

مجلة العلوم القانونية والاجتماعية

Journal of legal and social studies

Issn: 2507-7333

Eissn: 2676-1742

الوساطة الأسرية في التشريعات المقارنة ورهانات تفعيلها في القانون الجزائري

Family mediation in comparative legislation and the stakes in its
activation in Algerian law

معاش نسرين*

جامعة جيلالي بونعامة خميس مليانة (الجزائر)، مخبر نظام الحالة المدنية،

n.maache@univ-dbkm.dz

اشراف الدكتور طحطاح علال، مخبر نظام الحالة المدنية جامعة جيلالي بونعامة خميس مليانة (الجزائر)،

a.tahtah@univ-dbkm.dz

تاريخ النشر: 2021/03/15

تاريخ القبول: 2021/03/14

تاريخ ارسال المقال: 2021/02/14

* المؤلف المرسل

الملخص:

الوساطة الأسرية هي وسيلة بديلة لحل المنازعات الأسرية تتميز بالسرعة والسرية والمرونة في إجراءاتها كما تعتبر أيضا إجراء اختياري وقد لقيت الوساطة الأسرية انتشارا واسعا في الآونة الأخيرة لتخفيف العبء على القضاء مما لقي رصد بعض التجارب منها، التجارب العربية والغربية فقد حققت إيجابية في فض النزاع الأسري ولقيام الوسيط بهذا الإجراء يجب أن تمر الوساطة الأسرية بعدة مراحل، منها مرحلة الترحيب بأطراف النزاع والإعداد للوساطة، مرحلة افتتاح الوساطة وطرح الموضوع للنقاش وجمع المعلومات، مرحلة التفاوض وطرح الحلول الممكنة والمرحلة الأخيرة هي مرحلة الاتفاق. كما يعتبر أيضا للوسيط الأسري دورا في تفعيل الوساطة الأسرية، وأطراف النزاع أيضا لهم دور في ذلك، والمحامي والقاضي لهما دورا فعال في تفعيل الوساطة.

وعليه نقترح الوساطة الأسرية كوسيلة بديلة مثلها مثل الصلح والتحكيم وسائل بديلة لفض النزاع الأسري وحماية الأسرة لأنها تعتبر هي الخلية الأساسية لبناء المجتمع.

الكلمات المفتاحية: الوساطة، الصلح، التحكيم.

Abstract :

Family mediation is an alternative way of resolving family disputes that is fast and confidential .And flexibility it is also an optional procedure and family mediation has been widespread spacious recently to soften family prisoners and for the mediator to do this procedure ,family mediation must pass in several stages including the phase we therefore propose family .Mediation as an alternative means of resolving the family dispute .

Key words:Mediation, reconciliation, arbitration.

مقدمة :

إن النزاعات الأسرية أصبحت تهدد الأسرة بشكل مباشر، فقد تعترض العلاقة الزوجية وسائل ينتج عنها إنهاء هذه الرابطة سواء كان هذا الإنحلال بالطلاق أو التطليق أو الخلع، مما يمنح للزوجين حق اللجوء للقضاء الذي يعتبر حق مكسب للزوجين وهو من المبادئ الأساسية للتقاضي.

مما يستدعي لتسوية هذا النزاع القائم بين الزوجين إلى ظهور وسائل بديلة لحلها، فهذه الوسائل ليست بآليات جديدة وإنما هي قديمة قدم البشرية وكانت حاضرة وفعالة لدى كل المجتمعات، لكن الجديد هو ضرورتها في وقت يحتاج إليها الجميع على مختلف الأصعدة ونظرا لازدياد وتراكم القضايا خاصة تلك التي تتعلق بالأسرة أصبحت

تشكل عبء على سلك القضاء، وفي هذه الحالة فإن اللجوء للوسائل البديلة يزداد أهمية كبيرة لتسوية النزاع الأسري، وبدوره الصلح وسيلة بديلة لحل النزاع الأسري كما جاء في نص م 49 من الأمر 05-02 (المتضمن قانون الأسرة)، والتحكيم بدوره وسيلة أخرى لحل النزاع الأسري كما نصت على أحكامه م 56 من نفس القانون 05-02، رغم هاتين الوسيلتين البديلتين إلا أنه تشكل النزاعات الأسرية عبء على القضاء رغم دور هاتين الوسيلتين مما يستدعي وجود وسيلة بديلة أخرى أولى لتسوية النزاع وأكثر سرعة ألا وهي الوساطة الأسرية.

وما تجدر الإشارة إليه أن المشرع الجزائري قد فصل في هذه المسألة بنص صريح في مادة 994 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص " يجب على القاضي عرض اجراء الوساطة على الخصوم في جميع المواد باستثناء قضايا شؤون الأسرة "

ومن هذا المنطلق نكون أمام طرح الإشكال الآتي وهو ما المقصود بالوساطة الأسرية في التشريعات المقارنة وكيف تناولتها كاجراء بديل لحل النزاع الأسري ومامدى رهانات تفعيلها في القانون الجزائري ؟ ولأن المشرع الجزائري استثنى هذا الاجراء في المسائل المتعلقة بشؤون الأسرة سنعتمد في دراستنا هذه على ما جاء به المشرع الجزائري عن الوساطة في قانون الاجراءات المدنية والإدارية وايضا ما جاءت به التشريعات المقارنة. ومنه فإننا قسمنا موضوعنا إلى مبحثين تناولنا في المبحث الأول الإطار النظري للوساطة الأسرية في حين تطرقنا في المبحث الثاني إلى الإطار التطبيقي للوساطة الأسرية.

