المركز الجامعي صالحي أحمد بالنعامة

معهد الحقوق

قسم علوم السياسية

مذكرة تخرج لنيل شهادة الماستر

تخصص قانون الأعمال

الطرق البديلة لحل منازعات التجارة الالكترونية

إعداد الطالبة:

مرابط فوزية

تحت إشراف:

الأستاذة: بوعزة أمينة

لجنة المناقشة

- الأستاذة لعيفاوي صبرينة أستاذة محاضرة أ رئيسا
- الأستاذة بوعزة أمينة أستاذة محاضرة ب مشرفا ومقررا
- الأستاذة بوزيان نعيمة أستاذة محاضرة ب مناقشا

السنة الجامعية: **2024/2025**

الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية
République Algérienne Démocratique et Populaire
وزارة التعليم العالي و البحث العلمي
Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche Scientifique
C.U.N
Centre Universitaire Salhi Ahmed de Naâma المركز الجامعي صالحي أحمد بالنعامة

النعامة في : 13/09/2025

معهدالحقوق

الإذن بالإيداع

أنا الممضي أسفله الأستاذ(ة)

..... بوعزة أمينة.....

الرتبة.....أستاذة محاضرة ب.....:...الجامعة.....أحمد صالحي النعامة.....

معهد :.....الحقوق:.....القســم.....القانون الخاص.....

المشرف على مذكرة الماستر للطالب (ة):

مرابط فوزية.....

تحت عنوان :

.....الطرق البديلة لحل منازعات التجارة الإلكترونية.....

المقدمة لنيل شهادة الماستر في.....القانون الخاص.....

شعبة .....قانون خاص .....التخصص.....قانون أعمال.....

خلال الموسم ا

أشهد أن الطالب (ة) قد أتم(ت) تحرير المذكرة و أخذ(ت) بعين الاعتبار مجمل التوجيهات المقدمة له(ها)، و عليه نوافق على طباعة العمل المذكور وفق المعهود في مذكرات و الرسائل الجامعية ثم تقديمه للإدارة.

توقيع المشرف

Afnina

شكروتقدير

الحمد لله كثيرا حتى يبلغ الحمد منتهاه والصلاة والسلام على أشرف مخلوق أناره الله بنوره واصطفاه

وانطلاقا من باب من لم يشكر الناس لم يشكر الله أتقدم بخالص الشكر والتقدير للأستاذة المشرفة بوعزة أمينة على إرشاداتها وتوجيهاتها التي لم تبخل بها عليا

كما لا أنسى شكر جميع الأساتذة الين تتلمذنا على أيديهم وأخذنا منهم الكثير.

إهداء

بسم الله الرحمن الرحيم والحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات

أما بعد. اليوم وبفضل الله تعالى أضيف شهادة الى ملف حياتي. فاللهم وفقني في ذلك.

أهدي هذا العمل المتواضع وهذا التعب الذي جنيته. الى أمي الحبيبة أطال الله في عمرها

وإلى أختي وأولادها كل باسمه هند، أشرف سليمان، ماريا ولكتكوته رحمة الله جويرية

وإلى وإخوتي حفظهم الله ورعاهم

قائمة المختصرات

ط .....طبعة

ص .....صفحة

ج ر ج ج .....الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية

ق. إ. م و إ.....قانون إجراءات مدنية وإدارية

مقدمة

عبت عقود التجارة الإلكترونية دوراً مهماَ في السنوات الأخيرة من خلال التجارة عن بعد أو العابرة للقارات، والتي أدت بشكل كبير إلى تضخم التبادل التجاري المحلي والدولي مما جعل العالم يتعامل معها كأحد مظاهر التجارة في العقدين الأخيرة والتي تعادل التجارة التقليدية في كثير من الأمور، بل وتزيد عليها في بعض الأحيان..

وبناءً على ذلك فقد اكتسب عقد التجارة الإلكترونية اهتماماً كبيراً من قبل الجهات التشريعية والقضائية على مستوى الدول والمنظمات، مما انعكس على تنظيم هذا العقد والاعتراف به لزيادة ثقة المتعاملين به، ثم من خلال تسوية منازعات هذا العقد بإجراءات وقواعد تضمن تحقيق العدالة التي تحقق المقصود من هذا العقد.

وحيث أن عقد التجارة الإلكترونية يتولد عنه بعض الإشكالات القانونية والقضائية بسبب طبيعته واختلاف أماكن أطرافه، وما ينتج عن ذلك من تنازع اختصاص القضاء فيه وكذلك في تحديد القانون الواجب التطبيق.

أصبح اللجوء إلى الوسائل البديلة لحل النزاعات أمرا ضروريا في عصرنا تلبية لمتطلبات تطور الاعمال والتجارة، خاصة وأن المحاكم لم تعد قادرة على حلها بفردها مع التطور المستمر الذي شهدته التجارة والخدمات، وفي إطار عولمة المعاملات والاستمارات وما ينتج عن ذلك من تعقيد في المعاملات، انطلاقا من الحاجة إلى السرعة والفعالية في فض المنازعات.

في المقابل تعتبر ثورة الاتصالات والمعلومات أحد أبرز العناوين للمرحلة التاريخية الراهنة من تاريخ الإنسانية ، بعد التورة الزراعية ،والثورة الصناعية بدأت هذه الثورة تفرض نفسها كمحرك جديد للتنمية الاقتصادية حيث أصبحت وسائل الاتصال الحديثة وعلى راسها الانترنت وسائل لا يمكن الاستغناء عنها ،ومع تطور التكنولوجيا لم يعد الولوج الى العدالة يقتصر على الطرق التقليدية بما يشمل من بنية تحتية و موارد بشرية والتي تعتمد أساسا على العنصر البشري مثل القضاة والمحامين والكتاب والمتقاضين ، وانما عرفت هاته الصورة النمطية خاصة في الدول المتقدمة تغيرا وديناميكية غير مسبوقة مع تطور الوسائل التكنولوجية والتحول الى الرقمنة .

في حين تجدر الإشارة إلى أن نظام العدالة في الدول المتقدمة أصبح يعتمد بشكل كبير على التكنولوجيا الحديثة في إقامة العدل لتسوية المنازعات، سواء على مستوى الوسائل الأصلية (القضاء) أو على مستوى الوسائل البديلة، التي عرفت تطورا على مستوى العصور.

كما نعلم يعتبر القضاء الوسيلة الأصل والمتعارف عليها لفض النزاعات إلا أنه يوجد وسائل أخرى عرفت تطورا مشهودا في السنوات الأخيرة والتي تعرف ب "الوسائل البديلة لفض المنازعات " والمتمثلة في المصالحة، التفاوض، التسوية والوساطة والتحكيم والقانون التعاوني وغيرها من الآليات التي أصبحت تعاضد جهود القضاء في فض النزاعات.

لا شك في أن عقد التجارة الإلكترونية بطبيعته الخاصة التي تقوم على عقد التوقيع افتراضي وأطراف متباعدين وقد يكونوا وفق أنظمة قانونية مختلفة تجعل نشوء خلاف بسببه أمرا واردا لا محالة، وهذا أدى إلى اجتهاد الفقه والقضاء في حل هذه الخلافات بالقواعد المحلية والدولية عن طريق القضاء وغيره، غير أن اللجوء للقضاء في هذا العقد ذا الطبيعة الخاصة يؤدي بالضرورة إلى إجراءات قانونية طويلة نسبيا، خاصة إذا كان أطراف العقد في بلدان متعددة ومختلفة القوانين، وهو ما يؤدي إلى إعمال قواعد القانون الدولي الخاص.

ومن هنا بدا للمتنازعين وأصحاب المصلحة أن طريق التقاضي التقليدي في حل نزاعات هذا العقد صعبا وطويلا ومكلفا، خاصة وهو يرتبط ارتباطا وثيقا بالاقتصاد العالمي للدول والافراد في ظل الانفتاح الاقتصادي الكبير والذي جعل من العالم كقرية صغيرة يلعب فيه عامل الوقت بأثر كبير، مما حتم عليهم الخروج من هذا الطريق الطويل إلى طريق مختصر يحقق تسوية النزاع بين الأطراف ويحقق العدالة في وقت قياسي، وعليه فقد نشأت فكرة الوسائل البديلة لتسوية نزاعات عقد التجارة الإلكترونية تحقيقا للمصالح الكبيرة التي ذكرت آنفا.

وقد تعددت هذه الوسائل بحسب الطريقة التي تتم بها تسوية النزاع، مع أن بينها تقارب واضح في أن كلها لا تمر بالقضاء التقليدي إلا في مراحل معينة، ومع ذلك فهي وسائل الأصل فيها أنها

اختيارية لأطراف العقد وليست إلزامية إلا إذا أخذت إلزاميتها من العقد، كأن تكون شرطا في العقد عند حدوث نزاع أو تكون اتفاقا مستقبلا.

وبناءا على ما سبق فإن أهمية هذا البحث تكمن في فاعلية هذه الوسائل لتسوية منازعات عقد التجارة الإلكترونية، حيث أصبحت الوسيلة الفاعلة والأكثر استخداما في الواقع العملي محليا ودوليا، ولجأت لها كثير من عقود التجارة الإلكترونية بالنص عليها كشرط من شروط العقد، وهذا ما يحتم علينا أن نبحث في هذه الوسائل باهتمام كبير.

وتكمن أسباب اختيار هذا الموضوع في أسباب موضوعية وأخرى ذاتية، فعن الأسباب الموضوعية متعلقة بالمستجدات الحاصلة على صعيد العلاقات التجارية في صيغتها الإلكترونية، ومحاملته من تحديات قانونية فرضت علينا البحث في الموضوع ومعالجتها، أما الأسباب الذاتية فترجع إلى رغبتنا في الإحاطة بموضوع يحمل الجديد في الساحة القانونية ويغوص في البيئة الرقمية.

ويطرح الموضوع إشكالية رئيسة و عدة إشكالات فرعية أهمها:

-ما مدى نجاعة الوسائل البديلة لحل نزاعات التجارة الإلكترونية

وهذه الإشكالية تنتج عنها إشكالات فرعية تتمثل في:

-ماهي هذه الوسائل البديلة لفض النزاعات في التجارة الالكترونية؟

-ماهي وسائل التكنولوجية الحديثة المستخدمة لفض هذا النوع من المنازعات؟

وللإجابة عن الإشكاليات اعتمدنا على المنهج الوصفي، وذلك من خلال التعاريف والوصف الدقيق والشرح لمفاهيم هذه الوسائل البديلة والمنهج التحليلي، وذلك لتحليل قواعد هذه الوسائل والأسس التي تقوم عليها.

من الصعوبات التي اعترضتنا في هذا البحث:

-نقص الجانب القانوني والتطبيقي للموضوع في الجزائر

-قلة المراجع المتخصصة في الموضوع ذلك راجع أن نظام التحكيم الإلكتروني حديث النشأة.

-غياب نصوص تشريعية ووطنية واضحة خاصة في التحكيم الإلكتروني.

من بين الدراسات السابقة:

-التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية، وهي مذكرة لنيل شهادة الماجيستر في القانون لكريم بوديسة، نوقشت بكلية الحقوق والعلوم السياسية لجامعة مولود معمري بتيزي وزو، سنة 2012.

-اتفاق التحكيم في منازعات عقود التجارة الإلكترونية (دراسة مقارنة) وهي أطروحة دكتوراه لأحمد بوقرط نوقشت بكلية الحقوق والعلوم السياسة لجامعة عبد الحميد بن باديس بمستغانم، سنة 2019.

وما يلاحظ على هاتين الدراستين أنهما منحتا عناية فائقة للتحكيم الإلكتروني وأهملتا الوسائل البديلة الإلكترونية، وهذا ما حاولنا تداركه في بحثنا هذا بالتعريج على كل من المفاوضات الإلكترونية والوساطة الإلكترونية بالتحليل والمناقشة.

ولبلوغ هدفنا فإن هذا البحث سيعالج فصلين الفصل الأول و هما المفاوضات والوساطة كطرق بديلة لحل منازعات التجارة الإلكترونية. ويتضمن مبحثين

المبحث الأول المفاوضات الإلكترونية و المبحث الثاني الوساطة الإلكترونية . حيث الفصل الثاني تناول التحكيم كآلية فعالة لحل منازعات التجارة الإلكترونية ويتضمن مبحثين وهما المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للتحكيم الإلكتروني.و المبحث الثاني: إجراءات التحكيم الإلكتروني.

الفصل الأول:

المفاوضات والوساطة كطرق بديلة لحل منازعات التجارة الإلكترونية.

الفصل الأول: المفاوضات والوساطة كآلية لفض منازعات التجارة الإلكترونية:

ظهرت الوساطة والمفاوضات الإلكترونية وغيرها من الوسائل البديلة كالتحكيم الإلكتروني مع بداية التسعينات، عندماً أصبح اللجوء للقضاء طريقاً ليس مقبولا لفض ما يثار من منازعات التجارة الدولية الإلكترونية التي امتازت بالمرونة والسرعة في الإجراءات عوض، واحتلت الوساطة والمفاوضات مكانة بارزة في الفكر القانوني والاقتصادي على المستوى العالمي، لما تمثله هذه الوسائل في الحاضر من فعل مؤثر على صعيد التقاضي، فكان من الطبيعي أن تعمل الدول جاهدة إلى إيجاد إطار ملائم لتقنينها، ثم تطبيقها لتكون أداة فاعلة لتحقيق وتثبيت العدالة وصيانة الحقوق ، من طرف المنظمات والدول، من المنازعات التجارية، حظيت باهتمامٍ كبيرً ونظراِ لفعاليتها كوسائل بديلة في حل كثير لما توفره من مرونة وسرعة البت في المنازعات وإيجاد الحلول لها، كما وحظيت بمكانة رفيعة على مستوى القانون الدولي، وهو ما أكده ميثاق الأمم المتحدة و منشورات الأمم المتحدة، والمواثيق الإقليمية كميثاق الاتحاد الإفريقي، وميثاق جامعة الدول العربية، كما وضعت اتفاقية المؤسسة العربية لضمان الاستثمار، باعتبار الوساطة والمفاوضاتُ وسائل لحسم النزاعات، يرجع إليها وكذلك فعلت اتفاقية البنك لدولي بشأن تسوية منازعات .لفض النزاع قبل اللجوء إلى التحكيم الاستثمار، إضافة لنظام المصالحة والتحكيم التابع لغرفة التجارة الدولية، والذي نص على نظام المصالحة الاختيارية. وكذلك نص الأونستيرال» لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية «على قواعد للتوفيق، والتي كان لها وقع إيجابي في المنازعات الدولية، وكذلك أثر في نشر التوفيق كوسيلة لحسم المنازعات الدولية، مؤسسة التمويل الدولية ونصت هذه الاتفاقيات والمواثيق بشكل صريح على نجاعة هذه الوسائل، في إيجاد الحلول الودية والعادلة

وإذا كانت الوساطة والمفاوضات هي وسائل استثنائية لفض منازعات عقود التجارة الدولية الإلكترونية، فمن المتصورٍ حل تلك المنازعات حل مرضٍ، عن طريق استخدامها للاستفادة مما تتمتع به من مميزات، ويناقش هذا الجزء من البحث التساؤلين التاليين: ماهية المفاوضات

الإلكترونية كوسيلة بديلة لحل منازعات عقود التجارة الدولية، وماهية الوساطة الإلكترونية كوسيلة بديلة لحل منازعات عقود التجارة الدولية

وللإلمام بمختلف الجوانب المتعلقة بالمفاوضات والوساطة كأليتين لفض منازعات عقود التجارة الالكترونية، سنتطرق إلى مختلف الجوانب القانونية المتعلقة بالمفاوضات الالكترونية (مبحث أول) ومن ثم الوساطة الالكترونية (مبحث ثاني)

المبحث الأول: المفاوضات الإلكترونية:

لقد أدى التطور الهائل في مجال الاتصالات إلى استخدام الوسائل الالكترونية في إبرام عقود التجارة الالكترونية، وإذا كان الأصل في تسوية المنازعات عقود للسلطة القضائية التي هي إحدى السلطات الرئيسية في الدولة، إلا أن هذه الوسائل لا تتلاءم مقتضيات التجارة الالكترونية التي تتميز بالسرعة، لذلك فصار من الضروري البحث عن آليات أخرى تكون أكثر فعالية في حل المنازعات الناشئة عنها، ولعل أفضل الوسائل سرعة في تسوية المنازعات هي المفاوضات الالكترونية والوساطة الالكترونية،حيث تعد كلاهما من أبرز الوسائل البديلة التي أثبت كفاءتها وجدارتها في التصدي وحسم الخلافات الناشئة في البيئة الافتراضية .

المطلب الأول: المفاوضات الإلكترونية

التفاوض عبر الأنترنيت وسيلة بديلة اختيارية يتم اللجوء إليها لفض المنازعات الناشئة عن عقود التجارة الإلكترونية، تعتمد أساسا على وسائل إلكترونية، ما أكسبها خصائص ومميزات جعلتها تنفرد عن غيرها من الوسائل البديلة الأخرى عامة والمفاوضات التقليدية خاصة. مما يستدعي الوقوف على تعريف المفاوضات الإلكترونية (الفرع الأول) أولا ومن ثم بيان خصائصها ثانيا (الفرع الثاني). و(الفرع الثالث) أهميتها.

سوف نتطرق في هذا المطلب إلى تعريف المفاوضات ثم ننتقل لخصائصها وأهميتها

الفرع الأول: تعريف المفاوضات الإلكترونية

لقد تعددت وتنوعت التعاريف المقدمة للمفاوضات الإلكترونية. ومن أجل إعطاء تعريف واضح وشامل لابد أن ننظر إليها من خلال:

أولا: التعريف اللغوي:

التفاوض في اللغة تبادل الرأي بين ذوي الشأن بغية الوصول إلى اتفاق أو تسوية ويقال تفاوضنا أي فاوض كلا صاحبه، والتفاوض من فوض إليه وجعله الحاكم فيه، وفاوضه في أمره أي جاراه وتفاوضوا الحديث أخذو فيه[1].

ثانيا: التعريف الفقهي:

تعددت التعاريف الفقهية للمفاوضات، حيث عرف جانب من الفقه المفاوضات بأنها: " التحاور والمناقشة وتبادل الأفكار والمساومة بالتفاعل بين الأطراف من أجل الوصول إلى اتفاق معين أوحل المشكلة ما ".[2]

في حين عرفها البعض الآخر بأنها: " تبادل الاقتراحات والمساومات والكتابات والتقارير والدراسات الفنية بل والاستشارات القانونية التي يتبادلها أطراف التفاوض ليكون كل منهم على

[1]-علاء عبد الأمير موسى، المفاوضات الإلكترونية كوسيلة لفض منازعات التجارة الدولية، دراسة مقارنة، مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 7، العدد 4، العراق، 2015م، ص 517.

[2]–خالد ممدوح إبراهيم ، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، ط2، دار الفكر الجامعي، 2019م، ص 218.

بينة من أفضل الأشكال القانونية التي تحقق مصلحة وللتعرف على ما يسفر عليه الاتفاق من حقوق والتزامات لطرفيه".[1]

كما عرفت أيضا بأنها: وسيلة من وسائل تسوية المنازعات تتم بين أطراف النزاع مباشرة، دون تدخل طرف ثالث، وهي عبارة عن تبادل وجهات النظر بيت طرفي النزاع من أجل الوصول إلى تسوية نهائية لهذا النزاع" [2].

وقيل بأنها: التحاور والمناقشة للوصول إلى اتفاق مشترك بين الطرفين للحصول على حل متفق عليه للحفاظ على مصالح الأطراف وحل ما بينهما من مشاكل أو تقريب وجهات نظرهم بأسلوب حضري.[3]

وما يلاحظ على هذه التعاريف أنها اقتصرت على المفاوضات في صورتها التقليدية كوسيلة من وسائل التسوية للمنازعات من خلال لقاء مباشر بين طرفي النزاع دون الحاجة لتدخل طرف ثالث.

[1]–المرجع نفسه، ص 217.

[2]–علاء عبد الأمير موسى، المرجع السابق، ص 518.

[3]عبد القادر بلاوي، عبد القادر أقاصي، النظام القانوني للمفاوضات في عقود التجارة الإلكترونية، مجلة القانون، المجلد 8، العدد1، 2020م، ص 155.

ولكن نظرا لاقتران التكنولوجيا بهذه الوسيلة أصبحت التسوية تتم بين أطراف النزاع مباشرة بواسطة وسائل الاتصال الحديثة، أي أن التفاوض يتم بين طرفي النزاع عبر شبكة الأنترنت دون لقاء وجه لوجه كما هو الحال في التفاوض العادي.[1]

وعليه يمكن تعريف المفاوضات الإلكترونية بأنها وسيلة من وسائل تسوية المنازعات تتم بين أطراف النزاع عن طريق التحاور والمناقشة بهدف الوصول إلى تسوية نهائية للنزاع بواسطة وسائل الاتصال الحديثة.

ثالثا: التعريف القانوني:

لم تقم التشريعات الوضعية بإعطاء تعريف دقيق وواضح للمفاوضات الإلكترونية كآلية لتسوية المنازعات، لكن من خلال تحليل النصوص القانونية للتشريعات الإلكترونية نجد أنها سمحت بإبرام العقد بوسائل إلكترونية ومن ثم يستشف إمكانية حل النزاعات الناشئة عن هذه العقود بذات الآلية التي تمت بها.

وفي هذا السياق نجد أن المادة 11 من القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية (الأونستيرال) لعام 1996 والذي أصدرته الجمعية العامة للأمم المتحدة أجازت استخدام الوسائل الإلكترونية في إبرام العقود وعليه إمكانية الاستعانة بذات الوسائل لحلها.[2]

[1] حسام أسامة شعبان، الاختصاص بمنازعات التجارة الإلكترونية بين القضاء العادي والتحكيم عبر الأنترنيت، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2019م، ص 160.

[2] –علاء عبد الأمير موسى، المرجع السابق، ص 519.

وهذا ما سار عليه القانون الأمريكي للمعاملات التجارية الإلكترونية لسنة 1999 الذي أجاز إجراء الاتفاقيات والمفاوضات وإبرام العقود ونشوء الالتزامات بطريقة إلكترونية.[1]

في حين تبنت بعض الهيئات المفاوضات كمرحلة أولى قبل اللجوء إلى الطرق البديلة الأخرى، وهذا ما جاءت به الوكالة الدولية لضمان الاستثمار في المادة 57 من الاتفاقية المنشأة لها بقولها: ". . . إلى تسويتها عن طريق المفاوضات قبل اللجوء إلى إجراءات التوفيق والتحكيم، وتعتبر المفاوضات قد استأنفت إذا فشل الطرفان في الاتفاق على تسويته خلال 120 يوم من تاريخ طلب المفاوضات "[2]

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد تبنى الطرق البديلة لحل النزاعات في قانون الإجراءات المدنية والإدارية 08-09، [3]لكنه لم يدرج المفاوضات ضمن الطرق البديلة لحل النزاعات لا في صورتها التقليدية ولا الإلكترونية.

أما بالنسبة لقانون التجارة الإلكترونية رقم 18-05[4] لم يتطرق بتاتا إلي الوسائل البديلة لفض المنازعات.

---

[1]-خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السبق، ص 218.

[2]-سمير خليفي، حل النزاعات في عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون الدولي، تخصص قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2010م، ص 124.

[3]-المواد 990 إلى 161 من القانون رقم 08-09 المؤرخ في 25 فيفري 2008م المتضمن قانون الإجراءات المدنية الإدارية، ج ر ج ج، العدد 21، 2008م.

[4]- قانون التجارة الالكتروني، رقم 18-05 هو القانون الجزائري الذي يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتجارة الالكترونية، ويهدف إلى تنظيم المعاملات التجارية التي تتم عبر الأنترنت بين الموردين والمستهلكين الالكترونيين، يحدد هذا القانون التزامات وحقوق الأطراف المعنية، ويسعى إلى توفير بيئة قانونية أمنة وشفافة للمعاملات التجارية عبر الأنترنت.

تجدر الإشارة إلى أن المفاوضات الإلكترونية المبتكرة من قبل مركز الوساطة والتحكيم كوسيلة لفض المنازعات لاقت نجاحا واسعا وإقبالا هائلا من قبل المتنازعين.

وما يؤكد ذلك الدراسات التي قام بها مركز (square Trade)[1] الذي أعلن أن 80% من مجموع المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية التي تم التفاوض حولها عن طريق هذا المركز تم حلها عن طريق المفاوضات الإلكترونية المباشرة.[2]

الفرع الثاني: خصائص المفاوضات الالكترونية.

المفاوضات الإلكترونية تقوم على المحاورات والمناقشات بين طرفي النزاع بواسطة وسائل إلكترونية، تتميز المفاوضات بمجموعة من الخصائص نوجز أهمها في التالي:

أولا: السرعة في فض النزاع

إن الميزة الأساسية للمفاوضات الالكترونية، هي الوصول لحل سريع يؤدي إلى عدم إصابة حركة التجارة الدولية والتبادل السلعي بين الأطراف المتنازعة في النشاط التجاري بالشلل وان إجراءات الفصل في الدعاوي أمام المحاكم المعتادة تستغرق غالبا عدة أشهر أو ربما عدة سنوات، ولذلك فان الحلول البديلة للمنازعات تؤدي إلى اختصار عملية الفصل في المنازعات،

[1] –هو في الأساس مركز للوساطة الإلكترونية وحل النزاعات عبر الإنترنت، يهدف إلى تقريب وجهات النظر بين الأطراف المتنازعة (مستهلك وتجار) لتقديم حلول ودية بدلاً من اللجوء إلى المحاكم، وتحديداً في المنازعات المتعلقة بالتجارة الإلكترونية، حيث يعمل كوسيط محايد عبر الإنترنت لإنهاء النزاع باتفاق يرضي الطرفين، مثل استرداد الأموال أو استبدال المنتجات

[2] –علاء عبد الأمير موسى، المرجع السابق، ص 520.

بعد معرفة إن جميع إجراءات الوسائل البديلة التسوية المنازعات ومنها المفاوضات الالكترونية تجري عبر الوسائل الالكترونية.[1]

ولذلك تزداد أهمية التفاوض الالكتروني كوسيلة لفض منازعات التجارة الدولية، وفي ضل عجز الطرق التقليدية عن إيجاد حلول تتلاءم وظروف التجارة الالكترونية وما تتطلبه السرعة في انجاز الصفقات[2].

وتتراوح المدد التي من خلالها يتم حسم النزاع عن طريق المفاوضات الالكترونية عن طريق مراكز التسوية الالكترونية، إذ تنص لائحة مركز (web mediate) على انه ينبغي الفصل في النزاع خلال (45) يوما، بينما تنص لائحة مركز (Seattle online) على إن الفصل بالنزاع عن طريق المفاوضات الالكترونية يجب أن يكون خلال (90) يوما من تقديم الطلب من قبل طرفي النزاع إلى مركز التسوية الالكترونية.

فضلا عن ذلك إن مركز التسوية الالكتروني (Seattle smart) يعطي ثلاث جولات لتسوية المنازعة من خلال المفاوضات الالكترونية الجولة الأولى للمفاوضات لمدة 30 يوما، فإذا انتهت دون تسوية تبدأ الجولة الثانية ومدتها (15) يوما، ثم الجولة الثالثة ومدتها (15) يوم أيضا، كما

[1]–إبراهيم بن أحمد بن سعد زمري، القانون الواجب التطبيق في المنازعات عقود التجارة الإلكترونية، القاهرة 2009م، ص 351.
[2]–رجاء نظام حافظ بن شمسية، الإطار القانوني للتحكيم الإلكتروني، رسالة ماجيستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، 2009م، ص 22.

تنص لائحة المركز المذكور أنفا، بأنها أطراف النزاع الحق بتحديد مدة إجراء المفاوضات من اجل حسم النزاع[1].

ثانيا: الاقتصاد في التكلفة

إن لجوء أطراف النزاع إلى مراكز التسوية الالكترونية واختيار المفاوضات الالكترونية كوسيلة لفض منازعات التجارة الدولية، لا يترتب عليه انتقال أطراف النزاع من مكان لآخر، وإنما تكون كافة المحاورات و المناقشات تحري عبر الشبكة العنكبوتية للاتصالات وعبر والوسائل الالكترونية المعروفة، وان أطراف النزاع يكونوا على اتصال مباشر عبر كاميرات الفيديو المربوطة بالحاسوب، وهذا يؤدي بالنتيجة إلى تقليل نفقات التقاضي لحسم وتسوية منازعات عقود التجارة الالكترونية، مقارنة باستخدام وسائل تسوية المنازعات التقليدية، التي تتطلب الحضور المادي للأطراف وانتقالهم من مكان لآخر مما يترتب عليه الزيادة في النفقات[2].

ثالثا: فعالية إجراءات مركز التسوية الإلكترونية

وهي ميزة مشتركة بين جميع وسائل تسوية المنازعات الإلكترونية، تمكن هذه الفعالية في استخدام آليات خاصة بتسوية منازعات التجارة الإلكترونية بشكل تدريجي من قبل مراكز التسوية الإلكترونية [3] ففي حالة فشل أطراف النزاع في الوصول إلى اتفاق عن طريق المفاوضات خلال

[1]–حسام أسامة محمد شعبان، الاختصاص الدولي للتحاكم وهيئات التحكيم في منازعات التجارة الإلكترونية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، الإسكندرية، 2008م، ص 154.

[2]–هادي مسلم البشكاني، التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية، دار النشر، مصر، 2009م، ص 50.

[3]-علاء عبد العامر موسى، المفاوضات الإلكترونية، المرجع السابق، ص524.

المدة المتفق عليها، يقوم المركز بتعين وسيط يحاول مساعدتهم والتدخل لحل المنازعات. وهذا ما يخلق جو من الخفة في حل النزاع الذي يبقى غير ملزم للطرفين [1]

الفرع الثالث: أهمية المفاوضات الالكترونية

تظهر أهمية المفاوضات من خلال إبرام العقد الالكتروني، إذ أنها وسيلة لتقريب وجهات النظر بين الأطراف، وتلعب دورا وقائيا بالنسبة المرحلة إبرام العقد و الحد من أسباب النزاع المستقبلي، ومعرفة كل طرف بظروف العملية التعاقدية مع بيان حقوقه والتزاماته، وتزداد أهمية المفاوضات الالكترونية العقدية على اعتبار إنها تجري عبر شبكات الانترنت دون الحضور المادي لأطراف النزاع، و المناقشة من اجل الوصول إلى شروط إبرام العقد الالكتروني التجاري الدولي، وان المفاوضات الالكترونية باعتبارها احد وسائل تسوية المنازعات فهي أمر لاحق لإبرام العقد الالكتروني، ومن اجل ذلك فان المفاوضات في العقود أضحت أمرا لازما، ولا يتصور أن تبرم دون خوض غمارها.[2]

ونظرا لأهمية التفاوض الالكتروني فقد اتجهت الجهود الدولية إلى بيان أهميته تأكيد حريته، ولذلك فان المادة الأولى من قواعد (اليوندروا) أشارت على أن يتمتع أطراف العقد بحرية إبرامه،

---

[1]-1-سمير خليفي، المرجع السابق، ص 127.

