



Revue de Droit Civil, Economique et Comparé  
Journal of Civil, Economic and Comparative Law

## أي دور مؤسساتي في أعمال الوساطة الأسرية في التجربة المغربية؟ قراءة في الواقع والأفق

Which institutional role in the practice of family mediation at the level of the Moroccan experience ? reality and perspectives evaluation

سميرة خزون  
طالبة باحثة بسلك الدكتوراه  
تخصص القانون الخاص والعدالة البديلة  
مختبر القانون والفلسفة والمجتمع  
كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية فاس  
Email : samira.khazroun@usmba.ac.ma

كنزة حرشي  
أستاذة التعليم العالي بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية فاس.  
Email : kenza.harchi@usmba.ac.ma

### Abstract

Alternative dispute resolutions are today an important method in resolving conflicts which family mediation is one of the most popular, so we will try in this study to address from the standpoint of the Moroccan practical reality by shedding light on some devices that can be bet on in the successful activation of family mediation without losing sight of the possible prospects

**Key words :** alternative dispute resolutions, family conflicts, mediation, lawyer, social assistance ...

Mots clés : modes alternatifs de règlement des conflits, conflits familiaux, mediation, avocat, assistance sociale ...

### مقدمة

لا مجال اليوم لإنكار الأهمية الراهنة للوسائل البديلة لفض النزاع بمختلف أنواعها (صلح، وساطة، تفاوض، تحكيم،...) وفي جل المجالات (التجارية، الأسرية، الشغل، الديبلوماسية...) نظرا لما أثبتته من فعالية في بلوغ حلول بين الأطراف المتنازعة تتطلب بالدرجة الأولى عنصر الرضائية والسرعة والمرونة...؛ فالوسائل البديلة لحل النزاعات عموما تحظى كما قلنا باهتمام ملفت سواء على مستوى الفكر القانوني أو الاقتصادي الدولي، الأمر الذي جعل مختلف التشريعات تعمل على التكريس التشريعي لها في مختلف المجالات لما لها من دور في تسريع المساطر وتسهيل الإجراءات؛ والمغرب بدوره حرص على إدراج هذه الوسائل في المنظومة التشريعية ومنها مثلا مدونة الأسرة و قانون المسطرة الجنائية، نظرا للفعالية التي أثبتتها في فض النزاع على مستوى التجارب المقارنة.

وعلى هذا الأساس تظهر أهمية الوساطة باعتبارها آلية يراهن عليها حاليا لمحاولة إنقاذ الأسرة خاصة في ظل المعوقات التي تعترض مسطرة الصلح وتحول دون تحقيق الغاية التي أنشئت من أجلها والمتمثلة في الحفاظ على استقرار الأسرة وتعزيز آليات الحوار والتفاوض بين أفراد الأسرة الواحدة وصولا لحل مرضي للجميع.

ونرتئي في هذا المقام تسليط الضوء على بعض الأجهزة التي يمكن الرهان عليها في إنجاح تفعيل تجربة الوساطة الأسرية ، من خلال إجراء قراءة تقييمية في الدور الذي يمكن أن تؤديه في كسب أو فقد رهان التجربة ؛ فالوساطة كآلية بديلة لتسوية النزاعات الأسرية تتطلب لقيامها على الوجه الأكمل تدخل عدة فاعلين تختلف نوعية مساهماتهم في إنجاح هذه الآلية كل حسب مهمته، وعلى هذا الأساس فإن الموضوع يطرح إشكالية تحديد الدور الذي تقوم به أو يمكن أن تقوم به بعض المؤسسات على هذا المستوى.

و للإجابة على هذه الإشكالية نفترض أهمية تعزيز دور بعض الجهات المخول لها تشريعيا القيام بالوساطة والتي على رأسها مؤسسة الدفاع والمخول لها تشريعيا القيام بالصلح والحث على اللجوء للوسائل البديلة لفض النزاع والتي تعد الوساطة طبعاً إحداها ، و نبحت دور جهات أخرى كمؤسسة المجلس العلمي باعتبارها آلية يتم اللجوء إليها على مستوى أقسام قضاء الأسرة لحل النزاعات(محور أول)؛ كما نستقرئ مدى إمكانية إناطة القيام بدور الوساطة الأسرية لبعض الأجهزة الأخرى على رأسها جهاز القاضي الوسيط وجهاز المساعدة الاجتماعية (محور ثان).

### المحور الأول: مؤسستي الدفاع والمجلس العلمي: قراءة في الإطار التشريعي والدور الواقعي في أعمال الوساطة الأسرية

بما أن القانون رقم 28.08 المعدل للقانون المنظم لمهنة المحاماة أجاز للمحامي إمكانية حث موكله على سلوك الوسائل الودية لحل النزاع قبل اللجوء للقضاء فلنا أن نجري بداية قراءة في دور المحامي على هذا المستوى(الفقرة الأولى) قبل بحث دور المجلس العلمي في أعمال الوساطة الأسرية(الفقرة الثانية).

### الفقرة الأولى: دور المحامي في تنزيل الوساطة<sup>1</sup> الأسرية بين النص التشريعي والواقع العملي

لاشك أن دور المحامي في مختلف تجارب البلدان موضوع الدراسة يعتبر مركزيا في تفعيل الوسائل البديلة عموماً<sup>2</sup> والوساطة على وجه الخصوص لأنه يتوفر على كفاءات عملية تساعد على لعب دور بارز في هذا المجال، وذلك بالنظر إلى معرفته الجيدة للمجتمع بفضل

<sup>1</sup>- للإشارة فإن دور الوساطة عموماً بات يتعدى حصره في نطاق حل النزاعات فقط إلى حل النزاعات فقط إلى تجديد العلاقات الاجتماعية بين الأفراد. وهو ما عبر عنه لورونس دو مولان بما نصه باللغة الفرنسية:

« La médiation est non seulement un mode de résolution des conflits, elle est aussi plus largement un nouveau mode de régulation des relations sociales ».

