إطلالة علي اتفاق الإجراءات التشاركية

في النظام القانوني الفرنسي

دكتوره

هبه بدر أحمد محمد صادق

استاذ قانون المرافعات كلية الحقوق جامعة عين شمس

الملخص

تحدد موضوع هذه الدراسة بإطلالة علي اتفاق الإجراءات التشاركية وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية في النظام القانوني الفرنسي كأحد مظاهر الركيزة الودية التي اعتمدها المشرع الفرنسي مؤخراً في قوانين تطوير القضاء وإصلاحه ، باعتبار أن إلقاء الضوء علي المستجدات التشريعية في الدول الأخرى يمكن أن ينعكس ايجاباً للتحليق عالياً وارتياد أفاق مختلفة في الفكر القانوني الإجرائي والمساهمة في اتاحة تصورات ورؤي قانونية أمام كل المعنيين بالعمل القانوني في عالم متغير غير ساكن يضج بالعديد من المشكلات المستحدثة.

وقد انتهينا في هذه الدراسة إلي أن الإجراءات التشاركية في النظام القانوني الفرنسي قد تكون بهدف انهاء النزاع والتسوية الودية له ، أو تكون لأغراض تحضير الدعوي ، وأن اتفاق الإجراءات التشاركية لأغراض تحضير الدعوي يعد عملاً إجرائياً ، إذ نكون بصدد خصومة قائمة بالفعل ويشكل هذا الاتفاق جزء منها ، في حين أن اتفاق الإجراءات التشاركية بهدف انهاء النزاع هو اتفاق مانع لاختصاص القاضي بنظر النزاع ويجعل اللجوء لهذا القاضي غير مقبول ، بما مفاده أنه لا توجد خصومة قضائية مرفوعة أمام القضاء علي نحو يحول دون اعتباره في هذه الحالة عملا إجرائياً .

كما انتهينا إلي أن الإجراءات التشاركية بهدف إنهاء النزاع إما أن تؤدي إلي اتفاق ينهي النزاع يصبح سنداً تنفيذيا إذا صدق عليه القاضي ، أو تنتهي

إلي استمرار النزاع وعرضه علي القضاء وتعفي الإجراءات القضائية – في هذه الحالة – من مرحلة الوساطة والتوفيق.

وأخيراً انتهينا إلي التوصية بالعمل علي زيادة مساحة النصوص التشريعية التي تهدف إلي إفساح المجال للإرادة التوافقية بين أطرف الخصومات القضائية في جميع المنازعات وصولاً إلي عدالة توافقية تحت مظلة الإجراءات القضائية، وعلي نحو تهدأ فيه حدة الصراعات والخلافات واللدد في الخصومات بما يعود بالنفع علي المجتمع بأكمله .

الكلمات المفتاحية

قضاء – اتفاق – إجراءات – تشاركية

Summary

This study is to take a look on the participative procedural convention according to the newest French legislations concerning the justice and its development.

In French legal system , the participative procedural convention aims either to make end to the litigation or the lawsuit's preparation.

While the participative procedural convention for the purposes of lawsuit's preparation is considered as one of the judicial procedure,

the participative procedural convention for the purposes of making end to the litigation can't be considered the same , as

it may lead to either the litigation settlement or the beginning of the judicial procedure of the lawsuit , which will be exempted of mediation and conciliation phase .

At last , we can recommend that its necessary , and preferable to increase the legislations which encourage the parties towards the amiable justice even during the judicial procedure , and thus can realize more safety and calmness inside the society .

المقدمة

إذا كان من المسلم به أن ذلك العدل الذي يأتي بعد الأوان هو للظلم أقرب ، وإذ أن التشريعات الإجرائية تلعب الدور الرئيس داخل المجتمعات في تحقيق استقرار المجتمع ، ومن هنا كان حرص أغلب التشريعات المتقدمة علي التركيز علي التطوير المستمر في المنظومة الإجرائية القضائية.

وقد خطت الحكومة الفرنسية مؤخراً خطي كبيرة في مجال إجراءات التقاضي ، وكثف المشرع الفرنسي مجهوداته نحو إصدار العديد من التشريعات المتتالية التي من شأنها التطوير والارتقاء في هذا المجال الحيوي الهام . وقد أسفرت مجهودات المشرع الفرنسي عن العديد من القوانين المرتبطة بتطوير وإصلاح القضاء ، والتي كان آخرها قانون توجيه وبرمجة وزارة العدل وهو المرسوم بقانون رقم ٢٠٢٣ – ١٠٥٩ الصادر في نوفمبر ٢٠٢٣ ، والذي كان يسبقه مباشرة بأعوام قليلة قانون برمجة القضاء وإصلاحه الصادر في مارس عام ٢٠١٩ ، والذي كان شعاره عدالة بسيطة **Justice simple** عدالة سريعة **Justice rapide** ، والذي ترتب عليه إدخال العديد من التعديلات التشريعية علي العديد من القوانين ذات الصلة بالقضاء كقانون التنظيم القضائي وقانون الإجراءات المدنية وغيرهما من القوانين الفرنسية .

وإذا كان قانون برمجة القضاء وإصلاحه الصادر في مارس عام ٢٠١٩ يعتمد – سواء بطريق مباشر أو بطرق غير مباشر – علي ركيزتين أساسيتين ؛ وهما الرقمية **Numérique** والودية **Amiable** ؛ إذ اتجه المشرع الفرنسي إلي استحداث إجراءات الكترونية للمنازعات قليلة القيمة ، وتنظيم النشر الإلكتروني للقرارات القضائية مع كفالة احترام الحياة الخاصة ، كما أدخل المشرع العديد من المواد التي تنظم التوفيق والوساطة إلكترونياً ([1]) ، فإن

[1] – يراجع في ذلك :

أحد التعديلات الأساسية التي ترتبت علي هذا القانون تلك التي تناولت اتفاق الإجراءات التشاركية convention de procédure participative باعتباره يدخل ضمن الركيزة الثانية التي اعتمدها هذا القانون للتطوير والإصلاح ؛ وهي ركيزة الاتجاه الودي في حل المنازعات .

وإذ تحدد موضوع هذه الدراسة باتفاق الإجراءات التشاركية وفقاً لأحدث التعديلات التشريعية في النظام القانوني الفرنسي كأحد مظاهر الركيزة الودية التي اعتمدها المشرع الفرنسي مؤخراً في قوانين تطوير القضاء وإصلاحه ، باعتبار أن إلقاء الضوء علي المستجدات التشريعية في الدول الأخري لابد أن ينعكس ايجاباً نحو التحليق عالياً وارتياد أفاق جديدة من الفكر القانوني والمساهمة في اتاحة تصورات وأفكار قانونية أمام كل المشتغلين بالعمل القانوني سواء في مجال التشريع أو القضاء أو الفقه في عالم متغير غير ساكن يضج بالعديد من المشكلات المستحدثة.

هذا وقد آثرنا استخدام المنهج التحليلي في هذه الدراسة من أجل تحليل مختلف النصوص القانونية المستحدثة التي آتي بها المشرع الفرنسي فيما يخص اتفاق الإجراءات التشاركية وكذا آراء الفقه ، وذلك كله لإيضاح فكرة اتفاق الإجراءات التشاركية والطبيعة القانونية لهذا الاتفاق.

وأخيراً نري تقسيم موضوع الدراسة علي النحو التالي :

Corinne Bléry , " Loi du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice : aspects numérique , Dalloz , Etude et commentaire – chronique , n 19 , mai 2019 , p. 1069 et s.

