ISSN-2032-2075 مجلة رسالة الحقوق
الإصدار 16 // مارس 2024
العدد الثاني

التوجه الحديث لتفعيل دور الوساطة في تسوية المنازعات الإدارية "دراسة تحليلية"

The modern trend to activate the role of mediation in settling administrative disputes "an analytical study"

بحث مقدم من قبل
الاستاذ المساعد الدكتور مجيد مجهول درويش/ Majeed.majhol@mu.edu.iq
جامعة المثنى / كلية القانون

الخلاصة.
لقد أثار التضخم في اعداد الدعاوى الإدارية والتأخر الحاصل نتيجة لذلك في نظرها من قبل محاكم القضاء الاداري في السنوات الأخيرة، اهتماما خاصا نحو تطوير الأساليب غير القضائية في تسوية المنازعات الإدارية، ولقد سعت بعض الدول الى الاستفادة من المميزات التي تنتج عن تطبيق هذه الاساليب لإيجاد نظام عدالة اكثر انسانية وأكثر مرونة وسرعة واقل كلفة بالشكل الذي يفضي الى تحسين نوعية العلاقة بين الإدارة والمواطنين ومما لا شك فيه أن الوساطة في المسائل الإدارية تعد من ابرز الاساليب غير القضائية في مجال تسوية المنازعات الادارية والتي قد تم اعادة صياغتها بشكل واضح في السنوات الأخيرة من خلال العديد من التشريعات . ويبدو من خلال هذه التشريعات توجه السلطات العامة نحو التشجيع على اللجوء للوساطة في تسوية المنازعات الادارية مما يدعو للتساؤل عن اهمية اعتماد وتفعيل الوساطة كوسيلة لحل المنازعات الادارية في إطار التشريع العراقي، في ضوء الجهود التي تبذلها الدولة من اجل تعزيز حماية حقوق وحريات الأفراد من جانب وتطوير الاليات البديلة المساعدة في تخفيف الأعباء عن القضاء الاداري الذي لا زال يافعا من جانب آخر.
الكلمات المفتاحية : التوجه الحديث ،تفعيل دور الوساطة ، تسوية المنازعات الإدارية .

Abstract.
The inflation in the number of administrative cases and the resulting delay in their consideration by the administrative judiciary courts in recent years has sparked special interest in developing non-judicial methods for settling administrative disputes. Some countries have sought to benefit from the advantages that result from applying these methods to create a system Justice is more humane, more flexible, faster, and less expensive in a way that leads to improving the quality of the relationship between the administration and citizens. There is no doubt that mediation in administrative matters is one of the most prominent non-judicial methods in the field of settling administrative disputes, which has been clearly reformulated in recent years through Many legislations. Through these legislations, it appears that the public authorities are moving towards encouraging the resort to mediation in settling administrative disputes, which calls into question the importance of adopting and activating mediation as a means of resolving administrative disputes within the framework of Iraqi legislation, in light of the efforts made by the state to enhance the protection of the rights and freedoms of individuals on the one hand and develop Alternative mechanisms help reduce the burden on the administrative judiciary, which is still young on the other hand.
Key words :The modern trend , activate the role , mediation in settling administrative disputes.

المقدمة.

أولا / التعريف بموضوع البحث .

لقد شهدت العقود الاخيرة اهتماما كبيرا بتنظيم العدالة الرضائية أو ما يسمى بالطرق البديلة لتسوية المنازعات، ومن بينها الوساطة عبر ايجاد نظام قانوني يكفل عملية اللجوء اليها، إذ انها تمثل أسلوبا حديثا تلجأ لاعتماده الدول المتطورة من أجل المساعدة في حل ما يثور فيها من منازعات بشكل عام ولا سيما الادارية منها بشكل خاص لما تتسم به من سرعة وقلة التكاليف وبساطة في الاجراءات، مقارنة بالعدالة القضائية التي تنصف يتضخم عدد القضايا والتأخر في حسمها والتعقيد في اجراءاتها عندما يسلكها الاشخاص للوصول الى حقوقهم ولكن نجاح الوساطة يتطلب عوامل عديدة منها منظومة تشريعية تجيز استخدامها في تسوية النزاعات الإدارية، ووعي ثقافي بأهميتها وموارد بشرية متخصصة بها. ويبدو من خلال التشريعات الحديثة المنظمة للوساطة توجه السلطات العامة في اطار القانون المقارن نحو التشجيع على اعتماد الوساطة في تسوية المنازعات الادارية لأسباب تكمن في تمكين المواطنين من أن يكونوا أكثر فعالية في حل نزاعاتهم بواسطة اساليب الاتفاق الودية لأنها تسمح بإيجاد حل دائم وسريع وبتكلفة أقل مع ضمان المساهمة في تحقيق الأمن القانوني."

ثانيا / أهمية الموضوع.

تنبع أهمية الدراسة من المكانة التي تحظى بها الطرق البديلة لتسوية المنازعات الإدارية ومنها الوساطة ، بوصفها طريقة للحوار الاجتماعي البناء الذي يضمن الحفاظ على العلاقات الودية بين الادارة والأفراد، بما يضمن سير المرفق العام بانتظام واطراد ويحقق المصلحة العامة وزيادة على ذلك فإن هناك رغبة منا في وضع أطر قانونية عملية يمكن أن تؤسس لتبني الطرق البديلة ضمن اطار المنظومة التشريعية العراقية الادارية بوصفها وسيلة ناجعة لتسوية المنازعات الادارية والتخفيف عن كاهل القضاء، وعرض ابرز التوجهات الحديثة الرامية إلى تفعيل الوساطة وتقديمها للمشرع العراقي للاستفادة منها عند الشروع بوضع قواعد قانونية تنظم الطرق البديلة في تسوية المنازعات الإدارية في العراق.

ثالثا / اشكالية البحث.

تنطلق اشكالية هذه الدراسة من تساؤل جوهري يتلخص في مدى اهمية اعتماد وتفعيل الوساطة كطريقة لتسوية المنازعات الإدارية في اطار المنظومة التشريعية العراقية ؟ والذي لا يمكن الاجابة عليه الا من خلال التطرق إلى الجوانب المتعلقة بنطاق تطبيقها وانواعها ومعرفة المبررات القانونية للاستعانة بها بوصفها أحدى الطرق البديلة لتسوية المنازعات الادارية، والتعرف على الدور الذي يمكن أن يلعبه القاضي في هذا مجال ، فضلا عن الوقوف على الشروط والاجراءات المتعلقة بكيفية تطبيقها ومدى حرية الاطراف في اللجوء اليها والاثار القانونية المترتبة على ذلك وعليه سنحاول من خلال هذه الدراسة الاجابة عن هذه التساؤلات وغيرها.

رابعا / منهج البحث.

أن موضوع البحث يفرض علينا اتباع المنهج التحليلي لإظهار اهم التوجهات الحديثة في مجال الوساطة من حيث مفهوم الوساطة وشروطها واجراءاتها للتأصيل لفكرة الوساطة عبر القواعد القانونية العامة، علاوة على المنهج المقارن في سبيل الوقوف على الأطر القانونية المعتمدة في بعض التشريعات وخصوصا التشريع الفرنسي الضرورية من اجل اللجوء الى الوساطة باعتبارها طريق بديلا لحل المنازعات الإدارية.

خامساً / خطة البحث.

تقتضي منا طبيعة البحث تقسيمه إلى مبحثين سنخصص المبحث الأول للبحث في التوسع في نطاق تطبيق الوساطة كطريقة لحل المنازعات الادارية من حيث بيان مفهوم الوساطة وانواعها والتعرض لمبررات اللجوء لها، فيما سنكرس المبحث الثاني للتعرف على التطورات التي شهدها التنظيم القانوني للوساطة بوصفها وسيلة لحل المنازعات الإدارية من حيث شروطها واجراءاتها، والآثار القانونية المترتبة على اعتمادها في حل المنازعات الادارية وتختم خطتنا بمجموعة من النتائج والتوصيات التي تم التوصل اليها من خلال هذه الدراسة.

المبحث الأول/ التوسع في نطاق تطبيق الوساطة لتسوية المنازعات الادارية.

أن زيادة الوسائل التشريعية دائما ما تصاحبها زيادة في عدد القضايا المعروضة أمام القضاء مما يثقل كاهل القضاء ، علاوة على انه يستنزف من اطراف النزاع جهدا ووقتا وتكاليف مالية كبيرة ، لذلك يفضل أطراف المنازعات عادة اللجوء الى طرق بديلة عن القضاء أقل جهدا وتكلفة ووقتا في سبيل الوصول لحل للخلاف الناشئ بينهم ومن تلك الطرق هي الوساطة والتي حظيت خلال السنوات الاخيرة باهتمام بعض التشريعات مثل التشريع الفرنسي من أجل تطويرها وتوسيع مجال تطبيقها، فالوساطة تنطلق من مبدأ أنساني يقوم على أساس اعادة العلاقة الودية من خلال ازالة التوتر والاحتقان بين طرفي النزاع لاستئناف تنفيذ الالتزامات القانونية بينهما ؛ أي أنها وسيلة بناءة لتحقيق التنمية فهي تقوم على توسط شخص ثالث يتمتع بالنزاهة والحياد والاستقلالية بتقريب وجهات النظر بين اطراف النزاع، ولذلك فان بعض الفقهاء يعد اقرارها بمثابة ثورة ثقافية حقيقية في اطار المنازعات الادارية[1]. ومما لا شك فيه أن الوساطة في المسائل الإدارية قد أعيد صياغتها بشكل واضح من قبل المشرع الفرنسي من خلال العديد من النصوص الحديثة من ابرزها القانون رقم 1547 الصادر في 18 تشرين الثاني 2016 لتحديث القضاء في القرن الحادي والعشرين[2] ومن ثم من خلال ما جاءت به جاءت الأحكام التنظيمية، كالمرسوم رقم 2017-566 الصادر في 18 نيسان 2017 بشأن الوساطة في المنازعات التي تقع ضمن اختصاص القاضي الإداري والمرسوم رقم 2016-1480 الصادر في 2 تشرين الثاني 2016 المتضمن تعديلا لمدونة القضاء الإداري[3]، فيما يتعلق بالوساطة[4] ويبقى التطور الكبير في هذا المجال متمثلا بصدور المرسوم رقم 2018-101 الصادر في 17 شباط 2018 المتعلق بتجريب اللجوء الاجباري المسبق للوساطة قبل الطعن أمام القضاء الإداري من اجل فض المنازعات الادارية المتعلقة بالوظيفة العامة والمنازعات الاجتماعية.[5] والذي تم تعزيزه مؤخرا بالقانون ذي الرقم 1729 - 2021 الصادر بتاريخ 22 كانون الأول 2021 المتعلق بالثقة في المؤسسة القضائية[6] والذي تم النص فيه على تطبيق الوساطة الالزامية المسبقة. وعليه سنحاول الوقوف على مفهوم الوساطة بحلته الجديدة عبر مطلبين نخصص المطلب الأول لتعريف الوساطة وانواعها، لنسلط الضوء في المطلب الثاني على المبررات الاساسية لتطبيق الوساطة.

المطلب الاول/ تعريف الوساطة وانواعها.

يعد الركون إلى الوسائل البديلة في تسوية المنازعات الإدارية بشكل عام من السبل الضرورية لضمان سير المرفق العام بانتظام واضطراد وتحسين كفاءة الجهاز الاداري في الدولة، وتعد الوساطة اهم هذه الطرق البديلة التي اخذت تتعدد انواعها وتتطور، ومن أجل الاحاطة بمفهوم الوساطة وانواعها فانه يتحتم علينا ان نتناول أولا تعريف الوساطة لغة واصطلاحا (الفرع الأول)، لنعرض بعد ذلك التطور الذي حصل في أنواع الوساطة في مجال المنازعات الادارية (الفرع الثاني) .

الفرع الأول/ تعريف الوساطة .

