التحكيم الالكتروني كوسيلة لفض المنازعات في التجارة الالكترونية

الدكتـــــور
محمد علي محمد بني مقداد
المملكة العربية السعودية
جامعة تبوك
كلية الشريعة والأنظمة/ قسم الانظمة

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ملخص:

يخضع العقد الالكتروني في تنظيمه للقواعد والاحكام العامة التي تنظمها النظرية العامة للعقد، فهو يتم بالاتفاق والتراضي بين الطرفين الموجب والقابل، ولكنه يتميز بانه عقد يبرم عن بعد بين غائبين باستخدام وسائل الكترونية، ولا شك ان لهذه الخصائص التي تميز العقد الالكتروني، تأثيراتها في نظامه القانوني، وتجعل له بعض القواعد الخاصة التي تخرج عن القواعد العامة في نظرية العقد التي وضعت على اساس التعاقد العادي باستخدام دعائم ورقية وليست الكترونية.

اتجه التفكير إلى استخدام نفس هذه التقنيات الإلكترونية لتسوية ما قد ينشأ عن هذه العقود والأعمال من منازعات بمعنى أن إجراءاتها تجري عبر شبكات الوسائل الإلكترونية بدون حاجة لتواجد أطراف هذه المنازعة في مكان واحد، حيث زالت الحدود الجغرافية واصبح العالم مجرد قرية صغيرة.

ظهر في هذا المجال نوع خاص ومستقل عن ما جرى العمل به والمتعارف عليه بالتحكيم التقليدي، حيث ظهر ما يعرف بالتحكيم الإلكتروني، الذي يمكن أن يحكم إضافة إلى الأعمال الإلكترونية العلاقات التجارية الدولية.

ولا يختلف تعريف التحكيم الإلكتروني عن التحكيم التقليدي ، إلا من خلال الوسيلة التي تتم فيها إجراءات التحكيم في العالم الافتراضي، فلا وجود للورق والكتابة التقليدية أو الحضور المادي للأشخاص في هذا التحكيم ، حتى أن الأحكام قد يحصل عليها الأطراف موقعة وجاهزة بطريق إلكتروني.

Summary

The electronic contract is governed by the general rules and regulations that are governed by the general theory of the contract. It is concluded by agreement and mutual agreement between the parties. However, it is characterized as a remote contract between absentees

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

using electronic means. , And make it some special rules that depart from the general rules in the theory of contract, which was developed on the basis of normal contract using paper supports and not electronic.

The idea is to use the same electronic techniques to settle the disputes that may arise from these contracts and actions. In other words, their actions are carried out via electronic means. There is no need for the parties to be present in one place.

In this regard, a special and independent type emerged from what has been done and is commonly known as traditional arbitration, where the so-called electronic arbitration, which can govern international business relations in addition to electronic business.

The definition of electronic arbitration is not different from traditional arbitration, except through the means in which arbitration proceedings are conducted in the virtual world. There is no paper, traditional writing or physical presence of persons in this arbitration, so that the provisions may be obtained by the parties signed and prepared by electronic means.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المقدمة

بعد شيوع استخدام تقنيات المعلومات والاتصالات في إنجاز الأعمال الإلكترونية وإبرام العقود وتنفيذها عبر شبكة الإنترنت،اتجه التفكير إلى استخدام نفس هذه التقنيات الإلكترونية لتسوية ما قد ينشأ عن هذه الأعمال من منازعات بمعنى أن إجراءاتها تجري عبر شبكات الوسائل الإلكترونية بدون حاجة لتواجد أطراف هذه المنازعة في مكان واحد، حيث زالت الحدود الجغرافية واصبح العالم مجرد قرية صغيرة او كما يطلق عليها البعض قرية واحدة الكترونية [1] وهذا الوضع الجديد يقتضي تطوير نظام قانوني ملائم وموازي يحكم هذه العملية .([2])

ويقصد بالعقد الالكتروني Electronic contrat، وهو ذلك الاتفاق الذي يتلاقى فيه الايجاب والقبول على الشبكة الدولية المفتوحة عن بعد، وذلك بوسيلة مسموعة مرئية، بفضل التفاعل بين الموجب والقابل [3].

وفي تعريف اخر "هو عقد يخضع في تنظيمه للقواعد والاحكام العامة التي تنظمها النظرية العامة للعقد، فهو يتم بالاتفاق والتراضي بين طرفيه الموجب والقابل، ولكنه يتميز بانه عقد يبرم بين غائبين باستخدام وسائط الكترونية من اجهزة وبرامج ومعلوماتية من الوسائل التقنية الحديثة التي تعمل اليا وتلقائيا بمجرد اصدار اوامر التشغيل اليها[4].

وما يهمنا هو التعرض لماهية التجارة الالكترونية على الرغم من انه ليس هناك تعريف محدد لها حتى الان. وفي ظل هذا الغياب لتعريف

---

[1]- انظر د. خالد ممدوح ابراهيم، ابرام العقد الالكتروني، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، ط2006م ، ص1.

[2]- انظر: د.نبيل زيد مقابلة – النظام القانوني لعقود خدمات المعلومات الالكترونية – دار الثقافة للنشر والتوزيع – عمان – الأردن – 2008 –ط1.

[3]- انظر د. محمد ابراهيم ابو الهيجاء، عقود التجارة الالكترونية والمنازعات العقدية وغير العقدية، القانون الواجب التطبيق، دار الثقافة للنشر والتوزيع، طبعة 2005 ص39.

[4]- انظر د. ابراهيم الدسوقي، الجوانب القانونية للتعاملات الالكترونية، دراسة عبر اجهزة الاتصال الحديثة "التراسل الالكتروني" مجلس النشر العلمي ولجنة التاليف والتعريف والنشر، ط2003 ، ص71.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

التجارة الالكترونية، لا بد للفقه ان يعمل على سداد هذه الثغرة، وعليه فقد وجد عدة تعريفات نذكر بعضها:

فقد عرفها د. ابراهيم ابو الليل على انها "التعاملات التي تتم الكترونياعبر شبكة المعلومات العالمية (الانترنت) فعن طريق التجارة الالكترونية يمكن ابرام الصفقات التجارية في السلع والخدمات بين عملاء لا يتقابلون، وكما يمكن ان تتم وسيلة الدفع من جهاز اخر ويتم تنفيذ الصفقة فورا[1].

