مساهمة التحكيم الإلكتروني في تسوية منازعات التجارة الإلكترونية

The contribution of electronic arbitration to the settlement of electronic trade conflicts

د. أوشن حنان*

كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور _ خنشلة _

مخبر البحوث القانونية والسياسية والشرعية

تاريخ الاستلام: 2020/10/22 تاريخ القبول للنشر: 2020/12/14 تاريخ النشر: 2020/12/30

****

ملخص:

إن الهدف من هذه الدراسة هو الوقوف على دور التحكيم الالكتروني في تسوية منازعات التجارة الإلكترونية بوسائل الكترونية، بعيدا عن إجراءات التقاضي التقليدية وما تتسم به من تعقيدات، وهذا بالنظر للأهمية الكبيرة والمكانة التي أصبحت تحظى بها في الوقت الراهن باعتبارها طريقاً بديلاً يوفر العديد من المزايا كالسرعة والسرية والفاعلية، كمالا تكون عرضة للعقبات القانونية، يتم من خلالها حسم النزاع بإرادة الخصوم.

التحكيم عبر الإنترنت، أو ما يعرف بتسوية المنازعات عن بعد من خلال مراكز التحكيم، فعال للغاية ومهم في حل النزاعات بطرق حديثة وحديثة لم يكن المتقاضون على دراية بها من قبل، وكذلك رجال القانون، حيث عبء مواجهة هذا المذهل يقع التطوير في ثورة الاتصالات على عاتقهم وفق القواعد القانونية المناسبة. ودعم التطور في مجال التحكيم عن بعد.

الكلمات المفتاحية: التجارة الإلكترونية، التحكيم الإلكتروني، المعاملات الإلكترونية، القاضي الافتراضي.

Abstract:

The purpose of This study is to identify the rôle of electronic arbitration in the settlement of E-Commerce disputes concluded by electronic means away from the traditionnel , litigation procedures and their complexities. This is in view of the great importance and position that the electronic mediation holds currently as an alternative way for providing many advantages such as: rapidity, confidentiality, effectiveness as well as not being asubject to legal obstacles.

* المؤلف المراسل: د.أوشن حنان، hanane.ouchene@univ-khenchela.dz

Through this process disputes are solved with the resolution of the adversaries.

Arbitration via the Internet, or what is known as remote dispute resolution through arbitration centers, is highly effective and important in resolving disputes in modern, modern ways that litigants are not familiar with before, as well as lawmen, as the burden of facing this amazing development in the communications revolution falls on their shoulders in accordance with the appropriate legal rules. And support for the development in the field of remote arbitration.

Keywords: Electronic arbitration,. E-Commerce, Electronic transactions

مقدّمة:

أصبح اللجوء للوسائل البديلة لحل النزاعات في وقتنا الحالي أمراً ملحاً، تفرضه ضرورة تلبية متطلبات الأعمال الحديثة، والتي لم تعد المحاكم قادرة على التصدي لها بشكل منفرد.

فمع التطور المستمر في التجارة والخدمات، وما نتج عن ذلك من تعقيد في المعاملات وحاجة إلى السرعة والفعالية في نظر وفض الخلافات، مع التخصص من قبل من ينظر بهذه الخلافات أو يسهم في حلها نشأت الحاجة لوجود آليات قانونية يمكن للأطراف من خلالها حل خلافاتهم بشكل سريع وعادل وفعّال، مع منحهم مرونة وحرية لا تتوفر عادة في المحاكم، فلا ضرر إذا أن تعرف الوسائل البديلة لحل النزاعات اهتماما متزايدا على صعيد مختلف الأنظمة القانونية والقضائية وحتى الآراء الفقهية منها، وذلك لما توفره هذه الآليات من مرونة وسرعة في البت والحفاظ على السرية وما تضمنه من مشاركة الأطراف في إيجاد الحلول لمنازعاتهم.

ونظرا لما تحتله الوسائل البديلة لحل النزاعات من مكانة بارزة في الفكر القانوني والاقتصادي على المستوى العالمي، وما شهده العالم مند نصف قرن ويزيد من حركة فقهية وتشريعية لتنظيم الوسائل البديلة وما تمثله في الحاضر من فعل مؤثر على صعيد التقاضي، كان من الطبيعي أن تعمل الدول جاهدة لإيجاد إطار ملائم يضمن لهذه الوسائل تقنينها ثم تطبيقها لتكون بذالك أداة فاعلة لتحقيق العدالة وصيانة الحقوق.

والوسائل البديلة لفض المنازعات(ADR Alternative Dispute Resolution) ، أو الطرق المناسبة لفض المنازعات كما تسمى في الوقت الحاضر Appropriate Dispute Resolution ، ويعبر عنها أحيانا" فض المنازعات(Dispute Resolution (DR "، هي تلك الآليات التي يلجأ لها الأطراف عوضاً عن القضاء العادي عند نشوء خلاف بينهم، بغية التوصل لحل لذلك الخلاف.

وفي مجال المنازعات التجارية ذات الطبيعة الالكترونية يمكن أن نعرفها على أنها:" الوسائل الرقمية لفض المنازعات، تلك الوسائل غير القضائية للفصل في النزاع من خلال شبكات الانترنت ووسائل الاتصال الرقمية والسمعية والبصرية، وقد صدرت عدة توصيات دولية تتضمن التشجيع على هذه الوسائل في فض المنازعات، والتي نذكر منها:

1- الدليل الإلكتروني لحماية المستهلكين عبر التجارة الإلكترونية

منظمة التطوير الإلكتروني والتعاوني Electronic)

(Organization for Development and Co-operation ODEC

2- التوصية التي صدرت في مؤتمر ميامي (الولايات المتحدة الأمريكية) عام 2000.

3- التوصية التي تمخضت عن مؤتمر طوكيو (اليابان) عام 2001، وما تضمنته من ضرورة خلق نظام بديل لفض المنازعات يتناسب والآلية التي أبرمت فيها العقود وذلك للتشجيع على التجارة الإلكترونية.

وتبرز أهمية الحديث عن الوسائل البديلة في مجال المنازعات بعالم التجارة الإلكترونية من منطلق عالم السرعة والدقة، والبحث عن بدائل تضمن فاعلية العمل التجاري الالكتروني من جهة ومن جهة أخرى إيجاد منافذ قانونية تحمي الأطراف وتضمن مبدأ الاستمرارية وتكفل الربح وتوفير الوقت.

انطلاقا من ذلك يمكن طرح الإشكال التالي: هل تطبيق قواعد الترسانة القانونية في مجال بدائل حل المنازعات التجارية يضمن رهان تحقيق الأمن التجاري الإلكتروني والاستقرار في المعاملات ؟ وإلى أي مدى يمكن أن تحقق هذه البدائل التقليدية نجاعة في حل المنازعات المتعلقة بالتجارة الإلكترونية في بعدها العالمي ؟

للإجابة عن هذا الإشكال نتبع المنهج الوصفي التحليلي، مع الاستعانة ببعض ملامح المنهج المقارن والاستدلالي، وذلك بالتقسيم الثنائي للورقة

المبحث الأول

الإطار القانوني للتحكيم الإلكتروني

لا شك أن التطور الهائل الذي يشهده العالم في مجال الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات ألقى بظلاله على سلوك المجتمعات في شتى نواح الحياة، فظهور ما يعرف بالشبكة العنكبوتية (الإنترنت) حول العالم إلى قرية صغيرة تجري فيها كافة التعاملات بجهد يسير دون الحاجة إلى التنقل والانتظار[1]، حيث قد تنشأ منازعات بين الأطراف مما يقتضي فضها إيجاد وسائل حديثة تناسب طبيعة الأعمال الإلكترونية التي تتم عبرها والتي تتميز بمزايا تفتقدها المحاكم وحتى الوسائل البديلة التقليدية لفض منازعات الإنترنت[2].

المطلب الأول: مفهوم التحكيم الإلكتروني

أدى التطور الهائل في مجال الاتصالات، إلى ظهور التجارة الإلكترونية، كنتيجة لعولمة التجارة الدولية في ظل استراتيجيات التنمية الاقتصادية المستدامة،، والمتعارف عليه في التجارة التقليدية أن الأصل في تسوية المنازعات مرتبط بالسلطة القضائية، إلا أنه اليوم لا بلائم متطلبات التجارة الإلكترونية التي تتميز بالسرعة والدقة والتطور، ومسايرة متطلبات إدماج التكنولوجيا في الحياة التجارية، لذلك أضحى من الضروري البحث عن

[1]- الياس ناصيف، العقود الدولية التحكيم الإلكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2012، ص78.