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للوساطة الأسرية:

الوساطة الأسرية من الوسائل البديلة لحل النزاعات الأسرية والتي لقيت انتشارا واسعا وإيجابية في تخفيف العبء على القضاء، فللوساطة الأسرية مفاهيم منها ما جاء بها الفقه ومنها ما جاء بها التشريع ولها خصائص تمتاز بها، وهناك بعض التجارب في ميدانها.

المطلب الأول: مفهوم الوساطة الأسرية:

اختلفت معظم التشريعات في تقديم تعريف للوساطة الأسرية، لكن المعنى واحد، وامتازت أيضا ببعض الخصائص التي سنتناولها في المطلب الأول.

1-تعريف الوساطة الأسرية:

لقد تحددت تعاريف الوساطة الأسرية، فهناك من يعتبر الوساطة الأسرية هي عملية بناء أو إعادة بناء الروابط العائلية بين الأفراد بتدخل شخص ثالث وهو الوسيط الأسري، وهناك من يعتبرها أنها هي وقت الإستماع والتفاوض وتبادل الحوارات التي تمكن تدخل شخص ثالث لحل النزاع الأسري، ومن هذا المنطلق وأمام تعدد واختلاف في إعطاء تعريف دقيق للوساطة الأسرية، سننطلق من المفهوم العام للوساطة للوصول لتعريف دقيق للوساطة الأسرية.

1-1 التعريف الفقهي للوساطة:

عرفها الفقيه الفرنسي J-P Bonag- Schmitt "على أنها عطية تكون في أغلب الأحيان رسمية من خلالها يحاول طرف ثالث محايد، عبر تنظيم حوار بين الطرفين، تقريب وجهات نظرهم والبحث بمساعدته عن حل للنزاع المطروح أمامه"⁽¹⁾

عرفها الأستاذ عبد الرحمن بربارة، بأنها أسلوب من أساليب الحلول البديلة لحل النزاعات، تقوم على إيجاد حل ودي للنزاع خارج مرفق القضاء عن طريق الحوار وتقريب وجهات النظر بمساعدة شخص محايد.⁽²⁾

1-2 التعريف القانوني للوساطة: لم يعرفها قانون الاجراءات المدنية والإدارية لكن قد نصت عليها المادة 944 ق.إ.م.إ.ج⁽³⁾

ومن هذا التعريف العام للوساطة يمكننا من الوصول إلى تعريف الوساطة.

1-2-1 الوساطة في قانون الإجراءات المدنية والإدارية: لقد تبني المشرع الجزائري الوساطة في تسوية النزاعات صراحة بموجب المواد من 944 إلى 1005 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ولأن هذا المصطلح جديد في الحقل القانوني فلا يوجد تعريف محدد للوساطة في غياب نص قانوني للوساطة نلجأ للتعريف الفقهي.

1-3 الوساطة الأسرية في لسان العرب: الوساطة هي المصدر وهي مهمة الوسيط، أي الذي يتوسط بين متخاصمين، والذي هو أيضا الحسيب في بني قومه.⁽⁴⁾

أما التعريف الآخر الذي جاء من خلال الورشة التشاركية المنظمة بين وزراء العدل المغربية ومنظمة الأمم المتحدة ومنظمة اليونيسيف التي تبني تعريف خاص بالوساطة الأسرية "على أنها هي مؤسسة اختيارية غير قضائية لحل جميع النزاعات الأسرية يقوم فيها طرف ثالث محايد وكفى بمساعدة الأطراف بطلب منهم أو بإحالة من قضاء الأسرة للتوصل لحل رضائي توافقي لا يتعارض مع القانون ومع النظام العام في إطار إجراءات سرية.⁽⁵⁾

ومن خلال التعاريف السابقة انطلاقا من الوساطة بمفهومها العام إن الوساطة الأسرية بمفهومها الخاص: فيمكن استخلاص تعريف للوساطة: "هي إجراء بديل لحل النزاع الأسري بتدخل شخص ثالث بين الزوجين، يسمى بالوسيط، بالتشاور والتناور في النزاع القائم وإيجاد حل لفض هذا النزاع، فهي إجراء خاص يمتاز بالسرعة والمرونة والسرية كما أنها اختيارية.

2- خصائص الوساطة الأسرية:

أ- إجراء إختياري: الوساطة الأسرية إجراء إختياري وليس إجباري يمكن للأطراف اللجوء له طواعية غير مكره ما دام الهدف منها الوصول لحل توافقي.

ب- إجراء يمتاز بالمرونة: تمتاز الوساطة الأسرية بأنها إجراء مرن يتم وفق جو خال من المشاحنات والتوترات.

ج- إجراء سري: يجب أن تتم جلسات الوساطة ضمن جلسات سرية أي أن يتم حفظ كل الأسرار التي تتعلق بالزوجين دون إفشاء ذلك للعامة، فيجب أن يتقيد الوسيط بحفظ كل ما يدور بين الأطراف (بين الزوجين).

