

الوساطة فى المنازعات الإدارية
(دراسة لأحكام نظام الوساطة فى المرافعات الإدارية الفرنسية)

دكتور

محمد عبد العال إبراهيم

مدرس القانون العام

كلية الحقوق جامعة الإسكندرية

مقدمة

ماهية الوساطة كأحد الوسائل البديلة لتسوية المنازعات

١- لم تحظ الوسائل البديلة لتسوية المنازعات في فقه القانون العام بذات الاهتمام الذى حظيت به في فقه القانون الخاص. فقد أثر فقهاء القانون العام قصر جل حديثهم على المنازعة الإدارية باعتبارها منازعة من طبيعة خاصة، فهى وإن كانت تتفق مع نظيرتها المدنية فى بعض السمات والخصائص الجوهرية، إلا أن هذا التشابه لا ينفى افتراقهما فى موطنين أساسيين. أولهما موضوعى ويعنى تعلق المنازعة الإدارية كأصل عام بالصالح العام، بالدرجة التى يصدق معها القول بأن المنازعة الإدارية وإن كان ما يبديه ظاهر فحواها تعلقها بمصالح ذاتية للأطراف فيها، بحيث يصدر الحكم فيها مُغلباً مصلحة طرف على آخر، إلا أنها تستهدف بالمقام الأول الانتصار للمشروعية، وكذا لا يعدو الحكم الصادر فيها سوى أن يكون إعمالاً لمقتضيات تلك الأخيرة.^١ والآخر شكلى مؤداه تغاير أطراف الخصومة فى المنازعة الإدارية عنها فى نظيرتها العادية. فالمنازعة الإدارية تظهر فيها الإدارة كخصم بكل ما تتمتع به من سلطات وامتيازات استثنائية تميزها عما عداها من الخصوم العاديين.

^١ أ. د. محمد باهى أبو يونس، وقف تنفيذ الحكم الإدارى من محكمة الطعن فى المرافعات الإدارية، دار الجامعة الجديدة: الإسكندرية ٢٠١٠، ص. ٣٦.

وفق هذا التصوير، يمكن القول إن التردد في التحول عن الحل القضائي باعتباره الطريق التقليدي والمعتاد للفصل في المنازعات الإدارية والأخذ بالوسائل البديلة لتسوية المنازعات مرجعه أمران. أولهما طبيعة الحق الذي تستهدف المنازعة الإدارية صونه وحمايته، والمتمثل في الصالح العام ومقتضيات مبدأ المشروعية، وهو ما يجب تغليبها على مصالح الخصوم الفردية. والآخر مرده التجاء الإدارة إلى تسوية نزاعاتها بالوسائل البديلة مع ما يستتبعه هذا من قبول الإدارة النزول عن ما ثبت لها باعتبارها سلطة عامة من امتيازات وسلطات استثنائية ومثلها في الخصومة على قدم المساواة مع الأفراد العاديين، وهو الأمر الذي قد يعيق قيامها بدورها الأساسي المتمثل في رعاية المصالح العامة. لعل هذه الاعتبارات هي ما حدث بالفقه والمشرع في فرنسا إلى الإحجام عن الاعتراف بأحد أهم وأشهر الوسائل البديلة لتسوية المنازعات وهو التحكيم في مجال المنازعات الإدارية، إلا مؤخرًا¹ فقد نصت المادة ١/٢٠٦٠ من التقنين المدني الفرنسي على حظر اللجوء إلى التحكيم في المنازعات التي يكون طرفها أحد الأشخاص الاعتبارية العامة. غير أن المادة ٢/٢٠٦٠ قد أجازت، على سبيل الاستثناء، تفويض بعض الأشخاص الاعتبارية العامة التي تمارس أنشطة صناعية وتجارية بمرسوم لتقديم نزاعاتها إلى التحكيم. وكذا نص المشرع الفرنسي في المادة ٦-٣١١ من قانون

¹ انظر باللغة الفرنسية

GAUDEMET Y., L'arbitrage de droit public au Maroc. Rev. arb., 2002, p. 885.

العدالة الإدارية الصادر بمقتضى المرسوم رقم ٣٨٧ فى ٤ مايو ٢٠٠٠، والذي دخل حيز النفاذ فى ١ يناير ٢٠٠١، على جواز اللجوء إلى التحكيم لتسوية المنازعات الناشئة بين الأشخاص الاعتبارية العامة والمتعاقدين معها المتعلقة بالتنفيذ المالى للأشغال العامة عقود التوريد للدولة والسلطات المحلية والمؤسسات العامة المحلية وفى الحالات الأخرى حيث يسمح القانون بذلك.^١

الواقع من الأمر أن الوسائل البديلة لتسوية المنازعات قد ارتبطت نشأتها منذ عقود عديدة بمجالات القانون الخاص لا سيما منازعات العقود الخاصة، بحيث لم يطل هذه الوسائل التنظيم التشريعى فيما يتعلق بمنازعات القانون العام، وظل فقه القانون العام متردداً بين مؤيد لهذه الوسائل ومعارضاً لها، والأنظمة القانونية المتفاوتة بين أنجلوسكسونية ولاتينية سواء فى هذا الأمر. فى الولايات المتحدة الأمريكية وجدت

^١ وكذلك نص قانون العدالة الإدارية على جواز تخويل المؤسسات العامة ذات الطابع العلمى والتكنولوجى اللجوء إلى التحكيم لتسوية النزاعات الناشئة عن تنفيذ عقود البحث مع المنظمات الأجنبية بعد موافقة مجلس الإدارة، وذلك عملاً بنص المادة ٣٢١-٤ من تقنين البحث. كما تم الإعراف للشركة الوطنية الفرنسية للسكك الحديدية بأهلية اللجوء للتحكيم وإبرام اتفاقات التحكيم المادة ٢١٠٢-٦ من تقنين المواصلات والمادة ٣١١-٦ قانون العدالة الإدارية. وأخيراً، نصت المادة التاسعة من القانون رقم ٩٧٢ الصادر فى ١٩ أغسطس ١٩٨٦ بشأن الأحكام المتعلقة بالسلطات المحلية على أنه "مع عدم الإخلال بالمادة ٢٠٦٠ من التقنين المدنى، فإن الدولة والسلطات المحلية والمؤسسات العامة مخولة، فى حدود العقود التى تبرمها بالاشتراك مع الشركات الأجنبية لتنفيذ عمليات ذات مصلحة وطنية، بصياغة بنود التحكيم بهدف تسوية المنازعات الناشئة عن تلك العقود والمنازعات المتعلقة بتطبيق وتفسير هذه العقود، وذلك إذا لزم الأمر وبشكل نهائى."

الوسائل البديلة لتسوية المنازعات طريقها بسبب الاستياء العام من الإجراءات المتبعة في محاكمات منازعات القانون الخاص.^١ أما في فرنسا فقد لعبت طبيعة النظام القضائي المزدوج، بما يفرضه من وجود نظام منفصل للمحاكم الإدارية التي تختص حصراً بالفصل في المنازعات الإدارية،^٢ دوراً كبيراً في تقديم القانون الإداري باعتباره قانوناً على قدر عالٍ من التخصص، يُساهم في إدارته وتطويره القسم القضائي بمجلس الدولة الفرنسي وجملة من المحاكم الإدارية المتخصصة.^٣ وقد تأسس استبعاد الوسائل البديلة لتسوية المنازعات من مجال القانون العام في فرنسا على أصل تقليدي مفاده أن خضوع الإدارة للاختصاص القضائي لأي جهة عدا القاضى الوطنى من شأنه الإضرار بالمصلحة العامة التي تستهدف الإدارة بداءةً تحقيقها.^٤ وعليه، فإن كان العزوف عن طريق التقاضى التقليدى واللجوء إلى

^١ انظر في ذلك باللغة الإنجليزية

Carrie Menkel-Meadow, Regulation of Dispute Resolution in the United States of America: From the Formal to the Informal to the 'Semi-formal' in REGULATING DISPUTE RESOLUTION: ADR AND ACCESS TO JUSTICE AT THE CROSSROADS FELIX STEFFEK, HANNES UNBERATH, HAZEL GENN, REINHARD GREGER, CARRIE MENKEL-MEADOW EDS Oxford, Hart 2013 419, 422.

^٢ انظر باللغة الإنجليزية

HENRY WILLIAM RAWSON WADE, CHRISTOPHER F. FORSYTH, ADMINISTRATIVE LAW 9-13 Oxford University Press, 2004.

^٣ المرجع السابق.

^٤ انظر باللغة الإنجليزية

الوسائل البديلة لتسوية المنازعات هو من عاديات الأمور في منازعات القانون الخاص، فإن الأمر على خلاف ذلك في المنازعات الإدارية. بيد أن ذلك الحال قد أخذ في التبدل تدريجياً، إذ وجدت الوسائل البديلة لتسوية المنازعات طريقها إلى مجالات القانون العام.^١ فلم تعد مقتضيات صون وحماية المصلحة العامة تمثل في كثير من الأحيان عقبة في طريق تسوية المنازعات الإدارية بوسائل بديلة عن القضاء.

أولاً: ماهية الوساطة في النظام القانوني الأمريكي

٢- يرجع تاريخ بزوغ الوسائل البديلة لتسوية النزاعات في النظام القانوني الأمريكي إلى قانون إردمان لسنة ١٨٩٨ (Erdman Act 1898)، والذي أجاز اللجوء إلى التحكيم لتسوية المنازعات العمالية في قطاع السكة الحديد.^٢ وقد كرس المشرع

JOHN BELL, SOPHIE BOYRON, AND SIMON WHITTAKER, PRINCIPLES OF FRENCH LAW 52–54 Oxford University Press 2nd ed., 2008.

^١ انظر باللغة الإنجليزية

Gatis Litvins, Alternative Methods of Judicial Protection and Dispute Resolution in Administrative Law, 1 EUROPEAN SCIENTIFIC JOURNAL 371 2013.

^٢ تجدر الإشارة إلى أنه بموجب قانون إردمان يختار كل من صاحب العمل والعامل محكم من ثلاثة. وحال عدم تمكنهم من الاتفاق على المحكم الثالث، فيعهد للحكومة سلطة الاختيار. وقد حظر القانون على العامل الإضراب عن العمل أثناء عملية التحكيم، كما حظر على صاحب العمل فصل العامل أثناء عملية التحكيم، إلا لو كان إنهاء الخدمة متعلق بالإهمال في تأدية الواجبات أو مرده عدم الكفاءة.

الأمريكي وجود الوسائل البديلة لتسوية النزاعات فى قانون إصلاح العدالة المدنية لسنة ١٩٩٠ (Civil Justice Reform Act 1990)، بإلزام المحاكم الفيدرالية الابتدائية بتحمل مسئولية تخفيض نفقات التقاضى وعلاج التأخير والبطء فى الفصل فى المنازعات القضائية.^١ وقد سارعت المحاكم الفيدرالية فى النهوض بهذا الالتزام معتقدة أن القانون الجديد قد مثل خروجًا على المبدأ المستقر، والذى يفيد ضرورة أن النظر لقواعد المرافعات المدنية على أساس كونها قواعد فيدرالية يتوحد تطبيقها على مستوى الدولة ككل. وعليه، اتسع نطاق التفسيرات المعطاه من قبل المحاكم الفيدرالية لقانون إصلاح العدالة المدنية. فقد فسرت بعض المحاكم على أساس أن المشرع قصد به منحها سلطة تقديرية واسعة لاعتماد قواعد إجرائية تتعارض مع القواعد الفيدرالية المستقرة.^٢ فى حين أن جانبًا آخر من المحاكم الفيدرالية قد نظر إلى القانون كونه محاولة لتخفيف العبء الواقع عليها، معتبرة إياه مدعاة للتخلى عن الاختصاص بنظر الدعاوى التى يمكن تسويتها بوسائل بديلة

وقد قضت المحكمة الأمريكية العليا بعدم دستورية البند العاشر من قانون إردمان والذى اعتبر من قبيل الجرائم الفيدرالية اشتراط شركات السكك الحديدية عدم الانضمام إلى أى نقابة كأحد شروط توظيف العمالة.

راجع حكم المحكمة فى قضية

Adair v. United States, 208 U.S. 161 1908.

^١ انظر باللغة الإنجليزية

Lauren Robel, Fractured Procedure: The Civil Justice Reform Act of 1990, 46 STAN. L. REV. 1447, 1447 1994.

^٢ المرجع السابق، ص. ١٤٤٨.

عن القضاء التقليدي.^١ الواقع من الأمر أن التضارب الذى شاب تفسير المحاكم الفيدرالية لقانون إصلاح العدالة المدنية، والذى استتبع بالضرورة اختلافها حول فحوى الالتزام الواقع على كاهلها بضرورة تخفيض نفقات التقاضى وإيجاد حلول لمشكلة بطء عملية التقاضى وتأخير الفصل فى المنازعات، كان مرده عدم وضوح رؤية المشرع الأمريكى بشأن المقصود بالوسائل البديلة لتسوية النزاعات. فقد أجازت القاعدة ١٦/ج (٧) من قانون إصلاح العدالة المدنية إمكانية استخدام إجراءات وآليات غير تلك المتبعة أمام القضاء لتسوية النزاعات، وذلك كجزء من واجب المحاكم فى إدارة العدالة المدنية بشكل أكثر فعالية والإستجابة للمستجدات والمتغيرات فى نظم التقاضى المتغير.^٢ فضلاً عن ذلك، فقد اشتمل التقنين الفيدرالى رقم ٢٨ بشأن نفقات العدالة المدنية وخطط الحد من التأخير فى التقاضى على تخويل المحاكم الفيدرالية سلطة تسوية الدعاوى التى تراها مناسبة بالوسائل البديلة لتسوية النزاعات، كالوساطة والتسوية الجزئية، والتسوية عن طريق المحاكمة الصورية بهيئة محلفين، وذلك عبر إحالة تلك الدعاوى إلى لجان معينة داخل المحكمة.^٣

^١ المرجع السابق.

^٢ انظر باللغة الإنجليزية

Kim Dayton, The Myth of Alternative Dispute Resolution in the Federal Courts, 76 IOWA L. REV. 889 1991.

^٣ التقنين الفيدرالى الأمريكى رقم ٢٨ البند أ ٦.

28 U.S. Code § 473.

بيد أن المشرع الفيدرالى الأمريكى أحجم عن تحديد المقصود بالوسائل البديلة لتسوية المنازعات. ولئن كان وضع وصياغة التعريفات من المهام التى ينبوء المشرع والقضاء عن حملها، بحيث يتصدى لها الفقه، فالقول بأن المشرع قد أغفل تحديد قصده من الوسائل البديلة لتسوية المنازعات لا يعنى إغفال وضع تعريف منضبط لتلك الوسائل، بل إغفال تحديده للحالات التى يجوز فيها اللجوء لفض المنازعات بتلك الوسائل وسلطة المحاكم والخصوم حيالها. فضلاً عن ذلك، فإن كانت الغاية الأساسية التى استهدف المشرع تحقيقها من قانون إصلاح العدالة المدنية تتمثل فى تقليل نفقات التقاضى والتغلب على بطء وتأخير الفصل فى الدعاوى القضائية، فقد خلا القانون من ثمة موجه تشريعى حول كيفية تحديد ما يُعد من قبيل النفقات العالية فى التقاضى والإجراءات والمدد التى من شأنها المساهمة فى بطء عملية التقاضى وتأخير الفصل فى المنازعات.¹ ويمضى على ذات الحال، قانون تسوية المنازعات الإدارية لسنة ١٩٩٠ (Administrative Dispute Resolution Act 1990) حين آثر عدم تحديد ماهية الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية والموجهات التشريعية الضابطة لحدود استخدامها، فسار سيرة سابقه المتعلق بإصلاح العدالة المدنية مكتفياً بالنص صراحة على تحويل

¹ انظر باللغة الإنجليزية

Patrick Johnston, Civil Justice Reform: Juggling Between Politics and Perfection, 62 FORDHAM L. REV. 833, 850, 861-80 1994.

Lauren K. Robel, The Politics of Crisis in the Federal Courts, 7 OHIO ST. J. ON DISP. RESOL. 115, 119-22 1991.

الجهات الإدارية سلطة واسعة لاستخدام وسائل بديلة لتسوية المنازعات الإدارية كالوساطة، والتحكيم، والمحاكمات المصغرة، والشراكة، وقواعد التسوية المتفاوض عليها.^١ وقد أوجب القانون على الجهات الإدارية الفيدرالية الالتزام بأحكامه وذلك باتخاذ الإجراءات التنفيذية اللازمة لوضعه موضع التطبيق، وتوفير قدر من الحماية بشأن سرية إجراءات تسوية المنازعات بالطرق البديلة.^٢ كما تطلب القانون

^١ وقد عرف المؤتمر الإدارى للولايات المتحدة الأمريكية بشأن تطوير تسوية الجهات الإدارية للمنازعات وتطبيق قانون تسوية المنازعات الإدارية الوساطة على أساس كونها آلية تتضمن استخدام طرف ثالث محايد مُدرَّب لمساعدة المتنازعين على التفاوض بشأن تسوية مقبولة للطرفين. فى حين أنه وفقاً للتحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات يتم تعيين طرف ثالث محايد لتحديد المسائل المتنازع عليها بعد الاستماع إلى الأدلة والحجج من الأطراف. وقد يكون قرار المحكم ملزم أو غير ملزم للأطراف، بناءً على اتفاقهم أو بمقتضى نص القانون. أما المحاكمات المصغرة فقد أورد المؤتمر ذكرها على أساس أنها عمليات تسوية منظمة يقدم فيها الأطراف المتعارضة ملخصاً موجزاً لمنازعتهم أمام كبار ممثلي كل طرف مفوض بتسوية المنازعة. وبالنسبة للشراكة فهي عملية، غالباً ما تستخدم في التعاقد، وهي مصممة لتجنب النزاع. ففي المرحلة الأولى من المشروع التعاقدى، تسعى الأطراف إلى تحديد الأهداف المشتركة وإنشاء خطوط اتصال مفتوحة. وقد تتضمن عملية الشراكة ورش عمل مشتركة وكذلك اجتماعات متابعة ودورات تقييم يديرها ميسر محايد. وتتضمن اتفاقيات الشراكة عادةً التزاماً من جانب الأطراف باستخدام طرق التسويات البديلة فى حالة حدوث التعارض أثناء تنفيذ المشروع. أخيراً، تعد قواعد التسوية المتفاوض عليها بديل للإجراءات التقليدية لصياغة اللوائح المقترحة التى تجمع ممثلي الإدارة ومختلف الجماعات ذات المصلحة للتفاوض على نص القاعدة المقترحة.

انظر باللغة الإنجليزية

ADMINISTRATIVE CONFERENCE OF THE UNITED STATES, TOWARDS IMPROVED AGENCY DISPUTE RESOLUTION: IMPLEMENTING THE ADR ACT 1995.

^٢ راجع القانون الفيدرالى العام الصادر عن الكونجرس الأمريكى رقم ١٠١-٥٥٢.

أن تقوم كل جهة إدارية فيدرالية بوضع تصور كامل لبرامجها وأوجه نشاطاتها، وتحديد أنواع النزاعات التي قد تنشأ نتيجة تفعيل هذه البرامج وممارسة تلك الأنشطة، والنظر فيما إذا كان من الممكن استخدام أى وسيلة من وسائل تسوية المنازعات المنصوص عليها فى القانون.^١ على الرغم من ذلك، لم يشترط القانون على الجهات الإدارية اتخاذ ثمة إجراء فى أى حالة معينة بشأن اللجوء لتسوية المنازعات بالطرق البديلة، فضلاً عن أن القانون لم يتضمن ثمة موجه تشريعى من شأنه معاونة الجهة الإدارية على تقصى المنازعات التى يمكن تسويتها بالطرق البديلة.^٢ وبالرغم من أن رضاء الأطراف يمثل الشرط الأساسى للالتجاء لوسائل التسوية البديلة على النحو الوارد فى القانون، بيد أن مذكرة مجلس الشيوخ الأمريكى فى تعليقها وتوضيحها لفحوى مواد قانون تسوية المنازعات الإدارية ذكرت أن الكونجرس الأمريكى قد انصرفت نيته، فى صياغته للقانون المذكور، إلى حث الجهات الإدارية على الوصول إلى طرق وآليات من شأنها ضمان توظيف الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية على النحو الوارد فى القانون.^٣

Pub. L. No. 101-552, 104 Stat. 2736.

^١ راجع القانون الفيدرالى العام الصادر عن الكونجرس الأمريكى رقم ١٠١-٥٥٢.

Pub. L. No. 101-552, 104 Stat. 2736.

^٢ راجع القانون الفيدرالى العام الصادر عن الكونجرس الأمريكى رقم ١٠١-٥٥٢.

Pub. L. No. 101-552, 104 Stat. 2736.

^٣ راجع مذكرة مجلس الشيوخ الأمريكى

S. Rep. No. 101-543, at 2 1990.

وبخلاف التجهيل الذى شاب مفهوم الوسائل البديلة لتسوية المنازعات فى قانون تسوية المنازعات الإدارية لسنة ١٩٩٠، على النحو السابق ذكره، فلم يخل القانون من عدة مثالب أخرى، لعل أهمها ما اشتمل عليه القانون من نصين رئيسيين. أولهما هو ما اصطلح على تسميته "بنص التحلل"، والذى أجاز للجهات الإدارية، دون الأطراف الخاصة، فترة زمنية معينة تقدر بثلاثين يوماً يجوز خلالها إلغاء قرارات التحكيم والتحلل من الالتزامات المفروضة بموجبها.^١ وعليه شكل هذا النص عبئاً غير مبرر على كاهل الأفراد المتعاقدين من الإدارة والخاضعين للتحكيم كآلية

^١ نص البند ٥٩٠ من القانون العام رقم ١٠١-٥٥٢ فى فقرته ج على أنه "يحق لرئيس أى جهة إدارية تكون طرفاً فى دعوى تحكيم، تجري بموجب هذا الباب الفرعى من قانون تسوية النزاعات الإدارية، إنهاء إجراءات التحكيم أو التحلل من أى قرار صادر بموجب الإجراء قبل أن يصبح القرار نهائياً، وذلك بتقديم إخطار كتابى بهذا المعنى إلى جميع الأطراف الأخرى. وفى هذه الحالة يكون الحكم لاغياً وباطلاً. ويجب تقديم الإخطار إلى جميع الأطراف الخاضعين لإجراءات التحكيم ... لا يجوز للموظف أو الوكيل المكلف بأداء وظائف التحقيق أو الملاحقة فى جهة إدارية ما، فى هذه الحالة أو فى الوقائع المتعلقة بها، تقديم المشورة فى قرار بموجب هذا الباب الفرعى لإنهاء إجراءات التحكيم أو التحلل من قرار تحكيم، باستثناء كشاهد أو محام فى الإجراءات العادية."

Pub. L. No. 101-552, 104 Stat. 2743, § 590.

راجع باللغة الإنجليزية

Charles Pou, Jr., Federal ADR and Negotiated Rule making Acts Receive Permanent Reauthorization, 22 ADMIN. & REG. L. NEWS 4 1997.

Robin J. Evans, The Administrative Dispute Resolution Act of 1996: Improving the Use of Alternative Dispute Resolution Processes, 50 ADMIN. L. REV. 217, 227 1998.

لتسوية المنازعات، حيث اعتبر المسوغ لقرار أحادى الجانب يصدر عن الإدارة بغية التحلل من قرارات التحكيم الصادرة ضدها.^١ ثانيهما تمثل فى أنه بالرغم من أن القانون قد اشترط سرية المحادثات والمراسلات وجميع أوجه التواصل التى أجريت أثناء سير إجراءات التسوية، إلا أنه لم يستثن إمكانية الكشف عنها بموجب قانون حرية تداول المعلومات.^٢ وبناء على ذلك، أضحت سرية الوثائق الحساسة لطبيعتها وفحواها على المحك وعرضة للكشف عنها، خاصة ما كان منها بحوزة موظفى الحكومة الفيدرالية الذين يباشرون مهام وظيفتهم بشكل حياىى تحت مظلة قانون حرية تداول المعلومات. وهو الأمر الذى من شأنه تعريض عملية التسوية للفشل، خاصة إذا ما مثلت سرية الوثائق المقدمة فى النزاع شرطاً من شروط التسوية أو عنصراً مثيراً فيها. وعليه، حاول المشرع الفيدرالى الأمريكى تلافى العيوب التى شابت قانون تسوية المنازعات الإدارية لسنة ١٩٩٠ وذلك بمقتضى التعديلات التى أدخلها عليه وصدرت بموجب قانون تسوية المنازعات الإدارية لسنة ١٩٩٦ (Administrative Dispute Resolutions Act 1996)). وقد التزم المشرع فى هذا القانون ذات النهج الذى التزمه فى قانون إصلاح العدالة المدنية وقانون تسوية المنازعات الإدارية لسنة ١٩٩٠ مفضلاً عدم تحديد ماهية الوسائل

^١ انظر باللغة الإنجليزية

Robin J. Evans, The Administrative Dispute Resolution Act of 1996

المرجع السابق.

^٢ راجع البند رقم ٥٨٤ من القانون العام رقم ١٠١-٥٥٢ بعنوان السرية.

Pub. L. No. 101-552, 104 Stat. 2743, § 584.

البديلة لتسوية المنازعات الإدارية والموجهات التشريعية الضابطة لحدود استخدامها، مكتفياً بالنص على أن الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية تتمثل في "أى إجراء يتم استخدامه لحل المسائل المتنازع عليها، بما فى ذلك، على سبيل المثال لا الحصر، التوفيق والتسهيل والوساطة وتقصى الحقائق والتسوية الجزئية والتسوية عن طريق المحاكمة الصورية والتحكيم واستخدام أمين المظالم، أو أية إجراءات تعتبر مزيجاً من الآليات السابقة."^١ وعليه تضحى هذه الوسائل هى المعتمدة بديلاً عن الإجراءات القضائية التقليدية المتعارف عليها فى المنازعات الإدارية والتي أصبحت باهظة التكلفة وأكثر إهداراً للوقت. غير أنه تجدر الإشارة إلى أن تعديلات ١٩٩٦ قد ألغت "نص التحلل" من القانون السابق،^٢ بحيث أنه لم يعد للجهات الإدارية الحق فى اتخاذ قرار أحادى بإلغاء قرارات التحكيم.^٣ فكلما كان اللجوء للتحكيم مناسباً، تضحى الإدارة قادرة على تسوية منازعاتها بمقتضاه، وتلتزم بالقرار الصادر عن المحكمين.^٤ وقد حظرت تعديلات ١٩٩٦ الكشف عن الوثائق والإتصالات المتبادلة أثناء عملية التسوية مراعاة لسريتها. وكذا نصت التعديلات

^١ التقنين الفيدرالى الأمريكى رقم ٥ البند ٥٧١.٣.

ADRA, 5 U.S.C. 571.

^٢ راجع القانون العام رقم ١٠٤-٣٢٠، البندين ٨ و ١١٠.

Pub. L. No. 104-320, § 8, 110, Stat. 3870, 3872.

ADRA, 5 U.S.C.

^٣ راجع القانون السابق.

^٤ راجع القانون السابق

ADRA, 5 U.S.C. 571-583.

على بعض التدابير المنقحة التي من شأنها الحفاظ على سرية الاتصالات والوثائق المستعملة في تسوية النزاعات،^١ خاصة تلك التي تنشأ بطريقة حيادية وعن طريق شخص محايد، مثل المذكرات الافتتاحية ومذكرات التقييم وأعمال الخبرة ومقترحات التسوية.^٢

ثانياً: ماهية الوساطة في النظام القانوني الفرنسي

٣- في فرنسا، استندت الوسائل البديلة لتسوية المنازعات بصفة عامة على إرث كبير مرده التشريعات الوطنية والإقليمية المتعلقة بتوجيهات الاتحاد الأوروبي، وكذلك كتابات الفقهاء التي انحازت إلى تلك الوسائل كبديل عن سبيل التقاضي المعتاد.^٣ بالإضافة إلى ذلك، فقد وجدت الوساطة طريقها كوسيلة لتسوية المنازعات في بعض الممارسات القديمة نسبياً.^٤ وفيما يتعلق بالمنازعات الإدارية، فكما سبق

^١ راجع القانون العام رقم ١٠٤-٣٢٠، البند ٣ ج.

Pub. L. No. 104-320, § 3d codified as amended at 5 U.S.C. § 574j.

راجع كذلك باللغة الإنجليزية

ACUS Adopts Recommendations for Mediation of ADA Cases, 6 WORLD. ARB. & MEDIATION REP. 168 1999.

^٢ راجع القانون العام رقم ١٠٤-٣٢٠، البند ٣ ج.

Pub. L. No. 104-320, § 3d codified as amended at 5 U.S.C. § 574.

^٣ انظر باللغة الإنجليزية

E. Gaillard and J. Edelstein, Mediation in France, 55 DISP. RES. J. 1 2000.

^٤ المرجع السابق.

الذكر، لم تحظ الوسائل البديلة لتسوية المنازعات بترحيب كبير في مجالات المنازعات الإدارية نظرًا لطبيعة النظام القضاء المزدوج الذي استتبع وجود قضاء إداري مستقل يختص حصراً بالمنازعات الإدارية، فضلاً عن التخوف من تخلى الإدارة عن امتيازاتها كسلطة عامة إذا ما قدرت الانصراف عن القضاء الإداري واللجوء إلى تسوية منازعاتها بالوسائل البديلة. ومع ذلك فقد أجازت المادة ٢/٢٠٦٠ من التقنين المدني الفرنسي، على سبيل الاستثناء، تفويض بعض الأشخاص الاعتبارية العامة التي تمارس أنشطة صناعية وتجارية بمرسوم للجوء إلى التحكيم لتسوية نزاعاتها، وذلك قبل أن يخول قانون العدالة الإدارية للأشخاص الاعتبارية العامة والمتعاقدين معها اللجوء إلى التحكيم لتسوية المنازعات المتعلقة بالتنفيذ المالى للأشغال العامة عقود التوريد للدولة والسلطات المحلية والمؤسسات العامة المحلية.^١ وعلى النقيض من التحكيم، لم تصادف الوساطة، كوسيلة من

^١ المادة ٣١١-٦ من قانون العدالة الإدارية الصادر بمقتضى المرسوم رقم ٣٨٧ في ٤ مايو ٢٠٠٠، والذي دخل حيز النفاذ في ١ يناير ٢٠٠١.

تجدر الإشارة إلى أن التحكيم كوسيلة بديلة لتسوية المنازعات في فرنسا قد شهد تطورًا ملحوظًا بصدور المرسوم رقم ٢٠١١/٤٨ الصادر في ١٣ يناير ٢٠١١، والذي أدخل جملة من التعديلات على قانون التحكيم الفرنسي الصادر في ١٩٨٠ وفقًا لقانون الإجراءات المدنية الفرنسي. فبمقتضى المرسوم الجديد تم تقنين العديد من المناشآت والآراء الفقهية في مسائل التحكيم، الأخذ في الاعتبار أفضل الممارسات الدولية في مجال التحكيم. ومن ضمن الأحكام الهامة التي أتت بها نصوص المرسوم الجديد صلاحيات المحكم في الأمر باتخاذ تدابير وقتية مؤقتة، وعدم اشتراط شكل معين لما يشكل اتفاقًا ملزمًا للتحكيم، وإنشاء قاضى فنى للدعم فيما يتعلق بإجراءات التحكيم Juge d'appui، وخفض المدة الزمنية المتاحة للطعن في قرار التحكيم، والتأكيد على فلسفة المشرع في زيادة اليقين لدى الأشخاص والجهات في إنفاذ القرارات.

الوسائل البديلة لتسوية المنازعات، ذات الرواج، إذ لم يبرح تطبيقها مقام الممارسات غير المنظمة. ولعل هذا الأمر مرده نفس الأسباب التي مثلت الدافع وراء التردد فى إعتقاد التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات سواء العادية أو الإدارية. وقد غالى البعض، فيما ساقه من أسباب لتبرير عدم رواج الوسائل البديلة لتسوية المنازعات لا سيما الوساطة، بالقول إنه فى ظل أنظمة القانون اللاتينى، يُنظر إلى المحاكم باعتبارها ساحات للجدال وتقارع الحجج والأسانيد القانونية أكثر من كونها ملاذًا لتسوية النزاعات عن طريق تبارى الأطراف لنصرة الحق وإقرار العدل.^١ فى حين أرجع البعض الآخر التردد فى الأخذ بنظام الوساطة كوسيلة لتسوية المنازعات إلى اللبس والغموض الذى شاب مصطلح الوساطة فيما يتعلق بحقيقة استخدامه والهدف المنشود منه.^٢ على سبيل المثال، دائماً ما تشير إدارة مرفق خدمة القطارات الوطنية الفرنسى SNCF، إلى بعض الموظفين الذين يتمثل دورهم فى مساعدة الركاب وتوجيههم إلى طرق وخطوط السير المعتمدة وتنظيم مواقف سيارات الأجرة خارج محطات السكك الحديدية كوسطاء.^٣ بالرغم من هذه المعوقات، إلا أن التأثير

^١ راجع باللغة الإنجليزية

Alain Lempereur, Negotiation and mediation in France: the challenge of skill-based learning and interdisciplinary research in legal education, 3 HARV. NEGOT. L. REV. 151 1998.

^٢ انظر باللغة الإنجليزية

Adena Altman, Alternative Dispute Resolution in France, Business Conflict Blog 10 2012.

^٣ المرجع السابق.

المتبادل بين النظامين الإنجليزي والفرنسي، لا سيما فيما يتعلق باستحداث وظيفة أمين المظالم البرلماني (Parliamentary Ombudsman) في إنجلترا، قد ساهم في التعريف بالوسائل البديلة لتسوية المنازعات في فرنسا وخاصة نظام الوساطة.^١ فقد تمحورت وظيفة أمين المظالم البرلماني في إنجلترا حول التحقيق في شكاوى المواطنين بشأن سوء الإدارة في إدارات الحكومة المركزية.^٢ فضلاً عن ذلك، فقد تعهدت الحكومة البريطانية باللجوء إلى تسوية المنازعات، بشكل أساسي، عن طريق الوساطة إذا ما تم الطعن في قرارات الدوائر الحكومية من قبل المواطنين أولاً.^٣ وتحت تأثير النظام الإنجليزي، أنشئ نظام أمين المظالم في فرنسا أو كما اصطلح عليه وسيط الجمهورية (Le Médiateur de la République) عام

^١ انظر باللغة الإنجليزية

Sophie Boyron, *Mediation in Administrative Law: The Identification of Conflicting Paradigms*, 13 EUR. PUB. L. 263, 268 2007.

^٢ المرجع السابق.

^٣ ورد في تعهد الحكومة البريطانية أمام إدارة الشؤون الدستورية أن جميع الإدارات الحكومية تلتزم أن تأخذ في الإعتبار الوسائل البديلة لتسوية المنازعات كلما كانت الظروف مناسبة وفقاً لطبيعة المنازعة وحيثما يقبلها الطرف الآخر؛^٢ تقدم البنود المناسبة في عقود الشراء الخاصة بها بشأن استخدام الوسائل البديلة لتسوية منازعاتها. على أن يتم تصميم طريقة دقيقة لتسوية تفاصيل الحالات الفردية؛^٣ تصدر توجيهات بعد موافقة الحكومة المركزية فيما يتعلق بالوسائل البديلة المتاحة لتسوية المنازعات بشأن المشتريات الحكومية، وكيف يمكن نشرها على أفضل وجه في ظروف مختلفة؛^٤ تعمل على إبداء المرونة اللازمة فيما يتعلق بإمكانية التوصل إلى اتفاق بشأن التعويض المالي، بما في ذلك إمكانية الاحتكام إلى تقييم مستقل لرقم تسوية محتمل.

١٩٧٣. وعلى الرغم من مواطن الاتفاق العديدة بين نظام أمين المظالم البرلماني في بريطانيا ووسيط الجمهورية في فرنسا فيما يتعلق بالتنظيم والاختصاصات، إلا أن ذلك لم ينف افراقهما في عدة مواضع أخرى، افتراقاً كان مرده العدد المتزايد للمنازعات الإدارية في فرنسا.^٢ ولعل مواطن الافتراق كانت قد تمثلت في أمرين أساسيين: أولهما الحرص على إنشاء مكاتب إقليمية في المدن والمقاطعات الرئيسية بغية التيسير على المواطنين وتسهيل وصولهم إلى ديوان الوسيط.^٣ والآخر اللجوء بشكل متزايد إلى الوساطة كبديل لتوسية منازعات القانون الإداري بدلاً من السبيل القضائي المعتاد.^٤ وتجدر الإشارة إلى أن وسيط الجمهورية قد عهد له بممارسة

^١ انظر باللغة الفرنسية

DELEVOYE M. J-P, Le rôle du Médiateur de la République et son regard sur la Société française, PETIT-DÉJEUNER DÉBAT France-Amériques 31 mars 2010, p. 4.

انظر كذلك أ. د. محمد جمال عثمان جبريل، وسيط الجمهورية في فرنسا: دراسة مقارنة مع لجان التوفيق المنشأة بالقانون ٧ لسنة ٢٠٠٠ في مصر، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد رقم ٢٢، المجلد رقم ١١، ٢٠٠٢، ص. ١٣.

^٢ انظر باللغة الإنجليزية

Boyron, Mediation in Administrative Law

المرجع السابق، ص. ٢٦٩.

^٣ المرجع السابق، ص. ٢٦٩-٢٧٠.

^٤ المرجع السابق، ص. ٢٧٠.

ففي عام ١٩٩٨، تم إنشاء شبكة من الوسطاء في إدارة التعليم الحكومية برئاسة وسيط التعليم الوطني *Mediateur de l'Education Nationale*، حيث اقتص بالتعامل مع شكاوى

وظائف مختلفة، تضمنت تقديم مقترحات للإصلاحات الإدارية، واختصاصات معينة في مجال حقوق الإنسان.^١ غير أن الوساطة قد ظلت أحد أهم نشاطات وسيط الجمهورية، وذلك بهدف تحسين وتوطيد العلاقة بين الأشخاص الطبيعيين والأشخاص الاعتبارية الخاصة من جهة والإدارة ممثلة في الأشخاص الاعتبارية العامة من جهة أخرى.^٢ وبالرغم من تلك المحاولات، إلا أن التقرير الصادر من

المستخدمين والعاملين بمرفق التعليم العام على السواء. علاوة على ذلك، في عام ٢٠٠٢ تم إنشاء لجان توفيق خاصة بالمنازعات المتعلقة بالحوادث الطبية عام. وقد لاقت الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية قبولاً، حيث اتسعت لتشمل المنازعات الخاصة بالمرافق العامة الأخرى، لا سيما مرفق كهرباء فرنسا Electricité de France.

انظر باللغة الفرنسية

MARTIN D., LE DISPOSITIF D'INDEMNISATION DES ACCIDENTS MRDICAUX MIS EN OEUVRE PAR LA LOI DU 4 MARS 2002, JCP Administrations et collectivités territoriales 2005 no. 1290.

^١ انظر باللغة الفرنسية

Médiateur de la République, Rapport annuel 2009 interactive.

انظر كذلك، أ. د. محمد جمال عثمان جبريل، وسيط الجمهورية في فرنسا، المرجع السابق، ص. ٢١.

^٢ انظر باللغة الفرنسية

Les solutions alternatives aux litiges entre les autorités administratives et les personnes privées: conciliation, médiation et arbitrage. Conférence multilatérale, Lisbonne Portugal, 31 mai – 2 juin 1999. Allemagne: Editions du Conseil de l'Europe, 2000, p. 127.

مجلس الدولة الفرنسي، والذي تم تبنيه بمقتضى التعميم الذى أصدره رئيس الوزراء
الفرنسى فى ٩ فبراير ١٩٩٥ بشأن إعادة النظر ومعالجة النظام المتعلق بالشكاوى
الموجهة ضد الإدارة كان بمثابة الحجر الذى حرك المياه الراكدة. فقد كشف تقرير
المجلس عن حقيقة أن الإدارة لا تعير الشكاوى الموجهة ضدها الاهتمام
المطلوب.^١ كما شدد التعميم الوزارى على أهمية فحص الشكاوى المقدمة فى
المرحلة التى تسبق تداولها أمام المحاكم، مشيرًا إلى أن هذه الشكاوى يمكن اعتبارها
سببًا للنظر بعناية فى الاعتبارات والظروف التى أثرت فى اعتماد التدبير المتخذ
من قبل الإدارة.^٢ وقد نظر الفقه الفرنسى إلى التقرير الصادر عن مجلس الدولة

لمزيد من المعلومات حول نظام وسيط الجمهورية فى فرنسا، يُراجع فى ذلك أ. د. محمد جمال
عثمان جبريل، وسيط الجمهورية فى فرنسا، المرجع السابق، ص. ١١-١٦٦.

وباللغة الإنجليزية

Salvija Kavalnè and Ieva Saudargaitè, Mediation in Disputes between
Public Authorities and Private Parties: Comparative Aspects, 18
JURISPRUDENCE J. 251, 255 2011.

^١ انظر باللغة الفرنسية

Circulaire du 9 février 1995 du Premier ministre relative au traitement
des réclamations adressées à l'administration. JORF n°39 du 15 février
1995 page 2522.

وباللغة الإنجليزية

Kavalnè and Saudargaitè, Mediation in Disputes between Public
Authorities and Private Parties.

المرجع السابق، ص. ٢٥٤.

^٢ المرجع السابق، ص. ٢٥٤.

وكذا التعميم الوزاري على أساس أنهما بمثابة دعوة إلى الجنوح نحو استخدام الوسائل البديلة لتسوية المنازعات.¹

وفي أبريل ٢٠٠٤، تم توقيع ميثاق وسطاء المرافق العامة من قبل وسطاء الإدارة والمؤسسات العامة والخاصة المسئولة عن الخدمات المقدمة للجمهور. وقد استهدف الميثاق العمل كإطار مرجعي لعمل الوسطاء وفقاً لقواعد معينة تحكم كيفية ممارستهم لأنشطتهم تمت صياغتها من قبل نادي وسطاء الخدمة العامة (Le

¹ انظر باللغة الإنجليزية

J. BELL, S. BOYRON, S. WHITTAKER, PRINCIPLES OF FRENCH LAW 52-54, 2nd ed. Oxford University Press 2008.

وتجدر الإشارة إلى أن قانون الإجراءات المدنية، متأثراً بالتقرير الصادر عن مجلس الدولة والتعميم الوزاري الصادر في ٩ فبراير ١٩٩٥، قد تم تعديله بمقتضى المرسوم رقم ٦٥٢-٩٦ الصادر في ٢٢ يوليو ١٩٩٦ والمتعلق بالتوفيق والوساطة القضائية، حيث تم تنظيم الوساطة تشريعياً بمقتضى المواد من ١-١٣١ إلى ١٥-١٣١. وقد نص القانون على أنه يجوز للقاضي الذي ينظر في النزاع، بعد الحصول على موافقة الأطراف، تعيين شخص ثالث لسماع الأطراف ومقارنة وجهات نظرهم لتمكينهم من إيجاد حل للنزاع بينهم المادة ١-١٣١. وكذلك شدد القانون على ضرورة ضمان استقلالية الوسيط ونزاهته وحيدته المادة ١٣١-٥.

انظر باللغة الفرنسية

CADIET L., Procès équitable et modes alternatifs de règlement des conflits, in DELMAS-MARTY M., MUIR-WATT H. ET RUIZFABRI H., VARIATIONS AUTOUR D'UN DROIT COMMUN – PREMIÈRES RENCONTRES DE L'UMR DE DROIT COMPARÉ DE PARIS, Paris, Société de législation comparée, 2002, pp. 89-109.

(Club des Médiateurs du Service Public).¹ علاوة على ذلك، فقد صدر عن وزارة العدل والحرية الفرنسية المرسوم رقم ١٥٤٠-٢٠١١ في نوفمبر ٢٠١١، والذي بموجبه تم صياغة معايير واجبة الاتباع فيما يتعلق بإجراءات الخضوع لنظام الوساطة. وقد كان الدافع الأساسي لإصدار هذا المرسوم هو الخطاب الذي تلقتة الحكومة الفرنسية من الاتحاد الأوروبي والذي يفيد فشل فرنسا في تبني التوجيه رقم ٢٠٠٨/٥٢ الصادر عن البرلمان الأوروبي في ٢١ مايو ٢٠٠٨ المتعلق بالتشجيع على الاحتكام للوساطة لتسهيل عملية تسوية المنازعات ذات الطبيعة الدولية وإيجاد نوع من التوافق بين أعضاء الاتحاد الأوروبي حول كيفية تطبيق اتفاقات الوساطة. بناء على ذلك، أصدرت الوزارة المرسوم رقم ١٥٤٠-٢٠١١ في محاولة لتوفيق الأوضاع في ظل توجيه البرلمان الأوروبي وكذلك بهدف تطوير الوسائل البديلة لتسوية المنازعات والتوعية بأهميتها. ويحسب الباحث أن من أهم ما اشتمل عليه المرسوم الوزاري هو تعريف الوساطة، حيث عرفها بأنها تلك العملية التي بمقتضاها

¹ وقد عرف الميثاق الوساطة أنها عملية منظمة من خلالها يحاول الأشخاص الطبيعيون أو الاعتباريون طوعاً، بمساعدة الوسيط، التوصل إلى اتفاق ودي لتسوية نزاعاتهم. في حين أن الوسيط، وفقاً للميثاق، هو طرف ثالث مختص ومستقل، ليس طرفاً في النزاع. يستند في أخلاقياته المهنية إلى القيم الواردة في هذا الميثاق. يختص بتسوية المنازعات الموكلة إليه عن طريق الوساطة. ويقوم بتحديث وتحسين معرفته النظرية والعملية بنظام الوساطة من خلال التدريب المستمر. وقد نص الميثاق على ثلاث قيم لا بد أن يتحلى بها الوسيط تمثلت في الإستقلالية والحياد والنزاهة.

انظر ميثاق وسطاء المرافق العامة على الموقع الإلكتروني

<https://clubdesmediateurs.fr/qui-sommes-nous/la-charte/>

يحاول طرفان أو أكثر في النزاع حل مشاكلهم بطريقة ودية بمساعدة طرف ثالث.^١ وقد شدد المرسوم على أهمية جودة عملية الوساطة المقدمة وذلك حين اشترط أن يكون الوسيط شخصاً مختصاً محايداً ونزيهاً. وكذا نصه على ضرورة أن تكون إجراءات الوساطة سرية، ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك.^٢ ومن الجدير بالذكر أن المرسوم قد جاء موافقاً لما ورد في قانون الإجراءات المدنية من حيث اشتراط ضرورة رضاء أطراف النزاع قبل تفعيل القاضى لسلطته فى إخضاعهم للوساطة.^٣

وقد كرّس المشرع الفرنسى وجود نظام الوساطة كوسيلة بديلة لحل المنازعات الإدارية. فقد نصت المادة الخامسة من القانون رقم ١٥٤٧-٢٠١٦ الصادر فى ١٨ نوفمبر ٢٠١٦ بشأن تحديث العدالة فى القرن الحادى والعشرين، تحت عنوان "تفضيل الوسائل البديلة لتسوية المنازعات"، على تضمين قانون العدالة الإدارية، الصادر بموجب المرسوم رقم ٣٨٧-٢٠٠٠ الصادر فى ٤ مايو ٢٠٠٠ والذى دخل حيز النفاذ فى ١ يناير ٢٠٠١، المواد من ٢١٣-١ إلى ٢١٣-١٠ والتي أضافت للباب الأول من القانون فصلاً ثالثاً بعنوان "الوساطة". وقد عرّف المشرع

^١ راجع المرسوم رقم ١٥٤٠-٢٠١١، المنشور فى الجريدة الرسمية رقم ٢٦٦ بتاريخ ١٧ نوفمبر ٢٠١١، ص. ١٩٢٨٣.

L'ordonnance n° 2011-1540 du 16 novembre 2011, Official Journal no. 0266 of 17 November 2011, p. 19283.

^٢ المرجع السابق.

^٣ المرجع السابق.

فى المادة ٢١٣-١ من قانون العدالة الإدارية الوساطة بأنها تعنى أى عملية منظمة، تحت أى مسمى، يحاول بها طرفان أو أكثر التوصل إلى اتفاق بهدف التسوية الودية لمنازعاتهم، وذلك عن طريق طرف ثالث يُسمى الوسيط يتم اختياره من قبلهم أو تعيينه المحكمة باتفاقهم. وقد اشترط المشرع ضرورة أن يتحلّى الوسيط بالحياد والكفاءة.^١ وتخضع عملية الوساطة لمبدأ سرية الإجراءات ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك.^٢ فلا يجوز الكشف عن النتائج والحقائق التى توصل إليها الوسيط ولا عن البيانات والمعلّزمات التى تم جمعها خلال عملية الوساطة لأى طرف ثالث أو الاحتجاج بها فى أية إجراءات قضائية أو تحكيمية دون موافقة الأطراف.^٣ وينقطع سريان مدد التقاضى وتقف جميع المواعيد أمام القضاء من الوقت الذى يتفق فيه أطراف النزاع على إحالة الأخير للتسوية عن طريق الوساطة حال ما إذا تم اشتراط ذلك كتابةً، أو اعتبارًا من تاريخ أول جلسة للوساطة فى حالة عدم الاشتراط.^٤ وتجدر الإشارة إلى أن مجلس الدولة الفرنسى كان قد وقع اتفاقًا مع المجلس الوطنى للنقابات المحامين فى ١٣ ديسمبر ٢٠١٧ بهدف تشجيع استخدام الوساطة فى أوساط المحامين والقضاة والجهات العامة. وقد تضمن الاتفاق بعضًا

^١ انظر المادة ٢١٣-٢ من قانون العدالة الإدارية الفرنسى الصادر بموجب المرسوم رقم ٣٨٧-٢٠٠٠ الصادر فى ٤ مايو ٢٠٠٠.

^٢ انظر نص المادة السابقة.

^٣ انظر نص المادة السابقة.

^٤ المادة ٢١٣-٦ من قانون العدالة الإدارية الفرنسى الصادر بموجب المرسوم رقم ٣٨٧-٢٠٠٠ الصادر فى ٤ مايو ٢٠٠٠.

من الآليات بغية الوصول إلى إجراءات ميسرة للوساطة فى المسائل الإدارية بمبادرة من أطراف المنازعة الإدارية أو من المحكمة. أخيراً بقى أن نذكر أن قانون العدالة الإدارية قد نص فى مادته ١١٤-١) (الفصل الرابع بعنوان الوساطة من الباب الأول من الكتاب الأول) على أنه يجوز لمجلس الدولة الفرنسى، حال نظره لدعوى قضائية يختص بها اختصاصاً أصلياً ونهائياً، أن يأمر بإحالة المنازعة إلى الوساطة بعد موافقة الأطراف.

ثالثاً: ماهية الوساطة فى النظام القانونى المصرى

٤- أما بالنسبة للوسائل البديلة لتسوية المنازعات فى القانون المصرى فلم يكن للمسألة وجهٌ من التمييز عن ما سبق ذكره بشأن القانون الفرنسى. فعدم التمييز يعكس ما قد يتبدى من تشابه مرده تردد الوسائل البديلة لتسوية المنازعات بين أصل مفاده عدم جواز اللجوء إليها فى المنازعات الإدارية، واستثناء مرده جواز تسوية المنازعات الإدارية بها فى حالات محددة وبشروط معينة. ولعل التردد فى الأخذ بالوسائل البديلة لحل المنازعات فى مجال منازعات القانون العام فى مصر مرجعه ذات الأسباب التى ساقها فقه القانون الإدارى فى فرنسا على النحو السابق الإشارة إليه. فالخشية من عدول الإدارة عن اللجوء للقضاء الوطنى والاستعاضة عنه بالوسائل البديلة لتسوية منازعاتها مع ما يستتبعه ذلك من تجريد الإدارة من امتيازاتها وسلطاتها الاستثنائية باعتبارها تمثل السلطة العامة فى النزاع كان الدافع وراء التردد فى الأخذ بالوسائل البديلة لتسوية المنازعات فى مجال القانون العام. علاوة على ذلك، فطبيعة القضاء المزدوج فى مصر وكون أن هناك قضاءً إدارياً

مستقلاً قائماً على شأن المنازعات الإدارية على غرار الوضع في فرنسا قد مثل عقبة في طريق الأخذ بالوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية. وقد صاغت طبيعة المصالح المتعلقة بالمنازعة الإدارية سبيلاً للإحجام عن الأخذ بالوسائل البديلة لتسويتها بدلاً من الطريق القضائي المعتاد،^١ وذلك على سند من أن المنازعة الإدارية تتعلق بالنظام العام وتستهدف تحقيق المصلحة العامة،^٢ وبالتالي لا يجوز تسويتها بغير الطريق القضائي المعتاد. ولا يخلو هذا القول من وجهة مردها أن فكرة النظام العام تهيمن على قواعد القانون الإداري التي تعتبر من قبيل القواعد الآمرة التي لا يجوز الإتفاق على مخالفتها.^٣ بالإضافة إلى ذلك، يمكن القول إن التفاوت في المركز القانوني لأطراف المنازعة الإدارية قد أدى لصعوبة تسويتها بغير الطريق القضائي المعتاد، نظراً إلى أن المركز القانوني للإدارة يتباين عن المركز القانوني للأفراد بحيث لا تكون على قدم المساواه معهم حتى أمام القضاء حال ثارت منازعة بينهم. ولعل تلك الحجج التي صاغها المعارضون لتسوية المنازعات الإدارية بغير الطريق القضائي المعتاد لم تقنع البعض خاصة في ظل صراحة قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ حين نص

^١ انظر باللغة الفرنسية

CAEN A. L., les mode alternatifs de règlement des litiges en droit administratif, REVUE INTERNATIONALE DE DROIT COMPARÉ, Vol. 49, N 02, Avril- Juin 1997, p. 421.

^٢ المرجع السابق، ص. ٤٢١.

^٣ المرجع السابق، ص. ٤٢١.

فى المادة ٥٠١ على جواز "الاتفاق على التحكيم فى جميع المنازعات التى تنشأ عن تنفيذ عقد معين"، وذلك دون تحديد لنوع هذا العقد، وهو ما يستشف منه إمكانية اللجوء إلى التحكيم كاحدى الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الناشئة عن العقود الإدارية، نظرًا لكون النص عامًا لم يرد ما يخصه.^١ أما على الصعيد القضائى، فقد نحى مجلس الدولة المصرى منحى مغايرًا لما أورده المشرع فى قانون المرافعات المدنية والتجارية حين ذهبت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إلى عدم جواز التحكيم فيما يخص منازعات العقود الإدارية من دون وجود نص صريح يجيز التحكيم فى هذه العقود.^٢ بيد أن الجمعية العامة لقسمى الفتوى والتشريع قد عدلت عن موقفها السابق فى إحدى الفتاوى الصادرة عنها فى ١٧

^١ تجدر الإشارة إلى أن محكمة النقض المصرية كانت قد تبنت هذا الرأى حين قضت أن التحكيم هو طريق استثنائى لفض الخصومة، وهو مقصور على ما تتصرف إليه إرادة المحكمتين فى عرضه على هيئة التحكيم يستوى فى ذلك أن يكون الاتفاق على التحكيم فى نزاع معين بوثيقة خاصة أو يشمل جميع المنازعات التى تنشأ من تنفيذ عقد معين، ولا يمتد نطاق التحكيم إلى عقد آخر لم تتصرف إرادة الطرفين إلى فض عن طريق التحكيم أو إلى اتفاق لاحق ما لم يكن بينهما رباط لا ينفصم بحيث لا يستكمل دون الجمع بينهما اتفاق أو يفض مع الفصل بينهما خلاف، وكان خروج المحكمتين عن نطاق مشاركة التحكيم أو امتداد نطاق التحكيم إلى غير ما اتفق عليه الطرفين أو الحكم فى نزاع معين دون قيام مشاركة تحكيم جديدة هو من الأسباب القانونية التى يخالطها واقع وكان الطاعن لم يتمسك بها أمام محكمة الاستئناف، ومن ثم لا يجوز له إثارتها لأول مرة أمام محكمة النقض. "محكمة النقض، الطعن رقم ١٦٤٠ لسنة ٥٤ ق. - جلسة ١٤ فبراير ١٩٨٨.

^٢ راجع فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة، ملف رقم ١٦٣/٠٦/٨٦، جلسة ١٥ يناير ١٩٧٠، الموسوعة الإدارية الحديثة، الجزء العاشر، ص ٧٥٢.

