تنظيم العلاقة بين عدالة الدولة والعدالة البديلة

دحمان سعاد

السنة :الثانية دكتوراه ل م د

كلية الحقوق والعلوم السياسية

الجامعة : أبي بكر بلقايد - تلمسان-

ملخص :

لتحقيق الإصلاح القضائي المنشود، أصبح من الضروري البحث عن كل الوسائل والطرق الكفيلة لترسيخ سيادة القانون والشفافية والنزاهة والإنصاف والسرعة في الإنجاز على مستوى إصدار الأحكام وتنفيذها، مما أصبح معه النظام القضائي الجزائري مطالبا بتطوير موارده البشرية وأجهزته وقوانينه ليستجيب لمتطلبات العدل و الحداثة .

Dans le but d'apporter les réformes judiciaires souhaitées, il est devenu nécessaire de rechercher toutes les méthodes et moyens pour renforcer l'État de droit, la transparence, l'intégrité, l'équité et la rapidité dans la prise et l'exécution des décisions judiciaires. Par conséquent, le système judiciaire algérien est appelé à développer ses ressources humaines et institutionnelles ainsi que ses régimes juridiques pour répondre aux exigences de la justice et de la modernité.

مقدمة:

تذهب معظم الدساتيروالأنظمة القانونية العالمية إلى تكريس الحق الحصري للدولة في حسم النزاعات عن طريق جهاز القضاء ، الذي يمثل مظهر من مظاهر سيادة الدولة الحديثة [1]وحامي حريات وحقوق المجتمع والأفرادا فيها.

إلا أنه غالبا ما تؤدي ظاهرة بطء إجراءات التقاضي وعدم فاعلية الأحكام القضائية التي يعاني منها القضاء ، إلى تجريد هذا الحق من كل قيمة له، وعليه أصبح من الثوابت المعروفة حاليا ، أنه لا يكفي النص على مجرد حق اللجوء إلى القضاء ، بل يجب أن يشعر المتقاضي أن العدل سهل المنال ، بإقتضاء حقوقه في أقرب وقت وبأقل التكاليف.[2]

لذا وجدت ما تعرف " **بالطرق البديلة**»[3] لحل المنازعات وهي الصلح والوساطة والتحكيم لقد لقيت هذه الطرق إهتماما متزايدا إما على مستوى الدراسات الفقهية والأعمال البحثية أو على صعيد إقرارها بمختلف الأنظمة القانونية والقضائية العصرية ، وذلك بالنظرلما توفره هذه الوسائل من مزا يا يتمثل أبرزها في المرونة والسرعة في البت والحفاظ على السرية وإشراك الأطراف في إيجاد الحلول لمنازعاتهم هذا فضلا عن كلفتها المتواضعة نسبيا ، حيث تكثف اللجوء للوسائل البديلة لحل النزاعات في العالم المعاصر ، وذلك تلبية لمتطلبات الأعمال وتماشيا مع الحاجات المستجدة والمعقدة للمقاولات والشركات وتشجيعا لجلب الإستثمار ، وتحريك الإدخار ومواكبة لتيارات التبادل التجاري وواكب هذا التوجه إبرام العديد من المعاهدات الدولية ذات

البعد الثنائي

الحيوي والعالمي المنظمة لإجراءات الصلح والوساطة والتحكيم [4] ، والتي كان الأثر البارز في تبني نظام الطرق البديلة على مستوى التشريعات الداخلية لعديد الدول ، وهو التوجه الذي تبناه المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد[5] .

وإن كان الأمر كذلك فالإشكال المطروح :

كيف هي العلاقة بين القضاء وبين الحلول البديلة لحل النزاع ؟

أو ماهي العلاقة بين دالة الدولة والعدالة البديلة ؟

للإجابة عن الإشكال إتبعنا الخطوات التالية :

المبحث الأول دواعي إستحداث الطرق البديلة لحل النزاع المدني

المبحث الثاني : مدى فعالية الطرق البديلة لحل النزاع المدني

المبحث الأول : دواعي إستحداث الطرق البديلة لحل النزاعات المدنية

لقد بات القضاء في جميع دول العالم يشكوا من معوقات تحول دون تحقيق أهدافه في الوصول إلى العدالة بسرعة وبأقل التكاليف مع المحافظة على العلاقات الإجتماعية لمختلف الأطراف المتنازعة ، ومن هنا كان التفكير في إستحداث الآليات البديلة لحل المنازعات مطلبا ملحا تبنت العديد من دول العالم ، نظرا لأهميتها ومميزا تها وللدور الريادي الذي يمكن أن تطلع به في التخفيف من الثقل الذي تعانيه المحاكم، والتحول العميق في القانون والنسيج الإجتماعي بكامله .إن إستخدام الطرق البديلة لحل النزاعات ينطوي على فوائد عديدة لا سيما لجهة الهدف منها ألا وهو التوصل إلى حل ودي ، فضلا على إجراءاتها ، وإمكانية تكييفها مع ظروف كل قضية هذا بالإضافة إلى ما تتسم به من تخفيف اللجوء إلى القضاء ، وإختصار مدة النظر في القضايا وتقليص التكاليف والنفقات .

المطلب الأول : أسباب إعتماد نظام الطرق البديلُة

وقبل التفصيل في الحديث عن المبرارت التي دفعت الدول إلى الإعتماد على الطرق البديلة لحل المنازعات في أنظمتها القانونية ارتأينا أن نبين الوضعية الراهنة للجهاز القضائي الجزائري والمتمثلة في :

1 طول أمد التقاضي نتيجة كثرة القضايا المطروحة على القضاء .

2 اللجوء إلى المحاكم لأتفه الخلافات والنزاعات مما يؤدي إلى كثرة القضايا والملفات .

3 تعقد إجراءات التقاضي بسبب الشكليات المتطلبة فيه .

4 كثرة تكاليف التقاضي.

5 تعدد درجات التقاضي .

6 عدم تخصص القضاة يؤثر على حل بعض المنازعات .

أما مبررات الأخذ بالطرق البديلة سوف تناولها من خلال الفروع الآتية :

الفرع الأول : واقع القضاء

فطول أمد التقاضي أمام المحاكم وتأخر الفصل في المنازعات التي تعرض عليه ، أصبح عائقا أمام تطورالعلاقات الخاصة الدولية وإنسياب التجارة بين الدول .

وهذا كنتيجة لعدة عوامل منها الزيادة المضطردة في عدد القضايا وتعقد إجراءات التقاضي وتعدد درجاتها وقلة عدد القضاة،كما أنه هناك مشكل حقيقي يطرحه التقاضي التقليدي يتمثل في صعوبة تطبيق الأحكام القضائية لا سيما المدنية منها .كذلك فإن نقص الخبرة لدى القضاة خصوصا في البلدان النامية ، يلقى الشك ولقدرة القضاء في هذه الدول على تقديم حلول عادلة للمنازعات التي تلمغ حدا معينا من التعقيد ، مما يؤدي إلى نفور المتعاملين مع هذه الدول من الخضوع لقضائها والإتجاه لقضاء دول أخرى أو إلى التحكيم[6]، وعلى الرغم من محاولات هذه الدول تخصيص القضاة إلا أن هذه المحاولات وعلى الرغم من جديتها لم تفي بحاجة المعاملات الحديثة .لذلك وفي سبيل تفادي سلبيات العمل القضائي المذكورة أعلاه بات لزاما على هذه الدول تنظيم سلطتها القضائية بإقرارنظام الطرق البديلة .

الفرع الثاني :واقع المنازعات وطبيعتّها

إن طبيعة المنازعات المعروضة على القضاء ، أصبحت أكثر تعقيدا وتنوعا نتيجة التطور العملي والتكنولوجي ، وأمام هذه الضغوط الناتجة عن التنوع والتقدم التقني أصبح الفصل في المنازعات يتطلب تدخل أهل الخبرة ، فأصبحت خبرتهم هي الأساس في صدور الأحكام القضائية بدلا من أن تكون مجرد رأي استشاري .

فإن بروز أنواع مستحدثة من العقود مازالت تفرزها الحياة الإقتصادية يوميا ويقف القاضي غير المتخصص عاجزا عن فهم مضمونها أو تفاصيلها ، مما يجعل نظام الطرق البديلة وسيلة أفضل من القضاء لفهم مكنوناتها والحكم في منازعاتها .

