

شروط تطبيق نظام الوساطة الجزائية على ضوء الأمر 02-15

Conditions for implementing the penal mediation system in light of ordinance 15-02

مرواني كوثر	هروال حاتم*
جامعة العربي بن مهيدي - أم البواقي	جامعة العربي بن مهيدي - أم البواقي
kawthermerou29@gmail.com	heroual.hatem@gmail.com

تاريخ الاستلام: 30/01/2023 تاريخ القبول: 05/12/2024

● الملخص:

تهدف هذه الدراسة الى اقامة اللثام عن الشروط الواجب توافرها لقيام نظام الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري باعتبارها آلية بديلة للمتابعة الجزائية وعمودا داعما لإصلاح العدالة، ومن خلال الأمر رقم 02-15 ادرج المشرع هذا النظام كوسيلة من وسائل تسوية بعض الخصومات الجزائية وقد جعلها اختصاصا حصريا لوكيل الجمهورية بالنسبة للأشخاص كاملي الأهلية ووفقا لشروط وضوابط لا يمكن الخروج عنها، كما يمكن أشخاص القانون الخاص في المشاركة برضايتهم في حل النزاعات الناجمة عن جميع المخالفات والجناح البسيطة المذكورة في المادة 37 مكرر 2 على سبيل الحصر، وهذا حفاظا على متانة الروابط الاجتماعية والتقليص من الاتعاب الجسدية والمالية التي يتكبدها أطراف النزاع نتيجة لما تتطلبه إجراءات التقاضي من طول المدة، والتخفيف من ظاهرة تراكم الدعاوى الجزائية أمام المحاكم ومحاولة ترسيخ العدالة التصالحية بين الضحية من جهة والمتهم من جهة أخرى بدلا عن العدالة القمعية.

كلمات مفتاحية: الوساطة الجزائية، الرضا، جبر الضرر، الأهلية الإجرائية.

Abstract:

This study aims to reveal the conditions that must be met for the establishment of the criminal mediation system in Algerian legislation as an alternative mechanism for criminal follow-up and a supportive pillar for justice reform. The Republic for persons with full capacity and in accordance with conditions and controls that cannot be deviated from, and it also enables persons of private law to participate with their consent in resolving disputes resulting from all minor violations and misdemeanors mentioned in Article 37 bis 2 exclusively, and this is in order to preserve the strength of social ties and reduce physical fees. And the financial incurred by the parties to the conflict as a result of the length of time required by the litigation procedures, the reduction of the phenomenon of backlog of criminal cases before the courts and the attempt to establish restorative justice between the victim on the one hand and the accused on the other hand instead of repressive justice.

Keywords: penal mediation, consent, reparation, procedural capacity.

● مقدمة:

مما لا شك فيه أن التطور الذي يشهده العالم على جميع الأصعدة صاحبه جملة من السلوكات الإجرامية التي أصبحت تهدد أمن المجتمع، وهذا الأمر أرهق كاهل الدول باعتبارها المسؤولة عن حماية المجتمع وصونه، كما كان لها دافعا لوضع سياسات خاصة لمواجهة ظاهرة الجريمة، بداية بوضعها التدابير الوقائية لكبح الجريمة والحد منها ومن ثم سن قوانين تهدف إلى صون الحقوق والمصالح المكفولة بالحماية ضد الانتهاك أو العدوان.

ومقابل سعي الدولة لكبح الجريمة والحد منها، ظهر ما يعرف بالتضخم العقابي الناتج عن تفاقم عدد الجرائم وعدد القضايا المنظورة أمام القضاء الجزائي الذي أدى بدوره إلى إعادة النظر في السياسات الجزائية لا سيما المنظومة الاجرائية منها والتي واكبها المشرع الجزائري من خلال الأمر رقم 02-15 المعدل والمتم لقانون الإجراءات الجزائية، حيث أتى بنظام الوساطة الجزائية التي تعتبر من الأساليب غير التقليدية لإنهاء الخصومات الناجمة عن الجرائم قليلة الخطورة وتقدير التعويض المناسب لجبر الأضرار الناتجة عنها، بدلا عن مباشرة الدعوى العمومية.

ومن خلال ما سبق يمكننا طرح الإشكال التالي: ماهي الشروط الواجب توافرها لتطبيق نظام الوساطة الجزائية؟

وللإجابة عن هذا التساؤل تم تقسيم الدراسة إلى قسمين، يتناول الأول منهما الشروط الإجرائية فيما يخص الثاني للشروط الموضوعية.

1. الشروط الإجرائية لتطبيق نظام الوساطة الجزائية

تعتبر الوساطة الجزائية نظام رضائي بديل يهدف إلى تسوية الخصومات ذات الطابع القضائي، وقد نظم المشرع الجزائري إجراءات المرحلتين القضائيتين الهامتين، وهما بداية الوساطة ونهايتها وترك مرحلة الوساطة بمعناها الفعلي لاجتهاد الفقه والعاملين في مجالها بما تقتضيه المبادئ المرجوة من ورائها، ومرد ذلك هو تفادي تعقيد إجراءات الوساطة الجزائية، وكما سبق فإن الوساطة الجزائية تمر عبر مراحل أربع وهي: مرحلة التمهيد، مرحلة الاجتماع، مرحلة الاتفاق ومرحلة التنفيذ.

