جامعة الشهيد حمّه لخضر–الوادي

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

دور التحكيم الإلكتروني في حل منازعات العقود الإلكترونية

مذكرة تخرج تدخل ضمن متطلبات نيل شهادة الماستر في الحقوق

تخصص: قانون أعمال

إعـداد الطالبين:

نفيسة هاني

يوسف مـزار

لجنة المناقشة

الاسم واللقب	الجامعة	الصفة
أ/ الهاشمي كمرشو	جامعة الشهيد حمه لخضر–الوادي	رئيسا
د/ دريس كمال فتحي	جامعة الشهيد حمه لخضر–الوادي	مشرفا ومقررا
أ/ عبد الرؤوف حلواجي	جامعة الشهيد حمه لخضر–الوادي	مناقشا

السنة الجامعية: 2022/2021

بسم الله الرحمن الرحيم

" فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُواْ فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُواْ تَسْلِيمًا "

صدق الله العظيم

الآية ﴿65﴾ من سورة النساء

شكر وتقدير

اولا نشكر الله وافر الشكر أن وفّقنا وأعاننا على إتمام هذه المذكرة،

ثم نوجّه آيات الشكر والعرفان بالجميل للأستاذ/ إدريس كمال فتحي على قبول إشرافه على هذه المذكرة وللأستاذ/ خلف فاروق لنصائحه وتوجيهاته القيّمة جعلها الله في ميزان حسناتهما .

وجزيل الشكر إلى الطاقم الإداري بكلية الحقوق بجامعة الشهيد حمّه لخضر بالوادي

وكذا الزميل الأستاذ/ بن خليفة الحبيب لدعمه المعنوي وفقه الله لما يحبه ويرضاه .

هاني نفيسة /مزار يوسف

قائمة أهم المصطلحات والمختصرات

بالعربية:

قا.إ.م.إ : قانون الإجراءات المدنية والإدارية

ب.ط: بدون طبعة

ص.ص: من الصفحة إلى الصفحة

بالإنجلزية:

AAA American Arbitration Association

ADR Alternative Dispute Resolution

CCI Chambre of Commerce International

ICANN Internet Corporation for Assigned Names and Numbers

ODR Online Dispute Resolution

UDRP Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy

UNCITRAL United Nation Commission On International Trade Law

WIPO World Intellectual Property Organization

WWW World Wide Web

مقدمـــــــة

إن أهمّية موضوع التحكيم في منازعات عقود التجارة الدولية تتجلّى في عدم وجود قضاء دولي مختص ينظر في النزاعات التي تنشأ بين المتعاملين في حقل التجارة الدولية، ممّا يشكّل السبب الأهم في اللجوء إلى التحكيم في هذا النوع من المنازعات، إذ أنّ منح الاختصاص للقضاء التابع بدولة معينة يعتبر أمر غير ملائم لكونه في الغالب سيعمد إلى تطبيق المبادئ القانونية السائدة في دولته على العلاقات الدولية و التي قد لا تتلاءم في عديد من الحالات مع طبيعة العلاقات التجارية الدولية هذا من جهة، و من جهة أخرى فان الخصائص و المميزات التي يتمتع نظام التحكيم تجعله ملائما لحل الإشكالات المترتبة عن منازعات عقود التجارة الدولية[1].

وإنّ من بين أهم مفاعيل التطور التكنولوجي اليوم، التطور الحاصل في مجال التجارة الدولية من خلال كثرة إبرام العقود عبر شبكة الانترنت، وظهور عقود جديدة لم تكن موجودة من قبل تُبرم بسبب التجارة الالكترونية ولازمة لتحقيقها دون أن تكون التجارة الالكترونية محلا لها وتسمّى بعقود الخدمات[2]. مثل عقود إنشاء المتاجر الالكترونية، عقود إنشاء المواقع، عقود تقديم الخدمات...الخ، الأمر الذي لا مفر منه في ازدياد حجم الخلافات والمنازعات بين أطرافها، ودفع ذلك إلى إيجاد وسائل ملائمة لفض هذه النزاعات الالكترونية مماثلة للآلية التي تمّ من خلالها التعاقد كونهما إلكترونيين. ويُقصد بها الوسائل البديلة لحل النزاعات Alternatives Dispute Resotiolun (ADR) والتحكيم فيه من خلال شبكة الانترنت Online Dispute Resolution. (ODR)

ومن هنا ظهرت فكرة التحكيم عن بعد أو التحكيم على الخط أو ما أصطلح على تسميته بالتحكيم الإلكتروني Electronic Arbitration، والذي يعني إتمام إجراءات التحكيم بالوسائل الالكترونية من بداية اتفاق الأطراف على إحالة النزاع على التحكيم وحتى صدور قرار التحكيم وتنفيذه. بحيث لا يختلف عن التحكيم بصورته التقليدية إلاّ من حيث استعمال شبكة الانترنت وتوظيف وسائل اتصالات حديثة في كافة مراحل عملية التحكيم بدءا من الاتفاق وإجراءاته إلى غاية انتهاءه وصدور حكم فيه بطريقة إلكترونية دون الحاجة إلى التواجد الشخصي للخصوم والمحكّمين في مكان ما أو الانتقال المادي من مكان إلى آخر.

أهمية الموضوع:

يعتبر التحكيم الالكتروني من الموضوعات الهامة التي يفرضها الواقع الحالي للتجارة الدولية، لما قد يحققه من مزايا وقيم مادية واقتصادية وما يوفره من وقت وجهد والسفر من بلد لآخر، حيث يتم تبادل المستندات والوثائق وإتمام الإجراءات إلكترونيا وهو الأمر الذي قد يتلاءم مع طبيعة العقود الإلكترونية بالتالي يُعتبر الأسلوب الأمثل لتسوية المنازعات الناشئة عنها، خاصة مع اتساع نطاق المعاملات الالكترونية وما قد يترتب عنها من خلافات ما بين الأطراف المتعاقدة، الأمر الذي قد يستدعي اللجوء إلى طرق بديلة ولا سيما التحكيم باستعمال الوسائل الالكترونية التي تتماشى وخصوصية هذه النزاعات.

<u>دواعي اختيار الموضوع:</u>

أ/ دوافع موضوعية:

توضيح موضوع التحكيم الالكتروني والذي ظهر كأسلوب عصري لحسم المنازعات التي تنشأ نتيجة استخدام الإنترنت في التعاملات وإبرام العقود، وذلك لعدم فعالية وعدم التحكيم العادي بدرجة كافية له. بالإضافة إلى كون لم يرد له تنظيم واضح في أغلب التشريعات، خاصة في التشريع الجزائري.

ب/ دوافع ذاتية:

يرجع دافع اختيارنا للموضوع، الرغبة في فهم موضوع قانوني تقني وحديث نسبيا. ولكون المشرع الجزائري لم يتطرق لتنظيم أحكامه رغم سنّه لقانون التجارة الإلكترونية سنة 2018 تحت رقم 18/05، إلاّ أنه لم يُشر إلى منازعات هذه التجارة والقواعد الإجرائية لحلها سواء في الشق التقليدي أو الحديث.

---

[1] موسى بوكريطة، التحكيم التجاري كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 08، ج02/جوان 2017، جامعة عباس لغرور، خنشلة، ص 1148.

[2] خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الالكتروني(دراسة مقارنة)، دار الفكر الجامعي، ط1، الإسكندرية، 2006، ص 72-73.

أهداف البحث:

تهدف الدراسة إلى التعرف على الدور الذي يلعبه التحكيم الالكتروني كأبرز وسيلة حديثة لحل نزاعات العقود الدولية الالكترونية، نظرا لما يقدمه من حلول واقعية تتمثل في ملائمة نظام التحكيم الالكتروني وطبيعة العقود الالكترونية، بالتالي يعتبر الأسلوب المناسب والأمثل لتسوية هذه المنازعات.

الصعوبات:

اكتفاء المشرع الجزائري تنظيم الأحكام العامة لقانون التجارة الالكترونية وإغفال جوانب عديدة من هذه المعاملات، بعدم تطرقه للإجراءات وللقانون الواجب التطبيق في حالة النزاعات التي تنشأ عن عقود هذه التجارة، بالإضافة إلى قلة المؤلفات الجزائرية المختصة بهذا النوع من التحكيم باستثناء الأبحاث الأكاديمية ما اضطرنا الاعتماد على المصادر الأردنية والمصرية الملمة بشكل كاف حول الموضوع.

الإشكالية المطروحة:

تثير العقود الالكترونية الدولية العديد من الإشكاليات في القانون الدولي الخاص، إذ مع ازدياد حجم هذه العقود وسيطرة التعاملات الالكترونية على كافة آليات التعامل ازداد معها حجم النزاعات الناجمة عنها، الأمر الذي أثر على طرق فض نزاعات تلك العقود، ومن ثم نتساءل عن:

ما مدى فعالية التحكيم الإلكتروني كوسيلة حديثة في حل منازعات العقود الالكترونية ؟

الدراسات السابقة للموضوع:

بالنسبة للمؤلفات الجزائرية فهي خالية من موضوع الدراسة، باستثناء الدراسات الأكاديمية التي تناولت الموضوع نذكر منها:

- بوديسة كريم، **التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الالكترونية**، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون تخصص قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمر–تيزي وزو، تاريخ المناقشة 20_06_2012، حيث تناولت دراسته فصلين لكن لم يتناول حجية حكم التحكيم الموقع إلكترونيا.
- ريغي محمد كمال، **النظام القانوني للتحكيم الالكتروني في التجارة الالكترونية**، مذكرة مقدمة لنيل شهادة ماستر أكاديمي ميدان الحقوق، تخصص علاقات دولية خاثة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة قاصدي مرباح–ورقلة، السنة الجامعية 2016/2015، حيث تناولت الدراسة فصلين لكن يتطرق لحكم التحكيم الالكتروني.

المنهج المتبع:

بما أن موضوع الدراسة حديث ولا تحكمه قواعد محددة في القانون الجزائري وضعفها في التشريعات العربية، فتكون الإجابة عن الإشكالية وفقا للمنهج الوصفي التحليلي وذلك بجمع الحقائق من مختلف المصادر والاستئناس بالتشريعات الأخرى كالقانون الأردني والمصري والقوانين النموذجية. وعرض الآراء الفقهية والاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية وجهود الهيئات التحكمية الالكترونية الدائمة.

خطة البحث

تقتضي دراسة موضوع التحكيم الالكتروني تقسيم الموضوع إلى فصلين: يتناول **الأول** ماهية التحكيم الالكتروني **والثاني** الأحكام الناظمة له، حيث يقسم **الفصل الأول** إلى ثلاث مباحث يتناول **الأول** مفهوم التحكيم الالكتروني **والثاني** نطاق التحكيم الالكتروني **والثالث** مصادر التحكيم الالكتروني وأسسه، ويقسم **الفصل الثاني** كذلك إلى ثلاث مباحث حيث يتناول **الأول** اتفاق التحكيم الالكتروني **والثاني** إجراءات التحكيم الالكتروني **والثالث** حكم التحكيم الالكتروني.

الفصل الأول: ماهية التحكيم الإلكتروني

تمهيد الفصل الأول

مع ظهور التقدم التكنولوجي وتطور المعاملات التجارية الدولية عبر شبكة الانترنت، ازدادت منازعات هذه التجارة، الأمر الذي أدى إلى حدوث تغييرات جذرية في أسس عقود التبادل التجاري ووسائل حل منازعاتها. وأهمّ هذه التغييرات ظهور ما يسمّى بالتحكيم الالكتروني، والذي يُعد النظام الأنسب لحسم المنازعات بطريقة إلكترونية أيضا، نظرا لما يتمتع به هذا النظام من مزايا تفوق ما يتمتع به التحكيم التقليدي. فما المقصود بالتحكيم الإلكتروني؟ وماهي النزاعات التي تشمله؟ وكيف وفيما تتمثل مصادره ومبادئه؟

وهذا ما سيتم الإجابة عنه في هذا الفصل على ثلاث مباحث سنعرضها كالتالي:

المبحث الأول: مفهوم التحكيم الالكتروني

المبحث الثاني: نطاق تطبيق التحكيم الالكتروني

المبحث الثالث: مصادر وأسس التحكيم الالكتروني

المبحث الأول: مفهوم التحكيم الإلكتروني

لبيان مفهوم التحكيم الالكتروني،لابد أن نعرض تعريفه وتحديد خصائصه ثم ذكر أهم مميّزاته والعيوب التي قد تعترضه**(المطلب الأول)**، وصولا إلى تمييزه عن غيره من الوسائل الشبيهة لفض النزاعات إلكترونيا، والمتمثلة في المفاوضات المباشرة، الوساطة والتوفيق**(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: تعريف التحكيم الإلكتروني

لا يختلف التحكيم الإلكتروني عن التحكيم التقليدي إلاّ من خلال استخدام وسائل تقنية حديثة مماثلة لتلك التي جرى من خلالها التعامل محل النزاع. فاللجوء إلى القضاء ليس طريقا مناسبا لفض منازعات تمت بطريقة إلكترونية، ولا يعد كذلك التحكيم العادي طريقا مقبولا بطريقة كافية.

وحتى نتمكن من تحديد مفهوم التحكيم الإلكتروني لابد من تعريف هذا النظام **(الفرع الأول)**، ولأهم مميّزاته وخصائصه التي يتميز بها **(الفرع الثاني)**، ثم بيانالعيوب التي تعترضه**(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول: تعريف التحكيم الإلكتروني

أولا/ التعريف في الاصطلاح القانوني:

نظرا لحداثة ظهور التحكيم الالكتروني فإنّه لا يوجد تعريف موحد له، فقد تباينت وتعددت التعريفات حوله، فاختلف الفقه في تعريفه حيث عرّفه البعض بأنّه: **" ذلك التحكيم الذي يتفق بموجبه الأطراف على إخضاع منازعاتهم الناشئة عن صفقات أُبرمت، غالبا، بوسائل إلكترونية، إلى شخص ثالث يفصل فيها بموجب سلطة مستندة ومستمدة من اتفاق أطراف النزاع، وباستخدام وسائل اتصال حديثة تختلف عن الوسائل التقليدية المستخدمة في التحكيم التقليدي"**[1].

ومنهم من عرّفه بأنّه: **" التحكيم الذي تتم إجراءاته عبر شبكة اتصالات دولية بطريقة سمعية بصرية ودون الحاجة إلى التواجد المادي لأطراف النزاع والمحكمين في مكان معيّن"**[2].

ومنهم من عرّفه بأنّه: **"قضاء اتفاقي خاص قائم على إرادة الأطراف لتسوية المنازعات التي أنشأت أو ستنشأ مستقبلا عن علاقات عقدية تجارية كانت أو عادية للفصل فيها بوسائل إلكترونية"**[3].

---

[1] خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الالكتروني في عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، ط1، الإسكندرية، 2009، ص ص 248-249.

[2] جعفر ذيب المعاني، التحكيم الإلكتروني ودور القضاء الوطني بتفعيله، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، الاردن،1435هـ-2014م، ص 33.

[3] جعفر ذيب المعاني، المرجع نفسه، ص 33.

وبناء على ما سبق نرى أنّ التحكيم الإلكتروني هو الذي يتم عبر الانترنت، لفض منازعات عن طريق الحاسوب وبوسائل اتصال حديثة كالبريد الالكتروني مثلا أو المحادثات المرئية، حيث بإمكان أطراف النزاع و المحكمين التواصل بشكل مباشر دون التواجد فعليا بنفس المكان، أين يتم عرض جميع مراحل إجراءات النزاع بالاعتماد على وسائل الاتصال الالكترونية، بدءًا من إبرام اتفاق التحكيم مرورا بإجراءات خصومه التحكيم وحتى صدور الحكم التحكيمي.

و رغم وحدة المعنى فقد تعدّدت المصطلحات التي تطلق على التحكيم الإلكتروني، منها: التحكيم عبر الإنترنت (Online-arbitration)، التحكيم الافتراضي (Virtual arbitration)،التحكيم الالكتروني (Electronic-arbitration).

ثانيا/ التعريف في التشريعات المختلفة:

من التشريعات التي وضعت تعريف محدد لمصطلح إلكتروني نذكر منها:

- قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 15 لسنة 2015 في مادته الثانية حيث نصّت على الآتي: "**الوسائل الإلكترونية: تقنية استخدام وسائل كهربائية، أو مغناطيسية، أو ضوئية، أو كهرومغناطيسية، أو أي وسيلة مشابهة**".[1]
- قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية رقم (2) لسنة 2002 لإمارة دبي في مادته الثانية مصطلح الإلكتروني بأنّه: " **ما يتصل بالتكنولوجيا الحديثة وذو قدرات كهربائية أو رقمية أو مغناطيسية أو لاسلكية أو بصرية أو كهرومغناطيسية أو مؤتمتة أو ضوئية أو ما شابه ذلك**"[2].
- قانون التجارة الإلكترونية الكندي الموحد 2011 في المادة 1/أ من الجزء الأول، حيث عرّف المشرع مصطلح إلكترونيا يقصد به: "**الإلكترونية**" **تشمل ما تم إنشاؤه أو تسجيله أو إرساله أو تخزينه في شكل رقمي أو بأي شكل آخر غير ملموس الشكل بالوسائل**

[1] قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 15 لسنة 2015، الحالة: ساري ومحدث حتى 2022، على الرابط https://jordan-lawyer.com/2020/03/14/ تم الاطلاع بتاريخ 2022/03/28.

[2] قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية رقم (2) لسنة 2002بدولة الإمارات العربية المتحدة، صدر في دبي بتاريخ 12 فبراير 2002م الموافق 30 ذي القعدة 1422 هـ.

الإلكترونية أو المغناطيسية أو البصرية أو بأي وسيلة أخرى لديها القدرة على الإبداع ،التسجيل أو النقل أو التخزين على غرار تلك الوسائل و "إلكترونيًا" له مقابل المعنى"[1].

والملاحظ أن المشرع الكندي أعطى لتعبير إلكترونيا تعريفا موسعا وغير محدود بوصف تكنولوجي معين، والمثال على ذلك أن الصور الرقمية المعتمدة على التخزين البصري، على الرغم من أنها فنيا لا تعتبر إلكترونية ولكن وفقا لهذا التعريف تعتبر إلكترونية وتدخل في نطاق هذا القانون، كما أن هذا التعريف يفتح المجال أمام أية وسائل أخرى للدخول في مفهوم إلكترونيا[2].

ومن خلال التعريفات السابقة في التشريعات المختلفة، يتبين لنا الإقرار بالوسيلة الإلكترونية لممارسة التحكيم الإلكتروني، على عكس المشرّع الجزائري الذي لم يُشر لتعريف التحكيم ورغم سنّه لقانون التجارة الإلكترونية لسنة 2018[3] .

الفرع الثاني: خصائص التحكيم الإلكتروني

يمتاز التحكيم الإلكتروني بميزات غير موجودة في التحكيم التقليدي وحتى في المحاكم القضائية، حيث ترتبط هذه الميزات بمواضيع التجارة الإلكترونية والعقود الالكترونية، نظرا للوسيلة التي يتم بها، فهو يوفر مزايا أكثر من تلك التي يوفرها التحكيم التقليدي، حيث يتم إجراءه دون التواجد المادي لأطرافه **(أولا)**، وسرعة الفصل في النزاعات**(ثانيا)**، بالإضافة إلى ميزة السرية في التحكيم **(ثالثا)**، تجاوز مشكلة الاختصاص وتنازع القوانين**(رابعا)** و مسايرة القانون والقضاء **(خامسا).**

أولا/ يتم إجراءه دون التواجد المادي لأطرافه:

فهو لا يلزم انتقال الأفراد المتخاصمة إلى مكان التحكيم الذي قد يكون بعيد عن محل إقامتهما، وكذلك في حالة الاستماع للشهود والخبراء، فلا يستلزم التواجد المادي لكلاهما وإنما يمكن أن يتم من خلال المحادثات المرئية عبر شبكة الانترنت.[4]

بالتالي تؤدي هذه الخاصية إلى خفض التكاليف المرتبطة بعملية التحكيم، وبالنتيجة توفير نفقات السفر والإقامة ورسوم المحاكم بفعل استعمال الوسائل الالكترونية في انعقاد الجلسات، ويوفر كذلك من نفقات إرسال وتبادل المستندات والمذكرات الخاصة بالنزاع بالوسائل التقليدية.

ثانيا/ سرعة الفصل في النزاعات:

يتميز التحكيم عن القضاء العادي بالقدرة على الفصل في المنازعات المعروضة عليه في وقت أقل؛ والعدالة السريعة التي يقدمها التحكيم ترجع إلى عاملين:[5]

---

[1](a) "electronic" includes created, recorded, transmitted or stored in digital form or in other intangible form by electronic, magnetic or optical means or by any other means that has capabilities for creation، recording, transmission or storage similar to those means and " electronically" has a corresponding meaning". Uniform Electronic Commerce Act (Consolidation, 2011).

[2]خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الالكتروني، المرجع السابق، ص 247-248.

[3]قانون رقم 18-05 مؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق 10 مايو سنة 2018، يتعلق بالتجارة الإلكترونية.

[4]محمد أمين الرومي، النظام القانوني للتحكيم الالكتروني، دار الكتب القانونية، مصر، 2008، ص 93.

[5]جعفر ذيب المعاني، المرجع السابق، ص ص 38-39.

- **العامل الأول:**التزام المحكمبالفصل في المنازعة المعروضة عليه في زمن معيّن يحدده الأطراف كأصل عام؛ إذ يلتزم المحكّم بالفصل في المنازعة خلال فترة زمنية معيّنة، ولا يملك زيادة هذه المدّة، إلاّ إذا اتفق الأطراف على ذلك.

- **العامل الثاني:** أنّ قضاء التحكيم قضاء من درجة واحدة، لأنّ الحكم الصادر يتمتع بحجيّة الأمر المقضي به، ولا يُطعن فيه بأي طريقة إلاّ بطريق غير عادي وهو الطعن بالبطلان ولأسباب واردة حصرا في القانون.

ويجمع أغلب الفقه أنّ السرعة هي الميزة الرئيسية لحسم المنازعات عن طريق التحكيم الالكتروني، حيث ساهمت في انتشاره نظرا لسهولة الإجراءات التي تعتمد على التبادل الالكتروني الخاص بالنزاع. وخاصة فيما يتعلق بحسم خلافات بين أطراف تجارية يرتبطون فيما بينهم بعلاقات مستمرة ويخشون من تأثر الأداءات التجارية المتبادلة من طول الإجراءات. وهي فئة من الأشخاص دأبت منذ سنوات في استخدام جميع وسائل الاتصال المتطورة في تعاقداتها، لذلك حل المنازعات باستعمال الوسائل الحديثة نفسها عند التعاقد منطقيا تماما[1].

ثالثا/ السرية في التحكيم:

تعتبر السرية في التحكيم بصفة عامة من أهم الضمانات التي يعتمد عليها المتخاصمون، وذلك من خلال تشفير الموقع وعدم السماح لغير ذي العلاقة من الاطلاع عله، والسبب في ذلك للمحافظة على الأسرار التجارية للأطراف وإبعاد أي ضرر بسمعة المتنازعين التجارية.[2]

فالمتعاملون في التجارة الدولية بشكل خاص وفي مجال التجارة بشكل عام، يحرصون على إحاطة معاملاتهم بقدر من السرية، لما يترتب عن الإفصاح عن مثل هذه المعاملات إلحاقهم بخسائر فادحة.

حتى أنّ بعض المحتكمين يفضلون خسارة دعواهم على كشف أسرار تجارية ذات قيمة في نظرهم أعلى من قيمة الحق موضوع النزاع[3]. بذا تظهر هذه الميزة مما يحول دون إلحاق الضرر بسمعة الأطراف المحتكمين.

رابعا/ تجاوز مشكلة الاختصاص وتنازع القوانين:

تُعد عقود التجارة الالكترونية عقودا دولية، فالانترنت شبكة عالمية ذات بيئة و إقليم خاص لا تعرف الحدود الجغرافية، ومنه تبرز أهمية التحكيم الإلكتروني في أنّ المحكّم يطبق القانون الذي يتم الاتفاق على تطبيقه ولا يكون ملزما بتطبيق قواعد تنازع القوانين الوطنية.

حيث يتم الاتفاق بين الأطراف على القانون الواجب التطبيق سواء على موضوع النزاع أو الإجراءات بطريقة صريحة أو بالإحالة إلى مركز تحكيم معيّن.

---

[1] مجلةالتحكيم، مجلة فصلية، العدد الثامن–تشرين الأول(أكتوبر) 2010، السنة الثانية، منشورات الحلبي القانونية.

[2] مصطفى ناطق صالح الناصري، التطورات الحديثة في التحكيم التجاري–دراسات قانونية مقارنة ومعمقة في نظام التحكيم، دار الكتب القانونية، 2015، مصر، ص18.

[3] محمد إبراهيم أبو الهيجاء، التحكيم الالكتروني–الوسائل الالكترونية لفض النزاعات–الوساطة والتوفيق–التحكيم–المفاوضات المباشرة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1/الإصدار الأول، عمان، 2009، ص58.

خامسا/الملائمة:

خلافا للمحاكم والهيئات التحكيم التقليدية، فإنّ التحكيم الإلكتروني متاح على مدار الساعة، وهذه الميزة تمكن الأطراف من إرسال رسائل البريد الالكتروني أو الاتصال في أي وقت أو الاطلاع على بعض التفاصيل المتعلقة بالنزاع على موقعها دون الاضطرار إلى تكبّد عناء السفر لمسافات طويلة.

ويمكن أيضا لأعضاء هيئة التحكيم مباشرة مهمتهم من أي مكان دون قيد، حيث يتم ذلك بواسطة جهاز الكومبيوتر من أي مكان.[1]

الفرع الثالث: معوقات التحكيم الإلكتروني

على الرغم من المزايا التي يحقّقها التحكيم الالكتروني، إلا أن ذلك لا ينفي خلوه من بعض السلبيات التي تشوب العملية ككل والتي يمكن ردها في مجملها إلى طبيعة الوسط الذي يجري فيه هذا التحكيم، ولعلّ أبرزها:

أولا/ الخشية من عدم السرية:

توفّر إجراءات التحكيم التقليدي هذه الميزة الهامة من حيث أن جلساته السرية تقتصر على الأطراف فحسب، لكن التحكيم في شقه الإلكتروني قد لا يحقق السرية المطلوبة بذات النسبة التي يحققها التحكيم التقليدي، باعتبار أن إجراءاته تتم عبر الإنترنت، و هو وسط قد يشكل في ذاته تهديدا لسرية التحكيم.وذلك بانعدام البيئة الآمنة التقنية التي تكفل حماية بيانات الخصوم على الموقع من أي اختراق أو كشف من قبل الغير.[2]

فمركز التحكيم أو الجهة التي تدير التحكيم؛ تعطي الأطراف المعنية كلمة مرور Passwourd تخولهم وبشكل حصري الدخول إلى الصفحة الخاصة بقضيتهم على الموقع الالكتروني للمركز ومتابعتها بشكل منتظم والحصول على جميع المعلومات اللازمة وتبادل الوثائق والحجج إلى حين صدور الحكم. إلاّ أنّ طبيعة الانترنت تفرض تحديا مهما وهو اختراق المتطفلين (الهاكرز)[3]، الأمر الذي يستدعي الاهتمام بشكل فعلي بتحصين المواقع الإلكترونية من هجمات هؤلاء الأشخاص. وهو ما يتأمن بواسطة تكنولوجيا التشفير.[4]

ثانيا/ عدم ملائمة التشريعات الداخلية للتحكيم الإلكتروني:

تشترط القوانين المنظمة للتحكيم كأسلوب لفض المنازعات في جوهرها شكلية معينة لإبرام اتفاق التحكيم وشكلية معينة لإصدار قرار التحكيم وشروط أخرى معينة لتنفيذ حكم التحكيم. كما هو الحال بالنسبة إلى المادة 2/2 من اتفاقية نيويورك 1958 التي تتطلب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا وموقعا من أطرافه، بالإضافة إلى كون التحكيم المطلوب تنفيذه مصدقا عليه وهو ما يفترض أن يكون موقّعا عليه طبقا للمادة 4/أ من الاتفاقية نفسها.[5]

وهي الأطر القانونية التي قد يتعذر استيفاؤها من طرف التحكيم الإلكتروني لكل ما تتطلبه هذه القواعد من شكليات وشروط، باعتبار أنها وضعت أساسا لتنظم تحكيما تقليديا يتم بوسائل وإجراءات تقليدية، وفي هذه الحالة لن يكون التحكيم الإلكتروني مجديا، لأن عدم استيفاءه المطلوب من الشروط والشكليات القانونية اللازمة يؤدي بشكل تابع إلى عدم إمكانية تنفيذ حكم المحكم، و لتلافي ذلك عادة ما يتعين على المشرع الداخلي في الدول التدخل لإقرار قواعد جديدة أو تعديل القواعد القانونية النافذة بما ينسجم تماما مع خصوصية التحكيم في البيئة الرقمية، مثلما تعامل مع العقود الإلكترونية.

