" إمكانية حل المنازعات الإدارية عن طريق الوساطة

دراسة مقارنة"

زهير مصطفى صالح

محامي ودكتور في الحقوق-كندا

المقدمة:

تعتبر مهمة الفصل في المنازعات بصورة عامة من المهام الأساسية للقضاء، غير أن هذه المهمة لم تعد تقتصر على القضاء وحده في العصر الراهن إذ بدأت طرق بديلة له تشق طريقها في عالم الخصومات لتسوية المنازعات ، وتتألف الطرق البديلة من مجموعة غير محددة من الإجراءات تتم في أغلب الأحيان بواسطة تدخل شخص ثالث بهدف إيجاد حل غير قضائي لنزاع[1]، أو هي عبارة عن وسائل يلجأ إليها الأطراف عوضاً عن القضاء العادي عند نشوء النزاع بغية التوصل لحل ذلك النزاع بأكبر سرعة وأقل تكلفة[2]، ومن الأمثلة على الطرق البديلة لحل المنازعات الصلح، والتحكيم، والوساطة. وقد أثار إمكانية استعمال الوساطة في حل المنازعات الإدارية الكثير من الجدل والخلاف القانوني بين الفقهاء والأنظمة القانونية المقارنة. حيث اعتبرها الكثيرون بأنها لا تصلح للتطبيق على المنازعات الإدارية وإن مجالها يقتصر فقط على المنازعات المدنية والتجارية.

مشكلة البحث:

تتلخص مشكلة البحث الرئيسية في التساؤل حول " إمكانية حل المنازعات الإدارية عن طريق الوساطة ".

[1] - آزاد شكور صالح، الوسائل البديلة لتسوية المنازعات وعلاقتها بالقضاء (تقييم عمل القضاء في إقليم كردستان نموذجاً) بحث منشور في مجلة رسالة القضاء، عدد1، السنة 2013، ص50.

[2] - سامي الطوخي، الوسائل البديلة لفض المنازعات وأبعاد أزمة العدالة، بحث منشور في مؤتمر الكويت للتحكيم التجاري الدولي في 4-6 ديسمبر، 2012، الكويت، ص 2.

ويتفرع عن مشكلة البحث الرئيسية الأسئلة الفرعية التالية:

ما المقصود بالوساطة، وما أنواعها ؟

ما أهمية الوساطة، وبما تتميز عن الأنظمة القانونية المشابهة لها؟

ما الموقف القانوني المقارن من إمكانية تطبيق الوساطة على المنازعات الإدارية؟

أهداف الدراسة:

ـ تحديد المقصود بالوساطة وأنواعها، وتبيان أهميتها، وتمييزها عن الأنظمة القانونية المشابهة لها كالصلح، والتحكيم.

ـ تسليط الضوء على الموقف القانوني المقارن من مسألة خضوع المنازعات الإدارية للوساطة.

أهمية الدراسة:

تتجلى أهمية الدراسة في النواحي التالية:

أولاً ـ تعميق المعرفة النظرية بالوساطة كطريق بديل لحل المنازعات.

ثانياً ـ التعرف على مواقف الأنظمة القانونية المختلفة من اعتماد نظام الوساطة كوسيلة لتسوية المنازعات الإدارية.

منهج الدراسة:

تعتمد الدراسة على المنهج النظري، والتطبيقي المقارن للنصوص القانونية على ضوء آراء الفقه، وأحكام القضاء، والاستفادة من أحكام التشريعات المختلفة بالقدر الذي يحقق أهداف الدراسة.

حدود الدراسة:

تقتصر حدود الدراسة من الناحية الموضوعية على إمكانية حل المنازعات الإدارية عن طريق الوساطة على ضوء القانون الفرنسي، والجزائري، والسوري.

خطة الدراسة:

تتكون هذه الدراسة من مقدمة ومبحثين وخاتمة. على النحو التالي:

مقدمة:

ـ المبحث الأول: المفهوم القانوني للوساطة.

ـ المبحث الثاني: الموقف القانوني من قابلية خضوع المنازعات الإدارية للوساطة.

ـ الخاتمة.

المبحث الأول

المفهوم القانوني للوساطة

نظراً لأهمية الوساطة في حل المنازعات على اختلاف أنواعها فقد عمل الفقه الحديث، والأنظمة القانونية المقارنة على تأصيلها القانوني من خلال تعريفها، وتحديد أنواعها، وأهميتها العملية في فض المنازعات، وتمييزها عما قد يختلط بها من أنظمة قانونية مشابهة.

واستناداً لما تقدم فإن تناولنا لهذا الموضوع سيكون من خلال المطلب الأول الذي ندرس فيه تعريف الوساطة وأنواعها. أما في المطلب الثاني فنسلط الضوء على أهمية الوساطة، وتمييزها عن الأنظمة القانونية المشابهة لها.

المطلب الأول

تعريف الوساطة وأنواعها

إن الإحاطة بالمقصود بالوساطة تستلزم تسليط الضوء على تعريفات الفقهاء والأنظمة القانونية المقارنة لها، والأنواع التي تمارس من خلالها في فض المنازعات بعيداً عن ساحة القضاء.

وعليه فإن تناولنا لها سيكون من خلال الفرع الأول الذي نعرف من خلاله الوساطة، أما في الفرع الثاني فنسلط الضوء على أنواع الوساطة.

الفرع الأول

تعريف الوساطة

نميز في تعريف الوساطة بين التعريف القانوني، والتعريف الفقهي:

أولاً ـ التعريف القانوني: عرفت المادة الثالثة من المرسوم الأوربي رقم CE /52/2008 المؤرخ في 21 ماي 2008 الوساطة بأنها عمل مركب يسعى بموجبه طرفان أو أكثر بإرادتهما إلى التوصل لاتفاق

من أجل إيجاد حل للنزاع القائم بينهما بمساعدة وسيط[3]، أما قانون الإجراءات المدنية الفرنسي فقد اكتفى في المادة 1/131 بتحديد مهمة الوسيط والمتمثلة في سماع الأطراف من أجل مساعدتهم على إيجاد حل للنزاع المطروح[4]، وفيما يتعلق بالقانون الجزائري فقد خلا من تعريف الوساطة غير إنه يمكننا استنتاج هذا التعريف مما تضمنته المادة 994 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 8-9 المؤرخ في 25 فيفري 2008، والتي نصت على أنه " يجب على القاضي عرض إجراء الوساطة على الخصوم... إذا قبل الخصوم هذا الإجراء يعين القاضي وسيطاً لتلقي وجهة نظر كل واحد منهم ومحاولة التوفيق بينهم لتمكينهم من إيجاد حل للنزاع". أما بالنسبة للقانون السوري فقد غاب عنه نظام الوساطة كلياً ولم يأت على ذكره من قريب أو من بعيد سواء في المنازعات المدنية والتجارية، أو في المنازعات الإدارية على الرغم من تبنيه للصلح، والتحكيم.