ومن هنا يلجأ الأطرا ف إلى الطرق البديلة لحل منازعاتهما نظرا لما يتسم به نظام الطرق البديلة من مزا يا غير متوفرة في القضاء كما سنبينه في المبحث الثاني الذي سنتطرق فيه إلى مميزات هذا النظام [7].

الفرع الثالث : ظاهرة العقود المستحدثة

والتي أفرزتها الحياة المعاصرة كما هو الحال في العقود المتعلقة بالإستثماروإتفاقيات البحوث وإستعمال براءات الإختراع وعقود نقل التكنولوجيا والعقود الإلكترونية .

الفرع الرابع : واقع المعاملات التجاريةٌ والماليةٌ

لقد بات من المؤكد أن المعاملات التجارية والمالية المحلية منها والدولية خاصة ، وفي سبيل حل ما قد ترتبه تعاقداتها واتفاقاتها من خلاف ، تستلزم سبلا ذات طابع خاص لفض تلك المنازعات ، نظرا لأن تلك المعاملات والتعاقدات هي نفسها ذات طابع خاص .[8]

من هنا تبدو أفضلية الطرق البديلة في حسم منازعات العقود التجارية والمالية خاصة منها العقود الإستثمارية فالتحكيم يشجع ويحمي الإستثمارات و يؤكد في نظر المستثمرين الأجانب الحياد اللازم والضمانات الضرورية لحماية إستثمارا تهم ، وذلك على خلاف الوضع بالنسبة للقضاء الرسمي .

بالإضافة إلى تشجيع اللجوء إلى الوساطة والتحكيم والمصالحة والتفاوض وغيرها من الوسائل ، والنهوض بهذه الآليات البديلة والموازية ، مع ما توفره من أفاق إيجابية من حيث مرونتها وقلة تكاليفها ، سيساهم دون شك

في تنمية الإستثمارا ت المحلية والأجنبية والمساهمة في خلق المناخ الآمن والملائم لقطاع الأعمال [9]

وعليه فإن تطوير أنظمة القضاء والبحث عن أنظمة جديدة تساهم في حل المنازعات وتكون ردها لآلية التقاضي التقليدية من شأن ذلك أن يكون ذو أثر فعال في تطوير الناحية الإقتصادية و في تقوية الحقوق المالية ، فإذا وضعت قواعد مختصرة ميسرة

مؤدية إلى سرعة الحصول على الحقوق كان لذلك أثره في زيادة قيمة تلك الحقوق وإنتعاش الحالة الإقتصادية ويقوي الإئتمان ويزيد الضمان ، مما يؤدي إلى زيادة المعاملات وتنشيط الحياة الإقتصادية في المجتمع [10] ، من ناحية أخرى فإن تطوير آليات حل المنازعات بإعتماد الطرق أو الوسائل البديلة لحل المنازعات[11] يكون له دور إجتماعي مهم ، مظهره ما يحدثه قيام قواعد صالحة لحل المنازعات من إشاعة الطمأنينة في نفوس أصحاب الحقوق وصونها والدفاع عنها ، من هنا كان وجود نظام الطرق البديلة لحل المنازعات من العوامل المهمة في إشاعة السلام بين الناسوعلى إطمئنانهم على حقوقهم .

المطلب الثاني: مميزًات نظام الطرق البديلًة لحل المنازعات مقارنة بالطرق القضائيةً

ثمة مميزا ت وخصائص تتمتع بها هذه الطرق جعمتها متقدمة على الطريق الأساسي والتقليدية لحل المنازعات المدنية ونقصد به القضاء ، هذه المميزا ت باتت مقبولة وفعالة في حسم هذه المنازعات ، إن كان ذلك من حيث السرعة وقلة التكاليف ، أو من حيث السرية التي تحيط بكافة إجراءاتها ، حيث أنه لا يمكن الحديث عن أهمية نظام الطرق البديلة دون تبيان مميزا ته[12] التي سنتناولها في الفروع التالية :

الفرع الأول : بساطة الإجراءات والسرعة في حل النزاعات

إن طول الإجرا ءات وكثرة الشكليات أصبحت السمة المميزة للقضاء الرسمي في أغلب الدول مما يؤثر سلبا على حقوق ومصالح الخصوم ، حيث لا يكفي لتحقيق العدالة بين المتقاضين إعطاء كل ذي حق حقه وإنما ينبغي أن لا تأتي العدالة بطيئة بعد فوات الأوان وبعد أن يفقد الحق بريقه وأهميته . وهو ما تتطلب إعتماد آليات بديلة مختلف الأنظمة القانونية والقضائية فالإطار غير الرسمي لهذه الوسائل وقلة الشكليات يشكل الميزة الأساسية لها مقارنة بالقضاء هذه المرونة أي مرونة الإجراءات تتسم بها كل أنواع الطرق البديلة لا سيما الوساطة فلا توجد في الوساطة إجرا ءات أو قواعد محددة يجب على الوسيط أن يتبعها بشكل يترتب على إغفالها البطلان بشرط عدم مخالفة النظام العام والآداب .

الفرع الثاني : سريةٌ الإجراءات

من الخصائص المميزة للقضاء ما يعرف بمبدأ علانية الجلسات والتي تعتبر من الضمانات الأساسية للتقاضي وهي الميزة التي تعد أحد الأسباب التي أدت إلى عزوف الأفراد والشركات التجارية التي تحرص على سمعتها عن اللجوء إلى القضاء ، إذ من شأن العلانية إذاعة يدفع الخصوم أتعاب المحكمين ومصاريف إنتقاليم و وإقامتهم بالإضافة إلى الرسوم المطلوبة لمركز التحكيم في حالة التحكيم المؤسساتي .

الأسرار التجارية التي تمثل في نظر التجار قيمة أعلى من قيمة الحق الذين يناضمون من أجله في الدعوى. في مقابل ذلك تعد السرية مبدأ من المبادئ الأساسية للوسائل البديلة لحل النزاعات .[13]

كما تبنى المشرع الجزا ئري عند تنظيمه للوساطة مبدأ السرية أيضا و شدد عليه ، فألزم الوسيط بحفظ السر

إزا ء الغير أي أن لا يفشي المعلومات التي حصل عليها من الأطرا ف في جلسات الوساطة .[14]

الفرع الثالث : الطبيعًة الرضائيةٌ للطرق البد لًة

تتسم جميع الطرق البديلة لحل النزاعات بالطبيعة الرضائية فلا يمكن إلزام أي من المتنازعين باللجوء إليها أو إلزا مه بقرارا تها ما لم يرتضي ذلك بداية . وقد يتفق المتنازعون على أن يكون اللجوء إلى هذه الوسائل شرط مسبق قبل اللجوء إلى حسم النزا ع في تنفيذ العقد لمساس بحقوق المتنازعين والعلاقة الودية بينهم طوال تنفيذ العقد .[15]

الفرع الرابع : نظام الطرق البد لًة لحل النزاعات مٌكن إعماله في أي وقت من النزاع

لا شك أن الحل الودي هو ما يطمح إليه الفرقاء عندما يلجئون إلى نظام الطرق البديلة ، ويمكن أن يتم اللجوء إلى هذه الوسائل

أو الطرق قبل أو أثناء الإجرا ءات المتبعة أمام القضاء العادي .

فمن مزا يا هذا النظام أنه يمكن إعماله قبل نشوء النزاع أو أثناءه أو بعده ، وعليه قد يكون هناك اتفاق أطراف العقد على إخضاع نزاعهم في حال نشوبه إلى هذه الوسائل وذلك بالنص عليه أثناء توقيع العقد أو في أي مرحلة من مرا حل تنفيذه . وفي هذه الحالة يخضع النزاع لإجراءات وشروط هذه الوسائل وفق ما تحدده الهيئة أو المؤسسة التي يتم اللجوء إليها مع مرا عاة أحكام النظام العام .

الفرع الخامس : قلة التكاليفٌ في حل النزاعات

إن من الأسباب المؤدية إلى قلة تكاليف حل النزاعات في نظام الطرق البديلة مقارنة مع تكاليف التقاضي تذكر منها أن إجراءات المحاكمة تحكمها الشكليات التي تتطلب وقتا أطول وما يستتبع ذلك من رسوم ومصاريف ونفقات وجهد عكس نظام الطرق البديلة الذي يمتاز كما أشرنا إليه بالمرونة .