أن الاحاطة بمفهوم الوساطة يفرض علينا أن نعود إلى جذورها اللغوية، ومن ثم بيان معناها الاصطلاحي للوقوف على حقيقة الوساطة بوصفها وسيلة من وسائل تسوية المنازعات الادارية، وهي ما سنتناولها عبر الفقرتين الاتيتين:-

أولا : الوساطة لغة:-

بادئ ذي بدء فان الوساطة في اللغة ما خوذة من الفعل وسط الذي يأتي بمعنى وعد[7]، وتوسط أي وجد طرف ثالث إسمه الوسيط ، وهي كلمة مشتقة من وسط ، والتي تدل على الشكل الواقع بين طرفين [8]، ويقال وسط الشيء أي ما بين طرفيه كقولك قبضت وسط الحبل ، والوسط من كل شيء أعدله ، والوسيط هو المتوسط بين الخصمين أي عمل وساطة واخذ بين الجيد والرديء[9] ووسط الشيء أي صار وسطه فهو واسط ، ووسط القوم توسط بينهم بالحق والعدل وتوسط بينهم، أي وسط فيهم بالحق والعدل[10] والوساطة : التوسط بين أمرين أو شخصين لفض نزاع قائم بينهما بالتفاوض[11] .

ثانيا : الوساطة اصطلاحا:-

تعددت التعريفات الاصطلاحية الواردة بخصوص الوساطة فقد عرفت بأنها إجراء لتسوية النزاعات يقوم على تدخل طرف ثالث، يتولى اقتراح حل توافقي على الأطراف لتسوية النزاع "، كما عرفت بأنها((

وسيلة بديلة لحل النزاعات ، تقوم على أساس تدخل طرف ثالث في النزاع، والعمل على تقريب وجهات النظر بين المتنازعين للوصول إلى الحل الودي الذي يرضي الطرفين)) [12] . وقدم تعريف آخر لها بأنها ((وسيلة لا تتضمن شكلية محددة يقوم من خلالها شخص ثالث بحل نزاع قائم عادة ما يكون من اختصاص قاضي موضوع وانهائه))[13] ، كما عرفت ايضا بانها ((عملية طوعية منظمة يقوم الوسيط من خلالها بتسهيل التواصل بين اطراف نزاع معين على نحو يمكنهم من تحمل المسؤولية عن ايجاد حل لهذا النزاع)) [14]. وعرفها البعض بانها ((الية بديلة عن التقاضي، تهدف إلى فض المنازعات عن طريق تدخل شخص محايد يسمى الوسيط يعمل على مساعدة اطراف النزاع على التفاوض من أجل الوصول إلى تسوية النزاع))[15] ، وعرفت لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي الوساطة بأنها ((أحدى الحلول البديلة لحل النزاعات يقوم بها طرف محايد بتسهيل التفاوض بين الطرفين المتنازعين ، ولا يملك الوسيط سلطة فرض قرار أو حل ، ولا يتم التوصل إلى حل الا إذا وافق الطرفان عليه، ومنها أنها الية لفض النزاعات القانونية وتسويتها وديا بمعونة شخص ثالث يلعب دور الوسيط لتوجيه المفاوضات وتسهيلها ، والمساعدة على اعطاء الحلول البديلة ، وتكريسها بعقود)) [16]. وفي اطار القانون المقارن عرفها المشرع الفرنسي في المادة L 213-1 من مدونة القضاء الاداري بانها "أي إجراءات منظمة ، بغض النظر عن تسميتها، يحاول من خلالها طرفان أو أكثر التوصل إلى اتفاق من اجل اعتماد حل سلمي لخلافهم، بمساعدة طرف ثالث الوسيط، الذي يتم إختياره من قبلهم أو أن يتم تحديده باتفاق الاطراف من خلال المحكمة[17]. أما بالرجوع الى القانون العراقي فانه عرف الوساطة بأنها ((عمل يبتغي القائم به تسهيل ابرام عقد من العقود لقاء أجر))[18] ، أما قانون الوساطة غير المشروعة فأنه لم يورد تعريفا لها[19]. و من خلال التعريفات المتقدمة ذكرها يمكن أن تلتمس مجموعة من الأمور منها:

1- أن الوساطة تستمد مشروعيتها من الحاجة الانسانية الاجتماعية هدفها اصلاح ذات بين الاشخاص سواء افراد ام هيئات، فهي رغبة تنبع من الضمير الانساني في اصلاح احوال الانسان مع اخيه وهو ما تبغيه كافة الشرائع السماوية ومنها الشريعة الاسلامية، وهو غاية تهدف إليها القواعد القانونية[20].
2- أن الوساطة طريقة لتسوية النزاع تقتضي القبول الحقيقي بها من قبل الاطراف
3- ان الوساطة تتطلب تدخل طرف محايد يتسم بالاستقلالية يسمى الوسيط.
4- ان الوساطة تضمن المحافظة على العلاقات الودية بين أطراف النزاع.
5- أن جوهر عمل الوسيط هو بذل عناية لتقريب وجهتي نظر الطرفين المتنازعين.
6-ان الوساطة يجب ان تكون محددة بأقل مدة ممكنة، وأن هذه المدة ممكن ان تكون مثلا ثلاثة أشهر إلى ستة أشهر بحسب طبيعة المنازعات من حيث التعقيد وكلما طالت مدة الوساطة زادت مخاطر تعثرها مما يجعلها عرضة لمخاطر الإحجام والنكوص عنها.[21]

وتماشيا مع ما تم ذكره من تعريفات أوردها الباحثون بشأن الوساطة وجدنا أنها لا تخرج عن معناها اللغوي قدر تعلق الأمر بلفظ الوساطة، وهي بذلك لا تعدو أن تكون طريقة بديلة من طرق سابقة على النزاع أو لاحقة عليه، وهي طريقة غير مفروضة على المتنازعين من حيث المبدأ مع امكانية الزامهم في بعض المنازعات باللجوء اليها قبل اللجوء الى القضاء الاداري كما هو الحال في فرنسا مثلا، ولا توجد هناك نصوص تمنع من امكانية اللجوء اليها في اطار القانون العراقي لاسيما وانها تهدف الى تقريب وجهات النظر بين المتنازعين بكونها نابعة من الضمير الإنساني الذي يقضي بالمحافظة على العلاقات الاجتماعية بين الاشخاص بصورة عامة. واخيراً لعله من المفيد أن نقدم تعريفنا للوساطة في اطار المنازعات الإدارية بانها احدى الأساليب البديلة لتسوية المنازعات الإدارية تقوم على أساس تقريب وجهات النظر بين الاطراف المتنازعة بمساعدة شخص محايد يتم إختياره من قبلهم أو من خلال المحكمة باتفاق الاطراف وذلك في محاولة للوصول الى حل أو تفاهم مشترك بينهم بخصوص كل النزاع الناشئ بينهم أو جزء منه ويكون اللجوء اليها من حيث المبدأ اختياريا مالم ينص القانون على خلاف ذلك"

الفرع الثاني/ انواع الوساطة.

هنالك تقسيمات متعددة للوساطة وهذه التقسيمات قائمة على معايير معينة، وعليه ستتناول، هذا الفرع عبر عدة فقرات، وهي كالاتي:

أولا : معيار الجهة التي تقرر الوساطة:-

يقوم هذا المعيار على تقسيم الوساطة الى ثلاث انواع هي الوساطة الاتفاقية ،الوساطة القضائية والوساطة الخاصة ، ففي ظل الوساطة الاتفاقية يتفق الطرفان على اعتماد الوساطة للوصول إلى حل ودي ، فهم بالتالي من يتولى العمل على إنجاح الوساطة، وذلك من خلال اختيار طرف ثالث يسمى الوسيط ، يكون برأيهم على مسافة واحدة من كلا الطرفين ، يتمتع بالحياد والاستقلالية[22] ، ويكون ذو إطلاع واسع على الموضوع محل الخلاف ، وأن الأطراف في خيارهم هذا يكونون قد سلكوا طريقا بديلاً عن القضاء، يمتاز بكلفته الأقل نسبيا من القضاء، والوصول إلى حل ودي يوافق عليه الطرفان وبصورة سريعة إلى حد ما[23] ، وهذا النوع من الوساطة قد يتخذ صورة الوساطة الاتفاقية البسيطة، والوساطة الاتفاقية التحكيمية[24]. وقد نص المشرع الفرنسي على الوساطة القائمة على مبادرة الاطراف من خلال المواد (المادة 5 L213-و المادة 6-213 [25]من مدونة القضاء الإداري الفرنسي. اما الوساطة القضائية فأنها تختلف عن الوساطة الاتفاقية من حيث الجهة التي تطرح الوساطة ، فكما سبق ذكره أن الوساطة الاتفاقية تكون بكامل إرادة الطرفين، إلا أن الوساطة القضائية هي وسيلة يطرحها القضاء على المتقاضين، وعليه للأطراف القبول أو الرفض، وبالتالي في حال الموافقة يقوم القاضي بتعيين وسيط محايد يحاول التقريب بين وجهات النظر ويعمل على إيجاد حل يرضي الطرفين[26] ، هذا ويبقى للقضاء سلطة في مراقبة سير الوساطة ، فالقضاء يحرص على حياد الوسيط ، ولكل من الطرفين حق طرح مسألة حياد الوسيط أمام المحكمة لتغييره أو توجيه إنذار له[27] وقد تناول المشرع الفرنسي هذا النوع من الوساطة من خلال ما نصت عليه المادة 7-،213 – L بقولها "عندما يتم اللجوء إلى إحدى المحاكم الإدارية أو محاكم الاستئناف الإدارية بصدد إحدى المنازعات، فانه يمكن لرئيس المحكمة بعد الحصول على موافقة الطرفين، أن يأمر بالوساطة في محاولة للتوصل إلى اتفاق بينهما، ويقع على عائق الوسيط اعلام القاضي بنجاح الوساطة او عدم نجاحها وعادة ما يتم النص على أن القرارات التي يتخذها القاضي بمناسبة الوساطة لا تخضع للطعن كما اشارت لذلك المادة-213 - L.بقولها " لا تخضع للطعن القرارات التي يتخذها القاضي تطبيقا للمادتين 7-213 1 و 8-[28]213. واخيرا فان النوع الثالث من الوساطة هو الوساطة الخاصة التي يرجع السبب في تسميتها إلى القائم بأعمال الوساطة، أي الوسيط ؛ إذ يكون عادة من أصحاب المهن الحرة كالمهندسين والمحامين والأطباء، فيقرب وجهات النظر ، ويقترح الحلول العادلة دون أي التزام بتدعيم أدائه بأسناد قانونية تبرر ما انتهى إليه من قرار[29] ، وهذا النوع اعتمدته الولايات المتحدة وتحديدا ولاية يوتا ؛ إذ سمح المشرع في هذه الولاية بإنشاء برنامج للحلول البديلة لتسوية النزاعات ومن ضمنها الوساطة في محاكم البداءة المنشأة في بعض المقاطعات ، وبموجب هذا النظام تحال الدعوى إلى الوساطة الخاصة بمجرد قيدها ، وذلك خلال تسعين يوما من تاريخ تقديم المدعى عليه للمذكرة الجوابية[30].

ثانيا : المعيار القائم على دور الوسيط:-

وتقسم الوساطة بموجبه إلى وساطة حارسة ومتدخلة، أو وساطة مباشرة وغير مباشرة، فالوساطة الحارسة هي الوساطة التي يعين فيها الوسيط الأطراف على تفهم حقيقة مواقعهم ، والتبصر بمواطن قوة أو ضعف مواقفهم، ودون أن يجنح إلى تقويم هذه العناصر أو اختبار مدي تأثيرها في حسم النزاع لصالح أي منهما ، أو بإعطائهم رأي حاسم بشأن الصورة التي يمكن أن تكون عليها التسوية التي يريد الأطراف التوصل إليها، فهو يقف موقفا محايدا يقتصر دوره على مساعدة الأطراف على حل مشاكلهم بأنفسهم عبر ابتكار مخارج تسهم في حل النزاع يضعها المتنازعون انفسهم دون ان يشير إلى حل او تسوية بذاتها ، لكن بتسليط الضوء على حاجات كل طرف وأولوياته، حتى يرى كلاهما ما يريده من غريمه حقا ، وما يمكنه النزول عنه ، وما لا يمكن القبول بتركه، ويفاضل بين الخيارات، ويترك الأقل أهمية ليظفر بالمهم، ويعي في الوقت ذاته أولويات الطرف الآخر، فلا يعمد إلى استهدافها، والبحث قدر المستطاع عن بدائل لها، حتى لا تصل المفاوضات إلى طريق مسدود[31]. أما الوساطة المتدخلة فأن الوسيط في ظل هذا النوع يقوم بتحديد نقاط الضعف والقوة لكل طرف، وتوضيح فرص الحصول لكل طرف على حكم لصالحه من عدمه في حالة اذا ما طرح النزاع امام المحكمة ، ومن الوسطاء من يعمد إلى ما هو أبعد، فيقترح هو

التسوية، ويمضي قدما مدافعا عنها ، محاولا إقناع الطرفين بجدواها لكليهما، وهكذا يكون الوسيط في الوساطة المتدخلة أكثر مشاركة وإيجابية، في توجيه الطرفين والزج بهم نحو تسوية ، وهو يقوم بذلك بطرق متعددة، أكثرها شيوعا انه يبدي رأيه صراحة لكل طرف في النزاع، حول التقييم القانوني لموقف كل طرف ، ونقاط القوة والضعف فيه ، واحتمالات خسارته للنزاع إذا ما طرح على القضاء ، وتكلفة هذه الخسارة، ومقارنة ذلك كله بفكرة قبول التسوية عبر الوساطة، ومدى جدواها ونفعها لكل منهما[32].