ثانياً ـ التعريف الفقهي: عرف الفقيه الفرنسي jean-pierre الوساطة بأنها عملية رسمية يحاول من خلالها طرف ثالث محايد تنظيم حوار بين الطرفين بهدف تقريب وجهات نظرهم والبحث بمساعدته عن حل للنزاع المطروح[5]. أما الفقه العربي فقد عرف الوساطة بأنها " آلية تقوم على أساس تدخل شخص ثالث محايد في المفاوضات بين طرفين متخاصمين بحيث يعمل هذا المحايد على تقريب وجهات النظر بين الطرفين وتسهيل التواصل بينهما وبالتالي مساعدتهما على إيجاد تسوية مناسبة لحكم النزاع"[6]، أو هي 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 بدون أن يفرض عليهم حلاً أو يصدر قرار ملزما"[7]، أو هي عبارة عن عملية مفاوضات غير ملزمة يقوم بها طرف ثالث محايد يهدف إلى مساعدة أطراف النزاع للتوصل إلى حل النزاع القائم

[3] - خلاف فاتح، مكانة الوساطة لتسوية النزاع الإداري في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014-2015، ص 10.
[4] - خلاف فاتح، المرجع السابق، ص7 و9.
[5] - خلاف فاتح، المرجع السابق، ص7.
[6] - كمال فنيش، الوساطة، مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق، العدد الخاص بالطرق البديلة لحل النزاعات، ج2 ، الجزائر، 2008 ، ص572.
[7] - علاء أباريان، الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية، دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص65

بينهم وذلك من خلال إتباع واستخدام فنون مستحدثة في الحوار لتقريب وجهات النظر وتقييم المراكز القانونية لطرفي النزاع تحت غطاء من السرية[8].

نخلص مما تقدم إلى أن الوساطة وسيلة بديلة عن التقاضي العادي تستخدم لحل المنازعات من خلال قيام شخص ثالث بمهمة تقريب وجهات النظر بين الخصوم ومساعدتهم على التوصل إلى حل ينهي نزاعهم بالطرق الودية، بحيث يتمكن الأطراف من حل الخلاف فيما بينهم بإرادتهم.

الفرع الثاني

أنواع الوساطة

يميز في أنواع الوساطة بين الوساطة الاتفاقية، والوساطة القضائية، والوساطة الخاصة.

أولاً ـ الوساطة الاتفاقية:

تكون الوساطة اتفاقية عندما يتفق أطراف النزاع على اللجوء إليها بمبادرات ذاتية منهم سواء عند إبرام العقد أو نشوب النزاع[9]، **أي** إنه لا يشترط لقيام الوساطة أن تولد عند قيام النزاع، بل يمكن للأطراف أن يضمنوا عقدهم شرطاً مسبقاً يتضمن اللجوء إلى الوساطة عند نشوب النزاع، كما يمكن لهم تسمية الوسيط والاتفاق، على إجراءاتها بعيداً عن أي إشراف قضائي كتحديد مدة الوساطة، ومكانها، وأتعاب الوسيط حيث يسعى الأطراف إلى اختيار وسيط يتمتع بمؤهلات وقدرة كافية للقيام بتلك المهمة وذلك بهدف الخروج بحل يرضي أطراف النزاع[10]، كما يمكن للخصوم في حالة وصول نزاعهم إلى المحكمة، واختيارهم لوسيط التقدم بطلب للقاضي الذي ينظر في الدعوى لإحالة النزاع للوسيط[11].

ثانياً ـ الوساطة القضائية:

---

[8] ـ محمد عدلي الناصر، وعبد الله برجس أبو الغنم، ورقة مقدمة حول نظام الوساطة كأحد الحلول البديلة لفض المنازعات وفق القانون الأردني، في الدورة التدريبية التي عقدت في الولايات المتحدة من 13 لغاية 10/25 /2003، ص3.

[9] ـ خلاف فاتح ، المرجع السابق، ص 23 وما بعدها.

[10] ـ نايت وعراب نريمان، موسى عزيزة، الوساطة القضائية في المواد المدنية، رسالة ماجستير، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر، 2013، ص17.

[11] ـ منصوري كاميليا، بن وارث عزيزة، الطرق البديلة لتسوية النزاعات وفق القانون الجزائري، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر، 2014-2015، ص22.

هي عبارة عن " إجراء يسمح للقاضي بعد موافقة الخصوم بأن يعهد إلى شخص ثالث يدعى الوسيط مهمة تقريب وجهات النظر بين المتخاصمين بهدف حل النزاع"[12]، ويمكن أن تنصب الوساطة على كل النزاع أو جزء منه[13]، ويقوم عليها وسطاء يختارون من قبل رؤساء المحاكم ويتم إحالة النزاع إليهم من طرف القضاة[14]، وتكون مهمة الوسيط مساعدة الأطراف على التفاوض من أجل تسوية نزاعهم ويكونون مسؤولين عن اتخاذ قرار حول الحلول[15]، وتتمثل النشاطات الأساسية للوسيط بتبادل المعلومات بين الأطراف ويمكن أن تكون في اجتماعات انفرادية، أو مشتركة وتكون الوساطة بشكل أفضل عندما يتم إجراؤها سراً فالسرية تساعد الوسيط على بناء الثقة وتطوير الألفة والمودة بين الأطراف[16].

ثالثاً ـ الوساطة الخاصة

وتتم هذه الوساطة خارج مرفق القضاء من طرف أشخاص يملكون الخبرة اللازمة ويتمتعون بالنزاهة ينصبون من طرف وزير العدل، ويعينون من طرف القضاة في النزاعات المطروحة أمام القضاء وفقاً للقائمة المعتمدة والمعدة مسبقاً على مستوى كل مجلس قضائي[17]".

نستنتج مما تقدم أن الوساطة تكون اتفاقية باتفاق الأطراف على وسيط، كما يمكن أن تكون قضائية بإحالة القاضي النزاع لوسيط معتمد من قبل المحكمة، كما يمكن أن تكون خاصة بإحالة القاضي للنزاع لوسيط مسجل لدى وزارة العدل.

---

[12] - عبد الرحمن بربارة ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص 523 وما بعدها.
[13] - رشيد مزاري، الطرق البديلة لحل النزاعات طبقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، نشرة القضاة، العدد 1/64 الجزء الأول، وزارة العدل، الجزائر، 2009، ص 495.
[14] - منصوري كاميليا، وبن وارث عزيزة، المرجع السابق،ص21.
[15] - بتشيم بو جمعة، النظام القانوني للوساطة القضائية، دراسة في القانون المقارن، رسالة ماجستير، جامعة تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2011- 2012، ص20.
[16] - بتشيم بو جمعة ، نفس المرجع السابق، ص20.
[17] - منصوري كاميليا، بن وارث عزيزة، المرجع السابق، ص22.

المطلب الثاني

أهمية الوساطة

والتمييز بينها وبين الأنظمة القانونية المشابهة لها

تتمتع الوساطة كوسيلة لحل المنازعات بالعديد من المميزات التي من شأنها أن تدفع المتخاصمين إلى سلوكها في تسوية نزاعاتهم بعيداً عن طرق التقاضي العادية، ونظراً لوجود أنظمة قانونية مشابهة للوساطة تعتبر من الطرق البديلة لتسوية النزاعات قد تختلط بها كالصلح والتحكيم مما يفرض علينا التمييز بينها وبين هذه الأنظمة.

وعليه فإن تناولنا لهذا الموضوع سيكون من خلال الفرع الأول الذي ندرس فيه أهمية الوساطة، أما في الفرع الثاني فنسلط الضوء على الفرق بين الوساطة، والأنظمة القانونية المشابهة لها.

الفرع الأول

أهمية الوساطة

تتجلى أهمية الوساطة كطريق بديل لحل المنازعة عن طرق التقاضي العادية بالعديد من المميزات ويعتبر من أهمها السرعة في إنهاء النزاع، والسرية في إجراءات النزاع.

