

الوساطة الإلكترونية في تسوية المنازعات

Electronic Mediation in Dispute Resolution

الدكتورة: نبيلة الغشيم

دكتوراه في القانون الخاص

Dr. Nabila Laghchim

PhD in Private Law

ملخص:

تناولت في المقال الوساطة الإلكترونية باعتبارها آلية بديلة لتسوية المنازعات في البيئة الرقمية، تقوم على الوسائل الإلكترونية مع الحفاظ على مبدأ الرضائية والحياد والسرية، وتبحث في أساسها القانوني في التشريع المغربي، خاصة القانون 95-17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، إلى جانب القانون 43-20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية، وأيضاً القانون 09-08 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، كما تبرز مزاياها من حيث السرعة والمرونة وتقليل التكاليف وتجاوز الحدود الجغرافية، مقابل إشكالات تتعلق بحجية المحررات والتوقيع الإلكتروني وحماية المعطيات والسرية، وتولي الدراسة أهمية خاصة لحماية المستهلك وضمان رضائه الحر والتوازن بين الأطراف، وتخلص إلى ضرورة تطوير إطار قانوني وتقني متكامل لتعزيز فعالية الوساطة الإلكترونية والثقة فيها.

الكلمات المفتاحية: الوساطة الإلكترونية؛ الطرق البديلة لتسوية المنازعات؛ التوقيع الإلكتروني؛ حماية المعطيات الشخصية؛ حماية المستهلك.

Abstract

This article examines electronic mediation as an alternative dispute resolution mechanism in the digital environment, one that relies on electronic means while preserving the principles of consent, neutrality and confidentiality. It analyses the legal basis of electronic mediation in Moroccan law, in particular Law No. 95-17 on arbitration and conventional mediation, together with Law No. 43-20 on trust services for electronic transactions and Law No. 09-08 on the protection of individuals with regard to the processing of personal data. The study highlights the advantages of electronic mediation in terms of speed, flexibility, cost reduction and the overcoming of geographical boundaries, while identifying the difficulties relating to the probative value of electronic documents, electronic signatures, confidentiality and data protection. It pays particular attention to consumer protection, the guarantee of free consent and the balance between the parties, and concludes that an integrated legal and technical framework is needed to strengthen the effectiveness of, and trust in, electronic mediation.

Keywords: Electronic Mediation; Alternative Dispute Resolution; Electronic Signature; Personal Data Protection; Consumer Protection.

مقدمة:

أدى التطور المتسارع لتكنولوجيا المعلومات والاتصالات إلى إحداث تحول عميق في طبيعة المعاملات القانونية والتجارية، وذلك نظراً لما يفرضه هذا العالم من ضرورة مواكبة مختلف المستجدات والمتطلبات التي تنشدها العولمة والتنافسية، ولعل ذلك هو السبب الذي يؤدي إلى نشوء العديد من الخلافات ذات الطابع التجاري والاقتصادي والاستثماري وغيرها، إذا كان حدوث النزاعات

من الظواهر الطبيعية في أي نوع من أنواع التعاقدات والعلاقات بين الأشخاص المعنية جزاء تضارب المصالح وتباينها فيما بينهم، فإنه عندما نقول منازعة ومدى إمكانية وجود حل لها والبت فيها، فإننا نحيل أذهاننا مباشرة على القضاء، والذي من البديهي أنه لو ترك الأمر عليه بشكل متفرد ووحيد، فإن رحاب المحاكم لن تتسع لاستيعاب مختلف المنازعات والخلافات، ولن يتيسر تحمل مسؤولية سرعة البت فيها، وهو ما سيضع المتقاضين أمام العديد من الإشكاليات، لعل أبرزها البطء في الإجراءات وتشعبها، وطول أمد حل النزاعات، كما أن هناك نوع جديد من المنازعات خاصة تلك المرتبطة بالتجارة الإلكترونية والعقود المبرمة عن بعد، وهو ما فرض البحث عن وسائل تتلاءم مع طبيعة البيئة الرقمية، وفي هذا السياق برزت الوساطة الإلكترونية باعتبارها إحدى آليات التسوية البديلة للمنازعات، حيث يتم توظيف الوسائل الإلكترونية في التواصل بين الأطراف والوسيط وتبادل الوثائق والمقترحات، وصولاً إلى تسوية النزاع دون ضرورة الحضور المادي للأطراف.

وتكتسب الوساطة الإلكترونية أهمية خاصة بالنظر إلى قدرتها على تجاوز الحدود الجغرافية، وتقليل الوقت والتكاليف، وتوفير إمكانية تسوية المنازعات الناشئة عن المعاملات الإلكترونية في البيئة نفسها التي نشأت فيها. غير أن اعتماد الوسائل الإلكترونية في عملية الوساطة يثير مجموعة من الإشكالات القانونية، من قبيل مدى الاعتراف بالاتفاقات والمراسلات الإلكترونية، وحجية التوقيع الإلكتروني، وضمان سرية المعلومات المتبادلة، والتحقق من هوية الأطراف، إضافة إلى مسألة تنفيذ الاتفاق الناتج عن الوساطة.

