وزارة التعليم العالي و البحث العلمي

جامعة زيان عاشور –الجلفة-

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

التخصص : دولة و مؤسسات

عنوان :

دور الواسطة في التسوية النزاع الإداري

مذكرة تخرج ضمن متطلبات لنيل شهادة ماستر في الحقوق

من اعداد :

- كريفيف أحمد ياسين

الاستاذة المشرفة

- د/ فيرم فاطمة الزهراء

أعضاء لجنة

د/ بن الصادق أحمد.....رئيسا

د/ فيرم فاطمة الزهراء.....مشرفا و مقررا

د/ شطاطحة أحلام .....مناقشا

السنة الجامعية 2018/2017

شكروعرفان

أشكر الله عز وجل الذي قدرني و وفقني إلى إتمام هذا العمل المتواضع ،الذي هو ثمرة جهد سنوات خلت من العمل والجد والإجتهاد في طلب العلم،وذلك بمساعدة وتوجيهات أستاذتي المشرفة **الدكتورة فاطمة الزهراء فيرم** التي أكن لها أسمى آيات التقدير و الإحترام والمحبة ،التي لم تبخل علي بتوجيهاتها وتزويدها لي بالمراجع التي كانت سندا وعونا لي في إنجاز هذه المذكرة ،فالشكر موصول لها ومن خلالها إلى جميع أساتذة جامعة زيان عاشور قسم الحقوق ، وأخص بالذكر جميع الأساتذة الذين عرفتهم و إلتقيتهم خلال الخمس سنوات الماضية من السنة الأولى إلى السنة الثانية ماستر،سواء أساتذة المحاضرات أو أساتذة الأعمال الموجهة ،كما لا أنسى أن أشكر،رئيس الجامعة،وعميد كلية الحقوق ورئيس قسم الحقوق ،وإلى جميع من ساعدني ومد لي يد العون .

كريفيف أحمد ياسين

إهـــــداء

أهدي ثمرة عملي المتواضع هذا:

إلى من كلله الله بالهيبة والوقار ،إلى من علمني العطاء بدون إنتظار،إلى من أحمل إسمه بكل إفتخار،أرجوا من الله أن يمد في عمره ليرى ثمار قد حان قطافها بعد طول إنتظار وستبقى كلماته نجوما أهتدي بها في اليوم والغد وإلى الأبد **"أبي العزيز"**.

إلى ملاكي في الحياة ،إلى معنى الحب ومعنى الحياة والتفاني ،إلى بسمة الحياة وسر الوجود ،إلى من كان دعاؤها سر نجاحي ،وحنانها بلسم جراحي ،إلى أغلى الحبايب **"أمي الحبيبة "**.

إلى **أمي الثانية** ،أمي التي لم تلدني زوجة أبي ،أهدي ثمرة هذا العمل.

إلى من أرى التفاؤل في أعينهم والسعادة في ضحكتهم ،إلى الذين أكون معهم أنا،وبدونهم أكون مثل أي شيء،إلى إخوتي **"يوسف صلاح الدين،علي تاج الحق،عيسى ضياء الحق ،بوعلام عبد الحق ،إبراهيم عبد الجبار"**،وإلى أخواتي " **أسماء،خديجة، نور الخلود ،دعاء الياقوت ،فاطنة أسيل "**.

إلى من تحلو بالإيخاء وتميزوا بالوفاء والعطاء إلى ينابيع الصدق الصافي ،إلى من معهم سعدت وبرفقتهم في دروب الحياة الحلوة والحزينة سرت ،إلى من كانوا معي على طريق النجاح والخير،إلى من عرفت كيف أجدهم وعلموني أن لا أضيعهم إلى أصدقائي ورفقاء دربي " **إياد عبد الرحمان،الحاج،مصطفى، إسلام ،أحمد،عزالدين،سعدان،عادل**"وإلى جميع أصدقائي.

و إلى كل من يؤمنوا بأن بذور نجاح التغيير في ذواتنا وأنفسنا قبل أن تكون في أشياء أخرى،قال الله تعالى : "**إن الله لا يغير ما بقوم حتى يغيروا ما بأنفسهم**"...

(الآية 11 سورة الرعد)

إلى كل هؤلاء أهدي هذا العمل.

كريفيف أحمد ياسين

مقدمـــــة

مقدمـــــــة

إن الوساطة أسلوب من أساليب الحلول البديلة لحل النزاعات تقوم على إيجاد حل ودي للنزاع خارج أروقة القضاء عن طريق الحوار،وتقريب وجهات النظر بمساعدة شخص محايد،وأهم ميزة في الوساطة أن النزاع مع الخصم يظل خصوصيا وسريا وبعيدا عن علنية الجلسات.

ولقد نشرت اللجنة الأوروبية سنة 2002 وثيقة تتعلق بالوسائل البديلة لتسوية الخلافات،كما نظمت خلال سنة 2004 حملة لإصدار قانون سلوكي للوسطاء ،وعرضت على البرلمان الأوروبي مشروعا يتضمن الإرشادات العامة المتعلقة بالوساطة مع ترتيبات خاصة لإيجاد محاكم أوروبية يكون الهدف منها تسهيل الإجراءات على المواطنين للوصول إلى الوسائل البديلة.

و في هذا الاتجاه يقدم قانون الإجراءات المدنية الفرنسي نموذجا حيا عن المسعى الأوروبي نحو إيجاد آليات عملية تتعلق بالموضوع ،فالوساطة المنصوص عليها في المواد 131-01 الى 131-15 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي تسمح للقاضي بعد موافقة الخصوم بأن يعهد إلى شخص ثالث يدعى الوسيط مهمته تقريب وجهات النظر بين المتخاصمين بهدف حل النزاع.

وقبل أن تكون الوساطة "قانونا"هي سلوك متجذر في المجتمع ومحببا للنفس البشرية التي ترفض الإملاء وأساليب القوة من السلطة العامة بما فيها القضاء .

لذلك رأى المشرع تنظيم الوساطة وفق إجراءات بسيطة يكون فيها للوسيط النزيه دورا محايدا لتقريب وجهات نظر الخصوم وصولا لحل ينال رضاهم التام،وهو ما يبرر سعي كل منهم لتنفيذ الحكم الذي ساهموا في إعداده.

وتتسم الوساطة بتوخي العقلانية في العلاقات الإنسانية منذ القدم ،فلقد كانت لها الآثار الأولى في الحضارة اليونانية تأسيسا على فلسفة ذلك العهد التي كانت تهدف إلى بيان ما هو أصلح للفرد. ولم تغب الفكرة في الشريعة الإسلامية وفي التقاليد الراسخة في بعض البلدان العربية،و كفكرة حديثة في أوروبا بفضل بعض القضاة الفرنسيين في سبعينات القرن الماضي و بالخصوص في القضايا العمالية،وذلك بعد أن لاحظ هؤلاء أن أحكامهم لا تفي بالحاجة. أو أنها ترتب أثار وخيمة على

المستوى الإنساني،أو يصعب تنفيذها لأنها تقطع الحوار بين الخصوم،ولذلك صدر قانون 8 فيفري 1995 لتكريس هذا الحل البديل.

فالوساطة ليست كالصلح ولا كالتحكيم ، فالأول يبادر به القاضي والثاني يقوم به المحكم باتفاق مسبق وبطلب من الأطراف ، لذلك وتفاديا للخوض في الدعاوي القضائية التي يطول أمدها،أدرج المشرع الجزائري الوساطة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية كطريق بديل لحل المنازعات.

وإذا كان اللجوء إلى هذه الوسيلة يشكل من المنظور القانوني إجراءا جديدا،فإنه يعتبر من الناحية الثقافية والاجتماعية والتاريخية تكريسا قانونيا لممارسة متجذرة في الثقافة الجزائرية التي تكونت عبر العصور في كنف تعاليم الدين الإسلامي الحنيف وبفعل التجربة التاريخية للمجتمع الجزائري .

ولكن تكريس الوساطة على المستوى التشريعي لم يتم إلا في مرحلة متأخرة ، فبعد أن استشعر المشرعون أهميتها تبنتها غالبية التشريعات المقارنة،وانتشر تطبيقها في البلاد الأنجلوساكسية واللاتينية،وأضحت الملاذ المفضل لدى غالبية الأشخاص لتسوية النزاعات التي تثور بينهم.

و تعتبر الولايات المتحدة الأمريكية من الدول السباقة إلى تكريس الوساطة في تشريعاتها ، فقد تبنتها منذ بداية سبعينيات القرن الماضي ثم انتشرت في بعض النظم القضائية الغربية في منتصف السبعينيات.

ويعتبر قانون الإجراءات المدنية والإدارية من القوانين الرائدة في التشريعات العربية،إذ عرف شكلا جديدا من حيث الشكل والموضوع حتى أصبح شبيها بالموسوعة القانونية الفرنسية لاستحواذه على أبواب مفصلة ومعنونة تشرح النص بشكل بسيط و مفصل، حيث جاء هذا القانون باختيارات عديدة لحل النزاعات،كالصلح ،التحكيم ،والوساطة التي لا تعتبر جديدة على مجتمعنا لأنها نابعة من الأعراف والتقاليد.

وفي إطار إصلاح العدالة و عصرنتها،أستحدث المشرع الجزائري بموجب القانون رقم 09/08 المؤرخ في 2008/02/05 والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الوساطة كوسيلة بديلة جديدة للتسوية الودية للنزاعات القضائية.

ولقد وضعت الجزائر الوساطة ضمن أولويات الإصلاح الشامل للعدالة،وذلك تماشيا مع التطورات السريعة التي شهدتها و تشهدها البلاد سياسيا و اجتماعيا واقتصاديا و كذا الحاجة إلى تيسير حصول المتقاضين على حقوقهم بأقل الجهود والتكاليف و في آجال زمنية معقولة.لاسيما أن هذا الطريق ليس غريبا عن المجتمع الجزائري و يمارس من قبل المؤسسات القبلية و الجمعيات الدينية المنتشرة في مناطق البلاد.

وهذا ما تجسد فعليا بصدور القانون 09/08 المؤرخ في 2008/02/25 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،حيث استحدثها لأول مرة . و أدرجت أحكامها ضمن الفصل الثاني من الباب الأول من الكتاب الخامس من هذا القانون كما صدر المرسوم التنفيذي رقم 100/09 في 10 مارس 2009 المتضمن كيفيات تعيين الوسيط القضائي .

و هكذا بات من الواضح ميلاد إطار قانوني يحكم الوساطة و الأشخاص الذين يتولون القيام بها،و أضحت لها المكانة التي تستحقها في القانون الإجرائي الجزائري و منحت لها الأولوية في النظام القضائي الوطني باعتبارها الطريق المفضل لتحقيق طموحات المتقاضين،و التخفيف من الكم التصاعدي لعدد القضايا المرفوعة أمام الجهات القضائية بمختلف أنواعها ودرجتاها و توالت المساعي الإيجابية لصالح الوساطة من خلال الدراسات الأكاديمية و الملتقيات و الندوات العلمية التي تناولت طريق الوساطة و شرحت أهميتها.

وإن **أهمية** موضوع الوساطة تبرز من خلال الأوجه التالية:

1- الطرق البديلة لحل المنازعات الإدارية هي آلية لتحقيق السلم الاجتماعي :لأنها تهدف الى فتح المجال للحوار ،فهي آلية سلم وتهدئة أكثر من آلية عدالة لأنها تعتمد الإنصاف أكثر من القانون ولأنها تجعل من المواطن طرفا فعالا في تحقيق الحل للخروج من النزاع ،عوضا عن وضعه السلبي أمام القضاء .

2- أفضلية الطرق البديلة في حسم بعض النزاعات:إن تشجيع اللجوء إلى هذه الطرق والنهوض بها،و ما توفره من آفاق إيجابية من حيث مرونتها وقلة تكاليفها تساعدها وتجعلها الطريقة المفضلة لحل النزاعات.

3- الطرق البديلة نظام قديم في الجزائر:لقد عرفت في مجتمعنا منذ القدم.فالعرف الجزائري يفضل و يستحبب فض المنازعات بالطرق الودية بعيدا عن أروقة المحاكم.

4 – اللجوء إلى الطرق البديلة لحل المنازعات يعتبر من المظاهر الحضارية لحل النزاع وهذا عن طريق الحوار الهادف البناء.

فمن هذا المنطلق كان إختيارنا للبحث في هذا الموضوع يستند إلى أسباب شخصية ،وأخرى موضوعية .

فالأسباب الذاتية : من بين الأسباب التي دفعتنا لاختيار هذا الموضوع ،قلة الوعي من قبل مجتمعنا بأهمية هذه الطرق الجديدة لحل المنازعات ، لذلك ارتأيت تسليط الضوء على الوساطة كطريقة من الطرق الودية لحل النزاعات ،وأيضا من بين الأسباب قلة المؤلفات القانونية الجزائرية في هذا المجال بالشكل الذي يبرز مكانة الوساطة كطريق من الطرق البديلة لحل النزاعات ،الأمر الذي دفعني الى ضرورة المبادرة بالبحث ومحاولة المساهمة في إثراء النقاش القانوني حول هذا الموضوع .

أما الأسباب الموضوعية : إن استحداث المشرع الجزائري للوساطة كطريق من الطرق البديلة لحل النزاعات ،و لأول مرة سنة 2008،وإدراجها في صلب قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، قد أضفى على هذا الموضوع صبغة الحداثة ، وجعله من بين أهم الموضوعات الجديرة بالبحث والدراسة ،لاسيما أن دور الوساطة لتسوية النزاع الإداري لم يحظ بالاهتمام الكبير من قبل غالبية المهتمين بموضوع الوساطة في الجزائر ،الأمر الذي يجعل من البحث في هذا الموضوع أكثر من ضرورة .

ـ البحث عن بدائل أخرى كفيلة بتطوير القانون الإجرائي في الجزائر،بما يحقق طموحات القضاة والمتقاضين لتسوية نزاعات المادة الإدارية بسرعة وبفعالية.

وعلى هدى ما تقدم فإننا نثير إشكالية أساسية تتمثل في مايلي :

إلى أي مدى يمكن أن تساهم الوساطة المستحدثة في ظل أحكام القانون 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية في تسوية النزاع الإداري ؟ .

ولقد اعتمدنا في دراستنا هذه على **المنهج** الوصفي،حيث قمنا بوصف وتحليل النصوص القانونية المنظمة للطرق البديلة لحل النزاعات ،والمدرجة ضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08

وأيضا النصوص التنظيمية ذات الصلة بالموضوع . ونقصد بذلك المرسوم التنفيذي رقم 100/09 المؤرخ في 2009/03/10 المحدد لكيفيات تعيين الوسيط القضائي وكذا النصوص القانونية ذات الصلة .

إنطلاقا من طبيعة الموضوع،و لأجل التحليل الدقيق له وللإجابة عن الإشكالية المطروحة ، تم تقسيم الموضوع إلى مقدمة عامة ،بالإضافة إلى فصلين ،تناولنا في الفصل الأول الوساطة كطريق بديل لتسوية النزاع الإداري،أما الفصل الثاني تناولنا فيه النظام القانوني للوساطة لتسوية النزاع الإداري ،وخاتمة تتضمن ملخص عن الدراسة تحتوي النتائج وبعض التوصيات .

الفصل الأول

الوساطة كطريق بديل لحل المنازعات الإدارية

الفصل الأول

الوساطة كطريق بديل لحل المنازعات الإدارية

إن بحث موضوع الوساطة كطريق بديل لتسوية النزاع الإداري يعتبر من المسائل الهامة التي يتعين الوقوف عليها،وهذا لقيمتها الكبيرة ،ونظرا للفوائد الكثيرة التي يوفرها هذا الطريق الودي لجهات القضاء الإداري و للمتقاضين على السواء،لكن ذلك يستدعي الإحاطة المقتضبة بالمجال الذي يراد للوساطة أن تطبق في إطاره و هو النزاع الإداري،حتى يتسنى لنا إبراز الخصوصية التي تميز هذا النوع من النزاعات و معرفة طائفة النزاعات الإدارية التي يمكن أن تدخل في نطاق تطبيق الوساطة.

و على ما تقدم،من المفيد معالجة مسألة الوساطة كطريق بديل لتسوية النزاع الإداري في مبحثين،يتناول أولهما ماهية النزاع الإداري(المبحث الأول)،و يتطرق ثانيهما إلى الإطار المفاهيمي للوساطة كطريق بديل لتسوية المنازعات (المبحث الثاني).

