

# الوساطة لتسوية النزاعات بين النظرية والتطبيق

تأليف

علي محمود الرشيدان

ماجستير قانون تجاري جامعة لندن



اليازوري

## المقدمة

لما كان القضاء العام هو الملاذ الذي تحيطه الدولة بضمانات تكفل تحقيق العدالة وتوفيره للأفراد من أجل الحصول على حقوقهم عند نشوء النزاعات بينهم، ولما كانت الدعوى هي الوسيلة لحماية هذه الحقوق، أصبح اللجوء إلى القضاء في العصر الحديث أمراً غير محببٍ نظراً لكون إجراءات التقاضي التقليدية مكلفة وتتسم بالتعقيد وتطيل أمد التقاضي وتؤدي إلى ازدياد وتراكم أعداد الدعاوى المنظورة أمام المحاكم مما يترتب عليه ببطء النظر فيها، حيث أن هذا الأمر لم يعد يتناسب مع التطور الهائل بعالم التجارة والتقدم الحاصل في سهولة وسرعة الاتصالات وتزايد العقود المدنية والمبادلات التجارية في العقود القليلة المنصرمة وانعكاس ذلك على تطور العلاقات التي تربط الأفراد ببعضهم البعض وخاصة عقود التجارة الدولية وتقلب أسعار العملات واختلال التوازن النقدي والتي تجاوزت الحدود الجغرافية للدولة.

ولذلك ظهرت الحاجة إلى إيجاد وسائل تُستخدم لحل تلك النزاعات الناشئة عن تلك العلاقات خارج نطاق المحاكم والهيئات القضائية الرسمية لتكون بديلة عن عملية التقاضي وتؤدي نفس المهمة في تحقيق العدالة وحل النزاعات بصورة تتماشى مع روح هذا العصر.

ومن هذا المنطلق اتجهت غالبية دول العالم المتقدمة والنامية إلى تبني مجموعة من الوسائل البديلة عن القضاء التقليدي تقطع المنازعة وتحد من الخصومة بأقصر الطرق وأسرعها وأكثرها إيجابية وأقلها تكلفة وأكثرها سرية بحيث تحافظ على مصالح الأطراف المتنازعة القائمة والمستقبلية وبصورة

## فهرس المحتويات

٧	المقدمة.....
١٣	المبحث الأول: الوسائل البديلة لحل النزاعات .....
١٣	أولاً: ماهية الوسائل البديلة لحل النزاعات .....
١٤	ثانياً: أنواع الوسائل البديلة لحل النزاعات.....
١٥	أولاً: التفاوض Negotiation.....
١٦	ثانياً: التوفيق Conciliation.....
١٧	ثالثاً: التقييم الحيادي المبكر Early Neutral Evaluation .....
١٧	رابعاً: المحكمة المصغرة Mini Trial .....
١٨	خامساً: حل النزاع بواسطة شخص ثالث Adjudication .....
١٩	سادساً: استئجار القاضي أو التقاضي الخاص.....
٢٠	سابعاً: الاحتكام إلى الخبير Expert Determination .....
٢١	ثامناً: التحكيم Arbitration.....
٢٢	تاسعاً: التحكيم وفقاً لآخر عرض Final-Offer Arbitration .....
٢٢	عاشراً: الوساطة Mediation .....
٢٣	أحد عشر: وساطة ميتشغان أو المطرقة المخملية.....
٢٤	إثنا عشر: وساطة - تحكيم Med - Arb .....
٢٥	ثلاثة عشر: تحكيم - وساطة Arb - Med .....
٢٥	أربعة عشر: حل النزاعات إلكترونياً Online Dispute Resolution .....
٢٨	ثالثاً: مصادر الوسائل البديلة لحل النزاعات Sources of ADR Methods .....
٢٨	أولاً: التشريعات الوطنية National Legislation .....