مايو ١٩٨٩، وذلك حين أفتت بجواز اللجوء لتسوية النزاع الناشئ بموجب العقد المبرم بين وزارة التعمير والمجتمعات العمرانية ومجموعة العمارة والتخطيط.^١ وقد بررت الجمعية فتواها بأن المادة ٥٨ من قانون مجلس الدولة المصرى فى فقرتها الثالثة - حين ألزمت أشخاص القانون العام بضرورة استفتاء الإدارة المختصة قبل اللجوء إلى التحكيم أو الصلح فى المواد التى تزيد عن خمسة آلاف جنيه - تقطع بجواز اللجوء إلى الوسائل البديلة لتسوية المنازعات فى مجال العقود الإدارية.^٢ فضلاً عن ذلك، فالتحكيم، وفقاً للجمعية العامة لقسمى الفتوى والتشريع، يقوم على ركنين، الأول يتمثل فى إرادة الأطراف، والثانى يتمثل فى إرادة المشرع. فطالما أن أطراف النزاع قد انصرفت إرادتهم إلى تسوية نزاعهم بالتحكيم وطالما أن المشرع لم يحظر اللجوء إلى التحكيم، فيضحى هذا الأخير جائزاً فى منازعات العقود الإدارية.^٣

^١ راجع فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة، ملف رقم ١/٥٤/٢٦٥، جلسة ١٧ مايو ١٩٨٩.

^٢ راجع الفتوى السابق.

^٣ راجع الفتوى السابقة.

راجع كذلك فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة، التى أجازت بمقتضاها اللجوء إلى التحكيم بشرط إعمال القواعد الموضوعية المتعلقة الخاصة بالعقود الإدارية أثناء نظر المنازعة أمام هيئة التحكيم. فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة، ملف رقم ١/٥٤/٣٠٧، جلسة ٧ فبراير ١٩٩٣.

وبالنسبة للمحكمة الإدارية العليا فلم تكن أفضل حالاً من الجمعية العامة لقسمى الفتوى والتشريع فقد تردد قضاؤها بين إجازة اللجوء إلى التحكيم تارة وحظره تارة أخرى. فعلى سبيل المثال، كانت المحكمة الإدارية العليا قد قضت بعدم جواز التحكيم فى منازعات العقود الإدارية استناداً إلى أن اختصاص القضاء الإدارى بنظر منازعات العقود الإدارية إنما هو اختصاص تم منحه بمقتضى قانون موضوعى (نص المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢)، وكذا بنصوص الدستور المصرى حين نصت على أن مجلس الدولة هو هيئة قضائية مستقلة تختص بالفصل فى المنازعات الإدارية.^١ وعليه يضحى اختصاص القضاء الإدارى بنظر منازعات العقود الإدارية من النظام العام لا يجوز الإتفاق على خلافه.^٢ على الجانب الآخر، أيدت المحكمة الإدارية العليا جواز اللجوء للتحكيم فى منازعات العقود الإدارية، وذلك حين قضت أن الاتفاق على التحكيم ليس معناه النزول عن حق اللجوء إلى القضاء بشرط أن تتطابق إرادة الخصوم فى شأن المنازعات الخاضعة للتحكيم. ويقتصر هذا الأخير على ما اتفق بصدده

^١ انظر حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٣٠٤٩ لسنة ٣٢ ق. جلسة ٢٠ فبراير ١٩٩٠. مجموعة أحكام المحكمة الإدارية العليا، السنة الخامسة والثلاثون، العدد الأول ١٩٩٤، ص ١١٣٤.

^٢ انظر د. محمد عبد العزيز بكر، أثر شرط التحكيم على المفهوم المتفرد للعقد الإدارى، دار النهضة العربية: القاهرة الطبعة الأولى ٢٠٠١، ص ٥-٦.

من منازعات.^١ وذلك استناداً إلى المادة ٥٠١ من قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨، التي أجازت الاتفاق على التحكيم فى جميع المنازعات التى تنشأ من تنفيذ عقد معين.^٢ واللجوء للتحكيم كأحد الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية بغير الطريق القضائى، على النحو السابق بيانه، قد ظل متأرجحاً بين التأييد والإحجام حتى صدور القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ معدلاً بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٩٧، حيث أجاز المشرع فى مادته الأولى تسوية منازعات العقود الإدارية عن طريق التحكيم شريطة موافقة الوزير المختص، أو من يتولى اختصاصه بالنسبة إلى الأشخاص الاعتبارية العامة.^٣

^١ انظر حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٨٨٦ لسنة ٣٠ ق. جلسة ١٨ يناير ١٩٩٤. مجلس الدولة - المكتب الفنى لرئيس مجلس الدولة - مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة التاسعة والثلاثون - الجزء الأول من أول أكتوبر سنة ١٩٩٣ إلى آخر فبراير سنة ١٩٩٤، ص. ٦٩١.

^٢ انظر الحكم السابق.

^٣ نصت المادة الأولى من القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ معدلاً بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٩٧ على أنه "وبالنسبة إلى منازعات العقود الإدارية يكون الاتفاق على التحكيم بموافقة الوزير المختص أو من يتولى اختصاصه بالنسبة للأشخاص الاعتبارية العامة، ولايجوز التفويض فى ذلك". وفى حال إنتفاء موافقة الوزير المختص، يكون الاختصاص بالفصل فى منازعات العقود الإدارية لقضاء مجلس الدولة المصرى.

راجع حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعن رقم ٦٢٦٨ لسنة ٤٦ ق. - جلسة ٢١ مايو ٢٠٠٥. مجموعة هيئة قضايا الدولة لأحكام المحكمة الإدارية العليا ٢٠٠٤ - ٢٠٠٥، ص. ٣٧٩.

على خلاف هذه الحال، كان الوضع بالنسبة للوساطة فى المنازعات الإدارية، فى مصر. فلم تبرح الوساطة مقام الصياغات والتحليلات الفقهية دون أن تتل حظها من التقنين صراحة سواء فيما يتعلق بالمرافعات الإدارية أو نظيرتها المدنية. فى معرض تنظيمه لانتقضاء الدعوى الإدارية بغير حكم قضائى، أجاز المشرع المصرى فى المادة ٢٨ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ لمفوض الدولة، خلال أجل يحدده، أن يعرض على أطراف النزاع تسويته وفقاً لما استقرت عليه المحكمة الإدارية العليا مبادئ فى أحكامها. ويتم إثبات تلك التسوية فى محضر رسمى وتستبعد القضية من جدول المحكمة لإنتفاء النزاع فيها.^١ وقد ذكر المشرع بالمذكرة الإيضاحية للقانون تعليقاً على المادة ٢٨ أنه "لتلافى ما يشوب نصوص القانون القائم من قصور إذ خولت للمفوض أن يعرض على طرفى المنازعة تسوية النزاع على أساس ما استقر عليه قضاء المحكمة الإدارية العليا ولم يجعل هذا من أثر إلا استبعاد القضية من الجدول وما يترتب على ذلك من إرهاب للمتقاضين إذا نكلت الجهة الإدارية فقد قضى المشروع بأنه إذا تمت التسوية أثبتت

^١ تجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسى قد عرف طريق تسوية المنازعة الإدارية بشكل ودى على غرار نظيره المصرى. فقد نص قانون العدالة الإدارية، الصادر بمقتضى المرسوم رقم ٣٨٧ فى ٤ مايو ٢٠٠٠، والذى دخل حيز النفاذ فى ١ يناير ٢٠٠١، فى الفقرة الرابعة من المادة ٢١١ على اختصاص المحاكم الإدارية بعرض التسوية على الخصوم فى المنازعة الإدارية. وقد سبق القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨٦ الصادر فى ٦ يناير ١٩٨٦ قانون العدالة الإدارية، حين منح المحاكم الإدارية ذات الاختصاص بمقتضى المادة الثانية والعشرين منه والتي أضافت فقرة ثالثة إلى المادة الثالثة من تقنين المحاكم الإدارية. راجع فى ذلك، أ. د. محمد باهى أبو يونس، التسليم بالطلبات والأحكام فى المرافعات الإدارية، دار الجامعة الجديدة: الإسكندرية ٢٠١٩، ص. ٥٨.

فى محضر يوقع من الخصوم أو وكلائهم، وتكون للمحضر فى هذه الحالة قوة السند التنفيذى وتعطى صورته وفقاً للقواعد المتبعة فى إعطاء صور الأحكام.^١ وفق هذا التصوير، فظاهر الأمر يقتضى القول بأن المشرع قد عهد إلى هيئة مفوضى الدولة، بجانب اختصاصها الأساسى بتحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة، اختصاصاً آخر مفاده اقتراح تسوية المنازعة الإدارية بالسبل الودية على أساس المبادئ التى استقر عليها قضاء المحكمة الإدارية العليا. على أن يثبت لها الحق فى الإتصال بذوى الشأن والحصول على المستندات والبيانات اللازمة لتسوية النزاع بالطريق الودى.^٢

بقى أن نذكر أنه فى إطار حرصه على تبسيط إجراءات فض المنازعات بين الجهاز الإدارى للدولة من جهة والأفراد والأشخاص الاعتبارية الخاصة من جهة أخرى، أقر المشرع المصرى القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠ بشأن عمل لجان التوفيق فى بعض المنازعات التى تكون الوزارات والأشخاص الاعتبارية العامة طرفاً فيها، والصادر فى ٤ أبريل ٢٠٠٠، والذى دخل حيز النفاذ اعتباراً من أول أكتوبر

^١ مذكور عند إبراهيم سيد أحمد و شريف أحمد الطباخ، الوسيط الإدارى: شرح قانون مجلس الدولة، شركة ناس للطباعة: القاهرة الطبعة الأولى ٢٠١٤، ص. ٣٧١.

^٢ المرجع السابق.

راجع كذلك د. محمد جابر عبد العليم، مفوض الدولة فى القضاء الإدارى، دار الكتب القانونية: القاهرة ٢٠٠٧، ص. ٢٠٨.

٢٠٠٠^١. وقد استهدف المشرع من هذا القانون التخفيف قدر المستطاع من العبء الواقع على كاهل المحاكم فيما يستطاع التوفيق فيه من منازعات إدارية.^٢ كما تغيا المشرع التخفيف عن الأفراد بتبسيط إجراءات فض المنازعات بينهم وبين الإدارة وضماناً لسرعة الفصل فيها.^٣ وبالرغم من أن آلية التوفيق فى المنازعات الإدارية تختلف نوعاً ما عن الوساطة، على تفصيل يأتى تفصيله لاحقاً عند الحديث عن ذاتية الوساطة، إلا أن القانون يكشف عن توجه لمشرع المصرى نحو الاقتناع بأهمية تسوية المنازعات الإدارية بالوسائل الودية البديلة عن التقاضى المعتاد أمام المحاكم. فقد ذكرت وزارة العدل المصرية فى التقرير الصادر منها بشأن القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠ أن لجان فض المنازعات تستهدف تسوية المنازعات بطرق التسوية الودية، "أى بوساطة التوفيق بين وجهات النظر المتعارضة لأطراف النزاع سواء الإدارة أو العاملون فيها أو المتعاملون معها." وقد استطرده التقرير مؤكداً على أن الوساطة قد صارت بديلاً حديثاً لفض المنازعات الإدارية بعيداً عن التقاضى أمام المحاكم، وقد أضحت العديد من الأنظمة القانونية المقارنة تعتمد عليها بغية سرعة

^١ منشور فى الجريدة الرسمية - العدد ١٣ مكرر فى ٤ أبريل ٢٠٠٠.

^٢ أ. د. محمد جمال عثمان جبريل، وسيط الجمهورية فى فرنسا، المرجع السابق، ص. ٢٣.

^٣ المرجع السابق، ص. ٢٣.

الفصل فى المنازعات وتجنيب الخصوم الكثير من الأعباء القضائية المعتادة والتخفيف من لدد الخصومة.^١

طبيعة الوساطة

٥- إنعام النظر فى التعريفات والتصنيفات للوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية، وخاصة الوساطة، وفق التنظيم التشريعى المقارن السابق الإشارة إليه،

^١ تجدر الإشارة إلى أن المحكمة الدستورية العليا المصرية قد سبق وقضت بأن لجان توفيق المنازعات ليس من شأنها إهدار مبدأ التقاضى ولجوء الفرد إلى قاضيه الطبيعى باعتباره من الحقوق الدستورية، "فلا ينال من حق التقاضى الإلزام بعرض الطلبات فى شأن بعض الحقوق على لجنة ينص على ها القانون وذلك قبل تقديمها إلى القضاء لطلبها، وإنما ييسر أداء الحقوق إلى أصحابها وقد يغنى عن الخصومة القضائية ويجنب أطراف النزاع حدة هذه الخصومة واحتدامها." راجع حكمها فى القضية رقم ١٤٥ لسنة ١٩ ق. - جلسة ٦ يونيو ١٩٩٨.

كما قضت المحكمة الدستورية العليا، بمناسبة نظرها لدستورية نصوص القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠، "أن ما ينعاه المدعى من إخلال هذا القانون بحق التقاضى بوضعه قيلاً يحد من حريته فى اللجوء إلى قاضيه الطبيعى إلا إذا لجأ إلى لجان التوفيق فى بعض المنازعات التى تصدر توصية غير ملزمة واشترطه مرور فترة زمنية قبل عرضه النزاع على القاضى الطبيعى بما يصيب المتقاضى بأضرار بالغة فضلاً عن بعد مفاار اللجان عن محال إقامة المتقاضين إن ذلك مردود، وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة، أولاً بأن أداء اللجان لا ينال من حق التقاضى سواء فى محتواه أو فى مقاصده ذلك أن نشاطها يمثل مرحلة أولية لفض النزاع حول حقوق يدعى ها نوو الشأن فإن استنفدت ها وكان قرارها فى شأن هذه الحقوق لا يرضى هم ظل طريق هم إلى الخصومة القضائية متاحاً ليفصل قضات ها فى الحقوق المدعى بها سواء بإثبات ها أو بنفى ها، ومردود ثانياً: بأن ضمانه سرعة الفصل فى القضايا المنصوص على ها فى الدستور غايتها أن يتم الفصل فى الخصومة القضائية بعد عرض ها على قضات ها خلال فترة زمنية لا تتجاوز." حكمها فى القضية رقم ١١ لسنة ٢٤ ق. - جلسة ٩ مايو ٢٠٠٤.

يكشف أن طبيعة الوساطة يمكن تحديدها بأمر أربعة: وضعها من حيث مصدر شرعيتها من ناحية، ومدى الزاميتها من ناحية ثانية، ووضعها من حيث حجية ما تم تقديمه من مستندات وبيانات فيها من ناحية ثالثة، وصلتها بمنظومة العدالة. تأسيساً على ذلك، ووفق هذا التصوير، يمكن القول بأن الوساطة: عمل رضائي، إجراء غير ملزم، عملية من طبيعة سرية، نظام يعكس العدالة الناجزة بصورة فعالة.

(أ) الوساطة عمل رضائي

٦- الوساطة، كوسيلة من الوسائل البديلة لتسوية المنازعات، هي نوع من أنواع التفاوض ييسره طرف ثالث محايد (الوسيط)، وتستند إلى الموافقة الطوعية للأطراف المتنازعة. فالوساطة لا تهدف إلى استصدار حكم ملزم، ولكنها تسعى إلى الوصول لحل رضائي ودي تقبله الأطراف المتنازعة. وتؤكد النصوص التشريعية المنظمة للوساطة على طابعها الرضائي. فليس أدل على رضائية الوساطة مما أورده المشرع الفيدرالي الأمريكي في قانون تسوية المنازعات الإدارية لسنة ١٩٩٦ حين نص على أن الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الواردة في هذا القانون، ومن ضمنها الوساطة، هي وسائل رضائية وطوعية.^١ ولقد ساير المشرع الفرنسي سيرة نظيره الأمريكي، حين أجاز في المادة ١١٤-١ من قانون العدالة الإدارية الصادر بمقتضى المرسوم رقم ٣٨٧ لمجلس الدولة الفرنسي، حال نظره لدعوى قضائية

^١ راجع القانون العام رقم ١٠٤-٣٢٠، البندين ٨ و ١١٠.

Pub. L. No. 104-320, § 8, 110, Stat. 3870, 3872.

ADRA, 5 U.S.C.

يختص بها اختصاصاً أصلياً ونهائياً،^١ أن يأمر بإحالة المنازعة إلى الوساطة بعد موافقة الأطراف. يُستفاد من ذلك أن نفاذ أمر المجلس بالوساطة يظل مُرتهاناً بموافقة الأطراف فى النزاع على الاحتكام إلى الوساطة، وهو ما يقطع بالطابع الرضائى لعملية الوساطة. ويعتبر مثلاً آخر لرضائية الوساطة ما نصت عليه المادة ٢١٣-١ من قانون العدالة الإدارية حين ذكرت أن الوساطة لا تعدو أن تكون مجرد محاولة من الأطراف المتنازعة لتسوية نزاعهم ودياً، باختيارهم لوسيط أو بتعيينه من قبل المحكمة باتفاقهم. ولقد تبع المشرع المصرى ذات السبيل فى قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، بالنص فى المادة ٢٨ منه على جواز أن يعرض مفوض الدولة على أطراف النزاع تسويته وفقاً لما استقرت عليه المحكمة الإدارية العليا مبادئ فى أحكامها. فحصر المشرع لدور مفوض الدولة فى العرض على أطراف النزاع تسويته ودياً يقطع على الطابع الرضائى للوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية فى مصر، بما فى ذلك الوساطة. فإذا كان عرض المفوض

^١ وفقاً للمادة ٣١١-١ من قانون العدالة الإدارية، يختص مجلس الدولة الفرنسى اختصاصاً أصلياً ونهائياً أ بالطعون الموجهة ضد مراسيم رئيس الجمهورية والمراسيم؛ ب الطعون الموجهة ضد الإجراءات التنظيمية للوزراء والسلطات الأخرى ذات الولاية الوطنية وتعميماتهم وتعليمات النطاق العام؛ ج المنازعات المتعلقة بتعيين الموظفين العموميين المعينين بمرسوم من رئيس الجمهورية بموجب أحكام المادة ١٣ الفقرة الثالثة من الدستور والمادتين ١ و ٢ من المرسوم رقم ١١٣٦-٥٨، الصادر فى ٢٨ نوفمبر ١٩٥٨ بشأن القانون العضوى المتعلق بالتعيينات فى الوظائف المدنية والعسكرية للدولة؛ د الطعون الموجهة ضد القرارات التى تتخذها بعض السلطات الإدارية التى عددها القانون، كجزء من مهمتها الرقابية أو التنظيمية.

يمثل إيجاباً لتسوية النزاع الإدارى ودياً، فهذا الإيجاب ينبغي أن يصادفه قبول من أطراف النزاع.

(ب) الوساطة إجراء غير ملزم

٧- الواقع من الأمر أن البعض قد يرى فى الطبيعة الرضائية للوساطة ما يغنى عن محاولة إثبات عدم الزاميتها، باعتبار أن الطبيعة الغير الملزمة من الآثار الحتمية المترتبة على الطبيعة الرضائية. وعلى الرغم من أن هذا القول لا يخلو من وجهة، إلا أن الطابع الرضائى للوساطة، فى مقامنا هذا، ينشغل بمرحلة عرض الوساطة وقبولها. أما الحديث عن مدى إلزامية الوساطة فيأتى لاحقاً، وينشغل بالسؤال أولاً: حول مدى إلزامية الإستمرار فى عملية الوساطة بعد قبول الخضوع إليها، وثانياً: حول القيمة الإلزامية لقرار الوسيط. تأسيساً على ذلك، فالقول بأن الوساطة إجراء غير ملزم يستتبع التسليم بحقيقة أنه على الرغم من موافقة الأطراف على إخضاع نزاعهم الإدارى للوساطة، فإنهم ليسوا ملتزمين بمواصلة عملية الوساطة. وفق هذا التصوير، تظل أطراف النزاع مهيمنة ومسيطره دائماً على عملية الوساطة. فاستمرار تلك الأخيرة مرتين بقبول الأطراف المتنازعة لها قبولاً مستمراً. وقد عبر المشرع الفيدرالى الأمريكى عن الطبيعة غير الملزمة للوساطة فى قانون الإجراءات الإدارية، الصادر فى ١١ يونيو ١٩٤٦ بمقتضى القانون العام رقم ٧٩-٤٠٤، والمدرج بالعنوان الخامس من القانون الفيدرالى الأمريكى، حين نص فى البند ٥٧٣(ب) منه على أن الشخص المحايد الذى يقوم بدور الموفق أو

الميسر أو الوسيط يعمل دوماً وفقاً لإرادة الأطراف.^١ ويعتبر مثالاً آخر للطبيعة غير الملزمة للوساطة سلوك المشرع الفيدرالى الأمريكى فى قانون تسوية المنازعات الإدارية لسنة ١٩٩٦ حين تخير التحكيم من بين الوسائل العديدة التى أوردها كبديل لتسوية المنازعات الإدارية بغير الطريق القضائى، ومن ضمنها الوساطة، ونعته بالإلزامى حال اتفاق جميع أطراف النزاع الإدارى على تسوية نزاعهم بمقتضاه.^٢

ومن منطلق آخر، تعكس حقيقة عدم جواز فرض التسوية الناتجة عن عملية الوساطة على أطراف النزاع الإدارى الطبيعية غير الملزمة للوساطة. فإذا كان رضاء الأطراف المتنازعة يُشترط بداءة للإحتكام إلى الوساطة، فهذا الرضاء يُعد أيضاً شرطاً لقبول التسوية الناتجة عن الوساطة. فعلى النقيض من القاضى والمحكم، لا يتعدى دور الوسيط مجرد مساعدة أطراف النزاع فى التوصل إلى قرار بشأن تسوية نزاعهم، دونما أى سلطة لفرض قرار أو تدبير على الطرفين. فرضاء أطراف النزاع طواعيةً واختياراً بالاحتكام إلى الوساطة، لا يستتبع تنازلهم عن حقهم الدستورى فى المثل أمام قاضيهما الطبيعى. ففشل عملية الوساطة أو عدم قبول

^١ البند ٥٧٣، الفقرة ب من قانون العدالة الإدارية الفيدرالى

The Administrative Procedure Act, Pub.L. 79-404, 60 Stat. 237.

5 U.S.C., § 573 b.

^٢ راجع القانون العام رقم ١٠٤-٣٢٠، البنود من ٥٧٥ إلى ٥٨٠.

Pub. L. No. 104-320, § 8, 110, Stat. 3870, 3872.

ADRA, 5 U.S.C. §574 : §580.

الأطراف لقرار الوسيط، يعنى فشل حل النزاع بالسبل الودية مع ما يستتبعه ذلك من ضرورة تسويته بالسبيل القضائي المعتاد.^١ تبقى نقطة هامة نود الإشارة إليها في مقامنا هذا وتتمثل في أن المشرع الفرنسي كان قد نص في المادة ٢١٣-٣ من قانون العدالة الإدارية، تحت عنوان أحكام عامة للوساطة، على أن الاتفاق الذي تم التوصل إليه بين طرفي النزاع ليس من شأنه التأثير على الحقوق التي لا يتمتعون بحرية إيزاءها،^٢ وهو ما يفيد - في رأينا - عدم الزامية الوساطة. فعمومية النص السابق تقتضى التسليم بأن مجرد الاتفاق على تسوية النزاع الإداري بالوساطة ليس من قبيل الإتفاقات الملزمة لأطراف النزاع، بحيث يمكن لأحدهم العدول عن الاحتكام للوساطة واختيار تسوية النزاع بالسبيل القضائي. وبالمثل ينصرف أثر النص على حالة عدم رضا الأطراف بما آلت إليه الوساطة من تسوية، فيحق لهم آنذاك اللجوء إلى القضاء، وذلك أيضاً لعدم الزامية الوساطة. ويعتبر اللجوء للقضاء، في عرف النص السابق، هو الحق الذي لا يتمتع أطراف النزاع بحرية

^١ على محمود الرشدان، الوساطة لتسوية النزاعات بين النظرية والتطبيق، دار اليازوري العلمية: الأردن ٢٠١٦، ص. ٦٠-٦١.

^٢ الحكم نفسه نجده منصوصاً عليه في المادة ٢١-٤ من القانون رقم ٩٥-١٢٥ الصادر في ٨ فبراير ١٩٩٥ بشأن تنظيم الولايات القضائية والإجراءات المدنية والجنائية والإدارية، المعدلة بموجب المرسوم رقم ١٥٤٠ لسنة ٢٠١١ الصادر في ١٦ نوفمبر ٢٠١١، بشأن نقل الأمر التوجيهي رقم ٢٠٠٨/٥٢ الصادر عن مجلس البرلمان الأوروبي بتاريخ ٢١ مايو ٢٠٠٨ بشأن بعض مسائل الوساطة في المسائل المدنية والتجارية.

إيزاءه. بمعنى أنه لا يسقط بقبول الاحتكام إلى الوساطة باعتباره من الحقوق الدستورية.

وقد نهج المشرع المصرى ذات النهج فى القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠، بشأن إنشاء لجان التوفيق فى بعض المنازعات التى تكون الوزارات والأشخاص الاعتبارية العامة طرفاً فيها، مؤكداً على أن لجان التوفيق فى المنازعات الإدارية إنما تصدر توصياتها فى المنازعة، على أن تعرض على السلطة المختصة لاعتمادها وعلى الطرف الآخر لقبولها.^١ فإن لم يقبل أحد الطرفين توصية اللجنة أو انقضت المدة المحددة قانوناً دون إبداء الطرفين قبولهما أو رفضهما للتوصية، جاز لهما اللجوء إلى المحكمة المختصة لتسوية النزاع بالطريق القضائى المعتاد.^٢

^١ نصت المادة التاسعة من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠، بشأن إنشاء لجان التوفيق فى بعض المنازعات التى تكون الوزارات والأشخاص الاعتبارية العامة طرفاً فيها، على أنه "تصدر اللجنة توصياتها فى المنازعة، مع إشارة موجزة لأسبابها تثبت بمحضر وذلك فى ميعاد لا يجاوز ستين يوماً من تاريخ تقديم طلب التوفيق إليها وتعرض التوصية - خلال سبعة أيام من تاريخ صدورها - على السلطة المختصة والطرف الآخر فى النزاع، فإذا اعتمدتها السلطة المختصة وقبلها الطرف الآخر كتابة خلال الخمسة عشر يوماً التالية لحصول العرض قررت اللجنة إثبات ما تم الاتفاق عليه فى محضر يوقع من الطرفين ويلحق بمحضرها وتكون لها قوة السند التنفيذى، ويبلغ إلى السلطة المختصة لتنفيذه."

^٢ نصت المادة العاشرة من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠، بشأن إنشاء لجان التوفيق فى بعض المنازعات التى تكون الوزارات والأشخاص الاعتبارية العامة طرفاً فيها، على أنه "إذا لم يقبل أحد طرفى النزاع توصية اللجنة خلال المدة المشار إليها فى المادة التاسعة من هذا القانون أو انقضت هذه المدة دون أن يبدي الطرفان أو أحدهما رأيه بالقبول أو الرفض، أو لم تصدر اللجنة

(ج) الوساطة عملية سرية

٨- فى سنن المرافعات الإدارية، مثلها فى ذلك مثل نظيرتها المدنية، قد تعن الحاجة إلى سرية الإجراءات المتخذة فيها. فعلى خلاف الأصل العام الذى المتمثل فى علانية المحاكمات، قد يأمر القاضى فى الدعوى من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم بأن تعقد بعض جلسات المحاكمة أو كلها بطريقة سرية، وذلك بغية الحفاظ على مصالح أولى بالرعاية كمراعاة النظام العام والآداب أو الحفاظ على مقتضيات الأمن القومى أو حماية الشهود. وتعتبر الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية والمدنية على السواء من قبيل الاستثناء على مبدأ علانية المحاكمات وإجراءات التقاضى. فلعل أحد أبرز الموجهات لطبيعة تلك الوسائل البديلة هى سريتها وخصوصيتها. ولا تعد الوساطة فى ذلك خروجًا عن هذا الأصل. وفق هذا التصوير، يمكن القول إن الوساطة هى عملية على قدر عال من الخصوصية، تتسم فيها الإجراءات بطابع السرية. وفى ذلك خدمة لمقتضيات النزاهة والشفافية وضمانة لأطراف النزاع بأن قبول مقترحات وعروض التسوية لن

توصيتها خلال ميعاد الستين يومًا يكون لكل من طرفى النزاع اللجوء إلى المحكمة المختصة. ويرتتب على تقديم طلب التوفيق إلى اللجنة المختصة وقف المدد المقررة قانونًا لسقوط وتقادم الحقوق أو لرفع الدعوى بها، وذلك حتى انقضاء المواعيد المبينة بالفقرة السابقة. ويتولى قلم كتاب المحكمة التى ترفع إلىها الدعوى عن ذات النزاع ضم ملف التوفيق إلى أوراق الدعوى".

انظر كذلك فى الطبيعة الغير ملزمة للتوصيات الصادرة عن لجان التوفيق حكم المحكمة الإدارية العليا، الطعان رقما ١٣١٩٤ و ١٦٠٤٠ لسنة ٥٣ ق. - جلسة ٢٥ فبراير ٢٠٠٩، مجلس الدولة - المكتب الفنى - مجموعة المبادئ التى قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة الرابعة والخمسين - من أول أكتوبر ٢٠٠٨ إلى آخر سبتمبر ٢٠٠٩، ص. ٣٢١.

يكون له أى تأثير من شأنه أن يتجاوز عملية الوساطة. وتأخذ الطبيعة السرية لإجراءات عملية الوساطة معنى عدم جواز الاحتجاج بما قدم فيها من مستندات وبيانات وأعمال الخبرة وما أفصح عنه الأطراف المتنازعة وما أدلى به الشهود من شهادات وما جمع فيها من أدلة أمام أى جهة ولو كانت قضائية، وذلك ما لم يتفق الأطراف المتنازعة على خلاف ذلك.

ولم يغفل المشرع الفرنسى التأكيد على الطابع السرى لعملية الوساطة حين نص فى الفقرة الثانية من المادة ٢١٣-٢ من قانون العدالة الإدارية على أن "تخضع الوساطة لمبدأ السرية، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك".^١ فلا يجوز الكشف عما توصل إليه الوسيط من نتائج ولا عن البيانات التى تم جمعها خلال عملية الوساطة إلى أى طرف ثالث. ولا يجوز الاحتجاج بها أو الإفصاح عنها فى أية إجراءات قضائية أو تحكيمية دون موافقة الطرفين". غير أن المشرع الفرنسى فى الفقرة الثالثة من نفس المادة قد قرر استثناءً الخروج على مقتضيات الطابع السرى

^١ تجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسى فى المادة ٢١-٣ من القانون رقم ٩٥-١٢٥ الصادر فى ٨ فبراير ١٩٩٥ بشأن تنظيم الولايات القضائية والإجراءات المدنية والجزائية والإدارية، المعدلة بموجب المرسوم رقم ١٥٤٠ لسنة ٢٠١١ الصادر فى ١٦ نوفمبر ٢٠١١، بشأن نقل الأمر التوجيهى رقم ٢٠٠٨/٥٢ الصادر عن مجلس البرلمان الأوروبى بتاريخ ٢١ مايو ٢٠٠٨ بشأن بعض مسائل الوساطة فى المسائل المدنية والتجارية، قد أكد على ضرورة احترام مقتضيات سرية وخصوصية عملية الوساطة بالنص على أنه "ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك، تخضع الوساطة لمبدأ السرية. ولا يجوز الكشف عن النتائج التى توصل إليها الوسيط والبيانات التى يتم جمعها أثناء عملية الوساطة إلى من لم يكن طرفاً فى تلك الأخيرة، أو الاحتجاج بها أو استخدامها فى ثمة إجراءات قضائية أو تحكيمية دون موافقة طرفى النزاع."

لعملية الوساطة على النحو الوارد في الفقرة الثانية من المادة. وقد حصر المشرع هذا الاستثناء في أمرين أساسيين. أولهما حال توافر أسباب مقنعة متعلقة بالنظام العام أو بحماية مصالح الطفل أو السلامة الجسدية أو النفسية للأفراد.^١ وثانيهما يتعلق بتنفيذ اتفاق الوساطة أو ما أسفرت عنه تلك الأخيرة من تسوية للنزاع الإداري. فإذا ما حالت مقتضيات السرية والخصوصية دون هذا التنفيذ، كان لزاماً على الأطراف الإفصاح عن اتفاق الوساطة أو الكشف عن ما تم الاتفاق عليه من تسوية للنزاع بموجب عملية الوساطة.^٢ وقد اتبع المشرع الفيدرالي الأمريكي ذات السبيل الذي اتبعه نظيره الفرنسي حين حرص على التأكيد على سرية وخصوصية جميع الإجراءات المتخذة أثناء التسوية الودية للمنازعات الإدارية بالطرق البديلة، بما فيها الوساطة. فقد نصت الفقرة (أ) من البند ٥٧٤ من قانون الإجراءات الإدارية الصادر في ١١ يونيو ١٩٤٦ بمقتضى القانون العام رقم ٧٩-٤٠٤ على أن يلتزم

^١ تم النص على ذات الاستثناء بموجب المادة ٢١-٣ من القانون رقم ٩٥-١٢٥ الصادر في ٨ فبراير ١٩٩٥ بشأن تنظيم الولايات القضائية والإجراءات المدنية والجنائية والإدارية، المعدلة بموجب المرسوم رقم ١٥٤٠ لسنة ٢٠١١ الصادر في ١٦ نوفمبر ٢٠١١، بشأن نقل الأمر التوجيهي رقم ٢٠٠٨/٥٢ الصادر عن مجلس البرلمان الأوروبي بتاريخ ٢١ مايو ٢٠٠٨ بشأن بعض مسائل الوساطة في المسائل المدنية والتجارية.

^٢ وبالمثل لم تشترط المادة ٢١-٣ من القانون رقم ٩٥-١٢٥ الصادر في ٨ فبراير ١٩٩٥ بشأن تنظيم الولايات القضائية والإجراءات المدنية والجنائية والإدارية، المعدلة بموجب المرسوم رقم ١٥٤٠ لسنة ٢٠١١ الصادر في ١٦ نوفمبر ٢٠١١، بشأن نقل الأمر التوجيهي رقم ٢٠٠٨/٥٢ الصادر عن مجلس البرلمان الأوروبي بتاريخ ٢١ مايو ٢٠٠٨ بشأن بعض مسائل الوساطة في المسائل المدنية والتجارية، الحفاظ على سرية الإجراءات المتخذة في عملية الوساطة إذا ما حال ذلك دون تنفيذ اتفاق الوساطة أو التسوية الناتجة عنها.

على الشخص المحايد (الوسيط) فى إجراءات تسوية النزاع بعدم الإفصاح طواعية عن أى وثيقة أو بيان يتعلق بتسوية النزاع كان قد تم تقديمه إليه وفقاً لمقتضيات الثقة والاعتبار كونه القائم على أمر التسوية، ولا يجوز كذلك إجباره على الإفصاح عن تلك الوثائق أو البيانات بمناسبة أية إجراءات قضائية.¹ وكذا ألزمت الفقرتان (أ) و(ب) من نفس البند أطراف النزاع الإدارى بالحفاظ على سرية عملية الوساطة وعدم الإفصاح عن أية وثائق أو مستندات تكون قد قدمت فيها. وقد ساير المشرع الفيدرالى الأمريكى نظيره الفرنسى مقررًا استثناءات على الطابع السرى لعملية الوساطة، حاصرًا اياها فى خمس حالات رئيسية. **أولاهما** حال موافقة الوسيط وجميع الأطراف فى عملية الوساطة على التنازل عن الطابع السرى للعملية. والحال نفسه يجرى إذا كان مقدم البيانات أو الوثائق شخصًا من الغير بالنسبة لعملية الوساطة، فموافقته الكتابية تعتبر لازمة للكشف عن تلك البيانات والوثائق. **ثانيًا:** إذا ما ثبت أن المراسلات والبيانات والوثائق التى قدمت أثناء تسوية النزاع قد أضحت متاحة للعامة. **ثالثًا:** إذا كان الكشف عن سرية المراسلات والبيانات والوثائق مشروطًا قانونًا. **رابعًا:** إذا ما قررت المحاكم أن الكشف عن البيانات والوثائق والمراسلات المقدمة أو الشهادات المبداه فى عملية الوساطة ضرورية لمنع ظلم ظاهر، أو للمساعدة فى إثبات مخالفة قانونية، أو لتجنب ضرر قد يلحق

¹ القانون العام رقم ١٠٤-٣٢٠، البند من ٥٧٤.

Pub. L. No. 104-320, § 8, 110, Stat. 3870, 3872.

ADRA, 5 U.S.C. §574.

بالصحة العامة أو السلامة العامة. وأخيراً أجازت الفقرة (ب) من البند ٥٧٤ التخلي عن خصوصية عملية الوساطة والطابع السرى لإجراءاتها إذا كانت الوثائق والبيانات المقدمة فى العملية قد تم إعدادها من قبل الطرف الراغب فى كشف سريتها.^١ وقد حرص المشرع المصرى على التأكيد على الطابع السرى للوسائل البديلة لحل المنازعات حين نص فى القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠، بشأن إنشاء لجان التوفيق فى بعض المنازعات التى تكون الوزارات والأشخاص الاعتبارية العامة طرفاً فيها، على ضرورة أن تكون جميع مداولات ومساجلات لجان التوفيق سرية.^٢

^١ تجدر الإشارة إلى أن الفقرة هـ من البند رقم ٥٧٤ قد نصت على أنه "إذا تم تقديم طلب للإفصاح، بمناسبة أعمال التحقيق أو بناء على أمر قضائى، إلى الوسيط محايد المنوط به تسوية النزاع الإدارى، فيلتزم هذا الأخير ببذل جهداً معقولاً لإخطار أطراف النزاع وأى شخص آخر من غير الأطراف قد تتأثر مصالحه بالكشف عن سرية الإجراءات المتخذة أو ما تم تقديمه من مستندات ووثائق أو شهادات. وإذا لم يبد الأطراف أو أى شخص آخر اعتراضه على كشف سرية المعلومات المطلوبة خلال ١٥ يوماً من تاريخ تلقيه للإخطار، فيعد هذا تنازلاً منه عن إبداء أوجه معارضته."

^٢ نصت المادة الثامنة من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠، بشأن إنشاء لجان التوفيق فى بعض المنازعات التى تكون الوزارات والأشخاص الاعتبارية العامة طرفاً فيها، على أنه "لا يكون انعقاد اللجنة صحيحاً إلا بحضور جميع أعضائها، وللجنة أن تستعين بمن تراه من أهل الخبرة، وتصدر توصياتها بأغلبية آراء أعضائها فإذا تساوت الأصوات رجح الجانب الذى منه الرئيس، وتكون مداولات اللجنة سرية."

(د) الوساطة آلية تعكس العدالة الناجزة بصورة أكثر فاعلية

٩- يحسب الباحث أن استطراد التأمل في مبدأ رضائية الوساطة، بما يستتبعه ذلك من تمكين أطراف النزاع من السعى لإيجاد حل لنزاعهم، وذلك عن طريق اختيار شخص محايد (الوسيط) لتسويته، من شأنه المساهمة في تيسير الوصول إلى العدالة الموضوعية الناجزة. من نافلة القول إن سيادة القانون وشرعية النظام القانوني في دولة ما يرتبط ارتباطاً وثيقاً بتمكين الأفراد للوصول إلى مرفق العدالة وتزليل العقبات في طريق هذا الوصول.^١ والواقع من الأمر أن طول أمد التقاضي أمام المحاكم، وتعقيد الإجراءات الواجب استيفاؤها أمام القضاء، وارتفاع تكاليف التقاضي، وغلبة الروتين وتكدس ساحات المحاكم وتأخير الفصل في المنازعات، كلها من الأمور التي كانت بمثابة العائق الذي حال بين الأفراد وبين تمتعهم بحقهم في التقاضي. فلا محاجة أن العلاقة بين تمكين الأفراد من الوصول إلى مرفق العدالة ومبدأ سيادة القانون تبدو وثيقة وواضحة جلية، فعدم قدرة الأفراد على اقتضاء حقوقهم القانونية وإنفاذها إنما يترتب عليه نتيجة في غاية الخطورة، تتمثل في زعزعة ثقتهم الثقة في النظام القانوني وجرح شعورهم بالعدالة.^٢ على الرغم من تسليمنا بصعوبة وضع تعريف مانع جامع لمصطلح العدالة، إلا أنه يمكن القول إن

^١ انظر باللغة الإنجليزية

THOMAS BINGHAM, THE SIXTH SIR DAVID WILLIAMS LECTURE: THE RULE OF LAW 5 Cambridge University: Centre for Public Law, 2006.

^٢ المرجع السابق.

هذا الأخير يقتضى الموازنة بين جميع مصالح الخصوم المتعارضة بشكل صحيح، مع التأكيد على أن تلك الموازنة لا تنعكس آثارها على ما تم التوصل إليه من تسوية، بل تمتد لتشمل الإجراءات المتبعة للوصول إلى تلك التسوية.^١ وفق هذا التصوير، يمكن القول إن التسوية أو النتيجة التي تم التوصل إليها باتباع إجراءات التقاضى تمثل الجانب الموضوعى للعدالة.^٢ أما الموازنة الصحيحة للإجراءات المتبعة التي قادت إلى النتيجة، فتعكس العدالة فى شقها الإجرائى.^٣ تأسيساً على ذلك، يحسب الباحث أن العدالة الموضوعية تعنى ذلك السلوك أو تلك المعاملة المنصفة والمعقولة، والتي تنصب على الوسيلة التي يقيم بها القاضى العناصر القانونية والواقعية ذات الصلة بالنزاع بغية الوصول إلى تسوية تستقيم مع صحيح القانون والمنطق القويم.^٤ ومن ناحية ثانية، تعكس العدالة الإجرائية فكرة الإنصاف فى الإجراءات والمعايير التي يتبعها القاضى لتعيينه على تسوية النزاع. ولعل أبرز مظاهر العدالة الإجرائية هى تلك المتمثلة فى شفافية وعلائية الإجراءات، التمكين من الدفاع والاستماع إلى الدفوع ووجهات النظر، والحيدة فى اتخاذ القرار.

^١ انظر باللغة الإنجليزية

Vincent Luizzi, Balancing of Interests in Courts, 20 JURIMETRICS 373-404 1980.

^٢ المرجع السابق.

^٣ انظر باللغة الإنجليزية

Paul J. Stancil, Substantive Equality and Procedural Justice, 102 Iowa L. Rev. 1633, 1685 2017.

^٤ المرجع السابق، ص. ١٦٤٩.

صاغت العناصر السابقة معالم الوساطة كآلية من شأنها خدمة العدالة الإدارية بشكل أفضل كأحد الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية. فليس ثمة جدال في أن مناقب الوساطة تتجلى في كونها تمكن الخصوم من تقادى طول وبطء إجراءات التقاضى المعتادة. فضلاً عن أنها تخفف الكثير من العبء المالى الواقع على كاهلهم جراء تكبدهم لنفقات التقاضى، التى كثيراً ما تكون باهظة. علاوة على ذلك، فتحكم الخصوم فى مسار الوساطة عن طريق اختيارهم للوسيط واستئزام رضائهم بما آلت إليه التسوية من نتيجة، من شأنها مراعاة شعور العدالة الكامن فى نفوسهم. ولا أدل على وثاقة الصلة بين الوساطة وتحقيق مقتضيات العدالة من حرص التشريعات المقارنة على النص على مبدأ حياد الوسيط. على سبيل المثال، استلزم ميثاق وسطاء المرافق العامة الصادر فى فرنسا فى إبريل ٢٠٠٤ ضرورة أن يتحلى الوسيط الميثاق بثلاث قيم وهى الاستقلالية والحياد والنزاهة. وكذا نصت الفقرة الأولى من المادة ٢١٣-٢ من قانون العدالة الإدارية الفرنسى، الصادر بموجب المرسوم رقم ٣٨٧-٢٠٠٠ الصادر فى ٤ مايو ٢٠٠٠، على ضرورة أن ينجز الوسيط مهمته فى تسوية النزاع الإدارى بحياد وكفاءة. وكذلك فعل المشرع الفيدرالى الأمريكى حين حرص فى البند ٥٧٣ من قانون الإجراءات الإدارية لسنة ١٩٤٦ على نعت الشخص القائم على أمر تسوية النزاع الإدارى بالسبل الودية، سواء كان وسيطاً أو محكماً، بالمحايد.

ذاتية الوساطة

١٠- تتعدد وسائل تسوية المنازعات الإدارية المعتمدة بديلاً عن الطريق القضائي المعتاد، تعددًا من شأنه أن يندر بالخلط بينها وبين آلية الوساطة، مع ما يستتبعه هذا الخلط من صعوبة التمييز بينهما. ويتجلى مبلغ الخلط بين الوساطة وغيرها من الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية في مظهرين أساسيين. أولهما، يتعلق بشروط القبول. فالوساطة يجرى عليها ما يجرى على غيرها من الوسائل البديلة لتسوية المنازعات من كونها يغلب عليها الطبيعة الرضائية، بحيث يُعد رضاء الأطراف المتنازعة شرطاً جوهرياً يُستلزم توافره للاحتكام إليها. وثانيهما، يتعلق بالأثر المترتب على تمام عملية الوساطة. فالوساطة تفضى إلى ذات الأثر الذى تفضى إليه غيرها من الوسائل البديلة لتسوية المنازعات - أى تسوية النزاع بالطريق الودى دون الحاجة لطرق ساحات القضاء. بيد أن هذا التماثل ليس من شأنه طمس مواطن الإفتراق بين الوساطة وغيرها من الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية. تأسيساً على ذلك، كان لزاماً تفادى شائبة الخلط بين الوساطة وغيرها من الطرق البديلة لتسوية المنازعات الإدارية من خلال بيان ذاتيتها المتميزة عما عداها من تلك الطرق البديلة الأخرى.

الوساطة والتحكيم

١١- من المعلوم، بداية، أن التحكيم بمثابة عقد رضائى، وإن تباينت المصطلحات الدالة عليه ما بين اتفاق التحكيم، أو بند التحكيم، أو شرط التحكيم، أو مشاركة

التحكيم. فالتحكيم عقد توافرت فيه أركان العقد القانونية من أهلية ورضاء ومحل ومشروعية.^١ وهو عقد ملزم لجانبيين يُرتب التزامات متبادلة بين أطرافه، وموضوعه حل النزاع بغير الطريق القضائي. وقد درج أغلب الفقه ومتواتر أحكام القضاء على الإحجام عن إضفاء الطبيعة التعاقدية على التحكيم. حيث قضت المحكمة الإدارية العليا أن الفقه والقضاء قد اتفقا على أن "اتفاق على طرح النزاع على شخص معين أو أشخاص معينين ليفصلوا فيه دون المحكمة المختصة."^٢ ولعل تردد الفقه والقضاء في نعت التحكيم بالعقد مردّه أن الاتفاق على الالتجاء للتحكيم يرتبط وجوداً وعدمًا بوجود عقد قائم نشأ بصدده نزاعٌ، فتفق أطرافه على تسويته بالتحكيم، سواء ورد هذا الاتفاق كبند في العقد نفسه قبل نشوء النزاع، فيسمى شرط التحكيم، أو نشأ مستقلاً عن العقد الأصلي بعد حدوث النزاع حيث يُسمى مشاركة تحكيم.^٣ وقد ورد غير بعيد أن المادة ٣١١-٦ من قانون العدالة الإدارية الفرنسي الصادر بمقتضى المرسوم رقم ٣٨٧ في ٤ مايو ٢٠٠٠، والذي دخل حيز النفاذ في ١

^١ أ. د. نبيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية اتفاق التحكيم - خصومة التحكيم - حكم المحكم وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية والقضائية، دار الجامعة الجديدة: الإسكندرية ٢٠١١، ص. ٣٧-٤٣.

^٢ حكم المحكمة الإدارية العليا في الطعن رقم ٨٨٦ لسنة ٣٠ ق. جلسة ١٨ يناير ١٩٩٤. مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة التاسعة والثلاثون - الجزء الأول من أول أكتوبر سنة ١٩٩٣ إلى آخر فبراير سنة ١٩٩٤، ص. ٦٩١.

^٣ راجع في ذلك أ. د. فتحى والى، قانون التحكيم فى النظرية والتطبيق، منشأة المعارف: الإسكندرية ٢٠٠٧، ص. ١٣؛ د. محمود التحيوى، أركان الاتفاق على التحكيم وشروط صحته، دار الفكر الجامعى: الإسكندرية ٢٠٠٧، ص ٧٦ وما بعدها.

يناير ٢٠٠١، قد أجازت تسوية المنازعات الناشئة بين الأشخاص الاعتبارية العامة والمتعاقدين معها المتعلقة بالتنفيذ المالى للأشغال العامة وعقود التوريد للدولة والسلطات المحلية والمؤسسات العامة المحلية وفى الحالات الأخرى حيث يسمح القانون بذلك عن طريق التحكيم. وكذا على تخويل المؤسسات العامة ذات الطابع العلمى والتكنولوجى اللجوء إلى التحكيم لتسوية النزاعات الناشئة عن تنفيذ عقود البحث مع المنظمات الأجنبية بعد موافقة مجلس الإدارة. فضلاً عن ذلك، فكما سبق الذكر، متأثراً بالمادة ٥٠١ من قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨، حين أجازت الاتفاق على التحكيم فى جميع المنازعات الناشئة عن تنفيذ عقد معين، خول القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ معدلاً بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٩٧ فى مادته الأولى تسوية منازعات العقود الإدارية عن طريق التحكيم بعد موافقة الوزير المختص، أو من يتولى اختصاصه بالنسبة إلى الأشخاص الاعتبارية العامة.

إنعام النظر فى فحوى التحكيم والوساطة، على النحو السابق ذكره، يكشف أنهما يتمثلان فى عدة نقاط أساسية، لعل أهمها هو ما تعلق منها أولاً بالغاية. فالوساطة تتشابه مع التحكيم فى أن كليهما يستهدف تسوية المنازعة، إدارية كانت أم مدنية، بغير الطريق القضائى. **ثانياً:** تشترك الوساطة مع التحكيم فى كونهما وسائل بديلة لتسوية المنازعات الإدارية مع ما يستتبعه ذلك من اتفاقهما فى سرية الإجراءات والرشادة الإجرائية وتوفير الوقت. **ثالثاً:** تتشابه الوساطة مع التحكيم فى الطبيعة الرضائية. فالاحتكام لهما يتطلب رضا الأطراف المتنازعة، وتلك طبيعة فرضتها

حقيقة أن كليهما يعتبر من الطرق الاستثنائية لتسوية المنازعات الإدارية. فالوساطة شأنها شأن التحكيم، تجد أساسها في اتفاق الأطراف المتنازعة على تسوية نزاعهم بطريق ودى وأقل رسمية من الطريق القضائي المعتاد. فالإرادة الخاصة للخصوم هي التي تتحكم في الالتجاء للتحكيم أو الوساطة بداءة، وكذلك في قبول حكم المُحكّم أو وساطة الوسيط.^١ علاوة على ذلك، فالإرادة الخاصة للخصوم تلعب دورًا كبيرًا في اختيار الإجراءات الواجب اتباعها خلال عملية التحكيم والوساطة.^٢ أخيرًا:

^١ انظر أ. د. نبيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية، المرجع السابق، ص. ٣٧-٣٨.

^٢ المرجع السابق، ص. ٣٨.

تجدر الإشارة إلى أن الإرادة الخاصة للخصوم أحيانًا ما ينحسر أثرها خاصة فيما يُعرف بالتحكيم الإلجباري، حيث يكون اللجوء للتحكيم لتسوية النزاع بقوة القانون. على سبيل المثال، اشتمل قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ على باب بعنوان التحكيم الإلجباري، حيث يتم تسوية المنازعات الناشئة بين شركات القطاع العام بعضها وبعض أو بين شركة قطاع عام من ناحية وجهة حكومية مركزية أو محلية أو هيئة عامة أو هيئة قطاع عام أو مؤسسة عامة من ناحية أخرى بواسطة التحكيم دون سواه. يُذكر أن الحكومة المصرية في عام ٢٠١٩ كانت قد تقدمت بمشروع قانون للبرلمان المصري لتعديل بعض أحكام قانون هيئات القطاع العام وشركاته رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ لالغاء باب التحكيم الإلجباري والسماح لشركات القطاع العام والجهات الحكومية المركزية والمحلية والمؤسسات العامة بتسوية نزاعاتها بينها وبين بعض عن طريق اللجوء إلى القضاء أو الاتفاق على التحكيم. بقي أن نذكر أن القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ بإصدار قانون هيئات القطاع العام وشركاته قد أحل نظام التحكيم الإلجباري محل التحكيم الإلجباري المنصوص عليه بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣. وفي ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا أن "المشروع قد أحل في المادة ٤٠ من قانون شركات قطاع الأعمال العام الجديد محل نظام التحكيم الإلجباري المنصوص عليه بالقانون رقم ٩٧/١٩٨٣ نظامًا جديدًا للتحكيم

تتفق الوساطة مع التحكيم فى نوعية المنازعات التى يجوز الاحتكام إلى كليهما لتسويتها. فالمسائل التى لا يجوز فيها الصلح كونها متعلقة بالنظام العام والأداب العامة أو المصلحة العامة من أمن قومى وخلافه، لا يجوز أن تكون محلًا للتسوية عن طريق التحكيم أو الوساطة. فكما سبق الذكر، فقد نصت المادة الأولى من قانون التحكيم فى المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤، معدلة بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٩٧، على أنه "وبالنسبة إلى منازعات العقود الإدارية يكون الاتفاق على التحكيم بموافقة الوزير المختص أو من يتولى اختصاصه بالنسبة للأشخاص الاعتبارية العامة، ولا يجوز التفويض فى ذلك". وذلك بعد أن أكد المشرع فى المادة الحادية عشر من قانون التحكيم على أنه "لا يجوز الإتفاق على التحكيم إلا للشخص الطبيعى أو الاعتبارى الذى يملك التصرف فى حقوقه، ولا يجوز التحكيم فى المسائل التى لا يجوز فيها الصلح." وفى نفس السياق، وبالرغم من عدم رؤيته النور، إلا أن مسودة قانون الوساطة لتسوية المنازعات التجارية والمدنية التى أعدتها وزارة العدل كانت قد نصت فى مادتها الأولى على

الاختيارى يخضع لأحكام الباب الثالث من الكتاب الثالث من قانون المرافعات المدنية والتجارية، وهو لا يتم اللجوء إليه طبقاً لصريح نص هذه المادة إلا باتفاق بين أطراف المنازعة على ذلك، ومن ثم فى غير حالة هذا الاتفاق فإن الاختصاص يكون حتمًا لجهة القضاء المختصة أصلاً بنظر المنازعة طبقاً للقواعد العامة فى توزيع الاختصاص القضائى وهى فى حالة الطعن فى قرار إدارى تكون لمحاكم مجلس الدولة باعتبارها إحدى المنازعات الإدارية. المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٣١٦٤ لسنة ٣٢ ق. جلسة ٢٢ مارس ١٩٩٢. مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة السابعة والثلاثون - العدد الثانى من أول مارس سنة ١٩٩٢ إلى آخر سبتمبر سنة ١٩٩٢، ص. ١١٤٢.

