التحكيم وضمانات حقوق العملاء في منازعات عقود التمويل التشاركي: دراسة وفق الفقه والتشريع

Arbitration and Guarantees of Client Rights in Disputes Related to Participatory Financing Contracts: A Study According to Jurisprudence and Legislation

أميمة مجبور . Amina MAJBOUR

باحثة بسلك الدكتوراه في القانون الخاص

بجامعة الحسن الثاني

كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية المحمدية

ملخص:

يركز هذا البحث على دراسة التحكيم كآلية لتسوية المنازعات الناشئة عن عقود التمويل التشاركي، في ضوء كل من الفقه الإسلامي والتشريع المغربي، مع إيلاء اهتمام خاص لضمانات حقوق العملاء. وينطلق من تحليل مدى قابلية هذه العقود للتحكيم، باعتبارها جزءا من القطاع المالي التشاركي الذي يعرف توسعا ملحوظا في المغرب.

الكلمات المفتاحية:

التحكيم، عقود التمويل التشاركي، ضمانات، حقوق العملاء

Abstract:

This research focuses on the study of arbitration as a mechanism for resolving disputes arising from participatory financing contracts, in light of both Islamic jurisprudence and Moroccan legislation, with special attention to the guarantees of clients' rights. It begins by analyzing the arbitrability of these contracts, considering their place within the participatory financial sector, which is experiencing significant growth in Morocco.

Keywords : Arbitration, Participatory Financing Contracts, Guarantees, Clients' Rights

مقدمة:

يعرف القطاع البنكي المغربي تحولات عميقة منذ اعتماد المالية التشاركية كرافد مواز للمالية التقليدية، وذلك تماشيا مع الطلب المتزايد على منتجات مصرفية متوافقة مع أحكام الشريعة الإسلامية. وقد جاء هذا التوجه استجابة للمتغيرات الاقتصادية والاجتماعية، وأيضا استنادا إلى مقتضيات القانون البنكي رقم 103.12، الذي أسس لإطار قانوني خاص بالبنوك التشاركية، محددا آليات عملها، وضوابط تعاملها مع العملاء[1]. وكذا المنشور رقم 1/و/17 الصادر عن بنك المغرب، الذي يحدد الإطار التنظيمي للمنتجات المالية المطابقة لأحكام الشريعة الإسلامية[2].

في هذا السياق، تحتل عقود التمويل التشاركي، كعقد المرابحة والمضاربة والإجارة والاستصناع، موقعا محوريا في تنظيم العلاقة بين المؤسسة البنكية والعميل. غير أن هذه العقود، وعلى غرار باقي العقود المدنية والتجارية، قد تكون محلا لنزاعات بين الطرفين، مما يثير التساؤل حول الآليات القانونية والشرعية الكفيلة بحماية حقوق العملاء وضمان إنصافهم.

يبرز هنا التحكيم كآلية بديلة لحل المنازعات، تتميز بالسرعة والمرونة وسرية الإجراءات، بالإضافة إلى إمكانات التكييف الشرعي للعقود محل النزاع، مما يجعله خيارا ملائما لحسم الخلافات الناشئة في إطار عقود التمويل التشاركي. ولقد نظم المشرع هذه الآلية بمقتضى القسم الأول من القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية[3]، والذي نص بمقتضاه على جملة من الضوابط والإجراءات التي من شأنها أن تشكل ضمانات للعميل في منازعات عقود المالية التشاركية.

وتزداد أهمية التحكيم في ظل التحديات التي قد تطرحها التقاضي أمام المحاكم، من حيث الكلفة الزمنية والمالية، وكذا من حيث ملاءمة الأحكام الصادرة مع خصوصيات المعاملات التشاركية ذات الطبيعة الشرعية[4].

ومن هنا، تأتي أهمية هذا البحث، الذي يسعى إلى دراسة التحكيم كآلية لضمان حقوق العملاء في عقود التمويل التشاركي، من خلال مقاربة مزدوجة تجمع بين الفقه الإسلامي؛ باعتباره المرجعية

---

[1] ظهير شريف رقم 1.14.193 صادر في 24 من ديسمبر 2014 بتنفيذ القانون رقم 103.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتبرة في حكمها، الجريدة الرسمية عدد 6328 بتاريخ 15 يناير 2015.

[2] منشور يتعلق بالخاصيات التقنية لمنتجات المرابحة والإجارة والمشاركة والمضاربة والسلم وطرق تقديمها للزبناء، صادر بتاريخ 27 يناير 2017

[3] ظهير شريف رقم 1.22.34 صادر في 23 من شوال1443 (24 ماي2022) بتنفيذ القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية، الجريدة الرسمية. عدد 7099 - 13 ذو القعدة 1443 (13 يونيو 2022)، ص 3579.

[4] عبد القادر العرعاري، التحكيم التجاري الداخلي والدولي في القانون المغربي والمقارن، الطبعة الثالثة، دار الأمان، الرباط، 2019، ص 75.

الأصلية لهذه العقود، والقانون المغربي باعتباره الإطار التنظيمي الذي يحتكم إليه الأطراف. كما يسعى إلى تحليل مدى نجاعة التحكيم في توفير ضمانات فعالة للعملاء.

ومن هذا المنطلق، فإن الإشكالية الرئيسية تكمن في: **إلى أي مدى يساهم التحكيم في توفير ضمانات كافية لحماية حقوق العملاء في منازعات عقود التمويل التشاركي؟**

وللإجابة عن هذه الإشكالية سنبين ماهية التحكيم ومدى قابلية نزاعات عقود المالية التشاركية له ضمن **(المطلب الأول)** على أن نتطرق لضمانات التحكيم لحماية العميل في منازعات عقود المالية التشاركية في **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: ماهية التحكيم ومدى قابلية نزاعات عقود المالية التشاركية له

مما لا شك فيه أن الانفتاح على التحكيم كآلية غير القضائية لفض المنازعات، تهدف بالأساس إلى حل النزاعات بأقل تكلفة وبسرعة وسرية ومرونة، بعيدا عن القضاء وطول المساطر وتعقدها أحيانا، هو ما يشكل حماية أكبر للعميل المستهلك البنكي.

إلا انه مع ما تتميز به عقود المالية التشاركية من خصوصيات، حيث تخضع للقواعد الشرعية الإسلامية، يطرح التساؤل حول مدى إمكانية تطبيق نظام التحكيم في حالة نشوء نزعات بين العميل والبنك التشاركي بخصوص تنفيذ هذه العقود؟

وعليه، سنحدد ماهية التحكيم **(الفقرة الأولى)**، ثم سنبين مدة قابلية نزاعات عقود المالية التشاركية للتحكيم **(الفقرة الثانية)**.

الفقرة الأولى: ماهية التحكيم

لتحديد ماهية التحكيم، لابد من بيان تعريفه **(أولا)**، ومشروعيته في نزاعات عقود التمويل التشاركي **(ثانيا)**.

أولا: تعريف التحكيم

- **التحكيم لغة:**

التحكيم[1] في اللغة مصدر للفعل (حكم) بمعنى قضى، والحكم: القضاء، ويقال: حكم بينهم يحكم بالضم حكما وحكم له وحكم عليه. وحكمه في ماله تحكيما إذا جعل إليه الحكم فيه فاحتكم عليه في ذلك. واحتكموا إلى الحاكم وتحاكموا بمعنى، والمحاكمة: المخاصمة إلى الحاكم[1].

---

[1] كلمة تحكيم في اللغة الفرنسية Arbitrage هي من فعل Arbitrer حكم و هي الأصل اللاتيني Arbitrare من كلمة وتعني التدخل والحكم بصفته حكم، والتحكيم في خلاف أو نزاع والفصل فيه. فالتحكيم في اللغة الفرنسية يعني تسوية خلاف أو حكم تحكيمي صادر من شخص أو أكثر الذي أو الذين قرر الأطراف - باتفاق مشترك بينهم - أن يخضعوا أو ينصاعوا له أو يقبلوه.

- القاضي خالد محمد، موسوعة التحكيم التجاري الدولي، دار الشروق مصر، ص 81.

وعرفه ابن منظور بقوله: " التحكيم مصدره الحكم وهو مصدر قولك حكم بينهم يحكم أي قضى، وحكم له وحكم عليه، والله سبحانه أحكم الحاكمين، وهو الحكيم له الحكم، سبحانه وتعالى"[2].

وللحكم معاني متعددة في اللغة منها:

- المنع من الظلم قال ابن فارس في مقاييس اللغة: الحاء والكاف والميم أصل واحد وهو المنع وأول ذلك الحكم، وهو المنع من الظلم وسميت حكمت الدابة لأنها وفقها تمنعها[3].

وقال الأصمعي: "أصل الحكومة رد الرجل عن الظلم"[4].

وقال الأزهري هو العلم والفقه، ومنه قوله تعالى: "وأتيناه الحكم صبيا"[5] أي علما وفقها.[6]

- الكلام النافع الذي يمنع من الجهل والسفه ويتني عنهما، ومنه قوله صلى الله عليه وسلم: "إن من الشعر حكمه "[7]؛ والمحكم هو الشيخ المجرب المنسوب إلى المحكمة والحكمة هي العدل، ورجل حكيم عدل حكيم وأحكم الأمر: أتقنه[8].

- **التحكيم اصطلاحا**

لبيان المقصود بالتحكيم اصطلاحا سنتناول تعريفه في الاصطلاح الفقهي، ثم في الاصطلاح القانوني.

– التحكيم في اصطلاح الفقهاء

لقد تعددت تعاريف التحكيم لدى الفقهاء، فقد عرفه الماوردي بأنه" تولية خصمين حكما صالحا للقضاء ليحكم بينهما [9]".