- ثانياً: قواعد المؤسسات الدولية والاتفاقيات الدولية ..... ٣٠
- ثالثاً: الاتفاقات الخاصة Private Agreements ..... ٣٤
- رابعاً: مميزات الوسائل البديلة لحل النزاعات Qualities of ADR Methods ..... ٣٦
- الميزة الأولى: استقلالية الأطراف Party Autonomy ..... ٣٦
- الميزة الثانية: المرونة Flexibility ..... ٣٨
- الميزة الثالثة: السرية Confidentiality ..... ٤٠
- المبحث الثاني: الوساطة لتسوية النزاعات المدنية ..... ٤٣
- أولاً: التعريف بالوساطة في النظام القانوني ..... ٤٥
- تعريف الوساطة في اللغة ..... ٤٥
- تعريف الوساطة في الاصطلاح القانوني ..... ٤٥
- ثانياً: مقارنة الوساطة مع غيرها من وسائل حل النزاعات ..... ٤٧
- أولاً: الوساطة والتقاضي Mediation and Litigation ..... ٤٨
- ثانياً: الوساطة والتحكيم Mediation and Arbitration ..... ٥٢
- ثالثاً: خصائص الوساطة Characteristics of Mediation ..... ٥٧
- الخاصية الأولى: تخفيف العبء عن القضاء ..... ٥٨
- الخاصية الثانية: عدم المساس باستقلالية القضاء ..... ٥٩
- الخاصية الثالثة: المرونة والحرية ..... ٦٠
- الخاصية الرابعة: قصر أمد النزاع وسرعة التنفيذ ..... ٦١
- الخاصية الخامسة: السرية والخصوصية ..... ٦٢
- الخاصية السادسة: المحافظة على العلاقة الودية القائمة بين الأطراف ..... ٦٣
- الخاصية السابعة: تجنب المخاطرة ..... ٦٤
- الخاصية الثامنة: محدودية التكاليف ..... ٦٥

- ٦٦ ..... Types of Mediation أنواع الوساطة رابعاً:
- ٦٦ ..... Judicial Mediation النوع الأول: الوساطة القضائية
- ٦٧ ..... Private Mediation النوع الثاني: الوساطة الخاصة
- ٦٨ ..... Mediation by Agreement النوع الثالث: الوساطة الاتفاقية
- ٦٩ ..... Referring Disputes to Mediation خامساً: اللجوء إلى الوساطة
- ٦٩ ..... The Ability to Mediate Disputes أولاً: قابلية النزاع للوساطة
- ٧٢ ..... Scope of Mediation ثانياً: نطاق اللجوء إلى الوساطة
- ٧٣ ..... الحالات التي يُنصح فيها الأطراف باللجوء إلى الوساطة
- ٧٥ ..... الحالات التي لا يُنصح فيها الأطراف باللجوء إلى الوساطة
- ٧٧ ... Mediation Approaches سادساً: الأنماط المتبعة في عملية الوساطة
- ٧٧ ..... النمط الأول: نمط الوساطة التيسيرية
- ٧٩ ..... النمط الثاني: نمط الوساطة التقييمية
- ٨٠ ..... النمط الثالث: نمط الوساطة التحويلية
- ٨٢ ..... الأطراف المشاركة في عملية الوساطة سابعاً:
- ٨٢ ..... Disputants أولاً: الأطراف المتنازعة
- ٨٣ ..... Judges ثانياً: قضاة الإحالة
- ٨٤ ..... Mediator ثالثاً: الوسيط
- ٨٥ ..... Mediation Coordinator رابعاً: منسق الوساطة
- ٨٦ ..... Attorneys خامساً: المحامين
- ٨٧ ..... Experts سادساً: الخبراء
- ٨٨ ..... المتطلبات الواجب توفرها في الوسيط ثامناً:
- ٨٨ ... Legal Capacity المتطلب الأول: أن يتمتع الوسيط بالأهلية القانونية

