

سلسلة الوساطة نحو إطار تشريعي للوفاطة



مؤسسة التمويل الدولية © لسنة 2016. جميع الحقوق محفوظة

2121 Pennsylvania Avenue, N.W.

Washington, D.C. 20433

الموقع الإلكتروني: www.ifc.org

حقوق النشر والتأليف لمادة هذا العمل محفوظة. ونسخ أجزاء من هذا العمل أو كله و/أو نقله من دون الحصول على إذن هو مخالفة للقانون المعمول به. تشجع مؤسسة التمويل الدولية نشر أعمالها وعادة ما تمنح الإذن بنسخ أجزاء من مصنفاتها فوراً دون فرض رسوم إذا كان النسخ لأغراض تعليمية وغير تجارية رهناً بذكر المصدر والإفادة بذلك حسبما تقتضيه المؤسسة بشكل مناسب.

لا تضمن مؤسسة التمويل الدولية دقة المحتوى الذي يشتمل عليه هذا المصنف أو إمكانية التعويل عليه أو اكتماله، أو الاستنتاجات أو الآراء الواردة فيه، ولا تتحمل أدنى مسؤولية أو مساءلة قانونية عن ما يقع فيه من سهو أو خطأ (بما في ذلك دون حصر الأخطاء الطباعية والأخطاء الفنية) أياً ما كانت طبيعتها، والمسؤولية عن الاعتماد عليه. ولا تشير الحدود الجغرافية أو الألوان أو المسميات أو غير ذلك من المعلومات المبينة على أي من الخرائط الواردة في هذا المصنف إلى أي حكم من جانب البنك الدولي فيما يتعلق بالوضع القانوني لأي إقليم أو مصادقة على تلك الحدود الجغرافية أو قبولها. ولا تعكس النتائج والتفسيرات والاستنتاجات التي يشتمل عليها هذا المصنف بالضرورة وجهات نظر المديرين التنفيذيين للبنك الدولي أو الحكومات التي يمثلونها.

الغرض من محتويات هذا المصنف هو نشر المعلومات العامة فقط، وليس الغرض منها أن تكون بمثابة رأي قانوني أو مشورة تتعلق بالأوراق المالية أو الاستثمار، أو رأي بشأن مدى ملاءمة أي استثمار أو تقديم عروض من أي نوع. ويحتمل أن يكون لمؤسسة التمويل الدولية أو مؤسساتها التابعة استثمار في مجموعة معينة من الشركات والأطراف (بما في ذلك الشركات والأطراف التي ترد أسماؤها في هذا المصنف) أو تقدم لها خدمات استشارية أو غير ذلك من الخدمات أو يكون لها مصلحة مالية بخلاف ما ذكر.

يتعين إرسال أي استفسارات أخرى بشأن الحقوق والتراخيص، بما في ذلك الحقوق التابعة، إلى إدارة العلاقات المؤسسية في مؤسسة التمويل الدولية، على العنوان التالي:

2121 Pennsylvania Avenue, N.W.

Washington, D.C. 20433

مؤسسة التمويل الدولية هي مؤسسة دولية تأسست بموجب عقد التأسيس بين الدول الأعضاء فيها، وهي أحد أعضاء مجموعة البنك الدولي. جميع الاسماء والشعارات والعلامات التجارية هي ملك لمؤسسة التمويل الدولية، ولا يجوز استخدام أي من تلك المواد لأي غرض دون الحصول على موافقة كتابية صريحة من مؤسسة التمويل الدولية. وبالإضافة إلى ذلك، فإن العلامتين:

“International Financial Corporation” “IFC”

هما علامتان تجاريتان مسجلتان للمؤسسة وتخضعان للحماية بموجب القانون الدولي.

iii	تقديم
v	توطئة
الفصل الأول: مقدمة	
1	هدف هذا الكتاب
1	تقسيم الكتاب
2	التنوع أم النسق الواحد في تنظيم الوساطة: شد وجذب
2	عدم تنظيم الوساطة أمر غير ممكن
3	القانون والتنظيم
3	ما هي سياسة التنظيم؟
4	
الفصل الثاني: المشهد التنظيمي للوساطة	
7	المشهد التنظيمي للوساطة يستمد ملامحه من القطاعين العام والخاص
7	مشهد الوساطة
8	الوصول إلى الوساطة مركزياً في مشهد الوساطة
8	الوساطة المرتبطة بالمحكمة: نموذج العدالة
8	الوساطة المرتبطة بالمحكمة: نموذج السوق
9	لامركزية الوصول إلى الوساطة في مشهد الوساطة
10	الوساطة المجتمعية
10	الوساطة الخاصة
10	النماذج الهيئية
11	التنوع المستدام في مشهد الوساطة
13	
الفصل الثالث: المشروع التنظيمي	
15	لماذا نحتاج إلى سياسة لتسوية المنازعات؟
15	لماذا نحتاج إلى سياسة للوساطة؟
16	من سياسة جيدة إلى تنظيم جيد
16	أصحاب المصلحة: من هم المهتمون بالوساطة ولماذا يرونها مهمة؟
17	أصحاب المصلحة الرئيسيين
17	أصحاب المصلحة المعنيين
17	أصحاب المصلحة المتأثرين
17	الإطار: ما الذي نتحدث عنه؟
18	تعريف الوساطة
18	النتائج المترتبة على التعريف
18	تمييز الوساطة عن غيرها من آليات تسوية المنازعات
18	التركيز: ما هي المعايير ذات الصلة؟
19	مبادئ السياسة
19	

19.....مصالح المستخدمين.....
20.....النتائج التجريبية الدولية.....

22.....**الفصل الرابع: المبادئ التنظيمية**.....

22..... ما هو نطاق الخطة التنظيمية المقترحة؟
23..... من هو الجمهور المستهدف؟
24..... من هم الفاعلون المعنيون بالتنظيم؟
24..... الشكل التنظيمي.....
26..... المحتوى التنظيمي.....
26..... آليات البدء - كيف يبدأ طلب الوساطة؟
26..... العملية والإجراءات - كيف تجرى عملية الوساطة؟
29..... المعايير - كيف تُنظم المعايير الخاصة بممارسة الوساطة وإجراءات ضمان الجودة؟
31..... الحقوق والالتزامات - كيف تنظم حقوق المشاركين والتزاماتهم (الوسطاء، والأطراف، والمحامين) في الوساطة؟
35..... ما هي القاعدة أو المبدأ الواجب إقراره؟
35..... موافقة الشكل للمحتوى.....
35..... كيف تحدد المزيج التنظيمي المناسب؟

40.....**الفصل الخامس: عوامل النجاح والمزالق: كيفية جعل الوساطة مثمرة وما يجب تجنبه**.....

40..... عوامل النجاح.....
41..... الدروس المستفادة.....
41..... تهيئة السياسة بما يتناسب مع الأفراد.....

44.....**الفصل السادس: قائمة مراجعة الموضوعات التنظيمية**.....

48.....**ملحق أ: مسائل معينة: الوساطة عبر الحدود وعبر الإنترنت**.....
48..... الوساطة عبر الحدود: الأدوات التنظيمية.....
50..... الوساطة عبر الإنترنت وتسوية المنازعات: الأدوات التنظيمية.....

52.....**ملحق ب: مصادر إضافية للاطلاع**.....

52..... مقالات.....
53..... كتب.....
54..... تصنيفات القانون.....
54..... التشريعات والأدوات القانونية الأوروبية والدولية.....
55..... التوجيهات الإجرائية.....
55..... السوابق القضائية.....
55..... القواعد المؤسسية والتنظيمات غير الملزمة الأخرى.....
56..... وثائق السياسات.....
56..... المواقع الإلكترونية.....
56..... ملاحظات.....

سلسلة الوساطة هي تتويج لجهد بذلته مؤسسة التمويل الدولية، عضو مجموعة البنك الدولي، على مدى مدة طويلة في مساعدة البلدان التي تتوجه المؤسسة إليها بهذه السلسلة في اعتماد الوساطة وإدماجها بهدف زيادة فعالية نظمها لفض المنازعات. ومنذ عام 2004، دأبت مؤسسة التمويل الدولية على تقديم المساعدة الفنية إلى الحكومات والقطاع الخاص، على الصعيد العالمي، من أجل ضمان تثبيت أركان الوساطة وترسيخها بشكل فعال. تغطي مشاريع مؤسسة التمويل الدولية أقاليم البلقان، وشرق وجنوب آسيا، وأفريقيا جنوب الصحراء، والشرق الأوسط وشمال أفريقيا، وقد أدت هذه المشاريع إلى طفرة في استخدام الوساطة التجارية.

النجاح والتوسع في مشاريعنا الخاصة بالوساطة على الصعيد العالمي وندرة المواد المتاحة باللغة العربية كلها عوامل دفعتنا إلى إصدار سلسلة الوساطة وكانت مبعث اهتمامنا بهذا الأمر. توفر السلسلة للمستخدمين وواضعي السياسات والمحامين والقضاة والمتخصصين في مجال الوسائل البديلة لفض المنازعات مجموعة فريدة وشاملة من مصادر التعلم في مجال الوسائل البديلة لفض المنازعات. وهدف تلك المصادر هو دعم نمو واستمرارية استخدام الوساطة والوسائل البديلة لفض المنازعات في المنطقة وخارجها.

تتألف سلسلة الوساطة من ثلاثة كتب (أساسيات الوساطة، نحو إطار تشريعي للوساطة، التصميم المتكامل لإدارة الخلافات) تتسم بالتوسع والعمق في مختلف المواضيع الهامة. ومرجع أساسيات الوساطة، وهو بمثابة دليل توجيهي بشأن الوسائل البديلة لفض المنازعات بشكل عام والوساطة بشكل خاص، يخاطب المستخدمين والمستشارين والوسطاء. ويقدم كتاب "نحو إطار تشريعي للوساطة" وجهة نظر متعمقة بشأن كيفية صياغة سياسة وتشريع ناجحين للوساطة. وينصب تركيز كتيب "التصميم المتكامل لإدارة الخلافات" على تصميم أنظمة تتسم بالكفاءة والفعالية لإدارة المنازعات فيما بين الشركات والمؤسسات من منظور عملي. وهذه الكتب متاحة باللغتين الإنجليزية والعربية، باستثناء كتيب "التصميم المتكامل لإدارة الخلافات" (متاح باللغة العربية فقط).

نبذة عن كتاب نحو إطار تشريعي للوساطة

يركز كتاب "نحو إطار تشريعي للوساطة" على الجوانب التنظيمية للوساطة، وهو دليل متدرج لوضع سياسة وقانون للوساطة. ولقانون الوساطة تأثير على جميع الأطراف ويتخذ مجموعة متنوعة من الأشكال من عقود خاصة ومدونات لقواعد السلوك إلى تشريعات.

ولكي تنجح الوساطة فلا بد من توافر مجموعة من المبادئ والتقنيات. ويقدم مؤلفو هذا الكتاب عرضاً لتلك المبادئ والتقنيات يشمل الجوانب التنظيمية للوساطة في دليل متدرج للموضوعات ذات الصلة. يستند هذا الكتاب العملي سهل المطالعة إلى بحوث وسياسات وممارسات دولية، ويقدم مشورة قيمة لمجموعة كبيرة من المعنيين بصياغة التشريعات. ونظراً للطابع الشامل لهذا الموضوع، فهذا الكتاب يخدم مجموعة كبيرة من المخاطبين به، فهو يستخدم مصطلحات علمية، وبتاح باللغتين الإنجليزية والعربية وكل فصل من فصوله يثري المناقشة النظرية مع عرض دراسات حالة عملية. ونظراً لأهمية الفهم العميق من جانب

القراء لتلك المفاهيم الأساسية للوساطة قبل الانتقال إلى الأقسام العملية، يركز الجزء الأول من هذا الكتاب على مسائل الوساطة وتعريفها ونماذجها الشائعة. وقد تكون الفصول اللاحقة أكثر فائدة لمن هم على دراية أكبر بالوساطة لأنها تتعمق في التفاصيل العملية لكيفية إعداد المرحلة المعنية لإضفاء الطابع المؤسسي على الوساطة، ويليها عرض موجز لأفضل الممارسات والمخاطر الشائعة. وسيجد القراء الذين يتطلعون إلى الشروع في عملية وضع سياسة وقانون للوساطة قوائم ونماذج سهلة الاستخدام في الفصول اللاحقة.



مؤيد مخلوف

المدير الإقليمي لمؤسسة التمويل الدولية للشرق الأوسط وشمال أفريقيا

بدأ القرن الحادي والعشرون ولا تزال صورة الوساطة ناصعة ومفعمة بالحياة، فهي رمز للتحويل الذي طرأ على طريقة مباشرة عموم الناس لفض المنازعات وطريقة تقديم المحامين المشورة للعملاء وأيضاً طريقة إقامة العدالة من جانب القضاة.

والوساطة، بوصفها واحدة من عمليات فض المنازعات، توفر حلولاً مرنة لعالم سريع التغير. تسعى القوانين الموضوعية في مختلف الدول جاهدة للتصدي لمسائل (أ) عدم وضوح حدود المعاملات عبر الإنترنت، و(ب) تزايد صعوبة الفصل بين ما هو وطني وما هو دولي، و(ج) التحديات التي تواجهها الأيدي العاملة المتنقلة في أرجاء الأرض وأسره، و(د) تجاهل الكوارث البيئية الحدود الوطنية؛ إلا أن الوساطة تستهدف تقديم إجراءات لتسوية المنازعات تصمم وفقاً لاحتياجات المتنازعين الذين تختلف أشكالهم ما بين كيانات تجارية مؤسسية، أو شركات في طور البدء، أو مستهلكين عبر الإنترنت، أو قادة من السكان الأصليين مسؤولين عن موارد طبيعية ضخمة تخضع للاستثمار الأجنبي.

وغني عن القول إن النشاط التنظيمي في هذا المجال كان، ولا يزال، نشاطاً كبيراً في جميع أنحاء العالم، مع أداء لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال) لدور رائد على الساحة التجارية الدولية. ورغم ذلك، فإن وضع قانون للوساطة هو تحدٍ فريد من نوعه إطراره كالتالي: كيف يتأتى لنا أن ننظم على أفضل وجه آلية لفض المنازعات سمتهما الأكثر جاذبية هي المرونة الإجرائية والموضوعية في ذات الآن؟

كتاب "نحو إطار تشريعي للوساطة" هو دليل متدرج لوضع قانون للوساطة يحدد المبادئ المركزة على أفضل الممارسات، لا سيما مبدأ إشراك طائفة واسعة من الأفراد والمجموعات ذات المصلحة في عملية وضع القانون. ويبين الكتاب، مستنداً إلى بحوث وسياسات وممارسات دولية، أن لكل قانون وساطته الخاص الذي قد يتخذ مجموعة متنوعة من الأشكال تتنوع ما بين عقود خاصة ومدونات لقواعد السلوك وتشريعات.

كتب "نحو إطار تشريعي للوساطة" بشكل مبسط وهو مناسب ليقراه جميع المهتمين بمستقبل ممارسة الوساطة.

شكر وتقدير

تقدم بالشكر والعرفان إلى صندوق المساعدة الفنية التابع لمؤسسة التمويل الدولية وحكومة إسبانيا ووزارة الدولة السويسرية للشؤون الاقتصادية على ما قدموه من دعم لتطوير هذا الدليل وأيضاً على مساهمتهم في دعم برامج الخدمات الاستشارية لمناخ الاستثمار لدى مجموعة البنك الدولي.

المؤلفان الرئيسيان لهذا الدليل هما نادية أليكساندر وفليكس ستيفيك. ويود المؤلفان الإقرار بأن أجزاءً متنوعة منه مستمدة من أعمال كل من: نادية أليكساندر، International Comparative Mediation: Legal Perspectives (Alphen aan den Rijn, Netherlands: Kluwer Law International, 2009); وكلاوس هوبت وفليكس ستيفيك، Mediation: Principles and Regulation in Comparative Perspective, 1st ed. (Oxford, UK: Oxford University Press, 2013); وآر جريجر، ومينكل ميداو، Regulating Dispute Resolution: ADR and Access to Justice at the Crossroads (Oxford, UK: Hart Publishing, 2013).
تولى إعداد هذا الدليل فاطمة إبراهيم وتولى تنسيق اللمسات النهائية فريق من مجموعة البنك الدولي مؤلف من نينا بافلوفا موشيفا، وأكفيل جروبر، وإيجونا فول.

وشكرنا أيضاً موصول إلى فريق المراجعين من النظراء وهم نينا موشيفا، خبير الوسائل البديلة لفض المنازعات في مجموعة البنك الدولي، والدكتورة إيمان منصور، مدير مركز تسوية نزاعات المستثمرين التابع للهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة في مصر.

حرر الدليل فنياً شركة Publications Professionals LLC، وتولى عملية التصميم إيشين ليم جونز، وإيمي كواش.

كما نود التوجه بالشكر إلى أليكس أزاروف، وكريستال تشين على ما قدماه من إسهامات ومساعدات.

نادية أليكساندر، سنغافورة، يونيو 2016

المدير الأكاديمي، الأكاديمية الدولية لتسوية المنازعات في سنغافورة

أستاذ فخري، جامعة كوينزلاند

زميل رفيع المستوى، معهد تسوية المنازعات، كلية ميتشل هاملين للقانون

فليكس ستيفيك

محاضر جامعي، كلية الحقوق، جامعة كامبريدج

عضو رفيع المستوى، كلية نيونهام

الفصل الأول

مقدمة



الفصل الأول

مقدمة

الوساطة هي إجراء يقوم فيه شخص لا يتمتع بسلطات اتخاذ القرارات ("الوسيط") بتيسير التواصل بين أطراف المنازعة بشكل منظم بغرض تمكينهم من تحمل مسؤولية حل النزاع القائم بينهم. الوساطة هي عملية في معظم جوانبها مرنة وقابلة للتكيف، وهو عامل من شأنه أن يخلق تحديات تواجه من يتصدى لتنظيم الوساطة. وفي الواقع يرى البعض أن الوساطة ينبغي ألا تخضع لتنظيم ما على الإطلاق، ورغم ذلك فالوساطة لا توجد، بل ولا يمكن أن توجد، في فراغ من النظم.

هدف هذا الكتاب

أهداف هذا الكتاب هي:

- وصف المشهد التنظيمي للوساطة.
- تحديد المعايير الخاصة بمشروع منظم للوساطة.
- تقديم دليل استرشادي مفصل لوضع سياسة وقانون بشأن الوساطة.
- تشجيع أكبر عدد من الأطراف المعنية بالتشريع كي تشارك في تشكيل مستقبل الوساطة.

يفيد هذا الكتاب جميع الأطراف المعنية بوضع النظم:

- أعضاء البرلمان والسلطة التنفيذية،
- الإدارات الحكومية التي تتعامل مع مسائل القانون والعدالة،
- القضاة،
- المحامون،
- مستخدمو الوساطة،
- الوسطاء،
- مستشارو الوساطة،
- منظمات الوساطة،
- المنظمات المهنية الأخرى التي يمارس أعضاؤها الوساطة.

الوساطة هي عملية في معظم جوانبها مرنة وقابلة للتكيف، وهو عامل من شأنه أن يخلق تحديات تواجه من يتصدى لتنظيم الوساطة. وفي الواقع يرى البعض أن الوساطة ينبغي ألا تخضع لتنظيم ما على الإطلاق.

التنوع أم النسق الواحد في تنظيم الوساطة: شد وجذب

أولاً، تحتوي المقدمة على أهداف وتقسيم الكتاب قبل المضي في شرح الأفكار التي نسترشد بها في استعراض الموضوع محل البحث.

يلي المقدمة الفصل الثاني، ونقدم فيه نظرة عامة على موقف التنظيم التشريعي للوساطة على الصعيد الدولي وذلك فيما يتعلق بالوسائل المختلفة التي يمكن من خلالها استخدام الوساطة. وتسعي الدراسة إلى مساعدته القارئ على استحضار الصورة الذهنية الشاملة لنقاط الوصول للوساطة والتي يمكن تفعيلها بغرض تنمية ممارسة الوساطة.

ثم نستعرض في الفصل الثالث المشروع التنظيمي للوساطة وفيه نتناول الأسئلة والقضايا التي يتعين التفكير بشأنها والعمل على مراحل حلها عند النظر في تنظيم العمل بالوساطة، أو أي جانب من جوانبها. وفي هذا الفصل، تشير عبارة "المشروع التنظيمي" إلى مشروع تنظيم ممارسة الوساطة أو "وضع إطار تشريعي للوساطة". وهذا الفصل يساعد في وضع المعايير اللازمة لإعداد المشروع التنظيمي للوساطة.

وينتقل الفصل الرابع إلى المرحلة التالية في وضع إطار تشريعي للوساطة، والتي تنطوي على اتخاذ قرارات بشأن المحتوى والشكل التنظيمي الذي ينصح باستخدامه لتنظيم الجوانب المختلفة للوساطة.

ويتعرض الفصل الخامس لعوامل نجاح المشاريع التنظيمية للوساطة، أو مسببات فشلها، والدروس المستفادة من كلا الحالتين.

وأخيراً يعرض الفصل السادس قائمة مرجعية لموضوعات التنظيم. وعند الشروع في صياغة الأفكار بعد الانتهاء من دراسة الفصلين الثالث والرابع، قد يكون من المفيد الاطلاع على هذه القائمة المرجعية لترسيخ هذه الأفكار.

لهذا الكتاب ملحقان. يتضمن الملحق (أ) موجزاً للأدوات التنظيمية ذات الصلة بالوساطة عبر الحدود وعبر الإنترنت؛ أما الملحق (ب) فيعرض قائمة بالكتب والمقالات والأدوات التنظيمية وغيرها من المصادر للاطلاع.

من المفيد، عند دراسة أساليب تنظيم الوساطة، البدء بالموضوع الرئيسي الذي ظل يرسم خطوط المناقشات والمناظرات والتطورات بشأن الوساطة في جميع أنحاء العالم، ألا وهو معضلة التنوع أم النسق الواحد.

تشير معضلة التنوع أم النسق الواحد إلى حالات الشد والجذب بين اعتبارين مختلفين: أولهما اعتناق مبدأ التنوع في الممارسة العملية عبر المرونة والابتكار من ناحية، وثانيهما إرساء تدابير موحدة يعول عليها تحقيقاً للجودة في ممارسة الوساطة عن طريق التنظيم. ومن هنا يبدأ النقاش بقضية الاتساق التعريفي ومخاطر استبعاد ممارسات بعينها تطبق في الوساطة، سعياً وراء توحيد الشكل. ويتسع نطاق هذه القضية ليصل إلى مخاوف منشأها أن النسق الواحد للقواعد يمكن أن يعرقل نمو الوساطة ويكبح فرصها في التطوير المبتكر ويجعلها تسير في ذات الطريق المغرق في القانونية الذي سبق للتحكيم أن سار فيه.