ثالثا/ عدم تطبيق المحكّم للقواعد الآمرة:

---

[1] مجلة التحكيم، المرجع السابق، ص 19.

[2] مصطفى ناطق صالح الناصري، المرجع السابق، ص 20.

[3] **الهاكرز**هو غالبا شخص ذو إمكانيات برمجية وتقنية عالية في التعامل مع البرامج والشبكات وبنية الحاسب، تعطيه القدرة على استغلال الثغرات الأمنية في البرامج والأنظمة والمواقع الإلكترونية، لأهداف مختلفة قد تكون السرقة، أو التشهير، أو التخريب، أو حتى العبث لإثبات كفاءته العالية.

[4] مجلة التحكيم، المرجع السابق، ص ص 20-21.

[5] مجلة التحكيم، المرجع نفسه، ص 21.

يخشى الأطراف و خاصة الطرف الضعيف في العقد من اللجوء إلى التحكيم عموما والتحكيم الإلكتروني بوجه خاص بسبب الخشية من عدم تطبيق القواعد الآمرة الحمائية المنصوص عليها في القانون الوطني خاصة إذا كان هذا الطرف مستهلكا، مما يترتب عليه بطلان حكم التحكيم وعدم إمكانية تنفيذه .

و كذلك عند اختيار القانون الواجب التطبيق غير قانون المستهلك ليحكم النزاع، فإن المحكم لن يطبق هذه القواعد الحمائية المنصوص عليها في قانون المستهلك الوطني لأنه لا يطبق إلا القانون المختار، و باعتبار أنه ليس قاضيا فهو غير مُلزم بتطبيق القواعد الآمرة حتى في الدولة التي يوجد فيها مقر محكمة التحكيم، لذا عارض كثيرون اللجوء للتحكيم لأن حماية الطرف الضعيف يكون دائما من خلال القواعد الآمرة التي يضعها مشرعو الدولة لحماية طائفة معينة أو مصالح جماعية، فالمحكم هنا لا يهتم إلا بحل النزاع بين الأطراف دون النظر إلى مصالح السياسة التشريعية العليا للدول[1].

رابعا/ التفاوت في استخدام تكنولوجيا الاتصال

تعتبر الفجوة الرقمية بين الدول الناشئة في استخدام التكنولوجيا والدول المتقدمة من إحدى العوائق الرئيسية المهمة للتحكيم الإلكتروني، بل أن هذا التفاوت يكون أيضا في داخل الدول المتقدمة نفسها، ذلك أن هناك اختلاف في مستوى وصول أو التقاط شبكة الاتصالات السلكية للأشخاص الذين يعيشون في المناطق الريفية عن الذين يقطنون المدن. وهو ما يؤثر على حق المواجهة والاستماع والاستجابة لعروض الطرف الآخر، بالإضافة إلى الحواجز اللغوية بحكم أن مراكز التحكيم في الغالب تعتمد على اللغة الإنجليزية فقط وعدد قليل جدا منها يوفر خدمة ثنائية اللغة.[2]

المطلب الثاني: تمييز التحكيم الإلكتروني عن غيره من الوسائل المشابهة

بالإضافة إلى ظهور التحكيم الإلكتروني كوسيلة لحل النزاعات الناشئة عن2 العقود الإلكترونية، ظهرت بجانبه وسائل أخرى شبيهة لقيت قبولا مقارنة بالقضاء العادي لما توفره من سرعة في الحسم، حيث تتمثل هذه الوسائل في: المفاوضات المباشرة **(الفرع الأول)** الوساطة **(الفرع الثاني)**، التوفيق **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول: المفاوضات المباشرة

وهي عملية اتصال إلكتروني بواسطة الهاتف أو من خلال صفحة موقع فض النزاعات الإلكترونية بعد أن يقوم المركز بتزويد كل من المتفاوضين باسم مرور (Password) يسمح لهما من خلاله الدخول لصفحة النزاع والتفاوض بعدها على موضوع النزاع، بحيث يتم فيها التحاور والمناقشة بين الأطراف من أجل الوصول إلى اتفاق معين حول حل مشكلة مابمقتضى اتفاق بينهم يتم من خلاله تبادل العروض والمقترحات ودون تدخل من المركز، سواء توصلا لحل النزاع أم فشلا في ذلك[3].

وتبدأ عملية التفاوض من خلال إرسال طلب إلى المركز مقدم من طرفي النزاع، يشتمل على هوية الأطراف و البريد الإلكتروني مع ملخص عن موضوع النزاع وأسبابه بحيث يعلنان فيه عن رغبتهما في فض النزاع القائم بينهما من خلال المفاوضات الآلية المباشرة. ليقوم بعدها المركز بمراجعة الطلب فور استلامه وإرسال إخطار للمتنازعين يتضمن اسم مرور خاص بكل طرف.

---

[1] رضوان هاشم حمدون الشريفي، نحو نظام قانوني للتحكيم الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2015، ص 33.

[2] صفاء فتوح جمعه فتوح، منازعات عقود التجارة الإلكترونية بين القضاء والتحكيم-آليات فض المنازعات، دار الجامعة الجديدة، الاسكنرية، 2013، ص.ص 307-308.

[3] محمد إبراهيم أبو الهيجاء، التحكيم الإلكتروني، الوسائل الالكترونية لفض النزاعات-الوساطة والتوفيق-التحكيم-المفاوضات المباشرة، ط1، الإصدار الأول، دار الثقافة للنشر والتوزيع،عمان، 2009، ص 20.

وتتم هذه الآلية في البحث عن مصالحة عرفية دون الرجوع إلى شخص ثالث، بمعنى دون أي تدخل بشري في عملية التسوية عن طريق عروض مقدمة من جانب طرفي النزاع، والتي يقوم الحاسب الآلي بإجراء المقارنة بينها للتوصل إلى حل وسط توفيقي بينها، ويلتزم الطرفان مسبقا بالحل الذي ستسفر عنه هذه المفاوضات[1].

وقد حددت مدة الاتصال التي يمنحها المركز بثلاثين يوما، حيث تستغرق غالبا مدة التفاوض من 10 إلى 14 يوما استنادا لمدى تفاعل المتفاوضين وسعيهم الجاد لحل النزاع.

ما نلاحظه أن المفاوضات المباشرة الإلكترونية لا تختلف عن المفاوضات التقليدية، إلا في أن الأولى تسير إجراءاتها عبر وسائل إلكترونية، ويتضح الفارق الأساسي بينها وبين التحكيم الإلكتروني يكمن في جريان إجراءات حل المنازعة، عن طريق المفاوضات دون تدخل شخص ثالث، في حين أنه في التحكيم يخضع الطرفان منازعاتهم إلى شخص ثالث تكون له سلطة إصدار حكم تحكيمي، ويضاف إلى ذلك أن المحكم في التحكيم الإلكتروني غالبا ما يطبق القواعد القانونية، أما بالنسبة للمفاوضات الإلكترونية فغالبا ما يتم اللجوء فيها إلى حلول عرفية غير مستمدة من قواعد قانونية محددة، وإنما تستقي من مجرد إجراء مقارنات حسابية بين طلبات كل طرف للتوصل إلى حل وسط بينهما. وأخيرا فإن المفاوضات الإلكترونية غالبا ما تنتهي باتفاق يوقعه الطرفان، في حين أن التحكيم الإلكتروني ينتهي بحكم تحكيمي يكون ملزما للطرفين.

من جانب آخر فإن النظامين يتفقان في ضرورة التراضي والموافقة على اللجوء إلى هذه الوسيلة أو تلك من جانب طرفي المنازعات، فرضاء الطرفان يشكل أساسا مشتركا بين النظامين، ويضاف إلى ذلك أن النظامين يتمان من خلال الرجوع إلى استخدام آليات الاتصال الحديثة[2].

وقد لاقت هذه الطريقة إقبالا واسعا لما توفره من وقت ومال وتجنب الاضطرار إلى السفر وتنظيم الاجتماعات وما يصاحبها من تكاليف، خصوصا في مجال التجارة الإلكترونية، إضافة إلى أنها عملية مجانية بحيث لا تأخذ هذه المراكز مقابل لتقديم أدوات الاتصال اللازمة للمتفاوضين، سواء كانت من خلال صفحة الموقع أو من خلال الاتصال الهاتفي عبر قنوات المركز، وبغض النظر عن نتيجة التفاوض إيجابية كانت أو سلبية. إضافة إلى أنّ المركز يقوم بتشجيع المتفاوضين حثهما على اللجوء للوساطة عند فشل المفاوضات المباشرة، وهذا ما سنتطرق إليه في الفرع الثاني.

الفرع الثاني: الوساطة

[1] سامي عبد الباقي أبو صالح، التحكيم الإلكتروني (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة النشر، ص 22.

[2] سامي عبد الباقي أبو صالح، المرجع نفسه، 24.

الوساطة هي آلية من آليات فض المنازعات التي بمقتضاها يختار أطراف العقد شخصا محايدا، يعرضون عليه نزاعهم ويقوم الوسيط بمهمته التي تتمثل بإقامة مناخ ملائم لتبادل وجهات النظر، عن طريق اقتراح ما يراه مناسبا من حلول إلا أنّ رأي الوسيط لا يتمتع بالقوة الملزمة لأطراف النزاع، الذي يمكنهم أو يمكن لأحدهم، ألا يأخذ برأي الوسيط، وأن يعدل في كل لحظة عن متابعة السير بالوساطة، ليرجع إلى الطريق العادي في التقاضي.

وقد عرفتها المادة الأولى الفقرة الثالثة من قانون الأونسترال النموذجي بشأن الوساطة التجارية الدولية واتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة لعام 2018 [1] بأنها:**" ...أي عملية، سواء أشير إليها بتعبير الوساطة أو التوفيق أو بتعبير آخر ذي مدلول مماثل،تطلب فيها الأطراف إلى شخص آخر،أو أشخاص آخرين "الوسيط"، مساعدتها في سعيها للتوصل إلى تسوية ودية للمنازعة القائمة بينها والناشئة عن علاقة تعاقدية أو علاقة قانونية أخرى أو المتصلة بتلك العلاقة ولا يكون للوسيط صلاحية فرض حل للمنازعة على الأطراف"**[2].

وكذلك استعمل مركز المنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO) مصطلح الوساطة للدلالة على نفس العملية حيث عرّفها بأنها: **" إجراء يتولاه وسيط محايد لمساعدة الأطراف على الوصول إلى تسوية مرضية للطرفين لنزاعهم و يتم تسجيل أي تسوية في عقد واجب النفاذ. "**[3].

ومما سبق تتّضح خصائص رئيسية مميزة للوساطة وهي:

- أنّها إجراء غير ملزم يتحكم فيه الأطراف.
- الوساطة هي إجراء سري[4].
- الوساطة هي إجراء قائم على المصلحة.

---

[1] كان القانون النموذجي قد اعتمد بداية في عام 2002 وكان يعرف باسم **"القانون النموذجي للتوفيق التجاري الدولي"**، وكان يتناول إجراءات التوفيق وعدل القانون النموذجي في عام 2018 بإضافة باب جديد عن اتفاقات التسوية الدولية وإنفاذها وعدل اسم القانون النموذجي إلى **"القانون النموذجي بشأن الوساطة التجارية الدولية واتفاقات التسوية الدولية المنبثقة من الوساطة"**.وقد استخدمت الأونسيترال، فيما اعتمدته سابقا من نصوص ووثائق ذات صلة، مصطلح "التوفيق" على أساس أن المصطلحين "التوفيق" و"الوساطة" مترادفان. وقررت الأونسيترال، لدى تعديل القانون النموذجي، استخدام مصطلح "الوساطة" بدلاً من التوفيق، في مسعى منها إلى التكيف مع الاستخدام الفعلي والعملي للمصطلح، وتوخياً لأن ييسِّر هذا التغيير الترويج للقانون النموذجي ويجعله أكثر بروزاً. ولا ينطوي هذا التغيير في المصطلح على أيِّ آثار جوهرية أو مفاهيمية. وبغية تفادي عدم اليقين الناشئ عن عدم وجود أحكام قانونية، يتناول القانون النموذجي الجوانب الإجرائية للوساطة، بما فيها تعيين الوسطاء، وبدء الوساطة وإنهاؤها، وتسيير إجراءات الوساطة، والاتصالات بين الوسيط والأطراف الأخرى، وسرية الأدلة ومقبوليتها في الإجراءات الأخرى، وكذلك مسائل ما بعد الوساطة مثل قيام الوسيط بدور المحكم، ووجوب إنفاذ اتفاقات التسوية.(أنظر في ذلك موقع لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي_نصوص الأونسيترال وحالتها_).

[2] UNCITRAL Model Law on International Commercial Mediation and International Settlement Agreements Resulting from Mediation, 2018 (Amending the Model Law on International Commercial Conciliation, 2002).

[3] انظر **ماهي الوساطة** على الموقع **https://www.wipo.int/amc/en/mediation/what-mediation.html**

[4] من مراكز الوساطة التي أكدت على حفظ الخصوصية، مركز تحكيم لندن انظر موقع المركز عبر الرابط https://www.lcia.org/

- لأن الوساطة غير ملزمة وسرية، فإنها تنطوي على حد أدنى من المخاطر للأطراف وتولد فوائد كبيرة في الواقع. يمكن أن نقول أنّه حتى في حالة عدم التوصل إلى تسوية، فإن الوساطة لا تفشل أبدًا، لأنها تدفع الأطراف إلى تحديد وقائع وقضايا النزاع، وبالتالي على أي حال تمهد السبيل للتحكيم أو الإجراءات القضائية اللاحقة.[1]

وتختلف الوساطة عن التحكيم الإلكترونيفي عدّة نقاط:

1-فيما يخص العلاقة التي تربط بين طرفي النزاع وسبب اختيارهم لهذه الآلية أو تلك، فبينما تجري الوساطة بين أشخاص تربط بينهم علاقة وثيقة ويعرف كل منهم الآخر معرفة جيدة، ومن اجل الحفاظ على هذه العلاقة وعدم إنهائها، فإنهم يتفقون على إخضاع علاقتهم ومنازعتهم لشخص ثالث يحدد أوجه الخلاف والتقارب بين وجهات نظرهم، وذلك من اجل التوصل إلى حل يلبي رغباتهم ويحظى بالتالي بقبولهم. أما التحكيم فقد يحتفظ الطرفان بعلاقة تجارية مستمرة فيما بينهما وهذا يكون من القليل النادر، وقد لا يوجد بينهما أية علاقة سوى العلاقة الناشئة والناشئ عنها النزاع، وهذا في الغالب الأعم والتي بإنهائها يذهب كل طرف إلى حال سبيله.[2]

2-في التحكيم يتمتع المحكم بسلطة قضائية تمنحه القدرة على إصدار أحكام وقرارات ملزمة للطرفين، في حين نجد الوسيط لا يتمتع بمثل هذه اللحظة وإنما يتمتع بسلطة اقتراح الحلول على الطرفين، فالمحكم يحكم بينما الوسيط يقترح.لذلك فإن الحيدة والاستقلال تعدان صفتين أساسيتين في المحكم، أما بالنسبة للوسيط فتعد قدرته في التقريب وإقناع الأطراف وما يتوصل إليه من حلول أمر لا غنى عنه.

3-تختلف الوساطة عن التحكيم من حيث أنه يحق لطرفي النزاع الانسحاب في أيمرحلة كانت عليها الوساطة في حين أنهما لا يتمتعان بنفس الإمكانية في حالة التحكيم. ويعد هذا الفارق أمرا منطقيا للطابع الإلزامي للتحكيم سواء من ناحية الإجراءات أو من ناحية حكم التحكيم والطابع غير الإلزامي للوساطة[3].

---

[1] المرجع نفسه.

[2] سامي عبد الباقي أبو صالح، المرجع السابق، 24.

[3] بوديسة كريم، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قسم الحقوق، تخصص قانون التعاون الدولي، جامعة مولود معمري، 2012، ص 19.

وإذا كانت هناك نقاط اختلاف بين التحكيم والوساطة، توجد نقاط التقاء بينهما أهمها أنه لا يجوز اللجوء إلى أي من النظامين إلا بناء على اتفاق أطراف النزاع سواء قبل نشوب النزاع في صورة شرط التحكيم أو شرط وساطة يوضع في العقد. أو بعد وقوعه بتوقيع اتفاق التحكيم أو الوساطة. ووفقا لبعض أنظمة التحكيم الالكتروني، كنظام المحكمة القضائية، يمكن الرجوع إلى الوساطة حتى ولو لم يشتمل العقد المبرم بين الطرفين بطريقة إلكترونية على شرط الوساطة.[1]

الفرع الثالث: التوفيق الإلكتروني

يعد التوفيق الإلكتروني كالوساطة الالكترونية، أحد الوسائل البديلة لحل المنازعات التجارية الدولية اين يقوم شخص ثالث محايد يدعى "الموفق" بالتوفيق بين الأطراف عن طريق تقديم مقترحات يظل امرها معلقا الى غاية قبولها من قبل الأطراف المتنازعة، عبر وسائل الاتصال الحديثة دون انتقال الأطراف للتلاقي ماديا.[2]

إن قرارات المحكم على عكس القرارات التي يصدرها الموفق أو الوسيط، هي قرارات ملزمة ويتم تنفيذها جبرا على الأطراف، ومن جانب آخر فان الموفق أو الوسيط على عكس المحكم لا يفصلان في منازعة، وإنما يحاولان التقريب بين وجهات النظر وقيادة الأطراف إن تفاهموا إلى إبرام مصالحة أو الالتزام بتنفيذ العقد المبرم بينهما، وفقا لما ورد به من نصوص،وطبقا لمبدأ حسن النية أو تعديل هذا العقد بما يرفع الغبن الواقع مثلا على أحد من بينهم اتجاهطرف آخر، ويتفرع على ذلك أن الحل الذي يتم التوصل إليه، من خلال الوسيط أو الموفق يتمتنفيذه تلقائيا دون اللجوء إلى قضاء وطني للأمر بتنفيذ ما اتفق عليه الأطراف، كما هو الحالعند تنفيذ حكم التحكيم.

أيا ما كان الأمر في شأن الاختلاف في معنى كل من الوساطة والتوفيق، فإن الفروق القائمة بين التحكيم والوساطة هي نفسها الموجودة بين التوفيق والتحكيم[3].

المبحث الثاني: نطاق تطبيق التحكيم الإلكتروني

[1] سامي عبد الباقي أبو صالح، المرجع السابق، ص 32.

[2] إبراهيم أحمد سعيد زمزمي، القانون الواجب التطبيق في منازعات عقود التجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، 2007، ص 336.

[3] سامي عبد الباقي أبو صالح، المرجع السابق، ص 34.

وبالرغم من المزايا التي يتميز بها التحكيم الإلكتروني، فلا يمكن اللجوء إليه في كل الحالات إذ ينحصر نطاقه في منازعات محددة، ذلك لاعتبارات قانونية أو تجارية والتي قد تتسم بها بعض النزاعات،منها المنازعات التي تنشأ عن تصرف تعاقدي (**المطلب الأول**)، وأخرى نزاعات ذات أساس غير تعاقدي **(المطلب الثاني).**

المطلب الأول: النزاعات الإلكترونية ذات الأساس التعاقدي

تتعدد وتتنوع المنازعات الناتجة عن المعاملات الإلكترونية بتنوع العقود الالكترونية، وذلك لاتساع نطاق هذه المعاملات وتنوعها، واختلاف طبيعتها باختلاف نمط التعاقد الذي قامت عليه، فإما أن تكون عقودا تجارية بالنسبة لطرفيها (**الفرع الأول**)، أو عقودا ذات طبيعة مختلطة (**الفرع الثاني**)، عقود مبرمة بين مؤسسة أعمال أو إدارة حكومية (**الفرع الثالث**)،والعقود المبرمة بين مستهلك ومستهلك آخر (**الفرع الرابع**).

الفرع الأول: العقود التجارية الالكترونية

يعتر هذا النمط من العقود[1]أكثر أنماط التجارة الإلكترونية شيوعا وأهمية، حيث يتم فيهاإجراء كافة المعاملات التجارية بطريقة إلكترونية من تبادل للوثائق وتقديم طلبات الشراء إلى مورديها وتسليم الفواتير وإجراء عمليات الدفع باستخدام بوابات الدفع الإلكترونية المختلفة[2].

ونظرا لحداثة التجارة الالكترونية[3] في نطاق الفكر القانوني لم يتبلور لها تعريف دولي موحد لحد الآن، وذلك راجع للتقنية[4] المستخدمة في هذا النوع من التجارة، ممّا أدّى إلى وجود أكثر من تعريف لها، حيث تعرّف بأنّها:**"عرض المشروع للمنتجات والخدمات على موقع للانترنت بغرض الحصول على طلبات من العملاء"**[5].

وبالرجوع لقانون **التجارة الالكترونية** الجزائري 18-05 نجد أنّ المشرع عرّفها في المادة 6 الفقرة 01 بأنّها: "**... النشاط الذي يقوم بموجبه مورد الكتروني باقتراح أو ضمان توفير سلع وخدمات عن بعد لمستهلك الكتروني عن طريق الاتصالات الالكترونية**"[6]، وجاءت المادة أيضا لإعطاء تعريفات لعدة مصطلحات أخرى تدخل ضمن ممارسة نشاط التجارة الالكترونية منها تعريفها لمصطلح **العقد الالكتروني** حيث نصّت على أنّه: "**...العقد بمفهوم القانون 02-04 المؤرخ في 5 جمادي الأولى عام 1425 الموافق 23 يونيو سنة 2004 الذي يحدد القواعد المطبقة على الممارسات التجارية ويتم ابرماه عن بعد دون الحضور الفعلي والمتزامن لأطرافه باللجوء حصريا لتقنية الاتصال الالكتروني**".

---

[1] يرمز لهذه العقود بـ**Business to Business** واختصارها (**B2B**) وتعني عقود مبرمة بين تجار أو رجال الأعمال فيما بينهم.

[2] **بوابات الدفع**: هي نظام برمجي يربط بفعالية وأمان الموقع المختص بالتجارة الالكترونية مع نظام الدفع المفضل لدى العميل، وهي أنواع: أشهرها.(PayPal, PayTabs , Checkout, Stripe...)

[3] هناك اختلاف بين مصطلح التجارة الإلكترونية **E-commerce**ومصطلح الأعمال الإلكترونية**E-business**، حيث تعد الأخيرة أوسع مجالا إذ تشمل التجارة الالكترونية والبنوك الإلكترونية وشركات التأمين الالكترونية، في حين أنّ التجارة الالكترونية نشاط تجاري باستخدام وسائل الكترونية وضمن بيئة الكترونية.

[4] **التقنية** تعني استخدام وسائل مفيدة ناجمة عن تطبيق المعرفة العلمية في الحقول والمجالات المختلفة.

[5] خالد ممدوح إبراهيم، حجية البريد الالكتروني في الإثبات، ط1، دار الفكري الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص38.

[6] قانون رقم 18-05 مؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق 10 مايو سنة 2018 ،يتعلق بالتجارة الإلكترونية.

وكذلك تعددّت التعريفات الفقهية للعقد الالكتروني استنادهم إلى الوسيلة التقنية التي ينعقد بها العقد، فتضفي عليه طبيعة مميّزة، منه تعريف الأستاذ خالد ممدوح إبراهيم بأنّه: **" العقد الذي يتلاقى فيه الإيجاب والقبول عبر شبكة اتصالات دولية باستخدام التبادل الإلكتروني للبيانات، بقصد إنشاء التزامات تعاقدية"**[1].

وتتعدّد هذه العقود والتي تبرم بسبب التجارة الالكترونية وتتعدّد المنازعات التي تنشأ عنها، أهمّها عقد الإيواء وعقد المتجر الافتراضي.

أولا/ عقد الدخول إلى الشبكة:

وهو ذاته عقد الاشتراك في الانترنت، وهو تصرف قانوني بين طرفي العلاقة العقدية والموضوع هو الانتفاع من شبكة الانترنت واستخدامها، لأنه إذا لم يكن ثمة إمكانية لاستخدام الشبكة فلا يبرم العقد الالكتروني[2]. حيث تثير هذه العقود مسائل قانونية تتعلق بتفسير العقد وتعديله وتغيير في شروطه لمواجهة التطورات التقنية ومن جهة أخرى الجهات الرقابية الخاصة بتقنية المعلومات والاتصالات التي تخصصّها العديد من الدول والتي تتدخل في إبرام العقد وتنفيذه. وخاصة أنها تمس بالنظام الداخلي للدولة في مجالات عديدة منها خدمة الاتصالات ومشاكل متعلقة بالاستثمارات الأجنبية في الدول النامية[3].

ثانيا/عقد الإيواء:

أو ما يعرف بعقد الإيجار المعلوماتي، حيث يقوم هذا العقد على أساس توفير بيانات ومعلومات يتم نقلها إلى الغير بطريقة متناسقة ومترابطة، ويتيح هذا العقد للمستخدم الفرصة باستخدام البريد الالكتروني (E-mail) مع حرية التصرف بالمعلومات المتوافرة عن الموقع، ويرتبط هذا العقد ارتباطا وثيقا بالانترنت ويندرج هذا العقد تحت طائفة عقود تقديم الخدمات[4].

ولتوضيح هذه الخدمة يمكن أن نضرب مثلا، وهو في حالة قيام مقدم الخدمة بإتاحة الفرصة لمستخدم الإنترنت أو العميل بإنشاء بريد إلكتروني على أحد مواقع الشبكة فمثل هذا التصرف يسمح للعميل بالتصرّف بالمعلومات الموجودة على الموقع وحجز مكان له بمقابل مادي يدفعه العميل لمزود الخدمة وفي حالة انتهاء الاشتراك يحق لمزود الخدمة استرداد الأدوات والبيانات التي وفرها للعميل وانتفع بها.[5]

ثالثا/ عقد إنشاء المتجر الافتراضي:

يعد هذا العقد حاليا ذو أهمية بالغة في مجال التجارة الالكترونية لما له من انتشار واسع تزامنا مع التطور التكنولوجي الذي مسّ بالتجارة والذي بمقتضاه يلتزم مُقدم الخدمة بأن يمكّن التاجر من عرض بضاعته أو خدماته من خلال المتجر الالكتروني[6]، وإجراء الصفقات مع العملاء وذلك

---

[1] خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الالكتروني (دراسة مقارنة)، دار الفكري الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص 52.

[2] سمير دنون، العقود الإلكترونية في إطار تنظيم التجارة الالكترونية، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2012، ص148.

[3] الطراونة مضلح و الحجايا نور، التحكيم الالكتروني، بحث منشور في مجلة الحقوق، جامعة البحرين، المجلد الثاني، العدد الأول، 2005، ص 209.

[4] سمير دنون، المرجع نفسه، ص 148-149.

[5] خالد صبري الجنابي، التراضي في عقود التجارة الالكترونية، دراسة مقارنة، ط1، دار قنديل للنشر والتوزيع، عمان، 2013، ص 32-33.

[6] **المتجر الافتراضي أو الالكتروني** هو: هو موقع إلكتروني أشهرها(Amazon, Aliexpress, Jumaia, E-bay, Wallmart, Souq.com…)، تتم من خلاله بيع المنتجات المادية أو الرقمية أو بيع الخدمات، مثل الأسواق الحقيقية، وتكون له بعض الخصائص المختلفة عن المواقع مثل: سلة الشراء التي تمكن الزبون من تجميع ما تم اختياره من منتجات أو خدمات، ثم يستطيع شرائها بسهولة عن طريق خدمات الدفع الإلكتروني عبر بوابات مختلفة عالمية وعربية مثل: (PayPal, PayTabs , Checkout, Stripe, …).

بمقابل مادي[1].حيث يتم إنشاء وتركيب المتجر من خلال حجز استضافة[2] لموقعه وإسمالدومين وتركيب قالب مخصص لمتجر الكتروني أو تصميم المتجر من خلال برمتجه من الصفر بما يتناسب وطلبات

وهذا النوع من العقود يثير العديد من المنازعات ذات الطبيعة التعاقدية كالكلفة والالتزام بشروط الاتفاقية المبرمة بين الشركات بالإضافة إلى منازعات ذات طبيعة غير تعاقدية والمرتبطة بالعقد كالأسرار التجارية والمنافسة غير المشروعة وأمن المعلومات...الخ.