- Laurence Dumoulin, « La Médiation familiale entre institutionnalisation et recherche de son public, Recherche et prévisions », Caisse Nationale d'Allocation Familiales, 2002, HAL Id : halshes-00151199 , Submitted on 1 Jun 2007, p 6.

<sup>2</sup>- جدير بالإشارة أن ظهور ما يسمى بالعدالة الجبرية أو التعويضية أو الرضائية في السنوات الأخيرة يعد سبباً في انتشار العديد من الوسائل البديلة عن التقاضي الرسمي. يمكن العودة بشأن هذا المعطى مثلاً ل:

- Professor Madigan, Shaneela Khan, Mediation in the criminal system : an improved Model for justice, 21 st annual international training institute and conference philadelphia, october 24-28, 2005.

ممارسته الميدانية وباستقباله لمختلف شرائح المجتمع بمكوناتها، مما يجعل تجربته الميدانية جد مفيدة في هذا المجال. كما يتوفر المحامي على ميزتين لممارسة الوساطة تتمثلان في الإنصات لأنه متعود على الإصغاء لزيائته، إلى جانب توقع حجج الخصم والحصول على الأجوبة الملائمة للرد وكذا توقع الحلول بالنظر إلى دوره في الدعوى القضائية<sup>3</sup>.

وإن كان من الثابت تاريخيا ، من خلال التجربة الأمريكية<sup>4</sup> والبريطانية في مجال تطبيق الوساطة أن البداية عرفت معارضة شديدة من طرف هيئات الدفاع للأسباب التالية<sup>5</sup>:

- المساس بالحقوق المكتسبة لمهنة الدفاع
- فتح الباب لجهات أخرى لممارسة الوساطة
- الإضرار بمبدأ احتكار مهمة النيابة والدفاع

إلا أن حدة هذا الاعتراض بدأت تخف مع تعاقب السنين لدرجة أصبح معها نجاح الوساطة في كل من بريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية رهين بنجاح المحامين الوسطاء الذين استطاعوا أن يستفيدوا من الأخطاء المرتكبة في بداية عهدهم بتطبيق الوساطة

<sup>3</sup> وفي البلدان التي نجحت فيها هذه الوسائل لم يعد دور المحامي مقتصرًا على الدفاع، بل أصبح مستشارًا في مجال الأعمال يتولى تقديم المشورة للمقاولات بشأن اعتماد الوساطة وتقدير المخاطر القضائية. كما يعتبر فاعلا في مجال الوسائل البديلة، حيث يتدخل في مسلسل هذه الأخيرة سواء عند إدراجها في العقد أو خلال مسطرتها أو عند مشاركته في كتابة الاتفاق النهائي لتوضيح نطاق الالتزامات المترتبة عن هذا الاتفاق قبل توقيع الأطراف له مما يجعل حضوره يوفر للأطراف المعنية بالنزاع جوا من الإطمئنان والثقة والأمن القانوني. ولا غرابة إذا وجدنا أن فئة المحامين لها حضور متميز ضمن باقي الفئات التي تمارس نشاط الوساطة في العديد من التجارب سواء تعلق الأمر باللاتينية منها أو الأنجلوساكسونية ، ففي ألمانيا مثلا نجد غالبية الوسطاء هم من المحامين يليهم الأطباء النفسانيون، ونفس الأمر بالنسبة لبلجيكا حيث يهيمن على ممارسة هذه المهنة المحامون والموثقون، وذات التوجه نجده بالنسبة لإيطاليا حيث الغالبية العظمى من الوسطاء هم من المحامين. لمزيد من التفاصيل، يراجع: إسماعيل أوبلعيد، الطرق البديلة لتسوية المنازعات، طوب بريس الرباط، الطبعة الأولى، 2015، ص: 254-255. سميرة خزرون، العدالة التفاوضية وآفاق حماية الأسرة-الوساطة نموذجا، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص تخصص الوسائل البديلة لفرض النزاعات، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية فاس، السنة الجامعية: 2016-2017، ص: 31-40.

<sup>4</sup> - وجدير بالذكر أن المحامي الأمريكي جون كولسن يعد أول من قام بأبحاث حول الوساطة الأسرية منطلقا من تقنيات التحكيم بغية التخفيف من آثار الطلاق ، وفتح بعد ذلك أول مركز للوساطة الأسرية من طرف محامي أمريكي هو كولغر بولاية كاليفورنيا ، كما تم العمل بقانون يجبر الآباء على اللجوء إلى وسيط أسري عند النزاع على حضنة أو زيارة الأبناء وقد سارت على نهجها في ذلك العديد من الولايات.

وهي – الوساطة الأسرية- إما أن تتخذ شكل قضائي أو اتفاقي.

يمكن العودة بهذا الشأن ل:

- Georges Leval , La nouvelle loi sur la médiation , Actes du Colloque de CEPANI du 21 avril 2005 , éd 2005 , p : 60.

<sup>5</sup> - يراجع: بنسالمأوديجا، إدماج الوساطة في النظامين القانوني والقضائي بالمغرب : السياق العام –الاشكالات المطروحة، أي دور للمحامي في التجربة؟. الندوة الجهوية الحادية عشر المنظمة بقصر المؤتمرات بالعيون يومي 1-2 نونبر 2007 في موضوع: الصلح والتحكيم والوسائل البديلة لحل النزاعات من خلال اجتهادات المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا)، ص: 82.

ليصبحوا وسطاء يتوفرون على حنكة ومهارة أدت بهم إلى التخصص في الوساطة، بل إلى إبرام عدة محامين لعقود شركات تطورت إلى شركات مهنية<sup>6</sup> أصبحت لها فروع في عدة عواصم دولية تمارس الوساطة في نزاعات ذات طابع دولي لا تهم فقط منازعات بين أشخاص ومقاولات، بل تهم نزاعات دول في علاقاتها مع دول أخرى<sup>7</sup>.

والمشروع المغربي بدوره لم يكن بمعزل عما ذهبت إليه التشريعات المقارنة في هذا الشأن ، حيث أكد من خلال القانون الجديد المنظم لمهنة المحاماة في المادة 43 منه على مايلي: "يحث المحامي موكله على فض النزاع عن طريق الصلح، أو بواسطة الطرق البديلة الأخرى قبل اللجوء إلى القضاء."