[2]-علاء عبد العامر موسى، المفاوضات الإلكترونية، المرجع السابق، ص 529.

ويقوم مبدأ حرية المتعاقد في اختيار من يتعاقد معه وتحديد مضمون العقد، ويتمثل الثاني في حرية أطراف العقد في التفاوض بهدف تحقيق مصالحهم.[1]

يبدو مما تقدم إن المفاوضات أضحت امراً لازما في إبرام عقود التجارة الدولية، وتظهر هذه الأهمية بصورة جلية بعد ظهور الشبكة العالمية للأنترنت وكثرة العقود التجارية المبرمة عبر الوسائل الالكترونية، لذلك اتجه التفكير بالاستفادة من هذه الوسائل لتكون وسطا ملائما لإبرام عقود التجارة الالكترونية عن طريق المحاورات و المناقشات وتبادل الأفكار من اجل الوصول إلى اتفاق بشأن إبرام عقود التجارة الدولية، وبعد إبرام عقود التجارة الالكترونية قد يحصل نزاع بين أطراف العقد حول إبرام أو تنفيذ العقد الالكتروني، لتظهر أهمية المفاوضات الالكترونية مرة ثانية، ليس بعدها احد وسائل إبرام العقد وإنما باعتبارها احد الوسائل البديلة التسوية منازعات التجارة الدولية، وان لجوء أطراف النزاع إلى وسائل التسوية الالكترونية ومنها المفاوضات الالكترونية وذلك لما تمتع بها من خصائص لا تتوفر في الوسائل التقليدية وأساس هذا الاختلاف هو استخدام تكنولوجيا المعلومات في إجراءات التسوية الالكترونية، والتي سيتم توضيحها في ثلاثة فروع، الأول للسرعة في فض النزاع، والثاني الاقتصاد في التكلفة، في حين سنخصص الفرع الثالث لفعالية إجراءات مراكز التسوية الالكترونية".[2]

[1]–قواعد اليوندروا المعدلة في 2004م هي مبادئ العقود التجارية الدولية، وصدرت من معهد روما لتوحيد القانون الخاص، وشارك في هذا العمل كبار فقهاء القانون التجاري الدولي.

[2]–علاء عبد العامر موسى، المرجع السابق، ص 522.

المطلب الثاني أنواع المفاوضات الإلكترونية وعناصر التفاوض.

تعد المفاوضات الالكترونية من أهم الآليات المستخدمة من قبل مراكز التسوية الالكترونية للمنازعات وهذا التفاوض يتم من خلال التقاء أطراف النزاع عبر شبكة الانترنت دون الحضور المادي، حيث يتبادلون المحاورات والمناقشات لغرض التوصل إلى تسوية معينة، بخلاف المفاوضات العادية والتي تتطلب حضور أطراف النزاع وجها لوجه. ولكي تكون المفاوضات ناجحة وفعالة، لا بد من توفر العناصر الأساسية للتفاوض.

الفرع الأول: أنواع المفاوضات الالكترونية

إن المفاوضات التي تسبق انعقاد العقد إنما يلجئ إليها أطراف العقد من اجل فض الخلاف الناشئ عن عقود التجارة الاليكترونية واقترانها بالوسائل الحديثة لها لحل النزاع ظهرت طريقتين يتم من خلالها إجراء مفاوضات الالكترونية وهما:

أ- التفاوض الاليكتروني بواسطة الحاسوب الآلي

يجري التفاوض بمساعدة الكومبيوتر مباشرة على شبكة الانترنت، دون أن يستخدمه أطراف النزاع إي برنامج خاص لتسوية نزاعهم في عقود التجارة الدولية، كما هو الحال في التفاوض بمساعدة مراكز التسوية الالكترونية، اذ يكون الحاسوب مجرد وسيلة اتصال بين أطراف النزاع للتحاور وتبادل الآراء والمناقشات من اجل التوصل لتسوية معينة، وتتم المفوضات بمساعدة

الكومبيوتر أما بالتحدث مباشرة على الانترنت باستخدام وسائل الاتصال الحديثة، وقد يشترك التفاوض بمساعدة الكومبيوتر بمساعدة مراكز التسوية الالكترونية.

إذ تكون المفاوضات الالكترونية من خلال الالكترونية والتي تتوفر على موقعها الالكتروني صفحات خاصة، يمكن لأطراف النزاع استخدامها لغرض التشاور والتحاور.[1]

وعليه يتحقق ذلك دون استخدام برامج الكمبيوتر الخاصة بتسوية وإنما التفاوض بين المتخاصمين يكون عن طريق الانترنت ويستعمل الحاسوب في هذي الطريقة من اجل الاتصال بين الأطراف ويكن ذلك بتحميل برامج الكمبيوتر الخاصة بالاتصال أو بواسطة برامج تقدم حلول نموذجية أو حلول سابقة في نزاعات شبيهة بهذا النزاع.[2]

وتنقسم هذه الحالة إلى ثلاثة أنواع وهي:

أولا: التفاوض عبر غرفة المحادثة

يتم من خلاله نقل صور والكتابة في نفس الوقت ويمكن عقد المؤتمر تعتبر الاتصالات المباشرة كما يستعينان فيها بالأقمار الصناعية والألياف البصرية التلفزيون المباشر الدولي والانترنت من الوسائل التي تسهل عملية التعاقد خاصة مع التطورات التكنولوجية التي جعلت من عملية التفاوض أسهل وأسرع من التفاوض التقليدي بحيث توفر مشقات السفر وتكاليف الانتقال.

[1]–علاء عبد الأمير موسى، المفاوضات الإلكترونية كوسيلة المنازعات التجارية الدولية، بحث مقمد، كلية الحقوق، جامعة القادسية، 52201، ص ص 11 12.

[2]–بوديسة كريم، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2012، ص 15.

ثانيا: التفاوض عبر البريد الالكتروني

وهو إن يتم من خلال تبادل الرسومات والصور والتخطيطات والتصاميم وكل الملفات بين الطرفين عبر الرسائل الاليكترونية.[1]

ثالثا : التفاوض عن طريق مؤتمرات الفيديو

وهو من أهم وأحدث الطرق المستعملة في التفاوض الالكتروني. فقد أصبح من الشركات الكبرى تتواجد قاعة مؤتمرات مجهزة بشاشات تليفزيونية وكاميرات تصوير متصلة بقاعات متماثلة لدى شركات أخرى بطريقة مباشرة إن يقوم كل الفريق بالجلوس بالقاعات المؤتمر الموجودة في الشركة ليتصل في نفس الوقت بالفريق الأخر بالصوت وصورة وفي حالة عدم وجود مثل هذه القاعات فان الانترنت وفرت هذه الخدمة حتى للإفراد في بيوتهم.[2]

ب- التفاوض الآلي

ويكون هذا النوع من التفاوض باستخدام برامج خاصة تقدمها مراكز التسوية الالكترونية من اجل الوصول إلى تسوية معينة للنزاع، دون تدخل أي طرف أخر بينهم، إذ يتم التحاور والمناقشة بين أطراف النزاع من قبل هذه البرامج، وإذا كان لطرفي النزاع الحرية المطلقة بالتفاوض حول النقاط التي يرغبان في تناولها، إلا إنهما مقيدان بمدة زمنية معينة ينهيان فيها مفاوضاتهم إيجابا أو سلبا، وتختلف هذه المدة حسب نوع التسوية التي يقدمها مراكز التسوية الالكترونية.

[1]-ناصر حمودي، النظام القانوني لعقد البع الدولي الإلكتروني المبرم عبر الانترنت، رسالة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزو ،2009، ص 116.

[2]-علي أحمد صالح المفاوضات في العقود التجارة الدولية، دار هومة للطباعة، الجزائر ،2012 ص 29.

وذلك عن طريق عروض يقدمها الأطراف في شكل رموز ليقوم بعدها الحاسوب بإجراء المقارنة بينهما للوصول إلى حل الوسط توفيقي بينهما ويلتزم الطرفان منذ البداية بالحل الذي ستسفر عنه هذه المفاوضات ففي بداية العملية يعطي برنامج التفاوض رقما سريا خاصة بكل طرف يمكنه من الدخول إلى صفحة الموقع لتقديم العروض للحاسوب.[1]

الفرع الثاني: أشكال التفاوض الالكتروني

مرحلة التفاوض شانها شان مرحل إبرام العقد، فهي تترتب على عاتق الطرفين المتفاوضين عدة التزامات فمجرد الإخلال بها يرتب مسؤولية، علما أن هذه الالتزامات مبنية جميعها على مبدأ حسن النية في التفاوض حيث يتصف التفاوض بتعدد أشكاله فقد يتم بين غائبين أو بين حاضرين عن طريق شبكة الانترنت.

أولا : التفاوض بين غائبين

يتم هذا الشكل من التفاوض بين طرفين، كل منهما في مكان مختلف وتفصل فترة زمنية بين صدور التعبير عن الإيجاب منى أحدهما وعلم الطرف الآخر به، بحيث يتم هذا التفاوض بواسطة رسول دون أن يكون نائبا عنه. أو كذبك قد يتم من خلال تبادل البرقيات أو بواسطة

[1]–سامي عبد الباقي ابو صالح، التحكيم التجاري الإلكتروني، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2008، ص 22.

التلكس أو الفاكس، وقد تتم العملية التفاوضية بين غائبين بشكل مختلط، والمقصود من ذلك، أن يتم جزء منها بشكل مباشر بين الطرفين والجزء الآخر يتم عن طريق تبادل النوايا[1].

ثانيا : التفاوض بين حاضرين

قد يتم التفاوض الالكتروني بطريق الاتصال المباشر بين المفاوضين، بحيث لا تكون هنالك فترة زمنية تفصل بين صدور الكلام وعلم الطرف الآخر به، هذا النوع من التفاوض يتم إما عن طريق اجتماع الطرفين في مكان واحد (التفاوض وجها لوجه) أو يكون هنالك اتصال مباشر بينهما، وذلك بإحدى وسائل الاتصال الحديثة بالرغم من اختلاف مكان تواجد كل منهما[2]

الفرع الثالث: عناصر التفاوض

تتضمن عناصر التفاوض الإلكتروني عدة جوانب أساسية، بما في ذلك وجود أطراف مهتمة، وأهداف يسعى كل طرف لتحقيقها.

أولا: الموقف التفاوضي

يعد التفاوض موقف ديناميكي أي حركي يقوم على الحركة والفعل ورد الفعل إيجابا وسلبا، والتفاوض موقف مرن يتطلب قدرات هائلة للتكيف السريع والمستمر والملائمة الكاملة مع التغيرات المحيطة بالعملية التفاوضية.

[1]–معزوز دليلة، التفاوض الإلكتروني، مرحلة سابقة للتعاقد، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 01، جامعة أكلي محند، 2020م، ص 288.

[2]–معزوز دليلة، المرجع نفسه، ص 288.

ثانيا: أطراف التفاوض

يتم التفاوض بإعادة بين طرفين، وقد يتسع نطاقه ليشغل أكثر من طرفين نظرا لتشارك المصالح وتعارضها بين الأطراف المتفاوضة، ومن هنا فان أطراف التفاوض يمكن تقسيمها أيضا إلى أطراف مباشرة، وهي الأطراف التي تسجل فعلا إلى مائدة المشاورات وتباشر عملية التفاوض، وإلى أطراف غير مباشرة وهي الأطراف التي تشكل قوة ضاغطة لاعتبارات المصلحة والتي لها علاقة قريبة أو بعيدة بعملية التفاوض.

ثالثا :موضوع التفاوض

لابد أن يدور حول موضوع معين يمثل محور العملية التفاوضية وميدانها الذي يتبارز فيه المتفاوضون، وقد تكون القضية قضية إنسانية عمة أو قضية شخصية خاصة وتكون اجتماعية أو اقتصاديه أو سياسية أو أخلاقية أو تجارية ...إلى أخره. ومن خلال القضية

المتفاوض عنها من شأنها يتحدد الهدف التفاوضي، وكذا غرض كل مرحلة من مراحل التكتيكات والأدوات والإستراتيجيات المتعين استخدامها في كل مرحلة من المراحل [1]

[1]–إبراهيم بن فرج، فض النزاعات في إطار منظمة التجارة العالمية، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، سلسلة مواضيع الساعة، العدد41الرباط، 2003، ص ص 132 130.

رابعا : الهدف التفاوضي

لا تتم أي عملية تفاوض بدون هدف أساسي تسعى إلى تحقيقه أو الوصول إليه وتوضع من اجل الخطط والسياسات فبناءا على الهدف التفاوضي يتم قياس مدى تقدم الجهود التفاوضية في جلسات التفاوض وتعمل الحسابات الدقيقة، وتجري التحليلات العميقة لكل خطوة.

المطلب الثالث: آلية تنفيذ عملية التفاوض في حل المنازعات الالكترونية

عملية المفاوضات سوآءا كانت تقليدية أو الكترونية تتسم بانها متتابعة وتتضمن عدة مراحل تبدأ تقديم الطلب وتنتهي بالوصول إلى قرار أو اتفاق.

الفرع الأول: تقديم طلب التفاوض

تبدأ عملية التفاوض من خلال إرسال إحدى أطراف النزاع طلبا إلى المركز يعلن فيهعن رغبته في إيجاد حل لفض النزاع القائم بينه وبين الطرف الأخر من خلال المفاوضات

الإلكترونية ويحتوي طلب المقدم للمركز على (الاسم – العنوان – رقم الهاتف – البريد الإلكتروني لكل من طرفي النزاع مصحوبا بملخص عن الموضوع وأسباب النزاع.[1]

يقوم المركز بمراجعة ودراسة النزاع بعد استلامه من إحدى أطرافه ثم يقوم بإخطار الطرف الأخر عن رغبة مقدم في تفاوض معه مباشرة حول موضوع النزاع القائم بينهما ويسأله إذا كان يريد التفاوض معه أو لا مع إعطائه مدة زمنية معينة للجواب فإذا أعلن المجاوب عن قبول

[1]–جعفر بوجمعة، الوسائل الإلكترونية لحل منازعات التجارة الإلكترونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محمد أولحاج، البويرة، الجزائر طبعة 2008، ص 14

التفاوض فان العملية تستمر أم إن كان جوابه الرفض أو انه لم يريد الجواب للمركز تنتهي مباشرة عملية المفاوضات المباشرة.[1]

الفرع الثاني: سير عملية التفاوض

لقد لاقت المفاوضات في فض النزاعات إقبال واسع لما لامسه المتنازعين من توفر المال والوقت وخصوصا للعاملين منهم في حصر التجارة الاليكترونية والذي تتجاوز أعمالهم الحدود الجغرافية، فالمراكز تقوم بتقديم الخدمات بلا مقابل، وتضع كل أشكال الاتصال عبر قنوات المركز الأطراف وهذا بغض النظر عن نتيجة التفاوض.[2]

وتبدأ عملية التفاوض من خلال إرسال طلب إلى المركز مقدم من قبل طرفي النزاع يعلنان فيه عن رغبتهما في فض النزاع القائم بينهما من خلال المفاوضات المباشرة، يشتمل الطلب المقدم للمركز (اسم طرفي متضرر عنوانهما، رقم الهاتف، البريد الإلكتروني) مرفقًا بملخص للقضية وأسباب النزاع[3].

يقوم المركز بعد استلامه للطلب من طرف أحد طرفي النزاع بمراجعته ودراسته ليتم إرسال إخطار للطرف الآخر يخبره فيه عن رغبة مقدم الطلب في التفاوض معه مباشرة حول موضوع لخلاف القائم بينهما. * وسؤاله فيما إذا كان يرغب في قبول التفاوض معه ام لا، مع تحديد مهلة

[1]–محمد إبراهيم أبو الهيجاء، التحكيم الإلكتروني، الوسائل الإلكترونية لفض المنازعات، الوساطة، التوفيق التحكيم، المفاوضات المباشرة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، عمان،الأردن،2010، ص ص 21 22.

[2]–خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 224

[3]–إبراهيم عرسان أبو الهيجاء، المرجع السابق، ص 164.

معينة للجواب، في حين إذا كان الجواب بالرفض أو عدم تلقي المركز الجواب تنتهي مباشرة عملية المفاوضات المباشرة، أما في حالة إعلان الطرف الآخر عن قبول الاشتراك في المفاوضات المباشرة فتستمر العملية

يتطرق المركز في مرحلة ثانية بعد تسلمه الجواب إذا كان الطلب مقدم من طرف واحد، أو تسلمه طلب التفاوض من قبل الطرفين، يقوم بتزويد المتنازعين باسم المرور الخاص لكل طرف والذي من خلاله يقوم طرفين بالدخول إلى الصفحة الخاصة بنازعهما والمعدة على الموقع الإلكتروني التابع للمركز خصيصا لهما ويحاط بسرية كاملة من خلال توفير قنوات أمنة يجري من خلاله الاتصال وتكون في المدة الممنوحة للاتصال من طرف المركز ثلاثين يومًا (30 يومًا).[1]

الفرع الثالث: نهاية التفاوض

فالمفاوضات عملية تطوعية يوافق طرفي النزاع من خلال العمل على حل النزاع القائم بينهما فالمراكز تقوم بتقديم الخدمات بدون مقابل حيث تسعى لتقديم كل الأشكال الاتصال عبر قنوات المركز للأطراف المتفاوضين سواء كانت على شكل صفحة على الموقع التابع للمركز أم على شكل اتصال هاتفي، بغض النظر عن نتيجة التفاوض إيجابية كانت أم سلبية في حالة إذا لم يتوصل المتفاوضان من خلالها لاتفاق ينهيان فيه النزاع لنجد المركز في هذه الحالة يقوم بتشجيع

[1]–خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 216

المتفاوضين وحثهما على اللجوء للوساطة عند فشل المفاوضات المباشرة في حال لم يكن ملزمان بهذه الخطوة .

ومن المراكز التي استعملت المفاوضات المباشرة لحل النزاعات عن بعد مركز الوساطة واعتبرتها خطوة هامة قبل التطرق إلى الوساطة عند فشل التفاوض إذا ما رغب المتنازعان اللجوء للمركز طلبا التفاوض بينهما من خلال المركز[1].

وقد نصت المادة الرابعة من قواعد وإجراءات المركز على انه: بمرور عشرة أيام (10أيام) عمل من اجتماع المتفاوضين دون تمكينهما من حل النزاع القائم بينهما بالمفاوضات المباشرة، فانه يتعين عندها على المتفاوضين أو ممثليهما بإحالة النزاع للمركز لحله بالوساطة.[2]

وهو نفس الاتجاه الذي ذهبت أليه المنظمة العالمية للتجارة، عندما أسست هيئة مختصة لفض المنازعات الناشئة بين أعضائها والتي يبدأ عملها عندما تفشل المفاوضات بين المتنازعين في حل النزاع لجوئهم للهيئة للنظر في النزاع والفصل فيه[3].

[1]–إبراهيم عرسان ابو الهيجاء، المرجع لسابق، ص 165.

[2]–سمير خلفي، المرجع السابق، ص ص 129 128.

[3]–إبراهيم عرسان ابو الهيجاء، المرجع السابق، ص 166.

المبحث الثاني: الوساطة الالكترونية.

بعد ظهور العقود الإلكترونية وتطور الوسائل التي تبرم من خلالها تطورت الوساطة كحل بديل لفض المنازعات، لتتم بطرق أكثر ملاءمة لما وصلت إليه وسائل إبرام العقود التجارية، فظهرت الوساطة الإلكترونية التي تعتبر أكثر نجاعة عمليا لحل المنازعات الكثيرة والمختلفة الناجمة عن عقود التجارة الإلكترونية، حيث ثم قبولها بجدية واهتمام كبيرين.

لدراسة الوساطة الإلكترونية كحل بديل لفض النزاعات الناجمة عن التجارة الإلكترونية، فضلنا تقسيم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب، نتناول في المطلب الأول (مفهوم وخصائص الوساطة الإلكترونية البديلة لحل النزعات). والمطلب الثاني (أنواع الوساطة الالكترونية وتميزها عن الوسائل البديلة الالكترونية) والمطلب الثالث (آليات تنفيذ الوساطة الإلكترونية) .

المطلب الأول: مفهوم الوساطة الإلكترونية.

من أجل إعطاء تعريف واضح وشامل للوساطة الإلكترونية، لابد من أن ننظر إليها من خلال تعريفين، التعريف الأول هو التقليدي منها، ومن ثم نتجه الى التعريف الحديث، ثم بعد ذلك نستعرض أهم الخصائص التي كانت سببا في تبني الوساطة كآلية فعالة في منازعات التجارة الإلكترونية.

وعليه سنتناول في هذا المطلب تعريف الوساطة الإلكترونية (الفرع الأول)، وفي (الفرع الثاني) خصائص الوساطة الإلكترونية و(الفرع الثالث) الشروط الواجب توفرها في الوسيط.

الفرع الأول: تعريف الوساطة الإلكترونية.

من أجل منح تعريف واضح وشامل للوساطة الالكترونية كان لابد من معرفة الوساطة التقليدية ثم التطرق الى الوساطة الالكترونية الحديثة ثم التعريف التشريعي لها.

1-التعريف التقليدي للوساطة.

ترتكز عملية الوساطة على الجهود التي يبذلها الوسيط في اقناع المتنازعين بقبول الحل الذي يقترحه لحل النزاع القائم بينهما دونما ضغط أو إكراه قد يمارس من قبله عليهما.[1]

وبذلك فالوساطة بمفهومها التقليدي هي: "وسيلة من الوسائل الودية لفض المنازعات، حيث يقوم أطراف النزاع بالعمل مع وسيط، وهو يقدم النصح والإرشاد، مع طرح الاحتمالات التي قد يتقبلها أطراف النزاع دون أي ضغط أو إكراه من الوسيط لفض النزاع القائم بينهما"[2]. كما يمكن تعريفها على أنها:" عملية يوافق طرفا النزاع من خلالها على العمل مع شخص أو طرف ثالث محايد لحل النزاع القائم بينهما، مع منح كامل السلطة للمتنازعين في قبول الوساطة أو رفضها، مع انصراف عمل الوسيط وبذل جهوده صوب نقاط الخلاف أو اقتراح سبل الحل".[3]

ولعل التعريف الذي ورده جانب من الفقه يعتبر أفضل تعريف للوساطة إذ أشار إلى أن الوساطة هي" نظام قانوني يختار فيه الأطراف في النزاع أحدا من الغير، باتفاق بينهم قبل النزاع أو بعده، ليساعدهم في الوصول تسويته رضائيا لنزاعهم بمقترحاته وتوصياته التي تحقق مصالحهم في المسائل التي يجوز فيها الوساطة"[4].

2-التعريف الحديث للوساطة:

هناك مفهوم حديث للوساطة الإلكترونية نابع من تدخل أجهزة الاتصال الحديثة، ومنها شبكة الأنترنت، والذي يشير على أنه:" هي وسيلة لحل نزاعات عقود التجارة الإلكترونية خاصة، والعقود الإلكترونية عموما، عبر استخدام الوسائل التكنولوجية وعلى رأسها شبكة الأنترنت، حيث

---

[1]– مهند عزمي أبو مغلي، محمد إبراهيم أبو الهيجاء، " الوسائل الرقمية لفض المنازعات المدنية "دراسات الشريعة والقانون، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، المجلد 36، 2009، ص 784

[2]– إلياس ناصيف، العقود الدولية –العقد الإلكتروني في القانون المقارن –، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ،2009، ص 316.

[3]– محمد إبراهيم أبو الهيجاء، المرجع السابق، ص 26.

[4]– أحمد عبد الكريم سلامة، النظرية العامة للوسائل الودية لتسوية المنازعات ط1، دار النهضة العربية، القاهرة،2013، ص 139.

يتم الاستعانة من قبل الأطراف المتنازعين بوسيط لا يقوم باتخاذ قرار لحل النزاع، ولكنه يساعدهم على إيجاد حل مقبول لكل منهما بشكل محايد"[1]. كما تعرف على أنها:" عملية تتم بشكل فوري ومباشر على شبكة الأنترنت، وتهدف إلى تسهيل التعاون والتفاوض بين أطراف النزاع، للتوصل إلى حل عادل يقبله أطراف النزاع"[2].

من خلال التعريفات الفقهية السابقة يظهر لنا أن سبب انقسام الفقه[3] في تحديد تعريف للوساطة، هو أن اتجاه رأى أن وسائل التسوية الإلكترونية للمنازعات ومنها الوساطة الإلكترونية تعبر عن نظام جديد ومستقل عن وسائل تسوية المنازعات التقليدية، إذ ترتب على استخدام وسائل تسوية الإلكترونية ظهور العديد من الآليات الجديدة مثل التحكيم الملزم لطرف واحد، ونظام علامات الثقة، ونظام التحكم في بطاقات الائتمان، وسلطة إعادة المسحوبات من هذه البطاقة. في حين يرى الاتجاه الثاني–وهو على النقيض من الاتجاه الأول–أن الوساطة الإلكترونية باعتبارها أحد وسائل تسوية المنازعات الإلكترونية، هي امتداد للوساطة التقليدية، إذ أن الوساطة الإلكترونية نتجت عن تزاوج وسائل التسوية التقليدية مع وسائل تكنولوجيا المعلومات، يضاف إلى ذلك أن التطور قد أصاب كل شيء، وأساس هذا الرأي أن الآليات المستخدمة في تسوية المنازعات التقليدية (المفاوضات، الوساطة، التحكيم)، هي ذاتها الآليات التي تستخدم في تسوية المنازعات إلكترونيًا، لكنها تتم عبر شبكة الأنترنت.

3–التعريف التشريعي

بالنسبة لموقف التشريعات الوطنية من الوساطة الإلكترونية، فنلاحظ أنها لم تتطرق إليها باعتبارها أحد الوسائل البديلة لتسوية المنازعات بشكل صريح، ولكن عند استقراء النصوص القانونية للتشريعات الإلكترونية نجدها سمحت بإبرام العقد بوسائل الإلكترونية، وكذلك تضمنت

[1]- Karim benyekhelef ,Fabien Gélinas, Online Dispute Résolution ,Lex Electronica , vol.10° 2 (éte /summer 2005) ,p45

[2]– محمد أحمد علي المحاسنة، "تنازع القوانين في العقود الإلكترونية، نحو إيجاد منظومة للقواعد الموضوعية الموحدة " رسالة ماجيستر في القانون، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية،2006، ص 177.

[3]–علاء عبد الأمير موسى النائلي، المرجع السابق، ص 520.

أن يتم التعبير عن الإرادة بطرق ووسائل إلكترونية، ولذلك يستنتج من هذه النصوص[1] أنها أجازت أن يتم تسوية المنازعات إلكترونياً وبالوسيلة نفسها التي تم انعقاد العقد بها، يضاف إلى ذلك أن التشريعات الإلكترونية صدرت لمواكبة التطور ولتسهيل إبرام المعاملات والعقود بسرعة، فليس من المنطقي أن نلجأ بتسوية المنازعات الناتجة عن هذه العقود إلى الوسائل التقليدية، لأن هذا يتنافى مع السرعة والسهولة في إبرام العقد الإلكتروني.

أما بالنسبة لموقف التشريعات الدولية فلم تضع تعريفا للوساطة الإلكترونية، إلا أن قانون الأونستيرال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي لعام 2002 عرفتها في الفقرة الثالثة من المادة الأولى بأنها: "عملية يتم من خلالها حل النزاع وديا، سواء بالوساطة أو بالتوفيق مع محاولة الوسيط الوصول لحل ودي للنزاع العقدي أو القانوني دون أن يملك سلطة إجبار المتنازعين على قبول الحل[2]، مما يعني قيام الوساطة على إرادة طرفي النزاع الحر في اللجوء إليها كوسيلة لفض المنازعات، كما تتضمن تجريد الوسيط من سلطات الإجبار في قبول الوساطة أو الاستمرار فيها، حيث يقتصر عمله على محاولة تقريب وجهات النظر بين المتنازعين، وهما من يملكان الحق في قبول توجيهاته أو رفضها[3].

من خلال كل التعريفات السابقة، تعتبر الوساطة الإلكترونية وسيلة من وسائل حل نزاعات التجارة الإلكترونية، وذلك بفضل الوسيط الذي يعمل على ربط الاتصال بين الأطراف، والوسيط عامل محايد، مهمته طرح بعض الاحتمالات والاقتراحات

، وللأطراف قبولها أو رفضها دون ضغط أو إكراه، كما يمكن لهم العدول في أي لحظة[4].

---

[1]– المشرع الجزائري ومواكبة منه للثورة التكنولوجية والأحكام المتعلقة بالتعبير عن الإرادة مع ما يترتب عن هذه الثورة من نتائج وتمثل ذلك في تنظيم مجالات المعاملات والمبادلات الإلكترونية، بالقانون 05-10 المعدل والمتم للقانون المدني وبإصداره قانون التوقيع والتصديق الإلكتروني 15-04، والذي تلاه قانون التجارة الالكترونية 15-08، والمرسوم التنفيذي رقم 16-14 المحدد لكيفيات حفظ الوثيقة إلكترونيا.

[2]– المادة 1 فقرة 3 من قانون الأونستيرال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي لسنة 2002.

[3]– مهند عزمي أبو مغلي، محمد إبراهيم أبو الهيجاء، المرجع السابق، ص 785.

4– سمير خليفي المرجع السابق، ص 131.