ثالثا : المعيار القائم على اساس موضوع الوساطة : وتقسم الوساطة بموجبه إلى وساطة جنائية ووساطة سياسية ووساطة تجارية وغيرها، فالوساطة الجنائية ، تتم عن طريق طرف محايد هو الوسيط ، والذي يسعى إلى جمع الجاني والمجني عليه لغرض التوصل إلى إتفاق بينهما ، يتم من خلاله معالجة الضرر الناتج عن الفعل المخالف للقانون، والاسهام في الحفاظ على السلم الاجتماعي ، وتعتمد هذه الوسيلة في حل المنازعات الجنائية الناشئة عن جرائم ذات خطورة محدودة من خلال حصول المجني عليه على تعويض عادل من الجاني بجبر الضرر الذي أحدثته الجريمة التي أقترفها وبالتالي تجنيب الجاني مساوئ عقوبة الحبس[33]. أما الوساطة السياسية فيقصد بها العملية التي تهدف إلى التسوية الودية للنزاعات الدولية والاقليمية كوسيلة بديلة عن الحروب والصدامات لتحقيق السلم والأمن الدوليين، وهو ما تبناه ميثاق الأمم المتحدة في المادة (33) منه والتي أوجب فيها على الدول اللجوء للوساطة لحل النزاعات بوصفها من الطرق السلمية ، وعادة ما تقوم بهذه الوساطة دول أو منظمات دولية كونها من اشخاص القانون الدولي[34]. أما الوساطة التجارية فميدانها هو العمل التجاري الذي يقوم به الافراد بغية استثمار الأموال وتنميتها ، فهي وسيلة لتشجيع الاستثمار ووسيلة لتصريف البضائع ، إذ يتفاوت الافراد في مجال المعرفة والمهارة فمنهم من لا يملك المعرفة والمهارة ولكن يمتلك الثروة ، والاخر يمتلك المهارة والمعرفة دون أن يمتلك رأس المال ، فهنا يأتي دور الوسيط التجاري على التقريب بينهما سواء كان الوسيط فردا ام شركة على تسهيل العمل التجاري وتنمية الاموال ، فتصبح الوساطة التجارية وسيلة ناجعة لجلب الاستثمارات المحلية والاجنبية[35]

رابعا : معيار التطور وبموجبه تقسم الى وساطة تقليدية ووساطة الكترونية، ففي ظل الوساطة التقليدية يكون دور الوسيط ضئيلا في تسوية النزاع فيقتصر على مجرد تقريب وجهات النظر بين المتنازعين ، أو أن يكون دور الوسيط دورا تعليميا أي بمثابة المرشد والمعلم بحيث يذكر اطراف النزاع بالقواعد والأعراف في سبيل حل النزاع دون ان يتدخل في فرض أي رأي على الاطراف المتنازعة ، أو قد يكون دور الوسيط دورا فاعلا ومؤثرا في اتفاق التسوية فهي وسيلة لا تتم الا عبر حضور الوسيط والاطراف وغالبا ما تكون مكلفة وتستغرق وقت كثير مقارنة بالوساطة الالكترونية[36]. أما الوساطة الالكترونية فهي وسيلة تعتمد على ادخال التكنولوجيا الحديثة في مراحل الوساطة إذ تعتمد على توفير قاعدة البيانات الالكترونية المتعلقة بالنزاع، وتؤمن قنوات اتصال امنة عبر الجلسات الالكترونية أو الرسائل الالكترونية بين أطراف النزاع، ووضع المقترحات التي تسهم في حل النزاعات عن بعد ، مما يسهم في تقليل التكاليف من جانب، وتجنب عناء السفر والانتقال الى الجلسات من قبل المتنازعين علاوة على السرعة في التوصل للحلول[37].

خامسا : المعيار القائم على مدى الزامية اللجوء الى الوساطة: وبمقتضى هذا المعيار الحديث فان الوساطة تقسم الى وساطة الزامية[38] ووساطة اختيارية. فالوساطة من حيث المبدأ اختيارية يمكن للأطراف اللجوء اليها بوصفها احدى الوسائل البديلة لحل المنازعات الادارية، ولكن بالاستناد إلى ما نص عليه القانون رقم 1547 الصادر في 18 تشرين الثاني 2016 لتحديث القضاء في القرن الحادي والعشرين، والى ما جاء في المرسوم رقم 2018-2101 الصادر بتاريخ 16 شباط 2018 بشأن تجربة إجراء الوساطة الإلزامية المسبقة في المنازعات المتعلقة بالوظيفة العامة والمنازعات الاجتماعية[39]، فقد تم تطبيق الوساطة الالزامية المسبقة قبل اللجوء إلى القضاء الاداري على نحو التجربة للفترة من 1 نيسان 2018 ولغاية 31 اذار 2021 ، سجل خلالها (5516) طلبا للوساطة الالزامية المسبقة وكانت نسبة النجاح الإجمالية فيها 76% وفقا للتقرير النهائي الذي أعده مجلس الدولة [40]والذي أوصى فيه باعتماد الوساطة الالزامية المسبقة في الكثير من المنازعات مع استبعاد المنازعات الاجتماعية من نطاق تطبيقها

ولقد كان الغرض من هذا التقرير الشامل والمنصوص عليه بموجب القانون اعلاء هو السماح للمشرع باتخاذ القرار بشأن تطبيق نظام الوساطة الالزامية من عدمه[41]، وبالفعل فقد أصدر المشرع الفرنسي مؤخرا القانون ذي الرقم 1729 - 2021 الصادر بتاريخ 22 كانون الأول 2021 المتعلق بالثقة في المؤسسة القضائية[42] والذي تم النص فيه على الوساطة الالزامية المسبقة من خلال المادة 27 منه والتي تضمنت اضافة فقرة جديدة رقم (11) إلى المادة (213) من مدونة القضاء الإداري[43].

المطلب الثاني/ مبررات الوساطة.

ان تبني الوساطة في تسوية المنازعات الإدارية بوصفها طريقة بديلة عن القضاء الإداري هو نتيجة لمجموعة من المبررات بعضها ذات طبيعة عامة تتعلق بالوساطة (الفرع الاول والاخر منها مبررات خاصة تابعة من مصلحة اطراف النزاع الفرع الثاني، وستتناول كل منهما وفقا لما يأتي:

الفرع الأول/ المبررات العامة.

تتمثل مبررات الوساطة العامة بكونها وسيلة مهمة لاختصار الاجراءات وتقليل النفقات، إذ تعد الاجراءات القضائية وسيلة معقدة ومكلفة في مجال الانفاق إذ تحمل المتقاضين أعباء مالية ضخمة تتوزع بين تكاليف اقامة الدعوى والخبراء والشهود والاستعانة بمحامي علاوة على خسائر تأخر الحصول على الحقوق، إضافة إلى ذلك أن الكثير من المخالفات التي تنشأ عنها نزاعات بين الاطراف هي مخالفات ليست بذات الأهمية فإشغال القضاء فيها أمر غير صحيح يجعل من السلطة القضائية مهددة بخطر الإغراق بقضايا قليلة الاهمية[44]، وتتمة لما ذكر ان سلوك طريق الوساطة يؤدي الى تقليل الوقت واختصاره، فالدعوى القضائية تمر بمراحل تستغرق وقت كبير لحسمها ابتداء من التحقيق حتى صدور الحكم والطعن به بالطرق القانونية وكل ذلك يؤدي إلى المساس بالحقوق سواء بجانبها المادي أو المعنوي، مما يدفع بالمتنازعين الى التنازل عن حقوقهم إذا ما قدروا الوقت والجهد والمال[45] أضف الى ذلك أن أطراف النزاع في الدعوى القضائية غالبا ما يلجون إلى عرقلة سير الدعوى بالتخلف عن الحضور، فيصار إلى اصدار الأحكام بصورة غيابية فيعارض المحكوم عليه ويطعن بالحكم استئنافا فيؤخر من حسم النزاع بين الأطراف، فينتج عن هذا التأخير مساس بالمصلحة العامة أساسه البطء وتعقيد الاجراءات والاسراف فتنتقل الأمور على المتنازعين أنفسهم ، وتصبح لا جدوى من عدالة متباطئة لا يدركها صاحب الحق في حياته[46]. زيادة على تلك المبررات تجد أن الرغبة في بناء جذور الثقة بين أطراف النزاع يمثل أهم المبررات العامة للوساطة عبر تقريب وجهات النظر فيما بينهم وحل النزاع بصورة ودية[47]، وتنظيم العلاقة الانسانية وازالة التناحر والاحتكاك بين ابناء المجتمع الواحد، واعادة المسلم الاجتماعي بما يرفع التوتر الذي يظل عالقا في نفوس المتقاضين مقارنة بالطريق القضائي لحسم النزاع[48]. هذا وان الوساطة الجماعية التي يشترك فيها عدد من الأفراد تنمي الشعور الوطني بالانتماء اذ يشعر الافراد المشتركون فيها بانهم أفراد فاعلون يقدمون خدمة للمجتمع[49]، كما ان اللجوء إلى الوساطة يخدم السلطات في الدولة ومنها السلطة القضائية عبر توفير الوقت والتفرغ إلى قضايا أخرى مما يسهم في رفع مستوى الاحكام ويخدم أيضا السلطة التنفيذية بتمكينها من ضمان سير المرفق العام بانتظام وإطراد عبر توفير الاستثمارات اللازمة لها ، فتمثل الوساطة ضمانة للمتعاقد الاجنبي مقارنة بالقضاء العادي الذي يخشى المتعاقد الاجنبي الخضوع له لعدم ثقته بتحقيق الانصاف عند نشوء أي نزاع فيما بينه وبين الإدارة المتعاقد معها[50].

الفرع الثاني/ المبررات الخاصة.

لقد شهدت العقود الأخيرة الماضية تطورا واسعا تدريجيا في نطاق ظهور الوسائل البديلة في حل المنازعات في مجال القانون الوضعي ولم يكن مجال القضاء الإداري بمنجاة من هذا التطور : فقد تطور اللجوء إلى هذه الوسائل الودية في اطار العديد من المرافق العامة من اجل المساهمة في تحسين العلاقة بين الادارة والافراد[51]، ولذلك نجد ان الوساطة تسهم في الوصول إلى تسوية رضائية بين أطراف النزاع فبمجرد أن يباشر الوسيط بهذه المهمة فانه يقوم بعقد جلسات بينه وبين الخصوم سواء بصورة جماعية أو بصورة منفردة ، بهدف الوقوف على ابرز المشكلات التي نتج عنها النزاع بين الاطراف ، ومعرفة الاتجاهات العامة لكل طرف في سبيل تقريب وجهات النظر بين الاطراف وقبول الوساطة[52]، وتمثل

الوساطة وسيلة لتقوية الاواصر بين اطراف النزاع واعادة الأمور الى مجراها الطبيعي ، عبر اذابة كل الاسباب التي نتج عنها النزاع بين الأطراف فهي تعد نموذجا جديدا في ادارة المنازعة مؤداه اعادة تكوين العلاقة الاجتماعية بين الاطراف والسير في تنفيذ الالتزامات بينهم بما يخلق جوا اجتماعيا جديدا بين الطرفين، فهي طريقة لإحياء التالف بين الأطراف الذي افسدته أسباب قد تكون داخلية أو خارجية[53] .