وإذا كان المشرع المغربي قد نظم الوساطة الاتفاقية بموجب القانون رقم 17-95 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، كما نظم المعاملات الإلكترونية والتوقيع الإلكترونية بموجب القانون رقم 20-43 المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات القانونية، فإن التساؤل يظل مطروحا حول مدى كفاية هذه المقتضيات لاستيعاب الخصوصيات التقنية والقانونية للوساطة الإلكترونية، وعليه يمكن طرح الإشكالية التالية:

إلى أي حد يوفر الإطار القانوني المغربي أساساً قانونياً كافياً لممارسة الوساطة الإلكترونية وضمان حجية مخرجاتها وفعاليتها في تسوية المنازعات الرقمية؟

المبحث الأول: الإطار القانوني للوساطة الإلكترونية

المبحث الثاني: آثار الوساطة الإلكترونية وإشكالاتها القانونية

المبحث الأول: الإطار القانوني للوساطة الإلكترونية

تقتضي دراسة الأساس القانوني للوساطة الإلكترونية الوقوف على مفهومها وخصائصها، ثم تحديد الأساس التشريعي الذي يمكن الاستناد إليه في تنظيمها داخل المنظومة القانونية المغربية.

المطلب الأول: ماهية الوساطة الإلكترونية وخصائصها

أدى التطور التكنولوجي إلى ظهور وسائل حديثة لتسوية المنازعات، من أبرزها الوساطة الإلكترونية، التي تمثل امتداداً للوساطة التقليدية مع توظيف الوسائل الرقمية في مختلف مراحلها، وتتميز هذه الآلية بالمرونة والسرعة، فضلاً عن طابعها التوافقي والإلكتروني، مما يجعلها وسيلة ملائمة لتسوية المنازعات.

الفقرة الأولى: مفهوم الوساطة الإلكترونية

عرفت الفقرة الثالثة من المادة الأولى من قانون الأون سترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي الوساطة بأنها: "عملية يتم من خلالها حل النزاع ودياً سواء بالوساطة أم بالتوفيق مع محاولة الوسيط الوصول لحل ودي للنزاع العقدي أو القانوني دون أن يملك سلطة إجبار المتنازعين على قبول الحل" 185.

كما تم تعريفها بأنها: "عملية تتم بشكل فوري ومباشر على شبكة الانترنت وتهدف إلى تسهيل التعاون والتفاوض بين الأطراف المتنازعة للتوصل إلى حل عادل يقبله أطراف النزاع".

وعرفها بعض الفقه أيضا أنها: "وسيلة لحل نزاعات عقود التجارة الإلكترونية، والعقود الإلكترونية عموما، عبر استخدام الوسائل التكنولوجية وعلى رأسها شبكة الانترنت، حيث الاستعانة من قبل الأطراف المتنازعين بوسيط لا يقوم باتخاذ القرار لحل النزاع¹⁸⁶، ولكنه يساعد على إيجاد حل مقبول لكل منهما بشكل محايد¹⁸⁷".

كما يقصد بالوساطة الإلكترونية لجوء أطراف النزاع إلى وسيط محايد من أجل مساعدتهم على الوصول إلى تسوية ودية، مع استعمال وسائل الاتصال الإلكترونية في مختلف مراحل عملية الوساطة.

وبالتالي فهي لا تختلف عن الوساطة التقليدية من حيث الهدف والإطار العام، إلا أنها تختلف عنها من حيث الوسيلة، حيث تتم من خلال استخدام وسيلة من الوسائل الإلكترونية، والتي يكون الوسيط والأطراف المتنازعة متواجدين عادة في دول مختلفة يجتمعون ويتحاورون عن بعد باستخدام وسيلة من وسائل الاتصال الحديثة والتي غالبا ما تكون شبكة الإنترنت بخلاف ما يجري عليه العمل في الوساطة التقليدية حيث يجتمع كل من الوسيط والأطراف المتنازعة وجها لوجه وفي إقليم دولة واحدة، وقد تأسس أول مركز للوساطة عبر الإنترنت في عام 1996 بدعم من المركز الوطني للأبحاث المعلوماتية NCAIR، ومركز تكنولوجيا المعلومات وتسوية المنازعات "CENTRE FOR INFORMATION TECHNOLOGY AND DISPUTE RESOLUTION" وقد أعلن عنه رسميا عام 1997¹⁸⁸.

الفقرة الثانية: خصائص الوساطة الإلكترونية

لقد حظيت الوساطة الإلكترونية بإقبال كبير وباهتمام بالغ من قبل المتنازعين في شتى الميادين، وفي مختلف العلاقات، والواقع أن الإقبال المتزايد على اعتماد الوساطة الإلكترونية لحل النزاعات يرجع إلى تميز هذه الأخيرة بالعديد من الخصائص، والتي سنحاول تسليط الضوء على بعضها من خلال المستويات التالية:

أ- الطابع الرضائي للوساطة الإلكترونية

تقوم الوساطة أساسا على إدارة الأطراف، إذ لا يمكن فرض الحل الودي عليهم، وإنما يظل الوصول إلى التسوية رهينا بموافقتهم، وإنما يقتصر دوره على تسهيل الوصول إلى اتفاق ينهي النزاع، وقد كرس المشرع المغربي هذا المبدأ من خلال المادة 86 من القانون رقم 95-17، التي تجيز للأطراف الاتفاق على تعيين وسيط لتسهيل إبرام صلح ينهي النزاع¹⁸⁹.