الفرع الثاني خصائص الوساطة الإلكترونية

تمتاز الوساطة الإلكترونية كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية بخصائص ومزايا مهمة جعلتها تلقى نجاحا واسعا وإقبالا هائلا من قبل المتنازعين في ميدان التجارة الدولية، ومن أهم خصائصها:

- ❖ فعالية الأدوات المستخدمة للتفاوض في عملية الوساطة الإلكترونية، وضمان تسجيل المناقشات التي تجري بين طرفي النزاع في برنامج مستقل على شبكة الانترنت وفي كل مراحل المفاوضات بدءا من مرحلة الاتصال الأولي بين طرفي النزاع حتى الاتفاق النهائي بينهما، وتوفير قاعدة بيانات متكاملة تشمل سير الوساطة وأمثلة متعددة لأنواع القضايا وكيفية الإثبات وتقديم الطلبات وتزويد كل من طرفي النزاع بنموذج يتضمن سائر الحلول الودية لفض النزاع بغية تمكينهم من التفاوض على تسوية النزاع وحفظ كامل المستندات والوثائق وتخزينها وتزيد المحكمة بنسخة من الاتفاق النهائي الموقع عليه من قبل المتنازعين إذا ما رفض أحد المتنازعين تنفيذ ما تم الاتفاق عليه[1] .
- ❖ بساطة إجراءاتها ووضوح قواعدها حيث يمكن استخدامها لتسوية منازعات التجارة الدولية، ناهيك عن مرونتها وعدم تقيدها بشكلية معينة مما يؤدي إلى السرعة في فض النزاع وتخفيف العبء على القضاء، وتفادي المشاحنات التي قد تحدث في حال المواجهة بين الأطراف، فهي لا تعتمد على الحضور المادي لهم.
- ❖ طريق اختياري رضائي: إن الوساطة كما هي بقية الطرق الودية لفض النزاع تقوم على اختيارها من قبل الخصوم حتى تحقق الهدف المرجو منها وهو تسوية النزاع وديا، فلا سبيل إلى إلزام الخصوم بها أو إجبارهم عليها وإلا فقدت جوهرها، وهذا ما أكده المشروع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 988[2] من قانون الإجراءات المدنية والإدارية[1]. فهي

[1] – فراس كريم وهند فايز أحمد، "الوساطة الإلكترونية في المنازعات الإلكترونية " مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد 03، السنة 2014، ص 251.

[2] –يراجع الفقرة الثانية من المادة 994 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري.

تترك الحرية لطرفي النزاع في اختيار الوسيط، فغالبا ما تقوم مراكز الوساطة الإلكترونية بتخصيص صفحة على الموقع الإلكتروني التابع لها تبين فيها أسماء الوسطاء الأعضاء في المراكز وما يملكونه من خبرات ومؤهلات علمية وقانونية وما تلقونه من دورات تؤهلهم لتسوية النزاع ومن أمثلة هذه المراكز مركز الوساطة (square trade).

- ❖ هي عملية قليلة التكلفة، حيث أنا التكاليف المالية التي يتحملها الأطراف عند اللجوء للوساطة قليلة جدا، إذا ما قورنت بتكاليف حل النزاعات قضائيا أو عن طريق التحكيم، وهي وسيلة من وسائل الأكثر فعالية لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية، حيث تؤكد إحدى الدراسات أنه أكثر من 87% من منازعات التجارة الدولية قد تم تسويتها عن طريق الوساطة، كما وتشير الدراسات الأمريكية إلى أن 75% من منازعات العمل الدولية قد تم تسويتها عن طريق اللجوء ابى الوساطة[2].
- ❖ طابع السرية حيث أن جميع المسائل التي تتم مناقشتها في الوساطة وجميع الوثائق والبيانات الشفوية والخطية التي يتم تبادلها وتقديمها أثناء عملية الوساطة يغلب عليها الطابع السري، كما أنها تحافظ على العلاقات الودية بين الأطراف بخلاف القضاء.
- ❖ زد على ذلك أنها تتيح لطرفي النزاع حرية الانسحاب واللجوء للتقاضي حيث أن بإمكان أي منهما الانسحاب في أي لحظة من متابعة عملية الوساطة والعودة إلى التمسك بكافة الحقوق والدفوع القانونية أمام القضاء دون أي تأثير لآليات الحلول البديلة على إجراءات

---

[1]– سعاد قصعة، الطرق البديلة عن الخصومة القضائية –دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي، وتعديلات قانون إم. وإ – دكتوراه علوم، تخصص قانون شريعة وقانون، بقسم الشريعة والقانون، كلية الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة 2017، ص 179.

[2]– فراس كريم وهند فايز أحمد، المرجع السابق، ص 258.

التقاضي فضلا عن أنها عملية تسمح للوسيط بتقييم المراكز القانونية للخصوم[1]، وقد أكدت على هذا الحق للوسيط غالبية قوانين الوساطة كالمادة6 الفقرة 4 من قانون الأونستيرال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي التي نصت على أنه: "يجوز للموفق أن يقدم في أي مرحلة إجراءات التوفيق اقتراحات لتسوية النزاع". ونفس الشيء نجد بالنسبة للمادة 13 الفقرة أ من نظام الوساطة المعمول به من قبل المنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويبو wipo)[2] والتي أجازت للوسيط تسوية النزاع بالأسلوب الذي يراه مناسبا دون أن يملك سلطة في إلزام طرفي النزاع على قبوله.

- ❖ يضاف إلى ذلك أن الوساطة الإلكترونية يمكن أن تتم بين أطراف من نفس الدولة ومن ثم تأخذ حكم الوساطة الداخلية إلا أنها تتسم في الغالب بالطابع الدولي حيث أنها تتم عبر شبكة المعلومات الدولية (الانترنت) بين أشخاص يتواجدون وينتمون الى دول مختلفة[3].

الفرع الثالث: الشروط الواجب توافرها في الوسيط.

أكدت غالبية التشريعات المقارنة والهيئات والمراكز الدولية المتخصصة في لتسوية منازعات، التجارة الالكترونية ضرورة تمتع الوسيط بعدة شروط للقيام بعملية الوساطة هذاما أشار إليه

[1]– فراس كريم وهند فايز أحمد، نفس المرجع السابق، ص 258.

[2]– هي اختصار ل المنظمة العالمية للملكية الفكرية وهي وكالة متخصصة تابعة للأمم المتحدة تعمل كمنتدى عالمي لسياسات ومعلومات وخدمات الملكية الفكرية. تركز المنظمة على مساعدة المبتكرين والمبدعين حول العالم لحماية أفكارهم وابتكاراتهم من خلال حماية الملكية الفكرية(World Intellectual Property Organization)، WIPO

[3]– فراس كريم وهند فايز أحمد " نفس المرجع السابق، ص 258.

قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري من خلال فحوى المادة 988[1]، التي ركزت شرط اختصاص الوسيط في موضوع النزاع وتمتعه الحياد (الفرع الأول) كما يتطلب التزامه بالسرية والحياد (الفرع الثاني).

أ-الاختصاص والحياد.

حرصت المراكز المتخصصة بتسوية منازعات التجارة الالكترونية على أن يكون الوسيط من أهل الاختصاص والدراية في موضوع النزاع، فالوسيط المختص المتمتع بمؤهلات في مجال النزاع يقوم بدور فعال في الوصول لحل يرضي الطرفين (أولا)، كما ركزت على تمتعه بالحياد ليتمكن من أن يكون الوسيط بيم طرفي النزاع(ثانيا).

أولا: اختصاص الوسيط في النزاع.

يجب أن يتمتع الوسيط بالخبرة والكفاءة الضرورية في موضوع النزاع المعروض عليه، هو الشرط الأساسي في تعين الوسيط، إذ يجب أن يكون الوسيط مختصا ومؤهلا تماما، وملما بجميع جوانب النزاع، مع تدريبه تدريبا جيدا يؤهله لقيادة عملية الوساطة بجدارة، وفي حال إن لم يكن أهلا لذلك فعليه الاعتذار عن قبول النظر في النزاع أو عن الاستمرار فيه[2]

[1]- يراجع المادة 988 م ق. إ، م وإ

[2]-أزوا محمد، مسعودي يوسف، "الوساطة الإلكترونية كآلية لتسوية منازعات الاستهلاك المبرمة بوسائل الكترونية، المجلة الافريقية للدراسات القانونية، جامعة أحمد دراية، ج2، دد02، أدرار، الجزائر،2018، ص 151.

ويتحكم في تعين الوسيط في اغلب الأحيان نوع النزاع، فيتم البحث عن الوسيط الذي يتمتع بالكفاءة العالية في المجال المطروح للحل، ويجب أن تتناسب هذه الكفاءة وتناسب عملية الوساطة للوصول إلى حل يرتضيه طرفي النزاع.

ثانيا: التزام الوسيط بالحياد.

تعد الحيادية مبدأ أساسيا في دور الوسيط، ويقصد بها أن يظل الوسيط محايدا ويتجنب التحيز اتجاه أي طرف من الأطراف المتنازعة في عملية الوساطة، ويعامل جميع الأطراف بعدل ومساواة فلا يفضل أي طرف على الآخر[1]، فالحيدة عنوان للوساطة وعليه يتعين على الوسيط أن يقوم بقيادة وتحريك عملية الوساطة بحيادة تامة.

تعزز الحيادية في الوساطة ثقة الأطراف في الوسيط، وتساهم في توفير مناخ مناسب للتفاوض وحل النزاع، وتظهر حيادية الوسيط من خلال سلوكه والقرارات التي يتخذها، وفي ضمان توفير فرص متساوية للأطراف للتعبير عن وجهات نظرهما ومصالحهما[2]، ولتحقيق الحيادية يمكن للوسيط اتباع بعض المبادئ الأساسية[3]

-تجنب التحيز: يجب على الوسيط أن يتجنب تماما الانحياز لأي طرف، فيجب أن يكون مستعدا للاستماع وفهم الآراء المختلفة للأطراف المتنازعة بشكل متساوي وعادل.

---

[1]– أبو الهيجاء إبراهيم عرسان، " القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية"، رسالة دكتوراه في القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة القاهرة،2004.

[2]– خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 175.

[3]- المرجع نفسه، ص 222.

-المساواة في المعاملة: يجب أن يعامل الوسيط جميع الأطراف بنفس الاحترام والاهتمام، مع توفير فرص متساوية للتعبير عن وجهات النظر والمصالح.

-عدم التأثر: يجب على الوسيط أن يتجنب محاولة التأثير على قرارات الأطراف، فينبغي أن يكون دوره تسهيل التفاهم وتوفير المعلومات والارشادات اللازمة للأطراف.

يتعين على الوسيط أن يقوم بتسيير عملية الوساطة بحيادة تامة، فان لم يتمكن من تحقيق ذلك فان عليه الانسحاب من عملية الانسحاب من عملية الوساطة الالكترونية.

ب- الصراحة والسرية

من السمات التي يجب أن يتمتع بها الوسيط هو الصراحة التي تخلق جوا من الاطمئنان للأطراف وتحفّز نية التعاون لحل النزاع من خلال الإدلاء بجميع الإشكالات الحقيقية التي سببت النزاع، **(أولا)** كما يلتزم بالسرية التي تتجسد في عدم إفشاء الأسرار لغير الأطراف النزاع **(ثانيا)**.

أولا: التزام الوسيط بالصراحة.

التزام الوسيط في الوساطة الالكترونية يحتاج إلى مستوى أعلى من الشفافية والحذر يسبب خصوصية المعاملات الرقمية، فالوساطة الالكترونية تتضمن التعامل مع البيانات والمعلومات الحساسة التي تتدفق عبر الشبكات الرقمية، ويتضمن التزام الوسيط بالصراحة تقديم معلومات دقيقة وكاملة حول جميع الأعمال يتم يقوم بها بكل صدق وشفافية، وأن يكون صريحا بشأن

أي تتضارب في المصالح، فيجب أن يتم الإفصاح عن أي علاقات أو مصالح قد تؤثر على قرارات الوسيط أو تشكل تضارب في المصالح[1].

الهدف من التزام الوسيط بالصراحة هو زيادة الثقة بين الأطراف المعينة والوسيط، وتعزيز النزاهة والوضوح في عملية الوساطة الالكترونية، فيشمل هذا الالتزام العديد من الجوانب المتمثلة فيما يلي:

تقديم المعلومات بشكل واضح ودقيق: يجب على الوسيط أن يقدم المعلومات السليمة والدقيقة لجميع الأطراف المعينة، يتضمن ذلك كشف عن جميع العوامل المؤثر على عملية الوساطة كالرسوم، المدة الزمنية، المخاطر المحتملة.

الشفافية حول العملية: يلتزم الوسيط بشفافية في كيفية تنفيذ العملية، وأن يكون قادر على شرح الخطوات بالتفصيل للأطراف المعنية.

الإفصاح عن التضارب في المصالح: إذا كان للوسيط مصالح شخصية أو مالية قد تتعارض مع مصالح الأطراف المعنية، فيجب أن يكون صريحا ويكشف عن هذه التضاربات.

الالتزام بالقوانين والأنظمة: يجب على الوسيط الالتزام بجميع القوانين والأنظمة المتعلقة بالوساطة، ويجب أن يكون صريحا في ذلك بتبيان للأطراف المتنازعة القوانين التي يتبعها[1].

[1]-خليفي سمير، "الوساطة الإلكترونية الحل البديل لنزاعات عقود التجارة الالكترونية "، المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والاجتماعية، مجلد 13، العدد 4، جويلية 2021، ص 327.

ثالثا: التزام الوسيط بالسر المهني

إن الوسيط ملزم بالحفاظ على سرية وخصوصية البيانات التي يتعامل معها خلال عملية الوساطة، وهذا يشمل أي نوع من المعلومات الشخصية أو الحساسة أو التجارية التي تم كشف عنها أو التي تم الوصول إليها أثناء الوساطة.

يعدّ السر المهني من الجوانب الأساسية في الوساطة الالكترونية، إذ يهدف إلى تعزيز الثقة بين الأطراف المتنازعة والوسيط والحفاظ على الأمان والمصداقية في العملية، فيشمل السر المهني على البيانات الشخصية، التفاصيل القانونية التي تكون ذات أهمية بالغة للأطراف المتنازعة في غالب الأحيان إلى الوساطة الالكترونية من أجل السر المهني، فانطلاقا من حماية وصيانة خصوصيات المتنازعين، فالوسيط يقوم بدور الحماية والمحافظة على كل ما يجري في عملية الوساطة[2].

المطلب الثاني: أنواع الوساطة الالكترونية وتميزها عن الوسائل البديلة الالكترونية.

إن المفاهيم السابقة للوساطة الإلكترونية، والتي ركزت على مبدأ الرضائية، ودور الوسيط في تقريب وجهات النظر بين الأطراف النزاع، للوصول إلى حل للنزاع، قد يؤدي إلى وجود تشابه بينهما وبين النظم القانونية المشابهة لاسيما التحكيم الالكتروني والمفاوضات الالكترونية.

---

[1]-ضريفي نادية، مقران سماح، "الوساطة الالكترونية كآلية لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية " مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، مج 04، عدد02،2020، ص 343.

[2]-ضريفي نادية، مقران سماح، المرجع السابق ص 343.

الفرع الأول: أنواع الوساطة الالكترونية.

اتخذت الوساطة أنواع وفروع مختلفة منذ ظهورها، إلا أن التقسيم الرئيسي الذي اعتمدته التشريعات ومراكز وهيئات الوساطة لتسوية المنازعات هو تصنيفها إلى نوعين الوساطة القضائية والوساطة الاتفاقية.

أولا: الوساطة الاتفاقية.

هي ما يتم اللجوء إليها إما باتفاق الأطراف بعد حصول النزاع أو بموجب نص في العقد[1]، حيث يتفق الأطراف على اختيار الوسيط دون اللجوء إلى المحكمة، كما يحوز لأحدهم الطلب من المحكمة تحديد الوسيط معين إذا كان ذلك من شروط الاتفاق بينهم، أو كان هناك اتفاق على الوساطة بشكل عام دون اتفاق على أن المحكمة تتولى تحديد الوسيط إذا لم يتم الاتفاق عليه من الأطراف، هذا ويتم الاتفاق خطبا ويوقع عليه أطراف النزاع ومحاميهم[2].

وهذا ما يميز الوساطة الاتفاقية عن غيرها، من حيث أنها تتم بالاتفاق بين الأطراف عند إبرام العقد أو عند نشوب النزاع، وهي طريق غير قضائي لحل النزاع وخلافا للوساطة القضائية التي تتم بعد رفع الدعوى، أو عن الوساطة في القطاع العام، خصوصا تلك التي يختص بها ما يسمى ب "وسيط الجمهورية le médiateur de la république" التي

[1]– أزاد شكور صالح، الوسائل البديلة لتسوية منازعات عقود الاستثمار الدولية، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، لبنان 2000.

[2]–قشي الخبير، المفاضلة بين الوسائل التحاكمية وغير التحاكمية لتسوية المنازعات الدولية، المؤسسة الجامعية، الدراسات الجامعية والنشر والتوزيع، ط 1، بيروت، 1999.

ظهرت في عدة دول منها فرنسا والجزائر أو تونس أو لبنان[1].تشبها بفكرة "ombudsman " المعمول بها في الدول الإسكندنافية وغيرها، علما أن بعض الفقهاء الفرنسيون يفضلون استبعاد مصطلح "وساطة" في انقطاع العام واستبداله ب"المصالحة" أو "التوفيق" لأن التقنيات المستخدمة تشير إلى المصالحة أكثر منها إلى الوساطة[2].

تطور مفهوم الوساطة الاتفاقية مع انتشار هذا النظام، بظهور مفاهيم أكثر دقة وبعد الوساطة، والتي استخلصت من عملية التوسط وعمل الوسيط في حد ذاته، منها ما يصنف الوساطة الاتفاقية القائمة على الحقوق بتقديم تقديره لأسس القضية ونتيجتها المحتملة للطرفين، وفي هذا النوع يكون التركيز أكثر على النزاع الاتي والتركيز الحصري على الحقوق عوضا على الصراع الأساسي، ومع ذلك، يشجع المسامة المبنية على المواقف الآنية ويضعف من القيمة الأساسية الجوهرية الآلية التوسط، فالفريقان لهما الحرية في قبول تقدير الوسيط أو تعديله أو رفضه[3].

أما الوساطة القائمة على المصلحة، فهي تسعى لتركيز اهتمام الأطراف على الأساسية وليس على الحصيلة المحتملة للتقاضي والتي تختلف حسب طبيعة كل نزاع وأطرافه، فنجد هذا النوع خصوصا في منازعات الاستثمارات الكبرى، أين يحاول الوسيط تحديد الأسباب

[1]–مازن ليو راضي، النظم البديلة لتسوية النزاعات الدولية، المؤسسة الحديثة للكتاب، ط1، بيروت، لبنان، 2011.

[2]–محي الدين القيسي، الوساطة والمصالحة والمفاوضات، وسائل بديلة لحل الخلافات التجارية، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات اليوم الأول حول التحكيم والوسائل البديلة لتسوية المنازعات، بيروت ،2010، ص 19.

[3]– رقاب عبد القادر، الآليات البديلة لتسوية المنازعات الاستثمار الأجنبي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة زيان بن عاشور، الجلفة، 2020. ص 82.

التي تجعل الأطراف يتخذون مواقف حول مسائل معينة، والتي يراعى فيها مصالح الأطراف التجارية والاستثمارية كأولوية أولى، وتشجيعهم على إيجاد خيارات جيدة لتحقيق مصالحهم، ثم يركز الوسيط على المعايير الموضوعية المتاحة لهم، عندئذ يقرر الأطراف فأي الخيارات هو الأفضل ويأخذون به وللوساطة القائمة على المصلحة فوائد عديدة منها[1]:

التعبير عن مصالح الأطراف واحتياجاتهم بطريقة أفضل بكثير مما هو عليه الحال في الحلول البديلة القائمة على الحقوق أو في المحكمة.

-مساهمة الأطراف في صياغة الحل الذي يتم التوصل إليه بالنهاية بعد دراسة كل الخيارات المتاحة لهم، وهو ما يمكنهم من المحافظة على مصالحهم التجارية وغيرها من المكاسب التي يرغب الفرقاء في الحفاظ عليها.

-اقتناع الطرفين المتنازعين بالحل الذي الوصول إليه من خلالهما والموافقة عليه، والالتزام بضمان تنفيذه.

-أن هذا النوع من الوساطة يتصف بالسرعة والمرونة،

-يساهم هذا النوع من الوساطة في تحسين العلاقات بين الطرفين، أو على الأقل عدم الإضرار بها بعد تسوية النزاع، على العكس تماما من التقاضي العادي الذي يؤدي إلى تدهور هذه العلاقة بصدور أحكام قضائية قد تولد الأحقاد والضغينة بين الأطراف النزاع.

[1]-رقاب عبد القادر، المرجع السابق، ص83.

تعتبر الوساطة الاتفاقية أهم أنواع الوساطة التي تترجم الإرادة الكاملة للأطراف، فهم من يقررون اللجوء إليها لتسوية النزاع بينهم، كما يختارون الوسيط ويحددون مهامه، ويمكن للأطراف إنهاءها، على عكس الوساطة القضائية.

بالنظر إلى التطور التاريخي الذي عرفته الوساطة، فنجد أن الوساطة الاتفاقية معمول بها في النظم الانجلوسكسونية وبالأخص في الولايات المتحدة الأمريكية التي كانت مهدا هذا النظام، أي تميزت بانتشارها في عقود الاستثمار، كآلية يتم اللجوء إليها لتسوية جميع المنازعات التي تنشأ بين أطرافها، حيث لا يشترط فيها أن يكون بعد قيد الدعوى بل يمكن أن تكون قبل ذلك[1].

نصت العديد من التشريعات الوطنية للدول على نظام الوساطة الاتفاقية كآلية لتسوية النزاعات الاستثمارية، وهذا نتيجة لتطور هذا النظام وفعاليته في تسوية هذا النوع من النزاعات، فأصبحت بذلك النظام الأكثر شيوعا في العقود الاستثمارية، خصوصا بعد ارتفاع تكاليف التحكيم وطول إجراءاته، فنجد أن قانون الاستثمار الجزائري16-09[2] قد تضمن هذا النوع في تسوية النزاعات التي قد تنشأ بين الدولة الجزائرية والمستثمر الأجنبي، حيث استعمل مصطلح "المصالحة" في مادته24[3]، وهو ما ذهب إليها القضاء الفرنسي في وصف الوساطة

[1]- رقاب عبد القادر، المرجع السابق، ص 84.

[2]- قانون الاستثمار رقم 16-09المعدل والمتمم بقانون 22-18 المؤرخ في 24 يوليو 2022، الجريدة الرسمية الجزائرية العدد50المتعلق باستثمار في الجزائر.

[3]-نص المادة 24 من القانون رقم 16-09المعدل والمتمم بقانون 22-18 المؤرخ في 24 يوليو2022، المتعلق بترقية الاستثمار في الجزائر.

الاتفاقية على أنها مصالحة بين أطراف النزاع يتم إبرامها بواسطة شخص ثالث وباتفاق أطراف النزاع، كما تضمن قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 نظام الوساطة الاتفاقية لتسوية النزاعات الاستثمارية وجعلها إجراء استباقي قبل اللجوء إلى التحكيم، وهذا ما اعتمده المشروع الأردني في قانون التحكيم الأردني رقم 31، حيث أتاح اللجوء إلى الوساطة الاتفاقية في تسوية النزاعات الاستثمارية[1].

لقد عمدت الجزائر منذ الإصلاحات القانونية في نهاية الثمانينات إلى إصدار العديد من النصوص القانونية ذات الصلة بالاستثمار أولها المرسوم التشريعي رقم 93-12 [2]مرورا بالمر 01-03 [3]والقانون رقم 16-09[4]وصولا إلى أخر قانون وهو القانون رقم 22-18[5]وفي كل مرة تتضمن هذه القوانين أحكام توحي بأنها تهدف إلى تطور وترقية الاستثمار في الجزائر مراعية خصوصية التزامات الجزائر الدولية بالدرجة الأولى بان تحقق الأهداف المسطرة بالنظر إلى عدم تلاؤمها مع الواقع الاقتصادي الجزائري

[1]-محمد سعيد علوان، دور الوساطة في تسوية النزاعات الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس القاهرة، مصر ،1999، ص 196.

[2]-المرسوم التشريعي رقم 93-12 المؤرخ في 5 أكتوبر 1993، الذي تم إلغاؤه، ومن ثم تلاه إصدار قانون الاستثمار رقم 18-22 في عام 2022 الذي يهدف إلى تحرير مجال الاستثمار وضمان حرية وشفافية التعامل مع المستثمرين

[3]-المرسوم التنفيذي 01-03، بهدف دعم وتشجيع النشاط الاستثماري في إطار الإصلاحات الاقتصادية،

[4]- قانون الاستثمار رقم 16-09المعدل والمتمم بقانون 22-18 المؤرخ في 24 يوليو 2022، الجريدة الرسمية الجزائرية العدد50المتعلق باستثمار في الجزائر

[5]-القانون رقم 22-18 الصادر في 24 جويلية 2022هو التشريع الأحدث للاستثمار في الجزائر، ويهدف إلى تحسين المناخ الاستثماري من خلال تعزيز مبادئ حرية الاستثمار والشفافية والمساواة، واستحداث أنظمة مالية تحفيزية.

ذلك جعل السلطات في الجزائر بواسطة السلطة التشريعية تصدر القانون الأخير رقم 22-18 من حيث محاولة عدم الوقوع في نفس الصعوبات التي اكتشفت القوانين السابقة عنه وهو ما يفسر تضمينه عدة أحكام وقواعد.

هذا ما جعل الوساطة الاتفاقية الأكثر استخداما في تسوية النزاعات الاستثمارية على عكس غيرها من الأنواع الأخرى نظرا للائمتها لطبيعة هذه النزاعات، ورغبة أطراف العملية الاستثمارية في الناي بمنازعتهم على القضاء الوطني للدول، حتى وإن كان القاضي المشرف على الوساطة لا يملك تلك القوة التي تلزم أطراف النزاع مثلما لو كان القاضي الموضوع[1].

ثانيا: الوساطة القضائية.

الوساطة القضائية هي النوع الثاني من أنواع الوساطة، تستخدم كألية بديلة لتسوية المنازعات المدنية والتجارية عن طريق المفاوضات في قلب الهيئة القضائية يقوم بها طرف ثالث محايد من خلال استخدام فنون وتقنيات في الحوار لتقريب وجهات النظر وتقيم المراكز القانونية تحن غطاء من السرية، ولا يتم اللجوء إليها إلا نادرا في منازعات الاستثمار الأجنبي نظرا لطابعها الدولي، وبما أن هذا النوع من الوساطة منظم داخل جهاز القضاء وهذا ما يتعارض مع رغبة المستثمرين الأجانب في الابتعاد عن القضاء الوطني للدول[2].

[1]-أحمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر ،2011، ص 215.

[2]-أزاد شكور صالح، مرجع سابق، ص 215.

يتسم هذا النوع بإحالة النزاع إلى قاض وسيط أو قاضي وساطة، الذي يقوم بدور الوسيط ويوفر المجال لأطراف النزاع للالتقاء والتحاور، كما يعمل على تقريب وجهات النظر من خلال التركيز على إقناع الأطراف بتسوية النزاع وهذا بعد الإلمام بجميع جوانبه، لمحاولة التوصل إلى حل ودي يحظى بقبول الأطراف، مستندا على خبرته وكفاءته في هذا المجال، وذلك في حدود مهمته حيث لا يملك سلطة الفصل في النزاع كقاضي الموضوع[1].

تقوم المحاكم قبل الفصل في النزاع بعرض اقتراح على الأطراف باللجوء بداية إلى الوساطة، وذلك كما هو الحال في النظام المعروف في الولايات المتحدة الأمريكية باسم "su may jury "trialالذي يقوم فيه المحلف المدني قبل الجلسة الرسمية بشرح مختصر للأطراف عن موقفهم في الدعوى[2]، وأسباب خلافهم والحلول المتاحة لهم لتسوية النزاع بطريقة متوازنة ومرضية لهم بطابع ودي، ويتوصل معهم إلى إصدار حكم في شكل addvisory verdict يكون بمثابة الأساس الذي يقوم عليه عمل الوسيط، حيث لا يمكن للأطراف الخروج عن ما تم الاتفاق عليه مع المحلف لأنه بمثابة التزام[3].

كما سبق وإنا أسلفنا لم يتطرق المشروع الجزائري لتعريف الوساطة القضائية التي نظمها في المواد من 944 إلى 1005 في قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 08-09[4]، حيث

[1]-محي الدين القيسي، المرجع السابق، ص 71.

[2]- علاء اباريان، الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية، منشورات الحلبي القانونية، ط 1، بيروت 2012.

[3]- عمر هاشم محمد صدقة، ضمانات الاستثمار الأجنبية في القانون الدولي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية مصر، ص 155.

[4]- القانون رقم 08-09 المتعلق بقانون الإجراءات المدنية والإدارية الصادر في عام 2008 لتنظيم سير الدعاوى القضائية

نظمها كآلية لتسوية المنازعات، وأن على الإجراءات الواجب اتباعها وما يجب أن يتقيد به القاضي في نظام الوساطة، وهذا في محاولة لدفع وتقين هذا النظام لجعله أكثر فعالية في تسوية النزاعات التجارية والمدنية، والمساعدة في التخفيف من حجم القضايا التي يعج بها جهاز القضاء، تبعا لتطوره في تسوية المنازعات الدولية وتماشيا مع ما تنص عليه المعاهدات والاتفاقيات الدولية في هدا المجال[1].

الفرع الثاني: تميز الوساطة الإلكترونية عن غيرها من الوسائل البديلة الإلكترونية.

رغم أن الهدف الذي يجمع الوسائل البديلة الإلكترونية واحد، وهو التوصل إلى حل ودي يرضي الأطراف الا أنه يوجد نقاط جوهرية تتميز بها كل وسيلة عن أخرى.

1- الوساطة الإلكترونية والتحكيم الالكتروني.

تتفق الوساطة الإلكترونية والتحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل الإلكترونية الحديثة، بأن كل منهما يتناول المنازعات الناشئة عن التجارة الإلكترونية كأصل، كما أن كلاهما قد طاله التطور وأصبح يتسم بالطابع الإلكتروني، وذلك حتى يكون لهذه الوسائل القدرة على فصل النزاعات.

وبالرغم من التشابه بين التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل الإلكترونية الحديثة، والوساطة الإلكترونية، إلا أن هناك اختلافات بينهما أهم:

[1]- رقاب عبد القادر المرجع السابق، ص 85.

أولا: من حيث العلاقة التي تربط الطرفين:

يتعلق بالعلاقة التي تربط بين أشخاص تربط بينهم علاقة وثيقة ويعرف كل منهما الآخر معرفة جيدة، ومن أجل الحفاظ على هذه العلاقة وعدم إنهائها، فإنهم يتفقون على إخضاع علاقاتهم ومنازعتهم لشخص ثالث يحدد أوجه الخلاف والتقارب بين وجهات نظرهم، وذلك للتوصل إلى حل يلبي رغباتهم ويحظى بالتالي بقبولهم. أما في التحكيم فقد يحتفظ الطرفان بعلاقات تجارية مستمرة فيما بينهما وهذا يكون في القليل النادر، وقد لا يوجد بينهما علاقات سوى العلاقة الناشئة والناشئ عنها النزاع وهذا في الغالب الأعم والتي بإنهائها يذهب كل طرف إلى حال سبيله[1].