مطلب أول : التعريف باتفاق الإجراءات التشاركية وتمييزه عما قد يتشابه معه

الفرع الأول : التعريف باتفاق الإجراءات التشاركية

الفرع الثاني : تمييز اتفاق الإجراءات التشاركية عما قد يتشابه معه من أفكار قانونية

مطلب ثان : الطبيعة القانونية لاتفاق الإجراءات التشاركية

الفرع الأول : مدي اعتبار اتفاق الإجراءات التشاركية عملاً إجرائيا

الفرع الثاني : مدي اعتبار اتفاق الإجراءات التشاركية عملاً قضائياً

الخاتمة

المطلب الأول

التعريف باتفاق الإجراءات التشاركية وتمييزه عما قد يتشابه معه

إذا كان مصطلح اتفاق الإجراءات التشاركية يعد من المصطلحات الجديدة نسبياً في المجال الإجرائي ، فإن أول ما يتبادر للذهن من تساؤل هو ما المقصود بهذه المصطلح ، وما إذا كان هذا الاتفاق يعد أحد الوسائل البديلة لفض المنازعات ؟ .

هذا ما سنحاول الإجابة عليه في هذا المطلب من خلال تقسيم الدراسة علي النحو التالي :

الفرع الأول التعريف باتفاق الإجراءات التشاركية .

الفرع الثاني تمييز اتفاق الإجراءات التشاركية عما قد يتشابه معه من أفكار قانونية.

الفرع الأول

التعريف باتفاق الإجراءات التشاركية

خصص المشرع الفرنسي الكتاب الخامس من كود الإجراءات المدنية الفرنسي وعنوانه الحل الودي للنزاعات resolution amiable de différends الباب الأول منه للإجراءات التشاركية procédure participative ، وفي فصله الأول تناول الإجراءات الاتفاقية procédure conventionnelle في المواد ١٥٤٤ : ١٥٥٥ / ١ .

كما نظت المواد ٢٠٦٢ : ٢٠٦٨ من القانون المدني كل ما يتعلق بالشروط الموضوعية الخاصة باتفاق الإجراءات التشاركية.

وعليه فإن التعريف باتفاق الإجراءات التشاركية يقتضي منا تقسيم الدراسة علي النحو التالي :

أولاً اتفاق الإجراءات التشاركية .

ثانياً اتفاق الإجراءات التشاركية لتحضير الدعوي .

أولاً : اتفاق الإجراءات التشاركية

بموجب المادة ١٥٤٤ من كود الإجراءات المدنية – ومعدلة بالمرسوم بقانون رقم ٢٠١٧ – ٨٩٢ والصادر في مايو ٢٠١٧ ، وكذلك المادة ٢٠٦٢ مدني – أجاز المشرع للأطراف بمساعدة محاميهم الاتفاق كتابة علي الإجراءات التشاركية وهو اتفاق يبرم بينهم لمدة محددة ، وتتحدد فيه شروط الاتفاق وبنوده وموضوع النزاع ويتعهد الأطراف بموجبه – وفقاً للشروط الواردة بهذا الاتفاق – بالاتفاق وبحسن نية إما علي إنهاء النزاع بينهم ودياً أو تحضير الدعوي في هذا النزاع تمهيداً لأن يفصل فيه من جانب القاضي أو المحكم .

وإذ مضت الإشارة إلي أن المواد ٢٠٦٢ : ٢٠٦٨ من القانون المدني نظمت كل ما يتعلق باتفاق الإجراءات التشاركية، فإنه وفقاً لهذه المواد يجب أن يستوفي هذا الاتفاق جميع الشروط المنظمة للاتفاقات في القانون المدني ،

فضلاً عما نصت عليه المادة ١٥٤٥ من كود الإجراءات المدنية من ضرورة أن يوضح في هذا الاتفاق أسماء الخصوم وعناوينهم وكذلك محاميهم .

ومن خلال هذه النصوص يتضح أن اتفاق الإجراءات التشاركية لابد أن يتم كتابة وإلا كان باطلاً ، فالكتابة هنا شرط للانعقاد . كذلك لابد أن يتضمن هذا الاتفاق كل البنود الخاصة بجميع المسائل والتفاصيل المتعلقة بموضوع النزاع ، وكذلك بيان كل الأعمال التي قام بها محامي الأطراف .

كما أوجب المشرع أن يتضمن اتفاق الإجراءات التشاركية الطريقة التي يتم بها تقسيم رسوم هذه الإجراءات علي أطراف النزاع ، وفي حالة إذا ما أغفل الاتفاق ذلك فتقسم هذه الرسوم بالتساوي (م ١٥٤٥ ، ١٥٤٦ إجراءات مدنية).

هذا ويمكن الاتفاق علي الإجراءات التشاركية في جميع المنازعات أيا كان نوعها ، وسواء كان نزاعاً مدنياً أو تجارياً أو أسرياً ، وسواء كان بين أفراد أو مؤسسات ([٢]).

ووفقاً للمادة ٢٠٦٥ مدني إذا كان من غير المقبول اللجوء للقاضي للفصل في النزاع عند وجود اتفاقية تشاركية ، فإن عدم تنفيذ الاتفاق من جانب أي من أطراف النزاع يسمح للطرف الأخر بعقد الاختصاص للقاضي للفصل في النزاع .

[2] - Barbier , Cabinet d'avocat , actualités , visite dernière janvier 2023 .

علي أن اتفاق الإجراءات التشـــاركية لا يمنع من اتخاذ التدابير الوقتية والتحفظية التي يطلبها الأطراف في حالات الاســتعجال وفقاً للمادة ٢٠٦٥ / ٢ مدني .

كذلك أجاز المشــرع للأطراف في إطار هذه الإجراءات التشــاركية تعيين فني يختارونه وفقاً للشــروط والأوضــاع المنصــوص عليها في المواد ١٥٤٧ : ١٥٥٤ إجراءات مدنية .

وعددت المادة ١٥٥٥ من كود الإجراءات المدنية والمعدلة بموجب المرســوم بقانون رقم ٢٠١٩-١٣٣٣ والصــادر في ١١ ديســمبر ٢٠١٩، أســباب انقضاء الإجراءات التشاركية وذلك علي النحو التالي (٣):

- الوصول إلي نهاية مدة اتفاق الإجراءات التشاركية .
- فسخ اتفاق الإجراءات التشاركية من قبل الأطراف .

3- Article 1555 code de procédure civile
La procédure participative s'éteint par :
1° L'arrivée du terme de la convention de procédure participative;

2° La résiliation anticipée et par écrit de cette convention par les parties assistées de leurs avocats; ;

3° La conclusion d'un accord mettant fin en totalité au différend ou au litige ou l'établissement d'un acte constatant la persistance de tout ou partie de celui-ci;
4°L'inexécution par l'une des parties, de la convention;
5° La saisine du juge, dans le cadre d'une procédure participative aux fins de mise en état, aux fins de statuer sur un incident, sauf si la saisine émane de l'ensemble des parties.

- إبرام الأطراف لاتفاق يضع نهاية للخلاف كله أو جزء منه ، أو القيام بعمل دال علي استمرار النزاع كله أو جزء منه .
- عدم تنفيذ اتفاق الإجراءات التشاركية من أي من الأطراف .
- اختصاص القاضي في إطار الإجراءات التشاركية لأغراض تحضير الدعوي من أجل الفصل في العوارض التي تطرأ ما لم يكن اختصاصه منعقداً بموافقة جميع الأطراف.

وجدير بالكر أنه حال إذا ما أسفرت الإجراءات التشاركية عن اتفاق لتسوية النزاع ، يقوم القاضي المختص بنظر النزاع بالتصديق عليه بعد مراقبة شكلية لمدي مطابقة هذا الاتفاق لاتفاقية الإجراءات التشاركية المرفقة بالعريضة ، وأنه تمت مراعاة الشروط الشكلية التي يتطلبها المشرع وأنه تم بمساعدة المحامين . كما يتأكد القاضي من احترام النظام العام .

هذا التصديق من جانب القاضي علي الاتفاق في هذه الحالة يحيل هذا الاتفاق إلي سند تنفيذي علي نحو يسمح باتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري .

ووفقاً للمادة ١١٠٣ مدني ([4]) فإن هذا الاتفاق يفرض علي الأطراف ، ولكنه لا يلزم الغير حيث يخضع لقاعدة نسبية أثر الاتفاق ، ومن ثم فهو لا يقبل الطعن عليه ، وإن كان من الممكن رفع دعوي ببطلانه لعيب في الرضاء كالغلط أو التدليس .

كذلك يعد الاتفاق علي تسوية النزاع الذي لم يصدق عليه القاضي ، اتفاقاً عرفياً يخضع للنظرية العامة للعقود ، ومن ثم هو قانون الأطراف ملزم لهم ،

4 - " Les contrats légalement formés tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faits ".

ولكنه لا تكون له قوة السند التنفيذي ومن ثم لا يمكن أن تتخذ بموجبه إجراءات التنفيذ الجبري ، بل ويمكن كذلك لأي طرف من الأطراف رفع دعوي ببطلانه للغلط أو التدليس أو الإكراه (٥).

وأخيراً – وإذ مضت الإشارة – أنه إذا توصل الأطراف بموجب اتفاق الإجراءات التشاركية لاتفاق ينظم النزاع كله أو جزء منه يصدق عليه القاضي ، فإنه في حالة عدم الوصول لهذا الاتفاق فينعقد اختصاص القاضي بنظر النزاع ويعفي الخصوم في هذه الحالة الأخيرة من مرحلة التوفيق والوساطة السابقة علي نظر النزاع والفصل فيه أمام القاضي .

ثانياً : اتفاق الإجراءات التشاركية لأغراض تحضير الدعوي

بموجب المرسوم بقانون رقم ٢٠١٧-٨٩٢ الصادر في ٦ مايو ٢٠١٧ أصبح بالإمكان الاتفاق علي الإجراءات التشاركية أثناء الخصومة القضائية لأغراض تحضير الدعوي (م ١٥٤٦ إجراءات مدنية) ، بل وأمام كل محاكم النظام القضائي أياً كانت الإجراءات المتنبعة أمامها ، إذ قبل صدور هذا القانون لم يكن مسموحاً بالإجراءات التشاركية إلا قبل انعقاد اختصاص المحكمة أو المحكم بالنزاع .

5 - Dalloz référence , contrat du numérique , convention de procédure participative , dernière visite 1 janvier 2024 .

وجدير بالذكر أن المادة ١٥٤٦ بفقرتيها الأولي والثانية من كود الإجراءات المدنية نظمت كل ما يتعلق بالإجراءات التشاركية لأغراض تحضير الدعوي .

وإذ أجازت المادة ١٥٤٦ /١ من كود الإجراءات المدنية معدلة بموجب المرسوم الصادر في ١١ أكتوبر ٢٠٢١ للأطراف إبرام اتفاق الإجراءات التشاركية لأغراض تحضير الدعوي في كل وقت أثناء الخصومة ، فإنها أجازت أيضاً للأطراف في كل لحظة إمكانية التنازل عن الدفع بعدم القبول وكل دفع متعلق بالإجراءات وكذا الدفوع الواردة بالمادة ٤٧ ، هذا كله وفيما عدا الدفوع التي تطرأ أسبابها بعد إبرام اتفاق الإجراءات التشاركية .

وحري بالإشارة كذلك أن المرسوم بقانون رقم ٢٠١٩ – ٣٣٣ الصادر في ديسمبر ٢٠١٩ ساهم في إعطاء فاعلية أكبر للإجراءات التشاركية لأغراض تحضير الدعوي ([٦]) ، إذ بمقتضي المادة ١٥٥٥ البند ٥ من كود الإجراءات المدنية والمعدلة بموجب المرسوم بقانون رقم ٢٠١٩-٣٣٣ والصادر في ١١ ديسمبر ٢٠١٩ ، فإنه في الفرض الذي يتفق فيه الأطراف علي إبرام اتفاقية تشاركية لتحضير الدعوي فإن قاضي التحضير يمكن تعيينه وتكون مهمته الفصل في كل العقبات التي يمكن أن تنشأ بصدد هذه الإجراءات التشاركية.

---

[6] - Marie Cécile , " Panorama des principales réforme de la procédure civile à la suite de la publication du décret n 2019-1333 du 11 décembre 2019 reformant la procédure civile " , Gazette du Palais , Doctrine , 140 année , n 1 7 janvier 2020 , p. 14 .

وأخيراً تجدر الإشارة إلي أن إمكانية عقد الاختصاص لقاضي التحضير حال وجود اتفاقية تشاركية لتحضير الدعوي بين الأطراف هي إحدى المستحدثات التي آتي بها المرسوم بقانون رقم ٢٠١٩-١٣٣٣ والصادر في ١١ ديسمبر ٢٠١٩ .

الفرع الثاني

تمييز اتفاق الإجراءات التشاركية عما قد يتشابه معه من أفكار قانونية

بعد أن تعرضنا لتحديد المقصود باتفاق الإجراءات التشاركية ، فإنه يبقي لنا تمييزه عن بعض الأفكار القانونية التي قد تتشابه معه ، ويحضرنا في هذا الصدد كلا من نظام التحكيم والوساطة والتوفيق باعتبارهم أكثر الوسائل البديلة استخداما في الواقع العملي ، وهو ما سنعرض له علي النحو التالي :

أولاً : تمييز اتفاق الإجراءات التشاركية عن اتفاق التحكيم.

ثانياً :تمييز اتفاق الإجراءات التشاركية عن الوساطة والتوفيق.

أولاً : تمييز اتفاق الإجراءات التشاركية عن اتفاق التحكيم

١ – نبذة عن التحكيم : يعد التحكيم أحد أنظمة العدالة البديلة أو الوسائل البديلة لفض المنازعات بحسبانه نظاماً قانونياً إجرائياً رسمه المشرع إلي جانب قضاء الدولة يتم اللجوء إليه إذا إتفق الأطراف علي أن الفصل في المنازعات التي نشأت بينهم بالفعل أو التي يحتمل أن تثور بينهم ، يتم عن

طريق فرد أو أفراد عاديون يختارون لهذا الغرض ، ويتم الفصـــل في النزاع وفقاً لقواعد القانون (تحكيم بالقانون) أو وفقاً لقواعد العدالة (تحكيم طليق).

وإذا كانت معظم التشـــريعات الحديثة تعرف نظام التحكيم وتعترف به ، ومن ذلك التشـــريع الفرنســـي ؛ إذ يعترف بالتحكيم وينظمه في الكتاب الرابع من قانون الإجراءات المدنية (م١٤٤٢ : ١٥٠٧).

وإذا كان التحكيم يعد نظاماً قانونياً يعترف به المشرع إلي جانب قضاء الدولة للفصل في المنازعات التي تنشأ بين الخصوم بحكم ملزم ، فإنه لا يغير من ذلك ما يملكه القضـــاء من رقابة علي حكم التحكيم من خلال إمكانية الطعن في الحكم التحكيمي كما هو الوضـــع في القانون الفرنســـي أو عن طريق دعوي البطلان كما هو الوضع في القانون المصري ، أو من خلال اشتراط ضرورة صدور أمر بتنفيذه من قبل القضاء لإمكانية تنفيذه جبراً ، فكل هذه الصور من الرقابة هي رقابة شكلية لا تعطي لقضاء الدولة سلطة البحث في مدي عدالة حكم المحكم أو حسن تطبيقه للقانون ..