ب- الطابع الإلكتروني للوساطة الإلكترونية

تتمثل خصوصية الوساطة الإلكترونية في استعمال وسائل الاتصال الإلكترونية خلال مراحلها المختلفة، ولاسيما في إبرام اتفاق الوساطة وتبادل المراسلات والوثائق، وقد أقر المشرع المغربي هذه الامكانية صراحة بموجب المادة 89 من القانون رقم 95-17، التي تعتبر اتفاق الوساطة مبرما كتابة إذا تم بواسطة رسالة إلكترونية وفقا للقواعد المنظمة للمعاملات الإلكترونية¹⁹⁰.

ت- السرية

186- محمد أحمد سيف بني غازي، التنظيم القانوني للعقود التجارية المبرمة عبر الانترنت دراسة مقارنة، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية بجامعة محمد الأول وجدة، السنة الجامعية 2010-2011، ص 438.

187- سعاد قصعة، الوساطة الإلكترونية كوسيلة بديلة لحل منازعات التجارة الإلكترونية، مقال منشور بمجلة الشريعة والاقتصاد، المجلد 9، العدد 18، 2020، ص 18.

188- أزروا محمد، الوساطة الإلكترونية كآلية لتسوية منازعات الاستهلاك المبرمة بوسائل إلكترونية/ مقال منشور في المجلة الأفريقية للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 2، العدد، 2، 2018، ص 148.

189- المادة 86 من القانون رقم 95-17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.22.34 بتاريخ 23 شوال 1443 (24 ماي 2022)، الجريدة الرسمية، عدد 7099، بتاريخ 13 يونيو.

190- المادة 89 من القانون رقم 95-17 المرجع نفسه، وتنص صراحة على إمكانية إبرام الوساطة بواسطة رسالة إلكترونية وفقا للقواعد المنظمة للمعاملات الإلكترونية.

تعد السرية من أهم الضمانات التي تحكم عملية الوساطة، لما توفره من حماية للمعلومات والتصريحات التي يتم تداولها أثناء إجراءاتها، وقد كرس المشرع المغربي هذا المبدأ في المادة 95 من القانون رقم 95-17، التي تقرر سرية أعمال الوساطة وعدم جواز الاحتجاج بما راج خلالها أمام القضاء أو أي جهة أخرى، كما ألزمت المادة 96 الوسيط بكتمان السر المهني¹⁹¹.
ث- المرونة والسرعة

تتسم الوساطة الإلكترونية بالمرونة، لكونها تسمح للأطراف بالتواصل وتبادل الوثائق دون ضرورة الحضور المادي في مكان واحد، كما تساهم الوسائل الرقمية في اختصار الوقت والإجراءات، ويعزز ذلك تحديد المشرع لمدة مهمة الوسيط في المادة 94 من القانون رقم 95-17، حيث حددها في أجل لا يتجاوز ثلاثة أشهر، مع إمكانية تمديدتها وفق الشروط التي حددها القانون¹⁹².

ج- حياد الوسيط واستقلاليته

تقتضي الوساطة أن يمارس الوسيط مهمته باستقلالية وحياد، وأن يعمل على تقريب وجهات نظر الأطراف دون الانحياز إلى أي منهم، باعتبار أن وظيفته تتمثل في تسهيل الوصول إلى تسوية ودية، وتجد هذه الضمانات أساسها ضمن الأحكام المنظمة لمهمة الوسيط في القانون رقم 95-17¹⁹³.

ح- على مستوى تكاليفها وحيزها المكاني

تتميز التكاليف المالية التي يتحملها الأطراف المتنازعة بكونها منخفضة وقليلة، مقارنة مع تكاليف الوساطة التقليدية، ومع اللجوء إلى القضاء، ذلك أن اعتماد الوساطة الإلكترونية في جميع مراحل إجراءاتها على شبكة الانترنت، وعلى التقنيات الحديثة للتواصل، كما أنها لا تركز على الحضور المادي لهم، وهو ما يتيح للأطراف أمرين أساسيين تتفرع عنهما مجموعة من الامتيازات أولهما يتمثل في استفادتهم من إمكانية إخطارهم إلكترونيا بمواعيد الجلسات، وتبني نفس الأسلوب فيما يتعلق بتبادلهم للوثائق، أما الامتياز الثاني الذي يحظى به الأطراف المحترمين إلى الوساطة الإلكترونية فيتمثل في إبعادهم عن المشاحنات التي قد تنتج عن الحضور لهم أمام الوسيط في الوساطة التقليدية، أو أمام القضاء، وهو ما من شأنه أن يؤدي إلى الحفاظ على العلاقات الودية بينهم، خاصة وأن الأمر يتعلق بعملية تطوعية لا يكون القرار النهائي فيها ملزم لهم¹⁹⁴.

