جامعة قاصدي مرباح –ورقلة-

كلية الحقوق و العلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة مكملة لنيل شهادة الماستر أكاديمي

ميدان: الحقوق والعلوم السياسية

الشعبة: الحقوق

التخصص: العلاقات الدولية الخاصة

إعـــداد الطـــالـــب :

داود مسعود

بعنـــوان

دور التحكيم الالكتروني في تسوية منازعات التجارة الدولية

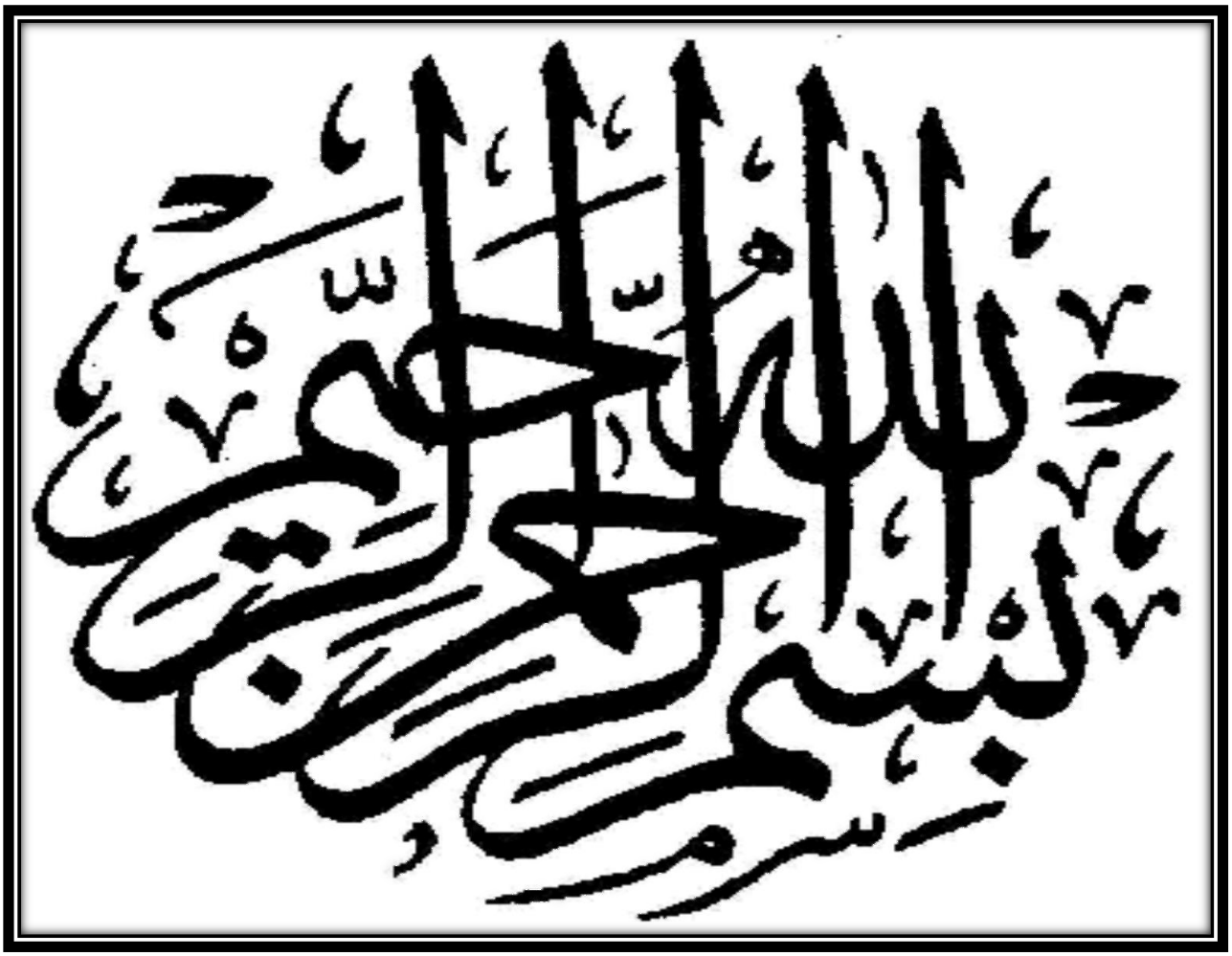
نوقشت و أجيزت يوم : (.....22.ماي2017)

أمام اللجنة المكونة من السادة

د . حســـاني محمد منير	أستاذ محاضر"ب"	ـ جامعة ورقلة	رئيســا
د . بوليـــفة عمران	أستاذ محاضر"ب"	ـ جامعة ورقلة	مشرفا و مقررا
أ . قـــدة حبيـــــبة	أستاذ ة مساعد"أ"	ـ جامعة ورقلة	مناقشـا

السنـــة الجامعيـــــة

2017/2016


بسم الله الرحمن الرحيم

الأهداء

استهل إهدائي بقول رسول الله عليه الصلاة والسلام " من سلك طريقا يلتمس به علما سهل الله به طريقا إلى الجنة"

إلى من لا يمكن للكلمات إن توفي حقهما إلى من لا يمكن للأرقام إن تحصى فضائلهما إلى :

إلى من ربتني وأنارت دربي وأعانتني بالصلوات والدعوات إلى أمـــي

إلى من عمل بكد في سبيلي وعلمني معنى الكفاح و أوصلني إلى ما إنا عليه

إلى من جعلني احمل قلم العلم

أبي رحمه الله وأسكنه فسيح جناته.

إلى من اعتز بهم وافخر بهم إخوتي وأخواتي

شكر و عرفان

نشكر الله العلي القدير واحمده على توفيقه لي في إتمام هذا العمل واثني واصلي واسلم على نبيه الكريم عليه أفضل الصلوات وأزكى التسليم .

وعرفان مني بالجميل أتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان إلى أستاذي المشرف الدكتور بوليفة عمران لقبوله الإشراف على هذه المذكرة فلم يبخل علي بوقته وجهده وكان لتوجيهاته الأثر في إتمام هذا العمل فله جزيل الشكر والامتنان وجازاه الله عني خير جزاء

كما أقدم شكرا خاصا لأعضاء لجنة المناقشة الأستاذ حساني محمد منير و الأستاذة قدة حبيبة

كما لا أنسى تعزيز شكري أساتذة قسم الحقوق جامعة ورقلة

وأخيرافإنالشكرموصوللكلمنمديدالعونوالمساعدةمنقريبأومنفيإتمامهذاالجهدالمتواضع.

قائـــمةالمخـتصرات

باللغة العربية :

ق.إ.م.إ : قانونالإجراءات المدنية والإدارية الجزائري

ق. م .ج : القانون المدني الجزائري

د.ط : دونطبعة

ط1 :الطبعةالأولى

ج: الجزء

ج. ر : الجريدة الرسمية

ص : الصفحة

باللغةالفرنسية :

:ABREVIATIONS

C.C.I Chamber Commerce International.

باللغة الانجليزية :

I.C.A.N.N Internet coporation for assigned names and numbers

ملخـــص

حاولنا من خلال هذه الدراسة إلقاء الضوء على دور التحكيم الالكتروني في تسوية منازعات التجارة الدولية، حيث انطلاقا في هاته المذكرة مرتكزين في ذلك على مناقشة وتحليل الإشكالية الآتية: ما مدى فعالية التحكيم الالكتروني قي تسوية منازعات التجارة الدولية ؟ وذلك من خلال تقسيم المذكرة إلى فصلين، تطرقنا في الفصل الأول إلى الإطار الموضوعي لتحكيم الالكتروني في تسوية منازعات التجارة الدولية، إما الفصل الثاني تناولنا فيه الإطار الإجرائي لتحكيم الالكتروني في تسوية منازعات التجارة الدولية .

ولاعتقادنا بالأهمية البالغة لهذا النوع من التحكيم، فقد عالجت أهم جوانبه والمتعلقة بتحديد نطاقه وكيفية إجرائه وطريقة إصدار وتنفيذ حكم التحكيم بطرق الالكترونية وإثباته، و أثبتنا من خلال ذلك أن التحكيم الالكتروني أصبح حقيقة واقعة في العالم بل و وصل إلى مراحل بعيدة من التقدم و التطور بالنظر إلى استجابته لمتطلبات العالم الرقمي.

أمابالنسبةلدورالتحكيم الالكتروني فيحلنزاعاتالتجارةالدولية فيعتبرخطوةجبارةجدا معإسقاطالتجارةالالكترونيةلحكومةالورق، فهناكتطبيقاتفعليةومتنوعةتسمحللمتعاملينبحلنزاعاتهمبعيداعنأروقةالمحاكم،باستخدامالوسائلالتكنولوجيةالمعروضةعبرشبكاتالاتصال الالكترونية.

إلا أننا لاحظنا حاجة الموضوع إلى المزيد من الاهتمام القانوني خاصة بالنسبة للمشرع الجزائري.

الكلمات المفتاحية :

التحكيم الالكتروني، منازعات التجارة الدولية، التجارة الإلكترونية، تقنياتالمعلوماتوالاتصالات، المحكمة الافتراضية ، الكتابة في الشكل الالكتروني و التوقيع الالكتروني، حكم التحكيم الالكتروني.

مقدمة

مقدمـــة

تعد التجارة الدولية الأساس الذي تعتمد عليها الدول في تطوير اقتصادها الوطني، هذه التجارة يتم تنفيذها عن طريق العقود التجارية الدولية، وفي ظل التطور الحاصل في مجال التجارة الدولية والأعمال وازدياد العلاقات الاقتصادية والتجارية وتبادل الاستثمارات وكثرة إبرام العقود الدولية ، أصبحت هذه العقود تنحى منحى أخر نتيجة التطور الحاصل في مجال التكنولوجيا والاتصالات واستخدام الوسائل الإلكترونية في إبرام العقود التجارية الدولية.

ونتيجة لهذه التطورات التكنولوجية وما صاحبها من تطور في الكمبيوتر والاتصالات ظهرت التجارة الإلكترونية كإحدى روافد ثورة المعلومات التي تقوم على السرعة في أبرام العقود وتنفيذها وازدياد حجم العقود التجارة الدولية التي يتم إبرامها عن طريق الانترنت فان المنازعات بين أطرافها أضحت امراً لا مفر منه، ولهذا أصبح من المستقر عليه اللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي لتسوية منازعاتهم بدلا من اللجوء إلى القضاء العادي، ولكن وفي ظل عدم فعالية وعدم مواكبة التحكيم العادي بدرجة كافية للسرعة المطلوبة في انجاز المعاملات الالكترونية التي تتم كافة إجراءاتها في عالم افتراضي إلكتروني لا يتطلب الحضور المادي لأطراف النزاع، دفع المتعاملين في مجال عقود التجارة الدولية التقليدية أو الالكترونية إلى ضرورة التفكير والعمل من اجل إيجاد آليات بديلة عن التحكيم التقليدي ووسيلة مرنة بسيطة غير معقدة تقوم على ذات التقنية المستخدمة في إبرام هذه المعاملات ولتكون التسوية بالتالي الكترونية، تتم بصفة أساسية على شبكة الاتصال الالكترونية دون تواجد المادي للأطراف المنازعة وهيئة التحكيم في مكان واحد، لهذا ظهر نوع جديد من التحكيم يتم عن بعد عبر شبكة الإنترنت تماما كما تتم التعاملات التجارية، وقد أطلق عليه" التحكيم الإلكتروني " ويكتسب هذا النوع من التحكيم الصفة الإلكترونية بحسب الطريقة التي يتم بها، إذ يتم بطريقة بصرية أو سمعية عبر شبكة دولية مفتوحة وهي شبكة الإنترنت دون إتباع الطرق التقليدية التي اتبعت في التحكيم التجاري الدولي وبدلك انتقل عالم المعاملات التجارية إلى مرحلة يتم فيها إجراءات حل المنازعة بطريقة الكترونية مباشرة على شبكة الانترنت .

يعتبر التحكيم الالكتروني من الموضوعات الهامة يفرضه الواقع والمستقبل، وله أهمية بالغة من الناحية العلمية والعملية فالأهمية العملية تتمحور في إن التعامل من خلال شبكة الاتصالات الالكترونية في صورة عقود دولية أصبح من الأمور المفروضة على الدول والإفراد بالنظر إلى ما تحققه من قيمة مادية واقتصادية وما توفره من

مقدمـــة

جهد ووقت من الانتقال والسفر من بلد إلى آخر، مما يستدعي إيجاد أساليب لحماية هذه العقود لعل أبرزها التحكيم الالكتروني الشيء الذي جعله ضرورة يفرضها واقع التجارة الدولية وأداة فعالة يجب استخدامها لفض منازعات التجارة الالكترونية ، حيث انتشر هذه النوع من التحكيم عبر دول العالم سواء الغربي أو العربي وأصبح أمر ضروري ونحن في هذه الحالة ملزمون بمسايرة الأنظمة الحديثة.

إما الأهمية العلمية تتجلى في أن التحكيم الالكتروني موضوع حديث الساعة على الساحة القانونية والقضائية والفقهية فقد أصبح ضرورة علمية تهدف إلى بيان الجوانب الغامضة التي يثيرها موضوع التحكيم الالكتروني هذا الأمر اقتضى برجال القانون بوضع مراكز و فوانيين خاصة به تتناسب مع البيئة الالكترونية التي يتم من خلالها.

ويرجع اختيار الموضوع إلى دوافع موضوعية أساسها يعود لحداثة الموضوع وتشعبه الكبير وطرحه العديد من الإشكالات مما جعل منه محل جدل ونقاش فقهي و تشريعي، وكذلك يعد الموضوع التحكيم الالكتروني في الوقت الحالي قد بلغ مداه في المعاملات التجارية الدولية إذ أصبح لا يكاد يخلوا عقد من عقود التجارة الدولية من شرط التحكيم الالكتروني، وبالتالي جاءت دراستنا لهذا الموضوع من أجل فهم أسباب ودوافع ذلك.

أما الأسباب الذاتية فترجع إلى رغبتنا في دراسة موضوع حديث، وخاصة وان المشرع الجزائري لم ينظم موضوع لتحكيم الالكتروني في المنظومة القانونية الجزائرية برغم من حداثة وانتشار التحكيم الالكتروني .

تهدف الدراسة إلى تسليط الضوء على واقع التحكيم الالكتروني من أجل التعرف على الدور الذي يلعبه كأبرز وسائل لفض المنازعات التجارة الدولية الالكترونية، وأهم أهداف البحث نذكر :

. توضيح الرؤية القانونية لتحكيم الالكتروني و إبراز مدى فعاليته في فض منازعات التجارة الدولية.

. دراسة الإطار القانوني الناظم للتحكيم الالكتروني في ضوء الاتفاقيات الدولية ومراكز التحكيم الالكتروني بدءا باتفاق ونطاق التحكيم و مرورا بإجراءات التحكيم وانتهاء بحكم التحكيم وتنفيذه.

. دراسة ما مدى انطباق الشروط الواجبة توافرها في التحكيم التقليدي على التحكيم الالكتروني بصفتها القواعد الناظمة لهذا النوع الجديد من التحكيم .

مقدمـــة

بطبيعة الحال وكأي بحث في المجال الدراسات القانونية لا يخلو من الصعوبات لعل أبرزها وجود فراغ قانوني في المنظومة القانونية الجزائر حتى الآ، فالمشرع الجزائري لم ينظم التجارة الالكترونية وذلك في ضل غياب قانون خاص بالمعاملات الإلكترونية والتحكيم الالكتروني، بالإضافة إلى ذلك قلة المؤلفات المختصة الجزائرية بهذا النوع المستحدث من التحكيم .

على هذا الأساس سننطلق في هاته المذكرة مرتكزين في ذلك على مناقشة وتحليل الإشكالية الآتية :

ما مدى فعالية التحكيم الالكتروني في تسوية منازعات التجارة الدولية . ؟

استدعت طبيعة الإجابة عن هذه لإشكالية الاعتماد على المنهج التحليلي في جل موضوعات الدراسة فنعرض من خلاله النصوص القانونية المختلفة والمتعلقة بموضوع البحث ،كما اعتمدنا في بعض الأحيان على المنهج المقارن عند الحديث عن إجراء بعض المقارنات البسيطة بين تشريعات المختلفة لمراكز التحكيم الالكتروني والقوانين المقارنة والاتفاقيات الدولية .

قصد الإحاطة و الإلمام بحيثيات البحث ثم عرض محتوياته في فصلين، الفصل الأول بعنوان الإطار الموضوعي لتحكيم الالكتروني في تسوية منازعات التجارة الدولية، حيث قسمنه إلى مبحثين تناولنا في المبحث الأول نطاق التحكيم الالكتروني في منازعات التجارة الدولية، حيث سنسلط الضوء على أهم المنازعات التجارة الدولية المعروضة على مراكز التحكيم الالكتروني، ثم نتطرق إلى دور التحكيم الالكتروني في حل هذه المنازعات واهم الإشكالات القانونية التي يثيرها.

إما المبحث الثاني خصصناه لمناقشة اتفاق التحكيم الالكتروني لتسوية منازعات التجارة الدولية وذلك من خلال التركيز على كيفية إبرام اتفاق التحكيم بطرق الالكترونية وإبراز ما مدى توفر شروط صحة اتفاق التحكيم التقليدي على التحكيم الالكتروني .

إما الفصل الثاني معنون تحت عنوان الإطار الإجرائي لتحكيم الالكتروني في تسوية منازعات التجارة الدولية وبدوره قمنا بتقسيمه إلى مبحثين حيث نتطرق في المبحث الأول إلى إجراءات التحكيم الالكتروني في تسوية

مقدمـــة

منازعات التجارة الدولية حيث سنسلط الضوء على كيفية تشكيل هيئة التحكيم الكترونيا وأيضا سير الخصومة الالكترونية في العالم الافتراضي مع إبراز أهم العقبات القانونية التي تثيرها إجراءات التحكيم الكترونيا.

إما المبحث الثاني سنتطرق من خلاله لحكم التحكيم الالكتروني حيث سنبين طريقة أعداد وصدور حكم التحكيم الكترونيا وكيفية تنفيذ الحكم الصادر الكترونيا، وأخيرا نبين إثبات وتوثيق التحكيم الالكتروني .

الفصل الأول

الإطار الموضوعي للتحكيم الالكتروني في تسوية منازعات التجارة الدولية

مما لا شك فيه عند الحديث عن الوسائل البديلة لحل منازعات التجارة الدولية يبدو التحكيم باعتباره أهم الأنظمة البديلة لحل منازعات التجارة الدولية على وجه الخصوص .

فبظهور بيئة الكترونية جديدة تجرى المعاملات القانونية في إطارها وإبرام عقود التجارة الدولية التي يتم انعقادها وتنفيذها عبر شبكة الانترنت، كان لابد من البحث والتفكير عن وسيلة بديلة عن التحكيم التقليدي تكون أكثر رسوخا وانسجاما مع مقومات هذه التجارة .

لهذا يسعى رجال القانون والمتعاملون في حقل التجارة الدولية إلى إيجاد آلية تنسجم مع تطور التجارة الالكترونية وهذا ما أدى إلى ظهور ما يعرف بالتحكيم الالكتروني **The Arbitration Electronic**.

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

ومن اجل توفير المعرفة الأولية التي تمكننا من دراسة الإطار الموضوعي للتحكيم الالكتروني بكل تعقيداته علينا تحديد نطاق هذا التحكيم وبيان أسباب للجوء إليه وأهم الإشكالات القانونية التي يطرحها في حل منازعات التجارة الدولية ، والإحاطة الكاملة حول اتفاق التحكيم الالكتروني لهذا قسمنا هدا الفصل إلى مبحثين :

المبحث الأول : نطاق التحكيم الالكتروني في منازعات التجارة الدولية

المبحث الثاني : اتفاق التحكيم الالكتروني لتسوية منازعات التجارة الدولية

المبحث الأول : إتفاق التحكيم الالكتروني لتسوية منازعات التجارة الدولية

يعتبر اتفاق التحكيم حجر الأساس للعملية التحكيمية، كون اتفاق التحكيم الالكتروني عقدا الكترونيا يتم اللجوء إليه في تسوية المنازعات، فهو لا يخرج عن انه عقد يبرم بين غائبين باستخدام وسائط الكترونية، هذا ما يثير العديد من التساؤلات لعل أهمها كيفية إبرام هذا الاتفاق خاصة انه تبرم عن بعد دون تواجد مادي للأطراف وكذلك ما هي شروط صحة هذا الاتفاق والدور الذي يلعبه في تسوية منازعات التجارة الدولية ؟.

ولمعالجة التساؤلات التي يثيرها اتفاق التحكيم الالكتروني قسمنا هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب وهي (المطلب الأول) الطبيعة القانونية لاتفاق التحكيم الالكتروني، (المطلب الثاني) صور التحكيم الالكتروني، (المطلب الثالث) شروط صحة التحكيم الالكتروني .

