

جامعة حسيبة بن بوعلي- الشلف  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
تنظم الندوة الدولية المشتركة بين:  
كلية الحقوق والعلوم السياسية  
والمعهد الفرنسي للقانون الدولي للنقل والتموين  
التحكيم البحري كبديل لحل المنازعات البحرية في التشريعات الوطنية والاتفاقيات  
الدولية  
يومي: 26/25 نوفمبر 20

مداخلة بعنوان :



التحكيم الالكتروني في المنازعة التجارية كآلية استدامة قانونية

من تقديم الأستاذين :

\_ الأستاذة أوّشن حنان

استاذة مساعدة قسم \_ أ \_

الأستاذ: مالكية نبيل

أستاذ مساعد قسم \_ أ \_

كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة عباس لغرور \_خنشلة\_

الملخص

لطالما وضع التطور العلمي و التقني في عصرنا الحاضر القانون أمام العديد من الوضعيات المربكة التي تتطلب منه اتخاذ مواقف منظمة و محددة للأطر الموضوعية و الإجرائية المتعلقة به، و كان للمعاملات في بعدها الإلكتروني و نجاحها في استقطاب الاهتمام المتزايد أثر متزايد في حث القانون على الإسراع لوضع المبادئ و الأسس الضرورية التي يحتاجها هذا النمط الجديد من العلاقات القانونية ليكون بناء قانونيا منظما و واضحا له.

وترتب عن الانتشار المتسارع في حجم المعاملات الالكترونية الى الزيادة في معدل الخلافات الناشئة عنها مما تطلب البحث عن طرق جديدة لفض منازعاتها بطريقة الكترونية تتفق مع طبيعة تلك المعاملات من حيث السرعة وطريقة إبرامها من خلال الانترنت لذلك ظهر التحكيم الالكتروني

الذي يعد من الأنماط الجديدة التي تواجه العديد من الصعوبات سواء كان ذلك على مستوى التطبيق أو الحماية.

Longtemps une évolution scientifique et technique de la loi aujourd'hui à de nombreux tous qui exige de prendre des positions de l'Organisation et cadres de fond et de procédure, et au-delà des transactions électroniques et son succès à la polarisation accorder une attention accrue à la demande instantanément donné droit à l'accélération des principes et les bases nécessaires pour qu'il a besoin pour ce type de relations juridiques comme juridiquement structuré et montre clairement.

En conséquence de la prolifération rapide du volume des transactions électroniques à l'augmentation des taux les divergences de vues qui en découlent, ce qui recherche de nouveaux moyens de régler leurs différends en ligne sont compatibles avec la nature de ces opérations en termes de rapidité et la manière dont elle a été conclue par l'Internet à bord d'arbitrage électronique

**الكلمات الدالة :-** التحكيم ، التحكيم الإلكتروني ، التجارة الإلكترونية ، النزاعات ، تقنية المعلومات ، المعاملات الإلكترونية.

## مقدمة

أصبحت التجارة الدولية تحتل مركز الصدارة في العلاقات الدولية الحديثة ، وأنها المحور الرئيسي الذي تدور حوله هذه العلاقات ، مما جعل التعامل التجاري على الصعيد الدولي يترتب عليه نشوء علاقات تعاقدية ذات عنصر أجنبي تخضع للقانون الدولي الخاص ، تقوم على أساس إرادة الأطراف، استنادا لمبدأ سلطان الإرادة وحرية المتعاقدين في تحديد الشروط اللازمة لإبرام هذا التعاقد . غير أن العمليات التجارية الدولية قد لا تخلو من بعض النزاعات ، مما استدعى حلها إبتدع نظام التحكيم ، الذي أصبح من أهم الظواهر القانونية المعاصرة ، ومن الموضوعات الهامة التي تشغل مكانا بارزا في الفكر القانوني والاقتصادي على المستوى الدولي ، وعلى مستوى معظم الأنظمة القانونية المقارنة ، على اختلاف نظمها وأوضاعها الاقتصادية والسياسية . فلهذا ظهر التحكيم كضرورة ثابتة من الضرورات

ومستلزمات التجارة الدولية ، فهو على حد تعبير بعض الفقه "توأمان لا يمكن فصلهما ، وبمثابة الروح من الجسد ، فإذا كان قانون التجارة الدولية إنسانا ، فالتحكيم عقله المفكر"

وفي هذا السياق يرى الأستاذ "أبو زيد رضوان " أن "التحكيم التجاري الدولي قد أرتبط بالتجارة الدولية والتبادل التجاري بين الشعوب ، وازدهر بازدهار هذه التجارة ، حيث كانت التجارة الدولية هي المرتع الخصب لإنماء وتطوير قواعد التحكيم التجاري الدول.

و لا شك أن التطور الهائل الذي يشهده العالم في مجال الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات ألقى بظلاله على سلوك المجتمعات في شتى نواح الحياة ، فظهور ما يعرف بالشبكة العنكبوتية (الانترنت) حول العالم إلى قرية صغيرة تجري فيها كافة التعاملات بجهد يسير دون الحاجة إلى التنقل والانتظار.

وعليه تشكل شبكة الانترنت في عصرنا الحالي ثورة عالمية تضاهي الثورة الصناعية ونظرا لازدياد استخدام شبكة الإنترنت في شتى مجالات الحياة، فإن عدد النزاعات التي تنشأ عن هذه الاستخدامات خاصة في التجارة الالكترونية وأسماء النطاقات آخذ بالارتفاع خاصة في ظل إنشاء وتسجيل المواقع الخاصة بالشركات والتجار عبر الانترنت و ازدياد المتعاملين في التجارة الإلكترونية ، وما يصاحب ذلك من إبرام العقود على الإنترنت، وتأخر عمليات التسليم والسداد ، الأمر الذي ينشأ عنه الكثير من المنازعات التي تقتضي سرعة الحسم بعيدا عن الأجهزة القضائية الإقليمية والمحلية؛ نظرا لما يمثلته اللجوء للقضاء من عبء كبير على المتعاقدين في هذا المجال ، بحيث لم يعد وسيلة مقبولة لفض المنازعات الناشئة عن التعاملات الالكترونية ، وخاصة منازعات التجارة الالكترونية والتي تتم في

الغالب بين أطراف تختلف جنسياتهم وأماكن إقامتهم. وفي ظل عدم فعالية وعدم مواكبة التحكيم العادي بدرجة كافية للسرعة المطلوبة في انجاز المعاملات الالكترونية ، ظهر **التحكيم الالكتروني** كأسلوب عصري لحسم المنازعات التي تنشأ نتيجة استخدام الانترنت في التعاملات وبشكل خاص الالكترونية حيث يستجيب التحكيم الالكتروني للخصائص التي تتميز بها بيئة التجارة الالكترونية ويشكل حلا للعقبات العديدة التي أثارها كالقانون الواجب التطبيق والمحكمة المختصة وغير ذلك.

التحكيم الالكتروني يوفر العديد من المزايا التي لا يوفرها أي نظام قانوني آخر لفض المنازعات كالسرعة والفاعلية وقلة التكاليف بالإضافة إلى كونه أكثر إلزاماً من التحكيم التقليدي ، حيث لا يكون عرضة للعقبات القانونية التي تعترضه ، وخاصة شرط الشكل الذي تشترطه معظم القوانين الوطنية في اتفاق وحكم التحكيم ، وذلك عن طريق تبني آليات خاصة بالتحكيم الالكتروني تمكنه من تنفيذ الحكم الصادر دون الحاجة إلى اللجوء للقضاء الوطني للدولة المراد تنفيذ الحكم فيها.

وانطلاقا من ذلك يمكن طرح التساؤل التالي: كيفية تطبيق أحكام هذا المولود الجديد؟ ومدى توافقه والقانون الداخلي وحاجيات الأفراد ؟ وهل يمكن الوثوق به كأداة وضمانة قانونية تحمي الأفراد ؟ وتدفع الدولة الى الرقي في إطار الإستدامة العالمية؟

### المحور الأول : الإطار المفاهيمي للدراسة

تمثل التجارة الإلكترونية في كافة أنواع التعاملات التجارية التي تتم إلكترونيا عبر شبكة المعلومات الدولية (الانترنت) وتجري هذه التعاملات سواء بين المشروعات بعضها البعض (بين الشركات وموردي مدخلات الإنتاج، أو منشآت التسويق أو التوزيع) ، أو بين الشركات وعملائها من المستهلكين ، أو بين المنشآت والأجهزة الرسمية.