أولاً ـ السرعة في إنهاء النزاع:

ان إجراءات التقاضي العادية تمر بعدة مراحل تبدأ برفع الدعوى وتمر بعقد الجلسات وتبادل الطلبات والدفوع ثم الإثبات وتنتهي بمرحلة الحكم ومن ثم الطعن فيه مما يستغرق وقتا كبيراً ويتسبب في إطالة أمد النزاع. ولما كان المتقاضي يبحث عن تيسير حصوله على حقوقه في أقصر وقت لذا فإن الوساطة تعتبر الوسيلة الأنسب لتقليص مدد الفصل في الدعوى وتخليص الخصوم من الشكليات والإجراءات الطويلة في إطار احترام قواعد النظام العام[18]، فإجراء الوساطة هو إجراء عملي

[18] - خلاف فاتح، المرجع السابق، ص 141وما بعدها.

يواكب كثيراً هذا العصر أي عصر السرعة خاصة في المجال التجاري"[19] ويوفر الوقت والجهد على أطراف النزاع ووكلائهم من خلال إنهاء الخصومة في مراحلها الأولى[20]، اعتماداً على مجموعة من الأساليب التي يمتلكها الوسيط وقدراته العلمية والعملية[21] وتركيزه على الظروف الأساسية التي أدت إلى الخلاف بين الفرقاء[22] ، حيث يقوم الوسيط بتلخيص النزاع القائم بين الأطراف وذلك بتحديده لنقاط الاختلاف القائمة بينهما، والتوصل إلى فهم جميع العناصر واحدة بواحدة، والفصل فيها إلى أن تكتمل العملية وتقبل من الطرفين[23]، و" تعتمد الوساطة على أسلوب الحوار بين الأطراف بحيث يسعى كل طرف لسماع الطرف الآخر من خلال الوسيط مما يؤدي للوصول إلى التفاهم الودي البعيد عن المشاحنات التي توجد في المحاكم بمساعدة الوسيط الذي يرى النزاع من زاوية قد لا يراها الخصوم عكس الإطراف المتنازعة التي تريد الحصول على حقها واكتساب الرهان بأي ثمن[24]، ووفقاً للمادة 996 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري فإن مدة الوساطة لا يجوز أن تتجاوز ثلاثة أشهر ويمكن تجديدها لنفس المدة مرة واحدة بطلب من الوسيط عند الاقتضاء بعد موافقة الخصوم. مما يجعل الوساطة وسيلة ملائمة للخصوم في التوصل إلى حل النزاع بصورة سريعة.

ثانياً ـ السرية في إجراءات النزاع:

يجب على الوسيط الالتزام بحفظ السر إزاء الغير، فإجراءات الوساطة تمتاز بالسرية وهي تشكل ضمانة هامة للوساطة إذ تظهر فائدة السرية كضمان لتشجيع الأطراف على التواصل والحوار في المفاوضات بحرية تامة وتقديم التنازلات[25]، وهم مطمئنون بأن الأقوال التي يدلون بها أو المستندات التي يبرزونها لتأييد موقفهم لا يمكن أن يطلع عليها أي شخص آخر تحت طائلة الملاحقة الجزائية أو التأديبية للوسيط في حال إفشائها[26]، ودون أن يكون لذلك حجية أمام القضاء أو أية جهة أخرى[27]، وكثيرا ما يكون سلوك طريق الوساطة مناسبا لأصحاب رؤوس الأموال ورجال الأعمال الذين قد تتضرر

19 - نايت وعراب تريمان، وموسى عزيز، المرجع السابق، ص 13.
20 - عبد الرحمن بربارة، المرجع السابق، ص526.
21 - منصوري كاميليا وبن وارث عزيزة، المرجع السابق، ص 20.
22 - بتشيم بو جمعة، المرجع السابق، ص27.
23 - منصوري كاميليا، وبن وارث عزيز، المرجع السابق، ص21.
24 - نايت وعراب نريمان، وموسى عزيزة، المرجع السابق، ص 16 وما بعدها.
25 - منصوري كاميليا، وبن وارث عزيزة، المرجع السابق، ص 19 وما بعدها.
26 - خلاف فاتح، المرجع السابق، ص 146 وما بعدها.
27 - دريدي شتيني، الوساطة القضائية، دار النشر جيطالي، الجزائر، 2012، ص 90.

مصالحهم من نظام علنية الجلسات ويساء لسمعتهم[28]، وإن شرط السرية يجب أن يذكر في اتفاق الوساطة بتعهد أطراف الاتفاق بالمحافظة على الوساطة وإجراءاتها في إطار من السرية[29]، وبناء عليه فإن الوساطة القضائية تتم بين الطرفين والوسيط في خصوصية تامة تحفظ سرية الحوار[30]، والوصول لحلول مرضية لأطراف النزاع[31]، وقد الزمت المادة 1005 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري الوسيط بحفظ السر بالقول " يلتزم الوسيط بحفظ السر إزاء الغير".

نخلص مما تقدم إلى أن الوساطة تتمتع بصفتين هامتين وهما السرعة في حسم النزاعات مما يؤدي إلى توفير الوقت والجهد والمال وهذا لا نجده في طرق التقاضي العادية، كما تتمتع بصفة السرية في إجراءات الوساطة بعيدا عن نظام العلنية المتبع في جلسات المحاكم مما يتناغم مع رغبة المتخاصمين في المحافظة على سرية أوضاعهم الاقتصادية وسمعتهم التجارية.

الفرع الثاني

التمييز بين الوساطة

و بعض الأنظمة القانونية المشابهة لها

يعتبر من الطرق البديلة لتسوية المنازعات القضائية والمشابهة للوساطة، كلاً من الصلح والتحكيم.

أولاً – نقاط التشابه والاختلاف بين الوساطة والصلح:

عرفت المادة 517 من القانون المدني السوري رقم 84 لسنة 1949 الصلح بأنه عقد يحسم به الطرفان نزاعا قائماً، أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً، وذلك بأن ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء

[28] - نايت وعراب نريمان، وموسى عزيزة، المرجع السابق، ص 14 .
[29] - بتشيم بو جمعة، المرجع السابق، ص26 .
[30] - دريدي شتيني، المرجع السابق، ص 87 وما بعدها .
[31] - عبد الرحمن بربارة، المرجع السابق، ص 524.

من إدعائه". وبناء عليه فإن الصلح إما أن يكون صلحاً قضائي ويتم برعاية المحكمة، أو أن يكون غير قضائي ويتم خارج المحكمة ودون وجود دعوى قضائية[32].

ويتفق الصلح مع الوساطة في النواحي التالية:

1 ـ الوساطة والصلح ينشآن عن اتفاق، ويتم بموجبهما حسم النزاعات التي تنشب بين الأشخاص بصفة ودية باعتبارها من الطرق الودية لتسوية النزاعات[33].

2ـ الوساطة والصلح طريقين بديلين لخصومة قضائية مطروحة أمام القضاء[34].

3ـ كلاهما يقومان على مبدأ التراضي مما يجعل الأطراف على علاقة ودية وحسن عشره[35].

4ـ يؤدي كلاً من الوساطة والصلح إلى سرعة الفصل في النزاع وإنهاء الخصومة[36]، ويمكن للمتخاصمين التنازل عن جزء من النزاع وترك الآخر لحكم القضاء[37].

ويختلفان في النواحي التالية:

1ـ الوساطة القضائية إجراء مقترح من طرف القاضي بتعيين وسيط يقوم بمهمة مساعدة الخصوم في التفكير وتبادل الأفكار والمعلومات لاتخاذ قرار فض المنازعات بينهم، أما الصلح فيندرج في إطار العمل العادي للقاضي الذي يقترح على أطراف النزاع حلاً للموافقة عليه [38].

2ـ في الوساطة يحاول الوسيط العمل لإيجاد النقاط الأكثر تقديراً وأن يقارنها بتلك التي تعتبر أكثر أهمية ويحاول موازنتها بهدف الوصول إلى حل يرضي الطرفين. أما في الصلح فالموفق هو الذي يحاول أن يقترح بنفسه اتفاق الصلح لحل النزاع[39].