الفرع الثاني: العقود ذات الطبيعة المختلطة

وهي عقود متعلقة بالمستهلك[3] حيث تعد أكثر صور التجارة الالكترونية شيوعا، إذ يقوم التاجر أو الشركات بعرض بضاعتهم أو خدماتهم عبر شبكة الانترنت لاطلاع المستهلكين من خلال ما يعرف بالمتجر الالكترونيوالتي تقوم بشراء هذه البضاعة والخدمات ودفع ثمنها عبر الشبكة عبر بطاقات الدفع الالكترونية ثم بعد ذلك يحصل على السلعة أو الخدمة مباشرة إذا كانت منتجا رقميا **DigitalProducts**[4] أو عن طريق البريد التقليدي إذا كان مادي.

و يواجه هذا النوع من التجارة العديد من العقبات والتي تتعلق بالضمانات لأطراف العقد والسرّية للبيانات المتبادلة وخاصة فيما يتعلق ببطاقة الدفع وحماية وتشفير البيانات. لذا جاءت التشريعات التي تحث على إصدار قواعد قانونية تتعلق بحماية المستهلك، وظهرت العديد من المواقع الالكترونية التي تهدف إلى حماية المستهلك مثل www.consumer.com[5].

الفرع الثالث: العقود المبرمة بين مؤسسة تجارية و إدارة حكومية[6]

وهذا الجانب من التجارة إلكترونية لا يزال في مراحله الأولية في معظم الدول، كما أنّ أغلب نشاطاته تتركز على التفاعل الالكتروني بين المؤسسات التجارية والمؤسسات الحكومية مثل عمليات إثباتات ومدفوعات الضرائب ومدفوعات التراخيص التجارية ورسوم الجمارك وتخليص الواردات منالبضائع منها، بالإضافة إلى ما تقوم به المؤسسات الحكومية من مشتريات من المؤسسات التجارية إلكترونيا[7].

الفرع الرابع: التجارة الالكترونية بين مستهلك وإدارة حكومية

وهذا النمط[1] انتشر الآونة الأخيرة، ومن أمثلته قيام المواطنين بدفع التزاماتهم تجاه الحكومة أو إنجاز معاملاتهم عن طريق الإنترنت، بحيث تكون الدولة وفق هذا النمط أحد أطرف التعامل من خلال بوابات إلكترونية على الشبكة يتبعها ما يعرف الحكومة الإلكترونية، وتقسّم إلى ثلاثة أشكال هــي:[2]

---

[1] خالد صبري الجنابي، المرجع نفسه، ص 33.

[2] **الاستضافة هي**: استضافة الويب أو Web Hosting بالانجليزية هي المكان الذي يتم استضافة ملفات الموقع وتعنى خدمة توفير المكان أو المقر، والتي تكون عبارة عن جهاز كمبيوتر ذو إمكانيات عالية في مكان يسمى داتا سنترData center أو مركز معلومات، وتختلف الاستضافة من حيث النوع والسعة التخزينية Disc Spaceوكمية نقل البياناتBandwithالمسموح بها وسرعة الاتصال بالإنترنت Internet Connection Speed والدعم الفني Customer Supportوموقع الداتا سنتر أو الشركات التي تقدم الخدمة مثالها استضافة(Bluehost, HostGator, GoDaddyNamecheap)

[3] يرمز لهذه العقودبـ:**Businesstoconsumers** واختصارها (**B2C**) وهي عقود مبرمة بين التجار أو الشركات و المستهلكون.

[4] **المنتج الرقمي** هو: كل منتج غير ملموس في شكل رقمي غير مادي يمكن بيعه عدة مرات مثل: المقالات، الكتب الالكترونية، الفيديو، الكورسات التعليمية، وكل أشكال الجرافيك من صور وشعارات وبرامج وتطبيقات الهاتف.

[5] علاءمحمد الفواعير، العقود الالكترونية التراضي_التعبير عن الإرادة (دراسة مقارنة)، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2014، ص 36-37.

[6] تعرف هذه العقود بـ: Business to government ويطلق عليه مصطلح الحكومة الالكترونية E-Government وتعني تقديم المعلومات وخدمات الحكومة للمواطنين باستخدام الانترنت وذلك بهدف عصرنة القطاعات الحكومية.

[7] Shaun Lake "E-Commerce and LDCs Challenges for enterprises and governments" a paper prepared for UNCTAD Regional meeting on electronic commerce and development, Kathmandu, Nepal 30-31 May 2000, p.9.

1-تجارة إلكترونية بين تاجر وحكومة

ويشمل هذه النمط من التجارة الالكترونية جميع التعاملات التي تتم بين قطاع الأعمال (تجار، شركات) والإدارة الحكومية.

2-تجارة إلكترونية بين مستهلكين وحكومة

وهو المنتشر حاليا، ومن أمثلته قيام المواطنين بدفع التزاماتهم تجاه الحكومة أو انجاز معاملاتهم عن طريق الانترنت مثل (دفع فواتير الكهرباء الغاز والهاتف...)، ودفع الضرائب وطلب وثائقه الشخصية الكترونيا مثالها (بطاقة التعريف البيومترية و شهادة الميلاد من موقع وزارة الداخلية، صحيفة السوابق العدلية وشهادة الجنسية من موقع وزارة العدل، شهادة الانتساب للضمان الاجتماعي من فضاء الهناء...).

3-تجارة إلكترونية بين الحكومات

يظهر هذا النمط في المجالات التي تستلزم التعامل بين الحكومات.

الفرع الخامس: العقود المبرمة بين مستهلك ومستهلك آخر

انتشر هذا النمط[3] بانتشار استخدام الانترنت، ويستطيع المستهلك أن يعرض ما لديه من سلع أو خدمات من خلال الشبكة، وباستخدام مواقع مخصصّة لهذه الغاية (صحف إعلانية إلكترونية، متاجر إلكترونية...) تتيح للمستهلكين الاطّلاع على ما تم عرضه، ليقوم بشراء ما تمّ عرضه من سلع وخدمات[4].

المطلب الثاني: المنازعات الالكترونية ذات الأساس غير التعاقدي

---

[1]ويعرف بمصطلح**Consumer to Administration**واختصارها (**C2A**)، حيث ينطوي هذا النوع من التجارة الإلكترونية على جميع المعاملات الإلكترونية بين الأفراد والإدارات الحكومية كالتعليم والضمان الاجتماعي، الضرائب...الخ

[2]علاء محمد الفواعير، المرجع السابق، ص 38.

[3]وتعرف بمصطلح:**Consumer To Consumer**واختصارها (**C2C**) وفيه يكون التعامل التجاري الالكتروني بين الأفراد المستهلكين أنفسهم، بالبيع والشراء من خلال وضع الإعلانات على صفحات التواصل الاجتماعي كالفيسبوك أو الانستقرام أو من خلال مواقع شخصية مخصصة لذلك مثالها موقع واد كنيس الجزائري **OuedKniss** الذي يسمح للمستخدمين بفتح متجر خاص بهم على الموقع مقابل اشتراك بسيط، حيث يعتبر سوق افتراضية جزائرية مختصة في إعلانات البيع والشراء عبر الإنترنت توفر حلولا للمجتمع الجزائري لبيع السلع وشرائها.

[4]علاء محمد الفواعير، المرجع السابق، ص37.

تتحدد هذه المنازعات فيما تعلّق بالتصرّفات أو الأنشطة المرتبطة بعناوين المواقع الإلكترونية وتتعلق بالملكية الفكرية والصناعية، وأكثر هذه المنازعات غير التعاقدية التي يلجأ أطرفها للتحكيم الالكتروني ما يعرف بأسماء النطاق أو الدومين، حيث سنوضح مفهومها (**الفرع الأول**) و بيان أنواعها (**الفرع الثاني**)، ثم عرض صور هذه المنازعات (**الفرع الثالث**).

الفرع الأول: تعريف أسماء النطاق

لكل جهاز رقم خاص ويسمى بـ: عنوان بروتوكول الانترنت (InternetProtocolAdress) واختصاره (IP)[1] ويعني المعرّف الرقمي لأي جهاز (هاتف، كومبيوتر، طابعة، موجه...) مرتبط بشبكة معلوماتية، بحيث يحتوي هذا العنوان على 4 أرقام ومتصلة بنقطة، مثل العنوان 162.168.1.1 هو عنوان خارجي عام على الإنترنت، ويمكن الوصول إلى الجهاز المقابل بواسطة أجهزة أخرى على الإنترنت.

فإذا أراد المستهلك تصفّح موقع معين عليه أن يكتب الأرقام التي تعرّف بعنوان بالموقع، وهذا العنوانعبارة عن سلسلة معقدة للغاية ومن الصعب تذكرها، ولذلك فإن نظام أسماء النطاقات DNS[2] يجعل عملية التعرف على الموقع وكتابته أكثر سهولة عن طريق السماح باستخدام سلسلة مألوفة من الحروف والأرقام بدلا من عنوان IP المحيروهو ما يسمّى بـ: اسم الدومين أو اسم النطاق[3].

ولم تتوحد الآراء الفقهية ولا أحكام القضاء على تعريف ثابت لأسماء النطاق، فاستندت بعض التعريفات إلى الطبيعة الفنية لهذا العنوان، وأخرى إلى تكوين العنوان الإلكتروني على شبكة الانترنت، والبعض الآخر أسنده إلى الوظيفة التي يؤديها هذا العنوان[4].

ويعرف أسماء النطاق أو الدومين من الناحية القانونية على أنّه: " **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،(GenericTLD)الذي يتولى تحديد طبيعة الجهة التي يتم الاتصال معها، ومستوى ثاني تناول العلامة التجارية أو الاسم المختار مثل ARADO أو اسم فرد ما...الخ، ومستوى ثالث وهو يتناول تحديد خادم مضيف محدد يتم التعامل معه**"[5].

---

[1] IP هو: "بروتوكول الإنترنت"، عبارة عن مجموعة من القواعد التي تحكم تنسيق البيانات المرسلة عبر الإنترنت أو الشبكة المحلية **وهي** المعرّف الذي يسمح بإرسال المعلومات بين الأجهزة على الشبكة: فهي تحتوي على معلومات الموقع وتجعل الأجهزة قابلة للوصول إليها.

[2] **DNS** هي: اختصار لجملة (Domain Name System)، و هو نظام يقوم بتخزين المعلومات المتعلقة بأسماء النطاقات (Domain Name) التي توجد في قاعدة البيانات الموزعة على الإنترنت، ويقوم الـ DNS بربط المعلومات والعناوين بأسماء النطاقات المرتبطة، لتكون مهمته المركزية ترجمة أسماء النطاقات التي يسهل تذكرها إلى عنوانIP، فمثلا عند كتابة www.google.comمن خلال رابط الإنترنت يقوم الـ DNS بإرجاع اسم النطاق وترجمته من كلمات إلى عناوين IPبالأرقام.

[3] Information for Domain Name Registrants-About Domain Names
https://www.icann.org/resources/pages/about-domain-names-2018-08-30-en

[4] بوديسة كريم، التحكيم الالكتروني كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون تخصص قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمر–تيزي وزو، تاريخ المناقشة 2012/06/20، ص 37.

[5] ماركي كوثر، الحماية القانونية للمعاملات عبر الشبكة الرقمية في علاقتها مع أسماء المواقع، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، العدد 3، 2008 ، ص300 .

فهو إذن اسم الموقع الذي يكتبه الزوار في شريط عنوان URL[1] للمتصفح عندما يرغبون في زيارة موقع الويب،و هو منفصل تماما عن لوحة تحكم الاستضافة[2]، حيث أن الدومين أو النطاق دائما له لوحة تحكم خاصة به و يتم الدفع لتجديده بعيدا تماما عن الاستضافة التي تود تأجير منها مساحة.

مثال www.icann.org أو www.univ-eloued.dzفي أقصى اليمين يكون اسم النطاق الرئيسي وأقصى اليسار هو اسم الحاسوب الخاص والوسط اسم النطاق الثانوي. لذلكwwwهو اسم الحاسوب الآلي الخاص أي الحواسيب الموزعة في جميع أنحاء العالم والمرتبطة ببعضها عن طريق الهاتف الآلي أو أنظمة الاتصالات المتنوعة أي الشبكة العنكبوتية wwwالتي هي النظام الذي يسهل ويفعل تبادل المعلومات عبر الإنترنت و org أو dz هو اسم النطاق الرئيسي. و c4arabهو اسم النطاق الثانوي.

أسماء النطاق مقسمة على أساس هرمي، ففي قمة الهرم يوجد النطاق الجذري root domainوتحت النطاق الجذري نجد النطاقات الرئيسية. ونذكر أنه من أهم النطاقات الأساسية:

org,net, mil, gov, edu,com وتعني تجاري، تربوي، حكومي، عسكري، شبكة، منظمة وعندما يريد شخص الدخول على موقع معين فإن ذلك يتم عن طريق اسم النطاق ويتم تحويل اسم النطاق إلى العنوان الرقمي المناسب باستخدام مزود خاص يسمى بمزود اسم النطاق.

والهيئة المسؤوولة على أسماء النطاق هي الايكانICANN[3] وتعنى بتنظيم وإدارة عمليات تسجيل النطاقات والدومينات في العالم ويوجد فيها سجلات بكل الدومينات المسجلة، فهي المسؤولة عن النطاقات والدومينات. و فيها قائمة تُحدّث يوميا تضم كل مسجلات الدومينات المعتمدين (شركات حجز دومين) في العالم. وتحتوي أيضا سجلات بمعلومات شخصية لكل شخص اشترى أو حجز دومين.

الفرع الثاني: أنواع أسماء النطاق

تنقسم أنواع أسماء النطاق إلى نوعين رئيسين: أسماء نطاق المستوى الأعلى العامة(gTLD) (**أولا**) وأسماء النطاق الوطنية (ccTLD) (**ثانيا**).

أولا/ أسماء النطاق المستوى الأعلى (gTLD)

وهي متاحة لجميع مستخدمي شبكة الانترنت، عبارة عن أسماء تتكون لاحقتها اليمنى من ثلاث أحرف أو أكثر، فمثلا في النطاق www.google.com فإنّ نطاق المستوى الأعلى هو com، وتنقسم بحسب طبيعة النشاط أو الاستخدام إلى لواحق مختلفة وعلى سبيل المثال لا الحصر:

---

[1] **URL** هو: اختصار للمصطلحUniform Resource Locator، وتعني محدّد الموارد الموحد، ويعرف أيضا بعنوان الإنترنت أو رابط الموقع.

[2] راجع تعريف مصطلح الاستضافة، ص23.

[3] انظر موقع الهيئة على الرابط https://www.icann.org/

com وهي اختصار لكلمة commercial خصص للشركات والمواقع التجارية ، eduاختصارا لكلمة education وخصص للمواقع التعليمية، govاختصارا لكلمة government وقد خصص للمواقع الحكومية، net وهو اختصارا لكلمة network ويختص بالشركات الخاصة بخدمات الانترنت، org وهو اختصارا لكلمة organization والموجه للمنظمات الحرة غير الربحية،infoيأتي اختصارا لكلمة information ويستخدم مع المواقع التي تقدم المعلومات المختلفة، mil اختصارا لكلمة military وتعني المؤسسات العسكرية، int اختصارا لكلمة internationalوالمخصص للمنظمات الدولية، biz اختصارا لمصطلح business والمخصص للأعمال...الخ

ثانيا / أسماء النطاق الوطنية (ccTLD)

وهي فئة من نطاقات المستوى الأعلى ولكنها مخصصة وموجهة لدولة بعينها، بحيث يرمز للدولة بحرف أو حرفين لتكون لاحقة مميزة وهوية خاصة بكل دولة وذلك وفق معيار ISO 3166-1 [1]، فمثلا: تنتهي أسماء النطاق المخصصة للجزائر بـ dz، وفرنسا بـ fr، فلسطين بـ ps، الأردن بـjo، مصر بـeg، الولايات المتحدة بـus،المملكة المتحدة بـuk ...الخ. حيث تتولى هيئة IANA[2]إدارة نظام أسماء النطاقات وتحديد الجهات المسجلة والمسؤولة عنها في كل دولة،كمركز البحث في الإعلام العلمي والتقني(CERIST)[3]بالجزائر والمسؤول عن تسجيل أسماء النطاقات تحت اسم الجزائر-dz.

الفرع الثالث: صور منازعات أسماء النطاق

قد يتم تسجيل اسم موقع مشابه بقصد المنافسة غير المشروعة أو استغلال علامة تجارية معينة، الأمر الذي يؤدي إلى نشوء منازعات، ويأخذ ذلك عدّة صور:

أولا/ تسجيل اسم موقع متطابق وعلامة تجارية

وهذا النوع الشائع مع بداية انتشار الانترنت عندما لم تكن الشركات مدركة لأهمية أن يكون لها وجود على الشبكة، حيث يستخدم المعتدي حيل لتسجيل اسم متطابق لعلامة تجارية كبرى كأسماء مواقع بغرض استغلال شهرة الموقع و إعادة بيعه أو تأجيره أو بهدف طلب مبالغ كبيرة لإعادته والتنازل عنه، وقد كانت هذه الشركات ترضخ في البداية لهذه الطلبات عندما لم تكن الأمور واضحة بالنسبة لهذا النوع من الاعتداءات، إلا أنّ ظهور السياسة الموحدة لتسوية منازعات أسماء المواقع (UDRP)[4]التي اعتمدتها منظمة (ICANN) قلّل كثيرا من هذه الاعتداءات.[1]

---

[1] **ISO** اختصارا لـ: InternationalOrganizationforStandardization وتعني المنظمة الدولية للتقييس أو للمعايير (**أيزو**) ، **وهي** منظمة غير حكومية تعمل على وضع المعايير التي تتحول عادة إلى قوانين (إما عن طريق المعاهدات أو المعايير القومية) تجعلها أكثر قوة من معظم المنظمات غير الحكومية، أنظر موقع المنظمة على الرابط: https://www.iso.org/home.html

[2] انظر موقع هيئة الانترنت للأرقام المخصصة IANA على الرابط: https://www.iana.org/ وهي هيئة تابعة لمؤسسة ICANN.

[1] أنظر موقع المركز على الرابط http://www.cerist.dz/index.php/ar/

[4] **UDRP** هي: سياسة لتسوية الخلافات الناشئة عن تسجيلات أسماء النطاقات المتجاوزة المزعومة مثل القرصنة الالكترونية، حيث تسمح لأصحاب العلامات التجارية بمباشرة إجراءات إدارية معجلة من خلال تقديم شكوى لدى مزوّد معتمد لخدمة تسوية الخلافات.وتعدهذه السياسة إحدى الآليات التي تساعد على حماية حقوق الملكية الفكرية في نظام أسماء النطاقات.

بحيث تعرض هذه النزاعات على مركز الويبو (WIPO) للوساطة والتحكيم من أجل حل النزاعات التي تقوم بين مالكي العلامات ومالكي أسماء المواقع العامة، وأول قضية خاصة بأسماء المواقع عرضت على المركز كانت قضية رقم (D99-0001) سنة1999 حيث صدر فيها قرار بتاريخ 14 جانفي 2000 قضى بأنّ اسم مجال المدعى عليه قد تم تسجيله ويتم استخدامه بسوء نية، وعليه قررت اللجنة بإلزامية نقل تسجيل اسم المجال worldwrestlingfederation.comإلى مقدم الشكوى.[2]

ثانيا/ تسجيل اسم موقع مشابه لعلامة تجارية

وهي ثاني صور الاعتداء على العلامة التجارية، وذلك عند القيام بتسجيل اسم نطاق بصورة مشابهة(وليس مطابقة) مع علامة تجارية مشهورة، عن طريق إضافة طفيفة لأحد الحروف (حرف، نقطة أو شرطة) بحيث تؤدي إلى خلط وتغليط الجمهور، مما يقودهم إلى موقع مختلف عن المقصود، فوجود هذا الاسم أو العنوان يضر بمصالح صاحب العلامة التجارية بهدف الاستفادة من سمعتها وسرقة زبائنها. مثل تسجيل اسم الموقع www.yafoo.comحيث تتشابه مع العلامة www.yahoo.com وتسجيل الموقع www.misrosoft.com والذي يتشابه مع العلامة www.microsoft.com.[3]

ومثال هذه القضايا التي عالجها مركز الويبو للتحكيم والوساطة كثيرة، نذكر منها القضية رقم (D2002-0567)، والتي رفعتها شركةMicrosoftCorporation ضد SeventhSummitVentures حول اسم الموقع wwwhotmail.com المشابه للعلامة التجارية Hotmail المملوكة للشركة،حيث وجدت اللجنة أن اسم المجال الأول قد تم تسجيله ويستخدمه المدعى عليه بسوء نية دون حقوق أو مصلحة مشروعة من خلال تسجيل الاسم وحذف النقطة التي تفصل بينWWW و Hotmail. وقد قضى المركز بنقل اسم المجال للشركة الشاكية صاحبة الحقوق[4].

ثالثا/ تسجيل اسم موقع يحتوي على علامة تجارية مع إضافة عبارات تحقيرية

هذه المنازعة بالمنافسة غير المشروعة حيث يقوم الشخص أو شركة بتسجيل علامة تجارية عائدة لشركة بإضافة كلمة للعبارة تسيئ للشركة. كأن يسجل أحد الأشخاص عنوانا الموقع www.ihatetoyota.com، حيث يلاحظ إضافة كلمة I hate(أنا أكره) قبل العلامة التجارية المشهورة TOYOTA، وكمثال لهذه الصورة من الاعتداء قضية رقم D2001-1195 التي رفعتها شركة Philips electronicsضد In Seo Kim الذي قام فيها المسجل بتسجيل اسم الموقع

---

[1] رامي محمد علوان، المنازعات حول العلامات التجارية وأسماء مواقع الانترنت، مجلة الشريعة والقانون-العدد الثاني والعشرون-ذو القعدة 1425هـ يناير 2005م، ص 238-239.

[2] انظر القرار كامل منشور على الموقع: https://www.wipo.int/amc/en/domains/decisions/html/1999/d1999-0001.html

[3] رامي محمد علوان، المرجع السابق، ص 275-276.

[4] انظر القرار كامل عبر الرابط https://www.wipo.int/amc/en/domains/decisions/html/2002/d2002-0567.html

www.philipssucks.com الذي يتكون من العلامة التجارية (Philips) مع إضافة كلمة نابية (Suck)، حيث قررت الهيئة أنّ اسم المجال يجب نقله للشاكي أي صاحب العلامة التجارية[1].

رابعا/ تسجيل علامة تجارية عائدة للغير في حالة عدم تجديد الاسم

عند حجز اسم لموقع ما وتسجيله يجب تجديده بدفع رسوم سنوية أو شهرية حسب اتفاقية التسجيل مع الشركة التي تقدم الخدمات كموقع جودادي و نايم شيب...الخ[2] وفي حالة إغفال التجديد يتم إتاحة اسم النطاق للتسجيل للعامة. وهناك من يستغل ذلك ويسجّل باسمه العلامة التجارية العائدة للشركة، ومن ثمّ يعرض عليها بيع الاسم مقابل مبالغ طائلة أو استغلال العلامة للشهرة وتحقيق الربح.

ومنه نلاحظ أنّ مؤسسة الايكان ICANNقد رخّصت لبعض الجهات بإدارة نظام تسوية المنازعات من بينها مركز الويبو Wipo للتحكيم والوساطة في سويسرا، حيث يستهدف هذا النظام توفير آلية إدارية لأصحاب الحقوق على العلامات التجارية وغيرها من حقوق الملكية الفكرية لتسوية المنازعات الناشئة عن التسجيل بسوء نية واستخدام أسماء الدومين على الانترنت التي تتطابق أو تتشابه مع العلامات التجارية[3].

والهدف من نظام التحكيم الخاص لمنظمة الأيكان، هو محاربة تسجيل أسماء وعناوين ومواقع إلكترونية تتشابه أو تتطابق مع أسماء أو علامات مشهورة بهدف إعادة بيعها إلى مالكيها.

وهناك أمثلة أخرى لبعض القضايا لأسماء نطاق المستوى الأعلى والمنشورة عبر مركز الويبو آخرها لسنة 2022 في القضية رقم D2022-0003 بين المدعي PidiliteIndustriesLimited بالهند ضد Khaitan & Co بالهند حول اسم النطاق المتنازع عليه fevicol.com، حيث صدر فيها قرار بتاريخ 10 مارس 2022 قضى بنقل اسم المجال المتنازع عليه fevicol.comإلى المشتكي[4].

ومثال آخر عن قضايا أسماء النطاق الوطنية لسنة 2022 في القضية رقم DAC2022-0001 بين العلامة SpotifyAB مقرها بالسويد ضد WilsonSonsiniGoodrich&Rosati بالولايات

[1] انظر القرار كامل عبر الرابط https://www.wipo.int/amc/en/domains/decisions/html/2001/d2001-1195.html

[2] نايم شيب أو **Namecheap** و **جودادي أو GoDaddy**هي بين من المواقع المتخصصة في بيع وتسجيل نطاقات المواقع الإلكترونية بترخيص من منظمةICANN بمقابل اشتراك شهري أو سنوي قابل للتجديد.

[3] خالد ممدوح ابراهيم، التحكيم الالكتروني، المرجع السابق، ص 269.

[4] انظر برقم القضية والمنشورة ضمن جدول القضايا المختلفة لسنة 2022 على الموقع:
https://www.wipo.int/amc/en/domains/decisionsx/list.jsp?prefix=D&year=2022&seq_min=1&seq_max=199

المتحدة حول اسم النطاق Spotify.ac، وفيها صدر قرار بتاريخ 24 فيفري 2022 تأمر فيه الهيئة بنقل اسم المجال spotify.ac إلى المشتكي[1].

المبحث الثالث: مصادر وأسس التحكيم الالكتروني

على الرغم من كون التحكيم الالكتروني امتدادا للتحكيم التقليدي و لا يختلف عنه إلاّ من حيث الوسيلة، فإنّه لا يستمد شرعيته من اتفاق الأطراف فحسب، بل من مجمل التشريعات التي يقوم عليها التحكيم الالكتروني، بحيث تعتبر مصدرا هاما يستمد منه التحكيم الالكتروني أحكامه (**المطلب الأول**)، بالإضافة إلى ارتكازه على أسس ومبادئ تميزه عن غيره من وسائل فض النزاعات، بحيث تراعي ما تتطلبه المنازعات الالكترونية من سرعة، مرونة وفاعلية في حسمها (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول: المصادر التشريعية للتحكيم الالكتروني

للأنظمة القانونية دور مهم في بلورة أحكام التحكيم الالكتروني، والمساهمة في الحد من العقبات التي تعترضه، والمتمثلة في التشريعات العامة للتحكيم التجاري الدولي ككل (**الفرع الأول**)، وتشريعات متخصصة والتي تمثل الشريعة العامة للبيئة الالكترونية (**الفرع الثاني**)[2].

الفرع الأول: المصادر التشريعية العامة للتحكيم الالكتروني

ساهمت المنظمات الدولية والمؤسسات المختصة بقواعد القانون التجاري الدولي في إيجاد قواعد خاصة التحكيم التجاري الدولي، وذلك من خلال إعداد الاتفاقيات الدولية والإقليمية لتنظيم التحكيم التجاري الدولي وكيفية الاعتراف بأحكامه والتي تعتبر مصدر تشريعي رسمي لنظام التحكيم الالكتروني[3].

أولا/ اتفاقية نيويورك لسنة 1958 بشأن الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها

تعد اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وإنفاذها (نيويورك1958)، المعروفة باتفاقية نيويورك، واحدة من أهم معاهدات الأمم المتحدة في مجال القانون التجاري الدولي، وهي حجر الزاوية

---

[1] انظر القرار كامل على الموقع:
https://www.wipo.int/amc/en/domains/decisionsx/list.jsp?prefix=DAC&year=2022&seq_min=1&seq_max=199#

[2] جعفر ذيب المعاني، المرجع السابق، ص 44.

[3] جعفر ذيب المعاني، المرجع نفسه، ص 45.

في نظام التحكيم الدولي. وبموجبها تتعهد الدول بإنفاذ مفعول اتفاقات التحكيم وبالاعتراف بقرارات التحكيم الصادرة في دول أخرى وتنفيذها [1].

حيث تسعى الاتفاقية إلى توفير معايير تشريعية مشتركة بشأن الاعتراف باتفاقات التحكيم وكذلك اعتراف المحاكم بقرارات التحكيم الأجنبية وغير المحلّية وإنفاذها. بحيث تهدف الاتفاقية إلى عدم التمييز تجاه قرارات التحكيم الأجنبية وغير المحلّية؛ ومن ثم فإنها تلزم الدول الأطراف بضمان الاعتراف بتلك القرارات واعتبارها عموما قابلة للإنفاذ في ولاياتها القضائية على غرار قرارات التحكيم المحلّية من خلال نص المادة الأولى والثانية. ومن أهدافها أيضا أنها تقتضي من محاكم الدول الأطراف أن تجعل اتفاقات التحكيم ذات مفعول تام، وذلك باقتضائها من المحاكم حرمان الطرفين من سبل اللجوء إلى المحكمة إخلالا باتفاقهما على إحالة مسألة خلاف إلى هيئة تحكيم[2].