وتغطي التجارة الإلكترونية مجالات عديدة تشمل أنشطة الترويج والدعاية والإعلان ، وتقديم المعلومات عن السلعة أو الخدمة ، كما تشمل إبرام عقود السلع والخدمات الإلكترونية ، وإعطاء أوامر البيع والشراء والمتابعة الإلكترونية لعمليات التعاقد

وتنفيذ الصفقات ، والاستلام الفوري للسلع والخدمات عبر الشبكات أو خارجها ، إضافة إلى تسوية المدفوعات والسداد الفوري للالتزامات المالية.

### ولعل أهم خصائص التجارة الإلكترونية تتحدد على الوجه التالي:

1. أن مختلف أنواع التعاملات بين الأطراف المشاركة في هذه التجارة تتم بوسائل إلكترونية بدءاً من تبادل البيانات عبر البريد الإلكتروني بين المتعاملين ، أو التفاوض التجاري ، أو إصدار الفواتير إلكترونياً ، أو التعاملات المصرفية الإلكترونية ، أو المتابعة الإلكترونية لعمليات التعاقد وتنفيذ الصفقات ، ... الخ. لذلك كان لا بد من إعادة النظر في النماذج التقليدية للتسويق وخدمات العملاء في بعض الصناعات للاستفادة مما توفره قنوات التوزيع القائمة على شبكة الإنترنت من إمكانيات.
2. أن ازدهار التجارة الإلكترونية يتوقف على وجود اقتصاد متطور ذو قاعدة إنتاجية متسعة ومرنة وشبكة اتصالات وبنية معلوماتية كاملة ، حيث تجسد التجارة الإلكترونية في الواقع اقتصاداً جديداً يعتمد على الإنتاج الكثيف للمعلومات ، وعلى التكنولوجيا المتطورة. لذلك لم يكن من المستغرب أن يكون معظم المستخدمين للتجارة الإلكترونية عبر الإنترنت يتركزون في أمريكا الشمالية وأوروبا حيث تستأثر هذه الدول بنحو 84 % من مستخدمي الإنترنت.
3. تعزيز التجارة الإلكترونية يتطلب دوراً نشطاً وفاعلاً للقطاع الخاص ، والمبادرة الفردية.
4. أهمية العنصر البشري الكفاء والقادر على استعمال تكنولوجيا المعلومات وتطويرها والابتكار المستمر في آلياتها ووسائل عملها المختلفة.

وانطلاقاً من ذلك يمكن لنا تحديد الإطار المفاهيمي للدراسة من خلال النقاط التالية:

#### 1. التحكيم الإلكتروني

##### 1.1.1 أ. التعريف والأهداف

يعرف التحكيم بأنه وسيلة يتم بموجبها تسوية المسألة محل النزاع ويعهد بهذه المسألة إلى شخص أو أكثر يسمى المحكم أو المحكمين شريطة اتصافهم بالحياد ، ويقوم المحكمين بتسوية المسألة محل النزاع وفق الاتفاق المبرم بينهم وبين المحكمين ، ويكون حكمهم نهائياً وملزماً للأطراف.

وحيث تقوم التجارة الإلكترونية على السرعة في إبرام العقود وتنفيذها ، ولا يتماشى ذلك مع بطء وتعقيد إجراءات القضاء العادي ، تظهر أهمية التحكيم الإلكتروني ؛ لما يتميز به من سرعة ويسر ومرونة لا تتوافر في القضاء العادي ، حيث لا يلزم في التحكيم الإلكتروني انتقال أطراف النزاع أو الحضور المادي أمام المحكمين بل يمكن سماع المتخاصمين عبر وسائط الاتصال الإلكترونية عبر الأقمار الاصطناعية.

يضاف إلى ذلك سرعة إصدار الأحكام نظراً لسهولة الإجراءات حيث يتم تقديم المستندات والأوراق عبر البريد الإلكتروني ، كما يمكن الاتصال المباشر بالخبراء أو تبادل الحديث معهم عبر الإنترنت

لذا انتشرت محاكم وهيئات التحكيم الإلكتروني ؛ وبالتالي يمكن تعريف التحكيم الإلكتروني بأنه:

" التحكيم الذي تتم إجراءاته عبر شبكة الإنترنت ، وهو يكتسب صفة الإلكترونية من الطريقة التي يتم بها حيث تتم بطريقة سمعية بصرية عبر شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد دون الحاجة إلى التقاء أطراف النزاع والمحكمين في مكان معين.<sup>1</sup>"

ويشمل نطاق التحكيم الإلكتروني النظم والتقنية المعلوماتية ، والحوسبة التطبيقية ، والمعاملات الإلكترونية وما يتصل بها ، في القطاع الخاص ، وفي القطاع العام ، مع مراعاة إجراءات التحكيم في القطاع العام الواردة في نظام التحكيم بالدولة<sup>2</sup> .

1.1.1. أهداف التحكيم الإلكتروني

يهدف التحكيم الإلكتروني إلى تنقية وتأمين بيئة العمل الإلكتروني ، وما يتصل بها من خلال تسوية و - أو حل المنازعات الإلكترونية القائمة ، وتقديم الخدمات الاستشارية ، التي من شأنها منع حدوث المنازعات من أجل مجتمع رقمي معافى ، وذلك من خلال ما يلي:

- تقديم خدمات التحكيم عن طريق محكمين خارجيين عبر وسائط الاتصالات الإلكترونية لتسوية و - أو حل المنازعات الناشئة عن علاقة قانونية ذات طابع اقتصادي ، سواء كانت علاقة عقدية أو غير عقدية ، سواء كانت في القطاع العام أو في القطاع الخاص ، أو بينهما.

- تقديم الخبرة الاستشارية في المعاملات الإلكترونية مثل الاستجابة لطلب جهات لتكملة عقد معين به بعض أوجه النقص ، أو لمراجعة أحكام عقد معين في ظل ظروف معينة قد نشأت بعد إبرامه ، فضلاً عن تقديم الخبرة الاستشارية في النظم والتقنية المعلوماتية والحوسبة التطبيقية للجهات القانونية ، مثل المحاكم المختلفة (على غرار ما تقدمه مكاتب المحاسبة والمراجعة للمحاكم من خبرة محاسبية في النزاعات المنظورة أمامها ذات الصبغة المحاسبية البحتة).

### 1.1.1. ب. إجراءات التحكيم الإلكتروني :

يتم اختيار هيئة التحكيم كما في التحكيم العادي ، حيث إن للأطراف الحق في اختيار المحكمين ؛ ففي معظم العقود يتفق الأطراف على التحكيم ضمن بنود العقد ، وقد يكلف طرفا النزاع طرفاً ثالثاً لاختيار المحكمين ووضع إجراءات التحكيم ، وقد يتفق الأطراف على إحالة النزاع إلى محكمة تحكيم تتولى اختيار المحكمين.

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

---

<sup>1</sup>. المحمد عماد الدين: طبيعة وأنماط التحكيم مع التركيز على التحكيم عبر الانترنت، موقع المؤتمر التجاري الدولي، ص1038، متاح في: [http://slconf.uaeu.ac.ae/arabic\\_research.asp](http://slconf.uaeu.ac.ae/arabic_research.asp) : 10/10/2015 ،

<sup>2</sup>. نصير معتصم سويلم: مدى تحقق الشروط المطلوبة في التحكيم التقليدي في ظل التحكيم الإلكتروني، ص10، متاح في

## اتفاق التحكيم الإلكتروني وأنعابه :

يشمل اتفاق التحكيم الإلكتروني تحديد العناصر الجوهرية للاتفاق مثل محل العقد من حيث مشروعيته ومن حيث الالتزامات المتعلقة به من تسليم وضمنان ، والمقابل من حيث كيفية الوفاء ، ونوع العملة ، لما ينطوي عليه السداد الإلكتروني من مغالطات ، إضافة إلى كل الشروط المتفق عليها ، والحقوق والالتزامات والضمانات ، وتحديد المستندات التي تكون جزءاً من العقد مثل الرسائل الإلكترونية والمطبوعات المتبادلة بين الأطراف التي أفضت إلى التعاقد.