.Dictionnaire Le Petit Robert -Paris 1978. P 93

[1] محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر الرازي، مختار الصحاح، ج1، مكتبة ناشرون - بيروت لبنان، 1415 – 1995 ص62، . وانظر مثل التفصيل السابق تحت مادة (حكم) في:

- المعجم الوسيط، ج 2، مطبعة مصر- القاهرة 1961، ص 190.

[2] ابن منظور، لسان العرب، ج 12، دار الحديث- القاهرة 2003 ، مادة حكم، ص 140.

[3] ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج 2 ، دار الكتب العلمية، إيران، ص 91.

[4] ابن منظور، مرجع سابق، مادة حكم، ص 140.

[5] سورة المريم، الآية 12.

[6] الازهري، تهذيب اللغة، الدار المصرية للتأليف والترجمة، ج 12، ص 111.

[7] البخاري الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور الرسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه كتاب الأدب باب ما يجوز من الشعر هو الرجز والحداء وما يكره منه، رقم الحديث 5793 دار ابن كثير، 1414 / 1993م.

[8] ابن منظور، مرجع سابق، ص 140

[9] الماوردي، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، أدب القاضي، ج 2، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان 1999 ص 379.

وعرفه ابن النجيم بأنه: "تولية الخصمين حكما يحكم بينهما، أي اختيار ذوي الشأن شخصا أو أكثر ليحكم فيما تنازعا فيه دون أن يكون للمحكم ولاية القضاء بينهما"[1]. كما عرف ابن قدامه التحكيم؛ بأنه" إذا تحاكم رجلان إلى رجل حكما بينهما ورضياه وكان مما يصلح للقضاء فحكم بينهما جاز"[2].

وقد عرف مجمع الفقه الإسلامي بجدة في قراره عدد 9/7/91 التحكيم بأنه: "اتفاق طرفي خصومة معينة على تولية من يفصل في منازعة بينهما بحكم ملزم يطبق التشريع وهو مشروع سواء أكان بين الأفراد أو في مجال المنازعات الدولية"[3]. كما عرف المعيار الشرعي عدد 32 الصادر عن هيئة المحاسبة والمراجعة للمؤسسات المالية الإسلامية التحكيم بأنه: " اتفاق طرفين أو أكثر على توليه من يفصل في منازعة بينهم بحكم ملزم".

- **التحكيم في الاصطلاح القانوني**

لقد عرفت المادة الأولى من القانون رقم 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية المغربي، بأنه "عرض نزاع على هيئة تحكيمية تتلقى من الأطراف مهمة الفصل في النزاع بناء على اتفاق التحكيم".

وعرفته المادة 7 من القانون النموذجي للتحكيم الصادر عن لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي UNCITRAL بأنه: " اتفاق التحكيم على أنه اتفاق طرفين على أن يحيل إلى التحكيم جميع أو بعض المنازعات المحددة التي نشأت أو قد تنشأ بينهم علاقة قانونية محددة عقدية كانت أو غير عقدية، ويجوز أن يكون اتفاق التحكيم في صورة شرط التحكيم وارد في عقد أو في صورة اتفاق منفصل"[4].

وعرفه المشرع التونسي على أنه هو " طريقة خاصة لفصل بعض النزاعات من قبل هيئة تحكيم تسند إليها الأطراف مهمة البث فيها بموجب اتفاقية تحكيم"[5]. وأيضا المشرع السوري عرف التحكيم على أنه أسلوب اتفاقي قانوني لحل النزاع بدل من القضاء، سواء كانت الجهة التي ستتولى إجراءات التحكيم في بمقتضى اتفاق الطرفين منظمة أو مركز دائما للتحكيم أم لم يكن كذلك[6].

---

[1] ابن النجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، ج7، ص24.

[2] المغني لابن قدامة، ج 9، الطبعة الثالثة، 1997 م، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض المملكة العربية السعودية ص 107.

[3] المادة الأولى من قرار مجمع الفقه الإسلامي بجدة رقم 9/7/91، مجلة مجمع الفقه الإسلامي، العدد 9، ج 4، ص 5.

[4] أنظر الموقع الإلكتروني للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي:

https://uncitral.un.org/ar

[5] الفصل الأول من مجلة التحكيم التونسية الصادرة 26 أبريل 1993.

[6] المادة الأولى من قانون التحكيم السوري رقم 4 سنة 2008.

وفي هذا الصدد، لقد عرفوا فقهاء القانون التحكيم بكونه منظمة العدالة الخاصة بفضلها تسلب المنازعات من سلطان القانون العام، لتحسم بواسطة أفراد ممنوحين مهمة قضائية[1]، كما عرفه أحد الباحثين القانونيين بأنه نظام قضائي خاص يقضي فيه أطراف خصومة معينة دون اللجوء إلى القضاء العادي، ويعهد فيها محكمين للفصل فيها، ويقوم على تلاقي إرادة الطرفين في الالتجاء إليه بدلا عن القضاء الرسمي[2].

وعرفه الأستاذ الفرنسي هنري موتلسكي (Henri Motulsky) بأنه الحكم في منازعة بواسطة أشخاص يتم اختيارهم كأصل عام، بواسطة أشخاص آخرين وذلك بموجب اتفاق[3].

ومما سبق يتبين أن القانون وفقهاؤه، نحى منحى فقه الاسلامي عند تعريف التحكيم، والذي لا يعدو أن يكون وسيلة قانونية يعترف بها المشرع لحل النزاعات التي يتم تقديمها للتحكيم، إذ تتضمن قرارا أو قرارات يتخذها الأطراف ويكونون راضين عليها، والتي ينتهي إليها التحكيم دون اللجوء إلى القضاء.

ثانيا: مشروعية التحكيم في نزاعات عقود التمويل التشاركي

لقد ثبتت مشروعية التحكيم في القرآن الكريم والسنة النبوية الشريفة، وكذا في الإجماع؛

- **مشروعية التحكيم في القرآن الكريم**

أقر القرآن الكريم بمشروعية التحكيم حيث ورد ذكره في عدة آيات منها: قوله تعالى: " إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل[4]". وقوله سبحانه: "فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما"[5].

فهذين الآيتين تؤكدا مبدأ التحكيم في الإسلام لحل النزاعات بين الناس، كما تظهرا أهمية التحكيم كأداة للعدل التي وهبها الله على عباده، مشددة على أنهم بصفتهم خلفاء على الأرض، عليهم أن يديروا شؤونها بالعدل، حكاما كانوا أو محكومين. وكذلك، قوله تعالى: " وإن خفتم شقاقا بينهما

---

[1] Robert : L'arbitrage, Droit Interne, Droit International Privé, Dalloz Paris 6 Edition 6 P7.

[2] هشام البخفاوي، التحكيم في عقود التجارة الالكترونية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، في القانون الخاص، جامعة الحسن الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية سطات، سنة 2013، ص 40

[3] Henri Motulsky, Ecrits, Budes et Notes sur l'arbitrage, Dalloz 1974. P6

[4] سورة النساء، الآية 58.

[5] سورة النساء، الآية 128.

فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها وإن يريدا اصلاحا يوفق الله بينهما إن الله كان عليما خبيرا"[1]، إن هذه الآية الكريمة دليل على مشروعية التحكيم وإثباته.

- **مشروعية التحكيم في السنة النبوية**

نجد السنة النبوية كذلك أقرت بمشروعية التحكيم، حيث روى أبو داود في سننه حدثنا الربيع بن نافع أن يزيد ابن المقدام بن شريح عن أبيه عن جده شريحة عن أبيه هانئ: أنه لما وفد إلى الرسول صلى الله عليه وسلم مع قومه سمعهم يكنونه بأبي الحكم، فدعاء الرسول الله عليه الصلاة والسلام، فقال: إن الله هو الحكم وإليه الحكم فلما تكنى أبا الحكم؟ فقال: إن قومي إذا اختلفوا في شيء أنزلوني فحكمت بينهم فرضى كلا الفريقين، فقال رسول الله عليه الصلاة والسلام: ما أحسن هذا فمالك من ولد؟ فقال: الشريح ومسلم وعبد الله فقال: فمن أكبرهم؟ قلت شريح. قال: أنت أبو شريح". (أخرجه النسائي)[2].

وعن علي بن منذر الكوفي حدثنا محمد بن فضيل عن فضيل عن مرزوق عن عطية عن أبي سعيد قال: " قال رسول الله صلى الله عليه وسلم:" إن أحب الناس إلى الله يوم القيامة وأدناهم منه مجلسا إمام عادل وأبغض الناس إلى الله وأبعدهم منه مجلسا إمام جائر"[3].

وأيضا ما كان يفعله الرسول الله صلى الله عليه وسلم مع أمر الجيوش وقادة السرايا، حيث روى مسلم بن بريده أن رسول الله كان إذا أمر أميرا على جيش أو سرية أوصاه في خاصيته بتقوى الله ومن معه من المسلمين خيرا ثم قال: "وإذا حاصرت أهل حصن فأرادوك أن تنزلهم على حكم الله، فلا تنزلهم على حكم الله ولكن أنزلهم على حكمك، فإنك لا تدري إن تصيب حكم الله أم لا".

هكذا، يتبين لنا من هذه الأحاديث أن السنة المطهرة أكدت على إعتماد التحكيم كوسيلة لتسوية الخلافات بين الناس.

- **الإجماع**

لقد أجمع الصحابة رضوان الله عليهم على جواز اللجوء الى التحكيم، حيث وردت عدة قضايا تحكيمية من الصحابة، ومن هذه القضايا التحكيمية نذكر منها:

---

[1] سورة النساء، الآية 35.

[2] قحطان عبد الرحمن الدوري، عقد التحكيم في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، دار الفرقان للنشر والتوزيع الطبعة الأولى، عمان الاردن، 2002، ص 92

[3] سنن الترمذي، كتاب الأحكام عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، ج 3 ، ص 617.