1.1. مرحلة تمهيد الوساطة الجزائية

يمكن لوكيل الجمهورية أثناء النظر إلى الجرائم المعروضة عليه أن يختار أحد الإجراءات التالية:

- مباشرة الدعوى العمومية؛
- حفظ الدعوى العمومية؛
- اللجوء إلى الإجراءات البديلة للدعوى العمومية.

وباعتبار الوساطة الجزائية إجراء بديل للدعوى العمومية مكنّ المشرع الجزائري وكيل الجمهورية أن يقرها بمبادرة منه كما مكنّ أطراف الخصومة من طلبها¹، فإذا تم اختيار الوساطة الجزائية فعلى وكيل الجمهورية القيام بالإجراءات التالية:

1.1.1. الاتصال بالخصوم

على وكيل الجمهورية باعتباره الوسيط أن يتصل بالمشتكى منه والضحية من أجل إخبارهم بأن نزاعهم يمكن أن يحل عن طريق الوساطة الجزائية، ويتأتى ذلك بعد اطلاعه على موضوع النزاع سواء كان محضر الضبطية القضائية أو الشكوى، وبعد تأكده من توافر الشروط الضرورية لتطبيق الإجراء البديل يتم استدعاء أطراف النزاع عن طريق إخطارهم برغبة النيابة العامة في إحالة النزاع للوساطة الجزائية، حيث يحدد لكل طرف موعد لإجراء مقابلة معه على حدة، والغاية من ذلك هو معرفة وجهة نظر كل طرف في موضوع النزاع وتحديد الطلبات، وكذلك محاولة امتصاص الغضب من الضحية وتهيئته لمقابلة المشتكى منه².

2.1.1. الموافقة التقريبية

وتأتي هذه الخطوة بعد لقاء وكيل الجمهورية بأطراف النزاع، كل على انفراد وبعد شرحه لطبيعة دوره التوسطي من أجل الوصول إلى حل النزاع وديا وبعيدا عن جلسات المحاكمة، وإبراز الفائدة من الوساطة الجزائية لما فيها من سرعة لفض النزاع وتوفير الجهد والمال، مما يكون قناعة لدى الأطراف باللجوء إلى الوساطة الجزائية وقبولها طبقا لنص الفقرة الأولى من المادة 37 مكرر 1 من نفس الأمر³. فإذا اتفقا طرفي النزاع على اللجوء للوساطة الجزائية وجب افرغ الاتفاق في شكل كتابي، ويقدم لوكيل الجمهورية وهذا ما جاءت به الفقرة الثانية من المادة 37 مكرر بنصها: "تم الوساطة بموجب اتفاق مكتوب بين مرتكب الأفعال المجرمة والضحية".

3.1.1. حق الخصوم في الاستعانة بمحام

إن الدور الذي يلعبه المحامي في مجال الوساطة الجزائية يطرح العديد من الملاحظات خاصة مع تأكيد المشرع على الطابع الاختياري للاستعانة بالمحامي، وهذا ما جاءت به الفقرة الثانية من المادة 37 مكرر 1 حيث تنص على أنه: "...يجوز لكل منهما الاستعانة بمحام". ولعل الهدف من جعل ممارسة هذا الحق أمرا جوازيا يعود إلى كون المحامي عبارة عن ضمان لكل من المتهم والضحية، حيث يقوم بتوضيح بعض الأمور المبهمة ومساعدة موكله في اختيار الحل اللائق من بين الحلول المقترحة، وهكذا يكون حضور المحامي إيجابيا في إجراء الوساطة الجزائية، لكن ومن جهة أخرى يعد حضور المحامي سلبيا في إجراء الوساطة لما في حضوره من تعقيد وتعطيل لهذا الإجراء الذي يهدف إلى السرعة والفعالية للإجراءات، كذلك إذا حل المحامي محل موكله وعبر عن إرادته نيابة عنه يعرض الوساطة إلى هدم ركنها الأساسي والمتمثل في الحوار المفتوح والمباشر بين المشتكى منه والضحية⁴.

¹ - الأمر رقم 15-02، المؤرخ في 7 شوال عام 1436 الموافق 23 يوليو سنة 2015، المعدل والمتمم للأمر رقم 66-155، المؤرخ في 18 صفر عام 1386 الموافق 8 يونيو سنة 1966، والمتضمن قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية رقم 40، المؤرخة في 23 يوليو 2015. حيث جاء في المادة 37 مكرر في فقرتها الأولى: "يجوز لوكيل الجمهورية، قبل أي متابعة جزائية، أن يقرر بمبادرة منه أو بناء على طلب الضحية أو المشتكى منه، إجراء وساطة عند ما يكون من شأنها وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المرتب عليها".

² - أشرف رمضان عبد الحميد، الوساطة الجنائية ودورها في انهاء الدعوى العمومية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص57.

³ - بوسري عبد اللطيف، العقوبة الرضائية وأثرها في ترشيد السياسة العقابية، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه العلوم في الحقوق، جامعة باتنة 1، 2017-2018، ص35.

⁴ - ليلي قايد، الرضائية في المواد الجنائية، رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الجنائي، قسم الحقوق، جامعة جيلالي اليابس، سيدي بلعباس، 2014-2015، ص225.

كما أكدت بعض الدراسات التي أجريت في فرنسا أن معظم الجرائم التي يعمل فيها بنظام الوساطة الجزائية هي جرائم عائلية لا تتطلب حضور دفاع، علما أن مرحلة الوساطة سابقة لمرحلة التقاضي بمفهومها التقليدي، كما أن حضور المحامي في مثل هكذا نزاعات من شأنه إثارة التشاحن خاصة إذا كان حضوره من جانب واحد¹.

