



- جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية -

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم القانون الخاص



مبدأ سرية الوساطة -دراسة مقارنة-

مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص

تخصص : المهن القانونية و القضائية

تحت إشراف الأستاذ:

أ. د تعويلت كريم

من إعداد الطالبتين:

- عيادي نسيمة

- عيادي نيهاد

أعضاء لجنة المناقشة :

- الأستاذة مساعدة قسم أ: مولوج لامية، جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية -رئيسا.

-الأستاذ الدكتور: تعويلت كريم، جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية -مقررا.

-الأستاذة الدكتورة: يعقوب زينة، جامعة عبد الرحمان ميرة - بجاية -ممتحنا.

السنة الجامعية : 2026/2025



إِهْدَاء

إلى من أحمل إسمهم بكل فخر، و إلى من أضاءوا لي دروب العلم والمعرفة

إلى نبع العطاء الدائم و القلب الكبير...أبي الغالي:

إلى من لم يبخل عليّ يوماً بجهد أو نصح، و من علّمني أنّ الطموح لا سقف له. إليك يا من
أستمد من حنانك و قوّتك صمودي و مثابرتي، أهديك ثمرة هذا الجهد.

إلى ملاكي في الأرض و الجنة تحت قدميها...أمي الحبيبة:

إلى من كانت دعواتها الصامته في جوف الليل السند و الدافع الأكبر لنجاحي، و إلى من
غمرتني بحبّها و رعايتها طوال مسيرتي.إليك يا ريحانة حياتي.

إلى من تقاسمت معهم طفولتي، و كبرت بين أحضان ضحكاتهم و دعمهم، إخوتي و سندي في الحياة:

فارس، سفيان، أمال و حكيم الغائب الحاضر في قلوبنا، و المغترب خلف المسافات، تمنّيت لو
كنت بيننا اليوم، لكن طيفك و دعمك تجاوزا كل حدود الغربة ليشاركوني هذا الإنجاز، شكراً
لكونكم دائماً بجانبني، تتقاسمون معي اللحظات و تشجعونني بصدق.

إلى رفيقة الدّرب و الخطوات...صديقتي"نيهاد":

إلى من شاركتني رحلة الدراسة بجلوها و مرها، و كانت نعم الصديقة الوفية و الداعمة في كل
حين.

إليكم جميعاً...أهدي هذا العمل المتواضع، راجياً من الله أن أكون قد رفعت رؤوسكم، وأن يديمكم لي
سنداً و ذخرًا.

" عيادي نسيمة "

إهداء

ما سلكنا البدايات إلا بتيسيره و ما بلغنا النهايات إلا بتوفيقه وما حققنا الغايات إلا بفضلِهِ

فالحمد لله حبا و شكرا و امتنانا الحمد لله على البدء و الختام

وبكل ما أتينا من مشاعر و الحب أهدي بحث تخرجي:

إلى الذي زين إسمي بأجمل الألقاب، من دعمني بلا حدود وأعطاني بلا مقابل إلى من علمني
أن دنيا كفاح وسلاحها العلم و المعرفة داعمي الأول و قوتي من بعد الله

إلى فخري و إعتزلي "أبي"

إلى من جعل الله الجنة تحت أقدامها واحتضني قلبها قبل يدها وسهلت لي شدائد بدعائها

إلى القلب الحنون وقودتي ومعلمتي الأولى التي منها تعرفت على القوة و الثقة

إلى نبع الحنان "أمي"

إلى من تقاسمت معهم طفولتي إخوتي وسندي في الحياة : يارا ، طارق ، أيمن

وإلى رفيقتي دربي وكانوا نعم الصديقات الوفيات و الدعات اللواتي شاركني لحظات التعب

والفرح : نسيمه ، أمال

وإلى خطيبي الغالي وزوجي المستقبلي الذي كان دعمه وكلماته الطيبة مصدر قوة وأمان

إليك جميعا أهدي ثمرة جهدي بكل حب وإمتنان راجية من الله دوام توفيق و السعادة للجميع

" عيادي نيهاد "

سُكْرٌ وَقَعَتْهُ رُسْرُ

الحمد و الشكر لله الحي القيوم أولّاً و أخيراً و إمتثالاً لقوله
صلى الله عليه و سلّم:

"من لا يشكر الناس لا يشكر الله"

أتوجه بجزيل الشكر و جميل العرفان للأستاذ " تعويلت كريم "
الذي تكرم بقبول الإشراف على هذه المذكرة و على جميع التوجيهات و
الملاحظات و النصائح.

لا يفوتنا أن نتقدم بوافر التقدير و الإحترام لأعضاء اللجنة
المحترمين على عناء قراءة المذكرة و قبولها و تصويبها.

كذلك نتقدم بخالص الشكر إلى كل من درسنا من أساتذة
كلية الحقوق و العلوم السياسية بجامعة عبد الرحمان ميرة-بجاية- و
إلى كل موظفي المكتبة و جزاهم الله كل خير. و في الأخير نشكر كل من
قدم لنا يد العون و المساعدة من قريب أو من بعيد و نسأل الله عز و
جل أن يجعل ذلك في ميزان حسناتهم إنّه قريب مجيب.

قائمة المختصرات:

أولاً: باللغة العربية

ج ر: الجريدة الرسمية.

ق.إ.م.إ: قانون الإجراءات المدنية و الإدارية.

ص ص: من الصفحة إلى الصفحة.

ص: الصفحة.

ف: فقرة.

ثانياً: باللغة الفرنسية

N° : numéro

P : page

J O R F : Journal Officiel De La République Française

مقدمة

تعتبر العدالة و توفير الأمن القضائي من أهم الركائز التي تقوم عليها الدول ، إلا أنّ التطوّر الهائل في المعاملات المدنية و التجارية، و التشابك المستمر في المصالح القضائية ، أدى إلى تزايد الضغط على المحاكم التقليدية، مما نتج عنه بطء في الفصل في الخصومات و تراكم القضايا

و من هذا المنطلق ، إتجهت السياسات التشريعية الحديثة نحو إيجاد قنوات بديلة و موازية للقضاء الرسمي تساهم في فض النزاعات بطرق ودية ، مرنة ، و سريعة ، و هو ما يعرف بالوسائل البديلة لحل النزاعات ، و التي تأتي على رأسها " الوساطة " كآلية حضارية تعتمد على تقريب وجهات النظر بين أطراف الخصومة بمساعدة أجنبي محايد و هو الوسيط .

و لا يمكن للوساطة أن تأتي ثمارها و تحقق غايتها الأسمى في بناء جسور الصلح ما لم تحط بسياج متين من الضمانات القانونية التي تبعث الطمأنينة في نفوس المتخاصمين، و تدفعهم إلى الإفادة بكامل أسرارهم و دفوعاتهم دون خوف من إستغلالها ضدّهم مستقبلاً في حال فشل الوساطة و اللجوء إلى القضاء . و من هنا يبرز " مبدأ سرية الوساطة " بإعتباره الحجر الأساسي و العصب الحقيقي لنجاح هذه العملية، إذ لا يمكن لهذه الآلية البديلة أن تحقق أهدافها العملية والإنسانية إلا في ظل شعور الأطراف بالأمان القانوني و الثقة المتبادلة فلا يمكن لهم أن يفصحوا بحرية عن مواقفهم الحقيقية، أو يقدموا تنازلات متبادلة أو يكشفوا عن معلومات قد تسهم في تقريب وجهات النظر، ما لم يطمئنوا إلى أن كل ما يدور داخل جلسات الوساطة سيظل محاطاً بالسرية التامة و غير قابل للإستغلال خارج إطارها .

ويمتد نطاق هذه السرية ليشمل مختلف عناصر عملية الوساطة، سواء تعلق الأمر بالتصريحات الشفوية أو الإعترفات الضمنية، أو الوثائق و المراسلات المتبادلة أو المقترحات التي يقدمها الأطراف في سبيل الوصول إلى حل ودي للنزاع . كما تشمل كذلك مواقف الوسيط ذاته و ما يقدمه من ملاحظات أو إقتراحات تقريبية، وذلك بهدف منع استخدامها لاحقاً كوسائل إثبات

أمام الجهات القضائية أو الإدارية، الأمر الذي يضمن للأطراف حرية النقاش دون خوف من النتائج المستقبلية لما يدلون به أثناء الجلسات .

وتزداد أهمية هذا المبدأ بالنظر إلى الطبيعة الخاصة للوساطة، فهي ليست مجرد إجراء شكلي لحل النزاع، وإنما فضاء للحوار و التفاهم و إعادة بناء الثقة بين الخصوم. فإن أي إخلال بالسرية من شأنه أن يهدم الأساس الذي تقوم عليه الوساطة، و يؤدي إلى إبتعاد الأفراد عن اللجوء إليها، خوفا من كشف أسرارهم الشخصية أو التجارية أو المهنية أو استغلال تصريحاتهم ضدهم في مراحل لاحقة من الخصومة القضائية .

تتجلى الأهمية العلمية والعملية لدراسة مبدأ سرية الوساطة في كونه يمس أحد أكثر المبادئ حساسية في منظومة العدالة البديلة، لما يحققه من توازن دقيق بين مصلحتين متعارضتين: مصلحة حماية خصوصية الأطراف و تشجيعهم على المصارحة و الإنخراط الإيجابي في الوساطة من جهة، ومصلحة تحقيق العدالة و حماية النظام العام من جهة أخرى. فسرية الوساطة لا تمثل مجرد التزام أخلاقي يقع على عاتق الوسيط بل تعد إلزاماً قانونياً متكامل الأركان ن يترتب على مخالفته آثار قانونية ومسؤوليات قد تكون مدنية أو تأديبية أو حتى جزائية في بعض الحالات.

كما تتبع أهمية هذا الموضوع من التطور المتسارع الذي شهدته الوسائل البديلة لحل النزاعات في التشريعات المقارنة، خاصة مع تزايد الضغط على المحاكم التقليدية بسبب تراكم القضايا وتعدد المعاملات المدنية والتجارية. وقد دفع ذلك العديد من الأنظمة القانونية المقررة لحماية سرية الإجراءات و المعطيات المتداولة خلالها .

ويكتسي الموضوع أهمية خاصة في البيئة التشريعية العربية، لاسيما في التشريع الجزائري والمغربي، بالنظر إلى حداثة التنظيم القانوني النسبي للوساطة مقارنة ببعض التشريعات الرائدة

كالتشريع الفرنسي والأردني. فالتباين التشريعي في تحديد مفهوم السرية ونطاقها و الإستثناءات الواردة عليها يثير إشكالات تطبيقية و فقهية تتعلق أساساً بحدود التزام الوسيط و الأطراف، ومدى

إمكانية الإحتجاج بالمعلومات المتحصلة أثناء الوساطة أمام القضاء، و كذا الجزاءات المترتبة عن خرق هذا الإلتزام .

أما عن أسباب إختيار هذا الموضوع، فتعود أساسًا إلى الرغبة في تسليط الضوء على جوانب القانونية الدقيقة المرتبطة بسرية الوساطة، ومحاولة إبراز أوجه القصور أو الغموض التي قد تعتري بعض النصوص التشريعية المنظمة لها. كما أن تنامي النزاعات المرتبطة بإفشاء المعلومات السرية خلال إجراءات الوساطة يفرض ضرورة البحث في طبيعة المسؤولية القانونية المترتبة عن ذلك، سواء بالنسبة للوسيط أو للأطراف أو حتى للغير الذي قد تصل إليه تلك المعلومات .

إضافة إلى ذلك، فإن هذا الموضوع يثير إهتمامًا أكاديميًا و مهنيًا متزايدًا لما له من ارتباط وثيق بحماية الحقوق و الحريات الفردية و تعزيز الثقة في العدالة البديلة، خاصة في ظل التوجه العالمي نحو تشجيع الحلول الودية للنزاعات و تقليص الإعتماد المفرط على القضاء التقليدي.

ومن ثم فإن دراسة سرية الوساطة لا تقتصر على الجانب النظري فحسب، بل تمتد إلى بيان انعكاساتها العملية على استقرار المعاملات و تحقيق الأمن القانوني و القضائي .

تأسيسًا على ما تقدّم، و إذا كان مبدأ السرية يحظى بإجماع تشريعي بإعتباره الضمانة الأساسية لإنجاح العملية الودية، فإن تكريسه القانوني يفتح باباً واسعاً للمقارنة نظراً لتباين المقاربات التشريعية في ضبط حدوده و آثار خرقه بين القوانين محل الدراسة (الجزائرية، المغربية، الفرنسية، الأردنية) و أمام هذا التفاوت بين حتمية الحفاظ على الثقة في الوساطة و بين متطلبات حماية النظام العام تبلور الإشكالية المحورية و الجوهرية لهذه الدراسة و التي يمكن صياغتها في التساؤل الرئيسي التالي :

" إلى أي مدى نجح المشرع الجزائري في تكريس الحماية القانونية لمبدأ سرية الوساطة مقارنة مع التشريعات المقارنة(الفرنسي، الأردني، المغربي) بما يضمن فعالية الوساطة ؟ "

و للإجابة على الإشكالية المطروحة أعلاه، إعتدنا المنهج المقارن و الوصفي عندما إستعرضنا مفهوم الوساطة و مبدأ السرية و ما ناقشناه في هذا السياق من تعاريف و خصائص

وأهمية، و إعتمدنا أيضاً المنهج التحليلي المقارن من خلال دراسة و تحليل النصوص القانونية المنظمة لسرية الوساطة في التشريعات محل المقارنة (الجزائرية ، المغربية ، الفرنسية ، و الأردنية) ، و كذا تبين المسؤولية المدنية و الجزائرية .

ولقد تمّ تقسيم هذه الدراسة إلى فصلين، حيث تناولنا في الفصل الأول مضمون مبدأ سرية الوساطة، فيه إستعرضنا في المبحث الأول مفهوم الوساطة ومبدأ السرية، في حين خصّصنا المبحث الثاني للبحث عن الأساس القانوني و التأصيل التشريعي لهذا المبدأ في القوانين المقاربة.

أما الفصل الثاني فيتعلّق بجزء الإخلال بمبدأ سرية الوساطة، و الذي قمنا بتقسيمه إلى مبحثين، خصّصنا المبحث الأول منه لتحديد نطاق مبدأ السرية من حيث الأشخاص و الموضوع بينما أفردنا المبحث الثاني لتأصيل المسؤولية المدنية (العقدية و التقصيرية) المترتبة على خرق هذا المبدأ.

الفصل الأول

مضمون مبدأ سرية الوساطة

تعد الوساطة واحدة من أبرز الآليات البديلة لفض النزاعات التي فرضت نفسها بقوة في المنظومات القانونية المعاصرة ، كاستجابة موضوعية للرغبة في تجاوز تعقيدات و بطء الإجراءات القضائية التقليدية .ويقوم جوهر هذه العملية على ركيزة أساسية لا يمكن استقامة مسارها بدونها ، وهي مبدأ السرية ؛ إذ لا تقتصر السرية في الوساطة على كونها مجرد إجراء تنظيمي بل هي الضمانة الأخلاقية و القانونية التي تمنح أطراف النزاع الثقة اللازمة للإفصاح عن مواقفهم الحقيقية و تقديم التنازلات دون خوف من استغلال تلك المعلومات ضدهم مستقبلاً.

يتناول هذا الفصل دراسة وتحليل مضمون مبدأ سرية الوساطة من خلال جزئين؛ يبدأ الجزء الأول بتحديد الإطار المفاهيمي للوساطة، عبر تعريفها و بيان خصائصها الجوهرية التي تميزها عن غيرها من الوسائل البديلة، مع تسليط الضوء بشكل دقيق على ماهية سرية الوساطة و أهميتها الحيوية في إنجاح المسعى الصلحي .

أما الجزء الثاني حيث نستعرض فيه الأساس القانوني الذي تستند إليه هذه السرية ، و ذلك من خلال قراءة تحليلية لنصوص التشريع الجزائري الذي تبنى هذا المبدأ و التي تقرضها مقتضيات النظام العام ولمزيد من الإحاطة بالموضوع و إكتشاف الثغرات و الغموض تمتد الدراسة لتشمل المنظور المقارن بالبحث في كيفية معالجة القانون الفرنسي لهذا المبدأ ، بالإضافة إلى استعراض التجارب العربية الرائدة في كل من الأردن و المغرب ،مما يتيح لنا فهم القواعد المشتركة والخصوصيات التشريعية التي تضبط حدود السرية في الوساطة القضائية و الإتفاقية على حد سواء .