تعكس حالات الشد والجذب بين التنوع والنسق الواحد تعدد المصالح التي تتصل بالمستهلكين والممارسين ومقدمي الخدمات والحكومات. فالمستهلكون، على سبيل المثال، يطلبون عملية مرنة ومتجاوبة تستوعب احتياجاتهم وتوفر الجودة والمساءلة في تقديمها. وفي مجال مهني جديد مثل الوساطة، لا يزال هناك العديد من المستهلكين على غير معرفة كافية بالجودة ولا يمكنهم الحكم على مؤهلات الوسيط وأدائه. وتزداد حيرة هؤلاء بسبب تنوع ممارسات الوساطة، وهو تنوع يتراوح بين نماذج تحويلية ونماذج قائمة على التفاوض وأخرى استشارية. وحماية المستهلكين من ممارسات لا تتسم بالمهنية أو لا تحترم مقتضيات الأمانة تستلزم مساءلة الوسيط، وهو ما يتطلب بدوره قدرًا من الشفافية والإفصاح فيما يتعلق بعمليات الوساطة واقتراح ذلك بمعايير مناسبة للممارسة والاعتماد، ومع ذلك فإن الإفراط في الاهتمام بحماية سلامة العملية بوضع أحكام صارمة بشأن السرية قد يضعف من مساءلة

القرار. وهذا يؤدي إلى قدر أكبر من التفاعل مع أشكال تنظيمية متنوعة تتجاوز التشريع وتمتد إلى خيارات القانون غير الملزم والتعاقد الخاص (على سبيل المثال، اتفاقات اللجوء إلى الوساطة وشروط الوساطة) ومعايير الصناعة (مثلاً، مدونات قواعد السلوك، ومعايير الممارسة، ومعايير الاعتماد).

القانون والتنظيم

يُنظر إلى التنظيم النابع من السوق، في أغلب الأحوال، على أنه قد جاء نتيجة لغياب القانون أو أنه نتيجة رفع الدولة للوائح، ولكن المجالات التي رفعت عنها اللوائح ليست خواءً، فهي تنطوي على خفض أو إزالة أو غياب نوع واحد فقط من التنظيم، مثل التشريع. وعندما يهيمن السوق، يأتي التنظيم حسب مقتضيات قوانين العرض والطلب. وإضافة إلى ما سبق، يمكن ملء ما يطلق عليه "المجالات الخواء" أي تلك التي أصبحت دون لوائح تنظمها، بأشكال أخرى من التنظيم، مثل ما استقر عليه العمل أو الممارسات المهنية أو مدونات قواعد السلوك لمهنة أو قطاع معين وآليات الشكاوى والتأديب (مربع 1-1).

وفي ضوء ما سبق، فالنقاش حول تنظيم الوساطة أو عدم تنظيمها نقاش مضلل، فدائماً ما يكون التنظيم موجوداً ولا يمكن - بل ولم يكن من الممكن على وجه الإطلاق - التغاضي

الوسيط. وأخيراً، فإن قضية المساءلة تثير مسألة التزام مقدمي خدمة الوساطة بإعلام العملاء بشأن طبيعة عملية تسوية المنازعات التي يلجأون إليها ومؤهلات ومهارات من يختارونهم من الوسطاء.

ونحن نرى أنها ليست قضية تتعلق بالتنوع على حساب النسق الواحد أو تتعلق بالمرونة على حساب الشكل الجامد. وبالأحرى يجب اتخاذ قرارات بشأن تحديد جوانب الوساطة التي تكون أكثر إفادة بتوحيدها وأيها يتحقق على أفضل وجه بزيادة مرونتها.

عدم تنظيم الوساطة أمر غير ممكن

كثيراً ما يرتبط التنظيم بالتدخل القانوني، وهذا يمثل وجهة نظر تركز على النتائج وهي نظرية قد عفا عليها الزمن الآن، وهي وجهة نظر بنيت على أساس "نماذج تبسّطية وآلية للعقلانية الاقتصادية والتنظيم الإداري والقانوني للدولة وسيطرة الحكومات"¹. والفروق التقليدية بين العام (أي ما يخص الدولة) والخاص (أي ما يخص الأفراد) من جانب وبين ما هو منظم وما هو غير منظم فروق محيرة لأن الأطر التنظيمية صارت تشمل العديد من التدرجات والطبقات. وفي القرن الحادي والعشرين، عرف مفهوم التنظيم الإداري والقانوني للدولة بأنه مجموعة من الأدوات التنظيمية ومشاركة الأطراف المعنية بالتنظيم في الحوار والنقاش وعملية صنع

مربع 1-1: القوانين تنظم

قد يكون من المفيد عند دراسة قوانين الوساطة النظر إلى القانون بحسبانه شكلاً من أشكال التنظيم. فنحن نضع القوانين لتنظيم السلوك فيما بيننا، وهذه القوانين يمكن أن تستند في أصل وجودها إلى الدولة، أو الإدارة الذاتية عن طريق عقد، أو معايير الصناعة والسوق. فعلى سبيل المثال، يسمح القانون غير الإلزامي (أو الوضعي) لأشخاص القانون الخاص بوضع قواعد لتنظيم علاقة العمل فيما بينهم. وعادة ما يحدث هذا من خلال ترتيبات تعاقدية مثل اتفاقات اللجوء إلى الوساطة أو شروط الوساطة.

فيما يتعلق بالأدوات التعاقدية في الوساطة، انظر: Nadja Alexander, Jean Francoise Roberge, and Fatma Ibrahim, *Mediation Essentials* (Washington, DC: IFC/World Bank Group, forthcoming), chapter 5

ما هي سياسة التنظيم؟

يشير مصطلح "السياسة" إلى مجموعة من المبادئ، أو إستراتيجية، أو مجموعة إجراءات تشير بها أو تقترحها حكومة أو مؤسسة أو منظمة.

السياسة هي التي ترسم الخطوط العريضة للخطة: ما هي الأهداف التي تريد الوزارة أو المؤسسة أو المنظمة تحقيقها وما هي الأساليب والمبادئ التي تستخدمها لتحقيق تلك الأهداف. والسياسة ليست قانوناً ولكنها تحدد في كثير من الأحيان القوانين الجديدة التي لا بد منها لتحقيق أهدافها (مربع 2-1).

عنه. وهنا تتور المسألة الأكثر أهمية وهي كيفية تنظيم الوساطة على نحو مناسب في ضوء المناهج المختلفة للتنظيم.

يتفق هذا الفهم الواسع للقانون والتنظيم مع نظرية التنظيم المعاصرة، التي حولت تركيزها من وضع الحكومة للقواعد إلى وضعها في سياق المؤسسات وجماعات المصالح.

يقدم هذا الجزء فكرة مفادها أن لكل دوره في تنظيم الوساطة. فهو يقدم منهجاً متدرجاً لوضع سياسة للوساطة يمكن أن تتحول لتصبح قانوناً عبر مجموعة متنوعة من الأشكال التنظيمية.

شكلت وزارة العدل بمنطقة هونغ كونغ الإدارية الخاصة، الصين، فريق العمل المعني بالوساطة عام 2008 برئاسة كبير المستشارين وانج يانج لانج، وزير العدل السابق. ولأن مهمة الفريق تتقاطع مع عدة قطاعات، ضم بين أعضائه ممثلين عن وزارة العدل، وإدارة المساعدات القانونية، والهيئات المهنية القانونية، والجامعات، ومنظمات الوسائل البديلة لفض المنازعات. وكانت مهمة الفريق مراجعة تطوير خدمات الوساطة في منطقة هونغ كونغ الإدارية الخاصة، الصين، عقب الخطاب السياسي الذي ألقاه الرئيس التنفيذي لمنطقة هونغ كونغ الإدارية الخاصة آنذاك، دونالد تسانج، في أكتوبر 2007 الذي أشار فيه إلى "رسم خطط أوسع نطاقاً وأكثر فعالية لتوظيف الوساطة في هونغ كونغ في التعامل مع المنازعات التجارية عالية القيمة والمنازعات المحلية صغيرة الحجم نسبياً".^(أ)

نشر فريق العمل تقريره في فبراير 2010 ناصاً على 48 توصية تناولت ثلاثة جوانب للسياسات:

- التدريب والاعتماد؛
- التثقيف العام والدعاية؛
- الإطار التنظيمي للوساطة.

على صعيد الإطار القانوني، تقترح التوصية 33 استحداث مرسوم لتنظيم عمل مهنة الوساطة وتتناول 15 توصية الجوانب المختلفة للمرسوم المقترح بشأن تنظيم مهنة الوساطة.

وبعد نشر التقرير، شكلت مجموعة عمل لتنفيذ السياسة. وبعد انتهاء مجموعة العمل من أعمالها، أنشأت وزارة العدل في ظل وزير العدل اللاحق، رمسي يون، لجنة توجيهية للوساطة لمواصلة السعي إلى وضع سياسة للوساطة في هونغ كونغ.

(أ) وزارة العدل، منطقة هونغ كونغ الإدارية الخاصة، "تقرير الفريق العامل المعني بالوساطة" (منطقة هونغ كونغ الإدارية الخاصة، الصين: فبراير 2010)، الفقرة 1-2

الفصل الثاني

المشهد التنظيمي للوساطة



الفصل الثاني

المشهد التنظيمي للوساطة

يُنظر إلى الوساطة في كثير من الأحيان على أنها عملية مرتبطة بالمحاكم، وهي كذلك بكل تأكيد، بيد أنها أيضاً نتاج مبادرات أساسها أعمال القطاع الخاص على النحو الذي يوضحه الرسم البياني (شكل 2-1) والملاحظات عليه.

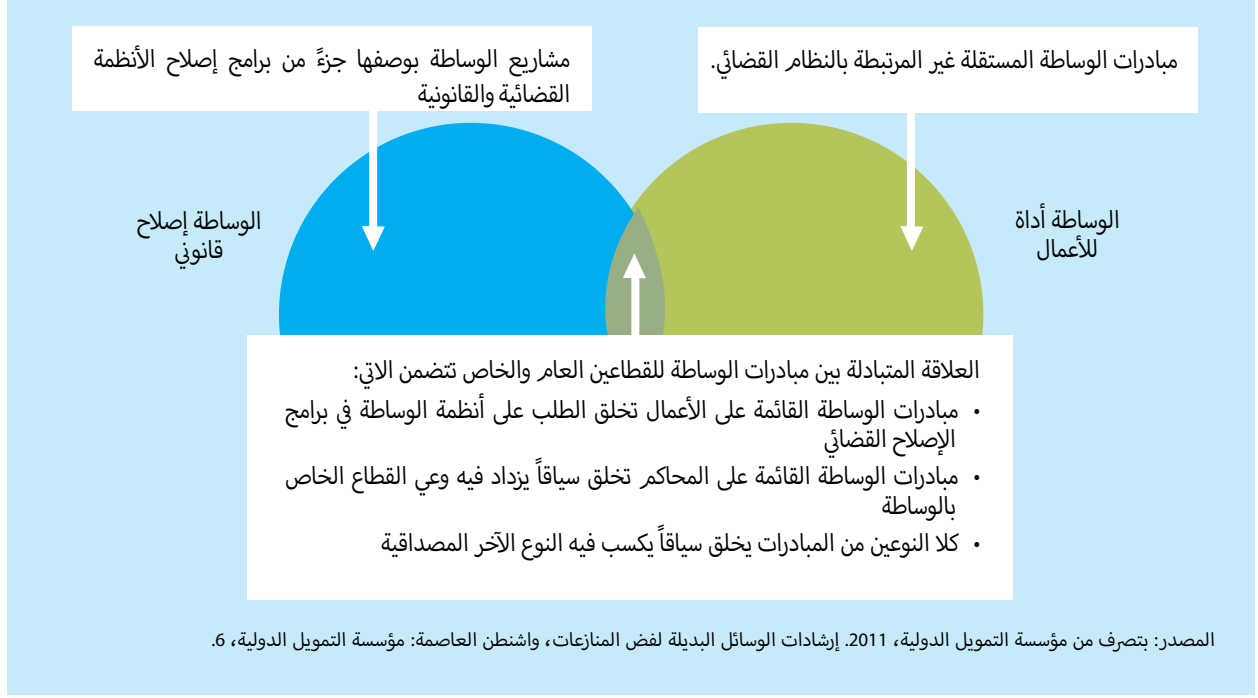
المشهد التنظيمي للوساطة يستمد ملامحه من القطاعين العام والخاص

هناك عدد من النقاط الرئيسية التي يتعين إبرازها فيما يتعلق بالشكل 2-1.

- توفر مجموعة مبادرات القطاعين العام والخاص نطاقاً للوساطة والتدخلات الأخرى فيها أوسع كثيراً عما كان يعتقد أن تكون عليه الحال في كثير من الأحيان.
- النهجان صنوان، ولكل نموذج سماته المميزة وعلى المشاريع الفعالة أن تنظر في النموذج الذي يوفر إمكانية تحقيق أقصى قدر من التأثير في السياق المعني. والحجة الرئيسية لإشراك القطاع الخاص في إصلاحات الوساطة هي أنها تزيد من نطاق التدخلات ومن تطبيقها، ومن ثم ترجيح فعاليتها؛ ومشاركة القطاع الخاص تنطوي على مستخدمين للوساطة أو مستخدمين محتملين في عملية الإصلاح، الأمر الذي يساعد في رفع الوعي بالوساطة وزيادة استخدامها.
- "منطقة التداخل" بين القطاعين العام والخاص هي أيضاً مسألة بالغة الأهمية، وقد تتسبب في إحداث تأثير خاص. وتتيح هذه المنطقة الفرص لكل من القطاعين لتعزيز تنفيذ الوساطة في القطاع الآخر. فعلى سبيل المثال، قد يكون لدى المحكمة (وهي هيئة عامة) برنامج للإحالة إلى الوساطة يحيل القضايا إلى وسطاء في القطاع الخاص، وهكذا يعمل القطاعان العام والخاص معاً. تسمى هذه الممارسة بنموذج سوق الوساطة المرتبطة بالمحكمة؛ ويناظر هذا الفصل لاحقاً هذا النموذج مع ضرب أمثلة. ومن المهم ملاحظة أن المشاريع التنظيمية للوساطة يمكن أن تظل فعالة أيضاً سواء عند تمحورها حصرياً على سياق القطاع الخاص أو سياق القطاع العام.

لكل نموذج سماته المميزة وعلى المشاريع الفعالة أن تنظر في النموذج الذي يوفر إمكانية تحقيق أقصى قدر من التأثير في السياق المعني.

شكل 1-2 العلاقة المتبادلة بين مبادرات الوساطة القائمة على مبادرات القطاع الخاص والمبادرات القائمة على المحاكم



الوصول إلى الوساطة مركزياً في مشهد الوساطة

تشير الوساطة المرتبطة بالمحكمة (التي يعبر عنها الربعان العلويان في الشكل 2-2) إلى توجه نحو نهج مركزي للوساطة تكون المحكمة فيه هي النقطة الرئيسية للوصول إلى خدمات الوساطة.

الفرق الأساسي في برامج الوساطة المرتبطة بالمحكمة هو ما إذا كان تقديم خدمات الوساطة ينظر إليه على أنه (أ) جزء لا يتجزأ من نظام العدالة، وبالتالي هي من بين مهام المحكمة (نموذج العدالة)، أو على أنه (ب) سوق ناشئ لفض المنازعات تابع للقطاع الخاص تحيل المحكمة إليه النزاعات (نموذج السوق).

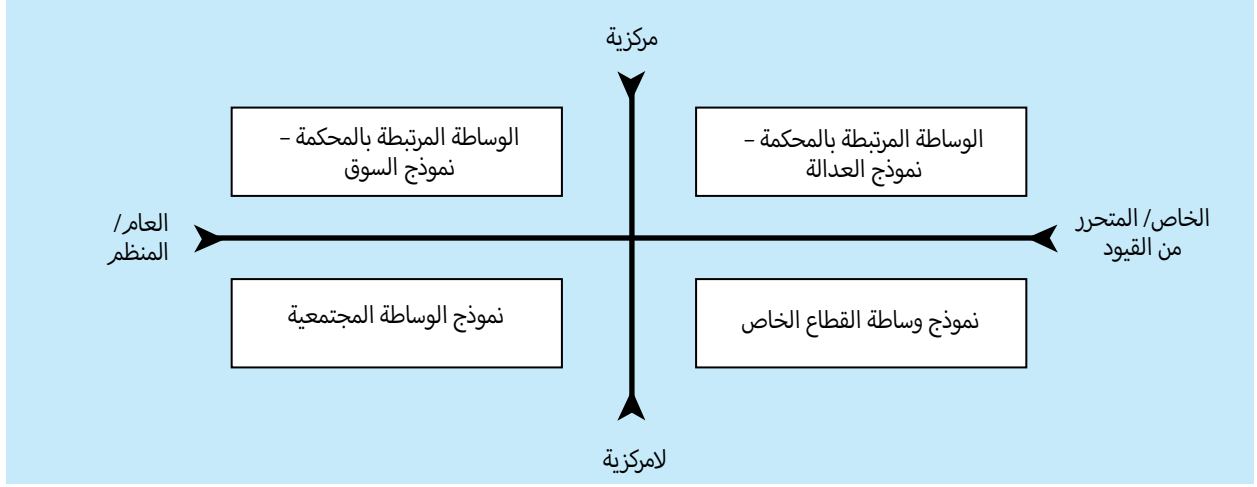
الوساطة المرتبطة بالمحكمة: نموذج العدالة

تحيل المحكمة الأطراف إلى الوساطة في ظل نموذج العدالة، وعادة ما تجري عملية الوساطة في مبنى المحكمة وعلى أيدي العاملين فيها في مقر المحكمة. يأتي الوسطاء إما من القضاء أو من العاملين في المحاكم أو من مجموعة

■ وبناءً على ما سبق، فإن التشخيص السليم لقدرات القطاعين العام والخاص والدعم الذي يقدمه أحدهما إلى الآخر له أهمية بالغة عند النظر في تطوير تدخلات تنظيمية للوساطة.

مشهد الوساطة

بناءً على التقسيم الثنائي (أي بين القطاع العام والقطاع الخاص)، تشير نظرة عامة على مشهد الوساطة التنظيمي حول العالم إلى أربع نقاط رئيسية للوصول إلى الوساطة. وفي الشكل 2-2 أدناه، يمثل المحور الرأسي طبيعة توزيع خدمات الوساطة ما بين مركزية ولامركزية؛ ويمثل المحور الأفقي التوازن بين إسهام السوق الخاصة والإسهام الحكومي العام في خدمات الوساطة فيما يتعلق بالتنظيم والدعم المالي وغيره من أشكال الدعم. ويحدد الرسم البياني النقاط المتعددة للوصول إلى الوساطة ويرسم ملامحها. تمثل الأرباع الأربعة التوجهات التنظيمية المختلفة في مشهد الوساطة.



مربع 2-1: حالة توضيحية - سنغافورة

استحدثت نموذج العدالة في سنغافورة من قبيل التجريب حيث يعمل فيه قضاة محكمة المقاطعة كوسطاء. وفي عام 1995، أنشئ المركز الرئيسي لتسوية المنازعات في محاكم الدولة. ويسمى هذا المركز حالياً مركز تسوية المنازعات، وهو يقدم خدمات الوسائل البديلة لفض المنازعات لجميع القضايا المنظورة أمام المحكمة. ويتلقى قضاة الوساطة، أو قضاة التسوية، تدريبات على الوساطة القائمة على المصالح ولا يفصلون في القضايا، وإنما يتخصصون في الوساطة. تشير الدراسات إلى أن معدل التسوية يزيد عن 85% مع ارتفاع مستويات الرضا عن الوساطة القضائية. كان نموذج الوساطة الملحق بالمحكمة يقدم مجاناً للمتقاضين حتى مايو 2015 عندما فُرضت رسوم قدرها 250 دولاراً لكل طرف في الوساطة أمام محكمة المقاطعة. وحيث أن حدود الاختصاص القيمي للقضايا المدنية لمحكمة المقاطعة تتراوح ما بين 60 ألف و250 ألف دولار، فإن الرسم البالغ 250 دولاراً هو مبلغ صغير مقارنة بقيمة المنازعات. هذا الرسم يمكن تحمله، ولكن مبلغ التسوية كبير جداً للأطراف الذين يرغبون في تسوية المنازعة القائمة بينهم خارج المحكمة. وعموماً، فلا يزال من الممكن وصف النموذج بأنه نموذج العدالة حيث ينظر إلى الوساطة على أنها جزء لا يتجزأ من نظام العدالة، ومن ثم فهي من المهام التي تضطلع بها المحكمة. لاحظ أن خدمات الوساطة لا تزال مجانية لجميع المنازعات الأخرى التي لا تنظر أمام محكمة المقاطعة (دعاوى محكمة الصلح التي تقل قيمتها عن 60 ألف دولار، ودعاوى التحرش، وغيرها). وفي حالة التوصل إلى تسوية عن طريق الوساطة، تكون تلك التسويات واجبة النفاذ مباشرة مثلها مثل الأحكام الصادرة عن المحاكم.

نظام القانون الأنجلوسكسوني، مثل سنغافورة، تطبق هذا النموذج أيضاً (مربع 2-1).

الوساطة المرتبطة بالمحكمة: نموذج السوق

على النقيض من نموذج العدالة في الوساطة المرتبطة بالمحكمة، نموذج السوق هو أحد أشكال الوساطة المرتبطة بالمحكمة، وفيه تسند المحكمة تقديم خدمات الوساطة إلى

الوسطاء الملحقين بالمحكمة، أو من إحدى مراكز الوساطة المجتمعية. وتتولى المحكمة اختيار الوسطاء وتعيينهم، وتحسب تكاليف الوساطة ضمن المصاريف القضائية. وهناك أمثلة لنظام الوساطة المرتبطة بالمحاكم في ألمانيا وفي بعض البلدان الإسكندنافية وسلوفينيا وغيرها (على وجه الخصوص التي تطبق نظام القانون المدني في المقام الأول). ومع ذلك، هناك بعض البلدان التي تطبق

طريق منظمات الوساطة المجتمعية وغيرها من المنظمات المجتمعية مثل مآوي اللاجئين والنساء، وغيرها من المراكز القانونية التي ترعاها الحكومة، ومراكز المساعدة القانونية، والشرطة. يضم الوسطاء متطوعين وعاملين في منظمات الوساطة المجتمعية ووسطاء يعملون لحسابهم الخاص حسب التعاقد. لا يدفع المتنازعون عادة مقابلًا للحصول على خدمات الوساطة. وفي حال عدم تقديم خدمات الوساطة بشكل تطوعي، تتحمل الحكومة التكاليف. ورغم أن هناك تنوع كبير في ممارسة الوساطة المجتمعية، إلا أن معظم نماذج الممارسة تتبع النهج القائم على المصلحة أو النهج التحويلي.

الوساطة الخاصة

يجمع مربع الوساطة الخاصة بين نهج لامركزي ونهج خاص متحرر من القيود (مربع 2-4). وفي هذا النوع من الوساطة، تقدم مجموعة من منظمات القطاع الخاص ووسطاء يعملون لحسابهم خدمات الوساطة مقابل الحصول على أتعاب نظير الخدمة. ويمثل الوسطاء مجموعة واسعة من المهن ويتمتع كل منهم بالمؤهلات اللازمة لكل مهنة حسب متطلبات ومعايير المؤسسات أو الصناعة التي تلجأ إليهم.

جهات خارجية. وعادة ما يكون الوسطاء من خارج المحكمة ويختاروا من قائمة مقدمي خدمات الوساطة التي تعتمدها المحكمة، ويحدد الوسطاء أتعابهم التي يدفعها المتنازعون. وعليه، فإن نموذج السوق يعزز نظاماً واضحاً حيث يدفع المستخدم مقابل الخدمة وحينئذ يكون له حق الاختيار. وبناءً عليه، يختار الأطراف مقدمي خدمات الوساطة من القائمة المعتمدة لدى المحكمة. وفي معظم الحالات، يكون للأطراف أيضاً حرية الاتفاق على اختيار مقدم خدمات وساطة من خارج القائمة المعتمدة من المحكمة. وقد نشأ نموذج السوق للوساطة المرتبطة بالمحكمة في النمط الانجلوسكسونية، ونجد أمثلة لهذا النموذج في أستراليا وكندا والصين ومنطقة هونغ كونغ الإدارية الخاصة والمملكة المتحدة والولايات المتحدة. وفي الوقت نفسه يوجد هذا النموذج أيضاً في بعض بلدان القانون المدني كما تبين الحالات التوضيحية التالية (مربع 2-2).

