

الوساطة لحل النزاعات الإدارية في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية

الاستاذ: **خلاف فافع**

أستاذ مساعد "ب" - كلية الحقوق والعلوم السياسية -
جامعة جيجل

résumé :

Administrative conflicts mediation needs an activation because of its significant role in the resolution of the administrative of suffocation which administrative courts suffer from, for this reason, this research was put forward in order to investigate to what extent to is possible to expand the application of mediation in the administrative conflicts but also as a serious attempt to take off the ambiguity surrounding this subject and kind of conflicts.

ملخص :

إن الوساطة في النزاع الإداري بحاجة إلى تفعيل، لما لها من دور بالغ الأهمية في تسوية نزاعات المادة الإدارية، والحد من الإختناق الذي تعاني منه المحاكم الإدارية، لذا جاءت هذه الدراسة من أجل بحث مدى إمكانية توسيع نطاق تطبيق الوساطة إلى النزاعات الإدارية، وكمحاولة جادة لإزالة الغموض الذي يكتنف الموضوع في هذا النوع من النزاعات .

مقدمة:

لقد تبوأَت الوساطة في الوقت الراهن مكانة متميزة بين الطرق البديلة لتسوية النزاعات، لاسيما في ظل رغبة المتقاضين في إيجاد حلول ودية لنزاعاتهم، بعيدا عن الطريق القضائي الذي ثبت عجزه عن تحقيق طموحاتهم في عدالة سريعة وفعالة، بفعل تراكم القضايا المطروحة أمام الجهات القضائية وطول إجراءات وتكاليف التقاضي.

هذه العوامل مجتمعة ساهمت في تزايد الوعي العام لدى المتقاضين بأهمية الوساطة في تسوية النزاعات، كما دفعت بالمشرعين إلى الإستفادة من المزايا الكبيرة التي تحققها، من أجل تجاوز أزمة العدالة الرسمية، والتخفيف من حدة الخلل الذي التصق بالنظام القضائي.

وهو التوجه الذي كرسه المشرع الجزائري مع صدور القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية⁽¹⁾، حيث أدرج الوساطة لأول مرة في الفصل الثاني من الباب الأول من الكتاب الخامس من هذا القانون، ونظمها بمواد تفوق تلك التي خصها للصالح، الأمر الذي يعبر عن نية المشرع في منحها المكانة التي تستحقها في النظام القضائي الوطني.

وما إن إستقر العمل بقانون الإجراءات المدنية والإدارية، حتى برزت إلى الحقل القانوني نقاشات واسعة و آراء و مواقف متباينة، بشأن مجال تطبيق الوساطة، وهذا ما يجرنا إلى التساؤل حول مدى جواز تطبيق الوساطة على النزاعات الإدارية على ضوء أحكام القانون رقم 09/08؟.

و للإجابة عن هذه الإشكالية يتعين التطرق لتعريف الوساطة وأهميتها (المطلب الأول) وطرح مسألة الوساطة في النزاع الإداري (المطلب الثاني)، قبل استخلاص النتيجة المتوصل إليها.

المطلب الأول- تعريف الوساطة وأهمية تكريسها:

لقد تبنى المشرع الجزائري الوساطة في تسوية النزاعات صراحة بموجب المواد من 994 إلى 1005 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ولأن هذا المصطلح جديد في الحقل القانوني فلا يوجد تعريف محدد للوساطة (الفرع الأول)، لكن الجميع متفق حول أهميتها (الفرع الثاني).

الفرع الأول- تعريف الوساطة:

باعتبار أنه ليس من وظيفة المشرع وضع تعريفات قانونية للمصطلحات، حيث غالبا ما يتولى سن التشريعات و يترك مهمة تعريف المصطلحات فقد وجدت تعريفات تشريعية قليلة (أولا) مما فسح المجال واسعا أمام الفقهاء (ثانيا) ورجال القضاء (ثالثا) لتعريفها، كل بحسب الزاوية التي ينظر منها إلى الوساطة.

