عمادة الدراسات العليا

جامعة القدس

الوساطة القضائية في ظل القرار بقانون

رقم (32) لسنة 2021م بشأن الوساطة لتسوية النزاعات المدنية

(دراسة مقارنة)

رنا سعدي سالم رشق (بزبز)

رسالة ماجستير

القدس– فلسطين

1445هـ-2023م

الوساطة القضائية في ظل القرار بقانون

رقم (32) لسنة 2021م بشأن الوساطة لتسوية النزاعات المدنية

(دراسة مقارنة)

إعداد

رنا سعدي سالم رشق (بزبز)

بكالوريوس قانون / جامعة القدس/ فلسطين

المشرف: د. جهاد الكسواني

قدمت هذه الدراسة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص-

كلية الحقوق/ عمادة الدراسات العليا/ جامعة القدس، فلسطين.

القدس – فلسطين

1445 هـ -2023م

جامعة القدس

عمادة الدراسات العليا

برنامج ماجستير القانون الخاص

إجازة الرسالة

الوساطة القضائية في ظل القرار بقانون

رقم (32) لسنة 2021م بشأن الوساطة لتسوية النزاعات المدنية

(دراسة مقارنة)

اسم الطالبة: رنا سعدي سالم رشق (بزبز)

الرقم الجامعي:22011863

إشراف: : د. جهاد الكسواني

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ: 07/ 08/ 2023 من أعضاء لجنة المناقشة المدرجة أسماؤهم وتواقيعهم:

1- رئيس لجنة المناقشة: د. جهاد الكسواني التوقيع: .....

2- ممتحنًا داخليًّا: د. عمر عريقات التوقيع: .....

3- ممتحنًا خارجيًّا: د. علي السرطاوي التوقيع: .....

القدس – فلسطين

1445هـ /2023م

الإهداء

أهدى رسالتي وتعبي وجُهدي إلى مدينتي الصامدة.

إلى مدينتي المُقدسة

إلى مُلتقى الديانات

إلى عاصمتي

عيوننا إليك ترحل كل يوم .....يا زهرة المدائن.

إقرار

أقر أنا معدّة هذه الرسالة بأنها قُدمت لجامعة القدس، لنيل درجة الماجستير، وأنها نتيجة أبحاثي الخاصة، باستثناء ما تمّ الإشارة له حيثما ورد، وأنّ هذه الدراسة أو أي جزء منها لم يقدَّم لنيل درجة عليا لأي جامعة أو معهد آخر.

إسم الطالب : **رنا سعدي سالم رشق (بزبز)**

التاريخ: 2023/00/00م

شكر وتقدير

إلى حبيب الروح والدي...شكراً لأنك والدي .. شكراً لأنني مُدللتك..فأنت سَعدي وأَمَاني ..الله يحفظك يارب .

والدتي أيقونتي ..شكراً لصبرك .. شكراً لحضنك الدافئ... شكراً لأنك أُمي الغالية.

زوجي العزيز...أتمنى من الله عز وجل أن يديمك سنداً لي طيلة العمر.

نور عيوني ومُهجتّي قلبي وتوأم روحي وحياتي " ميلا و سيلا".. بحبكم يا ماما.

كما وأشكر مشرفي الدكتور جهاد الكسواني لعطائه وثقته الغالية.

إلى زميلي الأستاذ أحمد موسى هندي...شكراً من القلب.

المُلخص

تعتبر الوساطة القضائية من الوسائل البديلة التي ظهرت في فلسطين حديثاً من خلال القرار بقانون رقم 32 لسنة 2021م بشأن الوساطة لتسوية النزاعات المدنية، وقد حصرها المشرع بالشق المدني، وفي محاولة لاستنباط المباديء والأسس التي بني عليها القرار بقانون فقد تم استقراء النصوص وتحليلها والتوسع بفلكها، ذلك أن دراسة الوساطة القضائية كوسيلة بديلة لحل النزاعات المدنية يعبر عن مدى تطور الفكر القانوني والتحلل شيئاً فشيئاً من فكرة سيطرة القضاء على حلها، والسماح للوساطة القضائية بمساندة مرفق القضاء لحل النزاعات بأسرع وقت ممكن، إلا أنه ولعدم وجود تنظيم لإدارة الدعوى مما فرض التساؤول في مدى تحقيق نصوص الوساطة القضائية للغاية المرجوة منها في ظل غياب تنظيم لإدارة الدعوى؟.

لا يزال القرار بقانون بشأن الوساطة القضائية حديثاً مما فرض دراسة محددات الوساطة والتنظيم القانوني للوساطة القضائية الشيء الذي تبين معه غياب تنظيم لإدارة الوساطة مما يفرغ بعض النصوص من محتواها، بالإضافة إلى غياب التنظيم القانوني الواضح لقواعد الإثبات بالوساطة مما فرض الدعوة إلى وجوب تجاوز هذه النقائص على مستوى التشريع.

Judicial mediation under the Decree-Law No. 32 of 2021 on mediation for the settlement of civil disputes.

Prepared by: Rana Sadi Salem Rishek

Supervisor: Dr. Jihad Al kaswanii

Abstract

Judicial mediation is one of the alternative means that has recently appeared in Palestine through Decree Law No. 32 of 2021 AD regarding mediation for the settlement of civil disputes. The legislator restricted it, to the civil part. In an attempt to devise the principles and foundations on which the decision-by-law was built, the texts were extrapolated, analyzed, and expanded upon. This is because the study of judicial mediation as an alternative to the civil lawsuit expresses the extent of the development of legal thought and the gradual decomposition of the idea of the judiciary controlling the resolution of civil disputes. Especially since the courts' shelves have been filled with a large number of rounded and unresolved cases, which necessitates the questioning of the extent to which the texts of judicial mediation can be achieved for the desired purpose as an alternative to civil lawsuits? The fact that these texts are old and copied from the Jordanian Mediation Law which issued since 2006 AD.

The decree-law on judicial mediation is still recent, which necessitates a study of the determinants of mediation and the legal organization of judicial mediation, which reveals the absence of an organization for mediation management, which empties some texts of their content. In addition to the absence of a clear legal regulation of the rules of evidence by mediation, which forced the call to overcome these deficiencies at the level of legislation.

الفهرس

الإهداء .....

إقرار .....أ

شكر وتقدير .....ب

المُلخص..... ج

Abstract.....د

الفهرس..... ه

المقدمة 1

منهجية الدراسة: 5

أهمية الدراسة: 6

إشكالية الدراسة: 6

الفصل الأول 7

محددات الوساطة القضائية..... 7

المبحث الأول: مفهوم الوساطة القضائية..... 8

المطلب الأول : الطبيعة القانونية للوساطة القضائية 9

الفرع الأول: الوساطة عقد أم اتفاق..... 9

الفرع الثاني: خصائص الوساطة القضائية. 12

المطلب الثاني: تمييز الوساطة القضائية عن المفاهيم المشابهة..... 22

الفرع الأول: التمييز ما بين الوساطة القضائية والصلح. 23

الفرع الثاني: التمييز ما بين الوساطة القضائية والتحكيم 25

المبحث الثاني: نطاق الوساطة القضائية. 28

المطلب الأول: أنواع الوساطة القضائية 28

الفرع الأول: الوساطة القضائية أمام قاضي الوساطة..... 28

الفرع الثاني: الوساطة القضائية أمام الوسيط الخصوصي 34

الفرع الثالث: الوساطة القضائية أمام الوسيط الاتفاقي..... 44

المطلب الثاني: نطاق الوساطة القضائية 46

الفرع الأول: المسائل التي تجوز فيها الوساطة القضائية 46
الفرع الثاني: المسائل التي لا تجوز فيها الوساطة القضائية..... 49
الفصل الثاني 55
النظام القانوني للوساطة القضائية 55
المبحث الأول: إجراءات الوساطة القضائية 55
المطلب الأول: الإجراءات القانونية أمام المحاكم النظامية 56
الفرع الأول: إجراءات المحاكمة قبل عرض الوساطة القضائية. 56
الفرع الثاني : الإجراءات المتبعة بعد عرض الوساطة. 62
المطلب الثاني : الإثبات في الوساطة القضائية..... 67
الفرع الأول : أدلة الإثبات الكاملة 68
الفرع الثاني: أدلة الإثبات الناقصة..... 72
المبحث الثاني : نهاية الوساطة القضائية..... 76
المطلب الأول: انتهاء الوساطة القضائية 77
الفرع الأول: نتيجة انتهاء الوساطة القضائية..... 77
الفرع الثاني: أسباب فشل الوساطة. 84
المطلب الثاني: آثار نهاية الوساطة القضائية 86
الفرع الأول: آثار نجاح الوساطة القضائية وفشلها. 86
الفرع الثاني: مزايا وعيوب الوساطة القضائية..... 93
الخاتمة 97
المراجع 100
المواقع الالكترونية:-..... 105

المقدمة

تنص المادة (30) من القانون الأساسي الفلسطيني[1] على حق المواطن في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي، سواء في القضايا الجزائية أو الإدارية أو المدنية، ومن هذا القبيل فإن اللجوء إلى بدائل الدعاوى إجراء استثنائي لا يحول دون تحصيل الحقوق، لذلك درج المجتمع في حال نشوب أي نزاع أن يتجه إلى المحاكم النظامية كأصل عام لحل النزاعات القائمة فيما بينهم، وبشكل استثنائي الاعتماد على الصلح والقضاء العشائري كقضاء بديل في بعض المناطق التي غابت عنها سيطرة السلطة الوطنية أو في بعض الحالات التي شكل فيها وجوده ضامناً للأمن والسلم الاجتماعيين، إلاّ أن التوجه الأكبر كان في الاعتماد على التوجه إلى المحاكم لاسترداد الحقوق، تلك المحاكم التي أصبح يشتكي المتقاضون أمامها من إطالة أمد التقاضي، ومن التضخم في عدد القضايا المتزايد يومياً[2]، والتي صار القضاء عاجزاً عن استيعابها نتيجة قلة عدد القضاة[3] وضعف الميزانية في دولة فلسطين لمرفق

---

[1]. نص المادة (30) من القانون الاساسي المعدل " 1- التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة، ولكل فلسطيني حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي، وينظم القانون إجراءات التقاضي بما يضمن سرعة الفصل في القضايا.2- يحظر النص في القوانين على تحصين أي قرار أو عمل إداري من رقابة القضاء.3- يترتب على الخطأ القضائي تعويض من السلطة الوطنية يحدد القانون شروطه وكيفياته"، المنشور في مجلة الوقائع الفلسطينية، العدد الممتاز، يوليو 2002، ص.5.

[2]. فوفقاً للتقرير السنوي للسلطة القضائية لعام 2021م، ص.20، المنشور بموقع" https://www.courts.gov.ps/ " تاريخ الزيارة 2023/07/22م، الساعة 14:35 مساءً " ورد لجميع المحاكم خلال العام 2021 (93374) دعوى".

[3]. فوفقاً للتقرير السنوي للسلطة القضائية لعام 2021م، ص.12، المنشور بموقع " https://www.courts.gov.ps/" تاريخ الزيارة 2023/08/01م ، الساعة 10:30 صباحاً والذي جاء فيه " بلغ عدد القضاة في العام 2021 في المحافظات الشمالية (227) قاضيا... ومن الملاحظ بأن عدد القضاة أقل بكثير من العدد المطلوب، بالنظر إلى حجم القضايا الواردة والمدورة أو حجم السكان، مما يعني أن المجلس بحاجة إلى مضاعفة عدد القضاة للوصول إلى نظام عدالة قادر على توفير محاكمة عادلة، وتقديم خدمات التقاضي بكفاءة وفاعلية، عن طريق زيادة نسبة القضايا المفصولة، وتسهيل الوصول إلى العدالة الناجزة في وقت زمني معقول".

القضاء، وعدم وجود محاكم مهيأه ومصممه لمرافق القضاء وإنما هي عبارة عن عمارات مستأجرة لا تليق بهيبة القضاء.

أدت هذه الأسباب عموماً إلى ظهور وسيلة جديدة لحل النزاعات بشكل ودي وهي وسيلة حديثة في فلسطين وقديمة بالدول العربية[4] وهي الوساطة القضائية كحل للاختناق القضائي وتخفيف الضغط على مرافق القضاء، فقام مجلس القضاء الأعلى بتنسيب القرار بقانون رقم 32 لسنة 2021م بشأن الوساطة لتسوية النزاعات المدنية[5] لرئاسة الوزراء وهذا الأمر على الرغم من مبررات صدوره إلا أنه وحتى يومنا هذا وبمرور سنتين على إصدار القرار بقانون لم يتم تطبيقه.

أما على الصعيد الدولي كانت الولايات المتحدة الأمريكية أول من أوجد الوساطة في تشريعاتها، ومن ثم الدول الأوربية منها انجلترا وألمانيا وفرنسا، وقد لاقى نظام الوساطة قبولاً وتوجهاً عاماً لدى الأنظمة العربية ومنها دولة فلسطين، حيث إن هذا النظام يوفر سرعة البت ومرونة بالاجراءات وحفاظاً على السرية ومشاركة لأطراف النزاع لحل النزاع القائم فيما بينهم، ومن أولى الدول العربية التي تبنت نظام الوساطة القضائية هي الأردن وقامت بتطبيق هذه التجربة لأول مرة من خلال قانون الوساطة لتسوية النزاعات المدنية المؤقت رقم (37) لسنة 2003م ومن ثم أصبح القانون الحالي وهو قانون الوساطة لتسوية النزاعات المدنية رقم 12 لسنة 2006م[6].

---

[4]. ومثال ذلك المملكة الأردنية الهاشمية والتي كانت أول من سن قانون عن الوساطة بموجب قانون الوساطة لتسوية النزاعات المدنية رقم 12 لسنة 2006م المنشور بالجريدة الرسمية العدد 4751 بتاريخ 2006/03/16م، ص 738، أما المشرع الجزائري فقام بإدراج الوساطة بموجب قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري رقم 08-09 المنشور في الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 21، بتاريخ 2008/04/23، ص3.

[5].المنشور بالجريدة الوقائع الفلسطينية، العدد 184، بتاريخ 2021/10/27م، ص.16.

[6]. المنشور بالجريدة الرسمية الأردنية، العدد 4751، بتاريخ 2006/03/16م، ص. 738.

فتُعرف الوساطة لغةً: هي كلمة جاءت من المصدر وسط، ووسط الشي: ما بين طرفيه [7]، والتوسط بين الناس من (الوساطة). و(الوسط) من كل شيء أعدله ومنه قوله تعالى: " وكذلك جعلناكم أمة وسطا"[8] أي عدلا [9].

أما الوساطة اصطلاحاً : لم يعرف القرار بقانون وكذلك المشرع الأردني في قانون الوساطة لتسوية النزاعات المدنية لسنة 2006، والمشرع الفرنسي في قانون المرافعات وتعديلاته وكذلك المشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بينما المشرع المغربي عرف اتفاق الوساطة " العقد الذي يتفق الأطراف بموجبه على تعيين وسيط يكلف بتسهيل إبرام الصلح لإنهاء نزاع نشأ أو قد ينشأ فيما بعد"[10]. أما دولة قطر فلقد احتوى قانون الوساطة في تسوية المنازعات المدنية والتجارية رقم 20 لسنة 2021 [11] على تعريف للوساطة " وسيلة ودية لتسوية النزاع، يتم الالتجاء إليها بالاتفاق بين الأطراف، أو بناءً على طلب من المحكمة." بينما دولة الأمارات العربية المتحدة عرفت الوساطة بموجب قانون اتحادي رقم (6) لسنة 2021 في شأن الوساطة لتسوية المنازعات المدنية والتجارية[12] " وسيلة اختيارية وبديلة للتسوية الودية للمنازعات المدنية والتجارية التي نشأت أو التي قد تنشأ بين أطراف علاقة قانونية عقدية كانت أو غير عقدية، ويستعينون فيها بطرف ثالث محايد (الوسيط)، سواء كانت تلك الوساطة قضائية أو غير قضائية." وتوسع أيضا بالتعريفات وعرف الوساطة القضائية

---

7. ابن منظور: لسان العرب، لا طبعة، دار المعارف، القاهرة، ص. 4831.

8. سورة البقرة، آية رقم 143.

9. محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي: مختار الصحاح، مكتبة لبنان، 1986، ص. 300.

10. الفصل 56-327 من قانون المسطرة المدنية المغربي وتعديلاته، .

11. صدر عن الديوان الأميري بتاريخ 2021/10/18م، وتم نشره بالجريدة الرسمية بالعدد 15 الصادرة عن وزارة العدل بتاريخ 2021/11/14م.

12. منشور بموقع وزارة شؤون مجلس الوزراء " https://laws.uaecabinet.ae/ar/materials/law/1501 " تاريخ الزيارة 2023/03/10م، الساعة 11:23 صباحاً.

" الوساطة التي يلجأ إليها الأطراف لحل نزاع بعد اللجوء للتقاضي، وفي أية مرحلة من مراحل الدعوى القضائية".[13]

وبعض الفقه قد قاموا بتعريفها تعريفات كثيرة، فعرفها بعضهم " عملية إجرائية تتضمن تدخل طرفٍ بين أطراف النزاع بطلبهما أو بموافقتهما للتوصل إلى حل الخصومة صلحاً في محلٍ قابلٍ له".[14]

ويمكن تعريف الوساطة القضائية بأنها " هي من الوسائل البديلة التي يلجأ إليها أطراف النزاع لحل النزاع القائم فيما بينهم، ويتم عرضها من قبل قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الموضوع، وبموافقة الأطراف يتم الانتقال إلى قاضي الوساطة، وتتمتع الوساطة القضائية بالسرية التامة وحرية الاثبات".

يؤدي الحل البديل لتسوية المنازعات مثل الوساطة، دورًا مهمًا في توفير وصول أكبر إلى العدالة، لكن لا يعتبر حل تسوية المنازعات البديلة حلاً سحريًا ومناسبا لجميع النزاعات، إذ إن هذه الوسائل لها محدودية وليست دائماً مناسبة.[15] وفي الواقع، يجادل معارضو الوساطة بأنها "عدالة ناعمة"، وليس أكثر من طبقة إضافية من التكاليف في مسار التقاضي وعملية تتعارض بشكل أساسي مع دور المحكمة كصانع القرار.[16]

---

[13]. ولقد عرف ايضا الوساطة غير القضائية ": الوساطة التي يلجأ إليها الأطراف مباشرة لحل نزاع قبل اللجوء للتقاضي، إنفاذاً لاتفاق الوساطة." وعرف أيضا اتفاق الوساطة " اتفاق مكتوب بين الأطراف بهدف اللجوء إلى الوساطة من أجل تسوية النزاع، سواء تم هذا الاتفاق قبل حدوث النزاع أو بعده."

14. بسام نهار الجبور: الوساطة القضائية في الشريعة الإسلامية والقانون (دراسة مقارنة)، لا جزء، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2015، ص. 20.

[15] Lammy ―Speech on key issues for Government‖ delivered at Centre for Effective Dispute Resolution Conference: The First Mediators‘ Congress, November 2003, London. Available at http://www.dca.gov.uk/speeches/2003/dl201103.htm, last visited, 15 May 2023.

[16] Speech delivered by The Hon. Warren Winkler Chief Justice of Ontario ―Access to Justice, Mediation: Panacea or Pariah? (2007). Available at http://www.ontariocourts.on.ca/coa/en/ps/speeches/access.htm.
Last visited, 16 May 2023.

في حين أنه من الصعب تحديد الفئات العامة والمعايير للقضايا المناسبة للحل من خلال الوساطة، يمكن اقتراح أن تشمل سمات القضايا المناسبة ما يلي: عندما يرغب الاطراف في استعادة أو الحفاظ على العلاقة مع الطرف الآخر (الآباء، شركاء العمل، إخوة)؛ وفي القضايا التي تكون فيها التكاليف النقدية وغير المالية للتقاضي مرتفعة بشكل غير متناسب مقارنة بالقضايا المتنازع عليها.[17]

علما بأن مصطلح الوسيط مشتق من الكلمة اللاتينية "mediare" التي تعني "أن تكون في المنتصف". ومع ذلك، مع استمرار تطور الوساطة في الولاية القضائية، هناك ... إجماع أقل على "معنى" الوساطة. قد يكون هذا راجعا جزئياً إلى توسيع نطاق الوساطة في ساحات نزاع جديدة وزيادة مشاركة الأفراد من المهن الأخرى.[18]

منهجية الدراسة:

وحتى يتم معرفة مدى فعالية هذا القرار بقانون سوف تقوم الباحثة باستخدام المنهج الاستنباطي والمنهج الاستقرائي والتحليلي المقارن من أجل المقارنة ما بين القرار بقانون مع قوانين الدول الأخرى منها الأردن والجزائر والأمارات العربية المتحدة.

[17] See Egan v Motor Services (Bath) Ltd [2007] EWCA Civ 1002. In this case the English Court of Appeal gave a very strong endorsement to the use of mediation at an early stage in a case, particularly where litigation costs were more likely to be disproportionate to the amount in dispute. In Egan, the amount in dispute was only £6,000 but the parties between them had spent in the region of £100,000 on the litigation, including the appeal. Ward LJ stated that he regarded the parties as 'completely cuckoo' to have engaged in such expensive litigation with so little at stake.

[18] See, Picard, The Many Meanings of Mediation: A Sociological Study of Mediation in Canada '(Carleton University, 2000).

أهمية الدراسة:

تكمن الأهمية النظرية في تطور النظرة إلى العدالة بكافة صورها ولا بد أن تكون هذه العدالة ناجزة وفي أسرع وقت بعيدة عن طول أمد التقاضي، ومن الفقه من يرى أن البدائل تؤدي إلى الانتقاص من حقوق الناس ومن سيطرة الطرف القوي على الضعيف، ومنهم من يرى أن سلامة الإجراءات وسرعتها وأداء الحقوق والواجبات كفيل بأن يكرس فكرة البدائل عن الدعاوى.

أما الأهمية العملية فإنها تكمن في حداثة القرار بقانون وانعدام تطبيقاته، وتصور ما يمكن أن يطرح في الواقع من مشاكل وتساؤلات.

إشكالية الدراسة:

تكمن إشكالية الدراسة **في مدى تحقيق نصوص الوساطة القضائية للغاية المرجوة منها في ظل غياب تنظيم لإدارة الدعوى؟**

ويمكن للوساطة القضائية أن تحقق الغاية المرجوة منها إذا ما اتضحت محددات الوساطة القضائية والتي تم تناولها بالفصل الأول واذا ما تم تنظيم الوساطة بشكل محكم من خلال النظام القانوني للوساطة القضائية والذي تناوله بالفصل الثاني.

محددات الوساطة القضائية

لقد أصبح اللجوء إلى الوساطة في يومنا هذا أمراً ملحاً نتيجة لتزايد الالتجاء للقضاء وعدم مقدرة مرفق القضاء على فصل النزاعات ما بين الأفراد بسرعة مع الإبقاء على العلاقات الودية ما بين أطراف النزاع قائمة، فالكثير من القضايا المدنية تستغرق العديد من السنوات حتى يحصل صاحب الحق على حقه، فالقوانين التي يتم تطبيقها بالمحاكم النظامية تستغرق إجراءات عديدة وأمد تقاضي طويل، ومن هنا ظهرت الحاجة القانونية لنظام الوساطة حتى يتمكن أطراف النزاع من حل خلافاتهم بشكل سريع مع الإبقاء على حريتهم في حل النزاع والعلاقات الودية فيما بينهم، لذلك في حالات معينة قد تتطلب العدالة تقديم بديل معين وتغيير في الإجراءات الإدارية استجابةً لحل مشكلة معينة، ومن الواضح أنه في هذا المعنى توجد ظروف يمكن أن يوفرها الحل البديل لتسوية النزاعات بين الأطراف لا تستطيع المحكمة بحد ذاتها تقديمها. لذلك في الواقع فإن نظام المحاكم التقليدي، لا يمكن أن نتوقع منه توفير الحل الأمثل لجميع النزاعات في المجتمع.[19]

وعلى الصعيد الإقتصادي فإن الكثير من أصحاب رؤوس الأموال ورجال الأعمال يرغبون بالحفاظ على العلاقات الودية فيما بينهم لاستمرار عجلة العلاقات الإقتصادية قائمة فيما بينهم وبالتالي فالحل الأمثل لذلك كان اللجوء إلى نظام جديد غير مكلف للأطراف ويحافظ على العلاقات الودية وسريع الفصل للنزاعات القائمة وهذا كله يتجلى بالوساطة ومنها الوساطة القضائية.

[19]. انظر إلى الهامش رقم 15.

لذلك ونظراً لأهمية نظام الوساطة القضائية الحديث في دولة فلسطين والقديم في بعض الدول العربية سوف يتم عرض مفهوم الوساطة القضائية في (المبحث الأول)، ومقوماتها في (المبحث الثاني).

المبحث الأول: مفهوم الوساطة القضائية

تتمتع الوساطة القضائية بأهمية خاصة في حل النزاعات بشكل ودي، حيث أن اللجوء إليها يكون من خلال عرض قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الموضوع على أطراف النزاع الحق في التوجه لهذا الحل البديل، ولهم حرية الاختيار للتوجه للوساطة القضائية أم لا، إلا أنها ليست الطريق البديل والوحيدة لحل النزاعات ما بين الأطراف، فهناك طرق بديلة مشابهه لها يمكن تبيانها من خلال تمييز الوساطة القضائية عن المفاهيم المشابهة في (المطلب الثاني)، وذلك بعد تحديدالطبيعة القانونية للوساطة القضائية في (المطلب الأول).

المطلب الأول : الطبيعة القانونية للوساطة القضائية

استحدث المشرع الفلسطيني نظام الوساطة القضائية حديثاً من خلال القرار بقانون ويؤمل من هذا الاستحداث تخفيف من الاختناق القضائي للملفات المدوره[20] أمام القاضي المدني، مما يعزز ثقة الأفراد في التوجه للقضاء واختيار الوساطة القضائية في حل النزاعات فيما بينهم، لذلك يقسم المطلب إلى الوساطة عقد أم اتفاق في (الفرع الأول)، خصائص الوساطة القضائية في(الفرع الثاني).

الفرع الأول: الوساطة عقد أم اتفاق

إن المشرع الفلسطيني قد قام بتعريف العقد في مجلة الأحكام العدلية وفق نص المادة (103) فقد نصت على أن العقد هو عبارة عن " الْتِزَامُ الْمُتَعَاقِدَيْنِ وَتَعَهُّدُهُمَا أَمْرًا وَهُوَ عِبَارَةٌ عَنْ ارْتِبَاطِ الْإِيجَابِ بِالْقَبُولِ" وبالتالي فإن العقد ينعقد بمجرد توافق الإيجاب والقبول ووجود التزامات متبادلة ما بين الطرفين.

أما القانون المدني الأردني رقم (43) لعام 1976م[21] فقد عرف العقد بنص المادة (87) " العقد هو ارتباط الايجاب الصادر من احد المتعاقدين بقبول الآخر وتوافقهما على وجه يثبت اثره في المعقود عليه ويترتب عليه التزام كل منهما بما وجب عليه للآخر".

أما السنهوري فقد عرفه بأنه " توافق إرادتين على إحداث أثر قانوني، سواء كان ذلك الأثر هو إنشاء التزام، أو نقله، أو انهائه"[22]

---

[20]. والمقصود بالقضايا المدورة هي القضايا المنظورة أمام القضاء ولم يصدر فيها حكم بات ونهائي، وأود الإشارة إلى أنه وفقاً للتقرير السنوي للسلطة القضائية لعام 2021م، ص. 20، بلغ عدد القضايا المدورة لعام 2021م (170904) دعوى. لمزيد من المعلومات انظر إلى التقرير "https://www.courts.gov.ps/userfiles/file/report2021.pdf"

[21]. المنشور بالجريدة الرسمية الأردنية، عدد 2645، بتاريخ 1976/08/01م، ص. 2.

بمجرد تبادل الطرفين التعبير عن إرادتين متطابقتين فإن العقد ينعقد بالتراضي الكافي للانعقاد، مالم تكن هناك حالة استثنائية يشترط القانون لها شكلاً معيناً للانعقاد[23]، أما بالنسبة للوساطة فيختار المتنازعون التوجه للوساطة بإرادتهم المنفردة وباتفاقهم، ولدى البدء بإجراءات الوساطة من قبل قاضي الوساطة فإنه يبذل الجهد لتلاقي إرادة الطرفين لإحداث أثر قانوني وهو حل النزاع فيما بينهم، ويترتب على إنهاء الخلاف فيما بينهم وثيقة تعكس إرادتهم الحرة ببنودها وهذا يتوافق مع مفهوم الرضا بالعقد، أما المحل بالنسبة للعقد فهو الشيء المعقود عليه وكذلك الأمر أيضاً بالنسبة للوساطة القضائية هو ما يتم الاتفاق عليه ما بين الأطراف المتنازعة، أما السبب بالوساطة القضائية هو انهاء الخلاف فيما بينهم من خلال الوساطة القضائية، وبالعقد فهو السبب الذي بموجبه انعقد العقد.

أما الاتفاق فإنه ينصرف إلى كافة التصرفات ومن ضمنها العقد ولكن الاختلاف فيما بينهما يظهر بإرادة الطرفين، فكل عقد يطلق عليه اتفاق والعكس غير صحيح؛ كون أن الاتفاق قد لا تترتب عليه التزامات للطرفين.

وبالتالي فإن الاتفاق في العقد يكون على احداث أثر قانوني، فإذا لم يكن المراد إحداث ذلك الأثر فلا يكون هناك عقد بالمعنى الذي يتفق وحكم القانون. [24]ومثال ذلك قيام شخص بدعوة شخص آخر لمناسبة اجتماعية فهنا ارادتهما لم تتجه لاحداث التزام قانوني وبالتالي لا يعتبر عقد وإنما اتفاق للقيام بعمل ما فلا يترتب أي أثر قانوني في حال الإخلال به.

---

[22]. عبد الرزاق أحمد السنهوري: شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزامات (نظرية العقد)، الجزء الأول، الطبعة الثانية الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1998، ص. 81.

[23]. عثمان التكروري وأحمد طالب سويطي: مرجع سابق، ص.21.

[24]. عثمان التكروري وأحمد طالب سويطي: مرجع سابق، ص.20.

وعليه فإذا تم اللجوء إلى الوساطة القضائية وفي حال تم التوافق على بنود معينة وتم توثيق هذه البنود أمام قاضي التسوية هل يعتبر هذا عقد أم اتفاق؟

قد يعتبره البعض عقداً كونه قد تم بتوافق إرادة الطرفين ويترتب عليه التزامات لكلا الطرفين وتم وضع البنود بموافقة كل طرف دون أي ضغط او اكراه، أما البعض الآخر فقد يعتبره اتفاقاً بالمعنى الأوسع ويشمل كافة الالتزامات القانونية.

ويفرق بعض الشراح عموماً بين الاتفاق والعقد، ويرجح البعض منهم هذه التفرقة إلى أن اصطلاح العقد يجب أن يقتصر على الاتفاقات الهامة أي الاتفاقات التي خصها المشرع بأسماء معينة واهتم بتنظيمها كالبيع والإجارة، أما مصطلح الاتفاق فينصرف إلى غير ذلك من الاتفاقات التي تغص بها الحياة[25]

ومنهم من يرجح التفرقة استناداً بأن الاتفاق هو عبارة عن تطابق ارادتين سواء لانشاء التزام أو نقله أو تعديله أو زواله بينما العقد هو عبارة عن توافق إرادتين لانشاء التزام فقط، وبذلك يكون الاتفاق أعم من العقد، والعقد أخص من الاتفاق. إذ يعد كل اتفاق عقداً وليس كل عقد اتفاقاً.[26]

لذلك يذهب الشراح الآن إلى أنه لا فرق بين العقد والاتفاق، وإن العقد اتفاق ارادتين على ترتيب أثر قانوني بإنشاء التزام أو نقله أو تعديله أو زواله.[27] ومنهم السنهوري والذي يرى عدم أهمية التمييز بينهما ويتفق مع رأي الكثير من الفقهاء، ويقول " نلاحظ أن الأهلية تختلف باختلاف العقود ذاتها،

---

[25]. أنور سلطان: مصادر الإلتزام في القانون المدني الأردني (دراسة مقارنة في الفقة الإسلامي)، لا طبعة، المكتب القانوني، الأردن، 2002، ص.13.

[26]. ياسين محمد الجبوري: الوجيز في شرح القانون المدني (مصادر الحقوق الشخصية ومصادر الالتزامات) (دراسة موازنة)، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011م، ص.36.

[27]. أنور سلطان: مرجع سابق، ص.13.

فهي في عقود التبرع مثلا غيرها في عقود المعارضة، ومع ذلك لم يقل أحد أن هناك فرقا ما بين الهبة والبيع، من حيث أن كلا منهما عقد، لمجرد أن الأهلية تختلف في أحدهما عن الآخر".[28]

كما تجدر الإشارة إلى أن عرض الوساطة القضائية تتم من خلال إجراءات قضائية وفي حال توافق إرادة طرفي النزاع يتم إحالة النزاع للوسيط (الوسيط القضائي أو الوسيط الخصوصي)، فهنا لا يتصور نشوء عقد وساطة ما بين طرفي النزاع كون أن هذا الإجراء سوف يتم من خلال إجراءات قضائية وإحالة من قبل المحكمة لهذا الوسيط، بينما إذا ما رغب طرفي النزاع اللجوء إلى وسيط آخر (ليس وسيطاً قضائياً أو خصوصياً) فإنه يمكن أن يتصور نشوء عقد لعمل الوساطة القضائية ويتم الاتفاق فيما بينهم على كافة بنود العقد ومن ضمنها الأتعاب، وفي حال نشوء أي نزاع وحدوث أي ضرر لأي طرف فإن أساس المطالبة القضائية تكون بناءً على المسؤولية العقدية (فأركان المسؤولية العقدية ثلاثة هي (1) الخطأ العقدي.(2) الضرر.(3) علاقة السببية ما بين الخطأ و الضرر) .[29]

الفرع الثاني: خصائص الوساطة القضائية.

تتمع الوساطة القضائية بخصائص معينة وهي تتمثل بالتالي:

أولاً: مبدأ الإختيارية:-

لقد كان المشرع الفلسطيني واضحاً من خلال نصوص مواد القرار بقانون بأن تبنى بنص المادة (2)[30] حرية الأطراف في اختيار الوساطة القضائية لحل النزاع فيما بينهم، وبالتالي فإن التوجه إلى

---

[28]. عبد الرازق أحمد السنهوري: مرجع سابق، ص. 80-81.

[29]. عبد الرزاق أحمد السنهوري: الوسيط في شرح القانون المدني (نظرية الالتزام بوجه عام) مصادر الالتزام، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ص. 655.