أنه "لا يجوز اللجوء إلى نظام الوساطة الاتفاقية أو القضائية في كل ما لا يجوز الصلح فيه أو يخالف الآداب العامة أو النظام العام. ولا يجوز اللجوء إلى نظام الوساطة الاتفاقية أو القضائية في المنازعات الخاضعة لأحكام القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٤ بشأن إنشاء محاكم الأسرة، وأحكام القانون رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣ بشأن قانون العمل، والمنازعات والدعاوى التي يختص بها مجلس الدولة وما استثنى من دعاوى على حسب الأحوال وفق أحكام هذا القانون."^١ الأمر نفسه نجد مألوفاً في القانون الفرنسي، فبعد أن صاغ المشرع الفرنسي في قانون العدالة الإدارية المبادئ التوجيهية الحاكمة لعملية الوساطة، موجزاً إياها في الطبيعة الرضائية والاستقلالية والحيادية والخصوصية والسرية، اجاز في المادة ٢١٣-٣ اللجوء إلى الوساطة في جميع المسائل والأحوال التي يثبت فيها للأشخاص حرية التصرف في حقوقهم. فلا مجال لإعمال الوساطة في المسائل المرتبطة بحقوق لا تتمتع حيالها الأطراف بحرية التصرف. يُستفاد من ذلك أن المسائل التي تتعلق

^١ تجدر الإشارة إلى أن المادة الرابعة من قانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠ بإنشاء لجان التوفيق في بعض المنازعات التي تكون الوزارات والأشخاص الاعتبارية العامة طرفاً فيها قد نصت على عدم جواز اللجوء إلى لجان التوفيق في المنازعات التي تكون وزارة الدفاع والإنتاج الحربي أو أي من أجهزتها طرفاً فيها وكذلك المنازعات المتعلقة بالحقوق العينية العقارية وتلك التي تفردها القوانين بأنظمة خاصة، أو توجب فضها أو تسويتها أو نظر التظلمات المتعلقة بها، عن طريق لجان قضائية أو إدارية أو يتفق على فضها عن طريق هيئات تحكيم. فقد اعتبر المشرع الحالات السابقة من مسائل النظام العام التي تتعلق إما بمصالح الدولة العليا وأمنها القومي أو تتعلق بتغليب إرادة الخصوم في اختيار الوسيلة التي بها تتم تسوية نزاعاتهم القانونية.

بالنظام العام ومصلحة الدولة، باعتبارها تتضمن حقوق لا يتمتع الأفراد حيالها بحرية التصرف، يُمتنع فيها اللجوء للوساطة.^١

بيد أن مواطن الإتفاق السابقة بين الوساطة والتحكيم، لا تنفي بأى حال من الأحوال افتراقهما فى ثلاثة أمور أساسية. أولهما وصف الرسمية، فهو سمة فى التحكيم دون الوساطة. فالوساطة، فى سنن المرافعات الإدارية، تأخذ طابعاً غير رسمى إلى حد ما، فهى بمثابة إجراء ييسره وسيط، تتمثل مهمته فى التقريب بين وجهة نظر أطراف المنازعة الإدارية ومساعدتهم على التفاوض بغية الوصول إلى تسوية يرتضونها. فى حين أن التحكيم يأخذ الطابع الرسمى، وهو طابع يستمد من الدور المنوط به المحكم، حيث يُعهد إلى هذا الأخير تسوية المنازعة الإدارية بقرار صادر عنه، له ما للأحكام القضائية من حجية وواجبة النفاذ.^٢ ثانياً: ماهية الآلية المتبعة لتسوية النزاع. فالوساطة شأنها شأن التحكيم تتغيا تسوية النزاع خارج إطار عملية التقاضى المعتاد أمام المحاكم. بيد أنهما فى توخيهم تحقيق تلك الغاية تتباين

^١ بيد أنه وجب التنويه على أنه بالرغم من أن المنازعات الناشئة عن تدابير الضبط الإدارى مثل إغلاق المؤسسات والمنشآت أو حظر التجول لا تخضع كأصل عام للتسوية عن طريق الوساطة كونها تتعلق بالنظام العام والأمن العام، إلا أن الوساطة قد تجد طريقها إلى تلك المنازعات لا سيما إذا ما زاد التقدير الإدارى بصدد التصرفات والتدابير المتخذة من قبل الإدارة.

^٢ تنص المادة ٥٥ من قانون التحكيم رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤، معدلاً بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٩٧ على أن " تحوز أحكام المحكمين الصادرة طبقاً لهذا القانون حجية الأمر المقضى وتكون واجبة النفاذ بمراعاة الأحكام المنصوص عليها فى هذا القانون."

انظر فى ذلك، أ. د. نبيل إسماعيل عمر، التحكيم فى المواد المدنية والتجارية الوطنية، المرجع السابق، ص. ١٢.

الآلية المتبعة. فالوساطة آلية غير ملزمة لتسوية النزاعات الإدارية، تدار عن طريق وسيط واحد، تكمن مهمته فى تيسير سبيل المناقشات وتقريب وجهات النظر بين أطراف النزاع، دونما أن يصدر عنه حكم يلزم به الأطراف. أما التحكيم عادةً ما يكون عملية ملزمة تحل محل عملية التقاضى المعتاد أمام المحاكم بأشخاص مختارين (المحكمين) يتم تتصبيهم كقضاه، ويصدر عنهم حكم ملزم لأطراف النزاع.¹ وأخيراً: تفترق الوساطة عن التحكيم من حيث الإجراءات المتبعة فى شأنهما. فالتحكيم يماثل إلى حد كبير المحاكمة المعتادة أمام القضاء. فلا تزال الأطراف المتنازعة تملك حق تقديم الأدلة والمستندات وطلب سماع الشهود والخبراء، وإن كان بإجراءات أقل رسمية من تلك المتبعة أمام القضاء. على الجانب الآخر، تحمل الوساطة، كآلية بديلة لتسوية المنازعات الإدارية، معنى المفاوضات التى يتم تيسيرها من قبل طرف ثالث محايد. ولا يتم اعتماد التسوية ما لم يقبلها جميع الأطراف.

الوساطة والتوفيق

١٢- من الفقهاء من غلب على ظنه أن الوساطة والتوفيق ينصرف كلاهما فى المعنى للآخر، فدفعه للقول بأن "التوفيق طريق ودى لفض المنازعات الناشئة بين

¹ انظر باللغة الفرنسية

الأطراف، عن طريقه يقوم الخصوم بأنفسهم أو بواسطة شخص من الغير بالاجتماع والتشاور للوصول إلى حل يُنهى النزاع ويرضى عنه الأطراف والوساطة لها نفس المعنى.^١ وبالرغم من أن الرأى السابق لا يخلو من وجهة، إلا أنه لا يصعب تفنيده. فإن كانت مواطن الاتفاق بين الوساطة والتوفيق متعددة، إلا أن هذا الاتفاق لا يعنى بالضرورة أن ثمة تلازماً بين الوساطة والتوفيق يفضى للقول بأن كليهما يُرادف الآخر فى المعنى. ولعل الفارق الجوهرى بين الوساطة والتوفيق مرده اختلاف الدور المنوط بالطرف الثالث تأديته فى كلا الوسيلتين. فإذا كان التوفيق يهدف إلى بلوغ أفضل الحلول الممكنة فيما يتعلق بموضوع النزاع، ومن ثم توجيه الأطراف المتنازعة نحو اتفاق مشترك مرض، وهو يماثل من هذه الوجهة الوساطة، إلا أن الموفق يلعب دوراً مباشراً فى تسوية النزاع، إما بعرضه على أطراف النزاع حلاً معيناً لهذا الأخير، أو عن طريق تقديمه لعدة حلول فيما يُعرف بمقترحات التسوية.^٢ فغالباً ما يقوم الموفق المحايد، وليس أطراف النزاع، بوضع شروط تسوية النزاع ومقترحات التسوية. وفق هذا التصوير، يختلف دور الموفق عن دور الوسيط. فالأخير يتمثل جل دوره فى محاولة التقريب بين الأطراف المتنازعة وتيسير المناقشات والمفاوضات بينهم، بحيث يهئ لهم الفرصة للوصول

^١ أ. د. نبيل إسماعيل عمر، التحكيم فى المواد المدنية والتجارية الوطنية، المرجع السابق، ص.

^٢ انظر فى ذلك باللغة الإنجليزية

Wang Wenying, The Role of Conciliation in Resolving Disputes: A P.R.C. Perspective, 20 OHIO ST. J. ON DISP. RESOL. 421, 422 2005.

بأنفسهم إلى تسوية يرتضونها.^١ فالوسيط يعمل مع أطراف النزاع كشريك لمساعدتهم في إيجاد أفضل الحلول لتعزيز مصالحهم. فدائمًا ما تتمثل أولوية الوسيط في تسهيل سبيل النقاش بين الأطراف المتنازعة، وتمثيل مصالحهم الخاصة، وإرشادهم إلى حل مناسب خاص بهم، وهو حل مشترك عادل وقابل للتطبيق.^٢ تأسيسًا على ذلك، على خلاف التوفيق، تجد الأطراف المتنازعة مساحة أكبر في عملية الوساطة فيما يتعلق بتحديد المصالح المتعارضة واقتراح الحلول الممكنة واتخاذ القرارات المتعلقة بالمقترحات المقدمة وكيفية تبني احداها.^٣

وثمة مفارقة أخرى بين الوساطة والتوفيق، تتمثل في الأثر المفضى إليه كلاهما. إذ لو كان حقًا كلاهما سواء، لما افترق بينهما الأثر، ولترتب على أحدهما ذات النتائج والآثار المترتبة على الآخر. فالوساطة، في حدود ما ذكر سلفاً، مبتغاها تقريب وجهات النظر بين الأطراف المتنازعة وتسهيل المناقشات والمساجلات بينهما. وبناء على ذلك، فالآثر الذي تفضى إليه عملية الوساطة يتمثل في تسوية النزاع

^١ انظر في ذلك باللغة الإنجليزية

STEPHEN B. GOLDBERG, FRANK E.A. SANDER AND NANCY H. ROGERS, DISPUTE RESOLUTION NEGOTIATION, MEDIATION AND OTHER PROCESSES 123 3rd Ed. Aspine Law & Business, 1999.

^٢ انظر في هذا المعنى باللغة الإنجليزية

HENRY J. BROWN AND ARTHUR L. MARIOT, ADR PRINCIPLES AND PRACTICE 127 2nd Ed. Sweet & Maxwell, 1997.

^٣ المرجع السابق، ص. ١٢٧.

بواسطة حل معين مشترك توصل إليه أطراف النزاع بأنفسهم، بعد أن يسرت عملية الوساطة طريقهم إليه. أما التوفيق فيفضى أثره إلى صدور قرار من الموفق يحسم به النزاع المعروض عليه.^١ وليس أدل على هذا مما نص عليه المشرع المصرى فى القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠ بشأن إنشاء لجان التوفيق فى بعض المنازعات التى تكون الوزارات والأشخاص الاعتبارية العامة طرفاً فيها فى المادة التاسعة على أن "تصدر اللجنة توصيتها فى المنازعة، مع إشارة موجزة لأسبابها تثبت بمحضر وذلك فى ميعاد لا يجاوز ستين يوماً من تاريخ تقديم طلب التوفيق إلى ها وتعرض التوصية - خلال سبعة أيام من تاريخ صدور ها - على السلطة المختصة والطرف الآخر فى النزاع، فإذا اعتمدت ها السلطة المختصة وقبل ها الطرف الآخر كتابة خلال الخمسة عشر يوماً التالية لحصول العرض قررت اللجنة إثبات ما تم الاتفاق عليه فى محضر يوقع من الطرفين ويلحق بمحضرها وتكون له قوة السند التنفيذى، ويبلغ إلى السلطة المختصة لتنفيذه." وعليه، كان المشرع المصرى واضحاً صريحاً فى أن المسار الطبيعى لعملية التوفيق يفضى إلى صدور قرار من لجنة التوفيق فى موضوع المنازعة الإدارية.^٢ ولا يقدح فى ذلك أن القرار إنما هو توصية غير ملزمة للأطراف المتنازعة، بحيث لا يتم اعتمادها ولا يجوز الاحتجاج بها إلا بقبولهم لها.^٣

^١ المرجع السابق، ص. ٤٢٢.

^٢ أ. د. محمد جمال عثمان جبريل، وسيط الجمهورية فى فرنسا، المرجع السابق، ص. ٦٩.

^٣ المرجع السابق، ص. ٦٩.

الوساطة والدعوى

١٣- وفق سنن المقارنة، نجد أن الدعوى القضائية تطابق الوساطة في مواضع، وتغايرها في أخرى. فمن الناحية الأولى، تماثل الدعوى القضائية الوساطة من زاويتين أساسيتين. أولهما الموضوع، المتمثل في النزاع. فموضوع الدعوى القضائية الإدارية وكذلك الوساطة هو النزاع الإداري. وجرياً على سنن المرافعات الإدارية، يكتسب النزاع صفة الإدارية بجماع عنصرين. أحدهما عضوى يخص أطراف النزاع. فلا يصدق وصف الإدارى على النزاع، إلا إذا كان أحد أطرافه على الأقل شخصاً من أشخاص القانون العام.^١ والآخر موضوعياً يتعلق بموضوع النزاع. فينبغى أن يكون موضوع النزاع إدارياً متعلقاً بإدارة الشخص العام لمرفق عام، سواء بما صدر عنه من أعمال وتصرفات أو بامتناعه عن القيام بعمل، مستخدماً في ذلك أساليب القانون العام.^٢ وثانيهما الغاية. فالدعوى القضائية تتفق مع الوساطة في الغاية من كل منهما. فإذا كان الخصوم تستهدف بالدعوى القضائية إقتضاء حقوقهم وحماية مصالحهم محل التنازع، فالأمر يجرى على ذات الحال فيما يتعلق بالوساطة. فالوساطة، على النحو الوارد سلفاً، يبتغى بها الخصوم توسيط طرف ثالث، يُعتبر من الغير بالنسبة للنزاع، لتقريب وجهات نظرهم وتسهيل التشاور والتداول بينهم بغية الوصول إلى حل مشترك يقبله الخصوم، وبمقتضاه يحصل كل

^١ أ. د. محمد باهى أبو يونس، إقتضاء الخصومة الإدارية بالإرادة المنفردة للخصوم في المرافعات الإدارية، دار الجامعة الجديدة: الإسكندرية ٢٠٠٧، ص. ١٢-١٣.

^٢ المرجع السابق، ص. ١٣.

ذى حق على حقه وبه تتم تسوية النزاع. أما من الناحية الثانية، فالدعوى القضائية، وإن تشابهت مع الوساطة فى الموضوع والغاية، إلا أن مواطن التنافر والتضاد بينهما لا يغفلها المدقق المنصف. وبالرغم من تعدد مواطن الافتراق بين الدعوى والوساطة، إلا أننا نخص بالذكر أهمها. فالدعوى، أولاً، هى أشهر الطرق القضائية التى يعترف بها وينظمها القانون للأشخاص بغية اقتضاء حقوقهم وحماية مصالحهم. إذن، جرياً على ما تواتر عليه الفقه ونزولاً على ما هو مستقر فى سنن المرافعات الإدارية، فالدعوى وسيلة ينظمها القانون، يلج سبيلها الخصوم بغية حسم نزاعهم الإدارى بواسطة القاضى الإدارى. ولعل هذا هو ما حدا بجانب من الفقه للقول بأن الدعوى وحق اللجوء إلى القضاء فى هذا الشأن سواء يُرادف كلاهما الآخر.¹ فى حين نادى البعض بأن الدعوى إنما هى بمثابة الأثر المترتب على تفعيل الحق الدستورى فى الالتجاء إلى القضاء.² على خلاف ذلك، فالوساطة، من الوجهة المقابلة، هى إحدى السبل الودية لتسوية المنازعات الإدارية، وهى من هذه الزاوية تتشابه مع التوفيق والتحكيم. وإن كان هذا الأخير يُعرف بكونه سبيل شبه قضائى لتسوية المنازعات. تأسيساً على ذلك، فالدعوى تغاير الوساطة من جهة

¹ انظر فى ذلك باللغة الفرنسية

DUGUIT L, Traité de droit constitutionnel, Paris. E. des Baccard, 3^e éd. 1972, Première Partie, p. 457.

² انظر فى ذلك باللغة الفرنسية

VINCENT J. et GUINCHARD S., Procédure civile, Paris, Dalloz, 2^e éd. 1994, p. 55.

الحماية الدستورية، ورسمية الإجراءات، ومدى احتدام النزاع. فمن ناحية أولى، عادةً ما يحرص المشرع الدستوري في أغلب الدساتير على كفالة حق الأفراد في التقاضى والمثول أمام قاضيهم الطبيعي باعتباره من الحقوق اللصيقة بالشخصية. والحق في التقاضى، على النحو السابق الإشارة إليه، وثيق الصلة بالدعوى القضائية، حيث تعتبر تلك الأخيرة بمثابة آلية تفعيله. ومن ناحية أخرى، يُعنى المشرع العادى بتنظيم الدعوى القضائية، فيصاغ لها من الأحكام والإجراءات والمواعيد ما تستقر به باعتبارها الإجراء الذى تُفتتح به الخصومة.¹ فضلاً عن ترتيب الجزاءات الإجرائية حال مخالفة تلك الأحكام والإجراءات والمواعيد. أخيراً، لئن كانت الدعوى، كما سبق الذكر، تعتبر سبيلاً قضائياً للتسوية، فلجوء أطراف النزاع لتسوية نزاعهم بها إنما ينم عن احتدام هذا النزاع وبلوغ أطرافه مبلغاً يصعب معه تقريب وجهات النظر والتحاور. فى حين أن اللجوء إلى الوساطة، كونها سبيلاً ودياً للتسوية، يعنى رغبة الأطراف المتنازعة فى تجنب الرسمية فى الإجراءات وحرصهم على الحفاظ على ودية العلاقات، وإيمانهم بإمكانية التحاور وبقدرتهم على الوصول إلى حل يرتضونه ويحافظ على مصالحهم الخاصة. ثانياً: تفترق

¹ انظر حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٢٢٦٥ لسنة ٣٧ ق. - جلسة ١٦ يوليو ١٩٩٦، مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة الواحدة والأربعون - الجزء الثانى من أول إبريل سنة ١٩٩٦ إلى آخر سبتمبر سنة ١٩٩٦، ص. ١٤٨٥. راجع كذلك حكمها فى الطعن رقم ٣٥٤٩ لسنة ٤٠ ق. - جلسة ٤ سبتمبر ١٩٩٧، مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة الثانية والأربعون - الجزء الثانى من أول مارس سنة ١٩٩٧ إلى آخر سبتمبر ١٩٩٧، ص. ١٤٥٩.

الدعوى عن الوساطة فى الفلسفة التى يستند إليها النظامان. فالأولى بما تتطوى عليه من مظاهر الاختصام والتقاضى تحمل معانى الكسب والخسارة، وغالبًا ما يسعى المدعى فيها، فضلًا عن اقتضاء حقه وحماية مصالحه، إلى الانتقام من خصمه. على الجانب الآخر، تُعنى الوساطة، كأحد الوسائل البديلة لتسوية المنازعات، بتلافى ظاهرة الاختصام وتقليل حدة النزاع، وذلك من خلال محاولة خلق مساحة من الحوار بين الأطراف المتنازعة وتقريب وجهات نظرهم بواسطة الوسيط، وذلك بغية تمكينهم من الوصول إلى تسوية مشتركة يرتضونها، على النحو السابق بيانه. تأسيسًا على ذلك، لا تتشغل الوساطة بمفهوم العقوبة وفلسفتها، ولكنها، بدلاً من ذلك، تركز على مساعدة الأطراف المتنازعة على إيجاد حلول مقبولة لهم. أخيرًا، تبقى نقطة هامة نود الإشارة إليها تتمثل فيما سبق وتم التنويه عنه من أن ليس كل المنازعات تقبل الوساطة فيها. فالوساطة تضحي خيارًا وديًا يمكن اللجوء إليه فى المنازعات التى تقبل الصلح، أما ماعدا ذلك من منازعات تتعلق بالنظام العام وأمن ومصلحة الدولة، فلا يكون لغير طريق الدعوى القضائية بديلاً.

خطة البحث

١٤- الواقع من الأمر أن إنعام النظر فى طبيعة وذاتية الوساطة الإدارية، فضلًا عن كنهها فى بعض الأنظمة القانونية المقارنة، على النحو السابق تحديده، يكشف عن أن تلك الآلية، وإن كانت قد بزغ نجمها واستقرت فى القانون الخاص،

باعتبارها وسيلة ودية لتسوية المنازعات المدنية، إلا أنها لا تزال تتلمس طريقها فى القانون العام، حديثة العهد بمنازعاته. بيد أن العديد من الأنظمة القانونية، وفى مقدمتها النظام القانونى الفرنسى، قد فطنت إلى أهمية تبنى آلية الوساطة كبديل عن الطريق القضائى لتسوية المنازعات الإدارية، بغية تحصيل جملة من المناقب. لعل أهم تلك المناقب يتمثل فى تحقيق مصلحة الخصوم فى سرعة الفصل فى نزاعاتهم والحفاظ على خصوصية وسرية أوجه النزاع، وما أبدى فيه من شهادات ودفع وما قدم فيه من مستندات وأدلة، من جهة. وإدراك مصلحة القاضى الإدارى فى التخفيف من عبء الدعاوى المنظورة أمامه، بما يستتبعه هذا من خدمة أفضل للعدالة، من جهة أخرى.

صاغت هذه المصالح معالم الوساطة الإدارية، كوسيلة ودية لتسوية المنازعات الإدارية بغير الطريق القضائى، فى النظام القانونى الفرنسى، بحيث تضافرت جهود المشرع والقضاء الإدارى لصياغة الأحكام القانونية المحددة لمسوغات استعمال الوساطة الإدارية، والمقررة لنطاقها. وفق هذا البيان، فالنهج الذى صادفه الباحث فى هذه الدراسة يتمثل أولاً فى تحديد النظام القانونى للوساطة الإدارية فى النظام القانونى الفرنسى، من حيث تشكيل لجان الوساطة، والتنظيم العضوى والوظيفى للوساطة الإدارية، وصور الوساطة الإدارية وإجراءاتها فى ضوء قانون العدالة الإدارية الفرنسى، وذلك فى فصل أول. يتبعه ثانياً حديث عن إحدى الصور المميزة للوساطة الإدارية فى النظام القانونى الفرنسى، والمتمثلة فى الوساطة الإدارية الإلزامية، من حيث ذاتيتها وطبيعتها ومدى جدواها، وذلك فى فصل ثان.

الفصل الأول

النظام القانونى للوساطة فى المنازعات الإدارية

تمهيد

١٥- للوساطة، كأحد الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية، نظام قانونى يحكمها، صاغت معالمه القوانين المتعاقبة المنظمة لها. ذلك النظام القانونى يُلقى مزيداً من الضوء عن طبيعة نظام الوساطة والمركز الوظيفى للوسيط، من حيث مدى استقلاليته والاختصاصات التى يعهد القانون له ممارستها. وفق هذا التصوير، يمكن اختزال النظام القانونى للوساطة فى عنصرين أساسيين. أولهما: كيفية تشكيل لجان الوساطة، أو بالأحرى كيفية تعيين الوسيط. وثانيهما: اختصاصات لجان الوساطة.

المبحث الأول تشكيل لجان الوساطة

تمهيد

١٦- ورد غير بعيد أن الوساطة فى المنازعات الإدارية قد شهدت العديد من مراحل التطور لا سيما فى النظام القانونى الفرنسى، تحت وطأة نظام أمين المظالم البرلمانى فى انجلترا، وذلك قبل أن يفرده المشرع الفرنسى فى قانون العدالة الإدارية الصادر بمقتضى المرسوم رقم ٣٨٧ فى ٤ مايو ٢٠٠٠، فى الفصل الثالث من الباب الأول منه، تنظيمًا قانونيًا للوساطة فى المنازعات الإدارية. وقد نهج المشرع المصرى ذات النهج فى القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠، بشأن إنشاء لجان التوفيق فى بعض المنازعات التى تكون الوزارات والأشخاص الاعتبارية العامة طرفًا فيها، حين نص على كيفية تشكيل لجان التوفيق، والتى تعتبر فى نظر أغلب الفقه المصرى المعادل لوسيط الجمهورية فى فرنسا أو لنظام الوساطة بصفة عامة. وعلى النقيض من هذا، فقد أحجم المشرع الفيدرالى الأمريكى عن تحديد نظام قانونى معين بشأن كيفية تعيين الوسيط أو تشكيل لجان الوساطة سواء فى قانون الإجراءات الإدارية الصادر فى ١١ يونيو ١٩٤٦، أو قانون تسوية المنازعات الإدارية لسنة ١٩٩٦. تأسيسًا على ذلك، وجب تجلية هذا الأمر، بتحديد كيفية تشكيل لجان الوساطة فى كل من فرنسا والولايات المتحدة الأمريكية، ولجان التوفيق فى النظام القانونى المصرى.

المطلب الأول

تشكيل لجان الوساطة فى النظام القانونى الفرنسى

١٧- على نحو ما ذُكر سلفاً، وجدت الوساطة، كأحد طرق التسوية البديلة للمنازعات الإدارية، طريقها فى النظام القانونى الفرنسى فى نظام وسيط الجمهورية (Le Médiateur de la République) والذى ظل مطبقاً لمدة ثمانية وثلاثين عاماً فى الفترة من عام ١٩٧٣ حتى عام ٢٠١١^١. وذلك قبل أن يتم إدراج نظام قانونى لها، بموجب القانون رقم ١٥٤٧ لسنة ٢٠١٦ الصادر فى ١٨ نوفمبر ٢٠١٦، فى قانون العدالة الإدارية الصادر بمقتضى المرسوم رقم ٣٨٧ فى ٤ مايو ٢٠٠٠.

أولاً: التنظيم العضى لوسيط الجمهورية فى فرنسا

Médiateur de la République en France

١٨- أنشأت وظيفة وسيط الجمهورية فى فرنسا بمقتضى القانون رقم ٦-٧٣ الصادر فى ٣ يناير ١٩٧٣، المعدل بموجب القانون رقم ١٨-٨٩ الصادر فى ١٣ يناير ١٩٨٩. وقد كان إنشاء وسيط الجمهورية استجابة إلى الحاجة الداعية إلى

^١ انظر باللغة الفرنسية

BAUDOT P.-Y. et REVILLARD A., Le médiateur de la république: périmètre et autonomisation d'une institution, REVUE FRANÇAISE D'ADMINISTRATION PUBLIQUE, 2011/3 n° 139, p. 339-352.

ربط المواطن الفرنسي بالإدارة بشكل أفضل، لتحسين جودة الخدمة المقدمة إليه من المرافق الإدارية بالدولة.^١ وقد حدد المشرع الفرنسي فى المادة الأولى من القانون رقم ٧٣-٦ الصادر فى ٣ يناير ١٩٧٣ أن وسيط الجمهورية هو سلطة مستقلة،^٢ يتلقى، بموجب الشروط المنصوص عليها فى هذا القانون، الشكاوى المتعلقة بشأن أداء إدارات الدولة والسلطات العامة المحلية والمؤسسات العامة، وأى هيئة أخرى لديها تقدم خدمة عامة، وعلاقتهم بالمواطنين. وإمعاناً فى التأكيد على استقلالية وسيط الجمهورية، فقد نصت المادة فى عجزها على أن الوسيط لا يتلقى ثمة أوامر أو توجيهات من أية سلطة أخرى من سلطات الدولة. بيد أن تلك الاستقلالية كادت أن تُطمس معالمها حين عهد فى المادة الثانية من القانون إلى السلطة التنفيذية منفردة سلطة تعيين وسيط الجمهورية لمدة ست سنوات غير قابلة للتجديد بواسطة مرسوم يصدر فى مجلس الوزراء. غير أنه، حفاظاً على استقلالية وسيط الجمهورية، حرص المشرع فى ذات المادة على النص على عدم جواز إنهاء مهامه قبل انتهاء مدته المُعينة بموجب القانون (ست سنوات)، ما لم يكن قادراً على القيام بمهام وظيفته وفقاً للشروط المحددة بموجب مرسوم يصدر ويوافق عليه مجلس

^١ انظر باللغة الفرنسية

LEGATTE P., Le Médiateur de la République: Situation Actuelle, LA
REVUE ADMINISTRATIVE, 1986/39e Année n° 233, p. 431-435.

^٢ وقد أكد مجلس الدولة الفرنسى استقلالية وسيط الجمهورية فى قرار جمعيته العامة قـم ٥١٣٠

الصادر فى ١٠ يوليو ١٩٨١

C.E., Ass., 10 juillet 1981, N° 05130 punlié au recueil Lebon, p. 303.

الدولة. علاوة على ذلك، فقد حظر القانون في المادة الثالثة منه مقاضاة وسيط الجمهورية أو تفتيشه أو توقيفه أو اعتقاله أو محاكمته بسبب آرائه أو ما يصدر عنه من أفعال وتصرفات بمناسبة ممارسته لمهام وظيفته.

صاغت النصوص السابقة الواردة في القانون رقم ٦-٧٣ الصادر في ٣ يناير ١٩٧٣، المعدل بموجب القانون رقم ١٨-٨٩ الصادر في ١٣ يناير ١٩٨٩، معالم التنظيم العضوى لوسيط الجمهورية من حيث كيفية التعيين والاستقلالية. ولئن كان ظاهر النصوص السابقة يكشف عن أن السلطة التنفيذية ممثلة في مجلس الوزراء، والذي يترأسه رئيس الجمهورية وفقاً للدستور الفرنسي الحالى لسنة ١٩٥٨^١، تتمتع بسلطة تقديرية تكاد تكون مطلقة في تعيين وسيط الجمهورية، إلا أن هذا التنظيم العضوى لم يكن محلاً لتوافق كبير قبل تبنيه تشريعياً. فقد تعددت الآراء في فرنسا بين مؤيد لضرورة انتخاب وسيط الجمهورية من قبل البرلمان، وآخر يرى أن يكون انتخابه من قبل السلطة القضائية ممثلة في الجمعية العامة لمجلس الدولة والجمعية العامة لمحكمة النقض^٢. ولكن يبدو أن الأمر قد استقر في النهاية إلى إيكال مهمة تعيين الوسيط إلى السلطة التنفيذية بغية ضمان استقلاله عن الأحزاب السياسية البرلمانية وكذلك السلطة القضائية.

^١ نصت المادة التاسعة من الدستور الفرنسي الحالى لسنة ١٩٥٨ على أنه "يترأس رئيس

الجمهورية مجلس الوزراء".

^٢ انظر أ. د. محمد جمال عثمان جبريل، وسيط الجمهورية في فرنسا، المرجع السابق، ص.

والواقع من الأمر أن مظاهر السلطة التقديرية الواسعة التي أثبتتها المشرع الفرنسى للسلطة التنفيذية إزاء تعيين وسيط الجمهورية، لا تقف فقط عند حدود غياب السلطات أو الهيئات الأخرى التي كان من الممكن أن يُعهد لها بدور من شأنه أن يكبح جماح السلطة التنفيذية عن طريق مشاركتها اختيار الوسيط - إما بضرورة استطلاع رأيها قبل صدور مرسوم التعيين من قبل رئيس الجمهورية أو من خلال التصديق على اختيار مجلس الوزراء للوسيط - بل تتعدى تلك السلطة ذلك الحد لتذهب أبعد من ذلك. فالواقع من الأمر أن التأمل فى النصوص القانونية السابقة يُفصح عن أن المشرع الفرنسى فى القانون رقم ٦-٧٣ الصادر فى ٣ يناير ١٩٧٣ لم يشترط ثمة شروط معينة يستلزم توافرها فى شخص الوسيط. فلم يتطلب القانون أن يكون وسيط الجمهورية منتمياً إلى الوسط القانونى، فلا يستلزم الأمر أن يكون أستاذاً فى القانون أو محام أو قاضى.^١ ولعل الحكمة من ذلك تكمن فى رغبة المشرع الفرنسى فى منح السلطة التنفيذية قدراً واسعاً من حرية التقدير بشأن اختيار شخص الوسيط بحيث يُراعى عند اختياره عدة عوامل أهمها قدرته على التواصل وعلاقاته بسلطات الدولة لا سيما البرلمان.

على الجانب الآخر، فيما يتعلق باستقلالية وسيط الجمهورية، فثمة سؤالان جديران بالطرح: أولهما موضوعى يتعلق بأى من المسائل تعتبر وثيقة الصلة بفكرة استقلالية عمل الوسيط؟ وثانيهما عضوى يتعلق بأى من السلطات والجهات يتمتع

^١ المرجع السابق، ص. ٣٠.

الوسيط فى مواجهتهم باستقلالية؟ فيما يتعلق بالسؤال الأول، تعتبر مسائل مثل شروط التعيين والجهة المنوط بها التعيين، ومدة التعيين ومدى إمكانية إعادة التعيين، وتجنب تضارب المصالح المحتمل من المسائل وثيقة الصلة باستقلالية عمل الوسيط.^١ وفق هذا التصوير، فاستقلالية الوسيط فى مقامنا هذا تعنى إمكانية قيامه بمهام وظيفته، مع ما يقتضيه هذا من استقصاءات وتحقيقات، بدون ضغوط أو تعليمات وتوجيهات خارجية.^٢ وكذلك تخويله الصلاحيات اللازمة لإجراء تحقيقات فعالة والتواصل مع الجهات والمؤسسات الإدارية المختلفة، مثل الحق فى الاطلاع على المستندات والحصول على الأدلة وسماع الأطراف المعنية.^٣ أما بالنسبة للتساؤل الثانى، فاستقلال وسيط الجمهورية عضوياً يعنى ضرورة تحرره من قيود وضغوط المؤسسات والجهات الذين تخضع أنشطتهم لرقابته. فضلاً عن ذلك، فالاستقلال العضوى لوسيط الجمهورية يرتبط ارتباطاً وثيقاً بعلاقته بالسلطة المختصة بتعيينه. على سبيل المثال، كثيراً ما يُحتفى بالأنظمة القانونية التى تعهد

^١ انظر باللغة الإنجليزية

ALAN DASHWOOD, JOHN SPENCER, ANGELA WARD, AND CHRISTOPHE HILLION
EDS., CAMBRIDGE YEARBOOK OF EUROPEAN LEGAL STUDIES 202 Vol. 3,
Hart Publishing 2001.

^٢ المرجع السابق، ص. ٢٠٢.

^٣ انظر باللغة الإنجليزية

R. Fernhout, Establishment of the Institution of Ombudsman, SPEECH TO
A CONFERENCE ON THE ROLE AND INSTITUTION OF OMBUDSMAN, Prague, 27-
28 April 2000.

إلى مجالسها التشريعية بسلطة تعيين الوسيط، لما فى ذلك من ضمانة أكثر لاستقلاليتة ونزاهته، كما هو الأمر فى دولتى الدانمارك والسويد.^١ والغرض من ذلك ليس خضوع الوسيط للسلطة التشريعية بل ضمان استقلاليتة عن السلطة التنفيذية. بيد أن بعض الأنظمة القانونية قد تخيرت أن يتم تعيين الوسيط من قبل السلطة التنفيذية على أن يتم ضمان استقلاليتهم بآليات أخرى. فوسيط الجمهورية الفرنسى يُعين من قبل رئيس الجمهورية فى مجلس الوزراء.^٢

فإن كان المشرع الفرنسى قد آثر إطلاق يد السلطة التنفيذية فى تعيين وسيط الجمهورية، بواسطة المرسوم الصادر عن رئيس الجمهورية فى مجلس الوزراء، فاستطرد التأمل فى القانون رقم ٦-٧٣ الصادر فى ٣ يناير ١٩٧٣ بشأن إنشاء

^١ تنص الفقرة الأولى من المادة الأولى من القانون رقم ٤٧٣ الصادر فى ١٢ يونيو ١٩٩٦ بشأن أمين المظالم الدانماركى الوسيط، والمعدل بموجب القانون الموحد رقم ٥٥٦ الصادر فى ٢٤ يونيو ٢٠٠٥، والقانون الموحد رقم ٥٠٢ الصادر فى ١٢ يونيو ٢٠٠٩، والقانون الموحد رقم ٥٦٨ الصادر فى ١٨ يونيو ٢٠١٢، والقانون الموحد رقم ٣٤٩ الصادر فى ٢٢ مارس ٢٠١٣، على أن "بعد كل انتخابات عامة وحال شغور المنصب، ينتخب الفولكتينغ البرلمان الدانماركى أميناً للمظالم."

وكذلك نصت المادة الثانية من قانون الريكسداج السويدى على أن "ينتخب المجلس التشريعى الريكسداج أمناء المظالم بموجب المادة السادسة من الفصل الثالث عشر من صك الحكومة للإشراف على تطبيق القوانين والتشريعات الأخرى المتعلقة بممارسة الأنشطة العامة."

^٢ تجدر الإشارة إلى أن قانون الوسيط البرلمانى البريطانى لسنة ١٩٦٧ قد نص فى مادته الأولى على أن "غرض إجراء التحقيقات وفقاً للأحكام التالية من هذا القانون، يتم تعيين مفوض وسيط يُعرف باسم المفوض البرلمانى للإدارة بواسطة التاج جلالة الملكة."

وظيفة وسيط الجمهورية يكشف عن حقيقة كونه يعج بالنصوص القانونية الضامنة لاستقلال الوسيط عن السلطة التنفيذية. فكما ورد غير بعيد، جاءت المادة الأولى من القانون رقم ٦-٧٣ صريحة في أن وسيط الجمهورية إنما هي مؤسسة مستقلة، وأن الوسيط، في حدود صلاحياته المخولة، لا يتلقى ثمة تعليمات أو توجيهات من أى سلطة من سلطات الدولة. وذلك قبل أن تضمن المادة الثانية من ذات القانون استقلالية الوسيط تجاه السلطة التنفيذية المختصة بتعيينه. فوفقاً للمادة الثانية يُعين الوسيط لمدة ست سنوات، ولا يجوز إنهاء خدمته خلال هذه المدة إلا بناء على مرسوم يوافق عليه مجلس الدولة الفرنسى حال ارتكابه أفعال معينة تتنافى مع مقتضيات صلاحيته لتولى منصب الوسيط. وإمعاناً في ضمان الاستقلالية وفي محاولة لحماية الوسيط من عسف سلطات الدولة، لا سيما التنفيذية، حظرت المادة الثالثة من القانون، فيما يُعرف بمادة التحصين، مقاضاة وسيط الجمهورية أو تفتيشه أو توقيفه أو اعتقاله أو محاكمته بسبب آرائه أو ما يصدر عنه من أفعال وتصرفات بمناسبة ممارسته لمهام وظيفته. أما على مستوى الاستقلال المالى، فقد أورده المشرع الفرنسى ذكراً في المادة الخامسة عشر من القانون حين نص على أن يتم تسجيل الاعتمادات المالية اللازمة لإنجاز مهمة وسيط الجمهورية في برنامج "توجيه عمل الحكومة" المتعلق بحماية الحقوق والحريات الأساسية. فضلاً عن أن القانون الصادر في ١٠ أغسطس ١٩٢٢ بشأن تنظيم مراقبة النفقات الحكومية المتكبدة لا يُعد منطبقاً على الاعتمادات المالية المخصصة لوظيفة وسيط الجمهورية، بما يتضمنه ذلك من استبعاد تقديم حسابات شهرية إلى وزير الاقتصاد

والمالية والوزراء المعنيين، وكذلك إلى اللجان المالية فى غرفتى المجلس التشريعى (الجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ).^١ ويجوز لوسيط الجمهورية تشكيل مجلس من معاونين من خلال تعيين واحد أو أكثر من الراغبين فى التعاون وإنهاء مهامهم دون معقب. كما يجوز له تعيين جملة من موظفى الخدمة المدنية والوكلاء الذين لا يشغلون وظيفة عامة.^٢

ثانيًا: التنظيم الوظيفى لوسيط الجمهورية فى فرنسا

١٩- من المعلوم، بداية، أنه لا خلاف فى الفقه الإدارى الفرنسى على أن وسيط الجمهورية إنما هو سلطة إدارية مستقلة.^٣ وهو ذات المبدأ الذى كرس القضاء الإدارى الفرنسى وجوده، حين قضى مجلس الدولة الفرنسى أنه "بالنظر إلى طريقة تعيين وسيط الجمهورية، فهو يُعتبر بمثابة سلطة إدارية مستقلة."^٤ ولئن كان الأصل فى الحديث عن السلطات الإدارية المستقلة لا يستقيم بغير بيان سند نشأتها وكيفية

^١ المادة الثالثة من القانون الصادر فى ١٠ أغسطس ١٩٢٢، معدلة بموجب المادة الثامنة عشر من المرسوم رقم ٥٤ لسنة ٢٠٠٥ الصادر فى ٢٧ يناير ٢٠٠٥، والداخل حيز النفاذ اعتبارًا من ١ يناير ٢٠٠٦.

^٢ المادة الخامسة عشر من القانون رقم ٦-٧٣ الصادر فى ٣ يناير ١٩٧٣ بشأن إنشاء وظيفة وسيط الجمهورية.

^٣ انظر باللغة الفرنسية

Conseil d'Etat, Les autorités administratives indépendantes, Rapport public 2001, EDCE n°52, la Documentation française, Paris, 2001.

^٤ راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى

CE., Ass., 10 juillet 1981, Retail, Rec. p. 302.

تشكيلها والتعيين فيها من جهة، واختصاصاتها وصلاحياتها الوظيفية من ناحية أخرى، فالحديث عن وظيفة وسيط الجمهورية لا يُعد استثناء عن هذا الأصل. وحيث أن الوساطة، كآلية بديلة لتسوية المنازعات الإدارية وفي إطار تناولها في ضوء وسيط الجمهورية الفرنسي، شأنها كشأن التحكيم والتوفيق، تقتض وجود طرفاً محايداً، يُعتبر من الغير بالنسبة للخصوم الأصليين، يُناب به تسوية النزاع أو على الأقل تقديم مقترحات وتوصيات التسوية، فالمنطق القانوني السليم يقتضى الوقوف على ماهية اختصاصات وصلاحيات الوسيط، وذلك بعد أن تناولنا فيما سبق كيفية تعيينه والجهة المنوط بها هذا التعيين.

وفق هذا التصوير، يحسب الباحث عدم المغالاة في ظنه بالقول إنه وفقاً للمفهوم النصي، يمكن اختزال اختصاصات الوسيط في أنه حين يمارس مهام وظيفته إنما يتحدث بلسان العدالة والإنصاف أكثر من كونه يتحدث بلسان القانون. ولعل ما أورده المشرع الفرنسي في القانون رقم ٦-٧٣ الصادر في ٣ يناير ١٩٧٣، بشأن إنشاء وظيفة وسيط الجمهورية، ما يدل على سلامة هذه الواجهة، وذلك حين نص في المادة التاسعة من القانون سالف الذكر على أنه إذا ما ظهر لوسيط الجمهورية الفرنسية، أثناء نظره القضية المعروضة عليه، أن تطبيق التدابير القانونية أو الإدارية سيؤدي إلى ظلم أو إجحاف، وحال كون الشكوى المقدمة لها ما يبررها، توجب عليه أن يُوصى بأى حل من شأنه أن يؤدي إلى تسوية عادلة للمدعى. استطراد التأمل فيما نص عليه المشرع الفرنسي، يكشف عن أن هذا الأخير قد انصرف قصده إلى التأكيد على أن اختصاصات وسيط الجمهورية ومهامه

الوظيفية، فى سياق الشكاوى التى يتلقاها، تتمحور حول تحقيق العدالة ، والتى هى فى الأساس فكرة مجردة تعتمد بشكل كبير على حدس القائمين على تطبيقها. وعليه يضحى وسيط الجمهورية غير ممثل للمواطنين ولا للإدارة على السواء.¹

تأسيساً على ذلك، فلازم الأمر، وفق التصوير السابق، يقتضى التسليم بأمر ثلاثة. أولهما: أن وسيط الجمهورية يُحظر عليه التدخل بتوصيات أو اقتراحات أو نصائح إلا حيث يتم إثبات الضرر الناتج عن عمل الإدارة بشكل واضح لا لبس فيه. ولعل ذلك هو ذات ما قصده الباحث سلفاً بالقول بضرورة أن تكون الشكوى المقدمة ضد الإدارة لها ما يبررها - أى مدعومة بأدلة من شأنها التأكيد على ثبوت الخطأ فى جانب الإدارة. ثانيهما: التوصية أو الاقتراح الصادر عن الوسيط باعتباره المعبر الحقيقى عن العدالة، لا يصح بأى حال من الأحوال اعتباره بمثابة رأى فقهى قانونى، أو كونه يخلق سابقة قضائية يجوز التعويل عليها فيما تشابه من وقائع ومنازعات مستقبلية. أخيراً: لئن كانت اختصاصات وسيط الجمهورية يمكن اختزالها فى سعيه لتحقيق العدالة، كما سبق الذكر، فما يقدمه من اقتراحات وتوصيات للتسوية، قد تفتقد المسوخ القانونى النصى ولكنها تحقق العدالة من وجهة نظره، يجب على ممثل الإدارة فى عملية الوساطة حال قبوله مقترح أو توصية

¹ انظر باللغة الفرنسية

CASTEIGTS M., Les paradoxes de l'équité territoriale, VERS UN NOUVEAU MODELE DE GOUVERNANCE, L'Harmattan, 2013, p. 2.

DELEVOYE J.-P., Du Médiateur de la République au Défenseur des droits, INFORMATIONS SOCIALES 2010/2 n° 158, p. 66.

التسوية مدعومًا من سلطته الإدارية الرئاسية وفقًا للتسلسل الهرمي للإدارة المعنية. بناء على ذلك، يمكن القول إن وسيط الجمهورية، وفقًا للدور الذى رسم حدوده المشرع الفرنسى والمتمثل أولاً وأخيراً فى محاولة تحقيق العدالة، يعتمد فى النهوض به بشكل كبير على تلمس نهج الحياة اليومية للمواطنين فى احتكاكهم بالإدارة، ووفقاً لظروف ووقائع كل حالة وشكوى على حدة.

الواقع من الأمر أن فكرة السعى لتحقيق العدالة بقدر الإمكان وبصرف النظر عن ظاهر النصوص القانونية قد صاغت معالم اختصاصات وصلاحيات وسيط الجمهورية الفرنسية فى القانون رقم ٦-٧٣، حيث عمد المشرع الفرنسى إلى وضع تعريف دقيق لسمات وسلطات الوسيط، وتخويله بعض الآليات القانونية التى من شأنها إعانته على إنجاز المهام الموكولة له. وعليه، رسم المشرع الفرنسى الطريق الذى به يتم منح وسيط الجمهورية الاختصاص بنظر الشكاوى التى يختصم فيها الأفراد جهات الإدارة. فوفقاً للمادة الأولى من قانون إنشاء وظيفة وسيط الجمهورية رقم ٦-٧٣، يتمثل اختصاص وسيط الجمهورية فى تلقى الشكاوى المتعلقة بعلاقات الأفراد وإدارات الدولة والسلطات العامة المحلية والمؤسسات العامة و الجهات التى تؤدى خدمات عامة. يُستفاد من ذلك أن المشرع الفرنسى قد وضع اختصاصاً عاماً للوسيط يستغرق مجالات تطبيق وإعمال القانون العام، سواء ما تعلق بأنشطة المرافق العامة الإدارية والإقتصادية وإدارتها، وكذلك ما يتعلق بأنشطة الأشخاص

الاعتبارية الخاصة.^١ وذلك قبل أن ينص المشرع فى ذات القانون على أنه يجوز لأحد الأشخاص الطبيعية أو الاعتبارية بموجب شكوى فردية، إذا ما تراءى له، بمناسبة مسألة متعلقة به، أن إحدى إدارات الدولة أو السلطات العامة المحلية أو مؤسسة عامة أو أى جهة أخرى منوط بها أداء خدمة عامة، قد تتكبت وجه المصلحة العامة، أن يطلب عرض مظلته على وسيط الجمهورية.^٢ وفيما يتعلق بكيفية اتصال الوسيط بالشكوى المقدمة، فقد نص المشرع على أن تُوجه الشكوى إلى أحد أعضاء الجمعية الوطنية أو أحد أعضاء مجلس الشيوخ، بحيث يتم إرسالها إلى وسيط الجمهورية إذا بدا لهم أنها تستأهل تدخل من هذا الأخير وأن ما ورد بها يدخل ضمن اختصاصه.^٣

فضلاً عن ذلك، فقد أكد المشرع الفرنسى فى المادة السادسة من القانون رقم ٦-٧٣ الصادر فى ٣ يناير ١٩٧٣، بشأن إنشاء وظيفة وسيط الجمهورية، معدلة بموجب المادة السابعة من القانون رقم ١٥٤٥ لسنة ٢٠٠٧، الصادر فى ٣٠ أكتوبر ٢٠٠٧، أن اختصاص وسيط الجمهورية قد ينعقد بناء على طلب يوجهه الوسيط الأوروبى أو أى نظير أجنبى آخر، إذا ما تراءى لهم أن ما ورد إليهم من

^١ أ. د. محمد جمال عثمان جبريل، وسيط الجمهورية فى فرنسا، المرجع السابق، ص. ٨٨.

^٢ المادة السادسة من القانون رقم ٦-٧٣ الصادر فى ٣ يناير ١٩٧٣، بشأن إنشاء وظيفة وسيط الجمهورية، معدلة بموجب المادة السابعة من القانون رقم ١٥٤٥ لسنة ٢٠٠٧، الصادر فى ٣٠ أكتوبر ٢٠٠٧.

^٣ انظر المادة السابقة.

شكاوى يستأهل تدخل وسيط الجمهورية الفرنسى ويندرج ضمن صلاحياته. وبالمثل أقرت المادة بإمكانية انعقاد اختصاص وسيط الجمهورية بشأن المسائل والاستفسارات التى قد يرى أعضاء البرلمان الفرنسى أنها تتطلب تدخله. كما يجوز لرئيس الجمعية الوطنية أو لرئيس مجلس الشيوخ، بناءً على طلب إحدى اللجان الدائمة فى البرلمان، يجوز لرئيس مجلس الشيوخ أو رئيس الجمعية الوطنية أن يحيل إلى وسيط الجمهورية أى التماس أو عريضة أحيلت إليه. وأخيرًا يدخل ضمن اختصاصات وسيط الجمهورية، اختصاصه بتنظيم الهيكل الإدارى لمؤسسة الوسيط، حيث حوّل له المشرع سلطة تعيين واحد أو أكثر من معاونين، وكذلك تجنيد بعض من موظفى الخدمة المدنية والوكلاء بعقود خاصة لا تخضع لقواعد القانون العام، على أن يتمتع الوسيط بسلطة إنهاء عقودهم والاستغناء عن خدماتهم فى أى وقت يحدده.^١ والنص على هذا النحو من شأنه منح الوسيط قدر كبير من سلطة التقدير والمرونة فى توظيف من يتوسم فيهم قدرتهم على مساعدته على القيام باختصاصاته، لا سيما فيما يتعلق بإمكانية تفويضهم فى استدعاء المسؤولين بالمجالس البرلمانية وممثلى القطاعين العام والخاص والعاملين بهم بغية فحص وتمحيص الشكاوى المقدمة إليه والفصل فيها.^٢

^١ المادة الخامسة عشر من القانون رقم ٦-٧٣ الصادر فى ٣ يناير ١٩٧٣، بشأن إنشاء وظيفة وسيط الجمهورية، معدلة بموجب المادة ١٥٢ من القانون رقم ١٤٢٥ لسنة ٢٠٠٨، الصادر فى ٢٧ ديسمبر ٢٠٠٨.

^٢ أ. د. محمد جمال عثمان جبريل، وسيط الجمهورية فى فرنسا، المرجع السابق، ص. ٧٢-٧٣.

من الوجهة المقابلة، كان المشرع الفرنسي حريصاً على النص على بعض الاختصاصات التي يُحظر على وسيط الجمهورية ممارستها. ويشمل هذا الحظر نوعين من الاختصاصات: أولهما فرضته طبيعة المنازعة الإدارية الناشئة. وثانيهما فرضته ضرورة الحفاظ على مقتضيات النظام القانوني السائد في الدولة من جهة، وطبيعة نظام الوساطة باعتبارها وسيلة بديلة أو إن شئنا قلنا استثنائية لتسوية المنازعات الإدارية. فمن الوجهة الأولى، أثر المشرع الفرنسي أن يخرج المنازعات التي تنشأ بين الجهات الإدارية المنصوص عليها في المادة الأولى من القانون رقم ٦-٧٣ الصادر في ٣ يناير ١٩٧٣، والمتمثلة في إدارات الدولة والسلطات العامة المحلية والمؤسسات العامة وأى هيئة أخرى لديها تقدم خدمة عامة.^١ والنص على النحو الذي أورده المشرع الفرنسي يفهم منه أن هذا الأخير قد استبعد من نطاق اختصاص وسيط الجمهورية المنازعات التي تنشأ بين الأشخاص الاعتبارية العامة والخاصة وبعضها البعض. ولعل الحكمة من استبعاد تلك المنازعات من اختصاص وسيط الجمهورية يكمن في رغبة المشرع في الحفاظ على الحد الفاصل بين مؤسسة الوسيط والقضاء الإداري الفرنسي، بحيث لا يتنازع كلاهما على اختصاص معين.^٢ فإذا كان وسيط الجمهورية وفقاً لنص المادة الأولى

^١ المادة الثامنة من القانون رقم ٦-٧٣ الصادر في ٣ يناير ١٩٧٣، بشأن إنشاء وظيفة وسيط الجمهورية، معدلة بموجب المادة ٦٩ من القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٨٩، الصادر في ١٤ يناير ١٩٨٩.

^٢ انظر باللغة الفرنسية

من القانون رقم ٦-٧٣ لسنة ١٩٧٣، يختص بالنظر فى الشكاوى المقدمة من الأفراد ضد الإدارة، سواء تمثلت فى الأشخاص الاعتبارية العامة أو الخاصة، فالقضاء الإدارى يظل صاحب الاختصاص العام فى رقابة مشروعية أعمال الإدارة وملاءمتها، سواء فيما يتعلق بالمنازعات التى يختص بها وسيط الجمهورية، إذا ما آثر الأفراد أن يسلكوا مسلك التقاضى المعتاد، أو ما عداها من منازعات استبعدت من مجال اختصاص الوسيط بمقتضى القانون. فضلاً عن ذلك، يرى البعض من فقه القانون العام أن اختصاص وسيط الجمهورية، على النحو الوارد فى القانون رقم ٦-٧٣ لسنة ١٩٧٣، أوسع نطاقاً من اختصاص القضاء الإدارى كونه يشمل الرقابة على سوء أداء الإدارة وكيفية تحسين العلاقة بينها وبين الأفراد،^١ بما يستتبعه ذلك من بسط مجالات الرقابة لتشمل جميع أعمال وتصرفات الإدارة المتعلقة بحسن سير المرافق العامة وتحقيق مقتضيات العدالة والإنصاف.^٢ وفق هذا التصوير، يمكن القول إن المشرع الفرنسى قد فضل أن يمارس وسيط الجمهورية اختصاصات عن طريق الشكاوى المقدمة من قبل الأفراد ضد الإدارة.

DELAUNAY B., Le Mediateur de la Republique, Janiver presses universitaires de France, 1999, p. 65.

^١ أ. د. محمد جمال عثمان جبريل، وسيط الجمهورية فى فرنسا، المرجع السابق، ص. ١٠٣.

^٢ المرجع السابق، ص. ١٠٣.

بعبارة أخرى، ارتضى المشرع الفرنسى قصر اختصاصات الوسيط على المنازعات الناشئة عن علاقات الأفراد بالإدارة.^١

من الوجهة الثانية، حظر المشرع الفرنسى على وسيط الجمهورية أن يتدخل فى أى مسألة أو إجراء معروض أمام المحكمة المختصة ولأئياً، ولا أن يُشكك فى الأسس الموضوعية التى انعقد بناء عليها اختصاص المحكمة، ولا الأسس الموضوعية التى بنيت عليها تلك الأخيرة حكمها فى النزاع المعروض عليها.^٢ والواقع من الأمر أن المشرع الفرنسى كان موفقاً فى النص على هذا الأمر، وذلك رغبة منه فى تفادى التنازع بين مؤسسة الوسيط والقضاء الإداى على الاختصاصات. وغنى عن البيان أيضاً أن الحظر على النحو الذى صاغه المشرع الفرنسى يحمل فى طياته معنى الحفاظ على مقتضيات النظام القانونى السائد فى الدولة من جهة، بما يعنيه ذلك الأمر من ضرورة احترام ما فرضته طبيعة النظام القضائى المزدوج فى فرنسا، حيث أضحي القضاء الإدارى الفرنسى، مشكلاً من المحاكم الإدارية ومحاكم الإستئناف الإدارية ومجلس الدولة، صاحب الاختصاص العام بنظر المنازعات الإدارية. وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسى حين حظر على وسيط الجمهورية

^١ انظر باللغة الفرنسية

DELAUNAY B., Le Mediateur de la Republique

المرجع السابق، ص. ٦٥.

^٢ المادة الحادية عشر من القانون رقم ٦-٧٣ الصادر فى ٣ يناير ١٩٧٣، بشأن إنشاء وظيفة وسيط الجمهورية، معدلة بموجب المادة ٦٩ من القانون رقم ١٨ لسنة ١٩٨٩، الصادر فى ١٤ يناير ١٩٨٩.

