مجـــلة النبراس للدراسات القانونيـــة | المجلد: 05 العدد: 01/ مارس 2020. ص 80-92

EISSN : 2661-7250 / ISSN : 2572-0007

العدالة البديلة لتسوية الخلافات الناشئة عن عقود التجارة الإلكترونية "الوساطة نموذجا"

Alternative justice to resolve disputes arising from e-commerce contracts " Mediation as a model"

لخذاري عبد الحق[1]، آيت حمودة كهينة[2]

[1] جامعة العربي التبسي- تبسة، (الجزائر). *lakhdari.hako@yahoo.fr*

[2] جامعةحسيبة بن بوعلي - الشلف، (الجزائر)، *k.aithamouda@univ-chlef.dz*

تاريخ الإستلام: 2019/11/16 تاريخ القبول: 2020/03/10 تاريخ النشر: 2020/03/31

ملخص

تعد الوساطة أحد الوسائل البديلة لحل النزاعات التي تنشأ بسبب العقود التجارية الالكترونية، وهي آلية دولية معترف بها وتحمل أهمية بالغة فهي تساهم في تسريع تسوية المنازعات التي تنشأ بسبب المعاملات المالية الالكترونية بين الأفراد الطبيعيين والمعنويين بطريقة ودية وسلمية دون اللجوء إلى القضاء الذي قد يطيل أمد التسوية كما تساهم في قلة التكاليف والأعباء من جهد وتنقل وسفر،وتهدف هذه الورقة البحثية أيضا إلى معرفة دور موقف التشريع الجزائري من هذا الإجراء، ومن ميزاتها أيضا أنها تخضع للإرادة الحرة للطرفين فهي رضائية واختيارية ، وتقتصر الوسيط مهمته في العمل على تقريب وجهات النظر بين المتخاصمين والوصول إلى حلول مرضية للطرفين ، وبخصوص التشريع الجزائري فإنه لا يوجد قانون خاص بالوساطة في عقود التجارة الالكترونية على غرار بعض التشريعات الغربية والعربية كالتشريع الأردني الذي كان الأسبق في التشريعات العربية وذلك عن طريق قانون الوساطة الأردني لسنة 2006م. ولدراسة هذا الموضوع اعتمدنا على المنهج الوصفي التحليلي المقارن بهدف بيان رأي التشريع المقارن في المسألة للمزيد من الإيضاح .

الكلمات المفتاحية: *التجارة الالكترونية ؛ الخلافات؛ العدالة البديلة؛ العقود ؛ الوساطة.*

Abstract

The Mediation is an alternative adjudicative method that is being implemented already worldwide to resolve disputes arising from e-commercial contracts. It offers practical value to the contending parties as it is subject to the free will of these latters, which makes it both consenual and optional, it also minimizes expenses and effort. In this

[1] المؤلف المرسل: لخذاري عبد الحق، الإيميل: *lakhdari.hako@yahoo.fr*

research paper, I aim to explore the position of the Algerian legislation concerning this procedure, as it didn't issue any special act on this matter as opposed to other countries; Jordan for instance, which was the first to issue an act regarding e-commerce mediation in 2006 amongst all the arab countries To study the situation in question, we used a descriptive, analytical and comparative approach in order to outline the comparative legislation views on the matter for further clarification.
***Keywords**: Disputes* ; *Alternative justice*; *Contracts*; *Mediation.*

مقدمة

تمثل التجارة الدولية وسيلة اقتصادية ومسألة حقيقية لتطور اقتصاد الدولة والوصول به إلى أرقى درجات التقدم، فهو المجال الذي تسعى فيه الدولة إلى تحقيق الاستقرار لمواطنيها وتحقيق السلم الدولي، وذلك من خلال دعم فرص التجارة وبذل جهود لجلب الاستثمارات الوطنية والدولية، وتذليل كل الحواجز ذات الصلة بممارسة النشاط سواء كان صناعيا أو تجاريا من أجل رفع المستوى الاقتصادي للدولة وجلب رؤوس الأموال و التكنولوجيا وكل هذا يقتضي قواعد عادلة للتجارة الدولية، وانطلاقا من التسليم بسرعة معاملات التجارة الدولية التي تمثل أهم عامل ومعيار لروح المنافسة والاستثمار حيث بإمكان المتعاملين اليوم استخدام وسائل الاتصال الحديثة لتسهيل عملية إبرام وتنفيذ عقودهم، ولا شك فيه أن أكثر الوسائل استخداما من قبل التجار المتعاملين في مجال التجارة الدولية هي شبكة الانترنت نظرا لما توفره من امتيازات، وأيضا الدفع نحو التقليل إلى وسائل التعاقد التقليدية واستغلال الأساليب الحديثة المتمثلة في شبكة الانترنت.