المطلب الثاني: الأساس القانوني للوساطة الإلكترونية في التشريع المغربي

ان الوساطة الإلكترونية في المغرب تقوم على أساس قانوني مركب، يجمع بين القواعد الخاصة بالوساطة الاتفاقية من جهة، والقواعد المنظمة للمعاملات الإلكترونية وحماية البيانات من جهة أخرى.

الفقرة الأولى: الأساس القانوني للوساطة الإلكترونية في القانون رقم 95-17

يشكل القانون رقم 95-17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، الإطار التشريعي الأساسي المنظم للوساطة الاتفاقية في المغرب، وقد خصص المشرع للوساطة الاتفاقية المواد من 86 إلى 100 من القانون 95-17، وهو ما يؤكد الاعتراف التشريعي بالوساطة كوسيلة مستقلة لتسوية المنازعات، وتبرز أهمية هذه المقترضات بالنسبة للوساطة الإلكترونية في كون المشرع لم يجعل ممارسة الوساطة مرتبطة بضرورة الاجتماع المادي للأطراف، ومن تم يمكن أن يتم التعبير عن هذه الإدارة بواسطة الوسائل الإلكترونية شروط الحجية والاثبات المقررة قانونا.

كما ميزت المادة 88 من القانون رقم 95-17 بين عقد الوساطة الذي يبرم بعد نشوء النزاع، وشرع الوساطة الذي يمكن أن يدرج في العقد قبل نشوء النزاع، ويتيح ذلك في البيئة الرقمية إمكانية إدراج شرط الوساطة ضمن العقود الإلكترونية أو الاتفاق عليها

191 - المادتان 95 و 96 من القانون رقم 95-17. المرجع نفسه.

192 - المادة 94 من القانون رقم 95-17. المرجع نفسه.

193 - أنظر الأحكام المنظمة لمهمة الوسيط في القسم الثاني المتعلق بالوساطة الاتفاقية من القانون 95-17، ولا سيما المواد 86 وما بعدها.

194 - نورة زروال، مؤلف جماعي "تشجيع الاستثمار والوسائل البديلة لحل المنازعات: بين الواقع والمأمول"، الطبعة 2022، ص 136-137.

195 - القانون 95-17 التحكيم والوساطة الاتفاقية، نفس المرجع

لاحقا بواسطة تبادل المراسلات الإلكترونية، وبالتالي فإن الوساطة الإلكترونية لا تختلف عن الوساطة التقليدية من حيث مصدرها القانوني وإنما تختلف عنها من حيث الوسيلة المستعملة في إبرام الاتفاق ومباشرة إجراءات الوساطة. كما أن الكتابة تكتسي أهمية خاصة في الوساطة الإلكترونية، باعتبار أن الاتفاق على الوساطة ينبغي أن يكون قابلا للإثبات، وفي هذا السياق جاء القانون رقم 17-95 منفتحاً على وسائل الاتصال الحديثة، بما يسمح بإثبات اتفاق الوساطة بواسطة وسائل إلكترونية متى كانت مستوفية للشروط القانونية المتعلقة بالإثبات.

الفقرة الثانية: الأساس القانوني المكمل للوساطة الإلكترونية

لا يكتمل الإطار القانوني للوساطة الإلكترونية بمجرد تطبيق القانون رقم 17-95 وإنما يستوجب الرجوع إلى مجموعة من النصوص التي تنظم البيئة الرقمية التي تتم فيها الوساطة، وعلى رأسها القانون رقم 20-43196 والقانون 08-09. يعد القانون رقم 20-43 من أهم النصوص الحديثة التي يمكن الاستناد إليها في تأطير الوساطة الإلكترونية، لأنه ينظم خدمات الثقة المرتبطة بالمعاملات الإلكترونية، بما فيها التوقيع الإلكتروني والختم الإلكتروني والطابع الزمني وخدمات الإرسال الإلكتروني المضمون، وتظهر أهمية هذه مقتضيات عند إبرام اتفاق التسوية الإلكتروني الناتج عن الوساطة، إذ يحتاج الأطراف إلى وسيلة تضمن نسبة الاتفاق إليهم وسلامة مضمونه وإثبات تاريخ إبرامه.

كما أن المادة 7 من القانون 20-43 تكرر الاعتراف القانوني بالتوقيع الإلكتروني، بينما تتضمن باقي أحكام القانون مقتضيات تتعلق بخدمات الثقة ومقدمها وشروط ممارسة هذه الخدمات، وبذلك يوفر القانون بنية قانونية وتقنية تساعد على انتقال الوساطة من الفضاء التقليدي إلى الفضاء الرقمي، وقد تعزز هذا الإطار بالنصوص التنظيمية المتعلقة بتطبيق القانون 20-43 بما يؤكد أن المشرع المغربي لم يعد يكتفي بمجرد الاعتراف بالمعاملة الإلكترونية، وإنما اتجه إلى تنظيم منظومة متكاملة للثقة الرقمية.