وقد انضمت العديد من الدول علي توقيع الاتفاقية، حيث نصّت الفقرة الثانية من المادة السابعة من هذه الاتفاقية على أنه: "يقف سريان أحكام بروتوكول جنيف سنة 1973 بشأن شروط التحكيم واتفاقية جنيف سنة 1927 الخاصة بتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية من الدول المتعاقدة ابتداء من اليوم الذي تصبح فيه تلك الدول مرتبطة بهذه الاتفاقية وبقدر ارتباطها."[3]

ثانيا/ الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي (جنيف1961)

وهي أهم أداة إقليمية تمت صياغتها بشكل أساسي للتحكيم بين الأطراف من الدول الأوروبية. تم التوقيع عليها 21 أبريل 1961 ودخلت حيز التنفيذ 1964. حيث تتميز اتفاقية جنيف الأوروبية أنّها تمثل خطوة إلى الأمام، متقدمة على اتفاقية نيويورك، فقد اهتمت بتنفيذ أحكام المحكّمين، كما شملت الاتفاقية على مواد تعالج كافة مراحل التحكيم وأسسه ابتداء من آثار العقد التحكيمي، إلى تحديد وحصر القضاء المختص بإبطال الحكم التحكيمي[4].

ثالثا/ اتفاقية واشنطن الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمارات بين الدولة وبين رعايا الدول الأخرىCIRDI

وقّع على "اتفاقية واشنطن" 1965 حتى 2013 158 دولة منها 147 دولة هي التي أودعت وثائق التصديق على الاتفاقية، بينهم 14 دولة عربية وهم: الجزائر، البحرين، مصر، الأردن، الكويت، لبنان، المغرب، سلطنة عمان، السعودية، السودان، سوريا، تونس، الإمارات، اليمن. حيث

[1] انضمت الجزائر إلى اتفاقية نيويورك لسنة 1958 بموجب المرسوم الرئاسي رقم 88-233 المؤرخ في 1988/11/05 الذي تضمن الانضمام بتحفظ إلى الاتفاقية.

[2] لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي على الموقع https://uncitral.un.org/ar/texts/arbitration/conventions/foreign_arbitral_awards

[3] فوزي محمد سامي، اتفاقية نيويورك وتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية، مجلة التحكيم العربي العدد الأول، الطبعة الثالثة، ص87.

[4] جعفر ذيب المعاني، المرجع السابق، ص 47.

تركز هذه الاتفاقية على المنازعات الاستثمارية، تعرف بأنها نزاعات ناشئة عن استثمار بين المستثمر الأجنبي والدولة المضيفة. وبموجب هذه الاتفاقية تم إنشاء المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ICSID ، ويمتد الاختصاص القانوني للمركز إلى أية خلافات قانونية تنشأ مباشرة عن الاستثمار –أيا كان نوعه- بين دولة متعاقدة، بشرط موافقة طرفي النزاع كتابة على تقديمها للمركز. ولا يحق لأي من الطرفين الانسحاب من هذه الموافقة دون قبول الطرف الأخر، وعلى هذا الأساس فان مجرد انضمام الدولة إلي اتفاقية واشنطن لا يعني قبولها لتسوية المنازعات أمام الأكسيد بشكل تلقائي، وإنما يلزم موافقتها على ذلك[1].

رابعا/قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي (1985)، مع التعديلات التي اعتمدت في عام 2006

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

خامسا/ اتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري

وتعتبر أول اتفاقية عربية تُعنى بشؤون التحكيم التجاري، وقد أنشأت مؤسسة دائمة تسمى المركز العربي للتحكيم التجاري مقره الرباط وتطبق الاتفاقية على النزاعات التجارية الناشئة بين أشخاص طبيعيين أو معنويين أيا كانت جنسياتهم يربطهم تعامل تجاري مع إحدى الدول الأعضاء أو أحد أشخاصها أو تكون لهم مقار رئيسية فيها[2].

الفرع الثاني: المصادر التشريعية المتخصصة للتحكيم الالكتروني

إنّ معظم القواعد التي أسفرت عنها جهود العديد من المراكز والهيئات المتخصصة في مجال حل المنازعات إلكترونيا التي تمت بالبناء على قواعد التحكيم التقليدي مع إجراء بعض التعديلات لتتناسب مع التقنيات الحديثة في مجال الاتصالات التي يجري بواسطتها التحكيم الالكتروني، حيث أعدت

[1] اتفاقيات التحكيم ذات الطابع الدولي، الأكاديمية الدولية للوساطة والتحكيم على الموقع
https://iamaeg.net/ar/publications/articles/important-international-arbitration-agreements

[2] مظفر جابر إبراهيم الراوي، اتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري لسنة 1987، دار وائل للنشر، ط1، عمان، 2011، ص35.

الأونسيترال[1] مجموعة من النصوص التشريعية للتمكين من استخدام الوسائل الإلكترونية في ممارسة الأنشطة التجارية وتيسير ذلك، والتي يستقي منها الحكيم الالكتروني أحكامه وقواعده.نذكر منها:

أولا/ قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية (1996)

ويعد أكثر هذه النصوص اشتراعا، و الذي يضع قواعد تكفل المساواة في المعاملة بين المعلومات الإلكترونية والورقية، والاعتراف القانوني بالمعاملات والعمليات الإلكترونية، استنادا إلى المبادئ الأساسية المتمثلة في عدم التمييز ضد استخدام الوسائل الإلكترونية والتكافؤ الوظيفي والحياد التكنولوجي.

ثانيا/ قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية (2001)[2]

يهدف القانون النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية إلى التمكّن من استخدام التوقيعات الإلكترونية وتيسير استخدامها عن طريق وضع معايير بشأن الموثوقية التقنية اللازمة لتحقيق التكافؤ بين التوقيعات الإلكترونية والخطية. وهكذا، فقد يساعد قانون التوقيعات الدول على وضع إطار تشريعي حديث ومنسّق وعادل يعالج موضوع المعاملة القانونية للتوقيعات الإلكترونية معالجة فعّالة ويضفي اليقين على وضعيتها القانونية.

وتظهر أهميته، بسبب زيادة استخدام تقنيات التوثيق الإلكترونية كبدائل للتوقيعات الخطية وغيرها من إجراءات التوثيق التقليدية، إلى وضع إطار قانوني محدد للتقليل من الشكوك إزاء الأثر القانوني الذي قد ينتج عن استخدام تلك التقنيات الإلكترونية. وتلبية لهذه الاحتياجات، فإن قانون التوقيعات مبني على المبدأ الأساسي الذي ترتكز إليه المادة 7 من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية فيما يتصل بأداء وظيفة التوقيع في نظام إلكتروني بإتباع نهج الحياد التكنولوجي، الذي يتفادى تفضيل استخدام أي تكنولوجيا أو عملية محدّدة. ويعني هذا الأمر في الممارسة العملية أن

[1] هو هيئة قانونية رئيسية تابعة لمنظومة الأمم المتحدة في مجال القانون التجاري الدولي. وهي هيئة قانونية ذات عضوية عالمية متخصصة في إصلاح القانون التجاري على النطاق العالمي منذ ما يزيد على 50 سنة، وتتمثل مهمة الأونسيترال في عصرنة ومواءمة القواعد المتعلقة بالأعمال التجارية الدولية. راجع الموقع الرسمي للهيئة على الرابط: https://uncitral.un.org/ar/about

[2] طالع القانون عبر الرابط https://uncitral.un.org/ar/texts/ecommerce/modellaw/electronic_signatures

التشريعات المستندة إلى هذا القانون النموذجي قد تعترف بكل من التوقيعات الرقمية القائمة على الترميز (مثل البنية التحتية للمفاتيح العمومية) والتوقيعات الإلكترونية التي تستخدم تكنولوجيات أخرى.

ثالثا/ اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية[1]

تهدف اتفاقية الخطابات الإلكترونية إلى تسهيل استخدام الخطابات الإلكترونية في التجارة الدولية عن طريق التأكّد من أن العقود المبرمة وغيرها من الخطابات المتبادلة إلكترونيا صحيحةٌ وقابلةٌ للتنفيذ بقدر مثيلاتها من العقود والخطابات الورقية التقليدية.

قد تشكّل بعض المتطلبات الرسمية الواردة في معاهدات القانون التجاري الدولية المعتمدة على نطاق واسع، من قبيل اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها ("اتفاقية نيويورك") واتفاقية الأمم المتحدة بشأن عقود البيع الدولي للبضائع (اتفاقية البيع)، عقبات تحول دون استخدام الخطابات الإلكترونية استخداما واسع النطاق. واتفاقية الخطابات الإلكترونية هي عبارة عن معاهدة تمكينية يتمثل أثرها في تذليل تلك العقبات الرسمية من خلال تحقيق التكافؤ بين شكلي الخطابات الإلكتروني والمكتوب. وفضلا عن ذلك، فإن هذه الاتفاقية تحقّق أغراضا إضافية تجعل استخدام الخطابات الإلكترونية في التجارة الدولية أسهل. لذا، فإن القصد من الاتفاقية هو تعزيز مواءمة القواعد المتعلقة بالتجارة الإلكترونية وتعزيز التوحيد في اشتراع قوانين الأونسيترال النموذجية على الصعيد الوطني فيما يتعلق بالتجارة الإلكترونية، وكذلك تحديث واستكمال بعض أحكام تلك القوانين النموذجية في ضوء الممارسات الأخيرة. وأخيرا، قد تزوّد الاتفاقية البلدان التي لم تعتمد بعد أحكاما بشأن التجارة الإلكترونية بتشريعات حديثة وموحّدة ودقيقة الصياغة.

رابعا / المنظمة العالمية للملكية الفكرية WIPO[2]

تضطلع المنظمة العالمية للملكية الفكرية بأداء دور متعاظم الأهمية في عملية تطوير وتفعيل نظام التحكيم الخاص بالتجارة الإلكترونية و تنظيم المنازعات الخاصة بالإنترنت المتعلقة منها أساسا بالملكية الفكرية و أسماء الدومين و العلامات التجارية.

ولقد تمكن هذا النظام من التغلب بفعاليته على العديد من الصعوبات من حيث أنه سمح بحرية اختيار القانون الواجب التطبيق كما تضمن وحدة الجزاء رغم اختلاف الجنسيات خاصة أمام واقع كون حل النزاعات التجارية ذات الصلة بحقوق الملكية الفكرية مسألة حيوية للغاية إذا ما روعي فيها سرعة الفصل والكلفة القليلة و تقديم الحلول البديلة للأساليب القضائية المتميزة بطول الأمد والكلفة العالية.

[1] طالع الاتفاقية عبر الرابط https://uncitral.un.org/ar/texts/ecommerce/conventions/electronic_communications

[2] طالع موقع المركز عبر الرابط https://www.wipo.int/portal/en/

و لقد قدم مركز WIPO للتحكيم والوساطة عونا كبيرا في مجال حل النزاعات بين الأفراد والشركات في العالم بعد تزايد أهمية عقود التجارة الإلكترونية، و يضم المركز قائمة طويلة تضم أسماء المختصين من المحكمين و الوسطاء في هذا المجال من 70 بلدا، و تخضع هذه البلدان لقوانين WIPO في أساليب حل النزاعات.

تحظى الويبو واقعا بأفضلية خاصة لدى الشركات التي تتحاشى الدخول في دعاوى قضائية مكلفة وطويلة الأجل ، فقد اشتهرت الويبو بأنها المنظمة التي تقدم خدماتها السريعة في فض النزاعات المتعلقة بالتسجيل أو سوء استخدام الأسماء على شبكة الإنترنت، و عرضها لهذه الخدمات على نطاقات أعلى من النطاق العام مثل com و net و org وكذا على النطاقات المحلية والتي من خلالها يستطيع أصحاب العلامات التجارية إرسال شكواهم مستخدمين نماذج القسائم المتاحة على عنوان الموقع الإلكتروني للمنظمة، حيث يتم إنجاز جميع المراحل بصورة متصلة على شبكة الإنترنت، و يتم الحصول على القرارات النافذة خلال شهرين من رفع النزاع إليها .

خامسا/ القاضي الافتراضي Magistrate Virtual[1]

رغم أهمية التوصيات و القرارات الصادرة عن الإتحاد الأوربي و الجهود النوعية الكبيرة التي بذلتها منظمة الويبو إلا أن التجربة العملية الأولى لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية باستخدام شبكة الإنترنت تمثلت في برنامج القاضي الافتراضي،وهو مشروع أطلق تجريبيا في مارس 1996 للتحكيم عبر الإنترنت بهدف فض المنازعات الناشئة بين مستخدمين الإنترنت والمتضررين من الرسائل أو الملفات غير المشروعة وبين القائمين على الأنظمة المختلفة من حيث توجيه الشكاوى والمطالبات بالتعويض ضدهم .

فمشروع القاضي الإفتراضي مشروع أمريكي أعد بالتعاون بين مركز القانون وأمن المعلومات بجامعة فيلانوفا VILLA NOVA CENTER FOR LAW AND INFORMATION POLICYو بين معهد القانون المتخصص في مجال حل المنازعات بطريقة إلكترونية CYBERSPACE LAW INSTITUE و في عام 1999 انتقل المشروع إلى كلية Kent Chicago للحقوق بمعهد إلينوي للتكنولوجيا و تم تدعيمه من طرف جمعية المحكمين الأمريكية (AAA) ومعهد قانون الانترنت والمركز الوطني لأبحاث المعلوماتية الأمريكي.

يهدف المشروع مبدئيا إلى إعطاء حلول سريعة ومحايدة للمنازعات المتعلقة بالانترنت 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.[2]

هذا و يختص نظام القاضي الافتراضي بنظر 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[3]

[1] مجلة التحكيم، المرجع السابق، ص27.

[2] خالد ممدوح ابراهيم، المرجع السابق، ص 262.263.

[3] جعفر ذيب المعاني، المرجع السابق، ص 55.

سادسا/ المحكمة الإلكترونية CyberTribunal[1]

أنشئت المحكمة الإلكترونية في كلية الحقوق بجامعة مونتريال بكندا في سبتمبر 1996 تحت رعاية مركز أبحاث القانون العام ، و يقدم هذا المشروع خدمات التحكيم الإلكتروني باستخدام تطبيقات البرمجيات وتقنيات التشفير التي حققت الأمان و السرية في تنفيذ الإجراءات، مستوحية القواعد الإجرائية من نظام التحكيم التجاري الدولي مثل لجنة الأونسترال وغرفة التجارة الدولية، و تعديلها بما يتناسب مع ما تقتضيه طبيعة القنوات الإلكترونية، و مراعاة الشفافية وسهولة الاستخدام.[2]

تهدف المحكمة الإلكترونية إلى وضع نظام أو آلية لتجنب و حل المنازعات التي تنشأ عن استخدام الفضاء الإلكتروني للمعلوماتية من خلال تقديم خدمات التحكيم عبر القنوات والوسائط الإلكترونية و وضع قواعد سلوك تستجيب لطبيعة التجارة الإلكترونية و تكفل سلامة بياناتها و تسوية منازعاتها وتفعيل نظام يكفل مصداقية الإجراءات الإلكترونية ينظم إليه أطراف النزاع و يتحقق الارتباط به بموجب إطار تعاقدي.[3]

هذا و تختص المحكمة الإلكترونية بنظر المنازعات المتعلقة بالتجارة الإلكترونية و المنافسة و حقوق المؤلف و العلامات التجارية والمنازعات المتعلقة بحرية التعبير أو بالحياة الخاصة في الفضاء الإلكتروني، فهي تختص فقط بنظر المنازعات المتعلقة باستخدام تكنولوجيا المعلومات و الاتصالات في مجال التبادل الإلكتروني للمعلومات.

[1] مجلة التحكيم، المرجع السابق، 28.

[2] خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص264.

[3] خالد ممدوح إبراهيم، المرجع نفسه، ص265.

المطلب الثاني: مبادئ التحكيم الالكتروني

يرتكز التحكيم على أسس تميّزه عن غيره من وسائل فض المنازعات، فإن كان التحكيم التقليدي يرتكز على أسس ومرتكزات من شأنها احترام إرادة الأطراف، فإنّ التحكيم الالكتروني في المقابل يراعي متطلبات التجارة الالكترونية من سرعة ومرونة في الفصل. ونظر للطبيعة القانونية المختلطة للتحكيم الالكتروني، فانه لابد من التعرض لأسس التحكيم التقليدي (**الفرع الأول**)، ثم أسس التحكيم الالكتروني (**الفرع الثاني**)

الفرع الأول: أسس التحكيم التقليدي

للتحكيم التقليدي أسس وركائز تميزه عن غيره من وسائل فض المنازعات منها:

أولا/ مبدأ استقلال شرط التحكيم

ويقصد ب هانّ شرط التحكيم الوارد في العقد يبقى مستقلا عن العقد ذاته، أي أنّ الطعن بالعقد المتضمن شرط التحكيم بالبطلان أو الفسخ لا يؤثر ذلك على صحة شرط التحكيم الوارد فيه.

ثانيا/ مبدأ سلطان الإرادة

ذلك أنّ التحكيم اختياري وللأطراف الحرية في اللجوء إليه من عدمه، و لايمكن لأحد الأطراف إجبار الطرف الآخر على اللجوء إليه، وإذا لجأ المتقاضين إلى التحكيم فوجب الالتزام وتنفيذ ما يصدر عن المحكم. ويقصد كذلك بمبدأ سلطان الإرادة أنّ للأطراف الحرية الكاملة في تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع وإجراءات النزاع بشرط أن لا يتعارض والنظام العام.

ثالثا/ مبدأ الاختصاص

أي أنّ الهيئة المعينة بموجب الاتفاق هي الوحيدة المخولة بالنظر في النزاع والفصل فيه، وللمحكمة لها أن توقف إجراءات النزاع في حالة رفعه أماها والامتناع عن النظر في القضية إذا ما طلب أحد أطراف النزاع ذلك بشرط أن يثبت وجود اتفاق تحكيم.

الفرع الثاني: أسس التحكيم الالكتروني[1]

[1] رجاء نظام حافظ بني شمسه، الإطار القانوني للتحكيم الالكتروني(دراسة مقارنة)، أطروحة ماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2009،

وترد إلى الوسط الذي تجري فيه عملية التحكيم الالكتروني، وإلى طبيعة المنازعات التي يتم اللجوء لفضها عبر التحكيم الالكتروني، أبرزها:

أولا/غياب الاتصال المادي بين الأطرف

بحيث يتم تعيين المحكمين وتقديم البيانات وأداء الشهادة والمرافعة والمداولة وإصدار القرار بشكل الكتروني دون حاجة للتواصل المادي بين أطراف التحكيم والهيئة التي تنظر النزاع.

ثانيا/ السرعة في إجراءات وصدور حكم التحكيم

على الرغم من صدور قرار التحكيم في وقت قصير مقارنة مع أحكام القضاء، إلا أن التحكيم الالكتروني يمتاز بتحديد مواعيد اقصر للإجراءات.

ثالثا/ مواكبة الاتجاهات الدولية الحديثة بشأن التحكيم التجاري

ويتجلى ذلك في تطبيق الأحكام الموضوعية الواردة في القوانين المستحدثة التي تراعي التطور التكنولوجي وتوظيفه في المعاملات بين الأطراف لاسيما القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الصادر عن لجنة قانون التجارة الدولية التابعة للأمم المتحدة في عام1985 .

الفصل الثاني: الإطار الإجرائي للتحكيم الإلكتروني

تمهيد الفصل الثاني

لأهمية تنظيم سير عملية التحكيم الإلكتروني دأبت مراكز التحكيم عن بعد على تنظيم سير الخصومة التحكيمية بما يوافق طبيعة الأنترنت، وما تتطلبه من إجراءات خاصة يجب مراعاتها لضمان نجاح عملية التحكيم، إلا أنّ سلسلة الإجراءات المتبعة في الخصومة التحكيمية الإلكترونية تطرح مجموعة من الأسئلة حول مدى مشروعية هذه الإجراءات ومدى تحقيقها لضمانات المحاكمة العادلة وقواعد العدالة المتمثلة في مبدأ المواجهة بين الخصوم وحق الدفاع.

وهذا ما سيتم الإجابة عنه في هذا الفصل على ثلاث مباحث سنعرضها كالتالي:

المبحث الأول: إبرام اتفاق التحكيم الالكتروني

المبحث الثاني: إجراءات التحكيم الالكتروني

المبحث الثالث: حكم التحكيم الالكتروني

المبحث الأول: إبرام اتفاق التحكيم الالكتروني

إنّ التحكيم الإلكتروني شأنه شأن التحكيم التقليدي يبدأ باتفاق الأطراف لإخراج النزاع من ولاية القضاء الوطني لأجل عرضه على إحدى هيئات التحكيم الإلكتروني، فالاتفاق على التحكيم الإلكتروني هو الخطوة الأولى في عملية التحكيم الإلكتروني وانتفاء هذا الاتفاق معناه انتفاء العملية التحكيمية من أساسه[1].

ولدراسة النظام القانوني لاتفاق التحكيم الالكتروني تقتضي بالضرورة التعريج بداية إلى دراسة مفهوم هذا الاتفاق من خلال التطرق لتعريفه وصوره (**المطلب الأول**)، ثم بيان أهم شروطه الشكلية والموضوعية (**المطلب الثاني**).

المطلب الأول: مفهوم اتفاق التحكيم الالكتروني

لا يجو للأطراف التمسك بالتحكيم إلاّ باتفاق صريح بينهم على اللجوء إليه بدلا من المحاكم العادية، وعليه فإنّ اتفاق التحكيم يُعد جوهر العملية التحكيمية[2]، لذلك سنتناول تعريفه (**الفرع الأول**)، وصور اللجوء إليه (**الفرع الثاني**)، ثم بيان طبيعته القانونية (**الفرع الثالث**).

الفرع الأول: تعريف اتفاق التحكيم الالكتروني

التحكيم قانونا هو: اتفاق طرفين على إحالة نزاع معيّن إلى شخص ثالث أو أكثر لحسمه دون اللجوء إلى القضاء، قبل نشوء النزاع ويسمّى (شرط التحكيم)، أو يجري الاتفاق على التحكيم بعد نشوء النزاع ويسمّى (مشارطة التحكيم)[3].

ونظرا لحداثة التحكيم الالكتروني، فإنّه لا يوجد تعريف موحد لاتفاق التحكيم، كون مهمة وضع التعاريف متروك لاجتهاد الفقه و الفقهاء. فقد عرّفوا اتفاق التحكيم بعدّة تعاريف تنصب كلّها على تولية الأطراف لشخص أو هيئة أمر الفصل فيما نشأ بينهم من نزاع.

أمّا في نطاق القوانين أنظمة التحكيم الدولية، فقد عرفته المادة 07 فقرة الأولى من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الذي وضعته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي UNCITRAL بأنه: **"اتفاق بين طرفين على أن يحيل جميع أو بعض المنازعات المحددة التي**

---

[1] بوقرط أمد، اتفاق التحكيم في منازعات عقود التجارة الالكترونية–دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث في الحقوق، تخصص قانون مدني معمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس–مستغانم، السنة الجامعية 2019/2018، ص 61.

[2] جعفر ذيب المعاني، المرجع السابق، ص61.

[3] مظفر جابر إبراهيم الراوي، المرجع السابق، ص66.

نشأت أو قد تنشأ بينهما بشأن علاقة قانونية محددة تعاقدية كانت أو غير تعاقدية، و يجوز أن يكون اتفاق التحكيم في صورة شرط تحكيم وارد في عقد أو في صورة اتفاق منفصل"[1].

أما اتفاق التحكيم الالكتروني فهو لا يختلف تعريفه عن اتفاق التحكيم التقليدي سوى انه يتم عن طريق وسائط الكترونية عبر شبكة الاتصالات الدولية، بالتالي فان مصطلح اتفاق التحكيم الإلكتروني له معنيان الأول كون أطراف النزاع اتفقوا على تسوية نزاعهم عن طريق وسائل التحكيم التقليدية ولكن التوصل لاتفاق التحكيم تم عن طريق الوسائل لإلكترونية، والثاني كون أطراف النزاع اتفقوا على اللجوء إلى التحكيم لحل خلافاتهم عن طريق استخدام وسائل التقنية الحديثة[2].

الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لاتفاق التحكيم الالكتروني

ونقصد بها التكييف القانوني لهذا الاتفاق، فهل يعتبر عقدا من العقود التي ينظمها القانون في محال الالتزامات أو أنّه يُعتبر اتفاقا من نوع خاص.

لا مجال لتفسير اتفاق التحكيم على أساس أنّه مرتبط بفكرة العقد أو بفكرة القضاء بل ينبغي أن ينظر إليه نظرة مستقلة نابعة من طبيعة قضائية خاصّة يتميّز بها. ولا يعني ذلك أنّ التحكيم تمرّد على القضاء الوطني، بقدر ما يُعد قضاء أصيلا للتجارة الدولية.[3]

فالاتفاق يدخل في نظام القانون الخاص ويهدف إلى إحداث أثر قانوني معيّن يتمثّل في إنشاء التزام على عاتق أطرافه بإحالة النزاع الذي يثار بينهم إلى التحكيم، وهو بهذا المفهوم لا يخرج عن كونه عقدا، وبذلك تتحدد طبيعته القانونية، فهو في الواقع تصرّف قانوني يصدر عن إرادتين أو أكثر وبالتالي لا يمكن عدّه عملا إجرائيا، ذلك أنّ الاتفاق يبرم قبل بدء الخصومة، فلا يمكن اعتباره عنصرا من عناصرها، ومادام ليس عنصرا في الخصومة، فهو لا يأخذ طبيعة أعمال الخصومة، و لا يعد بالتالي عملا إجرائيا[4].

ولا تختلف طبيعة اتفاق التحكيم الالكتروني عن طبيعة اتفاق التحكيم التقليدي، فاتفاق التحكيم الالكتروني يُعد كذلك تصرّفا قانونيا من جانبين إلاّ أنّه يبرم عبر الوسائط الإلكترونية، ومهما كان نوع اتفاق التحكيم، لا يعني نفي أية رابطة بينهما، فالخصومة لا تتحرك إلاّ إذا تمّ طرح النزاع على التحكيم بموجب اتفاق التحكيم، والهدف منه تحديد الوسيلة التي يُفض بها النزاع الذي ينشأ في إطار هذه العلاقة القانونية.

الفرع الثالث: 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، ولا يخرج اتفاق التحكيم الالكتروني عن شرط التحكيم أو مشارطة التحكيم.

فقد ورد في القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي، أنّ اتفاق التحكيم يمكن أن يأتي **قبل** نشوء النزاع وسمي **بشرط التحكيم**، أما في حالة وروده **بعده** سمّي ذلك **مشارطة التحكيم**، كذلك يمكن أن يأتي الاتفاق من خلال الإحالة إلى عقد أو مستند يشتمل على شرط التحكيم وهو ما يطلق عليه اسم شرط **التحكيم بالإحالة**.

أولا/ شرط التحكيم:

[1] قانون الاونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي مع التعديلات التي اعتمدت في عام 2006 بقرار الجمعية العامة رقم 33 / 61 الموافق لـ 2006/12/04

[2] إيناس الخالدي، التحكيم الالكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص43.

[3] مظفر جابر إبراهيم الراوي، المرجع السابق، ص 71.

[4] جعفر ذيب المعاني، المرجع السابق، ص 66.

ويقصد به ما تتضمنه عقود التجارة الدولية ويكون سابقا لنشوء النزاع يدرجه الأطراف ضمن نصوص العقد، بحيث يقرر اللجوء إلى التحكيم في المنازعات التي تثور بينهم مستقبلا و وهو الأمر الشائع في العقود الدولية النموذجية.

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[1].

وقد عرفه قا.إ.م.إ في المادة 1007، أما المشرع المصري فأورد ما يدل عليه في الفقرة الثانية من المادة العاشرة من قانون التحكيم لسنة 1994[2]. وما أشارت إليه الفقرة الأولى من المادة السابعة من القانون النموذجي للاونسترال.

ثانيا/ مشارطة التحكيم

وهي ثاني الصور وتتم باتفاق لاحق لنشوء النزاع، يبرمه الأطراف بشكل منفصل عن العقد الأصلي، وبموجبه يتم اللجوء إلى التحكيم بصدد نزاع قائم فعلا. حيث تناولها المشرع المصري في الفقرة الثانية من المادة العاشرة من قانون التحكيم، أما المشرع الجزائري فقد عرّفها في نص المادة 1011 من قا.إ.م.إ وهو تعريف لمشارطة التحكيم وليس اتفاق التحكيم.

و تحرر المشارطة في مستند مستقل عن العقد الأصلي حيث أنّها تبرم بين الأطراف بعد نشوب النزاع، وليس عند إبرام العقد الأصلي الذي يقوم بشأنه النزاع.

