وزارة التعليم العالي والبحث العلمي

جامعة الجيلالي بونعامة. خميس مليانة

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

الوساطة في الجرائم الأسرية

مذكرة لنيل شهادة الماستر

تخصص: قانون الاسرة

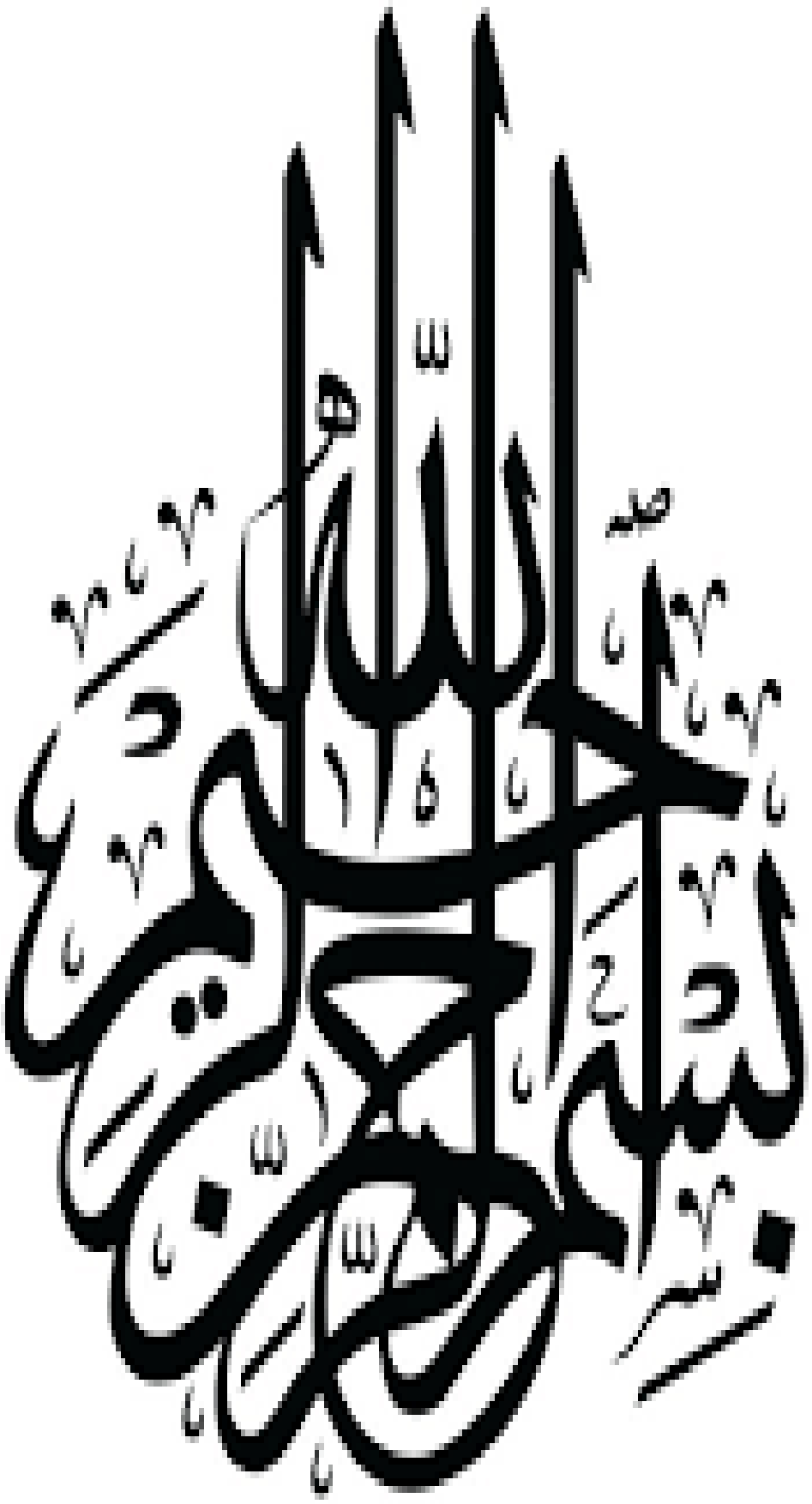
اعداد الطالبة: العيمش نبيلة

اشراف: الدكتور طحطاح علال

لجنة المناقشة:

1) الأستاذ: بلقاضي بلقاسم.....رئيسا.
2) الأستاذ: طحطاح علال.....مشرفا ومقررا.
3) الأستاذ: سواعدي جيلالي.....عضوا مناقشا.

الموسم الجامعي 2020-2021.



شكر وتقدير

قال الله عز وجل: {{رب أوزعني ان أشكر نعمتك التي أنعمت علي وعلى والدي، وأن أعمل صالحا ترضاه، وأدخلني برحمتك في عبادك الصالحين}} سورة النمل الآية 19

.

الحمد لله الذي وفقنا لهذا وما كنا بموفقين لولا أن وفقنا الله، الحمد لله جل جلاله وتقدست أسماؤه، الحمد لله العزيز العظيم الذي شرح لي صدري ويسر لي إتمام هذا العمل الذي هو بمثابة قطرة من بحور العلم والمعرفة، رب زدني علما نافعا.

واقرارا بالجميل واعترافا بإسناد الفضل إلى أهل الفضل، أتقدم بجزيل الشكر والامتنان الى أستاذي الفاضل والمتميز الدكتور: طحطاح علال، الذي نفعني بعلمه الوفير ومعرفته السنية، لموافقته على الاشراف على هذه المذكرة، على صبره علي ونصائحه السديدة وتوجيهاته الرشيدة منذ بداية اعداد المذكرة الى حين تمامها، أسال الله العلي العظيم أن يطيل عمره ويمده بالصحة والعافية وينفعنا بعلمه.

وأتقدم بالشكر الجزيل إلى الأساتذة الكرام أعضاء لجنة المناقشة، وأستسمح عن أي خطأ أو سهو او نسيان وارد في هذه المذكرة فما أنساني الا الشيطان أن أذكره، والله أسأل أن يسدد خطاكم ويديمكم ذخرا فكريا للعلم وطلابه.

كما أتقدم بالشكر إلى

كل أساتذة كلية الحقوق، وكذا الأساتذة الذين تولوا تدريسنا دون أن يبخلوا علينا بالدعم وتقديم المساعدة.

كما أشكر كل من قدم لي يد العون وساهم من قريب أو من بعيد في إنجاز هذه المذكرة.

اهـــــــــداء

أهدي ثمرة هذا العمل الى

والداي...لعل هذا المجهود البسيط كفيل أن يصنع البسمة في وجنتيكما، قادر أن يخلق الفخر لديكما بآخر ما أنجبتكم وهي تصبو نحو أعلى المراتب، لعل الختام مسك، شكرا لوجودكما، شكرا لدعمكما، شكرا لكل شيء، انه حقا لاعتزاز أن أحظى بمثليكما.

أمي حبيبتي، يا من تصنعين من كل بسيط عجب، ومن كل نصيحة أدب، يامن دعيت الله ان أحظى بأعلى الرتب، أستسمحك عن كل شقاء وتعب وسهر الليالي الرطب أسأل الله أن يجيب الطلب ويحفظك من كل سوء وكرب، أطال الله في عمرك وأمدك بالصحة ويحميك من كل عطب.

أبي الغالي، وكيف اثني عليك وأنت علمتني الثناء، أعجز عن شكرك على جميل العطاء، يا من علمتني الوفاء، وتعبت لتوفير الهناء، والدي يا خير عون كان لي عند المحن، لا تكفي العبارات ولا المنن، ان أشكرك لعظيم ما قدمت لي ولأخوتي، يا خير أب في الوجود، أبي حفظك الله وأدامك لي ذخرا وفخرا.

الى روح جدتي الطاهرة.

الى اخواني وأخواتي وكل أولادهم.

الى حبيبات القلب وصديقات الدرب أدام الله صداقتنا وأنار دروبنا.

وإلى كل من لم يسع المقام لذكره.

نبيلة

مـقـــدمـــة

بســـم الله الفتاح العليم والصـــلاة والســـلام على النبي الكريم وعلى آله وصـــحبه الطيبين الطاهرين ومن تبعهم بإحسان الى يوم الدين، اما بعد يقول الله عز وجل في محكم التنزيل:

{{ومن آياته أن خلق لكم من أنفسكم أزواجا لتسكنوا اليها وجعل بينكم مودة ورحمة ان في ذلك لآيات لقوم يتفكرون}} **سورة الروم الآية21.**

جعل سـبحانه وتعالى لكل نفس زوجا منها لتسـكن اليه، حيث تبدأ هذه السـكينة بقبول كلا من الرجل والمرأة مشـاركة الحياة وانعقاد الزواج، وينتقلان من الفرد الى الزوجية أو ربما الى الجماعة بوجود الأطفال كأهم أثر لهذه الرابطة المقدسة.

قد تبرز في فترة العلاقة الزوجية أو حتى بعد انقضـــائها مجموعة من الخلافات التي تهز الكيان الأســـري وتولد بعض المشـــاحنات بين الطرفين. قد ترقى هذه الخلافات الى جرائم يعاقب عليها القانون، حيث وردت مجموعة من الجرائم الأســـرية ضـــمن قانون العقوبات الجزائري وكان المشـــرع قد وضـــع لها جزاءات تقليدية تتمثل في التعويض او حتى ســـلب الحرية. وتجدر الإشارة أنه لخصوصية الأسرة ومكانتها في المجتمع، جعل المشرع الجزائري صـفح الضـحية يضـع حدا للمتابعة في الجرائم الأسـرية خاصـة، مما يبرز للباحث أن هذه الخصـوصـية تحول دون السـير العادي لإجراءات المتابعة العادية، ويثبت توجه المشـرع الى العدالة التصالحية شيئا فشيئا.

اذ نظرا لإجراءات العدالة التقليدية، وما جلبته على المتقاضـين من ارتباك وعدم رضـا، وما خلفته في المجتمع من انفكاك ، فضـــلا عن الأعباء التي أثقلت كاهل الدولة من جرائها والقضاء خاصة، اتجه الفقه القانوني المقارن إلى تبني سياسة جنائية جديدة، تكون بديلا لهذه

مـقـدمـــة

العدالة التي لم تجد نفعا في بعض المسائل الحساسة أين أصبح بعض المتقاضين يشعر بعدم الانصـــاف، وهو ما لأدى إلى التخمين في تبني نظام بديل وفعال لفض النزاعات مع الحفاظ على كيان العلاقات او على الأقل الخروج بأقل الأضـرار وباتفاق يرضـي الطرفين. هذه السياسة الجزائية البديلة تمثلت في نظام **الوساطة الجزائية**، التي تأثر بها القانونيين أيما تأثر، لأنها خففت العبء على كاهل القضاء، وأرست القواعد الأساسية في القانون كسرعة إجراءات التقاضي والسرية واختصار الوقت والجهد والمجانية، وهو يجعل اللجوء الى تبنيها وتطبيقها بالأسس الصحيحة قرار صائب لا يعاب عليه ولا يناقش فيه.

فبعدما ظهرت الحاجة الملحة، والرغبة في إتباع نهج الوساطة الجزائية، إثر ذلك لاقت هذه الأخيرة نجاحاً ملحوظاً في كافة النظم القانونية، لما تحققه من أغراض قد لا يصـــل إليها الحكم القضائي في أغلب الأحيان. وقد عرفت العديد من التشريعات المقارنة الوساطة، نذكر منها الولايات المتحدة، كندا في 1975 إذ تعتبر أول تجربة للوســـاطة الجزائية وكان ذلك بمدينة أونتاريو وألمانيا، انجلترا، بولندا، ومن ثم فرنسا في 1993 وغيرها من التشريعات.

غير أن الشريعة الإسلامية كانت سباقة في حث المجتمع المسلم إلى السعي والتوسط بين المتخاصمين لإنهاء الخلاف عن طريق الإصلاح ونبذ عوامل التشتت والفرقة بأساليب ودية لقوله تعالى:{**{وكذلك جعلناكم أمة وسطا لتكونوا شهداء على الناس ويكون الرسول عليكم شـهيدا}**}وقوله عز وجل أيضـا**{{وان خفتم شـقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها ان يريدا اصـلاحا يوفق الله بينهما ان الله كان عليما خبيرا}}**، وبذلك يمكن القول أن الوساطة الجزائية سلوك متجذر منذ القدم، وما سعت اليه هذه النظم والمجتمعات من تفعيل للوساطة ما هو الا احياء لفطرة ولدوا عليها.

وبالحديث عن التطور التاريخي وما ألحق بالوســاطة الجزائية الى هنا عبر مرورها بمراحل كرونولوجية طويلة يستدعي أيضا ابراز **أهميتها** البالغة التي تجعل البحث فيها شيق والتي

تتصرف لتبرز في المجال النظري، وهي ما يعرف **بالأهمية العلمية**، وأخرى تتصرف لتشمل الواقع العملي مشـــكلة **الأهمية العملية**، فالأولى تتضـــح من خلال حداثة هذا الموضـــوع ومواكبته لمعظم التطورات التي توصـلت إليها السـياسـة الجزائية الحديثة خاصـة في جانب الإجراءات المتطورة التي تحد من العقاب لتصبح عدالة تصالحية أكثر منها عقابية، وهذا ما يفرضه الميدان العملي اذ أصبح من الضروري اللجوء الى هكذا نظم شرعية تصالحية أكثر منه زجرية عقابية.

وبخصـــوص **الأهمية العملية** فتتجســـد في كون الوســـاطة الجزائية تحدث أثرا بالغا في الواقع العملي خاصـــة في المجال القضـــائي والقانوني لما لها من قيمة تبرز على المســـتوى الجزائي، حيث تؤثر في مسار الدعوى العمومية كونها بديل رضائي عن المتابعات القضائية، وان تطبيق نظام الوساطة الجزائية على الجرائم الاسرية تحديدا يحدث أثرا فعالا على الأسرة والمجتمع اذ كما سـبق الإشـارة اليه أن وجود الخلافات والمشـاكل أمر وارد وحتمي غير أن كيفية التعامل معها قد يغير من نتائجها الى الأحسـن. ومما لا شـك فيه، أنه لكل موضـوع علمي **أسـباب ودوافع** تحفز الطالب إلى اختياره والبحث فيه منها أسـباب ذاتية وشـخصـية، ومنها ما هو موضـوعي بحت. وموضـوعنا هذا لا يحيد عن هذه القاعدة ولعل أهم **الأسـباب الشـخصـية** الدافعة لاختيار هكذا موضـوع، هي تطلعنا للبحث فيما اسـتجد في مجال قانون الإجراءات الجزائية عموما، وفي كل ما من شأنه أن يضـع حدا لمسـار الدعوى العمومية بما يرضي كل الأطراف، والميول الشخصي الى الاستقرار ونبذ التفكك الأسري.

وعن **الأسـباب الموضـوعية** فإنها يمكن أن ترتد أسـاسـا الى البحث في إجراءات تفعيل هذا النظام والآثار القانونية التي يفرزها إجراء الوســـاطة في جرائم الأســـرة على مجال ســـيرورة الدعوى العمومية، بالنســـبة للأطراف اعتمادا على قانون الإجراءات الجزائية وقانون حماية الطفل وكذا ما يحققه من تخفيف للأعباء الملقاة على عاتق مرفق القضاء، بالسعي إلى

مـقـدمــة

وضــع حد نهائي للخصــومة الجزائية عوضــا عن تحمل مشــاق الســير في الدعوى بجميع مراحلها، وصولا إلى تنفيذ الجزاء الجنائي.

وعن أهداف الدراسة القصد من هذا البحث هو توضيح بعض المسائل المتعلقة بالوساطة في المجال الجزائي بين قانون حماية الطفل وقانون الإجراءات الجزائية، بعدما أثبتت نجاعتها في المجالات القانونية الأخرى. وتهدف أيضـــا لإبراز الإطار القانوني الذي حكم هذا النظام وبيان الإجراءات الصحيحة المتبعة فيه.

إن المنهج الذي اتبعناه في هذه الدراســـة هو المنهج التحليلي من خلال الاطلاع على النصوص القانونية المنظمة لإجراء الوساطة الجزائية ومحاولة تحليلها وإدراك معانيها.

استعانة بالمنهج الوصفي في إدراج المفاهيم المختلفة للتوصل إلى استنتاجات وتوضيحات تساعد القارئ على فهمها بشكل بسيط. واعتمدت المنهج المقارن في مقارنة الوساطة الجزائية ببعض الأنظمة المشابهة.

وعلى اعتبار الوساطة الجزائية نظام مستحدث ودخيل على القانون فان الدراسات السابقة فيه تكاد تكون قليلة ان لم نقل منعدمة على اعتبار قلة الكتابات. ومن بين الدراسات السابقة التي تناولت هذا الموضوع، نجد مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة –بجاية–بعنوان الوساطة الجنائية في جرائم الأسرة للطالبتين **:نايت سيدوس ججيقة وعيســـات حنان**، و**نور الهدى بن درميع** مذكرة تخرج لنيل شـــهادة الماســـتر في الحقوق، جامعة محمد بوضياف–المسيلة–تحت عنوان: **الوساطة الجزائية في الجرائم الماسة بالأسرة.**

وكذا مجموعة من المقالات المنشورة في المجلات المصنفة التي أدرجت الوساطة ضمن الوســـائل البيلة لحل النزاعات على غرار الصـــلح والتحكيم، الا انها أغفلت ادراج مراحل وإجراءات الوساطة الجزائية بدقة.

مـقـدمـــة

ولأن الوســـاطة الجزائية هي عبارة عن مقاربة اجتماعية جزائية تتم من خلال المزاوجة بين النظام القانوني والاجتماعي لأنها تقوم بإنهاء نزاع بين أشخاص عادة ما تكون بينهم علاقات وطيدة ودائمة بطريقة ودية دون ضــرورة التقاضـــي، وذلك عن طريق تدخل طرف ثالث هو الوسيط، قننها المشرع الجزائري كإجراء يجوز للنيابة العامة ان تلجا اليه حسب مبدا الملائمة التي تتمتع بها.

وبالنظر إلى نص المادة 37 مكرر من الأمر 15-02 فإن المشــرع حصــر مجال إعمال الوســـاطة الجزائية في المخالفات وبعض الجنح على ســـبيل الحصـــر مع عدم جوازها في الجنايات، وجرائم الأسـرة كانت ضـمن هذه الجرائم، وموضـوع الوسـاطة في الجرائم الأسـرية يثير الإشكالية التالية:

ماهي الأحكام التي تبناها القانون الجزائري بشأن الوساطة في المسائل الاسرية؟

هذه الإشكالية بعمومها تتفرع عنها إشكاليات فرعية من قبيل:

ـ كيف تعرف الوساطة عموما والأسرية خصوصا، وما مجالها وأحكامها، وهل وفق القانون الجزائري في تحقيق الأهداف المتوخاة منها؟

ولإزالة اللبس على الموضـوع محل الدراسـة واجابة على الإشـكالية اعتمدت التقسـيم الثنائي من حيث الفصـول والمباحث، اذ تم التطرق في الفصـل الأول الى الأحكام القانونية للوسـاطة في جرائم الأســـرة قســـم الى مبحثين عالجت في المبحث الأول الأحكام المتعلقة بماهية الوساطة أما في المبحث الثاني الأحكام المتعلقة بإنشاء الوساطة.

في حين تناولت في الفصـل الثاني نطاق تطبيق الوسـاطة في جرائم الاسـرة وآثارها القانونية قسم بدوره الى مبحثين خصصت المبحث الأول لنطاق تطبيق الوساطة في جرائم الاسرة اما المبحث الثاني فتضمن الآثار القانونية للوساطة في جرائم الأسرة.

الفصل الأول: الأحكام القانونية للوساطة في الجرائم الأسرية

انه من بين اهم المبادئ المكفولة قضـــائيا ســـرعة ســـير الدعاوى والفصـــل فيها، الا أنه وبالرجوع الى واقع المحاكم فان العدالة الجزائية بالأخص تعاني من تراكم العديد من القضـايا مما أدى الى بطء في إجراءات الفصـــل وهذا ما قلل من فعالية الجهاز القضـــائي، ودفع بالاتجاه نحو الوسائل السلمية لتسوية النزاعات والحد من تضخم عدد الدعاوى الموجهة الى المحاكم، حتمية لا بد منها اذ أدخل المشرع الجزائري تعديلات على قانون الإجراءات الجزائية تحمل في طياتها اجراء الوسـاطة، كان هذا سـنة 2015 بموجب الامر 15-02 المتضـمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية.

ومن المتفق عليه أن الوساطة الجزائية من بين الحلول البديلة لفض النزاعات، اذ تعتبر من اهم صـور العدالة الرضـائية والتشـاركية، اذ نتجت عن آخر تطورات السـياسـة الجزائية في اطار تحولها من العدالة التقليدية القائمة على التجريم و العقاب نحو العدالة التصـالحية التي تقوم على أســاس الاتفاق و الرضــا بين الخصــوم، ويمكن القول ان هذا التحول كان نتيجة التغيير الذي طرأ على الذهنيات فباعتبار القاعدة القانونية قاعدة ســلوك اجتماعي فهي تؤثر و تتأثر بطبيعة المجتمع كان لزاما مسـايرة هذا التغير النمطي و هذا ما جسـدته المنظومة القانونية الجزائرية مؤخرا.

نحاول من خلال هذا الفصـــل ابراز الأحكام القانونية للوســـاطة الجزائية من خلال ماهيتها بصفة عامة هذا في المبحث الأول، ثم نتطرق في المبحث الثاني الى أحكام انشاء الوساطة في جرائم الاسرة على وجه الخصوص.

المبحث الأول: الاحكام المتعلقة بماهية الوساطة الجزائية.

على الرغم من أن الوساطة تقوم على فكرة واحدة الا أن نظامها يتأثر بالمجال الذي يطبق فيه وتستمد منه أحكامها، فالوساطة في المجال الجزائي نظام مستقل بحد ذاته وله مفهوم خاص يختلف عن باقي أنواع الوساطة، وقد تبنت مجموعة من التشريعات الوساطة الجزائية ضمن منظومتها القانونية ومن بينها يوجد التشريع الفرنسي والتونسي[1].

ولقد تخلى المشـــرع الجزائري عن تعريف الوســـاطة الجزائية في قانون الإجراءات الجزائية لأنه أورد ذلك في قانون حماية الطفل 15-12 تفاديا للتكرار، ولأن مهمة التعريف يختص بها الفقه، اذ بالرجوع لهذا الأخير نجد العديد من المفاهيم والمصـــطلحات التي تنصـــب في وعاء واحد أن الوســـاطة اجراء بديل لحل النزاعات، ســـأحاول ما بوســـعي في هذا المبحث التطرق الى ماهية الوساطة من خلال تعريفها، وطبيعتها القانونية وكذا ابراز خصائصها هذا في **المطلب الأول**، اما بالنسبة **للمطلب الثاني** سأدرج شروطها الشكلية والموضوعية وأميز بين الوساطة الجزائية وبعض الأنظمة المشابهة لها.

المطلب الأول: مفهوم الوساطة الجزائية

اســتحدث المشــرع نمط إجرائي بديل وحديث يقوم على الرضــائية في إنهاء المنازعات في المواد الجزائية، هذا النمط الإجرائي يعتبر أحد الحلول العملية لتقليص الكم الهائل للقضـــايا المعروضـــة على المحاكم الجزائية، مما يســـاهم في تخفيف العبء عن هياكل القضـــاء. وباعتباره نمط مستحدث كان لابد من التفصيل فيه وتبيان عناصره الأساسية حسب ما هو وارد في هذا المطلب حتى يرفع عنه اللبس ويتسنى لي مناقشته والتوسع فيه.

[1] العابد العمراني الميلودي، الوساطة الجنائية: نموذجا التشريع الفرنسي والتونسي، مجلة القانون والاعمال العدد 01، 2014، ص04.

الفرع الأول: تعريف الوساطة الجزائية.

نظرا لأهمية الوساطة في حل النزاعات بالطرق السلمية بعيدا عن القضاء أخذت بها أغلب التشريعات ومن بينها القانون الجزائري، ولتحديد مفهومها أكثر سأتطرق إلى تعريفها وتحديد أنواعها كالآتي:

أولا :تعريف الوساطة الجزائية:

لقد جيء بشأنها بعدة تعريفات، سوف أتطرق إلى التعريف اللغوي فالاصطلاحي.

1-التعريف اللغوي: عبارة الوساطة الجزائية أصلا تتكون من كلمتين، تعني كلمة جزائية اسم مؤنث منسوب إلى جزاء أو عقوبة جزائية، أما معنى الوساطة في اللغة فهي التوسط بين أمرين وهي مشتقة من الفعل وسط يوسط في المضارع، وساطة وسطة وهو وسيط ويقال وسط الرجل أي صار شريفا او حسيبا[1]، ويقال توسط المكان أي جلس وسطه، وتوسط القوم أي جلس وسطهم. والوسط هو مجال الشيء وبيئته. ويقال جلس في وسط البيت أي في صدره وبين طرفيه، ووسط المدينة يقصد به مركز الحركة الأهم فيها وملتقى نشاطاتها. والوسط الحسابي او العددي بين مقدارين في الجبر والإحصاء هو الذي اذ توسطهما تكون من الثلاثة متوالية عددية.

والوسط من الشيء: ما بين طرفيه وهو منه "وسط الطريق" المعتدل، شيء وسط أي بين الجيد والرديء[2].

---

[1]-محمد عربي عربي، معجم المعاني الجامع، الوساطة.معجم منشور على الموقع / : https://www.elmaany.com/ar/dict/ar_ar، آخر زيارة للموقع كانت بتاريخ 04-04-2021 على الساعة10:47.

[2]-جبران مسعود الرائد، معجم لغوي عصري رتبت مفرداته وفقا لحروفها الأولى، الطبعة السابعة، دار الملايين، بيروت، لبنان، 1992. ص832.

والوساطة من التوسط، التدخل لإصلاح ذات البين، يسوي الخلافات، يحدث أو يحقق من طريق التوسط[1].

وجاء في لسان العرب حول معنى كلمة "**وساطة**" انها مشتقة من وسط الشيء أي ما بين طرفيه قال: إذا رحلت اجعلوني وسطا إني كبير لا أطيق، فاذا سكنت السين من وسط أصبحت ظرفا، ويقال جلست وسط القوم بالتسكين لأنه ظرف، وجلست وسط الدار، بالتحريك، لأنه اسم. قالَ الشَّيْخُ أَبُو مُحَمَّدِ بْنُ بَرِّيٍّ – رَحِمَهُ اللَّهُ – هُنَا شَرْحٌ مُفِيدٌ قَالَ : اعْلَمْ أَنَّ الْوَسَطَ ، بِالتَّحْرِيكِ ، اسْمٌ لِمَا بَيْنَ طَرَفَيِ الشَّيْءِ وَهُوَ مِنْهُ كَقَوْلِكَ قَبَضْتُ وَسَطَ الْحَبْلِ وَكَسَرْتُ وَسَطَ الرُّمْحِ وَجَلَسْتُ وَسَطَ الدَّارِ،...وَجَاءَ الْوَسَطُ مُحَرَّكًا أَوْسَطُهُ عَلَى وَزنٍ يَقْتَضِيهِ فِي الْمَعْنَى وَهُوَ الطَّرَفُ ; لِأَنَّ نَقِيضَ الشَّيْءِ يَتَنَزَّلُ مَنْزِلَةَ نَظِيرِهِ فِي كَثِيرٍ مِنَ الْأَوْزَانِ نَحْوُ جَوْعَانَ وَشَبْعَانَ وَطَوِيلٍ وَقَصِيرٍ.

وقَالَ: وَاعْلَمْ أَنَّ الْوَسَطَ قَدْ يَأْتِي صِفَةً، وَإِنْ كَانَ أَصْلُهُ أَنْ يَكُونَ اسْمًا مِنْ جِهَةِ أَنَّ أَوْسَطَ الشَّيْءِ أَفْضَلُهُ وَخِيَارُهُ كَوَسَطِ الْمَرْعَى خَيْرٌ مِنْ طَرَفَيْهِ، وَكَوَسَطِ الدَّابَّةِ لِلرُّكُوبِ خَيْرٌ مِنْ طَرَفَيْهَا لِتَمَكُّنِ الرَّاكِبِ.

وَمِنْهُ الْحَدِيثُ : خِيَارُ الْأُمُورِ أَوْسَاطُهَا ; وَمِنْهُ قَوْلُهُ تَعَالَى : وَمِنَ النَّاسِ مَنْ يَعْبُدُ اللَّهَ عَلَى حَرْفٍ ; أَيْ عَلَى شَكٍّ فَهُوَ عَلَى طَرَفٍ مِنْ دِينِهِ غَيْرَ مُتَوَسِّطٍ فِيهِ وَلَا مُتَمَكِّنٍ، فَلَمَّا كَانَ وَسَطُ الشَّيْءِ أَفْضَلَهُ وَأَعْدَلَهُ جَازَ أَنْ يَقَعَ صِفَةً، وَذَلِكَ فِي مِثْلِ قَوْلِهِ تَعَالَى وَتَقَدَّسَ : وَكَذَلِكَ جَعَلْنَاكُمْ أُمَّةً وَسَطًا ; أَيْ عَدْلًا ، فَهَذَا تَفْسِيرُ الْوَسَطِ وَحَقِيقَةُ مَعْنَاهُ، وَأَنَّهُ اسْمٌ لِمَا بَيْنَ طَرَفَيِ الشَّيْءِ وَهُوَ مِنْهُ ، قَالَ : وَأَمَّا الْوَسْطُ، بِسُكُونِ السِّينِ ، فَهُوَ ظَرْفٌ لَا اسْمٌ جَاءَ عَلَى وِزَانِ نَظِيرِهِ فِي الْمَعْنَى وَهُوَ بَيِّنٌ.

---

[1]– رمزي منير البعلبكي، المورد الحديث، قاموس انجليزي عربي، د ط، دار العلم للملايين، 2008، بيروت، لبنان، ص.713.

وَقَالَ سَوَّارُ بْنُ الْمُضَرَّبِ:

إِنِّي كَأَنِّي أَرَى مَنْ لَا حَيَاءَ لَهُ وَلَا أَمَانَةَ وَسْطَ النَّاسِ عُرْيَانَا

وَفِي الْحَدِيثِ : أَتَى رَسُولُ اللَّهِ – صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ – وَسْطَ الْقَوْمِ أَيْ بَيْنَهُمْ ، وَلَمَّا كَانَتْ بَيْنَ ظَرْفًا كَانَتْ وَسْطَ ظَرْفًا ، وَلِهَذَا جَاءَتْ سَاكِنَةَ الْأَوْسَطِ لِتَكُونَ عَلَى وِزَانِهَا ، وَلَمَّا كَانَتْ بَيْنَ لَا تَكُونُ بَعْضًا لِمَا يُضَافُ إِلَيْهَا بِخِلَافِ الْوَسَطِ الَّذِي هُوَ بَعْضُ مَا يُضَافُ إِلَيْهِ كَذَلِكَ وَسْطُ لَا تَكُونُ بَعْضَ مَا تُضَافُ إِلَيْهِ ، أَلَا تَرَى أَنَّ وَسَطَ الدَّارِ مِنْهَا وَوَسْطَ الْقَوْمِ غَيْرُهُمْ ؟ وَمِنْ ذَلِكَ قَوْلُهُمْ : وَسَطُ رَأْسِهِ صُلْبٌ ; لِأَنَّ وَسَطَ الرَّأْسِ بَعْضُهَا ، وَتَقُولُ : وَسْطَ رَأْسِهِ دُهْنٌ فَتَنْصِبَ وَسْطَ عَلَى الظَّرْفِ وَلَيْسَ هُوَ بَعْضُ الرَّأْسِ ، فَقَدْ حَصَلَ لَكَ الْفَرْقُ بَيْنَهُمَا مِنْ جِهَةِ الْمَعْنَى وَمِنْ جِهَةِ اللَّفْظِ ; أَمَّا مِنْ جِهَةِ الْمَعْنَى فَإِنَّهَا تَلْزَمُ الظَّرْفِيَّةَ وَلَيْسَتْ بَاسِمٍ مُتَمَكِّنٍ يَصِحُّ رَفْعُهُ وَنَصْبُهُ عَلَى أَنْ يَكُونَ فَاعِلًا وَمَفْعُولًا وَغَيْرَ ذَلِكَ بِخِلَافِ الْوَسَطِ ، وَأَمَّا مِنْ جِهَةِ اللَّفْظِ فَإِنَّهُ لَا يَكُونُ مِنَ الشَّيْءِ الَّذِي يُضَافُ إِلَيْهِ بِخِلَافِ الْوَسَطِ أَيْضًا ; فَإِنْ قُلْتَ : قَدْ يَنْتَصِبُ الْوَسَطُ عَلَى الظَّرْفِ كَمَا يَنْتَصِبُ الْوَسْطُ كَقَوْلِهِمْ : جَلَسْتُ وَسَطَ الدَّارِ ، وَهُوَ يَرْتَعِي وَسَطًا ، وَمِنْهُ مَا جَاءَ فِي الْحَدِيثِ : أَنَّهُ كَانَ يَقِفُ فِي صَلَاةِ الْجَنَازَةِ عَلَى الْمَرْأَةِ وَسَطَهَا ; فَالْجَوَابُ : أَنَّ نَصْبَ الْوَسَطِ عَلَى الظَّرْفِ إِنَّمَا جَاءَ عَلَى جِهَةِ الِاتِّسَاعِ وَالْخُرُوجِ عَنِ الْأَصْلِ عَلَى حَدِّ مَا جَاءَ الطَّرِيقُ وَنَحْوُهُ.[1]

وقد جاء في أشعار العرب[2] عن معنى الوسطية:

هُمَ وسطٌ يرضى الأَنامِ بحْكِمهُم ۞۞۞ إذا نَزلَت إحَدى الليالي بُمْعظَم

أي: هم أهل عُدٌ ل، يقبل الناس بحكمهم في النوائب والملمات.

[1]– لسان العرب لابن منظور، الجزء 15، ص209.

[2]–من قصيدة مطلعها: أمن أم أوفى دمنة لم تكلم.... بحومانه الدراج فالمتثلم زهير ابن أبي سلمى، ديوان زهير بن أبي سلمى، تحقيق علي حسن فاعور، دار الكتب العلمية، بيروت، 1988، ص102.

وكلمة وسيط mediator في الانجليزية والجمع "وسطاء"mediators وهي في اللغة اليونانية "ميستيز mestez " تعني الشيء الموجود بين شيئين اثنين، وتعود في اللغة اللاتينية إلى كلمة (مدياتور) بمعنى الشخص الذي يتوسط أو الذي يتم اختياره بغرض الوصول إلى اتفاق. حيث تم استعمال هذا المصطلح أيضا مرادف لكلمة "الشفاعة" تسمية لكل شخص قام بالتوسط بين الآلهة والبشر[1].

وفي اللغة الفرنسية وحسب القاموس الفرنسي –فرنسي LA ROUSSE فانه يقصد بمصطلح médian متوسط يوضع في المنتصف، و médiateur أي الوسيط الذي يتدخل لتسوية النزاعات، و médiationتعني التدخل والتصرف لأجل[2].

أما في اللغة الإنجليزية فنجد كلمةmediate في القاموس الإنجليزي –انجليزي أوكسفورد تعني فعل التوسط أي اتخاذ اجراء لإنهاء خلاف بين شخصين أو أكثر أو مجموعة. اسم الفاعل الوسيط mediator، والاسم mediation أي الوساطة[3].

2-التعريف الاصطلاحي: تمد الوساطة في الاصطلاح بالعديد من المعاني حسب المجال الذي تمارس فيه، فالوساطة بين التجار يقصد بها دخول طرف ثالث بين مريد البيع ومريد الشراء التوفيق بينهما بأجر.

وتعرف الوساطة انها عملية تجارية أو غير تجارية تكون بين طرفين لإيصالهم الى اتفاق.

وفي القانون تعرف الوساطة انها التوسط بين طرفين مع استحضار القانون الذي يحكم القضية أو القضايا محل النزاع والدفع بالطرفين للوصول الى الحل على ضوء الرأي

---

[1]– لعربي فارس، دور الوساطة المختلطة في تسوية النزاع الإثيوبي الإريتيري (مع التركيز على الوسيط الجزائري)، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في العلوم السياسية والعلاقات الدولية، إشراف حسين سنطوح، قسم العلوم السياسية والعلاقات الدولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإعلام، جامعة الجزائر 3، 2012-2013، ص16.

[2] LE PLUS PETIT DICTIONNAIRE (LA ROUSSE) South China, Printing CO.LTD, Dépôt légal Mai 1980. (Printed in China) Avril 2010.p343.

[3] OXFORD, Learner's Pocket DIOCTIONNARY, Fourth edition, University press, 2010, P274.

القانوني، وفي الوســـاطة القانونية يهتم بأســـاس الحق والقانون وليس برغبة الطرفين واحتياجاتهم.

وتعرف الوســاطة الجزائية بأنها الإجراء الذي بموجبه يحاول شــخص من الغير، بناء على اتفاق الأطراف، من أجل وضع حد ونهاية لحالة الاضطراب التي أحدثتها الجريمة عن طريق حصول المجني عليه على تعويض كاف عن الضرر الذي لحق به، فضلا عن إعادة تأهيل الجاني[1]. كما تعرف على أنها إجراء يتم أمام النيابة العامة قبل تحريكها للدعوى العمومية بعد اتفاق الأطراف، بموجبه يتم البحث عن حل للنزاع بشأن جريمة معينة[2].

وعرفها المجلس الأوروبي أيضا بأنها عملية تسمح للضحية والجاني بالمشاركة بفاعلية، في حل المشــاكل الناتجة عن الجريمة، بمســاعدة شــخص مســتقل من الغير [3].وعرف المرســوم الأوروبي رقمّCE/52/2008 المعدل في 2011/05/21الوســـاطة على أنها عمل مركب بموجبه يسعى طرفان أو أكثر بإرادتيهما إلى التوصل لاتفاق من اجل إيجاد حل للنزاع القائم بينهما بمساعدة وسيط[4].

---

[1]– رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، سنة النشر 2010، ص72.

[2]– أشرف رمضان عبد الحميد، الوساطة الجنائية ودورها في انهاء الدعوى العمومية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، سنة 2004، ص 18.

[3]– ليلى القايد، الصلح في جرائم الاعتداء على الأفراد، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، دون ذكر رقم الطبعة، سنة2011، ص288.

[4] – Act 03/1 de directive 2008/52/CE, du parlement européen et du conseil européen du 21/05/2011, J.O.U.E, du 28/08/2008, L136/3, en annexe 03 : Médiation, un processus structuré, quelle que soit la manière dont il est nommé ou visé, dans lequel deux ou plusieurs parties à un litige tentent par elles-mêmes, volontairement, de parvenir à un accord sur la résolution de leur litige avec l'aide d'un médiateur.

كما تعرف على أنها إجراء يتوصل بمقتضاه شخص محايد للتقريب بين طرفي الخصومة الجنائية بغية السماح لهما بالتفاوض على الآثار الناشئة عن الجريمة، أملا في إنهاء النزاع القائم بينهما [1].

وعرفت الوساطة الجزائية على أنها: "أسلوب من أساليب الحلول البديلة لفض النزاعات تقوم على توفير ملتقى للأطراف المتنازعة للاجتماع والحوار وتقريب وجهات النظر بمساعدة شخص محايد، وذلك لمحاولة التوسط لحل النزاع.

ويمكن تعريفها على أنها: "وسيلة لحل النزاعات من خلال تدخل شخص ثالث نزيه وحيادي ومستقل يزيل الخلاف القائم، وذلك باقتراح حلول عملية ومنطقية تقرب وجهات نظر المتنازعين بهدف إيجاد صيغة توافقية وبدون أن يفرض عليهم حلا أو يصدر قرارا ملزما [2]."

كما يمكن تعريفها أيضا على أنها: إحدى الطرق الفعالة لفض النزاعات بعيدا عن عملية التقاضي وذلك من خلال إجراءات سرية تكفل الخصوصية بين أطراف النزاع من خلال استخدام وسائل وفنون مستحدثة في المفاوضات بغية الوصول إلى تسوية ودية مرضية لجميع الأطراف.

ويمكن ضبط التعريف الاصطلاحي للوساطة الجزائية حسب دراستي المتواضعة وحسب الموضوع المدرج في هذه المناقشة فيما يلي:

أ-التعريف التشريعي:

نظم المشرع الجزائري الوساطة الجزائية في الأمر 15-02 المتضمن تعديل الإجراءات الجزائية والقانون المتعلق بحماية الطفل 15-12، ومن خلال نصوص المواد المتعلقة بالوساطة في قانون الإجراءات الجزائية نجد المشرع اكتفى فقط بتحديد أطراف الوساطة

---

[1]- أسامة حسنين عبيد، الصلح في قانون الاجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، سنة، 2005ص518.

[2]- بن حمري الهادي، الطابع القانوني لنظام الوساطة كبديل لفض النزاعات على ضوء أحكام قانون الإجراءات المدنية الإدارية، محاضرة ألقيت بمجلس قضاء المسيلة، الجزائر ،2009/04/23ص 04.

والجهة المؤهلة لإجرائها في نصـــوص المواد من 37 الى غاية 37 مكرر9، وكذا نطاق تطبيقها وآثارها دون التطرق إلى تعريفها. خلافا لما جاء في قانون حماية الطفل والذي نص في المادة 02 منه على أن الوساطة: "**آلية قانونية تهدف إلى إبرام اتفاق بين الطفل الجانح وممثله الشـــرعي من جهة، وبين الضـــحية أو ذوي حقوقها من جهة أخرى، وتهدف إلى إنهاء المتابعات وجبر الضـــرر الذي تعرض له الضـــحية ووضـــع حد لآثار الجريمة والمساهمة في إعادة إدماج الطفل**"[1] يمكن الاعتماد على ما جاء في نص هذه المادة وإتباع إجراءاتها بالنسـبة لموضـوع الوسـاطة الجزائية كإجراء مسـتحدث مع مراعاة الاختلاف بين المتهم البالغ والمتهم الحدث الجانح[2].

كما ذهب المشـرع الجزائري في قانون العمل إلى إعطاء تعريف وجيز للوسـاطة من خلال نص المادة 10التي نص فيها على أن "الوســـاطة هي إجراء يتفق بموجبه طرفا الخلاف الجماعي في العمل على اسناد مهمة اقتراح تسوية ودية للنزاع إلى شخص من الغير يدعى الوسيط، ويشتركان في تعيينه[3]."

كما تم اعتماد الوســاطة في القانون التونســي تدريجيا اذ تم تكريســها بداية ضــمن قانون المنافسة والأسعار الصادر في 29-07-1991 تحت فصله 09، وقانون حماية المستهلك عدد 117 الصادر في 07-12-1992.

وقد نص الفصـــل 335 مكرر من مجلة الإجراءات الجزائية التونســـية على أنه "يهدف الصـلح بالوسـاطة في المادة الجزائية إلى ضـمان جبر الأضـرار الحاصـلة للمتضـرر من

---

[1]- المادة 02 من القانون رقم 15-12 المؤرخ في، 15-07-2015 المتعلق بحماية الطفل، المنشور في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، ع، 39 بتاريخ 19-07-2015.

[2]- بثينة خربوش، الوساطة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مذكرة مكملة من متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر،2016-2017، ص21.

[3]- القانون رقم 90-02 المؤرخ في 10 رجب 1410 الموافق ل 6فبراير 1990 يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الاضراب، معدل ومتمم، بالقانون 91-27 مؤرخ في 21-12-1991و الامر06 -03.

