

## فعالية التحكيم الإلكتروني كآلية لحل نزاعات التجارة الدولية الإلكترونية

### The effectiveness of electronic arbitration as a mechanism for resolving international e-commerce disputes

مصطفى كمال \*

جامعة البويرة، الجزائر، k.mostefaoui@univ-bouira.dz

مخبر الدولة والإجرام المنظم: مقارنة قانونية وحقوقية بأبعاد اقتصادية واجتماعية

تاريخ الاستلام: 2021/05/15؛ تاريخ القبول: 2021/06/10؛ تاريخ النشر: 2021/06/30



#### ملخص:

يعتبر التقدم الكبير الحاصل في تكنولوجيا الإلكترونيات والاتصالات من العوامل التي ساعدت على انتشار التجارة الدولية الإلكترونية، ومع تزايد حجم النزاعات الناتجة عنها، ظهر التحكيم الإلكتروني كآلية حديثة ذو خصائص تتماشى مع طبيعة هذه النزاعات؛ تتمثل في السرعة والسرية وقلة التكاليف، ونشأت هيئات تشرف عليه، كما تجلت فعالية التحكيم الإلكتروني في إلزامية أحكامه وقراراته؛ بتعدد وسائل تنفيذها لاسيما منها آليات التنفيذ الذاتي لقرارات التحكيم الإلكتروني.

الكلمات المفتاحية: التحكيم الإلكتروني؛ التجارة الدولية الإلكترونية؛ النزاعات؛ فعالية تنفيذ قرارات التحكيم الإلكتروني.

#### Abstract:

The great progress in electronic and communication technology is one of the factors that helped the spread of international electronic commerce, and with the increase in the volume of disputes due to it, electronic arbitration appeared as a modern mechanism with characteristics that fit the nature of these disputes, represented in the

speed, confidentiality and low costs, and bodies were established to supervise it, and the effectiveness of Electronic arbitration regarding the mandatory implementation of its decision by the multiplicity of means of implementation, especially the mechanisms of self-implementation of electronic arbitration decisions.

**Keywords:** electronic arbitration; international electronic commerce; disputes; effective implementation of electronic arbitration decisions.

## المقدمة:

إن النمو المتسارع للتجارة الدولية وتشابك المصالح الاقتصادية للدول، مع وجود ثورة في الاتصالات والتطور التكنولوجي جعلت العالم ينتقل إلى التعامل في مجال التجارة الدولية الإلكترونية، حيث سمح هذا بسهولة انتقال رؤوس الأموال في شكل استثمارات ضخمة بإبرام العديد من العقود، كعقود نقل التكنولوجيا وعقود الإنشاءات وعقود النقل الجوي والبحري والبري وعقود التأمين والعقود المصرفية وغيرها، كل ذلك أوجد الحاجة الماسة لتطوير آلية التحكيم التجاري الدولي الإلكتروني ليكون الوسيلة الفعالة والمناسبة، بل والملاذ الأمن للرجوع إليه في حسم أي خلافات تنشأ بين الأطراف المتعاقدة، فلهذا أصبح التحكيم يشكل عصباً مهماً في مجال الأعمال، ويشمل نطاق كبير منها بحجم التجارة الدولية الإلكترونية وانشأت له هيئات أو مراكز تسوية خاصة به، وخلق آليات ذاتية لتنفيذ أحكامه، وكل ذلك بعيداً عن القضاء الوطني وإجراءاته، وعليه نصل الإشكالية التي مفادها: ما مدى فعالية التحكيم الإلكتروني كآلية لحل نزاعات التجارة الدولية الإلكترونية؟

## المبحث الأول: مفهوم التحكيم الإلكتروني

قصد الإمام بمفهوم التحكيم الإلكتروني من جميع جوانبه يستوجب التعرض لتعريف التحكيم الإلكتروني (مطلب أول)، ثم نطاق التحكيم الإلكتروني (مطلب ثان)، ثم هيئات التحكيم الإلكتروني (مطلب ثالث)، إضافة إلى إجراءات التحكيم الإلكتروني (مطلب رابع)

### المطلب الأول: تعريف التحكيم الإلكتروني

نتناول في هذا المطلب بعض التعريفات المتعلقة بالتحكيم الإلكتروني من الناحيتين: الفقهية والتشريعية، في فرعين متوالين.