المبحث الأول

مفهوم الوساطة ومبدأ السرية

يعتبر ضبط المفاهيم و الماهية الخطوة الأولى و الأساسية في أي دراسة قانونية رصينة، ولما كانت الوساطة تمثل نظاماً قانونياً قائماً على الرضا و التعاون بعيداً عن الطابع الصدامي للخصومة القضائية ، فإن استيعاب نظامها القانوني يستجوب بالضرورة تفكيك عناصرها الذاتية و تحديد خصائصها التي تميزها عن غيرها من الوسائل البديلة . إلا أن هذا المفهوم لا يكتمل بنيانه إلا بارتباطه الوثيق بمبدأ السرية ، الذي يمثل الروح الجوهرية للعملية برمتها ؛ إذ لا يمكن تصور وساطة ناجحة دون حماية المعلومات و الإعترافات المتبادلة بين الأطراف ، ومن هذا المنطلق ، يخصص هذا المبحث لتحديد المقصود بالوساطة من خلال تعريفها و بيان خصائصها ، وصولاً إلى ضبط مقصود مبدأ السرية عبر إبراز أهميته ومكانته ، باعتباره الضمانة التي تمنح الأطراف الأمان اللازم للتفاوض بحرية و شفافية.

المطلب الأول: مقصود الوساطة

تزايد الاهتمام في السنوات الأخيرة بالوساطة باعتبارها إحدى الوسائل البديلة لتسوية المنازعات لما تتميز به من مرونة وسرعة في الإجراءات، فضلاً عن دورها في تخفيف العبء عن القضاء وتحقيق حلول توافقية ترضي أطراف النزاع . غير أن الإحاطة بهذه الآلية تقتضي بداية الوقوف على مدلولها القانوني و إبراز أهم الخصائص التي تميزها عن غيرها من الوسائل المشابهة باعتبار أن تحديد مفهوم الوساطة يشكل الأساس الضروري لفهم الأحكام القانونية التي تحكمها على رأسها مبدأ السرية ، ومن ثم سنحاول في هذا المطلب التعرف على المقصود بالوساطة و بيان خصائصها الأساسية.

الفرع الأول: تعريف الوساطة

لقد نص المشرع الجزائري على الوساطة في قانون الإجراءات المدنية و الإدارية والذي صدر في سنة 2008¹ وخصص لها المشرع من المواد 994 إلى غاية 1005 إلا أنه لم يضع تعريفا محددا وخصا بالوساطة القضائية .

فقد إعتبرت المادة 994 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية أن الوساطة إجراء وجوبي بالنسبة للقاضي و يمس كل المجالات ما عدا القضايا العمالية و شؤون الأسرة و كل ما يمس بالنظام العام. وقد جاء نص هذه المادة كما يلي: " يجب على القاضي عرض إجراء الوساطة على الخصوم في جميع المواد، بإستثناء قضايا شؤون الأسرة و القضايا العمالية و كل ما من شأنه أن يمس بالنظام العام".

أما بعد تعديل ق.إ.م.إ بموجب القانون رقم 22-13 ، أصبحت الوساطة إجبارية أمام القسم التجاري ، إذ ألزم المشرع القاضي التجاري بتعيين الوسيط دون الحصول على موافقة الأطراف و هذا إستنادا إلى نص المادة 534 ق.إ.م.إ المعدل و المتمم و التي تنص على أنه: " يجب على رئيس القسم التجاري عرض النزاع مسبقا على الوساطة.

لا تخضع الوساطة أمام القسم التجاري إلى قبول الأطراف ، خلاف لأحكام المادة 994 من هذا القانون ."²

بالمقابل القانون الفرنسي ورد تعريفا للوساطة في الأمر 2011-1540 بالنص التالي :

"La médiation régie par le présent chapitre s'entend par tout processus structuré, quelle qu'en soit la dénomination, par lequel deux ou plusieurs parties tentent de parvenir à un accord en vue de la résolution amiable de leurs

¹ - القانون رقم 08-09، مؤرخ في 25 فيفري 2008 ، يتضمن قانون إجراءات المدنية و الإدارية ، ج ر عدد 21 ،

الصادرة في 23 أفريل 2008 ، معدل و متمم.

² - راجع المادة 534 ق.إ.م.إ.

*différends, avec l'aide d'un tiers, le médiateur, choisi par elles ou par le juge saisi du litige.*³ "

يفهم من نص هذه المادة أن الوساطة عملية منظمة يسعى من خلالها طرفان أو أكثر إلى الوصول إلى تسوية ودية للنزاع بمساعدة طرف ثالث محايد يتمتع بالكفاءة و الإستقلالية .

أما بالنسبة للمشرع المغربي فقد عرّف الوساطة الإتفاقية في القانون رقم 95.17 حيث نصت المادة 87 منه على ما يلي : "إتفاق الوساطة هو العقد الذي يتفق الأطراف بموجبه على تعيين وسيط يكلف بتسهيل إبرام صلح لإنهاء نزاع نشأ أو قد ينشأ فيما بعد".⁴

ففي القانون المغربي لا يوجد أي قاضٍ يوصي بالوساطة ، و ليس للقاضي أي دور في الوساطة الإتفاقية كوسيط أو مصلح ، و لا يمكن للقاضي المكلف بالنزاع أن يكون وسيطا لكن إذا تمّ إعتداد الوساطة الإتفاقية بعد رفع الدعوى أمام القضاء فيخبر بها القاضي الذي يلغي الإجراءات القضائية.

فالمشرع المغربي أخذ بالوساطة الإتفاقية التي تختلف عن الوساطة القضائية التي نظمها المشرع الجزائري في القانون رقم 08-09 التي تكون بإقتراح من القاضي.

و من جهة المشرع الأردني، عرّف أنواعاً من الحلول البديلة لتسوية النزاعات كالتحكيم و الصلح و التوفيق و حديثاً و في عام 2006 صدر القانون رقم 12 لسنة 2006 قانون الوساطة لتسوية النزاعات المدنية كقانون مستقل و نظمّ العمل بالوساطة كطريق بديل لحلّ النزاعات المدنية.

فإن القانون الأردني لم يتناول تعريف الوساطة ،وقد إكتفى ببيان ثلاثة أنواع من الوساطة وهذا ما لا نجده في القانون الجزائري الذي نظمّ الوساطة القضائية فقط ،والقانون المغربي الذي

³ -Ordonnance n°2011-1540 du 16/11/2011 portant transposition de la directive 2008/52/CE du parlement européen et du conseil du 21/05/2008 sur certains aspects de la médiation en matière civil et commerciale.

⁴ -القانون رقم 17-95 المتعلق بالتحكيم و الوساطة الإتفاقية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.22.34 بتاريخ 23 من شوال 1443 الموافق ل24 ماي 2022، الجريدة الرسمية للمملكة المغربية، عدد7099، بتاريخ 13 يونيو 2022.

نظم الوساطة الإتفاقية فقط ، وهذه الأنواع تتمثل في الوساطة القضائية و الوساطة الخاصة و الوساطة الإتفاقية .⁵

و ما نلاحظه أنّ مفهوم الوساطة القضائية في القانون الأردني ليس نفسه في القانون الجزائري، حيث أنّ الوساطة القضائية في الأردن يكلف بها أحد القضاة الذي تم إختياره من قبل رئيس المحكمة و يختلف أيضا القانون الجزائري عن القانون الأردني ، الذي يعطي للأطراف كما للقاضي الحق في تقرير الوساطة على حد سواء ، كما يصح للأطراف طلبها من القاضي دون أن يقيد القاضي طلبهم بشروط .

الفرع الثاني: خصائص الوساطة

للساطة خصائص تجعلها أكثر فعالية من غيرها من النظم البديلة لفض المنازعات و تتمثل هذه الخصائص بما يلي : السرعة، اللجوء الى الوساطة لا يلغي الحق في التقاضي، التسهيل، التقييم، السرية.

أولا-السرعة:

تكفل الوساطة استغلال الوقت بشكل أمثل عبر الحصول على حلول عاجلة للمنازعات محل النظر و تتجسد هذه الفعالية في كون الوساطة تستغرق عادةً مدة زمنية قصيرة ، ونادرا ما تحتاج إلى وقت أطول ، مما يساهم في الحفاظ على استمرارية العلاقات القانونية و التجارية للأطراف دون إرهابهم بأجال قضائية ممتدة .

و يرتكز هذا النجاح الزمني بشكل جوهري على مهارات الوسيط و قدراته العلمية و العملية بالإضافة إلى الأساليب الحديثة التي يستخدمها لتقريب وجهات النظر و تجاوز العقبات الإجرائية ،

⁵ -بوزنة ساجية، الوساطة في ظل قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون العام تخصص القانون العام للأعمال، كلية الحقوق و العلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2012 ، صص55-57.

مما يجعل السرعة خاصية مرتبطة عضويا بكفاءة الشخص الذي يدير العملية و ليس فقط بالنصوص القانونية المنظمة لها.

ثانيا- اللجوء إلى الوساطة لا يلغي الحق في التقاضي:

تجسد هذه الخاصية الجوهر الطوعي للوساطة، حيث تمنح أطراف النزاع سيطرة كاملة على مسار العملية من بدايتها و حتى نهايتها، كما يمتلك أطراف النزاع حرية مطلقة في الانسحاب من جلسات الوساطة في أي وقت يجدون فيه أنّ الإستمرار قد يؤدي إلى إهدار حقوقهم أو في حال عدم توافق الإرادات للوصول إلى حل ودي. و يترتب على هذا الانسحاب حق أصيل في العودة إلى القضاء العادي لإستكمال النزاع، مما يؤكد أن الوساطة ليست قيدا إجرائيا بل خيارا مرنا. وفي هذا السياق يبرز دور الوسيط كطرف محايد لا يملك سلطة إجبار الخصوم على التسوية ، بل يقتصر واجبه على بذل قصارى جهده و استخدام أساليب الإتصال الفعالة لمحاولة الوصول إلى اتفاق ، سواء كان كلياً أو جزئياً ، مع بقاء القرار النهائي بيد الأطراف أنفسهم .

ثالثا -التسهيل:

تعتبر خاصية التسهيل في عملية الوساطة أحد الأدوار الجوهرية التي تهدف إلى تبسيط النزاعات المعقدة من خلال منهجية تفاعلية و منظمة ؛ إذ يتم ذلك عبر عقد اجتماعات تجمع أطراف النزاع بالوسيط ، حيث يتولى الأخير مهمة تلخيص النزاع القائم بينهم لتوضيح الرؤية⁶ و تقريب وجهات النظر .

ومن خلال هذه الإجتماعات يتمكن طرفا النزاع من تحديد نقاط الإختلاف القائمة بينهما بدقة، و حصر كافة جوانب و أجزاء القضية و تفكيكها إلى عناصر منفردة، مما يسمح بالتعامل مع كل جزئية بتركيز أكبر. وتهدف هذه العملية إلى التوصل إلى الفصل في تلك العناصر واحدة تلو الأخرى، مما يؤدي في نهاية المطاف إلى اكتمال عملية التسوية برمتها بشكل بسيط و مرن

⁶ - دريدي شنييتي، الوساطة القضائية، دار النشر جيطلي، الجزائر ، 2012 ، ص 90 .

وبطريقة تجعل الحلول المقترحة أكثر قابلية للقبول من الطرفين نظرا لمشاركتها الفعالة في صياغتها و تفكيك مسببات النزاع.

رابعاً-التقييم:

من خلال الإجتماع بكل طرف من طرفي النزاع على حدا لتقييم مركزه القانوني وإبداء رأيه المتوقع بالنسبة لقضيته مع المحافظة على أسلوب مقنع مبني على الثقة و الحيادية لكل من الطرفين، ومن خلال هذه المرحلة تبرز مهارة الوسيط في التعامل مع الأطراف و فهم القضية من وجهة نظر كل طرف و إدراك دوافعه وأسباب قيام النزاع، ليجمع بين مفهومي الطرفين و إيجاد نقاط التشابه والتوافق و نقاط التنافر و الاختلاف تمكنه من جمع الطرفين على نقاط التوافق و التشابه للتفاوض و المناقشة حول نقاط الاختلاف، و هناك من يرى أن الوسيط يمكن له الإجتماع مع الأطراف بشكل منفرد كل على حدا لفهم وجهة نظرهما و تمكنهما بالتحدث بحرية تامة و هناك من يناقض هذا الرأي أي إجتماع الوسيط مع طرف دون طرف آخر يخل بمبدأ الوجاهية ⁷.

خامساً-السرية:

تتسم إجراءات الوساطة بالسرية و تعتبر هذه الميزة ضمانة هامة من ضمانات الوساطة إذ أنّ من شأن السرية تشجيع الأطراف على حرية الحوار و الإدلاء بما لديهم من أقوال و إفادات و تقديم التنازلات في مرحلة المفاوضات بحرية تامة دون أن يكون لذلك حجية أمام القضاء أو أي جهة أخرى ، مما يجعله المحور الأساسي الذي تنطلق منه دراستنا القانونية المقارنة.⁸

المطلب الثاني: المقصود بمبدأ سرية الوساطة

يعدّ مبدأ السرية الركيزة الأساسية لعملية الوساطة كبديل حضاري لفض المنازعات، فهو الضمانة التي تمنح الأطراف الثقة الكاملة للإدلاء ببياناتهم و طرح مقترحاتهم دون خوف من

⁷ -دريدي شنيّتي ، مرجع نفسه ، ص 91 .

⁸ - أحمد علي صالح ، الطرق البديلة لحل المنازعات : الصلح-الوساطة-التحكيم حسب قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري،دار الخلدونية ، الجزائر، 2021،ص 40.

إستغلالها ضدهم مستقبلاً. و تتجلى قيمة هذا المبدأ في كونه يحيط جلسات الوساطة و ما يدور فيها من مداولات و مستندات بسياج من الكتمان، يلتزم به الوسيط و الأطراف على حد سواء. و لتسليط الضوء على هذا الجانب الجوهري، يقتضي الأمر تحديد ماهية هذا المبدأ بدقة و بعدها إبراز الأهمية البالغة التي يكتسيها في إنجاح المسعى الصلحي

الفرع الأول: تعريف مبدأ سرية الوساطة

يعتبر مبدأ سرية الوساطة كحماية لخصوصية الأطراف و تشجيعهم على التفاوض بحرية إلا أنّ الصياغة التشريعية الجزائرية ركزت بشكل أساسي على تقييد الوسيط و حظر تقديم الأدلة أمام القاضي، دون أنّ تمتد بعبارات صريحة لتشمل إلزام أطراف النزاع بالسرية تجاه الغير خارج ساحات المحاكم، وهو ما يميز المقاربة الجزائرية بنوع من الخصوصية الفقهية و القانونية.

قد كرس المشرع الجزائري هذا الإلتزام صراحة بموجب المادة 1005 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري⁹، التي ألزمت الوسيط بالمحافظة على السر المهني تجاه الغير وهوما يدل على الأهمية التي أولتها التشريعات الحديثة لمبدأ السرية باعتباره حجر الأساس لنجاح الوساطة و تحقيق أهدافها في التسوية الودية للنزاعات .

يقصد بالسر المهني في إطار الوساطة إلتزام الوسيط بعدم كشف أو نقل أو إستغلال أي معلومات أو تصريحات أو وثائق أو وقائع اطلع عليها أثناء مباشرته لمهامه ، سواء تعلق الأمر بمعطيات شخصية للأطراف ، أو بمراكزهم القانونية أو بالحلول و المقترحات المطروحة أثناء جلسات الوساطة، فكل ما يصل إلى علم الوسيط بمناسبة قيامه بمهمته يظل محاطاً بالسرية ، و لايجوز له إفشاؤه إلا في الحدود التي يجيزها القانون أو بموافقة الأطراف المعنية.¹⁰

أمّا بالنسبة للقانون الفرنسي فقد نص على مبدأ سرية الوساطة في نص المادة 1531 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي كقاعدة أساسية في الوساطة، ما لم يتفق الأطراف على خلاف

⁹ - راجع المادة 1005 ق.إ.م.إ.

¹⁰ - بوزنة ساجية، مرجع سابق، ص 19 .