الأفعال المنسوبة للمشتكى به مع إذكاء الشعور لديه بالمسؤولية والحفاظ على إدماجه في الحياة الاجتماعية.

كما توجه المشرع المغربي هو الآخر نحو الانفتاح على رهانات جديدة منها الاعتماد على الوساطة الجنائية، وذلك من خلال ما تضمنته المادة 41 من مشروع القانون المقترح لتغيير وتتميم القانون رقم01-22 المتعلق بالمسطرة الجنائية المغربية التي نصت على إمكانية إجراء الصلح بالوساطة الجنائية، يعد بادرة مهمة من طرف التشريع الجنائي المغربي الأخذ بنظام الوساطة الجنائية اقرارها كإحدى بدائل الدعوى العمومية[1].

أما بالنسبة للتشريع الفرنسي فعرفها بالمذكرة التوجيهية لسنة 1992بأنها:

Comme étant la pratique qui consiste « à rechercher, grâce à l'intervention d'un tiers, une solution librement négociée entre les parties à un conflit né d'une infraction » [2]

وطبقا لمقتضيات المادة 41 من قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي، فإن الوساطة الجنائية يضطلع بها نائب أو وكيل الجمهورية ويتخذها قبل تحريك الدعوى العمومية برضا جميع الأطراف ومراعيا في ذلك بعض الشروط.

وانطلاقا من المادة أعلاه يتبين أن نظام الوساطة الجنائية في القانون الفرنسي إجراء يتم خارج إطار القضاء لكن غير منفصل عن سلطات الدولة، فهي التي تتولاه وتراقبه عن طريق جهاز النيابة العامة، ولكن بالرغم من أن هذه الأخيرة هي التي تتولى القيام بهذه المهمة، إلا أن المشرع الفرنسي لم يعتبر نظام الوساطة الجنائية نظاما قضائيا مثلما هو الحال عليه في

[1]- فيصل كرمات، الوساطة الجنائية على ضوء التشريعات المقارنة، مقال منشور على موقع www.droitetentreprise.com،آخر زيارة للموقع بتاريخ 05-04-2021، على الساعة 23:57.

[2] -Paul Mbanzoulou، La médiation pénal، Le Harmattan، Paris 2012.p18.

النظام الانجلوسكسوني، وإنما بقي هذا الإجراء محتفظا بتسمية الوساطة الجنائية «Médiation pénal» ولم يسم إصلاحا قضائيا Réparatrice justice[1].

ويعتبر النظام القضائي البلجيكي من الأنظمة التي تلعب فيها الوسائل البديلة لحل المنازعات، ومنها الوساطة، دورا كبيرا في فض النزاعات، وقد خصص المشرع البلجيكي للوساطة نصا قانونيا مستقلا يتكون من 25 مادة، وهو القانون الصادر في 2005/02/21، الذي عدل بمقتضاه مجموعة من المواد ومقتضياتها مع حذف وإضافة مواد جديدة تنظم الجوانب المتعلقة بالوساطة بنوع من الدقة والتفصيل، علما بأن الوساطة كانت قائمة في مجموعة من قضايا حوادث الشغل والنزاعات ذات الطابع الأسري.

وقد قام المشرع البلجيكي بتقنين الوساطة الجنائية من خلال المادة 216 مكرر 3 من قانون التحقيقات الجنائية البلجيكي بمقتضى القانون الصادر في 10 فبراير 1994، الذي عرف تعديلين بموجب قانون الصادر في 7 ماي 1999 وكذا قانون الصادر سنة 6 أوت 2005.

ب-التعريف الفقهي:

تعددت التعريفات التي قدمها الفقهاء وعلى رأسهم فقهاء القانون للوساطة فعرفها الفقيه عبد السلام ذيب على أنها" **:تكليف شخص محايد له دراية بالموضوع ولكن بدون سلطة الفصل فيه، يسمى الوسيط، يكلف بسماع الخصوم ووجهة نظرهم من خلال الدخول في محادثات قد تكون وجاهية أو غير وجاهية قصد ربط اتصال بينهم وحملهم لإيجاد الحلول إلى ترضيتهم...**[2]

---

[1]-براهيم العسري، العدالة التصالحية، مبررات بروزها وآفاقها بالمغرب، الوساطة الجنائية نموذجا، مجلة القبس المغربية، العدد الثالث، يوليو 2012، ص189.

[2]- زهية زيري، الطرق البديلة لحل النزاعات طبقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون، جامعة مولود معمري بتيزي وزو، الجزائر 2015-2016، ص43.

وقد تطرق الفقه المصري إلى تعريفها على أنها:" **وسيلة لا تتضمن شكلية محددة يقوم من خلالها شـــخص ثالث بحل النزاع القائم، فهي أســـلوب خاص لإدارة الدعوى الجنائية**[1]".

ويعرفها أيضـــا:" **على أنها إجراء بمقتضـــاه يحاول شـــخص محايد "الوســـيط" التقريب بين طرفي الخصـومة القضـائية الجنائية بغية السـماح لهم بالتفاوض على الآثار الناشـئة عن الجريمة أملا في إنهاء النزاع القائم بينهما**[2]".

بينما يرى جانب آخر من الفقه المصـــري أن الوســـاطة الجنائية تدخل في مفهوم الصـــلح بمعناه الواسـع، فالصـلح والوسـاطة من الأسـاليب غير التقليدية في إنهاء الخصـومات التي تنجم عن جرائم قليلة الخطر، ويضـمنان تعويضـا فعالا عن الأضـرار التي خلّفتها الجريمة، وبهما يمكن تجنب عاقبة العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدى[3].

فهي عملية ثنائية الأطراف تضـــم كل من المجني عليه والجاني من جهة أولى كطرفين أصليين، والنيابة العامة أو الوسيط من جهة ثانية.

كما عرفها الدكتور عبد الرحمان بربارة على أنها" **:إجراء اختياري يلجأ إليه الأطراف قبل رفع الدعوى القضائية في حال فشل إجراءات المصالحة**"[4]

أما عن الفقه الفرنســـي فإننا كثيرا ما نجد تعريفات تركز على أهمية دور الوســـيط في المفاوضـــات بين الأطراف المتنازعة ومحاولة تقريب وجهات النظر بينهم وتشـــجيعهم على

---

[1]– معتز السيد الزهري، الوساطة كبديل عن الدعوى الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية القاهرة، 2017، ص12.

[2]–رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الجنائي الإجرائي المقارن، المرجع السابق، ص44.

[3]–إبراهيم عيد نايل، الوساطة الجنائية وسيلة مستحدثة لحل المنازعات الجنائية، دراسة مقارنة في القانون الإجرائي الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة2004، ص16.

[4]– عبد الرحمان بربارة، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ط 8، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009ص524.

الحوار ، وهو ما نستشفه من وجهات نظر البعض منهم المتعلقة بالوساطة في المجال الجزائي[1].

كما عرفها FOUCHARDمن حيث أنها المهمة التي يقوم بها الوسيط وذلك كالتالي:

« La mission du médiateur se limite à tenter de concilier les parties, ou à s'efforcer de les amener à une solution mutuellement acceptable. La médiation est consensuelle du début à la fin »[2]

ويمكن القول أن الوساطة الجزائية اجراء يهدف الى تقريب وجهات النظر وانهاء الخلاف بين المتخاصمين في الجرائم ذات الخصوصية والتي يصعب ويطول أمدها امام القضاء.

ج-التعريف في الشريعة الإسلامية:

عبر هذه النقطة حاولنا أن نسلط الضوء على مفهوم الوسط والوسطية بشكل عام من منطلق القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة وفي سيرة التابعين والصالحين، وكيف نظر النص الإسلامي إلى معنى الوساطة؟

لقد اختلف المفسرون في تحديد المراد بالوسط في الآية :"**وكذلك جعلناكم امة وسطا لتكونوا شهداء على الناس**"[3]

---

[1]-بثينة خربوش، المرجع السابق، ص19.

[2]-زهية زيري، المرجع السابق ص.45.

[3]- سورة البقرة، الآية 143.

فقال بعضهم المراد بالوسط: خيار الناس، واستأنسوا لذلك بقوله تعالى:" كنتم خير أمة أخرجت للناس"[1]، قال ابن كثير[2]: والوسط هاهنا الخيار والأجود، ويقال قريش أوسط العرب نسبا وادارا، وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم وسطا في قومه أي أشرفهم نسبا. ومنه الصلاة الوسطى وهي العصر التي هي أفضل الصلوات كما ثبت في الصحاح وغيرها.

وقد وردت آيات كثيرة تندب الصلح وتحث عليه منها بقول الله تعالى: «نما المؤمنون اخوة فأصلحوا بين اخويكم واتقوا الله لعلكم ترحمون"[3]، وقوله تعالى: "**ولا تجعلوا الله عرضة لإيمانكم أن تبروا وتصلحوا بين الناس والله سميع عليم**"[4]

وقد جاء في حديث المصطفى صلى الله عليه وسلم أنه: أتى رسول الله وسط القوم أي بينهم، وفي الحديث أيضا "الوالد أوسط أبواب الجنة أي خيرها"[5].

واكد القرآن الكريم على خيرية الصلح وفضله وذلك في قول الله تعالى: "والصلح خير"[6] ومما يدل على منزلة الصلح، وقيمته وفائدته، حرص النبي صلى الله عليه وسلم وميله الشديد الى اصلاح ذات البين، فقد بوب البخاري في صحيحه بابا خاصا ورد في الإصلاح بين الناس إذا تفاسدوا، وأورد فيه أحاديث كثيرة منها حديث سعد بن سهل رضي الله عنه:

---

[1]–سورة آل عمران: الآية 110.

[2]–عماد الدين أبي الفداء إسماعيل بن كثير، مراجعة: أنس محمد الشامي، محمد سعيد محمد، تفسير القرآن الكريم، ج،01دار البيان العربي، مصر، 2006ص805 :وما بعدها / أنظر أيضا: د. شوكت محمد عليان، الوسطية في الإسلام طريق لأمن المجتمعات، ط ،01مركز الدراسات والبحوث، الرياض 2012ص223.

[3]– سورة الحجرات الآية 10.

[4]– سورة البقرة الآية 114.

[5]– تخريج الحديث/ أخبرنا أبو عبد الله محمد بن يعقوب الحافظ ، ثنا يحيى بن محمد بن يحيى ، ثنا مسدد ، ثنا إسماعيل ، أنبأ عطاء بن السائب ، عن أبي عبد الرحمن السلمي ، أن رجلا أتى أبا الدرداء –رضي الله عنه – ، فقال : إن أمي لم تزل بي حتى تزوجت ، وانها تأمرني بطلاقها ، وقد أبت علي إلا ذاك ، فقال : ما أنا بالذي آمرك أن تعق والدتك ، ولا أنا الذي آمرك أن تطلق امرأتك، غير أنك إن شئت حدثتك بما سمعت من رسول الله – صلى الله عليه وآله وسلم – يقول " : الوالد أوسط أبواب الجنةِ ، فحافظ على ذلك الباب إن شئت ، أو أضْعه " .حديث صحيح الإسناد ، أنظر : أبو عبد الله محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري، المستدرك على الصحيحين ،ج ،01دار المعرفة، بيروت، 1998ص 560.

[6]–سورة النساء الآية 128.

"بلغ رسول الله صلى الله عليه وسلم أن بني عمر بن عوف بقباء كان بينهم شيء، فخرج يصلح بينهم في أناس من أصحابه..."

كما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم، ان الساعي في الإصلاح بين الناس أفضل من القانت بالصلاة والصيام والصدقة، فعن ابي الدرداء رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:" الا اخبركم بأفضل من درجة الصيام والصلاة والصدقة؟ قالوا: بلى: قال: صلاح ذات البين، فان فساد ذات البين هي الحالقة"[1].

ويمكن القول بعد المام ما سبق، أن الوساطة الجزائية اجراء قانوني مستحدث وبديل، يعمل على فض النزاعات بالطرق الودية دون اللجوء الى الإجراءات التقليدية الجزائية، تهدف أساسا الى تقريب وجهات نظر الخصوم الى حين الوصول الى اتفاق يرضي الطرفين وتعمل على تخفيف العبء على كاهل القضاء واختصار الجهد والوقت وكذا المحافظة على استقرار العلاقات.

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للوساطة الجزائية وخصائصها

بعد التعريف السخي للوساطة الجزائية والتوصل الى تعريف جامع مانع ناف للجهالة كان لزاما الانتقال الى الطبيعة القانونية للوساطة الجزائية وخصائصها ضمن هذا الفرع، اذ ما يلاحظ عمليا أن الوساطة قد تتجاذب الى الأنظمة الأخرى ذات البعد الإصلاحي وتستمد منها بعد الأحكام، هذا ما يجعل الباحث يتساءل حول تمييز الوساطة الجزائية عن بعض الأنظمة المشابهة لها، وكذا خصائصها التي تنفرد بها دون سواها، وهذا ما سأتطرق اليه من خلال هذا الفرع بتبيان الطبيعة القانونية للوساطة الجزائية وخصائصها.

---

[1]– رواه الترمذي في كتاب صفة القيامة والراقائق والورع، حديث رقم 2433، وأبو داوود في اصلاح ذات البين، حديث رقم4273.

أولا: الطبيعة القانونية للوساطة في جرائم الاسرة

لقد اختلف الفقه في تحديد الطبيعة القانونية الحقيقية والأصلية للوساطة الجزائية، وقد يرجع ذلك الى اختلاف وجهات نظر الفقهاء وأدلتهم القانونية وحججهم الفلسفية ومبرراتهم، ما خلق تضاربا في الارساء والركون حول طبيعتها، اذ ذهب البعض الى اعتبارها صورة من صور الصلح الجنائي، كما اعتبرها البعض الآخر اجراء اداري فكيف يمكن تكييفها وما هي أهم العناصر الواجب اعتمادها لتحديد هذه الطبيعة.

1-الوساطة الجزائية صورة من صور الصلح:

تكمن الصعوبة في تحديد الطبيعة القانونية للوساطة حول ما اذا كانت صورة من صور الصلح أم لا في تحديد مفهوم الصلح أولا، و هذا ما يصعب أكثر اذ تعددت التعريفات الفقهية و القضائية في الصلح، اذ عرفته الأستاذة ابتسام القرام في مؤلفها المصطلحات القانونية في التشريع الجزائري بأن الصلح: «عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما او محتملا وذلك من خلال التنازل المتبادل".

أما الدكتور أحسن بوسقيعة فيرى انه يمكن تعريف الصلح او المصالحة بانها تسوية للنزاع بطريقة ودية[1].

أما التقنين المدني الجزائري فقد عرف الصلح في المادة 459 منه على أنه:" عقد ينهي به الطرفان نزاعا محتملا وذلك بان يتنازل كل طرف منهما على وجه التبادل عن حقه"[2].

---

[1] د.أحسن بوسقيعة المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، الطبعة الأولى، الديوان الوطني للأشغال التربوية،2001.

[2] – المادة 459 من الامر 75-58 المؤرخ في 2 رمضان عام 1395 الموافق ل 26 سبتمبر1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

أ-الوساطة صورة من صور الصلح الجنائي: يرى زاعموا هذا الرأي أنه باشتراط القانون موافقة الأطراف لإجراء الوساطة، دليل قاطع على انها تنصب من الصلح بحيث خلص مؤيدوا هذا الرأي إلى اعتبار الوساطة الجنائية مركب قانوني يعد الصلح أحد مكوناته الأساسية حيث يقوم الوسيط بتقريب وجهات نظر أطراف النزاع، ويحفزهم لاقتراح موضوع التسوية ،تماما كما يحدث في حالات الصلح الجنائي .وقد تبنى جانب من الفقه المصري هذا الاتجاه، حيث ذهب إلى اعتبار الوساطة الجنائية إحدى تطبيقات نظام الصلح أو بالأحرى هي بمثابة مجلس صلح، فالهدف الأساسي منها الوصول إلى اتفاق أو تسوية ودية، وتدخل في ذلك في مفهوم الصلح بالمعنى الواسع، فالصلح والوساطة من الوسائل غير التقليدية في إنهاء الخصومات الناجمة عن الجرائم قليلة الخطر[1].

ب-الوساطة صورة من صور الصلح المدني: تتشابه الوساطة الجزائية مع عقد الصلح المدني الذي يبرم بين المتهم والمجني عليه من أجل تسوية المصالح المالية الناجمة عن الجريمة، ولا تمنع هذه التسوية أو الترضية النيابة العامة من مباشرة الاتهام والسير في إجراءات الدعوى العمومية وفقا للمادة 2046 من القانون المدني الفرنسي فالغرض الأساسي للوساطة الجنائية يتمثل في قيام الجاني بتعويض المجني عليه عن الأضرار التي لحقته من جراء جريمته وهو نفس الغرض الذي ينشده عقد الصلح المدني، ويستند أنصار هذا الفريق للتدليل على صحة ما خلصوا إليه إلى ما استقر عليه القضاء المدني في بعض الولايات الأمريكية من اعتبار موافقة الطرفين على تسوية المصالح المالية الناجمة عن الجريمة بمثابة عقد مدني[2]. غير أن أصحاب هذا الرأي ليسوا على صواب لكون الوساطة الجنائية تتعلق بخصومة جنائية ولا تتعلق بنزاع مدني.

---

[1]- أشرف عبد الحميد، المرجع السابق، ص34.

[2]- أشرف عبد الحميد، المرجع نفسه، ص34.

2-الوساطة الجزائية اجراء بديل عن الدعوى الجزائية

ذهب أنصار هذا الرأي إلى اعتبار الوساطة الجنائية طريقة خاصة لاستبعاد الإجراءات الجنائية، أو هي بديل عن الملاحقات القضائية، فالوساطة الجنائية من بدائل رفع الدعوى الجنائية التي تهدف إلى تعويض الضحية[1] وهذا ما نصت عليه المادة 37مكرر 04بنصها: "**يتضمن اتفاق الوساطة على الخصوص ما يأتي...تعويض مالي...**"[2] ويستند هذا الرأي إلى نقطة أساسية مؤداها إختلاف الوساطة عن الصلح الجنائي من حيث نطاق التطبيق، فالمادة 41فقرة01 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي لم تحدد الجرائم محل تطبيق الوساطة، أما من حيث الأثر فنجاح الوساطة في القانون الفرنسي لا يترتب عليه أي أثر قانوني [3]، في حين أن الأمر 15-02 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري حدد على سبيل الحصر نطاق تطبيق الوساطة، وهذا حسب المادة 37مكرر 02على عكس المشّرع الفرنسي، كما أن نجاح الوساطة في ظل هذا الأمر يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية.

3-الوساطة الجزائية اجراء اداري:

يرى أنصار هذا الاتجاه أن الوساطة الجزائية هي إجراء من إجراءات الاتهام التي تمارسها النيابة العامة بمناسبة تحريك الدعوى العمومية، فهي جزء من نسيج هذه الدعوى وليست بديلا لها، فضلا عن ذلك فإن موافقة طرفي النزاع على ما انتهى إليه الوسيط يخضع لتقدير النيابة العامة في نطاق سلطة الملائمة، فالوساطة لا تنتهي رغم اتفاق طرفي النزاع إلا بصدور قرار الحفظ وهذا مقيد بقيام الجاني بتعويض الأضرار التي لحقت الضحية و إزالة

---

[1]- ياسر بن محمد سعيد بابصيل، الوساطة الجنائية في النظم المعاصرة، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، كلية الدراسات العليا جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2011، ص84.

[2]- أنظر إلى المادة 37مكرر 4من الأمر رقم ، 15-02 المتضمن قانون الاجراءات الجزائية الجزائري.

[3]- ياسر بن محمد سعيد بابصيل، المرجع السابق، ص،84.

أثار الجريمة، وتعد الوساطة الجزائية بذلك شكلا من أشكال الحفظ، تحت شرط، ولما كان قرار الحفظ الصادر من وكيل الجمهورية ذو طبيعة إدارية فإن الوساطة تستمد منها هذه الصفة والطبيعة أيضا[1].

ولقد استحدث المشرع الجزائري الوساطة كطريق بديل لحل النزاعات بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الذي بين مجال تطبيقها [2]،وهو ما أحدث نزاع حول إمكانية تطبيق الوساطة على النزاع الإداري أم لا والذي ظهر بموجبه اتجاهات فقهية مؤسسة على أراء فلسفية وعلمية لكن هذا لا يهمني بل ما أستشفه كون أن الوساطة إجراء ذو طبيعة إدارية، لأنه تصرف قانوني يتم على مستوى المصالح المعنية دون أن يرقى بذلك إلى القضاء ولعل أهم دليل على ذلك هو أن حتى وكيل الجمهورية وهو بصدد إجراء الوساطة يطلق عليه تسمية الوسيط الذي يتوسط بين طرفين لحل النزاع قبل اللجوء إلى القضاء.

ثانيا: خصائص الوساطة الجزائية

مما لا شك فيه ان الخصائص الفريدة للوساطة من أهم الدوافع التي جعلت من هذه الأخيرة اجراء فعال تتبناه العديد من التشريعات نظرا لمرونتها وطبيعتها الإجرائية التي تهدف الى الحل السلمي والودي للعديد من النزاعات ولعل اهم هذه المميزات هي كالتالي:

1-مبدأ الرضائية:

تقوم الوساطة الجزائية على مبدأ حرية الإرادة، وبعيدا عن أي شيء يعيب الرضا من إكراه أو وقوع في الغلط أو التدليس. فلا يتصور ممارسة الوساطة إذا كان قبول الجاني أو المجني عليه يشوبه عيب من عيوب الرضا، كما أن تفعيل الوساطة الجزائية من طرف النيابة العامة يلازمه ضرورة إخطار الأطراف بشكل كامل بحقوقهم وبيان طبيعة عمل الوساطة وقواعدها

---

[1]- عبد الطيف بوسري، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، جامعة باتنة 1، 2017-2018، ص19.

[2]- بوزنة ساجية، الوساطة في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 211-2012، ص75.

لأنها كما سبقنا الإشارة له اجراء اختياري. إذ أن اللجوء إليها يرتكز على رضا الأطراف بقبول تسوية الخصومة عن طريق الوساطة، فالرضائية تبدأ من اللحظة التي تتم فيها موافقة الأطراف على حل النزاع القائم بينهم من خلال الاحتكام لإجراءات الوساطة.وتمتد إلى تنفيذ اتفاقية التسوية، ومنه فإن تنفيذها على الأغلب يتّسم برضا الأطراف بأنفسهم وذلك على خلاف الحكم القضائي الذي يتم تنفيذه جبرا. وبحسب هذه الميزة فإن الوسيط ليس بمقدوره إلزام الأطراف بتسوية النزاع بطريق الوساطة.

2-الحد من طول مدة التقاضي وتعقد الإجراءات القضائية:

من المتعارف عليه أن لجوء الأطراف إلى استعمال حقهم في الطعن، يزيد من مدة الفصل في القضايا المطروحة، على خلاف الوساطة التي من أهم ميزاتها المرونة في الإجراءات والسرعة في حل النزاعات.

اذ بدلا من الانتظار لبضعة شهور، بل وأحيانا لعدة سنوات للوصول إلى حكم بات في الدعوى الجنائية وفقا للطريق المعتاد فان الوساطة تكفل استغلال الوقت والحصول على حلول سريعة حيث أن أغلب المنازعات محل الوساطة يستغرق تسويتها من ساعتين إلى أربع ساعات ونادرا ما يحتاج إلى وقت أطول من ذلك وهذا يعتمد على مهارات الوسيط والأساليب المستخدمة من قبله وقدرته العلمية والعملية في تقييم المراكز القانونية لطرفي النزاع وما يتمتع به من ثقة لدى الأطراف وتمكنه من إيجاد مناخ يشعرهم بقدرة الوسيط على لإيجاد سبل ناجعة للتفاوض في جو ودي بعيدا عن مظاهر الرسمية التقليدية.

حيث أنّه باتت السرعة تشكل سمة من سمات العصر الحديث، ولا شك أن العدالة البطيئة هي إنكار للعدالة لذلك أجد أن عملية الوساطة تخدم وبشكل كبير هذا الاتجاه أي سرعة الفصل في النزاعات.

3-محدودية التكاليف:

ان تكلفة اللجوء الى العمل بالوساطة أقل مما ينفقه الفرد في إجراءات التقاضي الطبيعية، إذ أن اللجوء إلى المحاكم من شأنه أن يكبد الأطراف مصاريف ورسوم ونفقات يمكن تجنبها من خلال اللجوء إلى نظام الوساطة ذلك أن إجراءات الوساطة يمكن تسويته في الغالب

بجلسة أو بجلستين في حين أن إجراءات المحاكمة تتطلب وقت زمني أكثر من ذلك وما يلحق هذا من جهد ونفقات ومصاريف يمكن الاستغناء عليها باعتماد جراء الوساطة.

4-السرية

تتسم إجراءات الوساطة بالسرية وتعتبر هذه الميزة ضمانة هامة من ضمانات الوساطة إذ أن من شأن السرية تشجيع الأطراف على حرية الحوار والإدلاء بما لديهم من أقوال وافادات وتقديم النزاعات في مرحلة المفاوضات بحرية تامة دون أن يكون لذلك حجية أمام القضاء أو أي جهة أخرى فيما لو فشلت مساعي الوساطة وهذا الأمر من شأنه أن يساعد الوسيط على تقريب وجهات النظر بين طرفي النزاع، وقد أخذ المشرع الجزائري بهذه الميزة[1].

5-المرونة

ان مدى فعالية أطراف الوساطة فيها ودورهم في سيرها يجعل منها اجراء مرنا يتماشى وشخصيتي أطرافها وعلاقتهما وكذا نوع الجريمة، الامر الذي يجعل قبول كلا من الضحية والمشتكى منه هو ما يتحكم في سير إجراءاتها.

6-تحقيق مكاسب مشتركة لطرفي النزاع:

اذ تعمل الوساطة كبديل عن الوسائل التقليدية لحل النزاعات على حد قول البعض، فتقوم على جبر ضرر الضحية وإعادة تأهيل الجاني او المشتكى منه وهذا بحد ذاته تحقيق لمكاسب لكلا الطرفين والحد من طول النزاع وأمده أو تطوره.

---

[1]- سوالم سفيان، الطرق البديلة لحل المنازعات المدنية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، إشراف عزري الزين، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2013-2014، ص45.

7-الحلول الفريدة التي تتسم بها الوساطة:

حيث انه باعتماد الوساطة نتوصل الى حلول ودية غير اعتيادية قائمة على أسس وحقوق قانونية كالتي تعتمد عليها الاحكام القضائية.

المطلب الثاني: شروط الوساطة الجزائية وتمييزها عن غيرها من الأنظمة المشابهة.

لقد نص المشرع الجزائري على الوساطة الجزائية بوصفها أحد الحلول التي تلجأ اليها النيابة العامة بدلا من تحريك الدعوى العمومية، ولكنه لم يبين الاحكام التفصـــيلية لها وانما اكتفى بالنص على مجموعة من المواد التي من شـــانها أن تؤدي الى التطبيق الســـليم والحكيم لهذا الاجراء وكذلك قيدها بمجموعة من الشـــروط التي من شـــأنها في حال توافرها أن تؤدي الى تحقيق الغاية من الوساطة.

هذا ما سأدرجه ضمن الفرع الأول من خلال تفصيل الشروط الشكلية والموضوعية للوساطة في جرائم الأسرة، ومن خلال ابراز شروطها يمكن تمييزها عن غيرها من الشروط المشابهة هذا في الفرع الثاني.

الفرع الأول: شروط الوساطة الجزائية في الجرائم الأسرية

لقد نص المشـرع الجزائري لإجراء الوسـاطة الجزائية ضـرورة توافر مجموعة من الشـروط الموضـــوعية والتي نص عليها في المادة 37 مكرر[1]، وكذا نص المادة 37 مكرر2، كما اشترط أيضا توافر الشروط الشكلية المنصوص عليها في المواد 37 مكرر و37 مكرر3 من الأمر 15-02، وكذا المادة 111 من القانون 15-12 المتضـــمن قانون حماية الطفل[2]،

[1]- تنص المادة 37 مكرر من القانون 15-02 " يجوز لوكيل الجمهورية، قبل أي متابعة جزائية ان يقرر بمبادرة منه او بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه، اجراء وساطة..."

[2]-تنص المادة111من قانون حماية الطفل 15-12 :"يقوم وكيل الجمهورية باجراء الوساطة بنفسه أو يكلف ب=لك احد مساعديه تو حد ضباط الشرطة القضائية".

حتى يكون هذا الاجراء صحيح ولا يشوبه أي عيب، ولأجل ذلك قسمت هذا الفرع الى قسمين الشروط الموضوعية والشروط الشكلية كما يلي:

أولا: الشروط الموضوعية

وتتمثل هذه الشروط الموضوعية في مشروعية الوساطة، وجود دعوى عمومية، قبول الأطراف بها، تحقيق أغراض الوساطة وخضوعها لمبدأ الملائمة.

1-مشروعية الوساطة:

مما لا شك فيه ان أي اجراء جنائي لابد أن يستند الى نص قانوني ينظم كيفية مباشرته، تطبيقا لمبدا الشرعية الإجرائية، وطبقا لهذه الأخيرة تكون مشروعية الوساطة الجزائية حسب نص المادة1من القانون 17-07 المعدل والمتمم للمادة 01 من الأمر 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية الجزائري كما يلي:" يقوم هذا القانون على مبادئ الشرعية والمحاكمة العادلة واحترام كرامة وحقوق الانسان...."، كما يستمد نظام الوساطة الجزائية مشروعيته الإجرائية من نص تشريعي تجيزه القاعدة لا صلح بغير نص ويستمد ضرورة وأهمية مشروعية التصالح هو أن العدالة التصالحية طريق استثنائي في نطاق القانون الجنائي[1].

حيث أن الوساطة تستمد مشروعيتها الإجرائية من نص تشريعي ينظم كيفية مباشرتها[2].

كرس المشرع الوساطة في المنازعات المدنية بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية في سنة 2008 وها هو الآن يكرسها في تعديل قانون الإجراءات الجزائية الصادر بموجب الأمر 15-02 والذي تم بموجب المادة 8 منه إتمام الباب الأول من الكتاب الأول من الأمر 66-155 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية بإضافة فصل ثاني مكرر تحت عنوان "في

---

[1]-صباح أحمد نادر، التنظيم القانوني للوساطة الجنائية وإمكانية تطبيقها في القانون العراقي، بحث مقدم إلى مجلس القضاء في إقليم كوردستان، العراق، 2014، ص07.

[2]-محمد إبراهيم محمد أبومخو، بدائل الدعوى العمومية في التشريع الجزائري مذكرة مكملة من مقتضيات نيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016-2017، ص55.

الوســاطة" يتضــمن عشــرة مواد جديدة ابتداء من المادة 37 مكرر إلى المادة 37 مكرر 9 وتستمد الوساطة الجزائية في جرائم الأسرة مشروعية تطبيقها من نص المادة 37 مكرر2 من نفس الأمر.

كما أضافت المادة 110 من القانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل صفة الشرعية لهذا الاجراء[1].

2-وجود دعوى عمومية:

يشترط لتطبيق الوساطة الجنائية أن تكون هناك دعوى جنائية مطروحة أمام النيابة العامة. وهو ما يتطلب ضـــرورة توافر مفترضـــات تحريك الدعوى، والتي تتمثل في وقوع جريمة، ونسـبتها إلى شـخص بالغ، ووجود مجني عليه، أي أن يكون هناك سـلوك مجرم قانونا، وأن يتم نسبته إلى شخص معين، وأن يكون هناك ضرر على المجني عليه.

ويشــترط ألا تكون النيابة قد اتخذت قرارها بالتصــرف في الدعوى الجنائية، أي في المرحلة السـابقة على تحريك الدعوى[2]. وتتحدد هذه الفترة من لحظة علم النيابة بالجريمة إلى أن تقوم هذه الاخيرة بتحريك الدعوى عن طريق مباشـــرة أي إجراء من إجراءات التحقيق، فإذا كانت النيابة العامة قد حركت الدعوى الجنائية، فلا يجوز لها إحالة القضـــية للوســـاطة، كما أن القاضـي لا يجوز له إحالة القضـية للنيابة لإحالتها للوسـاطة، لعدم وجود نص صـريح يجيز ذلك. فالوساطة الجنائية إجراء تمهيدي يسبق إجراءات المحاكمة، تباشره النيابة العامة بغرض تخفيف العبء عن المحاكم بالنســبة لطائفة من الجرائم البســيطة، وفي القانون الأمريكي لا يسري هذا الشرط وذلك لقيام القاضي بإحالة القضية للوساطة الجنائية يعتبر من أهم الشروط الموضوعية لتطبيقها.

---

[1]- المادة 110 من القانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل:" يمكن اجراء الوساطة في كل وقت من تاريخ ارتكاب الطفل للمخالفة أو الجنحة وقبل تحريك الدعوى العمومية".

[2]- د. محمودي قادة، إجراءات الوساطة الجنائية وأثرها على الدعوى العمومية "دراسة مقارنة" مقال منشور في المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد 03، 2017، ص31.

3-قبول الأطراف بإجراء الوساطة

بما أن الوساطة الجزائية إجراء يقوم على الرضائية، يعد تفعيل مبدا سلطان الإرادة بين طرفي النزاع شرطا جوهريا لإجرائها وجاء في المادة 37 مكرر 1من قانون الإجراءات الجزائية" :يشترط لإجراء الوساطة قبول الضحية والمشتكى منه..." فللأطراف الإرادة الحرة في اللجوء إلى الوساطة الجزائية بعد قيام وكيل الجمهورية بعرضها عليهم ومن ثم ينبغي عليه الحصول على موافقة الزوج الباقي في مقر الزوجية والزوج الذي ترك مقر أسرته لحل نزاع حول ترك مقر الأسرة، وفي حالة رفض الزوج الذي ترك مقر الأسرة اللجوء للوساطة كأن يدعي أنه ترك الأسرة لسبب جدي ويرفض الاعتراف بالجريمة أو رفض الزوج الباقي في مقر الزوجية وغالبا ما تكون هي الزوجة إجراء الوساطة فلها أن تعترض على قرار وكيل الجمهورية.

والأهم هنا هو اعتراف المشتكى منه بالأفعال المنسوبة اليه، اذ لا يتصور اجراء الوساطة بموافقة شخص ينكر بما اتهم به وهو بصدد محاولة التوصل الى حل ودي.

وهذا الأمر لا يتحقق إلا إذا أيقن الجاني أن إقراره لن يؤخذ أمام المحاكم في حالة فشل الوساطة[1].

الا أن الأمر لا يقتصر فقط على ضرورة توافر رضا الأطراف لإجراء الوساطة وانما يمتد الى ضرورة موافقتهم على اتفاق الوساطة فمعيار نجاحها يتمثل في مدى إمكانية الوصول الى اتفاق لتسوية النزاع بين الطرفين وكذلك الاتفاق على شكل تنفيذ هذا الاتفاق[2].

4-تحقيق أغراض الوساطة

للوساطة الجزائية مجموعة من الأغراض والاهداف المرجوة وعليه فان اللجوء اليها يجوز الا ذا كانت محققة للأغراض التي شرعت لأجلها.

---

[1]- محمد إبراهيم أبو مخو، المرجع السابق، ص57.

[2]- رامي متولي القاضي، المرجع السابق، ص143.

فضـمان تعويض الضـرر الذي أصـاب المجني عليه جراء ما ألحقه به الجاني سـواء كان التعويض عن الضـرر مالي أو عيني، أو إعادة الحال الى ما كانت عليه أو كل اتفاق غير مخالف للقانون حسبما يتم التوصل اليه في الاتفاق وهذا ما تضمنته المادة 37 مكرر 4 من القانون 15-02[1].

هذا التعويض الذي يتم الاتفاق عليه لا يؤدي الى توفير الوقت والجهد فحسـب، بل الى تحقيق هذه الأغراض في الدعوى المدنية أيضـا أي أنه يغني عن اللجوء الى الدعوى المدنية اذا ما ارتأى المجني عليه ذلك وفقا للإجراءات الاعتيادية، لأنه حصـل على التعويض الذي يجبر ضرره هذا من جهة ومن جهة أخرى فان الوساطة تعمل على انهاء الاضطراب الناشئ عن الجريمة اذ ان الفعل الذي أتاه الفاعل قد أوجد نوعا من الاضـطراب لذلك لا بد ان يتضـمن اتفاق الوسـاطة على ما يزيل الاضـطراب الحاصـل و يخفف من الضـرر ان لم نقل يزيله أحيانا، وإعادة الأمور الى نصابها.

إضـافة الى التأهيل والإصـلاح الاجتماعي للجاني من خلال تنمية الشـعور بالمسؤولية من خلال الفعل الذي ارتكبه سـواء تجاه المجتمع ككل أو تجاه المجني عليه بصـفة خاصـة، كما أن اللجوء الى الوسـاطة يجنب الجاني من صـدور حكم قضـائي ضـده بعقوبة سـالبة للحرية قصيرة المدة ويمنعه من العود الى ارتكاب الجريمة مرة أخرى[2].

5-خضوع الوساطة لمبدأ الملائمة

طبقا لنص المادة 36 فقرة 5 من الأمر 15-02 المتضمن تعديل قانون الإجراءات الجزائية يقوم وكيل الجمهورية بتلقي المحاضر والشكاوى والبلاغات ويقرر في أحسن الآجال ما يتخذ

---

[1]- المادة 37 مكرر 4 من القانون 15-02 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية:" يتضمن اتفاق الوساطة على الخصوص ما يلي: إعادة الحال الى ما كانت عليه، تعويض مالي او عيني عن الضرر، كل اتفاق آخر غير مخالف للقانون يتوصل اليه الأطراف".

[2]-خالفي رفيقة، أحكام الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري، محاضرات موجهة لطلبة السنة أولى تخصص علوم جنائية، المركز الجامعي نور البشير البيض، ص392.

بشـأنها. ويتضـح من خلال نص المادة أن المشـرع الجزائري أخذ بمبدأ الملاءمة في تحريك الدعوى العمومية من عدمه، وذلك ما يسـتخلص من عبارة" **يقرر ما يتخذ بشـأنها**"، وبالتالي فالمشرع خول للنيابة العامة السلطة التقديرية بأن تتصرف في المحاضر والشكاوى والبلاغات الواردة إليها متى تضمنت مخالفات أو جنح، إما بحفظ القضية إداريا أو تقرر إجراء الوساطة متى كانت الجريمة من الجرائم التي تجوز فيها الوساطة وإما تحريك الدعوى العمومية. وذلك حسب ما يتراءى لها أن تقدر مدى ملاءمة الاتهام[1].

كما جاء في نص المادة 37 مكرر من الأمر 15-02 أنه" **يجوز لوكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية أن يقرر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه إجراء وسـاطة عندما يكون من شـأنها وضـع حد الإخلال النتاج عن الجريمة أو جبر الضـرر المترتب عليها**"

من خلال كلمة يجوز نسـتنتج أن اللجوء للوسـاطة أمر جوازي لوكيل الجمهورية، لا يجوز للأطراف إجبار وكيل الجمهورية على قبول الوسـاطة ولا يجوز إحالة النزاع للوسـاطة دون موافقة وكيل الجمهورية ولو كان بموافقة الأطراف[2].

ونلاحظ أيضـا من نص المادة أنه إذا رأى وكيل الجمهورية أن اللجوء للوسـاطة من شـأنه وضـع حد للإخلال الناتج عن الجريمة وجبر الضـرر المترتب عليها فإنه يقرر إجراءها، وخلافا لذلك فإنه لا يقوم بإجرائها، وله السلطة التقديرية في هذا الأمر[3].

---

[1]-علي شملال، المستحدث في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري الكتاب الأول الاستدلال والاتهام، ط2، دار هومه، الجزائر ،2017 ص114.

[2]- احمد بيطام، دور وكيل الجمهورية في المصالحة والوساطة الجنائية في التشريع الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد 11، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، 2017، ص723.

[3]- نور الهدى بن درميع، الوساطة الجزائية في الجرائم الماسة بالأسرة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2018-2019، ص36.

ولا يجوز اللجوء إلى الوساطة الجنائية إلا إذا كان الاضطراب الناجم عن الجريمة قابل للتوقف[1]، مثلما هو الأمر في جريمة عدم تسليم طفل مخالفة لحكم قضائي فيتوقف الضرر بمجرد إرجاع الطفل إلى مستحقه قضاء. كما لا يجوز اللجوء إلى الوساطة الجزائية أيضا إذا لم يكن من شأنها جبر الضرر أو كان ذلك الأمر مستحيلا، مثلا في جريمة الزنا بين الزوجين، فهي جريمة تمس بالآداب العامة للمجتمع وبالتالي إصلاح الضرر فيها يكون أمرا في غاية الاستحالة.

ويتخذ جبر الضرر صور عديدة منها، تسديد الزوج للنفقة المحكوم عليه قضاءا بأدائها.

ثانيا: الشروط الشكلية

قد أورد المشرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية إلى جانب الشروط الموضوعية الواجبة لاتفاق الوساطة، جملة الشروط الشكلية التي ينبغي الخضوع لها لكي يكون الاتفاق صحيحا لا يشوبه عيب، هذه الشروط تنقسم في حد ذاتها حسب الطرف الذي يقوم بها، حيث يختلف الإجراء عندما يقوم به وكيل الجمهورية أو أحد مساعديه، عن الإجراء نفسه عندما يقوم به الأطراف متمثلين في المشتكى، والمشتكى منه.

فبالنسبة لوكيل الجمهورية انه بالرجوع لنص المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الفقرة الأولى منها والتي جاء فيها:" **يجوز لوكيل الجمهورية، قبل أي متابعة جزائية، أن يقرر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه، إجراء وساطة عندما يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عليها**".

بناء على هذه الأحكام الجديدة التي تبناها المشرع الجزائري فإن هذا الأخير قد أوكل مهمة إجراء الوساطة للنيابة العامة ممثلة في وكيل الجمهورية، فإن هذا التوجه يوحي أن الدولة لا تريد أن تتنازل كلية عن مهمة إقامة العدل لأطراف أخرى خاصة، ومع ذلك فقد تنازلت

---

[1]– جحيقة نايت سيدوس وحنان عيسات، الوساطة الجنائية في جرائم الأسرة، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016–2017، ص45.

بعض الشيء لأطراف الدعوى العمومية لإدارة النزاع القائم بينها ولو ذو طابع جزائي، فالفقرة الثانية من ذات المادة تنص على:" **تتم الوساطة بموجب اتفاق مكتوب بين مرتكب الأفعال المجرمة والضحية**"، فاختيار وكيل الجمهورية لإجراء الوساطة في نزاع معين يعد هذا بمثابة سلوك طريق آخر غير الطريق المعتاد ولهذا سميت الوساطة بالطريق الثالث فهو بهذا الفعل قد اختار الوساطة وتخلى بشرط واقف على متابعة مرتكب الأفعال ذات الوصف الجزائي أو حفظ الملف[1].