## الفرع: التعريف الفقهي للتحكيم الإلكتروني

يعرف البعض التحكيم الإلكتروني بأنه:

"التحكيم الذي تتم إجراءاته عبر شبكة الأنترنت، وفق قواعد خاصة دون الحاجة إلى التقاء أطراف النزاع والمحكمين في مكان معين، إذ هو قيام شخص ثالث محايد يسمى المحكم، الذي تم اختياره من قبل الأطراف مباشرة أو من قبل جهة أخرى، يوكل إليه مهمة إصدار حكم ملزم في نزاع بين طرفين بشرط أن تنعقد الجلسات ويصدر الحكم عبر الأنترنت"<sup>(1)</sup>.

وقد اختلف الفقه عما إذا كان من اللازم إتمام التحكيم بأكمله عبر الوسائل الإلكترونية لاعتباره الكترونياً أم يكفي فقط استعمال الوسيلة الإلكترونية في أي مرحلة من مراحله؟

للإجابة عن هذا التساؤل المطروح انقسم الفقه إلى اتجاهين، يرى الاتجاه الأول (الاتجاه الموسع) أن التحكيم يعد إلكترونيًا سواء تم بأكمله عبر وسائل إلكترونية أو اقتصر استعمالها على بعض مراحله فقط، إذ يمكن أن يقتصر استخدام الوسيلة الإلكترونية على مرحلة إبرام اتفاق التحكيم وتبادل البيانات، في حين تتم المراحل الأخرى بالطرق التقليدية كحضور الأطراف لجلسات التحكيم<sup>(2)</sup>.

ويرى الاتجاه الثاني (الاتجاه الضيق) وهو الاتجاه الراجح عند الكثير من الفقهاء:

أن التحكيم لا يكون الكترونياً إلا إذا تم بأكمله عبر الوسيلة الإلكترونية، إذ ينبغي أن يبدأ التحكيم باتفاق تحكيم الكتروني، ويمر بإجراءات تحكيم تتم باستعمال وسائل الاتصال الحديثة، فلا يلتقي الأطراف مع المحكم والمحكمين مادياً ولا يصار إلى انعقاد جلسات تحكيم مادية، وبالمثل ينبغي أن ينتهي التحكيم بإصدار حكم الكتروني فيه<sup>(3)</sup>.

---

(1)- كريم بوديسة، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية، مذكرة ماجستير في القانون، جامعة تيزي وزو، 2012، ص 10.

(2)- المرجع نفسه، ص ص 11-12.

(3)- رجاء نظام حافظ بني شمس، الإطار القانوني للتحكيم الإلكتروني "دراسة مقارنة"، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2009، ص 11.

## الفرع الثاني: التعريف التشريعي للتحكيم الإلكتروني

تناولت عدة تشريعات وطنية تعريف التحكيم الإلكتروني نذكر البعض منها على سبيل المثال لا الحصر:

عرف قانون المعاملات الإلكترونية الأردني لسنة 2015 في المادة الثانية منه مصطلح الإلكتروني بأنه: "تقنية استخدام وسائل كهربائية أو مغناطيسية، أو ضوئية، أو الكترومغناطيسية، أو أي وسائل مشابهة في تبادل المعلومات وتخزينها، أما المشرع الكندي في قانون التجارة الإلكترونية الموحد عام 1999 عرف مصطلح "إلكتروني" بأنه "عملية إنشاء أو تسجيل أو نقل أو تخزين في صيغة رقمية أو أي صيغة أخرى غير ملموسة بواسطة وسائل إلكترونية أو بأي وسائل أخرى مشابهة، لديها القدرة على الإنشاء والتسجيل أو النقل والتخزين إلكترونياً"<sup>(1)</sup>.