[2]- يعتبر مجال الأعمال الإلكترونية أوسع من مجال التجارة الإلكترونية، إذ يتخذ نشاط الأعمال الإلكترونية الأنشطة الإدارية والإنتاجية والمالية والخدمية كافة، بينما يقتصر مجال التجارة الإلكترونية على مجال البيع والشراء للسلع والخدمات عبر الإنترنت.

آليات أخرى تكون أكثر فاعلية في حل المنازعات الناشئة عنها، ولعل أفضل الوسائل سرعةً في تسوية المنازعات هي التحكيم الإلكتروني.

الفرع الأول: تعريف التحكيم الإلكتروني

لا يختلف التحكيم الإلكتروني في جوهره عن التحكيم التقليدي، إلا من خلال الوسيلة التي تتم فيها إجراءات التحكيم، فلا وجود للورق أو الكتابة التقليدية أو الحضور المادي للأشخاص في هذا التحكيم، وتوضيح ذلك التالي ذكره بإيجاز:

أولا: المفهوم الاصطلاحي والقانوني للتحكيم

تباينت وتعددت التعريفات الخاصة بالتحكيم وذلك وفقاً للزاوية التي يتناول كل فقيه منها التحكيم.

1. في الاصطلاح

– مصطلح "التحكيم" بمعناه التقليدي وهو يعني اتفاق على طرح النزاع على شخص أو أشخاص معينين لتسويته خارج إطار المحكمة المختصة.

– مصطلح "الإلكتروني" ويعني الاعتماد على تقنيات تحتوي على كل ما هو كهربي أو رقمي أو مغناطيسي أو لاسلكي أو بصري أو كهرومغناطيسي أو غيرها من الوسائل المتشابهة.

فهو نوع من التوصيف والتحديد لمجال نوع النشاط المحدد في التحكيم، ويقصد به إجراء التحكيم باستخدام الوسائط والأساليب والشبكات الإلكترونية ومنها شبكة الإنترنت.

– نظام قضائي خاص يختار فيه الأطراف قضائهم، ويعهدون إليهم بمقتضى اتفاق مكتوب بمهمة تسوية المنازعات التي قد تنشأ أو نشأت بالفعل بينهم بخصوص علاقاتهم التعاقدية أو غير التعاقدية والتي يجوز حسمها بطريق التحكيم، وفقاً لمقتضيات القانون والعدالة وإصدار قرار قضائي ملزم لهم[1].

– التحكيم الذي تتم إجراءاته عبر شبكة الإنترنت، وهو يكتسب صفة الإلكترونية من الطريقة التي يتم بها حيث تتم بطريقة سمعية بصرية عبر شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد دون الحاجة إلى التقاء أطراف النزاع والمحكمين في مكان معين".[2]

[1]– أحمد عبد الكريم سلامة، التحكيم في المعاملات المالية الداخلية والدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص 19.

[2]– المحمد عماد الدين، طبيعة وأنماط التحكيم مع التركيز على التحكيم عبر الانترنت، موقع المؤتمر التجاري الدولي، ص1038، متاح في: http://slconf.uaeu.ac.ae/arabic_research.asp : تاريخ الاطلاع 10/10/2020.

– ويشمل نطاق التحكيم الإلكتروني النظم والتقنية المعلوماتية، والحوسبة التطبيقية، والمعاملات الإلكترونية وما يتصل بها، في القطاع الخاص، وفي القطاع العام، مع مراعاة إجراءات التحكيم في القطاع العام الواردة في نظام التحكيم بالدولة[1].

2. في التشريع

جاء تعريفه في عدة قوانين حيث عرفة:

_ قانون المعاملات الإلكترونية الأردني لسنة 2015[2] في المادة الثانية منه مصطلح الإلكتروني بأنه " تقنية استخدام وسائل كهربائية أو مغناطيسية، أو ضوئية، أو الكترومغناطيسية، أو أي وسائل مشابهة في تبادل المعلومات وتخزينها.

_ القانون رقم (2) لسنة 2002 الخاص بالمعاملات والتجارة الالكترونية بإمارة دبي بدولة الإمارات العربية المتحدة في المادة الثانية منه مصطلح الإلكتروني بأنه "ما يتصل بالتكنلوجيا الحديثة، وذو قدرات كهربائية أو رقمية أو مغناطيسية أو لاسلكية، أو بصرية أو كهرومغناطيسية أو مؤتمتة أو ضوئية أو ماشابه ذلك"[3]

_ قانون التجارة الإلكترونية في مملكة البحرين لسنة 2002 مصطلح الكتروني بأنه: تقنية استعمال وسائل كهربائية أو مغناطيسية أو كهرومغناطيسية أو بصرية أو بيومترية أو فوتونية، أو أي شكل أخر من وسائل التقنية المشابهة.

_ قانون الولايات المتحدة الامريكية الموحد _ وهو القانون الذي وضعه المؤتمر القومي لمفوضي قانون الولايات المتحدة الموحد المعروف اختصارا بـ NCCUSI_ مصطلح الكتروني بأنه " تقنية كهربية رقمية مغناطيسية بصرية الكترومغناطيسسية أو أي شكل أخر من أشكال التكنولوجيا يضم إمكانيات مماثلة لتلك التقنيات".

[1]– نصير معتصم سويلم، مدى تحقق الشروط المطلوبة في التحكيم التقليدي في ظل التحكيم الإلكتروني، ص10، متاح في الموقع : www.arablawinfo.com، تاريخ الاطلاع 10/10/2020.

[2]– قانون المعاملات الإلكترونية الأردني لسنة 2015، محدث وساري العمل به لغاية 2020،
https://jordan-lawyer.com/2020/03/14

[3]– قانون المعاملات الإلكترونية الإماراتي 2 لسنه 2002.

- المشرع الكندي في قانون التجارة الإلكترونية الموحد عام 1999 مصطلح " إلكتروني" بأنه "عملية إنشاء أو تسجيل أو نقل أو تخزين في صيغة رقمية أو أي صيغة أخرى غير ملموسة بواسطة وسائل إلكترونية أو بأي وسائل أخرى مشابهة، لديها القدرة على الإنشاء والتسجيل أو النقل والتخزين إلكترونيا."[1]

يلاحظ على هذا التعريف توسعه من حيث أنه يفتح المجال أمام أية وسائل أخرى للدخول في إطار المصطلح وهذا بالنظر إلى التطور الحاصل في وسائل التكنولوجيا الحديثة ووسائل معالجة المعلومات الإلكترونية.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الكندي أضاف إلى قانون التجارة الإلكترونية قانون الإثبات الإلكتروني لسنة 1999 Uniform Electronic Evidence Act لتكتمل المنظومة القانونية الكندية للتجارة الإلكترونية.[2]

دراسة هذا التعريف ضمن الأطر التشريعية تبن لنا أنها كلها، أقرت الوسيلة الإلكترونية كأداة لممارسة التحكيم الإلكتروني، مع الاختلاف في طبيعة هذه الوسيلة ودرجة تطورها، كما يمكن القول أن المشرع الجزائري رغم أنه أصدر قانون للتجارة الإلكترونية[3] سنة 2018 تحت رقم 18- 05، إلا أنه لم يشر لمنازعات التجارة الإلكترونية سواء في الشق التقليدي أو الحديث، هذا ما يعاب عليه.

مما تقدم يمكن لنا تعريف التحكيم الإلكتروني بأنه :"***فض النزاع الناجم عن منازعات معاملات التجارة الالكترونية وديا، باستخدام التكنولوجيا الحديثة ذات القدرات الرقمية العالية، في النطاق الإلكتروني، وباستعمال قواعد وأسس ذات طبيعة خاصة***".

الفرع الثاني: التمييز بين التحكيم الإلكتروني وما يشابهه من أنظمة إلكترونية

عالم التجارة الالكترونية واسع ومتميز بالتطور، وبناءً على تعريفات قوانين بعض الدول للعقد الإلكتروني، فإنه يتضح لنا أن وسائل الإبرام الإلكتروني، متعددة ومتنوعة، ومن ثم أليا تكون وسائل فض النزاع متعددة، وعليه وبما أطر التجارة الالكترونية متعددة، نبين هنا بإيجاز، نقاط الاختلاف بين التحكيم الإلكتروني، وجملة من الأنظمة الإلكترونية الهامة في دورة حياة التجارة الإلكترونية:

---

[1]- Electronic include created recorded transmitted or stored in digital form or in intangible form by electronic magnetic or optical means or by other means that has capabilities for creation, recording, transmission, or storage similar to those means – part 01 – article 1/a uniform Electronic commerce t.