وتبرز أهميّة التفرقة بين شرط ومشارطة التحكيم في أنّ قوانين بعض الدول كالقانون الأردني والمصري والإماراتي تطلبت في المشارطة تحديد موضوع النزاع الذي يحال إلى التحكيم، وإلاّ كان الاتفاق باطلا، وكذلك ما نصّ عليه المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 1012.[3]

إذا فانّ صور التحكيم سواء كان شرطا أومشارطة لاتثير 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 أن يكون في شكل اتفاق لاحق على نشوء النزاع.

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

أما نقطة الاختلاف بين التحكيم الالكتروني والتحكيم العادي في مجال اتفاق التحكيم، فهو مشروعية اتفاق التحكيم المبرم الكترونيا خاصة وإن معظم القوانين تتطلب الكتابة في اتفاق التحكيم وهذا غير موجود لاسيما في عقود خدمات المعلومات الالكترونية، التي تتم بشكل كامل في نطاق العالم الالكتروني، وليس فيها أي كتابة على دعامة مادية بل تكون بشكل الكتروني فقط.

المطلب الثاني: صحة اتفاق التحكيم الالكتروني

اتفاق التحكيم الالكتروني عقد تنشأ عنه التزامات على طرفيه، لذلك وجب أن تتوافر فيه الشروط اللازمة لصحة الالتزام، وهذه الشروط يجب أن لا تختلف سواء كنا أمام تحكيم تقليدي أو أمام تحكيم الكتروني، ما يدعونا إلى البحث في صحة الشروط الموضوعية **(الفرع الأول)**، والشروط الشكلية **(الفرع الثاني)**

الفرع الأول: الشروط الموضوعية

---

[1] سامي عبد الباقي أبو صالح، التحكيم التجاري الالكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004 ،ص88 .

[2] لزهر بن سعيد و كرم محمد زيدان النجار، التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة بين قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 و قانون إ.مإ الجزائري رقم 09 لسنة 2008، ص 50.

[3] لزهر بن سعيد و كرم محمد زيدان النجار، المرجع نفسه، ص52.

بما أن اتفّاق التحكيم الإلكتروني عقد من العقود فإنه يتطلب لقيامه مايتطلبه أي عقد آخر من الشروط الموضوعية اللازمة لانعقاده، إلا أنه يتميّز بخصوصية معينة باعتبار أن إبرامه يتم عبر وسيلةإلكترونية.

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 لاضرورة له، إذ أن عملية التحكيم الالكتروني تتم عن طريق الانترنت بواسطة مراكز كبرى تحرص على الدقة في شتى الجوانب وخصوصا الأمور الأساسية فيها، إلاّ أنه لا يمكن إغفال التحكيم الحر أو الفردي إذ لايوجد مايمنع أن يتم إنشاء موقع للتحكيم الالكتروني من قبل الإفراد، وبالتالي يجب التأكد من توافر الأهلية الكاملة لكافة أطراف التحكيم[1].

أمّا فيما يخص أهلية أطراف اتفاق التحكيم فيلزم تمتعهم بأهلية التصرف، وإلا فإنّ حكم التحكيم يكون باطلا. فإذا كان العقد قد أُبرم بين تاجر أو شركة تدير موقع االكتروني اتجاريا على شبكة الانترنت وبين مستهلك فإنّ طرفي التحكيم ينبغي أن تتوافر في كل منهما أهلية التصرف[2].

إلاّ أنّه من الصعب التحقق من دقة المعلومات التي يقدمها الموقع، فكثيرا ما يقدّم زائر الموقع معلومات غير صحيحة عنه لحماية خصوصيته وخشية استعمال هذه المعلومات خلافا لإرادته، لذلك فإن حكم التحكيم الالكتروني يكون معرّضا للبطلان إذا ماتبيّن أن ما قدّمه زائر الموقع من معلومات غير صحيحة[3].

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 اتفاق التحكيم لابد مبدئيا من وجود الرضا وصحة التعبير عن الإرادة في أتفاق التحكيم الإلكتروني.

ويتم التعبير بأي طريقة تدل على الموافق، كالضغط على أيقونة معينة تفيد الرضا بالتعاقد أو عن طريق بعث رسالة الكترونية معلنا عن القبول أو الضغط على إيقونة الموافقة ثم إيقونة التأكيد على الموافقة بعد الاطلاع على الشروط[4].

ثالثا/ المحل:

إن اتفاق التحكيم لايخرج عن القواعد العامة التي تقضي بوجوب أن يكون لكل عقد محل يضاف إليه، وأن يكون هذا المحل قابلا لحكم العقد، فالمحل الذي يضاف لاتفاق التحكيم يتمثل بالنزاع القابل للتحكيم في طبيعته.

---

[1] محمد أمين الرومي، المرجع السابق، ص 104.

[2] محمد إبراهيم أبو الهيجاء، التحكيم بواسطة الانترنت، دارالثقافة، الأردن، 2002 ، ص64 .

[3] آلاء يعقوب النعيمي،ا لمرجع السابق، ص1001 .

[4] مرزوق نورالهدى، التراضي في العقود الالكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص المسؤولية المهنية،كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012 ،ص 64

الفرع الثاني: الشروط الشكلية

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

أولا/ الكتابة:

إن الكتابة بمعناها التقليدي تكون محررة على دعائم ورقية و لكن 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 تحقق نفس الهدف، فالمهم هو أن يتم حفظ البيانات المتداولة بحيث يمكن الاحتفاظ بها والرجوع إليها عند الخلاف دون أن يطرأ عليها أي تعديل أو تحريف[1].

و الكتابة تعد شرطا لصحة اتفاق التحكيم حسب ما نصت عليه كل من اتفاقية نيويورك 1958 في المادة الثانية الفقرة الثانية[2]، و المادة الثانية الفقرة السابعة من قانون الأونسترال النموذجي.

ثانيا/ التوقيع:

اشترطت اتفاقية نيويورك لسنة 1958 و قانون الأونسترال لعام 1985 و معظم قوانين التحكيم الوطنية أن يكون اتفاق التحكيم موقعامن أطراف النزاع على اعتبار أن التوقيع (في شكله التقليدي)يُعد مفيدا لسببين أولهماتأكيد موافقة الطرف الموقع على العقد، وثانيهما تأكيد إتمام إعداد الوثيقة و تحديد هوية الأطراف.

و لقد مُنح التوقيع الالكتروني ذات الشرعية القانونية للتوقيع التقليدي في العديد من تشريعات الدول، كما أنه في عام 2001 تبنت لجنة الأمم لقانون التجارة الدولية القانون النموذجي الخاص بالتوقيع الالكتروني[3] الذي يُعرفه على أنه يشمل أية معلومات مخزنة بطريقة الكترونية يمكن أن تستخدم للتعريف بهوية صاحب التوقيع و تأكيد موافقته على المعلومات التي تتضمنها هذه الوثيقة الالكترونية.

[1] خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 294.

[2] أنظر التوصية بشأن تفسير المادة عبر موقع موقع لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي على الرابط:
https://uncitral.un.org/ar/texts/arbitration/explanatorytexts/recommendations/foreign_arbitral_awards

[3] أنظر القانون عبر موقع لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي على الرابط:
https://uncitral.un.org/ar/texts/ecommerce/modellaw/electronic_signatures

المبحث الثاني : إجراءات التحكيم الالكتروني

من المتعارف عليه أن هناك نوعين من التحكيم الفردي والمؤسسي، وإذا كان التحكيم الالكتروني مع الوقت الراهن تم عن طريق مركز تحكيم أي انه يعتبر مؤسسيا، فهل يمكن القول بإمكانية اللجوء إلى التحكيم الالكتروني الفردي ؟ كما يبدو أن عدم اللجوء للتحكيم الفردي الالكتروني مرده إلى حداثة عهده وعدم اكتمال ملامحه بعد ولهذا لا نجد تحكيما الكترونيا فرديا. وعلى الرغم من دأب مراكز التحم الالكتروني على وضع سلسلة من الإجراءات لضمان نجاح عملية التحكيم إلا أنه أن عددا من الأمثلة قد تطرح حول مدى مشروعية بعض هذه الإجراءات ومدى تحقيقها لأبسط قواعد العدالة .

والبعض يؤكد في سياق دراسة الإجراءات المتبعة في الوسائل البديلة لحسم المنازعات بالطرق الالكترونية وخاصة التحكيم الالكتروني وبالتالي سوف نعالج في هذا المبحث مطلبين أساسيين وهما (**المطلب الأول**) تشكيل هيئة التحكيم وعرض النزاع عليها و(**المطلب الثاني**) سير الخصومة التحكيمية الكترونيا.

المطلب الأول: تشكيل هيئة التحكيم الالكتروني وعرض النزاع عليها

إن إرادة الأطراف في اتفاق التحكيم هي المرجع الأساسي في شأن اختيار وتشكيل هيئة التحكيم، بحيث إذا اتفق الأطراف على طريقة معينة لاختيار المحكمين فإنّه لا بد من الالتزام بهذا الاتفاق ويعبر عن ذلك بمبدأ سمو اتفاق التحكيم[1].

الفرع الأول: تشكيل هيئة التحكيم

نصّت المادة (15) من قانون التحكيم المصري على مبدأ كيفية تشكيل هيئة التحكيم وتركت الحرية لإرادة الأطراف في تشكيل الهيئة، ويمكن آن تشكل هيئة التحكيم من شخص واحد ومن عدة أشخاص، إلا أنه يجب آن يراعي في تشكيل هيئة التحكيم وتربية العدد وإلا اعتبر التحكيم باطلا، وعالجت المادة (17) من نفس القانون حالة عدم اتفاق الأطراف على اختيار المحكمين فأوكلت الأمر إلى المحكمة المختصة أصلا، إذا تعلق الأمر بتحكيم داخلي، ولمحكمة استئناف القاهرة في حالة التحكيم التجاري الدولي، وذلك إذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من محكم واحد . أما إذا كانت مشكلة من ثلاثة أشخاص فكل طرف يختار محكما ويتولى المحكمان اختيار المحكم الثالث .

والسائد أن طلب تعيين المحكم يقدم في تشكل طلب على عريضة ولكن محكمة استئناف القاهرة اتجهت إلى أنّه يلزم رفع دعوى إلى المحكمة المختصة وقضت ببطلان حكم التحكيم تأسيسا على تعيين المحكمين دون إتباع طريق الدعوى[2].

وقد عالج المشرع الفرنسي ذلك صراحة فنصّت المادة 1454 مرافعات على أنّه: **" في حالة تحديد عدد زوجي فلمحكمة التحكيم أن تختار محكما، سواء اتفق الأطراف على ذلك. أو يتولى الأمر المحكمون الذين تم اختيارهم. وإذا اختلفوا فيتولى ذلك رئيس المحكمة الابتدائية، وسدا لأي تعويق في عملية التشكيل تتولى المحكمة المختصة مسؤولية التدخل للقيام بأي عمل أو إجراء إذا تقاعس احد الأطراف أو المحكمان المختاران أو أي شخص أخر"**.[3]

وفي التحكيم الالكتروني تشكل هيئة التحكيم الالكتروني بإرادة الطرفين وباتفاقهم فقد يتفقوا على أن تشكل الهيئة من محكم واحد أو أكثر وإذا لم يتفقا على العدد يكون العدد ثلاثة. وتنص اتفاقية واشنطن في المادة (37) على أنه:" إذا تعدد المدعون وتعدد المدعى عليهم كان على المدعين، تعين محكم واحد فقط وكذلك الأمر بالنسبة للمدعى عليهم، وهو أمر عالجته صراحة المادة (10) من نظام غرفة التجارة الدولية بباريس[4]. وقد

[1] خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الالكتروني، المرجع السابق، ص 306.

[2] محمود مختار احمد البربري، التحكيم التجاري الدولي، ط3، دار النهضة،القاهر، 2007، ص309.

[3] للزيد من التفاصيل انظر في ذلك موقع الغرفة الدولية للتجارة على الرابط www.iccwbo.org/uplnadreol

[4] خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الالكتروني،ا لمرجع سابق، ص 309.

يلجئ أطراف التحكيم إلى أحد مراكز أو مؤسسات التحكيم الدائمة لما تحظى به من قبول وخبرة في مجال التحكيم وما تشتمل عليه من قواعد ولوائح داخلية يسهل الرجوع إليها لضبط قواعد التحكيم وتعد هذه الهيئات قوائم بأسماء المحكمين من أصحاب الخبرات المتنوعة والمشهود لهم دوليا بالكفاءة والاقتدار[1].

وتتمتع محكمة التحكيم وهيئة التحكيم المنبثقان من غرفة التجارة الدولية بباريس سلطات واسعة في تعيين المحكمين حتى لو لتفق الأطراف على عدد المحكمين وتم تسميتهم، إذ لا يعدو أن يكون ذلك إلا اقتراحا يحتاج إلى تثبيته من قبل الهيئة على التفصيل الآتي الوارد في المادة (8-12) من نظام الغرفة ، يعيش المدعى عليه محكما خلال (15 يوما) اعتبارا من تسليم تبليغ قرار المحكمة ويعني المدعي عليه محكما خلال (15 يوما) من تاريخ استلام التبليغ الذي قام به المدعى، وتم ذلك بإتقان الأطراف فيما بينهم على عدد المحكمين، وتعين محكمة التحكيم بالغرفة محكا منفردا للفصل في النزاع ما لم يتبين لها أن الخلاف يستدعي تعيين ثلاث محكمين، وتسميه المحكمة من أي منهما سواء المدعي آو المدعى عليه لا يعدو إلا يكون اقتراحا يحتاج إلى التثبيت بعد ذلك، فإذا امتنع أيهما عن تعيين محكم تولت محكمة التحكيم ذلك،وكذلك إذا لم يعين الأطراف المحكم الثالث فأن المحكمة تتولى تعيينه بموجب المادة (8)[2].

وتسمية المحكمين في التحكيم الالكتروني تتم بمعرفة محكمة التحكيم ومثال ذلك ما تقرره المادة (8) من لائحة تحكيم المحكمة الالكترونية والتي تقرر في فقرتها الأولى تشكيل محكمة التحكيم بتسمية محكم واحد او ثلاث محكمين وذلك بمعرفة سكرتارية المحكمة، أما الفقرة الثانية في ذات المادة في حالة تعدد المحكمين يتولى هؤلاء مهمة تعيين محكم يتولى رئاسة المحكمة،فإذا تعذر ذلك تولت السكرتارية هذا الأمر كما نصت المادة (3/8) بأنه: "**تختص سكرتارية التحكيم بمنح كل محكم دليل الدخول وكلمة السر للدخول إلى موقع القضية**"[3].

وفيما يتعلق بإجراءات رد المحكمين فنص القانون المصري في الفقرة الثانية من المادة (18) على أنّ: "**لا يجوز لأي من طرفي التحكيم رد المحكم الذي عينه أو اشترك لتعيينه إلا لسبب تبين بعد أن تم التعين**". كما نصت المادة (2/18) على انه: "**لا يقبل طلب الرد مما سبق له تقديم طلب رد المحكم نفسه في ذات التحكيم وذلك حرصا على أبداء كافة الأسباب جملة واجدة تجنبا لتكرار عملية الرد**

أما في التحكيم الالكتروني فان طلب الرد يتم بطريقة الكترونية عبر الانترنيت، وهو ما قررته المادة (3/23) من نظام المحكمة العالمية للملكية الفكرية Wipo بالنسبة للمنازعات أو اللجان الإدارية بشأن أسماء وعناوين الانترنت.

[1] إيناس الخالدي، المرجع السابق ص 370.

[2] إيناس الخالدي، المرجع السابق، ص 272.

[3] حسام الدين فتحي ناصف، المرجع السابق، ص44.

كما تضمنت المادة (10) من لائحة المحكمة الالكترونية على إجراء للرد، ويجب أن يكون مؤسسا على عدم حياد المحكم واستقلاليته، ويجب أن يقدم الطلب خلال عشرة أيام من تاريخ تعيين المحكم أو من تاريخ علم الطرف طالب الرد بالأسباب التي قدم عليها للرد، ولا يلتفت إلى طالب الرد الذي يقدم بعد فوات الميعاد، وتفصل سكرتارية المحكمة في طلب الرد المقدم بقرار نهائي غير قابل للطعن[1].

الفرع الثاني: عرض النزاع على هيئة التحكيم

قامت جمعية التحكيم الأمريكية AAA بوضع نظام للتحكيم على الخط، ومقتضاه إنشاء موقع خاص لكل قضية، على نحو يسمح للجمعية وأطراف النزاع وهيئة التحكيم الدخول إلى الموقع الإداري للجمعية وتسجيل طلبه واستيفاء كافة المعلومات الضرورية بإجراءات التحكيم، بعد مراجعة الطلب وإيداع المبالغ المطلوبة، بذلك تقوم الجمعية بإنشاء موقع خاص للقضية تخطر به الأفراد على بريدهم الالكتروني[2]، وهكذا يبدأ التحكيم من تاريخ إنشاء موقع خاص للقضية على الشبكة، وان كانت المؤسسة التحكيمية تملك سلطة تقديرية في قبول التحكيم على الخط أو بإتمامه بالطريقة التقليدية، حسب ظروف كل قضية فإذا رأت المؤسسة قبول التحكيم على الخط، تبدأ إجراءاته وتتداول جلساته إما عن طريق التلفون، أو بواسطة (video conference)[3] أو بأي وسيلة مماثلة[4].

وتبدأ إجراءات التحكيم من اليوم الذي يستلم فيه المدعى عليه طلب التحكيم يليها عرض النزاع على الهيئة وذلك بإرسال الدعوى إلى المدعى عليه والى هيئات التحكيم، حيث أن تتشابه والطريقة التقليدية للتحكيم باستثناء أنها الكترونية، وهي طريقة تختصر الوقت الكبير الذي سوف ترسل فيه عريضة الدعوى سواء للمحكمين أو للمدعى عليهم، ويبدأ التحكيم الالكتروني بإبلاغ المدعى طلبه إلى هيئة التحكيم وذلك وفقا للمادة (16) من قانون اليونسترال والتي حددت المدة ب: 15 يوما من تلقي الطلب بتحديد مدى دخوله في اختصاص المحكمة وإذا رأت هيئة التحكيم أن الوساطة هي أنسب الطرق للتسوية فإنها تدعوا أطراف النزاع إلى اللجوء إليها.

وإذا فشلت الوساطة فيصار إلى إجراء التحكيم، ويجب أن تفتح هيئة التحكيم ملفا للقضية، تضعه على موقع خاص بها ولا يسمح بالدخول إليه إلا باستخدام المفتاح السري الذي تعطيه الأمانة للأطراف ولأعضاء المحكمة[5].

أما بالنسبة لتبادل المستندات فإن المحكمة الالكترونية تسمح بتبادل المستندات عبر شبكة الانترنت وذلك عن طريق إدخال البيانات بواسطة شخص لوجهة معتمدة من المحكمة، وأن يتم استخدام نظام تشفيري لتأمين نقل المستندات الكترونيا وكذلك بإمكان المحكمة أن تستمع للشهود عن طريق تقنية video confernce. وتنص لائحة المنظمة العالمية لحماية حقوق الملكية الفكرية Wipo والمتعلقة بتسوية منازعات العناوين الالكترونية في المادة (48) على أن الجلسة تشمل الاجتماعات بين الأشخاص الطبيعيين والمداولات التلفزيونية والمداولات المرئية وتبادل البلاغات بشكل موثق ومتزامن[6] .

---

[1] خالد ممدوح ابراهيم، التحكيم الالكتروني، المرجع السابق، ص 209.

[2] محمد ابراهيم موسى، التحكم الالكتروني، بحث مقدم إلى المؤتمر السنوي السادس عشر، التحكم التجاري الدولي كلية الحقوق، جامعة طنطا ص 1072

[3] تقنية **video conference** أو ما يصطلح عليه بـ **نظام مؤتمرات الفيديو** وهو عبارة عن عملية للربط بين أشخاص من العالم من خلال الصوت والصورة باستخدام خط انترنت فائق السرعة مرتبط بجهاز الفيديو، وهي تقنية تفضلها الشركات كبديل عن السفر والتنقل للدول الأخرى لإتمام الصفقات وعقد الاجتماعات والمؤتمرات الدولية، حيث تتميز بتكلفتها المنخفضة وسرعة الاتصال والتواصل.

[4] تصفح موقع جمعية التحكيم الأمريكية AAA على الرابط https://www.adr.org/

[5] إيناس الخالدي، المرجع السابق، ص 375-376.

[6] محمد أمين اللرومي، المرجع السابق، 125.

المطلب الثاني: سير الخصومة التحكيمية الكترونيا

لقد أضفت شبكة الانترنت على سير دعوى التحكيم الالكتروني خصوصيات حول تبادل المذكرات والدلائل التي تتم من خلال مختلف البرامج التي توفرها شبكة الانترنت كالبريد الالكتروني، وكذا غرفة المحادثات التي تمكن المحكمين من استجواب الشهود، وكذا إجراءات جلسات شفهية إذا تطلب الأمر في تزامن واحد رغم الغياب المكاني بين الأطراف وبالتالي سنتحدث عن إجراءات عملية التحكيم (**الفرع الأول**)، ثمّ إشكاليات تثيرها إجراءات الخصومة الالكترونية (**الفرع الثاني**).

الفرع الأول: إجراءات عملية التحكيم

تمر مرحلة سير إجراءات التحكيم بعدة مراحل نتناولها على النحو التالي:

1- تقديم طلب التحكيم:

يقدم طلب التحكيم وفقا للمادة (1/4) من لائحة غرفة التجارة الدولية بباريس حيث تنص على أنه: " **طلب التحكيم يوجهه المدعي إلى هيئة التحكيم التي بدورها إخطار كل من المدعي والمدعى عليه باستلام الطلب في تاريخه**"[1].

2- الإخطار بطلب التحكيم:

تنص المادة (2/3) من لائحة غرفة التجارة الدولية بباريس أن هذا الإخطار يجوز أن يتم عبر الانترنت حيث جاء في نص المادة: " **الإخطار أو الإعلام يمكن أن يتم من خلال التسليم بإيصال، أو بخطاب موصى عليه أو بفاكس أو تلكس أو أي وسيلة أخرى للاتصال**"[2]، أما المادة (1/16) من لائحة المحكمة الالكترونية تنص على وجوب أن تقوم سكرتارية المحكمة بإعلان المدعى عليه بطلب التحكيم، بعد أن يستوفي الشروط القانونية ويتم الإعلان على عنوان المدعى عليه الوارد بطلب التحكيم وعلى المدعى عليه الرد على طلب التحكيم المقدم من المدعي خلال عشرة أيام من إخطاره بهذا الطلب، يجوز للمدعي أن يرفق أي طلب يرى من الممكن تقديمه للمحكمة إما طبقا للقواعد التحكيمية المعدة بمعرفة الجمعية الأمريكية للتحكيم يكون على المدعى عليه إرسال رده متضمنا موقفه من طلبات المدعي والبراهين التي تدعم موقفهم، والاعتراضات المحتملة على التحكيم وبريده الالكتروني الذي سيرسل منه كافة إدعاءاته وطلباته إلى الموقع الإلكتروني الخاص بالنزاع، ويكون

[1] انظر نص المادة الرابعة من اللائحة عبر موقع غرفة التجارة الدولية بباريس عبر الرابط
https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/arbitration/rules-of-arbitration/#article_4

[2] انظر كذلك نص المادة الثالثة عبر الرابط
https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/arbitration/rules-of-arbitration/#article_3

للمدعي إرسال رده خلال 30 يوم من تاريخ إخطاره بطلبات المدعى عليه وطبقا لهذه القواعد يقوم المحكم بعد صدور القرار بإرسال رسالة إلى أطراف النزاع والى الموقع الذي تم إنشاؤه خصيصا للنزاع وإعلانه إلى الأطراف عن طريق البريد الالكتروني[1].

3- تبادل الأدلة بين أطراف النزاع

حيث أن المحكمة الالكترونية تقبل الأدلة الالكترونية وقد نصت المادة (2/4) من لائحة المحكمة الالكترونية: " **يتعين على أطراف العملية التحكيمية والسكرتارية ومحكمة التحكيم إرسال كل البلاغات المكتوبة والإخطارات بالبريد الالكتروني على الموقع الالكتروني الخاص بالقضية**"، وكذلك نرى نفس النهج في لائحة التحكيم المستعجل التي أقرتها المنظمة العالمية لحماية الملكية الفكرية Wipo حيث جاءت في نفس المادة (4/أ) على أنه: " **كل إخطار أو أي بلاغ يمكن أو يجب أن يتم طبقا للائحة الحالية يجب أن يتم في شكل كتابي وأن يتم إرساله بالبريد العاجل أو يرسل بالفاكس أو البريد الالكتروني أو أي وسيلة للإبلاغ يسمح بإقامة الدليل عليه**"

4- جلسات التحكيم الإلكتروني:

قد ظهرت وسائل حديثة للاتصال تسمح بتبادل الصورة والصوت والنصوص بشكل متزامن بين الأطراف وسرعة عالية، ومن هنا نجد أن البريد الإلكتروني يسمح بنقل النصوص والمستندات المكتوبة والمرئية لكنه يمكن أن يكون أكثر استعمالا في تقدير أدلة المرافعات والجلسات في المرحلة التي يكون فيها تبادل فوري، كما يمكن للأشخاص أن يتقابلوا في غرف محادثة جماعية، وكذلك كما في حالة المؤتمرات الافتراضية حيث تسمح لكل شخص يعمل على الجلسة الالكترونية بعد ربطها على شبكة الانترنت أن يرسل ويكتب ويقرأ في أن واحد [2] وهو الشائع في الوقت الحاضر (خاصة بعد جائحة فيروس كورونا).

وفي هذا نجد أن لائحة المحكمة الالكترونية تنص في المادة (2/31) على أن للمحكمة أن تستخدم كل وسيلة معقولة بتبادل البلاغات بشكل مناسب بين الأطراف أما لائحة المنظمة الدولية لحماية الحقوق الفكرية Wipo الخاصة بالمنازعات الإدارية ي أسماء الحقول C.C.A فقد نصت في المادة (48) منها على أن مصطلح الجلسة يجب أن يشمل –فضلا عن الاجتماعات بين الأشخاص

[1] خالد ممدوح ابراهيم، المرجع السابق ص 21.

[2] حسام الدين فتحي ناصف، المرجع السابق ص 55.

الطبيعيين- المداولات التلفازية والمداولات المرئية، والتبادل الفوري الموثق للبلاغات الالكترونية وبأسلوب يسمح للجميع باستقبال وإرسال البلاغات[1].

5- إنشاء الموقع الالكتروني:

يتم إنشاء مساحة إلكترونية من خلال موقع إلكتروني يكون خاصا بكل قضية، وما يميز هذا الموقع هو عدم استطاعة أحد من الدخول إليه إلا أطراف التحكيم ووكلائهم والمحكمين ومحكمة التحكيم، وذلك بموجب شفرات خاصة وتجمع في هذا الموقع طلبات التحكيم والمستندات والإعلانات الخاصة بالنزاع[2].

والهدف من إنشاء هذا الموقع الالكتروني هو تسهيل مهمة إجراء التحكيم وتمكين أطراف خصومة التحكيم من إيداع وتقديم الطلبات والمستندات تحت بصر هيئة التحكيم، و التي تتولى النظر في النزاع. كما يوفر هذا النظام إمكانية استلام المستندات في أي وقت يوميا حتى في أيام العطل والإجازات الرسمية طوال 24 ساعة ومن أي مكان بالعالم عبر شبكة الانترنت[3].

وتخضع هيئة التحكيم في تنظيم سير عملية التحكيم للقواعد التي اتفق عليها الأطراف فقط وفي حال عدم ورود مثل هذا الاتفاق يخضع سير الإجراءات للقواعد التي تختارها هيئة التحكيم والملائمة لطبيعة النزاع[4].

وفي كل الأحوال تكون هيئة التحكيم منصفة لا تتحيز لطرف على حساب طرف أخر وتحرص على سماع كافة الأطراف، وفي غياب الاتفاق على لغة التحكيم تعين هيئة التحكيم لغة للتحكيم آخذة بعين الاعتبار جميع الظروف ذات الصلة بموضوع العقد، ويمكن لأطراف التحكيم الحضور شخصيا أو من يمثلوهم بتفويض القانون ويجوز لهيئة التحكيم سماع الشهود والخبراء المعنيين من الأطراف أو من قبل أي شخص آخر بحضور الأطراف، ويجوز لهيئة التحكيم بعد استشارة الأطراف أن تعين خبيرا أو أكثر وتحدد مهماتهم[5].