- عن الشعبي رحمه الله تعالى (كان بين عمر رضي الله تعالى عنه وأبي رضي الله تعالى عنه خصومة فقال عمر : اجعل بيني وبينك رجلا . قال : فجعلا بينهما زيد بن ثابت رضي الله تعالى عنه . قال : فأتوه . قال : فقال عمر رضي الله عنه أتيناك لتحكم بيننا وفي بيته يؤتى الحكم . قال فلما دخلوا عليه أجلسه معه على صدر فراشه . قال: هذا أول جور جرت في حكمك . أجلسني وخصمي مجلسا. قال : فقصا عليه القصة . قال: فقال زيد : لأبي اليمين على أمير المؤمنين ، فإن شئت أعفيته . قال: فاقسم عمر رضي الله عنه على ذلك. ثم أقسم له لا تدرك باب القضاء حتى لا يكون لي عندك على أحد فضيلة، فقد حكم عمر وأبي رضي الله تعالى عنهما زيد بن ثابت رضي الله عنه في نزاع بينهما)[1]؛ فدل على مشروعية التحكيم .

- التحكيم الذي جرى بين على بن أبي طالب رضي الله تعالى ومعاوية بن أبي سفيان رضي الله تعالى عنهما، حيث حكم علي أبا موسى الأشعري رضي الله تعالى عنهما، وحكم معاوية عمرو بن العاص رضي الله تعالى عنهما يوم صفين[2]. وهذه القصة قد استدل بها الدسوقي في

الشرح الكبير على مشروعية التحكيم، إذ قال: "وأما تحكيم شخصين في نازلة معينة فلا أظنهم يختلفون في جوازه، وقد فعله علي ومعاوية في تحكيمهما أبا موسى وعمرو بن العاص".[3]

وبهذا نقول بجواز الأخذ بالتحكيم لحل النزاعات المالية لما له من سند في الفقه الإسلامي.

ثانيا: مدى قابلية نزاعات عقود المالية التشاركية للتحكيم

لقد حدد القانون 103.12 المتعلق بمؤسسات الائتمان والهيئات المعتبرة في حكمها، ومنشور والي بنك المغرب رقم 1/و/17، عقود التمويل التي تقدمها البنوك التشاركية للعملاء؛ والتي لها مبادئ خاصة بها حيث ترتكز خصائصها وأهدافها على قاعدة أصولية؛ وهي الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية في جميع بنودها وضوابطها، ذلك أن الشريعة الإسلامية تقدم نظاما شاملا ومتكاملا للحياة بما في ذلك النشاط الاقتصادي والاستثمار وغيرها، ولا يعني ذلك فقط التزام البنوك التشاركية بعدم التعامل بالفوائد وإنما كذلك وجوب تقيدها في كل معاملاتها بقاعدة الحلال والحرام، فلا يجوز للبنك

[1] البيهقي، السنن الكبرى، كتاب آداب القاضي ، باب القاضي لا يحكم لنفسه ، 10 / 144- 145 .وأوردها عدد من الفقهاء . انظر: السرخسي، المبسوط 21/ 62 ، وابن قدامة ، المغني 108/9 . والبهوتي ، كشاف القناع 309/6 .

[2] ابن كثير، البداية والنهاية، ج 7، الطبعة الرابعة، مكتبة المعارف 1402 ، بيروت ، ص 276.

[3] الدسوقي، الشرح الكبير، د.ط، بيروت دار الفكر ، د. ت، ج 4 ص134 .

التشاركية أن يقدم خدماته في أنشطة تدخل في دائرة التحريم الشرعي أو القيام بتوظيف أمواله في مجالات لا يقرها الشرع الإسلامي[1].

هكذا، فبالرجوع إلى المادة 70 من منشور والي بنك المغرب السالف الذكر، يتبين أنها نصت على أنه مراعاة سيل التقاضي المنصوص عليها في التشريعات الجاري بها العمل يجب أن تتضمن عقود التمويل التشاركي كيفية التسوية الودية للنزاعات ما بين البنك التشاركي والعميل.

ومادام التحكيم يعتبر وسيلة بديلة للمؤسسة القضائية في حل النزاعات، فإنه يجوز اللجوء لها في حالة نشوب نزاع بين البنك التشاركي والعميل بخصوص عقود التمويل التشاركي، خاصة أمام محدودية المؤسسة القضائية في توفير الحماية للعميل إلى جانب ضعف إلمام الكثير من القضاة بفقه المعاملات المالية المعاصرة، بل يقع القاضي أحيانا في حرج كبير عند التداخل بين ما هو شرعي وما هو قانوني[2]، مما يجعله يحتكم للقواعد القانونية للفصل في المنازعات المرتبطة بعقود التمويل التشاركي.

لذلك، فهذه الأخيرة تحتاج لمؤسسات وأشخاص لهم معرفة شرعية في فقه المعاملات، والتي قد لا تتوفر لدى المؤسسة القضائية نظرا لحداثتها وطبيعتها القائمة على استبعاد الربا. هذا إلى جانب طول فترة التقاضي أمام المحاكم، الأمر الذي قد يضر بمصالح العميل الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية.

ولهذا، فنزاعات عقود التمويل التشاركي تقبل التحكيم لما لهذه الآلية من أهمية في حماية حقوق البنك التشاركي من جهة، وحقوق العملاء من جهة أخرى، لإعتباره أداة فنية تتفق مع طبيعة نزاعات هذه العقود لما تتميز به من مرونة وبساطة في الإجراءات، وسرعة النظر في النزاعات مع سريتها.

وعلاوة على ذلك، يجوز لطرفي عقود التمويل التشاركي –البنك والعميل-الاتفاق على التحكيم كوسيلة ودية وبديلة في حالة نشوء نزاع بينهم لتعاملهم بهذه العقود، والذي يكتسي شكل عقد التحكيم أو شرط التحكيم[3]. وذلك لكون نزاعات عقود التمويل التشاركي تعد من بين النزاعات التي

---

[1] جلال وفاء البدري محمدين، البنوك الإسلامية دراسة مقارنة للنظم في دولة الكويت ودول أخرى، سلسلة رسائل البنك الصناعي، عدد 4 مارس 2006، ص 53.

[2] عبد الحنان العيسى، التحكيم في نزاعات المؤسسات المالية الإسلامية، دراسة فقهية مقارنة مع القانون التحكيم السوري، مجلة التحكيم العالمية، العدد 20 سنة 2013، ص 225-226.

[3] المادة 2 من القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية.

تنشأ عن الحقوق التي يمكن التصرف فيها[1]، وليست الالتزامات لا سبب لها أو المبنية على سبب غير مشروع[2]. يكون السبب غير مشروع، إذا كان مخالفا للأخلاق الحميدة أو للنظام العام أو للقانون.

كما أن اتفاق التحكيم في نزاعات عقود المالية التشاركية لا يمكن أن يرتبط بحالة طرفي العقد وأهليتهم أو حقوقهم الشخصية الخارجة عن دائرة التعامل بهذه العقود، وذلك لما نصت عليه المادة 15 من القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية.

وهذا ما ذهب له الفقه الإسلامي حيث أجاز التحكيم في جميع المنازعات المالية؛ والتي تندرج فيها عقود التمويل التشاركي. إذ قسم المذهب الشافعي أحكام التحكيم إلى ثلاثة أقسام؛ قسم يجوز فيه التحكيم وهو حقوق الأموال وعقود المعاوضات زما يصح فيه العفو والإبراء، وقسم لا يجوز فيه التحكيم وهو ما اختص القضاة بالإجبار عليه من حقوق الله تعالى والولايات على الايتام وإيقاع الحجر على مستحقيه، وقسم مختلف فيه وهو أربعة أحكام اللعان والنكاح والقذف والقصاص[3].

كما أجاز المذهب الحنفي للخصوم حق اللجوء إلى التحكيم في كل خلافاتهم ما دامت في غير الحدود والقصاص وذلك لأن المحتكمين ليس لهما ولاية على دمهما، فلا يملكان الإباحة ورفضهما لا يبيح دمهما واختلفوا في القذف على قولين أحدهما على أنه يحكم فيه والآخر على عدم جواز التحكيم فيه وكذلك القصاص والقذف لأن الاستيفاء إليهما أي في طرفي التحكيم، ويجوز التحكيم في سائر المنازعات سواء المالية أو الأسرية كالزواج والطلاق.[4]

وكذلك المذهب المالكي أجاز التحكيم في جميع المنازعات المالية، وأجازوه في الجروح وإن كبرت إلا في حد من الحدود كقصاص أو جلد أو رجم، ومنعوه في اللعان وفي النسب.[5] وخلافا لهذه المذاهب لقد أجاز الإمام أحمد بن حنبل التحكيم في كل المسائل قصاصا ونكاحا وحتى في الحدود، والراجح في المذهب أن حكم المحكم ينفذ في جميع الأحوال إلا في أربعة أشياء هي النكاح والقصاص والحدود والقذف لأن لهذه الأحكام ميزة فاختص الإمام بالنظر فيها ونائبه يقوم مقامه[6].

وتأسيسا على كل ما سبق، فإن منازعات عقود التمويل التشاركي تقبل الاتفاق على عرضها على التحكيم، لأنها تدخل في النطاق المحدد شرعا وقانونا، وهذا التحديد يشكل ضمانة لطرفي عقد

---

[1] المادة 14 من نفس القانون أعلاه

[2] الفصل 62 من ق.ل.ع الذي ينص على أن: " الالتزام الذي لا سبب له أو المبني على سبب غير مشروع يعد كأن لم يكن. يكون السبب غير مشروع، إذا كان مخالفا للأخلاق الحميدة أو للنظام العام أو للقانون."

[3] الماوردي، مرجع سابق، ص 380.