لقد ساهم تشريع الوساطة في احداث تغييرات مهمه في مجال إعادة صياغة العلاقة بين المجتمع والدولة من حيث إدارة المنازعات[54] مما ساعد في اختصار المدة المطلوبة لإيجاد الحلول المناسبة لها ، وعلاوة على ذلك فإنه غالبا ما يعزى مفهوم سرعة الاجراءات إلى الرغبة في الاقتصاد في الوقت وتعزيز امر تسوية المنازعات بالنسبة للمتقاضين الأقل من حيث امكانياتهم المالية[55] ومن كل ما تقدم، يمكن الاعتراف بأن هذه الضرورات العملية تحكمها أيضا ديناميكية عامة تهدف بمجملها إلى تعزيز كفاءة القضاء الذي يعاني في كثير من الأحيان من المشاكل[56].

المبحث الثاني/ تحديث النظام القانوني للوساطة بوصفها وسيلة لحل المنازعات الادارية.

يرتبط وجود الوساطة بمجموعة من الاحكام اللازمة لها، فلا يمكن تبنيها دون توافر الشروط اللازمة لها، كما أن فاعليتها ترتبط بمجموعة من الاجراءات اللازمة لسلامة الوساطة التي تتعلق بالاتفاق أو الوسيط أو محضر الوساطة ومدتها، ولذلك فقد أفرد المشرع الفرنسي مثلا فصلا كاملا من مدونة القضاء الإداري (الفصل الثالث من الباب الأول المواد من المادة L 213-1 الى المادة L213-14[57] لبيان النظام القانوني للوساطة في المسائل الإدارية والذي يعتبر من الانظمة المتطورة في هذا المجال. اذ تم من خلاله تجاوز الكثير من المعوقات التي كانت تعيق تطبيق الوساطة، فلم تعد الوساطة مقتصرة على نوع معين من المنازعات، ولكنها ، ووفقا للشروط القانونية، ممكن استخدامها بالنسبة لجميع الصعوبات الناشئة في المسائل الادارية وبغض النظر عن كيفية بده عملية الوساطة، فانه يجوز للأطراف الذين يتوصلون إلى اتفاق أن يطلبوا بمقتضاه من المحكمة الإدارية الموافقة وإعطاء قوة تنفيذية للاتفاق الناتج عن الوساطة. وكذلك فقد أوجد هذا النظام بعض الضمانات من أجل تأمين إطار قانوني لحماية حقوق أطراف المنازعة ولذلك ومن أجل ابراز أهم التحديثات التي حصلت في الاحكام المنظمة للوساطة، فإننا سنتعرض في البداية لشروط الوساطة وإجراءاتها (المطلب الأول)، لنعرض بعد ذلك للآثار القانونية المترتبة على تطبيقها (المطلب الثاني).

المطلب الأول/ شروط الوساطة وإجراءاتها.

ان تفعيل الوساطة باعتبارها طريقة بديلة لحل المنازعات يتطلب توافر مجموعة من الشروط، علاوة على أن توافر تلك الشروط لا يكفي لتبنيها بل لابد من خضوعها لمجموعة من الاجراءات المتعلقة بالعقاد الجلسات لتقريب وجهات النظر بين طرفي النزاع من قبل الوسيط، وعليه سنسلط الضوء على شروط الوساطة أولا (الفرع الاول) ، ثم نبحث في اجراءات الوساطة ثانيا (الفرع الثاني).

الفرع الأول/ شروط الوساطة.

لكي تنهض الوساطة وتؤدي دورها بوصفها طريقة من طرق حل المنازعات الادارية فلابد من توافر شروط معينة منها :

اولاً : وجود النزاع الإداري:-

يعرف النزاع بشكل عام بانه " تعارض بين الحقوق القانونية قد تتم تسويته بالتوصل إلى حلول قانونية وسياسية "[58]. أن هذا التعريف يشير إلى وجود طرفين أو أكثر يتنازعان على حقوق مقررة قانونا ، فهو يشير إلى صراع بين طرفين على حقوق معينة من الممكن تسويته بطريق قضائي أو غير قضائي.

وقدمت للنزاع الاداري تعاريف عدة منها انه "المنازعة التي تنشأ بين الإدارة من جانب، وبين الغير من جانب آخر، سواء أكان من الموظفين أم من الغير ، يقصد إثبات حق مشروع يحميه "القانون"[59] ، كما عرف بأنه الوسيلة القانونية لإثبات وحماية حق ناشئ من علاقة إدارية، يحكمها القانون العام أمام القضاء الإداري"[60]. إن التعريف السابق يشير إلى أن النزاع الاداري هو وسيلة اطرافه لا ثبات الحق الناشئ من علاقة إدارية فهو يخلط بين النزاع ووسيلة حماية الحق وهو تعريف غير دقيق.

وعرف قضائيا بأنه "إجراءات الخصومة القضائية بين الفرد والإدارة، ويشترط لتحقيقها أن ترفع للمطالبة بحق من الحقوق الناتجة عن تسيير الإدارة للمرافق العامة ، التي تدار وفقا للقانون العام وأساليبه، وأن يتضح فيها وجه السلطة العامة ، وأن يكون القانون العام هو الواجب التطبيق على المنازعة الإدارية"[61]. وبذلك فان الواضح أن الوساطة تدور وجودا وعدما مع وجود نزاع إداري بين طرفين أو أكثر، وهذا النزاع لابد وان يكون نزاع قائم وليس نزاع متوقع الحدوث، وكذلك اتيح إمكانية طلب إجراء الوساطة للأطراف بعد نشوء النزاع، وذلك بوضع بند يمنح للأطراف اللجوء إلى الوساطة ، وفي هذه الحالة تكون بصدد توقع نشوء نزاع، أي ان هذا البند متاح فقط في حال تحققت حالة المنازعة[62]، وتصح الوساطة قبل رفع النزاع للمحكمة، أو بعد نظر المحكمة بالنزاع دون مرحلة التمييز لكون الأخيرة هي مرحلة تمثل مرحلة الحسم، ولا توجد فيها مرافعة أمام القضاء[63].

ثانيا : ضرورة وجود طرف ثالث محايد.

إن الوسيط هو الركيزة الأساسية التي تقوم عليها الوساطة وهو صاحب الدور المحوري الذي تقوم من خلاله إجراءات الوساطة ، فهو من يقرب وجهات النظر ويخلق جوا وديا بين الأطراف عبر الجلسات التي تدور فيها النقاشات المتعلقة بالنزاع، ومن خلال ذلك يصبح باستطاعته ايجاد حل ودي يرضي الأطراف[64]، والوسيط يمكن ان يكون شخصا طبيعيا او شخصاً معنويا مثلما اشار الى ذلك المشرع الفرنسي من خلال نص المادة R213-2 من مدونة القضاء الاداري الفرنسي " يعهد بالوساطة لشخص طبيعي أو لشخص اعتباري فإذا كان الوسيط المعين هو شخص اعتباري، فإن ممثله القانوني يعين الشخص أو الأشخاص الطبيعيين الذين سيكفلون، في اطاره وباسمه ، لتنفيذ المهمة". ويشترط في الوسيط ان يكون متمتعا ببعض الصفات التي تجعل منه الشخص المناسب لوضع حد للنزاع القائم، ومن هذه الصفات الاستقامة والحياد والنزاهة، وهذه الصفات تخوله صلاحيات واسعة منها الاستماع إلى أحد الأطراف على إنفراد والإستعانة بالخبراء والإستماع إلى الغير لبناء صورة واضحة عن النزاع كما اشارت إلى ذلك المادة R213-9 من مدونة القضاء الاداري الفرنسي بنصها على انه ((للوسيط" بموافقة الاطراف ولاحتياجات الوساطة، الاستماع للغير الذين يقبلون بذلك)). وله الحق في الإستعانة بكافة الوسائل الممكنة من أجل حسن سير الوساطة والحرص على الوصول إلى النتيجة المرجوة[65]، وقد اشار المشرع الفرنسي الى هذا الأمر من خلال ما جاء في نص المادة R213-3 من مدونة القضاء الاداري بانه يجب أن يكون لدى الشخص الطبيعي الذي يؤدي مهمة الوساطة، من خلال الممارسة الحالية او السابقة لاحد الانشطة المؤهلات المطلوبة في ضوء طبيعة النزاع. وبالإضافة إلى ذلك، يجب أن يبرز بحسب الحالة التدريب أو الخبرة المناسبة لممارسة الوساطة".

ثالثا : تأكيد الطابع الإتفاقي الوساطة:-

تمتاز الوساطة بأنها ذات طابع إتفاقي بحت، فعمل الوسيط يتم بصورة خارجة عن إطار القضاء أو التحكيم، كما أن طبيعة عمله مرتبطة بالخصوم، أي أنه يسعى إلى تقريب وجهات النظر بينهم والسعي للتوصل إلى حل يرضي الجميع، وأن الحل الذي يصدر عن الوسيط هو بمثابة حل مقترح يجوز لأي من الطرفين قبوله أو رفضه بحيث لا يتمتع هذا الحل بذات قوة القرار القضائي ولا بقوة القرار التحكيمي[66].

وقد اشار المشرع الفرنسي إلى مسألة حل بعض المنازعات الادارية عبر الوساطة وذلك من خلال نص المادة L-213 -1 بقولها ان "الوساطة التي يحكمها هذا الفصل تعنى أية إجراءات منظمة، بغض النظر عن تسميتها، يحاول من خلالها طرفان أو أكثر التوصل إلى اتفاق من أجل إعتماد حل ودي لخلافهم، بمساعدة طرف ثالث هو الوسيط حيث يفهم من نفس هذه المادة أن المشرع الفرنسي أتاح اللجوء إلى الوساطة في تسوية النزاعات الإدارية، وذلك بطرحها من قبل القاضي، في المرحلة الأولية للنزاع أو في مرحلة الإستئناف، وللسير فيها لا بد من موافقة الأطراف عليها[67] ، وقد بين المشرع ذلك صراحة من خلال المادة L-213-7 التي نصت على انه "عندما يتم اللجوء الى إحدى المحاكم الإدارية أو محاكم الاستئناف الإدارية بصدد إحدى المنازعات،فانه يمكن لرئيس المحكمة، بعد الحصول على موافقة الطرفين أن يأمر بالوساطة في محاولة للتوصل إلى اتفاق.

الفرع الثاني/ اجراءات الوساطة.

بما أن الوساطة تبدأ من خلال عرضها على أطراف النزاع ، فللأطراف حق الموافقة على الوساطة ، وغالبا ما تتم من قبلهم أو من قبل من يمثلهم قانونا، وغالبا ما يمثل الإدارة ممثل قانوني في الوساطة.

أن أغلب التشريعات تشير إلى ضرورة عرض الوساطة في أول جلسة وللأطراف الموافقة عليها في الجلسات التي تليها، وأن أطراف النزاع هم الإدارة والشخص المتعامل معها[68] وتكون الإدارة ممثلة من قبل الوزير، باستثناء حالات محددة في بعض القوانين التي تشير إلى أنه يقع على الإدارة تحديد من يمثلها على أن يكون بدرجة مدير عام أو مفوض من ادارته لتسوية النزاع[69]. أما فيما يتعلق بخصم الادارة فقد يوافق بنفسه أو عن طريق ممثله، وقد يمثل الادارة أكثر من شخص وبعض القوانين الزمت بان يكون ممثل خصم الأدارة محاميا ذو خبرة قانونية واسعة لكي يحرص على عدم ضياع حقوقه، وبعد طرح الوساطة للأطراف مطلق الحرية في قبولها من عدمه، وبعد موافقة الاطراف على الوساطة يتم تحديد الوسيط، وأن عملية تعيين الوسيط تأخذ في الحسبان العديد من الأمور، منها انه يجب أن يكون ذا خبرة في موضوع القضية المطروحة ليتمكن من ادارة المفاوضات والجلسات على أفضل وجه ممكن[70] ويتوجب مراعاة الحياد في علاقة الوسيط مع المتنازعين فلا يمكن أن يتصور أن يكون الوسيط على صلة قرابة أو معرفة مع أحد الأطراف، أو أن يتقبل خدمة يقدمها أحد الأطراف او هدية او عطية او اي شيء ذو قيمة مادية أو معنوية بحيث يبعث الريبة في نفوس الأطراف، ويجعل حياد الوسيط محل شك، كما يجب الابتعاد قدر الإمكان عن كل سلوك قد يحمل على أنه تحيز لأحد الأطراف، وذلك بتلافي ملاقاتهم خارج الجلسات المحددة أو زيارة أحدهم او حضور مأدبة لدى أحدهم[71] وقد أشار المشرع الفرنسي إلى حياد الوسيط من خلال المادة. L213-2، من مدونة القضاء الاداري بقولها: "يقوم الوسيط بأداء مهمته بحيادية وكفاءة و عناية .....))