ثانيا: من حيث الدور الذي يلعبه الطرف المحايد

إن الوسيط الإلكتروني تقتصر مهمته على مجرد تقديم اقتراحات وآراء للأطراف المتنازعة بشأن النزاع القائم بينهم حتى ولو خاض في تفاصيل النزاع مع أنه غير مطالب بذلك، كما يقوم الوسيط بتحفيز الأطراف على التفاوض وإجراء الاتصالات بينهم، وذلك بهدف الوصول إلى قرار يوافق عليه جميع الأطراف المتنازعة، فإرادة الأطراف هي التي تلعب دورا رئيسيا في إصدار القرار، وفي حال عدم رغبتهما بذلك فإن الوسيط لا يكون له أي دور، ذلك أنه لا

[1]–عبد الصبور عبد القوي عليمصري، التنظيم القانوني لتحكيم الإلكتروني، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض ،2013، ص 40.

يملك أي سلطة لفرض التسوية ومن ثم قد تنتهي الوساطة الإلكترونية بدون أي نتائج[1]. بينما يتمتع المحكم بسلطة قضائية تمنحه القدرة على إصدار أحكام وقرارات ملزمة للطرفين[2].

ثالثا: من حيث الإلزام.

تختلف الوساطة الإلكترونية عن التحكيم الإلكتروني من حيث أنه يحق لطرفي النزاع الانسحاب في أي مرحلة 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، وإذا كانت هناك اختلاف بين التحكيم والوساطة.

2-الوساطة الالكترونية والمفاوضات الالكترونية.

تختلف المفاوضات الإلكترونية عن عملية الوساطة الالكترونية في عدة نواحي أهمها:

أولا: من حيث أطراف العلاقة.

تتميز الوساطة، عن المفاوضات، بوجود طرف ثالث، محايد يقوم بتحريك عملية الوساطة وإثارة النقاط التي تساعد في تسوية النزاع، وفي المفاوضات المباشرة الإلكترونية يجري

[1]-حمدان صالح زيدان العيادي، "أثر الوسائل التكنولوجية الحديثة على التحكيم " رسالة ماجيستير في القانون الخاص، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط عمان، الأردن ،2018، ص 26.

[2]- عبد الصبور عبد القوي على مصري، المرجع السابق، ص49.

الاتصال بين طرفي النزاع مع بعضهم البعض من خلال صفحة النزاع المعدة على الموقع الالكتروني التابع لمركز الوساطة المحمية بكلمة المرور حيث أن الأطراف وحدهم يقومون أثناء مرحلة المفاوضات المباشرة بحل سوء التفاهم والمنازعات بينهم دون أي تدخل من جانب الوسيط أو موظفو مركز الوساطة.

ثانيا: من حيث التكاليف

إن عملية التفاوض تكون مجانية، فالمراكز لا تأخذ مقابلا لتقديم أدوات الاتصال للمتفاوضين، سواء كانت على شكل صفحة على الموقع التابع للمركز أو على شكل اتصال هاتفي عبر قنوات المركز، وبغض النظر عن نتيجة التفاوض، إيجابية كانت بأن تم حل النزاع من خلالها، أم سلبية لم يتوصل المتفاوضان من خلالها ينهيان فيه النزاع[1].

أما فيما يخص الوساطة الالكترونية فتستوفي مراكز الوساطة، رسوما وبدلات وساطة.

ثالثا: من حيث السلطات الممنوحة للأطراف

إن سلطة الأطراف المتفاوضة في التفاوض تكون أوسع، كون الحقوق التي يتم التفاوض بشأنها تعود لهم بشكل كامل، فتكون سلطة كل منهم مطلقة فيما يملك، بينما الوساطة يتمتع الوسيط فيها بسلطة واسعة، كونه يقابل الأطراف ويحاول تضيق فجوة الخلاف بينهم، رغم أنه لا ينتهي بحكم ملزم لهما.

[1]– مهند عزمي أبو المغلي، المرجع السابق، ص 784.

رابعا: من حيث مدة إنهاء النزاع.

في المفاوضات الإلكترونية المدة الممنوحة لهم للاتصال والتفاوض من خلال صفحة الاتصال التابعة للمركز هي ثلاثون يوما فقط بعدها يتم إغلاق ملف القضية بصورة آلية، مالم يطلب طرفي النزاع قبل انقضاء مدة الثلاثون يوما المحددة منح مدة إضافية وتقديم أسباب تبرر ذلك[1]، وقد حددت مراكز أخرى هذه المدة بعشرة أيام، مع إلزامه المتفاوضين في حالة انقضاء مدة التوصل لحل النزاع بإحالته للمركز مع طلب وسيط أو أكثر لحل النزاع[2].

الفرع الثالث: عيوب الوساطة الالكترونية

على الرغم من المزايا التي تحققها الوساطة الإلكترونية، إلا أنه يوجد بعض السلبيات والمعوقات التي تؤثر في بروز وظهور الوساطة الإلكترونية، ولعل من أهم السلبيات ما يلي..

*ما يتعلق بعدم إلزامية الوساطة، فالوسيط لا يملك سلطة إجبار الأطراف على الالتزام بمشروعات التسوية التي يقدمها لهم، فالأطراف دائما لهم حق رفض الاقتراحات التي يقدمها الوسيط، وهو ما يمكن أن يكون سببا في إطالة أمد النزاع ومنع الوصول إلى تسوية [3]

*تأثير المخاطر التقنية التي تتخذ أشكالا متنوعة عبر شبكة الانترنت من خلال التلاعب بمحتويات البرامج المستخدمة في آليات الوساطة، سوآءا عن قصد أو غير قصد [1] ،بالإضافة

[1]–هند فايز أحمد، شيعان فراس كريم، المرجع السابق، ص 252.

[2]– مهند عزمي أبو المغلي، المرجع السابق، ص 784.

[3]–حسام شعبان المرجع السابق نص171.

إلى توقف سرعة إتمام الوساطة نظرا لوجود الفجوة الرقمية الناشئة عن استخدام التكنولوجيا، هذا التفاوت يكون داحل الدولة الواحدة، ناهيك عن الاتصالات الدولية فالأشخاص الذين يعيشون في المناطق النائية لا يحصلون على نفس مستوى الاتصالات وهذا ما يؤثر على حق المواجهة والاستماع بالإضافة إلى الحواجز اللغوية وقرصنة واختراق المواقع الالكترونية.

وعلى الرغم من هذه العيوب ، فيمكن الاعتماد على الوساطة الإلكترونية كآلية لفض هذه المنازعات حيث يمكن تجاوزها ، فعلى سبيل المثال بالنسبة لعدم إلزامية اقتراحات الوسيط للأطراف المتنازعة ، يتبين لنا أنه صحيح قبل التوصل إلى التسوية لا يكون هناك أي التزام ، لأن في هذه المرحلة يكون الهدف هو المحافظة على العلاقة الودية بين الأطراف المتنازعة ، لذلك يحق لكل منهما الانسحاب في هذه المرحلة دون أن يترتب في ذمته أي التزام ، ويترتب عن ذلك غلق القضية ويبقى لكل منهما الحق في اللجوء للطرق القانونية الأخرى ، أما إذا تم الاتفاق على التسوية وأمضى العقد يصبح العقد ملزما لطرفيه ، ولا يمكن لأي منهما التحلل منه .

[1]–عبد الباسط جاسم محمد، تنازع الاختصاص القضائي الدولي في التعاملات التجارة الالكترونية، دراسة مقارنة، مشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى ،2014، ص 529.

المطلب الثالث: آليات تنفيذ الوساطة الإلكترونية

تختلف إجراءات الوساطة باختلاف المراكز التي التجئ إليها أطراف النزاع[1]، لكنها تتفق في جلها على تجسيد مبدأ سلطان الإدارة في تحديد إجراءات الوساطة.

الفرع الأول: تقديم الطلب الكترونيا لمركز الوساطة

تحددت المراكز المقدمة لخدمة الوساطة الإلكترونية إجراءات الرفع والنظر في النزاع عن طريق قنواتها المعدة لذلك، وتبدأ بتعبئة الطلب المخصص والمعد لذلك مسبقا والمتضمن البيانات الشخصية (الاسم، المهنة، العنوان، الهاتف، البريد الالكتروني) مع ذكر مقدم الطلب، ملخص عن موضوع النزاع، والطرف الآخر وكيفية الاتصال به[2].

بعد الاستلام المركز للطلب يقوم بدراسته وقبوله، ثم يقوم بإرسال تأكيد لمقدم الطلب يعلمه باستلام الطلب وقبول النزاع.

بعد تقديم الطلب حسب الأصول وقبوله، يقوم المركز بالاتصال بالطرف الآخر واستفساره عن مدى رغبته في فض المنازعة من خلال الوساطة الإلكترونية، فإذا كان الرد سلبيا فإن إجراءات الوساطة تنتهي ويتم ابلاغ طالب الوساطة بذلك، أما إذا كان الرد إيجابيا برغبته

[1]–من بين هذه المراكز نذكر منها.. أولا المراكز الأجنبية. Square Tradeالذي يعتبر أحد المراكز السباقة في استخدام الوساطة الإلكترونية في مجال فض منازعات ثانيا. المراكز العربية. هنالك العديد نذكر منها مركز الخليج للوساطة الإلكترونية الذي يوفر الوساطة والتحكيم الإلكتروني لحل منازعات المنطقة الخليجية.

[2]– محمد إبراهيم أبو الهيجاء، ص 25.

بالمشاركة في عملية الوساطة، ستنطلق العملية بتقديم له نسخة عن طلب الوساطة ونموذج للجواب ويتم تبليغ طالب الوساطة بذلك[1].

لابد من إشارة أن الوساطة الالكترونية ليست بدون مقابل وانما لابد من دفع رسوم يتحملها طرفي النزاع، فإن البدء في إجراءات الوساطة متوقف على دفع أطراف المنازعة رسوم الوساطة، ولما كانت هذه الأخيرة تتم عن بعد تقنيات حديثة، فإن مراكز الوساطة الالكترونية وضعت أنظمة خاصة للرسوم تحديد مسبقا، وهي في الغالب تقدر حسب قيمة المبلغ المتنازع عليه وتشمل ثلاثة أنواع من التكاليف[2]

رسوم التسجيل: هي الرسوم التي تدفع إلى المركز من طالب الاجراء أو التسوية عند قيد الطلب لدى المركز.

المصاريف الإدارية: هي مبالغ المقررة وفق طبيعة النزاع، والغرض منها هو تغطية تكاليف المرسلات والاخطارات والتكاليف اللازمة لفض النزاع.

الأتعاب: هي مبالغ المقررة للوسيط في عملية الوساطة.

بعد دفع الرسوم يبدأ المركز بتبليغ طرفي النزاع بقبول طلب الوساطة، وتزويدهم عبر البريد الالكتروني برمز الدخول التي تسمح لهما بالدخول إلى قاعدة الوساطة الالكترونية، ليتم التواصل بينهم وتبادل الآراء حول القضية، عن طريق صفحة مخصصة لأطراف النزاع، وكذا

[1] محمد إبراهيم أبو الهيجاء، المرجع نفسه، ص 35-36

[2]- فراس شيعان كمال، وهند فايز أحمد، المرجع السابق ص 264 -265

قائمة بأسماء الوسطاء ومؤهلاتهم حتى يتمكنا من خلالهما اختيار الوسيط، هذا الأخير الذي يكمن دوره في الإشراف على جلسات الأطراف التي تتم من خلال البريد الالكتروني(e-mail)، غرفة الاجتماعات (chat conference) أو المؤتمر المصور (vidéo Conferencing)، أو رسائل الدعوى(les message)، كما يوضح لهما آليات سير النزاع، بالإضافة إلى سلطة صياغة مشروعات التسوية وعرضها على الأطراف[1]

إذا كانت هذه هي الإجراءات التي يتبعها المركز عند تقديم طلب الوساطة من قبل أحد طرفي النزاع، فان الوضع يكون مختلفا حتما عند قيام طرفي النزاع بإرسال طلب اللجوء للوساطة معا، والذي يجب ان يتضمن البيانات الشخصية المشار اليها سابقا، حيث سيكتفي المركز في هذه الحالة عند استلامه لطلب الوساطة بإرسال تأكيد إلى طرفي النزاع يخطرهما من خلاله باستلام طلب الوساطة وبالتاريخ المحدد لبداية عملية الوساطة[2].

الفرع الثاني: جلسات الوساطة الالكترونية.

تعقد جلسات الوساطة الالكترونية بتقديم أطراف النزاع لمختلف الدفوع والطلبات، بغية التوصل إلى حل يرضي الطرفين، فتتم هذه المرحلة بمناقشة واستخراج نقاط الخلاف الجوهرية، ويقدم طرفا النزاع طلباتهم ويتم التشاور حولها بهدف التوصل إلى حل وسط يرضي الطرفين، ويكون ذلك بعد تحديد ميعاد الجلسات.

[1]– حسام أسامة محمد شعبان، "الاختصاص الدولي للمحاكم وهيئات التحكيم في منازعات التجارة الإلكترونية «، المرجع السابق، ص 185-186.

[2]–ضريفي نادية، مقران سماح، المرجع السابق ص 346-347

يبدأ الوسيط بالتحاور مع كل طرف على حدى لمعرفة طلباته ونواياه، فيدلي كل طرف بوجهة نظره بالإضافة إلى المعلومات المكملة من تقارير، والمستندات التي بحوزتهم، فيقوم الوسيط بمساعدتهم على التواصل واجراء الحوارات والتشاور فيما بينهم، ويعمل على تقسيم المشكلة إلى قضايا فرعية، وتحليل النزاع إلى غاية تسوية مرضية للجانبين، ويتم تخزين جميع المعلومات المتعلقة بالقضية في صفحة خاصة محمية بكلمة سر، وذلك لمنح الأطراف المزيد من الثقة، كما تعمل المراكز على تذكير الأطراف المشاركة بجدول الجلسات لضمان تواصلهم مع الوسيط[1].

يستطيع كل طرف أثناء جلسات الوساطة تعديل طلباته والبيانات التي قدمها للمركز أو التي أرفقها بطلب الوساطة، ويتم ذلك بالتوجه إلى عنوان الموقع الالكتروني الخاص بالمركز والنقر على اختيار الخانة المخصصة له، ثم ادخال العنوان الالكتروني واسم المرور الذي زوده به الوسيط والخاص بالنزاع المراد اجراء التعديل عليه، وبتمام هذه الخطوات تظهر قائمة القضايا وأرقامها ليقوم بالنقر على رقم القضية والدخول إليها، واجراء التعديل المراد القيام به لينقر على المفتاح Read and send message مع ارسال نسخ بعدد الأطراف والوسيط[2] .

[1]– داود منصور، فعالية الوساطة الإلكترونية كآلية بدلية لحسم منازعات التجارة الإلكترونية "مركز الوساطة square Trade نموذجا " مجلة العلوم القانونية والاجتماعية ' مج 6، عدد 2، 2021، ص 950.

[2]–محمد إبراهيم أبو الهيجاء، المرجع نفسه، ص 35.

الفرع الثالث: نهاية الوساطة الالكترونية.

تنتهي جلسات الوساطة الالكترونية إما بتوصيل الوسيط إلى تسوية النزاع ويا بين الأطراف، أي توافق الأطراف على نتيجة واحدة فيحل النزاع(أولا)، أو قد تفشل مساعي الوسيط في تحقيق نتيجة إيجابية لطرفي النزاع(ثانيا).

أولا: تسوية النزاع.

إذ حقق الوسيط مهمته واستطاع توحيد أراء طرفي النزاع، يقوم الوسيط بإعداد اتفاق التسوية ليتم المصادقة عليه من قبل طرفي النزاع، فتنتهي عملية الوساطة بعد المصادقة على اتفاق التسوية. حيث يعد هذا الاتفاق ملزما وواجب النفاذ قانونا فلا يجوز لأي طرف الانسحاب منه. وهذا ما نصت عليه المادة 15 من قانون الأونستيرال النموذجي[1].

يتيح المركز للأطراف إعادة فتح القضية في المستقبل إذا لم يوف طرف بالتزامه في القرار المتفق عليه، إلا أنه يجب أن يكون خلال أسبوعين من تقديم طلب الوساطة الأولى.

ثانيا: عدم التواصل إلى تسوية النزاع.

إذا فشل الوسيط في توحيد أراء الأطراف ووصل المتنازعين إلى طريق مسدود، أو أعلن أحدهم عن انسحابه من إجراءات الوساطة. تعتبر الوساطة الالكترونية منتهية فالوسيط لا يتمتع بسلطة

[1]– تنص المادة 15 «إذا أبرمت الأطراف اتفاقا يسوي منازعاتها، كان ذلك الاتفاق على التسوية ملزما وواجب الانفاذ" انظر قانون الأونستيرال النموذجي بشأن الوساطة التجارية الدولية المنبثقة من الوساطة مع دليل استشراعه والاستخدام 2018.

إلزام الطرفين في مواصلة الوساطة أو حسم النزاع، وإنما يحاول عبر شبكة الانترنت الأخذ بيد الأطراف محو الاتفاق[1].

عند انتهاء عملية الوساطة يرسل الوسيط فورا اخطار مكتوبا إلى المركز يعلمه فيه بانتهاء الوساطة. ويقع على هذا الأخير واجب المحافظة على ما ورد في هذا الاخطار من معلومات، كما يجب عليه إعادة كل الوثائق والمستندات للأطراف والتي قدموها خلال عملية الوساطة، إلا في حالة استعمال المعلومات الخاصة بموضوع الوساطة في أية معطيات إحصائية ينشرها تكون متعلقة بنشاطه على ألا يكشف عن هوية أطراف النزاع[2].

خلاصة الفصل الأول

تتميز المفاوضات الإلكترونية بفعالية في تسوية منازعات التجارة الدولية ، وتعدُّ من أهم الوسائل في تسوية المنازعات ، وذلك لسهولة إجراءاتها وقلة تكلفتها أن لم تكن مجانية ، كذلك أن تسوية النزاع يتم عن طريق التحاور والمناقشة بحيث يتوصل الطرفان إلى تسوية ودية مرضية للطرفين، دون أن يكون هنالك قرار ملزم يفرض على الأطراف ، يضاف إلى ذلك كله أن جميع إجراءات المفاوضات الإلكترونية تتم عن طريق الانترنت وعدم الحضور المادي لأطراف النزاع ، فضلاً عن ذلك هنالك مراكز إلكترونية متخصصة لتسوية النزاع عن طريق المفاوضات إلكترونية توفر صفحات خاصة على مواقعها تتميز بالسرية والأمان، يمكن لأطراف النزاع استخدامها دون

[1]– داود منصور، المرجع السابق ن ص 951.

[2]– ضريفي نادية، مقران سماح، المرجع السابق ص 349.

دفع أي مبالغ مالية، وهو ما يعطيها ميّزة مقارنة بالمفاوضات التقليدية والتي تتطلب الحضور المادي لأطراف النزاع .

تعد الوساطة الالكترونية صورة مستحدثة للوساطة التقليدية، نتجت عن التزاوج بينها وبين وسائل الاتصال والتكنولوجيا الحديثة، من أجل مواجهة خصوصيات منازعات التجارة الالكترونية التي عرفت تزايدا وتطورا مستمرا كنتيجة حتمية لمساس المعاملات الالكترونية جميع مناحي حياة الفرد.

والملاحظ أن أكثر منازعات التجارة الالكترونية تنبع عن العقود الاستهلاكية، أي بين التجار والمستهلك الالكتروني، والتي تتميز بمنازعات دو قيمة مالية ضئيلة، الأمر الذي فرض اللجوء إلى اليات لحل هذه المنازعات بطريقة سريعة وغير مكلفة، وهذا ما تجسد من خلال الوساطة الالكترونية.

فمن خلال درستنا للوساطة الالكترونية تجلى لنا العديد من الخصائص التي تجعلها ملائمة بصفة فعالة لحل منازعات التجارة الالكترونية، واعتمادها كآلية في العديد من مراكز تسوية المنازعات عبر العالم لأكبر دليل على قيمة الكبيرة التي أصبحت تبوؤها في ظل الثورة الرقمية التي أصبحت واقعا مفروضا لا محيد عنه.

الفصل الثاني

التحكيم كآلية فعالة لحل منازعات التجارة الإلكترونية.

الفصل الثاني: التحكيم الالكتروني كألية فعالة لحل منازعات التجارة الالكترونية

يعتبر التحكيم التجاري إحدى أهم الوسائل البديلة السلمية لحل المنازعات الدولية التي تنشأ بين الأطراف في العلاقات التجارية، وقد فرضته الزيادة الغير مسبوقة في حركة التجارة الدولية كما أن التقدم الهائل في عملية الاتصالات أدى بدوره إلى ظهور نظام فعال وسريع وأرخص وأكفأ لتسوية المنازعات، ويلعب التحكيم دورا هاما في جذب رؤوس الأموال والاستثمارات الأجنبية، خاصة في الدول النامية التي يعتمد اقتصادها على هذه الاستثمارات، حيث يتم اللجوء إلى التحكيم بوصفه وسيلة فعالة وسلمية لفض المنازعات عموما، ومنازعات الاستثمار بين الدول المضيفة والمستثمرين الأجانب خصوصا، بعد فشل المفاوضات بين الأطراف المتنازعة، لكون الاستثمارات في هذا العصر العنصر الرئيسي التي ترتكز عليه الخطط الاقتصادية العامة في معظم البلدان.

ويعد انتشار التحكيم كوسيلة لفض المنازعات قد واكب التطور الذي عرفته وظائف الدولة الحديثة، فاللجوء إلى التحكيم كآلية لحل المنازعات عرفته المجتمعات القديمة واتخذت منه أداة لحسم المنازعات بين أفرادها. ولقد ساهمت بشكل فعال الثورة العلمية والتكنولوجية في توسع مجالات التحكيم حيث ظهرت أنماط مختلفة كالتحكيم في المنازعات التجارية، والتحكيم في عقود الاستثمار، والتحكيم في المنازعات البنكية وغيرها.

فقد تطور أيضا نظام التحكيم وأصبح هناك تحكيما الكترونيا، نتج عن استخدام شبكات المعلومات الدولية مما أدى الى فتح المجال أمام الأليات الجديدة التي تتلائم مع مثل هذه الاستخدامات.

وهذا ما يدعونا للتعرف على(مفهوم التحكيم الالكتروني) في المبحث الأول،(في حين إجراءات التحكيم الالكتروني) في المبحث الثاني.

المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للتحكيم الالكتروني:

أدى التزايد المستمر في حجم التجارة الالكترونية الى زيادة معدل المنازعات الناجمة عنها، مما استدعى البحث عن وسائل لتسوية تلك المنازعات بطريقة الكترونية تتماشى مع طبيعة تلك المعاملات من حيث السرعة، ولكونها تتم عبر شبكات الاتصال الحديثة، فاللجوء الى القضاء ليس طريقا مقبولا لفض المنازعات الالكترونية، كما ان التحكيم العادي ليس طريقا سريعا بدرجة كافية لذلك ظهر التحكيم الالكتروني، او ما يطلق عليه التحكيم على الخط او التحكيم الشبكي.

والتحكيم هو امر استثنائي، فلا يجوز لطرفي العقد الالكتروني التمسك به الا باتفاق صريح بينهما على اللجوء الى أسلوب التحكيم التقليدي او الالكتروني بدلا من اللجوء الى المحاكم العادية.

كل ذلك يأتي بالنظر الى المميزات العديدة التي يتمتع بها التحكيم الإلكتروني، وملاءمته مع السرعة التي تتميز بها التجارة الالكترونية، فضلا عن وجود شعور لدى أطراف المتعاملين في السوق الالكتروني، بضرورة عرض منازعاتهم امام التحكيم الالكتروني لتحقيق وحدة وتجانس داخل هذا السوق .

المطلب الأول: مفهوم التحكيم الالكتروني

لا يختلف التحكيم الالكتروني عن التحكيم التقليدي باعتبارهما يشكلان وسيلة من وسائل فض المنازعات، بحيث يعتمد لفض النزاع بدلا من اللجوء إلى القضاء لكونه يشكل الوسيلة المعتمدة

لفض النزاعات، لذلك فالتحكيم الإلكتروني مصطلح حديث في منازعات التجارة الإلكترونية يتطلب تحديد مفهومه، وتميزه عن الأنظمة المشابه له.

ويلاقي التحكيم ازدهارا ملحوظا في العصر الحديث في مجالات المعاملات والتجارة الدولية أمام ما يمكن أن نقول عنه عودة النزعة الفردية وحرية التبادل التجاري وسلطان الإرادة، حيث يعد اللجوء إليه ادعى بالنسبة للتجارة الالكترونية التي تقوم على الساعة في الابرام والتنفيذ ولا تتمشى مع ببطء وغموض إجراءات القضاء العادي.

بهدف إيضاح مفهوم التحكيم الالكتروني كوسيلة لفض منازعات التجارة الالكترونية وجب التطرق الى تعرفه وتبان خصائصه في الفرع الأول والثاني والى طبيعته القانونية في الفصل الثالث.

الفرع الأول: تعريف التحكيم الالكتروني

قبل التطرق الى تعريف التحكيم الالكتروني. وجب التطرق الى التعريف اللغوي ثم الى التعريف التشريعي وأخيرا التعريف الالكتروني. فيما نتطرق الى شروط التي يجب ان تتوفر في المحكم.

تعريف التحكيم

للوصول لتعريف شامل وواضح وجب التطرق للتعريف اللغوي:

أولا: التعريف اللغوي:

ان لفظ التحكيم في اللغة العربية هو مصدر الفعل حكم بتشديد الكاف، وكما جاء في لسان العرب المحيط لابن منظور.. قال حكمت فلانا في مالي تحكيما، أي فوضت اليه الحكم فيه.[1]

ويقول صاحب مختار الصحاح تحت حرف (حكم) حكمه في ماله تحكيما إذا جعل اليه الحكم فيه فاحتكم عليه ذلك [2]

"**وَحَكَمُوهُ فِيمَ بَيْنَهُمُ؛ أَمْرُوهُ أَنْ يَحْكُمُ فِي الأَمْرِ**" .، أي جعلوه حكما بينهم ، وحكمت بين القوم أي فصلت بينهم [3].

"**فَلاَ وَرَبِّكَ لاَ يُؤْمِنُونَ حَتَّى يُحَكِّمُوكَ فِيمَ شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لاَ يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا**"[4]

والمحكم بتشديد الكاف هو الشخص الذي يسند اليه الحكم في الشيء، والحكم بفتح الحاء والكاف بنفس المعنى أي من يختار للفصل بين المتنازعين، والحكم اسم من أسماء الله تعالى

"**انَّ اللّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤدُّواْ الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِالْعَدْلِ إِنَّ اللّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِ إِنَّ اللّهَ كَانَ سَمِيعاً بَصِيراً** "[5]

---

[1]– لسان العرب المحيط للعلامة، ابن منظور الدمشقي، المجلد الثاني عشر، دار صادر للطباعة والنشر ودار بيروت للطباعة والنشر 1056، م ،1375 هـ، ص 142.

[2]– مختار الصحاح للشيخ الإمام محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي ترتيب محمود خاطر القاهرة، دار الحديث، ص 148

[3]–المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، القاهرة،1995، ص 165،

[4]– سورة النساء الأية65.

[5]–سورة النساء الأية58.

وقد تأثرت التشريعات بذلك التحديد اللغوي، فقد قيل بأن التحكيم هو اختيار الشخص لغيره حكما، فيكون فيما بين الخصمين كالقاضي في حق كافة الناس.[1]

والتحكيم في اللغة الفرنسية يعني الفصل في النزاع او الخلاف، والحكم هو الشخص الذي يفصل في النزاع.[2]

وفي اللغة الإنجليزية ورد تحت كلمة يحكم من يطلب مساعدة شخص، أو مجموعة من الأشخاص للوصول إلى اتفاق، والمحكم هو الشخص الذي يساعد شخصين أو أكثر للوصول إلى اتفاق أو الفصل بما يراه صحيحا.[3]

ثانيا: التعريف التشريعي

لم تضع غالبية الأنظمة القانونية تعريفا لتحكيم، ومنها المشرع المصري والجزائري، وسيتم تناول جميع التعريفات الفقهية والقانونية والدولية التي تعرضت إلى تعريف التحكيم.

لم يعطي المشرع الجزائري تعريفا دقيقا للتحكيم بل تطرق على معيار دولية التحكيم ويظهر ذلك من خلال المادة 1039 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص على انه: "يعد

[1]– أحمد عبد الكريم سلامة "التحكيم في المعاملات المالية الداخلية والدولية، دار النهضة العربية، القاهرة،2006، ص 11.

[2]– Le petit Robert K dictionnaire de la langue française. Paris1973, p 83.

[3] Longman dictionary, active study, 3rdedition,2000, p30.

التحكيم دوليا بمفهوم هذا القانون التحكيم الذي يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل"[1]

كما تطرق قانون الأونستيرال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي "إلى تعريف التحكيم بموجب مادته الثانية منه، حيث جاء في فقرتها الأولى بان: "يقصد بالتحكيم أي تحكيم سواء تولته مؤسسة تحكيم دائمة أم لا".

غير أنه لم يعطي تعريفا واضحا للتحكيم التجاري الدولي. كما عرف البعض التحكيم بأنه عملية إرادية، يتفق الأطراف بواسطتها على إحالة النزاع إلى شخص ثالث ليس متحيزا، يسمى المحكم ويتم اختياره من قبل الأطراف مباشرة، أو بواسطة جهة أخرى يوكل الأطراف اليها هذه المهمة ليقوم بتسوية النزاع بحكم ملزم لهم [2]

في حين يعرفوه الأخرون بأنه النظام الذي بموجبه يسوي الطرف من الغير خلافا قائما بين طرفين أو عدة أطراف، ممارسا لمهنة قضائية عهدت إليه عن طريق هؤلاء الأطراف.

ثالثا: التعريف الالكتروني

بعد شيوع استخدام تقنية المعلومات والاتصال في انجاز الاعمال الالكترونية، وابرام العقود وتنفيذها عبر شبكة الانترنت، اتجه التفكير الى استخدام نفس التقنيات الالكترونية لتسوية ما قد ينشا عن هاته الاعمال من منازعات، بمعنى ان إجراءاتها تجري عبر الوسائل الالكترونية دون

[1]–المادة 1039 من القانون رقم 08–09، المؤرخ في 25–02–2008 المتضمن قانون إجراءات المدنية والإدارية الجزائري الجريدة الرسمية للجمهورية الجزائرية، العدد21، الصادر بتاريخ 23–04–2008.