وفيما يتعلق بالقانون واجب التطبيق على المعاملات الإلكترونية محل التحكيم يقوم أطراف العقد من خلال الشبكة ومن خلال الوسائل الإلكترونية باختيار القانون واجب التطبيق على العقد بينهما ، في حال لم يشمل اتفاق التحكيم القانون واجب التطبيق. ولتحديد إذا ما كان التحكيم الإلكتروني دولياً أو داخلياً يؤخذ بمعيار القانون واجب التطبيق ، ووفقاً له فإن التحكيم الداخلي هو الذي يخضع في إجراءاته للقانون الوطني ، أما التحكيم الدولي فتخضع إجراءاته لقانون أجنبي أو لنصوص اتفاقية دولية.

### 2.1. مزايا وعيوب التحكيم الإلكتروني

يتميز التحكيم الإلكتروني بعدة مزايا منها على سبيل المثال : السرعة ؛ إذ يتمشى ذلك مع طبيعة التجارة الإلكترونية التي تقوم على السرعة في إبرام العقود وتنفيذها ، حيث لا يلزم في التحكيم الإلكتروني انتقال أطراف النزاع أو الحضور المادي أمام المحكمين بل يمكن سماع المتخاصمين عبر وسائط الاتصال الإلكترونية عبر الأقمار الاصطناعية.

يضاف إلى ذلك سرعة إصدار الأحكام نظراً لسهولة الإجراءات حيث يتم تقديم المستندات والأوراق عبر البريد الإلكتروني ، كما يمكن الاتصال المباشر بالخبراء أو تبادل الحديث معهم عبر الإنترنت ؛ لذا انتشرت محاكم وهيئات التحكيم الإلكتروني ، وإضافة إلى ذلك فإن من مزايا التحكيم الإلكتروني تقليل تكلفة التحكيم من حيث عدم الحاجة إلى الانتقال المادي للأطراف ، سواء من المتخاصمين أو المحكمين لما في ذلك من كلفة<sup>3</sup>.

وعلى الرغم من المزايا التي يحققها التحكيم الإلكتروني ، إلا أن له بعض المساوئ والعيوب والتي قد تحد من استخدامه لفض المنازعات ، فهو يواجه جملة من الانتقادات والمخاطر حدا يدفع البعض إلى التشكيك في مدى جدواه، ومن أبرز هذه العيوب والعقبات:

— السرية Confidentiality : التي تعتبر في التحكيم الإلكتروني سلاح ذو حدين ، حيث يحصل الأطراف المحتكمون على كلمة مرور (password) تخولهم الدخول إلى الموقع الإلكتروني لمركز التحكيم وتتبع الإجراءات وتبادل الوثائق والحجج إلى حين صدور الحكم.

وفي الوقت الذي تحول فيه هذه السرية من إلحاق أضرار بسمعة الأطراف في حال نشر أو إذاعة حكم التحكيم أو حتى نشر أية وثائق قدمت إبان نظر النزاع - وهو ما يعتبر ميزة تضاف إلى مزايا التحكيم- تفرض طبيعة الانترنت تحدياً آخر وهو الاختراق القادم من الخارج فيما يعرف بالتطفلين (Hackers) والعاثين (Crackers) وهو ما يشكل تحدياً مستمراً للمتعاملين<sup>4</sup>.

<sup>3</sup>. الرومي محمد أمين: النظام القانوني للتحكيم الإلكتروني، بدون طبعة، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2006، ص :

<sup>4</sup>. سلامة أحمد عبد الكريم: النظام القانوني لمفاوضات العقود الدولية، ص20، متاح في : [www.arablawninfo.com](http://www.arablawninfo.com)

ويرى البعض أن حصول أطراف النزاع على الأرقام السرية يتطلب تدخل أشخاص آخرين لا علاقة لهم بالنزاع؛ لتيسير حصولهم على الأرقام السرية وهؤلاء الأشخاص هم بطبيعة الحال من المختصين فنيا بهذا الشأن، وهذا ما يعني أن معرفة الأرقام السرية لم تعد قاصرة على أطراف النزاع وحدهم وهو ما يشكل تهديداً إضافياً لسرية التحكيم.

## 1.2 . الطبيعة القانونية للتحكيم الإلكتروني

اعتماد التحكيم على الاتفاق في مصدره وانتهائه بقرار يشبه إلى حد كبير الحكم القضائي أدى إلى اختلاف الفقه حول طبيعته القانونية كما يلي:

### • الطبيعة التعاقدية للتحكيم :

اختلف الفقه والقضاء حول تحديد الطبيعة القانونية للتحكيم بصفة عامة ، فاعتبره البعض عقداً رضائياً ملزماً للجانبين من عقود المعاوضة ، مرتكزين في ذلك على قيام نظام التحكيم على مبدأ سلطان الإرادة مما يجعله ذو طابع تعاقدية ، وهو ما يفرضه أيضاً اعتباره من أدوات المعاملات الدولية<sup>5</sup>

### • الطبيعة القضائية للتحكيم :

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

هذا بالإضافة إلى أن كل من المحكم والقاضي يحل النزاع بحكم يحوز حجية الأمر المقضي فيه<sup>6</sup> ، واحتجوا بكون وظيفة المحكم لا تعدو أن تكون وظيفة قضائية ، وإن ما يصدر عنه من أحكام تعد أعمالاً قضائية سواء كانت صادرة طبقاً لقواعد القانون أو وفقاً لقواعد العدالة ، كما أن إجراءات التحكيم ذات طبيعة قضائية

### • الطبيعة المختلطة للتحكيم :

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

فهو وإن كان عقداً له كل الخصائص العامة للعقود إلا أنه يتميز عنها بهدفه وموضوعه في آن واحد ، فهدفه ليس إقامة علاقة قانونية مبتداه بين الطرفين مالية كانت أو شخصية كما هو الحال في غيره من العقود ، وإنما تسوية الآثار الناشئة عن علاقة سابقة قائمة بالفعل وأما موضوعه فهو ليس التراضي على تسوية نهائية محددة بذاتها للنزاع ، وإنما إقامة كيان عضوي – فرداً كان أو هيئة – ترفع إليه ادعاءات الطرفين ويتولى الفصل فيها استقلالاً عنهما<sup>7</sup>.

أما عمل المحكم فهو يتمثل في حسم المنازعة ، وهو يتولى بالضرورة هذا العمل وفقاً للضوابط العامة التي يضعها النظام القانوني لحسم المنازعات والتي تجد مكانها في التنظيم التشريعي لقضاء الدولة بحسبانه التنظيم العام الذي يسري على كافة الهيئات

<sup>5</sup>. مختار بربري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، سنة 1995، ص:7.

<sup>6</sup>. إبراهيم أحمد إبراهيم، التحكيم الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، سنة 2000، ص:31.

<sup>7</sup>. مصلح أحمد، المرجع السابق، ص:210.

ذات الصفة القضائية - وأهمها إلى جانب قضاء الدولة - الهيئات واللجان ذات الطابع القضائي وجهات التحكيم<sup>8</sup> وهو الرأي الراجح الذي أخذت به كل التشريعات القانونية .

## 2.2. مصادر التحكيم الإلكتروني

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

### 2.2.أ. المصادر غير الرسمية

يمكن إجمالها في النقاط التالية:

— **القاضي الافتراضي:** ويقوم القاضي الافتراضي المتخصص بالتحاور مع أطراف النزاع الذين طلبوا الخضوع لأحكام هذا النظام عن طريق البريد الإلكتروني ، على أن يفصل في النزاع خلال (72) ساعة وتصدر الإشارة إلى أن القرار الذي يصدره القاضي يكون مجرداً من القيمة القانونية إلا إذا قبله الأطراف وتصدر جميع القرارات علناً ما لم يقرر القاضي غير ذلك<sup>9</sup>

— **المحكمة الفضائية:** تعتبر المحكمة الفضائية أحد أهم المشاريع التي تستخدم الوساطة والتحكيم على حد سواء، وتعتبر هذه المحكمة تجربة وضعتها مركز البحوث في القانون العام Centre de . 1996 لعام بكندا في ( CRDP/recherche en droit public ) والهدف من إنشاء هذه المحكمة الإلكترونية هو وضع نظام أو آلية لتجنب وحل المنازعات التي تنشأ عن استخدام الفضاء المعلوماتي وذلك من خلال تقديم خدمات التحكيم ويتم التركيز فيها على مجالين هما: وضع قواعد سلوك عبر قنوات ووسائل الكترونية. لمستخدمي القضاء الإلكتروني ، وتفعيل تطبيق هذه القواعد في المنازعات<sup>10</sup>.