[2]– خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص ص 246-248.

[3]– قانون رقم 18- 05 مؤرخ في 10 ماي 2018، يتضمن قانون التجارة الإلكترونية. الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 28، صادر بتاريخ 16 ماي 2018.

1. المفاوضات الإلكترونية

عرفت المفاوضات بشكل عام عدة تعاريف، نذكر أهمها، خاصة وأن بها طابع عملي تطبيقي.

– محكمة التحكيم التابعة لغرفة التجارة الدولية بباريس على أنه "عقد يتعهد بمقتضاه الطرفين بالتفاوض أو بمتابعته من أجل التوصل إلى إبرام عقد معين لم يتحدد موضوعه إلا بشكل جزئي لا يكفي جميع الأحوال لانعقاده".[1]

– محكمة استئناف باريس في حكم لها بتاريخ 1992/5/19 بأن عقد التفاوض "عقد يلتزم الطرفان بموجبه بان يتعهدا أو يتابعا بحسن نية المفاوضة حول شروط العمل المستقبلي". [2]

يتم التفاوض في التجارة التقليدية شفاهة عن طريق الاتصال المباشر بين أطراف التعاقد من خلال عقد اجتماعات بينهم، حيث يجلس الأطراف إلى مائدة مفاوضات واحدة وجها لوجه وقد يتم عن طريق تبادل البرقيات والرسائل، أو عن طريق الفاكس أو التلكس، وقد تتم المفاوضات حديثا عن طريق التبادل الإلكتروني للبيانات وتبادل الرسائل بواسطة البريد الإلكتروني عبر الشبكة العنكبوتية وتعرف هذه الطريقة بالمفاوضات الإلكترونية.[3]

تختلف المفاوضات الإلكترونية عن التحكيم الإلكتروني في أن الحكم الصادر في التحكيم يكون ملزما للطرفين على خالف المفاوضات التي تسعى إلى تسوية المنازعة فيما يتوافق مع إرادة الطرفين حيث تصل بالأطراف إلى تسوية النزاع بطريقة مرضية للطرفين بتقريب وجهات النظر وإزالة العقبات التي أثمرت عنها المنازعات.

2. الوساطة

تشكل الوساطة الالكترونية أحد أهم الوسائل البديلة لحسم المنازعات التي تنشأ في الفضاء الإلكتروني حيث أنها تتواءم مع طبيعة التجارة الإلكترونية وتساهم بصورة أكثر فاعلية في التخفيف من الزيادة المطردة في منازعاتها على النحو الذي يحقق النجاح المطلوب فيما يتعلق بحسم هذه المنازعات.

عرفها قانون الأونسترال النموذجي لعام (2002) للتوفيق التجاري الدولي بأنها " أية عملية سواء أشير إليها بتعبير التوفيق أو الوساطة أو بتعبير آخر ذي مدلول مماثل، يطلب فيها الطرفان إلى شخص أخر أو

1– خالد ممدوح ابراهيم، مرجع سابق، ص293.

2- GHESTIN(J), TRAITE DE Droit Civil, LA Formation Du Contract, 3e Edition, L.G.D.J, p.358.

3– بدوي بلال عبد المطلب، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص13

أشخاص آخرين (الموفق أو الموفقين) مساعدتهما في سعيهما إلى التوصل إلى تسوية ودية لنزاعهما الناشئ عن علاقة تعاقدية أو علاقة قانونية أخرى أو المتصل بتلك العلاقة ولا يكون للموفق الصلاحية لفرض حل للنزاع على الطرفين".[1]

تختلف الوساطة الإلكترونية عن التحكيم الإلكتروني، في أن الوظيفة التي يقوم بها الوسيط تقتصر على تقريب وجهات النظر وتسوية المنازعة بالإرادة الرضائية للأطراف[2]،عكس التحكيم الذي يتمتع فيه المحكم بسلطة قضائية، حيث يصدر حكما ملزما للطرفين، مما يجعل التحكيم الالكتروني طريق ثابت لا يمكن تجاوزه عند اللجوء إليه، عكس الوساطة التي تتيح لإطراف التخلي عن اللجوء اليها سواء باتفاق الطرفين، أو بإرادة أحدهما.

المطلب الثاني: التحكيم الالكتروني بين التكييف والمصدر

اعتماد التحكيم الالكتروني على الاتفاق في مصدره وانتهائه بقرار يشبه إلى حد كبير الحكم القضائي أدى إلى اختلاف الفقه حول طبيعته القانونية، كالتحكيم التقليدي كمايلي:

الفرع الأول: تحديد الطبيعة القانونية

نحدد في هذه الجزئية مدى تطابق قواعد تكييف التحكيم التقليدية، وفكرة التحكيم الإلكتروني، ثم نبين مصادره.

1. الطبيعة التعاقدية للتحكيم الإلكتروني:

اختلف الفقه والقضاء حول تحديد الطبيعة القانونية للتحكيم بصفة عامة، فاعتبره البعض عقداً رضائياً ملزماً للجانبين من عقود البدل، مرتكزين في ذلك على قيام نظام التحكيم على مبدأ سلطان الإرادة مما يجعله ذو طابع تعاقدي، وهو ما يفرضه أيضا اعتباره من أدوات المعاملات الدولية.[3]

2. الطبيعة القضائية للتحكيم الإلكتروني

يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى القول بالطابع القضائي للتحكيم، وذلك على اعتبار أن التحكيم هو قضاء إجباري ملزم للخصوم حتى ولو اتفقوا عليه، وإن التملص منه لا يجدي وإنه يحل محل قضاء الدولة الإجباري وإن المحكم لا يعمل بإرادة الخصوم وحدها مما يجعل الصفة القضائية هي التي تغلب على التحكيم كما أن حكم المحكم هو عمل قضائي شأنه شأن العمل القضائي الصادر من السلطة القضائية في الدولة.

1- المادة 3/1 من قانون الأونسترال النموذجي لعام (2002) للتوفيق التجاري الدولي.

2- إيناس الخالدي، التحكيم الإلكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص 44.

3- مختار بربري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص7.

هذا بالإضافة إلى أن كل من المحكم والقاضي يحل النزاع بحكم يحوز حجية الأمر المقضي فيه[1]، واحتجوا بكون وظيفة المحكم لا تعدو أن تكون وظيفة قضائية، وإن ما يصدر عنه من أحكام تعد أعمالاً قضائية سواء كانت صادرة طبقاً لقواعد القانون أو وفقاً لقواعد العدالة ، كما أن إجراءات التحكيم ذات طبيعة قضائية.

3. الطبيعة المختلطة للتحكيم الإلكتروني

يرى هذا الاتجاه أن التحكيم ليس إلا قالباً قانونياً يحتوي عاملين، الفاعل في أحدهما غير الفاعل في الآخر، وهما اتفاق التحكيم وقضاء المحكم، فالأول يحدثه المتنازعان، والثاني يحدثه المحكم.

فهو وإن كان عقداً له كل الخصائص العامة للعقود إلا أنه يتميز عنها بهدفه وموضوعه في آن واحد فهدفه ليس إقامة علاقة قانونية مبتداه بين الطرفين مالية كانت أو شخصية كما هو الحال في غيره من العقود وإنما تسوية الآثار الناشئة عن علاقة سابقة قائمة بالفعل وأما موضوعه فهو ليس التراضي على تسوية نهائية محددة بذاتها للنزاع، وإنما إقامة كيان عضوي – فرداً كان أو هيئة – ترفع إليه ادعاءات الطرفين ويتولى الفصل فيها استقلالاً عنهما[2].

أما عمل المحكم فهو يتمثل في حسم المنازعة، وهو يتولى بالضرورة هذا العمل وفقاً للضوابط العامة التي يضعها النظام القانوني لحسم المنازعات والتي تجد مكانها في التنظيم التشريعي لقضاء الدولة بحسبانه التنظيم العام الذي يسري على كافة الهيئات ذات الصفة القضائية – وأهمها إلى جانب قضاء الدولة – الهيئات واللجان ذات الطابع القضائي وجهات التحكيم[3] وهو الرأي الراجح الذي أخذت به كل التشريعات القانونية .