ذلك لا يجوز تقديم أو الإستناد إلى ما توصل إليه الوسيط أو إلى التصريحات التي تم جمعها أثناء الوساطة في الإجراءات اللاحقة إلاّ بموافقة الأطراف.

وإذا كانت السرية قد تنصرف إما إلى سرية الجلسات المنعقدة، أو إلى الإلتزام الذي يضعه القانون على عاتق البعض لمنعهم من الإدلاء بأي بيانات تخص النزاع حتى بعد إنتهائه، فإن

مبدأ السرية في الوساطة ينصرف لهذا و ذاك ، فتنعقد جلساتها في سرية تامة من ناحية ،مع التزم الوسيط وأطراف النزاع بعدم إفشاء أي معلومة تكون قد نمت إلى علم أي منهم خلال هذه الجلسات و عدم إمكانية استخدامها في أي دعوى قضائية أخرى .¹¹

أما المشرع الأردني أخذ بمبدأ السرية في الوساطة ويظهر ذلك من خلال المادة 08 من قانون الوساطة رقم 12 لسنة 2006.

وما يستفاد من هذه المادة أنها قد جاءت بصيغة أمرة، بما يفيد عدم جواز الإتفاق على مخالفة مبدأ السرية أثناء إجراءات الوساطة، وبناء على ذلك فإن جميع ما يدور خلال عملية الوساطة من مناقشات أو تصريحات أو تنازلات يظل خاضعاً للسرية، ولا يجوز الكشف عنه أو التمسك به أمام الجهات القضائية، كما لا يحق لأطراف النزاع الإتفاق على جعل إجراءات الوساطة علنية، باعتبار أن السرية تُعد من المبادئ الجوهرية التي تقوم عليها الوساطة و تهدف إلى توفير مناخ من الثقة و الإطمئنان بين الأطراف.

وتبرز أهمية هذا المبدأ في تشجيع الأطراف على التعبير بحرية وطرح مختلف المقترحات المتعلقة بتسوية النزاع، دون التخوف من استعمال تلك التصريحات أو التنازلات ضدهم في مراحل لاحقة من الخصومة القضائية.

من جهته أخذ المشرع المغربي مبدأ السرية في الوساطة، حيث نص في المادتين 95 و 96 من قانون 95-17 المتعلق بالتحكيم و الوساطة الإتفاقية ومنه نصت المادة 95: "تتسم أعمال الوساطة

¹¹ -Natalie Fricero et autres ,Le guide des mode amiables de résolution des différends ,Daloz , Paris , 2014 , p. 29.

بالسرية، ولا يمكن الإحتجاج بما راج بها أو ماتم فيها من تنازلات للأطراف النزاع أمام المحاكم أو أي جهة أخرى، ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك“.

و نصت المادة 96 :”يلزم الوسيط بكتمان السر المهني تحت طائلة تطبيق المقتضيات المنصوص عليها في مجموعة القانون الجنائي“. ¹²

وما يستفاد من هذا النص هو أن المشرع المغربي أوجب على الوسيط كتمان السر المهني بحيث لا يجوز للوسيط أن يفشي أيّاً من الحوارات و المفاوضات و المعلومات التي يتم تداولها أثناء عملية الوساطة سواء إنتهت الوساطة بنجاح أو فشلت في التوصل إلى تسوية. ¹³

الفرع الثاني: أهمية مبدأ سرية الوساطة

تتجلى أهمية مبدأ سرية الوساطة في مساهمة خلق مناخ من الثقة والأمان بين الأطراف المتنازعة، مما يدفعهم إلى التعبير بحرية و شفافية عن مواقفهم الحقيقية و مصالحهم دون خوف من إستغلال ما يصدر عنهم لاحقاً أمام القضاء أو أمام الغير. فالأطراف غالباً ما يترددون في الكشف عن بعض المعلومات أو تقديم تنازلات أثناء جلسات الوساطة إذ كانوا يعلمون بإمكانية إستعمالها ضدهم في المستقبل، لذلك فإن ضمان السرية يشجعهم على الإنخراط بفعالية في الحوار والسعي الجاد نحو التوصل إلى تسوية ودية للنزاع.

كما تكمن أهمية السرية في حماية الحياة الخاصة والمصالح المهنية و التجارية للأطراف خاصة في المنازعات التي تتعلق بالأسرار التجارية أو المعاملات المالية أو العلاقات الأسرية حيث قد يؤدي كشف المعلومات المتداولة أثناء الوساطة إلى الإضرار بسمعة الأطراف أو بمراكزهم الإقتصادية و الإجتماعية. ومن ثم فإنّ السرية تمنح الأطراف الطمأنينة اللازمة لعرض مختلف الوقائع و المستندات بكل أريحية، دون التخوف من إنتشارها أو تداولها خارج نطاق الوساطة.

¹² راجع المادتين 95 و 96 من القانون المتعلق بالتحكيم و الوساطة الإتفاقية .

¹³ - عبد الله فواز حمادنة، الوساطة كوسيلة لتسوية المنازعات، دار الثقافة للنشر، عمان، 2020، ص52 -ص54 .

و تبرز أهمية مبدأ السرية أيضا في المحافظة على إستمرارية العلاقات بين الأطراف المتنازعة و إنما تسعى كذلك إلى الحفاظ على الروابط القائمة. فالطابع السري لجلسات الوساطة يخفف من حدة التوتر و الخصومة ، و يساعد الأطراف على مناقشة خلافاتهم في إطار هادئ بعيدا عن العلنية و التشهير ، الأمر الذي يساهم في إعادة بناء الثقة بينهم و تهيئة ظروف ملائمة لإستمرار العلاقة بعد إنتهاء النزاع.¹⁴

ومن جهة أخرى، فإن السرية تعزز فعالية الوساطة وسرعتها، لأن الأطراف عندما يشعرون بالأمان القانوني يكونون أكثر إستعداداً لتبادل المعلومات الحقيقية وتقديم حلول مرنة مما يسهل مهمة الوسيط في تقريب وجهات النظر و الوصول إلى إتفاق يرضي الجميع. كما أنّ السرية تقلل من تعقيد الإجراءات و تجنب الأطراف اللجوء إلى المنازعات القضائية الطويلة و ما يترتب عنها من تكاليف مادية و معنوية.

إضافة إلى ذلك، فإن إحترام السرية يكرس الثقة في نظام الوساطة كوسيلة بديلة لتسوية المنازعات، حيث إن نجاح الوساطة يرتبط بدرجة كبيرة بقدرة الوسيط والأطراف على الحفاظ على سرية ما يتم تداوله خلال الجلسات. فكلما توفرت ضمانات قانونية قوية لحماية المعلومات والتصرّيات المتبادلة، زاد إقبال الأفراد و المؤسسات على اللجوء إلى الوساطة بدل القضاء، بإعتبارها وسيلة أكثر مرونة و خصوصية.

إلى جانب ذلك يساهم مبدأ السرية في حماية الوسيط نفسه ، إذ يمنحه نوعا من الحصانة المهنية تمنعه من الإدلاء بشهادته بشأن ما علم به أثناء ممارسته لمهامه ، و هو ما يعزز حياده و إستقلاله و يكرس الثقة في دوره كطرف محايد يسعى إلى تقريب وجهات النظر دون الإنحياز لأي طرف من الأطراف.¹⁵

¹⁴ -سامي بديع منصور، "التجربة اللبنانية في مجال الأنظمة البديلة للتقاضي"، مداخلة ضمن فعاليات المؤتمر السابع لرؤساء المحاكم العليا في الدول العربية، المنعقدة أيام 23-26 أكتوبر 2016 بسلطنة عمان، ص35 .

¹⁵ -نايت وعراب نريمان، موسي عزيزة، الوساطة القضائية في المواد المدنية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص الشامل، كلية الحقوق و لعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2013، ص14.

المبحث الثاني

الأساس القانوني لمبدأ سرية الوساطة

يشكل مبدأ السرية حجر الزاوية في نجاح عملية الوساطة كبديل حضاري لفض النزاعات، إذ يمنح أطراف الخصومة الأمان اللازم لتبادل المقترحات و التنازلات دون خوف من إستغلالها مستقبلاً. للإحاطة بالأساس القانوني لهذا المبدأ، تقتضي الدراسة عدم الإكتفاء بالجانب النظري بل تمتد إلى شقها التطبيقي و التشريعي.

بناءً على ذلك، خصصنا هذا المبحث لدراسة التأطير القانوني لمبدأ سرية الوساطة في مفهومه المطلق، مستعرضين تجلياته في كل من القانونين الفرنسي و الأردني. و من ثمّ ننقل لدراسة التأصيل القانوني للمبدأ لكن في مفهومه الضيق، و كذلك عبر دراسة تتقصى أبعادها في التشريع الجزائري و التشريع المغربي.

المطلب الأول: التكريس القانوني لمبدأ سرية الوساطة بمفهومه المطلق

يشكل مبدأ السرية الضمانة الجوهرية التي تقوم عليها عملية الوساطة كبديل لفض النزاعات، إذ تمنح الأطراف الضمانة الكافية للتفاوض بحرية ودون خوف من إستخدام أقوالهم ضدهم مستقبلاً. ولتحديد الأبعاد التشريعية التي تحمي هذه السرية، يقتضي الأمر البحث في التأصيل القانوني لمبدأ سرية الوساطة بمفهومه المطلق، وهو ما يستدعي دراسة تتناول كيفية تعاطي الأنظمة القانونية المختلفة مع هذا المفهوم، بناءً على ذلك قسمنا هذا المطلب للبحث عن التأصيل القانوني لمبدأ السرية في القانون الفرنسي، لينتقل البحث بعد ذلك عن الأطر القانونية التي تبناها التشريع الأردني لتكريس هذا المبدأ.

الفرع الأول: التكريس القانوني لمبدأ سرية الوساطة في التشريع الفرنسي

أخذ القانون الفرنسي مبدأ سرية الوساطة بمفهومه المطلق، و لقد كرّس ذلك من خلال المادتين 1532 من قانون الإجراءات المدنية و المادة 2/213 من قانون القضاء الإداري.

إن القاضي الذي يشرف على هذه الجلسات الودية لا يجوز له أن يكون عضواً في هيئة الحكم التي ستفصل في القضية لاحقاً ، و يعد هذا الضمان أساسياً لحماية سرية ما يدور في الجلسة لكي يتحدث الأطراف بحرية دون خوف من تأثر عقيدة قاضي الحكم بأي تنازلات قد يقدمونها أثناء محاولات الصلح ؛ و ذلك ما تشترطه المادة 2-1532 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي

16 .

القاضي المكلف بالتسوية الودية يمكنه الإطلاع على مستندات الأطراف، لكنه يلتزم بعدم كشفها لهيئة الحكم حال فشل التسوية وهو ما يعزز الأساس القانوني للسرية بمفهومها المطلق.

كما نصت المادة 2/213 من قانون القضاء الإداري على ما يلي:

"Le médiateur accomplit sa mission avec impartialité, compétence et diligence .

Sauf accord contraire des parties , la médiation est soumise au principe de confidentialité. Les constatations du médiateur et les déclarations recueillies au cours de la médiation ne peuvent être divulguées aux tiers ni invoquées ou produites dans le cadre d'une instance juridictionnelle ou arbitrale sans l'accord des parties.

Il est fait exception au deuxième alinéa dans les cas suivants :

1° en présence de raisons impérieuses d'ordre public ou de motifs liés à la protection de l'intérêt supérieur de l'enfant ou à l'intégrité physique ou Psychologique d'une personne ;

2° lorsque la révélation de l'existence ou la divulgation du contenu de l'accord issu de la médiation est nécessaire pour sa mise en œuvre" .¹⁷

¹⁶ Code de procédure civil, adopté par décret n ° 75-1123 du 5 décembre 1975, publié au JORF du 5 décembre 1975, modifié et complété .

¹⁷ -Ordonnance n °2000-387 du 4 mai 2000 relative à la partie législative du code de justice administrative journal officiel de la république française n° 107 du 7 mai 2000.

و ما يستفاد من نص هذه المادة أنّ قانون القضاء الإداري الفرنسي حظر على الوسيط كشف و إفشاء الأدلة أو الإقرارات التي يقدمها أي من الطرفين في جلسات الوساطة، أو إستخدامها أو تقديمها بعد ذلك للإستعانة بها في الدعوى القضائية في حال فشل عملية الوساطة.

فقد قضت محكمة إستئناف باريس في قرارها بتاريخ 19 سبتمبر 2001 بإستبعاد الرسالة المقدمة من الوسيط، نظراً لتضمّنها بعض العناصر التي يشكّل إدراجها في متن الرسالة خرقاً صريحاً لمبدأ السرية الذي يلتزم به الوسيط، ليس فقط تجاه الأطراف و إنما في مواجهة الجهات القضائية أيضاً.

و في قرار آخر لمحكمة إستئناف باريس قضت بتاريخ 20 مارس 2002 بأنّه : "لا يجوز أن يتضمن تقرير الوسيط المقدم للقاضي إقرارات أدلى بها الخصوم في جلسات الوساطة ، و لا يجوز له التعبير عن ميوله أو شعوره تجاه موضوع القضية ، كما لا يجوز لهذا التقرير أن يتضمن إقتراحاته بشأن التوصل إلى توقيع عقد صلح بين الطرفين ".¹⁸

و يستثنى من مبدأ السرية وفقاً لنص المادة 2/213 السالفة الذكر الحالات التالية:

- 1-وجود أسباب ملحة تتعلق بالنظام العام أو دوافع مرتبطة بحماية مصلحة الطفل، أو بالسلامة الجسدية أو النفسية للشخص.
- 2-عندما يكون الكشف عن وجود إتفاق الوساطة أو إفشاء محتواه ضرورياً لتنفيذه.¹⁹

الفرع الثاني: التكريس القانوني لمبدأ سرية الوساطة في التشريع الأردني

تتبنى الأنظمة القانونية مبدأ السرية ومنها المشرّع الأردني الذي ألزم المحاكم بفرض مبدأ السرية ومعاقبة أي إخلال به، مع حظر الكشف عن المداولات التي تتم أثناء عملية الوساطة

¹⁸- سماح خمان، "التنظيم التشريعي الجديد للوساطة في المنازعات الإدارية في القانون الفرنسي"، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، كلية القانون العالمية، العدد 4، سنة 2020، ص ص 122-123.

¹⁹- Article 213/2 du code de procédure civil français , op .cit.

إستناداً إلى المادة 08 من قانون الوساطة الأردني 12 لسنة 2006 أين نجد أنّ المشرّع الأردني قد كرّس مبدأ السرية كركيزة أساسية من خلال النقاط التالية:

-حصانة إجراءات الوساطة: تعتبر كافة إجراءات الوساطة سرية بطبيعتها، و لا يجوز الإحتجاج بها أو بما يتضمنه النزاع من تنازلات صادرة عن الأطراف أمام أي محكمة أو جهة كانت.

-بطلان التمسك بالإجراءات لا يمكن إضفاء صيغة الأمر المقضي به على أي إتفاق يخالف مبدأ السرية وبناءً عليه فإن جميع الأنشطة التي تجرى أثناء الوساطة تخضع لهذه الحماية

ولا يحق لأي طرف إستخدام التنازلات والمعلومات المتبادلة كدليل أو حجة أمام القضاء.

نص المشرّع الأردني على أنّ عملية الوساطة هي إجراءات سرية و ليست علنية و هذا ما يميّزها جوهرياً عن عملية التقاضي التقليدية ، و منه فموقف المشرّع الأردني يعتبر دعامة أساسية لنجاح الوساطة ، فالحفاظ على خصوصية المداولات يمنح الأطراف الحرية الكاملة في التفاوض و تقديم التنازلات دون خوف من إستخدامها ضدّهم مستقبلاً ، مما يجعل السرية من أهم المبادئ التي تقوم عليها هذه العملية .²⁰

جاء المشرّع الأردني في المادة الثامنة من قانون الوساطة، بقاعدة أكثر وضوحاً لحماية قاعدة السرية في عملية الوساطة، حيث جاءت الحماية مطلقة تشمل كافة الإجراءات سواء كانت أمام المحكمة أو أي جهة كانت، و عمل المشرّع هذا من شأنه أن يوفّر الطمأنينة لكل العاملين في حل الوساطة و كذلك للأشخاص الذين يلجؤون للوسيط لتسوية النزاعات .