التدخل فى الإجراءات القضائية أو التشكيك فى الأسس الموضوعية التى بنت عليها المحاكم قضائها، حرص على قصر جل اختصاصات وسيط الجمهورية أثناء نظر إحدى المنازعات أمام القضاء الإدارى على تقديم المقترحات والتوصيات إلى الإدارة محل المساءلة.^١

وتبقى نقطة أخيرة نود الإشارة إليها تتمثل فى أنه لئن كان الأصل أن الأحكام الإدارية هى أحكام نافذة وتصلح فى حد ذاتها سندًا تنفيذيًا، بحيث تعتبر واجبة التنفيذ بمجرد صدورها، إلا أن هذا الأصل لم يمنع من قيام إشكاليات عدم تنفيذ الأحكام الإدارية، لا سيما تلك الصادرة ضد الإدارة نظرًا لتقلت تلك الأخيرة من التزامها بالتنفيذ. هذا وإن كان المشرع الفرنسى قد حاول مواجهة تلك الظاهرة بآليات عدة لعل أهمها قد تمثل فى نظام الغرامة التهديدية والأوامر التنفيذية، وذلك بمقتضى الكتاب التاسع بعنوان تنفيذ الأحكام من قانون العدالة الإدارية الصادر بمقتضى المرسوم رقم ٣٨٧ فى ٤ مايو ٢٠٠٠ (المواد من ٩١١-١ إلى ٩٣١-٨)،^٢ إلا أنه قد صاغ أحد الحلول لمشكلة عدم تنفيذ الأحكام الإدارية فى القانون رقم ٦-٧٣ الصادر فى ٣ يناير ١٩٧٣، بشأن إنشاء وظيفة وسيط الجمهورية. فقد ورد فى نص المادة الحادية عشر من القانون سالف الذكر أنه يحق لوسيط الجمهورية، حال عدم الامتثال لحكم المحكمة بعد صيرورته نهائيًا، أن يوجه أمرًا

^١ المادة الحادية عشر من القانون رقم ٦-٧٣ الصادر فى ٣ يناير ١٩٧٣.

^٢ لمزيد من المعلومات، راجع أ. د. محمد باهى أبو يونس، الغرامة التهديدية، دار الجامعة الجديدة: الإسكندرية ٢٠١٠، ص. ٤٠ وما بعدها.

إلى الجهة الإدارية الممتنعة عن تنفيذ الحكم بتنفيذ هذا الأخير فى غضون مهلة يحددها. فإذا لم يتم احترام هذا الأمر، يكون عدم تنفيذ الإدارة لقرار المحكمة موضوعاً لتقرير خاص يقدمه وسيط الجمهورية سنوياً إلى رئيس الجمهورية والبرلمان الفرنسى، ويُنشر فى الجريدة الرسمية.¹ إنعام النظر فى الحظر المفروض على وسيط الجمهورية بعدم التدخل فى الإجراءات القضائية أو التشكيك فيما انتهى إليه القضاء من أحكام وقرارات من شأنه التأكيد على طبيعة نظام الوساطة باعتبارها وسيلة بديلة لتسوية المنازعات الإدارية. فلا تثريب على أطراف النزاع الإدارى حيث اختاروا اللجوء إلى القضاء دون الوسيط. فهذا الاختيار إنما يُعبر عن الرغبة فى تفعيل حقهم الدستورى فى التقاضى والمثول أمام قاضيهما الطبيعى وسلوك الطريق الأسمى المقرر لإقتضاء الحقوق. علاوة على ذلك، فما أورده المشرع الفرنسى من أحكام تؤكد قصر جل اختصاص الوسيط على توجيه التوصيات والمقترحات إلى أطراف النزاع الإدارى حال كون هذا الأخير معروضاً أمام القضاء، إنما يكشف عن الطبيعة الاستثنائية لنظام الوساطة إذا ما قُورن بإجراءات التقاضى المعتادة أمام القضاء الإدارى. وقد صيغت معالم تلك الطبيعة الاستثنائية بالنصوص الواردة فى قانون إنشاء الوسيط رقم ٦-٧٣ لسنة ١٩٧٣، حيث لا يعدو ما يصدر عن الوسيط أن يكون مجرد توصيات ومقترحات دونما أن

¹ حرى بالذكر أن المادة الرابعة عشر من قانون إنشاء وظيفة وسيط الجمهورية رقم ٦-٧٣، الصادر فى ٣ يناير ١٩٧٣، قد نصت على أن "يقدم وسيط الجمهورية إلى رئيس الجمهورية والبرلمان تقريراً سنوياً يُحدد فيه تقييم نشاطه. ويُنشر هذا التقرير فى الجريدة الرسمية، ويعتبر بمثابة البلاغ المقدم من وسيط الجمهورية لكل من المجلسين."

يكون لها طبيعة ملزمة أو ثمة أثر على أى نزاع معروض بالفعل أمام القضاء الإدارى أو قد يُعرض مستقبلاً.^١

الحقيقة أن النصوص التشريعية السابقة تقتضى قراءتها فى ضوء فلسفة المشرع الفرنسى فى قانون إنشاء وظيفة وسيط الجمهورية والمتمثلة فى الاتجاه نحو رفع كفاءة الإدارة وخفض التكاليف وتحسين جودة الخدمة المقدمة للمواطنين، وهى كلها أهداف تعتبر وثيقة الصلة بشكل العلاقة بين الإدارة من جهة والأفراد من جهة أخرى.^٢ تأسيساً على ذلك، يمكن القول إن بعض الأهداف المرجو تحقيقها مثل مكافحة سوء الإدارة وتحسين العلاقات بين الإدارة وبين الأفراد، قد شكلت معالم اختصاصات وسيط الجمهورية الفرنسية، بحيث أضحت ما خوّل له من اختصاصات هدفه الأساسى تفادى تضليل الأفراد وتجنب الخطأ فى تطبيق القانون وتكثيف الوقائع، وبطء إجراءات التقاضى المعتاد.^٣

^١ انظر قرار مجلس الدولة الفرنسى

CE., 13 mars 1987, N° 51325, publié au recueil Lebon Mme ALEPEE X, p. 98.

^٢ انظر باللغة الفرنسية

BAUDOT P.-Y. et REVILLARD A., Le médiateur de la république, p. 196.

^٣ انظر باللغة الفرنسية

GILLET S., Le médiateur de la République: inventions et formalisations, Thèse de doctorat en science politique, Université de Paris I, 1991.

المطلب الثانى

الوساطة فى المنازعات الإدارية فى ضوء قانون العدالة الإدارية

الفرنسى

٢٠- ورد غير بعيد أن القانون رقم ٦-٧٣ الصادر فى ٣ يناير ١٩٧٣، بشأن إنشاء وظيفة وسيط الجمهورية، كان بمثابة حجر الزاوية الذى عرف النظام القانونى الفرنسى بآلية الوساطة لتسوية المنازعات الإدارية بشكل مؤسسى. بيد أن القانون السابق قد تم إلغاؤه فى ٣١ مارس ٢٠١١ بمقتضى القانون رقم ٣٣٤ لسنة ٢٠١١ الصادر فى ٢٩ مارس ٢٠١١، والذى أنشأ وظيفة المدافع عن الحقوق *Défenseur des droits*، حيث حل هذا الأخير محل وسيط الجمهورية. ويتشابه المدافع عن الحقوق مع وسيط الجمهورية من حيث أن كليهما يتم تعيينه بواسطة رئيس الجمهورية لمدة ست سنوات بموجب مرسوم يصدر عنه فى مجلس الوزراء، ولا يجوز عزلهما إلا فى حالة عدم الصلاحية.^١ فضلاً عن ذلك، يُماتل المدافع عن الحقوق وسيط الجمهورية من حيث أن كليهما يعتبر سلطة دستورية وإدارية مستقلة، بمقتضاها لا يتلقى المدافع عن الحقوق أى تعليمات أو توجيهات من السلطات الأخرى.^٢ وبالرغم من أن اختصاصات وسيط الجمهورية قد انتقلت بالتبعية إلى المدافع عن الحقوق، غير أن هذا الأخير لم يعد مسئولاً عن الدفاع

^١ المادة الأولى من القانون رقم ٣٣٣ لسنة ٢٠١١ الصادر فى ٢٩ مارس ٢٠١١، بشأن إنشاء وظيفة المدافع عن الحقوق.

^٢ المادة الثانية من القانون رقم ٣٣٣ لسنة ٢٠١١ الصادر فى ٢٩ مارس ٢٠١١، بشأن إنشاء وظيفة المدافع عن الحقوق.

عن حقوق الأفراد فى مواجهة الإدارة فحسب،^١ بل ثبتت له صلاحيات أخرى تتعلق بتعزيز حقوق الطفل، ومكافحة التمييز، واحترام أخلاقيات الإدارة، ومراقبة أنشطة الأمن.^٢

بيد أن الباحث ينأى عن الخوض فى حديث مُفصل حول وظيفة المدافع عن الحقوق التى حلت محل مؤسسة وسيط الجمهورية، وهو الأمر الذى فرضته طبيعة الدراسة التى تُعنى فى المقام الأول بنظام الوساطة كأحد الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية. بناء على ذلك، سوف يقصر الباحث حديثه حول نظام الوساطة فى المنازعات الإدارية وفقاً لما أورده المشرع الفرنسى فى قانون العدالة الإدارية الصادر بمقتضى المرسوم رقم ٣٨٧ فى ٤ مايو ٢٠٠٠.

أولاً: الإطار القانونى للوساطة الإدارية فى قانون العدالة الإدارية

٢١- ورد ذات مرة أن الفضل يرجع إلى قانون تحديث العدالة فى القرن الحادى والعشرين رقم ١٥٤٧ لسنة ٢٠١٦ فى تبنى قانون العدالة الإدارية الوساطة كآلية بديلة لتسوية المنازعات الإدارية. فبعد ما يقرب من أحد عشر عاماً من صدور القانون رقم ٩٥-١٢٥ الصادر فى ٨ فبراير ١٩٩٥، بشأن تنظيم الولايات

^١ نصت المادة ١/٧١ من الدستور الفرنسى الحالى لسنة ١٩٥٨ على أن "يضمن المدافع عن الحقوق احترام الحقوق والحريات من قبل إدارات الدولة، والسلطات المحلية، والمؤسسات العامة، وكذلك من قبل أى جهة منوط بها أداء خدمة عامة، وفقاً لقانون الأساسى يحدد اختصاصاته."

^٢ انظر على سبيل المثال المادة الرابعة من القانون رقم ٣٣٣ لسنة ٢٠١١ الصادر فى ٢٩ مارس ٢٠١١، بشأن إنشاء وظيفة المدافع عن الحقوق.

القضائية والإجراءات المدنية والجنائية والإدارية، نصت المادة الخامسة من القانون رقم ١٥٤٧-٢٠١٦ الصادر في ١٨ نوفمبر ٢٠١٦، بشأن تحديث العدالة في القرن الحادي والعشرين، وتحت عنوان "تفضيل الوسائل البديلة لتسوية المنازعات"، على تضمين قانون العدالة الإدارية، الصادر بموجب المرسوم رقم ٣٨٧-٢٠٠٠ الصادر في ٤ مايو ٢٠٠٠، والداخل حيز النفاذ في ١ يناير ٢٠٠١، المواد من ٢١٣-١ إلى ٢١٣-١٠ والتي أضافت للباب الأول من القانون فصلاً ثالثاً بعنوان "الوساطة". وعليه، فقد أضحت الآن المواد ٢١٣-١ وحتى ٢١٣-١٠ من قانون العدالة الإدارية، الناشئة بموجب المرسوم رقم ٥٦٥ لسنة ٢٠١٧ الصادر في ١٨ أبريل ٢٠١٧، بشأن الوساطة في المنازعات المدرجة تحت اختصاص القاضى الإدارى، هي المؤسسة للوساطة الإدارية فى فرنسا. وعلى النحو السالف بيانه، فقد مثلَّ التوجيه رقم ٢٠٠٨/٥٢ الصادر عن البرلمان الأوروبى فى ٢١ مايو ٢٠٠٨، بشأن التشجيع على الإحتكام للوساطة لتسهيل تسوية المنازعات ذات الطبيعة الدولية وإيجاد نوع من التوافق بين أعضاء الاتحاد الأوروبى حول كيفية تطبيق اتفاقات الوساطة، الدافع لدى وزارة العدل الفرنسية المرسوم رقم ١٥٤٠-٢٠١١ فى محاولة لتوفيق الأوضاع فى ظل توجيه البرلمان الأوروبى. وبإيعاز من توجيه البرلمان الأوروبى، تم استبدال مصطلح التوفيق من قانون العدالة الإدارية بمصطلح الوساطة.

وقد أورد المشرع الفرنسى مفهومه لعملية الوساطة الإدارية، فعرّفها فى المادة ٢١٣-١ من قانون العدالة الإدارية، فى مستهل حديثه عن الأحكام العامة لها،

بأنها أى عملية منظمة، تحت أى مسمى، يحاول بها طرفان أو أكثر التوصل إلى اتفاق بهدف التسوية الودية لمنازعاتهم، وذلك عن طريق طرف ثالث يُسمى الوسيط يتم اختياره من قبلهم أو تعيينه المحكمة باتفاقهم. وقد تشابه هذا التعريف مع تعريف التوجيه رقم ٢٠٠٨/٥٢ الصادر عن البرلمان الأوروبي للوساطة.^١ ولعل أول ما يلفت النظر فى هذا التعريف ما أورده المشرع من وصف للوساطة الإدارية بأنها عملية منظمة. وعليه، يضحى لزاماً على الباحث محاولة استجلاء مقصود المشرع الفرنسى بالعملية المنظمة للوساطة الإدارية.

الواقع من الأمر أن الوقوف على حقيقة المقصود بالوساطة كعملية منظمة يقتضى الخوض فى حديث موجز عن أمرين أساسيتين: أولهما يتعلق بتتبع مسار التسوية الودية للمنازعات بشكل عام وفقاً للمشرع الإجراءى الفرنسى. وثانيهما يرتبط بالدور الذى اختار القاضى أو الوسيط أن يلتزم حدوده فى الدعوى المنظورة أمامه. فمن الناحية الأولى، تجدر الإشارة إلى أن المشرع الفرنسى فى الفصل الأول (المبادئ التوجيهية للمحاكمة) من الكتاب الأول من قانون الإجراءات المدنية، الصادر بمقتضى المرسوم رقم ١١٢٣ لسنة ١٩٧٥ فى ٥ ديسمبر ١٩٧٥، قد أكد على أن التوفيق بين الأطراف المتنازعة يدخل ضمن المهام الموكلة إلى القاضى القيام

^١ انظر باللغة الفرنسية

NEVEJAHS N., L'ordonnance du 16 novembre 2011, Un encouragement au développement de la médiation, La Semaine juridique – Edition générale JCP G 2012, p. 264, 265-7.

بها.^١ تأسيساً على ذلك، يحسب الباحث عدم المغالاة في ظنه بالقول إن المشرع الإجراءى الفرنسى قد قصد الإعلاء من قيمة الحلول الودية البديلة عن إجراءات التقاضى المعتادة لتسوية المنازعات. ويحسب الباحث أن المشرع الفرنسى، فى إناطته للقاضى مهمة التوفيق بين الأطراف المتنازعة، إنما أطلق لفظ التوفيق قاصداً دلالاته اللغوية، دون الإصطلاح القانونى، كآلية فى حد ذاته لتسوية المنازعات. بعبارة أكثر وضوحاً، بحسب ما ورد فى قانون الإجراءات المدنية، يمكن القول إن نية المشرع الإجراءى الفرنسى قد انصرفت إلى الاعتراف بقيمة الحلول الودية البديلة لتسوية المنازعات وإلزام القاضى بتقصيها، لا سيما تلك الحلول التى تبرز المساعى فى تقريب وجهات نظر الخصوم بالقدر الذى من شأنه الإعانة على الوصول إلى تسوية ودية.^٢ علاوة على ذلك، يبدو أن المشرع الإجراءى الفرنسى قد رأى أن فى التوفيق والتقريب بين وجهات نظر الأطراف المتنازعة ما يمكن اعتباره وجهاً آخر للعدالة. فالعدالة الحقيقية، وفق هذا المنظور، تتمثل فى السعى نحو الحفاظ على الحياة المشتركة بين الأفراد وحفظ سمعتهم وكرامتهم.^٣ فظهور الوظيفة

^١ المادة الحادية والعشرون من قانون الإجراءات المدنية الصادر بمقتضى المرسوم رقم ١١٢٣

لسنة ١٩٧٥ فى ٥ ديسمبر ١٩٧٥

^٢ انظر باللغة الفرنسية

FISCHER J., Le pouvoir modérateur du juge en droit civil français, PUAM, 2004.

^٣ انظر باللغة الفرنسية

التوفيقية للقاضي بمقتضى قانون الإجراءات المدنية، فى نظر الباحث، يمكن تفسيره على أساس أن المشرع الإجرائى الفرنسى قد ارتأى أن المحاكمة القضائية، بما تسفر عنه من حكم قضائى، قد لا تكون كافية بذاتها لتحقيق العدالة،^١ أو فى أقل تقدير يمكن تحقيق تلك الأخيرة بشكل أفضل عن طريق آليات التوفيق.^٢

BERNABÉ B., Les chemins de l'amicable résolution des différends, LES CAHIERS DE LA JUSTICE 2014/4 N° 4, 630, p. 633.

^١ انظر باللغة الفرنسية

POUMAREDE J., Conciliation, the unloved judges, LES CAHIERS DE LA JUSTICE, 2013/1, p.125.

^٢ انظر باللغة الفرنسية

TIMSIT J., La médiation: une alternative à la justice et non une justice alternative, GAZETTE DU PALAIS, 2001, 319, p. 53.

جدير بالذكر أن ما ورد فى قانون الإجراءات المدنية من إيكال مهمة التوفيق بين الخصوم لقاضى الدعوى، إنما ينطوى على رغبة المشرع فى التحول عن الحلول البديلة للتسوية ذات الطبيعة الاتفاقية والجنوح نحو نظيرتها ذات الطبيعة القضائية. بيد أن ثمة نقطة هامة نود الإشارة إليها، وهى أن المادة ٢٤٠ من قانون الإجراءات المدنية الفرنسى قد حظرت على القاضى تحويل مهمة التوفيق بين الخصوم إلى أحد الخبراء. وقد يبدو لغير المدقق أن المادة ٢٤٠ قد غيبت مهمة التوفيق بين الخصوم أو أفرغتها من محتواها على أساس أن المنطق القانونى يستلزم التسليم بأن القاضى سوف يعهد بمهمة التوفيق إلى أحد الخبراء، حيث إنه من المتوقع أن ينأى عن الانخراط بنفسه للنهوض بتلك المهمة، نظراً لطبيعة دوره القضائى. بيد أن الواقع من الأمر أن هذا الحظر ليس من شأنه إعاقة إمكانية القيام بعملية التوفيق بين الخصوم، وذلك وفقاً لقانون الإجراءات المدنية نفسه. فقد نص المشرع الفرنسى فى المادة ٢٨١ من القانون الأخير على أنه "إذا توصل الطرفان إلى اتفاق، وجب على الخبير إخطار قاضى الدعوى بأن دوره قد انتهى ولم

من الوجهة الثانية، يعن التساؤل حول مدى إمكانية تطبيق الوسائل البديلة لتسوية المنازعات للتوفيق بين الأطراف المتنازعة، في ظل الأحكام الواردة في قانون الإجراءات المدنية وكذا قانون العدالة الإدارية الفرنسي. فكما سبق الذكر، عهد المشرع الإجرائي الفرنسي في قانون الإجراءات المدنية إلى قاضى الدعوى اختصاص التوفيق بين أطراف النزاع المعروض أمامه، وذلك بالتزامن مع التأكيد على أهمية الوظيفة القضائية للقاضى وضرورة احترامها والعمل على تطويرها، وذلك فيما يتعلق بحسم المنازعات عن طريق ما يصدر عنه من أحكام. وقد أورد المشرع في ذات القانون تنظيمًا خاصًا للوساطة في المنازعات المدنية بمقتضى المواد من ١/١٣١ إلى ١٥/١٣١ في البند الثالث من الفصل الأول تحت العنوان السادس الوارد في الكتاب الأول من القانون. أما في قانون العدالة الإدارية، فقد

يعد له محلاً يقع عليه." ولئن كان التحليل القانونى القويم يقتضى قراءة ما أورده المشرع من أحكام قراءة من شأنها نفي شبهة التعارض والتوفيق بين النصوص المختلفة، فذلك مما يستتبع القول بأن وظيفة القاضى التوفيقية يمكن أن تتناط بأحد الخبراء شريطة أن تتم جميع إجراءاتها تحت إشراف قاضى الدعوى ومتابعته. بعبارة أخرى، وفقاً للتنظيم التشريعى الذى أورده المشرع فى قانون الإجراءات المدنية، يمكن القول إن أعمال الخبرة فيما يتعلق بالتوفيق بين الأطراف المتنازعة إنما هى من قبيل الامتياز الممنوح لقاضى الدعوى، إن شاء استعمله وإن شاء طرحه جانباً باعتباره الخبير الأعلى فى الدعوى.

راجع فى هذا الشأن حكم محكمة النقض الفرنسية فى القضيتين

Cour de Cassation, Cass., 2^e civ., July 21, 1986, Bull. Civ. II, N^o. 131;

Cour de Cassation, Cass., 2^e civ., March 21, 1979, Bull. Civ. II, N^o.

91.

أفرد المشرع الإدارى الفرنسى تنظيمًا خاصًا للوساطة كوسائل بديلة لحل المنازعات الإدارية، وذلك بالتأكيد دون الإخلال باختصاصات القضاء الإدارى.

على هدى ذلك التنظيم التشريعى، تكمن الإجابة على التساؤل السابق طرحه فى تحديد تصور القاضى، سواء الإدارى أو العادى، لجوهر دوره القضائى فى النزاع المنظور أمامه. والقضاة فى هذا الشأن يمكن تصنيفهم إلى فريقين: قضاة ملتزمون بالحدود التقليدية لولايتهم القضائية، بالقدر الذى يمكن معه القول إن مهمتهم تقتصر على إصدار حكم فى الخصومة المعروضة أمامهم، دون ثمة محاولة للتوفيق بين أطرافها.¹ فمحاولة التوفيق أو الوساطة بين الخصوم، وفق تصور هذا الفريق، إنما يتعد بها القاضى حدود دوره مُنزلًا نحو القضاء بما لم يطلبه الخصوم.² والآخر فريق تتفاوت نظرتة لدوره القضائى بحسب مفهومه لفكرة العدالة التى يستهدف القاضى تحقيقها. فعلى نحو ما سلف البيان، قد يأخذ التحقيق الفعال للعدالة شكل الحفاظ على الحياة المشتركة بين الخصوم والسعى نحو تحقيق قدر من التعايش بين مصالحهم المتعارضة أو التوفيق بينها، وكذلك الحفاظ على

¹ انظر باللغة الإنجليزية

ROBERT FISHER AND WILLIAM URY, GETTING TO YES: NEGOTIATING AGREEMENT WITHOUT GIVING IN 3, 19 1991.

² انظر باللغة الإنجليزية

ROBERT A. BUSH AND JOSEPH P. FOLGER, THE PROMISE OF MEDIATION: RESPONDING TO CONFLICT THROUGH EMPOWERMENT AND RECOGNITION 15-16 1994.

سمعتهم وكرامتهم. وفق هذا المنظور، قد تصادف حفنة من القضاة لا تتنازع في أن التوفيق بين الخصوم أو الوساطة بينهم مما يعتبر من عاديات الأمور التي تمتد إليها الولاية القضائية فتشملها.

المدقق في الاتجاهين السابقين يمكنه ملاحظة أنهما يقودان إلى نفس النتيجة المتمثلة في أهمية اللجوء إلى الوسائل التوفيقية بين الأطراف المتنازعة. ولئن كان، وفقاً لأغراض هذه الدراسة، تتمثل الوسائل التوفيقية بين أطراف النزاع الإداري في الوساطة الإدارية، فتلك الأخيرة يمكن تحقيقها بغض النظر عن أي من الاتجاهات القضائية السابقة أجدد بالإتباع. فإذا ما تأملنا التعريف المعطى من قبل المشرع الفرنسي في قانون العدالة الإدارية للوساطة، نجد أن هذه الأخيرة قد تم نعتها بأنها أي "عملية منظمة" بمقتضاها يتدخل طرف ثالث محايد في محاولة لمساعدة الأطراف المتنازعة في التوصل إلى تسوية مشتركة يرتضونها. وعليه، تضحى مهمة الطرف المحايد، أو إن شئنا قلنا الوسيط، مقتصرة على مساعدة أطراف النزاع على إيجاد حلول لتسوية نزاعهم بأنفسهم، وليس لفرض تسوية معينة عليهم.¹

وإن كانت الوساطة، كآلية بديلة لحل المنازعات وعلى النحو السالف ذكره، قد استقرت لدى المشرع الإجراءي الفرنسي في قانون العدالة الإدارية وقانون الإجراءات المدنية على أنها عملية منظمة يرتضى بمقتضاها الأطراف المتنازعة على توسط

¹ انظر باللغة الفرنسية

BERNABÉ B., Les chemins de l'amiable résolution des différends

المرجع السابق، ص. ٦٣٣.

طرفاً محايداً لجمع شتات وجهات نظرهم وتقريبها ومساعدتهم للوصول إلى تسوية يرتضونها، فجدير بالذكر أن المحاولات الدؤوبة للمحاكم الفرنسية لتعريف الوساطة، قد أسفرت عن تعريفاً مشابهاً، وذلك قبل ظهور الوساطة بموجب القانون رقم ٩٥-١٢٥ الصادر في ٨ فبراير ١٩٩٥ بشأن تنظيم الولايات القضائية والإجراءات المدنية والجنائية والإدارية، والمرسوم رقم ٦٥٢-٩٦ الصادر في ٢٢ يوليو ١٩٩٦ والمتعلق بالتوفيق والوساطة القضائية، وقانون العدالة الإدارية الصادر بمقتضى المرسوم رقم ٣٨٧ في ٤ مايو ٢٠٠٠^١ وهو الأمر الذى يعنى أن المفهوم السابق للوساطة كان من ابتداع القضاء الفرنسى قبل أن يبناه المشرع الفرنسى بالتقنين لاحقاً^٢.

ثانياً: واجبات والتزامات الوسيط فى قانون العدالة الإدارية

٢٢- يمكن اختزال واجبات والتزامات الوسيط فى قانون العدالة الإدارية الفرنسى، وكما قدمنا سلفاً، فى التزامين أساسيين. الأول يأخذ طابع الالتزام الأخلاقى، ويتمثل

^١ راجع حكم محكمة النقض الفرنسية فى القضية

Cour de Cassation, Cass., 2^e civ., June 16, 1993, Bull. Civ. II, N^o. 211, 114; JPC 1993, I, 3723, n^o 3, obs. L. Cadiet.

^٢ انظر باللغة الإنجليزية

Katrin Deckert, Mediation in France: Legal Framework and Practical Experiences in KLAUS J. HOPT AND FELIX STEFFEK EDS., MEDIATION: PRINCIPLES AND REGULATION IN COMPARATIVE PERSPECTIVE 459 Oxford University Press, 2013.

الأخلاقية الحاكمة لعمل الوسيط، ليس من شأنه إعفاء هذا الأخير من احترام المبادئ الأخلاقية العامة في العمل القانوني. فالواقع العملي يُفصح عن أن الوسيط يضحى ملتزمًا بقواعد الأخلاقيات المعمول بها في مختلف مراكز ومنظمات الوساطة.^١

وكالحال في القواعد الأخلاقية، كان الشأن في قواعد ممارسة عملية الوساطة وفقًا لقانون العدالة الإدارية. إذ أثر هذا الأخير التزام الصمت حيال الأساليب والآليات التي يمكن للوسيط الإستعانة بها للنهوض بمهمته. بعبارة أكثر وضوحًا، لم يقدم المشرع الفرنسي في قانون العدالة الإدارية ثمة تفاصيل عن كيفية ممارسة الوسيط لمهمة الوساطة، وذلك فيما يتعلق بالممارسات أو الإجراءات الواجب اتباعها في عملية الوساطة.^٢ والأمر كذلك، يمكن القول إن سكوت المشرع عن تنظيم مثل هذا الأمر قد فتح لأهل الاختصاص القانوني من الشراح والممارسين بابًا للاجتهاد بشأن آليات وطرق ومناهج الوساطة التي يمكن ممارستها.^٣

وعلى نحو ما مضى الحديث، فإن كان المشرع الفرنسي في قانون العدالة الإدارية قد أحجم عن ذكر تفصيلات القواعد الأخلاقية الحاكمة لعمل الوسيط، إلا أن ذلك

^١ انظر المرجع السابق.

^٢ انظر باللغة الفرنسية

FRICERO N., BUTRUILLE-CARDEW C., BENRAIS L., GORCHS-GELZER B. et PAYAN G., Le Guide des Modes Amiables de Résolution des Différends – 2014/2015, 101 Dalloz, 2014.

^٣ المرجع السابق، ص. ١٠١.

لم يقدح في حقيقة أنه قد أورد بعض من القواعد لم تبرح مقام الصياغات العامة، والتي تصلح أن تكون مبادئ أخلاقية عامة يخضع لها الوسيط في قيامه بعملية الوساطة. فقد فرضت المادة ٢١٣-٢ من قانون العدالة الإدارية الفرنسي، الصادر بموجب المرسوم رقم ٣٨٧-٢٠٠٠ الصادر في ٤ مايو ٢٠٠٠، التزاماً على الوسيط مقتضاه أن ينجز هذا الأخير مهمته في الوساطة بحيادية وكفاءة واجتهاد.^١ وحيث إن المشرع قد آثر السكوت حيال تحديد المقصود بمصطلحات الحياد والكفاءة والاجتهاد، فقد أضى هذا التحديد رهين التفسيرات الفقهية.

بيد أن تلك المصطلحات الضابطة للقواعد العامة الأخلاقية لعمل الوسيط قد طالتها التفسيرات القضائية. فقد استقرت محكمة النقض الفرنسية على أن مبدأ حياد الوسيط يركز على ثلاثة أمور رئيسية؛ أولهما: أن يتعامل الوسيط مع كل وجهة نظر يبديها الخصوم على قدم المساواة، وثانيهما: أن يمتنع الوسيط عن التعامل مع أطراف النزاع بصفة أخرى غير صفته كوسيط، وأخيراً: ألا يكون للوسيط ثمة مصلحة شخصية أو اقتصادية مشتركة مع الأطراف المتنازعة أو أى من أصحاب المصالح المشتركة في عملية الوساطة.^٢ وتجدر الإشارة إلى أن مجلس الدولة

^١ جدير بالذكر أن المادة ١٥٣٠ من قانون الإجراءات المدنية الفرنسية، والمنشأة بموجب المادة الثانية من المرسوم رقم ٦٦ لسنة ٢٠١٢ الصادر في ٢٠ يناير ٢٠١٢، قد نصت على ذات الأمر فيما يتعلق بضرورة تحلى الوسيط بالحياد والكفاءة.

^٢ انظر باللغة الفرنسية

الفرنسي كان قد قضى فى أحد أحكامه بعدم مشروعية بعض من نصوص المرسوم رقم ١٨٧٦ لسنة ٢٠١٦ الصادر فى ٢٧ ديسمبر ٢٠١٦، بشأن أحكام مختلفة المساعدة القانونية، والتي من شأنها جعل حصول الوسيط على أتعابه نظير وساطته مرتيناً بوصول الأطراف المتنازعة إلى اتفاق يرتضوه.^١ وقد ذهب المجلس

Justice et le Remboursement de l'Intégralité des Frais de Justice dans
ESPLUGUES C. ET MARQUIS L. EDS., NEW DEVELOPMENTS IN CIVIL AND
COMMERCIAL MEDIATION: GLOBAL COMPARATIVE PERSPECTIVES 609-610
Springer, 2015.

BELEM P. W., Le Principe de Conciliation dans les causes
matrimoniales: Étude du canon 1446 Ediciones Universidad San
Dámaso, p. 128.

وباللغة الإنجليزية

Delphine Wietek, France

المرجع السابق، بند ١٢٠٠٩.

جدير بالذكر أن الشراح فى تناولهم لمبدأ الحياد حين يتعلق بالقاضى فى الدعوى، تختلف رؤياهم بحسب نظرتهم لدور القاضى فى الدعوى، بحسب كونه يلعب دوراً سلبياً أم ايجابياً. بيد أن ما ذكرته محكمة النقض الفرنسية فى مفهوم مبدأ حياد الوسيط لم يختلف عما أورده الشراح فى متونهم فيما يتعلق بمبدأ حياد القاضى كقاعدة عامة. فالشراح على اتفاق أن مبدأ حياد القاضى إنما هو وثيق الصلة بكفالة حقوق الدفاع. فبمقتضى مبدأ الحياد، يتعين على القاضى ألا يكون قناعة معينة قبل سماعه للخصوم وتمكينهم من إبداء دفوعهم وأوجه دفاعهم. فالقاضى يقف بين الخصوم منزلة الحكم فى النزاع، فيزن حججهم بميزان العدالة دون محاباة. راجع أ. د. أحمد عوض هندى، سلطة الخصوم والمحكمة فى اختصاص الغير، دار الجامعة الجديدة: الإسكندرية ٢٠٠٦، ص. ١٢٧ وما بعدها.

^١ انظر قرار مجلس الدولة الفرنسى

فى قضائه بعدم المشروعية إلى أن فى ربط حصول الوسيط على أتعاب وساطته ووصول الأطراف المتنازعة إلى إتفاق إهدار تهديد لمبدأ حياد الوسيط وإهدار للحق فى الأجر، كون أن التزام الوسيط بداية إنما هو التزام ببذل عناية لا بتحقيق نتيجة.^١

ومن زاوية ثانية، يحسب الباحث عدم المغالاة فى ظنه بالقول إن ما أورده المشرع الفرنسى فى المادة ٢١٣-٢ من ضرورة أن يؤدى الوسيط مهمة الوساطة بكفاءة واجتهاد، إنما يمثل قاعدة عامة من القواعد الأخلاقية لعمل الوسيط، والتي تعتبر وثيقة الصلة بالقواعد المهنية والوظيفية للوساطة. فالواقع من الأمر أن الحد الفاصل بين الاعتبارات الأخلاقية والمهنية يتهاوى أمام متطلبات العمل بكفاءة واجتهاد،^٢ تلك المتطلبات التي تتمثل فى الحرص على التدريب والخبرة المكتسبة فى ضوء الدور التي يُتوقع من الوسيط القيام به والمسئوليات المرتبطة بهذا الدور. فالقول إن الشخص الذى لم يتلق تدريباً متطوراً ولم تتوافر فى شأنه الخبرة الكافية يثبت فيه المستوى المطلوب من المعرفة والمهارات، التي من شأنها جعلهم مؤهلين للقيام بمهمة الوساطة.

CE., 14 june 2018, N° 408265, 6ème et 5ème chambres réunies

JurisData n° 2018-010737.

^١ انظر قرار مجلس الدولة الفرنسى السابق.

^٢ انظر باللغة الإنجليزية

DANIEL E. WUESTE EDS., PROFESSIONAL ETHICS AND SOCIAL RESPONSIBILITY

1 Lanham, MD: Rowman and Littlefield, 1994.

من نافلة القول أن كون الشخص يتمتع بالقدرة على الاستماع إلى أطراف النزاع والقدرة على التواصل والتفاوض فحسب، ليس من شأنه الجزم بصلاحيته لتولى مهمة الوساطة بين أطراف متنازعة.^١ الواقع من الأمر أنه ليس ثمة جدال في أن نوعية وجودة المهارات الواجب توافرها في الوسيط ليس محل اتفاق بين الشراح أو الأنظمة القانونية.^٢ والأمر كذلك، فنوعية وجودة التدريب الخاضع له الوسيط ليست أيضاً من الأمور المحسومة دون اختلاف. والاختلاف على هذا النحو كان مدعاة لمحاولة الإجابة على العديد من الأسئلة الجديرة بال طرح، لعل أهمها يتمثل في (١) هل ينبغي أن يكون الوسيط مرخصاً له قانوناً بالوساطة مثله في ذلك مثل المحامي المترافع أمام المحاكم؟؛ (٢) وما جدوى برامج التدريب حين يتعلق الأمر بالوساطة؟ من الوجهة الأولى، تجدر الإشارة إلى أن بعض الأنظمة القانونية، كما هو الحال في الولايات المتحدة وكندا وأستراليا، لم تشترط أن يكون الوسيط مرخصاً له قانوناً بمزاولة مهنة الوساطة إذا ما تعلق الأمر بالوساطة الخاصة الغير منظمة - أي الوساطة التي لا تخذ طابع الرسمية والتي غالباً ما تتم بين العائلات أو الأفراد التي تربطهم علاقات وطيدة.^٣ وعليه، يكون الشخص صالحاً للقيام بعملية الوساطة إذا

^١ انظر باللغة الفرنسية

NOUGEIN H. J., REINHARD Y., ANCEL P., RIVIER MARIE C., BOYER A. ET
GENIN P., GUIDE PRATIQUE DE L'ARBITRAGE ET DE LA MEDIATION
COMMERCIALE, Paris, Litec., 2004, p. 197.

^٢ المرجع السابق، ص. ١٩٧.

^٣ انظر باللغة الإنجليزية

ما قبله الأطراف المتنازعة. على الجانب الآخر، أنشأت ولايات ومحاكم تلك الأنظمة برامج معينة للوساطة، مشترطة أن يخضع لها الشخص الراغب في احتراف الوساطة إذا ما رغب في أن يُدرج على قوائم الوسطاء الخاصة بتلك الولايات والمحاكم.^١ تلك البرامج تتضمن مجموعة من التدريبات والاختبارات التي يتعين على الشخص اجتيازها. وغالبًا ما تتنوع برامج التدريب والاختبارات بحسب طبيعة المنازعات.^٢ على سبيل المثال، تشترط بعض الولايات الأمريكية، مثل ولاية إنديانا، وفلوريدا، ومينيسوتا، أن يجتاز الشخص عدة اختبارات تتعلق بحسن الخلق وقوة الشخصية، وحصوله على درجة أكاديمية تتعلق بفض المنازعات الحكومية، وقضاء من عشرين إلى أربعين ساعة تدريب، وذلك كشروط متطلبة للإدراج على قوائم الوساطة المتعلقة بالمنازعات الإدارية.^٣ على أية حال، تتشكل قدرة الوسيط على القيام بمهام الوساطة بواسطة البرامج التدريبية التي خضع لها وكم الخبرة التي تراكمت لديه. وبصفة عامة ينبغي أن يثبت في حق الوسيط تمتعه ببعض السمات العامة الواجب توافرها في كافة الوسطاء، بالإضافة إلى بعض السمات والمهارات

OMER SHAPIRA, A THEORY OF MEDIATORS' ETHICS: FOUNDATIONS, RATIONALE, AND APPLICATION 163 Cambridge University Press, 2016.

^١ المرجع السابق، ص. ١٦٣.

^٢ المرجع السابق، ص. ١٦٤.

^٣ القاعدة رقم ٥/٢ من القواعد البديلة لتسوية المنازعات لولاية إنديانا؛ القاعدة رقم ١٠٠/١٠ من القواعد البديلة لتسوية المنازعات لولاية فلوريدا؛ القاعدة ١١٣/١١٤ أ القواعد البديلة لتسوية المنازعات لولاية مينيسوتا.

التي فرضتها طبيعة المنازعة.¹ فعلى سبيل المثال، اشترطت قواعد الوطاء الفيدراليين - الصادرة عن نقابة المحامين الأمريكية، وجمعية التحكيم الأمريكية، والجمعية الأمريكية حل المنازعات - أن يتوافر فى الوسيط الفيدرالى القائم على أمر الوساطة الإدارية التدريب الكافى والخبرة العملية والمهارات المتطلبة فى مجالات الوساطة الإدارية، وأن يكون قادرًا على إدراك الاختلافات الثقافية والبيئات القانونية المختلفة.² فضلًا عن ذلك، فقد وضعت قواعد الوطاء الفيدراليين موجهًا عامًا يتعلق بمدى كفاءة الوسيط يتمثل فى قدرته على تلبية طموحات الأطراف المتنازعة الساعين للوساطة بينهما.³ وفى كل الأحوال، وبصرف النظر عن طبيعة النزاع، إداريًا كان أم مدنيًا، ينبغى أن تهدف برامج التدريب إلى إكساب الوسيط مهارات التفاوض والتواصل الفعال، والقدرة على سماع الحجج المتباينة، والقدرة على تحليل أوجه وعناصر النزاع، والقدرة على خلق روح من التعاون بين أطراف النزاع وتجميع شتاتهم، ووضع وصياغة مقترحات التسوية.

¹ انظر باللغة الإنجليزية

MIRYANA NESIC AND LAURENCE BOULLE, MEDIATION: PRINCIPLES PROCESS PRACTICE 158-174 Gardners Books, 2001.

² انظر البند الرابع من قواعد الوطاء الفيدراليين.

³ تجدر الإشارة إلى أن البند الرابع من قواعد الوطاء الفيدراليين قد نص على أنه "إذا ما تراءى للوسيط، أثناء سير إجراءات الوساطة، أنه لا يمكنه إجراء الوساطة بكفاءة، وجب عليه مناقشة الأمر مع الأطراف المتنازعة فى أقرب وقت ممكن لاتخاذ الخطوات المناسبة لمعالجة الموقف، بما فى ذلك، على سبيل المثال لا الحصر، الانسحاب من إجراءات الوساطة أو طلب المساعدة المناسبة."

(ب) القواعد المهنية للوساطة

٢٤- من المعلوم، بداية، أن الطرق البديلة لتسوية المنازعات الإدارية منها والمدنية، إنما تتوخى تحقيق قدر عال من الخصوصية والسرية بالنسبة لإجراءات عرض النزاع وتسويته. فالسرية تعتبر إحدى أهم العناصر الجوهرية لتسوية المنازعات بالطرق البديلة. فضمانات السرية التي تتطوى عليها الوسائل البديلة لتسوية المنازعات من شأنها أن تؤمن للأطراف النزاع حماية لما يبدي من أقوال وما يقدم من مستندات وأوراق وبيانات من أن تتكشف للغير.^١ والوساطة الإدارية لا تعد إستثناء من ذلك.^٢ ويمضى على ذات الحال المشرع الفرنسى فى قانون العدالة الإدارية حين نص فى المادة ٢١٣-٢ على أن "تخضع الوساطة لمبدأ السرية، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك. ولا يجوز الكشف عن نتائج الوسيط والبيانات المجمعة أثناء الوساطة لأطراف ثالثة أو الاحتجاج بها أو إنتاجها فى سياق إجراءات قضائية أو تحكيمية دون موافقة الأطراف."

^١ انظر باللغة الفرنسية

NOUGEIN H. J., GUIDE PRATIQUE DE L'ARBITRAGE ET DE LA MEDIATION
COMMERCIALE

المرجع السابق، ص. ١٥٥-٢١٦.

^٢ أ. د. أحمد عبد الكريم سلامة، النظرية العامة للنظم الودية لتسوية المنازعات: المفاوضات - الوساطة - التوفيق - الصلح بديلاً عن المعترك القضائى، دار النهضة العربية: القاهرة الطبعة الأولى ٢٠١٣.

يُستفاد من ذلك، أن المشرع الفرنسي كان حريصاً على التأكيد على أن إجراءات الوساطة تخضع لمبدأ السرية، بحيث يُحظر الكشف عن البيانات والمستندات المقدمة والدفع والأقوال المبداه أثناء عملية الوساطة لغير المشارك فيها. كان الوسطاء ملزمين بصرامة بأحكام السرية. ولا يمكن استدعاؤهم كشهود إذا انتقلت المسألة إلى منتدى آخر. طُلب من الطرفين احترام سرية قضايا واهتمامات كل منهما. فضلاً عن ذلك، فاستطرد التأمل فيما نصت عليه المادة ٢١٣-٢، السالف الإشارة إليها، يكشف عن أن مبدأ سرية الوساطة يتسع نطاق حمايته ليشمل عدم جواز الاحتجاج بما اتخذ في الوساطة من إجراءات وما قدم فيها من أدلة وما انتهت إليه من تسوية في أى إجراءات قضائية أمام المحاكم أو غير قضائية بمقتضى أحد الوسائل البديلة لتسوية المنازعات، كالتحكيم أو التوفيق أو الصلح. ويحسب الباحث أن التقرير بمبدأ سرية الوساطة إنما يهدف إلى الارتقاء بجودة تلك الأخيرة وزيادة فعاليتها في تحقيق التسوية الودية المطلوبة. فمبدأ سرية الوساطة، على النحو الذى يراه الباحث، من شأنه تشجيع الأطراف المتنازعة المحترمة للوساطة إلى الكشف الكامل والصريح عن ملابسات وأدلة النزاع المعروض.^١ وفق هذا التصوير، يمكن القول إن مبدأ سرية الوساطة يتشابه مع فكرة سرية الجلسات التى قد يلجأ إليها قاضى الدعوى حماية لمصالح معينة تتعلق بأشخاص الخصوم

^١ انظر باللغة الإنجليزية

Lawrence R. Freedman and Michael L. Prigoff, Confidentiality in Mediation: The Need for Protection, 2 J. DISP. RESOL. 37, 38 1986.

أو بما يُعرض في الدعوى من أدلة وما يُبدى فيها من أقوال. والأمر كذلك، يتمثل مبدأ سرية الوساطة مع مبدأ سرية المحاكمات من زاوية أنه إذا كان هذا الأخير لا يهدف إلى حماية قاضى الدعوى، فالأول كذلك ليس مقرراً لحماية الوسيط أو تحصيل أعماله وتصرفاته أثناء عملية الوساطة،^١ بل هو مبدأ غايته طمأنة الإدارة والأفراد وتدعيم ثقتهم فى آلية الوساطة لتسوية المنازعات الإدارية.^٢

بيد أن التأكيد على مبدأ سرية الوساطة فى قانون العدالة الإدارية لم يكن من شأنه أن يدفع المشرع الفرنسى إلى إغفال حقيقة أن ثمة ضرورات معينة قد تجعل التغاضى عن سرية إجراءات الوساطة مغتفراً. وعليه قرر المشرع الفرنسى فى المادة ٢١٣-٢ استثنائين على مبدأ سرية الوساطة. الاستثناء الأول فرضته مقتضيات الحفاظ على المصلحة العامة وعلى الحقوق الدستورية للأفراد، حيث أجاز المشرع الفرنسى التحلل من الالتزام بمبدأ سرية الوساطة حال وجود أسباب قاهرة تمثل تهديداً للنظام العام أو لأسباب تتعلق بحماية مصالح الطفل أو السلامة الجسدية أو النفسية للشخص. وغنى عن البيان أن مثل هذا الاستثناء له ما يبرره، فمقتضيات الحفاظ على النظام العام فى الدولة تغلب على مبدأ سرية الوساطة. كما أن التحلل من الالتزام بسرية الوساطة حين يكون ذلك ضرورياً لحماية مصالح

^١ انظر باللغة الإنجليزية

MICHAEL BROGAN AND DAVID SPENCER, MEDIATION LAW AND PRACTICE 85
Cambridge University Press, 2006.

^٢ المرجع السابق، ص. ٨٥.

الطفل أو السلامة الجسدية والنفسية للشخص، تبرره الالتزامات الدستورية التي تتقيد بها الدولة وفقاً للدستور الفرنسي الحالي لسنة ١٩٥٨. فقد حرص الدستور الفرنسي الحالي على تبنى ديباجة دستور ١٩٤٦ واعتبارها جزءاً لا يتجزء منه. وقد اشتملت تلك الديباجة على التزام الدولة بسلطاتها وكذلك الأمة كافة بضمان حماية ورعاية حقوق الطفل وكرامة الفرد وسبل تنميته.^١

أما عن الاستثناء الثاني فكان مرده فاعلية عملية الوساطة وجودتها. فقد قرر المشرع الفرنسي في المادة ٢١٣-٢ من قانون العدالة الإدارية الخروج على مبدأ سرية الوساطة متى كان ذلك ضرورياً لتنفيذ ما آلت إليه عملية الوساطة من اتفاق للتسوية. بناء على ذلك، يمكن القول إن المحل الواقع عليه الإفصاح أو الكشف يتمثل في اتفاق التسوية الذي توصل إليه الأطراف المتنازعة بمساعدة الوسيط في عملية الوساطة. فالمدقق المنصف لا يسعه، في ضوء ما أورده المشرع الفرنسي من ألفاظ صاغت معالم الاستثناء الثاني على مبدأ سرية الوساطة، سوى التسليم بأن الإفصاح أو الكشف لا ينصب على ما اتخذ أثناء عملية الوساطة من إجراءات

^١ نص المشرع الدستوري الفرنسي في ديباجة دستور ١٩٤٦ الصادر في ٢٧ أكتوبر ١٩٤٦ على أن "تهبئ الأمة للفرد وللأسرة الظروف اللازمة لتنميتها. وعليها أن تضمن لجميع المواطنين، وخاصة للأطفال والأمهات والعمال المسنين، حماية صحتهم، والأمن المادي، والراحة والترفيه. جميع الناس الذين، بحكم سنهم أو حالتهم البدنية أو العقلية أو وضعهم الاقتصادي، غير قادرين على العمل، لهم الحق في الحصول على وسائل مناسبة من المجتمع لوجودهم. وتضمن الأمة فرص متساوية للأطفال والكبار في التعليم والتدريب المهني والثقافة. ويعتبر توفير التعليم المجاني العام والعلماني على جميع المستويات هو واجب الدولة."

ولا على ما تم تقديمه فيها من أدلة ومستندات أو ما تم إيدائه فيها من أقوال ودفع، بل ينصب فحسب على ما تم التوصل إليه من اتفاق للتسوية، وذلك بغية تنفيذ هذا الأخير. وفق هذا التصوير، يضحى الاستثناء الثانى المقرر على مبدأ سرية الوساطة، كما سبق التنويه، لازماً لضمان فعالية عملية الوساطة وجودتها. فلئن كان اتفاق التسوية الناتج عن الوساطة يشمل، كأصل عام، مبدأ السرية، إلا أن اعتبارات السرية تتهاوى إذا ما استلزم ما اسفرت عنه عملية الوساطة من اتفاق للتسوية الكشف والإفصاح عن هذا الأخير. وبحسب الباحث أن المشرع الفرنسى فى خروجه عن مبدأ سرية الوساطة فى هذا المقام إنما استهدف تدعيم ثقة الأفراد والإدارة على السواء فى جدوى اللجوء إلى الوساطة لتسوية المنازعات الإدارية. فليس ثمة جدال أن توافق أطراف النزاع الإدارى للخضوع إلى الوساطة مرده الوصول إلى تسوية ناجزة بعيداً عن إجراءات التقاضى المعتادة البطيئة والمعقدة. ولا شك أن تلك التسوية الناجزة ليس المقصود بها فحسب سرعة الإجراءات وبساطتها، بل كذلك سرعة اقتضاء الحقوق، وهو ما لا يتأتى بغير تنفيذ ما نتج عن عملية الوساطة من اتفاق التسوية تنفيذاً كاملاً وناجزاً.¹

¹ جدير بالذكر أن المشرع الفيدرالى الأمريكى فى قانون الإجراءات الإدارية لسنة ١٩٤٦ كان حريصاً على التأكيد على أهمية سرية الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية، بصرف النظر عن نوع تلك الوسيلة - سواء كانت وساطة أم غيرها. وقد عبر المشرع فى البند رقم ٥٧١ من قانون الإجراءات الإدارية عن سرية الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية بفكرة الثقة confidence. وقد ذكر المشرع الفيدرالى الأمريكى فى البند رقم ٥٧١ أن الثقة فى هذا المقام تعنى أن المعلومات المقدمة فى عملية تسوية النزاع الإدارى بالوسائل البديلة أ يحظر الكشف أو

الإفصاح عنها طالما كانت تلك هي رغبة مصدرها؛ ب أو أنه وفقاً لظروف الحال المعقولة والمنطقية، يمكن توقع أن مصدر المعلومات لم تنصرف نيته للكشف أو الإفصاح عن تلك الأخيرة.

فضلاً عن ذلك، فقد نص المشرع الفيدرالى الأمريكى فى البند ٥٧٤ من قانون الإجراءات الإدارية تحت عنوان السرية confidentiality، على أنه لا يجوز للشخص المحايد فى إجراءات حل النزاع الإدارى الكشف طوعاً أو من خلال الإجراءات القضائية عن أى اتصالات أو مراسلات أو مستندات أو أدلة تم استخدامها فى عملية التسوية المنازعات طالما تم تقديمها له بسرية ومراعاة لاعتبارات الثقة. بيد أن المشرع فى نفس البند قد قرر غض الطرف عن اعتبارات السرية حال تحقق ظروف معينة. فوفقاً لقانون الإجراءات الإدارية، يجوز الكشف عن ما اتخذ من إجراءات فى الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية، وما قدم فيها من أدلة ومستندات جميع الأطراف فى إجراءات حل النزاع والموافقة المحايدة كتابياً فى حالات معينة. أولهما، إذا ما وافق جميع أطراف فى إجراءات التسوية كتابةً على الكشف أو الإفصاح، وإذا ما كان ما تم تقديمه فى عملية التسوية من مستندات وأدلة قد ورد من طرف غير مشارك فى التسوية، وجب أيضاً موافقة هذا الأخير كتابةً قبل الكشف أو الإفصاح عن ما قدمه. ثانيهما، إذا ما أوضحت المراسلات والاتصالات والأدلة الخاصة بتسوية المنازعات الإدارية متاحة للعامة بالفعل. ثالثاً، حال اشتراط القانون أن يتم الإفصاح عن ما تم خلال عملية التسوية وما تم تقديمه فيها من مستندات وأدلة. غير أن الشخص المحايد المنوط به إدارة عملية التسوية يكون ملتزماً بالإفصاح فى حالة ما إذا تعذر وجود رابطة معقولة تربط أحد الأشخاص الآخرين بعملية الوساطة، وتلقى على عاتقه تحمل الالتزام بالإفصاح. أخيراً، إذا ما قررت إحدى المحاكم أن الكشف أو الإفصاح عن ما تم فى عملية التسوية ضرورى لمنع ظلم واضح، أو للمساعدة فى إثبات انتهاك للقانون، أو منع الإضرار بالصحة أو السلامة العامة. وقد حرص المشرع على وضع نفس القيود المتعلقة بالإفصاح عن ما تم فى عملية التسوية، إذا ما تعلق الأمر برغبة أحد الأطراف المتنازعة فى القيام بهذا الإفصاح. فيجب على الطرف الراغب فى الإفصاح أن يكون هو من أعد وقدم المعلومات والبيانات محل الإفصاح. كما يجب الحصول على موافقة جميع الأطراف الآخرين كتابةً قبل الإفصاح.

وتجدر الإشارة إلى أن الإفصاح أو الكشف عن ما آلت إليه عملية الوساطة من اتفاق تسوية، كأحد الاستثنائين الواردين على مبدأ سرية الوساطة، قد جاء مكملاً لما ورد في المادة ٢١٣-٤ من قانون العدالة الإدارية حين نصت على أنه يجوز للمحكمة، في جميع الحالات التي تم فيها بدء عملية الوساطة، الموافقة على ما أسفرت عنه من اتفاق للتسوية وإعطائه قوة التنفيذ. فالواقع من الأمر أن القراءة المنصفة للمادة ٢١٣-٤ في ضوء ما ورد في المادة ٢١٣-٢ من استثناء يتعلق بجواز كشف سرية اتفاق التسوية الناتج عن عملية الوساطة، تقتضى القول بأن المشرع الفرنسي في المادة ٢١٣-٤ قد خول للقاضي الإداري سلطة منح ما انفق عليه الأطراف المتنازعة من تسوية خاصة بنزاعهم الإداري أفضلية على حساب الاستمرار في إجراءات التقاضي المعتادة أمام المحاكم. تلك الأفضلية، على هدى من نص المادة السالف الإشارة إليها، تتمثل في تنفيذ اتفاق التسوية. فحالما يكون هذا التنفيذ مرتهاً بالإفصاح والكشف عن مضمون اتفاق التسوية، أضى هذا الإفصاح وذاك الكشف ضرورياً، دونما أن يقدر في ذلك التمسك بمقتضيات مبدأ سرية الوساطة الإدارية.