وقد علق أحد الفقهاء<sup>8</sup> عند تناوله بالدراسة الوساطة الاتفاقية على هذه الفقرة بقوله: "ولا نظنه سيفعل"، أي أن هذا المقتضى لن يجد لدى المحامي أدنا صاغية نظرا للممارسة السائدة التي ألفها وتعود عليها.

كما أن هناك من يرد ذلك إلى كون التوجه الغالب لدى فئة كبيرة من المحامين هو عدم انخراطهم بكيفية شبه عامة تجاه تفعيل هذه الوسائل ، وبالتالي عدم تحمسهم لكل حل خارج الجهاز القضائي اعتقادا منهم أن ممارسة الوساطة والتحكيم من شأنه أن يؤدي إلى تراجع مصالح مهنتهم أو تراجع حجم مداخيلهم<sup>9</sup>.

<sup>6</sup> من الأمثلة على هذه الشركات المهنية للمحامين شركة بلندن تعرف باسم مؤسسة "هاموندسHammonds"، وهي عبارة عن شركة يبلغ عدد أعضائها من المحامين الذين يتولون مهمة الوساطة في نزاعات وطنية ودولية حوالي 260 محاميا ، ويمتازون بمهنية عالية في مجال الطرق البديلة لفض النزاعات ومنها الوساطة، ولها فروع داخل المملكة وخارجها في مجموعة من العواصم الدولية.

<sup>7</sup> فدور المحامي في بريطانيا تطور لدرجة أن القانون فرض على المحامي اللجوء إلى الوساطة قبل التوجه إلى المحكمة ، وأن يناقش مع زبونه الإمكانيات المتوفرة في الوساطة وذلك تحت طائلة اعتباره مخلا بواجبه المهني في حالة عدم احترامه لهذا المقتضى. كما أن الدور البارز للمحامي في الوساطة أدى إلى تخصصه في نوع معين من النزاعات كما هو الحال بالنسبة للمحامي الوسيط في نزاعات الأسرة ببلجيكا ومراكز الوساطة في القضايا العائلية بستراسبورغ ، والمحامي الوسيط في نزاعات الاستثمار في الولايات المتحدة الأمريكية.

أنظر: بنسالمأودي، الوساطة كوسيلة من الوسائل البديلة لفض المنازعات، ط1، دار القلم، الرباط، 2009، ص: 148-149.

<sup>8</sup> أحمد شكري السباعي، الوسيط في النظرية العامة في قانون التجارة والمقاولات التجارية والمدنية، الجزء الأول، دار نشر المعرفة ، مطبعة المعارف الجديدة – الرباط، ط: 2011، ص: 308.

<sup>9</sup> هذا فضلا عن أن التكوين الأساسي للمحامي يركز على الخصومة القضائية ومنهجية المرافعة عن موكله أمام القضاء دون أن يكون ملما بتقنيات الوسائل البديلة. انظر: إسماعيل أبلعيد، م.س، ص: 173.

وهناك من يعتبر أن الخطاب الذي يقدم مهنة المحاماة على أنها مهنة نبيلة وإنسانية وأن غرضها بعيد كل البعد عن المردود المادي هو خطاب إلى حد ما غير واقعي كما ذهب إلى ذلك الأستاذ عمر عزيان في أطروحته حول المهنة الحرة بالمغرب باعتبار أن منطق الربح والاعتناء هو السائد.

لمزيد من التفاصيل بهذا الخصوص، يراجع:

ويبدو أن التجربة الرائدة للمحامين في تطوير الوسائل الودية في تجارب البلدان المدروسة تقتضي استخلاص أهم النتائج بشأنها وإبراز ما يتعين على المحامي المغربي القيام به في هذا المجال، فلاشك أن أهم وسيلة تمكن المحامي المغربي من القيام بدور مركزي في مجال تفعيل الوسائل البديلة<sup>10</sup> خاصة الوساطة وفي جل المجالات منها الأسرية يكمن في دعم تكوينه العام بالتخصص، فالمحامي يعد فاعلا لا غنى عنه في إنجاح هذه العملية<sup>11</sup>، فإذا كان هدف المتقاضين هو أن يصل كل طرف إلى كسب دعواه وتحقيق غايته، فإن غاية المحامي باعتباره القاضي الأول للدعوى يجب أن تكون هي البحث مع موكله إمكانية إيجاد الحلول المناسبة والعادلة عن طريق اعتماد وسائل ودية تفاوضية وعلى رأسها الوساطة.

### الفقرة الثانية: مؤسسة المجلس العلمي وسؤال الوساطة

يجد الاعتماد على هذه المكنة سنده القانوني في مقتضيات المادة 82 من مدونة الأسرة، والتي خولت للمحكمة أن تجري الصلح بكل ما يحقق تلك الغاية سواء بواسطة الحكمين أو مجلس العائلة أو من تراه أهلا لذلك.

فاستنادا إلى مقتضيات الفقرة الثانية من المادة 82 من مدونة الأسرة فإن: "للمحكمة أن تقوم بكل الإجراءات بما فيها انتداب حكمين أو مجلس العائلة أو من تراه مؤهلا لإصلاح ذات البين، وفي حالة وجود أطفال تقوم المحكمة بمحاولتين للصلح تفصل بينهما مدة لا تقل عن ثلاثين يوما."

