولات قضائية في دول أنجلوسكسونية مختلفة مثل إنجلترا وكندا، بالرغم من عدم وجود تشريعات أو مؤسسات تعني بذلك فمثلا إجراء الوساطة الجنائية لم يأخذ المعنى التشريعي الا عام 1998.[4]

إن دول النظام الأنجلوسكسوني ونذكر منها كندا[5] تعطي سلطة تقديرية واسعة لأعضاء جهاز العدالة الجنائية سواء الشرطة أو النيابة العام والقاضي، فتمنح للشرطة سلطة تقديرية خاصة في الجرائم قليلة الأهمية فلهم الحق في النصح أو الصلح والتوفيق بين الخصوم أو إحالة الأمر إلى مؤسسات علاجية وتوقف المتابعة، أم بالنسبة للنيابة العامة فلها الحق في رفع الدعوى الجنائية أو صرف النظر عنها لتوفر إعتبارات تقلل من خطورة الفعل، عن طريق الصلح بين الأطراف أو رد الشيئ المسروق مثلا أو التعويض، اما القاضي فله الإستعانة بوسائل متعددة بهدف عدم إدانة المذنبين وتوقيع الجزاء عليه فله أن يعرض النزاع للصلح أو التوفيق ويطلق عليه هناك ب « neighbohood justice »، خلال 72 ساعة ويحدد لها ميعاد يكون في الغالب شهرا يتم بعده العودة للمحكمة إذا لم يحل النزاع بينهما بتلك الطريقة.[6]و يُلاحَظ أن تشريعات النظام الأنجلوسكسوني تتسم بالتوسُّع في إعمال برامج

1عمر فخري الحديثي، المرجع السابق، ص537.

2Teguh Ujang Firdaus Bureni, JUSTICE DIALOGUE IN THE PROCESS OF CRIMINAL JUSTICE, Jurnal Dinamika Hukum,Vol 18, N 1, January 2018, p 20.

3Teguh Ujang Firdaus Bureni, La référence précédente, p22.

4سميرة عزون، بدائل الدعوى العمومية قراءة في التشريع المغربي والمقارن، مجلة منازعات العمل، ع8، 2015، ص 7.

5 كانت كندا رائدة في التطوير المبكر للعدالة التصالحية في منتصف عام 1970 ومازالت رائدة في مجال العدالة التصالحية الجديدة، حيث تم تطوير برامج ودوائر الدعم والمساءلة قبل أكثر من 15 عاما بإعتبارها وسيلة للدعم الإجتماعي.

6 أمين مصطفى محمد، المرجع السابق، ص171-172.

وانظمة التحول عن الدعوى العمومية، حيث تشمل كافة أنواع الجرائم بغض النظر عن خطورتها أو جسامتها، إذ لا تقتصر هذه التشريعات على نوع معين من الجرائم وتُجسد مبدأ عدم وجود قيود تشريعية.[1] وقد استخدِمت في التطبيق العملي دون وجود نصوص قانونية مسبقة، إذ تم اللجوء إليها بناءً على التأييد القضائي الذي حصلت عليه نتيجة للمزايا والأثار الإيجابية التي أحدثتها على أرض الواقع، ونتيجة لهذا تم تقنينها فيما بعد.[2]

يمكننا الإستنتاج ان مختلف البلدان الأنجلوسكسونية، قد عرفت المزيد من التطور في مجال العدالة التصالحية وفق أشكال مختلفة ومتنوعة من الأليات والإجراءات، نذكر منها مؤتمرات مجموعة العائلة "family group conferences" أو مايعرف بمؤتمرات المجتمع " community conferences"، بينما في دول النظام اللاتيني تبقى الوساطة الجزائية هي النموذج السائد وتظل مقتصرة على الجرائم الأقل خطورة.

الفرع الثاني: التحول عن الدعوى العمومية في النظام اللاتيني.

تبنت التشريعات ذات الأصول اللاتينية أليات التحول عن الدعوى العمومية، ولكن بخصوصية تميزها عن تلك المتبعة في تشريعات دول النظام الأنجلوسكسوني. ففرضت لها العديد من الظوابط والأحكام التي تتناغم مع النظام المختلط الذي تتبعه هذه الدول، وهذا بدوره ألقى بظلاله على تشريعات الدول العربية المتأثرة بالنظام اللاتيني كالتشريع الجزائري.[3]

حيث بدأ الحديث عن الوسائل البديلة لتسوية النزاعات في النظام اللاتيني من بداية 1960 و1970 حول كيفية معالجة ومواجهة عواقب الجريمة وحلها من قبل " الضحية والجاني " عندما كانت هناك مقترحات ملموسة للمشاريع المبتكرة، المتعلقة بمعالجة النزاعات تمت صياغتها في دول أوروبية مختلفة كان في نفس الوقت هذا تقريبا الذي أجريت فيه التجارب الأولى مع الوساطة في كندا والولايات المتحدة الأمريكية.[4]

1ئارام رفعت محمد داوودي، المرجع السابق، ص 81.

2علي هاشم أحمد الزعبي، الوسائل البديلة لإنهاء الخصومة الجنائية، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا للجامعة الأردنية،2017، ص 132.

3علي هاشم أحمد الزعبي، المرجع نفسه، ص 129.

4Ivo Aertsen , THE IDEA OF RESTORATIVE JUSTICE AND HOW IT DEVELOPED IN EUROPE, EURO PEAN FORU M FOR REST ORATIVE J US TIC E , p3, Article published on the website : https://www.euforumrj.org/en

حيث عمل النظام القضائي الفرنسي الذي كان مثقلا بالكثير من الجرائم للتعامل معها والتأخيرات المتزايدة للبحث فيها منذ سنة 1970 إلى تسهيل الإجراءات والتخفيف عن عمل القضاة في حل القضايا عن طريق إجراءات بديلة.[1]وفي سنة 1987 أوصت لجنة وزراء أوروبا بضرورة منح الدول للمدعيين العاميين سلطة تقديرية للتنازل عن الإجراءت الجنائية أو وقفها وفق شروط معينة ومظبوطة.[2] ونذكر "مارتن رايت" الذي قام بدور بارز في تطوير فكرة العدالة التصالحية، خاصة في أوروبا. في كتابه "العدالة للضحايا والمذنبين" الصادر في عام 1991، استفاد من تجاربه كمدافع عن الضحايا ومدافع عن إصلاح السجون. اقترح أن يكون للعدالة الجنائية طابع تصالحي بدلاً من طابع عقابي و رأى أن الاستبعاد الحالي للضحايا من النظام يمكن معالجته من خلال توسيع نطاق التعويضات، واستعادة الحقوق وتعزيز عمليات الوساطة، مما يتيح للضحايا والجناة المشاركة بشكل أكبر في عمليات العدالة.[3]

كما ظهر نظام العدالة التوفيقية في ألمانيا عام 1992 في سياق تطبيق عقوبات الغرامة والتعويض التي بدات تطبيقها المحاكم الجنائية كعقوبات بديلة للسجن.[4]تطورت إجراءات التحول عن الدعوى العمومية ضمن العدالة التصالحية في ألمانيا عبر أول مشروع تجريبي للوساطة بين الضحية والجاني في منتصف سنة 1980 مع التركيز على استعمالها في مجال الأحداث الجانحين والشباب الجانحين، وقد تم تقييم تلك المشاريع بشكل منهجي من قبل الباحثين، إضافة إلى ارتفاع عدد مشاريع الوساطة إلى غاية نهاية 1980 وفي عام 1990 قدم مشروع الوساطة بين الضحية والجاني في القانون الجنائي للأحداث، وأظهر مسح أجري خلال سنة 1994 أن نظام الوساطة بين الجاني والضحية قد تم تقديمه في كل أنحاء ألمانيا تقريبا[5].

و تعود جذور نظام التحول عن الدعوى العمومية والعدالة التصالحية في فرنسا إلى سنة 1980 عندما بدأ علم الضحايا بالبحث في دور الضحية في الإجراءات الجنائية، وفي سنة 1986 تم إنشاء رابطة دعم الضحايا والوساطة (inavem) instuti national d aide aux victime et médiation والتي اشارت إلى فكرة الوساطة ثم تطورت المشاريع المتعلقة بها وببدائل الدعوى العمومية من قبل جمعية المراقبة (clcj) comite de liaison des associations de contrôle judicaire ثم إنتشرت تجارب تلك

1Sebastian Roche´, Criminal Justice Policy in France: Illusions of Severity, The University of Chicago, 2007, p20.

2Stephen C. Thaman, A Typology of Consensual Criminal Procedures: An Historical and Comparative Perspective on the Theory and Practice of Avoiding the Full Trial, Carolina Academic Press., 2010, p332.

3عبد الرحمن عبد الله الشقير،المرجع السابق، ص14.

4عمر فخري حديثي، المرجع السابق، ص 537.

5Andrea-parosanu, rrastorative justice in Germany, European commission, 2013, p4-3

المشاريع، في كل من باريس وفالينسا و ستراسبورغ وبوردو ومن ثم تم النص على إجراء الوساطة في قانون الإجراءات الجنائية في تعديل سنة2014.[1]

يمكننا ملاحظة ان نطاق بدائل الدعوى العمومية في تشريعات الدول اللاتينية ضيق، حيث يقتصر تطبيقها على أنواع محددة من الجرائم، خاصةً الجنح التي تعاقب عليها بعقوبات محددة والمخالفات البسيطة فقط. شهدت برامج هذا النظام تطورًا لاحقًا وانتشارًا في مناطق متعددة، بما في ذلك معظم مناطق أمريكا وكندا وأنجلترا. ويرجع ذلك ربما لكون دول النظام اللاتيني لجأت إلى هذه الوسائل بناء على نص قانوني معد خصيصا لها، وأكثر مثال على ذلك تبني المشرع الفرنسي لمشروع الوساطة وبذلك يمكن القول إن إجراءات التحول عن الدعوى العمومية في ظل النظام اللاتيني تكون محكومة بمبدأ الشرعية.

الفرع الثالث: موقف المشرع الجزائري من التحول عن الدعوى العمومية.

المشرع الجزائري هو الأخر لم ينحرف عن المسار الذي سكلته مختلف التشريعات على مستوى العالم لمواجهة أزمة العدالة الجنائية، على إعتبار أن هو الآخر من بين المتضررين من تداعياتها وإنعكاساتها على جميع مجالات الحياة، فأخذ بالسياسة العقابية في مجال العدالة الجنائية ثم بالسياسة التأهلية وتماشيا مع التطورات المستمرة فيما يخص الفكر العقابي والجنائي ككل اخذ بنظام العدالة التصالحية القائمة على إعمال أنظمة ووسائل أخرى بدلا من الدعوى العمومية.

وقد أدخلت عدة تعديلات طالت قانون الإجراءات الجزائية الجزائري بناء على القانون رقم 15-02 المعدل والمتمم للأمر 66-155 المؤرخ في 8 جوان 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، حيث تهدف هذه التعديلات إلى تفعيل دور النيابة العامة ووضع أليات جديدة، تتلاءم مع القضايا الأقل خطورة والبسيطة وعلى رأسها الوساطة الجزائية بناء على الأمر رقم 15-12 المؤرخ في 23 جويلية 2015، والتي تستمد مشروعيتها من نص المادة 37 مكرر كما حدد المشرع نطاق تطبيقها سواء في الجرائم التي تمش الأشخاص أو جرائم الأموال ، إضافة إلى القانون رقم 15-12 المتعلق بحماية الطفل وفقا لأحكام المادة 110 والذي أجاز لوكيل الجمهورية القيام بإجراءت الوساطة. كما إستعمل المشرع الجزائري مصطلح الصلح في المسائل المدنية وفق المادة 459 من قانون المدني والمصالحة في المسائل الجزائية حسب نص المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية، ومن منطلق هذه المادة الاخيرة نجد

1Frieder Dünkel, Philip Horsfield, Research and Selection of the Most Effective Juvenile Restorative Justice Practices in Europe, Adélaïde Vanhove Giulia Melott, v1, 2015, p71.

العديد من النصوص القانونية الواردة في قانون العقوبات والتي جاءت تطبيقا للتحول عن الدعوى العمومية.

وقد أخذ المشرع الجزائري بنظام التنازل عن الشكوى كبديل تقليدي للدعوى العمومية في جرائم الإعتداء عن الاشخاص أو جرائم الاعتداء على الاموال، وفق المادة 369 و339 من قانون العقوبات، كما أصدر القانون 06/24 المؤرخ في 04/28/ 2024 المعدل والمتمم لقانون العقوبات حيث قام من خلاله بتوسيع النطاق الموضوعي للصفح كإجراء لوضع حدا للمتابعة القضائية كما سنرى في الباب الثاني من الدراسة، إضافة إلى المصالحة الجمركية في المادة 265 من قانون الجمارك، ماعدا الجرائم التي أستثنيت بنص خاص كجريمة التهريب.

كما أبدت وزارة العدل الجزائرية إهتمامها بهذا الجانب، فأقامت العديد من الدورات التكوينية في مجال العدالة التصالحية من بينها الدورة التكوينية التي عقدت ايام 16-18 فيفري 2020 حول موضوع "تطوير إجراءات المثول الفوري في المجال الجزائي وإعتماد الطرق البديلة الحصيلة والأفاق" في إطار البرنامج الأوربي لدعم قطاع العدالة في الجزائر، وتضمنت الوقوف على وضعية بدائل المتابعات الجزائية المتبعة في الجزائر وفرنسا، ومناقشة تحسين فعالية مسار الإجراءات الجزائية ضمن مهام النيابة العامة، كما عقدت دورة تكوينية من 20 إلى 23 أكتوبر 2019 حول " مساعدة ضحايا الإجرام" وقد ناقشت الأشكال الجديدة للعدالة التي تهتم بالضحية ومن بينها العدالة التصالحية.

وفي حلقة عمل عقدة في بانكوك 15 افريل 2005 حول مسألة إصلاح العدالة الجنائية بما في ذلك العدالة التصالحية، من خلال المؤتمر الحادي عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية صرح المفكر محمد عمارة – رحمه الله -ممثلا عن دولة الجزائر بأن " قال إن فكرة العدالة التصالحية ليست جديدة في بلاده وتعود إلى المبادئ الدينية الأساسية. وكان أحد سبل العدالة التصالحية في بلده، حتى وقت قريب، يطبق من خلال نظام "الجماعة" أو "مجلس الحكماء". وتساءل عما إذا كانت العدالة التصالحية هي الوسيلة الوحيدة التي يمكن من خلالها حل المشاكل التي تواجهها العدالة، أم أنها وسيلة من بين وسائل أخرى."

"He said the idea of restorative justice was nothing new in his country and went back to fundamental religious principles. One way ofrestorative justice in his country had, until recently, been applied by the ‘‘Djamaa’’ or ‘‘Council of Wise Man’’ system. He wondered whether restorative justice was the one and only means whereby

problems faced by justice would be solved, or whether it was one means amongst others.[1]"

المطلب الثاني: تقييم مدى فعالية نظام التحول عن الدعوى العمومية.

بما ان نظام العدالة التصالحية حديث العهد وحديث التطبيق داخل نظام العدالة الجنائية فإن الدراسات والإحصائيات المتعلقة بمدى نجاح العمل بآليات العدالة التصالحية قليلة جدا، كما أم بعض هذه الدراسات مازلت قيد التنفيد والتجريب خاصة فيما يتعلق بالدول النامية التي لاتعرف سياستها ذهنية وأسلوب الإحصائيات والتقييم، تكاد تنعدم مقارنة بالدول الغربية، لكن إذإ أردنا تقييم مدى نجاح أو فشل نظام التحول عن الدعوى العمومية، فإنه حسب الإحصائيات المتوفرة فإن هذا يرتكز على معيارين أسياسيين، أما الأول فهو يتعلق بنسبة العود للإجرام، والمعيار الثاني يتمثل في نسبة رضا الأطراف بمثل هذه الممارسات داخل نظام العدالة الجنائية وهذا ما سنقوم بعرضه.

الفرع الأول: فعالية التحول عن الدعوى العمومية في الدول الأنجلوسكيونية واللاتينية.

في النظام الأنجلوسكسوني، يتميز نهج التصالح بالتركيز على دور الضحية والجاني في عملية التسويةأما في النظام اللاتيني، فيكون التركيز على توفير بدائل للدعوى العمومية، ويتمثل ذلك في توسيع نطاق تطبيق بدائل العدالة التصالحية على مجموعة واسعة من الجرائم، بما في ذلك الجنح والمخالفات البسيطة. سنقوم من خلال هذا الفرع بتسليط الضوء على التطبيقات العملية والنتائج الملموسة للعدالة التصالحية في هذين النظامين، لفهم كيفية تأثيرها على عملية العدالة الجنائية وفعاليتها في تحقيق التسوية والإصلاح.

أولا-فعالية التحول عن الدعوى العمومية في الدول الانجلوسكسونية:

في دراسة أطلقتها وزارة العدل في كندا ونشرتها سنة 2001 أظهرت انها استعادة السلم الإجتماعي بنسبة إنخفاض تقدر بـ 72 بالمئة في معدل العودة للإجرام مقارنة مع العدالة الجنائية التقليدية.[2] وفي دراسة إستقصائية وطنية أجريت ايضا في كندا سنة 2017 أظهرت ان أكثر من 45 بالمئة من الأشخاص الذين شملتهم الدراسة يدعمون إستخدام أليات التحول عن الدعوى العمومية، وفي سنة 2018 إلى 2019 اظهر الموقع الرسمي للحكومة الكندية أنه تم إحالة حوالي 30658 قضية للعدالة

1 الموقع الرسمي للجمعية العامة للأمم المتحدة: أطلع عليه بتاريخ 16-12-2022، الساعة 13:36،
https://press.un.org/en/2005/soccp331.doc.htm

2Jacques leconte, la justice restauratrices, revue du mauss, n 40, 2012, p 229.

التصالحية، حيث تم قبول 90 بالمئة منها وشارك حوالي 60 بالمئة من الأشخاص في عملية العدالة التصالحية أغلبهم شباب سواء تعلق الأمر بجرائم ضد الأشخاص أو حتى ضد الاملاك العامة.

وفي دراسة أجريت في الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1988 أظهرت أن 90 بالمئة من حالات الدراسة وافقت على المشاركة في إجراءات الوساطة وعبروا عن شعورهم بالرضا فيما تعرضت 20 بالمئة الباقية لخطر السجن[1]. وحسب دراسة نشرها موقع (c4rj) الأمريكي communities for rastorative justice ان معدل العودة للإجرام قدر بنسبة 18 بالمئة مقارنة بـ 27 بالمئة في العدالة الجنائية التقليدية ، وقدر معدل رضا الأطراف بالإجراءات البديلة عن الدعوى العمومية بـ 79 بالمئة مقارنة بـ 57 بالمئة في العدالة العقابية. وبلغ عدد البرامج القائمة على العدالة التصالحية في الويات المتحدة الأمريكية حوالي 800 برنامج لسنة 2005.

وفي دراسة أخرى تجريبية ومقارنة أجريت في كل من أستراليا وإنجلترا تضمنت ضحايا جرائم خطيرة واخرى بسيطة، فبضعهم أختار إجراء الوساطة والبعض الأخر إختار السير في الإجراءات التقليدية من دعوى عمومية وملاحقة قضائية، فأظهرت الدراسة أن الفئة التي إختارت نظام الوساطة شعرت بتحسن نفسي وقبول، إضافة إلى نقص مستوى الخوف والغضب تجاه الجاني لديهم أكثر من الفئة الأخرى. كما ان هناك دراسة أخرى أجريت سنة 2009 تقوم على مقارنة الحالة النفسية للضحايا قبل وبعد مشاركتهم في نظام الوساطة بين الضحية والمجرم، حيث توصل الباحثين ان ضحايا الدراسة والذي كان عددهم 50 ضحية جعلهم إجراء الوساطة يشعرون بتحسن كبير والمؤشرات الموضوعية للمشاكل النفسية التي قد كان من الممكن ان يتعرضوا لها من جراء إرتكاب الجريمة ضدهم قد تناقصت بشكل ملحوظ.[2]

ثانيا-فعالية التحول عن الدعوى العمومية في الدول اللاتينية:

في إيرلندا الشمالية بلغة نسبة العود للإجرام سنة 2006: 37،7 بالمئة الناتجة عن تطبيق بدائل الدعوى الجنائية، مقابل 70،37 بالمئة بالنسبة للذين طبقت عليهم العقوبات الناتجة عن الإجراءات التقليدية، مع الإشارة إلى أن ايرلندا الشمالية تتيح إعمال بدائل الدعوى العمومية في جميع مراحل الإجراءات الجنائية خاصة بالنسبة للمجرمين الشباب، في بلجيكا هي الأخرى تسمح بالتحول عن

1Shelly et ameybelle, justice réparatrice bibliographie sélective et annotée, canada, 2002, p7.

2Tinneker vancamp et jo-anne wemmers, la justice réparatrice et les crimes graves, revue criminologie , université de Montréal, volume 44, n 2, 2011, p 174-175.

الإجراء الجنائي في أي مرحلة من مراحل الدعوى العمومية، بل وهذا التحول يشمل حتى الجرائم الأشد خطورة وبالرغم من انه لاتوجد دراسة متعلقة بالعودة للإجرام، لكن إستطلاعات الرأي أوضحت مدى رضا الضحايا بهذه الإجراءات ومدى إلتزام الجناة بتنفيذ الإلتزامات التي تعهدوا بها.[1]

كما تشير الإحصائيات والدراسات أن حوالي9000 عملية وساطة تمت خلال سنة 1997 في ألمانيا ويشير المسح الوطني أن حوالي ثلاثة أرباع من القضايا المعروضة تمت إحالتها للواسطة بواسطة المدعي العام وحوالي 80 بالمئة منها تمت إحالتها في مرحلة التحقيق، واليوم تمت تجربة الوساطة لأكثر من 20 عام في مجال القانون الجنائي للأحداث والبالغين كشكل من أشكال العدالة التصالحية، وقد ظهرت العديد من المؤتمرات كشكل جديد للتحول عن الإجراء الجنائي في السنوات الأخيرة وتم تجربته في سنة 2006 في شمال ألمانيا، وفي عام 2010 بلغ العدد الإجمالي لأوامر المحاكم لإلتماس الوساطة بين الضحية والجاني حوالي 3594، وبلغت نسبة العود بالنسبة للمجرمين الناتجة عن ممارسة victim offender mediation حوالي 56 بالمئة بينما بلغت النسبة حوالي 82 بالنسبة للمجرمين الذين طبقت عليهم الإجراءا التقليدية للملاحقة القضائية [2].

بالنسبة إلى فرنسا فإن الدراسات العامة والمتخصصة حول مدى نجاح بدائل الدعوى العمومية قليلة بالرغم من أن التجارب والتطبيقات أظهرت شعور الرضا لدى الضحايا، ومدى إلتزام الجناة بتنفيذ ما تم الإتفاق بشأنه وتقديم التعويضات اللازمة، أما فيما يتعلق بمسألة العود للإجرام فلم يتم نشر دراسة متخصصة لكن (cnav) conseil national de l aide aux victime قام بإنشاء مجموعات عمل بهدف دراسة وتقييم هذه البدائل من اجل ممارسات وتطبيقات أفضل[3]. كما تم تأسيس المعهد الفرنسي للعدالة التصالحية (ifjr)[4] من أجل تعزيز بدائل الإجراءات الجزائية التقليدية والتشجيع على الحوار والإتفاق والتفاوض بدلا من الملاحقات القضائية في المجال الجنائي، أو حتى خارجه. كما يتيح الموقع الرسمي لوزارة العدل الفرنسية[5] بعض البيانات والإحصائيات المتعلقة بعدد عمليات الوساطة التي تقوم بها النيابة العامة، لكن فقط في الفترة الممتدة مابين 2007 إلى 2011 . حيث ارتفع عدد عمليات الوساطة في المسائل الجنائية من 2500 سنة 1998 إلى 35000 في سنة 2004 ثم إنخفض

1Restorative justice council, restorative justice worksk, p 9

2 Andrea-parosanu, The previous reference, p4-5.

3 Andrea-parosanu,Ibid, p73.

4 الموقع الرسمي للمعهد الفرنسي للعدالة التصالحية:/https://www.justicerestaurative.org أطلع عليه بتاريخ: 17-10-2023، الساعة13:50.

5 الموقع الرسمي لوزارة العدل الفرنسية:https://www.justice.gouv.fr/ أطلع عليه بتاريخ: 20-11-2023، الساعة: 22:03.

بعدها ليصل إلى 1300 ويرجح ان السبب في ذلك راجع إلى ظهور وتطبيق أليات وإجراءات اخرى بديلة عن المتابعة القضائية[1].

ومايبرز أهمية بدائل الملاحقة في التشريع الفرنسي أنه في عام 2020 من واقع 425900 قضية حفظت بعد نجاح تطبيق الإجراءات البديلة للملاحقة كان نصفها 49 بالمئة بإجراء التذكير بالقانون، وإنه من واقع 529400 قضية حركتها النيابة العام تم نظر أكثر من أربع من كل خمس قضايا أمام محاكم الجنح ، والتي فصلت في 56 بالمئة من هذه القضايا بإجراءت موجزة، كالامر الجزائي والمثول على اساس الإعتراف المسبق بالذنب أو المثول المؤجل، و44 بالمئة بالإجراءت القضائية التقليدية كالمثول الفوري والادعاء بموجب تقرير المدعي أو بواسطة ظابط الشرطة القضائية أو الإدعاء المباشر.[2]

ثالثا-فعالية التحول عن الدعوى العمومية في بعض الدول العربية:

في الجزائر نذكر على سبيل المثال الإحصائيات الخاصة بمكحمة ولاية قسنطية حول قضايا الوساطة الجزائية خلال سنوات 2016-2017-2018، حيث بلغ عدد القضايا الواردة اليها سنة 2016 حوالي 61 قضية توصل إلى 16 قضية منها إلى إتفاق الوساطة، وفي سنة 2017 بلغ عدد القضايا ايضا حوالي 61 قضية تم التوصل إلى إتفاق الوساطة في حوالي 11 قضية وفي سنة 2018 بلغ عدد القضايا حوالي 88 قضية تم التوصل إلى إتفاق الوساطة في حوالي 41 قضية.كما بلغت نسبة تطور العمل بالوساطة على مستوى المحكمة حوالي 30 بالمئة وتم تقييم نسبة قبول الوساطة كنظام بديل عن الدعوى العمومية من قبل المواطنين بحوالي 60 بالمئة.

المملكة العربية السعودية أنشأت حوالي 63 وحدة عدالة تصالحية في النيابة العامة تعني بتطبيق بدائل الدعوى العمومية عن طريق خبراء ومتخصصين.[3] في تونس بلغ عدد القضايا المعروضة للصلح والوساطة في سنة 2008 إلى 2009 حوالي 968 قضية تمت معالجة 40 قضية منها عن طريق إجراء الوساطة و128 تعذر الإجراء فيها[4].

1Marie odile delcont, mediation penale en frace analyse statistiaue , hal open science, 2017 , p 5 .

2 رامي متولي القاضي، البدائل المستحدثة لمواجهة بطء الإجراءات الجنائية دراسة تحليلة في التشريع الفرنسي، مجلة الباحث العربي، ع 5، ص10.

3في تصريح رسمي للنائب العام للمملكة العربية السعودية صادر في سنة 2023، خلال مؤتمر" النيابة العامة الأردنية بعنوان " العدالة التصالحية في السياسة الجنائية المعاصرة"

4 تقرير تونس الدوري الثالث، حول تنفيذ إتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعالمة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، 2009، ص10.

وحتى تكون الإصلاحات المتعلقة بالعدالة الجنائية فعالة وذات نتيجة إيجابية، يجب عليها ان ترتكز على تقييمات منهجية مع مراعاة إدارة البيانات والمهارات الإحصائية، على أساس أنها سيعول عليها من أجل تقييم برامج وأنظمة التحول عن الدعوى العمومية ومدى فعاليتها ونجاحها أو فشلها في تحقيق أغراض السياسة الجنائية المعاصرة[1].

الفرع الثاني: دور المجتمع المدني في ارساء نظام التحول عن الدعوى العمومية.

لقد توصلت مجمل الدراسات التي طرحت بشأن العدالة التصالحية، أن التحول عن الدعوى العمومية يعد من الأليات الحديثة التي تسهم في تطوير المجلات الإجتماعية والامنية والقانونية، وان توجه الدولة إلى منح يعض الصلاحيات للمجتمع المدني أو الأعيان أو الوجهاء أو العادات العرفية لإدارة النزاع وحله خارج اطار الانظمة والرسمية سيخفف الأعباء على الهيئات الحكومية والامنية والعدلية،[2] ومن شأنه ان يحفظ لها بعضا من الوقت والجهد والمال وسنحاول من خلال هذا المطلب إكتشاف دور المجتمع المدني في نظام التحول عن الدعوى العمومية.

أولا-مفهوم المجتمع المدني:

شهد مصطلح " المجتمع المدني " تطورات كبيرة في تعريفه واستخدامه على مر العصور. يعود أصل المجتمع المدني إلى الحضارات القديمة مثل اليونان وروما وحتى الحضارة العربية في العصرين الأموي والعباسي، وقد توسع مفهومه واستخدامه عبر التاريخ. في بداياته، كان يُشير إلى الهياكل الاجتماعية والمؤسسات التي تتألف من الأفراد والجماعات خارج إطار الحكومة والدولة ومع تقدم الزمن، أخذ المصطلح أبعاداً إضافية وتم توظيفه بشكل مختلف.[3]

واصطلاحا يعرف "والزر"المجتمع المدني بوصفه "ذلك الفضاء الذي ينطوي على ضمان الظروف الكاملة التي تكفل الحياة الإجتماعية الجيدة، فهوذلك المجال الذي في إطاره يُكون البشر شكلا اجتماعيا يتواصلون فيه ويرتبطون ببعضهم البعض، بغض النظر عن ماهية هذا الشكل الإجتماعي

1 تقريرصادر عن حلقة عمل حول إصلاح العدالة الجنائية بما في ذلك العدالة التصالحية، بانكوك، 2005، ص 23.

2 عبد الرحمن عبد الله الشقير، المرجع السابق، ص 1.

4 حسام شحادة، المجتمع المدني، بيت المواطن للنشور والتوزيع، ط1، سنة 2015، ص9.

وكونيته، سواء أكان جماعة أو نقابة أو قبيلة أو رابطة أو دين أو أخوة أو ذكورة أو أنوثة، إنه ذلك المجال والإطار الذي يجتمع الأفراد من أجل تحقيق هدف واحد سام."[1]

ثانيا-تأثير المجتمع المدني على إصلاح العدالة وإرساء نظمها الحديثة:

إن الجرائم تُعتبر ظاهرة اجتماعية مستقرة، حيث يزيد انتشارها بناءً على عوامل متعددة مثل الكثافة السكانية ومدى التفاعل اليومي بين الأفراد، ويُعتبر التفاعل الاجتماعي ومدى التواصل بين الأفراد جزءًا هامًا من تكوين الظروف التي تسهم في حدوث الجرائم، كنتيجة لعدة عوامل بما في ذلك انخفاض الوعي الاجتماعي، الذي يمكن أن يؤدي إلى استخدام العنف كوسيلة للانتقام وتراكم الأحقاد و من المهم أن نفهم أن الدولة لا يمكنها أن تكون طرفًا في جميع المشكلات الاجتماعية والجنائية بسبب تعقيداتها وتنوعها، فهي تواجه تحديات كثيرة ومتنوعة، ويكون من الصعب عليها معالجة جميع القضايا الصغيرة والمتوسطة والكبيرة بشكل فعّال.[2]

ولقد أصبح من الواضح أن أجهزة العدالة الجنائية وحدها غير قادرة على تحقيق مفهوم الأمان بشكل كامل نظرًا لتعدد مصادر الأخطار وتنوعها، وهذا الواقع دفع بالمفكرين والمختصين إلى البحث عن أساليب وأنماط جديدة من السياسات لتعزيز وتحقيق أهداف أجهزة العدالة من ناحية أخرى، أصبحت المشاركة الشعبية في تحقيق الأمان واجبًا اجتماعيًا والتزامًا أخلاقيًا يسعى إلى تعزيز القيم والمثل التي تحكم الإنسان، في ظل الأنظمة الديمقراطية التي تسعى إلى إشراك المجتمع في صنع القرار وتحديد السياسات.[3] وقد قال العلامة الألماني "إيقن ايبرليش" في مطلع القرن العشرين "إن نقطة الإرتكاز لتطور القانون في عصرنا هذا كما في العصور السابقة لايمكن البحث عنها لا في التشريع ولا في الفقه ولا في الإجتهاد بل في المجتمع بحد ذاته"[4]، وهذا ما تهدف إليه الوسائل البديلة إصلاح الجاني من تعاون كافة قطاعات الدولة في مكافحة الجرائم إلى جانب القطاع الجزائي لتحقيق هذا الهدف حيث

1 Michael Walzer: The civil society argument. The good life, New statesman and society, vol 2,oct 1989, p28

2عبد الرحمن عبد الله الشقير، المرجع السابق، ص10.

3فهيمة كريم رزيج، أحمد حسن عبد الله الربيعي، المرجع السابق، ص 828.

4Jean carbonies , flexible droit, lgdj paris, 9eme edit, 1998 , p21.

أن مكافحة الإجرام لم يعد يقتصر على القطاع الجنائي وحده ويقصد بذلك المجتمع ومؤسسات المجتمع المدني.[1]

فدعم مؤسسات المجتمع المدني[2] والأهالي للصلح خارج إطار الدولة قد حظي بتأييد وتشجيع المنظمات الدولية وكثير من الدول الغربية، بسبب فعاليتها في سرعة إنهاء المشكلات وتخفيف الأعباء على مؤسسات الدولة وخفض التكلفة سواء الزمنية أو المالية وإتاحة المجال لتوسيع عنصر الثقة في المجتمع.[3]كما كان لجهود جمعيات مساعدة ضحايا الجريمة في تبني تجارب الوساطة الدور الفاعل في إنتشار تجارب الوساطة في جميع أنحاء فرنسا حيث تلقت هذه الجمعيات مبادرات أعضاء النيابة النيابة العامة والقضاة، وقامت بالعمل على تطوير وإنتشار تجارب الوساطة ومن أجل ذلك قامت العديد من المؤتمرات حيث عقد أول مؤتمر سنة 1984 وقد شاركت فيه 32 جمعية لمساعدة ضحايا الجريمة، وكذلك مؤتمر حقوق ضحايا الجريمة" التعويض والمصالحة' الذي عقد في ستراسبورغ وقد تم من خلاله مناقشة مشروعية إجراء الوساطة في القانون الفرنسي.[4]

وبالتالي فإن التحدي الكبير أمام قبول أليات التحول عن الدعوى العمومية وإمكانية إنتشارها داخل المجتمع بدلا من الملاحقة القضائية وأثارها السلبية، يتمثل في ايجاد طرق فعالة لتعبئة مشاركة المجتمع المدني مع حماية وحقوق مصالح الضحايا والجناة في ذات الوقت، ويمكن ملاحظة التوجه الجديد للمنظمات الدولية من خلال إشراك المجتمع المدني والشخصيات الفاعلة والمؤثرة والعودة للعادات الإجتماعية والقبلية من أجل تحقيق العدالة بأساليب تصالحية[5]، حيث جاء في الفقرة 22[6]

1 أحمد براك، خصخصة حق الدولة في العقاب: http://www.ahmadbarak.ps/، أطلع عليه بتاريخ: 17-2-2023، الساعة 17:22.

2 حيث تلعب مؤسسات المجتمع المدني أو مايرف بالفاعل المدني دورا مهما خاصة فيما يتعلق بغياب الوعي لدى عامة المخاطبين بالقواعد القانونية بأهمية هذه الإصلاحات التي مست قطاع العدالة ومجال القانون فيما يخص إجراءات التحول عن الدعوى العمومية والمتابعة الجزائية كممارسات سريعة وفعالة لحسم الخصومات الجزائية، فنجد ان نسبة معتبرة من الجمهور يرى أن في تطبيقي بدائل الدعوى العمومية كالصلح والإجراءات الموجزة لها، تخلي من الدولة عن دورها وسلطتها في قمع الجريمة ومكافحتها والوقاية منها. يوسف بن ناصر، أزمة مسطرة الصلح في القانون والعمل القضائي المغربي، مجلة الواحة القانونية، المغرب، ص 20.

3عبد الرحمن عبد الله الشقير، المرجع السابق، ص4.

4عمر فخري الحديثي، المرجع السابق، ص334.

5عبد الرحمن عبد الله الشقير، المرجع السابق، ص17-18.

6 " ينبغي للدول الأعضاء أن تشجع، بالتعاون مع المجتمع المدني عند الاقتضاء، البحوث عن برامج العدالة التصالحية وتقييمات تلك البرامج، بغية تقدير مدى إفضائها إلى نواتج تصالحية، ومدى صلاحيتها كمكمل أو بديل لعمليات العدالة الجنائية، ومدى توفيرها نواتج ايجابية لجميع الأطراف. وقد يلزم مع مرور الزمن إدخال تغييرات ملموسة على عمليات العدالة التصالحية. ولذلك ينبغي أن تشجع

من المبادئ الاساسية لإستخدام برامج العدالة التصالحية في المسائل الجنائية التي اعتمدت ونشرت على الملأ بموجب قرار المجلس الاقتصادي والاجتماعي رقم 12/2002، المؤرخ في 24 جوان 2002 ضرورة إشراك ودعم منظمات المجتمع المدني الحقوقية والإجتماعية، في جهودها للتوعية بمزايا العدالة القائمة على بدائل الدعوى العمومية والعمل على دعم مكانتها كإحدى الركائز المستحدثة للسياسات الجنائية للدول.

وقد طرح العديد من المتدخلين خلال المؤتمر الثالث عشر لمنع الجريمة والذي أنعقد بالدوحة أفكار تدعم ضرورة إنخراط المواطنين في عمليات تفاوضية وتشاورية، في شكل لجان ومراكز عدالة تطوعية في مجال محاربة الجريمة وتحقيق الإنصاف، كما أكدوا على ضرورة بناء الثقة مابين أجهزة العدالة والمجتمع المحلي وتشجيع التعاون، وإستحداث مجالس تتماشى مع التشريعات والسياسات الداخلية للدول مثل مجالس الشرطة كنموذج للشراكة مابين سلطات البلدية والمجتمع المدني[1].

وقد سلم بعض المتدخلين ايضا خلال المؤتمر السابق الذكر، على ان مشاركة مؤسسات المجتمع المدني على إختلافها والقطاع الخاص، ضرورة يتطلبها الواقع المعاش وخطوة حضارية في صياغة السياسات الحكومية خاصة فيما يتعلق بإصلاحات العدالة والنظم القانونية، كما عرض بعض المشاركين تجاربهم التطبيقية وجهودهم لمحاولة إشراك الجمهور والمواطنين في الإنتقال من عدالة جنائية عقابية إلى عدالة إصلاحية توفيقية[2]. فالمجتمع المدني هو معبر عن طموح الشعب والدفاع عن الحريات وحقوق الإنسان ويشيد بالثقافة المدنية والوعي بالقانون، حيث تعني سيادة هذا الأخير الإحتكام إلى الإرادة العامة فأغلب الدساتير تسمح للمواطنين بتقديم أرائهم وتفعيل مشاركاتهم وإرشاداتهم في أغلب المجالات.[3]

وتقوم الهيئات الخاصة من المجتمع المدني كالجمعيات والأشخاص المعنوية الأخرى أو الطبيعية في القانون الفرنسي والأمريكي[4] بإجراءات التوسط مابين الجاني والمجني عليه من أجل الإنتهاء من النزاع بطريقة ودية حيث يوجد في مدينه نيويورك وحدها حوالي 24 مركزا للمصالحة في الجرائم البسيطة.

الدول الأعضاء تقييم وتعديل تلك البرامج على فترات منتظمة. وينبغي أن يسترشد بنتائج البحوث والتقييمات في مواصلة تطوير السياسات والبرامج."

1 لجنة منع الجريمة ومعاملة المجرمين، مؤتمر الأمم المتحدة 13، الدوحة،2015، ص 68.

2لجنة منع الجريمة ومعاملة المجرمين، مؤتمر الأمم المتحدة 13، المرجع نفسه، ص69.

3 الشيخ بوسماحة، مداخلة مسجلة حول: دور المجتمع المدني في تعزيز سيادة القانون، ضمن أشغال الندوة الدولية تحت عنوان: الدولة والجماعة الترابية: إشكالية الديمقراطية التشاركية المحلية، يومي 27-28 سبتمبر 2019، ايت ملول.

4 في الولايات المتحدة الامريكية وتحديدا مقاطعة كاليفورنيا قام المجتمع المدني بتعبئة حوالي 1000 من الاحداث الجانحين والضحايا سنويا لبرامج الوساطة والمؤتمرات بين الضحية والجاني.

والكثير من التشريعات التي إشترطت ان لايكون الوسيط ممارسا لنشاط قضائي، وهذا مايسمح للمجتمع المدني أن تكون له فرصة في عمليات وبرامج العدالة التصالحية[1]. وقد جاءت توصية المجلس الأوربي 22 يونيو 1983 تنص على " أن المجلس يوصي الدول الأعضاء بتشجيع مساهمة العامة في تحضير وتطبيق سياسة جنائية متجهة إلى منع الجريمة واللجوء إلى بدائل العقوبات السالبة للحرية وضمان مساعدة الضحية."[2]

وفي ذات السياق وبالرغم من هذه المساحة الواسعة الممنوحة لمنظمات المجتمع المدني والتي تكفل لها إعمال مهاراتها ومعارفها اللازمة لتحقيق غرض السياسة الجنائية المعاصرة، إلا انه لاينبغي ان تطلق يد هذه المؤسسات دون رقابة وإشراف وإطار قانوني ينظمها ويتوافق مع التشريعات الوطنية الداخلية وأهم المبادئ الدستورية ويضمن لها تواصل جهودها وإستمرارية عملها [3]. كما أن مشاركة الجمهور في تعزيز الوصول إلى العدالة تعتبر فعّالة في تعزيز الوعي وتوسيع نطاق التواصل، وتمكين الفئات الضعيفة، خاصة النساء والأطفال، أن يلعبوا دورًا هامًا في أنظمة العدالة الجنائية الوطنية، وتسهيل إعادة إدماج المجرمين في المجتمع.[4]فالمهتمين بمشكل تفشي الظاهرة الإجرامية على إختلاف تخصصاتهم وتوجهاتهم الفكرية أوضحوا ان المواطن داخل الإطار الإجتماعي يمكن أن يقوم بدور فعال جدا ورئيسي لمكافحة الجريمة.[5]

كما أكدت الجمعية العامة للأمم المتحدة خلال مؤتمرها الثاني عشر أثناء مناقشتها لأزمة إكتظاظ السجون أنه من بين الحلول المقترحة، هو سعي للدول الأعضاء لإذكاء الوعي وتشجيّع عمليات التشاور الشاملة، بإشراك جميع القطاعات الحكومية ذات الصلة، ولا سيما جمعيات الضحايا، وسائر الجهات المعنية في وضع وتنفيذ استراتيجيات وطنية، بما فيها خطط عمل، لمعالجة الاكتظاظ[6]، كما أكد إعلان الأمم المتحدة بشأن المبادئ الأساسية للعدالة لضحايا الجريمة وإساءة استخدام السلطة على ضرورة إلتزام الدول الأعضاء بتطوير عملية إدارة الدعوى العمومية عن طريق

1 نور الهدى قاضي، بدائل الدعوى الجنائية: دراسة خاصة في العوامل المساهمة في ظهورها، مجلة الإجتهاد القضائي، مجلد 13، عدد خاص، 2021، ص572.

2 ROJARE.S, Une politique criminelle participante, Archives de politique criminelle, 1989, n° 11. P 112.

3لجنة منع الجريمة ومعاملة المجرمين، مؤتمر الأمم المتحدة 13، المرجع السابق، ص 101.

4لجنة منع الجريمة ومعاملة المجرمين، مؤتمر الأمم المتحدة13، المرجع نفسه، ص 103.

5 الجمعية العامة للأمم المتحدة، تقرير مؤتمر الامم المتحدة الثاني عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية، المرجع السابق، ص104.

6 الجمعية العامة للأم المتحدة، تقرير مؤتمر الامم المتحدة الثاني عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية، المرجع نفسه، ص109.

إجراءات غير تقليدية سهلة وسريعة كالوساطة والتصالح بين الأطراف.[1] وقد أنعكست أثار الاهتمام الدولي ببدائل الدعوى العمومية على تشريعات العديد من الدول من منطلق ضرورة وفاء هذه الدول بإلتزاماتها الدولية، فبدأت بإستحداث خطط عملية ووطنية ترسخ اليات الوساطة والتسوية الجزائية والصلح والأمر الجزائي وقامت بصياغة نصوص قانونية تنظيمية تترجم حقوق وإحتياجات ومصالح الضحايا والجناة وسائر اطراف النزاع الجزائي، فظهرت العديد من انظمة العدالة الرضائية التفاوضية بإعتبارها عدالة شرعية محكومة بنصوص القانون تحت رقابة الأجهزة القضائية المختصة في محاولة لمواجهة فشل النظام الجنائي التقليدي في مواجهة الجريمة وتجأوز ازمة العدالة الجنائية .[2]

وبالتالي فإن المجتمع المدني يلعب دورا فعالا في إستعادة الرأس المال الإجتماعي من خلال تعزيز التماسك الإجتماي وإنتشار ثقافة السلم والصلح، وإستعادة العلاقات والتنويه بخطر الجريمة والنزاعات التي تهز الثقة بين أفراد المجتمع. وحتى تجد سياسة التحول عن الدعوى العمومية طريقها داخل المجتمعات فإن ذلك يتطلب: توعية وتعبئة[3] أصحاب المصلحة، تقديم الدعم النفسي والإجتماعي، ومناقشة عمليات المصالحة وإجراءات التحول عن الدعوى العمومية ومدى نجاعتها[4].

الفرع الثالث: دور وسائل الإعلام في نشر ثقافة التحول عن الدعوى العمومية.

تؤدي وسائل الإعلام دورا ديمقراطيا بخصوص مكافحة الجريمة والوقاية منها، عن طريق تمكين الجمهور من الوصول إلى المعلومة بكل شفافية ومصداقية، إضافة إلى توعية الشعوب والتشجيع على وضع السياسات العامة والإستراتيجيات التي من شأنها منع الجريمة[5]. كما ان هناك علاقة تكاملية تربط بين سلطة القضاء وسلطة الإعلام فسيادة القانون وقيام الدولة على الفكر الديمقراطي متوقف

1عمر فخري حديثي، المرجع السابق، ص 538.

2 محمد سلامة بني طه، المرجع السابق، ص75.

3 فالأخذ بأساليب العادلة الإصلاحية يتطلب إحداث تغيير ونقلة نوعية في المفاهيم الإجتماعية، التي إستقرت في المجتمع لمدة زمنية طويلة، الأمر الذي يفترض بالضرورة إحداث تغيير في السلوكيات والتشريعات والعقليات التي تتعامل مع ذلك، يمعنى انه يتوجب أن يواكب عملية الأخذ بأساليب العدالة التصالحية عملية توعية إعلامية مدروسة بعناية وشرح فوائدها على المجتمع والأفراد، من قبل أهل الخبرة والإختصاص، ضمن خطط إستراتيجية طويلة الأمد حتى لايصبح الإنطباع أن هذه الأفكار مفروضة أو منقولة من الخارج فقط. سهير أمين محمد طوباسي، العدالة الإصلاحية للإحداث في القوانين الجزائية الأردنية، أطروحة دكتوراه، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، 2015، ص77.

4Ndifon nejioli, civil society orcanizations and restorative justice somelessons useful, previous reference, p 76.

5 مفوضية الأمم المتحدة، تقرير حول إسهام الجمهور في منع الجريمة والتوعية بالعدالة الجنائية، الدوحة، 2015، ص20.

على مدى تعاون هاتين السلطتين، فالإعلام من شأنه أن يعزز ثقة المواطن في قضائه وأن ينمي لدى الأفراد ثقافة قانونية وقضائية عن طريق تقديم المعلومة الصحيحة[1].

ومن شأن وسائل الإعلام إذكاء الوعي وإتاحة المجال لمعرفة المزيد فيما يتعلق بنظام العدالة والتطورات التي لحقته، والإصلاحات التي تسعى الدول إلى إدراجها، مما يعزز القدرة على تحقيق العدالة الفعالة في ظل احترام حقوق الإنسان وتحقيق الترضية الاجتماعية.

فيمكن للإعلام إعطاء معلومات حول مبادئ وممارسات العدالة التصالحية المتمثلة في اللجوء إلى بدائل الدعوى العمومية بدلا من المتابعة القضائية والإجراءات الجنائية المتعلقة بها، وشرح إيجابياتها وتعزيز مشاركة الأفراد والمنظمات والجمعيات والشخصيات التي يمكنها ان تلعب دورا فعال في التشجيع للجوء إلى بدائل الدعوى العمومية[2]. كما يمكن لرجال القانون بناء علاقة ثقة مع محترفي الإعلام من أجل تزويدهم بالمعارف والمعلومات التي تدعم تطبيق مختلف إجراءات التحول عن الدعوى العمومية، والأثار الإيجابية لتلك التدابير وعرض حالات وتجارب حقيقية ناجحة في هذا الجانب، كما يمكن دعوة وسائل الإعلام على إختلافها من أجل حضور اللقاءت والمؤتمرات العلمية التي تعالج وتطرح إيجابيات ومبادئ العدالة التصالحية، اي تفعيل العلاقة مابين الإعلام والقضاء وفق معايير صحيحة. فقد أثبتت التجربة في تايلندا دور وسائل الإعلام في إستخدام النموذج الإصلاحي في العدالة عن طريق برامج تثقيفية دامت من سنة 2000 إلى 2002 عبر التلفزيون العام في سلسلة من الحلقات التي ناقشت مبادئ العدالة التصالحية[3].

على المستوى العربي نذكر عمان على سبيل المثال قد عقدت جلسة علنية عبر التلفزة حول العدالة التصالحية بين المتخاصمين فلسفتها وأهميتها، في الجزائر مثلا هناك أكثر من برنامج سواء على التلفزة العمومية أو القنوات الخاصة، يتحدث عن أهمية وإيجابية إجراء الصلح والوساطة في المسائل الجنائية ودورها في ترميم العلاقة وإرجاع الأوضاع إلى ماكانت عليه في السابق، كما قامت وزارة العدل الجزائري وفي إطار البرنامج الأوروبي لدعم قطاع العدالة الجزائرية، وبالتنسيق مع المتعامل الإيطالي pomlio blumn أطرت دورة حول " التدريب على التواصل الإعلامي" وذلك يومي 24-25 فيفيري 2020

1 عبد الستار غفور بيرقدار، العلاقة بين القضاء والإعلام، مقال منشور على موقع إلكتروني، أطلع عليه بتاريخ: 20-03-2023، الساعة: 19:26.

2Moonkrui kim, essai sur la justice restauratrice illustre par les exemples de la France et de la coree du sud, thèse pour obtenir le grade de docteur, université de montepellier , 2015, p 246.

3 الامم المتحدة، حلقة عمل حول تعزيز إصلاح العدالة الجنائية بما في دلك العدالة التصالحية، المرجع السابق، ص 19.

بالمدرسة العليا للقضاء بهدف تدريب قضاة النيابة على التواصل والتعامل مع أجهزة الإعلام أثناء اللقاءات الصحفية. وقد عقد في الولايات المتحدة الأمريكية سنة 1996 مؤتمر تلفزيوني وطني عن العدالة التصالحية برعاية معاهد الإصلاح الوطنية. أما بالنسبة إلى مركز الأبحاث الطلابي المهتم بالدفاع عن حقوق الإنسان في مختلف أنحاء العالم (grow) generation for rigts over the word فقد تحدث عن فلم " all you faces" بدعم من المعهد الفرنسي للعدالة التصالحية (ifjr) والذي يتحدث عن العدالة التصالحية ويدع إلى التسامح بين الضحية والجاني ويهدف إلى نشر أفكار العدالة التصالحية وزيادة الوعي بها في أوساط المجتمع.

الباب الثاني

مظاهر التحول عن الدعوى العمومية في التشريع الجزائري والقانون المقارن

الباب الثاني: مظاهر التحول عن الدعوى العمومية في التشريع الجزائري والقانون المقارن

يعد التحول عن الدعوى العمومية من الاساليب التي تقوم عليها السياسة الجنائية المعاصرة وهو مجموعة الانظمة الإجرائية التي تمنح الخصوم دورا فعالا ومنفتحا لتسوية النزاع القائم، كما أنها اداة إلى إختصار وتسهيل الإجراءات الجزائية، والتي توفر عامل السرعة الذي يضمن فعالية العدالة ونجاعتها،وهذا كله يساير التوجهات الحديثة في الفكر القانوني والتي فرضتها عدة إعتبارات عملية ووافعية واخرى متعلقة بالجانب الإجرائي، وبالتالي فإن الخروج عن القواعد الإجرائية العامة في نظرنا لايعد إضعافا لقوة القاعدة القانونية ومساسا بهيبة الدولة وسلطتها في فرض القانون وحماية المصالح وتحقيق الامن، مادام أن هذا التحول يحقق التوازن المطلوب في المصالح والحقوق والحريات، فيشجع الجاني على إصلاح أثار الجريمة وحصول المجني عليه أو الضحية على ماينا سبه من تعويض مادي أو معنوي، إضافة إلى تحقق مصلحة الدولة في إعادة العلاقات الإجتماعية بما يساهم في بناء مجتمع مسالم قائم على التصالح، وهذا ماساهم في إنتشار عدة بدائل للدعوى العمومية كالوساطة الجزائية والصلح الجزائي والتسوية الجزائية وعدة إجراءات موجزة مثل الأمر الجزائي ونظام التفاوض على الإعتراف في العديد من الدولة الغربية والعربية كالجزائر، وبالرغم من إختلاف الأنظمة الإجرائية المتعبة مابين نظام إتهامي وتنقيبي ومختلط إلا أن هذا الإختلاف كان له الأثر الواضح في خلق وسائل وأليات عديدة ومتنوعة، من حيث الأحكام المنظمة لها والإجراءات والنطاق الموضوعي والزماني لها والهيئات التي تشرف على تطبيقها وسيرها.

وبإعتبار أن المشرع الجزائري هو الأخر ساير هذا التطور وهذه الإصلاحات التي مست قطاع العدالة، وكما سبق وأوضحنا موقفه ضمن الباب الأول فسنحاول من خلال الباب الثاني معرفة الكيفية والطريقة التي نظم بها المشرع الجزائري وظبط بها هذه الإجراءت البديلة والإجراءت الموجزة، مقارنة مع المشرع الفرنسي كنموذج لدول النظام اللاتيني والمشرع الأمريكي كنموذج لدول النظام الأنجلوسكسوني وذلك من خلال فصلين:

- الفصل الأول: التحول الكلي عن الدعوى العمومية وفق إجراءات بديلة.

- الفصل الثاني: التحول الجزئي عن الدعوى العمومية وفق إجراءات موجزة.

الفصل الأول: التحول الكلي عن الدعوى العمومية وفق إجراءات بديلة.

سنتطرق في هذا الفصل إلى البدائل المستحدثة للدعوى العمومية في التشريع الجزائري والتشريع المقارن، من حيث مفهومها وأسسها وطبيعتها وكيف نظم المشرع الجزائري الإجراءات والاحكام المتبعة أثناء اللجوء إليها بالتحليل والمقارنة، وإلى أي مدى يتوافق أو يختلف مشرعنا مع التشريعات المقارنة في تنظيم أحكام هذه البدائل، كما سنحاول معرفة كيف اقحمت هذه البدائل الجزائية مؤسسات مدنية من خارج إطار المؤسسة القضائية، وذلك بغية مشاركتها للقضاء في مواجهة أزمة العدالة الجنائية، وكيف عالج المشرع الجزائري هذه البدائل خاصة وانها تتفق مع روح شريعتنا الإسلامية السمحة، كما سبق وأوضحنا مدى إتساع دائرة الإهتمام الدولي بمسألة العدالة القائمة على التصالح ونبذ العقاب عن طريق حلقات العمل المتواصلة والمؤتمرات التي عقدتها الجمعية العامة لأمم المتحدة، والتي تدع إلى إعمال برامج وأليات العدالة التصالحية كنظام مكمل، وطريق يعمل بالتوازن والتكامل مع العدالة الجنائية التقليدية، والمشرع الجزائري ساير هو الأخر هذه الثورة الإصلاحية التشريعية الهائلة عن طريق تعديل نصوصه القانونية الموضوعية والإجرائية، بل والنص على قواعد قانونية جديد تحمل في طياتها أحكاما وإجراءات تتضمن هذه الاليات الحديث سنأتي على ذكرها وبيانها من خلال هذا الفصل وفق مبحثين :

-المبحث الأول: نظام الوساطة الجزائية.

-المبحث الثاني: نظام الصلح في المسائل الجزائية.

المبحث الأول: نظام الوساطة الجزائية.

إن الاستعمال المفرط للأسلوب العقابي لمواجهة الجريمة قد أدى إلى طرح عدد كبير من القضايا التي أثقلت كاهل القضاء وأحدثت أزمة في العدالة الجنائية، ورغبة في التخفيف من هذا العبء، اتجهت التشريعات عبر سياستها الجنائية المعاصرة إلى نمط جديد من أنماط العدالة الجنائية الرضائية وذلك باستحداثها لنظام الوساطة كآلية إلى إنهاء النزاع القائم بين الأطراف قبل أن تقام الدعوى العمومية، وإيمانا من مشرعنا الجزائري بمبادئ العدالة التصالحية سعى إلى تفعيلها بناء على القانون رقم -02 15المعدل والمتمم للأمر رقم66-155 المؤرخ في 8جوان 1966المتضمن قانون الإجراءات الجزائية كما أن هذا الإجراء لم يعد مقتصرا على الأنظمة الغربية سواء الأنجلو سكسونية مثل الولايات المتحدة

الأمريكية وحتى اللاتينية مثل فرنسا وغيرها، بل أصبح جزءًا من المنظمومة الجزائية العربية كالأردن " تسوية النزاعات " وتونس "الصلح بالوساطة " وفلسطين والجزائر "الوساطة الجزائية ".

المطلب الأول: ماهية الوساطة الجزائية.

إن الطريق القضائي لحل النزاعات بين الأطراف المتخاصمين لم يعد الطريق الأمثل، إذ أن المشرع الجزائري قد ذهب إلى تبني وسائل أخرى لتسوية النزاعات بطرق سلمية، كآلية الوساطة كما ان التشر يعات المقارنة تشجع على اللجوء للوساطة بإعتبارها أحد نماذج العدالة التصالحية وربما اكثرهم رواجا، بالإضافة إلى وجود تجارب ودراسات من أجل إدخال تعديلات على هذا النظام في العديد من الدول، ومن أجل الوصول إلى تحديد المعنى الدقيقة للوساطة الجزائية فقد عملنا على تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، الفرع الأول: يتضمن التعريف اللغوي، أما الفرع الثاني: سنحدد فيه التعريف القانوني لآلية الوساطة الجزائية على ضوء التشريع الجزائري وبقية التشريعات التي تبنتها.

الفرع الأول: مفهوم الوساطة الجزائية.

إن الحديث عن إجراءات الوساطة الجزائية كإجراء بديل عن الدعوى الجزائية يستلزم في بداية الأمر التطرق إلى تعريفها سواء في اللغة أو في التشريع وحتى في الفقه الذي أسهب في وضع التعريفات والإجتهادات بشأن هذا الإجراء البديل.

أولا-التعريف اللغوي للوساطة الجزائية:

إن مفهوم الوساطة الجزائية هو عبارة عن تركيبة لغوية تتكون من لفظة "الوساطة " ولفظة " الجزائية " الأمر الذي يستدعي تحديد كل منهما.

الوساطة: وَسَط ِالشيء (يسطه) وَسْطاً: صار في وسطه فهو واسط. ووسط القوم، وفيهم وساطة: توسط بينهم بالحق والعدل، (توسط) فلان: اخذ الوسط بين الجيد والرديء، والوساطة: التوسط بين أمرين أو شخصين لفض نزاع قائم بينهما بالتفاوض[1]. وكلمة الجزائية فهي اسم مؤنث منسوب إلى ِجزاء، وجزاءمصدرِجَزى ويشاع استعمالها في القانون، فيقال إجراءات جزائية: بمعنى مجموعة القواعد القانونية التي تتصل بالتحقيق في الجرائم، وإقامة الدعوى وتنفيذ الأحكام على المتهمين،

1المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، المجلد 01 ،1989، ص668.

ومصطلح الوساطة يقابله في اللغة الفرنسية مصطلح mediation وبالرجوع إلى القاموس الفرنسي la rousse فإن كلمة:[1]

Médiation est un nom féminin vient du mot latin «médiare» c'est –àdires'interposer, entremise destinée à amener un accord entre deux ou plusieurs personnes ,groupes ,nations, à les réconcilier ,à leur proposer d' être arbitre et offrir sa mediation.

كما تعرف الوساطة الجزائية mediation penale في المعاجم اللغوية الفرنسية بأنها "إجراء غير قضائي تقرره النيابة العامة وحدها، قبل تحريك الدعوى الجنائية بهدف تعويض المجني عليه ووضع حد للمتاعب التي خلفتها الجريمة."[2]

ثانيا-التعريف التشريعي للوساطة الجزائية:

قبل أن نعرف الوساطة الجزائية[3] تعريفا فقهيا من الضروري البحث عن معناها في التشريعات الإجرائية المقارنة، وذلك من أجل الوصول إلى المعنى الدقيق والعملي بغاية تجنب أي لبس أو تداخل أو خلط مع مصطلح أخر والوصول بالفهم إلى تمام الوضوح، لكن بالرجوع إلى التشريعات المقارنة فإنها إكتفت فقط بتحديد أحكام وشروط الوساطة الجزائية.

1- تعريف الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري:

ورد مصطلح الوساطة في العديد من القوانين التي أقرها المشرع الجزائري مثل قانون العمل حيث نصت المادة 10 منه على أن " الوساطة هي إجراء يتحقق بموجبه طرفا الخلاف الجماعي في العمل على إسناد مهمة اقتراح تسوية ودية للنزاع إلى شخص من الغير يدعى الوسيط، ويشتركان في تعيينه"، كما ورد مصطلح الوساطة في المادة 994 من القانون رقم 08-09 لسنة 2008 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، اما بخصوص المسائل الجنائية فقد نص المشرع الجزائري على إجراء الوساطة في المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل بالأمر رقم 15-02 لسنة

1محمد الطاهر بلموهوب، الوساطة القضائية دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، رسالة دكتوراه ،جامعة باتنة -1- كلية العلوم الإسلامية قسم الشريعة ،الجزائر،2016 ،ص 30.

2رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، ط 1 ،2010، ص 40.

3هناك العديد من الإنتقادات التي وجهت ضد قابلية تطبيق الحلول البديلة لتسوية النزاعات الجزائية، فبخصوص الوساطة الجزائية مثلا يقال أنها تكون ناجحة فقط عندما يكون هناك مستوى معتدل من الصراع، وأن الجاني خلالها قد يشعر بالضغط للتوصل إلى إتفاق بدلا من السعي الحقيقي لإصلاح الضرر، وانها تكون علاج مناسا للخصومة الجزائية عندما يكون للأطراف علاقة مستمرة تربطهم والتي توفر دافعا مهما لتحقيق المصالحة.

2015 والمواد 37 مكرر إلى 37 مكرر 9 والتي تنص على احكام سير إجراء الوساطة الجزائية، وبإستقراء هذه المواد نجد أن المشرع الجزائري لم يعطي تعريفا للوساطة في المسائل الجزائية ويرجع ذلك ربما إلى تعدد منطلقاتها وأشكالها في مختلف التشريعات، وربما لان المشرع الجزائري يرى إجراء الوساطة من منظور تقني يرتكز على أحكام وشروط وإجراءات أكثر من منظور إيديولوجي ومع ذلك وبالبحث في قانون حماية الطفل نجد أن المشرع الجزائري قد عرف الوساطة الجزائية في المادة الثانية من هذا القانون على انها " آلية قانونية تهدف إلى إبرامم 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". كما جاء تعريف الوساطة في الجريدة الرسمية للمداولات في دورتها الحزبية لسنة 2015 بأنها " الإتفاق على حل يضمن حقوق المتضرر ولايخالف النظام العام."

2- تعريف الوساطة الجزائية في تشريعات النظام الجرماني:

نأخذ نموذج المشرع الفرنسي[1] فعلى الرغم من نصه على إجراء الوساطة في المادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية إلا أنه لم يعرفها، وقد وضعت وزارة العدل الفرنسية بقولها: "الوساطة الجزائية: تدخل شخص من الغير "شخص ثالث"، لحل يتم التفاوض بشأنه، وبحرية بين أطراف النزاع الذي أحدثته الجريمة ذات الخطورة البسيطة، وبصفة خاصة المنازعات العائلية، الايذاء البسيط المتبادل، الإتلاف، السرقة، منازعات الجيران. كما نجد بعض الاجتهادات في صياغة تعريف للوساطة الجزائية كتوصية المجلس الأوروبي رقم 99 الصادرة بتاريخ 15 -09-1999 والتي عرفت الوساطة الجزائية بأنها " عملية يتاح فيها للجاني والمجني عليه أن يشاركوا بإرادتهم الحرة في حل الأمور الناجمة عن الجريمة عن طريق مساعة طرف ثالث محايد (الوسيط)"[2].

1 عرف النظام الفرنسي عدة تطبيقات لنظام الوساطة ولفترة من الزمن منذ بداية الثمانينات من القرن الماضي، ولكن بطريقة غير مقننة، والتي كانت تحت شكل الحفظ المشروط للدعوى وفقا لإتفاق بين المتنازعين وإستمر تطبيقها دون نص قانوني قرابة 10 سنوات وإستجابة للأراء والنداءات المتكررة من أجل إعتماد هذا الإجراء قم المشرع الفرنسي بتقنينه ووضعه ضمن إطار تشريعي، فأصدر القانون رقم 2 بتاريخ 4 جانفي 1993 والذي جاء بالفقرة السابعة- للمادة 41 من قانون الإجراءات الجزائية- التي تنظم أحكام الوساطة، ثم عدل أحكامها بموجب القانون رقم 515 لسنة 1999لتأخذ شكلها الحالي وفقا للمادة 41-1 من ق إ ج ف ومرة أخرى تم تعديل المادة السابقة بالقانون رقم 204 لسنة 2004 الصادر في 9 مارس 2004، والمرسوم رقم 305 لسنة 1996 الذي حدد الشروط الواجب توفرها فيمن يقوم بأعمال الوساطة وشروط تعيينهم ومهامهم والذي عدل هو الأخر بموجب المرسوم رقم 71 بتاريخ 29 جانفي 2001، وفي سنة 2010 تضمن مشروع إصلاح الإجراءات الجنائية وضع تنظيم تشريعي لنظام الوساطة الجزائية محددا لنطاقها وطبيعتها القانونية في القانون الفرنسي. سعدأوي محمد الصغير، السياسة الجزائية لمكافحة الجريمة دراسة مقارنة بين التشريع الجنائي الدولي والشريعة الإسلامية، أطروحة دكتوراه، جامعة أبوبكر بلقايد تلمسان، 2009،ص365.

2 نبيلة بن الشيخ، بدائل الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص150.

3- تعريف الوساطة في تشريعات النظام الأنجلوسكسوني:

تم تبني وساطة الضحية والجاني أولاً من قبل المعاهد القضائية الأمريكية في عام 1969، عندما قام مكتب المدعي العام في فيلادلفيا ومحاكم مقاطعة فيلادلفيا وجمعية الوساطة الأمريكية بتأسيس محكمة وساطة في فيلادلفيا، للبحث عن آلية أكثر كفاءة، بخلاف الإجراءات القضائية القائمة للجرائم الأقل خطورة وجرائم الممتلكات، مثل المعاملات المالية بوسائل الاحتيال. كما تبنى مكتب المدعي العام في كولومبوس بولاية أوهايو برنامج وساطة مماثل في إجراءات العدالة الجنائية الخاصة به. باتباع هذه الأمثلة، أصبحت الوساطة بين الضحية والجاني منتشرة في جميع أنحاء البلاد.[1]

لتنقل بعدها إلى كندا سنة 1984 حيث شمل تطبيقها العديد من النزاعات المختلفة إضافة إلى تركيزها على إصلاح الجانب النفسي لكل من الجاني والمجني عليه[2]. وكما هو معروف بأن دول النظام الأنجلوسكسوني تعتمد على النظام الإتهامي والسابقة القضائية وبالتالي لايوجد تشريع يحدد لنا المقصود بالوساطة الجزائية، وهذا مايفسر تعدد وتنوع برامج الوساطة في دول هذا النظام بل في أمريكا لوحدها يصعب وضع هيكلة للوساطة الجزائية نتيجة لتعدد وتنوع مشاريعها وبالرغم من إجتهادات معهد العدالة pact والجمعية الوطنية للوساطة، إلا أنه يبقى من الصعب إدراك حقيقتها في الولايات المتحدة الأمريكية فمثلا المحكمة العليا لمدينة" ايداهو " وهي إحدى المدن الأمريكية قد عرفت الوساطة الجزائية في الفقرة a من القاعدة الجزائية رقم 18.1بأنها " العملية التي يقوم من خلالها الوسيط المحايد بمساعدة الأطراف في الوصول إلى اتفاق مقبول للأطراف فيما يتعلق بالقضية في النزاع المعروض."[3]

وتم صياغة تعريف الوساطة على المستوى الوطني من خلال الجهود المبذولة للمجموعات المهنية الوطنية، كالجمعية الأمريكية للتحكيم ونقابة المحامين الأمريكية وجمعية حل النزاعات سنة 2005 على أنها " عملية يقوم فيها طرف ثالث محايد بتسهيل التواصل والتفاوض ويعزز إتخاذ قرار طوعي من

1Misuk Park, Jinkuk Lee ,Victim-Offender Mediation in Criminal Law Practice: Challenges and Suggestions for Improvement,KICJ Research Reports, 2016.

2 محمد صلاح عبد الرؤوف الدمياطي، المرجع السابق، ص 87.

3 Definition of "Mediation". Mediation under this rule is the process by which a neutral mediator assists the parties (defined as the prosecuting attorney on behalf of the State and the Defendant) in reaching a mutually acceptable agreement as to issues in the case

قبل أطراف النزاع. "[1]حيث يقوم المشاركين في هذا الإجراء بالبحث في حيثيات النزاع القائم وطرح الأفكار والخطة معا والحصول على فرصة لكتابة الحلول وفق اتفاق مكتوب.

رابعا-التعريف الفقهي للوساطة الجزائية:

قد عرفها البعض بأنها " نظام يستهدف الوصول إلى إتفاق أو مصالحة أو توفيق بين الأشخاص أو أطراف وذلك من خلال تدخل شخص أو أكثر لحل النزاعات بالطرق الودية[2]."

وقد ذهب رأي في الفقه المصري[3]إلى تعريف الوساطة الجزائية على انها " إجراء يتوسل بمقتضاه شخص محايد " الوسيط" التقريب بين طرفي الخصومة الجنائية، بغية السماح لهم بالتفأوض على الأثار الناشئة عن الجريمة أملا في إنهاء النزاع الواقع."

أما بالنسبة للفقه الأمريكي فقد عرفها رأي بأنها " برامج يجري العمل بها في عدد من الدول يسعى الجاني والضحية في هذه البرامج إلى التوصل إلى إتفاق حول كيفية قيام الجاني بإصلاح الضرر الذي أصاب الضحية.[4]"

كما تم تعريف الوساطة الجزائية بأنها " وسيلة لا تتضمن شكلية محددة، يقوم من خلالها شخص ثالث بحل النزاع القائم، عادة مايكون من إختصاص قاضي الموضوع إنهائه.[5]"

وقد عرفها ايضا "جين برادال" بأنها " الحالة التي يولد بمقتضاها إتفاق بين المنوط بهم إدارة ومباشرة الدعوى الجنائية، وكلا من الجاني والمجني عليه على إستبعاد القواعد القانونية القابلة للتطبيق بطبيعتها وإستبدالها بقبول أطراف النزاع الجلوس سويا والحوار، في محاولة للحد من الأثار السلبية

1Lorig charkoudiam, mediation in criminal misdemeanor cases, ccjls, volume 22, usa,2021,p 16

2 سعداوي محمد صغير، لمرجع السابق، ص361.

3 رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الإجرائي المقارن، المرجع السابق، ص44.

4 عادل يوسف عبد النبي الشكري، الوساطة الجزائية وسيلة مستحدثة وبديلة لحل المنازعات الجنائية والمجتمعات، مجلة الكوفة، ع9، دون سنة، ص65.

5 الظفيري فايز عايد، تأملات في الوساطة الجزائية بوصفها وسيلة لإنهاء الدعوى الجزائية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، ع2، 2009، ص129.

للسلوك العدائي والتمزق المجتمعي والتوفير المالي، لحفظ علاقات العمل والجيرة أو القرابة فضلا عن إنقاذ الأرواح."[1]

ومن خلال تحليل التعريفات السابقة يمكنا الوقوف على أهم المبادئ التي تأسست عليها الوساطة الجزائية بإعتبارها نظام بديل عن الدعوى العمومية، وهي مبدأ الملائمة والتي تقوم عليه سلطة النيابة العامة في ملائمة إمكانية السير في إجراء الوساطة، من خلال تقييم الخطورة الإجرامية للنزاع والخطورة الإجرامية للمتهم وما إن كان اللجوء إلى الوساطة يحقق غايات أهم من تلك التي تحققها الإجراءات العادية، وثاني مبدأ هو مبدأ الرضائية كون أن الوساطة الجزائية ينتهي بإتفاق بين الطرفين - الجاني والمجني عليه- يتضمن مجموعة من الأعمال الملزمة والواجبة التنفيذ، وهذا يتطلب موافقة أطراف النزاع، كما أن السير في إجراء الوساطة ينطوي عليه تقديم الكثير من التنازلات المتعلقة بحقوق الجاني والضمانات القانونية المقررة له وهذا كله يستدعي توفر عنصر الرضائية.

ومن خلال ما تقدم يمكن تعريف الوساطة الجزائية من وجهة نظر الباحثة أنها: إجراء جزائي يتم من خلاله تحويل الجاني من دائرة المتابعة الجزائية إلى طريق التفاوض والإتفاق والتسوية الودية والرضائية للخصومة عن طريق وسيط، يتولى مهمة التقريب في وجهات النظر بين الأطراف تحت إشراف النيابة العامة بإعتبارها صاحبة السلطة في تقدير اللجوء لهذا الإجراء، والذي من شأنه أن يحقق مصلحة الضحية من خلال حصوله على التعويض عما لحقه من ضرر وأذى، ومصلحة الجاني من خلال إعادة تاهيله ودمجه في المجتمع، ومصلحة المجتمع من خلال تحقيق العدالة الإجتماعية والفعالية، واخيرا مصلحة الجهات القضائية المختصة من خلال ربح الوقت والتخفيف من العبء الملقى على عاتقها.

خامسا-الطبيعة القانونية للوساطة الجزائية:

لا المشرع الجزائي ولا التشريعات المقارنة أعطت تكييفا قانونيا موحدا وثابت يظهر طبيعة عملية الوساطة الموقعة بين طرفي الخصومة الجزائية، ويعني ذلك أنهم تركوا المجال للفقه الجنائي في تحديد الطبيعة القانونية لإجراء الوساطة، ولكن من خلال بحثنا في هذه الجزئية وجدنا أنه حتى الفقهاء قد إختلفوا فيما بينهم في تحديد طبيعتها، وذلك بإختلاف الزاوية التي ينظر كل إتجاه من خلالها فهناك

1 عبد الرحمن عاطف عبد الرحمن أحمد، الوساطة ودورها في إنهاء الدعوى الجنائية دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، المركز العربي للنشر والتوزيع، ط1، مصر، 2020، ص93.

من إعتبرها ذات طبيعة إجتماعية مرتكزين على غايتها الإنسانية، وهناك من رأى أنها ذات طبيعة إدارية وهناك من رأى أنها ذات طبيعة خاصة بإعتبارها أسلوب من أساليب إدارة الدعوى العمومية.

1- الوساطة الجزائية إجراء ذو طبيعةإجتماعية:

يستند أصحاب هذا الاتجاه في إضفاء الصبغة الاجتماعية لإجراء الوساطة الجزائية على الغاية المرجو تحقيقها والمتمثلة في الأمن والسلم الاجتماعي وعودة العلاقات إلى سابق حالها، وتجنيب الأطراف الوقوع في فخ الحقد والكراهية والانتقام إضافة إلى أسلوب الحوار والتفاوض الذي تقوم عليه، مستندين في ذلك على نموذج وساطة الأحياء ومكاتب القانون ومراكز العدالة في فرنسا وغيرهم، والتي تهدف إلى مساعدة المجتمع في الوصول إلى التنظيم والسلام والشعور بالعدالة والرضا[1]. غير أن هذا لا ينفي الطبيعة الجزائية المتجذرة في أصل الوساطة، حيث أنها وسيلة إجرائية تباشر في نطاق القانون الجنائي ويتم تطبيقها على نزاع وخصومة جزائية بين شخص بصفته جاني وشخص أخر بصفته الضحية المتضرر.

2- الوساطة الجزائية إجراء ذو طبيعةإدارية:

يعتبر أنصار هذا الإتجاه ان الوساطة الجزائية ماهي إلا إجراء إداري ويستندون في ذلك كون أن الجهة المختصة في إعمال هذا الإجراء هي النيابة العامة، وأن الأمر يعود إلى تقديرها بإعتبارها صاحبة الإختصاص[2]، أما حجتهم الثانية تستند لكون الوساطة الجزائية في فرنسا كانت تباشر في إطار سلطة ملائمة تحريك الدعوى العمومية اعتمادا على نص المادة 40 من ق إ ج ف والتي تخول للنيابة العامة حفظ الأوراق تحت شرط تعويض المجني عليه وإزالة أثار الجريمة، وهذا القرار يعتبر ذو طبيعة إدارية ويتفق مع ما أشارت إليه المذكرة التوجيهية[3] المرفقة بقانون الوساطة الجزائية في فرنسا رقم 93-2.[4]

3- الوساطة الجزائية إجراء ذو طبيعة عقدية:

1 متولي رامي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، المرجع السابق، ص60-61.

2 أشرف رمضان عبد الحميد، الوساطة الجنائية ودورها في انهاء الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، ط1، 2004، ص36.

3 تنص المذكرة التفسيرية على أن " الأساس القانوني للوساطة المفوضة يندرج في إطار سلطة الملائمة المخولة للنيابة العامة إذ تعد الوساطة المفوضة شكلا من أشكال الحفظ تحت شرط، فالنيابة العامة هي التي تقرر مدى ملائمة اللجوء إلى الوساطة أخذة في الإعتبار رغبة المجني عليه في التراضي، فضلا على أنها هي التي تفوض وتراقب مهمة الوساطة بالإضافة إلى سلطتها في إتخاذ قرار التصرف في الدعوى على ضوء النتائج التي تفسر عنه الوساطة." رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، مرجع سابق، ص102-103.

4 رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، المرجع السابق، ص 67-68.

يرى جانب من الفقه الفرنسي أن الوساطة الجزائية هو تصرف قانوني قائم على تقابل إرادة كل من الجاني والمجني عليه من اجل تسوية النزاع والتعويض عن الضرر الواقع ومحو الأثار المترتبة عنه، وبالتالي فماهي إلا عقد مبرم بين الطرفين يستوجب موافقتهما والتوقيع عليه من خلال الجهة الوسيطة[1]. ويرجع أنصار هذا الرأي الا أن الوساطة تتماثل مع الصلح المدني الذي يبرم بين الجاني والمجني عليه ويهدف إلى تعويض هذا الأخير، وبالتالي فهما يتشابهان في الإتجاه العقدي. غير ان الصلح يكيف على انه عقد طرفاه المجني عليه أو وكيله الخاص من جهة والمتهم من جهة أخرى، وتوافق إرادة الطرفين شرط من شروط العقد، غير أن الوساطة وان كانت عقدا بالنسبة للمتهم والمجني عليه الا انها ليست كذلك بالنسبة للنيابة العامة، لإنها غير ملزمة بقبول نتائج الوساطة حتى لو تم التوصل إلى إتفاق بين الأطراف فهذا لا يقف حائلا دون تحريكها للدعوى العمومية وفقا للإجراءات العادية[2].

4- الطبيعة القانونية للوساطة الجزائية في تقدير الباحثة:

يتضح لنا من مجمل الآراء المعروضة والاختلافات القائمة بين الفقهاء في تحديد وضبط الطبيعة القانونية للوساطة الجزائية، أن الوساطة الجزائية ماهي الا إجراء مستحدث في النظام القانوني جاء لمعاجلة عدة جوانب مختلفة لا تنحصر في الإصلاحات القانونية وفقط، بل حتى الجانب الاجتماعي والاقتصادي والأخلاقي والثقافي لكون أن الظاهرة الإجرامية قد إخترقت كل جوانب الحياة، وبالتالي تماشيا مع هذا التطور الحاصل فإن الوساطة تجمع بين كل صفة وأخرى، سواء صفة الإجتماعية أو الإنسانية بالنظر إلى إهدافها، أو صفة الصلح أو الصفة العقدية كونها إتفاق بين المتهم والضحية أو الصفة الإدارية كونها دعوة للتفاوض من طرف النيابة العامة يتوقف على شرط تنفيذ الإلتزامات المتفق عليها خلال مرحلة النقاش والتفاوض. وبالتالي فإن الإختلاف في تحديد طبيعتها لاينفي كونها بديل وإجراء يسمح بالتحول عن الإجراءات التقليدية لمباشرة وتحريك الدعوى العمومية فيما يخص الجرائم البسيطة، مما يسمح بتجاوز أزمة العدالة الجنائية والوصول إلى عدالة فعالة وتحقيق الترضية الاجتماعية.

1 أحمد محمد براك، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية والانظمة المعاصرة دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، 2009، ص 495.

2 سعدأوي محمد الصغير، المرجع السابق، ص364.

سادسا-صور الوساطة الجزائية:

تأخذ الوساطة الجزائية في مختلف التشريعات المقارنة أنماطا وصورا[1] عديدة لا يمكن حصرها وهذا راجع لعدة أسباب وخلفيات منها تاريخية، فهناك من ينطلق من مفهوم أن الوساطة نمط تقليدي عرفته الممارسات التقليدية والعرفية للبلد، ويتم توظيفها حاليا لتتماشى مع التطوارت الحضرية الحاصلة، هناك من يأخذها من زاويته الثقافية والقيمية ومدى تعاطيه مع فكرة التسامح والتصالح، بل حتى أن نمط الوساطة الجزائية المتبع يخضع لطبيعة النظام الإجرائي إن كان إتهامي أو تنقيبي أو مختلط، وبالتالي في رأينا هذه كلها أسباب ومعايير أدت إلى ظهور نماذج كثيرة ومتنوعة للوساطة الجزائية، ولكن يمكننا أن نضبط ذلك على المستوى القانوني والتشريعي وأهم الإصلاحات التي يسير نحوها الفكر القانوني المعاصر دون أن نهمل المبادئ الدستورية والرئيسية، بل نسعى للدمج فيما بينها للمحافظة على حق الدولة في العقاب والحرص في نفس الوقت على إعمال مبدأ الرضائية في المسائل الجنائية، ومن هذا المنطلق يمكن القول أن الوساطة الجزائية تأخذ صورتين أساسيتين إما في صورة الوساطة المحتفظ بها " la médiation retenue" أو الوساطة المفوضة "la médiation déléguée" .

1- الوساطة المحتفظ بها:

يمكن فهم هذا النوع من الوساطة من خلال تسميتها، والتي تعني إحتفاظ وإنفراد النيابة العامة بسلطتها في إدارة وتسيير الوساطة الجزائية دون أن تعهد للقيام بذلك لأي شخص أخر كوسيط خارجي وإنما يقتصر الأمر على إدراتها من طرف أحد أعضائها[2].

ويجدر بنا الإشارة إلى أن هذا الإنفراد للنيابة العامة[3] بإجراء الوساطة الجزائية قد يكون إنفراد كاملا وكليا، كالذي يشهده التشريع الجزائري من خلال المادة 37 مكرر من ق إ ج ج والتي تنص على أنه " يجوز لوكيل الجهورية قبل أي متابعة جزائية..." والتي نفهم منها أن وكيل الجهورية هو الذي يقوم بمهمة إقتراح الوساطة على الأطراف أو الموافقة عليها في حالة إقتراحها من طرف أخر والقيام بمهمة

1 هناك وساطة قضائية ووساطة تحت رقابة قضائية ووساطة إجتماعية، ومن حيث التنظيم هناك وساطة تلقائية ووساطة منظمة كما هناك نوع أخر من الوساطة الرسمية والوساطة الغير رسمية، ومن حيث أسلوب مباشرتها هناك وساطة مباشرة ووساطة غير مباشرة وايضا وساطة إختيارية ووساطة إجبارية واخيرا من حيث الاهداف المرجوة منها نجد وساطة إصلاحية ووساطة تأهيلية.

2 أسامة حسنين عبيد، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية ماهيته والنظم المرتبطة به، دار النهضة العربية، ط1، القاهرة، 2005، ص521.

3 المشرع الجزائي في قانون حماية الطفل وبخلاف قانون الإجراءات الجزائية نلاحظ أنه وسع من النطاق الشخصي لممارسة الوساطة الجزائية ليشمل أحد مساعدية أو أحد ظباط الشرطة القضائية من خلال نص المادة 111 من القانون رقم 15-12 المورخ في 15 يوليو2015 والمتعلق بحماية الطفل.

الوسيط بينهما في نفس الوقت والإشراف على الإتفاق الموقع بين طرفي الإجراء، وهذا يعطي بعد أخر لوظيفة وكيل الجهورية التي كانت تقتصر في السياسة الجنائية التقليدية فقط على توجيه الاتهام، كما ينحصر النطاق الموضوعي للوساطة الجزائية المحتفظ بها في التشريع الجزائي في بعض الجرائم القليلة الخطورة، والتي لا تتجاوز نتائجها الأضرار البسيطة وغالبا ما تتميز أطراف هذه النزاعات بروابط قرابة وعلاقات فيما بينها.

أما النوع الثاني للوساطة المحتفظ بها فهي الوساطة الإستئثارية ويطلق عليها أيضا بالوساطة الإستشارية والتي تقوم على إستحداث لمراكز العدالة[1]، داخل المحاكم وتكون تابعة ومدمجة في الهيئة القضائية ويعهد إليها بمهمة تسوية النزاع القائم بطريقة ودية وسلمية، من خلال تقريب وجهات النظر فيما بينهم[2]. وتقريبا هذا النوع من الوساطة قد أخذ به المشرع الفرنسي، والذي يعاب عليه كما سنرى لاحقا عدم تحديده لنوع الجرائم التي يمكن أن نطبق عليها إجراء الوساطة الجزائية وترك تقدير الأمر للنيابة العامة، وقد عاب جانب من الفقه هذا التوسع في صلاحية النيابة العامة كون هذا التحول في وظيفتها يفتقر إلى الضمانات المتاحة أثناء المحاكمة العادلة، وإحكتار النيابة العامة لدور الوسيط من شأنه الضغط على أطراف النزاع، والتأثير على إرادتهم في قبول إجراء الوساطة تحت التحديد بتحريك الدعوى العمومية في حالة الرفض وهذا ما يجعل رضاهم معيب وبالتالي ينافي طبيعة الوساطة الجزائية التي تقوم على مبدأ الرضائية[3].

2- الوساطة المفوضة:

ويقصد بها ذلك النمط الذي يتم فيه تفويض هيئة أو جهة معينة[4] من قبل النيابة العامة، ويناط إليها مهمة حل النزاع الجزائي بأسلوب سلمي وودي يقوم على الحوار والتفاوض وفق وكالة قضائية يتم

1 ظهرت هذه الفكرة في فرنسا في بداية التسعينات وقد إصدرت وزارة العدل الفرنسية منشور وزاري في 2 أكتوبر 1992 ينظم ميثاق لهذه الدور ويحدد إطار عملها وتم إقرارها بموجب القانون 18 ديسمبر 1998، وتظطلع هذه الجهات القانونية بثلاثة أنشطة رئيسية تتمثل في تقريب العدالة للمواطنين عن طريق توعية سكان الأحياء بالأنظمة والقوانين والإجراءات اللازمة وإطلاعهم بمختلف حقوقهم وواجباتهم،ثانيا مساعدة المجني عليهم بتقديم يد العون وتوضيح حقوقهم وموقف القانون من الخصومة التي الحقت ضررا بهم، ثالثا القيام بالأنشطة القضائية عن طريق إعمال بدائل المتابعة الجزائية ومباشرة مهمة الوسيط في الجرائم التي تسمح بتطيق الوساطة الجزائية حيث تلتزم بتقديم مقترح بتسوية النزاع المحال إليها من طرف النيابة العامة خلال شهر من تاريخ إرساله إليها. أنظر رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الإجرائي الجنائي المقارن، مرجع سابق، ص 71-72.

2 أحمد محمد براك، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية والأنظمة الجنائية المعاصرة" دراسة مقارنة"، مرجع سابق، ص490-491.

3 أسامة حسنين عبيد، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية، مرجع سابق، ص 522-523.

4 كالجمعيات مثل جمعية مساعدة المجني عليه، أو الجمعيات الأهلية التي تختص بحل النزاعات وجميعات الرقابة القضائية.

إبرامها بين النيابة العامة وهذه الجهات المختصة بتسوية النزاعات الجزائية بين الجاني والضحية[1]. ويفهم من ذلك أن مسألة اتخاذ القرار بشأن خضوع القضية المطروحة للوساطة الجزائية تبقى بيد النيابة العامة، وبطبيعة الحال كما كان للنيابة العامة القرار الأول في تمرير الملف للوساطة فإنها ايضا صاحبة السلطة في إخذ القرار النهائي بشأن اتفاق الوساطة في الموافقة عليه وعلى ماجاء به من إلتزامات للأطراف أو إعمالها لسلطتها في ملائمة تحريك ومباشرة الدعوى العمومية، وبالتالي فإن مهمة الجهة أو الهيئة المفوضة تقتصر على الوصول إلى تسوية يرضاها أطراف الخصومة وفقط، وليس هناك شكلا معينا لاتفاق التسوية فقد يكون مكتوبا أو شفويا والأصل ان يكون الإتفاق مفصلا ومتضمنا لكافة حقوق والتزامات الجهة المختصة بالوساطة، إضافة إلى القواعد الموضوعية والإجرائية المتعلقة بطرح المنازعة عليها كجهة مفوضة من طرف النيابة العامة للقيام بتلك المهمة بمقتضى اتفاق[2].

وتعتبر الوساطة الجزائية المفوضة أكثر الأنماط تطبيقا في فرنسا حيث أشارت الدراسات أن 10 بالمئة من مجموع القضايا التي يتم حفظها بمعرفة النيابة العامة، يتم حلها عن طريق اللجوء إلى الوساطة المفوضة[3]. في حين أن المشرع الجزائري لم يأخذ بهذا النوع من الوساطة ويرجع ذلك في تقديرنا إلى انغلاق الفكر التشريعي الجزائري وتمسكه بصفة الرسمية، خاصة في مجال تطبيق القانون وتحقيق العدالة بالرغم من دعوة الدستور الجزائري إلى ضرورة تفعيل مسألة التشاركية، إضافة إلى طبيعة الثقافة القانونية للمجتمع التي ترتكز وتثق بشكل أكبر في مؤسسات الدولة الرسمية بدلا من الجمعيات والهيئات المدنية والاجتماعية، والتي تعاني من قصور شديد على المستوى التأهيلي والتدريبي والتكويني وحتى على المستوى الميداني، لضعف أنشطتها وفقدان ثقتها ومصداقيتها داخل أوساط المجتمع، سوى من أنها هياكل فارغة من أي محتوى يخدم الصالح العام ولاتظهر الا بصفة شكلية في بعض المناسبات. ومن جانب أخر لا يمكن لنا أن نلقي اللوم على الشخص المعنوي لوحده، إذا ما كان لا يجد اي دعم من الدولة سواء كان مادي أو معنوي أو حتى قانوني، من حيث وجود نصوص قانونية توفر له الشرعية وتحميه وتسند إليه مهام وفق إجراءات مفصلة ومقننة.

1 حكيم محمد حكيم، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية "دراسة مقارنة"، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2005، ص469.

2 أسامة حسنين عبيد، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية، المرجع سابق، ص 524.

3 رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي والإجرائي المقارن، المرجع السابق، ص77.

الفرع الثاني: شروط صحة إجراء الوساطة الجزائية.

لتطبيق إجراء الوساطة الجزائية هناك عدة شروط يجب استيفاؤها لقيامه صحيحا، وذلك رغبة في تحقيق الأغراض المرجوة منه فبعض هذه الشروط موضوعية والأخرى شكلية:

أولا-شروط إجراء الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري:

تتنوع شروط إجراء الوساطة الجزائيبة مابين شروط موضوعية وأخرى إجرائية ويمكن الرجوع إلى مجموع النصوص القانونية المنظمة لهذا الإجراء إما بشكل صريح أو ضمني من أجل إستخراج هذه الشروط

1- الشروط الموضوعيةلإجراء الوساطة الجزائية:

إن الشروط الموضوعية اللازمة لقيام هذه الإجراء لم ينص عليها المشرع الجزائري مجتمعة في مادة قانونية واحدة، ولكن تفهم من خلال استقراء المواد القانونية المنصوص عليها في الفصل الثاني مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الأمر 15-02 ويمكن إجمالها في خمسة شروط: وقوع جريمة تجوز فيها الوساطة الجزائية، اعتراف الجاني بالأفعال المنسوبة إليه، عدم تحريك الدعوى العمومية، قبول أطراف النزاع إجراء الوساطة الجزائية، أن تحقق الوساطة الهدف الذي شرعت لأجله.

أ- وقوع جريمة تجوز فيها الوساطة الجزائية:

حصر المشرع الجزائري الجرائم التي تجوز فيها الوساطة في قانون الإجراءات الجزائية وهو ما يفرض على وكيل الجمهورية قبل تقريرها التأكد أولا إن الوقائع المعروضة أمامه تشكل جريمة في القانون مكتملة الأركان والعناصر، وأنها تنتمي إلى الجرائم التي أجاز فيها المشرع الوساطة قبل متابعة باقيالخطوات، وحسب المادة 37 مكرر2 فإن المشرع الجزائري قد حصر إجراء الوساطة على بعض الجنح.

ب- اعتراف الجاني بالأفعال المنسوبة إليه:

لإعمال الوساطة الجزائية يلزم أن يكون الشخص المشتكى منه أولا شخصا معلوما ومعينا بالذات، حيث لا يستقيم تطبيق الوساطة في قضية لا يزال مقترفها مجهولا هذا من جهة، كما لا يعقل الحصول على اعتراف أو موافقة لإجراء الوساطة من شخص مجهول هذا من جهة أخرى.[1]

وحتى وان حصل وتعرفت النيابة العامة على مقترف الجريمة وذلك عن طريق شكوى المضرور كان لابد من الحصول على اعتراف من المشتكى منه، مضمونه القبول مبدئيا بما ينسب إليه من أفعال.[2] غير انه لا يجوز اتخاذ هذا الاعتراف ضد الجاني، وقد أكد المؤتمر الدولي الثالث لقانون العقوبات الذي عقد بالقاهرة سنة 1984 على عدم جواز استخدام الاعترافات والتصريحات التي يدلي بها الجاني أثناء مفاوضات بدائل الدعوى الجنائية في محاكمة جنائية، يمكن أن تحدث بعد فشل التفاوض.[3]

ج-قبول أطراف النزاع إجراء الوساطة الجزائية:

تقوم الوساطة على الأسلوب الرضائي التوفيقي إذ أنها لا تطبق إلا بعد عرضها على طرفي النزاع وموافقتهما عليها، إذ لا تفرض عليهما مطلقا حيث تقوم على مبدأ حرية الإرادة أي حرية الأطراف في اللجوء إلى هذه الآلية، ولابد أن تكون هذه الإرادة صحيحة غير مشوبة بعيوب الإرادة إذ لا يتصور ممارسة الوساطة إذا كان قبول الجاني أو الضحية تحت تأثير الإكراه أو الغلط أو التدليس.[4] وبالتالي فلا مجال لإعمال الوساطة دون قبول المشتكى منه(الجاني) والمتضرر (الضحية) وهذا ما أشارت إليه الفقرة 1 من المادة 37 مكرر 1 تنص على ضرورة حصول وكيل الجمهورية على موافقة كل من المشكتى منه والمتضرر. ولا يشترط القانون شكلا معينا لموافقة الأطراف، فقد تكون شفوية أمام وكيل الجمهوريةأو مكتوبة، كما أن طلب إجراء الوساطة الصادر عن الضحية أو الجاني المقدم إلى وكيل الجمهورية يعد موافقة مسبقة على إجرائها.[5]

1- مغني دليلة، المرجع السابق، ص 9 .

2- يونس بدر الدين، الوساطة في المادة الجزائية، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، جامعة سكيكدة، ع 12 ،2016 ،ص 101 .

3- رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي والإجرائي المقارن، المرجع السابق، ص 141.

4- عدالة الأطفال الحركة العالمية للدفاع عن الأطفال، المرجع السابق، ص 12.

5- بن طالب أحسن، المرجع السابق، ص 203.

2- الشروطالإجرائية للوساطة الجزائية:

كما سبق ورأينا انه لا مانع من أن يكون قبول الأطراف لإجراء الوساطة قبولا شفهيا، وهذا بعد استطلاع وكيل الجمهورية لرأي الأطراف، لكن بعد أن يتحول هذا القبول إلى اتفاق هل هناك شكل معين يفرغ فيه؟، كما تتمحور الشروط الإجرائية حول اهلية الإجرائية للأطراف وطبيعة الرضا.

أ- الشكلية " تحرير اتفاق الوساطة":

بالرجوع إلى قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ونص المادة 37 مكرر1، حيث تنص على ضرورة أن تتم الوساطة باتفاق مكتوب وليس شفهي بين مرتكب الأفعال المجرمة والضحية، مع العلم أن اتفاق الوساطة سيتم تدوينه في محضر حسب المادة 37مكرر 3 من ق إ ج ج حيث يتضمن هذا المحضر هوية وعنوان الأطراف وعرضا وجيزا للأفعال ومكان وتاريخ وقوعها ومضمون اتفاق التسوية بالوساطة وميعاد تنفيذه[1]، وهذا ما نصت عليه أيضا المادة 112فقرة01 من قانون حماية الطفل: "يحرر اتفاق الوساطة في محضر يوقعه الوسيط وبقية الأطراف وتسلم نسخة منه إلى كل طرف." وإن كان ضابط الشرطة القضائية يجب عليه آن يعرض المحضر على وكيل الجهورية للتأشير عليه، حسب نص الفقرة 02 من المادة السابقة الذكر. وحسب المادة 37 مكرر 6 فإن إتفاق الوساطة يعد سندا تنفيذيا و بالرجوع للمادة 37 مكرر 4 نجد ان هذا المحضر قد يتضمن إما إعادة الحال إلى ماكان عليه قبل ارتكاب الجريمة أو تقديم تعويض مالي أو عيني عن الضرر الذي لحق الضحية، ويمكن أن يتضمن إجراء أخر متفق عليه شرط أن لا يكون مخالفا للقانون، وبالنسبة للتشريعات المقارنة كالمشرع الفرنسي فإنه يوجب على الوسيط الجزائي ان يطلع وكيل الجمهورية بتقرير حول النتائج المتوصل إليه عبر الوساطة والتي تنتهي بتنفيذ الإتفاق في الأجال المحددة وتكون نتيجته إنقضاء الدعوى العمومية[2].

ب- الأهلية الإجرائية:

لأن الوساطة الجزائية هي نظام يقوم على مبدأ الرضائية وتدخل إدارة الأطراف في الموافقة عليه وبالتالي فلابد أن يتمتع كل من الضحية والمشتكي منه بالأهلية الإجرائية[3]الكاملة، حتى يكون محلا لهذا الإجراء وبالرجوع إلى النصوص القانونية المنظمة لأحكام الوساطة في ق إ ج ج لانجد أن المشرع

1 خيرة طالب، الجوانب الإجرائية لنظام الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري، مجلة القانون والعلوم السياسية، جامعة إبن خلدون، تيارت، المجلد 5، ع1، 2019، ص 195.

2 خيرة طالب، الجوانب الإجرائية لنظام الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 195.

3 يقصد بالأهلية الجزائية أو الإجرائية هي " صلاحية كل طرف على حدا لمباشرة الإجراءات الجزائية بصفة عامة". رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية المستحدثة في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، المرجع السابق، ص152.

الجزائري قد نص صراحة على شرط الأهلية، ويرجع ذلك في تقديرنا إلى أن توفر الأهلية في إجراء الوساطة أمر بديهي ومسلم به فهي تقوم على مفاوضات تنتهي باتفاق ناتج عن تلاقي إرادتين يرتب عدة التزامات على عاتق الجاني كالتعويض مثلا، وتتحد الأهلية في القانون الجزائي وفقا لسن الشخص وبالرجوع للمادة 2 من قانون الجزائري لحماية الطفل نجد أن المشرع الجزائري قد حدد السن القانونية لاكتساب الأهلية الجزائية هي 18 سنة كاملة.

ج-سلامة الرضا:

إن حرية الأفراد في اللجوء إلى إجراء الوساطة الجزائية هي حرية مطلقة وفق إرادة صحيحة غير مشوبة بأي عيب من عيوب الإرادة كالتدليس والإكراه والغلط، وكما سبق وأشرنا أن طرفي النزاع بإمكانها في أي لحظة الاعتراض على إجراء الوساطة واختيار طريق المحاكمة. وهذا مايدع إلى ضرورة قيام كل من النيابة العامة باعتبارها الجهة الرسمية التي تقرر السير في إجراء الوساطة والجهة المشرفة على هذه العملية و الوسيط أيضا، بضرورة إخطار الأطراف وإعلامهم بكافة حقوقهم وطبيعة العملية وقواعد سيرها إضافة إلى شرح مزياها والنتائج المترتبة في حالة صدور قرارهم بالموافقة عليها، تجنبا للوقوع في اي حالة من حالات الغلط أو التدليس وقد أكدت التوصية 99 الصادرة عن المجلس الأوروبي في بندها رقم 18 على " أنه لاينبغي البدء في الوساطة في حال كون أي طرف من الأطراف الأسياسية فيها غير قادر على فهم مضمون الوساطة."[1]

ثانيا-شروط إجراء الوساطة الجزائية في التشريع الفرنسي:

المشرع الفرنسي هو الأخر وضع مجموعة من الشروط يرجع إليها أعضاء النيابة العامة من أجل تقريرهم اللجوء إلى إجراء الوساطة الجزائية من عدمه وهي:

1- تحقيق أغراض الوساطة الجزائية:

بالرجوع إلى المادة 41-1 من ق إ ج ف نجد ان المشرع الفرنسي قيد النيابة العامة في استعمالها لنظام الوساطة الجزائية، بضرورة تحقيق هذه الأخيرة لمجموعة من الأغراض والأهداف وهي تتمثل في إصلاح الضرر الذي لحق بالضحية وإنهاء الإضطراب الناجم عن الجريمة وإعادة إدماج الجاني، فالنيابة العامة قبل أن تتخذ قرارها بعدم تحريك الدعوى العمومية تنظر فيما إذا كان من شأن الوساطة أن تجبر الضرر الذي لحق بالضحية ،حيث يمكن لهذا الجبر ان يتخذ عدة صور كالتعويض بدفع مبلغ

1 محمودي قادة، إجراءات الوساطة الجنائية وأثرها على الدعوى العمومية " دراسة مقارنة"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي تيسمسيلت، ع3، 2017، ص23.

مالي أو تقديم إعتذار للضحية من طرف الجاني من شأنه أن يشعره بالرضا ويخفف عنه الألم النفسي الذي لحق به، كما يمكن لهذا الإصلاح أن يكون في صورة تقديك خدمة للدولة والمؤسسات العامة أو الجمعيات الخاصة[1]، أما بالنسبة إلى الغرض الثاني والمتمثل في إنهاء الإظطراب الناشئ عن الجريمة فهذا يصب في مضمون المبادئ والغاية التي ترتكز عليها العدالة التصالحية والسياسة الجنائية المعاصرة، والتي تعطي أولوية مهمة للضحية الذي طالما لعب دورا سلبيا وضعيفا في الإجراءات التقليدية للدعوى العمومية، وتنظر للجريمة على أنها تمس بالعلاقات الإجتماعية التي يجب المحافظة عليها وتجاوز الأزمات التي تمر بها، بدلا من التركيز على المصلحة العامة، كما ان هذا الغرض له إرتباط وثيق بطبيعة الجريمة المرتكبة والتي يفترض أن تكون جرائم بسيطة يسهل إنهاء الإظطراب الناشئ عنها أو جرائم تمس بالعلاقات الاجتماعية، كالجيران وأصحاب الحي الواحد أو تلك العلاقات المرتبطة بالعمل، وبالتالي يكون محاولة إرجاع هذه العلاقات إلى سابق عهدها سهلا كما ان إجراء الوساطة من شأنه أن يبقى ويحافظ على إستمراريتها وتجاوز أي هبوط أو إنحراف في طبيعة هذه العلاقات.[2]

ثم نأتي للغرض الأخير والمتمثل في إعادة إدماج الجاني والذي له عدة إيجابيات سواء ما ارتبط بشخصية الجاني كتنمية روح المسؤولية لديه، إحساسه بتأنيب الضمير والأسف على سلوكه الإجرامي وبالتالي تحقيق الردع الخاص، حمايته من خطر العقوبة السالبة للحرية وماينتج عنها من سلبيات أثبتتها الدراسات الحالية، بالنسبة للمجتمع من الأحسن أن يكسب فرد ويتصالح معه من أجل دمج من جديد في عجلة تحريك الإقتصاد والإستثمار في أفكاره وإنتاجيته بدلا من بقائه في السجن في مجرد وضع إستهلاكي يكبد الدولة خسائر مادية كبيرة.

2- مشروعية الوساطة الجزائية وتقدير النيابة العامة مدى ملاءمتها:

في المسائل الجنائية كما هو معروف لامجال لإجتهاد الجهات القضائية فلا يمكن لهذه الأخيرة معاجلة أي قضية أو تطبيق أي إجراء أو حكم دون ان يكون هناك سند قانوني ينص على مشروعيته، طبعا وهذا ينطبق على الوساطة الجزائية باعتبارها تحولا عن إجراءات الدعوى العمومية والمادة 41-1 من ق إ ج ف هي النص القانوني الذي يثبت المشروعية للنيابة العامة في حقها للجوء إلى تطبيق الوساطة كما انه وبالرجوع إلى نفس المادة السابقة الذكر ، نجد أن المشرع الفرنسي أعطى الحرية المطلقة

1 رامي متولي القاضي، الوساطة الجنائية كأحد بدائل الدعوى الجنائية دراسة تحليلة مقارنة في التشريع الفرنسي والتشريعات العربية، المجلة الدولية للفقة والقضاء والتشريع، المجلد2، ع1، 2021، ص226.

2 M.Jacoud, Justice réparatrice et médiation : convergences et divergences,Edit,L'Harmatton : collection sciences criminelles, 2003, P189.

للنيابة العامة في جوازية اللجوء إلى الوساطة قبل أن تتخذ قراراها بالتصرف في الدعوى العمومية، دون أن تخضع لأي ضغط أو إجبار بالموافقة من أي طرف كان، بل حتى لو وافق أطراف النزاع على إحالته للوساطة فبمجرد امتناع النيابة العامة على الموافقة عليه يعتبر كأنه غير موجود أساسا ويفسر هذا على أنه نوع من محافظة الدولة على حقها وسلطتها في النظر والفصل في النزاعات الجزائية.

3- قبول أطراف النزاع إجراء الوساطة الجزائية:

في حالة إذا ماقررت النيابة العامة حل النزاع عن طريق الوساطة الجزائية سواء بتقدير منها أو بطلب من احد الأطراف، فإنه يتعين عليها قبل مباشرة إجراءات الوساطة ان تتبين وتتأكد من موافقة طرفي النزاع، فهذه الموافقة شرط جوهري لقيام التسوية على إعتبار أن الوساطة تدخل ضمن عمليات وبرامج العدالة التصالحية القائمة على نظام رضائي أساسه الحوار والتفاوض والتفاهم بين الأطراف المتنازعة من أجل الوصول إلى حلول تحقق كافة المصالح، وقد كان المشرع الفرنسي صريح ومباشر بخصوص هذا الشرط من خلال نص المادة 41-1 من ق إ ج ف عندما قال " يستطيع وكيل الجمهورية وبموافقة طرفي النزاع..." ، كما اكدت التوصية الأروبية رقم 99-19 الصادرة عن المجلس الأوربي، على ضرورة الحصول على موافقة الأطراف لإجراء الوساطة وأن تكون هذه الموافقة صادرة عن إرادة حرة. حيث أنه في حالة رفض أحد الأطراف حل النزاع عن طريق الوساطة يمكنه الاعتراض على قرار النيابة العامة بهذا الشأن شرط ان شكون اعتراضه صريحا[1]. وهذا القبول لايأخذ بعين الاعتبار عندما يكون الملف أمام النيابة العامة فقط وتقرر إحالته للوسيط المكلف بتسوية النزاع فهذا الأخير أيضا مطالب بالتأكد من وجود رغبة وإرادة حرة خالية من أي ضغط أو عيب لدى الأطراف للتحول عن الإجراءات العادية للدعوى العمومية وسلوك طريق الوساطة الجزائية، ونفهم من ذلك أن رضا الأطراف يجب توفره في جميع المراحل التي يمر بها إجراء الوساطة وصولا إلى موافقتهم على الإتفاق وشكل تنفيذه ، وقد ثارت عدة خلافات فقهية بخصوص قبول الجاني المشاركة في إجراء الوساطة واعتباره بمثابة اعترافا منه بالجريمة المرتكبة، وهذه الاختلافات الفقهية كان لها تأثير على التشريعات المقارنة في تقدير هذه المسألة، لكن وبالرجوع إلى التوصية الأوربية السابقة الذكر والصادرة عن المجلس الأوربي وندوة طوكيو و المؤتمر الدولي الثالث لقانون العقوبات الذي عقد بالقاهرة عام 1984 كلها أكدت على عدم جواز إستخدام الإعترافات والتصريحات التي يدلي بها الجاني أثناء تسوية النزاع بالوساطة كدليل عليه في حال إذا مارفعت الدعوى أمام المحكمة المختصة كما ان قبول مشاركة الجاني في الوساطة لايمكنه اعتباره دليلا على الاعتراف بالجرم المنسوب إليه إذا تم السير

1 رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، المرجع السابق، ص 138.

لاحقا في الإجراءات التقليدية للدعوى العمومية[1]. كما يمكن للجاني أن يرفض المشاركة في الوساطة ويختار طريق المحاكمة وهو صاحب حق في ذلك ولايمكن لأي جهة قضائية أن تفرض عليه وتجبره على إختيار الوساطة لكن معظم التجارب والدراسات أثبتت أن نسبة رفض الوساطة من طرف الجاني ضئيلة جدا وهي أمر قليلا مايحدث خاصة وإن كان الجاني فعلا قد أرتكب الفعل المجرم المنسوب إليه[2].

الفرع الثالث: أطراف الوساطة الجزائية.

يتضمن إجراء الوساطة الجزائية ثلاثة أطراف وهي الجاني والمجني عليه والوسيط وسنركز في دراستنا على الوسيط باعتبار أنه يختلف حسب التشريعات المقارنة.

يلعب الوسيط الجزائي le médiateur pénale [3] دورا مركزيا أثناء عملية الوساطة حيث تتوقف عليه مسؤولية نجاح الأطراف في الوصول إلى حل مرضي من عدمه، وبالتالي فهو مطالب بالتحلي بالعديد من الصفات العلمية والشخصية التي تؤهله لتحقيق الغاية من إجراء الوساطة الجزائية كالحياد والاستقلالية والإيجابية التي نراها في محاولته للجمع والتقريب بين طرفين يسود كل منهما الشعور بالخوف والرغبة في الانتقام، وبالعودة إلى ما طرحناه سابقا من التكييف أو الطبيعة القانونية للوساطة والصور المتعددة التي عرفتها في مختلف التشريعات القانونية فهذه الاختلافات كلها طبعا ستؤدي إلى وجود اختلاف في طبيعة الوسيط والذي قد يكون شخص طبيعي أو شخص معنوي أو جهة مدنية أو رسمية[4].

فالنسبة إلى المشرع الجزائري وباستقراء نص المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والتي جاء فيها" يجوز لوكيل الجمهورية، قبل أي متابعة جزائية، أن يقرر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه، إجراء وساطة." نفهم آن النيابة العامة هي التي تلعب دور الوسيط من أجل التوفيق بين أطراف الخصومة الجزائية للوصول إلى اتفاق من شأنه إنهائها.

1 رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، المرجع نفسه، ص139-140.

2 مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية في ضوء تعديلات قانون الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ط1، 2000، ص 95.

3 هو ذلك الطرف الثالث المؤهل للتوفيق بين مصلحة الجاني والمجني عليه، أو ذلك الشخص الذي يجب ان تتوافر فيه شروط محددة تمكنه من القيام بمهمة التوفيق والجميع بين مصلحتي الجاني والمجني عليه. رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، المرجع السباق، ص 170.

4 وقد أشارت التوصية رقم 99-19 الصادرة عن المجلس الأوربي إلى ضرورة إلتزام جهات الوساطة بعدة معايير متعارف عليها تحكم نشاطها وضرورة الإستقلال الذاتي في أداء واجبها إضافة إلى إلتزامها بالكفاءة والقواعد الأخلاقيات وخضوعها إلى المراقبة من طرف الهيئات المختصة مع الحرص على تطوير إجراءات إختيار وتكوين وتقييم الوسطاء التي تعينهم هذه الجهات للقيام بالمهمة.

وفي تقديرنا تكليف جهاز النيابة العامة بالوساطة الجزائية له جانب إيجابي، يتمثل في التوسيع في وظيفتها وإصباغها بنوع من المرونة، وجانب سلبي متمثل في كون أن عضو النيابة العامة هو نفسه من يقوم بدور الوسيط وبالتالي نتساءل إن كانت هذه المهمة الجديدة من شأنها ان تخفف من العبء الملقى على عاتقه وأن تحفظ له الوقت والجهد لمعاجلة قضية أخرى تكون أكثر أهمية وأكثر خطورة ؟، إضافة إلى ان قيام النيابة العامة بمهمة الوسيط من شأنه الإخلال بحياده وتسقطنا في إحتمالية التأثير على رضا طرفي الوساطة.

أما بالنسبة إلى النموذج اللاتيني فإن المشرع الفرنسي كان يحيل مهمة الوسيط إلى أعضاء النيابة العامة تحت مايعرف بالوساطة المحتفظ بها ثم وبموجب المرسوم رقم 2001-71 الصادر في 29 جانفي 2001 ألغى المشرع الفرنسي ذلك وأشترط في الوسيط، أن لايكون من أجهزة القضاء فأصبح النائب العام يكلف أشخاص طبيعين أو معنويين للقيام بذلك وهو مايطلق عليه باصطلاح الوساطة المفوضة كما سبق وأشرنا إلى ذلك .وقد أقر مجموعة من الشروط الشكلية والموضوعية التي يجب أن تتوفر في الوسيط وهي عدم ممارسة مهنة قضائية، الحياد والاستقلال، التخصص، عدم التعرض للإدانة أو سقوط أو إسقاط للأهلية حسب المادة 15-33-33 من المرسوم السابق الذكر. وتقوم عدة معاهد وجمعيات في فرنسا بتنظيم الدورات التكوينية والتدريبية لتأهيل الوسطاء وتخضع هذه الدورات لإشراف ورقابة وزارة العدل كما أنشأت العديد من الجامعات دبلومات متخصصة في الوساطة، وتتم إجراءات تعيين الوسطاء في القانون الفرنسي عن طريق تقديم طلب للنيابة العامة للعمل كوسيط جنائي حسب المادة 15-2 من ق إ ج ف، ثم يعرض هذا الطلب على الجمعية العمومية لرجال القضاء والنيابة العامة التي تتخذ ماتراه مناسبا إما بالموافقة على الطلب أو سحب الموافقة عليه[1].

أما بالنسبة إلى نظام الانجلوسكسوني فعلى سبيل المثال المشرع الأمريكي قد كلف الشرطة بحل النزاعات عن طريق الوساطة الجزائية دون مباشرة إجراءات القبض، وهذا يتعلق فقط بالوساطة الجزائية قبل تحريك الدعوى العمومية في الجرائم البسيطة ، أما إذا كان إجراء الوساطة الجزائية أثناء مرحلة المحاكمة فهذا يعتمد على نوع الوساطة التي سيعتمد عليها الأطراف في حل الخصومة إما وساطة قضائية مباشرة، وهنا يلعب قاضي الصلح دور الوسيط أو وساطة قضائية غير مباشرة فهنا تحال مهمة الوسيط إلى مركز وساطة خاص يتولى تسوية النزاع، وهذا ماهو متبع في ولاية فلوريدا

1 رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، المرجع السابق، ص 180-186.

الأمريكية أما في ولاية أوكلاندا فإن إختيار الوسيط أمر متروك للخصوم وإن لم يجدوا وسيطا يقوم القاضي بانتخاب وسيط معتمد لدي المحكمة .[1]

وفي مدينة ايداهو فإن المحكمة العليا حسب الفقرة cمن القاعدة الجزائية رقم 18.1 هي من تختار الوسيط من بين أولائك الموجودين في القائمة التي يحتفظ بها المكتب الإداري للمحاكم بعد النظر في توصيات الأطراف، وهي تشمل كبار القضاة أو القضاة الذين أبدوا رغبتهم لإجراء الوساطة الجزائية وأكملوا 12 ساعة من التدريب عليها ويجب الحصول على موافقة مسؤول المحكمة الإبتدائية على الوسيط المختار، ويقتصر دوره حسب الفقرة Dمن نفس القاعدة الجزائية للمحكمة العليا السابقة الذكر، على تسهيل تسوية النزاع ومساعدة الأطراف في تجاوز سوء التفاهم الذي قد يحصل بينهما وإعطاء الخيارات ومناقشة الحلول . في مدينة تيكساس texaxمثلا يقوم بمهمة الوسيط جمعيات المجتمع. ويمكن تلخيض مهمة الوسيط بالنسبة لدول النظام الأنجلوسكسوني في: تسهيل الحوار بين الضحية والجاني، جعل الأطراف تشعر بالراحة والأمان، مساعدة الأطراف في التفاوض، وضع خطة مقبولة للطرفية لتعويض الضحية.[2]

المطلب الثاني: أحكام وإجراءات الوساطة الجزائية.

تعتبر الوساطة الجزائية أحد الأساليب الحديثة المنتهجة لتجنيبه سلوك سبيل التقاضي، غير أن هذا الإجراء لا يتم بطريقة عشوائية أو وليد الصدفة، بل له نطاق زماني وموضوعي حسب التشريعات المقارنة كما أنه يمر بعدة مراحل متسلسلة لكل منها دور فعال في الوصول إلى اتفاق وحل يرضي الطرفين، حيث يترتب عن هذا الاتفاق عدة آثار قانونية كتقادم الدعوى العمومية أو انقضائها.

1مهند وليد إسماعيل الحداد، التنظيم القانوني للوساطة الجزائية وإمكانية تطبيقها في النظام الإجرائي الجزائي الأردني" دراسة مقارنة"، مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد 44، ع4،2017، ص 238.

2 David Miers, An International Review of Restorative Justic, Policing and Reducing Crime Unit, london, 2001,p74.

الفرع الأول: نطاق تطبيق إجراء الوساطة الجزائية.

لقد حدد المشرع الجزائري الجرائم محل تطبيق الوساطة وهذا مايعرف بالنطاق الموضوعي، إضافة إلى تحديد النطاق الزماني والذي يتعلق بميعاد اللجوء إلى إجراءات الوساطة، وتجدر بنا الإشارة أن كل من النطاق الموضوعي والزماني يختلف من نظام إجرائي وتشريعي إلى آخر.

أولا-النطاق الموضوعي لإجراء الوساطة الجزائية:

كما سبق وأوضحنا أن بدائل وإجراءات التحول عن الدعوى العمومية تقوم على الشرعية الدستورية لاسيما مبدأ الشرعية، وأن نظام الوساطة على وجه الخصوص يتطلب وجود بعض الظوابط والشروط للعمل به، على رأسها أن يكون الفعل الإجرامي من بين الأفعال المجرمة التي يجوز فيها إجراء الوساطة الجزائية، وتماشيا مع المبدأ المذكور والشرط الأخير نجد ان المشرع الجزائري قد حرص على تحديد النطاق الموضوعي للوساطة وغالبا مايشمل الجرائم البسيطة، وهذا مايمكن إستقراءه من خلال نص المادة 37 مكرر 2[1] فنجد ان المشرع الجزائري أجاز تطبيق الوساطة في كل المخالفات دون إستثناء، اما بالنسبة للجنح فقد حددها على سبيل الحصر في الفقرة الأولى من المادة السابقة الذكر.

اما بالنسبة إلى التشريعات المقارنة، فجدير بالذكر ان النطاق الموضوعي لإجراء الوساطة يختلف من تشريع إلى آخر حتى وان كانت تنتهج نفس النظام اللاتيني أو الأنجلوسكسوني، فهناك من اعتمد على التعداد الحصري وهناك من فضل إعمال القواعد الجنائية العامة وهناك من إعتمد على مقدرا العقوبة المقررة وغيرهم[2]. فنجد مثلا النموذج الفرنسي لم يحدد المشرع الجرائم التي تكون محلا لتطبيق الوساطة الجزائية، وإنما ترك الأمر للسلطة التقديرية للنيابة وهذا ما أدى إلى ظهور اختلافات في معالجة القضايا المطروحة من نيابة إلى أخرى وإستجابة إلى الإنتقادات المتكررة للفقة الفرنسي على

1 المادة 37 مكرر 2: "يمكن أن تطبق الوساطة في مواد الجنح على جرائم السب والقذف والاعتداء على الحياة الخاصة والتهديد والوشاية الكاذبة وترك الأسرة والامتناع العمدي عن تقديم النفقة وعدم تسليم طفل والاستيلاء بطريق الغش على أموال الإرث قبل قسمتها أو على أشياء مشتركة أو أموال الشركة و إصدار شيك بدون رصيد والتخريب أو الإتلاف العمدي لأموال الغير وجنح الضرب والجروح غير العمدية و العمدية المرتكبة بدون سبق الإصرار و الترصد أو استعمال السلاحوجرائم التعدي على المكية العقارية والمحاصيل الزراعية والرعي في ملك الغير و استهلاك مأكولات أو مشروبات أو الاستفادة من خدمات أخرى عن طريق التحايل .كما يمكن أن تطبق الوساطة في المخالفات"

2نبيلة بن الشيخ، بدائل الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص 195-196.

هذا الإغفال، حيث أشارت المادة 333-11 من مشروع قانون الإجراءات الجنائية لعام 2010 إلى ضرورة تطبيق إجراء الوساطة الجزائية على جرائم المخالفات والجنح[1].

بالنسبة إلى النموذج الامريكي للنظام الأنجلوسكسوني فإن النطاق الموضوعي لإجراء الوساطة يختلف من ولاية إلى أخرى، بل حتى داخل الولاية نفسها من مقاطعة إلى أخرى في مدينة idahoحددت المحكمة العليا أن كل قضايا الجنح والجنايات تخضع للوساطة إذا رأت المحكمة انه من الأنسب إستخدام الوساطة الجزائية لحل القضية. في ولاية texasقد يشمل النطاق الموضوعي الجنايات أو الجنح حسب المقاطعة، في ولاية فلوريدا تخضع جرائم الإعتداء والمضايقات لإجراء الوساطة في مدينة kentuchyيقتصر إجراء الوساطة الجزائية في الجنايات فقط[2].

فالنطاق الموضوعي في الولايات المتحدة الأمريكية لايقتصر على الجرائم القليلة الخطورة بل هي تمثل بديلا حقيقا للعدالة الجنائية التقلدية، فهي ترتبط بجرائم ذات خطورة معينة كالجنح بنسة 69,8 بالمئة وحتى الجنايات بنسية 30,1 بالمئة، حيث اظهرت الدراسات أنه تم إجراء الوساطة لحل النزاعات المتعلقة بالأعتداء على الممتلكات أو على النظام العام أو الإعتداء على الأشخاص، ويمكن لهذه الأخيرة ان تصل إلى حالة العنف الشديد إلى الإعتداء الذي يشكل خطرا على السلامة الجسدية والذي قد يسبب عجزا مؤقتا[3].

إذا فالطابع العام هو تطبيق الوساطة الجزائية على جميع الجرائم، بما فيها الجنايات الكبرى ماعدا بعض الولايات التي تنص في نظام محاكمها صراحة على الجرائم التي يجوز فيها إجراء الوساطة.