---

32 - ياسين محمد يحي، عقد الصلح، دار الفكر العربي، 1968، ص 427.
33 - خلاف فاتح، المرجع السابق، ص 64.
34 - بشير محمد، الطرق البديلة لحل النزاعات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الملتقى الدولي حول الطرق البديلة لحل النزاعات، جامعة الجزائر، المنعقد يومي 6و7 ماي 2014، ص72.
35 - دليلة جلول، الوساطة القضائية في القضايا المدنية والإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2012، ص25.
36 - بسام نهار جبور، الوساطة القضائية في الشريعة الإسلامية والقانون، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2015، ص 37 .
37 - علاوه هوام، الوساطة بديل لحل النزاع وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي وقانون الإجراءات المدنية والإدارية دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه تخصص شريعة وقانون، جامعة الحاج الخضر، باتنة، 2012-2013ص89.
38 - حسين عبد اللاوي، الوساطة في المجتمع الجزائري قراءة سوسيولوجية تاريخية لاستحداث الوساطة القضائية في الجزائر، الملتقى الدولي حول ممارسات الوساطة، المنعقد يومي 15و16 جوان 2009، الجزائر ، ص504.

3ـ الوساطة تكون عبر وسيط يتلقى وجهات نظر الأطراف وتقريبها وتوجيههم إلى الحلول الودية، أما الصلح فيتم بوجود القاضي والخصوم فقط و تقتصر مهمة القاضي على تثبيت مضمون اتفاقهم في محضر الصلح إلا أن دور الوسيط يبقى أكثر فعالية ونشاطاً كما تظل الوساطة أكثر ديناميكية من الصلح.[40].

4ـ في الوساطة عمل الوسيط لا يقوم على تقديم تنازلات متبادلة بين الأطراف، وإنما ينصب على تقريب وجهات النظر المتضاربة وتنبيههم إلى مراكزهم القانونية الحقيقية، أما الصلح فيقوم على ركن جوهري يتمثل في تنازل كل خصم عن جزء من حقوقه وليس كلها باعتبار أن تنازل أحد الخصوم عن جميع ادعاءاته يعد محض تنازل عن الادعاء ولا يدخل في دائرة الصلح[41].

ثانياً ـ نقاط التشابه والاختلاف بين الوساطة والتحكيم:

يعرف التحكيم بأنه إجراء يتوقف على إرادة أطراف النزاع، أي وجود اتفاق مسبق بين الطرفين بحيث يتفق المتنازعين أثناء نشوء العقد على اللجوء إلى التحكيم في حالة ظهور نزاع بينهما، كما يجوز للأطراف الاتفاق على التحكيم حتى أثناء سريان الخصومة[42]، وقد عرفت المحكمة الدستورية العليا في مصر التحكيم بأنه " عرض لنزاع معين بين طرفين على محكم من الأغيار يعين باختيارهما، أو بتفويض منهما، على ضوء شروط يحددانها ليفصل هذا المحكم في ذلك النزاع بقرار يكون بعيدا عن شبهة الممالأة مجرداً من التحامل وقاطعاً لدابر الخصومة في جوانبها، التي أحال الطرفان إليه بعد أن يدلي كل منهما بوجهة نظره تفصيلاً من خلال ضمانات التقاضي الرئيسية"[43] .

وتتفق الوساطة مع التحكيم في النواحي التالية [44] :

---

39 - بتشيم بو جمعة، المرجع السابق، ص 36.
40 - خلاف فاتح، المرجع السابق، ص66.
41 - خلاف فاتح، نفس المرجع السابق، ص 67.
42 - نايت وعراب نريمان، وموسى عزيزة، المرجع السابق، ص20.
43 - مشار إليه عند عبد العزيز عبد المنعم خليفة، التحكيم في المنازعات الإدارية العقدية وغير العقدية، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2011ن ص13.
44 - رفيقة بو خالفة، الوساطة القضائية في المادة الإدارية، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016ـ 2017، ص27 وما بعدها.

1ـ الوساطة والتحكيم يقومان على مبدأ الرضائية، وهما من طرق فض المنازعات وانهاء الخصومات، ويؤديان إلى سرعة البت في الدعوى، وإنهاء الخصومة وتوفير الوقت والجهد والمال مقارنة بإقامة الدعوى أمام القضاء.

2ـ كلاهما يلتقيان في جواز تذييل الاتفاق بالصيغة التنفيذية من طرف المحكمة المختصة، كما ان كلاهما يتم بتدخل طرف ثالث خارج النزاع.

ويختلفان في النواحي التالية:

1ـ الوساطة تتميز بالطابع الاتفاقي في كل مراحل سير عملية الوساطة، بينما التحكيم يتميز بالطابع المزدوج الاتفاقي والقضائي وتتوج عملية التحكيم بإصدار المحكم لقرار ملزم للخصوم رغم عدم اشتراكهم في اتخاذه[45].

2ـ في الوساطة يقتصر دور الوسيط على تقريب وجهات النظر ومساعدة الأطراف على إيجاد تسوية للنزاع وتنتهي مهمته بالتوصل إلى اتفاق، أو بانسحاب أحد الأطراف من الوساطة. أما في التحكيم فيتمتع المحكم بسلطات واسعة، ويفصل في النزاع طبقاً للقانون الذي يختاره الخصوم، ويتوج عمله بإصدار قرار تحكيمي يفصل في النزاع ويلتزم الأطراف بمضمونه دون الحاجة إلى رضاهم، وإن انسحاب أحد الإطراف لا يؤثر على سير النزاع التحكيمي[46].

3ـ تتم الوساطة القضائية من الجلسة الأولى، بينما يجوز للأطراف الاتفاق على التحكيم حتى أثناء سير الخصومة أمام الجهات القضائية[47].

4ـ في التحكيم تنتهي مهمة المتنازعين بمجرد إحالة القضية إلى التحكيم، بينما في الوساطة القضائية هم شركاء مع الوسيط أثناء عملية الوساطة للوصول إلى حل النزاع[48].

---

45 - خلاف فاتح، المرجع السابق، ص 70 وما بعدها .
46 - خلاف فاتح، نفس المرجع السابق، ص 72 وما بعدها، وعلاوة هوام، المرجع السابق، ص 86.
47 - عبد العزيز بن محمد الريش، الوساطة القضائية، مجلة العدل، العدد 64، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، قسم الفقه، جامعة القصيم، السعودية، ماي، 2014، ص 280.
48 - عبد العزيز بن محمد الريش، نفس المرجع السابق، ص 280.

نخلص مما تقدم إلى أن الوساطة والصلح يتشابهان في إن كلاهما من الطرق البديلة لفض المنازعات، يقومان على مبدأ الرضائية، ويتميزان في سرعة الفصل في الخصومة، إلا إنهما يختلفان من حيث الإجراءات، والدور الذي يلعبه الوسيط والموفق، وآلية حل النزاع. كذلك فإن الوساطة تتشابه مع التحكيم في إن كلاهما يقوم على مبدأ الرضائية، وتوفير الوقت، والمال وينتهيان إلى اتفاق له طابع تنفيذي. ويختلفان من حيث الطبيعة القانونية لكل منهما، والدور الذي يلعبه الوسيط والمحكم، والمهام التي ينهض بها المتخاصمين.