فإذا أنيطت مهمة الوساطة بوسيط معين عليه أن يأخذ في الحسبان هذه الأمور جميعها، هذا ويتمتع القاضي بدور كبير بتحديد الوسيط من ذوي الخبرة الواسعة، وله دور في استبعاده في حالة عدم قيامه بواجباته في تقريب وجهات النظر، أو تنحيته بسبب قرابته من احد اطراف النزاع أو استبداله بسبب المرض أو الوفاة، وبعد الموافقة على اجراء الوساطة يعلن الوسيط للمتنازعين موعد جلسات الوساطة، ويبلغ اطراف النزاع ووكلائهم بموعدها ومكان انعقادها لتقريب وجهات النظر بين الخصوم في النزاع للتوصل إلى الحلول المرضية ، وللوسيط عقد جلسات متفردة مع طرفي النزاع أو مشتركة فيما بينهما لإجراء التفاهم والتوصل للحلول، ويجب أن تقام جلسات الوساطة في المكان المحدد من قبل الأطراف، أو يتم في مراكز الوساطة والتحكيم في بعض الأحيان، وأن جلسات الوساطة تتمتع بالسرية كون الحضور يقتصر على الخصوم والوسيط ويقع على الوسيط المحافظة على سرية المعلومات[72] وقد اشارت لذلك مدونة القضاء الاداري الفرنسي من خلال نص المادة.L213-2 يقولها...." وتخضع الوساطة لمبدأ السرية ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك ولا يمكن الكشف للغير عن النتائج التي توصل إليها الوسيط والبيانات التي تم جمعها خلال الوساطة، ولا يمكن التمسك بها أو تقديمها في سياق إجراءات قضائية أو تحكيمية دون موافقة الطرفين وتشكل الحالات التالية استثناء على الفقرة الأخيرة اعلاء : 1- وجود أسباب ضرورية للنظام العام أو لأسباب متعلقة بحماية المصالح العليا للطفل أو السلامة الجسدية أو النفسية لأحد الاشخاص 2 - عندما يكون الكشف عن وجود أو الإفصاح عن محتوى الاتفاق الناتج عن الوساطة أمرا ضروريا لتنفيذها ، وبعد ذلك وعند توصل الوسيط للحل فانه يتولى صياغة المحضر ليرسله إلى الجهة القضائية ذات العلاقة ليحوز القوة التنفيذية كما جاء مثلا في مدونة القضاء الإداري الفرنسي في اطار المادة 213-4 التي نصت على انه " يمكن للمحكمة أن تصادق وتعطي قوة تنفيذية للاتفاق الناتج عن الوساطة في حالة اللجوء اليه في إطار هذا المعنى. ويتم صياغة محضر اتفاق الوساطة بشكل واضح، عبر مقدمة وفقرات تبين ما تم الاتفاق عليه، فكلما كان الاتفاق واضح وفقراته منسجمة وبنوده متكاملة كان محصنا من التأويلات وأمكن تنفيذه بسهولة من قبل الأطراف، وللقاضي حق تحديد المدة التي تتطلبها الوساطة أو تجديد المدة لمرة واحدة، وفي حالة المصادقة على المحضر يكتسب القوة التنفيذية وعندها

يصبح للتسوية قوة القضية المقضية[73]، على أن ذلك لا يمنع من اللجوء للقضاء أو لوسيلة أخرى لحل الخلافات في الأجزاء التي لم يتم التوصل لحلها[74].

المطلب الثاني/ الآثار القانونية للوساطة.

أن تبني الوسائل البديلة لحل المنازعات في المجال الاداري يؤدي بشكل عام إلى تحقيق اثار سواء كانت إيجابية توصل إليها الوسيط في مجال اعادة العلاقة بين الاطراف النزاع، أم كانت آثار سلبية نتيجة لعدم نجاح الوسيط في مساعيه بين الأطراف المتنازعة، وستتولى في البداية دراسة الآثار المترتبة على قيام الوساطة (الفرع الأول) للبحث بعد ذلك في الآثار المترتبة على الاتفاق الناتج عن الوساطة (الفرع الثاني).

الفرع الأول/ الآثار القانونية المترتبة قيام الوساطة.

من الضمانات التي تقررها التشريعات لحماية حقوق الأطراف، هو أن مدد الطعن أمام القضاء الإداري يتم قطعها اعتبارا من تاريخ اتفاق الاطراف على اعتماد الوساطة لحل خصومتهم عندما يكون ذلك التاريخ مكتوبا وبخلافه فاعتبارا من تاريخ عقد اجتماع او جلسة الوساطة كما اشارت لذلك المادة 6-213-L من مدونة القضاء الإداري الفرنسي بقولها(تقطع مدة الطعن ويوقف التقادم اعتباراً من اليوم الذي يتوافق فيه الأطراف، بعد وقوع الاختلاف، على اللجوء إلى الوساطة أو في حالة عدم كتابة هذا التاريخ، اعتباراً من يوم الاجتماع الأول الوساطة، وتستأنف المدد بالسريان اعتباراً من التاريخ الذي يعلن فيه أحد الأطراف أو كلاهما أو الوسيط عن انتهاء الوساطة ولا بد من الإشارة أيضا إلى شروط وأحكام توزيع مصاريف الوساطة، وتبدأ مدة التقادم بالسريان مرة أخرى لمدة لا تقل عن ستة أشهر. ولا بد من الاشارة أيضا الى شروط وأحكام توزيع مصاريف الوساطة، وفي هذا المجال يمكن الرجوع إلى النصوص المتقدمة التي نظمت هذا الموضوع وهي المادة8- L-213 من مدونة القضاء الإداري الفرنسي التي نصت على انه " عندما توكل مهمة الوساطة إلى شخص من خارج نطاق المحكمة، فإن القاضي يحدد ما إذا كان من الضروري النص على الأجر وتحديد مبلغه ، وعندما يقع على الأطراف تحمل نفقات الوساطة، فإنها تقوم بتحديد توزيعها بحرية، وفي حالة عدم الاتفاق يتم تقاسم هذه التكاليف بالتساوي، ما لم يقدر القاضي أن هذا التوزيع غير عادل بالنظر إلى الوضع الاقتصادي للأطراف".وفي حالة حصول أحد الأطراف على المساعدة القضائية، فإنه تقع على عاتق الدولة النفقات المترتبة على المستفيد من المساعدة القانونية، ومع ذلك فإن توزيع المصاريف المترتبة على الوساطة يختلف في حالة كون اللجوء إلى الوساطة الزاميا كما أشارت إلى ذلك المادة 12-213 -L من مدونة القضاء الإداري الفرنسي والتي تم اضافتها بموجب التعديل الذي اجراه المشرع الفرنسي بموجب القانون ذي الرقم 1729-2002 الصادر بتاريخ 22 كانون الأول 2021، والتي نصت على انه عندما تكون الوساطة شرطا الزاميا للتقاضي ، فإن الإدارة التي اتخذت القرار المطعون فيه تتحمل تكلفتها حصرا"[75]. والى جانب ما تقدم فإن هناك حدودا ينبغي على اطراف النزاع مراعاتها عند اللجوء إلى الوساطة فلا يجوز على سبيل المثال ان يشكل اتفاق اطراف المنازعة الادارية انتهاكاً للحقوق التي ليس لديهم حرية التصرف فيها[76]. ويرجع للقاضي الإداري، عندما يتم اللجوء اليه من أجل المصادقة على الاتفاق الناتج عن الوساطة، أمر التأكد من شرعية موضوع الاتفاق فضلا عن رضا الأطراف الحر بالوساطة، وأن لا يمثل هذا الاتفاق تسامحا غير مبرر من جانب السلطة العامة [77] وأن لا يكون الاتفاق متجاهلا لقواعد النظام العام الأخرى."[78]

الفرع الثاني/ الآثار القانونية المترتبة على نتيجة الوساطة.

عند انتهاء الوساطة، ينظم محضر اتفاق مكتوب[79] ينص على وقائع النزاع، ومبادئ الحل المتوافق عليها بين أطراف النزاع، والحل الذي يضع حدا للنزاع القائم سواء كان الحل كليا أو جزئيا ، ومن ثم يجب أن يكون هذا الاتفاق موقع من قبل الوسيط وأطراف النزاع لضمان صحته ، وبعد أن يتم تحرير اتفاق الوساطة الموقع عليه من الأطراف بمعية الوسيط يرفع للقاضي المختص ليتم المصادقة عليه لأن الاتفاق غير المصادق عليه لا يمكن التمسك به بين اطراف النزاع، وأن هذه المصادقة تعد نوع من رقابة القاضي على اتفاقية الوساطة، وبمجرد صدور الأمر القضائي بالمصادقة يصبح الاتفاق بمثابة الحكم القطعي القابل للتنفيذ أي يحوز الحكم القضائي صفة الالزام فينهي ولاية المحكمة في الحقوق التي صدر بشأنها ؛ كون الاتفاق نابع من ارادة الطرفين ورغبتهم، وبالتالي فلا مجال فيه للخطأ والظلم ، وبعكس ذلك

يكون محضر الوساطة مفرغا من هدفه، وعليه في حالة الامتناع عن تنفيذه جاز للطرف الآخر مراجعة دوائر التنفيذ وفقا للإجراءات القانونية طالبا تنفيذ الاتفاق[80] ، إلا إذا كان الامتناع عن تنفيذ الاتفاق مستندا إلى أسباب قانونية يمكن معها ابطال محضر الاتفاق كون محضر الاتفاق محضر كاشف عن أصل الحق، وليس منشئا له فإن هذا الاتفاق لا يمنع من استرداد غير المستحق[81] ، بمعنى أن اتفاق الوساطة ليس له حجية الشيء المحكوم به وأن كان يعطي شكل الأحكام عند إثباته ، وبالتالي يطعن به من الناحية الموضوعية بدعوى أصلية حتى وإن كان أمام المحكمة التي صادقت عليه[82]، هذا وقد لا يصدق القاضي على اتفاق الوساطة ويعيده إلى الوسيط والأطراف لإعادة صياغته بشكل يتفق مع مبدأ المشروعية ، وفي حال لم يصادق القاضي على الوساطة يمكن أن يتم تنفيذ ما اتفق عليه طوعا بين الأفراد وترك الخصومة أمام القاضي، وفي حالة انسحاب أحد الأفراد قبل مصادقة القاضي على اتفاق الوساطة فإن ذلك يمثل فشل واخفاق للوساطة وعندها يتم متابعة إجراءات الخصومة أمام القضاء المختص، أوقد يتوصل اطراف النزاع لحل جزء من القضية فلا يسقط حق اطراف النزاع في الرجوع إلى القضاء في الأمور التي لم يتوصل الوسيط لحلها[83]. و قد تفشل الوساطة في تسوية النزاع بين الأطراف لأسباب تتعلق بالمتخاصمين كوصولهم إلى طريق مسدود وعدم الاتفاق أو نتيجة لتخلف الخصوم عن متابعة إجراءات الوساطة كتخلف أحد الأطراف أو كليهما عن حضور جلسات الوساطة التي يعلن عنها الوسيط[84] كما قد تفشل أيضا لأسباب تتعلق بالوسيط كإخفاقه في إدارة جلسات الوساطة وقلة الخبرة والتخصص وعدم اهتمامه بعملية المفاوضات، إذ تعتبر شخصية الوسيط كما بينا سابقا عنصر هام في اتفاق الوساطة لتسوية النزاع وفي حالة اخفاقه فإن الأمور ستعود إلى نقطة البداية وعليه تحرير تقرير بأسباب الفشل ويحيله إلى القاضي ليأمر بالسير في القضية أو استبدال الوسيط بشخص آخر، وهناك سبب آخر يمكن أن يؤدي إلى فشل الوساطة وهو انتهاء المدة المحددة دون توصل أطراف النزاع بمعية الوسيط إلى حل للنزاع الناشئ بينهما نتيجة لتعقيدات القضية مما يحتاج إلى فترة أكثر، وغالبا ما تحدد التشريعات مدة تتراوح بين شهرين أو تسعين يوما قابلة للتجديد مرة واحدة بناء على اسباب معقولة مما يترتب على انتهاء المدة الزمنية رجوع القضية إلى ساحة القضاء مرة أخرى[85].