المطلب الأول : مفهوم التحكيم الالكتروني

يبدأ التحكيم الإلكتروني شأنه شأن التحكيم التقليدي بإتفاق أطراف النزاع على اللجوء إليه كوسيلة لفض النزاع، فهو مبدئيا يعتبر الخطوة الأولى في التحكيم و أساس قيامه،إلا أن الطبيعة الخاصة التي يتميز بها التحكيم الإلكتروني من خلال الوسط الإلكتروني الذي يمارس فيه و يجعل من اتفاق التحكيم الإلكتروني لا يتم بالصيغة التقليدية لاتفاق التحكيم، فهو واقعيا إتفاق إلكتروني، لهذا سنحاول من خلال هذا المطلب بيان المقصود باتفاق التحكيم الالكتروني وطبيعته القانونية .

الفرع الأول : تعريف اتفاق التحكيم الالكتروني

عرفته المادة 07 فقرة الأولى من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الذي وضعته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي UNCITRAL بأنه "أتفاق بين طرفين على أن يحيل جميع أو بعض المنازعات المحددة التي نشأت أو قد تنشأ بينهما بشأن علاقة قانونية محددة تعاقدية كانت أو غير تعاقدية،

و يجوز أن يكون أتفاق التحكيم في صورة شرط تحكيم وارد في عقد أو في صورة اتفاق منفصل" .[1]

و يعرف أتفاق التحكيم بأنه أتفاق بمقتضاه يتعهد الأطراف بأن يتم الفصل في المنازعات الناشئة بينهم والمحتمل نشوءها من خلال التحكيم، ويكون اتفاق التحكيم دوليا إذا كانت المنازعات تتعلق بمصالح التجارة الدولية .[2]

أما اتفاق التحكيم الالكتروني فهو لا يختلف تعريفه عن اتفاق التحكيم سوى انه يتم عن طريق وسائط الكترونية عبر شبكة الاتصالات الدولية وبالتالي فان مصطلح إتفاق التحكيم الإلكتروني له معنيان الأول كون أطراف النزاع إتفقوا على تسوية نزاعهم عن طريق وسائل التحكيم التقليدية ولكن التوصل لاتفاق التحكيم تم عن طريق الوسائل الإلكترونية، و الثاني كون أطراف النزاع اتفقوا على اللجوء إلى التحكيم لحل خلافاتهم عن طريق استخدام وسائل التقنية الحديثة. [3]

الفرع الثاني : الطبيعة القانونية الاتفاق التحكيم الالكتروني

إن التحكيم الالكتروني هو أتفاق يدخل في إطار القانون الخاص يهدف إلى إحداث أثر قانوني محدد يتمثل في إنشاء التزام على عاتق الأطراف بإحالة النزاع الذي يثار بينهما إلى التحكيم و يعتبر إتفاق التحكيم في طبيعته عقدا من حيث أنه تصرف قانوني يصدر عن إرادتين أو أكثر.

فاتفاق التحكيم لا يمكن عده عملا إجرائيا على الرغم من أنه يعد الخطوة الأولى في طرح النزاع على التحكيم، فعدم إجرائية اتفاق التحكيم ترجع إلى أن إبرامه يتم قبل بدء الخصومة فلا يعد بذلك عنصرا من عناصرها بالشكل الذي يأخذ معه طبيعة أعمال الخصومة التي تعد بمجملها أعمالا إجرائية.[4]

---

(1) قانون الاونيسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي مع التعديلات التي اعتمدت في عام 2006 بقرار الجمعية العامة رقم 33/61 الموافق لـ2006/12/4.

(2) عبد الحميد الاحداب، موسوعة التحكيم، ج2، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2008، ص 421.

(3) إيناس الخالدي، المرجع السابق، ص 43 .

(4) احمد مخلوف، اتفاق التحكيم كأسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية، دار النهضة العربية،القاهرة،2001، ص 56.

وبالتالي فان طبيعة أتفاق التحكيم الإلكتروني لا تختلف عن طبيعة اتفاق التحكيم بصورة عامة من حيث أنه يعد عقدا إلكترونيا، و مهما كان نوع اتفاق التحكيم فالخصومة لا يتم تحريكها إلا إذا تم طرح النزاع على التحكيم

بموجب اتفاق التحكيم، بما يعني أن أتفاق التحكيم مرتبط بعلاقة قانونية أخرى تسبقه أو تعاصره في الوجود و الهدف من أتفاق التحكيم هو تحديد الوسيلة التي يحل بها النزاع الذي يثار في إطار هذه العلاقة القانونية .[1]

فاتفاق التحكيم الالكتروني يعد بدوره تصرف قانوني من جانبين، إلا أن ما يميزه يتمثل في الوسيلة التي يتم به، فلا حاجة للحضور المادي لإطراف النزاع أمام هيئة التحكيم، وأيضا لا حاجة للورق والكتابة التقليديين.

المطلب الثاني : صور اتفاق التحكيم الالكتروني

يأخذ اتفاق التحكيم الالكتروني مظهرا مختلفا عنه في الشكل التقليدي، حيث أن كل الوثائق تأخذ شكلا الكترونيا عبر صفحات الويب أو عن طريق البريد الالكتروني، و لا يخرج اتفاق التحكيم الالكتروني عن شرط التحكيم أو مشارطة التحكيم .

وعلى ضوء ذلك سنحاول من خلال هذا المطلب التطرق إلى صور اتفاق التحكيم الالكتروني في فرعين

الفرع الأول: شرط التحكيم

و يقصد بشرط التحكيم الشرط الذي يرد في العقد بإحالة المنازعات المستقبلية حول ذلك العقد إلى التحكيم وهذا هو الغالب في الحياة العملية ولكن ليس هناك ما يمنع من أن يرد شرط التحكيم في اتفاق مستقل مع أو بعد العقد الأصلي.[1]

---

(1) ألاء يعقوب النعيمي، الإطار القانوني لاتفاق التحكيم الالكتروني، مؤتمر التحكيم التجاري الدولي" أهم الحلول البديلة لحل المنازعات التجارية" كلية الشريعة والقانون، دبي،28 -30 افريل،2008،ص998، عن موقع http://slconf.uaeu.ac.ae/papers/n3/alaa.pdf

(2) مصطفي احمد الحاج يوسف،إجراءات التحكيم الالكتروني وتنفيذ قراراته، مجلة جامعة بحث الرضا العلمية، العدد 14، السودان، 2015، ص 72، منشور على الموقع .www.arablawinfo.com

وهو الاتفاق الذي يرد عادة كبند من بنود عقد معين يلتزم بمقتضاه أطراف هذا العقد بعرض ما قد ينشأ بينهم من منازعات بشأن هذا العقد على محكم أو أكثر يختارونه بدلا من المحكمة المختصة أو الاتفاق الذي بمقتضاه يعرض أطراف عقد معين ما ينشأ من منازعات بخصوصه على نظام التحكيم .[1]

ففي الولايات المتحدة الأمريكية يجري العمل على النص على شرط التحكيم الالكتروني في مدونات السلوك المرتبطة بالشهادات الالكترونية، وتأخذ هذه الشهادات بشكل واضح علامة مميزة للموقع الالكتروني التجاري وهي تعني مطابقة الموقع لنموذج معد سلفا .[2]

هذا النموذج عبارة عن مدونة سلوك تعلق تسليم هذه الشهادات الالكترونية بضرورة أن تتضمن العقود المبرمة بين الموقع التجاري وبين عملائه على شروط بموجبها يتم حل المنازعات التي تنشأ عن تنفيذ هذه العقود بالرجوع إلى أحد طرق حل المنازعات بطريقة الكترونية.[3]

الفرع الثاني : مشارط التحكيم

يقصد بمشارطة التحكيم ذلك الاتفاق الذي يبرمه طرفا العقد بعد وقوع النزاع الخاص بذلك العقد ويحيلان بموجبه نزاعهما إلى التحكيم، ومثال ذلك أن يبرم الطرفان عقدهما دون أن يتضمن شرط تحكيم لتسوية المنازعات بينهما، وفي مرحلة لاحقة يعرض أحدهما على الآخر تسوية أية منازعات مستقبلية ناشئة عن العقد أو تتعلق به إلى هيئة التحكيم.[4]

---

(1) خالد ممدوح، المرجع السابق، ص 275.

(2) سامي عبد الباقي أبو صالح، التحكيم التجاري الالكتروني،دار النهضة العربية،القاهرة،2004، ص88.

(3) المرجع نفسه، ص 88 .

(4) الاء يعقوب النعيمي،المرجع السابق، ص1008.

ومن خلال تعريف كل من شرط التحكيم ومشارطة التحكيم نجد إن الفرق بينها يتمثل في إن الأول يتعلق بنزاع مستقبلي يكون سابقا على حدوث النزاع و يدرج في بنود العقد في حين تتعلق و تتحدد أهمية التفرقة بينهما في أن بعض القوانين الوطنية تتطلب في مشارطة التحكيم تحديد طبيعة النزاع الذي وقع فعلا تحت طائلة بطلان الاتفاق، والمشارطة بنزاع وقع فعلا فهو اتفاق لاحق على نشوء العقد و تتعلق بنزاع معين .[1]

إذا فان صور التحكيم سواء كانت شرطا أو مشارطة لا تثير مشكلة في مجال التحكيم الالكتروني وذلك لإمكانية إجرائها بين الأطراف الكترونيا بالشكل المتعارف عليه في كثير من دول العالم سواء في شكل بند في العقد ويكون سابقا على وقوع النزاع أو إن يكون في شكل اتفاق لاحق على نشوء النزاع .

ويكون شكل شرط التحكيم إذا اسند هذا الشرط لمركز التحكيم الالكتروني فض النزاع بشكل صريح، و يتم بصورة عقدية الكترونية عندما يرسل الأطراف إلى مركز التحكيم الالكتروني رسالة الكترونية باتفاقهما على عرض النزاع على هذا المركز.

إما نقطة الاختلاف بين التحكيم الالكتروني و التحكيم العادي في مجال اتفاق التحكيم، فهو مشروعية اتفاق التحكيم المبرم الكترونيا خاصة و إن معظم القوانين تتطلب الكتابة في اتفاق التحكيم و هذا غير موجود لا سيما في عقود خدمات المعلومات الالكترونية، التي تتم بشكل كامل في نطاق العالم الالكتروني، و ليس فيها إي كتابة على دعامة مادية بل تكون بشكل الكتروني فقط.[2]

—

(1) احمد مخلوف، المرجع السابق، ص61.

(2) محمد محمود محمد جبران، المرجع السابق، ص81.

المطلب الثالث : شروط صحة اتفاق التحكيم الالكتروني

يعد اتفاق التحكيم الالكتروني تصرفا قانونيا صادرا عن إرادتين من اجل إنشاء التزام على عاتق الطرفين بإحالة النزاع الذي يثار بينهما إلى التحكيم، وبالتالي فهو عقد يخضع للقواعد العامة للعقود التي تتطلب شروطا

موضوعية وشكلية لصحته، وعلى ضوء ذلك سنتعرض في هذا المطلب لشروط صحة اتفاق التحكيم الالكتروني الشكلية والموضوعية.

الفرع الأول : الشروط الشكلية لصحة اتفاق التحكيم الالكتروني

يخضع اتفاقية التحكيم أساسا لمبدأ الرضائية، إلا انه يشترط إن يفرغ في قالب شكلي نظرا للآثار القانونية المترتبة عنه، ومن ثم يثور التساؤل حول تحقق شرط الكتابة و التوقيع بالشكل الالكتروني في التحكيم الالكتروني .

أولا : الكتابة في الشكل الالكتروني

إذا كان شرط الكتابة يتوافر بالكتابة الخطية المتعارف عليها , فإن التساؤل يثور حول مدى توافر هذا الشرط في أتفاق التحكيم الإلكتروني وبالتالي حكم الكتابة الالكترونية المستخدمة في تحرير أتفاق التحكيم، لهذا سنحاول معرفة مفهوم الكتابة الالكترونية، ثم التطرق إلى موقف الاتفاقيات الدولية والقوانين المقارنة من كتابة اتفاق التحكيم الالكتروني.

1. تعريف الكتابة الالكترونية وشروطها

مع ظهور الكتابة الالكترونية بدأ الاعتراف بهذا المصطلح من قبل الفقه والقضاء ليتوسع مفهومه من خلال الاتفاقيات الدولية والنصوص القانونية،حيث عرفت الكتابة الالكترونية بعدة مصطلحات منها رسائل البيانات أو الكتابة الرقمية،أو المحررات الالكترونية،إلا إن المعنى المقصود واحد وهو الكتابة في الشكل الالكتروني[1]

(1) نائل علي مساعدة، الكتابة في العقود الالكترونية، مجلة الشريعة والقانون، الإمارات،2012، ص 202 .

فالمشرع الجزائري أعترف بالكتابة ووضع لها تعريفا ويتضح ذلك من نصوص التقنين المدني حيث نصت المادة 323 مكرر أنه " ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أوصاف أو أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها وكذا طرق إرسالها".

كما ساوت المادة 323 مكرر بين الإثبات بالكتابة على الورق والإثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني بشروط بقولها" يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامته .[1]

وفي هذا الصدد يمكن القول إن الكتابة بمعناها التقليدي تكون محررة على دعائم ورقية ولكن التطور التكنولوجي في وسائل الاتصال أدى إلى ضرورة التوسع في هذا المفهوم و من ثم لا يوجد ما يمنع أن تكون الكتابة محررة على دعامة إلكترونية طالما تتوفر فيها الشروط المطلوبة لصحتها .

فيشترط في الكتابة الالكترونية أن تكون مقروءة ومضمونها واضح، كما يشرط أن تدون على دعامة تحفظها لفترة طويلة من الزمن بحيث يمكن الرجوع إليها عند الحاجة، كما يجب حفظ المستند الكتابي

دون تعديل أو تغيير من حذف أو محو أو حشو، بالإضافة إلى ذلك التأكد من هوية الشخص المصدر لهذه الكتابة . وهذا ما أشار إليه المشرع الجزائري في نص المادة 323 مكرر من القانون المدني الجزائري[2] والقانون الفرنسي في نص المادة 1/1316 ق م ف . [3]

---

(1) زروق يوسف، حجية وسائل الإثبات الحديثة، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقاسم ، تلمسان،2012،ص168.

(2) انظر المادة 323مكرر من القانون المدني الجزائري .

(3) Art 1316/1 « l'écrit sous forme électronique et admis en preuve au même titre que l'écrit sur support papie sous reserve que puisse être dument identifiée la personne dont il émane et qu'il soit etabli et cenervé dens des conditions dans nature à en garantir l'integrité. »

2. موقف الاتفاقيات الدولية والقوانين المقارنة من كتابة اتفاق التحكيم الالكتروني

تنص اتفاقية نيويورك في مادتها 1/2 على إن الكتابة شرط أساسيي حتى يكون اتفاق التحكيم صحيحا، حيث عرفت الاتفاق المكتوب في2/2 من ذات المادة بأنه " يشمل اصطلاح اتفاق مكتوب أي شرط تحكيم يرد في عقد أو أي اتفاق تحكيم موقع عليه من الطرفين أو وارد في وسائل أو برقيات متبادلة[1]."

في حين نجد اتفاقية جنيف المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي لعام1961 لا تتطلب أن يكون أتفاق التحكيم مكتوبا وهذا في نص المادة 1 منها .

أما قانون الأونسيترال بشأن القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام1985 فينص في المادة 2/7 على أنه" يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا... . " [2]

وبالرجوع إلى القوانين المقارنة نجد المشرع المصري في قانون التحكيم رقم 27 لسنة1994 يتطلب الكتابة كركن في الاتفاق على التحكيم وذلك بموجب نص المادة 12 التي تنص على انه " يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا وإلا كان باطلا، ويكون اتفاق التحكيم مكتوبا إذا تضمنه ما تبادله الطرفان من رسائل أو برقيات أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة."[3]

---

(1) انظر نص المادة2 الفقرة الأولى والثانية من اتفاقية اتفاقية نيويورك الخاصة باعتراف القرارات التحكيمية وتنفيذها لسنة 1985.

(2) Article7 /2" The arbitration agreement shall be in writing. An agreement is in writing if it is contained in a document signed by the parties or in an exchange of letters, telex, telegrams or other means of telecommunication which provide a record of the agreement, or in an exchange of statements of claim and defense in which the existence of an agreement is alleged by one party and not denied by another. The reference in a contract to a document containing an arbitration clause constitutes an arbitration agreement provided that the contract is in writing and the reference is such as to make that clause part of the contract."

(3) انظر نص المادة 12 من القانون التحكيم المصري رقم (27) لسنة1994 .

وهذا ماتبنته بعض القوانين توجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا إذ تعتبر الكتابة شرطا لصحة اتفاق التحكيم الالكتروني إذ أبرم الكترونيا مثل قانون التحكيم الألماني والإنجليزي والسويسري، في حين أن قانون التحكيم الفرنسي والسويدي لا يتطلبان أن يكون أتفاق التحكيم مكتوبا .[1]

ثانيا : التوقيع الالكتروني

لا يكتمل الدليل الكتابي إلا بالتوقيع وعليه فان غيابه يفقد الإثبات الكتابي حجيته، ولما كان التوقيع متصلا بالدعامة الورقية فان تواجده على شكل الكتروني يعتبر شرط لصحة اتفاق التحكيم إلى جانب الكتابة الالكترونية.

يعرف التوقيع الالكتروني بأنه " عبارة عن بيانات تتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها، مدرجة بشكل الكتروني أو رقمي أو ضوئي أو صوتي أو أي وسيلة أخرى مستحدثة، يثبت شخصية الموقع ويميزه عن غيره وينسب إليه قرارا أو محررا بعينه." .[2]

أما القانون الاونسترال النموذجي التوقيعات الإلكترونية فقد عرف التوقيع الإلكتروني في المادة 2/ا بأنه "بيانات في شكل إلكتروني مدرج في رسالة بيانات أو مضافة إليها أو مرتبطة بها منطقيا ويجوز أن تستخدم لتعيين هوية الموقع بالنسبة إلى رسالة البيانات ولبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات." .[3]

(1) بلقاسم حامدي، أبرام العقد الالكتروني، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه، تخصص قانون الأعمال، جامعة باتنة،2015،ص185.
(2) ابراهيم إسماعيل الروبي، التوقيع الالكتروني الموثق للتحكيم الالكتروني، مجلة المحقق المحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الأول،2006، ص 15.
(3) القانون اليونسترال النموذجي بشان التوقيعات الالكترونية لسنة 2001.

والتوقيع الإلكتروني يتخذ عدة صور وهذا واضح من خلال تعريف التوقيع الإلكتروني فقد يكون رموزا أو حروفا أو أرقاما أو أي علامة شخصية تدل على هوية الموقع ونتيجة لعدم حصر صور التوقيع الإلكتروني فقد أدى التطور الحاصل في مجال الاتصالات إلى ظهور العديد من الصور و من أهمها التوقيع الرقمي و التوقيع البيومتري والتوقيع بالقلم الإلكتروني .[1]

ويمكن أن نجمل الشروط الواجب توافرها في التوقيع الإلكتروني بشرطين وهما قدرة التوقيع الإلكتروني على تحديد هوية الموقع، إما الشرط الثاني اتصال التوقيع الإلكتروني بالمستند الإلكتروني اتصالا وثيقا ،[2] و هذا ما نص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 327 القانون المدني الجزائري.[3]

وقد اشترطت اتفاقية نيويورك لسنة 1958 في نص المادة 2/2 أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا موقعا من طرف الأطراف و هذا مانصت عليه المادة 7 من القانون النموذجي للتجارة الالكترونية لسنة1996 .

بينما نصت بعض القوانين المقارنة كالقانون الأمريكي على انه يقبل شرط التحكيم برغم من عدم توقيع احد الطرفين على الاتفاق مراعاة لمبدأ حسن النية.[4]

يرى البعض أن صحة اتفاق التحكيم الموقع الكترونيا لا تتوقف على قانون دولة التنفيذ، وإنما تتوقف على القانون المطبق على إجراءات التحكيم وقانون الدولة حيث صدر الحكم وذلك استنادا للمادة5/أ من اتفاقية نيويورك لسنة 1958 . [5]

---

(1) عبد الحميد ثروث، التوقيع الالكتروني ماهيته وكيفية مواجهتها، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،2007، ص 92.

(2) إبراهيم إسماعيل الروبي، المرجع السابق، ص 17.

(3) المادة 327 القانون المدني الجزائري .

(4) المادة7 من القانون النموذجي للتجارة الالكترونية لسنة1996 .