### 2.2.ب. المصادر الرسمية

تجمع في النقاط التالية

— **التوجيه الأوروبي رقم 31/2000 بشأن التجارة الإلكترونية :** حيث أوجب على الدول الأعضاء فيه (دول الاتحاد الأوروبي) عدم وضع أي عراقيل أو عقبات أمام الاعتراف بالعقود الإلكترونية وحثهم على العمل على تطوير تشريعاتها لإقرار المعاملات الإلكترونية. وعليه فقد أوصى هذا التوجيه في ديباجته على أمور عدة منها<sup>11</sup>

---

<sup>8</sup>. دويب حسين صابر عبد العظيم ، التحكيم في العقود الإدارية ، مداخلته بمناسبة المؤتمر السادس عشر للتحكيم التجاري الدولي ، المنعقد بكلية الحقوق جامعة الإمارات ، نوفمبر 2008 ، ص: 269

<sup>9</sup>. برهان سمير: اتفاق التحكيم في التجارة الإلكترونية، مقال بعنوان صياغة و إبرام عقود التجارة الدولية، ص15، متاح في: . . ، <http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/arado/unpan029771.pdf>

<sup>10</sup>. لطروانة مصلح أحمد والحجايا نور حمد: التحكيم الإلكتروني، مجلة الحقوق، عدد 1، مجلد 2، سنة 2003،

<sup>11</sup>. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32000L0031:EN:HTML>



\_\_ القانون النموذجي الخاص بالتحكيم التجاري الدولي لعام 1985 : يهدف هذا القانون النموذجي إلى مساعدة الدول على إصلاح وتحديث قوانينها المتعلقة بإجراءات التحكيم لمراعاة السمات والاحتياجات الخاصة للتحكيم التجاري الدولي. ويتناول القانون جميع مراحل عملية التحكيم ، ابتداء من اتفاق التحكيم وتكوين هيئة التحكيم واختصاصها ، ونطاق تدخل المحكمة من خلال الاعتراف بقرار التحكيم وإنفاذه. ويجسد القانون توافقاً عالمياً في الآراء بشأن الجوانب الرئيسية لممارسات التحكيم الدولي ، بعد أن قبلت به دول من جميع المناطق ومن مختلف النظم القانونية أو الاقتصادية في العالم<sup>12</sup> .

### المحور الثاني : مكانة التحكيم الإلكتروني في مجال التحكيم التجاري

#### 1. الإطار القانوني والإجرائي للتحكيم الإلكتروني

إن الطبيعة الخاصة التي يتميز بها التحكيم الإلكتروني من خلال الوسط الإلكتروني الذي يمارس فيه تجعله لا يتم بالصيغة التقليدية للتحكيم بل له إطاره الخاص كمايلي :

##### 1.1 أ. الإطار القانوني للتحكيم الإلكتروني :

إن اتفاق التحكيم يعد العمود الفقري للعملية التحكيمية ، وقد عرفته المادة 07 فقرة الأولى من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الذي وضعته لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي<sup>13</sup> UNCITRAL بأنه "إتفاق بين طرفين على أن يحيل جميع أو بعض المنازعات المحددة التي نشأت أو قد تنشأ بينهما بشأن علاقة قانونية محددة تعاقدية كانت أو غير تعاقدية، و يجوز أن يكون اتفاق التحكيم في صورة شرط تحكيم وارد في عقد أو في صورة اتفاق منفصل<sup>14</sup> من خلال هذا التعريف يمكن استخراج صور التحكيم الإلكتروني كمايلي:

\_\_ **شرط التحكيم** يُعرف بأنه الشرط الذي يرد في العقد بإحالة المنازعات المستقبلية حول ذلك العقد إلى التحكيم<sup>15</sup> ، و في هذه الصورة يكون اتفاق التحكيم سابقاً على قيام النزاع فلا ينتظر أطراف العلاقة القانونية نشوب النزاع بينهما لتحديد الوسيلة التي يعتمدانها لحلّه بل يتخذان القرار بشكل مسبق .

و اتفاق الأطراف على إخضاع النزاع الذي قد ينشأ بينهما مستقبلاً بسبب تلك العلاقة إلى التحكيم يتم الإشارة إليه بإحدى طريقتين إما إدراج شرط التحكيم كبند في العقد الذي يبرم بين الطرفين أو أن يكون الاتفاق على شرط التحكيم لاحقاً على العقد فيأتي اتفاق التحكيم مستقلاً عنه .

\_\_ **مشاركة التحكيم** تُعرف بأنها الاتفاق الذي يبرمه طرفا العقد الأصلي بعد وقوع النزاع الخاص بذلك العقد و يحال بموجبه نزاعهما إلى التحكيم ، فاتفاق التحكيم في هذه الحالة يكون لاحقاً أو تالياً لقيام النزاع بما يعني معه استقلال اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي بين الطرفين .

<sup>12</sup> ..) [http://www.uncitral.org/uncitral/ar/uncitral\\_texts/arbitration/1985Model\\_arbitration.htm](http://www.uncitral.org/uncitral/ar/uncitral_texts/arbitration/1985Model_arbitration.htm)

<sup>13</sup> UNCITRAL Model Law on international commercial Arbitration. Convention on the recognition and Enforcement of Foreign arbitration Awards 1958. Inter American convention on International commercial arbitration 1975 European convention on international commercial arbitration 1961. Inter American conventional Extra territorial validity of foreign judgment and arbitral Awards 1979

<sup>14</sup> .خالد ممدوح إبراهيم ، المرجع السابق، ص: 288.

<sup>15</sup> .المرجع نفسه. ص 990.

و تقوم المقارنة بين شرط التحكيم و مشاركة التحكيم من حيث أن الأول يتعلق بنزاع مستقبلي غير محدد في حين يتعلق الثاني بنزاع وقع فعلا وأصبح محددًا و واضحاً<sup>16</sup>.

ـ **التحكيم بالإحالة** بموجب هذه الصورة من اتفاق التحكيم ، يشير طرفاه في العقد الأصلي إلى وثيقة أخرى تتضمن شرط التحكيم بقصد تطبيق أحكام هذه الوثيقة على العلاقة بين الطرفين و ذلك باعتبارها جزءاً من العقد، و غالباً ما يكون هناك ارتباط بين العقد الذي يتضمن الإحالة و الوثيقة التي تتضمن شرط التحكيم و تتم الإحالة إليها ، كأن تكون هذه الوثيقة عبارة عن عقد نموذجي فيشير إليه الأطراف عند إبرامهم العقد<sup>17</sup>.