- Omar Azziman , la profession libérale au Maroc, thèse de doctorat d'état , édition de la faculté des sciences juridiques économiques et sociales de Rabat ,1980 ,p :162-164

بيد أن الأمر لا ينصب على جل المحامين إذ هناك فئة لا تتخذ الربح هدفا لها.  
<sup>10</sup> - غير أن الطرق القضائية تظل هي المهيمنة في الممارسة اليومية للمحامين المغاربة لمعالجة القضايا التي كلفوا بها من قبل الأطراف المتنازعة، فهيمنة الطرق القضائية في حل النزاعات بارتباط مع مهنة المحاماة تم التطرق إليها من جانب رجال الأعمال المغاربة من خلال الكتاب الأبيض للكونفدرالية العامة لمقاولات المغرب الذي لاحظ أنه من النادر أن يلجأ المحامي المكلف بالملف إلى اقتراح التسوية الودية على الأطراف المتنازعة لتتبعه بثقافة الخصومة ومحدودية دوره في نشر وإشاعة ثقافة الحوار والحلول البديلة، والنتيجة الحتمية لذلك هي اختناق المحاكم بالقضايا ، وفي نفس السياق، أكدت دراسة USAID المشار إليها سابقا أن معظم القضايا التي تمت معالجتها من قبل المحامين تمت عن طريق القضاء وليس عن طريق التفاوض. لذلك يتعين على المؤسسات المشرفة على مهنة المحامين إيلاء عناية كافية لنظام الوسائل البديلة للتخفيف على محاكم الدولة وإبصال الحقوق إلى أصحابها بطريقة فعالة وسريعة.

يراجع لمزيد من الاطلاع بهذا الشأن: إسماعيل أوبلعيد، م.س، ص:176 و ص:256.

<sup>11</sup> - Alexandra Six , Quel est le rôle de l'avocat dans la mediation ? Article publié le : vendredi 29 Janvier 2016 , sur le site web : [www.village-justice.com](http://www.village-justice.com).

وإن كان هناك من يرى<sup>12</sup> أن في طلب أعمال هذا الأمر بمقتضى دورية وزارية عدد 24 بتاريخ: 24/12/2010 تدخل صارخ وفاضح في سلطة المحكمة التقديرية، و إغلال أيدها وتوجيه لمسار القضية وتحكم فيه، وافتيات على اختصاص قضائي أصيل ، وقول بما لم يقل المشرع ، وسلب لما أعطي للمحكمة بنص صريح وأحد تمظهرات تدخل السلطة التنفيذية في السلطة القضائية.

وبالنسبة للصعوبات العملية التي تعرقل مسار حل النزاعات بواسطة تدخل المجلس العلمي ، فقد بات من المتعذر عمليا - حسب هذا الرأي- تفعيل مقتضيات منشور وزير العدل المتعلق بالتنسيق بين أقسام قضاء الأسرة والمجلس العلمي من أجل التعاون على إصلاح ذات البين بين الزوجين، حيث أبانت التجربة العلمية عن كون مثل هذا الإجراء يفضي إلى إطالة مساطر التطلاق والطلاق بلا جدوى ، فلا يحترم أجل الستة أشهر المحدد للبت في قضايا التطلاق، وحسب ذات الاتجاه فإن في تكليف المجلس العلمي بهذا الأمر نزعا للتوقير الواجب لهذه المؤسسة العتيدة، وإشغالا لهذه المؤسسة الدينية بأعباء لا قبل لها بها ، وهي المطوقة أصلا بتكاليف ومهام مرهقة ، قد تحيد بها عن أداء رسالتها الكبرى ومهامها الأصلية في التأطير والتوجيه الديني والإرشاد الأخلاقي والسهر على الأمن الروحي لعموم المغاربة ، كما أن في حسن أداء هذه المهام الجسيمة من لدن المجالس العلمية تقوية للتماسك الأسري ومودة ورحمة، وتعزيذا للثبات النفسي بالصبر على الكريهة ، وتقدير المآلات والعواقب منعا من تقويض عرى الزوجية ، ودون مراعاة للأثر الخاص والعام ، فالناس مفرطون في الكراهية إفراطهم في المحبة ، فتزال الأسباب والمقدمات، وتمنع بداهة النتائج والأعراض ، فإن ما تعانيه الأسرة المغربية من اختلالات بنيوية يعد نتيجة طبيعية لمشكلات اقتصادية واجتماعية وأخلاقية مستحكمة<sup>13</sup>، وهو ما يحتم ضرورة البحث عن آليات تكون فعالة في حل النزاعات الأسرية وصون الاستقرار الأسري.

<sup>12</sup> - معتبرا أن في ذلك تعد على مبدأ فصل السلط المكرس دستوريا ، وتطاولا على اختصاص المشرع المعني وحده بصياغة ووضع القوانين، ولعلها أحد التدخلات الناعمة - يضيف- من وزارة العدل في عمل القضاة ، والتي تلبس اللبوس التوجيهي الملطف الذي قد لا يُتنبه إلى خطورته .

لمزيد من الإطلاع حول هذا الرأي يُنظر: عادل حاميدي، الدليل الفقهي والقضائي للمحامي والمحام في المنازعات الأسرية ، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط:2016، ص: 380-381.  
<sup>13</sup> - انظر في هذا الصدد: عادل حاميدي، نفسه، ص: 384.



والظاهر أن فكرة تكليف المجالس العلمية بإجراء الصلح ، لم تحقق الغايات المنتظرة<sup>14</sup> إذ غالبا ما تبوء الحالات المعروضة على المجلس بالفشل والذي يكون نتيجة لقرار سابق من الأطراف بإصرارهم على مواقفهم في رفض الصلح ، ونسوق هنا نموذجا عن حالات فشل الصلح باعتماد الآلية المذكورة ما ورد في حكم صادر عن المحكمة الابتدائية بجرسيف - قسم قضاء الأسرة<sup>15</sup> بتاريخ 30/05/2016 جاء فيه: "وبناء على إدراج الملف بجلسة الصلح الأولى المنعقدة بتاريخ: 26/01/2016 التي حضرها الزوجان ...، فتقرر انتداب المجلس العلمي لإجراء محاولة صلح بين الطرفين ، وأدرج الملف بجلسة الصلح الثانية بتاريخ: 30/08/2016 التي تخلف المدعى رغم الإعلام وحضرت المدعى عليها وصرحت بأن الصلح لم يقع وتمسكت بمستحققاتها ومستحققات ابنتها وحضر وكيل المدعي وصرح أن المدعي يعمل بإسبانيا، وألفي بالملف بتقرير المجلس العلمي بتعذر الصلح بين الطرفين، فتقرر الإعلان عن تعذر محاولة الصلح بين الطرفين."