[30]. نص المادة (2) من القرار بقانون " 1. لقاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح وبعد الاجتماع بالخصوم أو وكلائهم القانونيين، إحالة النزاع بناءً على طلب أطراف الدعوى أو بعد موافقتهم إلى قاضي الوساطة أو إلى وسيط خاص لتسوية النزاع ودياً وفي جميع الأحوال يراعي القاضي عند تسمية الوسيط اتفاق الطرفين ما أمكن

الوساطة القضائية يكون من خلال طلب أطراف الدعوى مجتمعين أو موافقتهم المجتمعة من بعد أن يقوم قاضي الموضوع أو قاضي إدارة الدعوى عرض الوساطة القضائية على أطراف النزاع، والحق في الانسحاب من الوساطة في أي وقت[31]، واللجوء إلى أي وسيلة أخرى لفض النزاع كالتحكيم أو القضاء.[32]

ويتضح بأن المشرع الفلسطيني بالقرار بقانون من خلال ما ورد بالمادة (2) فقرة (1) بخصوص تسمية الوسيط بأن تتم باتفاق الطرفين ما أمكن، ويلاحظ على الرغم من حرية مبدأ الاختيار بخصوص التوجه إلى الوساطة لحل النزاع، إلا أن المشرع كان متيقناً بخصوص الاتفاق على وسيط وخاصة الوسيط الخصوصي بأن العلاقة ما بين طرفي النزاع في بدايتها سوف تكون متوترة بين الأطراف، وقد يعترضون على اختيارات بعضهم للوسيط الخصوصي خوفاً من المحاباة، لذلك أعطى المشرع الصلاحية للقاضي بأن يحسم الأمر ولهذه الغاية عليه أن يراعي نص المادة (1) فقرة (3) من القرار بقانون باختيار الوسطاء الخصوصيين، مع الأخذ بعين الاعتبار تحقيق إرادة الأطراف ما أمكن. كما اعطى المشرع للقاضي سلطة تقديرية بأن يرفض إحالة النزاع إلى وسيط اتفاقي تبعاً

---

2. لأطراف الدعوى بموافقة قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح الاتفاق على حل النزاع بالوساطة، وذلك بإحالته إلى أي شخص يرونه مناسباً، وفي هذه الحالة يحدد الوسيط أتعابه بالاتفاق مع أطراف النزاع، وفي حالة تسوية النزاع ودياً يسترد المدعي الرسوم القضائية التي دفعها."

31. رولا تقي سليم الأحمد: الوساطة لتسوية النزاعات المدنية في القانون المدني (دراسة مقارنة)، رسالة دكتوراة، جامعة عمان العربية، عمان، 2008، ص. 16.

32. مسفر القحطاني: الوساطة المنتهية بالصلح ودورها فى تسوية المنازعات فى المملكة العربية السعودية، مجلة محكمة صادرة عن وزارة العدل، مجلد 16، عدد 66، سن 2014، ص.220-221.

للمعطيات والظروف التي ترتبط بالخصومة وبالأطراف وبموضوع النزاع، أو حتى إذا تعلقت بشخص الوسيط المنوي إحالة النزاع إليه.[33]

ثانياً: مبدأ السرية

ويقصد بالسرية المحافظة بالكتمان على كافة المعلومات التي ترد أثناء أية مرحلة من مراحل حل النزاع سواء القضائية أو غير القضائية صريحة كانت أم ضمنية، بحيث تشمل على سبيل المثال وليس الحصر المعلومات المكتوبة والقولية أو بأية وسيلة اتصال أخرى. وكذلك المعلومات المتعلقة بحالة الأشخاص الجسدية والنفسية والفكرية، وكذلك المستنتجة من خلال إعمال الفكر والعقل[34].

تتمتع الوساطة القضائية بمبدأ السرية المطلقة بكافة أشكالها سواء كانت داخل البلاد أو خارجها، قبل إقامة الدعوى أو ما بعد إقامة الدعوى، سواء أمام قاضي الوساطة أو أمام وسيط اتفاقي أو وسيط خصوصي كما تضمن المحافظة على السرية التامة لموضوع النزاع[35] وذلك وفقاً لنص المادة (7) [36]من القرار بقانون.

---

[33]. عادل اللوزي: الوساطة لتسوية النزاعات المدنية وفقاً للقانون الأردني، مؤتة للبحوث والدراسات، مجلة محكمة" سلسلة العلوم الانسانية والاجتماعية"، مجلد 21 ،عدد 2، 2006،ص.262.

[34].عبد الله الخطيب: مبدأ السرية في اجراءات التسوية الودية للمنازعات، مجلة محكمة " الأمن والقانون"، العدد 1، سنة 2015، ص.61.

[35]. محمد أبو بكر: الوساطة الاتفاقية في حل المنازعات الاقتصادية والتجارية قبل اللجوء إلى القضاء، مجلة محكمة "مجلة رماح للبحوث والدراسات" ،عدد 34، 2019،ص. 121.

[36]. نص المادة (7) " 1. تعتبر إجراءات الوساطة سرية، ولايجوز الاحتجاج بها أو بما تم فيها من تنازلات من أطراف النزاع أمام أي محكمة أو أي جهة كانت.

2. تطبق أحكام الفقرة (1) من هذه المادة على الأعمال والإجراءات المتعلقة بأي وسيط خاص يتم تعيينه باتفاق الطرفين من خارج قائمة الوسطاء الخصوصيين المسميين وفق أحكام هذا القرار بقانون سواء جرت هذه الوساطة قبل إقامة الدعوى أم بعد إقامتها وسواء داخل فلسطين أم خارجها".

وينتج عن ذلك بأن يعطي مبدأ السرية الطمأنينة لأطراف النزاع في حال قيامهم بالتنازلات من خلال النقاشات والاجتماعات التي يتم انعقادها لحل النزاع؛ ويعلمون بأن جميع ما يرد على ألسنتهم أو ما يقدمونه من مستندات أو إقرارات لن يتم الاحتجاج بها ضدهم ولن تعتبر دليلاً ضدهم وذلك وفقاً لنص المادة (7) فقرة (1) من القرار بقانون.

كما تجدر الإشارة بأن المشرع الفلسطيني بالقرار بقانون لم يرتب أي عقاب على الإفشاء بسرية المداولات إلى أنه أشار إلى تحمل المسؤولية في نص المادة (6) فقرة (5) في حال الاحتفاظ بصور عن ما تم تقديمه من مذكرات أو مستندات (سوف يتم تكييف العقوبة من خلال الدراسة)، وكان يجب على المشرع الفلسطيني أن يفرض غرامة لتحقيق الردع وعدم القيام بإفشاء الأسرار، إلا أنه وفي حال تم إفشاء الأسرار فنكون أمام ثلاثة حالات وهم :

فقرة أولى: إفشاء إجراءات الوساطة التي تمت أمام وسيط قضائي.

تبنى المحاكمة العادلة والمنصفة على مجموعة من المباديء والأصول ومن أهمها علنية المحاكمة فالأصل هو علنية الجلسات[37]، ويبدو أن القرار بقانون بشأن الوساطة لم يأخذ بوجوب علنية جلسات الوساطة والتي تقترب في شكلها من جلسات المحاكمة، إنما ذهب باتجاه آخر بأن أقر بأن إجراءات الوساطة تتم بسرية وبحضور أشخاص معينين، وهذا ما ورد في نص المادة (4)[38] من القرار بقانون

[37] نص المادة (115) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية النافذ " تكون جلسات المحاكمة علنية إلا أنه يجوز للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الخصوم إجراءها سراً محافظة على النظام العام أو مراعاة للآداب أو حرمة الأسرة."

[38]. نص المادة (4) من القرار بقانون " يشترط لانعقاد جلسات الوساطة، حضور أطراف النزاع مع وكلائهم القانونيين أو حضور الوكلاء القانونيين، حسب مقتضى الحال، مع مراعاة أنه إذا كان أحد أطراف النزاع شخصاً معنوياً فيشترط حضور شخص مفوّض، من غير الوكلاء القانونيين، من إدارته لتسوية النزاع."

وهؤلاء الأطراف هم أطراف النزاع ووكلائهم القانونين، وعلى أساس سرية الجلسات فقد تم منع نشر أي إجراء اتخذ بشأن الوساطة.

وتبين أنه في ظل غياب النص التشريعي في القرار بقانون بخصوص العقوبة على إفشاء إجراءات الوساطة ففي هذه الحالة وبالرجوع إلى القواعد العامة وهي أحكام قانون العقوبات رقم 16 لسنة 1960م[39] والذي اعتبرها جريمة وفقاً لنص المادة (255) فقرة (4) والتي تنص" يعاقب بالغرامة من خمسة دنانير إلى خمسة وعشرين ديناراً من ينشر: 2. محاكمات الجلسات السرية".

وتبين أيضاً من خلال النص القانوني بأن العقوبة المقررة بخصوص نشر جلسات المحاكمة لا تتناسب مع الفعل المرتكب والصادر من موظف حكومي (قاضي الوساطة)، ولا يمثل أدنى رادع للآخرين، فكان الأولى على المشرع الفلسطيني أن يقرر العقوبة الرادعة لهذا الفعل بالنص عليه بالقرار بقانون.

أما بخصوص إفشاء الأسرار فنصت المادة (355) من قانون العقوبات الأردني النافذ على أن "افشاء الاسرار يعاقب بالحبس مدة لا تزيد على ثلاث سنوات" [40] فشملت هذه المادة قاضي الوساطة والموظفين العموميين الذين يعملون بمرافق القضاء والذين يطلعون على ملف الوساطة ويقع بين

---

[39]. قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960 والمنشور في الجريدة الرسمية (الحكم الاردني)، العدد 1487، بتاريخ 1960/05/01م، ص. 374.

[40]. تكملة نص المادة (355) " كل من1. حصل بحكم وظيفته أو مركزه الرسمي على أسرار رسمية وأباح هذه الأسرار لمن ليس له صلاحية الاطلاع عليها أو إلى من لا تتطلب طبيعة وظيفته ذلك الاطلاع وفقاً للمصلحة العامة. 2- كان يقوم بوظيفة رسمية أو خدمة حكومية واستبقى بحيازته وثائق سرية أو رسوماً أو مخططات أو نماذج أو نسخاً منها دون أن يكون له حق الاحتفاظ بها أو دون أن تقضي ذلك طبيعة وظيفته. 3. كان بحكم مهنته على علم بسر وأفشاه دون سبب مشروع."

ايديهم أثناء عملهم، وكذلك أي موظف آخر قد علم أي معلومة وقام بإفشائها، وأشير بذلك إلى قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الجزائية رقم 93 الصادر بتاريخ 1981/01/01م [41].

كما تتم مؤاخذة القاضي تأديبياً حيث يعتبر إفشاء الأسرار من الأعمال المحظورة التي يحظر أن يقوم بها القاضي وذلك وفق نص المادة (29) فقرة (1) من قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة 2002م[42] النافذ " يحظر على القضاة:1- إفشاء أسرار المداولات أو المعلومات السرية التي يحصلون عليها أثناء تأديتهم لعملهم." كما وتعتبر إخلالاً بواجباته الوظيفية وفقاً للمادة (26) (1) فقرة (ب) من قرار بقانون رقم (40) لسنة 2020م بشأن تعديل قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة 2002م [43].

ونؤكد مره أخرى بأنه على الرغم من وجود نصوص قانونية تحدد العقوبة في حالة إفشاء إجراءات الوساطة إلا أنه من الأفضل أن يكون القانون المنظم للوساطة قد اشتمل على العقوبة بشكل خاص دون إحالتها للقواعد العامة لكل حالة.

كما تجدر الإشارة إلى أنه من حق المتضرر من إفشاء أسرار الوساطة من قبل قاضي الوساطة أن يطالب بالتعويض استناداً للمسؤولية المدنية والتي يكون أساسها المسؤولية التقصيرية التي نتجت من قيام قاضي الوساطة بإفشاء اجراءات الوساطة القضائية التي تمت من خلاله.

---

[41]. والذي جاء فيه " 2. ان الدخول بصورة غير مشروعة الى الغرفة التي توجد فيها الخزنة المحتوية على اسئلة الامتحانات وكسر هذه الخزانة والاطلاع على اسئلة الامتحانات السرية والنقل عنها وافشائها لبعض الطلبة ، مثل هذه الافعال تنطبق على المواد (348 و 445 و 355) من قانون العقوبات ويكون النظر فيها من اختصاص المحاكم النظامية وليس المحكمة العرفية العسكرية".

[42]. المنشور بمجلة الوقائع الفلسطينية، العدد40، بتاريخ 2002/05/18م، ص. 9.

[43]. نص المادة 26 (1) فقرة ب "يشمل الإخلال بالواجبات الوظيفية، تأخير البت في الدعوى، وعدم تحديد موعد لإفهام الحكم دون مصوغ قانوني، والتمييز ما بين المتقاضين، وإفشاء أسرار المداولة، والغياب دون عذر مشروع، وعدم التقيد بأوقات الدوام، ومخالفة أحكام مدونة السلوك."

فقرة ثانية: إفشاء اجراءات الوساطة التي تمت أمام وسيط خصوصي.

تتم اجراءات الوساطة أمام وسيط خصوصي ولا تتم أمام مجلس القضاء، وإنما تنعقد بمجلس عادي لا يحمل هذه الصفة، وبالتالي وفي صورة قيام أحد أطراف النزاع أو الوسيط الخصوصي بمخالفة هذا المبدأ فإنه يتعرض للمسؤولية الجزائية وفق نص المادة (355) المذكورة أعلاه وخاصة البند الثالث منها، كون أن عمل الوسيط من المهن التي يجب تنظيمها بسجل خاص لدى وزارة العدل.

ومن جانبه وفي صورة إخلاله بالالتزام بمبدأ السرية، يتعرض المحامي الذي تم اختياره كوسيط خصوصي لحل نزاع فيما بين الخصوم إلى المسؤولية التأديبية أيضاً، وذلك إذا قام بإفشاء إجراءات الوساطة وذلك وفقاً للمادة (28) فقرة (4) من قانون رقم (3) لسنة 1999م بشأن تنظيم مهنة المحاماة[44] والتي نصت " 4- أداء شهادة ضد موكله بخصوص الدعوى التي كان وكيلاً فيها أو إفشاء سر أؤتمن عليه أو عرفه عن طريق مهنته المتعلقة بأسرار الموكلين لدى القضاء في مختلف الظروف ولو بعد انتهاء وكالته" فجميع اجراءات الوساطة تعتبر سراً من أسرار المهنة التي لا يجوز افشاؤها، وكذلك المهنيين الآخرين ومنهم المهندسين والذي نص النظام الداخلي نظام رقم 2 لسنة 1994م بالباب الرابع المتعلق بقواعد واداب ممارسة المهنة بالمادة (54) بند 6 فقرة (1) " حفظ سرية المعلومات والبيانات المتعلقة بطالب الخدمة الهندسية وعدم افشائها.."

كما تجدر الإشارة إلى ما يصدر من إفشاء للإسرار من الوسيط الخصوصي وفي حال وقوع ضرر فإنه يحق للمتضرر أن يطالب بالتعويض وفقاً للقواعد العامة للقانون المدني المتعلقة بأحكام المسؤولية المدنية المتمثلة بالمسؤولية التقصيرية.

أما في بعض الدول الأخرى فتبنى المشرع وجهة نظر مختلفة عما هو معمول به لدينا فعلى سبيل المثال المشرع المغربي على الرغم أنه لم ينظم الوساطة القضائية وإنما قام بتنظيم الوساطة الاتفاقية

[44].المنشور بمجلة الوقائع الفلسطينية، العدد 30، بتاريخ 1999/10/10م، ص. 5.

في قانون المسطرة المدنية المغربي رقم 9.78 [45]وتعديلاته بالباب الثامن الفرع الثالث إلا أنه اتفق مع المشرع الفلسطيني والأردني على إلزامية الوسيط بكتمان السر المهني وجعله تحت طائلة العقاب بالفصل (66-327)[46]، وقد سار في نفس السياق المشرع الإماراتي مع الإشارة إلى تشدده بالمسؤولية في حال انتهاك الوسيط لقواعد السرية فنصت المادة (14) فقرة (3) [47] من قانون اتحادي رقم (6) لسنة 2021 في شأن الوساطة لتسوية المنازعات المدنية والتجارية على مسؤولية الوسيط التأديبية والإدارية والمدنية والجزائية.

الفقرة الثالثة: إفشاء اجراءات الوساطة التي تمت أمام الوسيط الاتفاقي.

إن الوسيط الاتفاقي هو الذي يختار بإرادة الأطراف المتنازعة وليس بموجب أمر التعيين القضائي، إذ هو شخص يتم اختياره خارج النزاع القضائي ويكون لإرادة الأفراد دخل في تحديد شخصية

---

[45]. القانون رقم 9.78 الصادر الأمر بتنفيذه ظهير شريف رقم 1.78.952 بتاريخ 20 جمادى الأولى 1399 (18 أبريل 1979) المنشور بالجريدة الرسمية عدد 3473 بتاريخ 26 جمادى الآخره 1399 (23 مايو 1979)، ص.1439.

[46]. الفصل 327-66 من قانون المسطرة المغربي وتعديلاته " يلزم الوسيط بوجوب كتمان السر المهني بالنسبة الى الأغيار وفق المقتضيات وتحت طائلة العقوبات المنصوص عليها في القانون الجنائي المتعلقة بكتمان السر المهني. ولا يجوز أن تُثار ملاحظات الوسيط والتصاريح التي يتلقاها أمام القاضي المعروض عليه النزاع إلا بإتفاق الأطراف ولا يجوز إستعمالها في دعوى أخرى."

[47]. نص المادة 14 من قانون اتحادي رقم (6) لسنة 2021 في شأن الوساطة لتسوية المنازعات المدنية والتجارية الأماراتي " 3. في حال انتهاك الوسيط لقواعد السريّة والاستقلال والحياد المنصوص عليها في هذا القانون، فللطرف المتضرّر اللجوء إلى المركز لتوقيع الجزاءات الإدارية والتأديبية المنصوص عليها في المادة (26) من هذا القانون في شأن الوسيط، ولا يخل ذلك بمسؤوليته المدنية والجزائية." ونص المادة 26 " 1. يصدر الوزير بالتنسيق مع رئيس الجهة القضائية المحلية وثيقة السلوك المهني للوسطاء.2. تتبع في شأن تأديب المقيدين منهم بقوائم الوسطاء بالمركز ذات الإجراءات والجزاءات التأديبية الواردة بقانون تنظيم مهنة الخبرة أمام الجهات القضائية المشار إليه والقوانين المحلية المنظمة لأعمال الخبرة بحسب الأحوال.3. يجوز للمركز حرمان الوسطاء الخاصين من ممارسة الوساطة أمامه في حال مخالفتهم لقواعد السرية أو الحيادية والنزاهة."

الوسيط الذي يكون محل اعتبار بالنسبة إليهم[48]، وبالتالي يحق لطرفي النزاع أن يقوما باختيار وسيط يرونه مناسباً وفقاً لأحكام المادة (2) فقرة (2) من القرار بقانون، ولكن يتم اختيار هذا الشخص ولكن بشرط موافقة قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح. وبالتالي فإن أحكام المادة (355) من قانون العقوبات الأردني أيضاً تطبق على الوسيط الاتفاقي كونه حصل على أسرار الخصوم نتيجة عمله كوسيط.

أما من ناحية أن يتم معاقبته مهنياً فإنه لا يتصور ذلك كون أن المهنيين مذكورين تحت بند الوسطاء الخصوصيين بالقرار بقانون وبالتالي لا يوجد أي عقوبة تأديبية إذا ما كان الوسيط الاتفاقي لا يتبع أية نقابة.

وتبين أيضاً وفي حال تم افشاء أسرار الوساطة التي تمت أمامه وتضرر أحدهم فإن أساس المطالبة عن الضرر تكون وفقاً للمسؤولية المدنية المتمثلة بالمسؤولية العقدية، كون أن العلاقة التي تمت ما بين طرفي النزاع والوسيط الاتفاقي ينظمها عقد وبنود تم الاتفاق عليها تشمل الاجراءات والأتعاب وغيرها من البنود التي تم التوافق عليها فيما بينهم.

ثالثاً: سرعة الفصل

كي تحقق الوساطة نجاعتها والغاية المرجوة منها فقد مكنها المشرع من ميزة سرعة الفصل بالنزاع ذلك أن المشرع الفلسطيني أورد في نص المادة (6) فقرة (1) من القرار بقانون الحد الأقصى للمدة التي تتخذها اجراءات الوساطة القضائية وهي ثلاثة أشهر غير قابلة للتجديد، وهذا ما أورده كل من المشرع الأردني في قانون الوساطة لتسوية النزاعات المدنية لسنة 2006 بالمادة (7)، وخلافاً لهذين القانونين فقد ذهب المشرع الجزائري بقانون الاجراءات المدنية والإدارية بالمادة (996) " لا يمكن أن تتجاوز

[48]. يوسف ماجري: أطروحة دكتوراه بعنوان "الوساطة القضائية في التشريع الجزائري"، جامعة الجزائر1، 2019/2018، ص.185,

مدة الوساطة ثلاثة (3) أشهر ويمكن تجديدها لنفس المدة مره واحدة بطلب من الوسيط عند الاقتضاء، بعد موافقة الخصوم" ومنح الحرية للخصوم بتمديد المدة لمرة واحدة فقط لذات المدة، وكذلك فعل المشرع الإماراتي الذي جعل مدة الوساطة ثلاثة أشهر قابلة للتجديد مرة واحدة ولكن بموجب قرار من المحكمة المختصة بناءً على طلب الوسيط وبموافقة كل الأطراف وفق أحكام نص المادة (5) فقرة (2) (ج) من قانون اتحادي رقم (6) لسنة 2021م في شأن الوساطة لتسوية المنازعات المدنية والتجارية الإماراتي.

ومن المعلوم أن السبب الرئيسي لتوجه أطراف النزاع إلى الوساطة القضائية هو طيلة أمد التقاضي أمام القضاء النظامي، إلا أن مدة الثلاثة أشهر تعتبر مدة قصيرة بالنسبة لقضايا شائكة وتحتاج لكثير من الجلسات والوقت، لذلك قد يكون من المحمود أن نحذو حذو المشرع الجزائري والإماراتي بتمديد المدة لمرة واحدة فقط لذات المدة حتى يتم انهاء النزاع بشكل كامل وفق إرادة الأطراف وقناعتهم.

ومن أشكال سرعة الفصل بالنزاع فإن المشرع الفلسطيني حذا حذو المشرع الأردني لدى إحالة النزاع إلى الوسيط الخصوصي حيث يجب على أطراف النزاع خلال مدة 15 يوماً تقديم مذكرة موجزة تتضمن ملخصاً لادعاءتهم ودفوعهم مرفقة بكافة المستندات مع المحافظة على عدم تبادل هذه المذكرات والمستندات بين أطراف النزاع وذلك وفقاً لأحكام المادة (3) من القرار بقانون وهي تقابل المادة (4) من قانون الوساطة الأردني، وهذا الأمر يضمن سرعة حل النزاعات، لأن التأخير في حسم النزاعات يُذهب بحقوق الأطراف المتنازعين ويفوت عليهم فرصاً قد لا تعوض.[49]

رابعاً: استمرارية العلاقات الودية.

[49]. عروي عبد الكريم: رسالة ماجستير بعنوان " الطرق البديلة في حل النزاعات القضائية – الصلح والوساطة القضائية– طبقاً لقانون الاجراءات المدنية والادارية، جامعة الجزائر، 2013، ص.87.

قبل أن ينشأ أي نزاع بين الأطراف تكون العلاقات ودية فيما بينهم ولجوء أحدهم إلى القضاء واستمراره بإجراءات التقاضي يزيد من توتر العلاقات فيما بين أطراف النزاع وزيادة مشاعر الحقد بينهم، ولكن العديد من الأفراد يرغبون بتحصيل حقوقهم مع الإبقاء على العلاقات الودية فيما بينهم، ففي هذه الحالة يمكن أن تؤدي عملية الوساطة إلى المحافظة على العلاقات الودية بين الخصوم[50]؛ لأن التفاوض بين الأطراف خلال عملية الوساطة يتيح الفرصة لهم للقاء بشكل متواصل أثناء الجلسات.[51] وبالنتيجة فإن التسوية التي تنشأ عن الوساطة هي تسوية مصاغه من قبل الخصوم أنفسهم بمساعدة الوسيط مما يؤدي إلى إبقاء المجال مفتوحاً بين الأطراف في استمرار وتطوير العلاقات المتبادلة بينهم.[52]

المطلب الثاني: تمييز الوساطة القضائية عن المفاهيم المشابهة

تعتبر الوساطة القضائية من الوسائل البديلة لحل النزاعات دون اللجوء إلى إجراءات القضاء ولكن لا تعتبر الوحيدة، فظهر أيضاً التحكيم وكان في السابق الصلح وغيرها من الوسائل، ومن خلال المطلب سوف يتم التفرقة فيما بينها من خلال:-

[50]. أحمد زايد: الوساطة الخاصة والقضائية كسبيل داعم وبديل لتسوية المنازعات التجارية، دار الكتب والدراسات العربية، مصر، 2022، ص.58.

[51]. رولا تقي سليم الاحمد: مرجع سابق، ص.58.

[52]. مرامرية حمه: نظام الوساطة القضائية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مجلة دراسات لجامعة عمار ثليجي الأغواط، العدد 75، الجزائر، 2019، ص.157.

الفرع الأول: التمييز ما بين الوساطة القضائية والصلح.

الصلح في اللغة، الصلاحُ: ضد الفساد، والصُلحُ: تصالح القوم بينهم. والصُلح: السلم. وقد اصطلحوا وصالحوا واصلحوا وتصالحوا واصالحوا، مشددة الصاد، قلبوا التاء صاداً وأدغموها في الصاد بمعنى واحدٍ. وقوم صلوح: متصالحون، كأنهم وصفوا بالمصدر.[53]

أما الصلح وفق القانون، فقد عرفته مجلة الاحكام العدلية في المادة (1531) " الصُّلْحُ: هُوَ عَقْدٌ يَرْفَعُ النِّزَاعَ بِالتَّرَاضِي. وَيَنْعَقِدُ بِالْإِيجَابِ وَالْقَبُولِ." ، كما عرفه المشرع الأردني بالمادة (647) من القانون المدني بأنه " عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة بين المتصالحين بالتراضي"، بينما المشرع المصري فعرفه بالقانون المدني بالمادة (549) "عقد يحسم به الطرفان نزاعاً قائماً أو يتوقيان به نزاعاً محتملاً، وذلك بأن يتنازل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه".

ويجوز التصالح ما بين أطراف النزاع قبل اللجوء إلى القضاء وفق عقد منظم ما بين أطراف النزاع أو في أثناء المحاكمة أمام القضاء، وتتمثل أوجه التشابه ما بين الوساطة القضائية والصلح بأن تعتبر الوساطة القضائية والصلح من الطرق البديلة لحل النزاعات، بالإضافة إلى توافق الإرادتين هما أساسهما، كما يتمتع كلاً من الوساطة القضائية والصلح بقوة السند التنفيذي، ويعتبران من الاجراءات الجوازية.

أما أوجه الاختلاف فعلى الوسيط الانتهاء من أعمال الوساطة القضائية خلال مدة ثلاثة أشهر غير قابلة للتجديد، أما الصلح فهو غير مقيد بمدة زمنية ويجوز ايقاع الصلح سواء قبل التوجه للقضاء أو أثناء النظر بالدعوى. كما أن القائم بأعمال الوساطة القضائية هو قاضي وساطة أو وسيط خصوصي (قضاة متقاعدون، محامون، مهنيين، وغيرهم من ذوي الخبرة المشهود لهم بالحيدة والنزاهة) سنداً

[53]. ابن منظور: مرجع سابق، ص.2479.

لأحكام المادة (1) من القرار بقانون، بينما القائم بأعمال الصلح فهم أطراف النزاع أنفسهم[54]، أو أي شخص آخر دون اشتراط أي صفة له أو أمام القاضي المعروض عليه النزاع.

ومن أوجه الاختلاف أيضاً بأن الوساطة القضائية تجوز كلياً أو جزئياً لحل النزاع، بينما لا يصلح الصلح إلا كلياً، كما تنشأ الوساطة القضائية من بعد نشوء النزاع والتوجه للقضاء، بينما يجوز الصلح لحل نزاع محتمل الوقوع[55] أي قبل التوجه للقضاء.

وبالنتيجة فكلاهما طرق فعالة لحل النزاع ودياً، وتختلف نجاعتهما نظراً لوقت اللجوء إليهما، فالصلح قبل إحالة النزاع للقضاء يكون أفضل من الوساطة القضائية كون أنه إذا ما وقع الصلح ما بين طرفي النزاع فإنهما سوف يوفران تكاليف اللجوء إلى القضاء على غرار الوساطة القضائية والتي يتطلب استرداد الرسوم القضائية شروط معينة، أما إذا ما تم حل النزاع من خلال الصلح من بعد اللجوء إلى القضاء فإن رسوم القضاء يتم التكفل بها كاملةً من قبل المدعي، لذلك فالأفضل اللجوء في هذه الحالة إلى الوساطة القضائية التي يمكن أن يتم استرداد الرسوم كاملةً أو لجزء منها وفقاً للحالات الواردة بنص المادة (8)[56] من القرار بقانون.

---

[54]. شروق فاضل: النظام القانوني للوساطة، مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة (1) المجلد (1) العدد (2) الجزء (2)، 2016، ص. 100.

[55]. أحمد زايد: مرجع سابق، ص.39

[56]. نص المادة (8) " 1. إذا تمت تسوية النزاع كلياً بطريق الوساطة القضائية، فللخصوم: أ. في الدعاوى البدائية:استرداد الرسوم القضائية المدفوعة كاملة إذا تمت التسوية أمام قاضي إدارة الدعوى، ونصف تلك الرسوم إذا تمت التسوية بعد إحالة الدعوى إلى قاضي الموضوع. ب. في الدعاوى الصلحية: استرداد الرسوم القضائية المدفوعة كاملة إذا تمت التسوية قبل أن يختم المدعي بيّناته، ونصف تلك الرسوم إذا تمت في أي وقت لاحق لذلك، قبل صدور حكم فيها. 2. إذا توصّل الوسيط الخاص إلى تسوية النزاع كلياً فللمدعي استرداد نصف الرسوم القضائية التي دفعها ويصرف النصف الآخر كأتعاب لهذا الوسيط،على ألايقل في حده الأدنى عن ثلاثمائة دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، وإذا قل عن هذا الحد يلتزم أطراف النزاع بأن يدفعوا للوسيط وبالتساوي بينهم الفرق بين ذلك المبلغ والحد الأدنى المقرر. 3. إذا لم يتوصل الوسيط الخاص إلى

الفرع الثاني: التمييز ما بين الوساطة القضائية والتحكيم

التحكيم في اللغة: مصدره حكم، والحُكم القضاء وقد (حكم) بينهم يحكم بالضم (حُكماً) و (حَكم) له وحَكَم عليه، والحَكَمُ بفتحتين الحاكم. و(حَكَّمه) في ماله (تحكيماً) إذا جعل إليه الحُكم فيه (فاحتكم) عليه في ذلك.و(المحاكمة) المخاصمة إلى الحاكم.[57]

أما مجلة الأحكام العدلية بالمادة (1790) فقد عرفت التحكيم بأنه " التَّحْكِيمُ هُوَ عِبَارَةٌ عَنْ اتِّخَاذِ الْخَصْمَيْنِ آخَرَ حَاكِمًا بِرِضَاهُمَا؛ لِفَصْلِ خُصُومَتِهِمَا وَدَعْوَاهُمَا". وعرفه قانون التحكيم رقم (3) لسنة 2000[58] بالمادة الاولى منه بأن التحكيم هو" وسيلة لفض نزاع قائم بين أطرافه وذلك بطرح موضوع النزاع أمام هيئة التحكيم للفصل فيه"

يعتبر التحكيم من الوسائل البديلة لفض المنازعات المدنية كالوساطة القضائية، وتعتبر هاتان الوسيلتان من الطرق الناجعة لحل النزاعات بعيداً عن طول أمد التقاضي أمام المحاكم النظامية، فيتشابهان حيث يعتبر كلاً من التحكيم والوساطة القضائية من الوسائل البديلة التي تم تقنينهما في فلسطين، ويتفقان من حيث النتيجة، فكلاهما يهدف إلى حل النزاع، وقد ينتهيان كلاهما باتفاق يحوز حجة الشيء المقضي فيه.[59]

تسوية النزاع فيحدد قاضي إدارة الدعوى أتعابه بما لايتجاوز مبلغ مائتي دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، يلتزم المدعي بدفعها له، ويعتبر هذا المبلغ من ضمن مصاريف الدعوى."

[57]. محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي: مرجع سابق، ص.62.

[58]. المنشور بمجلة الوقائع الفلسطينية، العدد 33 ، بتاريخ 2000/06/30م، ص.5.

[59]. فاشور فاطمة الزهراء وبن أعماره أحسن: دور الوساطة كطريق بديل لحل النزاعات العقارية، رسالة ماجستير، جامعة مولود معمري–تيزي وزو، ص.24.

ويختلفان بأن شرط التحكيم يكون قبل نشوء النزاع أو بعد نشوء النزاع أي قبل أن يتم التوجه للقضاء النظامي ويتم إدراج شرط التحكيم بموافقة الأطراف وفقاً لنص المادة (5) [60]من قانون التحكيم الفلسطيني، أما بالنسبة للوساطة القضائية فيتم عرض الوساطة القضائية على المتنازعين بعد إقامة الدعوى وفق نص المادة (2) فقرة (1) من القرار بقانون من قبل قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح، ويبدي المتنازعون رغبتهم بسلوك هذا الطريق بإرادتهم دون أن يكون هناك اتفاق مسبق بالتوجه للوساطة القضائية.

بالإضافة إلى أن القرار بقانون وفق نص المادة (6) حدد مدة الوساطة بثلاثة أشهر غير قابلة للتجديد، بينما نصت المادة (38)[61] من قانون التحكيم بأن مدة التحكيم يتم تحديدها بموافقة الطرفين فإذا لم يتم الاتفاق على مدة للتحكيم فإن مدتها سنة وقابلة للتجديد مدة ستة أشهر.