وعرفها الدكتور بشير الصاحب بانها كافة المعاملات والصفقات التي تتم باستخدام التقنيات ووسائل الاتصال الحديثة التي وفرتها تكنولوجيا المعلومات على شبكة الانترنتعبر التبادلات الالكترونية ليتم بذلك كسر حاجزي الزمان والمكان[2].

وقد عرفها د. سامي عبدالباقي انها "ذلك التحكيم الذي يتفق بموجبه الاطراف على اخضاع منازعاتهم الناشئة عن صفقات ابرمت في الغالب الاعم بوسائل الكترونية الى شخص ثالث يفصل فيها بموجب سلطة مستندة ومستمده من اتفاق اطراف النزاع باستخدام وسائل اتصال حديثة، تختلف عن الوسائل التقليدية المستخدمة في التحكيم التقليدي[3]

وبعد شيوع استخدام تقنيات المعلومات والاتصالات في انجاز اعمال التجارة الالكترونية وابرام العقود وتنفيذها عبر شبكة الانترنت، اتجه التفكير الى استخدام نفس هذه التقنيات الالكترونية لتسوية ما قد ينشا من منازعات في مكان واحد. وهذا يقتضي تطوير نظام قانوني ملائم وموازي يحكم هذه العملية[4].

---

[1]- انظر: د. ابراهيم الدسوقي، مرجع سابق، ص35و36.

[2]- انظر د. بشير الصاحب، التجارة الالكترونية، مجلة المجمع العربي، العدد 60 لسنة 1999 ص10.

[3]- انظر د. سامي عبدالباقي ابو صالح، التحكيم التجاري الالكتروني، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية. ص19.

[4]- انظر د. نبيل مقابلة، التحكيم الالكتروني ط 2007 ص81 ، و د. ايناس الخالدي ، التحكيم الالكتروني، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2009م.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

وبهدف إيضاح المواضيع المتعلقة بهذه الوسيلة في تسوية منازعات التجارة وعقود خدمات المعلومات الإلكترونية سنبحث هذا الموضوع في المباحث التالية:-

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الاول: ماهية ومميزات ومخاطر التحكيم الإلكتروني.

المبحث الثاني: الإطار القانوني للتحكيم الإلكتروني .

المبحث الاول

ماهية ومميزات ومخاطر التحكيم الإلكتروني.

التحكيم هو اتفاق على طرح النزاع على شخص معين أو أشخاص معينين لتسويته خارج المحكمة المختصة،ومهما اختلفنا أو اتفقنا حول التعريف الأمثل للتحكيم التجاري الدولي الذي يختص بمنازعات التجارة الدولية ، والذي ظهر استجابة لمتطلبات هذه التجارة وتحقيق العدالة والسرعة وتقليل التكاليف على أطراف التحكيم ، وعدم قطع العلاقات التجارية بينهم ، إلا أن ما يهم في هذا المجال هو ظهور نوع خاص ومستقل بشكل كبير عن ما جرى العمل به والمتعارف عليه بالتحكيم التقليدي ، وهذا الشكل من أشكال التحكيم أصبح يعرف بالتحكيم الإلكتروني، الذي يمكن أن يحكم إضافة إلى الأعمال الإلكترونية - الذي نشأ عن طريق حاجة هذه الأعمال لمثل هذا التحكيم – العلاقات التجارية الدولية الخاصة التقليدية .

ولا يختلف تعريف التحكيم الإلكتروني عن التحكيم التقليدي ، إلا من خلال الوسيلة التي تتم فيها إجراءات التحكيم في العالم الافتراضي ، فلا وجود للورق والكتابة التقليدية أو الحضور المادي للأشخاص في هذا التحكيم ، حتى أن الأحكام قد يحصل عليها الأطراف موقعة وجاهزة بطريق إلكتروني ، وبذلك سنبحث:-

- مزايا ومخاطر التحكيم الإلكتروني.
- الوضع الحالي للتحكيم الإلكتروني .

مزايا ومخاطر التحكيم الإلكتروني

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

مميزات هذا التحكيم كثيرة ومرتبطة بالتجارة الإلكترونية والعقود الإلكترونية بطريقة تميزه عن اللجوء إلى المحاكم الوطنية وحتى عن التحكيم التجاري التقليدي، ومن هذه المميزات ([1]):-

1- اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني يجنب أطراف العقد عدم مسايرة القانون والقضاء للعقود الإلكترونية سواءً قانونياً أو قضائياً، حيث أنه يجنبهم عدم الاعتراف القانوني بهذه العقود أو صعوبة تحديد القانون الواجب التطبيق ، وتحديد المحكمة المختصة، وهذا الأمر ليس بالأمر اليسير وفقاً للقضاء العادي عند إحالة النزاع إليه.([2])

2- إن أهم ميزة للتحكيم الإلكتروني هو السرعة في الفصل بالنزاع ، وذلك لسرعة ولسهولة تقديم الاوراق والمستندات المطلوبة وذلك باستخدام البريد الالكتروني، وهذه الميزة تفوق كثيراً ما يجري به تداول هذه المنازعات في أروقة المحاكم الوطنية من بطء وتكدس للقضايا خاصة مع ازدياد عقود التجارة الإلكترونية، ويفوق كثيراً سرعة الفصل في المنازعات المعروضة عليه مقارنة باللجوء للتحكيم التجاري العادي الذي يحتاج مدة أطول بكثير مما يتطلبه هذا التحكيم ، حيث قامت بعض المؤسسات بإنشاء محكمة التحكيم الالكتروني بجامعة مونتريال بكندا وكذلك المحكمة الالكترونية التابعة (WIPO) [3] .

3- الرغبة في عرض النزاع على أشخاص ذوي خبرة فنية خاصة ومحل ثقة، تعنى وتواكب تطور التجارة الإلكترونية، خاصة في المجال الفني والقانوني لهذه التجارة.