وإذا كان التحكيم يعد أحد الوسائل البديلة لفض المنازعات ويقوم أساسا علي مبدأ سلطان الإرادة ، بمعني أنه يجب أن يكون لإرادة الخصوم شأن فيه ، فهو يرتبط دائماً بوجود نزاع يراد حسمه عن غير طريق قضاء الدولة بناءً علي إتفاق الأطراف . فإذا انتفي النزاع انتفي وجود التحكيم ذاته . حيث لا تنشـــأ فكرة لجوء أطراف أية علاقة قانونية، عقدية أم غير عقدية، مدنية أم تجارية، إلي التحكيم إلا بقصد تسوية نقاط خلاف حول جوانب تلك العلاقة.

وفي ذلك يعرف البعض التحكيم بأنه العملية التي يمنح فيها النزاع لمحكمة محايدة خاصة لتفصل فيه بعد السماح للأطراف لكي يمثلوا ويقدموا عناصر الأدلة التي يقدروا ملاءمتها لترجيح وجهة نظرهم ([٧]) .

كما أن ضـرورة وجود نزاع هو ما يجعل البعض يعرف التحكيم بأنه وسـيلة قضائية لتسوية نزاع بواسطة شخص من الغير .

" L'arbitrage est un mode juridictionnel de règlement de d'un litige par un tiers " ([8]).

نخلص من ذلك أن النزاع هو أحد الملامح الرئيسـية للتحكيم فلا يتصـور وجود تحكيم دون وجود نزاع إلا إذا كان هناك نوعاً من الغش أو التحايل .

كما أن التحكيم يهدف إلي إصـدار حكم ملزم يصـدر في خصـومة تحكيمية يستنفد ولاية المحكم بل ويحوز حجية الأمر المقضي.

فأهم ما يميز التحكيم هو أن الحكم الصـادر فيه له قوة ملزمـة Force obligatoire

لأطرافه (٩) ، فحكم التحكيم يُفرض علي الأطراف ، بل ويمكن تنفيذه جبراً عنهم إذا رفض المحكوم عليه تنفيذه اختياراً.

---

[7] - Karim Benyekhlef et Fabien Gélinas , Le règlement en ligne des conflits – Enjeux de la cyber justice , Romillat , 2003 , p. 72 .

[8] - Eric Caprioli , Droit international de l'économie numérique , Litec , 2 éd., 2007 , p. 59 .

[9] - Marie – Claire Rondeau – Rivier, " La sentence arbitrale " , Juris- classeur – procédure civile, 2003, Fasc. 1042, p.3.

ومن الجدير بالذكر أن حكم التحكيم يصـــدر في خصـــومة تحكيمية، وهي مجموعة من الإجراءات المتلاحقة والتي تتم بغرض تحقيق موضـوع التحكيم وتكوين الرأي بشأنه بهدف إصدار الحكم التحكيمي.

ويرتب حكم التحكيم منذ صـدوره حجية الأمر المقضـي التي تعد حصـانة أو قوة إجرائية للحكم تمنع المساس به بغير طرق الطعن التي نظمها القانون . إذ تنص المادة ١٤٨٤ مرافعات فرنســي معدلة بمقتضــي مرســوم يناير ٢٠١١ علي أن ((يحوز حكم التحكيم – منذ صدوره – حجية الأمر المقضي بخصوص المنازعة التي فصل فيها)).

كما يستنفد حكم التحكيم سلطة المحكم بالنسبة للمسائل التي فصل فيها بحكم قطعي (م ١٤٨٥ / ١ مرافعات فرنسي معدلة بمقتضي مرسوم يناير ٢٠١١) .

٢- أوجه التمييز بين اتفاق الإجراءات التشـــاركية واتفاق التحكيم :

مضت الإشارة إلي أن اتفاق الإجراءات التشاركية قد يتم ابرامه بهدف تسوية النزاع ودياً بين الأطراف ، أو بهدف تحضير الدعوي .

وعليه فإن اتفاق الإجراءات التشاركية لأغراض تحضير الدعوي يختلف كلية عن اتفاق التحكيم هدفاً وطريقاً ونتيجة ، فالهدف من التحكيم التسوية الودية للنزاع بعيدا عن قضاء الدولة ، في حين أن اتفاق الإجراءات التشاركية لأغراض تحضير الدعوي يهدف إلي التحضير للدعوي أمام القضاء .

ومن ناحية أخري ، يتم التحكيم من خلال خصومة تحكيمية يفصل فيها فرد عادي يختاره الأطراف ، في حين أن الإجراءات التشاركية لتحضير الدعوي يقوم بها الخصوم أنفسهم في الدعوي تحت إشراف قاضي التحضير .

بل و ينتهي التحكيم– في الغالب – بحكم تحكيمي ينهي النزاع ويحوز حجية الأمر المقضي ، في حين أن اتفاق الإجراءات التشاركية ينتهي بتحضير الدعوي للقاضي وربما يفضي عن تسوية ودية يصدق عليها القاضي .

أما اتفاق الإجراءات التشاركية بهدف انهاء النزاع هو الذي قد يتشابه مع اتفاق التحكيم في العديد من المواضع .

اتفاق الإجراءات التشاركية بهدف انهاء النزاع يشترك مع اتفاق التحكيم في الهدف إذ أن كليهما وسيلة ودية للنزاع، كما يتفق معه في أنه يسلب القضاء اختصاصه بنظر الدعوي .

اتفاق الإجراءات التشاركية بهدف انهاء النزاع شأنه شأن اتفاق التحكيم لا يمنع من اتخاذ تدابير وقتية وتحفظية في حالة الاستعجال ([١٠]).

---

[١٠] – إذ تنص المادة ١٤٦٨ من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي ومعدلة بمرسوم رقم ٢٠١١ – ٤٨ الصادر في ١٣ يناير ٢٠١١ علي أن ((يمكن لمحكمة التحكيم وفقاً للشروط التي تحددها ، وبغرامة تهديدية عند الاقتضاء ، الأمر بكل تدبير تحفظي أو وقتي تقدر ملاءمته . ومع ذلك يختص قضاء الدولة – وحده – بالأمر بالحجوز التحفظية وبالتأمينات القضائية .

ولمحكمة التحكيم تعديل وتكملة التدبير الوقتي أو التحفظي الذي أمرت به))

أما عن الاختلاف بين اتفاق الإجراءات التشاركية بهدف انهاء النزاع واتفاق التحكيم فنري أن الإجراءات التشاركية يقوم بها أطراف النزاع أنفسهم دون مساعدة من الغير – اللهم الا في الحالات التي يتم تعيين فني وفقاً لما هو منصوص عليه ، في حين أن التحكيم يقوم به دائما المحكم الذي يختاره الأطراف للفصل في النزاع .

كما تنتهي الإجراءات التشاركية بهدف إنهاء النزاع إما إلي اتفاق ينهي النزاع وإذا صدق عليه القاضي فيصبح سنداً تنفيذيا ، أو تنتهي باستمرار النزاع وعرضه علي القضاء وتعفي هذه الإجراءات من مرحلة الوساطة والتوفيق ، في حين ينتهي التحكيم – في الغالب – بحكم تحكيمي ينهي النزاع بين الأطراف

“ Le tribunal arbitral peut ordonner aux parties, dans les conditions qu'il détermine et au besoin à peine d'astreinte, toute mesure conservatoire ou provisoire qu'il juge opportune. Toutefois, la juridiction de l'Etat est seule compétente pour ordonner des saisies conservatoires et sûretés judiciaires.

Le tribunal arbitral peut modifier ou compléter la mesure provisoire ou conservatoire qu'il a ordonnée ”

وهذا معناها أن المبدأ هو أن الاختصاص بإصدار التدابير الوقتية والتحفظية في القانون الفرنسي مشترك بين هيئة التحكيم ومحاكم قضاء الدولة . إذ تملك هيئة التحكيم إصدار جميع التدابير الوقتية والتحفظية باستثناء الحجوز التحفظية والتأمينات القضائية التي جعلها المشرع مقصورة علي قضاء الدولة ، إذ يملك وحده سلطة إصدارها دون مشاركة من هيئة التحكيم .