ولما كانت تجرى هذه المعاملات التجارية إلكترونيًا بين أطراف متباعدين ليس فقط على المستوى المكاني فقط وإنما على مستوى الأنظمة الثقافية والقانونية، فمن الطبيعي أن ينتج هذا التباعد إشكاليات ومنازعات قانونية حول انعقاد العقد وتفسيره أو تنفيذه أو حتى إثباته، لذا لابد من اللجوء إلى القضاء باعتباره الهيئة الرسمية للفصل في المنازعات، إلا أن هذا الأخير يعتمد على ضوابط مكانية لا تتلائم وطبيعة المنازعة الناتجة عن عقود التجارة الإلكترونية التي تلغى أمامها الحدود الجغرافية وأيضا التأخير في الإجراءات وكثرة التكاليف مما يشكل عبئ على المتقاضين، كما أنه يصعب تحديد المحكمة المختصة. لذلك كان من اللازم التفكير في وسائل بديلة لتسوية النزاعات(M.A.R.C)modes alternatives de règlement des conflits[1] ، تكون ودية وسلمية لتحقق أقصى قدر من الفعالية وهي الوساطة .

وبالرغم من أن طريق الوساطة لم يحظ باهتمام مثل التحكيم، خاصة وأن التشريع الجزائري لم يأخذ بالوساطة عن طريق قانون خاص كالتشريع الأردني الذي كان الأسبق في التشريعات العربية وأصدر قانون الوساطة الأردني لسنة 2006[2]، إلا أن المشرع الجزائري قد أشار إليه في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية المؤرخ في 2008/02/25 من المواد 994 إلى المادة1005[3].

ولهذا فإن هذا البحث يهدف إلى الكشف عن دور الوساطة في مجال المنازعات التجارية ذات الطابع الالكترونية، وكيف يكون لها أثر في حسم المنازعات الناشئة عنها.

وكل هذا يفسر أن الوساطة تعتبر أسلوب عصري لحسم المنازعات التي تنشأ نتيجة المعاملات التجارية الإلكترونية دون الحاجة إلى التنقل ويساعد على التقليل من الجهد وبتكلفة زهيدة مما يعني التقليل من مصاريف السفر والتنقلات، ومن هنا يطرح موضوعنا الإشكالية التالية:

كيف يكون للوساطة دور في حل منازعات التجارة الإلكترونية؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية تم الاعتماد على المنهج الوصفي التحليلي المقارن ، وتم تقسيم هذه الورقة البحثية إلى العناصر التالية:

المبحث الأول: ماهية الوساطة.

المبحث الثاني: آلية الوساطة.

المبحث الأول: ماهية الوساطة.

تبرز أهمية الوساطة من خلال قيامها على إرادة طرفي النزاع الحرة في اللجوء إليها كوسيلة لفض المنازعات، إضافة إلى اعتبارها عملية تطوعية واختيارية سواء قبل البدء فيها أم تم الاتفاق على الاستمرار وقبول الحل الذي يطرحه الوسيط، وكذلك تجريد الوسيط من جميع سلطات الإجبار في قبول الوساطة أو الاستمرار فيها حيث تقتصر مهمته في العمل على تقريب وجهات النظر بين المتخاصمين، وهما من يملكان الحق في قبول توجيهاته أو رفضها إضافة إلى تأكيد مبدأ حياد ونزاهة الوسيط خاصة عند إحالة النزاع إليه مع إعطاء الفرصة الكاملة للمتخاصمين لطرح النزاع على الوسيط[4].

ونظرا للأهمية التي تحظى بها الوساطة كأحد هذه الوسائل لفض منازعات التجارة الإلكترونية، لابد من ضبط مفهوم الوساطة وذلك من خلال التعريف بها وبيان الشروط الواجب توافرها في الشخص الوسيط.

المبحث الأول: ماهية الوساطة.

المطلب الأول: تعريف الوساطة

الوساطة هي: وسيلة اختيارية يتم اللجوء إليها برغبة الأطراف خلال أي مرحلة من مراحل النزاع، حيث يختار الخصوم خلالها إجراءات وأسلوب الوساطة من أجل فهم موضوع النزاع ووضع الحلول المناسبة له، على عكس التحكيم فإن الوساطة لا تكون إلزامية ولا يمكن إجبار الأطراف بقبول ما يتمخض عن الوساطة[5].

ويمكن تعريف الوساطة أيضا أنها:"عبارة عن عملية مفاوضات غير ملزمة يقوم بها طرف ثالث محايد يهدف إلى مساعدة أطراف النزاع للتوصل إلى حل النزاع القائم بينهم وذلك من خلال إتباع واستخدام فنون مستحدثة في الحوار لتقريب وجهات النظر وتقييم المراكز القانونية لطرفي النزاع تحت غطاء السرية[6].

وتعرف أيضا أنها:"السعي لدى الأطراف المتنازعة عن طريق طرف يسمى (الوسيط) من أجل تسوية النزاع الناشب بينهما، والوصول إلى اتفاق يقبل به الأطراف المتنازعة، ويقتضي ذلك أن يقدم الوسيط اقتراحات وتوصيات تقبل بها الأطراف المتنازعة"[7].

أما قانونا فقد عرفتها الفقرة الثالثة من المادة 1 الخاصة بقانون الأونسترال النموذجي لعام2002 للتوفيق التجاري الدولي الوساطة هي:"أية عملية سواء أشير إليها بتعبير التوفيق أو الوساطة أو بتعبير آخر ذي مدلول مماثل، يطلب فيها الطرفان إلى شخص أخر أو أشخاص آخرين مساعدتهما في سعيهما إلى التوصل إلى تسوية ودية لنزاعهما الناشئ عن علاقة تعاقدية أو علاقة قانونية أخرى أو المتصل بتلك العلاقة ولا يكون للموفق أو الوسيط فرض أي حل للنزاع على الطرفين"[8].