من التعريفات الفقهية التي أعطاهها الفقه الغربي للوساطة، نجد تعريف الفقيه الفرنسي J-P. Bonafé- schmitt إذ يعتقد بأن الوساطة "عملية تكون في أغلب الأحيان رسمية، من خلالها يحاول طرف ثالث محايد، عبر تنظيم حوار بين الطرفين، تقرب وجهات نظرهم و البحث بمساعدته عن حل للنزاع المطروح"⁽²⁾.

و لم يخرج رجال القانون العربي في تعريفاتهم للوساطة عما سبقهم به الفقه الغربي، من حيث الدلالة القانونية للمصطلح، وهذا ما يتجلى من خلال تعريف الأستاذ عبد الرحمان بربارة، إذ يعرف الوساطة 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⁾.

على غرار جل التشريعات المقارنة الأخرى، لم يتولى المشرع الجزائري مهمة تحديد الدلالة القانونية للوساطة، و يظهر ذلك بصفة واضحة في نصوص القانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، إذ إكتفى بالإشارة إلى أن "الوساطة طريق بديل لحل النزاعات" من خلال إدراجها ضمن الكتاب الخامس "في الطرق البديلة لحل النزاعات".

و بتفحص نص المادة 994 من هذا القانون، يمكن استخلاص المعنى الذي قصده المشرع للوساطة، حيث تنص الفقرة الأولى منها على أنه: "يجب على القاضي عرض إجراء الوساطة على الخصوم..." و تضيف الفقرة الثانية من المادة نفسها "...إذا قبل الخصوم هذا الإجراء، يعين القاضي وسيطا لتلقي وجهة نظر كل واحد منهم ومحاولة التوفيق بينهم، لتمكينهم من إيجاد حل للنزاع"⁽⁴⁾.

و عليه، فإن الوساطة إجراء إختياري، بمقتضاه يعين القاضي وسيطا يتولى مهمة ربط الحوار بين الخصوم، ومساعدتهم على التوصل إلى حل ودي للنزاع.

و على خلاف ذلك، سلك المشرع الأوروبي نهجا آخر و خرج عن المؤلف، عندما تكفل بتعريف الوساطة بمقتضى الفقرة الأولى من نص المادة الثالثة من المرسوم الأوروبي رقم CE/52/2008 المعدل في 21 ماي 2011، حيث جاء فيها:

« Médiation, un processus structuré, quelle que soit la manière dont il est nommé ou visé, dans lequel deux ou plusieurs parties à un litige tentent par elles-mêmes, volontairement, de parvenir à un accord sur la résolution de leur litige avec l'aide d'un médiateur (...) »⁽⁵⁾.

و يفهم من هذا النص أن الوساطة في نظر المشرع الأوروبي هي عمل مركب، بموجبه يسعى طرفان أو أكثر بإرادتهما إلى التوصل لإتفاق من أجل إيجاد حل للنزاع القائم بينهما بمساعدة وسيط.

ثالثا- التعريف القضائي للوساطة:

لقد عرفت المجموعة الأوروبية للقضاة الوساطة بأنها "طريق إتفاقي 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 حل للنزاع المطروح بينهم"⁽⁶⁾.

و على ما سبق يمكن القول بأن الوساطة طريق بديل لحل النزاعات بصفة ودية، تعتمد في جوهرها على وجود طرف ثالث يكون محايد و مستقل و محل ثقة من طرف الخصوم، يتولى مهمة تلقي وجهات نظرهم و تقربها من أجل مساعدتهم على التوصل بأنفسهم إلى حل رضائي للنزاع القائم بينهم

الفرع الثاني- أهداف تكريس الوساطة:

علاوة عن التحولات القانونية التي شهدتها مختلف الأنظمة القانونية،، فقد كان للأوضاع السيئة المحيطة بالعمل القضائي دورا حاسما في دفع المشرع نحو تبني الوساطة كطريق بديل لتسوية النزاعات، حيث تعتبر تلك الأهداف قاسما مشتركا بين القضاء العادي و القضاء الإداري، و نذكر من أهمها:

أولاً- الحد من طول مدة التقاضي و تجنب تعقد الإجراءات القضائية:

إذ يعاني المتقاضي من طول مدد الفصل في المنازعات، و كثيرا ما تستغرق القضايا المطروحة أمام القضاء الإداري سنوات لحلها، الأمر الذي أدى إلى إستياء المتقاضين من العدالة الرسمية و سخطهم على ما آل إليه النظام القضائي برمته⁽⁷⁾.