ويحوز حجية الأمر المقضي ويقبل التنفيذ بعد صدور الأمر بتنفيذه وفقاً للقانون .

ثانياً : تمييز اتفاق الإجراءات التشاركية عن الوساطة والتوفيق

يعد التوفيق La Conciliation والوساطة La Médiation من أكثر الوسائل الودية شيوعاً واستخداماً ، كما يجمعها وحدة النتيجة التي تنتهي إليها وهي الاتفاق بين الأطراف المتنازعة علي ما انتهت إليه إحداها من حل رضائي وتحرير محضر بما تم الاتفاق عليه .

وتعرف الوساطة La Médiation بأنها العملية التي يقبل بمقتضاها شخصان لإخضاع نزاعهما لشخص محايد من الغير Le médiateur يهدف – باللجوء إلي مختلف الوسائل والمناهج – إلي توجيه الأطراف نحو تسوية ودية لهذا النزاع ([11]).

وهكذا تهدف الوساطة إذن إلي التقريب بين وجهات النظر المتعارضة بقصد الوصول إلي حل وسط يرتضيه الطرفان ، وذلك عن طريق طرف ثالث يتميز بالحيدة والاستقلال .

ويمكن أن يدرج شرط اللجوء إلي الوساطة كأحد بنود العقد بحيث يمتنع اللجوء إلي القضاء أو التحكيم – عند النزاع – قبل اتخاذ إجراءات الوساطة

11 – Karim Benyekhlef et Fabien Gélinas , Le règlement en ligne des conflits – Enjeux de la cyberjustice , Romillat , 2003 , p.66 .

وفي حالة نجاح الوساطة فإنها تعد بمثابة اتفاق تصالحي يحتج به بينها باعتباره عقداً يفتح المجال للطعن العادي في حالة المخالفة ([١٢]).

أما التوفيق فهو ذلك النظام الذي يتيح لطرفي النزاع اختيار شخص أو أكثر ليساعدهما في الوصول إلي تسوية ودية بشأنه ، سواء بناء علي مقترحات الطرفين أو أحدهما أو بناء علي مقترحات الموفق نفسه ، فإذا تم التوصل إلي هذه التسوية تولي الطرفان إعداد وتوقيع اتفاق التسوية بمساعدة الموفق إذا طلبا منه ذلك .

وعليه يبدو التوفيق نظاماً إرادياً محضاً إبتداءً وانتهاءً ، إذ يبدأ بطلب التوفيق الذي يحظي برضاء الطرفين وينتهي بتسوية ودية تتم برضائهما أيضاً ، ومن ثم فهو يختلف عن التحكيم لأنه حتي ولو كان اختيارياً وليس إجبارياً ، وحتى لو بدأ رضاء باتفاق الطرفين علي اللجوء إلي التحكيم فإنه ينتهي بحكم يصدر من الغير – هيئة التحكيم – وينفذ جبراً ضد المحكوم عليه متي اشتمل علي الأمر بالتنفيذ الذي يزوده بالقوة التنفيذية (١٣) .

وهكذا فإن كلا من التوفيق والوساطة يعد وسيلة ترمي إلي التقريب بين وجهات النظر المتعارضة لكل من الطرفين المتنازعين بقصد الوصول إلي حل وسيط يرتضيه الطرفان ، وذلك عن طريق طرف ثالث يتميز بالحيدة والاستقلال . وهذا الشخص يسمي موفق أو وسيط تبعاً لما إذا كان الأمر

---

12 - Karim Benyekhlef et Fabien Gélinas , Le règlement en ligne des conflits – Enjeux de la cyberjustice , Romillat , 2003 , p.67 et s .

13- Marie – Claire Rondeau – Rivier, art. préc., p.3 .

يتعلق بتوفيق أو وساطة ، فإذا جري التوفيق بواسطة القاضي نفسه أو بناء علي طلبه أو بمناسبة نزاع معروض علي القضاء سمي توفيقاً قضائياً . أما إذا تم التوفيق أو الوساطة بعيداً عن رقابة القضاء وإشرافه ، فلا خصومة مثارة ولا تكليف لشخص ثالث بواسطة القضاء وإنما تم تعيينه أو اختياره من قبل الأطراف المتنازعة وجري بعيداً عن مجلس القضاء وإشرافه سمي توفيقاً أو وساطة غير قضائية .

وجدير بالذكر أن المشرع الفرنسي أدخل الوساطة والتوفيق كمرحلة من مراحل الخصومة القضائية المرفوعة أمام القضاء تأكيداً من المشرع علي التوجه الودي لحل المنازعات حتي أثناء الإجراءات القضائية ، وهو ما أكده بل وتوسع فيه في كل التشريعات الحديثة ذات الصلة بتحديث القضاء وإصلاحه ومنها قانون برمجة القضاء واصلاحه والصادر بالمرسوم بقانون رقم ٢٠١٩- ٣٣٣ في مارس ٢٠١٩ .

فالمشرع الفرنسي يخصص الفصل الأول من الباب السادس من الكتاب الأول الخاص بالنصوص العامة في كود الإجراءات المدنية للتوفيق في المواد من ١٢٨ : ١٣١ حيث أجاز للخصوم في أية دعوي الاتفاق علي التوفيق سواء بأنفسهم أو بمبادرة من القاضي المعروض عليه النزاع في كل مرحلة من مراحل الخصومة . بل ويمكن للقاضي أن يفوض موفقاً من القضاء للقيام بالتوفيق بين الخصوم ويحدد له مدة التوفيق الذي لا يجوز أن تزيد علي ٣ أشهر قابلة للتجديد .ووفقاً للمادة ١٣١ من كود الإجراءات المدنية فإن المحضر الذي يتم فيه التوفيق ويوقع من الأطراف ومن القاضي له قوة السند التنفيذي .

كما يخصص المشرع الفرنسي الفصل الثاني من الباب السادس من الكتاب الأول الخاص بالنصوص العامة في كود الإجراءات المدنية للوساطة في المواد من ١٣١ /١ : ١٣١ /١٥ .

وعليه يمكن أن نخلص من العرض المتقدم أنه إذا كان التوفيق والوساطة من الوسائل الرضائية التي تهدف إلي الحل الودي للنزاع وهو ذات الهدف من اتفاق الإجراءات التشاركية ، فإنه يبقي الفارق بينهما في أن الإجراءات التشاركية يقوم بها أطراف النزاع أنفسهم دون مساعدة الغير ما لم يكن فنياً ، في حين أن من يقوم بالتوفيق أو الوساطة هو شخص محايد من الغير .

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية لاتفاق الإجراءات التشاركية

وبعد أن تعرضنا لتحديد المقصود باتفاق الإجراءات التشاركية وتمييزه عن كل من التحكيم والوساطة والتوفيق ، فيبقي لنا الوقوف علي تحديد طبيعته وهو ما سنعرض له علي النحو التالي :

الفرع الأول : مدي اعتبار اتفاق الإجراءات التشاركية عملاً إجرائياً.

الفرع الثاني: مدي اعتبار اتفاق الإجراءات التشاركية عملاً قضائياً.

الفرع الأول

مدي اعتبار اتفاق الإجراءات التشاركية عملاً إجرائياً

تعد فكرة العمل الإجرائي من أكثر الأفكار القانونية التي تناولها فقهاء القانون الإجرائي بالعديد من محاولات التأصيل . ونظراً لتنوع الأعمال الإجرائية وتنوع أشخاصها ، بل ونظراً لعدم استقلال العمل الإجرائي ، إذ يشكل مع غيره من الأعمال الإجرائية ما أصطلح علي تسميته بالخصومة القضائية ، فقد انقسم الفقه الإجرائي في تحديد طبيعة العمل الإجرائي.