لامركزية الوصول إلى الوساطة في مشهد الوساطة

يشير الربعان السفليان لمشهد الوساطة (كما هو موضح في شكل 2-2) إلى الابتعاد عن المحاكم والابتعاد عن المركزية.

الوساطة المجتمعية

نموذج الوساطة المجتمعية يجمع بين كثافة التنظيم والدعم الحكومي والنهج اللامركزي (مربع 2-3). وفي هذا النموذج يمكن الوصول إلى الوساطة على نطاق واسع عن

مربع 2-2: حالة توضيحية - نماذج السوق:

استحدثت نموذج السوق للوساطة المرتبطة بالمحكمة في البوسنة والهرسك حيث يتولاها وسطاء في أحد المراكز خارج المحكمة. وكان التثقيف والتدريب الأولي على الوساطة يقدم مجاناً للقضاة والمحامين وغيرهم خارج المحاكم بهدف تعزيز الفهم والوعي بالوساطة. ويشجع هذا التدريب والتثقيف أيضاً على عمليات الإحالة من قبل المحكمة.

وفي منطقة هونغ كونغ الإدارية الخاصة، الصين، يطبق نموذج السوق للوساطة المرتبطة بالمحكمة وفقاً للتوجيه الإجرائي رقم 31 الذي يتطلب إجراء الوساطة قبل التقاضي في معظم القضايا المدنية. ويمكن للأطراف الوصول إلى الوسطاء بمعرفتهم أو عن طريق مجموعة من مؤسسات الوساطة. وبالإضافة إلى ما سبق، يقع في مقر المحاكم "المكتب المشترك للمساعدة في الوساطة" الذي أنشأ ثمانية مراكز للوساطة في هونغ كونغ ويديره قائمة من الوسطاء ويقدم معلومات بشأن الوساطة والوسطاء لعامة الجمهور.

النماذج الهيئية

الحكومة. وفي هذه الحالة، تحيل الهيئات القطاعية (مثل الاتصالات، ومنح حقوق الامتياز، والبناء، والخدمات المصرفية والمالية) المنازعات إلى مؤسسة وساطة خاصة، إلا أنه يكون للأطراف حرية تسوية الخلاف خارج نطاق النظام في حالة رغبتهم في ذلك. والغرض من هذه الأنظمة هو تعزيز استخدام الوساطة الخاصة. وبينما تكون هذه الأنظمة خاصة في شكلها القانوني، فإنها عادة ما تحظى بالدعم من الحكومة، على

مشهد الوساطة (شكل 2-2) هو نموذج يساعد على تصنيف الأشكال المختلفة لنقاط الوصول إلى الوساطة. ومع نمو ممارسة الوساطة وتزايد تطورها، ظهرت نماذج هيئية تستمد وجودها من الأرباع المختلفة (مربع 2-5). فعلى سبيل المثال، تتطور أنظمة الوساطة القطاعية بمساعدة

مربع 2-3: حالة توضيحية - بنجلاديش:

استخدم برنامج للوساطة المجتمعية في بنجلاديش هيكلاً متعدد المستويات للجان الوساطة في القرى لتقديم خدمات وساطة غير ملزمة وغير رسمية. اعتمد البرنامج على نظام تقليدي قائم لتسوية المنازعات، وعلى نظام قائم على سيدات تثقفن وتدربن على الوساطة بهدف تدعيم وصول أفراد المجتمع من النساء إلى هذه الخدمات التي تساعد في حل (أ) المنازعات التجارية عندما تكون الأعمال على مستوى القرية، أو (ب) منازعات البناء التي يدخل فيها أعضاء من القرية وتنطوي على قضايا حقوق الأراضي.

مربع 2-4: حالة توضيحية - الوساطة الخاصة:

قطاع الوساطة التجارية الخاصة في دول مثل أستراليا وكندا والمملكة المتحدة والولايات المتحدة قطاع قوي وتزايد قوته. ولقد تطورت الوساطة الخاصة في المنازعات التجارية بفضل إحالات المحاكم لقضايا الوساطة حسب نموذج السوق التي استمرت على مدى سنوات عديدة.

يمكن للأطراف الوصول إلى مقدمي خدمات الوساطة الخاصة بطرق عديدة، من بينها:

- مباشرة عن طريق التواصل الشفهي أو عبر الإنترنت.
- عن طريق المحامين أو الشئون القانونية.
- عن طريق بنود تسوية المنازعات.
- ضمن إطار وعملية التحكيم.^٣

أ. لمزيد من المعلومات حول نشر الوساطة في مختلف الدول والمجالات انظر: Klaus J. Hopt and Felix Steffek, "Mediation: Comparison of Laws, Regulatory Models, and Fundamental Issues," in Mediation: Principles and Regulation in Comparative Perspective, ed. by K. J. Hopt and F. Steffek (Oxford, U.K.: Oxford University Press, 2013), 94-96.

ب. انظر Christian Bühring-Uhle, Lars Kirchhoff, and Gabriele Scherer, Arbitration and Mediation in International Business, 2nd ed. (Alphen aan den Rijn, Netherlands: Kluwer Law International, 2006), 108-109, and Christian Bühring-Uhle, Gabriele Scherer, and Lars Kirchhoff, "The Arbitrator as Mediator: Some Empirical Insights," Journal of International Arbitration 20 no. 1 (2003): 81-88.

عمليات الوساطة. يشبه هذا النموذج الهجين نموذج السوق للوساطة المحالة عن طريق المحكمة، باستثناء أن الإحالة تأتي عن طريق كيان آخر غير المحكمة.

الأقل في بدايتها. وعلاوة على ما سبق، فالأنظمة القطاعية عادة ما تكون مركزية أكثر منها لامركزية، بمعنى أن الهيئة القطاعية تحيل إلى منظمة وساطة خاصة واحدة.

ينطوي نموذج هجين آخر على سلطة حكومة مركزية (وليس محكمة) تحيل المنازعات إلى هيئة قطاعية مجهزة لإجراء

مربع 2-5: حالة توضيحية - النماذج الهجينة:

حظيت الوساطة بوصفها إحدى وسائل حل منازعات الاستثمار بتغطية إعلامية بارزة في منازعات "السندات الصغيرة" (Minibond) التي أصدرها بنك ليمان براذرز في منطقة هونغ كونغ الإدارية الخاصة - الصين.^أ بعد انهيار بنك ليمان براذرز، تقدم ما يقرب من 48 ألف مستثمر من الذين اشتروا سندات استثمار بقيمة 20 مليار دولار هونغ كونغ صادرة عن البنك أو مرتبطة به بشكاوى إلى سلطة النقد في هونغ كونغ ضد البنوك التي باعت لهم هذه السندات. وفي عام 2008، عينت سلطة نقد هونغ كونغ مركز هونغ كونغ للتحكيم الدولي لتقديم خدمتي الوساطة والتحكيم في منازعات الاستثمار المتعلقة ببنك ليمان براذرز. وأحالت سلطة النقد أكثر من 1000 قضية تضم 16 بنكاً إلى مركز هونغ كونغ للتحكيم الدولي. وجرت تسوية معظم النزاعات في غضون أسبوع من تعيين الوسيط ولم تتجاوز عمليات الوساطة خمس ساعات.

اقترح مكتب الخدمات المالية والخزانة إنشاء مركز تسوية المنازعات المالية في منطقة هونغ كونغ الإدارية الخاصة - الصين للتعامل على وجه التحديد مع المنازعات المالية.^ب وبدأ مركز تسوية المنازعات المالية مزاولة أعماله في 2012 كمنظمة مستقلة محايدة تدير نظام تسوية المنازعات المالية بعضوية المؤسسات المالية المفوضة من سلطة نقد هونغ كونغ أو المرخصة من هيئة الأوراق المالية والعقود الآجلة.^ج

في عام 2007، استحدث مركز هونغ كونغ للوساطة نظاماً تجريبياً للوساطة في منازعات البناء منخفضة القيمة، وعمل النظام لمدة عام حتى 31 أغسطس 2008 وبعدها جرى تمديد العمل به إلى 31 أغسطس 2009.^د وفي إطار هذا النظام، كانت خدمات الوساطة يقدمها وسيط معتمد مجاناً أو دون أتعاب لمدة أقصاها 8 ساعات للمنازعات التي لا تتجاوز قيمتها 3 مليون دولار (هونغ كونغ). وكانت أتعاب الوسيط التي تبلغ 1500 دولار (هونغ كونغ) للساعة الواحدة يتحملها الطرفان بالتساوي (ما لم يتفق على غير ذلك) نظير وقت الوساطة الذي يتجاوز الثمان ساعات. وقد أُستبدل النظام التجريبي مؤخراً بنظام وساطة منازعات البناء الذي ينظر منازعات البناء ذات القيم المختلفة. يهدف النظام إلى تشجيع وتسهيل استخدامات أوسع وأكثر للوساطة، وهذا النظام خاضع لإدارة مركز هونغ كونغ للتحكيم الدولي.^{هـ}

أ- انظر Bonnie Chen, "Mini-bond Investors Urged to Try Mediation," The Standard, March 26, 2009.

ب- مكتب الخدمات المالية والخزانة في حكومة هونغ كونغ (2010). اقتراح إنشاء مجلس تثقيف المستثمرين ومركز لتسوية المنازعات المالية، (ورقة استشارية حكومة هونغ كونغ، فبراير 2010)، http://www.gov.hk/en/residents/government/publication/consultation/docs/2010/consult_iec_fdrc_e.pdf.

ج- انظر الموقع الإلكتروني لمركز تسوية المنازعات المالية على الرابط: www.fdrc.org.hk

د- مجلس وساطة هونغ كونغ، كتيب مركز هونغ كونغ للتحكيم الدولي: http://worldsmeexpo.hktdc.com/pdf/2011/SMEForum/Dec_3/46/HFLLeung.pdf

هـ- هذه الحالة التوضيحية مأخوذة بتصرف من (Nadja Alexander, The Hong Kong Mediation Manual (Hong Kong SAR, China: Lexis Nexis 2014).

التنوع المستدام في مشهد الوساطة

والثقافية المتنوعة. وعلاوة على ما سبق، فإن التوزيع المتوازن نسبياً لخدمات الوساطة يدل على مجموعة واسعة من نقاط الوصول إليها. والتنوع المستدام هو أمر أساسي لاستمرار جاذبية الوساطة كبديل مبتكر وقابل للتكيف مقارنة بإجراءات التقاضي التقليدية.

هناك عدد لا يحصى من تنويعات ممارسة الوساطة ضمن الشكل الرباعي سالف الذكر. وفي حين أن ممارسة الوساطة غالباً ما يكون لها نقطة بداية في كل من الأرباع، إلا أنه في الدول المتقدمة في مجال الوساطة، تجد برامج الوساطة في ثلاثة على الأقل منها (مربع 2-6). ويمكن القول إن ذلك يمثل انعكاساً للتطور المستمر لعمليات وبرامج الوساطة عن طريق القطاعين العام والخاص والجماعات المجتمعية

مربع 2-6: حالة توضيحية - أستراليا:

أستراليا مثال على الدول التي يتوفر فيها الوصول إلى الوساطة في كل أرباع النموذج سالف الذكر. بدأت الوساطة في أوائل الثمانينيات من القرن الماضي عبر مجموعة متنوعة من مبادرات العدالة المجتمعية (نموذج الوساطة المجتمعية) التي تركز على منازعات الجيرة والنزاعات الأسرية. وفي أوائل التسعينيات استحدثت أنظمة للوساطة تابعة لمحاكم الدولة وذات طابع رسمي في جميع أنحاء البلاد باستخدام نموذج السوق للوساطة المرتبطة بالمحكمة. وعلى الصعيد الاتحادي، عرضت المحكمة الاتحادية الأسترالية، بالإضافة إلى نموذج السوق، نموذج وساطة ينفذها كبار مسجلي المحاكم (نموذج العدالة للوساطة المرتبطة بالمحكمة) حيث لا يكون الوسطاء من القضاة وإنما موظفون دائمون في المحكمة مدربون على الوساطة القائمة على المصالح ويتخصصون في الوساطة أمام المحاكم. ويقدم العديد من المحاكم المتخصصة شبه القضائية في أستراليا (مثل المحكمة الإدارية الأسترالية) صورة من نموذج العدالة. وكان آخر نموذج طورته أستراليا هو وساطة القطاع الخاص (مثل الوساطة التجارية الخاصة في مرحلة ما قبل التقاضي). وفي حين استمر تقديم خدمات الوساطة الخاصة لفترة طويلة، اختلف الطلب عليها. وساعد استحداث نموذج السوق للوساطة المرتبطة بالمحكمة في تعزيز الوساطة الخاصة. وفي عام 2015، ساعد ارتفاع مستوى التوعية العامة وانتشار الأنظمة القطاعية في تطوير قطاع الوساطة الخاصة بشكل كبير.

فقد حان الوقت للبدء في التفكير حول معايير "مشروع تنظيمي" لبلدكم.

الآن وبعد أن رسمنا المشهد التنظيمي للوساطة بما في ذلك أشكال نقاط الوصول إلى خدمات الوساطة المتاحة،

الفصل الثالث

المشروع التنظيمي



الفصل الثالث المشروع التنظيمي

لماذا نحتاج إلى سياسة لتسوية المنازعات؟

كما ذكر سابقاً، تشير السياسة إلى إستراتيجية أو خطة - وقد تشمل مجموعة من المبادئ - التي تقترحها حكومة ما أو مؤسسة أو منظمة.

فما هي السياسة الجيدة لتسوية المنازعات، وما الذي تهدف إليه؟ تشير سياسة تسوية المنازعات إلى خطة ومجموعة إرشادية من المبادئ لاستحداث وطرح أشكال مختلفة لتسوية المنازعات. وتهدف مثل تلك السياسة إلى تسوية الخلافات بما يحقق المصالح المشروعة للأطراف المعنية.

لماذا تقصر المفاوضات غيرالرسمية والإجراءات القضائية الرسمية عن تحقيق هذا الهدف؟ للأطراف المختلفة مصالح متباينة وخلافات متشابهة. فقد يرى البعض أن المفاوضات أو الإجراءات القضائية هي أفضل طريقة للمضي قدماً، إلا أن الأساليب البديلة (مثل التحكيم أو التوفيق أو الوساطة) يراها آخرون أكثر ملاءمة.

ما هي السياسة الجيدة لتسوية المنازعات، وما الذي تهدف إليه؟ تشير سياسة تسوية المنازعات إلى خطة ومجموعة إرشادية من المبادئ لاستحداث وطرح أشكال مختلفة لتسوية المنازعات.

تقدم السياسات الحديثة لتسوية المنازعات مجموعة من الآليات المختلفة لتسوية المنازعات ذات السمات والخصائص المتنوعة من أجل تحقيق المصالح المتباينة التي يتوخاها المواطنون من تسوية المنازعات. ويزيد توافر التسوية المتطورة للمنازعات من الرخاء الاقتصادي والعدالة، وترتفع الكفاءة الاقتصادية عندما يستطيع الأطراف اختيار آلية لحل المنازعة القائمة بينهم بأقل تكلفة مع خلق فوائد أكثر ملاءمة. والسياسات التي تسمح بتعدد أنظمة فض المنازعات وتيسر اللجوء إليها بحيث تحقق المصالح المشروعة للمواطنين وترفض الرغبات التي تفتقر إلى المشروعية، هي سياسات ترسي الأسس اللازمة لتحقيق العدالة. ويإيجاز، فإن السياسة الجيدة لتسوية المنازعات هي لبنة بناء أساسية لمجتمع مزدهر وعادل.

لماذا نحتاج إلى سياسة للوساطة؟

من سياسة جيدة إلى تنظيم جيد

التنظيم الجيد هو أحد السبل لمعالجة عدم مقدرة أطراف المنازعات على اتخاذ القرارات، وكذلك معالجة القواعد والمعايير القانونية المعيبة. لذا علينا أن نحدد نوع التنظيم الذي يُؤتي أفضل النتائج. والأدوات التنظيمية الممكنة هي التشريعات، والقرارات الوزارية، وقواعد عمل المحاكم، والتنظيم الذاتي المهني، والمدونات والعقود. وكخطوة أولى، فإنه من المفيد النظر في المسائل الآتية:

- من هم أصحاب المصلحة المعنيين؟
- ما هو الإطار العام لعمليات تسوية المنازعات؟
- ما هي المبادئ التي يجب أن توجه السياسة التنظيمية؟

والخطوة الثانية، يجب أن تحدد المبادئ التنظيمية ما يلي:

- النطاق التنظيمي،
- الجهات التنظيمية،
- الجمهور المستهدف،
- الأدوات التنظيمية المتاحة،
- مهمة التنظيم،
- نوع القاعدة أو المعيار المقرر النص عليه
- كيفية توفيق المهمة مع الشكل

تتعامل مع كل مسألة من هذه المسائل واحدة تلو الأخرى.

تبين البحوث الاستقصائية التجريبية أن المواطنين دائماً يستعملون آليات تسوية المنازعات غير المناسبة لهم، أي التي لا تعكس مصالحهم الحقيقية. على سبيل المثال، قد يلجأ الطرفان إلى المحكمة لحل المنازعة القائمة بينهما رغم أن كليهما يفضل أن يتحكم في نتائج عملية التسوية ويفضل الحفاظ على خصوصية المنازعة. لماذا يحدث هذا؟ الأسباب متنوعة. ففي بعض الأحيان، تدفع الممارسات التقليدية أو المستشارون الذين يؤيدون التقاضي الطرفين نحو المحاكم رغم أن الوساطة قد تكون أكثر ملاءمة لمصالح كل منهما. وفي بعض الأحيان، يفضل الإطار التنظيمي إحدى آليات تسوية المنازعات دون سبب وجيه. على سبيل المثال، الطريقة التي تنظم بها التكاليف تغري الأطراف في بعض الأحيان بولوج سبيل التقاضي حتى في الحالات التي قد تكون فيها الوساطة أوفر للأطراف وللدولة على حد سواء.

وفضلاً على ذلك، قد لا يكون التنظيم الحالي للوساطة هو التنظيم الأمثل. حتى وإن تمكن الطرفان من التوجه بنزاعهما صوب الآلية الصحيحة لحله، فقد تكون النتائج غير فعالة وغير عادلة؛ فسياسة الوساطة الجيدة تساعد على تجنب هذه الأنواع من المشاكل التي تتعلق بالاختيار والجودة (مربع 3-1).

مربع 3-1: مثال - السبب وراء حاجتنا إلى الوساطة

جمعت دراسة أعدها مكتب التدقيق الوطني (المملكة المتحدة) بيانات إحصائية حول المنازعات الأسرية في السنوات ما بين 2004 وحتى 2006. ووفقاً للدراسة، فقد بلغ متوسط تكاليف الوساطة 752 جنيهاً إسترلينياً في حين بلغت تكاليف الإجراءات القضائية أكثر من مثلي هذا المبلغ، تحديداً 1682 جنيهاً إسترلينياً. وبافتراض أن الدولة تقدم مساعدات مالية للوساطة وكذلك للإجراءات القضائية، فإن تلك النتيجة تعني تحمل دافعي الضرائب تكاليف إجمالية تبلغ 74 جنيهاً إسترلينياً تقريباً نتيجة عدم استخدام الوساطة في القضايا المناسبة. وإضافة إلى ما سبق، فقد جرت تسوية عمليات الوساطة التي شملتها الدراسة بشكل أسرع مما كانت عليها الإجراءات القضائية، فقد كان متوسط مدة الوساطة 110 أيام، في حين كان متوسط مدة الإجراءات القضائية 435 يوماً.

أ- انظر مكتب التدقيق الوطني، "Legal Aid and Mediation for People Involved in Family Breakdown"—Report by the Comptroller and Auditor، /General, London, March 2, 2007, <https://www.nao.org.uk/report/legal-aid-and-mediation-for-people-involved-in-family-breakdown>

أصحاب المصلحة: من هم المهتمون بالوساطة ولماذا يرونها مهمة؟

أصحاب المصلحة الرئيسيين

أصحاب المصلحة الرئيسيين المستفيدين من سياسة الوساطة هم أطراف أي خلاف حالي أو مستقبلي. ومدتأثر الأطراف ومصالحهم أيضاً بالخلاف هو من العوامل التي ينبغي أن ترشد خطوات آليات تنظيم تسوية المنازعات. يتمتع الأطراف بالحق في الوصول إلى تسوية فعالة وعادلة للمنازعة، ولا سيما في شكل الوساطة. وتعد الوساطة بتحقيق تسوية عادلة للمنازعات حيث أن مرونتها تتعامل بشكل خاص مع مصالح الأطراف شديدة التباين. وانخفاض التكلفة وقصر الوقت هما من مواطن قوة الوساطة المثبتة إحصائياً مقارنة بالطرق الأخرى لتسوية المنازعات. ومع ذلك، فإن المصالح المحتملة للأطراف تتجاوز مجرد المال والوقت. وهذه المصالح الأخرى هي:

- التسوية طويلة المدى للمنازعة،
- الاتفاقات المفيدة للطرفين،
- الحلول المصممة لكل حالة على حدة،
- الطريقة التكاملية والبناءة لتسوية المنازعات.

أصحاب المصلحة المعنيين

تتألف المجموعة التالية من أصحاب المصلحة من جميع أولئك المعنيين بالوساطة بشكل مباشر أو غير مباشر: الوسطاء وجمعياتهم المهنية، والاستشاريون مثل المحامين والخبراء، والأشخاص الداعمين مثل المساعدين والمترجمين، ومدربي الوساطة وجمعياتهم. تظهر تجربة مبادرات الإصلاح السابقة أن أصحاب المصالح هؤلاء يعبرون بشكل ملحوظ عن نوعين من المصالح، (أ) مصالح تتعلق بنوعية مساهمتهم في إجراءات الوساطة و(ب) مصالح تتعلق بما يحققونه من دخل من مهنتهم وظروف العمل بها. واقتراحات تحسين نوعية إجراءات الوساطة

مصدر قيم يسترشد به في صنع السياسات. ويتفرع عن المطالبات الخاصة بالدخل وظروف العمل المهنية مسائل صعبة تتعلق بوضع كادر للوسطاء وتوزيع الدخل بين جميع أولئك المشاركين في تسوية المنازعات.

"بالمقارنة بالإجراءات القضائية، تدعم الأبحاث الإحصائية المتاحة توقع تسوية المنازعات بشكل أرخص وأسرع عن طريق الوساطة. وبالإضافة إلى ذلك، فقد أثبتت بحوث الوساطة التجريبية نسب نجاح عالية بشكل ملحوظ، ومعدلات رضا ملحوظة عن الإجراءات، ودلالة واضحة على التوفيق".