ثانيا-النطاق الزماني لإجراء الوساطة الجزائية:

إن الموعد المحدد من أجل إجراء الوساطة الجزائية يختلف من نظام إجرائي إلى أخر وأيضا بإختلاف نظرة الفقه إلى الغاية المرجوة من هذا الإجراء، فالمشرع الجزائري نص على ضرورة اللجوء إلى تفعيل إجراء الوساطة الجزائية قبل تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها وهذا مانصت عليه المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ، أما إذا بحثنا في الأنظمة الإجرائية المقارنة فنجد أن المشرع

1نبيلة بن الشيخ، بدائل الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص199.

2Teresa hoerres, analyse of the efficacy of criminal court mediton as a tool of restorative justice , sis cradate insytitute, 2014, p6.

3Jean-Pierre Bonafé-Schmitt, LA MÉDIATION PÉNALE EN FRANCE ET AUX ÉTATS-UNIS, Maison des Sciences de l'Homme, 1998, paris, p 131.

الفرنسي أقر اللجوء إلى الوساطة يكون في مرحلة سابقة على تحريك الدعوى العمومية، بينما في الولايات المتحدة الأمريكية فإن اللجوء إلى الوساطة يتم في جميع المراحل سواء قبل تحريك الدعوى العمومية أو في مرحلة جمع الإستدلالات، وذلك يمتد إلى مرحلة المحاكمة، بل وأحيانا إلى مرحلة مابعد صدور الحكم بالإدانة غير انه معظم التشريعات تتيح عملية اللجوء إلى الوساطة قبل تحريك الدعوى العمومية[1]. وربما يرجع ذلك إلى إرادتها في التحقيق الفعلي لتجنيب الجناة تعقيدات وإجراءات الدعوى العمومية وضياع الوقت وحفظ حق الضحية، بحصوله على التعويض المناسب لجبر الضرر الذي لحق به.

الفرع الثاني: مراحل إجراء الوساطة الجزائية.

إن القارئ للمواد القانونية الخاصة بالوساطة سواء في قانون الإجراءات الجزائية، وكذا قانون حماية الطفل يجد أن المشرع الجزائري لم ينص على إجراءات الوساطة الجزائية، والتي تعبر في حقيقتها عن المراحل التي تمر بها غير أن الفقه تصدى لذلك ووضع قواعد تنظيمية في كيفية ممارستها.

أولا-مراحل إجراء الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري:

تمر عملية الوساطة الجزائية بمراحل هناك من إجتهد الفقه في وضعها ومنها ما تم إستخلاصه من النصوص القانونية، وكل مرحلة من المراحل تسيرها مجموعة من الإجراءات لتتميز بها عن اي إجراء رضائي تصالحي آخر.

1- المرحلة التمهيدية:

تعتبر مرحلة التمهيد للوساطة أولى مراحل الوساطة الجزائية.[2] وتنقسم هذه المرحلة إلى قسمين الأولى هي مرحلة طلب أو اقتراح الوساطة والثانية هي مرحلة الاتصال بأطراف النزاع.

أ- طلب أو اقتراح إجراء الوساطة الجزائية:

بالرجوع إلى المادة 37 مكرر و37 مكرر 1 من الأمر رقم 15-02 السالف الذكر، نجد أن أطراف الوساطة تتمثل في وكيل الجمهورية، الضحية، المشتكي منه، وبذلك يجوز لوكيل الجمهورية باعتباره ممثل الحق العام قبل أي متابعة جزائية أن يقرر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكي

1نبيلة بن الشيخ، بدائل الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص 193.

2 رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي والإجرائي المقارن، المرجع السابق، ص224.

منه إجراء وساطة عندما يكون من شأنها وضع حد للإخلال الحاصل بسبب الجريمة أو جبر الضرر الناتج عنها، والمشرع في رأينا لما اشترط قبول النيابة العامة في إجراء الوساطة الجزائية لاعتبار أن اتفاق الوساطة هو بديل للدعوى العمومية، ومبادلة الشيء لا تكون إلا برضا صاحب الحق فيه وعليه فمبادلة اتفاق الوساطة بالدعوى العمومية يجب أن يحصل بموافقة وكيل الجمهورية.[1] وإذا وافق الأطراف الثلاثة على إجراء الوساطة يعد هذا بمثابة ميلاد الوساطة الجزائية.

ب- الإتصال بأطراف النزاع:

بعد أن يقرر وكيل الجهورية إجراء الوساطة من تلقاء نفسه أو بقبوله للطلب المرفوع إليه كما سبق وأسلفنا، فإنه يستدعي أطراف النزاع وفي الواقع العملي يتم ذلك بعد الإطلاع على الشكوى موضوع النزاع أو محضر الضبطية القضائية وبعد التأكد من الشروط الضرورية.[2] من أجل الحصول على قبولهم، وينبغي على الوسيط تحديد موعد لكل طرف من أطراف النزاع لمقابلته على حدى قبل التقائهم معا والغاية من هذا اللقاء المنفرد يمكن في تمكين الوسيط من معرفة وجهة نظر الطرفين في موضوع النزاع[3]، ثم يتم الاتفاق على موعد لانعقاد أول جلسة حواريةيلتقي فيها الأطراف وجها لوجه.[4]

ويجب أن يحيطهم علما بحقهم في الاستعانة بمحامي، وهو مايفهم صراحة من نص الفقرتين الأولى والثانية من المادة 37مكرر 1من قانون الإجراءات الجزائية والتي جاء فيهما:" يشترط لإجراء الوساطة قبول الضحية والمشتكى منه، ويجوز لكل منهما الاستعانة بمحامي". وأمام غياب نص تشريعي يبين كيفية استدعاء الأطراف فإنه مراعاة لخصوصية إجراء الوساطة الذي يتسم بالبساطة والخلو من الشكليات، يمكن أن يتم استدعاء الأطراف بكل وسيلة ممكنة تحقق السرعة المطلوبة وذلك لتمييز إجراءات الوساطة عن إجراءات التقاضي.[5] حيث يتضمن هذا الاستدعاء خاصة الجريمة موضوع الوساطة والتدابير المقترحة، وطبيعتها والمدة القانونية لهذا الإجراء وتاريخ الحضور.[6]

ج- مرحلة التفاوض وتنفيذ الاتفاق:

1- مجادي نعيمة، الوساطة الجنائية في التشريع الجزائري والقانون المقارن، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، مجلد 2،ع4، 2016 ،ص 130

2- عبد اللطيف بوسري، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية، رسالة دكتوراه، جامعة باتنة -01-،2017، ص 40.

3- وحدة عدالة الأطفال الحركة العالمية للدفاع عن الأطفال، الوساطة في نظام عدالة الأحداث، فلسطين ،2017، ص 55.

4 - محمد صلاح عبد الرؤوف الدمياطي، بدائل الدعوى الجزائية ودورها في تحقيق العدالة في فلسطين، المرجع السابق، ص 86.

5- محمد الطاهر بلموهوب، المرجع السابق، ص 228.

6 -نورة بن بوعبد الله،الوساطة الجنائية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري ،مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية ،جامعة باتنة 1 ،ع 10 ،جانفي 2017،ص 134.

يعتبر التفاوض عنصرا جوهريا للصلح بين الأفراد بصفة عامة وللوساطة الجنائية بصفة خاصة، حيث يناقش أطراف الوساطة موضوع الاتفاق دون أن يكون لكل منهما الحق في إملاء إرادته على الأخر.[1] وتتمثل آلية التفاوض في جلسات الوساطة، في قيام الوسيط بالتحدث أولا عن أهداف الوساطة والغرض منها، ويقوم بتعريف المجني عليه بحقوقه، ويقدم الوعود للجاني بأنه في حالة نجاح الوساطة، فإنه لن يتم السير في الدعوى الجنائية، ثم يعطي الفرصة لكل منهم من اجل عرض طلباتهم ووجهات نظرهم ليتم التوصل إلى اتفاق فيما بينهم.[2]

ولأن العلاقة خلال مرحلة التفاوض بين الطرفي هي علاقة تعاقدية، فإن دور الإشراف فيها لوكيل الجمهورية هو دور حيادي ولكن بمفهوم إيجابي، فلا يتدخل وكيل الجمهورية في موضوع وشروط الاتفاق إلا إذا كان متعارضا مع القانون أو النظام العام.[3] غير انه 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 وفق ما تراه مناسبا بالنظر لطبيعة الجريمة المرتكبة وشخصية أطراف القضية.[4]

أما في حالة التمكن من الوصول إلى حل للنزاع يرضي الطرفين يحرر محضر اتفاق الوساطة والذي يعتبر سندا تنفيذيا، حسب نص المادة المادة 37 مكرر6من الأمر02/15: يعد محضر إتفاق الوساطة سندا تنفيذيا طبقا للتشريع الساري المفعول، ويوقع هذا المحضر من قبل الوسيط وبقية الأطراف وتسلم منه نسخة إلى كل طرف استنادا إلى نص المادة 37 مكرر 3 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري وفي حالة أن كان الوسيط احد ضباط الشرطة القضائية، فإنه يتوجب عليه رفع محضر الوساطة لوكيل الجمهورية للتأشير عليه واعتماده. أما بالنسبة إلى البيانات الضرورية لصحة المحضر فيمكننا استقراؤها بالرجوع إلى نص السابقة الذكر والتي تتمثل في هوية وعنوان الأطراف وعرض وجيز للأفعال وتاريخ وقوعها ومضمون اتفاق الوساطة وآجال تنفيذه. ومن الالتزامات التي يمكن ان تكون محور اتفاق الوساطة ما نصت عليه المادة 37 مكرر 4 من قانون الإجراءات الجزائية وهي: إعادة الحال إلى ما كان عليه، تعويض مالي أو عيني عن الضرر، كل اتفاق أخر غير مخالف للقانون يتوصل إليه الأطراف.

1 -نورة بن بوعبد الله ، المرجع السابق ،ص 135.

2 -رامي متولي القاضي،الوساطة في القانون الجنائي والإجرائي المقارن ، المرجع السابق، ص 236 .

3- محمد نجيب معاوية، مداخلة حول المفهوم القانوني للصلح بالوساطة في المادة الجزائية وآلياته ،ملتقى حول الصلح بالوساطة في المادة الجزائية ،المعهد الاعلى للقضاء ،الجمهورية التونسية ، 2003 ، ص 15 .

4 -مغني دليلة،المرجع السابق ،ص 11 .

وتبعا لذلك نجد أن المشرع الجزائري واكب مقاصد الوساطة الجزائية واخذ بعين الاعتبار وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب. كما يحوز محضر اتفاق الوساطة حجية الشيء المقضي به، حيث جاء في القواعد العامة وبموجب نص المادة 37مكرر 5من قانون الإجراءات الجزائيةأنه لا يجوز الطعن في اتفاق الوساطة بأي طريق من طرق الطعن، وعليه يعتبر اتفاق الوساطة اتفاق بات قابل للتنفيذ.

ثانيا-مراحل إجراء الوساطة الجزائية في التشريع الفرنسي:

لايوجد نص قانوني في التشريع الفرنسي ينص على كيفية سير إجراءات الوساطة الجزائية كما هو الحال بالنسبة للمشرع الجزائري، ويفهم من ذلك أن مراحلها هي عبارة عن ممارسات حرة لكن لا تخرج عن المبادئ العالمية التي يجب أن تحترم أثناء إجراء الوساطة ويمكن تقسيمها إلى:

1- مرحلة الإجراءات التمهيدية:

بالرجوع إلى أحكام المادة 41-1 من قانون الإجراءت الجزائية الفرنسي يفهم أن النيابة العامة هي التي تمتلك سلطة تقدير وملائمة مدى إمكانية تطبيق الوساطة الجزائية على النزاع المعروض أمامها وإمكانية تحقيق أغراض الوساطة، وبالتالي إما التمسك بهذا الإجراء أو رفضه[1]، وحسب التعديل الذي أجراه المشرع الفرنسي وفق القانون الصادر في 9 مارس 2004 على المادة 41-1 من قانون الإجراءات الجزائية فإن عرض مقترح الوساطة على الأطراف يمكن للنيابة العامة ان تجريه عن طريق مأمور الظبط القضائي أو مفوض أو وسيط. وبإعتبار ان التشريع الفرنسي يقوم بتفويض وسيط والذي كما سبق وذكرنا قد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا وبعد دراسته للملف يقوم بالإتصال بأطراف النزاع من أجل إخبراهم أن النزاع سوف يتم تسويته عن طريق الوساطة وانه إجراء إختياري يخضع لإرداتهما في قبوله أو رفضه[2]، وفي حالة قبول الأطراف لإجراء الوساطة يقول الوسيط بإرسال خطاب يحدد لهم فيه التاريخ وساعة اللقاء والمكان المحدد لإجراء الوساطة ويشرح لهم بشكل موجز إجراءاتها والأثار الناتجة في حالة نجاحها[3].

1رامي متولي القاضي، الوساطة الجنائية كأحد بدائل الدعوى الجنائية دراسة تحليلة مقارنة في التشريع الفرنسي والتشريعات العربية، المرجع السابق، ص295

2علوي لزهر، شنين صالح، أحكام الوساطة الجزائية – دراسة مقارنة-، دفاتر السياسة والقانون، ع2 ،2020، ص 66.

3عبد الرحمن عاطف عبد الرحمن أحمد، الوساطة ودورها في انهاء الدعوى الجزائية: دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، المرجع السابق، ص 226 .

2- مرحلة التفاوض:

يبدأ الوسيط مرحلة التفاوض عن طريق عقد لقاءات أو إجتماعات فردية مع أطراف النزاع من أجل مناقشة الحلول وتحديد طلبات كل طرف، مع إمكانية السماح لمحامي كل طرف بالحضور من أجل مساعدتهم في الوصول إلى حلول مناسبة ترضي الطرفين وليس من اجل مهمة الدفاع.[1] ثم يحاول الوسيط ان يعقد إجتماعا مشتركا يجمع فيه بين الضحية والجاني في حالة ما رأى أن أمور المفاوضات تسير بشكل سلمي وهادئ، وأنهما جاهزان للتقابل وجها لوجه[2]. وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسي لم يحدد عدد جلسات الوساطة وذلك راجع إلى السلطة التقديرية للوسيط نفسه حسب وقائع وظروف النزاع ومدى توافق الأطراف واستعدادهم لحله وتنفيذ وقبول الطلبات المقترحة[3].

3- مرحلة إبرام اتفاق الوساطة وتنفيذه:

إذا تمت مرحلة التفاوض وفق المستوى المطلوب وتمكن الوسيط من تقريب وجهات النظر بين أطراف النزاع، فإننا ننتقل بذلك إلى مرحلة إتفاق الوساطة أين يتم ضبط تعهدات وإلتزامات الأطراف ومقدار الضرر وكيفية علاجه[4]، سواء كان مادي أو معنوي وقد يكون عبارة عن مبلغ مالي إلى جانب إلتزامات سلوكية معينة يقوم بها الجاني، كما انه يمكن تقدير الضرر المعنوي بمبلغ جزافي يلتزم بدفعه[5]،وفي حال نجاح الوساطة يثبت وكيل الجمهورية أو الوسيط ذلك في محضر يوقع عليه بنفسه ويوقع عليه الأطراف ايضا، ويسلم لهم نسخة منه وهذا حسب مانصت عليه الفقرة 5 من المادة 41-1 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، وتجدر بنا الإشارة ان إتفاق الوساطة لايعني نهاية عمل الوسيط بل هذا من شأنه ان يضع إلتزاما على هذا الأخير في متابعة تنفيذ الإتفاق بشكل نهائي، وقد ألزم المشرع الفرنسي وكيل الجمهورية في حالة عدم تنفيذ الجاني لإتفاق الوساطة بسبب يرجع إلى سلوك منه، بأن يصدر قراراه إما بتحريك الدعوى العمومية أو بتقرير التسوية الجزائية، وهذا حسب نص المادة 41-1 من قانون الإجراءات الجزائية، و نستنتج بمفهوم المخالفة لهذه المادة، ان الجاني إذا نفد

1 خيرة طالب، الجوانب الإجرائية لنظام الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري، المرجع السابق، ص 196.

2 رامي متولي القاضي، الوساطة الجنائية كأحد بدائل الدعوى الجنائية دراسة تحليلة مقارنة في التشريع الفرنسي والتشريعات العربية المرجع السابق، ص 309.

3 علوي لزهر، شنين صالح، المرجعالسابق، ص68.

4 رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، المرجع السابق، ص 262.

5 رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، المرجع نفسه، 263.

الإلتزامات الواقعة على عاتقه يرسل الوسيط تقريره إلى النيابة العامة بتنفيذ إتفاق الوساطة وإنتهاء المهمة فلايكون أمام وكيل الجمهورية إلىإصدار قراره بحفظ الأوراق.

ثالثا-مراحل إجراء الوساطة في التشريع الأمريكي:

كما سبق وذكرنا أن الوساطة الجزائية لاسيما في الولايات المتحدة الأمريكية تأخذ أشكالا وصورا مختلفة وعديدة عبر مختلف الولايات، إضافة إلى عدم وجود مواد قانونية تضبط مراحل سير هذا الإجراء وبالتالي فإن هذه المراحل تخضع إلى ماهو شائع ومتفق عليه من ممارسات لرجال القانون والفقهاء والمعنيين بتسيير هذا الإجراء، سواء أشخاص طبيعية أو معنوية كالمراكز والمنظمات. ومن خلال بحثنا في إجراءات الوساطة الجزائية عبر مدن أمريكية مختلفة، يمكن القول بأن هذا الإجراء يشترك بمروره عبر المراحل التي سنأتي إلى ذكرها، أي أن إجراءاته لايمكن أن تخرج عن حدود هذه المراحل، وإن وجدت إختلافات طفيفة فإنها تكمن في مدة إجراء الوساطة أو المكان الذي ينعقد فيه، عدد الجلسات المطلوبة، كيفية التواصل مع الأطراف، الإلتزامات التي قد يتضمنها إتفاق الوساطة. أما المراحل فهي تقريبا نفسها.

هناك قاعدة ضمنية تحترمها معظم هياكل الوساطة وهي قبل بدء عمليات الوساطة يعقد إجتماعات منفصلة مع الأطراف، والغرض منها هو شرح مسار إجراءات الوساطة للاطراف للتغلب على مخاوفهم وتجنب حدوث أي تجاوزات أثناء اللقاءات المشتركة التي ستعقد لاحقا.[1]

1- مرحلة التواصل مع الأطراف:

يقوم الوسطاء عبر هذه المرحلة بالتواصل مع أطراف النزاع وإبلاغهم بعملية الوساطة وسؤالهم عن مدى موافقتهم على المشاركة في هذا الإجراء.

2- مرحلة اللقاءات المنفصلة:

إذا كانت إجابة الاطراف إجابية وتعبر عن موافقته على إجراء الوساطة الجزائية يجتمع الوسطاء بشكل منفصل مع الضحايا والجناة لتقديم شروحات حول كيفية سير الوساطة، إضافة إلى معرفة وجهات نظرهم وتوقعاتهم ومقترحاتهم كما يوضح الوسطاء ان العملية تتم بشكل طوعي وسري، فمثلا في مدينة idahoتلزم المحكمة العليا الوسيط، والذي يكون من القضاة كما سبق وأشرنا انه لايجب أن ياخذ أي اقرار بالذنب من أي جاني ولايجب أن يترأس أي جانب من جوانب القضية مستقبلا.

1Jean-Pierre Bonafé-Schmitt,Op. Cité, p 126

3- مرحلة الإتفاق:

خلال هذه المرحلة يتم إختيار نوعية الوساطة إما بطريقة مباشرة عن طريق إجتماع الأطراف معا أو بطريقة غير مباشرة، عن طريق إستعامل طرف ثالث يطلق عليه ب la diplomatie de la navette أو عن طريق إستعمال الهاتف في حالة البعد الجغرافي، أو عدم رغبة أحد الأطراف في اللقاء وهذا بدل على مرونة إجراءات ومراحل سير الوساطة الجزائية في الأنظمة الانجلوسكسونية، ومن خلال هذه المرحلة يقوم المشاركين بالبحث والتحدث عن حيثيات النزاع وطرح الأفكار ووضع خطة معا وكتابة الحلول في إتفاق مكتوب.[1]

الفرع الثالث: أثر الوساطة الجزائية.

إن إحالة الخصومة الجزائية على الوساطة يترتب عنه العديد من الاثار القانونية مثل وقف سريان تقادم الدعوى العمومية، حفظ الأوراق، إنقضاء الدعوى العمومية أو الرجوع إلى إعمال القواعد الإجرائية العامة، وهذا يرجع إلى النجاح أو الفشل في التوصل إلى إتفاق وأيضا إلى مدى إلتزام الضحية بتنفيذ ماجاء في إتفاق الوساطة، كما تختلف الأثار مابين التشريع الجزائري والفرنسي والأمريكي وهذا ما سنأتي على تفصيله في هذا الفرع.

أولا -أثر الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري:

يترتب عن إجراء الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري مجموعة من الأثار وهنا علينا أن نميز بين الأثار الناتجة في حالة نجاح الوساطة الجزائية والأثار الناتجة في حالة فشل الاتفاق عليها.

1- في حالة نجاح الوساطة الجزائية:

بإستقراء النصوص القانونية المنظمة لإجراء الوساطة الجزائية نجد أن المشرع الجزائري رتب أثرين في حال ما إذا نجحت جهود الوساطة الجزائية في إعمالها من جهة، وفي تنفيذ المتهم للإلتزامات الواقعة على عاتقه من جهة أخرى، ألا وهما تقادم الدعوى العمومية وإنقضاء الدعوى العمومية.

أ- تقادم الدعوى العمومية:

إن النيابة العامة هي صاحبة الاختصاص الأصيل في تحريك ومباشرة الدعوى الجنائية، ويتقرر هذا الحق في تحريك الدعوى ومباشرتها منذ تاريخ علمها بوقوع الجريمة، إلا أن القانون قد رتب أثرا على

1Lorig charkoudian, mediation in criminal misdemeanor cases, ccjls, USA, volume 22,2021,p 16

مضي مدة معينة على ارتكاب الجريمة، دون اتخاذ إجراءات فيها من قبل النيابة، يتمثل في سقوط الدعوى الجنائية بالتقادم.[1] حيث تقدر مدد التقادم حسب نصوص المواد 613 و،614 و615 من قانون الإجراءات الجزائية ب 20 سنة بالنسبة للجنايات و5 سنوات بالنسبة للجنح وسنتين بالنسبة للمخالفات، ومن هنا يمكننا التساؤل عما إذا كانت إجراءات الوساطة الجزائية توقف سريان أجال تقادم الدعوى العمومية؟

تؤدي الوساطة الجنائية إلى وقف سريان تقادم الدعوى العمومية خلال آجال تنفيذ اتفاق الوساطة ابتداء من تاريخ إصدار وكيل الجمهورية لمقرر إجراء الوساطة، عملا بنص المادة 37 مكرر7 "يوقف سريان تقادم الدعوى العمومية خلال الآجال المحددة لتنفيذ إتفاق الوساطة."

ب- إنقضاء الدعوى العمومية:

في حال نجاح الوساطة وتوصل طرفي النزاع إلى اتفاق فإن الدعوى العمومية تنقضي ولكن ذلك لا يترتب إلا بعد التأكد من تنفيذ الجاني لالتزامات الوساطة خلال الأجل المحدد في الاتفاق. إذ على وكيل الجهورية وبحكم انه المختص بالقيام بالوساطة، أن يتأكد من تنفيذ بنود الاتفاق بعد أن استجمع شروطه ومادامت المسألة عملية فيمكن إثبات هذا التنفيذ بمقرر يدون فيه ما تم الوقوف عليه، وما يبقى على وكيل الجمهورية إلا إصدار قرار بانتفاء الدعوى العمومية بالنسبة للمشتكى منه.[2] كما يترتب على هذا الانقضاء عدم جواز رفع الدعوى العمومية على ذات الواقعة وعدم الاعتداد بها كسابقة في العود وعدم جواز تسجيلها في صفحة السوابق القضائية.[3] وذلك حسب نص المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري "... تنقضي الدعوى العمومية بتنفيذ اتفاق الوساطة..."

2- في حالة فشل إتفاق الوساطة الجزائية:

في حالة امتناع الجاني أو المشتكى منه عن تنفيذ بنود اتفاق الوساطة، فإن محضر الوساطة يعتبر لاغيا وعديم وليست له أي حجية في مواجهة المشكتى منه أو الشاكي، لأن الالتزامات والحقوق المذكورة في محضر الوساطة تنقضي بمجرد عدم تنفيذه ضمن الآجال المحددة من قبل أطرافه.[4] وبالتالي يسترد

1رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي والإجرائي المقارن، المرجع السابق، ص 245.

2 - يونس بدر الدين، المرجع السابق، ص 108 .

3- مونة مقلاتي، خيار الوساطة الجنائية ودوره في حماية الطفل الجانح على ضوء قانون حماية الطفل 15-12، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، ع09، 2018، ص 133.

4 - سمير زراولية، الإختصاصات العملية لوكيل الجمهورية، منشورات نوميديا، ط1، الجزائر، 2016، ص 298.

وكيل الجمهورية سلطته في تحريك الدعوى العمومية، ويكتفي بمتابعته عن الجريمة الأصلية التي جرى بشأنها الوساطة، عملا بنص المادة 37 مكرر 8 " ذا لم يتم تنفيذ الإتفاق في الآجال المحددة، يتخذ وكيل الجمهورية ما يراه مناسبا بشأن إجراءات المتابعة ".[1] ووجب على الضحية إحضار محضر امتناع محرر من طرف محضر قضائي وتقديمه للنيابة العامة لإرفاقه بالملف عند المتابعة الجزائية.[2] ويتعرض للعقوبات المقررة للجريمة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 147 من قانون العقوبات، الشخص الذي يمتنع عمدا عن تنفيذ إتفاق الوساطة عند إنقضاء الأجل المحدد لذلك حسب نص المادة 37 مكرر 9.

ثانيا-أثر الوساطة الجزائية في التشريع الفرنسي:

نص المشرع الفرنسي هو الأخر على مجموعة من الأثار الناتجة في حالة نجاح الوساطة الجزائية أو الفشل في الوصول إلى إتفاقها وهي كالتالي:

1- في حالة نجاح الوساطة الجزائية:

يترتب على نجاح الوساطة الجزائية في التشريع الفرنسي تقادم الدعوى العمومية أو حفظ الأوراق وسنعرض على التوالي هذين الأثرين.

أ- تقادم الدعوى العمومية:

المشرع الفرنسي رتب على قرار وكيل الجمهورية بإحالة النزاع إلى الوساطة الجزائية وقف تقادم الدعوى العمومية وفق نص المادة القانونية 41-1 بقوله " والإجراءت المنصوص عليها توقف تقادم الدعوى العمومية"، ويفهم من ذلك ان التقادم يظل موقوفا طيلة المدة التي يستهلكها الإجراء من جلسات وإجتماعات، ويمتد إلى المدة التي يتم فيها تنفيذ الإلتزامات المتفق عليها ونجاح إجراء الوساطة أو إلى حين تقرير فشل إجراء عملية الوساطة أو إلى حين إمتناع الجاني عن تنفيذ الإتفاق.

ب- حفظ الأوراق:

المشرع الفرنسي عكس المشرع الجزائري لم يورد اي نص قانوني ينص فيه صراحة على إنقضاء الدعوى العمومية إثر تمام تنفيذ إتفاق الوساطة الجزائية، غير ان النيابة العامة تقوم بحفظ الأوراق

1- مغني دليلة، المرجع السابق، ص 13.

2-سمير زرأولية ،المرجع السابق ، ص 298.

وقد رأت محكمة النقض الفرنسية ان تنفيذ إتفاق الوساطة الجزائية لايترتب عليه إنقضاء الدعوى العمومية في الحكم المؤرخ في 27 جوان 2022 وتم التأكيد على ذلك في الحكم المؤرخ في 17 جانفي 2012 وبالتالي فإن ذلك لايمنع وكيل الجمهورية من تقديم الوقائع ذاتها إلى المحكمة[1].

2- في حالة فشل إجراء الوساطة الجزائية:

لقد أجاز المشرع الفرنسي حسب المادة 41-1 في حالة فشل إجراء الوساطة الجزائية وكان السبب في ذلك راجع إلى الجاني ذاته، أجاز للنيابة العامة أم أن تلجأ إلى تطبيق إجراء التسوية الجزائية أو تحريك الدعوى العمومية استنادا إلى إعمال سلطتها التقديرية لمبدأ الملائمة. وفي حالة رفض الجاني إجراء التسوية الجزائية أو ثبت تراجعه فيها بعد عن تنفيذ الالتزامات الناتجة عن إعمالها فإنه سيتابع جزائيا[2].

ثالثا-أثر الوساطة الجزائية في التشريع الأمريكي:

في حالة إذا ما إقتنع أطراف النزاع باللجوء إلى الوساطة يطلب الوسيط من المدعي العام أو المحامي االعام في حال وصول القضية اليه، وقف الإجراءات من أجل إنهاء النزاع، أما إذأ لم يتوصل الأطراف إلى إتفاق بينهما أو حينما لايحترم اتفاق الوساطة، فإن القضية يم إعادتها للمحكمة حيث تواصل الجهة المعنية السير في الإجراءات القضائية بالطريقة المعتادة، على أعتبار أن الوساطة الجزائية في الانظمة الأنجلوسكسونية قد يتم في اي مرحلة من مراحل سير القضية[3]. وتجدر الإشارة إلى أن نظام الوساطة الجزائية المطبق في الولايات المتحدة يختلف عن مثيلة في الأنظمة اللاتينة حيث تشمل وسائل إنهاء الخصومة عن طريق الوساطة التعويض والعقوبة والتدبير الإحترازي.[4]

المبحث الثاني: نظام الصلح في المسائل الجزائية.

لقد أصبح إجراء الصلح في المسائل الجزائية هو السمة السائدة في السياسة الجنائية المعاصرة حيث أن وظيفة القانون الجزائي لم تعد تقتصر على تسليط العقاب على الجاني، بل امتدت إلى تعويض المجني عليه عن الأضرار التي لحقت به من جراء الجريمة، والصلح حاليا في التشريعات المقارنة يمثل نظاما مهما يعتمد عليه لمعاجلة القصور في تحقيق العدالة وتجاوز الأزمة الجنائية التي مست مختلف

1 علوي لزهر، بدائل الدعوى العمومية دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص71.

2 بلولهي مراد، بدائل إجراءات الدعوى العمومية، المرجع السابق، ص 238.

3 رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الإجرائي المقارن، المرجع السابق، ص 318-319.

4 رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الإجرائي المقارنة، المرجعالسابق، ص 316.

دول العالم، وقد نصت الشريعة الإسلامية على الصلح كما في قوله تعالى "وَإِن طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا فَإِن بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّه فَإِن فَاءَتْ فَأَصْلِحُوا بَيْنَهُمَا"[1]. وسنحاول من خلال هذا المبحث التطرق إلى الصلح الجزائي في التشريع الجزائري في المطلب الأول، بما أن المشرع الجزائري يعد من بين النظم التي وجدت في الصلح الجزائي وسيلة فعالة تتناسب مع مواردها المادية ومبادئها القانونية والدستورية ومرجعيتها الدينية والثقافية لتجاوز أزمة العدالة الجنائية، في محاولة لإصلاح العلاقة مابين الجناة والمجني عليهم، ثم نتطرق في المطلب الثاني إلى التسوية الجزائية في التشريع الفرنسي كنموذج لدراستنا المقارنة بخصوص النظام اللاتيني، حيث يرى جانبا من الفقه أن التسوية الجزائية هي صورة من صور الصلح الجزائي بالرغم من وجود العديد من الاختلافات فيما بينهما كما سيتم عرضه في بقية الدراسة.

المطلب الأول: الصلح الجزائي في التشريع الجزائري.

اجتهدت التشريعات الوضعية في وضع نصوص قانونية تبين أحكام الصلح وتسمح للخصوم باللجوء إليه لفض المنازعات الغير جنائية الناشئة بينهم، فهم يعتمدون على حريتهم الكاملة في التنازل عما يتعلق بهم بخصوص الخصومة، غير أن هذا الأمر لا يسمح به في المواد الجنائية فكيف يستطيع المجني عليه التنازل عن عقاب مرتكب الجريمة التي امتد ضررها ليمس المجتمع بأكمله؟، ومن هنا نشأ مبدأ تحريم الصلح في المسائل الجزائية إلى غاية تطور الفكر الجنائي المعاصر، وتزايد الاهتمام التشريعي والفقهي بالمجني عليه، والحرص على إشراكه في إجراءات حل النزاع وحصوله على حقوقه الكاملة، إضافة إلى ظهور أنواع عديدة ومختلفة من الجرائم خاصة تلك البسيطة، والتي لاتمس مصلحة المجتمع إلا من زاوية بعيدة مما أوقع المشرع الجزائري كغيره في فخ التضخم التشريعي، ومن هنا كان لابد من إدخال الصلح في المواد الجنائية في نصوصها القانونية كآلية بديلة عن الدعوى العمومية.

الفرع الأول: مفهوم الصلح الجزائي.

سوف نحاول من خلال هذا الفرع إبراز مفهوم الصلح بوجه عام، عن طريق تحديد معناه في اللغة والاصطلاح ومن الناحية القانونية أيضا.

1 سورة الحجرات الآية 9.

أولا-التعريف اللغوي للصلح الجزائي:

الصلاح في اللغة " اسم للمصدر الثلاثي صلح الذي مصدره مصالحة وصلاحا بسكر الصاد واللفظ يذكر ويؤنث ويأخذ معنى المصالحة والتصالح خلاف المخاصمة والتخاصم والصلاح ضد الفساد[1]."

وجاء في لسان العرب لإبن منظور: أن الصلح هو الصلاح ضد الفساد وأصلح فلان الشيئ بعد فساده أي أقامه ويقال تصالح القوم بينهم، والصلح يعني السلم وصلاح ٍ وصلاح من أسماء مكة[2].

وصلح الشيء ونحوه، صلَح زال عنه الفساد، والصُلح بضم الصاد هو إنهاء الخصومة والإتفاق بعد النزاع[3].

ثانيا-التعريف القانوني للصلح الجزائي:

المشرع الجزائري لم يعطي تعريفا خاصا بالصلح في المواد الجزائية لكننا نجد جذوره في رحاب القانون المدني الجزائري حيث عرفته المادة 459 من القانون المدني على أنه " عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التبادل عن حقه"، وقد استعمل المشرع الجزائري مصطلح الصلح في المسائل المدنية ومصطلح المصالحة في المسائل الجزائية غير ان هذا الاختلاف لا يصل إلى حد الفكرة التي يقوم عليها الصلح من حل للنزاع بطريق ودي.

وقد عرفته المادة 18 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية المصري المعدلة بأنه " إجراء يتم عن طريقه التراضي على الجريمة بين المجني عليه ومرتكبها والذي يمكن اتخاذه اساسا لسحب الاتهام في الجريمة".

ثالثا-التعريف الاصطلاحي للصلح الجزائي:

نظرا لعدم وجود مواد قانونية في الشق الجزائي تحدد لنا المقصود بالصلح الجزائي عكس المواد القانونية في المجال المدني، وإختلاف المصطلحات المستعلمة للدلالة على هذا الإجراء من صلح ومصالحة وتصالح والصفح والعفو وغيرهم بالرغم من انها قد تتفق في الغاية والخلفية والإجراءات أحيانا، سنحاول إعطاء تعريف إصطلاحي للدلالة على مفهوم الصلح في المسائل الجزائية.

1 أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، ج 03، ص 303.

2 أبو الفضل ابن منظور، لسان العرب، دار صادر للنشر، ج2، ط1، بيروت، ص516.

3 معجم المعاني الإلكتروني، أطلع عليه بتاريخ: 15-07-2023، الساعة: 12:24، https://www.almaany.com/

فتم تعريف الصلح على انه " تنازل عن الهيئة الإجتماعية عن حقها في الدعوى الجنائية مقابل دفع المتهم للمبلغ الذي حدده القانون أو تصالحه مع المجني عليه في الاحوال التي سمح المشرع فيها بذلك"[1]. لكن هناك من الباحثين في مجال القانون من يرى ان الصلح ليس تنازلا من الدولة في ممارسة سلطتها في فرض العقاب، وإنما اللجوء إلى الصلح هو وسيلة لإقتضاء هذا الحق متوقفا على تمام الصلح بينها وبين المتهم أو بين المتهم والمجني عليه وإلا اكملت في إجراءات الدعوى العمومية[2].

وعرفه البعض بأنه " إتفاق بين المجني عليه والمتهم يتم بموجبه حسم النزاع رضائيا بينهما وإنهاء الدعوى الجنائية بأسلوب ودي يتم بمقتضاه ترضية الطرفين، فلا بد من تلاقي إرادتيهما على الصلح وإنهاء وإيقاف الإجراءات الجنائية عند الحد الذي وصلت إليه وقت هذا الإتفاق وإنهاء الدعوى الجنائية وإنقضائها به فالصلح في كافة صوره يستند إلى مبدأ الرضائية في الإجراءات الجنائية[3]."

كما جاء تعريف الصلح في المجال الجزائي على أنه أسلوب قانوني لإدارة الدعوى الجنائية يحمل الجاني على دفع مبلغا من المال للطرف المتضرر إما للدولة أو المجني عليه، أو الموافقة على قيامه بتدابير وإلتزامات أخرى، ويترتب على ذلك إنقضاء للدعوى العمومية[4].

وتجدر الإشارة إلا أن هناك إختلاف فيما بين مصطلح "الصلح" و"التصالح"، وذلك بالنظر إلى أطراف الدعوى فإذا كانت العلاقة بين الجاني والمجني عليه كان الوصف القانوني لها على انها صلحاً، أما إذا كان أحد طرفيها إدارة أو مرفقا عاما سميت تصالحاً ومصالحةً، ويتفق الصلح والتصالح في أن كليهما تصرف إختيارى ينشأ عن الإرادة، ويتحقق التصالح بدفع المتهم المقابل المالي، أما الصلح فلا يشترط فيه إلتزام أحد اطرافه بدفع مقابل. ومن جهة أخرى يشترط لقبول التصالح ألايكون قد صدر في النزاع حكم بات بينما يظل الصلح ممكنا ومقبولافي جميع الأوقات وفي كل مراحل الدعوى[5].

1سامح أحمد توفيق عبد النبي، الصلح في الدعوى الجنائية، مجلة كلية الشريعة والقانون، المجلد 21، ع5، 2019، ص33.

2 ليلى قايد، الصلح في جرائم الأعتداء على الأفراد فلسفته وصوره وتطبيقه في القانون الجنائي المقارن، المرجع السابق، ص 30.

3 جمال شديد علي الخربأوي، حق المجني عليه في التنازل عن الدعوى الجنائية، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط1، 2011، ص346.

4 محمد حكيم حسين الحكيم، العدالة الجنائية التصالحية في الجرائم الإرهابية، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2009، ص69.

5عبد القادرعبد الرحمن عبد القادر، العدالة التصالحية في النظم القانونية المعاصرة وتطبيقاته في النظام العدلي السعودي، المجلة الإلكترونية الشاملة متعددة التخصصات، ع24، 2020، ص9.

ثالثا-الطبيعة القانونية للصلح الجزائي بين الأفراد:

لقد إختلفت الأراء الفقهية حول تحديد الطبيعة القانونية للصلح، وربما يرجع ذلك إلى حداثة هذا الإجراء في القانون الإجرائي، وقد إنقسم الفقه إلى فريقين أحدهما يرى أن الصلح ذو طبيعة عقدية وفريق أخر يرى ان الصلح ذو طبيعة عقابية.

1- الطبيعة العقدية للصلح بين المتهم والمجني عليه:

ينظر أصحاب هذا الرأي إلى الصلح في المسائل الجزائية على انه عقد طرفاه كل من المتهم والمجني عليه ، يعبر من خلاله عن إرادتها الحرة في إنهاء النزاع القائم دون سلوك طريق الإجراءات الجزائية التقليدية، ونستنتج من ذلك أن هذا الصلح لاينعقد إلا بعد توافق هاتين الإرادتين[1]، ولايمكنه أن ينتج اي أثر قانوني إذا رفضه المجني عليه، وقد ذهب جانب آخر للقول بأن الصلح بين الجاني والمجني عليه بمثابة التصرف القانوني وأنه يماثل الصلح المدني و ما ينتج عنه من تحديد لبعض الآثار الجزائية كانقضاء الدعوى العمومية لايفقده طبيعته المدنية،[2] إذ يتنازل كل طرف عن بعض الحقوق للطرف الثاني فالنيابة العامة المكلفة بتوجيه الإتهام تتنازل عن طلب رفع الدعوى العمومية مقابل تنازل مرتكب الجريمة عن ضمانات المحاكمة العادية والتحقيق التي يكفلها القانون،[3] ومما سبق نستنتج ان هذا الإتجاه يرى بان الصلح الجزائي هو ذو طبيعية عقدية غير ان الأراء تتعدد في تحديد طبيعة هذا العقد إن كان مدني أو إداري أو جزائي.

2- الطبيعة العقابية للصلح بين المتهم والمجني عليه:

يرى أصحاب هذا الإتجاه بأن الصلح الذي يتم بين الجاني والمجني عليه والذي يتم في نطاق موضوعي محدد من الجرائم إنما هو في طبيعته القانونية عقوبة مالية، ويرجعون ذلك إلى الإلتزام الذي يرتبه الصلح في عاتق الجاني والذي يزول بدفعه مقابل مالي لإصلاح الضرر والأثر الناتج من الجريمة ويمثل هذا الإلتزام في ذاته إيلاما للمتهم الذي يلتجأ إلى إقتطاع جزء من أمواله لتعويض الضحية.[4]

كما أن هناك نوع من الصلح الذي لايتم بمقابل ويعد من قبيل الصفح الذي يتم مابين الأقارب حيث ان هذا الأخير يتم دوما بغير مقابل عكس الصلح الذي لايكون إلا بمقابل[5]. غير أن هناك جانب من

---

1 نبيلة بن الشيخ، بدائل الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص61.

2 على محمد المبيضين، الصلح الجنائي وأثره في الدعوى الجزائية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، عمان، 2010، ص44.

3 طه احمد عبد العليم، المرشد في الصلح الجنائي في ضوء اراء الفقه واحكام القضاء وفقا لاحدث التعديلات -الصلح والتصالح في قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، د.ط، 2014، ص108.

4 محمد صلاح عبد الرؤوف الدمياطي، المرجع السابق، ص 69.

5علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص33-34.

الفقه إنتقد هذا الرأي كون أن خصائص العقوبة كالقضائية وشخصية العقوبة وعدالة العقوبة وغيرهم لا تتوافر في الصلح الجنائي، كون ان المبادئ التي تحكم العقوبة لاتطبق على الصلح بأنواعه، كما ان المشرع عندما أجاز الصلح في المسائل الجزائية أوجده كآلية بديلة نتجنب بها العقوبة فلا يعقل ان يكون بديل الشيئ هو الشيئ نفسه.[1]

رابعا -الطبيعة القانونية للمصالحة الجزائية" بين الأفراد والإدارة"[2]:

لقد ثار الخلاف بين الفقهاء في تحديد طبيعة المصالحة الجزائية، فهناك من يرى ان المصالحة عبارة عن تفاعل إرادتين وبالتالي ذات طبيعة عقدية وأخرى جزائية لأنها تتطلب الخضوع لعقوبة جنائية وهناك جانب أخر يرى أن المصالحة تتم بإرادة المتهم وحده أي انها تصرف قانوني إجرائي من جانب واحد.

1- المصالحة الجزائية تصرف قانوني إجرائي من جانب واحد:

يرى هذا الإتجاه أن المصالحة الجزائية لاتخرج عن كونها تصرف قانوني إجرائي من جانب واحد يصدر عن المتهم ويتكفل القانون بتحديد المبلغ الواجب الدفع، أو الأشياء الملزم تسليمها إلى الإدارة،[3] وحجتهم في ذلك أن التصالح الذي يجري بين الإدارة والمتهم ينظمه القانون اي انه هو من يحدد دائما أساس التصالح، بحيث لايكون للاطراف سواء المتهم أو الإدارة اي فرصة للتدخل في تحديد أو تعديل الشروط المتعلقة به[4]، والمتهم إما أن يقبلها أو يرفضها وحينئذٍ لا تتم المصالحة ويتم السير نحو اعمال إجراءات الدعوى الجزائية العادية، فالإدارة أو النيابة العامة لا تعد طرافا في هذا التصرف، فلا يجوز لأي منهما رفض طلب المصالحة-كقاعدة عامة- وهذا يدل على عدم جواز اعتبار المصالحة في هذه الجرائم تصرفا قانونيا من جانبين.[5]

2- الطبيعة العقدية للمصالحة الجزائية:

يرى جانب كبير من الفقه ان الطبيعة القانونية للمصالحة الجزائية هي طبيعة عقدية أي انها تصرف من جانبين أحدهما متمثل في الإدارة والثاني متمثل في المتهم، غير أن الإختلاف يمكن في تحديد طبيعة هذا العقد، فهناك من يراه انه عقد مدني يتماثل مع عقد الصلح المدني وهو ماذهب إليه جانب كبير

1 ثامر حامد جابر القاضي، دور الصلح في الدعوى الجزائية في التشريع الفلسطيني –دراسة تحليلية مقارنة-، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر، غزة، كلية الحقوق، 2012، ص 63 -64-65.

2 لمعلومات تفصيلية أكثر، أنظرعلوي لزهر، بدائل الدعوى العمومية دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2021.

3 أمال عثمان، قانون العقوبات الخاص في جرائم التموين، دار النهضة العربية، القاهرة، دط، 1969، ص 156.

4 عقاب لزرق، نطاق تطبيق المصالحة الجزائية في التشريع الجزائري، مجلة القانون، المجلد 11، ع2، 2022، ص66

5 طه احمد عبد العليم، المرجع السابق، ص 160.

من الفقه بالنسبة إلى الصلح في المسائل الجزائية في الجرائم المتعلقة بالأفراد، وذلك لإنطواء المصالحة على تنازل تبادلي من قبل الإدارة من جهة والمخالف من جهة أخرى ويتناسب هذا الوصف مع المصالحة الجزائية المطبقة على الجرائم الاقتصادية،[1] وبالرغم من أن الطرف المخالف لا يملك اي فرصة للإتفاق أو مناقشة المبلغ المالي للتصالح لأنه محدد بموجب القانون إلا أنه لايفقد المصالحة طبيعتها المتوقفة على وجود جانبين، وهو بذلك يقابل عقود الإذعان في القانون المدني، وهناك توجه أخر يرى بأن المصالحة الجزائية لاتخرج عن كونها عقدا إداريا، [2] وهذا ما أشار إليه الفقيه " ديبر" كون أن المصالحة في الجرائم الإقتصادية بوجه خاص، ماهي إلا عقد إداري ويستدل على ذلك أن أحد جانبيها يتمثل في الإدارة والتي تعتبر من أشخاص القانون العام.[3] لكن يرد على هذا التوجه في كون ان المتهم قد يرفض ما تشترطه عليه الإدارة وفق ماحدده القانون وأن مقابل المبلغ المالي محدد ايضا بموجب القانون وبالتالي لايمكن إعتبار طبيعة العقد إداريا فقط لأن قواعده تسنها الجهة الإدارية ولو في صورة قرار بقواعد عامة[4].

3- الطبيعة الجزائية للمصالحة الجزائية:

تتميز المصالحة الجزائية في نظر هذا الإتجاه بكونها ذات طبيعة جزائية وذلك بالنظر إلى مصدرها الإجرامي وأثرها المنتهي بإسقاط الدعوى العمومية[5]، وقد إنقسم أصحاب هذا الإتجاه إلى فريقين أحدهما يكيفها على أنها جزاء إداري توقعه السلطة الإدارية المعنية حيث أنه لا يعرض الا بعد إرتكاب الجريمة وليس قبلها، وبالتالي فهو جزاء إداري في حالة موافقة المتهم عليه وإن رفضه، ينظر ملفه وفق الإجراءات الجزائية العادية وعندها يتحول من جزاء إداري إلى جزاء جنائي[6]. أما الفريق الأخر فيكيف المصالحة الجزائية على أنها عقوبة جزائية، وذلك أن الدافع إلى المصالحة يعود إلى مصدرها المتمثل في الجريمة الجزائية، وأن السلطة المعنية بإجراء المصالحة تتمتع ببعض السلطة القضائية في أداء وظيفتها، وأن العقوبة الموقعة عن طريق المصالحة من المنطقي أن تكون من نفس الطبيعة الجزائية كون أن نوع الجرائم التي تجوز فيه المصالحة تشكل إعتداء على مالية الدولة.[7]

1 عقاب لزرق، المرجع السابق، ص66-67.

2 مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية، المرجع السابق، ص 83.

3 أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، دار هومسة، الجزائر، د.ط، 2013، ص276.

4 علي محمد المبيضين، المرجع السابق، ص 33.

5أحسن يوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية يوجو عام وفي المادة الجمركية يوجو خاص، المرجع السابق، ص287.

6 عبد الله خزنة كاتبي، الإجراءات الجنائية الموجزة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1980، ص 98.

7 محمد حكيم حسن الحكيم، المرجع السابق، ص116.

الفرع الثاني: المصالحة الجزائية في التشريع الجزائري.

تعتبر المصالحة الجزائية[1] خروجا عن المبدأ العام المتمثل في عدم تنازل النيابة العامة عن حقها في إقامة الدعوى العمومية، لكن تقديرا من المشرع الجزائري للعديد من الإعتبارات العملية كان لابد من النص على جواز إعمال المصالحة الجزائية خاصة فيما يتعلق بالجرائم ذات الطابع الإقتصادي، وهذا ما نستنجه من خلال إستقراء نص المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري " كما يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجزيها صراحة " .

وقد أجاز المشرع الجزائري المصالحة في الجرائم الجمركية[2] في الفقرة 2 من المادة 265 من قانون الجمارك الجزائري"...غير أنه يرخص لإدارة الجمارك بإجراءالمصالحة مع الأشخاص المتابعين بسبب الجرائم الجمركية، بناء على طلبهم، " وقد إستثنى في نفس المادة القانونية السابقة الذكر عبر الفقرة 3 " لا تجوز المصالحة في الجرائم المتعلقة بالبضائع المحظورة عند الاستيراد أو التصدير حسب مفهوم الفقرة الأولى من المادة 21 من هذا القانون"

ثم أجاز المشرع المصالحة في جرائم المنافسة والأسعار، وذلك بموجب الفقرة 5 من المادة 61من القانون رقم04-02 لمؤرخ في: 23/06/2004المتضمن تحديد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية " تنهي المصالحة المتابعات القضائية "كما أجازها في جرائم الصرف بموجب المادة 9مكرر من الأمر رقم:10-03 المؤرخ في: 26/08/2010المعدل والمتمم للأمر رقم 96-22 المؤرخ في : 09-07-1996.

1 تستمد المصالحة الجزائية مشروعيتها من الناحية القانونية من خلال نص المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية، والتي تجيز إنقضاء الدعوى العمومية بالمصالحة، وقد تردد المشرع الجزائري كثيرا قبل إقرار المصالحة في المواد الجزائية، حيث ظلت محظورة من حيث المبدا من سنة 1975 إلى سنة 1986 وقد كان العمل بها يجري مند الإستقلال إلى غاية 1975، وقد تم تحريمها اثر تعديل نص المادة 6 من الفقرة الأهيرة للأمر 66-165 المؤرخ في 8 جوان والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، والذي كان يجيزها بموجب الأمر رقم 75-146 المؤرخ في 17 جوان 1975، إذ أصبح قانون الإجراءات الجزائية أثر التعديل ينص صراحة على تحريم المصالحة، غير أن المشرع مالبث أن تراجع عن موقفه المتشدد حيال المصالة في المواد الجزائية، حيث عدل مرة اخرى المادة 6 السابقة بموجب القانون 86-5 الصادر في 4 مارس1986، فأجاز إنقضاء الدعوى المومية بالمصالحة، وقد تزامن ذلك مع ظهور ليونة في تطبيق النظام الإشتراكي مما يدعم فكرة ربط تجريم المصالحة في المواد الجزائية بالإعتبارات السياسية والإيديولوجية. أحسن بوسقيعة، المصالحة الجزائية في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، الديوان الوطني للأشغال التربوية، د.ط، 2001، ص13-14.

2 أخذ قانون الجمارك الصادر بتاريخ 21-07-1999 بالمصالحة تحت تسمية " التسوية الإدارية" في الفترة التي كان فيها قانون الإجراءا الجزائية يمنع إنقضاء الدعوى العمومية بالمصالحة ثم جاءت المادة 265 فقرة 8 من القانون 98-10 المعدل لقانون الجمارك تكرس مبدأ إنقضا الدعوى العمومية والجبائية بالمصالحة وكبديل للمتابعة القضائية تكون فيها إدارة الجمارك طرفا خصما وقاضيا في أن واحد بعيدا عن القضاء وعن اية رقابة قضائية. بن الطيبي مبارك، فلسفة المشرع الجزائري في الحد من العقاب في ظل السياسة الجنائية المعاصرة، مجلة القانون، المجلد 8، ع1، 2019، ص 35-36.

وبدلك نستنتج ان المصالحة تجوز في جرائم محددة ذات طابع إقتصادي ومالي، كما اجازها المشرع في بعض الجرائم الاخرى كالمخالفات التنظمية لاسيما قانون الصيد وقانون المرور وبالتالي هي تعد إستثناء من القاعدة.

أولا-إجراءات المصالحة في المجال الجمركي:

لقد نظم المشرع الجزائري كيفية إجراء المصالحة في المجال الجمركي من خلال النصوص القانونية وبعض المراسيم التنيفيذية الخاصة حيث تمر هذه الإجراءات بالمراحل التالية:

1- تقديم الطلب بالمصالحةمن الشخص المخالف:

إشترط المشرع الجزائري ان يقدم الشخص المخالف طلبا مكتوبا يعبر فيه عن إتجاه إرادته إلى المصالحة من دون ان تكون هناك صياغة معينة أو شكلية معينة، توجب عليه إتباعها تحت طائلة الرفض بالرغم من عدم وجود أي مادة تصرح بضرورة الكتابة، حيث يقدم هذا الطلب إلى أحد مسؤولي إدارة الجمارك المؤهلين قانونا،[1] ويمكن ان يكون الطلب شفهي إذا كان المخالف مسافرا أو ربانا لسفينة أو قائدا لمركبة جوية[2]. غير أنه يشترط أن يتضمن الطلب حسب المادة 05من المرسوم التنفيذي السالف الذكر، إما مصالحة مؤقتة في حالة عرض نقدي مضمون بتقديم كفالة بنسبة 25%من مبلغ الغرامة المستحقة، وإما إذعانا للمنازعة مكفولا.[3]

وباستقراء الفقرة الثامنة من المادة 265ق ج ج -قبل تعديلها -نجد أن ميعاد تقديم طلبالمصالحة كان مفتوحا وغير مقيد بوقت محدد إذ يمكن أن تجري المصالحة أثناء الدعوى أو بعد الحكم فيها حسب الحالة، كما أنه لا يوجد ما يمنع من حدوث المصالحة بعد تنفيذ العقوبة الجزائية، إلا أنه وبعد تعديل قانون الجمارك بموجب القانون 04/17المؤرخ في 2017/02/16والذي نص على عدم جواز المصالحة في حالة صدور حكم قضائي نهائي، ومن ثم فإنه يجوز تقديم طلب المصالحة في أي مرحلة من مراحل الدعوى العمومية، ما لم يصدر فيه حكم قضائي نهائي.[4]

1 أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الحمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص113.

2الموقع الرسمي لمديرية الجمارك الجزائرية: https://www.douane.gov.dz/?lang=ar أطلع عليه بتاريخ: 18-07 -2023، الساعة:15:30.

3بلقاسم سويقات، العدالة التصالحية في المسائل الجنائية دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 166.

4بلقسام سويقات، العدالة التصالحية في المسائل الجنائية دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 166-167.

2- موافقة إدارة الجمارك:

إشترط المشرع الجزائري على الشخص المخالفة تقديك طلب المصالحة إلى الجهة المختصة في حين انه لم يلزم هذه الأخيرة بالموافقة عليه أو حتى بالرد عليه وسكوتها ليس دليلا على قبولها الطلب[1]. وتأخذ موافقة إدارة الجمارك شكل " قرار المصالحة " ولكن قبل ذلك تقوم بتهيئة الملف وعرضه على الجهة المختصة فهناك حالات تستوجب فيها المصالحة رأي الجنة الوطنية أو اللجان المحلية وحالات أخرى لاتستوجب ذلك[2]. حيث تعد مصلحة الجمارك التي عاينت المخالفة ملف المنازعة وترسله مرفقا بالمصالحة المؤقتة أو الإذعان بالمنازعة إلى السلطة السلمية المؤهلة للتصالح لإحالته على اللجنة المختصة.[3] وباكتتاب المصالحة المؤقتة أو الإذعان للمنازعة، يترتب على ذلك إرجاء تقديم شكوى للنيابة العامة، إذا لم تكن القضية قد أحيلت للقضاء من أجل المتابعة القضائية، أما إذا كانت القضية أمام القضاء سواء جهة التحقيق أو جهة الحكم فإنه يتعين على إدارة الجمارك طلب إرجاء الفصل في الدعوى إلى حين اتخاذ قرار بشأنها، [4] وتعتبر هذه الخطوة الأولى نحو المصالحة النهائية التي تتم عن طريق قرار المصالحة الذي يصدره المسؤول المختص ويحدد فيه مبلغ التصالح ويبلغه إلى صاحب الطلب في مدة زمنية تقدر ب 15 يوما من تاريخ صدوره، ويتم التبليغ عادة برسالة موصى عليها بالعلم بالوصول ويمنح للطالب اجلا محددا لدفع المبلغ المقدر في القرار وإذا لم يلتزم بذلك وتجاوز المهلة المحدد يحال الملف إلى القضاء من أجل المتابعة.

ثانيا-إجراءات المصالحة في مجال الصرف:

تجدر الإشارة أن المصالحة الجزائية في مجال الصرف ليست حقا لمرتكب المخالفة مثلما هو الحال في المجال الجمركي والمنافسة والأسعار، ولا هي إجراء الزامي بالنسبة للإدارة فهي مكنة جعلها المشرع في متناولها بحيث يجوز لمرتكب جريمة الصرف ان يطلب إجرائها ويجوز للوزير المكلف بالمالية الموافقة على منحها للمخالف أو رفض التصالح معه.[5] وبالرجوع إلى التشريع الصرفي نجد أن المادة 9 مكرر من الأمر رقم 96-22 المعدلة بالمادة 2 من الأمر رقم 10-03 أجازت للجان المحلية إجراء المصالحة إذا كانت

1 أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص 115

2 أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع نفسه، ص116.

3 عقاب لزرق، المرجع السابق، ص 77.

4بلقاسم سويقات، العدالة التصالحية في المسائل الجنائيةدراسة مقارنة، المرجع السابق، ص168.

5 زادي صفية، خلفي عبد الرحمن، مكانة المصالحة في السياسة الجزائية المعاصرة والتشريع الصرفي، المجلة الأكيديمة للبحث القانوني، ع 2، 2021، ص2021.

قيمة محل الجنحة تساوي 600000 دينارأو تقل عنها كما أجازت للجنة الوطنية للمصالحة إجراء المصالحة إذا كانت محل المخالفة تفوق 500000 دينار أو تقل عن 20 مليون دينار أو تساويها. كما شرحت المادتين 09 مكرر1 و09 مكرر2 المضافتين بموجب التعديل الصادر سنة 2010، وفي الحالة العكسية تاريخ إجراء هذه االمصالحة في مدة ثلاثين يوم إبتداء من تاريخ معاينة المخالفة والفصل فيها من قبل اللجنة المختصة في أجل أقصاه ستون يوما من تاريخ إخطارها. وقد ألزم المشرع الجهات المختصة بإتباع إجراءات وشكليات معينة أثناء تأدية مهامهم لاسيما الأشكال مقررة لتحرير محاضر المعاينة المنصوص عليها في المرسوم التنفيذي رقم 11-34.

1- شروط طلب إجراء المصالحة:

لم تلزم المادة 2 من المرسوم التنفيذي رقم 11-35 ان يكون الطلب كتابي أو شفوي كل مافي الأمر وجوب التعبير الصريح للمخالف عن رغبته في المصالحة مع الإدارة، كما يجب أن يقدم الطلب من الشخص المؤهل قانونا لذلك إلا إذا اكان الشخص المخالف قاصرا أو شخصا معنويا فإن تقديم طلب المصالحة يكون من طرف المسؤول المدني أو الممثل الشرعي على التوالي. كما سبق وأشرنا على المخالف أن يقدم الطلب في أجل أقصاه 30 يوما من تاريخ إخطارها، وتحرر محضرا بذلك وترسل نسخة منه في أقرب وقت إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا أما في حالة فوات المواعيد المحددة لم ينص المشرع على جزاء معين ونفس الأمر بالنسبة إلى حالة عدم بث اللجنة المختصة في أجل أقصاه 60 يوم من تاريخ الأخطار، ولم ينص في ذلك على أي جزاء أو إجراء. وعلى طالب المصالحة أن يودع كفالة تساوي 200 بالمئة من قيمة محل الجنحة تودع لدى المحاسب العمومي المكلف بالتحصيل طبقا لنص المادة 3 من المرسوم التنفذي رقم 11-35.

2- اللجنة المحلية والوطنية للمصالحة:

إن الجهات المختصة بدراسة طلب إجراء المصالحة تختلف حسب قيمة محل الجنحة وحسب المادة 19 مكرر من الأمر 10-03 السابق الذكر، نستقرئ وجود لجنتين للمصالحة لجنة وطنية للمصالحة ولجنة محلية للمصالحة وقد جاء المرسوم التنفيذي رقم 11-35 من أجل توضيح شروط إجراء هذه اللجان وطريقة تنظيمها وسيرها وهي كالتالي:

أ- **اللجنة المحلية للمصالحة:** هذه اللجنة تختص بإستلام طلب إجراء المصالحة والفصل فيه إذا كانت قيمة محل الجنحة تساوي 500 ألف دينار جزائري أو تقل عنها وتتشكل اللجنة من:

- مسؤول الخزينة في الولاية رئيسا

- ممثل إدارة الضرائب لمقر الولاية عضوا
- ممثل الجمارك في الولاية عضوا
- ممثل المديرية الولائية للتجارة عضوا
- ممثل بنك الجزائر لمقر الولاية عضوا
- وتكون مصالح إدارة الخزينة بالولاية أمانة للجنة المحلية.