---

[1]- يشترك التحكيم الالكتروني مع التحكيم التجاري بالامتيازات العامة المعروفة ، ويتميز عنه بميزات أخرى ستبحث في حينه.

[2]- المصطلحات التقنية التي يوردها الفقه القانوني هي حسب الترجمة، فأحياناً يطلقون على التحكيم الالكتروني مسمى التحكيم الافتراضي، أو استخدام وسائل التقنية الحديثة في فض منازعات التجارة، وأحياناً يخلطون بين التحكيم الالكتروني والتحكيم الرقمي.

[3]انظر د. فادي محمد عماد الدين، عقد التجارة الالكترونية، منشورات الجلي الحقوقية، ط1، ص203.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

4- تقليل كُلف ونفقات التقاضي ، وذلك يتناسب مع حجم العقود الإلكترونية المبرمة التي لا تكون في الغالب الأعم كبيرة بل متواضعة ؛ وتستخدم أحياناً نظم الوسائط المتعددة التي تتيح استخدام الوسائل السمعية والبصرية في عقد جلسات التحكيم على الخط المباشر للأطراف وللخبراء ، وهذا يقلل من نفقات السفر والانتقال. وتعد هذه الميزة اساسية في التحكيم الالكتروني ودافعا مباشرا للجوء اليه في منازعات التجارة الالكترونية[1]

5- السرية، وهي ميزة التحكيم من حيث وجوده ونتائجه وفى جميع المراحل، مما يحول دون إلحاق الضرر بسمعة الأطراف المحتكمين.

6- سهولة الحصول على الحكم بسبب تقديم المستندات عبر البريد الإلكتروني ورفع الدعوى، وتوجيه الاخطارات بالمحررات اللاحقة على الدعوى أو من خلال الواجهة الخاصة التي صممت من قبل المحكم أو مركز التحكيم الإلكتروني لتقديم البيانات والحصول على الأحكام موقعة من المحكمين.ويسبق هذه الاجراءات اتفاق الاطراف على قبول عولمة حلول المنازعات الخاصة بالتجارة الدولية والتحكيم التجاري الدولي دون الاكتفاء بما تقرره الاتفاقات الدولية والتشريعية المقارنة النافذة في الوقت الحالي[2]

7- وجود اتفاقية دولية بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين ، وهي اتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف بأحكام المحكمين وتنفيذها لعام (1958) ، وذلك على خلاف أحكام القضاء حيث لا يوجد حتى الآن اتفاقية تحكم الاعتراف والتنفيذ الدولي مثل اتفاقية نيويورك ، مع أن هناك اتفاقيات إقليمية وثنائية لتنفيذها .

ومع الأهمية لهذه المميزات التي تميز التحكيم الإلكتروني عن القضاء العادي والتحكيم التقليدي ، إلا أن فيه من المخاطر والانتقادات

---

[1] انظر د. الا يعقوب النعيمي، الاطار القانوني لاتفاق التحكيم، الطبعة الاولى ، ص 8.

[2] - انظر د. اسامة ادريس، التحكيم الالكتروني، (ماهيته، اجراءاته) ص 5- 6 -7.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المصاحبة له ، ما قد يشكك في مدى جدواه وفعاليته ، ومن هذه الأخطار :-

١ - عدم مواكبة النظم القانونية الحالية للتطور السريع الحاصل في مجال التجارة الإلكترونية ، إن لم تكن هذه النظم لا تشرع هذه المعاملات والتجارة الإلكترونية في قوانينها ، إضافة إلى جمود القواعد القانونية الموجودة في كثير من دول العالم المتعلقة بإجراءات التقاضي والتحكيم التقليدي من الاعترافبإجراء التحكيم بوسائل إلكترونية، وعدم تعديل التشريع الموجود للاعتراف بأحكام التحكيم الإلكترونية، ومن هنا ثار التساؤل عن مدى صحة إجراءات التسوية بالوسائل الإلكترونية، ومدى الاعتراف بالحكم التحكيم الإلكتروني[١] .

٢ - ان عمل المحكم لا يمكن اعتباره عملا قضائيا سواء من الناحية الشكلية او الناحية المادية، فمن الناحية الشكلية لا يلزم المحكمون اتباع اجراءات يتطلبها القانون اذا ما اعفاه الخصوم من التقيد بها، ومن الناحية المادية ليس للمحكم سلطة الامر التي يتمتع بها القاضي، فه مثلا لا يستطيع الزام شاهد بالحضور امامه وتوقيع غرامة عليه في حال عدم حضوره، ولا يستطيع الزام الغير بتقديم مستند في يده ليكون منتجا في الدعوى. وفي اطار هذا الاتجاه ذهب الدكتور مصطفى الجمال والدكتور عكاشة عبدالعال [٢] الى القول بان هذا الاتجاه له فضل في ابراز الدور الذي يؤدي اتفاق الاطراف في مجال التحكيم .

وكذلك هناك مسألة هامة وهي تحديد مكان التحكيم ، والذي يترتب عليه آثار كثيرة ومهمة ، فما هو المكان الذي يعتبر أنه مكان التحكيم ، هل هو مكان المحكم الفرد أم مكان المورد ، أو المستخدم في عقود خدمات المعلومات الإلكترونية ، هذا إذا كان المحكم فرداً ، أم مكان إبرام العقد أو تنفيذه . هذه المسائل خطيرة وترتب آثاراً مهمة بالنسبة لاعتبارات التنفيذ والاعتراف بالحكم التحكيمي الإلكتروني ، هذه المسائل وغيرها بحاجة

---

[١] انظر د. نبيل .مقابله ، مرجع سابق، ص2

[٢] - انظر د. مصطفى الجمال وعكاشة عبدالعال، المحتكم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، الاسكندرية 1998 ص20

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

إلى دراسات شاملة لكل جزئية من هذه المسائل ، وتتطلب تدخلاً تشريعياً من جانب الدولة إضافة إلى الاتفاقيات الدولية .