—Hopt and Steffek, *Mediation* (2013), 119

أصحاب المصلحة المتأثرين

أصحاب المصلحة المتأثرين هم الأفراد الذين لا يشاركون في الوساطة، ومع ذلك ينال منهم أثرها. ومن أصحاب المصلحة أولئك القريبين من الأطراف (مثل الزملاء، والشركات في نفس القطاع، والأصدقاء، والأطراف المساعدة)، والقضاة، والمحكمون، والمحامون، والموثوقون، ودافعوا الضرائب. فغالباً ما يقلق أصحاب المصلحة هؤلاء، عما إذا كان سينتج عن الوساطة إما فائدة أو معاناة غير مباشرة لهم. وقد يفضل الأشخاص المرتبطون بالطرفين (على سبيل المثال أبناء المتنازعين) الأسلوب غير القائم على المواجهة الذي توفره الوساطة، ولكن قد يخشون التوصل إلى نتائج تمس سلباً بحقوقهم. وقد يرى القضاة والمحكمون والمحامون والموثوقون إمكانية المساهمة في تحقيق نظام متوازن لتسوية المنازعات، على سبيل المثال عن طريق إحالة النزاعات إلى الوساطة أو تقديم المشورة للأطراف بشأنها. ومع ذلك، قد يرى آخرون من أصحاب المصلحة المتأثرين أن الوساطة تشكل تهديداً لحصتهم في سوق تسوية المنازعات.

الإطار: ما الذي نتحدث عنه؟

تعريف الوساطة

تعرف الوساطة عامة بأنها عملية منظمة، تجرى في جلسة واحدة أو أكثر، يتولاها وسيط واحد أو أكثر، دون الفصل في المنازعة أو أي من جوانبها ويهدف تمكين الأطراف أن يتحملوا بأنفسهم المسؤولية الطوعية عن تسوية المنازعة القائمة بينهم. وتساعد الوساطة أطراف المنازعة على تحقيق ما يلي كلياً أو جزئياً:

- تحديد المسائل محل المنازعة،
- استكشاف الخيارات وإيجادها،
- التواصل فيما بينهم،
- التوصل إلى اتفاق بشأن تسوية المنازعة، كلياً أو جزئياً.²

النتائج المترتبة على التعريف

الإرادة الحرة للطرفين هي عنصر أساسي في الوساطة. وتختلف الدول حول فكرة إلزام الأطراف بالبداية في الوساطة في حالات معينة. إلا أن هناك إجماع بأنه لا يمكن أن يفرض محتوى النتائج التي يتوصل إليها عن طريق الوساطة أو الأثر المترتب عليها على غير إرادة الأطراف. ويترتب على الإرادة الحرة للأطراف استقلالهم لإلزام أنفسهم. يمكن لهذا الإلزام أن يأخذ شكل شرط تعاقدى للجوء إلى الوساطة وتجربتها في حالة نشوء خلاف. كما يمكن له أن يأخذ شكل اتفاق تسوية يتوصل إليه أثناء الوساطة يلزم الأطراف أنفسهم بموجبه بالتوصل إلى حل وتنفيذه.

وعلاوة على ما سبق، فالخصائص المشتركة للوساطة هي:

- صنع القرار يقع على عاتق الأطراف وليس على عاتق الوسيط،
- الوسيط محايد،
- الوسيط يقدم للأطراف الخبرة في دعم التواصل والتفاوض؛
- الوساطة تجرى في إطار من السرية،
- عملية الوساطة تتجاوز حرفية القانون لتضم مصالح لم ينظمها القانون مثل الأمور المالية، واستمرار العلاقات وغيرها من أولويات الأطراف.³

وتشدد هذه السمة الأخيرة في القائمة عللاً اهتمام بمصالح الأطراف كأساس لتسوية المنازعات وليس على مواقفهم القانونية. كما أنها تؤكد أيضاً على أن الوساطة تستهدف الخلاف الاجتماعي بين الناس وأن مهمة القانون هي المساهمة في تسوية هذا الخلاف.

تمييز الوساطة عن غيرها من آليات تسوية المنازعات

يتطلب تنظيم الوساطة تمييزها عن غيرها من أشكال تسوية المنازعات. كيف يتأتى للمرء أن ينظم شيئاً دون معرفة ماهية هذا الشيء الذي يتصدى لتنظيمه؟ ولكن تظل مسألة التمييز بين عمليات تسوية المنازعات أمراً محفوفاً بالصعوبات في ظل غياب اصطلاحات متعارف عليها لتسوية المنازعات. وهنا ينصح باستخدام النهج الوظيفي في التعريف لتمييز الوساطة عن غيرها من آليات تسوية المنازعات، حيث لا ينصب اهتمام النهج الوظيفي على الخصائص الفنية أو المذهبية للأنظمة القانونية المختلفة ولكن على الآثار والأحداث المترتبة عن القواعد القانونية في الحياة الواقعية. وحيث أن الأطراف هم أصحاب المصلحة الرئيسيين في سياسة تسوية المنازعات، لذا يجب أن يكونوا هم أيضاً محط تركيز المفهوم الوظيفي لآليات تسوية المنازعات. وبعبارة أخرى، سننظر عند شرح الوساطة وتمييزها عن العمليات الأخرى (أ) كيفية سير تسوية المنازعات من منظور الأطراف وكيف يرى الأطراف الوساطة و (ب) غيرها من العمليات من وجهة نظر عملية.

ومن هذا المنطلق، يمكن وصف آليات تسوية المنازعات باستخدام الضوابط التالية:

- ضابط بدء الإجراءات: هل يلزم الحصول على موافقة كل طرف للبدء في آلية تسوية المنازعات؟
- ضابط الإجراءات: هل يحدد الأطراف سير الإجراءات؟
- ضابط محتوى النتيجة: هل يحدد الأطراف محتوى نتيجة تسوية المنازعة؟ ويتسق هذا التحديد مع ما إذا كانت الآلية تقييمية، أي ما إذا كان القانون أو شخص من الغير هو الذي يقيم الخلاف.

■ المساواة تستلزم المساواة في جوهرها معاملة المواقف المتشابهة بنفس الطريقة. قد يتعارض سلطان إرادة الأطراف مع المساواة، مما يتعين معه وجوب موازنة قرارات السياسة الخاصة بالوساطة بين المصالح المتأثرة بها.

■ الفعالية تهدف إلى تحقيق أقصى قدر من مصالح جميع المعنيين بأقل تكلفة ممكنة. وبما أن المواطنين يعتقدون أن انتماءهم إلى مجتمع ما من شأنه تعزيز تحقيق مصالحهم، فالفعالية هي أحد العناصر العامة للعدالة. ومن ثم، تكون العلاقة بين التكلفة والمنفعة ذات أهمية لوضع السياسات في مجال تسوية المنازعات، وفي مجال الوساطة. وبناءً على ذلك، فقد يعطي تصميم آليات تسوية المنازعات الانطباع بأن آليات معينة تلائم بصورة غير عادية منازعات بعينها.

مصالح المستخدمين

يتوقف إجراء الوساطة على رغبات الأطراف لذا ينبغي على واضعي سياسات الوساطة الاستماع إلى الأطراف المتنازعة وتفهم مصالحهم. وقد تساعد الدراسات الاستقصائية التجريبية في إدراك ما يريده المواطنون من مقدمي خدمات تسوية المنازعات. وأحد الأمثلة على ذلك هو "الدراسة الاستقصائية بشأن مستخدمي الوساطة من الشركات الدولية"⁵ التي أعدها المعهد الدولي للوساطة في عام 3102 بشأن السؤال عما إذا كان ينبغي أن تكون الوساطة خطوة إجرائية إلزامية في تسوية جميع المنازعات التجارية، وفي الدعاوى القضائية

■ ضابط أثر النتيجة: هل يلزم الحصول على موافقة الأطراف حتى يكون محتوى النتيجة ملزماً؟

■ ضابط اختيار الشخص المحايد: هل يختار الأطراف الشخص المحايد؟

■ ضابط المعلومات: هل يسيطر الأطراف على الإفصاح عن المعلومات؟ أي، هل إجراءات الوساطة سرية؟

وباستخدام هذه الخصائص الوظيفية، يمكن تمييز الآليات الجوهرية لتسوية المنازعات على النحو المبين في الجدول 3-1.⁴

التكيز: ما هي المعايير ذات الصلة؟

مبادئ السياسة

هناك ثلاثة مبادئ ذات أهمية خاصة لسياسة الوساطة هي سلطان الإرادة والمساواة والفعالية.

■ سلطان الإرادة يضع الأطراف في قلب تسوية المنازعات عن طريق الوساطة. الأطراف هم المسؤولون عن المنازعة القائمة بينهم وهم أيضاً القادرون على تسويتها. يساعد الوسيط والآخرين من الغير الأطراف في تسوية منازعاتهم. ونتيجة لذلك، فإن مصالح الأطراف هي التي تحدد ما إذا كانت المنازعة ستأخذ طريقها إلى الحل، وإذا كان الأمر كذلك، فهي تحدد أيضاً محتوى هذه التسوية، على سبيل المثال الشروط الموضوعية للتسوية.

الجدول 3-1: آليات تسوية المنازعات وخصائصها

للأطراف مجتمعين...						
ضابط	ضابط	ضابط	ضابط	ضابط	ضابط	
المعلومات	اختيار الشخص المحايد	أثر النتيجة	محتوى النتيجة	الإجراءات	بدء الإجراءات	
نعم	لا ينطبق	نعم	نعم	نعم	نعم	التفاوض
نعم	نعم	نعم	نعم	نعم	نعم	الوساطة
نعم	نعم	نعم	لا	نعم	نعم	التوفيق
نعم	نعم	لا	لا	نعم	نعم	التحكيم
لا	لا	لا	لا	لا	لا	الفصل

ملاحظة: لا ينطبق = غير قابل للتطبيق

نشرها وتشجيع استخدامها. ومعدل نجاح الوساطة، الذي يفهم على أنه التوصل إلى تسوية أو اتفاق مماثل، معدل مرتفع بشكل ملحوظ. وتكشف مقارنة قطرية شاملة معدلات نجاح ملحوظة تتجاوز 50%، وغالباً ما تصل إلى 75% تقريباً أو ربما أكثر.⁶ ومن عوامل نجاح الوساطة عدم قصر مفهوماها على التوصل الناجح إلى تسوية، بل امتداده ليشمل رضا الأطراف عن العملية. وتظهر بيانات قطرية شاملة أن معدلات رضا الأطراف عن الوساطة قد بلغت 80% وأكثر.⁷ وهذا يترجم إلى ارتفاع معدلات تنفيذ اتفاقات التسوية التي تنتج عن الوساطة.⁸ ويبدو أن تأثير المصالحة الذي ينتج عن الوساطة يؤدي إلى معدلات تنفيذ أعلى لهذه الاتفاقات مقارنة بالأحكام الصادرة عن المحاكم.

والتحكيم على حد سواء، أيد 48% من المشاركين في الدراسة أن تكون إلزامية الوساطة في حين رفض 37% من المشاركين ذلك، وتأرجح 15% من المشاركين بين التأييد والرفض. وحسبما يشير عنوان الدراسة، فإن الدراسة الاستقصائية سألته الذكر تشير إلى مستخدمي الوساطة من الشركات فقط. ومن ثم، فالدراسة لم تشر بأي شكل من الأشكال إلى مصالح الأطراف غير التجاريين مثل المستهلكين. وهذا النظر يشي بوجود توشي الحذر من تبسيط النتيجة والإفراط في توسيع نطاقها إلى ما لم تشمله.

النتائج التجريبية الدولية

يظهر ملخص للنتائج التجريبية المتاحة أن الوساطة هي إحدى السبل القيمة لتسوية المنازعات وهو ما يستوجب

الفصل الرابع

المبادئ التنظيمية



الفصل الرابع المبادئ التنظيمية

ما هو نطاق الخطة التنظيمية المقترحة؟

اختر خطة تنظيمية إما خطة عامة، أو خاصة بقطاع محدد، أو تكاملية (الجدول 1-4).

جدول 1-4 نطاق الخطة التنظيمية

الدول التي أقرب خطة تنظيمية	البيان	الخطة التنظيمية
النمسا، وألمانيا، ومنطقة هونغ كونغ الإدارية الخاصة، واليابان، وساموا	تمتد قوانين الوساطة العامة إلى جميع عمليات الوساطة أو الوسطاء في البلد المعني.	1- عامة
أستراليا، وفرنسا، والمملكة المتحدة، والولايات المتحدة	يشير التنظيم الخاص بقطاعات محددة إلى قوانين مخصصة للوساطة في قطاع، أو محكمة، أو برنامج وساطة، أو مجال قانون أو سياق آخر محدد.	2- خاصة بقطاع محدد
أستراليا (فيما يتعلق بمنازعات الأسرة، وديون المزارعين، ومنح الامتيازات، وغيرها) تقنين الإثبات في كاليفورنيا (الأقسام 1115 - 1128) فيما يتعلق بإثبات الوساطة العديد من الدول، ومن بينها أستراليا وبلجيكا وفرنسا وألمانيا ومنطقة هونغ كونغ الإدارية الخاصة والمملكة المتحدة وغيرها، لديها تنظيم متكامل للوساطة المحالة من المحكمة، وذلك بتضمين قانون المرافعات المدنية أو قانون المحكمة أو قواعد الأحكام المنظمة للعمل بالوساطة.	تركز قوانين الوساطة التكاملية على قطاع بعينه، ومع ذلك فهي ليست قوانين قائمة بذاتها. تندمج القوانين المتكاملة في الأدوات التنظيمية العامة التي تعالج موضوعاً معيناً، على سبيل المثال عندما ينطبق قانون المرافعات المدنية أو قانون المحكمة أو قواعد الوساطة المحالة منها.	3- تكاملية

أ- لاحظ أن الدول قد يكون لديها أكثر من خطة تنظيمية واحدة؛ مثلاً، تنظيم عام يكمله تشريع خاص أو تكاملي يغطي مجالات معينة.

من هو الجمهور المستهدف؟

أم مستخدمي خدمات الوساطة؛ أم جميع ما سبق؟ انظر جدول 2-4.

2. فكر في هذا الأمر: الآن وبعد أن حددت الجمهور المستهدف، فكر إلى أي مدى توجد استثناءات على نطاق الخطة التنظيمية المحددة (جدول 3-4). على سبيل المثال، قد يكون هناك قطاعات معينة لا يراد للخطة التنظيمية العامة أن تغطيها، مثل قطاعات الوساطة في

بمجرد اختيار الخطة التنظيمية (عامة، أو خاصة بقطاع محدد، أو تكاملية)، يحين وقت تحديد الجمهور المستهدف بمزيد من التفصيل.

1. فكر في هذا الأمر: هل تستهدف الخطة التنظيمية المقترحة الوسطاء؛ أم مقدمي خدمات الوساطة؛

جدول 2-4: الجمهور المستهدف

أمثلة	الجمهور المستهدف
<ul style="list-style-type: none"> فقط الوسطاء المعتمدين طبقاً لنظام وطني أو نظام آخر معترف به؛ أي شخص يقدم نفسه على أنه وسيط، ويستخدم اتفاقاً كتابياً لإجراء الوساطة؛ أي شخص يقدم نفسه على أنه وسيط، بصرف النظر عن استخدامه اتفاقاً كتابياً لإجراء الوساطة أم لا؛ آخرون 	الوسطاء
<ul style="list-style-type: none"> الأفراد في المنازعة المشاركون المتكررون مثل: <ul style="list-style-type: none"> الشركات التجارية، الإدارات الحكومية، المستشارون الفنيون الذين ينوبون عن الأطراف في الوساطة آخرون 	مستخدمو خدمات الوساطة
<ul style="list-style-type: none"> المحاكم الجمعيات القانونية ونقابات المحامين مراكز تسوية المنازعات، مثل مراكز التحكيم والوساطة الوسطاء المستقلون آخرون 	مقدمو خدمات الوساطة (بما في ذلك هيئات الإحالة)
	أخرى، برجاء التحديد

جدول 3-4: الخطط التنظيمية والاستثناءات عليها

أمثلة للاستثناءات	الخطة التنظيمية التي وقع عليها الاختيار
<ul style="list-style-type: none"> الوساطة بين المستهلكين الوساطة بشأن المدارس الوساطة بين الضحايا والجناة الوساطة في منازعات العمل الوساطة في منازعات الجيرة والوساطة المجتمعية 	عامة
<ul style="list-style-type: none"> الوساطة في القطاع المالي. قد تتصل الاستثناءات بالوساطة المالية عبر الحدود أو عمليات الوساطة التي تضم مؤسسات مدرجة في قائمة 	قطاع محدد: حدد القطاع
<ul style="list-style-type: none"> دمج الوساطة الأسرية في قانون الأسرة بشكل عام. قد تتصل الاستثناءات بما يلي: <ul style="list-style-type: none"> عمليات الوساطة التي يجريها وسيط غير مؤهل بموجب التشريعات (قد تُطبق قواعد أخرى هنا) عمليات الوساطة التي يجريها أحد موظفي المحكمة (قد تُطبق قواعد أخرى هنا) 	تكاملية: حدد القطاع

محدد، عندها يجب التركيز على الجهات التنظيمية ذات الصلة بهذا المشروع. اذكر في العمود الثالث تفاصيل أخرى بشأن الجهات التنظيمية، مثل أسماء الإدارات والمنظمات والأفراد المعنيين، والمواقع الإلكترونية وتفاصيل الاتصال الخاصة بها.

الشكل التنظيمي

للشكل التنظيمي أهمية بالغة في معضلة التنوع أمر النسق الواحد. والمقصود بالتنظيم في هذا السياق التنظيم الشامل الذي يضم المفاهيم الوضعية للقانون مثل التشريعات، والمراسيم، والسوابق القضائية (النظام القانوني)، والتوجيهات الإجرائية. كما يمتد التنظيم ليشمل الأشكال "الأقل إلزاماً" للتنظيم مثل مدونات قواعد السلوك الخاصة بالوسطاء، وقواعد الوساطة المؤسسية، وغيرها من معايير الصناعة (تدوينها وإضفاء الطابع المؤسسي عليها)، وتعهدات الوساطة وشروطها. وبالإضافة إلى ما سبق، يلعب التنظيم بموجب عقد خاص وقوانين السوق للعرض والطلب دوراً هاماً في تشكيل المشهد التنظيمي للوساطة. انظر مربع 1-4 ومربع 2-4.

بوجه عام يمتاز التنظيم غير الملزم بقدر أكبر من المرونة والتفاعل لمواكبة الظروف المتغيرة مقارنة بالأشكال التنظيمية "الملزمة" مثل التشريع. ومن المهم في المراحل الأولية لتكوين

منازعات المستهلكين، أو منازعات العمل، أو منازعات الجيرة، أو منازعات المدارس، أو غيرها.

3. فكر في هذا الأمر: الوساطة هي عملية لتسوية المنازعات مستقلة بذاتها وأيضاً تتداخل مع عمليات أخرى لتسوية المنازعات، مثل التحكيم والإجراءات القضائية.⁹ هل تشمل الخطة التنظيمية الوساطة كعملية قائمة بذاتها فقط أم ستمتد، على سبيل المثال، إلى الوساطة التي تجرى ضمن إطار التحكيم أو الإجراءات القضائية؟ هل تشمل الخطة التنظيمية الوساطة في ظرف واحد أو أكثر من الظروف التالية؟ انظر جدول 4-4.

من هم الفاعلون المعنيون بالتنظيم

لا يقتصر الفاعلون المعنيون بالتنظيم فقط على واضعي القوانين الرسميين، مثل المشرعين. فأنواع الجهات الفاعلة التي تشارك في وضع الأسس التنظيمية للوساطة شديدة التباين في جميع أنحاء العالم. حدد القسم الفرعي السابق فئات أصحاب المصلحة المهتمين بسياسة الوساطة. ويشار إلى أصحاب المصلحة المشاركين في وضع سياسة الوساطة بعبارة "الجهات التنظيمية". يحدد الجدول 4-5 أنواع الجهات التنظيمية الأكثر مشاركة في وضع سياسة الوساطة. وعند التفكير بشأن دولتك، حدد الجهات التنظيمية المحتملة التي تعنى بوضع سياسة للوساطة بوضع علامة (√) في العمود الأوسط. وإذا كنت تعمل على مشروع تنظيمي

جدول 4-4: خيارات الخطة التنظيمية

نعم ----- غير متأكد ----- لا	الوساطة كعملية مستقلة بذاتها لا تغطيها التشريعات حالياً
نعم ----- غير متأكد ----- لا	الوساطة التي تقع ضمن تشريعات التحكيم الحالية
نعم ----- غير متأكد ----- لا	الوساطة التي تقع ضمن أطر تشريعية أخرى، مثل الوساطة المحالة من قبل المحكمة
نعم ----- غير متأكد ----- لا	العمليات المشابهة للوساطة، مثل التوفيق الذي يخضع للتشريعات الحالية. (لاحظ أن التمييز بين الوساطة والتوفيق قد يكون صعباً في بعض الأحيان، ومع ذلك فهو أمر بالغ الأهمية)

تطور المجال المهني للوساطة. يلخص الجدول 4-6 السمات المختلفة لكل شكل من الشكليات التنظيمية.

أطر الوساطة التفكير في استخدام الأشكال المرنة والتفاعلية للتنظيم إلى جانب الأشكال التنظيمية الملزمة التقليدية؛ حيث تمتاز الأولى بتوافر عدد أكبر من الخبراء في مجال التنظيم وهم أعلى قدرة على التكيف مع الظروف التي تتغير مع

جدول 4-5: أنواع الجهات التنظيمية

أمثلة	✓	نوع الجهة التنظيمية
المشروعون		واضعو القوانين
وزارات العدل أو الإدارات القانونية في الجهات الحكومية المعنية		واضعو السياسات
المحاكم العامة والمحاكم المتخصصة		المحاكم والقضاة
محامو المرافعة، ومحامو الشركات، والأخصائيون القانونيون، والوكلاء والموثقون		المحامون
المهندسون، والعاملون في المهن الطبية، والمستشارون، والأخصائيون النفسيون، والأخصائيون الاجتماعيون، والاستشاريون الماليون واستشاريو الأعمال، وغيرهم		المهنيون الآخرون المشاركون في تسوية المنازعات
الأفراد، والمستهلكون، والمنظمات، والشركات الصغيرة، والمؤسسات الكبرى، والدوائر الحكومية		المستخدمون
مراكز التحكيم أو الوساطة		معاهد تسوية المنازعات
نقابات المحامين، أو جمعيات الوسطاء، أو جمعيات المهندسين، أو غيرها من الجمعيات المهنية التي يمارس أعضاؤها الوساطة.		المنظمات المهنية
		جهات أخرى

مربع 4-1: هل تعلم:

أن التعهد باللجوء إلى الوساطة هو إقرار الموقعين عليه بالالتزام الأخلاقي لتسوية الخلافات عن طريق الوساطة في المقام الأول. وقد يكون تعهد الوساطة جزءاً من تعهد أعم باستخدام وسيلة منهجية لفض المنازعات، تحديداً الوسائل البديلة لفض المنازعات؛ وهو ما يطلق عليه بعد ذلك تعهد التسوية البديلة للمنازعات. وفي معظم الأحيان، يأخذ هذا التعهد شكل إقرار عام. على سبيل المثال، قد تتعهد شركة ما بأن تنظر دائماً في الوساطة وأن تجربها إذا ثبتت ملاءمتها قبل اللجوء إلى المحكمة.

يستخدم التعهد باللجوء إلى الوساطة في كثير من البلدان، من بينها فرنسا وألمانيا وبولندا وسنغافورة والمملكة المتحدة والولايات المتحدة.