أما في ما يتعلق بالرسوم التي تدفع للتحكيم عن طريق الكتروني فان هناك رسوم تسجيل تدفع من قبل المحتكمين بالدولار الأمريكي حسب ما نصت عليه مجموعة من مراكز التحكيم عن بعد، والتي تقدر بحسب مقدار المبالغ المتنازع عليها، وإذا كانت هذه المبالغ غير محددة وقت رفع النزاع فيجب دفع ألف دولار مع طلب التحكيم. ويدفع نفس الرسم إذا كان موضوع النزاع ليس ماليا، وهناك رسوم إدارية والتي يلزم بأدائها المحتكم يدفعها المحتكم ضده في حالة أن قدم إدعاءا مقابلا أو طلب زيادة مبلغ النزاع المرفوع أمام هيئة التحكيم، وتستحق هذه الرسوم الإدارية خلال (30) يوم من إرسال طلب التحكيم بالنسبة للمحتكم ضده والتي تحسب وفق جدول للرسوم المطبقة وقت بدأ التحكيم، وفي حالة التأخر عن أداء الرسوم الإدارية يمنح من تأخر عن أداءها فترة (15 يوم) من تاريخ الإخطار الكتابي الثاني لأدائها وإلا اعتبر راجعا عن ادعاءه أو ادعاءه

[1] خالد إبراهيم ممدوح، المرجع السابق ص 312.

[2] حسام الدين فتحي ناصف، المرجع السابق ص 59.

[3] خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق ص 311-312.

[4] محمود مختار أحمد بربري، المرجع سابق ص 111.

[5] نظام غرفة التجارة الدولية بباريس، المادة 2/8 إلى 1/12 عبر الرابط https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/arbitration/rules-of-arbitration/#article

المقابل أو عن الزيادة فيها، وتدفع هذه الرسوم طرديا بارتفاع المبلغ المطلوب موضوع النزاع مما يتحتم على الهيئة إخطار المركز بأية زيادة لاحقة في المبلغ موضوع النزاع المعروض على هيئة التحكيم المادة (67،68) مركز تحكيم وساطة الويبو[1].

الفرع الثاني: إشكاليات تثيرها إجراءات الخصومة التحكيمية الإلكترونية

تثير إجراءات سير الخصومة في التحكيم الإلكتروني العديد من الإشكاليات والصعوبات بحكم طبيعة الوسط الذي تجرى فيه، حيث يرى البعض أنّ ضمانات المحاكمة العادلة لا يمكن أن تكون بنفس الكيفية بالأجواء التقليدية، لهذا نعرض لأبرز الإشكاليات التي تثيرها إجراءات التحكيم الالكتروني على النحو التالي:

أولا/ خصوصية جلسات التحكيم:

وهو التساؤل حول إذا كان من المقبول إدارة جلسات التحكيم في الشكل الالكتروني؟، فرغم وجود النصوص التي تتسع لاعتماد محاضر الجلسات عن بعد، وحق الأطراف الاتفاق صراحة على أن تجري المرافعات في شكل مبادلات الكترونية، فليس لزاما أن تأخذ المحكمة بتلك الجلسات المادية، فإنّه حتى في حالة التحكيم الالكتروني يكون التلاقي أمرا مفيدا.

وهو ما نصّت عليه المادة 27 من لائحة منظمة الويبو حيث أجازت حدوث الحوار بين الخصوم بكل وسيلة مقبولة تسمح بتبادل البلاغات[2].

ونخلص أنّه يمكن إدارة جلسات التحكيم في الشكل الالكتروني وتكون الإجراءات صحيحة، بشكل يكون مماثلا للجلسة التقليدية، ومن ثم تتوافر بتلك الآلية ضمانات احترام حقوق الدفاع والمواجهة طالما أنّها تؤدي ننفس الدور الذي تقو به الجلسات التي تعقد بشكل طبيعي.

ثانيا / البيّنة الشخصية:

وهو مشروعية مناقشة الشهود والخبراء وتقديم الأدلة الكترونيا؟ ومدى تأثيره على احترام مبدأ المواجهة وحقوق الدفاع بضمان تقديم كل طرف لإدعاءاته على أكمل وجه. فنجد أنّ مراكز

التحكيم الالكتروني تأخذ صراحة بإمكانية عقد الجلسات وسماع الخصوم والشهود، عبر الوسائل الالكترونية، فعلى سبيل المثال ووفقا للائحة الويبو الخاصة بالمنازعات الإدارية في أسماء المواقع والملكية الفكرية، نصت المادة (27) على أن مصلح الجلسة يشمل اللقاءات المادية أو

[1] محمد إبراهيم أبو الهيجاء، المرجع السابق، ص 53.52.

[2] جعفر ذيب المعاني، المرجع السابق، ص ص 114-116.

التي تتم عبر التلفون أو مؤتمرات الفيديو أو الاتصال المتزامن للتبادل الإلكتروني في الاتصالات بطريقة تسمح لأي من الأطراف تلقي أو إرسال أي رسالة من الطرف الآخر[1].

حيث أنّ تطور وسائل الاتصالات أسهم بشكل كبير في جريان جلسات التحكيم الالكتروني بشكل يقارب جلسات التحكيم العادي، ولكن العملية لاتضمن صحة مضمون ما يتم فيها من إجراءات بشكل مثالي الأمر الذي قد يؤدي إلى حرمان الأطراف من حق الدفاع وبالتالي إمكانية المنازعة في صحة القرار وإبطال تنفيذه وفي المقابل فإنّ عقد الجلسات بشكل تقليدي يخرج التحكيم الالكتروني من ميزته الخاصة، لذلك وجب إيجاد آلية لضمان سير جميع إجراءات التحكيم بالشكل الالكتروني بشكل يكفل صحة وسلامة إرادة الأطراف ومضمون هذه العملية[2].

ثالثا/ المعاينة:

وهو مدى جواز إجراء المعاينة بواسطة التقنيات الالكترونية بالتصوير عبر شبكة الانترنت؟، حيث يرى الباحث "جعفر ذيب المعاني" في بحثه أنّه: " بالرغم من إمكانية إتمام عملية المعاينة بواسطة الوسائل التقنية، إلا أنه ونظرا لأهمية ما تسفر عنه المعاينة من نتائج يمكن الرجوع إليها في الدفاع أو في الحكم، فعلى هيئة التحكيم الإلكترونية إذا وجدت الأسباب المبررة أن تقرر من تلقاء نفسها أو بطلب من الخصوم أن تقرر الانتقال المادي لمعاينة الأمر المتنازع عليه باعتبار الانتقال إلى محل النزاع من الرخص القانونية لهيئة التحكيم"[3].

رابعا/ التبليغات والإخطارات

وهو مدى صلاحية الوسائل الالكترونية في إيقاع التبليغات والإخطارات بين أطراف الخصومة؟، حيث أجازت المادة 3/2 من لائحة غرفة التجارة الدولية بباريس أن يتم الإخطار بطلب التحكيم عبر الانترنت، كما نصّ نظام التحكيم المستعجل التابع لمنظمة الويبو في المادة الرابعة على أنه من الممكن أن تتم الإخطارات أو البلاغات بالشكل الكتابي أو عن طريق البريد الالكتروني أو الفاكس أو أية وسيلة للإبلاغ تسمح بإقامة الدليل عليه.

أي أنّ أي إبلاغ أو إخطار تم بالشكل الالكتروني سواء باتفاق الأطراف أو عن طريق لوائح مراكز التحكيم المختصة بنظر النزاع أو بأي وسيلة تسمح بإقامة الدليل على إرساله، فإنّه يعتبر تبليغ صحيحا و منتجا لآثاره القانونية.

خامسا/ تبادل الوثائق والطلبات

في إطار تبادل الوثائق والمستندات، أشارت الاتفاقيات الدولية والقوانين الوطنية المتعلقة بالتحكيم سوى للوثائق المكتوبة، لكن يثور إشكال الكتابة في البيئة الالكترونية؟ حيث لم تشير النصوص المتعلقة بالتحكيم إلى إمكانية تقديم المستندات بالشكل الالكتروني، إلا أنه ونتيجة للتطور التكنولوجي في وسائل الاتصال، وازدياد حجم التعاملات من خلالها، أدى بمراكز ومؤسسات التحكيم الدولية إلى الاعتراف بها بما يسمح للمحكم الاعتماد عليها بحسم النزاع[4].

1أنظر لنص المادة عبر موقع الويبو على الرابط https://www.wipo.int/amc/en/processes/process1/report/annex/annex05.html

2إلياس ناصيف، المرجع السابق، ص 234-235.

3جعفر ذيب المعاني، المرجع السابق، ص 118.

4جعفر ذيب المعاني، المرجع السابق ص 120-121.

المبحث الثالث: حكم التحكيم الإلكتروني

إذا كان حكم التحكيم الالكتروني يختلف عن حكم التحكيم التقليدي في بعض الأمور مثل الكتابة و التوقيع و طريقة إصداره و إعلان الأطراف به و غيرها من الأمور الأخرى التي يتميز بها حكم التحكيم باعتبارها ذات طابع إلكتروني، لذلك سنتطرق إلى إعداد وصدور حكم التحكيم الإلكتروني **(المطلب الأول)**، ثم إجراءات تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني وحجيته **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: إعداد و صدور حكم التحكيم الالكتروني

يصدر حكم التحكيم الالكتروني وفق إجراءات معينة تبدأ بإعداد الحكم التحكيم**(الفرع الأول)** إلى غاية صدوره**(الفرع الثاني).**

الفرع الأول: إعداد حكم التحكيم الإلكتروني

يعتبر حكم التحكيم بمثابة ثمرة عملية التحكيم من بدايتها إلى نهايتها، وهو الذي يحدد مدى مشروعية هذه العملية و من أجل صدور هذا الحكم لابد و أن يمر بالعديد من الإجراءات التي تفرضها مبادئ التحكيم المتفق عليها و القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكم في إطار المداولات كما يجب أن تتوافر فيه جميع البيانات الإلزامية حتى يتم تنفيذه بشكل جيد و حتى لا تهدر حقوق المحكمين.

أولا/ مبدأ المداولة:

تبدأ المداولات بعد أن يبدي كل طرف طلباته و دفوعاته ليقوم المحكمين بتفحص و دراسته المستندات و الأدلة الثبوتية المقدمة من الأطراف و مناقشة كل ما قدموه أثناء سير الخصومة[1]، و إذا تشكلت هيئة التحكيم من محكم واحد يقوم بدراسة الوثائق و إصدار القرارات وحده مما يمكن القول بانعدام المداولة ، ويقصد بالمداولة تلك المناقشات و تبادل الآراء بين المحكمين من أجل التوصل لإصدار حكم ولم تشترط النصوص النصوص المنظمة للتحكيم شكلا معينا للمداولة فيمكن إجراءها بالهاتف أو الفاكس ، وبالتالي قيام هذه المناقشات في عالم افتراضي عبر وسائط الكترونية وعلى هذا يمكن القول المداولة الالكترونية والتي يمكن أن تجرى عبر غرف المحادثات دون حضور الأطراف بشرط أن تحترم مراكز التحكيم وخطر الاختراق الالكتروني[2].

ينبغي أن تكون المداولة سرّية كما هو الشأن في قضاء الدولة بالرغم من عدم النص عليها في الكثير من التشريعات للتحكيم[3]، إلا أنها مسالة تتعلق بالمبادئ الأساسية للتقاضي والتي تتصل بالنظام العام فلا يجوز إشراك شخص آخر من المحكمين كالخبراء والمستشارين و إلا أصبح سببا للطعن.[4]

أما بالنسبة للمداولات في إطار التحكيم الالكتروني فإنها لا تظهر أية إشكالية في التداول عن بعد خاصة وأن الوسط الطبيعي الذي تجرى كافة إجراءاته عبر شبكة الانترنيت والتي تمكن المحكمين من إجراء المداولة عبر غرف المحادثة دون الحضور المادي أضف إلى ذلك لا نشترط القوانين شكلا معينا لتداول أو ضرورة تلاقي المحكمين في مكان واحد حين إصدار الحكم التحكيمي، إلا انه لابد على المراكز المكرسة للمداولة عبر الخط مراعاة السرية وخطر الاختراق الالكتروني هذا ما يؤدي إلى المساس بشرعية مراكز التحكيم الالكتروني.

ثانيا/ شرط أغلبية الأصوات:

بعد المداولة تأتي عملية التصويت على الحكم المنوي إصداره، فعند اتفاق هيئة التحكيم على رأي واحد يكفي لصدور الحكم بالأغلبية[5]. وعليه تنص المادة 1/33 من قواعد الاونسترال للتحكيم بصيغتها المنقحة لعام 2010 على أنه: **"في حالة وجود أكثر من محكم واحد تصدر هيئة التحكيم في أي قرار آخر بأغلبية الأصوات".**

---

[1] خالد ممدوح إبراهيم، لوجستيات التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعة،الإسكندرية،مصر2008،ص316.

[2] بوجمعة جعفر، الوسائل كل منازعات عقود التجارة الالكترونية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية، تخصص عقود و مسؤولية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، البويرة، 2014، ص77.

[3] بوديسة كريم، المرجع السابق، ص 159.

[4] إيناس الخالدي، المرجع السابق، ص439.

[5] أحمد محمود المساعدة، التنظيم القانوني لإصدار حكم التحكيم الإلكتروني، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12/العدد 02-2015، ص 41.

ثالثا/ توافر الشكلية في حكم التحكيم:

يهدف أطراف اتفاق التحكيم الالكتروني إلى حسم ما نشب بينهم من منازعات وذلك عن طريق المحكّمين، ولذا لزم أن يصدر حكم المحكّمين فاصلا في موضوع الخلاف على نحو حاسم. فلا يعد حكم التحكيم مجرد حثّ الأطراف أو توجيهات لانتهاج أسلوب معين في تنفيذ التزاماتهم، كون حكم التحكيم يتصف بأوصاف الحكم القضائي فلا يجوز للمحكم أن يصدر حكمه متجاهلا للقانون الإجرائي والقانون الموضوعي الذي اختارهما الأطراف للتطبيق على خصومة التحكيم الالكتروني، ويلزم بالإضافة إلى ذلك أن يصدر حكم الحكيم كتابة ويوقعه المحكّم إذا اقتصر حكم التحكيم عليه وحده أو أغلبية المحكمين بالإضافة إلى ضرورة أن يتضمّن جميع البيانات الضرورية من أسماء الأطراف وهيئة التحكيم وكذا ميعاد ومكان إصدراه ثم تبليغه للأطراف المعينة.

فجل القوانين المنظمة للتحكيم تشترط أن يكون صدور الحكم مكتوبا وهذا التنفيذ يحتاج إلى عدة إجراءات، فلا يتصور اتخاذها على قرار غير مكتوب وهذا ا تبناه المشرع الجزائري .

على هذا فإنه يشترط ضرورة إصدار الحكم الكتابة لكي يتسنى للمحكمة التحكيمية إضفاء الصبغة التنفيذية عليه، كما يجب أن يتضمن الحكم التحكيمي على شرط التوقيع، فيجب أن يكون موقعا من طرف أغلبية المحكمين و هذا هو المقرر في المادة 4/34 من قواعد الاونسترال للتحكيم: **" إذا يجب أن يكون قرار التحكم موقعا من طرف المحكمين و في حالة وجود محكم واحد و عدم التوقيع احدهم تذكر في القرار أسباب عدم التوقيع"**.

ممّا تجدر الإشارة إليه إلى أن الاعتراف الواسع للتشريعات و القوانين الكتابة الالكترونية و التوقيع الالكتروني سواء عند تحرير اتفاق التحكيم الالكتروني أو عند إصدار حكم التحكيم النهائي الفاصل في النزاع، فإن كافة المستندات الإلكترونية لابد أن تكون قابلة لإفراغها على الورق و ذلك حتى يمكن تقديمها للمحاكم من أجل طلب تأييد الحكم و المصادقة عليه و تنفيذه.

فالإضافة إلى ما سبق فإنه يشترط الحكم التحكيمي أن يتضمّن بعض البيانات الإلزامية من أجل إقراره في دولة تنفيذ الحكم. و تتمثل هذه البيانات في أسماء أطراف المنازعة بالإضافة إلى أسماء محاميهم و ممثليهم لدى سير عملية التحكم، ذكر أسماء المحكمين و مهمتهم و توقيعهم مع إدراج عناوينهم وصفة الأنشطة التي يمارسونها (خبراء، محامين، مهندسين) و جنسيتهم و كذا مكان و تاريخ صدور الحكم التحكيمي. مع الإشارة إلى ادعاءات الأطراف و أوجه الدفاع مع ذكر الإجراءات المتبعة في خصومة التحكم، ذكر أسباب صدور الحكم أي تبيان الأسباب التي استند إليها القرار و هو ما أقرّه المشرع الجزائري طرحه تحت طائلة البطلان، فالتسبيب يعد بيانا للحجج و الأدلة التي يعتمد عليها المحكم في إصدار الحكم و هي ضمانة لأطراف النزاع من تعسّف المحكمين فالتسبيب مسألة من النظام العام و عدمه يمكن أن يؤدي إلى عدم تنفيذ الحكم.[1]

رابعاً/ زمان ومكان حكم الحكيم الالكتروني:

باعتبار حكم التحكيم الالكتروني يماثل نظيره التقليدي و أيضا الأحكام الوطنية من حيث أنه يجب أن يتضمن التاريخ الذي صدر فيه حكم التحكيم التقليدي و في الأحكام الوطنية نظرا للاجتماع المادي لمصدري هذه الأحكام و بالتالي فإنهم يقومون بكتابة تاريخ ذلك الاجتماع.

و أيضا المكان الذي اجتمعوا فيه حال إصدار ذلك الحكم، إلا أنّ الأمر يختلف تماما في ظل التحكيم الالكتروني، ذلك أنّ تحديد تاريخ ومكان صدور حكم التحكيم يواجه بعض الصعوبات ويرجع ذلك لكون هذا الحكم يتم إصداره الكترونيا عبر شبكة الانترنيت الدولية، بالتالي سوف نبين تاريخ ومكان صدور حكم التحكيم الالكتروني.

1-زمان حكم التحكيم الالكتروني:

وفقا لبرنامج تحكيم المحكمة الافتراضية فإنّه يتم تحديد زمان حكم التحكيم الالكتروني بعد أن تنتهي هيئة التحكيم من سماع الدفاع وفحص رسائل الإثبات المقدمة من الأطراف. فإنّها تقوم بإغلاق باب الجلسات وذلك تمهيدا لإصدار الحكم الذي توصلت إليه بعد التشاور بين أعضاءها، وفي هذا الصدد تُقرّ المادة 31 من قواعد الاونسترال للتحكيم أنّه: **"يجوز لهيئة التحكيم أن تستفسر من الأطراف عما إذا كان لديهم أدلة أخرى لتقديمهما أو شهود آخرون لسماعهم أو أقوال أخرى للإدلاء بها وإذا لم يكن جاز لهيئة التحكيم اختتام جلسات الاستماع المباشرة في إعداد الحكم"**.

[1] تواتي سهيلة و تونس حسين، تنفيذ أحكام التحكيم الدولي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011، ص9.

حيث يُعد تاريخ إصدار حكم التحكيم الالكتروني من أهم البيانات الشكلية التي يجب توافرها في هذا الحكم، وعلى الرغم من هذه الأهمّية إلاّ أن هذا التاريخ يُثير كثيرا من الجدل ويرجع ذلك لأن حكم التحكيم يصدر بطريقة إلكترونية عبر شبكة الانترنيت الدولية دون أن يكون هناك حضور مادي لهيئة التحكيم، الأمر الذي يؤدي إلى صعوبة تحديد الوقت الذي تم فيه إصدار حكم التحكيم[1].

وقد اختلف الفقه حول التاريخ الذي يُعتد به كتاريخ لإصدار حكم التحكيم الالكتروني، ولذلك فإنّ التاريخ الذي تثبته هيئة التحكيم في حكمها يعتبر حجة على جميع الأطراف، وهذا ما ذهبت إليه قواعد غرفة التجارة الدولية.

2-مكان حكم التحكيم الالكتروني:

وعلى الرغم من الأهمّية الكبيرة التي يحتلها حكم التحكيم الالكتروني ومدى الحاجة الماسة له للفصل في منازعات التجارة الالكترونية، إلاّ أنّ هذا الحكم الصادر عبر وسائل الاتصال الحديثة مثل شبكة الانترنيت الدولية يواجه الكثير من التحديات ومن أهمّها تحديد مكان صدور حكم التحكيم الالكتروني[2]. وإذا كان تحديد مكان صدور الحكم التحكيمي في ظل النظام التقليدي يتم بسهولة ويسر، ويرجع ذلك لكون هيئة التحكيم تقوم بالالتقاء مع بعضهم البعض ماديا في إحدى الدول لإصدار ذلك الحكم، وبالتالي فلا يوجد صعوبة في تحديد مكان إصدار حكم التحكيم إذا كان الأمر كذلك في نظام التحكيم التقليدي، فإنّ الأمر على خلاف ذلك في ظل النظام التحكم الإلكتروني وذلك لأن حكم التحكيم في هذه الحالة يصدر عبر شبكة الانترنت الدولية من هيئة لا تجمع في دولة معينة و إنّما تجتمع عبر هذه الشبكة من دول مختلفة.

وبالتالي يصعُب تحديد مكان صدور حكم التحكم الالكتروني، وذلك نظرا لعدم وجود علاقة فعلية بين حكم التحكم الإلكتروني ونظام قانوني معيّن ممّا يؤدي إلى عدم بسط دولة ما رقابتها القضائية على هذا الحكم[3]، ولذا فقد تم طرح العديد من الحلول لتحديد مكان التحكم منها: أنّ المسألة يتم حلّها بالرجوع إلى المكان الذي يوجد فيه المحكم وهو ما يعني تطبيق قانون مكان المحكم، بيد أن ذلك الحل يبدو أقل إقناعاً عندما تكون بصدد تحكيم الكتروني، حيث يثور التساؤل التالي وهو هل يجب الامتداد بمكان وجود المحكّم في بداية الإجراء أو الامتداد بقانون موطنه أو محل إقامته؟ و تتعقد الأمور عندما تكون أمام هيئة تحكيم ثلاثية و لسنا أمام محكّم وحيد.

وقد يحال لحل مسألة بالرجوع إلى قانون مكان إبرام مقدم الخدمة، وهذا الحل يتركز على التوطين الجغرافي لمقدم الخدمة، ولا يمكن قبول هذا الحل أيضا في حالة تعدد مقدمو الخدمة إذا كان لكل منهم مقيما في دولة مختلفة.

ويرى اتجاه فقهي أخر، أنّه بالنظر إلى أن التحكيم الإلكتروني هو ذلك النظام الذي يظهر مع تزايد و تنوّع استخدامات شبكة الاتصالات الدولية، حيث تخصّصت بعض محاكم التحكيم الافتراضية في فض منازعات عقود التجارة الدولية عبر شبكة الانترنت، حيث لا يلزم أمامها حضور الأطراف بل يكفي تبادل المستندات و مذكرات الدفاع و الطلبات الأخرى الكترونيا، و يجرى تداول القضية و دراستها و إصدار الحكم و إبلاغه للأطراف عبر شبكة الانترنت.

ومن ثمّ فإنّ تحديد مكان هذا النوع من التحكيم ليس له أهمية كبيرة بالنظر إلى أنّ مختلف جوانبه تتم عبر مجتمع افتراضي يعلو مجتمع الدول، وله قواعده وأحكامه الخاصّة ولا تحدّه حدود جغرافية ولا يلزم لتمام عملياته تأشيرة مرور ومجال مخالفة القواعد الإجرائية للخصومة لحضور الخصوم وإعلانهم و استجوابهم و تبادل المستندات و المذكرات و تمكين كل طرف من الدفاع عن نفسه يبدو محدود الغاية.

فطبقا لقواعد التحكيم الالكتروني المُعدّة بغرفة الجمعية الأمريكية للتحكيم، يكون للمحكّم سلطة تحديد مكان صدور الحكم التحكيمي إذا ما وافق أطراف اتفاق التحكيم على هذا المكان، ويكون على المحكّم بيانه في حكم التحكيم الصادر عنه[4]، وتُقر الفقرة الأولى من المادة 25 من لائحة المحكمة القضائية بباريس المعدلة والصادرة في 1998/01/01 على اعتبار حكم التحكيم قد صدر في مكان التحكيم[5]، وكذلك تنص الفقرة 03 من نفس المادة على أنه: **"يعتبر حكم التحكيم قد صدر في مكان التحكيم وفي التاريخ المدون فيه"**[6]. وبمقارنة أنظمة التحكيم في قواعد التحكيم التقليدية

---

[1] محمد إبراهيم موسى، التحكيم الالكتروني، مؤتمر التحكيم التجاري، أهم الحلول البديلة لحل المنازعات التجارية، كلية الشريعة و القانون دبي، يومي 28 و 30 أفريل 2018.

[2] محمد إبراهيم موسى ، المرجع نفسه، ص182.

[3] محمد مأمون سليمان، التحكم الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2011، ص539.

[4] سامي عبد الباقي أبو صالح ، المرجع السابق، ص 149.

[5] سامي عبد الباقي أبو صالح، المرجع نفسه، ص 149-150.

[6] محمد مأمون، المرجع السابق ص 537.

يتّضح أنّها تُعلي من شأن الإرادة فتمنح طرفي التحكيم حق تحديد الميعاد الذي يجب أن يصدر خلاله حكم التحكيم وهذا خلافا لما يجري وفقا للأنظمة التحكيم الالكترونية التي لا يتمتع الأطراف في ظلّها بأي سلطة في هذا الشأن وإنّما يتم النص على الميعاد في اللائحة المطبّقة على إجراءات التحكيم وموضوع النزاع.

وهكذا يتعيّن على هيئة التحكيم الالكترونية أن ثبت في حكمها تاريخ إصدار هذا الحكم لا يؤدي إغفاله لوجود العديد من المشكلات التي تثار حول تحديد هذا التاريخ نظرا لأنه يتم تحديده الكترونيا عبر شبكة الانترنيت الدولية، وأنّه من الممكن أن يعتد بتاريخ آخر، التوقيع على هذا الحكم من قبل أعضاء هيئة التحكيم الالكترونية وذلك نظرا لأنّه يتم التوقيع عليه الكترونيا عبر شبكة الانترنيت الدولية وبالتالي فإنّه لا يتم في تاريخ واحد.

الفرع الثاني : إصدار حكم التحكيم الالكتروني

تنتهي الخصومة التحكيمية بإصدار هيئة التحكيم حكما فاصلا في المنازعة القائمة، ورغم الآثار التي يرتبها فإنه لم يعرف تعريفا رسميا دقيقا حيث نجد له ثلاث تعاريف، تعريف تشريعي وتعريف قضائي وتعريف فقهي.

إذا سلمنا أنّ حكم التحكيم الالكتروني مُنهي للخصومة، يدفعنا للتساؤل عن المدة التي يتم فيها الإعلان عن الحكم وعن مكان صدوره.

لكن لصدور حكم التحكيم الالكتروني وصحته يجب أن يستوفي بعض الشرط اللازمة لذلك:

أولا : تعريف حكم التحكيم الالكتروني

1-التعريف التشريعي:

نجد أن التشريعات الوطنية منها المشرع الجزائري والمعاهدات الدولية المتعلقة بالتحكيم، قد خلت من النّص على تعريف محدد لمصطلح حكم التحكيم، واقرب التعريفات ما توصلت إليه اتفاقية نيويورك في المادة (2/1) بقولها: "لا يقتصر مصطلح (قرار التحكيم) على القرارات التي يصدرها محكمون معنيون لكل قضية بل يشمل أيضا القرارات التي تصدرها هيئات تحكيم دائمة تكون الأطراف قد أحالت الأمر إليها"، ورغم هذا التعريف إلا أنّه تعريف ناقص غير جامع[1].

2-التعريف القضائي:

في ظل عدم وجود نص فقد أقرّ القضاء الفرنسي تعريف محدد لمفهوم الحكم، حيث عرّفه بأنّه[2] مقرّرات الحكم التي تفصل بطريقة نهائية أو جزئية في مسالة متنازع عليها تتعلق بالموضوع، أو الاختصاص أو الإجراءات، وتؤدي إلى إنهاء الدعوى، ومن المعروف ّ أهمّية تعريف حكم التحكيم ترجع إلى أنه هو وحده الذي يولد الآثار القانونية المحددة في القانون، ويكون له الحجية القانونية في مواجهة الأطراف فيما بينهم وفي مواجهة الغير.

3-التعريف الفقهي:

عرّف الفقه حكم التحكيم بأنّه[3]: **"هو القرار الصادر من محكم الذي يفصل في طلب محدد أو تنتهي بشكل كلي أو جزئي منازعة التحكيم"**، ومنهم من عرّفه بأنّه: **"كل حكم قطعي يفصل في جميع المسائل المعروضة على هيئة التحكيم"**[4]، إذن كل ما يصدر عن المحكّم ولا يُنهي الخصومة لا يُعتبر حكم تحكيم.