الخاتمة.

توصلنا من خلال البحث الى عدد من النتائج والمقترحات.

أولاً/ النتائج:-

1- تمثل الوساطة وسيلة لحل المنازعات بطريقة أكثر إنسانية يسهل اللجوء اليها ، وسريعة ، وقليلة الكلفة وهو ما يجعلها تسهم في الحد من التضخم الحاصل في المنازعات الادارية ولتطوير العلاقة بين الإدارة والمواطنين، إذ أنها تستند على الجانب الرضائي بين اطراف النزاع بما يخفف العبء عن كاهل القضاء

2- ان الوساطة، لا يمكن أن تحل محل القضاء في مجال المنازعات الادارية. فإحالة الوساطة إلى الوسيط لا تعني انتفاء الرقابة القضائية على الوسيط وإنما يبقى الوسيط تحت أنظار السلطة القضائية بكل ما يتعلق بالوساطة من حيث عقد الجلسات والالتزام بالمدة القانونية وتنظيم محضر الوساطة وخضوعه لمصادقة القضاء.

3- يعد النص على الوساطة الالزامية السابقة على اللجوء إلى القاضي الإداري خطوة متقدمة وهو ما يظهر حتى اليوم من نتائج تطبيقها في فرنسا، فأنها يمكن أن تحقق نتائج ايجابية مهمة على صعيد خفض معدلات اللجوء إلى القضاء الاداري

4- ان مستقبل الوساطة والأساليب غير القضائية في تسوية المنازعات الإدارية بشكل عام لا يمكن أن يكون مكللا بالنجاح إلا إذا سعت السلطات العامة إلى التركيز على مراعاة مصالح الأفراد بشكل أساسي وعدم الاقتصار على تفضيل الكمية على الجودة والتوقف عن اعتماد الطابع غير الرسمي للتسوية الودية فقط؛ لأن التسوية الودية في اطار المنازعات الادارية غالبا ما تكون متحيزة بسبب خصوصية عدم تكافؤ العلاقات القائمة عادة في اطار القانون الإداري

ثانياً/ المقترحات.

لقد توصلنا من خلال دراستنا لموضوع الوساطة إلى مجموعة من التوصيات التي يمكن ان نعرضها وفقا للآتي:

1-ندعو المشرع العراقي الى المضي بسن قانون ينظم الطرق البديلة لتسوية المنازعات الإدارية يعالج فيه مسألة الوساطة وأحكامها بشكل تفصيلي لما لها من أهمية بما يضمن تخفيف الدعاوى عن كاهل القضاء وتقليل الوقت والنفقات بالنسبة للمتقاضين فالمشرع لم يعالج الوساطة إلا في اطار بعض التشريعات الخاصة مثل قانون التامين وقانون العمل وقانون الاستثمار السابق، لذلك فأننا نحتاج إلى منظومة تشريعية في هذا المجال تواكب الواقع العراقي الجديد وتصافح امنيات شعبه بالتنمية.

2-بالنظر للمزايا التي تحققها الوساطة فإننا ندعو المشرع العراقي إلى تبني مبدأ الوساطة الالزامية كوسيلة سابقة للجوء الى القاضي الاداري والاقتداء بتجارب بعض الدول في هذا المجال مثل فرنسا مع مراعاة طبيعة المنازعات المعنية بتطبيقها.

3- بالنظر للأثر ايجابي للوساطة على دوام سير المرفق العام بانتظام واطراد ودورها في الحفاظ على العلاقات الودية بين الادارة والافراد فإننا ندعو المشرع إلى النص في القانون على تقديم بعض التسهيلات الاجرائية المشجعة على اللجوء للوساطة.

4- نوصى بإنشاء بعض المراكز المتخصصة في مجال الوساطة اسوة بالمراكز الدولية التي أنشأتها الامم المتحدة لتسوية منازعات الاستثمار علاوة على تأسيس جمعيات عراقية متخصصة في مجال تسوية المنازعات الادارية كما هو الحال بالنسبة للجمعية اللبنانية للوساطة والتوفيق " LAMAC" في لبنان، والتي يمكن أن تمارس دوراكبيرا في مجال الترويج ونشرمبادئ الوساطة وتطويرمهارات المختصين بها.

5- ضرورة الاهتمام بتوضيح الأحكام الخاصة بالوساطة وتعزيز دور الوسيط وتعزيز مكانته و بخلافه فإن حماسة التوجه نحو تفعيل الوساطة في اطار المنازعات الادارية سوف تتضاءل.

الهوامش.

(1) Jean-Marc Le Gars Justice administrative et mediation. AJ Contrat 2017, p.370.

(2) La loi n° 2016-1547 du 18 nov. 2016 de modernisation de la justice du XXI JO 19 nov. 2016.

(3) Le décret n° 2017-566 du 18 avril 2017 relatif à la médiation dans les litiges relevant de la compétence du juge administrative JO. 20 avr. 2017.

(4) Le décret JADE du 2 novembre 2016. JO. 4 nov. 2016.

(5) Le Décret n° 2018-101 du 16 février 2018 portant expérimentation d'une procédure de médiation préalable obligatoire en matière de litiges de la fonction publique et de litiges sociaux. JORF n*0040 du 17 février 2018 https://www.legifrance.gouv.fr

(6) & LOI n 2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans linstitution judiciaire. JORF n 0298 du 23 décembre 2021. https://www.legifrance.gouv.fr

(7) محمد بن ابي بكر بن عبد القادر الرازي ، مختار الصحاح ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، 1981، ص 720.

(8) الخليل ابن احمد الفراهيدي، كتاب العين، الطبعة الأولى، مكتبة لبنان، بيروت، 2004، ص90 .

(9) الإمام جمال الدين أبو الفضل محمد المعروف بابن منظور الانصاري ، لسان العرب، مطبعة بولاق ، مصر ، 1308هـ ، ص 1831.

(10) المعجم الوسيط ، مجمع اللغة العربية ، 4 مكتبة شروق الدولية ، القاهرة ، 2004م ، ص 1031.

(11) معجم اللغة العربية ، المعجم الوحيز ، مطبعة وزارة التربية والتعليم ، 2000م، ص168.

(12) المنجد في اللغة العربية المعاصرة، الطبعة الثانية، دار المشرق، بيروت، 2001، ص 152 13.

(13) د. فايز عايد الظفيري ، تأملات في الوساطة الجزائية بوصفها وسيلة لانهاء الدعوى الجزائية ، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويت ، العدد الثاني ، السنة الثالثة والثلاثون ، 1430هـ - 2009، ص 129

(14) المديرية العامة للعدل في المفوضية الأوربية ، دليل الممارسة السليمة وفقا لاتفاقية لاهاي 25 اكتوبر 1980 بشان الجوانب المدنية للاختطاف الدولي للطفل ، الوساطة ، بلجيكا، 2012، ص 7 .

(15) د. أكرم فاضل سعيد فيصر ، المعين في دراسة التأصيل القانوني لحق الالتجاء إلى الوساطة كحل بديل للمنازعات المدنية والتجارية ،ط1، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، 2018 ، ص62.

(16) الفقرة الثالثة من المادة الأولى من قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي لعام 2002

(17) وللمزيد ينظر:
J.-M. Le Gars. La juridiction administrative saisie par la médiation AJDA 2016. 2272.

(18) ينظر : المادة (1) من قانون الدلالة العراقي رقم (58) لسنة 1987.

(19) صدر عن مجلس قيادة الثورة المنحل القرار رقم 8 لسنة 1976 الخاص بمعاقبة الوساطة غير المشروعة ونشر في الجريدة الرسمية بالعدد الصادر في2/2/ 1976 .

(20) ينظر سورة البقرة الآية رقم (224) وسورة النساء الآية رقم (114).

(21) Philippe Gazagnes. La médiation administrative AJDA 2018. p. 2334.

(22) د. راند احمد خليل القره غولي ، عقد الوساطة التجارية دراسة مقارنة ، ط1، المركز القومي للأصدارات ، القاهرة ، 2014، ص28-29.

(23) بشير الصليبي الحلول البديلة للنزاعات ، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2010م ، ص 66.

(24) علاوة هوام ، الوساطة بديل لحل النزاع وتطبيقاتها في الفقه الاسلامي وقانون الاجراءات المدنية والإدارية الجزائري - دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه في العلوم الاسلامية تخصص شريعة وقانون ، كلية العلوم الانسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية - جامعة الحاج لخضر - باتنة ، الجزائر ، 2013، ص 100.

(25) تنص المادة L 213-5 من مدونة القضاء الاداري الفرنسية على أنه : "يجوز للأطراف بغض النظر عن كل إجراءات قضائية، تنظيم مهمة وساطة وتعيين الشخص أو الأشخاص القائمين بها. ويمكنهم أيضا، بغض النظر عن كل إجراء قضائي، أن يطلبوا من رئيس المحكمة الإدارية أو محكمة الاستئناف الإدارية المختصة مكانيا تنظيم مهمة وساطة، وتعيين الأشخاص الذين يقومون بهاء أو يطلبوا منها تعيين الشخص أو الأشخاص القائمين بمهمة الوساطة على أن يقوموا بتنظيمها هم بأنفسهم ويجوز لرئيس المحكمة تقويم اختصاصه لأحد قضاة المحكمة عندما يختار رئيس المحكمة أو من يفوضه المكلف بتنظيم الوساطة بأن يعهد بالوساطة إلى شخص من خارج القضاء، فانه لا بد من القيام بتحديد الأجر عند وجود ما يستدعي ذلك و تثبيت مبلغه. ولا تخضع للطعن القرارات التي يتخذها رئيس المحكمة أو من ينوب عنه بموجب هذه المادة."

(26) محمد احمد القطاونة ، الوساطة في تسوية النزاعات المدنية ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق - جامعة مؤته ، الاردن ، 2008م، ص10.

(27) د. ابراهيم عيد نايل ، الوساطة الجنائية - طريقة مستحدثة في ادارة الدعوى الجنائية دراسة مقارنة في النظام الاجرائي الفرنسي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2001م ، 93-94.

(28) د. كمال جواد كاظم مدونة القضاء الاداري الفرنسي مترجمة إلى اللغة العربية الجزء الأول، دار المشهوري، بغداد، 2020.

(29) في هذا النوع من الوساطة تنعكس إرادة طرفي النزاع بصورة جلية وتنعكس على طريقة اللجوء إلى هذه الوسيلة، فيتفق الطرفان عند إبرام العقد أو عند نشوب نزاع على اللجوء إلى الوسيط . ينظر : عبد الرزاق عريش : الوسائل البديلة للتقاضي في القانون المغربي ، المجلة الإلكترونية المغربية ، 28 تموز 2011 ،ص14.

(30) رولا تقي سليم الأحمد : الوساطة لتسوية النزاعات المدنية في القانون الأردني دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه جامعة عمان للدراسات العليا ، 2008م ، ص 91.

(31) شريف النجيمي ، الحمد حمدان المدخل لدراسة الوساطة في تسوية المنازعات ط1، الدار المصرية اللبنانية ، القاهرة ، 2017، من 114-115.

(32) ينظر بتصرف د. صفاء محمود السويلمين ، د. أحمد الضلاعين ، الوساطة القضائية كوسيلة بديلة لحل المنازعات الإدارية . دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة العاشرة ، العدد 1. العدد التسلسلي 37 ، 2021 م، ص506-511.

(33) ينظر هناء الجبوري ، الوساطة الجنائية كطريقة من طرق القضاء الدعوى الجزائية - دراسة مقارنه ، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق كلية القانون - جامعة كربلاء ، العدد الثاني ، السنة الخامسة ، 2013 ، من 207-212.