كما عرفتها المادة 1 من نظام المركز العربي لتسوية المنازعات في الأردن بأنها:"الوسيلة التي يتم بموجبها السعي لفض النزاع دون أي سلطة للوسيط أو الموفق لفرض قراره في النزاع وذلك عن طريق تقريب وجهات النظر وإبداء الآراء الاستشارية التي تتيح الوصول للحال بهذه الوسيلة"[9].

وكذلك بالنسبة لقانون التحكيم والوساطة الاتفاقية المغربي، حيث عرف الوساطة في المادة87:"اتفاق الوساطة هو العقد الذي يتفق بموجبه على تعيين وسيط، يكلف بتسهيل إبرام صلح لإنهاء نزاع نشأ أو قد ينشأ فيما بعد"[10].

ومن خلال التعريفات السابقة يتبين أن الوساطة هي طريقة ودية يقوم بها شخص من أجل تسوية نزاع قائم بين شخصين أو أكثر، والعمل على الوصول إلى حل يرضي طرفي النزاع.

ولما كان الوساطة تهدف إلى تقريب وجهات النظر بين للوصول إلى حل يرضي الطرفين بعيدا عن القضاء فهي تقترب من بعض النظم الأخرى كالمفاوضات والصلح، مما يستوجب التميز بينها وبين الصلح والمفاوضات وبعدها معيار دولية الوساطة.

الفرع الأول/ تمييز الوساطة عن بعض النظم القانونية المشابهة:

أولا/الوساطة والمفاوضات: التفاوض هو أسلوب لحل النزاع بين طرفين أو أكثر حيث يعدلون مطالبهم ليحققوا توافق مقبولا، وهو وسيلة لتعديل توجهات الأطراف من تحقيق نتائج مثالية إلى نتائج ممكنة[11].

والمفاوضات تتم بين طرفي النزاع مباشرة دون تدخل الوسيط أو مركز الوساطة، وتتم إجراءاتها فيما يلي: بعد أن يتفق طرفي النزاع على تسوية نزاعهما من خلال وسيلة التفاوض المباشر يقومون بإبلاغ مركز الوساطة بذلك، حيث يقوم المركز بتزويد كل من المتفاوضين بكلمة مرور تسمح لهما بالدخول إلى الصفحة الخاصة بنزاعها الموجودة على الموقع الإلكتروني التابع للمركز، بعدها يتم التفاوض على موضوع النزاع بين أطراف النزاع وحدهم بهدف التوصل إلى حل يرضي الطرفين، وذلك خلال 30 يوما الممنوحة لهم من طرف صفحة الاتصال التابعة للمركز وإلا يتم غلق القضية بصفة آلية[12].

وإذا شعر الطرفين أم مدة 30 يوم غير كافية لحل النزاع يجوز لهما طلب تمديدها إلى وقت مناسب، بعدها يقوم المركز بالتمديد حال اقتنع بذلك، وبالتالي تلعب المفاوضات المباشرة دورا بارزا في تسوية المنازعات التجارية الالكترونية، حيث أنها تعطي لطرفي النزاع فرصة حل النزاع بأنفسهما دون أي تدخل من جهة ثالثة[13]. وتختلف الوساطة عن المفاوضات من النواحي التالية:

- في المفاوضات المباشرة يجري الاتصال بين طرفي النزاع مع بعضهم البعض من خلال صفحة إلكترونية عبر النت وهي صفحة النزاع التابعة لمركز الوساطة.
- إذا لم يستطيع طرفي النزاع تسوية نزاعها أثناء مرحلة المفاوضات يجوز لهما طلب تمديد من المركز في أي وقت، وتكون إجراءات المفاوضات مجانية[14].

ثانيا/الوساطة والصلح: يعتبر الصلح: عقد ينهي به الطرفان نزاعا قائما أو محتملا، وذلك من خلال التنازل المتبادل[15]. وقد عرفه القانون الفرنسي عقد الصلح أنه:"عقد ينهي به الفريقان نزاع قائما أو محتمل الوقوع[16]. أما بالنسبة للمشرع المغربي فقد خصص له باب مستقل في القسم التاسع من قانون الالتزامات والعقود(من المادة 1098 إلى المادة116) حيث عرفه:" عقد بمقتضاه يحسم الطرفان نزاعا قائما أو يتوقعان قيامه، وذلك بتنازل كل منهما للآخر عن جزء مما يدعيه له أو إعطاءه مالا معينا أو حقا"[17].

تعتبران الوساطة والصلح وسيلتان اختياريتين لفض المنازعات بين طرفي النزاع بعيدا عن اللجوء إلى قضاء الدولة، فكل منهما يجد مصدره في اتفاق الأطراف على فض النزاع بينهما، وكلاهما يعتمدان على الحوار المباشر أو غير مباشر لمناقشة الموضوع.