[4] ابن نجيم الحنفي، البحر الرائق في شرح كنز الرقائق، ج 7، ط 2 دار الكتاب الإسلامي، ص 27.

[5] وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج 6، ط3، ص 758.

[6] ابن القدامة، الكافي، ج 3، المكتب الإسلامي، دمشق، ص 436.

التمويل التشاركي، خاصة العميل، لما له من حماية من ضياع الحقوق. وعليه، فمادام أن منازعات عقود التمويل تقبل عرضها على التحكيم، فإنه يمكن للعميل التوجه إلى هذه المؤسسة لما تتميز به من خصوصية تضمن له حقوقه، وهذا ما يجعلنا نطرح التساؤل عن دور التحكيم في حماية العميل في ظل هذه المنازعات؟

المطلب الثاني: ضمانات التحكيم لحماية العميل في منازعات عقود المالية التشاركية

لقد مكن المشرع مؤسسة التحكيم العديد من الضوابط والإجراءات، والتي شكلت ضمانات لحماية العميل في منازعات عقود المالية التشاركية من جهة، وآلية لتحقيق التوازن في العلاقة البنكية من جهة أخرى، وذلك لما يتميز به التحكيم من مميزات مرونة وبساطة الإجراءات وسرعة في الوصول إلى حل يتلاءم مع طبيعة نزاعات هذه العقود التي تأسست وفق الضوابط الشرعية للشريعة الإسلامية.

وهكذا، تتجلى ضمانات حماية مؤسسة التحكيم للعميل في منازعات عقود التمويل التشاركي؛ في كل من شروط التحكيم والاجراءات المسطرية للتحكيم باعتبارها ضمانة لحماية العميل في منازعات عقود التمويل التشاركي **(الفقرة الأولى)**، وكذا الرقابة القضائية على الحكم تحكيمي كضمانة لحقوق العملاء في نزاعات هذه العقود **(الفقرة الثانية)**.

الفقرة الأولى: الشروط والإجراءات المسطرية للتحكيم كضمانة للعميل في منازعات عقود التمويل التشاركي

نظرا لخصوصية العقود التي تربط بين المؤسسات التشاركية والعملاء، تطرح مؤسسة التحكيم كأداة لحسم النزاعات تساؤلات حول مدى قدرته على ضمان حقوق العميل، وهو الطرف الأضعف غالبا، وذلك من خلال استيفاء شروطه القانونية (**أولا**) واحترام إجراءاته المسطرية كما نظمها القانون رقم 95.17(**ثانيا**).

أولا: شروط التحكيم كضمانة لحماية العملاء في منازعات عقود التمويل التشاركي

تتجلى شروط التحكيم في كل من شرط الأهلية، وصيغة اتفاق التحكيم إلى جانب شرط الكتابة، والتي من شأنها أن تسهم في ضمان حقوق العميل في منازعات عقود التمويل التشاركي.

- **شرط الأهلية:**

يقصد بالأهلية صلاحية الشخص لكسب الحقوق والتحمل بالالتزامات ومباشرة التصرفات، ولصحة اتفاق التحكيم اشترط المشرع أهلية طرفي التحكيم، وكذا أهلية المحكم؛

- **أهلية طرفي اتفاق التحكيم**

نصت المادة 14 من قانون 17 .95 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية على أنه: " يجوز لجميع الأشخاص من ذوي الأهلية الكاملة، سواء كانوا ذاتيين أو اعتباريين، أن يبرموا اتفاق التحكيم لتسوية النزاعات الناشئة على الحقوق التي يملكون حق التصرف فيها، ضمن الحدود ووفق الاجراءات والمساطر المنصوص عليها في هذا القانون..."

يتضح من هذه المادة أن الأهلية المطلوبة لصحة اتفاق التحكيم هي أهلية التصرف بالنسبة للحق المتفق على التحكيم فيه وليس أهلية الاختصام، فالشخص الذي لا يملك أهلية التصرف في حقوقه كالقاصر أو المحجور عليه لا يملك أن يكون طرفا في اتفاق تحكيم بالنسبة إلى الوالي أو الوصي أو القيم فلا يستطيع إبرام اتفاق التحكيم إلى بعض الحصول على إذن بذلك من المحكمة.

وهو ما يتطابق مع الضوابط الشرعية، حيث يشترط الفقه في الخصم أن يكون أهلا لرفع الدعوى وإبرام عقد الصلح، ولما كان كل منهما تصرفا يحتمل النفع والضرر، فإن جمهور الفقهاء يشترطون فيمن يباشرهما أن يكون عاقلاً بالغاً غير محجور عليه، ويكفي عند الحنفية أن يكون عاقلا مميزا[1].

كما تطرق بعض الفقهاء لعدة فروع، من ذلك ما جاء في مغني المحتاج: "واستثنى البلقيني من جواز التحكيم: الوكيلين، فلا يكفي تحكيمهما، بل المعتبر تحكيم الموكلين، والوليين، فلا يكفي تحكيمهما إذا كان مذهب المحكم يضر بأحدهما.

والمحجور عليه بالفلس لا يكفي رضاه إذا كان مذهب المحكم يضر بغرمائه، والمأذون له في التجارة وعامل القراض لا يكفي تحكيمهما بل لا بد من رضاء المالك.

والمحجور عليه بالسفه لا أثر لتحكيمه، قال: ولم أر من تعرض لذلك"[2].

وبهذا، فشرط الأهلية له دور بارز في صحة حكم التحكيم وتنفيذه، لما له من ضمانة في حماية طرفي اتفاق التحكيم، إذ لا يكون لهذا الأخير مصدر إلا من قبل بنك وعميل؛ يتمتعون بالأهلية اللازمة لإبرامه[3].

---

[1] محمد جبر الألفي، التحكيم وضوابطه الشرعية والاجرائية، مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا، المؤتمر السنوي السابع، الكويت الرياض، 1431هـ-2010 م، ص 16.

[2] الشربيني الخطيب، مغني المحتاج 379/4، وانظر كذلك ابن عابدين 430/5.

[3] إن أهلية العميل الشخص الطبيعي، تجمع الأنظمة القانونية الخاصة بالتحكيم، بصفة عامة اشتراط أن يكون المحكم كامل الأهلية المدنية، ويقصد بالأهلية صلاحية الشخص لاكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات.

فيشترط في المحكم" أو طالب التحكيم إذا كان شخصا ذاتيا أن يكون أولا متمتعا بأهلية الأداء أو التصرف، وبعبارة ثانية لا يجوز لعديمي وناقصي الأهلية والمحجوز عليهم قضائيا بجنون أو عته أو غفلة أو سفه اللجوء إلى نظام التحكيم.

- **أهلية المحكم**

اشترط المشرع المغربي في المحكم المسند له مهمة التحكيم أن يكون شخص ذاتي كامل الأهلية ويتوفر على الحد الأدنى من الخبرة والكفاءة العلمية، تؤهله لممارسة مهمة التحكيم، أما بالنسبة للشخص الاعتباري إذا عين في الاتفاق، فإنه لا يتمتع سوى بصلاحية تنظيم التحكيم وضمان حسن سيره دون اختصاص الفصل في النزاع، الذي يجب أن يسند إلى هيئة تحكيمية مكونة من شخص ذاتي أو أكثر[1].

وأهلية المحتكم إليه عند جمهور الفقهاء أن يكون المحتكم إليه أهلا لولاية القضاء[2]، كما يشترط أن يكون المحتكم إليه مكلفاً، بأن يكون بالغا عاقلا، وذلك لنقص كل من الصبي والمجنون[3]. ولا يكتفى فيه بالعقل الذي يتعلق به التكليف من علمه بالمدركات الضرورية حتى يكون صحيح التمييز جيد الفطنة بعيدا من السهو والغفلة يتوصل بذكائه إلى إيضاح ما أشكل وفصل ما أعضل[4].

ومما سبق يتبين أن إشراط الأهلية الكاملة في طرفي اتفاق التحكيم والمحكم، سواء في بالنسبة للفقهه والقانون يعتبر ضمانة لحماية حقوق طرفي عقود التمويل التشاركي؛ خاصة العميل في حالة نشوب نزاع بينه وبين البنك التشاركي.

- **صيغة اتفاق التحكيم**

إن اتفاق التحكيم يأخذ ثلاثة صيغ وهي كالتالي:

- **عقد التحكيم**

ويتحدد سن الرشد القانون المغربي هو 18 سنة شمسية كاملة حسب منطوق المادة 209 من قانون الالتزامات والعقود المغربي أما بالنسبة للطرف الأجنبي فإن أهليتهم تخضع للقانون الشخصي وفقا للمعايير في كل بلد، أما إذا كان من أبرم الاتفاق على التحكيم وكيلا على الأصيل أو ممثلا له، تعين له سلطة إبرام الاتفاق نيابة عن الأصيل وإلا كان الاتفاق باطلا.

كما يحق للشخص الاعتباري الاتفاق عن التحكيم وفقا لصريح نص القانون الذي ساوى بين الشخص الطبيعي والاعتباري في حقهما في اللجوء إلى التحكيم كوسيلة لفض المنازعات المادة 14 من قانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية يجوز لجميع الاشخاص من ذوي الأهلية الكاملة، سواء كانوا ذاتين أو اعتباريين أن يبرموا اتفاق تحكيم لتسوية النزاعات الناشئة على الحقوق التي يملكون حق التصرف فيها ...