---

[60] نص المادة (5) من قانون التحكيم الفلسطيني " اتفاق التحكيم 1- اتفاق التحكيم هو اتفاق بين طرفين أو أكثر يقضي بإحالة كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو قد تنشأ بشأن علاقة قانونية معينة تعاقدية كانت أو غير تعاقدية، ويجوز أن يكون اتفاق التحكيم في صورة شرط تحكيم وارد في عقد أو اتفاق منفصل. 2- يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً. 3- يكون اتفاق التحكيم مكتوباً إذا تضمنه محرر وقعه الطرفان أو تضمنه ما تبادلاه من رسائل أو برقيات أو غيرها من وسائل الإتصال المكتوبة. 4- إذا تم الإتفاق على التحكيم بعد نشوء النزاع فيجب أن يتضمن الإتفاق موضوع النزاع وإلا كان باطلاً. 5- يعتبر شرط التحكيم اتفاقاً مستقلاً ولا يتأثر ببطلان العقد أو فسخه أو انتهائه. 6- لا يجوز العدول عن اتفاق التحكيم إلا باتفاق الأطراف أو بقرار من المحكمة المختصة."

[61]. نص المادة (38) من قانون التحكيم الفلسطيني:"1- أ- على هيئة التحكيم إصدار القرار المنهي للخصومة خلال الميعاد الذي اتفق عليه الطرفان. ب- ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك يجب أن يصدر القرار خلال اثني عشر شهراً من تاريخ بدء إجراءات التحكيم، وفي جميع الأحوال يجوز أن تقرر هيئة التحكيم مد الميعاد لمدة لا تزيد على ستة أشهر. 2- إذا لم يصدر قرار التحكيم خلال الميعاد المشار إليه في الفقرة (1) أعلاه جاز لأي من طرفي التحكيم أن يطلب من المحكمة المختصة أن تصدر أمراً لتحديد ميعاد إضافي أو لإنهاء إجراءات التحكيم، ويكون لأي من الطرفين عندئذ رفع دعوى إلى المحكمة المختصة. 3- تصدر هيئة التحكيم قرارها الفاصل في موضوع النزاع خلال ثلاثة أشهر من تاريخ حجز القضية للحكم، ويجوز للهيئة تمديد هذه المدة إذا دعت الضرورة إلى ذلك. 4- يصدر قرار التحكيم بالإجماع أو بأكثرية الآراء بعد المداولة إذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من أكثر من محكم واحد، أو بقرار من المرجح عند تعذر الحصول على الأكثرية.

ومن الاختلافات الجوهرية بينهما، ما يتم الاتفاق عليه ما بين أطراف النزاع أمام الوسيط هو ما يتم الاتفاق عليه من قبل المتنازعين دون تدخل من الوسيط فمهمته تقتصر على تلقي وجهة نظر كل واحد من الأطراف ومحاولة التوفيق بينهم[62]، بينما المُحكم يقوم باصدار قرار في موضوع النزاع وفق ما قُدم له من بينات ويصدر حكماً بمثابة القاضي الذي يُنهي القضية محل النزاع.

كما أن الوساطة يقع فيها التنازل بالتراضي عن بعض الحق، أما التحكيم فليس ذلك، وإنما يتوصل إلى الحق بحكم ملزم.[63]

ومن الاختلافات بينهما، بأن الحكم الصادر من المُحكم قابل للطعن أمام المحاكم النظامية وفقاً لأحكام المادة (43) [64] من قانون التحكيم الفلسطيني النافذ، بينما القرار المصادق عليه من قاضي الموضوع ووفقاً لنص المادة (6) فقرة (2)[65] من القرار بقانون يعتبر حكماً قطعياً.

---

[62]. قرواز يسمينة و العارفي سليمة: رسالة ماجستير بعنوان " الصلح والوساطة القضائية كطرق بديلة لحل النزاعات المدنية والإدارية، جامعة أكلي محند أولحاج –البويرة–، 2018/2017، الجزائر، ص. 99.

[63]. سليمان بن صالح الدخيل: الوساطة وأثرها في حل المنازعات، مجلة القضاء، الجمعية العلمية القضائية السعودية، العدد السادس، ص. 192.

[64]. نص المادة (43) من قانون التحكيم الفلسطيني النافذ " يجوز لكل طرف من أطراف التحكيم الطعن في قرار التحكيم لدى المحكمة المختصة بناءً على أحد الأسباب الآتية: 1- إذا كان أحد أطراف التحكيم فاقداً الأهلية أو ناقصها وفقاً للقانون الذي يحكم أهليته ما لم يكن ممثلاً تمثيلاً قانونياً صحيحاً. 2- إذا كان قد أصاب هيئة التحكيم أو أحد أعضائها عارض من عوارض الأهلية قبل صدور قرار التحكيم. 3- مخالفته للنظام العام في فلسطين. 4- بطلان اتفاق التحكيم أو سقوطه بانتهاء مدته. 5- إساءة السلوك من قبل هيئة التحكيم أو مخالفتها لما اتفق عليه الأطراف من تطبيق قواعد قانونية على موضوع النزاع أو خروجها عن اتفاق التحكيم أو موضوعه. 6- إذا وقع بطلان في قرار التحكيم أو كانت إجراءاته باطلة بطلاناً أثر في الحكم. 7- إذا استحصل على قرار التحكيم بطريق الغش أو الخداع ما لم يكن قد تم تنفيذ القرار قبل اكتشاف الغش أو الخداع."

[65]. نص المادة (6) فقرة 2 من القرار بقانون " إذا توصّل الوسيط إلى تسوية النزاع، كلياً أو جزئياً، يقدم إلى قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح تقريراً بذلك، ويرفق به اتفاقية التسوية الموقعة من أطراف النزاع لتصديقها، وتعتبر هذه الاتفاقية بعد التصديق عليها بمثابة حكم قطعي.

واخيراً، إن القائم بأعمال الوساطة القضائية هو قاضي الوساطة أو وسيط خصوصي أو وسيط اتفاقي وفق القرار بقانون، بينما المُحكم يكفي أن يكون وفقاً لنص المادة (9) من قانون التحكيم الفلسطيني " أهلاً للتصرفات القانونية، ومتمتعاً بحقوقه المدنية غير محكوم عليه في جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة أو مفلساً ما لم يرد إليه اعتباره." وبالتالي لا يجوز أن يكون قاضياً.

بالنتيجة فإن كلتا الوسيلتين مهمتان ولا نستطيع تحديد أيهما أفضل؛ وذلك لتداخل عدة عوامل بذلك منها طبيعة العلاقة ما بين طرفي النزاع والحالة المادية، بالإضافة إلى أن لكل منهما سلبياته وايجابياته التي تدخل بحسبان كل شخص والتي تؤثر على قراره باختيار الطريق الأنسب له.

المبحث الثاني: نطاق الوساطة القضائية.

إن نطاق الوساطة القضائية يظهر من خلال الوساطة القضائية التي تتم أمام قاضي الوساطة أو الوسيط الخصوصي وآخرها الوسيط الاتفاقي وسوف يتم تناول أنواع الوساطة القضائية في (المطلب الأول)، ومقومات الوساطة القضائية في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: أنواع الوساطة القضائية

تختلف الوساطة في القانون من حيث طبيعة شخص الوسيط وعليه فإنني سوف أتطرق إلى الوساطة القضائية أمام قاضي الوساطة في (الفرع الأول) والوساطة القضائية أمام الوسيط الخصوصي في (الفرع الثاني) والوساطة القضائية أمام الوسيط الاتفاقي في (الفرع الثالث) .

الفرع الأول: الوساطة القضائية أمام قاضي الوساطة.

إن اللجوء إلى الوساطة القضائية تكون ابتداءً برفع دعوى أمام القضاء المختص، فوفق القرار بقانون فإن الوساطة القضائية تكون فقط في المسائل المدنية ويجب أن يلجأ أصحابها للقضاء النظامي، ويشترط في عرض القاضي لإجراء الوساطة القضائية، أن يتأكد من قبول الدعوى شكلاً وقابلية

الدعوى للوساطة وكذلك يجب أن يكون النزاع قد طرح على المحكمة بالوسائل الإجرائية التي يقررها المشرع [66]، فلذلك ولدى إقامة دعوى مدنية من المدعي يتم تطبيق إجراءات رفع الدعوى وفق قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 وتعديلاته[67]؛ من حيث التبليغات وصحتها واجراءات الحضور والغياب، كما يقع على عاتق القاضي قبل عرض الوساطة القضائية الآتي:

1- التحقق من صفة المدعي والمدعى عليه.

2- التحقق من صحة وكالة الوكلاء.

3- التحقق من وجود مصلحة.

4- التحقق من عدم وجود أي سبب شكلي لرد الدعوى.

فإن قيام قاضي الموضوع بالتحقق مما ورد أعلاه فإن هذا الأمر يختصر أمد التقاضي ويزيد من فعالية الوساطة القضائية بأن تكون قائمة على إجراءات صحيحة ولا تكون مجالاً للطعن من قبل أحد الخصوم كون أن الصفة والمصلحة تتعلقان بالنظام العام ويؤثران على صحة الوساطة القضائية.

كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع الفلسطيني بالقرار بقانون لم يتطرق إلى صلاحيات قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح أو البداية بخصوص التحقق من صحة الاجراءات قبل عرض الوساطة القضائية على غرار المشرع الأردني الذي استحدث إدارة الدعوى المدنية وذلك لفرض السيطرة

---

[66]. عباس قاسم محمد الماجدي: الوساطة القضائية كطريق لحل المنازعات، لاطبعة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2019، ص. 89.

[67]. قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001 تم نشرة بمجلة الوقائع الفلسطينية، العدد 38، ص.5، بتاريخ 2001/09/05م، وتم إدخال تعديل بموجب قانون رقم (5) لسنة 2005م بتعديل قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م والذي تم نشرة بمجلة الوقائع الفلسطينية، العدد 55، ص.8، بتاريخ 2005/06/27م، وكان آخر تعديل قرار بقانون رقم (16) لسنة 2014 م بشان تعديل قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م والذي تم نشره بمجلة الوقائع الفلسطينية، العدد 108، ص.38، بتاريخ 2014/07/15م

القضائية المبكرة على الدعوى، ومراقبة صحة الإجراءات فيها قبل بدء المحاكمة، وجمع بيانات الخصوم وحصرها وتحديد جوهر النزاع بين الخصوم، وتحديد طلبات الأطراف؛ لتحقيق السرعة في الفصل في النزاع المدني قبل الوصول للمحكمة.[68]

إلا أن المشرع الفلسطيني قد حاول ادخال إدارة الدعوى وإجراء التعديلات على قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 وتعديلاته من خلال القرار بقانون رقم (8) لسنة 2022م بشأن تعديل قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م وتعديلاته والذي نص بالمواد من 25 – 35 على استحداث إدراة الدعوى أسوة بالمشرع الأردني إلا أنه ونتيجة الصراع النقابي المتمثل بنقابة المحامين الفلسطينين والذي استمر لأشهر تم إلغاء القرار بقانون رقم 8 لسنة 2022م بشأن تعديل قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م وتعديلاته بموجب القرار بقانون صدر بتاريخ 2022/08/08م ولم ينشر بعد بالجريدة الرسمية.

كما أشار القرار بقانون بالمادة (1) فقرة (2) بأن صلاحيات تحديد محاكم البداية التي تحدث فيها إدارة الدعوى من صلاحيات مجلس القضاء الأعلى على غرار المشرع الأردني بالمادة (2) من قانون الوساطة لتسوية النزاعات المدنية لسنة 2006 والذي أناط ذلك لوزير العدل، وكان المشرع الفلسطيني موفقاً بإناطة الصلاحية لمجلس القضاء كونه الأعلم بإدراة مرفق القضاء واحتياجاته.

من بعد انتهاء قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح من التحقق من الأمور الشكلية وبعد الاجتماع بالخصوم يكون لهما الحق في إحالة النزاع بناءً على طلب أطراف النزاع أو بعد موافقتهم على قاضي الوساطة أو إلى وسيط خاص لتسوية النزاع ودياً وهذا ما نصت عليه المادة (2) من القرار بقانون[69].

[68]. عباس قاسم محمد الماجدي: مرجع سابق، ص.103.

وهنا يُثار التساؤول **من هو قاضي الوساطة وماهي مهامه وصفاته وشروطه؟ ومن هو الوسيط الخصوصي؟.**

أولاً : قاضي الوساطة.

وفقاً لنص المادة (1) من القرار بقانون فإن قضاة الوساطة هم قضاة البداية والصلح ويتم اختيارهم من قبل رئيس محكمة البداية حسب المدة التي يحددها ولكن هؤلاء القضاة يلتحقون إلى دائرة مستحدثة في مقر البداية تسمى " إدارة الدعوى" ، وأناطت المادة (1) فقرة (2) من ذات القرار بقانون الصلاحية لمجلس القضاء الأعلى لتحديد محاكم البداية التي سوف يتم فيها استحداث هذه الإدارة.

ويؤخذ على نص المادة (1) من القرار بقانون وكذلك المادة (2) من قانون الوساطة الأردني بأنه لم يتم الإشارة إلى كيفية تحديد المعايير العملية والعلمية التي يجب أن يتبعها رئيس محكمة البداية في إختيار قضاة الوساطة والموظفين الإداريين[70]، ووفقاً لذات المادة فإن رئيس محكمة البداية يقوم باختيار القضاة والإدارين لاشغال إدارة الوساطة وهذا لمدة محددة، ويعتبر هذا الأمر غير محمود كون أن هذا الأمر يؤدي لإنهاء مدة وجوده بإدارة الدعوى قبل الانتهاء من إجراء الوساطة القضائية

---

[69]. وأشير بذلك إلى الحكم رقم 1772 لسنة 2023 الصادر عن محكمة صلح حقوق شرق عمان بتاريخ 2023/07/18م " تقرر المحكمة بناء على طلب الاطراف وحيث تجد المحكمة ان طبيعة النزاع من الممكن تسويته من خلال الوساطة القضائية تقرر المحكمة وعملا بأحكام المادة 3/أ من قانون الوساطة لتسوية النزاعات المدنية رقم (12) لسنة (2006) إحالة النزاع إلى ادارة الوساطة القضائية لتسوية النزاع وديا بين اطراف الدعوى لدى هيئة القاضي سناء مسالمه وتعيين يوم الاثنين 2023/7/3 الساعة 10:30صباحا موعداً لرؤيتها."

[70]. علي محمود الرشدان: الوساطة لحل النزاعات المدنية (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2019، ص.226.

بالملفات المعروضة لديه، الأمر الذي يسبب الإجحاف بحق إرادة أطراف النزاع التي إتجهت إلى إختيار ذلك الوسيط القضائي.[71]

وتبين بأن إلغاء القرار بقانون المعدل لقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية وتعديلاته بخصوص إنشاء دائرة إدارة الدعوى تعطل من عمل القرار بقانون كون أن التعديلات المتعلقة بإدارة الدعوى مرتبطة ومبنية على ما ورد بالقرار بقانون، وتم استبدال كامل الباب الرابع والمتعلق بالتسوية القضائية بإدارة الدعوى، فتعتبر إدراة الدعوى هي المرحلة الأولية والتي يتم بموجبها تحضير الدعوى لعرضها على قاضي الوساطة، ويعرض قاضي إدارة الدعوى المدنية وساطته بين الخصوم في الاجتماع الودي الذي يعقده معهم ويبذل مافي وسعه من جهد لتقريب وجهات نظرهم في سبيل التوصل إلى حل يرضي الطرفين وينجم عنه بالتالي تسوية ودية منهية للنزاع [72] وفقاً لنص المادة (29)[73] من القرار بقانون الملغي والمعدل لقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية.

أما مهام الوسيط القضائي فالقرار بقانون حددت مهامه بإدارة الوساطة القضائية من خلال عدة مهام وهي :-

1- له صلاحية تكليف الأطراف بتقديم مذكرات موجزة بادعائهم أو دفاعهم وفقاً لنص المادة (3) من القرار بقانون بشأن الوساطة القضائية.

---

[71]. علي محمود الرشدان: مرجع سابق، ص.226.

[72]. نائل علي المساعدة: أثر نجاح الوساطة على الدعوى المدنية في التشريع الأردني، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، العدد 73، سبتمبر 2020، ص.93.

[73] نص المادة (29) من قرار بقانون رقم (8) لسنة 2022م بشأن تعديل قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م وتعديلاته (الملغي) " تعدل المادة(71) من القانون الأصلي، لتصبح على النحو الآتي:يدعو قاضي إدارة الدعوى الخصوم أو وكلائهم للحضور لعرض تسوية النزاع القائم بينهم ، كما له إحالة الدعوى بموافقة أطراف الدعوى إلى الوساطة للسعي إلى تسوية النزاع ودياً.

2- تحديد موعد كل جلسة وتبليغ أطراف النزاع أو وكلائهم بموعدها ومكان انعقادها وفقاً لنص المادة 5 من القرار بقانون.

3- مناقشة موضوع النزاع وطلباتهم ودفوعهم مع أطراف النزاع ووكلائهم أو بشكل منفرد بكل طرف على حدة، وفقاً لنص المادة (5) من القرار بقانون.

4- يجوز له ابداء الرأي ووزن الأدلة وعرض الأسانيد القانونية والسوابق القضائية وغيرها من الاجراءات التي تسهل أعمال الوساطة وذلك لتقريب وجهات النظر بهدف الوصول إلى حل ودي للنزاع، وفقاً لنص المادة (5) من القرار بقانون.

أما صفات قاضي الوساطة وباعتباره قاضياً تم تعينه وفقاً لقانون السلطة القضائية فوفقاً لنص المادة (12)[74] من قرار بقانون رقم (40) لسنة 2020م بشأن تعديل قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة 2002م، بالإضافة إلى قرار مجلس القضاء الأعلى الانتقالي رقم (1) لسنة 2020 م بمدونة السلوك القضائي[75]، فإن جميع الصفات التي يجب أن يتحلى بها أي قاضي تتوافر أيضاً بقاضي الوساطة القضائية، أما بالنسبة لشروط اختياره لإشغال منصب قاضي وساطة فإن هذا الامر منوط لرئيس

[74] نص المادة (12) " تعديل المادة (28) من القانون الأصلي، لتصبح على النحو الآتي: 1. على القاضي أن يلتزم بواجبات وظيفته وبقواعد السلوك القضائي التي يصدرها المجلس، وألا يسلك أن سلوك ينال من قدرها. 2. لا يجوز للقاضي أن ينظر في أي نزاع له مصلحة فيه أو لأي من أقاربه حتى الدرجة الرابعة أو أصهاره أو إذا سبق له النظر فيه أو أبدى الرأي أو الترافع أو الوكالة عن أي طرف فيه. 3. لا يجوز للقاضي أن يتغيب عن عمله قبل الحصول على موافقة رئيس المحكمة التابع لها، وألا ينقطع عن عمله بغير عذر مشروع. 4. لا يجوز للقاضي أن يؤخر البت في الدعاوى دون سبب مشروع. 5. لا يجوز للقاضي الجمع بين وظيفة القضاء ومزاولة الأعمال التجارية أو أي وظيفة أو مهنة أخرى، وذلك تحت طائلة المسؤولية. 6. لا يجوز للقاضي أن يقوم بأي عمل أو تصرف يحقق منفعة له أو لأقاربه. 7. يقدم كل قاضٍ عند تعينه إقراراً بالذمة المالية الخاصة به وبزوجه وبأولاده القصر، مفصلاً فيه كل ما يملكون من عقارات ومنقولات وأسهم وسندات وأموال نقدية داخل فلسطين وخارجها، وما عليها من ديون إلى الرئيس الذي يضع الترتيبات اللازمة للحفاظ على سريتها، وتبقى سرية ولا يجوز الاطلاع عليها إلا بإذن من المحكمة العليا/ محكمة النقض عند الاقتضاء."

[75]. المنشورة بمجلة الوقائع الفلسطينية، العدد 168، ص.42، بتاريخ 2020/06/25م.

محكمة البداية كما تم بيانه سابقاً وبالتالي لا رقابة على كيفية اختياره وإنما يرجع إختياره لرأي وقرار رئيس محكمة البداية فقط دون أن يكون هناك شرطاً معيناً لذلك.

الفرع الثاني: الوساطة القضائية أمام الوسيط الخصوصي

لقد نصت المادة (1) فقرة (3) من القرار بقانون على الوسطاء الخصوصيين وذكرت بعضهم على سبيل المثال وليس الحصر ومنهم:

1- القضاة المتقاعدون:

وفقاً لنص المادة (34) فقرة (1) من قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة 2002م" لا يجوز أن يبقى في وظيفة قاض أو يعين فيها من جاوز عمره سبعين سنة." بالإضافة إلى ذلك ووفقاً لنص المادة (11) [76]من قرار بقانون رقم (40) لسنة 2020 بشأن تعديل قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة 2002م فأوردت أيضاً حالات أخرى للتقاعد المبكر.

2- المحامون:

[76]. تعدل المادة (27) من القانون الأصلي، لتصبح على النحو الآتي: 1. القضاة غير قابلين للعزل أو الاستغناء عن الخدمة أو تنزيل الدرجة، إلا في الأحوال وبالكيفية التي يجيزها هذا القانون. 2. للمجلس بناءً على تنسيب من الرئيس المستند إلى توصية لجنة مشكلة بقرار من المجلس من خمسة قضاة، منهم ثلاثة قضاة من قضاة المحكمة العليا/ محكمة النقض على الأقل من غير أعضاء المجلس، إحالة أي قاضٍ إلى التقاعد إذا أكمل الحد الأدنى لمدة التقاعد المنصوص عليها في قانون التقاعد العام النافذ، أو إلى الاستيداع إذا أمضى مدة خدمة لا تقل عن عشر سنوات، أو إنهاء خدمته إذا لم يكن مستكملاً مدة الخدمة اللازمة لإحالته على الاستيداع أو التقاعد، بعد أن تكون اللجنة قد أطلعت على ملفه ومرفقاته، ويعتبر القرار نافذاً من تاريخ المصادقة عليه من رئيس دولة فلسطين. 3. للمجلس بناءً على تنسيب الرئيس، إنهاء خدمة أي قاضٍ لم يكن مستكملاً مدة التقاعد أو الاستيداع لعدم الكفاءة، إذا كان تقريره السنوي الصادر عن المفتشين لمدة سنتين متتاليتين أقل من جيد، ويعتبر القرار نافذاً من تاريخ مصادقته من رئيس دولة فلسطين. 4. يعتبر القاضي المحال على الاستيداع بحكم المحال على التقاعد، لا حاجة لإصدار قرار بذلك عند استكمال مدة الاستيداع. 5. يتقاضى القاضي المحال على الاستيداع خلال مدة الاستيداع (50%) من راتبه الأساسي مع علاوة غلاء المعيشة وكامل العلاوة العائلية، أما العلاوات الأخرى فلا يستحق أي شيء منها، ويتم اقتطاع العائدات التقاعدية عن الراتب الأساسي للقاضي قبل إحالته على الاستيداع.

لم يحدد القرار بقانون أي صفة أو عمر أو خبرة معينة للمحامين، وسواء كان ممارساً لمهنة المحاماة أم متقاعداً، فالقرار بقانون لم يرد أي استثناءٍ على المحامين، ووفقاً لنص المادة (1) من قانون رقم (3) لسنة 1999م بشأن تنظيم مهنة المحاماة فالمحامي هو " كل شخص طبيعي اتخذ من المحاماة مهنة له سواء زاول هذه المهنة أم لم يزاولها" .

ولكن تجدر الإشارة بأن المحامين ينتقلون من خلال عملهم كوسطاء من إطار المدافعة عن طرف واحد إلى إطار التوفيق ما بين الأطراف والتوصل إلى حل للنزاع بطريقة مقنعة لطرفي النزاع دون الوقوف في صف طرف واحد، ويعتبر البعض بأن فئة المحامين هي الأفضل لمهة الوساطة كون أن الميزة الأساسية للمحامي الوسيط هي قدرته المتميزة على فهم التبعات القانونية وغير القانونية لمختلف القرارات والاتفاقيات الناجمة عن عملية الوساطة وقدرته على توجيهها في الاتجاه غير المخالف للقانون.[77]

3- المهنيين:

وكذلك الأمر بالنسبة للمهنيين فإن القرار لم يحدد من هم ولم يحدد إذا ما كانت مهنتهم منظمة أم لا وبالتالي فإن أي شخص يحترف مهنة ما، فهو مؤهل بأن يكون وسيطاً خصوصياً.

4- ذوي الخبرة المشهود لهم بالحيدة والنزاهة.

هناك العديد من النزاعات التي يرغب أطراف العلاقة باختيار وسيط ليس قاضيٍ متقاعد أو محامٍ أو مهني وإنما شخصاً يتمتع بالنزاهة والحيدة وبالتالي فإن هذا الأمر يعزز فكرة حرية اختيار الوسيط من

[77]. محمد المكي: المحامي وتفعيل الوساطة في المجتمع المغربي بين محدودية الدور وإمكانية الممارسة، المجلة المغربية للأنظمة القانونية والسياسية- سلسلة الأعداد الخاصة، عدد 20، 2020، ص.188.

قبل أطراف النزاع وهي من الخصائص المميزة للوساطة القضائية. كما أن هذا البند يفتح المجال أمام اعتبار العديد من الأشخاص وسطاء خصوصيين كون أن الأمر غير مشروط بأي ضوابط أخرى.

وعلى الرغم من أن القرار بقانون لم يحدد ماهي الصفات التي يجب أن يتحلى بها جميع الوسطاء الخصوصيين، إلا أنه قد تم الذكر بأنه يحق لرئيس مجلس القضاء الأعلى وبتنسيب من وزير العدل أن يختار وسطاء خصوصين أي له صلاحية جوازية بذلك، وبالتالي يفترض على وزارة العدل أن يناط إليها عمل سجل للوسطاء الخصوصيين وأن تقوم بتنظيم الشروط الخاصة بهم وصفاتهم واختيار آلية لتعيينهم تضمن قيامهم بعملهم بأمانة وإخلاص.

ومن الدول التي قامت بتنظيم عمل الوسطاء الأردن والجزائر، فالأردن قامت بإعداد مدونة قواعد لسلوك الوسطاء سنة 2005 حيث قامت لجنة مكونة من قضاة أمريكيين واعضاء من جمعية المحامين وأعضاء من منظمة فض المنازعات ومنظمة التحكيم الأمريكية بمراجعة قواعد الوسطاء المعدة من قبل اللجنة سنة 1994م، أما الجزائر فصدر مرسوم تنفيذي يحدد كيفية تعيين الوسيط القضائي [78]

لذلك ولعدم وجود تنظيم للوسطاء يحدد ماهية الشروط التي يجب توافرها إلا أنه يجب أن يكون الوسيط الخصوصي متمتعاً بالشروط والصفات التالية : –

[78]. أنظر مرسوم تنفيذي رقم 09– 100 مؤرخ في 13 ربيع الأول عام 1430 الموافق 10 مارس سنة 2009 يحدد كيفيات تعيين الوسيط القضائي، منشور بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية العدد 16، بتاريخ 15 مارس سنة 2009م

1- أن يكون مؤهلاً وخبيراً للعمل كوسيط.

من أبسط حقوق المتقاضين عندما يتم اختيار وسيط خصوصي أن يكون مؤهلاً للعمل كوسيط خاص، ولديه المقدرة الأكاديمية والعملية على نحو يمكنه من تسيير عملية الوساطة وتحقيق الغاية المرجوة منها بكفاءة وقدرة عالية.[79]

إلا أنه وبقراءة المادة (1) من القرار بقانون فإن الخبرة المذكورة لم يتم تحديد ماهيتها، وهل تتعلق بعدد القضايا أو الدرجة العلمية أو الخبرات المكتسبة من دورات تأهيلية.

وبالتالي يُفضل اخضاع الوسيط إلى برامج تأهيلية وتدريبية حول اعمال الوساطة من قبل مدربين من ذوي الخبرة والاختصاص لان الوساطة فن[80] ، فالخبرة ضرورية لعمل الوسيط للتوصل إلى المقدرة لحل النزاعات وتسويتها وهذا الأمر نصت عليه المادة (3) من المرسوم التنفيذي الجزائري رقم 9-100 " يتم اختيار الوسيط من بين الأشخاص المشهود لهم بالنزاهة والكفاءة والقدرة على حل النزاعات وتسويتها بالنظر إلى مكانتهم الاجتماعية"، كما يجب عليه أن يكون ملماً بأساليب الاتصال ليكون متقنا لعمله كوسيط وتتطلب هذه الأساليب مهارة في تطبيقها حتى تنعكس إيجابا على عملية الوساطة ومن ثمّ تحقيق الغاية منها.[81]

2- النزاهة والحياد

---

[79]. أحمد زايد: مرجع سابق، ص.60.

[80]. شروق فاضل: مرجع سابق، ص.104.

[81]. سفيان سوالم: المركز القانوني للوسيط القضائي في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، مجلة محكمة، عدد 10، 2014، ص490.

يجب على الوسيط أن يتمتع بالنزاهة والحياد أيضاً وأن لا يقبل مهمة الوساطة لحل النزاع ما بين الأطراف اذا كان لديه شك بأنه غير قادر على إجراء الوساطة بشفافية ومساواة ما بين الأطراف لأن المحاباة لطرف دون الآخر يؤدي إلى عدم الحياد وغياب النزاهة في التعامل ما بين أطراف النزاع.

فالحياد يقصد به الحالة النفسية التي أساسها مجموعة من القيم والمبادئ، استقرت في ضمير الوسيط حول ماهو حق أو عدل، دون ميل أو هوى.[82] أما النزاهة أن لا يكون للوسيط مصلحة مادية أو أدبية في النزاع، أي إن لا يكون من المنتظر ان يحصل الوسيط في نهاية تسوية النزاع على فائدة أو حتى يلحقه ضرر.[83]

أما المشرع الفرنسي ومن خلال المادة (131-5)[84] من قانون المرافعات الفرنسي وتعديلاته " يجب على الشخص الطبيعي الذي يقوم بالوساطة أن يستوفي الشروط دنهم على التالية: 1. ألا يكون مداناً بجريمة جنائية، أو فاقدا الأهلية القانونية كما هو مبين في النشرة رقم 2 من السجل الجنائي، 2. ألا يكون قد ارتكب أفعالا مخلة بالشرف والنزاهة والفضيلة وصدر بحقه عقوبات تأديبية أو إدارية بالفصل، أو الاستبعاد، أو سحب الاعتماد في

---

[82]. ختام شنان: الوساطة الالكترونية وسيلة في تسوية المنازعات، مجلة الكلية الإسلامية الجامعة (مجلة محكمة)، الجامعة الإسلامية، العراق، 2018، ص. 553.

[83]. ختام شنان: مرجع سابق، ص.553.

[84] . La personne physique qui assure l'exécution de la mesure de médiation doit satisfaire aux conditions suivantes :
1° Ne pas avoir fait l'objet d'une condamnation, d'une incapacité ou d'une déchéance mentionnées sur le bulletin n° 2 du casier judiciaire ;
2° N'avoir pas été l'auteur de faits contraires à l'honneur, à la probité et aux bonnes mœurs ayant donné lieu à une sanction disciplinaire ou administrative de destitution, radiation, révocation, de retrait d'agrément ou d'autorisation ;
3° Posséder, par l'exercice présent ou passé d'une activité, la qualification requise eu égard à la nature du litige ;
4° Justifier, selon le cas, d'une formation ou d'une expérience adaptée à la pratique de la médiation ;
°5Présenter les garanties d'indépendance nécessaires à l'exercice de la médiation.

سياق أو التخويل 3. أن يكون لديه بحكم مهنته الحالية والسابقة المؤهلات المطلوبة فيما يتعلق بموضوع النزاع؛ 4.أن يثبت، حسب مقتضى الحال، خضوعه لتدريب كاف أو خبرة كافية لممارسة الوساطة تجديد 5 – يجب أن يقدم ضمانات الاستقلالية والتي تعتبر امراً ضرورياً لممارسة الوساطة.

وكذلك المشرع الجزائري حيث إنه قد ذكر بقانون الاجراءات المدنية والإدارية الجزائري الشروط المتعلقة بالوسيط بالمادة (998) والتي نصت على أنه " يجب أن يعين الشخص الطبيعي المكلف بالوساطة من بين الأشخاص المشهود لهم بحسن السلوك والاستقامة، وأن تتوفر فيه الشروط الآتية:

1- ألا يكون قد تعرض إلى عقوبة عن جريمة مخلة بالشرف وألا يكون ممنوعا من حقوقه المدنية.

2- أن يكون مؤهلا للنظر في المنازعة" المعروضة عليه.

3- أن يكون محايدا ومستقلا في ممارسة الوساطة.

تحدد كيفيات تطبيق هذه المادة عن طريق التنظيم"

أما المشرع الفلسطيني بالقرار بقانون لم ينظم حالة وجود مانع من موانع ضمان حياد الوسيط الخاص واستقلاليته، إلا أن المشرع الجزائري قد قام بتنظيم ذلك من خلال المرسوم التنفيذي رقم 9-100[85] فنصت المادة (11) " يجب على الوسيط القضائي أو أحد اطراف النزاع الذي يعلم بوجود مانع من الموانع المذكورة أدناه ان يخطر القاضي فوراً ليتخذ ما يراه مناسباً من اجراءات لضمان حياد الوسيط واستقلاليته :

- اذا كانت له مصلحة شخصية في النزاع،

[85] انظر لكامل المرسوم التنفيذي المنشور بالجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد 16، بتاريخ 2009/03/15.

- اذا كانت له قرابة او مصاهرة بينه وبين احد الخصوم،

- اذا كانت له خصومة سابقة أو قائمة مع احد الخصوم،

- اذا كان احد اطراف الخصومة في خدمته،

- اذا كان بينه وبين احد الخصوم صداقة او عداوة."

وكذلك قام المشرع القطري بموجب القانون رقم 20 لسنة 2021 قانون الوساطة في تسوية المنازعات المدنية والتجارية بالمادة (11) من " 2- يجب على الوسيط التنحي كتابة عن الوساطة إذا طرأ بعد مباشرته لها أي أمر يؤثر على حياده أو استقلاله.3- يجوز للأطراف الاتفاق على إجراءات رد الوسيط، فإذا لم يوجد اتفاق، يُقدم طلب الرد إلى المحكمة للفصل فيه خلال خمسة أيام من تاريخ تقديمه" فنص بشكل واضح بالقانون بحق الاطراف لتقديم طلب لرد الوسيط دون أن يتم ذكر ماهية أسباب رد الوسيط.

أما بالنسبة لقاضي الوساطة ووفقاً للقواعد العامة وهي قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 وتعديلاته فقد نصت المادة (141) [86]والمادة (143)[87] على حالات تنحي القضاة

---

[86]. نص المادة (141) " امتناع القاضي عن نظر الدعوى

1-يجب على القاضي أن يمتنع عن نظر الدعوى ولو لم يطلب رده أحد الخصوم إذا توافرت إحدى الحالات الآتية:

أ- إذا كان قريباً أو صهراً لأحد الخصوم أو زوجه حتى الدرجة الرابعة.

ب- إذا كان له أو لزوجه خصومة قائمة مع أحد الخصوم أو زوجه في الدعوى.