إن اختيار الوساطة معناه أن وكيل الجمهورية يمنح لطرفي النزاع الجاني والضحية فرصة استبعاد القواعد القانونية القابلة للتطبيق بطبيعتها وترك المجال لإرادتهما على الاتفاق وبحرية على كل ما من شأنه أن يضع حدا للإخلال الذي خلفته الأفعال التي تكتسي طابعا مجرما وما قد يتطلبه الأمر من تعويض وجبر الضرر، بل وكما ورد في قانون حماية الطفل المساهمة في إعادة إدماج الجانح حسب المادة 05 منه، إذ أتمت الوساطة من قبل ضابط الشرطة القضائية فإنه يتعين عليه رفع محضر الوساطة إلى وكيل الجمهورية لاعتماده وتأشيره[2]،هذا ما أوضحته المادة 112 من قانون حماية الطفل [3].

كما أن السؤال الواجب طرحه في هذا الصدد، لماذا خص المشرع الجزائري وكيل الجمهورية بإدارة الوساطة الجزائية؟

لعل إسناد المشرع الجزائري دور الوسيط لوكيل الجمهورية يرجع للاعتبارات التالية:

-حفظ الصيغة الجزائية على نظام الوساطة.

---

[1]- بدر الدين يونس، الوساطة في المادة الجزائية"، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، العدد12، جامعة 20 أوت 1955، سكيكدة، 2016، ص99.

[2]- مسعود راضية، "الوساطة الجزائية كبديل دون تسليط العقوبة على الحدث الجانح،" مجلة جيل حقوق الإنسان، عدد25، تبسة، 2018، ص107.

[3]- تنص الفقرة الثانية من المادة ،112 من الأمر15-12 المتضمن قانون حماية الطفل، على ما يلي: "إذا تمت الوساطة من قبل ضابط الشرطة القضائية، فإنه يتعين عليه أن يرفع محضر الوساطة إلى وكيل الجمهورية لاعتماده وتأشيره عليه".

-صلاحية واختصاص النيابة العامة ودورها بعد وقوع الجريمة، سواء فيما يتعلق بتحريك الدعوى العمومية، أو فيما يتعلق بعبء الإثبات.

-دور وكيل الجمهورية في فرز وتحديد مراكز الأشخاص من ضحية ومشتكى منه خاصة هذا الأخير ودوره في الجريمة كفاعل أصلي أو شريك أو مساهم.

-مبدأ الرضائية الخاضعة له الوساطة الجزائية والذي جاء به المشرع، تلزم وكيل الجمهورية ملائمة الشكوى والبلاغات وطرح الوساطة على الطرفين بناء على طلب أحدهما أو هما معا وبمبادرة منه.

-قلة خبرة الوسيط في المسائل الجزائية، وملاحظة المشرع فشل الوسطاء في المسائل المدنية، عوامل من شأنها أن تؤدي بالمشرع إلى إسناد مهمة الوساطة الجزائية لوكيل الجمهورية[1].

-كما ثبت دور وكيل الجمهورية في إبرام وتقدير اتفاق الوساطة الجزائية من خلال نص المادة 111من قانون حماية الطفل[2]، وذلك في مواد الجنح والمخالفات دون الجنايات.

حيث يشرع وكيل الجمهورية ابتداء بالتذكير حول الالتزامات المترتبة على الجانح أو المخالف بأنه سيتم حفظ الملف بدون متابعة أو بالأصح أنه يتبع إجراء بديل للمتابعة وهي

---

[1]-عبد القادر خدومة، الوساطة الجزائية آلية لتفعيل العدالة التصالحية بين إرادة المشرع وعزوف الضحية أو المشتكى منه، مجلس قضاء مستغانم نموذجا"، مجلة صوت القانون، العدد1، مستغانم، 2018، ص444-445.

[2]- تنص المادة 111 من الأمر 15-12 ، على ما يلي :" يقوم وكيل الجمهورية بإجراء الوساطة بنفسه أو يكلف بذلك أحد مساعديه أو أحد ضباط الشرطة القضائية، تتم الوساطة بطلب من الطفل أو ممثله الشرعي أو محاميه أو تلقائيا من قبل وكيل الجمهورية، إذا قرر وكيل الجمهورية اللجوء إلى الوساطة يستدعي الطفل وممثله الشرعي والضحية أو ذوي حقوقهما ويستطلع رأي كل منهم".

الوساطة الجزائية، ويمكن للنيابة إعادة استدعاء الأطراف لتاريخ لاحق، ليسمعهم ويحاول التقريب بينهما من أجل الوصول إلى حل ودي[1].

ثم بعد ذلك يحاول وكيل الجمهورية البحث على اتفاق بين الأطراف أي أن الوساطة تظهر بمظاهر التفاوض بين الضحية والمشتكى منه، مدعومة بحضور وكيل الجمهورية باعتباره وسيطا، الذي لا يقع على عاتقه إيجاد أو تحضير حل ولا سلطة لهم لإلزامهم بأي رأي، إنما يخلق حوار بين الأطراف واجابة لنزاعهم. والملاحظ أنه وان كانت هذه الإجراءات قصيرة فإنه لا شيء يحول دون امتدادها لفترة زمنية طويلة قد تمس بآجال التقادم فيستغل البعض هذه الإمكانية ويعتمد المماطلة وربح الوقت، مما يبرر تدخل المشرع بالنص على تعليق آجال التقادم أثناء الوساطة ولا يحتسب مدتها في ذلك، وهذا حماية لحق الضحية، فإذا وصل الأطراف إلى اتفاق تدون الحلول في محضر يوقعه وكيل الجمهورية والأطراف وأمين الضبط ويحتفظ كل طرف بنسخة منه شرط ألا يكون الاتفاق مخالف للقانون[2] ،حسبما أكدت عليه المادة 37 مكرر 4من قانون الإجراءات الجزائية والتي نصت على مشتملات محضر اتفاق الوساطة على وجه الخصوص لا العموم كما سبقت الإشارة اليه.

أما بالنسبة للشروط الشكلية الواجب توافرها في أطراف الوساطة فهي كالتالي:

1-توافر الاهلية الإجرائية

يقصد بالأهلية الإجرائية في قانون الإجراءات الجزائية هي صلاحية الشخص لمباشرة الإجراءات، ويعد كل شخص بالغ سن 18 سنة كاملة كامل الاهلية الجزائية حسب نص المادة 49 من قانون العقوبات في فقرتها الرابعة.

---

[1]- وداد بوبكري، الوساطة الجزائية على ضوء الأمر 15-02، مذكرة لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية، جامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، 2018-2019، ص36.

[2]- مكرلوف وهيبة، "وكيل الجمهورية والوساطة الجزائية"، حوليات كلية الحقوق والعلوم السياسية، عدد01، وهران، 2015، ص42-43.

كذلك ألا يشـــوب أهليته عارض من عوارض الأهلية، أو أن تكون منعدمة، كأن يكون الشخص لا يتمتع بكامل قواه العقلية، لكي يكون أهلا لإجراء الوساطة. بالنسبة للجاني عند عدم بلوغه السن القانوني لإجراء الوساطة فإننا نكون بصدد الوساطة التي جاء بها قانون حماية الطفل، وهي وساطة الأحداث وتكون بين الجاني والممثل الشرعي للحدث الجانح أما بالنسبة للمجني عليه فإنه ينبغي أن يتوافر لديه أهليته التعاقد.

فإذا لم يبلغ المجني عليه السن القانوني فيمكن مباشرة الوساطة الجزائية بين الجاني وولي المجني عليه أو وصيه كأن يقوم زوج يترك مقر أسرته، وبتركه زوجته التي لم تبلغ سن 18 سنة تباشر الإجراءات من طرف ولي الزوجة[1].

في هذه الحالة بالنسبة للجاني إذا كان لا يتمتع بكامل قواه العقلية، لا يمكن إجراء الوساطة لعدم توفر أدنى إمكانية ذهنية للجاني للتعبير عن إراداته أو الدفاع عن نفسه[2] أما بالنسبة للمجني عليه إذا لم يكن في كامل قواه العقلية، فإن الوساطة تباشر من قبل القيم نيابة عنه، على سبيل المثال كأن يمنع شخص من الميراث عن طريق استيلاء أحد الورثة على أموال الإرث قبل قسمتها، وكان هذا الشخص في حالة جنون فإنه على القيم مباشرة إجراء الوساطة لعدم إمكانيته المجني عليه من استرجاع نصيبه من التركة لوحده.

2-صحة الرضا:

تقوم الوساطة الجنائية على مبدأ حرية الإرادة، وبعيدا عن أي شيء يعيب صحة الرضا من إكراه أو وقوع في الغلط أو التدليس، فلا يتصور ممارسة الوساطة إذا كان قبول الجاني أو المجني عليه تحت تأثير الإكراه أو الغلط أو التدليس وعندما تطلب النيابة من أطراف النزاع أن يلجؤوا إلى الوساطة الجنائية فعليه بضرورة إخطارهم بشكل كامل بحقوقهم وبيان طبيعة

---

[1]- نور الهدى بن درميع، المرجع السابق، ص39.

[2]- صباح أحمد نادر، المرجع السابق، ص11.

عمل الوساطة وقواعدها لأن الوساطة الجزائية نظام اختياري ولا يمكن فرضه على الجاني أو المجني عليه بعيدا عن رغبتهم وارادتهم الحرة[1].

الفرع الثاني: تمييز الوساطة الجزائية عن غيرها من الأنظمة المشابهة:

من خلال هذا الفرع سأسلط الضوء على بعض الأنظمة المشابهة للوساطة الجزائية كحل بديل وناجع للنزاعات وتخفيف العبء على كاهل القضاء والاستغناء عن الإجراءات التقليدية من التجريم والعقاب، فدورها لم يقف عن حد المساهمة في تحسين صورة العدالة الجزائية، بل تجاوز ذلك ليصل إلى مقاسمة العدالة التقليدية في مكافحتها الجريمة من خلال ما تحققه من تنظيم للروابط الاجتماعية.

إذا سيتم في هذا المطلب تحديد ذاتية الوساطة مقارنة بغيرها من الأنظمة المشابهة من خلال ابراز اهم نقاط التشابه والاختلاف بينها وبين كل من الوساطة القضائية والمدنية، التحكيم، الامر الجزائي، سحب الشكوى والمصالحة كما يلي:

أولا: التمييز بين الوساطة الجزائية والوساطة المدنية

تعتبر الوساطة القضائية هي أحد الوسائل التي يتم اللجوء إليها من أجل فض العديد من الخصومات والصراعات القائمة والتي يتم رفعها إلى القضاء وتتم تحت رقابته، حيث يقوم القاضي في ضوء الوساطة القضائية بتفويض طرف ثالث يرتضيه طرفي النزاع حتى يُساعدهم على الوصول إلى أحد الحلول الودية والتي تُساعد على إنهاء هذا النزاع وتلك الخصومة بشكل ودي بعيدًا عن أحكام وعقوبات القضاء.

ولقد نشأت الوساطة القضائية بشكل أساسي حتى تكون عاملًا مُساعدًا لتخفيف أعباء القضاء ومساعدة المتنازعين على تسوية أمورهم بشكل ودي وسريع من خلال تقريب وجهات النظر فيما بينهم ومن ثَم الوصول إلى حل نهائي يقضي على هذا النزاع بشكل كامل وتام،

[1]– صباح أحمد نادر، المرجع السابق، ص11.

وإذا لم يُفلح الوسيط القضائي في مهمته ولن تنتهي الأزمة بين طرفي الصراع، فهنا تؤول القضية مرة أخرى إلى القاضي حتى يقوم بالفصل فيها بما يخوله له القانون والدستور.

كما تعرف الوساطة القضائية على أنها": الإجراء الذي يقوم بموجبه قاضي الحكم أو تشكيلة الحكم بعرض إجراء الوساطة على الأطراف ليتم إن قبلوا بها، الأمر بتعيين شخص معتمد قضائيا يعرف بالوسيط القضائي، الذي يكلف باتخاذ كل الإجراءات الواجبة للتوفيق بين الخصوم في الموضوع المعروض على العدالة[1]".

وللتمييز بين الوساطة القضائية المدنية والوساطة الجزائية نذكر أوجه التشابه والاختلاف بينها كما يلي:

1-أوجه التشابه:

-تعتبر كلا من الوساطة القضائية والجزائية طرق بديلة لحل النزاعات، فهما اجراءان يفعلان خارج نطاق المؤسسات القضائية ويخضع كلاهما الى مبدا الشرعية أي ينفذان في إطار قانوني.

-كلاهما تتشابهان في ان رضاء الأطراف هو أساس قيامهما اذ لا يتصور تفعيل الوساطتين الجزائية او القضائية دون رضا الأطراف، بمعنى يشترط في كلاهما موافقة الخصوم للوساطة أي قبولهم بها[2].

-اما إذا ما بحثنا في شخص الوسيط، ففي كلا الوساطتين قد يكون طبيعي او معنوي بغض النظر عن النظام الذي تطبق فيه ان كان انجلوسكسوني أو لاتيني.

-كذلك يشترط في شخص الوسيط في كلا الوساطتين مجموعة من الشروط السالف ذكرها: الكفاءة، الاختصاص، الاستقلالية والحياد. كما يمكن أيضا اشتراط حيازته لشهادة أو تكوين

---

[1]- الأخضر قوادري، الوجيز الكافي في إجراءات التقاضي، الأحكام العامة للطرق البديلة في حل النزاعات، دار الهومة، الجزائر،2013، ص113.

[2]-المرجع نفسه ص115.

عال في بعض التخصصات خاصة القانونية منها، طالما أن النزاع مطروح على العدالة لينظر فيه قانونيا، وكذلك لابد ان يكون ذو حنكة وفطنة لإثارة مواضيع الوساطة المطروحة عليه، ويملك فنيات التعامل وحل النزاعات والتهيئة لفضها.

-في كلا الوساطتين يلتزم الوسيط بالتنحي عن الوساطة في حالة مانع من الموانع التي تحول دون ذلك، ان كانت له مصلحة شخصية في النزاع[1]أو كانت هناك صداقة او قرابة او مصاهرة تربط بينهم و بين أحد اطراف الوساطة[2].

-أيضا في كلا الوساطتين يقتصر دور الوسيط في تقريب وجهات النظر والمحادثة بين الطرفين، اعطائهم فرصة البداء آرائهم ويحفظ السر المهني خاصة كان شخصي من المعلومات الممنوح عن الخصم.

-في كل من الوساطة القضائية والمدنية والوساطة الجزائية، في حالة الاتفاق يجب تحرير تقرير الوساطة ويسمى بمحضر اتفاق الوساطة، وهضا مفاده أن الأطراف هم من قرروا معا بموجب اتفاقهم على حل معين برضاهم ودون أي ضغط ...، ويدون فيه ما تم اتخاذه من إجراءات للتوفيق بين الأطراف وموقف كل طرف منهم من هذه الإجراءات ويلتزم الوسيط بإعداد تقرير الوساطة سوآءا في حالة نجاحها أو فشلها[3].

-وتجدر الإشارة الى ان كلا من الوساطتين غير قابل للطعن بالطرق العادية وغير العادية على اعتبار ان اتفاق الوساطة سند تنفيذي يجعل من النزاع محسوما ونهائيا، لأن ما ينفذ يكون مبنيا على اتفاق أطراف الوساطة التي لم تجرى الا بموافقتهم.

---

[1]-الأخضر قوادري، المرجع السابق، ص 119.

[2]- ياسر بن محمد سعيد بابصيل، المرجع السابق، ص106.

[3]- الأخضر قوادري، المرجع السابق، ص 155.

2-أوجه الاختلاف:

-الوساطة الجزائية جوازية في حين أن الوساطة القضائية المدنية فهي وجوبية، لكن وجوبها لا يتجاوز قيام القاضي المختص بعرض اجراء الوساطة على الخصوم لقبولهم بها.

-حول مجال التطبيق فان الوساطة الجزائية تطبق في الجنح المذكورة على سبيل الحصر في قانون الإجراءات الجزائية والمخالفات غير المحددة، على خلاف الوساطة القضائية المدنية التي تطبق في كل المجالات الا ما استثناها المشرع بموجب نص المادة 994 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية " قضايا شؤون الاسرة، القضايا العمالية وكل ما من شأنه أن يمس بالنظام العام".

-الوسيط في الوساطة الجزائية وكما هو متعارف عليه في النظام اللاتيني الضي يأخذ به المشرع الجزائري، يتمثل في وكيل الجمهورية لا يشترط عليه أداء اليمين، اما بالنسبة للوساطة القضائية فالوسيط فيها يعين من طرف القاضي وعليه أداء اليمين قبل ممارسته لها[1].

-تنظم الوساطة القضائية بموجب المرسوم التنفيذي رقم 09-100 المؤرخ في 10مارس 2009، المتضمن تحديد كيفيات تعين الوسيط القضائي، في حين لا يوجد أي مرسوم او أمر أو قانون ينظم الوساطة الجزائية.

-من حيث المدة فان الوساطة الجزائية لم تحدد بمدة معينة على غرار الوساطة المدنية القضائية فهي محددة المدة بثلاثة أشهر قابلة للتجديد بنفس المدة ولمرة واحدة فقط عند الاقتضاء بطلب من الوسيط بعد موافقة الخصوم حسب نص المادة 996 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[1]-ياسر محمد بابصيل، المرجع السابق، ص103.

ثانيا: الوساطة الجزائية وسحب الشكوى

تعتبر الوساطة وسحب الشكوى من الطرق البديلة لفض المنازعات حيث أصبحت الوساطة في وقتنا الحالي أمرا ملحا لتلبية متطلبات التطور في التقاضي الذي عرفه العصر الحديث، متى كان من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر، في حين ان سحب الشكوى هو اجراء تقليدي لفض النزاع، هذا وتتشابه الوساطة الجزائية من حيث هذا التقديم الموجز مع سحب الشكوى وتختلف في العديد من النقاط كون اجراءات معينة يترتب عليها أثارا محددة.

1-أوجه التشابه:

-كلا من الوساطة الجزائية وسحب الشكوى إجراء بديل لانقضاء الدعوى العمومية عند اتباع إجراءات معينة تترتب عليها آثار محددة اذا كانت الشكوى شرطا لازما للمتابعة. وتعتبر سحب الشكوى إجراء منصوص عليه في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري حيث نص المشرع بموجب المادة 06 منه في فقرتها الثالثة على إجراء سحب الشكوى حيث جاء فيها:"...تنقضي الدعوى العمومية بتنفيذ الوساطة وسحب الشكوى إذا كانت شرطا لازما للمتابعة[1]"

-في كل من الوساطة وسحب الشكوى فان للضحية المجني عليه دور مهم فيهما، حيث أن الشكوى هي تبليغ من نفس المجني عليه أو ممن يقوم مقامه الى السلطات العامة جريمة وقعت عليه وهي غير التبليغ الذي تفرضه الكثير من التشريعات على من علم بوقوع جريمة حتى ولو كانت من الجرائم التي يجوز فيها للنيابة العامة رفع الدعوى عنها بغير شكوى او طلب او اذن[2].

---

[1]- الفقرة الثالثة من المادة 06 من القانون 15-02، المصدر السابق.

[2]- أ/ فريجة هشام، أ/فريجة حسين، شرح قانون الإجراءات الجزائية -الضبطية القضائية-النيابة العامة-التحقيق-غرفة الاتهام-دار الخلدونية، الجزائر 2011، ص18.

-كلا من اجراء الوساطة وسحب الشكوى يمكن تفعيلهما في بعض الجرائم الواردة على سبيل الحصر في قانون الإجراءات الجزائية، فإجراء سحب الدعوى يمكن ممارسته في الجرائم التي حددها المشرع وضبطها وجعل الشكوى فيها قيدا عن تحريك الدعوى العمومية، وبالتالي لا يمكن سحب الشكوى ان لم تكن هذه الاخيرة قيدا في تحريك الدعوى العمومية.

2-أوجه الاختلاف:

-تختلف سحب الشكوى عن الوساطة، اذ تعتبر الشكوى قيد على حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية لأنها تتجسد في شكل "بلاغ يقدم من طرف المجني عليه شخصيا أو من وكيله الخاص إلى الجهات المختصة بهدف تحريك الدعوى العمومية، وهذه الجهات هي الضبطية القضائية والنيابة العامة، والقانون لم يشترط شكل معين للشكوى، فقد تكون شفاهة أو كتابة"[1]

-وأيضا بالرجوع الى المرحلة التي تفعل فيها كلا من الوساطة وتسحب الشكوى فان هذه الأخيرة يمكن سحبها في أي وقت كانت عليه الدعوى.

-كما أن إجراء سحب الشكوى يعتبر "عمل قانوني يصدر من المجني عليه يتضمن التعبير عن إرادته في عدم السير في إجراءات الدعوى"، اما بالنسبة للوساطة فهي اجراء يتم بموجب اقتراح من وكيل الجمهورية على طرفي النزاع في انتظار قبولهما بها.

-يكمن الاختلاف أيضا بين سحب الشكوى والوساطة حيث تعتبر هذه الأخيرة إجراء يتم باتفاق أطراف النزاع على إيجاد حل لهذا الأخير القائم بينهما للوصول لحل يرضيهما عن طريق شخص ثالث يسمى الوسيط، أما عملية سحب الشكوى فهي مجرد تصرف يقوم به الشخص المتضرر أو بالأحرى المجني عليه حيث يقوم بوضع حد لسير إجراءات الدعوى.

---

[1]- عبد الرحمان خلفي" الحق في الشكوى في التشريع الجزائري والمقارن" ، مجلة الاجتهاد القضائي، عدد 9، مخبر الاجتهاد القضائي بجاية، 2018، ص10-ص18.

-أيضا تجدر الإشارة الى أن سحب الشكوى حق شخصي في حين أن الوساطة حق مشترك لأطراف النزاع[1].

-يمكن أيضا القول أن إجراء الوساطة يكون على شكل اتفاق مكتوب في محضر إما يتم تنفيذه أو لا يتم ذلك، هذا ما لا نجده في سحب الشكوى اذ أنها لا تأخذ شكل معين و تنفذ بمجرد طلب المجني عليه بذلك.

ثالثا: الوساطة الجزائية والتحكيم

لقد تعددت التعاريف الواردة لتعريف التحكيم اذ يمكن تعريفه كما على أنه"عبارة عن إجراء يتفق وبمقتضاه الأطراف على عرض نزاع معين أمام محكم يختارونه ويحددون سلطاته للفصل بينهم مع تعهدهم بقبول الحكم الذي يصدره المحكم ويعتبرونه ملزما"[2].

1-أوجه التشابه:

-كلا من الوساطة الجزائية والتحكيم وسيلتان لفض المنازعات وإنهاء الخصومات بطريقة سلمية.

-دان أصلهما في اتفاق يعبر عن رغبة أطرافهم في حل النزاع بعيدا عن فضاء الدولة[3]، كما أنهما يقومان على مبدأ التراضي أي اللجوء إليهما يكون بالاقتناع والإرادة الحرة[4].

---

[1]- وداد بوبكري، المرجع السابق، ص36

[2]- رفيقة بوخالفة، الوساطة القضائية في المادة الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016-2017، ص27.

[3]-نور الهدى سافر، الوساطة في المواد الجزائية، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة الطاهر مولاي، سعيدة، 2015-2016، ص33 .

[4]- سعاد قطاف، الوساطة ودورها في قضايا الأحداث، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016-2017، ص20.

-لكل منهما دور في سرعة البت في الدعوى وإنهاء الخصومة [1]مقارنة مع الطرق التقليدية الأخرى التي تأخذ الوقت والجهد.

-كلاهما يحتاجان أيضا إلى تذييل الحكم أو وثيقة الوساطة بالصيغة التنفيذية ويكتسي عملها الشيء المقضي فيه[2].

-كلا من الوساطة والتحكيم يحتاجان إلى تدخل طرف ثالث المحكم أو الوسيط للفصل في النزاع لا علاقة له بالنزاع القائم من أجل تسويته.

2-أوجه الاختلاف:

-يعتبر التحكيم من حيث نتيجته ملزما لأن المحكم أو هيئة التحكيم يملكان سلطة اتخاذ القرار أما الوسيط فلا يملكها[3].

-يقتصر دور الوسيط على تسهيل سبل المناقشة بين أطراف النزاع [4]وبالتالي فدور الوسيط يهدف إلى تقريب وجهات النظر وتسوية النزاع بإرادة الأطراف على خلاف التحكيم الذي يتمتع فيه الحكم بسلطة قضائية لأنه يصدر حكما ملزما للطرفين[5].

لا يجوز للمحكم أن يتصدى النظر للنزاع من تلقاء نفسه أو بتفويض من جهة حكومية، إذ أن الأصل أن يختص الأفراد دون غيرهم بالاتفاق مع المحكم الذي سيفصل في موضوع النزاع على عكس من ذلك في الوساطة، فإنه لا يجوز للخصوم المشاركة في اختيار

---

[1]-رفيقة بوخالفة، المرجع نفسه، ص20.

[2]- ريفة حدوش، الوساطة الجزائية في ظل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2017-2018، ص28.

[3]- بوجمعة بتشيم، النظام القانوني للوساطة القضائية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، جامعة تلمسان، 2011-2012، ص33.

[4]- عمر مشهور حديثه الجازي، الوساطة كوسيلة لتسوية منازعات الملكية الفكرية، ندوة بعنوان "الوساطة كوسيلة لتسوية المنازعات"، المركز الأردني التسوية النزاعات، جامعة اليرموك، المملكة الأردنية الهاشمية 2004، ص03.

[5]- بوجمعة بتشيم، المرجع السابق، ص34.

الوسيط[1] الوساطة الجزائية تستند إلى النيابة العامة باقتراح إجراءاتها سواء عن طريق عضو النيابة العامة أو عن طريق تعيين وسيط لذلك[2]. يقوم بالوساطة الجزائية وسيط

-واحد على عكس التحكيم الذي يمكن أن يقوم به محكم واحد أو عدة محكمين.

-التحكيم يعد سندا تنفيذيا متى صدر الأمر بتنفيذه من القضاء العام في الدولة ويطعن فيه بطرق الطعن المقررة قانونا[3]على خلاف اتفاق الوساطة لا يجوز الطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن العادية وغير العادية.

-تنتهي الوساطة بأمر من القاضي في أي وقت وذلك بطلب من الخصوم أو الوسيط، كما يمكن للقاضي إنهاء الوساطة من تلقاء نفسه عندما ما يتبين له استحالة السير الحسن لها[4]أما التحكيم فينتهي وفقا لما قررته المادة 1024 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

والتي نصت على أنه" **:ينتهي التحكيم :**

-بوفاة أحد المحكمين أو رفضه القيام بمهمته بمبرر أو تنحيته أو حصول مانع له، ما لم يوجد شرط مخالف، أو إذا اتفق الأطراف على استبداله أو استبداله من قبل المحكم أو المحكمين الباقين، وفي حالة غياب الاتفاق تطبق أحكام المادة أعلاه.

-بانتهاء المدة المقررة للتحكيم فإذا لم تشترط المدة فبانتهاء مدة أربعة 4أشهر

-بفقد الشيء موضوع النزاع أو انقضاء الدين المتنازع فيه.

---

[1]- نور الهدى سافر، المرجع السابق، ص34.

[2]- عائشة بلعيد، الطرق البديلة لحل النزاعات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر، جامعة المسيلة،2015-2016، ص81.

[3]- محمد علي عبد الرضا عفلوك، الوساطة في حل النزاعات بالطرق السلمية في التشريع العراقي، مجلة رسالة الحقوق، العدد 02، 2015، ص194.

[4]- نورة اسم الله ونبيلة عافية، الصلح والوساطة كحلول ودية لتسوية النزاعات المدنية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2015، ص54.

-بوفاة أحد أطراف العقد[1]."

رابعا: الوساطة الجزائية والأمر الجزائي

يقصد بالأمر الجزائي بأنّه": عمل قضائي جزائي تحدد طبيعته القانونية بحسب المرحلة التي صدر فيها والحالة التي يواجهها، في بعض أحوال صدوره يصدق عليه الوصف بكونه عمل إداري قضائي أو أمر قضائي جنائي أو قرار قضائي جنائي أو حكم جنائي، وهو يعتبر من التسوية المقترحة لإلغاء الدعوى الجزائية بإجراءات موجزة وسريعة، إن الخصوم ارتضوها وإن شاءوا اعترضوا عليها ومتى أصبح الأمر نهائيا واجب النفاذ فإنه يؤدي إلى انقضاء الدعوى الجنائية والدعوى المدنية إن وجدت."[2]

وبعد تعريف الأمر الجزائي فإن أوجه الشبه والاختلاف بين الوساطة والأمر الجزائي تتمثل في[3]:

1-أوجه التشابه

-أن الأمر الجزائي هو بمثابة قرار قضائي يصدر من القاضي أو النيابة العامة بغير تحقيق أو مرافعة في المخالفات والجنح البسيطة، وهذا ما عليه الوساطة إذ تعتبر وسيلة بديلة لحل النزاع الناشئ كذلك عن جرائم المخالفات والجنح البسيطة.

2-أوجه الاختلاف:

-إن عقوبة الأمر الجزائي هي الغرامة والعقوبات التكميلية أماّ في الوساطة فإن العقوبة تأخذ بعدا أكبر من ذلك، فقد تصل إلى تعويض الجاني عليه أو تقديم خدمات اجتماعية.

---

[1]-المادة 1024 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25-02-2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الصادر بالجريدة الرسمية الجزائرية العدد 21 لسنة 2008.

[2]- مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الأمر الجزائي -دراسة تحليلية مقارنة-، الطبعة 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص179.

[3]- سافر نور الهدى، المرجع السابق، ص34.

-كذلك فان الأمر الجزائي يصدر بمثابة قرار من القاضي أو النيابة في حين أن الوساطة لا تعد قرارا في الدعوى إنما هي مجرد محاولة للتقريب بين الجاني والمجني عليه للوصول لحل يرضاه الطرفان، وفي كل الأحوال تنتهي الوساطة بتقرير يعرض على النيابة ولها سلطة قبوله أو تحريك الدعوى الجزائية. وأخيرا فإن الوساطة الجنائية لا تهدف فقط إلى تعويض المجني عليه بما يرضيه بل وتساعد في إعادة تأهيل الجاني وبناء الروابط الاجتماعية بينهما، وهو الأمر الذي لا نجده في الأمر الجنائي[1].

خامسا: الوساطة الجزائية والمصالحة

كما سبق الإشارة اليه فان الوساطة الجزائية إجراء يهدف إلى إقامة اتفاق بين طرفي النزاع على إيجاد حل عن طريق شخص ثالث محايد يسمى الوسيط هذا الأخير يهدف إلى إيجاد سبل تنقضي بها الدعوى العمومية دون وصولها إلى القضاء، أما المصالحة فهي مصطلح لم يرد تعريفه من قبل المشرع الجزائري وكثيرا ما نجدها في المنازعات الجمركية حيث نجد المصالحة كإجراء يمثل صورة للانتقال إلى العدالة العقابية إلى العدالة التصالحية، ومن أبرز مظاهر ذلك منح الإدارة الجمركية سلطة إنهاء المنازعة الجمركية وديا أي بالمصالحة تغليبا للشق الجبائي المالي عن الشق الجنائي، بشروط وقواعد خاصة[2].

وعلى هذا الأساس سنورد بإيجاز اهم نقاط التشابه والاختلاف بين كل من الوساطة الجزائية والمصالحة كما يلي:

---

[1]- ياسر بن محمد سعيد بابصيل، المرجع السابق، ص73.

[2]- نادية العمراني، محمد أمين زيان، "المصالحة الجمركية عقوبة جديدة أم طريقة ودية لحل النزاع،" مجلة جيل الأبحاث القانونية المعمقة، العدد22، البليدة 2018، ص67.

1-أوجه التشابه

-تتفق الوساطة الجزائية مع المصالحة في أن كلاهما جوهره الرضائية، فكلاهما يقوم على مبدأ رضا الجاني والضحية لأجل تسوية النزاع وديا وبانتفاء هذا الرضا يستحيل السير في إجراءات الوساطة الجزائية أو إجراءات المصالحة الجزائية.

ان المشرع الجزائري قصد من خلال وضعه لمصطلح الوساطة، التسوية الودية كإجراء وهذا ما يظهر في نص المادة 20من قانون الإجراءات الجزائية الفقرة الرابعة والتي تنص على ما يلي :"كما يجوز أن تنقضي الدعوى العمومية بالمصالحة إذا كان القانون يجيزها صراحة"[1] . وقد تنقضي أيضا الدعوى العمومية بتفعيل اجراء الوساطة.

-كلاهما من الوسائل غير التقليدية في تسوية المنازعات الناجمة عن الجرائم البسيطة قليلة الخطورة، وهي وسائل من شأنها إزالة أسباب الاضطراب الذي أحدثته الجريمة التي اقترفها الجاني، كما تؤدي إلى زوال الأحقاد بين هذا الأخير والضحية، الأمر الذي يؤدي إلى الحد من دوافع الإجرام وأسبابه في المجتمع، هذا من جهة، ومن جهة أخرى فإن هذه الوسائل تساعد في تخفيف العبء على كاهل أجهزة القضاء وبالتالي يعملان على تبسيط وتيسير الإجراءات الجزائية.

- كلاهما يهدف إلى حصول الضحية على تعويض عادل كفيل بجبر الضرر الذي خلفته الجريمة التي اقترفها بحقه الجاني وذلك دون المرور على الإجراءات المعتادة لنظر الدعوى وما تتطلبه من وقت وجهد وكذا نفقات للفصل فيها بالإضافة إلى تجنيب المتهم تبعات العقوبات السالبة للحرية قصيرة المدة.

[1]- الأمر رقم 15-02، والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، مصدر سابق.

2-أوجه الاختلاف

-يجوز إبرام المصـــالحة الجزائية في أي مرحلة تكون عليها الدعوى الجنائية وحتى أمام المحكمة العليا لأول مرة، بل أن بعض التشـــريعات الإجرائية المقارنة تجيزها حتى بعد أن يصـــبح الحكم نهائي[1]، في حين أن الوســـاطة الجزائية لا تباشـــر إلا قبل تحريك الدعوى العمومية كما هو الحال في التشريع الفرنسي.

-يترتب على المصـالحة الجزائية انقضـاء الدعوى العمومية إذا ما تمت وفق الشـروط التي رسمها القانون لها، في حين أن جل التشريعات التي تجيز الوساطة الجزائية تلزم الوسيط بعد انتهائه من مهمته التوفيقية أن يقوم بإرسـال ملف القضـية إلى النيابة العامة مصـحوبا بتقرير مكتوب، وعلى ضـــوء هذا التقرير تتصـــرف إما بحفظ الدعوى واما بالمتابعة الجزائية ففي التشـــريع الفرنســـي مثلا حتى في حالة نجاح الوســـاطة الجزائية لا يحول ذلك دون تحريك الدعوى العمومية إذا رأت النيابة العامة أن إجراء الوســـاطة الجزائية لم يحقق الأغراض التي ابتغاها المشرع عن تشريعها[2].

-كما أن الوســـاطة الجزائية تتم عن طريق تدخل شـــخص ثالث _الوســـيط_ يقوم بالدور الرئيســـي للوصـــول إلى اتفاق بين أطراف النزاع، أما المصـــالحة الجزائية لا تتم بتدخل الغير لإبرامها، بل تتم بين المتهم والضحية ووكيله الخاص[3].

---

[1]- وداد بوبكري، مرجع سابق، ص17.

[2]- جيلالي عبد الحق، نظام المصالحة في المسائل الجزائية في التشريع الجزائري، أطروحة للحصول على شهادة الدكتوراه في القانون الإجرائي، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم،2016-2017، ص248-249.

[3]- هناء جبوري محمد، "الوساطة كطريقة من طرق انقضاء الدعوى الجزائية_ دراسة مقارنة، مجلة رسالة الحقوق، العدد2 ، كلية الحقوق، جامعة كربلاء، العراق، 2013، ص209.

سادسا: الوساطة الجزائية والصلح الجزائي.

الصـــــلح الجزائي":**عقد يتم بين كل من المجني عليه والجاني يعبر كل منهما بإرادته عن رغبته في إنهاء النزاع، ويجب عرضـــه على المحكمة الجنائية وذلك بخصـــوص جرائم محددة**[1]"

1-أوجه التشابه

-كل من الوساطة والصلح وسيلة لتسوية النزاعات بعيدا عن طريق القضاء، بغية تحقيق الود بين الأطراف المتنازعة والمحافظة على الروابط الاجتماعية بما فيها الروابط الأسرية.

-الوساطة هي أسلوب خاص لإدارة الدعوى الجنائية تتماثل مع الصلح في جوهره باعتبارها وسيلة فعالة لتحقيق الصلح الجنائي[2].

-كلاهما يقومان على مبدأ الرضائية بالنسبة للمجني عليه والجاني فبدون هاته الرضائية لا سبيل للسير في جهود الوساطة أو المضي في إجراءات الصلح[3].

-يرتكز هدف كليهما على حصـــول المجني عليه على تعويض عادل من الجاني جراء الأضـرار التي أصـابته من الجريمة والتي ارتكبها الجاني في حقه، وذلك دون تحمل مشـاق التقاضي وطول الإجراءات وتجنيب الجاني عقوبة الحبس قصيرة المدة[4].

---

[1]- محمد أمين مصطفى، انقضاء الدعوى الجنائية بالصلح، دار النهضة العربية، القاهرة ،2020، ص20.

[2]- معتز السيد الزهري، المرجع السابق، ص12.

[3]- محمد عشبوش، الوساطة الجزائية في قانون الإجراءات الجزائية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر للحقوق، المركز الجامعي بالحاج بوشعيب، عين تيموشنت، 2016-2017، ص13.

[4]- عادل يوسف عبد النبي الشكري، الوساطة الجزائية وسيلة مستحدثة وبديلة لحل المنازعات الجنائية، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، ط9 جامعة الكوفة 2011، ص95.

2-أوجه الاختلاف

-رغم التداخل بين النظامين إلى أن ذلك لم يمنع من وجود نقاط إختلاف بينهما يمكن بيانها فيما يلي:

-الوساطة لا بد وأن تكون بصدد نزاع قد نشب، أما الصلح يمكن أن يكون أو يتفق عليه سلفا في بعض الأحيان لحل النزاع المحتمل، فيكون بصيغة عقد ويترتب عليه آثار العقد.[1]

-الصلح الجزائي لا يكون إلا بمقابل ذلك أن هذا الأخير يعتبر في الصلح من مستلزماته أو بالأحرى العنصر المميز له[2] في حين يمكن أن يتضمن اتفاق الوساطة تنازل الضحية عن التعويض.

-الصلح يبرم في أي مرحلة تكون عليها الدعوى حتى وإن كانت منظورة أمام المحكمة[3] كما هو الحال في التشريع المصري : "الصلح **جائز في أي وقت حتى لو صدر في الدعوى حكم بات ويقتصر ذلك على الحالات التي ينص عليها المشرع صراحة**"[4] في حين لا يجوز اللجوء إلى الوساطة الجزائية، إذا حركت الدعوى العمومية لأنها تكون قبل أي متابعة جزائية.

-الصلح يتم عرضه من جهة مختصة والذي أسند للنيابة العامة حسب المادة 381 قانون الإجراءات الجزائية[5]. أما بالنسبة للوساطة فحسب المادة 37 مكرر من الأمر 15-02 يجوز لوكيل الجمهورية بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه إجراء الوساطة.

---

[1]- محمد علي عبد الرضا عفلوك، المرجع السابق، ص194.

[2]- بثينة خربوش، المرجع السابق، ص36.

[3]- محمد عشبوش، المرجع السابق، ص.14.

[4]- أنيس حسيب السيد المحلاوي، الصلح وأثره في العقوبة والخصومة الجنائية بين القانون الجنائي والفقه الإسلامي، دار الفكر الجامعي الإسكندرية،2011، ص151.

[5]- حليمة كاكوش ولطيفة خنتوس، اختصاصات النيابة العامة في ظل تعديلات قانون الإجراءات الجزائية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015-2016، ص34.

-يشترط في الوساطة الجزائية تنفيذ الاتفاق وتحقيق أهدافها، فمجرد الاتفاق لا يكفي حتى تنتج أثرها أما تنفيذ ما تم الصلح عليه لا يعد شرطا لكي ينتج أثره في انقضاء الدعوى الجزائية، فكل ما يشترط فيه هو تقديم ما يفيد إبرامه بين الجاني والمجني عليه إلى النيابة العامة أو المحكمة[1]

-يتطلب لإجراء الوساطة الجزائية حضور ثلاثة أطراف هم الجاني والمجني عليه والوسيط، أما الصلح الجزائي يتم بين المجني عليه أو وكيله الخاص وبين المتهم [2]دون أن يتدخل طرف ثالث للتقريب بين وجهات النظر بينهما خلال المفاوضات أو يبدي رأيه في الموضوع، وهذا ما يميزه عن الوساطة خاصة في هذه النقطة.

بحيث يقوم الوسيط بإدارة التفاوض بين الجاني والمجني عليه وتقريب وجهات النظر للوصول إلى حل وإنهاء النزاع القائم بينهما[3].

-حدد المشرع الجزائي الجرائم التي تجوز فيها الوساطة بالجنح المذكورة في المادة 37مكرر 2من الأمر 15-02 كما أجازها في جميع المخالفات في الفقرة الثانية من نفس المادة. مع عدم جوازها في الجنايات [4]أما الصلح الجزائي فيطبق بشأن طائفة من الجنح والمخالفات المحددة قانونا على سبيل الحصر والتي تتروح عقوبتها بين الحبس وجوبا أو على سبيل التخيير مع الغرامة أو الغرامة فقط[5].

---

[1]- عادل يوسف عبد النبي الشكري، المرجع السابق، ص97.

[2]- أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص.59.

[3]- بثينة خربوش، المرجع السابق، ص37.

[4]- عماد قريشي و سفيان العربي باشا، الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية،2015-2016، ص36.

[5]- أنيس حسيب السيد المحلاوي، المرجع السابق، ص58.

المبحث الثاني: الأحكام المتعلقة بإجراء الوساطة الجزائية

بالرجوع لكل من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري وقانون حماية الطفل اللذان أدرجا نظام الوساطة ضمن بنودهما فان المشرع لم يشر الى مراحل الوساطة الجزائية على حد السواء نظيره الفرنسي، الذي لم يضع نصوصا تنظيمية لإجراء الوساطة في المادة الجزائية.

لكن ما يستشفه الباحث من خلال استقراء النصوص القانونية الواردة حول الوساطة الجزائية يلاحظ انها تمر بمرحلتين أساسيتين، وهو ما سأناقشه ضمن هذا المبحث اذ قسم بدوره الى مطلبين، الاحكام المتعلقة بالمرحلة التمهيدية للوساطة الجزائية في المطلب الأول والأحكام المتعلقة بإتفاق الوساطة في المطلب الثاني.

المطلب الأول: الأحكام المتعلقة بالمرحلة التمهيدية للوساطة الجزائية

تعتبر هذه المرحلة ذات أهمية بالغة على اعتبار أنها أو خطوة يمكن للوساطة الجزائية ان ترى فيها النور وتتحول من مجرد فكرة متداولة لدى الوسيط او أحد الأطراف الى اجراء تنظيمي مضبوط ومحكم قانونا ذو فاعلية، وقبل الخوض في مرحلة اقتراح الوساطة لابد أولا من تحديد أطراف الوساطة تحديدا جامعا مانعا نافيا للجهالة حتى يتسنى لي ضبط مراحل سيرها كما ينبغي.