يتّضح لنا أنّ المشرّع الأردني تبني مبدأ سرية الوساطة بشكل عام، دون تفصيل دقيق للإستثناءات تاركاً ذلك للإجتهد الفقهي و القضائي ، بخلاف المشرّع الفرنسي الذي تدخل بشكل صريح لتحديد حالات رفع السرية ، خاصة فيما يتعلّق بالنظام العام و حماية المصلحة الفضلى للطفل ، و هو ما يعكس توجّها نحو تحقيق توازن أدقّ بين سرية الوساطة و متطلبات تحقيق العدالة و ترد على مبدأ سرية الوساطة مجموعة من الإستثناءات التي تجيز الخروج عن الإلتزام

²⁰ -بشير الصليبي، الحلول البديلة للنزاعات المدنية، دار وائل للنشر، عمان، 2010، ص ص 105 - 106.

بالكتمان في حالات معينة و ذلك تحقيقاً للتوازن بين مصلحة الأطراف في الحفاظ على سرية ما يدور داخل جلسات الوساطة و بين حماية مصالح أخرى يراها المشرع أكثر أهمية وجديرة بالرعاية ومن أهم هذه الإستثناءات:

-**موافقة الأطراف على الكشف:** حيث يجوز الإفصاح عن المعلومات أو المستندات المتعلقة بالوساطة إذ اتفق جميع الأطراف على ذلك صراحة، باعتبار أن السرية شرعت أساساً لحمايتهم، ومن ثم يملكون حق التنازل عنها كلياً أو جزئياً وفق ما تقتضيه مصالحهم.

-**الضرورة المرتبطة بالنظام العام:** كما يمكن الخروج عن السرية إذا تعلق الأمر بحماية النظام العام، إذ تتقدم المصلحة العامة في هذه الحالة على مصلحة الخصوم في الحفاظ على السرية خاصة عندما يكون الإفصاح ضروريا لمنع وقوع جريمة أو حماية الأمن و الإستقرار العام .²¹

لذلك قد يلتزم الوسيط أو أحد الأطراف بالإفصاح عن بعض المعلومات متى كان كتمانها من شأنه الإضرار بالمجتمع أو المساس بالنظام العام.

-**حماية المصلحة الفضلى (خاصة القاصرين):** حيث يجوز الكشف عن بعض المعلومات المرتبطة بالنزاع إذا كانت تمس سلامة الطفل أو حقوقه الأساسية، وكان الإفصاح عنها ضرورياً لتوفير الحماية القانونية أو الإجتماعية له. ويستند هذا الإستثناء إلى الإعراف التشريعي بأولوية حماية القاصر، باعتبار أن مصلحته تسمو على مبدأ السرية متى تعارضت معه.

-**متطلبات العدالة والإثبات أمام القضاء:** في بعض الحالات قد تسمح المحكمة بالكشف عن ما تم تداوله أثناء عملية الوساطة إذا كان ذلك ضروريا لتحقيق العدالة و لايمكن الوصول إلى الدليل بوسيلة أخرى.

²¹ - عبد الله فواز حمادنة ، مرجع سابق ، ص ص 53-54 .

وهذا ما يضع القانون الأردني ضمن الإتجاه الحديث الذي يحمي الوساطة و لكنه يمنع استخدامها كوسيلة لإخفاء مخالفات أو تعطيل العدالة.²²

المطلب الثاني: التكريس القانوني لمبدأ سرية الوساطة بمفهومه الضيق

يعد مبدأ السرية من أهم المبادئ التي تقوم عليها الوساطة، إذ يشكل الضمانة الأساسية لنجاحها وتحقيق الغاية المرجوة منها، لما يوفره من حماية لخصوصية الأطراف و لمختلف المعلومات والتصريحات المتبادلة أثناء سير إجراءاتها. غير أن فعالية هذا المبدأ لا تحقق بمجرد الإقرار به من الناحية الأخلاقية، و إنما تقتضي إضفاء طابع قانوني ملزم عليه بما يضمن احترامه وترتيب الجزاءات المناسبة عند الإخلال به. ومن هنا برزت أهمية التكريس القانوني لسرية الوساطة باعتباره وسيلة لتحويلها من إلزام أخلاقي إلى إلزام قانوني تفرضه النصوص التشريعية وتدعمه الحماية القضائية، لذلك اهتمت التشريعات المقارنة بتنظيم هذا المبدأ وبيان نطاقه و حدود الإلتزام به، وهو ما يقتضي دراسة موقف كل من التشريع الجزائري و التشريع المغربي من تكريس سرية الوساطة بمفهومها الضيق، من خلال إبراز الأساس القانوني لهذا المبدأ و الآثار المترتبة على مخالفته.

الفرع الأول: التكريس القانوني لمبدأ سرية الوساطة في التشريع المغربي

تتميز الوساطة بالسرية كمبدأ عام وهي ميزة خاصة تنفرد بها عن القضاء العادي

والمشرع المغربي حرصا منه على ضمان مبدأ السرية ولحفاظ عليه نص في المادتين 95 و 96 من القانون 95-17 على أنه المادة 95: "تتسم أعمال الوساطة بالسرية، ولا يمكن الإحتجاج بما راجع بها أو ما تم فيها من تنازلات للأطراف النزاع أمام المحاكم أو أي جهة أخرى، ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك."

²² - المرجع نفسه ، ص 54.

كما نصت المادة 96: "يلزم الوسيط بكتمان السر المهني تحت طائلة تطبيق المقتضيات المنصوص عليها في مجموعة القانون الجنائي".²³

غير أنّ حماية مبدأ السرية لن يكتمل، ما يلتزم الوسيط بالحفاظ على سرّيته قد يسره أحد أطراف إتفاق الوساطة ويضر بالطرف الآخر في مصلحته و سمعته.

يستشف من المادتين 95 و 96 من القانون رقم 17-95 أنّ المشرّع المغربي قد أرسى دعائم الإلتزام بكتمان السر المهني على عاتق الوسيط ، محيطا إيّاه بضمانات جنائية تضيف عليه صبغة الأمر، حيث يمنع منعاً باتاً الكشف عن فحوى المداولات ، أو المفاوضات أو البيانات التي يتم تداولها أثناء سير عملية الوساطة ، يترتب على هذا الإلتزام عدم جواز إجبار الوسيط على إفشاء تلك المعلومات ، سواء إنتهت الوساطة بالتسوية الودية أو بالفشل.²⁴

أوجب المشرّع المغربي إستثناء بحيث أنه أجاز إستعمال هذه الأوراق والمعلومات المتبادلة أمام المحكمة إذا وافق أطراف النزاع. فقد كان المشرّع المغربي موقفاً عندما أورد هذا الإستثناء إذ أن السرية شرعت لمصلحة أطراف النزاع، فإذا تنازل من شرعت لمصلحته عن هذه الميزة فلا ضرر من الإحتجاج بها أمام المحكمة، بل على العكس قد يكون لها دور في إنهاء النزاع أمام المحكمة في الحالات التي لم يتوصل فيها الوسيط لإنهاء النزاع .

و قد أخذ ميثاق الوساطة البنكية في المغرب بوجوب إحترام السرية ، و هذا ما أكّده من خلال المادة السابعة التي نصّت على أنه " يفترض إحترام سر المهنة بشكل صارم على الوسيط و معاونيه و كذا أيّ شخص يشارك بصيغة أو بأخرى في معالجة شكاوي العملاء...".²⁵

²³ زكرياء العماري، الوسائل البديلة لتسوية المنازعات: الصلح-الوساطة-التحكيم، منشورات مجلة القضاء المدني الرباط، 2013، ص 31.

²⁴ عبد الله فواز حمدانة، مرجع سابق، ص 54.

²⁵ زينبة بوجنه، قراءة في ميثاق الوساطة البنكية على ضوء القانون (08-05)، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس السويسي، 2009، ص 29.

فإنه يتأسس مبدأ السرية في الوساطة على بعدين جوهريين، يكمن أولهما في ضرورة بناء علاقة ثقة وطيدة تجمع الأطراف المتنازعة بالوسيط، بما يتيح لهم الإفصاح عن كافة معلوماتهم أمامه بكل أريحية وطمأنينة بينما يتمثل البعد الثاني في حظر إفشاء أي تفاصيل أو نتائج تم التوصل إليها أثناء عملية الوساطة، حيث يمنع الأطراف أو وكلائهم وكذلك الوسيط من كشف ما دار أثناء عملية الوساطة بشكل عام، أو الإعلان عن المدى و التقدم الذي وصلت إليه العملية التفاوضية .

أي أنّ السرية تتصرف إلى الإجراءات والمداولات المتعلقة بتسوية النزاع أمّا مسألة شهادة الوسيط أمام القضاء، فيرى جانب من الفقه أنه يجوز سماع شهادة الوسيط لغايات تفسير إتفاقية التسوية المختلف عليها، ولا يعدّ من قبيل إفشاء الأسرار .

حفاظا على مبدأ السرية ، و تشجيعا للأطراف المتنازعة ، فإنه لا يجوز سماع شهادة الوسيط بأي حال من الأحوال، سواء أكان إتفاق التسوية قد تم شفويا أم خطياً حفاظاً على مبدأ السرية .²⁶

الفرع الثاني: التكريس القانوني لمبدأ سرية الوساطة في التشريع الجزائري

يتمتع الوسيط القضائي بصلاحيات واسعة أثناء قيامه بمهمته في البحث عن حل للنزاع المعروض عليه ، حيث يمكنه الإطلاع على كافة المعلومات و كل موضوع أو وثيقة يمكنها أن تساعده في فهم النزاع .²⁷

تعتبر السرية قاعدة أساسية أثناء عملية الوساطة فهي المفتاح الأساسي لنجاحها ، حيث يشترط المشرع أن تتم جميع مراحلها في سرية ، ذلك لأن نجاحها و فعاليتها يتوقفان على مدى مشاركة الأطراف المتنازعة بحسن النية و مدى إفصاحهم عن كل ما شأنه أن يساعده على فهم النزاع وحصره تمهيدا للتوفيق بين هؤلاء المتخاصمين ، فإذا عارض أحد الأطراف أو جميعهم

²⁶ - عبد الله فواز حمادنة، مرجع سابق، ص 56.

²⁷ سوالم سفيان، "المركز القانوني للوسيط القضائي في التشريع الجزائري"، مجلة المفكر، العدد 1، الجزائر، 2014، ص

التكلم بصورة علانية خوفاً من أن تنعكس عليهم تصريحاته خاصة إن توقفت الوساطة أو إنتهت دون تسوية النزاع فيخشى الأطراف أن تستخدم تلك المعلومات المقدمة من طرف خصومهم.²⁸

وعليه لا يجوز للوسيط الكشف عن هذه الأسرار أو الإحتجاج بها و في هذا يلتزم الوسيط بحفظ السر إزاء الغير، حسب المادة 1005 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية و طبقاً لذلك لا يمكن الجزم أنّ هذا النص يكرس سرية الوساطة على إعتبار أنه إكتفى بإلقاء الإلتزام على الوسيط دون الأطراف و المتدخلين المحتملين في عملية الوساطة.

أضف إلى ذلك، أنّ هذا النص يلقي على عاتق الوسيط إلتزاماً في مواجهة الغير فقط مما يطرح مسألة مدى إمكانية إفشاء الأسرار التي يتحصل عليها من أحد الأطراف ونقلها إلى الطرف الآخر، إذ أنّ القاعدة السرية تمنعه من القيام بذلك وفقاً لجلّ الأنظمة والتشريعات المقارنة التي تأخذ بهذا الإتجاه. وفي هذا السياق، كرست هذه القاعدة الملزمة في المادة 1005 ق.إ.م.إ، التي تبين إبتعادها عن المفهوم العام لسرية الوساطة لتتحول إلى إلتزام خاص يقع على عاتق الوسيط.

بالرغم من هذه الأهمية البالغة للسرية، إلا أنّ هناك حالات إستثنائية تبيح الإفصاح عنها وهي:

في حالة إتفاق الأطراف و ذلك إذا وافق أطراف النزاع كتابةً على كشف معلومة معينة و كل ما يمس بالنظام العام إذ لا يمكن الإتفاق على مخالفة القانون و النظام العام ، كما لا يجوز الإتفاق على الأملاك العامة للدولة لأنها تخرج عن دائرة التعامل و في حال إكتشاف جرائم خطيرة حيث يسقط واجب السرية أمام واجب التبليغ عن الجرائم.²⁹

وتأسيساً على ما تقدّم، يلاحظ أنّ كلا التشريعين الجزائري و المغربي قد كرّسا مبدأ سرية الوساطة بمفهومها الضيق، و من خلال المواد القانونية سالفة الذكر نجد أنّ المشرعين قد أوجبا كتمان السر المهني على الوسيط بمفرده.

²⁸ -تعويلت كريم مسؤولية الوسيط القضائي، بحث في إطار فرقة بحث حول الطرق البديلة لتسوية النزاعات في القانون

الجزائري، كلية الحقوق و العلوم السياسية، بجاية، ص 4 (بحث غير منشور).

²⁹ -سوالم سفيان، مرجع سابق، 492.

الفصل الثاني

نطاق مبدأ سرية الوساطة وجزاء الإخلال به

تشكل السرية حجر الزاوية و الركيزة الجوهرية التي يقوم عليها صرح الوساطة كآلية بديلة وفعالة لفض النزاعات. فبدون الضمانات الكافية لحماية المعلومات و البيانات المتبادلة، يفقد الأطراف الثقة في هذا المسار، مما يثنيهم عن الإفصاح بجلاء دفعهم و تنازلاتهم المحتملة خشية إستخدامها ضدهم في نزاعات مستقبلية أو أمام القضاء .

إلا أن تكريس مبدأ السرية كشعار نظري لا يكفي لتحقيق غاياته ، بل يستوجب إحاطته بسياج من الحماية القانونية الصارمة ، إذ أن قيمة القاعدة القانونية تكمن في إقترانها بجزاء رادع يطبق عند مخالفتها . و من هذا المنطلق، يكتسي هذا الفصل أهمية بالغة كونه يمثل الجانب الجزائي و المدني الذي يضمن قيمة هذا المبدأ و إستمراريته.

عليه سنخصص هذا الفصل للبحث أولا في نطاق سريان مبدأ السرية (من حيث الأشخاص والموضوع)، في هذا الجزء سنعمل على تحديد الدائرة السرية للوساطة فمن ناحية الأشخاص لن يقصر البحث على الوسيط القضائي فحسب بل سيمتد ليشمل أطراف النزاع، و كل من حضر جلسات الوساطة أو إطلع على وثائقها بحكم وظيفته .أما من حيث الموضوع ، فسنبين طبيعة المعلومات المحمية ، بدءا من الإقتراحات المقدمة وصولا إلى الإعترافات و الوثائق المعدة خصيصا لغرض الوساطة(المبحث الأول) .إلى جانب ذلك سنتطرق للمسؤولية على إعتبار أن إفشاء السر قد يلحق أضرارا مادية أو معنوية جسيمة بالأطراف كما سنقوم في المسؤولية الجزائية على إظهار الطبيعة الجرمية لفعل الإفشاء ، مستندين إلى النصوص العقابية التي تجرم خرق السر المهني . فسنبين أركان هذه الجريمة و كيفية تكييف فعل الوسيط(المبحث الثاني).

المبحث الأول

نطاق مبدأ سرية الوساطة

يعدّ تحديد نطاق مبدأ السرية من أدق المسائل القانونية في نظام الوساطة، إذ لا يكفي النص على سرية الإجراءات بشكل عام ، بل يستجوب الأمر رسم حدود واضحة و دقيقة تشمل الأشخاص المعنيين بهذا الإلتزام من جهة ، و تحديد طبيعة المعلومات و البيانات التي تكتسي

ثوب السرية من جهة أخرى، إن نجاح الوساطة كبديل حضاري لفض المنازعات يتوقف على مدى شعور الأطراف بالأمان القانوني ، وهو أمان لا يتحقق إلا إذا عرف كل طرف من يلتزم بالكتمان و ماذا يغطي هذا الكتمان .

بناء على هذا، يسعى هذا المبحث إلى تحديد نطاق السرية من خلال تسليط الضوء على مطلبين أساسيين حيث سنخصص الأول لدراسة النطاق الشخصي لتحديد القائمين بالالتزام (المطلب الأول) بينما نفرد الثاني لتحليل النطاق الموضوعي لاستجلاء ماهية الأسرار المحمية قانوناً (المطلب الثاني).