ج- إذا كان ممثلاً قانونياً أو شريكاً لأحد الخصوم أو كان وارثاً ظنياً له أو كانت له صلة قرابة أو مصاهرة للدرجة الرابعة مع أحد أوصياء الخصوم أو القيم عليه أو بأحد أعضاء مجلس إدارة الشركة المختصمة أو بأحد مديريها.

د- إذا كانت الدعوى تنطوي على مصلحة قائمة له أو لزوجه أو لأحد أقاربه أو أصهاره حتى الدرجة الرابعة أو لمن يكون هو ممثلاً قانونياً له.

وطلب ردهم وبالتالي وفي حالة وجود أي مانع من الموانع المذكورة بالمادتين (141+143) فإنه يجب على قاضي الوساطة التنحي أو أن يتقدم أحد اطراف النزاع بطلب لقاضي الموضوع لرد قاضي الوساطة.

3- أن يكون الوسيط ذا حسن سيرة وسلوك.

إن أساس التوجه للوساطة القضائية هو الشعور بالثقة بالوسيط وعدم رغبة الأطراف بخسارة العلاقات فيما بينهم، وإن موضوع الثقة يكتمل بوجود شخص يتمتع بحسن السيرة والسلوك بالمجتمع ويتمتع بقدر عالٍ من الاحترام من الجميع، ولذلك اشترطت بعض الدول ومنها الجزائر بالمرسوم التنفيذي سالف الذكر بالمادة (6) بأن يرفق طالب التسجيل في سجل الوسطاء مُستخرج من صحيفة السوابق القضائية لا يزيد تاريخها عن مدة ثلاثة أشهر.

هـ- إذا كان قبل اشتغاله في القضاء قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم في الدعوى أو كتب أو أدلى بشهادة فيها.

و- إذا كان قد سبق له نظرها بصفته قاضياً أو خبيراً أو محكماً أو وسيطاً.

ي- إذا كان بينه وبين أحد قضاة الهيئة صلة قرابة أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة أو كان بينه وبين الممثل عن أحد الخصوم صلة قرابة أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة.

2- يقع باطلاً كل قرار أو حكم أصدره القاضي في إحدى الحالات المتقدمة.

[87]. نص المادة (143) " أسباب طلب رد القاضي

يجوز لأي من الخصوم طلب رد القاضي لأحد الأسباب الآتية:

1- إذا كان للقاضي أو لزوجه دعوى مماثلة للدعوى التي ينظرها أو إذا وجدت لأحدهما خصومة مع أحد الخصوم أو لزوجه بعد سماع الدعوى المنظورة أمام القاضي ما لم تكن هذه الدعوى قد أقيمت بقصد رده عن نظر الدعوى المنظورة أمامه.

2- إذا كان لمطلقته التي له منها ولد أو لأحد أقاربه أو أصهاره حتى الدرجة الرابعة خصومة قائمة أمام القضاء مع أحد الخصوم في الدعوى أو مع زوجه ما لم تكن هذه الدعوى قد أقيمت بعد سماع الدعوى المنظورة أمام القاضي بقصد رده.

3- إذا كان أحد الخصوم عاملاً لديه أو كان بينه وبين أحد الخصوم كراهية أو مودة يرجح معها عدم الحيدة في الحكم.

وتجدر الأشارة أيضاً بأن المشرع الجزائري بالمادة (2) من المرسوم التنفيذي سالف الذكر بالاشخاص المستثنيين من التسجيل بقوائم الوسطاء القضائيين وهم :

1- قد حكم عليه بسبب جناية أو جنحة باستثناء الجرائم غير العمدية.

2- قد حكم عليه كميسر من أجل جنحة الإفلاس ولم يرد اعتباره.

3- ضابطاً عمومياً وقع عزله أو محامياً شطب اسمه أو موظفاً عمومياً عزل بمقتضى اجراء تأديبي نهائي.

أما المشرع الإماراتي فنص بشكل واضح وصريح بالمادة (8) [88]على حالات تنحي الوسيط وعزله ورده وعدم صلاحيته بالإضافة إلى الأسباب الواردة بقانون الإجراءات المدنية.

ونتمنى من المشرع الفلسطيني أن يحذو حذو المشرع الجزائري والإماراتي والقطري ويأخذ بعين الاعتبار جميع ما ورد بقوانينهم، حتى يتم إجراء التعديلات القانونية اللازمة على القوانين المنظمة للوساطة القضائية وعدم الإكتفاء بالمواد القانونية الواردة بقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية.

[88]. نص المادة (8) من " 1. على الوسيط أن يمتنع أو يتنحّى من تلقاء نفسه عن مباشرة إجراءات الوساطة إذا توفر بينه وبين أحد أطراف النزاع أي سبب يجعله يستشعر الحرج أو يُرجح معه عدم استطاعته السير بإجراءات التسوية دون ميل لأحد الأطراف ما لم يُتّفق على خلاف ذلك.
2. إذا تعذر على الوسيط أداء مهمته، أو لم يباشرها أو انقطع عن أدائها بما يؤدي إلى تأخير لا مسوغ له في الإجراءات، ولم يتنحَ جاز عزله بناءً على طلب من أي من الطرفين بقرار من المحكمة المختصة غير قابل للطعن بأي طريق من طرق الطعن.
3. وفي جميع الأحوال، تسري على رد الوسيط وعدم صلاحيته ذات أسباب طلب ردّ القاضي أو تنحّيته وحالات عدم صلاحيته الواردة بقانون الإجراءات المدنية وتعديلاته المشار إليه.

4- أن يكون الوسيط شخصاً طبيعياً.

لم ينص أو يتطرق القرار بقانون، وكذلك قانون الوساطة الأردني إلى ماهية الوسيط وهل يجوز أن يكون شخصاً معنوياً أو جمعية؟

على غرارهما فقد اتجهت عدة دول على النص بقوانينها على اعتبار الوسيط هو شخص طبيعي أو شخص معنوي، ومن الدول التي نصت على ذلك هي فرنسا من خلال المادة (131-4) من قانون المرافعات الفرنسي وتعديلاته، وكذلك قانون المسطرة المغربي وتعديلاته بالمادة (67-327) وكذلك المشرع الجزائري والذي أسند بالإضافة للشخص الطبيعي إلى جمعية من خلال نص المادة (997) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري وتعديلاته، وكذلك المشرع الإماراتي ولدى تعريفه الوسيط بالمادة 1 من قانون قانون اتحادي رقم (6) لسنة 2021 في شأن الوساطة لتسوية المنازعات المدنية والتجارية والذي اعتبر الوسيط هو شخص طبيعي واعتباري.

ويرى القاضي علي محمود الرشدان[89] بعدم إمكانية ممارسة مهنة الوساطة في الأردن من قبل شخص معنوي وفي حال إجراء الوساطة من قبل وسيط معنوي فإن اتفاق التسوية الذي تم التوصل إليه يعتبر عقداً يخضع للقواعد العامة وهي أحكام القانون المدني الأردني. وأخالف ما توصل إليه القاضي مع الاحترام بالنسبة للوسيط الخصوصي والإتفاقي واتفق معه بخصوص قاضي الوساطة، ففي الحالة الأولى فإن كثيراً من الأشخاص الذين يعملون لدى شركات أو جميعات أو مؤسسات لديهم الخبرة والمعرفة لحل النزاعات المتعلقة بمجال عملهم وخبرتهم، فإن إسناد مهمة الوساطة لهم من خلال الشركة أو المؤسسة أو الجمعية التي ينتمون إليها واختيارهم لشخص مؤهل ومختص لإعمال أعمال الوساطة لحل النزاع فإن هذا الأمر لا يتعارض مع طبيعة الوساطة وكونه بالنهاية من يمثل هذا

[89]. علي محمود الرشدان: مرجع سابق، ص.153.

الشخص الإعتباري هو شخص طبيعي سوف يقوم بالتواصل بشكل شخصي مع طرفي النزاع. أما قاضي الوساطة فلا يتصور أن يكون شخصاً معنوياً للطبيعية التنظيمية والنظام القضائي والذي اسند مهمة القضاء إلى شخص طبيعي.

وباستقراء مواد القرار بقانون فلا يوجد أي مادة تحظر أو تمنع ممارسة الوساطة القضائية من قبل شخص معنوي، وبالاطلاع على نص المادتين (1) و(2) فحددت من هم الوسطاء: قاضي الوساطة والوسطاء الخصوصيين والذين تم ذكرهم على سبيل المثال بالإضافة إلى الوسيط الاتفاقي، فنص هذه المادتين مطلقتين ولا يجوز تقيدهما إلا أنه تجدر الإشارة إلى ما تم ذكره أعلاه بخصوص طبيعة التنظيم القضائي للقضاة فلا يتصور أن يكون شخصاً معنوياً، بينما الوسيط الخصوصي وكذلك الوسيط الاتفاقي لأسباب آنفة الذكر أعلاه فلا يوجد ما يمنع أن يكونا شخصاً معنوياً.

الفرع الثالث: الوساطة القضائية أمام الوسيط الاتفاقي.

لقد نصت المادة (2) فقرة (2) من القرار بقانون على حق المتقاضين بأن يختاروا من يرونه مناسباً ليكون وسيطاً ولكن بشرط موافقة قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح، ولقد غاب عن المشرع وفي تنظيمه للوساطة أمام الوسيط الاتفاقي أن يكون هناك ضوابط باختياره أو الاجراءات التي تتم من قبله كمان تم توضيح بعضها بالنسبة لقاضي الوساطة أو الوسيط الخصوصي.

وعلى الرغم من عدم وجود ذكر لأي شرط لاختيار شخص الوسيط الاتفاقي لذلك من الطبيعي أن يكون يمتلك الشروط المناسبة لتؤهله للقيام بمهامه كوسيط[90]، وعليه تبين بأنه لا بد لأطراف النزاع ولدى اختيارهم للوسيط الاتفاقي أن تتوافر فيه الشروط التالية:-

[90]. علاء فهد الكايد: رسالة ماجستير بعنوان "دور الوسيط الاتفاقي في فض النزاعات وفقاً لقانون الوساطة الأردني"، جامعة عمان العربية، منشورات دار المنظومة، الأردن، 2017 ، ص.94.

أولاً: الأهلية.

يجب على الوسيط الاتفاقي أن يكون متمتعاً بالأهلية الكاملة، ويكون بالغاً سن الرشد (18 عاماً) بالإضافة إلى عدم محكوميته بأية جناية أو جنحة مخلة بالشرف، حتى يكون أهلاً للثقة ما بين طرفي النزاع.

ثانياً: النزاهة والحياد.

إن هذا الشرط يفترض أن يتواجد بالوسطاء جميعاً كشرط الأهلية وأن لا ترتبطه مع طرفي النزاع أية علاقة خاصة أو تحيز لطرف على حساب الآخر ولكن القرار بقانون لم يذكر هذا الأمر وإنما خصه لقاضي الوساطة والوسطاء الخصوصيين.

ولكن يثور هنا تساؤول: من له الصلاحية للتحقق من أهلية الوسيط الاتفاقي ونزاهته وحياده ؟

بالرجوع إلى نصوص القرار بقانون فجاء خالياً من الإجابة واكتفى بإعطاء الصلاحية لقاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح الموافقة للإحالة للوسيط الاتفاقي.

وتبين بأنه ليس هناك ما يمنع أن تكون من صلاحيات قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح ولدى اتفاق طرفي النزاع على أحالة النزاع لوسيط اتفاقي أن يتم التحقق من أهلية ونزاهة وحياد هذا الوسيط وذلك للحفاظ على فعالية الوساطة القضائية وتجبنها من أي طعن مستقبلي.

كما تجدر الإشارة بأن معظم مواد القرار بقانون يتم تطبيقها على الوسيط الاتفاقي كون أن المشرع لم يحدد بصياغتها من هو الوسيط وإنما استخدم كلمة وسيط ومنها ما جاء بالمادة (4) لغاية المادة (7).

وأشار المشرع بالقرار بقانون إلى أهمية وضرورة الحفاظ على سرية إجراءات الوساطة وخاصة ما تم من قبل الوسيط الاتفاقي وذلك وفقاً لنص المادة (7) فقرة (2) من القرار بقانون.

وفي حالة توجه إرادة طرفي النزاع لحل النزاع القائم بينهم من خلال الوسيط الاتفاقي فإن أتعاب الوسيط الاتفاقي يتم الاتفاق عليها فيما بينهم على عكس الوسيط الخصوصي، بالإضافة إلى ذلك يترتب أيضاً وفي حال حل النزاع كلياً أو جزئياً من قبل الوسيط الاتفاقي فإن من حق المدعي أن يسترد الرسوم القضائية كاملة وهذا ما أكدته نص المادة (2) فقرة (2) من القرار بقانون وإن السبب وراء ذلك هو ما يترتب على ذلك من آثار ايجابية تتأتى عن الوساطة كتخفيف العب والضغط عن المحاكم النظامية[91].

المطلب الثاني: نطاق الوساطة القضائية

إن الوساطة القضائية وفقاً للقرار بقانون يتعلق بكافة النزاعات المدنية على اختلاف أنواعها وعلى الرغم من ذلك إلا أن هناك حالات لا تجوز فيها الوساطة القضائية على الرغم من أن النزاع مدني فسوف نتناول المسائل التي تجوز فيها الوساطة القضائية في (الفرع الأول)، والمسائل التي لا تجوز فيها الوساطة القضائية (الفرع الثاني).

الفرع الأول: المسائل التي تجوز فيها الوساطة القضائية

كقاعدة عامة فإن جميع النزاعات المدنية يجب أن يتم عرض الوساطة القضائية فيها كون أن المشرع الفلسطيني لم ينص على أي استثناءات ولذلك فإن ملاءمة المنازعات المدنية للوساطة القضائية لا يقتصر على أنواع محدده من هذه النزاعات، فإن أي نزاع مدني يصلح أن يكون محلاً للوساطة القضائية[92] على غرار المشرع الجزائري في قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجزائري وتعديلاته الذي نص بشكل واضح وصريح على بعض الاستثناءات، أما المشرع الأردني فنص بالمادة 11 من قانون الوساطة لتسوية النزاعات المدنية رقم 12 لسنة 2006 وتعديلاته " تسري أحكام هذا القانون

[91]. علاء فهد الكايد: مرجع سابق، ص.94.

[92]. عباس قاسم محمد الماجدي: مرجع سابق، ص.128.

على القضايا المنظورة أمام قضاة إدارة الدعوى وقضاة الصلح التي لم يفصل فيها بحكم قطعي." وبالتالي يتضح بأن أي نزاع يعرض على قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح، يصلح بان يكون موضوعا أو نزاعا قابلا للحل عن طريق الوساطة

[1] ومن خلال هذا الفرع سوف يتم الاطلاع على النزاعات المختلفة ومدى استجابتها للوساطة.

أولاً : النزاعات المالية.

تعتبر المطالبات المالية والتي يعود أساسها العقود من أكبر النزاعات المالية التي يتم عرضها على القضاء سواء كان سبب النزاع عقد ايجارة أو عقد تأمين أو عقد عمل أو عقد بيع أو عقد رهن أو عقد شراكة أو القروض البنكية فكافة هذه العقود ترتب التزامات مالية لطرف في مواجهة الطرف الآخر. فكل نزاع مالي هو قابل للحل من خلال الوساطة وخاصة للحفاظ على العلاقة الودية ما بين أطراف النزاع والذين يرغبون بالمحافظة عليها لاستمرار علاقاتهم التجارية أو العقدية أو الصناعية فيما بينهم. أما النزاعات العمالية والتي يكون أساسها المطالبة ببدل اتعاب عمالية وبدل فصل تعسفي، فإن مثل هذه القضايا يتم النظر فيها بشكل مستعجل لما لها ارتباط بحقوق العمال وهم الطرف الأضعف بالنزاع، وبالتالي يجب أن تكون الوساطة القضائية إلزامية في مثل هذه القضايا لسرعة انهاء النزاع إذا ما نجحت الوساطة القضائية في حل النزاع، ودون الخوض بإجراءات التقاضي الطويلة التي تتجاوز الثلاث سنوات على أقل تقدير. وبالاطلاع على الفصل الثالث " تسوية النزاعات العمالية الجماعية" من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م[2] من المواد (61) لغاية (64) فتبين بأنه نص على مندوب التوفيق وهو موظف في وزارة العمل ويكون له مهمة الوساطة في النزاعات العمالية الجماعية ولم يتطرق قانون العمل بمواده إلى الوساطة القضائية في القضايا العمالية الفردية، ولكن

---

[11]. علي بن صالح: أطروحة دكتوراه بعنوان " مدى فعالية الوساطة كحل بديل لفض المنازعات المدنية –دراسة مقارنة، جامعة أبو بكر بلقايد – تلسمان، الجزائر، 2019، ص.146.

[2]. المنشور بمجلة الوقائع الفلسطينية، عدد 39، ص. 7، بتاريخ 2001/11/25م.

بقراءة القرار بقانون تبين بأنه لم يستثنِ القضايا العمالية وبالتالي لا اجتهاد في موضع النص ويتم إطلاق النص على إطلاقه.

وعلى الرغم من أهمية هذا النوع من القضايا إلا أن المشرع الجزائري قد استثنى القضايا العمالية بنص المادة 994 من قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجزائري سالف الذكر؛ حيث يرى بعض الفقه الجزائري أن إجراء الصلح الوارد في قانون 90-02 المعدل والمتمم تغني عن إجراء الوساطة والدليل على ذلك استثناء القضايا العمالية من الوساطة الواردة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بالرغم من أن قانون 90- 02 المعدل والمتمم لم يفصل في أحكامها وإجراءاتها[1].

ثانياً : النزاعات العقارية.

هي النزاعات التي تنشأ نتيجة حقوق تتعلق بالعقار ومنها على سبيل المثال وليس الحصر إزالة الشيوع، اثبات ملكية، تخلية مأجور، تعيين الحدود، حقوق الارتفاق، ووضاعة اليد، واسترداد العارية ...الخ، وإن جميع النزاعات التي يمكن أن تقع في المسائل العقارية يمكن حلها بالوساطة[2]، وتبين بأن جميع دعاوي العقارات تتعلق بأفراد العائلة الواحدة أو الجيران الملازمين لبعضهم بالسكن، وإن اللجوء إلى الوساطة القضائية لحل النزاع فيما بينهم يخفف حالة التوتر بين أطراف النزاع وخاصة بأن الكثير من النزاعات التي تتعلق بالعقارات تؤدي إلى مشاكل جنائية نحن بغنى عنها، وبالتالي كان يجب على المشرع الفلسطيني بالقرار بقانون أن يلزم القاضي بعرض اجراء الوساطة على الاطراف المتنازعين لما لهذه العملية من صدى ايجابي للأطراف وحقن للدماء فيما بينهم، أسوة بالمشرع الجزائري بالمادة (994) من قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجزائري وتعديلاته " يجب على القاضي عرض إجراء

---

[1]. صبرينة سليماني: الوساطة في القضايا العمالية، مجلة قانون العمل والتشغيل، المجلد 04 العدد 02، تاريخ النشر 2019/12/25، ص.391.

[2]. فاطمة فاشور وأحسن بن اعمارة: رسالة ماجستير بعنوان " دور الوساطة كطريق بدل لحل النزاعات العقارية " ، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، تاريخ المناقشة 2018/09/25م، ص. 13.

الوساطة على الخصوم في جميع المواد، باستثناء قضايا شؤون الأسرة والقضايا العمالية وكل ما من شأنه أن يمس بالنظام العام. إذا قبل الخصوم هذا الإجراء يعين القاضي وسيطا لتلقي وجهة نظر كل واحد منهم ومحاولة التوفيق بينهم لتمكينهم من إيجاد حل للنزاع."

وبالنتيجة حتى تكون الوساطة ملائمة للنزاعات المدنية يجب أن تتوافر الحالات التالية وهي على سبيل المثال وليس الحصر:-

- أن يكون أطراف النزاع راغبين بالتوصل إلى حل.
- أن يكون الأطراف حريصين على استمرار العلاقة فيما بينهم.
- أن يكون الاطراف راغبين بإيجاد حل سريع للنزاع.
- الحالة التي يكون فيها بين طرفي النزاع علاقة قرابة أو مصاهرة. أو علاقة تجارية.[1]

الفرع الثاني: المسائل التي لا تجوز فيها الوساطة القضائية

إن المسائل التي لا تجوز فيها الوساطة القضائية جميعها تخرج من نطاق القضايا المدنية التي تكون من اختصاص المحاكم النظامية كون أن القرار بقانون لم يستثنِ أي نزاع من النزاعات كما تم ذكره سابقاً، لذلك سوف يتم التطرق إلى النزاعات الأخرى وهي:

أولاً : النزاعات الأسرية.

إن القانون الذي يحكم العلاقات الأسرية وما ينجم عن عقد الزواج من نزاعات هو قانون الأحوال الشخصية رقم 61 لسنة 1976م[2]، وبالإطلاع على أحكامه فنجد بأنه جاء خالياً من أي ذكر أو إقرار للوساطة القضائية، ولكن هذا القانون قد نص على الصلح وبموجب المادة 132 [3]من قانون الأحوال

---

[1]. مرامرية حمه: مرجع سابق، ص. 160.

[2]. المنشور بالجريدة الرسمية الأردنية، العدد 2668، بتاريخ 1976/12/01م، ص.551.

[3]. نص المادة (132) " إذا ظهر نزاع وشقاق بين الزوجين فلكل منهما أن يطلب التفريق إذا ادعى إضرار الآخر به قولاً أو فعلاً بحيث لا يمكن مع هذا الإضرار استمرار الحياة الزوجية:

الشخصية المشار إليه أعلاه أمر المشرع القاضي الشرعي بالاصلاح ما بين طرفي النزاع خلال شهر واذا لم ينجح بذلك يتم إحالة النزاع لحكمين، ونصت المادة (133) من ذات القانون على الصفات التي يجب أن تتوافر بالحكمين " يشترط في الحكمين أن يكونا رجلين عدلين قادرين على الإصلاح وأن يكون أحدهما من أهل الزوجة والآخر من أهل الزوج إن أمكن وإن لم يتيسر ذلك حكَّم القاضي رجلين من ذوي الخبرة والعدالة والقدرة على الإصلاح."

وبوجود هذا النص القانوني بخصوص الصلح في القضايا الأسرية فنجد بأن المشرع الفلسطيني لم يتطرق إلى الوساطة القضائية بهذه القضايا وخاصة بأن عمل المحكمين يقوم على اساس التوفيق ما بين الطرفين وحل النزاعات فيما بينهم، بالإضافة إلى نشوء دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري بموجب قرار رئاسي بتاريخ 2003/12/30م وذلك لتقوم بمهمة المساعدة في حل الخصومات والنزاعات الناشئة بين أفراد الأسرة، وللمساهمة في وقاية المجتمع من التفكك الأسري[1] .

وعلى الرغم من ذلك إلا أن المشرع الجزائري قد نص بشكل صريح بنص المادة (994) من قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجزائري وتعديلاته المشار إليها أعلاه على استثناء قضايا شؤون الأسرة نظراً لما لهذه القضايا من خصوصية، ففي قضايا النسب كمثال، لا يمكن أن تكون محلا للوساطة

أ- إذا كان طلب التفريق من الزوجة وأثبتت إضرار الزوج بها بذل القاضي جهده في الإصلاح بينهما إذا لم يكن الإصلاح أنذر للزوج بأن يصلح حاله معها وأجل الدعوى مدة لا تقل عن شهر فإذا لم يتم الإصلاح بينهما أحال الأمر إلى الحكمين.

ب- إذا كان المدعي هو الزوج وأثبت وجود النزاع والشقاق بذل القاضي جهده في الإصلاح بينهما فإذا لم يكن الإصلاح أجل القاضي دعواه مدة لا تقل عن شهر أملاً بالمصالحة وبعد انتهاء الأجل إذا أصر على دعواه ولم يتم الصلح أحال القاضي الأمر إلى حكمين.

[1]. سلافة أحمد عبد القادر صوالحة: دور دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري التابعة للمحاكم الشرعية في الضفة الغربية في الحفاظ على الأسرة الفلسطينية من التفكك ومنح المرأة حقوقها القانونية من وجهة نظر العاملين في الدائرة، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، 2017، ص.55.

لأن الوسيط لا يستطيع تقريب وجهات النظر بين الزوجين كونها قائمة بين الاقرار والانكار، والفصل فيها يخضع لاجراءات حددها المشرع مسبقاً.[1]

وتبين بأن مسائل الأحوال الشخصية تنقسم إلى قسمين، القسم الأول تجوز فيه الوساطة القضائية وهي مسائل الطلاق وما يتبعه من مطالبات مالية تتعلق بالمهر والنفقة والحضانة والتوابع، والقسم الثاني هو ما لا تجوز فيه الوساطة وهي مسألة الأهلية والولاية وحصر الإرث والتخارج والوصايا فجميع هذه الأمور لها أحكام شرعية لا تجوز فيها الوساطة القضائية.

ثانياً: النزاعات الإدارية.

إن النزاعات الإدارية تنشأ نتيجة الخلافات ما بين الفرد والإدارة ويتم حل الخلافات المتعلقة بها أمام المحاكم الإدارية، وتم انشاء المحاكم الإدارية بشكل مستقل عن المحاكم النظامية بموجب القرار بقانون رقم (41) لسنة 2020م بشأن المحاكم الإدارية[2]، ومن خلال هذا القانون أصبحت للمحاكم الإدراية شخصية مستقلة وفقاً لنص المادة (2) فقرة (1) " تنشأ بموجب أحكام هذا القرار بقانون هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها تسمى "المحاكم الإدارية."، وبالتالي ولاستقلالية هذه المحاكم فأصبح لديها اجراءاتها الخاصة المنصوص عليها بموجب القرار بقانون رقم (41) فلا تعتبر القضايا التي تنظرها هذه المحاكم قضايا مدنية نستطيع إدخالها ضمن القضايا التي يطبق عليها القرار بقانون، كون أن قانون الوساطة قد صدر لإعمال الوساطة بالنزاعات المدنية فقط.

إلا أن المشرع الجزائري قد أخرج النزاعات الإدارية من المسائل التي تجوز فيها الوساطة كون أن المشرع قد نص على عدم إعمال الوساطة بالقضايا التي تمس النظام العام، وقد استند هؤلاء في تبرير

---

[1]. محمد عشبوش: البدائل الإجرائية للدعوى المدنية في التشريع الجزائري–الوساطة القضائية نموذجا–، مجلة الاجتهاد القضائي، مجلد 13، عدد خاص، 2021، ص.551.

[2]. منشور بجريدة الوقائع الفلسطينية، العدد (22) الممتاز، ص. 19، بتاريخ 2021/01/11م.

موقفهم على فكرة النظام العام من جهة، وتفاوت مركز أطراف النزاع الإداري من جهة ثانية والتباين الموجود في النظام القانوني الذي يخضع له كل طرف في النزاع من جهة ثالثة.[1]

ثالثاً: النزاعات الجنائية:

لم يتم النص في قانون العقوبات الأردني رقم 16 لسنة 1960م أو قانون الاجراءات الجزائية رقم 3 لسنة 2001م[2] على الوساطة بالنزاعات الجنائية أو الجنحوية أو المخالفات وإنما تم التطرق إلى الصلح بالاجتهادات القضائية وجعله سلطة تقديرية للقاضي لتخفيف العقوبة، حيث لا تجوز الوساطة بصدد تحديد مسؤولية الفاعل الجزائية وما اذا كان ما ارتكبه يعد جريمة أو لا يعد كذلك، كما لا تجوز الوساطة بصدد تحديد النص الواجب تطبيقه في قانون العقوبات جزاءً على ما إقترفه الفاعل[3]. إلا أن المشرع الفلسطيني أدخل الوساطة بالقرار بقانون رقم (4) لسنة 2016م بشأن حماية الأحداث ونص عليها بالمادة (23) [4] واعتبرها الزامية ويجب عرضها من قبل نيابة الاحداث وقبل تحريك الدعوى

---

[1]. صالح بن علي: مرجع سابق، ص. 168-169.

[2]. منشور بجريدة الوقائع الفلسطينية، عدد 38، ص. 94، بتاريخ 2001/09/05م.

[3]. علي محمود الرشدان: مرجع سابق، ص.137.

[4]. نص المادة (23) من القرار بقانون رقم 4 لسنة 2019 بشأن حماية الأحداث " 1- على نيابة الأحداث من تلقاء نفسها وقبل تحريك الدعوى الجزائية عرض الوساطة في جرائم الجنح والمخالفات بين المجني عليه والحدث، وذلك بموافقة الحدث أو متولي أمره والمجني عليه إذا بدا لنيابة الأحداث أن من شأن هذا الإجراء إصلاح الضرر الحاصل بالمجني عليه، أو إنهاء الاضطراب الذي أحدثته الجريمة، أو الإسهام في تأهيل فاعله، ولها في سبيل ذلك الاستعانة بشرطة الأحداث أو بمرشد حماية الطفولة أو أحد الوسطاء، شريطة اعتراف الحدث بالواقعة المنسوبة إليه.

2- للحدث أو متولي أمره أو محاميه طلب إجراء الوساطة وفقاً لأحكام هذه المادة.

3- في حالة نجاح الوساطة يتم تحرير محضر بذلك، موقع من جميع الأطراف وتسلم نسخة منه لكل طرف، ويتضمن اتفاق الوساطة تعهد الحدث تحت ضمان متولي أمره بتنفيذ التزام أو أكثر من الالتزامات المحددة في محضر الاتفاق كإصلاح الضرر الحاصل للمجني عليه أو إجراء مراقبة طبية أو الخضوع لعلاج أو حتى عدم الاتصال مع أي شخص أو منعه من ارتياد أماكن محددة قد تسهل عودة الحدث للإجرام، أو الاتفاق على إيقاع إحدى التدابير الواردة في هذا القرار بقانون التي تتناسب مع تأهيله ما عدا تدبير الإيداع، وذلك في الأجل

ولكن في القضايا الجنحوية والمخالفات فقط ولكن بشرط موافقة الحدث والمجني عليه كون أن الأساس التي تقوم عليه الوساطة هي إرادة وموافقة الطرفين ولا تتم من قبل طرف واحد فقط، وبموجب اتمام الوساطة فإن الدعوى الجزائية تنقضي وهو ما يتناسب ومصلحة الطفل الفضلى إلا أن هذا لا يؤثر على حقوق المتضرر من الجريمة في رفع دعوى مدنية أمام المحكمة المختصة[1].

رابعاً: النزاعات المتعلقة بالجنسية.

تعتبر الجنسية من الأعمال السيادية للدولة، والدولة وحدها تملك حق إنشاء الجنسية ومنحها، ولها الحق في تحديد مواطنيها ومن يتمتع بجنسيتها[2]. وبالتالي فإنه وبالنظر إلى طبيعة الجنسية فإن الوساطة لا تتصور بمثل هذا الأمر، كما أنه من غير المعقول المساومة بين الدولة والفرد بخصوص الجنسية ويرجع السبب في ذلك إلى كونها مظهراً من مظاهر كيان الدولة وسيادتها على كل من يتمتع بجنسيتها ويقيم على أرضها وداخل حدودها الإقليمية.[3]

خامساً : المسائل المتعلقة بالأمور المستعجلة أو الوقتية أو التحفظية.

لقد تم تنظيم الطلبات المستعجلة بقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 بالمواد 102- 114 أما الحجز التحفظي يتم تنظيمه بالمواد من 266 – 273، ويتم تقديم الطلبات

المحدد في الاتفاق، شريطة أن لا تزيد تلك المدة عن (3) سنوات، وتتولى شرطة الأحداث ومرشد حماية الطفولة العمل على تنفيذ بنود اتفاق الوساطة تحت إشراف نيابة الأحداث.

4- يترتب على تنفيذ اتفاق الوساطة انقضاء الدعوى الجزائية، ولا أثر لذلك على حقوق المتضرر من الجريمة في رفع دعوى مدنية أمام المحكمة المختصة، وفي حال عدم تنفيذ بنود الوساطة، يتم السير في إجراءات الدعوى الجزائية مع الأخذ بعين الاعتبار ما تم تنفيذه من قبل الحدث، ولا يعتد باعتراف الحدث أثناء إجراء الوساطة بعد إحالته للمحكمة المختصة.

5. يعتبر إجراء الوساطة قاطعاً للتقادم، ويراعى في إجرائها السرعة الممكنة.

[1]. أحمد سلامه: رسالة ماجستير بعنوان " الصلح الجنائي والوساطة في التشريع الجنائي الفلسطيني –دراسة مقارنة–، جامعة النجاح الوطنية، 2020، ص. 92.

[2]. علي بن صالح: مرجع سابق، ص. 154.

[3]. علي محمود الرشدان: مرجع سابق، ص.134.

المستعجلة إما قبل إقامة الدعوى أو أثناء النظر بالدعوى وإن الهدف من نظام الطلبات المستعجلة هو حماية الحق مؤقتا باتخاذ إجراءات كفيلة بإيجاد حلول سريعة تستقر بها الأوضاع مؤقتا إلى أن يفصل في النزاع من محكمة الموضوع[1]. وبالتالي فإن الطلبات المستعجلة لا تتناول أصل الحق أو موضوع الدعوى ولكن يكون دور المحكمة باتخاذ اجراء مؤقت فقط لحماية حق، فالقضاء الاستعجالي قضاء وقتي لا ينظر في أصل الحق[2]، كما أن الطلبات المستعجلة يتم تقديمها من طرف واحد دون أن يكون الطرف الآخر ممثلاً بالطلب المستعجل إلا أذا رأت المحكمة غير ذلك وفقاً لنص المادة 104.

كما أنه لا يتصور اللجوء إلى الوساطة بالقضائية بالأمور المستعجلة كون أن الوساطة وعلى الرغم من سرعتها إلا أنها لا تتناسب مع جوانب عديدة للطلبات المستعجلة فمثلا طلب اثبات حالة فهو طلب يقدم لاثبات فعل معين يحصل بوقت معين ولا يحتمل التأخير، بالإضافة إلى طلب الحجز التحفظي فإن اللجوء إلى الوساطة يعطي الفرصة للطرف الآخر الوقت الكافي لتسريب أمواله.

وتبين بأن المشرع الفلسطيني وكذلك الأردني والجزائري لم ينصوا بالقوانين الناظمة للوساطة على جوازها بالمسائل المستعجلة على عكس المشرع الفرنسي والذي نص بالمادة 131-1 في قانون المرافعات الفرنسي على أنه " يجوز للقاضي المسؤول عن الدعوى بعد الحصول على موافقة الطرفين، تعيين شخص ثالث لسماع الأطراف والحصول على آرائهم لمساعدتهم على حل النزاع الحاصل بينهم. وتعطى هذه الصلاحية أيضاً لقاضي القضاء المستعجل في سياق الإجراءات القضائية المستعجلة".