المبحث الأول

ماهية النزاع الإداري

لقد أدلى فقهاء القانون الإداري بدلوهم بخصوص تعريف النزاع الإداري،كل بحسب الزاوية التي ينظر منها إليه،و الظاهر أنهم لم يتفقوا سوى على صعوبة التوصل إلى تعريف جامع مانع لهذا المصطلح ،الأمر الذي يدعونا إلى توخي أقصى دقة في سبيل استخلاص تعريف راجح نعتقد أنه الأقرب إلى الصواب،بحيث يمكن من خلاله بيان أهم الفروق الموجودة بين النزاع الإداري و النزاع المدني (المطلب الأول)،و باعتبار أن المشرع الجزائري لم يعرف النزاع الإداري،فإن ذلك يجرنا لتحديد النزاع الإداري في القانون الجزائري (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مفهوم المنازعات الإدارية

الواقع أن فكرة النزاع الإداري فكرة حديثة في الحقل القانوني بالنظر إلى حداثة نشأة القانون الإداري في حد ذاته،حيث تعود الإرهاصات الأولى للتمييز بين النزاعات المدنية و النزاعات الإدارية إلى القرن التاسع عشر بفرنسا،و تبلورت في نهاية هذا القرن من خلال استحداث جهات قضاء إداري تتولى مهمة الفصل في النزاعات الإدارية،إلى جانب جهات القضاء العدلي التي تختص بالفصل في نزاعات القانون الخاص،الأمر الذي ساهم في التأصيل لذاتية و استقلالية النزاع الإداري من حيث القواعد الموضوعية و الإجرائية،و من حيث الجهات القضائية المختصة بالفصل فيه .

و قد تأثرت الكثير من الدول الأوروبية اللاتينية بالنموذج الفرنسي،و كرست الإزدواجية القانونية و القضائية [1]،كما أخذت بعض التشريعات العربية بهذا النموذج و شكلت نظاما مماثلا،و هذا ما استقر عليه الحال على سبيل المثال لا الحصر في كل من مصر و الجزائر،حيث أنشأتا جهات قضاء إداري

1/ خلاف فاتح ،"**مكانة الوساطة لتسوية النزاع الإداري في القانون الجزائري**"،رسالة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه علوم في الحقوق ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،جامعة محمد خيضر ، بسكرة ،الجزائر ،2014 . 2015 ،ص 81 .

تختص بالفصل في النزاعات الإدارية،في مقابل القضاء العادي الذي يختص بالفصل في نزاعات القانون الخاص.

و الملاحظ أن جميع التشريعات الداخلية للدول لم تهتم بتحديد الدلالة القانونية لمصطلح النزاع الإداري،بقدر ما اهتمت ببيان المعيار الذي يعتمد عليه القاضي في تحديد النزاع الإداري،الأمر الذي يستدعي التعريف بالنزاعات الإدارية و علاقتها بالقانون الإداري (الفرع الأول)،ثم خصائصها وصورها (الفرع الثاني).

الفرع الأول :تعريف المنازعات الإدارية وعلاقتها بالقانون الإداري.

في هذا الفرع سوف نتناول تعريف المنازعات الإدارية (أولا) ، ثم علاقة المنازعات الإدارية بالقانون الإداري (ثانيا) .

أولا :تعريف المنازعات الإدارية.

سوف نتطرق في هذا العنصر إلى تعريف المنازعات الإدارية في القانون المقارن (أ) ،ثم إلى تعريفها من خلال القانون الجزائري لها (ب).

أ/:تعريف المنازعات الإدارية في القانون المقارن:

ـ تعريف النزاع الإداري في القانون الفرنسي:

لم يهتم المشرع الفرنسي بتعريف المنازعات الإدارية ،الأمر الذي فسح المجال أمام تدخل فقهاء القانون الإداري من أجل الإدلاء بمدلولهم،حيث عرفه بعضهم،بأنه القواعد التي يخضع لها المتقاضي الذي يريد الحصول على الإلغاء أو التفسير أو تقدير الشرعية أو إدانة الإدارة العمومية أمام القاضي الإداري.

لكن يبدو أن هذا التعريف قد أخفق في وضع مدلول دقيق للمنازعات الإدارية ،من حيث أنه يخلط بين تعريف وتحديد النزاع الإداري ،الأمر الذي يعكس مدى الصعوبات الكبيرة التي يلاقيها الفقه

الفرنسي في تحديد الدلالة الحقيقية للمصطلح[1] غير أن ذلك لا يعني أن بعض رجال الفقه الفرنسي،لم يوفقوا في تعريف المنازعات الإدارية ،عندما قالوا بأنها مجموعة النزاعات الإدارية التي يعود الفصل فيها إلى القاضي الإداري حسب قواعد قانون المنازعات الإدارية ،المتشكل من قواعد إجرائية وموضوعية ،مصدرها القانون الإداري والإجتهاد الإداري .

ب / تعريف النزاع الإداري في القانون الجزائري:

لقد سار المشرع الجزائري على المسلك ذاته الذي سلكه المشرع الفرنسي ،حيث لم تتول جميع القوانين تحديد الدلالة القانونية لمصطلح "النزاع الإداري "[2]،و تكفل فقهاء القانون الإداري بهذه المهمة،كل بحسب الزاوية التي ينظر منها،لذلك تباينت التعريفات و تعددت الآراء.ولكنه فصل فيها من حيث المنظومة القضائية والمنظومة الإجرائية عن الخصومة المدنية أو العادية خاصة بعد الإصلاح القضائي لسنة 1998 والإصلاح الإجرائي لسنة 2008 ،وترك هذه المهمة للفقه .وهذا لا يشكل من منظورنا فراغ في التشريع ،بل الأمر محل إختلاف فقهي كبير،ولا يمكن للمشرع أن يخاطر بتعريف قد يعتريه النقص من هنا أو هناك ويكون عرضة للنقد .

وهذه **بعض اجتهادات الفقه:**

1/تعريف الأستاذ أحمد محيو:

عرف المنازعة الإدارية بأنها :"المنازعات الإدارية تتألف من مجموعة الدعاوى الناجمة عن نشاط الإدارة وأعوانها أثناء قيامهم بوظائفهم "[3].

2/تعريف الدكتور عمار عوابدي:

أشار الأستاذ عمار عوابدي لصعوبة تحديد أو وضع تعريف للدعوى الإدارية ،وأرجع ذلك لجملة من الأسباب منها حداثة وجود نظرية الدعوى القضائية الإدارية كدعوة مستقلة،حيث ظهرت للوجود في نهاية القرن التاسع عشر . كما أن الدعوى الإدارية ليس لها تقنين قانوني متكامل وموحد. ثم أن

[1]/ خلاف فاتح،المرجع السابق،ص84.

[2]/: زكي محمد النجار،"**تقويم نظام مفوضي الدولة في المنازعات الإدارية**"،دار النهضة العربية،القاهرة،مصر،1994،ص 41 .

[3]/ أحمد محيو،"**المنازعات الإدارية**"،ترجمة فائز أنجق وبيوض خالد ،ص 5.

مصطلح الدعوى الإدارية في حاجة اليوم إلى التدقيق والتحديد بسبب كثرة وتعدد المترادفات والمصطلحات التي تدور حول موضوع الدعوى الإدارية كمصطلح المنازعات الإدارية.

ومن هنا ركز الأستاذ عمار عوابدي على الصلة الوثيقة والتداخل الكبير بين الدعوى الإدارية و المنازعة الإدارية .إلى درجة أن هناك من عرف الدعوى الإدارية بأنها :"مجموع المنازعات المتعلقة بالمرافق العامة ".

وعرف الأستاذ عوابدي الدعوى الإدارية:"هي حق الشخص والوسيلة القانونية في تحريك واستعمال سلطة القضاء المختص وفي نطاق مجموعة القواعد القانونية الشكلية والإجرائية والموضوعية المقررة للمطالبة بالاعتراف بحق أو للمطالبة بحماية حق أو مصلحة جوهرية نتيجة الاعتداء على هذا الحق أو هذه المصلحة بفعل الأعمال الإدارية غير المشروعة والضارة والمطالبة بإزالتها وإصلاح الأضرار الناجمة عنها "[1].

تعريف الأستاذ رشيد خلوفي:اعترف الأستاذ رشيد خلوفي بصعوبة وضع تعريف للمنازعة الإدارية ومع ذلك قدم تعريفا لها بقوله:"المنازعات الإدارية هي جميع النزاعات التي تنجم عن أعمال السلطات الإدارية والتي يعود الفصل فيها للقضاء الإداري حسب قواعد قانونية وقضائية معينة "[2].

تعريف الأستاذ الدكتور عمار بوضياف : رغم قناعته الكبيرة بصعوبة وضع تعريف دقيق للمنازعة الإدارية بالنظر لجملة اعتبارات يأتي على رأسها تنوع المنازعة الإدارية واختلاف أطرافها من جهة ،واختلاف مصادرها القانونية الموضوعية والإجرائية من جهة أخرى.فالمنازعة الإدارية ليست كل منازعة تعد الإدارة طرفا فيها،بل قد تكون الإدارة طرفا في النزاع وتمثل أمام جهة القضاء العادي لا الإداري،وحينئذ لا تكون أصلا أمام منازعة إدارية.

ومثل هذه العوامل المركبة تجعل الصعوبة إعطاء تعريف للنزاع الإداري.كما أنه بالمقابل قد نكون أمام نزاع إداري رغم غياب الإدارة أصلا كنزاع بين محامي ومنظمة المحامين.

[1] /عمار عوابدي،المرجع نفسه ،ص 230.

2/ عمار بوضياف ، "**معيار تحديد طبيعة النزاع الإداري في التشريع الجزائري**" ،دراسة مدعمة بإجتهادات القضاء الجزائري ، كلية الحقوق والعلوم السياسة ،جامعة تبسة ،الجزائر ،ص 5.

ومع هذه الصعوبة يمكن تعريف المنازعة الإدارية بأنها المنازعة التي أخضعها المشرع نوعيا لولاية القضاء الإداري دون غير وفقا لإجراءات خاصة وأخضعها موضوعا لأحكام تختلف عن تلك المقررة في القضاء العادي .فالعبر بوجود المنازعة الإدارية يكون باعتراف المشرع للقضاء الإداري بالفصل فيها .فالمحامي الذي يريد منازعة منظمة المحامين ،تعين عليه أن يقصد القضاء الإداري العادي رغم غياب الإدارة كطرف في النزاع.

وحسب الدكتور عمار بوضياف ،أنه من غير المناسب إعطاء تعريف للمنازعة الإدارية على أنها تتعلق بأعمال السلطات الإدارية أو تخص أعوان الدولة ،لأن هذا القول يؤدي حتما إلى تقليص مجال المنازعات الإدارية ، فالمنازعة بين المحامي ومنظمة المحامين لا تحتوي على سلطة إدارية من حيث الأطرف فالمنظمة ليست بإدارة عمومية .كما أن المحامي ليس بموظف عام .ومع ذلك النزاع يؤول أمام القضاء الإداري لأن المشرع عقد الاختصاص في المنازعة لهذه الجهة القضائية [1].

ثانيا :علاقة النزاعات الإدارية بالقانون الإداري .

إن وجود النزاع الإدارية لأكبر دليل على وجود القانون الإداري وإستقلاله عن القانون المدني ،هذا الإستقلال الذي ثبت تاريخيا منذ الوجود الإستعماري في الجزائر .

مع إختلاف بين الوضع في فرنسا والوضع في الجزائر .ففي فرنسا إنحصرت أسباب إنفصال النزاع الإدارية وإستقلالها عن الخصومة المدنية في الدفاع عن السلطة التنفيذية ضد تجاوزات القضاة العاديين .أما في الجزائر فاستقلالية المنازعة ليس له ذات البعد التاريخي بنفس الوجه والمضمون [2].

وتقف وراء إستقلال المنازعة الإدارية أسباب منطقية كون الدولة في بداية الأمر كما قال الأستاذ أحمد محيو أرادت أن تنهل من ترسانة القانون الإداري كي تستنبط القواعد التي تمكنها من بسط نفوذها ومضاعفة تدخلها [3].

[1]/ عمار بوضياف . المرجع نفسه ،ص 6.

[2]/ عمار بوضياف ،المرجع نفسه،ص 3.

[3]/ أحمد محيو،المرجع السابق،ص 70.

وبات يقينا أن قواعد القانون الإداري استعملت في مجالات كثيرة كالقرارات والعقود وكانت بمثابة أداة أساسية لتحقيق مقاصد وأهداف الدولة الإشتراكية .بل إنه تم توظيف قواعد القانون الإداري حتى في مجال النشاط التجاري والصناعي للدولة.

وبعد التغاضي عن الفكر والتوجه الإشتراكي استمرت الدولة الجزائرية في تطبيق القانون الإداري لتسيير أجهزتها المركزية والمحلية ،وكذلك تسيير المرافق العامة .ورغم أن الإعلان عن إزدواجية القضاء جاء متأخرا وتم تجسيده بشكل أوضح في إصلاح 1998 ،إلى أنه سبق هذه المرحلة مراحل عديدة أكدت إنفصال المنازعة الإدارية عن الخصومة المدنية وحسبنا الإشارة لوجود نظام الغرف الإدارية سواء أمام المحكمة العليا أو الغرف المحلية وحتى الجهوية .ووجود بعض الإجراءات الخاصة للمنازعة الإدارية كالتظلم والصلح ووجود طابع خاص لأحكامها وطرق خاصة بتنفيذها فيما يخص قضاء التعويض وغيرها من المظاهر التي تأكد إختلاف المنازعة الإدارية عن الخصومة المدنية[1].

وهاهو النزاع الإدارية اليوم في الجزائر قد تأكد إستقلالها عن الخصومة المدنية سواء من حيث الهيكل القضائي الفاصل في النزاع ،خاصة بعد تنصيب مجلس الدولة وفصله عضويا عن المحكمة العليا ،وتأسيس محكمة للتنازع على شاكلة النظام الفرنسي في الوضع الغالب .

وأضحى راسخا اليوم في النظام القضائي الجزائري أن القاضي الإداري بعد ثبوت إستقلاله وإنفصاله عن القضاء العادي لا علاقة له من حيث الأصل بالقانون المدني ،بل يستمد قراره في الوضع الغالب من النصوص ذات العلاقة بموضوع النزاع .هذه النصوص التي تدور في مجملها حول القانون العام ،هذا الأخير الذي وصف بأنه قانون الإمتثال والخضوع وليس قانون التوازن والمساواة كما وصف القانون الخاص.فيطبق القاضي الإداري نصوص قانون الوظيفة العامة ،أو نصوص قانون نزع الملكية ،أو نصوص قانون المحاماة ،أو نصوص الصفقات العمومية ،أو قانون الإنتخابات وغيرها من التشريعات والتنظيمات الخاصة [2].

[1]/ خلاف فاتح ،المرجع السابق ،ص 02.

[2]/ عمار بوضياف ،المرجع السابق ،ص 4.

الفرع الثاني : خصائص النزاعات الإدارية وصورها.

سوف نتناول في هذا الفرع خصائص النزاعات الإدارية (أولا) ، ثم صورها (ثانيا).

أولا : خصائص النزاعات الإدارية.

تكتسي دراسة خصائص النزاع الإداري أهمية كبيرة،باعتبار أن ذلك يساعد على تأكيد طبيعته الخاصة،و توضيح السمات التي تميزه عن النزاع المدني،و هو أمر يتعين أخذه بعين الاعتبار عند معالجة قابلية خضوع النزاع الإداري للوساطة،لذا سيتم إيراد بعض الخصائص الهامة،و المتمثلة في ما يأتي :

أ-أحد أطراف النزاع الإداري إدارة عامة كأصل :

حيث تتميز النزاعات الإدارية عن النزاعات المدنية عضويا بوجود سلطة إدارية تكون طرفا فيها[1]،و من الأشخاص العامة التي يشملها وصف السلطة الإدارية،الأشخاص المعنوية العامة الواردة على سبيل الحصر في نصي المادتين 800 و 801 من القانون رقم 09/08 [2] .