كما أن رغبة المشرع في تشجيع الأطرا ف على اللجوء إلى هذا النظام الحديث العيد في النظام القانوني الجزائري هي أيضا من أسباب قلة التكاليف في هذا النظام .[16]

الفرع السادس : المحافظة على العلاقات الوديةٌ بينٌ الخصوم

عكس الخصومة القضائية التي تؤدي في أغلب الأحيان إلى قطع العلاقات بين الخصوم إجتماعية كانت أوتجارية أوغيرها . فإن الطرق البديلة لحل المنازعات هي طرق ناجحة للحفاظ على إستمرا رية هذه العلاقات أفضل من التقاضي ، لأن هذه الطرق تقوم على مبدأ التفاوض والحوار وهو ما يتيح الفرصة لهم للقاء بشكل متواصل أثناء جلسات الحوار للوصول إلى حل للنز اع يرتضيه الطرفان لأنه صنيعة تفاوضهم ، وذلك دون الإضرا ر بعلاقاتهم وإتاحة الفرصة للمحافظة على التعامل في المستقبل .

الفرع السابع : الطابع الاجتماعي للطرق البديلٌة

إن التنوع في الحياة الإجتماعية والإقتصادية يشجع على التطور في أنماط حل النزاعات ،حيث أن مصطلح الطرق البديلة لحل المنازعات يتعلق بمفهوم إجتماعي أكثر منه قانوني ذلك أن الحلول البديلة لفض النزا عات لا تستند في أعمالها على الجوانب القانونية فحسب، بل على قيم إجتماعية هامة وفي مقدمتها الإستقلالية ، والعدل والنزا هة وخدمة المتخاصمين ، والعمل الجماعي، وهذا يؤكد تميز الطرق البديلة في أدائها وخدماتها، وتعتبر هذه القيم ركائز أساسية في تحقيق العدالة من خلال التوفيق والمصالحة وغيرهما من الوسائل كالتحكيم والوساطة فهي تساعد عبر أدائها على نشر ثقافة المصالحة باعتبارها أقصر الطرق وأنجعها وأن التر اضي بين الأطر ف هو حل ودي ومقبول ينزع الخصومات ويعطي الحقوق لأصحابها[17]،ويعزز صفة العلاقات الإجتماعية بين الأفرا د والمؤسسات من جية، ويخفف من الأعباء عن جميع أطرا ف عملية التقاضي بمن فيهم القضاء وأطراف النزاعات من جهة أخرى.

إلا أن اللجوء إلى الطرق البديلة يتجاوز لحسن الحظ هذا الإستخدام المنفعي ، حيث تساهم في إيجاد تواصل بين الناس وتفادي النزاعات والمحافظة على الروابط الإجتماعية ،وحل الإشكالات بالتر اضي وخلق روابط جيدة بين المتخاصمين .[18]

الفرع الثامن : الطابع الإستثنائي للطرق البديلٌة

يكتسي اللجوء إلى الطرق البديلة لحل المنازعات طابعا استثنائيا وهذا بالنظر إلى ما جاء في الدستور وقانون الإجراءات المدنية والإدارية . والتي جعلت اللجوء إلى القضاء هو الأصل فالدستور الجزا ئري يكفل حق التقاضي بموجب المادة 140[19] منه و نصت المادة 03 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على حق كل شخص يدعي حقا ، رفع دعوى أمام القضاء للحصول على ذلك الحق أو حمايته . كما أن المشرع الجزائري نظم هذه الآليات أو الطرق البديلة ضمن النظام القضائي كما فعل مع إجراء الوساطة ، فهذا الأخير لا يتحرك لحل المنازعة إلا بعد رفع الدعوى أمام القضاء وعرض القاضي لهذا الإجراء على الخصوم

وقبول المتخاصمين له ، وفي حالة الرفض فذلك لا يلغي حق الأطرا ف في الإستمر ار في الدعوى وواجب القاضي الفصل فيها بحكم ،بل أن إعمال إجراء الوساطة لحل النزاع بعد قبول المتخاصمين لعرض القاضي ، وفي حالة فشل الوساطة أو عدم الإستمرا رفيها لأي سبب كان يعطي الحق لأطرا ف النزا ع بالعودة إلى الطريق القضائي لمحصول على حكم يفصل في النزا ع .

الفرع التاسع : الطابع التكملُي للطرق البديلُة

تلعب الطرق البديلة دورا تكميليا للقضاء الرسمي ، فلم توجد لتعوضه أوتنافسه بل جاءت لتساعده في التخفيف من الأعباء التي أصبحت تعيق سيره وأداء مهامه .

فجهاز القضاء في جميع الدول لايمكن الإستغناء عنه أو تعويضه بأي جهاز أو نظام مهما كانت المزا يا التي يقدمها وإيجابياته ، ومهما عددنا من مشاكل ومعوقات تقف حائلا أمام حسن سير جهاز القضاء .

إن نظام الطرق البديلة لحل المنازعات وإن كان يعبر عن حاجة ملحة للفصل في المنازعات في أسرع ووقت وبأقل جهد وتكلفة ، فيه يبقى وجه من أوجه إصلاح قطاع العدالة الذي ما فتئة الدول تسعى إلى تحقيقه يسير جنبا إلى جنب مع جهاز القضاء ويلعب دورا مكملا له من أجل تحقيق غاية واحدة وهي حل النزا عات .

الفرع العاشر: ضمان الشفافيةُ في حل النزاعات

من بين أهم مميزا ت الطرق البديلة لحل المنازعات أنها تكرس وتضمن الشفافية في حل المنازعات وتظهر تجليات الشفافية من خلال هذه الطرق في إعتمادها على آلية الحوار والتفاوض لحل المنازعات ، حيث تتيح للأطرا ف فرصة المشاركة في إيجاد الحل للنزاع فتساهم بذلك في إشاعة ثقافة الحوار والسلم الإجتماعي .

الفرع الحادي عشر :الطرق البديلُة لحل المنازعات هي وسائل ملائمة لحل المنازعات في القطاعات غيرُالمقننة .

من المزا يا التي يمكن أن تذكر لنظام الطرق البديلة لحل المنازعات[20] ، كونها ملائمة لحل المنازعات في القطاعات غير المقننة ، فمن مصلحة أطرا ف النزاع المنتمين إلى قطاع نشاط معين غير مقنن ، اللجوء إلى هذا النظام وما يقدمه من آليات ووسائل لحل النزاع بعيدا عن القضاء ، ذلك أن القاضي و ان كان يسعى إلى حل النزاع فإنه يلجأ إلى تطبيق القانون المنظم لهذا القطاع في سعيه هذا . عكس الطرف المحايد في الطرق البديلة ونخص بالذكر الوساطة ، فمهمته (الوسيط) [21] تتمثل في تقريب وجهات النظر بخلق الثقة لدى المتنازعين ، وتسهيل الإتصالات فيما بينهم بهدف الوصول إلى حل ودي ينهي النزاع يشتركان في وضعه . دون أن تكون له سلطة فرض حل للنزا ع ، وهذا بعيدا عن ما تفرضه النصوص القانونية في حله أمام القضاء مشكلة تنفيذ الأحكام.[22]

و السؤال المطروح الآن إلى أي مدى توفقت الحلول البديلة لما إستحدثت من أجله ؟

وهذا ما سنحاول الإجابة عنه في المبحث الثاني .

المبحث الثاني : مدى نجاعة الطرق البديلة لحا النزاع المدني

لتحقيق الإصلاح القضائي المنشود، أصبح من الضروري البحث عن كل الوسائل والطرق الكفيلة لترسيخ سيادة القانون والشفافية والنزاهة والإنصاف والسرعة في الإنجاز على مستوى إصدار الأحكام وتنفيذها، مما أصبح معه النظام القضائي الجزا ئري مطالبا بتطوير موارده البشرية وأجهزته واجراءاته ، ليستجيب لمتطلبات العدل ومتطلبات عولمة الإقتصاد .