والأهم من خلال هذا البحث إيجاد الفروق بين الوسيلتين، وعليه يمكن إجمال هذه الفروق فيما يلي:

- يحاول الوسيط العمل لإيجاد النقاط الأكثر تقديرا وأن يقارنها بتلك التي تعتبر أكثر أهمية، ويحاول موازنتها بهدف الوصول إلى حل يرضي المتنازعين، أما في الصلح فالموفق هو الذي يحاول أن يقترح بنفسه اتفاق الصلح لحل النزاع، ويتشابهان في كون أنه لا يمكنهما فرض حكم ملزم على المتنازعين.
- يجوز لطرفي النزاع اللجوء إلى القضاء بعد عملية الوساطة بخلاف الحال بعد الصلح، وتوصية الوسيط واتفاق الصلح لا يتمتعان بالقوة التنفيذية إلا بعد توثيقهما أو تصديقهما من القضاء، ويقتصر أثر الصلح والوساطة على الحقوق المتنازع عليها[18].
- يترتب على عقد الصلح إنهاء المنازعة بمجرد إبرامه بينما اتفاق الوساطة لا ينهي النزاع وإنما ينتهي بقبول طرفي النزاع للتوصية وتوقيعهما عليها مع الوسيط، وفي الوساطة لابد من تدخل طرف ثالث وسيط لفض النزاع، بينما في الصلح يتم بواسطة طرفي النزاع نفسهما أو عن طريق ممثليهما.

ثالثا/الوساطة والتحكيم: يعرف التحكيم بأنه:"هو الاتفاق على طرح النزاع على شخص معين أو أشخاص معينين ليفصلوا فيه دون اللجوء إلى المحكمة المختصة"[19]. وهو أيضا:"نظام لتسوية المنازعات عن طريق أفراد عاديين

يختارهم الخصوم إما مباشرة أو عن طريق وسيلة أخرى يرتضونها"[20]. واستناد إلى ماتقدم فإن الوساطة تختلف عن التحكيم بما يلي:

- إن الحكم الصادر من هيئة التحكيم ملزم على عكس الوساطة فإنه قد لا يرضى أطراف الوساطة بالنتيجة التي يتوصل إليها الوسيط وغير ملزم للطرفين.
- قرار المحكمين يعد سندا تنفيذيا يمكن تنفيذه كأي قرار حكم ويمكن الطعن به بطرق الطعن القانونية، بينما رأي الوسيط قد لا يلزم الطرفين وليس له أي صيغة تنفيذية.
- الاتفاق على شرط التحكيم يمنع المحكمة من سماع الدعوى وترد الدعوى إذا طعن أي من أطراف الدعوى بوجود شرط التحكيم بالاستناد إلى المادة 109 من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني، والمادة109 من قانون التحكيم الأردني[21].

الفرع الثاني/ خصائص الوساطة: تمتاز هذه الوسيلة بخصائص ومزايا أهمها:

- البساطة: حيث تمتاز بالمرونة ويترك الحرية للأطراف، وعلى الوسيط الالتزام بقواعد القانون.
- السرية: تضمن الوساطة سرية القضايا والنزاعات عبر مختلف مراحلها، ويلتزم الأطراف بها.
- محدودية التكاليف: تتميز الوساطة بقلة التكاليف مقارنة بتكاليف القضاء، حيث تتضمن مصاريف لا يعيق حل النزاع، وتتحدد أتعاب الوسيط وفقا للجدول المرفق بنظام الوساطة[22].
- السرعة في الإجراءات: وقد نصت على هذا الشرط المادة 996 فقرة1 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري بنصها:"لا يمكن أن تتجاوز مدة الوساطة 3 أشهر".

المطلب الثاني/ مقومات الوساطة:

تكمن مهنة الوسيط بصفة أساسية في تسهيل الاتصال بين الأطراف للوصول إلى أفضل الحلول للنزاع، مع ضرورة توفير شروط الوسيط وكيفية تعيينه ومدة الوساطة:

الفرع الأول/ مقومات خاصة بالوسيط: الوسيط هو أساس عملية الوساطة وعلى أساسه يتوقف نجاح عملية الوساطة أو فشلها، فهناك جملة من المعايير التي لها الأثر البالغ في تحقيق هدف الوساطة، لذلك هناك مجموعة الشروط والمقومات التي يجب أنتكون في الشخص الوسيط وهي كالتالي:

أولا/النزاهة والحياد والاستقلال: يجب على الوسيط أن يمتنع عن قبول مهمة الوساطة في حالة كونه غير قادر على القيام بها بشكل عادي ومجرد، أي أن يقف مسافة واحدة بين الأطراف المتنازعة ويراعي مبدأ المساواة، ويدخل في هذا الشرط ضرورة قيام الوسيط عند اختياره بإعلام الطرفين أو الجهة المخولة بتعيينه عن أية ظروف تثير الشك في شأن حياد واستقلالية الوسيط، وهنا ألزم المشرع الجزائري في المرسوم التنفيذي 100/09 المحدد لكيفية تعيين الوسيط القضائي في المادة 11منه الوسيط أو أحد أطراف النزاع بإخطار القاضي فورا بأي وضع يشكل تهديدا أو مساسا لحياد الوسيط ونزاهته واستقلاله[23].