و يترتب عن ذلك استبعاد الصبغة الإدارية عن النزاعات التي تثور بين أشخاص القانون الخاص،مع الإشارة إلى أن هذه القاعدة غير مطلقة ،ذلك أن القضاء الإداري بفرنسا ومصر اعتبرا بعض النزاعات التي تثور بين أشخاص القانون الخاص نزاعات إدارية ،حتى و لو لم يكن أحد أشخاص القانون العام طرفا فيها ،كما هو الشأن على سبيل المثال لا الحصر في نزاعات العقود التي تبرم باسم و لحساب الإدارة ،و النزاعات المتعلقة بعقود الأشغال العامة ،حيث أكد القضاء الإداري الطبيعة الإدارية للنزاعات التي تثور بشأنها ،على الرغم من أن أطرافها من أشخاص القانون الخاص[3].

1/ عبد الناصر عبد الله أبو سمهدانة،"**مبادئ الخصومة الإدارية**"،دراسة تحليلية في ضوء أحدث الآراء الفقهية،الطبعة لأولى،المركز القومي للإصدارات القانونية،القاهرة،مصر،2012 ،ص 246.

2/ **قانون رقم 08-09 المؤرخ في 23 فيفري 2008 ،المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية**،الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ،العدد 21 ،المؤرخة في 23 فيفري 2008.

[3]/ خلاف فاتح ،المرجع السابق ،ص 89.

ب – تعلق موضوع النزاع الإداري بالمصلحة العامة :

إذ يجمع فقهاء القانون الإداري على أن موضوع النزاع الإداري يتعلق بالمصلحة العامة ،و ليس بمصلحة شخصية كما هو الشأن في النزاعات المدنية [1]،و يعطي البعض مثالا عن ذلك بالقول أنه "إذا كان قرار نزع الملكية أو قرار فصل موظف من شأنه أن يمس بالمراكز القانونية الشخصية للأشخاص ،إلا أنه يتعلق بمصلحة عامة دفعت السلطة الإدارية إلى اتخاذ هذا الإجراء ".

ج– خضوع النزاع الإداري لقواعد القانون العام :

يخضع النزاع الإداري لنظام قانوني يختلف اختلافا جوهريا عن ذلك الذي يحكم النزاع المدني ،بما يتضمنه من سلسلة امتيازات تتمتع بها الإدارة العامة لا مثيل لها في نطاق النزاعات المدنية ،فلا يتصور و الأمر يتعلق بالنزاع الإداري أن تكون هناك مساواة بين أطراف النزاع ،لاسيما أن القواعد القانونية التي تحكمه هي قواعد القانون العام التي تتعلق بالنظام العام ،و التي يصفها البعض بأنها قواعد السيطرة و الخضوع ،و من أهم القواعد التي يتعين احترمها في نزاعات المادة الإدارية قاعدة المشروعية ،و قاعدة عدم جواز التصرف في المال العام أو التنازل عنه ،و غيرها من القواعد الأخرى التي تعتبر من أسس القانون الإداري[2].

ثانيا :صور النزاعات الإدارية .

بعد أن تطرقنا إلى التعريفات المختلفة للنزاع الإداري،و توقفنا عند الخصائص المميزة له،حري بنا بحث أهم صور النزاع الإداري،و بالنظر إلى طبيعة موضوع الدراسة فإنه من المفيد الإشارة إلى التصنيف الذي كرسه كل من الفقيهين الفرنسيين "جاز"و "فالين "، حيث يميزان فيه بين النزاعات الإدارية المتعلقة بقضاء الحقوق،و النزاعات الإدارية المتعلقة بقضاء المشروعية،الأمر الذي يجرنا إلى تناول كل صنف على انفراد.

تجدر الإشارة إلى أن الغرض من دراسة هذا العنوان هو التمييز بين صورتي النزاع الإداري،و بيان مضمون كل منهما حتى يتسنى لنا استخلاص الصورة التي يمكن إعمال الوساطة بشأنها،و تلك التي

[1]/ زكي محمد النجار،"**تقويم نظام مفوضي الدولة في المنازعات الإدارية**"،المرجع السابق،ص 34.

[2]/ خلاف فاتح ،المرجع السابق ،ص 91.

تأبى بطبيعتها تطبيقها،و لأجل ذلك يتم تقسيمه إلى قسمين،يتناول أولهما نزاعات قضاء الحقوق،و يتطرق ثانيهما إلى نزاعات قضاء المشروعية،وفقا لما يخدم الغرض العام من الدراسة .

أ: نزاعات قضاء الحقوق :

من المسلم به لدى فقهاء القانون الإداري أن نزاعات قضاء الحقوق أو ما يطلق عليها تسمية"نزاعات القضاء الشخصي"تتعلق بالحقوق،الأمر الذي يستفاد منه أن هذه الطائفة من النزاعات تأخذ طبيعة حقوقية؛أي أنها لا تنشأ بصورة قانونية إلا بوجود حق ثابت مستحق يحميه القانون،و ثمة ادعاء بالاعتداء عليه[1] ،لذلك يبدو أن الصفة التي تميز هذه الصورة من النزاعات عن غيرها من نزاعات المادة الإدارية،تتمثل في طبيعتها الحقوقية،و لأن الحقوق أنواع متعددة يتعين تحديد طبيعة الحق الذي يكون موضوعا لنزاعات قضاء الحق .

و من المفيد التنويه في هذا الصدد إلى أن نزاعات قضاء الحقوق التي تهمنا تتعلق بالحقوق المالية التي تنشأ عن أحد مصادر الحقوق الواردة في القانون المدني،و بهذا المعنى يفهم أن قضاء الحقوق يستهدف حماية المراكز القانونية الذاتية للأشخاص [2].

و من الأمثلة التي يقدمها فقهاء القانون الإداري بشأن النزاعات الإدارية المتعلقة بقضاء الحقوق،الطائفة التالية من النزاعات الإدارية [3] :

1. النزاعات المتعلقة بالتسويات المالية الخاصة بالموظفين العموميين،و التي يرفعها الموظفون العموميون للمطالبة بحقوقهم الوظيفية.
2. النزاعات الناشئة عن العقود الإدارية.
3. النزاعات المتعلقة بدعاوى التعويض،المترتبة عن الأضرار التي تتسبب فيها الإدارة العامة بنشاطها القانوني والمادي.

1/ أشرف محمد خليل حماد،"**التحكيم في المنازعات الإدارية و أثاره القانونية**"،دراسة مقارنة،الطبعة الأولى،دار الفكر الجامعي ،الإسكندرية ، جمهورية مصر العربية ،2010 ،ص 15.

2/ نجلاء حسن سيد أحمد خليل ،"**التحكيم الإداري في المنازعات الإدارية في مصر و فرنسا**"،دراسة مقارنة ،رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه في القانون العام ،كلية الحقوق ،جامعة القاهرة ،2002 ،ص 34.

3/ سامي جمال الدين ،"**المنازعات الإدارية**" ،منشأة المعارف ،القاهرة ،مصر 1984 ،ص 15 و ما بعدها .

4. النزاعات الضريبية المتعلقة بتحديد الإلتزامات المالية للممول والتي يرفعها الخاضع للضريبة ضد تقدير الإدارة لمقدار الضريبة المستحقة عليه.

ب: نزاعات قضاء المشروعية :

على عكس نزاعات قضاء الحقوق التي تتعلق بحماية الحقوق الشخصية الذاتية للأشخاص ، فإن نزاعات قضاء المشروعية أو القضاء الموضوعي تتعلق بحماية القانون و إلغاء كل تصرف قانوني يخالف مقتضياته أو يتجاوزها،حيث يحول هذا النوع من القضاء دون الاعتداء على أوضاع قانونية عامة ،بالإضافة إلى أنه يعد ضمانة لكفالة مشروعية التصرفات القانونية التي تقوم بها السلطة الإدارية [1] ،و بعبارة أخرى يمكن القول إن قضاء المشروعية يسمح بحماية النظام القانوني في الدولة بشكل عام.

ومن أهم النزاعات الإدارية التي تكون موضوعا لقضاء المشروعية ،يذكر الفقهاء على سبيل المثال لا الحصر النزاعات الإدارية التالية [2] :

1. النزاعات المتعلقة بدعاوى إلغاء القرارات الإدارية الفردية و التنظيمية غير المشروعة .
2. النزاعات المتعلقة بدعاوى تفسير وفحص مشروعية القرارات الإدارية.
3. النزاعات الإنتخابية المتعلقة بصحة الإنتخاب ومشروعيته .
4. النزاعات الضريبية المتعلقة بمشروعية قرارات ربط الضريبة وفقا للقانون و بالتالي يتضح أن النزاع المتعلق بهذا القضاء ذات طابع موضوعي ،و ينصب على حق موضوعي أو مركز قانوني موضوعي ، ليس غرضه حماية حقوق الأشخاص الذاتية بقدر ما يستهدف حماية القاعدة القانونية الواجبة التطبيق تكريسا لمبدأ المشروعية [3] ،الأمر الذي يدعونا إلى الإقرار بالطبيعة القانونية الخالصة لنزاعات قضاء المشروعية.

من خلال ما سبق نخلص إلى أن النزاع الإداري هو كل نزاع يؤول لاختصاص القضاء الإداري و يخضع لقواعد موضوعية و إجرائية تختلف عن تلك المطبقة على نزاعات القانون الخاص ،و يتميز

[1]/ أشرف محمد خليل حماد ،المرجع السابق ،ص15.

[2]/ عبد الناصر عبد الله أبو سهدانة ،المرجع السابق ،ص 126 .

[3]/سامي جمال الدين ،المرجع السابق ،ص 17.

بطبيعة خاصة تجعله يختلف عن النزاع المدني،و يكتسب صفة التميز هذه لكون أحد أطرافه إدارة عامة ، و يتعلق موضوعه بالمصلحة العامة ،و علاوة عن ذلك يخضع لقواعد القانون الإداري.

و قد اجتهد الفقهاء في وضع تصنيفات له،غير أنه من المفيد الأخذ بالتصنيف الذي يميز بين نزاعات قضاء الحقوق و نزاعات قضاء المشروعية ،لاعتقادنا بأهمية هذا التصنيف في استجلاء نوع النزاع الإداري الذي يمكن أن تكون له القابلية للوساطة ،و ذلك الذي يأبى بطبيعته تطبيقها .

المطلب الثاني

تحديد النزاع الإداري في القانون الجزائري

من المسلم به أن المشرع الجزائري قد تأثر بالنموذج الفرنسي بتكريسه للازدواجية القضائية ،التي تتجلى بوضوح من خلال وجود قضاء إداري مستقل و منفصل عن القضاء العادي [1]،و لاشك أنه من الخطأ الاعتقاد أن كل النزاعات التي تكون الإدارة العامة طرفا فيها هي نزاعات إدارية ،كما أنه ليس من المنطق القانوني السليم نزع الطابع الإداري عن بعض النزاعات بدعوى أن الإدارة العامة ليست طرفا فيها .

هذا الوضع يجرنا إلى ضرورة البحث عن المعيار الذي يتم الاستناد عليه لاعتبار النزاع إداريا أو مدنيا ،لاسيما أن للتفرقة بينهما أهمية بالغة ،سواء من حيث تحديد القانون الواجب التطبيق ،أو القاضي المختص بالفصل في النزاع.

الواقع أن المشرع الجزائري قد كرس المعيار العضوي كقاعدة عامة في تحديد النزاع الإداري (الفرع الأول)،و المعيار المادي كاستثناء يرد عليه (الفرع الثاني).

1/ عمار بوضياف ،" **المعيار العضوي و إشكالاته القانونية في ضوء قانون الإجراءات المدنية و الإدارية**"،مجلة دفاتر السياسة و القانون ،العدد الخامس ،كلية الحقوق و العلوم السياسية ،جامعة ورقلة الجزائر ،جوان 2011 ،ص 10 ؛محمد الصغير بعلي ،المرجع السابق ،ص 47.

الفرع الأول :المعيار العضوي كأصل في تحديد النزاع الإداري .

يتفق فقهاء القانون الإداري الجزائري حول تكريس المشرع الجزائري للمعيار العضوي كمعيار أساسي يعتد به القاضي في تحديد النزاع الإداري[1] ،و هذا ما يستشف من خلال القوانين المختلفة ، ولاسيما الأمر رقم 66 /154[2] ،المتضمن قانون الإجراءات المدنية الملغى[3]،و القانون العضوي رقم 01/98 المؤرخ في 30 ماي 1998[4].

أولا – التكريس التشريعي للمعيار العضوي :

إن الأخذ بالمعيار العضوي في تحديد النزاع الإداري يؤدي إلى اعتبار كل نزاع يكون أحد الأشخاص المعنوية العامة طرفا فيه نزاعا إداريا ،بصرف النظر عن موضوعه و قد كرسه المشرع الجزائري بموجب نصوص قانونية واردة على وجه التحديد في صلب القانون رقم 09/08 ،و القانون العضوي رقم 01/98 المتعلق باختصاصات مجلس الدولة و تنظيمه و عمله ،المعدل و المتمم السالف الذكر .

"المحاكم الإدارية هي جهات الولاية العامة في المنازعات الإدارية،تختص بالفصل في أول درجة،بحكم قابل للاستئناف في جميع القضايا ،التي تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو إحدى المؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية طرفا فيها ".

و إضافة إلى ذلك تم إقرار المعيار العضوي في تحديد اختصاص مجلس الدولة الجزائري بنظر النزاع الإداري ،و ذلك بموجب المادة التاسعة من القانون العضوي رقم 01/98 ،التي جاءت صياغتها

1/ محمد زغداوي، "**مدى تماشي المعيار العضوي مع استقلالية المنازعة الإدارية في ظل الإصلاح القضائي الجديد** "، مجلة العلوم القانونية والإدارية،العدد 13 ،كلية الحقوق و العلوم السياسية،جامعة قسنطينة،الجزائر،2000 ،ص 120.

2

2/المادة 7 من **الأمر رقم 66 . 154 المؤرخ في 08 جوان 1966،يتضمن الإجراءات المدنية** ،الملغى بموجب القانون رقم 08 . 09 المؤرخ في 25 فيفري 2008 الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ،العدد 47 ،المؤرخة في 09 جون 1966 .

3/ **القانون العضوي رقم 98 . 01 المؤرخ في 30 ماي 1998 ، يتعلق باختصاصات مجلس الدولة وتنظيمه وعمله ،المعدل والمتمم بموجب القانون العضوي رقم 13 . 11 المؤرخ في 26 يونيو 2011** ،الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية ،العدد 37،الصادرة بتاريخ 01 يونيو 1998.

مطابقة تماما لنص المادة 901 من القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية السالف الذكر[1].

ومنه إن المشرع الجزائري قد حسم الخيار نهائيا لصالح المعيار العضوي ،و اعتبره المعيار الجوهري في تحديد النزاع الإداري.

ما تقدم يمكن الإقرار أن المعيار العضوي يعتمد على أطراف النزاع ،أي الجهة التي يصدر منها التصرف محل النزاع ،حيث يعد كل نزاع تكون الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري طرفا فيه نزاعا إداريا ،مهما كان موضوعه ،و حينها يخضع لقواعد القانون العام (القانون الإداري)،و يؤول اختصاص الفصل فيه إلى جهات القضاء الإداري [2].

ثانيا : بعض تطبيقات المعيار العضوي في القانون الجزائري .

إن تطبيقات المعيار العضوي كثيرة و متعددة الأوجه ،لكن طبيعة الموضوع تستدعي ضرورة إيراد بعض النزاعات الإدارية ،التي نعتقد بأنها يمكن أن تكون مجالا هاما لتطبيق الوساطة ،ومن أهمها :

أ:نزاعات العقود الإدارية :

بالنظر إلى الطابع الإداري الخالص لقانون الصفقات العمومية [3]،فإن نزاعات القضاء الكامل أو الإلغاء المتعلقة بالصفقات التي تبرمها الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسة العمومية ذات الطابع الإداري،التي تم إيرادها ضمن المادة السادسة من المرسوم الرئاسي رقم 15 / 247 المؤرخ في 16

1/نص المادة 9 من القانون العضوي رقم 08 . 01 المؤرخ في 30 ماي 1998 ،السالف الذكر ،على ما يأتي :"يختص مجلس الدولة كدرجة أولى و أخيرة بالفصل في دعاوى الإلغاء و التفسير و تقدير المشروعية في القرارات الإدارية الصادرة عن السلطات الإدارية المركزية و الهيئات العمومية الوطنية و المنظمات المهنية الوطنية ،و يختص أيضا بالفصل في القضايا المخولة له بموجب نصوص خاصة".