دراسة هذا التعريف ضمن الأطر التشريعية تبين لنا أنها كلها، أقرت الوسيلة الإلكترونية كأداة لممارسة التحكيم الإلكتروني، مع الاختلاف في طبيعة هذه الوسيلة ودرجة تطورها، مما تقدم يمكن لنا تعريف التحكيم الإلكتروني بأنه: "فض النزاع الناجم عن منازعات معاملات التجارة الإلكترونية وديا، باستخدام التكنولوجيا الحديثة ذات القدرات الرقمية العالية، في النطاق الإلكتروني، وباستعمال قواعد وأسس ذات طبيعة خاصة"<sup>(2)</sup>.

كما تجدر الإشارة إلى أن المشرع الجزائري رغم صدور قانون التجارة الإلكترونية رقم 05-18<sup>(3)</sup>، فهو لم يتناول ولم يشير إلى التحكيم الإلكتروني لا من قريب ولا من بعيد.

## المطلب الثاني: نطاق التحكيم الإلكتروني

على الرغم أن معظم المنازعات المعروضة على مراكز التحكيم الإلكتروني تتعلق

(1)- حنان أوشن، مساهمة التحكيم الإلكتروني في تسوية منازعات التجارة الإلكترونية، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، مجلد 15، العدد 02، 2020، ص ص 126-127.

(2)- المرجع نفسه، ص 127.

(3)- قانون رقم 05-18 مؤرخ في 10 ماي 2018، يتضمن قانون التجارة الإلكترونية. ج ر، عدد 8، صادر بتاريخ 16 ماي 2018.

غالبا بأسماء المواقع الإلكترونية (DomainNames)؛ نظرا لفاعلية تنفيذ الأحكام الصادرة من جهة، والزامية لجوء المتنازعين في هذه المنازعات للتحكيم الإلكتروني بموجب اتفاقية التسجيل من جهة ثانية، إلا أن نطاق تطبيق التحكيم الإلكتروني غير محصور في هذه المنازعات فحسب، وإنما يتم اللجوء إليه في كافة المنازعات المتعلقة بالأعمال الإلكترونية وبشكل خاص عقود التجارة الإلكترونية<sup>(1)</sup>.

وقد اتفق معظم الفقه على تقسيم المنازعات المتعلقة بالتجارة الإلكترونية إلى قسمين: المنازعات الناشئة عن العقد الإلكتروني أي ذات الطبيعة التعاقدية، والمنازعات الإلكترونية ذات الأساس غير التعاقدية.

### الفرع الأول: المنازعات الإلكترونية ذات الأساس التعاقدية

إن هذه المنازعات تتنوع بتنوع العقود الإلكترونية التي تباينت مفاهيمها بين الفقه ومختلف التشريعات دون إعطائها تعريفا جامع أو تحديد معيار موحد لتقسيمها، فهناك من الفقه من يصنفها إلى عقود مبرمة بين التجار أو العقود ذات الطبيعة المختلطة، أي تجارية بالنسبة للتاجر (أحد الأطراف) ومدنية بالنسبة للمستهلك (الطرف الآخر)، أما البعض الآخر يصنفها على أساس مدى ارتباطها بشبكة الأنترنت<sup>(2)</sup>.

### الفرع الثاني: المنازعات الإلكترونية ذات الأساس غير التعاقدية

إن معظم المنازعات الإلكترونية ذات الأساس غير التعاقدية تتمحور حول منازعات الملكية الفكرية المنافسة غير المشروعة وحماية الأسرار التجارية، إلا أن أكثر المنازعات التي يلجأ أطرافها إلى التحكيم الإلكتروني تلك الخاصة بعناوين المواقع الإلكترونية، أو ما اصطلح على تسميتها بأسماء النطاق، إذ كثيرا ما تقوم بعض المؤسسات الصغيرة أو الأفراد باتخاذ موقع إلكتروني على شبكة الأنترنت باسم مطابق أو مشابه لاسم علامة تجارية عالمية، بقصد تشويهاها أو جلب الزبائن إليها<sup>(3)</sup>.

(1)- رجاء نظام حافظ بني شمس، المرجع السابق، ص 30.