ثانيا/الخبرة والكفاءة: يشترط في الوسيط أيضا أن تكون له الخبرة ما يؤهله لإدارة هذا النوع من المنازعات، حيث نصت المادة3 من المرسوم التنفيذي100/09 على:"يتم اختيار الوسيط القضائي من بين الأشخاص المعترف لهم بالنزاهة والكفاءة والقدرة على حل النزاعات وتسويتها بالنظر إلى مكانتهم الاجتماعية"، لذا يجب إخضاع الوسيط إلى برامج تدريبية خاصة في ميادين الملكية الفكرية وحقوق المؤلف وبراءات الاختراع والتجارة الدولية.

ثالثا/القدرة على التعمق وإرادة الفهم: وهي سمة تنشئ بالثقة ومن خلال الاستماع إلى طرفي النزاع وطرح الأسئلة إلى كلا الطرفين، حتى يتمكن الوسيط من فهم الأسباب الرئيسية للنزاع وحصر النقاط الجوهرية له[24].

رابعا/السرية والشفافية: يتعين على الوسيط المحافظة على مجريات الوساطة وكل ما تعلق بها سرا، بالإضافة يجب على الوسيط أن يكون واضحا في قيادته لعملية الوساطة، وتوضيحه لكافة إجراءاتها حتى الرسوم، الإجراءات، المصاريف، النفقات، الخبرة والصعوبات التي واجهته إلى غاية انتهاء عملية الوساطة[25].

الفرع الثاني/المقومات الخاصة بتعيين الوسيط: تنص المادة 999 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، والمادة 3 من قانون الوساطة الأردني على البيانات التي يجب أن يتضمنها أمر بتعيين وسيط، بحيث أشارت إلى اتفاق الخصوم كشرط أساسي للوساطة[26].

وما يلاحظ أن المشرع الأردني قد أولى للجانب الرضائي أهمية كبيرة مقارنة بالمشرع الجزائري، حيث اقتصر أمر تعيين الوسيط للقاضي فقط مع مراعاة اتفاق الطرفين[27].

الفرع الثالث/ مدة الوساطة: يشترط على الوسيط أن يقوم بأداء مهامه خلال مدة محددة قانونا، حيث نصت المادة 7 فقرة 1 من قانون الوساطة الأردني على:"على الوسيط الانتهاء من أعمال الوساطة خلال مدة لا تزيد على 3 أشهر من تاريخ إحالة النزاع عليه"، والمادة 997 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري تنص على:" لا يمكن أن تتجاوز مدة الوساطة 3 أشهر، ويمكن تجديدها لنفس المدة مرة واحدة بطلب من الوسيط عند الاقتضاء بعد موافقة الخصوم"، وكذلك المادة 94 من قانون الوساطة والتحكيم المغربي حيث تنص:"يحدد الأطراف مدة مهمة الوسيط في أول الأمر دون أن تتجاوز 3 أشهر، غير أنه يمكن تمديد الأجل باتفاق الأطراف".

المبحث الثاني/ آلية الوساطة.

نبين في هذا المبحث الإجراءات اللازمة لمباشرة عملية الوساطة.

المطلب الأول/إجراءات الوساطة: بعد إتفاق الأطراف على الوساطة، يأخذ هذا الاتفاق شكل عقد أو لجوء أحد أطراف النزاع إلى طلب الوساطة من أحد المراكز أو المؤسسات المتخصصة، حيث تنص المادة 3 من قواعد الوساطة الصادرة من المنظمة الدولية للملكية الفكرية على:"كل من يرغب من طرفي النزاع تسوية نزاعه عن طريق الوساطة الالكترونية أن يقوم بتعبئة طلب الوساطة المعد مسبقا من قبل المركز والمنشور على الموقع الالكتروني التابع للمركز والذي يتضمن البيانات التالية:

- أسماء طرفي النزاع وعناوينهم، الهاتف، الفاكس، البريد الالكتروني أو أية وسيلة اتصال أخرى.
- نسخة من اتفاق اللجوء إلى الوساطة في حال اتفاق الطرفين على تسوية النزاع عن طريق الوساطة.

- بيان مخلص النزاع وطبيعته[28].
- وعند استلام المركز للطلب يقوم المركز بإرسال لتأكيد الطلب إلى الطرفين، ويتم إبلاغ الوسيط لأطراف لنزاع للاجتماع بهم، وتحديد مواضيع الاتفاق والاختلاف.
- يقوم الوسيط باتخاذ ما يراه مناسبا لتقريب وجهات النظر وتقييم الأدلة وعرض الأسانيد القانونية بشكل واضح يساعد الأطراف على فهم اتجاهات الطرف الآخر، ومن ثم يحاول التوفيق بين الطرفين وربط هذه المصالح بشكل متكامل يضمن استمرارية العلاقة والتعامل وبناء الثقة مابين الطرفين، بعد ذلك يقوم الوسيط بطرح الحلول الممكنة والخيارات بعد عرض مطالب الطرفين وتحديد حاجاتهم[29].
- بعدها تبدأ مرحلة التنازلات من قبل الأطراف حيث تضيق رقعة النزاع وتولد الاختيارات، وبالتالي الوصول إلى مخرجات للتسوية الودية وحل النزاع، وكلما تم التوصل إلى حل وسط على الأقل حول بعض المواضيع المرتبطة بالنزاع فهذا بعني أن الأطراف وبالتعاون مع الوسيط بدأت تخلق جو تعاوني يمكن من خلاله الوصول إلى اتفاق نهائي، فالتنازلات تعد جزءا مهما من آلية الوساطة[30].