تقوم الوساطة الإلكترونية على تبادل مجموعة من الوثائق والمعلومات بين الأطراف والوسيط وقد تتضمن هذه المعلومات بيانات شخصية أو مالية أو مهنية، ولذلك فإن معالجة هذه البيانات تخضع للقانون 08-09197 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، وتكتسي المادة الأولى من القانون 08-09 أهمية أساسية، إذ تحدد مفهوم المعطيات ذات الطابع الشخصي ومفهوم معالجتها بما يجعل البيانات التي يتم جمعها وتسجيلها وحفظها وتبادلها أثناء الوساطة الإلكترونية، متى توافرت فيها الشروط القانونية ضمن نطاق الحماية المقررة بهذا القانون. كما تفرض القواعد المتعلقة بحماية المعطيات احترام مجموعة من المبادئ، من بينها مشروعية المعالجة، وتحديد الغرض منها، والتناسب، وأمن البيانات، وتبرز أهمية ذلك في الوساطة الإلكترونية بالنظر إلى حساسية المعلومات التي يتبادلها الأطراف، وضرورة منع الولوج غير المشروع إليها أو استعمالها خارج الغرض الذي جمعت من أجله، ويتعين تبعاً لذلك، على الجهة القائمة على منصة الوساطة أو المسؤول عن معالجة البيانات اتخاذ التدابير القانونية والتقنية الكفيلة بحماية معلومات الأطراف، ولا سيما عندما تتم معالجة البيانات أو تخزينها بواسطة أنظمة إلكترونية أو منصات موجودة خارج المغرب، حيث تطرح حينها أيضاً مسألة نقل المعطيات إلى الخارج وفق الشروط المقررة في التشريع المغربي.

المبحث الثاني: آثار الوساطة الإلكترونية وإشكالاتها القانونية

196 - القانون رقم 43-20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.20.100 بتاريخ 31 ديسمبر 2020 والمنشور في الجريدة

الرسمية عدد 6951 بتاريخ 11 يناير 2021.

197 - القانون رقم 08-09 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.09.15 بتاريخ 18 فبراير 2009

ونشر بالجريدة الرسمية عدد 5711.

أفرز اعتماد الوسائل الإلكترونية في مجال تسوية المنازعات مجموعة من الآثار التي مست طريقة ممارسة الوساطة وفعاليتها، خاصة من حيث تسهيل الولوج إليها، وتقليص الوقت والتكاليف، وتجاوز الحدود الجغرافية بين أطراف النزاع، غير أن هذه المزايا تقابها مجموعة من الإشكالات القانونية المرتبطة بخصوصية البيئة الرقمية.

المطلب الأول: آثار الوساطة الإلكترونية ومآل اتفاق التسوية

لا تنتهي أهمية الوساطة الإلكترونية بمجرد إدارة جلساتها وتبادل المواقف بين الأطراف، وإنما تظهر آثارها القانونية أساسا عند التوصل إلى اتفاق تسوية، فإذا نجحت الوساطة ينتقل الاهتمام إلى تحديد طبيعة هذا الاتفاق الناتج عنها وحجيتها وإمكانية منحه القوة التنفيذية، أما إذا فشلت فإن التساؤل ينصب على آثار انتهاء الوساطة ومدى إمكانية اللجوء بعد ذلك إلى القضاء.

الفقرة الأولى: آثار نجاح الوساطة الإلكترونية واتفاق التسوية

يعد التوصل إلى اتفاق تسوية الغاية الأساسية من اللجوء إلى الوساطة، إذ ينهي النزاع القائم بين الأطراف بصورة رضائية، ويجسد الإرادة المشتركة في وضع حد للخلاف دون الاستمرار في المنازعة، ولا يقتصر أثر نجاح الوساطة على مجرد اتفاق الأطراف، وإنما يمتد إلى الوثيقة التي تتضمن الحل المتوصل إليه والآثار القانونية التي يمكن أن تترتب عنها.

إذ أسفرت الوساطة عن اتفاق الأطراف، يقوم الوسيط بإعداد مشروع صلح يتضمن وقائع النزاع وكيفية حله والحلول التي توصل إليها الأطراف، ويعرضه عليهم، وقد نظم المشرع المغربي هذه المرحلة في المادة 99 من القانون رقم 95-17-198 التي تنص على توقيع وثيقة الصلح من طرف الوسيط والأطراف في حالة موافقتهم عليها.

وفي حالة الوساطة الإلكترونية، يمكن أن تتخذ وثيقة الصلح شكل محرر إلكتروني، شريطة احترام القواعد المتعلقة بالتوقيع الإلكتروني والحجية القانونية للمحررات الإلكترونية، وهنا يتكامل القانون رقم 95-17 مع القانون رقم 43-20 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية، الذي وضع الإطار القانوني لخدمات الثقة والتوقيع الإلكتروني، وتنص المادة 7 من القانون 43-20 على عدم رفض الأثر القانوني للتوقيع الإلكتروني لمجرد كونه في شكل إلكتروني، مع تحديد الشروط والآثار القانونية بحسب نوع التوقيع، وبذلك فإن انتقال وثيقة الصلح من الشكل الورقي إلى الشكل الإلكتروني لا يؤدي بذاته إلى إسقاط قيمتها القانونية، وإنما يتعين التأكد من استيفائها المتطلبات القانونية المتعلقة بالتوقيع والاثبات.