في هذا السياق فتحت عدة ورشات إصلاح من أجل تحديث القضاء الجزائري، يستنتج تحميل أهدافها وغايتها أن هناك مشاكل وصعوبات تحد من دوره ورسالته، فظاهرة البطء الذي يعرفه سير القضايا، وتعقيد الإجراءات ، والتعسف في إستعمال الضمانات وحقوق الدفاع، والتقاضي بسوء نية، وتعدد أوجه الطعن، وإرتفاع التكلفة، كلها عوامل ومبررت لم تزدد معه فكرة

إدخال أوإعتماد وسائل بديلة لحل المنازعات سوى ترسيخا، وأصبح اللجوء إلى هذه الوسائل البديلة مطلبا ملحا لما تتميز به من مرونة وما تحققه من فعالية وذلك موازاة مع المجهودات المبذولة لتحديث القضاء على الصعيد الوطني لا سيما من خلال تحديث الإدارة القضائية [23]والتعليم التدريجي لمعلومات وإحداث المحاكم المتخصصة وتوجيه عناية خاصة بالتكوين.[24]

المطلب الأول: الدور الأيجابي للطرق البديلة لحل النزاع المدني

ثمة مميزت وخصائص تتمتع بها هذه الطرق جعلتها متقدمة على الطريق الأساسي والتقليدية لحل المنازعات المدنية ونقصد به القضاء ، هذه المميزات باتت مقبولة وفعالة في حسم هذه المنازعات ، إن كان ذلك من حيث السرعة وقلة التكاليف ، أو من حيث السرية التي تحيط بكافة إجراءاتها ،حيث أنه لا يمكن الحديث عن أهمية نظام الطرق البديلة دون تبيان مميزا ته[25]، كما سبق الإشارة لها في المبحث السابق .

كما أن البحث في العلاقة التي تجمع بين نظام الطرق البديلة والقضاء[26] ليس بالأمر العسير ذلك أن القضاء كان منذ القدم ولا يزا ل الوسيلة الأساسية لحل المنازعات[27]، وهو الملاذ لمحاكمة منصفة كما أن هذه الآليات إنما تم إقرارها بهدف تخفيف العبء على القضاء الذي يشهد ترا كما في القضايا .

ومن هنا كان الدور المساعد الذي يلعبه نظام الطرق البديلة للقضاء أهم مظهر من مظاهر علاقة التأثير والتأثر التي تجمعهما.

فالوسائل البديلة لحل النزاعات تهدف إلى تكملة الآليات الرسمية للدولة (القضاء) لا أن تحل محلها ، حيث يعد القضاء الفعال المحفز الرئيسي للمتقاضين في إستخدام الطرق البديلة لحل منازعاتهم .

إن تشعب مناحي الحياة تطورت التجارة والإستثمار الداخلي والدولي تطورا ملحوظا، ونشطت حركة التصنيع نشاطا واضحا، واتسعت أعمال البنوك إتساعا ضخما، وتعددت جوانب نشاطها وتنوعت خدماتها في مجال الإئتمان والإستثمار وبين أنه نتج عن ذلك تعقيد في المعاملات أفرز نوعيات من المنازعات التجارية، حيث كثرت وتضخمت التشريعات التي تحكمها، ومن ثم نشأت إلى جانب القضاء آليات أو أدوات قانونية مبسطة أقرب إلى طبيعة هذه المنازعات وما تقتضيه من وجوب سرعة الفصل فيها بأسلوب يخرج عن دائرة الإجراءات التي تقتضيها الدعاوى القضائية، فكانت فكرة الطرق أو الوسائل البديلة لتسوية المنازعات بصورها المختلفة[28].

هذه الآليات وإن كانت تبدو بديلة لطرق التقاضي أما المحاكم فإنها في الحقيقة ليست سوى وسائل أو أدوات مساعدة، أو بالأحرى هي طريق موازلتخفيف العبء عن المحاكم والإقتصاد في النفقة والوقت والإبتعاد عن طول الخصومة القضائية والمدد فيها .[29]

وأيضا لما تضمنه هذه الآليات من الحفاظ على السرية بين الأطراف وخصوصية النزاع[30] بعيدا عن علانية المحاكم، وما تتيحه هذه الطرق من مشاركة الخصوم في إيجاد حلول لنزاعاتهم فتنقلهم من مجال القانون المفروض إلى القانون القابل للمفاوضة، كما أن هذه الأدوات تعمل على تهدئة النفوس بين المتخاصمين بما يحقق ديمومة العلاقات التجارية فيما بينهم .[31]

على الرغم مما تقدم، يبقى القول أن المقاصد النبيلة من تلك الآليات لن تستطيع النيل من أهمية القضاء ودوره كملاذ مضمون للمحكمة المنصفة العادلة، ذلك أنه في ظل تلك الآليات قد توجد بعض التصرفات لا تخلو من خطر ولا تذعن النفوس لنتائجها إلا بصعوبة، كما أن كثيرا من المنازعات ما يقتضي بحثا ودرا سة متأنية تستغرق من الوقت الكثير، فالسرعة لا يجب أن تكون على حساب العدالة، إذ لا حياة لطائر يفقد أحد جناحيه، ولذلك فإن السعي نحو الآليات البديلة يجب ألا يتسبب في إهدار الجوهر القضائي لعمل المحاكم بما يوفره هذا الجوهر من ضمان النزاهة والحيادة والإستقلالية .[32]

فالأصل أن المحاكم هي صاحبة الولاية العامة بالفصل في جميع المنازعات بكل فروعها المدنية والتجارية وغيرها، إلا أنه بعد أن قطعت التجارة شوطا بعيد المدى في سبيل التقدم والإزدهار وإزا ء التحولات العميقة التي تشيدها الحياة المعاصرة في مختلف المجالات الإقتصادية ظهرت ألوان كثيرة من المنازعات التجارية لم تكن مألوفة من قبل بعضها يحتاج إلى مستوى

من التكنولوجيا المتطورة جعمها معقدة الحل، فضلا عن أن هناك بعض المنازعات ذات الطابع الدولي يجد أطرا فها صعوبة في التقاضي أمام المحاكم الوطنية، فكل طرف يسعى لأخذ الطرف الآخر أمام محاكم دولته ومن ثم بدأ التفكير في آلية تواكب طبيعة هذه المنازعات واضعة في الإعتبار عنصر الوقت الذي يحمل أهمية بالغة للإستثمارا ت والمشاريع الإقتصادية فظهرت الوساطة والتوفيق وغيرهما.

إن هذا الشكل من العدالة قديم جداً، بل هو أقدم من عدالة الدولة فقد كانت الوساطة تتم في السابق، ولكن

على شكل مبسط قائم على إصلاح ذات البين ونابع من العادات والتقاليد السائدة في المجتمع .[33]

إنا لنستهدف من هذه البحث التوصل إلى مدى قدرة هذه الآليات على فض المنازعات المدنية بصورة فاعلة وسريعة على ألا يخل ذلك بتحقيق التوازن المطلوب بين السرعة في الفصل وبين الإحترام الكامل لمبادئ العدالة المنصفة، فهذه الآليات يجب أن تسيروفقاً لهيكل إجرائي، وإن كان يتسم بالسرعة والمرونة، بعيداً عن الإجراءات التقليدية أما المحاكم، التي قدتشكل عائقاً إجرائيا في حسم الخصومة وإستقرار الحقوق، إلا أن ذلك لا يكون على حساب الغاية الأساسية وهي تحقيق العدالة، فالسرعة قد تتحقق من خلال الإستعانة بإجراءات تتسم بالسهولة واليسر، أمام العدالة فيصعب التحقق من توافرها خارج دائرة القضاء لا نريد أدوات وبدائل لتقديم حلول خارج القانون بقدر ما نصبه إلى آليات تقدم العدالة في إطاريتسم بمرونة، يتحرر بها الخصوم من تؤدة بعض الإجراءات القضائية أو كثرتها.

