الطـــرق البديلـــة لحـــل النـــزاعـــات

السيـــد عمـــر الـــزاهـــــي
أستـــاذ بكلية الحقوق - بن عكنون - الجزائـــر
جامعـــة بـــن يـــوسف بـــن خـــدة

إن طول الإجراءات وتكاليفها المالية دفعت المتقاضين إلى وسائل مفروضة في التاريخ القديم للإنسانية والتي سبقت إنشاء المحاكم التابعة للدولـــة : الوساطة والصلح كطريقين وديتين كانتا معمولا بهما قبل اللجوء إلى التحكيـــم، الذي يبقى إجراءً قضائيا رغم أنه مـــن صنع خواص والسبب أنه يبقى بمقرر طابع قضائي وينفذ ذلك، وموضوع تدخلنا سيدور حول الوساطـــة.

I - استحقاقـــات الوساطة واستعمالها عبر العالم

I-1 : استحقاقـــات الوساطة ومعنى اللجوء إليهـــا :

-تفادي الضروريات الشكلية للإجراءات القضائية أو التحكيمية.

-انخفاض التكاليف المالية بالمقارنة مع الأتعاب والمصاريف القضائية.

-تفـــادي المواجهات العنيفة في بعض الحالات أثناء الجلســـات.

-ضمـــان سرية التبـــادلات.

- السمـــاح للأطراف ذاتهم في المساهمة في حـــل النزاع تحت إشراف وسيط أو أكثـــر.

I-2 : أسبـــاب اللجوء إلى الـــوساطـــة :

- تعدد القواعد، تطور النزاعات، تثبيت العلاقة الاجتماعية ونتيجة كل هذه العوامل هي التضخم التدريجي للقانـــون.

- أصبح القانون مبدأً أساسيا للمجتمعات الحالية وفي مجتمع يتميز بكثرة النصوص، فالنظام (سواء العادي أو التحكيم) لا يستطيع إيجاد الحلول المنتظرة.

هـــذا ما يفسر اللجوء الحتمي والمتطور للأطراف إلى الطـــرق البديلة لحـــل النزاعات كالصلح والوساطة على المستوى الوطني أو على المستـــوى الدولي، وهذا صحيح خاصة إذا تعلق الأمر بنزاعات بسيطـــة بين الأشخـــاص.

- لا توجـــد طريقة أخرى أحسن من الوساطة التي تلبي هدفين أساسيين وهمـــا :

- حـــل النـــزاع.

- الحفـــاظ في المستقبل على العلاقة الموجودة بين الأطـــراف.

I-3 : اللجـــوء إلى الوساطـــة عبر العالم :

1- خـــارج الجزائـــر :

- في الولايـــات المتحدة الأمريكيـــة :

حسب دراسة حديثة، تقريبا 75 % من النزاعات التجارية تحل عـــن طريق الوساطـــة.

- انجلتـــــرا :

توجد شروط تعاقدية التي تشير إلى اللجوء إلى الوساطة، موجودة أكثر فأكثر في عدة ميادين منها ميدان الصحة بالنسبة للنزاعات بين الأطباء والمرضـــى.

- أوروبـــا الغربيـــة :

اللجـــوء إلى الوساطة متطور جدا، حيث إنه معمول به في أغلب الميادي ـــن.

- الـــدول العربيـــة :

إن الوساطـــة لاسيما في النزاعات التجارية هو شيء مفروض في الأعراف والتقاليد العربيـــة.

2- الوساطـــة في الجزائـــر

إن الوساطة مستعملة في النزاعات الناشئة في العلاقات بين الدولة والمواطنين لكن فشلت التجربة خاصة لانعدام ثقافة حول هذه الطريقة لحـــل النزاعات وما كان يسمى بوساطة الدولة أصبحت إدارة ثقيلة دون فعاليـــة، مما تسبب في عرقلتها وإزالتهـــا.

وأما في الميادين الأخرى، لا يوجد أي إشارة تدل على استعمال الوساطة في حل النزاعات بالعكس فاللجوء بكثرة إلى محاكم الدولـــة تدل على تهميش هذه الطريقة وهذا راجع في رأينا إلى عدم تحسيس

الجمهور والقضاة في هذا الميدان وقانون الإجراءات المدنية والإداريـــة رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/25 كرس الوساطة من بين الطرق البديلة لحل النزاعـــات.

II- القانـــون الوضعي للوساطة في الجزائـــر :

(الفصـــل الثاني من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديـــد)

تكـــريس الوساطة يعتبر ابتكارا جاء به القانون الجديـــد.