كما يترتب على الصلح الذي يتم التوصل إليه في إطار الوساطة آثار قانونية مهمة، إذ تنص المادة 100-199 من القانون رقم 95-17 على أن الصلح يجوز بين الأطراف قوة الشيء المقضي به، ويمكن تذييله بالصيغة التنفيذية من طرف رئيس المحكمة المختصة محليا للبت في موضوع النزاع، وذلك داخل أجل سبعة أيام.

وتكتسي هذه المقتضيات أهمية خاصة بالنسبة للوساطة الإلكترونية، لأن القيمة العملية لهذه الوساطة لا تتحقق بمجرد إبرام اتفاق إلكتروني، وإنما تتطلب ضمان إمكانية ترتيب الآثار القانونية عليه وتنفيذه عند الاقتضاء، كما أخضع المشرع الصلح من حيث صحته وآثاره لمقتضيات الكتاب الثاني من قانون الالتزامات والعقود المتعلقة بالصلح وهو ما أكدت عليه المادة 99 من القانون 95-17.

الفقرة الثانية: آثار فشل الوساطة الإلكترونية وانتهائها

لا يؤدي اللجوء إلى الوساطة بالضرورة إلى انتهاء النزاع، فقد تنتهي دون توصل الأطراف إلى اتفاق، وهو ما يطرح مسألة الآثار القانونية المترتبة عن فشلها، ومدى تأثير ذلك على حق الأطراف في اللجوء إلى القضاء أو إلى وسيلة تسوية المنازعات، وتبرز أهمية هذه المسألة في الوساطة الإلكترونية بصفة خاصة، بالنظر أن انتهاء العملية الواسطية قد يتم دون حضور مادي للأطراف.

قد تنتهي الوساطة دون التوصل إلى اتفاق بين الأطراف، وهو أمر لا يعني ثبوت مسؤولية أحدهم أو حسم النزاع لصالح طرف معين، وقد نظم المشرع مدة مهمة الوسيط في المادة 94 من القانون رقم 95-17، حيث حددها الأطراف في الأصل في أجل لا تتجاوز ثلاثة أشهر، مع إمكانية تمديدتها باتفاقهم في الحدود التي حددها النص.

وعند عدم التوصل إلى صلح، يسلم الوسيط للأطراف وثيقة تفيد عدم حصول الصلح، وفق المادة 99، وتكمن خصوصية الوساطة الإلكترونية هنا في ضرورة حماية المعلومات التي تبادلها خلال المفاوضات، وعدم تحويل فشل الوساطة إلى وسيلة للإضرار بأحد الأطراف في الدعوى القضائية اللاحقة.

كما حرص المشرع المغربي على حماية الأطراف في حالة فشل الوساطة، فنص في المادة 95200 من القانون رقم 95-17 على سرية أعمال الوساطة وعدم جواز الاحتجاج أمام المحاكم أو أي جهة أخرى بما راج فيها أو بما قدم خلالها من تنازلات، ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك.

ويكتسي هذا الحكم أهمية خاصة في الوساطة الإلكترونية، لأن جميع المراسلات والوثائق والمقترحات قد تكون محفوظة في شكل رقمي، مما يجعل إمكانية إعادة استعمالها أو تداولها أكثر سهولة من الوثائق التقليدية، وعليه فإن مبدأ السرية لا يقتصر على جلسة الوساطة الإلكترونية ذاتها، وإنما يمتد إلى المعلومات والمقترحات والتنازلات التي تمت أثناءها، بما يضمن للأطراف إمكانية التفاوض بحرية دون الخوف من استعمال مواقفهم التفاوضية ضدهم في مرحلة قضائية لاحقة.

المطلب الثاني: الإشكالات القانونية الناشئة عن ممارسة الوساطة في البيئة الرقمية

على الرغم من الأهمية التي تكتسبها الوساطة الإلكترونية في تسهيل الوصول إلى التسوية الودية، فإن انتقال الوساطة من البيئة التقليدية إلى البيئة الرقمية يثير مجموعة من الإشكالات التي لا ترتبط بجوهر الوساطة بقدر ما ترتبط بالوسيلة التي تتم من خلالها، فالوسيط لم يعد يتعامل فقط مع أطراف النزاع، وإنما أصبح يتعامل أيضا مع منظومة تقنية تتضمن منصات رقمية وبيانات شخصية ووثائق إلكترونية وقنوات اتصال قد تكون عرضة للاختراق أو التسريب.

الفقرة الأولى: إشكالية السرية وحماية المعطيات المتبادلة أثناء الوساطة الإلكترونية

تعد السرية من أهم الضمانات التي تقوم عليها الوساطة، بالنظر إلى أن نجاحها يتطلب تمكين الأطراف من عرض مواقفهم ومقترحاتهم بصورة تتسم بالثقة والاطمئنان، وقد كرس المشرع المغربي هذا المبدأ بصورة صريحة في المادة 95 من القانون رقم 95-17 التي تقرر أن أعمال الوساطة تتسم بالسرية، ولا يجوز الاحتجاج أمام المحاكم أو أي جهة أخرى بما راج فيها أو بما تم من تنازلات، ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك، كما ألزم الفصل 96201 الوسيط بكتمان السر المهني وفقا للمقتضيات المنصوص عليها في القانون الجنائي.