الفرع الأول: مرحلة استدعاء الأطراف

انه بالرجوع الى التعريفات السابقة للوساطة الجزائية نجد أنها علاقة ثنائية الأطراف بين كل من الجاني والمجني عليه، كطرفين أصليين هذا من جهة، الى جانب الوسيط الذي قد يكون شخصا خارجيا مستقلا كما هو معمول به في الأنظمة الانجلوسكسونية او تكون النيابة العامة هي في حد ذاتها ممثلة في وكيل الجمهورية كوسيط كما هو الحال في الأنظمة اللاتينية هذا من جهة أخرى. ويتبين من خلال نص المادة 37 مكرر 3 في فقرتها الثانية أن السياسة الجنائية الجزائرية تأثرت بالنظام اللاتيني اذ اعتبر النيابة العامة وسيطا.

اذ تضـــمنت المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية أنه "**يجوز لوكيل الجمهورية، قبل أي متابعة جزائية، أن يقرر بمبادرة منه، أو بناء على طلب الضحية أو المشتكي منه، إجراء وســـاطة عندما يكون من شـــأنها وضـــع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عليها، كما تتم الوساطة بموجب اتفاق مكتوب بين مرتكب الأفعال المجرمة والضحية**".

وبذلك يمكن القول انه يتمثل أطراف الوســـاطة في كل من مرتكب الأفعال المجرمة وهو الجاني، الضحية وهو المجني عليه والوسيط الا وهو وكيل الجمهورية.

أولا-الجاني (المشتكى منه) :

هو كل شـــخص ارتكب جريمة وكان أهلا للمســـؤولية آنذاك بأن كانت له إرادة معتبرة اتجهت اتجاها مخالفا للقانون، كما يعرف على أنه مقترف الجريمة ســـواء أكان فاعلا أصليا أم شريكا[1].

ويعرف أيضـــا على أنه الشـــخص الذي تتخذ الإجراءات الجزائية ضـــده من قبل النيابة العامة مباشرة أو بواسطة شكوى من المجني عليه في الجريمة[2].

ويقصـــد بالجاني الشـــخص الذي ارتكب فعلا مكونا لأركان الجريمة، ســـواء كان فاعلا أصليا أو شريكا، إذ لابد من توافر مجموعة من الشروط في شخص الجاني حتى يمكن اعتباره طرفا في الوساطة وتتمثل هذه الشروط فيما يلي:

1-أن يكون حيا: يشـــترط لقيام الجريمة أن يكون مرتكبها شـــخصـــا طبيعيا حيا، إذ لا يمكن أن تنسب جريمة لشخص غير موجود أصلا.

---

[1]- أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة06 ، 1996ص410.

[2]- أحمد سعدي الأحمد، المتهم ضماناته وحقوقه في الاستجواب والتوقيف والحبس الاحتياطي في قانون الاجراءات الجزائية الفلسطيني، رسالة ماجستير في القانون الجنائي، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2008، ص12.

2-ان يكون شخصا محددا: أي أن يكون شخص الجاني معروفا لأنه لا يجوز للنيابة العامة تحريك الدعوى في حالة عدم معرفة الفاعل، إذا كان الجاني مجهولا فالوساطة الجنائية لا يمكن تخيلها دون حضور كلا من الجاني والمجني عليه للمفاوضات.

3-أن يكون خاضعا للقضاء الوطني: يعد هذا الشرط من البديهيات لتطبيق نظام الوساطة، اذ لا يجوز للنيابة اللجوء إلى إجراء الوساطة على شخص لا يخضع لذات القانون المنظم لهذه الأخيرة، ومن أمثلة هؤلاء رؤساء الدول، الممثلين الدبلوماسيين، ورجال القوات المصلحة الأجنبية[1].

4-أن يتمتع الجاني بالأهلية الإجرائية: يقصد بالأهلية الإجرائية صلاحية كل طرف على حدى لمباشرة الإجراءات الجنائية بصفة عامة، وتتحدد الأهلية في القانون الجنائي ببلوغ الشخص ثمانية عشر سنة وأن يكون في كامل قواه العقلية و هذا حسب المادة 15فقرة الأخيرة من قانون حماية الطفل[2]، وكذا المادة 49 من قانون العقوبات الجزائري في فقرتها الأخيرة أيضا.

5-أن يكون الجاني مقرا بارتكاب الجريمة: اذ لا يمكن تصور قبول المتهم بإجراء الوساطة وهو غير مقر بفعله للجرم المعاقب عليه قانونا.

واهم شرط لابد من توافره هو موافقة الجاني على اجراء الوساطة فهو طرف أصيل فيها حسب ما جاء في نص المادة 37 مكرر 01 من القانون 15-02 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية المعدل والمتمم:" يشترط لإجراء الوساطة قبول الضحية والمشتكى منه"

---

[1]- ياسر بم محمد سعيد بابصيل، المرجع السابق، ص111.

[2]- "**سن الرشد الجزائي:" بلوغ ثماني عشرة(18) سنة كاملة، تكون العبرة في تحديد سن الرشد الجزائي بسن الطفل الجانح يوم ارتكاب الجريمة**" المادة 2 الفقرة الأخيرة من القانون رقم 15-12 مؤرخ في 15يونيو 2015 المتعلق بحماية الطفل، مرجع سابق.

-"**ويخضع القاصر الذي يبلغ سنه من 13 الى 18 اما لتدابير الحماية أو التهذيب أو لعقوبات مخففة**" الفقرة الأخيرة من المادة 49 من قانون العقوبات الجزائري 66-156، المعدلة بموجب القانون رقم14-01 المؤرخ في 04-02-2014.

وله أن يقبل بهذا الاجراء أو يرفضه مفضلا السير في الإجراءات التقليدية من مباشرة للدعوى العمومية ضده [1]من طرف النيابة العامة إلى غاية صدور حكم ضده بالإدانة أو لصالحه بالبراءة من طرف قاضيه.

فحق الجاني في الخضوع الى القضاء الطبيعي حق أصيل لا يمكن اجباره على عكس ذلك. وهذا ما أوصت به الندوة الدولية لقانون العقوبات التي عقدت بطوكيو في الفترة من 14إلى 16مارس 1983 من أن رضاء الجاني وتعاونه لازمين لتسوية النزاع عن طريق الوساطة. ويعتبر رفض الجاني لإجراء الوساطة أمرا نادر الحدوث خاصة إذا كان الجاني قد ارتكب الفعل الاجرامي فعلا، وينبغي كذلك عدم اتخاذ اعترافات المتهم أثناء إجراءات الوساطة دليلا عليه إذا ما رفعت الدعوى أمام المحاكم فيما بعد في حال فشل الوساطة[2].

وتكتسي الوساطة الجزائية ضمانات إجرائية أساسية تكفل الإنصاف للجاني والضحية معا ولعل أهم الضمانات التي تعطيها الوساطة الجزائية للجاني ما يلي:

أ-قبول الجاني (المشتكى منه)بالوساطة: وهذه أول الضمانات التي توفرها الوساطة للمشتكى منه وقد نص عليها المشرع الجزائري في المادة 37مكرر 1من قانون الإجراءات الجزائية لأهميتها في تحقيق الأغراض المرجوة من الوساطة ،والتي من بينها تأهيل الجاني اجتماعيا ،إذ لا يعقل إجبار المشتكى منه على بديل مع توافر الأصل والذي هو الدعوى الجزائية ،إذ من حقه التمسك بالإجراءات العادية أمام القضاء للنظر في قضيته إذا رأى مصلحته في ذلك غير أن الواقع العملي غالبا ما يقبل المشتكى منه الوساطة لإنهاء المتابعة الجزائية لأنها أنفع له من الإجراءات العادية التي قد يترتب عليها عقوبات سالبة للحرية و أخرى مالية فضلا عن تعويض الضرر الناجم عن فعله المجرم وكما يحق للجاني الموافقة على الوساطة أو رفضها، ينبغي كما أوصت به المبادئ الأساسية لاستخدام برامج

---

[1]- حمدي رجب عطية، دور المجني عليه في انهاء الدعوى الجنائية، أطروحة دكتوراه في القانون، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، سنة ،1990، ص34.

[2]- أشرف رمضان عبد الحميد، المرجع السابق، ص20.

العدالة التصالحية في المسائل الجنائية أن يكون بمقدور الجاني سحب تلك الموافقة في أي وقت أثناء العملية .

ب-جواز استعانة المشتكى منه بمحام: وهذه ضمانة مهمة للجاني تعطيها له الوساطة الجزائية ،بحيث بإمكان المحامي تبصير موكله بالجوانب الإيجابية للوساطة وبالإجراءات القانونية لها وإحاطته بكل ما يترتب عليها ،وقد نص المشرع الجزائري على هذا الحق صراحة من خلال البند الثاني من المادة 37مكرر 1من قانون الإجراءات الجزائية ،وقد جاء في المبادئ الأساسية لاستخدام برامج العدالة التصالحية في المسائل الجنائية ينبغي أن يكون للضحية والجاني الحق في التشاور مع مستشار قانوني بشأن العلمية التصالحية، وفي الترجمة التحريرية أو الشفوية عند الضرورة .وينبغي أن يكون لقصر ، علاوة على ذلك الحق في الحصول على المساعدة من أحد الأبوين أو من وصي.

وإذا كان الاستعانة بمحام جائز أثناء عملية الوساطة الجزائية فغن ذلك يعني عدم ترتب أي أثر في حال تنازل الجاني عن ذلك، بخلاف ما لو منع الجاني من الاستعانة بمحام فهنا لا شك أن عملية الوساطة يشوبها عيب في الإجراءات المتعلقة بحقوق المتهم ما يقتضي ترتب آثار البطلان.

ج-إعلام الجاني بطبيعة العملية التصالحية: حيث نصت المبادئ الأساسية لاستخدام برامج العدالة التصالحية في المسائل الجنائية على ضرورة إطلاع الأطراف بصورة وافية، قبل الموافقة على المشاركة في العملية التصالحية، على حقوقهم وطبيعة العملية التصالحية والنتائج التي يمكن أن تترتب على قرارهم.وهذا الدور يقوم به في التشريع الجزائري الوسيط الذي هو وكيل الجمهورية أو من يكلفه أي أحد مساعديه أو أحد ضباط الشرطة القضائية، حيث يحيط الجاني بجميع جوانب العملية التصالحية وطبيعتها بحيث يعلمه بأن العملية تتمثل في الوساطة وأنها بديلة عن الدعوى الجزائية ،من خلالها يمكن إنهاء المتابعة الجزائية نعلى أن يكون بينه وبين الضحية محضر اتفاق على إعادة الحال إلى ما كانت عليه ،تعويض مالي أو عيني على الضرر، أو أي اتفاق آخر يمكن التوصل إليه شريطة

ألا يخالف القانون ،كما يجب إعلام الجاني بجواز عدم موافقته على عملية الوســـاطة كما أكدت المبادئ الأســاســية على أن لا ينبغي إرغام الضــحية ولا الجاني على المشــاركة في العملية التصالحية أو قبول النواتج التصالحية أو دفعه إلى ذلك بوسائل مجحفة[1].

ثانيا: المجني عليه (الضحية)

يمثل المجني عليه الطرف الثاني في الوساطة إذ لم يورد المشرع الجزائري تعريفا له، ولكنه استعمل مصطلح الضحية في تعديل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، واعتبره مصطلح أشــمل من العديد من المصــطلحات كالمضــرور أو المجني عليه[2]،كذلك لم يرد في أغلب التشريعات الجنائية تعريفا تشريعيا للمجني عليه على غرار القانون البولندي، اذ عرفه قانون الإجراءات الجنائية البولندي لسنة 1960 في المادة 40 منه بانه:" صاحب المال القانوني او الحقوق التي انتهكتها الجريمة مباشرة او هددتها بالانتهاك سواء كان شخصا طبيعيا او قانونيا، ويجوز عد الجماعات او الجمعيات العامة مجنيا عليها حتى لو لم تكن شــخصــية قانونية"[3] لكن الفقه قدم له عدة تعريفات من بينها أنه كل من وقعت على مصــلحته المحمية من فعل يجرمه القانون، ســواء ألحق به هذا الفعل ضــررا معينا أو عرضــه للخطر وذهب جانب من الفقه على تعريفه كما يلي:"**ذات الشـــخص الطبيعي أو المعنوي الذي أهدرت الجريمة أحد مصالحه المحمية بنصوص قانون العقوبات**[4]."

---

[1]– جزول صالح ومبطوش الحاج، مدى فاعلية أحكام الوساطة الجزائية في حل النزاعات في التشريع الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد05، 2017، ص116.

[2]– نورة بن بوعبد الله، المرجع السابق، ص132.

[3]– بحث مقدم من قبل الأستاذ المساعد الدكتور عمار تركي عطية والأستاذ المساعد الدكتور ناصر كريمش خضر تحت عنوان مركز المجني عليه فيظل الاتجاهات الإجرائية المعاصرة، مقال منشور على موقع https://law.uokerbala.edu.iq/wp/blog/2016/03/14/3/

[4]– ياسر بن محمد سعيد بابصيل، مرجع سابق، ص118.

ويعرف على أنه هو من وقعت عليه الجريمة، أي مست بأحد حقوقه في الحياة، أو سلامة جسمه، او في عرضه أو شرفه، او مكانته الاجتماعية، او مست بحقوقه المالية والأدبية والمعنوية.

كما يعرف على أنه صاحب الحق الذي تصيبه الجريمة، أو تجعله عرضة للخطر وهو أيضا كل من أصيب إصابة مباشرة أو غير مباشرة بسوء أو إيذاء جسمي أو ضرر مادي أو معنوي بسبب اعتداء وقع عليه أو أوشك أن يقع عليه بغير حق، ويعد وجود المجني عليه ووجود رضائه أمرا ضروريا، في إجراء الوساطة الجزائية، فرضاء المجني عليه يعتبر أيضا شرطا جوهريا لإتمام إجراء الوساطة الذي يقوم به الوسيط سواء كان شخصا محايدا أو كان النيابة العامة، وفي حالة رفض المجني عليه لإجراء الوساطة أن يتقدم بشكواه أمام النيابة العامة لطرح الخصومة.

ولعل من اهم الحقوق التي يكتسبها الضحية هي كالتالي:

1-قبول المجني عليه أو الضحية بالوساطة: وهذا ما أكدت عليه المادة 37مكرر 1من قانون الإجراءات الجزائية، وحثت عليه المبادئ الأساسية لاستخدام برامج العدالة التصالحية بحيث ينبغي ألا تستخدم العمليات التصالحية إلا بالموافقة الحرة والطوعية من الضحية والجاني وينبغي أن يكون بمقدور الضحية والجاني سحب تلك الموافقة في أي وقت أثناء العملية. وينبغي التوصل إلى الاتفاقات طوعيا وألا تتضمن سوى التزامات معقولة ومتناسبة. كما لا ينبغي إرغام الضحية مثله مثل الجاني على المشاركة في العملية التصالحية أو قبول النواتج التصالحية أو دفعه إلى ذلك بوسائل مجحفة.

2-حق المجني عليه في الاستعانة بمحام: وذلك مثله مثل الجاني يكون له دور في تبصيره بالإجراءات القانونية وبجوانب العملية التصالحية وطبيعتها، وحتى الآثار القانونية التي ستترتب عليها وقد نص المشرع الجزائري على هذا الحق بنص المادة 37مكرر 1. كما حثت أيضا المبادئ الأساسية لاستخدام برامج العدالة التصالحية على ضرورة أن يكون

للضحية والجاني الحق في التشاور مع مستشار قانوني بشأن العملية التصالحية، وفي الترجمة التحريرية أو الشفوية عند الضرورة وذلك رهنا بالقانون الوطني.

3-حق المجني عليه في تعويض عادل ورد اعتباره: إن حق المجني عليه حال الصلح عن طريق الوساطة الجزائية هو التعويضات التي يحصل عليها المجني عليه من الجاني مقابل تنازله عن المطالبة في السير في إجراءات الدعوى الجنائية. بهدف إنهائها وإعفاء الجاني من الآثار الجنائية والمدنية المترتبة عليها[1] هذا والتعويض يجب ان يكون مقابل الضرر الذي أصاب المجني عليه جراء الفعل الذي قام به الجاني والضرر بصورة عامة ما ينصب على حق أو مصلحة مشروعة ،وهذا الضرر على نوعين :فقد يكون ضررا ماديا يلحق بالشخص أو ماله أو جسمه ،أو يؤدي إلى خسارة مالية ،أو يفوت عليه كسبا ،وقد يكون ضررا أدبيا ،والضرر الأدبي على عكس الضرر المادي حيث لا يمس أموال المضرور بل يصيب حق أو مصلحة غير مالية ،ومثال ذلك أن إصابة الجسم تعد ضررا يصيب المضرور ماديا كونها اعتداء على حق الإنسان في الحياة ،وسلامة الجسم ،وضررا أدبيا في عاطفته وشعوره ويدخل إلى قلبه الغم والألم والحزن والحسرة على ما أصابه في جسمه، ويمكن إرجاعه إلى حالات معينة منها الضرر الأدبي الناجم عن إصابة الشخص وما يتخلف عنها من ألم فيكون ضررا ماديا أو أدبيا ،وقد يتمثل الضرر الأدبي فيما يصيب الشخص في شرفه واعتباره وما يتولد عليه عن القذف والسب والشتم ،وقد يتحقق الضرر الأدبي بمجرد المساس بالعاطفة والشعور من ذلك ما يصيب الوالدين من حسرة وألم نتيجة انتزاع طفلهما منهما[2]. ومن خلال المادة 37مكرر 4من قانون الإجراءات الجزائية يتضح أن الاتفاق الذي يكون بين الجاني والمجني عليه يجب أن يراعي الحال الذي كانت عليه قبل

---

[1]- بدر بخيت المدرع، حق المجني عليه حال الصلح، دراسة تأصيلية مقارنة تطبيقية، رسالة ماجستير، سنة 2007م، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، قسم العدالة الجنائية، تخصص السياسة الجنائية، ص20.

[2]- باسل محمد يوسف قبها، التعويض عن الضرر الأدبي، دراسة مقارنة، درجة الماجستير في القانون الخاص بكلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين، 2009، ص6.

ارتكاب الجريمة وذلك برده كما كان عليه، وكذلك دفع تعويض للمجني عليه سواء ماليا أو عينيا، يكون كافيا لجبر الضرر الذي ألحقه الجاني بالمجني عليه. وينبغي ألا يقتصر تعويض المجني عليه على الأضرار المادية بالنسبة للمجني عليه، وهو ما قد فحسب فتعويض المجني عليه بشكل مادي قد لا يكون كافيا يؤدي إلى حل شكلي للنزاع فقط[1].

ثالثا: الوسيط

الوسيط هو المحرك الأساسي لإجراء الوساطة، فهو المشرف، المنسق والمراقب لعملية الوساطة الجزائية من بدايتها إلى نهايتها، إذ يتولى مهمة التوفيق بين مصلحتين متعارضتين هما مصلحة المجني عليه في حصوله على تعويض عادل جبرا للضرر الذي اصابه ومصلحة المشتكى منه في تجنب تحريك الدعوى العمومية ضده.

أو بالأحرى هو ذلك الشخص الذي يتعين أن تتوفر فيه شروط معينة تمكنه من القيام بمهمة التوفيق بين مصلحتي الجاني والمجني عليه[2].

ان مهمة الوساطة لا تقتصر على الأشخاص الطبيعيين فقط، وانما يجوز للنيابة العامة إحالة القضية التي ترى أن اجراء الوساطة فيها إلزاميا، الى شخص طبيعي او معنوي والذي يكون بصورة جمعيات مساعدة المجني عليهم والرقابة القضائية التي كان لها دور في ممارسة الوساطة الجزائية.

وحتى يتسنى للشخص سواء كان طبيعي أو معنوي أن يكون وسيطا، لابد من توافر مجموعة من الشروط الشكلية والموضوعية تتمثل فيما يلي:

1-الشروط الشكلية:

أ-تقديم طلب التأهيل للوساطة الى النائب العام: وهذا حتى يتم الاعتراف به كوسيط جزائي، فاذا كان هذا الأخير شخصا طبيعيا فعليه أن يبين في طلبه عما إذا كان يعمل

---

[1]- القاضي متولي، الوساطة الجزائية، المرجع السابق، ص213.

[2]- عبد الحميد أشرف، المرجع السابق، ص19.

بمفرده أو ضمن جمعية او منظمة تهتم بحل المنازعات الجزائية. كما عليه ان يبين فيه انه لا يشغل أي وظيفة قضائية رسمية ويقدم ما يفيد خلو صحيفته الجنائية من أي حكم في جريمة من الجرائم المذكورة في البند رقم 02 من صحيفة السوابق العدلية، وهي الجرائم التي تفقد الاهلية والكرامة.

اما اذا كان الشخص معنويا فينبغي ان يتضمن ورقة اشهاره جمعية مؤهلة لحل المنازعات الجنائية كما ينبغي ان يتضمن الطلب الوضع العام للجمعية من حيث مؤهلاتها و امكانياتها المادية و المعنوية.[1]

ب-عدم خضوع الوسيط لعقوبة جزائية: كما سبقت الإشارة اليه فعلى شخص الوسيط أن يقدم صحيفة السوابق العدلية والتي لابد ان تخلو من ي حكم قضائي يقضي بتسليط عقوبة جزائية ضده.

ج-عدم صدور حكم قضائي يقضي بعدم الأهلية: يقصد بهذا الشرط عدم صدور حكم قضائي يقضي بحرمان شخص الوسيط من حقوقه او من القيام بالتزاماته ويعتبر هذا شخصا أساسيا لابد من توافره ف شخص الوسيط أو كل من يرغب في العمل كذلك.

2-الشروط الموضوعية:

من الناحية الموضوعية يجب ان يتضمن طلب التأهيل للوساطة المقدم من الشخص الطبيعي أو المعنوي ما يفيد توافر أربعة شروط وهي: الاختصاص، الكفاءة، الاستقلالية والحياد، وتوافر هذه الشروط عند لوسيط لا يعني الحرية لمطلقة في إدارة عملية الوساطة[2].

يقصد بالاختصاص هو ان يكون الوسيط مختصا في حل النزاعات أي أن تكون له مكانة ووزن في المجتمع ويكون ينتمي الى ذات المجتمع ويعرف عاداته وتقاليده حتى يتمكن من تشخيص موضوع النزاع أولا ثم حله او حتى يمكنه الاستعانة بالأهل والعائلة، فيعد

---

[1] عادل يوسف عبد النبي، المرجع السابق، ص72.

[2] ياسر بن محمد سعيد بابصيل، المرجع السابق، ص97

الشخص مختصا ما دام قريبا من موضوع النزاع ومعيار القرب هو توافر الخبرة العلمية أو العملية كما يجب على الوسيط إدراك أدبيات الوساطة الجنائية وأن يكون لديه فن إدارة المقابلة التي سوف تتم بين طرفي النزاع سعيا نحو تحقيق أهدافها[1].

وشرط الكفاءة يتعلق بقدرة الشخص العلمية والعملية لفض النزاع مع معرفته العميقة بأصول إجراءات الوساطة والهدف منها، اذ قد يخضع شخص الوسيط الى دورات تكوينية وتدريبية لتحسين قدراته القانونية والنفسية لديه حتى يتمكن من إدارة المفاوضات وتجسيد الوساطة وتحقيق الغاية منها.

استقلالية الوسيط هنا بالمعنى الضيق اي ان يتميز بالنزاهة والحياد، ولها وجهان ان يكون مستقلا عن النظام القضائي بالكامل بحيث يكون مستقلا عن كل المهام والوظائف القضائية التي تحول دون تنفيذ الوساطة في شكلها السليم، والوجه الثاني أن يكون مستقلا عن طرفي النزاع بحيث لا يتأثر بهم ولا يميل لطرف على حساب طرف، وهذا الأمر يقتضي ضرورة صياغته للقواعد القانونية التي تضمن استقلال الأعمال القضائية التي من الوسطاء والجزاء المترتب على الخروج على هذا المبدأ[2].

شخص الوسيط يختلف حسب نوع النظام القانوني الذي تأخذ به الدولة، حيث تسند مهمة الوساطة في النظام الأنجلوساكسوني إلى وسيط محايد مستقل خارج هيئة القضاء، بينما في الدول التي تأخذ بالنظام اللاتيني نجد نوعين من الوسطاء، فمثلاً في فرنسا تسند مهمة الوساطة إلى وسيط محايد يكون مقيدا في جدول الوسطاء المعتمدين من قبل المحاكم الجزائية.

اما بالنسبة للقانون الجزائري فقد حددت المادة 111من القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل، الأشخاص الذين يمكنهم القيام بدور الوسيط وهم:

---

[1] ياسر بن محمد سعيد بابصيل، المرجع نفسه، ص 100

[2] ياسر بن محمد سعيد بابصيل، المرجع ذاته، ص98.

1-وكيل الجمهورية أو وكيل الجمهورية المســـاعد: حيث يقوم وكيل الجمهورية بنفســـه بمهمة الوساطة، كما يجوز له أن يكلف أحد مساعديه للقيام بهذه المهمة.

2-ضابط الشرطة القضائية: يجوز لضابط الشرطة القيام بمهمة الوسيط بين طرفي النزاع بناء على تكليف من وكيل الجمهورية المختص بالنزاع، وفي حالة نجاح اتفاق الوساطة التي يقوم بها ضابط الشرطة القضائية يتعين عليه أن يرفع محضر اتفاق الوساطة إلى وكيل الجمهورية لاعتماده بالتأشـــير عليه.تجدر الإشـــارة إلى أن وكيل الجمهورية حين يقوم بدور الوسيط، فإنه لا يحظى بأية سلطة بفرض حل معين على طرفي النزاع، بل ينحصر دوره في محاولة التقريب بين وجهات نظرهما للوصول الى اتفاق يضع حدا لهذا النزاع.

وبعد الإشارة الى أطراف الوساطة الجزائية الذين يعتبرون أهم أسس قيامها، أنتقل الى تبيان عملية اقتراح الوساطة اذ أن المشرع الجزائري لم يولي اهتماما كبيرا للإجراءات التنظيمية لها فهو لم يبين كيفية التلاقي بين أطراف الوساطة ومكان التلاقي، كما لم يبين المدة التي يجب أن تستغرقها الوساطة الجزائية بينهما، فضلا عن ذلك فلم يبين كم عدد الجلسات التي يمكن أن يقوم بها الوســـيط بين الجاني والمجني عليه وكيفية إدارة اللقاء بينهما، ولعل ذلك لحكمة أرادها المشـــرع تتمثل في ترك الأمر إلى الوســـيط ومهارته أو قدرته في تحديد ذلك بحســـب طبيعة كل نزاع وحالة على حدى.

اذ تعتبر هذه المرحلة الخطوة الأولى للسير في إجراءات الوساطة الجزائية ويتم فيها اقتراح الوساطة على طرفي النزاع. وهذا الاقتراح تتكفل به النيابة العامة بصفتها صاحبه الدعوى العمومية، ولها تعود السلطة التقديرية في اقتراح الإجراء سواء بصفة تلقائية أو بطلب من الأطراف[1]. وبما أن الوســـاطة الجزائية يمكن تقريرها عندما تكون هناك شـــكوى مودعة أمام

[1]- نجاة عبدي، الصلح والوساطة الجنائية، دراسة مقارنة، مذكرة مقدمة لنيل شهادة الماستر أكاديمي جامعة محمد بوضياف المسيلة، 2017-2018، ص47.

الضـبطية القضـائية، أو أمام وكيل الجمهورية، فانه لا مجال لتطبيق الوسـاطة عندما يقرر وكيل الجمهورية التصرف في الملف الجزائي عن طريق:

-إحالته لجهة التحقيق عن طريق طلب افتتاحي لإجراء التحقيق المادة 67 من قانون الإجراءات الجزائية.

-تطبيق إجراءات الاستدعاء المباشر المادة 333من قانون الاجراءات الجزائية.

-تطبيق إجراءات المثول الفوري المادة 339مكرر من قانون الاجراءات الجزائية.

- تطبيق إجراءات الأمر الجزائي طبقا للمادة 380 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية[1].

وطبقا للمادة 18 من القانون 15-02 المتضـــمن قانون الإجراءات الجزائية والتي تنص على" **:يتعين على ضباط الشرطة القضائية أن يحرروا محاضر بأعمالهم وأن يبادروا بغير تمهـل إلى إخطـار وكيـل الجمهوريـة بـالجنـايـات والجنح التي تصـــل إلى علمهم. وعليهم بمجرد إنجاز أعمالهم أن يوافوه مباشرة بأصول المحاضر التي يحررونها مصحوبة بنسخة منها مؤشر عليها بأنها مطابقة لأصول تلك المحاضر التي حرروها، وكذا بجميع المستندات والوثائق المتعلقة بها، وكذلك الأشياء المضبوطة وترسل المحاضر الخاصة بالمخالفات والأوراق المرفقة بها إلى وكيل الجمهورية لدى المحكمة المختصـــة ويجب أن ينوه في تلك المحاضر عن صفة الضبط القضائي الخاصة بمحرريها**" وعليه يمكن للنيابة العامة إخطار الخصوم عن طريق ضابط الشرطة القضائية الذي يقوم باستدعائهم للمثول أمام وكيل الجمهورية اذا قرر اللجوء لإجراء الوساطة بعدما يتأكد من توافر الشروط الخاصة بالجريمة المرتكبة وأطراف النزاع، حيث أن اسـتدعاء الأطراف، لمعرفة رايهم في الوسـاطة[2]

---

[1]- محب الدين رحايمية، الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري، مجلة المحامي، العدد 27 ناحية سطيف، 2016، ص17-18.

[2]- محمد حزيط، الوساطة كآلية بديلة للمتابعة في القانون الجزائري، مقال منشور في مجلة حوليات الجزائر 1، الجزء2، جامعة الجزائر 1، العدد33، جوان 2019، ص198.

على اعتبار أن الوساطة الجزائية كما سبقت الإشارة اليه تتسم بالرضائية، فلا يمكن فرضها على الأطراف جبرا، ولا يمكن للأطراف التمسك بها ان رفضها وكيل الجمهورية لأن له السلطة التقديرية في قبولها من رفضها.

ان عملية الاتصال بالأطراف تتم كما سبق القول عن طريق استدعاءهم وتكليفهم بالحضور الى مكتب السيد وكيل الجمهورية وهذا الاستدعاء يكون بجميع الطرق القانونية التي يسمح بها قانون الإجراءات الجزائية[1].

اذ لا بد أن يتضمن مجموعة من البيانات تتمثل في أسماء أطراف النزاع وتواريخ ميلادهم، مكان وزمان الالتقاء، والغرض من هذا الاستدعاء وكذا التنبيه الى جواز الاستعانة بمحام، هذه البيانات واردة بصفة عامة غير ان عدم وجود نصوص قانونية تنظيمية للوساطة الجزائية، فانكل محكمة لها نموذج استدعاء خاص، فقد يرد ما هو الزامي في محكمة ما ان يكون غير الزامي ذكره في محكمة أخرى، مما يستدعي ضبط العمل في هذا الجانب وتوحيد نموذج قضائي وطني.

غير أن التطور التكنلوجي قد مس الجانب القضائي أيضا وبهدف عصرنة مرفق القضاء وترشيد نفقات التقاضي واختصار الجهد والوقت، قد يكون استدعاء الوساطة عن طريق رسالة نصية قصيرة عير الهاتف، بها تاريخ ومكان اللقاء لحضور جلسات الوساطة[2].

والأهم أنه واجب على أطراف الجريمة المستدعين لإجراء الوساطة طوعا وبصفة شخصية أمام وكيل الجمهورية حتى ولو كانوا يرفضون فكرة الوساطة تماما، اذ وبمجرد حضورهم وامتثالهم أمامه، يقوم السيد وكيل الجمهورية باقتراح الوساطة على مسامعهم لجس النبض حول موافقتهم أو رفضهم طبقا لنص المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية التي

---

[1]– محمد أمين زيان، الوساطة في المادة الجزائية على ضوء قانون الإجراءات الجزائية الجزائري والقانون الخاص بحماية الطفل، دار بلقيس، الجزائر، 2021، ص146.

[2]- محمد أمين زيان، المرجع السابق، ص147.

تنص على:" **يجوز لوكيل الجمهورية قبل أي متابعة جزائية ان يقرر بمبادرة منه او بناء على طلب الضحية او المشتكى منه اجراء الوساطة عندما يمون من شانها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عنها**".

اذ يجوز لكل طرف الاستعانة بمحام، في حين أن دور هذا الأخير توجيه موكله فقط واعلامه بالمراحل الواجب اتباعها للوصول الى اتفاق يرضي الطرفين خاصة وان كان محامي الضحية، لأنه لا يستطيع المرافعة من اجل موكله في اجراء الوساطة الجزائية، حيث ان هذا الحق ورد في نص المادة 37 مكرر في فقرتها الثانية 1 من الأمر 15-02 اذ تنص على ما يلي:" **يشترط لاجراء الوساطة قبول الضحية والمشتكى منه.**

ويجوز لكل منهما الاستعانة بمحام"

بالرجوع الى قانون حماية الطفل15-12، فيستخلص من نص المادة 111 منه أن الاستدعاء من أجل الوساطة يكون اما من طرفه شخصيا او يكلف أحد أطراف الشرطة القضائية للقيام بمهمة الوساطة، غير أن هذا الحكم خاص بالأطفال الجانحين دون البالغين، وفي هذه الحالة قد يمثل الطفل الجانح مع ممثله الشرعي مع الضحية او ذوي حقوقه أمام وكيل الجمهورية المساعد في المحكمة مرفقين بمحام كل منهما، وقد يمثلون امام أحد ضباط الشرطة القضائية ان كان كلف بإجراء الوساطة بخصوص الجريمة التي ارتكبها الطفل امام أحد مراكز الشرطة القضائية.

غير ان ما يعاب على المشرع الجزائري في هذا الاجراء انه ميز بين الجرائم التي يرتكبها الطفل عن تلك التي يرتكبها البالغ من حيث صدور الاستدعاء والمثول، فانه جعل استدعاء ومثول الطفل الجانح وممثله الشرعي مع الضحية او ذوي حقوقه ومحاميهما في الجرائم التي ارتكبها الطفل امام ضباط الشرطة القضائية، ولم يسمح بذلك في الجرائم المرتكبة من طرف البالغ، وهذا يعتبر نوعا من التقصير أو التقليل من شأن الطفل الجانح ويحول دون الحماية القانونية له وما أقره القانون على اعتبار أن وكيل الجمهورية و ممثل النيابة العامة على

مستوى المحكمة والتي لها سلطة الإدارة والاشراف على اعمال الشرطة القضائية طبقا لما ورد في قانون الإجراءات الجزائية في المواد 2/12 و18 مكرر/2 و36. اذ بالقول أن وكيل الجمهورية له سلطة تكليف ضباط الشرطة القضائية للقيام بالوساطة نظرا لانشغاله وكثره القضايا...كان لابد من جواز هذا الاجراء أيضا في الجرائم المرتكبة من طرف البالغين.

وبالرجوع الى نص المادة 3/110 من القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل والتي تنص: "**ان اللجوء الى الوساطة يوقف تقادم الدعوى العمومية ابتداء من تاريخ اصدار وكيل الجمهورية لمقرر اجراء الوساطة**"

ومن هنا نستنتج ان مقرر اجراء الوساطة يعتبر بمثابة الاجراء الأولي فقط قبل الوصول الى الاتفاق النهائي المكتوب والمتضمن نتائج الوساطة والمسمى ب "محضر اتفاق الوساطة الجزائية" وهو الذي نص عليه المشرع الجزائري في المادة 37 مكرر 3 من قانون الإجراءات الجزائية والمادة 112 من قانون حماية الطفل[1].

وتبقى صلاحية اصدار مقرر اللجوء الى الوساطة الجزائية من الاختصاصات الحصرية للسيد وكيل الجمهورية حتى ولو كلف بها وكيل الجمهورية المساعد او أحد ضباط الشرة القضائية.

وبخصوص اجراء الوساطة إذا كان المشتكى منه طفلا، فيستلزم على وكيل الجمهورية استدعاءه مع ممثله الشرعي حسب قواعد النيابة الشرعية الى جانب الضحية او ذوي حقوقه حسب ما جاء في نص المادة 3/111 من القانون 15-12 المتعلق بقانون حماية الطفل كما يلي:"...**إذا قرر وكيل الجمهورية اللجوء الى الوساطة، يستدعي الطفل وممثله الشرعي والضحية او ذوي حقوقهما ويستطلع رأي كل منهم**".

[1]- محمد امين زيان، المرع السابق، 149.

أما في حالة رغبة أطراف النزاع بإجراء الوساطة، فعلى أحدهم أن يتقدم بشكوى مكتوبة من طرفه، ويقوم ضابط الشرطة القضائية بتدوين ذلك مع قبول ورفض الطرف الآخر، ثم يرسل الملف لوكيل الجمهورية الذي يتخذ ما يراه مناسبا بشأنه. حسب سلطة الملائمة التي يتمتع بها.

وفيما يتعلق بالمرحلة الأولى للوساطة الجزائية في التشريع الفرنسي، فتبدأ باستلام الوسيط لملف النزاع، حيث يقوم بتحضيره ودراسته والاتصال بالأطراف، ومن ثم استقبالهم كل على حده وذلك للتعرف على حقيقة النزاع[1].

الفرع الثاني: مرحلة اقتراح الوساطة

أو ما تعرف بعرض الوساطة وتعد هاته المرحلة حاسمة في مسار الوساطة، حيث تتم بين الجاني والمجني عليه بحضور محامييهما وتحت إشراف وكيل الجمهورية الذي يلعب دور الوسيط بينهما حيث تتم جلسات الوساطة بمكتب وكيل الجمهورية أو مكتب أحد مساعديه، ولم يحدد المشرع الجزائري فيما إذا كانت اللقاءات التي تتم بين الأطراف المتنازعة تكون لقاءات فردية بسماع كل طرف على حدى، أو لقاءات جماعية تكون من خلال اجتماع موحد، ذلك أن أغلب التشريعات المقارنة أخذت بدور الوسيط المحايد الذي يكون عمله خارج نطاق المحاكم والذي يمكنه عقد لقاءات فردية أو جماعية بمكتبه حسبما يقتضيه الحال. وخلال مرحلة التفاوض لا يتدخل وكيل الجمهورية في موضوع وشروط الاتفاق إذا إلا كان متعارضا مع القانون[2].

---

[1]– جلال محمود طه، أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة "دراسة مقارنة"، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق، جامعة حلب 2004، ص437.

[2]– محمد نجيب معاوية، المفهوم القانوني للصلح بالوساطة في المادة الجزائية وآلياته، مداخلة ضمن الندوة التي أقامتها وزارة العدل التونسية وحقوق الانسان والمعهد العالي للقضاء سنة 2003 تحت عنوان الصلح بالوساطة في المادة الجزائية، ص9.

كما لم يحدد المشرع الجزائري المدة التي تتم خلالها عملية الوساطة ولم ينص عليها، وهذا ما يستفاد منه أن المشرع منح لوكيل الجمهورية الصلاحية في تقدير المدة الزمنية التي يستغرقها من اجل إيجاد أرضية مشتركة لتسوية الخلاف بين الأطراف المتنازعة.

ويعد الحق في الاستعانة بمحام من أهم ضمانات حقوق الدفاع والتي درج المشرع الجزائري في التعديلات الأخيرة لقانون الإجراءات الجزائية على تكريسها تماشيا مع برنامج إصلاح العدالة الذي انطلق منذ سنة 1999.

وبالرغم من أن إجراء الوساطة الجزائية يتم قبل تحريك الدعوى العمومية، إلا أن أطراف النزاع يجوز لهم الاستعانة بمحام وهو ما نصت عليه المادة 37مكرر 1 في فقرتها الثانية بقولها: "... ويجوز لكل منهما الاستعانة بمحام" وهو لا يعتبر طرفا في النزاع. أما في قانون حماية الطفل رقم 15-12 تشترط المادة 67حضور المحامي في إجراءات الوساطة لمساعدة الطفل باعتباره إجراءا وجوبيا في جميع مراحل المتابعة، التحقيق والمحاكمة، وجوازيا بالنسبة للضحية أو ذوي حقوقه.

ودور المحامي في كلا القانونين يكون حضوره بمنزلة الناصح له في اتخاذ القرار المناسب، ويستند هذا الرأي إلى أن هدف الوساطة الجزائية هو خلق الحوار بين طرفي النزاع.

اذ وفور مثول لأطراف الجريمة محل الوساطة يبادر وكيل الجمهورية بعرضها عليهم مع اعلامهم بإمكانية القبول او الرفض، بحيث يكون الاتصال في بداية الأمر بصفة فردية، وفي هذا الجانب يجيز جانب من الفقه الاتصال بهم في مواعيد منفصل، وحتى ان اقتضى ذلك على وكيل الجمهورية زيارتهم والتنقل اليهم في منازلهم او أي مكان آخر وفي أي وقت حسب ما يراه مناسبا، و يمكن لوكيل الجمهورية وفق الطرح الأخير جمع اطراف الجريمة مع بعضهم البعض في مكتبه ليقوم بإقناعهم بالوساطة الجزائية، مستعملا في ذلك أسلوب

الترغيب فيها انطلاقا من محاســـنها المتعددة[1]. وهذا ما جرت عليه العادة في كثير من المحاكم.

غير انه في ظل الفراغ القانوني الذي تعاني منه المنظومة التشــريعية الجزائرية فيما يخص الإجراءات التنظيمية للوساطة الجزائية وترك العمل بأخلاقيات مهنة القضاء والسلطة التقديرية للقاضي، يجعل من الوساطة الجزائية تكتسي نوعا من الهشاشة وعدم التوازن، مما يدعو الى استحداث نصوص قانونية خاصة بتنظيم وسير الوساطة الجزائية.

وفي حالة ما اذا قرر وكيل الجمهورية المبادرة بالوســـاطة الجزائية فعليه أن يلتقي مع المشتكى منه لوحده اذا كان بالغا، أو مع ممثله الشرعي اذا كان طفلا مرفوقا بمحاميه، ومن جهة أخرى يلتقي وكيل الجمهورية او احد مســـاعديه أو احد ضـــباط الشـــرطة القضـــائية بالضـــحية او ذوي حقوقه مع محاميه، ويرى الفقه الجزائي ان الالتقاء مع الشـــاكي أولا يكون احسن للنظر في مآل ملف القضية محل النزاع، ومحاولة إقناعه والتفاوض معه والهدف منها هو امتصاص غضب الشاكي والتمهيد للوصول الى اتفاق يرضـي الطرفين، وهذا يرجع الى قدرة الوسيط وحنكته في الاقناع باتباع أساليب اجتماعية اكثر منها قانونية كالتذكير بالعلاقة الزوجية والعلاقات الطيبة التي تربط اطراف النزاع.

ومن ثمة فعلى السـيد وكيل الجمهورية في عملية الاتصـال بالأطراف ان لا يتخلى عن اهم صفات القاضـي وهي النزاعة الحياد والابتعاد عن العاطفة أو الميول لطرف دون الآخر على اعتبار أنه ضـــحية او طفل أو لحالته الاجتماعية أو لاعتبارات أخرى، لأنه قد يحول دون اهداف الوساطة ومساعي اجراءها.

اذ يجب عليه التعامل معهما على قدم المســـاواة من حيث مكان الالتقاء ومدته وطريقة المعاملة دون انحياز.

[1]- ياسر بن محمد سعيد بابصيل، المرجع السابق، ص124-125.

ويكون عرض او اقتراح الوســـاطة الجزائية عموما، بعد ان يقوم وكيل الجمهورية بإبلاغ أطراف الجريمة بنتائج التحريات الأولية أو بمضمون الشكوى حسب الحالة[1].