وقد كان للجنة (اليونسترال) دورّ واضح ومهم في إصدارها لاتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية ، والتي نصت في المادة (1/20) على " تنطبق أحكام هذه الاتفاقية على استخدام الخطابات الإلكترونية في سياق تكوين أو تنفيذ عقد أو اتفاق تسري عليه أي من الاتفاقيات الدولية التالية ، التي تكون الدولة المتعاقدة في هذه الاتفاقية ، أو قد تصبح دولة متعاقدة فيها :-

- اتفاقيةالاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها (نيويورك، 10 حزيران / يونيو 1958) " .

وبذلك فأن هذه الاتفاقية أعطت - عند شمولها لاتفاقية نيويورك (1958) – الكتابة الإلكترونية ميزة الكتابة العادية ، وهذا ما هو موجود في نص المادة (2/2) من اتفاقية نيويورك ، والمادة (1/5/أ) من اتفاقية نيويورك التي يجرى من خلالها تقدير صحة اتفاق التحكيم ، والمادة (1/5/ب) من اتفاقية نيويورك بالنسبة لمخالفة إجراءات التحكيم لقانون هذه الدولة وبالتالي رفض الاعتراف بالحكم وتنفيذه ، وهذا ما سنشرحه تفصيلاً في تنفيذ أحكام التحكيم .

هذا بالنسبة للدول الخاضعة لاتفاقية نيويورك أما بالنسبة للدول غير الخاضعة ، أو بالنسبة للتحكيم الإلكتروني الداخلي فإن هذا الأمر يحتاج إلى تدخل تشريعي .

3 -عدم تطبيق المحكم للقواعد الآمرة :

يخشى الأطراف وخاصة الطرف الضعيف في العقد من اللجوء إلى التحكيم بصفة عامة ، والتحكيم الإلكتروني بصفة خاصة ، وذلك بسبب الخشية من عدم تطبيق القواعد الآمرة المنصوص عليها في القانون الوطني له ، خاصةً إذا كان هذا الطرف مستهلكاً مما يترتب عليه بطلان حكم التحكيم وعدم إمكانية تطبيقه وتنفيذه على أرض الواقع .

وكذلك عند اختيار القانون الواجب التطبيق غير قانون المستهلك الوطني ليحكم النزاع ، فإن المحكم لن يطبق هذه القواعد الحامية

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المنصوص عليها في قانون المستهلك الوطني لأنه لا يطبق إلا القانون المختار ، وذلك لأنه ليس قاضياً فلا يلتزم بتطبيق القواعد الآمرة ، حتى في الدولة التي بوجد فيها مقر محكمة التحكيم.

يجب ان يكون اتفاق التحكيم مكتوبا –ويعتبر كذلك – اذا ورد في وثيقة بين الطرفين او تبادل رسائل او تلكسات او برقيات ا غيرها من وسائل الاتصال، تكون بمثابة سجل للاتفاق او في تبادل لبيانات الادعاء والدفاع يقر فيه احد طرفيه بوجود الاتفاق ولا ينكره الطرف الاخر حيث يعتبر ذلك بمثابة اتفاق على التحكيم شريطة ان يكون العقد مكتوبا والاشارة قد وردت بحيث تجعل ذلك الشرط جزءا من العقد[1].

لذا فقد عارض كثيرون اللجوء للتحكيم ؛ لأن حماية الطرف الضعيف تكون دائماً من خلال القواعد الآمرة التي يضعها مشرعو الدولة لحماية طائفة خاصة أو مصالح جماعية ، ولا يهتم المحكم إلا بحل النزاع بين الأطراف دون النظر إلى مصالح السياسة التشريعية العليا للدول .

وإزاء هذا الانتقاد، دافع البعض الآخر عن التحكيم سواء الإلكتروني أو التقليدي مؤكدين جوانب تطبيقه وعملية وقانونية يراعيها المحكم عند نظر منازعات التجارة الإلكترونية ومنها:-

أ- أن المحكم لا يهمل المصلحة العامة ، ولكن على العكس تماماً يأخذ في اعتباره القواعد الآمرة التي تنص عليها التشريعات الوطنية ، خاصة عند نظر منازعات يكون أحد أطرافها مستهلكاً ، وقد يطبق قواعد تحقق مصالح أكبر من تلك التي نص عليها التشريع الوطني ، تكون موجودة في قانون الطرف الآخر أو من طبيعة الأعراف التجارية وفقاً لطائفة معينة من طوائف التجارة .

ب- أن المحكم يهدف إلى تحقيق مصالح وأهداف المجتمع الدولي ، والوسائل التي يمكن له استعمالهالاحترام وحماية مصالح الطرف الضعيف أو المستهلكين تكون أكثر من تلك الممنوحة للقاضي الوطني ، حيث يمكن للمحكم أن يختار ضمن عدة قوانين القانون الذي يحقق الأهداف الحامية للطرف الضعيف أو المستهلك.

---

[1]- انظر د. محمد منير الجنبيهي ، التحكيم الالكتروني، دار الفكر الجامعي.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الوضع الحالي للتحكيم الإلكتروني

اتجه التفكير رغبة في الاستفادة من الإمكانات التي تتحها شبكة الإنترنت والوسائل الإلكترونية التي يمكن تجييرهاواستخدام 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 لمنازعات التجارة الإلكترونية، وذلك من خلال مبادرات خاصة تبنتها بعض التنظيمات الاقتصادية والإقليمية والاتحادات المهنية الفعالة في هذا المجال والتي تهتم بمواكبةالتطور الإلكتروني السريع ومن هذه المنظمات والهيئات :-

أولاً : الاتحاد الأوروبي :

قام الاتحاد الأوروبي بتوجيه الدول الأعضاء بألا تضع في تشريعاتها الداخلية عقبات قانونية تحول دون استخدام 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 وباستخدام الوسائل التكنولوجية في العالم الإلكتروني ، وفي مجتمع المعلومات في فض المنازعات " .

كما أصدرت اللجنة الأوربية المختصة بتسوية المنازعات – لا سيما التي تتم بين المستهلكين – باعتماد سلسلة من التوجيهات بخصوص حل المنازعات على الخط (الطريق الإلكتروني) منها :-

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

[1]-أنظر :- موقع الإتحاد الأوروبي –.