المطلب الثاني/ انتهاء عملية الوساطة: تنتهي عملية الوساطة بإحدى الطريقتين:

الفرع الأول/حالة توصل الوسيط إلى تسوية سلمية للنزاع: هنا تتم المصادقة على اتفاق التسوية من قبل طرفي النزاع، وتنتهي لحظة المصادقة على اتفاق التسوية بحيث يعد هذا الاتفاق ملزما وواجب النفاذ قانونا وبمثابة حكم قطعي لا يقبل أي طريقة من طرق الطعن.

الفرع الثاني/حالة عدم توصل الوسيط لتسوية النزاع: حيث يندرج تحت هذه الحالة مجموعة من الأسباب التي يترتب على توافر أحدهما انتهاء عملية الوساطة، وهذه الأسباب قد وردت في المادة 11 من قانون الاونسترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي وهي:

- إصدار الموفق بعد التشاور مع طرفي النزاع إعلانا يبين فيه أنه لا يوجد ما يسوغ القيام بمزيد من جهود التوفيق في تاريخ صدور الإعلان.
- إصدار طرفي النزاع إعلانا موجها إلى الطرف الآخر أو الأطراف الأخرى وإلى الموفق في حالة تعيينه يفيد بانتهاء إجراءات التوفيق في تاريخ صدور الإعلان.
- كما يمكن أن تنتهي الوساطة بانتهاء المدة المحددة لتسوية النزاع حسب نص الماد7 فقرة1 من قانون الوساطة الأردني والتي ألزمت الوسيط على إنهاء مهامه خلال مدة لا تزيد عن ثلاثة أشهر، وكذلك تغيب طرفي النزاع ومن يمثلهما عن جلسات الوساطة دون أعذار مشروعة وفقا لما تنص عليه المادة 5 فقرة "ب" من قانون الوساطة الأردني التي ألزمت حضور الأطراف لانعقاد جلسات الوساطة.

وتجدر الإشارة أن الوساطة كوسيلة لتسوية النزاع ي غير مجانية وإنما تكون بمقابل رسوم يلتزم بدفعها طرفي النزاع وذلك مقابل النظر في النزاع من طرف المركز، وتشمل رسوم الوساطة على ثلاثة أنواع يمكن حصرها فيما يلي:

- رسوم التسجيل: وهي الرسوم التي يستوفيها المركز من طالب الإجراء عند قيد الطلب.
- المصاريف الإدارية: وهي المبالغ المالية المقررة تبعا لطبيعة النزاع، وتشمل تكاليف المراسلات و الإخطارات.
- الأتعاب: وهي المبالغ المالية المقررة للوسيط في عملية الوساطة[31].

خاتمة:

تعرضنا من خلال هذا البحث إلى الوساطة كبديل لحل النزاع عن القضاء، إذ لا يوجد قانون خاص في التشريع الجزائري يعالج الوساطة سواء ضمن قوانين خاصة بالوساطة أو قوانين أخرى، على غرار قانون الإجراءات المدنية والإدارية الذي يصعب أحيانا تطبيقها في بعض المنازعات المعقدة، بحيث أن الوساطة تمارس بشكل يومي وبشكل غير منظم مستندين إلى عدم اللجوء إلى القضاء بسبب الجهد والسرعة وكثرة التكاليف والقضايا في المحاكم والمدة الزمنية التي تستغرقها المحاكم للنظر في الدعوى لذلك يحبذون اللجوء إلى الوساطة للوصول إلى صلح بينهم، كما لا يوجد في التشريع الجزائري ما ينظم أعمال الوسيط بدقة سواء كان شخصا طبيعيا أو معنويا أو مكاتب متخصصة بها، لذلك نوصي بما يلي:

- نجاح عملية الوساطة يستلزم إطار تشريعي يحدد مفهوم الوساطة، ودور الوسيط، وتحديد نطاق المعلومات المشمولة بالحماية وبيان مسؤولية الوسيط.
- تعزيز ثقافة الوساطة في المجتمع وعلى جميع الأصعدة والمستويات.