و لما كان القاضي الإداري في الوضع الغالب قاض منثنى للقاعدة التي تحكم النزاع، فإن إنشاء وإحداث هذه القاعدة يأخذ بلا شك زمنا طويلا يستغله القاضي في البحث المعق و الجاد من أجل إبداع القاعدة و تطبيقها على المنازعة التي بين يديه⁽⁸⁾.

و لا شك في أن لجوء الأطراف إلى إستعمال حقهم في الطعن، يزيد من مدة الفصل في القضايا المطروحة، على خلاف الوساطة التي من أهم ميزاتهما المرونة في الإجراءات و السرعة في حل النزاعات، ذلك أنه لا توجد إجراءات محددة يتعين على الأطراف و الوسيط التقيد بها⁽⁹⁾، وإنما للأطراف مطلق الحرية في إتباع الطريق الذي يرونه مناسبا للتوصل إلى حل ودي للنزاع، المهم أن لا يتجاوز ذلك المجال الزمني المحدد من طرف المشرع، و المقدر بستة (06) أشهر كحد أقصى⁽¹⁰⁾.

ثانيا- تقليص تكاليف التقاضي:

علاوة عن طول أمد الفصل في المنازعات و تعقد الإجراءات المرتبطة بالدعوى القضائية، يعاني المتقاضين من المصاريف الكبيرة المتعلقة بالعملية⁽¹¹⁾، سواء تلك التي تمثل مصاريف قضائية أو التي تدفع كأتعاب للمحامين لقاء توكيلهم في القضية.

إن تطبيق نظام الوساطة القضائية على النزاعات، من شأنه أن يوفر على الأطراف الكثير من التكاليف⁽¹²⁾، التي لا يمكن أن تصل في أسوأ الحالات إلى الحد الذي تبلغه تكاليف التقاضي، باعتبار أن القاضي هو الذي يتولى مهمة تحديد قيمة الأتعاب التي يتلقاها الوسيط، مستخدما في ذلك سلطته التقديرية الواسعة، وعادة ما يتعلق المقياس المتبع في تحديد الأتعاب بمدى نجاح الوساطة وطبيعة النزاع المطروح وتعقيداته.

وتذهب بعض التشريعات بعيدا في تقليص هذه التكاليف، بالنص على إعفاء المدعي من نصف المصاريف القضائية في حالة التوصل إلى إتفاق ودي ينهي النزاع القائم⁽¹³⁾.

ثالثا- المحافظة على أسرار أطراف النزاع تجاه الغير:

من أهم الضمانات التي يقوم عليها التقاضي مبدأ علنية الجلسات، حيث تكون جميع المعلومات المتعلقة بأطراف النزاع في متناول الغير، عدا تلك المتعلقة بالنظام العام والآداب العامة وحرمة الأسرة، و ذلك من شأنه المساس بمراكز المتقاضين و يقوض سمعتهم لدى الغير، مما يجعل لجوئهم إلى الوساطة أكثر من ضرورة إذا ما أرادوا المحافظة على أسرارهم تجاه الغير⁽¹⁴⁾، لاسيما وأن المشرع قد كفل هذه الضمانة بنص قطعي لا يحتمل التأويل⁽¹⁵⁾، بل يحظر على الوسيط إفشاء أسرار طرف للأخر متى طلب منه المعني ذلك.

رابعا- التخفيف من تراكم القضايا أمام الجهات القضائية:

يتمثل أسى هدف بيتغيه المشرع من تطبيق الوساطة على النزاعات، في تخفيف العبء على المحاكم القضائية بمختلف درجاتها وأنواعها، لاسيما في ظل النسق التصاعدي للقضايا المرفوعة أمامها، وعجزها عن حلها بالسرعة والفعالية المطلوبة، فالوساطة طريق بديل من شأنه أن يقود الأطراف إلى حل ودي للنزاع يضمن في إتفاق وساطة يصادق عليه القاضي و يكتسب صفة السند التنفيذي، و لا يكون قابلا للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن المعروفة، فنتيجة هذا الإتفاق إنقضاء الخصومة وهو ما يقلل من اللجوء إلى القضاء.