وإذا كان جانب من الفقه الإجرائي يعتبر العمل الإجرائي تصرفاً قانونياً ويخضعه للقواعد العامة للتصرفات القانونية ، فإن جانب آخر من الفقه أنكر ذلك باعتبار أن الإجراء القضائي يخضع لقواعد قانون الإجراءات المدنية وهذه الأخيرة تتسم بأهمية الشكلية القانونية في الإجراء القضائي مما يفقد عنصر الإرادة أهميتها , فضلاً عن رقابة القضاء وإشرافه علي أعمال الخصومة القضائية ، وهو ما يحول دون تطبيق قواعد التصرف القانوني .

وإذ ذهب اتجاه فقهي آخر نؤيده إلي أن الإجراء القضائي يعد عملاً قانونياً بالمعني الواسع ، وأنه إذا كان العمل القانوني يتنوع إلي أعمال مادية وتصرفات قانونية ، وقرارات قانونية ، وعليه تنقسم الأعمال الإجرائية إلي أعمال مادية إجرائية كالاعلان والحضور ، وتصرفات إجرائية يقوم بها الخصوم كالاحالة الاتفاقية ، وترك الخصومة والإقرار القضائي وتوجيه اليمين الحاسمة ، وقرارات قضائية كالحكم القضائي .

وعليه فإن الأعمال الإجرائية لابد أن تتأثر – في حدود معينة – بالقواعد العامة للتصرف القانوني والقرار القانوني . كذلك إذا كان لا يعتد بعيوب الإرادة أو السبب في العمل المادي ، فإنه يعتد بها – في حدود معينة – في القرار

القضائي ، بل ويعتد بها كأصل عام في التصرف الإجرائي ، ولكن هذا الاعتداد مقيد بالحدود والطرق التي يبنها القانون الإجرائي ([١٤]).

وجدير بالذكر أن أغلب الفقه الفرنسي يركز بصورة واضحة علي الشكل في العمل الإجرائي ، ويولي أهمية كبيرة للإجراءات القضائية باعتبارها ضمانة أساسية للسلام الاجتماعي ، فهي تحتل مكانة متميزة في كل نظام قانوني ([١٥]) ، لذا يري الجانب الأكبر من الفقه الفرنسي أن الإجراء مجرد شكل يجب أن يتم به رفع الدعوي إلي القضاء والدفاع أمامه والتدخل وتحقيق الدعوي والحكم والطعن في الحكم وتنفيذه ([١٦]) ، فالشكلية هي الأخت التوأم للحرية ([١٧]).

وبعد هذا العرض المتقدم لتحديد طبيعة العمل الإجرائي – وأياً ما كان الرأي في طبيعة العمل الإجرائي – فإنه يشترط لاعتبار العمل عملاً إجرائياً أن يكون هذا العمل جزء من خصومة قضائية ، حيث من المستقر عليه في تعريف الخصومة القضائية أنها مجموعة الإجراءات القضائية المتتابعة التي يقوم بها الخصوم وممثليهم والقاضي وأعوانه والتي تبدأ بإجراء المطالبة القضائية وتستمر بهدف الحصول علي حكم في الموضوع ، وإذ مضت الإشارة إلي أنه

---

[١٤] – لمزيد من التفاصيل بشأن نظريات الفقه الإجرائي حول فكرة العمل الإجرائي يراجع : المؤلفة هبه بدر أحمد – فكرة القانون الإجرائي – مجلة العلوم القانونية والاقتصادية – العدد ٢ – السنة ٥٦ يوليو ٢٠١٤ ـ ـ ص ٤٤٠ وما بعدها .

15 - Jean Vincent et Serge Guinchard , procédure civile , Dalloz , 1999 , p. 2 ets .

16 - Christophe Lefort , procédure civile , Dalloz , 2009 , p. 1ets.

17 - Gerard Couchez , procedure civile , Armand Colin , 2004 , p. 2 .

وفقاً للمادة ٢٠٦٥ مدني أنه من غير المقبول اللجوء للقاضي للفصل في النزاع عند وجود اتفاقية تشاركية ، وأن عدم تنفيذ الاتفاق من جانب أي من أطراف النزاع هو الذي يسمح للطرف الأخر بعقد الاختصاص للقاضي للفصل في النزاع ، فهذا معناه أن اتفاق الإجراءات التشاركية مانع لاختصاص القاضي بنظر النزاع ويجعل اللجوء لهذا القاضي غير مقبول ، بما مفاده أنه لا توجد خصومة قضائية مرفوعة أمام القضاء علي نحو يحول دون اعتبار اتفاق الإجراءات التشاركية عملا إجرائياً .

بيد أنه في الفرض الذي يسفر فيه الإجراءات التشاركية عن اتفاق لتسوية النزاع فإما أن يرفع الأمر إلي القضاء للتصديق عليه بعد مراقبة شكلية لمدي مطابقة هذا الاتفاق لاتفاقية الإجراءات التشاركية المرفقة بالعريضة ، وأنه تمت مراعاة الشروط الشكلية التي يتطلبها المشرع وأنه تم بمساعدة المحامين ، والتأكد من احترام النظام العام .

فهنا وفي هذا الفرض يمكن القول بأننا بصدد إجراء قضائي ، بل وبعد هذا التصديق من جانب القاضي علي الاتفاق يصبح لدينا سند تنفيذي علي نحو يسمح باتخاذ إجراءات التنفيذ الجبري.

أما إذا اسفر اتفاق الإجراءات التشاركية عن اتفاق لتسوية النزاع ولم يعرض علي القضاء للتصديق عليه فنحن هنا بصدد اتفاق (محرر) عرفي يخضع للنظرية العامة للعقود ، ولسنا بصدد عمل إجرائي .بل أن هذا الاتفاق لا تكون له قوة السند التنفيذي ، ولا يمكن أن تتخذ بموجبه إجراءات التنفيذ الجبري ،

ويجوز كذلك لأي طرف من الأطراف رفع دعوي ببطلانه للغلط أو التدليس أو الإكراه علي نحو ما أسلفنا .

وختاماً وإذ مضت الإشارة إلي أنه بموجب المرسوم بقانون رقم ٢٠١٧-٨٩٢ الصادر في ٦ مايو ٢٠١٧ أصبح بالإمكان الاتفاق علي الإجراءات التشاركية أثناء الخصومة القضائية لأغراض تحضير الدعوي (م ١٥٤٦ إجراءات مدنية) ، بل وبمقتضي المادة ١٥٥٥ البند ٥ من كود الإجراءات المدنية والمعدلة بموجب المرسوم بقانون رقم ٢٠١٩-٣٣٣ والصادر في ١١ ديسمبر ٢٠١٩ ، فإنه في هذه الحالة يمكن تعيين قاضي التحضير وتكون مهمته الفصل في كل العقبات التي يمكن أن تنشأ بصدد هذه الإجراءات التشاركية لأغراض تحضير الدعوي .وعليه فإنه في هذا الفرض لا مناص من اعتبار اتفاق الإجراءات التشاركية لأغراض تحضير الدعوي عملاً إجرائياً إذ نكون بصدد خصومة قائمة بالفعل ويشكل هذا الاتفاق جزء منها .

الفرع الثاني

مدي اعتبار اتفاق الإجراءات التشاركية عملاً قضائياً

تجدر الإشارة بداءة أنه ما من فكرة من أفكار علم القانون الإجرائي حظيت باهتمام الفقه ليس فقه القانون الإجرائي فحسب ، بل أيضا جميع فقهاء القانون ، مثل ما حظيت به فكرة العمل القضائي ، في محاولة لتأصيلها وتمييز العمل القضائي عن العمل التشريعي والعمل الإداري ، بل وصاغ الفقه الفرنسي

والفقه الإيطالي – منذ زمن ليس بالقريب – العديد من النظريات في هذا الصدد ([١٨]).