### 1.1. ب. الإطار الإجرائي للتحكيم الإلكتروني

تلعب القواعد الإجرائية التي تسنها مراكز التحكيم لتنظيم سير عملية التحكيم دوراً جوهرياً لضمان نجاح العملية ، فهي سلسلة من الإجراءات منذ ما قبل عرض النزاع على التحكيم إلى غاية فضله و صدور الحكم فيه ويمكن تحديدها في :  
ـ إجراءات عرض النزاع على التحكيم الإلكتروني : تتحدد إجراءات عرض النزاع الإلكتروني على التحكيم الإلكتروني في المراحل الخمس التالية:

#### ـ الإجراءات الواجب إتباعها قبل عرض النزاع على التحكيم الإلكتروني

يتم في التحكيم الإلكتروني إتباع إجراءات التحكيم العادية مضافاً إليها باتفاق الأطراف القواعد الإضافية الخاصة بالتحكيم الإلكتروني و من أبرز هذه الإجراءات نجد<sup>18</sup>:

- ـ كيفية التواصل بين المتخاصمين والمحكمين عن بعد عبر شبكة الانترنت.
- ـ كيفية تقديم المستندات إلكترونياً.
- ـ أهمية الحفاظ على سرية المعلومات موضوع النزاع التي تهم الأطراف.
- ـ بدء تاريخ نظر النزاع باستلام المركز لطلب التحكيم ، و يقوم بإخطار المختكم ضده بالإدعاء في حالة عدم إخطاره بطلب التحكيم لكي يتمكن من إبداء دفاعاته بشأن موضوع النزاع و تقديم الأدلة و البيانات المؤيدة له و وفقاً للمبدأ العام للتحكيم فإن إجراءات التحكيم تبدأ منذ يوم استلام المختكم ضده طلب التحكيم من المدعي ما لم يتفق طرفا التحكيم على خلاف ذلك.
- ـ يتم تحديد موعد الجلسة من طرف مركز التحكيم كي يتقدم كل طرف بتقديم أدلته وبياناته ، ومن ثم تبدأ عملية التحكيم التي تنتهي بإصدار الحكم و قيده على الموقع الإلكتروني الخاص بالقضية .
- و تتم إجراءات التحكيم بطريقة إلكترونية على الموقع الإلكتروني لمركز التحكيم ، و فيها تخزن البيانات والمستندات والوثائق المتعلقة بالقضية.<sup>19</sup>

#### ـ بدء إجراءات التحكيم الإلكتروني

<sup>16</sup> .أسعد فاضل منديل، المرجع السابق، ص: 202.

<sup>17</sup> .حسين محمد عبد الطاهر، المرجع السابق، ص: 30.

<sup>18</sup> محمد إبراهيم أبو الهيجاء، التحكيم بواسطة الانترنت ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، ط 01، 2002 ، عمان - الأردن، ص 39 و ما بعدها.

1. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، ط 01، 2008، ص 304 و ما بعدها.

تعد إرادة الأطراف في اتفاق التحكيم هي المرجع في شأن اختيار و تشكيل هيئة التحكيم ، بحيث إذا ما اتفق الأطراف على طريقة معينة لاختيار المحكمين فإنه يتعين الالتزام بهذا الاتفاق و يعبر عن ذلك بـ "مبدأ سمو اتفاق التحكيم " غير أنه في إطار التحكيم الإلكتروني تتم تسمية المحكمين بمعرفة محكمة التحكيم حسب ما قرره المادة 08 من لائحة تحكيم المحكمة الالكترونية في أن "محكمة التحكيم يتم تشكيلها بتسمية محكم واحد أو ثلاث محكمين ، وذلك بمعرفة سكرتارية المحكمة ، و في حالة تعدد المحكمين يتولى هؤلاء مهمة تعيين محكم يتولى رئاسة المحكمة ، فإذا تعذر تولت السكرتارية هذا الأمر"<sup>20</sup> ، و يتم منح كل محكم شفرة الدخول Access Code وكلمة المرور Password للدخول إلى موقع القضية.

يتم رد المحكم عن طريق طلب رد يرسل إلكترونياً عبر الإنترنت حسب ما قرره المواد 03 و 23 من نظام تحكيم المنظمة العالمية للملكية الفكرية WIPO بالنسبة لمنازعات اللجان الإدارية بشأن أسماء حقول الإنترنت و نظمت المادة 10 من لائحة المحكمة الالكترونية إجراءات رد المحكمين.

و تمر الخصومة التحكيمية بعدة مراحل و إجراءات هي:

- **تقديم طلب التحكيم** حيث يتم افتتاح إجراءات التحكيم بتقديم طلب التحكيم الذي يوجه بموجب المادة الرابعة الفقرة الأولى من لائحة غرفة التجارة الدولية بباريس المعدلة سنة 1988 من المحتكم إلى الأمانة العامة للمركز ، التي تتولى بدورها إخطار المحتكم ضده في النزاع باستلام الطلب في تاريخه<sup>21</sup>.

- **الإخطار بطلب التحكيم** يجوز أن يتم الإخطار بطلب التحكيم عبر الانترنت on line ، حسب نص المادة 3 الفقرة 2 من لائحة غرفة التجارة الدولية بباريس " الإخطار أو الإعلان يمكن أن يتم من خلال التسليم بإيصال ، أو بخطاب موصى عليه أو فاكس أو تلكس أو بريقة أو بأية وسيلة أخرى للاتصال تسمح بتقديم دليل على إرساله..." . ونصت المادة 6 الفقرة 1 من لائحة المحكمة الالكترونية على وجوب قيام الأمانة العامة للمحكمة بإعلان المحتكم ضده بطلب التحكيم بعد استيفاء الشروط القانونية و يتم الإعلان على عنوانه الوارد بطلب التحكيم. هنا يكون على المحتكم ضده الرد على طلب التحكيم المقدم من قبل المحتكم خلال 10 أيام من تاريخ إخطاره ، و يجوز له إرفاق رده بأي طلبات يريد تقديمها للمحكمة<sup>22</sup>.

طبقاً لقواعد التحكيم المعتمدة لدى الجمعية الأمريكية للتحكيم (AAA)، فإنه يكون على المحتكم ضده إرسال رده متضمناً موقفه من طلبات المحتكم و الحجج التي تدعم هذا الموقف و الاعتراضات المحتملة على التحكيم ، و يكون للمحتكم إرسال رده خلال 30 يوم من تاريخ إخطاره بطلبات المحتكم ضده<sup>23</sup>.

- **إنشاء موقع إلكتروني** خاص بكل قضية ، و لتسهيل إجراءات التحكيم تُجمع أغلب الأنظمة القائمة في مجال حل المنازعات بطرق إلكترونية على ضرورة إنشاء موقع إلكتروني خاص بكل نزاع، و يتميز هذا الموقع بعدم استطاعة أحد الدخول إليه إلا أطراف

<sup>20</sup> لائحة تحكيم المحكمة الالكترونية Cibertribunal (16 فبراير 2004)، لائحة تحكيم المحكمة الالكترونية 20

ديسمبر 2005، خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص: 253.

<sup>21</sup> أسعد فاضل منديل، المرجع السابق، ص: 85.

<sup>22</sup> آلاء يعقوب النعيمي، الإطار القانوني لاتفاق التحكيم الإلكتروني ، مقال منشور بمجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية ، مجلد 6، عدد 2، سنة 2005، ص: 228.

<sup>23</sup> المرجع نفسه ، ص: 230.

اتفاق التحكيم أو وكلائهم و محكمة التحكيم بموجب أرقام سرية ، و يجتمع في داخل هذا الموقع طلب التحكيم و المستندات والإعلانات الخاصة بالنزاع محل اتفاق التحكيم.

المهدف من إنشاء هذا الموقع الإلكتروني تسهيل إجراءات التحكيم و تمكين أطراف خصومة التحكيم من إيداع و تقديم ما يريدون إيداعه من طلبات و مستندات تحت نظر هيئة التحكيم التي تتولى تحكيم النزاع و توفير إمكانية استلام المستندات في أي وقت يوميا و من أي مكان عبر شبكة الانترنت.

**- تبادل الحجج والأدلة بين أطراف التحكيم الإلكتروني** حيث يتم تبادل الأدلة و الحجج القانونية بين أطراف النزاع بما يسمح للمحكم بحسم النزاع ، و نصت المادة 4 فقرة 2 من لائحة المحكمة الإلكترونية على أنه "يتعين على أطراف العملية التحكيمية والأمانة العامة و محكمة التحكيم إرسال كل البلاغات المكتوبة و الإخطارات بالبريد الإلكتروني على الموقع الخاص بالقضية" و قررت لائحة التحكيم المستعجل Expedited Arbitration الصادرة عن طرف المنظمة العالمية للملكية الفكرية WIPO بنص المادة 4 فقرة ألف على أن " كل إخطار أو أي إبلاغ يجب أن يكون طبقا للائحة بحيث يجب أن يتم في الشكل الكتابي ، و أن يتم إرساله ب: البريد العاجل الفاكس البريد الإلكتروني أو أية وسيلة للإبلاغ تسمح بالإقامة الدليل عليه"<sup>24</sup>

**- إدارة جلسات التحكيم الإلكتروني** إن الوسائل المتاحة في المجال الإلكتروني تسمح بإدارة جلسات التحكيم في الشكل الإلكتروني من حيث إمكانية تبادل النصوص و الصور و الأصوات بشكل فوري كما أن تقنية البريد الإلكتروني تسمح بنقل المستندات والبيانات عبر الانترنت بالإضافة إلى المؤتمرات المرئية Téléconférence التي تعتبر إجراء يتعلق بالجلسة حيث يتواجد الأطراف مع بعضهم البعض بطريقة افتراضية .