(5) المادة 2/2 و المادة 5/أ اتفاقية نيويورك لسنة1958

الفرع الثاني : الشروط الموضوعية لصحة اتفاق التحكيم الالكتروني

بما أن اتفاق التحكيم الإلكتروني عقد من العقود فإنه يتطلب لقيامه ما يتطلبه أي عقد آخر من الشروط الموضوعية اللازمة لانعقاده، إلا أنه يتميز بخصوصية معينة بإعتبار أن إبرامه يتم عبر وسيلة إلكترونية،

أولا : الأهلية

تؤكد كافة القوانين ومنها المشرع الجزائري والفرنسي والمصري على ضرورة توافر الأهلية القانونية لكافة أطراف اتفاق التحكيم تحت طائلة بطلان اتفاق التحكيم، وبالتالي يجب التأكد من توافر الأهلية الكاملة لكافة أطراف التحكيم وإذا كان بحث الأهلية في المحكمين لا ضرورة له، إذ أن عملية التحكيم الالكتروني تتم عن

طريق الانترنت بواسطة مراكز كبرى تحرص على الدقة في شتى الجوانب وخصوصا الأمور الأساسية فيها،إلا انه لا يمكن إغفال التحكيم الحر أو الفردي إذ لا يوجد ما يمنع أن يتم إنشاء موقع للتحكيم الالكتروني من قبل الإفراد، وبالتالي يجب التأكد من توافر الأهلية الكاملة لكافة أطراف التحكيم.[1]

أما فيما يخص أهلية أطراف اتفاق التحكيم فيلزم تمتعهم بأهلية التصرف وإلا فإن حكم التحكيم يكون باطلا فإذا كان العقد قد ابرم بين تاجر أو شركة تدير موقعا الكترونيا تجاريا على شبكة الانترنت وبين مستهلك فان طرفي التحكيم ينبغي أن تتوافر في كل منهما أهلية التصرف .[2]

إلا أنه من الصعب التحقق من دقة المعلومات التي يقدمها الموقع فكثيرا ما يقدم زائر الموقع معلومات غير صحيحة عن هويته لحماية خصوصيته وخشية استعمال هذه المعلومات خلافا لإرادته لذلك فإن حكم التحكيم الالكتروني يكون معرضا للبطلان إذا ما تبين أن ما قدمه زائر الموقع من معلومات غير صحيح .[3]

---

(1) أمين محمد الرومي، المرجع السابق، ص 104.

(2) محمد إبراهيم ابو الهيجاء، التحكيم بواسطة الانترنت، دار الثقافة، الاردان،2002، ص 64 .

(3) آلاء يعقوب النعيمي، المرجع السابق، ص1001 .

ثانيا : الرضا

يتحقق التراضي بمطابقة القبول للإيجاب ويكون ذلك بتوافق إرادتي طرفي العقد في اللجوء للتحكيم لفض النزاع القائم أو الذي سينشأ بينهم مستقبلا، ولكي يعد ركن الرضا متوافرا في أتفاق التحكيم لا بد مبدئيا من وجود الرضا و صحة التعبير عن الإرادة في أتفاق التحكيم الإلكتروني .

ويتم التعبير بأي طريقة تدل على الموافقة كالضغط على مفتاح الموافقة على جهاز الحاسوب بما تفيد الرضا بالتعاقد أو عن طريق بعث رسالة الكترونية معلنا عن القبول أو الضغط على إيقونة الموافقة ثم إيقونة التأكد على الموافقة .[1]

و لكي يعتد بالضغط على الأيقونة بما يفيد القبول كتعبير عن الإرادة ينبغي :

. أن يكون الزائر قد أطلع على شرط التحكيم فضلا عن الشروط الأخرى في العقد .

. ألا ينفذ العقد قبل الضغط على أيقونة القبول, فإذا كان بإمكان تنفيذ العقد جزئيا أو كليا قبل الضغط على أيقونة القبول فلا يعتد بالضغط عليها و لا يعد قبولا لشروط العقد أو شرط التحكيم .

إلا أن التحقق من رضا الأطراف باللجوء للتحكيم قد يثير بعض الصعوبات عندما يتم التعبير عن الإرادة ضمنيا أو عندما يتم الإحالة إلى عقد يحتوي على شرط التحكيم .[2]

ثالثا : محل اتفاق التحكيم الالكتروني

أن اتفاق التحكيم لا يخرج عن القواعد العامة التي تقضي بوجوب أن يكون لكل عقد محل يضاف إليه، وأن يكون هذا المحل قابلا لحكم العقد، فالمحل الذي يضاف إلى أتفاق التحكيم يتمثل بالنزاع القابل للتحكيم في طبيعته . [3]

—

(1) مرزوق نور الهدى، التراضي في العقود الالكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص64.

(2) آلاء يعقوب النعيمي، المرجع السابق، ص 997.

(3) بلقاسم حامدي، المرجع السابق، ص 191.

لقد درسنا في هذا الفصل الإطار الموضوعي للتحكيم الالكتروني في تسوية منازعات التجارة الدولية من خلال الإحاطة باتفاق التحكيم الالكتروني لا يخرج مفهومه عن المعنى العام لاتفاق التحكيم التقليدي إلا في الوسيلة المستعملة عبر شبكة الاتصالات الدولية باستخدام التبادل الالكتروني للبيانات دون تقابل مادي للأطراف.

ولصحة اتفاق التحكيم الالكتروني يشترط عدة شروط منها شروط شكلية تتعلق أساسا بالكتابة والتوقيع الالكتروني وشروط موضوعية تتمثل في الأهلية والرضا والمحل، إلا أن هذه الشروط تتميز بخصوصية معينة باعتبار أن إبرام الاتفاق يتم عبر وسيلة إلكترونية

كما تبين أيضا أن نطاق التحكيم الالكتروني حيث يتمحور نطاقه حول حل المنازعات الناجمة عن عقود التجارة الالكترونية المتعلقة بمنازعات عقود ذات الأساس التعاقدي، إلا انه اتضح لنا أن نطاقه يتعدى ليشمل المنازعات غير التعاقدية والمجسدة في أسماء النطاق.

فعلى الرغم من فاعليته كوسيلة بديلة لحسم المنازعات إلا أنه يتضمن بعض من المخاطر والعقبات القانونية التي تشكك في مدى جدواه وفعاليته .

المبحث الثاني : نطاق التحكيم الالكتروني في منازعات التجارة الدولية

على الرغم إن معظم المنازعات المعروضة على مراكز التحكيم الالكتروني تعلق غالبا بسماء المواقع الالكترونية،ألا إن نطاق تطبيق التحكيم الالكترونيThe Arbitration Electronic غير محصور في هذه المنازعات فقط، و إنما يتم اللجوء إليه في كافة المنازعات المتعلقة بأعمال التجارة الدولية وبشكل خاص عقود التجارة الالكترونية سواء كانت عقدية أو غير عقدية، وبناء على ذلك سنقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب(المطلب الأول) منازعات التجارة الدولية ذات الأساس التعاقدي،(المطلب الثاني) منازعات التجارة الدولية ذات الأساس غير التعاقدي، (المطلب الثالث) فاعلية التحكيم الالكتروني في تسوية منازعات التجارة الدولية .

المطلب الأول : منازعات التجارة الدولية ذات الأساس التعاقدي

تختلف منازعات التجارة الدولية ذات الأساس التعاقدي باختلاف العقود الالكترونية المبرمة، فهناك عقود التجارية و العقود ذات الطبيعة المختلطة والعقود المبرمة بين المستهلك ومستهلك وغيرها من العقود التي سنحاول التطرق إليها من خلال الفروع الآتية .

الفرع الأول :العقود التجارية

تعتبر هذه العقود[1] أكثر أنماط التجارة الالكترونية 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 الكترونية عدة مثل استخدام بوابة الدفع الإلكترونية.[2]

---

(1) يطلق عليها اختصارا (B2B) ويعني العقود المبرمة بين التجار أو فيما بين رجال الأعمال فيما بينهم .

(2) صلاح الدين جمال الدين و محمود مصيلحي، الفعالية الدولية لقبول التحكيم في منازعات التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004، ص 198.

أولا: العقود المختصة بالبنية التحتية للتجارة الالكترونية

وتندرج هذه العقود تحت مسمى اتفاقيات الربط، وتبرم بين الشركات المخولة بإنشاء وتأسيس البنية التحتية لشبكة الانترنت والشركات والمؤسسات الراغبة في الاستفادة من هذه الخدمة في تقديم خدماتها للآخرين .[1]

وتعد المنازعات الناشئة عن هذا النوع من العقود من أكثر أنواع المنازعات تعقيدا ، وهذا نظرا للعقبات القانونية التي تثيرها مثل هذا النوع من العقود خاصة المتعلقة بتفسير العقد وتعديله وذلك بسبب ما يحتاج إليه العقد من تغيير في شروطه لمواجهة تطورات التقنية نفسها.[2]

ثانيا : عقد إنشاء المتجر الافتراضي

يطلق على هذا النوع من العقود بعقد المشاركة،اذ بموجبه يصبح المتجر مشاركا في المركز التجاري الافتراضي و الذي يجمع العديد من التجار تحت عنوان واحد، وتنشا المؤسسات مراكز تجارية افتراضية تعرض

من خلالها السلع والخدمات للمستهلكين هذا عن طريق ما يسمى التسويق الافتراضي، ويتم إنشاء المتجر باتفاق مع مقدم الخدمة أو صاحب المركز التجاري الافتراضي. [3]

و يثير هذا النوع من العقود الكثير من المنازعات خاصة المتعلقة بالالتزام بشرط الاتفاقيات المبرمة بين الشركة و مقدم خدمة المتجر الافتراضي و أيضا المتعلقة بالمنافسة غير المشروعة، و هذا ما دفع العديد من الدول إلى إصدار العديد من القوانين لحماية المستهلك المتعاقد عبر شبكة الانترنت .[4]

ثالثا : العقود المبرمة بين مزودي خدمة الانترنت والشركات التي ترخص لهم باستخدامها

وهي العقود المتعلقة بخدمة الاتصال عن بُعد كالعقود المبرمة بين شركات الاتصال الوطنية والشركات العالمية المزودة لخدمة الانترنت.

—

(1) أبو صالح عبد الباقي، التحكيم التجاري الالكتروني، مجلة اتحاد الجامعات العربية، العدد24، الإمارات العربية المتحدة ، 2006،ص 26.

(2) أمين محمد الرومي، النظام القانوني للتحكيم الالكتروني،دار الفكر الجامعي،الإسكندرية،2006،ص34.

(3) ممدوح إبراهيم خالد،التحكيم ألالكتروني في العقود التجارة الدولية،دار الفكر الجامعي ،الإسكندرية ،2008، ص221.

(4) أمين محمد الرومي، المرجع السابق، ص 35.

هذا النوع من العقود يثير العديد من المنازعات المتعلقة بأجرة خدمات الاتصال، وشروط الاشتراك في الخدمة بالإضافة إلى مسؤولية مزودي الخدمة عن أمن المعلومات أثناء نقلها. [1]

رابعاً: العقود ذات الطبيعة المغلقة على طائفة معينة من المنشآت التجارية

وهذه العقود مقصورة على العلاقة بين شركات معينة تتاجر في الغالب في السلعة نفسها أو الخدمة نفسها، كالعقود المبرمة بين شركات السيارات ووكلائها، أو تلك المبرمة بين وكالات وشركات الطيران، أو تلك المبرمة بين شركات التأمين وشركات إعادة التأمين.

ومعظم المنازعات التي تنشأ عن مثل هذا النوع من العقود هي منازعات تعاقدية، كتلك التي تنشأ في مجال التجارة التقليدية كالاختلاف حول السعر أو نوع البضاعة أو الكمية أو موعد التسليم ... .[2]

الفرع الثاني: العقود ذات الطبيعة المختلطة

وهي العقود[3] المتعلقة بالمستهلك في مجال التجارة الالكترونية، وهي أكثر صور هذه التجارة شيوعا، وساهم في ذلك تزايد الضغوط على المستهلك لمحاولة جذبه وإغرائه بالدخول إلى عالم التجارة الالكترونية في ظل التطور الهائل في مجال المعلوماتية والاتصالات الالكترونية وسهولة الإبحار في صفحات الويب من خلال شبكة الانترنت.

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]

---

(1) رجاء نظام حافظ بن شمسية،الإطار القانوني للتحكيم الالكتروني ،أطروحة لنيل درجة الماجيستر،جامعة النجاح الوطنية نابلس ، فلسطينن،2009، ص32.

(2) صلاح الدين جمال الدين و محمود مصيلحي، المرجع السابق، ص 199.

(3) يطلق عليها اختصارا (B2C) ويعنى بها العقود المبرمة بين منشآت الأعمال والمستهلك(business to consumer)

(4) حسام الدين فتحي ناصف، التحكيم الالكتروني في منازعات التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة،2005 ، ص33 .

إلا أن هذه المنازعات ذات طبيعة قانونية معقدة في ظل إصدار قوانين خاصة بحماية المستهلك.

الفرع الثالث: التجارة الالكترونية بين المستهلك ومستهلك أخرى أو بين مؤسسة إعمال و إدارة حكومية أو محلية

ويتمثل هذا النوع من التجارة بين مستهلك ومستهلك أخر في العقود [1] المتعلقة بالتسويق عبر شبكة الانترنت إذ يقوم شخص بعرض ما يريد بيعه على موقع خاص لهذا الغرض، و يقوم المستهلك بالتسوق في هذا الموقع لاختيار ما تم عرضه من أشخاص آخرين وشراء سلعته المناسبة.[2]

إما التجارة الإلكترونية المبرمة بين مؤسسة إعمال و إدارة حكومية أو محلية فهي العقود[3] التي تقوم الحكومة من خلالها تقوم بعرض الإجراءات والرسوم ونماذج المعاملات على شبكة الإنترنت بحيث تستطيع مؤسسات

الأعمال أن تطلع عليها من خلال الوسائل الإلكترونية وان تقوم بإجراء المعاملات إلكترونيا من غير أن يكون هنالك تعامل مع مكاتب المؤسسات والدوائر الحكومية. [4]

المطلب الثاني :المنازعات الالكترونية ذات الأساس غير التعاقدي

يؤثر استخدام الانترنت العديد من المنازعات سواء كانت تعاقدية أو غير تعاقدية ، إذ لا تقل هذه الأخيرة عن المنازعات ذات الطبيعة التعاقدية، إلا أن أكثر المنازعات التي يلجا إليها أطرافها إلى التحكيم الالكتروني تلك الخاصة بعناوين المواقع الالكترونية أو ما يطلق عليه بأسماء الدومين[5]، وهذا ما سنحاول دراسته من خلال الفروع الآتية :

—

(1) يطلق عليها اختصارا (C2A) أو (C2G) ويعني بها العقود المبرمة بين مستهلك ومستهلك أخر.

(2) أمين محمد الرومي، المرجع السابق، ص 30.

(3) يطلق عليها اختصارا (B2G) أو (B2A) ويعني بها العقود المبرمة بين مؤسسة إعمال وإدارة حكومية.

(4) رجاء نظام حافظ بن شميسة، المرجع السابق، ص37.

(5) يطلق عليها أيضا بأسماء النطاق Domain Names .

الفرع الأول : تعريف أسماء الدومين

يعرف أسماء الدومين من الناحية القانونية على انه " علامة تأخذ مظهر اندماج الأرقام والحروف بحيث يتولى هذا المظهر تحديد مكان الحاسوب أو موقعه أو صفة عبر الانترنت، وهو يتكون من ثلاثة مقاطع المستوى العام أو العالي الذي يتولى تحديد طبيعة الجهة التي يتم الاتصال معها ، ومستوى ثان يتناول العلامة التجارية أو الاسم المختار، ومستوى ثالث يتناول خادم المضيف يتم التعامل معه." [1]

و يعرف أسماء الدومين من حيث الشكل بأنها عبارة عن سلسلة من الكلمات يفصل بينها نقاط تتولى تعريف عنوان بروتوكول الانترنت بحيث ينفرد به حائزه .[2]

و يعرفها البعض على أساس المعيار الوظيفي على انه " موقع أو عنوان على شبكة الانترنت يسمح بتحديد ذلك الموقع وتميزه عن غيره من المواقع الأخرى." فهو مجرد عنوان للهيئات أو المنظمات أو المؤسسات والأشخاص الذين يمكن الوصول إليهم عن طريقه، أو وسيلة تمكن مستخدمي الانترنت من الوصول إلى المواقع عبر الشبكة.[3]

ولأسماء الدومين نوعين أولاهما أسماء الموقع العليا العامة و الثانية أسماء النطاق الوطنية

فأسماء المواقع العليا العامة هي الأسماء التي لا تحدد بنطاق جغرافي معين و إنما توجه بالدرجة الأولى إلى المستهلكين في كل دول العالم،و مثل على ذلك"COM" الذي ينسب إلى الشركات التجارية الدولية،و أيضا"ORG" التي ترمز الى المنظمات الدولية التي لا تسعى إلى تحقيق الربح، و تشير"INT" إلى المنظمات والهيئات المختصة بعقد الاتفاقيات الدولية.

—

(1) ماركي كوثر، الحماية القانونية للمعاملات عبر الشبكة الرقمية في علاقتها مع أسماء المواقع، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية ، العدد 3، 2008، ص 300 .

(2) عدنان إبراهيم سرحان، أسماء النطاق على شبكة العالمية للمعلوماتية الانترنت " المفهوم والنظام القانوني دراسة مقارنة"، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد25، 2006، ص 367.

(3) عصام عبد الفتاح مطر، التحكيم الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 209، ص 222.

أما الرمز "ICANN" فهي تشير إلى مؤسسة الانترنت التي تختصص بتسجيل أسماء النطاق المواقع العليا على مستوى الدول فهي التي تسيرها وتوسع مجالها.[1]

أما أسماء المواقع الوطنية هي أسماء محددة بنطاق جغرافي معين،حيث يخصص رمز لكل دولة من دول العالم و على سبيل المثال فان اسم النطاق المخصص للدولة الجزائرية يرمز لها بالرمز "DZ"، و يدل"FR" على فرنسا،والاسم"PS "يدل على فلسطين، والاسم "Eg " يدل على مصر .[2]

الفرع الثاني: أنواع منازعات أسماء الدومين المعروضة على التحكيم الالكتروني

من أهم منازعات أسماء الدومين المعروضة على التحكيم الالكتروني، منازعات المتعلقة بتسجيل اسم موقع متطابق مع علامة تجاري ويعرف هذا النوع من الاعتداء بالقرصنة الالكترونية أو السطو الالكتروني، و يعد هذا

النوع أكثر الاعتداء انتشارا خصوصا في فترة بداية انتشار الانترنت، بحيث يقوم شخص لا يملك إي حق على علامة تجارية بتسجيل هذه العلامة في صورة عنوان الكتروني على شبكة الانترنت، وذلك بقصد الإضرار بمالك هذه العلامة أو بقصد إعادة بيع العنوان الالكتروني .[3]

وهناك نوع أخر متعلق بتسجيل اسم موقع متشابه مع علامة تجارية و في هذه النوع يقوم الشخص بتسجيل اسم موقع شبيه إلى حد كبير بعلامة تجارية عن طريق تعديل لأحد الحروف أو إضافة كلمة مما يلحق أدى بالمستهلك والعلامة التجارية،[4] بالإضافة إلى ذلك هناك منازعات متعلقة بتسجيل اسم موقع يحتوي على علامة تجارية مع إضافة عبارات تحقيرية وهذا من المنازعة يعرف بالمنافسة الغير مشروعة حيث يقوم شخص أو شركة بتسجيل علامة تجاية عائدة لشركة مع إضافة كلمة تسيئ إلى الشركة .[3]

---

(1) بوديسة كريم،التحكيم الالكتروني كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الالكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر، تخصص قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق جامعة تيزي وزو،2012، ص39.

(2) ماركي كوثر، المرجع السابق، ص301 .

(3) عدنان إبراهيم سرحان، المرجع السابق، ص 368.

(4) ماركي كوثر، المرجع السابق، ص301 .

(5) المرجع نفسه، ص305.

المطلب الثالث: فاعلية التحكيم الالكتروني في تسوية مناعات التجارة الدولية ذات الأساس التعاقدي

يهدف التحكيم الالكتروني لتقنية وتامين بيئة العمل الالكتروني و ما يتصل بها من خلال تسوية منازعات التجارة الدولية وذلك من خلال تقديم خدمات التحكيم عن طريق محكمين عبر وسائط الاتصالات الالكترونية، لدا يلجأ الكثير إلى فض منازعاتهم عن طريق التحكيم الالكتروني لما يتميز به عن التحكيم التقليدي، غير أنه وكأي نظام حديث يؤخذ عليه بعض المخاطر.