بقي أن نذكر أن المشرع الفيدرالي الأمريكي قد حرص على التأكيد على أنه إذا ما كان طلب الإفصاح عن إجراءات التسوية متعلق بإجراءات قضائية أمام إحدى المحاكم أو بأى إجراء قانوني آخر، يجب أن يبذل المحايد جهداً معقولاً لإخطار أطراف عملية التسوية، وأى شخص آخر من غير الأطراف يثبت تأثره بعملية الإفصاح. ويلتزم أطراف التسوية أو الأشخاص غير الأطراف والمتأثرة مصالحهم بعملية الإفصاح بتقديم اعتراضاتهم على تلك الأخير خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ إخطارهم من قبل المحايد. فإن لم يعترضوا خلال هذه المدة سقط حقهم في الاعتراض.

وثمة نقطة أخيرة جديرة بالذكر فرضتها الطبيعة الرضائية للوساطة الإدارية، وتتمثل فيما أورده المادة ٢١٣-٢ من قانون العدالة الإدارية من أن مبدأ سرية الوساطة يعد التزامًا واجب مراعاته ما لم يتفق الأطراف على غير ذلك. إذن، يمكن لأطراف عملية الوساطة الإدارية الاتفاق على استبعاد مبدأ سرية الوساطة، بحيث يضحى اتفاق التسوية الناتج عن تلك الأخيرة، وكذا ما قدم فيها من مستندات وأدلة متاحًا للكشف والاحتجاج به في أية إجراءات قضائية أخرى، أو حتى عند الخضوع لإجراءات أحد الوسائل الأخرى البديلة لتسوية المنازعات الإدارية. وليس ثمة جدال في أن تخويل الأطراف سلطة استبعاد الالتزام بمبدأ السرية إنما هو مظهر من مظاهر مبدأ رضائية الوساطة، فمثلما كان الاحتكام إلى الوساطة الإدارية مرده رضاء الأطراف المتنازعة، يكون الالتزام بإجراءاتها والمبادئ الضابطة أو استبعادها مرده كذلك رضاء الأطراف.

المبحث الثانى

إجراءات اللجوء إلى الوساطة الإدارية

تمهيد

٢٥- لئن كانت الوساطة الإدارية، على النحو السالف بيانه، تعتبر إحدى الوسائل البديلة لتسوية المنازعات بين الأفراد والإدارة، وذلك بدلاً من الطريق القضائى المعتاد، فثمة تساؤل حرى بالطرح، وهو متى يُتاح للوساطة الإدارية أن تبدأ؟ أو بالأحرى من صاحب الدعوة للوساطة وصاحب المبادرة فيها؟ قد يغرى موقع الوسيط فى الوساطة الإدارية، باعتباره شخصاً محايداً ومستقلاً تختاره الأطراف المتنازعة أو المحكمة لإدارة عملية التسوية، البعض للقول بأنه الداعى للوساطة وصاحب المبادرة فيها. بيد أن المشرع الفرنسى فى قانون العدالة الإدارية قد استبعد أن يكون للوسيط المحايد ثمة دور يلعبه فى بدأ عملية الوساطة الإدارية، راسماً طريقين أساسيين لذلك. أولهما يستقل به أطراف النزاع الإدارى. وثانيهما يستأثر به القاضى الإدارى. وفق هذا التصوير، يمكن القول إنه، على هدى من التنظيم التشريعى الوارد فى قانون العدالة الإدارية، قد يأخذ أطراف النزاع الإدارى زمام المبادرة لبدء إجراءات الوساطة، أو قد تأتى تلك المبادرة من عنديات القاضى الإدارى.

المطلب الأول

الوساطة الإدارية بمبادرة من أطراف النزاع

Médiation à l'initiative des parties

٢٦- من نافلة القول إن الوساطة الإدارية تلتقى مع غيرها من الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية من زاويتين أساسيتين. أولهما: فى اعتبارهم آليات يحاول بمقتضاها الأطراف المتنازعة تسوية نزاعهم ودياً بمساعدة طرف محايد ومستقل. والأخرى، فى اعتبارهم آليات رضائية، تخضع لرغبة الأطراف المتنازعة ورضائهم الإحتكام إليهم. الواقع من الأمر أن فكرة رضائية الإحتكام للوساطة لتسوية النزاع الإدارى قد صاغت معالم التنظيم التشريعى للوساطة الإدارية فى قانون العدالة الإدارية لا سيما مسألة اقتراح التسوية عن طريق الوساطة أو إن شئنا قلنا المبادرة فى الوساطة. وفق هذا التصوير، نص المشرع الفرنسى فى المادة ٢١٣-٥ من قانون العدالة الإدارية على أنه يجوز للأطراف المتنازعة، خارج أى إجراء قضائى، تنظيم مهمة الوساطة وتعيين الشخص أو الأشخاص المسئولين عنها. بالرغم من أن ما ورد فى النص السابق يدعم فكرة الرضائية فى الوساطة، إلا أنه يُعد وبالقدر نفسه انعكاساً لصورة من صور الوساطة الإدارية الأيسر فى إجراءاتها والأقل فى طابعها الرسمى، وذلك إذا ما تمت مقارنتها بالصورة الأخرى المتمثلة فى الوساطة القضائية، على النحو الذى فصله لاحقاً.

تأسيساً على ما سبق، فإن كانت الوساطة الاتفاقية، كإحدى صور الوساطة الإدارية، تجد مصدرها فى اتفاق طرفى المنازعة الإدارية، الفرد والإدارة، فهذا

الاتفاق قد يجد مصدره فى العقد المبرم بين الإدارة والمتعاقد معها، والذى بموجبه يرتضى الطرفان الاحتكام إلى الوساطة لتسوية أى نزاع قد ينشأ بمناسبة تنفيذ العقد. فضلاً عن ذلك، قد تتلمس الوساطة الإدارية الاتفاقية طريقاً للإعمال بدون عقد. على سبيل المثال، يجوز لمصدر القرار الإدارى الفردى أن يقترح على الفرد المخاطب بالقرار استعداده للإحتكام للوساطة حال تسبب القرار فى نزاع قانونى. فإذا ما صادف هذا الاقتراح قبول الفرد المخاطب بالقرار، أعتبر بمثابة اتفاق على تنظيم الوساطة.¹ وبالمثل يجوز للفرد أن يطلب بنفسه من الإدارة الاحتكام للوساطة بمجرد نشوب نزاع بينهما، وتلتزم الإدارة بالبت فى أقرب وقت ممكن على أى طلب للوساطة يقدم من الأفراد.²

وثمة نقطة هامة نود الإشارة إليها، وهى أن إلحاق وصف الاتفاقية بالوساطة الإدارية، إنما هو وصف يلحق بها، وبحسب رأى الباحث، لا لكون أن الاتفاق على تنظيمها قد خلا من تمثيل أى طرف ذات صفة قضائية، بل لكونها تُنظم بعيداً عن أى إجراءات قضائية تتم مباشرتها أمام المحاكم. فالواقع من الأمر أن نعت الوساطة الإدارية بأنها اتفاقية، إنما هو أمر يتعدى مبدأ رضائية الوساطة، فهذا الأخير من عاديات الأمور فى مألوف الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية

¹ المادة الثالثة من الاتفاقية الفرنسية لنموذج تنفيذ الوساطة المبرمة بين رئيس المحكمة الإدارية الإستئنافية ورئيس المحكمة الإدارية والسلطات الإدارية بشأن هيكل الوساطة المنظم بمقتضى قانون العدالة الإدارية.

² راجع المادة الثالثة من الاتفاقية الفرنسية لنموذج تنفيذ الوساطة.

قابلة. فصفة الاتفاقية فى مقامنا هذا تلحق بالوساطة الإدارية، وتتعدى فكرة الرضائية للتأكيد على انتفاء مظاهر الرسمية فى تنظيمها أو على الأقل التقليل من تلك المظاهر. والتغاضى عن الرسمية هنا يتجلى فى عدم ارتباط الوساطة وأمر تنظيمها بثمة إجراءات قضائية تتخذ أمام المحاكم الإدارية. ويدعم ذلك الرأى الفقرة الثانية من المادة ٢١٣-٥ من قانون العدالة الإدارية الفرنسى حين أجازت لأطراف المنازعة الإدارية، بعيداً عن أى إجراء قضائى، أن يطلبوا من رئيس المحكمة الإدارية أو محكمة الاستئناف الإدارية المختصة إقليمياً تنظيم أمر الوساطة وتعيين وسيط محايد أو أكثر، أو أن يطلب من رؤساء تلك المحاكم تعيين وسيط محايد لتولى أمر إدارة عملية الوساطة الإدارية التى نظمها بأنفسهم. يُستفاد من ذلك أن المشرع الفرنسى قد قنع بأن ظهور أحد العناصر القضائية فى عملية تنظيم الوساطة الإدارية، لا ينفى عن تلك الأخيرة صفة الاتفاقية طالما أنها قد تم تنظيمها وإدارتها دونما ارتباط بثمة إجراءات قضائية أمام المحاكم.^١

^١ غنى عن البيان أنه إذا ما عهد الأطراف المتنازعة إلى القاضى الإدارى أمر تنظيم الوساطة وتعيين الوسيط المحايد، فعليه أن يختار وسيطاً ممن تتوافر فيه قدر من الممارسة العملية الكافية والمؤهلات والخبرة المطلوبة التى من شأنها أن تعينه على تسوية النزاع بحسب طبيعته. ويلتزم الوسيط، على النحو السابق تفصيله، أن ينجز مهمة الوساطة بنزاهة وكفاءة واجتهاد، مع مراعاة التأكد من احترام مقتضيات مبدأ السرية أثناء الوساطة وبعد الانتهاء من مهمته. وبالتالي، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك، لا يجوز الكشف عن نتائج الوسيط والبيانات التى تم جمعها أثناء الوساطة لأطراف ثالثة أو الاحتجاج بها أو إعادة طرحها فى سياق إجراءات قضائية أو تحكيمية.

وفق هذا البيان، يحسب الباحث أن الوساطة الإدارية الاتفاقية قد تأخذ صورتين: أولهما أن تكون منبئة الصلة بالقضاء سواء من حيث المبادرة إليها أو تنظيمها وإدارتها.¹ ففي مثل تلك الحالة يكون أحد أطراف النزاع هو صاحب مبادرة الدعوة إلى الوساطة. ويتم تنظيم تلك الأخيرة وإدارتها من قبل أطراف النزاع دون أن يكون للقاضي الإداري ثمة دور يلعبه في ذلك. وعليه، يضحى اتفاق التسوية الناتج عن عملية الوساطة منبئ الصلة بالقاضي الإداري سواء من حيث نشأته أو إجراءات تنفيذه.² وتلك الصورة من الوساطة الإدارية الاتفاقية، وفق التصوير السالف، تفتقر إلى أدنى درجات الرسمية. وثانيهما أن تكون الوساطة الإدارية الاتفاقية منظمة من قبل القاضي الإداري عن طريق تعيينه للوسيط المحايد، ولكنها منبئة الصلة بأى إجراءات قضائية أمامه. ووفق هذه الصورة من الوساطة الإدارية الاتفاقية، يكون أطراف النزاع أصحاب المبادرة فيها بالدعوة إليها، إلا أن الاتفاق قد جمعهم على إيكال أمر تنظيمها إلى القاضي الإداري.³ تأسيساً على ذلك، يحسب الباحث أن

¹ انظر باللغة الفرنسية

JARROSSON C., La notion d'arbitrage, LGDJ 1998, p. 182, n° 362.

² المرجع السابق، ص. ١٨٢.

³ راجع حكم محكمة باريس الإستئنافية في القضية

CAA de PARIS, 2 décembre 2019, N ° 19PA01967, 8ème chambre

Inédit au recueil Lebon.

ففي هذه القضية طلب المدعى من محكمة باريس الإستئنافية إلغاء حكم محكمة باريس الإدارية، والذي تم بمقتضاه رفض طلب التعويض المقدم منه ضد مستشفى باريس العام، والأمر بالاحتكام إلى الوساطة وتعيين وسيط محايد لإدارتها بغية التوصل لاتفاق للتسوية بينه وبين المستشفى

تلك الصورة من صور الوساطة الإدارية تتدرج تحت الوساطة الاتفاقية، فظهور عنصر قضائي فيها، المتمثل في القاضى الإدارى، إنما هو ظهور ينحسر أثره فى إضفاء قليل من الرسمية على عملية تنظيم الوساطة الإدارية.¹ فتحويل القاضى الإدارى مهمة تنظيم الوساطة بتعيين الوسيط ليس من شأنه تجريد الوساطة من صفتها الاتفاقية. وكون أن الباحث يسم الوساطة بالاتفاقية فى هذا المقام، إنما يعنى أن أطراف النزاع هم أصحاب المبادرة فى الدعوة إليها. فوصف الاتفاقية هنا لا ينصرف أثره لمبدأ الرضاية فى الوساطة - أى ضرورة رضا أطراف النزاع للاحتكام إليها - فهذا، كما سبق وأوضحنا، مما هو معلوم بالضرورة لا يحتاج للنص عليه.² فما عناه الباحث وقصده يتلخص فى أن الوساطة تكون اتفاقية حين

المدعى عليه، بمقتضاه تلتزم الأخيرة بدفع مبلغ من التعويض. على أن يتم تحديد مقدار هذا التعويض من قبل المحكمة حال فشل عملية الوساطة.

¹ انظر باللغة الفرنسية

Charles JARROSSON, La notion d'arbitrage

المرجع السابق، ص. ١٨٢، بند رقم ٣٦٣.

انظر كذلك فى هذا المعنى باللغة الفرنسية

TERRE F., SIMLER PH. et LEQUETTE Y., Droit civil, Les obligations, 7e éd., Précis Dalloz, 1999, n° 121.

² تجدر الإشارة إلى أن تصنيف الوساطة الإدارية كونها اتفاقية، على النحو السابق بيانه، إنما قصد منه التمييز بين صورتين من صور الوساطة الإدارية من زاوية من صاحب المبادرة فى الدعوة إليها. فإن بادر أحد طرفى النزاع بتلك الدعوة كانت الوساطة اتفاقية، وإن صدرت تلك المبادرة عن القاضى الإدارى كانت وساطة قضائية. بيد أن ثمة نقطة هامة نود الإشارة إليها، وهى أن الباحث فى ذكره أن الوساطة الإدارية التى لا يكون فيها للقاضى الإدارى ثمة دور يلعبه

تعتمد شروط تطبيقها وتنفيذها ونتائجها على الإرادة الوحيدة للأطراف المعنية دون أى رسميات أو شكليات معينة.^١ فالاتفاقية فى مقامنا هذا هى خير دليل على حرية التعبير عن الرضاء.^٢ وتتجلى مظاهر تلك الحرية فى أنه يمكن للأطراف المتنازعة

إنما هى تفتقر لأدنى مظاهر الرسمية، فى حين أن الوساطة الإدارية التى فيها يقوم القاضى الإدارى بتعيين الوسيط المحايد دونما ارتباط بأى إجراءات قضائية تتجلى فيها مظهر بسيط من مظاهر الرسمية، لا يقدح فى سلامة التصنيف المستقر للوساطة بين اتفاقية ومؤسسية بناء على تمتعها أو افتقارها لمظاهر الرسمية. بعبارة أكثر وضوحاً، قد يتم تصنيف الوساطة - سواء الإدارية أو المدنية - على أساس كونها اتفاقية إذا ما ارتأتى الأطراف المتنازعة تنظيمها وإدارتها بعيداً عن مراكز الوساطة المعتمدة. فى هذه الحالة يضحى الوسيط المختار متحرراً من أى قيد، يتعلق بكيفية ممارسة مهمة الوساطة، قد تفرضه عليه القواعد المتبعة فى مركز ما من مراكز الوساطة. على الجانب الآخر، نكون بصدد وساطة مؤسسية إذا ما قدرت الأطراف المتنازعة ضرورة تدخل مؤسسة متخصصة أو مركز متخصص لتولى إدارة وتنظيم عملية الوساطة. فلتلك المؤسسة ولذاك المركز مجموعة من القواعد الخاصة التى من شأنها توفير إطار معين لعملية للوساطة، سواء من الناحية الشكلية أو الموضوعية.

^١ انظر باللغة الفرنسية

CADIET L., Solution judiciaire et règlement amiable des litiges: de la contradiction à la conciliation, dans Le droit de l'entreprise dans ses relations externes à la fin du xxe siècle, Mélanges Cl. CHAMPAUD, Dalloz, 1997, p. 123 et s., spéc. p. 134, n° 19.

TERRE F., SIMLER PH. et LEQUETTE Y., Droit civil, Les obligations

المرجع السابق، ص. ١٢٧.

^٢ انظر باللغة الفرنسية

TERRE F., SIMLER PH. et LEQUETTE Y., Droit civil, Les obligations

المرجع السابق، ص. ١٢٧، بند رقم ١٢١.

تقرير إما التفاوض مباشرة فيما بينهم لتسوية النزاع، أو اللجوء إلى طرف ثالث يتوسط بينهم للتسوية.^١ وفي هذه الحالة الأخيرة، يثبت للأطراف المتنازعة الحرية في تعيين شخص طبيعي أو شخص اعتباري، يُعهد إليه بمهمة الوساطة، وذلك بعد أن يحددوا شروط تلك الوساطة ومدتها.^٢

أخيراً، ثمة سؤال جدير بالطرح وهو ما مصير مواعيد الدعاوى القضائية الإدارية حال الاستقرار على الاحتكام إلى الوساطة الإدارية؟ تتجلى أهمية هذا التساؤل في حقيقة أن توافق الأطراف المتنازعة على الاحتكام للوساطة لتسوية نزاعهم الإداري، لا يستتبع البتة نزولهم عن حقوقهم الدستورية، ومن ضمنها الحق في التقاضي. فلا تزال لأطراف النزاع الإداري المحتكمين إلى الوساطة ثمة مصلحة في اللجوء إلى القضاء والمثول أمام القاضي الإداري ينبغي الحفاظ عليها، لا سيما حال فشل عملية الوساطة. وعليه كان من المنطقي أن يأتي المشرع الفرنسي مفضلاً الانخراط في عملية تسوية المنازعة الإدارية عن طريق الوساطة قبل اللجوء إلى طرق الطعن القضائية الطعن، وذلك بحسب ما جاء في المادة ٢١٣-٦ من قانون العدالة الإدارية. فقد نص المشرع الفرنسي في المادة سالفه الذكر على أنه تنقطع مواعيد التقاضي المتعلقة بالدعوى الإدارية، وتقف مدد التقادم من اليوم التالي لموافقة

^١ انظر باللغة الفرنسية

GUINCHARD S. et RAYNAUD P., Conciliation et médiation judiciaires, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2003, p. 37, n° 29.

^٢ المرجع السابق، ص. ٣٧، بند رقم ٢٩.

أطراف النزاع، بعد نشأة هذا الأخير، على اللجوء إلى الوساطة الإدارية غير المرتبطة بأي إجراء قضائي، أو من يوم الجلسة الأولى للوساطة، حال تخلف الكتابة بالنسبة لما سبق.¹

¹ تستقيم هذه الرؤية مع حرص المشرع الفرنسي على المحافظة على مواعيد الدعوى الإدارية حال اللجوء إلى الوساطة مع المادة ٤١١-٢ من قانون تنظيم العلاقات بين العامة وبين الإدارة، والمنشأة بموجب المرسوم رقم ١٣٤١ لسنة ٢٠١٥ الصادر في ٢٣ أكتوبر ٢٠١٥، حين نصت على جواز "أن يكون أي قرار إداري، خلال الميعاد المسموح به للطعن عليه أمام القضاء، موضوعاً لتظلم يقدم مباشرة إلى مصدره أو لتظلم رئاسي يقطع سريان هذا الميعاد. وفي حال التظلم لمصدر القرار أو التظلم رئاسياً، فلا يعود ميعاد الطعن القضائي للسريان من جديد إلا بعد رفض كليهما". يُستفاد من ذلك أن المشرع الفرنسي قد رسم طريقين للتظلم من القرارات الإدارية قبل الطعن عليها أمام القضاء الإداري؛ **أولهما** ما اصطلح على تسميته بالتظلم الاختياري، والذي يوجهه الشخص المضرور إلى مصدر القرار نفسه. **وثانيهما** التظلم الرئاسي الذي يوجه إلى السلطة الأعلى من مصدر القرار. وبحسب الباحث أن المشرع الفرنسي في تقريره لآلية التظلم، إنما انصرف قصده إلى محاولة تسوية النزاعات الناشئة عن القرارات الإدارية بالسبل الودية قبل سلوك سبيل الطعن القضائي. والمشرع في تقريره بذلك كان حريصاً كل الحرص على الحفاظ على الحقوق الدستورية المتمثلة في كفالة حقوق الدفاع، وذلك عن طريق الاحتفاظ بمواعيد الطعن القضائي ووقفها حال تقديم التظلم.

انظر للتدليل على ذلك حكم مجلس الدولة الفرنسي في القضية

CE., 12 février 2020, N° 435498, 6ème et 5ème chambres réunies

Publié au recueil Lebon.

المطلب الثانى

الوساطة الإدارية بمبادرة من القاضى الإدارى

Médiation à l'initiative du juge

٢٧- ورد غير بعيد أن المشرع الفرنسى فى قانون العدالة الإدارية قد حَوَّل لأطراف النزاع الإدارى المبادرة للدعوة لتسوية نزاعهم عن طريق الوساطة، فيما يُعرف بالوساطة الإدارية الإتفاقية. بيد أن المشرع الفرنسى فى المادة ٢١٣-٧ من قانون العدالة الإدارية قد رسم طريقاً آخر رسمه المشرع الفرنسى لتسوية المنازعات الإدارية عبر الوساطة، أجاز فيه للقاضى الإدارى أن يأخذ بزمام المبادرة فى عملية الوساطة، فيما يطلق عليه الباحث الوساطة الإدارية القضائية. فبمقتضى المادة ٢١٣-٧، يجوز لرئيس المحكمة الإدارية ورئيس محكمة الإستئناف الإدارية أثناء النظر فى النزاع المعروض أمامهم وبعد الحصول على موافقة طرفى النزاع، أن يأمر بالوساطة فى محاولة للتوصل إلى اتفاق للتسوية بينهما.

على هدى التنظيم التشريعى الوارد فى المادة ٢١٣-٧، ثمة تساؤل هام يطرح نفسه، وهو لئن كان القاضى الإدارى هو صاحب المبادرة فى الأمر بالوساطة الإدارية القضائية، فهل يأمر بها من تلقاء نفسه أم بناء على طلب أحد الخصوم؟ استطراد التأمل فى نص المادة ٢١٣-٧ من قانون العدالة الإدارية السالف الإشارة إليها، يكشف وبحق عن أن المشرع الفرنسى لم يشأ أن يضع إجابة صريحة للتساؤل السابق طرحه. بيد أن حرص المشرع على النص على ضرورة حصول القاضى الإدارى على موافقة أطراف النزاع على الاحتكام للوساطة لتسوية النزاع

قبل إصداره الأمر بذلك، إنما يكشف عن أن للقاضي الإداري سلطة الأمر بالوساطة دون أن يكون ذلك الأمر قد صدر بناء على طلب قدمه أحد الخصوم.

على الجانب الآخر، لا يخفى على المدقق في المادة ٢١٣-٧ من قانون العدالة الإدارية أن ليس ثمة ما يمنع أن يبادر القاضي الإداري بالأمر بالوساطة بناء على طلب قدم له من أحد الخصوم في الدعوى، وذلك بالطبع بعد استصدار موافقة الخصم الآخر. وبحسب الباحث أن في الصورتين السابقتين للوساطة الإدارية القضائية من مزايا ما قد يغري القاضي الإداري الفرنسي بتفضيل إحداها على الأخرى. فمن الزاوية الأولى، قد يرى القاضي الإداري الفرنسي أن في تغليب فكرة الأمر بالوساطة من تلقاء نفسه دون انتظار لطلب الخصوم نفع يُرجى. ذلك النفع قد يتمثل في التخفيف من عبء الدعاوى الملقى على عاتق محكمته، والحفاظ على العلاقة بين الخصوم عن طريق التسوية الودية بعيداً عن إجراءات الاختصاص القضائي، لا سيما وأن في تطلب موافقة الخصوم على الخضوع للوساطة ما يخفف من حدة أمره بالوساطة من تلقاء نفسه. يدعم ذلك ما ذهبت إليه محكمة بوردو الإستئنافية الإدارية في نظرها لإحدى الدعاوى المرفوعة أمامها في نوفمبر ٢٠١٩ - والتي طلب المدعى فيها إلغاء حكم محكمة غوادلوب الإدارية الصادر برفض دعوى إلغاء قرار اللجنة الطبية للرقابة على الملاحة الجوية باعتباره غير صالح لممارسة مهنة مراقب الحركة الجوية - من أمرها بالوساطة الإدارية. حيث ذكرت المحكمة أنه، وبموجب خطاب مؤرخ في ٥ أكتوبر ٢٠١٨، قد تم "إبلاغ الطرفين

أنه من المناسب محاولة الوساطة بينهما، على أساس المادة ٢١٣-٧ من قانون العدالة الإدارية، بهدف التوصل إلى تسوية نهائية لهذا النزاع.^١

ومن زاوية ثانية، قد يجد القاضى الإدارى أن مبادرته بالأمر بالوساطة بناء على الطلب المقدم إليه من أحد الخصوم تعتبر بمثابة الملاذ الآمن إذا ما قورنت بمبادرته بالأمر بالوساطة من تلقاء نفسه، لا سيما إذا ما قنع القاضى أنه يلعب دوراً سلبياً فى الخصومة، والتزم بعدم القضاء بما لم يطلبه الخصوم.^٢ مثل ذلك ما قضت به محكمة ليون الاستئنافية الإدارية بالأمر بالوساطة الإدارية بناء على مسلك المدعى (بلدية جرونوبل) فى الدعوى المنظورة أمامها فى سبتمبر ٢٠١٩ - حين طلب أصلياً إلغاء حكم محكمة جرونوبل الإدارية برفض الزام المدعى عليه (إحدى شركات المساهمة البسيطة) بسداد رسوم مؤقتة قدرها ٢٥٠٠ يورو شهرياً بداية من ١ يونيو ٢٠١٧ حتى تاريخ إخلاء المبانى التى تشغلها، بالإضافة إلى سداد مبلغ وقدره ٧٧٦٤.٥٩ يورو قيمة استهلاكها للوقود من ١ يونيو إلى ٣١

^١ انظر حكم محكمة بوردو الإستئنافية فى القضية

CAA de BORDEAUX, 26 novembre 2019, N° 17BX02494, 3ème chambre Inédit au recueil Lebon.

^٢ لمزيد من التفصيل حول دور القاضى الإدارى السلبى والإبدعى، راجع أ.د. أحمد كمال أبو المجد، الدور الإنشائى للقضاء الإدارى بين المذاهب الشكلية والمذاهب الموضوعية فى القانون، مجلة القانون والإقتصاد، السنة الثانية والثلاثون، العدد الأول، مطبعة جامعة القاهرة مارس ١٩٦٢، ص. ٤٢٨-٤٧٨.

ديسمبر ٢٠١٧، واحتياطياً الأمر بالوساطة الإدارية فى النزاع - وذلك بعد موافقة المدعى عليه.^١

تبقى نقطة أخيرة نود الإشارة إليها، وهى أن نظام الوساطة القضائية قد وجد له نظيراً فى قانون مجلس الدولة المصرى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢، وذلك عن طريق ما ثبت لمفوض الدولة من سلطة عرض التسوية على أطراف النزاع. فقد نص المشرع المصرى فى المادة ٢٧ من قانون مجلس الدولة على أن تتولى هيئة مفوضى الدولة تحضير الدعوى وتهيتها للمرافعة ويودع المفوض - بعد إتمام تهيئة الدعوى - تقريراً يحدد فيه الوقائع والمسائل القانونية التى يثيرها النزاع، ويبدى رأيه مسبباً، ويجوز لذوى الشأن أن يطلعوا على تقرير المفوض بقلم كتاب المحكمة ولهم أن يطلبوا صورة منه على نفقتهم. وذلك قبل أن ينص فى المادة ٢٨ على أنه "لمفوض الدولة أن يعرض على الطرفين تسوية النزاع على أساس المبادئ القانونية التى ثبت عليها قضاء المحكمة الإدارية العليا خلال أجل يحدده فان تمت التسوية أثبتت فى محضر يوقع من الخصوم أو وكلائهم وتكون للمحضر فى هذه الحالة قوة السند التنفيذى وتعطى صورته وفقاً للقواعد المقررة لأعطاء صور الأحكام، وتستبعد القضية من الجدول لانتهاه النزاع فيها". استطراد التأمل فى نص المادتين السابقتين يكشف عن أن المشرع المصرى قد منح مفوض الدولة اختصاصاً عاماً

^١ انظر حكم محكمة بوردو الإستئنافية فى القضية

بتحضير الدعوى الإدارية وتهيئتها للمرافعة، بحيث كان من مقتضى هذا الاختصاص العام أن يعهد إلى مفوض الدولة عرض تسوية النزاع على أطرافه، وذلك خلال الأجل الذى يحدده.

الواقع من الأمر أن اختصاص مفوض الدولة بعرض تسوية النزاع على أطرافه، هو اختصاص ولائى ثابت للمفوض بنص المادة ٢٨ من قانون مجلس الدولة المصرى. بيد أن هذا الاختصاص تلحقه صفة العمل القضائى أيضاً. فبالرغم من أن جانب من الفقه قد ذهب إلى اعتبار اختصاص مفوض الدولة بعرض التسوية من قبيل الأعمال الولائية، منكرًا عليه صفة العمل القضائى على سند من أن المفوض لا يقوم بمقتضاه بالفصل فى الخصومة الإدارية المنعقدة، بل جل مهمته لا تعدو أن تكون مجرد عرض التسوية على أطرافه، ثم إثبات اتفاق التسوية الذى توصل إليه الخصوم،^١ إلا أن هذا الرأى بنطوى على تجاهل واضح بطبيعة اختصاص المفوض والآثار المترتبة عليه. فالواقع من الأمر أن أنصار الرأى السابق قد أغفلوا حقيقة أن دور مفوض الدولة فى إثبات التسوية، حال تمامها، فى محضر رسمى يكون له قوة السند التنفيذى، إنما هو اختصاص لا يتوقف أثره على مجرد توثيق المفوض للتسوية التى توصل إليها الأطراف المتنازعة، بل يمتد ليشمل

^١ انظر المستشار حمدى ياسين عكاشة، موسوعة المرافعات الإدارية والإثبات فى قضاء مجلس الدولة، الكتاب الثالث: سير الخصومة الإدارية أمام محاكم مجلس الدولة، منشأة المعارف: الإسكندرية، ص. ٩٢٥؛ د. محمد جابر عبد العليم، مفوض الدولة فى القضاء الإدارى: نشأة نظام مفوض الدولة - تحضير الدعوى - تصحيح شكل الدعوى، دار الكتب القانونية: المحلة ٢٠٠٧، ص. ١٩١.

إنهاء الخصومة الإدارية نفسها.^١ وتجدر الإشارة في هذه المقام إلى أن المشرع المصرى فى المادة ٢٨ من قانون مجلس الدولة قد قيد اختصاص مفوض الدولة بشأن عرض تسوية النزاع على أطرافه، من زاوية أن ذلك العرض وتلك التسوية ينبغي أن يتوافقا مع المبادئ القانونية التى ثبت عليها قضاء المحكمة الإدارية العليا، وذلك سواء فيما يتعلق بالمبادئ العامة المستقرة فى قضاء المحكمة أو بالمبادئ القانونية التى تخص طائفة معينة من المنازعات. يُستفاد من ذلك، أن اختصاص مفوض الدولة بإثبات التسوية فى محضر رسمى يتعدى حدود مجرد توثيق التسوية.^٢ فالمفوض بمقتضى المحضر المثبت فيه التسوية، يفصل فى الخصومة الإدارية القائمة،^٣ وينزل عليها حكم القانون فى ضوء ما استقرت عليه المحكمة الإدارية العليا من مبادئ قانونية.^٤

ووفقاً للمادة ٢٩ من قانون مجلس الدولة المصرى، فقد ألزم المشرع هيئة مفوضى الدولة أن تقوم خلال ثلاثة أيام من تاريخ إيداع التقرير المشار إليه فى المادة (٢٧)

^١ انظر فى تفصيل هذا الرأى، أ. د. محمد باهى أبو يونس، التسليم بالطلبات والأحكام فى المرافعات الإدارية، المرجع السابق، ص. ٦٢-٦٣.

^٢ راجع باللغة الفرنسية

CHAPUS R., Droit du contentieux administratif, 7^e éd., Paris, Montchrestien, 1998, p. 910.

^٣ المرجع السابق، ص. ٩١٠.

^٤ انظر أ. د. محمد باهى أبو يونس، التسليم بالطلبات والأحكام فى المرافعات الإدارية، المرجع السابق، ص. ٦٣.

بعرض ملف الأوراق على رئيس المحكمة لتعيين تاريخ الجلسة التي تنتظر فيها الدعوى. وغنى عن البيان، أن هذا التقرير ينبغي أن يشتمل على ما يفيد إعمال مفوض الدولة لاختصاصه بعرض تسوية النزاع على أطرافه من عدمه، وما آلت إليه هذه التسوية، حال الخضوع لإجراءاتها. ويعتبر إيداع هيئة مفوضى الدولة للتقرير المنصوص عليه بالمادة ٢٩ من قانون مجلس الدولة، يُعد من المسائل المتعلقة بالنظام العام. وفى ذلك قضت المحكمة الإدارية العليا أن "إيداع تقرير هيئة مفوضى الدولة قبل نظر موضوع الدعوى هو إجراء جوهرى من النظام العام لأن من شأن إيداع هذا التقرير أن تتاح الفرصة لطرفى الخصومة القضائية فى أن يعقبا على ما ورد به من وقائع ومن رأى قانونى بما من شأنه أن تستجلى المحكمة بصورة أدق مختلف عناصر المنازعة من جانبها الواقعى والقانونى الأمر الذى يجعل من إيداع تقرير هيئة مفوضى الدولة أمراً تفرضه طبيعة المنازعات الإدارية التى تختص بها محاكم مجلس الدولة ويعد من الأسس التنظيمية الرئيسية التى يقوم عليها قواعد إجراءات نظر الدعاوى المذكورة والفصل فيها وهى أمور كلها من النظام العام للقضاء الإدارى".^١

^١ المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٢٣٧٣ لسنة ٣٣ ق. - جلسة ١ ديسمبر ١٩٩٠ - مجلس الدولة - المكتب الفنى - مجموعة المبادئ القانونية التى قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة السادسة والثلاثون - العدد الأول من أول أكتوبر سنة ١٩٩٠ إلى آخر فبراير سنة ١٩٩١، ص. ٢٢٣.

وقد استقر قضاء المحكمة الإدارية العليا على أنه، بخلاف كون أن إيداع هيئة مفوضى الدولة لتقريرها المحدد فيه الوقائع والمسائل القانونية التى يثيرها النزاع، ورأيها القانونى المسبب، فثمة

أخيراً بقي أن نذكر أنه لئن كان من المعلوم أن آلية عرض مفوض الدولة لتسوية النزاع على أطرافه وفقاً للمادة ٢٨ من قانون مجلس الدولة المصري، على النحو السابق بيانه، تتماثل مع نظام الوساطة الإدارية، باعتبارهما آليات لتسوية المنازعات الإدارية بطريقة ودية بعيداً عن الطريق القضائي المعتاد، بيد أن ما ورد في المادة ٢٨ من عرض التسوية عن طريق مفوض الدولة تعتبر أوثق صلة بصورة معينة من الوساطة الإدارية، وهي الوساطة الإدارية القضائية. فنظام عرض مفوض الدولة لتسوية يتشابه مع نظام الوساطة الإدارية القضائية في بعض المواطن. فمن الوجهة الأولى، تلتقى الوساطة الإدارية القضائية مع نظام عرض التسوية من قبل مفوض الدولة في أن كليهما يُفضى، حال تمامه، إلى إنهاء الخصومة القضائية، حيث يتم حسمها في موضوعها. وهو أثر من شأنه أن يحول بين أطراف التسوية أو الوساطة وبين إعادة رفع دعوى قضائية بذات الموضوع

مصلحة أخرى مرجوة من إيداع هذا التقرير. تلك المصلحة تتمثل في الحفاظ على حق الخصوم في الدعوى للتعقيب على مراحل تحضير الدعوى وإبداء ملاحظاتهم ودفعهم القانونية في هذا الشأن. وفي ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا في حكمها السابق، "فضلاً عن أن الالتزام بها غايته توفير ضمانات جوهرية لصالح طرفي المنازعة القضائية أمام القضاء الإداري لتحقيق مرحلة لتحضيرها وتهيئتها للفصل فيها بعد إيداع التقرير في ذلك النزاع المتعلقة بالواقع أو القانون يعقب عليه كل من هذين الطرفين أمام المحكمة التي تختص بالفصل في النزاع قبل صدور حكمها يترتب على القضاء في موضوع النزاع دون توافرها بطلان الحكم لإهداره حق الدفاع لطرفي الخصومة فضلاً عن مخالفته للنظام العام القضائي".

الذى حسمته التسوية أو الوساطة.^١ وفى ذلك تقول المحكمة الإدارية العليا "إن اتفاق الطرفين على تسوية النزاع بينهما ودياً على أساس المبادئ التي ثبت عليها قضاء المحكمة الإدارية العليا مؤداه انتهاء المنازعة قضائياً وتطبيق المبدأ القانونى وفقاً لما قضت به المحكمة العليا على الواقعة التي كانت موضوع الدعوى ولا تبقى بعد هذه التسوية منازعة تعمل فيها المحكمة سلطتها وينصب عليها قضاؤها".^٢

ومن الوجهة المقابلة، فالتسوية بعرض من مفوض الدولة كالوساطة الإدارية القضائية من حيث طبيعتها، حيث تثبت لهما صفة العمل الإجرائى. فلئن كان اختصاص مفوض الدولة، وفقاً لقانون مجلس الدولة المصرى، يتمثل فى عرض تسوية النزاع على الخصوم، وإيداع المحكمة تقرير بوقائع النزاع والرأى القانونى، ولئن كانت الوساطة الإدارية القضائية تتم بمبادرة من القاضى الإدارى أثناء نظره للنزاع، فهذا يعنى أنه من غير المتصور وجود عرض من مفوض الدولة تسوية النزاع على أطرافه، أو وساطة إدارية قضائية بدون خصومة قضائية. بعبارة أكثر وضوحاً، وصف الوساطة الإدارية القضائية، وكذا عرض التسوية المقدم من مفوض الدولة بالعمل الإجرائى، إنما هو وصف فرضه منطق الأشياء. فلا تسوية

^١ انظر أ. د. محمد باهى أبو يونس، التسليم بالطلبات والأحكام فى المرافعات الإدارية، المرجع السابق، ص. ٦١.

^٢ المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٩٩٦ لسنة ٥ ق. - جلسة ٣١ ديسمبر ١٩٦٠ - مجلس الدولة - المكتب الفنى - مجموعة المبادئ القانونية التي قررتها المحكمة الإدارية العليا، السنة السادسة - العدد الأول من أول أكتوبر سنة ١٩٦٠ إلى آخر ديسمبر سنة ١٩٦٠، ص. ٤٥١.

للنزاع بناء على عرض مفوض الدولة تسبق انعقاد الخصومة، ولا وساطة بناء على مبادرة من القاضى تسبق فى نشأتها نشأة الخصومة القضائية نفسها. وعليه، يتوقف وجود التسوية المستندة إلى عرض مفوض الدولة، أو التسوية المستندة إلى الوساطة الإدارية القضائية على وجود الخصومة الإدارية ومرتهنة بها. ويترتب على اعتبار عرض مفوض الدولة التسوية على أطراف النزاع، ومبادرة القاضى الإدارى بعرض الخضوع للوساطة من الأعمال الإجرائية، خضوعهما للقواعد الإجرائية فى القانون الإدارى، لا سيما تلك المتعلقة بالمواعيد الإجرائية الحتمية والتنظيمية المتعلقة بقبول العرض أو المبادرة.¹

¹ تجدر الإشارة إلى أن خضوع عرض مفوض الدولة للتسوية، ومبادرة القاضى الإدارى بعرض الوساطة، بصفتها من الأعمال الإجرائية، للقواعد الإجرائية للقانون الإدارى، لا ينفى حقيقة خضوعهما أيضاً للقواعد الإجرائية العامة الموجودة فى قوانين المرافعات المدنية، حال غياب النص الإجرائى الخاص فى القوانين الإدارية.

المطلب الثالث

الطبيعة القانونية لاتفاق الوساطة وللاتفاق الناتج عن الوساطة

أولاً: الطبيعة القانونية لاتفاق الوساطة

٢٨- إذا كانت الوساطة الإدارية، وفقاً للعرض السابق، لا يصح التسليم بترتيب آثرها المفضى إلى محاولة تسوية النزاع بطريق ودى بدلاً من إجراءات التقاضى المعتادة، إلا بعد اتفاق الأطراف المتنازعة بالخضوع لها ورضائهم بذلك، فالسؤال الذى يطرح نفسه الآن هو ما الطبيعة القانونية لهذا الاتفاق؟ يحسب الباحث أنه قبل التطرق للإجابة على هذا السؤال، فثمة نقطة هامة ينبغى الإشارة إليها، وهى أن المشرع الفرنسى فى حديثه عن اتفاق أطراف النزاع الإدارى على الاحتكام للوساطة، قد تناوله من زاويتين، أحجم فى كليهما عن تحديد طبيعته القانونية. فمن الزاوية الأولى، تناول المشرع الفرنسى اتفاق الوساطة من ناحية تأثيره على الحقوق الدستورية المرتبطة بها، وذلك حين نص فى المادة ١/٢١٣ من قانون العدالة الإدارية، فى معرض ترسيخه للأحكام العامة للوساطة الإدارية، على أن اتفاق الأطراف المتنازعة على تسوية نزاعهم عن طريق الوساطة ليس من شأنه أن يؤثر على الحقوق التى لا يتمتعون إزاءها بحرية. وكما ذكر من قبل، فالنص السابق يمكن تأويله على أساس أن المشرع الفرنسى قد حرص على التأكيد على أن الاتفاق على التسوية عن طريق الوساطة، ليس من شأنه أن يسقط حق الأطراف المتنازعة فى التقاضى باعتباره من الحقوق التى كرس وجودها بمقتضى الدستور، ولا يجوز التنازل عنه. أما من الزاوية الثانية، فقد كان حديث المشرع الفرنسى عن اتفاق على

الوساطة موجهاً إلى القاضى الإدارى. فقد ذكر المشرع فى المادة ٤/٢١٣ من قانون العدالة الإدارية أنه ينبغى على القاضى الإدارى الاعتراف بما توصل إليه أطراف النزاع من اتفاق على التسوية عبر الوساطة، وذلك فى المنازعات التى يجوز تسويتها بهذه الأخيرة، وكذلك الاعتراف بما اسفرت عنه عملية الوساطة من نتائج للتسوية وإعطائها قوة التنفيذ.

وبالعودة إلى التساؤل السابق طرحه حول تجلية الطبيعة القانونية لاتفاق الوساطة، يمكن القول إن تلك الطبيعة تجد أساسها فى فكرة أن اتفاق الوساطة يخضع لمنطق عملية الوساطة وجوهر الغرض المرجو منها. فاتفاق الوساطة يحكمه، كما ذهب البعض، المبدأ القانونى اللاتينى *Sui generis* - أى أنه من جنس عمله.^١ بعبارة أكثر وضوحاً، إذا كانت الوساطة تستهدف فى الأساس حل الأطراف المتنازعة على الوصول إلى تسوية يرتضونها لنزاعهم القائم بمساعدة الوسيط المحايد، فالاتفاق الذى جمعهم للخضوع للوساطة لا يشذ عن مبدأ الرضاء المتبادل. فاتفاق أطراف النزاع على الوساطة يُعد انعكاساً لما ارتضاه هؤلاء الأطراف فى شأن محتوى عملية الوساطة، فيما يتعلق بكيفية تعيين الوسيط المحايد، مدة الوساطة،

^١ راجع فى ذلك باللغة الفرنسية

RENTERS D. et BOMBOIS T. "La médiation en droit public" in PAUL RENSON P. La médiation. Voie d'avenir aux multiples facettes ou miroir aux alouettes?, Ottignies-Louvain-la-Neuve: Anthemis, 2008, p. 191.

GORCHS B. "La conciliation comme «enjeu» dans la transformation du système judiciaire", Droit et Société 2006/1 n° 62, p. 249.

مدى إمكانية الاستعانة بأعمال الخبرة والمساعدة القانونية، والخيارات المتاحة للتسوية. وفق هذا التصوير، يضحى اتفاق الوساطة اتفاقاً قانونياً خاصاً يخضع لمبدأ رضا الأطراف، ويتحدد إطاره وفقاً للاشتراطات التي قنع الأطراف بجدواها في تحقيق الهدف المرجو من عملية الوساطة.^١ وغنى عن البيان أن الوسيط يُعد ملتزماً بما ورد في اتفاق الوساطة من إشتراطات ومسئولاً عن تنفيذها بمجرد موافقته على تولى مهام الوساطة بين الطرفين المتنازعين.^٢

^١ راجع في ذلك باللغة الفرنسية

CARLOT J.-F., "La redaction des accords de médiation", 2018. Disponible sur: <http://www.jurilis.fr/mard/mediacor.pdf> consulté le 25 avril 2020.

DESPAX M.-C., Les accords de médiation, construction et devenir, Diplôme d'Etat de Médiateur Familial Promotion: Institute des etudes de la famille de Toulouse, 2009.

^٢ انظر باللغة الفرنسية

AUFIERE P., HOUSTY F. et SCHIELLINO E. "L' écrit des accords en médiation familiale: de l'intention à l'action" Actualité Juridique Famille Dalloz mensuel 2003 n° 5, p. 177.

لعل هذا الأمر هو ما يُبرر ضرورة ألا ينزلق الوسيط في صياغة اتفاق الوساطة أو المشاركة في صياغته، كون أن هذا الاتفاق يُعتبر اتفاقاً قانونياً يخص أطراف النزاع، فمشاركة الوسيط في عملية كتابة وصياغة اتفاق الوساطة قد تلقى بالعديد من الشبهات التي تعصف بحياده ونزاهته. تأسيساً على ذلك، يجب أن يتخذ اتفاق الوساطة شكلاً مناسباً بمجرد أن يقرر أطراف النزاع

ثانياً: الطبيعة القانونية للاتفاق الناتج عن الوساطة

٢٩- هذا ولئن كان الاتفاق على الاحتكام إلى الوساطة يأخذ طابع الاتفاق القانوني الخاص بين الأطراف المتنازعة يخضع لمبدأ الرضائية، ويتحدد إطاره وفحواه بمحتوى عملية الوساطة والغرض المستهدف تحقيقه منها، فثمة تساؤل آخر فرضته طبيعة الدراسة، وهو ماذا عن التكيف القانوني للاتفاق الناتج عن الوساطة، أو بالأحرى اتفاق التسوية؟ الواقع من الأمر أن الإجابة على هذا التساؤل تمثل أهمية كبرى بالنسبة لمسألة تنفيذ ما نتج عن الوساطة من اتفاق للتسوية، وحدود ما يكفله له القانون من قوة تنفيذية مباشرة أو غير مباشرة. فضلاً عن ذلك، فالتساؤل السابق حرى بالانشغال به من زاوية الدور الذى يلعبه القاضى الإدارى فى إعطاء اتفاق التسوية قوة التنفيذ. والنهج الذى يصادفه الباحث فى الإجابة على التساؤل السابق وتحديد الطبيعة القانونية لاتفاق التسوية يتمثل فى تحليل المسألة فى ضوء بعض الوقائع التى نظرها القضاء الإدارى الفرنسى.

للاحتكام للوساطة، وكما يجب أن تتم كتابة وصياغة مثل هذا الاتفاق قبل المهنيين القانونيين المختصين.

راجع أ. د. أحمد عبد الكريم سلامة، النظرية العامة للنظم الودية لتسوية المنازعات، المرجع السابق، ص. ٢٢٣-٢٢٤.

(أ) موقف المحاكم الإدارية الفرنسية

٣٠- فى إحدى الدعاوى التى نظرتها محكمة ليون الإدارية فى ٣ أبريل ٢٠١٩،
والتى تمثلت فى الطعن الذى أقامه أحد عمال البلديات ناعياً على قرار السلطة
الإدارية بإحالته للاستيداع الإجارى نظراً لظروفه الصحية التى تجلعه غير صالح
للعمل، عدم مشروعيته لإساءة استعمال السلطة، حيث لم يتم منحه فرصة تقديم
تظلم لإعادة فحص حالته وتصنيفها. وأثناء تداول وقائع النزاع أمام المحكمة، توافق
أطرافه على الاحتكام للوساطة والبدء فى إجراءاتها، وذلك بمبادرة من العامل
المدعى. وقد أسفرت عملية الوساطة عن التوصل إلى اتفاق تسوية بمقتضاه تلتزم
إدارة البلدية بإعادة ترتيب أوضاع العامل ومهام وظيفته بما يتفق مع القيود
المفروضة على صحته، بحيث يتم تكليفه ببعض خدمات الصيانة والنظافة للأبنية
المدرسية، وفقاً للرأى المقدم من اللجنة الطبية. ومن جانب آخر، اشتمل اتفاق
التسوية على تعهد العامل بعدم موالاة الإجراءات القضائية الخاصة بالطعن على
قرار البلدية أمام المحكمة الإدارية. وفق هذا البيان، يبرز التساؤل حول مصير
اتفاق التسوية الذى تم التوصل إليه بموجب الخضوع لإجراءات الوساطة، وهو
مصير، فى نظر الباحث، تتحكم فى تحديده الطبيعة القانونية لهذا الاتفاق.

المتأمل المدقق للقانون المدنى الفرنسى يلحظ وبحق أن فى نصوصه تكمن الإجابة
على التساؤل السابق، حيث نصت المادة ٢٠٤٤ على أن الاتفاق الذى بموجبه
يقوم الأطراف، عن طريق الامتيازات والتنازلات المتبادلة، بتسوية نزاع قائم، أو

توقى نزاع لم ينشأ بعد، على أن يكون هذا الاتفاق مكتوبًا. ويجرى نفس الحال على نص المادة ٢٠٥٢ من القانون المدنى الفرنسى، حين ذكرت أن الاتفاق المنصوص عليه بمقتضى المادة ٢٠٤٤ يُعتبر بمثابة العائق القانونى الذى يُحيل دون إقامة دعوى قضائية تتعلق بموضوع الاتفاق أو الاستمرار فى الدعوى القائمة. القراءة المتأنية لنص المادتين السابقتين تفضى للقول بأن الاتفاق الذى يجمع شتات أطراف النزاع وبمقتضاه يتم تسوية النزاع القائم بينهم أو توقى حدوث هذا الأخير، إنما هو اتفاق يجد أساسه فى تقديم الأطراف لامتيازات وتنازلات متبادلة.^١ يُستفاد من ذلك، أن المشرع المدنى الفرنسى قد أضفى على الاتفاق الذى به تتم تسوية النزاع القائم أو توقى حدوث النزاع طابع المعاملة (الصفقة)، التى يتوصل إليها أطرافها عن طريق تقديم امتيازات وتنازلات متبادلة.^٢ فضلاً عن ذلك فقد نصت

^١ انظر باللغة الفرنسية

DE PAGE H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. VIII, Bruylant, n° 500, p. 498.

LAUTIER G., *Vos droits, vos obligations lors de la transaction de licenciement, de mise à la retraite, et en cas de départ négocié*, Maxima: Paris, p. 62.

^٢ انظر باللغة الفرنسية

TILLEMANN B., "Des transactions", dans "Bicentenaire du Code Civil", J.T., 2004, n° 2, p. 336.

DE PAGE P., SINDIC B. et MARR C., *Droit des contrats*, Anthemis: Ottignies-Louvain-la-Neuve, 2008, n° 45, p. 88.

المادة ١/٤٢٣ من قانون تنظيم العلاقات بين الجمهور والإدارة على جواز اعتبار اتفاق المعاملة (الصفقة) على أساس أنه يحسم المنازعات القائمة بين الإدارة والأفراد، بشرط أن يتضمن امتيازات وتنازلات متبادلة، وأن يتم إفراغه فى شكل العقد المكتوب. وفق هذا التصوير، وبإنزال أحكام القانون المدنى الفرنسى على اتفاق الوساطة الإدارية، يتضح أن نصوص ذلك القانون المدنى تكشف عن أمرين هامين: أولهما أن اتفاق التسوية الناتج عن عملية الوساطة الإدارية، كونه يسوى نزاعًا قضائيًا قائمًا أو يحول دون قيام النزاع، يأخذ طابع المعاملة (الصفقة) ذات الصبغة التجارية، التى يتم إبرامها نتيجة لامتيازات وتنازلات متبادلة يقدمها الأطراف - أى أن اتفاق التسوية لا يظهر فيه أحد أطراف النزاع كونه الرابح الوحيد، فى حين يظهر الطرف الآخر كخاسر وحيد. وثانيهما أنه ليست ثمة حاجة للجوء إلى القاضى الإدارى للإعتراف بقيمة اتفاق التسوية، على سند من أن هذا الأخير، طالما تم توقيعه من قبل أطرافه، تثبت له قوة الأمر المقضى فيه، وبالتالي يحوز القيمة القانونية، ويُعد بذاته سندًا تنفيذيًا.

بيد أن الإدارة وعامل البلدية، أطراف المنازعة الإدارية السابق الإشارة إليها، قرروا اللجوء إلى القاضى الإدارى بمحكمة ليون الإدارية ملتجئين منه الاعتراف القضائى بما توصلوا إليه من اتفاق تسوية، وإعطائه قوة التنفيذ. وعليه، تحددت المسألة القانونية أمام محكمة ليون الإدارية فى السؤال الآتى: هل يجوز لأطراف النزاع اللجوء إلى القاضى الإدارى للاعتراف باتفاق التسوية وتسجيله قضائيًا حتى يتسنى لهم تنفيذه، فى ظل نصوص القانون المدنى التى تعترف لاتفاق التسوية بصلاحيته

كسند تنفيذى دون الحاجة لتدخل قضائى؟ وقد أجابت المحكمة على هذه المسألة بأنه يجوز للطرفين طلب موافقة المحكمة على اتفاق التسوية الودى الناتج عن الوساطة ومن ثم الاعتراف به قانوناً وجعله قابلاً للتنفيذ، وسواء كان هذا الاتفاق قد نتج عن عملية وساطة بدأت قبل بدء الإجراءات القضائية أو أثناءها.¹ يُفهم من ذلك أن المحكمة الإدارية قد ارتأت تأويل نصوص القانون المدنى الفرنسى على أساس أنها ليست من شأنها أن تحول بين أطراف الوساطة الإدارية وبين اللجوء إلى القضاء الإدارى للاعتراف بما أسفرت عنه الوساطة من اتفاق تسوية كسند تنفيذى.

وفى معرض تحديد الطبيعة القانونية لاتفاق التسوية، ذكرت محكمة ليون الإدارية فى معرض قضائها، مستخدمة مصطلحات المشرع المدنى الفرنسى، إن مهمة القاضى الإدارى فى منحه الاعتراف القضائى لاتفاق التسوية كسند تنفيذى، حال كون هذا لم يأخذ صورة المعاملة (الصفقة) التى فيها يقدم الأطراف امتيازات وتنازلات متبادلة، إنما تنحصر فى التحقق من أن رضاء أطراف الاتفاق قد شمل جل ما ورد فيه، وأنه قد خلا من ثمة تعارض مع قواعد السياسة العامة، بما فى ذلك تلك المتعلقة بحظر التعدى على الحقوق التى لا يتمتع الأفراد بحرية التصرف بإزاءها.² أما فى حالة ما إذا ثبت لدى القاضى الإدارى أن اتفاق التسوية المعروض يغلب عليه شكل المعاملة (الصفقة)، فعليه التحقق من أن ما اشتمل

¹TA de Lyon, élargie, 3 avril 2019, M. B., N° 1704535.

² انظر قرار محكمة ليون الإدارية السابق.