4. الطبيعة المستقلة للتحكيم الإلكتروني

التحكيم الإلكتروني له طبيعة خاصة وذاتيته المستقلة التي تميزه عن العقود وكذلك عن أحكام القضاء.[4] يتمتع باستقلالية وخصوصية تميزه عن غيره من النظم القانونية، باعتباره الوسيلة الأنسب لتسوية المنازعات الإلكترونية، الأمر الذي يصعب معه إسناده إلى أيا من النظريات السابقة ذكرها.

---

[1]– إبراهيم أحمد إبراهيم، التحكيم الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص31.

[2]– خالد إبراهيم ممدوح، مرجع سابق، ص 210.

[3]– دويب حسين صابر عبد العظيم، التحكيم في العقود الإدارية، مداخلة بمناسبة المؤتمر السادس عشر للتحكيم التجاري الدولي، المنعقد بكلية الحقوق جامعة الإمارات، نوفمبر 2008، ص 269.

4– لزهر بن سعيد، التحكيم التجاري الدولي، وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية والقوانين المقارنة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012، ص 23 وما بعدها بتصرف.

ونحن نرى أن التحكيم الإلكتروني ذو طبيعة تركيبية، حيث أنه أخذ من خصائص كل نظرية على حدى، بما يكفل ضمان حقوق أطراف المنازعة، من جهة ومن جهة أخرى يضمن تحقيق فعاليته على أرض الممارسة .

الفرع الثاني: مصادر التحكيم الالكتروني

من المعروف أن مبدأ سلطان الإرادة هو المحرك الرئيسي في عملية التحكيم، إلا أن التحكيم الإلكتروني وعلى الرغم من كونه امتدادا للتحكيم التقليدي ولا يختلف عنه إلا من حيث الوسيلة، فإنه لا يستمد شرعيته من اتفاق الطرفين فحسب، بل لا بد من ضرورة تضافر جهود المنظمات العالمية والإقليمية سواء أكانت اقتصادية أم أكاديمية من جهة بالإضافة إلى تدخل التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية لضمان نزاهة الحكم الصادر والآلية التي يصدر ضمنها من جهة ثانية، سيما إذا أخذنا بعين الاعتبار الطابع الدولي لأحكام التحكيم الإلكتروني، ودخول المستهلك في عدد كبير من التعاقدات التي من الممكن أن تعرض على مراكز التحكيم الالكتروني، وتتمثل أهم مصادر التحكيم الإلكتروني في:

1. المصادر غير الرسمية

يمكن إجمالها في النقاط التالية:

_ **القاضي الافتراضي:** ويقوم القاضي الافتراضي المتخصص بالتحاور مع أطراف النزاع الذين طلبوا الخضوع لأحكام هذا النظام عن طريق البريد الإلكتروني، على أن يفصل في النزاع خلال (72) ساعة، وتجدر الإشارة إلى أن القرار الذي يصدره القاضي يكون مجرداً من القيمة القانونية إلا إذا قبله الاطراف، وتصدر جميع القرارات علنا ما لم يقرر القاضي غير ذلك[1].

_ **المحكمة الفضائية:** تعتبر المحكمة الفضائية أحد أهم المشاريع التي تستخدم الوساطة والتحكيم على حد سواء، وتعتبر هذه المحكمة تجربة وضعها مركز البحوث في القانون العام Centre de recherche en droit public/(CRDP). بكندا في عام 1996 والهدف من إنشاء هذه المحكمة الإلكترونية هو وضع نظام أو آلية لتجنب وحل المنازعات التي تنشأ عن استخدام الفضاء المعلوماتي وذلك من خلال تقديم خدمات التحكيم ويتم التركيز فيها على مجالين هما: وضع قواعد سلوك عبر قنوات ووسائط إلكترونية، لمستخدمي القضاء الإلكتروني، وتفعيل تطبيق هذه القواعد في المنازعات[2].

[1]– برهان سمير: اتفاق التحكيم في التجارة الالكترونية، مقال بعنوان صياغة وإبرام عقود التجارة الدولية،ص15، متاح على الموقع : http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/arado/unpan029771.pdf

[2]– لطروانة مصلح أحمد والحجايا نور حمد: التحكيم الالكتروني، مجلة الحقوق، مجلد2، عدد1، 2003، ص207.

2. **المصادر الرسمية**

تجمع في النقاط التالية

ـ التوجيه الأوربي رقم 31/2000 بشأن التجارة الإلكترونية: حيث أوجب على الدول الأعضاء فيه (دول الاتحاد الأوروبي) عدم وضع أي عراقيل أو عقبات أمام الاعتراف بالعقود الإلكترونية وحثهم على العمل على تطوير تشريعاتها لإقرار المعاملات الإلكترونية. وعليه فقد أوصى هذا التوجيه في ديباجته على أمور عدة منها[1].

ـ القانون النموذجي الخاص بالتحكيم التجاري الدولي لعام 1985: يهدف هذا القانون النموذجي إلى مساعدة الدول على إصلاح وتحديث قوانينها المتعلقة بإجراءات التحكيم لمراعاة السمات والاحتياجات الخاصة للتحكيم التجاري الدولي. ويتناول القانون جميع مراحل عملية التحكيم، ابتداء من اتفاق التحكيم وتكوين هيئة التحكيم واختصاصها، ونطاق تدخّل المحكمة من خلال الاعتراف بقرار التحكيم وإنفاذه. ويجسّد القانون توافقا عالميا في الآراء بشأن الجوانب الرئيسية لممارسات التحكيم الدولي، بعد أن قبلت به دول من جميع المناطق ومن مختلف النظم القانونية أو الاقتصادية في العالم[2].

المبحث الثاني

نطاق تطبيق التحكيم الإلكتروني في التجارة الإلكترونية

انطلاقا من أهمية التحكيم في التجارة الإلكترونية، وطبيعته الخاصة، نحدد هنا بشيء من الإيجاز، كل ما تعلق به من حيث الأطر التطبيقية له كآلية ونظام قائم بحد ذاته.

المطلب الأول: مجالات التطبيق

التحكيم الإلكتروني كأهم آلية بديلة لحل منازعات عقود التجارة الإلكترونية أصبح مجال خصب يلجأ إليه مقارنة بالوسائل البديلة الأخرى، إذ يلجأ أطراف النزاع إلى التحكيم الإلكتروني بمحض إرادتهم لحل المنازعات الناشئة أو التي قد تنشأ بموجب اتفاق التحكيم الإلكتروني، وهذا نظرا للمزايا التي يتميز به هذا الأخير، ولكن برغم ذلك لا يمكن اللجوء إليه في كل الحالات إذ ينحصر نطاقه في منازعات محددة.

[1].http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32000L0031:EN:HTML

2 . http://www.uncitral.org/uncitral/ar/uncitral_texts/arbitration/1985Model_arbitration.htm

الفرع الأول: المنازعات ذات الأساس التعاقدي

تعددت وتنوعت المنازعات الناتجة عن المعاملات التجارية الإلكترونية، ومرد ذلك اتساع نطاق هذه المعاملات، وتنوعها، واختلاف طبيعتها باختلاف النمط التعاقدي الذي قامت عليه، ومن هنا نحدد مجال التحكيم الإلكتروني بالنسبة للمنازعة الناشئة عن تصرف تعاقدي في النقاط التالية:

1. **العقود التجارية الإلكترونية**

تعتبر أكثر أنماط التجارة الإلكترونية شيوعا وفيها يتم إجراء كافة المعاملات التجارية إلكترونيا بما في ذلك تبادل الوثائق إلكترونيا، حيث تقوم مؤسسات الأعمال التي تقوم بتطبيق التجارة الإلكترونية بتقديم طلبات الشراء إلى مورديها وتسليم الفواتير وإجراء عملية الدفع من خلال وسائل إلكترونية عدة مثل استخدام بوابة الدفع الإلكترونية.[1]

عرف العقد الالكتروني بأنه عقد يتعلق بتقديم منتج أو خدمة ينعقد بمبادرة من المهني دون حضور مادي معاصر للمعني (البائع) والمستهلك باستخدام تقنية الاتصال، عن بعد من أجل عرض المنتج من البائع وأمر الشراء من المستهلك[2]، يسمى هذا النوع من البيع عن بعد، ويتميز بأن عنصر الإيجاب فيه مسموح للجميع دون تفرقة.