ب- **اللجنة الوطنية للمصالحة**: تختص هذه الهئية بالنظر في الطلبات التي تكون فيها قيمة محل الجنحة تفوق 500 ألف دينار وتقل عن 20 مليون دينار أو تساويها وتتشكل من:

- ممثل المديرية العامة للمحاسبة برتبة مدير على الأقل
- ممثل المفتشية العامة للمالية برتبة مدير على الأقل
- ممثل المديرية العامة للرقابة الإقتصادية وقمع الغش برتبة مدير على الأقل
- ممثل بنك الجزائر برتبة مدير على الأقل
- تتولى أمانة اللجنة مديرية الوكالة القضائية للخزينة.

ثالثا-إجراءات المصالحة في جرائم المنافسة والأسعار:

حسب القانون رقم 04-02 المؤرخ في 23-06-2004 المحدد للقواعد المطبقة على الممارسات التجارية فإن المشرع الجزائري قد اجاز اللجوء إلى المصالحة الجزائية في مجال جرائم المنافسة والأسعار، وبإستقراء نص المادة 60 من القانون السابق الذكر نجد أن هذا الإجراء خاص بالجرائم التي تكون العقوبة المقررة لها قانونا أقل من ثلاثة ملايين دينار (3000000 دج) وقد إستبعد المتهم العائد من جواز تطبيق المصالحة الجزائية معه بموجب نص المادة 62 من نفس القانون السابق، فالمخالف الذي يكون في حالة عود لايستفيد من إجراء المصالحة ويرسل محضره مباشرة من طرف المدير الولائي المكلف بالتجارة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعة القضائية[1]. وتتم المصالحة كالتالي:

1 أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، المرجع السابق، ص 103.

1- إقتراح المصالحة:

تقوم الهيئة الادارية المختصة عن طريق الموظففين المؤهلين الذي حررو المحضر بالقيام بالمصالحة الجزائية فيقترحون على المخالفين غرامة الصلح في حدود العقوبات المالية المنصوص عليها في القانون، وقد حددت المادة 49 من القانون السابق الموظفين المؤهلين للقيام بذلك.

كما يجب أن تبين المحاضر المحررة من طرف الأعوان المؤهلين المذكورين تواريخ وأماكن التحقيقات المنجزة والمعاينات المسجلة، دون شطب أو إضافة أو قيد في الهوامش، وتصنف المخالفات حسب أحكام القانون، كما يجب أن تبين العقوبات المقترحة من طرف محرر المحضر عندما يمكن أن تعاقب المخالفة بغرامة المصالحة. علما أنه يجب تحرير هذه المحاضر في غضون ثمانية 08أيام من تاريخ نهاية التحقيقات مع وجوب توقيعها -تحت طائلة البطلان -من طرف الأعوان الذين عاينوا المخالفة، كما يجب أن تبين بأنه تم إبلاغ المخالف بمكان وتاريخ تحرير المحضر وضرورة حضوره الشخصي عند تحريرها. يوقع الشخص المخالف على المحضر في حالة حضوره عملية التحرير، أما إذا غاب عن ذلك أو أنه رفض التوقيع أو معارضته غرامة المصالحة المقترحة، فيجب أن يسجل ذلك في المحضر مع العلم أن هذه المحاضر تكتسي حجية قانونية إلا أن يطعن فيها بالتزوير.

2- قرار السلطة المختصة:

أعطى المشرع إمكانية قبول المصالحة للمدير الولائي المكلف بالتجارة، إذا كانت المخالفةالمعاينة في حدود غرامة تساوي أو تقل عن مليون دينار جزائري (1.000.000دج)، استنادا إلى المحضر المعد من طرف الأعوان المؤهلين، أما إذا كانت المخالفة المسجلة في حدود غرامة تفوق مليون دينار جزائري(1.000.000)دج وتقل عن ثلاثة ملايين دينار جزائري(3.000.000دج)، فإن المدير الولائي مطالب بإرسال المحضر المعد من طرف الأعوان المؤهلين إلى الوزير المكلف بالتجارة لإبداء رأيه بقبول المصالحة أو رفضها، أما في حالة ما إذا كانت المخالفة في حدود غرامة تفوق ثلاثة ملايين دينار جزائري (3.000.000دج)، أو كان المتهم بارتكاب المخالفة فإن يجب على المدير الولائي المكلف بالتجاري إرسال المحضر المعد من طرف الأعوان المؤهلين مباشرة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا، لاتخاذ إجراءات المتابعة القضائية علما أن للأشخاص المتابعين الحق في معارضة الغرامة المحتسبة في أجل ثمانية 08أيام من تاريخ استلامهم للمحضر، ويمكن للوزير المكلف بالتجارة والمدير الولائي تعديل مبلغ غرامة الصلح في حدود العقوبات المالية المنصوص عليها قانونا، في حالة موافقة الشخص المتابع على المصالحة، فإنه يستفيد من تخفيض للغرامة المفروضة عليه في حدود ، 20%ويمنح أجل خمسة

وأربعين45يوم لدفع قيمة الغرامة المحتسبة، ابتداء من تاريخ موافقته على المصالحة، وبعد فوات هذا الأجل يرسل محضر المخالفة إلى وكيل الجمهورية المختص إقليميا قصد المتابعة القضائية.

رابعا-المصالحة الجزائية في المخالفات التنظيمية:

أجاز المشرع الجزائري المصالحة الجزائية في المخالفات التنظيمية التي تنص عليها بعض القوانين الخاصة مثل قانون المرور، وهي جرائم تمتاز بكونها أقل خطورة وأهمية وتاخد المصالحة في هدا النوع من المخالفات صورتين الأولى تتمثل في غرامة[1] الصلح amende de composition ، والثانية الغرامة الجزافية amende forfaitaire.

1- غرامة الصلح في مخالفات القانون العام البسيطة:

يتم التصالح في هذه المخالفات بين ممثل النيابة العامة ومرتكب المخالفة وفقط الشروط الإجرائية المنصوص عليها في المواد 381 إلى 390 من قانون الإجراءات الجزائية، حيث يقوم ممثل النيابة العامة بعرض التصالح على مرتكب المخالفة قبل أي تكليف بالحضور أمام المحكمة عن طريق إعلام المخالف بانه يمتلك الحق في المصالحة بعد دفع غرامة الصلح المحدد مقدراها، يوافق مرتكب المخالفة على عرض النيابة العامة بأن يدفع خلال 30 يوما التالية لإستلامه الإخطار المشار إليه أعلاه دفعة واحدة نقدا أو بحوالة بريدية بمبلغ غرامة الصلح، ويتم الدفع بناء على الإخطار المشار إليه والذي يجب تسليمه إلى المحصل عند الدفع، الذي يقوم بإبلاغ النيابة العامة لدى المحكمة بدفع غرامة الصلح إذا تم بالشكل الصحيح وذلك في مدة 10 ايام من تاريخ الدفع أما في حالة عدم دفع مبلغ الغرامة في مهلة 45 يوما من تاريخ إستلامه الإخطار يحال المخالف إلى المحكمة حسب إجراء التكليف بالحضور.

2- الغرامة الجزافية في مجال مخالفات قانون المرور:

إن المخالفات التي اجاز فيها المشرع الجزائري المصالحة عن طريق الغرامة الجزافية فيما يخص مجال قانون المرور تخضع للشروط الإجرائية التي نصت عليها المادة 392 [2]من قانون الإجراءات الجزائية في كل من الفقرة 2 والفقرة 3 وايضا المواد 118 إلى 120 من القانون رقم 19-08-2011 المتعلق بتنظيم المرور عبر الطرق وسلامتها وامنها، حيث تتم التسوية الودية بين المخالف وممثل الشرطة القضائية

1 تعرف الغرامة على أنها " إيلام المحكوم عليه بطريق الإقتطاع من ماله، فلفظ الغرامة في الإصطلاح يعني العقوبة المالية التي تفرض على مرتكب جريمة يعاقب عليها القانون بالغرامة." معن الحياري، جرائك التهريب الجمركي، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ص 136.

2تنص المادة 392 من ق إ ج ج " يمكن أن تنقضي الدعوى العمومية الناشئة عن مخالفة، في المواد المنصوص لها بصفة خاصة في القانون بدفع غرامة جزافية داخلة في قاعدة العود."

المؤهل قانونا وقد حددت المادة 130 من القانون السابق الذكر الأعوان المؤهلون لمعاينة المخالفات المنصوص عليها،حيث يسلم هذا الأخير إشعارا للمخالف يتضمن طبيعة المخالفة ومبلغ الغرامة الجزافية والذي يقوم بواسطته وفي حالة موافقته على العرض التوجه إلى إحدى قابضات الضرائب أو مكاتب البريد لشراء طابع بقيمة مبلغ الغرامة الجزافية ليقوم بإرساله مع الإشعار إلى المصلحة المكلفة خلال 30 يوما من تاريخ معاينة المخالفة وفي حالة عدم دفع الغرامة الجزافية خلال المدة المحددة يحال إلى المحاكمة وفقا للإجراءات العادية.

الفرع الثالث: صفح المجني عليه.

يعتبر صفح المجني عليه من الإجراءات التي استحدثها المشرع الجزائري بالرغم من انه لم يعطي تعريفا محددا له، وغالبا مايتجه الفقهاء إلى الإجتهاد في محاولة توضيح ذلك ومن خلال دراستنا نجد ان التشريعات قد إختلفت في إستخدام هذا المصطلح للتعبير عن إجراء أخر غير الدعوى العمومية كصفح الضحية أو صفح المجني عليه أو الصلح أو حتى التسوية الجزائية في بعض التشريعات المقارنة التي سنتطرق إليها لاحقا، والتي تعتبر كنوع من أنواع الصلح ونجدها تتشابه إلى حد ما وفي بعض الإجراءات القانونية المنصوص عليها بالرغم من تباينها في نقاط أخرى، وبما أنه سبق وأوضحنا ان الفقه إتجه إلى محاولة وضع تعريف لصفح المجني عليه فنجدهم قد اختلفوا في تحديد طبيعته القانونية فهناك من يراه أنه ذو طبيعة عقدية وهناك من يراه انه ذو طبيعة إجرائية عقابية وهناك من يرى أنه عمل قانوني ولكن بالرغم من هذه الاختلافات فإن هذا لايمنع كون الصلح إجراء بديل عن الدعوى العمومية يمنح فرصة للأفراد في المجال الجنائي من أجل ترميم العلاقة وتعويض الضحية وإصلاح الجاني وإعادة إدماجه في المجتمع.

أولا-نطاق صفح المجني عليه:

أستخدم المشرع الجزائري مصطلح " الصفح" كما سبق وذكرنا للتعبير عن إجراء التصالح بين الأفراد وبتحدد مجال الصفح في قانون العقوبات الجزائري في الجرائم المنصوص عليها على سبيل الحصر والتي تنتهي بعبارة " ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية ". حيث يكون الضرر خاصا بالضحية فقط ولاينصرف الى أفراد المجتمع، وقد قام المشرع الجزائري بموجب القانون[1] 06/24 بتوسيع النطاق الموضوعي للصفح كإجراء لوضع حدا لمتابعة القضائية ليشمل جريمة إبعاد قاصر المادة326 ق.ع.ج ،جنحة عدم تسديد مستحقات المأكولات أو المشروبات أو شغل غرفة في فندق مع العلم بعدم القدرة

[1]القانون 06/24 المؤرخ في 2024/04/28 المعدل والمتمم لقانون العقوبات الجزائري

على تسديدها المادة366 ق.ع.ج ،وكذا تزويد مركبة بالوقود أو تعبئة رصيد المكالمات أو الانترنت المادة 366 مكرر ق.ع.ج، جريمة استئجار سيارة أجرة مع علمه أنه لايستطيع دفع أجرتها على الأطلاق حسب المادة367 من ق.ع.ج ، جريمة تحطيم جزء من عقار نصت عليها المادة 406 من نفس القانون، التحطيم العمدي لملك الغير المادة 407 ق.ع.ج، جريمة تخريب محصولات قائمة أو أغراس نمت طبيعيا أو بعمل الانسان أو الرعي في ملك الغير المادة 413 ق،ع،ج، مخالفات الأضرار بممتلكات منقولة وسرقة محصولات من الحقل المادة450 ق،ع،ج ومخالفة السب غير العلني حسب المادة 463 من قانون العقوبات الجزائري. مع الإشارة إلى أن التشريعات الجنائية المقارنة قد إختلفت في تحديد الجرائم التي يمكن ان يشملها إجراء الصلح عن طريق معيارين أحدهما موضوعي يعتمد بالضرورة على مدى جسامة الجريمة وخطورتها على المجتمع وأخر شكلي يعتمد على أسلوب القاعدة العامة أو أسلوب التعداد الحصري.[1]

1- جرائم الإعتداء على الشرف والإعتبار:

أ- **جريمة القذف**: نصت المادة 296 من قانون العقوبات على " يعد قذفا كل ادعاء بواقعة من شأنها المساس بشرف وإعتبار الأشخاص أو الهيئة المدعى عليها به أو إسنادها إليهم او إلى تلك الهيئة ويعاقب على نشر هذا الإدعاء أو ذلك الإسناد مباشرة أو بطريق إعادة النشر حتى لو تم ذلك على وجه التشكيك أو إذا قصد به شخص أو هيئة دون ذكر الإسم ولكن كان من الممكن تحديدهما من عبارات الحديث أو الصياح أو التهديد أو الكتابة أو المنشورات أو اللافتات أو الإعلانات موضوع الجريمة "، ولقد نصت المادة 298 من قانوت العقوبات على " يعاقب على القذف الموجه للأفراد بالحبس من شهرين 2 إلى ستة أشهر 6 وبغرامة من 25000 دج إلى 50000 دج أو بإحدى هاتين العقوبتين"، ونصت في فقرتها الثانية أن صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية لكنها استثنت من ذلك بموجب الفقرة الثالثة منها جريمة القذف الموجه لشخص أو أكثر ينتمون إلى مجموعة عنصرية أو مذهبية او إلى دين معين إذا كان الغرض منها هو التحريض على الكراهية بين المواطنين أو السكان.

ب- **جريمة السب**: نصت المادة 297 على: " يعد سبا كل تعبير مشين أو عبارة تتضمن تحقيرا أو قدحا لا ينطوي على إسناد أية واقعة." في نفس السياق نصت المادة 299على عقوبة السب، وأن صفح الضحية يضع حدا للمتابعةالجزائية فيها، غير ان المادة 144 مكرر من قانون العقوبات نصت على ان جريمة سب رئيس الجمهورية لاتخضع لنظام الصفح وكذلك شخص

1نبيلة بن الشيخ، بدائل الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص 82-83.

بسبب دينه أو مذهبه أو عرقه، ووسع المشرع الجزائري تطبيق نظام الصفح في مخالفة السب غير العلني من خلال نص المادة 463 من القانون 24-06 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.

2- جرائم الإعتداء على حرمة الحياة الخاصة:

نص المشرع الجزائري في المادة 303 مكرر من قانون العقوبات على: "يعاقب بالحبس من ستة (6) أشهر إلى ثلاث (3) سنوات وبغرامة من 50.000دج إلى300.000دج، كل من تعمد المساس بحرمة الحياة الخاصة للأشخاص، بأية تقنية كان وذلك: 1-بالتقاط أو تسجيل أو نقل مكالمات أو أحاديث خاصة أو سرية، بغير إذن صاحبها أو رضاه 2-بالتقاط أو تسجيل أو نقل صورة لشخص في مكان خاص، بغير إذن صاحبها أو رضاه، يعاقب على الشروع في ارتكاب الجنحة المنصوص عليها في هذه المادة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة..ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية." كما نصت المادة 303 مكرر1 على:" يعاقب بالعقوبات المنصوص عليها في المادة السابقة كل من أحتفظ أو وضع أو سمح بان توضع في متناول الجمهور أو الغير، أو أستخدم باية وسيلة كانت، التسجيلات أو الصور أو الوثائق المتحصل عليها بواسطة أحد الأفعال المنصوص عليها في المادة 303 مكرر من هذا القانون. عندما ترتكب الجنحة المنصوص عليها في الفقرة السابقة عن طريق الصحافة، تطبق الأحكام الخاصة المنصوص عليها في القوانين ذات العلاقة، لتحديد الأشخاص المسؤولين .يعاقب على الشروع في ارتكاب الجنحة المنصوص عليها في هذه المادة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة ...ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية."

3- جرائم الإعتداء على السلامة البدنية:

لم يختلف كل من المشرع الجزائري والتشريعات المقارنة في تجريم الأفعال التي تمس بالسلامة البدنية لجسم الإنسان سواء كان الفعل عمديا أو غير عمدي، غير انه سمح للمجني عليه بالصفح على المتهم في بعض الجرائم والتي لاتسبب ضررا كبيرا[1].

أ- **جرائم الإعتداء العمدي التي يجوز فيها الصفح:** نصت عليها المادة 442 في فقترها الأولى من قانون العقوبات وهي تتمثل في الاشخاص وشركاؤهم الذين يحدثون جروحا أو يعتدون بالضرب أو يرتكبون أعمال عنف أخرى، أو التعدي شرط ان لا ينشأ عن ذلك أي مرض أو عجز كلي عن العمل لمدة تتجاوز (15) يوما وان لايكون هناك سبق اصرار أو ترصد أو

1نبيلة بن الشيخ، بدائل الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص 87 .

استعمال للسلاح وجاءت الفقرة الاخيرة من المادة السابقة لتوضح ان صفح الضحية بإمكانه أن يضع حدا للمتابعة الجزائية.

ب- **جرائم الإعتداء غير العمدي التي يجوز فيها الصفح:** نص عليها المشرع في الفقرة الثانية من المادة 442 من قانون العقوبات الجزائري " كل من تسبب بغير قصد في أحداث جروح أو إصابة أو مرض لايترتب عليه عجز كلي عن العمل لمدة تتجاوز ثلاثة أشهر (3) وكان ذلك ناشئا عن رعونة أو عدم احتياط أو عدم إنتباه أو إهمال أو عدم مراعاة النظم." وقد أجاز المشرع صفح الضحية على الجاني في حالة الإعتداء الغير عمدي عن طريق ذكره لصوره.

4- جرائم الإعتداء على الأسرة:

أ- **جريمة ترك الأسرة:** نصت عليها المادة 330 في فقرتها الأولى من قانون العقوبات، وقدأجاز المشرع للضحية التحكم في مصير الدعوى مالم يصدر فيها حكم نهائي مراعاة للروابط الأسرية وضرورة تماسك أفراد العائلة، وهي تعتبر من الجرائم التي تجب فيها المتابعة بناء على شكوى كما جاء في أخر الفقرة الرابعة من المادة السابقة " ويضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية ".

ب- **جريمة التخلي عن الزوجة الحامل:** نصت عليها الفقرة الثانية من المادة 330 من قانون العقوبات حيث ان الزوج الذي يسمح لنفسه بالتخلي والتملص من المسؤوليات الملقاة على عاتقه خلال فترة حملها، يعتبر مرتكبا لجريمة التخلي عن الزوجة الحامل غير أن المشرع أجاز لها التراجع عن شكواها وذلك من خلال إجراء الصفح وبالتالي وضع حدا لمتابعته جزائيا.

ج- **جريمة عدم تسليم قاصر:** لا يختلف الأمر بالنسبة لجريمة عدم تسليم المحضون التي تقوم عند امتناع الأب أو الأم أو كل من عنده القاصر الذي يصدر بشأنه حكم نهائي يقضي بتسليمه إلى من له الحق في المطالبة به،حيث تنص المادة 328ق ع ج على أنه" يعاقب بالحبس من شهر إلى سنة وبغرامة من 500إلى 5.000دينار، الأب أو الأم أو أي شخص آخر لا يقوم بتسليم قاصر قضي في شأن حضانته بحكم مشمول بالنفاذ المعجل، أو بحكم نهائي إلى من له الحق في المطالبة به، وكذلك كل من خطفه ممن وكلت إليه حضانته أو من الأماكن التي وضعه فيها أو أبعده عنه أو عن تلك الأماكن أو حمل الغير على خطفه، أو إبعاده حتى ولو وقع ذلك بغير تحايل أو عنف. وتزاد عقوبة الحبس إلى ثلاث سنوات إذا كانت قد أسقطت السلطة الأبوية عن الجاني." كما نصت المادة 329مكرر أنه لا يمكن مباشرة الدعوى العمومية بخصوص هذه الجريمة إلا بناًء على شكوى الضحية، وأن صفح هذا الأخير يضع حدا للمتابعة الجزائية.

د- **جريمة الإمتناع عن تسديد النفقة**: نصت عليها المادة 331 من قانون العقوبات في حالة عدم تسديد الجاني بكامل إرادته المبلغ المقرر عليه الإلتزام بتسليمه، وفق حكم ملزم من أجل إعالة أسرته، ونصت الفقرة الاخيرة من المادة ذاتها على ان صفح الضحية يضع حدا للمتابعة الجزائية بعد ان يقوم الجاني بدفع المبالغ المستحقة.

ثانيا-الأحكام الإجرائية لصفح المجني عليه:

يمكن إستخراج أحكام الصفح من خلال إستقراء النصوص القانونية بالرغم من أن الصلح هو نظام قائم بذاته، الا أن المشرع لم يضع له هيكل متكامل ومنظم يشير إلى شروطه وإجراءاته وكيفية سيره وسنحاول التعرف على أحكامه من خلال الإشارة للنقاط الأتية:

1- صاحب الحق في الصفح:

بالرجوع إلى المواد القانونية التي أتينا على ذكرها والتي حددت لنا النطاق الموضوعي لإجراء الصفح نجدها جميعا إتفقت على صياغة واحدة وهي " يضع صفح الضحية حدا للمتابعة الجزائية "، لنستنتج بذلك أن صفة صاحب الحق في الصفح هو الضحية وهو مصطلح يتسع ليشمل المجني عليه والمضرور من الجريمة[1]. كما أجاز المشرع توكيل الضحية غيره في الصفح بالرغم من انه لم ينص على ذلك صراحة شرط ان يكون هذا وفق وكالة خاصة.[2] وإن تعدد المجني عليهم وجب أن يصدر عن جميعهم فلا يستطيع أحد أن يتحكم في ر غبة الآخرين، ومن باب أولى فإن بعض الذين امتنعوا عن تقديم الشكوى ولم يكن لهم دخل في تحريك الدعوى لا يعتبر تنازلهم أو صفحهم محل اعتبار.[3]

2- الوقت المناسب لإجراء الصفح وشكله:

لم يحدد المشرع الجزائري حسب المواد التي نصت على الصفح أي ميعاد ينقعد فيه بخلاف ما راينا في المصالحة الجزائية، حيث إشترط المشرع مهل محددة لأنعقاد الصلح فيها وإلا تتجه الامور إلى الإجراءات التقليدية الخاصة بالمتابعة الجزائية في حالة التخلف عن الإلتزامات في مواعيدها المحددة، ومن هنا نستنتج أن الصفح يجب ان يكون بعد تحريك الدعوى العمومية ويظل قائما مادامت الدعوى قائمة ويكون في أي مرحلة كانت عليها ولايسقط هذا الحق مادام أنه لم يصدر حكم نهائي[4].

1بلقسام سويقات، العدالة التصالحية في المسائل الجنائية، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص271.

2بلقسام سويقات، العدالة التصالحية في المسائل الجنائية، دراسة مقارنة، المرجع نفسه، ص 271.

3محمود لنكار، الحماية الجنائية للأسرة دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2010، ص 290.

4بلقسام سويقات، العدالة التصالحية في المسائل الجنائية، دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 273.

بالنسبة إلى شكل الصفح هو الأخر لم يحدد المشرع الجزائري علي أي شكل يكون، مادام ان إرادة الضحية تتجه نحو وضع حد للمتابعة الجزائية إتجاه الجاني، وبالتالي قد يكون كتابيا أو شفويا وهذا مايوقع مسؤولية على الجهة التي يعلن أمامها الصفح إثبات ذلك، من خلال التأكد من إرادة الضحية السليمة والخالية من أي عيب في الصفح عن المجني.

3- الجهة التي يعلن أمامها الصفح:

لم ينص المشرع الجزائري على الجهة التي يلتزم امامها الضحية بإبداء رغبته في الصفح عن المجني ووضع حدا للمتابعة الجزائية، ولكن يمكن تصور أن هذا الإعلان عن الصفح قد يم أمام جميع الهيئات المنوط بها الإستدلال أو التحقيق أو الحكم بشأن الجريمة،[1] مادام أن ميعاد الصفح كما سبق وذكرنا قد يكون في أي مرحلة كانت عليها الدعوى العمومية. وبالتالي قد يكون أمام ضباط الشرطة القضائية والنيابة العامة أو أمام قاضي التحقيق أو أثناء المحاكمة.

ثالثا-أثار صفح المجني عليه:

إن إعمال إجراء صفح الضحية يعد قيدا على سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية حصرا على بعض الجرائم التي أثبتت النصوص القانونية مشروعيته فيها، ونتيجة لهذافإن الصفح الجنائي من شأنه ان يحدث أثاراَ حيث أن هذا الأخير " يضع حدا للمتابعة الجزائرية" والتي يفهم منها أنه إذا كانت الدعوى أمام النيابة العامة فإنه تصدر أمرا بالحفظ، طبقا للفقرة الخامسة من نص المادة 36 من قانون الإجراءات الجزائية، وإذا كانت الدعوى أمام قاضي التحقيق فإنه يصدر أمرا بأن لاوجه للمتابعة إعمالا لنص المادة 163 من القانون السابق الذكر ، وإذا كانت الدعوى في مرحلة المحاكمة فإن المحكمة تقضي بإنقضاء الدعوى العمومية بصفح الضحية تطبيقا لنص المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية. والحد من المتابعة الجزائية لا يمنع المضرور من الجريمة من المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر أمام المحكمة المدنية، إذ لا تلازم بين الدعوى الجزائية والدعوى المدنية، ولذلك تبقى الدعوى المدنية قائمة إلا إذا تم التنازل عنها مع الدعوى الجزائية، ويجب على المحكمة أن تنزل على أمر المجني عليه[2].

1 قايد ليلى، الصلح في جرائم الإعتداء على الأفراد، المرجع السابق، ص 273.

2 محمود لنكار، المرجع السابق، ص291.

المطلب الثاني: التسوية الجزائية في التشريع الفرنسي.

تعتبر التسوية الجزائية[1] من الممارسات الإجرائية الحديثة والفعالة في ظل السياسة الجنائية المعاصرة لحل النزاعات في المجال الجزائي لعدة أسباب آتينا على ذكرها في الباب الأول، والتي تدخل ضمن اهمية هده الطرق البديلة عن الإجراءات التقليدية في حل أزمة العدالة الجنائية والتسوية الجزائية هي آلية إستحدثها المشرع الفرنسي بموجب قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي، والتي تعتبر كصورة من صور الصلح والعدالة الرضائية التي يلتزم الجاني من خلالها القيام بجملة من الإلتزامات مقابل إنقضاء الدعوى العمومية القائمة ضده إلا ان هذا الإجراء قد اغفل المشرع الجزائري النص عليه.

الفرع الأول: مفهوم التسوية الجزائية.

التسوية الجزائية هو نظام كغيره من الانظمة التي سبق وأتينا إلى ذكرها ليس له تعريف تشريعي فغالبا ما نجد المشرع يتغاضى عن صياغة التعاريف تاركا المجال للفقه، حيث نجد ان المشرع الفرنسي هو الاخر أغفل عن تقديم تعريف لإجراء التسوية وإكتفي بذكر شروطها في المادة 41-2 من قانون الإجراءات الفرنسي. حيث إستحدث المشرع الفرنسي نظام التسوية الجزائية بالقانون رقم 99-515- المؤرخ في 23 يونيو 1999 كبديل أخر يراد به التحول عن الإجراءات الجزائية التقليدية، من اجل فعالية أكثر والذي قام بتعديل القانون رقم 204-2004 المؤرخ في 9 مارس 2004 إذ يسمح لنائب الجمهورية ان يقترح على الشخص الطبيعي البالغ بعد أن يقر بذنبه في إرتكاب جريمة تمثل جنحة معاقب عليها كعقوبة أصلية تتمثل في الغرامة أو الحبس الذي لاتزيد مدته على خمس سنوات بإستثناء جرائم الصحافة والقتل الخطأ والجرائم السياسية والجرائم المرتكبة من الأحداث.

أولا-التسوية الجزائية لغة:

تسوية: جمع تسويات (لغير المصدر): مصدر سوَّى: حل، إتفاق وسط، تم تسوية الخلاف بين الأخوة: وصلنا إلى تسوية وافق عليها الجميع: بالتسوية: بالتراضي، تحت التسوية: معلق غير مبتوت فيه أو مفصول فيه، تسوية حساب: إنتقام، تسوية سلمية: حل خلاف دون اللجوء للحرب أو القتال.[2]

1 استحدث المشرع الفرنسي نظام التسوية الجزائية بموجب القانون رقم 99-515 المؤرخ في 23 جوان 1999، المعدل بموجب القانون 2006-399 ويطلق عليه أيضا نظام التعويض الجنائي.

2معجم المعاني، موقع إلكتروني رسمي، اطلع عليه بتاريخ، 20-01-2023، الساعة: 19:34، https://www.almaany.com/

ثانيا-التسوية الجزائية إصطلاحا:

يمكن تعريف التسوية الجزائية على أنها "طريقة مستحدثة لإنهاء النزاعات البسيطة التي لا تستوجب إجراءات العلانية والشفوية المعقدة، بهدف الحد من نسب حفظ القضايا وحل المشكلات التي عانى منها النظام القضائي بحسبانه من أهم الأنظمة القائمة على أهم وظائف الدولة الحديثة[1]."

كما عرفها الفقة الفرنسي بأن" التسوية الجزائية تتيح لوكيل الجمهورية تقديم إقتراح لشخص معين شريطة الإقرار بذنبه لتنفيذ أحد التدابير.[2]"

وجاء تعريف التسوية الجزائية عبر الموقع الرسمي لوزارة العدل الفرنسية بأنها" إجراء يسمح لوكيل الجمهورية بأن يقترح تدابير محددة يقوم بها الجاني لتجنب الدعوى العمومية، ويمكن إستخدام التسوية الجزائية إذا اعترف الجاني بذنبه، فإذا وافق هذا الاخير على التدبير المقرر له يمكن المصادقة على التسوية من قبل رئيس المحكمة أما إذا رفض الجاني أو رئيس المحكمة مقترح التسوية يمكن لوكيل الجمهورية مباشرة إجراءات الدعوى العمومية.[3]"

ويمكن تعريف نظام التسوية الجزائية بأنه: " إجراء يباشره عضو النيابة العامة في مرحلة ما قبل تحريك الدعوى الجزائية على الجاني الذي يقر بإرتكابه الجريمة، في طائفة من الجرائم المحددة قانونا ويترتب على قبول الجاني وتنفيده لهذه التدابير وتصديق أحد القضاة على ذلك إنقضاء الدعوى الجنائية[4]."

الفرع الثاني: أحكام التسوية الجزائية.

نظام التسوية الجزائية هو من بين الإجراءات الرضائية التي عرفها التشريع الفرنسي والذي جاء كرد فعل إجرائي من أجل تخفيف الحمل والظغط على الأجهزة القضائية المتخصصة، وسنحاول خلال هذا الفرع مناقشة مايتعلق بالتسوية الجزائية من نطاق موضوعي لتطبيقها والمراحل الإجرائية التي تمر بها والأثار المرتبة عنها.

1هناء جبوري محمد يوسف، التسوية الجزائية طريقة مستحدثة في حسم الدعوى الجزائية، مجلة كلية الجامعة الإسلامية، المجلد 2، ع40، 2016، ص 366.

2 sarah MARIE CABON, La négociation en matière pénale, Thèse de doctorat, Université de Bordeaux, 2014, P 71

3 الموقع الرسمي لوزارة العدل الفرنسية: https://www.justice.fr/

4محمد عبد اللطيف فرج، السياسة الجنائية المعاصرة وإتجاهات تطوير القانون الجنائي ودعن التعأون الدولي، مطابع الشرطة، ط1، القاهرة، 2013، ص81.

أولا-نطاق التسوية الجزائية في التشريع الفرنسي:

يتحدد النطاق الموضوعي للتسوية الجزائية بمجموعة من الجرائم التي نص عليها المشرع الفرنسي على سبيل الحصر والتي يجوز فيها الصلح بالتسوية الجزائية، إضافة إلى تحديده لمجموعة من التدابير التي يلتزم بها المتهم وهذا يدل على حزم المشرع في ظبطه لهذا الإجراء.

1- النطاق الموضوعي للتسوية الجزائية:

قبل صدور القانون رقم 2004-204 المورخ في 9 مارس 2004 من أجل مواجهة تطورات الظاهرة الإجرامية كان المشرع الفرنسي يحصر إجراء التسوية الجزائية في بعض الجرائم كالجنح والمخالفات المتعلقة بالمرور، والإعتداء على ملك الغير ، وغيرهما وفق المادتين 41-2 و 41-3 ثم وسع من نطاق التسوية الجزائية وفق القانون السابق الذكر عن طريق قاعدة عامة تتحدد بها الجرائم التي يجوز فيها الصلح بالتسوية، والتي تنص على عموم المخالفات والجنح المعاقب عليها بالغرامة أو الحبس الذي لايزيد عن خمس سنوات كعقوبة اساسية أو أي من المخالفات المتعلقة بها طبقا لنص المادة 41-2 من قانون الإجراءات الفرنسي ، وقد استثنى المشرع الفرنسي من نطاق تطبيق التسوية الجزائية الجنح المرتكبة من طرف القصر وجنح الصحافة وجنح القتل الخطأ والجنح السياسية. وتختلف هذه الجرائم بين جرائم إيجابية يأتي بها الجاني سلوكا إجراميا وأخرى سلبية يمتنع فيها الجاني عن إلتزام قانوني ونذكر منها على سبيل المثال:

- جريمة العنف الذي يؤدي إلى العجز التام عن العمل لمدة تتجاوز 8 أيام وعقوبته الحبس لمدة ثلاث سنوات والغرامة حسب المادة 222-13 من قانون العقوبات الفرنسي.
- جريمة الإتصالات التلفونية بسوء قصد للمساس بسكينة الغير، والمعاقب عليها بالحبس لمدة سنة والغرامة حسب المادة 222-16 من قانون العقوبات الفرنسي.
- جريمة الإمتناع دون حق عن تسليم الطفل القاصر لمن له الحق في إستلامه، والمعاقب عليها بالحبس لمدة سنة والغرامة حسب المادة 227-5 من قانون العقوبات الفرنسي.
- جريمة السب أو التهديد غير المعلن إذا وقع على شخص مكلف بخدمة عامة وإذا وقع الفعل بمناسبة أداء مهمته، وكان من شأن ذلك المساس بكرامته أو الإحترام الواجب للوظيفة حسب نص المادة 433-5 من قانون العقوبات الفرنسي.
- جرائم تعاطي الموادة المخدرة والمعاقب عليها بالحبس لمدة سنة والغرامة حسب نص المادة 628-1 من قانون الصحة العامة.

وتجدر الإشارة إلى أن هناك جانب من الفقه تحفظ من إجازة التسوية الجزائية بشأن جريمة إهانة موظف أثناء تأديته مهامه، باعتبار أن هذه الجريمة تشكل خطورة على امن المجتمع، وتدل على استهانة الجاني وعدم مبالاته بالقوانين والأنظمة. كما تخوف البعض من إجازة التسوية الجزائية في جريمة القيادة تحت تأثير الكحول وهو ما يؤدي إلى اضعاف سلطة الدولة في العقاب، ومواجهة جرائم السير. غير أن هناك جانب أخر من الفقه يرى أنه ليس هناك ما يدعو إلى التخوف من إجازة التسوية الجزائية بشأن هذه الجرائم ذلك أن مقابل التسوية الجزائية يتخذ صورا متعددة يمكن الأخذ بواحدة منها أو أكثر لمواجهة هذه الجرائم.

كما نلاحظ ان هناك تشابه بين المشرع الجزائري والمشرع الفرنسي في تحديد نطاق الجرائم التي يجوز فيها الصلح في التشريع الجزائري والتسوية الجزائية في التشريع الفرنسي، غير أن هذا الأخير إستخدم أسلوب القاعدة العامة مما يعني أنه توسع في مجال الجرائم التي يجوز فيها التسوية الجزائية، عكس المشرع الجزائري الذي إعتمد أسلوب الحصر بالنص على إمكانية إنهاء المتابعة الجزائية عن طريق صفح الضحية في بعض المواد القانونية.

2- التدابير المقترحة للتسوية الجزائية:

حسب المادة 41-2 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي فقد أجاز القانون لرئيس النيابة أنه وبمجرد موافقة الجاني على إجراء التسوية، ان يقترح عليه إجراء أو أكثر من الإجراءات والتدابير التي يكون المتهم ملزما بتنفيذها، وقد يتخذ مقابل التسوية شكل غرامة جزائية Amende de composition والتي يجب أن لاتزيد عن قيمة الحد الأقصى للغرامة الموقعة للجريمة تماشيا وتحقيقا لأهداف العدالة الرضائية التوفيقية، أو شكل أخر يتمثل في في الحرمان من بعض الحقوق والمزايا وسنعرض أهم التدابير المقترحة التي نصت عليها المادة 41-2:

-سداد غرامة مالية للخزينة العامة الا يتجاوز مقدارها الحد الأقصى للغرامة المقررة قانونا

-التخلي لصالح الدولة عن الأشياء المستخدمة في ارتكاب الجريمة أو كانت من عائداتها،

-تسليم سيارة ويقابلها مصطلح مصادرة مركبة، وهي عقوبة بديلة مقررة بالمادة 131 64 -ق ع ج وذلك لمدة لا تزيد عن 6 أشهر بهدف توقيفها عن الاستعمال،

-إيداع لدى قلم كتابة المحكمة رخصة السياقة أو رخصة الصيد لمدة لا تتجاوز 6 أشهر في الجنح أو لمدة شهرين في المخالفات.

-متابعة برامج إلعادة التأهيل يتضمن تركيب على نفقته جهاز قياس درجة الكحول، يمنع من تشغيل السيارة لمدة ال تقل عن 6 أشهر ولا تتجأوز 3 سنوات،

-القيام بعمل غير مأجور للمنفعة العامة لا يتجاوز 60 ساعة خلا أجل لا يتعدى 6أشهر في الجنح أو 30 ساعة خلال 3 أشهر في المخالفات، متابعة تدريب أو تكوين في مؤسسة أو مصلحة صحية أو اجتماعية أو مهنية لمدة لا تتعدى 3 أشهر في أجل لا يتجاوز 18 شهرا،

-المنع من اصدار الشيكات أو بطاقات الإئتمان لمدة لا تتعدى 6 أشهر،

-عدم التواجد في الأماكن التي وقعت فيها الجريمة ويتم تحديدها من طرف وكيل الجمهورية لمدة لا تتجاوز 6 أشهر،

-عدم مقابلة أو استقبال المجني عليهم الذين يتم تحديدهم من طرف وكيل الجمهورية لمدة لا تتجاوز 6 أشهر...إلخ"

ثانيا-مراحل التسوية الجزائية:

تمر عملية التسوية الجزائية عبر ثلاث مراحل يجب التقيد بها والسير وفقها وهي كالتالي:

1- مرحلة إقتراح التسوية الجزائية:

تمتلك النيابة العامة السلطة التقديرية لمدى ملائمة اللجوء إلى التسوية الجزائية بعد توافر الشروط المناسبة وإقتراحها على المتهم، أو إختيارها سلوك طريق حفظ الدعوى العمومية أو مباشرة اجراءات المتابعة أو إقتارح بديل أخر من بدائل الدعوى العمومية كالوساطة مثلا، وحسب المادة 14-2 من قانون الإجراءات الفرنسي فإنه يمكن لوكيل الجمهورية أن يقترح التسوية الجز ائية سواء مباشرة أو بطريق غير مباشر، عن طريق مفوض وهو في العادة مأمور الضبط القضائي أو عن طريق أشخاص أخرين يعرفون بالمفوضين أو الوسطاء، وتعتبر هذه السلطة واحدة من السلطات الإستثنائية المقررة لوكيل الجمهورية، ومن الضروري أن يكون إقتراح التسوية مكتوبا ومتضمنا للوقائع محل جريمة التسوية والجزاءات المقترحة ويوقع عليه وكيل الجمهورية الذي أصدره، كما انه من الضروري إخطار المتهم بحقه في الإستعانة بمحام وحصوله على مدة 10 ايام من أجل إتخاذ قراره بالقبول أو الرفض وفي حالة إيجابه بالقبول، يثبت ذلك في محضر تسلم إليه صورة منه ويقوم رئيس النيابة بتقديم طلب لرئيس المحكمة ليقرر مباشرة الإجراءات ويخطر هذا الاخير كل من الجاني والمجني عليه بالطلب

وإذا كان رده برفض إقتراح التسوية يقوم وكيل الجمهورية بتحريك الدعوى العمومية [1]. ومن جهة أخرى إذا تم التعرف على المجني عليه ولم يقدم المتهم ما يثبت تعويض الأضرار تعين على نائب الجمهورية أن يقترح على المتهم تعويض الاضرار المترتبة على الجريمة خلال مدة لا تتجاوز (06) أشهر، ولا يجوز إتمام السير في إجراءات التسوية إلا بالتعويض الكامل للمجني عليه[2]

2- مرحلة التصديق على التسوية الجزائية:

عندما يبدي المتهم موافقته على إجراء التسوية الجزائية تعرض النيابة العامة ملف التسوية على رئيس المحكمة الإبتدائية إذا كانت الجريمة جنحة، وعلى قاضي المحكمة الجزائية إذا كانت الجريمة تشكل مخالفة، وحيث انه بموجب التعديل الذي أقره المشرع الفرنسي بالمادة 71 من القانون 2004-204 ينظر إقتراح التسوية قاض فرد تكون له سلطة الرئيس[3]. لايمكن للجزاءات أو التدابير التي إقترحتها النيابة العامة كبديل للعقوبة المقرر فيها إجراء التسوية الجزائية أن تكون محلا للتنفيذ والتطبيق إلا إذا صادق عليها القاضي المختص.

وذلك ضمانا لدستورية الإجراء من حيث السرعة في الفصل وإحترام مبدأ الفصل بين السلطات على أساس أن النيابة العامة سلطة اتهام وليست عقاب وإقتراحها لجزاء معين عبر إجراء التسوية يعتبر تعديا على مبدأ الفصل بين سلطة الإتهام والحكم[4]. كما لايخرج دور القاضي الذي يصادق على التسوية الجزائية عن كونه قبولا وإعتمادا فقط إذ لايملك الحق في مناقشة ملف التسوية أو تعديل بنودها، مما جعل الفقهاء يتساءلون حول مدة أهمية هذا الفعل مادام ان المشرع الفرنسي لم يحدد أي اساس يمكن للقاضي الإعتماد عليه من اجل التصديق على الملف المعروض امامه[5]. في حين يرى جانب أخر أن القاضي حتى لو كان تصديقه يعتبر إجراءا شكليا، إلا انه يعبر عن وجود رقابة حقيقة

1 أمينة معزيز، خالف عقيلة، التسوية الجزائية كآلية للحد من العود للجريمة في التشريع الفرنسي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، ع3، 2022، ص 239.

2 مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة لأنهاء الدعوى الجنائية في ضوء تعديلات قانون الإجراءات الجنائية دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 65.

3بلقاسم سويقات، العدالة التصالحية في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص197.

4 ليلى قايد، الرضائية في المواد الجنائية، المرجع السابق، ص 204.

5 ليلى قايد، الرضائية في المواد الجنائية، المرجع نفسه، ص 204

يمارسها من خلال تحققه من سلامة إرادة المتهم والتحقق من مشروعية الإجراءات المقررة في التسوية الجزائية وسلامة تطبيقها من حيث الجريمة محل التسوية وتوافر الشروط المتعلقة بالمتهم[1].

3- مرحلة تنفيذ التسوية الجزائية:

بعد التأكد من سلامة التسوية قانونيا والتصديق عليها من قبل القاضي المختص الذي يعطي الإشارة للمتهم لبدء تنفيذ التدابير المقترحة، يقوم وكيل الجمهورية بإختيار مفوض حتى يضع المتهم في الصورة من حيث تنفيذ الإلتزامات ومراقبة شروط تنفيذها، فإذا تم تنفيذ التداير المقترحة تنفيذا سليما وكاملا فإنه حسب المادة 41-2 والمادة 6-3 من قانون الإجراءات الفرنسية تنقضي الدعوى الجزائية ويخطر أو يسلم مدعي الجمهورية أو من يفوضه لمرتكب الفعل وثيقة يفيد فيها بقرار اعتماد التسوية الجنائية، والأمور التي يتعين عليه القيام بها، ويتضمن الإخطار كذلك أنه إذا لم يقم بهذه الأمور يستطيع مدعي الجمهورية أن يحرك الدعوى الجنائية، وتتكون هذه الوثيقة - إذا اقتضى الأمر ذلك- من عدد من الأوراق بغرض السماح بسداد المبلغ المقرر بالتسوية الجنائية[2].

كما يتعين على المفوض الذي عينه المدعي العام التأكد من ان الجاني أو المتهم قام بتعويض الضحية في المواعيد المحددة، وأجاز القانون تمديد الفترة المقررة له إذا تبين أن ظروفه لم تسمح له بالوفاء بإلتزاماته المادية إتجاه المجني عليه أو تبين له وجود سبب آخر خارج عن إرادته، شرط ان لاتتجاوز مدة التمديد المدة القصوى المنصوص عليها في البندين 1و2 من المادة 41-2 من قانون الإجراءات الجزائية[3].

اما في حالة إمتناع المتهم عن تنفيذ التدابير الملزم بها أو بعضها ففي هذه الحالة وطبقا للفقرة 7 من المادة 41-2 يقرر النائب العام ماقام به الجاني من تدابير بالنسبة لإعمال سلطته التقديرية في التصرف في الدعوى العمومية. إذا تم تحريك الدعوى الجنائية، فإن المحكمة تأخذ في اعتبارها ما سبق أن أداه الجاني من عمل والمبالغ التي سددها، وقد نصت الفقرة السابعة من المادة 2/41على أن اقتراح التسوية يوقف سريان تقادم الدعوى الجنائية إلى غاية تاريخ انقضاء المدة المحددة لتنفيذه. غير أن المناقشات البرلمانية التي نظمت إجراء التسوية الجزائية اكدت أن سلوك المتهم المتمثل في

1 رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة2011، ص 180.

2 مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة لأنهاء الدعوى الجنائية في ضوء تعديلات قانون الإجراءات الجنائية دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 68.

3رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، المرجع اللسابق، ص 184.

إمتناعه عن أداء ماعليه من إلتزامات يعتبر تضييعا لوقت النيابة العامة والقاضي، خاصة وأن هذا الإجراء قد مر سابقا بمرحلتين إستهلكت بعض الجهود والوقت وهذا يتنافى مع مبررات ومبادئ العدالة الجنائية المعاصرة.

الفرع الثالث: أثار التسوية الجزائية.

نتناول من خلال هذا الفرع أثار التسوية الجزائية على الدعوى العمومية وعلى الدعوى المدنية ، حيث نصت المادة 6 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي على أن " الدعوى العمومية يمكن أن تنقضي بالصلح ...إذا نص القانون على ذلك صراحة وكذلك بتنفيذ التسوية الجنائية " وبإستقراء نص المادة القانونية السابقة، نفهم ان الدعوى العمومية تنقضي بمجرد تنفيذ الجاني لكل التدابير المقترحة في التسوية الجزائية ويفهم من ذلك أن انقضاء الدعوى العمومية بتنفيذ التسوية الجزائية يكون بقوة القانون، ولا يجوز تحريك الدعوى العمومية من أجل نفس الوقائع من جديد كما أنه حسب المادة 41-2 في القرة الثامنة ان الإجراءات المتعلقة بالتسوية أو تنفيذها توقف تقادم الدعوى العمومية وحسب نص المادة 775-14 من القانون رقم 2002-138 الصادر في 9-09-2002 أن التسوية الجزائية هي إجراء يقيد في صحيفة السوابق للجاني رقم 1 من صحيفة السوابق العدلية.

ويترتب على التسوية الجزائية أن الأمر بالتصديق الصادر عن القاضي غير قابل للإستئناف طبقا للمادة 41 -3/2 من ق اج ف، وهو ما يؤكد أن الأهداف التي تسعى لتحقيقها التسوية الجزائية هي السرعة في تسوية النزاع وترشيد العقاب.

أما في حال فشل التسوية أو إمتناع المتهم عن تنفيذها أو إتمام ما تم تنفيذه من تدابير، فيعتبر هذا سببا كافيا لمباشرة النيابة العامة للإجراءات التقليدية للدعوى العمومية ويأخذ القاضي مستقبلا في عين الإعتبار ما تم تنفيذه من تدابير عند تقدير العقوبة التي ستطبق عليه بعد تحريك الدعوى العمومية طبقا لنص المادة R15-13-60)من المرسوم رقم 2001-71الصادر في 29 جانفي 2001.اشترط المشرع الفرنسي ضرورة تعويض المجني عليه في إجراء التسوية، إذ اعتبر هذا التعويض أحد التدابير المنصوص عليها في نص المادة 41-2 من ق إ ف، وعليه فإن كل اقتراح للتسوية الجنائية يجب أن يكون مصحوبا بالالتزام بتعويض المجني عليه وينبغي أن يلتزم الجاني بتعويض المجني عليه إذا كان معلوما، أو تقديم ما يفيد تعويضه في مهلة لا تزيد عن سته أشهر حتى يمكن للجاني تجنب مغبة السير في إجراءات الدعوى الجنائية[1]. كما يمكن للمجني عليه إستثناء الادعاء المباشر أمام

1 بلقاسم سويقات، العدالة التصالحية في المسائل الجنائية، المرجع السابق، ص 215.

محكمة الجنح للمطالبة بالتعويض بالرغم من إنقضاء الدعوى العمومية ويعتبر هذا ضمانة عالية وحماية فعالة أقرها المشرع الفرنسي للضحية، كما اتاح القانون رقم 2004-204 الصادر في 9 مارس 2004 في المادة 71-1 للمجني عليه أن يطالب المتهم بسداد التعويض الذي تعهد الجاني به وفقا لإجراء أمر الدفع حسب القواعد المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية الجديد.

الفصل الثاني: التحول الجزئي عن الدعوى العمومية وفق إجراءات موجزة.

بعد عرضنا للنوع الأول من إجراءات التحول عن الدعوى العمومية المتمثلة في الوساطة الجزائية والصلح في المسائل الجزائية والتسوية الجزائية، سننتقل إلى دراسة الأسلوب والأليات التي تدخل ضمن التحول الجزئي عن الدعوى العمومية، والتي تعتمد على إختصار وإيجاز وتبسيط الإجراءات في إدارة الدعوى، حيث أن هذا النوع من التحول يتحدد نطاقه الشخصي مابين المتهم والنيابة العامة وفقط، وقد أطلقنا عليه بعبارة التحول الجزئي لانه لا يماثل بدائل الدعوى العمومية والتي تؤدي إلى إنقضاء تلك الأخيرة، وانما هذه البدائل الموجزة تعمل على إختزال الإجراءات لأنهاء المتابعة الجزائية عن طريق حكم أو أمر جزائي.

وقد جاءت هذه الإجراءات الموجزة لأنهاء الدعوى العمومية إستجابة للسياسة الجنائية الحديثة، وكواحدة من الحلول التي تمكننا من تجاوز أزمة العدالة الجنائية، والذي يعتبر البطئ والتأخير في النظر في الدعوى والفصل في القضايا – أحد أسبابها- حتى تلك البسيطة والتي أصبحت تستغرقا وقتا طويلا إلى غاية صدور الحكم البات بشأنها، في حيث أن قانون الإجراءات الجزائية يؤسس على ثلاثة عناصر مهمة وأساسية، الا وهي السرعة والتبسيط في الإجراءات ومحاولة خلق توازن بين حقوق الدفاع وحقوق الإتهام من أجل قيامه بدوره الفعال لإنهاء الخصومة الجزائية، وتحقيق المصالح وعليه سنناقش هذا الفصل وفق مبحثين إثنين:

- **المبحث الأول: نظام الأمر الجزائي**
- **المبحث الثاني: نظام التفاوض على الإعتراف**

المبحث الأول: نظام الأمر الجزائي.

يعتبر الامر الجزائي من الأنظمة الإجرائية البديلة عن الإجراءات التقليدية للدعوى العمومية والتي إعتمدتها معظم التشريعات تماشيا مع التطوارت الحديثة لنظريات الفكر العقابي وتطور نظرة الفقهاء إلى الجريمة، وقد إستحدثه المشرع الجزائري بموجب الامر رقم 15-02 وبالرغم من انه يحتل مكانة لابأس بها من خلال تطبيقاته سواء في القضاء الجزائري والتشريعات المقارنة، غير أن الأمر الجزائي لايعتبر تحولا كاملا عن الدعوى العمومية إذ يبقى محتفظا بخصوصيته الإجرائية وسنحاول من خلال هذا المبحث التطرق إلى ماهية الأمر الجزائري من خلال المطلب الأول ثم الأمر الجزائي في التشريع الجزائري والتشريعات المقارنة التي أخذت به في المطلب الثاني.

المطلب الأول: ماهية الأمر الجزائي.

يعتبر الامر الجزائي من بين الممارسات التي تجنب الجاني الإجراءات العادية خلال المحاكمات الجنائية تفعيلا لأهم المبادئ الدستورية التي تنص على السرعة في الفصل في القضايا من أجل حفظ حقوق أطراف الدعوى، والوصول إلى عدالة فعالة في المجتمع، غير ان المشرع الجزائري وحتى التشريعات المقارنة والتي من بينها المشرع الفرنسي كنموذج للنظام اللاتيني لم تعطي تعريفا للامر الجزائي وبطبيعة الحال فإن هذا يتطلب إجتهاد الفقه الجنائي حيث تعددت وتنوعت التعريفات التي وضعت مما يعكس إختلاف وجهات نظرهم لهذا الإجراء.

الفرع الأول: مفهوم الامر الجزائي.

لا شك أن الأمر الجزائي كأحد الإجراءات الموجزة للدعوى العمومية يجد مايبرره من تطورات واقعية عملية وإجتماعية وإقتصادية، حيث أن اغلب التشريعات قد أخذت به كوسيلة لمواجهة الجرائم البسيطة، والتخلص من تعقيد الإجراءات التي يمكن مباشرتها خلال عملية الفصل فيها، ولأن تقريبا معظم القوانين لم تقدم تعريفا موحدا له فسنحاول من خلال هذا الفرع تقديم بعض التعريفات التي قد تزيل اللبس حول مفهومه إضافة إلى تمييزه عن بعض الإجراءات التي قد تبدو مشابهة له.

أولا-التعريف الفقهي للأمر الجزائي:

عرفه محمود نجيب حسني على أنه " قرار قضائي يفصل في موضوع الدعوى الجنائية دون أن تسبقه إجراءات محكامة جرت وفقا للقواعد العامة، ترتهن قوته بعد الاعتراض عليه خلال الميعاد المحدد قانونا[1]."

وهناك من رأى أن " الأمر الجزائي صورةمن صور الصلح الذي تعرضه الدولة ممثلة بالقضاء أو النيابة العامة على الخصوم، إذا قبل من جانبهم رتب آثارا قانونية أهمها انقضاء الدعوى العمومية[2]."

كما عرفه البعض " أنه إجراء يبسط ويوجز الدعوى العمومية بحيث يفصل القاضي من خلاله بناء على طلب النيابة العامة في الدعوى بدون موافقة مسبقة وذلك في المخالفات وبعض الجنح[1]." وهناك

1فوزي عمارة، الأمرالجزائي في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، ع45 ، 2016،ص270.

2 مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة لأنهاء الدعوى الجنائية في ضوء تعديلات قانون الإجراءات الجنائية دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص140.

من يعرفه على أنه " أحد بدائل الدعوى العمومية وصورة من صور نظام الإدانة دون الأدلة، فيصدر أمره بالعقوبة وإلا يرفض إصدار الأمر ويحكم بالبراءة.[2]"

والملاحظ أنه لا يمكن إعطاء تعريف موحد لنظام الأمر الجزائي[3] على اعتبار أن إجراءاته والجهة المسؤولة عنه تختلف من تشريع إلى آخر، كما أن التعريفات الفقهية السابقة نجدها ارتكزت نوعا ما على تحديد الطبيعة القانونية للأمر الجزائي وهذا ما يفسر اختلافها لكن يلاحظ التقائها في مسألة مهمة وصفة مشتركة ألا وهي الرضائية.

ثانيا -تمييز الأمر الجزائي عن الأنظمة المشابهة له:

سنحاول من خلال هذه الجزئية التمييز بين نظام الأمر الجزائي والنظم الشبيهة والقريبة منه وذلك بغية تجنب الخلط فيما بينها، كالوساطة والصلح ونظام المفاوضات على الإعتراف وغيرهم، وبما اننا تطرقنا إلى مفهوم كل إجراء على حد وتجنبا للحشو والتكرار سنقتصر مباشرة على ذكر نقاط التشابه والإختلاف:

1- تمييز الأمر الجزائي عن الصلح الجزائي:

يتشابه كل من الأمر الجزائي والصلح في أن نطاقهما الموضوعي ينحصر في بعض الجرائم البسيطة المتمثلة في الجنح والمخالفات دون الجنايات ويهدف كل منها إلى السرعة في الفصل في القضايا وتجنب الأجراءات الجزائية التقليدية، كما يؤدي كل منها إلى انقضاء الدعوى العمومية غير انهما يختلفان في بعض النقاط والتي تتمثل في:

أ- الصلح هو إتفاق يتم بين المتهم والضحية وفق مبدأ الرضائية، بينما الأمر الجزائي هو إجراء تقرره النيابة العامة وتعرضه على المتهم ولايتحقق ولا يرتب أثاره إلا إذا لم يعترض عليه.

ب- إن مبلغ التعويض في الصلح يكون بناء على إتفاق بين المتهم والضحية لتعويضه عن الضرر الذي لحقه من الجريمة بينما يتضمن الأمر الجزائي إلزام المتهم بدفع مبلغ الغرامة.

1 نبيلة بن الشيخ، الأمر الجزائي كبديل للدعوى الجزائية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة، ع 46، 2016، ص536.

2رشيدة علي أحمد، التكييف القانوني للأمر الجزائي، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 12، ع02، ص61.

3يعرف نظام الأمر الجزائي ايضا بتسمية " الأصول الموجزة" في بعض التشريعات العربية كالتشريع الأردني والسوري واللبناني.

ج- بالرغم من ان الأمر الجزائي والصلح يتفقان في النطاق الموضوعي لهما الا ان الأمر الجزائي يبقى نطاقه أوسع من الصلح الذي يحدد بجرائم معينة ذكرها المشرع في نصوص قانونية خاصة تضر بالمجني عليه.

د- الأمر الجزائي هو بمثابة تحول جزئي عن الدعوى العمومية والتي يتم إنهائها وفق حكم فاصل بعقوبة ولكن دون إعمال للإجراءات التقليدية من تحقيق ومرافعة، بينما الصلح هو عبارة عن تحول كلي في إجراءات الدعوى العمومية فهو ينهيها بدون عقوبة عن طريق إتفاق تصالح يرضي الطرفين ويترتب على ذلك صدور حكم بالبراءة للمتهم وتنفيذه للإلتزامات الواقعة على عاتقه.

2- تمييز الأمر الجزائي عن الوساطة الجزائية:

يشترك كل من الأمر الجزائي والوساطة الجزائية في ان كلاهما بديلا من بدائل الدعوى العمومية ومنهيا لها دون الحاجة إلى الخوض في الإجراءات التقليدية للدعوى، فالوساطة كما سبق ورأينا انها تقوم على فكرة التفاوض تحت إشراف النيابة العامة عن طريق تدخل وسيط، والذي قد يكون شخصا طبيعيا أو معنويا وذلك بهدف تعويض المجني عليه والمساعدة في إعادة إدماج الجاني في المجتمع[1]. غير أنهما يختلفان في جوانب عديدة نذكر منها:

أ- يقوم الأمر الجزائي على وجود طرفين وهما النيابة العامة والمتهم بينما الوساطة الجزائية فإنها تتضمن ثلاثة أطراف المتهم والضحية والوسيط الذي يكون طرفا محايدا ويختلف مركزه القانوني من نظام إجرائي إلى أخر.

ب- يعتمد إجراء الوساطة الجزائية على مبدأ مواجهة أطراف النزاع حيث يجتمعون في جلسات عديدة من اجل طرح وجهات نظرهم، ومناقشة الحلول والتوصل إلى إتفاق يرضي طرفي النزاع بينما الأمر الجزائي فإنه يصدر في غيبة المتهم إستنادا لمحضر الإستدلال.

ج- تنقضي الدعوى العمومية في إجراء الوساطة الجزائية بمجرد تنفيذ الجاني للإلتزامات الواقعة على عاتقه، وفي مدة زمنية محددة ومتفق عليها وفي حالة إخلاله بالتنفيذ أو تجاوزه المدة المطلوبة فإنه يتم السير في إجراءات الدعوى العمومية بينما الأمر الجزائي من شانه أن يؤدي إلى إنقضاء الدعوى العمومية متى أصبح نهائيا ولم يعترض عليه المتهم.

1 رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، المرجع السابق، ص 40.

د- تتسع دائرة أهداف الوساطة الجزائية فهي إلى جانب كونها تحفظ الوقت والجهد وتسمح بسرعة الفصل في القضايا من اجل حفظ حقوق الأطراف فإنها تهدف ايضا إلى تأهيل الجاني وإعادة إدماجه في المجتمع وهذا ما نلاحظ غيابه بخصوص الأمر الجزائي.

3- تمييز الأمر الجزائي عن نظام مفأوضات الأعتراف:

يقوم نظام مفاوضات الاعتراف على فكرة إقرار المتهم بالجريمة المنسوبة إليه وعدم اعتراضه عليها مقابل بعض التنازلات التي تقدمها سلطة الاتهام، والتي تختلف حسب النظام الإجرائي المتبع ولكن يمكن إجمالها في تقرير عقوبة أخف من العقوبة الأصلية، وتتناسب مع رغبة المتهم وهذا يجعله يتوافق مع مايصب إليه نظام الأمر الجزائي من رضائية وتسهيل وإختصار للإجراءات وتخفيف للعقوبة وتفادي العقوبة السالبة للحرية في بعض الأحيان، وبالتالي التخفيف من اكتظاظ السجون إلا انهما يختلفان في بعض النقاط، حيث أن العقوبة المخففة والتي يتم توقيعها في نظام المفاوضات على الإعتراف تتم بناء على إعتراف المتهم ودخوله في جولة من التفاوض عكس الأمر الجزائي الصادر بعقوبة ضد المتهم دون حضوره وإدلائه بأية معلومة بخصوص الدعوى والجريمة أو مسألة تخفيف العقوبة الأصلية، كما ان المفاوضات في نظام الاعتراف المسبق يمكن أن يتم بين النيابة العامة ودفاع المتهم حول تقدير العقوبة بما يحقق مصلحة الطرفين، قبل توجيه الإتهام غير ان الأمر الجزائي -وهذه نقطة إختلاف جوهرية- يغييب فيه دور الدفاع الذي يمكنه توجيه المتهم وحمايته من الوقوع في فخ الإغراء وإعطائه المشورة الضرورية لضمان التوازن بين أطراف الخصومة الجزائية.