وهو ما تؤكد إحصائيات المحاكم بهذا الشأن، فحالات الصلح لم تشهد تزايدا بعد استعانة المحاكم بهذا الجهاز ، إذ شكلت نسبة الصلح سنة 2010 مثلا: 21.12%، لتتقلص إلى 19.99% سنة 2011<sup>16</sup>.

وإن كنا نرجح أن السبب في عدم تحقق النتائج المتوخاة من اعتماد آلية المجلس العلمي لحل النزاعات مرده عدم وعي الأطراف بثقافة التسوية الودية للنزاعات الأسرية أمام القضاء بالشكل المطلوب لفض النزاع وليست الآلية في حد ذاتها ، بحيث أنه وإن كان العرف المغربي فعلا زاخرا بموروث حل النزاعات وديا إلا أنه فيما يتعلق بالنزاعات الأسرية أصبح من الصعب بالنسبة للأطراف البوح بالأسرار الأسرية وأسباب النزاع أمام

<sup>14</sup> - فبعد عرض النزاع على أنظار المجلس العلمي من طرف أقسام قضاء الأسرة التي تعتمد أساسا هذه الآلية لمحاولة إصلاح ذات البين بين الزوجين كقسم قضاء الأسرة بجرسيف وقسم قضاء الأسرة بتازة خلال سنة 2016، فالملاحظ في أغلب الحالات فشل محاولة الصلح ذلك أن الزوجين يتشبثان بموقفيهما السابقين في رفض الصلح ليتم تدوين ذلك بمحضر "محضر محاولة إصلاح بين الزوجين" يضم تاريخ جلسة الصلح واسمي الزوجين ثم أسباب فشل أو نجاح المحاولة، يوقعه أعضاء لجنة الإصلاح والمقرر ورئيس المجلس العلمي المحلي. وسندنا في ذلك زيارتين قمنا بهما للاستفسار عن الآلية المعتمدة لمحاولة الصلح بين الزوجين، لقسمي قضاء الأسرة بكل من مدينتي جرسيف وتازة.

لمزيد من الإطلاع انظر: سميرة خزون ، م.س، ص: 104 ومايليها.

<sup>15</sup> - حكم عدد 409، ملف رقم: 2016/24 صادر عن المحكمة الابتدائية بجرسيف - قسم قضاء الأسرة غير منشور.

<sup>16</sup> - إحصائيات حول نشاط أقسام قضاء الأسرة خلال سنة 2011، م.س، ص: 12.



شخص ثالث غريب وهو ما يحتم ضرورة تعزيز وتقوية نشر ثقافة الحل الودي للمنازعات والآليات التشريعية لحل النزاع الأسري أمام مؤسسة القضاء كلما عرض عليها النزاع كما كان ومازال عليه الأمر في الأعراف المغربية والمعاملات بين الأفراد والتي تجنح للصلح والإصلاح بين الأطراف المتنازعة ما أمكن، وأن لا ينظر أفراد النزاع الأسري للمؤسسة القضائية كمحطة أخيرة لانقضاء الرابطة الأسرية و لاقتضاء الحقوق فقط بل أيضا للصلح الأسري وهو ما ينص عليه المشرع أصلا ويتم إعماله بالمحاكم.

لنعدد الرهان من هذا المنطلق على مؤسسة مجلس العائلة<sup>17</sup> التي نراها آلية واعدة في حل النزاعات الأسرية، فمع أنه تحول دون تفعيل هاته الآلية مجموعة من المعوقات<sup>18</sup> منها جهل أطراف النزاع لوجودها أصلا، وعدم تحديد المرسوم 02.04.88 للمرحلة التي يجب فيها على المحكمة تعيين هذا المجلس هل بعد تقييد المقال أو بعد فشل محاولة الصلح، إلى جانب حصر دور المجلس في الجانب الاستشاري<sup>19</sup> والذي من شأنه الحؤول دون بلوغ الغاية من إحداثه بحيث طبقا للمادة 8 من ذات المرسوم فللمحكمة أن تصرف النظر عن استشارته بعد استنفاد جميع الوسائل لتكوينه.

إلا أنهولخصوصية تكوينه بالدرجة الأولى نرى أنه يمكن أن يعول عليه في النجاح في فض النزاعات كون أنه بإمكان هاته الخصوصية أن تتفادى أحد أسباب فشل مسطرة الصلح

<sup>17</sup>- لمزيد من الاطلاع حول معوقات تنزيل هاته الآلية انظر: سميرة خزون، الصلح الأسري بين واقع النص القانوني وسؤال الفعالية، مقال منشور بمجلة مغرب القانون بتاريخ: يوليو 2018.

<sup>18</sup>- كما يقف عائقا أمام تفعيل دور المجلس عدم تمكن الأطراف من استيعاب دور هذه الآلية وكذا الجهل بوجودها أحيانا.

انظر: سميرة خزون، الوساطة الأسرية بين دواعي تكريسها في المنظومة التشريعية المغربية والشروط العامة لتفعيلها، مجلة محكمة، عدد: 16 يناير-يونيو، 2019، ص: 208.

<sup>19</sup>- فرغم الأهمية التي يمكن أن يؤديها هذا المجلس في محاولة إصلاح ذات البين بين الزوجين إلا أن إضفاء المشرع للطابع الاستشاري على قراراته من شأنه أن لا يحقق المبتغى من إحداثه في الوقت الذي كان يجب أن يكون له دور فاعل وتقريري، بحيث ينبغي على القاضي أن يعلل عدم أخذه باقتراحات المجلس خاصة إذا كان هذا الأخير مكونا من خبراء وذوي مؤهلات مختلفة.

انظر: أستاذنا محمد ناصر متيوي مشكوري وأستاذنا محمد بوزلافة، الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الأسرية، أشغال الندوة العلمية التي نظمتها شعبة القانون الخاص بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بفاس بشراكة مع وزارة العدل وهيئة المحامين بفاس، يومي 4 و 5 أبريل 2003 حول الطرق البديلة لتسوية المنازعات، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية، سلسلة الندوات والأيام الدراسية، العدد: 2، السنة: 2004، مطبعة فضالة، الطبعة الأولى، ص: 200.