إجمالا فإن العقد الإلكتروني يتميز بالطابع التجاري وعليه يسمى بعقد التجارة الإلكترونية، لأنه يتمحور غالبا حول عقود البيع أو الخدمات أو الضمان أو القرض...الخ. كما يتميز بكونه عقدا عابرا للحدود، لعدم حصره في مكان واحد وقد يكون عقد داخليا إذ انعقد داخل الدولة أو دوليا.

إن ما يميز هذه العقود من منازعات في نطاقها الدولي، يميل في معظمها إلى تبني نظام تنازع غير قضائي على أساس وجود طرف ثالث متدخل لحل النزاع.[3]

ومنازعات هذه العقود صنفها فقهاء القانون، بحسب معيار الأطراف المكونة للعقد[4] وهي :

- **العقود المختصة بالبنية التحتية للتجارة الإلكترونية**

هي ما يعرف باتفاقيات الربط، وتبرم بين الشركات المخولة بإنشاء وتأسيس البنية التحتية لشبكة الإنترنت والشركات والمؤسسات الراغبة في الاستفادة من هذه الخدمة في تقديم خدماتها للآخرين[5].

1- أسامة أحمد بدر، حماية التعاقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2008، ص 30.

2- محمد حسن رفاعي العطار، البيع عبر الشبكة الإنترنت، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 46.

3- إلياس ناصيف، مرجع سابق، ص315.

4- يطلق عليها اختصارا (B2B) وتعني العقود المبرمة بين التجار أو فيما بين رجال الأعمال فيما بينهم.

5- خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص 50 وما بعدها بتصرف.

العقود المبرمة بين خدمة الإنترنيت والشركات التي ترخص لهم باستخدامها

كافة العقود المتعلقة بخدمة الاتصال عن بعد كالعقود المبرمة بين شركات الاتصال الوطنية، والشركات العالمية المزودة لخدمة الإنترنيت[1].

العقود المبرمة بين المنشآت التجارية المستخدمة لشبكة الإنترنت

الشركات التي تستخدم خدمة الإنترنيت في عرض بضائعها وخدماتها بعضها مع بعض، وتشمل هذه العقود تلك العقود المبرمة بين مجموعة من الشركات لإنشاء مركز تجاري افتراضي لتمكين المستهلكين من الدخول إليه بشراء حاجياتهم، يطلق عليها بلغة التجارة المتاجر الافتراضية[2].

العقود ذات الطبيعة المغلقة على طائفة معينة من المنشآت التجارية

تعد هذه العقود الصورة التقليدية الأولى في مجال استخدام شبكة المعلومات، وهي مقصورة على العالقة بين شركات معينة تتاجر في الغالب في السلعة نفسها، كالعقود المبرمة بين شركات السيارات ووكلائها، أو تلك المبرمة بين وكالات وشركات إعادة التأمين[3].

2. العقود ذات الطبيعة المختلطة

العقود المتعلقة بالمستهلك في مجال التجارة الإلكترونية أكثر صور هذه التجارة شيوعا، ويتواجد على شبكة الإنترنت العالمية مواقع لمراكز تجارية متعددة يستطيع المستهلك ومؤسسة الأعمال إتمام عمليات البيع والشراء فيما بينهما إلكترونيا، وتقوم هذه المواقع بتقديم كافة أنواع السلع والخدمات، كما تقوم هذه المواقع باستعراض كافة السلع والخدمات المتاحة[4].

3. العقود المبرمة بين مؤسسة أعمال أو إدارة حكومية

تقوم الدولة بعرض الإجراءات واللوازم والرسوم ونماذج المعاملات على شبكة الإنترنيت بحيث تستطيع مؤسسات الأعمال أن تطلع عليها من خلال الوسائل الإلكترونية وأن تقوم بإجراء المعاملات إلكترونيا من غير

1- طنجاوي مراد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2007، ص 24

2- المتجر الافتراضي يعد بمثابة محل تجاري داخل أحد المراكز التجارية ولكن هذا المحل أو المتجر متواجد على شبكة الإنترنيت وليس له وجود مادي كما هو الحال في المحلات المتواجدة في الأسواق التجارية.

3- معظم المنازعات التي تنشأ عن مثل هذا النوع من العقود هي منازعات تعاقدية، كتلك التي تنشأ في مجال التجارة التقليدية

4- حسام الدين فتحي ناصف، التحكيم الإلكتروني في منازعات التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص33.

أن يكون هناك تعامل مع مكاتب المؤسسات والدوائر الحكومية، فهذا النوع من التعاملات بين مؤسسات الأعمال والإدارة المحلية يغطي كافة التعاملات والتحويلات التي تتم بين مؤسسات الأعمال وهيئات الإدارة[1].

الفرع الثاني: المنازعات ذات الأساس غير التعاقدي

لا يقل هذا النوع من المنازعات أهمية عن المنازعات ذات الطبيعة التعاقدية في اللجوء إلى التحكيم لفظ المنازعة، وتتحدد هذه المنازعات فيما تعلق بالتصرفات أو الأنشطة المرتبطة بأسماء النطاق، وتوضيح ذلك بإيجاز في:

1. مفهوم أسماء النطاق

ما يميز أسماء النطاق أنها حديثة الوجود وهذا ما كان له الأثر البارز على نظامها القانوني، فلا يوجد في التشريع الجزائري ما يستدل به على تعريفها ماعدا وثيقة تسمى ميثاق تسمية النطاقات (dz)[2].

تعرف أسماء النطاقات من حيث الشكل بأنها عبارة عن سلسلة من الكلمات يفصل بينها نقاط تتولى تعريف عنوان بروتوكول الإنترنيت بحيث ينفرد به حائزه، ومن الناحية القانونية يعرف بأنه عالمة تأخذ مظهر اندماج الأرقام والحروف بحيث يتولى هذا المظهر تحديد مكان حاسوب أو موقع أو صفحة عبر الإنترنيت[3]

2. صور منازعات أسماء النطاق

تسجيل اسم متطابق مع عالمة تجارية

يعرف بالقرصنة الإلكترونية أو السطو الإلكتروني، بحيث يقوم شخص لا يمتلك أي حق على علامة تجارية بتسجيل هذه العلامة في صورة عنوان إلكتروني على شبكة الإنترنيت، وذلك بقصد الإضرار بمالك هذه العلامة أو بقصد إعادة بيع العنوان الإلكتروني إلى هذا المالك مرة أخرى بثمن غالي[4].

تسجيل اسم موقع متشابه مع عالمة تجارية

يستخدم شخص ما بعض الحيلة في تسجيل اسم موقع شبيه أو متماثل إلى حد كبير وليس متطابقا كما هو الحال في الصورة الأولى مع العالمة التجارية العائدة إلى الشركة، وذلك عن طريق إدخال تعديل طفيف

1- عصام عبد الفتاح مطر، التحكيم الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص 245.
2- هذا العنوان يشير إلى الخادم الخاص بالموقع الإلكتروني للجريدة الرسمية للجزائر joradp.dz.
3- بدوي بلال عبد المطلب، مرجع سابق، ص 106.
4- شريف محمد غانم، حماية العالمات التجارية عبر الإنترنت في علاقتها بالعنوان الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007، ص 198.

على إحدى حروف العالمة التجارية التي يسجلها كاسم موقع أو إضافة كلمة للعالمة التجارية العائدة للشركة ويسجلها كاسم موقع.[1]

- **تسجيل اسم موقع يحتوي على عالمة تجارية مع إضافة عبارات تحقيرية**

قيام أحد عملاء أو موظفي أو زبائن الشركة السابقين بالتعبير عن امتعاضه وغضبه من أحد المنتجات التي تنتجها الشركة أو إحدى الخدمات التي تقدمها لعملائها، فيقوم بتسجيل العالمة التجارية العائدة للشركة كاسم موقع مع إضافة كلمة أو عبارة تسيء للشركة قبل الاسم أو بعده.[2]

- **تسجيل عالمة تجارية عائدة للغير**

عندما يسجل شخص أو شركة اسم الموقع يجب القيام بتجديد التسجيل ودفع رسم التسجيل سنويا، حسب ما يتم الاتفاق عليه في اتفاقية تسجيل اسم الموقع مع الشركة التي تقدم خدمات التسجيل،وفي حالة إغفالها للإجراء تقوم الشركة المسجلة بعد أن تعلم هذه الشركة بضرورة تجديد تسجيلها، بمنح اسم الموقع ألي شخص آخر قادر على دفع رسوم التسجيل ولكن قد يقوم أحد الأشخاص باستغلال عدم تجديد الشركة السم موقعها، ويسجل باسمه العلامة التجارية العائدة لها كاسم موقع.

