

الوسائل البديلة التقليدية والمستحدثة لحل النزاعات التجارية

بقلم : الدكتور هشام البخفاوي : أستاذ القانون الخاص

بكلية العلوم القانونية والإقتصادية والإجتماعية ايت ملول جامعة
ابن زهر أكادير - المملكة المغربية

الملخص :

يشهد العالم تحولاً واسعاً في طبيعة الأنشطة التجارية والاقتصادية والتي يمارسها الافراد والمنشآت؛ وباتت التجارة الدولية وسيلة اقتصادية تنموية لشتى الدول ، بل أصبحت منظومة سياسية وبروتوكولات دبلوماسية تساعد على التفاهم والسلام بين الشعوب ، وقد باتت المحاكم الوطنية مكتظة من كثرة ما يعرض عليها من منازعات ؛ نتيجة لاستمرار عملية التنمية في التقدم إلى الأمام وفق مبادئ السوق المفتوحة في توجيه الاقتصاد العالمي ، لذا أصبح البناء القضائي بحاجة إلى أعوان متخصصين ، والطريق البديل للقضاء للفصل في المنازعات الداخلية هو التحكيم ، وهو قضاءً خاصاً لمنازعات التجارة الدولية بل والطريق الوحيد لها؛ لعدم وجود قضاء دولي خاص يختص بالفصل في تلك المنازعات ، وحيث أن الدعاوى التجارية تتطلب الاستعجال لما قد يعرضه تأخر البت في النزاع إلى أضرار جسيمة بين المتخاصمين فقد وجدوا في مزايا التحكيم وما يحققه من سرعة وسهولة في الإجراءات ما يناسب طبيعة علاقاتهم، كما أن المستثمر الأجنبي في مجال التجارة الدولية لا يثق ويخشى أن يخضع لأي قضاء داخلي خصوصاً في دولنا النامية التي تفتقد إلى الاستقرار التشريعي والاقتصادي ، كما أن معاملات التجارة الدولية اثارت في بعضها منازعات ذات طبيعة خاصة تحتاج إلى وسائل غير تقليدية في حلها ، لم يستطع القضاء الوطني ملاحقة التطور السريع الذي تسير فيه وقد باتت إجراءات التقاضي الطويلة والمعقدة سمة رئيسية يتصف بها القضاء إضافة إلى بطء لا يتناسب مع معاملات التجارة الدولية (حيث يقاس الوقت بالمال) ، كما أن ما أسهمت به شبكة الانترنت في عولمة السوق التجاري وازيلت معها جميع القيود والحدود

الجغرافية والسياسية بين الدول أمام الصفقات التجارية ؛ مع عدم استيعاب وقدرة وسائل حسم المنازعات الحالية والقضاء الوطني في الفصل في منازعات التجارية الالكترونية ؛ حيث تحتاج هذه التجارة إلى نماذج جديدة لتسوية منازعاتها ، إضافة إلى رغبة الكثير من التجار المحافظة على السرية ؛ عليه فقد اتجهت تلك النماذج إلى نظام التحكيم الذي كان لها بمثابة طوق النجاة ، ويحث ان للتحكيم بطريق التفويض بالصلح له طبيعة خاصة ، إذ يفصل المحكم في النزاع على أساس احترام المبادئ الاساسية للتقاضي بمقتضى قواعد العدالة والانصاف وقد يقوم باستبعاد تطبيق قواعد قانونية سواء أكانت تشريعات أو أعراف أو قواعد مراكز التحكيم وقد يقوم بالخروج على نطاق العقد الذي يحكم العلاقة بين الاطراف.

واختيار التحكيم بطريق التفويض بالصلح دون التحكيم بالقانون لما للمحكم من حرية وصلاحيات يتمكن من خلالها أن يعاون طرفي الخصومة ببس فقط لحسم النزاع بينهما بل ليساعدهما في تحسين وتطوير وتفعيل علاقتهما وصولاً لحل يرضي الطرفين ويجعلهما يسارعان إلى التنفيذ ودياً ، حيث يعتبر اللجوء للتحكيم بطريق التفويض بالصلح هو بمثابة الجمع بين عمل الوسيط والموفق والمحكم.

وقد اثبت نجاح استخدام وسائل وادوات الوساطة والتوفيق كمرحلة اولى قبل اللجوء للتحكيم بالقانون وذلك في محاولة لتقريب وجهات النظر بين الخصوم وفض النزاع بينهما ، وأما التحكيم بالتفويض بالصلح فهو أعمال خليط من قواعد واساليب وادوات التوفيق والوساطة لمعرفة وفهم مراكز الخصوم وطبيعة الخلل والإخلال الحاصل بينهما وكيفية علاجه بحل عادل.

وحيث ان التحكيم عن طريق التفويض بالصلح يتعرض بصورة اساسية للعلاقة الاصلية بين الخصوم وهي غالبا ما تكون علاقة عقدية ؛ وباعتبار ان اغلب العلاقات التجارية بين الخصوم يكون سندها عقد ، فأحيانا يكون استئصال وإنهاء العلاقة خيراً من الإبقاء عليها ، وأحيانا اخرى يكون الحل في تعديل أو استبعاد بعض الالتزامات المتبادلة التي ينظمها ذلك

العقد ، وعلى ذلك فإن اللجوء للتحكيم عن طريق التفويض بالصلح يكون لمحاول الإبقاء عل العلاقة العقدية بين طرفي النزاع وتطويرها وتفعيلها.
الكلمات الافتتاحية بالعربية :
(التحكيم بالصلح والتوفيق والوساطة)

Abstract

The world is witnessing a shift widely in the nature of trade and economic activities and practiced by individuals and facilities; and become international trade means economic development of various countries, but has become a political system and protocols diplomatic help understanding and peace among peoples, have become national courts are overcrowded multitude of what is being offered from disputes; result for the continuation of the development process in moving forward in accordance with the principles of the open market in guiding the global economy, so it became a construction judiciary need to be agents of specialists, and the alternative route for the elimination of the separation in internal conflicts is arbitration, a judgment is a special international trade disputes, but the only way her; lack of international jurisdiction special regard to adjudicate in such disputes, and where that business suits require urgency as may be offered by the delayed decision on the dispute to the severe damage between the adversaries they have found the advantages of arbitration and achieve

the speed and ease in action what fits the nature of their relationships, and that the foreign investor in the field of international trade does not trust the fear that is subject to any eliminate internal especially in our developing countries that lack the legislative stability and economic, and international trade transactions raised in some disputes of a special nature need to unconventional means to solve, he could not eliminate the national prosecuting the rapid development going in it was become litigation long and complex key feature is characterized by the judiciary as well as the slow is not commensurate with international trade transactions (as measured by the time the money), and that the contribution of the Internet in the globalization of the commercial market and removed with all the limitations and geographic and political boundaries between states in front of commercial transactions; with a lack of understanding and the ability and means to resolve current conflicts and the elimination of the national chapter in disputes electronic business; where you need this trade to new models for the settlement of their disputes, in addition to the desire of many traders to maintain confidentiality; he has turned those models to the arbitration system, which had served as the collar Life jackets, and urges that the arbitration accidentally mandate conciliate him a

special nature, as it separates the arbitrator in the dispute on the basis of respect for the basic principles of litigation under the rules of justice and fairness has been the exclusion of the application of legal rules whether legislation or customs or rules of arbitration centers have been based out of the scope of the contract which governs the the relationship between the parties .

The choice of arbitration accidentally mandate conciliation without arbitration law because the arbitrator of freedom and powers boosted the which that assists the parties to the litigation Pace only to resolve the dispute between them but to help them to improve, develop and activate their relationship and reach a solution that suits both parties and make them hurry to implementation and amicably, where is the recourse to arbitration by way of mandate conciliation is combining work as a mediator and conciliator and arbitrator .

The proven success of the use of the means and tools of mediation and conciliation as a first stage before resorting to arbitration law in an attempt to bridge the gap in viewpoints between adversaries and resolve the dispute between them, and the arbitration mandate conciliation is the realization of a mixture of rules and methods and tools conciliation and mediation to know and understand Centers liabilities and the nature of the defect and

breach of winning them and how to cure a just solution .

And that's where the arbitration by the mandate conciliation exposed mainly to do with the original between adversaries which are often related to nodal; Considering that most of the commercial relations between adversaries have corroboration contract, oftentimes the eradication and end the relationship better than to retain it, and sometimes the other solution would be to modify or exclude some mutual obligations governed by that contract, and therefore resort to arbitration through conciliation mandate to be an attempt to keep on Streptococcus clot between the parties to the conflict, developed and activated.

الكلمة الافتتاحية باللغة الإنجليزية :

Arbitration and mediation

أدبيات البحث

مشكلة البحث:_____ث:

تكون الدولة ذات البيئة الجاذبة للاستثمار ذات اقتصاد قوي مما يعكس قوتها في نواحي عدة الجانبي السياسي والعسكري، ومن مظاهر جذب الاستثمار الاستقرار التشريعي والسياسي ، بالإضافة إلى وضوح الرؤية في إجراءات التقاضي للمستثمرين حيث رأس المال جبان ، وحتى لا يدخل المستثمر الأجنبي في مسألة بطء إجراءات التقاضي الوطنية ، وخوفاً من عدم حياد القضاء الوطني ، وهي عوامل طرد للمستثمر الأجنبي ، عليه فقد كانت وسيلة التحكيم هي الوسيلة المناسبة وطوق النجاة التي وجد فيها المستثمر الأجنبي طريق مناسب لفض المنازعات التي قد تنشأ بينه وبين المستثمر الوطني ، ولما كان التحكيم مع

التفويض بالصلح أفضل وسيلة لكثير من المسائل التجارية والدولية ، ولمزيد من التأصيل لمسألة التحكيم والتي بوجودها وثباتها سوف تعكس الاستقرار التشريعي والذي بدوره سيجذب المستثمر الأجنبي كان حريا بنا تناول المسألة موضوع البحث.

أسباب اختيار الموضوع :-

نظرا لأهمية مسائل المعاملات التجارية والتجارة الدولية والإلكترونية وما تعكسه على البلاد من جذب للاستثمار الذي بوجوده تزدهر البلاد ، فقد أثرنا أن نتناول البحث فيما يحقق هذا الجذب من الناحية القانونية فكان اختيارنا لموضوع التحكيم والتفويض بالصلح بالأخص سببا لاختيار الموضوع.

الدراسات السابقة :

هناك عدة دراسات بشأن التحكيم وبشأن الصلح ، نذكر منها :

1- دراسة في 2014 بعنوان (الصلح في القانون الإداري) للدكتور : منصور محمد أحمد - كلية الحقوق - جامعة المنوفية.