2.1 مرحلة الاجتماع

إن المقصود بالاجتماع هنا هو لقاء يحدد موعده وكيل الجمهورية بعد اتفاق الأطراف على اللجوء إلى الوساطة الجزائية، حيث يجتمع وكيل الجمهورية وأطراف النزاع في مجلس واحد وجها لوجه، فيبدأ الوسيط (وكيل الجمهورية) بعرض الأهداف المتوخاة من الوساطة ومن ثم السماح للضحية بعرض الشكوى وتقديم طلباته أمام خصمه، وكذلك يفسح المجال للمشتكى منه للدفاع عن نفسه وعرض رأيه². ومن خلال الحوار القائم وتبادل الآراء يمكن لوكيل الجمهورية أن يوفق بينهما على أن يلتزم الحياد أثناء إدارة اللقاء بمنحه فرصا متعادلة للخصوم محاولا في نفس الوقت تقريب وجهات النظر وتهدئة مدة النقاش إلى أن يصل إلى مشروع اتفاق أولي يرضى به أطراف النزاع³.

3.1 مرحلة اتفاق الوساطة الجزائية

وتبرز أهمية هذه المرحلة في تحديد التزامات كل طرف تجاه الطرف الآخر، ويكون ذلك بعد نهاية النقاش الذي أشرف عليه وكيل الجمهورية بين أطراف النزاع وعرض توصياته عليهم، حتى يقرروا ما يرونه مناسباً لحل الخصومة القائمة بينهم، وبالتالي يحجر محضر الوساطة الجزائية المتضمن الاتفاق النهائي ما بين الأطراف يدون فيه الالتزامات والتدابير الخاصة بكل طرف مع التأكد من إمكانية تنفيذها⁴. ويتحدد مصير الوساطة الجزائية بحسب نهايتها فإذا انتهت بعدم التوصل إلى اتفاق أو انسحاب أحد أطراف النزاع تفشل الوساطة ويحجر وكيل الجمهورية محضرا بذلك، وبالتالي يتخذ النزاع مجراه الطبيعي وللنيابة العامة سلطة الملاءمة في تحريك الدعوى العمومية أو حفظ الملف⁵.

وفي حالة انتهاء الوساطة الجزائية بطريقة عادية، أي باستكمال جميع مراحلها والوصول إلى اتفاق من شأنه تسوية النزاع ومرضي طرفيه، فإن المادة 37 مكرر 3 من الأمر 02-15 تأمر بتدوين الاتفاق وذلك من خلال نصها: "يدون اتفاق الوساطة في محضر يتضمن هوية وعنوان الأطراف وعرضا وجيزا للأفعال وتاريخ ومكان وقوعها ومضمون اتفاق الوساطة وآجال تنفيذه. يوقع المحضر من طرف وكيل الجمهورية وأمين الضبط والأطراف وتسلم نسخة منه إلى كل طرف".

أما عن محتوى اتفاق الوساطة الجزائية فقد نصت عليه المادة 37 مكرر 4 والتي جاء فيها: "يتضمن اتفاق الوساطة على الخصوص،

ما يأتي:

- إعادة الحال إلى ما كانت عليه،

¹ - ناصر حمودي، النظام القانوني للوساطة الجزائية في القانون الجزائري، مجلة معارف، المجلد 11، العدد 20، 2016، ص 49.

² - خالفي رفيقة، أحكام الوساطة في التشريع الجزائري، مجلة القانون والعلوم السياسية، المجلد 03، العدد 02، 2017، ص 397.

³ - ليلي قايد، المرجع السابق، ص 225.

⁴ - عبد اللطيف بوسري، المرجع السابق، ص 37.

⁵ - ليلي قايد، المرجع السابق، ص 226.

- تعويض مالي، أو عيني عن الضرر،

- كل اتفاق آخر غير مخالف للقانون يتوصل إليه الأطراف".

وبذلك واكب المشرع الجزائري مقاصد الوساطة الجزائية خاصة بوضع الحد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المرتب عليها كما أعطى لإرادة الأطراف أن يتفقوا على ما يتراضون عليه في إطار القانون وسنتطرق إلى هذه التدابير على النحو التالي:

1.3.1 إعادة الحال الى ما كانت عليه

يمكن أن يتضمن محتوى اتفاق الوساطة إلزام المشتكى منه بالإصلاح الفوري للأضرار الناجمة عن الجريمة محل النزاع، وبإعادة الأمور إلى ما كانت عليه قبل ارتكاب الجريمة ومثاله أن يرتكب المشتكى منه جريمة تخريب لممتلكات الضحية وأثناء الوساطة يتعهد بإصلاحها على نفقته، أو قيامه بالتعدي على عقار مملوك للضحية أن يلتزم بإعادته إلى مالكه¹.

2.3.1 التعويض المالي أو العيني عن الضرر

التعويض المالي هو القيمة النقدية التي تم الاتفاق عليها في محضر الوساطة وينشأ عن الضرر الذي تخلفه الجريمة ويستوي في ذلك أن يكون الضرر ماديا أو معنويا، أما التعويض فيقصد به إعادة العين التي وقعت عليها الجريمة إلى مالكها أو حائزها القانوني. والتعويض في الوساطة الجزائية يتعدى الجانب المادي المتمثل في جبر الضرر وإنما يعتبر كذلك نوعا من العقوبة المعنوية لإيلاء المشتكى منه، كما تخفف الألم النفسي الذي يصيب الضحية، وبعبارة أخرى فإن التعويض في الوساطة الجزائية لا يعتبر بديلا عن الدعوى المدنية فقط بل يعد بمثابة توبة إيجابية من المشتكى منه وذلك بإقدامه طواعية على إزالة آثار جريمته².