المطلب الأول: النطاق الشخصي لمبدأ سرية الوساطة

إذا كانت السرية هي جوهر عملية الوساطة، فإن فعاليتها ترتبط ارتباطاً وثيقاً بالأشخاص الذين تقع على عاتقهم أمانة حفظها، فمبدأ السرية في هذا السياق لا يمثل مجرد واجب أخلاقي بل هو التزام قانوني يطوق جيداً كل من يتصل بملف الوساطة أو يحضر جلساتها، و ذلك لضمان بيئة آمنة تتيح للأطراف التفاوض بحرية تامة .

يهدف هذا المطلب إلى تحديد دائرة الأشخاص الملزمين قانوناً بعدم كشف أسرار الوساطة لذلك سنقوم بدراسة إلتزام الوسيط بالسرية (الفرع الأول)، ثم إلتزام الأطراف بسرية الوساطة (الفرع الثاني).

الفرع الأول: إلتزام الوسيط بالسرية

تعتبر السرية الضمانة الأساسية لنجاح عملية الوساطة، حيث يفرض المشرع وجوب إحاطة كافة مراحلها بالكتمان التام لضمان فعالية المسعى الصلحي، إذ يرتبط نجاح الوساطة ارتباطاً وثيقاً بمدى إستعداد الأطراف للإفصاح عن معطيات و معلومات النزاع بنية صادقة، و هو أمر لا يتحقق إلا بتبديد مخاوفهم من إستغلال تصريحاتهم ضدهم في حال فشل التسوية، و في هذا

السياق نصت المادة 1005 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية على هذا المبدأ بحظرها على الوسيط إفشاء ما تم تداوله خلال جلسات الوساطة أو الإحتجاج به أمام الغير³⁰.

فإن المشرع الجزائري أراد أن يخضع الوسيط القضائي إلى الإلتزام بعدم إفشاء السر المهني ذلك من خلال نص المادة المذكورة أعلاه لم يستعمل مصطلح السر المهني، و يرجع السبب في ذلك إلى أنه لا يوجد أي نص في القانون يكلف عمل الوسيط بأنه مهنة بل أن النصوص المنظمة للوساطة القضائية إستعملت مصطلح مهمة معتمدة للتعبير عن عمل الوساطة.

ومنه فإن التزم الوسيط القضائي بالسرية ليس مجرد واجب إجرائي، بل هو أمانة قانونية تفرضها طبيعة المهمة المسندة إليه بموجب المادة 1005 ق.إ.م.إ و عدم وصفها صراحة بالسر المهني في هذا النص، إلا أنها تكتسي هذه الصفة موضوعيا بالنظر إلى خطورة المعلومات المتبادلة؛ إذ يهدف المشرع من حظر الإفشاء أو الإحتجاج بما دار في الجلسات إلى تحصين مسار الوساطة، ومنع تحويل أقوال الأطراف أو تنازلاتهم إلى أدلة تستخدم ضدهم، مما يضمن بقاء الوساطة ملاذاً آمناً ومستقلاً عن خصومة التقاضي.³¹

إلى جانب ذلك لم ينص المشرع الجزائري على إنشاء منظمة مهنية مستقلة للوسطاء القضائيين كسائر الفئات الأخرى كالمحامين مثلاً، و هذا ما يجعله يخضع لرقابة صارمة من طرف القاضي الذي يعينه و بالتالي يمكن القول بأنها ليست مهنة حرة .

إنّ ما يدفعنا إلى اعتماد هذا التعبير هو كون المشرع الجزائري قد سبق له وأن اعتبر السر الذي يلتزم الوسيط بكتمانه سرا مهنيا وذلك في المادة 11 من القانون المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية للعمل و تسويتها وممارسة حق الإضراب، و التي تنص على أنه: " يلتزم

³⁰ -سعادي حسيبة، عامر فوزية، مسؤولية الوسيط القضائي، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون

خاص شامل، كلية الحقوق و العلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2018، ص29.

³¹ -دريدي شنيّتي، مرجع سابق، ص ص85-86.

الوسيط بالتقيد إزاء الغير بالسّر المهني بالنسبة للمعلومات و الوثائق و الوقائع التي اطلع عليها خلال تأدية مهمته".³²

وقد جاء في نص المادة 131-14 من قانون الإجراءات المدنية الجديد ما يلي:

*"Les constatations du médiateur et les déclarations qu'il recueille ne peuvent être ni produites ni invoquées dans la suite de la procédure sans l'accord des parties, ni en tout état de cause dans le cadre d'une autre instance."*³³

من خلال هذا النص أيضا، يتضح جليا أن سرية الوساطة في القانون الفرنسي تجعل إلزاما على الوسيط و أطراف الخصومة، على حد سواء، بكتمان سر المعلومات المتعلقة بها إلا إذا وجد إتفاق بين الأطراف يقضي بخلاف ذلك.

يتمثل التزام الوسيط بالسرية في القانون الفرنسي كواجب مهني وقانوني صارم يقع على عاتقه بمجرد قبول المهمة، حيث يفرض عليه هذا التزام كتمان كافة المعلومات والوثائق و المداولات التي إطلع عليها أثناء عملية الوساطة، مانعا إياه من إفشائها للغير أو حتى للقاضي الذي عينه ويمتد هذا العبء القانوني ليشمل عدم جواز استخدامه للمعلومات التي تلقاها في جلسات منفردة مع أحد الخصوم لمواجهة الطرف الآخر بها إلا بموافقة صريحة، مما يجعل من الوسيط حارسا آمينا على أسرار الأطراف، ولا ينقضي هذا التزام بانتهاء إجراءات الوساطة، بل يظل قائما كقيد قانوني يمنعه من الشهادة أو تقديم أي تقرير يتجاوز حدود إبلاغ المحكمة بنجاح الوساطة أو فشلها وذلك بهدف توفير بيئة يسودها الأمان و الثقة المطلقة مما تتيح للأطراف طرح حلولهم وتنازلاتهم دون خشية من استغلالها ضدهم مستقبلا في حال أخفقت المساعي الودية.

على سبيل المقارنة إعتبر المشرع الأردني بأن مسألة إلزام الوسيط بالمحافظة على السري، يعد من أهم الإلتزامات التي يجب على الوسيط أن يلتزم بها، إذ يجب عليه إحترام مبدأ سرية

³² قانون رقم 90-02، مؤرخ في 6 فيفري 1990، يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب، ج ر عدد 06 لسنة 1990. ملغى بالقانون رقم 23-08 مؤرخ في 21 يونيو 2023، المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية للعمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب، ج ر عدد 42 صادر في 25 يونيو 2023.

³³-article 131-14 du code de procédure civil francais ,op .cit.

الوساطة إلاّ وقع تحت طائلة المسؤولية القانونية، و لا سيما أن جلسات الوساطة سرية و لا يجوز حضور أحد ممن ليس له علاقة بالنزاع ما لم يتفق أطراف النزاع على غير ذلك.

وأخذ المشرّع الأردني بمبدأ إلزام الوسيط بالمحافظة على السرية حيث نصت المادة (8) من قانون الوساطة الأردني رقم 12 لسنة 2006 ، و التي جاءت بشكل نص آمر، على أنه لا يجوز لأي طرف و من ضمنهم الوسيط بأن يحتج بما تم من إجراءات أو تنازلات أثناء عملية الوساطة سواء أمام المحكمة المختصة بالنظر في النزاع أو أمام أي جهة كانت.³⁴

تجدر الإشارة إلى أن المشرّع الأردني لم يضع جزاء مخالفة هذه القاعدة و بشكل خاص على الوسيط ولكن ووفقا للقواعد العامة فإنه من حق المتضرر الرجوع بالتعويض على من أخل بمبدأ السرية.³⁵

من جهته أخذ المشرّع المغربي بمبدأ إلزام السرية، حيث جاء في نص المادة 96 قانون 95-17 " يلزم الوسيط بكتمان السر المهني تحت طائلة تطبيق المقتضيات منصوص عليها في مجموعة القانون الجنائي". وما يستفاد من نص هذه المادة على أن المشرع المغربي جاء بنص آمر ويلزم الوسيط بكتمان السر المهني.³⁶

الفرع الثاني: إلزام أطراف الوساطة بالسرية

يعتبر إلزام أطراف النزاع بالسرية من أهم الضمانات التي كرسها المشرّع الفرنسي لضمان نجاح الوساطة؛ إذ تساهم هذه السرية في خلق بيئة آمنة تسودها الثقة و الإطمئنان، مما يشجع الخصوم على الإفصاح عن مواقفهم، وتقديم التنازلات، وتبادل المعلومات الدقيقة دون خوف من إمكانية استخدامها ضدهم لاحقاً أمام القضاء.

³⁴ -إيهاب السيوف، تسوية نزاعات التأمين بطرق الوساطة الإتفاقية في القانون الأردني، منشورات عمادة البحث العلمي، عمان، 2011، ص53.

³⁵ -عوض الزعبي، أصول المحاكمات المدنية الأردني، الطبعة الثانية، دار وائل للنشر، عمان، 2006، ص54.

³⁶ -عبد الله فواز حمدانة، مرجع سابق، ص54.

نص المشرع الفرنسي صراحة على هذا الإلتزام من خلال المادة 21-3 من القانون رقم

95-125 المؤرخ في 8 فبراير 1995 المتعلقة بتنظيم الوساطة (ملغى) حيث جاء فيها:

"sauf accord contraire des parties, la médiation est soumise au principe de confidentialité .

Les constatations du médiateur et les déclarations recueillies au cours de la médiation ne peuvent être évoquées ni produites devant le juge ne statuant pas en matière d'homologation ,ni dans le cadre d'une autre instance ,sans l'accord des parties ³⁷".

ويفهم من هذا النص أنّ المشرع الفرنسي لم يقصر السرية على الوسيط فقط بل جعلها التزاماً مشتركاً يشمل جميع المشاركين في عملية الوساطة، وعلى رأسهم الأطراف لأنهم المصدر الأساسي للمعلومات الوثائق و الاعترافات المتبادلة أثناء عملية الوساطة.

كما أكد قانون الإجراءات المدنية الفرنسي هذا الإتجاه في المادة 131-14 بالنسبة للوساطة القضائية، ثم وسع نطاقه ليشمل الوساطة الإتفاقية بموجب المادة 1528-3 من نفس القانون ³⁸ .

المشرع الجزائري، وعلى غرار التشريعات التي نظمت الوساطة، كرس مبدأ سرية الوساطة في المادة 1005 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية ³⁹ إلا أنه إعتد صياغة حصرت هذا الإلتزام بصفة صريحة في "شخص الوسيط" بوجوب حفظه للسريّة المهني ، دون أن يمد نطاق هذا الإلتزام بعبارات مباشرة وواضحة إلى أطراف النزاع. و يلاحظ أنّ هذا التوجه التشريعي قد أوجد نوعاً من الفراغ فيما يتعلق بضبط مسؤولية الخصوم عن إفشاء أسرار جلسات الوساطة، مقارنة ببعض التشريعات المقارنة التي نصّت صراحة على شمولية السرية لجميع الأطراف. و مع ذلك يمكن إستنباط إرادة المشرع في إلزام الأطراف ضمناً من خلال منعه الإحتجاج بما دار في الوساطة أمام القضاء مما يجعل إلتزام الأطراف بالسرية في القانون الجزائري إلتزاماً يستخلص من روح النص و غايته الإجرائية أكثر من كونه واجباً منصوباً عليه بعبارة صريحة في مواجهتهم.

³⁷ - Article 21 – 3 de la loi n°95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile ,pénale et administrative ,modifiée et complétée .(abrogé)

³⁸ -Articles 131-14 et -1528-3 du code de procédure civile francais.

³⁹ -راجع المادة 1005 من القانون الإجراءات المدنية و لإدارية الجزائري.

على خلاف التشريعات التي في نصوصها غموض بشأن نطاق السرية، نجد أن التوجه التشريعي الحديث كما هو الحال في القانون الأردني رقم 12 لسنة 2006، قد سدّ الثغرات الإجرائية بنص صريح يمد نطاق الإلتزام بالسرية ليشمل أطراف النزاع أنفسهم وبصورة مطلقة فالمادة (8) من القانون المذكور لم تكتف بتقرير سرية الإجراءات، بل حظرت على الأطراف الإحتجاج بأي تنازلات أو وقائع تمت خلال جلسات الوساطة أمام أي جهة قضائية، و هو ما يعكس وعي المشرّع بضرورة توفير حماية قانونية متكاملة تتجاوز شخص الوسيط لتشمل كافة الأطراف .

إن هذا التكريس الصريح للإلتزام الأطراف بالسرية يعد ركيزة أساسية لتعزيز الثقة في الوساطة كبديل قضائي ناجح إذ يمنح الخصوم الأمان الكامل للإفصاح عن دفوعهم و تقديم تنازلات المتبادلة دون خشية من إنعكاس ذلك سلبا على مركزهم القانوني في حال فشل التسوية .

كما يحمي مصالحهم التجارية و علاقاتهم التعاقدية من مخاطر العلنية التي قد تمس بمبدأ التنافسية أو تكشف عن أسرار مهنية تضر بمراكزهم في السوق ، فإن السرية ليست مجرد واجب مهني بل هي ضمانة إجرائية تقع على عاتق الجميع.⁴⁰

بالمقابل، أكد المشرّع المغربي على ضمان مبدأ السرية في المادتين 95 و 96 من القانون 95-17، إذ الزم الوسيط بكتمان السر المهني تحت طائلة المسائلة الجنائية دون إلزام الأطراف بالسرية لكن نجد أن ميثاق الوساطة البنكية في المغرب قد كرس هذا المبدأ بوضوح حيث أنها تفرض إلتزاما بالسرية على أطرافها بالمحافظة عليها حيث أكدت المادة السابعة منه على ضرورة الإلتزام الصارم بسر المهنة ، مسندة هذا الواجب لا لشخص الوسيط فحسب بل شملت بعباراتها معاونة و كل شخص يساهم بأي صفة كانت في معالجة شكايات العملاء، إذ يمتد هذا الإلتزام القانوني ليشمل كل من يشارك في جلساتها بدءا من الوسيط و الفرقاء وصولا إلى المستشارين والخبراء و كل من حضر بصفة تبعية.⁴¹

⁴⁰ عوض الزعبي، مرجع سابق، ص55.

⁴¹ زكرياء العماري، مرجع سابق، ص32.

المطلب الثاني: النطاق الموضوعي لمبدأ سرية الوساطة

لا تكتمل الحماية القانونية لعملية الوساطة بمجرد تحديد الأشخاص الملزمين بالسرية، بل تمتد هذه الحماية لتشمل الموضوع الذي يدور في فلكها ويقصد بالنطاق الموضوعي للسرية تحديد ماهية البيانات والمعلومات و التصريحات التي يُحظر الكشف عنها، سواء كانت مادية ملموسة أو المقترحات الشفهية .

لذلك سنقسم هذا المطلب إلى فرعين رئيسيين من السرية يتناول الأول منهما سرية الوثائق والمعلومات التي يتم تداولها، بينما ينصب الثاني على سرية التصريحات و الإقرارات .

الفرع الأول: سرية الوثائق والمعلومات المتبادلة أثناء الوساطة

القانون الفرنسي بيّن في المواد 1528-3⁴² و ما يليها من قانون الإجراءات المدنية تفصيلا دقيقا لنطاق السرية ليشمل الوثائق و المعلومات إضافة إلى أحكام المادة 2-213 L. من قانون القضاء الإداري ، لا تشكل عائقا أمام التذرع بوثائق أخرى أو تقديمها أمام القاضي الإداري لا سيما تلك الصادرة عن أطراف، حتى و إن كانت قد أعدت أو قدمت في إطار الوساطة .و ينطبق ذلك بشكل خاص على الوثائق التي تتضمن إستنتاجات واقعية أو تحليلات فنية أعدها خبير خارجي بناءً على طلب الوسيط أو بمبادرة من الأطراف في إطار الوساطة ، و ذلك في حدود أن هذه الوثائق لا تعكس المواقف التي طرحها الوسيط أو الأطراف بهدف حل النزاع في إطار الوساطة. إن المستندات يجب أن تظل سرية بموجب المادة 2-213 L. من قانون القضاء الإداري ، لا يمكن التذرع بها أو تقديمها في إطار دعوى أمام القاضي الإداري إلا بشرط حصول موافقة الأطراف أو إذا كان إستخدامها يندرج ضمن أحد الإستثناءات المنصوص عليها في هذه المادة.