و نصت لائحة المحكمة الإلكترونية في المادة 21 فقرة 02 على أنه " للمحكمة أن تستخدم كل وسيلة معقولة تسمح بتبادل البلاغات بشكل مناسب بين الأطراف " أما لائحة المنظمة العالمية للملكية الفكرية WIPO الخاصة بالمنازعات الإدارية في أسماء الحقول CCA فقد نصت المادة 48 منها على أن مصطلح الجلسة Audience يشمل المداولات التليفونية والمداولات المرئية و التبادل الفوري والموثق للبلاغات الإلكترونية بأسلوب يسمح لكل الأطراف باستقبال وإرسال هذه البلاغات.

يجب الإشارة إلى أن إجراءات التحكيم الإلكتروني لا تخل بالمبادئ الأساسية للتحكيم و منها مبدأ احترام حقوق الدفاع ومبدأ المواجهة باعتبار أن المداولة المرئية باستخدام تقنية Video-Conference تلي مقتضيات احترامهما بين أطراف الخصومة<sup>25</sup>.

## 2. مبادئ التحكيم الإلكتروني

يرتكز التحكيم على أسس تميزه عن غيره من وسائل فض المنازعات ، وإذا كان التحكيم التقليدي يركز على أسس ومركزات من شأنها احترام إرادة الأطراف ، وبالتالي دفع عجلة الاقتصاد إلى الأمام وتشجيع الاستثمار الأجنبي ، فإن التحكيم الإلكتروني في المقابل يراعي ما تتطلبه المنازعات الإلكترونية من سرعة ومرونة وفاعلية في حسمها ، فما هي الأسس التي يركز عليها التحكيم الإلكتروني ؟ نظرا للطبيعة القانونية المختلطة للتحكيم الإلكتروني ، فانه لا بد من التعرض لأسس التحكيم التقليدي بداية ثم الأسس المستحدثة نهاية .

<sup>24</sup>.حسين محمد عبد الطاهر ،المرجع السابق،ص:35.

<sup>25</sup>.خالد ممدوح إبراهيم ،المرجع السابق،ص:308.

## 1.2. أ. الأسس التقليدية

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

\_\_ **مبدأ استقلال شرط التحكيم** ويقصد به هو أن شرط التحكيم الوارد في عقد ما يبقى مستقلاً عن العقد ذاته ، أي أن الطعن بالعقد المتضمن شرط التحكيم بالبطلان أو الفسخ لا يؤثر ذلك على صحة شرط التحكيم الوارد فيه أي يمكن في حالة إبطال العقد الأصلي التمسك بشرط صحة التحكيم.

\_\_ **مبدأ سلطان الإرادة ومعناه أن:** لتحكيم اختياري لا يملك أحد الأطراف إجبار خصمه على اللجوء إليه في حالة عدم وجود مشاركة تحكيم أو شرط تحكيمي ، فإذا لجأ المتقاضين إلى التحكيم وكانت إرادتهما حرة فعليهما أن يلتزما وينفذ ما يصدر عن المحكم الذي تم اختياره بمحض إرادتهما.

\_\_ **مبدأ الاختصاص** أي أن هيئة التحكيم المعنية في مشاركة التحكيم هي الوحيدة التي لها الحق في الفصل بنظر منازعة التحكيم.

\_\_ **مبدأ عدم قابلية الطعن** بالتحكيم بالطرق العادية من المفترض أن لا يخضع حكم التحكيم لإجراءات الطعن التي ترد على الأحكام القضائية كالاستئناف والنقض أو إعادة النظر ، وهو ما ينسجم مع أهم مزايا التحكيم وهي السرعة في فض المنازعات والرغبة في تفادي إجراءات المحاكم ، وإلا فما الغاية من اللجوء للتحكيم إذا سمحنا للمحتكمين إمكانية الطعن بالأحكام الصادرة عن المحكمين

## 1.2. ب. الأسس المستحدثة

تحدد هذه الأسس في المبادئ التي يركز عليها التحكيم الإلكتروني والتي يمكن ردها إلى الوسط الذي تجري فيه عملية التحكيم الإلكتروني من جهة ، وإلى طبيعة المنازعات التي يتم اللجوء لفضها عبر التحكيم الإلكتروني من جهة أخرى ، ولعل أبرزها:

\_\_ **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.

\_\_ **غياب الاتصال المادي بين الأطراف وهيئة التحكيم** ويبدو ذلك جلياً في ذلك في منح أطراف وهيئة التحكيم الحرية الكاملة في ممارسة التحكيم

\_\_ **دون قيود وعوائق مادية** بحيث يتم تعيين المحكمين وتقديم البيانات وأداء الشهادة والمرافعة والمداولة وإصدار القرار بشكل الكتروني دون حاجة للتواصل المادي بين أطراف التحكيم وهيئة التي تنظر النزاع.

## 2. التحكيم الإلكتروني في المنازعة التجارية

نظراً لأهمية العملية التي يقوم بها التحكيم الإلكتروني في فض المنازعات التجارية الإلكترونية والأعمال الإلكترونية بشكل عام ، فإنه يجب على نظامه القانوني الذي يسير عليه أن يراعي متطلبات المعاهدات والاتفاقيات الدولية المبرمة في مجال التحكيم وفي مجال تنفيذ الأحكام الأجنبية ، ومراعاة النظم القانونية الداخلية في الدول التي ينتمي لها الأفراد ، لأن معظم الأحكام التي يصدرها المحكمون ستنفذ في إطار دولة أحد أطراف النزاع ، وهذه

الأحكام ليست من النوع الذي تطبقه هذه المراكز والمحاكم الافتراضية مباشرة ، بل يستلزم إصدار الأمر بتنفيذه في إطار القوانين الداخلية المنظمة . ومن أجل ذلك فإن متطلبات الشكل والموضوع في التحكيم الافتراضي والمنصوص عليها في القوانين والاتفاقيات الدولية يجب أن تراعى عند نظر كل منازعة .

## 1.2.1. الإجراءات المتبعة في التحكيم الإلكتروني

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

- 1- التقدم لمركز التحكيم المعين عن طريق النموذج المبين على موقع الإنترنت
- 2- يقوم كل طرف بتحديد أسماء ممثليه في نظر النزاع
- 3- تحديد وسيلة الإيصال ( البريد الإلكتروني - الفاكس - التلکس - الفيديو كونفرنس 4- تقدم الوثائق والمستندات والأدلة بالطرق المبينة سلفاً .
- 5- يبدأ تاريخ نظر النزاع باستلام المركز لطلب التحكيم
- 6- تحدد محكمة التحكيم الإلكتروني أسماء المحكمين
- 7- يحدد المركز موعد المحاكمة
- 8- يقوم المركز بإخطار الطرف الآخر بوجود النزاع و بداية المحاكمة
- 9- يتم إنشاء موقع الكتروني لكل محاكمة ( له كلمة سر و كلمة مرور خاصة به تسلم للأطراف
- 10- تتم كافة إجراءات التحكيم بطريقة الكترونية على موقع المركز الإلكتروني