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

المنارة للاستشارات

www.manaraa.com

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 " :

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

ثالثاً : القاضي الافتراضي :-

ومع أهمية التوصيات والقرارات الصادرة من جهات الإتحاد الأوروبي ، والجهود الكبيرة التي بذلتها منظمة الويبو ، إلا أن التجربة العملية الأولى لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية باستخدام شبكة الإنترنت (التحكيم الإلكتروني) تتمثل في برنامج القاضي الافتراضي ، وهو فكرة أمريكية تم إرساء دعائمها في مارس 1996 من قبل أساتذة مركز القانون وأمن المعلومات [1](villa Nova Center For Law and Information Policy)

ودعم هذا النظام جمعية المحكمين الأمريكيين (AAA) ، ومعهد قانون الفضاء (Cyber space Law Institute) ، والمركز الوطني لأبحاث المعلوماتية الأمريكي . والهدف الرئيسي لهذا المشروع إعطاء حلول سريعة للمنازعات المتعلقة بالإنترنت عن طريق وسيط معتمد من

[1]- هذا مما يؤكد على أهمية البحث العلمي التطبيقي حتى بالنسبة للعلوم الإنسانية مثل القانون .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المركز تكون له خبرة قانونية في التحكيم والقوانين الناظمة للتجارة الإلكترونية وعقودها وقانون الإنترنت ومنازعات العلامات التجارية والملكية الفكرية، وغيرها من المواضيع المتصلة بهذه التجارة.

ويقوم القاضي الافتراضي المتخصص [1] بالتحاور مع أطراف النزاع الذين طلبوا الخضوع لأحكام هذا النظام عن طريق البريد الإلكتروني ، على أن يفصل في النزاع خلال (72) ساعة .

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

ويرى البعض [2]، ان التحكيم الالكتروني لا يقتصر على فض تلك المنازعات الناشئة عبر الانترنت، بل يمكن اللجوء اليه لفض النزاعات التي تنشا خارج البيئة الالكترونية، ولو ان الامر لا يخلو من صعوبات قد تؤثر على مستقبل التحكيم الالكتروني.

رابعاً: المحكمة الفضائية **Cyber Tribunal** :-

نشأت هذه المحكمة في كلية الحقوق بجامعة مونتريال بكندا في سبتمبر 1996 . ووفقاً لنظام هذه المحكمة ، تتم كافة الإجراءات إلكترونياً على موقع المحكمة الإلكتروني ، بدايةً من طلب التسوية ، ومروراً بالإجراءات وإنتهاءاً 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 ببث الثقة في نظامها أصدرت شهادات مصادقة على المواقع الإلكترونية التي تتعامل بالتجارة الإلكترونية والتي

---

[1]- ولا يشترط في المحكم أن يكون قاضياً أو قانونياً حيث يمكن أن يكون مهندساً أو خبير حاسوب ....الخ.

[2]- انظر د. زهران علاء، السبل البديلة لتسوية نزاعات الملكية الفكرية، ودور المظمة العالمية للملكية الفكرية، ص3.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

تستوفي شروط المحكمة المطلوبة وذلك تعبيراً عن التزام هذه المواقع أو المسئولين عنها بتسوية منازعاتهم مع المستخدمين وفقاً لنظام وإجراءات هذه المحكمة .

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

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

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

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المبحث الثاني

الإطار القانوني للتحكيم الإلكتروني

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

وبذلك فإننا نبحث الإطار الذي يجب مراعاته في التحكيم الإلكتروني كالآتي:-

:- إبرام الاتفاق على التحكيم.

:- مضمون الاتفاق على التحكيم.

اولا: إبرام الاتفاق على التحكيم

على عكس الوساطة الإلكترونية التي يترك نظام مركز التحكيم الإلكتروني أو المحكمة الفضائية للوسيط غالباً وضع نظام إجراءاتها ، فإن نظام مركز التحكيم الإلكتروني شأنه شأن مركز التحكيم العادي يجب أن يضع نظاماً خاصاً به من أجل تنظيم عملية التحكيم ، وتحديد وقت بدء الإجراءات ، ووقت تحديد صدور الحكم ، وجميع الإجراءات التي تشمل هذه العملية إبتداءاً من كيفية وشرعية اتفاق التحكيم ، وغالباً ما تتبنى مراكز التحكيم الإلكترونية قواعد تكميلية إذا ما وجد نقص في قواعد

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

النظام مثل الرجوع لقواعد القانون النموذجي الأونسترال بشأن التحكيم التجاري الدولي (1985) ، أو قواعد غرفة التجارة الدولية مع إدخال التعديلات التي تتناسب مع طبيعة التحكيم الإلكتروني .

وتتم إجراءات التحكيم بطريقة إلكترونية على موقع المركز الإلكتروني ويتم خلال هذه الإجراءات تخزين البيانات والمستندات والوثائق المتعلقة بالقضية

وعندما يتفق الأطراف على اللجوء للتحكيم لتسوية ما قد يثور بينهم من خلافات ، فمن المألوف أن يضمنوا عقدهم بنداً يشيرون فيه إلى اتجاه إرادتهم إلى حل نزاعهم من خلال التحكيم ، ويسمى هذا الشرط بشرط التحكيم .

وقد يتم إبرام هذا الاتفاق في عقد مستقل عن العقد الأصلي وقد يكون سابقاً أو لاحقاً لنشوب النزاع .فضلاً عن أن اتفاق التحكيم يتضمن العديد من التفصيلات التي لا يمكن أن يشملها شرط التحكيم

وتنص المادة (11) من قانون التحكيم الأردني رقم (31) لسنة 2001 على " يجوز أن يكون اتفاق التحكيم سابقاً على نشوء النزاع سواء كان مستقلاً بذاته أو ورد في عقد معين بشأن كل المنازعات أو بعضها التي قد تنشأ بين الطرفين ، كما يجوز أن يتم اتفاق التحكيم بعد قيام النزاع ولو كانت قد أقيمت في شأنه دعوى أمام أية جهة قضائية ، ويجب في هذه الحالة أن يحدد موضوع النزاع الذي يحال إلى التحكيم تحديداً دقيقاً وإلا كان الاتفاق باطلاً ".