- **تسجيل اسم موقع يحتوي على عالمة تجارية عائدة لشركة منافسة**

في مثل هذه الحالة تقوم شركة من بين شركتين متنافستين تعملان في مجال واحد أو تقدم كل منهما بضائع ومنتجات واحدة بتسجيل العالمة التجارية العائدة للشركة الأخرى كاسم موقع حارمة إياها من تسجيل اسم موقع يحتوي على عالمتها التجارية.

المطلب الثاني: التحكيم الالكتروني بين الإجراء وواقع الممارسة

نظراً للأهمية العملية التي يقوم بها التحكيم الإلكتروني في فض المنازعات التجارية الإلكترونية والأعمال الإلكترونية بشكل عام، فأنه يجب على نظامه القانوني الذي يسير عليه أن يراعي متطلبات المعاهدات والاتفاقيات الدولية المبرمة في مجال التحكيم وفي مجال تنفيذ الأحكام الأجنبية، ومراعاة النظم القانونية الداخلية في الدول التي ينتمي لها الأفراد، لأن معظم الأحكام التي يصدرها المحكمون ستنفذ في إطار دولة أحد أطراف النزاع، وهذه الأحكام ليست من النوع الذي تطبقه هذه المراكز والمحاكم الافتراضية مباشرةً، بل يستلزم إصدار

1- شريف محمد غانم، مرجع سابق، ص 200.
2- بدوي بلال عبد المطلب، مرجع سابق، ص 101.

الأمر بتنفيذه في إطار القوانين الداخلية المنظمة. ومن أجل ذلك فإن متطلبات الشكل والموضوع في التحكيم الافتراضي والمنصوص عليها في القوانين والاتفاقيات الدولية يجب أن تراعى عند نظر كل منازعة.

الفرع الأول: الإجراءات المتبعة في التحكيم الإلكتروني

نصت التشريعات على أن يكون المحكم واحداً، وإن تعددوا يجب أن يكون عددهم وتراً. ويتم في التحكيم الإلكتروني إتباع إجراءات التحكيم العادية، ويضاف إليها باتفاق الأطراف قواعد إضافية خاصة بالتحكيم الإلكتروني لعل أبرزها كيفية التواصل بين المتخاصمين والمحكمين عن بعد عبر شبكة الإنترنت وكيفية تقديم المستندات إلكترونياً وأهمية الحفاظ على سرية المعلومات التجارية والصناعية التي تهم الأطراف موضوع النزاع على أنه يجوز للأطراف تحديد إجراءات التحكيم الإلكتروني ضمن اتفاق التحكيم وذلك على النحو الآتي:

1- التقدم لمركز التحكيم المعين عن طريق النموذج المبين على موقع الإنترنت.

2- يقوم كل طرف بتحديد أسماء ممثليه في نظر النزاع.

3- تحديد وسيلة الإيصال (البريد الإلكتروني – الفاكس – التلكس – الفيديو كونفرنس.

4- تقدم الوثائق والمستندات والأدلة بالطرق المبينة سلفا.

5- يبدأ تاريخ نظر النزاع باستلام المركز لطلب التحكيم.

6- تحدد محكمة التحكيم الإلكتروني أسماء المحكمين.

7- يحدد المركز موعد المحاكمة.

8- يقوم المركز بإخطار الطرف الآخر بوجود النزاع وبداية المحاكمة.

9- يتم إنشاء موقع الكتروني لكل محاكمة (له كلمة سر وكلمة مرور خاصة به تسلم للأطراف).

10- تتم كافة إجراءات التحكيم بطريقة الكترونية على موقع المركز الإلكتروني.

1. طرق رفع النزاع

1- يتم رفع النزاع إلكترونيا، إذ تكون هناك استمارة معدة سلفا يتم إرسالها بواسطة الإنترنت مرفقا معها صورة من اتفاق الوساطة، بالإضافة إلى بيانات المدعي واختياره وسيطا أو ترك ذلك للمركز مع دفع مبلغ مقدم لأجل الرسوم .

2- بعد استلام مراكز التحكيم للطلب المقدم للجوء للوساطة لحل النزاع يأتي دوره في قبول أو رفض نظر النزاع، ومن أشهر مراكز التحكيم الالكترونية من مركز منظمة الملكية الفكرية وموقعه ومركز وبقبول المركز يتم إخطار الطرف الثاني) المدعى عليه) بواسطة البريد الإلكتروني مع تزويده بنموذج للرد (لائحة جوابية) فإذا رد المدعي عليه وقبل بالوساطة فانه يتعين عليه إرفاق بياناته التي يعتمد عليها مع اختيار وسيط أو ترك الاختيار لمركز التحكيم .

3- يقوم بعد ذلك مركز التحكيم بإعداد صفحة عرض النزاع على موقع إلكتروني معد لذلك، ويعطي الطرفين كلمة مرور تخولهم دخول الموقع والاطلاع على صفحة النزاع، ويقوم بعدها المركز بإخطار الوسيط وإعلامه بمهمته تاركا له الخيار في نظر النزاع أولا .

4- إذا رفض الوسيط نظر النزاع، يتم إخطار الأطراف لاختيار وسيط آخر أو ترك الاختيار للمركز، وبموافقة الوسيط على نظر النزاع تبدأ مهمته في النظر والاطلاع على ما قدمه الطرفان من بيانات، وسؤال كل طرف عن طلباته وإلى أي مدى يمكنه التنازل، وكذلك بهدف الوصول لحل مرض للطرفين يحقق مصالحهما وذلك ضمن مدة محددة مثلا «10-14» يوماً كما حددها مركز Square Trade للتحكيم والوساطة اعتماداً على سرعة استجابة الأطراف وقبولهما بالحل المقترح .

5- تحاط عملية التحكيم والوساطة بالسرية الكاملة منذ إرسال طلب التوسط وإلى إبرام التسوية النهائية المرضية للطرفين. إذ يقتصر الاطلاع على مجريات الوساطة على الطرفين وممثليهم والوسطاء مِنْ مَنْ تم اختيارهم فقط دون غيرهم.

6 – وفي حالة عدم التوصل لاتفاق فلكل طرف عندها الحق في اللجوء للقضاء. كما أن للطرفين الحق في الانسحاب من عملية الوساطة في أي وقت بعد انعقاد أولى جلسات الوساطة، وإلى ما قبل إبرام التسوية النهائية مع حقهم أيضا في استرداد البيانات التي قاما بتقديمها.

2. رسوم التحكيم عن طريق الإنترنت

بعد تناول آلية رفع النزاع بواسطة شبكة الإنترنت والفصل فيه بواسطة مراكز التحكيم الإلكترونية الدولية إلى صدور حكم التحكيم نشير إلى رسوم التحكيم وهي:

- رسوم التسجيل: وتدفع بالدولار الأميركي وتقدر بحسب مقدار قيمة النزاع.
- الرسوم الإدارية: وتسدد خلال «30» يوماً من إرسال طلب التحكيم.
- أتعاب المحكمين.

3. تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني"

يتم التنفيذ الدولي لأحكام التحكيم على أساس الاتفاقيات التالية:

1. اتفاقية نيويورك سنة 1958[1].
2. الاتفاقية الأوربية للتحكيم التجاري الدولي سنة 1961[2].
3. اتفاقية واشنطن سنة 1965.
4. القانون النموذجي للتحكيم التجاري سنة 1985.

4. إجراءات تنفيذ الحكم

1. إيداع حكم التحكيم قلم كتاب المحكمة المختصة.
2. انقضاء ميعاد رفع دعوى بطلان حكم التحكيم.
3. استصدار أمر بتنفيذ حكم التحكيم.
4. التقدم بعريضة إلى القاضي المختص بإصدار الأمر بالتنفيذ.
5. إرفاق المستندات اللازمة لعملية التنفيذ (أصل الحكم، صورة من اتفاق التحكيم، صورة من الأوراق الدالة على إيداع حكم التحكيم قلم كتاب المحكمة).
6. تقديم ما يفيد سلامة المعلومات المتضمنة في (الحكم والمشارطة) إذا كانا موقعين إلكترونيا.

الفرع الثاني: آفاق التحكيم الالكتروني

رغبة في الاستفادة من الإمكانات التي تتيحها شبكة الإنترنت والوسائل الإلكترونية التي يمكن تسخيرها واستخدام وسائطها إلى إنجاز إجراءات الطرق التقليدية لتسوية المنازعات مثل التفاوض والوساطة والتوفيق والتحكيم من خلال هذه الشبكة.