فإذا كان حكم التحكيم هو النهاية الطبيعية للنزاع فيما بين الأطراف فإنه ليس النهاية الحتمية لأي نزاع يحل بالتحكيم فمن المتصور انتهاء النزاع بدون صدور حكم كما لو تم صلح بين الأطراف أثناء نظر النزاع أو لانقضاء مدة التحكم، و ما على ذلك من الأسباب، و يجب أن لا يختلط حكم

[1] نبيل زيد مقابلة، تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، دار النهضة العربية القاهرة، ب ط، 2006، ص22.

[2] إبراهيم أحمد إبراهيم، التحكيم الدولي الخاص، دار النهضة العربية القاهرة، ط ،4 ص195.

[3] إبراهيم أحمد إبراهيم ، المرجع نفسه، ص 195.

[4] المادة 1025 من ق إ م إ

التحكيم بما يمكن أن تُبديه هيئة التحكيم للأطراف من اقتراحات أو ما تصدر لأحد الأطراف من اقتراحات أو ما تصدره لأحد الأطراف باتخاذ تدابير مؤقتة.

لكن السؤال الذي يثور هنا متى يصدر حكم التحكيم الالكتروني؟ وأين هو مكان صدوره؟

ثانيا/ ميعاد صدور حكم التحكيم الإلكتروني:

يكون إصدار الحكم بعد المداولات التي تقوم بها هيئة التحكيم حيث ينصّ المشرّع الجزائري على سريتها في المادة (1025) حيث يقدم الأطراف قبلها دفاعهم ومستنداتهم التي حدّد المشرّع تاريخ تقديمها كما جاء في نص المادة (1025) التي مفادها أنّه:[1]" **يجب على كل طرف تقديم دفاعه ومستنداته قبل انقضاء أجل التحكيم بخمسة عشر (15) يوما على الأقل، وإلا فصل المحكم بناء على ما قدّمه إليه خلال هذا".**

لكن صدور هذه الأحكام يكون انطلاقا من حكم الأغلبية كما جاء في المادة (1025) من ق إ م إ، أي أغلبية الأصوات والآراء بعد المداولة.

نجد أنّ التشريعات الوطنية تركت للأطراف حرية تحديد ميعاد إصدار الحكم المنهي للخصومة وان كانت قد عالجت في حالة عدم اتفاق الأطراف على تحديد الميعاد وهذا ما لجأ إليه المشرّع الجزائري حيث تستلزم المادة (1018)[2] من ق إ م إ المحكمين إتمام مهمتهم خلال أربعة أشهر مع إمكانية مدة باتفاق الأطراف أي بإرادتهم حيث يقول نص المادة في فقرتها الأولى: **"يكون اتفاق التحكيم صحيحا ولو لم يحدد أجلا لإنهائه، وفي هذه الحالة يلزم المُحكّمون بإتمام مهمتهم في ظرف أربعة (4) أشهر تبدأ من تاريخ تعيينهم أو من تاريخ إخطار محكمة التحكيم غير انه يمكن تمديدها الأجل لموافقة الأطراف."**

من خلال هذه المادة يتّضح أيضا أنّ سريان الميعاد يبدأ من تاريخ تعيين المحكّمين أو من تاريخ إخطار محكمة التحكيم، لكن يمكن أن تعترض أسباب تؤدي إلى وقف سريانه، كعزل المحكمين خلال هذه الفترة حيث أشارت المادة السابقة في آخر الفترة الثانية أنّه لا يجوز العزل إلا باتفاق جميع أطراف و بالتالي نعود لموافقة الأطراف و ما يرتؤونه في عملية التمديد على حسب المعطيات المتوفرة لديهم، أمّا إذا لم يتم الموافقة على التمديد فإنّه يتم وفقا لنظام التحكيم، و إن غاب ذلك يتم من طرف رئيس المحكمة المختصة و هو ما جاء به الفقرة الثانية من المادة (1018) من ق.م.

أمّا بالنسبة للمشرّع الفرنسي فإنّه وفقا لنص المادة (1456)، يتعين على المحكّمين في حالة عدم اتفاق الأطراف على تحديد ميعاد معين، أن ينهوا عملهم خلال ستة أشهر من تاريخ صدور آخر قبول للمهمة من المحكمين إذا اختلفت تواريخ قبولهم.

و لكن المشرّع الأردني خالف المشرّع الجزائري و المشرّع الفرنسي من حيث المدّة و ترك الأطراف حرية الاتفاق عليها من حيث نص قانون التحكيم الأردني في المادة (38) على ما يلي:

أ- على هيئة التحكيم إصدار الحكم المنهي للخصومة لكما خلال الموعد الذي اتفق عليه الطرفان فإن لم يوجد اتفاق وجب أن يصدر الحكم خلال اثنا عشر شهرا من تاريخ بدء إجراء التحكيم و في جميع الأحوال يجوز أن تقرر هيئة التحكم تمديد هذه المدة على ألا تزيد على ستة أشهر ما لم يتفق الطرفان على مدة تزيد على ذلك.

[1] المادة 1025 من ق إ م إ

[2] المادة 1018 من ق إ م إ الجزائري.

ب- و إذا لم يصدر حكم التحكيم خلال الميعاد المشار إليه في الفقرة (أ) من هذه المادة جاز لأي من طرفي التحكيم أن يطلب من رئيس المحكمة المختصة أن يصدر أمر لتحديد موعد إضافي أو أكثر و إنهاء إجراءات التحكيم فإذا أصدر القرار بإنهاء تلك الإجراءات يكون لأي من الطرفين رفع دعواه إلى المحكمة المختصة أصلا بنظرها."[1]

أمّا طبقا لقواعد المحكمة الافتراضية فبمجرد قفل الباب المرافعات تلتزم الهيئة وفقا للمادة (23) بتحديد ميعاد صدور حكم التحكيم، و على خلاف ما تقرّه القوانين الوطنية لمنظمة التحكيم العادي كمنح القواعد المحكمة الافتراضية للأمانة العامة إمكانية تمديد المدّة لصدور الحكم متى وجدت ضرورة تستلزم ذلك[2] قواعد التحكيم الإلكتروني للهيئة الأمريكية للتحكيم ولم تتطرق إلى تحديد مدة معينة لصدور حكم التحكيم.

أمّا فيما يخص بقواعد الويبو للتحكيم فقد فرّقت في المدة فيما إذا كان التحكيم عادي، أو تحكيم معجّل حيث حدّدت مدة صدور الحكم في التحكيم العادي في غضون (03) أشهر من تاريخ إغلاق باب المرافعات، أمّا التحكيم المعجّل فيكون في حدود شهر واحد من تاريخ إغلاق باب المرافعات[3].

بمقارنة لقواعد التحكيم الإلكتروني بقواعد التحكيم العادي، يتبيّن لنا أنّ هذه الأخيرة تُعلي من شأن الإدارة؛ فتمنح طرفي التحكيم حق تعدّد الميعاد الذي يجب أن يصدر خلال التحكيم و هذا على خلاف قواعد التحكيم الإلكتروني التي لا يتمتّع في ظلّها الأطراف بأي سلطة في هذا الشأن و إنّما يتم النص على الميعاد الذي يجب أن يصدر ضد الحكم التحكيمي و هذا على خلاف قواعد التحكيم الإلكتروني التي لا يتمتع في ظلّها الأطراف بأي سلطة في هذا الشأن و إنّما يتم النص على الميعاد في اللائحة المطبّقة على إجراءات التحكيم و موضوع النزاع.

لكن تجدر الإشارة أن التشريعات الوطنية، قد حدّدت المدّة لصدور حكم التحكيم من تاريخ البدء بالتحكيم. أما المحكمة الافتراضية قد نصّت على تحديد هذه المدة من تاريخ إغلاق المرافعات.

إذا كانت قواعد التحكيم العادية تبيّن الجزاء المترتب على عدم احترام هذه المواعيد و الذي يتمثل في حق طرفي التحكيم من اللّجوء إلى المحكمة المختصة أصلا بالفصل في النزاع لإنهاء الإجراءات، نلاحظ عدم وجود أي جزاء أو إجراء في حال لم تتقيد بالمواعيد في قواعد التحكيم الإلكتروني، و إن كنّا نرى إمكانية تطبيق نفس الجزاء على التحكيم الإلكتروني[4].

ثالثا/ مكان صدور حكم التحكيم الإلكتروني:

أمّا مكان صدور حكم التحكيم الإلكتروني، فطبقا لقواعد المحكمة الافتراضية فإنّها أعطت السلطة للمُحكّم في تحديد مكان صدور حكم التحكيم الإلكتروني، مع مراعاة ظروف القضية و متطلبات الأطراف. أما قواعد الهيئة الأمريكية للتحكيم فقد أعطت الأطراف حرية الاتفاق على مكان صدور التحكيم الإلكتروني[5].

المطلب الثاني: تنفيذ واثبات حكم التحكيم الالكتروني

وانطلاقا من كون التحكيم الالكتروني نظاما خليطا لا يمكن سلخه عن أصله التقليدي، فالأصل أن يتم تنفيذ الحكم الإلكتروني بنفس الآلية التي تمّ فيها تنفيذ حكم التحكيم التقليدي إن أمكن. ونظرا لاعتبارات عديدة يصعب معها إتباع نفس الآلية السابقة للتحكيم التقليدي، فقد يتم تنفيذ الحكم الإلكتروني بطرق تتماشى مع خصوصية العالم الافتراضي دون الحاجة إلى إتباع إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية[6].

ولهذا سنعالج في **(الفرع الأول)** إجراءات تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني أمّا **(الفرعالثاني)** سنتناول فيه حجية حكم التحكيم الموقع الكترونيا.

---

[1] المادة (35) من قانون التحكيم المصري ، علما أن القانون النموذجي للتحكم التجاري الدولي لم يقم بتحديد مدة للتحكيم في حال عدم اتفاق الأطراف.

[2] القانون الفرنسي، المادة 23.

[3] https://www.wipo.int/amc/en/arbitration/expedited-rules/compared.html

[4] بلال عبد المطلب بدوي، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية،ص132.

[5] بلال عبد المطلب بدوي ، المرجع نفسه، ص135.

[6] الأحدب عبد الحميد، موسوعة التحكيم، ج2، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008 ، ص 204.

الفرع الأول: إجراءات تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني

نظرا لحرص كل دولة على الحفاظ على سيادتها، حيث لا يمكن تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية إلاّ بعد إعطائها قوة النفاذ من القاضي الوطني بلد التنفيذ، و الذي يراعي الاعتبارات العديدة كالانضمام إلى معاهدات دولية في هذا المجال، فقد أدرجت اتفاقية نيويورك التي عنيت بتنفيذ أحكام التحكيم الدولية عدّة شروط من أجل تنفيذ حكم التحكيم الدولي، لهذا سنبيّن ما مدى استفاء هذه الشروط في تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني.

أولاً/ شروط تنفيذ حكم التحكيم وفقا لاتفاقية نيويورك 1985:

نصّت اتفاقية نيويورك لعام 1985 على عدة شروط من أجل تنفيذ حكم التحكيم الدولي وهذا من خلال المادتين الرابعة و الخامسة و تتمثل هذه الشروط فيما يلي:

1-تقديم أصول اتفاق التحكيم و الحكم التحكيمي:

إرفاق طالب التنفيذ مع طلبه أصل حكم التحكيم واصل اتفاق التحكيم، مع ضرورة تقديم ترجمة رسمية لطالب التنفيذ أو الحكم التحكيم إذا كانا محررين بلغة أجنبية، وهذا ما ورد في نص المادة الرابعة من الاتفاقية.[1] و هذا ما ورد في نص المادة 2/35 من قانون الاونسيترال النموذجي للتحكيم الدولي، على أنه الطرف الذي يستند إلى قرار التحكيم أو ما يقدم طلبا لتنفيذه، بأن يعد القرار الأصلي أو نسخة منه، وفي حالة عدم إصرار القرار بلغة دولة التنفيذ يجوز للمحكمة أن تطلب ترجمة للحكم.[2]

2-عدم توفر أوجه البطلان:

في حين نصّت المادة الخامسة من الاتفاقية نيويورك على أن تنفيذ الأحكام هو الأصل في حين إذا توفر وجه من أوجه البطلان في الحكم يؤدي إلى عدم الاعتراف به، و نجد هذه الأوجه في طائفتين:

أ- **الطائفة الأولى:** وتتعلق بالمجالات التي يقع عبء إثارتها على عاتق من صدر هذا الحكم وهي:

- اعتياد الأطراف عديمة الأهلية واتفاق التحكيم غير صحيح بالنظر للقانون الذي أخضع على حالتين:

- عدم تبليغ من صدر الحكم هذه أو تم تبليغه بشكل خاطئ بإجراءات التحكيم .
- عدم خضوع تشكيل هيئة التحكيم و إجراءاته لاتفاق الطرفين أو قانون البلد الذي تم فيه [3].

ب- **الطائفة الثانية:** تمنح سلطة رفض تنفيذ الحكم لمحكمة دولة التنفيذ من تلقاء نفسه وهذا لسببين:

- إذا كان موضوع التحكم غير قابل للفصل فيه من بلد تنفيذ الحكم.

[1] عصام عبد الفتاح مطر، التحكيم الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، 2009، ص.488.

[2] انظر المادة 2/35 من قانون الاونسيترال النموذجي للتحكيم الدولي، والمادة 4 من اتفاقية نيويورك لعام 1985 بالاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذه .

[3] سيلم بشير، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه العلوم القانونية تخصص القانون الخاص، جامعة الحاج لخضر، باتنة 2012 ، ص 87 .

- إذا كان الاعتراف بالحكم وتنفيذه مخالفا للنظام العام في بلد التنفيذ[1].

ثانيا/ مدى استفاء التحكيم الالكتروني لشروط اتفاقية نيويورك

تطرّق القانون النموذجي بشأن التجارة الالكتروني إلى مشكلة تقديم صورة مطابقة للأصل للوثيقة الإلكترونية، من خلال فحوى المادة 1/8[2] والتي تشترط من أجل إضفاء صفة الوثيقة الالكترونية الأصلية، إذ يتعيّن وجود نظام يكفل كامل المعلومات في محتواها وكذا إمكانية كشف المعلومات للشخص المقدمة إليه، وهذا ما أكدّت عليه اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الالكترونية من خلال المادة 4/9. حيث جاء فيها أنّه 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 أن توجد وسيلة موثقة تؤكد سلامة المعلومات الواردة من وقت نشأة الخطاب بشكله النهائي، وأن تكون المعلومات الواردة فيه متاحة للشخص الذي يتعيّن أن تتاح له[3].

أما المشرع الفرنسي قد منح من خلال المادة 4/748 من الأمر الصادر في 25 ديسمبر 2005 للقاضي سلطة طلب انتاج وثيقة أصلية على دعامة ورقية، و بالأحرى يقر بصفة صريحة أن استعمال الاتصالات عبر وسائل الإلكترونية لا تحول عائق أمام حق الأطراف المعنية طلب استصدار حكم قضائي ذي صفة إلكترونية على دعامة ورقية.[4]

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

- يرجع إلى الصعوبات التي تثيرها رسمية المستند الإلكتروني.

- يرجع إلى نظام المعلوماتية التي لا تميز بين الأصل والصورة.

ويضيف بأنّه يمكن أن تماثل الوثيقة الإلكترونية الأصل و يتم تنفيذ بمقتضاها إذا توافر شرطين:

- يتعين وجود ضمان إمكان التشغيل فيما يخص كمال المعلومة.

- يتعيّن أن تكون المعلومة يمكن الكشف عنها للشخص المقدمة إليه[5].

و عليه و لتفادي أحكام المادة الرابعة من اتفاقية نيويورك، فإنّ المراكز الذاتية للتحكيم الالكتروني تنصّ على تبليغ حكم التحكيم على دعامة ورقية و تبليغه عن طريق البريد العادي للأطراف حفاظا على حقوق الأطراف وضمانا لتنفيذ الأحكام التحكيمية الإلكترونية[6].

ثالثا/ دور القاضي الوطني في تنفيذ حكم التحكيم:

تصدر أحكام التحكيم بشكل عام متمتعة بحجية الأمر المقضي فيه، إلاّ أنّها لا تتمتع بالقوة التنفيذية فور صدورها، أي لا تكون قابلة للتنفيذ بمفردها، لابد من أن يصدر من قضاء الدولة أمر بتنفيذها، كون المحكم جهة غير رسمية أو فرد خاص يشهد سلطته من اتفاق الأطراف، لذا ليست له السلطة في الأمر بتنفيذ هذا الحكم جبرًا.

---

[1] سليم بشير، المرجع نفسه، ص 88.

[2] انظر المادة 1/8 من القانون النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية.

[3] سامي عبد الباقي، المرجع السابق، ص 117.

[4] رفعت فضل محمد الراعي، النظام القانوني للتحكيم الالكتروني في التجارة الالكترونية، أطروحة لنيل درجة الماجستير في قانون التجارة و الاستثمارات الدولية، أكاديمية شرطة دبي، دبي 2015.

[5] عصام عبد الفتاح مطر، المرجع السابق، ص486.

[6] بوديسة كريم، المرجع سابق، ص182.

كما أنّ المادة 2/35 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي، بالإضافة إلى عدة قوانين تحكيمية دولية اشترطت عدة بيانات لابد من يقدمها طالب الأمر بالتنفيذ مع طلب الأمر بالتنفيذ وهي:

- أصل الحكم أو صورة مصدقة عنه.

- صورة عن اتفاق التحكيم

- ترجمة مصادق عليها من جهة معتمدة إلى اللغة الرسمية للدولة إدا لم يكن حكم التحكيم صادر بها.[1]

الفرع الثاني: حجية حكم التحكيم الموقع الكترونيا

يقصد بحجية الحكم ما يتصف به من قوة أو قرينة تمتع من إعادة عرض ما فصل فيه من نزاع من جديد على القضاء.

في التحكيم الإلكتروني يصدر حكم التحكيم بنفس الطريقة التي تمّت فيها إجراءاته، أي على الطريقة الالكترونية، و تتم كتابة حكم التحكيم الإلكتروني و نفس الشيء بالنسبة لتوقيعه فيكون أيضا الكترونيا (كبديلين للكتابة التقليدية والتوقيع اليدوي)، حيث أنّ قرار التحكيم يتخذ بالأغلبية إذا كانت الهيئة التحكيمية مكونة من ثلاث أعضاء ويكون مسببا، ويتم توقيعه الكترونيا من قبل المحكمين، ثم تقوم هيئة التحكيم بتبليغ الأطراف بالحكم الصادر عنها بإرسال رسالة بالبريد الإلكتروني بوثيقة الكترونية مشفرة، وتحفظه على موقع الويب الذي استخدمته هيئة التحكيم للقيام بالإجراءات التحكيمية عند النظر في النزاع[2].

و يثير التوقيع على حكم التحكيم الإلكتروني نفس الإشكالية التي تثيرها كتابة حكم التحكيم، لذا لابد من البحث في الحلول المقترحة لمواجهة الإشكاليات التي يثيرها التوقيع الإلكتروني، وهل يمكن أن يحل بشكل كامل محل التوقيع التقليدي؟ للإجابة على ذلك لابد من التعرض أولا إلى مفهوم التوقيع الإلكتروني بشكل موجز، وذلك من خلال الآتية:

أولا/ المقصود بالتوقيع الإلكتروني:

التوقيع بصفة عامة هو علامة أو إشارة خاصة مميزة للشخص، والذي يضعها على مستند أو وثيقة تعبيرا عن إرادته في الالتزام بمضمون المستند و إقراره لمحتواه وبواقعه صدوره عنه، فهو إذن وسيلة للتعرف على الموقع وتحديد هويته وشخصيته.

أمّا التوقيع الالكتروني فقد عرّفه البعض: **" عبارة عن بيانات قد تتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها مدرجة بشكل الكتروني أو رقمي أو ضوئي أو صوتي أو أية وسيلة أخرى مستحدثة يثبت شخصية الموقع ويميزه عن غيره وينسب إليه قرارا أو محررا بعينه".**[3]

وللتحقق من صحة التوقيع لابد من وجود جهة موثوق بها لربط شخص أو كيان بعينه بالتوقيع، وذلك باستخدام طرف ثالث محايد يسمّى مقدّم خدمات التصديق أو مورد خدمات التصديق أو جهة التوثيق[4].

جهة التوثيق هذه هي هيئة عامة أو خاصة تعمل تحت إشراف السلطة التنفيذية تتكون غالباً من ثلاثة مستويات مختلفة من السلطة، تأتي في المرتبة العليا " السلطة الرئيسية" تختص بالتصديق على تكنولوجيا وممارسات جميع الأطراف المرخص لهما بإصدار مفاتيح التشفير أو شهادات تتعلق باستخدام هذه المفاتيح، ثم تأتي سلطة التصديق هي جهة خاصة بعملية التصديق على أن المفتاح العام لأحد المستخدمين يناظر[5] بالفعل المفتاح

[1] جعفر ذيب المعاني، المرجع السابق، ص261.

[2] إيناس خالدي، المرجع السابق، ص 462.

[3] جعفر ذيب المعاني، المرجع السابق، ص 225.

[4] في الجزائر تمّ تعيين سلطة ضبط البريد والاتصالات الالكترونية بصفتها السلطة الاقتصادية للتصديق الالكتروني مُكلّفة بمتابعة ومراقبة مؤدي خدمات التصديق الالكتروني الذي يقدّمون خدمات التوقيع والتصديق الالكترونيين لصالح الجمهور.

[5] خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الالكتروني، المرجع السابق، ص44.

الخاص لذلك المستخدم، وفي مستوى أدنى تأتي "سلطة تسجيل محلية" مهمتها تلقي الطلبات من الأشخاص الراغبين في الحصول على مفاتيح التشفير العام و الخاص، و التأكد من هوية و شخصية هؤلاء المستخدمين و منح شهادات تصديق تفيد صحة توقيع العملاء.

أمّا بالنسبة **لشهادة التوثيق الالكتروني**: فهي تصدر من جهة معتمدة ومرخصة من قبل الدولة لإثبات نسبة التوقيع الإلكتروني إلى شخص معين استنادا إلى إجراءات توثيق معتمدة، والقصد من الحصول على هذه الشهادات هو تأكيد نسبته رسالة البيانات أو العقد الإلكتروني إلى مصدره، وأن التوقيع صحيح وصادر من نسب إليه.

كما عرّف شهادة التصديق الإلكتروني قانون التوقيع البصري في المادة الأولى المخصصة للتعريفات بأنها:**" الشهادة التي تصدر من الجهة المرخص لها بالتصديق و تثبت الارتباط بين الموقع و بيانات إنشاء التوقيع"**[1].

و تتعدد شهادات التصديق بحسب استخدامها و الغرض منها، حيث توجد شهادات توثيق تاريخ الإصدار التي توثق تاريخ وقت إصدار التوقيع الرقمي، فيقوم صاحب الشهادة بعد التوقيع عليها بإرسالها إلى جهة التوثيق التي تقوم بتسجيل التاريخ عليها، وتوقيعها من جهتها ثم تعيدها إلى مرسلها.

أيضا شهادة الأدب ثم عن طريقها تقديم المعلومات إضافية عن صاحبها مثل عمله، مؤهلاته، التراخيص التي يملكها.

كذلك شهادة البيان التي تفيد في بيان صحة واقعة أو حدث ما وقت وقوعه، ومن هنا تظهر أهمية هذه الشهادات ومدى خطورة المعلومات التي تتضمنها، و التي يعتمد الغير عليها أساسها يحدد تعاملاته.[2]

ثانيا/ وظائف التوقيع الإلكتروني:

من وظائف التوقيع الإلكتروني مايلي :

1-تحديد شخصية الموقع :

توقيع الإلكتروني يستطيع تحديد هوية الموقع على السند،لأن التوقيع سواء كان تقليدي أو إلكتروني فهو يعبر عن شخصية الموقع على السند، ونسبته ما ورد في محرر إلى الشخص الموقع، حيث أن القواعد العامة للإثبات تستلزم لسلامة المحرر الذي يتضمن بدوره بنود العقد أن يذيل بتوقيع محتواه من جانب الطرف الذي نسب إليه[3] التعبير عن إرادة الموقع بمضمون السند:

التوقيع يعبر عن إرادة الموقع بالالتزام و قبول بما ورد في السند، و التوقيع الإلكتروني مثله مثل التوقيع التقليدي وهو يثبت موافقة الشخص الذي صدر منه محتوى السند بأنه بهذا التوقيع نسب إليه المحرر[4] .

ثالثا/ صور التوقيع الإلكتروني:

إن التوقيع التقليدي يتمثل في التوقيع بالإمضاء أو بالختم أو ببصمة الأصبع أو بالتوقيع الخطي غير المباشر باستخدام الكربون، لكن التوقيع الإلكتروني له صور اخرى و هي متعددة و متنوعة و أهم أنواعها المعروفة لحد الآن و التي توصلت إليها التكنولوجيا المتطورة تتمثل فيما يلي :

---

[1] صالح المنزلاوي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ص416.

[2] صالح المنزلاوي، المرجع نفسه، ص417.

[3] جعفر ذيب المعاني، المرجع السابق، ص228.

[4] محمد إبراهيم عرسان أبو الهيجاء، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون التجاري، جامعة الدول العربية، مصر، 2004، ص72.

1-التوقيع الرقمي :

هذا النوع من التوقيع بدأ في المعاملات البنكية، ثم تطور هذا التوقيع وبدأ يستخدم كأسلوب موثوق به في الرسائل المتبادلة إلكترونيا، و يقصد بهذا النوع بأنه بيانات أو معلومات متصلة بمنظومة بيانات أخرى ، أو صياغة منظومة في صور شفرة، يتم تحويل المحرر المكتوب باستخدام العمليات الحسابية من أسلوب الكتابة العادية إلى معادلة رياضية، و تحويل التوقيع إلى أرقام، وحتى يحتمل المحرر و يتم حفظه في جهاز الكمبيوتر .[1]

نشأ التوقيع الرقمي و يتحقق من صحته باستخدام التشفير[2]، و بناءً على ذلك فإن أراد الموقع إرسال رسالة بيانات عبر البريد الإلكتروني مثلاً يقوم بإعداد ملخص للرسالة باستخدام برنامج تشفير و باستخدام المفتاح الخاص و إرسالها للشخص المستلم الذي يستخدم المفتاح العام للتحقق من صحة التوقيع الرقمي، ثم ينشأ المرسل إليه ملخص رسالة باستخدام نفس برنامج التشفير، ويقارن بين ملخص الرسالتين، فإذا كان متطابقين فهذا دليل على أن الرسالة وصلت سليمة كما هي و لم يحدث بها أي تغيير أو تحريف.

أما إذا تم إحداث تغيير في الرسالة فسيكون ملخص الرسالة التي أنشأها المستلم مختلفة عن ملخص الرسالة التي أنشأها الموقع.

2-التوقيع بالقلم الإلكتروني(Pen-op) :

هو قلم إلكتروني يمكنه الكتابة على شاشة الكمبيوتر عن طريق برنامج هو المسيطر و المحرك لكل هذه العملية، حيث يقوم هذا البرنامج بخدمة التقاط التوقيع و خدمة التحقق من صحة التوقيع ويتم نقل التوقيع المحرر بخط اليد عن طريق التصوير بالماسح الضوئي، ثم تنقل هذه الصورة إلى الرسالة الإلكترونية المراد منها إضافة هذا التوقيع إليها لإضفاء الحجية عليها، وهذه الطريقة محفوفة بالمخاطر رغم سهولتها، حيث يصعُب نسبة الرسالة إلى موقعها أحياناً، وبإمكان المرسل إليه الاحتفاظ بنسخة من صورة التوقيع التي وصلته ثم يعيد وضعها على أي وثيقة محررة إلكترونياً ويدّعي أنَّ واضعها هو صاحب التوقيع الفعلي[3].

3-توقيع بالضغط على المربع الموافق (Ok Box):

تتم الموافقة في العقود الإلكترونية عن طريق النقر على زر الموافقة بلوحة مفاتيح الكمبيوتر أو بالضغط على الخانة المخصصة للقبول في نموذج العقد المعروض على شاشة الكمبيوتر، و لزيادة التأكيد يتطلب من العميد الضغط مرتين لضمان الجدية في التعامل.

لكنها هذه الطريقة لا تعتبر توقيعاً يكتسب به المحرر الإلكتروني العناصر اللازمة باعتباره دليلاً كاملا لذلك غالباً ما تلجأ المنشآت التجارية إلى إضافة خانة في نموذج التعاقد الموجود على صفحة الويب حيث يضع المتعاقد فيها الرقم السري إضافة إلى إمكانية استخدام المفتاح الخاص الذي يقوم على منح الشهادة الخاصة من قبل الدولة.