[1] المادة 11 من القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية

[2] الكاساني، بدائع الصنائع: 8/3 الخطاب مواهب الجليل: 6/112 ؛ الشربيني الخطيب، مغني المحتاج 4/378

[3] الشربيني الخطيب، مغني المحتاج 375/4، وقارن حاشية الدسوقي: 132/4-137

[4] الماوردي الأحكام السلطانية، القاهرة: 1386-1966، ص 65

عرفت المادة الرابعة من القانون 95.17 عقد التحكيم بأنه: "الاتفاق الذي يلتزم فيه أطراف النزاع نشأ بينهم بعرض هذا النزاع على الهيئة التحكيمية". وعرفه الفقه بأنه اتفاق يبرمه الأطراف مستقلا عن العقد الأصلي يقرر اللجوء إلى التحكيم في شأن نزاع قائم فعلا بين الطرفين[1].

ومنه، يمكن القول بأن التحكيم ليس مجرد اتفاق يتم عقده بين الأطراف بعد حدوث نزاع يلزمهم بحل النزاع عن طريق التحكيم، إذ يمكن إبرام عقد التحكيم أمام المحكمة، حتى في حالة وجود دعوى قضائية قائمة أمام المحكمة[2]. بل يمكن ابرام هذا العقد أمام المحكمة، ولو كانت الدعوى في مرحلة متقدمة كما لو حجز الملف للمداولة سواء أكان ذلك أمام المحكمة الابتدائية أو محكمة الاستئناف شريطة ألا يكون قد صدر حكم نهائي في قضية[3]. بمعنى أنه لا يجوز ابرام عقد التحكيم بشأن نزاع تم حسمه أمام القضاء بحكم نهائي، أو بشأن نزاع صدر فيه حكم تحكيمي بناء على عقد تحكيم سابق لنفس سبب النزاع، وذلك لانتفاء سبب الاتفاق على التحكيم.

وفي هذا السياق، يجب التنبيه إلى أن إبرام عقد تحكيم بعد نشوء النزاع، لا يستلزم بالضرورة أن يكون قد سبقه شرط التحكيم بل قد يتصور اتفاق الأطراف على مبدأ التحكيم ذاته بعد قيام النزاع[4]، كما يجب أن يتضمن عقد التحكيم بموجب المادة 5 من قانون95.17 تحت طائلة البطلان موضوع النزاع من خلال إبراز ماهية الخلاف الذي سيعرض على الهيئة التحكيمية من أجل تحديد نطاق اختصاصهم وتعيين الهيئة التحكيمية والتنصيص على طريقه تعيينهم.

- **شرط التحكيم**

تعرف المادة 6 من القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية شرط التحكيم بأنه ذلك الاتفاق الذي يلتزم فيه أطراف عقد بأن يعرضوا على التحكيم كل أو بعض النزاعات التي قد تنشأ عن العقد المذكور والمرتبطة به.

فشرط التحكيم هو ذلك الشرط الوارد ضمن بنود العقد، الذي ينص على اللجوء إلى التحكيم لحل المنازعات التي قد تثور مستقبلا بين المتعاقدين بسبب هذا العقد أو لتنفيذه[5].

ومنه، فالبنك التشاركي يمكن أن يرد شرط التحكيم في عقود التمويل الأصلية بإتفاق مع العميل، كما أنه يمكن تضمين هذا الشرط أيضا في عقد لاحق عن العقد التمويلي الأصلي؛ ويعرف

---

[1] سامية راشد، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة الكتاب الأول اتفاق التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة 1984، ص 75.

[2] الفقرة الثانية من المادة 4 من القانون 95.17.

[3] سفيان فري، دور التحكيم في تسوية منازعات البنوك التشاركية، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة محمد بن عبد الله، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بفاس، السنة الجامعية 2022-2021، ص 41.

[4] الفقرة الثالثة من المادة 4 من القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم

[5] Berthold Goldman, arbitrage en droit international privé encyclopédie 2, Dalloz tome 1 paris 1969,P116

بوثيقة اتفاق التحكيم قبل نشوء أي نزاع، فما يميز شرط التحكيم ليس وروده في العقد الأصلي، وإنما المنازعات التي ينص عليها التحكيم؛ هي منازعات لم تنشأ بعد أي منازعات محتملة وغير محددة[1].

وعليه، يعتبر شرط التحكيم على أنه مجرد وعد باللجوء إلى التحكيم مادام لا توجد أي قوة إلزامية، كما أنه عند حدوث نزاع يتطلب تنفيذ هذا الشرط، وبالتالي من المرجح أن يواجه رفضا من أحد الأطراف لتنفيذ عقد التحكيم عند حدوث النزاع، دون أن يترتب على المتخلف سوى الحكم بتعويضه على أساس انتهاك الالتزام العقدي.

ورغم هذا، أن فشرط التحكيم يعتبر شرطا صحيحا وملزما وقائما بذاته ويتمتع بقيمة قانونية تساوي أو تعادل تلك التي يكتسبها عقد التحكيم وفقا لما نصت عليه المادة 8 من القانون 95.17 ، كما أن اتفاق التحكيم في مفهومه القانوني الحديث ينصرف إلى كل من شرط التحكيم وعقد التحكيم.

- **التحكيم بالإحالة**

بالإضافة إلى صيغة عقد التحكيم وشرط التحكيم أخذ المشرع المغربي بصيغة التحكيم بالإحالة طبقا لمقتضيات المادة 3 من قانون 95.17، حيث جعل في حكم اتفاق التحكيم كل إحالة في عقد مكتوب إلى أحكام عقد نموذجي أو اتفاقية دولية أو إلى أي وثيقة أخرى تتضمن شرطا تحكيميا، إذا كانت الإحالة واضحة في اعتبار هذا الشرط جزءا من العقد، هي إشارة واضحة إلى عقود الاستثمار أو عقود التجارة الدولية بالأساس التي تتضمن غالبا إحالة التحكيم الى عقد نموذجي أو اتفاقية دولية في اللجوء الى التحكيم.

انطلاقا من هذه الصيغ الثلاثة التي اشترط المشرع أن يكون اتفاق التحكيم وفقها، يكون قد أوجد أحد الضمانات التي يقدمها التحكيم لطرفي عقود التمويل التشاركي في حالة نشوء نزاع بينهما، وبالأخص العملاء باعتبارهم طرف ضعيف في علاقة البنكية التشاركية.

- **شرط الكتابة:**

بالرجوع إلى مقتضيات القانون 95.17 نجد المادة الثالثة منه تنص على أنه "يجب أن يبرم اتفاق التحكيم كتابة، إما بعقد رسمي أو عرفي وإما بمحضر يحرر أمام الهيئة التحكيمية المعينة، أو بأي وسيلة أخرى يتفق عليها الأخرى يتفق عليها الأطراف.

[1] سفيان فري، مرجع سابق، ص 42.

يعتبر اتفاق التحكيم مبرما كتابة إذا ورد في وثيقة موقعة من لدن الأطراف أو في رسائل متبادلة أو برقيات أو أية وسيلة أخرى من وسائل الاتصال المكتوبة، أو بموجب رسالة إلكترونية معدة وفقا للنصوص القانونية الجاري بها العمل، أو بتبادل مذكرات الأطراف أو الدفاع التي يدعي فيها أحدهم أمام الهيئة التحكيمية، بوجود اتفاق تحكيم دون أن ينازعه الطرف الآخر في ذلك.

ويعد في حكم اتفاق التحكيم المبرم كتابة، كل إحالة صريحة في عقد مكتوب إلى أحكام عقد نموذجي أو اتفاقية دولية، أو إلى أي وثيقة أخرى تتضمن شرطا تحكيميا، إذا كانت هذه الإحالة واضحة في اعتبار هذا الشرط جزءا من العقد".

فمن خلال هذه المادة يتبين أن المشرع أكد على وجوب إبرام اتفاق التحكيم كتابة، وذلك من خلال عبارة "يجب أن يبرم اتفاق التحكيم كتابة" الواردة بها، بالرغم من أن الأصل في العقود هو الرضائية، لكن المشرع نص على إلزامية الكتابة في اتفاق التحكيم سواء في عقد رسمي، أو عرفي، أو محضر يحرر أمام الهيئة التحكيمية المعينة أو بأي وسيلة أخرى يتفق عليها الأطراف، وذلك عملا بأحكام اتفاقية نيويورك 1958 الملزمة للكتابة في العقد المبرم بين الأطراف[1]، وكذلك القانون النموذجي أونيسترال الذي نص على الكتابة في مادة السابعة الفقرة الثانية.

وبهذا، يتضح أن شرط الكتابة يعد ركنا محوريا حتى يقوم اتفاق التحكيم صحيحا ويمكن الأخذ به، وبتالي فإنه لا يجوز في عقود التمويل التشاركي أن يتفق البنك مع عميله شفويا بل يجب أن يكون الاتفاق بالكتابة، وهذا ما يشكل ضمانة حمائية يوفرها التحكيم للعميل في النزاعات المرتبطة بهذه العقود.

وحتى يكون للتحكيم دور فعال في حماية طرفي عقود المالية التشاركية، خاصة العميل الطرف الضعيف، ذهب المشرع إلى اعتبار اتفاق التحكيم مبرما كتابة إذا ورد في وثيقة موقعة من لدن الأطراف أو في رسائل متبادلة أو برقيات أو أي وسيلة أخرى من وسائل الاتصال المكتوبة أو بموجب رسالة الكترونية معدة وفقا للنصوص القانونية الجاري بها العمل أو بتبادل مذكرات الأطراف أو الدفاع التي يدفع فيها أحدهم أمام الهيئة التحكيمية، بوجود اتفاق تحكيم دون ان ينازع الطرف الآخر في ذلك[2] تماشيا منه للتطور التكنولوجي الحديث.

كما، وسع من دائرة الكتابة إلى اعتبار اتفاق التحكيم المبرم كتابه كل إحالة صريحة في عقد مكتوب إلى أحكام عقد نموذجي أو اتفاقية دولية أو أي وثيقة أخرى تتضمن شرطا تحكميا إذا كانت

[1] الفقرة الثانية من المادة 2 من اتفاقية نيويورك لسنة 1958.