2 /خلاف فاتح ،المرجع السابق ،ص 99.

3/ عمار بوضياف،"**المرجع في المنازعات الإدارية،القسم الثاني،لجوانب التطبيقية للمنازعة الإدارية**"،الطبعة الأولى،جسور للنشر و التوزيع،المحمدية،الجزائر،2013 ،ص 327.

سبتمبر 2015 [1]،تؤول إلى إختصاص القاضي الإداري،وهو الأمر ذاته الذي إستقر عليه الوضع بفرنسا [2].

وفي هذا الصدد من المفيد التنويه إلى أن تطبيق المعيار العضوي يجعل إختصاص النظر في نزاعات الدولة أو الولاية أو البلدية أو المؤسسات العمومية ذات الطابع الإداري ينعقد للقضاء الإداري.

ب: النزاعات الضريبية :

من المستقر عليه قانونا أن النزاعات الضريبية في الجزائر تؤول إلى اختصاص القاضي الإداري ، دون التمييز في ذلك بين النزاع الذي يتعلق بالضرائب المباشرة أو الذي يتعلق بالضرائب غير المباشرة،و لا غرابة في ذلك طالما أن المشرع قد كرس المعيار العضوي ،فلما كانت جهة إدارية (إدارة الضرائب)طرفا في النزاعات الضريبية ،فإن ذلك يترتب عنه قطعا اختصاص القضاء الإداري بالفصل فيها ،حيث تطبق عليها قواعد قانون المالية و أحكام قانون الضرائب ،و الرسوم المماثلة ،والإجراءات الجبائية ،إلى جانب خضوعها لأحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

ج:نزاعات نزع الملكية من أجل المنفعة العامة :

تعد النزاعات المتعلقة بعملية نزع الملكية من أجل المنفعة العمومية نزاعات إدارية[3] ،تؤول إلى اختصاص جهات القضاء الإداري ،و تطبق عليها قواعد القانون العام ،و قد يتعلق النزاع في هذا الصدد بإلغاء القرار الإداري الذي يقضي بالنزع ،و يؤول الاختصاص عندئذ إلى المحكمة الإدارية إذا صدر القرار من والي الولاية ،باعتباره ممثلا للدولة في ولايته ،و إلى مجلس الدولة إذا صدر هذا القرار من جهة مركزية (الوزير الأول ،الوزير)،كما يمكن أن يتعلق النزاع بالمطالبة بالتعويض عن النزع و حينها يؤول اختصاص الفصل في النزاع إلى ولاية المحكمة الإدارية مهما كانت الجهة مصدرة

1/:**مرسوم رئاسي رقم 15 . 247 المؤرخ في 16 سبتمبر 2015 يتضمن تنظيم الصفقات العمومية وتفويضات المرفق العام** ، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية

2/حيث قضى مجلس الدولة الفرنسي باختصاص القضاء الإداري بالفصل في نزاعات القضاء الكامل ،فيما يتعلق بانعقاد العقود الإدارية و صحتها أو تنفيذها أو انقضائها ،كما يختص بالفصل في نزاعات قضاء الإلغاء المتعلقة بالقرارات المتصلة بالصفقة : أنظر :نادية تياب ،**آليات مواجهة الفساد في مجال الصفقات العمومية** ،رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه علوم في الحقوق ،تخصص قانون عام ،كلية الحقوق ،جامعة مولود معمري–تيزي وزو ،2013 ،ص 214.

3/ خلاف فاتح ،المرجع السابق ،ص 102.

القرار ،و في هذا الإطار أقر مجلس الدولة الجزائري أن الجهة المستفيدة من نزع الملكية للمنفعة العمومية هي الجهة التي تتحمل دفع التعويض اللازم.

د:نزاعات الوظيفة العمومية :

من التطبيقات الأخرى التي نتجت عن تكريس المعيار العضوي اعتبار نزاعات الوظيفة العمومية نزاعات إدارية ،و بالتالي فهي تخضع لقواعد القانون الأساسي للوظيفة العمومية ،و أحكام قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ،أما الاختصاص القضائي بالفصل فيها فيؤول إلى المحاكم الإدارية ،أو مجلس الدولة بحسب الأحوال ،فإذا صدر القرار عن سلطة إدارية لامركزية يعرض النزاع أمام المحكمة الإدارية المختصة ،و يمكن الطعن في القرار القضائي الصادر عنها بالاستئناف أمام مجلس الدولة ،أما إذا صدر القرار من جهة مركزية ،فإنه يحق للمعني الطعن فيه أمام مجلس الدولة مباشرة[1].

و من المفيد الإشارة في هذا الصدد إلى أن نزاعات الوظيفة العمومية قد تتعلق بقضاء الإلغاء في حالة الطعن في قرار إداري ،كما تتعلق بالقضاء الكامل في حالة مطالبة الموظف بالتعويض ،و من الحالات الموجبة للتعويض حالة فسخ العقد الذي يربط العامل بالإدارة قبل انتهاء المدة المحددة له،مما يستوجب تعويضه عن الأضرار التي تلحقه جراء ذلك .

و على أية حال ،لا تقتصر تطبيقات المعيار العضوي على هذه النزاعات فقط ،و إنما توجد نزاعات أخرى تخضع للقانون العام ،و تؤول لاختصاص القضاء الإداري ،على غرار نزاعات الانتخابات و نزاعات التعمير و نزاعات الأحزاب السياسية و غيرها ، لكنني ارتأيت التطرق إلى طائفة النزاعات المذكورة أعلاه بشيء من التفصيل ،باعتبار أنها يمكن أن تكون مجالا لتطبيق الوساطة الواردة في الفصل الثاني من الباب الأول من الكتاب الخامس من القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية [2].

[1]/ نفس المرجع ،ص 103.

2/ **قانون رقم 08-09 المؤرخ في 23 فيفري 2008 ،المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية**،السالف الذكر.

الفرع الثاني :الإستثناءات الواردة على المعيار العضوي .

لقد ساد المعيار العضوي تارخيا في فرنسا وطبقه القضاء الإداري مدة زمنية طويلة ،غير أنه نظرا للتطور الذي عرفه القانون الإداري بدأ القضاء الفرنسي يطبق المعيار المادي أو الموضوعي هذا الأخير الذي يرتكز على طبيعة النشاط الذي يرتكز على طبيعة النشاط التي تستمد من معيار المرفق العام أو معيار السلطة العامة .

أولا : معيار المرفق العام :

تطبيقا لهذا المعيار يعد النزاع إداريا ويدخل تحت ولاية القضاء الإداري إذا تعلق بنشاط يندرج ضمن مهام المرفق العام ،ومن هنا فإنا معيار المرفق العام يوسع من نطاق إختصاص القضاء الإداري فيعهد إليه الفصل في المنازعات لأشخاص غير إدارية بطبيعتها أي تخرج عن التصنيف المعروف لأشخاص القانون العام أي الدولة والولاية والبلدية والمؤسسة الإدارية.

ويفرض هذا المعيار التمييز في مجال نشاط المرفق بين النشاط العام ويعود الفصل فيه للقضاء الإداري ،والنشاط الخاص ويعود للقضاء العادي.

ثانيا :معيار السلطة العامة.

وهو ما يعبر عنه بامتيازات السلطة العامة وهي مجموعة من الحقوق معترف بها للإدارة تستعمل في إطار القانون لتحقيق مصلحة عامة والتي تتجلى صورها في نزع ملكية أو استيلاء على عقار أو تعديل عقد بالإرادة المنفردة وغيرها من السلطات،ولقد اعتبر القضاء الفرنسي أن القرارات التي يصدرها أشخاص القانون الخاص في إطار تحقيق المصلحة العامة من قبيل المنازعات الإدارية [1].

وإذا كان المشرع الجزائري قد تبنى كأصل عام المعيار العضوي فحدد إختصاص القضاء الإداري بتوافر الجانب العضوي في المنازعة ،أي بوجود أحد الجهات المذكورة في النص كما لو تعلق الأمر مثلا بالمادة 9 من القانون العضوي 01/98 ،إلا أن النص ذاته ورد فيه عبارة :"المنظمات المهنية

[1]/ عمار بوضياف ،المرجع السابق ،ص 21.

الوطنية"وهذه الأخيرة ليست إدارة عمومية ،ولا مؤسسة عمومية إدارية ورغم ذلك تعتبر المنازعة إدارية بوصف القانون .

ويعود سبب تصنيف المنازعة على أنها إدارية،إنطلاقا من أنه هذه الهيئات تصدر قرارات أقرب ما تكون للقرارات التي تصدرها الإدارة ،فوجب حينئذ الطعن أمام نفس الجهة القضائية .وهنا نظر المشرع لا للعضو وإنما نظر للنشاط وفي ذلك خروج صريح واضح على المعيار العضوي ،بما يؤكد وجود الإستثناء [1] .

الملاحظ أنه لو نظر المشرع لطبيعة العضو أي لطبيعة المنظمة المهنية كونها تجمع أشخاص لصار القضاء العادي هو المختص بالنظر في منازعاتها ،في حين يتعلق الأمر بقرار شبيه بالقرارات التي تصدرها الوزارة أو الولاية أو البلدية ،لذا صرف المشرع النظر لطبيعة المنظمة ،وإتجه لنشاطها ،وعلى أساسه إعتبر النزاع إداريا ،وهو بذلك سلك نفس التوجه الذي أقره القضاء الفرنسي من مدة طويلة [2].

وتبرز الصورة الثانية في تأثر المشرع بالمعيار المادي والموضوعي في قوانين عدة منها قانون المحاماة وقانون الموثقين وقانون المحضرين القضائيين ،فبالعودة للقانون 04/91 المؤرخ في 08 يناير 1991 [3]، نجد المادة الأولى منه عرفت مهنة المحاماة على أنها مهنة حرة ومستقلة ،فالمحامي ليس بعون من أعوان الدولة ،يخضع لما يخضع له الموظف العام ،بل يمارس مهمة الدفاع بصفة مستقلة.وعند دراسة مجموع الأحكام التأديبية الواردة في هذا القانون يتبين لنا أن القرار التأديبي الصادر عن المجلس الجهوي قابل للطعن فيه أمام اللجنة الوطنية المشكلة من محامين يختارهم مجلس الإتحاد وقضاة تابعين للمحكمة العليا يكلفون لهذا الغرض من قبل وزير العدل ،وتلتزم اللجنة قانونا بتبليغ قرارها للمحامي المعني والذي يجوز له الطعن أمام مجلس الدولة طبقا للمادة 64.

فاعتراف المشرع الجزائري بالطابع الإداري للمنازعة المتعلقة بالمادة التأديبية والخاصة بمهنة المحامي لأكبر دليل على تبنيه للمعيار المادي والموضوعي ،فالمشرع قدر أن الأمر يتعلق بمرفق ذو طابع مهني من جهة ،وقرار شبيه بالقرار الإداري لذا أخضعه لإختصاص مجلس الدولة معتبرا

[1]/ عبد القادر عدو ،"**المنازعات الإدارية**" ،دار هومة للنشر و التوزيع ،عين مليلة ،الجزائر ،2012 ،ص 82.

[2]/ عمار بوضياف ،المرجع السابق ،ص 21.

[3]/**القانون رقم 04/91 المؤرخ في 22 جمادى الثانية 1411 الموافق 8 يناير 1991 ،يتضمن تنظيم مهنة المحاماة.**

المنازعة إدارية ،التوجه والمسلك نلمسه في قانون 02/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 [1]، صريحة بأن الموثق ضابط عمومي مكلف من قبل السلطة العمومية ليتولى تحرير العقود التي يشترط فيها القانون الصبغة الرسمية وكذا العقود التي يرغب الأشخاص في إعطائها هذه الصبغة .

وبينت أحكام هذا القانون سائر الجوانب المتعلقة بتأديب الموثق والسلطة المختصة بذلك والمتمثلة في مجلس التأديب على مستوى جهوي ،وأجازت المادة 63 من هذا القانون الطعن في قرار المجلس الجهوي أمام الغرفة الوطنية قرارها الموثق المعني ،ويجوز له الطعن في قرار اللجنة الوطنية أمام مجلس الدولة .وليس لطعنه هذا أثر موقف بالنسبة للقرار الذي تم إتخاذه.

وبإسناد المشرع مجلس الدولة ولاية الفصل في القرارات الصادرة عن اللجنة الوطنية للطعن الخاصة بالموثقين يكون قد نظر للقرار ،ولم ينظر لطبيعة الهيئة ،بما يعني تأثره الواضح بالمعيار المادي المكرس في الواقع القضائي خاصة بعد سيل من الإنتقادات التي تعرض لها المعيار العضوي [2].

وما فعله المشرع مع فئة الموثقين طبقه أيضا على فئة المحضرين القضائيين بموجب القانون 03/06 المؤرخ في 20 فبراير 2006 [3]،مجلس جهوي ،ثم طعن أمام اللجنة الوطنية للطعن أمام مجلس الدولة .وهناك قوانين أخرى خاصة كثيرة تتعلق بمهنة حرة ذهبت في نفس السياق.

ورغم النصوص سابقة الذكر والتي تؤكد على الطابع التجاري للمؤسسة العمومية الإقتصادية واعتبارها شخصا من أشخاص القانون الخاص ،فإنه ينجم عن ذلك كأصل عام واعتبار منازعاتها تدخل تحت ولاية القضاء العادي لا الإداري [4].

غير أن المشرع خرج عن هذا الأصل وأقر الطابع الإداري للمنازعة حيث جاء في المادة 55 من القانون المذكور "عندما تكون المؤسسة العمومية الإقتصادية مؤهلة قانونا لتسيير مباني عامة أو جزء من الأملاك العامة الإصطناعية ....وفي هذا الإطار يتم التسيير طبقا لعقد إمتياز ودفتر الشروط العامة وتكون المنازعة المتعلقة بملحقات الأملاك العامة من طبيعة إدارية ".

---

[1]/ **القانون العضوي رقم 02/06 ،المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فيفري سنة 2006،يتضمن تنظيم مهنة الموثق.**

[2]/ عمار بوضياف ،المرجع السابق ،ص 22.

3/ **القانون رقم 03/06 ،المؤرخ في 21 محرم عام 1427 الموافق 20 فيفري سنة 2006،يتضمن تنظيم مهنة المحضر القضائي.**

[4]/ عمار بوضياف ، المرجع السابق ،ص22.

وخرج المشرع عن الأصل مقرا إختصاص القضاء الإداري في المادة 56 والتي جاء فيها "عندما تكون المؤسسة العمومية الإقتصادية مؤهلة قانونا بممارسة صلاحيات السلطة العامة وتسلم بموجب ذلك وبإسم الدولة ولحسابها ترخيصات وإجازات وعقود إدارية أخرى ...تخضع المنازعة المتعلقة بهذا المجال للقواعد المطبقة على الإدارة ".

المبحث الثاني

الإطار المفاهيمي للوساطة كطريق بديل لتسوية المنازعات

الواقع أن الوساطة ظاهرة اجتماعية قبل أن تكون وسيلة قانونية لتسوية النزاعات،فقد ارتبطت بالمجتمعات في فترات التاريخ القديم و الحديث ، و كان لها دور بالغ الأهمية في تنظيم العلاقات الاجتماعية منذ آلاف السنيين حيث استخدمت كوسيلة لمعالجة النزاعات الاجتماعية ،و استمر العمل بها خلال الحقب التاريخية المتلاحقة ،إلى أن تم نقلها فيما بعد من الحقل الاجتماعي إلى الحقل القانوني ،الأمر الذي شجع على تطويرها قضائيا و تكريسها تشريعيا،لكن التساؤل الذي يطرح في هذا الإطار يتعلق بالمقصود بالوساطة (المطلب الأول)،وتمييزها عن بقية النظم البديلة الأخرى (المطلب الثاني).