---

[1]. عثمان التكروري: الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 3 لسنة 2001م، لا طبعة، مطبعة رابطة الجامعيين، الخليل، 2009، ص.125.

[2]. محمد عشبوش: مرجع سابق، ص.552.

النظام القانوني للوساطة القضائية

إن الوساطة القضائية تعتبر من الوسائل البديلة لتسوية النزاعات المدنية والتي تم تنظيمها حديثاً لدى دولة فلسطين من خلال القرار بقانون، وتتميز الوساطة القضائية بسرعة الفصل كونها محددة المدة وبالسرية التامة بالإضافة إلى أن الهدف الأساسي هو الإبقاء على العلاقات الودية ما بين أطراف النزاع وهذا ما تم بيانه بالفصل الأول، فلقد تمت معرفة ماهية الوساطة وخصائصها التي تتمتع بها من سرية وسرعة وتشابهها واختلافها مع التحكيم والصلح بالإضافة إلى المسائل التي تجوز فيها الوساطة والمسائل التي لا تجوز فيها، ولتكملة المعرفة القانونية بنظام الوساطة القضائية سوف يتم التطرق إلى إجراءات الوساطة القضائية في (المبحث الأول)، ونهاية الوساطة القضائية في (المبحث الثاني).

المبحث الأول: إجراءات الوساطة القضائية

إن المشرع الفلسطيني ومن خلال القرار بقانون قد أخذ بالوساطة القضائية والتي تتم من بعد إجراء تسجيل الدعوى أمام المحكمة المختصة، ومن ثم يتم طرح الوساطة على أطراف النزاع وذلك وفق الإجراءات التي تم ذكرها بالقرار بقانون أو وفق القواعد العامة. وسوف يتم بيان الإجراءات القانونية أمام المحاكم النظامية في (المطلب الأول)، أما الإثبات في الوساطة القضائية في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الإجراءات القانونية أمام المحاكم النظامية

لقد نصت المادة (11) من القرار بقانون على تطبيق أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية النافذ بخصوص الوساطة القضائية بالقدر الذي لا يتعارض مع أحكام الوساطة، ومن المعروف بأن قانون أصول المحاكمات المدنية ينظم الإجراءات المتبعة أمام المحاكم النظامية لذلك سوف يتم التطرق إلى إجراءات المحاكمة قبل عرض الوساطة القضائية (الفرع الأول) والإجراءات المتبعة بعد عرض الوساطة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إجراءات المحاكمة قبل عرض الوساطة القضائية.

إن أول إجراء يتم عمله هو قيد الدعوى أمام المحاكم النظامية، لذلك يجب أن تكون الدعوى مقيدة وفقاً لأحكام قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 وتعديلاته نصت المادة (54) " يقيد قلم المحكمة لائحة الدعوى يوم إيداعها في سجل القضايا بعد دفع الرسوم القانونية وتعطى رقماً مسلسلاً وتختم بخاتم المحكمة ويدون التاريخ باليوم والشهر والسنة." فيتم تسجيل الدعوى لدى قلم المحكمة المختصة وتكون شامله لكافة متطلبات وفقاً لنص المادة 56[1] من ذات القانون ومن ثم يتم تحرير التبليغات لإجراء التبليغ لانعقاد الخصومة صحيحة.

وكذلك المشرع الأردني والذي أخذ بالوساطة القضائية، يتوجب تسجيل الدعوى أصولاً لدى قلم المحكمة ومن ثم يتم متابعتها من خلال دائرة إدارة الدعوى وأناط لقاضي إدارة الدعوى مهمة قيدها ومن مهامه وفقاً لنص المادة 59 مكرر فقرة (2) من قانون قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني

[1]. نص المادة (56) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية " اشتمال لائحة الدعوى على جميع ما يحق المطالبة به 1- تكون لائحة الدعوى شاملة لجميع ما يحق للمدعي المطالبة به وقت إقامتها. 2- يجوز للمدعي أن يجمع أكثر من سبب في دعوى واحدة ما لم يرد نص على خلاف ذلك".

رقم (24) لسنة 1988 وتعديلاته[1] "2- أ. الإشراف على ملف الدعوى عند وروده مباشرة الى المحكمة وتسجيله في سجلاتها، مراعياً بذلك أحكام المواد (56) و(57) و(58) و(59) و(109) من هذا القانون".

وكما تم بيانه سابقاً فإن المشرع الفلسطيني حاول إجراء تعديلات على قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية بموجب القرار بقانون رقم 8 لسنة 2022 (الملغي) وهي ذات التعديلات المذكورة بقانون أصول المحاكمات المدنية الأردني، وعليه ولغياب هذا النص التشريعي فإننا نرجع إلى القواعد العامة وتكون إجراءات قيد الدعوى من اختصاص قلم المحكمة وفقاً لما تم بيانه أعلاه.

أما الإجراء الثاني فهو تبليغ الدعوى، علماً بأن إجراءات التبليغ واحدة لكافة القضايا المسجلة أمام المحاكم النظامية وتتم من خلال مأمور التبليغ وفقاً للمادة (7) فقرة (1) [2]من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية النافذ، فجميع ما يتعلق بأحكام التبليغ ومواعيد إجرائها وما يتعلق بها من إجراءات باطلة وصحة هذه التبليغات يتم القرار بشأنها أمام قاضي الموضوع قبل الإحالة إلى الوساطة القضائية، أما المشرع الأردني فإن اختصاص التبليغ يتم من خلال اجراءات صادرة عن قاضي إدارة الدعوى وفقاً لنص المادة (59) مكرر فقرة (ب) و(ج) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني " ب. اتخاذ الإجراءات اللازمة لتبليغ أطراف الدعوى بالسرعة الممكنة.ج. تعيين جلسة لأطراف الدعوى وتبليغهم بموعدها وفق الأصول المقررة خلال مدة لا تتجاوز سبعة أيام بعد انتهاء المدة المحددة في المادة (59) من هذا القانون".

---

[1]. المنشور بالجريدة الرسمية الأردنية، العدد 3545، بتاريخ 1988/07/31م، ص. 735.

[2]. نص المادة (7) كاملاً من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية " تبليغ الاوراق القضائية1- يجري التبليغ بإحدى الطرق الآتية: أ- بواسطة مأمور التبليغ. ب- بالبريد المسجل مع علم الوصول بواسطة قلم كتاب المحكمة. ج-أية طريقة أخرى تقررها المحكمة بما يتفق وأحكام هذا القانون 2- إذا كان عنوان المراد تبليغه يقع في دائرة محكمة أخرى ترسل الورقة القضائية إلى قلم تلك المحكمة ليتولى تبليغها وإعادتها إلى المحكمة التي أصدرتها مرفقة بمحضر يفيد ما اتخذ بشأنها من إجراءات. 3- يتولى قلم المحكمة تنظيم آلية التبليغ".

وتبين بأن ما ورد بقانون الأصول الأردني بالنسبة للتبليغات إتسم بالسرعة وبأن تعيين موعد الجلسات يجب أن يتم خلال أسبوع من تاريخ انتهاء المدة القانونية لتقديم اللائحة الجوابية وفقاً لنص المادة (59)، وهذا الأمر يساعد على سرعة السير بإجراءات التقاضي وتقصير أمده.

وفي حالة تبلغ طرفي النزاع وعدم حضورهم أمام القاضي الذي ينظر الدعوى فإنه تتم الاجراءات وفق نص المادة (85) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية وتعديلاته فلا يكون هناك مجالاً لعرض الوساطة في هذه الحالة كون أنه يتطلب للجوء إلى الوساطة القضائية موافقة طرفي النزاع، أما في حالة حضورهم ومن بعد انعقاد الخصومة فإن عرض الوساطة تتم في الجلسة الأولى أي قبل تكرار اللوائح وذلك في ظل غياب تنظيم قانوني لإدارة الدعوى.

إلا أن المشرع الأردني بقانون الأصول المدنية وفقاً لنص المادة (59) مكرر بند (2) [1]فإنه على قاضي إدارة الدعوى القيام بالمهام التالية:

1- عقد إجتماع بالخصوم أو الوكلاء في جلسة أولوية.

2- عدم ابدائه أي رأي بالنزاع القائم.

3- التحقق من صحة الخصومة، ويعتبر هذا الأمر جوهري وأساسي حتى يتم السير بالإجراءات وفق القانون.

[1]. نص المادة (59) مكرر فقرة (2) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني وتعديلاته " د. الاجتماع بالخصوم أو وكلائهم القانونين في جلسة أولية يعقدها للتداول معهم في موضوع النزاع دون إبداء رأيه فيه، والتحقق من استكمال الوثائق المتعلقة بصحة الخصومة وطلب أي مستند يكون لدى الغير أو الخصم الآخر ورد ذكره في قائمة بينات الخصوم ، وإذا تعذر إحضار المستند ضمن المدة المحددة وفقا لاحكام هذه المادة تحال الدعوى إلى قاضي الموضوع. هـ. إجراء الخبرة التي طلبها المدعي ضمن قائمة بيناته في قضايا التأمين أو أي قضية أخرى يرى أن إجراء الخبرة فيها قبل استكمال تقديم البينات الأخرى قد يساعد في وصول الأطراف إلى تسوية ودية فيها. و. حصر نطاق الخلاف بين الفرقاء."

4- استكمال جميع البينات الخطية التي تقع تحت يد الغير أو أحد الخصوم، وفي حال عدم توفرها بالجلسة الأولى والتأخر بإحضارها خلال المدة التي حددها القانون فإن الملف يتم إحالته لقاضي الموضوع.

5- إجراء الخبرة، تعتبر الخبرة من البينات التي تقوم بها المحكمة في مسائل فنية أو مهنية خاصة، فالمحاكم تلجأ إلى تكليف خبير بفحص الموضوع وإبداء الرأي فيه وفي نزاع الخصوم حوله من وجهة نظر الفن أو المهنة كلما قامت في الدعوى مسألة يتطلب حلها معلومات خاصة[1].

6- حصر الخلاف ما بين الأطراف، فيبدي كل طرف أقواله حول النقاط التي يدعيها في وقائع الدعوى واللائحة الجوابية[2] وإن هذا الأمر يؤدي إلى سهولة التوفيق ما بين الأطراف في معرفة نقاط الاتفاق والاختلاف فيما بينهم.

على الرغم من استحداث الأردن إدارة الدعوى إلا أن الدول التي لم تقر نظام إدارة الدعوى تم صياغة قانون الوساطة وفق قانون إجراءاتها المطبق ومثال ذلك الجزائر وقطر والأمارات العربية، بينما في فلسطين تم نقل التجربة الأردنية ولكن تم إقرار قانون الوساطة دون إجراء التعديلات المكملة له في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية وهذا الأمر سوف يؤثر سلباً على نظام الوساطة وتأخر تطبيقها في فلسطين، وفي ظل هذا الغياب التشريعي يجب على قاضي الموضوع قبل إحالة النزاع إلى قاضي الوساطة أو الوسيط الخصوصي أو الإتفاقي أن يتحقق من الأمور الشكلية والدفوع التي يتم إثارتها قبل الدخول بالدعوى (أي طلبات رد الدعوى قبل الدخول بالأساس).

---

[1]. ياسر زبيدات: شرح قانون البينات الفلسطيني في المواد المدنية والتجارية رقم 4 لسنة 2001، الطبعة الأولى، 2010، ص. 343.

[2]. محمود الكيلاني: إدارة الدعوى المدنية والتطبيقات القضائية، المجلد الثاني، الطبعة الثانية، 2016، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، ص. 119.

أما عرض تسوية للنزاع وعلى الرغم من عدم وجود نص قانوني بقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية النافذ بخصوص عرض التسوية إلا أنه من الأفضل أن يقوم القاضي بإنهاء النزاع ما بين الاطراف بالتراضي دون اللجوء إلى حكم قضائي، لذلك قد يقوم بعرض التسوية على الأطراف لإنهاء الملفات بأسرع وقت ممكن وبالتوفيق ما بين الأطراف، وفي حال التوصل لأية تسوية فيتم توثيق الاتفاق وفق أحكام المادة 118[1] من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية النافذ.

أما المشرع الأردني فإن من مهام قاضي إدارة الدعوى عرض تسوية على طرفي نزاع الدعوى قبل اللجوء إلى الوساطة القضائية، وحتى إذا تمكن من إقناعهما بتسوية النزاع وتوصلا إلى صلح بينهما يتولى قاضي إدارة الدعوى الصلاحيات المقررة لقاضي الموضوع بخصوص تثبيت الصلح أو تثبيت أي اتفاق غير الصلح ويصدر القرار اللازم[2]. أما عرض الوساطة القضائية وفقاً لنص المادة (2) من القرار بقانون فتعرض من قبل قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح أو أطراف النزاع، وكما تم بيانه سابقاً فإن قاضي إدارة الدعوى يتم اختياره من رئيس محكمة البداية من قضاة بداية و صلح ويسمون قضاة الوساطة ولهم دائرتهم الخاصة بهم والتي يتم انشاؤها لدى محاكم البداية، بينما قاضي الصلح وهو القاضي الذي ينظر في كافة الدعاوي ولم يتم اختياره ليكون قاضي وساطة.

---

[1]. نص المادة (118) " تدوين إجراءات المحاكمة وإثبات اتفاق الخصوم: 1- يحضر مع هيئة المحكمة كاتب يتولى تدوين إجراءات المحاكمة ويوقع محضر الجلسة من هيئة المحكمة وكاتب الجلسة. 2-للخصوم أن يطلبوا إلى المحكمة في أية حالة كانت عليها الدعوى إثبات ما اتفقوا عليه في محضر الجلسة ويوقع منهم أو من وكلائهم، فإذا كانوا قد كتبوا ما اتفقوا عليه الحق الاتفاق بمحضر الجلسة وأثبت محتواه فيه ويكون لهذا المحضر قوة السند التنفيذي وتسلم صورته وفقاً للقواعد المقررة لإعطاء صور الأحكام."

[2]. محمود الكيلاني: مرجع سابق، ص.119.

فلقاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح أن يقوما بعرض الوساطة القضائية على أطراف النزاع ولكن بشرط موافقتهم[1] ليتم إحالة النزاع إلى قاضي وساطة أو وسيط خصوصي أو اتفاقي حتى يتم حل النزاع ودياً، ويحق لأطراف النزاع أن يطالبوا بحل النزاع من خلال الوساطة القضائية إلا أنه لا يجوز وفي حالة كون النزاع ينظر أمام قاضي البداية أن يقوم بإحالة النزاع إلى الوساطة القضائية، حيث إن نص المادة قد حصرت الإحالة من قِبل قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح ولم يتم التطرق إلى قاضي البداية، ولحل هذه الإشكالية يجب تعديل نص المادة (2) وذلك بإعطاء صلاحية الإحالة إلى قضاة الموضوع في محكمة البداية بالإضافة إلى قاضي إدارة الدعوى المدنية وقاضي الصلح.[2]

وفي حال أن أطراف الدعوى يرغبون بإحالة النزاع لأي شخص يرونه مناسباً (وهو الوسيط الاتفاقي) فإن هذا الأمر مشروط بموافقة قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح وفقاً لنص المادة (2) فقرة (2) من القرار بقانون كما تم بيانه سابقاَ.

ولكن على أرض الواقع ولعدم وجود تنظيم لإدارة الدعوى في النظام القانوني الفلسطيني فإن عملية عرض الوساطة القضائية تكون من خلال قاضي الموضوع أو أطراف النزاع، بينما المشرع الجزائري ووفقاً لنص المادة (994) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية يكون عرض الوساطة القضائية من اختصاص القاضي الذي ينظر النزاع، وبموجب هذه المادة فإنها تعتبر ملزمة للقاضي بعرض الوساطة القضائية بكافة القضايا ما عدا القضايا المستثناة، ولأن عرض إجراء الوساطة لا يخضع

---

[1]. وأشير بذلك إلى الحكم رقم 2549 لسنة 2009 الصادر محكمة التمييز بصفتها الحقوقية بتاريخ 2010/02/03م والذي جاء فيه " وبالنسبة للأسباب (1-3) وتبين من الرجوع إلى أحكام المادة 3 من قانون الوساطة لتسوية النزاعات المدنية رقم 12 لسنة 2006 الذي حل محل القانون المؤقت رقم 37 لسنة 2003 أن إحالة النزاع إلى الوساطة لا يتم إلا بناء على طلب أطراف الدعوى أو بعد موافقتهم وهو غير متحقق في هذه الدعوى، الأمر الذي يتعين معه رد هذه الأسباب"

[2]. بشير الصليبي: الحلول البديلة للنزاعات المدنية، الطبعة الأولى، دار وائل للنشروالتوزيع،عمان، 2010، ص. 94.

للسلطة التقديرية للقاضي، فعلى هذا الأخير أن يشير في الحكم الصادر في النزاع إلى أنه قام بما هو واجب عليه لكن الخصوم رفضوا ذلك دون أن يترتب على الاغفال أي بطلان لأن المشرع لم يتبع الالزام بأي جزاء عن مخالفته.[1] أما رأي الاجتهاد القضائي الجزائري لم يرتب أية جزاء على عدم عرض الوساطة القضائية على طرفي النزاع على الرغم من الزاميتها بنص قانوني وأشير بذلك إلى القرار رقم 1147501 الصادر عن محكمة المحكمة العليا الجزائرية بتاريخ 2018/12/13م والذي جاء فيه " عن الوجه الأول: المأخوذ من مخالفة قاعدة جوهرية في الإجراءات المادة (01/358) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية: وحيث أن الطاعن يعيب على قاضي الدرجة الأولى عدم عرض إجراء الوساطة على الخصوم عملا بالمادة (994) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والحال أن المادة المحتج بها لا ترتب أي جزاء على عدم عرض هذه الوساطة, فضلا عن كون المادة (60) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية, تقضي بأنه لا يقرر بطلان الإعمال الإجرائية شكلا إلا إذا نص القانون صراحة على ذلك, وعلى من يتمسك به أن يثبت الضرر الذي لحقه, ومن ثم فالوجه المثار يبقى غير مبرر ويتعين رفضه".[2]

الفرع الثاني : الإجراءات المتبعة بعد عرض الوساطة.

عندما تتم موافقة أطراف النزاع لإحالة النزاع إلى الوسيط، فيقوم قاضي إدارة الدعوى بتحويل ملف النزاع بكامل محتوياته إلى قاضي الوساطة فقط، ومن ثم يكون لقاضي الوساطة أن يكلف أطراف النزاع بتقديم ادعاءاتهم أو دفاعهم بمذكرات بشكل موجز، وتجدر الإشارة هنا بأن المشرع لم يحدد

---

[1]. عبد الرحمن بربارة: شرح قانون الاجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم 08-09 مؤرخ في 23 فيفري 2008، طبعة ثانية ومزيدة، دار بغدادي للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009، ص. 525.

[2]. المنشور بموقع المحكمة العليا الجزائرية " https://www.coursupreme.dz/" تاريخ الزيارة 2023/08/19، الساعة 11:15.

المدة التي يتوجب على الأطراف خلالها تقديم المذكرات المشار إليها وبالتالي فإنهم ملزمون بالمدة التي يحددها لهم قاضي الوساطة[1].

أما في حال إحالة النزاع إلى وسيط خاص أو وسيط اتفاقي فلا يتم تحويل ملف النزاع الموجود لدى قاضي إدارة الدعوى إلى الوسيط الخاص أو الوسيط الاتفاقي بينما يقوم الوسيط الخاص أو الاتفاقي بتكليفهم بتقديم مذكرة تلخص كافة إدعاءاتهم أو دفاعهم خلال مدة لا تتجاوز 15 يوماً ويجب أن يرفق مع المذكرة الموجزة كافة المستندات الذين يرغبون بتقديمها وتدعم ادعاءاتهم أو دفاعهم، ولا يتم تبادل أطراف النزاع المذكرات والمستندات وذلك حسب نص المادة (3)[2] من القرار بقانون.

وتبين هنا بأن المشرع الفلسطيني ولدى صياغته لنص المادة (3) من القرار بقانون بعدم تحويل ملف النزاع إلى الوسيط الخصوصي، فإذا كان السبب هو عدم إئتمانه على ملف الدعوى أو خشية عدم الحفاظ على سرية ما تضمنته الدعوى من حيثيات ومعطيات ووثائق، فإن هذا يعني انتهاء صفة السيادة والنزاهة والسرية عن الوسيط الخصوصي التي اشترطها المشرع بالوسيط، وبالتالي لا داعي لجعله أحد أنواع الوسطاء[3].

---

[1]. محمد أبو الغنم: رسالة ماجستير بعنوان " دور قاضي الوساطة في تسوية النزاعات المدنية في القانون الأدرني – دراسة مقارنة–" ، جامعة عمان الأهلية، منشورات دار المنظومة،2017، ص.68.

[2]. نص المادة (3) من القرار بقانون رقم (32) لسنة 2021م " 1. عند إحالة النزاع إلى قاضي الوساطة، يحال إليه ملف الدعوى، وله تكليف الأطراف بتقديم مذكرات موجزة بادعائهم أو دفاعه. 2. عند إحالة النزاع إلى وسيط خاص، يقدم إليه كل طرف من أطراف النزاع خلال مدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً من تاريخ الإحالة مذكرة موجزة تتضمن ملخصا لادعاءاته أو دفوعه، مرفقاً بها المستندات التي يستند إليها، ولا يتم تبادل هذه المذكرات والمستندات بين أطراف النزاع.

[3]. محمد أبو الغنم: مرجع سابق، ص.55.

أما المشرع الإماراتي فوفقاً لنص المادة (5) [1]من قانون قانون اتحادي رقم (6) لسنة 2021 في شأن الوساطة لتسوية المنازعات المدنية والتجارية يكون اختصاص إحالة الدعوى إلى الوساطة من خلال المحكمة المختصة بأية مرحلة من مراحل الدعوى وهذا الأمر لم يتم ذكره بقانون الوساطة الفلسطيني كما أنه يجب أن يتم تزويد الوسيط المعيّن بالمعلومات والمستندات المتعلقة بالنزاع المحال إلى الوساطة.

كما أن القرار بقانون وقانون الوساطة الأردني لم يعالجان الأثر المترتب على المدد القانونية لدى إحالة النزاع إلى الوساطة القضائية، على غرار المشرع الإماراتي والذي جاء واضحاً في هذا الأمر فالمادة (5) فقرة (4) نصت على " توقف المدد القانونيّة والقضائيّة كافة منذ صدور قرار الإحالة، ولا تعود إلى السريان إلّا بانتهاء الوساطة، على أن يكون للمحكمة المختصّة أثناء فترة الوساطة اتخاذ التدابير والإجراءات الضروريّة لحماية حقوق الأطراف، وإصدار القرارات المستعجلة أو الوقتية التي تراها ضرورية." فمعالجة المدد القانونية والقضائية ومتى تتوقف وتنتهي مع عدم حرمان أي طرف من

---

[1]. نص المادة (5) كاملاً " 1. للمحكمة المختصّة أن تصدر قرارًا بإحالة النزاع إلى الوساطة في أيّ مرحلة من مراحل الدعوى، سواء باقتراح منها مقروناً بموافقة الأطراف أم بناءً على طلبهم أو إنفاذًا لاتفاق الوساطة.

2.على المحكمة المختصّة أن تذكر في قرار الإحالة إلى الوساطة البيانات الآتية:

(أ) موافقة الأطراف على اللجوء إلى الوساطة القضائيّة، وتعهدهم بالحضور في الجلسات المحددة وتزويد الوسيط المعيّن بالمعلومات والمستندات المتعلقة بالنزاع المحال إلى الوساطة.

(ب) موضوع الوساطة.

(ج) مدة الوساطة، على ألا تتعدى الثلاثة أشهر من تاريخ إبلاغ الوسيط بالمهمة، وتكون قابلة للتجديد لمدة مماثلة ولمرة واحدة فقط بموجب قرار من المحكمة المختصة بناء على طلب الوسيط وبموافقة كل الأطراف.

(د) النفقات المبدئية للوساطة وكيفية توزيعها على الأطراف.

3. لا تقبل قرارات الإحالة الصادرة عن المحكمة المختصّة الطعن فيها بأيّ طريق من طرق الطعن العادية أو غير العادية.

4. توقف المدد القانونيّة والقضائيّة كافة منذ صدور قرار الإحالة، ولا تعود إلى السريان إلّا بانتهاء الوساطة، على أن يكون للمحكمة المختصّة أثناء فترة الوساطة اتخاذ التدابير والإجراءات الضروريّة لحماية حقوق الأطراف، وإصدار القرارات المستعجلة أو الوقتية التي تراها ضرورية

إتخاذ أي إجراء مستعجل ووقتي وضروري، ونتمنى على المشرع الفلسطيني والأردني أن يحذيا حذو المشرع الإماراتي بهذا الأمر.

من بعد قيام أطراف النزاع بتقديم المذكرات الموجزة، يقوم الوسيط سواء قاضي الوساطة أو الوسيط الخصوصي أو الاتفاقي بتحديد موعد الجلسة، وتتم إجراءات التبليغ لأطراف النزاع أو وكلائهم ويتضمن التبليغ موعد ومكان انعقاد جلسات الوساطة وفقاً للإجراءات آنفة الذكر.

وتجدر الإشارة بأن إجراءات التبليغ تتم وفقاً لقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية النافذ ويتم التبليغ من خلال موظف التبليغات بالمحكمة إذا ما كان قاضي الوساطة هو الذي سوف يقوم بإجراءات الوساطة القضائية، بينما الوساطة من خلال وسيط خصوصي أو اتفاقي فإن المشرع لم يوضح كيفية التبليغ ومكان انعقاد جلسة الوساطة وليس جبراً على الوسيط الخصوصي أن يلتقي مع الأطراف المتنازعة في إدارة الوساطة[1] وبالتالي فإن الأمر يكون متروكاً لتنظيم أطراف النزاع والوسيط الخصوصي أو الاتفاقي وهذا الأمر يجعل حرية وسلاسة بالتعامل ما بين الأطراف دون التقيد بإجراءات ومواعيد معينة وأماكن محددة لانعقاد الجلسات.

ويكون مكان انعقاد الوساطة هو المحكمة اذا ما تمت من خلال قاضي الوساطة وهو الأمر المرجح والمحبذ[2]، ويجب أن تكون معدة بشكل خاص لإجراء الوساطة وقد تبين بأن المحاكم الفلسطينية حتى يومنا هذا غير مؤهلة كبنية تحتية للمحاكم النظامية فكيف لتنفيذ الوساطة!، فوفقاً للتجربة الأردنية فإنه قد تم إعداد غرف خاصة للوساطة تتسم بالبساطة وتعطي انطباعاً بعدم رسمية اللقاءات ما بين

---

[1]. رلى أبو رمان: رسالة ماجستير بعنوان " دور الوسيط الخاص في حل النزاعات المدنية"، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا، الأردن،2009م، ص.78.

[2]. سفيان سوالم: مرجع سابق، ص.494.

القاضي الوسيط وبين طرفي النزاع، لذلك ولتنفيذ الوساطة يجب إعداد بنية تحتية خاصة لانعقاد الجلسات من خلال المحكمة.

ولكن يُثار هنا تساؤل وهو من بعد تبليغ طرفي النزاع بموعد ومكان الوساطة القضائية ولم يقوموا بالحضور بالرغم من تبلغهم، فما الإجراء القانوني المقرر بحقهم؟

لم يتطرق القرار بقانون ولم يتم توضيح هل يتم تطبيق نص المادة (85) من قانون الأصول المدنية أم لا وهل يتم الاستمرار بإجراءات الوساطة، أم هل يتم تعيين موعد جديد دون اتخاذ أي إجراء، ولكن المشرع وضع جزاءً فقط في حال فشل الوساطة لعدم حضور طرفي النزاع أو كلاهم ورتب عليهم جزاء تمثل بفرض غرامة، وتبين أنه وبوجود نص المادة (11) من القرار بقانون وإحالة إي خلاف لقانون الأصول فإنه من الممكن تطبيق نص المادة 85 ويمكن تصوره من قبل قاضي الوساطة و/أو الوسيط الخصوصي (المحامي) فقط، بينما تبين بأن الحل الأفضل لجميع الوسطاء أن يقوموا بتدوين عدم حضور الأطراف من خلال التقرير المقدم من قبل الوسيط لقاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح دون التقيد بإجراء معين وارد بقانون الأصول المدنية.

ويتم اجتماع أطراف النزاع أو وكلائهم في الوساطة القضائية من خلال الوسيط سواء كان قاضياً أم وسيطاً خصوصياً أو اتفاقياً مع أطراف النزاع وخلال هذا الاجتماع يتم التداول فيما بين الاطراف ماهية النزاع وماهي طلبات كل طرف وماهية دفوعهم، وللوسيط وفقاً لنص المادة (5) من القرار بقانون الحق في :-

- الانفراد بكل طرف على حدة.
- تقريب وجهات النظر واتخاذ ما يراه مناسبا لتحقيق ذلك.
- التوصل إلى حل ودي للنزاع.

- ابداء الرأي.
- تقويم الأدلة.
- عرض الأسانيد القانونية على أطراف النزاع.
- عرض السوابق القضائية على أطراف النزاع.
- اتخاذ أي إجراء لتسهيل أعمال الوساطة.

ففي هذه المرحلة تكمن أهمية اختيار الوسيط وقدرته على المعرفة القانونية للتبعات القانونية لكل بند من بنود النزاع القائم ما بين الأطراف، فالوسيط يجب أن يكون مطلعاً على السوابق القضائية والقوانين الناظمة للنزاع ولديه المهارة والقدرة على الإقناع وكل هذا الأمر يظهر بهذه المرحلة من مراحل الوساطة القضائية، حتى يتم بالنتيجة التوصل إلى تسوية كلية أو جزئية للنزاع بالاستناد إلى الأدلة الداعمة.

المطلب الثاني : الإثبات في الوساطة القضائية

لقد نظم المشرع الفلسطيني في قانون البينات رقم (4) لسنة 2001م وتعديلاته طرق الإثبات بالمادة (7) وهي سبعة : الأدلة الكتابية، الشهادة، القرائن، الإقرار، اليمين، المعاينة، الخبرة.

فلدى تسجيل الدعوى وقيدها بالمحكمة فإن من متطلبات تسجيلها أن يتم إرفاق لائحة الدعوى بحافظة مستندات وتحتوى حافظة المستندات على قائمة مكتوبة للبينات الخطية والبينات الشفوية و أية بينة تحت يد الغير، والخبرة واليمين.

فيصرح المدعي والمدعى عليه من خلال هذه الحافظة بما يوجد بحوزتهم من بينات يرغبون بتقديمها في أثناء نظر الدعوى، ومن خلال المطلب الثاني سوف يتم التطرق إلى أدلة الإثبات الكاملة (الفرع الأول)، أدلة الإثبات الناقصة (الفرع الثاني).

الفرع الأول : أدلة الإثبات الكاملة

أولاً: الأدلة الكتابية

إن الأدلة الكتابية وفق نص المادة (8) من قانون البينات الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001 ثلاثة أنواع وهي السندات الرسمية والسندات العرفية والسندات غير الموقع عليها.

وبذات القانون وبالمادة (9) تم تعريف السندات الرسمية " هي التي ينظمها الموظفون العموميون ومن في حكمهم الذين من اختصاصهم تنظيمها طبقاً للأوضاع القانونية، أما السندات التي ينظمها أصحابها ويصدقها الموظفون العموميون ومن في حكمهم الذين من اختصاصهم تصديقها طبقاً للقانون فتعتبر رسمية من حيث التاريخ والتوقيع فقط." فيجب أن يكون هذا المستند صادراً من موظف عام سواء كان يقوم بعمل يومي أو أسبوعي أو بشكل متقطع أو متواصل، ويعتبر الموظف موظفاً عاماً سواء يعمل بالوزارات أو الهيئات المحلية أو الجامعات الحكومية ويتقاضون أجراً من وزارة المالية.

أما المستندات العرفية فعرفت المادة (15) من قانون البينات الفلسطيني النافذ السند العرفي بأنه " هو الذي يشتمل على توقيع من صدر عنه أو على خاتمه أو بصمته، ولا تتوافر فيه الشروط المنصوص عليها في المادة (9) من هذا القانون." على الرغم من أن التعريف لم يتطرق إلى وجوب الكتابة إلا أنه من المنطق بأن يكون المستند العرفي مكتوبا وليس شرطاً بأن يكون مكتوباً بخط يد المنسوب إليه السند بل يكفي أن يحتوي السند على توقيعه أو توقيع خاتمه أو بصمته حتى يعتبر سنداً عرفياً.

أما السندات غير الموقع عليها فلا يوجد لها تعريف بقانون البينات الفلسطيني النافذ إلا أن بعض الفقه عرفها بأنها " السندات التي تكون في الغالب غير موقعة ممن صدرت منهم، وتنقصها الدقة

والحيطة اللتان يتم مراعتهما في السندات المعدة للإثبات، لأن هذه السندات لم تعد وتهيأ في الأصل لتكون دليلاً في الإثبات.[1]

وقانون البينات الفلسطيني قد نص على أربعة أنواع من السندات العرفية وحجيتها وهي الرسائل والبرقيات (نص المادة 19[2]) والدفاتر التجارية (نص المادة 21[3]) الدفاتر والأوراق المنزلية (نص المادة 25[4]) التأشير على السندات المثبتة للدين (نص المادة 26[5]).

إن جميع هذه الأدلة المفصلة أعلاه لها حجيتها القانونية وتختلف كل واحدة عن الأخرى لدى المحاكم النظامية والتي تتحدد أيضاً حجيتها لدى عرضها على الطرف الآخر والإعتراضات القانونية التي يبديها أمام قاضي الموضوع بخصوصها والتي يتم الأخذ بها لدى وزن البينة.

وعلى الرغم من أن القرار بقانون وكذلك المشرع الأردني والفرنسي والإماراتي لم يتطرقون لموضوع البينات وطرق الإثبات بشكل واضح إلا أنه ووفقاً لنص المادة (3) والمادة (5) من القرار بقانون بأن هناك أدلة ومستندات يتم تقديمها أثناء الوساطة القضائية، أما المشرع الإماراتي فلقد نص بالمادة (

---

[1]. ياسر زبيدات: مرجع سابق، ص.127.

[2]. نص المادة (19) من قانون البينات الفلسطيني " 1. تكون للرسائل الموقع عليها قيمة السند العرفي من حيث الإثبات ما لم يثبت موقعها أنه لم يرسلها، ولم يكلف أحداً بإرسالها.2. تكون للبرقيات ومكاتبات التلكس والفاكس والبريد الإلكتروني هذه القوة أيضاً إذا كان أصلها المودع في مكتب التصدير موقعاً عليها من مرسلها، وتعتبر البرقيات مطابقة لأصلها حتى يقوم الدليل على عكس ذلك."