عليه من امتيازات وتنازلات قد جاءت متبادلة ومتوازنة.¹ إذن لم تجد محكمة ليون الإدارية ثمة ما يحول قانوناً بينها وبين الإقرار بصحة ما أسفرت عنه عملية الوساطة الإدارية من اتفاق تسوية، وذلك بغض النظر عن كون هذا الاتفاق قد ثبتت له طبيعة المعاملة (الصفقة) أم انتفت عنه. بعبارة أخرى، وفقاً لقرار المحكمة، ليس لطبيعة اتفاق التسوية كونه صفقة أم غير ذلك ثمة تأثير على اعتراف المحكمة به واعطائه قوة التنفيذ، بل يتأثر ذلك الاعتراف القضائي بفحوى ما ورد في الاتفاق ومدى رضا أطرافه عنه. فاتفاق التسوية الثابت في فحواه وجود بعض الامتيازات والتنازلات المقدمة، يلحقه الاعتراف القضائي كسند تنفيذي حال التيقن من أن تلك الامتيازات والتنازلات كانت متبادلة ومتعادلة بين الطرفين. أما اتفاق التسوية الذي لا يبدو من فحواه اشتماله على امتيازات وتنازلات مقدمة، فيلحق به الاعتراف القضائي كسند تنفيذي حال التيقن من موافقة الطرفين على جل ما ورد فيه من شروط والتزامات.

وفى نفس السياق، وفى إحدى الدعاوى الحديثة نسبياً، نظرت محكمة بواتييه الإدارية فى ٢٨ يونيو ٢٠١٨ أحد الطعون التى أقامها المدعون ضد المرسوم الصادر عن عمدة بلدية مارسيلى بإدارة شارينت البحرية بجنوب غرب فرنسا، على سند من أن هذا المرسوم قد وجه بتشديد شريط بواقع تسعة أمتار، والذى نتج عن المساحة المشجرة وفقاً للمخطط الحضرى المحلى، على الأرض التى يمتلكونها. وقد وجه رئيس المحكمة، بعد الحصول على موافقة الأطراف، الأمر بالخضوع إلى

¹ انظر قرار محكمة ليون الإدارية السابق.

الوساطة فى محاولة لتسوية النزاع وديًا. وقد أسفرت الوساطة بالفعل عن توصل الأطراف إلى اتفاق للتسوية، وهو ما حدا بهم إلى التنازل عن جميع طلباتهم المقدمة إلى المحكمة الإدارية، وذلك قبل أن يطلبوا من تلك الأخيرة اعتماد اتفاق التسوية وإعطائه قوة التنفيذ.

وفى معرض ردها على الطلب، افتتحت محكمة بواتيه الإدارية قرارها بالتنكير بأنه، وفقاً للمادة ٤/٢١٣ من قانون العدالة الإدارية، يُعتبر اتفاق التسوية الناتج عن عملية الوساطة سندًا تنفيذيًا فى حد ذاته، ولا يعوق طريق تنفيذه أية قواعد قانونية، لا سيما تلك المتعلقة بقواعد المالية العامة. ومع ذلك، يجوز للأطراف التى خضعت للوساطة وأبرمت اتفاق التسوية أن يلتسوا من القاضى الإدارى اعتماد هذا الاتفاق ومنحه قوة التنفيذ مثله مثل الحكم القضائى، إذا ما تراءى لهم أن ثمة نفع يُرجى من ذلك، لا سيما إذا كان من المحتمل أن يواجه تنفيذ الاتفاق صعوبات خاصة، وذلك أيضًا بحسب ما ورد فى المادة ٤/٢١٣ من قانون العدالة الإدارية.^١ الواقع من الأمر أن استحضار محكمة بواتيه الإدارية لنص المادة ٤/٢١٣ من قانون العدالة الإدارية لم يكن سوى محاولة من جانبها لترديد الأساس القانونى الناظم لشروط قبول طلبات الاعتراف القضائى باتفاقات التسوية الناتجة عن عمليات الوساطة الإدارية ومنحها قوة التنفيذ.

^١ انظر قرار محكمة بواتيه الإدارية

ولئن كانت المادة ٤/٢١٣ من قانون العدالة الإدارية قد حددت شرطاً موضوعياً معيناً لقبول القضاء الإداري نظر طلبات الاعتراف باتفاقات التسوية واعتمادها قضائياً، وهو أن يثبت أن اتفاق التسوية قد صادفه بعض العقبات التي من شأنها عرقلة وضعه موضع التنفيذ، إلا أنها قد أحجمت عن ذكر تلك العقبات وما إذا كانت من طبيعة قانونية أم مادية. بيد أنه تجدر الإشارة إلى أنه ثمة شروط أخرى أوردتها محكمة بواتيه الإدارية في قرارها فيما يتعلق بمدى قبول أو رفض الطلب المقدم من الناحية الموضوعية. فقد ذكرت المحكمة أنه يجب على القاضى الإداري، قبل الموافقة على اعتماد اتفاق التسوية ومنحه قوة التنفيذ، التحقق أولاً من أن طرفى النزاع يوافقان بالفعل على اتفاق التسوية؛ وثانياً أن موضوع الاتفاق مشروع؛ وثالثاً أن الاتفاق لا ينتهك أى من الحقوق الثابتة لأطرافه، والتي لا يملكون إزاءها حرية التصرف الحر؛ وأخيراً ألا يُخالط الاتفاق ما يمكن تأويله على أساس أنه تبرع أو هبة من قبل الإدارة لخصمها، أو ما يُعد تجاهلاً لقواعد النظام العام.^١

ومن نافلة القول إن موافقة أطراف عملية الوساطة على ما ورد فى فحوى اتفاق التسوية إنما هو شرط واجب توافره لحظة إبرام الاتفاق واستمراره لحين الاعتراف به من قبل القاضى الإداري، بحيث أن انتفاء رضاء أحد الطرفين عن اتفاق التسوية، أو بالأحرى إنسحابه منه، يُفضى بالضرورة إلى أن ترى المحكمة أنه ليست ثمة

^١ انظر قرار محكمة بواتيه الإدارية السابق.

مصلحة من الاستمرار في نظر الطلب المقدم للاعتراف به قضائياً ومنحه قوة التنفيذ.^١ وغنى عن البيان أنه طالما أفضى غياب الموافقة على اتفاق التسوية أو سحبها إلى بطلان هذا الأخير، فاستمرار المضي قدماً في الإجراءات القضائية يُعتبر حقاً ثابتاً للأطراف.^٢ فرفض أحد الأطراف لما أسفرت عنه عملية الوساطة من اتفاق تسوية، أو سحبه للموافقة التي كان قد سبق وأبداها بشأن هذا الأخير، يفضى إلى فشل عملية الوساطة برمتها وبطلان اتفاق التسوية الناتج عنها، والاستمرار في الإجراءات القضائية المعتادة في هذه الحالة يُعد متفقاً مع ما أورده المادة ٣/٢١٣ من قانون العدالة الإدارية من أن ما توصل إليه الأطراف من اتفاق ليس له ثمة تأثير على الحقوق الثابتة لهم والتي لا يتمتعون بحرية التصرف إزاءها. ولا ريب أن الحق في التقاضي يندرج ضمن هذه الطائفة من الحقوق. فلئن كان التوصل إلى اتفاق للتسوية ليس من شأنه التأثير على حق أطرافه في التقاضي، فالأدعى أن فشل التوصل إلى مثل هذا الاتفاق، إما لعدم موافقة أحد الأطراف أو لسحب موافقته لاحقاً، لا يخل بما هو ثابت للأطراف من حق في التقاضي والمثول أمام قاضيهم الطبيعي.^٣

^١ انظر قرار محكمة بواتيه الإدارية السابق.

^٢ انظر قرار محكمة بواتيه الإدارية السابق.

^٣ جدير بالذكر أن المدقق المنصف في نص المادة ٣/٢١٣ من قانون العدالة الإدارية يلحظ ثمة تعارض بينه وبين نص المادة ٢٠٥٢ من القانون المدني، حيث ذكر المشرع في الأول أن اتفاق التسوية ليس من شأنه التأثير على الحقوق التي لا يتمتع الأطراف بحرية إزاءها، في حين أنه قد ذكر في الثاني أن التوصل إلى اتفاق تسوية من شأنه أن يحول دون إقامة دعوى بشأن نفس

أخيراً، تضمن قرار محكمة بواتييه الفرنسية نقطة هامة نود الإشارة إليها، وهي تتعلق بشكل مباشر بتحديد الطبيعة القانونية لاتفاق التسوية الناتج عن عملية الوساطة الإدارية. فقد ذكرت المحكمة أن اتفاق التسوية، الذي يُشكل محل الطلب المقدم للقاضي الإداري للإقراره قضائياً وإعطائه ما للأحكام القضائية من قوة تنفيذ، ليس بالضروري أن يُصنف على أساس كونه اتفاق معاملة أو بالأحرى صفقة، تتضمن امتيازات وتنازلات متبادلة من الأطراف. يُفهم من ذلك أن محكمة بواتييه الإدارية قد مضت على نفس الحال الذي سبق ومضت عليه محكمة ليون الإدارية،

الموضوع الذي حُسم بمقتضى اتفاق الوساطة، أو الاستمرار في دعوى مقامة بالفعل. تأسيساً على ذلك، يبرز مبلغ التعارض في أنه وفقاً للمادة ٣/٢١٣ من قانون العدالة الإدارية لا يكون لاتفاق التسوية الناتج عن عملية الوساطة أى أثر من شأنه أن يحول بين أطرافه وبين اللجوء إلى القضاء وعرض النزاع عليه. أما وفقاً للمادة ٢٠٥٢ من القانون المدني، فالتوصل إلى اتفاق للتسوية عبر الوساطة من شأنه أن يحول بين الأطراف وبين رفع دعوى قضائية بشأن نفس النزاع الذي تمت تسويته باتفاق التسوية، أو حتى الاستمرار في دعوى قضائية مرفوعة بالفعل عن نفس النزاع. إذن، ليس ثمة جدال أن نص المادة ٢٠٥٢ من القانون المدني الفرنسي قد أثر سلباً على حق أطرافه في التقاضى، الذى من المعلوم أنه من الحقوق التى لا يُتَمَتع إزاءها بحرية التصرف. وفق هذا التصوير، يمكن القول أن رفع شبهة التعارض بين المادتين السابق ذكرهما يتحقق باعتبار أن المشرع الفرنسي فى المادة ٣/٣١٤ من قانون العدالة الإدارية قد قصد أحد أمرين: ١ إما الاتفاق على الوساطة دون اتفاق التسوية، بحيث أن الحق فى التقاضى يظل ثابتاً للأطراف حتى بعد الاتفاق على الوساطة وقبل الوصول إلى اتفاق التسوية؛ ٢ أو أنه قصد التعبير عن حالة ما إذا كان مصير عملية الوساطة الفشل، حيث لم تسفر عن أى اتفاق للتسوية، فيثبت بذلك للأطراف حرية اللجوء إلى القضاء. أما فى حالة ما تم التوصل إلى اتفاق للتسوية وارتضاه الأطراف، فذلك الأخير من شأنه أن يحول بينهم وبين رفع دعوى قضائية عن ذات موضوع النزاع، أو الاستمرار فى دعوى قائمة.

حيث لم تجد المحكمتان ثمة ما يحول قانوناً بين القاضى الإدارى وبين الاعتراف بما آلت إليه عملية الوساطة من اتفاق تسوية، لمجرد أن هذا الأخير لا يمكن نعته بالصفقة، حيث خلا مما يمكن تفسيره على أساس أنها امتيازات وتنازلات متبادلة ومتوازنة من أطرافه. فضلاً عن ذلك، فقرار محكمة بواتييه لم يشر إلى إلى العنصر المعتبر الذى يُحدد القاضى فى ضوءه ما إذا كان اتفاق التسوية جديراً بإضفاء الاعتراف القضائى عليه ومنحه قوة التنفيذ، وهو الأمر الذى جاء على خلافه قرار محكمة ليون الإدارية، حيث ذهب هذا الأخير إلى أن فحوى اتفاق التسوية هو ما ينبغى أخذه بعين الاعتبار. فإذا بدا للقاضى الإدارى أن فحوى الاتفاق يشير إلى أن هذا الأخير قد اشتمل على امتيازات وتنازلات معينة - أى أنه قد أخذ شكل المعاملة أو الصفقة بين أطرافه - فعليه التأكيد من أن تلك الامتيازات والتنازلات قد جاءت متبادلة ومتوازنة بين الأطراف، وذلك كشرط أساسى لمنحه قوة التنفيذ. أما إذا ما ثبت لدى القاضى الإدارى من فحوى اتفاق التسوية المقدم إليه أن هذا الأخير لم يأخذ طابع المعاملة أو الصفقة، فعليه أن يتأكد من أن رضاء الأطراف قد شمل كل ما ورد فيه من شروط والتزامات حددتها بنوده، على النحو السابق الإشارة إليه.

الواقع من الأمر أن قرار محكمة بواتييه الإدارية لم يستبعد تماماً إمكانية أن يأخذ اتفاق التسوية طابع اتفاق المعاملة أو الصفقة بين أطرافه، ويدعم هذا الفهم ما ورد فى القرار من عبارة أنه "ليس من الضرورى أن يُصنف اتفاق التسوية على أساس كونه معاملة أو صفقة اشتمل على امتيازات وتنازلات متبادلة" ليكون حرياً

بالاعتراف القضائي به ومنحه قوة التنفيذ. بيد أن محكمة بواتيه الإدارية قد أغفلت التصريح بالمعايير التي ينبغي على القاضى الإدارى الارتكان إليها بغية تحديد ما إذا كان اتفاق التسوية جديرًا بمنحه قوة التنفيذ القضائي من عدمه، وذلك على النقيض من محكمة ليون الإدارية التي أفصحت صراحة عن اتخاذها من فحوى اتفاق التسوية معيارًا لتحديد مدى جدارة هذا الاتفاق بالاعتراف به قضائيًا ومنحه قوة التنفيذ، على النحو السابق بيانه. بالرغم من ذلك، وإزاء حقيقة أن قرار محكمة بواتيه لم يُصدر على إمكانية أن يأتي اتفاق الوساطة مفرغًا فى قالب المعاملة أو الصفقة، فيحسب الباحث عدم الافتتات بالقول إن إحجام محكمة بواتيه الإدارية عن التصريح بضرورة تيقن القاضى من أن الامتيازات والتنازلات التي تضمنها اتفاق التسوية قد متبادلة ومتوازنة بين الطرفين، حال أخذ هذا الاتفاق طابع المعاملة أو الصفقة، إنما هو امتناع عن التصريح بما هو معلوم بالضرورة.

(ب) موقف مجلس الدولة الفرنسى

٣١- تجدر الإشارة إلى أن مجلس الدولة الفرنسى، ممثلًا فى جمعيته العامة، كان قد أصدر قرارًا فى ٦ ديسمبر ٢٠٠٢، فى معرض تحديده للنظام القانونى لاتفاق المعاملات المبرم بين شخص عام وطرف آخر، مفاده أن القاضى الإدارى يملك سلطة قبول الطلب المقدم للاعتراف باتفاق المعاملة (اتفاق التسوية)، الذى تم التوصل إليه خارج أية إجراءات قضائية، وذلك بهدف تحقيق "الصالح العام، متى كان الغرض من إبرام المعاملة الإصلاح والتعويض عن الوضع الذى أوجده إجراء

الإلغاء، أو الذى نشأ جراء اكتشاف حالة من حالات عدم المشروعية، التى يصعب تسويتها بمحاولة التوافق مع الأحكام والمعايير القانونية، أو حين يواجه تنفيذ تلك المعاملة صعوبات معينة.¹ وقد استطرد المجلس مؤكداً، فى إطار تحديد النظام القانونى لاتفاق المعاملات، أنه بمقتضى المادة ٢٠٥٢ من القانون المدنى، فإن عقد المعاملة الذى ينهى الأطراف بموجبه نزاعاً قائماً أو يحول دون نشوء النزاع، تثبت له قوة الأمر المقضى فيه بين أطرافه، ويقبل التنفيذ بقوة القانون، دون أن تعطله قواعد المالية العامة.

استطرد التأمل فيما ورد بقرار مجلس الدولة الفرنسى، ممثلاً فى جمعيته العامة، يفضى بالتسليم بأن الطلب المقدم للقاضى الإدارى لإجازة المعاملة (الصفقة) المبرمة بين أطراف النزاع الإدارى، والتى بها تمت تسوية ذلك الأخير، ليس منه ثمة نفع يُرجى، وتتنفى فيه شرط المصلحة، وهو الأمر الذى يكون معه حرى بعدم القبول، وذلك فى ضوء ما أورده المشرع الفرنسى من أحكام فى قانون تنظيم

¹ انظر قرار الجمعية العامة لمجلس الدولة الفرنسى

CE., Assemblée, 6 décembre 2002, N^o 249153 publié au recueil Lebon.

"La recevabilité d'une telle demande d'homologation doit toutefois être admise, dans l'intérêt général, lorsque la conclusion d'une transaction vise à remédier à une situation telle que celle créée par une annulation ou la constatation d'une illégalité qui ne peuvent donner lieu à régularisation, ou lorsque son exécution se heurte à des difficultés particulières. Tel peut notamment être le cas en matière de marchés publics et de délégations de service public."

العلاقات بين الجمهور والإدارة والقانون المدنى. بيد أن القراءة المنصفة لقرار مجلس الدولة، السالف الإشارة إليه، تقتضى التوقف ملياً عند الجملة الإعتراضية التى صاغها المجلس فى معرض قراره، حين ذكر أنه يجوز للقاضى الإدارى الاعتراف باتفاق المعاملة "الذى تم التوصل إليه خارج أية إجراءات قضائية". إذن، بمفهوم المخالفة، يمكن القول إن اعتراف القاضى الإدارى الفرنسى باتفاق المعاملة يضحى ذات مغزى وأهمية فى منح ذلك الأخير قوة التنفيذ، إذا ما كان النزاع الإدارى قد عُرض عليه من قبل - أى حال ما نكون بصدد إجراءات قضائية سارية بالفعل.^١ فضلاً عن ذلك، تفضى القراءة المنصفة لقرار المجلس للقول بأن القاضى الإدارى قد يجد نفسه مطالباً بمنح اتفاق المعاملة الاعتراف القضائى، بالرغم من أن هذا الأخير قد تم التوصل إليه خارج أية إجراءات قضائية، حين يكون الهدف من إبرام هذا الاتفاق، أو إن شئنا قلنا الصفقة، إصلاح وضع نشأ جراء الإلغاء أو بسبب حالة من حالات عدم المشروعية، التى لا يمكن تلافيها، أو عندما يواجه تنفيذ هذا الاتفاق صعوبات معينة خاصة فى مسائل العقود العامة وتفويضات الخدمة العامة.^٢

^١ انظر باللغة الفرنسية

FRANÇOIS B., "Les difficultés d'exécution des marchés publics de communication", LEGICOM, 2004/2 N° 31, p. 111.

^٢ انظر المرجع السابق، ص. ١١١.

وفق هذا التصوير، يمكن القول إن مجلس الدولة الفرنسي، فيما يتعلق بمدى جدوى اعتراف القضاء الإداري باتفاق المعاملة (اتفاق التسوية) الناتج عن عملية الوساطة، قد ارتكن إلى أصل قانوني مقررًا عليه استثناءين. أما عن الأصل فقد استلهمه مجلس الدولة الفرنسي من نصوص القانون المدني، حيث أنه ليست ثمة حاجة للانتجاء إلى القاضى الإدارى للاعتراف باتفاق التسوية، طالما لم يكن النزاع محلاً لخصومة قضائية من الأساس. أما عن الاستثناءين، فيتعلقان بجواز منح القاضى الإدارى سلطة الاعتراف باتفاق التسوية وتسجيله قضائياً فى حالتين: أولهما إذا كان النزاع محل اتفاق التسوية قد كان معروضاً أمام القاضى الإدارى بالفعل، حيث أن هذا الفرض يثير حالة ما إذا انعقدت عملية الوساطة بمبادرة من القاضى (الوساطة القضائية) أثناء نظره للنزاع. وثانيهما مرده خدمة مقتضيات المصلحة العامة، لا سيما حين يستهدف اتفاق التسوية التعويض عن الأوضاع المتضرر منها والتي نشأت نتيجة فعل الإلغاء، أو كنتيجة لعدم إمكانية تلافى ما ثبت من عيوب المشروعية، أو إذا ما اعترض طريق تنفيذ اتفاق التسوية عقبات خاصة فى مسائل العقود العامة وتفويضات الخدمة العامة. وثمة نقطة هامة جدية بالذكر، وهى تتمثل فيما أورده مجلس الدولة الفرنسى فيما يتعلق بحدود دور القاضى الإدارى حين تُحتم عليه طبيعة النزاع المعروض عليه أو مقتضيات حماية المصلحة العامة قبول طلب الاعتراف باتفاق التسوية (المعاملة) وتسجيل هذا الأخير قضائياً. فقد قضى المجلس أن على القاضى الإدارى المقدم إليه اتفاق التسوية (المعاملة) التحقق من أمور أربعة، تحت طائلة عدم القبول - أولاً: أن

أطراف الاتفاق قد وافقوا فعليًا على ما ورد في فحواه؛ ثانيًا: أن يكون محل هذا الاتفاق مشروعًا؛ ثالثًا: ألا يشكل الاتفاق (المعاملة) تبرعًا من جانب الإدارة المعنية؛ وأخيرًا: ألا يتجاهل الاتفاق (المعاملة) قواعد النظام العام.^١

ثمة نقطة هامة أخيرة نود الإشارة إليها في مقامنا هذا، مفادها أنه لئن كان الحديث عن مدى جدوى تقديم اتفاق التسوية الناتج عن عملية الوساطة الإدارية للقاضي الإداري بغية الإعراف به ومنحه قوة التنفيذ له ما يبرره في قانون العدالة الإدارية الفرنسي، نظرًا لخلو هذا الأخير من الأحكام التي من شأنها تحديد الطبيعة القانونية لاتفاق التسوية على نحو قاطع وحاسم، فالحال نفسه لا يجرى حين يتعلق الأمر باتفاق التسوية الناتج عن خضوع أطراف النزاع لعملية التسوية المعروضة عليهم من قبل مفوض الدولة، وفقًا للمادة ٢٨ من قانون مجلس الدولة المصري رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢. فالواقع من الأمر أن ما أورده المشرع المصري في المادة ٢٨ من قانون مجلس الدولة بالنص على التزام مفوض الدولة بتحرير محضر رسمي يوقعه الخصوم، ويثبت فيه التسوية التي تم التوصل، من شأنه أن يُسبغ على المحضر الرسمي، بما احتواه من اتفاق تسوية، وصف الحكم الاتفاقي.^٢ ويدعم هذا الفهم ما نصت عليه المادة ٢٨ من قانون مجلس الدولة المصري من أنه يكون للمحضر

^١ انظر قرار الجمعية العامة لمجلس الدولة الفرنسي

CE., Assemblée, 6 décembre 2002, N° 249153 publié au recueil Lebon.

^٢ أ. د. محمد باهى أبو يونس، التسليم بالطلبات والأحكام فى المرافعات الإدارية، المرجع

السابق، ص. ٦٣.

المحرر بواسطة مفوض الدولة والموقع من الخصوم، والمتضمن اتفاق التسوية قوة السند التنفيذي، بحيث تُعطى منه صورة وفقاً لذات القواعد المقررة لإعطاء صور الأحكام القضائية. تأسيساً على ذلك، يمكن القول إن محضر التسوية المحرر بواسطة مفوض الدولة والمشمول على ما توصل إليه الأطراف من تسوية لنزاعهم، تثبت له ما للأحكام القضائية من حجية الأمر المقضى فيه، ويضحي بذاته صالحاً للاحتجاج به كسند تنفيذي.¹ ولعل هذا هو ما حدا بالباحث إلى إسباغ وصف العمل القضائي على اختصاص مفوض الدولة بعرض التسوية وتحرير محضر رسمي بها، حال تمامها، على النحو السابق تفصيله. فلتن كان إسباغ وصف العمل القضائي على اختصاص المفوض بعرض التسوية وتحرير محضر بها، إنما هو نتيجة منطقية لكون أن هذا المحضر، بما تضمنه من اتفاق تسوية، يُنهى النزاع في موضوعه، بحيث تنقضي به الدعوى، فمن الأولى إذاً الاعتراف لهذا المحضر وذاك الاتفاق بما للأحكام القضائية من حجية الأمر المقضى فيه.

(ج) رأى الباحث

٣٢- بالنظر إلى حقيقة أن الوساطة، كآلية ودية لتسوية النزاعات، يتم استخدامها على نطاق واسع اليوم في منازعات القانون الخاص، وأن تلك الآلية قد طالها التنظيم التشريعي في مجالات المنازعات الإدارية، على النحو السابق عرضه، أضحي التساؤل حول الطبيعة القانونية لاتفاق التسوية الناتج عن عملية الوساطة

¹ المرجع السابق، ص. ٦٣.

يمثل أهمية خاصة لأهل الاختصاص القانوني. وفي ضوء موقف المحاكم الإدارية ومجلس الدولة في فرنسا، يمكن القول بأن ما يصدر عن القضاء الإداري من أحكام يمكن أن يُعين بشكل كبير على تحديد الطبيعة القانونية لاتفاق التسوية الناتج عن عملية الوساطة.

من المعلوم براءة أن الوساطة الإدارية حال البدء في إجراءاتها، مثلها في ذلك مثل نظيرتها المدنية، تنقضى إما بنجاح أطرافها في الوصول إلى اتفاق لتسوية النزاع القائم بينهما، وإما بفشل أطرافها في الوصول إلى اتفاق للتسوية. وحال كون الوساطة الإدارية تنتمي لما أسماه الوساطة القضائية، والتي فيها يبادر القاضى الإدارى بعرض التسوية الودية بمناسبة نظره لنزاع إدارى. وعليه، يكون الوسيط ملتزمًا بإبلاغ القاضى الإدارى فى نهاية عملية الوساطة بما أسفرت عنه من نتائج - أى ما إذا كانت عملية الوساطة قد حالفها النجاح وتوصل أطرافها لاتفاق لتسوية نزاعهم، أم كان مصيرها الفشل - وذلك بتقرير مكتوب يسلمه للقاضى، إعمالاً لمقتضى الأحكام الواردة فى قانون العدالة الإدارية.¹

¹ نصت المادة ٩/٢١٣ من قانون العدالة الإدارية، الواردة ضمن الأحكام المنظمة للوساطة بمبادرة من القاضى الإدارى، على أن يلتزم "الوسيط بإبلاغ القاضى عن ما إذا كان الطرفان قد توصلا إلى اتفاق للتسوية من عدمه". وهو نفس ما تم النص عليه فى المادة ١١/١٣١ من قانون المرافعات المدنية الفرنسى. انظر فى ذلك باللغة الإنجليزية

Katrin Deckert, Mediation in France: Legal Framework and Practical Experiences

المرجع السابق.

وبحسب الباحث أن استطراد التأمل في أحكام المحاكم الإدارية الفرنسية وموقف مجلس الدولة الفرنسي، يكشف عن جملة من الحقائق التي تحكم مسألة تحديد الطبيعة القانونية لاتفاق التسوية الناتج عن عملية الوساطة الإدارية، ومدى جواز الالتجاء إلى القاضى الإدارى للاعتراف بهذا الاتفاق ومنحه ما للأحكام القضائية من قوة تنفيذية. أولهما أن اتفاق التسوية الذى توصل إليه الأطراف عبر الخضوع لعملية وساطة اتفاقية خارج أية إجراءات قضائية، يعتبر بمثابة العقد المبرم بين أطرافه، بحيث تجرى عليه ما يجرى على العقد من قواعد قانونية عامة. وبالتالي، يضحى اتفاق التسوية هذا ملزماً بين أطرافه. ويكفى لتنفيذ هذا الاتفاق أن يتقدم الأطراف المعنية بطلب إلى رئيس المحكمة العليا الإقليمية *tribunal de grande instance*، والتي تم استبدالها فى يناير ٢٠٢٠ بمحكمة العدل، لتنفيذ اتفاق التسوية، وذلك بمقتضى المادة ٤/١٤٤١ من قانون المرافعات المدنية، المعدلة بموجب المادة الثامنة من المرسوم رقم ٩٦٦ لسنة ٢٠١٩ الصادر فى ١٨ سبتمبر ٢٠١٩. وفى هذه الحالة يتمتع القاضى بسلطة تقديرية حيال منح اتفاق التسوية قوة التنفيذ فيما يتعلق بمدى انطباق القواعد العامة للعقد، ومدى توافقه مع مقتضيات النظام العام والقواعد القانونية الملزمة فى الدولة. وفق هذا التصوير، يجوز لأطراف الوساطة الإدارية التقدم بطلب للمحكمة الإدارية للاعتراف باتفاق

^١ انظر باللغة الفرنسية

TAORMINA G., Brèves remarques sur quelques difficultés pratiques rencontrées dans le cadre de la procédure d'exequatur des transactions de l'article 1441-4 NCPC, D. 2002. Chron. 2353.

التسوية، حال كونه قد نتج عن عملية وساطة سبقت البدء فى أى إجراءات قضائية، بغية حسم النزاع ودياً واعتبار هذا الاتفاق قابل للتنفيذ. والأمر هنا متروك للقاضى الإدارى للتحقق من أن أطراف اتفاق التسوية قد شمل رضاهم كل ما ورد فى الاتفاق من شروط والالتزامات، وأن الاتفاق لا يتضمن ما يُعد تنكّباً لقواعد السياسة العامة فى الدولة ومقتضيات النظام العام، بما فى ذلك تلك المتعلقة بحظر التعدى على الحقوق التى ليس للأفراد حرية التصرف إزاءها.

ثانياً: يتبدى من استطراد التأمل فى أحكام القضاء الإدارى الفرنسى السابقة أنه يجوز لأطراف الوساطة الإدارية التقدم إلى المحكمة الإدارية المختصة للاعتراف بما نتج عن عملية الوساطة من اتفاق تسوية ومنحه قوة التنفيذ، وذلك حال كون هذا الأخير قد نتج عن الخضوع للوساطة الإدارية القضائية - أى بعد الشروع بالفعل فى إجراءات الدعوى الإدارية. والفرض هنا أن اتفاق التسوية لم يأخذ طابع اتفاق المعاملة أو الصفقة، فتضحى مهمة القاضى الإدارى متماثلة مع مهمته حال كون اتفاق التسوية قد نتج عن عملية وساطة قبل البدء فى الإجراءات القضائية، حيث يتحقق من توافر رضاء الأطراف على ما ورد فى الاتفاق، وعدم مخالفته لمقتضيات النظام العام والحقوق التى لا يتمتع إزاءها بحرية التصرف.

ثالثاً: حال ما إذا غلب على اتفاق التسوية الناتج عن عملية الوساطة الإدارية طابع اتفاق المعاملة أو الصفقة المبرمة بين أطرافه، فليست ثمة حاجة للجوء إلى القاضى الإدارى لمنح ذلك الاتفاق قوة التنفيذ، وذلك تماشياً مع نص المادة ١/٤٢٣

من قانون تنظيم العلاقات بين الجمهور والإدارة والمادة ٢٠٤٤ من القانون المدني الفرنسي، حيث اعتبرت المادتان أن اتفاق المعاملة (الصفقة) له قوة العقد بين الطرفين وواجب التنفيذ، لا سيما إذا كان قد تم التوصل إليه خارج أية إجراءات قضائية. بيد أنه وفقاً لقرار مجلس الدولة الفرنسي، السالف الإشارة إليه، قد تفرض مقتضيات الحفاظ على المصلحة العامة على القاضى الإدارى قبول طلب الاعتراف باتفاق المعاملة (الصفقة) الناتج عن الوساطة الإدارية ومنح قوة التنفيذ، خاصة إذا كان هذا الاتفاق يستهدف إصلاح وضع نشأ جراء الإلغاء أو بسبب حالة من حالات عدم المشروعية، التى لا يمكن تلافيتها، أو عندما يواجه تنفيذ هذا الاتفاق صعوبات معينة خاصة فى مسائل العقود العامة وتفويضات الخدمة العامة.^١

رابعاً: يجوز لأطراف عملية الوساطة الإدارية القضائية، التى بدأت بعد بدء السير فى الإجراءات القضائية، أن يطلبوا إلى القاضى الإدارى الاعتراف باتفاق التسوية ومنحه قوة التنفيذ، إذا ما أخذ هذا الأخير طابع اتفاق المعاملة أو الصفقة. وفى تلك الحالة، يضحى لزاماً على القاضى الإدارى التأكيد من أن موافقة الأطراف ورضاهم التام عما ورد فى فحوى اتفاق التسوية، وأن هذا الاتفاق قد جاء محله

^١ انظر باللغة الفرنسية

FRANÇOIS B., Les difficultés d'exécution des marchés publics de communication

المرجع السابق، ص. ١١١.

مشروعاً، وأنه قد خلا مما يمكن اعتباره تبرعاً من جانب الإدارة الطرف فيه، وأنه قد جاء متوافقاً مع قواعد النظام العام.

خامساً: تتماثل أحكام القضاء الإدارى الفرنسى السابق عرضها من حيث اتفاقها على أنه لا يجوز بأى حال من الأحوال أن يتضمن اتفاق التسوية ما يمكن اعتباره تبرعاً من جانب الإدارة، لا سيما إذا ما حمل هذا الاتفاق طابع المعاملة أو الصفقة. فقد ورد غير بعيد أنه حين يكون لاتفاق التسوية طابع المعاملة أو الصفقة بين أطرافه، فى مفهوم المادة ١/٤٢٣ من قانون تنظيم العلاقات بين الجمهور والإدارة والمادة ٢٠٤٤ من القانون المدنى الفرنسى، فإن الأمر متروك للقاضى الإدارى للتحقق من أنه احتوى على امتيازات وتنازلات متبادلة ومتوازنة.^١ بالتالى لا يكون اتفاق التسوية المتسم بطابع المعاملة أو الصفقة جديراً باعتراف القاضى الإدارى به ومنحه قوة التنفيذ إذا ما تضمن ما يمكن اعتباره تنازلاً أو تبرعاً من جانب الإدارة دون أن يُقابله امتيازات أخرى تتحصل عليها وتنازلات أبادها الطرف الآخر فى الاتفاق.

سادساً: لئن كان أساس نطاق رقابة القاضى الإدارى على اتفاق التسوية الناتج عن عملية الوساطة الإدارية، حال لحق به طابع اتفاق المعاملة أو الصفقة، يتمثل فى ضرورة التيقن من أن اتفاق التسوية لم ينطو على تجاهل لقواعد النظام العام، وأنه

^١ انظر باللغة الفرنسية

لم يتضمن ما يُعد تبرعاً من جانب الإدارة، غير أن ثمة أمراً آخر جوهرياً يتحكم فى تحديد نطاق الرقابة القضائية على اتفاق التسوية ذى طابع المعاملة أو الصفقة. ويتمثل هذا الأمر فيما أرساه مجلس الدولة الفرنسى من مبدأ عام مفاده أنه يُحظر على أى شخص عام الموافقة على دفع مبلغ لا يدين به. ففى إحدى الدعاوى التى نظرها مجلس الدولة الفرنسى، قضى هذا الأخير أنه إذا ما عرضت السلطة العامة، بمناسبة نزاع قائم، تعويض الطرف المضرور، وتم قبول هذه التسوية، فيجوز للطرفين عرض هذه التسوية على القاضى الإدارى المختص. ويملك القاضى الإدارى، إزاء ذلك، الاعتراف باتفاق التسوية ومنحه قوة التنفيذ بشرط ألا يتضمن ما يُعد تجاهلاً لقواعد النظام العام.¹ وقد استطرد المجلس لاحقاً ليؤكد أن التزام الشخص العام، بمقتضى اتفاق التسوية، على دفع مبلغ مالى لا يدين به، يُعتبر من قبيل الشرط المجافية لقواعد النظام العام، ومن ثم يضحى الطلب المقدم لمنح اتفاق التسوية قوة التنفيذ، على هذا النحو، حرياً بالرفض.² ولعل صرامة هذا المبدأ، فى نظر بعض الشراح، هو ما يُفسر تردد الأفراد فى الدخول مع الإدارة فى محاولات للتسوية الودية أو على الأقل فى صياغة اتفاق التسوية فى شكل اتفاق المعاملة أو الصفقة التى تتضمن امتيازات وتنازلات متبادلة.³ فالمبدأ، على النحو الذى أورده

¹ انظر قرار مجلس الدولة الفرنسى

CE., 19 mars 1971, N° 79962 Publié au recueil Lebon.

² انظر قرار مجلس الدولة الفرنسى السابق.

³ انظر باللغة الفرنسية

مجلس الدولة الفرنسي، يُفضى، كما سبق القول، برفض طلب الاعتراف باتفاق التسوية ومنحه قوة التنفيذ، لحين قيام أطرافه بتعديلات جوهرية على جوهر الامتيازات والتنازلات التي قدموها، بحيث تبدو متبادلة ومتوازنة، وخالية مما يُعد مخالفة لقواعد النظام العام، لا سيما موافقة الإدارة على دفع مبلغ مالى لا يمثل أصلاً ديناً عليها. الواقع من الأمر أن مجلس الدولة الفرنسي كان قد قصد من المبدأ الذى قرره فى قضائه السابق، أن العلاقات التى تجمع بين أشخاص القانون العام والأفراد تأخذ قدرًا من الخصوصية بغية إضفاء قدر من الحماية على الأموال العامة. فمفاد قضاء مجلس الدولة أنه يحظر على الإدارة أن تدفع للأفراد تعويضًا ماليًا حال انتفى الضرر من الأساس، أو أن تدفع للمضرور تعويضًا يفوق حجم الضرر الذى لحق به، حال ثبوت هذا الأخير. والحظر، على هذا النحو، لا يقدر فى رضاء الإدارة بدفع المبلغ غير المستحق عليها. ويدعم هذا الفهم ما ورد بقضاء مجلس الدولة الفرنسي أنه لا تثريب على الإدارة أن تكون طرفًا فى اتفاق تسوية، تلتزم بمقتضاه بدفع مبلغ مالى معين على سبيل التعويض، إذا كان هذا المبلغ المخصص يتوافق مع الضرر الحادث.¹ أما إذا كان هذا الضرر لا وجود له أو لم

JARROSSON Ch., Remarques sur la circulaire du 6 février 1995 relative au développement de la transaction en matière administrative, Rev. Arb. 1995. 435 et suiv., spéc. p. 437 et suiv.

¹ انظر قرار مجلس الدولة الفرنسي

CE., 19 mars 1971, N° 79962 Publié au recueil Lebon.

تتسبب الإدارة بتصرفها فيه، فلا مجال لإثارة مسئولية السلطات العامة.^١ فلا يملك القاضى الإدارى الاعتراف بمديونية الإدارة بمبلغ مالى ثبت أنه غير مستحق، حتى ولو صاحب ذلك موافقة الإدارة.

سابعًا: القراءة المتأنية للنصوص المنظمة للوساطة الإدارية فى قانون العدالة الإدارية الفرنسى المتعلقة تفصح عن أن هذا الأخير قد خلا من ثمة أحكام محددة لمدى جواز الطعن على القرار الصادر من القاضى الإدارى فى شأن الطلب المقدم إليه للاعتراف باتفاق التسوية الناتج عن الخضوع لعملية الوساطة الإدارية ومنحه قوة التنفيذ. وتجدر الإشارة فى هذا المقام أن المشرع الفرنسى فى قانون المرافعات المدنية الفرنسى قد ارتأى أن مسألة الاعتراف باتفاق التسوية ومنحه قوة التنفيذ إنما هى مسألة من مسائل الاختصاص الرجائى، التى لا تتعلق بإجراءات اختصاصية *la matière gracieuse*^٢، وذلك فيما يتعلق بالوساطة فى المنازعات المدنية

^١ انظر قرار مجلس الدولة الفرنسى السابق.

^٢ تجدر الإشارة إلى أن المادة ٢٥ من قانون المرافعات المدنية الفرنسى قد نصت على سلطة القاضى فى الفصل فى الطلبات المقدمة بشأن المسائل القانونية غير الخلافية، وفى غياب الإجراءات القضائية، وذلك عندما يتطلب القانون ذلك بسبب طبيعة المسألة أو صفة مقدم الطلب. إذن يختص القاضى بالفصل فى هذه المسائل بمقتضى سلطته الولائية، وبذلك يتشابه هذا النظام، من هذه الزاوية، مع نظام الأوامر على عرائض فى القانون المصرى. ووفقاً لقانون المرافعات المدنية الفرنسى يفصل القاضى المدنى فى هذه الطلبات دون مرافعة، ويحق له أن يستدعى مقدم الطلب أو أى طرف آخر لسماعه. وفى هذه الحالة تكون جلسة الاستماع مغلقة. راجع فى ذلك بيار اميل طويبا، اشكالية القرارات الفاصلة بطلبات وقف التنفيذ، مجلة العدل، العدد الثانى ٢٠١١، ص. ٦٢٠.

والتجارية.^١ فبمقتضى الفقرتين الثانية والثالثة من المادة ١٢/١٣١ من قانون المرافعات المدنية، يُعتبر الطلب المقدم من أطراف اتفاق التسوية، للاعتراف بهذا الأخير ومنحه قوة التنفيذ من قبيل الطلبات الرجائية، التي تصدر في المسائل التي يوجب القانون اخضاعها لرقابة القضاء بالنظر لطبيعتها أو لصفة مقدمها، والتي يتم الفصل فيها دون مرافعة، إلا لو رأى القاضى مقتضى لسماع الأطراف المعنية. والحكم نفسه يجرى سواء كانت الوساطة التي نتج عنها اتفاق التسوية، وساطة اتفاقية أو قضائية. وعليه، قرر المشرع الفرنسى فى المادة ٣/١٥٦٦ من قانون المرافعات المدنية أن طبيعة الطلب المقدم للاعتراف باتفاق التسوية ومنحه قوة التنفيذ، باعتباره من المسائل القانونية الرجائية الغير متعلقة بإجراءات الاختصاص، قد فرضت اعتبار أن القرار الصادر من القاضى برفض الطلب، هو من قبيل القرارات التي تصدر دون خصومة، يقبل الطعن عليه أمام المحكمة الاستئنافية، على أن يُقدم هذا الطعن ويُفصل فيه بنفس الإجراءات المتعارف عليها بشأن المسائل الخاضعة للاختصاص الطوعى والتي لا تتعلق بإجراءات اختصاصية. وفق هذا البيان، وفى ظل غياب النصوص المنظمة فى قانون العدالة الإدارية، لا يسع

^١ انظر باللغة الفرنسية

HÉRON J., Droit Judiciaire Prive, 2eme edition, Montchrestien 2002, p.225.

MARTIN R., Matière gracieuse et ordonnance sur requête unilatérale, JCP. 1976, I, 2787.

BERGEL J.-L., La juridiction gracieuse en droit français, D. 1983, Chr. 153 et 165.

الباحث سوى القول بأن الأصل الوارد فى قانون المرافعات المدنية يسرى على القرار الصادر برفض الاعتراف باتفاق التسوية الناتج عن عملية الوساطة الإدارية ومنحه قوة التنفيذ. فالطلب المقدم من أطراف الوساطة الإدارية للقاضى الإدارى بغية الاعتراف باتفاق التسوية ومنحه قوة التنفيذ، يُعد من قبيل الطلبات الرجائية الغير متعلقة بإجراءات اختصاصية. وبالمثل يُعتبر القرار الصادر من القاضى الإدارى برفض الطلب المقدم له لمنح قوة التنفيذ لاتفاق الوساطة، من قبيل القرارات القضائية التى تصدر دون خصومة، والتى تقبل الطعن عليها أمام المحكمة الإدارية الأعلى.

الفصل الثانى

الوساطة الإدارية الإلزامية

تمهيد

٣٣- ورد ذات مرة أن الوساطة الإدارية هي آلية تسمح لأطراف المنازعة الإدارية بتسوية ودية، كلية أو جزئية، لمنازعتهم، وذلك عن طريق تدخل طرف ثالث يُسمى الوسيط ويتمتع بالحياد والاستقلال ومشهود له بالكفاءة والنزاهة. وعليه، ينحصر دور الوسيط، على النحو السابق بيانه، فى سماع أطراف النزاع الإدارى وتمكينهم من إبداء أوجه دفعهم وتقديم أدلتهم، وذلك قبل محاولة تقريب وجهات نظرهم ومساعدتهم على إيجاد تسوية مرضية لنزاعهم. صاغت معالم هذه الفكرة توجه المشرع الفرنسى فى تنظيمه للوساطة الإدارية، الاتفاقية والقضائية على السواء. بيد أن المشرع الفرنسى قد ارتأى أن ثمة ضرورة ملحة، فرضتها الطبيعة الخاصة لبعض المنازعات الإدارية، لإلزام أطراف الخصومة الإدارية على الخضوع للوساطة.^١

^١ انظر فى ذلك باللغة الفرنسية

DENIZOT A., Médiation obligatoire avant saisine de la justice administrative: une expérimentation écourtée?, RTDCiv.: Revue trimestrielle de droit civil, Dalloz, 2018, p. 500.

AKRICH M., Les formes de la médiation technique, Réseaux: La Découverte, 1993, p. 94.

المبحث الأول

التنظيم التشريعي للوساطة الإدارية الإلزامية

تمهيد

٣٤- فى ١٨ نوفمبر ٢٠١٦، صدر القانون رقم ١٥٤٧-٢٠١٦ بشأن تحديث العدالة فى القرن الحادى والعشرين ، والمعدل بموجب القانون رقم ٢٠١٩-٢٢٢ الصادر فى ٢٣ مارس ٢٠١٩ بشأن برمجة ٢٠١٨-٢٠٢٢ والإصلاح من أجل العدالة، حيث نصت المادة ٣/٥ منه على تضمين قانون العدالة الإدارية المواد من ٢١٣-١ إلى ٢١٣-١٠، والتي أضافت للباب الأول من القانون فصلاً ثالثاً بعنوان "الوساطة". وذلك قبل أن تنص الفقرة الرابعة من ذات المادة على جواز خضوع الطعون المرفوعة من ممثلى السلطات المحلية والمؤسسات العامة، الخاضعون لأحكام القانون رقم ٨٣-٦٣٤ الصادر فى ١٣ يوليو ١٩٨٣ بشأن حقوق والتزامات الموظفين المدنيين، المتعلقة بوضعهم الشخصى وطلباتهم المتعلقة بالمزايا أو البدلات أو الحقوق المخصصة كمساعدة أو عمل أو سكن أو لصالح العمال المحرومين من العمل، لوساطة إلزامية مسبقة بموجب الشروط التى يصدر بها قرار من مجلس الدولة. وقد اشترطت المشرع الفرنسى أن يكون الخضوع لتلك الوساطة الإلزامية على سبيل التجربة وفى موعد أقصاه حتى ٣١ ديسمبر ٢٠٢١.

وبناء على ذلك، أصدر رئيس الوزراء الفرنسى، بعد موافقة مجلس الدولة، المرسوم رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٨ فى ١٦ فبراير ٢٠١٨، والذي دخل حيز النفاذ اعتباراً من

١ أبريل ٢٠١٨، حيث بمقتضاه تم فرض إجراءات وساطة مسبقة وإلزامية، على أساس تجريبي، تتعلق بمنازعات الخدمة المدنية وبعض منازعات الحقوق الاجتماعية.^١ وتجر الإشارة إلى أن صفة الإلزامية في هذه الصورة من صور الوساطة الإدارية قد تجلت في المرسوم رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٨، حين نص ذلك الأخير على جزاء إجرائي يتمثل في عدم قبول الطعون الموجهة ضد بعض القرارات الإدارية في حالة عدم احترام الخضوع لتلك الوساطة. وعليه، إذا ما تبين للمحكمة الإدارية أن الدعوى المنظورة أمامها لم يُراع فيها احترام الوساطة الإلزامية، توجب عليها الحكم برفضها، ولا يقدر في ذلك مراعاة الخصوم إقامتها في الميعاد المحدد قانونًا لذلك.^٢

^١ جدير بالذكر أن المرسوم رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٨ لم يكن أولى المحاولات لتبني مبدأ الخضوع لتسوية إلزامية مسبقة قبل الطعن القضائي. فالواقع من الأمر أن أولى تلك المحاولات كانت بمقتضى المرسوم رقم ٧٦٥ لسنة ٢٠١٢ الصادر في ١٠ مايو ٢٠١٢ بشأن التظلم الاستئناف الإداري الإلزامي فيما يتعلق بمنازعات الحالة الشخصية لموظفي الخدمة المدنية في الدولة. فموجب هذا المرسوم، اشترط المشرع الفرنسي، على أساس تجريبي، الخضوع لإجراءات التظلم الإداري الوجوبي كشرط لقبول الطعون القضائية المتعلقة بمنازعات الحالة الشخصية لموظفي الخدمة المدنية في الدولة. بيد أن المرسوم رقم ٧٦٥ لسنة ٢٠١٢ لم يكتب له الاستمرار كونه لم يفلح في تحقيق النتائج المرجوة منه.

La circulaire du 5 octobre 2012 relative à l'application du décret du 10 mai 2012 portant expérimentation de la procédure de RAPO aux recours contentieux formés à l'encontre d'actes relatifs à la situation personnelle des agents civils de l'État avait alors pu en préciser le cadre.

^٢ المادة الأولى من المرسوم رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٨ الصادر في ١٦ فبراير ٢٠١٨.

المطلب الأول

المنازعات الإدارية الخاضعة لإجراءات الوساطة الإلزامية

٣٥- يحسب الباحث أن بإنعام النظر فى المرسوم رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٨ يمكن القول بأن هذا الأخير قد صنف المنازعات الإدارية التى ينبغى أن تخضع للوساطة الإلزامية إلى طائفتين أساسيتين: أولهما منازعات تتعلق بالخدمة المدنية أو بالأحرى منازعات المرافق العامة. وثانيهما منازعات تتعلق بالحقوق الاجتماعية. فأما عن الطائفة الأولى، فقد حصرت المادة ١/١ من المرسوم رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٨ المنازعات المتعلقة بالخدمة المدنية أو المرافق العامة، والتى تستوجب الخضوع للوساطة الإلزامية، فى الطعون الموجهة إلى جملة من القرارات الإدارية والتى جاءت على النحو التالى:

١. القرارات الإدارية الفردية المتعلقة بالانتقاص بأحد عناصر التعويض المذكورة فى الفقرة الأولى من المادة ٢٠ من القانون رقم ٦٣٤ الصادر فى ١٣ يوليو ١٩٨٣ بشأن حقوق والتزامات الموظفين المدنيين (الراتب، بدل الإقامة، علاوة راتب الأسرة، والمكافآت والبدلات المحددة بموجب نص فى قانون أو لائحة).
٢. القرارات الإدارية الصادرة برفض الإعارة، أو الإحالة على الاستيداع حال توافر البديل، أو الإجازة غير مدفوعة الأجر للموظفين التعاقديين فى المواد ١٥ و ١٧ و ١ و ٢/٣٥ من المرسوم رقم ١٤٥ لسنة ١٩٨٨ الصادر فى ١٥ فبراير

١٩٨٨ بشأن تطبيق المادة ١٣٦ من القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٨٤ الصادر فى ٢٦ يناير ١٩٨٤ المتضمن أحكاماً قانونية تتعلق بالخدمة العامة الإقليمية.

٣. القرارات الإدارية الفردية المتعلقة بالمساس بالإعادة إلى الوظيفة بعد إنقاص مدة الإعارة، أو الإحالة على الاستيداع حال توافر البديل، أو إجازة الأبوة والأمومة أو بإعادة توظيف الموظف المتعاقد بعد إنقضاء مدة الإجازة غير المدفوعة الأجر المذكورة فى البند السابق.

٤. القرارات الإدارية الفردية المتعلقة بالانتقاص من تقييم الموظف أو درجة الترقية، أو تلك المتعلقة بالتغيير فى إطار الوظائف التى تولاها الموظف عن طريق الترقية الداخلية.

٥. القرارات الإدارية الفردية المتعلقة بالانتقاص من التدريب المهنى فى جميع مراحل الحياة الوظيفية.

٦. القرارات الإدارية الفردية المتضرر منها، والتى تتعلق بالتدابير المناسبة التى اتخذها أصحاب العمل بشأن العاملين من ذوى الإعاقة تطبيقاً للمادة ٦/د من القانون رقم ٨٣-٦٣٤ لسنة ١٩٨٣ الصادر فى ١٣ يوليو ١٩٨٣ بشأن حقوق والتزامات العاملين المدنيين، والمعدلة بمقتضى المادة ٩٢ من القانون رقم ٨٢٨ لسنة ٢٠١٩ الصادر فى ٦ أغسطس ٢٠١٩ بشأن تطوير الخدمة المدنية.

٧. القرارات الإدارية الفردية المتعلقة بتعديل ظروف العمل لموظفي الخدمة المدنية الذين أصبحوا غير قادرين على ممارسة وظائفهم بموجب الشروط المنصوص عليها في المادة ١ من المرسوم رقم ١٠٥١ لسنة ١٩٨٤ الصادر في ٣٠ نوفمبر ١٩٨٤ بشأن تطبيق المادة ٦٣ من القانون رقم ١٦ لسنة ١٩٨٤ الصادر في ١١ يناير ١٩٨٤ المتضمن أحكاماً قانونية تتعلق بالخدمة العامة، والمرسوم رقم ١٠٥٤ لسنة ١٩٨٥ الصادر في ٣٠ سبتمبر ١٩٨٥ بشأن إعادة تصنيف وتقييم الموظفين الإقليميين الغير صالحين لممارسة وظائفهم.

وتجدر الإشارة في مقامنا هذا إلى أن المشرع الفرنسي في المادة ٢/١ من المرسوم رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٨، قد حدد الموظفين المعنيين بمنازعات الخدمة المدنية أو المرافق العامة المذكورة أعلاه في المادة ١/١ من المرسوم، على النحو السابق بيانه، حاصراً إياهم في:

١. موظفي الدولة المدنيين المشتغلين بإدارات الوزارة المسئولة عن الشؤون الخارجية.

٢. موظفي الخدمة العامة للدولة العاملين بالخدمات الأكاديمية والإدارية، وفي الحضانات والمدارس الابتدائية والمؤسسات التعليمية العامة المحلية، الخاضعة لاختصاص المؤسسات الأكاديمية المحددة بموجب مرسوم من حارس الأختام (وزير العدل) والوزير المكلف بالتعليم الوطني.

٣. موظفي الخدمة العامة الإقليمية العاملين في السلطات الإقليمية والمؤسسات العامة المحلية الموجودة في عدد محدود من المقاطعات، يتم اختيارهم على أساس تنوع الخلفيات والبيئات التي يمثلونها. ويتم تحديد قوائمهم بمرسوم مشترك يصدر عن حارس الأختام (وزير العدل)، والوزير المسئول عن السلطات المحلية والإقليمية. وقد أبرم هؤلاء الموظفون، قبل ١ سبتمبر ٢٠١٨، مع مركز إدارة الخدمة العامة الإقليمية الخاضعون له اتفاق يلتزمون بموجبه بالخضوع لوساطة إدارية إلزامية مسبقة في حالة نشوء نزاع قضائي بينهم وبين وكلائهم أو المتعاملين معهم.^١

أما عن الطائفة الثانية المتعلقة بمنازعات الحقوق الاجتماعية المستوجب خضوعها للوساطة الإلزامية، فقد عددها المشرع الفرنسي على سبيل الحصر في المادة ١/٢

^١ وقد نص المرسوم رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٨، تبعاً للنزاعات المذكورة أعلاه، على إسناد مهمة الوساطة الإلزامية إلى بعض السلطات المعنية. فقد حددت المادة ٣/١ من المرسوم في البند أولاً أن يختص وسيط الشؤون الخارجية بالمنازعات المذكورة في الفقرة الأولى من المادة الثالثة، إذا ما تعلقت بموظفي الدولة المدنيين المشتغلون بإدارات الوزارة المسئولة عن الشؤون الخارجية. وثانياً، يُعهد إلى الوسيط الإقليمي للشؤون الأكاديمية إدارة عملية الوساطة الخاصة بالمنازعات المذكورة في الفقرة الأولى من المادة الثالثة، إذا ما تعلقت بموظفي الخدمة العامة للدولة العاملين بالخدمات الأكاديمية والإدارية، وفي الحضانات والمدارس الابتدائية والمؤسسات التعليمية العامة المحلية، الخاضعة لاختصاص المؤسسات الأكاديمية. أخيراً، يُعهد إلى مركز إدارة الخدمة المدنية الإقليمية تولى مهمة الوساطة الإلزامية الخاصة بالمنازعات المذكورة في الفقرة الأولى من المادة الثالثة، إذا ما تعلقت بموظفي الخدمة العامة الإقليمية العاملين في السلطات الإقليمية والمؤسسات العامة المحلية الموجودة في عدد محدود من المقاطعات.