4- تمييز الأمر الجزائي عن التسوية الجزائية:

هناك تشابه كبير إلى حد ما بين التسوية الجزائية والأمر الجزائي فكلاهما إجراء اختياري يخضع لحرية النيابة العامة في اللجوء إليهما بدلا من تحريك الدعوى العمومية ومباشرة إجراءاتها، وبالتالي تحقيق الغاية من السياسة الجنائية المعاصرة القائمة على المصالحة والرضائية من أجل القضاء على التضخم العقابي والإجرامي والقانوني، غير أن القرار الأخير يعود للقاضي بإصداره الأمر بدفع الغرامة في مجال الأمر الجزائي بينما في التسوية الجزائية فإن مهته هي التصديق على اتفاق التسوية دون تعديله.

5- تمييز الأمر الجزائي عن الأمر بألا وجه للمتابعة:

الأمر بألا وجه للمتابعة هو إجراء يوقف السير في الدعوى العمومية بسبب مانع قانوني أو موضوعي ويتولى قاضي التحقيق بإصدراه من اجل إنهاء التحقيق القضائي، وبالتالي تكون النتيجة توقف

الدعوى العمومية عند تلك المرحلة ويحول هذا الإجراء دون الحكم فيها بالإدانة[1]. حيث يشترك كل من الأمر الجزائي والامر بألا وجه للمتابعة في انهما سببا من اسباب إنقضاء الدعوى العمومية، كما يشتركان في عدم الحجية امام القضاء المدني، غير انهما يختلفان من حيث جهة الإصدار فيصدر الأمر الجزائي بناء على طلب من النيابة العامة إلى القاضي الجزائي، بينما يصدر الامر بألا وجه للمتابعة من طرف قاضي التحقيق أو غرفة الاتهام، لايمكن إلغاء الأمر الجزائي فهو كما سبق وأشرنا بمثابة الحكم الجزائي إلا في حالة الإعتراض عليه من طرف المتهم بينما الأمر بألا وجه للمتابعة يجوز إلغاؤه في حالة ظهور أدلة جديدة.

6- التمييز بن الأمر الجزائي والأمر بحفظ الأوراق:

يعتبر كل من الأمر بالحفظ[2] والامر الجزائي سببا من أسباب إنهاء الدعوى العمومية، غير ان الامر بالحفظ هو إجراء إداري يبنى على أسباب قانونية واخرى تتعلق بمدى صحة الأدلة وكفايتها لإثبات الوقائع الإجرامية، بينما الامر الجزائي هو إجراء قضائي يفصل في الدعوى العمومية بحكم يتضمن عقوبة، اما من حيث جهة الإصدار فإن النيابة العامة هي التي تتولى مسألة حفظ الأوراق على إعتبار انها سلطة اتهام، بينما الأمر الجزائي يصدر من القاضي الجزائي بطلب من النيابة العامة، إن الأمر الجزائي يقضي بإنتهاء الدعوى العمومية إذا لم يعترض عليه المتهم بينما الأمر بالحفظ لايقطع التقادم وتظل الدعوى العمومية قائمة.

ثالثا-لأمر الجزائي وأهم المبادئ الجنائية القانونية:

هناك مجموعة من القواعد يسير وفقها القانون الجنائي والتي تعد بمثابة ضمانات قانونية لحقوق أطراف النزاع كإفتراض براءة المتهم والمساواة ومبدأ قضائية توقيع العقوبة وحق الدولة في العقاب بإعتبارها صاحبة السلطة والسيادة، وبإعتبار ان الأمر الجزائي من الأنظمة الجزائية المستحدثة والذي جاء في إطار الإصلاحات التي يشهدها قطاع العدالة وتشهدها معظم التشريعات على إختلاف انظمتها الإجرائية على مستوى عالمي.

1 سمير عبد الفتاح محمود، النيابة العمومية وسلطتها في إنهاء الدعوى الجنائية بدون محاكمة، المكتب الجامعي الحديث، الأسكندرية، 2003د.ط، ص246.

2 الأمر بالحفظ عرفه د.عبد الحميد الشواربي بأنه " إجراء إداري تصدره النيابة العامة بناءا على محضر جمع الاستدلالات، وبمقتضاه تعدل النيابة العامة عن توجيه اتهام ورفع الدعوى العمومية نظرا لإنعدام صلاحية السير فيها." عبد الحميد الشواربي، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي، منشأة المعارف، الأسكندرية، د.ط، 1986، ص502.

1- الأمر الجزائي وحق الدولة في العقاب:

نتسائل حول مدى توافق هذه الإصلاحات الجديدة مع تلك القواعد والمبادئ حيث برى جانب من الفقه وفي نظرنا كباحثين أن تيسيير الإجراءات الجزائية وإختصارها عن طريق الامر الجزائي لايعد مساسا وتجاوزا لحق الدولة في العقاب بل لايخرج عن كونه إصلاحات تتماشى مع الواقع العملي والتقدم العلمي والتطور الفكري لمسألة الجزاء ودوره ووظيفته في تأهيل الجناة واعادة إدماجهم في المجتمع، ودوره م في تحريك العجلة الإقتصادية على إعتبار انهم عامل بشري يستحق الإستثمار فيه والإستفادة منه على نحو إيجابي، بدل الإبقاء عليهم داخل السجون في موضع إستهلاكي فقط يستنزف خزينة الدولة لما تخصصه لهم من نفقات ووسائل مادية وبشرية أيضا هذا يواكب التطور الفكري لنظرة فقهاء القانون للمفهوم الحديث للجريمة، والتي أصبح ينظر إليها على انها تضر بالعلاقات الإجتماعية داخل المجتمع أكثر من كونها تمس بمصالح الدولة، وبالتالي هذا كله إستلزم ضرورة تنظيم حق الدولة في العقاب وإعادة النظر في ذلك كما أن الأمر الجزائي لا يمكن اللجوء إليه دون وجود جهة قضائية توقعه وتصدره وبالتالي فإن الدولة تبقى صاحبة الحق والجهة المتحكمة في إجراءات صدوره وكيفية تطبيقه.

2- الأمر الجزائي ومبدأ المسأواة امام القانون:

يثير نظام الأمر الجزائي مسألة إمكانية إخلاله بالمساواة بين المواطنين أمام القانون هذا المبدأ السامي الذي اكدت عليه مختلف الدساتير الدولية والمعاهدات، فعندما تضمن الدولة تحقق المسأواة بين الأفراد فإنها بطبيعة الحال تضمن تحقق العدالة والامن داخل المجتمع، وبالتالي السلطة التقديرية الممنوحة للنيابة العامة في تقدير القضايا التي تخضع للأمر الجزائي قد تضعها موضع شك وريبة في انتقاء نوع من القضايا دون غيرها، إضافة إلى أن قاضي الموضوع يفصل في الملف دون حضور المتهم مستندا على محاضر الاستدلال والأدلة المرفقة مع الملف، ويعتبر هذا منافيا لحق المتهم المكفول للدفاع عن نفسه ويستند المشرع في ذلك على بساطة السلوك الإجرامي المرتكب وغايته في تحقيق السرعة والفعالية وحفظ الوقت لكافة الأطراف.

3- الأمر الجزائي ومبدأ قرينة البراءة:

كما سبق وأوضحنا ان الأمر الجزائي يصدر في غياب المتهم أي دون ان يكون له أي علم مسبق بالتهمة الموجهة إليه وهذا يتنافى مع أهم المبادئ الدستورية المتمثل في الحق بإحاطة الجاني بالتهمة المنسوبة إليه، كما تشير المادة 41 من الدستور الجزائري على أن " كل شخص يعتبر بريئا حتى تثبت جهة

قضائية إدانته، في إطار محاكمة عادلة" ويفهم من هذا النص أن اجراءات المحاكمة العادلة هي بمثابة ضمانة للمتهم من اهدار قرينة البراءة ، ولكن في نظرنا كباحثين لا يمكننا القول أن إدانة الجاني عبر نظام إجرائي يخرج عن إطار المحاكمة العادلة يعد مساسا بقرينة البراءة، لأن نظام الأمر الجزائي هو ايضا إجراء يكتسي الشريعة الإجرائية ونظمته نصوص القانون الجنائي وإن كان يتصادم مع مبادئ دستورية فإنه يخدم مبادئ دستورية أخرى، بل ان جوهره يقوم على اهم مبدأ تحمله السياسة الجنائية المعاصرة وتسعى إلى توظيفه من أجل ترتيب أثر قانوني من شأنه ان يحقق الترضية الإجتماعية والتنظيم الاجتماعي، حيث يعتبر مبدأ الرضائية أهم ضمانة تقدمها العدالة الجنائية التصالحية الحديثة أمام التجاوزات التي قد تترتب عن الأمر الجزائي.

4- الأمر الجزائي ومبدأ قضائية العقوبة:

يشكل مبدأ قضائية العقوبة ضمانة أساسية للمتهم فالدولة وبالرغم من إمتلاكها للحق في توقيع العقاب فإنها تستند في ذلك إلى إعطاء هذه السلطة لجهة معينة تتولى مهمة محاكمة الجاني وفقا للإجراءات المقررة من تحقيقات، ومراجعة للأوراق القضية ودراسة للوقائع وسماع للشهود وغيرهم لينتهي هذا كله بصدور حكم قضائي يسمح للمؤسسات العقابية بتنفيذ العقوبة.[1] وقد ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن الأمر الجزائي يتعارض مع قضائية العقوبة لكونه يختصر بعض المراحل الإجرائية المقررة للسير في الدعوى ويعد بمثابة إستثناء عنها[2]. وفي رأينا كباحثين فعلا الامر الجزائي يختصر إجراءات التقاضي ويتم بناءا على نظر وطلب النيابة العامة، لكن هذا لا يجعله يتعارض مع قضائية العقوبة الصادرة بالأمر الجزائي فهذا الأخير يصدر من طرف جهة قضائية مخولة من قبل القانون وتعبر عن إرادة الدولة، وبالتالي فقضائية العقوبة لاتتعلق بمدى طول الإجراءات وإختصارتها بقدر ماتتعلق بمشروعية الجهة التي تصدره وهذا ينفي شبهة تعارض الأمر الجزائي مع قضائية العقوبة.

5- مدى توافق الأمر الجزائي مع القواعد العامة للمحاكمات الجنائية:

تخضع المحاكمة الجنائية إلى مجموعة من المبادئ التي تنظمها والتي يجب مراعاتها بما يضمن حقوق أطراف الدعوى وأيا كان الجاني مرتكب الجريمة إلا ما استثناه القانون بإجراءات خاصة، وتتمثل تلك

1 نور الدين هنداوي، مبادئ علم العقاب، مؤسسة دار الكتب الكويتية،د.ط، 1996، ص90

2 سيمر الجنزوري، الإدانة بغير مرافعة، المجلة الجنائية القومية، 1969، ع12، ص 409.

المبادئ في شفوية المرافعات وعلانية الجلسات [1]وحضور الخصوم ومبدأ التقاضي على درجتين. حيث يحقق مبدأ علانية جلسات المحاكمة مصالح متعددة لكافة الأطراف بما فيها المجتمع، فهو يحقق الرقابة الأنية لمدى فعالية العدالة ولا يدع مجال للشك في حياد القضاة، كما يضمن الطمأنينة في نفس المتهم غير ان هذا كله لا نجده في الأمر الجزائي، والذي من طبيعته أن يصدر في غياب حتى الخصوم فمابالك الجمهور والرأي العام، ولكن جانب من الفقهاء يرى أن تجاوز مبدأ علانية الجلسات في نظام الأمر الجزائي ما هو إلا تقديم للغاية في تحقيق العدالة الناجزة من وراء تبسيط الإجراءات والتنازل عن بعض الضمانات، وان سرية هذا النظام لاتعتبر غاية ولكنها ضرورة يفرضها الواقع العملي والطابع الإستعجالي للفصل في القضايا المتعلقة بأفعال إجرامية قليلة الأهمية والخطورة والتي تغني ملفاتها والأدلة المتعلقة بها عن عقد جلسات محاكمة وإجراءات طويلة.[2]

أما بالنسبة لمبدأ شفوية المرافعات[3] فهناك من يعتبره هو ومبدأ العلانية وجهان لعملة واحدة وقد جاءت المادة 14 من الإتفاقية الدولية للحقوق المدنية والسياسية بأن " لكل فرد متهم بتهمة جنائية ضده الحق في إبلاغه فورا بالتهمة الموجهة إليه وأن يستجوب بنفسه أو بواسطة شهود الخصوم ضده وان يضمن حضور شهوده وإستجوابهم تحت نفس شروط الخصم"، وبإستقراء هذا النص نجد انه أكد على أهمية وضرورة مبدأ الشفوية وحتى وإن كان تصريحه ضمنيا وقد سعى كل من المشرع الفرنسي إلى تكريس هذا المبدأ من خلال الفقرة الثانية من المادة 310 من ق إ ج ف، اما بالنسبة إلى المشرع الجزائري فقد أشار إليه من خلال عدة نصوص قانونية إجرائية نذكر منها نص المادة 212 من ق إ ج ج ، وتتجلى أهمية هذا المبدأ في انه يمكن القاضي من تكوين عقيدة وقناعة حرة من خلال مناقشة أطراف الخصومة والشهود، كون أن مجرد الإطلاع على ملف القضية ومستنداته غير كاف لتكوين اعتقاد صحيح ومتين لدى القاضي فهو يمكنه من استيضاح أي إستفهام أو لبس يتبادر إلى

1 يقصد بعلانية المحاكمة the publicly of trial أو علانية الجلسات publicity débatesأن تتم إجراءات المحاكمة بحضور الجمهور فضلا عن حضور الخصوم وهو مبدأ تقرره مختلف التشريعات دون خلاف بينها. حسن يوسف مصطفى مقابلة، الشرعية في الإجراءات الجزائية، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، ط1، القاهرة، 2003، ص164.

2 شما محمد الحرفي الشحي، التنظيم القانوني للأمر الجزائي في القانون الإماراتي دراسة مقارنة بالقانون المصري، رسالة ماجستير، جامعة الإمارات العربية المتحدة، قسم القانون العام، 2019، ص 56-57.

3 هو جملة المناقشات الشفوية التي تتم أثناء المحاكمة من خلال التحقق ممن الأدلة التي يطرحها الخصوم ودفاع المتهم عن نفسه والإستماع للأقول والتصريحات سواء من الشهود أو الخبراء بغية رفع اي لبس أو غموض قد يعتري المحاضر والتقارير والحجج المرفقة بملف القضية لتكون في النهاية قناعة سليمة للقاضي يمكن من خلالها الفصل بالحكم المناسب وفق محاكمة جزائية مستوفية لكافة الضمانات القانونية وحقوق الدفاع. الكبيسي عبد الستار سالم، ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة، منشورات الحلي الحقوقية، لبنان، 2013، ص630.

ذهنه، غير أنه في نظرنا ان الأمر الجزائي لا يستلزم توفر هذا المبدأ لتعلقه بجرائم بسيطة أوراقها واضحة أمام قناعة القاضي، بل ويملك الأحقية في رفض إصدار الأمر الجزائي في حالة ما رأى أن هذه القضية تحتاج إلى المرافعة والتفتيش عن الحقيقة من اجل الفصل فيها، زيادة على ذلك غالبا مايكون أطراف الخصومة الجزائية في الأمر الجزائي غير مهتمين بحضور المحاكمة وإلتماس دفاعهم حفظا لوقتهم وإقتناعهم بمدى بساطة العقوبة المقررة لهم، وبالتالي فإن الأمر الجزائي الذي يصدر بدون مرافعة يعتبر بمثابة إستثناء على مبدأ الشفوية لما يتميز به من خصائص.

وأخيرا بخصوص توافق نظام الأمر الجزائي مع مبدأ التقاضي على درجتين[1] والذي يتم عن طريق الإستئناف بإعتباره طريق طعن عادي يسلكه المحكوم عليه سواء تعلق الأمر بموضوع الدعوى أو من ناحية تطبيق القانون بغية النظر فيه من جديد لتصحيح الخطأ، أو رفع الظلم الواقع فالقضاء جهاز يسيره بشر معرضون للوقوع في الخطأ بقصد من خلال تحيزهم أو بدون قصد لقلة إلمامهم بالوقائع المطروحة أمامهم أو لضعف تكوينهم، وغيرها من العوامل ومن هنا نستشعر أهمية هذا المبدأ في ضمان حق أطراف الدعوى العمومية حصولهم على حكم عادل وسليم من أي شائبة، ومن هنا نتساءل عن مدى توافق نظام الأمر الجزائي مع مبدأ التقاضي على درجتين؟ فالبرغم من الإيجابيات التي أتينا على ذكرها بخصوص هذا المبدأ الا أنه كان محل لعدة انتقادات، فمسألة تمكين أطراف النزاع من أعادة عرض خصومتهم على مستوى قضاء الدرجة الثانية عن طريق الطعن من شأنه أن يطيل عمر النزاع ويؤدي إلى إحداث تناقضات بين الأحكام والقرارت التي ستصدر، وهذا وجه من أوجه الإخفاق في الوصول إلى العدالة التي تفترض وتقتضي ان تعطي لكل مقام مقال ولكل دعوى حظها من الوقت والإجراءات التي تتماشى مع مدى خطورة الفعل الإجرامي و استحقاقه لعملية البحث والتحقيق والتأكد من الوقائع، ومعالجة الوقائع البسيطة وفق إجراءات أيضا بسيطة تتماشى معها، وبالرغم من ذلك لم تغفل التشريعات المقارنة على إعطاء المتهم حرية مطلقة في الإختيار مابين قبول الأمر الجزائي أو رفضه والاعتراض عليه من أجل أن ينظر فيه وفق إجراءات المحاكمة العادية.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للأمر الجزائي.

إن الإختلاف الواقع بين الفقهاء في إعطاء تعريف محدد للأمر الجزائي ينتج عنه بالضرورة تباين وإختلاف في تحديد طبيعة الأمر الجزائي من كونه عملا إجرائيا قضائيا أو عملا إجرائيا إداريا أو تصرف

1يقصد بالتقاضي على درجتين" بوجه عام هو فحص الخصومة القضائية بشقها الواقعي والقانوني على نحو متتابع من محكمتين مختلفتين تعلو إحداهما الأخرى". بن أحمد محمد، التقاضي على درجتين في الجنايات بين الواقع والقانون " دراسة مقارنة"، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2017، ص23.

قانوني إجرائي، وهنا تبرز أهمية تحديد طبيعته على إعتبار ان كل عمل لديه مدلوله وأثار القانونية الخاصة به وهذا ماقاد إلى وجود نظرتين حول الأمر الأولى تتعلق بالمذهب الموضوعي والذي أسس نظرته إعتمادا على الحكمة والغاية التي يتوخاها المشرع من إجراء الأمر الجزائي، أما المذهب الثاني فهو الشكلي والذي يعود في تحديده للطبيعة القانونية للأمر الجزائي إلى التفريق بين الهيئات المختصة بإصداره سواء كان القاضي الجزائي أو النيابة العامة.

أولا-الطبيعة القانونة للصلح الجزائي في المذهب الموضوعي:

يرى أنصار هذا المذهب ان الأمر الجزائي هو نظام قانوني خاص منفرد بذاته، ويقوم على ثلاث إتجاهات أساسية:

1- الأمر الجزائي حكم:

شبه جانب من الفقهاء الأمر الجزائي بالحكم[1] فقط الإختلاف يكمن في التسمية وذلك راجع إلى الإجراءات الغير عادية المتبعة أثناء الفصل في النزاع، ولايرجع هذا الإختلاف إلى الطبيعة أو المضمون فهو في نظرهم بمنزلة الحكم سواء اكان قبل التنازل عن الطعن أو بعده ويجد هذا الراي اساسه فيما ذهبت اليه محكمة النقض الإيطالية والتي قالت بانه للأمر الجزائي نفس طبيعة الأحكام، زد على ذلك ماذهب اليه المشرع الفرنسي والذي إعتبر الأمر الجزائي الغير معارض فيه يكتسب نفس أثار الحكم الحائز قوة الشيئ المقضي فيه إستنادا إلى المادة 528-1 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي[2]. غير ان هناك من أنصار هذا الإتجاه من يرى ان الامر الجزائي حكم معلق على شرط يتمثل في عدم الاعتراض عليه من قبل المتهم. لكن في نظرنا نتساءل حول إمكانية التسليم بفكرة ان الأمر الجزائي هو حكم لأن الحكم الجزائي يتميز بقوته الملزمة على أطراف الخصومة الجزائية عكس الامر الجزائي، والذي يخضع لعدم إلزاميته على المتهم وتبقى مسألة أنه حكم معلق على شرط أو ذو طبيعة خاصة تحتاج إلى ظبط ودراسة فكما هو معروف في القانون الجنائي الحكم الجزائي هو كذلك في حد ذاته له قوته وإلزاميته وأثاره القانونية.

1 الحكم هو " إعلان القاضي بأن تتحقق في واقعة معينة نتيجة قانونية يلتزم بها أطراف الدعوى". محمج نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام النظرية العامة للجريمة والنظرية العامة للعقوبة والتدبير الإحترازي، دار النهضة، ط2، القاهرة،2010، ص900.

2 أحمد براك، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية والانظمة الجنائية المعاصرة، مجلة العدالة والقانون، المركز الفلسطيني لإستقلال المحاماة والقضاء، ع5، 2006، ص 623.

2- الأمر الجزائي هو صورة من صور الصلح:

أما الإتجاه الثاني فيقوم على إعتبار الأمر الجزائي بمثابة عرض للصلح على المتهم ولايقوم مقام الأعمال القضائية وأنه مجرد مشروع للصلح يتحدد السير في إجراءات تبعا لموقف الخصوم منه فإن أبدوا موافقتهم عليهم أصبح واجب التنفيذ[1]. وعند رفضه يتقرر مباشرة الدعوى العمومية والسير فيها وفق الإجراءات العادية وبالتالي فإن أنصار هذا الإتجاه ترى أن الامر الجزائي لايرقى إلى درجة الحكم. لكن هذا الإتجاه يبقى مردود عليه في كون ان الصلح يجوز للمتهم أن يطلبه في حين ان الأمر الجزائي يقتصر على النيابة العامة فقط ويكون المتهم مجبورا على قبوله تفاديا للحكم عليه بعقوبة أشد بالرغم من انه يملك حق الاعتراض عليه.

3- الأمر الجزائي عمل قضائي خاص:

يرى أنصار هذا الإتجاه أن الأمر الجزائي هو من الأعمال القضائية الخاصة التي تتناسب مع الإعتبارات العملية التي إستدعت إدراج هذا النظام ضمن التشريعات الإجرائية الجزائية لما له من مميزات، والقاضي عند إصداره للأمر الجزائي فإنه يقوم بتطبيق القاعدة القانونية بشكل مجرد على الواقعة المعروضة عليه،[2] كما أن تطبيقه هو عمل قانوني منظم طبقا لقانون الإجراءات الجزائية وقانون العقوبات والقوانين الخاصة التي قد تنص على تطبيقه وبالتالي فإنه لايختلف عن الحكم الجزائي الا في بعض الشروط الشكلية كأن يصدر بدون تحقيق ومرافعة وغيرهما.

ثانيا-الطبيعة القانونية للصلح الجزائي في المذهب الشكلي:

إن أنصار هذ المذهب يعتمدون على التفرقة بين السلطات المختصة والتي صدر عنها الأمر الجزائي وذلك أن الأمر الذي يصدره القاضي الجزائي هو شبيه بالحكم الجنائي -مالم يتم الإعتراض عليه من المتهم- لعدة إعتبارات منها أنه يصدر من محكمة ويفصل في خصومة جزائية والرابطة الإجرائية بمختلف عناصرها، أما الأمر الصادر من النيابة العامة فلايمكن وصفه بالحكم لانها بكل بساطة سلطة اتهام ولاتملك سلطة الحكم. على إعتبار أن عضو النيابة العامة ليس من قضاة الحكم ولايتمتع بالضمانات

1 حسن علام، قانون الإجراءات الجزائية، منشأة المعارف، الأسكندرية، ط2، 1991، ص 600.

2بلقسام سويقات، العدالة التصالحية في المسائل الجنائية، المرجع السابق، ص 223.

والاستقلالية الممنوحة لقضاة الحكم فضلا على كونه يخضع للتدرج السلمي للنيابة العامة[1] إضافة إلى غياب طرف مهم في الرابطة الإجرائية والممثل في القاضي.

ثالثا-الطبيعة القانونية للأمر الجزائي في التشريع الجزائري:

بعد عرضنا لمختلف وجهات النظر التي تبنتها المذاهب على إختلافها حول طبيعة الأمر الجزائي في الفقه المقارن، سنحاول بإستقراء النصوص الإجرائية معرفة أي إتجاه سلك المشرع الجزائري في تحديد طبيعة هذا الإجراء الموجز، حيث يتبين لنا أن المشرع الجزائري قد أخذ بالإتجاه الذي وصف الأمر الجزائي[2] بالحكم بعدما ادرجه في القسم السادس مكرر من الفصل الأول من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري تحت عنوان " في الحكم في الجنح" حيث جاء في نص المادة 380 مكرر 4 من قانون إ ج ج أنه " في حالة عدم إعتراض المتهم فإن الأمر الجزائي ينفذ وفقا لقواعد تنفيذ الأحكام الجزائية" ويفهم من ذلك ان المشرع الجزائري إعتبر الأمر الجزائي حكما،[3] بشرط عدم الإعتراض عليه، كما أنه يعتبر حكما جزائيا لأنه يصدر من القاضي الجزائي المختص وليس من النيابة العامة التي تتوقفه مهمتها على تقديم طلب الأمر الجزائي بالنسبة للقضاء بناء على خصومة ورابطة إجرائية، وفي نفس الوقت هو حكم جزائي ذات طبيعة خاصة كونه يصدر دون إجراءات شكلية من الضروري أن يمر عبرها الحكم الجزائي. فنجد أن المشرع الجزائري قد جمع تقريبا بين المذاهب في تحديد الطبيعة القانونية للأمر الجزائي.

الفرع الثالث: خصائص الأمر الجزائي.

بما اننا نتحدث عن دراسة مقارنة إضافة إلى وجود بعض الاختلافات المتعلقة بالأحكام المنظمة لإجراءات الأمر الجزائي في التشريعات الإجرائية المقارنة، فسنحاول ذكر الخصائص التي يتميز بها الأمر الجزائي والمشتركة فيما بين التشريعات والتي ينفرد بها هذا الإجراء عن غيره من الإجراءات التي يمكن ممارستها في إطار التحول عن الدعوى العمومية. ويمكن إجمال هده الخصائص في:

1 بلولهي مراد، المرجع السابق، ص 271.

2 لقد كان الأمر الجزائي من بين التوصيات التي أقرتها اللجنة الوطنية لإصلاح العدالة سنة 2000.

3 وقد جعل المشرع الجزائري تسبيب الأمر الجزائي شرطا موضوعيا حسب الفقرة الثالثة من المادة 380 مكرر 03 من ق إ ج ج وهو نفس المبدأ الذي أعتمده في الأحكام الجزائية ، وهذا يتوافق مع المادة الدستورية 169 والتي تنص على وجوب تسبيب الأحكام والأوامر القضائية، كما جاء في أحد قرارت الغرفة الجزائية للمحكمة العليا الجزائرية المؤرخ في 5-3-1981 تحت رقم 1990 " أن السلطة التقديرية لقضاة الموضوع محدودة بإلزام هؤلاء بتسبيب قرارهم "، غير أن المشرع الجزائري لم يرتب أي جزاء في حالة تخلف تسبيب الأمر الجزائي لأنه غير قابل للطعن فيه، أنظر بحرية هارون، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي، أطروحة دكتوراه، جامعة العربي التبسي، تبسة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، تخصص العلوم الجنائية، 2021، ص352.

أولا -نطاق الأمر الجزائي الذي يشمل الجرائم البسيطة:

لاحظنا من خلال عملية البحث أن مختلف التشريعات التي تبنت نظام الأمر الجزائي ضمن قوانينها الإجرائية قد حصرت تطبيقه في نطاق معين من الجرائم، سواء تعلق الأمر بالجريمة التي يجوز فيها إصدار العقوبة فيها بأمر جزائي أو تعلق الأمر بالعقوبة التي يجوز توقيعها بطريق الأمر الجزائي[1]. فغالبا ماتكون الجرائم محل هذا الإجراء قليلة الخطورة والأهمية وبالتالي لاحاجة إلى السير في الإجراءات العادية لمقررة للمحاكمة الجزائية. وهذا ما ذهب إليه المشرع الجزائي من خلال نص المادة 380 مكرر من ق إ ج ج التي جاءت بمايلي " يمكن أن تحال من طرف وكيل الجمهورية على محكمة الجنح وفقا للإجراءات المنصوص عليها في هذا القسم، الجنح المعاقب عليها بغرامة أو بالحبس لمدة تساوي أو تقل عن سنتين..." كما حصرها المشرع الفرنسي في المادة 485 من ق إ ج ف في أربعة عشر جنحة، وهذا كله من أجل تسهيل التطبيق العملي للامر الجزائي على الجهات المختصة به وتفاديا لضياع الوقت والجهد إضافة إلى تجنب سوء التقدير الذي قد تقع فيه سهوا.

أما فيما يخص العقوبة المطبقة بطريق الأمر الجزائي فهي لا تخرج عن كونها عقوبات مالية وذلك راجع إلى الإجراءات المبسطة التي يتم وفقها الأمر الجزائي، وغياب الكثير من الضمانات التي لابد ان تراعى قبل إصدار العقوبة السالبة للحرية من إحترام لمبادئ حقوق الإنسان، ضمانات المتهم، اجراءات سير التحقيق والمحاكمة، الدفاع وغيرهم.

ثانيا-جوازية الأمر الجزائي:

إن التشريعات الإجرائية المقارنة على إختلافها قد تبنت الأمر الجزائي مع الإجماع على أنه إجراء جوازي وهذا ما ينفي الصفة الإلزامية عنه، وبالرغم من إختلاف الجهة التي تصدر قرار الأمر الجزائي في التشريعات المقارنة والتي تتمثل إما في النيابة العامة أو قاضي الحكم، أي ان هذا الإجراء يخضع للسلطة التقدرية وسلطة الملائمة الممنوحة للنيابة العامة في حال مارأت أن هذه الوقائع يجوز الفصل فيها عن طريق إجراء الأمر الجزائي، فترسل الملف إلى الهيئة المختصة للموافقة عليه بصفة نهائية وبالتالي السير فيه أو قد تصدره ذاتيا بالنسبة للتشريعات التي تعطي للنباية العامة سلطة إصداره والقاضي هو الأخر يملك السلطة التقديرية في قبول هذا الإجراء أو رفضه.

1 محمد متولي أحمد الصعيدي، الأمر الجنائي في قانون الإجراءات الجنائية دراسة مقارنة، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، ط1، المنصورة، 2011، ص 101.

كما ان صفة الجوازية نافذة في حق المتهم فهذا الأخير غير ملزم بقبول قرار الأمر الجزائي فهو الأخر يمكن له الإختيار بين قبوله أو رفضه عن طريق الإعتراض. وهذا مايرجعنا إلى فكرة الرضائية في المسائل الجنائية والتي تعتبر كسمة يقوم عليها الإجراء الجزائي في حالة الإعتراض عليه من طرف المتهم يلغى نهائيا وتعاد محكامة المتهم من جديد وفقا للإجراءات العادية.

ثالثا-الأمر الجزائي ذو طبيعة موجزة:

كما سبق وتحدثنا في الباب الأول عن أهمية التحول عن الدعوى العمومية ومايعود به هذا التحول من فوائد سواء على المتهم أو المجني عليه أو المجتمع، وحتى الهيئات المختصة للنظر والفصل في النزاعات الجزائية المعروضة أمامها وبالرغم من أن الأمر الجزائي يعتبر بمثابة تحول جزئي عن الدعوى العمومية الا أن هذا لايمنع من كونه سهل وسريع ومبسط، يختصر الكثير من الوقت والجهد والإجراءات التقليدية المتبعة اثناء ممارسة الدعوى العمومية من مرافعة مسبقة وحضور للمتهم وغيرها من الإجراءات، وميزة الإختصار والتبسيط من شأنها ان تحقق لنا عدالة فعالة تسير وفق أهم المبادئ الدستورية من سرعة في الفصل في القضايا وتحترم المجتمع ومؤسساته المسؤولة عن توفير الحماية لأفراده من خلال توفير الجهد والنفقات والتقليل من حجم القضايا المعروضة في أروقة المحاكم.

المطلب الثاني: الأمر الجزائي في التشريع الجزائري والتشريع الفرنسي.

كما سبق وأشرنا فإن الجهة التي لها سلطة إصدار الأمر الجزائي تختلف في التشريعات الإجرائية المقارنة، فهناك من جعلها من اختصاص القاضي وهناك من جعلها من اختصاص النيابة العامة وسنحاول من خلال هذا المطلب دراسة إجراء الأمر الجزائي في كل من التشريع الجزائري والتشريع الفرنسي على إعتبار أنهما يسيران وفق وتيرة واحدة سنحاول تحديد نقاط التشابه بينهما في إعمال هذا الإجراء، ونقاط الاختلاف على اعتبار أن هذا الإجراء يعرف تطبيقا عمليا واسعا في كلا البلدين.

الفرع الأول: إجراءات طلب الأمر الجزائي

إن أساس الأمر الجزائي التبسيط في الإجراءات، من حيث رفع الطلب إلى القضاء عن طريق إحالة ملف القضية من طرف النيابة العامة، مرفقا بطلبات وكيل الجمهورية التي تكون مكتوبة ومتضمنة وقائع القضية وتكييفها القانوني، ومرفقا كذلك بمحضر جمع الاستدلالات، شهادة ميلاد

المتهم وصحيفة سوابقه القضائية[1]. وحسب نص المادة 380 مكرر من الأمر رقم 15-02 والتي تنص على " يمكن أن تحال من طرف وكيل الجمهورية على محكمة الجنح وفقا للإجراءات المنصوص عليها في هذا القسم، الجنح المعاقب عليها بغرامة، أو بالحبس لمدة تساوي أو تقل عن سنتين "[2]، يفهم أن النيابة العامة تملك سلطة جوازية-بعد تقديرها وملائمتها لظروف ووقائع الدعوى – في طلب إصدار الأمر الجزائي.

ويلاحظ ان المشرع الجزائري بعد حصره للنطاق الموضوعي لتطبيق الأمر الجزائي على الجنح فلم يكن هذا المبدأ على إطلاقه، وإنما قيده هو الأخر بنوع العقوبة المقررة للجنحة المرتكبة وهي إما الغرامة أو الحبس الذي لا تزيد مدته عن السنتين،[3] وبالرجوع ايضا إلى المادة 380 مكرر2 في فقرتها الثانية نجد ان المشرع نص على " إذا قرر وكيل الجمهورية إتباع اجراءات الأمر الجزائي يحيل ملف المتابعة مرفقا بطلباته إلى محكمة الجنح "، ومن هنا نستنتج ان الحق في طلب إصدار الأمر الجزائي يقتصر فقط على وكيل الجهورية ولايمتد إلى أي طرف أخر من أطراف الخصومة سواء الضحية أو المتهم أو المسؤول عن الحقوق المدنية . ومن جهة اخرى إذا رجعنا للمادة 392 مكرر من ق إ ج ج نجد أن المشرع اجاز للقاضي ان يبث بإصدار أمر جزائي في مواد المخالفات، دون ان يوضح مصدر ذلك سواء بطلب من النيابة العامة أو من تلقاء نفسه إعمالا لسلطته التقديرية. وبالرغم من ان المشرع الجزائري لم يوضح في مواده القانونية كيف يكون هذا الطلب إلا أن الاعتبارات العملية تستدعي ان يكون مكتوبا ومتضمنا لكافة الوقائع والبيانات الضرورية التي يستأنس بها القاضي أثناء عملية الفصل في الطلب بالقبول أو الرفض. وبإستقراء نص المادتين 380 مكرر و380 مكرر 1 من الأمر رقم 15-02 من ق إ ج ج يمكن إستخراج مجموعة من الشروط التي حددها المشرع الجزائري في حالة طلب إصدار الأمر الجزائي وهي كالتالي:

1فوزي عمارة، المرجع لسابق، ص 274.

2 بإستقرا نص المادة القانونية نفهم أن عامل الخطورة الإجرامية مهم جدا للسير في إجراء الأمر الجزائي فإكتفي المشرع الجزائري بالجنح دون الجنايات وذلك لخطورتها الإجرامية والعقوبات الشديدة والقاسية على تطبق على مرتكبها وبالتالي ضرورة الإلتزام بمبادئ المحاكمة العادلة والضمانات التي أقرها المشرع أثناء الأعمال الإجرائية المطلوبة كالتحقيق الإبتدائي الوجوبي وفق نص المادة 66 من ق إ ج ج .

3 ويجدر بنا الإشارة إلى أن بعض التشريعات المقارنة على خلاف المشرع الجزائري قد جعلت تطبيق الأمر الجزائي جوازيا في الجنح ووجوبيا في المخالفات.

- أن تكون هوية مرتكب الجنحة معلومة.
- أن تكون الوقائع المنسوبة للمتهم بسيطة وثابتة على أساس معاينتها المادية[1]، وليس من شأنها أن تثير مناقشة وجاهية.
- أن تكون الوقائع المنسوبة للمتهم قليلة الخطورة ويرجح أن يتعرض مرتكبها لعقوبة الغ ارمة فقط.
- يجب ألا يكون المتهم حدثا
- ألا تكون الجنحة المرتكبة مقترنة مع جنحة أو مخالفة أخرى لا تتوفر فيها شروط تطبيق إجراءات الأمر الجزائي
- ألا تكون ثمة حقوقا مدنية تستوجب مناقشة وجاهية للفصل فيها.

أما بالنسبة إلى المشرع الفرنسي فإن إصدار الأمر الجزائي يكون بناء على طلب من النيابة العامة بعد إعمال سلطة الملائمة في تكييف ظروف الدعوى، ومدى إمكانية تطبيق الامر الجزائي فيها حيث يعتبر هذا الاخير كم سبق وأشرنا إجراءا جوازيا. وإلتزم المشرع الفرنسي هو الأخر بجملة من الشروط نجدها مماثلة لما جاءت به النصوص التشريعية الجزائرية فيما يخص تطبيق الأمر الجزائي وهي كالتالي:

- ألا يقل سن المتهم وقت ارتكاب الجريمة عن ثمانية عشر عاما.
- لايكون المجني عليه قد ادعى مدنيا أثناء التحقيق أو ادعى مباشرة قبل صدور الأمر المنصوصعليه في المادة 1/495ق إ ج ف.
- ألا تكون الجنحة المنصوص عليها في قانون المرور قد ارتكبت في نفس الوقت الذي ارتكبت فيه جنحة قتل غير عمدي أو مساس غير عمدي لسلامة الجسم.

وعلى عكس هذا التوجه التشريعي لكل من المشرع الجزائري والمشرع الفرنسي فإن العديد من التشريعات المقارنة الأخرى كالتشريع الأردني والسوري والعراقي واللبناني والألماني والإيطالي، فإنها تسمح لمحكمة الجنح بإعمال سلطتها التقديرية في إصدار الأمر الجزائي والسير في إجراءات المحاكمة الموجزة الأخرى دون الحاجة لأي تدخل أو طلب سواء من طرف المدعي العام أو المدعي.[2]

1 اي أنه تستبعد الوقائع المثبتة بأدلة الإثبات الاخرى كشهادة الشهود أو القرائق وذلك لأن الضرر فيها يكون قابلا للتقديم بشكل يتناسب مع العقوبة المحددة لها.

2 جمال إبراهيم عبد الحسين، الأمر الجزائي ومجالات تطبيقه، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2011، ص 168-169

الفرع الثاني: إجراءات الفصل في الأمر الجزائي.

إن الإجراءات المطبقة في الأمر الجزائي تختلف تماما عن الإجراءات العادية للمحاكمة، فيتم الفصل في الأمر الجزائي دون إجراء تحقيق أو حضور الأطراف لمناقشة موضوع الجريمة، وذلك تحقيقا للغاية منه ويكون ذلك بإصدر الأمر الجزائي من طرف القاضي ثم إجراءات الإعتراض على الأمر الصادر.

أولا-سلطة القاضي الجزائي في الفصل في طلب الأمر الجزائي:

بعد أن يتأكد القاضي من اختصاصه، يبدأ النظر في وقائع القضية المحالة عليه من وكيل الجمهورية قصد إصدار أمر جزائي، وبعد الاطلاع على ملف المتابعة ومحضر جمع الاستدلالات وكذا أدلة الإثبات، يفصل القاضي دون مرافعة مسبقة بالأمر الجزائي[1]. وبالتالي يمكن ان نميز نوعين من الفصل خلال هذه المرحلة فقد يكون الفصل في الأمر الجزائي بقبوله من طرف القاضي وقد يكون برفضه،

حيث انه متى توافرت شروط الأمر الجزائي سواء موضوعية أو تلك المتعلقة بشخص المتهم فإن القاضي المختص يقوم بالفصل عن طريق أمر جزائي دون حضور المتهم ودون مرافعة مسبقة[2]، غير ان المشرع الجزائري أغفل نقطة مهمة فيما يخص هذا الإجراء وبما انه يحمل صفة الحكم هل يكون إقراره في جلسة علنية أو في غرفة المشورة لكن باستقرار النصوص القانونية " يفصل القاضي دون مرافعة مسبقة، يحال الامر فور صدوره على النيابة العامة، يبلغ الأمر الجزائي للمتهم بأي وسيلة قانونية " يفهم من ذلك ان الفصل فيه يكون في غرفة المشورة.

أما إذا راى القاضي أن الوقائع المسرودة في الملف المعروض عليه تستدعي السير في الإجراءات العادية للدعوى العمومية بدل الأمر الجزائي، فإنه يرسل الملف للنيابة العامة التي تُعمل سلطتها في الملائمة من حيث جواز إصدارها لأمر بالحفظ أو السير في الإجراءات العادية، حسب الفقرة الثانية من نص المادة 392 مكرر من ق إ ج ج. والملاحظ أن المشرع الجزائري لم يبين الإجراء الشكلي لقرار رفض الطلب[3]، وإن كان عمليا يتم بإعادة ملف المتابعة للنيابة العامة بدون إصدار أمر وذلك بالتأشير على الطلب

1 فوزي عمارة، المرجع السابق، ص274.

2 بما أن القاضي الجزائي يفصل في الأمر الجزائي دون حضور المتهم ودون مرافعة فمن الضروري أن يرفق ملف طلب إصدار الأمر الجزائي بأدلة الإثبات سواء المادية والفنية ومحضر جمع الإستدلالات.

3 غير أن نسبة رفض طلب الأمر الجزئي ووفقا للتطبيقات العملية قليلة جدا وهذا ما أشارت إليه إحصائيات صادرة عن مجلس قضاء باتنة حول الأوامر الجزائية في مواد الجنح من سنة 2016 إلى سنة 2020 حيث بلغ عدد القضايا التي رفض الفصل فيها بأمر جزائي حوالي 1993 من إجمالي القضايا التي قدرت بـ 75327 قضية. بحرية هارون، العدالة الرضائية فيب نطاق القانون الجنائي، المرجع السابق 365.

المقدم من وكيل الجمهورية فقط، كما أنه لم ينص على جواز أو عدم جواز الاعتراض على قرار إعادة ملف المتابعة للنيابة العامة، وحسب وجهة نظرنا لا يجوز الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن لأنه يستند على سبب عدم توفر الشروط القانونية لإصدار الأمر الجزائي[1].

أما إذا تبين للقاضي أن الوقائع لاتشكل تهمة ثابتة في حق المتهم وان الادلة غير كافية فيمكنه إصدار حكمه بالبراءة.[2] وهذا نفس ماذهب إليه المشرع الفرنسي الذي منح للقاضي المختص سلطة النظر في الأمر الجزائي المقدم إليه من طرف النيابة العامة، والذي ينظر في الملف دون مرافعة ويفصل في الطلب بأمر يصدره يد يكون حكما بالبراءة أو بعقوبة الغرامة المالية دون أن تتجاوز مقدارها الأعلى وإذا لزم الأمر ينطق بالعقوبات التكميلية المقررة لذلك.

وقد منح المشرع الفرنسي للقاضي سلطة في تقدير طلب النيابة العامة فهو غير ملزم بإجابة طلبها، كما يحق له رفضه وإعادة أوراق القضية إلى النيابة العامة من أجل تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها إذا رأى أنه من الضروري أن تمر هذه القضية على مرافعة[3].

ثانيا-شكل الأمر الجزائي وإجراءات تبليغه:

بالرغم من ان الأمر الجزائي ينطق به قاضي الحكم المختص شفاهة، إلا أن المشرع الجزائري وبناء على نص المادة 380 مكرر 3 قد إشترط أن يصدر في صيغة كتابية معينة تحتوي على بيانات محددة وذلك حفظا للحقوق وحماية لمصالح الأفراد وتتمثل هذه البيانات فيما يلي:

- هوية المتهم وموطنه،
- تاريخ ومكان ارتكاب الأفعال المنسوبة للمتهم[4]،
- التكييف القانوني للوقائع والنصوص القانونية المطبقة،
- تحديد العقوبة في حالة الإدانة، والمقصود هنا قيمة الغرامة التي تم القضاء بها.

1بلقاسم سويقات، العدالة التصالحية في المسائل الجنائية، المرجع السابق،237.

2 ووفقا لإحصائيات رسمية فإن محكمة أريس التابعة لمجلس قضاء باتنة قد فصلت بالبراءة في 23 قضية في سنة 2020 من مجموع 1468 قضية مفصول فيها بالأمر الجزائي. أنظر بحرية هارون، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي، المرجع السابق، ص 367.

3 مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة لأنهاء الدعوى الجنائية في ضوء تعديلات قانون الإجراءات الجنائية دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 114.

4 والملاحظ أن المشرع الجزائري لم ينص على بيان تاريخ صدور الأمر الجزائي بالرغم من أهمية وجوده عند إحتساب المهلة الممنوحة للنيابة العامة من أجل ممارسة حق الإعتراض عليه. نبيلة بن الشيخ، الامر الجزائري كبديل للدعوى الجزائية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة منتوري قسنطينة، ع46، 2016، ص541.

وهذه البيانات إذا تعلق الأمر بالأمر الجزائي الصادر في مواد الجنح، أما بالنسبة إلى الأمر الصادر في مواد المخالفات في بإستقراء المادة 392 مكرر نجده إضافة إلى ماسبق ذكره من بيانات وجب تحديد مبلغ الغرامة والمصاريف القضائية.

وهي بالتقريب نفس البيانات التي حددها المشرع الفرنسي والتي يتعين ان يتضمنها الأمر الجزائي، إلا أن هذا الاخير لم يلزم القاضي الجزائي بتسبيب الأمر خلافا لما سار إليه المشرع الجزائري بإلزامية تسبيب الأمر الجزائي [1]حسب نص المادة 380 مكرر3 من ق إ ج ج. "والمشرع الجزائري لم يشر إلى طريق التسبيب ولم يشترط ان يكون التسبيب مفصلا وفي ظل هذا الصدد يمكن القول بانه يكفي في طريقة تسبيب الأمر الجزائي أن تنسجم تلك الأسباب مع طبيعته المبنية على التبسيط والإيجاز ولاسيما طبيعته غير الوجاهية[2]."

وبناًء على نص المادة 380مكرر 4ق إ ج ج يحال الأمر الجزائي فور صدوره إلى النيابة العامة كما يبلغ للمتهم بأية وسيلة قانونية، وذلك يتم تبليغ الأمر للنيابة العامة بإحالة الأمر الجزائي إليها فور صدوره لتنفيذه أو الاعتراض عليه في أجل عشرة 10 أيام، وهي نفس المدة التي أقرها المشرع الفرنسي للنيابة العامة للاعتراض على الأمر، بينما يبلغ المتهم بأي وسيلة قانونية على أساس أن ميعاد اعتراضه على الأمر الجزائي والمحدد في التشريع الجزائري بشهر واحد يبدأ من تاريخ إعلانه به.

وحسب المادة 392 مكرر والمادة 380 مكرر من ق إ ج ج فإن المشرع الجزائري لايشترط تبليغ المدعي المدني ولا المسؤول المدني بالأمر الجزائي الصادر سواء في جنحة أو مخالفة، وذلك لان هذا الإجراء لايمس حقوق الطرف المدني إذا ماصدر في مخالفة وبالتالي فإنه لايؤثر في مركزه القانوني ونفس الأمر بالنسبة للأمر الجزائي الصادر في مواد الجنح فإنه لا يصدر إذا ماثمة حقوق مدنية تستوجب المناقشة وبالتالي هو لايمس الحقوق المدنية[3].

1 إشتراط المشرع تسبيب الأمر الجزائي بغية إسباغه بالحجية القانونية وضمانة لحقوق المتهمين وتجنيبه موضع النقد، كما انه دليل على إعتبار الأمر الجزائي في مرتبة الحكم، غير أن هذا التسبيب إقتصر على مادة الجنح دون المخالفات وهذا دليل على إنعدام التوازن في خلق النصوص القانونية يجب تداركه. أنظر بحرية هارون، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي، المرجع السابق، ص 362.

2 فوزي عمارة، المرجع السابق، 276.

3نبيلة بن الشيخ، بدائل الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص273.

الفرع الثالث: الاعتراض على الأمر الجزائي.

معظم التشريعات المقارنة التي أخذت بنظام الأمر الجزائي قد نصت على الحق في الاعتراض عليه، غير أنها تختلف في مسألة تحديد الجهة التي لها هذا الحق، فهناك من جعلته بيد طرف واحد "المتهم " وهناك من جعلته بيد عدة أطراف "المتهم والنيابة العامة ". إن الحق في الاعتراض[1] يبدأ من تاريخ تبليغ الأمر الجزائي وهو بمثابة ضمانة أقرها كل من المشرعين الجزائري والفرنسي لحماية المتهم وسلوك هذا الأخير طريق الطعن بالاعتراض، وهو تعبير منه على رغبته في معالجة النزاع وفق الإجراءات العادية للدعوى العمومية، وحسب المادة 380 مكرر 4 أن الجهات التي تملك حق الإعتراض هي نفسها الجهات الملزم إبلاغها والمتمثلة في النيابة العامة والمتهم.

أولا-إعتراض النيابة العامة:

إنه وبموجب المادة 380 مكرر 4 من ق إ ج ج قد منح المشرع الجزائري حق الإعتراض للنيابة العامة[2] على الأمر الذي يصدره القاضي الجزائي دون أي قيد، فلها أن تعترض في حالة رفض القاضي لطلبها في إصدار الامر في حالة حكمه بالبراء، كما لها أن تعترض في حالة الإدانة ولو كان الأمر قد صدر وفقا لطلبها إذا تبين لها وجود خطأ قانوني فيه أو أن العقوبة التي قضى بها بسيطة لاتتناسب مع جسامة السلوك الإجرامي المرتكب[3].

لقد حدد المشرع الجزائري في الفقرة لأولى من المادة 380 مكرر 4 من ق إ ج ج مهلة 10 أيام لوكيل الجمهورية لتسجيل اعتراضه على الأمر أمام أمانة الضبط، وتسري هذه المهلة المقررة لطعن من يوم إحالة الامر إلى النيابة العامة، ويترتب على تسجيل النيابة اعتراضها على الأمر أن يتم طبقا للمادة 380 مكرر 5 من ق إ ج ج جدولة ملف القضية وعرضها على محكمة الجنح للفصل فيها في جلسة علنية

1 أثارت مسألة الإعترض على الامر الجزائي جدلا واسعا بين فقهاء القانون فهناك إتجاه ينظر للاعتراض على انه طريقا للطعن كطرق الطعن المقررة للأحكام خاصة وان هناك جانب من الفقه يعتبر الأمر الجزائ بمثابة الحكم وبالتالي فله ما للحكم من مميزات وأثار بينما يرى الإتجاه الثاني أن الاعتراف على الأمر الجزائي هو مجرد رفض للفصل في الدعوى العمومية من دون المرور بالإجراءات التقليدية كالتحقيق والمراقعة وبالتالي لايعد طريقا من طرق الطعن التي تنظر فها جهة قضائية أخرى تناقش محتوى الحكم وأسبابه وغيرهما بل هو مجرد إسقاط للأمر الجزائي أوعتباره كأن لم يكن من أجل إتخاذ الإجراءات العادية لمحاكمة جديدة. دريد وليد نزال، الأمر الجزائي ودوره في إنهاء الدعوى الجزائية" دراسة مقارنة"، مجلة العلوم القانونية، جامعة بغداد، ع2، 2020، ص19.

2 المشرع الجزائي في سابق الأمر كان يعترف بحق الإعتراض على الأمر الجزائي فقط للمتهم عن طريق تقديم شكوى للمصالح المالية بواسطة رسالة موصى عليها مع الإشعار بالإستلام خلال 10 أيام من تاريخ تبليغه السند التنفيذي الصادر من طرف الإدارة المالية لكن بموجب الامر 15-02 المعدل والمتمم منح حق الإعتراض للنيابة العامة على الأمر الجزائي.

3 شريف سيد كمال، الحق في سرعة الإجراءات، دار النهضة العربية، مصر، د.ط، 2005، ص 196.

ووفقا للإجراءات العادية بعد استدعاء المتهم وصبح الأمر الجزائي كأن لم يكن. أما في حالة فوات الميعاد المحدد للإعتراض فإنه يسقط حق النيابة العامة في ذلك.

وبذلك نجد أن المشرع الجزائري انتهج نفس طريق المشرع الفرنسي، الذي فتح باب الإعتراض للنيابة العامة أولا والتي أجاز لها تقديم إعتراضها من قبل قاضي المخالفات حسب ما هو مقرر بموجب قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي حسب نص المادة 527 في فقرتها الأولى من ق إ ج ف.

ثانيا-إعتراض المتهم:

بالنسبة للمتهم فقد منحه المشرع الجزائري مهلة شهر واحد من تاريخ تبليغه بما قضى به الأمر الجزائي للإعتراض عليه، فإذا قبل بما قضى به الامر الجزائي ولم يسجل إعتراضه في المدة القانونية المحددة فإنه وعملا بأحكام المادة 480 مكرر من ق إ ج ج يكتسب الامر الجزائي قوة الشيئ المقضي فيه، أي ينفذ وفقا لقوانين تنفيذ الأحكام الجزائية ويكون له نفس أثاره وتباشر النيابة العامة تنفيذه وفقا للقواعد المقررة لتنفيذ الأحكام الجزائية. وتجدر الإشارة ان المتهم بإمكانه التنازل صراحة على إعتراضه على الأمر الجزائري وذلك قبل فتح باب المرافعة وعندها يستعيد هذا الامر قوته التنفيذية ولايكون قابلا بأي وطعن وهذا وفق ماجاء به نص المادة 380 مكرر 6 من ق إ ج ج.

وعليه فإذا حضر المتهم المعترض في الجلسة المحددة لنظر الاعتراض أصبح الأمر الجزائي كأن لم يكن وإذا لم يحضر المتهم جلسة الإعتراض، فإن الأمر الجزائي يصبح نهائيا والعلة في ذلك ان عدم حضوء المنهم يؤكد على أن اعتراضه غير جدي، وهو بمثابة تنازل ضمني عنه وفي كل الاحوال مهما إختلف مصدر الاعتراض وسواء أكان في مواد الجنح أو المخالفات، فإن الحكم الصادر لايكون قابلا لأي طعن إلا ماتعلق بالأمر الصادر في مواد الجنح و إذا كانت العقوبة المحكوم بها تتضمن عقوبة سالبة للحرية أو غرامة مالية تفوق 20000 دج بالنسبة للشخص الطبيعي و 100000 دج بالنسبة للشخص المعنوي.[1]

وفي نفس السياق أعطى المشرع الفرنسي مهلة خمسة وأربعين 45يوما للاعتراض عليه إلا أن انقضاء هذه المدة دون اعتراض لا يؤدي إلى سقوط حق المتهم في الاعتراض، إذا تبين أنه لم يتسلم الإعلان، وعندها يظل حق الاعتراض قائما مدة لا تزيد على ثلاثين 30يوما[2]. كما أتاح المشرع الفرنسي في المادة

1نبيلة بن الشيخ، بدائل الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص283.

2 حسن شعير، الأمر الجنائي دراسة تحليلية مقارنة، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، د.ط، 2006، ص 228.

4/495للمعترض التنازل عن اعتراضه حتى لحظة بدء المرافعة في الدعوى، ويترتب على ذلك أن يسترد الأمر الجزائي قوته التنفيذية، دون أن يكون لمن صدر ضده الحق في اعتراض جديد.

اما بخصوص رد الإعتراض فلا يوجد نص قانوني صريح أورده المشرع الجزائري عن الحالات التي يجوز للقاضي الجزائي أن يرد الإعتراض فيها، غير أنه وبالرجوع إلى المادة 380 مكرر 3 والمادة 380 مكرر4 من ق إ ج ج فإنه في حال إذا لم يستوفي الإعتراض الشروط المنصوص عليها قانونيا فإنه لاتكون له أي فاعلية ويحوز الأمر الجزائي القوة التنفيذية.

ثالثا-حجية الأمر الجزائي:

يقصد بالحجية تلك الصفة التي يلحقها القانون بالشيئ المقضي يه فتكسبه قوة معينة وحجية الشيء المقضي به، يقصد بها قوة الشيئ الذي قضى به الحكم الجزائي في إنهاء الدعوى العمومية والفصل فيها بحيث تمنح صفة الحجية إفتراض صحة الحكم وسلامته من اي عيب أو شك، وبالتالي يؤدي إلى الإحتجاج به سواء امام اطراف الدعوى أو أمام الجهات القضائية ويقصد بذلك عدم إمكانية تقديم الواقعة التي صدر فيها الأمر الجزائي إلى محكمة ثانية للنظر فيها، وفي حالة ماتم ذلك فإن المحكمة ستقضي بعدم جواز النظر في الدعوى لانه سبق الفصل فيها ولايجوز إجراء محكامة جديدة بناء على ظهور ادلة جديدة، وهذه الحجية التي يحوزها الأمر الجزائي معلقة على عدم وجود إعتراض عليه من طرف الجهات التي خولها القانون الحق في ذلك سواء المتهم أو النيابة العامة. اما بالنسبة إلى حجية الامر الجزائي أمام القضاء الجزائي فإن النطق بالحكم ينهي النزاع بين اطراف الخصومة وتخرج بذلك القضية من دائرة المحكمة فلايجوز لها العودة للنظر فيها ويشترط في المسائل الجنائية للدفع بقوة الشيئ المقضي به ان يكون هناك حكم جنائي نهائي سبق صدوره في محاكمة جزائية في موضوع الدعوى سواء قضى بالإدانة أو البراءة[1] وبما ان الأمر الجزائي في مقام الحكم الجزائي فإنه يتمتع بنفس الحجية التي تتمتع بها فلا يجوز بذلك للجهة التي قضت به أن تنظر في وقائع الدعوى مرة ثانية سواء من تلقاء نفسها أو بطلب من أطراف الدعوى، وبطبيعة الحال لايمكن للأمر الجزئي أن يكتسي هذه الحجية إلا بإنتهاء المهلة القانونية المحددة لإجراء الاعتراض، وبالتالي لايمكن اللجوء بعدها إلى الإجراءات الجزائية التقليدية، هذا طبعا يتعلق بالإتجاه الذي يعطي صفة الحكم الجزائي للامر الجزائي. أما الإتجاه الثاني والذي يعتبر أنه ذو طبيعة خاصة لا تتوافق مع طبيعة الأحكام الجزائية كما

1 عدلي أمير خالد، إجراءات الدعوى الجنائية في ضوء المستحدث في أحكام النقض، دار الذكر الجامعي، د.ط، مصر، ص 554.

سبق وعرضنا فبما يخص الطبيعة القانونية للأمر الجزائي فإنه يحول دون إعطائه نفس الحجية المقررة للأحكام الجزائية.[1]

رابعا-إشكالات تنفيذ الأمر الجزائي:

قد تظهر بعض الإشكالات أثناء تنفيذ الأوامر الجزائية مما يعطي للمتهم الحق في الإستشكال على الأمر الجزائي الصادر في حقه، خاصة وان هذا النظام لايمكن الطعن فيه بالطرق العادية المقررة للحكم الجزائي، وبالرجوع إلى النصوص القانونية نجد أن المشرع الجزائي لم يقم بتعريف مصطلح" الإشكال في التنفيذ"، كذلك بالرجوع إلى القسم السادس مكرر في إجراءات الأمر الجزائي من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، نجد ان المشرع الجزائي لم يضع أي نص قانوني يتعلق بمسأل الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي لكن في نظرنا كباحثين بما انه إعتبره بمثابة الحكم، فإنه قد يتعرض لنفس إشكالات التنفيذ في مسألة الحكم الجزائي. وبذلك فإنه يقصد بالإشكال في التنفيذ " ماهو الا عوارض أو منازعات قانونية تعترض سير تنفيذ " الأحكام الجزائية" وتتضمن إدعاءات امام القضاء تتعلق بالتنفيذ اما بزعم أنه غير واجب التنفيذ أو أنه يراد تنفيذه على غير المحكوم عليه أو يزعم أن إجراءات التنفيذ نفسها لا تطابق القانون."[2] ويجدر بنا الإشارة إلى أن بعض التشريعات العربية المقارنة قد أوضحت في نصوصها القانونية المتعلقة بالأمر الجزائي مسألة الإشكال في التنفيذ وتطرقت إلى ذكر أسباب هذا الإشكال وحالا،ته بل وقد وسعت في نطاق الأسباب التي تسمح للمحكوم عليه من تقديم طلبه للإستشكال نذكر منها على سبيل المثال المشرع المصري والمشرع الإماراتي والعراقي والقطري والليبي.