المبحث الثاني

الموقف القانوني والفقهي

من قابلية خضوع المنازعات الإدارية للوساطة

على الرغم من أن المنازعات المدنية والتجارية تعتبر المجال الخصب لتطبيق نظام الوساطة في حل هذه المنازعات إلا أن تطبيقها لم يعد يقتصر على هذه المنازعات بل توسع ليشمل المنازعات الإدارية التي تعرف بأنها بأنه " الوسيلة القانونية لإثبات وحماية حق ناشئ عن علاقة إدارية يحكمها القانون العام أمام القضاء الإداري"[49]، الأمر الذي أثار الخلاف والتساؤل حول إمكانية تطبيق الوساطة في حل المنازعات الإدارية؟

ولاستجلاء الموقف القانوني والفقهي من هذه المسألة فإن تناولنا لهذا الموضوع سيكون من خلال ما يلي:

المطلب الأول ونعرض فيه للموقف القانوني الفرنسي من مسألة تطبيق الوساطة على المنازعات الإدارية. أما في المطلب الثاني فنتناول الموقف القانوني الجزائري من مسألة تطبيق الوساطة على المنازعات الإدارية.

المطلب الأول

الموقف القانوني الفرنسي

من مسألة تطبيق الوساطة على المنازعات الإدارية

انقسم الموقف القانوني الفرنسي من مسألة تطبيق الوساطة على المنازعات الإدارية إلى رأي معارض، ورأي مؤيد. ولتسليط الضوء على هذين الرأيين فإننا نتناول هذا الموضوع من خلال الفرع الأول الذي ندرس فيه الرأي المعارض، أما في الفرع الثاني فنتناول الرأي المؤيد.

[49] - زكي محمد النجار، القضاء الإداري، الأزهر للطباعة، دمنهور مصر، 1966، ص 234.

الفرع الأول

الرأي المعارض

يرى أنصار هذا الرأي أن نظام الوساطة لا يصلح للتطبيق على المنازعات الإدارية استناداً إلى فكرتين الأولى تتمثل بالأساس التشريعي، والثانية تتمثل بالمبادئ العامة للقانون.

أولاً ـ الأساس التشريعي

إن أحكام الوساطة التي أوردها المشرع الفرنسي في قانون الإجراءات المدنية رقم 8 فيفري 1995 يستفاد منها أن النيه التشريعية اتجهت إلى تطبيق هذا الطريق لتسوية النزاعات التجارية والمدنية دون سواهما، كما أن الفقرة الثالثة من المادة السادسة من المرسوم الأوربي رقم CE-52-2008 المؤرخ في 21 ماي 2008 حصرت نطاق إعمال الوساطة في النزاعات المدنية والتجارية ولم تشر ولو بطريقة ضمنية إلى توسيع نطاق تطبيقها لتسوية النزاعات الإدارية[50].

ثانياً ـ المبادئ العامة للقانون:

1ـ توزيع الاختصاص القضائي يؤكد عدم قابلية النزاع الإداري للوساطة:

أن اللجوء إلى الوساطة يعني عرض النزاع على وسيط الأمر الذي يؤدي إلى استبعاد النزاع من اختصاص قاضيه الطبيعي المتمثل في القاضي الإداري، وتخويل صلاحية السهر على تسويته إلى جهة غير قضائية، وهو أمر يتنافى مع مبدأ حق التقاضي[51].

2ـ فكرة النظام العام تؤكد عدم قابلية النزاع الإداري للوساطة:

إن الإدارة العامة تستهدف في تصرفاتها تحقيق المصلحة العامة وعليه فإن جميع القواعد المتعلقة بتصرفاتها تدخل في نطاق فكرة النظام العام، وإن حظر لجوء الإدارة العامة إلى جهة غير القضاء الرسمي لتسوية نزاعاتها الإدارية يعد من متطلبات حماية المصلحة العامة[52].

---

[50] ـ خلاف فاتح، المرجع السابق، ص157 وما بعدها.
[51] ـ محمد أحمد عبد النعيم، مدى إخلال آلية التوفيق الإجبارية بحق التقاضي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص 135.

الفرع الثاني

الرأي المؤيد

استند أنصار هذا الرأي في دعم وجهة نظرهم بتطبيق نظام الوساطة على المنازعات الإدارية على فكرة الأساس التشريعي، وفكرة التطبيق المخفف لمبادئ القانون الإداري، وفكرة قابلية خضوع النزاع الإداري للتحكيم.

أولاً ـ الأساس التشريعي:

إن قانون القضاء الإداري الفرنسي أقر قابلية خضوع بعض النزاعات الإدارية للوساطة وهذا يستفاد من نص المادة L211-4 إذ أن مهمة التوفيق التي استخدمها المشرع في هذه المادة تستغرق مهمة الوساطة المنصوص عليها في أحكام قانون 8فيفري 1995 كما ان المادة L771-3 من قانون القضاء الإداري أشارت صراحة إلى أن الخلافات العابرة للحدود التي تعود لاختصاص القاضي الإداري يمكن تسويتها عن طريق الوساطة في إطار الشروط المنصوص عليها في قانون 8 فيفرية وفي ذلك دلالة قطعية على توافر الإطار القانوني لتطبيق الوساطة على النزاعات الإدارية[53].

ثانياً ـ التطبيق المخفف لمبادئ القانون الإداري:

أقر المجلس الدستوري الفرنسي في قراره المؤرخ في 22 جواييه، 1980 استقلالية القضاء الإداري، واعتبر ان الطابع الخاص لوظيفته يمنع المشرع والحكومة من التعدي عليه كما أقر في قراره المؤرخ في 23جانفي 1987 مبدأ اختصاص القضاء الإداري بالفصل في تصرفات الإدارة التي تستخدم فيها امتيازات السلطة العامة. وعليه فإن الطابع الدستوري لاختصاص القضاء الإداري لا يمتد إلى النزاعات التي تدخل في ولاية القضاء الكامل كالنزاعات المتعلقة بالعقود الإدارية، والمسؤولية الإدارية وليس ثمة ما يمنع من إمكانية إقرار الوساطة في النزاعات الإدارية بواسطة نص قانوني[54].

ثالثاً ـ قابلية خضوع النزاع الإداري للتحكيم

---

[52] ـ خلاف فاتح، المرجع السابق، ص 164.
[53] ـ خلاف فاتح، المرجع السابق، ص166 وما بعدها.
[54] ـ خلاف فاتح ، نفس المرجع السابق، ص 175.

لقد أقر المشرع الفرنسي التحكيم في المنازعات الإدارية، كما ان مجلس الدولة الفرنسي اعتبر ان أهمية الطرق البديلة لتسوية النزاعات في القانون العام تماثل في أهميتها في القانون الخاص، وأن سلطات المحكم تضاهي سلطات القاضي فمن باب أولى تطبيق الوساطة على النزاعات الإدارية[55].

نخلص من مجمل ما تقدم إلى أن الموقف القانوني الفرنسي قد تنازعه اتجاهان الأول يعارض تطبيق نظام الوساطة على المنازعات الإدارية ويستند في موقفه على قانون الإجراءات المدنية الفرنسي رقم 8 فيفري لسنة 1995، و على فكرة المبادئ العامة للقانون. أما الاتجاه الثاني فيؤيد تطبيق نظام الوساطة على المنازعات الإدارية ويدعم وجهة نظره بالتشريع الإداري الفرنسي، وفكرة التطبيق المخفف لمبادئ القانون الإداري، وفكرة خضوع النزاع الإداري للتحكيم.

المطلب الثاني

الموقف القانوني الجزائري

على غرار الموقف القانوني الفرنسي فقد أنقسم الموقف القانوني الجزائري من مسألة إمكانية خضوع المنازعات الإدارية للوساطة إلى رأيين رأي معارض، ورأي مؤيد ولتسليط الضوء على هذين الرأيين فإن تناولنا لهما سيكون من خلال الفرع الأول الذي نبحث فيه الرأي المعارض أما الفرع الثاني فنخصصه لدراسة الرأي المؤيد.