من المرسوم رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٨. وقد رسم المشرع الفرنسي فى المادة ١/٢ من المرسوم المرسوم إطاراً جغرافياً إدارياً، يشمل دوائر الإدارات فى أربع مناطق على الأكثر، تُدرج فى قائمة تصدر بمرسوم مشترك يوقعه وزير العدل والوزراء المعنيين بعد موافقة السلطات المختصة إقليمياً. وقد وردت منازعات الحقوق الاجتماعية الواجب خضوعها للوساطة الإلزامية، وفقاً للمادة ١/٢ من المرسوم، متمثلة فى الطعون المرفوعة ضد:

١. القرارات الإدارية المتعلقة بدخل التضامن النشط، المنصوص عليها فى المادة ١/٢٦٢ من قانون العمل والأسرة، بما فى القراران الإدارية الصادرة بالرفض الكلى أو الجزئى لمنح الإكramيات.

٢. القرارات الإدارية المتعلقة بالمساعدة الاستثنائية التى قد تمنحها الدولة فى نهاية السنة للمستفيدين من دخل التضامن النشط، وفقاً للمادة ٧/١٢١ من قانون العمل والأسرة.

٣. القرارات الإدارية المتعلقة بمساعدات وإعانات السكن، المنصوص عليها فى المادة ١/٣٥١ من قانون البناء والإسكان.

٤. القرارات الإدارية المتعلقة ببديل التضامن المحدد، المنصوص عليها فى المواد ١/٥٤٢٣ وما يليها من قانون العمل، والصادرة عن الإدارة الحكومية لتسجيل العاطلين فى فرنسا Pôle emploi.

٥. القرارات الإدارية المتعلقة بشطب قائمة الباحثين عن عمل، المنصوص عليها في المادتين ١/٥٤١٢ و ٢/٥٤١٢ من قانون العمل، الصادرة عن المدير الإقليمي الإدارة الحكومية لتسجيل العاطلين في فرنسا Pôle emploi^١.

^١ تجدر الإشارة إلى أن المادة ٢/٢ من المرسوم رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٨، قد عهدت إلى مؤسسة المدافع عن الحقوق Défenseur des droits، التي حلت محل مؤسسة وسيط الجمهورية، بالقيام بمهام الوساطة الإلزامية في المنازعات الواردة في البنود ١، ٢، ٣ من الفقرة الأولى للمادة. أما بالنسبة للمنازعات الواردة في البندين الرابع والخامس من المادة ١/٢ من المرسوم، فقد نصت ذات المادة في فقرتها الثانية على أن يتولى وسيط الإدارة الحكومية لتسجيل العاطلين، وفقاً للاختصاص الإقليمي، مهام الوساطة الإلزامية بصدها.

المطلب الثانى

المواعيد الإجرائية للوساطة الإلزامية المسبقة

٣٦- ذكرت المادة ١/٣ من المرسوم رقم ٢٠١٨-١٠١ أن الوساطة الإدارية الإلزامية التى تسبق إجراءات التقاضى العادية أمام المحاكم الإدارية يجب أن تبدأ خلال ميعاد الشهرين المحدد للطعن على القرارات الإدارية، وذلك على النحو المنصوص عليه فى المادة ١/٤٢١ من قانون العدالة الإدارية.^١ إذن ارتأى المشرع الفرنسى أن تبدأ إجراءات الخضوع للوساطة الإدارية الإلزامية خلال شهرين، وهو نفس الميعاد المعين سلفاً للطعن على القرارات الإدارية. وعليه، تبدأ مدة سريان

^١ "تُمارس الوساطة الإلزامية المسبقة المحددة فى المادتين ١ و ٢ بموجب الشروط المنصوص عليها فى القسم الأول من الفصل الثالث من الباب الأول من الكتاب الثانى من قانون العدالة الإدارية، مع مراعاة أحكام هذا المرسوم. ويجب أن تبدأ الوساطة الإلزامية المسبقة خلال فترة الشهرين المحددة للطعن على القرارات الإدارية، وفقاً لما هو منصوص عليه فى المادة ١/٤٢١ من قانون العدالة الإدارية، والمادة ٧/٤٢١ من نفس القانون." الفقرة الأولى من المادة الثالثة من المرسوم رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٨.

"حين يُعرض الطلب على إحدى المحاكم الإدارية التى تتخذ من متروبوليتان فرنسا مقرّاً لها أو قبل صدور قرار مجلس الدولة باعتباره محكمة أول وآخر درجة، يتم زيادة المدة الزمنية المقررة للطعن المنصوص عليها فى المادة ١/٤٢١ بمقدار شهر واحد بالنسبة للأشخاص المقيمين فى غوادلوب، غيانا، مارتينيك، لاريونيون، سانت بارتيليمى، سانت مارتين، مايوت، سانت بيار إت ميكلون، بولينيزيا الفرنسية، جزر واليس وفوتونا، كاليدونيا الجديدة، وفى الجنوب الفرنسى والأراضى القطبية الجنوبية." المادة ٧/٤٢١ من قانون العدالة الإدارية المعدلة بموجب المادة ٧ من المرسوم رقم ١١٤٥ لسنة ٢٠١٥ الصادر فى ١٥ سبتمبر ٢٠١٥.

ميعاد الشهرين فيما يتعلق بالخضوع لإجراءات الوساطة الإدارية الإلزامية من تاريخ الإخطار بالقرار الطعين أو من تاريخ نشره.^١

وفق هذا التصوير، يضحى لزامًا على الجهات الإدارية المعنية بإصدار القرارات الإدارية الوارد تعدادها في المادتين ١/١ و ١/٢ من المرسوم رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٨، على النحو السالف بيانه، مراعاة ذكر ضرورة الخضوع إلى الوساطة الإلزامية المسبقة والجهة المختصة بالقيام بمهمة الوساطة، إذا ما أثارت تلك القرارات نزاعًا قانونيًا. فضلًا عن ذلك، تلتزم الجهات الإدارية أن تنوه في القرارات الإدارية المعنية عن الميعاد الواجب اللجوء إلى الوساطة الإلزامية خلاله (ميعاد الشهرين المقرر للطعن القضائي)، بحيث أن إغفالها ذكر هذا الميعاد يعنى عدم بدأ سريان ميعاد الطعن القضائي.^٢

وحرى بالذكر أن التصور السابق، فيما يتعلق بالوساطة الإلزامية المسبقة، يستقيم مع ما ذكره المشرع الفرنسي في المادة ٦/٢١٣ من قانون العدالة الإدارية، معدلة بموجب المرسوم رقم ٥٦٦ لسنة ٢٠١٧ الصادر في ١٨ أبريل ٢٠١٧، حين نص

^١ نصت الفقرة الأولى من المادة ٤٢١ من قانون العدالة الإدارية، المعدلة بموجب المادة ٧ من المرسوم رقم ١٥٠٢ لسنة ٢٠١٩ الصادر في ٣٠ ديسمبر ٢٠١٩، على أنه "لا تتصل المحكمة بالدعوى الإدارية إلا عن طريق الطعن ضد القرار الإداري، وذلك في غضون شهرين من الإخطار أو نشر القرار المطعون فيه."

^٢ "تتضمن الإحالة إلى الوسيط خطاب من الجهة المعنية، يحتوى على نسخة من القرار المطعون فيه، حال كون هذا الأخير صريحًا، أو نسخة من الطلبات والأسباب المؤدية للقرار، حال كونه قد صدر ضمنيًا". المادة ٢/٣ من المرسوم رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٨.

على ضرورة أن يتضمن قرار الإحالة للوساطة أربعة أمور رئيسية: أولهما اتفاق الأطراف. وثانيهما تعيين الوسيط. وثالثهما حدود مهمة الوساطة. وأخيراً مكافأة الوسيط، حيثما يكون ذلك منطبقاً. ولم يغفل المشرع النص على ضرورة أن يُخطر الوسيط وأطراف النزاع بهذا القرار. وبحسب الباحث أن ليس ثمة ما يمنع من القول بأن المادة ٦/٢١٣ من قانون العدالة الإدارية، على النحو السابق بيانه، تنطبق على الوساطة الإلزامية المسبقة، سواء فيما يتعلق بفحوى القرار الصادر بالإحالة إلى الوساطة، أو من زاوية أن اتصال علم أطراف النزاع بهذا القرار عن طريق الإخطار من شأنه قطع سريان ميعاد رفع الدعوى الإدارية - أى مدة الشهرين المخصصة للطعن على القرارات الإدارية،^١ على النحو السابق تفصيله.

أخيراً، ثمة نقطة هامة جديرة بالإشارة إليها تتمثل فيما أورده المشرع الفرنسي فى المادة ٤/٢١٣ الواردة فى الفصل الثالث من الكتاب الثانى فى الجزء التنظيمى من قانون العدالة الإدارية، حين نص على أنه "على سبيل الاستثناء من المادة ٢/٤١١ من قانون العلاقات بين الجمهور والإدارة، إذا ما تم قطع ميعاد الطعن القضائى بسبب تنظيم عملية الوساطة، وذلك بمناسبة أعمال مقتضى المادة ٦/٢١٣ من هذا القانون، فإن تقديم تظلم إدارى ولائى أو رئاسى ليس من شأنه قطع الميعاد مرة أخرى، إلا إذا كان هذا التظلم يُشكل شرطاً إلزامياً لإقامة الطعن القضائى أمام القاضى الإدارى". وفقاً لهذه المادة، يحسب الباحث أن المشرع الفرنسى قد رغب فى

^١ راجع قرار الجمعية العامة لمجلس الدولة الفرنسى

الجمع بين مزايا الوساطة، المتمثلة في قطع ميعاد الطعن القضائي، مع الوسائل القانونية الأخرى، لا سيما التظلم الولائي والرئاسي، التي من شأنها أن تفضي لنفس الأثر وهو قطع الميعاد.¹ استطراد التأمل في المادة السابقة، يُجزم بتفضيل المشرع الفرنسي للوساطة الإدارية على آلية التظلم الولائي أو الرئاسي، والتي غالباً ما تكون شرطاً مسبقاً لازم الاستيفاء قبل إقامة الطعن القضائي، وذلك في محاولة لتلافي مواجهة الإدارة قضائياً بشكل سريع. فلئن كان التظلم الإداري، ولاتياً كان أم رئاسياً،

¹ تجدر الإشارة إلى أن الأمر نفسه نجده مستقراً في القانون المصري، حيث ينسحب أثر التظلم الإداري لقطع ميعاد دعوى الإلغاء. فضلاً عن ذلك، فإذا كان المشرع الفرنسي حريصاً على عدم اتخاذ التظلم الإداري مطية لإطالة أمد رفع الدعوى الإدارية، لا سيما حال الخضوع للوساطة، بنصه على عدم جواز قطع الميعاد مرة أخرى بتقديم التظلم الإداري، إذا كان قد قطع سابقاً بالخضوع للوساطة، إلا إذا كان هذا التظلم يمثل شرطاً من شروط قبول الدعوى، فقد حرص القضاء الإداري المصري كذلك على ألا يتخذ من التظلم الإداري وسيلة لإطالة أمد الدعوى، وذلك بالتأكيد على أنه لن يتم الاعتداد إلا بأول تظلم قدم في الميعاد المحدد قانوناً. وتدليلاً على ذلك، قضت المحكمة الإدارية العليا المصرية إن "ميعاد رفع دعوى الإلغاء ينقطع بالتظلم الذي يقدم خلال السنتين يوماً المقررة لسريان ميعاد دعوى الإلغاء إلى الهيئة الإدارية التي أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية، ويبدأ ميعاد الطعن بالإلغاء من تاريخ إخطار صاحب الشأن برفض تظلمه أو من تاريخ الرفض الضمني بمضي ستين يوماً على تقديم التظلم دون البت فيه أي الأجلين أسبق. هذا وإذا كرر المتظلم تظلماته فالعبرة في حساب المواعيد، على مقتضى ما تقدم، هي بأول تظلم يقدم في الميعاد دون اعتداد بما يعقبه من تظلمات مكررة لاحقة باعتبار أن الميعاد لا ينقطع إلا مرة واحدة وإلا اتخذ من تكرار التظلمات وسيلة للاسترسال في إطالة ميعاد رفع الدعوى". المحكمة الإدارية العليا، الدائرة الحادية عشر، الطعن رقم ١٥٩٤٠ لسنة ٥٥ قضائية عليا - جلسة ٢٤/٦/٢٠١٨.

انظر كذلك أ. د. محمد سليمان الطماوي، القضاء الإداري: القاهرة ١٩٧٩، ص. ١٧٩؛ أ. د. ماجد راغب الحلو، القضاء الإداري، منشأة المعارف: الإسكندرية ١٩٨٧، ص. ٣١٢.

من شأنه قطع ميعاد الطعن القضائي لمدة شهرين، بحيث يبدأ سريان ميعاد الطعن بعد فوات مدة الشهرين وبصرف النظر عن نتيجة التظلم، فالوساطة الإدارية غير مرتبطة بأى ميعاد معين فيما يتعلق بمعاودة سريان ميعاد الطعن القضائي. بعبارة أكثر وضوحاً، حال الخضوع للوساطة الإدارية، ينقطع ميعاد الطعن القضائي، ولا يبدأ من جديد فى السريان إلا بعد إعلان إنقضاء الوساطة عن طريق الأطراف المتنازعة أو الوسيط نفسه. والواقع من الأمر أن الوساطة الإدارية الإلزامية ليست باستثناء عن ذلك الأصل، فإذا كان المشرع الفرنسى، على النحو السابق بيانه، قد نص على أن ميعاد الخضوع لإجراءات الوساطة الإدارية الإلزامية شهران يبدأ من تاريخ الإخطار بالقرار المتضرر منه أو من تاريخ نشر هذا الأخير، وهو ما يعنى أن ميعاد الطعن القضائي على هذه القرارات ينقطع بمجرد بدء إجراءات الوساطة، ولا يبدأ من جديد فى السريان إلا بعد إعلان انتهاء الوساطة، سواء بالوصول إلى تسوية أو دون تسوية.

المطلب الثالث

الرسوم المالية للوساطة الإلزامية المسبقة

٣٧- من المعلوم، بداية، أنه ليس ثمة خلاف على أن الوساطة الإدارية الاتفاقية المفتقرة لأبسط مظاهر الرسمية، والتي فيها يتولى أطراف النزاع أمر تنظيمها وإدارتها وتعيين الوسيط فيها، إنما تتحدد الرسوم المقررة لها بناء على الاتفاق الذى يجمع أطراف النزاع والوسيط المُعين. ولعل وضوح هذا الأمر وكونه معلوماً بالضرورة هو ما حدا بالمشرع الفرنسى للإحجام عن التصريح به فى قانون العدالة الإدارية لسنة ٢٠٠٠. بيد أن المشرع الفرنسى قد تطرق فى المادة ٥/٢١٣ من قانون العدالة الإدارية للحديث صراحة عن الرسوم المقررة للوساطة الاتفاقية والجهة المنوط بها تحديدها، وذلك فى سياق تنظيمه للوساطة الإدارية الاتفاقية حال اتفاق أطراف النزاع على تعيين الوسيط بواسطة القاضى الإدارى، على النحو السابق تفصيله. فقد ذكر المشرع الفرنسى فى المادة السابقة أنه، حال يعهد أطراف المنازعة الإدارية إلى القاضى الإدارى تنظيم عملية الوساطة الاتفاقية وتعيين الوسيط، يختص القاضى الإدارى (رئيس المحكمة المختصة بنظر المنازعة الإدارية) بتحديد رسوم عملية الوساطة والمكافأة المستحقة للوسيط، سواء تولى بنفسه عملية الوساطة وتعيين الوسيط، أو فوض أحد أعوانه من داخل المحكمة أو أحد الأشخاص من خارجها للقيام بهذه المهمة.

ويمضى الحال نفسه فى شأن الوساطة الإدارية القضائية، وذلك حين يستصدر القاضى الإدارى المختص موافقة أطراف المنازعة الإدارية المنظورة أمامه على

إحالة تلك الأخيرة إلى الوساطة الإدارية، على النحو السالف بيانه. فقد أورد المشرع الفرنسي فى المادة ٨/٢١٣ من قانون العدالة الإدارية تنظيمًا تشريعيًا لرسوم عملية الوساطة مع بيان الأشخاص الذين يقع على عاتقهم تبعة تحمل تلك الرسوم، وذلك فى خمس نقاط رئيسية. أولهما يختص القاضى الإدارى بتحديد المبلغ المالى المقرر أدائه للوسيط، وذلك حال ما إذا عُهد بمهمة الوساطة الإدارية إلى شخص من خارج الولاية القضائية. ثانيهما يثبت لأطراف المنازعة الإدارية حرية توزيع تكاليف الوساطة، وذلك حال تحملها لتبعة أداء تلك التكاليف. ثالثهما أن يتم تقسيم تكاليف الوساطة بالتساوى، فى حالة عدم وجود اتفاق بين أطراف المنازعة الإدارية، وذلك ما لم يعتبر القاضى أن هذا التوزيع غير عادل فى ضوء الوضع الإقتصادى للأطراف. رابعهما أن يتم تقسيم تكاليف الوساطة بالتساوى، إذا ما تم تقديم مساعدة قانونية لأحد أطراف المنازعة الإدارية. وتحمل الدولة تكاليف تلك المساعدة. ويجوز للقاضى إعادة توزيع تكاليف الوساطة إذا ما تراءى له أن تقسيمها بالتساوى بين أطراف النزاع غير عادل بالنظر إلى ظروفهم الإقتصادية. أخيرًا، فى غير الأحوال السابقة، يختص القاضى الإدارى بتحديد مقدار التعويض المالى المستحق للوسيط نظير قيامه بمهام الوساطة الإدارية، ويعين الطرف أو الأطراف المنوط بهم أداء هذا التعويض، وذلك خلال مدة زمنية يحددها.

وبالعودة إلى الوساطة الإدارية الإلزامية المسبقة، فبالرغم من أن المرسوم رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٨ قد جاء صامتًا عن أمر تنظيم مسألة رسوم الوساطة الإلزامية، بيد أن قانون العدالة الإدارية قد حسم تلك المسألة بنصه فى البند الخامس من المادة

٥/٢١٣، المعدلة بموجب المادة ٥/٥ من القانون رقم ١٥٤٧ لسنة ٢٠١٦ الصادر في ١٨ نوفمبر ٢٠١٦، على أن تكون الوساطة الإدارية مجانية معفاة من الرسوم، إذا ما شكلت شرطاً إلزامياً للتقاضي بمقتضى نص في القانون أو اللائحة. وبحسب الباحث أن ما حدا بالمشرع الفرنسي لجعل الوساطة الإدارية الإلزامية مجانية، هو الحرص على عدم تقديم الوساطة في صورة العائق الذي قد يحيل بين أطراف النزاع وبين حقهم في التقاضي. فالوساطة الإلزامية، كما سبق الذكر، إنما ابتدعتها المشرع الفرنسي كمحاولة للوصول إلى تسوية ودية لأنواع معينة من المنازعات الإدارية محددة على سبيل الحصر بحسب طبيعتها. والطابع الإلزامي الذي تحمله تلك الوساطة إنما ينصرف أثره لتقديمها في ثوب الشرط الواجب إستيفاؤه قبل اللجوء إلى التقاضي المعتاد. فرفع الدعوى الإدارية المتعلقة بطوائف المنازعات المشترط فيها الوساطة قبل الخضوع لهذه الأخيرة فعلياً، يعنى ببساطة أن الدعوى تغدو غير مقبولة أمام القاضى الإدارى. والأمر كذلك، فقد آثر المشرع الفرنسي إعفاء أطراف المنازعة الإدارية من رسوم الخضوع لهذه الوساطة الإلزامية فى محاولة لتفادى أن يتم تأويل الأمر على أساس كون أن الوساطة قد مثلت عائق أمام الخصوم لممارسة حقهم الدستورى فى التقاضى.^١ فضلاً عن ذلك، يحسب الباحث أن توجه

^١ من الشراح من ذهب للقول أن فى إغفال مبدأ مجانية الوساطة الإدارية الإلزامية إهداراً لإلتزامات فرنسا الدولية. فتكبيد الخصوم رسوم الخضوع للوساطة الإلزامية يتعارض مع المادة ١/٦ من الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان المتعلقة بحق الأفراد فى التقاضى والمثول أمام قاضيهام الطبيعية.

انظر باللغة الفرنسية

المشرع الفرنسى لجعل الوساطة الإدارية الإلزامية مجانية يتفق مع فكرة أن المرسوم رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٨ قد عهد بمهمة الوساطة الإلزامية إلى السلطات الإدارية.

MIROUSE V., La médiation administrative: Vers une nouvelle façon de percevoir le règlement des litiges pour les personnes publiques spécificités, intérêt et actualité, Journal Spécial des Sociétés, N° 52, 2018, p. 11.

وتجدر الإشارة إلى أن محكمة العدل للاتحاد الأوروبي كانت قد قضت فى أحد الأحكام الصادرة عنها فى ١٤ يونيو ٢٠١٧، أنه يمكن للدول أن تعترف بالوساطة الإجبارية كشرط مسبق واجب الاستيفاء قبل اللجوء إلى القضاء، وذلك إذا ما تم استيفاء شروط معينة. وفرض رسوم معينة للخضوع لتلك الوساطة تمثل تشكل دون شك قيداً غير مبرر للحق فى التقاضى. راجع حكم محكمة العدل للاتحاد الأوروبي فى القضية

CJUE 14 juin 2017, Livio Menini et Maria Antonia Rampanelli, n° C-75/16.

المبحث الثانى

تقييم الوساطة الإدارية الإلزامية

تمهيد

٣٨- الواقع من الأمر أن استطراد التأمل فى المواد من ٢١٣-١ إلى ٢١٣-١٠ من قانون العدالة الإدارية، المضافة بموجب المادة الخامسة من قانون تحديث العدالة فى القرن الحادى والعشرين رقم ١٥٤٧ لسنة ٢٠١٦، الصادر فى ١٨ نوفمبر ٢٠١٦، والتي بدورها أضافت للباب الأول من قانون العدالة الإدارية فصلاً ثالثاً بعنوان "الوساطة"، يكشف عن المشرع الفرنسى قد صاغ معالم الوساطة، كأحد الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية بطريقة ودية، فى ثلاث صور منفصلة، وذلك بعد أن عرفت المادة ١/٢١٣ من قانون العدالة الإدارية الوساطة الإدارية على أساس أنها تعنى أى عملية منظمة، تحت أى مسمى، يحاول بها طرفان أو أكثر التوصل إلى اتفاق يهدف التسوية الودية لمنازعاتهم، وذلك عن طريق طرف ثالث يُسمى الوسيط يتم اختياره من قبلهم أو تعيينه المحكمة باتفاقهم.

المطلب الأول

تمييز الوساطة الإدارية الإلزامية عن الوساطة الإدارية التقليدية

٣٩- من الزاوية الأولى، يمكن القول إن الوساطة الإدارية، كما عرفها المشرع الفرنسي فى المادة ١/٢١٣ من قانون العدالة الإدارية، يمكن تقسيمها إلى صورتين أساسيتين. أولهما هى الوساطة الإدارية التى تم تدوين أحكامها فى المواد من ٥/٢١٣ إلى ٦/٢١٣ من قانون العدالة الإدارية، التى تتطلب موافقة الأطراف المتنازعة على محاولة تسوية نزاعهم عن طريق الوساطة قبل اللجوء إلى طريق التقاضى المعتاد. وبالرغم من أن تلك الصورة من صور الوساطة الإدارية قد تستتبع تدخل من القاضى الإدارى لتعيين الوسيط بناء على طلب الأطراف المتنازعة، إلا أنها تظل، كما أسماها الباحث وساطة اتفاقية، أو كما أطلق عليها المشرع الفرنسى فى قانون العدالة الإدارية، الوساطة بمبادرة أطراف النزاع. وثانيهما هى الوساطة الإدارية التى تم تدوين أحكامها فى المواد من ٧/٢١٣ إلى ١٠/٢١٣ من قانون العدالة الإدارية، والتى تفترض أن ثمة دعوى قضائية منظورة بالفعل أمام المحكمة الإدارية. وعليه تتم الوساطة الإدارية بناءً على مبادرة من قاضى الدعوى، هو ما يُعرف بالوساطة القضائية أو الوساطة بمبادرة من القاضى الإدارى.

ومن زاوية ثانية، تبرز صورة جديدة وفريدة من الوساطة الإدارية، وهى الوساطة الإلزامية المسبقة. تلك الصورة كانت من ابتداء المشرع الفرنسى بمقتضى الفقرة الرابعة من المادة الخامسة من قانون تحديث العدالة فى القرن الحادى والعشرين رقم

١٥٤٧ السنة ٢٠١٦، الصادر في ١٨ نوفمبر ٢٠١٦، حين نص على ضرورة الخضوع، على أساس تجريبي، إلى وساطة إدارية إلزامية مسبقة في المنازعات الإدارية المتعلقة بشئون الخدمة العامة في مرافق الدولة والحقوق الاجتماعية. وقد تم التأكيد على تلك الصورة للوساطة الإدارية في المرسوم رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٨، والذي عدد المنازعات المتعلقة بالخدمة العامة والحقوق الاجتماعية، وحدد الجهات الإدارية القائمة بعملية الوساطة الإلزامية، على النحو السابق تفصيله.

وفق هذا التصوير، تتجلى مواطن الافتراق بين الوساطة الإدارية الإلزامية عن الوساطة بمعناها التقليدي في مواطنين أساسيتين. فمن الناحية الأولى، تمثل أن الوساطة الإدارية الإلزامية إجراء مسبق إلزامي يشبه إلى حد كبير التنظيم الإداري الجوبي.^١ فالوساطة الإلزامية، وفق التنظيم الذي أفرده المشرع الفرنسي، تعتبر شرطاً من شروط قبول الدعوى الإدارية. فالخضوع لتلك الوساطة في المنازعات المحددة من قبل المشرع الفرنسي يعتبر شرطاً مسبقاً واجب الاستيفاء قبل انفتاح مجال التقاضي أمام الخصوم، بحيث أن إغفالها يترتب جزاءً إجرائياً يتمثل في كون أن الدعوى الإدارية تغدو غير مقبولة أمام القاضي الإداري. أما الوساطة الإدارية في مفهومها التقليدي، الاتفاقية منها والإدارية على السواء، يحكمها مبدأ رضائية أطراف النزاع. فالوساطة الاتفاقية، كما سبق البيان، يتفق فيها الخصوم على

^١ انظر باللغة الفرنسية

محاولة تسوية نزاعهم الإدارى بطريقة ودية عن طريق تعيينهم لطرف ثالث محايد لوساطة بينهم، أو اتفاقهم على تولية القاضى الإدارى مهمة تعيين الوسيط المحايد، وذلك خارج أى نزاع قضائى. والحال نفسه يجرى فى مألوف الوساطة القضائية، والتي يلجأ فيها القاضى الإدارى بمناسبة نظره لدعوى قضائية أمامه لمحاولة تسوية النزاع بطريقة ودية عن طريق تعيين وسيط محايد، بعد أخذ موافقة أطراف النزاع.

من ناحية أخرى، تتباعد الوساطة الإدارية الإلزامية عن الوساطة الإدارية فى مفهومها التقليدى، من زاوية أن الأولى لا تتطلب مرحلة تحضيرية قبل الخضوع لها. فكما سبق البيان، حدد المشرع الفرنسى فى المرسوم رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٨ المنازعات الإدارية المستوجب خضوعها للوساطة كشرط مسبق قبل رفع الدعوى الإدارية، وكذلك الجهات الإدارية المنوط بها القيام بمهمة الوساطة تبعاً لطبيعة ونوعية المنازعة. على النقيض من ذلك، ساهم مبدأ الرضائية وغياب الطبيعة الإلزامية فى الوساطة الاتفاقية المستندة إلى مبادرة أطراف النزاع ونظيرتها القضائية المستندة إلى مبادرة القاضى الإدارى إلى ضرورة تطلب أن يسبقهما مرحلة تحضيرية لضمان كفاءتهما.^١ بعبارة أكثر وضوحاً، افتقار الوساطة الإدارية سواء القائمة على مبادرة من أطراف النزاع أو على مبادرة من القاضى الإدارى لعنصر

^١ راجع باللغة الفرنسية

BENARD-VINCENT G., La médiation obligatoire en matière administrative, Journal du Droit Administratif JDA, 2017; chronique administrative 04; Art. 129.

الإلزام يعنى افتقارها بالتبعية إلى التنظيم المحدد سلفاً. وفق هذا البيان، يفترض المنطق القانونى القويم التسليم بضرورة وجود مرحلة تحضيرية قبل الخضوع لهذه الصورة من الوساطة. تلك المرحلة التحضيرية تتضمن الحصول على موافقة أطراف النزاع للخضوع للوساطة، وتعيين الوسيط المحايد. الواقع من الأمر أن أهمية تلك المرحلة التحضيرية تبرز خصوصاً حال الاتفاق على اللجوء إلى مراكز الوساطة المعتمدة لتعيين أحد الوسطاء المدرجين على قوائمهم. فليس بخاف أن الاستقرار على مركز الوساطة واختيار الوسيط، والتعريف بقواعد الوساطة المتبناه من قبل المركز لأطراف النزاع والقاضى الإدارى، هى كلها من المسائل التى تتطلب أعمالاً تحضيرية قبل الخضوع فعلياً لمحاول التسوية عن طريق الوساطة.

أخيراً، لئن كانت الوساطة الإدارية، كأصل عام، هى آلية توافقية لتسوية المنازعات الإدارية - سواء تمت بمبادرة من الأطراف المتنازعة أو بمبادرة من القاضى الإدارى، فموافقة أطراف النزاع على تسوية نزاعهم عن طريق الوساطة، يُعد أمراً ضرورياً للاحتكام إلى تلك الأخيرة. وإذا كانت الوساطة، وفقاً لوصف المشرع الفرنسى لها، هى "عملية منظمة"، فالاحتجاج بهذا الوصف يستتبع التسليم بأنه يحمل فى طياته موافقة أطراف النزاع المسبقة للخضوع لإجراءات التسوية عن طريق الوساطة. ولعل هذا هو ما حدا بمنظمات وجمعيات الوساطة العاملة فى فرنسا للنص فى القانون الوطنى لأخلاقيات الوسيط Code National de

Déontologie du Médiateur على ضرورة حصول الوسيط على الموافقة الحرة

والمستتيرة لأطراف النزاع قبل خضوعهم لعملية الوساطة.^١

^١ يُذكر أن القانون الوطنى لأخلاقيات الوسيط Code National de Déontologie du Médiateur كان قد تم إعداده بواسطة منظمات الوساطة فى فرنسا، وقُدّم إلى البرلمان الفرنسى الجمعية الوطنية فى ٥ فبراير ٢٠٠٩. لمزيد من التفاصيل حول القانون الوطنى لأخلاقيات الوسيط، راجع باللغة الإنجليزية

Joe Tirado and Elisa Vicente Maravall, Codes of Conduct for Commercial and Investment Mediators: Striving for Consistency and a Common Global Approach, in CATHARINE TITI AND KATIA FACH GÓMEZ EDS., MEDIATION IN INTERNATIONAL COMMERCIAL AND INVESTMENT DISPUTES 345–346 Oxford University Press, 2009.

وتجدر الإشارة أيضاً إلى أن الطابع الرضائى للوساطة وضرورة الحصول على موافقة أطراف النزاع قبل الخضوع لها يتفق مع أحكام التوجيه رقم ٢٠٠٨/٥٢ الصادر عن البرلمان الأوروبى فى ٢١ مايو ٢٠٠٨ المتعلق بالتشجيع على الإحتكام للوساطة لتسهيل عملية تسوية المنازعات ذات الطبيعة الدولية وإيجاد نوع من التوافق بين أعضاء الاتحاد الأوروبى حول كيفية تطبيق اتفاقات الوساطة.

المطلب الثاني

الحكمة من إلحاق وصف الإلزام بالوساطة الإدارية

٤٠- ثمة تساؤل جدير بالطرح يتمثل في أنه لئن كانت الوساطة الإدارية هي بطبيعتها رضائية تتطلب موافقة مسبقة من الأطراف المعنية للخضوع لها، فما هي الأسباب التي يُحتج بها لإضفاء الطابع الإلزامي على الوساطة في المنازعات الإدارية؟ الواقع من الأمر أن أهمية هذا التساؤل تكمن في فكرة أن فرض الخضوع للوساطة كشرط واجب الاستيفاء قبل الطعن القضائي إنما ينطوي على تعارض ظاهر مع طبيعة الوساطة من حيث أنها آلية رضائية توافقية لتسوية المنازعات بطريقة ودية. تأسيساً على ذلك، تكتسب مسألة بحث هذا التعارض أهمية خاصة في مألوف المرافعات الإدارية من ناحيتين. فمن ناحية أولى، قد يقودنا بحث هذا التعارض إلى إزالة شبهته، ومن ثم التأكيد على أن الوساطة الإدارية الإلزامية ليست من قبيل الآليات الشاذة التي تفتقر للمنطق القانوني المبرر لها. ومن ناحية أخرى، وبالقدر نفسه من الأهمية، قد ينتهي بحثنا لهذه المسألة إلى إثبات التعارض، مع ما يستتبه هذا الإثبات من التسليم بأن الوساطة الإدارية الإلزامية إنما هي صورة دخيلة على منظومة الوساطة الإدارية، تتجافى مع مقومات تلك الأخيرة.

وبالعودة إلى التساؤل السابق طرحه، يمكن القول إن الطابع الإلزامي للوساطة قد فرض نفسه على مجال المنازعات الإدارية، بحسب نظر الباحث، لسببين أساسيين: أولهما يتعلق بالواقع العملي أكثر من تعلقه بالنظريات الفقهية القانونية. من هذا المنطلق، يمكن القول إن الحاجة العملية الداعية للتخفيف من العبء الواقع على

عائق القاضى، لا سيما تكس الدعوى المنظورة أمامه، والتخفيف من عبء طول إجراءات التقاضى وبطنها الواقع على الخصوم، هى من جعلت الوساطة الإدارية الإلزامية تتلمس طريقها فى المرافعات الإدارية الفرنسية. ومن الفقهاء من ذهب إلى إنكار فكرة أن الوساطة آلية قانونية تستهدف التخفيف من العبء المثقل به عائق القاضى الإدارى والخصوم على السواء، وذلك على سند من أن هذا القول إنما ينطوى على تقليل من شأن الوساطة وأهميتها.^١ فالوساطة، فى نظر أصحاب هذا القول، لا يقع عليها الاختيار كونها مرجوة كوسيلة بديلة لتسوية المنازعات الإدارية تتساوى مع غيرها من الوسائل، بل فى حقيقة الأمر هى مقصودة لذاتها. فالوساطة من هذه الزاوية، تتميز بصفات معينة تجعلها تستجيب لاحتياجات على درجة عالية من الخصوصية سواء بالنسبة للقاضى الإدارى أو الخصوم.^٢ وعليه، تلبى الوساطة ما يعجز غيرها من الوسائل البديلة لتسوية المنازعات، كالتحكيم والتوفيق، عن تلبيته كونها تتميز عن الوسائل البديلة الأخرى فى أنها خير مثال للعدالة المؤسسية بعيداً عن مرفق القضاء.^٣

والواقع من الأمر، أن فى رأى السابق تجاهلاً للأساس القانونى للوساطة الإدارية، ونكراناً لأثر اعتبارها آلية تخدم اعتبارات الواقع العملى، الذى تدعو الحاجة فيه

^١ راجع باللغة الفرنسية

GUILLAUME-HOFNUNG M., La médiation: des textes à la pratique –
Propos conclusifs, Gaz.Pal 2013, n°358, p. 1.

^٢ المرجع السابق، ص. ١.

^٣ المرجع السابق، ص. ١.

للتخفيف من تكسب الدعاوى الإدارية، وتسهيل عملية إقتضاء الحقوق بعيداً عن بطء عملية التقاضى. فضلاً عن ذلك، فقد انزلق أنصار هذا الرأى فى شائبة الخط بين أساس نشأة الوساطة، والغاية التى تستهدف تحقيقها. فإن كانت الوساطة تعتبر وجهاً آخر للعدالة المؤسسية، فهو أمر يتعلق بأساس نشأتها. فليس ثمة جدال، أن الوساطة قد نشأت ووجدت طريقها فى العديد من الأنظمة القانونية كبديل للطريق القضائى لتسوية المنازعات وتحقيق العدالة. بيد أنه لو كانت الغاية من الوساطة تحقيق العدالة، فما الحاجة الداعية للتعويل عليها فى ظل وجود مرفق للقضاء بالدولة يستهدف نفس الغاية؟! الحقيقة أن فكرة تحقيق العدالة، بمفهومها العام من القضاء بالحق لصاحبه، إنما هى الغاية البعيدة المستهدفة من الوساطة أو أى آلية أخرى بديلة لتسوية المنازعات. أما الغاية القريبة للوساطة فتترواح بين عدة اعتبارات، من ضمنها تحقيق صورة معينة من العدالة، تتمثل فى العدالة الناجزة. فلئن كانت الوساطة، كما ذكر من قبل، تستهدف المحافظة على العلاقات بين الخصوم، والمحافظة على سرية الأدلة والمستندات المقدمة¹، فهى وبالقدر نفسه تتغيا إقتضاء الحقوق بطريقة ناجزة متلافية بطء إجراءات التقاضى المعتاد وتعقيدها. بالإضافة إلى ما سبق، جانب التوفيق أنصار الرأى السابق فى وصفهم العدالة المنشودة من الاحتكام للوساطة بالعدالة المؤسسية، ذلك على سند من أن

¹ انظر باللغة الفرنسية

GUILLAUME-HOFNUNG M., La médiation, PUF, 2012, 6e éd. V. aussi, médiation et éthique, in Communication publique, sept. 2009.

الوساطة أحيانًا ما تفتقد الطابع الرسمي، خاصة حين يخضع أمر تنظيمها وإدارتها من قبل أطراف النزاع. فكما سبق القول، في الوساطة الاتفاقية التي يتولى فيها الأطراف المتنازعة تعيين الوسيط المحايد، قد يكون هذا الأخير غير مدرج على قوائم أى من مراكز ومؤسسات الوساطة المعترف بها، حيث يضحى ملتزمًا فقط بما يمليه عليه الأطراف المتنازعة من قواعد تتعلق بإدارة عملية التسوية. بناء على ذلك، لا يمكن القول إن العدالة المنشود تحقيقها من خلال هذه الصورة من صور الوساطة الإدارية هي عدالة مؤسسية بالمعنى الدقيق للاصطلاح. أخيرًا، انطوى الرأى السابق على تحامل على ما دون الوساطة من وسائل أخرى بديلة لتسوية المنازعات، كالتحكيم والتوفيق. فقد فات قائله إنه بالرغم من مواطن الإفتراق بين الوساطة والتحكيم والتوفيق، غير أن ذلك لا ينفى اتفاقهم فى عدة مواطن أخرى، أبرزها كونهم جميعًا وسائل بديلة عن سبيل التقاضى المعتاد، غايتهم تحقيق عدالة ناجزة، والحفاظ على علاقات ومصالح الخصوم.

صفوة القول إذن إنه إن كانت الوساطة الإدارية تخدم مصالح الخصوم فى تحقيق العدالة الناجزة السريعة والحفاظ على مقتضيات السرية، فهى وبالقدر نفسه تخدم القاضى الإدارى، حين ترفع عن كاهله وزر تكس الدعوى الإدارية، مع ما يستتبعه ذلك من إمكانية تحميله مسئولية تعطيل سير المرافق العامة، ومن ثم فشل الإدارة. فالوساطة، اتفاقية كانت أو إلزامية، كغيرها من الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية، لا تعنى بأى حال من الأحوال التضييق على الحق الدستورى فى التقاضى أو مصادرته، بل جل شأنها الدعوة لحل النزاع بطريقة ودية، بحيث

يكون الالتجاء إلى القاضى الإدارى فى أضيق الحدود حال يكون تدخله ملحاً
وضرورياً لاحتدام النزاع أو للطبيعة الخاصة لهذا الأخير.^١

أما عن ثانى الأسباب التى دعت إلى ظهور الوساطة الإدارية الإلزامية، فنحسبه
متعلقاً باعتبارات حماية مصالح الإدارة والفرد على السواء. فبالنسبة للفرد، تساهم
الوساطة فى تنميته وتطويره. فكما ذهب الأستاذ جان فرانسوا فى مؤلفه "ديناميات
الوساطة"، يتمثل جوهر عملية الوساطة فى وساطة المواطن médiation
"citoyenne".^٢ بعبارة أكثر وضوحاً، تتجلى فلسفة وجود الوساطة الإدارية فى
حقيقة أن الطريق لإقامة الدعوى الإدارية والمثول أمام القاضى الإدارى ليس طريقاً
نظامياً ممهّداً، بل يعج بالعديد من العوائق الإجرائية والمادية، المتمثلة فى المواعيد
الواجب مراعاتها، ومظاهر الشكلية المستلزم استيفائها، والرسوم المالية المطلوب
أداؤها. فضلاً عن أن طول إجراءات التقاضى المعتاد وبطنها قد تعرض حقوق
الخصوم للضياع. ناهيك عن أنه حتى حال نجاح أحد الخصوم فى استصدار حكم
لصالحه، فقد يعترى طريق تنفيذ هذا الحكم العديد من العقبات القانونية والمادية

^١ انظر فى هذا المعنى باللغة الفرنسية

BENARD-VINCENT G., La médiation obligatoire en matière
administrative

المرجع السابق.

^٢ انظر باللغة الفرنسية

SIX J. F., Dynamique de la médiation, Desclée de Brouwer, novembre
1995, p. 288.

على السواء. وفق هذا البيان، تساهم الوساطة في تمكين الأفراد من تسوية نزاعاتهم بنفسهم، متلافين بذلك سلبيات وعقبات عملية التقاضي المعتاد.^١ وعليه، قد يكون في إضفاء الطابع الإلزامي على الوساطة وسيلة لحث الأفراد على المشاركة الفعالة في حل نزاعاتهم عن طريق وصولهم بأنفسهم إلى تسوية يرتضونها، دون أن تُفرض عليهم.^٢ أما بالنسبة للإدارة، فقد تبرز الحكمة من الوساطة الإلزامية في طبيعة المنازعات المحددة من قبل المشرع الفرنسي على سبيل الحصر. فكما سبق الذكر، حصر المشرع الفرنسي في المرسوم رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٨ المنازعات الإدارية الواجب خضوعها للوساطة الإلزامية قبل السير في إجراءات التقاضي المعتادة في جملة من القرارات الإدارية المتضرر منها والمتعلقة بالخدمة المدنية والحقوق الاجتماعية. ولعل الحكمة التي ارتأها المشرع الفرنسي في ذلك تتمثل في أن هذه المنازعات تشكل أهمية كبرى بالنسبة لنشاط الإدارة ومقتضيات سير المرافق العامة بانتظام واطراد، وهو الأمر الذي يبرر خضوعها للوساطة الإلزامية توفيراً للوقت والجهد، وحفاظاً على مقتضيات السرية وحسن العلاقات بين الإدارة وموظفيها. ويدعم هذا الرأي ما ساقه المشرع الفرنسي في المرسوم رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٨ من

^١ انظر في هذا المعنى باللغة الفرنسية

BENARD-VINCENT G., La médiation obligatoire en matière administrative

المرجع السابق.

^٢ انظر في هذا المعنى باللغة الفرنسية

FAGET J., Médiation et post-modernité: Légitimation ou transformation de l'action publique?, *Négociations* 2006/2 n° 6, pp 51-62, p. 59-60.

تحديد للجهات الإدارية المسؤولة عن إدارة عملية الوساطة الإلزامية. فنطاق الإلزام للوساطة فى تلك المنازعات الإدارية لا تقتصر فقط على ضرورة الخضوع للوساطة كشرط مسبق قبل اللجوء إلى القضاء، بل تمتد لتشمل كذلك ضرورة تنظيم وإدارة عملية الوساطة من خلال الجهات الإدارية التى حددها المشرع.

المطلب الثالث

موقع الوساطة الإلزامية فى المنظومة الودية لتسوية المنازعات الإدارية

٤١- بقت مسألة أخيرة جديرة بالتدبر تتعلق بالمنطق القانونى للوساطة الإدارية الإلزامية. الواقع من الأمر أن فى النظام القانونى الفرنسى، تُعد فكرة عرض الخضوع للوساطة قبل إقامة الدعوى القضائية من الأفكار المستقرة فى القانون الخاص، حيث يعرض أحد أطراف النزاع على الطرف الآخر تسوية النزاع عن طريق الوساطة بدلاً من تسويته بالطريق القضائى المعتاد. وتكمن الخصوصية فى هذه الحالة فى كون أن ذلك العرض يقره وينظمه القانون.^١ أما بالنسبة للمنازعات

^١ على سبيل المثال، مستهدياً بأحكام التوجيه رقم ٢٠٠٨/٥٢ الصادر عن البرلمان الأوروبى فى ٢١ مايو ٢٠٠٨، المتعلق بالتشجيع على الإحتكام للوساطة لتسهيل عملية تسوية المنازعات ذات الطبيعة الدولية وإيجاد نوع من التوافق بين أعضاء الاتحاد الأوروبى حول كيفية تطبيق اتفاقات الوساطة، صدر المرسوم رقم ١٣٨٢ لسنة ٢٠١٥ فى ٣٠ أكتوبر ٢٠١٥، مستهدفاً أصحاب العمل والمستهلكين، ومتضمناً النص على ضرورة عرض أصحاب الأعمال على المستهلكين للوساطة بشأن منازعات المستهلكين بغية الوصول إلى تسوية ودية بدلاً من اللجوء إلى القضاء. وبمقتضى المرسوم، تم إنشاء مؤسسة وسيط المستهلك، وتحديد القواعد المتعلقة بعملية وساطة المستهلك، ومتطلبات الاستقلال أو الحياد المرتبطة بوضع وسيط المستهلك، ومقتضيات سرية المعلومات والاتصالات الواجب مراعاتها من قبل الوسيط. كما تضمن المرسوم تفاصيل تكوين وتنظيم وأساليب عمل لجنة تقييم وساطة المستهلك، ومواردها المتاحة وأساليب عمل لجنة تقييم وساطة المستهلك. وقد نص المشرع الفرنسى فى المرسوم على أن الوساطة فى نزاعات المستهلكين تقى بالمتطلبات التالية: أ سهولة إتاحتها لجميع الأطراف، المستهلكين وأصحاب الأعمال، سواء إلكترونياً أو عن خدمة البريد؛ ب توفير النفقات كونها مجانية للمستهلك، باستثناء التكاليف المتعلقة بالمساعدة القضائية. إذ يجوز للأطراف، على نفقتهم الخاصة، أن يتم تمثيلهم بمحام أو أن يطلبوا مساعدة شخص من اختيارهم فى جميع مراحل الوساطة. كما يُستثنى من

الإدارية، فمع اتفاقنا على وجود فكرة أن يعرض أحد الخصوم أو القاضى تسوية النزاع عن طريق الوساطة، فقد تأخذ تلك الأخيرة طابع إلزامى، بحيث يضحى أفراد النزاع مجبرين على الخضوع لها كمحاولة للتسوية قد تغنى عن الدعوى القضائية الإدارية. فوفقاً لإحدى الدراسات المُعدة من قبل مجلس الدولة الفرنسى فى ٢٩ مايو ٢٠٠٨ بعنوان "الانتصاف الإدارى الإلزامى المسبق" قد تم تحديد أكثر من ١٤٠ إجراء يمكن تصنيفه على أساس كونه نوعاً من أنواع التظلم الإدارى السابق على رفع الدعوى الإدارية،^١ والذي يعتبر شرطاً من شروط قبول تلك الأخيرة.^٢ بناء على

مبدأ المجانية نفقات أعمال الخبرة. إذ يجوز لكل طرف طلب رأى خبير يتحمل تكاليفه. وفى حالة كون طلب الحصول على أعمال الخبرة مشتركاً، يتم تقاسم النفقات بين الطرفين.

Décret n° 2015-1382 du 30 octobre 2015 relatif à la médiation des litiges de la consommation, JORF n°0253 du 31 octobre 2015, page 20408, texte n° 42.

^١ انظر الدراسة التى اعدھا مجلس الدولة الفرنسى بعنوان "الانتصاف الإدارى الإلزامى المسبق"، ص. ١٥. الدراسة منشورة على موقع المجلس بتاريخ ٢٩ مايو ٢٠٠٨.

Conseil d'état, Les recours administratifs préalables obligatoires Étude adoptée par l'Assemblée générale du Conseil d'État le 29 mai 2008.

<https://www.conseil-etat.fr/ressources/etudes-publications/rapports-etudes/etudes/les-recours-administratifs-prealables-obligatoires-rapo>

^٢ تجدر الإشارة إلى أن مجلس الدولة الفرنسى فى الدراسة التى اعدھا قد أورد أن سبل الإنتصاف الإدارى الأولية الإلزامية والمسبق تتنوع أولاً: بحسب نطاقها؛ وثانياً: بحسب النظام القانونى الحاكم لها؛ وثالثاً: بحسب أهميتها وجدواها. فمن حيث النطاق، تمتد الطعون والتظلمات الإدارية الأولية الإلزامية لتشمل مجموعة متنوعة من المنازعات، مثل المطالبات العامة، والانتخابات الإدارية، والخدمة المدنية العسكرية، والصحة العامة، وتخطيط المدن، والاستئنافات ضد القرارات

ذلك، يصدق القول إن القانون يخول للإدارة منظومة ودية لتسوية منازعاتها، تتباين فى وسائلها وصورها، وتحمل فى طياتها طابع الإلزام والإجبار، والوساطة الإدارية الإلزامية ليست باستثناء عن تلك المنظومة.

بيد أنه بالرغم من تسليمنا أن الوساطة الإدارية الإلزامية تندرج تحت الوسائل الودية لتسوية المنازعات الإدارية من خلال ما تخلقه من حالة حوار ديمقراطى بين الإدارة والأفراد فى محاولة لتجنب الإحالة إلى القاضى القاضى، إلا أن الطابع الإلزامى المهيمن على هذا النوع من الوساطة الإدارية، من شأنه أن يُخرج الوساطة الإلزامية عن المعنى القانونى لمصطلح الوساطة، وذلك بسبب الغياب التام للوسيط المحايد. فوفقاً للمرسوم رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٨، على النحو السالف ذكره، تتولى بعض

المتعلقة برفض التأشير، والقرارات المتعلقة بمسائل الزراعة والرياضة. أما من زاوية النظام القانونى الحاكم لسبل الإنتصاف الإدارى الأولية الإلزامية، فهى ترتبط فى المقام الأول بطبيعة الجهة أو الهيئة المنوط بها إدارة تلك السبل وفحص وتمحيص الاستئناف المقدم. فغالبًا ما تكون الطعون أو التظلمات الإدارية الإلزامية المسبقة هى طعون أو تظلمات رئاسية، توجه إلى المسئول المختص الأعلى من الموظف مُصدر القرار، بحسب التدرج الوظيفى المتبع. بيد أنه أحيانًا ما توجه تلك الطعون والتظلمات إلى نفس المسئول الذى سبق وأصدر القرار الإدارى المتظلم منه. أخيرًا، من حيث درجة أهمية سبل الإنتصاف الأولية الإلزامية المقررة ومدى جدواها، فكما كشفت الدراسة أنه نادرًا ما يتم الالتجاء إلى الطعون أو التظلمات الإلزامية تجاه قرارات معينة صادرة عن مسئول إدارى معين. فعلى سبيل المثال، لفتت الدراسة النظر إلى أن تظلم واحد فقط قد ورد ضد قرار إدارى فى ٢٠٠٧، صادر عن مدير إحدى المستشفيات الإقليمية بشأن تعليق ترخيص مزاوله مهنة الطب فى مستشفيات القطاع الخاص بالنسبة للعاملين فى المستشفيات العامة.

انظر دراسة مجلس الدولة الفرنسى، المرجع السابق، ص. ١٥-١٦.

الجهات التابعة للإدارة لعب دور الوسيط فى عملية الوساطة الإلزامية. وبالرغم من أن تلك الجهات قد اعترف لها المشرع بالاستقلال والحياد، لا سيما مؤسسة المدافع عن الحقوق، إلا أن تبعية باقى الجهات للإدارة من شأنها أن تلقى العديد من شبهات الشك والريبة حول نزاهة وحياد عملية الوساطة الإلزامية.

استطرد التأمل فى الفكرة السابقة يؤكد أن الوساطة الإلزامية تتقارب مع التظلم الإدارى الوجوبى من حيث غياب الطرف الثالث المحايد المنوط به إدارة عملية الوساطة أو فحص التظلم. فعلى سبيل المثال، حين يُنشئ القانون مجلس الاستئناف العسكرى وزير ويعهد له سلطة فحص وتمحيص التظلمات والطعون المقدمة من المسؤولين العسكريين، والمتعلقة بالأوضاع الخاصة بهم، باستثناء منازعات التجنيد والانضباط، وذلك بغية محاولة الوصول إلى تسوية ودية لتلك المنازعات، تفادياً لعرضها على القاضى الإدارى،¹ فالحال نفسه يجرى حين يعهد

¹ راجع أحكام المرسوم رقم ٤٠٧ لسنة ٢٠٠١، الصادر فى ٧ مايو ٢٠٠١، بشأن تنظيم إجراءات التظلم الإدارى قبل الطعن القضائى الإدارى فيما يتعلق بمنازعات الحالة الشخصية للمسؤولين العسكريين.

Décret n°2001-407 du 7 mai 2001 organisant la procédure de recours administratif préalable aux recours contentieux formés à l'encontre d'actes relatifs à la situation personnelle des militaires, JORF of May 11, 2001, p. 7786 NOR: DEFP0101359D.

راجع باللغة الفرنسية

TRUCHET D., Recours administratif, Encyclopédie Dalloz, Répertoire de contentieux administratif, II, octobre 2000: actualisation janvier 2015.

المرسوم رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٨ إلى وسيط الإدارة الحكومية لتسجيل العاطلين بمهمة الوساطة الإلزامية بشأن القرارات الإدارية الصادرة عن الإدارة الحكومية لتسجيل العاطلين والمتعلقة بالبدلات وشطب قوائم الباحثين عن عمل. مستهدياً بالمثال السابق، يحسب الباحث عدم المغالاة في ظنه بالقول إن الوساطة الإدارية الإلزامية تتشابه مع التظلم الإداري من عدة مواطن، لعل أبرزها: أن الوساطة الإدارية الإلزامية تتقارب مع التظلم الإداري أولاً من حيث الغاية المرجوة من كليهما. فالوساطة الإدارية الإلزامية، كما أسلفنا، مثلها مثل التظلم الإداري تستهدف تسوية النزاع القائم ودياً، كمحاولة قد تغنى عن اللجوء إلى القاضي الإداري.^١ ومن ناحية أخرى، فالوساطة الإدارية الإلزامية وكذلك التظلم الإداري يستهدفاً تنقية

^١ يدعم هذه الوجهة ما نص عليه المشرع الفرنسي في المادة ١٣ من قانون إصلاح القضاء الإداري على أن يختص مجلس الدولة بتحديد الشروط التي تخضع بموجبها المنازعات التعاقدية المتعلقة بالدولة والسلطات المحلية ومؤسساتها العامة، وكذلك الإجراءات التي تنطوي على مسؤوليتها خارج العقد، وذلك قبل أي البدء في أي إجراءات تتعلق بتحكيم أو طعون قضائية، للتظلم الإداري المسبق أو للتسوية الودية التوافقية.

Loi n° 87-1127 du 31 décembre 1987 portant réforme du contentieux administratif 1 NOR: JUST8700055L.

وتجدر الإشارة إلى أن المادة ١٣ من قانون إصلاح القضاء الإداري قد تم إلغاؤها بمقتضى المادة السادسة من المرسوم رقم ١٣٤١ لسنة ٢٠١٥ الصادر في ٢٣ أكتوبر ٢٠١٥، بشأن الأحكام التشريعية لكود العلاقات بين الجمهور والإدارة. بيد أن المادة السادسة من هذا المرسوم الأخير قد نصت على نفس ما سبق ونصت عليه المادة ١٣ من قانون إصلاح القضاء.