المطلب الأول

مفهوم الوساطة

تعتبر الوساطة إحدى الحلول البديلة لحل النزاعات إذ تقوم على إيجاد حل ودي للنزاع خارج أروقة القضاء عن طريق الحوار في تقريب وجهات النظر بمساعدة شخص محايد. وأهم ميزة في الوساطة هو أن النزاع مع الخصم يضل خصوصيا،إجراءاته سريعة وبعيدة عن علنية الجلسات ،ويبقى على أطراف النزاع الاقتناع الواقعي بأهمية هذا الإجراء والذي يتجسد فيه سلطان الإرادة والرضا بعيدا عن أية ضغوطات خارجية كالالتزام بمواعيد الطعون القضائية.[1]

فمما سبق يثار التساؤل حول تعريف الوساطة وأنواعها حدودها،أسبابها،وآثارها؟

وللإجابة على ذلك سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين حيث سنتطرق في الفرع الأول إلى تعريف،وعناصرها ، وأنواعها و حدودها وفي الفرع الثاني إلى اسبابها وآثارها .

1/صديق سهام: "**الطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية**": مذكرة ماجستير في القانون العام، قسم الحقوق والعلوم السياسية،جامعة أبو بكر بلقايد ،تلمسان 2013 ص 41.

الفرع الأول :تعريف والوساطة و عناصر وحدودها.

من خلال هذا الفرع سوف نتطرق إلى تعريف الوساطة فقها وقانونا (أولا)،ثم إلى عناصر الوساطة و حدودها(ثانيا).

أولا : تعريف الوساطة .

سوف نحاول عرض التعريف الفقهي للوساطة من خلال تعريف الفقهاء لها (أ) ، ثم إلى التعريف القانوني من خلال تعريف المشرع الجزائري لها من خلال قانون المنازعات وقانون الإجراءات المدنية والإدارية (ب).

أ:التعريف الفقهي للوساطة.

كفكرة حديثة ظهرت الوساطة في أوروبا بمبادرة من بعض القضاة الفرنسيين في السبعينيات وبالخصوص في القضايا العمالية وذلك بعدما لاحظ هؤلاء أن أحكامهم لا تفي بالحاجة أو أنها ترتب آثار وخيمة وفي بعض الأحيان خطيرة أو يصعب تنفيذها لأنها تقطع الحوار بين الخصوم .

ويقصد بالوساطة،احتكام أطراف النزاع إلى شخص محايد لا علاقة له بهما بحيث يكون على دراية كافية بالموضوع محل النزاع،ويمنحانه في ذات الوقت كل المعطيات والمعلومات المتعلقة بالخلاف ثم يتركان له السلطة التقديرية لإحياء هذه الحلول الملائمة على أن تقدم تلك الحلول إلى الأطراف ليأخذوا بها أو ليرفضوها.

أما الوساطة القضائية فهي ذلك الإجراء ـ طريقة ودية ـ الذي يقترحه القاضي على الخصوم وتتمثل الوساطة في تكليف شخص محايد له دراية بالموضوع ولكن بدون سلطة الفصل فيها ـ يسمى الوسيط ـ ويكلف بسماع الخصوم ووجهة نظرهم من خلال الدخول في محادثات قد تكون وجاهية قصد ربط الاتصال بينهم وحملهم على إيجاد الحلول التي ترضيهم .

وكذلك عرفت الوساطة على أنها "إحدى الطرق الفعالة لفض النزاعات بعيدا عن عملية التقاضي وذلك من خلال إجراءات سرية تكفل الخصوصية بين أطراف النزاع من خلال استخدام وسائل وفنون مستحدثة في المفاوضات بغية الوصول إلى تسوية ودية مرضية للأطراف.[1]

كما تم تعريف الوساطة على أنها "نوع من التوفيق أو شكل من الأشكال التي يتم بها التوفيق بين الخصوم،به يتدخل شخص يسمى الوسيط ليقرب وجهات نظر الخصوم بعد سماعها ويقترح بعض الحلول ويعرضها عليهم،فإن وافقوا حرروا بها محضرا رسميا ووقعوا عليه جميعا.[2] وان رفضوا ينتهي الأمر وتتجرد هذه المقترحات من كل قيمة.

ولقد عرفها بعض الأساتذة والفقهاء :

تعريف **الأستاذ عبد الرحمان بربارة** : بأنها أسلوب من أساليب الحلول البديلة لحل النزاعات تقوم على إيجاد حل ودي للنزاع خارج مرفق القضاء عن طريق الحوار وتقريب وجهات النظر ،بمساعدة شخص محايد.[3]

وعرفها **الأستاذ علاء أبا ريان** :الوساطة وسيلة لحل النزاعات من خلال تدخل شخص ثالث نزيه ومحايد ومستقل ،يزيل الخلاف القائم ،وذلك باقتراح حلول عملية ومنطقية تقرب من وجهات نظر المتنازعين ،بهدف إيجاد صيغة توافقية وبدون أن يفرض عليهم حل أو يصدر قرارا ملزما.[4]

ينظر الفقيه "TRICOIT Jean–Philippe". الى الوساطة نظرة اجتماعية معتبرا أنها ترقى إلى مرتبة الالتزام الأخلاقي الذي يستهدف المحافظة على الروابط الاجتماعية ،و يعتبر الوساطة وسيلة لإعادة بناء النسيج الاجتماعي ،و يفهم من ذلك أن الوساطة ليست مجرد طريق لتسوية النزاعات ،بقدر ما هي وسيلة لتحقيق السلم الاجتماعي.[5]

1/ على عيساني :"**التظلم والصلح في المنازعات الإدارية**" ،مذكرة ماجستير في القانون العام كلية الحقوق جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان ،2007 ص71.

2/ صديق سهام :المرجع السابق ،ص 46 .

3/ بربارة عبد الرحمان :**شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية** ،منشورات البغدادي ،طبعة الثانية ،الجزائر،2009،ص 523.

4/أعلاء أبا الريان ،"**الوسائل البديلة لحل النزاعات**"،دراسة مقارنة ،الطبعة الأولى ،منشورات الحلبي الحقوقية ،بيروت،لبنان ،2008 ،ص 65

5/ خلاف فاتح ،المرجع السابق ،ص 07.

وتعتقد" GUILLAUME–HOFNUNG Michele " أن الوساطة طريقة لبناء وتسيير الحياة الاجتماعية ،بفضل تدخل طرف ثالث الوسيط ،يكون محايدا و مستقلا ،و لا يتمتع بأية سلطة.

لكن يؤخذ على التعريفين السالف ذكرهما، أنهما يعرفان الوساطة من وجهة نظر فلسفية اجتماعية أكثر منها قانونية ،دون الاهتمام بالعناصر التي تميز الوساطة.[1]

ولقد عرفت الوساطة من الناحية القانونية من بعض الفقهاء الغربيين،كالفقيه الفرنسي: **–Bonafé**" **Schmitt Jean–Pierre**"إذ يعتقد أن الوساطة عملية تكون في أغلب الأحيان رسمية ،من خلالها يحاول طرف ثالث محايد ،عبر تنظيم حوار بين الطرفين،وتقريب وجهات نظرهم ،و البحث بمساعدته عن حل للنزاع المطروح.

أي أن الوساطة هي عملية قانونية تتم في إطار القواعد التشريعية ،و في وجود طرف ثالث يتولى مهمة ربط الحوار بين الأطراف ،و تقريب وجهات نظرهم ،و الملاحظ أن هذا التعريف قد تطرق إلى الجهة التي تتولى مهمة الوساطة ،و إلى طبيعة مهمة الوسيط ،إلا أنه أغفل الطابع الاتفاقي و الودي لها ،باعتباره جوهرها و حجر زاويتها .[2]

ب: تعريف الوساطة في القانون الجزائري

ارتبط مفهوم الوساطة في الجزائر بالقانون 02/90 [3] ، بحيث عرفت المادة 10 منه الوساطة بأنها "إجراء يتفق بموجبه طرفا الخلاف الجماعي على إسناد مهمة اقتراح التسوية الودية للنزاع إلى شخص من الغير يدعى الوسيط ويشتركان في تعيينه ". كما صدر المرسوم الرئاسي رقم 113/96 المؤرخ في 1996/02/23 والمتضمن تأسيس وسيط الجمهورية وحدد طبيعة مهامه وقد نص في مادته الثانية على أن وسيط الجمهورية هيئة طعن غير قضائية تساهم في حماية حقوق المواطنين وحريتهم وفي

[1] /خلاف فاتح ،المرجع نفسه ،ص 07.

[2] / خلاف فاتح ،المرجع السابق،ص 8.

3/ **القانون رقم 02/90 المؤرخ في 06 فبراير 1990 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية للعمل وتسويتها وممارسة حق الإضراب** ج.ر .رقم 06 لسنة 1990.

قانونية سير المؤسسات والإدارات العمومية وتطبيق المادة 03 منه .يخول للوسيط صلاحيات المتابعة والرقابة العامة التي تسمح له بتقدير حسن العلاقة بين الإدارة والمواطن.[1]

أما فيما يتعلق بالطبيعة القانونية لهيئة وسيط الجمهورية فقد اعتبرها الفقه الفرنسي هيئة إدارية مستقلة استنتاجا من قرار مجلس الدولة الفرنسي في قضية " RETAIL " بتاريخ 1981/07/10 على الرغم من أنه قرر عدم اختصاص القاضي الإداري للنظر في الطعون الموجهة ضد الإجابات التي يوجهها وسيط الجمهورية للبرلمان . وقد إعتبر المشرع الجزائري وسيط الجمهورية هيئة طعن غير قضائية إلى أن هذه الهيئة المذكورة سلفا لم تعمر طويلا لأنه تم حلها بواسطة المرسوم الرئاسي رقم 170/99 والمتضمن إلغاء مؤسسة وسيط الجمهورية.[2]

ج:الوساطة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

تميز قانون الإجراءات المدنية والإدارية عن سابقه بنصه على الطرق البديلة لحل الخلافات نظرا لما أصبح يعاني منه الجهاز القضائي من بطء وطول الإجراءات ومن بين هذه الطرق الوساطة والتي استحدثها المشرع كطريقة حديثة لحل النزاعات ذات الطابع المدني وليس الإداري .

بحيث نصت المادة 994 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "يجب على القاضي عرض إجراء الوساطة على الخصوم في جميع المواد بإستثناء قضايا شؤون الأسرة والقضايا العمالية وكل ما من شأنه أن يمس بالنظام العام .

وإذا قبل الخصوم هذا الإجراء يعين القاضي وسيط لتلقي وجهة نظر كل واحد منهم ومحاولة التوفيق بينهم لتمكينهم من إيجاد حل النزاع ".

يتضح من خلال هذا التعريف أن الوساطة في هذا القانون تختلف عن التعريفات السابقة ،حيث تكتسي الطابع القاضي وتكون مرتبطة بوجود منازعة ودعوى قضائية ،في حين التعريفات السابقة تعرفها بصفة عامة وتعتبره طريقا يلجأ له الأفراد قبل اللجوء إلى القضاء [3].

1/**المرسوم الرئاسي رقم 113/96 المؤرخ في 1996/02/23 المتضمن تأسيس وسيط الجمهورية** ج.ر.رقم 20 بتاريخ 1996/03/31.

2/ خالد خوخي ،"**التسوية الودية لنزاعات الإدارية**" ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير فرع قانون الدولة والمؤسسات العمومية ،كلية الحقوق بن عكنون جامعة الجزائر 1،الجزائر ،2012/2011 ،ص 106 .

3/مانع سلمى ،"**الطرق البديلة المستحدثة لحل النزاعات الإدارية**" ،كلية الحقوق والعلوم السياسية ،بسكرة،الجزائر،ص 33.

فالوساطة هي أسلوب من أساليب التسوية البديلة للمنازعات،تقوم على أساس طلب القاضي من الخصوم محاولة حل النزاع خارج ساحة القضاء من طرف شخص آخر محايد بصفة سرية وبعيدة عن علنية الجلسات.

وقد جاء هذا التوجه من المشرع الجزائري استجابة لتوصيات اللجنة الأوروبية سنة 2002 بتبني الوسائل البديلة لتسوية النزاعات [1] .

ثانيا: عناصر الوساطة حدودها .

سنتناول في هذا العنصر ،عناصر الوساطة(أ)، ثم حدود الوساطة (ب).

أ/عناصر الوساطة :

بالرجوع إلى التعاريف المذكورة سابقا، يمكن استخلاص العناصر الأساسية التي تقوم عليها الوساطة، و تتمثل في ضرورة وجود نزاع قائم بين الأطراف (1)، و ضرورة وجود طرف ثالث محايد و مستقل يتولى مهمة التوسط (2)، علاوة عن ضرورة تكريس الطابع الاتفاقي للوساطة (3)، نتولى تفصيل كل عنصر كالآتي:

1/ ضرورة وجود نزاع قائم الأطراف :

الواقع أنه و بالرجوع إلى المصطلحات التي استخدمها المشرع الجزائري في الفصل الثاني من الباب الأول من الكتاب الخامس من القانون رقم 09/08 السالف الذكر ،يتضح أنه من متطلبات لجوء الأطراف إلى الوساطة ضرورة وجود نزاع قائم بينهم ، و ليس أدل على ذلك استخدام تعبير "النزاعات " و تعبير " الخصوم "، و هما مصطلحان لا يحضران إلا بعد رفع الدعوى القضائية أمام القضاء المختص، و السير في إجراءات الخصومة القضائية ، و بالتالي إذا كان من المتصور أن يتفق أطراف علاقة قانونية ما على اللجوء إلى الوساطة في حالة نشوب نزاع بينهم في المستقبل ، فإن

[1]/بربارة عبد الرحمان،**شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية**،الطبعة الأولى ،منشورات البغدادي ،الجزائر،ص 517.

القيام بالوساطة يرتبط وجودا و عدما بوجود منازعة قائمة لا محتملة الوقوع[1] ، بمعنى آخر إذا اتفقت الأطراف مسبقا على اللجوء إلى الوساطة ، فإن عملية الوساطة لا تتم دون قيام النزاع بينهم.

و على أية حال يمكن أن يلجأ أطراف النزاع إلى الوساطة بعد رفع النزاع أمام الجهة القضائية المختصة ، و ذلك بناء على طلبهم أو باقتراح من القاضي و في هذه الحالة تسمى وساطة قضائية ، كما لا يوجد مانع يحول دون إمكانية اتفاقهم المسبق على تسوية نزاعاتهم التي يمكن أن تنشب في المستقبل عن طريق الوساطة ، و هذا النوع من الوساطة يطلق عليه تسمية الوساطة الاتفاقية ، كل ما في الأمر أنه يتعين في الحالتين نشوء النزاع لإعماله[2].

2/ضرورة وجود طرف ثالث :

من الأسس التي تقوم عليها الوساطة أنها تتم بتدخل طرف ثالث يتولى مهمة مساعدة الأطراف على إيجاد تسوية ودية للنزاع المطروح ، على أن يكون هذا الطرف الثالث الذي يسمى الوسيط محايدا و مستقلا و مؤهلا ، و باعتبار أن عمله الوحيد هو الإقناع و التوفيق بين أطراف النزاع ، فإنه لا يتمتع بأية سلطة تمكنه من اتخاذ القرار ، أو فرض حل عليهم ، إنما يقوم بدور "المسهل" للحوار و النقاش و يساعدهم على إيجاد تسوية ودية للنزاع القائم بينهم ، إلا أن ذلك لا يحول دون تمتع الوسيط ببعض الصلاحيات التي تمكنه من الإحاطة بالنزاع ، فله في سبيل ذلك أن يطلب سماع الأطراف في مجلس واحد ، أو بشكل انفرادي ، كما يمكنه الاستعانة بكل شخص يرى فائدته في نجاح عملية الوساطة ، كالخبراء و الشهود.

و من المفيد التنويه إلى أن الوسيط هو محور عملية الوساطة[3] ، و كثيرا ما يتوقف نجاحها أو فشلها على مدى جدارته في القيام بمهمة التوسط بين الأطراف ، كما أن دوره يختلف عن الدور الذي يقوم به القاضي في الصلح و المحكم في التحكيم.

3 /الطابع الاتفاقي للوساطة:

1/ عادل اللوزي ،"**الوساطة لتسوية النزاعات المدنية وفقا للقانون الأردني**"،مجلة مؤتة للبحوث والدراسات ،العدد الثاني ،المجلد 21،الأردن ،2006،ص33.

2/ خلاف فاتح ،المرجع السابق ، ص12.

3/ علاء أبا ريان ،المرجع السابق ، ص 126.