3.3.1 كل اتفاق آخر غير مخالف للقانون

والمقصود هنا كل اتفاق يتراضى عليه أطراف النزاع من شأنه الوصول إلى التسوية بينهما ويحمل عادة شكل قواعد محددة للسلوك تلزم المشتكى منه بأداء عمل معين أو امتناعه عن أدائه، كأن يتعهد بعدم مضايقة الضحية أو التعرض له إلى غير ذلك من القواعد السلوكية، إذ تؤثر هذه الأخيرة إيجابيا على إعادة تأهيل المشتكى منه اجتماعيا، كما قد تكون في شكل تدبير من طرف وكيل الجمهورية من أجل تجنب وقوع جريمة أخرى وبالتالي وضع حد للاضطراب الاجتماعي وذلك يتطلب تعاون المشتكى منه بصورة رضائية³.

4.1 مرحلة تنفيذ اتفاق الوساطة

تعد هذه المرحلة من أهم مراحل الوساطة الجزائية، وعلى عكس الأحكام القضائية تمتد مهمة الوسيط (وكيل الجمهورية) إلى متابعة تنفيذ التزامات الأطراف الناشئة عن اتفاق الوساطة، لأن ملف القضية لا يغلق إلا بعد تنفيذ كل الالتزامات، وقد أثبتت الدراسات أن تنفيذ اتفاقات الوساطة يتم بشكل أيسر من تنفيذ الأحكام الجنائية، ومرد ذلك إما الخوف من مباشرة إجراءات التقاضي أو لإشراك الأطراف في المفاوضات ورضائهم بما تمخضت عنه⁴.

¹ - بوسري عبد اللطيف، المرجع السابق، ص38.

² - عبید اسامة حسنين، الصلح في قانون الإجراءات الجزائية - ماهيته والنظم المرتبطة به-، دار النهضة العربية، مصر، 2005، ص 529.

³ - بوسري عبد اللطيف، المرجع السابق، ص45.

⁴ - نورة منصور، الوساطة الجنائية ودورها في تحقيق رضا أطراف النزاع بنظام العدالة الجنائية، مجلة الشريعة والاقتصاد، المجلد 7، العدد 2، 2018، ص339.

2. الشروط الموضوعية لتطبيق نظام الوساطة الجزائية

تحدد المادتان 37 مكرر و 37 مكرر 2 الشروط الموضوعية لتطبيق نظام الوساطة الجزائية والتي إذا ما توفرت كان اللجوء إليها أمرا ملائما، ونظرا للدور الفعال والهام لأطراف الوساطة أولى المشرع أهمية بالغة لرضاءهم، بالإضافة إلى وضع ضوابط لاتخاذ سبيل الوساطة، كما نص على تحديد تطبيق نطاق هذا النظام بحصره للجرائم المعنية به، وتبيان هذه الشروط يكون على النحو الآتي:

1.2 الشروط الخاصة بأطراف الوساطة

تعد أطراف الوساطة الجزائية المحور الذي تدور حوله عملية الوساطة حتى تكون طريقا بديلا لحل النزاعات الجزائية، وتتمثل هذه الأطراف في وكيل الجمهورية الذي يقوم بدور الوسيط، الضحية وهو الشخص الذي أصيب بضرر من الجريمة ومقدم الشكوى بالإضافة إلى المشتكى منه وهو الشخص الذي ترفع ضده الشكوى.

1.1.2 وكيل الجمهورية

يعتبر وكيل الجمهورية الطرف الأهم في الوساطة الجزائية لما له من سلطة تقديرية في قبول أو رفض الوساطة الجزائية، ولو في حالة اتفاق أطراف النزاع على جميع مقتضياتها ونتائجها، ولقد أوكل المشرع الجزائري إجراء الوساطة لجهة قضائية ممثلة في وكيل الجمهورية خروجاً عن المهام الأصيلة للنسابة العامة وهو المتابعة، وذلك ما يوحي بأن الدولة تحصر على عدم التخلي كلياً للأطراف الخاصة في إقامة العدل، فاختيار مسلك الوساطة الجزائية يخرج النيابة العامة عن طريقها المألوف، ولقد سميت الوساطة الجزائية بالطريق الثالث لان وكيل الجمهورية وباختياره لهذا النظام قد تخلّى عن سلطته في تحريك الدعوى العمومية أو حفظ الملف¹.

ومن هنا يمكن القول بأن الإجراءات البديلة للمتابعة الجزائية أعطت أفاقاً جديدة وصلاحيات أكثر لوكيل الجمهورية في اختيار رد الفعل العقابي الخاص بالجرائم المعروضة عليه بحسب جسامتها وخطورتها وتأثيرها على استقرار المجتمع، إذ بإمكانه اختيار الطريق التقليدي الردعي بإحالة المتهم على المحاكمة الكلاسيكية، كما يمكنه إقصاء وإبعاد هذه الأخيرة طالما قدر أن آثار الجريمة محدودة وأن فرض تدابير معينة على المشتكى منه وجبر ضرر الضحية من شأنه تحقيق مصلحة المجتمع ومصلحة طرفي النزاع².