قائمة المراجع :

1. أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية في ضوء الفقه واجتهاد القضاء والجدي في قانون الجمارك، دار الحكمة، الجزائر، 1998.
2. أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، طبعة3، دار المعارف، الإسكندرية، 1978.
3. أنور محمد صدقي، د.بشير سعد زغلول، الوساطة في إنهاء الخصومة الجنائية "دراسة تحليلية نقدية، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات، العدد40، أكتوبر، 2009.
4. بتشيم بوجمعة،النظام القانوني للوساطة القضائية"دراسة القانون المقارن"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2012/2011.
5. الخير قشي، المفاضلة بين الوسائل التحكيمية وغير التحكيمية في تسوية المنازعات الدولية، بدون دار نشر، طبعة1، لبنان، 1999.
6. رأفت الدسوقي، التحكيم في قانون العمل المصري، دار نصر للطباعة، بدون طبعة، القاهرة، بدون سنة نشر.
7. أبو زيد رضوان، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، بدون طبعة، دار الفكر الوفي، القاهرة، 1981.
8. سمر بوركبة، الوساطة لحل المنازعات الدولية، مقال منشور على جريدة: دنيا الوطن، رابط الإطلاع:
9. https://pulpit.alwatanvoice.com/content/print/229301.htm، تاريخ الإطلاع: 2019/05/19، 12:41.
10. شروق عباس فاضل، النظام القانوني للوساطة، مجلة جامعة الكويت للحقوق، السنة1، المجلد1، العدد2.
11. عبد الله حمادنة، ورقة علمية مقدمة في إطار مؤتمر السابع لرؤساء المحاكم العليا في الدول العربية، سلطنة عمان، يوم: 2016/10/26.
12. عمر مشهور حديثه الجازي، الوساطة كبديل لتسوية منازعات الملكية الفكرية، ورقة بحثية مقدمة بمناسبة الندوة العلمية بعنوان"الوساطة كوسيلة بديلة لتسوية المنازعات"، يوم 28 ديسمبر2004، جامعة إليرموك، المملكة الأردنية.
13. فراس كريم شيعان، هند فائز أحمد، الوساطة في المنازعات الالكترونية، مجلة المحقق الحلي للحقوق القانونية والسياسية. كلية القانون، جامعة بابل، العدد الثالث، السنة السادسة، بدون سنة نشر.
14. فضيل العيش، الصلح في المنازعات الإدارية وفي القوانين الأخرى، منشورات البغدادي، الجزائر، دون سنة نشر.
15. محمد أحمد علي المحاسنة، تنازع القوانين في العقود الالكترونية، ط1، بدون دار نشر، الأردن،2013.
16. محمد خليل يوسف أبوبكر، ورقة بحثية بعنوان "الوساطة الاتفاقية قبل اللجوء إلى القضاء في التشريع الأردني، بمناسبة الملتقى الدولي الأول بعنوان: العدالة البديلة كتدبير استثنائي للعمل القضائي، جامعة الزيتونة الأردنية، سنة 2018.
17. هشام البخفاوي، الوسائل البديلة التقليدية والمستحدثة لحل النزاعات التجارية، مجلة صوت القانون، العدد8، سنة 2017، كلية الحقوق، جامعة خميس مليانة .

القوانين :

18. قانون 09/08 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، المؤرخ في 2008/02/25، جريدة رسمية عدد: 21.
19. قانون الاونسترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي مع دليل اشتراعه واستعماله 2002، متوفر على الرابط التالي:https://www.uncitral.org/pdf/arabic/texts/arbitration/ml-conc/04-90951_Ebook.pdf، تاريخ الإطلاع: 2019/05/15، 15:28.
20. قانون التحكيم والوساطة الاتفاقية المغربي 95/17، متوفر على الرابط التالي: http://www.sgg.gov.ma/portals/0/AvantProjet/160/Avp_loi_95.17.pdf ، تاريخ الإطلاع 2019/05/15، 16:00
21. http://www.iraqi-alamal.org/uploads/pdf/Reconciliation%202018/01.pdf، تاريخ الإطلاع: 2019/05/16، 17:22.

الهوامش

[1]- يقصد بالوسائل البديلة لتسوية النزاعات هي:" الوسائل التي يلجأ إليها الأطراف بينهم اتفاقا عوضا عن القضاء العادي عند نشوء نزاع بغية التوصل لحل أكثر سرعة وأقل كلفة باستخدام وسائل الاتصالات الحديثة"، ختام عبد الحسن شنان، حسن علي كاظم، الجهود الدولية في تسوية المنازعات إلكترونيا، مجلة الكلية الإسلامية الجامعة، النجف الأشرف، المجلد1، عدد: 40، بدون سنة نشر، ص604.

[2]- استحدث المشرع الأردني نظام الوساطة كآلية بديلة لحل النزاعات من خلال قانون الوساطة المؤقت رقم 37 لسنة 2003، الذي أصبح ساري المفعول بداية من 2006 بموجب قانون 12 لسنة 2006، نقلا عن: عبد الله حمادنة، ورقة علمية مقدمة في إطار مؤتمر السابع لرؤساء المحاكم العليا في الدول العربية، سلطنة عمان، يوم: 2016/10/26.

[3]- قانون 09/08 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، المؤرخ في 2008/02/25، جريدة رسمية عدد: 21.

[4]- فراس كريم شيعان، هند فائز أحمد، الوساطة في المنازعات الالكترونية، مجلة المحقق الحلي للحقوق القانونية والسياسية. كلية القانون، جامعة بابل، العدد الثالث، السنة السادسة، بدون سنة نشر، 251.