الفرع الأول: أسباب اللجوء إلى التحكيم الالكتروني لتسوية منازعات التجارة الدولية

يرجع أسباب اللجوء إلى التحكيم الالكتروني لتسوية منازعات التجارة الدولية إلى عدة اعتبارات يأتي في مقدمته انه يجنب أطراف العقد عدم مسايرة القانون والقضاء للعقود الإلكترونية سواءً قانونياً أو قضائياً حيث أنه

يجنبهم عدم الإعتراف القانوني بهذه العقود أو صعوبة تحديد القانون الواجب التطبيق ، وتحديد المحكمة المختصة ، وهذا الأمر ليس بالأمر اليسير وفقاً للقضاء العادي عند إحالة النزاع إليه.[1]

يتميز التحكيم الالكتروني بالسرعة في حسم المنازعات وهذا ما يتلاءم مع طبيعة التجارة الالكتروني خاصة في سرعة إصدار إحكام نظرا لسهولة الإجراءات حيث يتم تقديم المستندات و الأوراق بالبريد الالكتروني، ويمكن الاتصال المباشر بالخبراء أو تبادل الحديث معهم عبر الانترنت فايتم تبادل المستندات في التحكيم الكترونيا بطريقة فورية وانية على شبكة المعلومات أو الفاكس الأمر الذي يتلائم مع كون الوقت عنصرا جوهريا في المعاملات الاقتصادية.[2]

يساهم التحكيم الالكتروني في خفض التكاليف المرتبطة بعملية التحكيم، إذ لا يحتاج أي من المحتكمين ولا الشهود والمحكمين إلى التنقل من دولة لأخرى، وبالتالي يمكن توفير مصاريف المختلفة. [3]

---

(1)هند عبد القادر سليمان، دور التحكيم الالكتروني في حل منازعات التجارة الالكترونية، المؤتمر المغاربي الأول حول المعلوماتية و القانون، اكاديمة الدراسات العليا ليبيا، د ت ن.

(2) محمد بواط، التحكيم في حل النزاعات الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون العام، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة سطيف،2008، ص25.

(3) أبو صالح عبد الباقي، التحكيم التجاري الالكتروني، مجلة اتحاد الجامعات العربية، الإمارات،العدد24،2006، ص33.

الرغبة في عرض النزاع على أشخاص ذوي خبرة فنية خاصة ومحل ثقة ، تعنى وتواكب تطور التجارة الدولية ، خاصة في المجال الفني والقانوني لهذه التجارة، ذلك أن هيئة التحكيم عادة ما تضم محكماً متخصص فنياً في مجال موضوع التحكيم ليتمكن من إيجاد الحلول الملائمة للنزاعات بطريقة أسرع وأفضل مما يجدها القضاة العاديين لأنه يعايش المهنة أو العمل مما يجعله اقدر على حل النزاع بطريقة عملية وواقعية.[1]

لا يلتزم في التحكيم الالكتروني الحضور المادي إمام هيئة التحكيم، بل يمكن لهم المشاركة في الجلسات وتبادل المستندات عبر وسائل الاتصال الحديثة، حيث يتم إنشاء موقع الكتروني عبر شبكة الانترنت خاص بإطراف النزاع وهيئة التحكيم يتم من خلاله المشاركة في الجلسات وتبادل المستندات فيما بينهم بوسائل الكترونية ويكون لهذا الموقع رموز أو خوارزمية معينة لا يعلم بها إلا إطراف النزاع وهيئة التحكيم .[2]

الفرع الثاني : مخاطر ومعوقات اللجوء للتحكيم الالكتروني في تسوية منازعات التجارة الدولية

على الرغم من فاعلية التحكيم الالكتروني كوسيلة بديلة لحسم منازعات التجارة الدولية، إلا أن فيه من المخاطر والمعوقات التي قد تشكك في مدى جدواه وفعاليته قي تسوية منازعات التجارة الدولية، ومن ابرز هذه المخاطر والعقبات نذكر مايلي :

أولا : المخاطر

1. عدم تطبيق المحكم للقواعد الآمرة

يخشى الإطراف عدم تطبيق القواعد الآمرة والمقررة لمصلحة الطرف الضعيف المنصوص عليها في القانون الوطني خاصة إذا كان هذا الطرف مستهلكاً مما يرتب بطلان حكم التحكيم وعدم إمكانية تطبيقه وتنفيذه .[1]

---

(1) عصام عبد الفتاح مطر،المرجع السابق ، ص 53 .

(2) ايناس الخالدي، التحكيم الالكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة،209، ص 37.

(3) حسام أسامة احمد، الاختصاص الدولي للمحاكم وهيئات التحكيم في منازعات التجارة الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص 263 .

وذات الأمر يلاحظ عند اختيار القانون الواجب التطبيق غير قانون المستهلك الوطني ليحكم النزاع ، فإن المحكم لن يطبق هذه القواعد الحمائية المنصوص عليها في قانون المستهلك الوطني لأنه لا يطبق إلا القانون المختار، وذلك لأنه ليس قاضيا فلا يلتزم بتطبيق القواعد الآمرة حتى في الدولة التي يوجد فيها مقر محكمة التحكيم. لذا فقد عارض كثيرون اللجوء للتحكيم، لأن حماية الطرف الضعيف تكون دائماً من خلال القواعد الآمرة التي يضعها مشرعو الدولة لحماية طائفة خاصة أو مصالح جماعية، ولا يهتم المحكم إلا بحل النزاع بين الأطراف دون النظر إلى مصالح السياسة التشريعية العليا للدول .[1]

2. عدم مواكبة النظم القانونية للتطور السريع الحاصل في مجال التجارة الالكترونية

على الرغم من أن التجارة الالكترونية دولية بطبيعتها إلا أنه لا يوجد إلى الآن نظام قانوني خاص على المستوى الدولي بشأنها، الأمر الذي يعني بقاءها محكومة بقوانين وطنية متعارضة وبخصوص التحكيم تشترط معظم القوانين التي تنظمه كأسلوب لفض المنازعات شكلية معينة لإبرام اتفاق التحكيم وشكلية معينة لإصدار قرار التحكيم وشروط معينة لتنفيذ حكم التحكيم، وقد يكون من المتعذر استيفاء التحكيم الالكتروني لكل ما تتطلبه

تلك القواعد من شكليات وشروط كونها قواعد وضعت أصلا لتنظيم تحكيم تقليدي يتم بوسائل وإجراءات تقليدية.

(2)

وفي هذه الحالة لن يكون التحكيم الالكتروني مجديا، فعدم استيفائه الشروط الشكلية تثيرالكثير من التساؤلات خاصة حول صحة إجراءات التحكيم الالكتروني؟، والاعتراف بحكم التحكيم خاصة في الدول التي لم تعدل قوانينها وفقا لتطور الخاص في عقود التجارة الدولية التي أصبحت تسير وتنظم عبر وسائل الانترنت الحديثة.[3]

---

(1) بلال عبد المطلب بدوي، التحكيم الالكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الالكترونية، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد الأول، مصر،206، ص 12.

(2) المرجع نفسه، ص 18.

(3) خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص255.

وهناك مسألة أخرى هامة للتحكيم وهي تحديد مكان التحكيم، والذي يترتب عليه آثار كثيرة ومهمة لعل أهمها ماهو المكان الذي يعتبر أنه مكان التحكيم ،هل هو مكان المحكم الفرد أم مكان المورد، أو المستخدم في عقود خدمات المعلومات الإلكترونية،هذا إذا كان المحكم فردا أم مكان إبرام العقد أو تنفيذ.

هذه المسائل خطيرة وترتب آثارا مهمة بالنسبة لاعتبارات التنفيذ والاعتراف بالحكم التحكيمي الإلكتروني،هذه المسائل وغيرها تتطلب تدخلا تشريعيا من جانب الدول.[1]

وعلى سبيل المثال فان المشرع الجزائري رغم تنظيمه للتحكيم التجاري الدولي في مواد قانون الإجراءات المدنية والإدارية واعترافه بالكتابة في الشكل الالكتروني في القانون المدني، إلا انه لم ينص على التحكيم الالكتروني وهذا ما يشكل عائقا في الاعتراف بصحة إجراءات التحكيم الالكتروني وتنفيذ أحكامه لهذا على المشرع الجزائري مواكبة التطور الخاص ، خاصة بعد رقمنة الإدارة الجزائرية .

3. خطر إنكار العدالة و والإخلال بحقوق الدفاع

وأساس هذا هو الخشية والخوف من أن يؤدي اتفاق الأطراف الى خضوع جميع المنازعات التي تحدث بينهم إلى التحكيم إلى إنكار العدالة ،خاصة عندما يتم حرمان الشخص أو الطرف الآخر في الاتفاق من اللجوء إلى القضاء الوطني دون ضمان أن يتم حل النزاع من خلال الطرق غير القضائية .[2]

كما أن التحكيم الالكتروني يلغي روح القانون، كما يلغي حقوق الدفاع في كثير من الأحيان بتقليص الفرص المطلوبة في أن يستفيد من الدفوع الإجرائية والموضوعية التي هي أساس حقوق الدفاع ، كما تلغي حقه في الاستفادة من المشاعر الإنسانية التي بطبعها العفو والتسامح والظروف المخففة .[3]

—

(1) حسام أسامة احمد، المرجع السابق، 269.

(2) عصام عبد الفتاح مطر، المرجع السابق، ص 61 .

(3) إيناس الخالدي، المرجع السابق، ص 39 .

ثانيا : المعوقات

1. عدم ضمان سرية التحكيم

من مساوئ التحكيم الالكتروني هو إمكانية اختراق سرية عملية التحكيم من قبل قراصنة شبكة الانترنيت مما يهدد سرية العملية التحكمية برمتها، فضمان هذه السرية لا يتحقق دائما بالتحكيم الالكتروني لان إجراءات هذا التحكيم تتم عبر شبكة الانترنيت بحيث يكون لكل خصم رقم سري خاص، يمكنه من الدخول إلى الموقع الخاص بالدعوى التي يجري التحكيم فيها فيلتقي بالمحكم أو بالخصم ويتمكن من الحصول على الوثائق والمستندات المتعلقة بالنزاع، إلا أن حصول أطراف النزاع على الأرقام السرية يتطلب تدخل أشخاص فنيين لا علاقة لهم بالنزاع لتسهيل حصولهم على الأرقام السرية وهذا يعني أن معرفة الأرقام السرية ليست مقصورة على الخصوم وحدهم وهو ما قد يهدد سرية إجراءات التحكيم .[1]

2. الأهلية

اشترطت سائر أنظمة وتشريعات منها المشرع الجزائري والفرنسي والمصري ...، وجوب توافر الأهلية القانونية في كل من فريقي النزاع والمحكمين، وبالطبع فإن مسألة بحث الأهلية بالنسبة للمحكمين لا ضرورة لها إذ تتم العملية التحكيمية عموما عن طريق الانترنت بواسطة مراكز كبرى تحرص على الدقة في شتى الجوانب وخصوصا الأمور الأساسية فيها، ويبقى مجال الحديث والبحث في الأهلية القانونية لطرفي النزاع ، وعلى فرض عدم توافر الأهلية لطرفي النزاع فإننا نكون بصدد اتفاق تحكيم باطل لنقص أو انعدام أهلية احد أطراف النزاع عند توقيعه وما يترتب عليه من بطلان لحكم التحكيم الصادر في المنازعة التجارية.[2]

—

(1) محمد محمود محمد جبران، التحكيم الالكتروني كوسيلة لحل منازعات التجارة الالكترونية، أطروحة لنيل درجة الماجستر، في القانون الخاص، جامعة الشرق الأوسط، عمان 2009، ص 29.

(2) هند عبد القادر سليمان، المرجع السابق، ص15.

ويمكن التغلب على هذه المشكلة بعمل تصميم بذات الموقع بشكل يلزم الطرف الذي ينوي الاتفاق لإحالة نزاعه لإحدى مراكز التحكيم الالكتروني بالكشف عن هويته والإفصاح عن عمره ، على أنه إذا اغفل تحديد ذلك لا يسمح له بالمضي أو استكمال اتفاقه مما يضفي نوعا من المصداقية أمام طرفي النزاع ويبعده عن شبهة البطلان.[1]

(1)عصام عبد الفتاح مطر، المرجع السابق، ص 56 .

الفصل الثاني
الإطار الأجرائي للتحكيم الالكتروني في تسوية منازعات التجارة الدولية

لا شك إن اللجوء للتحكيم الالكتروني أضحى وسيلة فعالة لفض العديد من المنازعات، كما ذكرنا في الفصل الأول نظر لما يوفره من مزايا عديدة للإفراد والشركات وحتى الدول.

ويختلف التحكيم الالكتروني في إجراءاته عن التحكيم التقليدي من عدة نواحي أبرزها طريقة التواصل بين الخصوم وهيئة التحكيم حيث يتم التواصل بطريقة الكترونية وأيضا طريقة رفع النزاع وسير الخصومة التحكمية، لهذا وضعت مراكز التحكيم الالكتروني سلسلة من الإجراءات و الضمانات لضمان نجاح عمليةالتحكيم الالكتروني.

ومن أهم الآثار المترتبة للتحكيم الالكتروني هو صدورحكم الذي يعتبر بمثابة ثمرة اتفاق وإجراءات عملية التحكيم بمجملها بالنسبة لإطراف التحكيم من جهة وجزء من سلطات الدولة من جهة أخرى، لذلك لابد إن

يصدر حكم التحكيم الالكتروني وفقا إجراءات وشروط تفرضها مبادئ التحكيم المتفق عليها وكذلك القانون الموضوعي والإجرائي الذي يحكم إجراءات التقاضي.

وبهدف إيضاح الإطار الإجرائي للتحكيم الالكتروني قسمنا هذا الفصل إلى مبحثين :

. المبحث الأول : إجراءات التحكيم الالكتروني في تسوية منازعات التجارة الدولية .

. المبحث الثاني :حكم التحكيم الالكتروني .

المبحث الأول : إجراءات التحكيم الالكتروني في تسوية منازعات التجارة الدولية

يختلف التحكيم الالكتروني في إجراءاته عن التحكيم العادي من عدة نواح حيث يتم التواصل بطريقة الكترونية سواء من حيث تشكيل هيئة او سير الدعوى التحكيمية ... ، وعلى الرغم من أن مراكز التحكيم الالكتروني وضعت مجموعة من الإجراءات لضمان نجاح العملية الالكترونية إلا انه تطرح العديد من التساؤلات لعل أبرزها ضمانات الخصوم و أيضا كيفية عرض النزاع الكترونيا .

ومحاولة للإجابة عن هذه التساؤلات و العقبات القانونية التي تواجه إجراءات التحكيم الالكتروني تم تقسيم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب وهي (المطلب الأول) تشكيل هيئة التحكيم الالكتروني،(المطلب الثاني) عرض النزاع على هيئة التحكيم الالكتروني، (المطلب الثالث) سير الخصومة التحكيمية الكترونيا

المطلب الأول : تشكيل هيئة التحكيم الالكتروني

سنحاول من خلا هذا المطلب التطرق إلى كيفية تشكيل واختيار هيئة محكمة التحكيم عن طريق الانترنت وهذا في الفرع الأول ثم نبين في الفرع الثاني ضوابط وشروط اختيار المحكمين، ونبين في الفرع الثالث ضمانات الخصوم في مواجهة المحكم .

الفرع الأول : تشكيل محكمة التحكيم الالكتروني

تؤكد الاتفاقيات الدولية المنظمة للتحكيم التقليدي أولوية الأطراف في اختيار هيئة التحكيم وفي حالة عدم اختيار الأطراف للمحكمين الذين سيتولون حل النزاع يمكن الرجوع إلى نظام التحكيم المؤسساتي من أجل تعيين المحكمين وقد اخذ المشرع الجزائري بهذا المبدأ في نص المادة 1041 من ق ا م ا ج .[1]

ولا يخرج تشكيل هيئة التحكيم الالكتروني عن هذه القواعد العامة، إلا انه يتم في غالبه عبر مراكز تحكيمية معروفة عبر شبكة الانترنت .

---

(1) انظر المادة 1041 من قانون رقم 09/08 الموافق لـ 25فبراير 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية و الإدارية الجزائري .

و لا يخرج تشكيل هيئة التحكيم الالكتروني عن هذه القواعد العامة، إلا انه يتم في غالبه عبر مراكز تحكيمية معروفة عبر شبكة الانترنت.

أولا : تشكيل هيئة التحكيم باتفاق الأطراف

إن اتفاق التحكيم قائم على إرادة الأطراف ولهذه الإرادة الحرية في اختيار وتشكيل هيئة التحكيم الالكترونية ، فإذا اتفق الأطراف على طريقة معينة لاختيار المحكمين فانه يجب الالتزام بهذا الاتفاق وفقا لمبدأ سلطان الإرادة .[1]

ويمكن أن يتم تحديد هيئة التحكيم مباشرة في اتفاق التحكيم أو بالإحالة إلى نظام تحكيمي وهو ما أشار إليه قانون الاونسيترال النموذجي للتحكيم بإقرار حق الأطراف بتحديد عدد المحكمين و إجراءات تعينهم من خلال المواد 1/10 و 2/11 .[2]

ثانيا : تشكيل هيئة التحكيم من طرف الغير

عند عدم اختيار الأطراف لهيئة التحكيم فان الطريقة البديلة هي أن يعهد الأطراف أمر تعيين المحكم أو المحكمين إلى منظمة أو مؤسسة تحكمية، وقد يتضمن شرط التحكيم الإشارة إلى اسم معين بالتحكيم يكون مفوض باختيار المحكمين إذا فشل الأطراف في هذا الاختيار.

ومن بين هيئات التحكيم الالكتروني نجد غرفة التجارة الدولية CCI التي يخولها نظامها سلطات واسعة في تعيين المحكميين حتى ولو اتفق الأطراف على عدد المحكمين وتم تسميتهم وهذا ما نصت عليه المواد 8 إلى 12 من نظام CCI .

و أشارت المادة 8 /1 من لائحة المحكمة الالكترونية أن محكمة التحكيم يتم تشكيلها بتسمية محكم واحد أو ثلاثة محكمين وتحديد عددهم تتولاه السكرتارية، كما نصت الفقرة الثانية من نفس المادة على انه في

---

(1) محمد محمود محمد جبران، المرجع السابق، ص 113.

(2) انظر المادة 1/10 والمادة 2/11من قانون الاونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي.

(3) انظر المواد من 8 إلى 12 من منظمة غرفة التجارة الدولية CCI .

حالة تعدد المحكمين يتولى هؤلاء مهمة تعيين محكم يتولى رئاسة المحكمة ، فإذا تعذر ذلك تولت السكرتارية هذا الأمر، كما نصت نفس المادة في فقرتها الثالثة انه في حالة تعذر ذلك تولت السكرتارية هذا الأمر حيث تختص بمنح كل محكم دليل الدخول وكلمة مرور للدخول إلى موقع القضية ، إذا لا يمكن للأطراف الخاضعين لنظام تلك المحكمة الاعتراض قبول أحكامه.[1]

بالإضافة إلى ذلك فان الأطراف يمكن لهم اللجوء إلى نظام القاضي الافتراضي، ويختص هذا الأخير بالفصل في المنازعات الناشئة عن استخدام الشبكات المعلوماتية أو بين مستخدميها وبين القائمين على إدارتها والتي يطلب من خلالها أحد المستخدمين جبر الضرر الذي لحقه نتيجة رسائل أو معلومات لا تستوفي الشكل القانوني، و يتم تعيين المحكم وفقا لنظام القاضي الافتراضي بواسطة جمعية التحكيم الأمريكية من بين قائمة معدة سلفا لمحكمين مؤهلين.[2]

تتكون محكمة التحكيم وفقا لهذا النظام من محكم واحد أو ثلاث محكمين يقوم القاضي الإفتراضي المعين بالتحاور مع أطراف النزاع الذين طلبوا الخضوع لهذا النظام عن طريق البريد الإلكتروني، و يفصل في النزاع عن طريق وسيط معتمد من المركز تكون له خبرة قانونية في التحكيم والقوانين الناظمة للتجارة الإلكترونية وعقودها و قانون الإنترنت و منازعات العلامات التجارية و الملكية الفكرية خلال 72 ساعة من عرضه ويكون قرار المحكم مجردا من القيمة القانونية حتى يقبله الأطراف .[3]

الفرع الثاني: ضوابط وشروط اختيار المحكمين

يشترط في هيئة التحكيم الالكتروني عدة شروط وضوابط لعل أبرزها :

---

(1) محمد ابراهيم ابو الهيجاء، المرجع السابق، ص 71.

(2) سامي عبد الباقي ابو صالح، المرجع السابق، ص55.

(3) ايناس الخالدي، المرجع السابق، ص 272.

