جامعـــة الجـــزائر1

نيـــابة مديرية الجامعة للتكـــوين العـــالي في ما بعد التـــدرج
والتأهيـــل الجامعي والبحـــث العلمي

حوليـــات

الطرق البديلة
لحل النزاعات

ملتقى دولي

الجزائر 06 &07 ماي 2014

سلسلة خاصة بالملتقيات والندوات **العدد:** 2014/03

حوليات جامعة الجزائر1

الطـــــرق البديلـــة لحل النزاعات

تحت اشراف:

الأستاذ الدكتور حميد بن شنيتي

و الأستاذ الدكتور علي فيلالي، جامعة الجزائر1

إخراج: بلوحشي شهيناز

ملتقى دولي

الجزائر 06 & 07 ماي 2014

اللجنــة العلميــة

الرقم	الاســم واللقب	الرتبة	الجــامعة
01	علـــي فيـــلالي	أستـــــاذ	جامعة الجزائر 1
02	حميد بن شنيتي	أستـــــاذ	جامعة الجزائر 1
03	سليمان محمدي	أستـــــاذ	جامعة الجزائر 1
04	محمـــد بشيـــر	أستـــــاذ	جامعة الجزائر 1

لجنــة التنظيم

الرقم	الاســم واللقب	الرتبــة	الجــامعة
01	سليمان محمدي	أستـــــاذ	جامعة الجزائر 1
02	يمينــة حوحـــو	أستاذة محاضرة	جامعة الجزائر 1
03	مليكـة دريـــاد	أستاذة محاضرة	جامعة الجزائر 1
04	معمـر بلحسـن	أستـاذ مســاعد	جامعة الجزائر 1
05	رضـــا جبـاري	مكلف بالدروس	جامعة الجزائر 1
06	رشيـد لـوراري	مكلف بالدروس	جامعة الجزائر 1

الأمانة التقنية

الرقم	الاسم واللقب	الرتبــة	الجــامعة
01	غنيمـة لحلو خيـار	أستـــــاذة	جامعة الجزائر 1
02	لويـــزة حنيفـــي	أستـــــاذة	جامعة الجزائر 1
03	سليمـــة واعـــراب	أستاذة محاضرة	جامعة الجزائر 1
04	محمـــــد ريـــش	أستـاذ محـاضر	جامعة الجزائر 1
05	عثمـــان دشيشـــة	مكلف بالدروس	جامعة الجزائر 1
06	أحمـــد بـوعليـــلي	مكلف بالدروس	جامعة الجزائر 1
07	رشيـــد لـــوراري	مكلف بالدروس	جامعة الجزائر 1
08	فريدة مصطفى قارة	مكلفة بالدروس	جامعة الجزائر 1

الفهـــرس

الكلمــة الترحيبية..... 3

عبد الله نوح

المؤسسات العرفية بمنطقتي القبائل ووادي ميزاب: طريقة أصيلة، بديلة وفعالة لحل النزاعات بواسطة الصلح..... 7

زندري عبد النبي

السلطة التقليدية وآليات الضبط الإجتماعي عند مجتمع إموهاغ (التوارق)..... 42

بشير محمد

الطرق البديلة لحل النزاعات في قانون الاجراءات المدنية والادارية..... 55

بودريعات محمد

الطبيعة القانونية لدور القاضي في الصلح..... 89

خلفي عبد الرحمان

دور العقوبة البديلة في التقليص من تنامي معدل الجريمة (دراسة في البدائل المطروحة في التشريع الجزائري) 104

فيلالي علي

التسوية غير القضائية لمنازعات الضمان الاجتماعي: نتائج مقنة 126

أحمية سليمان

الآليات المهنية الاتفاقية لتسوية نزاعات العمل الجماعية، بين الإطار القانوني والواقع العملي..... 158

حسن عز الدين دياب

الــصــلــح وسيلة لفض النزاعات..... 205

فريجة حسين

أثر التحكيم في عقود الإستثمار الدولي 246

بن حملة سامي

دور الطرق البديلة في تسوية نزاعات العمل الجماعيــة..... 269

الكلـــمة الافتتاحيــة للملتقـــى

الأستاذ الدكتور حميد بن شنيتي

نائب رئيس الجامعة، المكلف بالتكوين العالي والتأهيل الجامعي والبحث العلمي

السلام عليكم

أما بعد،

- **السادة الأساتذة القادمين من الدول العربية والأوروبية،**
- **السادة الضيوف الكرام،**
- **أيها السادة الأفاضل من أساتذة وباحثين وإطارات،**
- **أيها الطلبة،**
- **زملائي الأساتذة،**

يسرني ويسعدني أن أرحب بضيوفنا الكرام وأن أتوجه لكم بالشكر على الحضور معنا وأن أثمن مسعاكم في اثراء موضوع هذا الملتقى الدولي حول الطرق البديلة لحل النزاعات.