وتناولت إمكانية اللجوء للصلح في القانون الإداري وإمكانية وجود صلح في بعض فروع القانون العام مثل المجال المالي والجمركي ، كما أن الصلح العادي في المجال الإداري يكون مجرداً من أية قوة تنفيذية.

2- رسالة دكتوراه بعنوان اتفاق التحكيم في منازعات الشركات - كلية الحقوق - جامعة القاهرة 2013.

تناولت مدى حق الشركات في إبرام اتفاق التحكيم ونطاقه ، وتضمنت أن التحكيم مع التفويض بالصلح يناسب إجراءات الإفلاس وإعادة هيكلة الديون للشركات لما للمحكم المفوض بالصلح من إمكانية استعمال أدواته في شأن تعديل هيكل المشروع الاقتصادي للمدين الذي يعاني من مشاكل مالية واختلال مركزه المالي ولكنه غير متوقف عن دفع ديونه.

أهداف الدراسة :

1- المزيد من التأصيل لمسألة التحكيم والتي بوجودها وثباتها سوف تعكس الاستقرار التشريعي والذي بدوره سيجذب المستثمر الأجنبي ،

وحيث أن كثيرًا من المسائل المتعلقة بأمور الاستثمار والمسائل التجارية يناسبها هذا النوع من التحكيم مع التفويض بالصلح ، ساعين لاحتواء جوانب ذلك الموضوع.

توصلت الدراسة في البحث إلى اتجاه الدول إلى صنع بيئة مناسبة جاذبة للاستثمارات الأجنبية وذلك بإحداث وتفعيل بدائل لفض المنازعات كالتحكيم وما شابهه.

تصميم البحث : _____

في ضوء دراسة أهداف البحث يتبين لنا الآتي:

الهدف من اللجوء إلى التحكيم لفض المنازعات.

الميزة التي يحققها التحكيم مع التفويض بالصلح في بعض المنازعات.

المرونة والصلاحيات التي يمنحها الخصوم للمحكم المفوض بالصلح.

بداية اختيار المحكم مرورًا بالسير في الإجراءات وصولاً إلى الحكم وطرق الاعتراض عليه.

خطوة العمل : _____

في ضوء أهداف الدراسة سوف نقوم بتناول هذا الموضوع وذلك بالتعرف على اتفاق التحكيم والبحث في شروط صحته وآثاره ، ثم نتناول بالدراسة موضوع التحكيم مع التفويض بالصلح بالتعريف به وما يميزه عن غيره من التصرفات المختلطة به ، وحيث أن هناك مسائل لا يجوز الصلح فيها فسوف نتناول بالبحث تلك المسائل التي يجوز إعمال هذا النوع من التحكيم معها معرجين على الإجراءات التي يخضع لها وطرق الاعتراض على حكم المحكم المفوض بالصلح ، وتتناول خطة البحث الآتي:

الفرع الأول: الوسائل البديلة لحل النزاعات

من المعلوم أن لكل دولة سيادتها التي لا تسمح لأحد التدخل في شؤونها الداخلية ، ومن مظاهر تلك السيادة السلطة القضائية في الدولة التي تمثل جهة الفصل في المنازعات ؛ وطرق فض المنازعات في اية دولة تعد أحد الوسائل الجاذبة أو المنفرة للاستثمار الداخلي والدولي ، كما أن معظم

الدول والكيانات الاقتصادية الكبرى تعزف عن اللجوء للقضاء الوطني في الدولة التي يتم فيها الاستثمار خوفاً من عدم كفاءة النظام القضائي فيها وتحسبها لما قد تستخدمه الدولة كوسائل ضغط سيادية لتغليب المستثمر الوطني أو إعطائه مميزات تمكنه من التهرب من التزاماته أو تخفف عنه الأعباء خروجاً على القواعد الخاصة بالمساواة ، إضافةً إلى أن كثيراً من المسائل والمواضيع التجارية والدولية يتناسب معها فض النزاع عن طريق الوسائل البديلة من قبيل التحكيم المبحث الأول ، والتوفيق المبحث الثاني والوساطة .المبحث الثالث

المبحث الأول التحكيم

لقد وجد التحكيم في أغلب الثقافات منذ قرون بشكل غير رسمي، حيث عرف عند الإغريق والمصريين القدامى والبابليين والأشوريين (1) كما أن الإسلام تطرق إلى التحكيم في عدة آيات من القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة (2) . فالتحكيم يعتبر إحدى أهم وسائل الفصل في المنازعات بين الأطراف المعنية بواسطة شخص من الغير، فهو بمثابة تخل من المتعاقدين أو الخصوم عن حقهم في اللجوء إلى قضاء الدولة، واعتمادهم التحكيم كسبيل لحل الخلافات فيما بينهم .

ولاغرو أن التحكيم عرف نمواً وازدهاراً كبيراً نتيجة تطور التجارة الدولية، بحيث لم يعد من المبالغة القول إن التحكيم لم يعد وسيلة بديلة لحسم منازعات التجارة الدولية، بل أصبح الوسيلة الأساسية لحسم منازعات التجارة الدولية بحيث حظي بإجماع مختلف الأنظمة القانونية على أهميته في استقطاب الاستثمارات الأجنبية ووسيلة لتجاوز عدم الثقة الناجمة عن اختلاف النظم الاقتصادية والسياسية لمختلف الفاعلين في التجارة الدولية.

وانطلاقاً مما سبق سأعرض لموضوع التحكيم بعرض ماهيته وطبيعته القانونية(المطلب الأول) بالإضافة الى خصائصه وأنواعه (المطلب الثاني).

المطلب الأول: ماهية التحكيم طبيعته القانونية خصائصه وأنواعه :

يفتضي التعرض لماهية التحكيم أن أتعرض لمفهومه (فقرة أولى) وطبيعته القانونية (فقرة ثانية).
الفقرة الأولى: مفهوم التحكيم

عرّف البعض التحكيم (3) بكونه " نظاما قضائيا خاصا تقضي فيه خصومة معينة عن القضاء العادي ويعهد فيها إلى محكمين للفصل فيها ،فالتحكيم يقوم على تلاقي إرادة الطرفين في الالتجاء إليه بدلا من القضاء الرسمي " .

وعرفه البعض الآخر "بأنه الاتفاق على طرح النزاع على شخص معين ليفصل فيه دون المحكمة (4) □ كما عرفه البعض بأنه "اتفاق الأطراف على اختيار شخص (محكم) أو أكثر يفصل فيما يثور مستقبلا أو يثور فعلا بينهم من منازعات بحكم ملزم دون المحكمة المختصة (5) , ومن الفقه المغربي عرفه البعض بأنه" اتفاق بين الطرفين على أن يحيلوا إلى التحكيم جميع أو بعض المنازعات المحددة التي نشأت أو قد تنشأ بينهما بشأن علاقة قانونية محددة، تعاقدية كانت أو غير تعاقدية، ويجوز أن يكون اتفاق التحكيم في صورة شرط تحكيم وارد في عقد أو في صورة اتفاق منفصل (6).□ ويعرفه بعض الفقه الأجنبي □كمؤسسة يتم عن طريقها حل الخلافات المتعارضة بين شخص أو عدة أشخاص (7) .

ويعرفه البعض

« une technique visant a faire donner la solution d une question intéressant les rapport entre deux ou plusieurs personne par une ou plusieurs autres personnes larbitres.lesquels tiennent leur pouvoir dune convention privée et statuent sur la base de

cette convention sans être investis de cette mission par l'état "

ويستفاد من هذا التعريف على أن التحكيم يخرج سلطة الدولة في حل النزاعات لكنه لا ينفى رقابتها على أحكام التحكيم(8).

وانطلاقاً مما سبق يمكن تعريف التحكيم بمثابة عدالة خاصة يلتجأ إليها الطرفين سواء عن طريق محكم فرد، أم عن طريق تحكيم مؤسساتي، حيث يتولى بموجبه المحكم الفصل في النزاع بدلا من القاضي النظامي بموجب رخصة يمنحها له القانون، كما أن تنفيذ هذه الأحكام يتم عن طريق القضاء وذلك بإعطاء قرارات المحكمين الصبغة التنفيذية بعد تسليط رقابته عليها للتأكد من وجود وسلامة واحترام عقد أو شرط التحكيم وعدم المساس بالنظام العام(9).

الفقرة الثانية: الطبيعة القانونية للتحكيم :

إذا كان التحكيم كآلية لتسوية المنازعات تقوم على التراضي في البداية والإلزام في النهاية فقد اختلفت اتجاهات الفقه حول تحديد طبيعته القانونية، فهناك من أضفى الطبيعة القضائية عليه بمقارنة طبيعة عمل المحكم بطبيعة عمل القاضي، من حيث استدعاء الشهود واللجوء إلى الخبرة، كما أن حكمه ملزم لأطراف النزاع(10) ، ويحوز حجية الأمر المقضي به(11) وذهب البعض إلى اعتباره ذا طبيعة تعاقدية، فأساسه هو اتفاق الأطراف ورغبتهم في تسوية النزاع الحاصل بينهم عن طريق تقدير شخص يختارونه بإرادتهم، ويقف دور الدولة في التحكيم عند حد منع المساس بالنظام العام، أما بدأ التحكيم وسيره حتى صدور الحكم، فيجد أساسه في اتفاق الأطراف على الالتجاء للتحكيم، ثم في اتفاقهم مع المحكمين على الانصياع والخضوع لما يصدرونه من أحكام(12) وإجمالا، يمكن تحديد طبيعة التحكيم انطلاقاً من مبدأ الرضائية في الالتجاء إليه وإلزاميته في النهاية، على اعتبار أن القضاء يحكم بعدم القبول في حالة تمسك أحد الأطراف بشرط التحكيم(13) .

وعموما لقد أدى الاختلاف في تحديد الطبيعة القانونية للتحكيم إلى اختلاف أشكال وتقسيمات التحكيم، والتي انعكست على موقف القضاء في مختلف الدول (14) .