- المتطلب الثاني: أن يكون الوسيط شخصاً طبيعياً Natural Person ..... ٨٩
- المتطلب الثالث: أن يتمتع الوسيط بالحياد والاستقلال ..... ٩٠
- المتطلب الرابع: أن يقبل الوسيط مهمة الوساطة ..... ٩١
- المتطلب الخامس: أن يتمتع الوسيط بالكفاءة للوساطة Competency .. ٩٢
- المتطلب السادس: أن يتمتع الوسيط بمهارات الوساطة Mediation Skills . ٩٣
- المتطلب السابع: أن يفي بالمعايير الدولية الخاصة بمهنة الوسطاء ..... ٩٤
- المتطلب الثامن: أن تتوفر صفات خاصة بالوسيط ..... ٩٥
- تاسعاً: الحياد في عملية الوساطة Neutrality in Mediation ..... ٩٦
- مدى تدخل الوسيط المحايد في عملية الوساطة ..... ٩٨
- أولاً: الوسيط المحايد يتدخل من أجل السيطرة ..... ٩٩
- ثانياً: الوسيط المحايد لا تربطه أي علاقة مع أطراف النزاع ..... ١٠١
- ثالثاً: الوسيط المحايد يجب أن لا يحاول تغيير ..... ١٠٢
- توازن القوى الظاهري بين الأطراف ..... ١٠٢
- رابعاً: الوسيط المحايد يعامل أطراف النزاع بالتساوي ..... ١٠٥
- خامساً: الوسيط المحايد ليس له مصلحة ..... ١٠٦
- في النتيجة المحتملة لعملية الوساطة ..... ١٠٦
- سادساً: الوسيط المحايد لا يبدي للأطراف رأيه الشخصي حول النزاع . ١٠٧
- عاشراً: عملية الوساطة The Mediation Process ..... ١١٠
- المرحلة الأولى: الاتفاق على الوساطة Agreement to Mediation ... ١١١
- المرحلة الثانية: إحالة النزاع إلى الوساطة ..... ١١٥
- المرحلة الثالثة: التحضير لعقد جلسات الوساطة Preparations ..... ١٢٣
- المرحلة الرابعة: جلسات التفاوض Negotiation Sessions ..... ١٢٥

- ١٢٧ ..... Joint Opening Session الجلسة الافتتاحية المشتركة أولاً:
- ١٢٨ ..... Fact Finding Session جلسة جمع المعلومات ثانياً:
- ١٣٠ ..... Closed Sessions الجلسات المغلقة ثالثاً:
- ١٣٣ ..... Offers Exchanging Sessions جلسات تبادل العروض رابعاً:
- ١٣٥ ..... The Concluding Session الجلسة الختامية خامساً:
- ١٣٦ ..... End of Mediation المرحلة الخامسة: انقضاء الوساطة
- ١٣٨ ..... Success of Mediation نجاح الوساطة أولاً:
- ١٤٠ ..... Failure of Mediation فشل الوساطة ثانياً:
- ١٤٢ ..... Fees in Mediation الرسوم في الوساطة ثالثاً:
- ١٤٣ ..... Fines in Mediation الغرامات في الوساطة رابعاً:
- ١٤٥ ..... المبحث الثالث: ممارسة الوساطة في الأردن
- ١٤٦ ..... أولاً: المعوقات التي واجهت الوساطة في الأردن
- ١٤٦ ..... Legislative Barriers المعوقات التشريعية
- ١٤٨ ..... Administrative Barriers المعوقات الإدارية
- ١٥١ ..... ثانياً: تطوير الوساطة في الأردن
- ١٥٢ ..... الأسباب الموجبة لتشريع قانون وساطة جديد
- ١٥٣ ..... مسودة مشروع
- ١٦٧ ..... Code of Conduct for Mediators مدونة قواعد سلوك الوسطاء
- ١٦٧ ..... تمهيد
- ١٦٨ ..... Implementation of this Rules تفسير هذه القواعد
- ١٦٩ ..... مسودة مشروع
- ١٨١ ..... قائمة المصادر والمراجع

- المصادر والمراجع العربية..... ١٨١
- المصادر والمراجع الأجنبية ..... ١٨٣
- الملاحق..... ١٨٧
- أولاً: نماذج الوساطة ..... ١٨٧
- ثانياً: قانون الوساطة لتسوية النزاعات المدنية رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٦ ... ٢١٤
- ثالثاً: قانون الوساطة رقم ٠٨-٠٩ تاريخ ٢٥ فبراير لسنة ٢٠٠٨ ..... ٢١٩
- رابعاً: قانون المسطرة المدنية المغربي ..... ٢٢٣
- خامساً: International Chamber of Commerce ..... ٢٢٩
- سادساً: London Court of International Arbitration ..... ٢٤٥
- سابعاً: World Intellectual Property Organization ..... ٢٥٥
- المؤلف في سطور..... ٢٦٦
- فهرس المحتويات..... ٢٦٧