[2] الفقرة الثانية من المادة 3 من القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية.

هذه الإحالة واضحة في اعتبار هذا الشرط جزءا من العقد[1]. وكذلك يمكن ابرام عقد التحكيم ولو من خلال دعوى جارية أمام المحاكم[2].

هكذا، فالكتابة في اتفاق التحكيم تعتبر ضابط لحماية العميل في نزاعات عقود التمويل التشاركي، كما أنها تعد وسيلة إثبات، بحيث لا يجوز اثبات التحكيم بشهادة الشهود أو القرائن لكون عقد التحكيم كون هو عقد رضائي وليس عقدا شكليا، وذلك وفق ما ذهب له الفقه الإسلامي، إذ نجد المعاهدة المكتوبة التي وضعها أمير المؤمنين علي بن أبي طالب رضي الله عنه ضد معاوية بن أبي سفيان في قضية خلاف وقع بينهما حيث حددت المعاهدة الإجراءات الواجب إتباعها من طرف المحكمين وهم أبو موسى الاشعري، وعمر بن العاص[3].

وعليه، حتى يقوم التحكيم بدوره لابد من الكتابة؛ باعتبارها شرط وجود الاتفاق ذاته وليس عنصرا خارجيا متطلبا للإثبات فقط، إذ يترتب على تخلف الكتابة بطلان الاتفاق بطلانا مطلقا متعلقا بالنظام العام. كما يجب أن يتضمن اتفاق التحكيم تحت طائلة البطلان موضوع نزاع، وكذا جميع البيانات المتعلقة بتحديد هوية كل طرف وعنوانه وموطنه إلى جانب عنوانه الالكتروني[4]. كما تجب الإشارة إلى ضرورة مراعاة القواعد المتعلقة بالنظام العام، وبالتالي استبعاد كل نزاع يتعلق بالنظام العام من عرضه على أنظار المحكمين.

ثانيا: الاجراءات المسطرية للتحكيم ودورها في حماية العميل في نزعات عقود المالية التشاركية

تبدأ الدعوى التحكيمية بنظر الهيئة التحكيمية في الضوابط الشكلية قبل نظرها في مضمون النزاع، حيث تنظر إما تلقائيا أو بطلب من أحد الأطراف في صحة أو حدود اختصاصاتها وفي صحة اتفاق التحكيم طبقا بما نصت عليه المادة 32 من القانون 95.17، حيث أضحت الهيئة التحكيمية تتمتع بصلاحيات واسعة من خلال امكانيات دفعها بعدم صحة اتفاق التحكيم أو عدم اختصاصها للنظر فيه، وذلك بهدف حماية حقوق طرفي التحكم مما يعبر عن الدور المهم الذي تلعبه مؤسسة التحكيم في حل المنازعات عامة، ومنازعات عقود المالية التشاركية بصفة خاصة.

---

[1] الفقرة الثالثة من نفس المادة و نفس القانون .

[2] المادة 4 من القانون أعلاه.

[3] مسعد عواد حمدان البرقان الجهني، التحكيم في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، دراسة تحليلية وتأصيلية، مكتبة الايمان المدينة المنورة، ط 1، 1994، ص 160.

[4] المادة 5 من القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية.

كما تجب الإشارة إلى أنه حماية لحقوق طرفي التحكيم في عقود التمويل التشاركي، خاصة العميل، اشترط المشرع في طالب التحكيم أن يتقدم بطلبه خلال الموعد متفق عليه بمقال التحكيم مكتوبا أو بطريقة الكترونية متضمنا مجموعة من البيانات المحددة في المادة 35[1] من القانون 95.17، ومرفقا مقاله الافتتاحي بكل الوثائق والأدلة المدعمة له، مع تبليغ الأطراف الأخرى في التحكيم بجميع الوسائل المتاحة.

وتقوم الهيئة التحكيمية بتحديد مسطرة التحكيم دون أن تكون ملزمة بتطبيق القواعد المتبعة لدى المحاكم ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك في اتفاق التحكيم، كما يمكن لهذا الأخير أن يحدد المسطرة الملزم اتباعها خلال سير دعوى التحكيم أو إخضاعها لقانون المسطرة المحددة فيه[2]. وبهذا يكون للهيئة التحكيمية وطرفي اتفاق التحكيم الحرية الكاملة في تحديد إجراءات مسطرة التحكيم ووفق القواعد التي يرونها ملائمة لموضوع نزاعهم.

وتطبق الهيئة التحكيمية على هذا الأخير القواعد القانونية التي اتفق عليها وحددها الأطراف، وفي حالة عدم اتفاقهم تطبق الهيئة القواعد الموضوعية في القانون الذي ترى أنه ملائم للنزاع، كما عليها- الهيئة التحكيمية- في جميع الأحوال أن تتقيد بشروط العقد، وأن تأخذ بعين الاعتبار العادات والأعراف السائدة في ميدان المالية الإسلامية[3].

لهذا، لابد أن تأخذ الهيئة بالخصوصيات التي تتميز بها عقود التمويل التشاركي أو الإسلامي المعترف بها عالميا، وضرورة حل أي عقبات تواجهها، مثل النزاعات بين البنوك وعملائها التي تتطلب حلا سريعا لضمان استقرار النظام المالي والبنكي.

رغم أن البعض[4] يرى أنه وإن كان العرف في المجال البنكي لا يثير أي مشكل عند الاحتجاج به في علاقات البنوك فيما بينها، بينما لا يكتسب العرف قوة إلزامية لتنظيم عملية تجاه الزبون مبدئيا إلا في الحدود التي يكون هذا الأخير قد قبله فيها، أي أن الزبون كان على علم به، كما أن احتجاج الزبون بالعرف ضد البنك لا يثير جدلا إلا فيما يخص وجود القاعدة العرفية المحتج بها أصلا. ولكن قد تثور صعوبة ما عند احتجاج البنك بالعرف ضد أشخاص غير منتمين للمهنة البنكية، والذين يرفضون

---

[1] تنص المادة 35 على أنه:

" يجب على طالب التحكيم أن يتقدم، خلال الموعد المتفق عليه بين الأطراف أو الذي تعينه الهيئة التحكيمية بمقال التحكيم مكتوبا أو بطريقة إلكترونية، يشتمل على اسمه وعنوانه واسم المطلوب في التحكيم وعنوانه، وعرض لوقائع القضية، وتحديد موضوع النزاع والطلبات. يرفق هذا المقال بكل الوثائق والأدلة المدعمة له، ويبلغ للأطراف الأخرى في التحكيم بجميع الوسائل المتاحة."

[2] الفقرة الأولى من المادة 33 من نفس القانون

[3] أنظر المادة 45 من نفس القانون

[4] عائشة الشرقاوي المالقي، الوجيز في القانون البنكي المغربي، الطبعة الثانية 2007، دار أبي رقراق للطباعة والنشر، ص 39-40.

الخضوع لعرف مهنة ليست مهنتهم، وهنا تكمن قوة موقف البنك في قيمة القاعدة العرفية ورسوخها في العمل البنكي ويخضع إثبات العرف لمبدأ الحرية أي بكل وسائل الإثبات[1].

وتقوم الهيئة التحكيمية بجميع إجراءات التحقيق بما فيها الاستماع إلى الشهود أو تعيين خبير أو إجراء أخر، إذ يمكنها الاستماع إلى كل شخص رأت أنه سيساعدها على الوصول إلى الحقيقة، وذلك وفق المسطرة الواجبة للتطبيق.

أيضا يمكنها اتخاذ في حالة عدم اتفاق الأطراف على خلاف ذلك، وبطلب من أحد الأطراف كل تدبير مؤقت أو تحفظي تراه لازما في حدود مهمتها بحسب ما نصت عليه المادة 42 من القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية[2]، إلا أن البعض يلاحظ أن بعض لوائح التحكيم تذهب إلى إعطاء المحكمين هذه السلطة، بخلاف بعض اللوائح الأخرى التي تحجب عن المحكمين سلطة اتخاذ تدابير مؤقتة أو تحفظية وتبقيها للسلطات القضائية في دولة محكمة التحكيم[3]. فمنح الهيئة التحكيمية صلاحية اتخاذ الإجراءات الوقتية والتحفظية يكرس فعالية مؤسسة التحكيم في حماية حقوق الأطراف عقود التمويل التشاركي، وعلة وجه الخصوص العملاء، إذ منحهم إمكانية تضمين اتفاق التحكيم مقتضى خاص يتيح للهيئة اتخاذ كافة الإجراءات المؤقتة أو التحفظية إعمالا لمبدأ سلطان الإرادة.

ويتم التحكيم باللغة العربية، إلا إذا اتفق الأطراف على لغة أخرى غيرها، وتكون جلسات التحكيم سرية بحيث لا يسمح لأحد بحضورها إلا أطراف النزاع وممثليهم ومستشاريهم. وإذا اتفق

---

[1] السالك كروم، التحكيم في العمليات المصرفية، مجلة قانون الاعمال الدولية، الموقع الالكتروني:
https://www.droitetentreprise.com
تم الاطلاع عليه بتاريخ 8 فبراير 2025 على ساعة الخامسة زوالا.