(34) بتسلم أوديجا ، الوساطة كوسيلة من الوسائل البديلة لفض المنازعات ، ط1، دار القلم ، الرباط، 2009، ص44.

(35) عبد الرحمن بن صالح الأطرم الوساطة التجارية في المعاملات المالية، ط1، دار الميلياء الرياض ، 1995م ، ص 43.

(36) Ellen A. Waldman. Identifying the role of social norms in mediation: a multiple model 703approach. 1997. Hastings law journal. 48. P.

الاكاديمية الدولية للوساطة والتحكيم الدولي مقال بعنون الوساطة وأنواعها، منشور على الموقع الالكتروني الذي تم زيارته بتاريخ 2020/11/11م:
https://iamaeg.net/ar/publications/articles/what-is-medation-and-its-types

(37) ينظر : محمد ابراهيم ابو الهيجاء ، التحكيم الالكتروني ، ط2، دار الثقافة ، عمان ، 2010م، ص30.

(38) M.-C. de Montecler et E. Maupin Pédagogie et dialogue maîtres-mots de la médiation préalable obligatoire- AJDA 2018 p. 1636.

(39) Le Décret n° 2018-101 du 16 février 2018 portant expérimentation d'une procédure de médiation préalable obligatoire en matière de litiges de la fonction publique et de litiges sociaux. JORF no0040 du 17 février 2018- https://www.legifrance.gouv.fr

(40)Le Conseil D'Etat. Bilan final. Expérimentation de la médiation préalable obligatoire (MPO), Paris 23 juin 2021. https://www.conseil-etat.fr

(41) المزيد من التفصيل ينظر في:
Marie-Christine de Montecler Bilan globalement positif pour la médiation préalable obligatoire AJDA 2021. p.1708.

(42)
LOI n° 2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire JORF n 0298 du 23 décembre 2021- https://www.legifrance.gouv.fr

(43) 4L article L 213-11 du Code de la justice administrative prévoit que Les recours formés contre les décisions individuelles qui concernent la situation de personnes physiques et dont la liste est déterminée par décret en Conseil d'Etat sont à peine d'irrecevabilité précédés d'une tentative de médiation. Ce décret en Conseil d'Etat précise en outre le médiateur relevant de l'administration chargé d'assurer la mediation".

(44) ايمان مصطفي منصور مصطفي : الوساطة الجنائية - دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه كلية الحقوق - جامعة القاهرة، 2010م ، ص80-81.

(45) بتصرف در محمد عيد الغريب . النظام العام في قانون الاجراءات الجنائية دراسة تحليلية تأصيلية وحدوته في ضوء أحكام القانونين المصري والفرنسي وآراء الفقه والقضاء ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2006م ، ص 481.

(46) بتصرف بدر السعيد مصطفى السعيد ، تبسيط الإجراءات الجنائية في المخالفات والجنح البسيطة ، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، سنة 11 ، 1944م ، ص 588.

(47) للاطلاع على المزيد في مجال الوسائل الودية لحل المنازعات الإدارية بنظر:
CONSEIL D'ETAT. Régler autrement les conflits: conciliation transaction arbitrage en Y. GAUDEMET 1993: française documentation La matière administrative Le réglement non juridictionnel des conflits dans les marchés publics AJDA. 1994, p. 84: F. LINDITCH Une nouvelle circulaire pour encourager le recours à la transaction en L RICHER. 2235: 2009 JCP Les modes alternatifs de réglement des litiges et le ،Adm.. publique commande de matière droit administratif AJDA: 1997. p.3

(48) بتصرف بنظر د ايمان مصطفى منصور ، مصدر سابق، ص82.

(49) انور محمد صدقي ، د بشير سعد زغلول، الوساطة في انهاء الخصومة الجنائية دراسة تحليلية مقارنة ، بحث منشور في مولة الشريعة والقانون ، كلية القانون ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، العدد الأربعون ، 2009م ، ص 381.

(50) د.اشرف عبد العليم الرفاعي ، اتفاق التحكيم والمشكلات العملية والقانونية في العلاقات الخاصة الدولية ، دار الفكر الجامعي ،، الإسكندرية، 2006، ص2.

(51) p. 863: RDP 2003 vie administrative Boumakani B. La médiation dans la Uyttendaele M. et Witmeur R. Le médiateur et le contrôle politique in Delpérée F. (dir.). Le médiateur 1995. JDA Bruxelles. Bruylant- p. 221; Seiller B. Le réglement des différends avec l'administratio 2015. p. 2485; Vialettes M. et Barrois de Sarigny C.. La fabrique d'un code RFDA 2016, p. 4; Mignon Colombet A. La convention judiciaire d'interat public: vers une justice de coopération? AJ pénal 2017. p. 68.

(52) بشر الصليبي، مصدر سابق، ص65.

(53) د. عبد الرحمن عاطف عبد الرحمن احمد ، الوساطة ودورها في الهاء الدعوى الجنائية دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية ، ط1، المركز العربي للنشر والتوزيع ، القاهرة، 2020م ص 101 - 103.

(54) Bonafé-Schmitt J.-P. La médiation pénale en France et aux États-Unis. 2010. Paris: LGDJ p. 10

(55) Milburn P.. De la négociation dans la justice imposé Négociations. 2004. vol. 1. p. 27

(56) Estoup P. Conciliation judiciaire et extra-judiciaire dans les tribunaux d'instance Gaz.Pal. Rec. 1986 p. 288: Salas D. La justice dévoyée. Critique des utopies sécuritaires: 2011. Paris Les Arènes. p. 95

(57) للمزيد حول نصوص مدونة القضاء الاداري الفرنسي يمكن زيارة موقع التشريعات الفرنسية ادناه : https://www.legifrance.gouv.fr

(58) د.عباس رشدي العماري:ادارة الأزمات في عالم متغير،مركز الأهرام للترجمة والنشر،القاهرة ،1993م ،ص 12-16.

(59) مصطفى محمود عفيفي : مجلس الدولة القاضي العام للمنازعات الإدارية مجلة العلوم الإدارية، العدد الثالث، كلية الحقوق جامعة القاهرة، 1973، ص 74 وما يليها.

(60) زكي محمد النجار : القضاء الإداري، الأزهر للطباعة ، القاهرة، 1996، ص234.

(61) حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية القضية رقم 2094، تاريخ 24 تشرين الثاني 1985.

(62) عادل اللوزي: الحل بالتوفيق بين إرادة الأطراف والزامية الأجراء في ظل قانون التوفيق والمصالحة في سلطنة عمان ودولة الإمارات ووثيقة أبوظبي، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق ،جامعة الإسكندرية ، العدد الأول ، 2012، ص 33.

(63) رحيم حسن العكيلي : الاعتراضان في قانون المرافعات المدنية - الاعتراض على الحكم الغيابي واعتراض الغير ، ط1، المكتبة القانونية ، بغداد ، 2011ء ، ص 107.

(64) AKROUNE Yakout Les modes alternatives de regalement des différends: un phénomene en constant expansion en Algerie- R.A.S.J.E.P n 04. 2008- p.39.

(65) هنالك أتجاه في الولايات المتحدة الامريكية يذهب الى عدم اشتراط الحياد في الوسيط ما دام يتمكن من اقناع الأطراف على وضع حل للنزاع الناشئ بينهما ينظر : ياسين حمدان نهلة : الوساطة في الخلافات العربية المعاصرة، ط1، مركز دراسات الوحدة العربية ، بيروت، 2003م، ص 26.

(66) ينظر بتصرف د. عمارة فوزي: الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري ، بحث منشور في مجلة العلوم الانسانية ، المجلد ا ، العدد 46 2016 ، من 135-137.

(67) ملال حولة : الوساطة القضائية في الجزائر دراسة استطلاعية حول سمة الوسيط القضائي ، رسالة ماجستير كلية العلوم الانسانية والاجتماعية - جامعة بوزريعة الجزائرية، 2012، ص 91 .يشير أحد الباحثين في الشأن القانوني العراقي إلى عدم جواز اللجوء إلى الوساطة او الصلح في مجال القانون الإداري ولاسيما في مجال فرض العقوبة الانضباطية بنظر : د. حيدر أدهم الطائي : معاضرات في القانون الدولي الخاص - في احكام الجنسية العراقية والموطن والمركز القانوني للأجانب ، ج1، مكتبة السنهوري ، بيروت، 2016، ص 81 .

(68) ملال خولة: مصدر سابق، ص92.

(69) ينظر نص المادة (5) من قانون الوساطة القضائية لتسوية النزاعات المدنية الأردني رقم 12 لسنة 2006م

(70) اشرف رمضان عبد الحميد: الوساطة الجنائية ودورها في انهاء الدعوى العمومية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004م، ص24.

(71) علاوة هوام : مصدر سابق، ص124.

(72) أكرم فاضل سعيد قيصر: مصدر سابق، ص180.

(73) علاوة هوام : مصدر سابق، ص 134 .

(74) د. حامي محمد الحجاز، هالة حلمي : الحجارة المزاحمة غير المشروعة في وجه حديث لها - الطفيلية الاقتصانية . طاء منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2004م، ص135

(75) LOI n° 2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire. JORF n°0298 du 23 décembre 2021 https://www.legifrance.gouv.fr

(76) كما نصت على ذلك المادة 3-1213 من مدونة القضاء الإداري الفرنسي لا يمكن للإتفاق الذي يتم التوصل إليه من قبل الأطراف أن يشكل انتهاك للحقوق التي ليس لديهم حرية التصرف فيها.

(77) . " CE 19 mars 1971 1 79962. Sieurs Mergun Lebon p. 235.

(78) CE 11 juillet 2008. n° 287354. Société Krupp Hazemag. Lebon p. 273. concl. 8. Dacosta : AJDA 2008. 1406; RFDA 2008 951 cond. B. Dacosta

(79) تسمى في بعض الدول اتفاق الوساطة أو مذكرة تفاهم بين أطراف النزاع أو عقد صلح . ينظر : المديرية العامة للعدل في المفوضية الاوربية، مصدر سابق، ص10.
(80) د احمد أبو الوفاء: النظرية الأحكام في قانون المرافعات ، ع ، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1980 ص52-54.
(81) علاوة هوام : مصدر سابق ، ص 182.
(82) تشير المحكمة الاتحادية العليا في دولة الإمارات في حكم لها إلى أن وظيفة القاضي هي التصديق على اتفاق الوساطة دون أن يملك حق أن يشي في النزاع والا عد الامر انحراف عن طريق اتفاق الوساطة وبالتالي لا يعد التصنيق حكم قضائي كون سلطة القاضي سلطة ولائية وليست سلطة قضائية ولا يجوز الطعن به بطرق الطعن العالمية ينظر في هذا الشان عاشور مبروك ، نحو محاولة توفيق بين القسوما دار النهضة العربية القاهرة ، 2002 ، ص 250.
(83) علاوة هوام: مصدر سابق، ص 182.
(84) ان التشريعات تشير إلى إمكانية فرض غرامة على الطرف المتغيب عن جلسات الوساطة ينظر : رولا علي سليم الأحمد مصدر سابق، ص 231.
(85) علاوة هوام : مصدر سابق، ص183.

المصادر.

- **القرآن الكريم.**

أولاً/ المعاجم اللغوية.

1. الإمام جمال الدين أبو الفضل محمد المعروف بابن منظور الانصاري ، لسان العرب، مطبعة بولاق ، مصر ، 1308هـ
المعجم الوسيط ، مجمع اللغة العربية ، 4 مكتبة شروق الدولية ، القاهرة ، 2004م .
2. المنجد في اللغة العربية المعاصرة، الطبعة الثانية، دار المشرق، بيروت، 2001.
3. معجم اللغة العربية ، المعجم الوحيز ، مطبعة وزارة التربية والتعليم ، 2000م.

ثانياً/ الكتب القانونية.