## • طرق رفع النزاع

- 1- يتم رفع النزاع الكترونياً اذ تكون هناك استمارة معدة سلفاً يتم إرسالها بواسطة الانترنت مرفقاً معها صورة من اتفاق الوساطة بالإضافة إلى بيانات المدعي واختياره وسيطاً أو ترك ذلك للمركز مع دفع مبلغ مقدم لأجل الرسوم .
- 2- بعد استلام مراكز التحكيم للطلب المقدم للجوء للوساطة لحل النزاع يأتي دوره في قبول أو رفض نظر النزاع، ومن أشهر مراكز التحكيم الالكترونية من مركز منظمة الملكية الفكرية وموقعه ومركز و يقبل المركز يتم إخطار الطرف الثاني المدعى عليه بواسطة البريد الالكتروني مع تزويده بنموذج للرد (لائحة جوابية) فإذا رد المدعي عليه وقبل بالوساطة فانه يتعين عليه إرفاق بياناته التي يعتمد عليها مع اختيار وسيط أو ترك الاختيار لمركز التحكيم .
- 3- يقوم بعد ذلك مركز التحكيم بإعداد صفحة عرض النزاع على موقع الكتروني معد لذلك ويعطي الطرفين كلمة مرور تخولهم دخول الموقع و الاطلاع على صفحة النزاع ويقوم بعدها المركز بإخطار الوسيط وإعلامه بمهمته تاركاً له الخيار في نظر النزاع أولاً .
- 4- إذا رفض الوسيط نظر النزاع ، يتم إخطار الأطراف لاختيار وسيط آخر أو ترك الاختيار للمركز وبموافقة الوسيط على نظر النزاع تبدأ مهمته في النظر والاطلاع على ما قدمه الطرفان من بيانات وسؤال كل طرف عن طلباته وإلى أي مدى يمكنه التنازل وكذلك بهدف الوصول لحل مرض للطرفين يحقق مصالحهما وذلك ضمن مدة محددة مثلاً «10-14» يوماً كما حددها مركز Square Trade للتحكم والوساطة اعتماداً على سرعة استجابة الأطراف وقبولهما بالحل المقترح .

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

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

### • رسوم التحكيم عن طريق الانترنت

بعد تناول آلية رفع النزاع بواسطة شبكة الانترنت والفصل فيه بواسطة مراكز التحكيم الالكترونية الدولية الى صدور حكم التحكيم نشير الى رسوم التحكيم وهي :

- رسوم التسجيل : وتدفع بالدولار الأميركي وتقدر بحسب مقدار قيمة النزاع

- الرسوم الإدارية : وتحدد خلال «30» يوماً من إرسال طلب التحكيم

- أتعاب المحكمين

### • تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني

يتم التنفيذ الدولي لأحكام التحكيم على أساس الاتفاقيات التالية:

1. اتفاقية نيويورك سنة 1958<sup>26</sup>

2. الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي سنة 1961<sup>27</sup>

3. اتفاقية واشنطن سنة 1965

4. القانون النموذجي للتحكيم التجاري سنة 1985 والذي سوف نرفق نسخة منه في نهاية الدراسة.

### • إجراءات تنفيذ الحكم

1. إيداع حكم التحكيم قلم كتاب المحكمة المختصة
  2. انقضاء ميعاد رفع دعوى بطلان حكم التحكيم
  3. استصدار أمر بتنفيذ حكم التحكيم
  4. التقدم بعريضة غالى القاضي المختص بإصدار الأمر بالتنفيذ
  5. إرفاق المستندات اللازمة لعملية التنفيذ ( أصل الحكم ، صورة من اتفاق التحكيم ، صورة من الأوراق الدالة على إيداع حكم التحكيم قلم كتاب المحكمة )
  6. تقديم ما يفيد سلامة المعلومات المتضمنة في ( الحكم و المشاركة ) اذا كانا موقعين الكترونيا
- ### 2.2. الوضع الحالي للتحكيم الإلكتروني

أتجه التفكير رغبة في الاستفادة من الإمكانيات التي تتيحها شبكة الإنترنت والوسائل الإلكترونية التي يمكن تحييدها واستخدام وسائطها إلى إنجاز إجراءات الطرق التقليدية لتسوية المنازعات مثل التفاوض والوساطة والتوفيق والتحكيم من خلال هذه الشبكة ، وقد وجدت تسوية المنازعات عبر الوساطة والتوفيق الإلكتروني والتحكيم الإلكتروني تطبيقات فعلية ومتنوعة وشاملة

<sup>26</sup> . اتفاقية نيويورك الخاصة بتنفيذ أحكام المحكمين الاجنبيين والاعتراف بها 1985.

<sup>27</sup> . الاتفاقية الاوروبية للتحكيم التجاري الدولي (جنيف 1961)

لمنازعات التجارة الإلكترونية وذلك من خلال مبادرات خاصة تبنتها بعض التنظيمات الاقتصادية والإقليمية والاتحادات المهنية الفعالة في هذا المجال والتي تحتم بمواكبة التطور الإلكتروني السريع ومن هذه المنظمات والهيئات :

#### أولاً : الإتحاد الأوروبي :

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

1- تأسيس شبكة أوربية لتسوية المنازعات مباشرة على الخط ، ولحل كافة منازعات المستهلك الأوروبي خاصة في قطاع الخدمات<sup>28</sup>.

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

#### ثانياً : المنظمة العالمية للملكية الفكرية " Wipo " :<sup>29</sup>

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

#### ثالثاً : القاضي الافتراضي :-<sup>30</sup>

ومع أهمية التوصيات والقرارات الصادرة من جهات الإتحاد الأوروبي ، والجهود الكبيرة التي بذلتها منظمة الويبو ، إلا أن التجربة العملية الأولى لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية بإستخدام شبكة الإنترنت (التحكيم الإلكتروني) تتمثل في برنامج

---

<sup>28</sup>أنظر :- موقع الإتحاد الأوروبي - مكان وجود التوصية .

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

<sup>29</sup>موقع مركز تحكيم الويبو <http://www.arbiter.wipo.int>.

<sup>30</sup>موقع المركز <http://vmag.law.vill.edu:8080/>.



القاضي الافتراضي ، وهو فكرة أمريكية تم إرساء دعائمها في مارس 1996 من قبل أساتذة مركز القانون وأمن المعلومات (villa Nova Center For Law and Information Policy)

ودعم هذا النظام جمعية المحكمين الأمريكيين (AAA) ، ومعهد قانون الفضاء (Cyber space Law Institue)، والمركز الوطني لأبحاث المعلوماتية الأمريكي . والهدف الرئيسي لهذا المشروع إعطاء حلول سريعة للمنازعات المتعلقة بالإنترنت عن طريق وسيط معتمد من المركز تكون له خبرة قانونية في التحكيم والقوانين النازمة للتجارة الإلكترونية وعقودها وقانون الإنترنت ومنازعات العلامات التجارية والملكية الفكرية ، وغيرها من المواضيع المتصلة بهذه التجارة . ويقوم القاضي الافتراضي المتخصص بالتفاوض مع أطراف النزاع الذين طلبوا الخضوع لأحكام هذا النظام عن طريق البريد الإلكتروني ، على أن يفصل في النزاع خلال (72) ساعة . وتصدر الإشارة إلى أن القرار الذي يصدره القاضي يكون مجرداً من القيمة القانونية إلا إذا قبله الأطراف ، ويقدم هذا المركز حتى الآن خدماته دون مقابل

#### رابعاً : المحكمة الفضائية Cyber Tribunal<sup>31</sup>:-

نشأت هذه المحكمة في كلية الحقوق بجامعة مونترال بكندا في سبتمبر 1996 . ووفقاً لنظام هذه المحكمة ، تتم كافة الإجراءات إلكترونياً على موقع المحكمة الإلكتروني ، بدايةً من طلب التسوية ، ومروراً بالإجراءات وإنهاءً بإصدار الحكم وتسجيله على الموقع الإلكتروني للمحكمة . وينطبق نظام المحكمة سواءً بالنسبة للتحكيم الإلكتروني أو الوساطة الإلكترونية على قطاعات الأعمال الإلكترونية والتجارة الإلكترونية. ورغبة من المحكمة بثث الثقة في نظامها أصدرت شهادات مصادقة على المواقع الإلكترونية التي تتعامل بالتجارة الإلكترونية والتي تستوفي شروط المحكمة المطلوبة وذلك تعبيراً عن التزام هذه المواقع أو المسؤولين عنها بتسوية منازعاتهم مع المستخدمين وفقاً لنظام وإجراءات هذه المحكمة .