أولا : الشروط التي يجب ان تتوفر في المحكم

1. الحيدة والإستقلال

إن استقلال المحكم يعني عدم ارتباطه بأي علاقة تبعية بأحد أطراف الخصومة، كما يجب إن يكون رأيه نابع من ضميره ومن فكره وحده لا يتأثر بالمصالح المادية مع إي من أطراف التحكيم، بالإضافة إلى ذلك يجب إن يكون المحكم حيادي لا يميل إلى احد الأطراف عاطفيا أو ذهنيا كصلة قرابة أو مصاهرة أو مودة خاصة فان كل طرف يقترح محكم فهذا الأخير يكون كمحامي عن الطرف الذي اختاره وليس قاضي منفصل وحيادي عن أطراف النزاع [1]، وهذا مانصت عليه معظم مراكز التحكيم الالكتروني وعلى سبيل المثال نذكر المادة 9 من لائحة المحكمة الافتراضية التي تنص على ضرورة أن يكون المحكم مستقلا في مواجهة الأطراف بما تستلزمه

هذه الاستقلالية من عدم وجود آية علاقة من إي نوع بين احد أطراف التحكيم كما يجب عليه إعلانه بأي ظرف من شانه إفقاده الاستقلالية والحياد.[2]

2 . يجب أن إمتلاك المؤهلات والصفات الواجب توفرها في القاضي

لعل ابرز هذه المؤهلات أن يكون المحكم ملما إلماما كافيا بلغة التحكيم وان يكون متمتعا بالخبرة والمعرفة في المعاملات والأعراف التجارية وبقوانين التحكيم وممارساتها وقدرته على أدارة العملية التحكمية بنجاح .

زد على ذلك فانه يجب أن يكون شخصا طبيعيا متتمتعا بحقوقه المدنية فلا يجوز ان يكون المحكم شخصا معنويا مهما كان شكله كمركز قائم للتحكيم، فإذا عين عقد التحكيم شخصا معنويا فان مهمته تقتصر غلى تنظيم التحكيم .[3]

---

(1) معاذ علي فضل المولى، المرجع السابق، ص 36.

(2) المادة 9 من لائحة المحكمة الافتراضية .

(3) حسام الدين فتحي ناصف، المرجع السابق، ص 95.

3 . جنسية المحكم

تشترط معظم المراكز المقدمة لخدمة حل النزعات عبر التحكيم الالكتروني شرط جنسية المحكم وتعتبره من معايير اختيار المحكم الحيادي و على خلاف التحكيم التقليدي ، فنجد مثلا نظام OMPI للتحكيم السريع قد تطرق إلى جنسية المحكم في المادة 15 منه حيث ينص على انه يشترط على الأطراف تحديد جنسية المحكم، وهذا ما نصت عليه المادة 8 من مركز ERESOLUTIONالمقدم لخدمة التحكيم الالكتروني حيث يؤكد على يأخذ بعين الاعتبار جنسية المحكم وإقامته وأية علاقة يمكن إن تربطه بدولة أطراف النزاع .[1]

ثانيا : احترام قاعدة الوتر

ويقصد بهذا الشرط إن تكون هيئة التحكيم مكونة من محكم أو ثلاثة محكمين أو أكثر على أن يكون العدد فرديا، حيث كرست التنظيمات الخاصة بالتحكيم الالكتروني هذا الشرط في تشكيل هيئة التحكيم فعلى سبيل

المثال نجد المادة 1/8 من لائحة المحكمة الالكترونية التي تحت على ان السكرتارية تعين محكما واحدا أو ثلاثة محكمين أذا تطلبت المنازعة ذلك .[2]

ثالثا : موافقة المحكم للنظر في القضية

بالإضافة إلى الشروط السالفة الذكر هناك شرط أخر ألا وهو أن يقبل المحكم الذي اختاره الأطراف المهام المطلوبة منه ويعد قبوله من القواعد الإمرة التي ترتبط بها صحة تشكيل المحكمة التحكيمية ، وفي حالة رفض المحكم لمهامه فانه يتم استبداله بمحكم أخر .[3]

---

(1) انظر المادة 8 من لائحة مركز ERESOLUTION المقدم لخدمة التحكيم الالكتروني .

(2) احمد أمين الرومي، المرجع السابق، ص 118.

(3) تياب نادية، التحكيم إلية تسوية نزاعات عقود التجارة الدولية، مذكرة لنيل درجة الماجستر، فرع قانون الأعمال،كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2006، ص 113.

الفرع الثالث : ضمانات الخصوم في مواجهة المحكم

لقد نصت معظم الاتفاقيات الدولية على ضرورة مراعاة المبادئ الأساسية في التقاضي، إذ اشترطت العديد من الضمانات للخصوم في مواجهة محكميهم، ومن الضمانات نذكر مايلي :

أولا : رد المحكم

نصت مراكز التحكيم الالكتروني على عدة ضوابط لرد المحكم حيث أعطت لطرفي النزاع الحق في طلب رد المحكم الذي اختاره الطرف الأخرى، أو الهيئة أو الذي اختاره هو في حال وجود شكوك جدية حول حيدته ونزاهة المحكم، وبالرجوع إلى لائحة المحكمة الالكترونية نجد أنها نصت على إجراءات رد في المادة 10 حيث فرضت أن يكون الرد مؤسسا إما على عدم حيدة المحكم أو عدم استقلاليته، ويقدم الطلب خلال 10 أيام من تاريخ تعيين المحكمين أو من تاريخ علم الطرف طالب الرد ، ولا ينظر إلى طلب الرد الذي يقدم بعد فوات

الآجال، وتقوم سكرتارية المحكمة بالفصل في طلب الرد وتصدر قرارها بذلك ويكون قرارها غير قابل للطعن فيه.[1]

وفي هذا الصدد يقول الدكتور سامي عبد الباقي أبو صالح انه من غير المنطقي إن تتولى سكرتارية المحكمة الفصل في طلب رد المحكمين قامت بتعينهم لذلك كان لابد من إحالة الفصل في الرد إلى جهاز غير الجهاز الذي عين المحكم.[2]

وينص نظام التحكيم الالكتروني السريع OMPI على أنه يجوز للأطراف تقديم طلب مسببا لرد المحكم إذا تبين عدم حيدة واستقلالية المحكم في طرف 7 أيام من تاريخ تبليغه تعيين المحكم او من تاريخ علمه بوجود سبب الرد ، كما يحق للطرف الأخر الإجابة عن طلب الرد المقدم من الغير في خلال 7 أيام من تبليغه بوجود طلب الرد، وللمركز السلطة التقديرية في مواصلة إجراءات التحكيم أو توقيفها خلال مدة

—

(1) ممدوح ابراهيم خالد، المرجع السابق، ص 308.

(2) سامي عبد الباقي ابو صالح، المرجع السابق، ص 130.

طلب الرد وفي حالة تبث الأمر فان المحكم يتم استبداله . وهذا ما ورد في المواد 19 و20 و 21 و 22 و23 و24 وفقا لنظام المركز.[1]

ثانيا : استبدال المحكم

تنص مراكز التحكيم الالكتروني على أمكانية استبدال المحكم وهذا مانصت عليه المادة 11 من لائحة المحكمة الالكترونية على أمكانية تعيين محكم بدلا من المحكم الذي سبق تعيينه للنظر في نفس النزاع .

ويجب إن يكون طلب استبدال آو تنحي أو استقالة المحكم مستند على أسباب مقبولة لدى الأمانة العامة وهذه الأخيرة تقرر أعادة الإجراءات أو مواصلتها إذا تعلق الاستبدال بالمحكم الوحيد أو رئيس التحكيم وفي حالة انه تم تغيير تشكيل الهيئة بعد ختام المرافعة جاز للأمانة العامة أن تقرر متابعة التحكيم بواسطة المحكمين الباقين إذا رأت ذلك مناسبا .[2]

المطلب الثاني : عرض النزاع على هيئة التحكيم الالكتروني

تبدأ إجراءات عرض النزاع على هيئة التحكيم بتقديم طلب التحكيم ثم تحديد لغة وأجال وأتعاب التحكيم

الفرع الأول : تقديم طلب التحكيم الكترونيا

لا يحتاج رفع النزاع لمركز التحكيم الالكتروني إلى مهارة معقدة في صياغة وكتابة طلب التحكيم،إذ نظم لوائح هيئات التحكيم الالكتروني كيفية رفع النزاع، وتنص على الأمور الواجب مراعاتها وتوافرها سواء في طلب التحكيم أوفي كيفية الرد عليه من قبل المحتكم ضده.[3]

---

(1) المادة 11 من لائحة المحكمة الالكترونية

(2) محمد إبراهيم موسى، التحكيم الالكتروني، مؤتمر التحكيم التجاري الدولي، أهم الحلول البديلة لحل المنازعات التجارية، كلية الشريعة والقانون، دبي،28. 30 افريل2008 ، ص 1071.

(3) رفعت فضل محمد الراعي، النظام القانوني للتحكيم الالكتروني في التجارة الالكترونية، أطروحة لنيل درجة الماجستر في قانون التجارة والاستثمارات الدولية، أكاديمية الشرطة، دبي،2015، ص 118.

ويقصد بطلب التحكيم ذلك الطلب الذي يوجهه احد طرفي اتفاق التحكيم إلى مركز التحكيم المتفق عليه أو إلى الطرف الآخر يخطره فيه برغبته في رفع النزاع إلى التحكيم، ويطلب منه اتخاذ اللازم لتحريك إجراءات التحكيم واستكمالها، حيث تبدأ بالتوجه إلى مركز التحكيم المعين على شبكة الانترنت والنقر بعدها على مفتاح أحالة النزاع فيظهر على الشاشة نموذج طلب التحكيم ، بعد ملء المحتكم نموذج طلب التحكيم المتوفرة على صفحة موقع المركز يقوم بإرفاق الطلب نسخة من اتفاق التحكيم بالإضافة إلى قائمة الأدلة والبيانات المستند إليها في الادعاء .[1]

وعلى سبيل المثال نجد المحكمة الافتراضية للتحكيم الالكتروني قد وضعت برنامج تحكيم بكيفية تقديم الطلب وبياناته كالآتي :

1 . عندما ينشأ نزاع يتعلق بمعاملة أو بنشاط ناشئ عن استخدام شبكة الانترنت ، يقوم المتضرر بزيارة موقع البرنامج على العنوان التالي (www.Vmag.org) لتقديم ادعاء عن طريق الضغط على العبارة fill a) complaint) والتي ستوصل المدعي إلى نموذج ليملأ الفراغات الموجودة فيه والتي تشمل

أ . المعلومات المتعلقة بالمدعي من ناحية اسمه كاملا ، وعنوانه الالكتروني واسم الشركة التي يمثلها إن وجدت وعنوان الشركة كاملاً .

ب . المعلومات المتعلقة بالمدعي عليه من ناحية اسمه كاملا ، عنوانه الالكتروني اسم الشركة التي يمثلها إن وجدت وعنونها كاملا .[2]

جـ . المعلومات المتعلقة بالنزاع ، وظروف نشأته (وقائع النزاع) بالتفصيل الممكن وحسب التاريخ ، سبب الدعوى وفيما إذا كانت تتعلق بحقوق الملكية الفكرية أو بالأسرار التجارية أو أي سبب آخر .

—

(1) محمد عبد الوهاب العداسين، التحكيم الالكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الالكترونية، أطروحة لنيل درجة الماجستر، جامعة ال البيت، الاردان، 2001، ص 66.

(2) عصام عبد الفتاح مطر، المرجع السابق ، ص 439.

د . الطلبات المتعلقة بحسم النزاع ، ويمكن أن يطلب المدعي أن تكون المعلومات المتعلقة بادعائه سرية

2 . يقوم المدعي عليه بعد ملء النموذج بإرساله إلى المركز عن طريق النقر على Submit Dispute عبارة عرض النزاع في نهاية النموذج.

3 . بعد أن يستلم مركز التحكيم هذا الطلب، يبدأ في استكمال إجراءات التحكيم والاتصال بالمدعي عليه.

أما فيما يخص تبليغ الطرف الأخر فان طالب التحكيم له الحرية بين إخطاره بنفسه او ترك المركز تبليغ الطرف الثاني بإجراء التحكيم .[1]

بعد استلام مركز التحكيم للطلب المقدم للجوء للتحكيم يأتي دور المركز في قبول أو رفض نظر النزاع، ففي حالة قبول المركز مهمة التحكيم يتم إخطار الطرف الثاني بواسطة البريد الالكتروني مع تزويده بنموذج للرد لائحة جوابية وفي حالة رد المحتكم ضده وقبل بالتحكيم فإنه يتعين عليه إرفاق ببناته التي يعتمد عليها مع اختيار محكم أو ترك الاختيار لمركز التحكيم .[2]

ثم يقوم المركز بإعداد صفحة عرض النزاع على موقعه الالكتروني ويعطي الطرفين كلمة مرور تخولهم دخول الموقع والاطلاع على صفحة النزاع ويقوم بعده المركز بإخطار المحكم بمهمته تاركا له الخيار في نظر النزاع أو لا .[3]

الفرع الثاني : تحديد لغة التحكيم

يعتبر تحديد لغة التحكيم موضوعا بالغ الأهمية في التحكيم الدولي وهو نصت عليه أيضا منظمات التحكيم الالكتروني ، إذ نجد نظام التحكيم السريع OMPI قد كرست في المادة 1/34 حرية الأطراف في تحديد لغة التحكيم، وفي حالة عدم اختيار الأطراف للغة تخول لمحكمة التحكيم تحديدها، وفي السياق نفسه أضافت الفقرة الثانية من المادة ذاتها بان محكمة التحكيم لها أن تأمر بان يرفق لأي دليل مستند ترجمة له إلى اللغة

---

(1) عصام عبد الفتاح مطر،المرجع السابق ، ص 439.

(2) محمد محمود محمد جبران، المرجع السابق، ص 130 .

(3) نفس المرجع، ص 130.

أو اللغات التي اتفق عليها الطرفان أو عينتها هيئة التحكيم .

أما لائحة المحكمة الافتراضية فإنها خولت سلطة تحديد لغة إجراءات التحكيم الالكتروني إلى هيئة التحكيم دون سواها ، على أن تأخذ بعين الاعتبار كل الظروف العامة بما في ذلك لغة العقد، وهذا ما جاء في نص المادة 12 من نظامها [1].

الفرع الثالث : أجال التحكيم الالكتروني

يتميز التحكيم الالكتروني بسرعة الفصل في النزاع لهذا حددت معظم منظمات التحكيم الالكتروني آجال قصيرة نظرا لطبيعة منازعات التجارة الدولية، فعلى سبيل المثال نجد المادة 15 من قواعد تنفيذ المبادئ المنظمة لسياسة حل النزاعات أسماء النطاق مهلة 14 يوما ابتدأ من تاريخ تشكيل هيئة التحكيم إلا في حالة خاصة [3] .

أما نظام التحكيم السريع OMPI فقد حدد مهلة إنهاء إجراءات التحكيم في ظرف ثلاثة أشهر من تاريخ تشكيل محكمة التحكيمية أو من تسليمها مذكرة الدفاع ومهلة شهر واحد لإصدار الحكم النهائي وهذا ما جاء في نص المادة 56 من ذات النظام .[3]

وبالرجوع إلى المحكمة الافتراضية فنجذها أسندت مهمة تحديد أجال التحكيم إلى هيئة التحكيم دون سواها، إذ منحت لها سلطة تقديرية لإنهاء إجراءات التحكيم الالكتروني، كما تختص هيئة التحكيم بتحديد تاريخ صدور الحكم النهائي بعد إعلان انتهاء إجراءات التحكيم الالكتروني [4].

---

(1) المادة 12 من نظام لائحة المحكمة الافتراضية.

(2) بوديسة كريم، المرجع السابق، ص 123 .

(3) المادة 56 من نظام التحكيم السريع OMPI .

(4) مصطفى احمد الحاج يوسف، المرجع السابق، ص 77.

المطلب الثالث :سير الخصومة التحكيمية إلكترونيا

يثير التساؤل حول كيفية سير العملية التحكمية في التحكيم الالكتروني خاصة أنه يتم دون التواجد المادي للأطراف في عالم إفتراضي عبر مواقع الكترونيا قد تتعرض للاعتداءات "القرصنة "، كما يثير التساؤل حول مدى توفر المبادئ الأساسية للتحكيم عند عقد جلسات التحكيم لحل منازعات التجارة الدولية، خاصة وأن إجراءات التحكيم الالكتروني تثير العديد من العقبات القانونية في منازعات التجارة الدولية.

الفرع الأول: سير عملية التحكيم الإلكتروني

تجمع أغلبية الأنظمة لقائمة في مجال حلال منازعات عن طريق التحكيم الالكتروني على ضرورة إنشاء موقع خاص بكل نزاع لا يستطيع الولوج إليها الأطراف اتفاق التحكيم أو وكلائهم ومحكمة التحكيم ويضم هذا الموقع

طلب التحكيم و المستندات والإعلانات الخاصة بالنزاع محلا اتفاق التحكيم ووضعه تحت بصر هيئة التحكيم، ويجب إبلاغ كل من الطرفين ومحكمة التحكيم بكل مستند جديد يتم إدخاله والإعلان عنه في الموقع.[1]

فتتم سير العملية التحكيمية الالكترونية بتبادل المذكرات والدلائل عبر الخط أو عن طريق تبادل الصوت أو الصور والنصوص عبر الانترنت .

أولا : تبادل المذكرات والدلائل عبر الخط

تنص التنظيمات الذاتية للتحكيم الالكتروني صراحة قبول تبادل البلاغات والمستندات عبر الوسائل الالكترونية وهذا ما أكدته المادة 2/4 من نظام المحكمة الافتراضية وأيضا المادة 4/أ من نظام التحكيم السريع لـ OMPI، [1]

---

(1) سامي عبد الباقي أبو صلاح،المرجع السابق، ص135.

(2) انظر المادة 2/4 من نظام المحكمة الافتراضية والمادة المادة 4/أ من نظام التحكيم السريع OMPI.

ويتم تبادل المذكرات والدلائل عبر الخط عن طريق إنشاء موقع الكتروني للقضية والحذف من إنشائه هو تمكين المحتكمين من إيداع وتقديم ما يريدون من مستندات ودلائل ووضعها تحت نظر هيئة التحكيم الالكتروني كما يمكن هذا النظام من استلام المستندات في إي وقت يوميا حتى في أيام الإجازات والعطلات الرسمية . [1]

بالإضافة إلى إنشاء موقع خاص بكل قضية نجد وسيلة أخرى تسهل عملية التحكيم الإلكتروني وهي البريد الإلكتروني الذي يسمح بنقل النصوص والرسائل المسموعة والمرئية، ويمكن أن يكون من أكثر الوسائل استعمالا في تقديم الأدلة للمرافعة والجلسات في الحدود التي لا يكون فيها تبادلا فوريا .[2]

ثانيا : غرفة المحادثات في التحكيم الالكتروني

سعيا إلى مواكبة التطورات التي تعرفها التجارة الدولية وظهور ما يسمى بالتجارة الالكترونية الناتجة عن استعمال وسائل الاتصالات الحديثة، فان قواعد التنظيمات الذاتية للتحكيم الالكتروني فإنها تقر جلسات المرافعة عبر شبكة الانترنت كون هذه الأخيرة تعدد البيئة الطبيعية التي تجرى فيها إجراءات التحكيم، وعلى سبيل المثال

المادة 2/21 من المحكمة الافتراضية التي تقر للمحكمة استخدام إي وسيلة معقولة تسمح بتبادل البلاغات بشكل ملائم من الأطراف .[3]

إما عن كيفية انعقاد جلسات التحكيم عبر الانترنت فانه أصبح أمر ممكن خاصة في ظل التقنيات الحديثة فعلى سبيل المثال نجذ تقنية INTRNET RELAY CHAT للبث الحي للصوت والصورة المتوفرة عبر شبكة الانترنت تتيح لهيئة وأطراف التحكيم الالكتروني إمكانية إنشاء بيئة افتراضية تتشابه

---

(1) محمد عبد الوهاب العداسين، المرجع السابق، ص 65.

(2) محمد إبراهيم أبو الهيجاء، المرجع السابق، ص 79 .

(3) بلال عبد المطلب بدوي، المرجع السابق، ص 98.

لحد كبير جلسة مع المحكمة العادية، بحيث يستطعون من خلالها سير جلسات الدعوي والمرافعات وأيضا تقديم البيانات وإصدار القرارات من خلال مشاهدة حية لبعضهم البعض .[1]

وحفاظا على سرية جلسات التحكيم الالكتروني تضمن مراكز التحكيم عن طريق الانترنت بعض القواعد التي تنص على تعهد الأطراف بعدم نشر آية وثيقة تخص المنازعة وسرية الإجراءات .