المطلب الثاني: خصائص التحكيم وأنواعه

يعتبر التحكيم من الآليات العملية لحل منازعات التجارة الدولية، بحيث يعتبر أداة فعالة لفض المنازعات وتتجلى أهميته في الخصائص التي تميزه (الفقرة الأولى). وبأنواعه المختلفة التي تجعله وسيلة مرنة وفعالة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: خصائص التحكيم

فرضت طبيعة معاملات التجارة الدولية اللجوء إلى التحكيم باعتباره أداة فعالة لحل المنازعات الناشئة عن عقود التجارة، بالنظر إلى ما يميزه من خصائص، كآلية لحل المنازعات الناشئة عن العقود، وهكذا فإن التحكيم يضمن لمن اختاره سرعة الحسم في المنازعات، وبساطة الإجراءات المتبعة خلال دعوى التحكيم بالإضافة إلى توفير المصاريف وحرية أطراف الخصومة في اختيار المحكمين، كما أن من بين مميزات التحكيم سرية إجراءات الخصومة، كما أن طرفي النزاع يساهمان في صدور حكم التحكيم مما يحافظ على الروابط التي تجمع بين الأطراف .

وإجمالاً يمكن تقييم خصائص التحكيم في العناصر التالية :

أ: السرعة في فض المنازعات

لقد أضحت التحكيم طريقاً مألوفاً لفض المنازعات الناتجة عن التجارة الدولية، عوضاً عن القضاء الرسمي فالتحكيم يؤدي إلى اختصار الوقت والجهد والنفقات على الخصوم ووكلائهم من خلال إنهاء الدعاوي في مراحلها الأولى، فالوصول إلى حل خارج القضاء يكون من دون شك أسرع و أوفر، فالسرعة إذن تعتبر من أهم مميزات التحكيم، حيث يحدد الأطراف مدة الفصل في النزاع في حالة التحكيم الخاص وفي حالة الالتجاء إلى التحكيم المؤسسي، فإنه يتم الاعتماد على اللوائح الداخلية

لهذه المراكز لتحديد مدة النزاع كما أن بعض التشريعات حددت مدة الفصل في النزاع في حالة عدم تحديد مدة النزاع (15).

فلجوء أطراف العقود التجارية إلى التحكيم لحل نزاعاتهم تجعلهم يتفرون لمهام تجارتهم بدل إضاعة الوقت والجهد أمام القضاء، فالشركات الكبرى تلجأ إلى التحكيم في النزاعات المتعلقة بمشاريعها، تفادياً لأي تأخير قد يكلفها خسائر فادحة ويعطل مشاريعها مما يعرضها للإفلاس، فالسرعة إذن تبقى من أهم خصائص التحكيم (16)

ب: بساطة الإجراءات

بالإضافة إلى ميزة السرعة التي يتميز بها التحكيم، فإنه يتميز بابتعاده عن الإجراءات الشكلية، حيث إن للأطراف حرية اختيار المحكمين، كما أن المحكم لا يتقيد بأي إجراءات أخرى باستثناء ما اتفق عليه الأطراف، شريطة عدم مخالفتهم للنظام العام، فالمحكم كلما كان حراً طليقاً من القيود والإجراءات المغرقة في التعقيد والشكليات، إلا و كان بإمكانه الوصول إلى حلول توفيقية تحظى برضا الأطراف (17).

ج: اقتصاد النفقات والمصروفات

يتميز التحكيم ضمن ما يتميز به بأنه يختصر النفقات، على عكس القضاء الرسمي الذي يتميز بكثرة الرسوم، وأتعاب المحامين، والمترجمين والخبراء، كما أن متطلبات هذا القطاع يتطلب موارد بشرية وتجهيزات واعتمادات مالية كافية، على عكس التحكيم الذي لا يتطلب كل هذه المصاريف، وإن كان البعض يرى أن مصاريف التحكيم أكثر، مقارنة بالقضاء خصوصاً فيما يتعلق بالتجارة الدولية التي غالباً ما يكون أطرافها من جنسيات مختلفة، أو مقيمين في دول مختلفة، مما يعني زيادة مصاريف التحكيم بالنسبة لتنفقاتهم واجتماعاتهم في مكان معين (18).

د: سرية إجراءات الخصومة

من أهم الخصائص المميزة للتحكيم، هو ضمان سرية إجراءات التحكيم (19)، مما يجعله الآلية المفضلة لدى التجار، لأنه يفيدي نشر أسرارهم وخلافاتهم، مما يحافظ على أهم عنصر في الأصل

التجاري، وهو السمعة التجارية، لذلك يتم اختيار التحكيم لأنه يحافظ على سرية الإجراءات، بحيث أن ملف الخصومة يبقى حصراً عند المحكمين على عكس جلسات التقاضي في المحاكم التي تبقى علنية (20).

ويبقى دور القضاء في التحكيم دور المساند لخصومة التحكيم، فتدخل قضاء الدولة بما له من سلطة عامة يستطيع عن طريقه إجبار الخصوم على تنفيذ قرارات وأحكام المحكمين (21).

الفقرة الثانية: أنواع التحكيم

هناك أنماط وأصناف من التحكيم، فهو ينقسم إما إلى تحكيم حر، أو تحكيم مؤسساتي، كما يصنف إلى تحكيم داخلي وتحكيم دولي، وهناك أيضاً تصنيف للتحكيم بحسب ما إذا كان تحكيمياً بالقانون أو تحكيمياً بالصلح، كما يصنف أيضاً إلى تحكيم اختياري وتحكيم ملزم أو إجباري.

أ: التحكيم الحر والتحكيم المؤسساتي

فالتحكيم الحر هو ذلك التحكيم الذي يتولى الخصوم إقامته بمناسبة نزاع معين للفصل فيه، فيختارون بأنفسهم المحكم، كما يتولون في الوقت ذاته تحديد الإجراءات والقواعد التي تطبق بشأنه، بتحديدتها مباشرة أو بالإحالة إلى المصادر التي تستقي منها (22)، فالتحكيم الحر يقوم على قاعدة أساسية ألا وهي إرادة طرفي النزاع في تعيين شخص أو عدة أشخاص ليفصل فيما بينهما، كما أن لهم حرية اختيار الإجراءات والقواعد الموضوعية ومكان التحكيم (23). ومن عيوب هذا النوع من التحكيم صعوبة أن ينتبأ المحكمين بالمشكلات التي ستواجههم، ومن ثم عدم القدرة على الاحتياط لها في اتفاق التحكيم، فقد يحدث أحياناً أن تطرأ مسائل لا يغطيها القانون الوطني أو اتفاقهم، ويظل المحكمين في حالة قلق لحين تنفيذ حكم التحكيم (24).

أما التحكيم المؤسساتي فمعناه "التحكيم المنظم عن طريق هيئات أو مؤسسات أو مراكز وطنية أو دولية دائمة يضطلع بالتحكيم وفق

قواعد وإجراءات تتضمنها لوائحها معروفة سلفاً، وتعد قوائم بأسماء المحكمين المعتمدين لديها من ذوي الخبرات والكفاءات والسمعة الدولية يختار الأطراف من بينهم، وتوفر للراغبين في التحكيم عن طريقها الأجهزة الإدارية المتخصصة والمدرّبة تيسيراً لعملية التحكيم وحسن سير إجراءاته (25) ومن عيوب هذا النوع من التحكيم أنه غالباً ما تكون تكلفته أعلى من التحكيم الخاص وقد كثرت أجهزة التحكيم المؤسساتي، وأصبح هذا النوع تتولاها هيئات ومنظمات دولية ووطنية، تخصصت في مجال منازعات التجارة الدولية، كغرفة التجارة الدولية بباريس، ومحكمة لندن للتحكيم الدولي وجمعية التحكيم الأمريكية ومركز القاهرة للتحكيم التجاري الدولي، والمركز الدولي للتوفيق والتحكيم بالرباط... (26) □

وقد تناول المشرع المغربي في قانون التحكيم 05/08 في المادة 319 هذين النوعين من التحكيم، فالتحكيم يكون إما خاصاً أو مؤسساتياً :

ففي حالة التحكيم الخاص تتولى الهيئة التحكيمية تنظيمه مع تحديد المسطرة الواجب إتباعها، ماعدا إذا اتفق الأطراف على خلاف ذلك أوتم اختيار نظام تحكيم معين، أما التحكيم المؤسساتي فهو الذي تتولى مؤسسة تحكيمية تنظيمه وضمان حسن سيره طبقاً لنظامها، بحيث تقوم بتعيين المحكمين بالهيئة التحكيمية وعددهم حسب ما هو مقرر من لدن المؤسسة التحكيمية المختارة (327-4).

ب: التحكيم بالقانون أو بالقضاء والتحكيم بالصلح (العادي والمطلق)

التحكيم بالقانون هو الذي يلتزم فيه المحكم بتطبيق القواعد الإجرائية والموضوعية للقانون الذي يحكم النزاع، وكما يتصور إخضاع كل مراحل التحكيم لقانون واحد، فمن الممكن أيضاً إخضاع كل مرحلة من مراحل قانون مختلف، وذلك حسب إرادة المحكمين (27).

أما التحكيم بالصلح فهو الذي يعفا المحكم فيه من التقيد بأحكام القانون، ويفصل في النزاع وفقا لما يراه محققا للعدالة، وصولا إلى حكم يحفظ التوازن بين مصالح المحتكمين حتى لو كان في هذا الحكم مخالفة لأحكام القانون التي تحكم وقائع النزاع، والتي يلتزم القاضي بتطبيقها فيما لو عرض النزاع عليه (28).

ويمكن الفارق بين هذين النوعين من نظام التحكيم في سلطة هيئة التحكيم المكلفة بالفصل في النزاع موضوع الاتفاق على التحكيم عند قيامها بتحقيقه، والفصل في موضوعه بحكم تحكيم نهائي وملزم للأطراف المحتكمين، ومدى ما تتمتع به هيئة التحكيم المكلفة بالفصل في النزاع موضوع الاتفاق على التحكيم من سلطات، ومقدار ما يرد عليه من قيود سواء أكانت قيود قانونية أم قيود اتفاقية (29) وسواء كان التحكيم بالقانون أم التحكيم بالصلح، فإن قرار المحكم يتمتع بقوة إلزامية في مواجهة المحتكمين (30).

وقد تناول المشرع المغربي كل من التحكيم بالقانون والتحكيم بالصلح، حيث جاء في نص المادة 18-327 على أن تبث الهيئة التحكيمية في النزاع وفق القواعد القانونية، مالم يخول الأطراف للمحكمين في اتفاق التحكيم صفة وسطاء بالتراضي، وفي هذه الحالة لا تلتزم الهيئة بتطبيق القواعد القانونية وتفصل في الأمر بإنصاف. وفي الفصل 19-327 نص المشرع المغربي على أن تنهي الهيئة التحكيمية مسطرة التحكيم إذا اتفق الأطراف خلالها على حل النزاع وديا.