كما يخبرهم بما ورد في قانون العقوبات من إجراءات كلاسيكية في القضية محل الوساطة وكذا مصـــير الملف الجزائي في حال قبولهم اجراء الوســـاطة، والنتائج والآثار المترتبة على نجاح أو فشل الوساطة.

وتجدر الإشـــارة ان قبول الأطراف بإجراء الوســـاطة يكون مكتوبا، حتى يتســـنى لوكيل الجمهورية تحرير مقرر لإجراء الوســـاطة والانتقال الى المراحل الموالية وهي مرحلة الاتفاق في الوساطة الجزائية.

المطلب الثاني: الأحكام المتعلقة بالاتفاق في الوساطة الجزائية

تعرف بجلســة او اجتماع الوســاطة، ويتم فيه التفاوض والاتفاق، عمليا تأتي بعد التأكد من قبول الأطراف مبدئيا بإجراء الوساطة فيتم استدعاءهم لموعد معين يتفق عليه سابقا، اذ يلتقي جميع الأطراف وجها لوجه بمكتب الســيد وكيل الجمهورية بعد التوصـــل الى ان الاتصـــال الفردي كان مجديا، اذ يلتقي أطراف الوســاطة مع محاميهم في جلســة ســرية بمكتب وكيل الجمهورية، اما بالنســـبة للطفل الجانح، فقد يكون اللقاء بمكتب وكيل الجمهورية المســـاعد أيضا او مكتب ضابط الشرطة القضائية الموكل له بها حسب ما بينته سابقا.

ولا تقل هذه المرحلة أهمية عن ســابقتها وانما تعتبر مكملة لها، فنجاح الوســاطة مبني على الحوار والجهد المبذول من طرف وكيل الجمهورية اذ قد يكتفي بجلســـة واحدة او جلســـات متعددة حســب ما يراه مناســبا ويقدره، ويقتصــر دوره في هذه الحالة الى توجيه الجلســة ولا يتدخل الا للضــرورة في حالة التصــادم او الخروج عن نطاق الوســاطة الجزائية، وبالنســبة

[1]- محمد أمين زيان، المرجع السابق، ص152.

للأطراف فعلى كل طرف ان يسعى الى الحل السلمي للنزاع والوصول الى نتائج تعوض عن الخسائر الناتجة عن الجريمة او إعادة الحال الى ما كان عليه اذا امكن.

وبعد التفاوض تاتي مرحلة الاتفاق والتي تترجم نصير الوساطة، فاذا ما فشل الوسيط منى تقريب وجهات النظر فنكون امام فشـــل الوســـاطة. فيحرر وكيل الجمهورية محضـــر عدم الاتفاق، ويتصـرف في الملف الجزائي حسـب سـلطة الملائمة التي يتمتع بها، أما في حال الوصـول الى اتفاق يرضـي الطرفين فعلى وكيل الجمهورية تحرير محضـر اتفاق الوسـاطة الجزائية يتضـــمن الى جانب البيانات الرســـمية العامة، ما تم الاتفاق عليه ويوقع عليه الأطراف، ويختم بالختم الرسمي للسيد وكيل الجمهورية[1].

اذ يفرغ هذا الاتفاق في قالب رسمي يتمثل في محضر محرر وموقّع عليه من طرف وكيل الجمهورية، أمين الضبط، الجاني والمجني عليه، والطفل الجانح وممثله الشرعي في حالة ما إذا كان الجاني قاصرا.

كما تنص المادة 112من القانون رقم 12- 15المتعلق بحماية الطفل على وجوب تحرير اتفاق الوساطة في محضر رسمي يوقعه الوسيط وبقية الاطراف وتسلم نسخة منه لكل طرف، على أن الفرق يكمن في شـخص الوسـيط، ففي قانون حماية الطفل يمكن أن يكون الوسـيط وكيل الجمهورية كاختصاص أصيل، وقد يقوم بتفويض ضابط من ضباط الشرطة القضائية للقيام بدور الوسيط، في هاته الحالة على ضابط الشرطة القضائية أن يرفع محضر الوساطة إلى وكيل الجمهورية لاعتماده بالتأشير عليه. ومن جهة مضـمونّ الاتفاق، فقد نصـت عليه المادة 37مكرر 04من قانون الإجراءات الجزائية والذي يكون في إحدى الصور الآتية:

إعادة الحال إلى ما كان عليه

-تعويض مالي أو عيني عن الضرر.

[1]- مبروك مقدم، المرجع السابق، ص150.

-كل اتفاق غير مخالف للقانون يتوصل إليه الأطراف.

ويمكن التطرق إلى هذه النقاط بالتفصيل كما يلي:

أولا: إعادة الحال إلى ما كان عليه

تعد من صـــور التعويض وهي عبارة عن إرجاع الحالة إلى طبيعتها قبل ارتكاب الجريمة التي أجريت بشأنها الوساطة وإصلاح وجبر الضرر، والتوصل إلى حل عملي يفض النزاع القائم ويطبق اتفاق الوساطة بالنسبة لجرائم الأسرة، مثل جنحة ترك مقر الأسرة، عن طريق رجوع الزوج لأســرته، وفي جنحة عدم تسـليم طفل، عن طريق إعادته لحضــانته أو من له الحق في تسلمه بحكم قضائي، كالولي أو المقدم حسب الحالة، كذلك في جنحة الاستيلاء على أموال الإرث بطريق الغش قبل قسمتها عن طريق إعادة المال المستولى عليه للورثة أو إلى المكان الذي تستمر فيه إجراءات قسمة التركة .وإعادة الحال إلى ما كان عليه يصلح لأن يكون محلا للتعويض المالي أو النقدي[1].

ثانيا: تعويض مالي أو عيني عن الضرر

يصدر عن الجريمة دعوى عمومية ترتب توقيع العقاب ويتبع الدعوى العمومية دعوى مدنية يترتب عليها وجوب التعويض لمن لحقه ضرر عن هذه الجريمة، وذلك وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية. وتخضع الدعوى المدنية التبعية لقواعد الإجراءات الجزائية، لذا تختص المحاكم الجزائية بنظر الدعاوى المدنية التبعية المترتبة عن الجرائم التي تفصل فيها، وبالتالي تتبعها من حيث الإجراءات المتبعة بشأنها. إن المحكمة الجزائية لا تختص بالدعوى المدنية الناشئة عن الجريمة إلا إذا كان موضـــوعها التعويض، فإذا طالب المدعي المدني بطلبات أخرى خلاف التعويض فيترتب على ذلك زوال اختصاص المحكمة الجزائية بنظر الدعوى، ويتعين

[1]- محي الدين رحايمية، المرجع السابق، ص21.

تبعا لذلك الحكم بعدم الاختصاص، وهذا يعني أنه إذا طلب المدعي المدني إصلاح الضرر الناشئ عن الجريمة بغير طريقة التعويض فلن يقبل منه[1].

وبالتالي فالتعويض بنوعيه المالي أو العيني هو الموضوع الأساسي للدعوى المدنية التبعية الناشئة عن الضرر من الجريمة، يهدف إلى جبر الضرر إما بمحوه أو تخفيف آثاره على المجني عليه، لما يتناسب مع ما خلفته الجريمة من أذى. ويبدو من خلال تسمية هذا الاتفاق أنه الإجراء الغالب أو المحبب من الخصوم، ونظرا لسرعة تنفيذه وعدم تطلبه أي نوع من الشكليات، أو أي وقت يضيعه الخصوم في البحث عن الشخص الذي اتفق معه، فإنه يطبق بالنسبة لجنح عدم تسديد النفقة وترك الأسرة.

وقد لا تتجه نية الضحية أحيانا إلى الحصول على تعويض مادي بقدر ما ينتظر إصلاحا رمزيا ومعنويا من مرتكب الأفعال المجرمة، إذ يكفي أن يقدم اعتذارا شفهيا أو مكتوبا ويبدي خالص أسفه وندمه على ما بدر منه[2].

والأصل أن يكون التعويض المادي أو المعنوي عن الضرر الناشئ عن الجريمة أداء مقابل مالي جراء الخسارة التي ألحقها الجاني بالمجني عليه. والتعويض بمعناه العام هو إصلاح الضرر الناشئ عن الجريمة إما يدفع مقابل مالي للضرر وإما برد الشيء إلى صاحب الحق فيه، وإما يدفع ما تكبده من مصاريف بسبب رفع الدعوى المدنية للحصول على حقه.

1-التعويض المالي: هذه الطريقة من التعويض تتمثل في إلزام المتهم أو المسؤول المدني بدفع مقابل تعدي للضحية الذي تعرض للضرر المترتب عن الجريمة وإدخال قيمة نقدية في ذمته تساوي القيمة التي خسرها، ويمكن تسديد هذا المبلغ مباشرة نقدا أو عن طريق الشيك أو عن طريق الحوالة[3].

---

[1]- عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، المرجع السابق، ص.323.

[2]- محمد الطاهر بلموهوب،

[3]- جحيفة نايت سيدوس، حنان عيسات، المرجع السابق، ص55.

لم يحدد المشـــرع الجزائري كيفية التعويض مما يؤدي بنا إلى الرجوع لقواعد القانون المدني وباســتطلاع نصــوص المواد 131 و132 نســتنتج أن التعويض يكون كاملا أو عن طريق أقساط أو إيراد مرتبا. أما بالنسبة لتقدير التعويض النقدي فإنه يراعي في ذلك طلبات المدعي المدني، وكذا السلطة التقديرية لقاضي الموضوع. يستمر عمل وكيل الجمهورية حتى ولو بعد اتفاق الوساطة وذلك بقيامة بمتابعة إجراء تنفيذ الوساطة ويكون بالذات في الحالات التي يتم فيها الاتفاق على وضـــع قيمة التعويض على أقســـاط أو دفعات[1]. ويكون التعويض المالي ممكن التطبيق في جنحة ترك مقر الأسـرة، وجنحة عدم تسـديد النفقة بواسـطة تعويض نقدي يقدم للضـحية المتضـرر، والذي غالبا ما يكون الزوجة بالنسـبة للجنحة الأولى. ويتحمل عبئ دفع التعويض بصـفة أصـلية المشـتكى منه ويمكن أيضـا أن يدفع ذلك عن طريق التأمين، ويمكن أيضا تعويض المضرور من خزينة الدولة[2].

2-التعويض العيني:

يعرف التعويض العيني بأنه الحكم بإعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل أن يرتكب المسؤول الخطأ الذي أدى إلى وقوع الضـــرر والتعويض العيني بهذا المعنى أفضـــل من التعويض النقدي أو المالي ذلك أن يؤدي إلى محو الضـــرر وإزالته بدلا من إبقاء الضـــرر على حاله ويكون هذا النوع من التعويض عند اسـتحالة التعويض النقدي فيدفع تعويض عيني كأن يدفع الجاني شـيئا منقولا أو ذا قيمة، كأن يدفع الرجل سـيارة إلى مسـتحق النفقة في جنحة عدم تسـديد النفقة مقابل التعويض المالي، أو في جنحة ترك مقر الأسـرة عندما تقوم المرأة بهذا الفعل ويتعذر عليها دفع التعويض المالي فإنها تدفع حلي أو ذهب إلى الزوج الذي بقي في مقر الأسرة.

---

[1]- سليمة كاكوش ولطيفة خنتوس، اختصاصات النيابة العامة في ظل تعديلات قانون الإجراءات الجزائية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2015-2016. ص40

[2]- بثينة خربوش، المرجع السابق، ص75.

3-المصاريف القضائية :

المصـــــاريف القضـــــائية تكون لفائدة الخزينة العمومية للدولة وبالتالي لا تدخل في موضوع الدعوى المدنية التبعية هذا في الأصل لكنها يمكن أن تكون عنصرا من عناصر التعويض إذ توجد بعض المصـــاريف يتكبدها الضـــحية خاصـــة ما تعلق بمصـــاريف الخبرة والتبليغ والمحامي وغيرها، لذا يتدخل القاضـي الجزائي لتعويض الطرف المدني طالما قدم ما يبرر هذه المصاريف[1].

كما يحكم بالمصاريف القضائية على المتهم أو المسؤول المدني الذي يخسر دعواه المدنية وفي المقابل نصـــت المادة 368 في فقرتها الأولى من قانون الإجراءات الجزائية أنه :"**لا يجوز إلزام المتهم بمصـروفات الدعوى في حالة الحكم ببراءته**" اذ تفرق عادة التشـريعات بشأن المصاريف القضائية بين الحكم بالإدانة والحكم بالبراءة، فالحكم على المتهم بالبراءة لا يجوز معه إلزامه بالمصـــاريف الخاصـــة بالدعوى العمومية التي تكبدتها الخزينة العمومية ولا بالمصاريف التي تكبدها المدعي المدني المتمثلة في مصاريف الخبرة والكفالة[2].

ثالثا: كل اتفاق آخر غير مخالف للقانون

منح المشرع الجزائري الحرية الكاملة للأطراف في وضع اتفاقات أخرى غير مخالفة للقانون، عند تعذر الوصول إلى حل يرضي الطرفين، أو إذا تبين أن جبر الضرر قد لا يتم إلا بفعل شـــيء أو الامتناع عن فعل شـــيء ما. كالاتفاق عن القيام بالعمل أو الامتناع عن تصـــرف معين بالشكل الذي يترتب عليه تسوية النزاع بقيام الجاني بعمل لصالح الضحية أو شرط يقبله المجني عليه وتأتي صورة جبر الضرر بفعل شيء للمتضرر من الجريمة باشتراط الزوجة إلى جانب عودتها إلى مقر الزوجية، أن تســـكن بمفردها وتطلب من الزوج أن يوفر لها مسكنا مستقلا.

---

[1]-عبد الرحمان خلفي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري والمقارن، المرجع السابق، ص325.

[2]- عبد الرحمان خلفي، المرجع نفسه، ص 325.

أما بالنسبة لقانون حماية الطفل، فإن المادة 114 تنص على أن محضر الاتفاق من حيث المضمون يمكن أن يتضمن تعهد الطفل تحت ضمان ممثله الشرعي بتنفيذ التزام واحد أو أكثر من الالتزامات الآتية في الأجل المحدد في الاتفاق:

إجراء مراقبة طبية أو الخضوع للعلاج.

متابعة الدراسة أو تكوين متخصص.

عدم الاتصال بأي شخص قد يسهّل بعودة الطفل للإجرام

وعليه يتعين أن يدون اتفاق الوساطة أي ما تم التوصل اليه بين الأطراف في محضر، يشترط فيها ما يشترط في كل المحاضر القانونية من بيانات منها:

-تحديد هوية الأطراف تحديدا دقيقا لتفادي إشكالات التنفيذ.

-ذكر عناوينهم.

-تحديد موضوع الوساطة.

-توقيع الأطراف ووكيل الجمهورية وكذا امين الضبط.

-تحديد التاريخ واليوم والسنة الذي تم فيه تحرير المحضر.

ويعتبر اتفاق الوساطة تصرف قانوني ينجم عنه مجموعة من الآثار وهي:

أولا: اكتساء محضر اتفاق الوساطة الصبغة التنفيذية

استنادا إلى نص المادة 37مكرر 6من الأمر رقم 15-02يعتبر محضر اتفاق الوساطة سندا تنفيذيا، كما يتضمن هذا المحضر هوية وعنوان الأطراف وموجزا عن الأفعال المجرمة وتاريخ وقوعها ومضمون وآجال تنفيذ اتفاق الوساطة، كما يوقع المحضر من طرف وكيل الجمهورية وأمين الضبط وهذا ما أشارت أيضا المادة 113من القانون رقم 15-12.

ويعتبر ما جاء في اتفاق الوساطة ما دون في المحضر ملزم لجميع الأطراف لتنفيذه، ففي حالة عدم التنفيذ في الآجال المحددة لذلك، فإن وكيل الجمهورية يمكنه أن يعتمد إجراءات متابعة وفقا للمادة 37 مكرر 8من الأمر رقم 15-02كما يمكن أن يتعرض الشخص الذي لا يقوم بتنفيذ محتوى المحضر إلى عقوبات وهذا استنادا إلى نص المادة 37مكرر9 من نفس الأمر. وهو ما يمكن أن يقال أيضا في حالة ما يكون المشتكي منه طفل جانح وهذا بموجب نص المادة 115من القانون رقم15-12.

وعليه فإن وكيل الجمهورية لا تنتهي مهامه كوسيط إلا بعد تنفيذ محتوى محضر الوساطة، إذا يعتبر كرقيب للجهة القضائية[1].

ثانيا: يحوز محضر اتفاق الوساطة حجية الشيء المقضي فيه بموجب نص المادة 37مكرر 6من الأمر رقم 15-02 فإنه، لا يجوز الطعن في اتفاق الوساطة بأي طريق من طرق الطعن، وعليه فيعتبر هذا الأخير اتفاق بات قابل للتنفيذ.

[1]- الزهرة فرطاس، الوساطة الجزائية نموذجا من العقوبات الرضائية وفقا للأمر 15-02، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة حسيبة بن بوعلي بالشلف، ص318.

الفصل الثاني: نطاق تطبيق الوساطة الجزائية في جرائم الاسرة وآثارها القانونية

لقد نص المشرع الجزائري على النطاق الزمني والمحلي لإجراء الوساطة الجزائية وذلك من خلال نص المادة 37 مكرر و37 مكرر2 من قانون الإجراءات الجزائية المعدل بموجب الامر 15-02، بحيث يبين الجرائم التي تكون محلا للوساطة الجزائية ومن اجراءها، اذ ان مواد الجنح فقط والمخالفات هي التي يمكن للنيابة العامة أن تخضعها للوساطة، ووردت هذه الجنح على سبيل الحصر في المادة 7 مكرر2، بحيث لا يجوز لوكيل الجمهورية ان يخضع جنحة غير منصوص عليها للوساطة حتى ولو رأى ذلك ضروريا بموجب سلطة الملائمة. بخلاف مواد المخالفات التي تكون كلها محلا للوساطة حسب الفقرة 2 من المادة السابقة.

اما الجنايات فلا تكون محلا للوساطة الجزائية على الاطلاق سواء بالنسبة للبالغين أو الأحداث بنص القانون.

ولعل المتتبع للجنح التي جعلها المشرع الجزائري محلا للوساطة على سبيل الحصر فإنها لا تتسم بالخطورة على النظام، وانما يقتصر أثرها السلبي أو ضررها على أطرافها، فهي تعتبر من الجنح البسيطة التي لا تتجاوز مدة عقوبتها خمس سنوات حبس، والتي تتعلق بنزاعات يمكن للوساطة أن تكون حلا لها، دون اللجوء الى الدعوى الجزائية بالطرق التقليدية، كما يمكن أن يكون التعويض المالي أو العيني أن يجبر الضرر الناتج عنها، او يمكن للجاني إعادة الحال الى ما كان عليه قبل ارتكاب الجريمة، وذلك مثل جنحة ترك الاسرة، الامتناع العمدي عن تسديد النفقة، وعدم تسليم الطفل والاستيلاء على أموال الإرث عن طريق الغش.

وهذا ما أخص به الذكر من خلال المبحث الأول للفصل الثاني حول نطاق تطبيق الوساطة الجزائية في جرائم الأسرة.

وبالتطرق الى الجرائم الأســـرية التي تطبق فيها إجراءات الوســـاطة الجزائية كحل بديل للنزاعات، لابد من اللجوء الى آثارها على الدعوى العمومية من حيث التقادم، وقف التقادم وانقضـاءها وما يترتب على تنفيذ وعدم تنفيذ اتفاق الوسـاطة، هذا ما سـأقدمه بالتفصـيل من خلال المبحث الثاني لهذا الفصل.

المبحث الأول: نطاق تطبيق الوساطة في جرائم الاسرة

يعتبر عقد الزواج عقدا ذو خصـــوصـــية بالغة، الأمر الذي يحول دون التعامل معه كباقي العقود، وتبدى له أهمية خاصـة اذ يرتب آثارا كبيرة أهمها النسـب، حرمة المصـاهرة وغيرها، ويظل الزواج هو الإطار الشـرعي في بناء الأسـرة وأسـاس تكوين الصـلة والروابط الأسـرية ويهدف الى تنظيم العلاقة بين الرجل والمرأة لقواعد دينية وقانونية، تؤدي الى الطمأنينة بين أفراد المجتمع لدعم الرابطة الأسرية بين الزوجين.

ونظرا لهذه الأهمية و لأن المشـرع الجزائري يحافظ على العلاقات الزوجية ويسـعى لحماية اســـتقرارها بما في ذلك آثارها، ولذلك أقر المشـــرع الجزائري في قانون الإجراءات الجزائية مجموعة من الجرائم الأسـرية على سـبيل الحصـر في نص المادة 37 مكرر 2، التي يفعل فيها اجراء الوسـاطة على اعتبار ان هذه الأخيرة اجراء ودي لفض النزاعات بالطرق السـلمية وهذا ما يليق بالجرائم الواقعة على الأسـرة لكون خصـوصـيتها، اذ من غير العقلاني تفعيلها أمام القضـــاء مباشـــرة والســـير في إجراءاتها، في حين انه يمكن حلها وديا للمحافظة على استقرار كيانها.

وكما سـبقت الإشـارة اليه فقد حددت الجرائم الاسـرية التي نفعل فيها اجراء الوسـاطة على سـبيل الحصـر في القانون الجزائري الامر الذي نسـتشـفه من المادة 37 مكرر من القانون 15-02 المتضـــمن قانون الإجراءات الجزائية، وهي كل من جريمة ترك الاســـرة، الامتناع العمدي عن تســـديد النفقة، عدم تســـليم الطفل وجريمة الاســـتيلاء بطريق الغش على أموال الإرث، وسيتم شرح ذلك بالتفصيل كما يلي:

المطلب الأول: الجرائم ذات البعد المالي

الجدير بالذكر أن قانون الأسرة جاء لينظم في نصوصه علاقات الأحوال الشخصية، الا ان قانون العقوبات جاء هو الآخر بمجموعة من الجرائم التي تمس بالأسرة وأوقع عليها جزاءات وذلك حفاظا على استقرار الاسرة وحفظ كيانها، اذ تخص التقاعس عن استيفاء بعض الالتزامات المادية والأدبية المرتبطة بالسلطة الابوية كما تقمع بعض الجرائم المرتبطة بعدم تنفيذ الاحكام الصادرة عن قسم الأحوال الشخصية أو شؤون الاسرة[1]، ومن خلال هذا المطلب سأعالج جريمتين تتعلقان بالبعد المالي وهما جريمة الامتناع العمدي عن تسديد النفقة في الفرع الأول، وجريمة الاستيلاء عن طريق الغش على أموال التركة في الفرع الثاني.

الفرع الأول: جريمة الامتناع العمدي عن تقديم النفقة

منع المشرع الأفراد من القيام ببعض الأعمال تحت طائلة جزاءات عقابية حفاظا على النظام العام، بينما نجده في أحيان أخرى يلزمهم بالقيام بأفعال أخرى تحت طائلة العقاب في حالة الامتناع، فعدم الخضوع لهذه القواعد يدخل في زمرة الجرائم السلبية التي يعاقب عليها القانون. والحال كذلك في جريمة الامتناع عن تسديد النفقة، يعد الامتناع عن تسديد النفقة من الأعمال المجرمة من طرف المشرع الجزائري بسبب الضرر الذي قد[2] يلحق الأسرة من جراء هذا العمل. وتمتاز هذه الجريمة بمجموعة من الخصائص والمميزات عن غيرها من الجرائم المتمثلة فيما يلي: اذ تعتبر جريمة مستمرة يمتد فيها تحقق عناصرها على مدة زمنية نسبيا. إن خاصية الاستمرارية التي تتميز بها جريمة عدم تسديد النفقة تجعلها تتصف بما يلي:

أ-يسري القانون الجديد على الجريمة المستمرة إذا بدء سريانه في ظل استمرار الجريمة.

---

[1]- بن وارث محمد، مذكرات في القانون الجزائي، القسم الخاص، ط4، دار هومة، الجزائر، 2009، ص129.

[2]- عبد الرحمان خلفي، القانون الجنائي العام دراسة مقارنة، دون طبعة، دار بلقيس، الجزائر، 2017ص 65.

ب–قد تخضع الجريمة المستمرة لقوانين دول عدة إذا تحققت عناصرها في هذه الدول.

ج–قد يمتد اختصاص النظر في الجريمة المستمرة إلى أكثر من جهة قضائية كلما امتدت عناصرها إلى نطاق اختصاص هذه الجهات القضائية.

د–تتقادم الدعوى العمومية في الجرائم المستمرة من اليوم التالي لانتهاء حالة الاستمرار .

هـ–إن الحكم الحائز لقوة الشـــيء المقضـــي به، في الجريمة المســـتمرة لا يمنع من تحريك الدعوى العمومية المتعلقة بنشاط إجرامي لاحق للحكم.

كذلك من أهم الخصائص توسيع الاختصاص المحلي: اذ يعتبر استثناء عن الأصل العام، تختص بالنظر في جريمة الامتناع عن تسديد النفقة، محكمة موطن أو محل إقامة الشخص المقرر له قبض النفقة أو المنتفع بإعانة[1]، فهو امتياز يمنحه المشـــترع للدائن بالنفقة يحق له التنازل عنه برفع شـــكواه أمام محكمة محل إقامة المتهم، ففي هذه الحالة فلا يملك أي طرف من أطراف القضية أن يدفع بعدم الاختصاص المحلي.

ومن أهم خصـــائص هذه الجريمة تأثير صـــفح الضـــحية على المتابعة الجزائية اذ يعتبر الأصـل العام أن للنيابة العامة هي ذات الاختصـاص الأصـيل في تحريك الدعوى العمومية باعتبارها ممثلة الحق العام، فلها أن تحرك الدعوى العمومية وتختص بمتابعتها أو تقضـــي بالحفظ أو بألا وجه للمتابعة من باب الملائمة.

الاســتثناء: حماية للصــالح الخاص أجاز المشــرع للضــحية في بعض الجرائم الحق في التدخل في سير الدعوى العمومية، من خلال صفحه الذي يضع حدا للمتابعة هذا ما قضت به الفقرة الأخيرة من نص المادة 331من قانون العقوبات الجزائري بنصها".... **ويضع صفح الضحية بعد دفع المبالغ المستحقة حدا للمتابعة الجزائية**".

[1]– أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الأول، الجرائم ضد الأشخاص–الجرائم ضد الأموال– بعض الجرائم الخاصة، (الطبعة الثامنة عشر، دار هومة، الجزائر، 2015، ص181.

تعد جريمة الامتناع عن تسديد النفقة من الجرائم المسماة، التي حدد أركانها وشروطها وكذا العقوبة المقررة لها حسب المشرع الجزائـي الجزائري، ومنـه فهي كباقي الجرائم لابد لهـا من أركـان والتي سنوردها كالتالي:

أولا: الركن الشرعي

يتجسـد الركن الشـرعي للجريمة في النص القانوني، الذي يجرم الفعل حيث نصـت المادة 331 من قانون العقوبات الجزائري ما يلي " **يعاقب بالحبس من سـتة 6أشـهر إلى ثلاث سنوات3 وبغرامة من 50.000دج إلى 300.000دج كل من امتنع عمدا، ولمدة تتجاوز الشـهرين 2 عن تقديم المبالغ المقررة قضـاء لإعالة أسـرته، وعن أداء كامل قيمة النفقة المقررة عليه إلى زوجه أو أصـوله أو فروعه، وذلك رغم صـدور حكم ضـده بإلزامه بدفع نفقة إليهم. ويفترض أن عدم الدفع عمدي ما لم يثبت العكس، ولا يعتبر الإعسـار الناتج عن الاعتياد على سوء السلوك أو الكسل أو السكر عذرا مقبولا من المدين في أي حالة من الأحوال.**

دون الإخلال بتطبيق المواد 37و 40و 329من قانون الإجراءات الجزائية، تختص أيضا بالحكم في الجنح الذكورة أعلاه في هذه المادة، محكمة موطن أو محل إقامة الشـخص المقرر له قبض النفقة أو المنتفع بالمعونة. ويضـع صـفح الضـحية بعد دفع المبالغ المستحقة حدا للمتابعة الجزائية"

ثانيا: الركن المادي: تتشكل الجريمة من سلوك إجرامي ونتيجة، تربط بينهما علاقة سببية.

1-الامتناع عن تسـديد المبلغ المالي المحكوم به: يقصـد بالفعل الإجرامي، ذلك السـلوك الذي يظهر إلى العالم الخارجي في صورة فعل أو الامتناع عن القيام بفعل، وجريمة الامتناع عن تسـديد النفقة من الجرائم السـلبية التي يتمثل فعلها الإجرامي في الإحجام عن إتيان فعل

ملزم قانونا بمعنى القيام بعمل سلبي، يتمثل في امتناع المتهم عن أداء مقدار النفقة المحكوم بها قضاء[1].

ولا يشترط تحقق النتيجة الإجرامية، في جريمة الامتناع عن تسديد النفقة ومناط الأمر أنها جريمة سلبية محضة، هذا ما يدرك من نص المادة 331من قانون العقوبات الجزائري. ومنه فلقيام جريمة الامتناع عن تسديد نفقة، يجب أن يصدر سلوك سلبي من جانب المتهم، هذا الامتناع إما أن يكون صراحة عن طريق رفضه لتنفيذ فحوى الحكم القضائي النهائي، كما قد يكون ضمني عن طريق تسلمه نسخة من الحكم القضائي، وسكوته دون أي مبادرة للتنفيذ، تجدر الإشارة في هذا المجال، أن التنفيذ الجزئي لفحوى الحكم، يعد امتناعا تقوم به الجريمة، الأمر نفسه ينطبق إذا قدم مقدار النفقة عينا، أو تمسك بمقاصة قبل المحكوم لمصالحه بالنفقة[2].

2-استمرارية الامتناع عن التسديد لمدة تتجاوز الشهرين: لقيام جريمة الامتناع عن تسديد نفقة، يجب إثبات أن الامتناع عن التسديد جاوز الشهرين وذلك عن طريق المحضر الذي يحرره المحضر القضائي.

ويثار إشكال، يتعلق بسريان مدة شهرين، التي لم يحسم فيه المشرع، فيستحسن تدخله لإزالة هذا اللبس، وذلك بالنص صراحة عن سريان هذا الميعاد، وفي ظل هذا الفراغ القانوني فإن الفقه يميز بين حالة ما إذا بدأ المدين بتنفيذ الحكم الملزم بالنفقة، ثم توقف عن ذلك فهنا مدة شهرين تسري من تاريخ التوقف عن الأداء، بينما إذا لم يقم بتنفيذ الحكم كليا فالمدة تسري من تاريخ التبليغ الرسمي، من هنا نستخلص أن هذه المهلة، يجوز أن تكون متقطعة ذلك أن اشتراط عدم الاستمرارية والانقطاع، يمنح فرصة للمتهم للإفلات من العقاب إن دفع المبلغ لمدة معينة ثم انقطع، ضف إلى ذلك فإن المغزى من اشتراط المشرع هذه المهلة هو منح

---

[1]- عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الأسرة، الطبعة الثانية، دار هومه، الجزائر،2014، ص39.

[2]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الأول، المرجع السابق، ص. 182

المتهم وقت ليفي بالتزاماته كليا بطريقة ودية وبانقضـــاء هذه المدة دون الدفع تقوم الجريمة ضده[1].

ثالثا: الركن المعنوي:

يعد القصد الجنائي ثالث أركان جريمة عدم تسديد النفقة ويتمثل في صدور الفعل الإجرامي عن إرادة حرة هذا ما سأوضحه فيما يلي:

1-العمـــــد: إن جريمة الامتناع عن تسديد النفقة من الجرائم العمدية، التي تستدعي توفر القصد الجنائي، أي امتناع المتهم عن دفع النفقة المقررة قانونا لمدة شهرين وبالتالي فلا تقوم هذه الجنحة إلا إذا توافر عنصـــر العمد أي العلم والإرادة. فعنصـــر العمد لا يتحقق إلا بعلم المتهم بالحكم القضائي الممهور بالصيغة التنفيذية الصادر ضده على أن يكون مبلغا تبليغا صحيحا وفقا للإجراءات المعمول بها.

2-قرينة ســـوء نيـة: إن سوء النية في جريمة الامتناع عن تسديد النفقة مفترض فمجرد الامتناع عن تســـديد النفقة يعد قرينة على ســـوء النية، مالم يثبت العكس، ومنه لا يعد الإعسار الناتج سوء السلوك أو الكسل أو السكر، عذرا مقبولا[2].

3-عبء إثبات القصد الجنائي: يقصـد بعبء الإثبات، إقامة الدليل على صـحة الواقعة المدعى بها أو نفيها، فالأصـــل في الأفعال البراءة وعلى من يدعى خلاف الأصـــل إثبات ذلك، فالنيابة العامة والطرف المضرور هما المكلفان بالإثبات.

رابعا: إجراءات المتابعة لجريمة الامتناع العمدي عن عدم تسديد النفقة

لم يعلق المشـرع الجزائري إجراءات المتابعة في هذه الجريمة على قيد أو شـرط، فلا يشـترط شـــكوى الشـــخص المضـــرور، فالنيابة تملك حق تحريك الدعوى العمومية متى توافرت لها

---

[1]- عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على الاسرة، ط2، دار هومة،2014، المرجع السابق، ص39.

[2]- قرار غرفة الجنح بالمحكمة العليا الصادر في 26أفريل ،2006ملف رقم ،380958مشار إليه في مرجع أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائري الخاص، الجزء الأول، ص 176.

الأسباب الكافية لذلك[1]و يترتب على ذلك أن سحب الشكوى أو التنازل عليها لا يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية باعتبار أن الشكوى ليست شرطا لازما للمتابعة، و هذا ما أكدت المحكمة العليا في قرارها الذي جاء فيه [2] :من المقرر قانونا أنه تنقضي الدعوى العمومية في حالة سحب الشكوى إذا كانت شرطا لازما للمتابعة، و لما ثبت في قضية الحال أن الجريمة تتعلق بجنحة عدم تسديد النفقة و أن سحب الشكوى أو التنازل عنها في قضية الحال لا يؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية باعتبار أن الشكوى ليست شرطا لازما للمتابعة علما أن عند مراجعة أوراق الملف تبين أن الطرف المدني لم يسحب طالبا بتأييد الحكم المستأنف فيه" كذلك الصلح بعد ارتكاب جنحة عدم تسديد النفقة لا يمحو هذه الجريمة و يضل مبلغ النفقة المحكوم به مستحقا [3].

إذا كان المشرع الجزائري لم يعلق المتابعة على شكوى المضرور فان نظيره المصري اشترط لمباشرة المتابعة وجود شكوى من صاحب الشأن و هذا ما نص عليه قانون عقوبات مصري حيث جاء فيها ما يلي[4]و لا ترفع الدعوى عليه إلا بناء على الشكوى من صاحب الشأن..." وربما يعود سبب ذلك إلى كون هذه الجريمة مما يمس بنظام الأسرة ويؤثر في الروابط العائلية ويترتب على ذلك أن يكون لصاحب الشأن بعد تبليغه عن الجريمة أن يعدل عن بلاغه ويتنازل عن شكواه في أية حالة كانت عليها الدعوى مادامت لم تنته بحكم نهائي، ويترتب على هذا التنازل سقوط الدعوى العمومية[5].

---

[1]– أحسن بوسقيعة–المرجع السابق–ص .164.

[2]–المحكمة العليا في قرارها الصادر بتاريخ / 1998 07/21ملف رقم164848.

[3]– أحسن بوسقيعة –قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية–الطبعة الثانية، 2001الديوان الوطني لأشغال التربوية، ص116.

[4]–نصت عليه المادة 293 من قانون العقوبات المصري.

[5]–محمد عبد الحميد الألفي، الجرائم الجزائية الحماية الجنائية للروابط الأسرية وفقا لأحدث أحكام محكمة النقض والمحكمة الدستورية العليا والصيغ القانونية، د د ن، 1999، ص69.

تجدر الإشـارة إلى أن جريمة عدم تسـديد نفقة جريمة مسـتمرة تتحقق كلما امتنع المحكوم عليه عن أداء النفقة المحكوم بها بموجب حكم قضـائي، وقد أكدت المحكمة العليا هذا المبدأ في قرارها جاء فيه ما يلي[1] " :إن جرم عدم تسديد النفقة جنحة مستمرة، فالمتهم الذي تماطل في دفع النفقة المحكوم بها عليه لصـالح زوجته يبقى مرتكبا لهذه الجنحة إلى حين التخلص التام عن دفع المبالغ التي عليه[2] "يعود اختصـاص النظر في هذه الجنحة حسـب قانون العقوبات [3]لمحكمة موطن أو محل إقامة الشخص المقرر له قبض النفقة أو المنتفع بالمعونة.

ويعتبر ذلك خروجا صريحا عن القواعد العامة للاختصاص التي تقرر لاختصاص المحلي بنظر الجنحة لمحكمة محل وقوع الجريمة أو محل إقامة المتهم أو محل القبض عليه، وهو امتياز أعطاه المشـرع للدائن بالنفقة الذي يحق له التنازل عنه فإذا قدم شـكواه أمام محكمة موطن إقامة المتهم فلا يجوز لأحد من أطراف القضية الدفع بعدم الاختصاص، و قد أكدت المحكمة العليا في قرارها الصـادر بتاريخ 1982/06/01ملف رقم 23000أن المشـرع أتى بالفقرة الأخيرة من المادة 331من قانون العقوبات في صـالح المسـتحقين بالنفقة لأن هؤلاء المسـتحقين يكونون في الغالب عجزة كالزوجة و الأولاد و كذا الوالدين عند كبرهما، و ذلك لكي لا يتحتم عليهم التنقل المتعب إلى جهات قضائية بعيدة عن سكانهم، و على هذا فهؤلاء المستفيدين من هذه الفقرة وحدهم، الحق في التمسك بهذا الدفع دون غيرهم[4].و تجدر الإشارة إلى أن ما نصت عليه المادة 331بشأن الاختصاص لا يصلح إذا كان المستفيد من النفقة يقيم بالخارج و عندئذ تطبيق قواعد الاختصاص العام.

---

[1]–في قرارها الصادر عن غرفة الجنح والمخالفات بتاريخ / 1982 06/01ملف رقم 23000.

[2]–حسن بوسقيعة، قانون العقوبات في ضوء الممارسة القضائية، المرجع السابق ص116.

[3]–حسب المادة 331 3/من قانون رقم – 156 66المعدل و المتمم ، المتضمن قانون العقوبات المشار إليه سابقا.

[4]–أحسن بوسقيعة–المرجع السابق–ص. 116.

خامسا: الجزاء المترتب على جريمة الامتناع العمدي عن عدم تسديد النفقة

يعاقب على جنحة عدم تسديد النفقة بالحبس من ستة أشهر إلى ثلاث سنوات و بغرامة من 50.000إلى 300.000دج، و يجوز علاوة على ذلك الحكم على المتهم بالحرمان من الحقوق الوطنية وذلك من ستة إلى 05سنوات، و تجدر الإشارة أنه إذا حكم القاضي على المتهم بعقوبة جزائية من أجل جنحة عدم تسديد النفقة فلا يجوز له الحكم للضحية بمبلغ النفقة غير المسددة لأنها دين سابق على جنحة ذلك أن المادة الثانية من قانون الإجراءات الجزائية تشترط أن تستند الضحية في طلب التعويض إلى ضرر مباشر تسبب عن الجريمة غير أنه يستطيع الحكم بالتعويض للضحية نتيجة الضرر الحامل من الجريمة[1].

الفرع الثاني: جريمة الاستيلاء عن طريق الغش على أموال التركة

يعتبر نظام التوارث من اهم النظم التي اقرتها الشريعة الإسلامية السمحاء وفصل فيها المولى عز وجل تفصيلا دقيقا جل جلاله من لا يخط أين اعطى لكل ذي حق حقه واقر لأصحاب الفروض فروضهم وكذا أولي العصبات الامر الذي يحول دون إرادة الانسان او محاولته من تغيير مراكز الوارثين أو الإنقاص او الزيادة في سهامهم أو منع أحدهم أو منح أحدهم دون الآخر.

الا أن الانسان خلق ظلوما جهولا، يحمل نفسه مالا طاقة لها، وتدفعه نفسه السيئة الى الطمع والجشع الأمر الذي يجعله يتدخل في تقسيم التركات دون منحاها الطبيعي ويستغل بعض الأساليب والطرق الاحتيالية لذلك.

في هذا الشأن ستتم معالجة جريمة الاستيلاء على اموال التركة ومن خلال ذلك تبيان أركانها الشرعي، المادي والمعنوي وإجراءات المتابعة والجزاء المقرر لهذه الجريمة.

[1]-أحسن بوسقيعة-الوجيز في القانون الجنائي الخاص، المرجع السابق، ص116.

أولا: الركن الشرعي

اذ وحسب نص المادة 363 من قانون العقوبات التي تنص على جريمة الاستيلاء على اموال التركة" **يعاقب بالحبس من شهرين الى ثلاث سنوات وبغرامة من 20.001الى 100.00 دينار الشريك في الميراث أو المدعي بحق في تركة الذي يستولي بطريق الغش على كامل الإرث أو جزء منه قبل قسمته.**

وتطبق العقوبة ذاتها على الشريك في الملك أو على أحد المساهمين الذي يستولي بطريق الغش على أشياء مشتركة أو على مال الشركة.

ويجوز علاوة على ذلك ان يحكم على الجاني بالحرمان من حق او أكثر من الحقوق الواردة 14 وبالمنع من الإقامة لمدة سنة على الأقل وخمس سنوات على الأكثر.

ويعاقب على الشروع في الجنح المنصوص عليها في هذه المادة بالعقوبات ذاتها المقررة للجريمة التامة". اذ وان كان هذا هو الركن الشرعي لهذه الجريمة لا بد أيضا من استظهار الركنين المادي والمعنوي لها تبعا كما يلي:

ثانيا: الركن المادي

يتكون الركن المادي للجريمة من الإجرامي، بالإضافة إلى محل الاستيلاء.

1-السلوك الإجرامي: يتكون السلوك الإجرامي من أربعة عناصر وهي:

أ-عنصر الاستيلاء المادي: إن عنصر الاستيلاء المادي أو الركن المادي لقيام جريمة الاستيلاء على عناصر التركة يتطلب توفر فعل الاستيلاء المباشر على بعض أو كل العناصر أو الأشياء المكونة للتركة دون حق، وحرمان بعض أو كل الورثة ذكورا أو إناثا من التمتع بما يستحقونه من نصيبهم في التركة القائمة بينهم.

ب-عنصر قيام صفة الوارث: إن ثان عنصر من عناصر قيام جريمة الاستيلاء على التركة يتطلب توفر إحدى صفتين، أما صفة وارث معترف به شرعا و قانونا، إما صفة

شـــخص يدعي أنه وارث ويزعم أن له حقا في التركة التي قام بالاســـتيلاء عليها على جزء منها، باعتبار أن هذا العنصر هو العنصر الذي ينشئ شبيهه في كون أن ما أخذه المتهم أو استولى عليه يملك جزءا مشاعا منه ولا يستوجب معاقبته كسارق أو محتال وذلك لأن تخلف هاتين الصـــفتين معا يفقد الجريمة أحد أركانها ويعطل تطبيق المادة 363 قانون العقوبات، ولكن عملية الاســـتيلاء على عناصـــر التركة قد تصـــبح في هذه الحالة جريمة الســـرقة المنصوص عليها في المادة 350 من ذات القانون وتتحول العقوبة من مخففة إلى أكثر شدة بسبب اختلاف الوصف الاجرامي بالإضافة إلى صفة المتهم [1].