جدول 4-6: التفرقة بين خصائص القانون الملزم وغير الملزم

خصائص القانون الملزم	خصائص القانون غير الملزم
جامد	مرن
يخضع لقواعد قانونية صارمة للتفسير	لا يخضع لقواعد صارمة للتفسير
محدود الاستجابة للظروف المتغيرة والمتطورة	يستجيب للظروف المتغيرة أو المتطورة
قد يكون رضائياً أو إلزامياً بطبيعته	رضائي بطبيعته، أي أنه عادةً ما يكون ملزماً للطرفين بموجب إبرام عقد مثل اتفاق الوساطة
ينطوي عامة على نطاق أضيق من الجهات الفاعلة والخبراء التنظيميين، لاسيما في المراحل الأخيرة لوضع الصيغة النهائية للقانون	ينطوي على مجموعة كبيرة من الجهات الفاعلة والخبراء التنظيميين

مع فرض عقوبات بتحمل التكاليف حال مخالفة ذلك.¹⁰ وهنا ينطبق مبدأ الطوعية في الوساطة على الاتفاق على التسوية ولكنه لا ينطبق بالضرورة على اختيار حضور جلسات الوساطة.

وفي المقابل، يتمسك فكر القانون المدني في أغلب الأحيان بأن الطوعية في الوساطة تمتد إلى اختيار حضور جلسات الوساطة أو عدم حضورها. ولذلك، هناك متطلبات أقل لحضور جلسات الوساطة وتوصف آليات بدء الوساطة بشكل عام بأنها "غير ملزمة"؛ مثل برامج التوعية في النمسا وألمانيا، والإحالة من المحكمة بعد موافقة الأطراف في فرنسا (مربع 3-4). ونتيجة لذلك، عادةً ما تتأخر ممارسة الوساطة في معظم دول القانون المدني عما هي عليه في الدول التي تنتهج القانون الأنجلوسكسوني. وبالطبع هناك استثناءات لهذه الاتجاهات العامة (فعلى سبيل المثال، القانون المدني في إيطاليا ينص على الوساطة الإلزامية). إلا أن الاختلافات الفكرية العامة بين مدرستي القانون: المدني والأنجلوسكسوني لا تزال محل اعتبار.

العملية والإجراءات - كيف تجرى عملية الوساطة؟

ما هي الإجراءات التي تستخدم في (أ) عملية الوساطة الداخلية، و(ب) تعيين الوسطاء، و(ج) دفع مقابل الخدمة، و(د) المسائل الإدارية؟ يدير التنظيم الإجرائي جوانب عملية الوساطة مثل البدء والإنهاء وبروتوكولات الوساطة واختيار

المحتوى التنظيمي

تنظم الجوانب المختلفة للوساطة من حيث المحتوى، وتنقسم هذه الجوانب إلى الفئات الأربع التالية: (أ) آليات بدء الوساطة، و(ب) العملية والإجراءات، و(ج) المعايير و(د) الحقوق والالتزامات.

آليات البدء - كيف يبدأ طلب الوساطة؟

تشمل آليات البدء إحالة المحكمة إلى الوساطة (الطوعية، والإلزامية، وغيرها من الحوافز)، وجلسات التوعية بشأن الوساطة، وشروط الوساطة، والمتطلبات القانونية لإجراء الوساطة قبل التقاضي، وتعهدات الوساطة المؤسسية، وبرامج التوعية بالوساطة.

تظهر التجربة عبر الوطنية أن الغالبية ينحازون إلى "تفضيل الوضع الراهن"، أي أنهم يرفضون التغيير وبالتالي يفضلون ما هو مألوف. ولذلك، فهم يترددون إزاء تقبل الوساطة دون حوافز تحثهم على استخدامها أو وجود آليات بدئها. ويوجد في معظم دول القانون الأنجلوسكسوني مجموعة من الحوافز لإقناع المتنازعين بالمشاركة في الوساطة، وتتراوح هذه الحوافز ما بين جلسات التوعية بشأن الوساطة، والإحالة الوجوبية من المحكمة (أي الإحالة التي لا تتوقف على موافقة الأطراف). وهناك بعض النصوص القانونية في أستراليا، ومنطقة هونغ كونغ الإدارية الخاصة - الصين، والمملكة المتحدة تشجع الأطراف على المشاركة بشكل مناسب في الوساطة قبل التقاضي

مربع 4-2: أمثلة توضيحية للشكل التنظيمي

التشريع: يحدد قانون الوساطة الألماني (2012) التزامات الوسطاء وحقوق أطراف الوساطة. مرسوم تنظيم عمل مهنة الوساطة: ينظم مرسوم تنظيم عمل مهنة الوساطة في هونغ كونغ مبدأ السرية وعدم القبول في الإثبات.

التنظيم الإطاري العام: توجيه الاتحاد الأوروبي بشأن الوساطة المدنية والتجارية يهدف إلى تحقيق التجانس وتعزيز فرص التيقن في عمليات الوساطة في المنازعات التجارية.

التوجيهات الإجرائية القضائية: يشترط التوجيه الإجرائي 31 في منطقة هونغ كونغ الإدارية الخاصة على الأطراف اللجوء إلى الوساطة قبل التقاضي متى كان ذلك ملائماً.

السوابق القضائية (البلدان التي تطبق القانون الأنجلوسكسوني): لدى أستراليا وكندا والمملكة المتحدة والولايات المتحدة الكثير من السوابق القضائية التي تتعلق بالسرية، وتنفيذ اتفاقات التسوية التي يتوصل إليها عن طريق الوساطة، وشروط الوساطة، وغيرها من الأمور التنظيمية.

المعايير غير التشريعية: تشكل المعايير الوطنية لاعتماد وممارسة الوسطاء في أستراليا أحد الأمثلة على مجموعة القواعد المؤسسية الدولية التي يمكن دمجها في ترتيبات الوساطة بين الأطراف بموجب عقد خاص، كما تشكل قواعد الوساطة لدى غرفة التجارة الدولية مثلاً آخر لمجموعة القواعد هذه، والتي كان لها مع مرور الوقت تأثير توحيدي وتنسيقي ومعيارى.

العقد الخاص: هي اتفاقات تنظم العديد من جوانب الوساطة، لاسيما في غياب تشريع موضوعي، مثل الحقوق والواجبات الخاصة بالمشاركين والوسيط، والسرية، والمتطلبات الخاصة بالنتائج التي يتوصل إليها عن طريق الوساطة (مثل تحريرها في صورة كتابية) وما إلى ذلك.

مربع 4-3: حالة توضيحية-النمسا

تقدم التجربة النمساوية مثلاً مفيداً لما يحدث عند تجاهل آليات بدء الوساطة في الخطة التنظيمية. ففي بداية الأمر، ركزت مبادرات الوساطة على تدريب الوسطاء وتنظيم عملهم وعلى جوانب عملية الوساطة، مع بذل القليل من الجهد في تحفيز الطلب عليها. ونتيجة لذلك، ورغم التشريعات النوعية الشاملة التي تتعلق بالوسطاء، كانت عدد حالات الوساطة محدود جداً. وركزت الجهود اللاحقة على بدء الوساطة عبر وسائل غير تشريعية، مثل برامج التوعية في المحاكم (التحفيز غير الملزم).

الوسطاء وتعيينهم. ويظهر الاستعراض العالمي للممارسة التنظيمية للوساطة أن معظم الدوليفضل استخدام الأشكال التنظيمية غير التشريعية فيما يتعلق بنواحي العملية الداخلية (مرجع 4-4).¹¹

مرجع 4-4: حالة توضيحية- القواعد الحاكمة للوساطة

في منطقة هونغ كونغ الإدارية الخاصة، القواعد المؤسسية هي التنظيم الأساسي للوساطة مثل قواعد وساطة مركز هونغ كونغ للتحكيم الدولي ومدونة قواعد سلوك الوسطاء المقيدين بجمعية اعتماد الوسطاء في هونغ كونغ المحدودة. وهذه القواعد ملزمة للأطراف عنددمجها في شروط الوساطة أو اتفاقات الوساطة الخاصة بهم. لا يتناول مرسوم تنظيم عمل مهنة الوساطة في هونغ كونغ عملية الوساطة (انظر مرجع 2-1)، بصرف النظر عن وجود تعريف مفصل للوساطة يصفها بأنها عملية قائمة على المصالح وقسم يسمح صراحةً للمحامين وغير المحامين الأجانب بمساعدة الأطراف في الوساطة.

وفي فرنسا، تنظم العمليات الداخلية للوساطة عن طريق العديد من مدونات السلوك والأخلاق التي وضعتها مراكز الوساطة الإقليمية أو الوطنية المختلفة في فرنسا. وتتناول التشريعات الخاصة بالوساطة مسائل أخرى مثل الحقوق والالتزامات (انظر أدناه).

وفي المملكة المتحدة هناك تشريعات عامة محدودة تناول الوساطة عبر الحدود ولا يوجد تشريع بشأن الوساطة المحلية. وترد قواعد مفصلة بشأن العملية الداخلية للوساطة في قواعد الوساطة المؤسسية واتفاقيات الوساطة.

مرجع 4-5: حالة توضيحية-اعتماد الوسطاء

اعتماد الوسطاء (منهمم شهادات مهنية) في منطقة هونغ كونغ الإدارية الخاصة هو أمر اختياري، أي ليس هناك ما يمنع قانوناً أي شخص غير حاصل على اعتماد من تقديم خدمات الوساطة؛ ولا يزال هذا هو الوضع حتى مع دخول مرسوم تنظيم عمل مهنة الوساطة حيز النفاذ عام 2013 (مرجع 2-1). وعليه، فلماذا ينشغل الناس بحصولهم على الاعتماد؟ الجواب يكمن في قوة الصناعة والتنظيم الذاتي المهني لها.

وبعد تأسيس جمعية اعتماد الوسطاء في هونغ كونغ المحدودة عام 2013، سرعان ما أصبحت الجمعية هيئة اعتماد الوسطاء الرائدة في منطقة هونغ كونغ الإدارية الخاصة، الصين. كانت قائمة الجمعية تضم أكثر من ألفي وسيط معتمد وقت كتابة هذا الكتاب. يعترف بقيمة الاعتماد المهني

في هونغ كونغ كونغ أغلبية أصحاب المصلحة: الوسطاء ومستخدمو خدمات الوساطة (على سبيل المثال، المتقاضون) وهيئات الإحالة مثل المحاكم والجمعيات المهنية ومنظمات تسوية المنازعات. وعلاوةً على ما سبق، فإن تبني قواعد ومدونات وساطة تسهل الاعتماد، مثل مدونة هونغ كونغ للوساطة، يشجع هيئات الإحالة ومستخدمي الوساطة على الاستمرار في التشجيع على الاعتماد باعتباره أساس الممارسة المهنية.

المعايير - كيف تُنظم المعايير الخاصة بممارسة الوساطة وإجراءات ضمان الجودة؟

تبنت هذه الدول وجهة النظر الفائلة بأن ضمان الجودة عبر الاعتماد يجب أن يتوازن مع المرونة والتنوع والابتكار، أي ما تعد الوساطة بتحقيقه. وتحقيقاً لهذه الغاية، كان الرأي أن التنظيم المتجاوبالذي يتحقق عن طريق معايير قواعد سلوك وطنية للوسطاء يتقبلها مجتمع الوساطة هو أكثر إفادة من التدخل التشريعي. وبذلك، فإن الطريق إلى تنظيم الوساطة كمهنة في أستراليا ومنطقة هونغ كونغ والإدارية الخاصة، وسنغافورة يتميز بمعايير اعتماد موحدة غير تشريعية (مربع 4-5). ومن ناحية أخرى، تطبق سنغافورة معايير متعددة المستويات للوسطاء المبتدئين في المهنة ولأولئك الذين يتمتعون بخبرة أعلى.

غالباً ما يشار إلى تنظيم معايير ممارسة الوساطة على أنه تنظيم لمهنة الوساطة. يحول هذا التنظيم الوساطة من نشاط يتطلب مهارات حياتية إلى نشاط يستلزم التدريب والتقييم والاعتماد. والنظر في الوساطة بوصفها مهنة يطلعنا على أعضاء "نادي الوساطة" ومن له فرصة لعب دور الوسيط ويطلعنا من قبيل المنطق أيضاً على غير الأعضاء ومن لا تتاح لهم فرصة لعب دور الوسيط.

وفي دول أخرى مثل المملكة المتحدة والولايات المتحدة، لم تستطع صناعة أو مهنة الوساطة الاتفاق على معايير موحدة رغم المحاولات التي بذلت من أجل تحقيق ذلك.

عادةً ما تكون الحلول التشريعية لمنح الشهادات المهنية (يشار إليها أيضاً بالتأهيل والاعتماد) مكلفة وتتطلب تنظيمًا حكومياً أو تمويلاً. وفي المقابل، يحصل التنظيم القطاعي على الدعم من القطاع نفسه فيما يتعلق بالخبرة والتمويل وغيرها من المسائل. وتركز الاتجاهات الحالية لأفضل الممارسات على تطوير حلول تنظيمية تستجيب لقضايا تنظيم الوساطة كمهنة. وعلى خلاف بعض دول القانون المدني، مثل النمسا وسلوفينيا اللتين أصدرتا تشريعات تحدد تفاصيل معايير الاعتماد، يفضل عدد متزايد من الدول بشكل مدرّوس وضع معايير موحدة غير تشريعية مستمدة من مجال أو مهنة الوساطة. تشمل هذه الدول أستراليا وألمانيا ومنطقة هونغ كونغ والإدارية الخاصة وسنغافورة.¹²

ومن الممكن أن تصنف شروط اعتماد الوسطاء وفقاً للعناصر الثلاثة التالية:

- المتطلبات
- تحقيق المستوى
- الحفاظ على المستوى

المتطلبات: ما الذي يلزم توافره في المرشح ليكون مؤهلاً لأن يصبح وسيطاً، حتى قبل تفكيره في الحصول على تدريب؟ ينبغي أن تنظر المتطلبات في عمر المرشح ومستواه التعليمي ومجال تخصصه في التعليم، وخبرته العملية، وعدم إدانته جنائياً (مربع 4-6).

مربع 4-6: حالة توضيحية - متطلبات الحد الأدنى الإلزامية

- أستراليا: يجب أن يتمتع الشخص بأخلاق حميدة، ويؤكد ذلك بيان موقع من اثنين ممن تقبل شهادتهم.
- النمسا: يجب ألا يقل عمر الشخص عن 28 سنة، وألا يكون قد سبق إدانته جنائياً. وتسري أحكام مماثلة في البرتغال.
- منطقة هونغ كونغ الإدارية الخاصة، الصين: يجب أن يتمتع الشخص بثلاث سنوات من الخبرة العملية.
- روسيا: يجب أن يكون الشخص حاصلًا على شهادة جامعية.
- إسبانيا: يجب أن يكون الشخص حاصلًا على شهادة جامعية أو يتمتع بخلفية مهنية عالية.

وغيرها من المتطلبات التي يتعين على الوسيط الالتزام بها؟ وللحصول على الاعتماد، يجب على الوسيط مراعاة التطوير المهني المستمر، وممارسة الوساطة والوساطة المشتركة، وعمليات محاكاة ومراقبة الوساطة (مربع 4-8).

تنظيم الوساطة كمهنة هو من بين القضايا المهمة من وجهة نظر المستخدم وهو أيضاً يعكس معضلة التنوع والنسق الواحد- أي ضرورة تحقيق التوازن بين الاعتبار القياسي لضمان الجودة مع التنوع الثقافي. ولقد أيد قادة الأعمال تأييداً علنياً

تحقيق المستوى: ما هي المتطلبات التي يلزم توافرها في المرشح فيما يتعلق بالتدريب والتقييمي يصل إلى مستوى الوسيط المؤهل ويصبح معتمداً كوسيط؟ ينبغي مراعاة عدد ساعات التدريب ومحتواه وأسلوبه (عدد مرات لعب الأدوار، والتقييم العملي والمكتوب، ومؤهلات المدربين والموجهين). انظر مربع 4-7.

الحفاظ على المستوى: ما هي المتطلبات اللازمة لاستمرار الاعتماد؟ ما هي متطلبات التعليم والممارسة المهنية المستمرة

مربع 4-7: حالة توضيحية- التدريب

يتألف التدريب على الوساطة في معظم دولالقانونالأنجلوسكسوني، أستراليا وكندا ومنطقة هونغ كونغ الإدارية الخاصة ونيوزيلندا والولايات المتحدة، من 40 ساعة من التدريب المتخصص والتفاعلي على المهارات يليه تقييم لعب الأدوار، وربما تقييم مكتوب في بعض الحالات؛ بينما تشترط بعض الدول الأخرى، مثل المملكة المتحدة، عدد أقل من ساعات التدريب.

يتراوح التدريب في معظم دول القانون المدني من 90 إلى 400 ساعة تجرى على مجموعات يتألف كل منها من ثلاثة أيام على مدى يتراوح من سنة إلى سنتين (على سبيل المثال، النمسا: 370 ساعة تقريباً؛ وألمانيا: 150 ساعة تقريباً؛ وفرنسا: 100-200 ساعة تقريباً؛ وبلجيكا: 90 ساعة تقريباً. يشتمل التقييم على عناصر نظرية وعملية، كما يشمل عادةً عدداً من الحالات والتقارير المباشرة بشأن هذه الحالات.

وبمجرد أن ينتهي التدريب والتقييم، يمكن للمرشحين من الوسيط، في كل من دول القانون المدني والقانون الأنجلوسكسوني، التقدم للحصول على شهادة الوسيط (تسمى أيضاً الاعتماد أو التأهيل). وتشترط بعض الدول، مثل أستراليا والنمسا، أن يحصل الوسيط على عقد تأمين التعويض المهني حتى يمكنه التسجيل كوسيط معتمد.

مربع 4-8: حالة توضيحية- التطوير المهني

يفرض معظم دول القانون المدني والقانون الأنجلوسكسوني متطلبات بشأن التطوير المهني المستمر حتى يمكن للوسيط الاحتفاظ بالاعتماد الحاصلين عليه. وبعض الدولتفرض أيضاً متطلبات بشأن الممارسة العملية.

- أستراليا: التطوير المهني المستمر لمدة 25 ساعة خلال عامين بالإضافة إلى ساعات ممارسة الوساطة.
- النمسا: التطوير المهني المستمر لمدة 50 ساعة خلال خمسة أعوام.
- بلجيكا: التطوير المهني المستمر لمدة 18 ساعة خلال فترة عامين.
- فرنسا: لا يوجد معيار وطني، ومع ذلك، يمكن أن يصل التطوير المهني المستمر لمدة 20 ساعة سنوياً بحسب المنظمة المانحة للشهادة.
- منطقة هونغ كونغ الإدارية الخاصة، الصين: التطوير المهني المستمر لمدة 15 ساعة خلال ثلاثة أعوام.

الحقوق والالتزامات - كيف تنظم حقوق المشاركين والتزاماتهم (الوسطاء، والأطراف، والمحامين) في الوساطة؟

للمشاركين حقوق وعليهم التزامات أثناء عملية الوساطة وبعد انتهائها. يشمل المشاركون الوسطاء والأطراف والمحامين. وقد يرد تنظيم تلك الحقوق والالتزامات في التشريعات والمبادئ العامة للقانون، والقواعد القضائية، ومدونات السلوك، والترتيبات التعاقدية الخاصة.

عادةً ما تكون الحقوق والالتزامات محور تركيز تشريعات الوساطة (مثل قانون الوساطة في ألمانيا، ومرسوم تنظيم عمل مهنة الوساطة في منطقة هونغ كونغ الإدارية الخاصة - الصين، وقانون الوساطة الموحد في الولايات المتحدة) والمبادئ العامة للقانون (مثل السوابق القضائية في أستراليا وكندا والمملكة المتحدة والولايات المتحدة). وإضافةً إلى ما سبق، لا تزال حقوق والتزامات الوساطة تنظم عبر اتفاقات الوساطة والقواعد المؤسسية أيضاً (على سبيل المثال، قواعد الوساطة لدى غرفة التجارة الدولية، وقواعد الوساطة لدى مركز سنغافورة الدولي للوساطة).

ضرورة وجود مجموعة دولية من الوسطاء المعترف بكفاءتهم ومهارتهم وخبرتهم ودعمهم للمنظمات المرموقة؛ ومن ضمن هؤلاء ديورا ماسوتشي، الرئيس السابق لبرنامج تسوية منازعات العمل التابع للمجموعة الأمريكية الدولية.

المعهد الدولي للوساطة هو أحد المؤسسات التي أنشئت لتلبية هذه الحاجة. يعمل المعهد الدولي للوساطة بدعم من منظمات الوساطة حول العالم لاعتماد الوسطاء الدوليين حسب برنامج اعتماد الكفاءة وكذلك معايير التدريب والتقييم الخاصة بالمعهد. ويستوعب المعهد الدولي للوساطة نماذج وساطة متنوعة ضمن معاييرها نظراً لاختلاف ممارسات الوساطة.¹³ ولا يقدم ضمان الجودة بتوحيد الممارسة وإنما باستخدام آليات مثل استطلاع رأي الأقران والعملاء ومدونة قواعد السلوك المهني التي تستند إلى المبادئ الشاملة للشفافية والثقة والكفاءة والسرية والحيدة. ومعهد سنغافورة الدولي للوساطة هو أحد المحاور الإقليمية للوساطة عبر الحدود وقد أنشئ بدعم من المعهد الدولي للوساطة. يقدم المعهد عدة مستويات لاعتماد الوسطاء مع تطبيق أعلى مستويات للاعتماد تتفق مع معايير الاعتماد الخاصة بالمعهد الدولي للوساطة.

مربع 4-9: توضيح الحالة التنظيمية-التزامات الوسيط

- واجب الحيدة: انظر قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي، مادة 6(2).
- الواجبات التي تتعلق بإجراء العملية وتقديم المشورة: انظر قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي، مادة 6 بشكل عام.
- الواجبات التي تتعلق بالسرية: انظر قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي، المواد 8 و9 و10؛ ومرسوم تنظيم عمل مهنة الوساطة في منطقة هونغ كونغ الإدارية الخاصة، الأقسام 8 و9 و10؛ وقواعد الوساطة لدى مركز سنغافورة الدولي للوساطة، قاعدة 6.

- أولاً، يتعين مراعاة واجبات الوطاء؛ حيث يخضع الوطاء، تنفيذ شروط الوطاء، واتفاقات الوطاء، واتفاقات التسوية التي يتوصل إليها عبر الوطاء.
- الحيدة (مربع 4-9)
- الإفصاح
- إجراء العملية وتقديم المشورة
- إنهاء الوطاء
- تقديم التقارير
- الحفاظ على السرية واستخدام أدلة الوطاء في الإجراءات اللاحقة: السرية بين الأطراف الداخلية والأطراف الخارجية، والسرية فيما بين الأطراف الداخلية، والسرية بين الأطراف الداخلية والمحكمة (مربع 4-10).

مربع 4-10: هل تعلم؟ هناك ثلاثة أنواع من السرية

يغطي التصنيف الثلاثي التالي للسرية للحالات المتنوعة للسرية في الوطاء: السرية بين الأطراف الداخلية والأطراف الخارجية، والسرية فيما بين الأطراف الداخلية، والسرية بين الأطراف الداخلية والمحكمة.