غير أن السرية في الوساطة الإلكترونية تأخذ بعدا إضافيا، لأن المعلومات لا تبقى فقط في نطاق العلاقة المباشرة بين الأطراف والوسيط، بل قد تمر عبر منصات إلكترونية وأنظمة معلوماتية ووسائل تخزين رقمية، وهو ما يثير مسألة حماية المعطيات الشخصية التي يتم جمعها أو تبادلها أثناء عملية الوساطة.

وفي هذا السياق، يشكل القانون رقم 08-09 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي إطارا قانونيا مهما عند معالجة البيانات الشخصية للأطراف، بما يفرض مراعاة الضمانات القانونية المتعلقة بمعالجة هذه البيانات وحمايتها.

كما تزداد أهمية هذه الحماية في المنازعات الاستهلاكية، بالنظر إلى أن الوساطة قد تتضمن بيانات تعريفية أو مالية أو معلومات مرتبطة بالمعاملة محل النزاع.

200- المادة 95 من قانون 95-17، نفس المرجع

201- المادة 96 من قانون 95-17، نفس المرجع

الفقرة الثانية: إشكالية حماية المستهلك وضمان التوازن في الوساطة الإلكترونية

تكتسي حماية المستهلك أهمية خاصة عند اعتماد الوساطة الإلكترونية، لأن اللجوء إلى المنصات الرقمية قد ييسر عملية التسوية من جهة، لكنه قد يؤدي من جهة أخرى إلى ظهور صعوبات جديدة بالنسبة للمستهلك، خصوصا إذا كان يفتقر إلى المعرفة التقنية أو القانونية اللازمة للتعامل مع الوسيلة الإلكترونية.

وفي هذا الإطار يشكل القانون رقم 31202-08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك مرجعا أساسيا، إذ يهدف إلى ضمان حماية المستهلك في علاقته بالمورد، ويشمل ضمن نطاقه مجموعة من المجالات ذات الصلة المباشرة بالمعاملات الرقمية، ومن بينها البيع عن بعد وحماية الحقوق الاقتصادية للمستهلك.

كما أن مبدأ الرضائية الذي تقوم عليه الوساطة يكتسي أهمية خاصة في هذا المجال، إذ يفترض أن يكون قبول المستهلك للوساطة نابعا من إدارة حرة وسليمة، وليس نتيجة ضغط تعاقدية أو تقني أو اقتصادي.

ومن ثم، فإن الوساطة الإلكترونية في المنازعات الاستهلاكية ينبغي ألا تتحول إلى وسيلة تفرض على المستهلك قبول شروط أو إجراءات إلكترونية لا يفهم مضمونها أو أثارها، كما ينبغي أن تظل إرادته في اللجوء إلى الوساطة وفي قبول التسوية إرادة حرة ومستنيرة، مع توفير المعلومات الكافية حول إجراءات الوساطة ونتائجها.

وتؤكد هذه المسألة بالنظر إلى أن القانون رقم 95-17 يجعل الوساطة قائمة على اتفاق الأطراف، ويشترط أن يكون اتفاق الوساطة مستندا إلى إرادتهم، كما يحدد للوسيط دورا يتمثل في الاستماع إلى الأطراف وتقريب وجهات نظرهم وتمكينهم من الوصول إلى حل للنزاع، دون أن يتحول دوره إلى جهة تفرض عليهم حلا معيناً، وتؤكد المادتان 97 و20398 من القانون ذاته على شروط تتعلق بالوسيط، وعلى دوره في تقريب وجهات النظر.

ويطرح هذا الأمر إشكالا خاصا عندما تكون الوساطة مدمجة في منصة إلكترونية تابعة للمهني أو مرتبطة به، إذ قد يجد المستهلك نفسه أمام شروط استعمال أو إجراءات إلكترونية معدة مسبقا لا يملك إمكانية حقيقة للتفاوض بشأنها، وفي مثل هذه الحالات تبرز ضرورة التأكد من أن الوساطة الإلكترونية لا تتحول إلى مجرد آلية تقنية لإدارة النزاع من جانب واحد، وإنما تظل وسيلة محايدة تسمح لكل طرف بعرض موقفه ومناقشته الحلول المقترحة على قدم من المساواة، كما ينبغي أن تتوفر للمستهلك المعلومات الكافية حول طبيعة الوساطة، ودور الوسيط، وأثار اتفاق التسوية حتى يكون رضاه قائما على أساس واضح ومستنير. وعليه، فإن ضمان التوازن في الوساطة الإلكترونية يقتضي تحقيق معادلة دقيقة بين الاستفادة من الإمكانيات التي توفرها التكنولوجيا الرقمية وبين المحافظة على الضمانات القانونية المقررة لحماية المستهلك، فنجاح الوساطة الإلكترونية لا يتحقق بمجرد التوصل إلى اتفاق، وإنما يتوقف كذلك على مدى احترام شروط الرضائية، والحياد، والمساواة في التعامل، والشفافية، ومن ثم فإن التحدي الحقيقي الذي يواجه الوساطة الإلكترونية في مجال المنازعات الاستهلاكية، يتمثل في ضمان ألا تؤدي الرقمنة إلى إعادة إنتاج اختلال التوازن الموجود أصلا بين المستهلك والمهني في صورة رقمية، وإنما أن تتحول إلى وسيلة أكثر فعالية لتيسر حصول المستهلك على تسوية عادلة وفعالة لنزاعه.