وليس أدل على التزايد المضطرد للقضايا والعجز عن فضها، الجدول التالي الذي يوضح النسق التصاعدي للقضايا المسجلة في المواد الإدارية في الفترة الممتدة من 2004 إلى 2007⁽¹⁶⁾:

| السنوات | القضايا المسجلة | القضايا المفصول فيها | نسبة الفصل في القضايا |
|---------|-----------------|----------------------|-----------------------|
| 2004 | 30161 | 20568 | 68.19 بالمائة |
| 2005 | 34396 | 24343 | 70.77 بالمائة |
| 2006 | 32559 | 22661 | 69.60 بالمائة |
| 2007 | 36173 | 27415 | 75.79 بالمائة |

وهكذا يتضح أن الوساطة طريق بديل لتسوية النزاعات، من شأنه أن يساهم في القضاء على العجز الذي يعاني منه الجهاز القضائي، ولاسيما على مستوى المحاكم الإدارية التي تعرف منحا تصاعديا للقضايا، بفعل تزايد علاقات الأشخاص العامة مع أشخاص القانون الخاص، لكن ذلك يستدعي بحث إمكانية الاستفادة من مزاياها في سبيل تسوية هذا النوع من النزاعات بالنظر إلى الخصوصية التي تميزها (المطلب الثاني).

المطلب الثاني- طرح مسألة الوساطة في النزاع الإداري:

لقد أثارَت المادة 994 من القانون رقم 09/08 المتعلق بالإجراءات المدنية و الإدارية ، مشكلة الوساطة في النزاعات الإدارية، حينما أكدت أن مجال الوساطة يمتد إلى جميع المواد عدا قضايا شؤون الأسرة و القضايا العمالية و كل ما من شأنه أن يمس بالنظام العام، وقد حصل خلاف حاسم في قراءة مضمون هذا النص، و ما إذا كانت النزاعات الإدارية تدخل في نطاق تطبيق الوساطة أم لا، وفي هذا الصدد برز إتجاهان فقهيان، أما الأول فيحصر مجال الوساطة على المواد المدنية و التجارية (الفرع الأول)، بينما يوسع الإتجاه الأخر من مجالها إلى النزاعات الإدارية (الفرع الثاني).

الفرع الأول- حظر تطبيق الوساطة على النزاع الإداري:

لقد تبنى جانب من الفقه القانوني⁽¹⁷⁾ موقفا متشددا تجاه مسألة الوساطة في المادة الإدارية، وتجلى هذا الموقف في العديد من الآراء الفقهية التي يستفاد منها الرفض المطلق للوساطة في هذا المجال، والتأكيد على إختصاص القضاء الإداري وحده بالفصل في المنازعات الإدارية، ويستند هؤلاء إلى مبررات وحجج مختلفة، من أهمها فكرة النظام العام التي تحكم القانون الإداري (أولا)،

علاوة عن اختلاف النظام القانوني الذي يخضع له كل طرف من أطراف النزاع (ثانياً) وتباين المركز القانوني لأطراف النزاع الإداري (ثالثاً).

أولاً- فكرة النظام العام كأساس لحظر الوساطة في النزاع الإداري:

ذهب جانب من الفقه⁽¹⁸⁾ إلى القول بأن حظر اللجوء إلى الوساطة في المنازعات الإدارية، إنما يجد أساسه في فكرة النظام العام⁽¹⁹⁾، باعتبار أن هذا النوع من النزاعات يتعلق بالنظام العام وتستهدف تحقيق المصلحة العامة، وبالتالي فلا يجوز تسويتها عن طريق الوساطة، ويدعم هؤلاء موقفهم بما ورد في الشق الثاني من نص المادة 994 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، حيث استبعدت صراحة المنازعات المتعلقة بالنظام العام من مجال تطبيق الوساطة، وهذا ما ينطبق على النزاع الإداري إذ تشغل فكرة النظام العام حيزاً واسعاً في نطاق القانون الإداري، الذي يحكم النزاع الإداري، وتلعب هذه الفكرة دوراً أكبر مما هي عليه في نطاق القانون الخاص الذي يحكم النزاع المدني والتجاري، فأطراف النزاع المدني تستهدف تحقيق المصلحة الخاصة ولها حرية التصرف في ذمتها المالية، على خلاف الإدارة التي تكون أحد أطراف النزاع الإداري وتوجه ذمتها المالية من أجل تحقيق المصلحة العامة⁽²⁰⁾، لذلك نجد أن جميع القواعد التي تحكم هذا النوع من النزاعات تتسم بطابع النظام العام لاسيما في الدول التي تأخذ بالمفهوم الفرنسي للقانون الإداري على غرار فرنسا والجزائر.