يشير تصنيف السرية بين الأطراف الداخلية والأطراف الخارجية إلى الواجب العام بالحفاظ على السرية في مواجهة الأطراف الخارجية. وهذا يعني أنه لا يجوز للأطراف المشاركة في عملية الوطاء (الأطراف الداخلية) إتيان الإفصاح المحظور إلى الأشخاص خارج الوطاء (الأطراف الخارجية). ويسري هذا الواجب على جميع المشاركين في الوطاء، مثل الأطراف والوسطاء والمستشارين والخبراء والمترجمين والشهود وموظفي الدعم المعنيين. يحظر هذا الواجب على جميع الأفراد المشاركين أن يفصحوا عن المعلومات المتعلقة بالوظيفة إلى أطراف خارجية أو أطراف غير مشاركة في عملية الوطاء. يمكن الاطلاع على مثال لهذا النوع في قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي، مادة 9أ.

ينظم تصنيف السرية فيما بين الأطراف الداخلية تدفق المعلومات ضمن عملية الوطاء، لاسيما فيما يتعلق بالجلسات الخاصة (تعرف أيضاً باسم الجلسات التحضيرية) التي تعقد بين الوسيط وأحد الأطراف. ومن الناحية العملية، يتعامل الوطاء مع السرية فيما بين الأطراف الداخلية بإحدى طريقتين: نهج التواصل المفتوح أو نهج الحفاظ على سرية المعلومات. وفي ظل النهج الأول، لا تعامل المعلومات التي يُبلغ بها الوطاء في جلسات خاصة على أنها معلومات سرية إلا إذا طلبت الأطراف المعنية ذلك تحديداً. وفي ظل النهج الآخر، يعمل نموذج الحفاظ على سرية المعلومات عن طريق التعامل مع جميع المعلومات التي يُفصح عنها بشكل خاص على أنها معلومات سرية إلا إذا اشترط الطرف المفصح خلاف ذلك. يمكن الاطلاع على مثال لنهج التواصل المفتوح في قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي، مادة 8.

يتضمن تصنيف السرية بين الأطراف الداخلية والمحكمة الحقوق والالتزامات المرتبطة بحماية المعلومات المتبادلة أثناء الوطاء من أن يُكشف عنها بشكل قانوني أو قبولها دليلاً في الإجراءات القضائية أو التحكيمية. ويصنف هذا النوع على أنه شكل خاص من أشكال السرية بين الأطراف الداخلية والأطراف الخارجية، حيث تكون المحكمة هي "الطرف الخارجي"، رغم أن هذا المجال لا يتعلق من الناحية الفنية بالسرية وإنما بمقبولية الأدلة في الإثبات. وهو يتعلق على وجه التحديد بمدى قبول المعلومات المتبادلة في الوطاء كدليل في الإجراءات القضائية أو التحكيمية. يمكن الاطلاع على مثال لهذا النوع في قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي، مادة 10.

أ- انظر الأمر المتحدة، قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي بمعدليها اشتراعه واستعماله (نيويورك: الأمر المتحدة، 2004)، http://www.uncitral.org/pdf/english/texts/arbitration/ml-conc/03-90953_Ebook.pdf

- وتأتي بعد ذلك التزامات المحامين الممثلين للعملاء في الوساطة (مربع 4-11)، حيث يخضع المحامون للواجبات التالية:
- العمل على تحقيق أفضل مصلحة للعميل؛
- النظر في التوصل إلى تسوية، إذا كانت هذه التسوية تخدم مصالح العميل؛
- تجنب الإخلال بالسرية فيما بين العملاء؛
- التصرف بحسن نية تجاه الأطراف والمحامين الآخرين؛
- الواجب تجاه المحكمة وإقامة العدل؛
- الواجبات المرتبطة بالسرية.

مربع 4-11: توضيح الحالة التنظيمية - واجبات المحامين فيما يتعلق بالوساطة

- ألمانيا: يقع على المحامين التزام عام بتقديم المشورة إلى العملاء بشأن الوسائل البديلة لفض المنازعات لتحديد أكثر الطرق ملاءمة لتسوية خلاف قانوني.
- إيطاليا: من وسائل التشديد على واجب المحامي في تقديم المشورة بشأن الوساطة إمكانية إلغاء العميل للعقد المبرم بين المحامي والعميل في حالة عدم امتثال المحامي لذلك.
- بولندا: المحامون ملزمون بموجب القانون ومدونة قواعد السلوك بتقديم المشورة إلى العملاء بشأن إمكانية الوساطة.

مربع 4-12: حالة توضيحية- المملكة المتحدة

كما هو مبين في القسم الخاص بآليات بدء الوساطة، قد يواجه الأطراف في المملكة المتحدة عقوبات تحمل التكاليف في حالة عدم المشاركة في الوساطة بالشكل المناسب. وفي حين يسري هذا الحكم على السلوك السابق للوساطة، إلا أن القضية الإنجليزية إيرل ملمسبوري ضد سترات أند باركر *Earl of Malmesbury v Strutt and Parker* تشير إلى أن الواجب قد يمتد ليشمل الوساطة نفسها. وفي هذه القضية، رأت المحكمة تطبيق عقوبة تحمل التكاليف فيما يتعلق بالسلوك غير المناسب لأحد الأطراف في الوساطة، أو كما يقال عدم المشاركة بحسن نية في العملية. تعاملت القضية مع منازعة فاز فيها إيرل ملمسبوري في المحكمة، إلا أن المبلغ المالي الذي حُكم به كان أقل كثيراً عن مطالبته وعن عرضه الأخير في الوساطة.

وفي هذا الصدد، أبدى القاضي "جاك" الملاحظات التالية:

"كان موقف المدعي في الوساطة شديد البعد عن أن يكون واقعياً أو مناسباً. ولو كان قدم عرضاً يعكس موقفه الواقعي على نحو أفضل، لكان من الممكن للوساطة أن تنجح."

لقد ساوى القاضي بين سلوك طرف وافق على الوساطة ثم تصرف على نحو غير مناسب وبين سلوك طرف رفض الوساطة دون سبب مناسب. وحيث أن السلوك الأخير يمكن، طبقاً لأصول المرافعات المدنية الإنجليزية لعام 1999، أن يراعي تحديد التكاليف، فقد ارتأت المحكمة أنه من المناسب مراعاة الفئة الأولى من السلوك. ولقد تنازل طرفاً هذه القضية عن السرية ليتأتى النظر في دليل مستمد من الوساطة فيما يتعلق بالحكم بالتكاليف.

أ- انظر *Malmesbury v. Strutt and Parker (2008) EWHC 424 (Q.B.)*, http://www.cedr.com/library/edr_law/Earl_of_Malmesbury_v_Strutt-and_Parker.pdf

■ الحق في تنفيذ اتفاق التسوية الذي يتوصل إليه عبر الوساطة.

يقدم المربع 4-12 مثالاً للالتزام القانوني بالمشاركة في عملية الوساطة؛ كما يتناول المربع 4-13 الحوافز المالية التي تحت الأطراف على اللجوء إلى الوساطة.

طبقاً للنظام القانوني المعمول به، يقع على عاتق الأطراف واجب واحد أو أكثر ويكون لهم حق واحد أو أكثر من الواجبات والحقوق التالية:

- واجب المشاركة في الوساطة، إذا كان ذلك مناسباً،
- واجب المشاركة في الوساطة بحسن نية،
- الحق في الشروع في الإجراءات القضائية بعد عدم نجاح عملية الوساطة في التوصل إلى تسوية (وتسري هنا المواعيد المحددة للتقاضي)،

مربع 4-13: هل تعلم؟ هناك نموذجان للتعامل مع التكاليف والوساطة

هناك نموذجان للأساليب التنظيمية فيما يتعلق بالتكاليف، يميزهما نوع الحوافز المقدمة للأطراف. النموذج التنظيمي الأول، لا ينشأ عن قاعدة تكاليف الوساطة التي تنطبق على الأطراف أي تكاليف تتحملها الدولة بأي شكل من الأشكال. ويمكن ملاحظة هذا المبدأ في قوانين التكاليف في المملكة المتحدة التي سبق وأن ذكرت في المربع 4-12.

طبقاً لهذه القوانين، يتحمل الطرف الذي يرفض محاولات تسوية المنازعات عبر الوسائل البديلة المسئولية عن تكاليف التقاضي حتى وإن نجح في دعواه أمام المحكمة. وبالفحص الدقيق تبين أن حافز التكلفة منشأ التهديد بإعادة التوزيع بين الأطراف أكثر منه حافزاً نقدياً نصت عليه الدولة.

يهدف النموذج التنظيمي الثاني إلى تجنب صافي تكاليف تمويل النظام القضائي (خصوصاً بتجنب عرض القضايا التي لا طائل منها على المحكمة). وبغرض خفض صافي تكاليف الخزنة العامة، توفر الدول التي تطبق هذا النموذج حوافز تكلفة للوساطة تؤدي مباشرة إلى تحمل الدولة نفقات إضافية. على سبيل المثال، تنص قوانين التكاليف السارية في مقاطعة ساكرامنتو في كاليفورنيا على تقديم منحة مالية مبدئية نظير الساعات الثلاث الأولى في الوساطة. وحدد أجر قدره 200 دولار أمريكي للساعة الواحدة نظير تلك الساعات من عمل الوسطاء المعترف بهم من قبل المحكمة، ويُسدد هذا الأجر من ميزانية المحكمة. وهنا يُتوقع أن يساعد حافز الوساطة هذا في تجنب القضايا التي تنظرها المحكمة التي قد تؤدي إلى تحمل الخزنة تكاليف أكبر.

وبالإضافة إلى ما سبق، هناك حوافز تكلفة لصالح الوساطة تتبع من مجرد انخفاض تكاليف الوساطة المعتادة عن تكاليف التقاضي والتحكيم المعتادة، دون أن تتدخل الدولة لممارسة الرقابة التنظيمية.

ما هي القاعدة أو المبدأ الواجب إقراره؟

الآن وبعد دراسة المهام وشكل القواعد المختلفة للخطة التنظيمية، حان وقت تحديد القواعد أو المبادئ. وقد تكون هذه القواعد والمبادئ عند صياغتها عامة ومجردة، أو موجزة ومحددة ومستهدفة (جدول 4-7).

مواءمة الشكل للمحتوى

ليس من الضروري أن يكون تنظيم الوساطة على شكل واحد، أي يمكن تنظيم الجوانب المختلفة للوساطة بطرق مختلفة. يساعد هذا القسم في تحديد كيفية مواءمة شكل التنظيم (انظر الشكل التنظيمي في الفصل الثالث) لمحتواه (جدول 4-8 في هذا الفصل).

الآن وبعد أن اطلعنا على عملية التخطيط التنظيمية، نعود مرة أخرى إلى البداية ومراجعة (جدول 4-9).

كيف تحدد المزيج التنظيمي المناسب؟

اختلفت أساليب تنظيم الوساطة في جميع أنحاء العالم وهناك ثلاثة أساليب رئيسية لتنظيم الوساطة: (أ) تنظيم الدولة الشامل، و(ب) التنظيم الخاص الشامل، و (ج) والنماذج المختلفة (جدول 4-10).

توصي النماذج المعاصرة لأفضل الممارسات بمجموعة من الآليات الخاصة والعامة في الأسواق الخاضعة للتنظيم التي تستجيب بقدر عالٍ للاحتياجات والمصالح والتغيرات. ويشير الخبراء أيضاً إلى أن الآليات التنظيمية المتجاوبة - التي غالباً ما ترتبط بالأساليب التنظيمية الذاتية وحتى الأساليب الإطارية الرسمية - تشجع الأداء بطريقة لا تقف عند مجرد الامتثال (مربع 4-14). وبعبارة أخرى، فللمشاركة في تحديد التدابير التنظيمية تأثير يتجاوز مجرد تعزيز الوعي والتفاهم والامتثال، فهي تدعم التطلعات نحو تحقيق الممارسة الفضلى في الأسواق الخاضعة للتنظيم.

جدول 4-7: مزايا وعيوب القواعد المختلفة

العيوب	المزايا	صياغة القاعدة
لا توفر التوجيه واليقين الكافيين في مجموعة من القطاعات والحالات المختلفة.	تستوعب مجموعة كبيرة من مصالح أصحاب المصلحة. توفر قدرًا من المرونة عبر نطاق التفسير.	عامة ومجردة
قد لا تستوعب التطبيقات غير المتوقعة للقاعدة.	تصمم لتناسب احتياجات مجموعة محددة.	موجزة ومحددة ومستهدفة

جدول 4-8: المبادئ التوجيهية للقواعد وفقاً لمحاور التركيز

استخدم هذا المبدأ التوجيهي	اسأل نفسك بشأن محور تركيز القاعدة المقترحة
إذا كان الهدف هو تشجيع استخدام الوساطة في بلد حديث العهد بها، يُقترح النص على محفزات تستخدم عدة أشكال تنظيمية. وهذا التحفيز يسمح بالوصول إلى الوساطة عبر عدة نقاط، مما يترتب عليه زيادة القدرة على الوصول إلى خدمات الوساطة واستخدامها. وعند انخفاض استخدام الوساطة، يتعين الانتباه إلى استخدام محفزات قوية أو إلزامية. ويجب مراعاة المحفزات غير التشريعية إلى أقصى قدر ممكن لأنها أقل تدخلاً وأسهل للتغيير مع تطور العمل بالوساطة.	هل يركز النص على تشجيع الأطراف على اللجوء إلى الوساطة (التحفيز)؟
النظر في استخدام قواعد قانونية غير ملزمة، مثل المعايير غير التشريعية والقواعد المؤسسية والإعداد للعملية باستخدام عقد خاص.	هل يركز النص على عناصر الوساطة الداخلية، مثل تسلسل مراحلها؟
يتعين مراعاة المعايير غير التشريعية في البلدان حيث تكون الوساطة لا تزال جديدة ولم تتطور بعد كمهنة، مثل معايير اعتماد الوسطاء الوطنيين التي تضعها منظمات الوساطة الكبرى في هذا البلد. يوفر هذا الشكل التنظيمي المرونة مع تطور الوساطة كمهنة. ويمكن استحداث تنظيم تشريعي عند ترسخ الوساطة كمهنة أو عند حدوث مشاكل.	هل يركز النص على جودة الوسطاء واعتمادهم؟
تربط هذه النصوص عملية الوساطة والمشاركين فيها بالنظام القانوني للبلد مباشرةً. وبالتالي، فإن الوضوح واليقين والاتساق هي جوانب هامة. توفر الأحكام الإلزامية في التشريع جوانب الوضوح واليقين والاتساق ولا يمكن أن تغفلها القواعد المؤسسية أو شروط اتفاقات الوساطة أو غيرها من العقود التي تبرم بين الأطراف. ولذلك تظل القواعد واضحة و يقينية ومتسقة مما يسمح للمحامين والمحكم بتفسيرها بنفس الطريقة مع مرور الوقت. ومن ناحية أخرى، تضع الأحكام الافتراضية المنصوص عليها في التشريعات الأطراف في موضع يمكنهم من تعديل حقوقهم وواجباتهم القانونية أو تلك الخاصة بالوسيط، الأمر الذي يدعم حرية الأطراف لكنه يعرقل اتساق حقوق والتزامات المشاركين في الوساطة.	هل ينظم النص حقوق والتزامات المشاركين في الوساطة (الوسطاء، والأطراف، والمحامين، وغيرهم)؟

جدول 4-9: المراجعة

المراجعة	مثال
راجع التنظيم المقترح، مع مراعاة التنظيم الحالي لتسوية المنازعات (على سبيل المثال، التنظيم الحالي للتحكيم)، وكذلك الأحكام التي يحتمل تداخلها.	عندما تجرى عملية الوساطة ضمن إطار التحكيم، هل سيسري قانون التحكيم أم تنظيم الوساطة المقترح؟ يتناول مرسوم تنظيم ممارسة مهنة التحكيم في هونغ كونغ، في الأقسام 33(3) و(4) من الفصل 609، إدارة المعلومات التي يحصل عليها المحكم، بصفته وسيطاً أثناء عملية الوساطة، من أحد الأطراف. وأثر هذه الأحكام هو أن الوساطة التي تجري ضمن إطار عملية تحكيم أو تسوية منازعة متعددة المستويات المنصوص عليها إما في القسم 32(3) أو 33 من مرسوم تنظيم ممارسة مهنة التحكيم، تخضع لمرسوم تنظيم ممارسة مهنة التحكيم وليس لمرسوم تنظيم عمل مهنة الوساطة. ومن منظور عملي، فإن هذا يعني أن سرية الوساطة وقبول المعلومات المتبادلة في الوساطة كدليل هما أمران يمكن تنظيمهما بطريقة مختلفة، وذلك يتوقف على ما إذا كانت الوساطة قد أجريت في إطار عملية تسوية منازعات متعددة المستويات على يد نفس الشخص، أي وسيط ومحكم، أم أجريت على يدي شخصين أحدهما وسيط والآخر محكم.
راجع افتراضات محتوى التنظيم من حيث النطاق والمهمة المقترحين وطبيعة الالتزامات الواردة فيه.	بعد تحديد التشريعات المتداخلة، يعاد النظر في الاستثناءات على نطاق القانون المقترح.

الأمثلة	الأسلوب
<p>في النمسا، تنظم الوساطة في المسائل المدنية بشكل صارم بموجب قانون الوساطة في المنازعات المدنية (Zivilrechts-Mediations-Gesetz). ويكمل هذا القانون نظم تدريب الوسطاء في القانون المدني (Zivilrechts-Mediations-Ausbildungsverordnung)، التي تحدد متطلبات التدريب في شكل ملزم وبتفصيل مستفيض نسبياً وتنظيم عمليات الوساطة عبر الحدود في قانون منفصل ينفذ على نحو فعال التوجيه الأوروبي بشأن الوساطة (EU-Mediations-Gesetz).</p> <p>أصدرت البوسنة والهرسك وصربيا العديد من قوانين الوساطة إما مستقلة أو بموجب قوانين الإجراءات المدنية التي عدلت لتدعم تطوير الوساطة وتنظم عملها.</p> <p>اليابان مثال آخر لنموذج التنظيم هذا، حيث يوجد في مجال التوفيق والوساطة مصدران من مصادر القانون الإجرائي العام في شكل قانوني، تكملهما أحكام تشريعية تابعة.</p> <p>الحجج التي تثار لصالح تلك الكثافة التنظيمية هي حماية المستهلك، والحاجة إلى تشجيع الدولة للوساطة، واليقين القانوني، وأهمية الفصل بين الوساطة والخدمات القانونية المهنية.</p>	<p>تنظيم الدولة الشامل: يشير إلى تنظيم الدولة (التشريعي) الإلزامي واسع النطاق للوساطة.</p>
<p>في إنجلترا وويلز، حصرت السلطة التشريعية نفسها إلى حد كبير في خلق حوافز نكفلة لاستخدام الوساطة في دعاوى المدنية والتجارية العامة، وفي دعم الوساطة عبر التزامات ضمن الإجراءات السابقة على التقاضي. وثمة مثال آخر مثير للاهتمام لمجلس الوساطة المدنية، وهو منظمة أسسها القطاع الخاص ولكن تدعمها الدولة وتكفل هذه المنظمة قادراً من الوحدة وهداً أدنى لمعايير جمعيات الوساطة الخاصة بإصدار ختم للجودة.</p> <p>يحاول مؤيدو التنظيم الخاص في بعض الأحيان إثبات أن الوساطة لم ترسخ بعد أو تنتشر بما يستدعي تقييم أو تحقيق تنظيمها. وعلى العكس من ذلك، فالاستعجال في التنظيم من شأنه أن يعيق تطور الوساطة على أيدي الممارسين والأكاديميين والجمعيات المشاركة. ويُفرض التنظيم الشامل للوساطة في بعض الأحيان أيضاً بسبب تعارض ضمني مع الطبيعة الجوهرية للوساطة كإجراء منفصل خارج إطار التقاضي المدني.</p>	<p>التنظيم الخاص الشامل: ترك مسألة تنظيم الوساطة في معظم جوانبها لأصحاب المصلحة (مثل الأطراف والوسطاء والمحامين والجمعيات المهنية)، وذلك بهدف وضع القواعد الخاصة بهم عبر العقود ومدونات السلوك.</p>
<p>ينص التنظيم على امكانية إجراء الوساطة على أيدي وسطاء مسجلين وغير مسجلين ، ويرتب نتائج قانونية مختلفة بناء على هذا الاختيار، كما هي الحال في ألمانيا.</p> <p>اقترن عدم وجود نهج تنظيمي وطني شامل للوساطة بتطوير تدريجي لتنظيم قطاعات محددة عبر آليات قوانين ملزمة وغير ملزمة هو أمر من شأنه أن يوفر التنوع والاختيار لمستخدمي الوساطة. وتقدم الولايات المتحدة وأستراليا النموذج الأمثل للنظام سالف الذكر.</p>	<p>نماذج و خيارات مختلطة: تشير إلى مزيج تنظيمي يمكن فيه للدولة وأصحاب المصلحة إتاحة الاختيار بتقديم نماذج وخيارات مختلفة.</p>

توفر المبادئ التوجيهية للجودة التنظيمية والأداء^أ الصادرة عن منظمة التعاون والتنمية في الميدان الاقتصادي توضيحاً مفيداً للسياسة. وتؤيد هذه المبادئ، التي اعتمدها مجلس المنظمة عام 2005، مزيجاً تنظيمياً يشجع على "الابتكار عبر حوافز السوق والأساليب القائمة على أهداف" ويتوافق مع مبادئ المنافسة وتيسير الاستثمار التجاري على الصعيدين المحلي والدولي". تردد هذه المبادئ صدى مبادئ مشاريع الإصلاح القانوني التي تشجع الوساطة كآلية لإدارة المنازعات توفر مزايا للتجارة والاستثمار والنمو الاقتصادي والاستقرار، كما أنها تعكس مبادئ الوساطة نفسها القائمة على إعلاء المصالح.

أ- انظر <http://www.oecd.org/fr/reformereg/34976533.pdf>

الفصل الخامس

عوامل النجاح والمزالق:
كيفية جعل الوساطة مثمرة
وما يجب تجنبه



الفصل الخامس

عوامل النجاح والمزالق:
كيفية جعل الوساطة مثمرة
وما يجب تجنبه

عوامل النجاح

تمتاز الوساطة بالعديد من الخصائص الجاذبة مثل (أ) محدودية التكلفة والوقت، (ب) ارتفاع معدلات النجاح والرضا، فضلاً عن (ج) المرونة اللازمة لتحقيق أقصى قدر من الوفاء بمصالح الأطراف. ومع ذلك، تلعب سياسة الوساطة والبيئة التنظيمية دوراً هاماً في توفير بيئة جذابة يمكن للأطراف اختيار آلية تسوية المنازعات الأنسب لمصالحهم. وعوامل النجاح الهامة لتنظيم الوساطة هي:

- التكامل المؤسسي للوساطة: يكمن تحدي تصميم مؤسسات لتسوية المنازعات في توجيه الخلافات نحو الوساطة إذا كانت هي الآلية الأنسب لتحقيق مصالح الأطراف (مربع 5-1).
- قانون الوساطة التمكيني: يجب أن توفر سياسة الوساطة إطاراً يعول عليه دون تقييد لمرونة الوساطة ومساواة الوساطة بغيرها من آليات تسوية المنازعات. وتطبق هذه السياسة على الوساطة الخاصة وكذلك على الوساطة القضائية.
- المعلومات: يعاني الكثير من أصحاب المصلحة من نقص المعلومات. ويساعد تحسين فهم أصحاب المصلحة لخصائص الآليات المتاحة لتسوية المنازعات في تحسين عملية اتخاذ القرارات من جانب الأطراف والمحامين والقضاة وإدارات الشئون القانونية، وغيرهم.
- حوافز لمواجهة الخطأ البشري المتوقع: يمكن للحوافز التنظيمية وغيرها من الدوافع أن تؤثر على السلوك البشري في تسوية المنازعات وأن تخلق إستراتيجية فعالة لمواجهة خيارات الأطراف التي قد تتعارض مع مصالحهم. وغالباً ما تكون هذه الحوافز، رغم ما يترتب عنها من تكاليف، واحدة من الحلول الأقل تكلفة على المالية العامة مقارنةً بتمويل نظام التقاضي وهو ما لا يتناسب دائماً مع طبيعة خلافات الأطراف واحتياجاتهم (مربع 5-2).