4- التواقيع باستخدام الخواص الذاتية والتوقيع البيومتري (Biometrie signature):

التوقيع البيومتري باستخدام الخواص الذاتية أو الطبيعية كإجراء للتوثيق، يقوم بصفة أساسية على الخواص الفيزيائية و الطبيعية و السلوكية[4] للإنسان مثل (بصمة الإصبع، مسح شبكة العين، نبرة الصوت، نبرة الصوت...) عند استخدام إحدي الخواص يتم الحصول على صورة أو شكل و تخزينها داخل الكمبيوتر لإمكانية الرجوع إليها وقت الحاجة وهذه البيانات الذاتية يتم تشفيرها كي لا يستطيع أي شخص الوصول إليها و محاولة تغييرها لأن طرق التوثيق البيومترية التي لا يتم تشفيرها يمكن مهاجمتها و تغييرها، كما يمكن أن ينتحل شخص آخر شخصية المستخدم .

إن ارتباط هذه الخواص الذاتية بالإنسان تسمح بتميزه عن غيره بشكل موثوق به، مما تتيح استخدامها في التوقيع على العقود الإلكترونية.[5]

رابعا/ شروط حجية التوقيع الإلكتروني:

---

[1] محمد إبراهيم عرسان أبو الهيجاء، المرجع نفسه، ص68.

[2] يقصد بالتشفير هو علم الرياضيات التطبيقية الذي يعنى بتحويل نص الرسائل إلى صيغ غير مفهومة ثم بعد ذلك إعادتها إلى صيغتها الأصلية.

[3] رضوان هاشم حمدون الشريفي، نحو نظام قانوني للتحكيم الالكتروني، دار الجامعة الجديدة،الاسكندرية، 2015، ص60.

[4] خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الإلكتروني ، المرجع السابق، ص423.

[5] خالد ممدوح ابراهيم، المرجع نفسه،ص424-425.

إن التوقيع الإلكتروني يتمتع بالحجية في الإثبات إذا توافر فيه ثلاثة شروط، هذا ما قد نص عليه القانون النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية لعام 2001 في المادة 06 الفقرة الثالثة والتي نصت على ما يلي:" يعتبر التوقيع الإلكتروني موثوقا به لغرض الوفاء بالاشتراط المشار إليه في الفقرة 01 إذا:

- كانت بيانات إنشاء التوقيع مرتبطة في السياق الذي تستخدم فيه بالموقع دون أي شخص آخر.

- كانت بيانات إنشاء التوقيع خاضعة وقت التوقيع لسيطرة الموقع دون أي شخص آخر.

- كان أي تغيير في التوقيع الإلكتروني ، يجري بعد حدوث التوقيع قابلا للاكتشاف.

- كان الغرض من اشتراط التوقيع قانونا هو تأكيد سلامة المعلومات التي يتعلق بها التوقيع، وكان أي تغيير يجري في تلك المعلومات بعد وقت التوقيع قابلا للاكتشاف".

وسار على نفس المنوال كل من قانون إمارة دبي في المادة (20) الخاص بالمعاملات والتجارة الإلكترونية رقم (2) لسنة 2002، وقانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لسنة 2004 في مادته رقم18، وقانون المعاملات الإلكترونية الأردني في المادة 31 ، وقانون الاونسترال النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية لسنة 2001 والتي تنصّ[1]:

1 - أن يكون التوقيع الإلكتروني مرتبطا بالموقع وحده دون غيره:

بمعنى يكون مرتبط بالشخص الذي وقعه ويكون التوقيع معيلا دالا ومحددا الشخص الموقع، كما لا يشترط استخدام صيغة معينة في التوقيع طالما أمكن تحديد هوية الموقع، ويكون التوقيع بالاسم الكامل أو المتجر أو باستخدام لقب معين، ويمكن كذلك اعتماد أي شكل من أشكال التوقيع الإلكتروني (الرقمي، البيومتري، بالقلم الإلكتروني) طالما الغاية حققت بالسعي نحو تحديد شخصية الموقع وتمييزه عن سواء[2] .

2 – سيطرة الموقع وحده دون غيره على الوسيط الإلكتروني:

يكون ذلك عن طريق حيازة الموقع لأداة حفظ المفتاح[3]، متضمنة البطاقة الذكية المؤمنة[4] والكود السري المقترن بها[5]، حتى يضمن أن يكون صاحب التوقيع منفردا به عند استعماله بأي شكل من الأشكال، وبالتالي يصنع الغير من استعماله وفك رموزه ومن ثم التوقيع بدلا عنه.

3-ارتباط التوقيع بالمحرر ارتباطا وثيقا:

لابد من أن يرتبط التوقيع بالمحرر بشكل مباشر، حيث لا يمكن إحداث أي تغيير بالمحرر الإلكتروني بعد توقيعه، إلا إذا تم تغيير التوقيع الإلكتروني نفسه، بمعنى أنه يشترط بأن لا يترك مجال للتغيير والتبديل في محتويات المحرر، لأن التوقيع تترتب عليه آثار قانونية في حق الموقع والغير، ويلتزم كلاهما بمضمون ما تم التوقيع عليه، ومن شروط صحة ذلك التوقيع وثبوت حجيته أن يكون لصاحب التوقيع العلم بأي تعديل أو تغيير، لأن هذا التغيير سيؤدي إلى عدم سلامة المحرر ويصبح غير ذي حجة في الإثبات، كون الدليل أصبح معيبا بتعرضه إلى التغيير والتبديل.

---

[1] حفر ذيب المعاني، المرجع السابق، ص 228

[2] محمد إبراهيم أبو الهيجاء المرجع السابق، من 68.

[3] يعرف **المفتاح** الناس بأنه أداة الكترونية خاصة لصاحبها تنشأ بواسطة علية حسابية الخاص وتستخدم في وضع التوقيع الإلكتروني على المحررات الالكترونية ويتم الاحتفاظ بها على نطاق كل مؤسسة.

[4] تعرف **البطاقة الذكية** بأنها وسط إلكتروني مؤمن يستخدم في عملية إنشاء وتليت التوقيع الالكتروني ويحتوي علي شريحة إلكترونية بها معالج الكتروني.

[5] مالك ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، من 1200.

من هنا تتفق جميع التشريعات على ضرورة توافر الشروط السالفة الذكر لكي تعزز من هذا التوقيع وتوفر فيه الثقة كي يتمتع بالحجية.

فبهذا الصدد يشترط قانون اليونسترل النموذجي بشأن التوقيعات الالكترونية لسنة 2001، و التوجيه الأوروبي رقم 93 لسنة 1999 [1] لمعادلة التوقيع الإلكتروني بالتوقيع اليدوي من حيث الإثبات، أن يكون هذا الإثبات معززا بأن يتم التوقيع باستخدام إحدى أدوات تأمين التوقيع، و أن تصحبه شهادة مؤهلة صادرة من جهة تصديق مخولة بذلك تفيد بصحة التوقيع.

خامسا/ الحلول المقترحة لمواجهة الإشكاليات التي يثيرها توقيع حكم التحكيم الالكتروني :

إنّ أول الحلول على المستوى الوطني أنه يجب التوسع في مفهوم التوقيع و الكتابة ، ليستوعب ما أفرزه الوسط الافتراضي من معطيات جديدة ، هذا ما ذهب البعض إليه[2] و ذهب البعض الآخر بأنه لا مناص من قيام المحكمين بتوقيع أحكام التحكيم الالكتروني الصادرة من قبلهم يدويا ، و ذلك كحل يعوض غياب التوقيع العادي للحكم كما لو أرسلت نسخة مطبوعة من القرار التحكيمي إلى المحكمين من أجل التوقيع عليه.

هذه الحلول لا تفي لأنها التحكيم عن إطار الإجراءات الإلكترونية، و بالتالي لابد من إتباع الأساليب الحديثة للتوقيع الإلكتروني، و هذا ما نصت عليه المادة 54 من لائحة المنظمة العالمية للملكية الفكرية" (WIPO) إن الحكم يجب أن يغطي بالتوقيع الإلكتروني لعضو أو أعضاء اللجنة" وبالتالي لا غضاضة من أن يخضع توقيع أعضاء الهيئة التحكيمية الإلكترونية على حكم التحكيم إلى التوقيع الكتروني، خاصة أن القوانين الحديثة لا تفرق بين القيمة القانونية للكتابة والتوقيع التقليدي و بين الإلكتروني، والتي تفسح المجال أمام إمكانية إصدار أحكام تحكيم بواسطة الشبكات الإلكترونية[3].

أما التوقيع الإلكتروني الذي لا تتوافر فيه الشروط السابقة يتمتع بالحجية القانونية في حالة إنكاره باعتباره دليل للإثبات بمجرد أنه توقيع الكتروني، وفي حالة إنكاره يجب على المتمسك به إتيان الدليل بأنه تم بطريقة تقنية موثوق بها.

فبالتالي يمكن اعتبار حكم التحكيم الإلكتروني مساويا في القيمة القانونية لحكم التحكيم التقليدي، وبمقدور المحكمين استخدام التوقيعات الإلكترونية لتوقيع أحكام التحكيم الإلكترونية، وهذا راجع إلى وجود اعتراف قانوني واسع النطاق بصلاحية كل من الكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني عن تحرير اتفاق التحكيم، ولما كان من الإمكان التوفيق والملائمة بين الكتابة في اتفاق التحكيم التقليدي وكذلك الإلكتروني على النحو المتقدم، فإن بالإمكان تطبيق ذلك على حكم التحكيم الإلكتروني.

خلاصة لذلك إمكانية الأخذ بحكم التحكيم الإلكتروني في ظل الكتابة والتوقيع الإلكترونيين بذات الحجية المقررة للكتابة والتوقيع التقليديين[4].

[1] ايناس الخالدي، المرجع السابق، ص 450.

[2] جعفر ذيب المعالي، المرجع السابق، ص 232 .

[3] جعفر شيب المعاني، المرجع السابق، ص 229.

[4] رجاء نظام حافظ بني سعة، المرجع السابق، ص 120.

الخاتمـــــة

الخاتمة

نجد من خلال ما استعرضناه عن التحكيم الالكتروني، أنّه أصبح حقيقة واقعة في العالم الذي يرغب في التطوير المستمر، فعولمة الاقتصاد جعلت التحكيم الالكتروني سمة أساسية من سمات العصر لما يتميّز به من سرية وسرعة ونجاح يخدم سير المبادلات التجارية، تنجبا لتعطيل مصالح المستثمرين، وتفاديا للجوئهم إلى المحاكم القضائية.

ولا شك أنّ هذه كلها أمور من شأنها أن تدفع بالمتعاملين في مجال التجارة الالكترونية إلى الاستغناء عن القضاء العادي واستبداله بالتحكيم سواء بطابعه الاعتيادي أو الالكتروني الذي يوفّر الخبرة المطلوبة في تسوية المنازعات، حيث بدء التحكيم الالكتروني يظهر كنظام بديل لما له من مزايا عديدة من خلال الوسائط الالكترونية التي تستخدم عبر مراحله المختلفة، حيث يتطلب الفصل في النزاع وقتا قصيرا في إصدار حكم بشأن النزاع المطروح أمام هيئة التحكيم، ويوفر لأطرافه نفقات كبيرة نتيجة لإدارة الجلسات بشكل إلكتروني، فلا حاجة للانتقال من مكان إلى آخر، أو التواجد الشخصي في مكان ما، وإنّما تدار إجراءات التحكيم من خلال شاشات الكومبيوتر والاجتماعات التلفازية التي تنعقد لهذا الغرض، وهم على دراية أنّ هيئة التحكيم التي تفصل في النزاع والتي تستخدم الوسائل الالكترونية على معرفة تامة بالطبيعة الخاصة لمنازعات التجارة الالكترونية وإنّها الأقدر على الفصل في النزاع، حتى يحافظ التحكيم الالكتروني على مكانته المميزة كأحد أهم الوسائل البديلة لحسم المنازعات الالكترونية، فلا بد من التزامه حدوده الطبيعية، فلا يتم اللجوء إليه إلاّ في المنازعات التي تنسجم مع طبيعته وإمكانياته في تنفيذ القرارات الصادرة، فتتوازن الأمور بشكل يكفل للتحكيم الالكتروني دوره الفعال في حسم ما يطرح عليه من منازعات[1].

لذلك فقد ألقينا الضوء من خلال هذه الدراسة على معظم الجوانب المتعلقة بالتحكيم الالكتروني، بعرض الإطارين الموضوعي والإجرائي، واستخلاص عدة نتائج وتوصيات حول هذا الموضوع نذكرها كالتالي:

---

[1] رجاء نظام حافظ بني شمسه، المرجع السابق، ص132.

النتائج:

- عجز معظم التشريعات لاسيما العربية عن مواكبة التقدم الذي أحدثته ثورة الاتصالات وانعكاساتها على طبيعة التعاقد والأوساط غير المادية المستخدمة فيه.
- عدم وجود إشكال في إبرام الاتفاق التحكيم الالكتروني عبر الوسائل الالكترونية وذلك للإقرار بصحة التوقيع الالكتروني في القوانين بالمقابل عدم الإقرار به حسب المادة 2/2 من اتفاقية نيويورك التي تشترط في اتفاق التحكيم أن يكون مكتوبا بشكله التقليدي. وهو ما يمثل عقبة تعترض تطور تبادل البيانات الكترونيا، إلاّ أن اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة بالخطابات الالكترونية [1] تجعل من اتفاق التحكيم الالكتروني له الحجية الكاملة ذلك حسب نص المادة 2/9 من الاتفاقية.
- يتشابه التحكيم الالكتروني والتحكيم التقليدي باستثناء استعمال الوسيلة التقنية لانعقاده واشتراط الكتابة والتوقيع بشكل إلكتروني.
- يعتبر ظاهرة ايجابية لتسوية منازعات التجارة الالكترونية لما لها من سرية وتوفير الجهد والتكاليف.
- يعتبر اتفاق التحكيم الالكتروني كأي اتفاق تتوفر فيه الشروط الشكلية والموضوعية والأسس التي يعتمد عليها.
- الحكم الممهور بالتوقيع الالكتروني يتمتع بحجية كاملة في الإثبات.

[1] اتفاقية دولية تعترف بالتكافؤ بين الكتابة الالكترونية والكتابة الخطية بحيث يجري النص فيها على تطبيق قاعدة صحة إبرام أي عقد أو اتفاق بالوسائل الالكترونية.

- **التوصيات:**

- بما أنّ المشرّع الجزائري اتجه نحو رقمنة قطاع العدالة والإدارة الجزائرية وغيرها من الإدارات، وإصداره لقوانين تنظم المسائل المتعلقة بأصل المحررات الالكترونية والتصديق الإلكتروني، فهو أمر لا يثير مشكلة في صدور حكم التحكيم على دعامة إلكترونية بالتالي الاعتراف بالتحكيم الالكتروني وسن قواعد تنظمه.
- عقد ندوات تدريبية ومؤتمرات للتعريف بأهمية التحكيم الالكتروني يستطيعون من خلالها مسايرة المستجدات الأخيرة في مجال تقنيات الاتصال الحديثة والتجارة الالكترونية، وال وسائل البديلة لفض المنازعات الناشئة عنها.
- إنشاء مراكز تحكيم وتشكيل لجان متخصصة في ذلك.
- على المشرع تطوير القوانين الوطنية بما يتلاءم مع الظروف الخاصة بالتجارة الالكترونية و التحكيم الالكتروني.
- إعطاء أهمية أكبر للتجارة الالكترونية ووسائل تسوية المنازعات الناشئة عنها و ذلك ضمن المناهج الدراسية لكليات الحقوق.

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر و المراجع

- **المصادر**

النصوص القانونية والتنظيمية:

- **الاتفاقيات:**

1- إتفاقية الأمم المتحدة بشأن استخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية، نيويورك 2005.
2- اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها، نيويورك، 1958.

- **القوانين:**

1- قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 15 لسنة 2015 ، الحالة: ساري ومحدث حتى 2022.
2- قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية رقم (2) لسنة 2002 بدولة الإمارات العربية المتحدة، صدر في دبي بتاريخ 12 فبراير 2002م الموافق 30 ذي القعدة 1422 هـ.
3- قانون رقم 18-05 مؤرخ في 24 شعبان عام 1439 الموافق 10 مايو سنة 2018، يتعلق بالتجارة الإلكترونية.
4- قانون الاونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي مع التعديلات التي اعتمدت في عام.2006
5- قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية(1996) .

- **المراجع:**

أ/ الكتب:

1- خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الالكتروني في عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، ط1، الإسكندرية، 2009.
2- جعفر ذيب المعاني، التحكيم الإلكتروني ودور القضاء الوطني بتفعيله، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1، الاردن،1435هـ-2014م
3- محمد أمين الرومي، النظام القانوني للتحكيم الالكتروني، دار الكتب القانونية، مصر، 2008.
4- مصطفى ناطق صالح الناصري، التطورات الحديثة في التحكيم التجاري-دراسات قانونية مقارنة ومعمقة في نظام التحكيم، دار الكتب القانونية، 2015، مصر.
5- رضوان هاشم حمدون الشريفي، نحو نظام قانوني للتحكيم الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، 2015.
6- صفاء فتوح جمعه فتوح، منازعات عقود التجارة الإلكترونية بين القضاء والتحكيم-آليات فض المنازعات، دار الجامعة الجديدة، الاسكنرية، 2013.

7- محمد إبراهيم أبو الهيجاء، التحكيم الالكتروني-الوسائل الالكترونية لفض النزاعات-الوساطة والتوفيق-التحكيم-المفاوضات المباشرة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط1/الإصدار الأول، عمان، 2009.

8- سامي عبد الباقي أبو صالح، التحكيم الإلكتروني (دراسة مقارنة)، دار النهضة العربية، القاهرة، دون سنة النشر.

9- خالد ممدوح إبراهيم، حجية البريد الالكتروني في الإثبات، ط1، دار الفكري الجامعي، الإسكندرية، 2008.

10- خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الالكتروني (دراسة مقارنة)، دار الفكري الجامعي، الإسكندرية، 2008.

11- سمير دنون، العقود الإلكترونية في إطار تنظيم التجارة الالكترونية، ط1، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، 2012.

12- خالد صبري الجنابي، التراضي في عقود التجارة الالكترونية، دراسة مقارنة، ط1، دار قنديل للنشر والتوزيع، عمان، 2013.

13- علاء محمد الفواعير، العقود الالكترونية التراضي_التعبير عن الإرادة (دراسة مقارنة)، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2014.

14- صالح المنزلاوي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية.

15- مظفر جابر إبراهيم الراوي، اتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري لسنة 1987، دار وائل للنشر، ط1، عمان، .2011

16- بوقرط أمد، اتفاق التحكيم في منازعات عقود التجارة الالكترونية-دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه الطور الثالث في الحقوق، تخصص قانون مدني معمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس-مستغانم، السنة الجامعية 2019/2018.

17- إيناس الخالدي، التحكيم الالكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.

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

19- محمد إبراهيم أبو الهيجاء، التحكيم بواسطة الانترنت، دارالثقافة، الأردن،2002 .

20- خالد ممدوح إبراهيم، لوجستيات التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعة،الإسكندرية،مصر 2008.

21- محمد مأمون سليمان، التحكم الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،2011.

22- نبيل زيد مقابلة، تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، دار النهضة العربية القاهرة، ب ط، 2006.

23- إبراهيم أحمد إبراهيم، التحكيم الدولي الخاص، دار النهضة العربية القاهرة، ط4.
24- بلال عبد المطلب بدوي، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية.
25-موسى بوكريطة، التحكيم التجاري كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، العدد 08، ج02/جوان 2017، جامعة عباس لغرور، خنشلة.

ب / الرسائل الجامعية:

- **الدكتوراه:**

1- إبراهيم أحمد سعيد زمزمي، القانون الواجب التطبيق في منازعات عقود التجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، 2007.
2- سيلم بشير، الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، أطروحة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه العلوم القانونية تخصص القانون الخاص، جامعة الحاج لخضر، باتنة 2012.
3- حمد إبراهيم أبو الهيجاء، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، رسالة لنيل درجة الدكتوراه في القانون التجاري، جامعة الدول العربية، مصر، 2004.

- **الماجستير:**

1- بوديسة كريم، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، قسم الحقوق، تخصص قانون التعاون الدولي، جامعة مولود معمري، 2012.
2- رجاء نظام حافظ بني شمسه، الإطار القانوني للتحكيم الالكتروني(دراسة مقارنة)، أطروحة ماجستير في القانون الخاص، كلية الدراسات، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2009.
3- رفعت فضل محمد الراعي، النظام القانوني للتحكيم الالكتروني في التجارة الالكترونية، أطروحة لنيل درجة الماجستير في قانون التجارة و الاستثمارات الدولية، أكاديمية شرطة دبي، دبي 2015.
4- مرزوق نورالهدى، التراضي في العقود الالكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير، تخصص المسؤولية المهنية،كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو،2012

- **الماستر:**

1- بوجمعة جعفر، الوسائل كل منازعات عقود التجارة الالكترونية، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر في العلوم القانونية، تخصص عقود و مسؤولية، كلية الحقوق و العلوم السياسية، البويرة، 2014.
2- تواتي سهيلة و تونس حسين، تنفيذ أحكام التحكيم الدولي في الجزائر، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011.

ج / المجلات:

1- مجلة التحكيم، مجلة فصلية، العدد الثامن-تشرين الأول(أكتوبر) 2010، السنة الثانية، منشورات الحلبي القانونية.

د/ المقالات:

1- حمد محمود المساعدة، التنظيم القانوني لإصدار حكم التحكيم الإلكتروني، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، المجلد 12/العدد 02-2015.
2- ماركي كوثر، الحماية القانونية للمعاملات عبر الشبكة الرقمية في علاقتها مع أسماء المواقع، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية الاقتصادية والسياسية، العدد 3، 2008 .
3- محمد ابراهيم موسى، التحكم الالكتروني، بحث مقدم إلى المؤتمر السنوي السادس عشر، التحكم التجاري الدولي كلية الحقوق، جامعة طنطا.

هـ/ المؤتمرات:

1- محمد إبراهيم موسى، التحكيم الالكتروني، مؤتمر التحكيم التجاري، أهم الحلول البديلة لحل المنازعات التجارية، كلية الشريعة و القانون دبي، يومي 28 و 30 أفريل 2018.

بالانجليزية:

1- Shaun Lake "E-Commerce and LDCs Challenges for enterprises and governments" a paper prepared for UNCTAD Regional meeting on electronic commerce and development, Kathmandu, Nepal 30-31 May 2000.

- **المواقع الالكترونية:**

1- https://www.icann.org/
2- https://www.iana.org/
3- https://www.iso.orghome.html
4- http://www.cerist.dz/index.php/ar/
5- https://uncitral.un.org
6- https://iamaeg.net
7- https://www.wipo.int/portal/en/
8- **www.iccwbo.org/uplnadreol**

الفهـــــرس

فهـــرس المحتويات

الآية	أ
شكر وتقدير	ب
قائمة المختصرات	ج
مقدمـــة	1
الفصل الأول: ماهية التحكيم الالكتروني	
تمهيد الفصل الأول	6
المبحث الأول: مفهوم التحكيم الالكتروني	7
المطلب الأول: تعريف التحكيم الإلكتروني	7
الفرع الأول تعريف التحكيم الإلكتروني	7
الفرع الثاني: خصائص التحكيم الإلكتروني	10
الفرع الثالث: معوقات التحكيم الإلكتروني	12
المطلب الثاني: تمييز التحكيم الإلكتروني عن غيره من الوسائل المشابهة	15
الفرع الأول: المفاوضات المباشرة	15
الفرع الثاني: الوساطة	17
الفرع الثالث: التوفيق	19
المبحث الثاني: نطاق تطبيق التحكيم الالكتروني	20
المطلب الأول: النزاعات الالكترونية ذات الأساس التعاقدي	20
الفرع الأول: العقود التجارية الالكترونية	20
الفرع الثاني: العقود ذات الطبيعة المختلطة	23
الفرع الثالث: العقود المبرمة بين مؤسسة أعمال و إدارة حكومية	24
الفرع الرابع: التجارة الالكترونية بين مستهلك وإدارة حكومية	24
الفرع الخامس: العقود المبرمة بين مستهلك ومستهلك آخر	25
المطلب الثاني: النزاعات الالكترونية ذات الأساس غير التعاقدي	26
الفرع الأول: تعريف أسماء النطاق	26
الفرع الثاني: أنواع أسماء النطاق	28
الفرع الثالث: صور منازعات أسماء النطاق	29
المبحث الثالث: مصادر وأسس التحكيم الالكتروني	30
المطلب الأول: مصادر التشريعية للتحكيم الالكتروني	33
الفرع الأول: المصادر التشريعية العامة للتحكيم الالكتروني	33
الفرع الثاني: المصادر التشريعية المتخصصة للتحكيم الالكتروني	36

المطلب الثاني: مبادئ التحكيم الالكتروني 41
الفرع الأول: أسس التحكيم التقليدي 41
الفرع الثاني: أسس التحكيم الالكتروني 42
الفصل الثاني: الإطار الإجرائي للتحكيم الالكتروني
تمهيد الفصل الثاني 44
المبحث الأول: إبرام اتفاق التحكيم الالكتروني 45
المطلب الأول: مفهوم اتفاق التحكيم الالكتروني 45
الفرع الأول: تعريف اتفاق التحكيم الالكتروني 45
الفرع الثاني: الطبيعة القانونية لاتفاق التحكيم الالكتروني 46
الفرع الثالث: صور اتفاق التحكيم الالكتروني 47
المطلب الثاني: صحة اتفاق التحكيم الالكتروني 49
الفرع الأول: الشروط الموضوعية 49
الفرع الثاني: الشروط الشكلية 51
المبحث الثاني : إجراءات التحكيم الالكتروني 53
المطلب الأول: تشكيل هيئة التحكيم الالكتروني وعرض النزاع عليها 53
الفرع الأول: تشكيل هيئة التحكيم 53
الفرع الثاني: عرض النزاع على هيئة التحكيم 56
المطلب الثاني: سير الخصومة التحكيمية الكترونيا 58
الفرع الأول: إجراءات عملية التحكيم 58
الفرع الثاني: إشكاليات تثيرها إجراءات الخصومة التحكيمية الإلكترونية 61
المبحث الثالث: حكم التحكيم الإلكتروني 65
المطلب الأول: إعداد و صدور حكم التحكيم الالكتروني 65
الفرع الأول: إعداد حكم التحكيم الإلكتروني 65
الفرع الثاني : إصدار حكم التحكيم الالكتروني 71
المطلب الثاني: تنفيذ واثبات حكم التحكيم الالكتروني 75
الفرع الأول: إجراءات تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني 75
الفرع الثاني: حجية حكم التحكيم الموقع الكترونيا 79
الخاتمـــة 87
قائمة المصادر والمراجع 90
الفهـــرس 94

الملخــص 96

ملخص

تسعى هذه الدراسة إلى التعرّف على نظام التحكيم الإلكتروني كوسيلة حديثة لحسم المنازعات الالكترونية التعاقدية وغير التعاقدية، والذي أصبح حقيقة كأحد أهم الوسائل البديلة لحل المنازعات التي تنسجم مع طبيعته وإمكانياته، ولا شكّ أنّ للقوانين النموذجية الخاصّة بالتجارة الالكترونية والتوقيع الالكتروني والتحكيم التجاري الدولي من جهة، ودور مراكز التحكيم الالكتروني مثل مركز المنظمة العالمية للملكية الفكرية Wipo من جهة أخرى، الأثر البارز في انتشار استخدامه. ليكون الوسيلة الملائمة لفض مثل هكذا منازعات، بحيث لا يختلف عن التحكيم التقليدي إلا من حيث الوسيلة التي يتم من خلالها، ففكرته تتلخص في اعتماد أطراف التحكيم استخدام وسائل الاتصال الالكترونية في الاتفاق على التحكيم، ثم عقد اجراءاته وانتهاءا بصدور حكم موق إلكترونيا.

الكلمات المفتاحية:التحكيم الالكتروني، العقود الإلكترونية، منازعات التجارة الإلكترونية، التجارة الدولية، حكم التحكيم الالكتروني.

Summary

This study seeks to identify the electronic arbitration system as a modern means for resolving contractual and non-contractual electronic disputes, which has become a reality as one of the most important alternative means for resolving disputes that are consistent with its nature and capabilities. Electronic arbitration centers such as the Center of the World Intellectual Property Organization Wipo on the other hand, the prominent impact on the spread of its use. To be the appropriate means for settling such disputes, so that it does not differ from traditional arbitration except in terms of the means by which it is carried out.

Keywords: electronic arbitration, electronic contracts, electronic commerce disputes, international trade, electronic arbitration award.