ولايمكن المحكوم عليه الاستشكال بصدور الأمر الجزائي في غيابه لكون أن هذه خاصية ذاتية للأمر الجزائي، فهو كما أشرنا يصدر دون حضور للمتهم، وبالعودة إلى نصوص المشرع الجزائي وبإستقراء المادة القانونية رقم 380 مكرر4 من ق إ ج ج "...يبلغ المتهم بالأمر الجزائي بأي وسيلة قانونية، مع إخباره بأن لديه أجل شهر واحد إبتداء من يوم التبليغ لتسجيل إعتراضه على الأمر مما يترتب عليه محاكمته وفقا للإجراءات العادية...."، إلا أن المحكوم عليه قد يستشكل بحجة أن الامر لم يبلغ إليه وبالتالي فإن حقه في الإعتراض مازال قائما أي ان المدة التي يجوز له الإعتراض فيها لم تبدأ لأنها قانونيا تبدأ من تاريخ التبليغ. كما قد يقف بين المتهم وتقديم إعتراضه في الأجال المحددة قانونا موانع قهرية تحول دون ذلك كإصابته بحالة مرضية خطيرة، أو حدوث كارثة طبيعية والتي ليس للمحكوم عليه يدا

1 مدحت محمد عبد العزيز ابراهيم، الأمر الجنائي دراسة تحليلية مقارنة بين التشريعين المصري والفرنسي طبقا لأحدث التعديلات المدخلة للقانون رقم 174 لسنة 1998، دار النهضة العربية، ط1، القاهرة،2001، ص249.

2 احمد عبد الظاهر الطيب، إشكالات التنفيذ في المواد الجنائية، مطبعة أبناء وهبة حسان، ط4، القاهرة، 1994، ص23.

ودخلا فيها، فيمكن الإحتجاج بها للدفع بعدم تنفيذ الأمر الجزائي.[1] وبالتالي نرى أنه من الأفضل أن يخصص المشرع الجزائي نصوص قانونية تتعلق بأسباب الإشكال في تنفيذ الأمر الجزائي والتي قد تتعدد مابين إدعاء المحكوم عليه أنه ليس الشخص الذي صدر ضده الأمر الجزائي، وأن العقوبة المقررة بالأمر الجزائي قد تتجاوز الحد المقرر، وأنها غير دستورية وغيرها من حالات الإشكال في التنفيذ التي قد تعترض مرحلة التنفيذ والتي يمثل الاستشكال فيها حق من حقوق المتهم وضمانة قانونية فعالة لحماية المحكوم عليه من التنفيد الخاطئ أو المتعسف بحقه.

خامسا-تقييم الأمر الجزائي:

بعد التطرق إلى عرض مفهوم الأمر الجزائي وما يتميز به من خصائص وتحديد طبيعته القانونية والتطرق ايضا إلى مجموعة الأحكام والإجراءات المتعبة أثناء تطبيقه بالنسبة للتشريعات القانونية المقارنة التي تأخذ به على أنه تحول جزئي في إجراءات الدعوى العمومية التقليدية، سنأتي إلى تقييم هذا الإجراء الذي يسمح بمحاربة الأزمة الجنائية الخانقة التي عاشتها الأجهزة القانونية على إختلافها وذلك بالتصرف في القضايا دون مرافعة أو إطالة، إضافة إلى تجنيب المتهم مساوئ العقوبة السالبة للحرية التي أتينا على ذكرها في الباب الأول، وعلى أساس أن أي إصلاح متعلق بجانب مهم جدا في حياة الشعوب والأفراد ألا وهو تحقيق العدالة والوصول إلى الترضية الإجتماعية، فيتجه الفقهاء ورجال القانون إلى إبراز محاسن وعيوب هذا الإجراء من أجل تقييم مدى نجاعته إما بتوسيع العمل به أو تقييد ذلك وهذا ما سنحاول معرفته من خلال عرض مزاياه وعيوبه.

1- محاسن نظام الأمر الجزائي:

العقوبة المقررة لنظام الأمر الجزائي عقوبة بسيطة لايمكن أن تتعدى الجزاء المالي المتمثل في الغرامة، هذا يساهم بشكل كبير في تجنيب المتهم الحكم عليه بعقوبة سالبة للحرية، خاصة وانه في العديد من الحالات قد لايحمل الجاني أي خطورة إجرامية بالنظر إلى سيرته الذاتية المحترمة ومكانته الإجتماعية سوى أن إرتكابه لهذه الوقائع يرجع لوقوعه ضحية خطأ ما أو لظروف تفوق قدرة تحمله وإستطاعته.

العقوبة المالية المقررة للأمر الجزائي من شأنها أن تحقق الردع للمتهم، خاصة إذا كانت ظروفه الاقتصادية صعبة.

1محمود سامي قرني، الإشكالات في تنفيذ الأحكام الجنائية في ضوء الفقه والقضاء، مكتبة الإشعاع ط1 ، 2002 ، ص12.

إجراءات الامر الجزائي بسيطة ومختصرة من شأنها أن تسرع الفصل في الجرائم قليلة الأهمية والخطورة، وهذا تناسب منطقي فلماذا قد تاخذ قضية متعلقة بأفعال إجرامية تكاد تنعدم فيها الخطورة وقتا طويلا وإجراءات تحقيق ومرافعة وسماع، بينما يمكن حفظ الجهد المبذول فيها وكذا الوقت لمعالجة قضايا أخرى أكثر خطورة يتسبب إهمالها في إضعاف الضحية وإنعدام الشعور بالأمان لدى الرأي العام وفقدان الثقة بالسلطة القضائية.

إعطاء سلطة النيابة العامة فرصة لرفع الضغط عليها وتسهيل عملها من خلال توسيع دائرة التصرف في القضايا المطروحة أمامها، دون الاكتفاء بتحريك الدعوى العمومية ومباشرتها وهذا فيه نوع من المرونة والسماح بتفعيل السلطة التقديرية وسطة الملائمة للجهة المختصة وإعطائها واسع النظر في إقامة العدل، ومن جهة أخرى رفع الحرج على القضاة الذين يتعاملون يوميا مع عديد كبير من القضايا المطروحة أمامهم للفصل فيها.

حصر المشرع النطاق الموضوعي للأمر الجزائي وبالرغم من تقلبه مابين تضييق وتوسيع ومابين جوزاية ووجوب في مختلف التشريعات، هو أمر يتناسب مع الخطورة الإجرامية ومع الفكر والثقافة القانونية السائدة داخل المجتمع وهذا دليل على حفظ حقوق الإنسان واهم المبادئ الدستورية التي تؤكد عليها وعدم تجاوزها.

نظام الأمر الجزائي لايتجاوز سوار الضمانات التي تحمي الجاني وتحفظ له حقوقه، والدليل على ذلك هو إعطائه حق الإعتراض على الأمر الجزائي وحضوره جلسة الإعتراض مما يسمح بالنظر في الدعوى وفق الإجراءات العادية.

الأمر الجزائي يسمح بالاقتصاد في النفقات خاصة تلك التي تقع على الدولة وعلى الجاني أيضا كنفقات السفر والتنقل وأتعاب المحامي وغيرهم.

2- عيوب نظام الأمر الجزائي:

من بين عيوب الأمر الجزائي أنه يصدر في غياب الخصوم من دون تحقيق أو علانية وهذا يعد مخالفا للقواعد الإجرائية الجنائية وضمانات المحاكمة العادلة.

الثقافة القانونية لأفراد المجتمع قد لا تتقبل هذا النوع من الإجراءات والإصلاحات، وبالتالي تكثر حالات الاعتراض عليه رغبة من الجاني في سلوك طريق المحاكمة العادية لأنها في نظره توفر له محاكمة عادلة.

الأمر الجزائي فيه نوع من الإجحاف في حق الخصوم فهو كما سبق وقلنا أنه يتم بدون مرافعة مما يعني غياب مبدأ مواجهة الخصوم غياب حق الدفاع، غياب الضحية الذي قد يرغب في مواجهة المتهم وحضور الجلسات.

كذلك بخصوص سلطة إصدار الأمر الجزائي واللجوء إليه والتي تتقلدها النيابة العامة وهي في الأساس سلطة إتهام فكيف لها ان تجمع بين سلطة الإتهام وسلطة الحكم ؟[1]على اعتبار أن هناك رأي يرجح أن الطبيعة القانونية للأمر الجزائي هي حكم جزائي وبالتالي هذا إنتهاك صارخ لمبدأ الفصل بين السلطات، وفي نظرنا كباحثين لايمكن لهذا التوسيع في سلطات النيابة العامة أن يعتبر إنتهاكا لمبدأ الفصل بين السلطات لأن الواقع العملي والتطبيق العملي للأمر الجزائي يساير السياسة الجنائية المعاصرة والتحولات التي تحدث في مختلف المجالات، كما ان الأزمة الجنائية تحتاج لتجاوزها إحداث بعض التنازلات مادامت تهدف إلى خدمة المواطن والحفاظ على أمن واستقرارالدولة، فلايمكن أن نثبت على أفكار واحدة ووحيدة مع هذه التطورات الهائلة والسريعة التي تحدث بل يجب أن نسايرها ونتغير معها لأن الشيء الثابت الوحيد في العالم هو التغيير.

العقوبة المالية المقررة للأمر الجزائي قد تكون غير رادعة خاصة بالنسبة للأغنياء الذي يستفيدون من هذا الإجراء عن طريق دفع الغرامة المالية بكل سهولة ويسر.

المبحث الثاني: نظام التفاوض على الاعتراف.

يعتبر نظام التفاوض على الاعتراف من بين الإجراءات الجزائية الحديثة التي تتميز بالإيجاز والإختصار لإجراءات المحاكمة التقليدية، وقد سعت مختلف التشريعات المقارنة إلى تبنيه نظرا لما يتصف به من خصائص تتماشى مع معطيات السياسة الجنائية المعاصرة، وهو من الإجراءات التي تبنتها دول النظام الأنجلوسكسوني لينتقل بعدها إلى دول النظامي اللاتيني، وبينما أن المشرع الجزائري لم يتبنى هذا النظام إلا أن هذا لا ينقص من مدى فعاليته في تجاوز أزمة العدالة الجنائية في التشريعات المقارنة ولايمنعنا من دراسته و البحث في مدى توافقه مع الأنظمة الإجرائية الملتزمة بإعماله، ودراسة إلى أي مدى سيحقق هذا الإجراء نتائج إيجابية بخصوص بدائل الدعوى العمومية كمظهر من مظاهر تطور العدالة الجنائية نحو التصالح والتفاوض والرضائية في المسائل الجزائية ،وسنحاول من خلال هذا

1 البعض من التشريعات تولي مهمة اللجوء إلى الأمر الجزائي إلى سلطة النيابة العامة والبعض الأخر يمنحها للقاضي وحده وهناك من يجمع بينهما فيسمح للقاضي اللجوء إلى الأمر الجزائي في جرائم معينة ويعطي للنيابة العامة سلطة تقريره في جرائم أخرى وهذا كان له أثر في الإختلاف الحاصل بين الفقهاء في تحديد الطبيعة القانونية للأمر الجزائي كما أشرنا سابقا.

المبحث التطرق إلى مهاية التفاوض على الإعتراف في المطلب الأول والذي عرف بتسميات مختلفة سنأتي على ذكرها، ثم نتطرق في المطلب الثاني إلى التفاوض على الاعتراف في كل من القانون الأمريكي والقانون الفرنسي على إعتبار أنهما نموذجين للنظام الانجلوسكسوني والنظام اللاتيني.

المطلب الأول: ماهية التفاوض على الإعتراف.

تاخذ عملية إدارة وتطوير العدالة الجنائية بما يتماشى مع التطور الفكري والتكنولوجي والسرعة في الأداء على مستوى العالم أبعادا جديدا، ويعتبر نظام التفاوض على الإعتراف من بين التطوارت التي وصلت إليها العدالة الجنائية، حيث تنهي المحاكمة الجنائية دون أي إجراءات محاكمة بل عن طريق وضع حلول بين أطراف النزاع لاسيما المدعي العام الممثل للمجتمع والمتهم.

الفرع الأول: مفهوم التفاوض على الاعتراف.

يعرف هذا النظام عدة تسميات ففي قانون الإجراءات الفرنسي يطلق عليه بـ" Comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité " المثول بناء على اعتراف مسبق بالجرم، في تشريعات النظام الانجلوسكسوني يصطلح عليه بالتفاوض أو المرافعة من أجل الإعتراف " Guilty-plea, Pleabargaining» يعرف أيضا بمصطلح الإعتراف بالذب" Plaider coupable"، الإعتراف تحت المساومة، في أمريكا يعرف بمصطلح " plea bargaining" كما يعرف بـ "plea agreement "،" negotiated plea". إلا أن هذا الإختلاف في التسمية لايفسد ودا للقضية مادام ان الإجراء يبقى ذاته بنفس المزايا والخصائص وتطبيقه يحصد نفس النتائج والأهداف.

أولا-التفاوض على الإعتراف لغة:

تفاوضَ :فعل، ويقال تفاوضَ يتفاوض، تفاوضًا، فهو مُتفاوض وتفَاوضَ الفَرِيقَانِ :فَاوضَ بَعْضُهُمَا بَعْضاً، تَدَأولاَ، تَبَاحَثَا.

تفاوض: اسم، مصدر تَفَأوضَ، أي إستقر رأيهم على التفاوض لحل نزاعهم: التداولُ، التشأورُ، التباحثُ وفاوضه في الأمر مفاوضة: أي بادله الرأي فيه بغية الوصول إلى تسوية وإتفاق.

والمفاوضةُ: هو تبادل الرأي مع ذوي الشأن فيه، بغية الوصول إلى تسوية وإتفاق[1].

أما الإعتراف: إعترفَ، يعترفُ إعترافاً فهو معترفُ، والمفعول معترفُ إليه: ويقال إعترف بذنبه: أقر به على نفسه، دلَ عليه[2]. والإعتراف في اللغة هو " الإخبار بالأمر ويقال اعترف بذنبه أي أقر به، واعترف بالشيئ

1 معجم المعاني الجامع، موقع إلكتروني رسمي https://www.almaany.com/ar/dict/ أطلع عليه بتاريخ: 7-05-2023، الساعة: 17:50.

2 المعجم العربي، موقع إلكتروني رسمي: https://www.almaany.com/ar/dict/ar- أطلع عليه بتاريخ: 12-7-2023، الساعة: 11:30.

أي أقر به على نفسه وإستعرف الشيئ أي عرفه[1]"، وقد جاء قوله سبحانه وتعإلى " فإعترفوُا بذنبهم فسحقاً لأسحاب السعير[2]"، والإعتراف في اللغة يقابل الإقرار وقيل إن الإقرار هو الإعتراف بالشيء[3]، قد جاء قوله سبحانه وتعإلى " أأقررتم وأخذتم على ذلكم إصري قالوا أقررنا قال فإشهدوا وأنا معكم من الشاهدين."[4]

ثانيا-التفاوض على الإعتراف إصطلاحا:

بالنسبة إلى مصطلح " الاعتراف " كما جرت العادة مع سابق التعريفات دائما ما هناك تفاوت وتنوع في الأراء وإختلاف في وجهات النظر من اجل وضع تعريف يحمل معنى واحد:

فجاء تعريف الإعتراف على أنه " إقرار المتهم على نفسه بارتكاب الوقائع الموثقة للجريمة كلها أو بعضها.[5]" إذن يمكن ان نقول بان الإعتراف هو نسبة الجاني إلى نفسه الوقائع المتعلقة بجريمة معينة، إما جزء منها، أو يعترف بقيام مسؤوليته الكاملة عن كل الأعمال المرتكبة. والإعتراف قد يكون شفويا أو مكتوبا وقد نص عليه المشرع الجزائري في المادة 213 من ق إ ج ج كعنصر إثبات متروك للسلطة التقديرية للقاضي[6]، كما نص عليه المشرع الفرنسي في المادة 428 من ق إ ج ف وأخضعه للإقتناع الشخصي للقاضي به كدليل إثبات.

ويكون الإعتراف[7] صحيحا إذا توافرت فيه مجموعة من الشروط والمتمثلة في الأهلية الإجرائية للمعترف، صدوره عن إرادة حرة، وان يكون الإعتراف صريحا خاليا من أي غموض وأخيرا أن يستند إلا إجراءات صحيحة، وتخلف شرط من هذه الشروط يجعل منه باطلا ويجرده من قوته الثبوتية[8].

---

1 عمار عباس حسيني، التحقيق الجنائي والوسائل الحديثة في كشف الجريمة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط1 ، 2015، ص 321-322.

2 القرآن الكريم، الأية 11 من سورة الملك.

3 عمار عباس الحسيني، المرجع السابق، ص322.

4 القرآن الكريم، الأية 81 من سورة آل عمران.

5 نصر الدين مروك، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الثاني، ادلة الإثبات الجنائي، الكتاي الأول الإعتراف والمحررات، دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2004، ص31.

6 ولقد إستقر قضاء المحكمة العليا الجزائري على هذا المبدأ في إحدى قراراتها تحت رقم 93225 الصادر بتاريخ 21-12-1993 والقاضي " من المقرر قانونا أن الإعتراف بالوقائع شأنه شأن جميع عناصر الإثبات يترك لحرية تقدير القاضي وتكون الأسباب أساس الحكم" أنظر جمال سايس، الإجتهاد الجزائري في الجنح والمخالفات، الجزء الثاني، منشورات كليك، ط 1، 2014، ص790.

7 يشير المفهوم التقليدي للإعتراف على انه يتم دون تفأوض أو إتفاق كما أنه لايغير المركز العقابي للمتهم ولكن يزيل الشك في إدانته، لكن الإعتراف في نظام التفأوض على الإعتراف في السياسة الجنائية المعاصرة لايتم الا بمقابل وبعد مسأومة بين المتهم وجهة الإتهام وقد تكون نتيجته تغيير المركز العقابي للمتهم نحو الأفضل. معتز سيد الزهري، التفأوض على الإعتراف – دراسة مقارنة-، دار النهضة للطباعة والنشر والتوزيع، ط1، مصر، 2018، ص07.

8 محمد علي سكيكر، ادلة الإثبات في ضوء التشريع والقضاء والفقه، دار الجامعة الجديدة، 2011، ص24-25.

وقد إجتهد الفقهاء في وضع تعريف للتفاوض على الإعتراف فهناك من عرفه على انه " إتفاق تفاوضي بين المدعي العام والمتهم يقر بموجبه المدعي عليه بذنبه وإرتكابه لجريمة أقل خطورة، أو واحدة من التهم الموجهة إليه مقابل تنازل من المدعي العام وعادة مايكون في شكل عقوبة أخف."[1]

وقد جاء تعريف التفاوض على الإعتراف على انه: "ممارسة يتخلى بموجبها المتهم عن حقه في إثبات براءته والدفاع عن نفسه والمطالبة بمحاكمة جزائية كاملة، ويستخدم بدلا من ذلك حقه في المفاوضة على الاعتراف مقابل الإنتفاع بآثاره."[2]

وبالرجوع إلى موسوعة بريتانيكا الموجزة " Britannica Concise Encyclopedia" قد عرفت التفاوض على اللإعتراف " بأنه تفاوض حول إتفاق بين النيابة العامة والجاني يعترف بموجبه هذا الأخير بإرتكابه للجريمة مقابل أحكاما أكثر تساهلا، أو توصيات، أو إسقاط التهم الأخرى عنه، ويرى أنصار هذا الإجراء انه من شأنه تسريع إجراءات المحكمة وضمان إدانة المتهم في حين يرى المعارضون بانه لايخدم ولا يحقق العدالة، والتفاوض على الإعتراف[3] بالنسبة إلى الدول التي تتبع النظام الأنجلوسكسوني،[4] والتي كان لها السبق في إنشاء هذا الإجراء وتطبيقه بشكل عملي : " هو عبارة عن مفاوضات تتم بين السلطة القضائية والمتهم، بان يعترف بالتهمة المنسوبة إليه مقابل إستفادته من بعض المزايا، ويكشف عن شركائه، أو تقوم النيابة العامة بتغيير وصف التهمة إلى وصف أخف كأن يتم تعديل التهمة من جريمة إغتصاب إلى الضرب و الجرح، أو من قتل عمد إلى قتل خطأ، أو إسقاط الظروف المشددة لجريمة السرقة، أو أن تقف النيابة العامة في صف المتهم بأن تطلب من القاضي تخفيف الحكم دون تغيير

1"A negotiated agreement between the prosecutor and a criminal defendant whereby the defendant pleads guilty to a lesser offence or to one of multiple charges in exchange for some concession by the prosecutor, usually a more lenient sentence"

2 Ferguson & Roberts: "Plea bargaining Directions for Canadian Reforms", 52 Can Bar Rev 497-501, 1974.

3انتشر هذا النظام في أوروبا ، بحيث كان المشرع الإيطالي أول مشرع أوروبي يتبناه بموجب القانون الصادر بتاريخ 16/12/1987 ، إذ أدخله فيقانون الإجراءات الجزائية تحت تسمية Patteggiamento ، وتبناه المشرع البريطاني سنة 2003 تحت تسميةGuilty Plea وتبناه المشرع الألماني بموجب القانون الصادر بتاريخ04/08/2009 تحت تسمية Deal Leبعدما كرسه الإجتهادالقضائي الصادر عن المحكمة الفيديرالية بموجب قرارها الصادر بتاريخ 28/08/1997.أنظر بن قلة ليلى، نظام المثول مع سبق الإعتراف بالجريمة " دراسة مقارنة"، مجلة الاستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 7، ع 1، 2022، ص1714.

4 يأخذ الإعتراف مكانة مهمة جدا في النمط القانوني للتشريعات الأنجلوسكسونية ففي القانون الإنجليزي يترتب على إعتراف المتهم إختصار إجراءات الدعوى ويقضى بالعقوبة دون حاجة إلى إشتراك المحلفين في الدعوى بإعتبا أن مهمتهم في إثباتها أصبحت غير قائمة ولاجل ذلك إستقر الفقه والقضاء الإنجليزيان على أن الإعتراف الإرادي كاف من أجل الحكم بالإدانة دون حاجة لتأييده بدليل آخر بإستثناء بعض الجرائم كالقتل وتعدد الزوجات، بينما يعتبر في القانون الأمريكي ذا مكانة سيما وان كل الإدانات هي نتاج بإعتراف المتهم سواء في محاكم الولايات أو المحاكم الفيديرالة. أنظر السيد عتيق، التفأوض على الإعتراف في قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي في ضوء أحدث التعديلات دراسة مقارنة، دار النهضة العربية،2008، ص55-56.

وصف التهمة[1]" ويعرفه أخرون بأنه " إجراء غير رسمي يقره القضاء، ينطوي على إتفاق الإتهام والدفاع على تخفيض ادلة الإثبات في مقابل إعتراف المت،هم بالذنب وهذا التعريف هو محل إعتبار في كل من ويلز وإنجلترا."[2]

أما بالنسبة لتعريف هذا الإجراء في دول النظام اللاتيني فيقصد به أنه: "عبارة عن نظام يقول على الإعتراف المسبق بإرتكاب الجريمة، ويتم بواسطته إجراء تسوية قضائية بين المتهم والنيابة العامة ترضي الطرفين رهنا بموافقة المحكمة، ومقابل إختصار الإجراءات يحصل المتهم على مزايا، مثل تخفيف العقوبة بسبب إسهامه في حسن سير العدالة الجزائية.[3]"

وقد جاء في توصية المجلس الأوروبي لسنة 1987 في الجزء الثالث تحت عنوان تبسيط الإجراءات القضائية العادية " Simplification de la procédure juridictionnelle ordinaire"، في الفقرة السابعة من التوصية، أنه يجوز اللجوء إلى إجراء الإقرار بالذنب أو التفاوض على الإعتراف وفق مايسمح وينص عليه القانون، كما أنه يجب تطبيق إجراءات الإعتراف بالذنب في جلسة علنية من ضرورة موافقة الجاني على سلوك هذا الطريق[4].

ويقصد أيضا بالتفاوض أو المرافعة من اجل الإعتراف " سلطة وكيل الجمهورية في إختصار إجراءات المحاكمة" وفقا لهذا الإجراء" بالنسبة لجرائم محددة إما من تلقاء نفسه أو بطلب من المتهم أو محاميه، بشرط قبول هذا الأخير بالإجراء وإعترافه بالأفعال المنسوبة إليه، مقابل إستفادته من عقوبات مخففة بدلا من العقوبات الأصلية المقررة[5]"،وقد ذهب رأي في الفقه الفرنسي بأن نظام المثول على أساس الإعتراف المسبق بالجرم يشابه إلى حد ما نظام التسوية الجزائية من حيث شرط الإعتراف ونطاقه في طبيعة الجنح المعاقب عليها بخمس سنوات، وضرورة قبول المتهم بهذا الإجراء وإن كان هناك إختلاف بينهما في النطاق الزماني فنظام التفاوض على الإعتراف جائز حتى بعد تحريك الدعوى العمومية كما أنه يمكن فرض عقوبة الحبس من خلال هذا الإجراء[6].

1 غنام محمد غنام، مفأوضات الإعتراف بين المتهم والنيابة العامة في القانون الأمريكي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص64.

2حاتم عبد الرحمن منصور الشحات، الإعتراف بالذنب المسبق بالإذناب، مجلة الحقوق، الكويت، مجلد 32، ع4، 2008، ص280.

3سعد الستاتي، الإعتراف المسبق بالجريمة كبديل للدعوى الجنائية في قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، الرباط، ع11، 2015، ص71.

4أنظر: CONSEIL DE L'EUROPE COMITÉ DES MINISTRES,RECOMMANDATION N° R (87) 18, adoptée pa le Comité des Ministres le 17 septembre 1987, lors de la 410e réunion des Délégués des Ministres

5 -Jean-Christophe CROCQ, Le guide des infractions; Le guide pénal, - 6èÉd, Dalloz, Paris, 2015, p 390.

6نبيلة بن الشيخ، بدائل الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص 358.

وكما سبق وذكرنا أن هذا الإجراء يعرف تسميات عديدة لكن الملاحظ ان دول النظام اللاتيني لم تتفق مع دول النظام الأنجلوسكسوني في إدخال لفظ " التفاوض " في تسميتها للإجراء على إعتبار أن هذا لايعكس حقيقة الإجراء حسب نصوصها القانونية المنظمة له، بالرغم من انها قد تبنته جزئيا من القوانين الأنجلوسكسونية، فالمشرع الفرنسي مثلا قد جعله بمثابة مثول بناء على إعتراف مسبق بالجرم ." Comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité " والذي يرى أنه اعتراف من المهم لأجل اختصار إجراءات المحاكمة مقابل مزايا، لكن يبقى مصطلح " مفاوضة الإعتراف " أو " التفاوض على الاعتراف " هو الأكثر والأوسع انتشارا.

إذن يفهم مما سبق عرضه أن نظام التفاوض على الاعتراف هو عبارة عن تحول جزئي عن إجراءات الدعوى العمومية، ومن بين البدائل التي تعطي دورا واسعا لأطراف الدعوى العمومية من أجل إنهاء المتابعة الجزائية بطريقة تختصر الإجراءات التقليدية، من اجل عدالة فعالة والسيطرة على تنامي الظاهرة الإجرامية. والملاحظ من التعريفات السابقة وبالرغم من اختلاف الأنظمة القانونية التي أخذت بنظام مفاوضة الإعتراف، إلا انها تتفق في صفة الرضائية حيث يعتبر من بين إجراءات العدالة الرضائية والتي لا تقوم إلا برضا المتهم وإعترافه من تلقاء نفسه دون إكراه أو ضغط بالتهمة الموجهة إليه مقابل عقوبة أخف[1].

ويرى علماء النفس أن نظام التفاوض على الاعتراف والذي يقوم على أساس إعتراف المتهم بالجرم يعتبر في حد ذاته شكلا من أشكال العقاب النفسي auto punition ولايحتاج إلى مساومة،[2]وهذا ما ذهب إلى تأكيد الفقيه "جين برادال" عندما أوضح أن الجاني يقدم على تقديم إقرار بالجرم الذي ارتكبه في سبيل نيل الشفقة والحصول على تخفيف للعقوبة التي سيدينه بها القاضي.[3]

ثالثا-خصائص نظام التفأوض على الإعتراف:

كغيره من إجراءات التحول الجزئي عن الدعوى العمومية فإن نظام المثول مع سبق الاعتراف بالجريمة أو نظام التفأوض على الاعتراف يتميز بخصائص هامة نذكرها كالتالي:

1- يمثل استجابة فعالة لبعض الجرائم:

تتفق معظم التشريعات المقارنة على ان العقوبة المقترحة من طريق النيابة العامة – بالرغم من منحها لسلطة تقديرية واسعة في إقتراح العقوبة المناسبة من طرف المشرع -عبر إجراء التفاوض على الاعتراف

1سعد الستاتي، المرجع السابق، ص 73.

2 Rodolphe Oppenheimer , Désir d'être puni , pourquoi les gens ont recours à l'autopunition " , Voire le site http://psy-92net/psychamalyse.

3 Jean Pradel ; le plaider coupable , confrontation des droits Américain ,Italien et Français , Revue internationale de droit comparé , volume 53, N°2 , Paris , 2005, p476.

عادة ما تكون أقل شدة وحدة من العقوبة التي يفترض ان تصدر عبر محاكمة تقليدية عادية، ولعل مايستدل به على ذلك مانص عليه المشرع الفرنسي من خلال نص المادة 395-8 من ق إ ج ف حين قال أنه" لايمكن أن تزيد مدة عقوبة الحبس عن سنة واحدة ولايتجاوز نصف العقوبة المفروضة." كما تتفق معظم التشريعات على تطبيق هذا النظام على الجرائم قليلة الخطورة والتي يعاقب عليها بالعقوبة السالبة للحرية، ما عدا الجرائم التي إستثناها المشرع بنص كالمشرع الفرنسي أما الولايات المتحدة الأمريكية فقد وسعت تطبيقه ليشمل جميع الجرائم ماعدا الجرائم الفيديرالية.[1] كما يمثل هذا الإجراء نوعا من الإستجابة الجنائية التي تتناسب مع نوع محدد من الجرائم والجناة.

2- إجراء فعال من حيث الإيجاز والسرعة:

كما سبق وأشرنا ان نظام التفاوض على الإعتراف يدخل ضمن أليات التحول الجزئي عن الدعوى العمومية، والتي تهدف إلى إختصار وإختزال الكثير من إجراءات الفصل في بعض الجرائم – الإقتصاد الإجرائي-، وهذا يتماشى مع أهم المبادئ التي تتطلبه المحاكمة القانونية العادلة، فهو يتجاوز جلسة المحاكمة ومايثار فيها من مناقشات من إستجواب وسماع للأقوال، وطرح الادلة والدفاع وكذا مواجهة الشهود، وهذا كله يستنزف الكثير من الوقت والجهد وحتى النفقات المالية.[2] وبالتالي هو إجراء يسمح بالتغلب على الإنتقادات الموجهة للعدالة الجنائية التقليدية بسبب البطء الذي تعاني منه.

3- إجراء جوازي ومرن:

إن نظام التفاوض على الإعتراف يوصف بأنه اداة مرنة يتكيف مع مختلف إحتياجات المحاكم، مهما كان حجمها واهمية الدعاوي الجنائية التي تعالجها، ومن ناحية وجود صعوبات في عقد جلسات الإستماع وغيرها[3]، كما انه يعتمد على السلطة التقديرية الواسعة الممنوحة للنيابة العامة في إتباع هذا الإجراء أو السير في الدعوى وفقا للإجراءات العادية وهذا مايبرر مسألة جوازيته، فلعضو النيابة ملاءمة تقدير اللجوء إلى إجراء نظام المثول على أساس الاعتراف المسبق بالجرم اولا، ومن ثم فلا يتصور وجود هذا النظام دون موافقتها، كما أنها لا يجوز لها أن تجبر المتهم على قبول هذا النظام، والذي يجوز له أن يقبل العرض المقدم إليه من النيابة العامة أو رفضه.[4]

1 بن قلة ليلى، المرجع السابق، ص 1732.

2 بن قلة ليلي، المرجع نفسه، ص 1717.

3 طارق أحمد ماهر زغلول، المثول بناء على الأعتراف المسبق بالجرم ودوره في تحقيق العدالة الجنائية دراسة وصفية تحليلة في القانون الفرنسي، مجلة العلوم الإقتصادية والقانونية، ع2، 2019، ص 29.

4 رامي متولي القاضي، أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، د.ط، القاهرة، 2005، ص 204.

الفرع الثاني: الاختلاف حول نظام التفاوض على الاعتراف.

ظهرت العديد من الإتجاهات والأراء التي تناقش مسألة التفاوض على الأعتراف وقد إنقسموا بين مؤيد لهذا النظام ومعارض له، مؤسسين أراءهم على مجموعة من الحجج والمبررات، وسنحاول من خلال هذا الفرع التطرق إلىن شأة نظام التفاوض على الاعتراف ثم عرض كل من الإتجاهين المؤيد والرافض له.

أولا -نشأة نظام التفاوض على الإعتراف:

تعتبر الولايات المتحدة الأمريكية أول من إستخدم مصطلح " Plea Bargaining" في القرن التاسع عشر وساد إستعماله ليشكل بذلك عنصرا أساسيا في نظام العدالة الجنائية الأمريكية، وبالبرغم من تعديل دستور الولايات المتحدة إلا أنه لم يقر بالشرعية الدستورية لمفاوضات الإعتراف بالذنب غير أن القضاء الامريكي قد فعل ذلك من خلال تأييد المحكمة العليا في امريكا لهذا الإجراء[1].

وتعود نشأة هذا النظام إلى القرن التاسع عشر وذلك بفضل الثورة الصناعية أناذاك حيث تزايد عدد السكان وتطورت المعاملات الصناعية والتجارية، واصبحت أكثر تعقيدا وبالتالي إرتفعت معدلات الجريمة، وهذا يعني زيادة عدد القضايا المرفوعة أمام الأجهزة المختصة للنظر فيها مما أثقل كاهل النيابة العامة والمحاكمة، إضافة إلى تطور الدراسات القانونية بما في ذلك الإجرائية وأصبحت معالجة القضايا تتم وفق إجراءات تتسم بالصرامة والرسمية والبطئ الشديد، وامام هذه الأسباب كان لابد من معالجة الأزمة وإدخال إصلاحات رسمية موضوعية وإجرائية وهكذا ظهر نظام المفاوضات على الإعتراف بين منتصف القرن التاسع عشر وأوائل القرن العشرين خاصة في المدن الكبرى مثل نيويرك وشيكاغو و بوسطن نظرا لإرتفاع معدل الجريمة[2].

حيث أسفرت متابعة أحد الباحثين لإجراء التفاوض على الإعتراف بالذنب في مقاطعة نيويورك، ووجد أن ما بين 77% و83% من المتهمين أقروا بالذنب بين عامي 1900 و1907. ووجد باحثان في العشرينيات من القرن العشرين أن صفقات الإقرار بالذنب أصبحت ممارسة شائعة في ولايات قضائية

1**Trishrota** , Law relating to Plea Bargaining in Criminal justice-A comparative analysis USA, UK, INDIA, Article published on the website:https://www.legalserviceindia.com/legal/article

2 Emilio C. VIANO, PLEA BARGAINING IN THE UNITED STATES: A PERVERSION OF JUSTICE, International Review of Penal Law, vol 83, 2012,p 112-113.

أمريكية أخرى. ففي مقاطعة "كوك" بولاية "إلينوي"، على سبيل المثال، إنتهت 96 بالمائة من الملاحقات القضائية للجنايات في عام 1926 عن طريق اتفاق التفاوض على الاعتراف بالذنب[1].

ومن خلال عدة قضايا[2] طرحت فيها المحكمة العليا وجهة نظرها حول صفقات الإقرار بالذنب كونها إجراء مقبول ويستحق العمل به أصبحت تشكل إجراء روتيني وراسخ في القضاء الأمريكي، يتم اللجوء إليه في قضايا عديدة من أجل تحقيق مصلحة النيابة العامة والمتهم بطريقة متوازنة. ومع مرور الوقت تلاشت الشكوك حول مدى دستورية هذا النظام كما سبق وذكرنا وذلك عام 1970 من خلال المحكمة العليا الأمريكية في قضية "brady" حيث أضفت عليه صفة المشروعية وأطلق عليه مسمى مفاوضة الإعتراف Pleabargaining –plea guilty والتي قضت" بأن التهديد من جانب النيابة العامة للمتهم بأنها سوف تقيم الدعوى الجزائية ضده عن تهمة القتل العمد المشدد، إذا لم يعترف بالقتل العمد، تعتبر تهديدا بعمل قانوني هو من سلطة النيابة العامة، ولايفسد الإعتراف الذي أدلى به المتهم عن القتل العمد غير المشدد[3]." ثم تطور هذا النظام وأصبح العمل به يشمل دول أخرى من العالم تبنته مختلف التشريعات كالألماني والفرنسي وغيرهما.

ثانيا-الاتجاه المعارض للتفاوض على الاعتراف:

يرى أنصار هذا الاتجاه أن نظام التفاوض على الاعتراف لايحترم المبادئ العامة لحقوق الإنسان ومبادئ المحاكمة العادلة، و تطبيقه هو بمثابة تجاوز لهذه الحقوق كالمثول أمام المحكمة وحق الدفاع عن نفسه وحقه في الصمت وعدم جواز إجبار المتهم على تقديم دليل ضد نفسه، فكلها مبادئ دستورية يجب أخذها بعين الإعتبار أثناء التعامل مع المتهم، ولايجوز التنازل عنها مطلقا، وقد ناقش رجال القانون في فرنسا أمام المجلس الدستوري بعدم دستورية نظام الإعتراف المسبق لانه يضع الشخص محل المتابعة في موقف يتهم فيه نفسه وهذا يتنافى مع المادة التاسعة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والمواطن الصادر في 1789، حيث رد المجلس الدستوري برفض الدفع على إعتبار أن نص المادة السابقة لاتجيز إجبار المتهم على الإعتراف على نفسه، فإنها أيضا وفي ذات السياق لاتمنعه من أن يعترف بإرادته الحرة بإرتكاب الجريمة ولايوجد أي نص في الدستور الفرنسي يمنع ذلك إضافة

1الموقع الرسمي لموسوعة https://www.britannica.com/topic/procedural-law:britannica أطلع عليه بتاريخ: 12-11-2023، الساعة 18:08.

2 كقضية "برادي" ضد الولايات المتحدة الامريكية، وقضية سانتوبيلو ضد ولاية نيويورك وغيرهما، انظر الموقع الإلكتروني: https://www.britannica.com/topic/plea-bargaining/Benefits-of-plea-bargaining

3 غنام محمد غنام، مفأوضة الإعتراف بين المتهم والنيابة العامة في القانون الأمريكي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص3.

إلى ان القاضي المختص ليس ملزما بقبول الطلب الصادر من النيابة العامة، كما أنه يعمل سلطته التقديرية في التأكد من إرادة المتهم الحرة في الإعتراف على نفسه قبل التصديق على الطلب[1].

كما يتجه أنصار هذا الرأي إلى تقدير السلطة التي تمتلكها النيابة العامة بإعتبار انها هيئة قضائية ممثلة للشعب ولها مركز نفوذ من شأنه ان يؤثر على إختيار المتهم دون حتى الضغط عليه للإعتراف ضد نفسه، وبالتالي فإن التفاوض القائم بين طرفين والذي تفترض فيه الموازنة بينهما تلقائيا ستميل الكفة إلى جانب النيابة العامة وتحقق مصلحتها مقابل مصلحة المتهم.[2]

ويثير الرافضين لإجراء التفاوض على الإعتراف مسألة تعارض هذا الإجراء مع مبدأ المساواة أمام القانون ويتعلق الأمر بثلاثة نقاط، مسألة المساواة بين المتهين الذي يرتكبون نفس النوع من الجريمة فيختار أحدهم الإعتراف بذنبه مقابل تخفيف العقوبة، بينما الأخر قد يختار السير في المسار التقليدي للدعوى العمومية مع أحقيته في الإحاطة بكامل الضمانات المقررة للمحاكمة العادلة، وهذا ما يجعل الأمر يقوم على إمتيازات تفاضل بين المراكز القانونية للأشخاص المتهمين، وفي هذا نوع من اللامساواة والتمييز خصوصا وانه في كثير من الأحيان يضطر بعض المتهمين إلى الإقرار بالذنب تجبنا لأي وصف إتهامي قد يكون أشد وهو في حقيقة الامر بريئ من الأفعال الإجرامية التي نسبها لنفسه[3].

ثالثا-الاتجاه المؤيد للتفاوض على الإعتراف:

يرى الإتجاه الداعم لنظام التفاوض على الإعتراف انه ليس في تطبيقه أي خرق لحقوق المتهم، وأنه إجراء رضائي بحت يرجع إلى إرادتهم في سلوك الطريق الذي يتماشى مع تقديراتهم على إختلافها، وليس هناك على إجبار على قبولهم لطريق المفاوضة على الإعتراف ويدعمون رأيهم بحكم المحكمة العليا الأمريكية، والتي تعتبر فيه أن الصفقات التي تنتج عن مفاوضات الإعتراف صحيحة لأن المتهم يعبر بإرادته الحرة وسلامته العقلية على تنازله عن المحاكمة العادية وتحمل عواقب إجراء التفاوض على الإعتراف[4].

كما يؤكد أنصار هذا الرأي أن ضمانات المتهم تبقة محفوظة بموجب التفاوض على الإعتراف لأن الإجراء قد يعتبر باطلا، إذا ثبت أن إقرار المتهم على نفسه كان تحت تأثير الترهيب أو الترغيب أو الضغط عليه بأي وسيلة كانت كما انه يملك الحق في رفض عرض النيابة العامة مقابل التمسك

1 سليمان عبد المنعم، آلية الإقرار بالجرم كمظهر لتطور مفهوم العدالة التصالحية، دار المطبوعات الجامعية، مصر، 2015، ص 95-96.

2Oren bar-gill, omri ben-shahar , the prisoners " plea bargain" dilemma, journal of Legal analysis, vol 1, n2, 2009 ", p 741

3بحرية هارون، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي، المرجع السابق، ص 308.

4 غنام محمد غنام، مفأوضة الإعتراف بين المتهم والنيابة العامة في القانون الأمريكي، المرجع السابق، ص 103.

ببراءته[1]. أما فيما يخص مسألة تعارضه مع مبدأ المساواة في حالة إرتكاب المتهمين لنفس النوع من الجرائم، فإن غياب المساواة في هذا الجانب لاتشكل أي تعارض مادام أن كل شخص مسؤول عن حريته في إختيار الطريق الذي يراه مناسبا في اعتباره من اجل مواجهة الأعمال محل الواقعة الإجرامية. أما فيما يخص ظرف التعدد اين تكون الجريمة واحدة و يتعدد فيها المتهمين فإن مسألة المساواة محسومة لدى المشرع الفرنسي وذلك بإستدراكه الأمر بموجب المرسوم المؤرخ في 8 سبتمبر2004 عندما استثنى الدعوى المقترنة بظرف التعدد من تطبيق نظام الإعتراف المسبق، في حين أن المشرع الأمريكي لم يفصل في هذه المسألة مما جعله عرضة للنقد من الاتجاه الرافض لهذا الإجراء بقولهم أن الادعاء العام قد يسيءاستخدام سلطته في شراء أدلة الإثبات عن طريق التواطئ مع احد المتهمين الذي يقر بذنبه في جريمة ما مقابل توريط بقية المتهمين أو الكشف عنهم.[2]

كما أن إجراءات التفاوض على الاعتراف من إلزامية حضور المحامي مع المتهم، وضرورة الحصول على موافقة المتهم وإجراءاته من إقتراح ومصادقة القاضي عليه، كلها تعتبر في سياق الضمانات التي تصب في صالح المتهم، فالمشرع الفرنسي اشترط حضور محامي يختاره المتهم أو تتكفل نقابة المحامين على تعيينه بناء على طلبه.

وفي تقديرنا إن اختلاف الأراء بين مؤيد ومعارض ليس من شانه التقليل من أهمية هذا النظام وتوافقه مع مقتضيات السياسة الجنائية المعاصرة والعدالة، إذ ان الاختلاف سنة في الأرض وشيء ثابت لايمكن تجاوزه فهو يشمل حتى الأنظمة الإجرائية المقارنة والتي قد تتوافق في مبدائها مع رأي وتختلف مع أخر، بل هذا الإختلاف يساعدنا في محأولة التسديد والمقاربة من أجل الوصول إلى رأي يجمع بين الاتجاهين، من أجل تحسين النقائص أو البحث عن بدائل تضمن لنا عدالة حقيقية فعالة.

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية لنظام التفاوض على الاعتراف.

لقد اختلفت وجهات النظر حول تحديد الطبيعة القانونية لهذا الإجراء، فهناك من يرى انه يشكل عقدا بالنظر إلى الاتفاق الذي يتم بين النيابة العامة والمتهم، وهناك من يرى أنه عبارة عن بديل من بدائل الدعوى العمومية التي تأخذ شكل الصلح والتسوية.

1 غانم محمد غانم، مفاوضة الإعتراف بين المتهم والنيابة العامة في القانون الأمريكي، المرجع السابق، ص399.

2بحرية هارون، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي، المرجع السابق، 308.

أولا-الطبيعة العقدية للتفاوض على الاعتراف:

يرى جانب من الفقه الأمريكي[1] أن نظام التفاوض على الاعتراف يشكل عقدا وذلك لاحتوائه على عناصر العقد الخمس والمتمثلة في العرض، القبول، المقابل، شرعية الاتفاقية، النية في إقامة علاقة قانونية. و حيث يتجسد عنصر العرض في شكل اقتراح النيابة لإجراء المساومة على الاعتراف للطرف الآخر المتمثل في المتهم وقبول هذا الأخير لهذا العرض عن طريق نسب الوقائع الإجرامية له، ثم المقابل وهو الشيء الذي يتوقع الحصول عليه و يستفيد منه أطراف أي صفقة تعاقدية ودائما مايكون شيء ذو قيمة في نظر القانون، والذي يتمثل في إقرار المتهم بذنبه مما لايدع مجالا للشك وبالتالي يوفر على النيابة العامة عبء الإثبات الواقع عليها، أما بالنسبة للمتهم فإن فائدته تكمل في الحصول على عقوبة أخف من العقوبة الأصلية، توفير المال والجهد والشيء الأهم الوقت الذي قد تستغرقه القضية في المحاكمة العادية، اما بالنسبة إلى المشروعية فإن أي إتفاق أو عقد أو أي إجراء منه يعتبر باطلا إلا كان موضوع الإتفاق غير مشروع وغير قانوني، أما بالنسبة إلى إجراء التفاوض على الإعتراف فهو عمل قانوني يكتسب شرعيته من النصوص القانونية التي تجيزه وتنظمه وتحدد نطاقه وإجراءاته فهو يخضع لسلطة النيابة العامة في تقدير مدى جوازيته في جريمة معينة إضافة إلى سلطة القاضي في تحديد العقاب المناسب والتصديق عليه، وبالتالي فهو عمل مشروع بحت، وفي الأخير عنصر إتجاه نية الاطراف إلى إنشاء هذا العقد وإحداث أثر قانوني وإلتزامات قانونية بحيث يكون العقد ملزما وواجب النفاذ وهذا مانجده في إجراء التفاوض على الإعتراف حيث تتجه نية الطرفين إلى سلوك هذا الطريق وتحمل أثاره[2].

غير أنه ومن جانب أخر قد يترتب على هذا العقد أثر غير مرغوب فيه وهي شبة إدانة الأبرياء، وهي أثر يضرب في مصداقية العقد وقد تم طرح هذا الإشكال في الكثير من الدراسات ومرجعهم في ذلك هو عدم التوازن بين طرفي العقد الذي من شأنه أن يؤثر في عنصر الرضا نتيجة الإكراه المعنوي والضغط الممارس على المتهم من جهة الإدعاء، ويبقى حل المشكلة بالبحث عن معيار يمكن من خلاله تمييز الأشخاص الأبرياء عن المتهمين[3].

---

1 إن هذا الرأي قد تبناه بعض الفقه الفرنسي على إعتبار أنه توجه جديد نحو خصخصة الخصومة الجزائية " la privatisation du proces penal" أو مايسمى بـ " la contractualisation du proces penal"، ومردهم لهذا التصور هو قيام إتفاق فعلي بين وكيل الجمهورية والمتهم من أجل سلوك طريق أخر غير القواعد الإجرائية العادية.

2 RAKESHKUMARHANDA, RESTORATIVE JUSTICE From Victimology Perspective And Its Utility In India, THESIS, Faculty of Law, University of Delhi, 2012,p 14-15-16.

3 بحرية هارون، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي، المرجع السابق، ص 305.

ثانيا-نظام التفاوض على الاعتراف من بدائل الدعوى العمومية:

أما الجانب الثاني يرى أن التفاوض على الاعتراف هو من بين الطرق الودية البديلة لحل النزاعات وهو غالبا ما إتجه إليه الفقه الفرنسي، والذي يعتبر هذا الإجراء كشكل من أشكال الصلح بين السلطة القضائية والمتهم[1]. وذلك لأن كلاهما يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية غير أنه يرد على خذا الرأي بأن الصلح ينهيها يدون حكم جنائي عكس التفاوض على الاعتراف وهناك من يراه بانه من الانظمة القضائية لإدارة الدعوى الجنائية[2].

لكن في نظرنا لايمكن القول بأن التفاوض على الاعتراف هو وسية لإدارة الدعوى العمومية، وإنما هو تحول جزئي عن الإجراءات التقليدية للمتابعة الجزائية وليس تحول كلي كالذي تثيره بدائل الدعوى العمومية التي سبق وتطرقنا إليها من وساطة جزائية وصلح جزائي وتسوية، لأن هذه الإجراءات تحول دون متابعة المتهم ودون السير في أي إجراء من إجراءات التحقيق أو المحاكمة، عكس التحول الجزئي الذي يثيره الاعتراف على التفاوض إذ أنه يتجاوز كل الإجراءات السابقة، في محاولة لمنح صلاحيات ودور فعال لأطراف الخصومة استنادا إلى مبدأ الرضائية والتفاوض لكن تنقضي الدعوى العمومية فيه عن طريق صدور حكم جنائي.

ثالثا-تمييز نظام التفاوض على الإعتراف عن الأنظمة المشابهة له:

يعتبر نظام التفاوض على الإعتراف أحد صور العدالة التصالحية والرضائية لحل النزاعات ذات الطابع الجزائي، وقد يقترب ويتشابه مع بعض الإجراءات البديلة للدعوى العمومية أو الموجزة لها إلا أنه يتميز عنهم في نقاط أخرى.

1- تمييزه عن نظام المثول الفوري:

نظام المثول الفوري هو " "إجراء للمتابعة تتخذه جهات المتابعة ممثلة في النيابة العامة، ووفقا لمبدأ الملاءمة تعمل من خلاله إلى إخطار المحكمة بالقضية وعرض المتهم عليها فورا بعد تقديمهم أمام وكيل الجمهورية، مع ضمان احترام حقوق الدفاع والقواعد العامة للمحاكمة العادلة، وأسندت للمحكمة وحدها صلاحية البت في مسألة ترك المتهم حرا أو وضعه رهن الحبس أو إخضاعه لالتزام أو أكثر من التزامات الرقابة القضائية.[3]"و

تجدر الإشارة أن المشرع الجزائري قد تبنى نظام المثول الفوري بموجب الأمر رقم 15-02 الصادر بتاريخ 2015-07-23، وبالتالي فإن كل من نظام المثول الفوري ونظام التفاوض على الإعتراف يتشابهان من

1 رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، المرجع السابق، ص 196.

2 محمد حكيم حسين الحكيم، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، 2004، ص 26

3 عبد الرحمن خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، دار بلقيس، ط2، الجزائر، 2016، ص 482-483.

حيث أنهما من بين الإجراءات الموجزة التي تستهدف محكامة المتهم في فترة زمنية وجيزة وتجنبه طول المحاكمة العادية، غير أنهما يختلفان في مسألة الإعتراف فالمثول الفوري لايشترط إعتراف المتهم لتطبيقه بل يكفي أن يشكل الفعل الإجرامي خطورة نسبية وتكون الأدلة واضحة.[1]

2- التفاوض على الإعتراف ونظام التسوية الجزائية:

لقد سبق وعرضنا مفهوم نظام التسوية والأحكام المتعلقة بتطبيقه لذلك سنكتفي بذكر أهم النقاط التي يلتقي فيها كل من نظام التفاوض على الإعتراف ونظام التسوية الجزائية[2]، حيث يعتبر كلاهما من آليات تبسيط الإجراءات، ومن الخيارات المتاحة أمام النيابة العامة من خلال إعمال سطلتها التقديرية بدلا من اللجوء إلى مباشرة الدعوى العمومية وإجراءات المحاكمة التقليدية، كما يتسع النطاق الموضوعي لكل منهما ليشمل عددا من الجنح والمخالفات، كما يخضع إجراء التسوية الجزائية ونظام التفاوض على الإعتراف إلى مصادقة القاضي عليه.

غير أنهما يختلفان في أن إجراء التسوية الجزائية يرتب مجموعة من التدابير العقابية وهي محددة على سبيل الحصر كما سبق وذكرنا في نص المادة 41-2 من ق إ ج ف ، بينما يمكن تطبيق العقوبة الأصلية المتمثلة في الحبس الذي لاتتجاوز مدته نصف المدة المقررة أصلا فيما يخص التفاوض على الإعتراف أو المثول على أساس الإقرار بالجرم كما ان العقوبات المقررة لهذا الأخير يتم تطبيقها وفقا لإجراءات تنفيذ الأحكام الجزائية بينما في التسوية الجزائية، إذا لم يلتزم الجاني بالتدابير المقررة في الإتفاق فإنه يلغى وتم متابعته قضائيا وفق الإجراءات العادية[3]. كما أن التسوية الجزائية لاتسجل في صحيفة السوابق العدلية، بينما إجراء المثول على أساس الإقرار بالجرم يعد حكما جنائيا بالإدانة.[4]

3- تمييز التفاوض على الإعتراف عن نظام الوساطة الجزائية:

يتشابه كل من الوساطة الجزائية ونظام التفاوض على الاعتراف في كونهما من صور العدالة الرضائية الإصلاحية، إذ تعطي دورا لمشاركة إرادة الجاني في إدارة العدالة الجنائية غير أن نطاق هذه المشاركة يتسع في إجراءات الوساطة الجزائية، فتكون له الحرية في قبول اللجوء إليها أو رفضها كما يمنحه المشرع إمكانية طلب اللجوء إلى إعمال الوساطة الجزائية بدلا من المتابعة القضائية.

---

1 بن قلة ليلى، المرجع السابق، ص1719.

2 " ويرى البعض أن نظام المثول على أساس الأعتراف المسبق بالجرم في القانون الفرنسي يقترب أو يتماثل أو يرتبط من خلال روحه مع التسوية الجنائية أو إمتداد له من جميع الجوانب من ضرورة الإعتراف، ونطاقه في طبيعة الجنح المعاقب عليها بخمس سنوات، والرضائية في تطبيق النظام والعقوبة الرضائية". Claire (s): De la composition penale auplaider coupable: Le pouvoir de sanction du procueur de la Republique 'R.S.C, October – decembre 2004, no 4, P.828.

3 Jean Christophe CROCQ, Le guide des infractions; Le guide pénal, - 6èÉd, Dalloz, Paris, 2015, p 394-395

4 معيزة رضا، المثول على أساس الإقرار بالجرم ضرورة ملحة للسياسة الجنائية الجزائرية، حوليات جامعة الجزائر1، ع33، 2019، ص15.

كما يسهم كل من النظامين في تخفيف الكم الهائل من القضايا المطروحة للنظر امام الجهات القضائية المختصة وتبسيط الإجراءات وإختصارها مما يزيد من فعالية العدالة الجنائية.

ومن جهة أخرى يختلف نظام الوساطة الجزائية من حيث وجود طرف ثالث يسمى بالوسيط والذي تعهد إليه عملية التوسط بين الأطراف من أجل الوصول إلى حلول مرضية لهم، بينما يقوم نظام التفاوض على الاعتراف مابين النيابة العامة والمتهم ولايكون للضحية اي دور حضوري لامن قريب أو بعيد.[1]

كما نشير ايضا أن الوساطة الجزائية يتم تطبيقها سواء تعلق الامر بالجاني البالغ أو الطفل الجانح وهذا ما أقرته بعض التشريعات القانونية الجزائية بخصوص الوساطة كبديل للدعوى العمومية،[2] في حين يقتصر إعمال نظام التفاوض على الأعتراف فقط على الجناة البالغين، لانه يتعلق بعنصر الإعتراف والإقرار بالذنب الذي يستلزم التمتع بالأهلية القانونية الكاملة والإرادة السليمة الحرة الخالية من أي نوع من الإكراه أو الضغط.[3]

4- تمييز التفاوض على الإعتراف عن نظام المصالحة الجزائية:

يتفق نظام المثول بناء على الإعتراف المسبق بالجرم مع المصالحة الجزائية في عدة نقاط، من بينها أن كلاهما من الأليات المستحدثة لتبسيط إجراءات الدعوى العمومية التي تساهم في حل ازمة العدالة الجنائية، وأن كلاهما يعبران عن تلاقي إرادتين تتمتعان بمطلق الحرية في إختيار اللجوء إليهما [4]، غير أن المصالحة الجزائية تسعى إلى الحيلولة دون تحريك الدعوع العمومية أو إنهائها، ومن ثم تنقضي الدعوى العمومية و في أغلب الحالات دون حكم جزائي، ولا تسجل في صحيفة السوابق العدلية للجاني.

بينما ينهي نظام المفاوضات على الإعتراف الدعوى العمومية بحكم قد يتضمن عقوبة سالبة للحرية أو عقوبة مالية، وفي كلتا الحالتين يسجل الحكم بصحيفة السوابق القضائية للجاني[5]. كما يمكننا القول أن المصالحة الجزائية إجراء غير قضائي لايتطلب الإعتراف بالجرم كأصل لإعماله و يتم قبل تحريك الدعوى العمومية، في حين أن نظام التفاوض على الإعتراف فهو إجراء قضائي لأنه يخضع للتصديق من قبل قاضي الحكم، كما أن أساسه هو الإقرار بالجرم، حيث يوفر على النيابة العامة

1عبد اللطيف بوسري، المرجع السابق، ص121.

2 عادل يوسف الشكري، مباحث معمقة في فقه الإجراءات الجزائية، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2014، ص167.

3أحمد محمد براك، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية والأنظمة الجنائية المعاصرة، المرجع السابق، ص418 .

4علوي لزهر، بدائل الدعوى العمومية دراسة مقارنة، المرجع السابق، ص 228.

5 ميلاد بشير غويطة، الصلح في القانون الجنائي والفقه الإسلامي، دار المطبوعات الجامعية، 2014، ص67.

والقاضي البحث في ثيوت الجرم من خلال أدوات البحث التقليدية-التحقيق الايتدائي والقضائي-إلى الفصل في العقوبة المناسبة مباشرة[1].

الممطلب الثاني: التفاوض على الاعتراف في القانون الفرنسي والأمريكي.

سنحاول من خلال هذا المطلب عرض إجراءات الإعتراف المسبق بالجرم في القانون الأمريكي على إعتبار أن النظام الانجلوسكسوني هو الذي وضع حجر الأساس لهذا النظام وتطبيقاته، ثم الإجراءات المتعلق بالقانون الفرنسي كنموذج للنظام اللاتيني الذي تبناه، في محاولة للتعرف على أهم الفوارق ونقاط التشابه التي يثيرها هذين النظامين مع إختلاف مرجعيتهما، فالأول إتهامي والثاني تنقيبي. من حيث نوع الجرائم التي يمكن التفاوض بشأهنا، ومن يبادر بطلب إجراء المفاوضات، ووقت اللجوء لها وأطراف التفاوض وغيرهم.

الفرع الأول: إجراءات التفاوض على الإعتراف في القانون الأمريكي.

تختلف شروط إعمال هذا الإجراء في الولايات المتحدة الأمريكية مابين مدينة إلى أخرى كما سبق ورأينا هذا الإختلاف فيما يخص ألية الوساطة الجزائية كبديل من حيث من يقوم بدور الوسيط، من حيث مراحل الوساطة ومن يمكن حضورها ونتائجها وغيرها، غير أن هذا الإختلاف إختلاف لين ومرونة وتسهيل لممارسة هذا الإجراء، وليس من شأنه التأثير بشكل سلبي مع العلم أن هذه الولايات والمدن تتفق فيما يخص القواعد العامة له كضرورة حضور المحامي، الحكم الناتج عن التفاوض على الإعتراف يكون عقلاني وعادل وغيرهما، حيث تصل نسبة القضايا التي يتم الحكم فيها عن طريق التفاوض على الإعتراف إلى 90 بالمئة من القضايا. وقد أيدت المحكمة العليا للولايات المتحدة الأمريكية نظام المساومة على الإعتراف بالذنب على أنه طريق مناسب من أجل حل القضايا الجنائية ووصفه بأنه عنصر أساسي لتحقيق العدالة.

يقوم نظام التفاوض على الإعتراف في النظام الأنجلوسكسوني وبالاخص في الولايات المتحدة الأمريكية بإعتبارها نموذج الدراسة على ثلاثة أنواع وهي: التفاوض بخصوص المتابعة القضائية charge bargaining عن طريق تغيير الوصف القانوني للأفعال المجرمة المنسوبة للمتهم، إلى وصف أخر أقل شدة وخطورة، التفاوض على الأفعال المرتكبة count bargaining وذلك بإسقاط التهم وإقتصار

1 دأود زمورة، الصلح كبديل للدعوى العمومية في التشريع الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة باتنة 1 الحاج لخضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2017، ص233.

المتابعة القضائية على جريمة واحدة فقط، أما النوع الثالث فيتعلق بالعقوبة المقررة له sentence bargaining وذلك بإقتراح عقوبة مخففة عن تلك الأصلية والمقررة قانونا للجريمة المرتكبة.

أولا-النطاق الموضوعي لنظام التفأوض على الإعتراف:

إن مختلف القوانين الفيديرالية الأمريكية تسمح بإجراء التفاوض على الإعتراف وتطبيقه على جميع الجرائم وتشمل بذلك الجنح والجنايات، غير أن بعض الولايات تستثني من ذلك الجرائم الأشد خطورة والتي تكون العقوبة فيها بالإعدام أو السجن المؤبد، والبعض الأخر لايجيز تطبيقه في الجرائم الخاصة والموصوفة بالحساسة ونذكر على سبيل المثال: ان ولاية كاليفورنيا لاتجيز تطبيق إجراء التفاوض على الاعتراف مابين النيابة والدفاع بخصوص الجرائم التي ترتكب تحت تأثير المواد المخدرة أو بإستعمال سلاح ناري[1].