⁴²- Article 1528-3 du code de procédure civile français.op.cit.

⁴³-ordonnance n°2000-387 du 4 mai 2000 relative au code de justice administrative, op .cit.

في حال عدم توفر ذلك، لا يمكن للقاضي أن يؤسس تقديره على مثل هذه المستندات . و في المقابل يمكن التذرع بالمستندات الأخرى أو تقديمها أمام القاضي الإداري، و يمكن لهذا الأخير أخذها في الاعتبار للفصل في النزاع المعروض عليه مع مراعاة الطابع الوجيه للتحقيق.

أما بالنسبة للمشروع الجزائري، و بالرغم من إقراره لمبدأ السرية في المادة 1005 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية⁴⁴، إلا أنه اكتفى بصياغة مبدئية عامة تقتصر للتفصيل الإجرائي ، مما أوقع هذا المبدأ في حومة الغموض، عكس التشريعات المقارنة.

نجد أن النص الجزائري ظل غامضاً ولم يحدد طبيعة الوثائق المشمولة بالحماية ولا مصير المستندات التي يتم الحصول عليها أثناء الوساطة في حال فشلها ، وهذا الفراغ التشريعي أدى إلى التباين في التفسير حول مدى إمكانية الاحتجاج ببعض الوثائق التي لم تكن موجودة في ملف الدعوى الأصلي، وهو ما يجعل من مبدأ السرية في المنظومة الجزائرية مبدأً نظرياً يفترض إلى آليات الحماية الإجرائية التي تضمن طمأنينة الأطراف وفعالية العملية البديلة لحل النزاعات.

في القانون المقارن عالج قانون الوساطة الأردني في المادة 7 منه هذه المسألة بنصه "عند إنتهاء الوساطة يعيد الوسيط إلى كل طرف ما قدمه إليه من مذكرات و مستندات ويمتنع عليه الإحتفاظ بصور عنها تحت طائلة المسؤولية القانونية"⁴⁵.

نجد أن من خلال هذا النص المشرع قد كفل حقوق الأطراف باستعادة المذكرات و الأوراق التي تقدم أثناء عملية الوساطة وتشدد المشرع بذلك بحيث يمتنع على الوسيط الإحتفاظ بصور عنها، أي قطع الطريق أمام أي محاولة مستقبلية للتحايل على مبدأ السرية أو استخدام تلك المعلومات كأدوات الضغط أو الاحتجاج بها في نزاعات لاحقة ، مما يمنح الأطراف الطمأنينة الكاملة للكشف عن دفوعهم و تقديم تنازلاتهم دون خوف من بقاء أثر كتابي قد يسرّب.

قد رتب المشرع جزاء على مخالفة هذا النص و يتمثل في المساءلة القانونية للوسيط.⁴⁶

⁴⁴ -راجع المادة 1005 من ق.إ.م.إ الجزائري.

⁴⁵ -قانون الوساطة لتسوية النزاعات المدنية الأردني رقم 12 لسنة 2006، المنشور في الجريدة الرسمية عدد 4751، بتاريخ 16 مارس 2006 .

من جهته المشرع المغربي أولى عناية خاصة لسرية المعلومات و الوثائق المتداولة في نطاق الوساطة الاتفاقية ، و هو ما يظهر جليا في منطوق المادتين 95 و 96 من القانون 17-95 فبموجب هذا النص جعل سرية المعلومات التزاما قانونيا يقع بشكل أساسي على الوسيط الذي يلتزم بكتمان السر المهني تجاه الأغيار تحت طائلة المسؤولية الجنائية .ولا يتوقف الأثر القانوني لهذه السرية عند حد الكتمان ، بل يمتد ليكون مانعا إجرائيا يمنع استحضار ملاحظات الوسيط أو الوثائق و المعلومات التي تم تبادلها أثناء الجلسات أمام القاضي المعروض عليه النزاع ، أو استخدامها في أي دعوى أخرى أيّا كان موضوعها. ومع ذلك جعل المشرع المغربي هذا الحظر نسبيا و ليس مطلقا حيث فتح باب الإستثناء الوحيد بجواز إستعمال تلك الأوراق والمعلومات أمام القضاء في حالة واحدة فقط ، و هي صدور موافقة صريحة و إتفاق تام بين أطراف النزاع على ذلك مما يكرس مبدأ سلطان الإرادة حتى في إدارة سرية البيانات.⁴⁷

الفرع الثاني: سرية التصريحات والإعترافات

تعدّ سرية التصريحات والإعترافات في الوساطة من الركائز الأساسية التي يقوم عليها هذا النظام في ظل التشريع الجزائري، حيث تهدف إلى توفير مناخ من الثقة لتشجيع الأطراف على الإدلاء بأقوالهم بكل حرية ودون خشية من استخدامها ضدهم لاحقا.

على الرغم من أنّ المشرع الجزائري لم ينص صراحة و بالتفصيل على التزام الأطراف بسرية ما يدلون به من تصريحات أو اعترافات أثناء سير الوساطة ، إلّا أنّه كرس هذا المبدأ بشكل غير مباشر من خلال إلزام الوسيط بواجب السرية، وهو ما يفهم منه امتداد هذا الإلتزام ليشمل مجمل ما يتم تداوله أثناء جلسات الوساطة و بناء عليه، لايجوز الإحتجاج بهذه التصريحات أو تقديمها كدليل أمام الجهات القضائية في حال فشل الوساطة ، إلّا في حدود ضيقة تبررها اعتبارات النظام العام أو بموافقة الأطراف ، الأمر الذي يكرّس حماية فعالة لسرية العملية ويعزز من فعالية الوساطة كوسيلة بديلة لحل النزاعات.

⁴⁶ بشير الصليبي، مرجع سابق، ص98.

⁴⁷ -عبد الله فواز حمادنة، مرجع سابق، ص 192.

على صعيد القانون الفرنسي يتمتع مبدأ سرية الوساطة بنطاق حمائي واسع يمتد ليشمل كافة التصريحات و الإقرارات أو الإعترافات التي يدلي بها الأطراف أثناء الجلسات ، حيث نصت المادة 21-3 من قانون 95-125⁴⁸ و المادة 131-14 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي⁴⁹ صراحة على عدم جواز إستغلال أو إنتاج ما يتم جمعه من أقوال و ملاحظات الوسيط في أي إجراء قضائي أو تحكيمي لاحق دون موافقة صريحة من الأطراف .و يشمل هذا الحظر المطلق كافة الحوارات والتبادلات الشفهية التي جرت أثناء عملية الوساطة ، فلا يمكن الإعتداد بها كدليل ضد الطرف الذي صدرت عنه ، حتى لو تضمنت إعترافا ضمنيا أو صريحا بحق ما ، و ذلك بهدف تحرير إرادة الخصوم من خشية إستغلال أقوالهم ضدهم مستقبلا .

على صعيد التشريعات العربية، هذا المشرع الأردني حذو النظم القانونية المتطورة بتكريسه لمبدأ السرية في المادة (8) من قانون الوساطة رقم 12 لسنة 2006 ، حيث أسبغ حماية قانونية صارمة على ما يتم تداوله داخل جلسات الوساطة من تصريحات و إقرارات.و يظهر ذلك جليا في حظر المشرع "الإحتجاج بالتنازلات" الصادرة عن الأطراف أمام أي جهة قضائية، معتبرا أن هذه السرية تسمو فوق إرادة الخصوم أنفسهم ، فلا يجوز لهم الإتفاق على مخالفتها.⁵⁰

إنّ هذا التوجه يهدف أساسا إلى تشجيع الخصوم على الإدلاء بإعترافاتهم و مناقشة نقاط ضعفهم بكل شفافي، مع ضمان عدم تحول تلك المرونة في التفاوض إلى دليل عكسي يضر بمراكزهم القانونية مستقبلا.

من جهته حرص المشرع المغربي كذلك أن تكتسي التصريحات و الإقرارات الصادرة عن الأطراف أثناء مسطرة الوساطة طبيعة قانونية خاصة، إذ تصنف ضمن الإعترافات غير القضائية التي أحيطت بسياج من الحماية التشريعية المطلقة لضمان فعالية العملية التفاوضية. فبموجب المقتضيات القانونية المنظمة ، لا يجوز بأي حال من الأحوال الإعتداد بالتصريحات التي يتلقاها

⁴⁸ -Article21-3 de la loi n°95-125,op.cit.

⁴⁹ -Article131-14 du code de procédure civile francais.

⁵⁰ -مفلح القضاة، أصول المحاكمات المدنية و التنظيم القضائي، دار الثقافة للنشر و التوزيع عمان،2013، ص110.

الوسيط أو الإحتجاج بالإعترافات التي قد يدلي بها أحد الأطراف رغبة منه في إنهاء النزاع أمام أي جهة قضائية أو في دعوى أخرى. إنّ هذا المنع يهدف إلى تجريد هذه التصريحات من قوتها الثبوتية بحيث لا يمكن للقاضي الذي يعرض عليه النزاع لاحقاً (في حال فشل الوساطة) أن يبني حكمه على ما تم التصريح به من تنازلات أو إقرارات ضمنية داخل مكتب الوسيط. و يترتب على ذلك منع إجبار الوسيط على الإدلاء بشهادته حول هذه الإعترافات لكونها محمية بموجب السرّ المهني المشدّد و هو ما يمنح الأطراف "حصانة قولية" كاملة ترفع عنهم الحرج القانوني ، و تسمح لهم بالإفصاح عن الحقائق و المصالح دون خوف من أن يتحول إقرارهم في جلسة صلح إلى حجة ضدهم في جلسة حكم.⁵¹

المبحث الثاني

المسؤولية المترتبة عن خرق مبدأ السرية

تعدّ السرية من أهم المبادئ التي يقوم عليها نظام الوساطة، لما لها من دور في بناء الثقة بين الأطراف و تشجيعهم على الإفصاح بحرية عن مواقفهم و مصالحهم دون خوف من إستغلالها خارج إطار النزاع. غير أنّ الإخلال بهذا الإلتزام يترتب آثاراً قانونية متفاوتة الخطورة ، تختلف باختلاف طبيعة المسؤولية المترتبة عنه . ففي حين قد يترتب عن خرق السرية قيام مسؤولية مدنية تهدف إلى جبر الضرر و تعويض المتضرر، فإن الأمر قد يتجاوز ذلك ليشكل سلوكاً مجرماً ينعقد عنه قيام مسؤولية جزائية متى توافرت أركانها القانونية، خاصة إذا تعلق الأمر بإفشاء أسرار مهنية محمية بنصوص قانونية . و من هذا المنطلق، يقتضي الأمر دراسة مختلف صور المسؤولية الناجمة عن خرق مبدأ السرية، و ذلك من خلال التمييز بين المسؤولية المدنية بنوعها العقدية و التقصيرية ، ثم التطرق إلى المسؤولية الجزائية و ما يرتبط بها من إلتزام بالسرية و الإلتزام المهني ، قصد إبراز مدى حماية المشرعين لهذا المبدأ و ضمان فعاليته في إطار الوساطة.

⁵¹ -بنسالة اوديجا ، الوساطة كوسيلة من الوسائل البديلة لفض المنازعات ،مطبعة دار القلم ،الرباط،2009،ص73.

المطلب الأول: المسؤولية المدنية عن خرق مبدأ السرية

تعدّ المسؤولية المدنية الركيزة الأساسية في القانون التي تهدف إلى جبر الضرر و إعادة التوازن للمراكز القانونية المتضررة. و نظرا لتعدد مصادر الإلتزام، فإن هذه المسؤولية لا تخرج عن صورتين أساسيتين المسؤولية العقدية التي تنشأ عن إخلال أحد طرفي العقد بالتزاماته التعاقدية والمسؤولية التقصيرية التي تترتب على كل فعل ضار يلحق ضررا بالغير خارج إطار أي رابطة عقدية و هذا ما يتم دراسته من خلال هذا المطلب.

الفرع الأول: المسؤولية العقدية

من المستقر عليه في مجال الوساطة الإتفاقية أنّ الرابطة القانونية التي تجمع الوسيط بأطراف النزاع هي رابطة تعاقدية بامتياز، يحكمها عقد الوساطة المبرم بينهم. و بناء عليه فإن أي تقصير أو إخلال بالإلتزامات الناشئة عن هذا العقد يضع الوسيط تحت طائلة المسؤولية العقدية، و ذلك إستنادا إلى القواعد العامة التي تجعل من العقد المصدر المباشر للحقوق و الواجبات المتبادلة، إذ يتوقف تحديد طبيعة المسؤولية هنا على تحليل الأدوار المنوطة بكل من إرادة الخصوم من جهة، و سلطة القاضي من جهة أخرى، ذلك منذ لحظة قبول الوساطة و المباشرة في إجراءاتها و حتى تمام إنقضائها.

بخلاف الوساطة الإتفاقية، يمنح المشرع الجزائري للوساطة القضائية طابعا إلزاميا من حيث الغرض إذ يلتزم القاضي بعرضها على الخصوم في جميع القضايا بإستثناء قضايا الأسرة و العمل و النظام العام. و لا تقتصر سلطة القاضي على التعيين فحسب، بل يظل مشرفا على العملية متمتعا بصلاحيات تسهيل مهمة الوسيط، أو إنهاؤها تلقائيا أو بناءً على طلب الأطراف مع مراعاة سرية المداولات.⁵²

يكون الوسيط القضائي أيضا مسؤول عقديا في مواجهة أطراف الوساطة عن كل إخلال بالتزاماته الناتجة عن عقد الوساطة ، و تتحدد معالم هذه المسؤولية بدقة بناءً على ما يتم الإتفاق

⁵² - تعويلت كريم، مرجع سابق، ص ص 5-6 .

عليه في الجلسة الأولى من الإجراءات و شروط تسيير العملية ، حيث يلزم الوسيط بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن أي تقصير في تنفيذ هذا الإتفاق .و مع ذلك يملك الأطراف حرية تعاقدية في تضيق نطاق هذه المسؤولية كالإتفاق على إعفائه من تبعات إفشاء أسرار معينة عبر التصريح له بنشرها.⁵³

نجد المسؤولية العقدية مبررها في خرق مبدأ السرية عندما يضمن الأطراف إتفاقهم المبدئي على الوساطة بندا صريحا يفرض كتمان المداولات ، حيث تتحول السرية هنا من واجب قانوني عام إلى إلزام عقدي يخضع لمبدأ "العقد شريعة المتعاقدين " المقر في المادة 1103 من القانون المدني الفرنسي،⁵⁴ كما كرس أيضا هذا المبدأ في المادة 106 من قانون المدني الجزائري .

في حال إقدام أحد أطراف العلاقة التعاقدية على إفشاء أسرار الوساطة فإن مسؤوليته تقوم على أساس الخطأ العقدي المتمثل في عدم تنفيذ الإلتزام بالكتمان، مما يعفي الطرف المضروب من إثبات ركن الخطأ في صورته التقصيرية و يكفي بإثبات واقعة الإفشاء كخرق لبند عقدي.

يترتب على ذلك إستحقاق التعويض لجبر الضرر ، شريطة أن يكون هذا الضرر متوقعا وقت التعاقد وفقا للمادة 3-1231 من القانون المدني الفرنسي⁵⁵ ، و هو ما يعزز من القوة الملزمة لإتفاقات الوساطة و يمنح الأطراف طمأنينة أكبر في الإدلاء بتصريحاتهم و تنازلاتهم دون خوف من إستغلالها ضدهم مستقبلا.

أما بالنسبة للمشرع الأردني، فقد كرّس مبدأ السرية في الوساطة بموجب نص أمر في المادة (8) من قانون الوساطة رقم (12) لسنة 2006 ، حيث حظر على الوسيط و أطراف النزاع الإحتجاج بما تم تداوله من إجراءات أو تنازلات أمام أي جهة قضائية أو غير قضائية . و بالرغم من خلق القانون الخاص من نص يحدد جزاء نوعيا و مباشرا لمخالفة هذا الواجب ، إلا أنّ تكييف

⁵³- مرجع نفسه، ص 6 .