إن اللجوء إلى الطرق البديلة لحل المنازعات يفرض في الواقع مسألة جوهرية وهي ضرورة إحترا م الحقوق الأساسية للأطراف ، عند التحدث عن الحل القضائي للنزاع ، ويرجع تفسير ذلك ، إلى أنه على الرغم من مزا يا اللجوء إلى الطرق أو الوسائل الودية لتسوية المنازعات كالسرعة والإقلال من التكلفة وعدم الشكلية ، فإن الأطراف لا يكونون دائما على قدم المساواة ، كما لا يتوفرلديهم بالضرورة نفس الإختصاص الفني ، أونفس القدرة الاقتصادية ، مما يدفع إلى البحث عن ضمانات جوهرية منعا لحدوث أي إختلال للتوازن بين الأطرا ف ، فيجب أن يتوافرللأطرا ف من البداية حرية التصرف في حقوقهم ،

وكذلك ضرورة وجود تنازلات متبادلة بينهم والتي تعتبر ملازمة للصلح الذي يعتبر النتيجة التي تنتهي إليها الطرق الودية في حالة نجاحها .[34]

ويضاف إلى ذلك ضرورة إحترام الحد الأدنى من الضمانات الإجرئية ، والتي تكون جوهرية ليس فقط في إطار الحل القضائي للنزاع ، وإنما أيضا في إطار التسوية الودية كإحترا م مبدأ المواجهة Principe du contradictoire ، ومبدأ حياد الغير Impartia-lité du tiers عندما يكون الوصول إلى الحل الودي متوقفا على تدخل شخص من غير الأطراف .[35]

المطلب الثاني : الصعوبات التي تحد من فاعلية نظام الطرق البديلة لحل المنازعات المدنية

يلقى نظام الوسائل البديلة لحل المنازعات هجوما لاذعا خاصة في الدول النامية، فيرى البعض أن الوسائل البديلة)بمفهومها التقليدي) وإن كانت أسبق في الظهور من القضاء، فإن مرجع ذلك يتمثل في تأخر ظهور الدولة بسلطاتها الثلاث، فالقضاء هو سلطة من سلطات الدولة تحقق من خلالها وظيفة إقامة العدالة، وهي وظيفة لا يصح أن يترك أمرها للأفرا د، وإلا سادت الفوضى وضاعت حقوق الضعفاء.

فنظام الوسائل البديلة إذا كان ضروريا فيه شر لا بد منه لذلك يجب أن يظل له طابع الإستثناء، فكل القواعد والأحكام التي يكرسها نظام الوسائل البديلة هي من صنع الدول المتقدمة، بل أسهمت وتسهام في تكوين أدبياتها الشركات المتعددة الجنسيات، ولا يحكمها في ذلك إلا تحقيق مصالحها دون إعتداد بمصالح الدول النامية، فنظا الوسائل البديلة هو آلية من آليات النظام العالمي الجديد يستخدمها لضمان ريادة وزعامة دول الشمال المتقدم و بقاء تخلف وتبعية الجنوب المتخلف،فالمقصود بهذا النظام هو منع القضاء الوطني من النظر في المنازعات فيه بمثابة « طول النجاة» الذي يمكن الشركات العالمية من بسط سيطرتها وتحصين نفسها ضد نزاعات القاضي الوطني وتشدد القوانين في دول العالم الثالث.[36]

أضف إلى ذلك يرى هذا الإتجاه أن فكرة إيجاد عدالة التهدئة والتسكين التي تحبذ الحواربناء على الوساطة ليست فكرة مقبولة دائما ، و تعطي الإنطباع بأن الوسائل البديلة لتسوية النزاعات تساهم في خلق نوعين من العدالة : وهما العدالة المنتقصة والعدالة التقليدية.

كما أن القضاة والمحامين يرون أن هذه الطرق تمس صلب مهنة الدفاع والقضاء ، لأنها تجردهم من مهامهم وتخولها للوسيط[37] أو المحكم إلى الطرق البديلة على أنها منافسة للجهاز القضائي وليست مكملة له .

لكن هذا الرأي لا يخلو من المبالغة، فالنظرة الموضوعية تكشف ، أنه لا يوجد نظام قضائي مثالي وبالتالي تنظيم الطرق البديلة لحل النزاعات وجعلها جزءا من النظام القانوني والقضائي في أغلب الدول متقدمة كانت أو نامية أصبح مطلبا ضروريا نظرا لأهمية هذا النظام في تجنب مساوئ العمل القضائي التي أصبحت لا تخفى على أحد ، وفي هذا الشأن يقول أحد الفقهاء الفرنسيين : « أن الطرق البديلة هي تطور للجهاز القضائي وليست ثورة ضده « .[38]

فالحد من حج المنازعات التي باتت تثقل كاهل القضاء والتي تؤثر على نوعية الأحكام والتقليص منها وحلها لا يتحقق إلا بهذه البدائل التي تعتبر أكثر ملائمة .كما أن تحقيق السرعة في حل المنازعات وإجتناب إطالة أمدها لا يتجسد إلا بهذه الوسائل أو الطرق .كما أن استحداث هذه الطرق يسهام في المحافظة على كيان المجتمع بتجنيبه الأحقاد والضغائن ، التي قد تنشأ عن المنازعة القضائية [39]، خاصة مع توقع إزدياد الوعي بهذا النظام ومزا ياه التي تضمن فاعليته بالنظر إلى القضاء .

خـاتمة :

إن تبني نظام الطرق البديلة اليوم ضمن المنظومة القانونية لأي دولة ، أصبح ضرورة ملحة تفرضها المشاكل التي يعاني منها القضاء الرسمي ، وما يفرضه من تعقيدات وشكليات تشكل هد را للوقت والمال والجهد . في حين أن هذه الطرق الحديثة تعود فاعليتها بالأساس إلى بساطتها ومرونتها ، وهو ما يكفل تطبيقها تبعا لظروف كل قضية ، بما ينهي النزا ع دون قطع للروابط الأسرية [40] و الإجتماعية أو التجارية .

ولتوفير الإجابة على ما ورد في مقدمة المقال من إشكالية . نستعرض النتائج والاقتراحات التالية .

أولا : النتائج

من الضروري أن نجمع بعض النتائج الهامة التي إنطوى عليها هذا المقال والتي برزت من خلال د راسة موضوع الطرق البديلة لحل المنازعات المدنية والتي جاءت على النحو الآتي :

1 فيما يخص أهمية نظام الطرق البديلة لحل المنازعات المدنية –

- أنه لا يمكن الحديث عن الطرق البديلة دون ربطها بالمشاكل التي يعانيها جهاز القضاء ، وذلك بالنظر إلى كلفة التقاضي المرهقة وتعقيد الإجراءات ، وثقل العمل القضائي ،مما أضعف ثقة المتقاضين

في اللجوء إليه ، لهذا أصبح سلوك مسلك الطرق البديلة مطلبا ملحاوممكنا لتلافي ترا كم القضايا بمحاكمنا إذا توفرت النوايا الحسنة وتكاثفت الجهود على مختلف الواجهات، خصوصا وأن فكرة الوساطة ليست غريبة على بلادنا ، فجل النزاعات كانت تحل في العديد من المناطق ببلادنا عن طريق الوساطة ، كل ذلك من شأنه أن يساهم في إنجاح هذه التجربة التي أقدمت عليها بلادنا ، وعلى غرا رما سارت عليه العديد من الدول .

- إن الطرق البديلة هي ظاهرة تدخل في نطاق الحركة العامة للتطور السياسي والإجتماعي فأصبحت مظهرا من مظاهر تنظيم الحياة الإجتماعية توفر دعما ضروريا للثقة التي يتوجب أن تسود العلاقات بين أفراد المجتمع فيما بينهم من جهة وفي ما بينهم وبين جهازهم القضائي من جهة أخرى .

- رغم ما تحققه الوسائل البديلة للتقاضي المنتهية بالصلح بين الأطراف من ربح في الوقت وسرعة في إنهاء الخلاف والتقليل من التكاليف، وإختصار للجهد وتخفيف العبء على قضاة الموضوع فإنه يحقق ما هو أسمى من ذلك وهو إستمرا ر الروابط المدنية والتجارية وتوطيد العلاقات الإنسانية بين الطرفين المتصالحين، الأمر الذي لا يحصل في الكثير من الأحيان عند السير في إجراءات التقاضي إلى نهايتها وإنتصار المحكمة لأحد الخصوم أو إدانة أحد الأطرا ف، إذ غالبا ما تخلف هذه الأحكام أضرارا تمس مصالح أحد الطرفين المتنازعين كما أنها قد لا تأخذ بعين الإعتبار مصالحهما الكاملة، إلا أن مكانة الوسائل البديلة لتسوية النزا عات في الوقت الراهن تظل محدودة جدا في منظومة عدالتنا لعدة إعتبارا ت وهي :

- حداثة الإطار القانوني المنظم للوساطة.