ثانيا-إجراءات التفاوض على الإعتراف:

كما سبق ورأينا أن نظام الاعتراف المسبق في القانون الأمريكي كنموذج للنظام الأنجلوسكسوني يتميز بنطاق أوسع على خلاف التشريعات المقارنة، ويمكن إستقراء مجموعة الإجراءات المتعلقة بهذا النظام من خلال القاعدة الفدرالية رقم 11 المتعلقة بالإجراءات الجزائية، والتي تعترف بإجراء المفاوضة على الإعتراف وتقننه وهو بدوره يستمد شرعيته منها ويمكن إجمال هذه الإجراءات كالتالي:

1- اقتراح اللجوء إلى التفاوض على الاعتراف:

الأصل أن النيابة العامة هي التي تلجأ إلى مفاوضة المتهم من اجل الحصول على اعترافه، وقد منحها القانون إمكانية اللجوء إلى ذلك في أي مرحلة من مراحل الدعوى العمومية غير أن بعض الولايات تشترط اللجوء إلى هذا الإجراء في بداية إجراءات الدعوى، وتمنح إمكانية اللجوء إلى هذا الإجراء لكل من النائب العام أو المتهم وبالنيابة عنه محاميه كما أن القاعدة 11 لاتلزم المحكمة بالموافقة على طلب الإقتراح ويمكنها رفضه إذا رأت في تقديرها ما يلزم ذلك.

وحسب القاعدة الفدرالية رقم 11 يمكن أن يتضمن إتفاق التفاوض على الإعتراف ثلاثة خيارات مقابل إعتراف المتهم بالذنب المنسوب إليه، وهي طلب المدعي العام في الإتفاق إسقاط التهم الأخرى، تقديم توصية والموافقة على عدم إعتراض المتهم على أي حكم معين يصدر في حقه بناء على هذه التوصية، مع ضرورة تفهمه أن هذه التوصية غير ملزمة للمحكمة ويمكن رفضها، الإتفاق على أن

1 سليمان عبد المنعم، المرجع لسابق، ص 83.

عقوبة معينة هي الاقتراح المناسب للقضية المعروضة[1]. فجهة الإدعاء لها كل الصلاحية في موازنة المصالح وتقدير الواقعة بما يضمن حماية المصلحة العامة وتحقيقها[2]. كما توضح القاعدة الفيديرالية السابقة ان الإتفاق لايقتصر على تلك الخيارات الثالثة، فقد يوافق المدعي العام على عدم توجيه اي تهمة ضد المدعى عليه مقابل إعترافه بالجرم، وفي المقابل الإتفاق لايتوقف على مجرد إقراره بالذنب بل قد يتطلب الإتفاق تعاون المتهم مع الإدعاء العام في قضية ما أو تحقيق آخر[3].

وفي حال توصل الطرفان إلى عقد الإتفاق والذي ينظر إليه القانون الأمريكي نظرة العقد ويطبق عليه القواعد العامة المتعلقة بالعقد نظرا لتوافر عناصره وأركانه، تطلب المحكمة الكشف عن إتفاق التفاوض على الإعتراف إما في جلسة علنية أو في جلسة مغلقة أمام الكاميرا إذا توفر سببا وجيها لذلك[4]. وبعد أن يتم الكشف عن إتفاق الاعتراف بالذنب أمام المحكمة فإنها تمتلك سلطة تقدير وملائمة مدى موافقتها والمصادقة عليه أو رفضه.

2- التصديق على الاتفاق:

قبل أن يصادق القاضي على الإتفاق ويصدر قرارا بقبوله فإنه بالرجوع إلى القاعدة الفدرالية 11(b) يقوم القاضي بمخاطبة المتهم والتأكد من أن إقراره بالذنب لم يكن نتيجة لأي تهديد أو ضغط أو وعود أخرى، بخلاف ماجاء في الإتفاق المعروض امامه كما يتأكد من صحة الوقائع والإتفاق وإستيفائه للإجراءات اللازمة بطريقة صحيحة، ويذكره بمجموعة الحقوق التي يكفلها له القانون كالحق في الدفع بالبراءة وحقه في محاكمة عادلة، وحقه في أن يمثله محامي، الحق في مواجهة الشهود وغيرهم، اي أن

1« Those three listed options of the attorney for the government, included in Fed. R. Crim. P. 11(e)(1)(A) to (C) are as follows: he/she may move for dismissal of other charges; he/she may make a recommendation or an agreement not to oppose the defendant's request for a particular sentence, with the understanding that such recommendation or request shall not be binding upon the court; or he/she may agree that a specific sentence is the appropriate disposition of the case "

2بحرية هارون، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي، المرجع السابق، ص 317.

3« These options are not the only subjects that may be addressed in a plea agreement. For example, the prosecutor may agree not to bring a particular charge against the defendant or against a third party »

4"If the parties reach a plea agreement, the court, under the mandate of Fed. R. Crim. P. 11(e)(2), shall, on the record, require the disclosure of the agreement in open court or, on a showing of good cause, in camera, at the time that the plea is offered"

إعتراف المتهم يكون بكامل إرادته الحرة وخاليا من اي عيب قد يعتريه وهذا ما أكدت عليه المحكمة العليا في إحدى القضايا التي عرضت عليها[1].

كما تجدر الإشارة أن دور القاضي يقتصر على ماتم ذكره سابقا دون ان يكون له أي تدخل في المفاوضات التي تتم بين النيابة العامة والمتهم، وذلك راجع لعدة أسباب منها ان وجود القاضي أثناء التفاوض من شأنه ان يضغط على المتهم ويجبره على الموافقة على الإتفاق لما يملكه القاضي من سلطة ومكانة[2]، إضافة إلى تجنيب المتهم شعوره بالظلم وعدم حصوله على محاكمة عادلة في حال إذا مارفض القاضي الموافقة على مقترح المفاوضات على الإعتراف[3].

وحسب القاعدة الفيدرالية 11 (C)(4) في حالة إذا قررت المحكمة المصادقة على الإتفاق فإنها تلتزم بإبلاغ المتهم بانه سيسري بحقه الحكم المنصوص عليه في إتفاق الإقرار بالذنب، وتنتهي الدعوى في المحاكمة[4].وقد حددت القاعدة Fed. R. Crim. P. 11 (d) دائما أن المحكمة لايمكنها أن تقبل إتفاق الإقرار بالذنب دون مواجهة المتهم في جلسة علنية، للتأكد من ان إرادته التي تتجه نحو التفاوض سليمة وحرة، كما تتأكد من أن إعترافه كان بناء على نقاشات ومفاوضات تمت بينه وبين النائب العام أو بين هذا الأخير ومحامي المتهم.

كما لايجوز للمتم سحب إقراره بالذنب بعد ان توافق المحكمة على الإتفاق وتصدر حكمها بالعقوبة المقررة وذلك حسب القاعدة Fed. R. Crim. P. 11(e).

أما إذا قررت المحكمة رفض الإتفاق فإنه يتوجب عليها وفقا للقاعدة الفديرالية Fed. R. Crim. P. 11(5) (c) إبلاغ أطراف الإتفاق بشكل رسمي رفضها المصادقة على الإتفاق، إضافة إلى تقديم النصح للمتهم إما بطريقة شخصية عن طريق جلسة علنية، أو مغلقة بواسطة الكاميرا أن المحكمة غير ملزمة بالإتفاق القائم على التفاوض بينه وبين النيابة العامة، ومنحه فرصة لسحب طلبه وإعترافه مع

1« ...courts are careful that a plea of guilty shall not be accepted unless made voluntarily after proper advice and with full understanding of the consequences."

2 إن هذا الدور القاصر الذي يفرضه التشريع الإجرائي الأمريكي على القاضي أمر طبيعي يرجع إلى النظام الإتهامي المتبع في الولايات المتحدة الأمريكية والذي يقلص من سلطة القاضي في جمع الأدلة والتحقق من مدى سلامتها فقط دون السعي للكشف عن الحقيقة.

3 Shayna M. Sigman, An Analysis of Rule 11 Plea Bargain Options, The University of Chicago Law Revie, 1999, P 1336.

4« After the plea agreement has been disclosed, the court may either accept or reject it. If the court accepts the plea agreement, the court must inform the defendant that it will embody in the judgment and sentence the disposition provided for in the plea agreement" .

ضرورة تنبيبه أنه في حالة عدم سحبه للإعتراف فإنها ستنظر في الدعوى بما لا يتفق مع مصلحته التي كانت مرجوة من خلال إتفاق الإقرار بالذنب.

الفرع الثاني: نظام المثول على أساس الاعتراف المسبق بالجرم في النظام اللاتيني.

تبنى المشرع الفرنسي هذا الإجراء واصطلح عليه ب " المثول على أساس الإعتراف المسبق بالجرم "[1] وذلك بمقتضى المادة 137 من القانون رقم 2004-204 المتعلق بالعمل على ملائمة الإجراءات الفرنسي والذي تعرض لعدة تعديلات، أخرها الأمر رقم 2019-984 ضمن المواد 495-7 إلى 495-16 تحت مسمى Comparaitre sur Reconnaissance Préalable de Culpabilité، وقد سبق إقراره عن طريق توصية[2]لجنة الوزراء بالمجلس الأوروبي خلال سنة 1987[3] والتي توصي بإعتماد هذا الإجراء من اجل تبسيط الإجراءات الجزائية.

أولا-النطاق الموضوعي للمثول على اساس الإعتراف المسبق بالجرم:

بخلاف القانون الأمريكي فإن المشرع الفرنسي قد حصر اللجوء إلى هذا النظام في الجنح والمخالفات حسب نص المادة 495-7 التي لاتتسم بالخطورة والمعاقب عليها بالغرامة أو الحبس لمدة لاتزيد عن خمس سنوات، غير ان المشرع إستثنى بعض الجنح لتكون محل تطبيق لهذا النظام حسب المادة 495-16 بالرغم من أنه يعاقب عليها بمدة لاتقل عن خمس سنوات وهي: جرائم الصحافة والقتل العمدي والجرائم السياسية والجرائم التي تخضع المتابعة فيها للقانون الخاص، وإستعبد ايضا من ذلك جرائم

1 كما إقترحت لجنة القضاء الجزائي وحقوق الإنسان في فرنسا تبني في هذا النظام من خلال معالجة القضايا الجزائية حسب إقرار المتهم إذا تبين أن التفأوض حول العقوبة يكون أكثر ملائمة وذلك سنة 1989. أنظر : akila taleb, les procedures de guilty plea plaidoyer pour le developpement des formes de justice (negociee) au sein des procedure penales, ridp, vol 83 ,2012, p89

2 " في كل مرة تسمح بذلك التقاليد الدستورية والقانونية يجب تنظيم الإعتراف وإجراؤه بطريق التفأوض الذي بموجبه يدعى المتهم إلى المثول أمام المحكمة عند مرحلة مبتكرة من الإجراءات لكي يعترف بصورة علنية بالادلة القائمة ضده وأما الإجراءات المماثلة في مثل هده الحالة فيجب على قضاء الحكم ان يقرر الإقتصاد في كل جزء من التحقيق والإنتقال مباشرة إلى تحليل شخصية الجانح والنطق بالعقوبة وحيثما يترك ذلك صداه على قرار التعويض" أنظر Article 7 de la recommandation du conseil de l'Europe n° R(87) 18 du comité des ministres au états membre concernant la simplification de la justice pénale adopté le 17 septembre 1987

3 حيث صرحت اللجنة بقولها " في كل مرة تسمح التقاليد الدستورية والقانونية يجب تنظيم الإعتراف وإجراؤه بطريق التفأوض الذي بموجبه يدعى المتهم إلى المثول أمام المحكمة عند مرحلة مبكرة من الإجراءات لكي يعترف بصورة علنية بالأدلة القائمة ضده، في مثل هذه الحالة يجب على قضاء الحكم أن يقوم بترشيد إجراءات التحقيق والإنتقال مباشرة إلى تحليل شخصية الجانح والنطق بالعقوبة والفصل في التعويض"، أنظر عبد اللطيف بوسري، المرجع السابق، ص 97.

الأحداث الذين تقل أعمارهم عن 18 سنة[1]. وجرائم الإعتداء العمدية الماسة بسلامة الاشخاص وجرائم الأعتداء الجنسي المنصوص عليها في المواد 222-9إلى 222-31 من قانون العقوبات الفرنسي والمعاقب عليها بالسجن لمدة تزيد عن خمس سنوات، والعلة من ذلك أن هذا النوع من الجرائم تتطلب تحقيقا معمقا في جلسات علنية[2].

وبالتالي فإن النيابة العامة يجوز لها تطبيق إجراء المثول على أساس الإعتراف المسبق بالجرم في كل الجنح بإستثناء المنصوص عليها في المادة 495-16 كما أنها غير ملزمة بأخذ حد العقوبات بعين الإعتبار الا فيما تعلق بالجنح المنصوص عليها في المواد 222-9 إلى 222-31 من ق إ ج ف[3].

وفضلا على ذلك فقد إستثنى المشرع الفرنسي بعض الدعاوى من تطبيق نظام المفاوضات على الإعتراف، وذلك راجع لعدم التناسب بين الدعوى والنظام بموجب المرسوم الصادر في 8 سبتمبر 2004 وهي الدعاوى المعقدة الغير مهيأة للفصل فيها، وهي تشمل الجرائم التي لايمكن تقدير خطورتها وتحتاج إلى إجراءات مطولة كالفحوصات الطبية وغيرها، الدعاوى المرتبطة بالمصلحة مثل الجرائم التي تقتضي إتباع الإجراءات التقليدية، حماية لمصلحة المجتمع والتي تنطوي مثلا على العنصرية أو الأقلية، وأخيرا الدعوى المقرتنة بظرف التعدد والتي تتطلب مناقشة الأدلة في محاكمة علنية.[4]

ثانيا-إجراءات المفأوضة على الإعتراف:

سنسلط الضوء خلال هذا العنصر على اهم الخطوات والإجراءات المتبعة أثناء عملية السير في المفاوضة على الأعتراف.

1 ربما الحكمة من إستبعاد المشرع الفرنسي هذه الفئة من تطبيق هذا النظام كونه قد يؤدي إلى تطبيق عقوبة سالبة للحرية في نهاية المطاف، كما ان خصوصية فئة الأحداث ومصلحتهم الفضلى تستعدي دراسة شخصيتهم بدقة في جو عائلي وإجتماعي مناسب يسمح بالتوصل إلى تدبير بتلائم وطبيعتهم وهذا يتنافى مع خاصية الإيجاز والسرعة التي يهدف لها هذا الإجراء.

2نبيلة بن الشيخ، بدائل الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص 367.

3نبيلة بن الشيخ، بدائل الدعوى الجزائية، المرجع نفسه، ص 367.

4بحرية هارون، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي، المرجع لسابق، ص 326.

1- طلب اللجوء إلى مفاوضة الاعتراف:

منح المشرع الفرنسي كامل الحرية للنيابة العامة[1] في إقتراح إجراء المثول على أساس الإقرار بالجرم سواء من تلقاء نفسها ودون إنتظار لطلب المتهم، أو بناء على طلبه أو محاميه بناء على نص المادة 495-7[2] و المادة 495-15 من ق إ ج ف. وذلك بناء على تطبيق أحكام المادة 393 من ق إ ج ف أي إتجاه الأشخاص الذين تم إستدعاؤهم خصيصا لهذا الإجراء، أو الدين يمثلون أمامه من طرف الضبطية القضائية، كما اجاز المشرع الفرنسي بموجب القانون المؤرخ في 13-12-2011 لقاضي التحقيق بعد تقييده بشروط معينة أن يقترح هذا الإجراء أثناء التحقيق القضائي حسب المادة 180-1 من ق إ ج ف. ويتم الإستدعاء عمليا من طرف ظابط الشرطة القضاية غير ان القانون لم يحدد المهلة اللازمة بين تاريخ الإستدعاء وتاريخ الحضور، مع العلم ان الجاني يمكنه الإستفادة دائما من اجل عشرة ايام للتفكير في الإقتراح، للرد بقبوله أو رفضة ويعتبر هذا ضمانة، للمتهم فضلا على ان إقتراح هذا الإجراء يكون قبل أي مباشرة لاي من إجراءات المتابعة الجزائية أي قبل البداية فيها، أما في حال ما إذا قامت النيابة العامة بجدولة أو إحالة القضية على المحكمة المختصة فهنا لايمكن تطبيق إجراء التفاوض على الإعتراف.[3]

كما يجوز للمتهم أو دفاعه مباشرة إقتراح إجراء التفاوض على الإعتراف عن طريق تقديم خطاب موصى عليه بإشعار بالإستلام موجه إلى وكيل الجهورية، الذي تقع عليه مسؤولية دراسة الطلب وإعمال سلطته التقديرية في مدى ملائمة الإجراء ثم يخطر المتهم أو دفاعه بقبول إجراء التفاوض[4]. وتؤكد المادة 495-8 من ق إ ج ف على إجبارية حضور المحامي مع المتهم وإلتزام وكيل الجمهورية بإعلام المتهم بذلك، وإن لم يستطع فإنه يستفيد من المساعدة القضائية. كما إشترط حضور المحامي

1أقرت محكمة النقض الفرنسية في قرارها المؤرخ في 4-10-2006 بأنه " يقع على النيابة العامة في حالة مباشرة إجراءات المثول على أساس الإعتراف المسبق بالجرم إلتزام بعدم تحريك الدعوى العمومية في نفس الوقت، وإخطار محكمة الجنح بالطرق المنصوص عليها في المادة 388 ق إ ج ف قبل أن يدلي المتهم بموافقته في قبول العقوبات المقررة عليه أو قبل إصدار القاضي لأمر التصديق أو رفضه."

2Aricle n° 495-7 de la loi n°2011-1862 du 13 décembre 2011 - art. 27 du c.p.p.f dispose que: « ... le procureur de la République peut, d'office ou à la demande de l'intéressé ou de son avocat, recourir à la procédure de comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité.... »

3 عبد اللطيف بوسري، المرجع لسابق، ص 106.

4 سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 109.

في جميع مراحل هذا الإجراء خاصة لحظة الموافقة على العقوبات المقترحة على المتهم ولحظة إقراره بإرتكاب الجريمة[1].

وحسب المادة 180-1 التي تجيز لقاضي التحقيق إجراء المثول على أساس الإعتراف المسبق بالجرم فإنه يترتب عليه إنتهاء الحبس المؤقت إذا كان المتهم محبوسا، وايضا كل من الرقابة القضائية والإلكترونية وبطبيعة الحال لا يمكنه اللجوء إلى ذلك الا في حال موافقة كل من المتهم ووكيل الجمهورية الذي يصدر موافقته في شكل مكتوب، ويجب ان يشير قاضي التحقيق في قرار الإحالة أنه في حالة فشل الإجراء خلال ثلاثة أشهر إلى أن الامر يفترض المحاكمة العادية[2].

2- التصديق على الإتفاق:

بعد أن يعترف المتهم بإرتكاب الجريمة المنسوبة إليه في حضور محاميه مقابل إستفادته من عقوبة مخففة من دون الخوض في إجراءات المحاكمة العادية، حيث يتم التفاوض بين المتهم ومحاميه من جهة وبين المحامي وممثل النيابة العامة من جهة اخرى، حول تخفيض العقوبة وتكون هذه المفاوضات سرية كما يجب ان يدون الإقتراح ضمن محضر مكتوب تحت طائلة البطلان يثبت فيه إعتراف المتهم وإقتراح وكيل الجمهورية لتنفيذ واحدة أو أكثر من العقوبات الاصلية أو التكميلة المقررة للجريمة، وهذا وفقا للمادة 495 -14 من ق إ ج ف.

ثم يقوم وكيل الجمهورية بعرض الملف للمصادقة عليه من طرف رئيس المحكمة أو القاضي المفوض لهذا الغرض. حيث يقوم هذا الأخير بالإطلاع على الملف وإستنادا إلى المادة 495-9 من ق إ ج ف فإنه يتحقق من صحة الوقائع والتكييف القانوني للجريمة وسلامة إجراءات التفاوض، وبالتالي الرد إما بقبول المقترح والتصديق على العقوبة وتنص المادة 495-11 من ق إ ج ف على حق المتهم في الإستثناف في مدة عشرة أيام. وعلى القاضي أن يصدر أمرا مسببا في نفس اليوم يشير فيه إلى إعتراف المتهم وقبوله بالعقوبة المقترحة.

1 والعلة من حرص المشرع الفرنسي على هذه الضمانة هي أن المتهم الذي يعترف بالجريمة الموجهة إليه يكون في مركز ضعف يحتاج إلى دفاع يحميه من السقوط في فخ الإغراءات التي تقدم له مقابل الإقرار بذنبه كتخفيف العقوبة والتي يحتمل أن تكون هي نفسها في حالة ما تمسك ببراءته من الجرم المنسوب إليه. أنظر سليمان عبد المنعم، المرجع السابق، ص 114.

2نبية بن الشيخ، بدائل الدعوى الجزائية، المرجع السابق، ص 374.

وربما العلة من ضرورة تصديق القاضي على مقترح المفاوضة على الإعتراف إنما يرجو منه المشرع التأكيد على الرقابة المشروعية لتفادي الدفع بعدم الدستورية[1].

ويتعين على وكيل الجمهورية عند إقتراح العقوبة المقررة مراعاة مبدأ تفريد العقاب حسب نص المادة 132-24 من ق ع ف وإذا كانت العقوبة المقررة هي الحبس، فلاينبغي ان تتجاوز مدة السنة أو في كل الأحوال لاتتجاوز نصف المدة المقررة للجريمة، كما يمكن ان تكون العقوبة موقوفة النفاذ كليا أو جزئيا أو تكون محل إجراء من إجراءات التنفيذ خارج البيئة المغلقة، ويمكن ان يكون التنفيد فوري أو يحيل وكيل الجمهورية الأمر إلى قاضي تطبيق العقوبات.[2]

أما في حالة رفض القاضي الاقتراح المرفوع إليه لأسباب قد تتعلق بالجريمة أو الضحية أو المجتمع أو حتى المقترح ذاته، فإنه يقوم بإحالة المتهم لمقاضاته وفقا للإجراءات العادية للمحاكمة حسب نص المادة 495-12 من ق إ ج ف. وتعزيزا لحقوق الدفاع وحماية للمركز القانوني للتهم فإن إجراءات الإعتراف لايمكن أن يحتج بها أمام المحكمة وفقا لنص المادة 495-12 من ق إ ج ف .مع الإشارة أن حق الضحية يبقى محفوظا وفقا للمادة 495-13 من ق إ ج بحيث يمكن للطرف المدني التأسيس امام القاضي الذي يفصل في طلباته كما يمكنه إستدعاء المحكوم عليه وفقا لإجراءات التكليف بالحضور المباشر أمام محكمة الجنح المختصة للفصل في حقوقه المدنية.

ثالثا-عيوب ومحاسن نظام التفاوض على الاعتراف:

أي إصلاحات جديدة تلجأ إليها الدولة من أجل الحفاظ على سلامتها وضمان أمنها وتماشيا مع التطورات التي تحدث على مستوى العالم لابد ان تحمل جانبا إيجابي يظهره الداعمون لهذه الإصلاحات، وجانبا سلبي يكشف عنه المنتقدون والرافضون لها، وبالتالي فإن نظام التفاوض على الإعتراف كغيره من الإجراءات الجديدة التي حملتها العدالة التصالحية له محاسن وعيوب وهذا ماسنحاول عرضه ومناقشته.

1- محاسن نظام التفاوض على الإعتراف:

إن هذا النظام له مايبرر وجوده من خلال توفير الكثير من الجهد والوقت الذي تستغرقه الجهات المختصة للنظر في القضايا والفصل فيها، والتي عادة ما تستغرق وقت طويلا عند إتباع الإجراءات

1 رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، المرجع السابق، ص 217.

2 معيزة رضا، المرجع السابق، ص 17.

الجزائية التقليدية، اما نظام التفاوض على الاعتراف يسمح للنيابة العامة ان تكون أكثر إنتاجية أن صح التعبير، من خلال معالجتها للعديد من القضايا في مدة زمنية تسمح بتحقيق العدالة الفعالة.

يحفظ المركز القانوني ويوسع من سلطة النيابة العامة وقضاة الحكم من خلال تقديم العروض للمتهم مقابل إعترافه وإقراره بالوقائع الإجرامية المعروضة، أي ان دائرة التفاوض والنقاش لايمكن أن تخرج عن سيطرة الجهات القانونية المكلفة بمعالجة القضية.

يحقق هذا النظام بعدا إنسانيا يتماشى مع التطور المستمر لمفهوم الجزاء الجنائي والسياسة الجنائية المعاصرة التي ترتقي مدارج الإنسانية القائمة على الرضا وإرادة الأطراف في تجاوز المفهوم التقليدي للعقاب والانتقام، نحو فكرة التسامح وإصلاح العلاقات والجناة ودمجهم في المجتمع.

يسمح هذا النظام بإتاحة حلول مجدية وواقعية للخصومة الجزائية بواسطة وسائل رضائية تصالحية مقابل تدابير عقابية، إما مخففة أو بديلة عن العقوبة السالبة للحرية كما يضمن حصول الضحية على ترضية مادية يقدمها المتهم كتعويض له.[1]

أثبت هذا النظام نفعيته للدولة من خلال تجنيبها نفقات السجون عن طريق إستبدال العقوبة السالبة للحرية أو تخفيضها كما انه يقوم على مفهوم العقوبة المالية اي الغرامة والتي تعتبر زيادة إيجابية للخزينة العامة.

إن نظام التفاوض على الإعتراف يقدم تعاونا لايقدر بثمن لجهاز النيابة العامة، من خلال إعفائه من إجراءات التحقيق والإستدلال والبحث عن الأدلة والتأكد من صحتها وغيرها من الإجراءات التي تستهلك الكثير من الوقت والجهد لإثبات التهمة المنسوبة للجاني.

يحقق هذا النظام منفعة اقتصادية للمتهم في حد ذاته والذي قد يكون هو العائل والمسؤول الوحيد عن عائلته وبالتالي إختياره لإجراء الإقرار بالذنب، من شأنه أن يجنبه العقوبة السالبة للحرية أو يخففها عنه والتي قد تعرض أسرته لعدة أزمات مالية ونفسية خلال فترة تواجده في المؤسسة العقابية.

أحيانا كما سبق وذكرنا أن الجاني قد يكون شخص ذو سمعة طيبة ونافع داخل المجتمع إنسان مثقف وذو مستوى، وهناك ما يبرر إرتكابه للسلوك الإجرامي عن طريق الخطأ أو تحت تأثير الظروف المزرية التي يعيشها، وبالتالي فإن عملية إقراره بالذنب من شأنها إراحته من تأنيب الضمير وتختصر له الكثير

1عبد اللطيف بوسري، المرجع السابق، ص 129.

من الوقت للبدأ من جديد وتأهيله لعيش حياة كريمة بعيداً تبعات المحاكمة والعقاب وإنتكاس سمعته ونظرة المجتمع له والمحطين به.

2- عيوب نظام التفاوض على الإعتراف:

من جهة أخرى إن نظام التفاوض على الاعتراف قد يمس بمدى نزاهة وفعالية العدالة الجنائية من خلال إعطائه فرصة للمتهمين للهروب من العقاب الشديد الذي يناسب الجريمة المرتكبة، والتعرض لعقوبات مخففة فهو يمس بأحد أهم أغراض العقوبة ألا وهي الردع العام والخاص.

يشكل هذا النظام تعارضا صارخا مع مبدأ المساواة فمقابل الأحكام المخففة التي صدرت في حق المتهمين الذين تفاوضوا على الاعتراف، هناك أحكام عقابية شديدة صدرت في حق متهمين أخرين رفضوا سلوك هذا الطريق بالرغم من أنهم يتماثلون في الجرم المرتكب.

يحرم التفاوض على الاعتراف ويتجاوز معظم الضمانات التي كفلتها القوانين سواء الدولية أو الوطنية من أجل محاكمة عادلة، كتنازل المتهم عن حقوقه الإجرائية مثل الحق في إلتزام الصمت ومواجهة الشهود، الحق في محاكمة علنية وغيرهما.

قد يلجأ الجاني في نظام التفاوض على الإعتراف إلى الإقرار بذنب لم يرتكبه، وبالتالي يدان على هذا الأساس وهو في الأصل بريئ فقط ليتخلص من تعقيدات الإجراءات الجزائية والمدة الزمنية التي تستغرقها وهذا ما أثبتته بعض الدراسات التي أجريت في الولايات المتحدة الأمريكية.

في نظام التفاوض على الإعتراف قد يتم اللجوء إلى تغيير وصف التهمة المنسوبة اليه، من التشديد إلى التخفيف وكأن المتهم بريئ من سلوك إجرامي قام به فعليا ليصبح مدانا بسلوك إجرامي آخر لم يأتي على فعله وهذا يشكل تناقضا كبيرا مع مبدائ العدالة.[1]

ينتهك نظام التفاوض على الاعتراف أهم المبادئ الدستورية، والمتمثلة في الفصل بين السلطات حيث يسمح لممثل النيابة العامة باعتبارها سلطة اتهام وتحقيق بتقدير العقوبة بالرغم أنها من اختصاصات وصلاحيات القاضي.

1 بن جبل العيد، التفاوض على الإعتراف، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة الجزائر1، ع 8، ص 178.

رابعا-تقييم نظام التفأوض على الاعتراف في كل من أمريكا وفرنسا:

يسمح القانون الفرنسي اللجوء إلى إجراءات التفاوض على الاعتراف في بعض الجرائم[1] التي حددتها النصوص القانونية، مما يؤكد مشروعيته وإعماله لمبدأ الشرعية وغالبا هي جرائم لا تتسم بالخطورة عكس القانون الأمريكي الذي وسع من النطاق الموضوعي لهذا الإجراء، وقد يشمل جرائم ذات خطورة عالية لكن هذا يضعف موقف الإجراءات العادية للعدالة الجنائية، والتي تسير نحو الاستثناء بعدما كانت تعتبر قواعد عامة وهذا ما تشير إليه الإحصائيات في الولايات المتحدة الأمريكية حيث أكثر من 70 بالمائة من القضايا يفصل فيها عبر المفاوضات.

يستثني المشرع الفرنسي الأطفال الجانحين من الإقرار بالذنب مقابل التفاوض وقد سبق و ذكرنا العلة من ذلك مراعاة لخصوصية هذه الفئة والتي تتطلب السير في إجراءات التقاضي الإعتيادية، فهم غير مؤهلين لاتخاذ قرار بالتنازل عن العديد من حقوقهم مقابل الإعتراف بالذنب، فالفكر القانون الحديث ينظر للأطفال الجانحين أنهم ضحايا يحتاجون للعلاج والإصلاح ومعرفة الدفاع وراء جنوحهم[2]، بينما النظام الأمريكي لم يذكر اي استثناء يأتي على فئة الأطفال الجانحين وهذا دليل على انهم معنين بإجراء التفاوض على الاعتراف شأنهم شأن اي متهم آخر بالغ.

سبق وذكرنا أن مفاوضات الإعتراف في النظام الأمريكي يمكن اللجوء إليها في أي مرحلة كانت عليها الإجراءات الجزائية، لكن هذه الميزة تحمل جانبين أحدها إيجابي إذ أنه يمنح فرصة كبيرة للمتهم باللجوء إلى هذا الإجراء وتجنيب نفسه خطر العقوبة، ومن جانب أخر فإن هذه المرونة الزائدة عن حدها في إعمال هذا الإجراء تناقض خاصيته في ربح الوقت والجهد وتجنب تعقيدات الإجراءت العادية إذ أنه لافائدة من اللجوء إلى التفاوض بعد السير في الإجراءات التقليدية وإحراز تقدما كبيرا فيها، عكس المشرع الفرنسي الذي حدد النطاق الزماني لمفاوضات الإعتراف بأن يكون قبل البدء في إجراءات الدعوى الجزائية.

إن المتهم في نظام المفاوضات على الاعتراف في القانون الفرنسي لا يملك أي سلطة للتفاوض حول مدة العقوبة أو طبيعتها، فهو مخير بين رفضه للعقوبة المقترحة من طرف النيابة العامة أو قبولها كما أن

1بعد دخول نظام التفأوض على الإعتراف حيز التطبيق في فرنسا بتاريخ 1 أكتوبر 2004 تم الفصل في 2287 قضية وفق هذه الألية القانونية خلال الثلاثة الأشهر المتبقية من عام 2004، و27200 قضية سنة 2005، و50205 قضية سنة 2006 ليرتفع العدد إلى 87733 قضية خلال سنة 2016 الموقع الرسمي لوزارة العدل الفرنسية.

2مصطفى عبد الباقي، مريزيق لمى، مفأوضة الإعتراف مابين الواقع في الأنظمة القانونية والتطبيق في فلسطين وقطر: دراسة تحليلية مقارنة، المجلة الدولية للقانون، جامعة قطر، المجلد 11، ع 2، 2022، ص 153.

النيابة العامة تكتفي بتقديم إقتراحات لاتخرج عن تلك التي حددها النص القانوني فالمتهم لايمكنه تقديم أي إقتراحات، وهذا ما يخالف فكرة التفاوض التي من المفترض أن يقوم عليها الإجراء، عكس النظام الأمريكي الذي يسمح بوجود مناقشة ومساومة بين المدعي العام والمتهم ومحاميه.

يتفق كل من النظامين الفرنسي والأمريكي حول منح صلاحيات طلب اللجوء إلى إجراء المفاوضات على الاعتراف لكل من المدعي العام والمتهم ومحاميه، غير أن المشرع الفرنسي قد منح لقاضي التحقيق صلاحية المبادرة للجوء إلى هذا النظام كما سبق وأشرنا.

يتفق كل من النظامين الفرنسي والأمريكي على ضرورة تواجد المحامي لما له من دور في النصح والتوجيه وتقديم الاستشارة للمتهم وتوعيته من خطر الوقوع في فخ الإغراء مقابل إقراره بالذنب.

يتفق كل من النظامين الفرنسي والأمريكي على ضرورة ان يكون قبول المتهم للاعتراف صادرا عن إرادة حرة سليمة، خالية من أي عيب من عيوب الإرادة ودون أي تأثير أو إكراه أو ضغط من الطرف الثاني صاحب المصلحة.

في الأخير وبالرغم من اختلاف الأنظمة الإجرائية القانونية والدول وإختلاف الإجراءات التي يقوم عليها نظام المفاوضات على الاعتراف، الا ان ميزة الرضائية التي يقوم عليها تبقى ثابتة لاتتغير باعتبار أنه أحد نتائج التطور المستمر للفكر القانوني بصفة عامة والعقابي بصفة خاصة، والسياسة الجنائية المعاصرة التى تقوم بإصباغ الرضائية على مختلف القواعد الجزائية سواء كانت موضوعية أو إجرائية والتي طالما اتسمت بالجمود. أما نقاط الاختلاف فما هي إلا تباين سطحي وفقط لا يمس جوهر العدالة ولايخرج عن كونه يتماشى مع طبيعة النظام القانوني والإجرائي المتبع في بلد معين وحتى طبيعة المجتمع وثقافته القانونية.

خاتمة

خاتمة:

وفي ختام ما تيسر طرحه من مادة علمية وعناصر ترتبط وتصب في صميم موضوعنا، وفق منهجية علمية تخدم الأهداف التي يسعى إلى الوصول إليها في ظل سياسة جنائية معاصرة تحاول بها الدول قدر المستطاع تجنب الأسلوب العقابي وتجاوز أزمة العدالة الجنائية وإنعكساتها الإجتماعية والإقتصادية وحتى الأمنية والسياسية ومحاولة الإنفتاح أكثر على الفكر القانوني، الذي يدعم قيم التصالح والتسامح والمحافظة على العلاقات الإجتماعية والإنسانية ومراعاة البعد الإجتماعي بالدرجة الأولى ويدعم فكرة الرضائية التي تمنح للأفراد مجالا للتفاوض والحوار والمشاركة في إيجاد حل للنزاع الجنائي تتحقق به مصالح الأطراف.

حيث أحصينا من خلال الدراسة أن تبني الإجراءات البديلة للدعوى العمومية والإجراءت الموجزة لها ضرورة حتمية يفرضها التوجه العالمي والدولي لايصح الخروج عنه. إضافة إلى توضيح موقف المشرع الجزائري والذي رأينا أنه منفتح نحو تفعيل النهج التصالحي والرضائي في حل النزاع الجنائي مثل بقية التشريعات المقارنة – محل الدراسة- والتي تلتقي في نقاط معينة وبعض أليات العدالة التصالحية كالوساطة الجزائية التي أخذ بها كل من المشرع الجزائري والفرنسي والامريكي وتختلف في نقاط أخرى كالنطاق الموضوعي والزماني لها، فيما تبقى بعض الأليات يُعمل بها في تشريع قانوني دون الآخر وهذا عائد إلى طبيعة النظام الإجرائي المتبع والثقافة القانونية للمجتمعات وطبيعة نظامها العام، والعديد من العوامل التي لها التأثير المباشر في عملية تبني إجراءات التحول عن الدعوى العمومية سواء تلك البديلة أو الموجزة لإدارتها.

وقد أسفر البحث في هذا الموضوع عن جملة من النتائج والإقتراحات حاولنا إيجازها كالأتي:

- **النتائج:**

التوجه نحو إعمال إجراءات التحول عن الدعوى العمومية هو من بين الأساليب التي جاءت بها العدالة التصالحية، والتي أوجبتها أزمة العدالة الجنائية وذلك بعد أن أثبتت الإجراءات التقليدية قصور كبير في مواجهة الظاهرة الإجرامية، والتضخم العقابي والتشريعي والعدد الكبير للقضايا المتراكمة لدى الاجهزة المختصة.

التحول عن الدعوى العمومية هو توجه عالمي، شهدته مختلفة التشريعات والانظمة الإجرائية المقارنة، سواء في النظام الإتهامي أو التنقيبي أو المختلط.

إن الغاية المرجوة من القانون الجنائي لم تعد تقتصر على ردع وقمع الجاني بل أصبح تعويض المجني عليه واعادة تاهيل الجاني بين افراد مجتمعه من الفلسفات الحديثة التي تقوم عليها السياسةالجنائية المعاصرة.

إن بدائل الدعوى العمومية والإجراءات الموجزة تقوم على مبادئ أساسية ثابتة، كالرضائية والسرعة والتفاوض، غير أن الإختلاف بينهما يكمن في الاحكام والإجراءت المنظمة لها، وهذا يعود إلى الإختلاف في النظام الإجرائي المتبع في كل دولة.

تحقق كل من إجراءات التحول عن الدعوى العمومية واجراءات المحاكمة التقليدية، تناغما قانونيا، بحيث لايمكن الإستغناء أو التخلي عن أي منها بشكل نهائي، بل وجودها يشكل مرونة في إمكانية اللجوء إلى أي منها لمواجهة الأثار السلبية للجريمة ومحاولة الحد منها.

ان التطور في الفكر القانوني أمر محمود ويثمن، فلا يمكن مواجهة هذا التطور القائم في الظواهر الإجتماعية والإقتصادية والتكونولوجيا مقابل قواعد قانونية موضوعية وإجرائية جامدة، ناقشتها وأسست لها مدارس قديمة لم ولا تشهد هذه التحولات.

التحول عن الدعوى العمومية في دول النظام الأنجلوسكسوني يشهد تطبيقا واسعا، من حيث الكم والعدد ومن حيث نوعية واختلاف البرامج المتبعة كبديل عن الدعوى العمومية.

لاقت فكرة العدالة التصالية في دول النظام الأنجلوسكسوني رواجا وإعمالا واسعا، حيث تعهد إلى مراكز ومنظمات خارج النظام والهيكل القضائي لحل النزاع الجزائي بالطرق البديلة، في حين أن دول النظام اللاتيني مازلت تحتفظ ببعض الرسمية لإعمال الإجراءات البديلة.

يسعى المشرع الجزائري كغيره من تشريعات الدول إلى التوسع في اللجوء إلى إجراءات التحول عن الدعوى العمومية، سواء فيما تعلق بالإجراءات البديلة أو الإجراءات الموجزة.

ان الوصول إلى عدالة فعالة وتحقيق الترضية الإجتماعية هو ماتسعى الدول إليه من خلال إجراءات التحول عن الدعوى العمومية، لكن الواقع العملي يثبت ان تحقق هذا الهدف مرتبط بتوفير الأسباب التي تمكن من ذلك، حيث تشهد هذه البدائل كالوساطة والتسوية والأمر الجزائي نجاحا كبيرا في دول النظام الانجلوسكسوني واللاتيني وفقا للإحصائيات المطروحة، بخلاف المشرع الجزائري الذي يفقتر إعماله لهذه الإجراءات إلى الدراسة والإحصاء.

إن التأسيس للتحول عن الدعوى العمومية لاقى نقدا واسعا خاصة فيما يترتبط بالمبادئ الأسياسية في القانون الجنائي وأهم المبادئ الدستورية من حيث الشرعية الدستورية لهذه الإجراءت البديلة والموجزة.

تحتاج إجراءات االتحول عن الدعوى العمومية إلى ظبط دقيق من خلال الانظمة الإجرائية المقارنة فهناك مايرتب تطبيقه إنقضاء الدعوى العمومية، وهناك مايرتب حفظ الدعوى العمومية، ناهيك عن الإختلاف الموجود في النطاق الموضوعي والنطاق الزماني لتطبيقها.

- **التوصيات:**

ضرورة قيام وتفعيل دور المجتمع المدني في التعريف بالتوجه الجديد في لإجراءات الجنائية المعاصرة لحل الخصومة الجنائية، والمساهمة في تكوين ثقافة قانونية تتماشى مع التطورات القانونية من خلال كل الوسائل المتاحة والمسموحة.

لابد للمشرع الجزائري ان لايكتفي بخلق بدائل للمتابعة الجزائية أو بخلق إجراءات موجزة للدعوى العمومية، بل ان يسعى لتوفير وتهيئة الأسباب التي تضمن نجاحها وتحقيق أهدافها.

الحرص على وجود تعبئة إعلامية لمساعدة الجماهير والأفراد في فهم التوجه الجديد للعدالة الجنائبة، ومدى إنعاكسه بالإيجاب على المصلحة العامة للدولة والخاصة للأفراد.

ضرورة تعديل نص المادة 6 من ق إ ج ج ليشمل بالإضافة إلى المصالحة والوساطة الصلح الجزائي المتعلق بالجرائم الواقعة على الأفراد كأحد بدائل الدعوى العمومية.

ضرورة العمل على إنشاء مراكز ودوائر متخصصة داخل المحاكم والمجالس القضائية، للفصل في القضايا عن طريق التحول عن الإجراء الجزائي، يديرها ويسيرها موظفون متخصصون ومتكونون في مجال العدالة التصالحية.

يستحسن من المشرع الجزائري النص والظبط الدقيق للتدابير الملزمة للجاني وأن يتوسع ايضا في طرحها عند اللجوء إلى أحد بدائل الدعوى العمومية.

أهمية قيام الجهات المعنية والمتخصصة بالإحصائيات والدراسات والتحليلات اللازمة، من أجل التأكد من مدى فعالية هذه الإصلاحات القانونية، سواء تعلق الأمر بالقواعد الموضوعية أو الإجرائية.

ضرورة ظبط النطاق الموضوعي أي الجرائم التي يجوز فيها اللجوء إلى بدائل الدعوى العمومية، كما يجب ان يخضع لدراسة معمقة وليس ظبط عشوائي أو ن طريق التبني، وذلك ليتوافق مع عدة عوامل كعقيدة الفرد ومعتقداته وتاريخه وثقافته ومستوى تطلعاته وخلفيته الدينية والأخلاقية والنظام العام للمجتمع.

للوصول إلى التطبيق الفعال لهذه الإصلاحات ونجاحها لابد من التنسيق بين مختلف الميادين في مختلف المجالات، وتكوين الموارد البشرية وتأهيل المؤسسات المعنية وتغيير الذهنيات.

لابد من وضع وصياغة إطار وهيكل قانوني متكامل من أجل تجسيد هذه الإصلاحات التي مست قطاع العدالة وإعادة تكييف المنظومة التشريعية بما يتماشى ويتناسب مع التطورات الحاصلة.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع:

1- القرأن الكريم

أولا-المصادر:

2- القواميس والمعاجم:

-إبن منظور، لسان العرب المحيط، دار لسان العرب، الجزء 1، بيروت.

-أبو الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، ج 03.

-جمع اللغة العربية، المعجم الوجيز، المجلد 01، د.ط، مصر، 2003.

3-النصوص القانونية:

أ- في التشريع الجزائري:

- دستور الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية المعدل بالمرسوم الرئاسي رقم 2à-442 المؤرخ في 15 جمادى الأولى عام 1442 الموافق 30 ديسمبر سنة 2020.
- الأمر رقم 66-155 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية، العدد48، المعدل والمتمم.
- قانون العقوبات الجزائري رقم 66-156 المؤرخ في 8 يونيو سنة 1966 المعدل والمتمم
- القانون رقم: 15-12 مؤرخ في 28 رمضان 1436 الموافق لـ 15 يوليو سنة 2015 يتعلق بحماية الطفل، الجريدة الرسمية، العدد39.
- القانون رقم: 79-07 المؤرخ في 21 جويلية 1979 المتضمن قانون الجمارك، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد11، المعدل والمتمم.
- القانون رقم 01-14 المؤرخ في 19 أوت 2001 المتعلق بتنظيم حركة المرور عبر الطرق وسلامتها وأمنها.
- القانون رقم: 06/24 المؤرخ في 2024/04/28 المعدل والمتمم لقانون العقوبات.
- الأمر رقم 96-22 المؤرخ في 9 جويلية 1996 المتعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأمول من وإلى الخارج، الجريدة الرسمية، العدد ،43 المعدل والمتمم بالأمر رقم 03-1 المؤرخ في 19 فيفري 2003، الجريدة الرسمية، العدد 12 المعدل والمتمم.

- المرسوم التنفيذي رقم: 11/35المؤرخ في: 29/01/2011يحدد شروط وكيفيات إجراء المصالحةفي مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وكذاتنظيم اللجنة الوطنية واللجنة المحلية للمصالحة وسيرها، الجريدة الرسمية، العدد 08الصادرة بتاريخ: 6-2-2011.

ب- التشريعات الأجنبية:

- Code de procédure pénale français Ordonnance n° 58-1296 du 23 décembre 1958 modifié et complété.
- Code pénale français du 1er mars 1994 entre en vigueur (remplaçent se lui de 1810) modifié et complété.
- Criminal Procedure Code of the United States of America.

4-الوثائق الدولية:

- اتفاقية حماية حقوق الإنسان في نطاق مجلس أوروبا روما، 4 نوفمبر 1950
- الإعلان العالمي لحقوق الإنسان المصادق عليه من الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 10-12-1948.
- لجنة الأمم المتحدة، حلقة عمل حول تعزيز إصلاح العدالة الجنائية بما في ذلك العدالة التصالحية، بانكوك، 2005.
- تقرير الأمم المتحدة حول حلقة العمل: الاستراتيجيات وأفضل الممارسات من أجل الحيلولة دون اكتظاظ المرافق الإصلاحية، مؤتمر الأمم المتحدة الثاني عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية، البرازيل، 12-19 ابريل 2010.
- تقرير تونس الدوري الثالث، حول تنفيذ إتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعالمة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، 2009..
- تقرير عن مفوضية الأمم المتحدة، حقوق الإنسان والحرب، العدد رقم 11، نيويورك، 2004
- الجمعية العامة للأمم المتحدة، التقرير السنوي لمفوض الأمم المتحدى السامي لحقوق الإنسان ' الأثار المترتبة على حقوق الإنسان من جراء اللجوء إلى الإيداع في الحبس وإكتظاظ السجون، 10 أوت 2015.

- الجمعية العامة للامم المتحدة، تقرير مؤتمر الامم المتحدة الثاني عشر لمنع الجريمة والعدالة الجنائية، البرازيل، 12-19 أبريل 2010.
- العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية المصادق عليه من الجمعية العامة للأمم المتحدى في 16-12-1966.
- مبادئ توجيهية بشأن دور أعضاء النيابة العامة اعتمدها مؤتمر الأمم لمتحدة الثامن لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في هفانا من 27 اغسطس إلى 7 سبتمبر 1990.
- مفوضية الأمم المتحدة، تقرير حول إسهام الجمهور في منع الجريمة والتوعية بالعدالة الجنائية، الدوحة، 2015.
- مكتب الأمم المتحدة المعني بالجريمة والمخدرات، دليل بشأن الإستراتيجيات الرامية إلى الحد من الإكتظاظ في السجون، 2014.

ثانيا-المراجع:

1- المراجع باللغة العربية

أ- الكتب العامة:

- أحمد فتحي سرور، أصول قانون الإجراءات الجزائية، دار النهضة العربية، القاهرة، د.ط، 1969.
- أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، د.ط، 1995
- اسحاق ابراهيم منصور، موجز في علم الإجرام والعقاب، ديوان المطبوعات الجامعية، ط2،1991.
- أسماء بنت عبد الله بن عبد الحسن، الخصائص الإجتماعية والإقتصادية للعائدات للجريمة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، ط1، الرياض، 2012
- أكرم عبد الرزاق المشهداني، موسوعة علم الجريمة والبحث الإحصائي الجنائي في القضاء والشرطة والسجون، دار الثقافة، ط1، 2009.
- أمحمد سليم كردي، النيابة العامة دراسة تحليلية مقارنة، دار وائل للنشر، ط1، 2012.
- أمين مصطفى محمد، النظرية العامة لقانون العقوبات الإداري: ظاهرة الحد من العقاب، دار الجامعة الجديدة، د.ط، الإسكندرية، 2007.

- أمين مصطفى محمد، علم الجزاء الجنائي " الجزاء الجنائي بين النظرية والتطبيق "، دار الجامعة الجديدة، د.ط، 2008،
- أيمن رمضان الزيني، العقوبة السالبة للحرية القصيرة المدة وبدائلها: دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ط1، القاهرة. 2003
- بدر إبراهيم علي ستواهنة، نظام وقف تنفيذ العقوبة، الشامل للنشر والتوزيع، ط1، 2017.
- بن أحمد محمد، التقاضي على درجتين في الجنايات بين الواقع والقانون " دراسة مقارنة"، دار الجامعة الجديدة، د.ط، مصر، 2017
- بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، ديوان المطبوعات الجامعية، ط6.
- بوسري عبد اللطيف، النظم المستحدثة لمواجهة أزمة الحبس قصير المدة، مكتبة الوفاء القانونية، القاهرة، ط2، 2016
- جمال سايس، الإجتهاد الجزائري في الجنح والمخالفات، منشورات كليك، الجزء الثاني، ط 1، 2014.
- حسام شحادة، المجتمع المدني، بيت المواطن للنشور والتوزيع، ط1، 2015.
- حسن علام، قانون الإجراءات الجزائية، منشأة المعارف، الأسكندرية، ط2.
- حسن يوسف مصطفى مقابلة، الشرعية في الإجراءات الجزائية، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، ط1، القاهرة، 2003
- خالد عبد العظيم أحمد، عدد العقوبات وأثرها في تحقيق الردع: دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجنائي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2006.
- رجاء محمد بوهادي، فكرة الصفة في الدعوى الجنائية، منشورات جامعة تاربونسي، ط1، 2008.
- سعد بو الشعير، القانون الدستوري والنظنم السياسية المقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، ط 12، 2011.
- السعيد مصطفى السعيد، الأحكام العامة في قانون العقوبات، دار النهضة المصرية، القاهرة، ط2، 1953
- سليمان عبد المنعم، آلية الإقرار بالجرم كمظهر لتطور مفهوم العدالة التصالحية، دار المطبوعات الجامعية، د.ط، مصر، 2015.
- سمير عبد الفتاح محمود، النيابة العمومية وسلطتها في إنهاء الدعوى الجنائية بدون محاكمة، المكتب الجامعي الحديث، د.ط، الأسكندرية،2003.

- عبد الحميد الشواربي، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي، منشأة المعارف، الأسكندرية، 1986.
- عبد الرحمن عاطف عبد الرحمن أحمد، الوساطة ودورها في إنهاء الدعوى الجنائية دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، المركز العربي للنشر والتوزيع، ط1، مصر، 2020
- عدلي أمير خالد، إجراءات الدعوى الجنائية في ضوء المستحدث في أحكام النقض، دار الذكر الجامعي، مصر، 1996.
- عدنان محمد جميل ويس، التبسيط في إجراءات الدعوى الجزائية " دراسة تحليلة مقارنة"، المركز العربي للنشر والتوزيع، ط1، 2017
- على عبد القادر القهوجي، أصول علمي الإجرام والعقاب، منشورات الحلي الحقوقية، د.ط، بيروت، 2002.
- علي شملال، السلطة التقديرية للنيابة العامة في الدعوى العمومية –دراسة مقارنة-، دار هومه، الجزائر، د.ط، 2009.
- علي محمد جعفر، فلسفة العقاب والتصدي للجريمة، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ط1، بيروت ،2004.
- علي نبيل الخزاعي، الحبس الإحتياطي دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، د.ط، 2019.
- عمار عباس حسيني، التحقيق الجنائي والوسائل الحديثة في كشف الجريمة، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت،2015، ٍ
- الغريب محمد عيد، المركز القانوني للنيابة العامة، دار الفكر العربي، د.ط، 1979.
- فهد أبو العشم النور، القضاء الدستوري بين النظرية والتطبيق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، د.ط، 2016.
- فوزية عبد الستار، مبادئ علم الإجرام وعلم العقاب، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، د.ط، 1985.
- قراموش عمر فتح الله، إستقلال القضاء كوسيلة لهيئة السلطة القضائية دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، د.ط، 2016
- كامل السعيد، شرح الأحكام العامة في قانون العقوبات دارسة مقارنة، دار الثقافة، د.ط، الاردن، 2011

- الكبيسي عبد الستار سالم، ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة، منشورات الحلي الحقوقية، لبنان، 2013.
- محمج نجيب حسني، شرح قانون العقوبات القسم العام النظرية العامة للجريمة والنظرية العامة للعقوبة والتدبير الإحترازي، دار النهضة، ط2، القاهرة،2010.
- محمد أحمد المسهداني، أصول علمي الإجرام والعقاب في الفقهين الوضعي والإسلامي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط 3، 2011.
- محمد أحمد عبد الغني، العدالة الإجتماعية في ضوء الفكر الإسلامي المعاصر، ط1، 2004.
- محمد المدني بوساق، السياسة الجنائية المعاصرة والشريعة الإسلامية، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، دار الخلدونية، ط1، 2013.
- محمد حكيم حسين الحكيم، العدالة الجنائية التصالحية في الجرائم الإرهابية، دار الكتب القانونية، القاهرة، د.ط، 2009،
- محمد عباس حمودي الزبيدي، ضمانات المتهم العسكري في مرحلة المحاكمة، دار الجامعة الجديدة، د.ط، 2010
- محمد علي سكيكر، ادلة الإثبات في ضوء التشريع والقضاء والفقه، دار الجامعة الجديدة، د.ط، 2011.
- محمد فتحي سليمان، أساسيات العقوبة في التشريع الجنائي، دار الثقافة، ط1، دمشق، 2003،
- محمود سامي قرني، الإشكالات في تنفيذ الأحكام الجنائية في ضوء الفقه والقضاء، مكتبة الإشعاع، ط1، 2002.
- محمود طه جلال، أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، دار النهضة العربية، ط1، القاهرة، 2005.
- نزيه نعيم شلالا، النيابة العامة، منشورات الحلبي الحقوقية، د.ط، 2014.
- نصر الدين مروك، محاضرات في الإثبات الجنائي، الجزء الثاني، ادلة الإثبات الجنائي، الكتاب الأول الإعتراف والمحررات، دار هومة للنشر والتوزيع، د.ط، الجزائر، 2004
- نور الدين هندأوي، مبادئ علم العقاب، مؤسسة دار الكتب الكويتية، د.ط، 1996.
- وائل السواح، الديمقراطية، منشورات بيت المواطن، ط1، دمشق،2014.

- ياسين بوهنتالة أحمد، القيمة العقابية للعقوبة السالبة للحرية دراسة في التشريع الجزائري، مكتبة الوفاء القانونية، ط1، 2015.

ب- الكتب المتخصصة:

- إبراهيم عبد الحسين، الأمر الجزائي ومجالات تطبيقه، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، لبنان، 2011.
- أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الحمركية بوجه خاص، دار هومة، الجزائر، د.ط، 2013
- أحمد السراج الأندلسي، دار النشر بالمركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، الرياض، 1993.
- احمد عبد الظاهر الطيب، إشكالات التنفيد في المواد الجنائية، مطبعة أبناء وهبة حسان، ط4، القاهرة، 1994.
- أحمد محمد براك، العدالة التصالحية للأحداث في القانون الفلسطيني، الشامي للنشر والتوزيع، د.ط، 2018
- أسامة حسنين عبيد، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية ماهيته والنظم المرتبطة به، دار النهضة العربية، ط1، القاهرة، 2005
- أشرف رمضان عبد الحميد، الوساطة الجنائية ودورها في انهاء الدعوى الجنائية، دار النهضة العربية، ط1، 2004
- إيمان محمد الجابري، الأمر الجنائي دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، د.ط، 2011.
- ايناس خلف الخالدي، التحكيم والوسائل البديلة لحل المنازعات دراسة سعودية مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، 2016
- جمال شديد علي الخربأوي، حق المجني عليه في التنازل عن الدعوى الجنائية، المركز القومي للإصدارات القانونية، ط1، 2011
- حكيم محمد حكيم، النظرية العامة للصلح وتطبيقاتها في المواد الجنائية "دراسة مقارنة"، دار الكتب القانونية، القاهرة، د.ط، 2005.
- حيدر المالكي، أثر الصلح في إنقضاء الدعوى الجنائية في الجرائم المالية دراسة مقارنة، دار الجامعة الجديدة، د.ط، 2019
- رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، ط 1 ،2010.

- رامي متولي القاضي، إطلالة على أنظمة التسوية في الدعوى الجنائية في القانون الفرنسي، دار النهضة العربية، د.ط، القاهرة، 2011
- السيد عتيق، التفأوض على الإعتراف في قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي في ضوء أحدث التعديلات دراسة مقارنة، دار النهضة العربية،2008.
- شريف سيد أحمد كامل: الحق في سرعة الإجراءات الجنائية (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، د.ط،2006
- شريف سيد كمال، الحق في سرعة الإجراءات، دار النهضة العربية، مصر، د.ط، 2005.
- غنام محمد غنام، مفأوضات الإعتراف بين المتهم والنيابة العامة في القانون الأمريكي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003.
- غنام محمد غنام، مفاوضة الإعتراف بين المتهم والنيابة العامة في القانون الأمريكي، دار النهضة العربية، د.ط، القاهرة، 1993.
- ليلى قايد، الصلح في جرائم الإعتداء على الأفراد فلسفته وصوره وتطبيقه في القانون الجنائي المقارن، دار الجامعة الجديدة، د.ط، 2011.
- محمد سلامة بني طه، العدالة التصالحية في السياسة الجنائية دراسة مقارنة، دار الحامد للنشر والتوزيع، ط1، 2019.
- محمد عبد اللطيف فرج، السياسة الجنائية المعاصرة وإتجاهات تطوير القانون الجنائي ودعن التعأون الدولي، مطابع الشرطة، ط1، القاهرة، 2013.
- محمود نجيب حسني، شرح قانون الإجراءات الجنائية وفقا لأحدث التعديلات التشريعية، دار النهضة العربية، ط 4، 2010
- مدحت عبد الحليم رمضان، الإجراءات الموجزة لإنهاء الدعوى الجنائية في ضوء تعديلات قانون الإجراءات الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، ط1، 2000.
- مدحت محمد عبد العزيز ابراهيم، الأمر الجنائي دراسة تحليلية مقارنة بين التشريعين المصري والفرنسي طبقا لأحدث التعديلات المدخلة للقانون رقم 174 لسنة 1998، دار النهضة العربية، ط1، القاهرة،2001
- مصطفى سالم، الحق في سرعة الإجراءات الجنائية، دار الفكر العربي، ط1، الإسكندرية، 2002.
- معتز سيد الزهري، التفأوض على الإعتراف – دراسة مقارنة-، ط1، دار النهضة للطباعة والنشر والتوزيع، مصر، 2018.

- معن الحياري، جرائك التهريب الجمركي، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 1997.
- نائل عبد الرحمن صالح، محاضرات في أصول المحاكمات الجزائية، دار الفكر للطباعة والنشر، ط1، عمان، 1997.

ج-الأطروحات والرسائل العلمية:

- أحمد محمد براك، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية والانظمة المعاصرة دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، 2009.
- بحرية هارون، العدالة الرضائية في نطاق القانون الجنائي، أطروحة دكتوراه، جامعة العربي تبسي تبسة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2021.
- بلقاسم سويقات، العدالة التصالحية في المسائل الجنائية دراسة مقارنة، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2019.
- بلولهي مراد، بدائل إجراءات الدعوى العمومية، أطروحة دكتوراه، جامعة باتنة الحاج لخضر، قسم الحقوق، 2017.
- بيوار الحاج صالح القادر، دور القضاء الدستوري في حماية الحقوق والحريات، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأدنى، نيقوسيا، 2021
- تامر حامد جابر القاضي، دور الصلح في الدعوى الجزائية في التشريع الفلسطيني، دراسة تحليلية مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة الازهر، غزة، 2012.
- جميلة مصطفى احمد زيد، بدائل الدعوى الجزائية، رسالة ماجيستير، جامعة القدس، فلسطين، 2011.
- حامد حسن الجهيني، التقديرية للقاضي في تفريد العقوبة في مجال التعازير: دراسة تحليلة تطبيقية على محاكم منطقة الرياضة بالمكلة العربية السعودية، رسالة ماجستير، المركز العربي للدراسات الأمنية والتدريب، المعهد العالي للعلوم المنية، الرياض، 1994.
- خوري عمر، السياسة العقابية في القانون الجزائري ' دراسة مقارنة " ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق بن عكنون، الجزائر، 2008،
- خيري أحمد الكباش، الحماية الجنائية لحقوق الإنسان – اطروحة دكتوراه، دار الجامعين، 2002

- دريد وليد نزال، الأمر الجزائي ودوره في إنهاء الدعوى الجزائية" دراسة مقارنة"، مجلة العلوم القانونية، جامعة بغداد، ع 2، 2020،
- دلشاد عبد الرحمن يوسف البريفكاني، مبدأ التناسب في القانون الجنائي، أطروحة دكتوراة، كلية الحقوق جامعة الموصل، 2014
- رفعات صافي أبو حجلة، العقوبات المجتمعية كإحدى العقوبات البديلة في التشريع الأردني، رسالة ماجيستير، جامعة الشرق الأوسط، 2019.
- رفعات صافي أو حجلة، العقوبات المجتمعية كإحدى العقوبات البديلة في التشريع الأردني، رسالة ماجيستير،
- سعداوي محمد الصغير، السياسة الجزائية لمكافحة الجريمة دراسة مقارنة بين التشريع الجنائي الدولي والشريعة الإسلامية، أطروحة دكتوراه، جامعة أبوبكر بلقايد تلمسان، 2009
- سعود أحمد، بدائل العقوبات السالبة للحرية" عقوبة العمل للنفع العام نموذجا"، أطروحة دكتوراه، جامعة تلمسان، 2016.
- سهير أمين محمد طوباسي، العدالة التصالحية للأحداث قي القوانين الجزائية الأردنية، أطروحة دكتوراه، الجامعة الأردنية، 2015
- شاوش إخوان جهيدة، واقع المجتمع المدني في الجزائر دراسة ميدانية لجمعية مدينة بسكرة أنموذجا، أطروحة دكتوراه، قسم العلوم الإجتماعية، جامعة بسكرة، 2014.
- شما محمد الحرفي الشحي، التنظيم القانوني للأمر الجزائي في القانون الإماراتي دراسة مقارنة بالقانون المصري، رسالة ماجستير، جامعة الإمارات العربية المتحدة، قسم القانون العام، 2019.
- عبد اللطيف بوسري، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية، أطروحة دكتوراه، جامعة باتنة -1-،2017.
- عبد الله عادل خزنة كاتبي، الإجراءات الجنائية الموجزة، أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، كلية الحقوق، 1980.
- ليلى قايد، الرضائية في المواد الجنائية، أطروحة دكتوراه، جامعة الجيلالي اليابس، سيدي بلعباس، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم الحقوق، 2014،
- المجالي هشام مفضي، الوساطة الجنائية وسيلة غير تقليدية لحل النزاعات الجزائية، أطروحة دكتوراه، جامعةعين شمس،2008.