1. واقع التطبيق

وقد وجدت تسوية المنازعات عبر الوساطة والتوفيق الإلكتروني والتحكيم الإلكتروني تطبيقات فعلية ومتنوعة وشاملة لمنازعات التجارة الإلكترونية، وذلك من خلال مبادرات خاصة تبنتها بعض التنظيمات

[1]– اتفاقية نيويورك الخاصة بتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية والاعتراف بها 1985.
[2]– الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي (جنيف1961).

الاقتصادية والإقليمية والاتحادات المهنية الفعالة في هذا المجال والتي تهتم بمواكبة التطور الإلكتروني السريع ومن هذه المنظمات والهيئات:

أ. الإتحاد الأوروبي

ومن أمثلة ذلك، الجهد المبذول الذي قام به الإتحاد الأوروبي بتوجيه الدول الأعضاء بألا تضع في تشريعاتها الداخلية عقبات قانونية تحول دون استخدام آليات تسوية المنازعات إلكترونياً بعيداً عن القضاء، فنصت المادة (1) من التوجيه الأوروبي رقم 2000/31 الخاص ببعض المظاهر القانونية لخدمة مجتمع المعلومات والتجارة الإلكترونية على " تسمح الدول الأعضاء لموردي خدمات المعلومات والمتعاملين معهم بتسوية منازعاتهم بعيداً عن أروقة المحاكم وباستخدام الوسائل التكنولوجية في العالم الإلكتروني، وفي مجتمع المعلومات في فض المنازعات ". كما أصدرت اللجنة الأوربية المختصة بتسوية المنازعات – لا سيما التي تتم بين المستهلكين – باعتماد سلسلة من التوجيهات بخصوص حل المنازعات على الخط (الطريق الإلكتروني) منها :

أ. تأسيس شبكة أوربية لتسوية المنازعات مباشرة على الخط، ولحل كافة منازعات المستهلك الأوروبي خاصة في قطاع الخدمات[1].

ب. المبادئ الواجب مراعاتها من جانب الدول الأعضاء عند تسوية منازعاتهم عبر الإنترنت، وهدف هذه التوصية سد النقص في التوصية رقم 298/257، وهي تضع خطوطاً إرشادية لتوفير أفضل حماية ممكنة للمستهلك الأوروبي في معاملاته عبر الإنترنت.

ب. المنظمة العالمية للملكية الفكرية " Wipo " :[2]

كذلك كان للدور الكبير الذي تمارسه المنظمة العالمية للملكية الفكرية "Wipo " إسهامات كبيرة في تطوير وتفعيل نظام التحكيم الخاص بالتجارة الإلكترونية، لتنظيم المنازعات الخاصة بالإنترنت لا سيما المتعلقة بالملكية الفكرية، وأسماء الدومين، والعلامات التجارية. ويمكن من خلال هذا النظام التغلب على العديد من الصعوبات، حيث يسمح بحرية اختيار القانون الواجب التطبيق، ويتضمن وحدة الجزاء رغم اختلاف الجنسيات كذلك وضعت منظمة الويبو نظاماً للتحكيم السريع (المعجل).

[1]– موقع الإتحاد الأوروبي
http://www.europa.eu.int/comm/inter-market/en/finances/consumer/adr.htm.

[2]– موقع مركز تحكيم الويبو http://www.arbiter.wipo.int .

ج. القاضي الافتراضي[1]

ومع أهمية التوصيات والقرارات الصادرة من جهات الإتحاد الأوروبي، والجهود الكبيرة التي بذلتها منظمة الويبو، إلا أن التجربة العملية الأولى لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية باستخدام شبكة الإنترنت (التحكيم الإلكتروني) تتمثل في برنامج القاضي الافتراضي، وهو فكرة أمريكية تم إرساء دعائمها في مارس 1996 من قبل أساتذة مركز القانون وأمن المعلومات (villa Nova Center For Law and Information Policy)

ودعم هذا النظام جمعية المحكمين الأمريكيين (AAA)، ومعهد قانون الفضاء (Cyber space Law Institue)، والمركز الوطني لأبحاث المعلوماتية الأمريكي. والهدف الرئيسي لهذا المشروع إعطاء حلول سريعة للمنازعات المتعلقة بالإنترنت عن طريق وسيط معتمد من المركز تكون له خبرة قانونية في التحكيم والقوانين الناظمة للتجارة الإلكترونية وعقودها وقانون الإنترنت ومنازعات العلامات التجارية والملكية الفكرية، وغيرها من المواضيع المتصلة بهذه التجارة. ويقوم القاضي الافتراضي المتخصص بالتحاور مع أطراف النزاع الذين طلبوا الخضوع لأحكام هذا النظام عن طريق البريد الإلكتروني، على أن يفصل في النزاع خلال (72) ساعة.

وتجدر الإشارة إلى أن القرار الذي يصدره القاضي يكون مجرداً من القيمة القانونية إلا إذا قبله الأطراف ويقدم هذا المركز حتى الآن خدماته دون مقابل.

د. المحكمة الفضائية Cyber Tribunal[2]:

نشأت هذه المحكمة في كلية الحقوق بجامعة مونتريال بكندا في سبتمبر 1996، ووفقاً لنظام هذه المحكمة، تتم كافة الإجراءات إلكترونيا على موقع المحكمة الإلكتروني، بداية من طلب التسوية، ومرورا بالإجراءات وانتهائه بإصدار الحكم وتسجيله على الموقع الإلكتروني للمحكمة.

وينطبق نظام المحكمة سواء بالنسبة للتحكيم الإلكتروني أو الوساطة الإلكترونية على قطاعات الأعمال الإلكترونية والتجارة الإلكترونية. ورغبة من المحكمة ببث الثقة في نظامها أصدرت شهادات مصادقة على المواقع الإلكترونية التي تتعامل بالتجارة الإلكترونية والتي تستوفي شروط المحكمة المطلوبة وذلك تعبيراً عن التزام هذه المواقع أو المسئولين عنها بتسوية منازعاتهم مع المستخدمين وفقاً لنظام وإجراءات هذه المحكمة.

وتتميز هذه المحكمة بتقديم خدمات تسوية المنازعات باللغتين الإنجليزية والفرنسية، وذلك لوجودها في مقاطعة ذات طبيعة لغوية مختلطة من هاتين اللغتين، وكذلك فهي تجمع بين النظام اللاتيني والإنجلوسكسوني

[1]– موقع المركز http://vmag.law.vill.edu:8080/ .

[2]– موقع المحكمة على الإنترنت http://www.cybertribunal.org .

مما يؤدي إلى توحيد القواعد القانونية بين أنظمة ذات ثقافات قانونية متباينة فيما يتعلق بالتجارة الإلكترونية وسبل فض النزاعات المتعلقة بها.

لم تغفل هذه المحكمة بذل عناية خاصة فيما يتعلق بالمنازعات التي يكون أحد أطرافها من المستهلكين، فهي تجتهد من أجل تفسير العقود محل النزاع لصالح المستهلك، والقانون الواجب التطبيق هو قانون المستهلك، ويستطيع المحكم أن يجتهد لتقديم حماية أفضل للمستهلك، وذلك من خلال معلومات تكميلية وأدلة إثبات[1].

2. أفاق تطوير التحكيم الالكتروني

يعتمد التحكيم الإلكتروني في تطويره بصفة أساسية على عوامل محددة، منها:

1. مدى توافر الاعتراف القانوني العالمي بالتوثيق الإلكتروني.
2. ضرورة وضع حد أدنى من المعايير التقنية لاستخدام تكنولوجيا المعلومات بهدف تحقيق الأمان والسرية والسلامة في المعاملات الإلكترونية.
3. اعتماد مقدمي خدمات فض المنازعات عبر الإنترنت.
4. وضع المعايير من أجل بناء بنية سليمة لتكنولوجيا الاتصالات والمعلومات، يكون الهدف منها دعم عمليات فض النازعات عبر الإنترنت.
5. زيادة الوعي بأهمية تكنولوجيا الاتصالات والمعلومات.

وأهم هذه العوامل على الإطلاق هو **توحيد السياسات العالمية والأطر التنظيمية في القوانين الوطنية**، فمن الواضح أن عدم وجود تنظيم قانوني أو عدم الرغبة في تطوير النظم القائمة سوف يزيد من حجم وحدة المنازعات المحتملة، بالإضافة إلى صعوبة تسوية هذه المنازعات التي يتباعد فيها الأطراف مكانيا لأسباب تعود إلى المرجعية الثقافية والاجتماعية المختلفة والمناسبة لتسوية منازعاتهم التي تعمل بنفس أسلوب البيئة الإلكترونية التي يجرون معاملاتهم فيها وبها.