ثانياً- تباين النظام القانوني الذي يخضع له أطراف النزاع الإداري:

يثير البعض الآخر⁽²¹⁾ مسألة التباين الواضح في النظام القانوني الذي يخضع له أطراف النزاع الإداري، ويستندون عليه في استبعاد إمكانية تطبيق الوساطة على هذا النوع من النزاعات، باعتبار أن إرادة الإدارة كطرف في النزاع تكون مقيدة بحدود وشروط قواعد القانون الإداري، وهي قواعد لا يمكن للأطراف إغفالها أو الإتفاق على مخالفتها بل ويقع على عاتق الإدارة واجب إحترام القانون، بينما تكون إرادة الطرف الآخر حرة تحكمها قواعد القانون الخاص، الأمر الذي يعد حاجزاً أمام أطراف النزاع في إمكانية تسويته عن طريق الوساطة.

وحتى وإن تم اللجوء إلى الوساطة بشأن النزاع الإداري فإن مصيرها سيكون الفشل، بالنظر إلى تمايز مصالح الخصوم، حيث تسعى الإدارة إلى تحقيق المصلحة العامة بينما يستهدف الطرف الآخر تحقيق المصلحة الشخصية، وهنا تتصادم المصالح وتتحطم معها أية مساعي للتسوية الودية للنزاع القائم.

ثالثاً- تفاوت المركز القانوني لأطراف النزاع الإداري:

ذهب البعض إلى استبعاد تطبيق الوساطة على النزاع الإداري، بالنظر إلى تباين المركز القانوني لأطراف النزاع، فإذا كان أطراف النزاع المدني تتساوى مراكزهم القانونية، فإن هذه القاعدة لا تنطبق على النزاع الإداري⁽²²⁾، حيث يكون للإدارة مركزاً متميزاً لا يجعلها على نفس درجة الأفراد حتى أمام القضاء⁽²³⁾، وبالتالي من الصعوبة بمكان تنازل الإدارة عن هذا المركز لأجل تسوية النزاع عن طريق الوساطة.

و بالنتيجة لما سبق، يعتقد هؤلاء أن تطبيق الفصل الثاني من الباب الأول من الكتاب الخامس من القانون رقم 09/08 المذكور سابقاً، يقتصر على النزاعات التي تدخل في اختصاص القضاء العادي فقط، وبالتالي تخرج المنازعات المتعلقة باختصاص القضاء الإداري من نطاق تطبيق أحكامه.

و على الرغم من وجاهة هذه المبررات، إلا أن حظر لجوء أطراف النزاع الإداري إلى الوساطة حظراً مطلقاً يعتبر خروجاً عن الصواب، فإذا كان من المسلم به فقهاً وقانوناً وقضاء عدم صلاحية تطبيق الوساطة على طائفة من المنازعات الإدارية، فإن ذلك لا يحول دون إمكانية تطبيقها على طائفة أخرى من النزاعات الإدارية.

الفرع الثاني- مشروعية اللجوء إلى الوساطة في النزاع الإداري:

إن المبدأ العام فيما يتعلق بتطبيق الوساطة على النزاع الإداري، هو جواز اللجوء إلى الوساطة في المنازعات الإدارية، و يجد هذا المبدأ أساسه في المشروع التمهيدي لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية (أولاً)، وعلى وجه التحديد في نص المادة 994 منه (ثانياً).