من العناصر الأخرى التي تقوم عليها الوساطة ، الطابع الاتفاقي الخالص للتسوية التي يتوصل إليها الأطراف عن طريقها ، إذ لا يمكن إدراجها في دائرة الحلول القضائية التي يتخذها القاضي بموجب حكم أو قرار قضائي ، كما تخرج عن نطاق الحلول شبه القضائية، كما هو الشأن بالنسبة للقرارات التحكيمية التي يصدرها المحكم في التحكيم ، و ببساطة يمكن القول أن الوساطة هي عدالة الحوار بين أطراف النزاع القائم.

و من هذا المنطلق ، ليس للوسيط الحق في إصدار الأحكام أو فرض القرارات كما هو الشأن بالنسبة للقاضي أو المحكم [1]، و إنما يكتفي بمساعدة الأطراف على التوصل بأنفسهم إلى تسوية توافقية للنزاع القائم بينهم ، تكفي أن تكون منصفة و مقبولة من طرفهم ، بالشكل الذي يكفل المحافظة على العلاقات و الروابط الودية القائمة بينهم ، شريطة أن لا تمس في جوهرها بالنظام العام ، و لا غرابة في ذلك باعتبار أن هذا الطريق البديل يقوم في أساسه على مبدأ سلطان إرادة الأطراف في البحث عن تسوية ترضيهم .

من خلال ما سبق يتضح أن الوساطة من الطرق البديلة لتسوية النزاعات ، يتم بموجبها تعيين وسيط ، يتولى مهمة التوسط بين أطراف النزاع ، من أجل تلقي وجهات نظرهم و تقريبها، و مساعدتهم على إيجاد تسوية ودية للنزاع القائم بينهم ، و لا يتصور أن تتم في حالة عدم وجود النزاع، أو غياب الطرف الثالث (الوسيط) ، أو بفرض أي تسوية على أطرافه[2].

ب/حدود الوساطة .

تنص المادة 995 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه " تمتد الوساطة إلى كل النزاع أو إلى جزء منه .

لا يترتب على الوساطة تخلي القاضي عن القضية ،ويمكنه إتخاذ أي تدبير يراه ضروريا في أي وقت"[3] فحسب هذه المادة فإنه لا يشترط في الوساطة استغراقها كل النزاع ،فإذا تبين للقاضي أنه

1/ كمال فنيش ،"**الوساطة**"،مجلة المحكمة العليا،قسم الوثائق،العدد الخاص بالطرق البديلة لحل النزاعات،الجزء الثاني ، الجزائر،2009 ، ص 576.

2/ ذيب عبد السلام :"**قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديدة**"مجلة المحكمة العليا ،سنة 2009،عدد خاص 02،ص 551.

3/المادة 995 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية

يمكن للخصوم الاتفاق حول شق معين منه متى كان موضوع النزاع قابلا للتجزئة،فله أن يعين وسيطا يتولى التوفيق بينهم في هذا الشق وتتبع الإجراءات العادية للخصومة فيما يخص باقي أجزاء النزاع.[1]كأن يتضمن موضوع الدعوى ،المطالبة باستعادة العين المؤجرة مع بدل الإيجار المتأخر .

واللجوء إلى الوساطة لا يعني غل يد القاضي عن النزاع أو أن ولايته بالنسبة للقضية قد انتهت ،بل يستمر القاضي في متابعة مجرياتها وله في ذلك سلطة واسعة لاتخاذ جميع التدابير التي يكون من شأنها المساهمة في حل النزاع ،فيتدخل ويأمر وفق ما يراه مناسبا.

أما الزمن الذي تستغرقه الوساطة ،هو ثلاثة أشهر على الأكثر قابلة للتجديد مرة واحدة بطلب من الوسيط عند الاقتضاء شريطة موافقة الخصوم فإن لم يتمكن الخصوم خلال تلك الفترة من الوصول إلى حل ،يعاد السير في الخصومة كما هو مقرر في الإجراءات .[2] وهذا ما حدده المشرع في المادة 996 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .والتي جاءت بنصها كالآتي "لا يمكن أن تتجاوز مدة الوساطة ثلاثة 3 أشهر.

ويمكن تجديدها لنفس المدة مرة واحدة بطلب من الوسيط عند الإقتضاء بعد موافقة الخصوم"[3].

الفرع الثاني : أنواع الوساطة و أسبابها وآثارها.

في هذا الفرع سوف نتطرق إلى أنواع الوساطة و أسبابها(الفقرة الأولى)،ثم إلى آثارها (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى :أنواع الوساطة وأسبابها .

من خلال هذا العنصر سوف نتطرق إلى أنواع الوساطة (أولا) ، ثم إلى أسبابها (ثانيا).

أولا/أنواع الوساطة .

توصلنا فيما سبق إلى أن الوساطة طريق بديل لحل النزاعات، يمكن أن تطبق على كافة العلاقات التي تكون فيها احتمالات النزاع قائمة ، لكن ينبغي التمييز في هذا الصدد بين الأنواع المختلفة التي

[1]/ بربارة عبد الرحمان ،المرجع السابق ،ص 526.

[2]/ نفس المرجع ،ص 526.

[3]/ المادة 996 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية .

تأخذها الوساطة ، و ذلك من أجل تحديد النوع الذي يمكن تطبيقه على النزاع الإداري ، بالنظر إلى الطبيعة الخاصة لهذا الأخير.

و في هذا الإطار، اتجه الفقه القانوني نحو التمييز بين الأنواع المختلفة للوساطة انطلاقا من معيارين أساسيين ، أولهما معيار التقنين كأساس للتمييز بين الوساطة المقننة و غير المقننة (أ) و ثانيهما معيار جهة الإشراف كأساس للتمييز بين الوساطة الاتفاقية و الوساطة القضائية (ب).

أ/معيار التقنين :

الأصل في الوساطة أنها ظهرت غير مقننة ، حيث كانت تخضع للعادات و التقاليد السائدة داخل الجماعة،و تشرف عليها المؤسسات الاجتماعية و الدينية القائمة ، و لم تتكفل تشريعات الدول بتنظيمها إلا في مرحلة متأخرة تقريبا ، حيث قننت في الولايات المتحدة الأمريكية في سبعينيات القرن الماضي ، قبل أن تسير على خطاها الكثير من الدول الأوروبية أوائل التسعينيات ، و بعض البلاد العربية في فترة لاحقة[1].

و بتتبع مسار تطور الوساطة يتضح أنه من الضروري دراسة الوساطة غير المقننة التي برزت في بداية الأمر، ثم التطرق إلى الوساطة المقننة ، و ذلك فيما يأتي:

1- الوساطة غير المقننة:

لم تعرف المجتمعات الإنسانية في بدايتها الأولى سوى الوساطة غير المقننة ، أو ما يطلق عليها البعض تسمية " الوساطة الحرة "، نسبة إلى الحرية المطلقة التي يتمتع بها الأطراف و الوسيط في هذا النوع من الوساطة ، فهم لا يخضعون لقيود أو شروط إجرائية يضعها المشرع مسبقا ، و إنما يكتفون بالاتفاق على اللجوء إلى الوساطة لتسوية النزاع القائم بينهم ، و لا شيء يعلو في هذا النوع من الوساطة على مبدأ سلطان الإرادة [2].

[1]/ خلاف فاتح ،المرجع السابق ،ص 16.

[2]/ خلاف فاتح ،المرجع السابق ،ص17.

و إلى وقت قريب كانت الوساطة الاستشارية النموذج الأمثل للوساطة الحرة [1]، أما في الجزائر فقد انتشرت الوساطة غير المقننة منذ زمن طويل ، إذ ارتبطت بتاريخ المجتمع الجزائري ، و أصوله الأمازيغية و ثقافته العربية الإسلامية ،حيث كان المجتمع الجزائري قبل الاستقلال و بعده ، يطبق الوساطة على النزاعات التي تثور بين الأشخاص ، و قد شجع على هذا التوجه وجود مؤسسات اجتماعية و دينية احتضنت الوساطة إذ نجد " العزابة " بمنطقة غرداية بالجنوب الجزائري ، و " تاجماعت " بمنطقة القبائل الكبرى ، و غيرهما.

تجدر الإشارة إلى أن مكانة الوساطة غير المقننة قد تراجعت في الفترة الحالية ، تاركة المجال للوساطة المقننة ، و ذلك بفعل التحولات الاجتماعية العميقة التي شهدتها المجتمعات و اهتمام التشريعات بتنظيم هذه الوسيلة ، فلم يعد هذا النوع محبذا سوى لتسوية طائفة قليلة من النزاعات الاجتماعية البسيطة[2].

2 ــ الوساطة المقننة :

تمثل الوساطة المقننة النمط الحديث للوساطة ، و يقصد بها الوساطة التي تتم في إطار نظام قانوني متميز استحدثه المشرع ، فتخضع للقواعد القانونية التي تحدد شروطها و آثارها و حدودها ، و هذا ما جعلها من الوسائل الودية الرسمية لتسوية النزاعات ، و باعتبار أن مجالات تطبيق الوساطة متنوعة ، فقد برزت إلى الحقل القانوني الوساطة المقننة المنظمة بموجب القوانين الإجرائية ، و الوساطة المقننة الواردة في القوانين الأخرى المتفرقة .

ب/معيار جهة الإشراف على الوساطة :

إلى جانب معيار التقنين الذي أعتمد في التمييز بين أنواع الوساطة ، أخذ البعض بمعيار آخر يتمثل في معيار جهة الإشراف ، و بموجبه تكون الوساطة اتفاقية إذا تمت العملية بعيدا عن إشراف القضاء (1) ، و قد تكون الوساطة قضائية في الحالة التي يشرف فيها القضاء على عملية الوساطة(2) .

---

[1]/علاء أبا ريان ،المرجع السابق ،ص 66.

[2]/حسين عبد اللاوي ، " **الوساطة في المجتمع الجزائري دراسة سوسيولوجية تاريخية لاستحداث الوساطة القضائية في الجزائر** "، مداخلة مقدمة في أشغال الملتقى الدولي حول " ممارسات الوساطة"، المنعقد بالمحكمة العليا بتاريخ 15 و 16 جوان 2009، الجزائر،2009،ص 01 ، متاح على الموقع، http://www.crjj.mjustice.dz

1- الوساطة الاتفاقية :

في هذا النوع من الوساطة تكون إرادة أطراف النزاع القائم هي مصدر الإجراءات التي تتم وفقها الوساطة ، لذا يطلق عليها تسمية " الوساطة الاتفاقية " ، إذ بموجبها يتم اللجوء إلى الوساطة بناء على اتفاق الأطراف ، و في الوقت نفسه فإن هؤلاء هم الذين يتولون تطبيق إجراءات الوساطة المتفق عليها ، عن طريق تدخل شخص ثالث يختارونه ليتولى أداء مهمة الوساطة ، و بهذا المعنى تعتبر الوساطة "الاتفاقية"آلية غير قضائية ، يقوم بواسطتها شخصان ، أو أكثر بالاتفاق على وضع حد لنزاعاتهم عن طريق اللجوء إلى طرف ثالث مؤهل ، لمساعدتهم على إيجاد حل للنزاع ، من خلال تسهيل الحوار بينهم ، مع إمكانية اقتراح حلول غير ملزمة ، و للأطراف حرية قبولها أو رفضها[1] .

و عليه يتضح أن الوساطة الاتفاقية تتم بعيدا عن أي إشراف قضائي ، الأمر الذي من شأنه أن يساعد الأطراف على التوصل إلى التسوية الودية السريعة لنزاعهم ، و تجدر الإشارة هنا إلى أنه ينبغي التمييز بين نوعين من الوساطة الاتفاقية هما: الوساطة الاتفاقية البسيطة ، و الوساطة الاتفاقية التحكيمية.

ـــ الوساطة الاتفاقية البسيطة :

و بموجبها يتفق أطراف النزاع على اللجوء إلى الوساطة بمبادرات ذاتية منهم ، سواء عند إبرام العقد ، أو عند نشوب النزاع بينهم.

ـــ الوساطة الاتفاقية التحكيمية :

تقوم على أساس وجود بند في العقد ينص على أنه في حالة نشوب نزاع يتم عرضه على الوسيط، و في حالة الفشل في تسويته عن طريق الوساطة يتحول الوسيط إلى محكم [2]، و هذا النوع من الوساطة هو في الحقيقة مزيجا بين الوساطة و التحكيم ، و يستهدف إيجاد حل للنزاع بعيدا عن ساحة القضاء ، فإن لم يكن من خلال الطريق الأول ، فسيكون حتما بالطريق الثاني[3] ، و من هنا تتضح

[1]/ خلاف فاتح ،المرجع السابق ،ص23.

2/ كمال فنيش ،"**الوساطة**"،مجلة المحكمة العليا،قسم الوثائق،العدد الخاص بالطرق البديلة لحل النزاعات،الجزء الثاني ،الجزائر ،2009،ص 523.

[3]/ علا أبا ريان ،المرجع السابق ،ص66.

أهمية هذه الصورة من الوساطة باعتبارها تضع الأطراف أمام الأمر الواقع ، و تدفعهم إلى السعي الجدي للتوصل إلى تسوية ودية رضائية للنزاع ، طالما أن فشلهم في الوساطة سيقودهم نحو التحكيم ، الذي يؤدي تطبيقه إلى حل حاسم ، يلتزمون بمضمونه بصرف النظر عن رضاهم.

2- الوساطة القضائية :

على خلاف الوساطة الاتفاقية فإن الوساطة القضائية تتم تحت إشراف القضاء ، بعد رفع الدعوى القضائية ، و عادة ما يقترحها قضاة الموضوع على أطراف النزاع في أول جلسة محاكمة ، و قد عرفتها المجموعة الأوروبية للقضاة أنها طريق اتفاقي لتسوية النزاعات المطروحة أمام القضاء ، و التي بواسطتها يقوم القاضي المكلف بالنظر في النزاع ، بعد موافقة الأطراف ، بتعيين وسيط يعمل تحت إشرافه بمقابل ، لمحاولة تقريب وجهات النظر ، و مساعدتهم على إيجاد تسوية ودية للنزاع المطروح بينهم.

كما عرفها البعض أنها " إجراء يتم بعد رفع الدعوى ، و بموجبه يعرض كل النزاع أو جزء منه ، على شخص طبيعي أو جمعية يكون خارج الخصومة القضائية ، يتولى مهمة مساعدة الخصوم على إيجاد حل للنزاع القائم بينهم "[1].

و على غرار المشرعين الأردني ، و الفرنسي ، كرس المشرع الجزائري هذا النوع من الوساطة، حيث نص في المادة 994 من القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية السالف الذكر ، على أنه :" يجب على القاضي عرض إجراء الوساطة على الخصوم(...)، و إذا قبل الخصوم هذا الإجراء يعين القاضي وسيطا ".

و على الرغم من أن المشرع الجزائري قد اكتفى في نص المادة 994 السالفة الذكر بتحديد الإطار العام للوساطة ، دون أن يعطيها وصفا معينا ، إلا أنه يوجد ما يدل على أن الوساطة المقصودة في هذا النص هي " الوساطة القضائية "، و هذا ما يستخلص من تعبير " يجب على القاضي عرض إجراء الوساطة على الخصوم ".

1/ رشيد مزاري،"**الطرق البديلة لحل النزاعات طبقا لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجديد** "، نشرة القضاة ، العدد 1/64 ، الجزء الأول ، وزارة العدل ،الجزائر، 2009

كما يستفاد من صلب نص المادة 995 من القانون نفسه ، أن القاضي هو المشرف على الوساطة بكل أبعادها ، و هذا ما يستكشف من مضمون الفقرة الثانية منها ، إذ جاء فيها ما يأتي :" لا يترتب على الوساطة تخلي القاضي عن القضية ، و يمكنه اتخاذ أي تدبير يراه ضروريا في أي وقت و عليه يكون المشرع الجزائري قد قطع الشك باليقين على أن الوساطة الواردة في الفصل الثاني من الباب الأول من الكتاب الخامس من القانون رقم 09/08 السالف الذكر ،تتمثل في الوساطة القضائية،و هذا ما أكده غالبية المشتغلين على موضوع الوساطة في الجزائر[1] .