د- إجراء سريع: تمتاز الوساطة بالسرعة، فإن لم تتم الوساطة بسرعة ولم يتم معالجة هذه النزاعات تصبح الأمور مستعصية وخارجة عن السيطرة.

3- تمييز الوساطة الأسرية عما يشابهها من المفاهيم الأخرى:

3-1- الوساطة الأسرية و الصلح:

الصلح هو محاولة سابقة لدعوى الطلاق يقوم بها القاضي بقدر المستطاع سعياً لإقناع الطرفين بالمصالحة أو تحقيق التسوية بالتراضي، يعتبر هذا الإجراء إلزامياً فهو من الآليات القانونية القانونية لتسوية النزاعات الأسرية.

3-1-1: تعريف الصلح:

أ/ لغة: الصلح من الصلاح ضد الفساد، صلح، يصلح و يصلح صلاحاً، و صلوحاً، صلح الشيء بعد فساد، أي أقامه، و الصلح، السلم، و الصلاح بكسر الصاد، مصدر المصالحة، و الصلح أصلح ما بينهم و صالحهم مصالحة و صلاحاً.

ب/ اصطلاحاً: * عند الحنفية "الصلح عقد يرفع النزاع و يقطع الخصومة

* عند المالكية: عرفه ابن عرفة "الصلح انتقال عن حق أو دعوى بعوض لرفع نزاع أو خوف وقوعه.

* عند الشافعية: الصلح عقد يحصل به ذلك أي قطع النزاع.

- التعريف المختار هو تعريف المالكية لأنه أدق و أشمل، لأنه جامع لجميع أنواع الصلح عن اقرار و انكار.

أما الصلح في القانون فلم يعرف المشرع الجزائري الصلح لا في قانون الأسرة و لا في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية تعريفاً صريحاً بل اعتبره إجراء قضائي.

فمن خلال نص المادة 49 من قانون الأسرة⁶ و المواد 431 و 439، و ما يليها من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية. و عليه فالصلح إجراء إتفاقي حسب نص م 19 ق-أ-ج و إجراء قضائي حسب نص المادة 49 من قانون الأسرة الجزائري يجريه القاضي قبل الفصل في دعوى الطلاق المرفوعة أمامه، و يتم عبر عدة محادثات يجريها القاضي خلال فترة معينة قد يلجأ فيها إلى حكمين.

فحسب نص المادة 4 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية فنصت على أنه: يمكن للقاضي إجراء الصلح بين الأطراف أثناء سير الخصومة في أية مادة كانت فبإسقاء النص يتضح أن الصلح جائز في كافة أنواع النزاعات التي تعرض على القضاء، و ورد النص مطلقاً رغم أن القواعد العامة تستثني بعض المسائل من إمكانية الصلح فيها و هذه المسائل هي الحالة الشخصية، النظام العام وهو ما نص عليه القانون المدني في المادة 462.⁽⁷⁾

فتلتقي الوساطة الأسرية و الصلح في كونها أنها تجوز في كل ما يجوز فيه الصلح و ما لا يجوز في الصلح لا يمكن أن يكون محلاً للوساطة و تلتقي الوساطة مع الصلح في أن كلا منهما يعدان من الوسائل البديلة لحل النزاعات الأسرية.

و تختلف الوساطة عن الصلح في كون أن الوساطة الأسرية في حد ذاتها وسيلة لحل النزاع الأسري بينما الصلح بطبيعته غاية.⁽⁸⁾

ويظهر الاختلاف أيضاً أنه في إجراء الوساطة يكون الوسيط في القيام بعمله و هو متحرر من كل القيود التي من شأنها أن تعرقل وصوله إلى صلح يرضي طرفي النزاع.

3-2 الوساطة الأسرية و التحكيم :

3-2-1 مفهوم التحكيم:

أ/المفهوم اللغوي: (حكم) الحاء و الكاف و الميم أصل واحد و هو المنع، و منه اشتق (الحكم) بضم الحاء و سكون الكاف بمعنى القضاء و هو المنع من الظلم و حكمه في الأمر تحكيما أمره أن يحكم فاحتكم.⁽⁹⁾

ب/المفهوم الاصطلاحي للتحكيم: تنوعت و تعددت تعريفات الفقهاء قديما و حديثا حول تعريف و إعطاء مفهوم اصطلاحى للتحكيم، لكن من خلال هذه التعريفات السابقة نستنتج بأن التحكيم يتم بإرادة الطرفين و اتفاق بينهما و به يتم حسم النزاع بين الطرفين بغير طريق القضاء و يتولى حسم النزاع و الفصل فيه محكم لهولاية خاصة على المتخاصمين.

ج/المفهوم القانوني للتحكيم: لم ينص المشرع الجزائري على تعريف دقيق و واضح في قانون الإجراءات المدنية عن التحكيم و لكن يستنتج من بعض التشريعات المقارنة أن التحكيم هو (اتخاذ الخصمين حاكما برضاها لفصل خصوماتهما و دعوتها).