الفرع الثاني :مدى توفر المبادئ الأساسية للتحكيم عند عقد جلسات التحكيم الالكتروني

لما كان أطراف إتفاق التحكيم الالكتروني ليسوا بحاجة إلى الانتقال إلى مكان بعيد لحضور جلسات تحكيمية تعقدها هيئة التحكيم في بلد أجنبي وإنما يمكنهم المشاركة في الإجراءات التحكيمية كل منهم في بلده وتبادل المستندات والمذكرات بالوسائل الالكترونية المباشرة ، ومن ثم فإنه يثور التساؤل عما إذا كان إتمام إجراءات التحكيم كلها في الشكل الالكتروني لا يخل بالمبادئ الأساسية للتحكيم ؟ .

أولا : مبدأ المواجهة

والهدف من هذا المبدأ هو ضمان تطبيق حق الدفاع للخصوم عبر الإحاطة بكل الإجراءات وتمكينهم من الرد عليها و يراد بالوجاهة اتخاذ كافة الإجراءات في مواجهة الخصوم طريق يمكنهم من العلم بها سواء عن

طريق إجرائها في حضورهم كإبداء الطلبات والدفوع أو تمكينهم من الاطلاع عليها ومناقشتها، فإذا خالفت هيئة التحكيم مبدأ المواجهة كان حكمها باطلا لمخالفته النظام العام الإجرائي .

وهو المبدأ الذي نصت عليه التنظيمات الخاصة بالتحكيم الإلكتروني، حيث أن الوسائل الحديثة للاتصالات التي تسمح بإجراءات المداولات عن بعد بين المحتكمين وتضم نقل الصوت والصورة في آن واحد تلبي مقتضيات احترام مبدأ الوجاهية بين أطراف الخصومة التحكيمة .[2]

---

(1) حايت أمال، التحكيم عبر الانترنت، الملتقى الدولي حول التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، ج2، 14. 15 جوان 2006، بجاية، الجزائر، ص 254.

(2) الأحدب عبد الحميد، إجراءات التحكيم، مؤتمر التحكيم التجاري الدولي، أهم الحلول البديلة لحل المنازعات التجارية، كلية الشريعة والقانون، دبي، أيام 28-30 افريل 2008، ص 535.

ثانيا : مبدأ المساواة بين الخصوم

يعتبر مبدأ المساواة في المعاملة بين أطراف في خصومة التحكيم من الركائز الأساسية لضمان العدالة وترسيخ ثقة هؤلاء في قضاة التحكيم، وفيما يتعلق باحترام التحكيم الالكتروني لهذه المبدأ فقد أُشير إلى أنه بشأن إدارة الجلسات في الشكل الالكتروني فإن الوسائل الفنية متاحة في هذا المجال ، حيث ظهرت من خلال الانترنت وسائل حديثة للاتصال تسمح بتبادل الأصوات والصور والنصوص بشكل شبه متزامن بين الأطراف كما أن البريد الالكتروني يسمح بنقل النصوص وكذلك المستندات المسموعة والمرئية المقدمة من طرفي الخصومة،[1] وفي هذا الصدد تنص المادة2/8 من نظام التحكيم السريع لدى wipo على أنه في جميعا لأحوال يجب على المحكمة أن تعامل الأطراف معاملة متساوية وتحرص على أن تنصف كل طرف عند عرض قضيته [2].

ثالثا :مبدأ الاستمرارية

إن تجسيد هذا المبدأ في إطار جلسات التحكيم الإلكتروني لا يثير أي إشكال مادام أن مظاهر مبدأ الاستمرارية مجسد في سرعة الفصل في النزاعات وأتباع الإجراءات المنصوص عليها خاصة عند اختلافا الأطراف حول

تعيين المحكم أو استبداله في حالة الشك في حياده، فالتحكيم الإلكتروني يستجيب للهدف المنشود من هذا المبدأ و هو سرعة الفصل في النزاعات أكثر مما هو عليه الحال في التحكيم التقليدي كما نجد أن الوسائط الإلكترونية تقف بالمرصاد للمشاكل التي قد تصادف إجراءات التحكيم لإلكتروني، فلا خطر أو طارئ يحول دون استمرار عملية التحكيم الالكتروني .[3]

---

(1) فريجة حسين، المرجع السابق، ص70 .

(2) المادة 2/8 من نظام التحكيم السريع OMPI.

(3) بلال عبد المطلب بدوى، المرجع السابق، ص23.

وعليه الاختلاف في شكل التحكيمين الإلكتروني والتقليدي لا يؤثر في توفر المبادئ المكرسة في إطار التحكيم التقليدي في جلسات التحكيم الإلكتروني فهذه الجلسات تضمن الوجاهية والاستمرارية والمساواة بين الأطراف، وهذا راجع إلى كون هذه المبادئ تنصب على مضمون إجراءات التحكيم وليس على الشكل الذي تمارس من خلاله الإجراءات .[1]

(1)بوديسة كريم، المرجع السابق، ص 142.

المبحث الثاني : حكم التحكيم الالكتروني

يعتبر حكم التحكيم الالكتروني بمثابة تمرة عملية التحكيم من بدايتها إلى نهايتها، فهو الذي يحدد مدى مشروعية هذه العملية، إذ يثير هذا الحكم العديد من الإشكاليات القانونية لا على الصعيد الشكل فحسب بل عند تنفيذه وإثباته وتوثيقه، فهل حكم التحكيم الالكتروني صحيحا إذا صدر في شكل الكتروني وبالتالي فهل يكون هذا الحكم واجب النفاذ من جانب المحاكم الوطنية في الدولة المطلوب بتنفيذ الحكم؟ ومن خلال ما تقدم قسمنا هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب، حيث سنحاول في(المطلب الأول) التطرق إلى إعداد وصدور حكم التحكيم الالكتروني، و(المطلب الثاني) تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني، و (المطلب الثالث) إثبات وتوثيق حكم التحكيم الالكتروني .

المطلب الأول : إعداد وصدور حكم التحكيم الالكتروني

لا يخرج حكم التحكيم الالكتروني عن ما هو عليه في شكله التقليدي إلا فيما يخص الوسيلة التي يصدر بواسطتها فهو يتم عبر وسائط الكترونية وشبكة الاتصالات العالمية كالانترنت، وفي هذا الصدد يعرف الدكتور محمد محمود محمد جبران أن حكم التحكيم الالكتروني وهو الحكم الذي يصدر عن هيئة التحكيم بوسيلة الكترونية وتنتهي به الخصومة دون اشتراط التواجد المادي لأعضاء هيئة التحكيم في مكان واحد لإصداره .[1]

ولابد إن يصدر حكم التحكيم الالكتروني وفقا إجراءات معينة تبدأ بإعداد الحكم التحكيم إلى غاية صدوره وفقا لشروط المطلوبة في التحكيم التقليدي، وهذا ما سنحاول بيانه في الفروع الآتية .

—

(1) محمد محمود محمد جبران، المرجع السابق، ص145.

الفرع الأول : إعداد حكم التحكيم الالكتروني

لا بد للمحكمين قبل إصدار الحكم من قفل باب المرافعة و إحالة القضية إلى الدراسة و التوصل بعد ذلك للحكم الفاصل للنزاع، مبدئيا تتم إحالة النزاع للمداولة فيه إذا كانت هيئة التحكيم مؤلفة من أكثر من محكم واحد ولا حاجة إلى ذلك إذا كانت مكونة من محكم واحد، ويشترط أن يصدر الحكم كتابة وتكفي الأغلبية لصدوره مع التوقيع عليه من الرئيس والأعضاء مع ذكر رأي العضو المخالف إن لم يكن الحكم بالإجماع .[1]

أولا : المداولة

يتم إقفال باب المرافعة بانتهاء طرفي النزاع من تقديم المذكرات والوثائق والأدلة الشفهية والخطية، وبذلك تبدأ أول خطوة لإصدار الحكم ببداية المداولات والتي تكمن في قيام المحكمين بتفحص ودارسة المستندات والأدلة الثبوتية المقدمة من الإطراف إثناء عملية التحكيم . [2]

ويقصد بالمداولة تلك المناقشات وتبادل الآراء بين المحكمين من أجل التوصل لإصدار حكم، ولم تشترط النصوص المنظمة للتحكيم سوى التقليدي أو الكتروني شكلا معينا للمداولة فيمكن إجرائها بالهاتف أو الفاكس وغيرها وبالتالي لا تستبعد المداولة الالكترونية والتي يمكن إن تجرى عبر غرف المحادثات دون حضور الإطراف بشرط إن تحترم مراكز التحكيم الالكتروني السرية وخطر الاختراق الالكتروني، إما في حالة تشكل هيئة التحكيم من محكم واحد فيرجع لهذا الأخير مهمة دارسة الوثائق والأدلة مما يستبعد في هذه الحالة المداولة .[3]

(1) حسام الدين فتحي ناصف، المرجع السابق، ص 60 .

(2) خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص316 .

(3) ثياب نادية، المرجع السابق، ض 150 .

ثانيا : أغلبية الأصوات

إن الأحكام الصادرة عن هيئة التحكيم لابد إن يتوافر فيها شرط صدورها بأغلبية الأصوات عند إجراء عملية التصويت، وفي هذا الصدد لم تخرج التنظيمات الذاتية للتحكيم الالكتروني عن ما هو معمول به في إطار التحكيم التقليدي، لذ نجد المادة 24 من لائحة المحكمة الافتراضية تكرس قاعدة أغلبية الأصوات من اجل إصدار حكم التحكيم الالكتروني .[1]

إما في حالة تعذر الحصول على الأغلبية الأصوات فان رئيس هيئة التحكيم يتولى إصدار حكم تحكيمي انفرادي وهذا ما نص عليه نظام CCI في المادة 1/25 .

الفرع الثاني : إصدار حكم الحكيم الالكتروني

يصدر حكم التحكيم الالكتروني بعد مداولات تتم غالبا عن طريق الفيديو بعد تبادل الرسائل الالكترونية بين المحكمين في حالة تعددهم، وكون حكم التحكيم الإلكتروني يتصف بأوصاف الحكم القضائي فلا يجوز لهيئة التحكيم إن تصدر حكمها متجاهلا القانون الإجرائي والموضوعي، لذا يشترط إن يصدر حكم التحكيم الالكتروني وفقا شروط معينة وان يتضمن على بيانات ضرورية لصحة الحكم.[2]

أولا : الشروط الشكلية لحكم التحكيم الالكتروني

أن معظم المنازعات التي يتم اللجوء لفضها عبر التحكيم الالكتروني هي من فئة الأحكام التجارية الدولية، لذا يشترط إن يكون الحكم الفاصل في هذه المنازعات مكتوبا وموقع عليه .

—

(1) المادة 24 من نظام لائحة المحكمة الافتراضية

(2) مصطفى ناطق صالح مطلوب، المرجع السابق، ص 77.

1 . إن يكون حكم التحكيم الالكتروني مكتوبا

إن كان قانون التحكيم النموذجي المعدل لسنة 2006 و اتفاقية المتعلقة باستخدام الخطابات الالكترونية في العقود الدولية لسنة 2005 يعطي الكتابة الالكترونية ذات الحجية للكتابة العادية وبالتالي مساواة الكتابة والرسائل الإلكترونية بالكتابة العادية وإعطائها نفس الحجية الإثبات في العقود الدولية . [1]

كما ساوت المادة 323 مكرر من قانون المدني الجزائري بين الاثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني كالاثبات بالكتابة على الورق واعطائها نفس الحجية في الاثبات [2]

2 . إن يكون حكم التحكيم موقعا

لم تخرج التنظيمات الذاتية للتحكيم الالكتروني عن ما هو معمول به في إطار التحكيم التقليدي وأقرت على ضرورة إن يكون حكم التحكيم الالكتروني موقع من طرف هيئة التحكيم، وهذا ما نصت عليه لائحة المحكمة الافتراضية في مادتها 3/25 منها حيث جاء فيها ".., يجب إن يكون الحكم موقعا." [3]

ثانيا : محتوى حكم التحكيم الالكتروني

إن حكم التحكيم الالكتروني يعتبر حكما حقيقيا في النزاع تتوافر فيه عناصر العمل القضائي، ولا يصدر المحكم قراره باسم أية دولة باعتبار عدم خضوعه لأي منها ، و على الرغم من ذلك فإن حكم التحكيم يعتبر ورقة رسمية متى تم صدورها عن هيئة التحكيم لهذا يجب أن يتوفر في حكم التحكيم الإلكتروني مجموع من البيانات منها :

(1) تياب نادية، الرجع السابق، ص 152 .

(2) المادة 323 مكرر من قانون المدني الجزائري

(3) المادة 3/25 من نظام لائحة المحكمة الافتراضية .

1 . أن يتضمن أسماء المُحكمين الذي أصدروه و تاريخ ومكان صدوره و أسماء وألقاب أطرافه ومحال أقاماتهم أو مراكز إداراتهم و عند الاقتضاء أسماء المحامين أو أسماء أي أشخاص آخرين يكونوا قد مثلوا الطرفين.

2 . أسماء وموطن إطراف المنازعة .

3 . تاريخ ومكان صدور الحكم التحكيمي .

4 . الإشارة إلى ادعاءات الإطراف وأوجه الدفاع.

5 . التسبيب القانوني لحكم التحكيم الالكتروني .[1]

المطلب الثاني : تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني

إن الثمرة الحقيقية للتحكيم الالكتروني تتمثل في الحكم الذي توصل إليه المحكمين، هذا الحكم لن يكون له من قيمة قانونية أو عملية إذا ظل مجرد عبارات مكتوبة غير قابلة للتنفيذ، فتنفيذ حكم التحكيم يمثل أساس ومحور نظام التحكيم نفسه، وتتحدد به مدى فاعليته كأسلوب لفض وتسوية المنازعات التجارة الدولية .

وانطلاقا من كون التحكيم الالكتروني نظاما خليطا لا يمكن سلخه عن أصله التقليدي، فالأصل أن يتم تنفيذ الحكم الالكتروني بنفس الآلية التي يتم فيها تنفيذ حكم التحكيم التقليدي إن أمكن، ونظرا لاعتبارات عديدة يصعب معها إتباع نفس الآلية السابقة للتحكيم التقليدي، فقد يتم تنفيذ الحكم الالكتروني بطرق تتماشى مع خصوصية العالم الافتراضي دون حاجة إلى إتباع إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية.[2]

(1) الأحدب عبد الحميد، المرجع السابق، ص 485.

(2) أمين محمد الرومي، المرجع السابق، ص 142.

الفرع الأول : إجراءات تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني

يثير حكم التحكيم الالكتروني صعوبة من الناحية القانونية عند تنفيذه، نظرا لحرص كل دولة على الحفاظ على سيادتها، حيث لا يمكن تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية إلا بعد إعطائها قوة النفاذ من القاضي الوطني لبلد التنفيذ والذي يراعي اعتبارات عديدة، كالانضمام إلى معاهدات دولية من أهمها في هذا المجال اتفاقية نيويورك لعام 1985 الخاصة بالاعتراف بإحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذه على مستوى الدولي فقد أدرجت هذه الاتفاقية عدة شروط من اجل تنفيذ حكم التحكيم الدولي، لهذا سنحاول بيان ما مدى استفاء هذه الشروط في تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني .

أولا : شروط تنفيذ حكم التحكيم وفقا لاتفاقية نيويورك لعام 1958

نصت اتفاقية نيويورك لعام 1985 على عدة شروط من أجل تنفيذ حكم التحكيم الدولي وهذا من خلال المادتين الرابعة والخامسة وتتمثل هذه الشروط فيما يلي :

1. تقديم أصول اتفاق التحكيم والحكم التحكيمي

إرفاق طالب التنفيذ مع طلبه أصل حكم التحكيم واصل اتفاق التحكيم، مع ضرورة تقديم ترجمة رسمية لطالب التنفيذ أو لحكم التحكيم إذا كانا محررين بلغة أجنبية ، وهذا ما ورد في نص المادة الرابعة من الاتفاقية .[1]

وهذا مورد في نص المادة 2/35 من قانون الاونسيترال النموذجي للتحكيم الدولي، على أنه الطرف الذي يستند إلى قرار تحكيم أو يقدم طلبا لتنفيذه بأن يقد القرار الأصلي أو نسخة منه، وفي حالة عدم إصدار القرار بلغة دولة التنفيذ يجوز للمحكمة إن تطلب ترجمة للحكم .[2]

(1) عصام عبد الفتاح مطر، المرجع السابق، ص488.

(2) انظر المادة 2/35 من قانون الاونسيترال النموذجي للتحكيم الدولي والمادة 4 من اتفاقية نيويورك لعام 1985 الخاصة بالاعتراف بإحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذه

2 . عدم توفر أوجه البطلان

في حين نصت المادة الخامسة من الاتفاقية نيويورك على إن تنفيذ الإحكام هو الأصل في حين إذا توافر وجه من أوجه البطلان في الحكم يؤذي إلى عدم الاعتراف به، ونجد هده الأوجه في طائفتين

أ . الطائفة الأولى: تتعلق بالحالات التي يقع عبء إثارتها على عاتق من صدر ضده الحكم وهي :

. اعتبار الأطراف عديمي الأهلية أو اتفاق التحكيم غير صحيح بالنظر للقانون الذي اخضع على الحالتين.

. عدم تبليغ من صدر الحكم ضده أو تم تبليغه بشكل خاطئ بإجراءات التحكيم.

. عدم خضوع تشكيل هيئة التحكيم وإجراءاته لاتفق الطرفين أو لقانون البلد الذي تم فيه.[1]

ب . الطائفة الثانية : تمنح سلطة رفض تنفيذ الحكم لمحكمة دولة لتنفيذ من تلقاء نفسه وهذا لسببين

. إذا كان موضوع التحكيم غير قابل للفصل فيه في بلد تنفيذ الحكم.

. إذا كان الاعتراف بالحكم وتنفيذه مخالفا للنظام العام في بلد التنفيذ.[2]

ثانيا : مدى استفاء التحكيم لالكتروني لشروط اتفاقية نيويورك

تطرق قانون النموذجي بشان التجارة الالكتروني إلى مشكلة تقديم صورة مطابقة لأصل الوثيقة الالكترونية من خلال فحوى المادة 1/8 التي تشترط من أجل إضفاء صفة الوثيقة الالكترونية الأصلية إن يتعين وجود نظام يكفل كامل المعلومات في محتواها وكدا إمكانية كشف المعلومات للشخص المقدمة إليه وهذا ما أكدت عليه اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الالكترونية من خلال

(1) سليم بشير، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه العلوم القانونية تخصص القانون الخاص، جامعة الحاج لخضر،باتنة، 2012، ص

(2) المرجع نفسه، ص

(3) انظر المادة 1/8 من قانون النموذجي بشان التجارة الالكتروني

المادة 4/9 حيث جاء فيها انه يشترط القانون احتفاظ الخطاب أو العقد في شكله الأصلي أو ينص على عواقب لعدم وجود مستند أصلي يعتبر ذلك الاشتراط قد استوفى الخطاب الالكتروني شريطة إن توجد وسيلة موثقة تؤكد سلامة المعلومات الواردة من وقت نشأة الخطاب بشكله النهائي، وان تكون المعلومات الواردة فيه متاحة للشخص الذي يتعين إن تتاح له .[1]

أما المشرع الفرنسي فقد منح من خلال 4/748 من الأمر الصادر في 28 ديسمبر2005 للقاضي سلطة طلب إنتاج وثيقة أصلية على دعامة ورقية، وبالأخرى يقر بصفة صريحة إن استعمال الاتصالات عبر الوسائل الالكترونية لا تحول عائق إمام حق الأطرف المعنية طلب استصدار حكم قضائي ذي صفة الكترونية على دعامة ورقية .[2]

ويذهب الفقه إلى أنه إذا كان طالب تنفيذ الحكم التحكيم التقليدي يلزم أن يقدم أصل ذلك الحكم أو نسخة رسمية من هذا الأصل ، وإذا كان ذلك المقتضى لا يثير أية مشكلات في مجال التحكيم العادي فالأمر لا يسير على نفس المنوال في مجال التحكيم الالكتروني وذلك لسببين هما

. يرجع إلى نظام المعلوماتية التي لا تميز بين الأصل والصورة

. يرجع إلى الصعوبات التي تثيرها رسمية المستند الالكتروني

ويضيف بأنه يمكن أن تماثل الوثيقة الالكترونية الأصل ويتم التنفيذ بمقتضاها إذا توافر شرطين :

. يتعين وجود ضمان إمكان التشغيل فيما يخص كمال المعلومة

. يتعين أن تكون المعلومة يمكن الكشف عنها للشخص المقدمة إليه .[3]

(1) سامي عبد الباقي ابو صالح، المرجع السابق، ص117.

(2) رفعت فضل محمد الراعي، المرجع السابق، ص 148.

(3) عصام عبد الفتاح مطر، المرجع السابق، 486.