والجدير بالذكر أن المشرع الجزائري ومن خلال الأمر 02-15 جعل مهام مباشرة الوساطة الجزائية والإشراف عليها اختصاصاً حصرياً لوكيل الجمهورية، أما في المادة 111 من القانون رقم 12-15 فقد أعطى المشرع الجزائري لوكيل الجمهورية إمكانية تكليف أحد مساعديه أو أحد ضباط الشرطة القضائية للقيام بإجراء الوساطة، حيث تنص الفقرة الأولى منها على ما يلي: "يقوم وكيل الجمهورية بإجراء الوساطة بنفسه أو يكلف بذلك أحد مساعديه أو أحد ضباط الشرطة القضائية..."³.

2.1.2 المشتكى منه

¹ - بدر الدين يونس، الوساطة في المادة الجزائية - قراءة تحليلية في الأمر رقم 02-15 المؤرخ في 23 جويلية 2015، مجلة البحوث والدراسات والإنسانية، المجلد 10، العدد 01، 2015، ص 99

² - بوسري عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 24.

³ - القانون رقم 12-15، المؤرخ في 28 رمضان عام 1436 الموافق 15 يوليو سنة 2015، المتعلق بحماية الطفل، الجريدة الرسمية رقم 39، المؤرخة في 19 يوليو 2015.

المشتكى منه هو ذلك الشخص المقدمة ضده الشكوى ويستوي في ذلك أن يكون فاعلا أصليا أو شريكا في الجريمة¹، وقد مكنه المشرع الجزائري من طلب إجراء الوساطة وفقا لنص المادة 37 مكرر من الأمر 15-02 وحتى يتم اللجوء للوساطة يجب توافر عدة شروط في شخص المشتكى منه، والمتمثلة في التمتع بالأهلية الإجرائية والإقرار بارتكاب الجريمة والرضا بالوساطة الجزائية.

1.2.1.2 تمتع المشتكى منه بالأهلية الإجرائية

تنص المادة 442 من قانون الإجراءات الجزائية على أنه: "يكون بلوغ سن الرشد في تمام الثامنة عشر"². ويقصد بالأهلية الإجرائية تلك الخاصية المعترف بها للشخص والتي تمكنه من مباشرة الإجراءات لحماية حقوقه والدفاع عنها بصورة قانونية، وبالتالي فهي صلاحية المشتكى منه في مباشرة الإجراءات الجزائية ومنها الموافقة على إجراء الوساطة الجزائية³.

2.2.1.2 اعتراف المشتكى منه بارتكاب الجريمة

يعتبر هذا الشرط جوهريا لإمكانية اللجوء إلى الوساطة الجزائية، لأنه إذا أنكر المشتكى منه الأفعال المنسوبة إليه يكون الفاعل في حكم المجهول، وبالتالي يجب على المشتكى منه الراغب في إجراء الوساطة الاعتراف مبدئيا بما أنسب إليه من أفعال، ويشترط في اعترافه أن يكون صادرا عن إرادته الحرة والسليمة من العيوب، وإن أغفل المشرع الجزائري النص صراحة على شرط اعتراف المشتكى منه، إلا أن الواقع العملي لسير الوساطة يتوقف على اعترافه، كما يعتبر الاعتراف سببا لاستفادة المشتكى منه من تدابير تفضيلية مقابل اعترافه بالوقائع المنسوبة إليه⁴.

وعليه فإن الاعتراف بالوقائع المنسوبة إلى المشتكى منه أمرا ضروريا من أجل اتخاذ القرار المناسب الذي ينهي النزاع بطريقة ودية، كما يؤدي إلى تحقيق الأهداف المرجوة من الوساطة، وبعد معاينة الاعتراف من قبل الوسيط (وكيل الجمهورية) يمكن له اقتراح التدابير المناسبة على المشتكى منه وهذا ما يجنبه سلك طريق المحاكمة الجزائية التقليدية.

3.2.1.2 رضا المشتكى منه بالوساطة

الرضا في مجال القانون يرتبط ارتباطا وثيقا بنظرية الالتزام في القانون المدني، وحتى يقوم الرضا لا بد من وجود إرادة لشخص معين يتجه لإحداث أثر قانوني محدد، وأن يخرج إرادته هذه إلى العالم الخارجي من خلال التعبير عنها، إذ لا يعتد بالإرادة الهازلة والإرادة الصورية لأنهما والعدم سواء، فكل إرادة لم تتجه اتجاها جديا لإحداث أثر قانوني لا يعتد بها⁵.

ومن خلال ما تقدم يظهر أن الإرادة تمثل جوهر الرضا، ولهذا لا يكتمل تعريف الرضا إلا بتعريف الإرادة وقد عرّف فقهاء القانون المدني الإرادة على أنها عمل نفسي ينعقد به العزم على شيء معين، وبناء على ما قرره علماء النفس فالإرادة تمر بثلاث مراحل داخلية نفسية، اثنان منها مرحلتان تحضيريتان وتليهما المرحلة التنفيذية، فالأولى هي اتجاه الفكر إلى أمر معين و ذلك ما يسمى الإدراك، ثم تليها

¹ - احمد فتحي سرور، الوسيط في قانون العقوبات، الطبعة 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1966، ص 410.

² - الأمر رقم 66-155، المصدر السابق.

³ - حسبية محي الدين، الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري، مجلة العلوم القانونية والسياسية، المجلد 10، العدد 01، 2019، ص 840.

⁴ - بوسري عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 26.