[5]- عمر مشهور حديثه الجازي، الوساطة كبديل لتسوية منازعات الملكية الفكرية، ورقة بحثية مقدمة بمناسبة الندوة العلمية بعنوان"الوساطة كوسيلة بديلة لتسوية المنازعات"، يوم 28 ديسمبر2004، جامعة اليرموك، المملكة الأردنية، ص03.

[6]-. أنور محمد صدقي، د.بشير سعد زغلول، الوساطة في إنهاء الخصومة الجنائية "دراسة تحليلية نقدية، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات، العدد40، أكتوبر، 2009، ص294.

[7]- رأفت الدسوقي، التحكيم في قانون العمل المصري، دار نصر للطباعة، القاهرة، بدون طبعة،بدون سنة نشر، ص23.

[8]- قانون الأونسترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي مع دليل اشتراطه واستعماله 2002، تاريخ الإطلاع: 2019/05/15، 15:28، متوفر على الرابط التالي: https://www.uncitral.org/pdf/arabic/texts/arbitration/ml-conc/04-90951_Ebook.pdf،

[9]- فراس كريم شيعان، هند فائز أحمد، نفس المرجع السابق، ص251.

[10]- قانون التحكيم والوساطة الاتفاقية المغربي 17/، 95 تاريخ الإطلاع 2019/05/15، 16:00، متوفر على الرابط التالي: http://www.sgg.gov.ma/portals/0/AvantProjet/160/Avp_loi_95.17.pdf ،

[11]-http://www.iraqi-alamal.org/uploads/pdf/Reconciliation%202018/01.pdf، تاريخ الإطلاع: 2019/05/16، 17:22.

[12]- محمد أحمد علي المحاسنة، تنازع القوانين في العقود الالكترونية، بدون دار نشر ، الأردن، ط1، 2013، ص220.

[13] - الخير قشي، المفاضلة بين الوسائل التحكيمية وغير التحكيمية في تسوية المنازعات الدولية، بدون دار نشر، لبنان، طبعة1، 1999، ص84.

[14]- فراس كريم شيعان، هند فائز أحمد، المرجع السابق، ص254.

[15]- أحسن بوسقيعة، المنازعات الجمركية في ضوء الفقه واجتهاد القضاء والجدي في قانون الجمارك، دار الحكمة، الجزائر، 1998، ص229.

[16]- فضيل العيش، الصلح في المنازعات الإدارية وفي القوانين الأخرى، منشورات البغدادي، الجزائر، دون سنة نشر، ص33.

[17]- هشام البخفاوي، الوسائل البديلة التقليدية والمستحدثة لحل النزاعات التجارية، مجلة صوت القانون، العدد8، سنة 2017، كلية الحقوق، جامعة خميس مليانة، ص391

[18]- بتشيم بوجمعة،النظام القانوني للوساطة القضائية"دراسة القانون المقارن"، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2012/2011، ص36.

[19]- أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، طبعة3، دار المعارف، الإسكندرية، 1978، ص15.

[20]- أبو زيد رضوان، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، بدون طبعة، دار الفكر الوفي، القاهرة، 1981، ص19.

[21]- محمد خليل يوسف أبوبكر، ورقة بحثية بعنوان "الوساطة الاتفاقية قبل اللجوء إلى القضاء في التشريع الأردني، بمناسبة الملتقى الدولي الأول بعنوان: العدالة البديلة كتدبير استثنائي للعمل القضائي، جامعة الزيتونة الأردنية، سنة 2018،ص11.

[22]- سمر بوركبة، الوساطة لحل المنازعات الدولية، تاريخ الإطلاع: 2019/05/19، 12:41.، مقال منشور على جريدة: دنيا الوطن، رابط الإطلاع: https://pulpit.alwatanvoice.com/content/print/229301.html،

[23]- شروق عباس فاضل، النظام القانوني للوساطة، مجلة جامعة الكويت للحقوق، السنة1، المجلد1، العدد2، الجزء، 2، ص104.

[24]- فراس كريم شيعان، هند فائز محمد، نفس المرجع السابق، ص261

[25]- مرجع سابق.

[26]-تنص المادة999 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري على:"يجب أن يتضمن الأمر القاضي بتعيين الوسيط ما يأتي: -موافقة الخصوم، تحديد الآجال الأولى الممنوحة للوسيط للقيام بمهمته وتاريخ رجوع القضية إلى الجلسة"، وكذلك المادة فقرة3 أ من قانون الوساطة الأردني:"لقاضي

سليمان

إدارة الدعوى أو قاضي الصلح وبعد الاجتماع بالخصوم أو وكلائهم القانونيين إحالة النزاع وديا وفي جميع الأحول يراعى القاضي عند تسمية الوسيط اتفاق الطرفين ما أمكن."

[27]- شروق عباس فاضل، نفس المرجع السابق، ص106.

[28]- فراس كريم شيعان، هند فائز محمد، نفس المرجع السابق، ص263.

[29]- محمد أبوبكر، نفس المرجع السابق، ص17.

[30]- شروق عباس مناضل، نفس المرجع السابق، ص113.

[31]- فراس كريم شيعان، هند فائز أحمد، نفس المرجع السابق، ص264.