ج: التحكيم الاختياري والتحكيم الإجباري

يعتبر التحكيم قضاء اختياريًا، لأنه يقوم على إرادة الأطراف في إنشائه، لأن الأصل في فصل النزاع يعود للسلطة القضائية، فاللجوء إلى التحكيم كآلية لتسوية النزاع يكون بعد أن يتفق الأطراف على إحالة ما سيقع بينهما من نزاع مستقبلا على التحكيم، وفي هذه الحالة يتم الاتفاق على اللجوء إلى التحكيم في عقد يسمى شرط التحكيم، وقد يكون العقد

الأصلي لا يتضمن شرط التحكيم، ولكن بعد قيام النزاع فقد يتفق الطرفان في عقد مستقل على اللجوء إلى التحكيم، وفي هذه الحالة يسمى هذا الاتفاق بمشارطة التحكيم.

ويكون التحكيم اختياراً وفق نص المادة 308 من القانون المغربي المتعلق بالتحكيم، عندما يخول لجميع الأشخاص من ذوي الأهلية الكاملة سواء كانوا طبيعيين أو معنويين أن يبرموا اتفاق التحكيم في الحقوق التي يملكون حرية التصرف فيها .

أما التحكيم الإجباري فهو الذي ينص المشرع على الالتزام بالالتجاء إليه كطريق لحل النزاع، وهو غالباً ما تسبقه إجراءات للتفاوض نص عليها القانون حتى إذا تعذرت التسوية الودية، تعين طرح النزاع على هيئة التحكيم التي نص القانون على تشكيلها (31). فالتحكيم الإجباري إذن يفرض بموجب نص قانوني أو بموجب اتفاقية ثنائية أو دولية موقعة أو مصادق عليها من طرف دولهما.

د: التحكيم الوطني والتحكيم الدولي:

اختلف الفقه في وضع معيار لدولية التحكيم أو للفرقة بين التحكيم الداخلي والتحكيم الدولي، فذهب البعض إلى الأخذ بفكرة القانون الواجب التطبيق، وذهب رأي آخر إلى أن العبرة بمكان التحكيم، أما الرأي الغالب في الفقه هو المعيار الذي يتعلق بطبيعة النزاع، فيعتبر التحكيم دولياً إذا اتصلت الرابطة محل النزاع التحكيمي بالتجارة الدولية دون الاعتماد بمكان التحكيم أو القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، أو القانون الواجب التطبيق على الإجراءات، أو جنسية الأطراف والمحكمين (32) وللفرقة بين التحكيم التجاري الدولي والتحكيم الداخلي أهميته في تحديد المحكمة المختصة ومن ناحية دعوى بطلان حكم التحكيم (33)

يكون التحكيم دوليا حسب مانص عليه المشرع المغربي في المادة 327-40 إذا كان يتعلق بمصالح التجارة الدولية، والذي يكون لأحد الأطراف على الأقل موطن أو مقر بالخارج (34).

أما التحكيم الداخلي فهو الذي لا يعتبر تحكيما دوليا بمفهوم المخالفة، وقد حدد المشرع المغربي في المادة: 327-40 الحالات التي يكون فيها التحكيم داخلي (35).

المبحث الثاني: التوفيق

إلى جانب التحكيم ظهر التوفيق كآلية لحل المنازعات، هذا الشكل من العدالة أقدم من عدالة الدولة، وعرف عند المجتمعات القديمة خاصة تلك المتسمة بالطابع العشائري والقبلي، فالتوفيق يعتبر إحدى الوسائل السلمية لحل المنازعات بحيث يحاول الموفق إيجاد صيغة توافقية بين الطرفين بطريقة ودية، إلا أن سلطته تبقى في حدود إرادة الطرفين، فقراره لا يلزم وإنما هو اقتراح فقط، ويقوم أسلوب التوفيق في المنازعات على تدخل شخص أوجهة في نزاع قائم بين طرفين للتقريب بينهما، وتسوية النزاع الذي ثار فيما بينهما، وذلك عن طريق حل يستند إلى إرادة الطرفين، بحيث لا يمكن تنفيذ هذا الحل المقترح إلا باتفاق وتراضي الطرفين، هذا يعني أن هناك فارقا جوهريا بين التحكيم، والتوفيق يكمن في أن الحل البديل الذي يقترحه الموفق لا يكون ملزما إلا بعد موافقة الخصوم عليه، في حين أن حكم المحكم ملزم للخصوم (36) كما وضعت اليونسسترال (لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية) قواعد للتوفيق كان لها وقع في المنازعات الدولية، وكان لها اثر في نشر التوفيق كوسيلة لحسم المنازعات (37).

ومن أوجه الخلاف بين التوفيق والتحكيم أن الموفق ليس له سلطة الحكم على الخصوم، حيث يقتصر دوره على تقريب وجهات نظر المعنيين، واقتراح حل معين للنزاع يطرحه عليهم، كما أن المحكم يتعامل مع وقائع النزاع ولا يبحث مسائل القانون، وبالإضافة إلى ذلك فإن الجهد الذي يبذله الموفق قد يؤدي إلى نتيجة سواء قبلها الخصوم أم

رفضوها، وذلك على عكس التحكيم، حيث يتعين على المحكم الوصول إلى نتيجة في كل الأحوال (38) كما يختلف التوفيق عن الوساطة في كون الموفق يقدم اقتراحات ومشاريع تسوية، في حين لا يقدم الوسيط أي اقتراح من عنده، بحيث يكتفي بنقل العروض والاقتراحات من طرف إلى آخر (39).

المبحث الثالث: الوساطة

تعتبر الوساطة من الوسائل البديلة لحل المنازعات، فهي تقنية تيسر عملية المفاوضات بين طرفين متنازعين، حيث أصبحت تعرف إقبالا متزيدا بالنظر إلى أهميتها وفعاليتها بحيث ترمي إلى وضع حلول مبتكرة للنزاع، وقد ساهمت الوساطة في العديد من الدول المتقدمة أن تفرض وجودها كنظام قضائي حاز على ثقة الكثير. كما أن القضاء ساهم في عدة دول بتكريس عدة ممارسات قضائية في العمل القضائي بشأن هذه الوسائل بحيث أصبح التوجه الآن يرمي إلى الانتقال من التحكيم إلى الوسائل الأخرى البديلة لحل النزاعات (40).

الوساطة هي تلك المساعي التي يقوم بها شخص محايد بين أطراف النزاع من أجل الوصول إلى حل ودي لهذا النزاع (41). فالوساطة إذن هي طريقة تبحث عن حلول مقبولة من الطرفين لكنها أقل قوة بالنسبة للتحكيم (42) فمهمة الوسيط تتجلى في تقديم المساعدة لطرفي النزاع دون أن تكون له سلطة الإجبار على أحد (43)، وهذا ما يميزه عن القضاء والتحكيم. فالوساطة تتميز بكون جلساتها سرية كما هو الشأن في التحكيم وعلى خلاف القضاء. كما أن طرفي النزاع يساهمان في إيجاد الحل بحيث تستمر العلاقة فيما بينهما على عكس أحكام القضاء التي غالبا ما تكون لصالح أحد الطرفين على حساب الطرف الآخر.

فالوساطة إذن عملية طوعية بطبيعتها، ولا يجوز للوسيط اتخاذ قرار بات في أساس النزاع، بل إن دوره ينحصر في محاولة تقريب وجهات نظر الطرفين (أو الأطراف) وتقليص الهوة بينهما، وفي طرح الحلول البديلة أمامهم، دون فرض أي منها عليهما (44)، ولقد تطورت

هذه الوسيلة وتركزت وأخذت عدة أشكال وانتشرت في العديد من دول العالم، بالنظر إلى فعاليتها وهدفها الذي ليس هو تحديد من يربح ومن يخسر بقدر ما تهدف إلى وضع حلول لا تتوافر في المحاكمة العادية، كما أنها تساعد على بناء العلاقات والحفاظ عليها .

المطلب الأول: مزايا الوساطة

تتميز الوساطة بعدة مزايا تميزها عن القضاء الرسمي، بالنظر إلى الإجراءات والأجواء التي تميزها، فهي وسيلة مرنة، حيث حققت نجاحا مهما في دول كالملكة المتحدة والولايات المتحدة الأمريكية وفرنسا وإسبانيا وإيطاليا وألمانيا والبرتغال.... فالوساطة تتميز بكونها اختيارية سرية غير مضرّة بالاستقلالية عن الدولة والقضاء. كما أن لأطراف حرية اختيار من يتولى تسوية المنازعة القائمة بينهم، كما أنها تتميز ببساطة الإجراءات والسرعة والفعالية في إيجاد الحلول، وتساعد على إيجاد حلول مرضية للطرفين، كما أن الوسيط قد يكون خبيرا في موضوع النزاع، وعموما يمكن إجمال أهم خصائص الوساطة في العناصر التالية :

- السرعة في إنجاز القضايا، على عكس القضاء الذي قد يستمر مدة أطول، فالوساطة تتميز بكونها تنهي النزاع في وقت وجيز، لا يتعدى ساعات معدودة، وهذا ما يجعلها الآلية المفضلة لدى العديد من التجار ورجال الأعمال لأنها تساهم في تخفيض تكلفة النزاع وعدم إطالة أمده .

- السرية : تجري الوساطة في جلسات سرية بحيث تكفل لأطراف سرية ما راج أثناء الجلسات كما أن الطرفين يلتزمان مسبقا بعدم استخدام ما راج داخل الجلسات من مناقشات وعروض في حالة اللجوء إلى القضاء.

- كما أن الوساطة تحافظ على الروابط الأسرية (45) بحيث يشارك الأطراف أنفسهم في إيجاد الحل حيث يربح الكل فلا غالب ولا مغلوب، كما أن الوساطة تتميز بالمرونة الكاملة. فالوسيط لا يتقيد بأية

شكليات قانونية فكل ما يهيم الوسيط هو التقريب بين وجهات النظر المختلفة، كما أن الطرفين يساهمان في حل النزاع من خلال تقديم حلول ومقترحات، مما يساهم في استمرار العلاقات بين الأطراف.

هذه بعض الميزات التي تميز الوساطة التجارية، وتجعل منها وسيلة مرنة في حل المنازعات، وآلية مقبولة من لدن الأطراف، كما أنها وسيلة تختصر الوقت والمال والجهد والنفقات .