- أن اللجوء إلى التحكيم أو الوساطة متوقف على اتفاق إرا دة الأطرا ف .[41]

2 فيما يتعلق بعلاقة الطرق البديلة لحل المنازعات بجهاز القضاء

إن أول ملاحظة يمكن إثارتها في هذا الموضوع أن الطرق البديلة منشأ هذه الطرق هو التشريع وتنظيمها وفقا للقانون فهي لاتعد طريق بديل للقضاء في حل النزاع بل طريق مكمل فهي- الطرق البديلة- منذ بدايتها وحتى نهايتها متعلقة بالقضاء من قريب أومن بعيد ، كما أن تنظيمها كان في قانون الإجراءات المدنية والإدارية

الذي تجري وفقه إجراءات التقاضي المدنية والإدارية ، فمجال هنا لا للتفرقة أوحتى للمقارنة بينهما- القضاء والطرق البديلة - فهما ينبعان من نفس المصدر وينظمهما نفس القانون .

ثانيا : الإقترا حات

إن تطوير الوسائل البديلة لتسوية النزاعات هو أكثر من تطوير في الأسلوب، إنه يظهر في الواقع الحاجة إلى تغيير عميق في النظام القضائي المعاصر ينقلنا هذا التغيير من القانون المفروض إلى القانون القابل للمفاوضة، وهذا يعتبر نياية للدولة صاحبة النفوذ القوي التي تكون فيها القوانين والأنظمة الوسائل الوحيدة والمفضلة لتسوية النزا عات فنحن أصبحنا نعيش في عالم يعطي أهمية كبرى للعقد.

وهذه إشارة بأن القانون موجود خارج الدولة وبهذه الطريقة نكون قد إنتقمنا من عدالة صارمة إلى عدالة أكثر ليونة، وذلك عن طريق تفعيل تطبيق أساليب الحلول البديلة بإتخاذ مجموعة من الإجراءات . وعليه نستعرض بعض الإقتراحات لسد بعض الثغرات الموجودة في التشريع الجزائري المتضمن نظام الطرق البديلة في حل المنازعات المدنية .

1 فيما يخص الإطار القانوني المنظم للطرق البديلة لحل المنازعات المدنية .

لابد أن يكون التشريع في حالة تدخله دعما للطرق البديلة وليس عائقا بالمساس من جوهر طبيعتها وعلى هذا نفترح :

1/ إعادة صياغة عنوان الكتاب الخامس من قانون الإجراءات المدنية والإدارية كالآتي :

" الطرق الرضائية " لحل المنازعات بدل التسمية الحالية " الطرق البديلة لحل المنازعات " ، وهذا حتى لا يفهم مصطلح البديل على أن هذه الطرق جاءت لتحل محل القضاء ، إنما هي طرق جاءت لتساعد وتكمل عمل القضاء ، بل إن القضاء يعد عامل من العوامل التي تفعل عمل هذه الطرق .

2/إن الإعتراف نظام الطرق البديلة بهدف في المقام الأول إلى تخفف العبء على جهاز القضاءفالأجدى أن تتم هذه الطرق خارج ساحات المحاكم ، وعليه نقترح إدخالها ضمن الإطار القانوني المنظم للطرق البديلة وعدم الإقتصار على إجرا ء الوساطة القضائية . فالوساطة الإتفاقية ليست غريبة عن عادات وتقاليد مجتمعنا وبالتالي لا نعتقد أن تطبيقيا في حال إقرارها سيطرح

إشكالات .

3/ إنشاء مرا كزوساطة خاصة تتولى تسوية النزاعات المدنية من أجل تفعيل دور الوساطة الإتفاقية .

4/ إلزا مية الإحالة على الوساطة لبعض أنواع القضايا و النزاعات .

ه تعميم الوساطة لتشمل كافة المنازعات المدنية بما فيها قضايا شؤون الأسرة والقضايا العمالية.

5/ تطوير نظام الطرق البديلة فإن كان هذا النظام يعني أفراد المجتمع فيجب أن يتم التعرف عليه بشكل صحيح واضح جدي ، كي يزرعوا ثقتهم فيه بأن يقتضوا حقهم بأسرع وقت وقلة التكاليف وبشكل ودي والأهم من ذلك أن يتم تنفيذ ماتم الإتفاق عليه.

وبالتالي فنجاح الطرق البديلة مرهون بتطوير النظم البديلة أي ما سبق الإشارة إليه .

قائمة المرا جع

*** القرآ ن الكريم**

أولا : النصوص الرسمية

1 الدساتير: -

1/الدستور الجزائري الصادر في 28 نوفمبر 1996المعدل والمتمم 2008 بقانون 19-08مؤرّخ في 17 ذي القعدة عام 1429 الموافق 15 نوفمبر سنة 2008 يتضمن التعديل الدستوري .

2 القوانين -

1/القانون رقم 08/09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 ، يتضمن قانون الإجرا ءات المدنية والإدارية . المؤرخ في 10 مارس 2009 .

2/قانون الأسرة الجزائري القانون رقم 11/84 المؤرخ في 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة ، المعدل والمتمم بأمر رقم 05-02 مؤرخ في فبراير 2005.

3/الأمر 01-15، معدلا ومتمما للقانون 10-14 والمتضمن قانون المالية لسنة 2015 .

4/المرسوم التنفيذي رقم 100/ 09المؤرخ في 10 مارس 2009 ، يحدد كيفيات تعيين الوسيط القضائي .

ثانيا : المؤلفات العامة بالعربية

1/بشير الصليبي ، الحلول البديلة للنزا عات المدنية ، الطبعة الأولى ، داروائل للنشروالتوزيع ، الأردن 2010

2/سائح سنقوقة ، قانون الإجراءات المدنية نصا تعليقا وشرحا وتطبيقا ، الطبعة الأولى ، دار الهدى عين مليلة الجزائر 2001

3/عبد الرحمن بربارة ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الطبعة الأولى ، الجزا ئرمنشور ا ت بغدادي 2009.

4/علاء أباريان ، الوسائل البديلة لحل النزا عات التجارية : درا سة مقارنة ، الطبعة الأولى ،لبنان ، منشورا ت الحلبي الحقوقية ، 2008

-ثالثا : الندوات والملتقيات العلمية

1. هاني محمد البوعاني ، الآليات والوسائل البديلة لحسم منازعات العقود التجارية ، مداخلة مقدمة في ورشة العمل الوطنية الثانية لمناقشة مسودة التقرير الوطني الخاص بإنقاذ . العقود التجارية وإسترداد الديون في الجمهورية اليمنية ، صنعاء ، 20 ديسمبر 2009

رابعا : المقالات بالغة العربية

1/أحمد إبراهيم محمود ، الدفع بوجود التحكيم في القانون القطري والقانون المقارن «الجزء الثاني»، مجلة قانونية وقضائية ، العدد الثاني السنة الثانية ، 1429هجري الموافق ل2008

2/جورج حزبون والدكتور رضوان عبيدات ، إلزامية قرارا ت التحكيم وقوتها التنفيذية في التحكيم المحلي و الدولي، مجلة الشريعة والقانون ، العدد السادس والعشرون ، أفريل . 2006

3/فايز المجالي ، معنى الوساطة وأسبابها لدى الشباب في المجتمع الأردني : دراسة تحليلية من منظور علم إجتماعي ، مجلة مؤته للبحوث والدراسات ، المجلد الحادي عشر ، العدد . الثالث ، الأردن ، 1996

4/سوالم سفيان ، المركز القانوني للوسيط في التشريع الجزائري،مجلة الفكر العدد العاشر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة محمد خيضر بسكرة ، الجزائر .دون سنة نشر .

سادسا : الرسائل و المذكرا ت

أولا- الرسائل :

1/ سوالم سفيان ، الطرق البديلة لحل المنازعات المدنية في القانون الجزا ئري، (أطروحة دكتوراه) في الحقوق قانون خاص قسم الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضر بسكرة 2014/2013

ثانيا -المذكرات :

1/ عروي عبد الكريم، الطرق البديلة في حل النزاعات القضائية «الصلح و الوساطة القضائية» طبقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، (مذكرة ماجستير)، فرع العقود و المسؤولية ، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر ، 1تاريخ المناقشة 2012/06/30

سابعا: المقالات بالغة الفرنسية

1/ gerard cornu , les modes alternatifs de réglement des conflits , rapport de sythése , revu internationale de droit comparé , quarante-neviémes anneé , n°2 , avril – juin 1997.