والمتمثلة في صعوبة تقبل الطرفين عرض النزاع خارج الدائرة الأسرية<sup>20</sup>، بحيث يتطلب تكوين المجلس حضور القاضي كرئيس والأب والأم أو الوصي أو المقدم إضافة إلى أربعة من أعضاء آخرين يختارهم أو يعينهم الرئيس من بين أهل الزوج والزوجة أو أحدهما عند الاقتضاء.

بعد محاولة بحث دور هاذين الجهازين الهامين في قطاع العدالة وفض النزاع الأسري – مؤسسة الدفاع ومؤسسة المجلس العلمي- وسؤال الوساطة الأسرية ، يطرح التساؤل حول دور بعض الأجهزة الأخرى العاملة بقطاع العدالة في إمكانية أعمال الوساطة الأسرية

## المحور الثاني: مساهمة دور جهازي القاضي الوسيط والمساعدة الاجتماعية في أعمال الوساطة الأسرية

قبل بحث مدى إمكانية قيام جهاز المساعدة الاجتماعية بالمحاكم بدور الوساطة في النزاعات الأسرية(الفقرة الأولى)، نستقرئ الدور المناط بمؤسسة القاضي الوسيط مع استجلاء مدى قيامه بدور الوساطة الأسرية (الفقرة الثانية).

### الفقرة الأولى: قراءة في دور مؤسسة القاضي الوسيط بالمحاكم

أعلن وزير العدل في 8/02/2010 عن إحداث مؤسسة القاضي الوسيط داخل المحاكم، تتكون من قاضي حكم وقاض من النيابة العامة وكاتب للضبط، وذلك في نطاق الرغبة في انفتاح القضاء على المواطنين وتيسير اقتضائهم لحقوقهم.

<sup>20</sup>- ولعل هذا راجع إلى الثقافة السائدة ولعل هذا راجع للثقافة السائدة بأن وصول الأطراف المتنازعة للمحكمة دليل على أنهم استنفدوا كل الطرق الحبية وبالتالي اقتناع المتنازعين باستحالة الصلح، ومن الأمثلة الدالة على تمسك الأطراف بقرار الانفصال ماجاء في حكم عن صادر عن المحكمة الابتدائية بوجدة : " وبناء على إدراج القضية بجلسة الصلح المنعقدة بتاريخ 7/7/2014 ،حضر الطرفين،(...)وصرح الزوج أنه متفق مع زوجته على الطلاق لكونه يستحيل الإصلاح بينهما، وأكدوا إصرارهما على الطلاق مما تقرر معه الاشهاد على فشل الصلح."

حكم صادر عن ابتدائية وجدة ، ملف عدد: 14/418 بتاريخ: 3/11/2014، غير منشور.

علما بأنه لا تتشابه مؤسسة القاضي الوسيط بالمغرب مع تلك المعروفة في أوروبا وبالذات في فرنسا وإسبانيا إلا في الإسم المختار<sup>21</sup>، مع الاختلاف الكلي في التنظيم والصلاحيات المخولة<sup>22</sup> لكل المؤسساتين.

فمؤسسة القاضي الوسيط بالمغرب لا تقوم بدور الوساطة الأسرية أو الوساطة عموما بل ينحصر دورها في تيسير الولوج إلى المحاكم ، من خلال تسهيل الإجراءات للمتقاضين والدفاع في إطار ماهو إجرائي ودون المساس بما هو قضائي؛ فدور الوسيط<sup>23</sup> هنا ليس استشاريا أو يروم الإرشاد والتوجيه بشأن ماهو قضائي ، أو يمس موضوع الدعوى الجارية، أو يطال الإدارة والتسيير القضائيين لأنهما من اختصاص المسؤولين القضائيين.

فمؤسسة الوسيط بالمحاكم تدخل ضمن التنظيم الداخلي للمحكمة ، حيث لا يقوم بدور الوساطة بل تنحصر مهمته في تسهيل الولوج إلى المحكمة؛ فالقاضي الوسيط هو قاض محايد يعمل على تقديم المساعدة بحياد للمتقاضين ، كما يسهل الإجراءات على صعيد المحكمة ، وتنحصر مهامه في إطار الإجراءات القانونية الواجبة وتبعا لمبادئ الإنصاف الإجرائي، وكذا رفع الصعوبات التي تعترض المتقاضين في علاقتهم بمختلف مصالح المحكمة المكلفة بتصريف إجراءات معينة من ذلك.

ومن بين مهام القاضي الوسيط:

- تسليمه نسخة من حكم ومعرفة مآل قضية أو شكاية، الخبرة والأبحاث والتبليغ التنفيذي، والإطلاع على وثائق وتقديم طعن، وتحرير أو توقيع حكم.
- إرسال ملف الحكم المطعون فيه إلى محكمة الطعن
- الحصول على شهادة معينة (السجل العدلي، شهادة الجنسية،...)

<sup>21</sup> - انظر: محمد سلام، دور الطرق البديلة لحل النزاعات وإصلاح القضاء وتأهيله لمواجهة تحديات العولمة، مجلة الملحق القضائي، عدد: 37، ص: 12.

<sup>22</sup> - ادريس شاطر، مكانة القاضي الوسيط في إصلاح القضاء، مقال منشور بجريدة الصباح العدد 3076 بتاريخ: 2/03/2010.

<sup>23</sup> - فالوسيط يوجه المتقاضي الوجهة السليمة من حيث الجهة المختصة بالإجراء المطلوب بجهاز كتابة ضبط المحكمة، وييسر له مسطرة التقاضي وقضاء مآربه بمختلف أقسام وشعب المحكمة، سواء تعلقت بالرئاسة أو بالنيابة العامة؛ فهو إذن يجيب على شكايات المشتكين بخصوص تصريف القضايا من غير أن تمتد صلاحياته إلى ما له مساس بالموضوع أو بجوهر الحق محل التشكي.

لمزيد من الاضطلاع بهذا الشأن: انظر: دليل الوسيط بالمحكمة الابتدائية بفاس، وزارة العدل، المملكة المغربية، ص: 6.