⁵ - محمد صبري السعدي، الواضح في شرح القانوني المدني، النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام العقد والإرادة المنفردة دراسة مقارنة في القوانين العربية، دون طبعة، دار الهدى للطباعة والنشر والتوزيع، عين مليلة، الجزائر، 2012، ص ص 76-78.

مرحلة التدبر وفيها يزن الشخص هذا الأمر، لتأتي المرحلة الأخيرة وتمثل إمضاء العزيمة في هذا الأمر والبت في شأنه وبهذه المراحل تتشكل الإرادة، فإذا انعقدت لم يبق بعد ذلك إلا مرحلة التنفيذ، وهي عمل خارجي والمرحلة الأخيرة، وبالتالي تبقى الإرادة عملاً كامناً في النفس لا يعلم بها من الناس إلا صاحبها إلى غاية إبرازها إلى العالم الخارجي عن طريق الإفصاح عنها بمظهر من مظاهر التعبير عن الإرادة أي صراحة أو دلالة أو سكوتاً إذ يعتبر السكوت تعبيراً عن الإرادة في بعض الأحيان¹.

3.1.2 الضحية

يعتبر الضحية من أهم أطراف الوساطة الجزائية إذ يهدف هذا النظام في الأساس إلى تعويضه وجبر أضراره المادية والمعنوية، وتفعيل مشاركته في الإجراءات المتخذة وتحديد مصيرها، والضحية هو الشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي تضررت أحد مصالحه المحمية بنصوص جزائية نتيجة الأفعال المجرمة محل الوساطة الجزائية². وقد عرف فقهاء القانون الجنائي رضا الضحية على أنه الإذن الصادر من الشخص الطبيعي بإرادته الحرة الحقيقية أو من الشخص الاعتباري - إذا ما عمل في نطاق القانون الخاص - إلى الغير، مدركاً للاعتداء أو الإيذاء أو الضرر الذي سيقع من هذا الإذن ضد من صدر منه هذا الرضا، كما يعرف بأنه الإعلان الفردي للإرادة المعبرة عن نزول شخص أهل للرضا عن مصلحته المحمية قانوناً والتي يخوله القانون حق التصرف فيها³. ومن خلال ما سبق نستنتج ما يلي:

- رضا الضحية واتجاه إرادته الحرة إلى قبول الوساطة الجزائية؛
 - علمه بالنتائج المترتبة على قبوله بالوساطة.
- وللضحية كامل الحرية في التعبير عن إرادته بقبول أو رفض الوساطة الجزائية، ولهذا فمن الواجب على وكيل الجمهورية أن يقوم بأخذ الموافقة من الضحية على قبول إجراء الوساطة الجزائية، وإذا لم ينجح في الحصول عليها أو فشل في محاولة اقناع الضحية بقبولها فإن الإفصاح عن إرادته بالرفض لها بالغ الأثر في اللجوء إلى الإجراءات الخاصة بالمتابعة القضائية⁴.

2.2 ضوابط اللجوء إلى الوساطة الجزائية

إن أخذ المشرع الجزائري بنظام الوساطة الجزائية كإجراء بديل عن الدعوى العمومية لم يمنح السلطة التقديرية المطلقة للنيابة العامة في اللجوء إليها، إنما قيدها بمجموعة من الضوابط لتحديد ما إذا كان بإمكانها اللجوء إلى هذا النظام أم لا، ونستشف ذلك من المادة 37 مكرر من الأمر 02-15 والتي أتت بثلاث ضوابط تتمثل في اللجوء إلى الوساطة الجنائية قبل تحريك الدعوى العمومية، وما إذا كان من شأن هذا النظام أن يؤدي إلى وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة أو جبر الضرر المترتب عنها، كما ورد في المادة 37 مكرر 2 حصر للجرائم التي يمكن أن تكون محلاً للوساطة الجزائية، وستطرق إلى هذه الضوابط على النحو الآتي:

1.2.2 اختيار اللجوء إلى الوساطة قبل المتابعة القضائية

¹ - عبد الرزاق أحمد السنهوري، نظرية العقد، الجزء الأول، الطبعة الثانية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1988، ص 149-150.

² - أحمد فتحي سرور، المرجع السابق، ص 298.

³ - ليلى قايد، المرجع السابق، ص 91.

⁴ - بوسري عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 28.

وهذا الشرط أتت به المادة 37 مكرر إذ نصت على ما يلي: "يجوز لوكيل الجمهورية، قبل أي متابعة جزائية ..."، ويتضح من خلال هذه المادة أن المشرع اشترط لتطبيق نظام الوساطة الجزائية وجود دعوى جزائية مطروحة أمام وكيل الجمهورية تقتضي تحريك الدعوى العمومية، أي وجود جريمة منسوبة إلى شخص معين ووجود ضحية لحقه ضرر جراء هذه الجريمة على ألا تكون النيابة العامة قد باشرت إجراء المتابعة الجزائية إذ لا يجوز إحالة القضية على الوساطة إذا اتخذ وكيل الجمهورية الإجراءات الكلاسيكية الخاصة بالمتابعة¹. واتخاذ قرار تسوية النزاع عن طريق الوساطة يعود إلى السلطة التقديرية التي يتمتع بها وكيل الجمهورية إذ لا يجوز لأطراف النزاع إجبار النيابة العامة على اتخاذ هذا السبيل.