⁵⁴ -Code civil francais,créé par la loi le 21 mars 1804,modifié par l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats , du régime général et de la preuve des obligations , publié au journal officiel de la république francaise (jorf) du 11 février 2016 ,modifier et complété.

⁵⁵ -article 1231-3, ibid.

هذا الإخلال يخضع للقواعد العامة في المسؤولية المدنية ، مما يمنح المتضرر الحق في المطالبة بالتعويض لجبر الضرر الناشئ عن الإفشاء.

ومن جانب آخر يذهب الفقه في تفسير مقاصد هذه المادة إلى أنّ السرية شرعت أصلاً لمصلحة الخصوم مما يجعلها تدور وجوداً و عدماً مع إرادتهم ، فلهم الإتفاق على خلافها أو التنازل عن التمسك بها.⁵⁶

بالإطلاع على التوجه التشريعي المغربي في تنظيم الوساطة، نجد أن المشرع قد أولى إهتماماً بالغاً لتعزيز مبدأ السرية حيث أحال صراحة على المسؤولية الجنائية في حال إخلال الوسيط بواجب كتمان السر المهني، إذ نصت المقتضيات القانونية لاسيما في قانون المسطرة المدنية و القانون الجنائي على أن الوسيط يظل خاضعاً للعقوبات المقررة قانوناً في حال إفشاء الأسرار أو التصريحات التي يتلقاها أثناء ممارسة مهامه .

في المقابل، يلاحظ أن المشرع المغربي لم يتطرق بنص صريح و مباشر للمسؤولية العقدية للوسيط ضمن النصوص الخاصة بالوساطة، و هو ما يمكن إعتباره سكوتاً تشريعياً يفهم منه الركون إلى القواعد العامة للمسؤولية العقدية المنصوص عليها في قانون الإلتزامات و العقود.

فبينما حددت العقوبات الجنائية بدقة لردع أي تهاون في السرية ، ترك جبر الضرر المادي أو المعنوي الذي قد يلحق بالأطراف نتيجة خطأ الوسيط لتقدير القواعد العامة دون أفراد نص خاص ينظم أحكام هذه المسؤولية بصيغة مستقلة.⁵⁷

الفرع الثاني: المسؤولية التقصيرية

في التشريع الجزائري قد تكون مسؤولية الوسيط القضائي في بعض الحالات مسؤولية تقصيرية تقوم على أساس الخطأ، الضرر و العلاقة السببية ، وفقاً للقواعد العامة لهذه المسؤولية ، يتحقق

⁵⁶ -عبد القادر الفار، مصادر الإلتزام : مصادر الحق الشخصي في القانون المدني ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، عمان ، 2001، ص146.

⁵⁷ -عبد الله فواز حمدانة ، مرجع سابق ، ص 191.

ذلك إذا كان الإتفاق الذي يربط الوسيط بأطراف النزاع باطلا ، في هذه الحالة لا يمكن محاسبة الوسيط على الإخلال بالتزاماته الناشئة عن عقد باطل.

طبقا لهذا لا يبقى إلا ما يفرضه القانون من إلتزامات على مسلك الرجل العادي في قيام الوسيط بهذه المهمة، فيتعين تكييف مسؤولية الوسيط على أساس أنها تقصيرية ، و يسأل الوسيط القضائي وفقا للقواعد التقصيرية في حالة الخطأ الشخصي في أداء مهامه ، و حالة الغش و نية الإضرار بأحد أطراف النزاع ، أو التواطؤ معه و هنا تقوم مسؤوليته التقصيرية بتوافر عناصرها كاملة من خطأ، ضرر و علاقة سببية.

منه يحق للمتضرر المطالبة بالتعويض ، بالتالي إعتبار المسؤولية التقصيرية ضرورية لحماية إجراء الوساطة القضائية من الوسطاء غير الكفاء أو غير النزهاء.

للوسيط واجبات وهي احترام أجل إجراء الوساطة و يتحلى بالنزاهة والحياد و تماشيا مع اليمين القانونية التي أداها ، و إلا تعرض للشطب من قائمة الوسطاء القضائيين ، وإذا كان المرسوم التنفيذي 09-100 قد أشار إلى شطب الوسيط من قائمة الوسطاء في حالة إفشاء السر تجاه الغير ، فإن هذا لا يعفيه من تحمل المسؤولية طبقا للقواعد العامة في حالة الإضرار بالخصوم أو بالمجتمع.

أي بمجرد إخلال الوسيط بالإلتزامه بالسرية يحرك مسؤوليته القانونية ووفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية ، لأن الوسيط ارتكب خطأ بمجرد الإخلال بالنص القانوني الذي يحدد التزامه نص المادة 1005 ق.إ.م.إ، وما على الطرف المتضرر إلا إثبات الضرر الذي لحقه من جراء عدم احترام الوسيط لإلتزاماته القانونية.⁵⁸

تتأسس المسؤولية التقصيرية عن خرق مبدأ سرية الوساطة في التشريع الفرنسي بشكل رئيسي على القواعد العامة للمسؤولية المدنية المنصوص عليها في القانون المدني الفرنسي، وتحديدًا المادتين 1240 و 1241⁵⁹، يعدّ الإلتزام بالسرية واجبا مطلقا يقع على عاتق الوسيط و جميع

⁵⁸ -تعويلت كريم، مرجع سابق، ص 2.

⁵⁹ -Articles 1241 et 1240 du code civile francais , op.cit.

الأطراف المشاركين ، وخرق هذا الواجب يمثل خطأ مدنيا يستجوب التعويض إذا ترتب عليه ضرر محقق وتتمثل أركان هذه المسؤولية في الخطأ و الضرر و العلاقة السببية.

بالإضافة إلى التعويضات المالية، يترتب على خرق السرية أثر إجرائي هام في القضاء الفرنسي؛ حيث تعتبر التصريحات أو التنازلات التي يتم الإدلاء بها أثناء الوساطة غير مقبولة كدليل أمام المحاكم، مما يعزز الحماية القانونية لخصوصية العملية و يحفز الأطراف على التفاوض بحرية هذا من جهة.

من جهة أخرى، القاعدة أنّ الوسيط إذا قام بواجباته بعناية و حرص والتزم حدود سلطته و احترام القواعد القانونية، فلا مسؤولية عليه أما إذا أهمل وعمد إلى مخالفة الأحكام الواردة في قانون الوساطة الأردني و قصر في التزامه ، فإن المسؤولية تكون مسؤولية تقصيرية بسبب إهماله وسوء تدبيره في إدارة النزاع للوصول إلى حل مرضي للطرفين ذلك أن العلاقة التي تربط الوسيط وأطراف النزاع علاقة تنظيمية ، وليست عقدية على الرغم من أن الإحالة إلى الوساطة تتم غالبا بالإتفاق، إذ أنه متى تمت إحالة النزاع إلى الوسيط فإنه سيتأثر بالعمل مراعيًا أحكام القانون الذي جعل منه وسيطًا يتولى فض النزاعات.⁶⁰

لقد أولى المشرع المغربي عناية بالغة لمبدأ السرية في إطار تنظيمه للوساطة، حيث كرس بوضوح المسؤولية الجنائية للوسيط في حال إخلاله بواجب الكتمان المهني ، وذلك من خلال إحالته على العقوبات المنصوص عليها في القانون الجنائي و قانون المسطرة المدنية عند إفشاء الأسرار أو

البيانات التي يطلع عليها أثناء ممارسته لمهامه ، وفي المقابل يلاحظ غياب نص صريح ومباشر ضمن المقتضيات الخاصة بالوساطة ينظم المسؤولية التقصيرية للوسيط .

المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية عن خرق مبدأ السرية

⁶⁰ -علي بني مصطفى، المسؤولية المدنية للقاضي الوسيط ، رسالة الماجستير ، جامعة اليرموك ، كلية القانون ، عمان، 2011 ، ص 194.

انتقل كتمان السر المهني للوسيط القضائي من مجرد التزام مدني إلى واجب محصن بالمسؤولية الجنائية ، حماية لمصلحة الأطراف و تعزيزاً للثقة في الوساطة كبديل للقضاء ، و رغم أهمية هذا التجريم في ضمان جودة العدالة و استقرار الروابط الإجتماعية ، إلا أنّ غياب النصوص الصريحة التي تكيف مهام الوسيط "كالسر المهني" في بعض القوانين يثير إشكالات قانونية ترتبط بمبدأ شرعية التجريم و العقاب .

الفرع الأول: إشكالية التكيف الجزائي

تتمحور إشكالية إلتزام الوسيط بالحفاظ على السر حول ما إذا كان هذا الإلتزام مجرد من قواعد سرية الوساطة ، أم أنه يرتقي ليكون إلتزاما بالسر المهني تترتب عليه مسؤولية جزائية وفقا للمادة 301 من قانون العقوبات.⁶¹ و بالنظر إلى المادة 1005 من قانون الإجراءات المدنية و الإدارية نجد أنّ المشرّع إكتفى بإلزام الوسيط "بحفظ السر إزاء الغير"⁶² ، و هو ما يراه جانب من الفقه بعيدا عن تكريس قاعدة " سرية الوساطة" بمعناها الواسع(الذي يمنع تبادل المعلومات بين الأطراف أنفسهم أو إستخدامها في دعاوى أخرى)، حيث ركز النص على مواجهة "الغير" فقط.

مع ذلك يميل التفسير الراجح إلى إعتبار هذا الإلتزام سرا مهنيا ، إستنادا إلى صياغة المادة التي تخضع الوسيط لرقابة القاضي و تكلفه بالمهمة الرسمية ، و تعضيذا لما ورد في المادة 16 فقرة 4 من القانون رقم 08-23 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية⁶³ ، و التي نصت صراحة على وجوب تقيد الوسيط بالسر المهني فيما يطلع عليه من معلومات أثناء أداء مهمته ، مما يعني أنّ إفشاء هذا السر يشكل جريمة تتوفر أركانها في القواعد العامة للمسؤولية الجزائية.

⁶¹ -أمر رقم 66-156، مؤرخ في 8 يونيو 1966 ، يتضمن قانون العقوبات ، ج ر عدد 49 صادر بتاريخ 11 جوان 1966 معدل و متمم.

⁶² -راجع المادة 1005 ق.إ.م.إ.

⁶³ -راجع المادة 16 ف 4 من القانون 08-23 المتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية للعمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب.

أما في ظل القوانين المقارنة من بينها القانون الفرنسي في نصوصه المنظمة للوساطة لا يوجد أي نص صريح يدرج سر المهنة بمعناه الجزائي ضمن الواجبات المفروضة على الوسيط، فالتشريعات المنظمة للوساطة لا تمنحه ذات الحصانة أو الإلتزام الذي يخض له الأطباء أو المحامون مثلا تحت طائلة العقوبات الجنائية. و بدلا من ذلك إستقر الفقه القانوني على تكييف هذا الإلتزام بإعتباره واجب التحفظ و الإحتراس و هو إلتزام ذو طبيعة مدنية أكثر منها جنائية.

وهذا يعني أنّ مخالفة الوسيط لمبدأ السرية لا تضعه عادة تحت قانون العقوبات ، بل تفتح الباب لترتيب المسؤولية المدنية في حقه ، حيث يحق للطرف المتضرر المطالبة بالتعويض إذا أثبت أنّ إفشاء تلك الأسرار ألحق به ضررا ماديا أو معنويا . و قد عزز المشرع الفرنسي هذا التوجه في المادة 131-14 من قانون الإجراءات المدنية ⁶⁴. وما يفهم منه أنّ المشرع الفرنسي لم يكتفي بفرض السرية على شخص الوسيط فحسب، بل مدّ نطاق الحماية ليشمل كل ما يتم تداوله أو التصريح به أثناء الوساطة، بحيث يمنع استعماله كوسيلة إثبات أو الإستناد إليه أمام القضاء دون رضا الأطراف.

وفي الإتجاه ذاته، سار المشرع الأردني حينما نص في المادة الثامنة من قانون الوساطة لتسوية النزاعات المدنية على أنّ إجراءات الوساطة تعتبر سرية، ولا يجوز الإحتجاج بها أو بما تم فيها من مناقشات أو تنازلات أو مستندات أمام أي جهة قضائية، إلّا في الحدود التي يجيزها القانون . وهو ما يعكس تقاربا واضحا بين التشريعين الفرنسي و الأردني في إعتبار السرية ضمانا قانونية لازمة لحسن سير الوساطة ونجاحها ، وإن اختلف الأساس التشريعي الذي يستند إليه كل منهما. ⁶⁵

ومن ثم فإن طبيعة التزام الوسيط بعدم إفشاء السر في القانون المقارن لا تقوم فقط على أساس أخلاقي أو مهني ، بل تتخذ بعدا قانونيا يرمي إلى حماية الثقة المتبادلة بين الوسيط و الأطراف وتأمين حرية الحوار داخل جلسات الوساطة ، بما يسمح بتهيئة مناخ تفاوضي صريح ومرن يسهم في الوصول إلى تسوية ودية فعالة بعيدا عن رهبة الخصومة القضائية .

⁶⁴ -Article 131-14 , code procédure civil , op.cit.

⁶⁵ -تعويلت كريم ، مرجع سابق ، ص ص 8-9.

ومن جهة أخرى نجد أن المشرع المغربي شدد من موثوقية نظام الوساطة من خلال فرض التزام قانوني صارم على الوسيط يوجب عليه كتمان السر المهني تجاه الأغيار ، وذلك بموجب المادة 96 من القانون رقم 17-95 ولا يتوقف هذا الإلتزام عند الجانب المدني فحسب ، بل يتعداه إلى المسؤولية الجنائية بحيث يواجه الوسيط العقوبات الجزائية المقررة في القانون الجنائي في حال إفشاء الأسرار التي اطلع عليها أثناء ممارسة مهامه .

وتكريسا لمبدأ الثقة منع القانون الإحتجاج بأي ملاحظات أو تصريحات أدلى بها الأطراف أمام الوسيط، أو استخدامها كدليل في النزاع المعروض أمام القضاء إلّا في حالة وجود اتفاق صريح بين الأطراف يسمح بذلك ، كما يمتد هذا الحظر ليشمل منع استخدام تلك المعلومات في أي دعاوي قضائية أخرى ، مما يضمن للأطراف بيئة آمنة للتفاوض دون خوف من استغلال أقوالهم ضدهم مستقبلا .⁶⁶

الفرع الثاني: أركان جريمة إفشاء السر المهني للوسيط

تعدّ الأمانة المهنية حجر الزاوية في عمل الوسيط القضائي، أيّ إخلال بها عن طريق إفشاء أسرار الخصوم لا يعد مجرد خطأ مهني، بل جريمة مكتملة الأركان وفقا لما نص عليه القانون وتتوزع هذه الأركان كما يلي:

الركن الشرعي:

انطلاقا من المبدأ الدستوري و القانوني الراسخ "لا جريمة ولا عقوبة ولا تدبير أمن بغير قانون " لا يمكن توقيع عقاب على الوسيط إلّا بوجود نص صريح يجرم فعله ، وفي حال الوسيط القضائي يستمد الركن الشرعي قوته من تلاحم نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية مع قانون العقوبات حيث تنص المادة 1005 من قانون إ.م.إ.⁶⁷ على أنه الإلتزام الأخلاقي و القانوني المباشر على عاتق الوسيط ، و تفرض عليه صراحة "حفظ السر إزاء الغير " فيما يخص كل ما يطلع عليه أثناء ممارسته لمهمة الوساطة.

⁶⁶ مرجع نفسه، ص9.

⁶⁷ -راجع المادة 1005 من ق.إ.م.إ.

أما المادة 301 من قانون العقوبات⁶⁸ تمثل الشق العقابي، حيث يدرج الوسيط ضمن فئة "الأشخاص المؤتمنين بحكم المهنة أو الوظيفة" على أسرار الغير وتحدد العقوبة بالحبس من شهر إلى ستة أشهر، مع غرامة مالية تتراوح بين 20.001 إلى 100.000 ج، لكل من يفشي سرا أودع لديه في غير الحالات التي يلزمه فيها القانون بذلك.

الركن المادي:

يتحقق الركن المادي بمجرد خروج المعلومة ذات الطابع السري من حوزة الوسيط إلى علم الغير، ولا يشترط القانون وسيلة محددة لهذا الإفشاء، بل يستوي في ذلك عدة صور:

- السلوك الإيجابي: ويتمثل في نقل السر بالقول أي تصريحات شفوية، أو بالكتابة، أو النشر عبر أي وسيلة كانت.