ج-عنصر استعمال وسيلة الغش: يتمثل هذا العنصر في استعمال أي وسيلة أو طريقة من طرق التحايل أو الغش والخديعة، بنية الوصول إلى عملية الاستيلاء، على كل أو بعض أجزاء الأموال الموروثة قبل اقتســـامها، التي لاتزال ملكية شـــائعة أو مملوكة لجميع الورثة الشـــرعيين،[2] كأن يدعي بشـــراء ما اســـتولى عليه ويســـتظهر بوثائق أو مســـتندات وهمية أو مزورة، أو كأن يختلق أو يصطنع قرارا أو حكما قضائيا يتضمن صفة غير صحيحة ويكون قد حصل بموجبه على مال لا يستحق [3].

د-عنصر وقوع الاستيلاء قبل القسمة: أخر عنصر من العناصر الخاصة المكونة لجريمة الاستيلاء على مفردات التركة هو أن تقع عملية الاستيلاء المادي على كل أو بعض التركة قبل وقوع عملية القســـمة المتعلقة بهذه التركة، لأنه لو وقعت القســـمة القانونية بين الورثة و بشكل شرعي وحاز كل وارث نصيبه حيازة مادية أو حكمية ثم جاء أحدهم و استولى على نصـــيب غيره من الورثة فان هذا العنصـــر يكون قد غاب و تعطل و إن جريمة المادة 363 قانون العقوبات لم تعد متوفرة العناصـــر والأركان و يجب إغفالها و عدم تطبيقها، بل يجب

---

[1]-عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص.170.

[2]-منصوري مبروك، الجرائم الماسة بالأسرة في القوانين المغاربية، رسالة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2014، ص84.

[3]-عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص170.

في مثل هذه الحال اعتبار عملية الاستيلاء عملية سرقة واختلاس أموال الغير و اعتبار المادة 350 من قانون العقوبات هي المادة الواجبة التطبيق إذا ثبت أنه توفرت عناصر وأركان تطبيقها، أو قد يكون نص المادة 368 و 369 قانون العقوبات إذا أمكن توفر الشروط التي يتضمنها وهي الشروط المتعلقة بالسرقة بين الأقارب والأزواج[1].

2-محل الاستيلاء: يشترط لقيام هذه الجريمة أن يقع الاستيلاء على عناصر التركة، وهو محل هذه الجريمة.

أ-الأموال: وتتمثل في العقارات والمنقولات التي يتركها الميت بعد وفاته إلى ورثته.

ب-الحقوق المالية: كحق الملكية وهو أقوى الحقوق العينية الأصلية، بالإضافة إلى الحقوق المتفرعة عنه، كحق الانتفاع الذي يخول لصاحبه ممارسة سلطتي الاستغلال، وكذا حق الاستعمال، وحق الارتفاق الذي يحد من منفعة عقار لفائدة عقار آخر.

انه وبالرجوع الى الفقرة الثانية من المادة 363 من قانون العقوبات فان المشرع أدخل مال الشركة ضمن التركة ووقع على مستولي مال الشركة ذات العقوبات وبالتالي لا بد من الإشارة هنا الى رأس المال التأسيسي للشركة هل يدخل ضمن التركة أم لا؟ وكيف يمكن اثبات ذلك؟

انه وبالرجوع الى قرار المحكمة العليا رقم 689595 المؤرخ في 20-10-2016 أن تعويض رأس المال التأسيسي عن الوفاة المسلم من طرف صندوق الضمان الاجتماعي لا يدخل ضمن التركة والاستيلاء عليه لا يشكل جريمة الاستيلاء بطريق الغش على التركة[2].

---

[1]-عبد العزيز سعد، مرجع سابق، ص170 ص171.

[2]- قرار منشور على موقع: https://elmouhami.com آخر زيارة للموقع بتاريخ 02-05-2021 على الساعة 16:54.

ثالثا: الركن المعنوي لجريمة الاستيلاء على التركة

لا يكفي الركن المادي وحده لقيام الجريمة، إنما تكتمل حين يقترن هذا الركن بالركن المعنوي فهو الجانب النفسي للجريمة، فان هذه الجريمة تقتضي توافر قصد عام وقصد خاص.

1-القصد الجنائي العام: يتمثل القصد الجنائي العام في جريمة الاستيلاء على التركة انصراف إرادة الجاني إلى تحقيق الجريمة بجميع أركانها مع علم بأن تلك التركة ليست من حقه بمعنى أن يكون الجاني مدركا أن أموال التركة ليست ملكه لوحده، وأن له شركاء في الميراث لا يحق له أن يأخذ حقوقهم.

2-القصد الجنائي الخاص: إلى جانب القصد العام يشترط توافر القصد الخاص ويتمثل في اتجاه نية الجاني إلى تملك مال غيره من الشركاء في الميراث وحرمانهم من حقهم فيه ويستشف ذلك عن طريق الغش التي يمكن أن يستعملها الجاني من أجل الاستيلاء على أموال الشركاء.

رابعا: اجراءات المتابعة في جريمة الاستيلاء على أموال التركة عن طريق الغش.

-يمكن ان يتابع مرتكب هذه الجريمة بصفة طبيعية تلقائية اذ ان المشرع الجزائري لم يقيد حرية النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية بشكوى الطرف المضرور، لأنه اعتبرها بمثابة الجرائم الماسة بالأموال والتي يثبت فيها التعدي بصورة واضحة عن حقوق عينية مكفولة شرعا وقانونا.

كما يجوز للمضرور تحريك الدعوى العمومية بإحدى الطريقتين سواء بالادعاء المدني حسب المادة 72 من قانون العقوبات، أو الاستدعاء المباشر الذي يكون أمام وكيل الجمهورية، غير ان هذا الحق مقيد في بعض الجرائم التي نصت عليها المادة 337 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

خامسا: الجزاء الموقع على مرتكب جريمة الاستيلاء عن طريق الغش على التركة

من الثابت وحسب نص المادة 363 من قانون العقوبات الجزائري أن الجزاء المترتب على هذه الجريمة كغيرها من الجرائم يشمل شقين من الاكراه البدني والغرامة متلازمان لا يوقع أحدهما دون الآخر، اذ تمتد مدة الحبس من شهرين الى ثلاث سنوات وتقدر الغرامة من 20.001 الى 100.000دينار حسب السلطة التقديرية للقاضي. ويجوز أيضا ان يحكم على الجاني بالحرمان من حق أو أكثر من الحقوق الواردة في نص المادة 14 وتتمثل هذه الحقوق في كل من الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية الواردة على سبيل الحصر في المادة 09 مكرر 1من ذات القانون. اذ تسري هذه العقوبات من يوم انقضاء العقوبة السالبة للحرية أو الافراج عن المحكوم عليه.

وحبذا لو لم يحدد المشرع الجزائري الجرائم محل الوساطة الجزائية على سبيل الحصر مثلما فعل المشرع الفرنسي وكذلك بعض الدول كسويسرا ولكسمبورغ[1] وترك السلطة التقديرية للنيابة العامة ،بحيث تلجأ إلى الوساطة في الحالات التي ترى أنها تحقق الغاية من إقرارها ألا وهي جبر الضرر ووضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة فضلا عن تأهيل الجاني،[2] أو على الأقل جعل الجرائم محل الوساطة جميع الجنح وتقييدها بالجنح التي لا تتجاوز عقوبتها القصوى خمس سنوات ،وترك السلطة التقديرية للنيابة العامة بناء على سلطة الملائمة التي تتميز بها.

المطلب الثاني: الجرائم ذات البعد الاجتماعي.

لقد كرس المشرع الجزائري لحماية حقوق الحاضن والمحضون فجرم عدم تسليم طفل سواء كان موضوعا تحت رعايته الى الأشخاص الذين لهم الحق في المطالبة به أو من قضى في

---

[1]- رامي متولي، المرجع السابق، ص162.

[2]- جزول صالح ومبطوش الحاج، المرجع السابق، ص110.

شـأن حضـانته بحكم مشـمول بالنفاذ المعجل أو بحكم نهائي هذا في الفرع الاول، كما تدخل ليحمي مصالح الزوجين والأولاد من خلال تجريم ترك الاسرة في الفرع الثاني.

الفرع الأول: جريمة عدم تسليم طفل

طبقا لنص المادتين 327 و328 من قانون العقوبات الجزائري فان الام هي ذات الأولوية الأولى والأخيرة لحضـانة مولودها طالما توافرت فيها مجموعة من الشروط الشرعية والقانونية التي ورد النص عليها في اغلب قوانين الأحوال الشـخصـية لا سـيما في قانون الأسـرة الجزائري[1] على أن "**الأم أولى بحضـانة ولدها ثم الأب، ثم الجدة لأم، ثم الجدة لأب، ثم الخالة، ثم العمة، ثم الاقربون درجة مع مراعاة مصـلحة المحضـون في كل ذلك، وعلى القاضي عندما يحكم بإسناد الحضانة أن يحكم بحق الزيارة**".

ولقد كرس في هذا الصـدد وحماية للطفل المحضـون أورد قانون العقوبات نصـوصـا قانونية تعاقب على الإخلال وعدم الالتزام بما تضـمنه الأحكام القضـائية النهائية حول مصـير الطفل المحضـون وكذلك كل من يخل بالحق الطبيعي والأولوية الطبيعية في حضـانة الطفل والتكفل به حتى ولو لم يصـدر حكم قضـائي بشـأن ذلك، إذ يعاقب قانون العقوبات[2] كل من يرفض تسليم طفل إلى من له الحق في المطالبة به بعد أن وضـع تحت رعايته بصـفة مؤقتة، كذلك كل من يرفض تسـليم طفل قضـي في شـأن حضـانته بحكم مشـمول بالنفاذ المعجل أو بحكم نهائي إلى من صـدر الحكم لصـالحه. ومن خلال تحليل أحكام ما ورد النص عليه في هاتين المادتين يتجلى لنا مدى ما احتوته من حماية لحقوق الأطفال وأمنهم واسـتقرارهم ومدى ما اشتملت عليه من مؤيدات فعالة لضمان احترام الأحكام القضائية وتدعيم أركان العدل.

-تنقسـم هذه الجريمة إلى صـورتين نصـت على الصـورة الأولى المادة 327من قانون العقوبات وهي صـورة عدم تسـليم طفل موضـوع تحت رعاية الغير، أما الصـورة الثانية فقد

---

[1]- المرجع السابق، المادة 64 من القانون رقم 84-11 المتضمن قانون الاسرة.

[2]- يعاقب المادة 327من قانون رقم 66-156 المعدل والمتمم، مرجع سابق.

نصـت عليها المادة 328من نفس القانون وتتعلق بعدم تسـليم طفل مخالفة لحكم قضـائي، وسأقوم بدراسة هاتين الصورتين تباعا.

أولا: جريمة عدم تسليم طفل موضوع تحت رعاية الغير: وفي هذه الجزئية سنتناول كل من الركن الشرعي، المادي والمعنوي وكذا إجراءات المتابعة والجزاء.

1-الركن الشـرعي: ينص قانون العقوبات الجزائري في المادة 327 على ما يلي:" **كل من لم يسـلم طفلا موضـوعا تحت رعايته إلى الأشـخاص الذين لهم الحق في المطالبة به، يعاقب بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات** "

2-الركن المادي: ويتضمن في هذه الجريمة عنصرين

أ-العنصـر الأول: يجب أن يكون الطفل قد وكل الى الغير كما لو تم توكيله الى مربية او مرضعة أو الى مدرسة داخلية او حضانة، وحسب الأستاذ احسن بوسقيعة فان هذه الجريمة لا تقوم في حق الوالدين حتى وان كانت الرابطة الزوجية منحلة، اسـتنادا الى قرار محكمة النقض الفرنسية الصادر بتاريخ 22-3-1900، أي لو افترضنا ان الاب رفض تسليم طفل الى والدته، التي تتمتع بالأولوية في حضانة الطفل حسب المادة 46 من قانون الاسرة، وهذا يكون قبل صـدور حكم قضـائي بمنح الحضـانة، اذ يكون الوالدين في حالة تسـاوي في الحضـانة وهم في نزاع، اذ لا يسـوغ توقيع العقوبة الجزائية في حق احد الزوجين قبل ان يتقرر ايهما صاحب الحق في الحضانة.

اذ وحسب الأستاذ أحسن بوسقيعة أيضا أن الأصل الا يجاوز سن الطفل 07 سنوات، كما تبين ذلك من نص المادة 3\442 من قانون العقوبات في حين الفقرة 2من المادة 42 من القانون المدني التي تحدد سـن التمييز ب16 سـنة، والذي يبعث على اعتماده كأقصـى سـن لاعتبار الولد طفلا ولم يتم تسليمه.

ب-العنصر الثاني: وجوب المطالبة به ممن له الحق في المطالبة به وهو الشخص الذي يتمتع بحق الحضانة سواء كان الأب أو الأم أو الوصي بغض النظر عما إذا كان الطفل قد وكل إلى المتهم بطريقة غير مباشرة أو بصفة مؤقتة.

ج-العنصر الثالث: وهو قيام عدم تسليم الطفل حقيقة سواء كان ذلك بامتناع من أوكل اليه الطفل مؤقتا عن ارجاعه او امتناعه عن التصريح بمكان تواجده.

3-الركن المعنوي: تتطلب هذه الجريمة توفر نية جريمة لدى الجاني لذا فلا تقوم الجريمة إلا في حالة تعمد الشخص الذي كان الطفل موضوعا تحت رعايته رفض تسليمه إلى من له الحق في المطالبة به أو امتنع عن الإدلاء بالمكان الذي يوجد فيه الطفل.

-وفي هذا الشأن صدر قرار قضائي في فرنسا قضى بعدم قيام الجريمة في حق المتهم الذي وبسبب إهماله رعاية الطفل تمكن هذا الأخير من الهروب من منزل المتكفل، الأمر الذي يجعل إمكانية تسليمها للطفل مستحيلة[1]ومن هنا يمكن القول ان الركن لمعنوي لهذه الجريمة هو الآخر يضم عنصرين وهما:

أ-العنصر الأول: علم المتهم بأن من يطلب استلام الطفل المتكفل به له الحق في طلبه بناء على حكم القانون.

ب-العنصر الثاني: تجاه إرادة المتهم إلى فعل عدم تسليم الطفل المتكفل به من له الحق في طلبه بناء على حكم القانون[2].

ويرى الأستاذ **رونيه غارو** أن العناصر المادية والمعنوية لهذه الجريمة هي خمسة أولا: عدم إحضار أو تسليم القاصر، ثانيا: صفة الأب أو الأم كفاعل للجريمة، ثالثا: قصر

---

[1]-أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص.172-173.

[2]-محمد عبد الحميد الألفي، المرجع السابق، ص79.

الطفل، رابعا: كون الأب أو الأم لا يحق له أن يطالب بالطفل بسبب قرار قضائي وخامسا القصد الجنائي[1].

ثانيا: جريمة عدم تسليم طفل مخالفة لحكم قضائي

تنص المادة 328 من قانون العقوبات على انه:" **يعاقب بالحبس من شهر الى سنة وبغرامة من 20001 الى 100000دج الأب والأم أو أي شخص آخر لا يقوم بتسليم قاصر قضى في شأن حضنته بحكم مشمول بالنفاذ المعجل أو بحكم نهائي الى من له الحق في المطالبة به**". وان كان هذا النص هو الركن الشرعي لجريمة الامتناع عن تسليم طفل الى حاضنه فسوف نستعرض فيما يلي الركنين المادي والمعنوي لهذه لجريمة كما يلي:

1-الركن المادي: لقيام جريمة عدم تسليم الطفل لحاضنه لابد من توفر الركن المادي الذي يستلزم ثلاثة عناصر أساسية وهي:

أ-الامتناع عن التسليم: يعتبر الامتناع الركن الأساسي الذي يشترطه القانون لقيام الجريمة وهو إن كان يعتبر موقفا سلبيا من الممتنع إلا أنه مع ذلك يكون أهم عناصر هذه الجريمة ولولاه لما أمكن قيام هذه الأخيرة أو متابعة المتهم ولا تتم معاقبته بشأنها ويثبت الامتناع بواسطة المحضر بعد إتباع إجراءات التنفيذ [2].

يتبين من خلال نص المادة 328 قانون العقوبات أن هذا الفعل الإجرامي أي عدم التسليم يتفرع بدوره إلى ثلاثة عناصر، وهي قيام الجريمة في حق من يمتنع عن تسليم الطفل القاصر إلى من له الحق في الحضانة بمقتضى حكم نهائي نافذا، ويقوم أيضا في حق من يختطفه ممن وكلت إليه حضانة، كما تقوم أخيرا في حق من يبعده عن الأماكن التي وضع

---

[1] بسو قاسم امين، الجرائم الواقعة على الأسرة، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، جامعة العقيد أكلي محند أولحاج – البويرة– سنة 2017-2018 ص79.

[2] – جرائم الإهمال العائلي، متوفر على الرابط www.droit-dz.com تم الاطلاع عليه بتاريخ 28-04-2021على الساعة 23:25.

فيها، وسواء وقع الخطف أو الإبعاد من الشخص نفسه أو ممن حمله غيره على ذلك وسواء وقع الخطف أو الإبعاد بالعنف أو التحايل أو بغير ذلك، فالأمران سواء.

ب-وجود حكم قضائي: يتمثل هذا العنصر في ضرورة وجود حكم صادر عن احدى الجهات القضائية يتضمن إسناد حق الحضانة إلى من يطالب بتسليم الطفل إليه وقد يكون هذا الحكم مؤقتا أو نهائيا، ولكن يجب أن يكون نافذا أي قابلا للتنفيذ كالأحكام أو القرارات أو الأوامر القضائية المشمولة بالنفاذ المعجل أو قابلا للتنفيذ فورا بقوة القانون[1]، ويشترط في هذا الحكم أن يكون حائز الحجية الأمر المقضي فيه أي نهائيا ومشمولا بالنفاذ المعجل، أي أن يكون الحكم استنفذ جميع الطرق العادية المتمثلة في المعارضة والاستئناف.

ج-وجود المحضون تحت سلطة الجاني :إضافة إلى العناصر السابقة الذكر نجد عنصر وجود المحضون تحت سلطة المتهم، إذ يجب أن يثبت أن الطفل المطلوب تسليمه موجودا فعلا وحقيقة تحت سلطة المتهم الممتنع، وعليه إذا كان الطفل محل الحضانة موجودا عند شخص معين وتحت سلطته كأن يكون أبوه أو جده، وأنه صدر حكم قضائي يمنح حق الحضانة إلى شخص ثاني هو أمه أو خالته أو جدته، وعند القيام بإجراءات التنفيذ اعترض للأب أو الجد مثلا بتنفيذ هذا الحكم دون أن يبرر امتناعه بمبرر شرعي أو قانوني، فانه يقع تحت طائلة هذه الجريمة.

2-الركن المعنوي:

تعتبر جريمة عدم تسليم طفل الى حاضنه من الجرائم العمدية التي يتحقق ركنها المادي بتوفر قصد جنائي عام، ويتحقق هذا الأخير بعلم الجاني وهم: الأب، الأم أو أي شخص ممن لهم الحق بالحضانة بان الطفل موجود لديه وكذا علمهم بصدور حكم قضائي نافذ يقضي بإسناد الحضانة الى شخص معين، حيث تتصرف إرادة الجاني الى عصيان هذا

---

[1]- الجرائم الواقعة على الأسرة، متوفر على الرابط التالي: www.startimes.dz تم الاطلاع عليه بتاريخ 29-04-2021 على الساعة 16:55.

الحكم رغم علمه به، وان الطفل موجود تحت رعايته مؤقتا كما تمت الإشارة اليه سابقا. وإذا كان الجاني يظن بان الحكم لم يعد نهائيا بعد لعدم تبليغه به مثلا، فينتفي القصد هنا وبالإضافة الى هذا الأخير لابد ان يقوم عدم التسليم حقيقة حين حلول الوقت، فلو افترضنا فقدان الطفل او ضياعه فالجريمة لا تقوم أصلا لاستحالة التسليم حين وجوبه.

وتطرح هذه المسالة عدة إشكالات منها تمسك الممتنع عن تسليم الطفل ان هذا الأخير هو من رفض الالتحاق بحاضنه، وحتى وان لم يقرر القانون حلا لهذا الاشكال فان القضاء الجزائري تطرق اليه، في حكم صادر عن محكمة سيدي عيش قضى ببراءة أم كانت قد توبعت من طرف النيابة العامة بجنحة عدم تسليم أولادها الى مطلقها بعد أن حكم له بحضانتهم، في حين ان الأولاد هم من رفضوا الالتحاق بأبيهم فحكمت المحكمة ببراءتها[1].

غير ان القضاء الفرنسي استقر ان الملزم بتسليم الطفل مذنب اذا لم يبذل ما بوسعه في التسليم وقضى بان مقاومة الصغير أو نفوره من الشخص الذي له الحق في المطالبة به لا يشكل مبررا وعذرا قانونيا[2].

والاشكالية الثانية هي إشكالية تغيير المتهم لمحل إقامته اذ قد يلجأ المتهم إلى تغيير محل إقامته رفقة المحضون كحيلة لعرقلة تنفذ حكم الزيارة والمشرع الجزائري لم يتفطن لهذا الموضوع عكس لذا نأمل التدخل لسد الفراغ القانوني عن طريق صياغة نص قانون يتضمن عقوبات ردعية ضد المتهم الذي يتقاعس عن تبليغ صاحب الحق في الزيارة[3].

---

[1]– قضية رقم 3347–01 مؤرخة في 07–01–2002، غير منشورة، مشار اليها في مذكرات في القانون الجزائي الجزائري القسم الخاص لبن وارث، الجزائر، دار هومة، 2003، ص165.

[2]– أحسن بوسقيعة، مرجع سابق، ص174–175.

[3]– لحضيري صونيا، قوداش فازية، جريمة عدم تسليم الطفل المحضون في التشريع الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية،2015، ص29.

رابعا: المتابعة الجزائية في جريمة عدم تسليم طفل

سنتطرق فيما يلي إلى إجراءات المتابعة لجريمة عدم تسليم طفل في كلتا الصورتين:

1-عدم تسليم طفل موضوع تحت رعاية الغير

لم يشترط المشرع الجزائري أية شروط أو قيود للمتابعة فتتم هذه الأخيرة بمجرد قيام أركان الجريمة وعلم النيابة بارتكابها دون المساس بسلطة الملائمة التي تتمتع بها هذه الأخيرة بصفة عامة.

2-عدم تسليم طفل مخالفة حكم قضائي

يتم تسليم القاصر بوجه عام في مسكن الشخص الذي من حقه المطالبة به أو في المكان المحدد في متن الحكم، ومنه قضي في فرنسا بأن هذا المكان هو مكان ارتكاب الجريمة ومنه استنتج القضاء الفرنسي عدم اختصاص المحاكم الفرنسية عندما يتعلق الأمر بعدم احترام حق الزيارة الذي يمارس في الخارج، ومن جهة أخرى قضي بأن صدور حكم سابق بالإدانة لا يحول دون النطق بعقوبة عن كل امتناع للانصياع، كما قضى بأن الأب الذي شجع ابنه المتزوج على عدم تسليم ولده لأمه واعترض معه للمحضر القضائي ودفع ثمن سفر الولد للخارج يعد شريكا (من اجتهادات محكمة النقض الفرنسية). وتجدر الإشارة إلى أنه في القانون المصري الدعوى العمومية لا تحرك ولا تتخذ إجراءات التحقيق فيها في جريمة الامتناع عن تسليم طفل محكوم بحضانته المنصوص عليها في المادة 292 من قانون العقوبات المصري إلا بناءا على شكوى شفاهية أو كتابية من المجني عليه أو من وكيله الخاص إلى النيابة أو إلى أحد مأموري الضبط القضائي. ولمن قدم الشكوى أن يتنازل عنها في أي وقت إلى أن يصدر في الدعوى حكم نهائي وتنقضي الدعوى العمومية بهذا التنازل[1].الا ان المشرع الجزائري لم يقيد حق النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية في

[1]- حمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، 1999، ص 40-41-42.

هذه الجريمة على الرغم من انها تمس بالكيان الاســري كان الاجدر به ان يحدو حدو نظيره المصري حفاظا على خصوصية العلاقة الاسرية وروابطها.

خامسا: الجزاء المترتب عن ارتكاب جريمة عدم تسليم طفل

يعاقب قانون العقوبات على جريمة عدم تسليم طفل موضوع تحت رعاية الغير بالحبس من سنتين إلى خمس سنوات.

أما بالنسبة لجريمة عدم تسليم طفل مخالفة لحكم قضائي نهائي فيعاقب عليها بالحبس من شهر الى سنة وبغرامة مالية تقدر ب20.001 الى 100.000دج.و تجدر الإشارة انه تزداد هذه العقوبة الى ثلاث سنوات اذا كانت قد أسقطت السلطة الابوية عن الجاني، اذ يعتبر ما ورد في الفقرة الثانية من المادة 328 من قانون العقوبات الجزائري بمثابة الظرف المشدد.

الفرع الثاني: جريمة ترك مقر الأسرة

تعتبر الأســرة الخلية الأســاســية للمجتمع فهي النواة الأولى لتشــكيله وباســتقامتها يســتقيم المجتمع بأكمله وبانحلالها يتخلخل البناء السليم للمجتمع وهو المعنى الذي أكدت عليه المادة الثانية من قانون الأســرة الجزائري، "أن الأســرة هي الخلية الأســاســية للمجتمع وتتكون من أشــخاص تجمع بينهم صــلة الزوجية وصــلة القرابة"، وأضــافت المادة الثالثة من نفس القانون على أنه "تعتمد الأســرة في حياتها على الترابط والتكافل وحســن المعاشــرة والتربية الحســنة وحســـن الخلق ونبذ الآفات الاجتماعية[1] ."وقد نظم القانون العلاقات الأســـرية كجزء من العلاقات الإنسانية سعيا لإقامة أمتن الدعائم والالتزام فيها بحسن النية وجميل المعاشرة، فهي الفضــاء الذي يشــبع فيه الفرد حاجاته المعنوية ومتطلباته المادية، وتتجلى الحكمة من إحاطة العلاقات الأســرية بالتنظيم الدقيق في عدم ترك الناس لطبائعهم إزاء واجباتهم ومســؤولياتهم

[1]– القانون رقم 84–11 المؤرخ في 09 رمضان 1404 الموافق ل 09 يونيو 1984 والمتضمن قانون الاسرة المعدل والمتمم بالأمر رقم 05–02 المؤرخ في 18 محرم عام 1426 الموافق ل 27 فبراير سنة 2005، الجريدة الرسمية عدد 15 المؤرخة في 27 فبراير 2005.

العائلية، وما قد يترتب عليه من مفاسد بتخلص الأزواج من واجبهم نحو زوجاتهم وقلة عناية الآباء بالأبناء وهم ضعاف في أمس الحاجة إلى الرعاية ولعل من أبرز الواجبات ما نصت عليه المادة 62من قانون الأسرة الجزائري واجبات الزوج والزوجة، المحافظة على الروابط الزوجية والحياة المشتركة، المعاشرة بالمعروف وتبادل الاحترام والمودة والرحمة، التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم، التشاور في تسيير شؤون الأسرة وتباعد الولادات. ولعل أن ترك الأسرة يمس بأول واجب جاء في نص المادة ألا وهو المحافظة على الروابط الزوجية وواجبات الحياة المشتركة مما جعل المشرع يصنفه على أساس أنه جريمة وفقا لقانون العقوبات الجزائري، فما المقصود بجريمة ترك الأسرة، وما هي أركانها، وما هي الآثار المترتبة على ارتكابها؟ هذا ما سأحاول الإجابة عليه من خلال هذه الورقة بتوضيح الأركان والعناصر المتطلبة من قبل المشرع لقيام هذه الجريمة، ثم أنتقل لتبيان شروط المتابعة الجزائية وأخيرا العقوبات المقررة لهذه الجريمة.

أولا: الركن الشرعي

يعرف الفقهاء الركن الشرعي للجريمة على أنه نص التجريم الواجب التطبيق على الفعل، أو هو النص القانوني الذي يبين الفعل المكون للجريمة ويحدد العقاب الذي يفرضه على مرتكبها، استنادا إلى أن العمل الضار بالمصالح الاجتماعية لا يعتبر جريمة إلا إذا وجد في قانون العقوبات نصا يتطابق معه ويعطيه صفة عدم المشروعية وبهذا المعنى فإن نص التجريم يصبح أمرا ضروريا لقيام الجريمة إذ بانتفائه تنتفي الجريمة ولذا فهو ركن من أركانها[1].

ولا يجوز للقاضي وهو بصدد النظر في الواقعة المعروضة عليه أن يجرم فعلا لم يرد نص بتجريمه قياسا على فعل ورد نص بتجريمه بحجة وقوع تشابه أو تقارب بين الفعلين، أو أن

[1]–عبد الله سليمان، شرح قانون العقوبات الجزائري "القسم العام"، الجزء الأول، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002، ص 68.

يكون العقاب في الحالتين يحقق المصلحة الاجتماعية مما يقتضي تقرير عقوبة الثاني على الأول لأن في ذلك اعتداء صريح على مبدأ الشرعية، وهذا ما يعرف بالتفسير بطريق القياس، فالجرائم لا يقررها إلا المشرع والقاضي لا يملك ذلك قانونا[1].

ويمثل نص المادة 330 المعدل بموجب القانون 15-19 من قانون العقوبات الجزائري[2] الركن الشرعي لجريمة ترك الأسرة التي تنص على: " **يعاقب بالحبس من ستة أشهر(6) الى سنتين(2) وبغرامة من 50.000دج الى 200.000دج:**

1-أحد الوالدين الذي يترك مقر اسرته لمدة تتجاوز شهرين(2) ويتخلى عن كافة التزاماته الأدبية أو المادية المترتبة على السلطة الابوية أو الوصاية القانونية، وذلك بغير سبب جدي. ولا تنقطع مدة الشهرين(2) الا بالعودة الى مقر الأسرة على وضع ينبئ على الرغبة في استئناف الحياة العائلية بصفة نهائية.

2-الزوج الذي يتخلى عمدا ولمدة تتجاوز الشهرين (2) عن زوجته وذلك لغير سبب جدي.

3-أحد الوالدين الذي يعرض صحة أولاده أو واحد منهم أو أكثر منهم أو يعرض امنهم أو خلقهم لخطر جسيم بان يسيء معاملتهم او يكون مثلا سيئا لهم للاعتياد على السكر أو سوء السلوك، او بأن يهمل رعايتهم، او لا يقوم بالإشراف الضروري عليهم، وذلك سواء كان قد قضى بإسقاط سلطته الأبوية عليهم أو لم يقض بسقوطها.

4-وفي الحالتين 1و2 من هذه المادة لا تتخذ إجراءات المتابعة الا بناءا على شكوى الزوج المتروك".

---

[1]- عبد الرحمان خلفي، محاضرات في القانون الجنائي العام، دراسة مقارنة، دار الهدى، الجزائر، 2013، ص55.

[2]- القانون ،15-19 المؤرخ في30 ديسمبر 2015، المعدل والمتمم للأمر 66-156 المتضمن قانون العقوبات، الجريدة الرسمية، العدد ،71 الصادرة بتاريخ 30ديسمبر2015

ثانيا: الركن المادي

يجب أن يتحقق في الركن المادي في جريمة ترك الأســـرة وفقا لما جاء في التعديل الجديد لقانون العقوبات ما يلي:

1-الابتعاد عن مقر الأســـرة :معناه الابتعاد جســـديا عن مقر الأســـرة، أي مكان إقامة الزوجين وأولادهما وهذا يعني بالضـرورة وجود مقر الأسـرة يتركه الجاني[1]، ويقصـد بذلك مقر أسرة دائم ومعروف والملاحظ أن القانون يتحدث عن الوالدين بشكل عام، بمعنى أنه في حالة ترك الزوجة لبيت الزوجية وانتقالها للعيش رفقة أبنائها في بيت أهلها وبقاء الزوج، فيكون مقر الأســـرة منعدما لكون كل واحد يعيش منفصـــلا عن الآخر، فإذا أثبت الزوج أن الزوجة قد تركت البيت فعلا فتصـــبح تهمة ترك المحل العائلي المرفوعة ضـــده غير ثابتة في حق الزوج[2].

تجدر الإشارة إلى أنه لكي يقوم أحد الزوجين باتهام الآخر بترك الاسرة، فانه ينبغي ضرورة وجود عقد زواج وإرفاق نسـخة منه بالشـكوى، لأن مجرد تقديم الشـكوى لا يكفي وحده لاتهام هذا الزوج ومتابعته جزائيا، أما إذا كان الزواج قد ابرم وفقا لقواعد الشـــريعة الإســـلامية ولم يســـبق تســـجيله في الحالة المدنية، فإذا قررت الزوجة تقديم شـــكوى عليها أن تثبيت زواجها أولا[3]، وفقا لأحكام المادة 22من قانون الأسرة[4]، بالإضافة إلى إثبات أن العقد مازال قائما ولم يقعِ انحلاله.

---

[1]- أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، د ط، دار هومة، الجزائر، 2005، ص144.

[2]- سارة بريك، القانون الجزائري يصنف الإهمال العائلي في خانة الجرائم: أزواج وزوجات يلجؤون إلى المحاكم لرفع الشكاوى الإهمال العائلي، متوفر على الموقع : WWW.AR-DKNEWS-DZ.COM ، آخر زيارة للموقع بتاريخ 30-04-2021 على الساعة 1:28.

[3]- رفيق العقون، ترك مقر الأسرة في القانون الجزائري، عود الند، مجلة ثقافية فصلية، العدد 102، الجزائر، د. س، د ط، متوفر على الرابط، www.oudnad.net ، آخر زيارة للموقع بتاريخ 30-04-2021 على الساعة 1:48.

[4]- " **-يثبت الزواج بمستخرج من سجل الحالة المدنية، وفي حالة عدم تسجيله يثبت بحكم قضائي**،"المادة 22 من قانون رقم 84-11 مؤرخ في 9 جوان 1984 يتضمن قانون الأسرة، معدل و متمم، مرجع سابق.

2-وجود ولد أو عدة أولاد: ومعناها وجود رابطة الأبوة أو الأمومة، فلا تقوم في حق الجد أو الجدة أو من يتولى تربية الأولاد وهنا يقصد بهم الأولاد الشرعيين دون سواهم، وذلك حسب نص المادة 1/330 من قانون العقوبات التي تنص على:" ....**أحد الوادين الذي يترك مقر أسـرته...**" اذ يقع الاشـكال حول الأطفال المكفولين وكيفية التعامل معهم في هذه الحالة، ويتضح من نص المادة السابقة أن المشمول بالحماية هو الولد الشرعي دون سواه، إذا أن الالتزامات المنصـوص عليها بموجب هذه المادة مترتبة على سـلطة الأبوية، في حين الالتزامات المنصـوص عليها في المادة 116 من قانون الاسـرة[1] هي على سـبيل التبرع لا غير[2].

من خلال استقراء النص القانوني السابق نلاحظ ان المشرع الجزائري أيضا لم يوضح لنا الابوان بصفة واضحة، هل يقصد بهما الاب والأم الشرعيين او غير الشرعيين فاذا كان الامر كذلك فهل يمكن ارتكاب هذه الجنحة من طرف الأب الطبيعي او المتبني؟

بالنسبة للفقه الفرنسي لا يرى أي مشكل في توسيع الحماية لتشمل الأولاد الطبيعيين مادام انه جعل من الطفل الطبيعي يتمتع بنفس حقوق الطفل الشرعي[3].

أما بالرجوع الى التشـريع الجزائري فانه لا يعترف بالأسـرة الطبيعية والمتبنية هذا ما يمكن استخلاصه من المادة 46 من قانون الاسرة الجزائري:" يمنع التبني شرعا وقانونا" فالتبني يعتبر حرام شرعا وممنوع قانونا ولا ينتج عنه أي أثر من آثار البنوة الشرعية[4].

---

[1]- تعرف الكفالة على أنها"**:التزام على وجه التبرع بالقيام بولد قاصر من نفقة وتربية ورعاية قيام الأب بابنه وتتم بعقد شرعي**، "المادة 116 من قانون 84-11 المتضمن قانون الأسرة.

[2]- حمو بن إبراهيم فخار، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن، رسالة لنيل درجة دكتوراه، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015، ص192-193.

[3]- أزكيك سعيد، اهمال الأسرة في التشريع المغربي، الهلال العربية للطباعة والنشر، سنة 1992، ص31.

[4]- عبد العزيز سعد، الجرائم الواقعة على نظام الاسرة، الطبعة الثانية، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر 2007، ص10.

ومن جهة أخرى بالرجوع الى نص المادة 337 مكرر الفقرة الأخيرة من نفس القانون نجدها تنص على " تطبق على العلاقات الجنسية بين الكافل والمكفول العقوبة المقررة للفاحشة المرتكبة بين الأقارب من الفروع والأصول ويتضمن الحكم المقضي به ضد الأب أو الأم أو الكافل سقوط الولاية أو الكفالة".

3-عدم الوفاء بالالتزامات العائلية المترتبة على السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية:

والمقصود بالالتزامات هنا هي كل من الالتزامات المادية والأدبية، اذ تقع على عاتق كل من الأب والأم اتجاه الأولاد فالأب باعتباره صاحب السلطة الأبوية والأم باعتبارها صاحبة الوصاية القانونية عند وفاة الأب.

والتساؤل الذي يطرح في هذا الصدد، هو فيم تتمثل هذه الالتزامات التي تقع على عاتق كل من الأب أو الأم تجاه أولادهما؟

فالمقصود بالواجبات التي تقع على الأب أو الأم هي تلك الالتزامات المادية والمعنوية التي إذا تخلى عنها الآباء أو الأمهات يتعرضون للمتابعة الجزائية.

فبالنسبة للالتزامات المادية تتمثل أساسا في النفقة الغذائية وهي واجبة على الآباء فقد حددتها المادة 75 من قانون الأسرة الجزائري: "**يجب نفقة الولد على الأب ما لم يكن له مال، فبالنسبة للذكور إلى سن الرشد والإناث إلى الدخول ويستمر في حالة ما إذا كان الولد عاجز لعاهة عقلية أو بدنية أو مزاولا لدراسته وتسقط بالاستغناء عنها بالكسب** ".

أما الالتزامات الأدبية والمعنوية فقد نصت عليها المادة 36 من قانون الأسرة المتعلقة بواجبات الزوجين أثناء الحياة الزوجية على أنه: " **يجب على الزوجين التعاون على مصلحة الأسرة ورعاية الأولاد وحسن تربيتهم** " كما نصت المادة 62 من قانون الأسرة المتعلقة بالحضانة " **الحضانة هي رعاية الولد وتعليمه والقيام بتربيتهم على دين أبيه والسهر على حمايته وحفظه صحة وخلقيا** "

والملاحظ أن المشـــرع الجزائري قد أجاد في عدم التفريق بين الالتزامات الواقعة على الأب بصفته صاحب السلطة الأبوية، والأم صاحبة الوصاية القانونية بعد وفاة الأب، أو بعد إسناد الحضـــانة إليها بعد فك الرابطة الزوجية فكل منهما يتحمل التزاماته المادية والمعنوية، على خلاف ما اتجه إليه القضـــاء في فرنســـا من تخصـــيص الالتزامات المادية والأدبية للأب والمعنوية للام، لان مصـــلحة الطفل تتنافى وهذه التفرقة، وتفرض عدم التخصـــيص في الالتزامات[1].

4-ترك مقر الأسرة لمدة تتجاوز الشـهرين: اضـافة إلى ما سـبق يشـترط أيضـا ترك مقر الأسـرة مدة زمنية معينة حددها القانون بألا تتجاوز شـهرين متتالين، ويبدأ حسـابها من تاريخ ترك مقر الزوجية والتخلي عن التزاماته العائلية، معا إلى غاية تقديم الشـــكوى، والعودة إلى مقر الأســـرة تقطع مدة الشـــهرين ولكن شـــريطة أن تكون هذه العودة تعبر عن الرغبة في اســـتئناف الحياة الزوجية، ويبقى لقاضـــي الموضـــوع أن يقرر صـــدق العودة على ألا يأخذ بالرجوع المؤقت الذي لا يفتعله إلا لتفادي المتابعة القضائية .

ويمكن القول ان تقرير المشـرع لمدة الترك بشـهرين لا يوجد ما يبررها خاصـة أنه وبالرجوع إلى قانون الأســـرة نجد انه اعتبر في المادة 110 منه" **أن الغائب الذي منعته ظروف قاهرة من الرجوع إلى محل إقامته أو إدارة شـؤونه بنفسـه أو بواسـطة مدة سـنة، وتسـبب غيابه في ضرر الغير يعتبر كالمفقود**".

فبالمقارنة بين هذين النصـــين، نجد أن المشـــرع رتب على الغياب أثرين مختلفين باختلاف الظروف، اذ يرى أن الغياب الإرادي لشـــهرين يترتب عليه قيام جريمة الترك في حين أن

---

[1]- عبد الحليم بن منشري، الجرائم الأسرية دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، أطروحة دكتوراه في القانون الجنائي، جامعة محمد خيضر بسكرة،2008، ص.414-415.

الغياب لظروف قاهرة حتى يعتبر غيابا ضـارا تكون مدته سـنة، وهو ما يجعلنا نتسـاءل عن المعيار المعتمد في تقدير الضرر المترتب عن الغياب سواء كان إراديا أو لقوة قاهرة؟[1]

ثالثا: الركن المعنوي

بالإضـافة إلى الركن المادي يجب أن يتوفر الركن المعنوي، أي العنصـر الإرادي لقيام جريمة ترك مقر الأسـرة، الذي يتمثل في نية المغادرة للوسـط العائلي إضـافة إلى إرادة قطع الصـلة بالأسـرة، والركن المعنوي يتكون من قصـد جنائي خاص وقصـد جنائي عام، فهذا الأخير يتمثل في انصـراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الفعل مع علمه بكافة العناصـر المكونة للركن المادي للجريمة كما ينتفي القصـد الجنائي العام لانتفاء إرادة الفاعل إذا كانت تحت تأثير إكراه مادي كما ينتفي أيضـا في حالة انعدام علم الجاني، أما القصـد الجنائي الخاص يتمثل في العلم والإرادة ويتحقق هذا القصد بتوجيه إرادة الجاني إلى ترك مقر الأسرة والتهرب أو الإخلال بالتزاماته المادية والمعنوية أي إرادة الهجر دون سـبب جدي يبرر ذلك، لذلك يبقى لقاضـي الموضـوع السـلطة التقديرية في افتراض وجود القصـد الجنائي من عدمه حسب ما تتوفر لديه من أدلة تثبت ذلك[2].

وانطلاقا مما تقدم فجريمة ترك مقر الأسـرة تتطلب أن يكون الأم والأب على وعي تام بخطورة إخلاله بالتزاماته العائلية، وما يترتب عنها من نتائج وخيمة على صـحة وسـلامة وتربية وأخلاق أبنائهم القصر[3].

---

[1]– فريد علواش، جريمة ترك الاسرة في قانون العقوبات الجزائري، مخبر أثر الاجتهاد القضائي على حركة التشريع، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بسكرة، مجلة الاجتهاد القضائي، العدد الثالث، ديسمبر 2016، ص62.

[2]– عبد الحليم بن منشري، المرجع السابق، ص417.