الفرع الأول

الرأي المعارض

عارض أنصار هذا الرأي خضوع المنازعات الإدارية للوساطة واستندوا في دعم وجهة نظرهم على فكرة النظام العام، و تفاوت المركز القانوني لأطراف النزاع، وتباين النظام القانوني لأطراف النزاع الإداري.

[55] - خلاف فاتح، المرجع السابق، ص 176.

أولاً ـ فكرة النظام العام:

يقصد بالنظام العام " المحافظة على الأمن العام والصحة العامة والسكينة العامة والآداب العامة بطريقة وقائية وذلك عن طريق القضاء على كل المخاطر والإخطار مهما كان مصدرها التي قد تهدد عناصر ومقومات النظام العام"[56]، وإن عدم قابلية خضوع النزاع الإداري للوساطة تجد أساسها في فكرة النظام العام ذلك أن جميع المسائل المتعلقة بالنظام العام لا يمكن اللجوء إلى تسويتها خارج ساحة القضاء الرسمي[57]، ومن بينها قواعد القانون الإداري باعتبارها تتعلق بمجموع المصالح العليا للمجتمع التي تسمو على المصالح الفردية الأمر الذي يحول دون جواز التنازل عن مقتضياتها أو مخالفتها[58]، وإن فكرة النظام العام مفادها إن الإدارة توجه ذمتها المالية لتحقيق المصلحة العامة فلا يجوز تسويتها عن طريق الوساطة[59]، ووفقاً لرأي بعض الفقه فإن ما أورده المشرع الجزائري في المادة 994 من القانون 8-9 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي نصت على أنه" يجب على القاضي عرض إجراء الوساطة على الخصوم في جميع المواد باستثناء قضايا شؤون الأسرة والقضايا العمالية وكل ما من شأنه أن يمس النظام العام ....". تفيد أن الوساطة لا تطبق على نزاعات المادة الإدارية باعتبار أن جميع القواعد التي تحكمها من النظام العام وهو ما يحول دون لجوء الأشخاص العامة إلى الوساطة لتسوية نزاعها الإداري[60]. كما اعتبر البعض إن المشرع الجزائري لم يشر إلى الوساطة ضمن الكتاب الرابع من القانون رقم 8-9 وذلك فيما يتعلق بالإجراءات المتبعة أمام الجهات القضائية الإدارية حيث لم يذكر سوى الصلح والتحكيم[61]. مما يستفاد منه أن المنازعات الإدارية لا تخضع للوساطة.

---

56 - ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، ط4، دار المجدد للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010، ص 159.
57 - فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2006، ص128.
58 - خلاف فاتح، المرجع السابق، ص 204.
59 - الطيب بلعيز، الملتقى الدولي حول إصلاح العدالة لانجاز التحدي، دار القضية، الجزائر 2008 ،ص 65.
60 - فاتح خلاف، المرجع السابق، ص 205.
61 - تحسين بن الشيخ ماوية، قانون الجزاءات الإدارية، دار هومة الجزائر، 2012، ص 634.

ثانياً ـ تفاوت المركز القانوني لأطراف النزاع:

يرى بعض الفقه أنه إذا كان التوازن بين الخصوم متحققاً في منازعات القانون الخاص حيث تكون مراكز الخصوم متساوية، فإنه من غير المتصور تحققه في المنازعات الإدارية[62]، وإن الخصوصية التي تميز المنازعات الإدارية تستلزم ضرورة ترجيح مركز الشخص المعنوي العام على مركز الطرف الآخر الخصم في النزاع والمتمثل أساساً في أشخاص القانون الخاص، وإن المركز القانوني المتميز للإدارة العامة يتجلى في جملة القواعد المتميزة التي تحكم النزاع الإداري والتي تجعل منها الطرف الأقوى في النزاع لذا لا يتصور أن تتنازل الإدارة العامة عن هذا المركز المتميز وتلجأ إلى طريق ودي يضعها في مركز متساوي مع الخصم في النزاع القائم[63].

ثالثاً ـ تباين النظام القانوني لأطراف النزاع الإداري:

إن الإدارة العامة باعتبارها أحد أطراف النزاع الإداري تخضع لقواعد متميزة هي قواعد القانون الإداري[64]، وتحكمها العديد من المبادئ الإدارية كمبدأ عدم جواز التصرف في الأموال العامة، ومبدأ عدم جواز التفاوض في مسائل تتعلق بالمشروعية وغيرها من القواعد التي تضع الإدارة في مركز قوي ومتميز[65]، أما الشخص الخاص فإن قواعد القانون الخاص تمنحه حرية التصرف في الأموال الخاصة [66]، وعليه فإن الوساطة مصيرها المحتوم هو الفشل بالنظر إلى تباين مصالح أطراف النزاع حيث تسعى الإدارة إلى تحقيق المصلحة العامة للجماعة بينما يستهدف الطرف الآخر تحقيق مصلحته الشخصية وفي هذه النقطة تتصادم المصالح مما يحول دون تطبيق الوساطة[67]، أن الطرق البديلة في حل المنازعات تقتصر على الصلح والتحكيم [68]، ولا جدوى من إعمال الوساطة في النزاعات الإدارية

---

62 - إبراهيم عبد العزيز شيحا، أصول القانون الإداري، أموال الإدارة العامة، وامتيازاتها دراسة مقارنة، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 1991، ص156، وما بعدها.
63 - خلاف فاتح، المرجع السابق، ص 208.
64 - قاضي أنيس فيصل، دولة القانون ودور القاضي الإداري في تكريسها في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2009- 2010، ص 179.
65 - مسعود شيهوب، امتيازات الإدارة امام القضاء، مجلة الفكر القانوني، العدد الرابع، 1987 ص34.
66 - رمضان محمد بطيخ، المال العام، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، السنة السادسة والأربعون، العدد الأول، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 2004، ص 23.
67 - مسعود شيهوب، المرجع السابق، ص34 وما بعدها.
68 - سعيد بوعلي، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر، 2015، ص260.

خاصة وإنه يجوز إجراء الصلح فيها وفق أحكام المواد 975و976 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 8-9 فيفري لسنة 2008[69].

الفرع الثاني

الرأي المؤيد

ذهب جانب من الفقه إلى القول بجواز تسوية المنازعات الإدارية عن طريق الوساطة وقد دعم أنصار هذا الاتجاه مواقفهم بالحجج التالية:

أولاً ـ أن غاية المشرع الجزائري من استحداث نظام الوساطة مواكبة التطورات في القانون المقارن في مجال الطرق البديلة لتسوية المنازعات، حيث جاء في الأعمال التحضيرية لمشروع القانون رقم 8-9 عبارة مسايرة تطورات القوانين المقارنة لا سيما منها تلك التي تتشابه فيها تنظيماتها القضائية مع التنظيم المعمول به لدينا[70]، وفي ذلك دلالة واضحة على أن المشرع أراد من وراء هذا القانون الأخذ بالمعايير الدولية التي تحكم الإجراءات في المواد المدنية والإدارية[71]، ومن بين الدول التي انتهجت الوساطة كطريق بديل لفض المنازعات الإدارية بموجب قانون صريح فرنسة وهولندا وبريطانية وأمريكة وسويسرا [72].