[2]-المادة الثانية من قانون الأونستيرال النموذجي للتحكيم الإلكتروني الدولي لعام 1985. ص 1.

الحاجة لتواجد أطراف هذه المنازعة في مكان واحد، وهذا الوضع الجديد يقتضي تطوير نظام قانوني ملائم وملازم يحكم هذه العملية.

ومع ان التحكيم التقليدي المتعارف عليه دوليا في حل منازعات التجارة الدولية سريع، وغير مكلف ماديا بالنسبة للأطراف، الا ان هذا التحكيم يبقى بالنسبة للمعاملات التجارية الالكترونية بطيئا ومكلفا، وذلك بسبب ضالة المبالغ المادية، او التعويض المطالب به في غالب الأحيان، مما قد يؤدي الى البطء، وتقاعس الافراد والمستهلكين وحتى التجار عن المطالبة بحقوقهم. اضافة الى ما يتطلبه من تبادل مادي للبيانات والطلب والدفوع من الأطراف. والاستماع للشهود. وغير ذلك من الأمور.

التحكيم هو اتفاق على طرح النزاع على شخص معين، او اشخاص معينين لتسويته خارج المحكمة المختصة، ومهما اختلفنا او 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.[1]

الا ان ما يهمنا في هذا المجال هو ظهور نوع خاص، ومستقل بشكل كبير عما جرى العمل به، والمتعارف عليه بالتحكيم التقليدي، وهذا الشكل من اشكال التحكيم أصبح يعرف بالتحكيم الالكتروني، والذي يمكن ان يحكم إضافة الى الاعمال الالكترونية –التي تنشا بسبب حاجة هذه الاعمال لمثل هذا التحكيم –العلاقات الدولية الخاصة ذات الطابع التقليدي.

[1]–حفيظة السيد حداد الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية ،2004، ص44.

ولا يختلف تعريف التحكيم الالكتروني عن التحكيم التقليدي الا من خلال الوسيلة التي تتم بها إجراءات التحكيم في العالم الافتراضي فلا وجود للورق، و الكتابة التقليدية ،او الحضور المادي للأشخاص في هذا التحكيم حتى الاحكام فقد يحصل عليها الأطراف موقعة وجاهزة بطريقة الكترونية [1] وقد عرفه البعض [2] بانه : عملية ارادية يتفق الأطراف بواسطتها على إحالة النزاع الى شخص ثالث محايد يسمى المحكم، ويتم اختياره من قبل الأطراف مباشرة .او بواسطة جهة أخرى يوكل الأطراف اليه هذه المهمة .ليقوم بحل النزاع بينهم بحكم ملزم لهم، ويعهدون اليهم بمقتضى اتفاق او شرط خاص مكتوب، بمهمة تسوية المنازعات التي قد تنشا بينهم بخصوص علاقتهم او غير التعاقدية ذات الطابع الدولي، والتي يجوز تسويتها بطريق التحكيم ،ذلك بإنزال حكم القانون عليها وإصدار قرار ملزم بشأنها[3].

الفرع الثاني: خصائص التحكيم الالكتروني

بالإضافة إلى ما يقدمه التحكيم التقليدي من مميزات لفض المنازعات الخاصة بالتجارة الدولية، فإن التحكيم الإلكتروني له مزايا أخرى أهمها:

–توفير نفقات السفر بالنسبة لأطراف التحكيم، والشهود، والخبراء؛ حيث إن هؤلاء الأفراد غير ملزمين بالانتقال إلى مكان التحكيم الذي يكون بعيدًا غالبًا عن محل إقامتهم.

[1]–محمد أمين الرومي، النظام القانوني للتحكيم الإلكتروني، دار الكتب القانونية، 2008، ص 91.

[2]–فيصل محمد كمال عبد العزيز، الحماية القانونية لعقود التجارة الإلكترونية، ص 731.

[3]–محمد أمبن الرومي، مرجع السابق، ص93.

-السرعة في إصدار حكم التحكيم، وذلك لسهولة وسرعة تقديم الأوراق والمستندات المطلوبة، وذلك باللجوء إلى استخدام البريد الإلكتروني بدل البريد التقليدي الذي يحتاج إلى وقت أطول بكثير. حيث قامت بعض المؤسسات بإنشاء محكمة التحكيم الإلكتروني بجامعة مونتريال بكندا، وكذلك المحكمة الالكترونية التابعة للويبو.[1]

-عدم الاشتراط في المحكم الذي يعين للفصل في النزاع أن يكون من القانونيين، لعب دورًا هامًا في انتشار التحكيم الإلكتروني في مجال التجارة الإلكترونية، وذلك لأن أغلب المنازعات الناشئة في هذا المجال غالبا ما ترتبط بأمور تقنية بالغة الدقة يصعب على أهل القانون فهم تفاصليها.

-إضفاء معاملات المتعاملين في مجال التجارة بوجه عام، والتجارة الإلكترونية بوجه خاص يوجه بقدر كبير من السرية لما قد يترتب عن هذه المعاملات، من إلحاق خسائر فادحة بهم، وفي سبيل ذلك يدرجون من الشروط ما يهدف إلى تشديد الالتزام بالمحافظة على سرية المعلومات [2]، ذلك لأن استخدام الوسائل الفنية في إدارة التحكيم الإلكتروني من شأنها أن تجعل الوصول إلى المعلومات و البيانات الخاصة بالتجارة الإلكترونية ، والنزاعات ذات العلاقة أمر شبه مستحيل ، وتقضي على حالات الإهمال المادي التي تؤدي إلى الكشف عن مضمون بعض الأحكام الخاصة بالنزاع [3].

[1]-فاروق محمد أحمد الأباصيري، عقود الاشتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة الأنترنت، دار الجامعة الجديدة،2002، ص 31.

[2]-محمودي مختار بربري، التحكيم التجاري الدولي ن دار النهضة العربية،2006، ص 13-14.

[3]-بلال عبد المطلب بدوي، التحكيم الإلكتروني كوسيلة منازعات التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، 2006، ص 111.

-يعتبر التحكيم الإلكتروني هو الأكثر ملاءمة من غيره لتحقيق العدالة في منازعات التجارة الإلكترونية، خاصة وأن القوانين الوطنية تبدو غير مواكبة لهذا النوع المستحدث من المنازعات.

الفرع الثالث: التكيف القانوني للتحكيم الالكتروني.

حول هذه الطبيعة التي يتصف بها نظام التحكيم الإلكتروني، فانه قد ثار جلا فقهيا حولها فالبعض يرى أنها ذات طبيعة عقدية والآخر يرى أنها ذات طبيعة قضائية، وبين هذا الرأيين انبثق رأي ثالث يرى أنها طبيعة مختلطة ويرى آخرون انها ذات طبيعة مستقلة.

1-النظرية التعاقدية للتحكيم الإلكتروني:

يذهب أنصار هذه النظرية إلى إضفاء الطبيعة التعاقدية على التحكيم، وتكمن في أنجوهر التحكيم وسنده يتمثل في إرادة الأطراف واتفاقهم على اتخاذه سبيلا لحل منازعاتهم بلا من القضاء [1]،وبما أن العقد شريعة المتعاقدين فإن أطراف هذا الاتفاق يمتلكون حرية اختيار نوع التحكيم الذي يحيلون إليه النزاع واختيار هيئة التحكيم التي تتولى النظر في النزاع وغيرها من إجراءات التحكيم.

ومن تم فالحكم المتوصل إليه في النهاية ما هو إلا محصلة لما تم الاتفاق عليه من قبل الأطراف وعليه عند تحديد الطبيعة القانونية للتحكيم عدم إعطاء الأولوية إلى وظيفة المحكم بل البحث عمن كلفه بهذه المهمة والتي تكون بمقتضى اتفاق التحكيم. [2]

[1]- حسين كليبي، الطبيعة القانونية لحطم التحكيم التجاري الدولي، مجلة المفكر، المجلد 16، العدد2، 2012ص 227.

[2]-أحمد بوقرط، اتفاق التحكيم في منازعات التجارة الالكترونية دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص مدني معمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ،2018-2019، ص 58.

2-الطبيعة القضائية للتحكيم الالكتروني

يرى مؤيدي هذا الرأي تغليب الطابع القضائي على التحكيم ،وذلك على أساس أن التحكيم هو قضاء إجباري ملزم للخصوم حتى لو اتفقوا عليه ، وإن المحكم لا يعمل بإرادة الخصوم فقط مما يجعل الصفة القضائية هي التي تغلب على التحكيم ،كما أن حكم التحكيم يعنبر قضائي شأنه شأن العمل القضائي الصادر من القضاء العادي، بالإضافة إلى أن كل حكم المحكم والقاضي يقضي بحل النزاع بحكم جائز على حجية الأمر المقضي فيه ، استند البعض في سبيل استظهار أوجه الشبه بين نظام التحكيم و نظام القضاء إلى الموازنة بين دور الإرادة المشتركة للخصوم في التحكيم ودورها في القضاء ،فإذا تم اختيار التحكيم كوسيلة لحل النزاع طبقا لإرادة الطرفين ،فإن الالتجاء إلى القضاء يكون بإرادة أحد أطراف ، وقد يتفق الأطراف على رفع النزاع إلى محكمة غير المحكمة المختصة أو إلى محاكم دولة غير الدولة التي يقع الاختصاص في محاكمها[1]

3-الطبيعة المختلطة للتحكيم الالكتروني:

يذهب أنصار هذه النظرية إلى رصدهم للتأثيرات المزدوجة في هذا النظام ، أي فكرة العقد وفكرة القضاء فإذا كان التحكيم هو نتيجة للتوتر المستمر بين مقتضيات احترام سلطان الإرادة والانصياع لأحكام التنظيم القانوني للمجتمع ، فإنه يبدو كنوع من الحلول التي توازن بين المتناقضتين ذلك لأنه في هذا النظام تتمثل من ناحية فكرة العقد التي تجسد

[1]-فوغالي يسمة، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الإلكترونية، أطروحة دكتوراه علوم في القانون، تخصص قانون أعمال كلية الحقوق والعلومالسياسية، جامعة باتنة، الحاج لخضر، الجزائر ،2021 -2022، ص 32-33.

مبدأ سلطان الإرادة ومن ناحية أخرى تتمثل فكرة القضاء .وعلى هذا فإن التحكيم يبدو من رأي مؤيدي هذه النظرية من طبيعة مختلطة أو مزدوجة أو نوع من القضاء الخاص حيث تتناوب على طبيعة التحكيم التأثيرات المختلفة لفكرة العقد ولفكرة القضاء معا وماهي إلا تطبيق توزيعي لقواعد العقد ولقواعد الحكم القضائي ، ويستخلص من هذه النظرية أن التحكيم تتعاقب عليه صفتان الأولى صفة تعاقدية تظهر في اختيار القانون الواجب التطبيق والإجراءات المتبعة على موضوع النزاع إلا أن التحكيم يغير من طبيعته التعاقدية إلى طبيعة قضائية [1]بفضل تدخل الدولة عندما يلجأ الأطراف لإعطاء قرار التحكيم بقوة التنفيذية عن طريق الحكم الأجنبي التي يحوز على أمر التنفيذ في الدولة التي صدرت فيها إذ بهذا الأمر يتحول التحكيم إلى عمل قضائي زمنه يتحول إلى قرار التحكيم إلى حكم قضائي .

4-النظرية المستقلة للتحكيم الإلكتروني:

يذهب أنصار هذا الاتجاه إلى عدم تبني رؤية أي اتجاه من الاتجاهات السابقة، حيث حاول إيجاد نوع من القالب الفكري والإطار التنظيمي الذي يميز التحكيم عن غيره من وسائل حل المنازعات، المشابهة له، ويمنحه نوعا من الاستقلالية والذاتية التي تميزه

[1]-أبو زيد رضوان، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، دار الفطر العربي، القاهرة مصر، 1981، ص ص 31،33.

وتخصصه عن النظام الذي يحكم العقد أو النظام الذي يحكم القضاء أو غيره من الأنظمة [1]

وعليه فإن النظرية القائلة باستقلال التحكيم عموما والتحكيم الإلكتروني خصوصا هي الأقرب إلى الصواب ذلك أن التحكيم تقليديا كان أم إلكترونيا هو طريق استثنائي لفض المنازعات، وهذا يعتبر خروجا عن الأصل العام في التقاضي وهو قضاء الدولة، ضف إلى ذلك أن هدف التحكيم هو تحقيق العدالة بعيدا عن القضاء ومن جهة أخرى فإن اتفاق التحكيم ما هو الإ مرحلة من مراحل التحكيم، وهذا ما يعزز الطبيعة المستقلة لنظام التحكيم الإلكتروني [2]

المطلب الثاني: أنواع ومصادر التحكيم الإلكتروني:

يمكن تقسيم التحكيم، من حيث إرادة المحتكمين إلى تحكيم اختياري وتحكيم إجباري، ومن حيث طبيعة العقد الذي تضمنه ونطاقه إلى تحكيم وطني وتحكيم دولي.

ومن حيث التقيد بالإجراءات القضائية إلى تحكيم بالصلح وتحكيم بالقانون، ومن حيث مدى حرية المحكم وسلطاته إلى تحكيم حر وتحكيم مؤسسي.

سنتناول أنواع التحكيم الإلكتروني ومصادره أولا، وبعدها نستعرض تميز مصادره والمبادئ الأساسية التي يقوم عليها هذا النظام.

الفرع الأول: أنواع التحكيم: تتمثل هذه الأنواع فيما يلي:

[1]– ليلى بن حليمة، عاشور سليم، خصوصية التحكيم الإلكتروني في حل المنازعات التجارة الإلكترونية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 4، العدد 1، 2019، ص 183.

[2]–أحمد أبو قرط، المرجع السابق، ص 60.

1-التحكيم الاختياري والتحكيم الإجباري:

إن الأصل في التحكيم يكون بإرادة المحكمين الحرة مختارين لا مجبرين وقد أكدت على ذلك المادة 1006 من ق. ا. م. و ا ج أنه:" يمكن لكل شخص اللجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها"، وتنص المادة 1007 على أن:" شرط التحكيم هو الاتفاق الذي يلزم بموجبه الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة بمفهوم المادة 1006 ق.ا. م و. ا أعلاه لعرض النزاعات التي قد تثار بشأن هذا العقد على التحكيم".[1]

وبقراءة محتوى هاتين المادتين يتضح لنا أن المشرع الجزائري يؤكد على أن الأصل هو الاتفاق، فأساس اللجوء للتحكيم هو الإرادة الحرة وبذلك فالأصل أن التحكيم اختياريا.

أما التحكيم الإجباري فهو التحكيم الذي يلزم المشرع المتخاصمين باللجوء إليه كطريق لحل النزاع، وقد عرف بأنه التحكيم الذي يتم عن طريق هيئة التحكيم ينص عليها القانون يلزم الأطراف باللجوء إليها، ويبين كيفية تشكيلها والإجراءات الواجبة الإتباع أمامها.

2-التحكيم الوطني والتحكيم الدولي

اختلفت معايير تحديد ما إذا كان التحكيم داخلي أو وطني أو محلي، وما إذا كان أجنبي أو دولي فيوجد من يأخذ بمعيار مكان التحكيم، ومنهم من يأخذ بمعيار القانون الواجب التطبيق، ومنهم من يأخذ بطبيعة النزاع، وهناك من يأخذ بمعيار جنسية الأطراف وطبيعة النزاع[2].

[1]-القانون 08-09 المؤرخ في 25-02-2008 المتضمن قانون إجراءات المدنية والإدارية الجزائري المرجع السابق.

[2]-محمود مختار أحمد بريري، التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، 2007، ص13.

فالتحكيم الداخلي هو الذي يتعلق بعلاقات وطنية داخلية في جميع عناصرها الذاتية موضوعا وأطرافا وسببا، ويرى البعض أنه يكفي أن تكون العناصر الموضوعية الرئيسية المكونة لهذه العلاقة مرتبطة بدولة معينة حتى يكون التحكيم وطنيا [1]

أما التحكيم الدولي فهو يخص النزاعات المتعلقة بالمصالح الاقتصادية لدولتين على الأقل، أي إذا تعلق بعلاقة تجارية أساسها المعيار الاقتصادي الحديث الذي يتضمن انتقال الأموال والقيم الاقتصادية والخدمات عبر الدول.

وللتفرقة بينهما أهمية تتجلى في:

– أن التحكيم التجاري الدولي تطبق فيه الاتفاقيات الدولية الثنائية والجماعية، ومثالها الاتفاقية الأوروبية حول التحكيم التجاري الدولي المبرمة بجنيف 1961، واتفاقية نيويورك حول الاعتراف بأحكام التحكيم وتنفيذها لسنة 1958.

– نطاق مبدأ سلطان الإرادة في التحكيم الدولي أوسع عنه في التحكيم الداخلي لأنه أغلب التشريعات تخول لأطراف التحكيم التجاري الدولي تحديد واختيار القواعد الإجرائية والموضوعية الواجبة التطبيق على النزاع.

– أغلب التشريعات تحفّز التحكيم التجاري الدولي، بدليل أن الحكم الصادر في التحكيم الداخلي قابل للاستئناف على عكس التحكيم التجاري الدولي الذي لا يجوز فيه الاستئناف.

[1]-نبيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية، دار الجامعة الجديدة، الطبعة الثانية، الإسكندرية 2005 ص 24.

3-التحكيم بالقانون والتحكيم بالصلح

التحكيم بالقانون هو التحكيم الذي يلتزم فيه المحكم بتطبيق القواعد الإجرائية والموضوعية للقانون الذي يحكم النزاع، وإخضاع كل مراحل التحكيم لقانون واحد أو كل مرحلة من مراحله لقانون مختلف، وذلك حسب إرادة المحتكمين.[1]

أما التحكيم بالصلح هو الذي يعفي المحكم فيه من التقيد بأحكام القانون، ويفصل في النزاع وفقا لما يراه محققا للعدالة، وصولا إلى حكم يحفظ التوازن بين مصالح المحتكمين، حتى لو كان في هذا الحكم مخالفة لأحكام القانون الذي يحكم وقائع النزاع والذي يلتزم القاضي بتطبيقه فيما لو عرض النزاع عليه إلا أنه مقيد في ذلك بالالتزام بالمبادئ الأساسية في التقاضي وأهمها احترام حقوق الدفاع ليتمتع حكمه بقوة إلزامية في مواجهة المحتكمين.[2]

4-التحكيم الحر والتحكيم المؤسسي:

يقصد بالتحكيم الجر اتجاه إرادة المحكمين عل اختيار من يشاؤون من المحكمين للنظر في النزاع والقواعد الإجرائية والموضوعية التي تحكم النزاع ومكان التحكيم وفقم ما يحقق مصلحتهم الخاصة، مقيدين بما ورد ضمن القانون الداخلي[3]، وأبرز مثال يساق في هذا المقام القواعد التي جاءت بها لجنة قانون التجارة الدولية التابعة للأمم المتحدة الأونستيرال التي تسهل على الأطراف مهمة وضع تلك القواعد الإجرائية لإتباعها إذا شاءت دون أن يقوموا بإعدادها. [4]

[1]-حفيظة السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، المرجع السابق، ص92.

[2]-المرجع نفسه، ص93.

[3]- محمد إبراهيم ألو الهيجاء، التحكيم الإلكتروني، الطبعة الأولى دار الثقافة والنشر والتوزيع، عمان 2009، ص67.

[4]-خالد ممدوح إبراهيم، التقاضي الالكتروني، د ط، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية،2008، ص26.

أما التحكيم المؤسسي فتتولاه هيئات التحكيم الوطنية أو الدولية وتكون متخصصة في التحكيم استنادا إلى قواعد وإجراءات محددة من طرف الاتفاقيات الدولية أو القرارات المنشئة لهذه المؤسسات، يؤخذ على هذا النوع هو الكلفة المالية، وأبرز مثال يساق في هذا المقام نجد محكمة التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية بباريس، وعلى الصعيد العربي نجد مركز القاهرة الإقليمي.[1]

الفرع الثاني: 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 ضرورية تضافر جهود المنظمات العالمية والإقليمية سواء أكانت اقتصادية أم أكاديمية من جهة بالإضافة إلى تدخل التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية، لضمان نزاهة الحكم الصادر والألية التي يصدر ضمنها من جهة ثانية، سيما إذا أخذنا بعين الاعتبار الطابع الدولي لأحكام التحكيم الإلكتروني، ودحول المستهلك في عدد كبير من التعاقدات التي من الممكن أن تعرض على مراكز التحكيم الإلكتروني، وتتمثل أهم مصادر التحكيم الإلكتروني في :

[1]– محمد إبراهيم ألو الهيجاء ن المرجع السابق، ص 68.

1. المصادر الغير رسمية:

يمكن إجمالها في النقط التالية:

- **القاضي الافتراضي:** ويقوم القاضي الافتراضي المتخصص بالتحاور مع أطرف 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 مجردا من القيمة القانونية إلا إذا قبله الأطراف، وتصدر جميع القرارات ما لم يقرر القاضي غير ذلك.[1]
- **المحكمة القضائية:** تعتبر المحكمة القضائية أحد أهم المشاريع التي تستخدم الوساطة والتحكيم على حد سواء، وتعتبر هذه المحكمة تجربة وضعها مركز البحوث في القانون العام Centre de recherché en droit public CRDP، بكندا عام 1996 والهدف من إنشاء هذه المحكمة الإلكترونية هو وضع نظام أو آلية لتجنب ولحل المنازعات التي تنشأ عن استخدام القضاء المعلومات وذلك من خلال تقديم خدمات التحكيم ويتم التركيز فيها على مجالين هما: وضع قواعد سلوك عبر قنوات ووسائط إلكترونية، لمستخدمي القضاء الإلكتروني، وتفعيل تطبيق هذه القواعد في المنازعات.[2]

[1]-برهان سمير، اتفاق التحكيم في التجارة الإلكترونية، مقال بعنوان صياغة وإبرام عقود التجارة الدولية، ص 15.

[2]-لطراونة مصلح أحمد والحجايا نور حمد، التحكيم الإلكتروني، مجلة الحقوق، المجلد 2، عدد1، 2003م، ص 207.

2. المصادر الرسمية:

تجمع في النقاط التالية:

- **التوجيه الأوروبي رقم 2000/31 بشأن التجارة الإلكترونية:** حيث أوجب على الدول الأعضاء فيه دول الإتحاد الأوروبي عدم وضع أي عراقيا أو عقبات أمام الاعتراف بالعقود الإلكترونية وحثهم على العمل على تطوير تشريعاتها لإقرار المعاملات الإلكترونية وعليه قد أوصى هذا التوجيه على أمور عدة منها.
- **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 لتحكيم التجاري الدولي، ويتناول القانون جميع المراحل العملي للتحكيم، ابتداء من اتفاقية التحكيم وتكوين هيئة التحكيم واختصاصها، ونطاق تدخل المحكمة من خلال الاعتراف بقرار التحكيم وإنقاذها، ويجسد القانون توافقا عالميا في الأراء بشأن الجوانب الرئيسية لممارسات التحكيم الدولي، بعد أن قبلت به دول من جميع المناطق ومن مختلف النظم القانونية أو الاقتصادية في العالم.[1]

[1] - http://www.unciatral.org/uncitral/ar/uncitral texts/arbitration/1985Model arbitration.htm

الفرع الثالث: المبادئ الأساسية في التحكيم الالكتروني

يراعي في التحكيم الإلكتروني مجموعة من المبادئ والأسس، تتضمن السير الحسن لإجراءات التحكيم والعملية التحكيمية[1]، وتمثل في:

أ- مبدأ المواجهة

يعد هذا المبدأ أمرًا جوهريًا يتعين على المحكمة احترامه باعتباره ضمانة أولية للوصول إلى حكم عادل، وفي ضوء المرونة التي يتمتع بها التحكيم الإلكتروني، فان للأطراف الحرية في اختيار الشكل الذي يرونه مناسبًا لتوجيه الدعوة، والتكليف بالحضور، حيث نصت غالبية التشريعات الخاصة بالتحكيم على المستوى الدولي ن والوطني على انه يكون التبليغ أو الاعلام المطلوب إبلاغه بواسطة البريد الإلكتروني، أو اية وسيلة اتصال أخرى تعطب اثباتا على ارسالها. [2]

ب - مبدأ الاستمرارية:

إن ضمان مبدأ الاستمرارية هو أمر ضروري، ومرتكز أساسي تقوم عليه عملية التحكيم ن ولا يتصور أن يحقق التحكيم النتائج المرجوة منه إذا ما كان هناك مساس بهذا المبدأ فالتحكيم الإلكتروني يستجيب لتحقيق الهدف من مبدأ الاستمرارية، وهو سرعة الفصل في النزاع بشكل أوضح مما هو عليه في التحكيم التقليدي. [3]

[1]– ناقد ياسين محمد المدهون، النظام القانوني لحماية التجارة الالكترونية، رسالة دكتوراه حقوق عين شمس،2008، ص 299.

[2]– المادة 4 فقرة 1 من نظام محكمة لندن للتحكيم التجاري.

[3]–بلال عبد المطلب بدوي، مرجع السابق ن ص 31.

ج – مبدأ المساواة:

ويقوم هذا المبدأ على أساس تساوي مراكز الأطراف أمام هيئة التحكيم بخصوص إجراءات نظر النزاع الخاص بهم، والمساواة بهذا المفهوم يمكن أن تتحقق في مجال التحكيم الإلكتروني، وهذا ما يفترض إلمام أطراف المنازعة بشكل كاف بكيفية التعامل مع الأجهزة الالكترونية.

المطلب الثالث: تميز التحكيم عن مصطلحات مشابهة له ومجالات تطبيقه.

تعتبر فكرة حسم النزاع المعروض على المحكمين من قبل الأطراف المتنازعة المتفقة على التحكيم، عملا أساسيا يساعد على التمييز بين التحكيم وغيره من الأنظمة القانونية التي قد تتشابه معه، والتي تتفق معه في إحالة النزاع إلى شخص من الغير لأداء مهمة معينة تختلف عن" مهمة المحكم" .

الفرع الأول: الفرق بين التحكيم وبعض المصطلحات المشابهة له.

ومن أهم الأنظمة القانونية التي قد تتشابه مع التحكيم من هذه الناحية القضاء الخبرة، الصلح الوساطة والوكالة، وسنتناول هذه الأنظمة كالآتي

1-التحكيم والقضاء

قضاء الدولة هو سلطة من السلطات العامة، يقوم عليها مرفق عام، والقاضي موظف عام له ولاية قضائية مستمرة، ويصدر أحكام قضائية ويتقاضى أجرة من ميزانية الدولة ويستمد سلطاته من قانون دولته.

أما التحكيم فهو نظام خاص ينشأ بموجب إتفاق الأطراف ويعد نظام إجرائي مؤقت قاصر على نزاع معين، ويقوم به شخص عادي له ولاية الفصل في النزاع بموجب إتفاق الأطراف، وتنتهي مهمته بصدور الحكم المنهي للخصومة ويتلقى مقابل أتعابه من الخصوم ويستمد سلطاته من إتفاق المحتكمين ولا تنفذ أحكامه إلا بعد رقابة القضاء على صحتها من الجانب الإجرائي لا الموضوعي.

2-التحكيم والخبرة:

الخبرة هي ببواطن الأمور، أما التحكيم فهو نظام قضائي له اجراءاته وأهدافه وآثاره يشترك المحكم والخبير في ظروف توافر الموضوعية والحيدة والنزاهة والاستقلالية أثناء مباشرتهما للمهام التي يضطلعان بها، ويختلفان في كيفية ممارسة عملهما، فالمحكم يصدر الحكم لما يقدمه له الأطراف من وثائق ومستندات، أما الخبير فهو يعتمد على معلوماته وخبرته الشخصية، فضلا عن المعلومات التي يتلقاها من الأطراف، فهو يمكن أن يبدي رأيه دون الرجوع إلى الأطراف. كما يختلفان من حيث القواعد القانونية التي تحكم الاتفاق على التحكيم التي لا تتطابق مع تلك التي تحكم اللجوء إلى الخبرة، فالكتابة شرط لصحة اتفاق على التحكيم ولكنها ليست كذلك عند اللجوء إلى الخبير.[1]

[1]-لزهر بن سعيد التحكيم التجاري الدولي وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية والقوانين المقارنة، د ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر ،2012، ص 45.

3-التحكيم والصلح:

الصلح هو عقد يحسم به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا، عن طريق تنازل كل طرف عن بعض مطالبه، ويشتبهان أن كلاهما ينشأ بعقد، وهما طريقان بديلان لحل النزاعات التي يكون موضوعها حقوقا مالية لا تتعلق بالنظام العام.

ويختلفان من حيث أن التحكيم هو عرض النزاع على محكمين للفصل في منازعتهم، أما الصلح فهو التزام الأطراف بتسوية النزاع القائم بينهم بأنفسهم أو بواسطة القضاء، ويختلفان أيضا من حيث أن نهاية التحكيم تكون بإصدار حكم التحكيم وينتهي الصلح بمجرد التنازل المتبادل بين الأطراف، ينفذ بعد تصديق القضاء عليه.[1]

4-التحكيم والوساطة:

الوساطة هي إجراء يعرض من القضاء على الأطراف المتخاصمة، لتعيين وسيط يكلف بمهمة إيجاد حل ينهي النزاع ويرضي الخصوم.[2]

يتفق والتحكيم من حيث هدفه وهو فض النزاع، ومع ذلك هناك أوجه اختلاف:

- التحكيم ينتهي بصدور حكم قابل للتنفيذ وملزم للأطراف، أما الوساطة فهو مجرد اقتراح لتقريب وجهات النظر يحرر في محضر لا تكون له صفة الإلزامية أو الحجية إلا بعد المصادقة عليه من قبل القضاء.

- الوساطة تتضمن تنازلات من الطرفين للوصول إلى حل، أما التحكيم فلا يتضمن مثل تلك التنازلات، وإنما يفصل في طلبات المحتكمين.

[1]-خالد ممدوح إبراهيم، التقاضي الإلكتروني، المرجع السابق ص 44.

[2] – المادة 994من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

5-التحكيم والوكالة:

الوكالة هي عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل، يتشابه التحكيم مع الوكالة في أن كل منهما يعتمد في وجوده على عقد، ويختلفان من حيث أن هيئة التحكيم تكون مستقلة في أداء عملها تماما عن الأطراف، أما الوكيل يستمد سلطته من الموكل الذي يملك التنصل من عمل الوكيل إذا خرج عن حدود وكالته.[1]

الفرع الثاني: مجالات تطبيق التحكيم الإلكتروني.