[3]– أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص.152

وعلى المتهم أن يدحض وجود النية الإجرامية أو وجود القصد الجنائي وأن يؤسس خروجه أو تركه لمقر الأسـرة على سـبب مشـروع مع قيامه بالتزاماته العائلية على الوجه المطلوب على الرغم من بعده عن البيت[1].

كما أن عنصر فقدان السبب الجدي يعتبر من العناصر المكونة لجريمة ترك مقر الأسرة، فغياب الموجب القاهر أو السبب الشرعي الذي يجعل الأب أو الأم أو الزوج بتخليه عن كل أو بعض التزاماته العائلية أو يترك مقر الزوجية بصفته صاحب السلطة الأبوية أو الوصاية القانونية[2].

فبمفهوم المخالفة فقد أجاز المشرع الجزائري للأب والأم ترك مقر الأسرة لسبب جدي سواء كانت ظروف صـحية أو عائلية أو مهنية، دفعت الأب إلى ترك مقر الأسـرة أو بيت الزوجية كسبب أداء الخدمة الوطنية أو داعي البحث عن عمل .... فإن السبب عندئذ يعتبر سببا جديا وشرعيا وليس فيه نية الإضرار بأفراد الأسرة.

لقد نصـت المادة 330 من قانون العقوبات الجزائري على هذا العنصـر بقولها:" ...بغير سبب جدي ..."، فهذه العبارة تعتبر غامضة يتم إخضاعها للسلطة التقديرية للقاضي، الذي يجب أن يبحث عن جميع الوسـائل التي تمكنه وتعينه على عمله، فالسـبب الجدي الموجب للقهر هو ظرف تسقط بموجبه الصفة الإجرامية للأفعال التي يرتكبها المتهم.

وعليه فإن إبراز عدم وجود السـبب الجدي عنصـر ضـروري يجب الإشـارة إليه في الحكم القاضـي بالإدانة في جنحة ترك مقر الأسـرة[3] وهكذا جاء في الحكم الجزائي الصـادر عن محكمة بومرداس "...أنه ترك مقر أسـرته لمدة تتجاوز شـهرين وتخلى عن التزاماته الأدبية

---

[1]– أحمد الخمليشي، القانون الجنائي الخاص، الجزء الثاني، الطبعة الثانية، مكتبة المعارف، الرباط، سنة 1986، ص.204.

[2]– عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص.15.

[3]– أحسن بوسقيعة، المرجع السابق،ص152.

والمادية تجاه أولاده وأســـرته ودون أن يقدم ســـببا جديا عن ذلك الأمر يجعل أركان جنحة الإهمال متوفرة طبقا للمادة 330 من قانون العقوبات ويتعين إدانته بها[1]"

ومما تجدر بنا الاشـــارة اليه هو ما حدث خلال جائحة كورونا أين أغلقت الحدود البرية، الجوية والبحرية، مما ادى الى شـلل في قطاع النقل بشـكل عام وبالتالي صـعوبة ان لم نقل اسـتحالة انتقال الاشـخاص من مكان لآخر وهذا ما قد يسـبب عدم التحاق الزوج الى بيت الزوجية لمدة قد تزيد عن شهرين كاملين، الا ان الأمر هنا مسبب ومؤسس فالغياب كان لقوة تفوق ارادة الزوج، ولم يكن له الخيار في الرجوع للبيت الزوجي من دونه.

وخلاصـة القول، هو أن جريمة ترك مقر الأسـرة لا يمكن تحققها والمعاقبة عليها إلا بتوافر عناصر أساسية وهي الابتعاد جسديا عن مقر الاسرة ووجود رابطة الابوة أو الأمومة، وعدم الوفاء بالالتزامات العائلية لمدة تفوق الشـهرين دون سـبب جدي، فإذا تخلف عنصـر من هذه العناصر زالت الصفة الإجرامية عن الفعل.

رابعا: اجراءات المتابعة لحماية الكيان الأسري

الأصـــل في تحريك الدعوى العمومية هو من اختصـــاص النيابة العامة وحدها باعتبارها وكيلة على المجتمع، كما نصـــت عليه المادة **1 و29** من قانون الإجراءات الجزائية، حيث نصـت المادة 1 منه على أن:" **الدعوى العمومية لتطبيق العقوبات يحركها ويباشـرها رجال القضاء أو الموظفون المعهود إليهم بمقتضى القانون كما يجوز أيضا للطرف المتضرر أن يحرك الدعوى طبقا للشروط المحددة في القانون**".

[1]– حمو فخار، الحماية الجنائية للطفل في التشريع الجزائري والقانون المقارن، رسالة دكتوراه جامعة بسكرة، الجزائر، 2015، ص188.

والمادة 29 من نفس القانون" **تباشر النيابة العامة الدعوى العمومية باسم لمجتمع وتطالب بتطبيق القانون وهي تمثل أمام كل جهة قضائية، ويحضر ممثلها المرافعات أمام الجهات القضائية المختصة بالحكم...."**

نستشف من خلال هذه النصوص القانونية أن تحريك الدعوى العمومية في هذه الجريمة مقيد على شرط تقديم شكوى من قبل الزوج المتروك وهذا طبقا لنص الفقرة الأخيرة من المادة 330 من قانون العقوبات بل الأكثر من ذلك فقد ذهبت المحكمة العليا إلى جعل أحد الأسباب المؤدية إلى النقض هو عدم الإشارة إلى شكوى الزوج المتروك وهو ما نصت عليه في إحدى قراراتها الذي جاء في حيثياتها" يعتبر مشوبا بالقصور ومتقدم الأساس القانوني وبالتالي يستوجب نقض القرار ... ولم يشر إلى شكوى الزوجة المهجورة "[1].

لا تتخذ إجراءات المتابعة إلا بناءا على شكوى من الزوج المتروك المادة 3/330 من قانون العقوبات ويترتب على ذلك النتائج التالية:

*إذا باشرت النيابة العامة المتابعة بدون شكوى، تكون هذه المتابعة باطلة بطلانا نسبيا لا يجوز لغير المتهم إثارته، على أن يثيره أمام محكمة أول درجة وقبل أي دفاع في الموضوع.

*إذا كانت النيابة العامة مقيدة في تحريك الدعوى العمومية بشكوى الزوج المتروك بحيث لا يجوز لها مباشرة المتابعة الجزائية بدون شكوى، فإنها تبقى صاحبة سلطة ملائمة، ومن ثم يجوز لها تقرير حفظ الشكوى ان هي رأت بأن شروط المتابعة غير متوفرة، مادامت المتابعة معلقة على شكوى وبالتالي فإن سحب الشكوى يضع حدا للمتابعة حسب المادة 3/6 من قانون الإجراءات الجزائية[2].

---

[1]– عبد الحليم بن مشري، المرجع السابق، ص.150.

[2]– أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص.150.

مما سبق أجد أن المشرع الجزائري قيد تحريك الدعوى العمومية بالنسبة لها أيضا بضرورة تقديم شكوى من الزوج الذي بقي في مقر الأسرة، وإن تنازل عن هذه الشكوى يكون مقبولا بالنسبة لهذه الجريمة ما لم يكن قد صدر حكم نهائي فإنه في هذه الحالة لا يوقف التنازل تنفيذ الحكم النهائي[1].

ما يمكن قوله أن أحد الزوجين الذي قدم شكوى ضد الزوج الآخر يجب أن يكون لازال باقيا في مقر الزوجية، لأنه إذا كان الزوج قد ترك محل الزوجية وقامت الزوجة هي الأخرى بترك مقر الزوجية أو العكس فإنه لا مجال لقبول الشكوى من أحدهما، ولا مجال لتطبيق المادة 330من قانون العقوبات، لأن بقاء الشاكي في مقر الزوجية يعتبر شرطا لقبول الشكاية ولإمكانية القيام بإجراءات المتابعة[2].

وبالطبع لابد من وجود رابطة سببية بين السلوك الإجرامي والنتيجة التي تتحقق مع توافر القصد الجنائي الذي يتمثل في اتجاه الجاني وإدراكه إلى إلحاق الضرر بعائلته وأسرته وأولاده، نتيجة التخلي عنهم لمدة زمنية محددة لا تقل عن الشهرين، أما إذا كان الزوج ينفق عن عائلته ويهتم بأحوالهم وتفقدهم بالسؤال عنهم، ورغم غيابه عنهم، فهذا ما يجعل من الجريمة واقعة غير متكاملة الأركان وينفي عن صاحبها العقاب، ولو كانت المدة تتجاوز الشهرين، وتحسب هذه المدة ابتداء من ترك الزوج لمقر الزوجية والتخلي عن الالتزامات العائلية إلى تاريخ تقديم الشكوى ضده [3].

---

[1]– محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار هومه، الطبعة السادسة، الجزائر، سنة 2011، ص13.

[2]– عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص.16-17.

[3]–بوزيان عبد الباقي، الحماية الجنائية للرابطة الأسرية في التشريع الجزائري، مذكرة ماجستير في العلوم الجنائية وعلم الإجرام، كلية الحقوق، جامعة أبي بكر بلقايد، تلمسان، 2009-2010، ص.43

خامسا: الجزاء المقرر لجريمة ترك مقر الأسرة

لما تجتمع أركان الجريمة يمكن أن تتم المتابعة الجزائية، وعند حدوثها إما أن يحكم القاضـــي بالبراءة في حالة عدم ثبوت إدانة المتهم أو لعدم وجود أدلة كافية، وإما أن يحكم القاضي بالعقوبة المقررة في حالة ثبوت التهمة في حق المتهم.

تعاقب المادة 330 في فقرتها الأخيرة على ترك مقر الأسرة" يعاقب بالحبس من ستة أشهر إلى ســنتين وبغرامة من 50.000 إلى 200.000 دج أحد الوالدين الذي يترك مقر أســرته لمدة تتجاوز الشـهرين ويتخلى عن كافة التزاماته الأدبية والمادية المترتبة عن السلطة الأبوية والوصاية القانونية".

وعلاوة على العقوبة الأصــلية ســابقة الذكر نصــت المادة 332 من قانون العقوبات على جواز الحكم على المتهم بالحرمان من ممارســـة الحقوق الوطنية والمدنية والعائلية، كعقوبة تكميلية، وذلك من سنة إلى خمس سنوات[1].

وبوجه عام يجيز قانون العقوبات الحكم على الشـــخص المدان لارتكابه جنحة ترك مقر الأســرة بالعقوبات التكميلية الاختيارية المنصــوص عليها في المادة 9 المتمثلة في المنع من ممارسـة مهنة أو نشـاط، إغلاق المؤسـسـة، الإقصـاء من الصـفقات العمومية، الحضـر من إصـدار الشـيكات أو اسـتعمال بطاقات الدفع، سـحب أو توقيف رخصـة جديدة، سـحب جواز السفر وذلك لمدة تتجاوز 5 سنوات[2].

---

[1]– المادة 332 من القانون 66–156 المتضمن قانون العقوبات الجزائري:" **ويجوز الحكم علاوة على ذلك على كل من قضي عليه بإحدى الجنح المنصوص عليها في المادتين 330و331 بالحرمان من الحقوق الواردة في المادة 14 من هذا القانون من سنة على الأقل الى خمس سنوات على الأكثر**".

[2]–أحسن بوسقيعة، المرجع السابق، ص.158.

لا يعاقب بهذه العقوبة حسب القضاء الفرنسي إلا المدين بالالتزامات العائلية أي الأب والأم دون غيرهما ممن قد يوصف بالشريك[1].

مما سبق ذكره يرى الباحثون انه إذا رأت المحكمة أن كافة العناصر الاجرامية متوفرة وقررت إدانة الزوج المشتكى منه، فانه سيكون من الأفضل لها أن تحكم عليه بعقوبة مالية رمزية مخففة وان تحكم عليه بعقوبة مدنية مع وقف التنفيذ كلما ظهر لها ذلك من دراسة ظروف الحال إن العقاب المخفف أو الرمزي أو الموقوف من شأنه أن يساعد في إعادة بناء قواعد الأسرة على أساس المحبة والتعاون والوفاق[2].

المبحث الثاني: الآثار القانونية للوساطة الجزائية في جرائم الأسرة

تتجلى آثار الوساطة الجزائية بمدى تنفيذ الاتفاق الذي التوصل اليه، بحيث يفترض ان هذا الاتفاق كان بإرادة الطرفين بناءا على مبدا الرضائية، غير أنه في بعض الحالات لا يتم تنفيذ اتفاق الوساطة ومن ثمة يقرر وكيل الجمهورية ما يراه مناسبا ومن خلال هذا المطلب سيتم دراسة كل حالة على حدة مع تبيان الأحكام المتعلقة بكل من حالة تنفيذ اتفاق الوساطة في المطلب الأول، وحالة عدم تنفيذ اتفاق الوساطة في المطلب الثاني.

المطلب الأول: الآثار المترتبة على تنفيذ اتفاق الوساطة

واستنادا إلى ما سبق يمكن حصر آثار الوساطة الجزائية في حال نجاحها فيما يلي:

الفرع الأول: وقف تقادم الدعوى العمومية

قبل الخوض في المقصود بوقف تقادم الدعوى العمومية لابد أولا من التطرق الى معنى الدعوى العمومية ووقف تقادمها حسب الآتي:

---

[1]–دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، قسنطينة، 2005، ص127.

[2]–عبد العزيز سعد، المرجع السابق، ص.17–18.

أولا: معنى تقادم الدعوى العمومية

تعكس الدعوى العمومية حق الدولة في توقيع العقاب على مقترف الجريمة وتتجسد في كل نشاط اجرائي بدءا من تحريكها الى غاية صدور حكم نهائي في موضوعها وبه تنقضي بوصفه المنهج الطبيعي لانقضائها لا محال، غير انه قد يعترض هذه سير هذه الدعوى ظروف معينة تؤدي الى انقضائها كالتقادم حسب ما جاء في نص المادة 06 من القانون 15-02 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية التي تنص على:" **تنقضي الدعوى العمومية الرامية الى تطبيق العقوبة بوفاة المتهم وبالتقادم**....." ويقصد بانقضاء الدعوى العمومية انقضاؤها بمرور مدة من الزمن دون أن يتخذ في شأنها أي اجراء من الإجراءات[1] وتحدد هذه المدة الزمنية بموجب القانون ابتداءا من يوم ارتكاب الجريمة الآنية ومن تاريخ اكتشاف الجريمة المستمرة[2] أو من تاريخ آخر اجراء اتخذ اذا كانت الدعوى العمومية قد سبق تحريكها.

وترتكز فكرة تقادم الدعوى العمومية على عدة أسباب أبرزها: نسيان الجريمة وآثارها بمضي الوقت وصعبة اثباتها لضياع الأدلة إضافة الى المحافظة على استقرار المراكز القانونية.

وتختلف مدة تقادم الدعوى العمومية بالنظر الى نوع الجريمة، وقد حددها المشرع الجزائري حسب ما ورد في قانون الإجراءات الجزائية بعشر سنوات بالنسبة للجنايات، وثلاث سنوات بالنسبة للجنح وبسنتين بالنسبة للمخالفات.

ثانيا: المقصود بوقف تقادم الدعوى العمومية

يقصد بوقف التقادم:" قيام مانع يحول دون سريانه فيتوقف هذا السريان الى ان يزول هذا المانع فيعاد سريانه من حيث توقف مع اسقاط مدة التوقف وحدها"[3] وبالتالي فهو يختلف عن

---

[1]- جاد سامح السيد، تقادم الدعوى الجنائية، مطبعة دار الهدى، القاهرة، مصر، سنة 1984، ص64

[2]-أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي العام، ط6، دار هومة، الجزائر، 2008، ص87.

[3]- أحمد حبيب السماك وفاضل نصر الله، شرح قانون الإجراءات والمحاكمات الكويتي، ط1، كلية الحقوق، جامعة الكويت، 2008، ص353.

المعنى المقصود بانقطاع التقادم الذي يرتب محو المدة السابقة على الانقطاع ويتم حساب مدة التقادم كاملة من جديد كون الاجراء الذي انقطع بسببه التقادم يعيد الى الأذهان فكرة الجريمة وآثارها ومن ثمة يكون من اللازم حساب مدة جديدة للتقادم[1].

وقد تبنى المشرع الفرنسي فكرة قطع أو انقطاع التقادم من خلال المادة 4/41 باعتبار أن إجراء الوساطة يعد من قبيل إجراءات الاستدلال التي تتخذ في مواجهة المتهم، وحيث أن تقادم الدعوى يبدأ من تاريخ آخر إجراء يتخذه في مواجهته، ويتم مباشرة الدعوى العمومية كما يترتب على الوساطة إجراءات أخرى تبعا لنتائجها

وعلى ذلك فوقف تقادم الدعوى العمومية كأثر فوري للجوء الى الوساطة يعني عدم حساب مدة التقادم بقيامها مع حساب المدة التي سبقتها.

ثالثا: النطاق الزمني لوقف تقادم الدعوى العمومية

نصت المادة 37 مكرر 7 من قانون الإجراءات الجزيئية على:" **يوقف سريان تقادم الدعوى العمومية خلال الآجال المحددة لتنفيذ اتفاق الوساطة**"، ونضت المادة 110 من القانون 15-12 المتضمن قانون حماية الطفل في فقرتها الأخيرة على ان ":اللجوء الى الوساطة يوقف سريان تقادم الدعوى العمومية ابتداء من تاريخ اصدار وكيل الجمهورية مقرر اجراء الوساطة" من خلال النصين السابقين يستنتج ان المدة الزمنية المخصصة لتنفيذ اتفاق الوساطة توقف تقادم الدعوى العمومية وذلك فيما يخص الجرائم المرتكبة من طرف البالغين، في حين ان كامل إجراءات الوساطة وابتداءا من اصدار وكيل الجمهورية مقرر اجراء الوساطة توقف تقادم الدعوى العمومية فيما يخص الجرائم المرتكبة من طرف الأطفال الجانحين أي ان المشرع الجزائري وسع من نطاق الزمني الموقف لسريان تقادم الدعوى العمومية فيما يخص الجرائم المرتكبة من طرف الأطفال الجانحين مقارنة بنظيره المخصص

[1]- علي عبد القادر القهوجي، شرح قانون أصول المحاكمات الجزائية، دراسة مقارنة، الكتاب الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت لبنان، 2002، ص309.

للجرائم المرتكبة من طرف البالغين، وفي حقيقة الأمر كان على المشـرع الجزائري ان يتدارك هذا السـهو لأنه لا يوجد ما يبرر هذا الفرق، فالمنطق يدعو ان اللجوء الى الوسـاطة و منذ اصـدار مقرر اجراءها و السير فيها الى غاية انتهائها يوقف سريان الدعوى العمومية بغض النظر عن سـن مرتكب الجريمة، فهذا الفرق لا يحمي الطفل الجانح ولا يشـدد عقوبة البالغ، وبذلك فالمشـرع مدعو الى إعادة صـياغة نص المادة المذكورة على النحو الذي يجعل من النطاق الزمني لوقف تقادم الدعوى العمومية يبدأ من قرار اللجوء الى الوسـاطة، وليس خلال المدة الزمنية التي يتم فيها تنفيذ اتفاق الوساطة فقط[1].

وأشـير هنا الى ان المشـرع الجزائري لم يحدد أجلا معينا للوسـاطة في المادة الجزائية وانما ترك مسألة تحديدها لاتفاق الأطراف.

إذا تم تنفيذ اتفاق الوسـاطة الذي أبرم بين كل من الضـحية والمشـتكى منه خلال الأجل المحدد في محضر الاتفاق، فإن ذلك يعني وضع حد لإجراءات المتابعة الجزائية، فتنفيذ هذا الاتفاق من شأنه وضع حدا للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عنها.

الفرع الثاني: انقضاء الدعوى العمومية

تنقضـي الدعوى العمومية بأسـباب عامة تتعلق بكافة الجرائم كما تنقضـي بأسـباب خاصـة، هذه الأخيرة متعلقة بجرائم محددة، وعليه فإن من بين الأسـباب الخاصـة لانقضـاء الدعوى العمومية تنفيذ اتفاق الوساطة لأن المشرع حدد جرائم معينة تجوز فيها الوساطة على سبيل الحصر.

هذا ما ورد في نص المادة 3/6 من قانون الإجراءات الجزائية والتي نصـت على ما يلي:" **تنقضـي الدعوى العمومية بتنفيذ اتفاق الوسـاطة ويسـحب الشـكوى إذا كانت هذه شـرطا**

---

[1]– أميرة بطوري، آثار الوساطة الجزائية على الدعوى العمومية في التشريع الجزائري، أستاذة بجامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، مقال منشور في مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، الجزائر، بتاريخ 30-05-2019، عدد01، المجلد33، ص 957-960.

لازما للمتابعة" ويتضـــح من نص المادة أنه: لا يكفي لانقضـــاء الدعوى العمومية مجرد الاتفاق حول كيفية حل النزاع، بل لابد على الجاني تنفيذ مضـمونه، فإذا ما نفذ الجاني عن اتفاق الوســاطة بمحتواه على أكمل وجه وفي الميعاد المحدد تنتفي ضــده المتابعة الجزائية، وبالتالي تنقض الدعوى العمومية بعد تأكد وكيل الجمهورية من ذلك. وما دامت المســألة عملية فيمكن إثبات هذا التنفيذ بمقرر يدون فيه ما تم الوقوف عليه، وما يبقى على وكيل الجمهورية إلا إصدار قرار بانقضاء الدعوى العمومية بالنسبة للمشتكى منه بعد تنفيذه لاتفاق الوساطة[1].

ونص المشرع التونسي على انقضاء الدعوى في حال قيام الجاني بتنفيذ اتفاق الوساطة أو تعذر القيام بتنفيذه لسبب يرجع في ذلك للمجني عليه، ويترتب على ذلك قيام وكيل الجمهورية بإصدار قرار بحفظ الدعوى الجنائية بالصلح[2].

على خلاف المشـرع الفرنسـي الذي قرر بأن نجاح الوسـاطة يؤدي إلى قيام النيابة العامة بإصـدار قرار بحفظ الأوراق وهو ما عبر عنه في المادة 330 من قانون الإجراءات الجزائية الفرنسي أنه في حالة تنفيذ مرتكب الجريمة التدابير المنصوص عليها في هذا القسم بما فيها الوســاطة، فإن للمدعي العام أن يقرر الحفظ القضــائي[3] ، كما أوردت المادة 330/ 17من نفس القانون الى أن تنفيذ اتفاق الوساطة لا يشكل سببا لانقضاء الدعوى الجزائية ،ويترتب على نجاح الوســـاطة حفظ الملف بموجب مقرر إداري[4] وهذا ما يعني أنه في حالة نجاح الوساطة لا تملك النيابة العامة إقامة الدعوى العمومية وانما تصدر قرار بالحفظ، وبذلك فإن الآثار القانونية التي تترتب على نجاح الوســـاطة الجزائية تتمثل في عدم جواز الادعاء

---

[1]– محمد إبراهيم محمد أبو مخو، المرجع السابق، ص58.

[2]– سعاد قطاف، المرجع السابق، ص38.

[3]– عبد الرحمان خلفي، محاضرات في الإجراءات الجزائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2016–2017، ص153.

[4]– بثينة خربوش، المرجع السابق، ص78.

المباشر وتحريك الدعوى العمومية عن ذات الواقعة وعدم الاعتداد بالجريمة كسابقة في العود وعدم تسجيلها في صحيفة السوابق القضائية[1].

غير أن المشرع الجزائري أحسن باعتماد إجراء الوساطة الجزائية سببا من أسباب انقضاء الدعوى العمومية، ولم يجعله سببا لحفظ القضية، لأن الأمر بالحفظ يبقي سلطة النيابة العامة في تحريك الدعوى العمومية قائمة، فقد تعيد فتح التحقيق مرة أخرى استنادا لسلطة الملاءمة التي تمتاز بها وتتابع المشتكى منه على ذات الأفعال، وهذا قد يؤدي إلى عدم جدوى الوساطة الجنائية، طالما أنها لا تؤدي إلى انقضاء الدعوى العمومية، وبالتالي يعتبر سببا قد يؤدي بدوره إلى عزوف أطراف النزاع عن اللجوء للوساطة الجنائية كبديل للدعوى العمومية[2].

الا أنه بالمقابل أغفل النص على حالة تعدد الجناة وقبل أحدهم الوساطة ولم يقبل الباقين فلم يبين أثر انقضاء الدعوى العمومية في حق الذين لم يقبلوا إجراء الوساطة.

على عكس نظيره التونسي الذي نص على أن انقضاء الدعوى العمومية يسري إلا في حق المشتكى منه الذي أبرم اتفاق الوساطة ففي حالة تعدد المشتكى منهم، سواء كانوا فاعلين أصليين أو مساهمين لا حق لهم التمسك بانقضاء الدعوى العمومية الناتجة عن وساطة لم يكونوا طرفا فيها[3].

المطلب الثاني: الآثار المترتبة على عدم تنفيذ اتفاق الوساطة (فشل الوساطة)

لم ينص المشرع الجزائري على حالة فشل الوساطة الجزائية عند عدم توصل الأطراف إلى اتفاق ينهي النزاع بينهم، إلا أنه قياسا على حالة عدم تنفيذ اتفاق الوساطة الجزائية يتخذ

---

[1]– عبد اللطيف بوسري، المرجع السابق، ص50.

[2]– بدر الدين يونس، المرجع السابق، ص109.

[3]– محمد الطاهر بلموهوب، الوساطة القضائية، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في العلوم الإسلامية، جامعة باتنة 1، 2016–2017، ص216.

وكيل الجمهورية ما يراه مناســـبا بشـــأن إجراءات المتابعة في حق الجاني، ففي حالة عدم توصـــل طرفي النزاع لاتفاق لوكيل الجمهورية ســـلطة تحريك الدعوى العمومية وفقا لمبدأ الملائمة.

ويرجع أيضا فشل الوساطة إلى عدة أسباب مثل: تعذر التفاوض، تقاعس الجاني عن تنفيذ التزامه، وتعنت المجني عليه في التفاوض[1].

بالإضـافة إلى متابعة الجاني على أسـاس التقليل من شـأن الأحكام القضـائية المنصـوص عليها في المادة 147 فقرة 02من قانون العقوبات.

كما لم يحدد المشــرع الجزائري مدة تنفيذ اتفاق الوســاطة الجزائية، غير أنّه ترك الســلطة التقديرية لوكيل الجمهورية لتحديد هذه المدة، على خلافه في المواد المدنية طبقا لنص المادة 996 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي نصـــت على:" **لا يمكن أن تتجاوز مدة الوساطة (3) ثلاثة أشهر. ويمكن تجديدها لنفس المدة مرة واحدة بطلب من الوسيط عند الاقتضاء، بعد موافقة الخصوم**"

كذلك من التشــريعات التي حددت هذه المدة، كالمشــرع الفرنســي الذي حددها في قانون الإجراءات الجزائية ب6 أشهر.

كما يجب أن يوقع محضـــر اتفاق الوســـاطة من طرف وكيل الجمهورية وأمين الضـــبط والأطراف وتسـليم نسـخة منه لكل طرف، إذ أن توقيع وكيل الجمهورية يعتبر بمثابة ضـمانة لمضـمون الاتفاق ويمكن له اتخاذ ما يراه مناسـبا بشـأن إجراءات المتابعة الجزائية. لأن عدم اتفاق الوساطة او فشلها أساسا لا يشكل انقضاء حق الدولة في العقاب ونكون امام متابعة جزائية كما يلي:

[1]– بثينة خربوش، المرجع السابق، ص79.

الفرع الأول: اتخاذ وكيل الجمهورية ما يراه مناسبا:

من الممكن ألا يوفق وكيل الجمهورية في مهمته وتفشـــل الوســـاطة في إيجاد حل نهائي للنزاع القائم بين الأطراف، كما قد لا يقوم الجاني بتنفيذ ما تضمنه اتفاق الوساطة، ففي كلتا الحالتين يقوم وكيل الجمهورية بتحريك الدعوى العمومية. نصت المادة 37 مكرر 8 أنه:" **إذا لم يتم تنفيذ الاتفاق في الآجال المحددة، يتخذ وكيل الجمهورية ما يراه مناســـب بشـــأن إجراءات المتابعة**" ومعنى ذلك أن له تحريك الدعوى العمومية وهو ما جاءت به المادة 2/115 من قانون حماية الطفل التي نصـــت" **:في حالة عدم تنفيذ التزامات الوســـاطة في الأجـــل المحـــدد في الاتفـــاقي يبـــادر وكيـــل الجـــمهوريـــة بمتـــابعـــة الطفـــل**" غير ان قانون حماية الطفل ألزم وكيل الجمهورية بمتابعة الطفل بســـبب عدم تنفيذ اتفاق الوســـاطة في الأجل المحدد أو إحدى الالتزامات المحددة في المادة 114 من نفس القانون، وفي قانون الإجراءات الجزائية أعطى وكيل الجمهورية ســـلطة اتخاذ ما يراه مناســـبا بشـــأن إجراءات المتابعة في تحريك الدعوى العمومية أو حفظ الملف[1].

اذ تتمتع النيابة العامة بســـلطة وحق تحريك الدعوى العمومية في حال وقوع أي جريمة وتتصرف وفقا لحقها في تحريك الدعوى العمومية وتتخذ هذا التصرف أحد الشكلين التاليين[2] اما بتحريك الدعوى العمومية أمام قضـــاء التحقيق، أو بتحريكها أمام قضـــاء الحكم مباشـــرة وهذا طبقا لنص المادة 5/36 من قانون الإجراءات الجزائية.

أولا: تحريك الدعوى العمومية أمام قضاء التحقيق

تنص المادة 5/36 من قانون الإجراءات الجزائية المعدلة بموجب الأمر 15-02 على ما يلي": ...**تلقي المحاضـــر والشـــكاوى والبلاغات ويقرر ما يتخذه بشـــأنها ويخطر الجهات القضـــائية المختصـــة بالتحقيق أو المحاكمة للنظر فيها**..."، أي أن النيابة العامة يمكنها أن

---

[1]-نور الهدى بن درميع، المرجع السابق، ص54.

[2]- مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، المؤسسة الوطنية للكتاب، الجزائر1987، ص111.

تقوم بتحريك الدعوى العمومية وذلك بتبليغ الجهات القضـــائية المختصـــة بالتحقيق حول الجريمة المرتكبة وتســند إلى قاضـــي التحقيق مهمة إجراء البحث أو التحري للوصـــول إلى المجرم الحقيقي.

وبالنسبة للجرائم الماسة بالأسرة التي شملتها الوساطة، فإن التحقيق الابتدائي اختياري فيها عملا بنص المـادة 66 من ذات القـانون على أن:" **التحقيق الابتـدائي وجوبي في مواد الجنايات**". مالم ترد في هذا الشأن نصوص خاصة. كما يجوز إجراءه في مواد المخالفات إذا طلبه وكيل الجمهورية. وعلى هذا الأساس فإن النيابة العامة يمكنها تحريك الدعوى العمومية عن طريق قضـــاة التحقيق خصـــوصـــا في القضـــايا الجنائية، وبذلك يحيل وكيل الجمهورية الملف إلى قاضي التحقيق للتحقيق فيه طبقا للقانون، وتكون بواسطة طلب فتح تحقيق يلتمس فيه وكيل الجمهورية من قاضي التحقيق إجراء تحقيق في وقائع محددة وذلك بعد تلقيه تقارير ومحاضـر من الضـبطية القضـائية أو شـكوى من المجني عليه، ويرفق وكيل الجمهورية هذا الطلب بالملف كاملا والأدلة والمســتندات المثبتة للجريمة وقد يكون هذا الطلب موجها ضـــد شـــخص معروف أو مجهول طبقا لنص المادة 67 في فقرتيها الأولى والثانية[1]، اذ لا يجوز لقاضي التحقيق ان يجري تحقيقا الا بناءا على طلب من وكيل الجمهورية حتى ولو كان ذلك بصدد جنحة أو جناية متلبس بها. وكذا يجوز ان يكون التحقيق ضد شخص مسمى أو غير مسمى.

ثانيا: تحريك الدعوى العمومية أمام قضاء الحكم مباشرة

لا يمكن تحريك الدعوى العمومية مباشـــرة أمام المحكمة إلاّ في الجنح والمخالفات ويعرف بالاستدعاء المباشر للمثول أمام المحكمة الجزائية مثلما هو الحال بالنسبة لجنحة عدم تسديد النفقة، ويتم التكليف بالحضـور للمحكمة وتعين النيابة العامة تاريخ الجلسـة لجميع الأطراف، وترسل ملف الدعوى إلى المحكمة المختصـة للبث فيه طبقا للمادة 333من قانون الإجراءات

[1]– معراج جديدي، الوجيز في الإجراءات الجزائية مع التعديلات الجديدة، الجزائر، ص24.

الجزائية، أو بحضور الأطراف بإرادتهم بالأوضاع المنصوص عليها في المادة 334من ذات القانون، ويكون تسليم المتهم التكليف بالحضور في المواعيد وبالأوضاع المنصوص عليها في المواد 439 وما يليها طبقا لنص المادة 335 من قانون الإجراءات الجزائية. وبذلك يترتب على تبليغ المتهم وتكليفه بالحضور تحريك الدعوى العمومية برفعها إلى المحكمة وانعقاد اختصاصها بالفصل فيها، وبذلك تخرج من حوزة النيابة العامة لتدخل في ولاية المحكمة[1] فتقوم هذه الأخير إما بتطبيق إجراءات المثول الفوري المنصوص عليها من المادة 339 مكرر وما بعدها من قانون الإجراءات الجزائية وهو إجراء تمّ استحداثه بموجب الأمر 15-02 في المادة 16منه بغرض تبسيط إجراءات المحاكمة في قضايا الجنح المتلبس بها والتي لا تقتضي إجراء تحقيق قضائي وهذا طبقا لنص المادة 339مكرر من نفس القانون ويمكن تقسيم إجراءات المثول الفوري إلى قسمين حسب الجهة التي يمثل إمامها المتهم وذلك كالتالي:

1-إجراءات المثول الفوري أمام وكيل الجمهورية: والمتمثلة في التأكد من هوية المشتبه فيه وتبليغه بالأفعال المنسوبة إليه والوصف القانوني لها وتبليغه أنّه سوف يمثل فورا أمام المحكمة وكذا اعلام الضحية والشهود بذلك واعلام المشتبه فيه بحقه في الاستعانة بمحام أمام وكيل الجمهورية وهنا إذا تمسك بهذا الحق يتم استجوابه في حضور محاميه، ويسجل ذلك في محضر الاستجواب وهذا طبقا لنص المادة 339مكرر3، ويتم تبليغ المحامي بكل الإجراءات وهذا ما نصت عليه المادة 339مكرر 4في فقرتها الأولى من قانون الاجراءات الجزائية ويمكنه الاتصال بالمشتبه فيه بكل حرية وعلى انفراد في مكان مهيأ لهذا الغرض.

2-إجراءات المثول الفوري أمام المحكمة:

إن المتهم الذي اتخذت في مواجهته إجراءات المثول الفوري يتمتع بحق الدفاع محاطا بضمانات إضافية وأكثر دقة، إذ يلزم القانون رئيس المحكمة أن ينبهه إلى حقه في طلب

[1]- أحمد شوقي الشلقاني، المرجع السابق، ص203.

مهلة لتحضـير دفاعه ويسـجل ذلك في الحكم الذي تسـجل به أيضـا إجابة المتهم وهذا ما تطرقت إليه المادة 339مكرر 5في فقرتها 1من قانون الإجراءات الجزائية[1].

وفي هذه الحالة نكون أمام احتمالين إما الفصل في الدعوى وذلك إذا لم يتمسك المتهم بحقه في مهلة تحضـير دفاعه، فإذا كانت الدعوى مهيأة للحكم تسـتكمل إجراءات الفصـل ويحكم المتهم فورا.

وإما تأجيل الفصل في الدعوى لسببين وهما:

1-أن يتمســك المتهم بحقه في مهلة تحضــير دفاعه: طبقا لنص المادة 339مكرر 5في فقرتها 2 من قانون الإجراءات الجزائية حيث تمنح للمتهم مهلة ثلاثة أيام على الأقل لذلك.

2-ألا تكون الدعوى مهيأة للحكم بعد: كحالات غياب الشـهود أو الضـحية، أو عدم وجود الوثائق اللازمة كصـحيفة السـوابق العدلية أو شـهادات الميلاد.... فهنا تأمر المحكمة بتأجيل الدعوى إلى أقرب جلسـة طبقا لنص المادة 339مكرر 5الفقرة 3 من قانون الإجراءات الجزائية وبذلك إذا قررت المحكمة تأجيل القضـية يمكنها وبعد الاسـتماع إلى طلبات النيابة العامة والمتهم ودفاعه، اتخاذ أحد التدابير الآتية الواردة في المادة 339مكرر6 من نفس القانون:

*ترك المتهم حرا.

*إخضـاع المتهم لتدابير أو أكثر من تدابير الرقابة القضـائية المنصـوص عليها في المادة 125مكرر 1 من قانون الإجراءات الجزائية كإجراء وسط بين ترك المتهم حرا أو وضـعه في الحبس المؤقت.

*وضـــع المتهم في الحبس المؤقت: هو الأخير أمام المحكمة، يتم اللجوء إليه مجددا في حالة انعدام موطن مســتقر للمتهم أو إذا كان ذلك ضــروريا لمنع التأثير على مجريات

[1]- المادة 339 مكرر5 :" يقوم الرئيس بتنبيه المتهم أن له الحق في مهلة لتحضير دفاعه وينوه عن هذا التنبيه واجابة المتهم في الحكم..".

الدعوى، ولا يعد وضع المتهم في هذه الحالة قرينة على إدانة المتهم ولا على عقابه بالضرورة بعقوبة سالبة للحرية. غير أنّه تجدر الإشارة إلى أنّه لا يجوز الاستئناف في الأوامر التي تصدرها المحكمة وفقا للمادة المذكورة سابقا.

كما أنّه تتولى النيابة العامة متابعة تنفيذ تدابير الرقابة القضائية، وفي حالة مخالفة المتهم لها تطبق عليه عقوبة الحبس والغرامة المنصوص عليها في المادة 129 من الامر 15-02. كما أنّه يمكن أيضا تطبيق إجراءات الأمر الجزائي المنصوص عليها في المادة 380مكرر وما يليها من قانون الإجراءات الجزائية، حيث أنّه يمكن أن يحال ملف الدعوى من طرف وكيل الجمهورية على محكمة الجنح وفقا للإجراءات لمدة تساوي أو أقل عن سنتين عندما تكون:

*هوية مرتكبها معلومة.

*الوقائع المنسوبة للمتهم بسيطة وثابتة على أساس معاينتها المادية وليس من شأنها أن تثير مناقشة وجاهية.

*الوقائع المنسوبة للمتهم قليلة الخطورة ويرجح أن يتعرض مرتكبها لعقوبة الغرامة فقط وفقا للمادة 380مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

أما بالنسبة للإجراءات المتبعة في الأمر الجزائي فهي كالآتي:

1-تقديم طلب استصدار الأمر الجزائي من طرف النيابة لمحكمة الجنح: فاذا قرر وكيل الجمهورية اتباع إجراءات الأمر الجزائي فانه يحيل الملف اذا محكمة الجنح مرفقا بطلباته طبقا للمادة 380مكرر2 في فقرتها الأولى من الأمر 15-02 المتضمن قانون الإجراءات الجزائية، ويقصد بالطلبات التي تكون مكتوبة ومتضمنة وقائع القضية والنص الجزائي المطبق ومرفقة بمحضر الاستدلالات، وشهادة ميلاد المتهم، موطنه والتكييف القانوني

للوقائع والنصـــوص القانونية المطبقة وكذلك يحدد العقوبة في حالة الإدانة و يكون مســـببا حسب ما جاء في المادة 380 مكرر 3 من نفس القانون.

2-الفصـل في الأمر الجزائي من طرف محكمة الجنح: يرفض قاضـي قسـم الجنح الفصـل في الأمر الجزائي إذا رأى أن الشروط المنصوص عليها قانونا في الأمر الجزائي غير متوفرة فإنّه يعيد ملف المتابعة للنيابة العامة لاتخاذ ما تراه مناســـبا وفقا للفقرة الأخيرة من المادة 380 مكرر 2 في فقرتها الأخيرة.

ولهذا تنص المادة 333من قانون الإجراءات الجزائية حســـب آخر تعديل على أنّه:" **ترفع إلى المحكمة الجرائم المختصـــة بنظرها إما بطريق الإحالة إليها من الجهة القضـــائية المنوط بها إجراء التحقيق وإما بحضـور أطراف الدعوى بإرادتهم بالأوضـاع المنصـوص عليها في المادة 334، وإما تكليف بالحضـور يسـلم مباشـرة الى المتهم والى الأشـخاص المســـؤولين مدنيا عن الجريمة، واما بتطبيق إجراءات المثول الفوري أو إجراءات الامر الجزائي**".

الفرع الثاني: تعريض المخالف للعقوبات الجزائية

تتمثل حالة فشـل الوسـاطة الجنائية في عدم قبول أطراف الدعوى لمبدأ الوسـاطة، أو عدم الوصـول إلى اتفاق بينهم أو عدم قيام المشتكى منه بتنفيذ اتفاق الوساطة أو الإخلال ببعض الالتزامات الواقعة عليه أو عدم رغبة الأطراف المتنازعة في تنفيذ جزء من الاتفاق أو كله، وحدد المشرع الجزائري آجال لتنفيذ الاتفاق في المحضر الذي يعد سندا تنفيذيا طبقا للتشريع السـاري المفعول، ويتخذ وكيل الجمهورية ما يراه مناسـبا بشـأن إجراءات المتابعة، إذا لم يتم تنفيذ الاتفاق يتعرض الشـخص الذي يمتنع عمدا عن التنفيذ عند انقضـاء الأجل المحدد لذلك للعقوبات المقررة للجريمة التي تناولها قانون العقوبات[1].وهنا يصـبح سـير الوسـاطة مسـتحيلا ويكون بإمكان القاضـي في أي وقت إنهاء الوسـاطة من الوسـيط بطلب منه أو من الخصـوم

[1]- احمد بيطام، المرجع السابق، ص726-727.

تلقائيا، وهنا في هذه الحالة ترجع القضية إلى الجلسة لمواصلة الإجراءات القضائية لفض النزاع[1].

أولا: التعرض للعقوبات المقرر في المادة 1/147 من قانون العقوبات

اعتبر المشرع هذا العمل ماسا بسلطة القضاء واستقلاله، والغرض منه هو التقليل من شأن الأحكام القضائية، لذا نص في المادة 37 مكرر 9 من قانون الإجراءات الجزائية على ما يلي " **:يتعرض للعقوبات المقررة للجريمة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 147من قانون العقوبات، الشخص الذي يمتنع عمدا عن تنفيذ اتفاق الوساطة عند انقضاء الأجل المحدد لذلك**" وبالتالي يعاقب جزائيا كل من امتنع عمدا عن تنفيذ اتفاق الوساطة بجريمة التقليل من شأن الأحكام القضائية الواردة في المادة 147 من قانون العقوبات التي تنص على أنه" **:الأفعال الآتية تعرض مرتكبيها للعقوبات المقررة في الفقرتين 1و3من المادة** 144:

-الأفعال والأقوال والكتابات العلنية التي يكون الغرض منها التأثير على أحكام القضاة طالما أن الدعوى لم يفصل فيها نهائيا.