وكما تعددت اتجاهات الفقه في تحديد طبيعة العمل القضائي ، فقد تعددت أيضاً في تحديد ماهية هذا العمل . ولعل أبرز الاتجاهات الفقهية في تحديد ماهية العمل القضائي تلك الاتجاه الذي يقسم الأعمال القضائية إلي أعمال قضائية تصدر من العضو القضائي استناداً إلي سلطته القضائية (الأعمال القضائية الأصلية) ، وتلك الأعمال التي تهدف إلي تنظيم العمل في مرفق القضاء وتسييره (أعمال الإدارة القضائية) . ثم يقسم هذا الاتجاه الأعمال القضائية الأصلية إلي أعمال غاية وأعمال تبعية (أعمال وسيلة).

كما يعد أيضاً من أبرز الاتجاهات في شأن تحديد ماهية العمل القضائي ذلك الاتجاه الذي يركز علي مضمون العمل القضائي ويري أنه إعلان عن إرادة القاضي تقييد الخصوم في إدعاءاتهم القانونية ، ويتشكل من أركان موضوعية وأركان شكلية ، وأن طبيعة مركز الدعوي لا يمكن أن يتضح إلا من خلال علاقتها بالعمل القضائي وليست مسألة قبول الدعوي إلا تعبيراً عن قابليتها لأن تكون محلاً له . بل أن المحل النهائي للعمل القضائي وهو الأمر المقضي لابد لصحته أن يتحد نطاقه مع الدعوي وأن يكون معيناً أو قابلاً للتعيين ،

[١٨] – لمزيد من التفاصيل بشأن هذه النظريات : يراجع – إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائي الخاص – منشأة المعارف – ١٩٧٤ – ص ٨١ وما بعدها .

فضلاً عن موافقته للقانون ، والذي يفترض شكلاً إجرائياً عاماً للعمل القضائي هو الخصومة القضائية (١٩).

ووفقاً للغالب في الفقه الفرنسي أن العمل القضائي يشمل القضاء النزاعي وكذلك القضاء الولائي ، حيث إن القاضي في كل من النوعين يطبق القانون (٢٠).

والقضاء النزاعي jurisdiction contentieuse يشمل كل الأحكام الموضوعية سواء صدرت في مواجهة الخصم أو في غيابه ، وسواء فصلت في كل النزاع أو في جزء منه . كما يشمل الأحكام الفاصلة في الدفوع الإجرائية والدفوع بعدم القبول وفي أي عارض من عوارض ا لخصومة . كما يشمل القضاء النزاعي كذلك الأوامر المستعجلة رغم أنه في الواقع يتم الفصل في المسألة المستعجلة من أجل الفصل في نزاع .

أما القضاء الولائي jurisdiction gracieuse والذي يميزه غياب المنازعة ولكن لابد من تدخل القضاء لترتيب الأثر القانوني ، كالتصديق علي قرار متعلق بقاصر ، فإن الغالب أيضا في الفقه الفرنسي أنه عمل من طبيعة قضائية رغم طبيعته الخاصة (٢١).

---

١٩ – لمزيد من التفاصيل بشأن نظريات الفقه الإجرائي حول فكرة العمل الإجرائي يراجع : استاذنا الدكتور وجدي راغب – نظرية العمل القضائي – منشأة المعارف – ١٩٧٤ – ص ٦٩٨ وما بعدها .

٢٠ – يراجع في ذلك :

Jean Vincent et Serge Guinchard , Procédure civile , Dalloz , 25 éd., 1999, P. 207 nº 162 et s.

ولمزيد من التفاصيل حول نظريات فكرة العمل القضائي في الفقه الفرنسي يراجع :

Jacques Héron et Thierry Le Bars , Droit judiciaire privé , Montchrestien , 4 éd., p.253 n 299 et s.

21- Jean Vincent et Serge Guinchard , Procédure civile , Dalloz , 25 éd., 1999, P. 207 nº 162 et s.

ومن جانبنا رأينا أن العمل القضائي هو ذلك العمل القانوني الصادر من قاض في حدود الولاية القضائية للدولة بناء علي مطالبة قضائية وباتباع الإجراءات القانونية ، ويتضمن حماية قضائية للحقوق والمراكز القانونية (الأمر المقضي) ، وسواء صدر في شكل حكم أو أمر قضائي (٢٢).

ولا يمكن – بحال – اعتبار الدعوي محلاً للعمل القضائي كما ذهب الاتجاه الثاني ، لأنه إذا قصد بالدعوي الادعاء المعروض علي القضاء ، فكيف يمكن اعتبارها محلاً للعمل القضائي الذي قد يصدر بعدم صحة الادعاء وعدم أحقية صاحبه . أما إذا قصد بالدعوي حق الدعوي أي الحق في أن يسمع القاضي موضوع الادعاء ويتوقف علي توافر شروط قبول الدعوي فكيف يمكن أيضاً اعتبارها محلاً للعمل القضائي الذي قدر يصدر بعدم قبول الدعوي ؟ .

لذلك رأينا أنه يصح القول بأن الأمر المقضي هو محل العمل القضائي ، كما يصح أيضاً القول بأن محل العمل القضائي هو إرادة أو قرار القاضي .

وبعد هذا العرض المتقدم لتحديد ماهية العمل القضائي يبقي التساؤل قائماً هل يعد اتفاق الإجراءات التشاركية عملاً قضائياً ؟

من خلال تعريف اتفاق الإجراءات التشاركية في المبحث السابق تبين لنا أن اتفاق الإجراءات التشاركية قد يكون لانهاء النزاع ، وقد يكون أثناء الخصومة لإجراءات تحضير الدعوي .

---

٢٢ ـ قارب :

Pascal Labbée , Introduction au droit processuel , Press universitaire de Lille , 1995 , p. 11 ets .

وإذا كانت الاجراءات التشاركية لإنهاء النزاع تتم بداءة خارج نطاق أية إجراءات قضائية منعقدة بالفعل ، وقد رأينا أنها قد تفضي إلي اتفاق ينهي النزاع ويعرض علي القاضي للتصديق عليه وقد تفضي إلي اتفاق ينهي النزاع دون تصديق من القاضي وفي هذه الحالة الأخيرة لسنا بصدد عمل إجرائي حتي يمكن أن يثار التساؤل حول ما إذا كان هذا العمل عملاً قضائياً أم لا .

أما في الفرض الذي تفضي فيه الإجراءات التشاركية عن اتفاق ينهي النزاع ولا يصدق عليه القاضي إلا بعد مراقبة شكلية لمدي مطابقة هذا الاتفاق لاتفاقية الإجراءات التشاركية المرفقة بالعريضة ، وأنه تمت مراعاة الشروط الشكلية التي يتطلبها المشرع وأنه تم بمساعدة المحامين ، والتأكد من احترام النظام العام ، فهنا نحن بصدد عمل إجرائي أشبه بالعقد القضائي إذ أن دور القاضي هنا أقرب للموثق منه للقاضي ، ولا يمكن اعتباره عملاً قضائياً بالمعني الفني الدقيق . لذا فإن هذا الاتفاق يفرض علي الأطراف ، ولكنه لا يلزم الغير حيث يخضع لقاعدة نسبية أثر الاتفاق (م ١١٠٣ مدني)، ومن ثم فهو لا يقبل الطعن عليه ، وإن كان من الممكن رفع دعوي ببطلانه لعيب في الرضاء كالغلط أو التدليس .

بل ونري أيضاً أن اتفاق الإجراءات التشاركية في هذا الفرض يختلف كذلك عن الصلح القضائي الذي أفرد له المشرع الفرنسي تنظيماً مختلفاً بموجب المادة ٣٨٤ إجراءات مدنية والذي يعتبر سبباً لانقضاء الخصومة أمام القاضي المعروض عليه النزاع ، حيث إن اتفاق الإجراءات التشاركية يبرم في غياب إنعقاد اختصاص القاضي بنظر النزاع خلافاً للصلح القضائي الذي أدرجه

المشرع الفرنسي في المادة ٣٨٤ ومع غيره من الأسباب التي تؤدي إلي انقضاء الخصومة([٢٣]).