وتختلف الوساطة عن التحكيم من حيث أنه يحق لطرفي النزاع الانسحاب في أي مرحلة كانت عليها الوساطة في حين أنه في التحكيم يتمتع الطرفان بنفس الإمكانية في حالة اللجوء إلى التحكيم، ويعد هذا الفارق أمر منطقي بالنظر إلى الطابع الإلزامي للتحكيم سواء من ناحية الإجراءات أو من ناحية حكم التحكيم (46)

المطلب الثاني: أنواع الوساطة

الوساطة القانونية: فالوساطة في هذا النوع تأتي بإحالة من القضاء، حيث يوجد نزاع مطروح أمامه فالقضاء هو الذي يحيل القضايا على الوساطة من طرف وسطاء معتمدين لدى المحاكم، والذين غالبا ما يكونون محامين أو قضاة متقاعدين أو خبراء في ميدانهم (47).

- الوساطة الاتفاقية : وهي التي يلجا إليها الطرفان في حال وقوع النزاع فيما بينهما من غير اللجوء إلى القضاء.

المبحث الرابع: الوسائل البديلة لحل النزاعات على ضوء التشريع المغربي

حظيت الوسائل البديلة لحل المنازعات باهتمام من لدن المشرع المغربي، حيث نظم الصلح في قانون الالتزامات والعقود (الفصول 1098 إلى 1116) حيث قام بتعريفه وبيان شروطه وكيفية إبرامه كما تناول الصلح في القضايا الاجتماعية في الفصل 277 وفي المادة 41 من مدونة الشغل (1) كما نظم المشرع المغربي التحكيم والوساطة في قانون المسطرة المدنية من المواد 306 إلى 327 التي عدلت بموجب

القانون 05/08 (48) والذي جاء بهدف مواكبة الضوابط الدولية في مادة التحكيم وتنظيمه وتشجيعه داخل المملكة وذلك من خلال عدة مبادئ، وقد جاء هذا التعديليغير بموجبه الباب الثامن بالقسم الخامس من قانون المسطرة المدنية والذي صادق عليه مجلس الوزراء المنعقد بتاريخ 23 نوفمبر 2005 . ويهدف هذا المشروع إلى إصلاح التشريع الحالي المتعلق بالتحكيم الداخلي، والوارد في الباب الثامن بالقسم الخامس من قانون المسطرة المدنية، وتزويد المنظومة القانونية المغربية بالأدوات الضرورية لتطبيق القرارات، وإدخال شكل جديد من التسوية البديلة للنزاعات وهو الوساطة الاتفاقية، والذي جاء استجابة لمتطلبات العولمة والمنافسة الاقتصادية فيما بين الدول لجلب الاستثمارات الأجنبية، فالتوجه العام اليوم في المغرب على مستوى السياسة العامة في مجال وزارة العدل يتمثل في إدماج الطرق البديلة في النظامين القانوني والقضائي المغربي، والدفع بقوة في اتجاه اعتماد الوسائل البديلة في حل النزاعات في محاولة لتجاوز المعوقات التي يعرفها القضاء من بطء المساطر وقلة الموارد البشرية والمادية (49) .

المطلب الأول: التحكيم

عالج المغرب في نصوص قانون المسطرة المدنية 28 شتتبر 1974 قانون التحكيم من الفصول 306 إلى الفصل 327 حاول من خلاله تحديد مجال التحكيم، والإطار العام الذي يمكن من خلاله الالتجاء إليه وشكليات إبرامه (307 إلى 310) وأجاله (311-312). بالإضافة إلى تعيين المحكمين، ودور السلطة القضائية في هذا الإطار من خلال إعطاء الصبغة التنفيذية لحكم التحكيم، ورفض تنفيذه في حالة وجود معيب ببطلان يتعلق بالنظام العام، وخاصة بخرق مقتضيات الفصل 306(320-327).

وقد اعتمد المشرع المغربي على عدة مصادر للقانون الجديد (50) ، وهكذا تطرق إلى التحكيم الداخلي من خلال التعريف والقواعد العامة في الجزء الأول، وإلى الهيئة التحكيمية في الجزء الثاني من خلال

تشكيل الهيئة التحكيمية والإجراءات والطلبات العارضة. وفي الفرع الثاني تناول التحكيم الدولي. وقد جاء هذا القانون بعدة مبادئ من بينها استقلالية شرط التحكيم وكتابته بعقد رسمي أو عرفي (316,317,318). كما نص على حرية اختيار المحكمين وإجراءات التحكيم, واحترام النظام العام الوطني والدولي والاعتراف بأحكام التحكيم الدولية, واحترام المبادئ الأساسية للمحاكمة العادلة, كما نص على وضع نظام للتصريح لدى الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف من قبل الأشخاص الممارسين لمهمة التحكيم, كما نص على شروط ومسطرة رد وتجريح المحكم المادة (323), وإمكانية اللجوء إلى قاضي الأمور المستعجلة لاتخاذ كل إجراء وقتي أو تحفظي رغم وجود مسطرة تحكيم تجارية (1-327), كما نص المشرع على أنه بإمكان لجوء هيئة التحكيم إلى الوكيل العام للملك لدى محكمة الاستئناف في موضوع اختصاصها, وعلى قواعد وشروط تشكيل الهيئة التحكيمية (2-327) إلى (8-327). والتزام هذه الأخيرة باتباع القواعد المتبعة من قبل قضاء الدولة إذا طلب الأطراف ذلك, وإمكانية تصحيح أو تأويل أحكام التحكيم في حالة صعوبة اجتماع الهيئة التحكيمية المصدرة للحكم, كما نص على إمكانية الرجوع إلى رئيس المحكمة في حالة الصعوبة في تعيين المحكمين في مادة التحكيم الدولي, كما أنه يمكن الرجوع إلى رئيس المحكمة للفصل في طلبات تجريح أو عزل أحد المحكمين, كما نص على الاعتراف وتنفيذ الأحكام التحكيمية الدولية في المغرب (327-43), وإمكانية الطعن في حكم التحكيم الدولي الصادر في المغرب بالبطلان. (327-49). (51)

المطلب الثاني: الوساطة والصلح

تعد كل من الوساطة والصلح من آليات حل المنازعات يحاول الأطراف إدارة أو حل منازعة نشبت بينهم من خلال تدخل شخص ثالث محايد ونزيه ولا يتمتع بسلطة قضائية ولكنه يحاول أن يقود الأطراف إلى الاتفاق لحل المنازعة استناداً لقواعد قانونية محددة أو قواعد العدالة التي

تفرضها طبيعة العلاقة بين الطرفين المتنازعين (52) فالوساطة إذن هي المساعي التي يقوم بها شخص بين أطراف النزاع ومحاميهم من أجل الوصول إلى حل ودي لهذا النزاع، ويتم اختتام هذه الوساطة بإبرام عقد ينهي به الأطراف النزاع من خلال تقديم تنازلات متبادلة وفق الشروط المنصوص عليها في التشريع الجاري به العمل ويحرر في ذلك وثيقة تتضمن وقائع النزاع وكيفية حله. وما اتفق عليه الأطراف على الشكل الذي يضع حدا للنزاع القائم بينهم .

فالمشرع المغربي عرف الوساطة في الفصل 327/56 من قانون المسطرة المدنية بكونه العقد الذي يتفق الأطراف بموجبه على تعيين وسيط يكلف بتسهيل إبرام صلح لإنهاء نزاع نشأ أو قد ينشأ فيما بعد الاتفاق، ويمكن إبرام هذا العقد ولو أثناء دعوى مرفوعة أمام المحاكم كما ورد في الفصل 57/327 .

- هذا العقد أو الاتفاق يمكن إبرامه طبقا للفصل 57/327 إما بعد نشوء النزاع فيسمى عقد الوساطة ،كما يمكن إدراجه في أي اتفاق أصلي مسبقا تحسبا لأي نزاع قبل نشوئه فيسمى في هذه الحالة شرط الوساطة.

- يجب تحت طائلة البطلان أن يحرر شرط الوساطة كتابة في الاتفاق الأصلي أو في وثيقة تحيل إليه كما يجب أن تتضمن شرط الوساطة إما تعيين الوسيط أو الوسيط وإما التنصيص على طريقة تعيينهم (327/60). كما أشار الفصل 58/327 إلى وجوب أن يبرم اتفاق الوساطة كتابة بعقد رسمي أو عرفي وإما بحضور محرر أمام المحكمة، ويعتبر اتفاق الوساطة مبرما كتابة إذا ورد في وثيقة موقعة من الأطراف أو في رسائل متبادلة أو اتصال بالتلكس أو برقيات أو أية وسيلة من وسائل الاتصال تثبت وجود أو حتى تبادل مذكرات الطلب أو الدفاع التي يدعي فيها أحد الطرفين وجود اتفاق الوساطة دون أن ينازعه الطرف الآخر في ذلك، ويجب

أن يتضمن عقد الوساطة حسب الفصل 327/60 تحت طائلة البطلان (موضوع النزاع, تعيين الوسيط أو التنصيب على طريقة تعيينه).

- أكد الفصل 327-327 على أن الأطراف يحددون مدة الوساطة في أول الأمر دون أن تتجاوز أجل ثلاثة أشهر من التاريخ الذي قبل فيه الوسيط المهمة، غير أنه يمكن للأطراف تمديد الأجل المذكور باتفاق يبرم وفق نفس الشروط المعتمدة لإبرام الاتفاق.

حددت المواد 327/66، 327/67، 68/327، مدة مهمة الوسيط والتزاماته تجاه الأطراف والمتعلقة بكتمان السر المهني، كما يمكن أن تعهد الوساطة إما إلى شخص طبيعي أو معنوي.

يكتسي الصلح فيما بين الأطراف قوة الشيء المقضي به ويذل بالصيغة التنفيذية من طرف رئيس المحكمة المختصة بحكم الموضوع 69/327.

أما الصلح فقد خصص له المشرع المغربي بابا فريدا في القسم التاسع من قانون الالتزامات والعقود (من المواد 1098 إلى 1116) حيث عرفه بأنه " عقد بمقتضاه يحسم الطرفان نزاعا قائما أو يتوقعان قيامه وذلك بتنازل كل منهما للآخر عن جزء مما يدعيه له أو إعطائه مالا معينا أو حقا" كما حدد نطاق الصلح وشروطه وإبرامه وحجيته وحالات الطعن فيه كما تناوله في العديد من فروع القانون الأخرى (53) .