3-2-2 تمييز الوساطة الأسرية عن التحكيم: يعتبر كلا من الوساطة الأسرية و التحكيم كلاهما إجراء بديل لحل النزاعات الأسرية، لكن لكل منهما أوجه تشابه و أوجه اختلاف:

أ/- أوجه التشابه: تلتقي الوساطة مع التحكيم في أن كلاهما يسعى إلى بذل الجهد الجهد و السداد القويم للتوفيق بين الزوجين.

ب/- أوجه الاختلاف: في حالة فشل الحكمين في مسعى الصلح و جب تضمين ذلك من كليهما في التقرير مع بيان مسؤولية كل واحد من الزوجين في ما وقع من شقاق بينهما مع تحديد أوجه هذه المسؤولية، بخلاف جلسات الوساطة التي تمر في سرية و يلتزم جميع الأطراف بالحفاظ على السرية.⁽¹⁰⁾ أن الحكمين ينتدبان من أهل أطراف العلاقة الزوجية، بمعنى حكم من أهل الزوج و حكم من أهل الزوجة، وذلك من أجل محاولة إصلاح ذات البين.

4- أنواع الوساطة الأسرية: في غياب نص صريح ينص عن الوساطة الأسرية، فالرجوع للقواعد العامة و بالرجوع لقانون الإجراءات المدنية و الإدارية بالذات قانون رقم 09/08 (المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية)، فإنه نجد أن للوساطة الأسرية أنواع: - غدا تعريف المشرع الجزائري للوساطة من خلال قانون الإجراءات المدنية و الإدارية -2008- توجد هناك عدة أنواع للوساطة فهناك الوساطة البسيطة التي تشبه المصالحة أي وجود شخص يسعى إلى رضى كلى المتنازعين بدون التأثير على موقف أوجهه نظر أحدهما و هناك أيضا شكل آخر للوساطة يتخذ في قلب القضاء الصوري عن طريق وسيط مهمته الوصول إلى حل يرضى أطراف النزاع.

و هناك الوساطة الإستشارية التي يلجأ فيها أطراف النزاع إلى محامي أو خبير كوسيط لحل النزاع. وهناك وساطة التحكيم، التي يتفق فيها الأطراف على قيام الوسيط بمهمة التحكيم إذا فشلت مهمته في الوساطة.⁽¹¹⁾

المطلب الثاني: التجارب الدولية في ميدان الوساطة الأسرية:

نظرا للنتائج الإيجابية التي خلفتها الوساطة الأسرية في الحفاظ على الأسر وتخفيف العبء على القضاء، سنقوم برصد بعض التجارب انطلاقا من التجربة الأمريكية إلى التجارب الأخرى منها الغربية والعربية.

1- بعض التجارب العربية: شهدت بعض الدول العربية إقبالا كبيرا على إجراء الوساطة نظرا للأهمية التي خلفتها الوساطة الأسرية كإجراء بديل لحل النزاع الأسري، من بين هذه التجارب.

أ- التجربة المصرية في رصد الوساطة الأسرية:

أنشأ قانون رقم 10 الصادر سنة 2004 محاكم الأسرة المصرية تتولى الفصل في النزاعات المتعلقة بالأحوال الشخصية. وقد تم التنصيص في هذا القانون على إنشاء مكتب أو أكثر لتسوية المنازعات الأسرية بدائرة اختصاص كل محكمة يكون تابعا لوزارة العدل التي تصدر قرار يتضمن تشكيل هذه المكاتب ومقر عملها وإجراءات تقديم طلبات التسوية إليها وتحديد جلساتها والإجراءات المتبعة للقيام بمهامها. ونظرا لأهمية التسوية أولا ثم اللجوء بعد ذلك إلى عرض النزاع على المحكمة، فقد أخذ المشرع المصري بمبادئ الوساطة الأسرية من دون إصدار قانون خاص بالوساطة.

ب- التجربة الكويتية في رصد الوساطة الأسرية:

اتجهت نحو اعتماد الطرق البديلة لحل النزاعات انسجاما مع التطورات العالمية في هذا المجال وكذلك مع التوجهات الاستراتيجية لكافة دول الخليج في تطوير مؤسسة القضاء، فقام من أجل ذلك المشرع الكويتي بإنشاء مكاتب للاستشارات الأسرية سنة 1996 تابع لوزارة العدل. وتقوم هذه المكاتب على سرية كل ما يدور بين الأطراف، وتكون كل الملفات المتعلقة بالنزاع بأرقام سرية. أما المشرع الجزائري نص عليها فقط في قانون الإجراءات المدنية الإدارية كإجراء لحل النزاعات بين الأطراف دون أن ينص عليها نص خاص في قانون الأسرة الجزائري.

2- التجربة الغربية في رصد الوساطة الأسرية: الدول الغربية التي شهدت إنتشارا واسعا وتطورا ملحوظا للطرق البديلة لحل النزاعات الأسرية وخاصة للوساطة الأسرية أخذنا التجربة الفرنسية والأمريكية نموذجا.

أ- التجربة الفرنسية: للتعريف بالوساطة الأسرية وتطويرها بفرنسا اجتمع المهتمون بها وخلقوا جمعية تدعى "الارتقاء بالوساطة"، وفي بداية أكتوبر 1988 تم فتح مصلحة للوساطة الأسرية. وبعد ذلك تم خلق اللجنة الوطنية للجمعيات ومصالح الوساطة الأسرية التي ستتحول إلى فيدرالية للجمعيات التي تدير خدمة الوساطة، وذلك بهدف الدفاع عن وجود الوساطة واحترام قانون المهنة.