Ordonnance n° 2015-1341 du 23 octobre 2015 relative aux dispositions législatives du code des relations entre le public et l'administration.

الشكاوى والتظلمات المقدمة، بحيث لا تعرف تلك الشكاوى والتظلمات طريقاً إلى القاضى الإدارى فى صورة الطعن القضائى إلا من كان منهم يستحق ذلك.^١ ثانياً: تماثل الوساطة الإدارية الإلزامية، وفق التنظيم الذى أفرده لها المشرع الفرنسى بموجب المرسوم رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٨، التظلم الإدارى من زاوية أن كليهما يناط أمرهم بالسلطة الإدارية. فالتظلم الإدارى، سواء كان ولائياً مقدماً إلى مصدر القرار نفسه أو رئاسياً مقدماً إلى السلطة الرئاسية لمن صدر عنه القرار، أو قُدم إلى اللجان الإدارية التى يشكلها القانون لهذا الغرض، تختص الإدارة بفحصه والرد عليه.^٢ والأمر نفس ينطبق على الوساطة الإلزامية فى المنازعات الإدارية.^٣ فكما سبقت الإشارة، اختص المشرع الفرنسى فى المرسوم رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٨ بعض الجهات الإدارية المعينة بالقيام بمهمة الوساطة. ولعل هذا الأمر هو ما يجعل الوساطة الإدارية الإلزامية مفتقرة لأحد أهم مقومات الوساطة، نظراً لغياب الوسيط

^١ انظر باللغة الفرنسية

BRISSON J.-F., Problèmes de procédure administrative non contentieuse, Table ronde organisée par La Chaire "Mutations de l'Action Publique et du Droit Public", Sciences Po 2009, p. 2.

^٢ راجع حكم مجلس الدولة الفرنسى

CE., 8 janvier 1997, N° 171807, 8 / 9 SSR, Sté des grands magasins de l'ouest Mentionné dans les tables du recueil Lebon.

^٣ انظر باللغة الفرنسية

TRUCHET D., Recours administratif

المرجع السابق، الفصل رقم ٣، العنوان رقم ١.

المحايد. فغياب الوسيط المحايد، الذي يُعتبر من الغير بالنسبة لأطراف الخصومة، وتولى الإدارة مهام الوساطة الإلزامية، من شأنه أن يُنصب الإدارة كخصم وحكم فى آن واحد، وهو ما قد يصم عملية الوساطة كلها بالمحاباه وعدم النزاهة.^١

ولئن كان ما سبق يُمثل أبرز مواطن الاتفاق بين الوساطة الإدارية الإلزامية والتظلم الإدارى، ففعل أهم ما يفترقان فيه يتمثل فى جوهر طبيعتهما. فبالرغم من تسليمنا بتقارب الغاية المنشودة من الوساطة الإلزامية والتظلم الإدارى، حيث يستهدف كل منهما توفى وصول الأطراف المتنازعة إلى القاضى الإدارى، بما تحمله هذه الغاية من خدمة لمصلحة الخصوم والقاضى، على النحو السالف بيانه، إلا أن اتفاقهما فى الغاية لم ينف افتراقهما فى الطبيعة. فالتظلم الإدارى، فى منحه للإدارة الفرصة لتعديل قرارها المتظلم منه أو سحبه، يُعتبر من طبيعة وقائية وإصلاحية.^٢ فالتظلم الإدارى، الولائى منه والرئاسى، يهذب سلوك الإدارة إذ يمنحها فرصة أخرى لمراجعة سياستها وتدبر القرار محل التظلم من زاوية أخرى، عليها تكتشف ما فاتها من اعتبارات القانونية أو إنسانية تبرر سحب القرار أو على الأقل تعديله. أما بالنسبة للوساطة الإدارية الإلزامية، فطابع الإلزام فيها وإن أخرجها عن المفهوم التقليدى للوساطة باعتبارها تخضع لمبدأ الرضائية، فليس ثمة خلاف على أنها لم

^١ المرجع السابق.

^٢ انظر فى هذا المعنى باللغة الفرنسية

BENARD-VINCENT G., La médiation obligatoire en matière administrative

المرجع السابق.

تزل وسيلة ودية لتسوية المنازعات الإدارية. من هذا المنطلق، يمكن القول أن الوساطة الإدارية الإلزامية هي من طبيعة علاجية،^١ كونها تستهدف تسوية نزاع إداري قائم بالفعل، وذلك بدلاً من تسويته بالطريق القضائي المعتاد.^٢ فالوساطة الإدارية المفترقة لطابع الإلزام، حال نجاحها، إنما تحسم النزاع الإداري عن طريق التسوية التي يتوصل إليها الأطراف بمساعدة الوسيط. ويمضى الحال نفسه على الوساطة الإدارية الإلزامية.^٣ فما أورده المشرع الفرنسي في المرسوم رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٨ من ضرورة الخضوع للوساطة الإلزامية في بعض المنازعات المتعلقة بفئات معينة من القرارات الإدارية المتضرر منها، لا ينصرف أثره لمنح الإدارة فرصة أخرى لمراجعة تلك القرارات، ومن ثم سحبها أو تعديلها. وبافتراض أن التسوية التي انتهت إليها الإدارة مع خصمها تمثلت في سحب القرار المتضرر منه أو تعديله، فمثل هذا السحب أو التعديل لم ينتج عن تظلم إداري، ولم يكن مستنداً إلى مبادرة من الإدارة بإرادتها الحرة، بل استند إلى تدخل من طرف ثالث محايد (الوسيط)

^١ انظر في هذا المعنى، المرجع السابق.

^٢ انظر باللغة الفرنسية

HUVER E., Penser la médiation dans une perspective diversitaire,
Recherches en didactique des langues et des cultures En ligne, 15-2 |
2018, n^o 12.

SIX J. F., Le temps des médiations, 1ère éd: 1990, Paris: Seuil.

^٣ انظر في هذا المعنى باللغة الفرنسية

BELORGEY J. M., Deux RAPO pour le prix d'un, AJDA 2016, p. 2185.

تلخصت مهمته في تقريب وجهات النظر بين الإدارة وخصمها للوصول إلى تسوية يرتضونها.^١

^١ الواقع من الأمر أن أهمية مسألة قطع وسريان ميعاد الطعن القضائي تفرض نفسها خاصة في ظل تعدد وتداخل إجراءات الإنصاف القانوني قبل اللجوء إلى القضاء في المرافعات الإدارية الفرنسية. على سبيل المثال، نص القانون رقم ٢٩٠ لسنة ٢٠٠٧ الصادر في ٥ مارس ٢٠٠٧، بشأن ترسيخ الحق في السكن واتخاذ تدابير مختلفة لصالح التماسك والترابط الاجتماعي، في المادة السابعة منه على إنشاء لجنة وساطة للبت في الطلبات المقدمة من الأشخاص الذين استوفوا الشروط التنظيمية للحصول على سكن اجتماعي بالإيجار، ولم يتلقوا بعد أي عرض مناسب استجابةً لطلب السكن الخاص بهم في غضون المهلة المنصوص عليها في المادة ٤٤١/٤ من قانون البناء والسكن. فبالرغم من أن المشرع قد نعت اللجنة المنشأة بأنها لجنة للوساطة، إلا أنها في حقيقة الأمر لا تعدو أن تكون لجنة مخصصة لتلقى التظلمات والبت فيها. وليس أدل على صحة هذا القول من أن المشرع في القانون رقم ٢٩٠ لسنة ٢٠٠٧ قد نص على أن يتم تعيين رئيس اللجنة من قبل الإدارة، وحصر مهمتها في تحديد ما إذا كان طلب الإسكان المقدم، والمتظلم بشأنه بسبب عدم رد الإدارة عليه، يستحق أخذه في الاعتبار وإعطائه الأولوية، وفقاً لمعايير محددة سلفاً.

Loi n° 2007-290 du 5 mars 2007 instituant le droit au logement
opposable et portant diverses mesures en faveur de la cohésion sociale,
JORF n°55 du 6 mars 2007 page 4190, texte n°4 NOR:
SOCX0600231L.

على الجانب الآخر، نص المشرع الفرنسي في المرسوم رقم ٧٦٥ لسنة ٢٠١٢ الصادر في ١٠ مايو ٢٠١٢، بشأن تجريب إجراء الاستئناف الإداري قبل الاستئناف القضائي المرفوعة ضد الأفعال المتعلقة بالمسائل الشخصية للموظفين المدنيين في الدولة، على أن التظلم المقدم من صاحب الشأن المضرور إلى مصدر القرار الإداري المتضرر منه، يقطع ميعاد الطعن للتقاضى. ويجوز لصاحب التظلم أن يطلب الإحالة إلى "طرف ثالث محايد" يتم تقديم التظلم إليه بصفة استشارية، وذلك قبل أن يبت المسؤول مصدر القرار في التظلم المقدم إليه. وليس بخاف على

أخيرًا، ينبغي التأكيد على أنه، بطبيعة الحال، إذا كانت أحد المناقب الأساسية للوساطة الإدارية، قضائية كانت أم إلزامية، تتمثل في المعالجة الناجزة للنزاع الإداري، فلن يكون لهذه الميزة نفع يُرجى إذا ما تم التراخي في إحالة النزاع إلى الوساطة. تأسيسًا على ذلك، لا يتأتى تحصيل هذه الميزة إلا إذا ما تم تحديد الدعوى التي يُحتمل أن يتبع فيها طريقة التسوية بالوساطة، حال كانت هذه الأخيرة قضائية عُرضت بمبادرة من القاضى، وكذلك تحديد الإدعاءات والتظلمات المستلزم خضوعها للوساطة الإلزامية فى أقرب وقت ممكن بعد رفع الدعوى أو تقديم التظلم. ولعل هذا هو ما حدا بالمحكمة الإدارية فى مدينة بواتييه بفرنسا إلى إنشاء هيئة أو غرفة خاصة لتمحيص الطلبات القضائية الجديدة الواردة للمحكمة، وإبداء الرأى بشأنها فيما يتعلق باقتراح إمكانية تسويتها عن طريق الإحالة للوساطة.¹ وفى خطوة

المدقق المنصف أن مثل هذا الاتجاه أقرب إلى الوساطة منه إلى التظلم الإدارى، نظرًا لوجود الطرف الثالث المحايد.

Décret n°2012-765 du 10 mai 2012 portant expérimentation de la procédure de recours administratif préalable aux recours contentieux formés à l'encontre d'actes relatifs à la situation personnelle des agents civils de l'Etat, JORF n°0110 du 11 mai 2012, texte n°6 NOR: MFPP1210008D.

¹ انظر المذكرة الصادرة عن مجلس الدولة الفرنسى بشأن المسائل المتعلقة بمهام مجلس الدولة والمحكمة الوطنية لحق اللجوء والعاملين المشتغلين بإدارات الدولة تحت إشراف مجلس الدولة والمحكمة الوطنية لحق اللجوء

ثانية يثبت لرئيس المحكمة سلطة الأخذ باقتراح الوساطة الذي سبق واقترحته الغرفة الخاصة، أو أخذ زمام المبادرة والدعوة إلى الوساطة إن رأى لها مقتضى^١. وتجدر الإشارة إلى أنه قد تبرز المصلحة في الوساطة في سياق السير في إجراءات الخصومة وأثناء عملية التداعى. وعليه، يملك الخصوم والقاضى الإدارى على السواء الحق في المبادرة بالدعوة للوساطة بعد تمام إنعقاد الخصومة وأثناء عملية التداعى القضائى^٢.

Conseil d'Etat, Concours interne de recrutement d'attachés
d'administration de l'Etat relevant des services du Conseil d'Etat et de
la Cour nationale du droit d'asile au titre de l'année 2019, p. 12-13.

^١ انظر مذكرة مجلس الدولة الفرنسى، المرجع السابق، ص. ١٣.

^٢ انظر مذكرة مجلس الدولة الفرنسى، المرجع السابق، ص. ١٣.

الخاتمة

٤١- لم يكن فهم الفقهاء للوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية على أنها أحد أهم الآليات التي بها تستحيل العدالة الإدارية الناجزة والفاعلة من مجرد مناقشات وآمال إلى واقع عملي ملموس،^١ إلا فضيلة من فضائل الاعتراف بالحق والإقرار به. ولم يكن كذلك قول الفقهاء إن الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية آلية من شأنها تمكين الخصوم أطراف النزاع من المشاركة الفاعلة في حل نزاعهم،^٢ إلا إقرار بواقع الحال ووصف لطبيعة المآل. والوساطة الإدارية، باعتبارها أحد الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية، ليست باستثناء عن ذلك.

استطرد التأمل في جوهر عملية الوساطة، إدارية كانت أم مدنية، يكشف عن كونها وسيلة لتسوية المنازعات تستند إلى مفهوم غير تقليدي لفكرة العدالة. ولعل هذا هو ما يدفع الباحث للظن بعدم المغالاة في القول بأن جميع الوسائل البديلة لتسوية المنازعات وإن اتحدت في مبناها حول فكرة العدالة، إلا أن الوساطة تبرز لتختلف مع غيرها من الوسائل البديلة لتسوية المنازعات حول معنى العدالة. فالفلسفة التي تتخذ منها الوساطة أساساً لها، والمتمثلة في إشراك أطراف النزاع في تسوية نزاعهم

^١ انظر باللغة الفرنسية

LEVIS O., Conclusions sur C.E., 23 Juin 1989 – Vériter Publié au recueil, p. 146.

^٢ انظر باللغة الفرنسية

FAGET J., Médiation et post-modernité

المرجع السابق، ص. ٥٩-٦٠.

بطريقة أكثر وضوحًا وفعالية، من شأنها أن تُضفي على مفهوم العدالة بُعدًا متميزًا. فإن كانت العدالة المنشودة في ساحات القضاء تعتمد على احترام الشرعية القانونية وقواعد الإنصاف، فالعدالة من منظور الوساطة تأخذ شكلاً ومعنى مغايرًا.

فالوساطة تستهدف في العدالة جانبًا معينًا من شأنه توفير حماية أفضل لمصالح وكرامة الخصوم أكثر من تلك المتوفرة داخل أروقة القضاء. فكما ذكر رئيس محكمة النقض الفرنسية "تقوم الوساطة على مفهوم جديد للعدالة، العدالة التي من شأنها الحث على التفاوض والأخذ في الاعتبار مقتضيات وأعباء التنفيذ، والتي تحمي العلاقات المستقبلية بين الأطراف وتحافظ على النسيج الاجتماعي".¹ وفق هذا البيان، تضحى الوساطة أحد وسائل تسوية المنازعات التي تحافظ على العلاقات بين أطراف النزاع، وتضمن لهم مشاركة حقيقية وفعالة في تسوية نزاعهم، فضلًا عن كونها تعمل على تخفيف وطأة العبء الواقع على الجهاز القضائي في الدولة.

والواقع من الأمر أنه لئن كانت الوسائل البديلة لتسوية المنازعات قد أثبتت كفاءتها في مجالات القانون الخاص، فتلك الوسائل، لا سيما الوساطة، قد أضحت من عاديات الأمور في مألوف المنازعات الإدارية، نظرًا لمساهمتها في حل تلك المنازعات بطريق أكثر فعالية، وكذلك حمايتها لجملة من المصالح الأولى بالرعاية.

¹ انظر باللغة الفرنسية

BLOHORN–BRENNEUR B., La médiation prud'homale, Revue Projet, 2008/6 n° 30760, p. 17.

فعلى سبيل المثال، قد تجد الإدارة فى الوساطة ملاذًا آمنًا لتسوية منازعات معينة مع موظفيها والمتعاملين معها فى أقرب وقت ممكن وبتكلفة أقل، وذلك بمراعاة قواعد المشروعية واعتبارات النظام العام، ومقتضيات الإدارة الرشيدة. وبالمثل قد تساعد الوساطة موظفى الإدارة على الوصول إلى تسوية تفاوضية ومقبولة وعادلة لنزاعاتهم مع الإدارة، وذلك بطريقة أكثر مرونة وأكثر سرعة. وغنى عن البيان، أن الوساطة الإدارية، شأنها شأن سائر الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية، تخدم مصالح المحاكم الإدارية، وذلك عن طريق التقليل من عبء الدعاوى المنظورة أمام تلك الأخيرة.

تكشف الوساطة عن وجه آخر للعدالة يتمثل فى القيمة التى يُضيفها تدخل طرف ثالث فى النزاع الحادث. فكما سبق الذكر، يلتزم الوسيط بالتحلى بالحياد والكفاءة والنزاهة، وهى ذات السمات الأساسية التى يتحلى بها قاضى الدعوى. فضلاً عن ذلك، فالوسيط يقع على عاتقه التزام بضرورة احترام مقتضيات سرية عملية الوساطة، بما قدم فيها من أدلة ومستندات وما تم التوصل إليه من اتفاق للتسوية. ولعل هذا هو ما حدا بالبعض للقول إن "ثمة صلة طبيعية تربط بين القاضى والوسيط".^١ وقد ذهب بعض الشراح للقول بأنه لئن كانت الوساطة فى معناها

^١ انظر باللغة الفرنسية

BERNABÉ B., Les chemins de l'amiable résolution des différends

المرجع السابق، ص. ٦٤٢.

الواسع تتصرف إلى اتخاذ الإجراءات اللازمة والتي تتناسب مع الواقعة المعروضة، بمقتضى ما ثبت من سلطة، وذلك بُغية تنقية ما شاب المعيار من خطأ أو لبس، وتصحيح المسار بما يتماشى مع القواعد المعمول بها،^١ فالقاضي، شأنه في ذلك شأن الوسيط، تنطوى وظيفته القضائية على القيام بقدر ما من الوساطة.^٢

وفق هذا التصوير، إن كانت الوساطة في معناها الواسع تعنى أن يُعهد إلى أحد الأشخاص المحايدين، بمقتضى ما ثبت له من سلطة، مهمة اتخاذ الإجراءات والتدابير المتناسبة مع الواقعة المعروضة، فثمة سؤال جدير بالطرح مفاده، لئن كان الحديث عن توافر قدر من السلطة لدى القاضى هو حديث مستساغ ومتصور بمقتضى القانون، فما مسوغ سلطة الوسيط؟ الواقع من الأمر أن الوسيط يستمد سلطته من رضاء الأطراف المتنازعة على الاحتكام إلى إجراءات الوساطة لتسوية نزاعهم، وتوافقهم على شخص الوسيط المحايد لإدارة عملية الوساطة. هذا الرضاء

GARBIT P., magistrat honoraire, médiateur, session de formation
continue ENM, 7-10 avril 2014.

^١ انظر باللغة الفرنسية

BENVENISTE É., Le vocabulaire des institutions indoeuropéennes,
Paris, Minuit, 1969, vol. II: "Pouvoir, droit, religion", chapitre 4: "med-et
la notion de mesure", p. 129.

^٢ انظر باللغة الفرنسية

CORNU G., Les modes alternatifs de règlement des conflits, RIDC,
1997, 2, rééd. dans L'art du droit en quête de sagesse, Paris, PUF,
1998, p. 198.

وذلك التوافق إنما ينبع من قناعة أطراف النزاع أولاً بجدوى الوساطة، وقناعتهم ثانياً بمعرفة ومهارة وخبرة وحياد وحسن سمعة الوسيط.^١ فضلاً عن ذلك، قد يستمد الوسيط سلطته من النصوص القانونية مباشرة، لا سيما في المنازعات التي يُلزم القانون أطرافها بالخضوع لوساطة إجبارية قبل إقامة دعوى قضائية. وتجدر الإشارة في هذا المقام إلى أنه لئن كان القاضى، بمقتضى ما له من سلطة على وقائع الدعوى، يفرض على أطراف النزاع الحل الذى يتوافق وصحيح القانون، إلا أن الهدف من سلطة الوسيط ليس فرض اتفاق أو تسوية معينة، بل محاولة جمع شتات أطراف النزاع وتقريب وجهات نظرهم، وإدارة حوار سلمى بينهم بغية تمكينهم من الوصول إلى تسوية يرتضونها.^٢

ولعل الباحث لا يغلو قولاً بأن ما أفصحت عنه القاضية بياتريس بلوهورن-برينور الرئيسة السابقة لدائرة العمل والشئون الإجتماعية بمحكمة استئناف جرونوبل من أن

^١ انظر باللغة الفرنسية

BERNABÉ B., "Une vision historique de la médiation judiciaire", La médiation en matière civile et commerciale, F. Osman dir., Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 17-29.

BERNABÉ B., L'autorité du juge et la recherche de l'adhésion, Les Cahiers de la Justice, 2013/2 N° 2, p. 151-159.

^٢ انظر باللغة الفرنسية

MIRIMANOFF J., "Pour un Guide sur la Médiation dans les pays de l'Union pour la Méditerranée ?", La médiation en matière civile et commerciale, F. Osman dir., Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 251-264.

"التطبيق الصارم لحكم القانون لا يسمح دائماً بتجاوز حالة الاستياء وإزالة سوء الفهم واستعادة الحوار. فتطبيق حكم القانون، بمفهومه العام والمجرد، فى حالات معينة قد يكون غير مناسب"،^١ هو ما يدعم أهمية الوساطة ومدى ضرورة أن يرتدى القاضى عباءة الوسيط فى حالات معينة. فكثيراً ما يؤدى التقاضى المعتاد أمام المحاكم إلى مزيد من الضرر للعلاقات الخاصة وتشويه السمعة. على سبيل المثال، فى التقاضى فى مسائل الأحوال الشخصية، غالباً ما يشعر كلا الطرفين، أو أحدهما، بالذنب والخجل وضياع الهوية والقيمة. والحال نفسه يجرى على المنازعات الإدارية، حيث كثيراً ما يمثل خصم الإدارة أمام القضاء وقد فقد مكانته الاجتماعية وأجره وعلاقات عمله، وأحياناً عائلته ومحل إقامته. وبالقدر نفسه، كثيراً ما تضر عملية التقاضى بالإدارة، لا سيما حين تفشل فى الحفاظ على سرية معاملاتها ومستنداتها، فضلاً عما يحمله التقاضى من مخاطر تشويه السمعة. فكيف للعدالة أن تراعى الحفاظ على تلك المصالح المتعارضة؟ قد نجد الإجابة على هذا السؤال فى تطبيق المحاكم لحكم القانون بالقضاء لصاحب الحق والتعويض إن كان له مقتضى. بيد أنه فى أحيان أخرى، قد يلجأ القاضى أو

^١ انظر باللغة الفرنسية

BLOHORN-BRENNEUR B., La médiation prud'homale

انظر المرجع السابق، ص. ١٣.

الخصوم أنفسهم إلى تحقيق العدالة بآلية أخرى وضعها المشرع، وهى الوساطة. فالوساطة تعتبر آلية قانونية معادلة للحكم القضائي.¹

بناء على ذلك، وإيماناً بمناقب الوساطة، فقد حرص المشرع الفرنسى فى القانون رقم ١٥٤٧ لسنة ٢٠١٦ الصادر فى ١٨ نوفمبر ٢٠١٦ بشأن تحديث العدالة فى القرن الحادى والعشرين على إدخال عدة تعديلات هامة بغية تطوير عملية التقاضى الإدارى، حيث تم النص على الدعاوى الإدارية الجماعية ودعاوى الاعتراف بالحقوق الفردية أمام القاضى الإدارى. فضلاً عن ذلك، وعلى النحو الذى احتوته صفحات هذه الدراسة، فقد اشتمل هذا القانون على رؤية المشرع الفرنسى حول الأساليب البديلة لتسوية المنازعات، وذلك عن طريق النص على الإطار القانونى للوساطة فى المنازعات الإدارية. فكما سبقت الإشارة، نصت المادة الخامسة من تحديث العدالة فى القرن الحادى والعشرين، تحت عنوان "تفضيل الوسائل البديلة لتسوية المنازعات"، على تضمين قانون العدالة الإدارية، الصادر بموجب المرسوم رقم ٣٨٧-٢٠٠٠ الصادر فى ٤ مايو ٢٠٠٠ والذى دخل حيز النفاذ فى ١ يناير ٢٠٠١، المواد من ٢١٣-١ إلى ٢١٣-١٠ والتي أضافت للباب الأول من القانون فصلاً ثالثاً بعنوان "الوساطة".

وتجدر الإشارة إلى أن مجلس الدولة الفرنسى قد سبق المشرع الفرنسى فى محاولات إدراج الوساطة، كوسيلة بديلة لتسوية المنازعات الإدارية. ففي عام ١٩٩٣، أصدر

¹ انظر المرجع السابق، ص. ١٤.

المجلس تقريرًا حول الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الإدارية، ذكر فيه أنه قد آن الوقت للقضاء الإداري لينظر بعين الاعتبار لتلك الوسائل، ومن بينها الوساطة.^١ وكذلك فعل عام ١٩٩٩، حين أصدر دليلًا للمحاكم الإدارية لتشجيعها على اللجوء إلى آليات التوفيق والوساطة.^٢ وفي عام ٢٠١٠، أجرى مجلس الدولة دراسة بهدف الوقوف على إمكانية تطبيق التوجيه الصادر عن الأوروبي في ٢١ مايو ٢٠٠٨، المتعلق بالوساطة في المسائل المدنية والتجارية، على المسائل الإدارية.^٣

أخيرًا لو شئنا أن نضع نظام الوساطة الإدارية، وفقًا للتنظيم التشريعي والقضائي في فرنسا، في ميزان التقييم، وهي مسألة تفرضها طبيعة خواتيم الدراسات الأكاديمية باعتبارها تحمل تلخيصًا لما وقر في قناعة الباحث حول الظاهرة أو المسألة محل البحث ومدى جدواها وأهميتها، لو شئنا ذلك، فلا يسعنا سوى التسليم بداءة بأن الوساطة، من حيث الأصل العام، هي عملية اختيارية تتطلب موافقة أطراف النزاع على الاحتكام لها، سواء كانت بمبادرة من المتنازعين أو من القاضي أو حتى من

^١ انظر باللغة الفرنسية

C.E., Régler autrement les conflits: conciliation, transaction, arbitrage en matière administrative, Doc. fr., 1993.

^٢ انظر باللغة الفرنسية

MINET-LELEU A., La médiation administrative, Revue du droit public, 2017 n°5, p. 1191.

^٣ انظر باللغة الفرنسية

C.E., Développer la médiation dans le cadre de l'Union européenne, Doc. fr., 2010.

الخبير فى الدعوى. بالرغم من ذلك، وبموجب تدخل تشريعى، أوجد القانون رقم ١٥٤٧ لسنة ٢٠١٦ الصادر فى ١٨ نوفمبر ٢٠١٦، بشأن تحديث العدالة فى القرن الحادى والعشرين، ومن بعده المرسوم رقم ١٠١ لسنة ٢٠١٨ الصادر عن رئيس الوزراء الفرنسى فى ١٦ فبراير ٢٠١٨ وساطة إدارية إلزامية، على أساس تجريبى، فى قطاعى التقاضى فى مسائل الخدمة المدنية والتقاضى المتعلق بمنازعات الحقوق الاجتماعية (المزايا أو العلاوات أو الحقوق الممنوحة كمساعدة أو العمل الاجتماعى أو السكن).

وبخلاف ما فرضته مقتضيات الواقع العملى من تكس الدعوى وبطء إجراءات التقاضى، وكذلك ما فرضته اعتبارات حماية مصالح الأفراد وتمكينهم من المشاركة فى حل نزاعاتهم بطريقة فعالة، على النحو السابق تفصيله، يحسب الباحث عدم المغالاة بالقول إن موقف المشرع الفرنسى من تقرير الوساطة الإلزامية كان مرده أمرين: أولهما يتعلق بأهمية منازعات الخدمة المدنية ومنازعات الحقوق الاجتماعية، بحيث ارتأى المشرع ضرورة خضوعها إلى وساطة إلزامية قبل السير فى إجراءات الدعوى الإدارية المعتادة بشأنها. فربما قدر المشرع الفرنسى أن ثمة حاجة ملحة لاختصاص أطراف تلك المنازعات لوساطة إدارية إلزامية، تتمثل فى حماية الإدارة، لا سيما فيما يتعلق بالحفاظ على سمعتها، وعلاقتها بموظفيها، وسرية معاملاتها ومستنداتها. وثانيهما يتمثل فى الخشية المبررة من إخفاق الوساطة الإدارية، كآلية اختيارية لتسوية المنازعات وفقاً للأصل العام، فى تحقيق

النجاح المأمول، لا سيما فى المسائل الإدارية التى تزداد المنازعات القضائية بشأنها.^١

صاغت هذه الاعتبارات، فى نظر الباحث، معالم تطوير عملية التقاضى الإدارى لدى المشرع الفرنسى، فدفعتة إلى اشتراط الخضوع لوساطة إدارية إلزامية بصدد منازعات معينة، حتى وإن تعارض ذلك مع المبدأ العام للوساطة، باعتبارها وسيلة اختيارية لتسوية المنازعات. بيد أن نبل مقصد المشرع الفرنسى فى اشتراطه للوساطة الإلزامية لم يشفع له عند جانب من فقه القانون الإدارى الذى وجه له وبحق سهام نقده. فلتن كان البين من هذه الدراسة، أن المشرع الفرنسى فى اشتراطه الخضوع لإجراءات الوساطة الإلزامية فى شأن بعض المنازعات الإدارية المتعلقة بطائفة معينة من الموظفين العموميين، قد غلبت لديه اعتبارات حماية الإدارة وخصوصية تلك المنازعات، فقد غلب لدى جانب من فقه القانون الإدارى اعتبارات الحفاظ على الأصل العام والمبدأ الحاكم للوساطة الإدارية، بحيث لا يتم إفراغها عمدًا من مضمونها. وعليه، يحسب بعض الفقهاء أن المشرع الفرنسى لم يكن موفقًا فى استحداثه للوساطة الإلزامية فى بعض المنازعات الإدارية، على سند من أن عنصر الإلزام فى الوساطة من شأنه أن يُهدر الأساس الذى تستند عليه تلك

^١ انظر باللغة الفرنسية

DOMINO X., Innovations: la médiation et l'action collective en droit administratif, RFDA 2017, spéc. p. 20.

الأخيرة، بحسبانها وسيلة اختيارية للتسوية.^١ فضلاً عن ذلك، فالمشرع الفرنسي، كما سبق الذكر، فى تنظيمه للوساطة الإدارية الإلزامية تخلى تماماً عن الوسيط المحايد، مستبدلاً إياه بالإدارة نفسها التى تتولى إدارة وتنظيم عملية الوساطة، وهو الأمر الذى من شأنه أن يطعن فى حيادية عملية التسوية، ويعصف بأحد الأصول المكونة لجوهر الوساطة، وهو وجود طرف ثالث محايد (الوسيط المحايد). ولعل هذا هو ما حدا بالبعض للقول بأنه كان حرياً بالمشرع الفرنسى، حال أراد تمييز طائفة معينة من المنازعات الإدارية لاعتبارات معينة، أن يخص تلك المنازعات وأطرافها بإجراءات معينة من إجراءات الانتصاف الإدارى، لا سيما آلية التظلم الوجوبى المسبق، سواء كان ولأئياً أو رئاسياً، مثلما هو الحال فى منازعات الخدمة العامة العسكرية فى القانون الفرنسى.^٢

أوضحت جوانب تلك الدراسة أن تفعيل آلية الوساطة الإدارية بشكل فعال، بحيث تؤتى ثمارها فى تسوية المنازعة الإدارية بغير الطريق القضائى، تعتمد بشكل كبير وقبل أى شىء على رغبة الأطراف المتنازعة فى الخضوع لإجراءات الوساطة ومدى تعاونهم فى تسوية نزاعهم بهذه الآلية من جهة، ودور الوسيط نفسه - وهو

^١ انظر باللغة الفرنسية

MINET-LELEU A., La médiation administrative

المرجع السابق، ص. ١١٩٣.

^٢ انظر باللغة الفرنسية

LE GARS J.-M., La juridiction administrative saisie par la médiation?,

AJDA 2016, spéc. p. 2277.

الطرف الثالث المحايد فى عملية الوساطة - من جهة أخرى. فالواقع من الأمر، أن ما اشترطه المشرع الفرنسى من ضرورة تمتع الوسيط بالحيادية والنزاهة والكفاءة، إنما هو اشتراط فرضته أهمية ودقة الدور المنوط بالوسيط، لا سيما ما تعلق منه بضرورة التوفيق بين مصالح الخصوم المتعارضة أو على الأقل تحقيق قدر من التعايش بينها، ومراعاة ألا ينزلق فى شائبة التنافس مع القاضى الإدارى والتزام معه على الاختصاصات. ولعل تلك الصفات الواجب على الوسيط التحلى بها من حياد ونزاهة وكفاءة، قد ساهمت فى طرح العديد من الأسئلة حول جودة عملية الوساطة الإدارية، لا سيما حال تعلق الأمر بتضارب مصالح الوسيط نفسه. وتتجلى تلك المشكلات بشكل عملى وأكثر واقعية حال الخضوع للوساطة الإدارية المؤسسية، حيث يتولى أمر إدارة وتنظيم عملية الوساطة وسيطاً مؤسسياً، والحال نفسه يجرى على الوساطة الإدارية الإلزامية - حيث يكون الوسيط المحايد تابع لإحدى الجهات الإدارية، على النحو السابق بيانه.

بيد أنه، وبالرغم من تلك الملاحظات المشروعة حول جودة عملية الوساطة الإدارية، يحسب الباحث أنه يبين من هذه الدراسة أن القضاء الإدارى الفرنسى، على هدى من التنظيم الذى صاغ معالمه المشرع الإدارى الفرنسى، قد استقر على الاعتراف بالوساطة، كوسيلة بديلة لتسوية المنازعات الإدارية، وذلك اقتناعاً بمراميتها، وعلى أمل أن تكشف التجربة عن عيوبها التى يمكن تلافيتها. ويدعم وجهة النظر هذه ما نص عليه المشرع الفرنسى من تطبيق نظام الوساطة الإدارية الإلزامية على نحو تجريبى.

أخيراً، بقى أن نذكر أن تلك الدراسة قد تساهم فى إلقاء الضوء على الوساطة، كوسيلة بديلة لتسوية المنازعات الإدارية، بالنسبة للمشرع الإدارى المصرى. فضلاً عن أنها قد تمثل نواة لدراسات قانونية أخرى حول جدوى تبنى القانون الإدارى المصرى لتلك الوسيلة فى مجال المنازعات الإدارية، لا سيما وأن المشرع المصرى قد ولى شطره نحو وسائل بديلة لتسوية المنازعات الإدارية مثل التحكيم، بمقتضى القانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ معدلاً بالقانون رقم ٩ لسنة ١٩٩٧، والتوفيق، بمقتضى القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠ بإنشاء لجان التوفيق فى بعض المنازعات التى تكون الوزارات والأشخاص الاعتبارية العامة طرفاً فيها.^١

^١ راجع فى ذلك بشكل عام، أ. د. جابر جاد نصار، التوفيق فى بعض منازعات الدولة، دار النهضة العربية: القاهرة ٢٠٠٢.

قائمة المراجع

أولاً: مراجع باللغة العربية

١. أحمد كمال أبو المجد، الدور الإنشائي للقضاء الإداري بين المذاهب الشكلية والمذاهب الموضوعية في القانون، مجلة القانون والإقتصاد، السنة الثانية والثلاثون، العدد الأول، مطبعة جامعة القاهرة (مارس ١٩٦٢).
٢. إبراهيم سيد أحمد و شريف أحمد الطباخ، الوسيط الإداري: شرح قانون مجلس الدولة، شركة ناس للطباعة: القاهرة (الطبعة الأولى ٢٠١٤).
٣. أحمد عبد الكريم سلامة، النظرية العامة للنظم الودية لتسوية المنازعات: المفاوضات - الوساطة - التوفيق - الصلح بديلاً عن المعتكك القضائي، دار النهضة العربية: القاهرة (الطبعة الأولى ٢٠١٣).
٤. جابر جاد نصار، التوفيق في بعض منازعات الدولة، دار النهضة العربية: القاهرة (٢٠٠٢).
٥. فتحي والى، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، منشأة المعارف: الإسكندرية (٢٠٠٧).
٦. على محمود الرشدان، الوساطة لتسوية النزاعات بين النظرية والتطبيق، دار اليازورى العلمية: الأردن (٢٠١٦).

٧. ماجد راغب الحلوة، القضاء الإدارى، منشأة المعارف: الإسكندرية (١٩٨٧).
٨. محمد باهى أبو يونس، التسليم بالطلبات والأحكام فى المرافعات الإدارية، دار الجامعة الجديدة: الإسكندرية (٢٠١٩).
٩. محمد باهى أبو يونس، الغرامة التهديدية، دار الجامعة الجديدة: الإسكندرية (٢٠١٠).
١٠. محمد باهى أبو يونس، إنقضاء الخصومة الإدارية بالإرادة المنفردة للخصوم فى المرافعات الإدارية، دار الجامعة الجديدة: الإسكندرية (٢٠٠٧).
١١. محمد باهى أبو يونس، وقف تنفيذ الحكم الإدارى من محكمة الطعن فى المرافعات الإدارية، دار الجامعة الجديدة: الإسكندرية (٢٠١٠).
١٢. محمد جابر عبد العليم، مفوض الدولة فى القضاء الإدارى، دار الكتب القانونية: القاهرة (٢٠٠٧).
١٣. محمد جمال عثمان جبريل، وسيط الجمهورية فى فرنسا: دراسة مقارنة مع لجان التوفيق المنشأة بالقانون ٧ لسنة ٢٠٠٠ فى مصر، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد رقم ٢٢، المجلد رقم ١١ (٢٠٠٢).
١٤. محمد سليمان الطماوى، القضاء الإدارى: القاهرة (١٩٧٩).

١٥. محمد عبد العزيز بكر، أثر شرط التحكيم على المفهوم المتقرد للعقد الإدارى، دار النهضة العربية: القاهرة (الطبعة الأولى ٢٠٠١).

١٦. محمود التحيوى، أركان الاتفاق على التحكيم وشروط صحته، دار الفكر الجامعى: الإسكندرية (٢٠٠٧).

١٧. نبيل إسماعيل عمر، التحكيم فى المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية (اتفاق التحكيم- خصومة التحكيم - حكم المحكم وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية والقضائية)، دار الجامعة الجديدة: الإسكندرية (٢٠١١).

ثانياً: مراجع باللغة الانجليزية

1. ACUS Adopts Recommendations for Mediation of ADA Cases, 6 WORLD. ARB. & MEDIATION REP. 168 (1999).
2. Adena Altman, Alternative Dispute Resolution in France, Business Conflict Blog 10 (2012).
3. Alain Lempereur, Negotiation and mediation in France: the challenge of skill-based learning and interdisciplinary research in legal education, 3 HARV. NEGOT. L. REV. 151 (1998).

4. ALAN DASHWOOD, JOHN SPENCER, ANGELA WARD, AND CHRISTOPHE HILLION (EDS.), CAMBRIDGE YEARBOOK OF EUROPEAN LEGAL STUDIES 202 (Vol. 3, Hart Publishing 2001).
5. Carrie Menkel-Meadow, Regulation of Dispute Resolution in the United States of America: From the Formal to the Informal to the 'Semi-formal' in REGULATING DISPUTE RESOLUTION: ADR AND ACCESS TO JUSTICE AT THE CROSSROADS (FELIX STEFFEK, HANNES UNBERATH, HAZEL GENN, REINHARD GREGER, CARRIE MENKEL-MEADOW EDS) (Oxford, Hart 2013).
6. Charles Pou, Jr., Federal ADR and Negotiated Rule making Acts Receive Permanent Reauthorization, 22 ADMIN. & REG. L. NEWS 4 (1997).
7. DANIEL E. WUESTE (EDS.), PROFESSIONAL ETHICS AND SOCIAL RESPONSIBILITY (Lanham, MD: Rowman and Littlefield, 1994).
8. Delphine Wietek, France in NADJA ALEXANDER, SABINE WALSH AND MARTIN SVATOS (EDS), EU MEDIATION LAW

HANDBOOK: REGULATORY ROBUSTNESS RATINGS FOR MEDIATION §
12.09 (2017).

9. E. Gaillard and J. Edelstein, *Mediation in France*, 55
DISP. RES. J. 1 (2000).

10. Gatis Litvins, *Alternative Methods of Judicial Protection
and Dispute Resolution in Administrative Law*, 1 EUROPEAN
SCIENTIFIC JOURNAL 371 (2013).

11. HENRY J. BROWN AND ARTHUR L. MARIOT, *ADR
PRINCIPLES AND PRACTICE* (2nd Ed. Sweet & Maxwell, 1997).

12. HENRY WILLIAM RAWSON WADE, CHRISTOPHER F.
FORSYTH, *ADMINISTRATIVE LAW* (Oxford University Press, 2004).

13. J. BELL, S. BOYRON, S. WHITTAKER, *PRINCIPLES OF
FRENCH LAW* (2nd ed. Oxford University Press 2008).

14. Joe Tirado and Elisa Vicente Maravall, *Codes of
Conduct for Commercial and Investment Mediators: Striving
for Consistency and a Common Global Approach*, in
CATHARINE TITI AND KATIA FACH GÓMEZ (EDS.), *MEDIATION IN*

INTERNATIONAL COMMERCIAL AND INVESTMENT DISPUTES (Oxford University Press, 2009).

15. JOHN BELL, SOPHIE BOYRON, AND SIMON WHITTAKER, PRINCIPLES OF FRENCH LAW (Oxford University Press 2nd ed., 2008).

16. Katrin Deckert, Mediation in France: Legal Framework and Practical Experiences in KLAUS J. HOPT AND FELIX STEFFEK (EDS.), MEDIATION: PRINCIPLES AND REGULATION IN COMPARATIVE PERSPECTIVE (Oxford University Press, 2013).

17. Kim Dayton, The Myth of Alternative Dispute Resolution in the Federal Courts, 76 IOWA L. REV. 889 (1991).

18. Lauren Robel, Fractured Procedure: The Civil Justice Reform Act of 1990, 46 STAN. L. REV. 1447 (1994).

19. Lauren K. Robel, The Politics of Crisis in the Federal Courts, 7 OHIO ST. J. ON DISP. RESOL. 115 (1991).

20. Lawrence R. Freedman and Michael L. Prigoff, Confidentiality in Mediation: The Need for Protection, 2 J. DISP. RESOL. 37 (1986).
21. MICHAEL BROGAN AND DAVID SPENCER, MEDIATION LAW AND PRACTICE (Cambridge University Press, 2006).
22. MIRYANA NESIC AND LAURENCE BOULLE, MEDIATION: PRINCIPLES PROCESS PRACTICE (Gardners Books, 2001).
23. OMER SHAPIRA, A THEORY OF MEDIATORS' ETHICS: FOUNDATIONS, RATIONALE, AND APPLICATION (Cambridge University Press, 2016).
24. Patrick Johnston, Civil Justice Reform: Juggling Between Politics and Perfection, 62 FORDHAM L. REV. 833 (1994).
25. Paul J. Stancil, Substantive Equality and Procedural Justice, 102 Iowa L. Rev. 1633 (2017).

26. R. Fernhout, Establishment of the Institution of Ombudsman, SPEECH TO A CONFERENCE ON THE ROLE AND INSTITUTION OF OMBUDSMAN, Prague, 27–28 April 2000.
27. ROBERT A. BUSH AND JOSEPH P. FOLGER, THE PROMISE OF MEDIATION: RESPONDING TO CONFLICT THROUGH EMPOWERMENT AND RECOGNITION (1994).
28. ROBERT FISHER AND WILLIAM URY, GETTING TO YES: NEGOTIATING AGREEMENT WITHOUT GIVING IN 3 (1991).
29. Robin J. Evans, The Administrative Dispute Resolution Act of 1996: Improving the Use of Alternative Dispute Resolution Processes, 50 ADMIN. L. REV. 217 (1998).
30. Salvija Kavalnė and Ieva Saudargaitė, Mediation in Disputes between Public Authorities and Private Parties: Comparative Aspects, 18 JURISPRUDENCE J. 251 (2011).
31. Sophie Boyron, Mediation in Administrative Law: The Identification of Conflicting Paradigms, 13 EUR. PUB. L. 263 (2007).

32. STEPHEN B. GOLDBERG, FRANK E.A. SANDER AND NANCY H. ROGERS, DISPUTE RESOLUTION (NEGOTIATION, MEDIATION AND OTHER PROCESSES) (3rd Ed. Aspine Law & Business, 1999).
33. THOMAS BINGHAM, THE SIXTH SIR DAVID WILLIAMS LECTURE: THE RULE OF LAW 5 (Cambridge University: Centre for Public Law, 2006).
34. Vincent Luizzi, Balancing of Interests in Courts, 20 JURIMETRICS 373 (1980).
35. Wang Wenying, The Role of Conciliation in Resolving Disputes: A P.R.C. Perspective, 20 OHIO ST. J. ON DISP. RESOL. 421 (2005).

ثالثاً: مراجع باللغة الفرنسية

1. AKRICH M., Les formes de la médiation technique, Réseaux: La Découverte, 1993.
2. AUFIERE P., HOUSTY F. et SCHIELLINO E. "L' écrit des accords en médiation familiale: de l'intention à l'action" Actualité Juridique Famille Dalloz mensuel 2003 (n° 5).

3. BAUDOT P.-Y. et REVILLARD A., Le médiateur de la république: périmètre et autonomisation d'une institution, REVUE FRANÇAISE D'ADMINISTRATION PUBLIQUE, 2011/3 (n° 139).
4. BELEM P. W., Le Principe de Conciliation dans les causes matrimoniales: Étude du canon 1446 (Ediciones Universidad San Dámaso).
5. BELORGEY J. M., Deux RAPO pour le prix d'un, AJDA 2016.
6. BENVENISTE É., Le vocabulaire des institutions indoeuropéennes, Paris, Minuit, 1969, vol. II: "Pouvoir, droit, religion", chapitre 4: "med-et la notion de mesure".
7. BERGEL J.-L., La juridiction gracieuse en droit français, D. 1983.
8. BERNABÉ B., L'autorité du juge et la recherche de l'adhésion, Les Cahiers de la Justice, 2013/2 (N° 2).
9. BERNABÉ B., Les chemins de l'amicable résolution des différends, LES CAHIERS DE LA JUSTICE 2014/4 (N° 4).

10. BERNABÉ B., "Une vision historique de la médiation judiciaire", La médiation en matière civile et commerciale, F. Osman (dir.), Bruxelles, Bruylant, 2012.
11. BENARD-VINCENT G., La médiation obligatoire en matière administrative, Journal du Droit Administratif (JDA), 2017; chronique administrative 04; Art. 129.
12. BLOHORN-BRENNEUR B., La médiation prud'homale, Revue Projet, 2008/6 (n° 30760).
13. BRISSON J.-F., Problèmes de procédure administrative non contentieuse, Table ronde organisée par La Chaire "Mutations de l'Action Publique et du Droit Public", Sciences Po (2009).
14. CADIET L., Procès équitable et modes alternatifs de règlement des conflits, in DELMAS-MARTY M., MUIR-WATT H. ET RUIZFABRI H., VARIATIONS AUTOUR D'UN DROIT COMMUN – PREMIERES RENCONTRES DE L'UMR DE DROIT COMPARE DE PARIS, Paris, Société de législation comparée, 2002.

15. CADIET L., Solution judiciaire et règlement amiable des litiges: de la contradiction à la conciliation, dans Le droit de l'entreprise dans ses relations externes à la fin du xxe siècle, Mélanges Cl. CHAMPAUD, Dalloz, 1997
16. CAEN A. L., les mode alternatifs de règlement des litiges en droit administratif, REVUE INTERNATIONALE DE DROIT COMPARE, Vol. 49, N 02, Avril- Juin 1997.
17. CARLOT J.-F., "La redaction des accords de médiation", 2018. Disponible sur: <http://www.jurilis.fr/mard/mediacor.pdf> (consulté le 25 avril 2020).
18. CASTEIGTS M., Les paradoxes de l'équité territoriale, VERS UN NOUVEAU MODELE DE GOUVERNANCE, L'Harmattan, 2013.
19. CHAMBON M., L'arbitrage international en Droit Administratif, où l'impossible conciliation de deux phénomènes antagonistes, CIVITAS EUROPA 2013/2 (N° 31).

20. CHAPUS R., Droit du contentieux administratif, 7^e éd., Paris, Montchrestien, 1998.
21. Conseil d'Etat, Concours interne de recrutement d'attachés d'administration de l'Etat relevant des services du Conseil d'Etat et de la Cour nationale du droit d'asile au titre de l'année 2019.
22. Conseil d'Etat, Développer la médiation dans le cadre de l'Union européenne, Doc. fr., 2010.
23. Conseil d'Etat, Les autorités administratives indépendantes, Rapport public 2001, EDCE n°52, la Documentation française, Paris, 2001.
24. Conseil d'état, Les recours administratifs préalables obligatoires (Étude adoptée par l'Assemblée générale du Conseil d'État le 29 mai 2008).
25. Conseil d'Etat, Régler autrement les conflits: conciliation, transaction, arbitrage en matière administrative, Doc. fr., 1993.

26. CORNU G., Les modes alternatifs de règlement des conflits, RIDC, 1997, 2, rééd. dans L'art du droit en quête de sagesse, Paris, PUF, 1998.
27. DELAUNAY B., Le Mediateur de la Republique, Janiver presses universitaires de France, 1999.
28. DELEVOYE J.-P., Du Médiateur de la République au Défenseur des droits, INFORMATIONS SOCIALES 2010/2 (n° 158).
29. DENIZOT A., Médiation obligatoire avant saisine de la justice administrative: une expérimentation écourtée?, RTDCiv.: Revue trimestrielle de droit civil, Dalloz, 2018.
30. DE PAGE H., Traité élémentaire de droit civil belge, t. VIII, Bruylant, n° 500.
31. DE PAGE P., SINDIC B. et MARR C., Droit des contrats, Anthemis: Ottignies-Louvain-la-Neuve, 2008, n° 45.

32. DESPAX M.-C., Les accords de médiation, construction et devenir, Diplôme d'Etat de Médiateur Familial Promotion: Institute des etudes de la famille de Toulouse, 2009.
33. DOMINO X., Innovations: la médiation et l'action collective en droit administratif, RFDA 2017.
34. DUGUIT L, Traité de droit constitutionnel, Paris. E. des Baccard, 3^e éd. (1972).
35. FAGET J., Médiation et post-modernité: Légitimation ou transformation de l'action publique?, Négociations 2006/2 (n^o 6).
36. FISCHER J., Le pouvoir modérateur du juge en droit civil français, PUAM, 2004.
37. FRANÇOIS B., "Les difficultés d'exécution des marchés publics de communication", LEGICOM, 2004/2 (N^o 31).
38. FRICERO N., BUTRUILLE-CARDEW C., BENRAIS L., GORCHS-GELZER B. et PAYAN G., Le Guide des Modes

Amiables de Résolution des Différends – 2014/2015, 101
(Dalloz, 2014).

39. GARBIT P., magistrat honoraire, médiateur, session de
formation continue ENM, 7–10 avril 2014.

40. GAUDEMET Y., L'arbitrage de droit public au Maroc.
Rev. arb., 2002.

41. GILLET S., Le médiateur de la République: inventions
et formalisations, Thèse de doctorat en science politique,
Université de Paris I, 1991.

42. GORCHS B. "La conciliation comme «enjeu» dans la
transformation du système judiciaire", Droit et Société 2006/1
(n° 62).

43. GUILLAUME–HOFNUNG M., La médiation: des textes
à la pratique – Propos conclusifs, Gaz.Pal 2013, n°358.

44. GUILLAUME–HOFNUNG M., La médiation, PUF, 2012,
6e éd. V. aussi, médiation et éthique, in Communication
publique, sept. 2009.

45. HÉRON J., Droit Judiciaire Prive, 2eme edition, Montchrestien 2002.
46. HUVER E., Penser la médiation dans une perspective diversitaire, Recherches en didactique des langues et des cultures En ligne, 15-2 | 2018, n^o 12.
47. JARROSSON C., La notion d'arbitrage, (LGDJ 1998), p. 182, n^o 362.
48. JARROSSON Ch., Remarques sur la circulaire du 6 février 1995 relative au développement de la transaction en matière administrative, Rev. Arb. 1995. 435 et suiv., spéc. p. 437 et suiv.
49. LAUTIER G., Vos droits, vos obligations lors de la transaction de licenciement, de mise à la retraite, et en cas de départ négocié, Maxima: Paris.
50. LE GARS J.-M., La juridiction administrative saisie par la médiation?, AJDA 2016.

51. LEGATTE P., Le Médiateur de la République: Situation Actuelle, LA REVUE ADMINISTRATIVE, 1986/39e Année (n° 233).
52. Les solutions alternatives aux litiges entre les autorités administratives et les personnes privées: conciliation, médiation et arbitrage. Conférence multilatérale, Lisbonne (Portugal), 31 mai – 2 juin 1999. Allemagne: Editions du Conseil de l'Europe, 2000.
53. LEVIS O., Conclusions sur C.E., 23 Juin 1989 – Vériter (Publié au recueil).
54. MARTIN D., LE DISPOSITIF D'INDEMNISATION DES ACCIDENTS MRDICAUX MIS EN OEUVRE PAR LA LOI DU 4 MARS 2002, JCP (Administrations et collectivités territoriales) (2005).
55. MARTIN R., Matière gracieuse et ordonnance sur requête unilatérale, JCP. 1976, I, 2787.
56. MINET-LELEU A., La médiation administrative, Revue du droit public, 2017 (n°5).

57. MIRIMANOFF J., "Pour un Guide sur la Médiation dans les pays de l'Union pour la Méditerranée ?", La médiation en matière civile et commerciale, F. Osman (dir.), Bruxelles, Bruylant, 2012.

58. MIROUSE V., La médiation administrative: Vers une nouvelle façon de percevoir le règlement des litiges pour les personnes publiques (spécificités, intérêt et actualité), Journal Spécial des Sociétés, N° 52, 2018.

59. NEVEJAHS N., L'ordonnance du 16 novembre 2011, Un encouragement au développement de la médiation, La Semaine juridique – Edition générale (JCP G) 2012.

60. NOUGEIN H. J., REINHARD Y., ANCEL P., RIVIER MARIE C., BOYER A. ET GENIN P., GUIDE PRATIQUE DE L'ARBITRAGE ET DE LA MEDIATION COMMERCIALE, Paris, Litec., 2004.

61. POUMAREDE J., Conciliation, the unloved judges, LES CAHIERS DE LA JUSTICE, 2013/1.

62. RENDERS D. et BOMBOIS T. "La médiation en droit public" in PAUL RENSON P. La médiation. Voie d'avenir aux multiples facettes ou miroir aux alouettes?, Ottignies–Louvain–la–Neuve: Anthemis, 2008.

63. ȘANDRU D.–M. et CĂLIN D.–A., La Médiation en Roumanie la Médiation entre l'Habitude d'Avoir Recours au Système Traditionnel de Justice et le Remboursement de l'Intégralité des Frais de Justice dans ESPLUGUES C. ET MARQUIS L. (EDS.), NEW DEVELOPMENTS IN CIVIL AND COMMERCIAL MEDIATION: GLOBAL COMPARATIVE PERSPECTIVES 609–610 (Springer, 2015).

64. SIX J. F., Dynamique de la médiation, Desclée de Brouwer, novembre 1995.

65. SIX J. F., Le temps des médiations, 1ère éd: 1990, Paris: Seuil.

66. TAORMINA G., Brèves remarques sur quelques difficultés pratiques rencontrées dans le cadre de la procédure

d'exequatur des transactions de l'article 1441-4 NCPC, D.
2002. Chron. 2353.

67. TERRE F., SIMLER PH. et LEQUETTE Y., Droit civil,
Les obligations, 7e éd., Précis Dalloz, 1999, n° 121.

68. TILLEMANN B., "Des transactions", dans "Bicentenaire du
Code Civil", J.T., 2004, n° 2.

69. TIMSIT J., La médiation: une alternative à la justice et
non une justice alternative, GAZETTE DU PALAIS, 2001.

70. TRUCHET D., Recours administratif, Encyclopédie
Dalloz, Répertoire de contentieux administratif, II, octobre
2000: (actualisation janvier 2015).

71. VINCENT J. et GUINCHARD S., Procédure civile,
Paris, Dalloz, 2^e éd. (1994).