ثامنا : مواقع الأنترنيت

1/ فشار عطاءالله مقال الوساطة كأحد الحلول البديلة لحل النزاعات المدنية من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري من مجلة مقالتي com.maqalaty.www//:http

الهوامش

1/ سيادة الدولة الحديثة يعني سيادة القانون ، القانون يعلى ولا يعلى عليه فوجود القانون من طرف السلطة التشريعية التي تمثل فئة إختارها المجتمع لسن قوانين بغرض تنظيم الحياة الإجتماعية لإعطاء كل ذي حق حقه ، وحماية حرية الأفراد وحقوقهم عن طريق القضاء ، إذا ماوقع

مساس بها عند تطبيق القانون أوعدم إحترامه .

2/ إن أول ما يلا حظ على القضاء اليوم هوكثرة المصاريف من التسجيل وأتعاب المحامي المترجم إن وجد و المحضرهذا من جهة ، وزيادتها من جهة أخرى.

3/ سوالم سفيان ، الطرق البديلة لحل المنازعات المدنية في القانون الجزا ئري، (أطروحة دكتوراه) في الحقوق قانون خاص قسم الحقوق والعلوم السياسية، جامعة محمد خيضربسكرة 2014/2013 .ص09

4/ - علاء أباريان ، الوسائل البديلة لحل النزعات التجارية ، « دراسة مقارنة « ، منشورا ت الحلبي الحقوقية ، لبنان ، 2008 ص 52 أويضا :

gerard cornu , les modes alternatifs de réglement des conflits , rapport de sythése , revu internationale de droit comparé , quarante-neviémes anneé , n°2 , avril – juin 1997.p313

مأخوذ عن سوالم سفيان ، الطرق البديلة لحل المنازعات المدنية في القانون الجزا ئري، (أطروحة دكتوراه) ، مرجع سابق ص10

5/ القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

6/ جورج حزبون ، و رضوان عبيدات ،(إلزا مية قرارت التحكيم وقوتها التنفيذية في التحكيم المحلي والدولي)، مجلة الشريعة والقانون ، العدد السادس والعشرون ، أفريل 2006 ص 469

- أنظر أيضا أحمد إبراهيم محمود ، (الدفع بوجود التحكيم في القانون القطري والقانون المقارن «الجزء الثاني»)، مجلة قانونية وقضائية العدد الثاني السنة الثانية ، 1429 هجري الموافق2008 ص115

7/ جورج حزبون ، والدكتور رضوان عبيدات ، مقال سابق ، ص 470

8/ هاني محمد البوعاني ، الآليات والوسائل البديلة لحسم منازعات العقود التجارية ، مداخلة مقدلة ل : ورشة العمل الوطنية الثانية لمناقشة مسودة التقرير الوطني الخاص بإنقاذ العقود التجارية ، وإسترداد الديون في الجميورية اليمنية ، صنعاء ، 12/2009/ 08ص 20

9/ هاني محمد البوعاني ، مداخلة - . نفسها ، ص 11

10/ بشير الصليبي ، مرجع سابق ، ص 282

11/ إن المشرع الجزائري من خلال قانون الإجرات المدنية 66-154الملغى لم يذكر إطلاقا الحلول البديلة بل التحكيم وفق المواد 442-458 منه

وهذا أيضا ماوجدناه عند سائح سنقوقة ، قانون الإجراءات المدنية نصا تعليقا وشرحا وتطبيقا ، الطبعة الأولى ، دارالهدى عين مليلة الجزائر 2001 ص325-350 ، وإن دل هذا على شيئ إنما يدل على أن الطرق البديلة كعنوان و كمضون مستحدثة في التشريع الجزائري .

12/ خلافا للقضاء وفق ماتضمنه قانون المالية التكميلي وفق الأمر 01-15، والذي يأتي معدلا ومتمما للقانون 10-14 والمتضمن قانون المالية لسنة 2015 ، زيادات في الرسوم الخاصة بتسجيل مختلف الدعاوى أمام أجهزة العدالة فيما تعلق بالمصاريف القضائية للمواد المدنية . ويأتي هذا التعديل الذي نصت عليه المادة 26 من قانون المالية التكميلي الذي يُعدل أحكام المادة 213 من قانون التسجيل ، بحيث يتم تطبيق زيادة جزافية نسبتها 50 بالمائة دون أن تتجاوز 1000دج فضلا عن الرسوم المحددة ، وبذلك ستخص هذه الزيادات مختلف الدعاوى التي يسجلها المتقاضي أمام كل الهيئات القضائية وحتى الطعون والتنفيذات والتبليغات .

13/ . علاء أباريان ، مرجع سابق ، ص 100

14/ فنصت المادة 1005 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على ما يلي)) : يلتزم الوسيط بحفظ السر إزا ء الغير ((

15/ علاء أباريان ، مرجع سابق ، ص 102

16/ تنص المادة 12 من المرسوم التنفيذي رقم 100/ 09الذي يحدد كيفيات تعيين الوسيط المؤرخ في 03/10/ 2009 القضائي على ما يلي : « يتقاضى الوسيط القضائي مقابل أتعاب ، يحدد مقداره القاضي الذي عينه .

يمكن الوسيط القضائي أن يطلب من القاضي. تسبيقا ، يخصم من أتعابه النهائية .

يتحمل الأطرا ف مناصفة مقابل أتعاب الوسيط القضائي ، ما لم يتفقوا على خلاف ذلك أو ما لم يقرر خلاف ذلك بالنظر للوضعية الإجتماعية للأطرا ف.

17/ كما جاء في المادة 13 من القانون المذكور أعلاه على ما يلي : « يمنع على الوسيط القضائي أن يتحصل أثناء تأدية مهمته على أتعاب غير تلك المنصوص عليها في المادة 12 أعلاه ، وذلك تحت طائلة الشطب وإسترجاع المبالغ المقبوضة بغيروجه حق « .

أما في الأردن فقد نصت الفقرة «أ» من المادة 09 من قانون الوساطة لتسوية النزاعات المدنية على ما يلي : « إذا تمت تسوية النزا ع كليا بطريق الوساطة القضائية فللمدعي إسترداد نصف الرسوم القضائية التي دفعها «.

كما نصت الفقرة «ب» من المادة 03 من نفس القانون على ما يلي : « لأطرا ف الدعوى بموافقة قاضي إدارة الدعوى أوقاضي الصلح الاتفاق على حل النزاع بالوساطة وذلك بإحالته على شخص يرونه مناسبا وفي هذه الحالة يحدد الوسيط أتعابه بالإتفاق مع أطرا ف النزاع ، وفي حالة تسوية النزاع وديا يسترد المدعي الرسوم التي دفعها «

18/ حول علاقة الطرق البدلة وبالذات الوساطة بالحياة الإجتماعية أنظر : فايز المجالي ، معنى الوساطة وأسبابها لدى الشباب في المجتمع الأردني : درا سة تحليلية من منظور عمل إجتماعي ، مجلة مؤتة للبحوث والدرا سات ، المجلد الحادي عشر ، العدد الثالث ، الأردن ، 1996 . ص77

19/ الدستور الجزائري الصادر في 28 نوفمبر 1996المعدل والمتمم 2008 بقانون 19-08مؤرّخ في 17 ذي القعدة عام 1429 الموافق 15 نوفمبر سنة 2008 يتضمن التعديل الدستوري .

.20/ أنظر عروي عبد الكريم، الطرق البديلة في حل النزاعات القضائية «الصلح و الوساطة القضائية» طبقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية، (مذكرة ماجستير)، فرع العقود و المسؤولية ، كلية الحقوق بن عكنون ، جامعة الجزائر ، 1تاريخ المناقشة 2012/06/30

21/ أنظر سوالم سفيان ، (المركز القانوني للوسيط في التشرريع الجزائري)،مجلة الفكر العدد العاشر ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة محمد خيضر بسكرة ، الجزائر .دون سنة نشر .

22/ سوالم سفيان ، الطرق البديلة لحل المنازعات المدنية في القانون الجزا ئري، (أطروحة دكتوراه) ، مرجع سابق، ص 70

23/ وهذا ما يرجعنا للحديث لمراحل نشوء مجلس الدولة الفرنسي ، فإحدى مراحله كانت الإدارة هي الخصم والحكم .