ب- التجربة الأمريكية في رصد الوساطة الأسرية:

إن أول من قام بأبحاث حول الوساطة الأسرية هو المحامي الأمريكي ج. كولسن (J. colsin) إذ انطلق من تقنيات التحكيم وذلك من أجل التخفيف من آثار الطلاق، كما قام محامي أطلانطا كولجير (ATLANTA KOLGIR) بفتح أول مركز للوساطة الأسرية، كما تعتبر ولاية كاليفورنيا أو ولاية تينيسي قانون يلزم الآباء باللجوء إلى وسيط أسري في حالة النزاع على حضانة الأبناء وتنظيم حق الزيارة وتبعتها عدة ولايات. (12)

والوساطة الأسرية في الولايات المتحدة الأمريكية نوعان، وساطة قضائية ووساطة اتفاقية يتم اللجوء لها وفق شروط.

المبحث الثاني: الإطار التطبيقي للوساطة الأسرية:

تمر الوساطة الأسرية بعدة مراحل مختلفة، التي يجب مراعاتها أثناء القيام بجلسات الوساطة، وقد تقل أو تزداد هذه المراحل بحسب طبيعة ونوع النزاع المعروض أمام الوسيط الأسري التي سنتطرق إليها بالتفصيل في هذا المبحث، كما تتكون الوساطة الأسرية من جهاز ويتم تعيين الوسيط الذي يقوم بهذه المهمة وفق شروط سيقرها القانون.

المطلب الأول: مراحل الوساطة الأسرية:

تمر الوساطة الأسرية بعدة مراحل سنتطرق لها بالتفصيل:

أ- مرحلة الترحيب بأطراف النزاع والإعداد للوساطة: هذه المرحلة هي أول مرحلة في الوساطة الأسرية، وتحتوي في ذاتها على ثلاث مسائل أساسية:

الأولى: وعي البحث الأولي، ويضم شرح الالتزامات وتحديد الأعراف وبيان القواعد التي تحكم سير الجلسات.

الثانية: تخص عقد الوساطة بالاتفاق على عناصر وعلى الانخراط الرسمي فيها والاتفاق على الأتعاب وطريقة أدائها، وإطارها الزماني.

الثالثة: في ربط التواصل الأولي وفي اختيار الوسيط وشرح دور ومهمة الوسيط وقراءة المذكرات والحجج الداعمة لكل طرف.

بعد شرح الوسيط لمسار الوساطة والتواعد التي تحدد سير جلساتها يقدم في نهاية هذه المرحلة للأطراف وثيقة الاتفاق ليتم توقيعها ويلتزم بمقتضاها الأطراف الشروع في عملية الوساطة الأسرية.⁽¹³⁾

ب- مرحلة افتتاح الوساطة وطرح الموضوع للنقاش وجمع المعلومات:

تشمل هذه المرحلة استقبال الأطراف وتوفير قاعة الاجتماع المنفرد للأطراف وفي هذه المرحلة يتأتى للوسيط أخذ فكرة ولو نسبية عن وقائع النزاع وعن كيفية تعامل الأطراف والوقوف على أحاسيسهم وموقف كل طرف من الآخر. وبالتالي يقوم الوسيط الأسري بعرض الموضوع للنقاش، فيحاول صياغة عبارات من كل الطرفين ومن تمكين كل واحد منهما على الدفاع عن فكرته في إطار معقول وعلاوة على ذلك يقوم بالاستعلام حول وضعية الأطراف وكذا الأطفال.⁽¹⁴⁾

ج- التفاوض وطرح الحلول الممكنة: في هذه المرحلة يقوم فيها الوسيط بعمل في العمق من خلال:

- تلخيص النقاش والتركيز على نقاط التقارب.
- محاولة كشف مصالح الأطراف.
- الوقوف على طبيعة طلبات الأطراف.

كما تتميز هذه المرحلة بكونها محطة للنقاش والحوار والتوضيح للمشاكل والحاجيات بشكل مفصل.⁽¹⁵⁾ حيث يقوم الوسيط بدور مهم في إنجاح الوساطة من خلال مساعدة الأطراف على البحث على أفضل الحلول الممكنة للنزاع بينهما. وتذكير الأطراف في حال حصول الطلاق بمصير الأطفال.

د- مرحلة الاتفاق: وهي المرحلة النهائية يتم تتويج كل المجهودات التي بذلت من طرفي النزاع بالاتفاق النهائي حول الحلول المقترحة للنزاع مما يحتم على الوسيط وضع جدول زمني للتنفيذ كما لو تعلق الأمر بوقت زيارة الأبناء أو أداء مبالغ مالية في ذمة الزوج الآخر، كما يحجر في هذا الإطار محضر يوقع عليه طرفي النزاع في الجلسة الختامية. أما في حالة فشل الوسيط في إقناع الطرفين بالتوصل إلى حل فإنه يعلن لهما ذلك في الجلسة الختامية المشتركة ويحيل ملف القضية على المحكمة المختصة للبت فيه طبقاً لمسطرة التقاضي العادية.