غير أن البعض يرى[2] ، أن الوساطة الواردة في نص المادة 994 المذكورة أعلاه ، لا يمكن إدراجها ضمن الوساطة القضائية ، و يصعب اعتبارها وساطة اتفاقية ، و إنما هي مزيج بين النوعين، و هذا ما لا يستقيم في اعتقادنا طالما يوجد بالنص ما يدل على أن الأمر يتعلق بنوع محدد من الوساطة ، يتمثل في الوساطة القضائية.

و بناءا على ما سبق يتضح أنه لا يوجد في القانون الجزائري تعريف جامع مانع للوساطة ، الأمر الذي أدى إلى إضفاء الغموض على دلالتها بالنظر لتعدد أنواعها ، و نعتقد أن تطبيق الوساطة بشكل سليم و متكامل ، يستدعي تدخل المشرع من أجل تحديد تعريف ثابت و واضح لها ، و نحبذ في ذلك التعريف التالي "الوساطة طريق ودي لتسوية النزاعات ، تعتمد في جوهرها على وجود طرف ثالث يسمى الوسيط ، يتمتع بالحياد ، و الاستقلالية ، و التأهيل و يكرس مبدأ السرية ، و ضمانات التقاضي ،و يتولى تلقي وجهات نظر أطراف النزاع القائم بينهم و تقريبها ، من أجل مساعدتهم على إيجاد تسوية ودية للنزاع ، دون أن يتمتع بصلاحية فرض تسوية محددة عليهم".

و في هذا السياق يبدو أن المشرع الجزائري بتبنيه للوساطة القضائية ، يكون قد مهد الطريق لتطبيقها لتسوية نزاعات المادة الإدارية ، باعتبار أن هذا النوع من الوساطة يكفل تحقيق التوازن بين المصالح الخاصة و المصلحة العامة ، طالما أنه يتيح لقضاء الدولة سلطة الإشراف على إجراءاتها ، و رقابة نتيجتها.

1/ عمر الزاهي ،"**الطرق البديلة لحل النزاعات**"،مجلة المحكمة العليا ،قسم الوثائق ،العدد الخاص بالطرق البديلة لحل النزاعات،الجزء الثاني ،الجزائر ،2009،ص 590.

2/تراري ثاني مصطفى ،"**الوساطة كطريق لحل الخلافات في ضل قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد**"،مجلة المحكمة العليا،قسم الوثائق ،العدد الخاص بالطرق البديلة لحل النزاعات،الجزء الثاني،الجزائر ،2009،ص 558.

ثانيا/أسباب الوساطة .

إن اللجوء إلى الوساطة له عدة أسباب دفعت بالمشرع الجزائري إلى تبينها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية يمكن إجمالها فيما يلي[1] :

ـ الحل الودي للنزاع .

ـ المحاولة من طرف وسيط حيادي قبل اللجوء إلى القضاء.

ـ تجنب تراكم النزاعات التي يمكن حلها وديا.

ـ توفير الوقت والجهد والنفقات على الخصوم ووكلائهم من خلال إنهاء الخصومة في مراحلها الأولى.

ـ تجنب إجراءات التقاضي وما تتسم به من تعقيد وضياع للوقت [2].

ـ الاستجابة للتطورات الحاصلة في المجتمعات .

ـ تكفل المحافظة على خصوصية النزاع والتوصل إلى حل مرض لأطراف النزاع.

ـ تنفيذ الاتفاق رضائيا لأن التسوية من صنع أطراف النزاع وبالتالي يكون تنفيذها على الراجح دون عسر.

ـ المرونة في الإجراءات لعدم وجود قواعد مرسومة محددة مسبقا [3].

الفقرة الثانية :آثار الوساطة .

تتلخص آثار الوساطة القضائية بوجه عام في إنهاء النزاع بصور باتة بين الأطراف بمجرد توقيعهما على الاتفاق الذي توصلوا إليه وتصديق المحكمة عليه. وقد عالجت هذه الآثار المادة 1004 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية بحيث أنها جعلت من الأمر المتضمن المصادقة على محضر الاتفاق سندا تنفيذيا وتنتهي عملية الوساطة كقاعدة عامة عند انتهاء الوسيط من مهمته إلا

[1]/دليلة جلول ،"**الوساطة القضائية في القضايا المدنية والإدارية**"،دار الهدى ،الجزائر ،2012،ص 19.

[2]/مانع سلمى .المرجع السابق،ص 34.

[3]/بربارة عبد الرحمان ، المرجع السابق ،ص 524.

أنها قد تنتهي بتدخل من القاضي بإنهائها بطلب من الوسيط أو الخصوم أو من تلقاء نفسه إذا تبين له استحالة السير الحسن لها ويترتب عند الانتهاء من عملية الوساطة عدة احتمالات[1] تتمثل في:

أ /توصل الأطراف إلى إتفاق كلي .

ب /توصل الأطراف إلى إتفاق جزئي .

ج /عدم توصل الأطراف إلى إتفاق .

أ: توصل الأطراف إلى إتفاق كلي .

يترتب على توصل الأطراف إلى تسوية ودية للنزاع الإداري تحرير الوسيط القضائي لمحضر أطلق عليه المشرع الجزائري "محضر الاتفاق "يتضمن زيادة على البيانات المطلوبة في كل محضر الاتفاق الحاصل بين الخصوم وموضوعه بشكل لا يقبل التفسير أو التأويل لمضمونه ويقوم بتوقيعه رفقة الخصوم وذلك طبقا للمادة 1003 ف 2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية [2].

وترجع القضية إلى الجلسة في التاريخ المحدد لها مسبقا وهذا طبقا للمادة 1003 ف 3 من نفس القانون ويقوم القاضي الإداري عندئذ بالمصادقة على محضر الاتفاق بموجب أمر غير قابل لأي طعن.

ويعتبر هذا المحضر سندا تنفيذيا وذلك بموجب المادتين 600 و 1004 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية [3].

حيث نصت المادة 600 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه لا يجوز التنفيذ الجبري إلى السند التنفيذي والسندات التنفيذية هي :

_محاضر الصلح والاتفاق المؤشر من طرف القضاة بالمصادقة على محضر الاتفاق بموجب أمر غير قابل لأي طعن وبعد محضر الاتفاق سندا تنفيذيا وما يستنتج من المادة 1004 أعلاه أنه لا بد

1/رياحي عبد القادر ."**الصلح والوساطة كطريقتين بديلتين لحل النزاعات الإدارية**"،مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر .في القانون العام المعمق.كلية الحقوق والعلوم السياسية.جامعة أبو بكر بلقا يد.تلمسان ص 44.

2/ المادة 1003 /2 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية نصت على أنه "في حالة الاتفاق يحرر وسيط محضرا يضمنه محتوى الاتفاق ويوقعه الخصوم ".

3/ رياحي عبد القادر ،نفس المرجع ،ص 45.

من صدور أمر من القاضي ينهي الخصومة بالتصديق على محضر الاتفاق وقد يرى في ذلك بأن القاضي في عملية الوساطة لا يشرف بنفسه على الإجراءات لذلك فلنمعن بدقة على هذا المحضر تعتبر نوعا من الرقابة على مدى تطابقه مع قواعد القانون وعدم خرقه لقواعد النظام العام [1].

ب : توصل الأطراف إلى اتفاق جزئي.

ويكون ذلك في حالتين اثنتين:

1 /إذا شملت عملية الوساطة جزءا معينا من النزاع وقد يتم تسويته ماديا ففي هذه الحالة يقوم الوسيط القضائي بتحرير محضر اتفاق يتضمن ما أتفق عليه الخصوم ويصادق عليه ويعتبر هذا المحضر سندا تنفيذيا.

أما الجزء الذي لم تشمله عملية الوساطة فيتم الفصل فيه أمام الجهات القضائية المختصة[2].

2 / إذا تم عرض النزاع كليا على الوساطة واتفق الأطراف حول نقاط الحالة يقوم الوسيط القضائي بتحرير محضر الاتفاق يتضمن ما اتفق عليه الخصوم.

أما النقاط التي لم يتوصل الأطراف إلى اتفاق بشأنها فيجبر الوسيط القضائي القاضي المختص بذلك عن طريق التقرير الكتابي الذي يرفقه إليه فعندئذ يقوم القاضي بالفصل فيها بعد رجوع القضية إلى الجلسة المحددة لها مسبقا[3].

ج:عدم توصل الأطراف إلى إتفاق .

في حالة عدم توصل الأطراف إلى اتفاق يجبر الوسيط القضائي بذلك وذلك طبقا للمادة 01/1003 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية كما ترجع القضية إلى الجلسة المحددة لها مسبقا ويستدعي الوسيط الخصوم إليها عن طريق أمين الضبط وان كان المشرع الجزائري لم يقرر أي جزاء في حالة عدم توصل أطراف النزاع إلى حل ودي نتيجة إهمالهم لمتابعة الوساطة سواء بعدم الحضور

[1]/ بربارة عبد الرحمان ،المرجع السابق ،ص 531.

[2]/ رياحي عبد القادر ،المرجع السابق ،ص 45.

3/ صديق سهام.الطرق البديلة لحل النزاعات الإدارية. المرجع السابق ،ص 189.

إلى الجلسات أو انعدام الجدية [1].وهذا على خلاف المشرع الأردني على سبيل المثال الذي قرر معاقبة الخصوم الذين يوافقون على اللجوء إلى الوساطة ثم يهملون متابعتها وهو ما نصت عليه المادة 7/ج/د من القانون رقم 12 لسنة 2006 والمتعلق بقانون الوساطة القضائية لتسوية النزاعات المدنية بقولها إذا لم يتوصل الوسيط إلى تسوية النزاع فعليه تقديم تقرير إلى القاضي لإدارة الدعوى أو قاضي الصلح يذكر فيه عدم توصل الأطراف إلى تسوية حتى يوضح في هذا التقرير مدى التزامهم أو وكلائهم بحضور جلسات الوساطة. إذا فشلت التسوية بسبب تخلف أحد أطراف النزاع أو وكيله عن حضور جلسات التسوية فيجوز للقاضي إدارة الدعوة أو قاضي الصلح فرض غرامة على ذلك الطرف أو وكيله لا تقل عن مائة دينار ولا تزيد عن الخمسمائة دينار في الدعاوي المصلحية ولا تقل عن مائتين وخمسين دينار ولا تزيد عن ألف دينار في الدعاوي الجزائية[2].

المطلب الثاني

تمييز الوساطة عن بقية الطرق البديلة الأخرى

تعرف "الطرق البديلة" لحل المنازعات لاسيما الصلح والوساطة والتحكيم إهتماما متزايدا . إما على مستوى الدراسات الفقهية والأعمال البحثية أو على صعيد إقرارها بمختلف الأنظمة القانونية والقضائية والعصرية ،وذلك بالنظر لما توفره هذه الوسائل من مزايا يتمثل أبرزها في المرونة والسرعة والحفاظ على السرية ،وإشراك الأطراف في إيجاد الحلول لمنازعاتهم ،هذا فضلا عن كلفتها المتواضعة نسبيا .

ولقد تبنى المشرع الجزائري نظام الطرق البديلة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008 .

وعليه سوف نميز بين هذه الطرق ،حيث سنتناول في (الفرع الأول) ، تمييز الوساطة عن التحكيم،وفي (الفرع الثاني) سوف نميز بين الوساطة والصلح .

[1]/رياحي عبد القادر ,المرجع السابق,ص 47.

[2]/ صديق سهام .المرجع السابق .ص 189،190.

الفرع الأول:تمييز الوساطة عن التحكيم.

إذا كان التحكيم هو وسيلة تقليدية ومعروفة في مختلف التشريعات كحل بديل لتسوية النزاعات فإن الوساطة مفهوم جديد يحل على تشريعنا الوطني على خلاف العديد من التشريعات التي عرفته وأثبتت نجاعته كحل بديل للتقاضي[1] . ومن خلال المقارنة بينهما سنحاول توضيح هاتين الوسيلتين.

أولا :إحالة النزاع للوساطة والتحكيم.

إحالة النزاع للتحكيم يكون قبل اللجوء للقضاء فإما أن يكون بندا في الاتفاقية المبرمة وهو مايعرف بشرط التحكيم[2].فإذا وقع نزاع يتم عرضه على التحكيم للاتفاق على عرضه على محكمة تحكيمية وهو مايعرف بإتفاقية التحكيم وفي حال تجاوز هذا الإتفاق من طرفي النزاع فإنه يحق للطرف الأخر تقديم دفع أمام المحكمة التي تقضي برفض الدعوى ويلتزم الأطراف بنظرها أمام هيئة تحكيمية .

أما الوساطة القضائية التي جاء بها المشرع الجزائري فإنها لا تعرض الى بعد طرح النزاع أمام القضاء ويكون الأطراف بعدها أحرار إما بإتباع إجراءات التقاضي أو الوساطة .

ثانيا :مهمة الوسيط ومهمة المحكم.

مهمة الوسيط تختلف عن مهمة المحكم فمهمة الوسيط لا تتجاوز تقريب وجهات النظر واتخاذ كافة الإجراءات التي تكفل ذلك إضافة الى أن رأي الوسيط غير ملزم للأطراف وليس له سلطة عليهم وإن وجدت هذه السلطة فهي أدبية تتجسد في حث المتنازعين على قبول إقترحاته وتوصياته التي تشكل مدخلا وسبيلا لحل النزاع القائم .

أما المحكم فمهمته تكمن في إصدار قرار بموضوع النزاع المعروض عليه بعد معاينة وتدقيق الأدلة والوقائع تماما كالقاضي وهذا القرار يكون ملزما شأنه شأن الحكم القضائي.

[1]/ رياحي عبد القادر،المرجع السابق ،ص 34.

[2]/بربارة عبد الرحمان،المرجع السابق،ص 516.

ثالثا :مجال الوساطة والتحكيم.

التحكيم شأنه شأن الوساطة مقيد بمجال محدد فإذ اكانت الوساطة غير جائزة في مادة شؤون الأسرة والمادة الاجتماعية وكل ما من شأنه المساس بالنظام العام فإن تحكيم القاعدة هي جواز اللجوء له لكن الإستثناء عدم جوازه في المسائل التالية :

ـ الحقوق التي لا يملك الأشخاص مطلق التصرف فيها أي غير قابلة للتفاوض بشأنها وعلى هذا الأساس هناك معادلة بين الحقوق القابلة للتصرف و جوازية اللجوء إلى التحكيم.

ـ المسائل المتعلقة بالنظام العام .

ـ حالة الأشخاص وأهليتهم [1].

ـ تكلفة الوساطة والتحكيم.

إن الوساطة شأنها شأن التحكيم يكون تلقي الأتعاب فيها من الأطراف وإذا سكت المشرع الجزائري عن تحديد أتعاب المحكم مما يجعل تكلفة التحكيم في بعض الأحيان باهظة وهي من الإنتقادات الموجهة لهذا الأسلوب من حل النزاعات فإن الوساطة القضائية نص عليها المرسوم التنفيذي بأن القاضي يتولى تحديد أتعاب الوسيط القضائي[2] .

الطعن في القرار من حيث كون أحكام التحكيم فاصلة في النزاع قابلة للطعن بالاستئناف أمام المجلس القضائي الذي صدر بدائرة اختصاصه حكم التحكيم في أجل شهر من النطق به،ويجوز للأطراف التنازل عن هذا الطعن من خلال الاتفاقية التي تربطهم[3]. أما الأمر الذي يتضمن المصادقة على اتفاقية الوساطة لا يقبل أي طريق من طرق الطعن،تعيين الوسيط والمحكم بحيث يتم تعيين المحكمين من الأطراف المتنازعة سواء في شرط التحكيم أو اتفاق التحكيم و اذا تعذر ذلك يتم تعيينه من قبل رئيس المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها محل إبرام العقد أو محل تنفيذه.

[1]/بربارة عبد الرحمان ،المرجع السابق ،ص 516.

[2]/ **المرسوم التنفيذي رقم 100/09 المؤرخ في 2009/03/10 المتضمن كيفية تعين الوسيط القضائي**.

[3]/ذيب عبد السلام ،"**قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديدة**" مجلة المحكمة العليا ،سنة 2009 ،عدد خاص ،02.

أما الوسيط فإنه يتم تعيينه من طرف القاضي من قائمة الوسطاء القضائيين المعتمدة لدى المجالس القضائية.

الفرع الثاني :تمييز بين الوساطة والصلح.