ومن خلال عدد المواد هي 12 بالمقارنة مع الصلح (4 مواد) يتبين أن المشرع أعطى أهمية معتبرة لهذه الطريقة للفصـــل في النزاعات في كل الميادين باستثناء القضايا العمالية وكل ما من شأنه أن يمس بالنظام العـــام (المادة 994 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد)، وللقاضـــي صلاحيات في أخذ المبادرة وفي تتبع إجراءات من البدايـــة إلى النهاية وحتى في وضع حد لها إذ تبين له استحالة السير الحسن لها (المـــادة 1001 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديـــد).

II-1 – تحريـــك الوساطـــة :

هنـــاك حالتان : الوساطة التعاقدية والوساطة القضائيـــة.

أ- الوساطـــة التعاقديـــة :

في كل علاقاتهم المالية، يمكن للأطراف إدخال شرط الوساطة الذي بموجبه يقررون طرح النزاع أمام وسيط قبل اللجوء إلى إجـــراءات

قضائية (أمام القضاء العادي أو هيئة تحكيمية) وانطلاقا من هذا الشرط ينظـــم الأطراف إجراءات الوساطة وهكذا بكل حريـــة :

ب- الوساطـــة القضائيـــة :

وتكـــون على أساس اقتراح من القاضي عند رفع الدعـــوى القضائية العاديـــة، وأطراف النزاع أحرار لرفض أو لقبول الاقتراح، ففـــي الحالة الثانية، يعين القاضي المكلف بملف النزاع وسيطا وتسير الوساطة تحت رقابة القاضي إلى غاية اتفاق الأطراف الذي يضع حدا للنزاع والـــذي يكون موقعا من قبل الأطـــراف والـــوسيط، ومثبتا بموجب أمـــر القاضي، والاتفـــاق غير قابل للطعن ويشكل سندا ذا قوة تنفيذيـــة.

- تعيين الـــوسيط.
- تحديـــد مهمة الوسيط، أتعابه وأعبـــائـــه.
- إجـــراءات تعادل الـــوثائق.
- تنفيـــذ الاتفاق المبرم تحت رعاية الـــوسيط.

والوساطة التعاقدية ستتطور في ميدان الاستهلاك وفي العلاقات ما بين المؤسســـات على ضوء ما لوحظ في عدة نظم أجنبية التي قامت بتشكيـــل مصالح وساطة لتسوية النزاعات مع العملاء.

2-II : تنظيـــم الوساطـــة :

يمكن القول أن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد قد سد فراغا قانونيا في هذا الميدان بما أنه كرس الوساطة كوسيلة للفصل في النـــزاعات ونظم خطوطها العريضة رغم أنه ترك المجال لنصـــوص تطبيقية بالنسبة لبعض النقاط، مثلا كل ما يتعلق بتعيين الوسيط (المادة 998 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديـــد).

وتنـــدرج الوساطة في إطار الإجراءات القضائية المقبولة من قبل أطراف النزاع ومدارة من طرف القاضـــي.

واقتراح اللجوء إلى الوساطة يكون من قبل قاضي الاستعجالات أو قاضي الموضوع المكلف بتتبع الملف.

تشمـــل الوساطة جميع المواد ماعدا قضايا شؤون الأسرة، والقضايا العمالية وكل ما من شأنه أن يمس بالنظام العام (المادة 994 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد).

ويقتصر الكلام على الوساطة القضائية بسبب أنها هي التي يضمها القانون الجديـــد.

أ) انطـــلاق الإجـــراءات :

1- تعيين الـــوسيط :

حسب المادة 994 فقرة 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديـــد "إذا قبل الخصوم هذا الإجراء، يعين القاضي وسيطاً لتلقـــي وجهـــة نظر كل احد منهم ومحاولة التوفيق بينهم لتمكينهم من إيجاد حـــل للنـــزاع".

ويعين الوسيط على أساس شروط منصوص عليها في المادة 998 تتعلق خاصة بسلوك الوسيط، وكيفياته للنظر في النزاع واستقلاليته، والمادة 998 أحالت إلى نص تنظيمي لتطبيقها، ويعين الوسيط بأمـــر من قبل القاضي ويبلغ قرار التعيين إلى الخصوم وإلى الوسيط عن طريق كتابة الضبط، ومباشرة بعد تبليغه القرار، يخطر الوسيط القاضـــي بقبولـــه مهمة الوساطـــة ويدعو الخصوم إلى أول لقاء للوساطـــة (المـــادة 1000 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد) ويعتبر التبليغ نقطة انطلاق إجراءات الوساطـــة.