4. د. ابراهيم عيد نايل ، الوساطة الجنائية - طريقة مستحدثة في ادارة الدعوى الجنائية دراسة مقارنة في النظام الاجرائي الفرنسي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2001م .
5. د احمد أبو الوفاء: النظرية الأحكام في قانون المرافعات ، ع ، منشأة المعارف، الإسكندرية.
6. اشرف رمضان عبد الحميد: الوساطة الجنائية ودورها في انهاء الدعوى العمومية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004م.
7. د.اشرف عبد العليم الرفاعي ، اتفاق التحكيم والمشكلات العملية والقانونية في العلاقات الخاصة الدولية ، دار الفكر الجامعي ،، الإسكندرية، 2006.
8. د. أكرم فاضل سعيد فيصر ، المعين في دراسة التأصيل القانوني لحق الالتجاء إلى الوساطة كحل بديل للمنازعات المدنية والتجارية ،ط1، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة، 2018.
9. الخليل ابن احمد الفراهيدي، كتاب العين، الطبعة الأولى، مكتبة لبنان، بيروت، 2004.
10. المديرية العامة للعدل في المفوضية الأوربية ، دليل الممارسة السليمة وفقا لاتفاقية لاهاي 25 اكتوبر 1980 بشان الجوانب المدنية للاختطاف الدولي للطفل ، الوساطة ، بلجيكا، 2012،.
11. بتسلم أوديجا ، الوساطة كوسيلة من الوسائل البديلة لفض المنازعات ، ط1، دار القلم ، الرباط، 2009.
12. بتصرف در محمد عيد الغريب . النظام العام في قانون الاجراءات الجنائية دراسة تحليلية تأصيلية وحدوته في ضوء أحكام القانونين المصري والفرنسي وآراء الفقه والقضاء ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، 2006م.
13. بشير الصليبي الحلول البديلة للنزاعات ، ط1، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، 2010م.
14. د. حامي محمد الحجاز، هالة حلمي : الحجارة المزاحمة غير المشروعة في وجه حديث لها - الطفيلية الاقتصانية . طاء منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2004م.
15. د. حيدر أدهم الطائي، محاضرات في القانون الدولي الخاص - في احكام الجنسية العراقية والموطن والمركز القانوني للأجانب ، ج1، مكتبة السنهوري ، بيروت، 2016.
16. د. راند احمد خليل القره غولي ، عقد الوساطة التجارية دراسة مقارنة ، ط1، المركز القومي للأصدارات ، القاهرة ، 2014.
17. رحيم حسن العكيلي : الاعتراضان في قانون المرافعات المدنية - الاعتراض على الحكم الغيابي واعتراض الغير ، ط1، المكتبة القانونية ، بغداد ، 2011ء.
18. زكي محمد النجار : القضاء الإداري، الأزهر للطباعة ، القاهرة، 1996.
19. شريف النجيمي ، الحمد حمدان المدخل لدراسة الوساطة في تسوية المنازعات ط1، الدار المصرية اللبنانية ، القاهرة ، 2017.
20. عاشور مبروك ، نحو محاولة توفيق بين القسوما دار النهضة العربية القاهرة ، 2002 .

21. د. عباس رشدي العماري: ادارة الأزمات في عالم متغير، مركز الأهرام للترجمة والنشر ، القاهرة ، 1993م.
22. عبد الرحمن بن صالح الأطرم الوساطة التجارية في المعاملات المالية، ط1، دار الميلياء الرياض ، 1995م .
23. د. عبد الرحمن عاطف عبد الرحمن احمد ، الوساطة ودورها في الهاء الدعوى الجنائية دراسة مقارنة بين القانون الوضعي والشريعة الإسلامية ، ط1، المركز العربي للنشر والتوزيع ، القاهرة، 2020م.
24. د. كمال جواد كاظم مدونة القضاء الاداري الفرنسي مترجمة إلى اللغة العربية الجزء الأول، دار المشهوري، بغداد، 2020.
25. محمد ابراهيم ابو الهيجاء ، التحكيم الالكتروني ، ط2، دار الثقافة ، عمان ، 2010م.
26. محمد بن ابي بكر بن عبد القادر الرازي ، مختار الصحاح ، دار الكتاب العربي ، بيروت ، 1981.
27. مصطفى محمود عفيفي : مجلس الدولة القاضي العام للمنازعات الإدارية مجلة العلوم الإدارية، العدد الثالث، كلية الحقوق جامعة القاهرة، 1973.
28. ياسين حمدان نهلة : الوساطة في الخلافات العربية المعاصرة، ط1، مركز دراسات الوحدة العربية ، بيروت، 2003م.

ثالثاً/ الرسائل والآطاريح الجامعية.

1. ايمان مصطفي منصور مصطفي : الوساطة الجنائية - دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه كلية الحقوق - جامعة القاهرة، 2010م .
2. رولا تفي سليم الأحمد : الوساطة لتسوية النزاعات المدنية في القانون الأردني دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه جامعة عمان للدراسات العليا ، 2008م .
3. علاوة هوام ، الوساطة بديل لحل النزاع وتطبيقاتها في الفقه الاسلامي وقانون الاجراءات المدنية والإدارية الجزائري - دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه في العلوم الاسلامية تخصص شريعة وقانون ، كلية العلوم الانسانية والاجتماعية والعلوم الإسلامية - جامعة الحاج لخضر - باتنة ، الجزائر ، 2013.
4. محمد احمد القطاونة ، الوساطة في تسوية النزاعات المدنية ، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق - جامعة مؤته ، الاردن ، 2008م.
5. ملال حولة ، الوساطة القضائية في الجزائر دراسة استطلاعية حول سمة الوسيط القضائي ، رسالة ماجستير كلية العلوم الانسانية والاجتماعية - جامعة بوزريعة الجزائرية، 2012.

رابعاً/ البحوث القانونية.

1. انور محمد صدقي ، د بشير سعد زغلول، الوساطة في انهاء الخصومة الجنائية دراسة تحليلية مقارنة ، بحث منشور في مولة الشريعة والقانون ، كلية القانون ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، العدد الأربعون ، 2009م .
2. بدر السعيد مصطفى السعيد ، تبسيط الإجراءات الجنائية في المخالفات والجنح البسيطة ، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، سنة 11 ، 1944م .
3. د. صفاء محمود السويلمين ، د. أحمد الضلاعين ، الوساطة القضائية كوسيلة بديلة لحل المنازعات الإدارية . دراسة مقارنة ، بحث منشور في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة العاشرة ، العدد 1. العدد التسلسلي 37 ، 2021 م.
4. د. عمارة فوزي، الوساطة الجزائية في التشريع الجزائري ، بحث منشور في مجلة العلوم الانسانية ، المجلد ا ، العدد 46 . 2016
5. عادل اللوزي، الحل بالتوفيق بين إرادة الأطراف والزامية الأجراء في ظل قانون التوفيق والمصالحة في سلطنة عمان ودولة الإمارات ووثيقة أبوظبي، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية ، كلية الحقوق ،جامعة الإسكندرية ، العدد الأول ، 2012.
6. عبد الرزاق عريش : الوسائل البديلة للتقاضي في القانون المغربي ، المجلة الإلكترونية المغربية ، 28 تموز 2011 .
7. د. فايز عايد الظفيري ، تأملات في الوساطة الجزائية بوصفها وسيلة لانهاء الدعوى الجزائية ، بحث منشور في مجلة الحقوق الكويت ، العدد الثاني ، السنة الثالثة والثلاثون ، 1430هـ - 2009
8. هناء الجبوري ، الوساطة الجنائية كطريقة من طرق القضاء الدعوى الجزائية - دراسة مقارنه ، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق كلية القانون - جامعة كربلاء ، العدد الثاني ، السنة الخامسة ، 2013 .

خامساً/ الاحكام والقرارات القضائية.

1. مجلس قيادة الثورة المنحل القرار رقم 8 لسنة 1976 الخاص بمعاقبة الوساطة غير المشروعة ونشر في الجريدة الرسمية بالعدد الصادر في2/2/ 1976 .
2. حكم المحكمة الإدارية العليا المصرية القضية رقم 2094، تاريخ 24 تشرين الثاني 1985.

سادساً/ المواقع الإلكترونية.

1. مدونة القضاء الاداري الفرنسي يمكن زيارة موقع التشريعات الفرنسية ادناه :
https://www.legifrance.gouv.fr

2. الاكاديمية الدولية للوساطة والتحكيم الدولي مقال بعنون الوساطة وأنواعها، منشور على الموقع الالكتروني الذي تم زيارته بتاريخ 2020/11/11م:
https://iamaeg.net/ar/publications/articles/what-is-medation-and-its-types

سابعاً/ القوانين والتشريعات.

3. قانون الدلالة العراقي رقم (58) لسنة 1987.
4. قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي لعام 2002م.
5. قانون الوساطة القضائية لتسوية النزاعات المدنية الأردني رقم 12 لسنة 2006م.

ثامناً/ المصادر الأجنبية.

1. Le Conseil D'Etat. Bilan final. Expérimentation de la médiation préalable obligatoire (MPO), Paris 23 juin 2021. https://www.conseil-etat.fr
2. & LOI n 2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans linstitution judiciaire. JORF n 0298 du 23 décembre 2021. https://www.legifrance.gouv.fr
3. . publique commande de matière ،Les modes alternatifs de réglement des litiges et le droit administratif AJDA: 1997.
4. AKROUNE Yakout Les modes alternatives de regalement des différends: un phénomene en constant expansion en Algerie- R.A.S.J.E.P n 04. 2008.
5. Bonafé-Schmitt J.-P. La médiation pénale en France et aux États-Unis. 2010. Paris: LGDJ.
6. CE 11 juillet 2008. n° 287354. Société Krupp Hazemag. Lebon p. 273. concl. 8. Dacosta : AJDA 2008. 1406; RFDA 2008 951 cond. B. Dacosta.
7. CE 19 mars 1971 1 79962. Sieurs Mergun Lebon
8. Ellen A. Waldman. Identifying the role of social norms in mediation: a multiple model approach. 1997. Hastings law journal. 48.
9. Estoup P.Conciliation judiciaire et extra-judiciaire dans les tribunaux d'instance Gaz.Pal. Rec. 1986
10. J.-M. Le Gars. La juridiction administrative saisie par la médiation AJDA 2016. 2272.
11. Jean-Marc Le Gars Justice administrative et mediation. AJ Contrat 2017:
12. La loi n° 2016-1547 du 18 nov. 2016 de modernisation de la justice du XXI JO 19 nov. 2016.
13. Le décret JADE du 2 novembre 2016. JO. 4 nov. 2016.
14. Le décret n° 2017-566 du 18 avril 2017 relatif à la médiation dans les litiges relevant de la compétence du juge administrative JO. 20 avr. 2017.
15. Le Décret n° 2018-101 du 16 février 2018 portant expérimentation d'une procédure de médiation préalable obligatoire en matière de litiges de la fonction publique et de litiges sociaux. JORF no0040 du 17 février 2018- https://www.legifrance.gouv.fr
16. Le Décret n° 2018-101 du 16 février 2018 portant expérimentation d'une procédure de médiation préalable obligatoire en matière de litiges de la fonction publique et de litiges sociaux. JORF n*0040 du 17 février 2018 https://www.legifrance.gouv.fr
17. LOI n° 2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire JORF n 0298 du 23 décembre 2021- https://www.legifrance.gouv.fr
18. LOI n° 2021-1729 du 22 décembre 2021 pour la confiance dans l'institution judiciaire. JORF n°0298 du 23 décembre 2021 https://www.legifrance.gouv.fr
19. M.-C. de Montecler et E. Maupin Pédagogie et dialogue maîtres-mots de la médiation préalable obligatoire- AJDA 2018 p. 1636.
20. Marie-Christine de Montecler Bilan globalement positif pour la médiation préalable obligatoire AJDA 2021
21. Milburn P.. De la négociation dans la justice imposé Négociations. 2004. vol. 1.
22. Philippe Gazagnes. La médiation administrative AJDA 2018.
23. RDP 2003 vie administrative Boumakani B. La médiation dans la Uyttendaele M. et Witmeur R. Le médiateur et le contrôle politique in Delpérée F. (dir.). Le médiateur 1995. Bruxelles. Bruylant- p. 221; Seiller B. Le réglement des différends avec l'administratio JDA 2015. p. 2485; Vialettes M. et Barrois de Sarigny C.. La fabrique d'un code RFDA 2016, p. 4; Mignon Colombet A. La convention judiciaire d'interat public: vers une justice de coopération? AJ pénal 2017.
24. Salas D. La justice dévoyée. Critique des utopies sécuritaires: 2011. Paris Les Arènes.