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

أولا: العقود التجارية الالكترونية

يعرف العقد الالكتروني تبعاً للطريقة التي يتم من خلالها انعقاد هذا العقد فهو:

اتفاق بين طرفي العقد من خلال تلاقي الإيجاب والقبول عن طريق استخدام شبكة المعلوماتية سواء في تلاقي الإرادتين أو المفاوضات العقدية أو التوقيع أو أي جزئية من جزيئات إبرامه سواء

[1]- خالد ممدوح إبراهيم، -نفس المرجع ص 46-47.

أكان هذا التصرف بحضور طرفي العقد في مجلس العقد أو من خلال التلاق عبر شاشات الحاسب الآلي أو أي وسيلة إلكترونية سمعية أو بصرية [1]

وأيضاً تم تعريف العقد الالكتروني بأنه: "العقد الذي يتلاق فيه الإيجاب بالقبول عبر شبكة الاتصالات الدولية باستخدام التبادل الالكتروني للبيانات، يقصد إنشاء التزامات تعاقدية". فالعقد الإلكتروني إذا هو التقاء إيجاب صادر من الموجب بشأن عرض مطروح بطريقة الكترونية، سمعية أو مرئية أو كليهما على شبكة الاتصالات والمعلومات، بقبول مطابق له صادر من الطرف القابل بذات الطرق بهدف تحقيق عملية أو صفقة معينة يرغب الطرفان في إنجازها.[2]

أما تعريف التشريعات الأوروبية فقد ركزت في عقود التجارة الإلكترونية على أساس تصنيفها من العقود المبرمة عن بعد ، حيث عرفه البرلمان الأوروبي من خلال التوجيه الخاص بحماية المستهلك في العقود المبرمة عن بعد رقم 97/7الصادر بتاريخ 20/05/1997 في المادة (2) بأنه: "كل عقد يتعلق بممتلكات أو خدمة المبرم بين المورد والمستهلك في إطار نظام البيع أو تقديم الخدمات عن بعد ينظمها المورد ، وذلك من خلال استخدام تقنية أو عدة تقنيات الاتصال عن بعد إلى حين إبرام العقد"، وقد نص هذا التوجيه أن أحكامه ينبغي أن تدخل حيز النفاذ في أقاليم الدول الأعضاء في الإتحاد الأوروبي في موعد أقصاه ثلاث سنوات من تاريخ نفاذه ويطبق هذا النوع بين المؤسسات الخاصة بالأعمال داخل الدولة أو مع خارج الدولة وفيه يتم إجراء كل المعاملات التجارية الإلكترونية بما في ذلك الوثائق الإلكترونية وكيفية تبادلها.

[1]–محمد المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية، الطبعة الثانية، دار العروبة للنشر، عمان، 2016م، ص 28.

[2]–إبراهيم ممدوح، إبراهيم العقد الإلكتروني، الطبعة الثالثة، دار الفكر الجامعي، 2015م، ص 51.

ثانيا: المنازعات الإلكترونية ذات الأساس غير التعاقدي

أن حدوث نزاعات تجارية إلكترونية إما أن تكون متعلقة بالعقد الإلكتروني حول إبرامه وتنفيذها ويكون بالعناصر المرتبطة بالتجارة الالكترونية، خصوصاً التي تتعلق بمنازعات أسماء المواقع الالكترونية أو ما يسعى بأسماء النطاق، ويعود سبب ذلك إلى التشويش على المواقع الإلكترونية من خلال انتحال أسماء المواقع الالكترونية وعلاماتها التجارية أو اتخاذ اسم أو علامة مشابهة لها بهدف تشويه سمعة المواقع المستهدفة والحصول على الربح على حسابها. ولا تقل المنازعات ذات الطبيعة غير التعاقدية الناشئة عن استخدام الإنترنت في المعاملات التجارية أهمية عن المنازعات ذات الطبيعة التعاقدية في اللجوء إلى التحكيم لتسوية المنازعات. ومن أهم صور هذه المنازعات: تسجيل اسم الموقع متطابق مع علامة تجارية، وتسجيل اسم الموقع متشابه مع علامة تجارية، وأيضاً تسجيل اسم الموقع يحتوي على علامة تجارية مع إضافة عبارة تحقيريه.

الفرع الثالث: معيقات التحكيم الإلكتروني

على الرغم من الأهمية المتزايدة للتحكيم الإلكتروني باعتباره أحد أهم الأنظمة القانونية المتطورة التي تواكب التطور المتلاحق في مجال التجارة الدولية التي تتطلب السرعة، إلا أنه قد توجد بعض المخاطر عند تطبيقه عبر الإنترنت يرجع ذلك لبعض المعوقات القانونية والتقنية التي سنتطرق إليها بالإضافة إلى إشكالية تحديد مكان التحكيم التي تعيق تطور التحكيم بصفته أحد أهم وسائل فض النزاع في عقود التجارة الدولية:

أولاً: المعيقات القانونية

رغم تطور التجارة الدولية الإلكترونية إلا أنها تفتقد إلى نظام قانوني خاص بها على المستوى الدولي الأمر الذي يبقيها تحت سيطرة القوانين الوطنية المختلفة والمتعارضة التي تخضع نزاعاتها للطرق التقليدية كالتحكيم التقليدي والذي تعد أحكامه غير مناسبة مع منازعات التجارة الإلكترونية، تنقسم المعوقات القانونية إلى ثلاث أقسام: معوقات قانونية خاصة بالشكل، أما القسم الثاني متعلقة بالموضوع والإجراءات.[1]

1- المعيقات القانونية الخاصة بالشكل:

نعني بها تلك المعوقات القانونية المتعلقة بإبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني وكتابته وتوقيعه، إذ أن بعض الدول تقف عائقا أمام تطور التحكيم الإلكتروني، وهذا لسن قوانينها بعض القيود الشكلية أو التخلي عن بعض المنازعات لتعلقها بالنظام العام.[2]

2- المعيقات القانونية الخاصة بالموضوع

تشترط كل الأنظمة وجوب توفر الأهلية القانونية في كل من أطراف النزاع والمحكمين ، وفي الأصل أن مسألة بحث الأهلية للمحكمين لا ضرورة لها حيث تتم العملية التحكيمية عن طريق الإنترنت بواسطة مراكز كبرى تحرص على الدقة والوضوح في مختلف الجوانب خصوصا الأساسية منها ويبقى مجال الدراسة والبحث في الاهلية القانونية لطرف النزاع ، كما قد يترتب عن

[1]–فوغالي بسمة، المرجع السابق، ص 45.

[2]–محمد محمود محمد جبران، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لحل منازعات التجارة الإلكترونية، مذكرة ماجستير في القانون الخاص كلية الحقوق، جامع الشرق الأوسط الأردن ن2009–2010، ص 28.

البعد المكاني للمتعاملين في مجال التجارة الدولية عدم معرفة المعلومات الأساسية عن بعضهم ، كما يمكن أن يكون الموقع وهمي بهدف إلى الغش ، كما يسهل على أي شخص انتحال صفة شخص آخر أو سرقة بياناته الإلكترونية ، لهذا اعتمدت العديد من تشريعات الدول إدخال هيئات المصادقة الإلكترونية ، حيث كانت هذه الهيئات تتبع وتكشف مواقع الويب وإبلاغ الأطراف وإعلامهم بمصداقية الموقع .[1]

3- المعيقات القانونية الإجرائية:

تشمل هذه المعيقات مدى الالتزام والموثوقية في إجراءات التحكيم الإلكتروني والمعوقات المتضمنة قرارات التحكيم الإلكتروني ، حيث يشكك البعض في مصداقية إجراءات التحكيم الإلكتروني التي تتم عبر شبكة الإنترنت ، تتعلق هذه المعوقات في مدى التزام الأطراف المتنازعة بمواعيد الجلسات مراعاة التواقيت المختلفة وتقديم مستندات تتعلق بالنزاع وإجراء الجلسات عن بعد دون التواجد المادي للأطراف المتنازعة ، وقد يكون عائقاً في إجراء تقييم مصداقية الشهادة ، وغالبا ما يحتاج المحكمون إلى التواجد المادي لفهم الحالة العاطفية التي يشهد عليها الشاهد والمعوقات التي تواجه حكم التحكيم الإلكتروني وتقف حائلاً أمام قول الأحكام الصادرة عنه .[2]

[1]–فوغالي بسمة، المرجع السابق، ص 46.

[2] –فوغالي بسمة، المرجع نفسه، ص 48.

ثانيا: المعيقات التقنية وتحديد مكان التحكيم

تتصل العوائق التقنية مع درجة توافق الأنظمة واختلاف الأمان والسرية في الاتصالات الإلكترونية وتناول الوثائق ، تنظيم جلسات الاستماع عبر الإنترنت وصحة البيانات وتوثيق ذلك من بين الأمور التي تعوق تقديم التحكيم الإلكتروني اختراق السرية لحماية التحكيم عبر الإنترنت [1]، سواء من قبل القراصنة أو من قبل المخربين وهم يوقعون الضحايا خصوصا سرقة أرقام بطاقات الائتمان وهو ما يهدد سرية الحماية التحكيمية ، ونذكر أن تحديد مكان التحكيم مهم جدا في مجال التنفيذ والاعتراف بالحكم التحكمي الإلكتروني ، لتفادي عقبة تحديد مكان التحكيم يجدر بنا تغيير النظرة التقليدية لمكان التحكيم الإلكتروني بموجب اتفاق التحكيم [2].

ثالثا: المعيقات الخاصة باللغة والثقافة

تعد الثقافة واللغة من الحواجز التي تعيق التفاعل بين الأفراد ومختلف مواقع التحكيم الإلكتروني لأن أغلب مراكز التسوية التي تقدم خدمات التحكيم الإلكتروني تستخدم اللغة الإنجليزية للتواصل مما يشكل عائقا على الذين لا يجيدون هذه اللغة ، ومن ثم تتطلب هذه العوائق تطوير البرمجيات التي تحقق تطورا كبيرا في ترجمة النصوص إلى اللغات التي يستطيع فهمها الجميع ، كما ينبغي النظر في مختلف العوائق الثقافية والعادات والتقاليد التي قد تكون عائقا أمام استخدام المواقع الإلكترونية ، كما يفهم من خلال ما سبق أن للتحكيم الإلكتروني أهمية بالغة في حسم منازعات

[1]–خالد ممدوح إبراهيم، مصر المرجع السابق، ص 247.

[2]– فوغالي بسمة، المرجع السابق، ص 49.

عقود التجارة الدولية إلى أنه يواجه بعض التحديات للتخلص من مختلف العوائق المختلفة المتعددة ، فإذا تم تجاوز هذه العقبات سيكون التحكيم الإلكتروني هو الطريقة الأمثل لحل منازعات عقود التجارة الدولية .[1]

المبحث الثاني: إجراءات التحكيم الإلكتروني.

التحكيم الإلكتروني مزيج من القواعد المتعلقة بالتحكيم بمفهومه التقليدي والتقنيات الإلكترونية، يمتاز بتطبيق وسائل العالم الإلكترونية إذ لا يمكن الاستغناء لا عن قواعد التحكيم التقليدية ولا عن تقنيات الاتصال الحديثة التي يقوم عليها العالم.

يعد التحكيم نظام قضائي اتفاقي يقوم على اتفاق الأطراف المتنازعة بدءا من اللجوء اليه كوسيلة لفض منازعات التجارة الالكترونية، مرورا بإجراءاته وصولا الى اصدار الحكم وتنفيذه.

وقد فرضت خصوصيات منازعات التجارة الإلكترونية طرح تساؤلات كبرى تتعلق البحث عن الآليات المناسبة لحلها، وبذلك بدأ التفكير في تطوير الأساليب التقليدية لحل المنازعات طريقة تتماشى مع النزاعات الالكترونية، وقد اشتهر بذلك التحكيم الالكتروني، وسارعت بعض الأنظمة الدولية والداخلية إلى وضع إطار قانوني يتيح استعمال هذه الآليات. من خلال هاته المداخلة سنتعرض الى النظام الاجرائي للتحكيم الالكتروني

[1]–فوغالي بسمة، المرجع نفسه، ص 50.

ومن المنطلق سنتطرق في هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب المطلب الأول (مفهوم التحكيم)، المطلب الثاني (الإطار الإجرائي التحكيم) وأخيرا المطلب الثالث (القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم الالكتروني).

المطلب الأول: مفهوم اتفاق التحكيم الإلكتروني

يعتبر اتفاق الإلكتروني نقطة البداية التي يستمد منها التحكيم الإلكتروني شرعيته، إذ بدونه لا يمكن اخراج النزاع من ولاية القضاء صاحب الاختصاص العام إلى التحكيم الالكتروني، حيث يلتزم الأطراف بموجبه بإحالة نزاعهما في إطار القانون الخاص إلى التحكيم الإلكتروني بدلا من القضاء. حسب ما هو متفق من شروط لسير العملية التحكيمية، وحتى تتمكن من معرفة مدى جواز الاتفاق على التحكيم الإلكتروني في شوية منازعات عقود الاستهلاك الإلكترونية الدولية، لابد من بيان مفهوم هذا الاتفاق، من خلال تعريفه في (فرع أول) ثم توضيح صوره في (فرع ثان) ثم بيان شروطه في (فرع ثالث)

الفرع الأول: تعريف اتفاق التحكيم الإلكتروني

لا يوجد أي نص تشريعي خاص يعرف اتفاق التحكيم الالكتروني، لكونه عقد كسائر العقود يخضع لنفس القواعد والأركان العامة، وهو لا يختلف في جوهره عن التحكيم العادي، فهو صورة متطورة فقط من حيث الدعامة الإلكترونية التي يبرم بها العقد بالإضافة إلى الشكلية المطلوبة في ذلك، فهو إذن بصورة عامة الاتفاق على عرض نزاع معين على محكمين بدلا من اللجوء للقضاء

والقبول بتنفيذ حكمهم. ويكون اتفاقهم على اللجوء إلى التحكيم تنازل ضمني عن حقهم في اللجوء إلى القضاء[1].

ولقد عرفه بعض الفقه بأنه "ذلك الاتفاق الذي بمقتضاه يتعهد الأطراف بأن الفصل في المنازعات الناشئة بينهم أو المحتمل نشوئها من خلال التحكيم"[2].

وتعرفه المادة 7/1 من قانون الأونستيرال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي، اتفاق التحكيم بأنه اتفاق بين الطرفين على أن يحيلا إلى التحكيم جميع أو بعض المنازعات المحددة، التي نشأت أو قد تنشأ بينهما بشأن علاقة قانونية محددة، تعاقدية كانت أو غير تعاقدية، ويجوز أن يكون اتفاق التحكيم في صورة شرط تحكيم وارد في أو في صورة اتفاق منفصل"

وقد عرفت المادة 1011 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري اتفاق التحكيم بأنه "اتفاق التحكيم الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبق نشوزه على التحكيم"[3]

كما عرفه قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000 في المادة (1) الفقرة الأولى اتفاق التحكيم هو اتفاق بين طرفين أو أكثر بإحالة كل أو بعض المنازعات التي نشأت أوقد تنشأ بشأن

---

[1]–إلياس ناصيف، العقود الدولية التحكيم الإلكتروني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط1، 2012م، ص 53.

[2]–رجاني عبد الرحمن عبد القادر، الإجراءات المتعبة في التحكيم عبر الوساطة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2018م، ص 126.

[3]القانون رقم 09–08 المؤرخ في 2008/02/25م والمتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر، ع 21، ص 91، من خلال استقراء هذه المادة نجد أن المشرع الجزائري قد قصر تعريف التحكيم على صورة واحدة هي مشارطة التحكيم، وليس إتفاق التحكيم حيث ربط الاتفاق بنشأة النزاع.

علاقة قانونية معينة تعاقدية كانت أو غير تعاقدية، ويجوز أن يكون اتفاق التحكيم في صورة شرط تحكيم وارد في عقد أو اتفاق منفصل.[1]

أما المشرع الأردني فقد عرفه في المادة 9 من قانون التحكيم رقم 31 لسنة 2001 الفقرتين "أ" و "ب «على أنه "لا يجوز الاتفاق على التحكيم إلا للشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يملك التصرف في حقوله، ولا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح"[2].

أما المشرع الفرنسي قد عرف اتفاق التحكيم من خلال النص على أشكاله في المادة 1442 من قانون الإجراءات المدنية المعدلة بموجب المرسوم الصادر في سنة 2011 في الفقرتين أو على أنه: من يتخذ اتفاق التحكيم شكل شرط تحكيم أو مشارطة.

وشرط التحكيم هو اتفاق يلتزم بمقتضاه أطراف عقد أو أكثر بأن يقدم إلى التحكيم النزاعات التي قد تنشأ فيما يتعلق بالعقد أو العقود ومشارطة التحكيم هي اتفاق يلتزم بمقتضاه أطراف منازعة وقعت بإخضاعها للتحكيم.[3]

ومن خلال تطويع التعريفات السابقة نرى أن اتفاق التحكيم الالكتروني هو: الاتفاق الذي يبرم عبر وسائط الكترونية – مثل الانترنت – لتسوية النزاعات والخلافات التي تنشأ بين أطراف العقد الإلكتروني دون حاجة إلى الوجود المادي الأطراف عملية التحكيم في مكان واحده، أو هو اتفاق

---

[1]–قانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000 متاح في موقع HTTTPSLL: magma. Najah. edaL12 تاريخ زيارة الموقع في 2025/10/24.

[2]قانون التحكيم الأردني رقم 31 لعام 2001 وتعديلاته في 2018م متاح للاطلاع على الموقع HHTPS: LL ALTHANIBUT.comتاريخ الاطلاع في 2025/10/24

[3] Art 1442 la convention arbitrage prend la forme d’une classe compromissaire ou d’un compromis.

أطراف علاقة قانونية لإخضاع المنازعة التي نشأت أو ستنشأ مستقبلا من علاقات تجارية الكترونية كانت أو عادية بإجراءات إلكترونية وإصدار حكم ملزم لها.

الفرع الثاني: صور اتفاق التحكيم الإلكتروني

مما سبق يتضح أن اتفاق التحكيم الإلكتروني يكون بين شخصين أو أكثر، يتضمن الحالة النزاع الذي نشأ أو قد ينشأ بينهما في المستقبل على التحكيم الالكتروني بدلا من اللجوء إلى القضاء سواء كان هذا النزاع عقدي أو غير عقدي، كما أن هذا الاتفاق برد النص عليه بذات العقد أو بعقد مستقل، وعليه فإن صور التحكيم الالكتروني لا تختلف عن الصور التي يتخذها اتفاق التحكيم بصورة عامة، فهي تتحدد حسب إذا ما كان الاتفاق في وقت معاصر للعقد الأصلي وتكون في صورة (شرط التحكيم) (أولا) أو تحرر في اتفاق منفصل على العلاقة الأصلية ويكون في صورة (مشارطة التحكيم) (ثانيا) أو تتم الإشارة في العقد الأصلي إلى وثيقة أخرى فيكون في صورة (التحكيم بالإحالة) (ثالثا).

اولا: شرط التحكيم: (clause compromistoire)

يقصد بهذا الشرط أن الاتفاق هنا يكون سابق على قيام النزاع بين الطرفين ويرد هذا ضمن نصوص العقد أو يعقد لاحق، بموجبه يتفق الطرفين أو الأطراف على أن يكون الفصل في أي نزاع قد ينشأ بمناسبة هذا العقد بواسطة التحكيم لا القضاء.[1]

[1]–ليندة بومحراث، تسوية ومنازعات التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الطبعة الأولى، الإسكندرية، مصر، 2019م، ص 495.

على أن يتضمن هذا الاتفاق عدة بيانات تذكر منها تحديد موضوع النزاع والمسائل المطلوب الفصل فيها بالإضافة إلى تحديد أتعاب والماء وعناوين المحكمين مكان التحكيم، وصفة وعناوين الأطراف، مع عرض موجز لادعاءات الأطراف، والقانون الواجب التطبيق.[1]

ويرى جانب من الفقه أن شرط التحكيم بمعناه الالتزام المطلق على شرط واقف هو حصول النزاع وهذا النزاع قد يحدث أو لا يحدث أي محتمل الوقوع، وعليه لا يجوز لأحد طرفي النزاع أن يستقل بنقضه دون موافقة الطرف الآخر.[2]

كما أن شرط التحكيم ليس بالضرورة أن يتم النص عليه في العقد الأصلي، لأنه لا يوجد ما يلزم الأطراف بذلك، بحيث يمكن أن يبرم العقد الأصلي دون الإشارة إليه، لأن الضابط هو إبرام الاتفاق قبل نشوب النزاع بين الطرفين، وهذا ما أقرته أغلب التشريعات الوطنية والدولية.[3]

ثانيا: مشارطة التحكيم (Compromis d'arbitrage) :

تعني الاتفاق الذي يبرمه الأطراف بعد حصول النزاع، أي أن هذه المشارطة لا يعترف بها إلا إذا كان النزاع قائما فعلا، حيث يتم من خلالها تحديد جميع المسائل المتنازع عليها والتي سيتم حلها عن طريق التحكيم، وقد اطلقت عليها بعض التشريعات تسمية وثيقة التحكيم الخاصة، ويطلق عليها المشرع اللبناني في قانون أصول المحاكمات المدنية تسمية العقد التحكمي، أما عن المشرع الجزائري فقد اشار إلى مشارطة التحكيم من خلال تعريف التحكيم في المادة 1011 من قانون

[1]–أحمد محمد فتحي الخولي، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لحل المنازعات المدنية، دار الجمعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2017، ص 226.

[2]–عصام أحمد البهجي، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2017م، ص178.

[3]–أحمد محمد فتحي الخولي، نفس المرجع، ص 327.

الإجراءات المدنية والإدارية المذكورة سابقاً على أنه اتفاق التحكيم الذي يقبل الأطراف بموجبه عرض نزاع سبق شوره على التحكيم، كما رخص المشرع الجزائري الأطراف النزاع حق اللجوء إلى التحكيم حتى اثناء عرض الخصومة على القضاء المهم قبل صدور حكم نهائي وهو ما أوضحته المادة 1013 من نفس القانون والتي جاء نصها كمايلي: يجوز للأطراف الاتفاق على التحكيم، حتى أثناء سريان الخصومة أمام الجهة الفضائية.

أما المشرع الفرنسي فقد اعتمد ذلك في الفقرة الثانية من المادة 1442 من قانون الإجراءات المدنية الفرنسي ومشارطة التحكيم: هي اتفاق يلتزم بمقتضاه أطراف منازعة وقعت بإخضاعها للتحكيم.

ومشارطة التحكيم الإلكتروني تأخذ نفس حكم مشارطة التحكيم العادي الفرق بينهما فقط في استعمال الوسائل الإلكترونية الحديثة.

ثالثا: شرط التحكيم بالإحالة (Clause d'arbitrage par Reference):

يقصد بشرط التحكيم بالإحالة أن الأطراف تشير في العقد الأصلي أي العقد الإلكتروني المبرم بينهما إلى وثيقة أخرى تتضمن شرط التحكيم تطبق أحكامها بين الطرفين، وتعتبر هذه الوثيقة التي تتم الإحالة عليها جزء من العقد وتكون في غالب الأحوال عبارة عن عقد نموذجي يتم الإحالة عليه عند ابرام العقد[1].

[1]–ليندة بومحرات، المرجع السابق، ص 575.

كما يشترط في هذه الوثيقة المحال عليها أن تكون واضحة مبينة لاختيار الأطراف للتحكيم قاصدين بذلك تسوية نزاعهم باللجوء للتحكيم دون القضاء[1].

وقد نصت على شرط التحكيم بالإحالة العديد من التشريعات الوطنية والدولية:

فتجد المادة 7/6 من القانون النموذجي الصادرة عن لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي تنص على أنه متشكل الإشارة في العقد إلى أي مستند يتضمن بندا تحكيما مكتوبا شريطة أن تكون الإشارة على نحو يجعل ذلك البند جزءا من العقد.[2]

وقد نص قانون الإجراءات المدنية الفرنسي في المادة 1443 منه على اتفاق التحكيم بالإحالة والتي جاء فيها يمكن أن يستنتج من خطابات متبادلة أو مستند أو وثيقة أحال إليها الاتفاق الأساسي[3].

وعليه منى اتفق المتعاقدون على تسوية نزاعهم طبقاً لشرط التحكيم الإلكتروني بالإحالة، تصبح هذه الوثيقة جزء لا يتجزأ من العقد، شريطة أن يكون الوصول ممكن إلى الوثيقة الإلكترونية التي تتضمن ملف الاحالة ويسهل قراءتها والرجوع إليها في أي وقت.

---

[1]–رجاني عبد الرحمن عبد القادر، المرجع السابق، ص 137.

[2]–قانون الأونستيرال النموذجي للتحكيم التجاري لعام 1985م مع التعديلات التي اعتمدت في عام 2006م، مشار إليه لدى وائل أحمد علي، التقاضي الإلكتروني في العقود الدولية، دراسة تحليله مقارنة في ضوء قانون الأونستيرال النموذجي لتحكيم التجاري الدولي لعام 1958م، مع التعديلات التي اعتمدت في عام 2006م، اتفاقية نيويورك 1958م الخاصة بالاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها والمعدلة عام 2006م اتفاقية الأمم المتحدة بشأن الخطابات الإلكترونية في العقود عام 2006م، دار الكتب، 2009، ص 05.

[3]– ART 144R 3 A peine de mulite la conversationd'arbitrageestecrite elle peut résulte d'un échange d'ecrites ou d'un document auquel il est fait reference dans la conversation principale 3.

غير أننا نجد المشرع الجزائري لم ينص على اتفاق التحكيم بالإحالة، ربما لكون أشهر وأغلب صور اتفاقيات التحكيم سواء التقليدي أو الإلكتروني ترد في صورة شرط التحكيم أو مشارطة التحكيم.

الفرع الثالث: شروط اتفاق التحكيم الإلكتروني

يعتبر النفاق التحكيم الالكتروني كسائر العقود يخضع لنفس الشروط الواجب توافرها في العقد طبقا للقواعد العامة مع مراعاة خصوصية العقود الكترونية بوجه عام، وسنتناولها في هذا الفرع من خلال التقسيم التالي: الشروط الموضوعية لاتفاق التحكيم الالكتروني (أولا) والشروط الشكلية لاتفاق التحكيم الإلكتروني (ثانيا)

أولا: الشروط الموضوعية لاتفاق التحكيم الالكتروني

لا يخرج اتفاق التحكيم الإلكتروني عن كونه تصرفا قانونيا، وبالتالي يتطلب انعقاده توافر نفس الشروط الموضوعية التي نظمتها النظرية العامة للعقد فلا بد من توافر الرضا والمحل والسبب. فالرضا هو تطابق إرادة الطرفين على قبول التحكيم الإلكتروني كوسيلة لفض النزاع، وأن يكون هذا التعبير بشكل واضح وخالي من عيوب الرضا كالإكراه والغلط والتدليس مع الغين الفاحش والاستغلال.[1]

أما المحل في عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني هو النزاع الذي يراد تسويته بطريق التحكيم الإلكتروني والذي يشترط فيه طبقاً للقواعد العامة أن يكون قائم بالفعل أو محتمل الوقوع، وأن

[1]–علاء عمر محمد اجاف، الآليات القانونية لحماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة 1، 2017م، ص 410.

يكون موجوداً أو ممكن الوجود ومشروع، وأيضاً جائز غير منافي للقواعد العامة، ولوكان الالتزام مستحيلاً أو مخالفاً للنظام العام والآداب كان العقد باطلا.

أما السبب في اتفاق التحكيم الإلكتروني هو طرح النزاع على التحكيم بدلا من القضاء، لما يتوفر في تحكيم من سرعة وتقليل من النفقات والمحافظة على السمعة التجارية، ويجب أن يكون هذا السبب مشروع ولا ينطوي على أي حالة من حالات الغش نحو القانون، كما لو تم ابرامه من أجل التهرب من القانون الواجب التطبيق على النزاع لو تم عرضه على القضاء، كما لا يجوز ابرام اتفاق التحكيم بشأن نزاع تم الفصل فيه أمام القضاء بحكم نهائي أو صدر فيه حكم لنفس السبب.[1]

وإذا كان الأصل في عقود التجارة الدولية أن للأطراف الحرية في تحديد جميع المسائل القانونية التي تحكم علاقاتهم التعاقدية، فإن بعض التشريعات[2] تدخلت بوضع قيود على حرية الأطراف فبإخضاع منازعاتهم للتحكيم، خاصة في مجال العقود الاستهلاكية، وأكثر هذه القيود تلك المنطقة بحماية المستهلك خاصة في مجال تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد، والجهة المختصة بالنظر في النزاع.

كل هذه القيود وضعن مخافة من إدراج المهني[3] لبنود تصفية في العقد، أو إلزام المستهلك بإجراءات تحكيمية من شأنها إعذار الحماية التي يقررها له القانون الوطني.

---

[1]–رجاني عبد الرحمن عبد القادر، المرجع السابق، ص 151.

[2]– أحمد بوقرط، المرجع السابق، ص ص 158 157.

[3]–تجدر الإشارة هنا أن المشرع الجزائري قد غير مصطلح المهني الذي كان يستعمله في قانون حماية المستهلك القديم بمصطلح المتدخل من خلال المادة 03/07 التي نصت على أن المتدخل كل شخص طبيعي أو معنوي يتدخل في عملية عرض

ثانيا: الشروط الشكلية لاتفاق التحكيم الإلكتروني

لقد أجمعت غالبية التشريعات الوطنية والدولية على عدم كفاية الرضا لصحة اتفاق التحكيم، حيث اشترطت أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً[1]، وأن يكون موقعاً من الأطراف غير أنه نظراً لعدم وجود قواعد خاصة تحكم اتفاق التحكيم الالكتروني فهو يخضع بصفة عامة لنفس القواعد التي التحكيم، إلا أن ما يميز نظام إلكترونية التحكيم هو الطبيعة الإلكترونية التي تقتضي أن تكون الكتابة إلكترونية و التوقيع الكتروني، وهو ما يصطدم مع الواقع العملي القائم على الوقائع المادية، هذا ما دفع بالتشريعات الوطنية والدولية للاعتراف بالكتابة والتوقيع الالكترونيان، ومنحهما حجية قانونية كاملة في الاثبات، طالما كان بالاستطاعة حفظ هذه البيانات إلكترونيا والرجوع إليها في أي وقت.