- محمد الطاهر بلموهوب، الوساطة القضائية دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أطروحة دكتوراه، جامعة باتنة -1-كلية العلوم الإسلامية قسم الشريعة، الجزائر،2016
- محمد صلاح عبد الرؤوف الدمياطي، بدائل الدعوى الجزائية ودورها في تحقيق العدالة في فلسطين، رسالة ماجستير، الجامعة الإسلامية بغزة، قسم القانون العام، كلية الشريعة والقانون، 2013.
- محمود لنكار، الحماية الجنائية للأسرة دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه علوم، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، 2010.
- مرزوق محمد، الحق في المحاكمة العادلة، أطروحة دكتوراه، جامعة ابي بكر بلقايد، تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، 2015.
- منصور عبد الحميد حسان العجيلي، العدالة الرضائية في الإجراءات الجنائية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة القاهرة، 2016.
- نارام رفعت محمد دأوودي، إنقضاء الدعوى الجزائية بالوسائل البديلة (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، قسم القانون العام، كلية الحقوق، 2019.
- نبيلة بن الشيخ، بدائل الدعوى الجزائية، أطروحة دكتوراه، جامعة الأخوة منتوري قسنطينة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، قسم القانون العام، 2017.
- ئارام رفعت محمد دأوودي، إنقضاء الدعوى الجزائية بالوسائل البديلة دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، كلية الحقوق، 2019.

د- المقالات العلمية:

- أحمد براك، العقوبة الرضائية في الشريعة الإسلامية والانظمة الجنائية المعاصرة، مجلة العدالة والقانون، المركز الفلسطيني لإستقلال المحاماة والقضاء، ع5، 2006.
- أحمد عبد الله عثمان، قراءة سوسيولوجية في جرائم العود، مجلة الحكمة للدراسات الإجتماعية، المجلد 3، ع 6، دس ن.
- أدهم حشيش، السياسة الجنائية في بعض القوانين العربية دراسة نقدية إستشرافية، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، ع 3، 2021
- أزوا عبد القادر، دهيمي نجاة، السياسة الجنائية المعاصرة في جرائم الأعمال، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، المجلد3، ع2، 2019.

- أمل فاضل عبد خشان عنوز، العدالة الجنائية التصالحية دراسة قانونية مقارنة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، الملجد 13، ع 1، 2016.
- أمينة معزيز، خالف عقيلة، التسوية الجزائية كآلية للحد من العود للجريمة في التشريع الفرنسي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، ع3، 2022.
- بلعربي عبد الكريم، عبد العالي بشير، الحد من العقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، ع21، 2018.
- بن الطيبي مبارك، فلسفة المشرع الجزائري في الحد من العقاب في ظل السياسة الجنائية المعاصرة، مجلة القانون، المجلد 8، ع1، 2019،
- بن النصيب عبد الرحمن، العدالة التصالحية البديل للعدالة الجنائية، مجلة المفكر، المجلد9، ع2، 2014
- بن جدو أمال، الحد من التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، ع10، 2018.
- بن جدو أمال، الحد من التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، ع 10، 2018.
- بن صالح علي، أزمة السياسة الجنائية والوساطة الجنائية، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المجلد3، ع5، 2018
- بوخالفة فيصل، "الأمر الجزائي كآلية مستحدثة للمتابعة الجزائية في التشريع الجزائي"، المجلة الأكاديمية للبحثالقانوني، جامعة بجاية ،ع،20162.
- بوشليق كمال، مبدأ الملائمة ودوره في ترشيد المتابعة الجزائية، مجلة الأبحاث القانونية، جامعة سطيف، ع2، 2020.
- ترشيد العقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، ع60، 2014
- جمال إبراهيم الحيدري، أحكام العدالة الجنائية التصالحية، مجلة العلوم القانونية، المجلد 37، العدد01، 2015.
- حاتم عبد الرحمن منصور الشحات، الإعتراف بالذنب المسبق بالإذناب، مجلة الحقوق، الكويت، مجلد 32، ع4، 2008.

- حامد عبد الحكيم راشد علي، البدائل الجنائية وأغراض العقوبة الجنائية، مجلة الفكر الشرطي، المجلد 22، ع84، 2013.
- حامد عبد الحكيم راشد علي، البدائل الجنائية وأغراض العقوبة الجنائية، الفكر الشرطي، المجلد22، ع1، 2013.
- حمودي ناصر، أزمة العدالة الجزائية دراسة في الأسباب والحلول، مجلة معارف، ع22، 2017.
- خالد عجالي، دور الإجتهاد القضائي في تحقيق الأمن القانوني، مجلة البحوث القانونية والسياسية، ع 3، 2014.
- خطاب كريمة أزمة النظام العقابي- أسبابها وطرق تجأوزها-، مجلة الباحث للدارسات الأكاديمية، المجلد 8، ع1، 2021.
- خطاب كريمة، أزمة النظام العقابي أسبابها وطرق تجأوزها-، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد8،ع1، 2021.
- خوري عمر، العقوبات السالبة للحرية وظاهرة إكتظاظ المؤسسات العقابية في الجزائر المجلة الجزائرية للعوم القانونية والسياسية، مجلد 45، ع4، 2008.
- خيرة طالب، الجوانب الإجرائية لنظام الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري، مجلة القانون والعلوم السياسية، جامعة إبن خلدون، تيارت، المجلد 5، ع1، 2019.
- رامي متولي القاضي، البدائل المستحدثة لمواجهة بطء الإجراءات الجنائية، مجلة الباحث العربي، مجلد 3، ع1، 2022.
- رامي متولي القاضي، الوساطة الجنائية كأحد بدائل الدعوى الجنائية دراسة تحليلة مقارنة في التشريع الفرنسي والتشريعات العربية، المجلة الدولية للفقة والقضاء والتشريع، المجلد2، ع1، 2021.
- رائد سليمان الفقير، تطبيق مبدأ عدم تجريم الذات في الدعأوى الجنائية دراسة مقارنة، مجلة الواحات للبحوث والدراسات، ع11، 2011.
- زادي صفية، خلفي عبد الرحمن، مكانة المصالحة في السياسة الجزائية المعاصرة والتشريع الصرفي، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، ع2، 2021.
- سامح أحمد توفيق عبد النبي، الصلح في الدعوى الجنائية، مجلة كلية الشريعة والقانون، المجلد 21، ع5، 2019.
- سامح المحمدي، فلسفة البدائل غير الإحتجازية في ترشيد السياسة العقابية –المراقبة الإلكترونية نموذجا-، المجلة الجنائية القومية، المجلد24، ع1، 2021.

- سامح المحمدي، فلسلفة البدائل غير الإحتجازية في ترشيد السياسة العقابية ' المراقبة الإلكترونية نموذجا"، المجلة القومية، ع 1، 2021.
- سامي الطوخي، العدالة التصالحية وضرورات إصلاح نظام العدالة الجزائية، مجلة أكاديمية الدراسات القضائية، العدد 01، 2012.
- سر الختم عثمان ادريس، العدالة الجنائية المفهوم، الأزمة الأسباب سب العلاج، مجلة الشريعة والقانون، ع32، 2018،
- سعد الستاتي، الإعتراف المسبق بالجريمة كبديل للدعوى الجنائية في قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، الرباط، ع11، 2015.
- سعيد ثاين بن غليطة المهريي، محمد الشلال العاني، بدائل العقوبة للجاني وأثرها على ضحايا الجريمة، مجلة جامعة الشارقة للعلوم القانونية، المجلد 19، ع3.
- سيمر الجنزوري، الإدانة بغير مرافعة، المجلة الجنائية القومية، ع12، 1969.
- صباح مصباح محمود الحمداني ونادية عبد الله اللطيف، "الدور الوقائي ملبدأ قانونية الجرائم والجزاءات"، مجلة جامعة تكريت للحقوق، ع4، 2017.
- الظفيري فايز عايد، تأملات في الوساطة الجزائية بوصفها وسيلة لإنهاء الدعوى الجزائية، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، ع2، 2009
- عادل أزيدار، دواعي اللجوء إلى بدائل الدعوى العمومية في القانون المغربي، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية،2020.
- عادل حامد بشير، الوساطة كأحد بدائل الدعوى الجنائية دراسة في التشريع البحريني والمقارن، مجلة كلية الشريعة والقانون، طنطا، ع37، 2022.
- عادل يوسف عبد النبي الشكري، الوساطة الجزائية وسيلة مستحدثة وبديلة لحل المنازاعات الجنائية والمجتمعات، مجلة الكوفة، ع9، د.س.ن.
- عبد الخالق محمود فتح الباب، المعالجة اللوجيستية لظاهرة بطء إجراءات التقاضي، المجلة الدولية للفقه والقضاء والتشريع، المجلد 3، ع 2، 2022.
- عبد الرحمن عبد الله الشقير، العدالة التصالحية ودورها في الوقاية من الجريمة، مجلة كلية الأداب، جامعة حلوان، ع56، 2023.

- عبد القادر بوراس، خالد عجالي، الحماية الجزائية لهيبة الدولة في التشريع العقابي الجزائري، مجلة المعيار، المجلد 11، ع21، 2010.
- عبد القادر عبد الرحمن عبد القادر، العدالة التصالحية في النظم القانونية المعاصرة وتطبيقاته في النظام العدلي السعودي، المجلة الإلكترونية الشاملة متعددة التخصصات، ع 4، 2020.
- عثمانية كوسر، تحول النيابة العامة عن الدعوى الجزائية وأثره في حماية حقوق الإنسان- دراسة مقارنة-، مجلة المفكر، جامعة محمد خيضر بسكرة، ع 9.
- عقاب لزرق، نطاق تطبيق المصالحة الجزائية في التشريع الجزائري، مجلة القانون، المجلد 11، ع2.
- علا كريمة، الشرعية الجنائية الإجرائية نجاعة الصياغة وفعالية التطبيق، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية، المجلد 5، العدد 2، السنة 2020
- علوي لزهر، شنين صالح، أحكام الوساطة الجزائية – دراسة مقارنة-، دفاتر السياسة والقانون، ع2، 2020.
- علي أحمد رشيدة، التكييف القانوني للأمر الجزائي، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، المجلد 12، ع2.
- عليان بوزيان، أزمة الأمن القانوني للحقوق الدستورية – دراسة مقارنة-، مجلة البحوث القانونية والسياسية، ع3، 2014.
- عليوات ربيعة، قراءة سوسيو نقدية لظاهرة العود في الجزائر، مجلة الحكمة للدراسات الإجتماعية، المجلد 3، ع6
- عماد التميمي، التفريد الجزائري: مفهومه وتأصيله الشرعي على ضوء مقاصد الشارع من العقاب، المجلة الأردنية في الدراسات الإسلامية، المجلد 2، ع 12، الأردن،2016.
- عمري خوري، العقوبات السالبة للحرية وظاهرة إكتظاظ المؤسسات العقابية في الجزائر، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 4، ع4، 2008.
- عياد عصويد عيد الشمري، تطبيق عوامل الردع العام على مرتكبي جرائم القتل العمد في المملكة العربية السعودية، المجلة العربية للدراسات الأمنية، 2021.

- عيسى علي، الأسس والظوابط الدستورية لتحقيق السلم الإجتماعي دراسة مقارنة ضمن أحكام الدستور المصري والجزائري، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد9، ع1،2023.

- فاطمة الزهراء فيرم، بدائل الدعوى الجنائية ودورها في الحد من أزمة العدالة الجنائية، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 10، ع3، د.س.ن.
- فهيمة كريم رزيج، أحمد حسن عبد الله الربيعي، أليات الرد الإجتماعي على الإنحراف كمظهر للعدالة الجنائية دراسة نظرية، مجلة كلية التربية الأساسية للعلوم التربوية والإنسانية، جامعة بابل، ع33، 2017.
- فهيمة كريم رزيخ، أحمد حسن عبد الله الربيعي، أليات الرد الإجتماعي على الإنحراف كمظهر للعدالة الجنائية دراسة نظرية، مجلة كلية التربية الأسياسية للعلوم التربوية والإنسانية، جامعة بابل، ع33، 2017.
- فوزي عمارة، الأمرالجزائي في التشريع الجزائري، مجلة العلوم الإنسانية، ع45 ، 2016.
- كاظم عبد الله حسين الشمري، دور المراكز غير الجنائية في التجريم والعقاب، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العراق، ع2، 2019.

- لخضر تاج، عبد القادر بوراس، تطور مركز المجني عليه في القانون الجنائي دراسة تأصيلية، مجلة البحوث في الحقوق والعلوم السياسية، المجلد 4، ع2، 2019.
- ليلى بعتاش، العدالة الجنائية التصالحية، مجلة دفاتر للقانون، ع 19، 2014،
- مجلس الأمة، الجريدة الرسمية للمداولات، الدورة الحزبية 2015، ع 4، 6 جانفي 2016.

- محمد بن المدني بوساق، إتجاهات السياسة الجنائية المعاصرة والشريعة الإسلامية، مركز الدراسات والبحوث، أكادمية نايف العربي للعلوم الأمنية، الرياض، 2002.
- محمد عابد الجابري، العولمة والهوية الثقافية، مجلة المستقبل العربي، ع 227، 1998.
- محمد علي عبد الرضا عفلوك، الوساطة في حل النزاعات بالطرق السلمية في التشريع العراقي دراسة مقارنة، مجلة رسالة الحقوق، ع2، 2015.
- محمودي قادة، إجراءات الوساطة الجنائية وأثرها على الدعوى العمومية " دراسة مقارنة"، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، المركز الجامعي تيسمسيلت، ع3، 2017.

- مصطفى عبد الباقي، مريزيق لمى، مفأوضة الإعتراف مابين الواقع في الأنظمة القانونية والتطبيق في فلسطين وقطر: دراسة تحليلية مقارنة، المجلة الدولية للقانون، جامعة قطر، المجلد 11، ع 2 ،2022.

- معمر خالد عبد الحميد، التضخم التشريعي في التشريع العراقي العواقب والأثار والإنعكاسات على خاصيتي الردع والإصلاح قانون العقوبات العراقي إنموذجا –دراسة تحليلية نقدية-، مجلة جامعة تكريت للحقوق، المجلد 6، ع2، 2022.
- معيزة رضا، المثول على اساس الإقرار بالجرم " ضرورة ملحة للساسية الجنائية الجزائرية "، حوليات جامعة الجزائر1، ع33، 2019.

- مهند وليد إسماعيل الحداد، التنظيم القانوني للوساطة الجزائية وإمكانية تطبيقها في النظام الجزائي الأردني دراسة مقارنة، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، المجلد 44، ع4، 2017.
- مونة مقلاتي، خيار الوساطة الجنائية ودوره في حماية الطفل الجانح على ضوء قانون حماية الطفل 15-12، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945 قالمة، ع9، 2018.
- نبيلة بن الشيخ، الأمر الجزائي كبديل للدعوى الجزائية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة، ع46، 2016.
- نور الهدى قاضي بكرة، دراسة خاصة في العوامل، مجلة الإجتهاد القضائي، عدد خاص، 2021.
- نورة بن بوعبد الله، الوساطة الجنائية في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، جامعة باتنة 1، ع10، 2017
- هناء جبوري محمد يوسف، التسوية الجزائية طريقة مستحدثة في حسم الدعوى الجزائية، مجلة كلية الجامعة الإسلامية، المجلد 2، ع 40، 2016.

- وزاني أمنة، رواحنة زوليخة، إيقاف تنفيذ العقوبة كبديل للعقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة، مجلة العلوم القانونية والإجتماعية، جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد 8، ع1، 2023.
- وليد رشاد، مفهوم رأس المال الإجتماعي، المجلة الإجتماعية القومية، المجلد 52، ع1، 2015.
- يوسف بن ناصر، أزمة مسطرة الصلح في القانون والعمل القضائي المغربي، مجلة الواحة القانونية، المغرب

- يونس بدر الدين، الوساطة في المادة الجزائية، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، جامعة سكيكدة، العدد 12 ،2016

هـ- المقالات الإلكترونية:

- Ivo Aertsen ,THE IDEA OF RESTORATIVE JUSTICE AND HOW IT DEVELOPED IN EUROPE, EURO PEAN FORU M FOR REST ORATIVE J US TIC E , Article published on the website : https://www.euforumrj.org/en

https://www.a4id.org/

-The Justice Gap: A GLOBAL CRISIS IN ACCESS TO JUSTICE,Article published on the website

-Trishrota , Law relating to Plea Bargaining in Criminal justice-A comparative analysis USA, UK, INDIA, Article published on the website:https://www.legalserviceindia.com/legal/article

-Winifred Agnew-Pauley,Diversion in the Criminal Justice System: Examining Interventions for Drug-Involved Offenders, RETHINKING DRUG COURTS, 2019, p 127. Article published on the website:https://www.academia.edu/

- أحمد براك، خصخصة حق الدولة في العقاب، مقال منشور على موقعه الرسمي:

http://www.ahmadbarak.ps/

- محمود شريف بسيوني، ضمانات العدالة في الإجراءات الجنائية دراسة مقارنة، جامعة دي بول، ص296. مقال منشور على الموقع الإلكتروني: https://constitutionnet.org/

و-التظاهرات العلمية:

- الشيخ بوسماحة، مداخلة مسجلة حول: دور المجتمع المدني في تعزيز سيادة القانون، ضمن أشغال الندوة الدولية تحت عنوان: الدولة والجماعة الترابية: إشكالية الديمقراطية التشاركية المحلية، يومي 27-28 سبتمبر 2019، ايت ملول.
- محمد البرج، مداخلة بعنوان العقوبة البديلة كمظهر من مظاهر السياسة الجنائية الحديثة، الملتقى الوطني الثالث حول تجليات العدالة الجنائية في السياسة الجنائية الحديثة بين الفقه والقانون وأثرهما في تحقيق التنمية الإقتصادية والإجتماعية، يومي 12-11 أكتوبر 2015.

- محمد نجيب معاوية، مداخلة حول المفهوم القانوني للصلح بالوساطة في المادة الجزائية وآلياته، ملتقى حول الصلح بالوساطة في المادة الجزائية، المعهد الاعلى للقضاء، الجمهورية التونسية، 2003.
- محمد نور فرحات ومحمد على الكردي، الثقافة والقانون، تقديم: إسماعيل سراج الدين، منتدى مكتبةالإسكندرية، 5 يوليو 2008

ز-المواقع الإلكترونية:

- الموقع الرسمي للجمعية العامة للأمم المتحدة:https://press.un.org/en/2005/soccp331.doc.ht
- الموقع الرسمي لموسوعة britannica :https://www.britannica.com/topic/procedural-law
- المعجم العربي، موقع إلكتروني رسمي :https://www.almaany.com/ar/dict/ar-ar/
- الموقع الرسمي لوزارة العدل الفرنسية: https://www.justice.fr/
- الموقع الرسمي لإدارة الجمارك الجزائرية: https://www.douane.gov.dz/?lang=ar
- الموقع الرسمي للدكتور أحمد براك: /http://www.ahmadbarak.ps
- الموقع الرسمي للمعهد الفرنسي للعدالة التصالحية: https://www.justicerestaurative.org
- موقع إلكتروني رسمي لأطروحات الدكتوراه: https://www.doc-du-juriste.com
- موقع وزارة العدل الجزائرية:https://www.mjustice.dz/ar/
- https://www.britannica.com/topic/plea-bargaining/Benefits-of-plea-bargaining

أطلع عليه بتاريخ: 14-5-2013 ، الساعة : 11.19

- موقع إلكتروني، اطلع عليه بتاريخ، 16-5-2023، الساعة

https://www.penalreform.org/?s=cepej19:34

- الموقع الرسمي لمعجم الدوحة العربي: https://www.dohadictionary.org/

ت- المراجع الأجنبية:

1- Ouvrage :

-M.Jacoud, Justice réparatrice et médiation : convergences etdivergences,Edit,L'Harmatton : collection sciences criminelles, 2003.

- Howard Zehr with Ali Gohar,The Little Book of Restorative Justice, Published by Good Books, Intercourse, Pennsylvania, USA

- Jean carbonies , flexible droit, lgdj Édition, 9eme edit, paris ,1998

-Jean-Christophe CROCQ, Le guide des infractions; Le guide pénal,- 6èÉd, Dalloz,

-Jean-Pierre Bonafé-Schmitt, LA MÉDIATION PÉNALE EN FRANCE ET AUX ÉTATS-UNIS, Maison des Sciences de l'Homme, paris, 1998.

-Danial W. Van Ness and Karen Strong , Restoring Justice , an introduction torestorative justice , LexisNexis Publisher, Edition4 ,2006.

Paris, 2015 .

2- Thèses:

- Camille lavbadie, dommage culture pour une approche restauratrice de la justice de la reparation, these doctorat, 2022.
- Camille MIANSONI , Les modes de poursuite devant les juridictions pénales, THESE pour le Doctorat en Droit ,Institut de Recherche Juridique de la Sorbonne - André Tunc Département de Recherche sur la Justice et le Procès, 2018.
- Camille MIANSONI, Les modes de poursuite devant les juridictions pénales, THESEpour le Doctorat en Droit, université paris 1, 2018.
- Jillian M. Furman , An Economic Analysis of Restorative Justice, Graduate Programs in Conflict Resolution, The University of Massachusetts Boston, August 2012
- Maxence CHRISTELLE, Consentement et subjectivité juridique Contribution à une théorie émotivo-rationnelle du droit, Thèse pour l'obtention du Doctorat en Droit, UNIVERSITE PARIS I PANTHEON-SORBONNE, 2014.

- Moonkrui kim, essai sur la justice restauratrice illustre par les exemples de la France et de la coree du sud, thèse pour obtenir le grade de docteur, université de montepellier, 2015
- Navilla Somaru, Hindu perspectives on alternative dispute resolution: Lessons for South African criminal law, Dissertation submitted for the degree Masters of Law,North West University, 2018.
- Otanga jeam, experimentation d un dispositif de justice restauratrice pour mineure, these de doctorat, universite de normandie , 2018.
- RAKESHKUMARHANDA, RESTORATIVE JUSTICE From Victimology Perspective And Its Utility In India, THESIS, Faculty of Law, University of Delhi, 2012
- Saoussane Tadrous, La place de la victime dans le proces penal, these de doctorat, l'Université Montpellier 1, Droit et Science politique, 2014.
- Sarah MARIE CABON, La négociation en matière pénale, Thèse de doctorat, Université de Bordeaux, 2014.

3- Articles:

- akila taleb, les procedures de guilty plea : plaidoyer pour le developpement des formes de justice (negociee) au sein des procedure penales, ridp, vol 83 ,2012.
- Andrea-parosanu, rrastorative justice in Germany, European commission, 2013
- Andrew D. Leipold, Recidivism, Incapacitation, and Criminal Sentencing Policy, Thomas Law Journal, v 3, issue 3, 2006.
- Arun Kumar Singh,A STUDY ON THE CONCEPT OF CRIMINAL JUSTICE SYSTEM AND POLICESYSTEM, (UGC Care Group I Listed Journal) , Vol-10 Issue-7 No, 10 July 2020.
- David Miers, An International Review of Restorative Justic, Policing and Reducing Crime Unit, london, 2001
- Edward Cahn , Crime and criminal justice, New York: Holt Free Press, 1967

- Emilio C. VIANO, PLEA BARGAINING IN THE UNITED STATES: A PERVERSION OF JUSTICE, International Review of Penal Law, vol 83, 2012
- Emily monguillant, les nouvelles formes de justice pénale négociée en matière d infraction d affaire, université Toulouse capitale, 2019
- Ferguson & Roberts: "Plea bargaining Directions for Canadian Reforms", 52 Can Bar Rev 497-501 (1974)
- Frieder Dünkel, Philip Horsfield, Research and Selection of the Most Effective Juvenile Restorative Justice Practices in Europe, Adélaïde Vanhove Giulia Melott, v1, 2015
- Jacques Lecomte, LES MULTIPLES EFFETS DE LA JUSTICE RESTAURATRICE, « Journal du droit des jeunes », N° 334 , 2014.
- Jacques leconte, la justice restauratrices, revue du mauss, n 40, 2012
- Jo-Anne WEMMERS, Katie CYR, LA JUSTICE RÉPARATRICE ET LES VICTIMES D'ACTES CRIMINELS, LES CAHIERS DE RECHERCHES CRIMINOLOGIQUES, Université de Montréal , n 37, 2002.
- Lorig charkoudiam, mediation in criminal misdemeanor cases, ccjls, v 22, usa,2021
- Lorig Charkoudian,a Jamie Walter, Mediation in Criminal Misdemeanor Cases, Criminology, Criminal Justice, Law & Society, v 21, n3, 2021.
- Marie odile delcont, mediation penale en frace analyse statistiaue , hal open science, 2017
- Mark Charoenwong, How Does The Public Prosecutor Take Appropriate Role In Restorative Justice Process of Criminal Justice Systems?, Kent Law School, 2009.
- Mathilde rostaing , etude comparative de la justice restaurative a travers la mise an place des rencontres deterius victimes en France et au canada, 2019
- Mathilde rostaing , etude comparative de la justice restaurative a travers la mise an place des rencontres deterius victimes en France et au canada, 2019,
- Meghan vodela, restorative justice, Restorative Justice: Uplifting Human Rights for the Marginalized,Vulnerable, Victimized, and the United States as a Whole,Human Rights Brief, Vol. 25, Iss. 2,2022

- Meredith Rossner,Restorative justice and victims of crime: directions and developments, LSE Research Online,July 2017
- Meredith Rossner, Restorative justice and victims of crime: directions and developments, LSE Research Online, 2017.
- Meredith Rossner, Restorative justice and victims of crime: directions and developments, LSE Research Online, 2017.
- Michael Walzer: The civil society argument. The good life, New statesman and society, vol 2,oct 1989.
- Mihai BĂDESCU , Legislative inflation – an important cause of the dysfunctions existing in contemporary public administration, Juridical Tribune, V 7, June 2018.
- Mihai BĂDESCU , Legislative inflation – an important cause of the dysfunctions existing in contemporary public administration, Juridical Tribune, Volume 7, June 2018.
- Misuk Park, Jinkuk Lee , Victim-Offender Mediation in Criminal Law Practice: Challenges and Suggestions for Improvement,KICJ Research Reports, 2016
- Moamar Khalid Abdulhmeed,)Legislative Inflation in penal Legislation(Consequences,Effects and lmplications for Deterrence and Reform The Iraq Penal code as a model -A Critical Analysis Study , Tikrit University Journal For Rights, 2022,
- Moamar Khalid Abdulhmeed,)Legislative Inflation in penal Legislation(Consequences,Effects and lmplications for Deterrence and Reform The Iraq Penal code as a model -A Critical Analysis Study , Tikrit University Journal For Rights, 2022.
- Ndifon nejioli, civil society orcanizations and restorative justice some lessons useful, journal of peace and development, v2, 2018.
- Nicolas Amadio et Rachel Sarg, Société civile et justice restaurative, Revue des sciences socials, n 65, 2021.
- Oren bar-gill, omri ben-shahar , the prisoners " plea bargain" dilemma, journal of Legal analysis, vol 1, n2, 2009.

- Ralf Michaels, Legal Culture, Forthcoming in Oxford Handbook of European Private Law, 2011.
- ROJARE.S, Une politique criminelle participante, Archives de politique criminelle, n° 11, 1989.
- Sebastian Roche´, Criminal Justice Policy in France: Illusions of Severity, The University of Chicago, 2007.
- Shayna M. Sigman, An Analysis of Rule 11 Plea Bargain Options, The University of Chicago Law Revie,1999.
- Shelly et ameybelle, justice réparatrice bibliographie sélective et annotée, canada, 2002
- Stephen C. Thaman, A Typology of Consensual Criminal Procedures: An Historical and Comparative Perspective on theTheory and Practice of Avoiding the Full Trial, Carolina Academic Press., 2010.
- Teguh Ujang Firdaus Bureni, JUSTICE DIALOGUE IN THE PROCESS OF CRIMINAL JUSTICE, Jurnal Dinamika Hukum,Vol 18, N 1, January 2018.
- Teresa hoerres, analyse of the efficacy of criminal court mediton as a tool of restorative justice , sis cradate insytitute, 2014
- Thomas feltes , causes for delays in the criminal justice system, report to the ninth criminological colloquium, council of Europe, Strasbourg, 1989.
- Tinneker vancamp et jo-anne wemmers, la justice réparatrice et les crimes graves, revue criminologie , université de Montréal, volume 44, n 2, 2011.
- Vasso ARTINOPOULOU, RESTORATIVE JUSTICE: A VALUE FOR MONEY JUSTICE?, Artinopoulou V., Regional Science Inquiry, V 3, 2016.
- Walgrave.l, la justice reparatrice a la recherche d une theoire et d un programme criminologie , universite de montereal, 1995.
- Yohanis S. Bakti, Andi Sofyan, APPLICATION OF DIVERSION AND RESTORATIVEJUSTICE OF THE CHILDREN CRIMINAL JUSTICE SYSTEM IN INDONESIA,International Journal of Advanced Research, v4, n6, 2016.

4- Circulaires et Recommandations:

- CONSEIL DE L'EUROPE COMITÉ DES MINISTRES,RECOMMANDATION N° R (87)18, adoptée par le Comité des Ministres le 17 septembre 1987, lors de la 410e réunion des Délégués des Ministres.
- LA Recommandation N° R (99) 19 adoptée par le Comité des Ministres duConseil de l'Europe le 15 septembre 1999 sur MEDIATION EN MATIERE PENALE
- THOMAS FELTES, CAUSES FOR DELAYS IN THE CRIMINAL JUSTICE SYSTEM, Report to the Ninth Criminological Colloquium on "Delays in the Criminal Justice System" Council of Europe, Strasbourg Nov.28-30, 1989.

الملاحق

مجلس قضاء: الشلف

محكمة: الشلف

نيابة الجمهورية

رقم البريد العام: 19/014788

محضر رقم: 19/000100

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

محضر وساطة

بتاريخ: الثالث عشر من شهر مساي سنة ألفين و تسعة عشر

– نحن السيد (ة): صوان محمد و كيل الجمهورية لدى محكمة الشلف

– وبمساعدة السيد(ة): مختاري سعاد أمين ضبط

– بعد الإطلاع على محضر التحقيق الابتدائي المحرر بتاريخ 2019/04/30

من طرف [redacted] تحت رقم ، و الذي تبين منه

قام المدعو [redacted] بضرب زوجته المسماة [redacted]

– بعد الاطلاع على المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية و ما يليها

و بالنظر إلى أن الأفعال المذكورة أعلاه تشكل جرم جنحة ضرب الزوجة

المنصوص عليه بالمادة 266 من قانون العقوبات و التي تجوز فيها الوساطة

– حيث يتبين أن من شأن الوساطة وضع حد للاخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عنها.

حضر أمامنا:

1)– السيد (ة): [redacted]

المولود (ة) في: 1987/02/27 بـ: تنس

(ابن (ة): مجهولة الأب و ابن (ة): يمينة الساكن (ة) بـ: حي المدينة الجديدة عمارة D رقم 88 بلدية الشلف

الساكي، رفقة محاميه الأستاذ (ة)

2)– السيد (ة): [redacted]

المولود (ة) في: 1974/10/26 بـ: الشلف

(ابن (ة): [redacted] و ابن (ة): [redacted] الساكن (ة) بـ: حي المدينة الجديدة عمارة D5 رقم 88 بلدية الشطية ولاية الشلف

المشتكى منه في الوقائع المبينة أعلاه رفقة محاميه – الأستاذ (ة)

اللذان قبلا بإجراء وساطة بشأن الوقائع المبينة أعلاه بـ:

– مبادرة من النيابة

و اتفقا على مايلي:

اتفق الطرفان على قبول الوساطة مقابل التعهد بعدم ضرب الزوج لزوجته مرة أخرى.

كما إلتزم الطرفان أيضا على أن ينفذ هذا الإتفاق خلال أجل // من تاريخ توقيع هذا المحضر.

– و قد أعلمنا الطرفان أن هذا المحضر غير قابل لأي طعن و أنه في حالة الامتناع عمدا عن تنفيذ ما تضمنه من اتفاق في الآجال المحددة، يتعرض المخالف للعقوبات المقررة في المادة 147 فقرة 2 من قانون العقوبات، دون الإخلال بالمتابعة الجزائية عن الأفعال الأصلية.

و سلمنا نسخة من هذا المحضر الذي يعد سندا تنفيذيا إلى كل طرف بعد أن وقع عليه منا نحن و أمين الضبط

وكيل الجمهورية أمين الضبط السيد (ة) السيد (ة)

مجلس قضاء: خنشلة
محكمة: ششار
نيابة الجمهورية

رقم البريد العام: 20/000202
محضر رقم: 20/000001

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

محضر وساطة

بتاريخ: الخامس عشر من شهر جانفي سنة ألفين و عشرون

– نحن السيد (ة): وكيل الجمهورية لدى محكمة ششار

– وبمساعدة السيد(ة): أمين ضبط

– بعد الإطلاع على محضر التحقيق الابتدائي المحرر بتاريخ 2019/10/20

من طرف درك بابار تحت رقم 1057 ، و الذي تبين منه

الضرب و الجرح العمدي مع التنازل

– بعد الإطلاع على المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية و ما يليها.

و بالنظر إلى أن الأفعال المذكورة أعلاه تشكل جرم الضرب و الجرح العمدي بسلاح ابيض

المنصوص عليه بالمادة 266 من العقوبات و التي تجوز فيها الوساطة.

– حيث يتبين أن من شأن الوساطة وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عنها.

حضر أمامنا:

1)– السيد (ة): [redacted] ابن [redacted]

المولود (ة) في: [redacted] بـ: خنشلة

إبن (ة): [redacted] و إبن (ة): [redacted] الساكن (ة) بـ: بابار

الشاكي، رفقة محاميه الأستاذ (ة)

2)– السيد (ة): [redacted] ابن [redacted] الساكن بابار

المولود (ة) في: [redacted] بـ: بابار

إبن (ة): [redacted] و إبن (ة): [redacted] الساكن (ة) بـ: بابار

المشتكى منه في الوقائع المبينة أعلاه رفقة محاميه – الأستاذ (ة)

3)– السيد (ة): [redacted] الساكن بابار

المولود (ة) في: [redacted] بـ: فكيرينة

إبن (ة): [redacted] و إبن (ة): [redacted] الساكن (ة) بـ: بابار

المشتكى منه في الوقائع المبينة أعلاه رفقة محاميه – الأستاذ (ة)

4)– السيد (ة): [redacted] الساكن بابار

المولود (ة) في: [redacted] بـ: بابار

إبن (ة): [redacted] و إبن (ة): [redacted] الساكن (ة) بـ: بابار

المشتكى منه في الوقائع المبينة أعلاه رفقة محاميه – الأستاذ

(ة)

5)– السيد (ة): [redacted] الساكن بابار

المولود (ة) في: [redacted] بـ: مقادة بابار

إبن (ة): [redacted] و إبن (ة): [redacted] الساكن (ة) بـ: بابار

المشتكى منه في الوقائع المبينة أعلاه رفقة محاميه – الأستاذ

(ة)

اللذان قبلا بإجراء وساطة بشأن الوقائع المبينة أعلاه بـ:

– خلدية من الجنوبي المدني

و اتفقا على مايلي:

تنازل الشاكي عن موضوع الشكوى وصرح انه لايرغب في متابعته قضائيا ولا بنا سس كطرف مدني

كما إلتزم الطرفان أيضا على أن ينفذ هذا الإتفاق خلال أجل اسبوع من تاريخ توقيع هذا المحضر.

– و قد أعلمنا الطرفان أن هذا المحضر غير قابل لأي طعن و أنه في حالة الامتناع عمدا عن تنفيذ ما تضمنه من إتفاق في الآجال المحددة، يتعرض المخالف للعقوبات المقررة في المادة 147 فقرة 2 من قانون العقوبات، دون الإخلال بالمتابعة الجزائية عن الأفعال الأصلية.

و سلمنا نسخة من هذا المحضر الذي يعد سندا تنفيذيا إلى كل طرف بعد أن وقع عليه معنا نحن و أمين الضبط

و كيل الجمهورية أمين الضبط السيد (ة) السيد (ة)

الجزائي، هو أن الحجم الكبير والمتزايد للقضايا خلال السنوات الماضية، يعدّ المشكلة الأساسية التي تعوق كل الجهود المبذولة لتحسين مستوى الأداء.

مثلا: خلال سنة 2014 تم تسجيل 1638638 قضية جزائية، وقد أدى هذا العدد الكبير من القضايا إلى إثقال كاهل جهات الحكم والحد من مردوديتها، كما انعكس بشكل سلبي في بعض الأحيان، على مُدَد الفصل في الدعاوى وذلك في مختلف مراحل الإجراءات، بما فيها المحكمة العليا.

وللتكفل بهذه المشكلة يأتي هذا النص في إطار إصلاحات عميقة وشاملة، ووفقا لتوجيهات فخامة رئيس الجمهورية، لوضع آليات جديد تضمن رد فعل ملائم ومتناسب مع الجرائم القليلة الخطورة التي تمثل 80% من المجموع العام للجرائم، التي تعالجها المحاكم سنويا، وأيضا للتكريس الفعلي لاستقلالية السلطة القضائية واستقلالية القاضي وإرجاع الطمأنينة والثقة إلى السلطة القضائية من قبل المواطن.

وفي إطار هذا الإصلاح العميق والشامل، جاء النص الجديد بأحكام وآليات نلخصها فيما يلي:

1) إدراج «نظام الوساطة» لأول مرة وذلك في المجال الجزائي، باستحداث نظام الوساطة كآلية بديلة للمتابعة الجزائية في مادة المخالفات وبعض الجنح البسيطة التي لا تمس النظام العام والتي تؤدي فيها الوساطة دور الصلح، خاصة في قضايا الجوار والخلافات العائلية وغيرها من القضايا التي تحبذ فيها الحلول التوافقية بين الأطراف، بناء على رغبتهم أو بمبادرة من النيابة، علما بأنه يمكن للأطراف في إطار الوساطة الاتفاق على أي حل يضمن حقوق المتضرر ولا يخالف النظام العام، كما يعتبر اتفاق الوساطة سندا تنفيذيا له – طبعا – قوة القانون؛ وينبغي التوضيح أنه في حالة الامتناع عن التنفيذ قد يتعرض المخالف إلى المتابعة الجزائية.

قضايا بسيطة تعرض على المحاكم، قد يكون حلها بين الأطراف بالاتفاق عن طريق الوساطة للوصول إلى حلول بسيطة، فهذه تكون بديلة عن المتابعة الجزائية، وعوضا عن مثول المتهم والضحية في الجلسة والبقاء من الصباح إلى المساء، ثم يصدر حكم خفيف أو غرامة في قضية بسيطة، يمكن أن يتفق الأطراف أمام وكيل الجمهورية، ويعتبر هذا السند سندا تنفيذيا؛ وبالتالي لا تكون المتابعة الجزائية.

تخاصم جار مع جاره فتبادلا السب والشتم، وبعد مدة اتفقوا، لماذا تأتي إلى المحكمة وتقوم هذه الأخيرة بالإجراءات والاستدعاءات وهما متفقان؟ فلا تكون هنا متابعة جزائية عن طريق الوساطة.

كان هذا موجودا في المدني، أدخلت في جميع الدول، حتى جيراننا منذ سنوات في المجال الجزائي، لأن مثل هذه القضايا البسيطة يأخذ الوقت ويكون على حساب القضايا العويصة الأخرى، وهذا من حيث النوعية، وبالتالي هذا إجراء يمكن أن يكون.

2) الآلية الثانية المدرجة هي «الأمر الجزائي»: يأتي استحداث الأمر الجزائي كآلية جديدة لإحالة الجنح البسيطة على المحكمة والفصل فيها دون مرافعة مسبقة؛ كانت هذه من بين التوصيات التي أقرتها اللجنة الوطنية لإصلاح العدالة في سنة 2000، وكنت عضوا فيها، قمنا بهذه التوصية، كما هو موجود في جميع الدول، أن القضايا البسيطة التي هي في أغلب الأحيان تنتهي بحكم أو بغرامة، فيصدر القاضي أمرا ويبلغ إلى المعني بالأمر، إن قبلها تنفذ وإن لم يقبلها فله الحق في المعارضة، وآنذاك تعرض على المحكمة وفقا للإجراءات ويستدعي ويحضر الجلسة ويتحمل مسؤوليته حتى يحكم عليه في الأخير إما بغرامة أو بالحبس.. إلخ؛ وبالتالي فإن 60% من القضايا التي تعرض على المحاكم هي هذه، فإن قبل فله ذلك وإن لم يقبل هذه الغرامة، وغالبا ماتكون غرامات، فله أن يعترض وآنذاك تتبع الإجراءات العادية المتمثلة في الاستدعاء والمحاكمة وتحدد له الجلسة ويرافع و، و، و وهي الإجراءات التي تعرفونها في القضاء وكل هذا يتطلب وقتا، فهذه الآلية مع الإشارة، السيدات والسادة أعضاء مجلس الأمة المحترمون، أنها كانت من توصيات اللجنة الوطنية لإصلاح العدالة الصادرة سنة 2000.

3) المثول الفوري: لقد أدخلنا في قانون الإجراءات الجزائية هذا المثول الفوري، ويعتبر من أهم ما جاء في هذا القانون، يغيّر النظام القضائي المتعلق بإجراءات التلبس إلى نظام آخر تماما، الهدف منه هو تكريس استقلالية السلطة القضائية وقاضي الحكم، هذا أولا.

ثانيا، ضمان حريات المواطن من قبل القضاء الجالس، أي الحكم وليس – طبعا – النيابة، معناه أن حرية الناس

مصدرها الجريدة الرسمية للمداولات، الدورة الخريفية 2015

جـــدول متضمن إحصـــاء عدد القضايا المنجزة المتعلقـــة بإجراء الوساطة علـــى مستوى نيابة محكمة تنس بمجلس قضاء شلف للفترة الممتدة من سنة 2015 إلى غاية شهر ماى لسنة 2019

السنة القضائية	العدد الإجمالي للملفات محل تطبيق إجراء الوساطة	عدد الملفات محل نجاح إجراء الوساطة	عدد الملفات محل فشل الوساطة
2015	تم عرض إجراء الوساطة على 08 ملفات	8 محاضر إتفاق وساطة (ناجحة)	0 ملف لإجراء وساطة فاشل
2016	تم عرض إجراء الوساطة على 222 ملـــف	89 محضر إتفاق وساطة ناجح	133 ملف لاجراء الوساطة فاشل
2017	تم عرض إجراء الوساطة على 160 ملـــف	43 محضر إتفاق وساطة ناجح	117 ملف لإجراء الوساطة فاشل
2018	تم عرض إجراء الوساطة على 248 ملـــف	62 محضر إتفاق وساطة ناجح	186 ملف لإجراء الوساطة فاشل
2019	تم عرض إجراء الوساطة على 248 ملـــف	37 محضر إتفاق وساطة ناجح	117 ملف لإجراء الوساطة فاشل

(نموذج محضر المصالحة)

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

وزارة المالية

المديرية العامة للجمارك

المديرية الجهوية للجمارك بـ.....

مفتشية أقسام الجمارك بـ.....

قباضة الجمارك بـ.....

الرقم : .....

محضر المصالحة

قضية : .....

رقم المنازعة : ..... التاريخ .....

في سنة ..... (السنة والشهر واليوم) .....

وبناء على المصالحة النهائية (رقم ..... تاريخ .....)، التي استفاد منها .....

(المخالف / المخالفون).....بموجب طلبه (طلبهم) المؤرخ في .....

التي أنهت القضية المتعلقة بملف المنازعة المشار إليه أعلاه، عن طريق المصالحة وفق الشروط الآتية :

- .....
- .....
- .....

وبعد تبليغه (تبليغهم) بالمصالحة النهائية، تقدم ..... (المخالف / المخالفون)..... أمام قابض الجمارك بـ.....و قام (قاموا) بتنفيذ شروطها.

تم إمضاء هذا المحضر في اليوم، الشهر والسنة المذكورة أعلاه وسلّمت له (لهم) نسخة بعد تنفيذ (تنفيذهم) لشروط المصالحة.

إمضاء قابض الجمارك

إمضاء المخالف (المخالفين) أو ممثله (ممثليهم) المؤهل (المؤهلين) قانونا

نموذج محضرالمصالحة مصدره الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 8

LA JUSTICE PÉNALE ET PÉNITENTIAIRE

Activité des parquets en 2019

	2019p	en %		Évolution 2019p / 2018d (en %)
Affaires nouvelles reçues	**4 496 208**			**+ 1,2**
Affaires traitées (A+B)	**4 189 488**			**- 0,8**
Classement d'affaires non poursuivables (A)	**2 880 572**	**100,0**		**- 0,3**
Infractions mal caractérisées, charges insuffisantes	535 942	18,6		- 2,1
Défaut d'élucidation	2 344 630	81,4		+ 0,1
Premières orientations des affaires poursuivables (B)	**1 308 916**	**100,0**		**- 2,0**
Classements sans suite[1]	173 999	13,3		+ 6,0
Compositions pénales	64 717	4,9	(a)	- 0,3
Procédures alternatives aux poursuites	463 975	35,4	(b)	- 3,8
Poursuites	606 225	46,3	(c)	- 3,0
devant le tribunal correctionnel	510 724			- 3,0
dont				
en comparution sur reconnaissance préalable de culpabilité	*100 730*			*+ 3,5*
ordonnance pénale	*170 672*			*- 2,4*
devant le juge d'instruction	17 174			- 1,6
devant le juge des enfants	48 740			- 4,4
devant le tribunal de police	29 587			- 1,1
Taux de réponse pénale (a+b+c)		**86,7**		

1. Motifs : recherches infructueuses, désistement ou carence du plaignant, état mental déficient, responsabilité de la victime, victime désintéressée d'office, régularisation d'office, préjudice ou trouble peu important.

(p) : données provisoires ; (d) : données définitives

Décisions rendues en 2019

	2019p	Évolution 2019p / 2018d (en %)
Par les juridictions pénales[1] (hors amendes forfaitaires)	**812 249**	**+ 1,1**
Cour de cassation	**7 470**	**- 1,5**
dont questions prioritaires de constitutionnalité	*162*	*+ 97,6*
Cours d'appel	**106 864**	**+ 1,1**
Chambre des appels correctionnels	45 142	+ 1,2
dont arrêts sur intérêts civils	*3 658*	*- 2,6*
Chambre de l'application des peines	22 136	- 1,6
Chambre de l'instruction	39 586	+ 2,7
Cours d'assises	**1 693**	**+ 1,3**
dont cours d'assises d'appel	*549*	*+ 1,9*
Tribunaux correctionnels	**641 804**	**+ 0,9**
Jugements sur l'action publique	***570 125***	***+ 2,0***
Jugements portant condamnation ou relaxe	311 356	+ 1,4
Citation directe ou comparution volontaire	20 123	- 10,2
Convocation par procès-verbal du procureur de la République	26 416	+ 13,7
Convocation par procès-verbal de l'officier de police judiciaire	174 745	- 0,1
Comparution immédiate	55 061	+ 6,2
Renvoi du juge d'instruction ou de la chambre d'instruction	20 166	+ 0,4
Opposition	8 650	- 4,0
Non déterminé	6 195	+ 10,1
Ordonnances pénales	174 020	+ 0,7
Ordonnances d'homologation de CRPC	84 749	+ 7,4
Autres *(dont jugements sur intérêts civils)*	***71 679***	**+ 3,2**
Juges et tribunaux pour enfants	**54 418**	**+ 3,2**

إحصائيات معروضة على الموقع الرسمي لوزارة العدل الفرنسية

Table 1: State-by-State Comparison of Criminal Court Mediation Programs

State	Referral Source	Types of Cases	Mediator	Participants	Outcomes
North Carolina	-State Legislature -Supreme Court -Local Jurisdiction -"Mediation liaison"	No Orders of Protection permitted	State certified community members	Complaining witness, defendant, mediator	Pre-sentencing. Agreement dictates outcome of criminal charges.
Maryland	State Attorney (prosecution, defense counsel, or judge)	Misdemeanors; assault, trespassing, harassment, theft.	Community members, basic training	Complaining witness, defendant, defendant's lawyer, mediator	Inactive Docket; Nolle Prosequi
Tennessee	State Court	Pre-warrant services	Sitting judge, or sitting court clerk, referred to as the "Neutral"	Complaining witness, defendant, the "Neutral"	Alternative Dispute Resolution service
Texas	District Criminal Court, law enforcement, counsel	Varies by county-both felony and misdemeanor	Community members, basic training	No victim present	Prosecutor, defendant, and mediator decide punishment
Delaware	"Mediation officer", judges, Deputy Attorney General, assistant public defenders, and parties themselves.	Misdemeanors	Superior Court Trained	Complaining witness, defendant, mediator	Nolle Prosequi; post-sentencing in restitution dispute
Idaho	Court or participants	Felonies or misdemeanors	Judge or justice appointed by Admin Office of the Courts	Complaining witness, defendant, mediator	Sentencing options, restitution, discussion on admissibility of evidence and future contact with victim.
New Jersey	Municipal courts	Personal injury, property dispute, bill non-payment, bad checks, criminal mischief	Community members, basic training	Complaining witness, defendant, mediator	Alternative Dispute Resolution service
Ohio	Pre-arrest at discretion of police officer; social and legal service agencies; walk-ins	No domestic violence, stalking, trespassing, or violations of orders of protection	Community members, basic training	Complaining witness, defendant, mediator	A preliminary to formal court proceedings, personal agreements.
Kentucky	Mediation docket at each county court	Felonies	Judge	Defendant, defense counsel, prosecutor, and mediator	Substitute to trial, similar to plea bargaining, still includes jail time.
Florida	State Attorney office	Harassment, battery, assault	Supreme Court certified	Complaining witness, defendant, mediator	Alternative Dispute Resolution service

فهرس الموضوعات

فهرس الموضوعات

مقدمة:..... 1

الباب الأول: الإطار المفاهيمي للتحول عن الدعوى العمومية..... 10

الفصل الأول: ماهية التحول عن الدعوى العمومية..... 11

المبحث الأول: العوامل المساهمة في الأخذ بنظام التحول عن الدعوى العمومية..... 11

المطلب الأول: أزمة العدالة الجنائية..... 12

الفرع الأول: مفهوم العدالة الجنائية..... 13

الفرع الثاني: المبررات الموضوعية لأزمة العدالة الجنائية...... 14

المطلب الثاني: العدالة التصالحية ودورها في التأسيس للتحول عن الدعوى العمومية 28

الفرع الأول: مفهوم العدالة التصالحية. 28

الفرع الثاني: تطور حق الدولة في العقاب. 35

الفرع الثالث: السياسة الجنائية المعاصرة في ظل العدالة التصالحية: 38

المبحث الثاني: مفهوم التحول عن الدعوى العمومية. 44

المطلب الأول: تعريف التحول عن الدعوى العمومية..... 45

الفرع الأول: المقصود بالتحول عن الدعوى العمومية لغة واصطلاحا...... 45

الفرع الثاني: **أهمية التحول عن الدعوى العمومية بالنسبة لأطراف النزاع.** 50

الفرع الثالث: الشرعية الدستورية للتحول عن الدعوى العمومية..... 54

المطلب الثاني: التحول عن الدعوى العمومية وفكرة الرضائية. 66

الفرع الأول: الرضائية في المسائل الجنائية..... 66

الفرع الثاني: **التحول عن الدعوى العمومية وأثره على أغراض العقوبة.**..... 69

الفصل الثاني: الأسس العلمية للتحول عن الدعوى العمومية وموقف التشريعات المقارنة منه..... 75

المبحث الأول: الإعتبارت العلمية لنظام التحول عن الدعوى العمومية...... 76

المطلب الأول: الإهتمام الدولي بنظام التحول عن الدعوى العمومية..... 76

الفرع الأول: أهم الاتفاقيات والمؤتمرات المؤسسة للتحول عن الدعوى العمومية. 76

الفرع الثاني: **حقوق الإنسان وعلاقتها بالتحول عن الدعوى العمومية..... 80**

الفرع الثالث: **الثقافة القانونية للمجتمعات ومدى تقبلها لتطبيقات التحول عن الدعوى العمومية..... 82**

المطلب الثاني: تحول النيابة العامة عن الدعوى العمومية. 87

الفرع الأول: **نظام الملائمة للنيابة العامة في وظيفتها التقليدية. 88**

الفرع الثاني: **مبدأ الملائمة وسيلة لتطبيق السياسة الجنائية المعاصرة. 91**

الفرع الثالث: **تطور دور الضحية مابين العدالة الجنائية التقليدية والعدالة التصالحية..... 93**

المبحث الثاني: التحول عن الدعوى العمومية في النظام الجزائري والأنظمة المعاصرة. 98

المطلب الأول: التحول عن الدعوى العمومية في النظامين الأنجلوسكسوني واللاتيني. 98

الفرع الأول: **التحول عن الدعوى العمومية في النظام الأنجلوسكسوني. 99**

الفرع الثاني: **التحول عن الدعوى العمومية في النظام اللاتيني. 101**

الفرع الثالث: **موقف المشرع الجزائري من التحول عن الدعوى العمومية..... 103**

المطلب الثاني: تقييم مدى فعالية نظام التحول عن الدعوى العمومية. 105

الفرع الأول: **فعالية التحول عن الدعوى العمومية في الدول الأنجلوسكيونية واللاتينية..... 105**

الفرع الثاني: **دور المجتمع المدني في ارساء نظام التحول عن الدعوى العمومية. 109**

الفرع الثالث: دور وسائل الإعلام في نشر ثقافة التحول عن الدعوى العمومية. **..... 114**

الباب الثاني: مظاهر التحول عن الدعوى العمومية في التشريع الجزائري والقانون المقارن**..... 118**

الفصل الأول: التحول الكلي عن الدعوى العمومية وفق إجراءات بديلة**..... 119**

المبحث الأول: نظام الوساطة الجزائية**..... 119**

المطلب الأول: ماهية الوساطة الجزائية. **..... 120**

الفرع الأول: مفهوم الوساطة الجزائية**..... 120**

الفرع الثاني: شروط صحة إجراء الوساطة الجزائية. 131
الفرع الثالث: أطراف الوساطة الجزائية. 137
المطلب الثاني: أحكام وإجراءات الوساطة الجزائية..... 139
الفرع الأول: نطاق تطبيق إجراء الوساطة الجزائية. 140
الفرع الثاني: مراحل إجراء الوساطة الجزائية..... 142
الفرع الثالث: أثر الوساطة الجزائية..... 148
المبحث الثاني: نظام الصلح في المسائل الجزائية. 151
المطلب الأول: الصلح الجزائي في التشريع الجزائري..... 152
الفرع الأول: مفهوم الصلح الجزائي. 152
الفرع الثاني: المصالحة الجزائية في التشريع الجزائري. 158
الفرع الثالث: صفح المجني عليه. 165
المطلب الثاني: التسوية الجزائية في التشريع الفرنسي. 171
الفرع الأول: مفهوم التسوية الجزائية. 171
الفرع الثاني: أحكام التسوية الجزائية..... 172
الفرع الثالث: أثار التسوية الجزائية. 178
الفصل الثاني: التحول الجزئي عن الدعوى العمومية وفق إجراءات موجزة..... 180
المبحث الأول: نظام الأمر الجزائي..... 180
المطلب الأول: ماهية الأمر الجزائي..... 181
الفرع الأول: مفهوم الامر الجزائي. 181
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للأمر الجزائي. 189
الفرع الثالث: خصائص الأمر الجزائي..... 192
المطلب الثاني: الأمر الجزائي في التشريع الجزائري والتشريع الفرنسي..... 194
الفرع الأول: إجراءات طلب الأمر الجزائي..... 194

الفرع الثاني: إجراءات الفصل في الأمر الجزائي. 197
الفرع الثالث: الاعتراض على الأمر الجزائي. 200
المبحث الثاني: نظام التفاوض على الاعتراف. 206
المطلب الأول: ماهية التفاوض على الإعتراف. 207
الفرع الأول: مفهوم التفاوض على الاعتراف. 207
الفرع الثاني: الاختلاف حول نظام التفاوض على الاعتراف. 213
الفرع الثالث: الطبيعة القانونية لنظام التفاوض على الاعتراف. 216
الممطلب الثاني: التفاوض على الاعتراف في القانون الفرنسي والأمريكي. 221
الفرع الأول: إجراءات التفاوض على الإعتراف في القانون الأمريكي. 221
الفرع الثاني: نظام المثول على أساس الاعتراف المسبق بالجرم في النظام اللاتيني. 225
خاتمة: 235
قائمة المصادر والمراجع: 240
الملاحق 265
فهرس الموضوعات 275

ملخص:

يعتبر التحول عن الدعوى العمومية من بين آليات السياسة الجنائية المعاصرة التي تتفق مع مبادئ العدالة التصالحية من رضائية، تفاوض، حوار وتصالح وغيرها، والتي تركز من جهة على البعد الإجتماعي والإنساني للعلاقات بين الأفراد داخل المجتمع، كما أنها تمنح كل من الضحية والجاني دوراً فعالا للمشاركة في حل الخصومة الجزائية، أما من جهة ثانية فهي تشكل إستجابة عالمية معاصرة لأزمة العدالة الجنائية، والتي بررت لوجودها العديد من العوامل الموضوعية والإجرائية كالشكليات والتعقيدات التي تتميز بها القواعد الإجرائية التقليدية، وإنعكاسها سلبا على مبدأ السرعة وبالتالي نفي العدالة وفقدان الثقة في الجهاز القضائي، و العقوبة السالبة للحرية التي أصبحت تمثل الجزاء الجنائي الأمثل لمكافحة الظاهرة الإجرامية والتي أثبتت الدراسات فشلها من عدة زوايا.

وتبعا لذلك أصبح وجود إجراءات بديلة عن الدعوى العمومية -كالوساطة الجزائية والصلح الجزائي - وإجراءات موجزة لها-كالأمر الجزائي ونظام التفأوض على الاعتراف -ضرورة ملحة لتجاوز هذه الأزمة، وقد بدى لنا جليا من خلال دراستنا المقارنة للأحكام المنظمة لها مدى أهميتها بالنسبة لأطراف الخصومة الجزائية والمجتمع ككل، ومدى مشروعيتها من ناحية موافقتها لأهم المبادئ الدستورية ومبادئ القانون الجنائي وتوافقها مع الخلفيات الدينية والثقافية والعرفية للمجتمعات.

الكلمات المفتاحية: التحول عن الدعوى العمومية، العدالة التصالحية، الوساطة الجزائية، الأمر الجزائي، مبدأ الرضائية، التسوية الجزائية، التفاوض على الاعتراف، أزمة العدالة الجنائية.

ABSTRACT:

Divertion from the public lawsuit is considered one of the mechanisms of the modern criminal policy, that is consistent with the principles of restorative justice, such as consent, negotiation, dialogue, reconciliation, etc ,Which, on the one hand, focuses on the social and human dimension of relationships between individuals within society, and also gives the victim and the offender an effective role to participate in resolving the criminal litigation, On the other hand, it constitutes a contemporary global response to the criminal justice crisis, which has been justified by many of objective and procedural factors, such as the complexities that characterize the traditional penal procedures and their impact negative on the principle of speed, thus denying justice and losing confidence in the judicial system,and The Freedom depriving sentence has become the ideal Criminal sanction to fighting against the criminal phenomenon, wich studies have proven its failure from several angles.Therefore, the existence of alternative procedures to public lawsuit - such as penal mediation and penal conciliation - and brief procedures - such as the penal order and the plea bargaining - has become an urgent necessity to overcome this crisis, and It became clear to us through our comparative study of the provisions which regulate them, the extent of their importance for the parties of criminal litigation and for society as a whole, And its

legitimacy in terms of their compatibility with the more important constitutional principles and principles of criminal law and their compatibility with the religious, cultural and customary contexts of societies.

Keywords: Divertion from the public lawsuit, restorative justice, Penal Mediation, the penal order , consensual principle , Penal Composition, The Criminal Justice Crisis, plea bargaining.

RESUME:

La procédure de diversion et d'alternatives aux l'instance pénaleest considéré comme l'un des mécanismes de la politique pénale moderne conforme aux principes de la justice réparatrice, tels que le consentement, la négociation, le dialogue, la réconciliation, etc.Qui, d'une part,se concentre sur la dimension sociale et humaine des relations entre les individus dans la société, et donne également un rôle efficace à la victime et l accuse pour participer à la résolution de conflit pénale, D'autre part, il s'agit d'une réponse globale contemporaine à la crise de la justice pénale, justifiée par de nombreux facteurs objectifs et procéduraux, tels que les complexités qui caractérisent les procédures pénales traditionnelles et leur impact négatif sur le principe de rapidité et donc le déni de justice et le perte de confiance envers le système judiciaire, et La peine privative de liberté qui devenue la sanction pénale idéale pour lutter contre le phénomène criminel, dont les études ont prouvé son échec sous plusieurs angles.

C'est pourquoi l'existence de procédures alternatives au l action public - comme la médiation pénale et la réconciliation pénale - et de procédures brèves - comme l'ordonnance pénale et la négociation de récognition- sont devenue une nécessité urgente pour surmonter cette crise. Il nous est apparu à travers notre étude comparative des dispositions qui les réglementent, leur importancepour les parties de conflit pénal et pour la société dans son ensemble, et de sa légitimité en termes de conformité avec les principes constitutionnels importants et les principes du droit pénal et leur compatibilité avec les contextes religieux, culturels et coutumiers des sociétés.

Mots clés : La procédure de diversion et d'alternatives aux l'instance pénale, justice réparatrice, médiation pénale, ordre pénal, principe consensuel, composition pénale, crise de la justice pénale, la négociation de récognition