ثانياً ـ المبدأ العام الوارد في المادة 994 من القانون 8-9 يقضي بقابلية خضوع المنازعات الإدارية للوساطة، حيث حدد الشق الثاني من المادة 994 النزاعات التي يحظر تسويتها عن طريق الوساطة والمتمثلة في قضايا الأسرة والقضايا العمالية والقضايا المتعلقة بالنظام العام ولو قصد استثناء المنازعات الإدارية لذكرها بالاسم. أما المسائل المتعلقة بالنظام العام فهي تتعلق بالمنازعات المدنية، والإدارية

---

[69] - زيري وهبة، الطرق البديلة لحل النزاعات طبقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، رسالة ماجستير في القانون، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، بن عكنون، ص59.

[70] - الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 15، تاريخ 6 فيفري 2008.

[71] - عبد الكريم عروي، الطرق البديلة في حل النزاعات القضائية، الصلح، والوساطة القضائية، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، بن عكنون، 2012 ، ص91 .

[72] - شفيقة بن صلولة، الوساطة والنزاع الإداري، الملتقى الدولي حول ممارسات الوساطة، المنعقد يومي 15 و16 جوان الجزائر، 2009

وليس فقط بالإدارية، وكل ما في الأمر انه كلما تعلق موضوع النزاع بالنظام العام حظرت الوساطة بشأنه بصرف النظر عن طبيعة أو نوع هذا النزاع[73].

ثالثاً ـ المشرع الجزائري أدرج أحكام الوساطة في كتاب مستقل تطبق نصوصه على المواد المدنية والإدارية مما يدل على أن الوساطة الواردة في القانون8-9 تطبق على المنازعات الإدارية[74].

رابعاً ـ إن عدم جواز الوساطة يقتصر فقط على المنازعات الإدارية المتعلقة بالمشروعية كدعاوى فحص المشروعية التي يطلب من خلالها من الجهة القضائية تقدير مدى مشروعية القرار المدفوع بعدم سلامته[75]، ودعاوى الإلغاء وهي المنازعات التي يتعلق موضوعها بمشروعية قرار إداري وهي من النظام العام[76]، أما في دعاوى القضاء الكامل أي دعاوى التعويض فيجوز للقاضي عرض الوساطة القضائية على أطراف المنازعة الإدارية[77]، لأنها تهدف إلى جبر الأضرار المترتبة عن الأعمال الإدارية المادية والقانونية[78]، ولأن موضوعها المنازعة حول حق شخصي[79].

نستنتج مما تقدم أن الموقف القانوني الجزائري من مسألة الوساطة قد تنازعه اتجاهان، الاتجاه الأول يعارض الوساطة في المنازعات الإدارية استناداً إلى فكرة النظام العام، وتفاوت المركز القانوني لأطراف النزاع الإداري، وتباين النظام القانوني لأطراف النزاع الإداري. أما الاتجاه الثاني فيؤيد فكرة الوساطة في المنازعات الإدارية استناداً إلى أن هدف المشرع الجزائري من التشريعات القانونية مسايرة القوانين الحديثة التي أخذت بنظام الوساطة، وأن المادة 994 من القانون 8-9 فيفري 2008 لم تتضمن ما يشير إلى حظر الوساطة في المنازعات الإدارية، وأن عدم جواز الوساطة في المنازعات الإدارية يقتصر على دعاوى المشروعية دون دعاوى التعويض.

---

73 - خلاف فاتح، المرجع السابق، ص 216 وما بعدها.
74 - آمال بن سعدي، دور الوساطة في تسوية النزاعات المدنية، رسالة ماجستير، جامعة ابن خلدون تيارات، 2011–2012 ، ص 90.
75 - عادل بو عمران، دروس في المنازعات الإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2014، ص 266.
76 - عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 96 وما بعدها
77 - علاوة هوام، المرجع السابق، ص 251.
78 - محمد الصغير بعلي، الوجيز في الإجراءات القضائية والإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2016،، ص49.
79 - عبد القادر عدو، المرجع السابق، ص 100.

رأي الباحث:

يرى الباحث إن تطبيق نظام الوساطة على المنازعات الإدارية لا يتعارض مع طبيعة هذه المنازعات، أو مع خضوعها للقانون الإداري، أو فكرة النظام العام أو المصلحة العامة التي تنهض الإدارة بحمايتها، ويؤيد الباحث الرأي القائل بقصر تطبيق نظام الوساطة على المنازعات التي تدخل ضمن نطاق قضاء التعويض دون قضاء الإلغاء لسببين الأول إن الطبيعة القانونية لمنازعات قضاء المشروعية تختلف عن الطبيعة القانونية لمنازعات قضاء الحقوق. والثاني لاختلاف هدف قضاء المشروعية عن هدف قضاء الحقوق حيث تستهدف نزاعات قضاء المشروعية حماية النظام القانوني في الدولة، بينما تستهدف نزاعات قضاء الحقوق حماية المراكز القانونية الذاتية للأشخاص[80]. ويرى الباحث أن من اللافت عدم تبني المشرع السوري لنظام الوساطة في قانون أصول المحاكمات المدنية السوري رقم 1 لسنة 2016 ، وكذلك خلو قانون العقود الموحد السوري رقم 51 لسنة 2004 من الإشارة إلى فكرة الوساطة في تسوية المنازعات الإدارية على الرغم من أن المشرع السوري قد تبنى نظام التحكيم في تسوية المنازعات المدنية والتجارية بموجب قانون التحكيم رقم 4 لسنة 2008 ، كما إنه تبنى نظام التحكيم في المنازعات الإدارية في المادة 66 من قانون العقود الموحد السوري[81]، واستنادا لما تقدم يرى الباحث إنه ليس هناك ما يمنع من تبني المشرع الإداري السوري لنظام الوساطة في تسوية المنازعات الإدارية المتعلقة بقضاء التعويض دون قضاء المشروعية.

---

[80] - خلاف فاتح، المرجع السابق، ص 223.

[81] - التي نصت على أن " أ - القضاء الإداري في الجمهورية العربية السورية هو المرجع المختص للبت في كل نزاع ينشأ عن العقد. ب - يجوز أن ينص في دفاتر الشروط الخاصة والعقد على اللجوء إلى التحكيم وفقاً للأصول المتبعة أمام القضاء الإداري وتشكل لجنة التحكيم برئاسة مستشار من مجلس الدولة يسميه رئيس مجلس الدولة وعضوين تختار أحدهما الجهة العامة ويختار المتعهد العضو الآخر.ج - يمكن أن ينص في العقود الخارجية بموافقة الوزير المختص بالذات على جهة تحكيمية خاصة خلافاً لأحكام البندين(أوب)السابقين".

الخاتمة

أولاً ـ النتائج:

1 ـ انتهت الدراسة إلى أن الوساطة وسيلة بديلة عن التقاضي تستخدم لحل المنازعات من خلال قيام شخص ثالث بمهمة تقريب وجهات النظر بين الخصوم ومساعدتهم على الوصول إلى حل لنزاعهم بالطرق الودية بحيث يتمكن الأطراف من حل الخلاف فيما بينهم بإرادتهم. وأن الوساطة قد تكون اتفاقية، أو قضائية أو رضائية. وتتميز الوساطة بصفتين هامتين الأولى السرعة في حسم النزاع، والثانية السرية في إجراءات إنهاء النزاع. وتتشابه مع الطرق البديلة لتسوية المنازعات كالصلح والتحكيم، في بعض النواحي النواحي وتختلف عنهما في بعض النواحي الأخرى.

2ـ توصلت الدراسة إلى أن مواقف الأنظمة القانونية المقارنة من نظام الوساطة قد تنازعها اتجاهان الأول يعارض تطبيق نظام الوساطة على المنازعات الإدارية، والثاني يؤيد تطبيق نظام الوساطة على المنازعات الإدارية. في حين خلا القانون السوري من الإشارة إلى نظام الوساطة كأسلوب في حل المنازعات.