أما الإجراءات التشاركية لأغراض تحضير الدعوي ، فهي أعمال إجرائية تتم من جانب الخصوم ، وما دور قاضي التحضير فيها إلا للفصل في العقبات التي تحول دون اتمام تحضير الدعوي ، علي نحو يستحيل معه القول بأن اتفاق الإجراءات التشاركية لأغراض تحضير الدعوي عمل قضائي بالمعني الفني الدقيق .

[٢٣] – حيث تنص المادة ٣٨٤ إجراءات مدنية فرنسي علي :

Art. 384 code procédure civile " En dehors des cas où cet effet résulte du jugement, l'instance s'éteint accessoirement à l'action par l'effet de la transaction, de l'acquiescement, du désistement d'action ou, dans les actions non transmissibles, par le décès d'une partie.

L'extinction de l'instance est constatée par une décision de dessaisissement."

الخاتمة

وإذ تحدد موضوع الدراسة بإطلالة علي اتفاق الإجراءات التشاركية القانون الفرنسي ، فإنه يمكن أن ننتهي إلي النتائج الآتية :

- الإجراءات التشاركية في النظام القانوني الفرنسي قد تكون بهدف انهاء النزاع والتسوية الودية له ، أو تكون لأغراض تحضير الدعوي.
- يعد اتفاق الإجراءات التشـــاركية لأغراض تحضـــير الدعوي عملاً إجرائياً ، إذ نكون بصـدد خصـومة قائمة بالفعل ويشـكل هذا الاتفاق جزء منها ، ،و هي أعمال إجرائية تتم من جانب الخصـــوم ، وما دور قاضـي التحضـير فيها إلا للفصـل في العقبات التي تحول دون اتمام تحضـــير الدعوي ، علي نحو يســـتحيل معه القول بأن اتفاق الإجراءات التشاركية لأغراض تحضير الدعوي عمل قضائي بالمعني الفني الدقيق .
- اتفاق الإجراءات التشـــاركية بهدف انهاء النزاع هو اتفاق مانع لاختصـاص القاضـي بنظر النزاع ويجعل اللجوء لهذا القاضـي غير مقبول ، بما مفاده أنه لا توجد خصـــومة قضـــائية مرفوعة أمام القضاء علي نحو يحول دون اعتبار اتفاق الإجراءات التشاركية في هذه الحالة عملا إجرائياً .
- في الفرض الذي تسفر فيه الإجراءات التشاركية عن اتفاق لتسوية النزاع يصدق القضاء عليه ، فهنا نكون بصدد عمل إجرائي أشبه بالعقد القضائي ، إذ أن دور القاضي هنا أقرب للموثق منه للقاضي

، ولا يمكن اعتباره عملاً قضائياً بالمعني الفني الدقيق . لذا فإن هذا الاتفاق يفرض علي الأطراف ، ولكنه لا يلزم الغير حيث يخضع لقاعدة نسبية أثر الاتفاق (م ١١٠٣ مدني)، ومن ثم فهو لا يقبل الطعن عليه ، وإن كان من الممكن رفع دعوي ببطلانه لعيب في الرضاء كالغلط أو التدليس . غير أن تصديق القضاء يحيل هذا الاتفاق سنداً تنفيذياً يمكن مباشرة إجراءات التنفيذ الجبري بمقتضاه .

- في الفرض الذي يسفر فيه اتفاق الإجراءات التشاركية عن اتفاق لتسوية النزاع ولم يعرض علي القضاء للتصديق عليه فنحن هنا بصدد اتفاق (محرر) عرفي يخضع للنظرية العامة للعقود ، ولسنا بصدد عمل إجرائي .
- اتفاق الإجراءات التشاركية بهدف انهاء النزاع يختلف عن اتفاق التحكيم في أن الإجراءات التشاركية يقوم بها أطراف النزاع أنفسهم دون مساعدة من الغير – اللهم الا في الحالات التي يتم تعيين فني وفقاً لما هو منصوص عليه ، في حين أن التحكيم يقوم به – دائما – المحكم الذي يختاره الأطراف للفصل في النزاع .
- تنتهي الإجراءات التشاركية بهدف إنهاء النزاع إما إلي اتفاق ينهي النزاع وإذا صدق عليه القاضي فيصبح سنداً تنفيذيا ، أو تنتهي باستمرار النزاع وعرضه علي القضاء وتعفي هذه الإجراءات من مرحلة الوساطة والتوفيق ، في حين ينتهي التحكيم – في الغالب – بحكم

تحكيمي ينهي النزاع بين الأطراف ويحوز حجية الأمر المقضي ويقبل التنفيذ بعد صدور الأمر بتنفيذه وفقاً للقانون .

- إذا كان التوفيق والوساطة من الوسائل الرضائية التي تهدف إلي الحل الودي للنزاع وهو ذات الهدف من اتفاق الإجراءات التشاركية ، فإنه يبقي الفارق بينهما في أن الإجراءات التشاركية يقوم بها أطراف النزاع أنفسهم دون مساعدة الغير ما لم فنياً ، في حين أن من يقوم التوفيق أو الوساطة هو شخص محايد من الغير .

وختاماً لهذه الدراسة فإنه يمكن أن ننتهي إلي التوصية إلي أنه آن الآوان أن تكون السمة الغالبة للتشريعات الإجرائية زيادة التوجه نحو الحلول الودية للمنازعات والعدالة التوافقية بين أطراف النزاع علي نحو يقلل من حدة الصراعات بين أفراد المجتمع لنصل إلي مجتمع أكثر توافقاً وأكثر سكينة واستقراراً ، ونأمل أن يتبني المشرع تنظيما إجرائياً مماثلاً للتنظيم الإجرائي لاتفاق الإجراءات التشاركية علي النحو الوارد بهذه الدراسة ، باعتباره أحد الوسائل التي قد تسهم في الوصول إلي عدالة توافقية وعدالة أكثر سلمية .

قائمة بأهم المراجع

- **Barbier , Cabinet d'avocat , actualités , visite dernière janvier 2023 .**
- **Christophe Lefort , procédure civile , Dalloz , 2009 .**
- **Corinne Bléry , " Loi du 23 mars 2019 de programmation 2018-2022 et de réforme pour la justice : aspects numérique , Dalloz , Etude et commentaire – chronique , n 19 , mai 2019 , p. 1069 et s.**
- **- Dalloz référence , contrat du numérique , convention de procédure participative , dernière visite 1 janvier 2024 .**
- **Eric Caprioli , Droit international de l'économie numérique , Litec , 2 éd., 2007.**
- **Gérard Couchez , procédure civile , Armand Colin , 2004 .**
- **Jacques Héron et Thierry Le Bars , Droit judiciaire privé , Montchrestien , 4 éd., .**
- **Jean Vincent et Serge Guinchard , procédure civile , Dalloz , 1999 .**
- **Karim Benyekhlef et Fabien Gélinas , Le règlement en ligne des conflits – Enjeux de la cyberjustice , Romillat , 2003 .**
- **Marie Cécile , " Panorama des principales réforme de la procédure civile à la suite de la publication du décret n 2019-1333 du 11 décembre 2019 reformant la procédure civile " , Gazette du Palais , Doctrine , 140 année , n 1 7 janvier 2020 , p. 14 .**
- **Marie – Claire Rondeau – Rivier, " La sentence arbitrale " , Juris- classeur – procédure civile, 2003, Fasc. 1042, p.3.**
- **Pascal Labbée , Introduction au droit processuel , Press universitaire de Lille , 1995 .**