ويقابل هذه المادة في قانون التحكيم المصري رقم (27) لسنة 1994 المادة (10) ، ونجد من خلال القانونين المذكورين أعلاه أنهما إعترفا بصورتي اتفاق التحكيم ، شرط التحكيم ومشارطة التحكيم ، وهذه الصور من التحكيم لا تثير أية مشكلة في مجال التحكيم الإلكتروني لإمكان إجراءها بين الأطراف إلكترونياً بالشكل المتعارف عليه في كثير من دول العالم سواء في شكل شرط بالعقد الذي أثير النزاع بشأنه أو باتفاق لاحق عن طريق شكل عقد ، أو من خلال شرط الإحالة إلى وثيقة تتضمن شروط تحكيم .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

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

أما نقطة الاختلاف بين التحكيم الإلكتروني والتحكيم العادي في مجال اتفاق التحكيم ، فهو مشروعية اتفاق التحكيم المبرم إلكترونيا خاصةً وأن معظم القوانين تتطلب الكتابة في اتفاق التحكيم وهذا غير موجود لا سيما في عقود خدمات المعلومات الإلكترونية ، التي تتم بشكل كامل في نطاق العالم الإلكتروني ، وليس فيها أي كتابة على دعامة مادية بل تكون بشكل إلكتروني فقط .

وقد رتبت كثير من القوانين التي تنظم مسائل التحكيم بطلان الاتفاق في حالة عدم الكتابة ، مثل المادة (11) من قانون التحكيم الأردني ، والمادة (12) من قانون التحكيم المصري [6] . فهل يستوفي اتفاق التحكيم الإلكتروني الموجود في شكل الكتابة الإلكترونية لهذا الشرط ، الذي يترتب عليه البطلان ، وقد ظهر في هذه المسألة رأيان هما :-

الراي الاول: يذهب إلى عدم إمكانية امتداد التعبير الموجود في القوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية التي لم تنص على جواز وصحة تبادل اتفاق التحكيم بالوسائل الإلكترونية ، لتشمل الكتابة الإلكترونية كوسيلة لإثبات وجود اتفاق التحكيم ، ويبرر هؤلاء رأيهم على أساس أن العديد من المعاهدات والاتفاقيات بشأن التجارة الدولية – التي وجدت قبل ظهور الوسائل الإلكترونية – لم تأخذ في الاعتبار عند إنشاءها تنظيم بنودها واقعياً هذه الوسائل لكي تعتبر أسلوب كتابي معترف به قانوناً .وهذا الأمر ينطبق على القوانين التي أعدت ولم تنص على الوسائل الإلكترونية في كتابة إتفاق التحكيم والاعتراف بها ، وذلك مثل اتفاقية نيويورك المتعلقة بالاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها،خاصة ما نصت عليه المادة 2/2 القانونالنموذجيللتحكيمالتجاريالدولي (الأونسترال) لعام (1985). بان يشمل اصطلاح " اتفاق مكتوب " أي شرط تحكيم يرد في عقد أو أي اتفاق تحكيم موقع عليه من الطرفين أو وارد في وسائل أو برقيات متبادلة " .

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

ومثل المادة (12) من قانون التحكيم المصري ، والمادة (11) من قانون التحكيم الأردني ، وكذلك المادة (2/7) القانون النموذجي للتحكيم.

الراي الثاني: نؤيده – يرى أن الكتابة الإلكترونية تحقق شرط الكتابة الموجود في المعاهدات الدولية والقوانين الوطنية ذات الاختصاص بالتحكيم . ويعتمد هذا الرأي على أساس :

1- في مجال الدول التي تعترف بالوسائل الإلكترونية (الإنترنت) كوسيلة لإبرام العقود ، ضمن الشروط التي اعترفت بها القوانين المنظمة للتجارة الإلكترونية والمعاملات الإلكترونية ، فإن هذه القوانين تعترف تماماً بإتفاق التحكيم الذي تتم كتابته بالبريد الإلكتروني أو عن طريق تبادل المعلومات وتدوينها على الموقع الإلكتروني لمركز التحكيم بإرسال البيانات للمركز إلكترونياً عبر صفحة على الموقع تكون مخصصة لملئ البيانات والعنوان وما شابه . لأنالاعتراف في هذه القوانين بصحة العقود تتضمن تبعاً لذلك الاعترافبالاتفاق على التحكيم ، سواءً جاء في صورة شرط تحكيم أو عقد تحكيم مستقل ما دام تم فيه مراعاة الشكل والشروط المطلوبة وفق القوانين الناظمة للعقد الإلكتروني ، ومتوافر فيها الشروط لصحة وحجية إثبات الكتابة الإلكترونية .

وإزاء ذلك ، أرى أن لا يتم القياس على الوسائل التي تم الاعتراف بها من قبل والاهتمام فقط في هذا المجال بصحة العقد الذي يوجد به شرط التحكيم ، أو العقد المستقل بين الأطراف الذي يتفق بموجبه الأطراف على اللجوء للتحكيم (مشارطه التحكيم) .

2- أصدرت الأمم المتحدة عن طريق لجنة الأونسترالالاتفاقية المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية [7] ، وهذه الاتفاقية سوف تصبح في القريب مرجعاً مهماً لما تتضمنه من أحكام [8]، خاصةً وأنها في المادة (20) منها نصت صراحةً ومن غير لبس بمساواة الكتابة والرسائل الإلكترونية بالكتابة العادية وإعطاءها نفس الحجية والإثبات في العقود الدولية ويتجلى ذلك صراحةً في نص المادة (2/9) والتي تنص على " حيثما يشترط القانون أن يكون الخطاب أو العقد كتابياً ، أو ينص على عواقب لعدم وجود كتابة ، يعتبر ذلك الاشتراط قد استوفى

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

بالخطاب الإلكتروني ،إذا كان الوصول إلى المعلومات الواردة فيه متيسراً على نحو يتيح استخدامها في الرجوع لاحقاً".