وعليه وتفادي لأحكام المادة الرابعة من اتفاقية نيويورك فان المراكز الذاتية للتحكيم الالكتروني تنص على تبليغ حكم التحكيم الالكتروني عبر البريد الالكتروني للأطراف المنازعة، وان تقوم الأمانة العامة فور ذلك بتجسيد الحكم على دعامة ورقية وتبليغه عن طريق البريد العادي للأطراف حفاظا على حقوق الأطراف وضمانا لتنفيذ الأحكام التحكيمية الالكترونية .[1]

الفرع الثاني: آليات تنفيذ أحكام التحكيم الالكتروني

إن خصوصيات المنازعة الناشئة عن التجارة الالكترونية أفضت إلى استخدام إلية جديدة تكفل تنفيذ أحام التحكيم الالكتروني بعيدا عن القضاء الوطني، كون محكمة التنفيذ تحدد صحة إجراءات التحكيم الالكتروني وفقا لقواعد القانون الوطني والتي لا تتناسب معها بتاتا مما يعطل فاعلية الإحكام الالكترونية ويزيد من نفقات المحكوم ضده كونه سيضطر للسفر إلى دولة التنفيذ أو تكليف محامي.[2] ومن بين أهم الآليات التي ابتدعها مجتمع التجارة الدولية لضمان تنفيذ أحكام التحكيم الالكتروني نذكر :

أولا : الضغوط الإعلامية والتجارية

فمثلا عندما يصدر قرار بالتراجع عن إعلانات معينة أو بيانات موجودة على موقع الطرف الخاسر، يستطيع الرابح إن يضغط على الخاسر بمنعه من الإعلان على مواقع معينة في شبكة الانترنت، أو

وضع موقعه في القائمة السوداء على الشبكة تحتوي على أسماء المواقع الالكتروني للبائعين الذين لا ينفذون أحكام وقرارات مراكز التسوية الالكترونية، الأمر الذي من شانه إن يحطم السمعة التجارية التي يحرص التجار والشركات على توفرها. [3]

—

(1) بوديسة كريم، المرجع السابق، ص182.

(2) محمد عبد الوهاب العداسين، المرجع السابق، ص 89 .

(3) حايت أمال، المرجع السابق، 259.

وعليه فان علامات الثقة هي إحدى الوسائل الهامة في مجال تنفيذ أحكام التحكيم الالكتروني ويترتب على امتناع البائع عن تنفيذ حكم أو قرار مركز التسوية سحب العلامة ولعل من المراكز المجسدة لهذه الوسيلة نجد مركز ECODIR . [1]

ثانيا: خدمات التعهد بالتنفيذ

في هذه الحالة تقوم جهة ثالثة محايدة بتسلم ثمن البضاعة أو الموقع الالكتروني أو غير ذلك من المشتري، وحفظه لديها إلى حين تسلم المشتري له وتأكده من مواصفاته إذا كان بضاعة أو سلعة معينة خلال مدة معينة، فإذا انقضت هذه المدة تقوم هذه الجهة المحايدة بتسليم الثمن المتفق عليه، أما إذا اعترض المشتري على البضاعة تبقي الجهة الثالثة المبلغ لديها إلى حين إصدار مركز التحكيم الذي ترتبط به هذه الجهة المحايدة وأشهر من يقدم هذه الخدمة موقع Escrow حيث يعتبر من أسلم الطرق للشراء والبيع عن طريق الانترنت، بحيث يمكن المشتري من فحص نوعية البضائع قبل الموافقة على دفع، وتخول البائع استخدام وسيلة آمنة لقبول الدفع عن طريق بطاقات الائتمان، ويوفر هذا الموقع عدة طرق للدفع عبر الانترنت وعبر الشيكات وعبر التحويل العادي Wire. Transfer[2]

ثالثا: التحكم في بطاقة الائتمان

بمجرد توصل مركز التسوية الالكترونية إلى وجود خلل ما في الدفع الذي تم ببطاقة الائتمان على موقع البائع يجوز له إن يعيد المبالغ المستحقة إلى حساب المشتري في بطاقة الائتمان مباشرة دون الحاجة رجوع إلى البائع، وبذلك يستطيع مركز التسوية الالكترونية إن ينفذ قراره مباشرة بإعادة المبالغ المالية المستحقة إلى حساب المشتري في بطاقة الائتمان .[3]

---

(1) عصام عبد الفتاح مطر، المرجع السابق، ص 490 .

(2) رجاء نظام حافظ بن شميسة، المرجع السابق، 130 .

(3) مصطفى احمد الحاج يوسف، المرجع السابق، ص 21.

وتتم هذه العملية عن طريق إبرام مراكز التحكيم الالكترونية عقد مع أحد مصدري بطاقات الائتمان كشركة فيزا Visa ، أو شركة ماستر كارد Master Card والذي بدوره يبرم عقد مع التاجر الذي يريد أن يستفيد من خدمة الائتمان ويتضمن كل عقد من هذين العقدين شرطا يخول مصدر بطاقة الائتمان ويلزمه برد الثمن إلى حساب المشتري المستهلك إذا تلقى قرارا تحكيميا من المركز المتفق عليه يفيد ذلك.[1]

المطلب الثالث : إثبات وتوثيق حكم التحكيم الالكتروني

من أهم الآثار المترتبة للتحكيم الإلكتروني هو صدور حكم التحكيم الإلكتروني الذي يعتبر الثمرة والغاية إلى يبتغيها أطراف النزاع الإلكتروني، والذي لابد أن يحاط بمجموعة من الضمانات التي تكفل حمايته من التحريف والتلاعب وللتأكد من صدوره من قبل المحكمين وعدم إنكار المحكمين له وذلك لان حكم التحكيم الإلكتروني يصدر في عالم افتراضي وهذا الأمر لا يتحقق إلا عن طريق توثيقه بالتوقيع الإلكتروني والتصديق عليه عن طريق الجهة المختصة بتصديق شهادات التواقيع الإلكترونية.

الفرع الأول : التوقيع الإلكتروني الموثق لحكم التحكيم الإلكتروني

يمكن القول إن هنالك عدة اختلافات بين التوقيع التقليدي المستخدم في التحكيم التقليدي والتوقيع الإلكتروني المستخدم في التحكيم الإلكتروني، ومن بين هذه الاختلافات نذكر :

. من حيث الطريقة التي يتم بها كل منهما، إذ إن التوقيع التقليدي يتم عن طريق الإمضاء أو بصمة الإبهام أو الختم في بعض التشريعات، في حين التوقيع الإلكتروني يتم من خلال تقنية تضمن التعرف على شخصية الموقع وضمان سلامة المستند من العبث ويتم من خلال طرف ثالث يطلق عليه مقدم خدمات التصديق .[1]

---

(1) عصام عبد الفتاح مطر، المرجع السابق، ص492.

(2) إبراهيم إسماعيل الروبي، المرجع السابق،ص 109.

. من حيث الدعامة التي يوضع عليها كل منهما، فالتوقيع التقليدي يوضع على وسط مادي ملموس وخير وسيلة للكتابة هي الورقة، في حين نجد التوقيع الإلكتروني يوضع على وسيط إلكتروني وعبر وسائل إلكترونية وسط غير ملموس . [1]

وعليه يمكن تعريف التوقيع الإلكتروني الموثق لقرارات التحكيم الإلكتروني بأنه" كل علامة تتخذ شكل حروف أو أرقام أو إشارات أو أصوات مدرجة بشكل إلكتروني صادرة من شخص تدل على اسمه أو على أي خاصية من خصائصه تسمح بتحديد شخص الموقع وتعبر عن رضائه في إصدار قرار التحكيم الإلكتروني ." ، فإن التوقيع الإلكتروني الموثق لقرارات التحكيم الإلكتروني يمكن إن يؤدي دورين أساسين وهما إمكانية إن يحدد التوقيع الإلكتروني هوية صاحبه والثاني انصراف إرادة الموقع إلى الالتزام بمضمون ماوقع عليه.[2]

أولا : صور التوقيع الإلكتروني الموثق لحكم التحكيم الإلكتروني

أوجدت التقنيات الحديثة صور عديدة من التوقيعات الالكترونية، هذه الصور هي التوقيع البيومتري و يطلق عليه التوقيع بالخواص الذاتية الذي يعتمد على الصفات والخصائص الجسدية والسلوكية للشخص فالصفات الجسدية أو البيومترية التي يعتمد عليها التوقيع البيومتري متعددة من أهمها البصمة الشخصية و بصمة شبكية العي نو بصمة الصوت و بصمة الشفاه و خواص اليد البشرية... .[3]

والتوقيع بالقلم الالكتروني ويتم هذا التوقيع بقيام الشخص بالتوقيع على شاشة جهاز الحاسب الآلي باستخدام قلم الكتروني خاص يستوجب جهاز حاسب آليا ذو مواصفات خاصة تمكنه من أداء مهمته في

---

(1) الياس ناصف، العقد الالكتروني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص 248.

(2) بلقاسم حامدي، المرجع السابق، ص110.

(3) لورنس محمد عبيدات، أثبات المحرر الالكتروني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009، ص 42.

التقاط التوقيع من شاشته وعندما يرسل مستند الكتروني موقع بخط يده عن طريق القلم الالكتروني يتم المضاهاة بين التوقيع المرسل والتوقيع المخزن بذاكرة الحاسب، و يتم التحقق من صحة التوقيع بالاستناد إلى حركة القلم الالكتروني والأشكال التي يتخذها من انحناءات أو التواءات وغير ذلك من سمات خاصة بالتوقيع الخاص بالموقع.[1]

وأيضا هنالك التوقيع عن طريق البطاقة المقترنة بالرقم السري(التوقيع الكودي) ويتم توقيع التعاملات الالكترونية وفقا لهذه الطريقة باستخدام مجموعة من الأرقام أو الحروف أو كليهما، يختارها صاحب التوقيع لتحديد شخصيته ولا تكون معلومة إلا له ولمن يبلغه به. [2]

بالإضافة إلى ذلك يوجد التوقيع الرقمي عبارة عن أرقام مطبوعة تسمى "HASH" يتم الحصول على التوقيع الرقمي عن طريق التشفير "Le cryptographic"بتحويل المحرر المكتوب والتوقيع الوارد عليه من نمط الكتابة العادية إلى معادلة رياضية باستخدام مفاتيح سرية وطرق حسابية معقدة" لوغاريتمات."[3]

ثانيا: شروط التوقيع الإلكتروني الموثق لحكم التحكيم الإلكتروني

إن منح القيمة القانونية للتوقيع الإلكتروني يعتمد على توافر شروط معينة تعزز من هذا التوقيع وتوفر فيه الثقة ومن بين هذه الشروط نذكر :

---

(1) ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 53.

(2) زروق يوسف، المرجع السابق، ص 181.

(3) مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الالكترونية عبر الانترنت، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق،جامعة الحاج لحضر، باتنة،2012، ص210.

قدرة التوقيع الإلكتروني على تحديد هوية الموقع، فإنه يجب في التوقيع الإلكتروني إن يكن مشتمل على اسم الموقع و يكفي إن يحدد شخصية الموقع على الرسائل الإلكترونية، من خلال الرجوع إلى إصدار التوقيعات الإلكترونية وشهادة التصديق المعتمدة والتي تبين شخصية وهوية مستخدم التوقيع الإلكتروني .[1]

كما يشترط أن يسيطر الموقع وحده دون غيره على الوسيط الإلكتروني لكي يتمتع التوقيع الالكتروني بالحجية في الإثبات إذ لابد إن يكون الموقع مسيطرا بنفسه على الوسيط الالكتروني حيث تكون وسائل وأدوات أنشاء التوقيع تحت سيطرته.

بالإضافة إلى ذلك يشترط إمكانية كشف أي تعديل أو تبديل في بيانات المحرر الإلكتروني أو التوقيع الإلكتروني . [2]

الفرع الثاني : حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات

يشترط لحجية التوقيع الالكتروني أن يكون موثقا بشهادة تصديق صادرة عن جهة مرخصة، فحجية التوقيع الالكتروني مرتبطة بحجية شهادة التصديق الالكترونية، بعبارة أخرى يفقد التوقيع الالكتروني أو المحرر الالكتروني بصفة عامة أثره القانوني إذا لم يكن موثقا بشهادة تصديق، أو كانت شهادة التصديق صادرة عن جهة غير مختصة.[3]

—

(1) لورنس محمد عبيدات، المرجع السابق، ص50.

(2) إبراهيم إسماعيل الروبي، المرجع السابق، ص 162.

(3) مخلوفي عبد الوهاب، المرجع السابق، ص 231.

ويمكن القول إن تصديق التوقيع شرط لقبول حجيته في الإثبات باعتبار أن أحد شروط تمتعه بالحجية هو ثبوت ارتباطه بالموقع وحده دون غيره وهو أمر أوكله المشرع لشهادة التصديق التي تصدر من جهة مرخص لها، وتثبت الارتباط بين الموقع وبيانات إنشاء التوقيع.[1]

وعليه فان للتوقيع الإلكتروني الحجية المقررة نفسها للتوقيع التقليدي إذا توافرت فيه الشروط المنصوص عليها في القانون، كذلك ضرورة صدوره من الجهة المخولة في البلد الذي يقوم بإصدار شهادة التصديق الإلكترونية، ومن ثم فإن استخدام التوقيع الإلكتروني في إبرام عقود التجارة الإلكترونية وتنفيذها عبر الوسائل الإلكترونية وتسوية المنازعات الناشئة عنها من خلال التحكيم الإلكتروني يساهم في تزايد نمو التجارة الدولية .[2]

---

(1) ثروت عبد الحميد، المرجع السابق، ص 58.

(2) إبراهيم إسماعيل الروبي، المرجع السابق، ص 168.

لقد درسنا في هذا الفصل للإطار الإجرائي للتحكيم الالكتروني في تسوية منازعات التجارة الدولية فقد تبين لنا إن إجراءات التحكيم الالكتروني تتم عبر شبكة الانترنت إلى غاية صدور حكم التحكيم الفاصل في المنازعة التي تتميز بطابعها الافتراضي والشكلية الالكترونية .

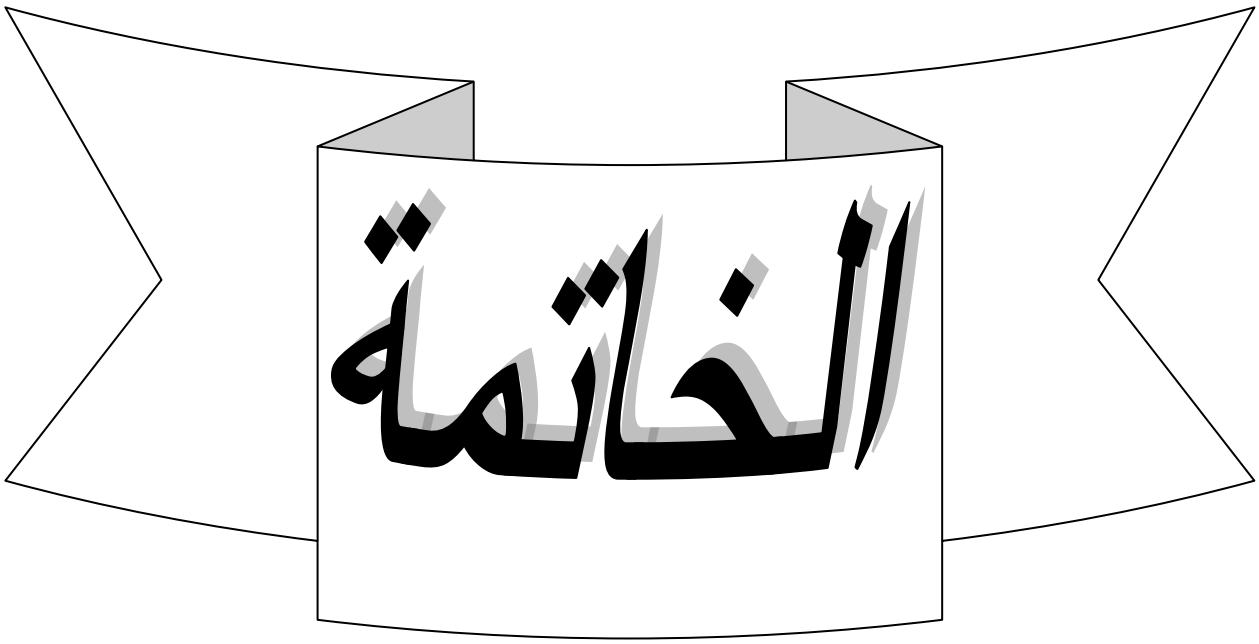
فمن حيث الإجراءات توصلنا إلى إن هذه الأخيرة من الممكن إن تتم بواسطة الوسائل التكنولوجية حيث تبدأ إجراءات التحكيم بعرض النزاع على هيئة التحكيم بتقديم طلب ثم تحديد لغة وأجال التحكيم الكترونيا أما بالنسبة إلى سير الخصومة التحكمية الكترونيا فتتم عن طريق تبادل المذكرات والدلائل عبر الوسائل الالكترونية أو عن طريق غرفة المحادثات للبث الحي للصوت والصورة،

وتنتهي الخصومة التحكمية بإصدار هيئة التحكيم حكما فاصلا في المنازعة التحكيمية ، إلا أن مراكز التحكيم الالكتروني لم تخرج عن ما هو معمول به في إطار التحكيم التقليدي ، إذ نجد إن هذه المراكز تكرس نفس المبادئ والشروط لإصدار حكم التحكيم كونه يتصف بأوصاف الحكم القضائي فلا يجوز للمحكم إن يصدر حكمه متجاهل القانون الإجرائي والموضوعي اللذين اختارهما إطراف النزاع.

ويشترط لصحة حكم التحكيم الالكتروني إن يكون مكتوبا وموقعا، بالإضافة إلى ذلك ضرورة إن يتضمن جميع البيانات الضرورية المتطلبة لشكلية الحكم .

إما بالنسبة لتنفيذ حكم التحكيم الالكتروني فقد كرست مراكز التحكيم آليات جديدة تكفل بتنفيذ إحكام التحكيم الكترونيا بصفة فعالية في مدة زمنية قصيرة .

وبما إن حكم التحكيم الالكتروني يصدر في عالم افتراضي فانه لابد من توثيق قرارات أحكام التحكيم الالكتروني عن طريق التوقيع الالكتروني ,


الخاتمة

الخاتمـــــة

وفي خاتمة هذا البحث نجد أن موضوع التحكيم الالكتروني في مجال التجارة الدولية تطورا كثيرا وأصبح يلعب دورا بارزا وأساسيا في تطوير وصياغة قانون مهني تعاوني خاص بالتجارة الدولية بنوعيه العادية و الإلكترونية، كما أصبح ذو نطاق قانوني عالمي يعلو فوق النظم القضائية الوطنية، وتغلب إلى حد ما على عدم الثقة الناجمة عن اختلاف النظم الاقتصادية والسياسية للمتعاملين في حقل التجارة الدولية.

ولم يعد التحكيم الالكتروني سلعة يجب استظهار محاسنه ، بل أصبح ضرورة يفرضها واقع التجارة الدولية، ولم يعد دوره مقصورا على فض ا لنزاعات بعد نشوبها، بل أصبح في نظر الكثير أداة فعالة يجب استخدامه لتفادي قيام النزاعات ت أثناء إبرام العقود.

أما بالنسبة لدور التحكيم الالكتروني في حل نزاعات التجارة الدولية فيعتبر خطوة جبار ة جدا مع إسقاط التجارة الالكترونية لحكومة الورق، فهناك تطبيقات فعلية ومتنوعة تسمح للمتعاملين بحل نزاعاتهم بعيد ا عن أروقة المحاكم، باستخدام الوسائل التكنولوجية المعروضة عبر شبكات الاتصال الالكترونية.

وعليه فان التحكيم الالكتروني لا يختلف عن التحكيم العادي إلا في الوسيلة التي يعتمد عليها، ذلك أن الفضاء التخيلي كعالم تقريبي له طبيعته الخاصة و تقاليده ومواطنوه ، كما أن التحكيم الإلكتروني هو خليط من القواعد والشروط الخاصة بحل النزاعات والتي وإن كانت مبنية على البيئة التحكمية التقليدية إلا أنها بلا شك قد ولدت قواعد وأعراف جديدة وشكلت نوعا الجديد من التحكيم إلا وهو التحكيم الالكتروني الذي أصبح حقيقة واقعة في العالم بل و وصل إلى مراحل بعيدة من التقدم و التطور بالنظر إلى استجابته لمتطلبات العالم الرقمي .

وفي نهاية هذه الدراسة لم يبقى لنا إلا أن نستعرض أهم النتائج والتوصيات التي تم التوصل إليها من خلال بحثنا " دور التحكيم الالكتروني في تسوية منازعات التجارة الدولية " .