1- الكتابة في اتفاق التحكيم الإلكتروني

تعتبر الكتابة شرط أساسي لصحة اتفاق التحكيم حسب ما نص عليه المشرع الجزائري في الفقرة الثانية من المادة 1040 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي جاء نصها يجب من حيث الشكل، وتحت طائلة البطلان، أن شرم اتفاقية التحكيم كتابة أو بأية وسيلة اتصال اخرى تجيز الإثبات بالكتابة."

المنتوجات للاستهلاك القانون رقم 03-09 مؤرخ في 29 صفر 1430 الموافق ل 25 فبراير 2009م، يتعلق بحماية المستهلك وقمع ج.ر، ج15، الصادر 8 مارس 2009م، المعدل بالقانون 09-18 المؤرخ في 25 رمضن 1439 الموافق 19 مايو 2018. المتعلق بالتجارة الإلكترونية، ج.ر، ع28. الصادر في 18 مايو 2018 أطلق عليه المشرع الجزائري في المادة 06 منه تسمية المورد الإلكتروني والتي جاء نصها «المورد الإلكتروني: كل شخص طبيعي أو معنوي يقوم بتسويق أو اقتراح توفير السلع أو الخدمات عن طريق الاتصالات الإلكترونية".

[1]- سهير منتصر، إتفاق التحكيم، مجموعة مختارة من المحاضرات التي ألقيت خلال الموسوم الثقافي 2010 دولة قطر، دار الكتاب القطرية، 2013م، ص 25.

وفي نفس السياق اعترف المشرع الجزائري بالكتابة الالكترونية من خلال نص المادة 323 مكرر1 من القانون المدني لسنة 2005 والتي جاء نصها كمايلي:" يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي اصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها."[1]

نفس الشيء أقرته اتفاقية نيويورك لسنة 1958 في المادة الثانية الفقرة الثانية، والمادة الثانية الفقرة السابعة من قانون الأونستيرال النموذجي واعتبرت كل منهما أن الكتابة تعد شرطاً لصحة النفاق التحكيم،[2] وبالتالي يجب أن يكون اتفاق التحكيم الإلكتروني مكتوبا وإلا أصبح باطلاً ولا يجوز التمسك به، وتشمل الكتابة على الدعامة الالكترونية بمفهومها الحديث الذي يتماشى مع التطورات الحديثة المعاصرة طالما يمكن الاحتفاظ بها والرجوع إليها دون تعديل أو تحريف، ويكمن أن يكون ذلك على دعامة ورقية لأنه ليس هناك اتفاق موحد بين الدول بخصوص شكل الكتابة، المهم هو الاتفاق على اعتماد الدعامة الإلكترونية كنمط خطي له نفس حجية المستند الورقي.

ب- التوقيع الإلكتروني

لقد اشترطت اتفاقية نيويورك لسنة 1958 وكذلك قانون الأونستيرال لعام 1985 وأغلبية قوانين التحكيم الوطنية أن يكون اتفاق التحكيم موقعا من أطراف النزاع، على أساس أن التوقيع

[1]- القانون رقم 10-05 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1426هـ الموافق ل 26 يونيو 2005 لمعدل والمتمم الأمر رقم 75/58 المؤرخ في 20 رمضن عام 1395هـ الموافق ل 26 سبتمبر والمتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج.ر، ج44 السنة 42، ص 24

[2]-عصام أحمد البهجي، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2017م، ص 234.

هو العلاقة التي ثبت رضاء الشخص بالمحرر وما ورد في مضمونه وهو ما يمنح المستند العادي والالكتروني حجية في الاثبات ومن ثم يمكن نسبته إلى من صدر عنه، لذلك تطلب الأمر تفعيل دور التوقيع الإلكتروني حتى يتم التعرف على أصحاب العلاقة القانونية من خلال توقيعهم على المستندات الإلكترونية المتبادلة."[1]

وقد عرف المشرع الجزائري التوقيع الإلكتروني في المادة 2 من القانون 15-04 المتعلق بالتواقيع والتصديق الالكترونيين بأنه " بيانات في شكل الكتروني، مرفقة أو مرتبطة منطقيا ببيانات إلكترونية أخرى تستعمل كوسيلة توثيق"[2]

والتوقيع قد يكون خطياً أو الكترونيا، والتوقيع الكتروني يشمل أية معلومات مخزنة بطريقة الكترونية يمكن أن تستخدم للتعريف بهوية صاحب التوقيع وتأكيد موافقته على المعلومات التي يتضمنها العقد الإلكتروني.

لقد اشترط المشرع الجزائري الكتابة لصحة النفاق التحكيم في الفقرة الثانية من المادة 1040 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي جاء نصها ... يجب من حيث الشكل، وتحت طائلة البطلان، ان شرم القافية التحكيم كتابة أو بأية وسيلة اتصال أخرى تجيز الإثبات بالكتابة ".

كما اعتراف المشرع بالكتابة الالكترونية من خلال نص المادة 323 مكررا من القانون المدني لسنة 2005 والتي جاء نصها كما يلي: "يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني كالإثبات

[1]–مسعودي يوسف، أرحيلوس رحاب، مدى حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات في التشريع الجزائري دراسة في ضوء أحكام القانون 04-15، مجلة الاجتهاد للدراسات القانونية والاقتصادية المركز الجامعي لتمنراست، الجزائر، ص 82.

[2]–القانون رقم 15/04 المؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436هـ الموافق أول فبراير 2015، يحدد القواعد العامة المتعلقة بتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج06، ص 7.

بالكتابة على الورق بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها"[1].

وبالتالي يجب أن يكون اتفاق التحكيم الإلكتروني مكتوباً وموقعاً من أطرافه وإلا أصبح باطلاً ولا يجوز التمسك به وتتم عملية التأكد من صحة التوقيع الإلكتروني، وفقا للتقنيات الحديثة عن طريق عملية التصديق على التوقيع التي يقوم بها طرف ثالث مرخص له قانونا باعتماد التوقيع الإلكتروني، يقوم بتحديد هوية الأطراف المتعاقدة وتأكيد مضمون الوثيقة الكترونيا على نحو مطابق لمهام التوقيع التقليدي وتشفيرها، ويمنح على إثر ذلك شهادة ومعها مفتاح خاص يسمح بالدخول لهذه الوثيقة ومراجعتها عند الضرورة والتأكد من صحة التوقيع.

المطلب الثاني: إجراءات سير التحكيم الالكتروني

يشمل الإطار الإجرائي التحكيم الالكتروني مجموعة من الأعمال الإجرائية المتتابعة التي تبدأ باستلام مركز التحكيم لطلب التحكيم بعدما يكون كل طرف قام بتعديد أسماء مماثليه في نظر النزاع وتحديد وسيلة الاتصال بهم، وكذا تعديد عدد المحكمين، والمدة التي يستغرقها التحكيم، على أن يحدد المركز أو الجهة المعنية بالتحكيم وموعد المحكمة كي يقدم كل فريق الأدلة، والبيانات فتبدأ إجراءات التحكيم إلى أن يصدر حكم التحكيم الذي بقيده الموقع الخاص بالقضية على الانترنيت.[2]

[1]– القانون رقم 10–05 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1426هـ الموافق ل 26 يونيو 2005 معدل ولمتمم للأمر رقم 75/58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395هـ الموافق ل 26 سبتمبر والمتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج.ر.، ص 24.

[2]-خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 306.

تمر الخصومة التحكيمية بعدة مراحل وإجراءات فضلا عن تعيين هيئة التحكيم

الفرع الأول: إجراءات سير خصومة التحكيم الالكتروني

يتم في التحكيم الالكتروني التباع إجراءات التحكيم العادية بالإضافة إلى اتفاق الأطراف على قواعد إضافية خاصة بالتحكيم الالكتروني لعل أهمها كيفية التواصل بين المتخاصمين والمحكمين عن بعد عبر شبكة الانترنيت[1].

أولا: تقديم طلب التحكيم

يتم افتتاح التحكيم الالكتروني عن طريق تقديم طلب التحكيم والذي هو عبارة عن خطاب الكتروني صادر من شخص المحتكم عن طريق البريد الالكتروني للطرف الثاني وهو المحتكم ضده أو لمؤسسة التحكيم الالكتروني المتفق عليها[2].

ثانيا: الإخطار بطلب التحكيم

نصت المادة 2/3 من لائحة غرفة التجارة الدولية بباريس على أن هذا الإخطار يجوز أن يتم عبر الأنترنيت [3].

أما المادة 6/01 من لائحة المحكمة الالكترونية فنصت على وجوب أن تقوم سكرتارية المحكمة بإعلام المدعى عليه بطلب التحكيم على أن يتم الرد على طلب التحكيم من قبله في خلال 10 أيام من تاريخ إخطاره، ويجوز له ارفاق رده باي طلبات يريد تقديمها للمحكمة[4].

[1]–خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 304.

[2]–المواد 1044 إلى 1047 قانون الإجراءات المدنية والإدارية

[3]–خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص 309.

[4]–حمادوش أنيسة، المرجع السابق، ص 235.

ثالثا: النشاء موقع الكتروني

لتسهيل إجراءات التحكيم ينشأ موقع الكتروني خاص بكل قضية تعرض للتحكيم، وذلك بموجب أرقام سرية، حيث يمكن من خلالها أطراف الخصومة التحكيم من إيداع طلباتهم. وتقديم المستندات الخاصة بالنزاع، فهذا النظام يوفر إمكانية استلام المستندات في أي وقت يوميا ومن أي مكان عبر شبكة الانترنيت كم يلزم الأطراف ومحكمة التحكيم بالدخول المنتظم إلى هذا الموقع على أن تبدأ إجراءات التحكيم من تاريخ إعداد هذا الموقع [1].

رابعا: تبادل الحجج والبراهين بين أطراف الخصومة

يتم تبادل الحجج والأدلة القانونية بين أطراف النزاع من أجل جسمه من طرف المحكم، وهذا عن طريق البريد الالكتروني على الموقع الالكتروني المخصص لكل قضية إعمالا لمينا حق الدفاع ومبدأ المواجهة بين أطراف الخصومة، وقد بينت المادة 1022 ق. إ. م وإ على انه: "يجب على كل طرف تقديم دفاعه ومستنداته قبل انقضاء اجل التحكيم بخمسة عشرة يوما على الأقل، وإلا فصل المحكم بناء على ما قدم اليه من خلال هذا الأجل ".

خامسا: كيفية إدارة جلسات التحكيم الالكتروني

يتفق الأطراف على كيفية انعقاد جلسات التحكيم الالكتروني سواء من خلال النصوص والصور والأصوات التي تتم بشكل فوري بينهم، كما أن استعمال تقنية البريد الالكتروني تسمح بنقل البيانات والمستندات، والى جانبها تمكن المؤتمرات المرتبة conference 1616 من تواجد الأطراف بطريقة افتراضية. ففي هذا الصدد تجد لائحة المحكمة الالكترونية نصت في المادة

[1]–سامي عبد الباقي أبو صالح، المرجع السابق، ص 138.

21/02 على انه "للمحكمة أن تستخدم كل وسيلة معقولة لتسمح بتبادل الإبلاغات بشكل مناسب بين الأطراف".

كذلك نجد لائحة المنظمة العالمية للملكية الفكرية Wipo الخاصة بالمنازعات الإدارية في أسماء الحقول CCA في مادتها 38 على أن مصطلح AUDIENCE يقصد به أيضا المداولات المرئية والتبادل الفوري والموثق للبلاغات الالكترونية وبأسلوب يسمح لكل الأطراف باستقبال وارسال الإبلاغات".

الفرع الثاني: القواعد الإجرائية للتحكيم الالكتروني

يمر التحكيم الالكتروني بالعديد من المراحل بداية من تشكيل هيئة التحكيم وضوابط اختيارها مرورا بإحالة النزاع على هيئة التحكيم الالكتروني، وبده سير إجراءات التحكيم، وجلسات التحكيم الالكتروني.

وهذا ما سوف نتطرق إليه بالتفصيل من خلال ما يلي:

1- تشكيل هيئة التحكيم الالكتروني

التحكيم نظام قضائي، خاص يختار فيه المحتكمون قضاتهم بمقتضى اتفاق خاص مكتوب يعهدون به إليهم تسوية منازعاتهم بحكم، ملزم، وهيئة التحكيم هي التي تقوم بمباشرة العملية التحكمية منذ بدايتها إلى غاية نهايتها، وذلك بصدور حكم في المنازعة المثارة، أمامها، لذلك يعتبر أهم إجراء في العملية التحكمية بأكملها.

أ-اختيار هيئة التحكيم الالكتروني

إن إرادة الأطراف في اتفاق التحكيم هي المرجع في شان اختيار وتشكيل هيئة التحكيم، بحيث إذا اتفق الأطراف على طريقة معينة لاختيار المحكمين فانه يتعين الالتزام بهذا الاتفاق، ويعبر عن ذلك بمبدأ سمو اتفاق التحكيم[1].

وبالتالي للأطراف الحرية في الاختيار وهو ما يسمى بالتحكيم الحر وهذا ما انتهجه المشرع الجزائري في التحكيم التقليدي وذلك من خلال المادة 1017 ق ا م ا.

ويتم تشكيل هيئة التحكيم واختيار أعضائها من قبل الأطراف إما بإدراج الأطراف في اتفاق التحكيم تشكيلة الهيئة وتحديد المحكمين او يمكن أن يدرج ذلك ضمن الشرط المدرج في العقد الأصلي أو يتم الاتفاق بين الأطراف في وقت لاحق على اختيار المحكمين الذين تتألف منهم هيئة التحكيم[2].

وعليه فإن مبدأ حرية الأطراف في اختيار المحكمين أخذت به كل من الاتفاقية جنيف 1927 بشأن تنفيذ الأحكام التحكيم الأجنبية واتفاقية نيويورك 1958 بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها.

[1]-لزهر بن سعيد، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص 264.

[2]-عصام عبد الفتاح مطر، التحكيم الإلكتروني، المرجع السابق، ص 145.

وتتشكل هيئة التحكيم من محكم أو عدة محكمين بعدد فردي[1] ، وإذا اعترضت صعوبة تشكيل محكمة التحكيم بفعل أحد الأطراف أو بمناسبة تنفيذ إجراءات تعيين المحكم أو المحكمين، يعين هذا الأخيرين من قبل رئيس المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها محل إبرام العقد أو تنفيذه.

2-ضوابط اختيار المحكمين وإمكانية ردهم:

-ضوابط اختيار المحكمين:

إن الدور الذي يقوم به المحكم في مجال تحقيق العدالة وتمتعه بنفس مرتبة القاضي فانه يجب أن تتوافر فيه مجموعة من الشروط:

1- أن يكون المحكم كامل الأهلية يجب أن يكون المحكم كامل الأهلية المدنية وهذا ما نصت عليه المادة 1014 ق.إ. م وا[2].

وبالتالي يتعين أن تتوافر الأهلية الكاملة في المحكم فلا يجوز أن يكون قد اعتراه عارض أو محجور عليه أو مفلسا وذلك طبقا لأحكام المواد 40-43 [3]من الأمر 75- المتضمن القانون المدني الجزائري.

- أن يكون المحكم حيادي ومستقل لأن المحكم بعد قاضيا في النزاع الذي يفصل فيه وبالتالي يجب أن يكون حيادي أي لا يرتبط بأية علاقة تبعية بأحد أطراف الخصومة، واستقلالية المحكم

[1]-المادة 1017 قانون إجراءات مدنية وإدارية.

[2]-تنص المدة 1014 ق ا م ا:" لا تسند مهمة التحكيم لشخص طبيعي إلا إذا كان متمتعا بحقوقه المدنية."

[3] -يراجع المواد أحكام المواد 40 إلى 43 من القانون المدني الجزائري.

يعني أن يكون رأيه تابع من ضميره وفكرته وحده فلا يكون موظفا عند أحد أطراف الخصومة أو قريبا له [1].

-أن يكون المحكم ملما بلغة التحكيم فمهما كانت لغة التحكيم وجب على المحكم أن يكون على دراية بها حتى يتسنى له سهولة التعامل مع الأطراف.

- أن يكون المحكم يتمتع بالخبرة في مجال المعاملات الالكترونية وقوانين التحكيم.

- أن يكون المحكم شخصا طبيعيا، فلا يجوز أن يكون معنويا مهما كان شكله وهذا ما نص عليه المشرع الجزائري في نص المادة 1014 فقرة 2 ق ا م ا.

ثانيا: إمكانية رد المحكمين:

المشرع الجزائري وضع عدة ضوابط لرد المحكم حتى لا يتخذ الخصوم من الرد وسيلة لتعطيل التحكيم وهذا ما نصت عليه المادة 1016 ق. ا. م وا على انه يجوز رد المحكم إلا في حالات محددة قانونا، أما في إطار التحكيم الالكتروني فان الطلب الرد يمكن أن يتم بإخطار يرسل الكترونيا عبر الانترنت وهو ما قررته المواد من 03الى 23 من نظام تحكيم المنظمة العالمية للملكية الفكرية [2].

كما نصت المادة 10 من لائحة المحكمة الالكترونية إجراءات رد المحكمين وهذا الرد يجب أن يكون مؤسسا إما على حياد المحكم أو عدم الاستقلالية، ويجب أن يقدم طلب الرد خلال 10 أيام من تاريخ تعيين المحكم، أو من تاريخ علم الطرف طالب الرد بالأسباب التي بني عليها طلب

[1]-خالد إبراهيم ممدوح، المرجع السابق، ص30.

[2]-لزهر بن سعيد، الناظم القانوني لعقود التجارة الإلكترونية، المرجع السابق، ص 266.

الرد[1] ولا ينظر إلى طلب الرد الذي يقدم بعد فوات هذا الميعاد وتفصل سكرتارية المحكمة في طلب الرد بقرار نهائي غير قابل للطعن.

الفرع الثالث: حكم التحكيم:

بعد فض المحاكمة وإنهاء الإجراءات يصدر حكم التحكيم الالكتروني، ويشترط أن يصدر الحكم مكتوبا والتوقيع عليه من الرئيس والأعضاء.

والحكم التحكمي هو القرار الصادر عن المحكم والذي يفصل بشكل قطعي على نحو كلي أو جزئي في المنازعة أو بمسالة تتصل بالإجراءات أنت بالمحكم إلى الحكم بإنهاء الخصومة.

وتصدر هيئة التحكيم الالكترونية قرارات متعددة منها ما هو فاصل في الموضوع، ومنها ما هو فاصل في إجراءات تتعلق بالخصومة.

والحكم يوقع الكترونيا من أعضاء اللجنة وهذا ما جاءت به قواعد منظمة الملكية الفكرية التي نصت على التوقيع الالكتروني للحكم التحكيم الالكتروني، ويجب أن يتضمن الحكم مجموعة من البيانات وهي اسماء الأطراف وعناوينهم وأسماء المحكمين وصفاتهم وعناوينهم والإشارة إلى اتفاق التحكيم مكان إصداره وأسبابه إذا كان ذكرها واجبا وتوقيع المحكم أو المحكمين الذين أصدروه.[2]

كما نصت القواعد المنظمة للمحكمة الافتراضية على أن بوضع الحكم على موقع القضية في شبكة الانترنت ويخطر المحكم الأطراف بالحكم، ولكن لم يوضح النص كيفية حدوث الأخطار والراجح هو أن يقوم المحكم بإرسال بريد الكتروني مع إفادة التسليم.

---

[1]–خالد ممدوح إبراهيم، المرجع نفسه، ص 38.

[2]– عبد أحق كوريتي، التحكيم الإلكتروني كآلية لتسوية النزاعات التجارية الإلكترونية، المرجع السابق، ص ص 373، 376.

وتكمن الصعوبة في تنفيذ القرار التحكمي لسببين:

- الأول: هو أن العالم الرقمي لا يميز بين الأصل والصورة، أما الثاني وجود بعض الصعوبات التي تتعلق بالتصديق على الوثائق الالكترونية.

لذا جاءت المادة 08 من القانون النموذجي للتجارة الالكترونية بحل هذه المشكلة حيث نصت على تماثل الوثيقة مع الأصل بشرطين:

أ: ضمان مصداقية المعلومات كاملة دون تحريف.

ب: إثبات مضمون المعلومات.

مكتوبا وموقعا من طرف اطرافه، هاته الشروط التحقق من مدى توافرها في التحكيم الالكتروني التوسع في تعريف الكتابة والتوقيع في ظل التطور الحاصل في مجال المعلومات والاتصال.[1]

وكمثال لما سبل تحد ان الشركة الوطنية للمحروقات سوناطراك حاضت عدة قضايا تحكيم دول، بينما كان الاتفاق الودي مصير عدة قضايا خلافية مع شركائها، واللافت أن الطرف الجزائري حسر عدة قضايا للتحكيم الدولي خصوصا مع الإيطاليين والأمريكان ما يطرح التساؤلات حول طريقة تسيير الملف من طرف أكبر شركة وطنية والتي كانت في أكثر مرة ملزمة على دفع أموال إضافية للأجانب.

وتبرز قضية التحكيم الدولي التي حسرتها سوناطراك مع شركة إديسون الإيطالية في صدارة القضايا التي حسرها الطرف الجزائري في التحكيم الدولي، بخصوص أسعار الغاز الطبيعي،

[1]–توجان فيصل الشريدة، نفس المرجع، ص 1108.

حيث قضى التحكيم الدولي الصالح الطرف الإيطالي الذي استفاد من عائدات مالية قدرها 300 مليون أورو دون احتساب الضرائب عام 2013.

ولها مجمع "بي أش أل" الإسباني للمنشآت هو الآخر لحل التحكيم الدولي ضد شركة سوناطراك لدى الغرفة الدولية بباريس نهاية عام 2012، وهذا على خلفية جزء غير مدفوع من أشغال إضافية وتحسينات بمركز الاتفاقيات بوهران، على حد زعم المجمع، حيث طالب مبلغ قدره 269 مليون أورو، 199 مليون أورو كمخلفات تراكمية للفوائد، ودين أصلي للأشغال يقدر 70 مليون أورو، واللافت أن المجمع الإسباني رفض جملة وتفصيلا خيار الحل الودي.

وفي سياق تجنب التحكيم الدولي، سعت سوناطراك إلى عدم خوض المعترك محددا مع الأطراف الإسبانية وتوصلت إلى اتفاق ودي لتعديل أسعار الغاز الطبيعي الذي تتحصل عليه شركات اسبانية عاملة بالجزائر.

وقبلت الشركة الوطنية للمحروقات خل ودي مع شركة النفط الأمريكية أنا داركوا وشركة مريسك، ولكن هذا الحل الودي لم يكن من دون مقابل، حيث دفعت ما قيمته 4.4 ملايير دولار لأناداركو وقرابة مليار دولار ليمرسك، ولم تموجبه إعادة بعث مشاريع الشركتين في الحقول النفطية بالجنوب الجزائري.

وبالمقابل، فقد خرجت سوناطراك منتصرة في قضية تحكيم دولي ضد مجمع غاز ناتورال الإسباني خصوص أسعار الغاز الجزائري المسوق في اسبانيا، وهي القضية التي عمرت لقرابة 4

سنوات من 2007 إلى نهاية 2010 تقريبا، حيث قضت غرفة التحكيم الدولية باريس بأن يدفع الطرف الإسبان لما قيمته 1.5 مليار أورو لسوناطراك.

عند الانتهاء من تقديم البيانات تفصل الهيئة في النزاع ويصدر القرار كتابة وتكفي الأغلبية صدوره مع توقيعه بواسطة رئيس الهيئة والأعضاء مع ذكر رؤى العضو المخالف إن لم يكن الحكم بالإجماع، ويتضمن القرار بالإضافة إلى الحكم تاريخه ومكان صدوره وأحور الحكمين ونفقاتهم وأحور الخبراء وأية نفقات أخرى وتسبب القرار ما لم يتفق الأطراف على عدم التسيب.

المطلب الثالث: القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم الالكتروني:

لا شك ان اختبار القانون الوجب التطبيق في حالة التحكيم الالكتروني من المسائل المهمة ونتيجة لذلك انقسم الفقه في تحديد القانون الوجب التطبيق إلى الجاهين[1].

الفرع الأول: تطبيق قانون مقر التحكيم:

وهنا يعتبر القانون المطبق على اتفاق التحكيم قانون مقر التحكيم وفقا لمبدأ خضوع الإجراءات القانون محل التقاضي وهو القانون المحدد من طرف المركز التحكمي.

ولكن الإشكال يثور في حالة عدم التحديد للقانون وباعتبار ان التحكيم يتم في عالم افتراضي فان تحديد قانون مقر التحكيم صعب جدا فهل يطبق قانون مكان تقديم الخدمة او قانون مكان

[1]–عصام عبد الفتاح مطر، المرجع السابق، ص ص 83 84.

وجود الحكم، والحل الأمثل حسب رأينا هو ترك امر تحديد القانون الوجب التطبيق يبقى متروكا للهيئة التحكيمية[1].

الفرع الثاني: تطبيق قانون الارادة:

فإذا كان اللجوء إلى التحكيم يتم بالاتفاق بين طرفيه فان القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم هو قانون الارادة وهو ما اعترفت به اغلب التشريعات الوطنية خاصة في مجال العقود التجارية الدولية، وهذا ما أكدته اتفاقية نيويورك لعام 1958 بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم وتنفيذها وهو نفس الموقف الذي سار عليه القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985.[2] وهو ما أكده المشرع الجزائري في المادة 1043[3] من قانون الاجراءات المدنية والإدارية.

وهنا يمكن للأطراف عدم الاعتماد على اي قانون وصياغة قواعد اجرائية خاصة بهم لحكم سير النزاع ويسمى هذا بالتحكيم العالم، وقد يتفقوا على ترك هذه المهمة للهيئة التحكيمية، أو قد يتفقون على تطبيق قانون وطني معين، أو يتفقون على تطبيق قانون مركز تحكمي دائم.[4]

خلاصة لكل ما سبق لحد انه يبخل على هيئات التحكيم الالكتروني أن تنظر في المنازعات التي تنشأ عن طريق التعامل الالكتروني وخاصة التجارة الالكترونية وان القانون الوجب التطبيق هو قانون الارادة، إلا إذا أشترط المركز التحكمي تطبيق قانون خاص به، وفي حالة عدم النص

[1]–أشرف وفا محمد، عقود التجارة الإلكترونية في القانون الدولي الخاص، تحت منشور في المجلة المصرية، المجلد السابع والخمسون، القاهرة 2001م، ص 256.

[2]– عصام عبد الفتاح مطر، ص ص 84 85.

[3] – يراجع المادة 1043 من قانون إجراءات المدنية والإدارية

[4]–توجان فيصل الشريد، المرجع السابق، ص 1104.

ضمن لوائح المركز على تطبيق قانون معين، ولم يتفق الاطراف على قانون معين، فان الأمر يبقى معقول للهيئة التحكمية لاختيار القانون الواجب التطبيق.

الفرع الثالث: الاعتراف بالحكم التحكمي الالكتروني وتنفيذه:

أن حكم التحكيم الإلكتروني لن يكون له من قيمة قانونية وعملية إذا ظل مجرد عبارات مكتوبة غير قابلة للتنفيذ. فتنفيذ حكم التحكيم يمثل أساس ومحور نظام التحكيم نفسه وتتحدد به مدى فعاليته كأسلوب للفض وتسوية المنازعات، فهو الغاية التي لجأ من أجلها الأطراف للتحكيم، فلا بد للحكم التحكمي من تنفيذه حتى ينتج أثره والتنفيذ يكون إما طواعية وإما عن طريق المطالبة القضائية في حالة امتناع الطرف الذي صدر الحكم ضده عن التدقيق والملاحظ ان حكم التنفيذ الالكتروني لا يمكن تنفيذه بالطرق العادية حيث يتم التنفيذ بطريقتين الأولى تتمثل بالتنفيذ الذاتي الغير مباشر لقرارات التحكيم الالكتروني من طرف الشخص المحكوم ضده، دون أي تدخل للمركز في ذلك، نظرا لعنصر الثقة الذي تمتاز به المعاملات التجارية والطريقة الثانية هي التنفيذ الذاتي المباشر للقرار التحكمي الالكتروني مباشرة من قبل مركز التحكيم الالكتروني عن طريق أنشاء صندوق من قبل أطراف النزاع يكون مركز التحكيم الصلاحية في تنفيذ القرارات التحكيم الالكتروني.[1]

[1]–حسام أسامة محمد شعبان، تحديد القانون الواجب التطبيق من قبل مركز التحكيم الإلكتروني في المنازعات عقود التجارة الإلكترونية، أطروحة دكتوراه، مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة طنطا، مصر، بدون سنة نشر، ص 350.

وقد أكدت المادة 2/1 من اتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية حيث تلزم محاكم كل الدول الاطراف بالاعتراف باتفاقات التحكيم الأجنبية والأمر بتنفيذها، إلا انها اشترطت لذلك ان يكون الاتفاق.

فرضت خصوصيات منازعات التجارة الإلكترونية اللجوء إلى التحكيم الالكتروني لحل المنازعات، باعتباره يمتاز بالفاعلية وقلة التكاليف والسرعة، وعلى الرغم من حداثة عهده غير ان اغلب المنازعات التجارية الالكترونية تفضله كطريقة بديلة، وحتى يحافظ التحكيم الإلكتروني على مكانته المميزة كأحد أهم الوسائل البديلة لحسم المنازعات الإلكترونية، فلا بد من التزامه حدوده الطبيعية، فلا يتم اللجوء إليه إلا في المنازعات التي تنسجم مع طبيعة وإمكانياته في تنفيذ القرارات الصادرة.

ويبقى الاشكال في التحكيم الالكتروني في عدم وجود اطار قانوني مستقل به لذلك تجد هناك من يعتبره نوع من انواع التحكيم التجاري الدولي وذلك لإضفاء الصبغة القانونية عليه، مما جعل اللجوء للاتفاقيات الدولية المنظمة للتحكيم التجاري الدولي لتنظيمه كاتفاقية نيويورك 1958 المتعلقة بالاعتراف وتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية، القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985.

ولكن يبدو أن الصعوبات التي تعترض التحكيم الالكتروني في الجزائر هي صعوبات تقنية أكثر منها قانونية، إذ يتوجب أن توفر للتحكيم الالكتروني البيئة المناسبة لنضمن انتشاره واقتناع المتخاصمين به، فمن جهة يقع على عاتق مراكز التحكيم الجزائرية المحدثة إقرار قواعد وإجراءات

خاصة بالتحكيم الالكتروني على غرار الأنظمة التي تعتمدها أشهر مراكز التحكيم الدولية، كما يتوجب عليها توفير شبكة انترنت على درجة عالية من الحماية تسمح بتشفير البيانات والمعلومات وتتيح استخدام التواقيع الالكترونية.