تمتاز الوساطة بالعديد من الخصائص الجاذبة مثل (أ) محدودية التكلفة والوقت، (ب) ارتفاع معدلات النجاح والرضا، فضلاً عن (ج) المرونة اللازمة لتحقيق أقصى قدر من الوفاء بمصالح الأطراف.

مثال على التكامل المؤسسي للوساطة هو فحص القضاة القضايا الواردة على أساس استبيان يطلبون فيه من الأطراف الكشف عن مؤشرات الوساطة وهي خصائص المنازعة التي توضح مدى ملاءمتها للوساطة. وإذا رأت المحكمة أن النزاع يناسبه الوساطة، فإنها توصي الأطراف بمحاولة حل النزاع عن طريق الوساطة.

- فيما يلي أمثلة للحوافز التي من شأنها مساعدة الأطراف غير القادرة على اتخاذ قرار:
- يتحمل المحامون واجب مناقشة (وتوثيق) مدى ملاءمة تسوية المنازعات مع عملائهم؛
 - خضوع الأطراف لشرط المشاركة في الوساطة قبل اللجوء إلى المحكمة عندما يكون ذلك مناسباً؛
 - الدعم المقدم نظير الساعة الأولى من عملية الوساطة.

في الوساطة، وبخاصة بعض الفئات من المستهلكين أو الأفراد من ذوي المراكز التفاوضية الضعيفة، ولا بد هنا من توشي الحذر للتأكد من عدم تعرض هذه الفئات للضرر بسبب عنصر متأصل في الوساطة.

تهيئة السياسة بما يتناسب مع الأفراد

السياسة المثلى للوساطة هي التي تراعي اعتبارات البيئة الخاصة التي تطبق فيها. ويندرج تحت هذه الاعتبارات (أ) ثقافة الخلاف، و(ب) القواعد والمعايير الخاصة بالبلد المعني، و(ج) التطور التاريخي لتسوية المنازعات، و(د) الممارسات القائمة لتسوية المنازعات، و(هـ) المبادئ الأخلاقية، و(و) الخصائص الاجتماعية والاقتصادية. تلعب مرحلة تطور الوساطة في البلد دوراً هاماً بشكل خاص؛ حيث أن هذه المرحلة سيكون لها تأثير على اختيار ومحتوى التنظيم (إن وجد). كما أن النقل غير المدروس للحلول التنظيمية من نظم قانونية أخرى ينطوي على خطر الفشل. ولهذه الأسباب، يحاول هذا الكتاب أن يلهم بطرح الأسئلة وإثارته، بيد أنه لا يستطيع أن يقدم نهجاً واحداً يصلح لجميع النواحي التي ينطوي عليها تنظيم

الدروس المستفادة

تظهر في الدول التي لا تلعب فيها الوساطة أي دور، أو دوراً ثانوياً، أهمية التغلب على عدد من "مشكلات المشروعات في مراحلها الأولى"، مثل عمليات الوساطة منخفضة الجودة ونقص المعلومات وضعف الدعم المؤسسي ومشاكل السرية وإساءة استخدام الوساطة. تكمن الصعوبة أمام صانعي السياسات في حل هذه المشاكل دون تقييد الوساطة بخناق المغالاة في التنظيم. إحدى المشكلات الأساسية هي كسر الحلقة المفرغة للعرقلة المتبادلة: فالمعلومات غير الكاملة تؤدي إلى انخفاض الطلب على الوساطة، وهو ما يجعل بدوره من ممارسة الوساطة أمراً غير جذاب، ولذلك لا تحظى الوساطة بقدر كبير من احترام المحامين والقضاة. ونتيجة لذلك، فنادرًا ما ينصح الأطراف باللجوء إلى الوساطة.

وفي الدول التي ترسخ فيها الوساطة، تأخذ المشاكل شكلاً مختلفاً. وهنا، يتمثل الخطر في أن التنظيم حسن القصد من شأنه أن يحد من مرونة الوساطة بقواعد مقيدة ومفرطة الرسمية. وهناك مشكلة أخرى تتمثل في تحديد المستوى الصحيح لحماية الأطراف ممن لديهم وسيلة أو مصلحة ضعيفة نسبياً للاشتراك

والجذب بين التنوع والنسق الواحد. وفي نهاية المطاف، فإن تنظيم الوساطة هو عمل إبداعي ينطوي على:

- مجموعة من الجهات التنظيمية المفعمة بالحيوية التي تمثل مختلف المصالح في الوساطة؛
- مجموعة واسعة من خيارات الأشكال التنظيمية التي تتألف من أدوات من القوانين الملزمة وغير الملزمة التي تقدم مستويات متفاوتة من القوة والقدرة على الاستجابة؛
- مواضيع تنظيمية متنوعة تنهض بمهمة من مهام رئيسية أربع: بدء عملية الوساطة، وتنظيم الإطار الداخلي لها، ووضع معايير للوسطاء، وتنظيم حقوق وواجبات الأطراف المشاركة فيها.

الوساطة. المنظور متعدد التخصصات هو أحد الأساليب الجيدة لتحديد الخصائص المميزة لبيئة الوساطة المقرر تنظيمها. ويمكن استكمال النهج القانوني بالضوابط الأخلاقية والاقتصادية والاجتماعية والنفسية والتاريخية، وغيرها من الضوابط.

يقع الشد والجذب بين التنوع والنسق الواحد في صميم الحديث عن تنظيم الوساطة. فهو شد وجذب يتوقع وجوب تحمله والتعامل معه ولا يتوقع حسمه. وعلى نفس النهج، فالوسطاء مدربون على التعايش مع عدم اليقين وتوقع ما هو غير متوقع، وكذلك ينبغي لواضعي السياسات احتضان الشد

الفصل السادس

قائمة مراجعة الموضوعات التنظيمية



الفصل السادس

قائمة مراجعة الموضوعات التنظيمية

نقدم في الجداول التالية (الجداول من 1-6 إلى 8-6) قائمة مراجعة الجوانب التنظيمية لمراعاتها عند اتخاذ قرارات بشأن وضع قواعد قانونية. و ظهور موضوع في القائمة لا يعني التوصية بهذا التنظيم، وإنما هو مجرد تذكير بما ينبغي مراعاته.

جدول 1-6 الهياكل الأساسية

القانون المدني والتجاري، والقوانين العامة التي تحكم الوساطة، والتنظيم المحدد لأنواع معينة من المنازعات.	المجال التنظيمي
دمج إجراءات الوساطة وغيرها من إجراءات تسوية المنازعات في قانون واحد أو قوانين منفصلة.	قانون تسوية المنازعات أو قوانين محددة
إلزامية، وشبه إلزامية (أي إلزامية لجانب واحد فقط) أو تشريعات رضائية، ونظم، ومدونات، واتفاقات نموذجية، وما إلى ذلك.	أنواع القواعد
البرلمان، والجهات التنفيذية، والمحاكم، والجمعيات المعتمدة، ومقدمو خدمات الوساطة من القطاع الخاص، والمؤسسات المستقلة، والأطراف، والوسيط.	مقرر القواعد

جدول 2-6 تعريف الوساطة وإجراءاتها

التمييز عن الأنواع الأخرى لوسائل تسوية المنازعات خارج إطار المحكمة، والعلاقة بالمحاولات اليومية التي تبذل في تسوية المنازعات وأنشطة المحامين والأخصائيين النفسيين، إلخ؛ والسرية، وحيادية الوسيط، خصائص أساسية ولكن ليست جزءاً من تعريف الوساطة.	تعريف الوساطة
تنظيم إجراءات الوساطة، ووجود مستشارين، والحضور الشخصي، والوساطة الافتراضية، ومدة الوساطة.	هيكل الوساطة وسير إجراءاتها
تنظيم الاتفاق بين الأطراف والوسيط، ودور الوسيط، وتنظيم اختيار الوسيط ورفضه، والوساطة المشتركة، وحفظ السجلات.	الوسيط

جدول 3-6 الوساطة والإجراءات القضائية

علاقة الوساطة بالإجراءات القضائية	قواعد عامة أو مميزة لعمليات الوساطة الخاصة والملحقة بالمحكمة والوساطة القضائية؛ ومعلومات المحكمة بشأن التقدم المحرز في الوساطة.
الوساطة قبل اللجوء إلى التقاضي	رفض الدعوى، وتنفيذ اتفاقات الوساطة، والشروط المفروضة على المحامين بتقديم المعلومات والمشورة للأطراف، إلخ.
الوساطة التي تشرع فيها المحكمة	حقوق والتزامات المحاكم للتحقق من ملاءمة الوساطة، وحقوق والتزامات إبلاغ الأطراف، وحقوق والتزامات تقديم التوجيهات إلى الأطراف؛ والشروع في الوساطة القضائية أو الوساطة خارج إطار المحكمة.
تغيير الإجراءات	قواعد للسماح بسهولة الانتقال من الإجراءات القضائية إلى الوساطة أو العكس.

جدول 4-6 تكاليف الوساطة

حواجز وجزئات التكلفة	حواجز التكلفة التي تأخذ شكل دعم حكومي مباشر، وتحمل الأطراف غير المتعاونة التكلفة.
أتعاب الوسيط	حرية اختيار السوق، ورقابة الدولة، وحالات الإعفاء من التكلفة، والدعم الحكومي.
الآثار المترتبة على التكاليف القضائية	حساب مستقل للتكاليف القضائية، وخفض الرسوم القضائية.
توزيع تكاليف الوساطة بين الأطراف	التنظيم والعقد.
المساعدة القانونية	الشروط، والارتباط بمراقبة الجودة، والمبلغ، والمساهمات التي يقدمها الوسطاء أو جمعياتهم.

جدول 5-6 مدة الوساطة ومهلة التقاضي وفترة التقادم

مهلة التقاضي وفترة التقادم	التعليق أثناء الوساطة أو إعادة بدء احتساب المدد الزمنية بعدها.
النطاق	المطالبات القانونية، والحقوق الأخرى (لا سيما مهل التقاضي والتقادم الموضوعية والإجرائية)، والتأثير النسبي على أطراف الوساطة، والآثار المحتملة على الغير، وتحديد المطالبات المتأثرة (وغيرها من الحقوق).
تعريف بداية الوساطة	اتفاق الوساطة، وطلب حضور الوساطة إذا كانت الوساطة إلزامية، والبداية الفعلية للإجراءات.
تعريف نهاية الوساطة	تصريح أحد الطرفين، أو كليهما، أو الوسيط بأن الوساطة لم تنجح، أو بأن الأطراف قد توصلوا إلى اتفاق، أو معالجة الوساطة التي توقفت ثم استؤنفت.
تحديد بداية ونهاية الوساطة	القرائن، وتحديد عن طريق الالتزام بالتوثيق.

جدول 6-6 النتائج المترتبة على نجاح الوساطة أو فشلها

الاتفاق حال نجاح الوساطة	نوع جديد من العقود (اتفاق كاشف) أو استخدام الأنواع الحالية للعقود (لا سيما التسوية)، ومدى الاتفاق وحدوده القانونية.
تنفيذ الاتفاق	التنفيذ، وإجراءاته، والاختصاص بإعلان التنفيذ، والاختبارات الموضوعية (إذا كان الجواب نعم: ما هو المعيار أو المؤشر؟)، وشرط التطبيق (طرف واحد أو كلا الطرفين؟)
الإجراء المتبع حال فشل الوساطة	الانتقال إلى الإجراءات القضائية، والعلاقة بالأشكال الأخرى لتسوية المنازعات خارج نطاق المحكمة.

جدول 7-6 السرية

الأساس القانوني	قوانين الدولة أو العقد؛ والقانون الموضوعي والقانون الإجرائي.
الإجراءات والمواقف ذات الصلة	الإجراءات القضائية، وإجراءات التحكيم، والإجراءات الخارجية.
الأشخاص ذوو الصلة	الأطراف والوسطاء والمستشارون القانونيون والمترجمون والخبراء والقضاة المشاركون والأطراف الأخرى من الغير ومساعدو جميع هؤلاء الأشخاص.
القانون الموضوعي	السلطة التقديرية والتزامات السرية.
القانون الإجرائي	الحق في الامتناع عن الإدلاء بالشهادة، والقيود المفروضة على الأطراف لتقديم الوقائع والأدلة.
النطاق	أنواع مختلفة من طرق نقل المعلومات مقابل خطر "الهرب إلى الوساطة"، والقيود على مسألة الوساطة وأطراف الوساطة.

جدول 8-6 القوانين المهنية التي تسري على الوسطاء

الأساليب التنظيمية	نموذج التصريح (القبول الرسمي للعمل كوسيط) نموذج الحافز (يجوز للجميع العمل كوسطاء، إلا أن القواعد المواتية للأطراف - التي تتعلق، على سبيل المثال، بسرية الوساطة ونوعيتها - لا تسري إلا عند تنفيذ الوساطة عن طريق وسيط مسجل)، نموذج السوق (لا يسمح بأي تدخلات عامة في القانون المهني الذي يسري على الوسطاء).
الدخول إلى المهنة	ضمان الجودة، ومتطلبات التدريب، وشروط القبول، وأسباب الاستبعاد.
قوائم الوسطاء	المؤسسات القائمة على إدارة القوائم ومحتوياتها.
الممارسة المهنية	استخدام الألقاب، والتأمين الإلزامي ضد المسؤولية (إذا كان الجواب نعم: المبلغ المؤمن عليه)، وواجبات التعليم المستمر، وحماية المستهلك، والعلاقة بالقانون المهني للفئات الأخرى (المحامون، الموثقون، إلخ).
المؤسسات	رقابة الدولة، والتنظيم الذاتي الخاص، والحلول المختلطة.
الوسطاء	الحيدة/ النزاهة، والواجبات والمسئولية والحقوق.

ملحق أ

مسائل معينة: الوساطة
عبر الحدود وعبر الإنترنت



ملحق أ

مسائل معينة: الوساطة عبر الحدود وعبر الإنترنت

يلخص هذا الملحق قضايا معينة تتعلق بالوساطة عبر الحدود وعبر الإنترنت وكلاهما تطوران مستقلان ولكن هناك علاقة متبادلة بين هذين النوعين من الوساطة من الناحية العملية. على سبيل المثال، ليس بالأمر غير الشائع أن تعقد أجزاء بعينها من عمليات الوساطة عبر الحدود، مثل الاجتماعات التحضيرية، عبر شبكة الإنترنت أو باستخدام وسائل الاتصالات السلكية واللاسلكية.

يتعين التفكير في شرط تسوية المنازعات الذي يوقعه أطراف من لبنان وفرنسا في جمهورية مصر العربية في إطار عقد للخدمات المصرفية التجارية. وينص هذا الشرط على أن يسري قانون الموضوع لدولة الإمارات العربية المتحدة على تسوية أي منازعة تنشأ عن العقد، كما ينص العقد على أن تطبق الوساطة باعتبارها الإجراء المبدئي لتسوية المنازعات. الوسيطة من سويسرا، وهي تخضع للمدونة المعمول بها لقواعد السلوك المهني للوسيط في سويسرا. مكان انعقاد الوساطة هو لندن ويسري القانون الإنجليزي بشأن الوساطة (القانون الإجرائي) مبدئياً على عملية الوساطة. ومع ذلك، تجرى المناقشات الأولية بين الوسيط والأطراف مع محاميهم عن طريق اجتماع مرئي (الفيديو كونفرنس) باستخدام تكنولوجيا الإنترنت.

يوضح هذا السيناريو التفاعل المحتمل بين (أ) الأنظمة القانونية المختلفة، و(ب) الوساطة عبر الإنترنت والوساطة الدولية.

تلخص المناقشة التالية الأدوات التنظيمية الرئيسية التي تتعامل مع الوساطة عبر الحدود والوساطة عبر الإنترنت.

الوساطة عبر الحدود: الأدوات التنظيمية

تطور تنظيم الوساطة في بداية الأمر على الصعيد المحلي. وعلى الصعيد الدولي، اكتسب تنظيم الوساطة أهمية متزايدة، ومع تزايد فتح الحدود الجغرافية السياسية وزيادة المعاملات عبر الإنترنت، أصبح تنظيم الوساطة العابرة للحدود موضوعاً أكثر أهمية.

كان هناك عدد من الهيئات الدولية الناشطة فيما يتعلق بوضع أدوات تنظيمية عبر الحدود. ففي عام 2002، نشرت لجنة الأمر المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسيترال) القانون النموذجي للتوفيق التجاري الدولي (يستخدم "التوفيق" في هذا الصدد بمعنى "الوساطة") الذي أقره 14 بلداً في 26 ولاية قضائية، ولا يزال لهذا القانون تأثير في المناقشات التي تجرى في جميع أنحاء العالم بشأن السياسات. وفي عام 2015، قررت لجنة الأونسيترال تولى مهمة وضع اتفاقية متعددة الأطراف بشأن تنفيذ اتفاقات التسوية التجارية الدولية التي تبرم عن طريق الوساطة بهدف زيادة تشجيع الوساطة عبر الحدود.

وعلى الصعيد الأوروبي، نفذ توجيه الاتحاد الأوروبي بشأن الوساطة في المنازعات المدنية والتجارية¹⁴ في جميع أنحاء الإقليم. وهذا التوجيه يفرض على الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي تنظيم جوانب الوساطة عبر الحدود. وبالإضافة إلى ما سبق، تناولت سياسة الاتحاد الأوروبي على وجه التحديد الوساطة عبر الحدود¹⁵ في المنازعات بين المستهلكين. وفي عام 2005، أنشأ الاتحاد الأوروبي شبكة مراكز المستهلك الأوروبي لإعلام المستهلكين بحقوقهم والمساعدة في تسوية الشكاوى والمنازعات عبر الحدود.¹⁶ وفي عامي 1998 و2001، أصدرت المفوضية الأوروبية توصيات تعزز دعمها استخدام الوساطة في منازعات المستهلكين عبر الحدود. يركز توجيه الاتحاد الأوروبي بشأن الوسائل البديلة لتسوية منازعات المستهلكين وتنظيم الاتحاد الأوروبي بشأن تسوية المنازعات عبر الإنترنت¹⁷ على طرح خطة تنظيمية لمعالجة القضايا في بدائل تسوية منازعات المستهلكين،¹⁸ لا سيما فيما يتعلق بالخدمات المقدمة على شبكة الإنترنت. تسعى هذه الأدوات التنظيمية الإقليمية مجتمعة إلى احترام تنوع عروض الوساطة، وفي الوقت نفسه توفير تغطية تنظيمية شاملة لضمان سلامة عمليات الوساطة والتنظيم العادل لحقوق المشاركين في هذه العمليات والتزاماتهم.

هناك العديد من الأدوات التنظيمية عبر الحدود التي تتناول المنازعات الأسرية. وقد خرج مؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص بثلاث اتفاقيات بهذا الشأن. الاتفاقية الأولى هي اتفاقية لاهاي بشأن مسئولية الوالدين وحماية الطفل¹⁹، وتعرف أيضاً باتفاقية لاهاي لعام 1996، وهي تشجع على استخدام الوساطة فيما يتعلق بالمسائل التي تندرج ضمن إطار الاتفاقية (المادة 31). اتفاقية لاهاي بشأن حماية البالغين هي إحدى الاتفاقيات الشقيقة التي تعكس قدراً كبيراً من اتفاقية لاهاي لعام 1996 في سياق الأشخاص البالغين المعرضين للخطر. وأخيراً، تنص اتفاقية لاهاي بشأن اختطاف الأطفال أيضاً على الوساطة. وفي الاتحاد الأوروبي، أقرت لوائح وتوجيهات وتوصيات المجلس التي تتصل على وجه التحديد بالوساطة الأسرية عبر الحدود، مما يعزز من الدعم الموجه للوساطة في المنازعات الأسرية.²⁰

وفي عام 2007، أصدر المكتب الدائم لمؤتمر لاهاي للقانون الدولي الخاص دراسة جدوى بشأن الوساطة عبر الحدود في المسائل الأسرية. تبحث الدراسة تطوير ممارسة الوساطة الأسرية الدولية، وتختتم الدراسة ببعض الاقتراحات للعمل في المستقبل على زيادة التعاون والتواصل الدولي حول الوسطاء وخدمات الوساطة والقوانين الوطنية الخاصة بالوساطة الأسرية. وأخيراً، تقترح الدراسة أن يواصل مؤتمر لاهاي العمل نحو صياغة معايير موحدة أو منسقة فيما يتعلق باعتماد الوسطاء وممارسة الوساطة والقوانين المنظمة للوساطة، وتحديد تلك المتعلقة بحوافز وشروط الوساطة والسرية والاعتراف الدولي وتنفيذ الاتفاقات التي يتوصل إليها عبر الوساطة.²¹

الوساطة عبر الإنترنت وتسوية المنازعات: الأدوات التنظيمية

تطورت تسوية المنازعات عبر الإنترنت من تطبيق تكنولوجيا المعلومات والاتصالات على الوسائل البديلة لتسوية المنازعات. وهنا، يمكن التمييز بين الوسائل التقليدية لتسوية المنازعات من ناحية، وتسوية المنازعات عبر الإنترنت، التي تمثل جيلاً جديداً من الوسائل البديلة لتسوية المنازعات، من ناحية أخرى. ومن التحديات الرئيسية التي تواجه تطوير تسوية المنازعات عبر الإنترنت الافتقار إلى بنية أساسية مترابطة منطقياً يمكن لمقدمي خدمات تسوية المنازعات عبر الإنترنت العمل ضمن إطارها. ونظراً لعمل العديد من مقدمي خدمات تسوية المنازعات عبر الإنترنت بشكل مستقل (أي، أنهم غير مرتبطين برابطة قانونية أو مهنية)، أصبح هناك تجزؤ في معايير الخدمة وأفضل ممارساتها. وعملاً على تحقيق الفعالية، يتعين على

الخدمات التجارية لتسوية المنازعات عبر الإنترنت أن تثبت الأهمية والأمن الاقتصادي وأن يثق المستخدمون في الهيكل التنظيمي الذي ينظم هذا المجال. لا بد أن تبذل الصناعة والحكومات جهوداً متضافرة لتنفيذ بنية أساسية تنظيمية تتيح المرونة لمقدمي خدمات تسوية المنازعات عبر الإنترنت، مع توحيد الممارسات والمعايير الأساسية. وقد بدأ ذلك بأدوات تنظيمية منها:

- تنظيم الاتحاد الأوروبي بشأن تسوية المنازعات عبر الإنترنت²²
- توجيه الاتحاد الأوروبي بشأن الوسائل البديلة لتسوية منازعات المستهلكين، والذي يمتد أيضاً ليشمل تسوية منازعات المستهلكين عبر الإنترنت²³
- مشروع القواعد الإجرائية بشأن تسوية المنازعات عبر الإنترنت في سياق معاملات التجارة الإلكترونية عبر الحدود الصادر عن لجنة الأونسيترال²⁴

ملحق ب

مصادر إضافية للاطلاع



ملحق ب

مصادر إضافية للاطلاع

مقالات

Hoffman, A. 2007. "Mediation in Germany and the United States." *European Journal of Law Reform* 9 (4): 505–51.