أولاً- قراءة في أحكام المشروع التمهيدي للقانون رقم 09/08:

يبدو من خلال القراءة المتأنية للأعمال التحضيرية لمشروع قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد، أن الهدف الأساسي من تبني الوساطة يكمن في مساندة المنظومة التشريعية الدولية ومساندة تطورات المسألة في القانون المقارن، ولأسيما تلك الدول التي تتشابه تنظيماتها القضائية مع التنظيم القضائي الوطني، و بالعودة إلى القانون الفرنسي يتضح بما لا يدع مجالاً للشك أن المشرع الفرنسي قد كرس الوساطة في النزاعات الإدارية، و ليس أدل على ذلك إتاحتها تسوية النزاعات الضريبية عن طريقها⁽²⁴⁾، وهذا ما كرسه مجلس الدولة الفرنسي و عمل على تشجيعه، و سار على ذات النهج المشرع الأوروبي منذ سنة 2008.

وقد كانت الولايات المتحدة الأمريكية سباقة إلى الإهتمام بالوساطة في النزاعات الإدارية، حيث تبناها المشرع الفدرالي عام 1990 بإصداره للقانون المتعلق بحل النزاعات الإدارية⁽²⁵⁾، وكذلك الشأن بالنسبة للمشرع الفدرالي السويسري سنة 2007.

ثانيا- المبدأ العام الوارد في المادة 994 يقضي بجواز الوساطة في النزاع الإداري:

إن تفحص قانون الإجراءات المدنية والإدارية، يفضي إلى مسلمة لا تحتمل التأويل، مفادها أن المشرع قد أدرج الوساطة ضمن الكتاب الخامس المتعلق بـ" الطرق البديلة لحل النزاعات" وهو كتاب مستقل تطبق أحكامه على النزاع الإداري والنزاع المدني دون مفاضلة بينهما، ولو أراد المشرع خلاف ذلك لأدرج تلك الأحكام ضمن الباب الأول المتعلق بالإجراءات المدنية وكفى الفقهاء عبء هذا النقاش.

كما يفهم من نص المادة 994 من القانون رقم 09/08 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية، أن المشرع خاطب جميع القضاة ولم يقصر الأمر على القاضي المدني دون القاضي الإداري، كما أن النية التشريعية إتجهت نحو تطبيق الوساطة على جميع المواد، لاسيما وأن الشق الثاني من هذه المادة قد حدد على سبيل الحصر المنازعات التي يحظر فيها اللجوء إلى الوساطة و يتعلق الأمر بالمنازعات الإجتماعية و منازعات شؤون الأسرة و المنازعات المتعلقة بالنظام العام، و لم تشر إلى استبعاد المنازعات الإدارية⁽²⁶⁾.

و أخيرا، نخلص إلى أن الإرادة التشريعية لم تقصد إستبعاد النزاعات الإدارية من مجال تطبيق الوساطة القضائية، وهذا ما يتسق مع إرادة السلطات العمومية التي عبر عنها وزير العدل حافظ الأختام السيد الطيب بلعيز في كلمة ألقاها بمناسبة أشغال الملتقى الدولي حول " ممارسات الوساطة القضائية"، عندما أكد على أن " الوساطة القضائية تطبق حاليا في المجال المدني والإداري وستوسع إلى المجال الجزائي في أقرب وقت..."⁽²⁷⁾.

و في هذا الإطار يمكن الإقرار بأن عدم جواز الوساطة يقتصر على النزاعات الإدارية المتعلقة بالمشروعية، بينما يكون جائزا في منازعات القضاء الكامل، فالأولى يمكن إخراجها من دائرة تطبيق الوساطة كما هو الشأن بالنسبة لمنازعات القرارات الإدارية، بينما يمكن تطبيقها على الثانية كما في منازعات العقود الإدارية بمختلف أنواعها كعقد الصفقات العمومية و عقد الأشغال العامة و عقد الإمتياز و غيرها⁽²⁸⁾، فإذا كان الصلح و التحكيم جائزا فيها فمن باب أولى جواز تسويتها عن طريق الوساطة.