-الأفعال والأقوال والكتابات العلنية التي يكون الغرض منها التقليل من شأن الأحكام القضائية والتي يكون من طبيعتها المساس بسلطة القضاء واستقلاله"

وحسب المادة 144في الفقرة الأولى والثالثة يعاقب مرتكب هذا الفعل المنصوص عليه في الفقرة الثانية من المادة 147بـ:

-الحبس من شهرين إلى سنتين وبغرامة من 5.000دج إلى 100.000دج، أو بإحدى هاتين العقوبتين فقط.

---

[1]- خيرة جطي، "الوساطة القضائية كآلية بديلة لحل النزاعات في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائرية،" مجلة المعيار، العدد 14،المركز الجامعي بتيسمسيلت، الجزائر، ديسمبر 2011، ص163.

يجوز للقضاء في جميع الحالات أن يأمر بأن ينشر الحكم ويعلق بالشروط التي حددت فيه على نفقة المحكوم عليه دون أن تتجاوز هذه المصـــاريف الحد الأقصـــى للغرامة المبينة أعلاه[1].

ويرى الأســـتاذ بربارة عبد الرحمان أن مضـــمون المادة 37مكرر 09من قانون الاجراءات يتعارض مع صـــحيح القانون من عدة أوجه[2] لكون: ســـريان المادة 147أعلاه يقتصـــر على الأحكام الصادرة عن سلطة قضائية ولا يمتد إلى السندات الاتفاقية باعتبارها تخرج من مجال تصنيف الأحكام التي حدد المشرع صياغتها وتصدر باسم الشعب.

الاتفاق بين المشتكى منه والضحية رغم توقيعه من طرف وكيل الجمهورية فهو لا يرقى إلى درجة الحكم القضـــائي الذي تشـــمله الحماية الجزائية المقررة في المادة 147 من قانون العقوبات.

-اللجوء إلى المادة 147أعلاه، لا يحول دون إمكانية قيام وكيل الجمهورية بتحريك الدعوى العمومية من جديد على اعتبار أن ســـريان الاتفاق يوقف تقادم الدعوى العمومية بينما الانقضـاء هو نتيجة للتنفيذ، في هذه الحالة نكون بصـدد احتمال متابعتين وعقوبتين في وقت واحد، الأولى عن فعل الامتناع العمدي عن تنفيذ محضـر اتفاق الوسـاطة والثانية عن الفعل المرتكب قبل الاتفاق، مما يشكل مخالفة واضحة للقواعد المنظمة للمتابعة الجزائية[3].

ونلاحظ أن قانون حماية الطفل لم يتضـــمن أي إشـــارة إلى معاقبة الشـــخص الممتنع عن تنفيذ اتفاق الوسـاطة، بخلاف المادة 37 مكرر 09من قانون الإجراءات الجزائية وحسن فعل المشرع بالنظر إلى مخالفة المادة لصحيح القانون[4].

---

[1]- خليفة خلفاوي، الوساطة في المادة الجزائية _دراسة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري_"، مجلة القانون، العدد،10 المركز الجامعي أحمد زبانة بغليزان،2017 ، ص132.

[2]- بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص14.

[3]- بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، 14.

[4]- المرجع نفسه، ص15.

وإذا أمعنا النظر في عدم نجاح اتفاق الوساطة الجزائية وفشلها في حل النزاع يقودنا للتمعن والبحث أكثر في محركات وعوامل فشل هذا الاتفاق الذي يؤدي إلى إعادة السير في الدعوى العمومية وهذا راجع لعدة أسباب سيتم التطرق إليها وتبيانها فيما يلي[1]:

***عدم جدية الخصوم :**

سبق القول أن للخصوم دور فعال في انجاح الوساطة الجزائية، عن طريق المسارعة الى قبول عرض القاضي بإجرائها والاستعداد النفسي لتقديم تنازلات للطرف الآخر، وأول ما يترجم حسن نية الخصوم واستعدادهم لإنجاح هذه العملية هو حضورهم جلسات الوساطة واحترامهم الأطر العامة لسيرها، لأن عدم حضور الجلسات أو الحضور مع عدم الجدية يفقد الوساطة روحها وهو منع الخصوم للاتفاق بأيديهم وبرضاهم، ولعل ما يجعل هذا السبب يشكل خطرا على نجاح مسار الوساطة الجزائية مستقبلا، عدم ترتيب جزاء على عدم جدية الخصوم أو إهمالهم إجراءات الوساطة والتخلف عن جلساتها وهو ما يؤاخذ عليه المشرع الجزائري، اذ كان من الأجدر أن يرتب جزاء للمتسبب في عرقلة الوساطة أو لعدم جديته في إتمام إجراءاتها أو ربما لاتخاذها كسبيل للإفلات من العقاب والتنصل منه.

***فشل الوساطة بسبب الوسيط** للوسيط دور كبير في إنجاح عملية الوساطة عن طريق الاستعانة ببعض المهارات اللازمة في التواصل كحسن الاستماع وتفهم المشاعر، وإتاحة فرص متساوية للخصوم لعرض وجهات نظرهم، وان اقتضى الأمر سماع كل شخص يقبل ذلك وفي سماعه فائدة، غير أنه في الكثير من الأحيان لا يتمكن الوسيط من تسهيل الاتصال بين الخصوم فتفشل المفاوضات، ويعود النزاع إلى نقطة البداية، وهنا يكون ملزما بإخطار القاضي عن طريق تقرير كتابي يبين فيه أسباب فشل الوساطة

[1]- وداد بوبكري، المرجع السابق، ص48.

خـــاتـــــمـــــة

ان المشـرع الجزائري وتكريسـا للحماية التي أقرها للمتقاضـين، وبانتقاله من العدالة الزجرية العقابية الى العدالة التصـــالحية، تبنى وفق تعديله لقانون الإجراءات الجزائية بموجب الامر 15-02 نظام الوساطة الجزائية، ضمن هذه الأخيرة نجد مجموعة من الجرائم الأسرية الواردة على سبيل الحصر، بالإضافة الى ذلك فان القانون 15-12 المتعلق بحماية الطفل جاء هو الآخر بنظام الوساطة الجزائية في الجرائم التي يرتكبها الطفل.

بذلك فان المشــرع يقر حماية مجموعة من المصــالح، المصــلحة الأولى تتعلق بالمجتمع لأجل مكافحة الجريمة وإقرار مبدا شــرعية الجرائم والعقوبات وذلك يســتشــف من خلال المكاسـب التي حققها اجراء الوسـاطة والتي تعود بالنفع على الفرد والدولة رغم تأخر المشـرع الجزائري في تبنيه، على اصــلاح العدالة وعصــرنتها وحل المشــاكل الروتينية في المحاكم والتي عرقلت السير الحسن للقضايا وشلت أهم المبادئ في التقاضي الا وهو سرعة الفصل في القضايا.

والمصـلحة الثانية تتعلق بالأشـخاص من خلال إرسـاء حقوق الانسـان المحمية دسـتوريا والمكرســة في قانون الإجراءات الجزائية، اذ تقوم على مبدا الرضــائية الامر الذي يجعلها تستحق التأييد وتهدف الى الوصول الى اتفاق يرضي الأطراف، حيث ان هذا الرضا لا يمكن الوصول اليه باتباع الإجراءات التقليدية في أغلب الأحيان.

وأهم مصـلحة تحميها الوسـاطة الجزائية هي الخروج بأقل الاضـرار، او جبر الضـرر بما يعادله حسـب ما يلبي ما سـببه للضـحية، اذ انه بالوصـول الى اتفاق يرضـي الطرفين تمتد الوســاطة من القانون الى البعد الاجتماعي والإنســاني، اذ تحافظ على العلاقات بل وقد

خـاتـمــة

توطدها ما يحول دون الآثار السلبية الناتجة عن الجريمة من نبذ الجاني من طرف الضحية وحقده عليه ولو كانت الجريمة بسيطة أو أسرية كما هو الحال في جريمة عدم تسديد النفقة التي ينشا عنها تفكك أسري وتنافر اذا ساير فيها الأطراف إجراءات الدعوى العمومية.

غير أن ما تحتويه القوانين الوضعية يأخذ منه ويرد، ويعاب عليه فالتطبيق العملي للوساطة الجزائية، أصبح يبين سلبيات حصر الجرائم التي يمكن أن تكون محلا للوساطة الجزائية باعتبار أن هناك جرائم تعتبر أقل خطرا وضررا، بل ويمكن أن يجبر ضررها في حينه، ومع ذلك لا يمكنها أن تخضع للوساطة الجزائية مثل جنحة سرقة هاتف بسيط، مقابل جرائم أخرى مماثلة كجرائم إصدار شيك بدون رصيد والذي قد يكون بمبالغ ضخمة، أو وجرائم التعدي على الملكية العقارية نظرا لتشعبها وطول أمد التقاضي فيها، يمكنها أن تكون محلا للوساطة ما يرتب على ذلك عدم المساواة بين المتهمين.

وما تجدر الإشارة إليه أن الوساطة الجزائية بالنسبة للبالغ تختلف عن وساطة الأحداث من ناحيتين: الأولى أن الجرائم التي يمكن أن تكون محلا للوساطة الجزائية بالنسبة للبالغين تنحصر في المخالفات و في الجنح البسيطة و المحددة بنص القانون ،بحيث لا مجال للجنح المشددة، أو حتى بعض الجنح البسيطة الأخرى طالما لم ينص عليها القانون، بخلاف وساطة الأطفال الجانحين التي يمكن أن تكون جميع الجنح بمختلف أنواعها سواء كانت مشددة أو بسيطة محلا للوساطة الجزائية إضافة إلى المخالفات، ولعل المشرع قصد في ذلك توفير حماية أكثر للقاصر من آثار المتابعة الجزائية، التي قد ينجر عنها الحبس قصير المدة والذي أصبح عائقا في عملية إعادة الإدماج ومساوئه أكثر من إيجابياته.

وبموجب هذه الدراسة توصلت ال مجموعة من النتائج الوارد ذكرها كالتالي:

إن الوساطة الجنائية تعبر منهج دولي بحيث أقرت بها مختلف التشريعات في الخصومة الجنائية وذلك لعلاج تلك الزيادة الهائلة والمستمرة في أعداد القضايا بالنسبة للجرائم البسيطة مما دعا التشريعات إقرارها في جرائم جاءت على سبيل الحصر ومنها المشرع الجزائري.

خـاتـمــة

-اختلاف الفقه حول تحديد الطبيعة القانونية للوســاطة الجنائية والتي رأينا أنها تعتبر إجراء بديل عن الدعوى من خلال مختلف النصوص التشريعية المنظمة لها.

-لقيام الوســاطة الجنائية لابد له من توفر شــروط موضــوعية وأخرى إجرائية بغض النظر عن اختلاف هذه الشروط وهذا بسبب اختلاف التشريع المقارن في إقرارها.

-إقرار الوساطة من طرف النيابة العامة يثير إشكاليات عملية كثيرة، لكون النيابة طرف في الخصــومة وفي نفس الوقت تبادر جوازيا على عرض الوســاطة على الجاني والضــحية، مما يتعارض مع المبادئ العامة للخصومة الجنائية، كما أن بعض التشريعات التي اعتمدت هذا الإجراء والسـباقة له أعطت هذا الإجراء لهيئات مسـتقلة عن النيابة كمكاتب القانون بالنسـبة لفرنسا ومراكز عدالة الجوار في أمريكا حتى لا تقع في مشاكل عملية لتنفيذها.

-وجود بعض الإشـكاليات العملية المتعلقة بتطبيق الوســاطة لاسـيما منها إشـكالية الرضــا وميعاد الوساطة مما يؤثر على قرينة البراءة بالنسبة للمتهم.

-الوسـاطة الجنائية تعد وسـيلة فعالة في علاج الزيادة الهائلة والمسـتمرة في أعداد القضـايا التي تنظرها المحاكم الجنائية، عندما تلجأ النيابة العامة إليها لإنهاء المنازعات الجنائية البسـيطة التي تتعلق بأشـخاص تربط بينهم علاقات وطيدة، كما أن الوسـاطة الجنائية تهدف إلى تنمية روح الصــلح بين الجاني والمجني عليه، من خلال الاتفاق على إصــلاح الضــرر الواقع على المجني عليه، وعادة الحال إلى ما كان عليه دون اللجوء إلى القضاء.

-أخضع المشرع الجزائري نظام الوساطة الجنائية لمبدأ الرضائية والملاءمة.

-حصــر المشــرع الجزائري نطاق تطبيق الوســاطة الجنائية في بعض جرائم الأســرة وهي جريمتي ترك مقر الأسرة وعدم تسديد النفقة، إلى جانب جريمتي عدم تسليم الطفل المحضون والاستيلاء على التركة.

خـاتـمــة

-لم يحدد النطاق الزماني للوســـاطة الجنائية في قانون الإجراءات الجزائية، أي المدة التي يمكن أن يســتغرقها وكيل الجمهورية لإنهاء الوســاطة، على غير ما ســار عليه في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

-اشـترط المشـرع الجزائري لإجراء الوسـاطة أن يكون الشـخص كاملا للأهلية التي حددها بسن 18 سنة وأن يتمتع بكامل قواه العقلية هذا كأصل عام، وكاستثناء يمكن للشخص الذي لم يبلغ 18 سنة أن يلجأ لعملية الوساطة حسب قانون حماية الطفل ونكون بصدد الوساطة بالنسبة للطفل.

-لم يبادر المشـرع الجزائري عن ذكر الصـيغة التي تكتب فيها محضـر قبول الوسـاطة من طرف الأطراف، ولم يبادر بتوحيد أنموذج على كل المحاكم في حين اشـــترط في اتفاق الوساطة أن يكون مكتوبا.

-أما يعاب على المشـــرع أنه أغفل تحديد مراحل الوســـاطة الجنائية وترك ذلك للســـلطة التقديرية لوكيل الجمهورية

-حتى لا تكون الوسـاطة الجنائية مهربا ومنفذا من المسـؤولية، نص المشـرع الجزائري على عدم تقادم الدعوى العمومية خلال الوساطة.

- يعتبر محضـر الوسـاطة الجنائية سـندا تنفيذيا وهذا ما نصـت عليه المادة 37 مكرر من قانون الإجراءات الجزائية.

-لا يجوز الطعن في اتفاق الوســـاطة بأي طريق من طرق الطعن، وهذا عملا بمقتضـــى بنص المادة 37 مكرر5 من نفس القانون.

-يعاب على المشرع الجزائري انه لم يرتب جزاء لمن يقوم بعرقلة سير الوساطة او يتسبب بفشلها.

خـاتـمــة

وحتى تكون هذه الدراســة مجدية ومحققة لمســاعي وأهداف البحث العلمي وبعد ما تطرقت لاهم العناصـــر الإيجابية للوســـاطة في جرائم الاســـرة وما احتواه القانون الجزائري في هذا الصدد من خلال المتن أعلاه، الى بعض النقائص تخللت نظام الوساطة الجزائية لا بد أيضا من اقتراح جملة من التوصيات حتى تحقق الوساطة الأهداف المرجوة منها على أكمل وجه.

***التوصيات:**

-على المشرع الجزائري أن يعزز اجراء الوساطة الجزائية بمجموعة من النصوص التنظيمية بالتفصيل حتى يسهل تطبيقها ويزيد من الاقبال عليها.

-المساواة بين شخص الوسيط الجرائم التي ارتكبها سواء الطفل او الجانح، ما يحقق العدل دون التقليل من شـــان الأطفال الجانحين، وتخفيف العبء على وكيل الجمهورية في جرائم البالغين، محل الوساطة الجزائية.

-توسيع نطاق الجرائم محل الوساطة الجزائية.

-تبني الآليات التشـريعية الكفيلة بتنظيم المركز القانوني للوسـيط الجزائي ومختلف الشـروط الواجب توافرها والواجبات الملقاة على عاتقه، لأنـه لا يمكن للنيابـة العامـة ان تكون طرفا وحكما في نفس الوقت اذ يجب إيجاد صـــيغة أخرى تمكن النيابة العامة بمبادرة هذا الاجراء والاشراف عليه. أو ربما الخروج بشـخص الوسيط من دائرة القضـاء، وتمكين ذوي الأهلية أو الأشخاص المعنوية العامة كالجمعيات الإصلاحية ... من اكتساب هذه الصفة.

-وضــع الثقة في هذا النظام وتهيئة كل الوســائل المادية والبشــرية وتوفير الآليات القانونية الكفيلة لإنجاحه.

-تحســيس الرأي العام بأهمية الوســاطة الجزائية في حســم الخصــومات الجزائية وبأهمية العدالة التصالحية وإبراز فزوائدها مقارنة بالأسلوب التقليدي لتحريك الدعوى العمومية.

خـاتـمــة

- ضـــرورة تقرير نظام الوســـاطة الجزائية في أي مرحلة كانت عليها الدعوى العمومية، ســوآءا في مرحلة التحقيق الأولي او التحقيق الابتدائي خاصــة في حالة تحريك الدعوى من طرف المدعي المدني، او في مرحلة المحاكمة، وذلك من خلال إقرار نظام الوساطة الجزائية ضمن كل النظام الاجرائي الجزائي.

-الاستفادة من تجارب الدول التي نجحت في تنظيم الوساطة في تشريعاتها الجزائية.

قائمة المصادر والمراجع

أولا: المصادر

أ-القرآن الكريم.

-سورة البقرة.

-سورة النساء.

-سورة الانفال.

-سورة الحجرات.

ب-الأحاديث النبوية.

-أبو عبد الله محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري، المستدرك على الصحيحين، ج01، دار المعرفة، بيروت، 1998.

- محمد بن عيسى بن سورة بن موسى السلمي البوغي الترمذي، سنن الترمذي، كتاب صفة القيامة والرقائق والورع، تحقيق رائد بن صبري بن أبي علفة، حديث رقم 2433، دار الحضارة للنشر والتوزيع، بيروت، 2015. ورواه أبو داوود في اصلاح ذات البين، حديث رقم4273.

ج-المعاجم والقواميس.

1*محمد عربي عربي، معجم المعاني الجامع، الوساطة.معجم منشور على الموقع : https://www.elmaany.com/ar/dict/ar_ar/

2* جبران مسعود الرائد، معجم لغوي عصري رتبت مفرداته وفقا لحروفها الأولى، الطبعة السابعة، دار الملايين، بيروت، لبنان، ..1992

3* رمزي منير البعلبكي، المورد الحديث، قاموس انجليزي عربي، د ط، دار العلم للملايين، 2008، بيروت، لبنان.

4*لسان العرب لابن منظور، الجزء 15، و ي ط- الألف اللينة، دار صادر، بيروت، د س ن .

د-النصوص التشريعية

1*الأمر رقم 75-58 المؤرخ في 20 رمضان عام1395 الموافق ل 26 سبتمبر 1975 المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم.

2*القانون رقم 84-11 مؤرخ في 09 رمضان1404 الموافق ل 09 يونيو 1984 والمتضمن قانون الاسرة المعدل والمتمم بالأمر 05-02 المؤرخ في 18 محرم 1426 الموافق ل 27 فبراير سنة 2005، المنشور في الجريدة الرسمية عدد 15 المؤرخة في 27 فبراير .2005

3*الأمر 20-01 المؤرخ في 30-07-2020، يتمم الأمر رقم 66-156، والمؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق ل08يونيو سنة 1966، والمتضمن قانون العقوبات.

4* القانون رقم 90-02 المؤرخ في 10 رجب 1410 الموافق ل 6فبراير 1990 يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل وتسويتها وممارسة حق الاضراب، معدل ومتمم، بالقانون 91-27 مؤرخ في 21-12-1991و الأمر06 -.03

5*القانون رقم 66-155 المؤرخ في 18 صفر 1386 الموافق ل08 يونيو 1966، المعدل والمتمم بموجب الأمر 20-04 المؤرخ في 30-08-2020.

ثانيا: المراجع

أ-الكتب والمؤلفات

قائمة المصادر والمراجع

1 *إبراهيم عيد نايل، الوساطة الجنائية وسيلة مستحدثة لحل النزاعات الجنائية، دراسة مقارنة في القانون الاجرائي الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، د د ن،.2004

2 *أحسن بوسقيعة، المصالحة في المواد الجزائية بوجه عام وفي المادة الجمركية بوجه خاص، ط1، للأشغال التربوية، .2001

3 *أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي الخاص، دط، دار هومة، الجزائر2005.

4 *أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجنائي العام، ط6، دار هومة، الجزائر.2008

5 *أحسن بوسقيعة، الوجيز في القانون الجزائي الخاص، ج1، الجرائم ضد الأشخاص، الجرائم ضد الأموال، بعض الجرائم الخاصة، ط18، دار هومة، الجزائر .2015

6 *أحمد الحمليشي، القانون الجنائي الخاص، ج2، ط2، مكتبة المعارف، الرباط، .1986

7 *احمد حبيب السماك وفاضل نصر الله، شرح قانون الإجراءات والمحاكمات الكويتي، ط1، جامعة الكويت .2008

8 *أحمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، ط6، 1996.

9 *أزكيك سعيد، اهمال الاسرة في التشريع المغربي، دار الهلال العربية للطباعة والنشر، 1992.

10 *أسامة حسنين عبيد، الصلح في قانون الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ط1، 2005.

11 *أشرف رمضان عبد الحميد، الوساطة الجنائية ودورها في انهاء الدعوى العمومية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، .2004

12*الأخضر قوادري، الوجيز الكافي في إجراءات التقاضي، الأحكام العامة للطرق البديلة لحل النزاعات، دار هومة، الجزائر، 2013.

13*أنيس حسين السيد المحلاوي، الصلح وأثره في العقوبة والخصومة الجنائية بين القانون الجنائي والفقه الإسلامي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، .2011

14*بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الطبعة 08، منشورات بغدادي، الجزائر، .2009

15*بن وارث محمد، مذكرات في القانون الجنائي القسم الخاص، الطبعة04، دار هومة، الجزائر، .2009

16*جاد سامح السيد، تقادم الدعوى الجنائية، مطبعة دار الهدى، القاهرة، .1984

17*حمد شوقي الشلقاني، مبادئ الإجراءات الجزائية في التشريع الجزائري، الجزء 1، ديوان المطبوعات الجامعية، .1999

18*خريجة هشام وخريجة حسن، شرح قانون الإجراءات الجزائية، الضبطية القضائية، النيابة العامة، التحقيق، غرفة الاتهام، دار الخلدونية، الجزائر، .2011

19*دردوس مكي، القانون الجنائي الخاص في التشريع الجزائري ، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، قسنطينة، .2005

20*رامي متولي القاضي، الوساطة في القانون الاجرائي المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة 01، .2010

21*زيان محمد أمين، الوساطة في المادة الجزائية، على ضوء قانون الإجراءات الجزائية والقانون الخاص بحماية الطفل، دار بلقيس، الجزائر، .2021

22*عبد الرحمان خلفي، محاضـرات في القانون الجنائي العام، دراسـة مقارنة، دار الهدى، الجزائر، 2013.

23*عبد الرحمان خلفي، القانون الجنائي العام، دراســة مقارنة، دار بلقيس، د ط، الجزائر، 2017.

24* عبد العزيز ســـعد، الجرائم الواقعة على نظام الأســـرة، لطبعة02، الديوان الوطني للأشغال التربوية، الجزائر،2007.

25*عبد العزيز ســعد، الجرام الواقعة على نظام الأســرة، الطبعة02، دار هومة، الجزائر، 2014.

26*عبد الله ســـليمان، شـــرح قانون العقوبات الجزائري، القســـم العام، الجزء01، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 2002.

27*علي شــملال المســتحدث في قانون الاجراءات الجزائية، الكتاب الأول، الاســتدلال والاتهام، الطبعة02، دار هومة، الجزائر، 2017.

28*علي عبد الباقي القهوجي، شــرح قانون أصــول المحاكمات الجزائية، دراســة مقارنة، الكتاب الأول، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2002.

29*عماد الدين أبي الفداء إسـماعيل بن كثير، مراجعة: أنس محمد الشـامي، محمد سـعيد محمد، تفسير القرآن الكريم، ج،01دار البيان العربي، مصـر، 2006ص805 :وما بعدها / أنظر أيضــا: د. شــوكت محمد عليان، الوســطية في الإســلام طريق لأمن المجتمعات، ط ،01مركز الدراسات والبحوث، الرياض 2012.

30*ليلى القايد، الصلح في جرائم الاعتداء عبى الأفراد، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، د ط، 2011.

قائمة المصادر والمراجع

31*مدحت محمد عبد العزيز إبراهيم، الأمر الجزائي، دراســـة تحليلية مقارنة، الطبعة01، دار النهضة العربية، القاهرة، .2002

32*محمد أمين مصطفى، انقضاء الدعوى الجنائية بالصلح، دار النهضة العربية، القاهرة، 2020.

33*محمد حزيط، مذكرات في قانون الإجراءات الجزائية، دار هومة، الطبعة06، الجزائر 2011.

34*محمد عبد الحمي الالفي، الجرائم الجزائية، الحماية الجنائية للروابط الأســـرية وفقا لأحكام محكمة النقض والمحكمة الدستورية العليا و الصيغ القانونية، د د ن، 1999.

35*معتز السيد الزهري، الوساطة كبديل عن الدعوى الجنائية، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، .2017

36*معراج جديدي، الوجيز في الإجراءات الجزائية مع التعديلات الجديدة، د د ن، د ط، الجزائر.

37*محمد نجيب معاوية، المفهوم القانوني للصلح بالوساطة في المادة الجزائية وآلياته،

38*مولاي ملياني بغدادي، الإجراءات الجزائية في التشــريع الجزائري، المؤســســة الوطنية للكتاب، الجزائر، .1987

39* زهير ابن أبي ســلمى، ديوان زهير بن أبي ســلمى، تحقيق علي حســن فاعور، دار الكتب العلمية، بيروت، 1988.

أ-الاطروحات والمذكرات

1*اطروحات الدكتوراه

قائمة المصادر والمراجع

-جلال محمود طه، أصول التجريم والعقاب في السياسة الجنائية المعاصرة، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، جامعة حلب، 2014.

-جيلالي عبد الحق نظام المصالحة في المسائل الجزائية في التشريع الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الجزائي، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2016-2017.

-محمد رجب عطية، دور المجني عليه في انهاء الدعوى الجنائية، أطروحة دكتوراه في القانون، القاهرة،1990.

-حمو بن إبراهيم فخار، الحماية الجزائية للطفل في التشـــريع الجزائري، والقانون المقارن، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، جامعة محمد خيضر،2015.

-سوالم سفيان، الطرق البديلة لحل المنازعات المدنية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2013-2014.

-عبد الحليم بن مشري، الجرائم الاسري، دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الجنائي، جامعة محمد خيضر بسكرة، 2015.

-عبد اللطيف بوسري، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، في الحقوق، جامعة باتنة 01، 2017-2018.

-محمد الطاهر بلموهوب، الوساطة القضائية، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، في العلوم الإسلامية، جامعة باتنة 01، 2016-2017.

-منصوري مبارك، الجرائم الماسة بالأسرة في القوانين المغاربية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، .2014

2*رسالات الماجستير

قائمة المصادر والمراجع

-أحمد سعدي الأحمد، المتهم ضماناته وحقوقه في الاستجواب والتوقيف والحبس الاحتياطي في قانون الإجراءات الجزائية الفلسطيني، رسالة ماجستير في القانون الجنائي، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2005.

-باسل محمد يوسف، التعويض عن الضرر الأدبي، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير في القانون الخاص، فلسطين، 2009.

-بدر بخيت المدرع، حق المجني عليه حال الصلح، دراسة تاصيلية-مقارنة تطبيقية، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2007.

-بوجمعة بتشيم، النظام القانوني للوساطة القضائية، رسالة ماجستير في الحقوق، جامعة أبو بكر بلقايد، تلمسان، 2011-2012.

-بوزنة ساجية، الوساطة في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، رسالة ماجستير، في القانون، جامعة عبد الرحمان بن ميرة، بجاية، 2011-2012.

-بوزيان عبد الباقي، الحماية الجنائية للرابطة الأسرية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، في العلوم الجنائية وعلم الاجرام، كلية الحقوق، جامعة ابي بكر بلقايد، تلمسان، 2009-2010.

-لعربي فارس، دور الوساطة المختلطة في تسوية النزاع الاثيوبي الاريتيري، مع التركيز على الوسيط الجزائري، رسالة ماجستير في العلوم السياسية والعلاقات الدولية، جامعة الجزائر3، 2012-2013.

-ياسر بن محمد سعيد بابصيل، الوساطة الجنائية في النظم المعاصرة، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، السعودية، 2011.

3*مذكرات الماستر

قائمة المصادر والمراجع

-بثينة خربوش، الوساطة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مذكرة ماستر في الحقوق، جامعة محمد خيضر بسكرة، الجزائر، 2016-2017.

-بسو قاسم أميم، الجرائم الواقعة على الأسرة، مذكرة ماستر في القانون، جامعة العقيد آكلي محند أولحاج، البويرة، 2017-2018.

-حليمة كاكوش ولطيفة خنتوس، اختصـــاصـــات النيابة العامة في ظل تعديلات قانون الإجراءات الجزائية، مذكرة ماستر، جامعة عبد الرجمان بن ميرة، بجاية، 2015-2016.

-جحيفة نايت سيدوس وحنان عيسات، الوساطة الجنائية في جرائم الأسرة، مذكرة ماستر، جامعة عبد الرحمان بن ميرة، بجاية، 216-2017.

-رفيقة بوخالفة، الوساطة القضائية في المادة الإدارية، مذكرة ماستر، في الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016-2017.

-ريفة حدوش، الوساطة الجزائية في ظل قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة عبد الحميد بن باديس، مستغانم، 2017-2018.

-سعاد قطاف، الوساطة ودورها في قضايا الاحداث، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016-2017.

-عائشـة بلعيد، الطرق البديلة لحل النزاعات في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2015-2016.

-عماد قريشي وسفيان العربي باشا، الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة عبد الرحمان بن ميرة، بجاية، 2015-2016.

-لحضـيري صـونيا وقوداش فازية، جريمة عدم تسـليم الطفل المحضـون في التشـريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة عبد الرحمان بن ميرة، بجاية، 2015.

قائمة المصادر والمراجع

-محمد إبراهيم محمد أبو مخو، بدائل الدعوى العمومية في التشـــريع الجزائري، مذكرة ماستر، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016-2017.

-محمد عشـبوش، الوسـاطة الجزائية في قانون الإجراءات الجزائية، مذكرة ماسـتر، المركز الجامعي الحاج بوشعيب، عين تيموشنت، 2016-2017.

-نجاة عبدي، الصـــلح والوســـاطة الجنائية، دراســـة مقارنة، مذكرة ماســـتر، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2017-2018.

-نور الهدى بن درميع، الوســـاطة الجزائية في الجرائم الماســـة بالأســـرة، جامعة محمد بوضياف، المسيلة، 2018-2019.

-نور الهدى ســـافر، الوســـاطة في المواد الجزائية، مذكرة ماســـتر، جامعة الطاهر مولاي، السعيدة، 2015-2016.

-نورة اسم الله ونبيلة عافية، الصلح والوساطة كحلول ودية لتسوية النزاعات المدنية، مذكرة ماستر، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، 2015.

-وداد بوبكري، الوســـاطة الجزائية على ضـــوء الامر 15-02، مذكرة ماســـتر، في العلوم القانونية، جامعة العربي بن مهيدي أم البواقي، 2018-2019.

ج-المقالات والمحاضرات

1*المقالات

-إبراهيم العســـري، العدالة التصـــالحية مبررات بروزها وآفاقها بالمغرب، الوســـاطة الجنائية نموذجا، مجلة القيس المغربية، العدد03، يوليو 2012.

-أحمد بيطام، دور وكيل الجمهورية في المصالحة والوساطة الجنائية في التشريع الجزائري، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، العدد11 ، 2011.

قائمة المصادر والمراجع

-الزهرة فرطاس، الوســـاطة الجزائية نموذجا من العقوبات الرضـــائية وفقا للأمر 15-02، مجلة الدراسات القانونية المقارنة، العدد01، د س ن.

-العابد العمراني الميلودي، الوسـاطة الجنائية، نموذجا التشـريع الفرنسـي والتونسـي، مجلة القانون والاعمال، العدد01، 2014.

-اميرة بطوري، آثار الوسـاطة الجزائية على الدعوى العمومية في التشـريع الجزائري، مجلة جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، عدد 01، المجلد 33، 2019.

-بدر الدين يونس الوساطة في المادة الجزائية، مجلة البحوث والدراسات الإنسانية، جامعة 20 اوت 1955، سكيكدة، 2016.

-جزول صالح ومبطوش الحاج، مدى فاعلية احكام الوساطة الجزائية في حل النزاعات في التشريع الجزائري، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، عدد 05، 2017.

-خليفة خلفاوي، الوساطة في المادة الجزائية، دراسة في قانون الإجراءات الجزائية الجزائري، مجلة القانون العدد10، المركز الجامعي احمد زبانة بغيليزان، 2017.

-خيرة جطي، الوســـاطة القضـــائية كآلية بديلة لحل النزاعات في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائرية، مجلة المعيار، عدد114، المركز الجامعي بتيسمسيلت، 2011.

-رفيق العقون، ترك مقر الأســـرة في القانون الجزائري، عود الند، مجلة ثقافية فصـــلية، العدد102، الجزائر، د س ن، د ط، مقال منشور على الرابط:www.oudnad.net

-ســارة بريك، القانون الجزائري يصــنف الإهمال العائلي في خانة الجرائم، أزواج وزوجات يلجؤون الى المحـاكم لرفع الشـــكوى في الإهمـال العـائلي، www.ARDKNEWS-DZ.com

-عادل يوسف عبد النبي الشكري، الوساطة الجزائية وسيلة مستحدثة وبديلة لحل المنازعات الجنائية، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، الطبعة 09، جامعة الكوفة، 2011.

قائمة المصادر والمراجع

-عبد الرحمان خلفي، الحق في الشـــكوى في التشـــريع الجزائري والمقارن، كجلة الاجتهاد القضائي، العدد09، مخبر الاجتهاد القضائي، بجاية، 2018.

-عبد القادر خدومة، الوســاطة الجزائية آلية لتفعيل العدالة التصــالحية بين إرادة المشــرع، وعزوف الضحية والمشتكى منه، مجلس قضاء مستغانم نموذجا، مجلة صوت القانون، العدد 01، 2018.

-فريد علواش، جريمة ترك الأســرة في قانون العقوبات الجزائري، مخبر الاجتهاد القضــائي على حركة التشـــريع، كلية الحقوق والعلوم الســـياســـية، مقال منشـــور في مجلة الاجتهاد القضائي، عدد03، بسكرة، 2016.

-فيصـل كرمات، الوسـاطة الجنائية على ضـوء التشـريعات المقارنة، مقال منشـور، على موقع: https://www.droitentreprise.com

-قادة محمودي، إجراءات الوســاطة الجنائية، وأثرها على الدعوى العمومية، دراســة مقارنة، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، العدد03، 2017.

-محب الدين رحايمية، الوسـاطة الجزائية في التشـريع الجزائري، مجلة المحامي، العدد27، ناحية سطيف، 2016.

-محمد علي عبد الرضـا عفلوك، الوسـاطة في حل النزاعات بالطرق السـلمية في التشـريع العراقي، مجلة رسالة الحقوق، العدد02، 2015.

-محمد حزيط، الوســاطة كآلية بديلة للمتابعة في القانون الجزائري، مقال منشــور في مجلة حوليات الجزائر1، الجزء2، جامعة الجزائر1، العدد33، جوان 2019.

-مسـعود راضـية، الوسـاطة الجزائية كبديل دون تسـليط العقوبة على الحدث الجانح، مجلة جيل حقوق الانسان، عدد25، 2018.

قائمة المصادر والمراجع

-نادية العمراني، محمد امين زيان، المصـالحة الجمركية، عقوبة جديدة ام طريقة ودية لحل النزاع، مجلة جيل الأبحاث القانونية، المعمقة، العدد 22، البليدة، 2018.

-هناء جبوري محمد، الوساطة كطريقة من طرق انقضاء الدعوى العمومية، دراسة مقارنة، مجلة رسالة الحقوق، عدد02، جامعة كربلاء، العراق، .2013

2*المحاضرات

-الهادي بن حمدي، الطابع القانون لنظلم الوساطة كبديل لفض النزاعات على ضوء أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، محاضـــرة ألقيت بمجلس قضـــاء المســـيلة، 23-04-2009.

-رفيقة خالفي، أحكام الوســاطة الجزائية في التشــريع الجزائري، محاضــرات موجهة لطلبة السنة الأولى تخصص علوم جنائية، المركز الجامعي نور البشير، البيض.

-عبد القادر خلفي، محاضـــرات في قانون الإجراءات الجزائية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان بن ميرة، بجاية، 2016-2017.

د-البحوث والحوليات والندوات.

1*البحوث

-صـــباح احمد نادر، التنظيم القانوني للوســـاطة الجنائية وإمكانية تطبيقها في القانون العراقي، بحث مقدم الى مجلس القضاء في إقليم كردستان، العراق، .2014

2*الحوليات

-وهيبة مكرلوف، وكيل الجمهورية والوســـاطة الجزائية، حوليات كلية الحقوق والعلوم السياسية، عدد01، وهران، 2015.

3*الندوات

-عمر مشـــهور حديثة الجازي، الوســـاطة كوســـيلة لتســـوية منازعات الملكية الفكرية، ندوة بعنوان" الوساطة كوسيلة لتسوية النزاعات، المركز الأردني لتسوية النزاعات، جامعة اليرموك، المملكة الأردنية الهاشمية، 2004.

المصادر والمراجع باللغة الأجنبية

-LE PLUS PETIT DICTIONNAIRE (LA ROUSSE) South China, Printing CO.LTD, Dépôt légal Mai 1980. (Printed in China) Avril 2010.

-la directive 2008/52/CE, du parlement européen et du conseil européen du 21/05/2011, J.O.U.E, du 28/08/2008, L136/3, en annexe 03.

-OXFORD, Learner's Pocket DIOCTIONNARY, Fourth edition, University press, 2010.

- Paul Mbanzoulou, La médiation pénal ,2éme édition, Le Harmattan, Paris, 2012.

الروابط الالكترونية:

-www.droit-dz.com

-www.startimes.dz

-https://www.elmouhami.dz

شـكـر وتـقديـر.....

اهـــــداء.....

مـقـدمـــة .....أ

الفصل الأول: الأحكام القانونية للوساطة في الجرائم الأسرية.....**6**

المبحث الأول: الاحكام المتعلقة بماهية الوساطة الجزائية.....**7**

المطلب الأول: مفهوم الوساطة الجزائية.....7

الفرع الأول: تعريف الوساطة الجزائية. 8

أولا :تعريف الوساطة الجزائية: 8

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية للوساطة الجزائية وخصائصها 20

أولا: الطبيعة القانونية للوساطة في جرائم الاسرة 21

ثانيا: خصائص الوساطة الجزائية.....24

المطلب الثاني: شروط الوساطة الجزائية وتمييزها عن غيرها من الأنظمة المشابهة...27

الفرع الأول: شروط الوساطة الجزائية في الجرائم الأسرية.....27

أولا: الشروط الموضوعية 28

ثانيا: الشروط الشكلية 33

الفرع الثاني: تمييز الوساطة الجزائية عن غيرها من الأنظمة المشابهة: 38

أولا: التمييز بين الوساطة الجزائية والوساطة المدنية 38

ثانيا: الوساطة الجزائية وسحب الشكوى.....42

ثالثا: الوساطة الجزائية والتحكيم.....44

رابعا: الوساطة الجزائية والأمر الجزائي.....47

خامسا: الوساطة الجزائية والمصالحة.....48

سادسا: الوساطة الجزائية والصلح الجزائي. 51

المبحث الثاني: الأحكام المتعلقة بإجراء الوساطة الجزائية..... 54
المطلب الأول: الأحكام المتعلقة بالمرحلة التمهيدية للوساطة الجزائية 54
الفرع الأول: مرحلة استدعاء الأطراف..... 54
أولا-الجاني (المشتكى منه) : 55
ثانيا: المجني عليه (الضحية) 59
ثالثا: الوسيط 62
الفرع الثاني: مرحلة اقتراح الوساطة 70
المطلب الثاني: الأحكام المتعلقة بالاتفاق في الوساطة الجزائية 73
أولا: إعادة الحال إلى ما كان عليه 75
ثانيا: تعويض مالي أو عيني عن الضرر 75
ثالثا: كل اتفاق آخر غير مخالف للقانون 78

الفصل الثاني: نطاق تطبيق الوساطة الجزائية في جرائم الاسرة وآثارها القانونية 81

المبحث الأول: نطاق تطبيق الوساطة في جرائم الاسرة 82
المطلب الأول: الجرائم ذات البعد المالي..... 83
الفرع الأول: جريمة الامتناع العمدي عن تقديم النفقة 83
أولا: الركن الشرعي 85
ثانيا: الركن المادي 85
ثالثا: الركن المعنوي: 87
رابعا: إجراءات المتابعة لجريمة الامتناع العمدي عن عدم تسديد النفقة 87
خامسا: الجزاء المترتب على جريمة الامتناع العمدي عن عدم تسديد النفقة 90
الفرع الثاني: جريمة الاستيلاء عن طريق الغش على أموال التركة 90
أولا: الركن الشرعي 91
ثانيا: الركن المادي 91
ثالثا: الركن المعنوي لجريمة الاستيلاء على التركة 94

رابعا: اجراءات المتابعة في جريمة الاستيلاء على أموال التركة عن طريق الغش..... 94
خامسا: الجزاء الموقع على مرتكب جريمة الاستيلاء عن طريق الغش على التركة 95
المطلب الثاني: الجرائم ذات البعد الاجتماعي..... 95
الفرع الأول: جريمة عدم تسليم طفل..... 96
أولا: جريمة عدم تسليم طفل موضوع تحت رعاية الغير: 97
ثانيا: جريمة عدم تسليم طفل مخالفة لحكم قضائي..... 99
رابعا: المتابعة الجزائية في جريمة عدم تسليم طفل 102
خامسا: الجزاء المترتب عن ارتكاب جريمة عدم تسليم طفل.....103
الفرع الثاني: جريمة ترك مقر الأسرة.....103
أولا: الركن الشرعي 104
ثانيا: الركن المادي 106
ثالثا: الركن المعنوي 110
رابعا: اجراءات المتابعة لحماية الكيان الأسري 112
خامسا: الجزاء المقرر لجريمة ترك مقر الأسرة 115

المبحث الثاني: الآثار القانونية للوساطة الجزائية في جرائم الأسرة 116
المطلب الأول: الآثار المترتبة على تنفيذ اتفاق الوساطة 116
الفرع الأول: وقف تقادم الدعوى العمومية 116
أولا: معنى تقادم الدعوى العمومية.....117
ثانيا: المقصود بوقف تقادم الدعوى العمومية 117
ثالثا: النطاق الزمني لوقف تقادم الدعوى العمومية 118
الفرع الثاني: انقضاء الدعوى العمومية 119
المطلب الثاني: الآثار المترتبة على عدم تنفيذ اتفاق الوساطة (فشل الوساطة) 121
الفرع الأول: اتخاذ وكيل الجمهورية ما يراه مناسبا: 123
أولا: تحريك الدعوى العمومية أمام قضاء التحقيق.....123

ثانيا: تحريك الدعوى العمومية أمام قضاء الحكم مباشرة.....124

الفرع الثاني: تعريض المخالف للعقوبات الجزائية.....128

أولا: التعرض للعقوبات المقرر في المادة 1/147 من قانون العقوبات 129

خـــاتـــمـــة..... **132**

قائمة المصادر والمراجع..... **138**