إن تطور المجتمعات وكثافة وتشعب المعاملات، أفرز نزاعات معقدة، مما تطلب اعتماد آليات بديلة تسمح بحل هذه النزاعات بشكل سريع وفعال ومقبول من قبل الخصوم. ولقد عرفت هذه الآليات البديلة لحل النزاعات اهتماما متزايدا في مختلف الانظمة القانونية وفي مختلف بلدان العالم بما في ذلك الجزائر وبلدان المغرب العربي وفرنسا.

ويبدو لنا أن هذا الاهتمام المتزايد بالطرق البديلة يرجع بالأساس إلى أربع اعتبارات نعتقد أنها رئيسية، وتتعلق على التوالي بسير مرفق العدالة العمومية (1)، وبرغبة الحاكم في إشراك المحكومين في تنظيم المجتمع (2)، وبالعوامل التاريخية (3)، وبمتطلبات القانون الدولي(4).

1- سير مرفق العدالة العمومية

لا شك في أن البحث عن طرق بديلة لحل النزاعات سواء في الجزائر أو في بلدان المغرب أوفي البلدان الغربية مرده النقائص المسجلة في سير مرفق العدالة، منها إجراءات قضائية طويلة وفي غالب الأحيان مكلفة، والتي

لا تنتهي إلا بعد شهور، بل إلا بعد سنوات من الإجراءات المعقدة إلى حكم مطعون فيه، غير مفهوم ومن الصعب تقبله، مما يتطلب المرور بمرحلة إضافية (ما بعد المحاكمة) التي يضطر خلالها المتقاضي الرابح للقضية إلى خوض معركة مضنية حتى يتمتع فعليا بالحقوق التي اعترفت بها له العدالة. وكثيرا ما نالت هذه التعقيدات من مصداقية العدالة العمومية، التي لم تصبح في متناول الجميع مع العلم أن هذا مبدأ دستوري. واضطر بعض المتقاضين على التنازل عن حقوقهم ما لم تمكنهم الظروف من التصالح مع الخصم.

2- إشراك المحكومين في تنظيم المجتمع

إنه من بين التطورات الهامة التي عرفها الفكر القانوني رغبة الحاكم في اشراك المحكومين في إعداد القوانين، إذ الملاحظ الآن أن هناك اتجاه عام نحو إضفاء الطابع التعاقدي على القانون. ولعل الجدير بالتنويه في هذا الشأن، أن هذا الاتجاه لم يقتصر على مختلف الحقوق الجوهرية التي يتمتع بها أفراد المجتمع، بل امتد أيضا ليشمل المراحل الإجرائية والقضائية. فالأمر لم يعد يقتصر على الاهتمام بتنازع المصالح كصراع محتدم لا هوادة فيه، يتم تحت إشراف القضاة الذين يجعلون من الطرفين المتنازعين أحدهما منتصرا والآخر منهزما، بل أصبح من المفيد ترجيح نوع من المقاربة التي قد تصل إلى درجة التوافق، وتحويل المواجهة المباشرة بين المتنازعين إلى ملاءمة بين مصالحهما في جو من التكافل والتفاهم المتبادلين. وهكذا بدأت الطرق البديلة تجتاح عددا متزايدا وباستمرار من مجالات القانون سواء ما ينتمي منها إلى القانون الخاص أو إلى القانون العام.

3- المجتمعات التقليدية منبع للطرق البديلة

إذا أراد المرء الرجوع إلى الوراء والتأمل في الماضي وفي الحاضر يمكن أن يستبق صورة المستقبل، حيث يبدو أن الحداثة في بعض البلدان العربية تميل إلى التعايش مع التقاليد. وهذا هو الوضع بالنسبة للطرق البديلة لحل النزاعات. فالأساليب التقليدية لحل النزاعات تظهر أحيانا

كصورة مسبقة لما يسمى اليوم بالطرق البديلة لتسوية النزاعات. وللتأكد من ذلك ما على المرء إلا أن يستحضر في ذهنه الشكل الذي تنتظم فيه الجماعة البشرية في المجتمعات التقليدية (العائلة، العشيرة، القبيلة، القوم) التي كانت تقوم على وجود روابط متينة بين أعضاء الجماعة. وبالتالي فإن العدالة التقليدية كانت تقوم أكثر على مبادئ التسوية الرضائية والصلح بين أطراف النزاع أكثر مما تقوم على الصراع المحتدم الذي لا هوادة فيه والتي يحتكم بشأنها إلى طرف ثالث هو القاضي التابع للدولة.