فالوساطة لا تتعارض مع طبيعة هذه الطائفة من المنازعات الإدارية، باعتبار أنها لا تقوم على تنازل أي من الأطراف عن حقوقه، بقدر ما تقوم في جوهرها على أساس إحتفاظ كل منهما

بحقوقه والتوصل إلى حل ودي يرضيهم، و يبقى القاضي هو المشرف على القضية بجميع أبعادها والمراقب لنتيجة الوساطة، فإذا تبين له أنه ثمة مخالفة لقاعدة من قواعد النظام العام كأن يغفل أعمال قاعدة عدم إمكانية التنازل عن الأموال العامة، أمكن له عدم المصادقة على إتفاق الوساطة وترجع القضية إلى المحكمة الإدارية وتستانف إجراءات الدعوى القضائية إلى غاية الفصل في النزاع عن طريق قرار قضائي.

خاتمة :

و تأسيسا على كل ما سبق نخلص إلى أن الخصوصية التي يكتسبها النزاع الإداري لا تؤدي إلى إستبعاده من مجال تطبيق الوساطة إبتداء، و إنما يجوز للقاضي عرض الوساطة على أطراف النزاع الإداري و له السلطة الكاملة في رقابة إتفاق الوساطة في نهاية الأمر، فإن تبين له أنه يخالف مبادئ القانون الإداري أو يتنافى مع قاعدة قانونية أو مصلحة إجتماعية أو إقتصادية لم يصادق عليه، و يصادق عليه في الحالة العكسية، وبالتالي فإنه لا يوجد مبررا قطعيا لحظر تطبيق الوساطة على النزاعات الإدارية، بل ثمة حاجة ملحة لتطبيقها.

الهوامش :

(1)- قانون رقم 09/08 المؤرخ في 25 فيفري 2008، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية، العدد 21، الصادرة في 23 أبريل 2008.

(2) - « processus le plus souvent formel par lequel un tiers neutre tente à travers l'organisation d'échanges entre les parties de permettre à celles-ci de confronter leurs points de vue et de rechercher avec son aide une solution au conflit qui les oppose ». V. J-P. Bonafé- Schmitt, la médiation, une autre justice, éd. Syros Alternatives, coll. Alternatives sociales, 1992, p.25.

(3)- بربارة عبد الرحمان ، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، الطبعة الثالثة، منشورات بغداددي، الجزائر، 2011، ص 522

(4)- المادة 994 من قانون رقم 09/08 المذكور سابقا.

(5)- Art. 03/1 de Directive 2008/52/CE, du Parlement européen et du Conseil européen du 21 mai 2008, sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale, modifié le 21 mai 2011, J.O.U.E. , du 24 mai 2008, L136/3, en annexe III.

(6) « la médiation judiciaire peut se définir comme un mode conventionnel de règlement des litiges intervenant dans le cadre d'une instance judiciaire, par lequel le juge, saisi d'un litige et après avoir recueilli le consentement des parties, désigne un tiers chargé, sous son contrôle et contre rémunération de confronter leur points de vue respectifs et de les aider à trouver une solution au litige qui les oppose ». Jean-Philippe TRICOIT, op.cit., p.15.