وتتميز هذه المحكمة بتقديم خدمات تسوية المنازعات باللغتين الإنجليزية والفرنسية ، وذلك لوجودها في مقاطعة ذات طبيعة لغوية مختلطة من هاتين اللغتين ، وكذلك فهي تجمع بين النظام اللاتيني والإنجلوسكسوني ، مما يؤدي إلى توحيد القواعد القانونية بين أنظمة ذات ثقافات قانونية متباينة فيما يتعلق بالتجارة الإلكترونية وسبل فض النزاعات المتعلقة بها . ولم تغفل هذه المحكمة بذل عناية خاصة فيما يتعلق بالمنازعات التي يكون أحد أطرافها من المستهلكين ، فهي تجتهد من أجل تفسير العقود محل النزاع لصالح المستهلك ، والقانون الواجب التطبيق هو قانون المستهلك ، ويستطيع المحكم أن يجتهد لتقديم حماية أفضل للمستهلك ، وذلك من خلال معلومات تكميلية وأدلة إثبات<sup>32</sup> .

نجد من خلال ما إستعرضناه عن الواقع الحالي للتحكيم الإلكتروني أنه أصبح حقيقة واقعة في العالم الذي يرغب في العمل الجاد والتطوير المستمر ، فهذه المراكز والمحكم الافتراضية نشأت من خلال جهد أكاديمي ومن قطاعات قانونية وتقنية مختلطة ومهتمة بتطوير وإخضاع التكنولوجيا للإستخدام العملي والذي يتوافق مع المستجدات المتواصلة ، وبالتالي وضعت نفسها في خضم العالم الافتراضي وأصبحت بعد نضجها جزءاً من نظامه القانوني المنظم له .

خاتمة

<sup>31</sup> موقع المحكمة على الإنترنت <http://www.cybertribunal.org>

<sup>32</sup> للإطلاع على إختصاصات المحكمة راجع العنوان التالي . <http://cybertribunal.org/fag/default.asp>

من كل ما تقدم نصل إلى القول أنه اليوم في ظل عولمة وتقنية المعاملات والعلاقات بين الأفراد وتنوع ما يترتب عنها من نزاعات خاصة عبر الشبكة العنكبوتية كان التحكيم الإلكتروني وسيلة حديثة معاصرة للتطور العلمي والمعلوماتي.

أولاً: النتائج:

1. يتمتع التحكيم الإلكتروني بتنظيم ذاتي يمكنه من التغلب على العديد من العقبات التي تفرضها قوانين التحكيم التقليدية.
2. لا يختلف اتفاق التحكيم الإلكتروني كثيراً عن اتفاق التحكيم التقليدي فيما يخص الشروط الموضوعية، بقدر ما يختلف عنه في تحقق الشروط الشكلية والمتمثلة باقتضاء الكتابة والتوقيع حيث يأخذان شكلا الكترونيا

3. للتحكيم الإلكتروني جوانب قانونية وتقنية تميزه عن باقي الوسائل الودية في حل المنازعات. يكون التحكيم إلكترونياً إذا تمت كل إجراءاته عبر الوسيلة الإلكترونية

4. تبقى مشكلة التأكد من أهلية الأطراف في التعاقد عبر الانترنت قائمة على الرغم من وجود حلول تساهم إلى حد بعيد في التأكد من أهلية الأطراف

ثانياً: التوصيات:

بعد إتمام دراسة موضوع التحكيم الإلكتروني نتوصل لجملة من التوصيات الهامة :

1. ضرورة تعديل قوانين التحكيم التجاري الدولي و استحداث قوانين وطنية خاصة بالتحكيم الإلكتروني تضم مختلف عناصره و مواضيعه , و كذا ضرورة تطوير المعاهدات و القوانين المتعلقة بمجال تنفيذ أحكام التحكيم الإلكتروني
2. إيجاد حلا قانونيا تشريعيا يجيز اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني إذا كان هذه الحل أصلح للأطراف
3. ضرورة التوصل إلى آلية توفر الأمن القانوني للمعاملات التي تتم عن طريق الانترنت.

4. ضرورة وضع قانون جزائري خاص بالتحكيم الإلكتروني يبين عناصره وأسانيده ، خاصة وأن الجزائر تتجه نحو آلية الحكومة الإلكترونية

التحكيم الإلكتروني والذي نشأ حديثاً وما زال في طور التحديث والتنظيم القانوني والتقني مازال بحاجة إلى تدخل من قبل المنظمات الدولية والدول ، لوضع إطار شامل يتحقق به شمولية الاعتراف والتنظيم لهذا النوع الجديد من أنواع التحكيم .

### قائمة المراجع.

1. المحمد عماد الدين: طبيعة وأنماط التحكيم مع التركيز على التحكيم عبر الانترنت، موقع المؤتمر التجاري الدولي، ص1038، متاح في: [http://slconf.uaeu.ac.ae/arabic\\_research.asp](http://slconf.uaeu.ac.ae/arabic_research.asp) : 10/10/2015 ،
2. نصير معتصم سويلم: مدى تحقق الشروط المطلوبة في التحكيم التقليدي في ظل التحكيم الإلكتروني، ص10، متاح في

10/10/2015 : [www.arablawnfo.com](http://www.arablawnfo.com)

3. الرومي محمد أمين: النظام القانوني للتحكيم الإلكتروني، بدون طبعة، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، 2006، ص :

4. . سلامة أحمد عبد الكريم :النظام القانوني لمفاوضات العقود الدولية، ص20، متاح في :  
www.arablawninfo.com
5. . مختار بربري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية ،القاهرة ،مصر ،سنة 1995، ص:7.
6. . إبراهيم أحمد إبراهيم، التحكيم الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، سنة 2000، ص:31.
7. . دويب حسين صابر عبد العظيم ،التحكيم في العقود الإدارية ،مداخلة بمناسبة المؤتمر السادس عشر للتحكيم التجاري الدولي ،المنعقد بكلية الحقوق جامعة الإمارات ،نوفمبر 2008، ص:269
8. . برهان سمير: اتفاق التحكيم في التجارة الالكترونية، مقال بعنوان صياغة و إبرام عقود التجارة الدولية، ص15، متاح في:  
<http://unpan1.un.org/intradoc/groups/public/documents/arado/unpan029771.pdf>
9. . لطروانة مصلح أحمد والحجايا نور حمد: التحكيم الالكتروني، مجلة الحقوق، عدد1، مجلد2، سنة2003، ص207
10. <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32000L0031:EN:HTML>
11. [http://www.uncitral.org/uncitral/ar/uncitral\\_texts/arbitration/1985Model\\_arbitration.htm](http://www.uncitral.org/uncitral/ar/uncitral_texts/arbitration/1985Model_arbitration.htm)  
1 UNCITRAL Model Law on international commercial Arbitration. Convention on the recognition and Enforcement of Foreign arbitration Awards 1958. Inter American convention on International commercial arbitration 1975 European convention on international commercial arbitration 1961. Inter American conventional Extra territorial validity of foreign judgment and arbitral Awards 1979
12. محمد إبراهيم أبو الهيجاء، التحكيم بواسطة الانترنت ، دار الثقافة للنشر و التوزيع ، ط 01، 2002 ، عمان-الأردن، ص 39 و ما بعدها.
13. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية ، ط 01، 2008 ، ص 304 و ما بعدها.
14. لائحة تحكيم المحكمة الالكترونية Cibertribunal (16 فبراير 2004)، لائحة تحكيم المحكمة الالكترونية 20 ديسمبر 2005،
15. آلاء يعقوب النعيمي ،الإطار القانوني لاتفاق التحكيم الإلكتروني ، مقال منشور بمجلة جامعة الشارقة للعلوم الشرعية والقانونية ،مجلد 6، عدد2، سنة 2005، ص:228.
16. . اتفاقية نيويورك الخاصة بتنفيذ أحكام المحكمين الاجنبيين والاعتراف بها 1985.

17. الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي (جنيف 1961)

18. موقع الاتحاد الأوروبي – مكان وجود التوصية .

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

19. موقع مركز تحكيم الويبو <http://www.arbiter.wipo.int>

20. موقع المركز <http://vmag.law.vill.edu:8080/>

21. موقع المحكمة على الإنترنت <http://www.cybertribunal.org>

22. للإطلاع على اختصاصات المحكمة راجع العنوان التالي

<http://cybertribunal.org/fag/default.asp>.