وهكذا فإن الطرق البديلة لحل النزاعات التي كرستها منذ مدة تشريعات البلدان المتبنية للتقاليد الرومانية الجرمانية والتي سبق لدول العرف البريطاني العمل بها، كما كان متعارفا عليها في الشريعة الإسلامية وفي بعض قوانين بلدان الشرق الأقصى. وتبلورت خلال هذه الممارسات فكرة جديدة مفادها أن حل أي نزاع لا يعني التطبيق المحكم للقاعدة القانونية بل يتعين محاولة تحقيق توازن بين إدعاءات الأطراف المتنازعة وكذلك محاولة التوصل إلى حل يرتضيه الطرفان وينصف في نفس الوقت كل منهما.

بهذه الكيفية فإن روح الإنصاف والتعقل والاحتراز والروح الإنسانية كلها تشكل عوامل تدعو إلى إشراك الأطراف المتنازعة في إيجاد الحل ولاسيما في وضع آليات تمكن من تحقيق مصالحهما. وبعبارة وجيزة يجعل الطرفين يساهمان فعليا في صنع حل عادل ومتوازن. والأمر الملفت للنظر في الوقت الراهن هو الرجوع في البلدان الإسلامية إلى عدالة يطبعها الجوار والمرونة والتهدئة.

وقبل ان يصبح – على سبيل المثال- الصلح قانونا كان ولازال متعلقا ومتجدرا في المجتمع الجزائري، المتمثلة في رأي الجماعة ووساطة أهل الخير، وكل هذا ناتج من ثقافتنا وديننا الحنيف.

4- مقتضيات القانون الدولي

إن كل ملاحظ للدعاوى القضائية ذات الطابع الدولي، لاسيما تلك المتصلة بالقانون الخاص بإمكانه الإطلاع على عيوب نمط حل النزاعات

الدولية عن طريق القاضي الحكومي. فالقانون الدولي للنزاعات بصفته مرآة مشوهة يضخم نقائص الالتجاء إلى النمط الكلاسيكي للعدالة التابعة للدولة، منها تعقيد القواعد التي تحكم كل من الاختصاص القضائي والتشريعي، وطول الإجراءات والعراقيل الموضوعة أمام التحقيق الفعلي للحقوق التي تقرها العدالة لأحد المتقاضين، بالإضافة إلى الصعوبات والمشاكل التي تعترض تنفيذ الأحكام القضائية الاجنبية. إن هذا التوسع المبتكر الممتد للنطاق الدولي للأنماط البديلة لتسوية النزاعات باستثناء التحكيم وباعتبار أن الأنماط البديلة أعدت أساسا لفض النزاعات الداخلية، يمتاز بكونه قادرا على معالجة النقائص والانحصارت الناجمة عن الانماط التقليدية لحل الخلافات. يمكننا على سبيل المثال تصور الفائدة الكبيرة التي تجنى من اللجوء إلى بعض الطرق كالتوافق والوساطة الدولية في حل نزاعات مستعصية، مرتبطة بقانون الأسرة بين أطراف فرنسية – مغاربية أو بين مغاربية والآثار القانونية الدولية المنجرة عن ذلك.

وفي ضوء هذه الاعتبارات وأخرى لم نتطرق إليها، أصبح اللجوء للوسائل البديلة لحل النزاعات في وقتنا الحالي أمرا ملحا وذلك لتلبية متطلبات الأعمال الحديثة، والتي لم تعد المحاكم في مختلف الدول قادرة على التصدي لها بشكل منفرد لمنع التطور المستمر في التجارة والخدمات وما نتج عن ذلك من تعقيد في المعاملات، وحاجة السرعة والفعالية في حل الخلافات والنزعات. فلا يكفي لتحقيق العدالة بين المتقاضين إعطاء كل ذي حق حقه وإنما ينبغي أن لا تأتي العدالة بطيئة بعد فوات الأوان وبعد إن يفقد الحق بريقه وأهميته.

إن الطرق البديلة لحل النزاعات أصبحت اليوم (ولو ان مجالها لازال مفتوحا) نظاما قانونيا قائما بذاته تبنته أغلب التشريعات المعاصرة، وتلكم هي اشكالية هذا الملتقى الدولي.