الفرع الثاني □□□□ وسائل حسم المنازعات مباشرة على الإنترنت

إن أهمية الوسائل البديلة لحل المنازعات تنبع من تمتعها بخصائص مميزة لمواجهة منازعات التجارة الالكترونية، باعتبارها تساهم في حل مشكلة الاختصاص والقانون الواجب التطبيق، وتختصر الوقت والكلف وتحمي السمعة على نحو يتفق مع مشروعات تقنية

المعلومات، وفي هذا السياق تبرز تجارب عالمية مميزة، كتجربة مركز تحكيم الوايبو (منظمة الملكية الفكرية) وتجربة الاتحاد الأوروبي في وضع استراتيجيات وأدلة لتسوية المنازعات خارج المحاكم وإدخال الوسائل الإلكترونية لتسوية المنازعات، بحيث تساهم بتجاوز مشكلات غياب قواعد قانونية مؤطرة لهذه الموضوعات في عدد كبير من الدول، وتتيح أيضا تجاوز مشكلات صعوبة تحديد القانون الواجب التطبيق ومشكلات تنفيذ الأحكام التي تعتمد على توفر الشروط القانونية لصحة التنفيذ، بالإضافة إلى فعاليتها من حيث قدرة جهات التقاضي البديلة بنظر هذه المنازعات المنطوية على مسائل تقنية وإدارية معقدة والمنطوية أيضا على أدلة قد لا تكون مقبولة في النظم القانونية التي تتبع إليها المحاكم القضائية فيما لو عرضت عليها بدلا من جهات التحكيم .

وبناء على ذلك فإن تجاوز المشكلات التي تثيرها قواعد الإختصاص التقليدية في إنجاز العقود و إبرام التصرفات وحل المنازعات الناشئة عن الفضاء الإلكتروني باستعمال وسائل الإتصال الحديثة (المبحث الأول) أدى إلى ابتداع وسائل جديدة تتسجم مع معطيات التقنية الحديثة في الإتصال والتعامل على شبكة الإنترنت (المبحث الثاني)

المبحث الأول: الوسائل البديلة الكلاسيكية باستخدام التقنيات الحديثة

لقد ظهرت آليات مساعدة لحسم منازعات التجارة الإلكترونية من خلال استعمال التكنولوجيا الحديثة كالمفاوضات الإلكترونية، والوساطة الإلكترونية، والتحكيم الإلكتروني (54) وهي آليات تقليدية لحسم المنازعات تستخدم التكنولوجيا الحديثة لمساعدتها على حسم المنازعات التي تثيرها التجارة الإلكترونية بل قد يتم اللجوء إلى هذه الآليات حتى في المنازعات المتعلقة بالتجارة العادية وهو اختيار يبقى في الأول والأخير لصالح الأطراف المتنازعة، وإذا كانت هذه الوسائل تستعمل التكنولوجيا الحديثة لحل المنازعات فإن هناك وسائل أخرى مستحدثة تحسم النزاعات على أساس تكنولوجي وتشمل المفاوضات

الإلكترونية وبرامج الحسم الأمثل، وقواعد بيانات الحلول الموضوعية ونظام التقاضي الإلكتروني.

وفي هذا الإطار سوف نتطرق إلى الطرق المعروفة لتسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية وإلى الطرق المستحدثة في هذا الإطار.

المطلب الأول: المفاوضات الإلكترونية

يعتبر التفاوض من أهم وأقدم الآليات لحسم المنازعات خاصة تلك التي تقع بين التجار فيما بينهم في تبادل السلع والخدمات حيث تعقد اجتماعات فيما بين أطراف المعاملة حول مائدة المفاوضات وجها لوجه، كما أنه يتم تبادل البرقيات والرسائل سواء عن طريق البريد أو باستعمال الفاكس .

وإذا كانت المفاوضات تتم فيما مضى بآليات وأساليب تقليدية فإن المفاوضات اليوم أصبحت تقوم على أسس ومبادئ علمية كما أنها وسيلة مرنة وفعالة تجعل كل الأطراف متراضين حيث لا غالب ولا مغلوب، كما أن ظهور الإنترنت والتجارة الإلكترونية ساعد على تطوير هذه الآلية وذلك عن طريق التبادل الإلكتروني للبيانات باستخدام البريد الإلكتروني عبر شبكة الإنترنت فالمفاوضة الآلية هي التي تعتمد على البحث عن مصالحة دون الرجوع إلى شخص ثالث وذلك عن طريق عروض مرموزة مقدمة من جانب طرفي النزاع والتي يقوم الحاسب الآلي بإجراء المقارنة بينها للتوصل إلى حل بحيث يلتزم الطرفان مسبقا بالحل الذي تسفر عنه هذه المفاوضات، وتجري هذه العملية من دورين في الخطوة الأولى يقوم فيها كل طرف من أطراف النزاع بتقديم عروضه للناحب الآلي مباشرة وليس إلى الطرف الآخر (55) ، وفي هذا الإطار نجد أن العديد من التشريعات قد اهتمت بهذه الآلية وحاولت إيجاد التنظيم القانوني والمواكب للتطورات التكنولوجية الحديثة، وفي هذا الصدد نجد القانون الأمريكي للمعاملات التجارية الإلكترونية لسنة 1999 قد أجاز إجراء الاتفاق والمفاوضات وإبرام العقود ونشوء الالتزامات

بطريقة إلكترونية حيث عرف في المادة 2/2 منها ماهية الأعمال التجارية الإلكترونية بأنها " تلك الأعمال التجارية التي تدار أو تتم بالكامل أو جزء منها بوسائل إلكترونية أو بالتسجيل الإلكتروني، وهذه الأعمال تهدف إلى إبرام العقود أو الوفاء بالالتزامات الناشئة عن الصفقات التجارية (56) .

وانطلاقاً من هذه المادة يبدو أن المشرع قد سمح لأطراف العلاقة التعاقدية بجواز المفاوضات باستعمال وسائل التقنيات الحديثة، فالمفاوضات الإلكترونية لا تختلف عن المفاوضات التقليدية في شيء باستثناء أنها تجري عبر وسائل إلكترونية فالفرق بين المفاوضات الإلكترونية والتحكيم الإلكتروني يكمن في جريان إجراءات حل المنازعة عن طريق المفاوضات تتم دون تدخل طرف ثالث بينما في التحكيم الإلكتروني يخضع الطرفان منازعاتهم إلى شخص ثالث تكون له سلطة إصدار حكم تحكيمي حيث يطبق المحكم قواعد قانونية، أما بالنسبة للمفاوضات الإلكترونية فإنه يتم الاستناد إلى قواعد عرفية حيث تجري مقارنات بين طلبات كل طرف للتوصل إلى حل وسط بينهما، كما أن المفاوضات الإلكترونية غالباً ما تنتهي باتفاق يوقعه الطرفان في حين أن التحكيم ينتهي بحكم تحكيمي يكون ملزماً للطرفين (57)

المطلب الثاني : المحاكمة المصغرة

وتعني اتفاق أطراف المنازعة على إحالة نزاعهم إلى لجنة عادة ما تكون عدد أعضائها ثلاثة أشخاص، وهذا الإجراء يفترض تشكيل من ثلاثة أفراد على الأقل وتمثل كل طرف من أطراف النزاع فيها ويرأس هذه الهيئة شخص محايد ويتعين في اختيار ممثلي الأطراف المتنازعة أن يكونوا من ذوي الخبرة في مجال النشاط الذي يباشره الطرف المتنازع (58) .

وتمر المحاكمة المصغرة بعدة مراحل :

- 1- يتم تشكيل لجنة تتكون من موظف تنفيذي ينوب عن كل طرف من أطراف النزاع ويرأسها شخص محايد من الغير عادة ما يكون قانوني، وقد يكون خبيراً في المجال الذي نشب فيه النزاع.
- 2- يقوم كل نائب عن طرف النزاع بتقديم موجز لمقترحات التسوية في المسائل الأساسية التي يدور حولها النزاع دون تركيز على المسائل الفرعية.
- 3- عدم الاستعانة بالخبرة والشهود إلا في حدود ضيقة للغاية أو الاستغناء عنهم بصفة كلية.
- 4- الدخول في مفاوضات ميسرة بغرض الوصول إلى لتسوية النزاع بمعونة أو عدم معونة العضو المحايد على أن لا تستغرق هذه المفاوضات مدة طويلة، حتى لو كان النزاع معقداً وعادة ما تكون هذه المدة تسعون يوماً .
- 5- إمكانية أن يتبنى أطراف النزاع رأي غير من الشخص المحايد لحسم النزاع وذلك إذا ما أخفقت المفاوضات في التوصل إلى تسوية وذلك في ضوء النتيجة النهائية للنزاع إذا ما طرح على القضاء (59).

وعموماً فكل هذه الإجراءات هي إجراءات تعارف عليها المعنيون بتسوية المنازعات في مجال الإنشاءات الدولية حيث غرضها الأول والأخير تذليل العقوبات التي تعترض الأطراف أثناء تنفيذ العقد وهي إجراءات غالباً تسبق التحكيم أو التقاضي بحيث تكفل تسوية ودية وسريعة وغير مكلفة كما أنها تظل ملك إرادة الأطراف اتفاق المشروع أو العقد أي كان محله.

قائمة الهوامش

1. محمد نور عبد الهادي شحاتة , النشأة الاتفاقية لسلطات المحكمين، دار النهضة العربية 1993 ص 6

2. لقد وجد نظام التحكيم عند الرومان من خلال قانون (1713- 1716) بحيث يكون اللجوء الى المساطر القضائية بعد استنفاد جميع الوسائل الودية .
3. Valdrini(p)droit economique .paris .daloz .1989.479
4. _ صورة النساء الآية 65
5. _ محسن شفيق .التحكيم التجاري الدولي ,دراسة في قانون التجارة الدولية ,دار النهضة العربية ، 1998ص 12
6. _ د.احمد أبو الوفاء, عقد التحكيم وإجراءاته ،منشأة المعارف الإسكندرية 1974 ص15
7. _ أحمد السيد الصاوي،التحكيم طبقا للقانون رقم 27 لسنة 1994، وأنظمة التحكيم العربية ،الطبعة الثانية ، 2004ص 12.
8. _ د.طارق مصدق ،دراسة في أهم المبادئ العامة للتحكيم التجاري على ضوء اجتهاد المجلس الأعلى ،مجلة المجلس الأعلى للقضاء ،ندوة العيون يوم 1 و2نونبر 2007 .ص 215.
9. _pour charles jarroson elle est une “institution par laquelle un tiers regle le differnd qui oppose deux ou plusieurs parties en exerçant la mission juridictionnelle qu elles laiont confiee » jarroson (ch)” la notion d arbitrage.paris.IGDJ1987p372_
10. _David(r) l arbitrage dans le commerce international. Economie 1982.p 9
11. Philippe Fouchard E Gaillard et B Goldman Traite de l arbitrage commercial international Litec 1996n6p11et ss.
12. _ الواقع أن فكرة النظام العام من الصعب إيجاد تعريف جامع مانع لها يغني عن السلطة التقديرية للمحكمة, ففكرة النظام العام فكرة مرنة من الصعوبة بمكان وضعها في إطار أو قالب محدد بالرغم من التعريفات التي حاول البعض إيجادها , أنظر د. مصطفى الجمال ود. عكاشة عبد العال , التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية , الجز الأول , الطبعة الأولى بيروت 1998 ص 153
13. _ ومن أشهر قضايا التحكيم والتي تمسك فيها احد الأطراف بالنظام العام نجد قضية هضبة الأهرام المصرية , د. إبراهيم احمد إبراهيم التحكيم الدولي الخاص دارالنهضة العربية القاهرة 1997 ص327