خاتمة:

يتضح من خلال دراسة موضوع الوساطة الإلكترونية أن التحولات التي أفرزتها البيئة الرقمية لم تعد تقتصر على أساليب إبرام المعاملات وتبادل المعلومات، وإنما امتدت كذلك إلى مجال تسوية المنازعات، بما أوجد حاجة متزايدة إلى تطوير آليات قانونية قادرة على مواكبة هذه التحولات، وتحقيق التوازن بين متطلبات السرعة والمرونة من جهة، وضمانات الحماية القانونية للأطراف من جهة أخرى، وفي هذا الإطار أصبحت الوساطة الإلكترونية تمثل صورة حديثة من صور التسوية الودية للمنازعات، تقوم على

202- القانون رقم 31-08 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.03 بتاريخ 14 ربيع الأول 1432 (18 فبراير 2011)، الجريدة الرسمية عدد 5932 بتاريخ 3 جمادى الأولى 1432 (7 أبريل 2011)، ص 1072 وما بعدها.

203 - المادتين 98-97 من قانون 95-17، نفس المرجع

توظيف وسائل الاتصال والتقنيات الرقمية في مختلف مراحل عملية الوساطة، مع المحافظة على جوهرها القائم على إرادة الأطراف والحوار والتفاوض وتيسير الوصول إلى حل ودي للنزاع.

ومن ثم، فإن فعالية الوساطة الإلكترونية تمثل اتجاها حديثا في مجال تسوية المنازعات وتوفر إمكانات مهمة من حيث السرعة والمرونة وتقليص التكاليف وتجاوز الحدود الجغرافية، غير أن تحقيق هذه المزايا يظل رهينا بتطوير الضمانات القانونية والتقنية المواكبة لها، ولذلك فإن الرهان المستقبلي لا ينبغي أن ينصرف فقط إلى توسيع نطاق استخدام الوساطة الإلكترونية، وإنما كذلك إلى بناء إطار قانوني متكامل يضمن فعاليتها وأمنها ويحافظ على الثقة فيها، مع تكريس حماية خاصة للأطراف التي توجد في مركز قانوني أو اقتصادي أضعف، وفي مقدمتها المستهلك.

وبذلك فإن الوساطة الإلكترونية يمكن أن تشكل إحدى الآليات الواعدة لتحديث منظومة العدالة البديلة في المغرب، شريطة أن يتم تطويرها بما ينسجم مع التطور المتسارع للتكنولوجيا الرقمية، وأن يظل استعمالها محكوما بمبادئ العدالة والرضائية والحياد والسرية وحماية الحقوق، بما يجعل من الرقمنة وسيلة لتعزيز الوصول إلى العدالة وليس عاملا جديدا لإنتاج اختلالات قانونية أو عملية بين أطراف النزاع.

❖ لائحة المراجع:

-الكتب:

-نورة زروال، مؤلف جماعي "تشجيع الاستثمار والوسائل البديلة لحل المنازعات: بين الواقع والمأمول"، الطبعة 2022، ص 136-137.

-المقالات:

-سعاد قصعة، الوساطة الإلكترونية كوسيلة بديلة لحل منازعات التجارة الإلكترونية، مقال منشور بمجلة الشريعة والاقتصاد، المجلد 9، العدد 18، 2020، ص 18

-أزرو محمد، الوساطة الإلكترونية كآلية لتسوية منازعات المستهلك المبرمة بوسائل إلكترونية/ مقال منشور في المجلة الأفريقية للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 2 العدد 2، 2018، ص 148.

-الأطروحات:

-محمد أحمد سيف بني عازي، التنظيم القانوني للعقود التجارية المبرمة عبر الانترنت دراسة مقارنة، أطروحة لنيل الدكتوراه في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية بجامعة محمد الأول وجدة، السنة الجامعية 2010-2011، ص 438.

-باللغة الإنجليزية:

-Uncitral model law on international commercial conciliation 2002.

-الوثائق الرسمية:

-القانون رقم 17-95 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.22.34 بتاريخ 23 شوال 1443 (24 ماي 2022)، الجريدة الرسمية، عدد 7099، بتاريخ 13 يونيو 2022.

-القانون رقم 20-43 المتعلق بخدمات الثقة بشأن المعاملات الإلكترونية، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.20.100 بتاريخ 16 جمادى الأولى 1442 (31 ديسمبر 2020)، الجريدة الرسمية عدد 6951 بتاريخ 11 يناير 2021.

-القانون رقم 08-09 المتعلق بحماية الأشخاص الذاتيين تجاه معالجة المعطيات ذات الطابع الشخصي، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.09.15 بتاريخ 22 من صفر 1430 (18 فبراير 2009).

-القانون رقم 08-31 القاضي بتحديد تدابير لحماية المستهلك، الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.11.03 بتاريخ 14 من ربيع الأول 1432 (18 فبراير 2011)، الجريدة الرسمية عدد 5932 بتاريخ 3 جمادى الأولى 1432 (7 أبريل 2011).