



وزارة العدل
مركز البحوث القانونية و القضائية



الملتقى الدولي حول "ممارسات الوساطة"
يومي 15 و 16 جوان 2009

الإطار القانوني والتنظيمي للوساطة في الجزائر
Le cadre juridique et règlementaire de la médiation en
Algérie

السيد ذيب عبد السلام رئيس غرفة بالمحكمة العليا و رئيس المجلس
العلمي بمركز البحوث القانونية والقضائية
Mr DIB Abdeslam, président de chambre à la cour suprême
et président du conseil scientifique du CRJJ (Algérie)

الوساطة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية

يبدو أن الآثار الأولى للوساطة ظهرت في الحضارة اليونانية تأسيساً على فلسفة ذلك العهد التي كانت تهدف إلى بيان ما هو أصلح في الفرد وتوخي العقلانية في العلاقات الإنسانية.

ولم تغب الفكرة في الشريعة الإسلامية وفي التقاليد الراسخة في بعض البلدان العربية. وكفكرة حديثة ظهرت الوساطة في الولايات المتحدة في الستينات وفي أوروبا بمبادرة من بعض القضاة الفرنسيين في السبعينات، بالخصوص في القضايا العمالية، وذلك بعد أن لاحظ هؤلاء أن أحكامهم لا تفي بالحاجة أو أنها ترتب آثاراً وخيمة، وفي بعض الأحيان خطيرة، على الصعيد الإنساني، أو يصعب تنفيذها، لأنها تقطع الحوار بين الخصوم. ولذلك صدر قانون 8 فيفري في فرنسا 1995 لتكريس هذا الحل البديل.

فالوساطة القضائية كطريق بديل لحل النزاعات تختلف عن الصلح الذي يبادر به القاضي والتحكيم الذي يقوم به المحكم باتفاق مسبق وبطلب من الأطراف، إذ أنها تتوقف على إرادة الخصوم لوحدهم.

وقد استحدثها قانون الإجراءات المدنية الجديد (المواد 994-1005) مسaire لما يجري في بلدان العالم المتقدمة المعتمدة لاقتصاد حرّ يتطلب الإسراع في فصل المنازعات وتفاد الخوض في دعاوى قضائية قد يطول أمدها وتتفاقم كلفتها.

فالوساطة تتبع من سلطان إرادة الخصوم وتهدف إلى إعادة ربط الاتصال بينهم بواسطة طرف ثالث محايد ومستقل لا يتمتع بسلطة القرار ولكنه يساهم في إنعاش الحوار وإعادة ربط العلاقة الاجتماعية.

فتكون بذلك الوساطة في جميع الحالات ثلاثية على عكس المفاوضات التي تدور أطوارها بين الطرفين المتنازعين.

وهي أيضاً حلّ من الحلول التي يرجى منها التقليل من الاكتضاض الذي تعرفه الجهات القضائية.

الأهداف المتوخاة من الوساطة:

- تخضع الوساطة لحرية الخصوم في اللجوء إليها وللسرية وكفاءة الوسيط الذي يعمل حسب الأخلاقيات المعمول بها كما أنها تتطلب حسن نية الخصوم وصدقهم.

- وتهدف إلى السماح للخصوم بالوصول إلى أحسن حلّ لفض النزاع كما تسمح للقاضي منح الخصوم أنفسهم فرصة التوصل إلى إنهاء النزاع بعد تجاوزهم للصعاب التي تعيق علاقتهم.

- والوساطة تسمح لكل طرف بالإدلاء للآخر بما يحسّ به وتقديم تفسيراته وتبريراته للنزاع وإعادة عقد النقاش وتبادل الآراء والحفاظ على العلاقات المستقبلية.

- وتضع في الأخير المسؤولية على الخصوم لإيجاد حلّ لخلافهم يكون سريعاً ويتقارب أو يتفق مع مصالح كل طرف على مداً طويلاً وقابل للتنفيذ دون صعوبة.

ينص قانون الإجراءات المدنية على الوساطة القضائية في المواد 994 إلى 1005.

غير أنه لا يوجد مانع من أن تكون هذه الوساطة باتفاق الطرفين إما مباشرة فيما بينهما وإما عن طريق محامييه في المواد التي يسمح القانون أن تجرى بشأنها وتسمى في هذه الحالة بالوساطة الاتفاقية.

أما الوساطة القضائية فيقترحها القاضي على الخصوم.

وتتمثل الوساطة في تكليف شخص محايد له دراية بالموضوع ولكن بدون سلطة الفصل فيه، يسمى "الوسيط".

يكلف الوسيط بسماع الخصوم ووجهة نظرهم من خلال الدخول في محادثات قد تكون وجاهية أو غير وجاهية قصد ربط الاتصال بينهم وحملهم على إيجاد الحلول التي ترضيهم. ويكون الوسيط بمثابة نقطة لقاء للخصوم تسمح لهم بانطلاقة جديدة في علاقتهم وبتفادي الحل القضائي أو التحكيمي الذي يفرض عليهم.