غير أن الاستفادة من الوسائط الإلكترونية في تسوية المنازعات يتطلب تجهيز آليات للتسوية تسمح بمباشرة الإجراءات على الخط On Line بطريقة آمنة وغير مكلفة، وبالتالي تطوير نظم قانونية فعالة تحكم عملية التسوية الإلكترونية وتتيح نفاذ قراراتها دوليا.

ولقد اتجهت بعض من المنظمات والهيئات المعنية بالتحكيم – في إطار سعيها لتطوير التحكيم الإلكتروني– إلى الاستجابة لمقتضيات استخدام الوسائل الإلكترونية في الاتصال بين أشخاص التحكيم الإلكتروني، فنجد أن لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الأونسترال) قد أصدرت:

[1] للإطلاع على اختصاصات المحكمة راجع العنوان التالي. http://cybertribunal.org/fag/defult.asp

- قانون الأونسترال النموذجي للتجارة الإلكترونية سنة 1996.
- قانون التوقيعات الإلكترونية سنة 2001.
- اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية سنة 2005.

وقد تضمنت الاتفاقية الأخيرة توجيهات بشأن تنظيم إجراءات التحكيم من بينها توصيات بشأن استخدام القنوات الإلكترونية في نقل المستندات وتبادلها مع حجيتها في الإثبات حيث أجازت الاتفاق على تبادل المستندات في شكلها الإلكتروني.

- توجيه التجارة الإلكترونية رقم 31 لسنة 2001، الصادر عن الإتحاد الأوروبي[1].
- المراكز المتخصصة في التحكيم الإلكتروني.

الخاتمة

الواقع الحالي للتحكيم الإلكتروني يثبت أنه أصبح حقيقةً واقعة في العالم الذي يرغب في العمل الجاد والتطوير المستمر، فمراكز التحكيم الإلكتروني والمحاكم الافتراضية نشأت من خلال جهد أكاديمي ومن قطاعات قانونية وتقنية مختلطة ومهتمة بتطويع وإخضاع التكنولوجيا للاستخدام العملي والذي يتوافق مع المستجدات المتواصلة وبالتالي وضعت نفسها في خضم العالم الافتراضي وأصبحت بعد نضجها جزءاً من نظامه القانوني المنظم له .

ومع ذلك نلاحظ أن الحاجة إلى التطوير والبناء ما زالت تحتاج لخطوات كبيرة من جانب الدول والمنظمات المهتمة بهذا المجال، حيث ما زالت الحاجة إلى الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية من أجل الاعتراف والتنظيم لهذه المراكز وتنفيذ أحكامها في الدول المختلفة، ومن ذلك تعديل القوانين الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي وقوانين تنفيذ الأحكام الأجنبية وتطوير المعاهدات المختصة بهذه المجالات .

أهم النتائج

1. التحكيم الإلكتروني، يلتقي مع النمط التقليدي له في أغلب القواعد، ويختلف في الوسيلة المعتمدة وهي اللجوء إلى الفضاء الإلكتروني.
2. التجارة الإلكترونية هي الأرضية الخصبة لممارسة التحكيم الإلكترونية لوظيفته.

[1] .Art 17 de la Directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2000 relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur, sur le site internet : http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/HTML/?uri=CELEX:32000L0031

3. المحكم الإلكتروني، لابد من أن يتوفر فيه شرط أساسي، وهو إتقان التعامل مع الوسائط والبرامج الإلكترونية.

4. الجدة والجدية والسرعة في إجراءات التحكيم والوساطة الإلكترونية.

التوصيات :

1. التدخل من قبل المنظمات الدولية والدول، لوضع إطار شامل يتحقق به شمولية الاعتراف والتنظيم لهذا النوع من التحكيم الإلكتروني في مجال التجارة الإلكترونية، والذي يعد مستحدث مقارنة بالمجال التقليدي.

2. ضرورة سن قانون خاص بالإجراءات البديلة لحل المنازعات في المجال الالكتروني، بما يتماشى وأبعاد ألفية التنمية المستدامة في مظهرها التكنولوجي.

3. ضرورة تدويل قواعد الوساطة والتحكيم الإلكتروني، من خلال إنشاء هيئات افتراضية عالمية، تعمل على توفير شروط عاملي الثقة والأمان في المعاملة الإلكترونية كإجراء بديل لحل منازعات التجارة الإلكترونية.

قائمة المراجع

أولا: المراجع باللغة العربية

1) – الكتب

1. إبراهيم أحمد إبراهيم، التحكيم الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
2. أحمد عبد الكريم سلامة، التحكيم في المعاملات المالية الداخلية والدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.
3. أسامة أحمد بدر، حماية التعاقد الإلكتروني، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، القاهرة، 2008.
4. إلياس ناصيف، العقود الدولية التحكيم الإلكترونية، منشورات الحلي الحقوقية، بيروت، 2012.
5. إيناس الخالدي، التحكيم الإلكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.
6. بدوي بلال عبد المطلب، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.
7. حسام الدين فتحي ناصف، التحكيم الإلكتروني في منازعات التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
8. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.
9. شريف محمد غانم، حماية العالمات التجارية عبر الإنترنت في علاقتها بالعنوان الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.
10. عصام عبد الفتاح مطر، التحكيم الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009.
11. لزهر بن سعيد، التحكيم التجاري الدولي، وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية والقوانين المقارنة، دار هومه للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر، 2012.
12. محمد حسن رفاعي العطار، البيع عبر الشبكة الإنترنت، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2007.
13. مختار بربري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.

2)– المذكرات الجامعية

– طنجاوي مراد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، مذكرة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة البليدة، 2007.

3) المقالات

1. برهان سمير: اتفاق التحكيم في التجارة الالكترونية، مقال بعنوان صياغة وإبرام عقود التجارة الدولية، ص15، متاح على الموقع الإلكتروني:
http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/arado/unpan029771.pdf
2. دويب حسين صابر عبد العظيم، التحكيم في العقود الإدارية، مداخلة بمناسبة المؤتمر السادس عشر للتحكيم التجاري الدولي، المنعقد بكلية الحقوق جامعة الإمارات، نوفمبر2008، ص 269.
3. لطروانة مصلح أحمد والحجايا نور حمد: التحكيم الالكتروني، مجلة الحقوق، مجلد2، عدد1، 2003.
4. المحمد عماد الدين، طبيعة وأنماط التحكيم مع التركيز على التحكيم عبر الانترنت، موقع المؤتمر التجاري الدولي، ص1038، متاح في :http://slconf.uaeu.ac.ae/arabic_research.asp
5. نصير معتصم سويلم، مدى تحقق الشروط المطلوبة في التحكيم التقليدي في ظل التحكيم الإلكتروني، ص10، متاح في الموقع : www.arablawinfo.com.

4) النصوص القانونية

1. قانون رقم 18– 05، مؤرخ في 10 ماي 2018، يتضمن قانون التجارة الإلكترونية، الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، عدد 28، صادر بتاريخ 16 ماي 2018.
2. قانون المعاملات الإلكترونية الإماراتي 2 لسنه 2002..
3. قانون المعاملات الإلكترونية الأردني لسنة 2015، محدث وساري العمل به لغاية 2020،

https://jordan-lawyer.com/2020/03/14

5)– الوثائق

1. الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي (جنيف1961).
2. اتفاقية نيويورك الخاصة بتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية والاعتراف بها 1985.
3. قانون الأونسترال النموذجي لعام (2002) للتوفيق التجاري الدولي.

http://www.uncitral.org/uncitral/ar/uncitral_texts/arbitration/1985Model_arbitration.htm

6)– المواقع الإلكترونية

1. موقع الاتحاد الأوروبي

http://www.europa.eu.int/comm/inter-market/en/finances/consumer/adr.htm

2. موقع مركز تحكيم الويبو http://www.arbiter.wipo.int .

3. موقع المركز http://vmag.law.vill.edu:8080/ .

4. موقع المحكمة الفضائية http://www.cybertribunal.org

ثانيا: المراجع باللغة الأجنبية

- GHESTIN(J), TRAITE DE Droit Civil, La Formation du ccontrat, 3e Edition, L.G.D.J, p.358.