2.2.2 وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة

يعتبر هذا الشرط كهدف يفترض أن تحققه الوساطة الجزائية، وضعه المشرع الجزائري لوكيل الجمهورية لكي يبادر بهذا الإجراء كلما رأى أن هذا النظام من شأنه وضع حد نهائي للإخلال الذي أنتجته الجريمة، ويقصد بالإخلال الناتج عن الجريمة الضرر الذي أصاب المجتمع من خلال المساس بالأمن العام والسكينة العامة، وبهذا يكون المشرع قد أعطى أولوية للمصلحة العامة المتمثلة في وقف الاضطراب الناشئ عن الجريمة، لتأتي بعدها المصلحة الخاصة والمتمثلة في جبر ضرر الضحية، وبصورة أخرى فإن الوساطة الجزائية في نظر المشرع الجزائري تعتبر آلية لرعاية المصلحة العامة قبل المصلحة الخاصة.

وقدرة الوساطة على إزالة الاضطراب الناشئ عن الجريمة يتوقف على نوعية الجرائم التي يمكن أن تصلح محلا لهذا النظام، أي إذا كانت الجريمة بسيطة كان من السهل إزالة الاضطراب الناشئ عنها على عكس الجرائم الجسيمة التي يكون فيها إزالة الاضطراب أمرا عسيراً، وإذا كان الهدف من تسليط العقوبة هو إرجاع الاستقرار إلى المجتمع وإزالة آثار الجريمة فذلك لا يتوافق مع بعض الجرائم التي تكون فيها العقوبة سببا في تأجيج الاضطراب، كالجرائم التي تقع بين الجيران أو بين أفراد العائلة الواحدة².

3.2.2 جبر الضرر المترتب عن الجريمة

تدرج الوساطة الجزائية ضمن تطبيقات العدالة الإصلاحية والتي تهدف إلى جبر الضرر الذي تحدثه الجريمة على الضحية أو على مصالحه، ولذلك فإن وكيل الجمهورية أثناء ممارسة سلطته التقديرية للاختيار بين اللجوء إلى الوساطة أو المتابعة الجزائية ينظر ما إذا كانت الوساطة ستحقق تعويضا للضحية بشكل أفضل من ادعائها مدنيا أمام القضاء الجزائي، أو رفعها لدعوى المسؤولية التقصيرية أمام القضاء المدني، وهذا يعتبر ضابطا يهتدي به وكيل الجمهورية لتقدير مدى فعالية إجراء الوساطة الجزائية في جبر الضرر الذي أصاب الضحية وتقدير التعويض المناسب له، والمقصود بجبر الضرر هنا هو إصلاح الآثار المعنوية والمادية التي تخلفها الجريمة الواقعة على الضحية أو على مصالحه، وبذلك يكون جبرا للضرر بتعويض مادي ويكون في العادة مبلغ نقدي كما قد يكون عبارة عن تقديم اعتذار من المشتكى منه .

والملاحظ أن المشرع الجزائري تبني نظام الوساطة الجزائية مراعيًا في ذلك الحفاظ على المصلحة العامة ورعاية حقوق الضحية، فيما أغفل مصلحة المشتكى منه والمتمثلة في إعادة إدماجه في المجتمع، فإذا كانت شخصية المشتكى منه تدل على أن تطبيق نظام الوساطة لن ينجح في المساهمة لإعادة إدماجه يتم استبعاد هذا النظام.

¹ - حسبية محي الدين، المرجع السابق، ص 842.

² - بوسري عبد اللطيف، المرجع السابق، ص 29.

وبتلاءم شرط الإدماج مع المحيط الذي ترتكب فيه الجريمة، كمحيط العمل، الجيران ومحيط العائلة والتي قد ينفصل عنها المشتكى منه بفعل الجريمة المعروضة على النيابة العامة، وبالتالي يكون من بين أهداف الوساطة في مثل هذه الحالات هو إعادة إدماج المشتكى منه في هذه الأوساط، وبما أن الوساطة الجزائية نظاما اجتماعيا أكثر منه قضائيا ونظرا لما لهذا الإجراء من تأثير نفسي على شخص المشتكى منه كونها تمثل له فرصة للتوبة والإحساس بالمسؤولية¹.

4.2.2 الشروط المتعلقة بالجريمة محل الوساطة

باعتبار أن الوساطة الجزائية من الوسائل البديلة عن القضاء لفض النزاعات، والتي يختص بها وكيل الجمهورية بحسب المادة 37 مكرر، إذ يقوم عمله على تسهيل الحوار بين الأطراف المتنازعة من أجل الوصول إلى حل للنزاع القائم بينهم، فإن هذا النظام يخص جرائم محددة دون غيرها، حيث حصر المشرع الجزائري مجموعة من الجرائم التي يمكن أن تكون محلا للوساطة الجزائية وتتمثل في الجرائم الواردة في نص المادة 37 مكرر²، والتي تنص على أنه: "يمكن أن تطبق الوساطة في مواد الجنح على جرائم السب والقذف والاعتداء على الحياة الخاصة والتهديد والوشاية الكاذبة وترك الأسرة والامتناع العمدي عن تقديم النفقة وعدم تسليم طفل والاستلاء بطريق الغش على أموال الإرث قبل قسمتها أو على أشياء مشتركة أو أموال الشركة وإصدار شيك بدون رصيد والتخريب أو الإتلاف العمدي لأموال الغير وجنح الضرب والجروح غير العمدية و العمدية المرتكبة بدون سبق الإصرار والترصد أو استعمال السلاح ، وجرائم التعدي على الملكية العقارية والمحاصيل الزراعية والرعي في ملك الغير واستهلاك مأكولات أو مشروبات أو الاستفادة من خدمات أخرى عن طريق التحايل. كما يمكن أن تطبق الوساطة في المخالفات".