[2] في هذا الصدد نلقى نظرة على التحكيم لدى اتحاد المصارف العربية، الذي أقر في سنة 1980 نظام مركز الوساطة والتحكيم لدى الاتحاد، بحيث يطبق إذا توافر شرطان:
بعد أن يكتمل ملف التحكيم وتشكيل هيئة التحكيم، تحيل الأمانة العامة الملف للهيئة، وتطبق الهيئة الإجراءات المتفق عليها بين الفريقين. وفي حال عدم اتفاقهما على ذلك، تطبق القواعد الإجرائية المنصوص عليها في النظام، وإلا تطبق الهيئة الإجراءات التي تراها مناسبة. وإذا لم يتفق الأطراف على مكان التحكيم، فتحدده الهيئة بعد الأخذ بالاعتبار لكافة الظروف المحيطة. وقبل البدء بالتحكيم، يتوجب على الهيئة إعداد وثيقة يمكن تسميتها "وثيقة مهمة هيئة التحكيم"، وذلك على أساس المستندات المقدمة أو بعد الاستماع لأقوال الطرفين. واهم ما يجب ان تتضمنه الوثيقة، ملخصا لادعاءات الطرفين ودفوعهما ونقاط النزاع الواجب الفصل فيها. وبعد ذلك توقع الوثيقة من طرفي النزاع ومن هيئة التحكيم. وإذا رفض أحد الطرفين التوقيع، تمنحه الأمانة العامة مهلة لذلك. فإذا بقي مصرا على عدم التوقيع، تستمر إجراءات التحكيم حتى دون توقيعه.

- حمزة حداد، تعريف التحكيم وقواعده لدى اتحاد المصارف العربية، المجلة المغربية للتحكيم التجاري صادرة عن المركز الدولي للتوثيق والتحكيم- الرباط السنة 2/2003. ص 18.

[3] عبد المنعم دسوقي، التحكيم التجاري الدولي والداخلي في القانون الجديد رقم 27 لسنة 1994 تشريعا وفقها وقضاءا، مكتبة مدبولي 1995، ص 170.

الأطراف على حل النزاع وديا بينهما أثناء المسطرة التحكيمية، تنهي الهيئة المسطرة بالإشهاد على ذلك بعد إثبات شروط التسوية بحكم تحكيمي[1].

وإذا لم يحدد اتفاق التحكيم للهيئة التحكيمية أجلا لإصدار الحكم التحكيمي، فإن مهمة المحكمين تنتهي بعد مضي ستة أشهر على اليوم الذي قبل فيه آخر محكم مهمته، ويمكن تمديد الأجل الاتفاقي أو القانوني لنفس المدة باتفاق الأطراف. وفي حالة عدم الاتفاق يمدد الأجل المذكور لنفس المدة حسب ظروف كل قضية، بأمر معلل غير قابل للطعن يصدر عن رئيس المحكمة المختصة، وذلك بعد استدعاء الأطراف، وبناء على طلب أحدهم أو على طلب الهيئة التحكيمية. كما أنه إذا لم يصدر حكم التحكيم خلال ستة أشهر، يمكن بكل من أطراف التحكيم أن يطلب من رئيس المحكمة المختصة إصدار أمر غير قابل لأي طعن بإنهاء إجراءات التحكيم ما لم يكن سبب عدم صدور الحكم التحكيمي داخل الأجل المذكور يرجع إلى صاحب الطلب، ولأطراف التحكيم، بعد ذلك، رفع دعوى إلى المحكمة المختصة أصلا للنظر في النزاع[2].

كما تجب الإشارة إلى أنه يجب أن يعامل أطراف التحكيم على قدم المساواة، حيث تهيأ لكل منهم فرصة كاملة ومتكافئة لعرض النزاع ودفوعه، وتحديد مطالبه وممارسة حقه في الدفاع.

هكذا، فجل هذه الإجراءات المسطرية للتحكيم توفر ضمانات حمائية لحقوق العميل خلال نشوء نزاع بينه وبين البنك التشاركي حول عقد من عقود التمويل التشاركي، وذلك لما لمؤسسة التحكيم من مميزات تلائم خصوصيات هذه العقود التي تتأسس وفق أحكام الشريعة الإسلامية ومقاصدها.

الفقرة الثانية: الرقابة القضائية على الحكم تحكيمي كضمانة لحقوق العملاء في نزاعات عقود التمويل التشاركي

فبعد إصدار الهيئة التحكيمية للحكم التحكيمي، فإنه يخضع لرقابة القضاء التي تتمثل تذييل الحكم بصيغة التنفيذية (**أولا**)، وفي البث في الطعون الواردة على الحكم، وهي التعرض الغير الخارج عن الخصومة وطلب إعادة النظر والطعن بالبطلان، وطالما أننا نتحدث عن الرقابة القضائية على الحكم التحكيمي، كضمانة لحماية حقوق العملاء في نزاعات عقود التمويل التشاركي، فإننا سنستبعد الطعنين المتعلقين بتعرض الغير الخارج عن الخصومة وإعادة النظر، ونكتفي بالطعن في الحكم التحكيمي بدعوى البطلان(**ثانيا**).

---

[1] المادة 47 من القانون 95.17

[2] أنظر المادة 48 من نفس القانون.

أولا: تذييل الحكم التحكيمي بالصيغة التنفيذية

يعتبر أن حكم التحكيم لا يحمل في ذاته أي قوة تنفيذية عند صدوره، حتى لو كان هذا الحكم ملزماً. ومع ذلك، فإن للحكم التحكيمي حجيته وقوته الرسمية منذ صدوره، حتى ولو لم يكن ملزماً. وبالتالي، يوجد اختلاف في قوة الحكم التحكيمي بالنسبة لوجوده عند صدوره. وبناءً على ذلك، فإن هذه الأحكام لا تكتسب قوة تنفيذية ذاتها التي تمنحها الحماية القضائية من خلال التنفيذ الجبري، لأنها ليست سندات تنفيذية[1].

فالقوة التنفيذية لحكم التحكيم لا تلحق به مباشرة، بل يتطلب تنفيذ الحكم التحكيمي صدور أمر التنفيذ من جهة القضاء المختص، وهذا الأمر يعطي الحكم التحكيمي القوة التنفيذية، وهو ما يميز أحكام التحكيم عن أحكام القضاء التي تنفذ إذا صارت انتهائية دون الحاجة إلى صدور أمر بتنفيذه، وعلة ذلك أن حكم التحكيم لا يستمد أي قوة من السلطة العامة فيحتاج إلى صدور مثل هذا الأمر من القضاء حتى يصل إلى مرتبة الحكم القضائي ويمكن تنفيذه جبرا[2].

هكذا، إن رقابة القضاء على الحكم التحكيمي ومنحه الصيغة التنفيذية، تمر بمجموعة من المراحل؛ تبتدأ بتقديم طلب الاستفسار الأمر بالتنفيذ لرئيس المحكمة المختصة، وذلك من خلال اتفاق التحكيم مع ترجمته إلى اللغة العربية إذا كان محرر باللغة الأجنبية.

ويصدر الأمر بمنح الصيغة التنفيذية عن رئيس المحكمة المختصة التي تم ايداع الحكم التحكيمي بكتابتها على وجه الاستعجال، وبعد استدعاء الأطراف[3]. ولا يقبل الأمر بمنح الصيغة التنفيذية أي طعن[4]، ويجب أن يكون الأمر الذي يرفض منح الصيغة التنفيذية معللا[5].

وعليه، فالرقابة القضائية التي يقوم بها القضاء من خلال تذييل الحكم التحكيمي بصيغة التنفيذية، تعد ضمانة توفرها مؤسسة التحكيم لحماية حقوق العميل في نزاعات عقود المالية التشاركية، بإعتبارها آلية بديلة للمؤسسة القضائية.

---

[1] أحمد محمد مشيش، القوة التنفيذية لحكم التحكيم تميزها مفترضها عناصرها ووقت انقضائها، دار الفكر الجامعي الطبعة الأولى 2001، ص 38.

[2] خالد أحمد عبد الحميد، دور القضاء في الأمر بتنفيذ احكام التحكيم العمل القضائي والتحكيم التجاري، دفاتر المجلس الأعلى عند 7/500 ص 43.

[3] المادة 67 من القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية

[4] المادة 69 من نفس القانون

[5] المادة 70 من القانون نفسه

ثانيا: الطعن في الحكم التحكيمي بدعوى البطلان[1]

رغم أي شرط مخالف يكون الحكم التحكيمي قابل للبطلان أمام محكمة الاستئناف المختصة التي صدر في دائرتها[2]، هكذا فالقضاء يبسط رقابته على الحكم التحكيمي؛ وذلك ببطلانه في حالة التي يفتقد هذا الحكم أحد الشروط الشكلية أو الموضوعية الواجبة لصحته قانونا مما يؤدي إلى فقدان حجيته.

وبالرجوع إلى القانون 95.17 خاصة المادة 62 يتبين أن الطعن بالبطلان يكون حالات التالية:

- إذا صدر الحكم التحكيمي في غياب اتفاق التحكيم، أو إذا كان اتفاق التحكيم باطلا، أو إذا صدر الحكم بعد انتهاء أجل التحكيم؛

إذا تم تشكيل الهيئة التحكيمية أو تعيين المحكم المنفرد بصفة غير قانونية أو مخالفة لاتفاق الطرفين؛

- إذا بنت الهيئة التحكيمية دون التقيد بالمهمة المسندة إليها أو بنت في مسائل لا يشملها التحكيم، أو تجاوزت حدود هذا الاتفاق أو التصريح بعدم اختصاصها رغم أنها مختصة، ومع ذلك إذا أمكن فصل أجزاء الحكم الخاصة بالمسائل الخاضعة للتحكيم عن أجزائه الخاصة بالمسائل غير الخاضعة له، فلا يقع البطلان إلا على الأجزاء الأخيرة وحدها؛

- إذا لم تحترم مقتضيات المواد 50 و 51 و 52 ؛

- إذا تعذر على أي من أطراف التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم تبليغه تبليغا صحيحا بتعيين محكم أو بإجراءات التحكيم أو لأي سبب آخر يتعلق بواجب احترام حقوق الدفاع؛

- إذا صدر الحكم التحكيمي خلافا لقواعد النظام العام؛

- في حالة عدم التقيد بالإجراءات المسطرية التي اتفق الأطراف على تطبيقها، أو استبعاد تطبيق القانون الذي اتفق الأطراف على تطبيقه على موضوع النزاع.