-تهيء تقارير حول ما قام برصده من إشكاليات تعيق السير العادي للإجراءات  
بالمحكمة

وإن كنا ندعو من هذا المنبر إلى أن يتم إحداث مؤسسة القاضي الوسيط في قضايا الأسرة بشكل خاص ، وهو ما سبق أن دعونا له في محطات علمية سابقة منها رسالتنا على مستوى سلك الماستر المعنونة بالعدالة التفاوضية وآفاق حماية الأسرة-الوساطة نموذجاً، بحيث أن ثقة الأفراد في المؤسسة القضائية بالدرجة الأولى لحل نزاعاتهم تشكل معطى أساسياً يمكن البناء عليه للتأسيس لتجربة فريدة في أعمال الوساطة الأسرية في منظومتنا التشريعية خاصة ونحن بصدد البحث عن أي النماذج أنسب للوساطة الأسرية المغربية .

#### الفقرة الثانية: أي دور ممكن للمساعدة الاجتماعية<sup>24</sup> في أعمال الوساطة الأسرية؟

بخلاف مجموعة من المهن المرتبطة بالمجالين القضائي والاجتماعي، تبقى مهنة المساعدة الاجتماعية القضائية جد محصورة وغير معروفة<sup>25</sup>، رغم أهدافها الكبيرة التي تتلخص في التدخل لمساعدة الأشخاص الذين يعانون أوضاعاً صعبة في المجتمع، ومساعدة القضاء في عمليات البحث. تنقسم أدوار هذه المهنة حسب المرفق الذي يوجد فيه المساعد، فهناك خلية التكفل بالنساء والأطفال ضحايا العنف، وهناك خلية تعمل في قسم قضاء الأسرة على إنجاز البحوث الاجتماعية، فضلاً عن خلية تعد التقارير حول الأطفال الأحداث والأطفال في وضعيات مخالفة للقانون<sup>26</sup>.

<sup>24</sup> - ونخص هنا بالذكر المساعدة الاجتماعية في قطاع العدل .

<sup>25</sup> - إذ يلاحظ وجود اختلاف على مستوى الأدوار المناطة بالمساعدة الاجتماعية على مستوى أقسام قضاء الأسرة خصوصاً ، فقد نجدها بأحد الأقسام تمارس إلى جانب قيامها بالأبحاث الميدانية المسندة لها نوعاً من الوساطة بحيث تعد مطبوعاً للوساطة يتم تعبئته ببيانات الزوجين والأبناء حال وجودهم، كما قد نجد في قسم آخر أنه لا تسند لها مهمة القيام بالوساطة.

<sup>26</sup> - تختار الدولة المرشحين للعمل في هذا الميدان عبر مباراة مفتوحة في وجه الحاصلين على الإجازة المهنية في المساعدة الاجتماعية أو دبلوم التخرج من المعهد الوطني للعمل الاجتماعي، ثم تكوين تصل مدته إلى ستة أشهر. بيد أن حضورهم محدود للغاية، إذ لم يتجاوز لحد الآن ثلاثة أفواج منذ بداية العمل بهذا النظام عام 2011، مما يجعل عددهم يتوقف عند 196 مساعداً، يغطون 21 استئنافية مغربية. كما أن محدودية أدوارهم ليست هي الأسباب الوحيدة التي تدفع بهم اليوم إلى الاحتجاج، إذ يتحدث عادل تولة - موظف في هذا القطاع - أن المساعدين الاجتماعيين "لا يمارسون المهام الذين وظيفوا من أجلها ودرسوا سنوات واجتازوا مباريات كي يلجوها .

انظر: إسماعيل عزام، المساعدة الاجتماعية القضائية: مهنة تعاني رغم أدوارها الكبيرة، مقال منشور بالجريدة الإلكترونية هسبريس [www.hespress.com](http://www.hespress.com).

ويرى أحد المزاوولين للمهنة<sup>27</sup>، أن أهمية استعانة المحكمة بمؤسسة المساعدة الاجتماعية القضائية تزداد باعتبارها مؤهلة لإصلاح ذات البين بين الزوجين والأبناء وتسوية النزاعات الأسرية وإجراء الصلح بتقنية الوساطة لكونها تكتسي طابعاً خاصاً، وتتعلق بعلاقات ذات حساسية وخصوصية وتقتضي الكثير من الكتمان والسرية والحكمة والتروي في معالجة جوانب منها، كونها على درجة من التعقيد وتتميز باختلاف طبائع الناس والتقاليد والمحيط الذي نشأ فيه أطرافها بالإضافة إلى تداخل ما هو قانوني وما هو اجتماعي ونفسي في النزاع؛ لنتساءل حول ما إذا كانت المساعدة الاجتماعية قادرة على القيام التام بدور الوساطة فقط إن أوكلت لها ؟

### خاتمة:

صفوة القول إذن وفيما نرى في أفق تبني نموذج فريد لوساطة أسرية مغربية أن يتم إفراد مكاتب خاصة بالوساطة الأسرية تكون هي المهمة الأساسية والوحيدة الموكلة لها حتى يتأتى لها القيام بهذا الدور الاجتماعي القانوني على أكمل وجه وتخفيفاً للضغط على القضاء لكثرة الملفات القضائية وبالتالي صعوبة التفرغ الزمني التام للقاضي للقيام بالوساطة والتي تتطلب مثلاً توفير قضاء خاص بالمتنازعين وأن تكون تحت إشراف القضاء أي بشكل وساطة أسرية إجبارية والقصد ليس إجبار الأطراف على الصلح وإنما جعلها كمرحلة أولى لعرض النزاع أمامها قبل البت فيه من طرف القضاء، وقد يقول قائل لما لا تكون هاته المكاتب خارج المؤسسة القضائية أو خارج إشرافها ليبقى الاختيار للأطراف في اللجوء لها أو عدم اللجوء، فردا على ذلك نرى بأن جعلها تحت إشراف المؤسسة القضائية يضيف عليها أولاً سمة الثقة في الإقبال عليها من طرف المتنازعين على اعتبار أن الثقة التي تحظى بها المؤسسة القضائية في فض النزاعات بين الأفراد ، وأيضاً لكون لجوء الأطراف لعرض النزاع على أنظار القضاء يجعل وخاصة في النزاع الأسري من الناحية الاجتماعية والعرفية من الصعب التراجع بالنسبة لأي طرف مقابل الآخر بحيث قد تتدخل العائلات بشكل سلبي يشجع على المنازعة ويجعل من الصعب إنجاح أي محاولة للصلح ، وبالتالي من شأن العلم