ما يلاحظ على نص هذه المادة أن المشرع الجزائري حصر الجرائم التي يمكن أن تكون محلا للوساطة الجزائية في جرائم معينة دون سواها في مادة الجنح في حين أوردتها بصيغة عامة في مواد المخالفات.

ومن هنا يمكن تصنيف الجنح المعنية بالوساطة الجزائية إلى فئات على النحو التالي:

ثلاث منها تدخل في دائرة جرائم الاعتبار وهي جريمة السب والقذف والاعتداء على الحياة الخاصة والتي تشمل الوشاية الكاذبة، إفشاء الأسرار، إتلاف الرسائل والمرسلات و تسجيل المكالمات وهي جرائم معاقب عليها بالمواد من 296 إلى 303 مكرر 3 من قانون العقوبات، وخمس منها جرائم خاصة بالمنازعات العقارية، وتتمثل في جرائم التعدي على الملكية العقارية المنصوص عليها في المادة 386 من قانون العقوبات، التخريب أو الإتلاف العمدي لأموال الغير، والتي نصت عليها المواد 405 مكرر، 407، 412 و 414 من نفس القانون، والتعدي على المحاصيل الزراعية طبقا للمادة 413 من قانون العقوبات، وأربع جرائم أسرية وهي جريمة ترك الأسرة المعاقب عليها بنص المادة 330 من نفس القانون، جريمة الامتناع العمدي عن تقديم النفقة وفقا للمادة 331 من قانون العقوبات، وعدم تسليم طفل طبقا للمادتين 327 و 328 من قانون العقوبات، والاستيلاء بطريق الغش على أموال الإرث قبل قسمتها أو على أشياء مشتركة أو أموال الشركة وفقا للمادة 363 من القانون سالف الذكر، جريمتان متصلتان بالسلامة الجسدية، وتتمثل في التهديد وفقا للمادتين 284 و 287 من قانون العقوبات، وجنح الضرب والجروح غير العمدية والعمدية المرتكبة دون سبق الإصرار والترصد أو استعمال السلاح، طبقا

¹ - ليلي قايد، المرجع السابق، ص 217.

للمواد 264، 268 و 269 من قانون العقوبات، وجنح خدماتية تتمثل في استهلاك مأكولات أو مشروبات أو الاستفادة من خدمات أخرى عن طريق التحايل وهذا ما نصت عليه المادتين 366 و 367 من قانون العقوبات، بالإضافة إلى جنحة إصدار شيك بدون رصيد التي نصت عليها المادة 374 من قانون العقوبات¹.

وما يعاب على المادة 37 مكرر 2 أنها ضيّقت مجال تطبيق نظام الوساطة الجزائية بتحديدتها على سبيل الحصر للجرائم التي يمكن الفصل فيها خارج دائرة القضاء الكلاسيكي، ولعله من الأفضل أن تتوسع لتشمل كل الجنح التي لا تشكل اضطراباً جسيماً على المجتمع في الأمن العام والسكينة العامة، مع وضع معايير لتحديد العقوبة وهذا ما يؤدي إلى تعزيز الروابط الاجتماعية التي تهدرها الجرائم، كما تساهم في التقليل من ظاهرة تراكم القضايا في أوقية المحاكم الجزائية والتقليل من عقوبة الحبس قصير المدة.

● خاتمة:

في ختام هذه الدراسة يمكن تلخيص أهم النتائج المتوصل إليها والمتمثلة فيما يلي:

- الوساطة الجزائية نظام بديل للدعوى العمومية تحمل في ثناياها فوائد جمة سواء بالنسبة لأطرافها أو للمجتمع وذلك ما يجعل منها آلية فعالة في تكريس العدالة الرضائية.
- مرور إجراء الوساطة الجزائية بعدة مراحل وهي التمهيد لأجراء الوساطة مرحلة اجتماع أطراف الوساطة ومرحلة الاتفاق.
- دور وكيل الجمهورية في نظام الوساطة الجزائية والذي يكون حياً يادياً يقتصر على شرح فوائد الاجراء وتقريب وجهات النظر بين أطراف النزاع.
- وضع المشرع الجزائري لضوابط تحدد إمكانية اللجوء للوساطة الجزائية، خاصة الهادفة إلى وضع حد للإخلال الناتج عن الجريمة وجبر الضرر المترتب عنها.
- يمكن اللجوء إلى نظام الوساطة الجزائية قبل إجراء المتابعة.
- حصر المشرع الجزائري الجرائم التي يمكن أن تكون محلاً للوساطة الجزائية.
- المساهمة الفعالة للوساطة الجزائية في تحقيق أغراض العقاب مع اجتناب مساوي العقوبة الكلاسيكية.
- ومن خلال دراستنا لموضوع شروط تطبيق نظام الوساطة الجزائية يمكننا تقديم التوصيات التالية:
- النص على شرط إعادة تأهيل المشتكى منه كضابط لإجراء الوساطة الجزائية.
- تمكين وكيل الجمهورية من تكليف الوكلاء المساعدين له بإجراء الوساطة تفادياً لاكتظاظ الملفات الخاصة بهذا الإجراء.
- توسيع دائرة الجرائم لتشمل كل الجنح التي لا تسبب اضطراباً جسيماً على الأمن العام والسكينة العامة.

¹ - ناصر حمودي، المرجع السابق، ص 51-52.