14. M.De boisseson.le droit français de l arbitrage gide loyrette nouel 2 ed 1990n

د . خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية 324 p283 ، ص 16. نقلا عن

إبراهيم أحمد إبراهيم ،التحكيم الدولي الخاص دار النهضة العربية

طبعة 2000 ص31

- مصطفى الجمال عكاشة عبد العال، مرجع سابق، ص 42
- علاء محيي الدين مصطفى ،التحكيم في منازعات العقود الإدارية الدولية ،دار الجامعة الجديدة طبعة 2008 ص 25
- محمود مختار البربري التحكيم التجاري الدولي دار النهضة العربية الطبعة الثانية 1999 ص7.8.
- أحمد أبو الوفاء ،التحكيم الاختياري

والإجباري ،منشأة المعارف سنة 1958 ص152

15. _ وهو مانص عليه المشرع المغربي في المادة 1-327 من قانون التحكيم رقم "05/08" عندما يعرض نزاع معلق أمام هيئة تحكيمية عملا باتفاق تحكيم على نظر أحد المحاكم وجب على هذه الأخيرة بطلب من أحد الأطراف أن تدفع الطلب بعدم القبول إلى حين استنفاد مسطرة التحكيم أو إبطال اتفاق التحكيم 16. _ في فرنسا يوجد تمييز بين التحكيم الخاضع للقانون المدني ، وذلك الخاضع لقانون الإجراءات ، وفي إيطاليا يوجد تمييز بين التحكيم الخاضع للقانون المدني، والذي تكون مهمة المحكم فيه تكملة وتعديل عقد ما ويسمى بالتحكيم الحر أو غير الرسمي ، وفي إنجلترا يوجد تحكيم يكون فيه الجانب التعاقدية غالبا ويسمى COMMON LAW ARBITRATION وبين تحكيم يعد شكلا من الأشكال القضائية ، ويسمى ARBITRATION STATATORY أنظر د. خالد ممدوح إبراهيم ، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية ، مرجع سابق ص19.

17. حدد المشرع المغربي المدة التي يجب أن يصدر حكم التحكيم في المادة 17-317 وذلك بعد مضي ستة أشهر على اليوم الذي تلقى فيه المدعي عليه طلب عرض النزاع على التحكيم وذلك في حالة عدم تحديد اتفاق التحكيم للهيئة التحكيمية أجلا لإصدار الحكم التحكيمي .كما حدد المشرع المصري ف بقانون التحكيم رقم 27 لسنة 94 المدة التي يجب أن تبت فيها الهيئة التحكيمية في موضوع النزاع آثنا عشر شهرا .

18. _ Mr hisham lakhssassi les centres internationaux d arbitrage (D,E,S,A). Faculte de siences juridique economique et social .ain shok casa blanca 2001/2002

19. _ محمد سلام .مقال تحت عنوان , الوسائل البديلة لحل المنازعات ،مجلة المجلس الأعلى ،ندوة العيون يوم 21 و20 نونبر 2007 ص،323

20. خالد ممدوح إبراهيم , التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية , مرجع سابق ص 20

21. _Deboisseson(M) le droit francais de larbitrage. Joly 1987p663

لمزيد من المعلومات حول هذه الخاصية أنظر

V.Gaillard Emmanuel. Le principe de la commercial. International d1987

22. _ رضا السيد عبد الحميد، مسائل في التحكيم ،الكتاب الأول ،تدخل القضاء في التحكيم بالمساعدة والرقابة .دار النهضة العربية،2003ص4.

23. _مصطفى الجمال د.عكاشة محمد عبد العال ، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية ،الجزء الأول، الطبعة الأولى 1998 ص06.

24. Majdouline haliml arbitrage.mode de reglement du contentieux du commerce international.D,E,S,A. faculte de sience economique et juridique ain shoq .casa blanca.2006-2007p11.

25. _ احمد السيد الصاوي، التحكيم طبقا للقانون وأنظمة التحكيم العربية، الطبعة الثانية، 2004 ص 15

26. _ محمد أبو العينين بحث مقدم بعنوان "المبادئ القانونية التي يقوم عليها التحكيم في الدول العربية والإفريقية التي تبنت قانون اليونسترال النموذجي، مجلة التحكيم العربي، العدد الأول، مايو 1999 ص15.

27. Mr . Hicham L akhssassi les centres ibernationaux d arbitrage(D,E,S;A) presente par. faculte de sience juridique economique et social Ain shoq casa blanca 2001/2002.

28. إبراهيم احمد إبراهيم , اختيار طريق التحكيم ومفهومه بحت مقدم إلى الدورة العامة لإعداد المحكم مركز حقوق عين شمس للتحكيم كلية الحقوق جامعة عين شمس 27 و 22 يناير 2000 ص7
29. مصطفى الجمال د. عكاشة عبد العال , التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية , الجزء الأول الطبعة الأولى الفتح للطباعة والنشر الإسكندرية 1998م, بند 74 ص108
30. محمد نور عبد الهادي شحاتة , النشأة الاتفاقية لسلطة المحكمين , دار النهضة العربية 1993 ص 89 وما بعدها.
31. احمد السيد الصاوي , التحكيم طبقا للقانون رقم 27 لسنة 1994 وأنظمة التحكيم الدولية, 2002, بدون جهة أو سنة نشر بند 8 ص 12
32. علي عوض حسن , التحكيم الاختياري والإجباري في المنازعات المدنية والتجارية , دار الفكر الجامعي الإسكندرية 2001 بند 11 ص20. د. محمد نور عبد الهادي شحاتة, النشأة الاتفاقية للسلطات القضائية للمحكمين , دار النهضة العربية القاهرة 1993 ص5. من بين التحكيم الإجباري ما نص عليه المشرع المغربي في قانون الشغل من المادة 567 إلى المادة 585.
33. هشام صادق , القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية , منشأة المعارف 1995 , ص52 وما بعدها .
34. المادة التاسعة من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994
35. وقد جاء في المذكرة التقديمية لمشروع القانون المغربي رقم 05/08 المغير بموجبه الباب الثامن بالقسم الخامس من قانون المسطرة المدنية المتعلقة بالتحكيم , أن التحكيم يعتبر دوليا إذا كان يتعلق بمصالح التجارة الدولية , ويكفي أن تتضمن العملية المتنازع بشأنها حركة عبر الحدود, ولا يرتبط الطابع الداخلي أو الدولي للتحكيم بالقانون المطبق , من حيث الجوهر , أو من حيث المسطرة , ولا كذلك بارادة الطرفين , ولكن يرتبط بطبيعة العملية الاقتصادية التي تنشأ عنها.
36. Hicham lakhssassi.D,E,S,A .op .cit.p. 12.13.14 _
37. احمد عبد الكريم سلامة , قانون التحكيم التجاري الدولي والداخلي تنظير وتطبيق مقارن بدون ناشر 2003 ص45.
38. بناءا على تقرير اللجنة السادسة (562/ 57 A / 1 corr. 57/18 . اتخذت الجمعية العامة للأمم المتحدة القرار القاضي , بالمصادقة على القانون النموذجي للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي للتوفيق التجاري الدولي في الجلسة العامة 52 المنعقدة بتاريخ 19 تشرين الثاني /نوفمبر 2002, ويتضمن القانون النموذجي تعاريف وإجراءات ومبادئ توجيهية في 14 مادة, فالمادة 1

تعرف التوفيق ومتى يكون دوليا كما تبين نطاق تطبيقه بأحكام محددة والمادة 2 تقدم إرشادا بشأن تفسير القانون النموذجي والمادة 3 تنص على مايجوز للطرفين استبعاده باستثناء ماتنص عليه أحكام المادة 2 والفقرة 3 من المادة 6 أما المادة 4 فتتص على كيفية بدء إجراءات التوفيق والمادة 5 تحدد عدد الموفقين وكيفية تعيينهم أما باقي المواد الأخرى فتحدد تسيير إجراءات التوفيق 6 والاتصالات بين الموفق والطرفين 7 وإفشاء المعلومات والسرية ومقبولية الأدلة في إجراءات أخرى ،المواد(8،9،10). أما المادة 11 فتتص على كيفية إنهاء إجراءات التحكيم ، والمادة 1 على حالات التنافي ، والمادة 13 فتتص على كيفية اللجوء إلى الإجراءات التحكيمية أو القضائية أما المادة 14 فتتص على كيفية إنفاذ اتفاق التسوية . لمزيد من التفاصيل أنظر موقع لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري على الإنترنت www.uncitral.org . وقانون التحكيم والتوفيق في المادتين المدنية والتجارية ، منشورات المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية العدد 147 طبعة 2006 صفحة122 وما بعدها.