- (7)- الطيب بلعيز، إصلاح العدالة: الإنجاز التحدي، دار القصة للنشر، الجزائر، 2008، ص 65.
- (8)- عوايدي عمار، محاضرات في القانون الإداري، مقدمة لطلبة الماجستير، الأكاديمية العربية المفتوحة، الدانمارك، قسم القانون، شعبة القانون، السنة الجامعية 2011/2010، ص 16 (غير منشورة).
- (9)- فنيش كمال، " الوساطة "، مجلة المحكمة العليا، عدد خاص، حول الطرق البديلة لحل النزاعات: الوساطة و الصلح و التحكيم، الجزء الثاني، الجزائر، 2009، ص 583.
- (10)- تنص الفقرة الأولى من نص المادة 996 من قانون رقم 09/08 السالف الذكر على أنه : " لا يمكن أن تتجاوز مدة الوساطة ثلاثة (3) أشهر، و تضيف الفقرة الثانية من المادة نفسها:" و يمكن تجديدها لنفس المدة مرة واحدة بطلب من الوسيط عند الإقتضاء، بعد موافقة الخصوم"
- (11)- بوشير محند أمقران، " إجراءات التقاضي أو الإجراءات المعرفلة للتقاضي"، مجلة المحاماة، تيزي وزو، العدد الثامن، 2009، ص 12.
- (13)-بن صالولة شفيقة،" الوساطة في النزاع الإداري"، مداخلة مقدمة في أشغال الملتقى الدولي حول ممارسات الوساطة"،المنعقد بالمحكمة العليا في تاريخ 15 و 16 جوان 2009، الجزائر، ص 03، منشورة في: www.crjj.mjustice.dz.
- (14)- و هذا ما كرسه المشرع الأردني بموجب قانون رقم 37/2003 المؤرخ في 30 أفريل 2003، يتضمن الوساطة لتسوية النزاعات المدنية، المعدل بموجب القانون رقم 12 لسنة 2006، لتفاصيل أكثر: عبد الرحمان بريارة، المرجع السابق، ص 532.
- (15)- بشير الصليبي، الحلول البديلة للنزاعات المدنية: الوساطة القضائية، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، ص 101.
- (16)- و هذا بصريح نص المادة 1005 من القانون رقم 09/08 السالف الذكر: " يلتزم الوسيط بحفظ السر إزاء الغير".
- (17)- الطيب بلعيز، المرجع السابق، ص 320.
- (18)-Farid BEN BELKACEM, « la médiation en Algérie : passé, présent et avenir », revue de la cour suprême, numéro spécial, mode alternative de règlement les litige : médiation, conciliation et arbitrage, Tome 02, Alger, 2009, p.94.
- (19)-Arnaud Lyon Caen, « les mode alternatifs de règlement des litiges en droit administratif », Revue Internationale de Droit Comparé, Vol.49, N 02, Avril- Juin 1997, p. 421.
- (20)- على غرار التشريعات المقارنة لم يتول المشرع الجزائري تعريف النظام العام باعتبارها فكرة مرنة تتغير و تتطور حسب ظروف كل مجتمع، الأمر الذي فسح المجال لإجتهاادات الفقه، حيث يعرف البعض النظام العام في القانون الإداري بأنه:" تغليب المصلحة العامة على المصلحة الخاصة، أي تحقيق مصلحة عليا تعلقو المصالح الفردية":
- FOUSSARD Dominique, « l'arbitrage en droit administratif », Revue de l'Arbitrage, vol.N 02,1990, p.15.
- (21)- مسعود شيهوب، " إمتيازات الإدارة أمام القضاء"، مجلة الفكر القانوني، العدد الرابع، 1987، ص 34، وما بعدها.
- (22)- إبراهيم عبد العزيز شيحا، أصول القانون الإداري، أموال الإدارة العامة و امتيازاتها، دراسة مقارنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، 1991، ص 156 وما بعدها.

(23)- إن أطراف المنازعة الإدارية طبقا للمادتين 800 و 801 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية لسنة 2008 هي الدولة الولاية أو المصالح غير الممركزة للدولة أو البلدية أو المؤسسة العامة ذات الصبغة الإدارية، وهو ما يجعل للمنازعة طابعاً خاصاً.

(24)- Charles JARROSSON, Les modes alternatifs de règlement des conflits : présentation générale, Revue International de Droit Comparé, vol. 02, 1997, p.320.

(24) - Marc TEMINE, médiation et droit des affaires, Thèse de doctorat en droit privé, TOME 01, université Panthéon- Assas (Paris II), Paris, France, 2004, p.14.

(25)- بشير الصليبي، المرجع السابق، ص 53.

(26)- تنص الفقرة الأولى من المادة 994 من قانون رقم 09/08 السالف الذكر على ما يأتي: " يجب على القاضي عرض إجراء الوساطة على الخصوم في جميع المواد، باستثناء قضايا شؤون الأسرة و القضايا العمالية و كل ما من شأنه أن يمس بالنظام العام".

(27)-« la médiation judiciaire appliquée actuellement dans les domaines civil et administratif sera bientôt élargie au champ pénal » : Tayeb BELAIZ, ministre de la Justice, Garde des Sceaux de la République Algérienne et Démocratique et Populaire, Séminaire international sur « la médiation judiciaire », le 15-16 juin 2009 à Alger, Journal El- Moudjahid du 16 juin 2009.

(28)- Conseil d'Etat, Développer la médiation dans le cadre de l'Union européenne, La Documentation Française, Paris, 29 Juillet 2010, p.35.