ثانياً ـ التوصيات:

1 ـ توصي الدراسة بتبني القضاء الإداري في سورية نظام الوساطة في حل المنازعات الإدارية.

2ـ تقترح الدراسة بقصر تطبيق نظام الوساطة على المنازعات التي تدخل ضمن نطاق قضاء التعويض دون قضاء الإلغاء.

الـــمـــراجـــع

أولاً ـ الكتب والمؤلفات القانونية:

- إبراهيم عبد العزيز شيحا، أصول القانون الإداري، أموال الإدارة العامة، وامتيازاتها دراسة مقارنة، منشأة المعارف الإسكندرية، مصر، 1991.
- بسام نهار جبور، الوساطة القضائية في الشريعة الإسلامية والقانون، دراسة مقارنة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2015.
- تحسين بن الشيخ ماوية، قانون الجزاءات الإدارية، دار هومة الجزائر، 2012.
- دريدي شتيني، الوساطة القضائية، دار النشر جيطالي، الجزائر، 2012.
- دليلة جلول، الوساطة القضائية في القضايا المدنية والإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2012.
- زكي محمد النجار، القضاء الإداري، الأزهر للطباعة، دمنهور مصر، 1966.
- الطيب بلعيز، الملتقى الدولي حول إصلاح العدالة لانجاز التحدي، دار القضية، الجزائر 2008
- عادل بو عمران، دروس في المنازعات الإدارية، دار الهدى، الجزائر، 2014.
- عبد الرحمن بربارة ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009.
- عبد العزيز عبد المنعم خليفة، التحكيم في المنازعات الإدارية العقدية وغير العقدية، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2011.
- عبد القادر عدو، المنازعات الإدارية دار هومة للنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.

❖ علاء أباريان، الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية، دراسة مقارنة، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008.

❖ فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 2006.

❖ محمد أحمد عبد النعيم، مدى إخلال آلية التوفيق الإجبارية بحق التقاضي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

❖ محمد الصغير بعلي، الوجيز في الإجراءات القضائية والإدارية، دار العلوم للنشر والتوزيع، الجزائر، 2016.

❖ ناصر لباد، الوجيز في القانون الإداري، ط4، دار المجدد للنشر والتوزيع، الجزائر، 2010.

❖ ياسين محمد يحي، عقد الصلح، دار الفكر العربي، 1968.

ثانياً ـ الرسائل والأبحاث العلمية:

❖ آمال بن سعدي، دور الوساطة في تسوية النزاعات المدنية، رسالة ماجستير، جامعة ابن خلدون تيارات، 2011ـ2012.

❖ بتشيم بو جمعة، النظام القانوني للوساطة القضائية، دراسة في القانون المقارن، رسالة ماجستير، جامعة تلمسان، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، 2011ـ 2012.

❖ خلاف فاتح، مكانة الوساطة لتسوية النزاع الإداري في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه في الحقوق، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2014ـ2015.

❖ رفيقة بو خالفة، الوساطة القضائية في المادة الإدارية، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر، بسكرة، 2016ـ 2017.

❖ زيري وهبة، الطرق البديلة لحل النزاعات طبقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، رسالة ماجستير في القانون، جامعة الجزائر، كلية الحقوق، بن عكنون.

❖ سعيد بوعلي، المنازعات الإدارية في ظل القانون الجزائري، دار بلقيس للنشر، 2015.

❖ عبد الكريم عروي، الطرق البديلة في حل النزاعات القضائية، الصلح، والوساطة القضائية، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، بن عكنون، 2012 .

❖ علاوه هوام، الوساطة بديل لحل النزاع وتطبيقاتها في الفقه الإسلامي وقانون الإجراءات المدنية والإدارية دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه تخصص شريعة وقانون، جامعة الحاج الخضر، باتنة، 2012ـ2013.

❖ قاضي أنيس فيصل، دولة القانون ودور القاضي الإداري في تكريسها في الجزائر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة قسنطينة، 2009ـ 2010.

❖ منصوري كاميليا، بن وارث عزيزة، الطرق البديلة لتسوية النزاعات وفق القانون الجزائري، رسالة ماجستير في القانون الخاص، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر، 2014ـ2015.

❖ نايت وعراب نريمان، موسى عزيزة، الوساطة القضائية في المواد المدنية، رسالة ماجستير، جامعة عبد الرحمن ميرة، بجاية، الجزائر، 2013.

❖ آزاد شكور صالح، الوسائل البديلة لتسوية المنازعات وعلاقتها بالفضاء (تقييم عمل القضاء في إقليم كردستان نموذجاً) بحث منشور في مجلة رسالة القضاء، عدد1، السنة 2013.

❖ بشير محمد، الطرق البديلة لحل النزاعات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الملتقى الدولي حول الطرق البديلة لحل النزاعات، جامعة الجزائر، المنعقد يومي 6و7 ماي 2014.

ثالثاً ـ المقالات المنشورة في المجلات والمؤتمرات والدورات التدريبية:

❖ حسين عبد اللاوي، الوساطة في المجتمع الجزائري قراءة سوسيولوجية تاريخية لاستحداث الوساطة القضائية في الجزائر، الملتقى الدولي حول ممارسات الوساطة، المنعقد يومي 15و16 جوان 2009، الجزائر .

❖ رشيد مزاري، الطرق البديلة لحل النزاعات طبقاً لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، نشرة القضاة، العدد 1/64 الجزء الأول، وزارة العدل، الجزائر، 2009.

❖ رمضان محمد بطيخ، المال العام، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، السنة السادسة والأربعون، العدد الأول، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، 2004.

❖ سامي الطوخي، الوسائل البديلة لفض المنازعات وأبعاد أزمة العدالة، بحث منشور في مؤتمر الكويت للتحكيم التجاري الدولي في 4ـ6 ديسمبر، 2012، الكويت.

❖ شفيقة بن صلولة، الوساطة والنزاع الإداري، الملتقى الدولي حول ممارسات الوساطة، المنعقد يومي 15 و16 جوان الجزائر، 2009.

❖ عبد العزيز بن محمد الريش، الوساطة القضائية، مجلة العدل، العدد 64، كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، قسم الفقه، جامعة القصيم، السعودية، ماي، 2014.

❖ كمال فنيش، الوساطة، مجلة المحكمة العليا، قسم الوثائق، العدد الخاص بالطرق البديلة لحل النزاعات، ج2 ، الجزائر، 2008.

❖ محمد عدلي الناصر، وعبد الله برجس أبو الغنم، ورقة مقدمة حول نظام الوساطة كأحد الحلول البديلة لفض المنازعات وفق القانون الأردني، في الدورة التدريبية التي عقدت في الولايات المتحدة من 13 لغاية 10/25 /2003.

❖ مسعود شيهوب، امتيازات الإدارة أمام القضاء، مجلة الفكر القانوني، العدد الرابع، 1987

رابعاً ـ القوانين والأنظمة:

- قانون الإجراءات المدنية الفرنسي رقم 8 فيفري 1995
- المرسوم الأوربي رقم CE /52/2008 المؤرخ في 21 ماي 2008
- قانون القضاء الإداري الفرنسي
- قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري رقم 8-9 المؤرخ في 25 فيفري 2008
- الجريدة الرسمية الجزائرية، العدد 15، تاريخ 6 فيفري 2008.
- القانون المدني السوري رقم 84 لسنة 1949
- قانون أصول المحاكمات المدنية السوري رقم 1 لسنة 2016 ،
- قانون العقود الموحد السوري رقم 51 لسنة 2004
- قانون التحكيم السوري رقم 4 لسنة 2008