<sup>27</sup> - انظر: محمد حبيب- مساعد اجتماعي بقسم قضاء الأسرة بالرباط، الصلح بواسطة المساعدة الاجتماعية القضائية، مقال منشور بالموقع الإلكتروني: [www.cawalisse.com](http://www.cawalisse.com)

المسبق للأفراد بوجود جهاز للوساطة القضائية سابق للبت في النزاع أن يرسخ في مخيلتهم كون المؤسسة القضائية ليست أولا قضاء فقط لاقتضاء الحقوق بالنسبة لكل طرف في مواجهة الآخر وثانيا أنها مؤسسة لتحقيق العدالة الودية هذه المرة من خلال الوسائل البديلة المخصصة لها مكاتب خاصة على مستوى المحاكم وهو ما من شأنه بالنتيجة نشر وتعزيز ثقافة الحل الودي للنزاع بين الأفراد والثقة في فعالية هاته الوسائل من جهة ثانية ، بما يمكن على ضوئه طرح مقترح تكوين قضاة مختصين في العدالة البديلة الودية وخاصة الأسرية على مستوى أقسام قضاء الأسرة .

واستنادا للتكوين الذي خضعت له فئة المساعدة الاجتماعية فنرى إمكانية قيامها بدور الوساطة في النزاعات الأسرية في أقسام قضاء الأسرة، إلى جانب أهمية توفير القضاء الأنسب الخاص بالوساطة مستقبلا في هذه الأقسام والذي يتلاءم وخصوصية النزاعات الأسرية المعروضة أمامها .

## المراجع المعتمدة

## باللغة العربية

## المراجع المتخصصة

- بنسالم أوديجا، إدماج الوساطة في النظامين القانوني والقضائي بالمغرب : السياق العام – الاشكالات المطروحة، أي دور للمحامي في التجربة؟- الندوة الجهوية الحادية عشر المنظمة بقصر المؤتمرات بالعيون يومي 1-2 نونبر 2007 في موضوع: الصلح والتحكيم والوسائل البديلة لحل النزاعات من خلال اجتهادات المجلس الأعلى (محكمة النقض حاليا).
- بنسالم أوديجا، الوساطة كوسيلة من الوسائل البديلة لفض المنازعات، ط1، دار القلم، الرباط، 2009.
- سميرة خزرون، الصلح الأسري بين واقع النص القانوني وسؤال الفعالية، مقال منشور بمجلة مغرب القانون بتاريخ: يوليو 2018.
- سميرة خزرون، العدالة التفاوضية وآفاق حماية الأسرة-الوساطة نموذجاً، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص تخصص الوسائل البديلة لفض النزاعات، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية فاس، السنة الجامعية: 2016-2017.
- سميرة خزرون، الوساطة الأسرية بين دواعي تكريسها في المنظومة التشريعية المغربية والشروط العامة لتفعيلها، مجلة محاكمة، عدد: 16 يناير-يونيو، 2019.

## المراجع العامة:

- محمد ناصر متيوي مشكوري و محمد بوزلافة، الوسائل البديلة لتسوية المنازعات الأسرية ، أشغال الندوة العلمية التي نظمتها شعبة القانون الخاص بكلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بفاس بشراكة مع وزارة العدل وهيئة المحامين بفاس، يومي 4 و 5 أبريل 2003 حول الطرق البديلة لتسوية المنازعات ، منشورات جمعية نشر المعلومة القانونية والقضائية، سلسلة الندوات والأيام الدراسية ، العدد: 2، مطبعة فضالة، الطبعة الأولى، 2004.
- عادل حامدي، الدليل الفقهي والقضائي للقاضي والمحامي في المنازعات الأسرية ، مطبعة المعارف الجديدة، الرباط، ط: 2016.
- أحمد شكري السباعي، الوسيط في النظرية العامة في قانون التجارة والمقاولات التجارية والمدنية، الجزء الأول، دار نشر المعرفة ، مطبعة المعارف الجديدة – الرباط، ط: 2011.
- ادريس شاطر، مكانة القاضي الوسيط في إصلاح القضاء، مقال منشور بجريدة الصباح العدد 3076 بتاريخ: 2/03/2010.
- إسماعيل عزام، المساعدة الاجتماعية القضائية: مهنة تعاني رغم أدوارها الكبيرة، مقال منشور بالجريدة الإلكترونية هسبريس [www.hespress.com](http://www.hespress.com).
- إسماعيل أوبليد، الطرق البديلة لتسوية المنازعات، طوب بريس الرباط، الطبعة الأولى، 2015.
- دليل الوسيط بالمحكمة الابتدائية بفاس، وزارة العدل، المملكة المغربية.

## باللغتين الفرنسية والإنجليزية:

- Omar Azziman , la profession libérale au Maroc, thèse de doctorat d'état , édition de la faculté des sciences juridiques économiques et sociales de Rabat.
- Laurence Dumoulin, La Mediation familiale entre institutionnalisation et recherche de son public ,Recherche et prévisions, Caisse Nationale d'Allocation Familiales, 2002, HAL Id : halshes-00151199 , Submitted on 1 Jun 2007 .
- Georges Leval , La nouvelle loi sur la médiation , Actes du Colloque de CEPANI du 21 avril 2005 ,éd 2005 .



- Alexandra Six , Quel est le rôle de l’avocat dans la médiation ? Article publié le : vendredi 29 Janvier 2016 , sur le site web : [www.village-justice.com](http://www.village-justice.com).
- Professor Madigan ,Shaneela Khan ,Mediation in the criminal system : an improved Model for justice, 21 st annual international training institute and conference philadelphia, october 24-28, 2005.