2- مهـــام الـــوسيط :

الهـــدف من الوساطة هو أن يحاول الوسيط تسوية المسائل محل النـــزاع القائم بين الخصوم وهذا بالطريقة التي يراها مناسبة دون أن يفرض عليهم تسوية محددة مسبقـــا.

وفي أمر تعيينه هو الذي يحدد مهمته ويمكن أن تشمل الوساطة كـــل النزاع أو جزءا منه (المادة 994 من قانون الإجراءات المدنيـــة والإدارية الجديـــد)،

والأمر القاضي بالوساطة هو الذي يحدد المدة الأولى لمهمة الوسيط (ثلاثـــة أشهر قابلة للتجديد) وتاريخ رجوع القضية إلى الجلســـة (المـــادة 999 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديـــد).

ب) سير الإجـــراءات :

1- مرحلـــة التحقيق :

تبـــدأ الوساطة بمرحلة تحقيق، أثناء هذه المرحلة يدعو الـــوسيط الخصوم إلى أول لقاء للوساطة (المادة 1000 فقرة 2 من القانون الجديد).

وعلى كل طرف أن يتعامل بحسن النية مع الوسيط قصد الوصول السريع إلى حل النزاع المطروح على الوسيط، والنص التطبيقي المشار إليه في المادة 998 من القانون الجديد سيؤكد دون شك موضوع هذا اللقـــاء الأول،

ولكـــن بالرجوع إلى ما هو معمول به في عدة بلدان، يقـــوم الوسيط، بعد استشارة الخصوم بتحديد الجدول الذي بموجبه سيقـــدم كل خصم للخصم الآخر عرضا يلخص أساس النزاع، مصالح هـــذا الخصم، احتجاجاته حول النزاع وحالته الحالية، وكل معلومة أخرى

ووثيقة التي يعتبرها ضرورية للوساطة لا سيما بغية تحديد المسائل المتنازع فيهـــا.

وفي كل وقت أثناء سير الوساطة، يمكن للوسيط أن يقترح على خصم تزويده بكل المعلومات والوثائق الإضافية التي يعتبرها نافعـــة.

والوسيط حر أن يلاقي الخصوم بصفة انفرادية دون أن يتحدث معها علما أن المعلومات المبلغة أثناء هذه اللقاءات لا يمكن البوح بها للخصم الآخر دون إذن صريح من مصدر تلك المعلومـــات.

بالإضافـــة إلى الخصوم، تسمح المادة 1001 من القانون الجديد للوسيط، بعد موافقة الخصوم بسماع كل شخص يقبل ذلك والذي يرى في سماعه فائدة لتسوية النزاع،

وبإمكانيـــة ممثلي الخصوم ومستشاريهم أن يحضروا للاجتماعات مابين الوسيط والخصوم بشرط أن يحترموا الطابع السري لإجـــراءات الوساطـــة.

2- نهايـــة إجراءات الوساطـــة :

تنتهـــي الوساطة في الحالات التاليـــة :

- بالتوقيع على الاتفاق بين الخصوم والذي بموجبه يسوى النزاع جزئيـــا أو كليا بقرار القاضي تلقائيا أو بطلب من الوسيط أو مـــن الأطراف (المادة 1002 من القانون الجديـــد).

– عندما يصبح سير الوساطة مستحيلا، وفي كل هذه الحالات، ترجع القضية إلى الجلسة (المادة 990 من القانون الجديد) للأغراض الآتيـــة :

– في حالة انتهاء مسبق للوساطة: الرجوع إلى الإجراءات العادية.

– في حالة اتفاق حاصل بين الأطراف ومثبت بمحضر من الوسيط يثبت القاضي الاتفاق بأمر نهائي يعني غير قابل للطعن فيه (المادة 1004من القانون الجديـــد).

وفي حالـــة تسوية جزئية للنزاع، بإمكان كل طرف أن يتقدم إلى المحكمة للنظر في ما بقي من النقاط عن طريق الوساطـــة.

3- سعـــر و توزيع مصاريف الوساطـــة :

لم يشر القانـــون الجديد إلى الموضوع وتركـــه دون شك لنص تنظيمي تطبيقـــي.

لكـــن بالرجوع إلى ما هو معمول به ميدانيا في عدة دول، تحدد الأجرة النهائية للوسيط من قبل القاضي ويرجع الأمر للخصوم لتحديد، بكـــل حرية، توزيع أعباء المصاريف وأتعاب الوساطـــة، وفي حالـــة اختلافهم، يكون التوزيع بأنصاب متساوية، إلا إذا اعتبر القاضي أنـــه غير عادل بالنظر إلى الوضعية الاقتصاديـــة.