1- أطراف الوساطة الأسرية:

1-1 القاضي في الوساطة الأسرية: دور القاضي في إنجاح الوساطة الأسرية لا يتم في إطار الوساطة القضائية، وهذا ما جرت عليه العديد من الأنظمة القضائية التي تأخذ بها، فإن أول ما تحتاج إليها الوساطة القضائية هو قاضي ذا مؤهلات متمرسا كاف من الناحية القانونية والاجتماعية، وقادر على إقناع الطرفين المتنازعين بأهمية وجدوى هذه الوسيلة في فض النزاعات، وبالتالي تكمن فاعلية القاضي في الوساطة الأسرية:

- ضرورة إقناع الأطراف باللجوء لهذه الوسيلة.
- تحسيسهم بمزايا اللجوء إليها لحل خلافاتهم الأسرية.
- يقوم بتعيين الوسيط الذي يقوم بهذه المهمة.
- يحدد المدة التي تتم خلالها عملية الوساطة، كما يمكن أن يضع حدا لها كلما ظهرت لديه مؤشرات توحى بعدم جدوى الوساطة في تسوية الخلاف.

2-1 دور المحامي في الوساطة الأسرية:

يعتبر المحامي جزءاً لا يتجزأ من أسرة القضاء وشريكا في تصريف العدالة، فهو من خلال باقي تجارب الأنظمة الأجنبية الرائدة في مجال الوساطة الأسرية له دور بارز في إنجاح هذه العملية بمختلف مراحلها تتمثل في:

- إقناع موكله باللجوء إلى الوساطة كطريق ودي لتذويب الخلافات.
- هو أول من يفتح له النزاع قبل اللجوء للقضاء.
- يمكن عند إقناع المحامي موكله الموافقة على إجراء الوساطة فيكون قد خفف العبء ووفر من أثقال كاهل القضاء.

وعلى سبيل المثال يرى القانون البريطاني على المحامي اللجوء إلى الوساطة قبل التوجه إلى المحكمة، ومناقشة الإمكانات المتوفرة في الوساطة. (16)

3-1 دور أطراف النزاع في الوساطة الأسرية: إقبال الأطراف على الانخراط من رضا في خطوة الوساطة والتزامهم بالحضور لجلساتها والبوح بخلافاتها الأسرية بكل صدق ووضوح كلها شروط مبدئية وأساسية للمساعدة في إنجاح العملية، فطبيعة سلوكهم وموقفهم هي المحدد الأساسي لمسار الوساطة الأسرية، فإذا اتجه سلوك الأطراف نحو التنافسية والعناد كلما قلت حظوظ إيجاد الحل.

أما إذا اتجه سلوك الأطراف نحو التعاون للعمل على الوصول إلى اتفاق يحفظ علاقتهم ويضمن أكبر عدد من المكاسب المشتركة فإن درجة نجاح الوساطة الأسرية تكون مرتفعة.

1-4 دور الوسيط الأسري في الوساطة الأسرية:

1-4-1 تعيين الوسيط:

للقيام بإجراء الوساطة يجب أن يكون هناك شخص تتوفر فيه الشروط القانونية لممارستها وهذا الشخص يطلق عليه القانون إسم الوسيط.

أ/تعريف الوسيط:

الوسيط هو كل شخص توفرت فيه المواصفات المطلوبة التي نصت عليها المادة 998 ق إ ج م⁽¹⁷⁾، أما الوسيط في اللغة: الحسيب في قومه أو المتوسط بين متخاصمين.

أما في الاصطلاح: فهو الشخص الذي يتولى مهمة التوفيق بين مصلحتي الجاني والمجني عليه وهو الشخص الذي يتعين وتتوافر فيه شروط معينة تمكنه من القيام بمهمة التوفيق بين مصلحتي الجاني والمجني عليه. أما في الفقه: فإن جانب من الفقه لم يعطي مفهوم واضح للوسيط بل يمكن إعطاء صورة عن الوسيط المثالي باعتباره طرفا ثالثا بين متخاصمين.

أما المشرع الجزائري فإنه لم يعرف الوسيط ولكن حدد كيفية تعيينه، ومن خلال كل هذه التعريفات نستنتج تعريف الوسيط الأسري بأنه هو الشخص الذي يتعين أن تتوفر فيه شروط معينة تمكنه من القيام بمهمته وتوفير المناخ المناسب لأطراف النزاع بين المصالح المتعارضة في النزاعات الأسرية.

للولسيط الاسري دور رئيسي في السعي بكل الوسائل والطرق الممكنة والمشروعة إلى تقريب وجهات نظر كلا الطرفين المتنازعين بالشكل الذي يوصلهم لحل خلافاتهم دون الحاجة إلى أية مرجعية تستمد قوتها الإلزامية من قرار المحكمة أو حكم المحكمة.

دوره يتمثل في:

- معرفة النزاع وكيفية تسوية ومدى تسيير المفاوضات بين الأطراف.
- إيجاد حل ودي بعد خلق جو من الاحترام المتبادل.
- إجراء حوار مستمر وتحفيزهم على استعمال طاقتهم للتوصل إلى حل يرضي الجميع.
- ولتعيين الوسيط يجب أن يخضع لحصيلة من الشروط القانونية، هي أن يكون راشدا، وأن يكون عاقلا، أن لا يكون قد تعرض لعقوبة سابقا، حتى يكون شخصا طبيعيا يتميز بشروطه القانونية.