وأهم ما في هذه الاتفاقية ما جاءت به المادة (20) والتي اعترفت بالخطابات الإلكترونية المتبادلة في العقود الدولية والتي تخضع اتفاقيات ومعاهدات دولية حددتها في الفقرة (1) ، ومنها اتفاقية نيويورك للاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها لعام (1958) وبذلك جنبتنا هذه الاتفاقية عدم النص على الكتابة الإلكترونية في هذه الاتفاقية وأوضحت تماثل الخطابات الإلكترونية والكتابة الإلكترونية مع الكتابة العادية المتبادلة في رسائل إلكترونية ، أو عقد موقع عليه ، حيث أنها اعترفت أيضاً بالتوقيع الإلكتروني في المادة (3/9) منها ، وسنعمل على بحث المزيد من أحكام هذه المعاهدة الحديثة في الفصول اللاحقة .

ثانيا - مضمون الاتفاق على التحكيم.

تنص العديد من الاتفاقيات الدولية الخاصة بالتحكيم على حرية الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق على التحكيم وكذلك حريتهم في اختيار محكمة التحكيم. وذلك مع الأخذ بعين الاعتبار التحفظ بالنسبة للنظام العام فيما يجوز به التحكيم ، ومراعاة اختيار الأطراف للقانون الواجب التطبيق واختيار المحكمة ، وكذلك تحديد نطاق ومضمون مجال التحكيم [9] .

ويجب أن يحدد مضمون الاتفاق :-

1- القانون الواجب التطبيق على التحكيم :-

يمكن لأطراف التحكيم تحديد القانون الواجب التطبيق على الإجراءات التي تحكم سير المنازعة ، وكذلك تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم من حيث الموضوعات التي تخضع للتحكيم والقانون الواجب التطبيق .

أ) – القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم :-

اختيار القانون الذي يطبق على إجراءات سير التحكيم مهم جداً ، من حيث النتائج التي تترتب عليه ، سواءً في تحديد أنظمة الإثبات ، وتحديد الوسائل التي يجب مراعاتها في احترام حق الدفاع والمواجهة ،

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

والقواعد المتعلقة بقانونية وكيفية استخدام الوسائل الإلكترونية في عقد جلسات التحكيم .

وتتم عمليةاختيار القانون الواجب التطبيق الذي يطبق على إجراءات المنازعة بالإحالة إلى قانون معين لتنظيم الإجراءات ، أو وضع هذه القواعد في إتفاق التحكيم سواءً قبل نشوء النزاع أو بعده، حيث يمكن للخصوم تحديد مكان التحكيم وبالتالي قانون الاجراءات الواجب التطبيق. والا جاز للمحكمين اعمال الاجراءات المتبعة امام محاكم التحكيم الالكتروني[1] .

ولا توجد مشكلة في حالة الاتفاق على الخضوع لإجراءات مركز التحكيم الإلكتروني ، أو المحكمة الافتراضية التي تطبق قواعد إجراءات تلاءم وتناسب وضع العالم الافتراضي.لكن المشكلة تثور في حالة اختيار الأطراف إخضاع إجراءات التحكيم الإلكتروني لإجراءات التحكيم التقليدية . ويمكن تجاوز هذه المشكلة بإبرام إتفاق تكميلي للقواعد التقليدية لتتناسب مع المسائل الفنية الخاصة بالتحكيم الإلكتروني .

وكذلك تصديق أصحاب الشأن اتفاقاتهم في بدايات ممارسة التجارة الإلكترونية من سلطات الدول المعنية والمنظمات الدولية ذات العلاقة ، والتي لا تعترف بالتحكيم أو المعاملات الإلكترونية لتسهيل تنفيذ أحكام التحكيم .

ومن ناحية أخرى مهمة فإنه يجب تحديد مكان التحكيم الإلكتروني ، ومهما تحدثنا عن إمكانية تطبيق أن يكون مكان التحكيم مرتبطاً بوجود المحكم أو التركيز على مكان وجود العقد ، أو اعتبار أن قانون الإجراءات المختار هو الذي يتحدد به مكان التحكيم ، إلا أن هذه الاعتبارات مجرد افتراض وتحكم غير مادي . لذلك من الأفضل لكل مركز تحكيم أن يتخذ مصادقة ومشروعية في ظل دولة معينة ، ويحدد أن مكان التحكيم موجود في هذه الدولة ، وأن يوضح هذا الارتباطالافتراضي بنصوص صريحة في نظام التحكيم ، ونرى أن هذا الحل أكثر تطابقاً مع الواقع العملي والقانوني وأعراف التجارة الإلكترونية ، لأنه في النهاية

---

[1]- انظر د. محمد حسين منصور، المسؤولية الالكترونية، منشاة المعارف، مطبعة سعيد كامل، طبعة 2006،ص351.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

يتطلب الاعتراف والتنفيذ سواءً حسب المعاهدات الدولية المتعلقة بالتحكيم والتنفيذ ، أو ضمن نطاق القانون الوطني بأن يرتبط التحكيم بمكان معين ([10]) .

ب) القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم :-

ينص نظام المحكمة الفضائية على أنه إذا لم يتفق أطراف النزاع على تحديد القانون المطبق على موضوع النزاع تقوم المحكمة باختيار القانون الذي يرتبط به النزاع بأوثق صلة ، وذلك في المادة (1/17) من نظامها باستثناء الحالة التي يكون أحد أطرافها مستهلكاً ، ففي هذه الحالة يجري تطبيق قانونه الوطني وهذا ما نصت عليه المادة (3/17) من نظام المحكمة ، على أنه يجب على المحكمة وفقاً لنص المادة (2/17) أن تضع في اعتبارها شروط العقد والأعراف السائدة في مجال الفضاء الإلكتروني .

وتجدر الإشارة أنه سواء اختار أطراف النزاع القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم ، أو أختاره مركز التحكيم (المحكم) ، فيجب أن لا يخالف هذا الاختيار النظام العام في دولة التنفيذ وفقاً للمادة (25) من اتفاقية نيويورك .