إجراءات الوساطة القضائية وسلطات القاضي:

* على عكس ما جاء في القانون الفرنسي عرض القاضي للوساطة على الخصوم وجوبي حسب المادة 994.

* وهو إجراء جوهري يجب حسب رأينا على القاضي أن يسهر على استيفائه قبل أي إجراء آخر وفي أول جلسة وعليه أن يبين احترامه من خلال حكمه.
* ولكن هذا الإجراء لا يصبح نافذا إلا بقبول الخصمين الخضوع له.

الاستثناءات:

* لا يمكن إجراء الوساطة في قضايا شؤون الأسرة والقضايا العمالية لاحتواء التشريع الخاص بهما على طرق تسوية خاصة.
* لا يمكن اللجوء إلى الوساطة في كل ما من شأنه المساس بالنظام العام.

مجال الوساطة:

* يحدد القاضي بعد اتفاق الخصوم مجال الوساطة بحيث يقرر إذا كانت تشمل النزاع ككل أو البعض منه فقط.

سلطات القاضي أثناء إجراء الوساطة:

* يبقى القاضي يتمتع بجميع سلطاته أثناء سير الوساطة بحيث يراقب سيرها ويتخذ إن اقتضى الأمر ذلك التدابير اللازمة لتسهيل مهمة الوسيط.
* غير أنه لا يصدر أي حكم في الموضوع في هذه المرحلة.
* ينهي القاضي الوساطة بطلب الوسيط أو الخصوم أو تلقائيا إذا لاحظ عدم جدواها.
* يستدعى الخصوم والوسيط إلى الجلسة بسعي من أمانة الضبط.

صلاحيات الوسيط:

* يعين الوسيط بعد قبوله المهمة لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر يمكن تجديدها مرة أخرى بطلب الوسيط أو بطلب الخصوم.

* يقوم بالوساطة شخص طبيعي أو معنوي يتمثل في جمعية، وفي هذه الحالة الأخيرة يقع اختيار الوسيط من طرف رئيس الجمعية الذي يبلغ القاضي بذلك.

* يقع اختيار الوسيط من بين الأشخاص الطبيعيين الذين يتمتعون داخل المجتمع بأخلاق راقية وسمعة عالية تعطي لهم المصداقية المطلوبة للقيام بمثل هذه المهام.

* ويجب أن تقتزن بالصفات المذكورة القدرة الفنية والمعرفية على حل النزاع المعروض عليه.

* يمكن للوسيط بعد موافقة الخصوم سماع أي شخص يقبل ذلك ويرى في سماعه فائدة.

X لا يمكن للوسيط لا اقتراح حل على الأطراف ولا فرضه عليهم بل عليه أن يتركهم يتوصلون إلى النتيجة المرجوة بمحض إرادتهم.

❖ غير أنه يتعين عليه التأكد من أن الحل الذي توصلوا إليه مبني على حسن نية الأطراف وإرادتهم الحقيقية وأنه لا يخالف حقوقهم الأساسية والنظام العام.

❖ على الوسيط أن يلتزم السرية المطلقة حول مواقف الأطراف أثناء مرحلة الوساطة

❖ يجب أن لا يتمتع الوسيط بمعارف قانونية فحسب بل عليه أن يحضى بتكوين خاص في تقنيات الوساطة يسمح بإعادة ربط الاتصال والحوار بين الخصوم.

❖ كما يجب أن يخضع لأخلاقيات منها:

- إخبار الأطراف حول إجراءات الوساطة بكيفية لا لبس فيها.

- إخبارهم بإمكانية اللجوء إلى المحامين أثناء هذه المرحلة.

- التزام الحياد وعدم التأثير

X التزام عدم ربط علاقات اقتصادية مع الأطراف

❖ السهر على الطابع العادل للاتفاق.

❖ في المرحلة الأولى يسمح الوسيط للأطراف بالإدلاء بمواقفهم وآرائهم ثم يقوم بتحديد مصالح كل طرف على نحو يسمح للأطراف الأخرى تفهمهما ثم في المرحلة الأخيرة بالتوصل إلى حل يسمح لهم بحماية حقوقهم.

❖ وهو ما لا يمكن للقاضي التوصل إليه بالنظر إلى الشروط الإجرائية والموضوعية للدعوى والقاضي لا يرضى الطرفين.

عند نهاية المهمة يخبر الوسيط القاضي بمآل مهمته كتابة.

* عند الاتفاق يفرغه في محضر يوقعه مع الخصوم.

● يكرس القاضي الاتفاق بأمر غير قابل للطعن.

● وهو بمثابة حكم اتفاقي أو بالإشهاد.

الخاتمة:

* إن العامل الأساسي في نجاح الوساطة يبقى الثقة التي يضعها الخصوم في هذا الطريق

البديل، لأنه يعمل على تقريب مواقفهم اتفاقياً، وهو الطريق الذي يحترم مساواتهم دون أن يرمي إلى إطالة النزاع وبالأخص أن يكون غير مرهق مالياً ويسمح بمناقشة النزاع دون

قيد إجرائي وفي سرية تامة وأن ينتهي باتفاق قابل للتنفيذ.