39. _ احمد عبد الكريم سلامة المرجع السابق ص 55 وما بعدها.
40. _ محمد سلام ، مقال تحت عنوان ، الوسائل البديلة لحل المنازعات ،مجلة المجلس الأعلى ، ندوة العيون يوم 21 و22 نونبر 2007 ص 332.
41. -د. عبد السلام غميجة . نظام الوساطة الإتفاقية بالمغرب ،المجلة المغربية للتحكيم التجاري العدد3 طبعة 2009 ص 10
42. _محمد سلام : دور الطرق البديلة لحل النزاعات في إصلاح القضاء وتأهيله لمواجهة تحديات العولمة ، مجلة الملف عدد 2 نونبر 2003 ص 18
43. Majdouline HalimL arbitrage " Mode de reglement du contentieux du commerce international D,E,S, A . op .cit.
44. _ Hemam. La conciliation . nouvelle methode de reglement des differends Rev .arab1985p343ets
45. _أحمد أنور ناجي ، مدى فعالية الوسائل البديلة لحل المنازعات وعلاقته بالقضاء بحث مقدم إلى كلية الحقوق القاهرة ص 4

46. _ ازدهرت الوساطة الأسرية في الولايات المتحدة الأمريكية ،بحيث تعتبر ولاية كاليفورنيا أول ولاية تتبنى قانونا يلزم الآباء باللجوء إلى وسيط أسري في حالة النزاع على حضانة الأبناء ، وتنظيم حق الزيارة ، وقد تبعتها في ذلك العديد من الولايات ،أما في كندا وخلافا للولايات المتحدة الأمريكية فإن الوساطة العائلية لم

تخضع في البداية لقانون تنظيمي بل ترك الاختيار لإرادة الأطراف المتنازعة في قانون 1985 في موضوع الطلاق، كما استلهمت فرنسا مباشرة النموذج الكندي، الذي يعتمد على المبادرة الإدارية في اللجوء إلى الوساطة الأسرية حيث أصدرت قانون فبراير 1995 وقرار تطبيقه الصادر في 20 يوليوز 1996 الذي أدخل الوساطة ضمن الإجراءات القضائية حيث استقرت الوساطة بين ما هو قضائي وما هو اجتماعي، كما أن المشرع المغربي تطرق للوساطة الأسرية في مدونة الأسرة في المادة 81 والمادة 82 حيث نص على ضرورة استدعاء الزوجة قبل الطلاق والاستماع إليها، وضرورة إجراء محاولة الصلح والتوفيق في غرفة المشورة قصد بحث أسباب الطلاق وتذويبها=

زهور رخوي الصلح والوساطة الأسرية في القانون المغربي، والقانون المقارن، مقال مقدم لمجلة المجلس الأعلى بمناسبة مرور 50 سنة على تأسيسه، ندوة العيون يوم 1 و2 نونبر 2007.

47. <http://www.legalis.net/ataonline/dis pocom.htm>

48. -في بريطانيا يحق للقضاة أن يفحصوا قبل أي بت في القضية أن محاولة الوساطة قد تمت، كما أن المادة 7 فقرة د من قانون الوساطة لتسوية النزاعات المدنية الأردني رقم 12 لسنة 2006 التي تنص "إذا فشلت التسوية بسبب تخلف أحد أطراف النزاع أو وكيله عن حضور جلسات التسوية، فيجوز لقاضي إدارة الدعوى أو لقاضي الصلح فرض غرامة على ذلك الطرف أو وكيله لا تقل ولا تزيد عن 100 دينار ولا تزيد عن 500 دينار في الدعاوي الصلحية ولا تقل عن 250 ديناراً ولا تزيد على 1000 دينار في الدعاوى البدائية.

49. القانون 05/08 الصادر بالظهير الشريف رقم 1.07.169 بتاريخ 30 نونبر 2007 الصادر بالجريدة الرسمية عدد 5514 بتاريخ 6 دجنبر 2007 من الصفحة 319 إلى 395، يقضي بنسخ وتعويض الباب الثامن من القسم الخامس من قانون المسطرة المدنية الصادرة في 28 شتنبر 1974، عدد المواد 92 مادة منها 76 مادة خاصة بالتحكيم و15 مادة خاصة بالوساطة الاتفاقية، ويتكون من أربعة فصول رئيسية مخصصة على التوالي للتحكيم الداخلي، والتحكيم الدولي، والوساطة الاتفاقية بالإضافة إلى أحكام متفرقة.

50. _حول الصعوبات التي تعترض القضاء في المغرب أنضر مداخلة للأستاذ بنسالم أوديغا في مجلة المجلس الأعلى ندوة العيون، يوم 1 و2 نونبر 2008

51. _من بين المصادر التي اعتمد عليها المشرع المغربي، القانون النموذجي للتحكيم التجاري الصادر عن لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية، وقانون

المسطرة المدنية الفرنسية، والاتفاقيات الدولية المتعلقة بالتحكيم وبالأخص تلك التي صادق عليها المغرب بالإضافة إلى القواعد والمبادئ الأساسية للتحكيم المتعارف عليها دولياً.

52. _ لمزيد من التفاصيل حول مستجدات القانون الجديد للتحكيم ، د.رياض فخري.د. طارق مصدق مداخلة في الندوة الدولية المنظمة بكلية الحقوق بسطات تحت عنوان " قراءة في قانون التحكيم والوساطة الاتفاقية المغربي الجديد يوم 24 أبريل 2008.

53. 79_ Catherine Ruwet la procedure UDRP uniform .Domaine Name Dispute Resolution Policy au sein des modes complementaires de reglement de differends aspects proceduraux D ,E,A, Ulg2002/2003 disponible sur le site www.droit-technologie.org/dossiers/UDRP.aspectproceduraux.pdf

54. تناول المشرع المغربي الصلح في القانون التجاري في الفصل 553 فيما يتعلق بصعوبات المقابلة وفي المادة 277 من قانون المسطرة المدنية وفي الفصل 27 من ظهير 25 ماي 1955 الخاص بالأكرية التجارية ...

55. --Thomas SCULTZ Online dispute resolution des litiges.Revue interdisciplinaire d etude juridiques VOL 482002 disponible sur le site internet / <http://www.online.adr.org/SCHULTZ-ODR-RIEJ-site.pdf> _

56. أنظر الموقع التالي www.Law.upenn.edu/bll/ulc.frame.ht .د. خالد ممدوح إبراهيم ، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية مرجع سابق ص 218 .

57. Vbitraincent Tilman.Arbitrge et nouvelles Technologies.alternative Cyber dispute resolution .Revue Ubiquite /1999/12p53

58. د. حسن محمود محمد عبد الحفيظ ، مرجع سابق ص 683.

59. د، خالد ممدوح إبراهيم ، المرجع السابق ، ص 226

أولا : المراجع العربية :

- 1- إ.دمجود مختار أحمد بريري :
التحكيم التجاري الدولي، القاهرة : دار النهضة العربية ، 2014.
- 2- د.أحمد شرف الدين :
• الرقابة القضائية على اتفاق التحكيم وآثاره ، القاهرة ، عابدين ناس للنشر ، 2011.
- قواعد التحكيم ، القاهرة ، عابدين ناس للنشر ، 2007.
- 3- د.إسماعيل روبي عبدالعزيز الروبي ، ضوابط تشكيل هيئة التحكيم واختيار المحكمين في منازعات عقود التشييد الهندسي ، بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد ، جامعة القاهرة ، العدد 83 ، 2010.
- 4- د. يسري محمد العصار، التحكيم في المنازعات الإدارية العقدية وغير العقدية ، دار النهضة العربية، 2010.
- 5- د. عبدالله عيسى علي الرمح، التحكيم في دول مجلس التعاون الخليجي : الاطار العام للتحكيم، الاسكندرية : الفتح للطباعة والنشر، 2013.
- 6- د. أحمد هندي، المشكلات العملية في نظام المرافعات الشرعية ونظام التحكيم السعودي، الاسكندرية ، دارالجامعة الجيدة، 2008.
- 7- د. منصور محمد أحمد، الصلح في القانون الاداري، دار النهضة العربية ، 2014.
- 8- د. احمد السيد صاوي ، الوجيز في التحكيم - ط الرابعة - القاهرة ، مطبعة مراد ابو المجد ، 2013.
- 9- د. أحمد بركات مصطفى ، تحديد معيار التجارية والدولية في التحكيم التجاري الدولي ، دار النهضة العربية ، 2013.
- 10- د. رضا السيد عبدالحميد ، مسائل في التحكيم، القاهرة دار النهضة العربية ، 2003 ،
- 11- د. ناجي عبدالمؤمن، الافلاس والتحكيم والعولمة ، القاهرة دار النهضة العربية ، 2003.
- 12- د.إبراهيم احمد ابراهيم ، التحكيم الدولي الخاص، القاهرة، دار النهضة العربية ، الطبعة الثالثة ، 2000.
- 13- احمد محمد عبدالصادق ، المرجع العام في التحكيم المصري والعربي والدولي ، القاهرة ، دار المجد بالهرم، الطبعة الثانية 2008.
- 14- د. هشام البخفاوي ، التحكيم الالكتروني ، رسالة دكتوراة

- 15- د. محمد مأمون أحمد سليمان ، التحكيم في منازعات التجارة الالكترونية ، رسالة دكتوراة ، جامعة عين شمس ، 2009
- 16- أ. هات محي الدين يوسف اليوسفي ، تنفيذ قرارات التحكيم التجارية الأجنبية ، رسالة ماجستير ، معهد البحوث والدراسات العربية ، جامعة الدول العربية ، القاهرة ، 2010
- 17- د. ابراهيم محمد شاكر علي ، التحكيم في منازعات شركات سمسة الأوراق المالية مع العملاء ، رسالة دكتوراة ، جامعة المنصورة ، 2013
- 18- د. أحمد بشير حسين الشرايري ، بطلان حكم التحكيم ومدى رقابة محكمة النقض عليه ، رسالة دكتوراة ، معهد البحوث والدراسات العربية ، جامعة الدول العربية ، القاهرة ، 2009
- 19- أ. محمد حلمي عبدالخميد زيدان ، اتفاق التحكيم كأثر مانع لقضاء الدولة ، رسالة ماجستير ، جامعة القاهرة ، 2008.
- 20- د. ناصر محمد عبدالعزيز الشرمان ، النظام القانوني للمحكم في التحكيم التجاري الدولي ، رسالة دكتوراة ، جامعة القاهرة ، 2012.

المواقع الالكترونية:

1. http://www.jcdr.com/pdf/jcdr_january_05.pdf
2. <http://jeg.org.sa/data/modules/contents/uploads/infopdf/2398.pdf>
3. <http://pulpit.alwatanvoice.com/content/print/229301.html>
4. <http://www.alkhaleej.ae/alkhaleej/page/10fa14d6-f114-4b12-9580-aa654ad25dc3>

ثانيا : المراجع الأجنبية :

1. Douglas A stephenson Arbitration Prattice in construction contracts Third E dition Foreword by the REHonHordgoff of chiveley
2. Dispute settelement international commercial arbitration united nations conference en tard and devlopment united nations NewYork and genevea 2003lable

<http://www.unctad.org/enLabcs/edmmisc232add20en.pdf>

3. Huet (a) et Valmachino (s) Reflexionsur l arbitrage electroniquedans le commerce international GAZ Pal. Rec janvier -fevrier .2000-103

4. Vincent tilman .arbitrage et nouvellestechnologie alternative cyber dispute resoulution revue ubiiquite 1999 n2 p5 v