[3]. نص المادة (21) من قانون البينات الفلسطيني " دفاتر التجار لا تكون حجة على غير التجار، غير أن البيانات الواردة فيها عما ورده التجار تصلح أساساً يجيز للقاضي أن يوجه اليمين المتممة لأي من الطرفين."

[4]. نص المادة (25) من قانون البينات الفلسطيني " لا تكون الدفاتر والأوراق المنزلية حجة على من صدرت منه، إلا إذا ذكر فيها صراحة، أنه استوفى ديناً، أو أنه قصد بما دونه فيها أن تقوم مقام السند لمن أثبتت حقاً لمصلحته."

[5]. نص المادة (26) من قانون البينات الفلسطيني " التأشير على سند بما يستفاد منه براءة ذمة المدين حجة على الدائن إلى أن يثبت العكس، ولو لم يكن التأشير مؤرخاً أو موقعاً منه ما دام السند لم يخرج قط من حيازته، وكذلك يكون الحكم إذا كتب الدائن بخطه دون توقيع ما يستفاد منه براءة المدين في نسخة أصلية أخرى للسند أو في مخالصة وكانت النسخة أو المخالصة في يد المدين."

11) فقرة (2) " 2. مع مراعاة أحكام المادة (13) من هذا القانون، للوسيط في سبيل أداء عمله حق الاطلاع على الأوراق والمستندات والسجلات وسائر الأدلة وقبول أي دليل يقدمه له الأطراف ما لم يكن مخالفاً للنظام العام أو الآداب دون التقيد بقوانين الإجراءات المدنية والمحاماة والإثبات وتعديلاتها المشار إليها، ودون التقيد بمواعيد الدوام الرسمي." وتبين بأنه سمح لطرفي النزاع أن يتقدما بالأدلة وعلى الوسيط أن يقبل بهذا الدليل إذا توفر فيه عدم مخالفته للنظام العام أو الآداب العامة، وهذا الأمر يترك الباب مفتوحاً أمام طرفي النزاع في ظل عدم التقيد بالقوانين الإجرائية وقواعد الاثبات بالحرية في تقديم الأدلة ومناقشتها دون أي خوف أو تردد من قبلهم.

كما أن من مهام الوسيط أن يكون على إطلاع بمدى حجية كل دليل أمام قاضي الموضوع، ولدى قيام أحد طرفي النزاع بتقديم بيناته الخطية أمام الوسيط فيتوجب عليه التوضيح لطرفي النزاع قيمة هذا الدليل في حال الاستمرار بالنزاع وعدم تسويته.

وتبين بأنه ومن مبدأ حرية الأطراف بالوساطة القضائية، فيستطيع طرفا النزاع أن يتقدما بأية بينة خطية من البينات المفصلة أعلاه وقد يتم تسوية النزاع بالاستناد إلى ورقة عرفية عادية على الرغم من أن الطرف الآخر قد يحوز على ورقة رسمية، فلذلك فالمشرع الفلسطيني وبالمادة (7) من القرار بقانون قد نصت بالفقرة (1) على " تعتبر إجراءات الوساطة سرية، ولا يجوز الاحتجاج بها أو بما تم فيها من تنازلات من أطراف النزاع أمام أي محكمة أو أي جهة كانت" فإن هذا البند يضمن حق الطرف المتنازل عن حجية البينات الخطية التي بحوزته أثناء إجراءات الوساطة، وهذا الأمر لا يحرمه من تقديمها أمام قاضي الموضوع والتمسك بحجيتها كاملة على الرغم من عدم تمسكه بها أمام الوسيط.

ثانياً: اليمين

فإن هناك نوعان منها، اليمين الحاسمة ويقصد بها وفقاً لنص المادة (131) من قانون البينات الفلسطيني النافذ " هي التي يوجهها أحد الخصوم إلى خصمه في المسائل المتنازع عليها أو في أية مسألة منها ليحسم نزاعاً قائماً." واليمين الحاسمة ويقصد بها " هي التي توجهها المحكمة من تلقاء نفسها لأي من الخصمين لتبني على ذلك حكمها في موضوع الدعوى أو قيمة ما تحكم به." وفق المادة (146) فقرة (1) من قانون البينات الفلسطيني النافذ.

ويتضح بأن توجيه اليمين وأحكامها سواء كانت متممه أو حاسمة، فإنها لا تتصور بالوساطة القضائية كون أن هذه البينة تقدم أمام قاضي الموضوع، ويكون الهدف من توجيهها انهاء النزاع لصالح أحد الطرفين على حساب الآخر، وهذا الأمر يتنافى مع إجراءات الوساطة القضائية والتي تهدف إلى إنهاء النزاع برضى الطرفين دون تكبد خسارة لأحد الطرفين على حساب الآخر، بالإضافة إلى أن الوساطة تقوم على أسلوب الحوار والتفاوض بين الأطراف، حيث يقوم كل طرف في الوساطة بسماع الطرف الآخر، وهذا من خلال الدور الذي يقوم به الوسيط[1]، كما أن توجيه اليمين المتممة لا تجوز من قبل الوسيط الخصوصي أو الاتفاقي كونهما غير قاضيان وكذلك حلف اليمين الحاسمة أمام الوسيط الخصوصي أو الاتفاقي كونهما غير مختصان بذلك.

ثالثاً: الإقرار

هو اعتراف الخصم بواقعة أو عمل قانوني مدعى بأي منهما عليه وهذا ما عرفته المادة (115) من قانون البينات الفلسطيني النافذ، والإقرار نوعان إقرار قضائي ويقصد به " إذا تم الاعتراف بالواقعة أو العمل المدعى به أمام القضاء أثناء السير في الدعوى المتعلقة بهذه الواقعة أو العمل." وفق نص

[1]. قاشي علال: الوساطة القضائية كبديل لحل المنازعات المدنية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 12، 2019، ص.161.

المادة (116) بينما ذات المادة عرفت الإقرار غير القضائي " يكون الإقرار غير قضائي إذا وقع في غير مجلس القضاء أو بصدد نزاع أثير في دعوى أخرى، ولا يجوز إثباته بشهادة الشهود ما لم تسبقه قرائن قوية تدل على وقوعه."

فمن خلال جلسات الوساطة واجتماع أطراف النزاع ووكلائهم بالوسيط فإن هذه الجلسات سوف يتخللها الكثير من الإقرارات من الطرفين والنقاشات التي تتم فيما بينهم وجميع هذه الإقرارات وفي حال لم يتم التوصل إلى اتفاق فإنها تعتبر كأن لم تكن ولا حجية لها بالاثبات أمام قاضي الموضوع وفقاً لنص المادة (7) فقرة (1) من القرار بقانون.

الفرع الثاني: أدلة الإثبات الناقصة

أولاً الشهادة

لم يتم تعريف الشهادة بقانون البينات الفلسطيني النافذ بينما عرفته المادة (1684) من مجلة الأحكام العدلية بأنها " الشَّهَادَةُ هِيَ الْإِخْبَارُ بِلَفْظِ الشَّهَادَةِ، يَعْنِي بِقَوْلِ: أَشْهَدُ بِإِثْبَاتِ حَقِّ أَحَدٍ الَّذِي هُوَ فِي ذِمَّةِ الْآخَرِ فِي حُضُورِ الْقَاضِي وَمُوَاجَهَةِ الْخَصْمَيْنِ، وَيُقَالُ لِلْمُخْبِرِ: شَاهِدٌ، وَلِصَاحِبِ الْحَقِّ: مَشْهُودٌ لَهُ، وَلِلْمَخْبَرِ عَلَيْهِ: مَشْهُودٌ عَلَيْهِ، وَلِلْحَقِّ: مَشْهُودٌ بِهِ."

بالرجوع إلى القرار بقانون لم يتطرق لموضوع البينات **وهل يجوز سماع شهادة الشهود لاستيضاح بعض الأمور العالقة ما بين الطرفين أم لا؟**

إن إحضار الشاهد وسماعه واتباع الإجراءات المنصوص عليها في قانون البينات الفلسطيني النافذ وتطبيق الحالات التي تجوز فيها الشهادة (نص المادة 71[1]) أو لا تجوز (نص المادة 70[1]) فجميع

[1]. نص المادة (71) من قانون البينات الفلسطيني " يجوز الإثبات بشهادة الشهود فيما كان يجب إثباته بالكتابة في الحالات التالية: 1. إذا وجد مبدأ ثبوت بالكتابة، ويعتبر في حكم ذلك كل كتابة تصدر من الخصم ويكون

هذه الإجراءات يتم التطرق إليها في إجراءات الدعوى المدنية العادية أمام قاضي الموضوع وبالنتيجة يقوم بوزن شهادة الشهود ومطابقتها لقانون البينات النافذ، بينما بالوساطة القضائية يكون دور قاضي الوساطة أو الخصوصي أو الاتفاقي هو تقريب وجهات النظر وذلك بهدف الوصول إلى تسوية ما بين الأطراف وتوضيح حجية شهادة الشهود والوقائع التي يجوز لهم الشهادة عليها أم لا دون تفضيل شهادة على أخرى، فليس من مهمة الوسيط أن يقوم بالاستماع لشهادة الشهود وترجيح أقوالهم والإقتناع بما يرد على لسانهم أم لا، فإن هذا الأمر يخرج من نطاق اختصاص الوسيط ويدخل في اختصاص قاضي الموضوع الذي يجب عليه وزن البينة وترجيح أقوال الشهود وبالنتيجة إصدار القرار والمتفق وأحكام القانون، ولكن وبغياب النص نرى بأنه لا يوجد مانع قانوني يحول دون السماح للشاهد أو الخبير من حضور جلسات الوساطة إذا رأى الوسيط أن مصلحة الاطراف تقتضي ذلك وبعد أخذ موافقة الاطراف[2]، وإذا ما كان حضور الشاهد إنما لتوضيح بعض الامور العالقة ما بين طرفي النزاع وباتفاق الطرفين على اختيار الشاهد، فإن على الوسيط أن يقوم بطرح الأسئلة التي يرغب بها أطراف النزاع أو قيام أطراف النزاع باستيطاح بعض الأمور منه، دون أن يكون للوسيط أي دور بوزن صحة

من شأنها أن تجعل وجود التصرف المدعى به قريب الاحتمال.2. إذا وجد مانع مادي أو أدبي يحول دون الحصول على دليل كتابي، أو إذا كان العرف والعادة لا يقضيان بربط الالتزام بسند كتابي، ويعتبر مانعاً مادياً أن لا يوجد من يستطيع الكتابة، أو أن يكون طالب الإثبات شخصاً ثالثاً لم يكن طرفاً في العقد، ويعتبر مانعاً أدبياً القرابة بين الزوجين أو ما بين الأصول والفروع أو ما بين الحواشي إلى الدرجة الثالثة أو ما بين أحد الزوجين وأبوي الزوج الآخر أو بين الخطيب وخطيبته.3. إذا فقد الدائن سنده الكتابي بسبب لا يد له فيه.4. إذا طعن في العقد بأنه ممنوع بمقتضى القانون أو مخالف للنظام العام والآداب.5. إذا طعن في العقد بأن الظروف التي أحاطت بتنظيمه قد شابها غش أو تدليس أو إكراه أو أي عيب آخر من عيوب الإرادة.

[1]. نص المادة (70) من قانون البينات الفلسطيني : " لا يجوز الإثبات بشهادة الشهود في الحالات الآتية:1. – فيما يخالف أو يجاوز ما اشتمل عليه دليل كتابي.2. إذا كان المطلوب هو الباقي أو هو جزء من حق لا يجوز إثباته إلا بالكتابة.3. إذا طالب أحد الخصوم في الدعوى بما تزيد قيمته على مائتي دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً ثم عدل عن طلبه إلى ما لا يزيد على هذه القيمة."

[2]. رولا تقي سليم الأحمد: مرجع سابق، ص.199.

أقوال الشاهد أو عدم قبول شهادته أو اتخاذ أي إجراء يؤدي إلى ظهور الوسيط بدور قاضي الموضوع، أو حتى حلف اليمين للشهادة.

ثانياً: القرائن

ويقصد بالقرائن وفق نص المادة (106) من قانون البينات الفلسطيني النافذ " القرائن هي نتائج تستخلص بحكم القانون أو تقدير القاضي، من واقعة ثابتة ومعروفة للاستدلال على واقعة غير معروفة وهي نوعان: قرائن قانونية وقرائن قضائية." أما القرينة القانونية فعرفتها المادة (107) " القرينة القانونية هي التي ينص عليها القانون، وهي تعفي من تقررت لمصلحته من أية طريقة أخرى من طرق الإثبات، على أنه يجوز نقض هذه القرينة بالدليل العكسي، ما لم يوجد نص يقضي بغير ذلك." والقرينة القضائية فعرفتها المادة (108) " هي التي لم ينص عليها القانون ويستنبطها القاضي من ظروف ووقائع الدعوى ومستنداتها بما له من سلطة تقديرية."

وتبين بأن القرائن القضائية تعتمد وبشكل أساسي على القضاة لدى اعدادهم للأحكام ووزنهم للبينات المقدمة بالدعوى ويتطلب أيضاً معرفتهم لأحوال الاثبات بالقرائن القضائية وفقاً لنص المادة (109) من قانون البينات، بينما القرائن القانونية فيتوجب على الوسيط أن يكون لديه العلم بها ويكون دوره بأن يوضح لطرفي النزاع القيمة القانونية لهذه القرائن ومدى تأثيرها بالنزاع القائم بينهم ومثل ذلك قرينة الوفاء في التقادم الصرفي وكذلك التأشير على سند بما يستفاد منه براءة ذمة المدين حجة على الدائن إلى أن يثبت العكس[1].

وأود الإشارة إلى أنه من الصعب على الوسيط (ما عدا قاضي الوساطة أو المحامي كوسيط خصوصي) أن يكون لديه المعرفة بالقرائن القانونية، كون أن القرائن القانونية منصوص عليها بالقانون

[1]. ياسر زبيدات: مرجع سابق، ص.220

ولا يتصور من أي شخص عادي أن يكون لديه العلم القانوني بهذه القرائن ومُطلع بشكل خاص فيما يتعلق بالنزاع الذي تم تعينه كوسيط لحله، وبالتالي وكنتيجة لذلك فإن القرائن لا يتصور أن يتم استخدامها أو العلم بها إلا من خلال قاضي الوساطة أو المحامي فقط ولن يتم استخدامها من قبل الوسطاء الآخرين.

ثالثاً: المعاينة

ويقصد بالمعاينة هي مشاهدة المحكمة لموضوع النزاع أو محله[1]. فالمعاينة تتم إما من خلال المحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الخصوم وفقاً لنص المادة (150) فقرة (1)، وبالتالي وفي جلسات الوساطة التي تتم سواء من خلال قاضي الوساطة أو الوسيط الخاص **هل يستطيع أطراف النزاع أو قاضي الوساطة الانتقال للمعاينة؟**

وتبين بأنه لا يوجد مانع من ذلك، كون أن المعاينة التي تتم على محل النزاع سوف تتم من قبل أطراف النزاع والوسيط، وقد يكون لها تأثير إيجابي بالنسبة لطرفي النزاع والمساعدة على تسوية النزاع بشكل ودي وأسرع.

رابعاً: الخبرة

بناء على تقدير المحكمة فإنها تستطيع الاستعانة بالخبراء، فالمحاكم تلجأ إلى تكليف خبير بفحص الموضوع وابداء الرأي فيه وفي نزاع الخصوم حوله من وجهة نظر الفن أو المهنة كلما قامت في الدعوى مسألة يتطلب حلها معلومات خاصة[2].

[1]. ياسر زبيدات: مرجع سابق، ص.337.

[2]. ياسر زبيدات: مرجع سابق، ص.343.

ووفقاً لنص المادة (28) فقرة (2) من القرار بقانون رقم 8 لسنة 2022م (الملغي) بشأن تعديل قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، فإن إجراءات الخبرة يتم تنفيذها من قبل قاضي إدارة الدعوى، أي قبل إحالة الملف لقاضي الوساطة أو الوسيط الخصوصي أو الوسيط الاتفاقي، وتبين بأنه وبغياب نص هذه المادة فإن الخبرة تتم بناءً على طلب طرفي النزاع أو باقتراح من قبل الوسيط، وتكون متصوره في عدد من القضايا التي تساند الوسيط بأداء عمله وبإنهاء النزاع وفق اجراءات تتم بموافقة الأطراف.

كما تجدر الإشارة بأن الوسيط لا يتقيد بوسائل إثبات خاصة ولا يبحث بقانونية الأدلة[1]، وبانتهاء تقديم طرفي النزاع أوجه دفاعهم وطلباتهم وقيام الوسيط مهمته لتقريب وجهات النظر ما بينهم، فيكون طرفي النزاع أمام خيارين إما التوصل إلى تسوية كلية أو جزئية أو فشل الوساطة.

المبحث الثاني : نهاية الوساطة القضائية

تنتهي الوساطة القضائية بفشل الوساطة القضائية وعدم التوصل إلى حل ودي ما بين طرفي النزاع أو بنجاحها من خلال التوصل إلى تسوية كلية أو جزئية ما بينهم، وهذه النتائج ترتب آثاراً على طرفي النزاع على حسب نهاية الوساطة، لذلك سوف يتم التطرق إلى انتهاء الوساطة القضائية (المطلب الأول)، ميزات وعيوب الوساطة القضائية (المطلب الثاني).

[1]. سفيان سوالم: مرجع سابق، ص. 494.

المطلب الأول: انتهاء الوساطة القضائية

من خلال هذا المطلب سوف يتم التطرق إلى نتيجة انتهاء الوساطة القضائية (الفرع الأول)، أسباب فشل الوساطة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: نتيجة انتهاء الوساطة القضائية

وفقاً لنص المادة (6) من القرار بقانون يجب على الوسيط الانتهاء من أعمال الوساطة خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إحالة النزاع إليه، وكما تم الإشارة إليه سابقاً فإن هذه المدة غير قابلة للتجديد، وبانتهاء هذه المدة المحددة فنكون أمام الخيارين التاليين:-

البند الأول: التوصل إلى تسوية النزاع بشكل كلي أو جزئي.

فلدى نجاح الوسيط بتسوية النزاع بشكل كلي أو جزئي[1] فيجب عليه وفقاً لنص المادة (6) فقرة (2) من القرار بقانون أن يقوم بإعداد تقرير بالإجراءات التي تمت خلال الثلاثة أشهر بالإضافة إلى ارفاقه التسوية التي تم الاتفاق عليها ما بين أطراف النزاع، ومن ثم يتم عرضها وتقديمها إلى قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح، وحيث إن المشرع الفلسطيني لم يقم بإدخال التعديلات على قانون الأصول المدنية كما تم بيانه سابقاً وبالتالي وبتطبيق الأمر على الواقع فإن اتفاقية التسوية يتم إحالتها فقط إلى قاضي الصلح لعدم وجود قاضي إدارة دعوى.

---

[1]. وأشير بذلك إلى الحكم رقم 3911 لسنة 2011 محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية الصادر بتاريخ 2012/01/25م والذي جاء بحيثياته بأنه قد تم عمل اتفاق الوساطة جزئي للنزاع " وفي جلسة 2010/1/26 (ص20) قررت التصديق على اتفاقية الوساطة المؤرخة في 2010/1/18 والمتضمن المصالحة على كافة مطالبات المدعي بمواجهة المدعى عليها الأولى باستثناء مطالبته ببدل صندوق ادخار الموظفين بمواجهة المدعى عليه الثاني واعتبار ذلك بمثابة حكم قطعي والسير بالدعوى في الجزء الذي لم يتم المصالحة عليه.
وبعد استكمال إجراءات التقاضي أصدرت محكمة الصلح بتاريخ 2010/9/21 الحكم وجاهياً قضت فيه بإلزام المدعى عليه الثاني بتأدية مبلغ 16276 ديناراً و659 فلساً للمدعي مع تضمينه الرسوم والمصاريف والفائدة القانونية من تاريخ المطالبة وحتى السداد التام ومبلغ 500 دينار أتعاب محاماة."

ولدى إحالة اتفاقية التسوية إلى قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح فإنه يتم التصديق عليها من قبلهم وتعتبر بمثابة حكم قطعي[1] وفقاً لنص المادة (6) فقرة (2) من القرار بقانون.

كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع الفلسطيني بالقرار بقانون لم يقم بتعريف اتفاقية التسوية وكذلك المشرع الأردني والجزائري والفرنسي، على غرار المشرع الأماراتي بالقانون الاتحادي رقم (6) لسنة 2021 في شأن الوساطة لتسوية المنازعات المدنية والتجارية والذي عرف اتفاق التسوية بالمادة (1) " المحرر الذي يحرره الوسيط ويوقعه الأطراف، ويتضمن ما توصل إليه الأطراف من تسوية لحل النزاع، كلياً أو جزئياً، فيما بينهم." أما المشرع القطري فعرفه بقانون الوساطة في تسوية المنازعات المدنية والتجارية رقم 20 لسنة 2021 " الاتفاق الذي تم التوصل إليه بناءً على الوساطة، سواء نتج عن هذا الاتفاق حل النزاع بين الأطراف بصورة كلية أو جزئية."

وتبين من خلال النص بأن المشرع الفلسطيني بالقرار بقانون وكذلك الأردني بقانون الوساطة قد أغلقا الباب أمام طرفي النزاع في الطعن بالقرار الصادر من قبل قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح بخصوص القرار الصادر بالمصادقة على اتفاق التسوية واعتباره قراراً قطعياً لا يقبل بأي حالة من حالات الطعن، فالحكم القطعي يمتنع تجديد النزاع فيه ولا يجوز قبول دليل ينقض حجيته ولا يجوز الطعن فيه بالطرق العادية أو غير العادية.[2] بالإضافة إلى أن محكمة التمييز الأردنية عرفت الحكم

[1]. ويقصد بالأحكام القطعية "هي الأحكام التي لا تقبل الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن العادية أو غير العادية" ، انظر عثمان التكروري: مرجع سابق، ص. 553.

[2]. ياسر زبيدات: مرجع سابق، ص 230.

القطعي الصادر عن الوساطة القضائية بأن " الحكم القطعي هو سند تنفيذي يمكن تنفيذه لدى دائرة التنفيذ عملاً بالمادتين 2 و6 من قانون التنفيذ ولا حاجة لاستصدار حكم آخر حول ذات الموضوع"[1]

إلا أن محكمة بداية جنوب عمان بصفتها الاستئنافية بالحكم رقم 2019/2867 الصادر بتاريخ 2019/10/29 وموضوعه اعتراض الغير من قبل مستأجر من الباطن على حكم صادر فيه اتفاقية وساطة بتخلية مؤجره من العقار وبالنتيجة قررت المحكمة " أولاً-: قبول الاعتراض المقدم من المعترض المستأنف شكلاً لتوافر شروط المادة (206) من قانون اصول المحاكمات المدنية. ثانياً- : قبول الاعتراض موضوعا وعملاً باحكام المادة 211/2 من قانون اصول المحاكمات المدنية الحكم بفسخ الحكم المعترض عليه من حيث ما ورد بفقرته الحكمية وتعديل هذا الحكم والحكم برد الدعوى الصلحية الحقوقية رقم 2862/2018 عن المعترض المستأنف لعدم قيامها على أساس قانوني سليم. ثالثاً- :تضمين المعترض ضدهم المستأنف ضدهم الرسوم والمصاريف ومبلغ 150 دينار اتعاب محاماة للمعترض المستأنف عن مرحلتي التقاضي، وأعادة الأوراق لمصدرها ." [2]

وتبين من خلال هذا الحكم بأن المحكمة قد سمحت باعتراض الغير وتطبيق ما جاء بقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية من أحكام، وبالتالي على الرغم من اعتبار اتفاقية التسوية حكم قطعي إلا أن المحكمة سمحت باعتراض الغير وتطبيق أحكامه أيضاً بالوساطة القضائية.

أما المشرع الجزائري فوفقاً لنص المادة (1004) من قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجزائري وتعديلاته فاعتبر أن مجرد مصادقة القاضي على محضر الإتفاق بموجب أمر غير قابل لأي طعن واعتبر أن محضر الاتفاق سنداً تنفيذياً. ولقد تبنى المشرع الجزائري ما استقر عليه الفقة والقضاء من

[1]. قرار محكمة التمييز الأردنية في الحكم رقم (2012/3890) محكمة التمييز بصفتها الحقوقية الصادر بتاريخ 20/03/2013.

[2]. انظر كامل حيثيات الحكم بالملحق رقم (1).

أن محضر الاتفاق المصادق عليه من المحكمة المختصة لا يجوز الطعن فيه مطلقاً بطرق الطعن المقررة للأحكام القضائية أيا كان نوع الخطأ الحاصل سواء كان هناك خطأ في التقدير، أو خطأ في الإجراء، وإنما يجوز رفع دعوى ببطلانه.[1]

وعلى الرغم من أن طبيعة الوساطة القضائية تقتضي أحكاماً خاصة بها وتناسب طبيعتها وخصائصها، إلا أن قيام المشرع الفلسطيني بالقرار بقانون بتحصين قرار المصادقة على اتفاقية التسوية الصادر عن قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح فإن هذا الأمر قد حرم أحد أطراف النزاع من الطعن بإجراءات الوساطة في حالة توفر أي سبب من أسباب إعادة المحاكمة المنصوص عليها بالمادة (251)[2] من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية النافذ، وأيضاً طرق الطعن العادية بالاستئناف وبالطرق الطعن غير العادية من خلال النقض.

وتبين بأنه كان يجب على المشرع أن يكون منصفاً بحق أطراف النزاع، وأن يسمح بالطعن في عدة حالات معينة يحددها المشرع على سبيل الحصر، مثلما فعل المشرع الإماراتي وفقاً لنص المادة (18) فقرة (2) [3] من قانون اتحادي رقم (6) لسنة 2021 في شأن الوساطة لتسوية المنازعات المدنية

---

[1]. علي بن صالح: مرجع سابق، ص.300.

[2]. نص المادة (251) " يجوز للخصوم الطعن بطريق إعادة المحاكمة في الأحكام النهائية في إحدى الحالات الآتية:

1- إذا تم الحصول على الحكم بطريق الغش أو الحيلة.
2- إذا بني الحكم على مستند تم بعد صدوره إقرار بتزويره أو قضي بهذا التزوير.
3- إذا بني الحكم على شهادة شاهد قضي بعد صدوره بزورها.
4- إذا حصل بعد صدور الحكم على أوراق لها تأثير في الحكم كان خصمه قد أخفاها أو حمل الغير على إخفائها.
5- إذا قضي الحكم بشيء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه.
6- إذا كان منطوق الحكم مناقضاً بعضه لبعض.

[3]. نص المادة (18) فقرة (2) من قانون اتحادي رقم (6) لسنة 2021 في شأن الوساطة لتسوية المنازعات المدنية والتجارية الأماراتي" 2. تصادق المحكمة المختصّة على هذا الاتفاق وتصدر قراراً بانتهاء النزاع، كلياً أو

والتجارية اعتبر اتفاق التسوية من بعد المصادقة عليه سنداً تنفيذياً ويجري تنفيذه وفقاً للإجراءات المنصوص عليها بقانون الإجراءات المدنية وتعديلاته النافذ، ومن ثم جاء بالمادة (19) وحدد على سبيل الحصر حالات الاعتراض على اتفاق التسوية فنص المادة (19) المذكورة على " 1- لا يقبل الاعتراض على اتفاق التسوية المصادق عليه وقرار انتهاء النزاع القضائي إلا بموجب رفع دعوى بطلان أمام المحكمة أو الدفع بالبطلان أثناء نظر طلب المصادقة على الاتفاق، وعلى طالب البطلان أن يثبت أياً من الأسباب الآتية :

أ) إذا كان أحد طرفي اتفاق التسوية وقت ابرامه فاقد الأهلية، أو ناقصها.

ب) إذا لم يوجد اتفاق تسوية أو كان الاتفاق باطلاً، أو قابل للإبطال، أو كان بعد انتهاء مدة الوساطة.

ت) إذا كان اتفاق الوساطة باطلاً أو قابلاً للإبطال.

ث) إذا تعذر على أحد الأطراف تقديم دفاعه بسبب عدم صحة إبلاغه أو إخطاره بإجراءات الوساطة أو لعدم علمه بها لأي سبب آخر خارج عن إرادته.

2- يعتبر الحكم الصادر من المحكمة في دعوى البطلان نهائياً ولا يقبل الطعن إلا بالنقض .

3- لا تسمع دعوى البطلان بعد مرور (30) ثلاثين يوماً التالية لتاريخ إعلان قرار انتهاء النزاع القضائي إلى الطرف طالب البطلان.

جزئياً حسب الأحوال، ويُعد الاتفاق بعد المصادقة عليه سنداً تنفيذياً، ويُذيل بالصيغة التنفيذيّة بناء على طلب جميع الأطراف أو أحدهم في ضوء بنود اتفاق التسوية المرفوع إليها، ويجري تنفيذه وفقًا للإجراءات المنصوص عليها في قانون الإجراءات المدنية وتعديلاته المشار إليه.

4- يترتب على الحكم بالبطلان زوال اتفاق التسوية المصدق عليه كله أو جزء منه، بحسب ما إذا كان البطلان كلياً أو جزئياً، وإذا كان قد صدر حكم بتفسير الجزء الذي حكم ببطلانه فإنه يزول تبعاً له.

5- ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك، يبقى اتفاق الوساطة سارياً وفقاً لأحكام هذا القانون بعد إبطال اتفاق التسوية المصدق عليه، وذلك ما لم يستند البطلان إلى بطلان اتفاق الوساطة وفقاً للفقرة (ج) من البند (1) من هذه المادة."

وتبين هنا بأن المشرع الإماراتي قد حدد حالات معينة للطعن باتفاقية التسوية وقام بتنظيم الطريقة القانونية للطعن فيها وهي دعوى الإبطال، ولتقصير أمد التقاضي فإن القرار الصادر من دعوى الإبطال يكون قابلاً للنقض فقط ولا يتم استئنافه، وأرى أن هذا الأمر أمراً محموداً ويجب على المشرع الفلسطيني أن يقوم بتعديل القرار بقانون بشأن الوساطة وإدخال تعديلات تتعلق بالطعن وكيفيتها مثلما فعل المشرع الإماراتي.

كما أن المشرع الإماراتي ذهب لأبعد من ذلك بالمادة (20)[1] وتطرق إلى حجية اتفاق التسوية المصادق عليه وأعطاه حجية الاحكام القضائية واعتبره من النظام العام الذي يحق للمحكمة إثارته من تلقاء نفسها، وهذا الأمر لم يتطرق له المشرع الفلسطيني، بينما المشرع الأردني ومن خلال الأحكام

[1]. نص المادة (20) من قانون اتحادي رقم (6) لسنة 2021 في شأن الوساطة لتسوية المنازعات المدنية والتجارية " مع مراعاة المادة (19) من هذا القانون، يكون اتفاق التسوية المصادق عليه ملزمًا للأطراف، ولا يجوز لهم الرجوع فيه، وتكون له ذات حجية الأحكام القضائية ويمنع من إعادة طرح ذات النزاع موضوعاً وسبباً بين ذات الأطراف مرة أخرى أمام المحاكم. وتقضي المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها.

القضائية ولدى التصديق على اتفاقية التسوية فإن القاضي يعتبرها حكماً قطعياً غير خاضع لأي طرق من طرق الطعن،[1] واعتبرت الحكم الصادر فيها حائز لحجية الأمر المقضي به.[2]

البند الثاني: فشل الوساطة القضائية.

إن التوصل إلى جزء من حل النزاع أو عدم التوصل إلى حل ما بين طرفي النزاع يؤدي إلى نتيجة واحدة وهي فشل الوساطة القضائية، وإن أسباب فشل الوساطة تختلف من قضية لأخرى لاختلاف أطراف النزاع وكذلك اختيار الوسطاء وبالتالي سوف نتعرف على اسباب فشل الوساطة القضائية.

---

[1]. القرار الصادر عن محكمة صلح حقوق عمان في دعوى رقم (2016-2364-1-5)، موقع قرارك قرارك (qarark.com)، نقابة المحاميين الأردنيين، تاريخ الزيارة 2023/06/19، الساعة 23:05.

[2]. وأشير بذلك إلى الحكم رقم 4201 لسنة 2019 الصادر عن محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية بتاريخ 2019/07/30م " وفي ذلك نجد أنه من المقرر بنص المادة (41) من قانون البينات أن الأحكام التي حازت حجية الأمر المقضي تكون حجة فيما فصلت فيه من الخصومة ولا يقبل دليل ينقض هذه القرينة ولكن لا تكون لتلك الأحكام هذه الحجية إلا في نزاع قام بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتعلق بالحق ذاته محلاً وسبباً وتقضي المحكمة بهذه الحجية من تلقاء نفسها. كما أنه من المقرر قضاء أن حجية الحكم تقتصر على ما فصل فيه من الحقوق وأن ما لم تفصل المحكمة فيه بالفعل لا يمكن أن يكون موضوعاً لحكم يحوز قوة الأمر المقضي. وفي الحالة المعروضة: نجد أنه من الثابت في الطلب أن المستدعى ضده كان قد أقام الدعوى الصلحية الحقوقية ذات الرقم (2013/4140) بمواجهة المستدعي والتي يطالب بها بفسخ عقد الإيجار المبرم فيما بينهما وقد أسس دعواه على أن المستدعي قد تخلف عن دفع الأجور المستحقة عن الفترة الممتدة من الشهر الرابع من عام 2009 ولغاية الشهر الرابع من عام 2010 وأنه قد سبق وأن أقام الدعوى الصلحية الحقوقية رقم (2010/14153) وأنه قد تم إحالتها إلى إدارة الوساطة القضائية وأبرم اتفاقية تسوية بخصوصها واعتبارها بمثابة حكم قطعي وأن المستدعي قد تخلف عن دفع أجرة الشهر الثاني من عام 2013 وحيث قد ثبت بأن المستدعى ضده كان قد أقام بمواجهة المستدعي الدعوى الصلحية الحقوقية ذات الرقم (2010/14153) للمطالبة بفسخ عقد الإيجار والمطالبة ببدل الأجور عن الفترة الممتدة من الشهر الرابع من عام 2009 ولغاية الشهر الرابع من عام 2010 وحيث إن كلا الدعويين قد تكونت بين الخصوم ذاتهم دون أن تتغير صفاتهم وقد توافر أيضاً شرط وحدة المحل ووحدة السبب فيما يتعلق بالمطالبة بفسخ العقد عقد الإيجار الناشئ عن تخلف دفع الأجور المستحقة عن الفترة المشار إليها أعلاه وأن هذا الحكم قد اكتسب الدرجة القطعية فيكون حجة فيما فصل فيه بين الخصوم مما يستوجب رده لسبق الفصل فيه .

الفرع الثاني: أسباب فشل الوساطة.