الخاتمـــــة

أولا : النتائج

1. إن نطاق التحكيم الالكتروني لا يتمحور فقط حول حل المنازعات الناجمة عن عقود التجارة الالكترونية أو بالأخرى ذات الأساس التعاقدي بل يتعدى نطاقه ليشمل منازعات غير تعاقدية والمجسدة في أسماء النطاق.

2 . غير أ ن حل النزاعات الإلكترونية عبر شبكة الإنترنت يطر ح صعوبات عديدة، لعل أهمها كيفية التعبير عن الإرادة الكترونيا وأيضا تحديد هوية الشخص المتعاقد وأهليته ... .

3 . لا يختلف اتفاق التحكيم الالكتروني كثيرا عن اتفاق التحكيم التقليدي فيما يخص الشروط الموضوعية بقدر ما يختلف عنه في تحقق الشروط الشكلية والمتمثلة باقتضاء الكتابة والتوقيع حيث يأخذان شكلا الكترونيا.

4 . تتم إجراءات التحكيم الالكتروني عبر شبكة الانترنت بواسطة الوسائل التكنولوجية عن طريق تبادل المذكرات والدلائل عبر الوسائل الالكترونية أو عن طريق غرفة المحاذة للبث الحي للصوت والصورة .

5 . إن الاتفاقيات الدولية و مراكز التحكيم الالكتروني تعترف بصحة انعقاد جلسات التحكيم الإلكتروني عن طريق الاجتماعات والمداولات الإلكترونية .

6 . إن طريقة سير الخصومة التحكمية الكترونيا في أروقة المحاكم الافتراضية تطرح العديد من التساؤلات لعل أبرزها ضمانات الخصوم وأيضا كيفية عرض النزاع الكتروني فهي قد لا تحقق المبادئ الأساسية للتقاضي .

7 . بالنسبة لصدور حكم التحكيم الالكتروني فان التنظيمات الذاتية لتحكيم الالكتروني لم تخرج عن ما هو معمول به في إطار التحكيم التقليدي، فهي تكرس نفس الشروط والمباذئ لإصدار حكم التحكيم .

8 . أن تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني يمكن أن تعترضه المادة 4 من اتفاقية نيويورك خاصة بالنسبة للدول التي لم تسن تشريعات تنفذ القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية .

9. لتفادي المادة الرابعة من اتفاقية نيويورك فان معظم التشريعات الحالية تقضي بالتكافؤ الوظيفي و المساواة بين الدعامة الالكترونية والورقية بما في دلك الكتابة والتوقيع الالكتروني، كما إن مراكز التحكيم الالكتروني تصدر الحكم على دعامة ورقية موقع من طرف المحكمين .

10 . ولتفيد حكم التحكيم الكتروني فقد استحداث آليات جديدة تكفل بتنفيذ إحكام التحكيم الكترونيا .

11. توصلنا أيضا بأنه يتعذر توثيق قرارات التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الإلكترونية عن طريق التوقيع التقليدي والذي لا يتلائم مع البيئة الإلكترونية، ولذلك تم استخدام التوقيع الإلكتروني لتوثيق قرارات التحكيم الإلكتروني .

12 . وفي الأخير ننوه إلى انه بالرغم من قانونية وإمكانية الاتفاق الإلكتروني والكتابة والتوقيع الإلكتروني فلابد من التذكير دائما أن اتفاق التحكيم الخطي على الورق مطلوب حين تقديم طلب تأييد الحكم والمصادقة عليه وتنفيذه، حيث أن المحاكم لا تتعامل بالوثائق الإلكترونية وإن كانت تعترف به ومنه لابد من أن يكون اتفاق التحكيم قابل للاستخراج على الورق حتى يكون قابلا للتنفيذ.

ثانيا : التوصيات

1 . من خلال معالجة موضوع البحث نلفت انتباه المشرع الجزائري لأهمية هذا الموضوع ومعالجته خاصة بان المشرع الجزائري يتوجه نحو رقمنة الإدارة الجزائرية وبالتالي الاستفادة من التشريعات الغربية والعربية التي سبقته في هذا المجال لإصدار قانون خاص بمعاملات التجارة الالكترونية، على الرغم أنه أبدى خطوة حين اعترف بالتوقيع والتصديق الإلكتروني إلا أنه ليس ذلك القانون الذي ينص على مفاهيم خاصة بالمعاملات الإلكتروني، كي لا تكون الجزائر في هامش عن تطور الاقتصاد الرقمي بصفة عامة وعن الآليات التي توفرها البيئة الالكترونية لحل المنازعات من جهة أخرى .

2 . ضرورة تعديل قوانين التحكيم التجاري الدولي واستحداث قوانين وطنية خاصة بالتحكيم الإلكتروني تضم مختلف عناصره و مواضيعه , و كذا ضرورة الانضمام للمراكز المتعلقة بمجال التحكيم الإلكتروني .

3 . ضرورة عقد الندوات والجلسات القانونية للتعريف بدور وأهمية التحكيم الالكتروني و وتنمية الوعي لدى أفراد المجتمع بالمعاملات الإلكترونية وأهميتها من خلال وسائل الإعلام المختلفة وبعقد ورشات عمل ودورات تدريبية لجميع فئات على استخدام الانترنت والاستفادة من الخدمات التي تتيحها ونشر ثقافة التعاقد الالكتروني والتعامل مع التجارة الالكترونية مما يؤدي إلى محو الأمية المعلوماتية ويعمل على تكوين جيل الكتروني .

4 . على المشرع الجزائري إنشاء مراكز للتحكيم في الجزائر و تشكيل لجان متخصصة لمتابعة المعاملات الإلكترونية .

قائمة المراجع

قائمـــــة المراجـــــــع

أولا : الكتــب

1. احمد مخلوف، اتفاق التحكيم كأسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.

2 . أمين محمد الرومي،النظام القانوني للتحكيم الالكتروني، دار الفكرالجامعي،الإسكندرية، 2006.

3 . أيناس الخالدي، التحكيم الالكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة،2009.

4 . الاحداب عبد الحميد، موسوعة التحكيم، الجزء 2، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة 3، بيروت، 2008 .

5 . الياس ناصف، العقد الالكتروني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009 .

6 . حسام أسامة احمد، الاختصاص الدولي للمحاكم وهيئات التحكيم في منازعات التجارة الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009.

7 حسام الدين فتحي ناصف، التحكيم الالكتروني في منازعات التجارة الدولية،دار النهضة العربية،القاهرة، 2005.

8 . خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الالكتروني،دار الشروق، القاهرة، 2002.

9 . سامي عبد الباقي أبو صالح، التحكيم التجاري الالكتروني،دار النهضة العربية،القاهرة،2004.

10. صلاح الدين جمال الدين ومحمود مصيلحي، الفعالية الدولية لقبول التحكيم في منازعات التجارة الدولية،دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2004 .

11. عبد الحميد الاحداب، موسوعة التحكيم، ج2، ط3،منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت،2008.

12 . عبد الحميد ثروت ،التوقيع الالكتروني ماهيته وكيفية مواجهتها، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،2007 .

13 . عصام عبد الفتاح مطر، التحكيم الالكتروني، دار الجامعة الجديدة،الإسكندرية،2009 .

14 . محمد إبراهيم ابو الهيجاء، التحكيم بواسطة الانترنت، دار الثقافة، الاردان،2002.

15 . ممدوح إبراهيم خالد، التحكيم الالكتروني في عقود التجارة الدولية،دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،2008.

16 . لورنس محمد عبيدات، أثبات المحرر الالكتروني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.

ثانيا : الرسائل و المذكرات

1. الرسائل الجامعية

1. بلقاسم حامدي، أبرام العقد الالكتروني، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه، تخصص قانون الأعمال، جامعة باتنة،2015.

2. زروق يوسف ، حجية وسائل الإثبات الحديثة، رسالة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في القانون الخاص، جامعة أبو بكر بلقاسم ، تلمسان،2012.

3 . سليم بشير، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، أطروحة مقدمة لنيل درجة دكتوراه العلوم القانونية تخصص القانون الخاص، جامعة الحاج لخضر،باتنة، 2012.

4. مخلوفي عبد الوهاب، التجارة الالكترونية عبر الانترنت، أطروحة مقدمة لنيل شهادة دكتوراه في الحقوق، تخصص قانون الأعمال، كلية الحقوق،جامعة الحاج لحضر، باتنة،2012.

2. المذكرات الجامعية

1. بوديسة كريم، التحكيم الالكتروني كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الالكتروني، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون، تخصص قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو،2012.

2. تياب نادية، التحكيم إلية تسوية نزاعات عقود التجارة الدولية، مذكرة لنيل درجة الماجستر، فرع قانون الأعمال،كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2006.

3. جبران محمد محمود محمد، التحكيم الالكتروني كوسيلة لحل منازعات التجارة الالكترونية، أطروحة لنيل درجة الماجستر، جامعة الشرق الأوسط، عمان،2009.

4. رجاء نظام حافظ بن شميسة، الإطار القانوني للتحكيم الالكتروني، أطروحة لنيل درجة الماجستر، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، 2009 .

5 . رفعت فضل محمد الراعي، النظام القانوني للتحكيم الالكتروني في التجارة الالكترونية، اطروحة لنيل درجة الماجستر في قانون التجارة والاستثمارات الدولية، أكاديمية شرطة دبي، دبي، 2015.

6. محمد بواط، التحكيم في حل النزاعات الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجستر في القانون العام، كلية العلوم القانونية والإدارية، جامعة سطيف،2008.

7 . محمد عبد الوهاب العداسين، التحكيم الالكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الالكترونية، أطروحة لنيل درجة الماجستر، جامعة ال البيت، الاردان،2001 .

8 . مرزوق نور الهدى، التراضي في العقود الالكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص المسؤولية المهنية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012.

ثالـثا : المقــالات

1. إبراهيم إسماعيل الروبي، التوقيع الالكتروني الموثق للتحكيم الالكتروني،مجلة المحقق المحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الأول،العراق ،2006.

2. بلال عبد المطلب بدوي،التحكيم الالكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الالكترونية، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد الأول، مصر،2006 .

قائمـــــة المراجـــــــع

3. سامي عبد الباقي أبو صالح ، التحكيم التجاري الالكتروني، مجلة اتحاد الجامعات العربية، الإمارات،العدد24، 2006 .

4 . عدنان إبراهيم سرحان، أسماء النطاق على شبكة العالمية للمعلوماتية الانترنت " المفهوم والنظام القانوني دراسة مقارنة"، مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد25، 2006.

5. كوثر ماركي، الحماية لقانونية للمعاملات عبر الشبكة الرقمية في علاقتها مع أسماء المواقع، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية ، العدد الثالث،2008.

6 . مصطفى احمد الحاج يوسف، إجراءات التحكيم الالكتروني وتنفيذ قراراته، مجلة جامعة بحث الرضا العلمية، العدد الرابع عشر، السودان، 2015 .

7 . مصطفى ناطق صالح مطلوب، التحكيم التجاري الالكتروني، مجلة الرافدين للحقوق ، العراق، العدد39، 2009.

8 . نائل علي مساعدة، الكتابة في العقود الالكترونية، مجلة الشريعة والقانون، الإمارات،2012.

رابعا : الملتقيات

1. ألاء يعقوب النعيمي، الإطار القانوني لاتفاق التحكيم الالكتروني، مؤتمر التحكيم التجاري الدولي" أهم الحلول البديلة لحل المنازعات التجارية" كلية الشريعة والقانون، دبي،28 .30 افريل،2008 .

2 . الأحدب عبد الحميد، إجراءات التحكيم، مؤتمر التحكيم التجاري الدولي، أهم الحلول البديلة لحل المنازعات التجارية، كلية الشريعة والقانون، دبي، أيام 28.30 افريل 2008 .

3 . حايت أمال، التحكيم عبر الانترنت، الملتقى الدولي حول التحكيم التجاري الدولي في الجزائر، ج2 ، بجاية، الجزائر14. 15 جوان 2006 .

4 . محمد إبراهيم موسى، التحكيم الالكتروني، مؤتمر التحكيم التجاري الدولي، أهم الحلول البديلة لحل المنازعات التجارية، كلية الشريعة والقانون، دبي،28. 30 افريل2008 .

5 . هند عبد القادر سليمان، دور التحكيم الالكتروني في حل منازعات التجارة الالكترونية، المؤتمر المغاربي الأول حول المعلوماتية و القانون، اكاديمة الدراسات العليا ليبيا، د ت ن.

خامسا : النصوص القانـــونية

1 . الاتفاقيات الدولية

. اتفاقية نيويورك لسنة 1958 الخاصة بتنفيذ القرارات التحكمية الأجنبية .

. اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الالكترونية في العقود الدولية .

2 . **النصوص التشريعية**

قائمـــــة المراجـــــــع

. أمر رقم ّ58.75 يتضمن القانون المدني معدل ومتتم بموجب قانون رقم 05.07 مورخ في 13 مايو 2007، ج ر، عدد31، 2007.

. قانون رقم 09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري،ج ر، عدد21، 2008.

3. القوانين النموذجية

. قانون اليونيسترال النموذجي بشان التحكيم التجاري الدولي لعام 1985 مع التعديلات التي اعتمدت في سنة 2006.

. قانون اليونيسترال بشان التجارة الالكترونية لعام 1996.

. القانونالنموذجي اليونسترالبشأنالتوقيعاتالإلكترونيةلسنة2001 .

سادسا:المواقع الإلكترونية

1- http;//www.itep.ae/Arabic/educatieonalceter/articles/gopher_01.asp

2- www.adaleh.com

الفهرس

الفهـــــــــرس

مقدمة

الفصل الأول:الإطار الموضوعي للتحكيم الالكتروني لتسوية منازعات التجارة الدولية

المبحث الأول : أتفاق التحكيم الالكتروني لتسوية منازعات التجارة الدولية 07

المطلب الأول : مفهوم التحكيم الالكتروني.....07

الفرع الأول : تعريف اتفاق التحكيم الالكتروني 07

الفرع الثاني : الطبيعة القانونية الاتفاق التحكيم الالكتروني 08

المطلب الثاني : صور اتفاق التحكيم الالكتروني.....09

الفرع الأول: شرط التحكيم.....09

الفرع الثاني : مشارط التحكيم.....10

المطلب الثالث : شروط صحة اتفاق التحكيم الالكتروني.....12

الفرع الأول : الشروط الشكلية لصحة اتفاق التحكيم الالكتروني 12

أولا : الكتابة في الشكل الالكتروني 12

1. تعريف الكتابة الالكترونية وشروطها 12

2. موقف الاتفاقيات الدولية والقوانين المقارنة من كتابة اتفاق التحكيم الالكتروني.....14

ثانيا : التوقيع الالكتروني.....15

الفرع الثاني : الشروط الموضوعية لصحة اتفاق التحكيم الالكتروني 16

أولا : الأهلية 16

ثانيا : الرضا.....18

ثالثا : محل اتفاق التحكيم الالكتروني 18

المبحث الثاني: نطاق التحكيم الالكتروني في منازعات التجارة الدولية.....20

الفهـــــــــرس

المطلب الأول : منازعات التجارة الدولية ذات الأساس التعاقدي 20

الفرع الأول :العقود التجارية.....20

أولا: العقود المختصة بالبنية التحتية للتجارة الالكترونية.....21

ثانيا : عقد إنشاء المتجر الافتراضي.....21

ثالثا : العقود المبرمة بين مزودي خدمة الانترنت والشركات التي ترخص لهم باستخدامها.....21

رابعاّ: العقود ذات الطبيعة المغلقة على طائفة معينة من المنشآت التجارية.....22

الفرع الثاني: العقود ذات الطبيعة المختلطة.....22

الفرع الثالث: التجارة الالكترونية بين المستهلك ومستهلك أخرى أو بين مؤسسة إعمال و إدارة حكومية أو محلية.....23

المطلب الثاني :المنازعات الالكترونية ذات الأساس غير التعاقدي.....23

الفرع الأول : تعريف أسماء الدومين.....24

الفرع الثاني: أنواع منازعات أسماء الدومين المعروضة على التحكيم الالكتروني.....25

المطلب الثالث: فاعلية التحكيم الالكتروني في تسوية مناعات التجارة الدولية ذات الأساس التعاقدي.26

الفرع الأول: أسباب اللجوء إلى التحكيم الالكتروني لتسوية منازعات التجارة الدولية.....26

الفرع الثاني : مخاطر ومعوقات اللجوء للتحكيم الالكتروني في تسوية منازعات التجارة الدولية....27

أولا : المخاطر.....27

1. عدم تطبيق المحكم للقواعد الآمرة 27

2. عدم مواكبة النظم القانونية للتطور السريع الحاصل في مجال التجارة الالكترونية 28

3. خطر إنكار العدالة و والإخلال بحقوق الدفاع.....29

ثانيا : المعوقات.....30

1. عدم ضمان سرية التحكيم.....30

الفهـــــــــرس

2. الأهلية 30

الفصل الثاني:الإطار الموضوعي للتحكيم الالكتروني لتسوية منازعات التجارة الدولية

المبحث الأول : إجراءات التحكيم الالكتروني في تسوية منازعات التجارة الدولية.....34

المطلب الأول : تشكيل هيئة التحكيم الالكتروني.....34

الفرع الأول : تشكيل محكمة التحكيم الالكتروني 34

أولا : تشكيل هيئة التحكيم باتفاق الأطراف.....35

ثانيا : تشكيل هيئة التحكيم من طرف الغير.....35

الفرع الثاني: ضوابط وشروط اختيار المحكمين.....36

أولا : الشروط التي يجب أن تتوفر في المحكم.....37

1. الحيدة و الإستقلال 37

2 . يجب أن إمتلاك المؤهلات والصفات الواجب توفرها في القاضي 37

3 . جنسية المحكم 38

ثانيا : احترام قاعدة الوتر 38

ثالثا : موافقة المحكم للنظر في القضية 38

الفرع الثالث : ضمانات الخصوم في مواجهة المحكم.....39

أولا : رد المحكم.....39

ثانيا : استبدال المحكم 40

المطلب الثاني : عرض النزاع على هيئة التحكيم الالكتروني.....40

الفرع الأول : تقديم طلب التحكيم الكترونيا 40

الفرع الثاني : تحديد لغة التحكيم.....42

الفرع الثالث : أجال التحكيم الالكتروني 43

الفهـــــــــرس

المطلب الثالث :سير الخصومة التحكيمية إلكترونيا 44

الفرع الأول: سير عملية التحكيم الإلكتروني.....44

أولا : تبادل المذكرات والدلائل عبر الخط.....44

ثانيا : غرفة المحادثات في التحكيم الالكتروني 45

الفرع الثاني :مدى توفر المبادئ الأساسية للتحكيم عند عقد جلسات التحكيم الالكتروني.....46

أولا : مبدأ المواجهة.....46

ثانيا : مبدأ المساواة بين الخصوم.....47

ثالثا :مبدأ الاستمرارية 47

المبحث الثاني : حكم التحكيم الالكتروني.....49

المطلب الأول : إعداد وصدور حكم التحكيم الالكتروني.....49

الفرع الأول : إعداد حكم التحكيم الالكتروني 50

أولا : المداولة 50

ثانيا : أغلبية الأصوات 51

الفرع الثاني : إصدار حكم الحكيم الالكتروني.....51

أولا : الشروط الشكلية لحكم التحكيم الالكتروني.....51

1 . إن يكون حكم التحكيم الالكتروني مكتوبا 52

2 . إن يكون حكم التحكيم موقعا 52

ثانيا : محتوى حكم التحكيم الالكتروني.....52

المطلب الثاني : تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني 53

الفرع الأول : إجراءات تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني 54

أولا : شروط تنفيذ حكم التحكيم وفقا لاتفاقية نيويورك لعام 1958.....54

الفهـــــــــرس

1. تقديم أصول اتفاق التحكيم والحكم التحكيمي 54

2 . عدم توفر أوجه البطلان 55

ثانيا : مدى استفاء التحكيم لالكتروني لشروط اتفاقية نيويورك.....55

الفرع الثاني: آليات تنفيذ أحكام التحكيم الالكتروني.....57

أولا : الضغوط الإعلامية والتجارية.....57

ثانيا: خدمات التعهد بالتنفيذ.....58

ثالثا: التحكم في بطاقة الائتمان.....58

المطلب الثالث : إثبات وتوثيق حكم التحكيم الالكتروني.....59

الفرع الأول : التوقيع الإلكتروني الموثق لحكم التحكيم الإلكتروني.....59

أولا : صور التوقيع الإلكتروني الموثق لحكم التحكيم الإلكتروني.....60

ثانيا: شروط التوقيع الإلكتروني الموثق لحكم التحكيم الإلكتروني.....61

الفرع الثاني : حجية التوقيع الالكتروني في الإثبات.....62

الخاتمة.....66

قائمة المراجع.....71