Université d'Alger 1

Vice rectorat de la formation supérieure de post-graduation, de l'habilitation universitaire et de la recherche scientifique

LES ANNALES

LES MODES ALTERNATIFS DE REGLEMENT DES CONFLIS

Colloque international

Alger 06 & 07 Mai 2014

Série spéciale colloques & séminaires **Nº: 3/2014**

LES ANNALES DE L'UNIVERSITÉ D'ALGER 1

LES MODES ALTERNATIFS DE REGLEMENT DES CONFLITS

Sous la direction des professeurs
Hamid BENCHENITI & Ali FILALI
Université d'Alger1

Réalisation
BELOUAHCHI Chahinez

Colloque international
Alger 6 & 7 mai 2014

Comité scientifique

N°	Nom et Prénom	Fonction	Université
01	Ali FILALI	Professeur	Université d'Alger1
02	Hamid BENCHENTI	Professeur	Université d'Alger1
03	Slimane MOHAMADI	Professeur	Université d'Alger1
04	Mohamed BACHIR	Professeur	Université d'Alger1

Comité d'organisation

N°	Nom et Prénom	Fonction	Université
01	Slimane MOHAMADI	Professeur	Université d'Alger1
02	Yamina HOUHOU	Maître de conférences	Université d'Alger1
03	Malika DRIAD	Maître de conférences	Université d'Alger1
04	Mammar BALLAHCÈNE	Maître-assistant	Université d'Alger1
05	Réda DJEBARI	chargé de cours	Université d'Alger1
06	Rachid LERARI	chargé de cours	Université d'Alger1

Secrétariat technique

N°	Nom et Prénom	Fonction	Université
01	Ghenima LAHLOU-KHIAR	Professeur	Université d'Alger1
02	Louiza HANIFI	Professeur	Université d'Alger1
03	Salima OUARAB	Maître de conférences	Université d'Alger1
04	Mohamed RICHE	Maître de conférences	Université d'Alger1
05	Athmane Dechicha	Chargé de cours	Université d'Alger1
06	Ahmed BOUALILI	Chargé de cours	Université d'Alger1
07	Rachid LERARI	Chargé de cours	Université d'Alger1
08	Farida MOSTEFA-KARA	Chargée de cours	Université d'Alger1

Sommaire

F. LECLERC
L'AVANCEE DES M.A.R.C. : ORDRE OU DESORDRE ?
Contribution à une théorie générale des M.A.R.C…….. 07

M. A. MOURJI
LES MODES ALTERNATIFS DE REGLEMENT DES CONFLITS
"Un procédé séduisant, mais d'une efficacité incertaine"…… 57

A. CABANIS
L'APPARITION DE L'ARBITRAGE COMME MODE ALTERNATIF
DE REGLEMENT DES DIFFERENDS……..… 86

Ch. JUHEL
ARBITRAGE EN DROIT, ARBITRAGE EN ÉQUITÉ: Perspectives
historiques…….. 113

D. BAISSET
L'INTERNATIONALISATION DU DROIT PUBLIC DES AFFAIRES
FACE A L'ARBITRAGE INTERNATIONAL (Approche comparée
en droit franco-maghrébin…… 134

A. FENEON
LA PARTICIPATION A L'ARBITRAGE DES PERSONNES
MORALES DE DROIT PUBLIC (L'exemple de l'OHADA)…… 155

Y. AKROUNE
L'ARBITRAGE SOUS COUVERT DES CONVENTIONS
D'INVESTISSEMENT UN PHÉNOMÈNE EN EXTENSION……. 166

F. BENBELKACEM
L'INSTITUTIONNALISATION DE L'ARBITRAGE EN MATIRE
DE SPORT……... 194

A. TRESCASES
LE DEFENSEUR DES DROITS : Le nouveau médiateur miracle (?). 223

E. TERRIER
MODES ALTERNATIFS DE REGLEMENT DES CONFLITS EN
MATIERE DE SANTE (Responsabilité médicale)……...…….. 243

S. GHAOUTI
LE MEDIATEUR DE LA REPUBLIQUE : L'expérience Algérienne de 1996 à 1999……... 262

C. BENNADJI
DES COMITES DE REGLEMENT AMIABLE…AU MEDIATEUR DES MARCHES PUBLICS…… 280

A. BENCHENEB
LA CONCILIATION ET LA MEDIATION EN DROIT DES AFFAIRES INTERNATIONALES……... 301

Ch. LE STANC
MODES ALTERNATIFS DE REGLEMENT DES CONFLITS (MARC) ET PROPRIETE INTELLECTUELLE (Point de vue de droit français)… 324

R. CABRILLAC
LES REGLEMENTS AMIABLES DES LITIGES ENTRE EPOUX… 334

A. DEPPE
LES MODES ALTERNATIFS DE PRÉVENTION ET DE RÈGLEMENT DES CONFLITS COLLECTIFS DE TRAVAIL Essai de Droit du Travail comparé : Algérie, Belgique, France, Maroc, Tunisie…… 343

D. ZENNAKI
DE L'IMPORTANCE DU CHOIX DE L'ARBITRE……... 389