على الرغم من أن الوسيط قد يكون قد بذل الجهد وإعطاء الحلول القانونية لحل النزاع ما بين طرفي النزاع إلا أن فشل الوساطة قد تعود لأسباب خاصة بطرفي النزاع وتتمثل بالحالات التالية :

الحالة الأولى: عدم تنازل الأطراف

على الرغم من رغبة طرفي النزاع في حل النزاع ودياً إلا أنهم قد يتمسكون بمواقفهم ولا يتنازلون للطرف الآخر عن بعض الأمور، وهذا الأمر يؤدي إلى فشل الوساطة وعدم استمرارها، ورغبتهم بإنهائها أو رغبة الوسيط إذا ما وجد بأنه ليس هناك جدوى من استمرار الوساطة بسبب تمسك الاطراف بمواقفهم المتشددة.

وعلى الرغم من أن المشرع الفلسطيني لم ينص على إنهاء الوساطة في حالة تمسك الاطراف بمواقفهم إلا أن المشرع الجزائري قد أعطى صلاحية للقاضي لانهاء إجراءات الوساطة القضائية في حال استحالة استمرارها وفقاً لنص المادة (1002) [1]من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، ومن المنطقي وإن لم ينص المشرع الفلسطيني على ذلك، إلا أنه وفي حالة عدم تعاون طرفي النزاع وتمسكهم الشديد بمواقفهم فإن هذا الأمر يؤدي إلى ضياع الوقت ويصبح من حق الوسيط الطلب بإنهاء الوساطة القضائية.

الحالة الثانية: رفض التعاون مع الوسيط.

[1]. نص المادة (1002) من قانون الاجراءات المدنية والإدارية الجزائري " يمكن للقاضي في أي وقت إنهاء الوساطة، بطلب من الوسيط أو من الخصوم. يمكن للقاضي إنهاء الوساطة تلقائيا عندما يتبين له استحالة السير الحسن لها. وفي جميع الحالات، ترجع القضية إلى الجلسة، ويستدعى الوسيط والخصوم إليها عن طريق أمين الضبط."

من واجبات الوسيط أن يتقدم باقتراحات لكلا طرفي النزاع، وأن يسعى لإيجاد حلول ترضي الطرفين، وبالتالي عدم ابدائهم أي تعاون لأي اقتراح ورفضه دون أن يتم مناقشته ودراسته من قبلهم سوف يؤدي إلى فشل الوساطة القضائية، وبالتالي قد تنتهي الوساطة بطلب من الوسيط ذاته، متى رأى عدم جدية الفرقاء أو استحالة التوصل إلى تسوية بخصوص موضوع النزاع.[1]

الحالة الثالثة: غياب الخصوم عن الحضور.

تبين بأنه ووفقاً لنص المادة (6) فقرة 3 أنه ولدى فشل الوساطة القضائية بأنه يتوجب على الوسيط إعداد تقرير وتقديمه إلى قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح ويتم تفصيل الأسباب التي حالت دون إتمام تسوية للنزاع بالإضافة إلى مدى التزام أطراف النزاع ووكلائهم بحضور الجلسة، وتبين بأن المشرع قد أولى اهتماماً بخصوص حضور أطراف النزاع ووكلائهم وخاصة إذا كان سبب عدم حضورهم أدى إلى فشل الوساطة وعليه قد فرض على عدم الامتثال لجلسات الوساطة سواء على أطراف النزاع أو وكلائهم غرامة مالية وذلك بموجب نص المادة (6) فقرة 4 من القرار بقانون " إذا فشلت التسوية بسبب تخلف أحد أطراف النزاع أو وكيله عن حضور جلسات التسوية، فيجوز لقاضي إدارة الدعوى أو لقاضي الصلح فرض غرامة على ذلك الطرف أو وكيله لا تقل عن مائة دينار أردني ولا تزيد عن خمسمائة دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً في الدعاوي الصلحية، ولا تقل عن مائتين وخمسين ديناراً أردنياً ولا تزيد على ألف دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً في الدعاوي البدائية." وكذلك فعل المشرع الأردني بموجب المادة (7) فقرة (د) من قانون الوساطة الأردني، بينما المشرع الجزائري والفرنسي والأماراتي والقطري لم يتطرقا للأمر ولم يضعا أي جزاء على عدم الحضور.

[1]. صفاء محمود السويلمين وأحمد الضالعن: الوساطة القضائية كوسيلة بديلة لحل المنازعات الإدارية دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة العاشرة، العدد 1، العدد التسلسلي 37، 2021م، ص.513.

الحالة الرابعة: انتهاء مدة الوساطة

كما تم بيانه سابقاً بأن القرار بقانون قد حدد مدة معينة وهي ثلاثة شهور فقط، ففي حالة انتهاء هذه المدة دون التوصل إلى تسوية للنزاع فنكون في حالة من حالات فشل الوساطة وإحالة النزاع إلى القضاء.

المطلب الثاني: آثار نهاية الوساطة القضائية

تنتهي الوساطة القضائية إما بنجاحها وإتمام التسوية ما بين أطراف النزاع وإما بفشلها ولكل حالة من هاتين الحالتين آثار تنعكس على طرفي النزاع وعلى الدعوى والوسيط ومن خلال المطلب سوف يتم التطرق إلى هذه الآثار بالإضافة إلى استخلاص مزايا وعيوب الوساطة القضائية.

الفرع الأول: آثار نجاح الوساطة القضائية وفشلها.

كما تم بيانه أعلاه عندما يتم تسوية النزاع ما بين طرفي النزاع فيتم افراغ كامل متطلباتهم على شكل اتفاقية تسوية ومن ثم يتم المصادقة عليها من قبل قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح ويأخذ صبغة الأحكام القضائية واعتبارها حكماً قطعياً لا يقبل الطعن بأي طرق من طرق الطعن العادية أو غير العادية. ولكن هناك آثار تنعكس على الدعوى في حال نجاحها أو فشلها وهي :-

أولاً: نجاح الوساطة

البند الأول: نجاح الوساطة القضائية كلياً في الدعاوي البدائية.

1- **رسوم المحاكم** : قد تتم تسوية النزاع كلياً أمام قاضي إدارة الدعوى كما تم بيانه سابقاً وفي هذه الحالة يترتب عليها بأن يحق للخصوم أن يقوموا باسترداد كافة الرسوم القضائية التي تم دفعها، بينما إذا تم حل النزاع كلياً أمام قاضي الموضوع من بعد إحالة الدعوى إليه فإنه يحق للخصوم استرداد نصف

الرسوم القضائية وهذا ما نصت عليه المادة (8) فقرة (1) (أ) من القرار بقانون[1]، أما إذا تمت تسوية النزاع كلياً من قبل الوسيط الخاص فوفقاً لنص المادة (8) فقرة (2) من القرار بقانون فيحق للمدعي فقط استرداد نصف الرسوم القضائية التي قام بدفعها، وفي حالة حل النزاع من خلال الوسيط الاتفاقي فوفقاً لنص المادة (2) فقرة (2) من القرار بقانون فيسترد المدعي الرسوم القضائية التي دفعها.

وتبين بأن المشرع لم يتطرق إلى موضوع الحل الجزئي للنزاع وما يترتب عليه من آثار بالنسبة للرسوم القضائية، وبالتالي ولغياب النص القانوني الذي ينظم مثل هذه الحالة فإن نص المادة (8) بالفقترتين الأولى والثانية لا تسري على الخصوم بالنسبة للرسوم القضائية ولا يستردون أي مبلغ من الرسوم القضائية التي تم دفعها لأن الدعوى لم تنته ولا تزال تحت يد القضاء[2].

2- **أتعاب الوسطاء:** إن قاضي الوساطة لا يتم صرف أية أتعاب له كونه موظف دولة يتقاضى راتبه شهرياً من خزينة الدولة، بينما الوسيط الخصوصي فهو مواطن عادي يحق له المطالبة بأتعابه بدل الجهود التي بذلها لإنهاء النزاع ما بين طرفي الدعوى، ولذلك نظم القرار بقانون ما يستحق الوسيط الخاص من أتعاب بالمادة (8)، فيستحق الوسيط الخصوصي أتعاباً بدل تسوية النزاع كلياً نصف الرسوم القضائية على آلا تقل عن ثلاثمائة دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً، وفي حالة كانت نصف الرسوم القضائية أقل من ثلاثمائة دينار أردني فيتوجب على أطراف النزاع دفع فرق الأتعاب للوصول إلى الحد الأدنى للأتعاب.

وتبين أيضاً بأن المشرع الفلسطيني بالقرار بقانون لم يتطرق إلى أتعاب الوسيط الخصوصي في حالة حل النزاع جزئياً، على الرغم من أن الوسيط الخصوصي قد يكون قد بذل كامل جهدة لإقناع طرفي

---

[1]. وأشير بذلك إلى الحكم رقم 1247 لسنة 2022 الصادر عن محكمة بداية حقوق عمان بتاريخ 2023/07/26م " عملا باحكام المادة التاسعة من قانون الوساطة لتسوية النزاعات المدنية وتعديلاته رقم 12 لسنة 2006 وحيث تمت تسوية النزاع كليا بطريق الوساطة القضائية في هذه الدعوى البدائية فاقرر رد نصف الرسوم القضائية المدفوعة للجهة المدعية على ضوء اتفاقية التسوية ."

[2]. رولا تقي سليم الاحمد: مرجع سابق، ص 154.

النزاع لحل النزاع ودياً وتسوية الخلاف فيما بينهم كلياً، وقد قام بالحضور لجميع جلسات الوساطة والتزم بكافة الإجراءات إلا أنه وبالنتيجة قد تم التوصل إلى تسوية جزئية للنزاع وهذا الأمر كان يجب على المشرع تنظيمه وتفصيله. وعليه وبهذه الحالة كان يجب أن يستحق الوسيط الخصوصي أتعاباً مماثلة لأتعاب حل النزاع كلياً، أو كان يجب على المشرع تكليف قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح بتقدير اتعاب الوسيط الخصوصي.

وعلى الرغم مما ذكر أعلاه بخصوص النص على أتعاب الوسيط بالقانون، إلا أنه يؤخذ على المشرع الفلسطيني أنه قام بتنظيم الأتعاب المتعلقة بالوسيط الخصوصي من خلال القانون، وبالنظر إلى قيمة هذه الأتعاب فإنها أقل بكثير من الأتعاب التي قد يطالب بها الوسيط الخصوصي، وهذا الأمر قد يخلق مشكلة بأن يرفض الوسيط الخصوصي أن يتوكل بالوساطة القضائية ويتم التوجه فقط إلى قاضي الوساطة لحل النزاع من خلال الوساطة القضائية.

3- **أتعاب الوسيط الاتفاقي:** وفقاً لنص المادة (2) فقرة (2) من القرار بقانون يحق لأطراف الدعوى اختيار أي شخص يرونه مناسباً لأداء مهمة الوساطة لحل النزاع فيما بينهم، وهذا الأمر مشروط بموافقة قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح.

وحيث إن اختيار الوسيط كان باتفاق طرفي النزاع فإن أتعابه يتم تحديدها والاتفاق عليها من قبل الوسيط وأطراف النزاع.

4- **الغير:** من خلال إجراءات التقاضي العادي وفي حال تأثر أي شخص بحكم المحكمة ولم يكن طرفاً بالدعوى ابتداءً فإنه يحق له الطعن بالحكم من خلال اعتراض الغير وفق نص المادة (244) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية النافذ، وقد حددت المادة من هم هؤلاء الغير الذين يحق لهم الاعتراض على الحكم الصادر فنصت المادة على " 1- لكل شخص لم يكن خصماً ولا ممثلاً ولا متدخلاً في دعوى صدر فيها حكم يعتبر حجة عليه أن يعترض على هذا الحكم اعتراض الغير،

ويستثنى من ذلك أحكام محكمة النقض.2- يحق للدائنين والمدينين المتضامنين أو بالتزام غير قابل للتجزئة أن يعترضوا على الحكم الصادر على دائن أو مدين آخر إذا كان مبنياً على غش أو حيلة تمس حقوقهم بشرط إثبات الغش أو الحيلة.3- يحق للوارث أن يستعمل هذا الحق إذا مثله أحد الورثة في الدعوى التي لمورثه أو عليه إذا صدر الحكم مشوباً بغش أو بحيلة."

أما في حالة الوساطة القضائية فلا يوجد أي نص يتعلق بهذه الجزئية وكذلك الحق بالإدخال والتدخل من قبل الغير في حال سير إجراءات الوساطة القضائية، وعلى الرغم من النص المذكور بالمادة (11) بتطبيق قانون الأصول ولكن بما لا يتعارض مع طبيعة الوساطة، فإن هذا الأمر فعلاً سوف يتعارض مع طبيعة الوساطة القضائية، فإن إجراءات التدخل يتطلب أن يتم تقديم طلب وإثبات الصفة والمصلحة وهذا الأمر يكون خارج اختصاصات عمل الوسيط، بالإضافة إلى عملية إدخال طرف ثالث بالدعوى بناءً على طلب الوسيط، فالوسيط ليس من صلاحياته أن يفرض على طرفي النزاع رغبته ورؤيته القانونية بإن هناك طرف آخر يجب إضافته للنزاع، فقد يؤدي الأمر إلى إنهاء الوساطة من قبل طرفي النزاع.

وتبين بأن هذا الأمر يعتبر قصوراً تشريعياً من قبل المشرع الفلسطيني، والذي كان يجب عليه ولدى نسخه لقانون الوساطة الأردني أن يتنبه لهذه الحالات ويقوم بإدارج الحل القانوني لها، لذلك فإنني أتمنى على المشرع أن يقوم بإضافة مادة قانونية تتعلق بحق الغير والتطرق إلى موضوع التدخل والإدخال وكيفية الطعن بالقرار الصادر بغيابهم.

وبتحليل الأمر الواقع فإن التوصل إلى اتفاقية تسوية من خلال الوساطة القضائية وتصديقها من قبل قاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح فإنها أصبحت حكماً قطعياً وبالتالي أصبح القرار لا يقبل الطعن بالطرق العادية وغير العادية ومن ضمنها اعتراض الغير، فتبقى أمام الغير أن يتقدم بدعوى

بطلان الحكم القطعي لدى المحكمة المختصة على الرغم من القرار الصادر عن محكمة بداية جنوب عمان بصفتها الاستئنافية بالحكم رقم 2019/2867 الصادر بتاريخ 2019/10/29 الآنف ذكره.

البند الثاني: نجاح الوساطة كلياً في الدعاوي الصلحية.

1- **الرسوم القضائية:** ففي حالة تسوية النزاع كلياً من خلال الوساطة القضائية فإن الخصوم يقومون باسترداد الرسوم القضائية كاملة [1]وذلك بشرط أن تتم التسوية قبل أن يختتم المدعي بيناته، أما اذا تمت تسوية النزاع كلياً من بعد ختم المدعي لبيناته أي بأي وقت لاحق لغاية قبل صدور حكم في الدعوى فإن الخصوم يستردون نصف الرسوم القضائية.

والمشرع الفلسطيني أيضاً لم يتطرق إلى موضوع استرداد جزء من الرسوم القضائية في حالة حل النزاع جزئياً في الدعاوي الصلحية، وبالتالي وفي حالة حل النزاع جزئياً فإن الخصوم لا يستردون أي جزء من الرسوم القضائية.

2- **أتعاب الوسيط:** ينطبق على أتعاب الوسيط ما يتعلق بحل النزاع كلياً في القضايا البدائية وبالتالي يتم تطبيق ذات المادة (8) فقرة 2 من القرار بقانون والتي تم تفصيلها أعلاه.

أيضاً بالنسبة لأتعاب الوسيط الخصوصي ففي حالة حل النزاع جزئياً فإن المشرع أيضاً لم يتطرق لهذا الأمر، لذلك أوصي بذات التوصية التي تم ذكرها أعلاه، وتقدير اتعاب الوسيط الخصوصي من خلال قاضي إدراة الدعوى أو قاضي الصلح.

3- **أتعاب الوسيط الاتفاقي:** لا يغير من الأمر شيئاً بالنسبة لاتعاب الوسيط الاتفاقي، كونه سوف يتم الاتفاق على اتعابه من السابق سواء نجحت الوساطة أم فشلت.

---

[1]. وأشير بذلك إلى الحكم رقم 15228 لسنة 2023 الصادر عن محكمة صلح حقوق عمان بتاريخ 2023/07/18م " عملاً بأحكام المادة 9/أ /2 من ذات القانون اعادة الرسوم القضائية المدفوعة لحساب هذه الدعوى للمدعي (محمد ابراهيم عبدالله الوحش) وكيله المحامي محمود نبابته بموجب الإيصال المالي رقم (407669 تاريخ 2023/7/3)"

ثانياً : فشل الوساطة القضائية.

1- **أطراف النزاع** : على الرغم من فشل الوساطة فإن هذا الأمر لا يؤثر على حقوق طرفي النزاع والوسيط، فجميع الإجراءات التي تمت أمام الوسيط وجميع المناقشات والمداولات والتنازلات لا ترتب أي التزام على أي طرف من طرفي النزاع، ويبقى النزاع قائماً ويتم إحالة النزاع إلى القاضي المختص للفصل بالنزاع.

2- **الرسوم القضائية:** لا تتأثر الرسوم القضائية في حال فشل الوساطة القضائية، وإن استرداد الرسوم هو تشجيع وجزاء للخصوم لأنهم قاموا بتسوية النزاع من خلال الوساطة وتوفير الوقت والجهد.

3- **أتعاب الوسيط الخصوصي أو الاتفاقي:** يستحق الوسيط الخصوصي بدل ما بذل من جهد وتوفيق ما بين طرفي النزاع أتعاباً على الرغم من فشل الوساطة ويتم تحديدها من قبل قاضي إدارة الدعوى على أن لا تتجاوز 200 دينار أردني أو ما يعادلها، ويكون المدعي فقط ملزم بدفعها وتعتبر من مصاريف الدعوى وذلك وفق نص المادة (8) فقرة 3 من القرار بقانون، وكذلك الوسيط الاتفاقي فإنه يستحق ما تم الاتفاق عليه ما بين طرفي النزاع من أتعاب؛ كونه بذل مجهوداً في أعمال الوساطة سواء تحققت النتيجة وهي اتفاقية التسوية أم لا، وتنتفي أحقية الوسيط لأية اتعاب إذا فشلت الوساطة بسبب تقصيره وإهماله وعدم قيامه بالجهود التي يمكن أن تسفر عن تسوية النزاع[1].

4- **الوسيط** : أما بالنسبة للوسيط فيجب عليه أن يقوم بإعداد تقرير مفصل يذكر فيه عدم توصل الأطراف إلى تسوية ومدى التزام طرفي النزاع ووكلائهم بحضور جلسات الوساطة ويتم تقديمه لقاضي إدارة الدعوى أو قاضي الصلح، كما يمتنع عليه نظر النزاع مره أخرى بأي صفة أخرى تحت طائلة

[1]. نائل علي المساعدة: مرجع سابق، ص.117.

البطلان وفقاً لنص المادة (9) [1]من القرار بقانون، ومن ثم يتم إحالة الدعوى إلى القاضي المختص لنظرها للسير بالإجراءات من النقطة التي وصلت إليها.

5- **الغير:** ففي حالة فشل الوساطة القضائية لن يتم تسوية النزاع وبالتالي سوف يتم السير بالإجراءات القانونية أمام القاضي المختص ويبقى لهم الحق قائماً بتقديم طلب الإدخال أو الطعن بالقرار باعتراض الغير.

ثالثاً : مصير المستندات والمذكرات.

وبالنتيجة ولدى انتهاء الوساطة سواء بفشلها أو نجاحها فإنه يتوجب على الوسيط أن يقوم بإرجاع كافة المستندات والأوراق التي تم تقديمها من خلال الوساطة إلى طرفي النزاع وفق نص المادة (6) فقرة 5 من القرار بقانون، وتشدد المشرع بذلك بحيث يمتنع على الوسيط الاحتفاظ لصور عنها، وقد رتب المشرع جزاء على مخالفة هذا النص ويتمثل في المسائلة القانونية للوسيط.[2]

وحيث إن المشرع بالقرار بقانون بشأن الوساطة القضائية لم يبين ماهية هذه المسائلة، فإنه وبالرجوع إلى قانون العقوبات الأردني النافذ بفلسطين تبين بأن التصرف الذي قام به الوسيط باحتفاظه بصور عن المستندات والمذكرات يشكل صورة من صور إساءة الإئتمان والمتمثلة بالتعدي على مستندات تم تسليمها للوسيط وأساء التصرف بها بأن أخذ نسخة عنها.

ووفقاً لقانون العقوبات فنصت المادة (422) على " كل من سلم إليه على سبيل الأمانة أو الوكالة ولأجل الإبراز والإعادة أو لأجل الاستعمال على صور معينة أو لأجل الحفظ أو لإجراء عمل – بأجر أو دون أجر– ما كان لغيره من أموال ونقود وأشياء وأي سند يتضمن تعهداً أو إبراءً وبالجملة

---

[1]. نص المادة (9) من القرار بقانون رقن 32 لسنة 2021م " لا يجوز لقاضي الوساطة تحت طائلة البطلان النظر في موضوع الدعوى التي سبق وان احيلت اليه للوساطة" وهي ذات المادة 10 من قانون الوساطة الأردني.

[2]. بشير صليبي: مرجع سابق، ص.98.

كل من وجد في يده شيء من هذا القبيل فكتمه أو بدله أو تصرف به تصرف المالك أو استهلكه أو أقدم على أي فعل يعد تعدياً أو امتنع عن تسليمه لمن يلزم تسليمه إليه، ويعاقب بالحبس من شهرين إلى سنتين وبالغرامة من عشرة دنانير إلى مئة دينار." فإن هذه العقوبة تكون مقرره لجميع أشكال الوسطاء ما عدا إذا ما كان الوسيط أحد الأشخاص المذكورين بنص المادة 423 فقرة 2 / د والتي بموجبها يتم تشديد العقوبة والتي نصت على " اساءة الائتمان من قبل اشخاص عديدين: 2. ولا تكون العقوبة أقل من ثلاثة أشهر إذا كان مرتكب الأفعال المذكورة أحد الأشخاص المذكورين أدناه: د- كل محامٍ أو كاتب عدل" .

وتبين بأن الوسيط الخصوصي والمتمثل بالمحامي فإن المشرع قد شدد العقوبة اتجاهه في حال إساءة الأمانة.

وكما هو معروف فإن من حق المتضرر من الفعل أن يطالب بالتعويض سواء لدى المحاكم المدنية أو بتقديم إدعاء مدني تبعاً للقضية الجزائية.

الفرع الثاني: مزايا وعيوب الوساطة القضائية.

البند الأول : مزايا الوساطة القضائية

قد تتشابه مزايا الوساطة القضائية مع خصائصها في عدة محاور إلا أن هناك مزايا تتمتع بها الوساطة القضائية تختلف عن خصائصها وهي:-

1- تخفيف العبء عن القضاء.

تعتبر الوساطة القضائية من الوسائل المساندة للقضاء لحل النزاعات بطريقة ودية، فتزايد القضايا يزيد الضغط على مرفق القضاء في ظل النقص الشديد في عدد القضاة بالإضافة إلى موظفي المحاكم، فوجود الوساطة القضائية يعود بالنفع على السلطة القضائية، ومن ثم على المصلحة العامة للدولة في

تقليل الدعاوي المعروضة على محاكم الدولة[1]. مثلا أيرلندا لديها خدمتها الجيدة من قبل المحاكم ولكن المنتدى العام ليس دائمًا أفضل مكان لحل الخلافات. في الواقع, 92٪ من جميع القضايا التي يتم النظر فيها في أيرلندا تصل إلى نهايتها عادةً بطرق أخرى غير قاعة المحاكمة.[2]

2- ذات طابع تخصصي.

تتم الوساطة القضائية من خلال قاضي الوساطة أو وسيط خصوصي أو وسيط اتفاقي، فمن ضمن الوسطاء الخصوصيين القضاة المتقاعدون أو المحامون أو المهنيون وبالتالي لدى اختيار الوسيط غالباً ما يحال النزاع في الوساطة الخصوصية إلى الوسيط المهني المتخصص في موضوع النزاع أو إلى الوسيط القاضي المتقاعد أو إلى الوسيط المحامي المعروف عنه التخصص في مجال النزاع [3].

3- الوساطة القضائية ذات تكاليف قليلة.

إن التوجه إلى الوساطة القضائية لا يستلزم أية رسوم إضافة ومصاريف وأتعاب محامي[4]، وإنما يتم الاكتفاء برسوم الدعوى المقررة وفقاً لقانون الرسوم النافذ، وفي حالات الحل الكلي للنزاع يتم إسترداد كامل الرسوم القضائية أو نصفها.

بينما أتعاب الوسيط، فليس هناك أية أتعاب للقاضي الوسيط كما تم بيانه سابقاً، أما الوسيط الخصوصي فتم بيان اتعابه سابقاً وفقاً لنص المادة (8) من القرار بقانون، أما الوسيط الاتفاقي فإن

---

[1]. عادل اللوزي: مرجع سابق، ص.254.

[2] Wade, Irish Courts and Alternative Dispute Resolution: Current Issues and Future Possibilities for Mediation, (2009) Trinity College Dublin, Journal of Postgraduate Research Volume 8 at 23.

[3]. عادل اللوزي: مرجع سابق، ص.255.

[4]. قاشي علال: مرجع سابق، ص.163.

طرفي النزاع يقومون بالاتفاق معه على أتعاب تناسب مقدرتهم المالية مع الأخذ بعين الاعتبار أن مدة عمله هي ثلاثة أشهر فقط.

4- المرونة.

تتميز الوساطة القضائية بالمرونة من حيث الإجراءات المتبعة فلا توجد في الوساطة إجراءات أو قواعد محددة يجب على الوسيط أن يتبعها يشكل يترتب على إغفالها البطلان[1]، وكذلك عملية اللقاء ما بين طرفي النزاع، والحرية في النقاشات التي تتم فيما بينهم، بالإضافة إلى كيفية إدارة الوسيط لجلسات الوساطة وطرح الحلول وعرض الأسانيد القانونية.

البند الثاني: عيوب الوساطة القضائية.

على الرغم من خصائص الوساطة ومميزاتها والتي تجعلها من الطرق البديلة المستحبة لطرفي النزاع لحل النزاعات المدنية ودياً فإن هذا الأمر لا يمنع أن يكون لها عيوب وهي:

1- عدم توفر وسيط متخصص.

حيث أنه ولدى اتفاق طرفي النزاع لإحالة النزاع إلى وسيط خصوصي أو وسيط يتم الاتفاق عليه، فإن هذا الأمر يتطلب تفرغ الوسيط خاصة وإن كان الوسيط متخصصاً في حل موضوع النزاع، وبخاصة إذا كان الوسيط على درجة عالية من التخصص الدقيق في حل النزاع، فإنه ربما لا يستطيع أن يخصص الوقت الكافي لأعمال الوساطة بهدف حل النزاع، والاجتماع مع الأطراف، ودراسة القضية، مما ينعكس سلباً على أعمال الوساطة[2].

---

[1]. رولا تقي سليم الاحمد: مرجع سابق، ص.56.

[2]. عادل اللوزي: مرجع سابق، ص.258.

2- عدم تحقيق المساواة بين طرفي النزاع.

تنتج اتفاقية تسوية النزاع بناء على إرادة طرفي النزاع، وقد جعلها المشرع محصنة من الطعن واعتبرها حكماً قطعياً، إلا أنه لم يتم الأخذ بعين الاعتبار بأن أحد طرفي النزاع قد يهيمن على الآخر بجلسات الوساطة القضائية وكان له سلطة على الطرف الآخر سواء عاطفية أو مالية، أو أحد طرفي النزاع لم يتوصل إلى المعلومة القانونية الكاملة من خلال الوساطة، وعليه فإن الاتفاقية الناجمة عن ذلك من الممكن أن تكون غير عادلة للطرف الأضعف[1]

3- فقدان الحماية الإجرائية والدستورية.

إن السير بالنزاع من خلال القضاء العادي فإنه يكون محمياً بإجراءات ودفوع قانونية طيلة عمر الدعوى، ومنها علنية الاجراءات والحق بتقديم البينات والدفوع القانونية والحق بالاستئناف والنقض وهذه الحقوق محمية بموجب القانون وتكون من حق أطراف النزاع، بينما في الوساطة القضائية فلا يتم التقيد بإجراءات ومواعيد معينة، ولا يستطيع طرفي النزاع الطعن بالاستئناف أو النقض.

[1]. فيصل عريفج: رسالة ماجستير بعنوان " الوساطة كوسيلة لفض النزاعات المدنية في القانون الأردني، جامعة جرش، منشورات دار المنظومة، 2013، ص.38.

الخاتمة

على الرغم من أن القرار بقانون قد صدر حديثاً إلا أنه قد تم التسليط الضوء عليه من خلال هذه الدراسة ومقارنته مع القوانين الأخرى، ونحترم المشرع الفلسطيني بإصدار قرار لقانون يتعلق بالوساطة القضائية لمواكبة التطور القانوني والتوجه العالمي للحلول البديلة لتسوية النزاعات، بالإضافة إلى توفير حلول قانونية لمساندة مرفق القضاء بشكل خاص للنهوض من أزمة الاختناق القضائي التي يعاني منها.

ذلك قد تطلبت الدراسة لانجازها السير بمنهجية علمية من خلالها تم التوصل إلى عدة نتائج وتوصيات، عسى أن تسهم هذه الدراسة بمجال الوساطة القضائية وتعود بالنفع والعلم للجميع.

والنتائج التالية:-

1. اتجه المشرع الفلسطيني أسوة بالدول العربية إلى سن قرار بقانون بشأن تسوية النزاعات المدنية من خلال الوساطة القضائية، دون الإشارة إلى تنظيم إدارة الدعوى.
2. حتى الآن لم يتم إصدار تنظيم من وزير العدل بخصوص سجل الوسطاء الخصوصيين، وكيفية انتسابهم وماهية الشروط التي يجب توافرها.
3. تتشابه الوساطة مع التحكيم والصلح بكونهم من الطرق البديلة للقضاء لحل النزاعات إلا ان الوساطة تمتاز بالسرية المطلقة وحرية الاختيار وقصر أمد التقاضي.
4. غياب التنصيص على أي استثناء بخصوص المسائل التي لا تجوز فيها الوساطة القضائية على غرار المشرع الجزائري.
5. تبين أن غياب تنظيم الاثبات يؤدي إلى التقليل من فاعلية الوساطة وتحقيق نتائجها وفهمها.
6. تبين عدم موائمة قواعد أصول المحاكمات المدنية للتنظيم القانوني للوساطة القضائية.
7. تبين غياب معايير واضحة بشأن تعيين الوسطاء ومهنيتهم وسلوكهم.

أما التوصيات فهي كالآتي:-

1. لا بد من التعديل على القانون وايراد تنظيم لإدارة الدعوى ومن ثم الايعاز لمجلس القضاء الأعلى الفلسطيني بضرورة البدء بتنفيذ القرار بقانون، ولا بد من وجوب تنظيم عمل الوسطاء الخصوصيين بنظام يصدر عن وزارة العدل.
2. تعديل وإضافة نصوص المواد: المادة (7) من القرار بقانون بإضافة بند " 3- يعاقب كل وسيط سواء كان وسيطاً قضائياً أم خاصاً أم وسيطاً متفق عليه غير وارد ذكره في هذا القانون بالغرامة المالية مقدارها 2000 دينار أردني في حال مخالفته مبدأ السرية"، تعديل نص المادة (2) بإضافة فقرة " 3. توقف المدد القانونيّة والقضائيّة كافة منذ صدور قرار الإحالة، ولا تعود إلى السريان إلّا بانتهاء الوساطة، على أن يكون للمحكمة المختصّة أثناء فترة الوساطة اتخاذ التدابير والإجراءات الضروريّة لحماية حقوق الأطراف، وإصدار القرارات المستعجلة أو الوقتية التي تراها ضرورية." وهي ذات نص المادة (5) فقرة 4 من قانون اتحادي رقم (6) لسنة 2021 في شأن الوساطة لتسوية المنازعات المدنية والتجارية الأماراتي، تعديل نص المادة (3) من القرار بقانون بأن تصبح " عند إحالة النزاع إلى قاضي الوساطة، يحال إليه ملف الدعوى، وله تكليف الأطراف بتقديم مذكرة موجزة بادعائهم أو دفاعهم **خلال مدة أسبوع**"، إضافة مادة تتضمن حالات رد وتنحي وعزل الوسيط وعدم الإكتفاء بما ورد بقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية النافذ أو بأية قوانين خاصة، إضافة مادة تتعلق بالبينات التي يجوز تقديمها أمام الوسيط، إضافة مادة تتعلق بحالات حصرية للطعن باتفاقية تسوية النزاع لحماية حق الغير والمتضررين، إضافة مادة جديدة على القرار بقانون " يجوز للوسيط وأطراف النزاع استخدام أية وسيلة الكترونية للاجتماع"
3. إعداد مدونة سلوك للوسطاء وتحديد ماهية المعايير التي يجب وفقها اختيار قاضي الوساطة.
4. إضافة مادة " الزامية الوساطة في القضايا العمالية" بقانون العمل الفلسطيني.

5. توضيح اجراءات الوساطة القضائية من خلال القرار بقانون وعدم الاكتفاء بنص المادة (11) من القرار بقانون بتطبيق قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية النافذ بالقدر الذي لا يتعارض مع القرار بقانون

المراجع

1. ابن منظور، لسان العرب، لا طبعة، دار المعارف، القاهرة.

2. أمجد محمد منصور، النظرية العامة للالتزامات (مصادر الالتزام)، لاجزء،طبعة أولى، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2001.

3. أنور سلطان، مصادر الإلتزام في القانون المدني الأردني (دراسة مقارنة في الفقة الإسلامي)، لا طبعة، المكتب القانوني، الأردن، 2002.

4. بسام نهار الجبور، الوساطة القضائية في الشريعة الإسلامية والقانون (دراسة مقارنة)، لا جزء، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2015.

5. بشير الصليبي، الحلول البديلة للنزاعات المدنية، ، الطبعة الأولى، دار وائل للنشر والتوزيع،عمان ، 2010.

6. عباس قاسم محمد الماجدي، الوساطة القضائية كطريق لحل المنازعات، لاطبعة، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2019م.

7. عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني (نظرية الالتزام بوجه عام) مصادر الالتزام، دار إحياء التراث العربي، بيروت.

8. عبد الرزاق أحمد السنهوري، شرح القانون المدني النظرية العامة للالتزامات (نظرية العقد)، الجزء الأول، الطبعة الثانية الجديدة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.

9. عبد الرحمن بربارة: شرح قانون الاجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم 08-09 مؤرخ في 23 فيفري 2008، طبعة ثانية ومزيدة، دار بغدادي للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2009.