2 - اختيار المحكمين :

ما لم يتفق الأطراف على عدد المحكمين تتكون الهيئة من واحد أو أكثر حسب تقدير أمانة مركز التحكيم ، مع مراعاة جنسية أعضاء هيئة التحكيم ، ومكان إقامتهم واستقلالهم ونزاهتهم ([11]). وجرى العمل أن يقوم كل طرف باختيار محكم ويقوم المحكمان باختيار الثالث في قوانين التحكيم الحديثة. ويجوز للأطراف المتنازعة الاعتراض على تشكيل هيئة التحكيم ، ويعين بديلاً له بشكل عاجل ، ويحق لأطراف النزاع رد المحكم لأسباب ترجع إلى حياده واستقلاليته ونزاهته ، وذلك مثل ما نصت عليه المادة (5/6) و (1/8) من نظام المحكمة الفضائية .

لذلك لا نرى أن هناك أي تعارض بين نظام التحكيم الإلكتروني في اختيار هيئة التحكيم وبين نظام التحكيم المؤسسي التقليدي .

ونود الإشارة إلى أن التحكيم الإلكتروني والذي نشأ حديثاً وما زال في طور التحديث والتنظيم القانوني والتقني مازال بحاجة إلى تدخل من

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

قبل المنظمات الدولية والدول ، لوضع إطار شامل يتحقق به شمولية الاعتراف والتنظيم لهذا النوع الجديد من أنواع التحكيم ، ويتطلب اهتماما حكوميا وأكاديميا مميزا لا يقل عن اهتمام الحكومات والدول خاصة مع دخول بعض الدول العربية في معاهدات دولية ترتب عليها بطرق مباشرة وغير مباشرة ضرورة احترام وقبول وتنفيذ أحكام التحكيم الصادرة عن هذه الأنواع الحديثة من وسائل فض منازعات التجارة.

الخاتمـــــة

ان التحكيم الالكتروني لما يمتاز به من فاعلية وقلة في التكاليف، فمن الطبيعي ان يكون طريقا مفضلا لحسم المنازعات على الرغم من حداثة عهده ومواجهته للعديد من العقبات القانونية والفنية الا ان من الممكن التغلب عليها وتذليلها، سواء بالاتفاق مسبقا بين اطراف النزاع على النقاط التي يمكن ان تثيرها طبيعة الوسط الذي يجري فيه التحكيم، كالاتفاق على تحديد مجلس العقد والقانون الواجب التطبيق وغيرها من

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

الاشكالات او الاعتماد على ما يبتدعه التحكيم الالكتروني من اليات وتنظيم ذاتي ينسجم مع طبيعة المعاملات المعروضة على مراكز التحكيم الالكتروني، كصدور الحكم وتنفيذه.

وبناء عليه ومن خلال هذه الدراسة قد بينا معظم الجوانب المتعلقة بالتحكيم الالكتروني، والاحكام العامة المتعلقة بالنظام القانوني له، والذي يعتبر حجر الزاوية الذي يستند عليه اتفاق الاطراف على التحكيم.

فاتفاق التحكيم الالكتروني يبرم عبر الانترنت حيث ان هذه الوسيلة لها خصوصياتها مما يستوجب مراعاة ذلك في الاحكام التي تسري عليه.

كما وان مداولات إجراءات التحكيم التي تتم عبر شبكة الانترنت والتي تسمى video conference تجعل لقاء الاطراف اسهل واسرع من اجراءات التحكيم العادي، ويبدا التحكيم من تاريخ انشاء موقع القضية على الشبكة ومن اليوم الذي يستلم فيه المدعى عليه طلب التحكيم، حيث ان الاطراف هي التي تحدد تاريخ بدء اجراءات التحكيم.

ان مرحلة تعيين الهيئة التحكيمية ومرحلة عرض النزاع هما اهم مرحلتين يعرفها التحكيم الالكتروني اذ بهما تتبين خصوصية التحكيم الالكتروني كوسيلة بديلة لفض المنازعات عن التحكيم العادي.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

المراجع

١. د. خالد ممدوح ابراهيم، ابرام العقد الالكتروني، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، ط2006م .

٢. د. نبيل زيدمقابلة – النظام القانوني لعقود خدمات المعلومات الالكترونية – دارالثقافة للنشروالتوزيع – عمان – الأردن – 2008 –ط1.

٣. د. محمد ابراهيم ابوالهيجاء، عقودالتجارة الالكترونية والمنازعات العقدية وغيرالعقدية، القانون الواجبالتطبيق، دارالثقافة للنشروالتوزيع، طبعة2005.

٤. د. ابراهيم الدسوقي، الجوانب القانونية للتعاملات الالكترونية، دراسة عبر اجهزة الاتصال الحديثة "التراسل الالكتروني " مجلس النشر العلمي ولجنة التأليف والتعريف والنشر،ط2003.

٥. د. بشيرالصاحب،التجارةالالكترونية،مجلةالمجمعالعربي،العدد 60 لسنة 1999.

٦. د. سامي عبدالباقي ابوصالح، التحكيم التجاري الالكتروني، دراسةمقارنة، دارالنهضةالعربية.

٧. د. نبيل مقابلة، التحكيم الالكتروني ط2007

٨. د. ايناس الخالدي، التحكيم الالكتروني، دارالنهضة العربية، القاهرة، 2009م.

٩. د. فادي محمد عماد الدين، عقدالتجارة الالكترونية، منشورات الجلي الحقوقية،ط1.

١٠. د. الايعقوب النعيمي، الاطار القانوني لاتفاق التحكيم،الطبعةالاولى .

١١. د. اسامة ادريس،التحكيمالالكتروني، (ماهيته،اجراءاته).

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com

١٢. د. مصطفىالجمال وعكاشة عبدالعال، المحتكم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، الاسكندرية 1998.
١٣. د. محمد منيرالجنبيهي،التحكيم الالكتروني، دارالفكرالجامعي.
١٤. د. زهران علاء، السبل البديلة لتسوية نزاعات الملكية الفكرية، ودور المنظمة العالمية للملكية الفكرية.
١٥. د. محمد حسين منصور، المسؤولية الالكترونية، منشاةالمعارف، مطبعة سعيد كامل، طبعة 2006.

المنارة للاستشارات
www.manaraa.com