المطلب الثاني: مهمة الوسيط الأسري:

للولسيط الأسري مهمة في إنجاح الوساطة الأسرية وإنهاء النزاع القائم بين الزوجين.

وجاءت مهمة الوسطاء الأسرية في قانون اندونيسيا كالآتي:

وتسهيلا لتنفيذ قانون الزواج رقم 1 لعام 194، صدر قرار وزير الشؤون الدينية رقم 30 عام 1997، الذي ينص على إحداث هيئة واحدة في اندونيسيا تقوم أساسا بمهمة تقديم العون للأسر لتجنب الطلاق ومن وظائف ومهام هيئة النصح والإرشاد والمحافظة على الزواج:

- ✓ التوعية وإسداء النصح والإرشاد عند الزواج والطلاق والخلع والتعريف بآثارها السلبية على المجتمع.
- ✓ التوعية بالمدونات والقوانين المتعلقة بالأسرة.
- ✓ مساعدة أصحاب الدعاوى في المحكمة الشرعية.
- ✓ المساعدة القانونية في مسائل الزواج والأسرة والنزاعات الأسرية في المحكمة الشرعية.
- ✓ التقليل من الاختلافات الأسرية والطلاق وتعدد الزوجات غير المسؤولة والنكاح المبكر والنكاح الغير مسجل.
- ✓ التعاون مع الهيئات والمنظمات غير الحكومية لإنجاح مهمة الوسيط سواء من داخل أو خارج اندونيسيا.
- ✓ نشر وتوزيع مجلات الزواج والأسرة والكتب واللافئات والوسائل الإلكترونية إذا اقتضى الأمر.
- ✓ إجراء دورات التأهيل للمقبلين على الزواج ودورات التوعية وحلقات النقاش والندوات وأنشطة أخرى تتعلق بالزواج والأسرة.
- ✓ التربية الأسرية للمحافظة على الإيمان والتقوى والأخلاق الكريمة في سبيل تحقيق السكينة الأسرية.
- ✓ رفع مستوى اقتصاد الأسرة.
- ✓ إجراء سبل ناجعة لتحقيق مصالح المنظمات التي تهتم بسعادة ورخاء الأسرة. (18)

الخاتمة:

وفي الاخير نستخلص انه لو يتم الارتقاء بإجراء الوساطة الأسرية في قانون الأسرة الجزائري هل سيلقى قبولا وترحيبا لما تتميز به الوساطة الأسرية من خصوصية وإيجابية في فض النزاع الأسري وحل الخلافات الأسرية دون اللجوء إلى إثقال العبء على القضاء ام انه سيلقى رفضا. ام ان نسبة تفعيلها في قانون الاسرة ضئيلة ومن اهم النتائج التي يمكن استخلاصها من موضوعنا هذا ان الوساطة الاسرية اجراء بديل لحل النزاع الاسري تضاف الى الصلح والتحكيم كوسائل بديلة لحل النزاع وايضا ما يمكن استنتاجه ان الوساطة الاسرية تتميز بالسرعة والمرونة والسرية والاختيارية ولقيام الوسيط الاسري بمهامه هناك شروط يجب ان تتوفر فيه . ومايمكن انتقاده هو ان المشرع الجزائري لم ينص على هذا الاجراء البديل للتقاضي في شؤون الاسرة وعليه نقترح على المشرع الجزائري ان ينص على اجراء الوساطة الاسرية في قانون الاسرة الجزائري كاجراء اولي لفض النزاع الاسري.

واهم التوصيات التي نقترحها تتمثل في 1- ادعو ابتداء الى مراجعة قانون الاسرة الجزائري قصد ازالة وتجاوز ما به من عيوب تشريعية شكلية وموضوعية فيما يتعلق بالاحكام ذات الصلة بفك الرابطة الزوجية و خاصة تلك التي تتعلق بالاجراءات البديلة لحل النزاع الاسري.

2- نرى أنه ينبغي على المشرع الجزائري إدراج الوساطة الأسرية كإجراء أولي لحل النزاع الأسري وتفعيلها كوسيلة بديلة لحل الخلافات الزوجية ضمن مواد قانون الأسرة الجزائري

3-الافادة من التشريعات العربية المقارنة خاصة فيما تعلق بلوساطة والاخذ بإيجابيات هذا الاجراء. مثل التجربة العربية التي اشرنا اليها سابقا

4- تفعيل رهانات تطبيق الوساطة الأسرية لدى المشرع الجزائري ووضع تجربة لهذا الاجراء البديل لتخفيف العبء على القضاء وحماية الرابطة الأسرية خاصة.