- السلوك السلبي: وهو الإفشاء بالترك، كأن يتهاون الوسيط في حماية الملفات و الوثائق التي بحوزته، مما يسهل اطلاع الغير عليها أو عدم اعتراضه على شخص يحاول الاطلاع على تلك الأسرار وهو قادر على منعه.

نطاق السر: يستوي أن يكون الإفشاء كلياً لكل تفاصيل الوساطة أو جزئياً لبعض المعلومات فقط ففي الحالتين تقع الجريمة بمجرد كشف ما كان يجب أن يظل مخفياً.

الركن المعنوي:

تعتبر جريمة إفشاء السر المهني من الجرائم العمدية التي تتطلب توافر القصد الجنائي العام والذي يتألف من عنصرين :

- العلم: أن يكون الوسيط مدركاً تماماً بأن المعلومات التي أفشاها هي معلومات ذات طابع سري، وأنه حصل عليها بسبب و بمناسبة وظيفته كوسيط.

⁶⁸ -راجع المادة 301 من قانون العقوبات.

-الإرادة : أن تتجه إرادته الحرة إلى فعل الإفشاء وإطلاع الغير على هذا السر ، مع علمه بأن ذلك مخالف للقانون.⁶⁹

⁶⁹ -تعويلت كريم ، ، مرجع سابق ، ص ص 9-10.

خاتمة

في ختام هذه الدراسة الموسومة بمبدأ سرية الوساطة، يتضح أنّ السرية تعدّ من أهم الدعائم الأساسية التي تقوم عليها الوساطة باعتبارها وسيلة بديلة لحل النزاعات ، إذ تمنح الأطراف مساحة من الثقة و الطمأنينة تمكنهم من طرح مواقفهم و تبادل آرائهم بحرية بعيدا عن العلنية و الإجراءات القضائية . فالوساطة لا يمكن أن تحقق أهدافها المرجوة في تقريب وجهات النظر و الوصول إلى تسوية ودية مستقرة إلا في ظل إحترام مبدأ السرية و المحافظة على كل ما يدور أثناء إجراءاتها من تصريحات ووثائق و معلومات .

لقد بيّنت الدراسة أنّ مفهوم سرية الوساطة لا يقتصر فقط على كتمان المعلومات المتبادلة بين الأطراف، و إنما يمتد ليشمل مختلف عناصر العملية الوسايطية ، سواء تعلق الأمر بالتصريحات أو الوثائق أو المقترحات أو الإعترافات التي يتم الإدلاء بها أثناء جلسات الوساطة ، الأمر الذي يكرّس الثقة بين الأطراف و الوسيط ، و يشجعهم على الإنخراط الإيجابي في مسار التسوية الودية للنزاع . كما تبين أنّ السرية تشكل ضمانا قانونية و أخلاقية في آن واحد، بإعتبارها التزاماً يقع على عاتق الوسيط و الأطراف و كل من يشارك في إجراءات الوساطة .

و من خلال التطرق إلى الأساس القانوني لمبدأ السرية في القوانين المقارنة، لاسيما القانون الفرنسي والقانون الأردني والقانون الجزائري والقانون المغربي ، إتضح وجود إهتمام تشريعي متزايد بتكريس هذا المبدأ من خلال النصوص القانونية المنظمة للوساطة ، غير أنّ هذا التنظيم يختلف من تشريع إلى آخر من حيث مدى الحماية القانونية المقررة للسرية و الإستثناءات الواردة عليها . فالتشريع الفرنسي يعدّ من أكثر التشريعات التي كرّست السرية بصورة دقيقة وواضحة ، بينما سعى المشرع الأردني بدوره إلى تنظيم هذا المبدأ ضمن قانون الوساطة ، أما بالنسبة للمشرع المغربي فقد كرّس أيضا مبدأ السرية و ذلك بالالتزام الوسيط بالسّر المهني مع توقيع جزاء الإخلال بهذا المبدأ.

في حين أنّ المشرع الجزائري رغم إقراره لمبدأ السرية، إلا أنّ التنظيم التشريعي لا يزال بحاجة إلى مزيد من التفصيل و التوضيح بما يضمن حماية فعّالة لمخرجات الوساطة.

كما أظهرت الدراسة أنّ مبدأ السرية ليس مبدأ مطلق، بل تردّ عليه بعض الإستثناءات التي تقتضيها المصلحة العامة أو ضرورة الكشف عن بعض المعلومات لمنع وقوع جريمة أو إثبات ضرر جسيم، و هو ما يعكس محاولة المشرّع تحقيق التوازن بين إحترام خصوصية الوساطة و ضمان حماية الحقوق و المصالح المشروعة هذا من جهة .

من جهة أخرى، تبين أنّ الإخلال بمبدأ السرية يترتب مسؤولية قانونية قد تكون مدنية أو جزائية بحسب طبيعة الضرر المرتكب و الصفة القانونية للشخص المخالف لواجب السرية ، الأمر الذي يعكس الأهمية البالغة التي يوليها القانون لهذا الإلتزام بإعتباره حجر الأساس في نجاح عملية الوساطة و إستمراريتها .

و بناءً على ما سبق ، يمكن القول أنّ فعالية الوساطة و نجاحها يرتبطان ارتباطاً وثيقاً بمدى إحترام مبدأ السرية و توفير ضمانات قانونية كافية لحمايته ، الأمر الذي يستدعي تعزيز الإطار التشريعي المنظم لهذا المبدأ ، مع ضرورة توحيد الأحكام المتعلقة به و توضيح نطاقه و الإستثناءات الواردة عليه بصورة أكثر دقة . كما يقتضي الأمر العمل على نشر ثقافة الوساطة و تكوين الوسطاء تكويناً قانونياً و أخلاقياً متخصصاً يضمن إحترام قواعد السرية و المحافظة على الثقة التي تعدّ جوهر العملية الواسطية .

و عليه فإن مبدأ سرية الوساطة يظل من أهم المبادئ التي تمنح الوساطة خصوصيتها وتميزها عن القضاء التقليدي ، و تجعلها وسيلة فعالة لتحقيق العدالة التصالحية و ترسيخ الإستقرار الإجتماعي و القانوني ، بما ينسجم مع التطورات الحديثة التي تعرفها أنظمة العدالة المعاصرة في مجال تسوية النزاعات .

قائمة المراجع

أ. المراجع باللغة العربية:

أولاً-الكتب:

- 1.أحمد علي صالح، الطرق البديلة لحل المنازعات: الصلح-الوساطة-التحكيم حسب قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري، دار الخلدونية، الجزائر، 2021.
- 2.الزعيمي عوض، أصول المحاكمات المدنية الأردني، الطبعة الثانية، دار وائل للنشر، عمان، 2006.
- 3.السيوف إيهاب، تسوية نزاعات التأمين بطرق الوساطة الإتفاقية في القانون الأردني، منشورات عمادة للبحث العلمي، عمان، 2011.
- 4.الصليبي بشير، الحلول البديلة للنزاعات المدنية، دار وائل للنشر، عمان، 2010.
- 5.العماري زكرياء، الوسائل البديلة لتسوية المنازعات: الصلح-الوساطة-التحكيم، منشورات مجلة القضاء المدني، الرباط، 2013.
- 6.الفار عبد القادر، مصادر الإلتزام: مصادر الحق الشخصي في القانون المدني، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان، 2001.
- 7.القضاة مفلح، أصول المحاكمات المدنية و التنظيم القضائي، دار الثقافة للنشر و التوزيع، عمان 2013.
- 8.بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، منشورات بغدادية، الجزائر، 2009.
- 9.بنسالة أوديجا، الوساطة كوسيلة من الوسائل البديلة لفض المنازعات، مطبعة دار القلم، الرباط، 2009.
- 10.حمادنة عبد الله فواز، الوساطة كوسيلة لتسوية المنازعات، دار الثقافة للنشر، عمان، 2020.

11. شنتي دريدي، الوساطة القضائية، دار النشر جيطلي، الجزائر، 2012.

ثانيًا: الرسائل الجامعية:

أ- رسائل الماجستير:

1. بوزنة ساجية، الوساطة في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص القانون العام الأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2012، 2011.

2. علي بني مصطفى، المسؤولية المدنية للقاضي الوسيط، رسالة الماجستير، كلية القانون، جامعة البرموك، عمان، 2011.

ب- مذكرات الماستر:

1. بوحنة زينبة، قراءة في ميثاق الوساطة البنكية على ضوء قانون 08-05، رسالة لنيل دبلوم الماستر في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس السويسي الرباط، 2009.

2. سعادي حسيبة، عامر فوزية، مسؤولية الوسيط القضائي، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون خاص شامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2018.

3. نايت وعراب نريمان، موسي عزيزة، الوساطة القضائية في المواد المدنية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في الحقوق، تخصص القانون الخاص شامل، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة بجاية، 2013.

ثالثا: المقالات والمداخلات:

أ- المقالات:

1.تعويلت كريم، "مسؤولية الوسيط القضائي"، بحث في إطار فرقة بحث حول الطرق البديلة لتسوية النزاعات في القانون الجزائري، كلية الحقوق و العلوم السياسية،بجاية،(بحث غير منشور)، ص ص 491-492.

2.خمان سماح، "التنظيم الجديد للوساطة في المنازعات الإدارية في القانون الفرنسي"، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، كلية القانون العالمية، العدد 4، سنة 2020، ص ص 122-123.

3.سوالم سفيان، "المركز القانوني للوسيط القضائي في التشريع الجزائري"، مجلة الفكر، العدد 10، الجزائر، 2014، ص ص 491-492.

ب- المداخلات:

1.سامي بديع منصور، "التجربة اللبنانية في مجال الأنظمة البديلة للنقاضي"، مداخله ضمن فعاليات المؤتمر السابع لرؤساء المحاكم العليا في الدول العربية، المنعقد أيام 23-26 أكتوبر 2016 بسلطنة عمان، ص ص 34-35.

رابعا: النصوص القانونية:

أ- النصوص القانونية الوطنية:

1.أمر رقم 66-156، مؤرخ في 8 يونيو 1966، يتضمن قانون العقوبات، ج ر عدد 49 صادر بتاريخ 11 جوان 1966 معدل و متمم.

2.قانون رقم 90-02 مؤرخ في 6 فيفري 1990، يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية في العمل و تسويتها و ممارسة حق الإضراب، ج ر عدد 06 لسنة 1990 (ملغى).

3. قانون رقم 08-09 مؤرخ في 25 فيفري 2008، يتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية، ج ر عدد 21، الصادرة في 23 أفريل 2008، معدل و متمم.

4. قانون رقم 23-08 مؤرخ في 21 يونيو 2023، يتعلق بالوقاية من النزاعات الجماعية للعمل و تسويتها وممارسة حق الإضراب، ج ر عدد 42 صادر في 25 يونيو 2023.

ب- النصوص القانونية الأجنبية:

1. قانون الوساطة لتسوية النزاعات المدنية الأردني رقم 12 لسنة 2006، المنشور في الجريدة الرسمية عدد 4751، بتاريخ 16 مارس 2006.

2. قانون رقم 17-95 المتعلق بالتحكيم والوساطة الإتفاقية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم بتاريخ 23 م شوال 1443 الموافق ل 24 متي 2022، الجريدة الرسمية للمملكة المغربية، عدد 7099، بتاريخ 13 يونيو 2022.

ب. باللغة الفرنسية:

1-Les ouvrages:

-Natalie Fricero et autres, *le guide des mode amiables de résolution des différends*, Dalloz, Paris, 2014 .

2-Textes juridiques:

1.Code civil français, créé par la loi le 21 mars 1804. Modifié par l'ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations, publié au journal officiel de la république française (JORF) du 11 février 2016, modifié et complété.

2.Code procédure civil, adopté par décret n°75-1123 du 5 décembre 1975, publié au JORF du 5 décembre 1975, modifié et complété.

1.Ordonnance n° 2000-387 du 4 mai 2000 relative à la partie législative du code de justice administrative, journal officiel de la république française n° 107 du 7 mai 2000.

2.Ordonnance n° 2011-1540 du 16/11/2011 portant transposition de la directive 2008/52/CE du parlement européen et du conseil du 21/05/2008 sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale.

الفهرس

إهداء

شكر وتقدير

قائمة المختصرات

1	مقدمة
5	الفصل الأول مضمون مبدأ سرية الوساطة
7	المبحث الأول مفهوم الوساطة ومبدأ السرية
7	المطلب الأول: مقصود الوساطة
8	الفرع الأول: تعريف الوساطة
10	الفرع الثاني: خصائص الوساطة
12	المطلب الثاني: المقصود بمبدأ سرية الوساطة
13	الفرع الأول: تعريف مبدأ سرية الوساطة
15	الفرع الثاني: أهمية مبدأ سرية الوساطة
17	المبحث الثاني الأساس القانوني لمبدأ سرية الوساطة
17	المطلب الأول: التكريس القانوني لمبدأ سرية الوساطة بمفهومه المطلق
18	الفرع الأول: التكريس القانوني لمبدأ سرية الوساطة في التشريع الفرنسي
19	الفرع الثاني: التكريس القانوني لمبدأ سرية الوساطة في التشريع الأردني
22	المطلب الثاني: التكريس القانوني لمبدأ سرية الوساطة بمفهومه الضيق
22	الفرع الأول: التكريس القانوني لمبدأ سرية الوساطة في التشريع المغربي
24	الفرع الثاني: التكريس القانوني لمبدأ سرية الوساطة في التشريع الجزائري
26	الفصل الثاني نطاق مبدأ سرية الوساطة وجزاء الإخلال به

المبحث الأول نطاق مبدأ سرية الوساطة	27
المطلب الأول: النطاق الشخصي لمبدأ سرية الوساطة	28
الفرع الأول: إلتزام الوسيط بالسرية	28
الفرع الثاني: إلتزام أطراف الوساطة بالسرية.....	31
المطلب الثاني: النطاق الموضوعي لمبدأ سرية الوساطة	34
الفرع الأول: سرية الوثائق والمعلومات المتبادلة أثناء الوساطة	34
الفرع الثاني: سرية التصريحات والإعترافات	36
المبحث الثاني المسؤولية المترتبة عن خرق مبدأ السرية	38
المطلب الأول: المسؤولية المدنية عن خرق مبدأ السرية	39
الفرع الأول: المسؤولية العقدية	39
الفرع الثاني: المسؤولية التقصيرية.....	41
المطلب الثاني: المسؤولية الجزائية عن خرق مبدأ السرية	43
الفرع الأول: إشكالية التكييف الجزائي	44
الفرع الثاني: أركان جريمة إفشاء السر المهني للوسيط	46
خاتمة	50
قائمة المراجع.....	52
الفهرس.....	57

ملخص:

تتناول هذه الدراسة " مبدأ سرية الوساطة " كأحد أهم الركائز القانونية التي تبنى عليها الوساطة كآلية بديلة لفض النزاعات. تهدف الدراسة في شقها الأول إلى تحديد المفهوم القانوني والأهمية النظرية و العملية لهذه السرية، مع تبيان أساسها التشريعي من خلال إجراء مقارنة تحليلية بين الأنظمة القانونية المختلفة.

و في شقها الثاني، تسلط الدراسة الضوء على النطاق الموضوعي و الشخصي لإلتزام السرية ليشمل الوسيط و أطراف النزاع و الوثائق المتبادلة أثناء العملية، وصولاً إلى تحديد الجزاءات القانونية المترتبة على خرق هذا المبدأ، و ذلك عبر تكييف المسؤولية المدنية (بشقيها العقدي و التقصيري) و المسؤولية الجزائية المترتبة على إفشاء السر المهني و تحديد أركانها القانونية .

Résumé:

Cette étude analyse le principe de confidentialité en médiation comme garantie essentielle au succès de ce mode alternatif de règlement des litiges. Elle présente d'abord sa définition, son importance et son fondement juridique à travers une comparaison entre différentes législations.

Ensuite, elle examine son champ d'application, qui englobe le médiateur, les parties et les informations échangées durant la médiation. Enfin, elle met en évidence les conséquences juridiques de sa violation, notamment la responsabilité civile (contractuelle ou délictuelle) et la responsabilité pénale liée à la divulgation du secret professionnel.