إن الصلح والوساطة هما من الطرائق البديلة لحل النزاعات في القضايا المدنية والإدارية،نظمها المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ،فرغم الإتفاق بينهم في الهدف وهو التسوية الودية للنزاع إلى أن هناك فروق واضحة بينهما .

أولا :عرض الوساطة والصلح.

إن عرض الوساطة وجوبي على القاضي القيام به قبل أي إجراء آخر طبقا لنص المادة 994 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

أما عرض الصلح فهو إجراء جوازي إما يعرضه القاضي أو يتصالح الأطراف تلقائيا وذلك طبقا لنص المادة 990 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]

ثانيا : مدة الوساطة والصلح.

قيد المشرع الجزائري مدة الوساطة بثلاثة أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة وعلى القاضي عرضها في أول جلسة،غير أن الصلح لم يقيد المشرع بمدة معينة كما يمكن اللجوء إليه في أي مرحلة كانت فيها الدعوى وذلك حسب نص المادة 990 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

ثالثا :مجال كل من الوساطة والصلح.

إذا قيد المشرع الجزائري الوساطة وإنشائها في مادة شؤون الأسرة والمادة الاجتماعية وذلك لطبيعة هذين النزاعين و إجراءاتها الخاصة وكذا كل من شأنه المساس بالنظام العام فإنه لم يقيد الصلح بمادة معينة وجعله جائزا في جميع النزاعات ما عدا بعض المجالات الخاصة.

[1]/رياحي عبد القادر،المرجع السابق ،ص 36.

رابعا :محاضر الوساطة والصلح كسندات تنفيذية.

يصبح الاتفاق الذي وقعه الوسيط والخصوم سندا تنفيذيا بمجرد المصادقة عليه لأمر قضائي غير قابل لأي طعن أما الصلح فيثبت في محضر يوقعه القاضي وأمين الضبط يصبح سندا تنفيذيا بمجرد إيداعه والتأشير عليه دون الحاجة لصدور حكم يصادق عليه.

الفصل الثاني

النظام القانوني للوساطة لتسوية النزاع الإداري

الخاتمـــــة

الخاتمة

إن الوساطة هي طريق من الطرق البديلة لحل النزاعات ، التي شُرعت لتغيير الوسائل التقليدية لحل النزاعات بعيدا عن الإجراءات المألوفة ، وعن المشاحنات التي تحدث في ساحات وأروقة المحاكم،حيث تم إستحداث هذا الطريق بغرض التوفيق بين آراء طرفي النزاع ،بحيث يتم التوصل إلى حسم النزاع بالإتفاق على تسوية تتضمن أقل جهد وأسرع وقت ، وبأقل التكاليف وبتحقيق نتيجة ترضي الطرفين.

ولتحقيق الغاية المنشودة من طرف المشرع استوجبت ذلك المشاركة الإيجابية للفاعلين في العمل القضائي والقانوني بدءا من القاضي الموكلة له مهمة عرض الوساطة على الأطراف ، من حيث تحفيزهم على قبولها واللجوء إليها من خلال تذكيرهم بنتائجها الإيجابية من حيث ربح الوقت ،وبساطة إجراءاتها وغياب القيود القانونية عليها ،وحثهم على الإتفاق بالتراضي والإقناع في حسم النزاع ،هذا ما يعكس الدور الإيجابي للقاضي في مسار الدعوى الإدارية.

وإن الوساطة كوسيلة جديدة بديلة هي في بداية العمل بها قضائيا ، بحيث لم يمر عليها الوقت الكافي لتقييمها من حيث ملاحظة نتائجها ،غير أن الأمر يقتضي تكاثف الجهود من كل الأطراف لتفعيل اللجوء إليها لتفادي تراكم القضايا بالمحاكم،لا سيما أن فكرة الوساطة ليست غريبة عن مجتمعنا فهي راسخة في قيمنا و تقاليدنا.

ولإنجاح هذه التجربة التي أقدم عليها المشرع الجزائري في بلادنا ،يجب تظافر كل الجهود للفاعلين في المجتمع المدني وقطاع العدالة ،و الإهتمام بالشروط الموضوعية الواجب توافرها في المكلف بحل النزاع من حيث إختصاصه وكفاءته ، و إستقلاليته ونزاهته وحياده في ممارسته للوساطة ، وإيصال مضمونها وتحسين نتائجها الإيجابية لدى المتخاصمين ،وهو ما يرتب لديهم شعور بالاطمئنان في إعطائهم أكثر ضمانات في الوصول إلى حسم النزاع بأحسن الوسائل وبأقل التكاليف.

و إن تكريس الوساطة لتسوية النزاع الإداري قد أضحى ضرورة ملحة تفرضها المبررات العملية،و تدعمها النصوص القانونية السارية المفعول ، فإذا كان القضاء الإداري قد ضاق بتراكم القضايا المرفوعة أمامه،و عجز عن تحقيق السرعة المطلوبة للفصل في النزاعات. فإن الوساطة هي المخرج

الوحيد للوضع السيئ الذي يعاني منه القضاء،إذ يمكنها أن تحقق أغراض الطريق القضائي بعيدا عن مساوئه،لاسيما أن الكثير من الدول قد قطعت أشواطا كبيرة في هذا المجال.

فقد أضحى من المستقر عليه في غالبية القوانين المقارنة قابلية خضوع نزاعات المادة الإدارية للوساطة،و أثبت هذا الطريق الودي نجاعته في تخفيف العبء عن القضاء الإداري و إيصال الحقوق إلى أصحابها بأقل الجهود و التكاليف،و في أقصر الآجال،الأمر الذي يستدعي ضرورة منحها المكانة التي تستحقها في نطاق القانون الإداري الجزائري،و عدم إقصائها من نزاعات المادة الإدارية،وهذا نظرا لدورها الكبير في تسوية النزاع الإداري .

وقد توجت دراستنا لموضوع "دور الوساطة في تسوية النزاع الإداري"بجملة من النتائج والتوصيات نوجزها فيما يأتي :

أولا . النتائج:

1 ـ خلصنا إلى أن الوساطة طريق ودي لتسوية النزاعات،لا تقوم على أساس تنازل أطراف النزاع عن حقوقهم كما في طريق الصلح،أو تلبية طلبات طرف دون الآخر كما في طريق التحكيم،و إنما تقوم على أساس احتفاظ كل طرف بحقوقه كاملة،و البحث عن تسوية مرضية يختارونها بأنفسهم،و يتم ذلك بمساعدة الوسيط القضائي المحايد و المستقل،الذي يسهر على تقريب وجهات نظرهم و توجيههم. و بالتالي فإن تطبيق الوساطة هو السبيل الأفضل لتسوية النزاع الإداري.

2 . تعتبر الوساطة طريقة ناجعة لتخفيف العبء عن جهات القضاء الإداري ،كما تُعَدُ الملاذ المفضل لتحقيق طموحات المتقاضين.

3 . خلصنا إلى أن الخصوصية التي تميز النزاع الإداري،لا تؤدي إلى إقصائه من نطاق تطبيق الوساطة و إنما يتعين التمييز بين نزاعات قضاء المشروعية،و نزاعات قضاء الحقوق،أما النوع الأول فيتأبى بطبيعته تطبيقها،و أما النوع الثاني فيمكن تطبيقها عليه فإذا كان من الجائز تطبيق الصلح و التحكيم لتسويته ، فمن باب أولى خضوعه للوساطة.

4 . بالنظر لعدم وجود تشريع خاص ينظم الوساطة في النزاعات الإدارية،فإنه يتعين الرجوع في ذلك إلى الشروط العامة للوساطة و إجراءاتها،الواردة بالكتاب الخامس من القانون رقم 09/08 المتعلق

بقانون الإجراءات المدنية و الإدارية ، فهي كافية شريطة أن يراعي القاضي الإداري و الوسيط القضائي القائم بالعملية خصوصية النزاع الإداري.

ثانيا . التوصيات :

1 . من خلال دراستنا لموضوع الوساطة نهيب بالمشرع الجزائري التدخل من أجل تعديل بعض الأحكام الواردة في الفصل الثاني من الباب الأول من الكتاب الخامس من القانون رقم 09/08،والمرسوم التنفيذي رقم 100/09 السالف ذكرهما،إلى جانب إضافة مواد جديدة كفيلة بتدارك الثغرات الموجودة و إزالة الغموض الذي يكتنف مسألة قابلية تسوية نزاعات المادة الإدارية عن طريق الوساطة القضائية،و علاوة عن ذلك من الأهمية بمكان وضع قانون خاص بالوسطاء القضائيين.

2 . إن تفعيل تطبيق الوساطة لتسوية النزاعات الإدارية،يتطلب نشر الوعي العام بأهميتها لدى الجهات الفاعلة،و لاسيما المتقاضين و القضاة و المحامين،كما يتطلب أيضا تعزيز كفاءة الوسطاء القضائيين.

3 . ضرورة إدراج "الوساطة" كمقياس ضمن البرنامج الدراسي لطلبة الحقوق و طلبة الكفاءة المهنية للمحاماة و البرنامج التكويني لطلبة المدرسة العليا للقضاء،إذ نعتقد ضرورة التعريف بالموضوع لطلبة الحقوق و المحاماة،كما أنه من الأهمية بمكان تدريسه للطلبة القضاة خلال مرحلة تكوينهم القاعدي،و إفادة القضاة المتخصصين في نزاعات المادة الإدارية من دورات تدريبية تتعلق بتقنيات تطبيق الوساطة في هذا النوع من هكذا نزاعات،و ذلك بالتنسيق مع مخابر البحث الوطنية المتخصصة في مجال الطرق البديلة لتسوية النزاعات.

وفي الأخير نرجوا أن نكون قد وفقنا في معالجة هذا الموضوع "**دور الوساطة في تسوية النزاع الإداري**" ،من خلال بحثنا هذا ، الذي حاولنا فيه قدر المستطاع أن نسلط عليه الضوء ، ونبرز أهميته في تسوية النزاع الإداري ،ونكشف مزايا هذا الطريق البديل لحل النزاعات الإدارية بما يخفف العبء عن القضاء من جهة ، ومن جهة أخرى بما يضمن حقوق أطراف النزاع بما يتوصلوا إليه من حل ودي لنزاعهم بشكل أسرع ، وبأقل التكاليف المادية ،وتجنيبهم صدور أحكام قضائية تكون في صالح طرف دون طرف آخر .

قائمة المراجع

الفهـرس

الفهرس

مقدمة..... ..ص01.

الفصل الأول :الوساطة كطريق بديل لحل المنازعات الإدارية.....ص07.

المبحث الأول:ماهية النزاع الإداري ....ص08.

المطلب الأول:مفهوم المنازعات الإدارية.....ص08.

الفرع الأول:تعريف المنازعات الإدارية وعلاقتها بالقانون الإداري..... ...ص09.

أولا:تعريف المنازعات الإدارية.....ص09.

ثانيا:المنازعات الإدارية وعلاقتها بالقانون الإداري .....ص12.

الفرع الثاني :خصائص المنازعات الإدارية وصورها.....ص13.

أولا :خصائص المنازعات الإدارية.....ص13.

ثانيا :صور المنازعات الإدارية ..... .ص15.

المطلب الثاني تحديد النزاع الإداري في القانون الجزائري.....ص17.

الفرع الأول :المعيار العضوي كأصل في تحديد النزاع الإداري..... ص18.

أولا :التكريس التشريعي للمعيار العضوي .....ص19.

ثانيا:بعض تطبيقات المعيار العضوي في القانون الجزائري.....ص20.

الفرع الثاني :الإستثناءات الواردة على المعيار العضوي.....ص22.

أولا :معيار المرفق العام .....ص22.

ثانيا :معيار السلطة العامة .....ص23.

المبحث الثاني:الإطار المفاهيمي للوساطة كطريق بديل لتسوية المنازعات.....ص26.

المطلب الأول:مفهوم الوساطة .....ص27.

الفرع الأول :تعريف الوساطة و عناصرها وحدودها.....ص27.

أولا : تعريف الوساطة . ..... .ص27.

ثانيا:عناصر الوساطة و حدودها .....ص31.

الفرع الثاني :أنواع الوساطة وأسبابها وآثارها.....ص35.

الفقرة الأولى:أنواع الوساطة وأسبابها .....ص35.

الفقرة الثانية:آثار الوساطة..... ص41.
المطلب الثاني:تمييز الوساطة عن بقية الطرق البديلة الأخرى.....ص44.
الفرع الأول:تمييز الوساطة عن التحكيم.....ص 44.
أولا :إحالة النزاع للوساطة والتحكيم.....ص45.
ثانيا :مهمة الوسيط ومهمة المحكم.....ص45.
ثالثا :مجال الوساطة والتحكيم.....ص45.
الفرع الثاني :التمييز بين الوساطة والصلح.....ص46.
أولا :عرض الوساطة والصلح.....ص47.
ثانيا : مدة الوساطة والصلح.....ص47.
ثالثا :مجال كل من الوساطة والصلح.....ص47.
رابعا :محاضر الوساطة والصلح كسندات تنفيذية.....ص47.
الفصل الثاني:النظام القانوني للوساطة لتسوية النزاع الإداري .....ص49.
المبحث الأول:إجراءات الوساطة لتسوية المنازعات الإدارية.....ص50.
المطلب الأول :عرض الوساطة على أطراف النزاع الإداري.....ص49.
الفرع الأول :إلتزام القاضي بعرض إجراء الوساطة على أطراف النزاع الإداري .....ص49.
أولا :الأساس التشريعي لإلتزام القاضي بعرض إجراء الوساطة.....ص49.
ثانيا:الإطار الزماني لعرض الوساطة على أطراف النزاع الإداري.....ص50.
ثالثا:الأطراف في النزاع الإداري.....ص51.
الفرع الثاني:نتائج عرض الوساطة على أطراف النزاع الإداري.....ص55.
أولا –حالة قبول أطراف النزاع الإداري لإجراء الوساطة.....ص55.
ثانيا –حالة رفض أطراف النزاع الإداري لإجراء الوساطة.....ص60.
المطلب الثاني :إجراءات عمل الوسيط القضائي.....ص61.
الفرع الأول:إنعقاد جلسات الوساطة.....ص61.
أولا:الإطار المكاني والزماني لإنعقاد جلسات الوساطة.....ص62.
ثانيا– نظام جلسات الوساطة.....ص63.

الفرع الثاني:تحرير نتيجة الوساطة.....ص67.
أولا –حالة توصل أطراف النزاع الإداري إلى اتفاق.....ص68.
ثانيا :حالة عدم توصل أطراف النزاع إلى إتفاق.....ص70.
المبحث الثاني:تفعيل تطبيق الوساطة لتسوية النزاع الإداري .....ص71.
المطلب الأول:دور الوسيط والمحامي في تفعيل تطبيق الوساطة.....ص72.
الفرع الأول :دور الوسيط في تفعيل الوساطة لتسوية النزاع الإداري.....ص72.
أولا :مكانة الوسيط القضائي في الوساطة.....ص73.
ثانيا :الحاجة إلى تفعيل دور الوسيط لتسوية النزاع الإداري.....ص76.
الفرع الثاني :دور المحامي في تفعيل الوساطة لتسوية النزاع الإداري.....ص79.
أولا : إشكالية طبيعة العلاقة بين الوساطة و المحاماة :تعارض أم تكامل.....ص79.
ثانيا :دور المحامي في تفعيل الوساطة لتسوية النزاع الإداري.....ص81.
المطلب الثاني:الدور الإيجابي للقاضي الإداري في تفعيل تطبيق الوساطة.....ص85.
الفرع الأول :تدخل القاضي الإداري للمساعدة على سير الوساطة.....ص86.
أولا :تدخل القاضي لتعيين الوسطاء القضائيين و استبدالهم.....ص86.
ثانيا :تدخل القاضي الإداري لضبط آجال الوساطة .....ص88.
ثالثا :تدخل القاضي الإداري لتحديد أتعاب الوسيط القضائي.....ص91.
الفرع الثاني :تدخل القاضي الإداري لرقابة محضر اتفاق الوساطة.....ص92.
أولا :نطاق رقابة القاضي الإداري لمحضر إتفاق الوساطة.....ص93.
ثانيا :آثار رقابة القاضي الإداري لمحضر اتفاق الوساطة.....ص94.
الخاتمة.....ص100.
قائمة المراجع.....ص104.
الفهرس.....ص109.