24/ سوالم سفيان ، الطرق البديلة لحل المنازعات المدنية في القانون الجزا ئري، (أطروحة دكتوراه) ، مرجع سابق، ص 75

25/ قد أثبتت التجارب العملية أن التحكيم كأحد الطرق البديلة لحل المنازعات المدنية ، بالرغم من مميزا ته لم يعد بديلا مغريا عن القضاء ، بل بات مقرونا ببطء القضاء العادي وإرتفعت تكاليفه .

أما من حيث الكلفة التي يتحملها المتنازعون عند لجوئهم إلى التحكيم فهي تشكل عيبا آخر يؤخذ عليه فالمحكمون يتقاضون أتعابا لقاء قيامهم بالمهمة التحكيمية الموكلة إليهم ، أصبحت اليوم تشكل أرقاما خيالية ، فالت أما من حيث الكلفة التي يتحملها المتنازعون عند لجوئهم إلى التحكيم في تشكل عيبا آخر يؤخذ عليه فالمحكمون يتقاضون أتعابا لقاء قيامهم بالمهمة التحكيمية الموكلة إليهم، أصبحت اليوم تشكل أرقاما خيالية ، فالتحكيم يكمن المتنازعين أكثر من القضاء الرسمي ، الذي تدفع الدولة مرتبات قضاته ولا يدفع من يرفع الدعوى سوى الرسوم المقررة ، بينما في التحكيم فمن حيث السرعة وبالرغم من أن القوانين الخاصة بالتحكيم تنص على أنه يجب فيها حسم النزاع ، إلا أن تأجيل جلسات التحكيم و إشكالات تنفيذ حكم التحكيم قد تكون أسباب كافية لكي يكون التحكيم مقرونا بعيب البطء . فتنفيذ حكم التحكيم مثلا يتوقف على أمرين : أولهما أن يكون حكم التحكيم نهائيا وذلك بأن يستنفذ طرق الطعن العادية المتمثلة في إستئناف حكم التحكيم في أجل شهر من صدوره .وثانيهما أن يأمر رئيس المحكمة التي صدر في دائرة إختصاصها حكم التحكيم بتنفيذ

الحكم النهائي . هذا في حالة قبول القاضي الأمر بالتنفيذ ، أما في حالة الرفض يكون أمر القاضي قابلا للإستئناف في أجل 15 يوما من تاريخ الرفض .

26/ أنظر بربارةعبد الرحمن ، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الطبعة الأولى ، الجزا ئر منشورا ت بغدادي 2009 ص 516-573

27/ مختلف الطرق البديلة لحل النزاع المدني وهي الصلح ، الوساطة والتحكيم .

29/ أي أن المسعى للطرق البديلة تجنبا لعيوب القضاء من تكاليف باهضة وقت طويل وتعقد إجراءات من جهة وصعوبة تنفيذ الحكممن جهة أخرى هذا إن كان قد صدر في صالحه ، وإن لم يكن كذلك فذلك قد خسر مجهود ووقت وتكاليف وزعزعت الثقة في القضاء .

30/ حيث أن هذا ما ذهب إليه المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،من حيث وجوبية محاولات الصلح وأنها تتم في جلسة سرية من القاضي في دعوى الطلاق المادة 439 منه ، والمادة 49 من قانون الأسرة الجزائري القانون رقم 11/84 المؤرخ في 09 يونيو 1984 المتضمن قانون الأسرة ، المعدل والمتمم بأمر رقم 05-02 مؤرخ في فبراير 2005.

31/ سوالم سفيان ، الطرق البديلة لحل المنازعات المدنية في القانون الجزا ئري، (أطروحة دكتوراه) ، مرجع سابق،ص 175

32/ فمن أهم الأسباب التي تجعل الأفراد يثقون في الحلول البديلة لحل النزاع المدني ، ويلجؤون إليه هو الأهلية الأخلاقية لمن يتولى حل النزاع ،

33/ إن أول ظهور للحلول البديلة في امريكا يرجع لقضية شهيرة عرفت الولايات المتحدة الأمريكية قضية شهيرة أضحت على إثرها الحلول البديلة للنزا عات القضائية الوسيلة الملائمة لجميع الفرقاء لحل نزا عاتهم في القضايا التجارية وغيرها . عرفت هذه القضية بل))القهوة الحارقة((وتتمثل وقائعها في الآتي : السيدة ستيلا ليبيك في عقدها الثامن تعرضت لحروق بالغة من الدرجة الثالثة لما تعثرت و أرا قت وعاء القهوة ، الذي إشترته من مطعم ماكدونالز ، على يديها وحضنها . دخلت السيدة ليبيك المستشفى لمدة أسبوع وتكلفت مبلغ ألفي دولار أمريكي لتطبيب جروحها ، إدعت هذه السيدة العجوز بأن مسبب حروقها هو مطعم ماكدونالز لأنه لم يلتزم بدرجة معقولة لسخونة القهوة ولو أنه فعل لما كانت تعرضت لهذه الحروق ، وبمبادرة ودية طلبت من المطعم بأن يدفع لها قيمة إستشفائها وأن يلتزم بتقديم قهوة معتدلة السخونة وغير حارقة .

عرض مطعم ماكدونالز على السيدة ليبيك مبلغا مقطوعا قدره ثمانمئة دولار أمريكي لإنهاء هذا النزا ع وديا . رفضت السيدة ليبيك هذا العرض وتقدمت بدعوى إلى القضاء حيث حكم لها بمبلغ يفوق ثلاثة ملايين دولار أمريكي وخفض هذا المبلغ لاحقا إلى ستمائة وخمسين ألف دولار أمريكي .

جاء هذا الحكم ليقي ويقعد عال التجارة في الولايات المتحدة الأمريكية ويلفت الأنظار إلى الحلول البديلة كوسيلة سريعة ومعتدلة لتقي الأضرا ر والتعويضات ، أمام المتضرر الذي يبدو أن له مصلحة أكيدة بسلوك مسلك القضاء للإستفادة من تعويضات خيالية ، فسرعان ما يتلاشى حلمه أمام عناء المصاريف والأتعاب الباهضة التي يتقاضاه المحامون والتي تفوق في بعض الأحيان سبعين بالمئة من قيمة المبلغ المحكوم به .

34/ فسبيل نجاح الطرق البديلة مرهون بإتفاق الأطراف وتقديمهم لتنازلات فيما بينهم سعيا منهم لتجنب ما يؤدي إليه القضاء من كثرة تكاليف وطول وقت ، وأيضا لإبعاد الضغينة والحقد بل والعداوة التي تنتج من إصدار الأحكام القضائية .

35/ سوالم سفيان ، الطرق البديلة لحل المنازعات المدنية في القانون الجزا ئري، (أطروحة دكتوراه) ،مرجع سابق ، ص 175

36/ يبقى هذا النظام كغيره من مستجدات العالم لا يمكنه أن يصل بإجيبياته لدول العالم الثالث ، فثقافة الغرب وتطورهم ، تقديرا منهم للوقت والمال تجعلهم سباقين بل ومستحوذين عليه ونحن نستهلك الجهد المال والوقت دون جدوى ، سوى لكثرة المشاكل الإجتماعية .

أنظر .فشارعطاءالله مقال الوساطة كأحد الحلول البديلة لحل النزاعات المدنية من خلال قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري من مجلة مقالتي com.maqalaty.www//:http

38/ سوالم سفيان ،الطرق البديلة لحل المنازعات المدنية في القانون الجزا ئري، (أطروحة دكتوراه) ،مرجع سابق، ص 175

39/ قبل ذلك نص المشرع الجزا ئري في قانون العقوبات المعدل والمتم على طرق مشابهة لإنهاء الدعوى العمومية في الجزا ئر- المتعلقة بالأسرة والشرف والإعتباروحرمة الحياة الشخصية وبعض المخالفات التي لا تشكل إخلالا خطير للنظام العام.

40/ فالقرآن الكريم كان المصدرفي أن الإصلاح والتوفيق ذات من أحب الأعمال إلى الله عزوجل أنظرسورة النساء الاية 128 :< وإن إمراة خافت من بعلها نشوزا أوإعراضا فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما والصلح خير >كما نجده في قانون الأسرة إجراء جوهري في

41/ وهنا يجب أن يكون للأفراد دراية كافية وثقافة بالحلول البديلة ، كما يجب أن نجد ما يقوي ثقتهم في اللجوء إلى هذا السبيل لحل نزاعاتهم بدل القضاء .