10. عثمان التكروري و أحمد طالب سويطي، مصادر الإلتزام (مصادر الحق الشخصي)، لا جزء، الطبعة الأولى، المكتبة الأكاديمية، فلسطين، 2016.

11. عثمان التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 3 لسنة 2001م، لا طبعة، مطبعة رابطة الجامعيين، الخليل،2009.

12. علي محمود الرشدان، الوساطة لحل النزاعات المدنية (دراسة مقارنة)، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2019م.

13. محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، مكتبة لبنان، 1986.

14. محمود محمد الكيلاني، الوساطة والتحكيم في تسوية المنازعات المدنية والتجارية (دراسة مقارنة) (محكم علمياً)، المجلد الثالث، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2022م.

15. ياسر زبيدات، شرح قانون البينات الفلسطيني في المواد المدنية والتجارية رقم 4 لسنة 2001، الطبعة الأولى، 2010م.

16. ياسين محمد الجبوري، الوجيز في شرح القانون المدني (مصادر الحقوق الشخصية ومصادر الالتزامات) (دراسة موازنة)، الجزء الأول، الطبعة الثانية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2011م.

الرسائل الجامعية:

1. أحمد زايد، رسالة ماجستير " الوساطة الخاصة والقضائية كسبيل داعم وبديل لتسوية المنازعات التجارية"، دار الكتب والدراسات العربية، 2022.

2. أحمد سلامه، رسالة ماجستير بعنوان " الصلح الجنائي والوساطة في التشريع الجنائي الفلسطيني – دراسة مقارنة–، جامعة النجاح الوطنية،2020م.

3. رلى أبو رمان، رسالة ماجستير بعنوان " دور الوسيط الخاص في حل النزاعات المدنية"، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا، الأردن،2009م.

4. رولا تقي سليم الاحمد، رسالة دكتوراة بعنوان " الوساطة لتسوية النزاعات المدنية في القانون المدني (دراسة مقارنة)"، جامعة عمان العربية، عمان، 2008.

5. سلافة أحمد عبد القادر صوالحة، دور دائرة الإرشاد والإصلاح الأسري التابعة للمحاكم الشرعية في الضفة الغربية في الحفاظ على الأسرة الفلسطينية من التفكك ومنح المرأة حقوقها القانونية من وجهة نظر العاملين في الدائرة، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، 2017.
6. عروي عبد الكريم، رسالة ماجستير بعنوان " الطرق البديلة في حل النزاعات القضائية – الصلح والوساطة القضائية– طبقاً لقانون الاجراءات المدنية والادارية، جامعة الجزائر،2013.
7. علاء فهد الكايد، رسالة ماجستير بعنوان " دور الوسيط الاتفاقي في فض النزاعات وفقاً لقانون الوساطة الأردني"، جامعة عمان العربية، منشورات دار المنظومة، الأردن، 2017م,
8. علي بن صالح، أطروحة دكتوراه بعنوان " مدى فعالية الوساطة كحل بديل لفض المنازعات المدنية – دراسة مقارنة، جامعة أبو بكر بلقايد – تلسمان، الجزائر، 2019.
9. فيصل عريفج، رسالة ماجستير بعنوان " الوساطة كوسيلة لفض النزاعات المدنية في القانون الأردني، جامعة جرش، منشورات دار المنظومة، 2013.
10. قرواز يسمينة و العارفي سليمة، رسالة ماجستير بعنوان " الصلح والوساطة القضائية كطرق بديلة لحل النزاعات المدنية والإدارية، جامعة أكلي محند أولحاج –البويرة–، الجزائر، 2018/2017.
11. محمد أبو الغنم، رسالة ماجستير بعنوان " دور قاضي الوساطة في تسوية النزاعات المدنية في القانون الأدرني –دراسة مقارنة–" ، جامعة عمان الأهلية، دار المنظومة، 2017.
12. يوسف ماجري، أطروحة دكتوراه بعنوان "الوساطة القضائية في التشريع الجزائري"، جامعة الجزائر 1، 2019/2018م.

مجلات قانونية:

1. ختام شنان، الوساطة الالكترونية وسيلة في تسوية المنازعات، مجلة الكلية الإسلامية الجامعة (مجلة محكمة)، الجامعة الإسلامية، العراق، 2018م.

2. سفيان سوالم، المركز القانوني للوسيط القضائي في التشريع الجزائري، مجلة المفكر، مجلة محكمة، عدد 10، 2014م.
3. شروق فاضل، النظام القانوني للوساطة، مجلة جامعة تكريت للحقوق، السنة (1) المجلد (1) العدد (2) الجزء (2)، 2016م.
4. صبرينة سليماني، الوساطة في القضايا العمالية، مجلة قانون العمل والتشغيل، المجلد 04 العدد 02، سنة 2019م.
5. صفاء محمود السويلمين وأحمد الضالعن، الوساطة القضائية كوسيلة بديلة لحل المنازعات الإدارية دراسة مقارنة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، السنة العاشرة، العدد 1، العدد التسلسلي 37، 2021م.
6. عادل اللوزي، الوساطة لتسوية النزاعات المدنية وفقاً للقانون الأردني، مؤتة للبحوث والدراسات،مجلة محكمة " سلسلة العلوم الانسانية والاجتماعية" ،مجلد 21 ،عدد 2، 2006م.
7. عبد الله الخطيب: مبدأ السرية في اجراءات التسوية الودية للمنازعات، مجلة محكمة " الأمن والقانون"، العدد 1، سنة 2015.
8. فاطمة فاشور وأحسن بن اعمارة، رسالة ماجستير بعنوان " دور الوساطة كطريق بدل لحل النزاعات العقارية " ، جامعة مولود معمري– تيزي وزو، تاريخ المناقشة 2018/09/25م.
9. قاشي علال، الوساطة القضائية كبديل لحل المنازاعات المدنية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 12، 2019م.
10. محمد أبو بكر، الوساطة الاتفاقية في حل المنازعات الاقتصادية والتجارية قبل اللجوء إلى القضاء، مجلة محكمة "مجلة رماح للبحوث والدراسات"، عدد 34، 2019.

11. محمد المكي، المحامي وتفعيل الوساطة في المجتمع المغربي بين محدودية الدور وإمكانية الممارسة، المجلة المغربية للأنظمة القانونية والسياسية– سلسلة الأعداد الخاصة، عدد 20، 2020، ص 188.

12. مرامرية حمه، نظام الوساطة القضائية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري، مجلة دراسات لجامعة عمار ثليجي الأغواط، العدد 75، الجزائر، 2019.

13. مسفر القحطاني، الوساطة المنتهية بالصلح ودورها فى تسوية المنازعات فى المملكة العربية السعودية، مجلة محكمة صادرة عن وزارة العدل، مجلد 16، عدد 66، 2014.

14. نائل علي المساعدة، أثر نجاح الوساطة على الدعوى المدنية في التشريع الأردني، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، العدد 73، سبتمبر 2020.

المراجع الأجنبية:–

1. Lammy — Speech on key issues for Government‖ delivered at Centre for Effective Dispute Resolution Conference: The First Mediators‘ Congress, November 2003, London. Available at http://www.dca.gov.uk/speeches/2003/dl201103.htm.
2. Speech delivered by The Hon. Warren Winkler Chief Justice of Ontario-Access to Justice, Mediation:Panacea or Pariah? (2007). Available at http://www.ontariocourts.on.ca/coa/en/ps/speeches/access.htm.
3. Egan v Motor Services (Bath) Ltd [2007] EWCA Civ 1002.
4. Picard, The Many Meanings of Mediation: A Sociological Study of Mediation in Canada ‘(Carleton University, 2000).
5. Wade, Irish Courts and Alternative Dispute Resolution: Current Issues and Future Possibilities for Mediation, (2009) Trinity College Dublin, Journal of Postgraduate Research Volume 8 at 23.

المواقع الالكترونية:-

1. موقع قرارك (قرارك(qarark.com)) التابع لنقابة المحاميين الأردنيين.

2. موقع المقتفي المقتفي: منظومة القضاء والتشريع في فلسطين(birzeit.edu) .

3. موقع مقام مقام – موسوعة القوانين وأحكام المحاكم الفلسطينية(najah.edu) .

4. موقع المحكمة العليا الجزائرية " https://www.coursupreme.dz/ " .

5. موقع مجلس القضاء الأعلى " https://www.courts.gov.ps/ " .

ملحق رقم (1)

محكمة بداية جنوب عمان بصفتها الاستئنافية

القرار رقم 2019/2867 إستئناف حقوق

المملكة الأردنية الهاشمية

وزارة العدل

إعلام صادر عن محكمة الاستئناف المأذونة بإجراء المحاكمة وإصدار

الحكم باسم حضرة صاحب الجلالة ملك المملكة الأردنية الهاشمية

عبد الله بن الحسين المعظم

الهيئة الحاكمة : برئاسة القاضي السيد غازي هزاع الشوبكي

وعضوية القاضي السيدة وفاء قزق

المستأنف:

فؤاد وجيه عرابي العبسي، رقم وطني (9811035740) ، وكيله المحامي / احمد الضمور.

المستأنف ضدهم:

محمود عبدالله حسن ابو جادو يحمل الرقم الوطني (9521009690) – وكيله المحامي خالد عايش

مروان صدقي احمد القاسم يحمل الرقم الوطني (9381009867).

صفوان صدقي قاسم القاسم يحمل الرقم الوطني (9411008453).

سهاد صدقي قاسم القاسم يحمل الرقم الوطني (9332006338).

هيام صدقي قاسم القاسم يحمل الرقم الوطني (9372005793).

رهام صدقي قاسم القاسم يحمل الرقم الوطني (9452015852).

كارين توماس فرانسيس كمب يحمل الرقم الوطني (9462012014) بصفتها الشخصية وبصفتها وكيلا" عن كلا من-:

تينا غسان صدقي القاسم يحمل الرقم الوطني (9772040429).

فرح غسان صدقي القاسم يحمل الرقم الوطني (9842032999).

ج- تانيا غسان صدقي القاسم يحمل الرقم الوطني (9712036747).

د- خيرية غسان صدقي القاسم يحمل الرقم الوطني (9812040567).

بموجب الوكالة العدلية عامة رقم (2015/16) ويتم التبليغ بواسطة وكيلتهم كارين وعنوانهم جميعاً:-

عمان – شارع وصتي التل – رقم 79 – ط3 وكيلهم المحامي /محمد حمزة العزيزي.

موضوع الاستئناف: القرار الصادر في القضية الصلحية الحقوقية رقم 2018/1883 عن محكمة صلح حقوق جنوب عمان تاريخ 2019/9/3 والقاضي برد اعتراض الغير المقدم من المعترض لعدم القانونية والاثبات وتضمينه الرسوم والمصاريف ومبلغ 100 دينار اتعاب محاماة.

أسباب الاستئناف:

اخطأت محكمة الدرجه الاولى بانها عللت رد اعتراض الغير المقدم من المستأنف بعدم القانونية والاثبات.

أ-من حيث عدم القانونية: اخطأت المحكمة بانها خالفت ما استقر عليه قضاء محكمة التمييز والتي اعتبرت الحاق الضرر من الحكم المعترض عليه بالمعترض هو سند قانوني وشرط لقبول دعوى اعتراض الغير.

أما بالنسبة للضرر الذي يلحق المستأنف (المعترض) فانه يتمثل في ان المستأنف قد استأجر قطعة الارض لممارسة العمل التجاري في مجال بيع قطع اليات وان الحكم المعترض عليه بالاخلاء سيلحق به ضرراً جسيماً خاصة فيما يتعلق باهم عنصر من عناصر المحل التجاري (الزبائن) والذي امضى المستأنف فترة طويلة في استئجاره لتكوين هذا العنصر ، فالقانون يحمي هذا الحق ويقف حائلاً دون وقوع الضرر أي انه يحمي الحقوق من الضرر الحال المستقبل طبقاً للقاعدة الراسخة (لا ضرر ولا ضرار والضرر يزول).

ب-من حيث الاثبات اصبت اهتمام المحكمة على ان يثبت المستأنف توافر الغش والحيلة عند المعترض ضدهم جميعاً لغايات اخلاء المستأنف واستصدار اخلاء بالاتفاق بينهم وان هذه القرينة اصبحت قاطعة ولم يثبت عكسها وان ما يثبت وجود الغشر والحيلة عند المستأ،ف ضدهم هي التساؤلات التالية-:

-*اذا كان اطراف الدعوى المستأنف ضده الاول والمستأنف ضدهم الثاني وحتى السابع قد توصلوا الى تسوية مصالحة والتزام المستأنف ضده الاول بتسليم المأجور فما هو الداعي الى اللجوء الى طرح القرار لدى دائرة تنفيذ جنوب عمان لإخلاء العقار بالقوة الجبرية ؟

-*لقد تضمنت اتفاقية التسوية (المصالحة) بان يقوم المستأ،ف ضده بتسليم المأجور خاليا من اية شواغل ، والسؤال هنا -عن اية شواغل يجري الحديث اذا كان المستأنف ضده الاول لا يملك اية شواغيل وانه مجرد مؤجر من الباطن وهل كان المقصود الشواغلي التي يملكها المستأنف؟.

اخطأت المحكمة بإنها خالفت ما استقر عليه حكم القانون والقضاء والفقة من حيث مضمون مسألة التأجير من الباطن ذلك ان التأجي من الباطن والذي يتم بموافقة المؤجر (المالك) ، فانه يجعل من المستأجر الاصلي وكيلاً للمالك وتصبح علاقة الايجار مباشرة بين المستأجر من الباطن والمالك ، وقد ايد جانب من الفقة هذا التوجه القضائي واعتبر المستأجر الاصلي وكيلا عن المؤجر المالك وبرايهم ان الاجارة من الباطن تنشيء رابطة قانونية بين المؤجر والمستأجر من الباطن فالمؤجر قد

مثله في عقد الايجار من الباطن المستأجر الاصلي الذي يفترض انه خوله بناء على كونه اجرة الشيء من غير ان يمنعه من الايجار من الباطن توكيلا باختيار من يحل محله أي باختيار المستأجر من الباطن.

أخطأت المحكمة بانها لم تأخذ بعين الاعتبار ما نص عليه القانون صراحة بهذا الخصوص حيث ان قانون المالكين والمستأجرين وهو قانون خاص فلقد حدد على سبيل الحصر في المادة الخامسة الاسباب الموجبة للإخلاء ولم تتضمن هذه المادة انتهاء العلاقة الايجارية بين المؤجر الاصلي والمستأجر الاصلي (المؤجر من الباطن) كسب لإخلاء المستأجر من الباطن هذا اذا ما اخذنا بعين الاعتبار.

الطلب: قبول الاستئناف شكلا لتقديمه ضمن المده القانونية.وفي الموضوع فسخ القرار المستأنف واجراء المقتضى القانوني.

القـــــــرار

من حيث الشكل: صدر القرار المستأنف وجاهيا بحق المستأنف بتاريخ 2019/9/3، وتقدم المستأنف باستئنافه بتاريخ 2019/9/11 ضمن المدة القانونية فنقرر قبوله شكلاً، وتبلغ المستأنف ضده لائحة الاستئناف بتاريخ 2019/9/16 ولم يتقدم بلائحة جوابية.

وفي الموضوع: وبالتدقيق والمداولة في ملف القضية الصادر فيها القرار المستأنف نجد ان المدعي قد تقدم بهذه الدعوى بمواجهة المدعى عليهم وعلى سند من القول:

المعترض هو مستأجر من المعترض ضده الاول بموجب عقد ايجار خطي ما مساحته 150 متر مربع منذ تاريخ 2000/6/1 وبأجرة سنوية مقدراها 300 دينار عدا عن الزيادات القانونية، حيث يشغل هذه المساحة ومنذ عام 2000 ولغاية الان والواقعة على قطعة الارض 71 حوض 6 ام اذينات القويسمة من اراضي جنوب عمان والعائدة ملكيتها للمعترض عليهم من الثاني وحتى السابع.

لدى كتابة عقد الايجار مع المعترض ضده الاول افاد انه لديه صلاحيات كتابة عقود ايجار واستئجار من المالك الاصلي مروان القاسم وانه لديه الصلاحية الكاملة للإيجار وبناء عليه قام المعترض بكتابة عقد ايجار مع المعترض ضده الاول المشار اليه، حيث كان يستلم الاجرة مباشرة من المعترض ونقدا طيلة فترة الايجارة الممتدة من عام 2000/6/1 ولغاية الان.

في شهر الاول من عام 2017 رفض المعترض ضده الاول استلام الاجور من المعترض مما اضطر بالمعترض لدفع الاجرة لدى قلم ايجارات محكمة بداية جنوب عمان حسب الاصول ومع الزيادات القانونية كاملة.

في شهر أيار لعام 2017 قام المعترض ضده الاول والمدعو "محمود عبدالله حسن ابو جادو" بتسليم المعترض نسخة من الانذار ولم يتم تبليغ المعترض الانذار اصوليا او عن طريق المحكمة او المحضر الرسمي بل قام بتسليمه اياه لوالد المعترض، مما اضطر بالمعترض لدفع الاجور بموجب

الوصل المالي رقم 1709153 تاريخ 2017/5/17 بمبلغ 1117.10 دينار كاملة لدى صندوق ايجارات محكمة بداية جنوب عمان.

لقد قام المعترض ضدهم جميعا " ولغايات اخلاء المعترض بالغش والحيلة من اجل استصدار قرار اخلاء بالاتفاق بينهم وعمدوا الى اخفاء التباليغ واعطاء عناوين غير واضحة واقامة دعوى لدى محكمة صلح حقوق عمان والحصول على قرار بالزام المعترض بدفع الاجور المترصدة رغم قيام المعترض بدفع الاجور قبل اقامة الدعوى، وان القرار الذي حصلوا عليه هو قرار مخالفة للواقع والحقيقة وقد الحق الضرر بالمعترض، حيث قاموا بالتنفيذ بالقوة الجبرية باستقدام جرافة لعدم املاك المعترض وامهلوه مدة اسبوع لتنفيذ قرار الاخلاء بموجب القضية رقم (2017/848).

ان القرار المعترض ضده هو قرار يمس حقوق المعترض وفي تنفيذه يلحق الضرر الجسيم الذي لا يمكن تداركه فيما اذا تم تنفيذه وهو الاضرار كونه ان الذي يشغل العقار هو المعترض وليس المعترض ضده، وهو مخالف النص المادة 206/فقرة 2 من قانون اصول المحاكمات المدنية.

ان المعترض ضدهم يعملون علما يقيناً بان الذي يشغل الماجور هو المعترض وليس المعترض ضده الاول محمود عبدالله ابو جادو وانهم كانوا يستلمون الاجرة مدة تزيد عن سبعة عشر عاماً الا انهم ومع ذلك قاموا بإقامة دعوى لدى محكمة صلح حقوق عمان بالرقم (2017/8590) والزامه بمبلغ (817) دينار دون علمه او تبليغه بل كان التبليغ بالنشر دون مراعاة المواد 7 و8 و9 من قانون اصول المحاكمات المدنية ورغم ان المعترض قام بدفع مبلغ الاجور بتاريخ 2017/5/2 اي قبل اقامة الدعوى، مما الحق الضرر بالمعترض ولا زال.

ان تنفيذ قرار الاخلاء بالقرار المعترض ضده سيلحق الضرر الجسيم بالمعترض كونه يشغل المأجور هو فعلياً.وبنتيجة المحاكمة أمام قاضي محكمة صلح حقوق جنوب عمان أصدرت المحكمة قرارها المستأنف وللأسباب والعلل الواردة فيه.

ولم يرتضِ المستأنف بالحكم الصادر فبادر باستئنافه الماثل وللأسباب الواردة في صحيفة استئنافه.

وفي معرض ردنا على أسباب الاستئناف- :

وعن البند الأول من السبب الأول من أسباب الاستئناف:

وفي ذلك تجد محكمتنا:

ان المستأنف ضدهم من الثاني وحتى السابع قد تقدموا بالدعوى الصادر فيها الحكم المعترض عليه رقم 2862/ 2017 لدى محكمة صلح حقوق جنوب عمان بمواجهة المستأنف ضده الأول وذلك على سند من القول:

المدعى عليه وبحكم الامتداد القانوني يستأجر من المدعيين كامل قطعة الارض رقم 71 حوض 6 ام اذينات القويسمه من اراضي جنوب عمان بموجب عقد الايجار الخطي الموقع فيما بين المدعين والمدعى عليهبتاريخ 2000/6/1 باجرة سنوية مقدراها 4000 الف دينار اردني لمدة سنة.

تخلف المدعى عليه عن دفع الزيادات القانونية الواجب دفعها وذلك بموجب قانوني المالكين والمستأجرين رقم 17 لسنة 2009 والقانون رقم 14 لسنة 2013 والبالغ مجموعها (10604) دينار.

كما تخلف المدعى عليه عن دفع اجور العقار المستأنجر من قبله عن اشهر 1 و 2 و 3 و 4 و 5 و 6 و 7 من عام 2017.

ان ما قام به المدعى عليه عن عدم فع الاجور والزيادات القانونية ورغم توجيه الانذار العدلي رقم 2017/20299 وتبلغه حسبا لاصول يكون سبباً موجباً للاخلاء.

أن ذمة المدعى عليه ما زالت مشغولة بقيمة الاجور الموجه له بالانذار العدلي وان المدعي يحتفظ بحقه باقامة دعوى مستقلة للمطالبة ببدل الاجور والزيادات القانونية.

والتي صدر قرار فيها بتاريخ 2017/12/27 بالمصادقة على أتفاقية التسوية والتي تمت أمام قاضي الوساطة والمتضمنة ألتزام المستأنف ضده بتسليم المأجور الواقع على قطعة الأرض رقم 71 حوض 6 أم اذينات القويسمة من أراضي جنوب عمان وتسليمه خالياً من أية شواغل خلال أسبوع من تاريخ المصادقة على محضر الوساطة والمصالحة وفي خلاف ذلك وفي حال عدم الألتزام تكون كافة الاجور المستحقة نتيجة أشغاله عن الفترات السابقة مستحقة بذمته مع ألتزامه بأخلاء المأجور.

وان المستأنف قد تقدم بهذا الأعتراض مؤسساً أياه أنه مستاجر من االمستأنف ضده الاول بموجب عقد ايجار خطي منذ تاريخ 2000/6/1 وباجرة سنوية مقدراها 300 دينار سنويا " حيث يشغل ما مساحته 150 متر مربع منذ عام 2000 ولغاية الان الواقعة على قطعة الارض 71 حوض 6 ام اذينات القويسمة من اراضي جنوب عمان والعائدة ملكيتها للمستأنف ضدهم من الثاني وحتى السابع.

وان المستأنف لم يكن خصماً في الدعوى الصلحية الحقوقية رقم 2018/2862 ولم يكن ممثلاً في تلك الدعوى، –وحيث نصت المادة 206 من قانون اصول المحاكمات المدنية على:

1. لكل شخص لم يكن خصماً ولا ممثلاً ولا متدخلاً في دعوى صدر فيها حكم يعتبر حجة عليه أن يعترض على هذا الحكم اعتراض الغير.

ونصت المادة 207 من ذات القانون على:

1. اعتراض الغير على نوعين أصلي وطارئ.
2. يقدم الاعتراض الأصلي إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه بلائحة دعوى وفقاً لإجراءات الدعوى العادية).

ونصت المادة 208 من ذات القانون على: (يبقى للغير الحق في الاعتراض على الحكم ما لم يسقط حقه بالتقادم).ونصت ال مادة211 من ذات القانون على:

1.إذا كان الغير محقاً في اعتراضه عدلت المحكمة الحكم في حدود ما يمس حقوق هذا الغير.
2.إذا كان الحكم المعترض عليه لا يقبل التجزئة عدلت المحكمة الحكم بكامله).

وحيث ان مبدأ نسبية الاحكام يقضي بحصر حجية هذه الاحكام فيما بين الخصوم أطراف الدعوى ولا تمتد هذه الحجية الى غير الخصوم في الدعوى، غير ان هذا الاثر الانعكاسي للحكم قد يرتد على الغير الذي لم يكن طرفا في الدعوى ولا ممثلا او متدخلا فيها لذلك سمح المشرع لهذا الغير الذي مسه ضرر من هذا الحكم ان يلجأ الى الطعن فيه عن طريق اعتراض الغير.

وعليه فان اعتراض الغير هو طريق غير عادي للطعن في الاحكام منحه المشرع الاصولي لكل شخص لم يكن خصما ولا ممثلا ولا متدخلا في الدعوى ويضر به الحكم الصادر فيها.

الا ان المشرع وفي المادة 206 من الاصول المدنية قد وضع شروطا يجب توافرها لقبول الطعن بطريق اعتراض الغير وهي:

الشرط الاول: يجب ان يكون الحكم المطعون فيه باعتراض الغير مبنيا على حجة متعدية، والحجة المتعدية كما نصت عليها المادة (76) من القانون المدني الاردني هي الكتابة والشهادة والقرائن القاطعة والمعاينة والخبرة، اما الاقرار فانه يعد حجة قاصرة على المقر.

الشرط الثاني: يجب ان يكون الحكم ماسا بحقوق المعترض اعتراض الغير. ونقصد بهذا الشرط ان يلحق بالغير ضرر، وهذا الضرر قد ينشأ من مجرد الحكم او من تنفيذه ويكون ذلك بالاعتداء على حق او مصلحة الغير والضرر هنا ضرر قانوني يترتب عليه التأثير على المركز القانوني للغير.

الشرط الثالث: ان لا يكون الطاعن باعتراض الغير خصما في الدعوى ولا ممثلا او متدخلا. ولقد حددت المادة (206) الاشخاص الذي يحق لهم اعتراض الغير وهم كل شخص لم يكن خصما ولا ممثلا ولا متدخلا في دعوى صدر فيه حكم يعد حجة عليه والدائنون والمدينون المتضامنون والدائنون والمدينون بالتزام غير قابل للتجزئة إذا كان الحكم الصادر على دائن او مدين مبنيا على غش او حيلة تمس حقوقهم بشرط ان يثبتوا هذا الغش او الحيلة بجميع طرق الاثبات والوارث الذي صدر الحكم في مواجهته مشوبا بغش او حيلة إذا كان أحد الورثة من مثل هذا الوارث.

فان المحكمة تجد بانه قد صدر قرار محكمة صلح حقوق جنوب عمان رقم 2018/2862 تاريخ 2017/12/27 بالمصادقة على أتفاقية التسوية والتي تمت أمام قاضي الوساطة والمتضمنة ألتزام المستأنف ضده بتسليم المأجور الواقع على قطعة الأرض رقم 71 حوض 6 أم اذينات القويسمة من أراضي جنوب عمان وتسليمه خالياً من أية شواغل خلال أسبوع من تاريخ المصادقة على محضر الوساطة والمصالحة وفي خلاف ذلك وفي حال عدم الألتزام تكون كافة الاجور المستحقة نتيجة أشغاله عن الفترات السابقة مستحقة بذمته مع ألتزامه بأخلاء المأجور.

وان هذا الحكم بني على حجة متعدية (مستندات خطية) وان هذا الحكم قد مس بحقوق المستأنف (المعترض) وذلك أن قرار الحكم قد تم تنفيذه بموجب القضية التنفيذية رقم 2018/848 ص لدى دائرة تنفيذ محكمة بداية جنوب عمان حيث تم السير بأجراءات التنفيذ وأخلاء المأجور بناء على المصالحة , والتي أستقر أجتهاد محمة التمييز على أعتبار المصالحة الصادرة طبقا للمادة 78 من قانون اصول المحاكمات المدنية حكما بالمعنى الوارد في المادة 206 من ذات القانون ، ويكون قابلا لاعتراض الغير اذا مس حقوقهم.

وحيث ان المستأنف (المعترض) لم يكن خصماً في الدعوى رقم (2017/2862) ولا ممثلاً فيها ولا متدخلاً وبالتالي فان الشرائط المنصوص عليها في المادة (206) من الاصول المدنية بقبول الطلبات متوافرة في الدعوى الاعتراضية المقامة من المستأنف (المعترض) باعتبار ان الحكم بني على حجة متعدية وماسا بحقوق المستأنف مما يجهل أعتراضه وهذه الحالة مقبول شكلاً.

وحيث نجد أن محكمة الدرجة الأولى قد عالجت في قرارها المواد المتعلقة بالقبول الشكلي للاعتراض ألا أنها لم تقرر فيه فيما أذا كان الأعتراض المقدم من المعترض المستأنف مقبول شكلاً أم لا مما يجعل هذا البند من هذا السبب يرد على القرار المستأنف وينال من سلامته وسكون مستوجباً للفسخ من هذه الناحية.

وعن البند الثاني من السبب الأول وباقي أسباب الاستئناف:

وفي ذلك تجد محكمتنا:أن المستأنف ضدهم من الثاني وحتى السابع قد أسسوا دعواهم المعترض عليها لأخلاء المستأنف ضده الأول من المأجور على عقد الإيجار تاريخ 2000/6/1 والمبرم ما بينهم وبين المستأنف ضده الأول والمتضمن قيامهم بتأجير المستأنف ضده الأول قطعة الأرض رقم 71 حوض 6 أم أذينات القويسمة لمدة سنة قابلة للتجديد بأجرة سنوية مقدارها أربعة ألاف دينار تدفع ألفي دينار كل ستة أشهر.

وكذلك على تخلف المعترض عليه الأول عن دفع الزيادات القانونية بموجب قانون المالكين والمستأجرين رقم 17 لسنة 2009 والقانون رقم 14 لسنة 2013 والأجور المستحقة على العقار عن الأشهر 1و2و3و4و5و6و7 من عام 2017.

وحيث نجد أن عقد الإيجار والذي أستند إليه المستأنف ضدهم من الثاني وحتى السابع قد تضمن ضمن الشروط الإضافية يحق للمستأجر تأجير المأجور.

وحيث أن عقد الإيجار المبرم ما بين المستأنف ضده الأول وباقي المستأنف ضدهم مبرم بتاريخ 2000/6/1 فأنه يخضع لأحكام قانون المالكين والمستأجرين رقم 11 لسنة 1994.

وحيث أن المستأنف ضده الأول وبموجب التفويض والموافقة الممنوحة له من قبل المالكين المستأنف ضدهم من الثاني وحتى السابع قام بتأجير المأجور للمستأنف(المعترض) بموجب عقد الإيجار تاريخ

2000/6/1 لمدة سنة قابلة للتجديد بأجرة سنوية مقدارها 300 دينار تدفع على كل ستة أشهر 150 دينار.

وحيث أنه وفقاً لأحكام المادة 2 من قانون المالكين والمستأجرين والمواد 87 و199 و658 و660 من القانون المدني فأن المستأجر من الباطن يكسب حقوقا كحقوق المستأجر الاول ويسرى على العلاقة بين المستأجر الأصلي والمستأجر من الباطن أحكام عقد الإيجار من الباطن ولا ينشئ هذا العقد الأخير علاقة مباشرة بين المستأجر من الباطن والمؤجر الأصلي.

وحيث أن أجرة المأجور ووفقاً لأحكام القانون رقم 17 لسنة 2009 ووفقاً لنظام الزيادات النسبية على بدل الإجارة رقم 78 لسنة 2013 أصبحت 488 دينار و25 فلس.

وحيث أن المستأنف (المعترض) يشغل وبطريقة الاجارة وبحكم الاستمرار القانوني المأجور موضوع الدعوى وفقاً للأحكام الخاصة التي نظمها قانون المالكين والمستأجرين رقم 11 لسنة 1994 وبالتالي فأنه يتوجب لأخلاءه أن تتوافر بحق المستأنف (المعترض) أي حالة من حالات الأخلاء الواردة في الفقرة ج من المادة 5 من قانون المالكين والمستأجرين.

وحيث أن المستأنف (المعترض) دفع وفي لائحة أعتراضه على الحكم الصادر في الدعوى المعترض عليها دفعاً مفاده أنه في الشهر الاول من عام 2017 رفض المعترض ضده الاول استلام الاجور من المعترض مما اضطر بالمعترض لدفع الاجرة لدى قلم الايجارات محكمة بداية جنوب عمان حسب الاصول.

وحيث نجد أن المعترض ضده الأول المستأنف ضده الأول قد طالب المعترض المستأنف وبموجب الإنذار العدلي رقم 2017/542 تاريخ 2017/5/2 بقيمة الزيادات القانونية والأجور مبلغ مقداره 1117 دينار و109 فلس.

وحيث نجد أنه من الثابت أن المعترض المستأنف قام بدفع المبلغ المطالب به بموجب الإنذار العدلي لدى دائرة تنفيذ جنوب عمان بموجب وصل مقبوضات رقم 1709153 تاريخ 2017/5/17 خلال مدة الانذار العدلي.

وحيث أن هذا الدفع هو دفع وإيداع صحيح سنداً لنص المادتين 5/ج/1 و15 من قانون المالكين والمستأجرين.

وبالتالي فأن شروط إخلاء المأجور لم تتوافر بحق المعترض المستأنف مما يتوجب معه وهذه الحالة تعديل الحكم الصادر في الدعوى الصلحية الحقوقية رقم بالحدود التي تمس حقوق المعترض المستأنف.

وحيث أن محكمة الدرجة الأولى قد توصلت إلى خلاف النتيجة التي توصلنا إليها فيكون قرارها في غير محله وتكون أسباب الأستئناف ترد عليه وتنال من سلامته ويكون مستوجباً للفسخ.

لهذا وتأسيسا على ما تقدم، وعملاً باحكام الماده 10/أ من قانون محاكم الصلح رقم 23 لسنة 2017 والمادة 3/188 من قانون اصول المحاكمات المدنية نقرر قبول الاستئناف موضوعاً وفسخ القرار المستانف وبذات الوقت الحكم بالأتي:

أولاً:-قبول الاعتراض المقدم من المعترض المستأنف شكلاً لتوافر شروط المادة 206 من قانون اصول المحاكمات المدنية.

ثانياً: -قبول الاعتراض موضوعا وعملاً باحكام المادة 2/211 من قانون اصول المحاكمات المدنية الحكم بفسخ الحكم المعترض عليه من حيث ما ورد بفقرته الحكمية وتعديل هذا الحكم والحكم برد الدعوى الصلحية الحقوقية رقم 2018/2862 عن المعترض المستأنف لعدم قيامها على أساس قانوني سليم.

ثالثاً: -تضمين المعترض ضدهم المستأنف ضدهم الرسوم والمصاريف ومبلغ 150 دينار اتعاب محاماة للمعترض المستأنف عن مرحلتي التقاضي، وأعادة الأوراق لمصدرها.

قراراً صدر تدقيقاً باسم حضرة صاحب الجلالة الملك عبد الله الثاني

ابن الحسين " حفظه الله ورعاه " بتاريخ 2019/10/29

القاضي العضو القاضي المترئس

الكاتبة مرام مقطش