هكذا، يتبين أن القضاء يبسط رقابته على الحكم التحكيمي من خلال الطعن بالبطلان، لأسباب تتعلق إما باتفاق التحكيم أو بالمحكم أو بشكلية الحكم ذاته. كما تجدر الإشارة إلى أنه محكمة الاستئناف المختصة تحكم من تلقاء نفسها ببطلان هذا الحكم إذا جاء مخالفا للنظام العام في المملكة

---

[1] يقصد بالدعوى البطلان إنكار التحكيم، أو إنكار سلطة المحكم فيما فصل فيه، أو التمسك ببطلان الحكم أو الإجراءات السابقة عليه لإغفال ما لا يجوز اغفاله من أسس المرافعات.

-أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والاجباري، منشأة المعارف بالإسكندرية، 2001، ص 323.

[2] المادة 61 من القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية.

المغربية، أو إذا كان موضوع النزاع من المسائل التي لا يجوز التحكيم فيها، وذلك على وجه الاستعجال[1]. ويوقف أجل ممارسة الطعن بالبطلان تنفيذ الحكم التحكيمي كما توقف ممارسة هذا الطعن داخل الأجل تنفيذه.

ومما سبق، نخلص إلى أن الرقابة القضائية على الحكم التحكيمي المتمثلة في الطعن ببطلانه كلما تعلق الأمر بمخالفة الضوابط الشكلية والموضوعية، تعد بمثابة آلية لحماية العميل في منازعات عقود التمويل التشاركي في نظام التحكيم، والذي يعتبر من المؤسسات البديلة لتسوية المنازعات التي لها أهمية في حماية الطرف الضعيف في العلاقة البنكية بصفة عامة، ومن جهة أخرى لما تتميز به من سرعة ومرونة وسرية في الإجراءات إلى جانب مراعاتها لخصوصيات عقود التمويل التشاركي بإعتبارها عقود تقوم على أحكام الشريعة الإسلامية ومبادئها.

[1] الفقرة الثاني من المادة 62 من القانون 95.17 المتعلق بالتحكيم والوساطة الاتفاقية.

خاتمة:

ختاما، يتضح أن التحكيم يشكل آلية فعالة لحل منازعات عقود التمويل التشاركي، لما يتميز به من مرونة وسرعة وسرية، وهي خصائص تتماشى مع خصوصيات المعاملات البنكية التشاركية المبنية على مبادئ الشريعة الإسلامية. وقد أظهر التحليل أن الفقه الإسلامي أقر بمشروعية التحكيم، بل واعتبره وسيلة شرعية لفض النزاعات، متى توفرت شروطه وانتفت موانعه، مما يجعله إطارا مناسبا لضمان حقوق أطراف عقد التمويل، وخصوصا العملاء.

وعلى صعيد التشريع، نجد أن القانون البنكي رقم 103.12 والقانون 95.17 المنظم للتحكيم، وإن لم يخصا التمويل التشاركي بتنظيم تحكيمي خاص، إلا أنهما يوفران أرضية قانونية يمكن البناء عليها لضمان حماية حقوق العملاء، شريطة تطوير النصوص التنظيمية ومأسسة التحكيم في هذا المجال. كما أن دور بنك المغرب في مراقبة هذه العمليات يظل محوريا لضمان التوازن وحماية الطرف الضعيف في العلاقة التعاقدية.

وبالتالي، فإن تكريس التحكيم كآلية لحماية حقوق العملاء في عقود التمويل التشاركي يتطلب تعزيز الوعي القانوني، وتطوير التشريعات لتوفير ضمانات أكثر وضوحا، سواء من حيث اختيار المحكمين، أو طرق التنفيذ، أو الرقابة على شروط التحكيم ومدى توافقها مع مبادئ العدالة والإنصاف.

المراجع المعتمدة:

- مراجع باللغة العربية

- **المعاجم:**

- المعجم الوسيط، ج 2، مطبعة مصر - القاهرة 1961.
- ابن منظور، لسان العرب، ج 12، دار الحديث- القاهرة 2003.
- ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج 2 ، دار الكتب العلمية، إيران.
- الازهري، تهذيب اللغة، الدار المصرية للتأليف والترجمة، ج 12.

- **الكتب:**

- عبد القادر العرعاري، التحكيم التجاري الداخلي والدولي في القانون المغربي والمقارن، الطبعة الثالثة، دار الأمان، الرباط، 2019.
- عائشة الشرقاوي المالقي، الوجيز في القانون البنكي المغربي، الطبعة الثانية، دار أبي رقراق للطباعة والنشر2007.
- قحطان عبد الرحمن الدوري، عقد التحكيم في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، دار الفرقان للنشر والتوزيع الطبعة الأولى، عمان الاردن، 2002
- أحمد محمد مشيش، القوة التنفيذية لحكم التحكيم تميزها مفترضها عناصرها ووقت انقضائها، دار الفكر الجامعي الطبعة الأولى 2001.
- مسعد عواد حمدان البرقان الجهني، التحكيم في الشريعة الإسلامية والنظم الوضعية، دراسة تحليلية وتأصيلية، الطبعة الأولى، مكتبة الايمان المدينة المنورة، 1994.
- القاضي خالد محمد، موسوعة التحكيم التجاري الدولي، دار الشروق مصر.
- محمد بن أبي بكر بن عبدالقادر الرازي، مختار الصحاح، ج1، مكتبة ناشرون - بيروت لبنان، 1995.
- أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والاجباري، منشأة المعارف بالإسكندرية 2001.
- عبد المنعم دسوقي، التحكيم التجاري الدولي والداخلي في القانون الجديد رقم 27 لسنة 1994 تشريعا وفقها وقضاءا، مكتبة مدبولي 1995.

- سامية راشد، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة الكتاب الأول اتفاق التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة 1984.
- الماروردي، الحاوي الكبير في فقه مذهب الإمام الشافعي، أدب القاضي، ج 2، الطبعة الأولى، دار الكتب العلمية، بيروت - لبنان 1999.
- قحطان عبد الرحمن الدوري، عقد التحكيم في الفقه الاسلامي والقانون الوضعي، دار الفرقان للنشر والتوزيع الطبعة الأولى، عمان الاردن، 2002.
- المغني لابن قدامة، ج 9، الطبعة الثالثة، دار عالم الكتب للطباعة والنشر والتوزيع، الرياض المملكة العربية السعودية 1997.
- ابن كثير، البداية والنهاية، ج 7، الطبعة الرابعة، مكتبة المعارف، بيروت 1402.
- البخاري الجامع المسند الصحيح المختصر من أمور الرسول الله صلى الله عليه وسلم وسننه وأيامه كتاب الأدب باب ما يجوز من الشعر هو الرجز والحداء وما يكره منه، رقم الحديث 5793 دار ابن كثير، 1414 / 1993م.
- سنن الترمذي، كتاب الأحكام عن رسول الله صلى الله عليه وسلم، ج 3.
- البيهقي، السنن الكبرى، كتاب آداب القاضي ، باب القاضي لا يحكم لنفسه ، 10 / 144- 145 .
- الدسوقي، الشرح الكبير، د.ط، بيروت دار الفكر ، د. ت، ج 4.
- ابن نجيم الحنفي، البحر الرائق في شرح كنز الرقائق، ج 7، ط 2 دار الكتاب الإسلامي.
- وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، ج 6، ط3.
- الشربيني الخطيب، مغني المحتاج 379/4، وانظر كذلك ابن عابدين 430/5.
- الماوردي الأحكام السلطانية، القاهرة: 1386-1966.

- **المقالات:**

- حمزة حداد، تعريف التحكيم وقواعده لدى اتحاد المصارف العربية، المجلة المغربية للتحكيم التجاري صادرة عن المركز الدولي للتوثيق والتحكيم- الرباط السنة 2/2003.

السالك كروم، التحكيم في العمليات المصرفية، مجلة قانون الاعمال الدولية، الموقع الالكتروني:

- https://www.droitetentreprise.com

- جلال وفاء البدري محمدين، البنوك الإسلامية دراسة مقارنة للنظم في دولة الكويت ودول أخرى، سلسلة رسائل البنك الصناعي، عدد 4 مارس 2006.
- عبد الحنان العيسى، التحكيم في نزاعات المؤسسات المالية الإسلامية، دراسة فقهية مقارنة مع القانون التحكيم السوري، مجلة التحكيم العالمية، العدد 20 سنة 2013.
- خالد أحمد عبد الحميد، دور القضاء في الأمر بتنفيذ احكام التحكيم العمل القضائي والتحكيم التجاري، دفاتر المجلس الأعلى عند 7/500
- محمد جبر الألفي، التحكيم وضوابطه الشرعية والاجرائية، مجمع فقهاء الشريعة بأمريكا، المؤتمر السنوي السابع، الكويت الرياض، 2010.

- **الرسائل والأطاريح:**

- هشام البخفاوي، التحكيم في عقود التجارة الالكترونية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، في القانون الخاص، جامعة الحسن الأول، كلية العلوم القانونية والاقتصادية سطات، سنة 2013.
- سفيان فري، دور التحكيم في تسوية منازعات البنوك التشاركية، رسالة لنيل شهادة الماستر في القانون الخاص، جامعة محمد بن عبد الله، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بفاس، السنة الجامعية 2021-2022.

- **مراجع باللغة الفرنسية:**

- Dictionnaire Le Petit Robert -Paris 1978.
- Robert : L'arbitrage, Droit Interne, Droit International Privé, Dalloz Paris 6 Edition.
- Henri Motulsky, Ecrits, Budes et Notes sur l'arbitrage, Dalloz 1974
- Berthold Goldman, arbitrage en droit international privé encyclopédie 2, Dalloz tome 1 paris 1969.