- وعلى القاضي للوصول إلى المبتغى أن يقوم:
أ) بالتحري في تعيين الوسيط.
ب) وأن يبين بكل وضوح إجراءات الوساطة.
ج) وأن يتابع مجراها ونتائجها وتنفيذ ما انتهت إليه.

- أما الخصوم فيطلب منهم الصدق والافتناع بالوساطة وعدم اللجوء إليها لربح الوقت.
أما ما هو مطلوب من الوسيط:
1- أن يتسم بسيرة وسلوك يدعو إلى احترام ما يصدر عنه.
2- وأن يكون على دراية بعناصر المنازعة لتوجيه الخصوم للحلول المرضية لمصالحهم.

- أما الخصوم فيطلب منهم الصدق والافتناع بالوساطة وعدم اللجوء إليها لربح الوقت.

ملحق خاص بالأجوبة عن الأسئلة المطروحة من قبل المجالس القضائية

- 1- اللجوء إلى الوساطة قبل رفع الدعوى؟
يمكن ذلك في إطار ما يسمى بالوساطة الاتفاقية. في هذه الحالة يتفق الأطراف على تعيين وسيط.
- 2- هل يمكن للقاضي مناقشة ما توصل إليه الخصوم؟
يراقب القاضي عدم مخالفة الاتفاق للنظام العام فحسب.
- 3- هل يمكن تدخل الغير للتأثير على الأطراف والتوصل إلى اتفاق.
يسمح القانون للوسيط سماع أي شخص يرى فائدة في سماعه، أما التدخل المباشر للغير فهو غير ممكن طالما أن الهدف من الوساطة يرمي إلى حمل الخصوم على إيجاد حل بأنفسهم.
- 4- أين تجري الوساطة؟
لا يحدد القانون مكانا معين لذلك، غير أنه يمكن للقاضي أو الوسيط اختيار المكان الذي يرايانه ملائما.
- 5- إنشاء مكاتب مستقلة للوساطة؟
التنظيم الحالي لا يسمح بذلك.
- 6- تحميل الدولة مصاريف الوساطة؟
يمكن ذلك حسب رأينا في إطار المساعدة القضائية.
- 7- هل يتمتع الوسيط بختم الدولة؟
السؤال المطروح ما هي ضرورة منح الوسيط مثل هذا الختم.
- 8- ما مصير الحكم الذي لا يعين وسيطا رغم قبول الخصوم هذا الإجراء؟
يمكن حسب رأينا قضاة الاستئناف تدارك هذا السهو.
- 9- هل يمكن القاضي تعيين أكثر من وسيط في آن واحد؟
لا يوجد مانع قانوني في ذلك إذا كانت المهمة وتعقيد القضية يتطلب ذلك على أن يعمل الوسطاء المعينون معا وتحت رقابة القاضي.
- 10- هل يمكن القاضي مساعدة الوسيط على توضيح مسألة ما؟
بصفة عامة يعمل الوسيط تحت المراقبة الدائمة للقاضي ويمكنه استشارته حول المسائل التي يستعصى حلها.
- 11- هل يمكن الأطراف اللجوء إلى محامين لمساعدتهم؟
الحق في الدفاع يقتضي ذلك.

12- من يتحمل المصاريف المتعلقة بالوساطة؟
مبدئياً يتحمل الأطراف المصاريف مناصفة غير أنه يمكن القاضي أن يفصل في المسألة حسب
ملايسات كل قضية ويوزع عبء المصاريف حسب الظروف الاقتصادية لكل طرف.

13- هل يفهرس الأمر بتعيين الوسيط؟
بوصفه أمراً يتعين فهرسته.

14- هل يمكن للقاضي أن يناقش قرار الوسيط؟
الأمر لا يتعلق بقرار الوسيط ولكن باتفاق الطرفين الذي يخضع لسلطان إرادتهما وهو في حد ذاته
اتفاق لا يقبل الطعن فيه إلا حسب الطرق القانونية التي نص عليها القانون فيما تعلق بالعقود وهي
البطلان أو الفسخ.

15- هل تمارس الوساطة على مستوى المحكمة العليا؟
بالنظر للإجراءات الخاصة بالطعن بالنقض لا يمكن تصور ذلك.

16- هل يمكن التراجع على الوساطة بعد قبولها؟
طالما أن الوساطة خاضعة لقبول الطرفين يمكن التراجع عنها بعد قبولها.

17- هل تعرض الوساطة بالرغم من عدم قبول الدعوى شكلاً؟
لا تعرض الوساطة إلا بعد التأكد من قابلية الدعوى وقبول الدعوى شكلاً.

18- التفرقة بين الوساطة الاتفاقية والوساطة القضائية؟
الوساطة الاتفاقية هي ما تم الاتفاق عليه بين الأطراف عند إبرام العقد أو عند نشوب النزاع، وهي
طريق غير قضائي لحل النزاع، خلافاً للوساطة القضائية التي تتم بعد رفع الدعوى.