Hoffman, D. 2011. "Mediation, Multiple Minds, and Managing the Negotiation Within." *Harvard Negotiation Law Review* 16 (Spring): 297–330.

Lande, J. 2010. "The Movement toward Early Case Handling in Courts and Private Dispute Resolution." *Ohio State Journal on Dispute Resolution* 24: 81–129.

PwC (PricewaterhouseCoopers). 2013. "International Arbitration Survey 2013: Corporate Choices in International Arbitration." Survey, PwC, New York. <http://www.pwc.com/gx/en/services/advisory/consulting/forensics/international-arbitration-survey.html>.

Riskin, L. 1996. "Understanding Mediators' Orientations, Strategies and Techniques: A Grid for the Perplexed." *Harvard Negotiation Law Review* 1 (Winter): 7–51.

Alexander, N. 2004. "Visualising the ADR Landscape." *ADR Bulletin* 7 (3): 46.

———. 2014. "Nudging Users Towards Cross-Border Mediation: Is it Really About Harmonized Enforcement Regulation?" *Contemporary Asia Arbitration Journal* 7 (2): 405–18.

Braithwaite, J. 1993. "Responsive Regulation for Australia." In *Business Regulation and Australia's Future*, edited by P. Grabosky and J. Braithwaite. Canberra: Australian Institute of Criminology.

Bühning-Uhle, C., G. Scherer, and L. Kirchhoff. 2003. "The Arbitrator as Mediator: Some Recent Empirical Insights." *Journal of International Arbitration* 20 (1): 81–88.

Chen, B. 2009. "Minibond Investors Urged to Try Mediation." *Standard*, March 26, 2009.

Haloush, H., and B. Malkawi. 2008. "Internet Characteristics and Online Alternative Dispute Resolution." *Harvard Negotiation Law Review* 13 (1): 327–48.

Ariely, D. 2008. *Predictably Irrational: The Hidden Forces That Shape Our Decisions*. New York: HarperCollins.

Berger, K. 2015. *Private International Dispute Resolution in International Business. Negotiation, Mediation, Arbitration*, 3rd ed. Alphen aan den Rijn, Netherlands: Wolters Kluwer Law & Business.

Bühning-Uhle, C., L. Kirchhoff, and G. Scherer. 2006. *Arbitration and Mediation in International Business*, 2nd ed. Alphen aan den Rijn, Netherlands: Kluwer Law International.

Carroll, E., and K. Mackie. 2006. *International Mediation: The Art of Business Diplomacy*, 2nd ed. Alphen aan den Rijn, Netherlands: Kluwer Law International.

Goldberg, S., F. Sander, N. Rogers, and S. Cole. 2012. *Dispute Resolution: Negotiation, Mediation, and Other Processes*, 6th ed. New York: Wolters Kluwer Law and Business.

Goldsmith, J. C., A. Ingen-Housz, and G. Pointon, eds. 2006. *ADR in Business: Practice and Issues Across Countries and Cultures*. Alphen aan den Rijn, Netherlands: Kluwer Law International.

Hodges, C., I. Benöhr, and N. Creutzfeldt-Banda. 2012. *Consumer ADR in Europe*. Oxford, U.K.: Hart Publishing.

Hopt, K., and F. Steffek, eds. 2013. *Mediation: Principles and Regulation in Comparative Perspective*. Oxford, U.K.: Oxford University Press.

Ingen-Housz, A., ed. 2011. *ADR in Business: Practice and Issues across Countries and Cultures II*. Alphen aan den Rijn, Netherlands: Kluwer Law International.

Kirchhoff, L. 2008. *Constructive Interventions: Paradigms, Process, and Practice of International Mediation*. Alphen aan den Rijn, Netherlands: Kluwer Law International.

Sander, F., and S. Goldberg. 1994. "Fitting the Forum to the Fuss: A User-Friendly Guide to Selecting an ADR Procedure." *Negotiation Journal* 10 (1): 49–68.

Sander, F., and L. Rozdeiczer. 2006. "Matching Cases and Dispute Resolution Procedures: Detailed Analysis Leading to a Mediation-Centered Approach." *Harvard Negotiation Law Review* 11 (Spring): 1–41.

Steffek, F. 2009. "Mediation in Europa und der Welt—Rechtsvergleichende Forschung zur Umsetzung der Mediationsrichtlinie." *Zeitschrift für Konfliktmanagement* 1: 21–25.

———. 2012. "Mediation." In *Max Planck Encyclopaedia of European Private Law*, vol. 1, edited by Jürgen Basedow, Klaus J. Hopt, and Reinhard Zimmermann, 900–04. Oxford, U.K.: Oxford University Press.

Sussman, E. 2009. "The New York Convention Through a Mediation Prism." *Dispute Resolution Magazine* 15 (4): 10–13.

كتب

Alexander, N., ed. 2006. *Global Trends in Mediation*, 2nd ed. Alphen aan den Rijn, Netherlands: Kluwer Law International.

Alexander, N. 2009. *International Comparative Mediation: Legal Perspectives*. Alphen aan den Rijn, Netherlands: Kluwer Law International.

Alexander, N., S. Walsh, and M. Svatos. *The EU Mediation Deskbook*. Forthcoming. Alphen aan den Rijn, Netherlands: Kluwer Law International.

Andrews, N. 2012. *The Three Paths of Justice: Court Proceedings, Arbitration, and Mediation in England*. New York: Springer.

اتفاقية لاهاي المتعلقة بالحماية الدولية للبالغين. 2000
The Hague. <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=71>.

اتفاقية لاهاي الخاصة بالاختصاص، والقانون الواجب تطبيقه، والاعتراف، والإنفاذ والتعاون فيما يتعلق بالمسئولية الأبوية وإجراءات حماية الأطفال. 1996

The Hague. <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=70>.

التوصية الصادرة عن اتحاد البرلمان الأوروبي (التوصية 1639 - 2003) والمعتمدة في 25 نوفمبر 2003.

<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=747751&Site=CM>.

التوجيه (EC/2008/52) الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس الأوروبي بتاريخ 21 مايو 2008 بشأن بعض جوانب الوساطة في المسائل المدنية والتجارية. الجريدة الرسمية للاتحاد الأوروبي: 136 (3-8)

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:136:0003:0008:En:PDF>.

التوجيه (Eu/2013/11) الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس الأوروبي بتاريخ 21 مايو 2013 بشأن الوسائل البديلة لتسوية المنازعات فيما يتعلق بمنازعات المستهلكين واللائحة المعدلة الصادرة عن المجلس الأوروبي رقم 2006/2004 والتوجيه (EC/2009/22).

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32013L0011>.

توصية المفوضية الأوروبية بشأن الوساطة الأسرية (التوصية (98)1) الصادرة في 21 يناير 1998.

<https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=461347&Site=CM>.

توصية المفوضية الأوروبية رقم (EC/98/257) الصادرة بتاريخ 30 مارس 1998 بشأن المبادئ السارية على الهيئات المسؤولة عن تسوية منازعات المستهلكين خارج نطاق المحاكم.

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A31998H0257>.

McIlwrath, M., and J. Savage. 2010. *International Arbitration and Mediation: A Practical Guide*. Alphen aan den Rijn, Netherlands: Kluwer Law International.

Menkel-Meadow, C., L. Love, J. Sternlight, and A. Schneider. 2010. *Dispute Resolution: Beyond the Adversarial Model*, 2nd ed. New York: Aspen.

Parker, C., C. Scott, N. Lacey, and J. Braithwaite, eds. 2004. *Regulating Law*, 1st ed. Oxford, U.K.: Oxford University Press.

Poon, G. 2010. *The Corporate Counsel's Guide to Mediation*. Chicago, IL: American Bar Association. Steffek, F., and H. Unberath, in cooperation with H. Genn, R. Greger, and C. Menkel-Meadow, eds. 2013. *Regulating Dispute Resolution: ADR and Access to Justice at the Crossroads*. Oxford, U.K.: Hart Publishing.

Thaler, R., and C. Sunstein. 2009. *Nudge: Improving Decisions about Health, Wealth, and Happiness*. New York: Penguin Books.

Trevor, M., and G. De Palo, eds. 2007. *Arbitration and Mediation in the Southern Mediterranean Countries*, 2nd ed. Alphen aan den Rijn, Netherlands: Kluwer Law International.

تصنيفات القانون

التشريعات والأدوات القانونية الأوروبية والدولية

قواعد الإجراءات المدنية، وزارة العدل، المملكة المتحدة.

اتفاقية لاهاي المتعلقة بالجوانب المدنية للاختطاف الدولي للأطفال 1980.

The Hague. <https://www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=24>.

وزارة العدل الإنجليزية (إنجلترا وويلز) التوجيه الإجرائي الخاص بالإجراءات والبروتوكولات السابقة على رفع الدعوى 4-7. تاريخ آخر تحديث هو 28 يوليو 2015
https://www.justice.gov.uk/courts/procedure-rules/civil/rules/pd_pre-action_conduct.

السوابق القضائية

هالسي ضد صندوق ميلتون كينز للخدمات الصحية الوطنية العامة وستيل ضد جوي آند هاليداي [2004] محكمة الاستئناف في إنجلترا وويلز EWCA Civ 576.
ملمسوري ضد سترات آند باركر [2008] EWHC 424 (QB)

القواعد المؤسسية والتنظيمات غير الملزمة الأخرى

مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي، عام 2013. "قواعد الوساطة"، القاهرة، مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي.

http://www.crcica.org.eg/rules/mediation/2013/crcica_mediation_rules_2013.pdf.

المدونة الأوروبية لقواعد سلوك الوسطاء. نشرت على الرابط بتاريخ 3 يناير 2016
http://ec.europa.eu/civiljustice/adr/adr_ec_code_conduct_en.pdf.

الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة. قواعد الوساطة. نشرت على الرابط بتاريخ 3 يناير 2016.
[http://www.gafi.gov.eg/English/Howcanwehelp/Investors%20Disputes%20Settlement%20Center%20Files/GAFI_rules_20_June_EN_FINAL\[1\].docx](http://www.gafi.gov.eg/English/Howcanwehelp/Investors%20Disputes%20Settlement%20Center%20Files/GAFI_rules_20_June_EN_FINAL[1].docx).

غرفة التجارة الدولية، عام 2014؛ قواعد وساطة غرفة التجارة الدولية.

<http://www.iccwbo.org/products-and-services/arbitration-and-adr/mediation/rules/>

مجلس معايير الوسطاء، عام 2012. المعايير الوطنية لاعتماد وممارسة الوسطاء في أستراليا.
<http://www.msb.org.au/sites/default/files/documents/Practice%20Standards.pdf>.

توصية المفوضية الأوروبية (1016 (2001) C) الصادرة بتاريخ 4 أبريل 2001 بشأن المبادئ السارية على الهيئات غير القضائية التي تنخرط في التسوية التوافقية لمنازعات المستهلكين.
<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=uriserv%3A132031>.

اتفاقية لاهاي للقانون الدولي الخاص، دراسة جدوى حول الوساطة عبر الحدود في المسائل الأسرية (الشئون العامة والسياسة 2007). قانون تنظيم ممارسة مهنة الوساطة (الفصل 620، قانون هونغ كونغ)، تم الدخول على الرابط بتاريخ 14 مارس 2016.
[http://www.legislation.gov.hk/blis_pdf.nsf/6799165D2FEE3FA94825755E0033E532/41900F89AE6EA77648257A240054AF9F/\\$FILE/CAP_620_e_b5.pdf](http://www.legislation.gov.hk/blis_pdf.nsf/6799165D2FEE3FA94825755E0033E532/41900F89AE6EA77648257A240054AF9F/$FILE/CAP_620_e_b5.pdf).

اللائحة (EU/524/2013) الصادرة عن البرلمان الأوروبي والمجلس الأوروبي بتاريخ 21 مايو 2013 بشأن تسوية المنازعات على الإنترنت فيما يتعلق بمنازعات المستهلكين واللائحة المعدلة رقم 2006/2004 والتوجيه (EC/2009/22) (اللائحة الخاصة بتسوية المنازعات على الإنترنت فيما يتعلق بمنازعات المستهلكين).
<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:165:0001:0012:EN:PDF>.

قانون الأونسيترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي A/RES/57/18، (2002)
<https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/N02/538/98/PDF/N0253898.pdf?OpenElement>.

تسوية المنازعات عبر الإنترنت في سياق معاملات التجارة الإلكترونية عبر الحدود: مشروع القواعد الإجرائية، A/CN.9/ (2015) WG.III/WP.133.
<http://daccess-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/LTD/V14/080/65/PDF/V1408065.pdf?OpenElement>.

التوجيهات الإجرائية

المحكمة العليا لمنطقة هونغ كونغ الإدارية الخاصة. التوجيه الإجرائي بشأن الوساطة رقم 31 لسنة 2009.
<http://www.gov.hk/en/residents/government/publication/consultation/docs/2010/Mediation.pdf>.

ورقة استشارية. مكتب الخدمات المالية والخزانة- هونغ كونغ،
المنطة الإدارية الخاصة، الصين.
[http://www.gov.hk/en/residents/government/
publication/consultation/docs/2010/consult_iec_
fdrc_e.pdf](http://www.gov.hk/en/residents/government/publication/consultation/docs/2010/consult_iec_fdc_e.pdf).

المعهد الدولي للوساطة، عام 2013. "الدراسة الاستقصائية
بشأن بدائل تسوية منازعات المستخدمين من الشركات الدولية
التي أعدها المعهد الدولي للوساطة". المعهد الدولي للوساطة،
لاهاي، هولندا.

[https://imimmediation.org/imi-international-
corporate-users-adr-survey-summary](https://imimmediation.org/imi-international-corporate-users-adr-survey-summary).

ملاحظات

1. هناك طريقة أخرى لمعالجة هذا السلوك وهي طرح
مبادرات إعلامية - مثل الحملات الإعلامية أو المنشورات
الإعلامية التي توزعها المحاكم على المتقاضين المحتملين - تمكن
المواطنين من اتخاذ قرارات أفضل بشأن تسوية المنازعات. إلا أن
فعالية هذا النهج غير مضمونة ويتعين تكييفه ليتلاءم مع كل نزاع
بشكل خاص. انظر على سبيل المثال N. Alexander, "Nudging
Users Towards Cross-Border Mediation: Is It Really about
Harmonised Enforcement Regulation?" Contemporary
Asia Arbitration Journal 7, no. 2 (2014): 405-18.

2. انظر الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة. "قواعد
الوساطة". مادة (1) للاطلاع على تعريف مماثل.

3. انظر Nadja Alexander, Jean Francoise Roberge,
and Fatma Ibrahim, Mediation Series: Mediation
Essentials (Washington, DC: IFC/World Bank Group,
forthcoming), chapter 2.

4. للاطلاع على هذا الجدول والمزيد من المعلومات
انظر: Felix Steffek, "Principled Regulation of Dispute
Resolution: Taxonomy, Policy, Topics," chapter 3 in
Regulating Dispute Resolution: ADR and Access to
Justice at the Crossroads, ed. F. Steffek, H. Unberath,
H. Genn, R. Greger, and C. Menkel- Meadow (Oxford,
U.K.: Hart Publishing, 2013), 33-62.

المجلس الاستشاري الوطني لبدائل تسوية المنازعات. إطار
Report to the Commonwealth Attorney- 2001. للمعايير،
General: A Framework for Standards. Canberra:
Commonwealth of Australia.

[https://www.ag.gov.au/LegalSystem/
AlternateDisputeResolution/Documents/
NADRAC%20Publications/Framework%20
for%20ADR%20Standards%20Body%20of%20
Report.pdf](https://www.ag.gov.au/LegalSystem/AlternateDisputeResolution/Documents/NADRAC%20Publications/Framework%20for%20ADR%20Standards%20Body%20of%20Report.pdf).

وثائق السياسات

وزارة العدل، منطقة هونغ كونغ الإدارية الخاصة. تقرير الفريق
العامل المعني بالوساطة. 2010.

[http://www.gov.hk/en/residents/government/
publication/consultation/docs/2010/Mediation.pdf](http://www.gov.hk/en/residents/government/publication/consultation/docs/2010/Mediation.pdf).

تقرير مقدم من المفوضية إلى البرلمان الأوروبي والمجلس
الأوروبي واللجنة الاقتصادية والاجتماعية الأوروبية بشأن تطبيق
التوجيه EC/2003/8 لتحسين الوصول إلى العدالة في المنازعات
عبر الحدود عن طريق وضع حد أدنى من القواعد المشتركة التي
تتعلق بالمساعدة القانونية لمثل هذه المنازعات.
[http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/
ALL/?uri=CELEX:32003L0008](http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX:32003L0008).

وزارة الشؤون القانونية في سنغافورة. (2013). Commercial
Dispute Resolution Services In Singapore Set To Grow
[خبر صحفي]. 3 ديسمبر.

[https://www.mlaw.gov.sg/content/minlaw/en/news/
press-releases/icmwig-recommendations.html](https://www.mlaw.gov.sg/content/minlaw/en/news/press-releases/icmwig-recommendations.html).

المواقع الإلكترونية

المفوضية الأوروبية. تم الدخول على الرابط بتاريخ 3 يناير 2016.
www.ec.europa.eu.

مركز تسوية المنازعات المالية. تم الدخول على الرابط بتاريخ 3
يناير 2016. www.fdc.org.hk.

مكتب الخدمات المالية والخزانة. (2010). "اقتراح بإنشاء
مجلس تثقيف المستثمرين ومركز لتسوية المنازعات المالية،

14. التوجيه (2008/52/EC) الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس الأوروبي في 21 مايو 2008 بشأن بعض جوانب الوساطة في المسائل المدنية والتجارية، <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2008:136:0003:0008:En:PDF>

15. انظر http://ec.europa.eu/consumers/solving_consumer_disputes/non-judicial_redress/ecc-net/index_en.htm

16. التوصية (98/257/EC) الصادرة بتاريخ 30 مارس 1998 بشأن المبادئ السارية على الهيئات المسؤولة عن تسوية منازعات المستهلكين خارج نطاق المحاكم. التوصية (2001) C (1016) الصادرة بتاريخ 4 أبريل 2001 بشأن المبادئ السارية على الهيئات غير القضائية التي تخضع في التسوية التوافقية لمنازعات المستهلكين.

17. التوجيه (2013/11/EU) الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس الأوروبي بتاريخ 21 مايو 2013 بشأن بدائل تسوية المنازعات فيما يتعلق بمنازعات المستهلكين واللائحة المعدلة رقم 2006/2004 الصادرة عن المجلس الأوروبي والتوجيه (2009/22/EC).

18. اللائحة رقم 524/2013 الصادرة عن المجلس الأوروبي بتاريخ 21 مايو 2013 بشأن تسوية المنازعات على الإنترنت فيما يتعلق بمنازعات المستهلكين واللائحة المعدلة رقم 2006/2004 والتوجيه (2009/22/EC).

19. اتفاقية لاهاي لعام 1996 بشأن مسؤولية الوالدين وحماية الطفل، التي تسند إلى وزارة العدل والنظام العام دور السلطة المختصة في هذا الشأن.

20. اللائحة الخاصة بالولاية القضائية وإقرار الأحكام وتنفيذها في الخلافات الزوجية والمسؤولية الأبوية (رقم 2201/2003) الصادرة عن المجلس الأوروبي بتاريخ 27 نوفمبر 2003؛ والتوجيه بشأن تحسين الوصول إلى العدالة في المنازعات عبر الحدود عن طريق وضع قواعد مشتركة دنيا تتعلق بالمساعدة القانونية لمثل هذه المنازعات التوجيه (2002/8/EC) الصادر

5. الدراسة الاستقصائية بشأن بدائل تسوية منازعات المستخدمين من الشركات الدولية التي أعدها المعهد الدولي للوساطة. المعهد الدولي للوساطة، تم الدخول على الرابط <https://imimmediation.org/imi-international-corporate-users-adr-survey-summary> في الأول من أبريل 2013،

6. انظر Klaus Hopt and Felix Steffek, *Mediation: Principles and Regulation in Comparative Perspective* (Oxford, U.K.: Oxford University Press, 2013), 103 et seq.

7. انظر F. Steffek, "Rechtsfragen der Mediation und des Güterichterverfahrens," *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht* 3 (2013): 531–32.

8. انظر Klaus Hopt and Felix Steffek, *Mediation: Principles and Regulation in Comparative Perspective* (Oxford, U.K.: Oxford University Press, 2013), 106.

9. فيما يتعلق بالتحكيم والإجراءات القضائية، انظر Nadja Alexander, Jean Francoise Roberge, and Fatma Ibrahim, *Mediation Series: Mediation Essentials* (Washington, DC: IFC/World Bank Group, forthcoming), chapter 1.

10. بالنسبة لأستراليا، انظر الأقسام 6-11 من قانون تسوية المنازعات المدنية لعام 2011؛ وبالنسبة لمنطقة هونغ كونغ الإدارية الخاصة، انظر التوجيه الإجرائي رقم 31؛ وبالنسبة للمملكة المتحدة، انظر الفقرة 4-4 (3) من التوجيه الإجرائي الخاص بسلوك ما قبل التقاضي، والذي يصنف الرفض غير المبرر للنظر في الوسائل البديلة لفض المنازعات على أنه مثال لعدم الامتثال للتوجيه الإجرائي أو بروتوكول ما قبل التقاضي.

11. انظر F. Steffek, "Mediation in Europa und der Welt—Rechtsvergleichende Forschung zur Umsetzung der Mediationsrichtlinie," *Zeitschrift für Konfliktmanagement* 1 (2009): 23.

12. يلاحظ أن أستراليا وفرنسا لديهما تشريعات خاصة بمعايير الاعتماد فيما يتعلق بالوسطاء في المنازعات الأسرية، ولكن ليس للوسطاء العامين.

13. انظر www.imimmediation.org.

يتعلق بمنازعات المستهلكين واللائحة المعدلة رقم 2006/2004 والتوجيه (EC/2009/22).

23. التوجيه (EU/2013/11) الصادر عن البرلمان الأوروبي والمجلس الأوروبي بتاريخ 21 مايو 2013 بشأن بدائل تسوية المنازعات فيما يتعلق بمنازعات المستهلكين واللائحة المعدلة رقم 2006/2004 والتوجيه (EC/2009/22).

24. انظر لجنة الأونسيترال، تسوية المنازعات بالاتصال الحاسوبي المباشر في سياق معاملات التجارة الإلكترونية عبر الحدود: مشروع القواعد الإجرائية، (2015) A/CN.9/WG.III/WP.133.

عن المجلس الأوروبي بتاريخ 27 يناير 2003؛ وتوصية الجمعية البرلمانية للمجلس الأوروبي بشأن الوساطة الأسرية والمساواة بين الجنسين (التوصية 1639 (2003)) الصادرة بتاريخ 21 يونيو 2004، وتوصية المجلس الأوروبي بشأن الوساطة الأسرية (التوصية (198) الصادرة بتاريخ 21 يناير 1998).

21. انظر اتفاقية لاهاي للقانون الدولي الخاص، دراسة جدوى بشأن الوساطة عبر الحدود في المسائل الأسرية (الشؤون العامة والسياسة 2007) في 21-28.

22. اللائحة رقم 524/2013 الصادرة عن المجلس الأوروبي بتاريخ 21 مايو 2013 بشأن تسوية المنازعات عبر الإنترنت فيما

مجموعة البنك الدولي

IFC | International
Finance Corporation