ولذلك فإننا نرى من الضروري الاسراع بالمشرع الجزائري إلى تقنين التحكيم الالكتروني كالتحكيم العادي ضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية، مع ضرورة لتحديد المراكز المعتمدة دوليا للتحكيم الالكتروني، وتكوين محكمين مؤهلين في ميدان التجارة الالكترونية.

خلاصة الفصل الثاني:

يمكننا تلخيص أنه نتج عن استعمال التكنولوجيا ووسائل الاتصال الحديثة في المجال التجاري ما يعرف بالتجارة الإلكترونية ، حيث أن هذا التطور الذي حققته صاحبته بعض الإشكالات خاصة في ما يتعلق بطرق تسوية النزاع الذي يتطلب وجود طرق بديلة لحل النزاع من بينها التحكيم الإلكتروني الذي برز كأحسن الوسائل و أنجعها ، والذي سمح للأطراف إلى استخدام التقنيات الإلكترونية دون الحاجة إلى التنقل والتواجد في مكان التحكيم ،كما حقق عدة مزايا منها ربح الوقت من خلال الاستغناء عن القضاء العادي والاستغناء عن الورق والكتابة التقليدية ، كما يتميز بالسرعة في الفصل في النزاع .

ويعتبر اتفاق التحكيم الخطوة الأولى في عملية التحكيم وانتقاء هذا التحكيم معناه انتقاء العملية التحكمية من أساسها، إذ يعد عقد مبرم بطريقة إلكترونية، ومن ثم يخضع له العقد الإلكتروني، ولا يخرج عن هذه القاعدة، فهو يتم بالاتفاق والتراضي بين الأطراف بإرادتهم المنفردة على اللجوء

إلى نظام الإلكتروني، ويتم عبر التعبير عن هذه الإرادة عن طريق الإيجاب والقبول الإلكترونيين ومن ثم كتابة هذا الاتفاق والتوقيع عليه إلكترونيا.

الخاتمة

تقوم التجارة الإلكترونية على السرعة في إبرام العقود لاعتمادها على البيئة الرقمية التي لا تشترط الحضور المادي للأطراف، وهذا ما يتطلب وجود وسائل أو طرق تسوية منازعات إلكترونية تتماشى مع هذه البيئة، الشيء الذي لا يمكن للقضاء العادي بشكلتيه وتعقيد إجراءاته وبطئه توفيره للمتنازعين، مما جعل التشريعات الوضعية تفكر بجدية في وسائل إلكترونية لحل المنازعات الإلكترونية ذات الطبيعة الإلكترونية بسروعة ومرونة وتحافظ في الوقت ذاته على العلاقات والروابط التي تجمع الأطراف.

–تعتبر المفاوضات الإلكترونية وسيلة بديلة اختيارية يتم اللجوء إليها لفض المنازعات في العقود التجارة الإلكترونية، تقوم على الحوار المباشر بين الأطراف بغية التوصل إلى تسوية ودية مرضية للطرفين بواسطة وسائل الاتصال الحديثة، وقد لاقت المفاوضات رواجا كبيرا من قبل المتنازعين لما وجدوه فيها من سرعة وفعالية وقلة تكلفة.

–تعد الوساطة الإلكترونية صورة مستحدثة للوساطة التقليدية، نتجت عن التزاوج بينها بين وسائل الاتصال التكنولوجية الحديثة، من أجل مواجهة خصوصيات منازعات التجارة الإلكترونية التي عرفت تزايدا وتطورا مستمرا كنتيجة حتمية لمساس المعاملات الإلكترونية جميع مناحي الأفراد.

والملاحظ أن أكثر منازعات التجارة الإلكترونية تنبع عن العقود الاستهلاكية، أيبين التجار والمستهلك الإلكتروني، والتي تميزت بمنازعات ذو قيمة مالية صئيله، الأمر الذي فرض اللجوء إلى آليات لحل المنازعات بطريقة سريعة وغير مكلفة، وهذا ما يتجسد من خلال الوساطة الإلكترونية.

– التحكيم الالكتروني وسيلة من وسائل تسوية المنازعات قوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية ما تتبعه من إجراءات وما تأخذه من وقت قد لا تسمح به ظروف بعض المعاملات.

والتحكيم الالكتروني لا يختلف عن التحكيم التقليدي، إلا من خلال الوسيلة التي تتم فيها إجراءات التحكيم في العالم الافتراضي.

ويشمل نطاق التحكيم الإلكتروني النظم والتقنية المعلوماتية، والحوسبة التطبيقية، والمعاملات الإلكترونية وما يتصل بها، بهدف التحكيم الإلكتروني إلى تنقية وتأمين بيئة العمل الإلكتروني من خلال تسوية او حل المنازعات الناشئة من علاقة قانونية، سواء كانت عقدية أو غير عقدية وسواء كانت في القطاع الخاص أو العام أو بينهما. كما أنه يقدم الخدمات الاستشارية، التي من شأنها منع حدوث المنازعات، من أجل مجتمع رقمي معافى

من خلال تنوع هذه الوسائل وضعت ضوابط خاصة تسهل استخدامها على النطاق الواسع في عقود التجارة الإلكترونية حيث نجد أنها كسبت ثقة المشرع والتاجر والمستهلك ذلك لأنها تتمشى بضوابط قانونية واضحة وصارمة التي نظمت سهولة العمل بها ووازنت بين الأطراف والمصلحة العامة وبناء عليه فان توصياتي حول البحث اختصرتها

-الايمان الكبير بحرية اللجوء لهذه الوسائل من قبل أطراف العقد، إلا أن التجارة الإلكترونية في البلدان النامية تحتاج لقوانين تضبط الوسائل البديلة لتسوية المنازعات التي تنشأ عنها.

-بالنسبة للجهود الدولية سواء المتعلقة بالتجارة الإلكترونية، أو التوقيع الإلكتروني أو حتى بالنسبة للتحكيم الإلكتروني، خاصة تلك المبذولة من قبل لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، وان كانت مقبولة الى حد كبير

-تبني نظام الطرق البديلة باستعمال الوسائل الإلكترونية إلى جانب القضاء الرسمي في تسوية النزاعات مع ترك الحرية لأطراف النزاع في اختيار ما يلائمهم تحت اشراف ورقابة القضاء الرسمي

-يجب تطوير هذه الوسائل البديلة لكي تأخذ المكانة التي تستحقها في مجال حل المنازعات.

-الحاجة الكبيرة في الدول النامية إلى مراكز معترف بها وذات ثقة عالية تمارس تقديم مثل هذه الوسائل البديلة وأن تكون في تناول الجميع.

-لابد أن تأخذ الدول بعين الاعتبار بجانب تفعيل رقابة القضاء العادي على استخدام مثل هذه الوسائل البديلة لمنع انحراف الهدف السامي الذي أنشأت من أجل

قائمة المصادر

والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

1-القرآن الكريم

2-المعاجم

-المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، القاهرة، 1995.

-ابن منظور الدمشقي لسان العرب المحيط للعلامة، المجلد الثاني عشر دار صادر للطباعة والنشر ودار بيروت للطباعة والنشر 1056، م ،1375 هـ.

-مختار الصحاح للشيخ الإمام محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي ترتيب محمود خاطر، القاهرة، دار الحديث، بدون سنة نشر.

المراجع القانونية:

- قانون الاستثمار رقم 16-09المعدل والمتمم بقانون 22-18 المؤرخ في 24 يوليو، الجريدة الرسمية الجزائرية العدد50المتعلق باستثمار في الجزائر.

يحدد القواعد العامة المتعلقة بتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج06 أنظر القانون رقم 10-05 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1426هـ الموافق ل 26 يونيو 2005 معدل ولمتمم للأمر رقم 75/58 المؤرخ في 20 رمضان عام 1395هـ الموافق ل 26 سبتمبر والمتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج.ر،.

-قانون الأونستيرال النموذجي للتحكيم التجاري لعام 1985م مع التعديلات التي إعتمدت في عام 2006 .

-قواعد اليوندروا المعدلة في 2004. هي مبادئ العقود التجارية الدولية، وصدرت من معهد روما لتوحيد القانون الخاص، وشارك في هذا العمل كبار فقهاء القانون التجاري الدولي.

-القانون رقم 15/04 المؤرخ في 11 ربيع الثاني عام 1436هـ الموافق أول فبراير 2015،

-قانون التحكيم الأردني رقم 31 لعام 2001 وتعديلاته في 2018م متاح للإطلاع على الموقع HHTPS:LL ALTHANIBUT.comتاريخ الإطلاع في 2025/10/24

-قانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000 متاح في موقع :HTTTPSLL magma.najah.edaL12 تاريخ زيارة الموقع في 2025/10/24

-القانون رقم 10-05 المؤرخ في 19 جمادى الأولى عام 1426هـ الموافق ل 26 يونيو 2005 لمعدل والمتمم الأمر رقم 75/58 المؤرخ في 20 رمضن عام 1395هـ الموافق ل 26 سبتمبر المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج.ر، ج44 السنة 42.

ثانيا: قائمة المراجع والمصادر:

1-الكتب:

- اباريان علاء، الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية، منشورات الحلبي القانونية، ط 1، بيروت 2012.

-إبراهيم بن أحمد بن سعد زمزي، القانون الواجب التطبيق في المنازعات عقود التجارة الإلكترونية، القاهرة 2009.

-أبو الهيجاء محمد إبراهيم، التحكيم الإلكتروني، الوسائل الإلكترونية لفض المنازعات، الوساطة، التوفيق، التحكيم، المفاوضات المباشرة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الطبعة الثانية، عمان، الأردن، 2010.

-أبو زيد رضوان، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، دار الفطر العربي، القاهرة، مصر، 1981.

-أحمد عبد الكريم سلامة "التحكيم في المعاملات المالية الداخلية والدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

-أحمد عبد الكريم سلامة، النظرية العامة للوسائل الودية لتسوية المنازعات ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2013.

-أحمد عبد الكريم سلامة، قانون العقد الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر ،2011

أحمد محمد فتحي الخولي، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لحل المنازعات المدنية، دار الجمعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2017.

-أزاد شكور صالح، الوسائل البديلة لتسوية منازعات عقود الاستثمار الدولية، دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، بيروت، لبنان 2000.

-بلال عبد المطلب بدوي، التحكيم الإلكتروني كوسيلة منازعات التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، 2006.

-حسام أسامة محمد شعبان، الاختصاص بمنازعات التجارة الإلكترونية بين القضاء العادي والتحكيم عبر الأنترنيت، ط1، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2019.

-خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، ط2، دار الفكر الجامعي، 2019.

-خالد ممدوح إبراهيم، العقد الإلكتروني، الطبعة الثالثة، دار الفكر الجامعي، 2015.

-رجاني عبد الرحمن عبد القادر، الإجراءات المتعبة في التحكيم عبر الوساطة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، مصر، 2018.

- سامي عبد الباقي ابو صالح، التحكيم التجاري الإلكتروني، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، 2008.

- عبد أحق كوريتي، التحكيم الإلكتروني كآلية لتسوية النزاعات التجارية الإلكترونية، الطبعة الأولى، دار الروابي للنشر، بيروت، 2014.

-عبد الصبور عبد القوي علي مصري، التنظيم القانوني لتحكيم الإلكتروني، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض ،2013،

-عصام أحمد البهجي، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، مصر، 2017.

- علي أحمد صالح المفاوضات في العقود التجارة الدولية، دار هومة للطباعة، الجزائر ،2012.

-عمر هاشم محمد صدقة، ضمانات الاستثمار الأجنبية في القانون الدولي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، الطبعة، مصر،2008.

-فاروق محمد أحمد الأباصيري، عقود الاشتراك في قواعد المعلومات عبر شبكة الأنترنت، دار الجامعة الجديدة، 2002.

-فيصل محمد محمد كمال عبد العزيز، الحماية القانونية لعقود التجارة الإلكترونية. كلية الحقوق قسم القانون، جامعة القاهرة ،2008.

-قشي الخبير، المفاضلة بين الوسائل التحاكمية وغير التحاكمية لتسوية المنازعات الدولية، المؤسسة الجامعية، الدراسات الجامعية والنشر والتوزيع، ط 1، بيروت، 1999.

- لزهر بن سعيد التحكيم التجاري الدولي وفقا لقانون الإجراءات المدنية والإدارية والقوانين المقارنة، د ط، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع، الجزائر،2012.

-ليندة بومحراث، تسوية ومنازعات التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الطبعة الأولى، الإسكندرية، مصر،2019.
-مازن ليو راضي، النظم البديلة لتسوية النزاعات الدولية، المؤسسة الحديثة للكتاب، ط1، بيروت، لبنان، 2011.
-محمد أمين الرومي، النظام القانوني للتحكيم الإلكتروني، دار الكتب القانونية، 2008
-محمودي مختار بربري، التحكيم التجاري الدولي ن دار النهضة العربية، 2006.
-هادي مسلم البشكاني، التنظيم القانوني للتجارة الإلكترونية، دار النشر، مصر، 2009.

2-الرسائل والمذكرات:

1- الرسائل:

-أبو الهيجاء إبراهيم عرسان، " القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية"، رسالة دكتوراه في القانون التجاري، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2004
-بوقرط أحمد، اتفاق التحكيم في منازعات التجارة الالكترونية دراسة مقارنة، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في الحقوق، تخصص مدني معمق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الحميد بن باديس مستغانم ،2018-2019.
-حمدان صالح زيدان العيادي، "أثر الوسائل التكنولوجية الحديثة على التحكيم " رسالة ماجيستير في القانون الخاص، قسم القانون الخاص، كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن،2018.
-رجاء نظام حافظ بن شمسية، الإطار القانوني للتحكيم الإلكتروني، رسالة ماجيستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، 2009.
-رقاب عبد القادر، الآليات البديلة لتسوية المنازعات الاستثمار الأجنبي، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة زيان بن عاشور، الجلفة، 2020.
-محمد أحمد علي المحاسنة، "تنازع القوانين في العقود الإلكترونية، نحو إيجاد منظومة للقواعد الموضوعية الموحدة " رسالة ماجيستر في القانون، كلية الدراسات العليا، الجامعة الأردنية، 2006.
-محمد سعيد علوان، دور الوساطة في تسوية النزاعات الدولية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستر، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، القاهرة، مصر،1999.

-محمد محمود محمد جبران، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لحل منازعات التجارة الإلكترونية، مذكرة ماجستير في القانون الخاص كلية الحقوق، جامع الشرق الأوسط الأردن ن2009-2010.

-ناصر حمودي، النظام القانوني لعقد البع الدولي الإلكتروني المبرم عبر الانترنت، رسالة دكتوراه في العلوم، كلية الحقوق، جامعة تيزي وزوو ،2009.

-ناقد ياسين محمد المدهون، النظام القانوني لحماية التجارة الالكترونية، رسالة دكتوراه حقوق عين شمس،2008.

2-المذكرات:

-بوديسة كريم، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماستر في القانون، تخصص قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزوو، 2012.

-حسام أسامة محمد شعبان، الاختصاص الدولي للتحاكم وهيئات التحكيم في منازعات التجارة الإلكترونية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، الإسكندرية، 2008.

-حسام أسامة محمد شعبان، تحديد القانون الواجب التطبيق من قبل مركز التحكيم الإلكتروني في المنازعات عقود التجارة الإلكترونية، أطروحة دكتوراه، مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة طنطا، مصر، بدون سنة نشر، ص 350.

-خليفي سمير ، حل النزاعات في عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجيستير في القانون الدولي، تخصص قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، 2010.

-فوغالي بسمة، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الإلكترونية، أطروحة دكتوراه علوم في القانون، تخصص قانون أعمال كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة باتنة، الحاج لخضر، الجزائر،2022.

3-المقالات:

-أزوا محمد، مسعودي يوسف، "الوساطة الإلكترونية كآلية لتسوية منازعات الاستهلاك المبرمة بوسائل الكترونية، المجلة الافريقية للدراسات القانونية، جامعة أحمد دراية، ج2، دد02، أدرار، الجزائر، 2018.

-أشرف وفا محمد، عقود التجارة الإلكترونية في القانون الدولي الخاص، تحت منشور في المجلة المصرية، المجلد السابع والخمسون، القاهرة 2001.

-إلياس ناصيف، العقود الدولية التحكيم الإلكتروني، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط1، 2012.

-إلياس ناصيف، العقود الدولية -العقد الإلكتروني في القانون المقارن -، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان ،2009.

-برهان سمير، اتفاق التحكيم في التجارة الإلكترونية، مقال بعنوان صياغة وإبرام عقود التجارة الدولية

-جعفر بوجمعة، الوسائل الإلكترونية لحل منازعات التجارة الإلكترونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أكلي محمد أولحاج، البويرة، الجزائر طبعة 2008.

حسين كليبي، الطبيعة القانونية لحطم التحكيم التجاري الدولي، مجلة المفكر، المجلد 16، العدد2، 2012

-خليفي سمير، "الوساطة الإلكترونية الحل البديل لنزاعات عقود التجارة الالكترونية "، المجلة العربية للأبحاث والدراسات في العلوم الإنسانية والاجتماعية، مجلد 13، العدد 4، جويلية 2021.

-داود منصور، فعالية الوساطة الإلكترونية كآلية بدلية لحسم منازعات التجارة الإلكترونية "مركز الوساطة square Trade نموذجا " مجلة العلوم القانونية والاجتماعية ' مج 6، عدد 2، 2021.

-ضريفي نادية، مقران سماح، "الوساطة الالكترونية كآلية لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية " مجلة معالم للدراسات القانونية والسياسية، مج 04، عدد02، 2020

-عبد الباسط جاسم محمد، تنازع الاختصاص القضائي الدولي في التعاملات التجارة الالكترونية، دراسة مقارنة، مشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة الأولى ،2014.

-عبد القادر بلاوي، عبد القادر أقاصي، النظام القانوني للمفاوضات في عقود التجارة الإلكترونية، مجلة القانون، المجلد 8، العدد1، 2020

-علاء عبد الأمير موسى، المفاوضات الإلكترونية كوسيلة لفض منازعات التجارة الدولية، دراسة مقارنة، مجلة المحقق الحلبي للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 7، العدد 4، العراق، 2015.

-علاء عمر محمد اجاف، الآليات القانونية لحماية المستهلك في عقود التجارة الإلكترونية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، الطبعة 1، 2017.

-فراس كريم وهند فايز أحمد، "الوساطة الإلكترونية في المنازعات الإلكترونية " مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد 03، السنة السادسة، 2014.

-فريحة حسين، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لحل المنازعات الإدارة، مجلة المدرسة الوطنية للإدارة، المجلد 10، العدد8، 2020.

-قصة سعاد، الطرق البديلة عن الخصومة القضائية -دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي، وتعديلات قانون إ.م .و إ – دكتوراه علوم، تخصص قانون شريعة وقانون، بقسم الشريعة والقانون، كلية الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة 2017.

-لطراونة مصلح أحمد والحجايا نور حمد، التحكيم الإلكتروني، مجلة الحقوق، المجلد 2، عدد1، 2003.

-ليلى بن حليمة، عاشور سليم، خصوصية التحكيم الإلكتروني في حل المنازعات التجارة الإلكترونية، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، المجلد 4، العدد 1، 2019.

-معزوز دليلة، التفاوض الإلكتروني، مرحلة سابقة للتعاقد، مجلة الأستاذ الباحث للدراسات القانونية والسياسية، العدد 01، جامعة أكلي محند الحاج، 2020.

-مهند عزمي أبو مغلي، محمد إبراهيم أبو الهيجاء، " الوسائل الرقمية لفض المنازعات المدنية "دراسات الشريعة والقانون، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، المجلد 36، 2009.

الأطروحات العلمية:

-سهير منتصر، إتفاق التحكيم، مجموعة مختارة من المحاضرات التي ألقيت خلال الموسوم الثقافي 2010 دولة قطر، دار الكتاب القطرية، 2013.

-محي الدين القيسي، الوساطة والمصالحة والمفاوضات، وسائل بديلة لحل الخلافات التجارية، مداخلة مقدمة ضمن فعاليات اليوم الأول حول التحكيم والوسائل البديلة لتسوية المنازعات، بيروت ،2010.

المراجع والمواقع الأجنبية

- Le petit Robert K dictionnaire de la langue française. Paris1973.

-Longman dictionary, active stady, 3 rd Edition, 2000.

-Karim benyekhelef, Fabien Gélinas, Online Dispute Résolution, Lex Electronica, vol.10° 2 (été /summer 2005) .

- Art 1442 les conventions d'arbitrage prend la forme d'une classe compromissaire ou d'un compromis.

- ART 144R 3 A peine de mulite la conversation d'arbitrage est écrite elle peut résulte d'un échange d'écrites ou d'un document auquel il est fait référence dans la conversation principale3. - http://www.unciatral.org/uncitral/ar/uncitral.texts/arbitration/1985Model arbitration.htm.

الفهرس

الفهرس

العنـوان	الصفحة
الإهداء	
الشكر	
قائمة المختصرات	
المقدمة	01
الفصل الأول: المفاوضات والوساطة كوسيلة لفض منازعات التجارة الإلكترونية	07
المبحث الأول: مفهوم المفاوضات الإلكترونية.	09
المطلب الأول: تعريف المفاوضات الإلكترونية وخصائصها	09
الفرع الأول: تعريف المفاوضات	09
أولا: تعريف اللغوي	10
ثانيا: التعريف الفقهي	10
ثالثا: التعريف القانوني	12
الفرع الثاني: خصائص لمفاوضات الإلكترونية	14
أولا: السرعة في فض النزاع	14
ثانيا: الاقتصاد في التكلفة	15
ثالثا: فعالية إجراءات مركز التسوية الإلكترونية	16
الفرع الثالث: أهمية المفاوضات الالكترونية	16
المطلب الثاني: أنواع المفاوضات الالكترونية وعناصر التفاوض	18
الفرع الأول: أنواع المفاوضات الالكترونية	18
أ: التفاوض الالي بواسطة الحاسوب	19
ب : التفاوض الالي	21
الفرع الثاني: أشكال التفاوض	21
التفاوض بين غائبين	22
التفاوض بين حاضرين	22
الفرع الثالث : عناصر التفاوض	23

1-الموقف التفاوضي	23
2-أطراف التفاوض	23
3-موضوع التفاوض	24
4- الهدف التفاوضي	24
المطلب الثالث: آليات تنفيذ المفاوضات في حل منازعات التجارة الإلكترونية	24
الفرع الأول: تقديم الطلب التفاوض	24
الفرع الثاني: سير عملية التفاوض	25
الفرع الثالث: نهاية عملية التفاوض	27
المبحث الثاني: الوساطة الإلكترونية.	29
المطلب الأول: مفهوم الوساطة الإلكترونية	29
الفرع الأول: تعريف الوساطة	29
1-التعريف التقليدي للوساطة.	30
2 -التعريف الحديث للوساطة.	30
3-التعريف التشريعي.	31
الفرع الثاني: خصائص الوساطة الإلكترونية	32
الفرع الثالث: الشروط الواجب توفرها في الوسيط	35
أ -الاختصاص والحياد.	36
ب-: الصراحة والسرية	38
المطلب الثاني: أنواع الوساطة الإلكترونية وتمييزها عن الوسائل البديلة الإلكترونية الأخرى	40
الفرع الأول: أنواع الوساطة الإلكترونية	40
أولا: الوساطة الاتفاقية.	41
ثانيا: الوساطة القضائية.	46
الفرع الثاني: تميز الوساطة الإلكترونية عن غيرها من الوسائل البديلة الإلكترونية.	48
1-الوساطة الإلكترونية والتحكيم الالكتروني	48
أولا: من حيث العلاقة التي تربط الطرفين	49
ثانيا: من حيث الدور الذي يلعبه الطرف المحايد	49
ثالثا: من حيث الإلزام	50

2- الوساطة الالكترونية والمفاوضات الالكترونية.	**50**
أولا: من حيث أطراف العلاقة.	**50**
ثانيا: من حيث التكاليف	**51**
ثالثا: من حيث السلطات الممنوحة للأطراف	**51**
رابعا: من حيث مدة إنهاء النزاع	**52**
الفرع الثالث: عيوب الوساطة الإلكترونية	**52**
المطلب الثالث: آليات تنفيذ الوساطة الإلكترونية.	**54**
الفرع الأول: تقديم الطلب الكترونيا لمركز الوساطة	**54**
الفرع الثاني: جلسات الوساطة الالكترونية	**56**
الفرع الثالث: نهاية الوساطة الالكترونية	**57**
أولا: تسوية النزاع.	**58**
ثانيا: عدم التواصل إلى تسوية النزاع.	**58**
خلاصة الفصل الأول	**59**
الفصل الثاني: التحكيم الإلكتروني كآلية فعالة لحل منازعات التجارة الالكترونية	**62**
المبحث الأول: الإطار المفاهيمي للتحكيم الإلكتروني	**64**
المطلب الأول: مفهوم التحكيم الإلكتروني	**64**
الفرع الأول: تعريف التحكيم	**65**
أولا: التعريف اللغوي.	**65**
ثانيا: التعريف التشريعي	**67**
ثالثا: التعريف الالكتروني.	**68**
الفرع الثاني: خصائص التحكيم الالكتروني	**70**
الفرع الثالث: التكيف القانوني للتحكيم الالكتروني	**72**
1- النظرية التعاقدية للتحكيم الإلكتروني	**72**
2- الطبيعة القضائية للتحكيم الالكتروني	**73**
3-الطبيعة المختلطة للتحكيم الالكتروني	**73**
4-النظرية المستقلة للتحكيم الالكتروني	**74**
المطلب الثاني: أنواع ومصادر للتحكيم الإلكتروني	**75**
الفرع الأول: أنواع التحكيم	**75**
1-التحكيم الاختياري والتحكيم الإجباري	**76**

2-التحكيم الوطني والتحكيم الدولي	76
3- التحكيم بالقانون والتحكيم بالصلح	77
4-التحكيم الحر والتحكيم المؤسسي	78
الفرع الثاني: مصادر التحكيم الالكتروني	79
1.المصادر الغير رسمية:	79
2.المصادر الرسمية:	80
الفرع الثالث: المبادئ الأساسية في التحكيم الالكتروني	81
أ- مبدأ المواجهة	81
ب - مبدأ الاستمرارية:	82
ج - مبدأ المساواة:	82
المطلب الثالث تميز التحكيم الالكتروني عما يشابهه ومجالات تطبيقه	82
الفرع الأول: الفرق بين التحكيم وبعض المصطلحات المشابهة له	83
1-التحكيم والقضاء	80
2-التحكيم والخبرة	83
3-التحكيم والصلح	84
4-التحكيم والوساطة	84
5-التحكيم والوكالة	85
الفرع الثاني: مجالات تطبيق التحكيم الإلكتروني	85
أولا: العقود التجارية الالكترونية	86
ثانيا: المنازعات الإلكترونية ذات الأساس غير التعاقدي	87
الفرع الثالث: معوقات التحكيم	88
أولاً: المعيقات القانونية	88
ثانيا: المعيقات التقنية وتحديد مكان التحكيم	90
ثالثا: المعيقات الخاصة باللغة والثقافة	91
المبحث الثاني: التحكيم الإلكتروني كآلية لفض المنازعات التجارة الإلكترونية.	92
المطلب الأول: مفهوم اتفاق التحكيم الالكتروني	93

الفرع الأول: تعريف اتفاق التحكيم الالكتروني	93
الفرع الثاني: صور اتفاق التحكيم الالكتروني	95
الفرع الثالث: شروط اتفاق التحكيم	99
أولا: الشروط الموضوعية لاتفاق التحكيم الالكتروني	100
ثانيا: الشروط الشكلية لاتفاق التحكيم الإلكتروني	101
المطلب الثاني : إجراءات سير التحكيم الالكتروني	105
الفرع الأول: إجراءات سير خصومة التحكيم الالكتروني	106
أولا: تقديم طلب التحكيم	106
ثانيا: اخطار بطلب التحكيم	106
ثالثا :إنشاء موقع إلكتروني	107
رابع : تبادل الحجج والبراهين بين اطراف الخصومة	107
خامسا : كيفية إدارة جلسات التحكيم الإلكتروني	107
الفرع الثاني: القواعد الإجرائية للتحكيم الالكتروني	108
أولا : تشكيل هيئة التحكيم الإلكتروني	108
ثانيا : إمكانية رد المحكمين	111
الفرع الثالث: حكم التحكيم	111
المطلب الثالث: القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم الإلكتروني	115
الفرع الأول: تطبيق قانون مقر التحكيم	115
الفرع الثاني: تطبيق قانون الإرادة	115
الفرع الثالث: الاعتراف بالحكم التحكمي وتنفيذه	116
خلاصة الفصل الثاني	119
الخاتمة	121
قائمة المصادر والمراجع	125
فهرس المحتويات	135
الملخص	

ملخص الدراسة

ملخص الدراسة

تعد الوسائل البديلة من أهم المستجدات على السحاة الدولية، وأعظم مفرزات التجارة الإلكترونية، كونها تؤدي إلى الحل الودي والسريع للمنازعات في السوق الافتراضي وتماشيا مع مقتضياته. وقد لاقت هذه الوسائل إقبالا هائلا من قبل المتنازعين في حقل التجارة الإلكترونية، نتيجة لما لمسوه فيها من يسر وسرعة وفعالية وهي من المقومات الأساسية للمعاملات التجارية الإلكترونية، وهذا ما نبأ بميلاد نظام قضائي جديد يستمد مشروعيته من إرادة الأطراف، يعتمد على المفاوضات الإلكترونية كدرجة أولى والوساطة الإلكترونية كدرجة ثانية والتحكيم الإلكتروني كآخر وأعلى درجة في الهرم القضائي.

Abstract

Alternative dispute resolution methods represent one of the most significant developments on the international stage and a prominent feature of electronic commerce. All of these methods aim to provide Swift and efficient solutions to disputes arising in the Virtual marketplace, in line with its evolving nature. These tools have gained substantial acceptance among commercial actors due to their ease, speed, and effectiveness, making them essential components of electronic commercial transactions.

Consequently, a new legal framework has emerged, grounded in party autonomy, which legitimizes these mechanisms. This framework adopts a tiered approach, beginning with electronic negotiations, followed by electronic mediation as a secondary step, and culminating in electronic arbitration as the final and most authoritative means of dispute resolution.