5- اعادة النظر في نص مادة 994 من قانون الاجراءات المدنية و الادارية التي تستثني اجراء الوساطة في المسائل التي تتعلق بشؤون الاسرة

قائمة المصادر والمراجع:

المؤلفات:

- 1- أبادي الفيروز، بن يعقوب محمد، 1987، القاموس المحيط، بيروت، مؤسسة الرسالة.
- 2- إين منظور، ط2004، لسان العرب، بيروت، دار الطباعة والنشر، ص208.
- 3- بن سالم أوديجا، 2009، الوساطة كوسيلة من الوسائل البديلة لفض المنازعات، الرباط، دار القلم.
- 4- بربارة عبد الرحمن، 2011، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزائر، منشورات بغدادي.
- 5- شويحة زينب، 2009، الإجراءات المدنية في ظل قانون 09/08 (الدعوة، الاختصاص، الخصومة، طرق الطعن)، الجزائر، دار أسامة للنشر و التوزيع.

الأنطولوجيات:

- 1- بوجمعة بتشيم، 2011، النظام القانوني للوساطة القضائية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة لكلية الحقوق والعلوم السياسية قسم الحقوق، جامعة تلمسان، الجزائر.

المقالات:

- 1- خلاف فاتح، فيفري 2016، الوساطة لحل النزاعات الإدارية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة المفكر، المجلد9، العدد11، ص440/429.
- 2- عبد الصديق خيرة، جانفي 2011، الوساطة القضائية في التشريع الجزائري، مجلة دفاتر السياسة و القانون المجلد3، العدد4، ص104-109.

المدخلات:

- 1- برهان الدين لوييس أماني، 07، 08 ديسمبر 2015، جهاز الوساطة الأسرية بأندونيسيا، المؤتمر الدولي حول الوساطة الأسرية ودورها في الاستقرار الأسري، قصر المؤتمرات، المملكة المغربية.

القوانين:

- 1- القانون 11/84 المؤرخ في 09/06/1984 المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر 02/05 المؤرخ في 27/02/2005، ج ر عدد 15.
- 2- القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

مواقع الأنترنت:

- 1- جليل الباز، 2015، الوساطة الأسرية، منشور في الموقع التالي: <https://www.marocdroit.com> ، تمت رؤيته بتاريخ: 09/06/2020.

الهوامش:

- 1- فاتح خلاف، الوساطة لحل النزاعات الإدارية في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مجلة المفكر، المجلد9، العدد، ص 431.
- 2- عبد الرحمن بربارة، 2011، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الجزائر ط3، منشورات بغدادي، ص 522.
- 3- المادة 944 من القانون رقم 09/08 المؤرخ في 25/02/2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

- ⁴ - ابن منظور، لسان العرب، المجلد الخامس عشر، دار الطباعة والنشر بيروت، ط4، 2004، ص208.
- ⁵ - جليل الباز، الوساطة الأسرية، 2015، صفحة مجلة العلوم القانونية [15:59https://www.marocdroit.com/09/06/2019/15:59](https://www.marocdroit.com/09/06/2019/15:59)
- ⁶ - المادة 49 من القانون 11/84 المؤرخ في 09/06/1984 المتضمن قانون الأسرة، المعدل والمتمم بالأمر 02/05 المؤرخ في 27/02/2005، ج ر عدد 15.
- ⁷ - زينب شويحة، الإجراءات المدنية في ظل قانون 09/08 (الدعوة، الإختصاص، الخصومة، طرق الطعن) ج1، ط1، دار أسامة للنشر و التوزيع، الجزائر، 2009، ص196
- ⁸ - بن سالم أوديجا، الوساطة كوسيلة من الوسائل البديلة لفض المنازعات، دار القلم، ط1، ص83.
- ⁹ - الفيروز أبادي، محمد بن يعقوب، قاموس المحيط، مؤسسة الرسالة، ط2، بيروت، 1987، ص16.
- ¹⁰ - بن سالم أوديجا، المرجع السابق ص75
- ¹¹ - خيرة عبد الصديق، الوساطة القضائية في التشريع الجزائري، مجلة دفاتر السياسة و القانون المجلد3، العدد4 جانفي 2011، ص106
- ¹² - جليل لباز، المرجع السابق.
- ¹³ - بتشيم بوجمعة، النظام القانوني للوساطة القضائية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة لكلية الحقوق، جامعة تلمسان، 2011، ص23.
- ¹⁴ - بنسالم أوديجا، الوساطة كوسيلة من الوسائل البديلة لفض المنازعات، ط1، دار القلم، الرباط، 2009، ص114، ص117.
- ¹⁵ - بتشيم بوجمعة، مرجع سابق، ص25.
- ¹⁶ - جليل الباز، مرجع سابق، ص131/132..
- ¹⁷ - م 998 من ق إ ج م، يجب أن يعين الشخص الطبيعي المكلف بالوساطة من بين الأشخاص المعترف لهم بحسن السلوك والاستقامة وأن تتوفر فيه الشروط الآتية: أن لا يكون قد تعرض إلى عقوبة عن جريمة مخلة بالشرف وأن لا يكون ممنوعا من حقوقه المدنية، أن يكون مؤهلا في المنازعات المعروضة عليه، أن يكون محايدا ومستقلا في ممارسة الوساطة.
- ¹⁸ - برهان الدين لويس أماني، جهاز الوساطة الأسرية بأندونيسيا، المؤتمر الدولي حول الوساطة الأسرية ودورها في الاستقرار الأسري، قصر المؤتمرات، المملكة المغربية، 07، 08 ديسمبر 2015، ص173/172.