(2)- محمد إبراهيم عرسان أبو الهيجاء، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه في القانون التجاري، جامعة الدول العربية، مصر، 2004، ص 24.

(3)- شريف محمد غنام، حماية العلامات التجارية عبر الأنترنت في علاقتها بالعنوان الإلكتروني Domain (Name) دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2007، ص 198.

### المطلب الثالث: هيئات التحكيم الإلكتروني

هيئات التحكيم الإلكتروني ما يعرف بمراكز التحكيم عن بعد ويمكن تعريفها على أنها وسيط محايد ونزيه موجود في شكل مراكز على شبكة الانترنت يوافق أطراف النزاع على العمل معه للوصول إلى حل فرضي للنزاع مع إعطاء السلطة الكاملة للأطراف لحل النزاع دونما أي قرارات يفرضها الوسيط أو غيره ولإعمال الوساطة الالكترونية هذه ينبغي ويشترط موافقة أطراف النزاع التي تكون شرطا في العقد الأصلي موضوع النزاع أو تأتي لاحقا وقد نصت على مثل هذا الشرط المادة الأولى من نظام الوساطة والتحكيم للمركز التابع للمنظمة الدولية لحماية الملكية الفكرية<sup>(1)</sup>. ومن أهم هذه المراكز:

#### الفرع الأول: الاتحاد الأوروبي

أصدرت اللجنة الأوروبية المختصة بتسوية المنازعات، لاسيما التي تتم بين المستهلكين باعتماد سلسلة من التوجيهات، بخصوص حل المنازعات على الخط (الطريق الإلكتروني) مناهتأسيس شبكة أوروبية لتسوية المنازعات مباشرة على الخط، ولحل كافة منازعات المستهلك الأوروبي خاصة في قطاع الخدمات<sup>(2)</sup>.

#### الفرع الثاني: المنظمة العالمية للملكية الفكرية

كذلك كان للدور الكبير الذي تمارسه المنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO) إسهامات كبيرة في تطوير وتفعيل نظام التحكيم الخاص بالتجارة الإلكترونية، لتنظيم المنازعات الخاصة (WIPO) بالأنترنت، لاسيما المتعلقة بالملكية الفكرية، وأسماء الدومين والعلامات التجارية، ويمكن من خلال هذا التنظيم التغلب على العديد من الصعوبات<sup>(3)</sup>.

#### الفرع الثالث: القاضي الافتراضي (VirtualMagistrate)

تبنت جمعية التحكيم الأمريكية (AAA) مشروع القاضي الافتراضي على شبكة

(1)- عبد القادر بريش، معمر حمدي، دور التحكيم الإلكتروني في حل منازعات التجارة الإلكترونية، مجلة الاقتصاد الجديد، العدد 02، جانفي 2010، ص 113.

(2)- خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص 259.

(3)- المرجع نفسه، ص 260.

الأنترنت، فكانت بذلك أحد رواد تسوية النزاعات بالتحكيم الإلكتروني، يقوم مشروع القاضي الافتراضي على شبكة الأنترنت على فكرة قبول الشكاوى التي تتعلق بالتعدي على العلامات التجارية، أو حقوق الطبع والنشر أو إفشاء الأسرار التجارية أو التشهير أو الاحتيال، أو مخالفة الأعراف التجارية أو القضايا التي تتعلق بالمواد المخلة بالأداب العامة، أو التعدي على حق الخصوصية والتصرفات الأخرى غير المشروعة<sup>(1)</sup>.

#### الفرع الرابع: المحكمة الفضائية (Tribunal Cyber)

نشأت هذه المحكمة وتكونت في كندا بمركز بحوث القانون العام بكلية الحقوق بجامعة مونتريال فيسبتمبر 1996، ووفقا لنظام هذه المحكمة تتمكافة الإجراءات إلكترونيا على الموقع الشبكي للمحكمة ابتداء من طلب التسوية، ومرورا بالإجراءات اللازمة لسير القضية، وانتهاء بإصدار الحكم وقيده على الموقع الإلكتروني للمحكمة<sup>(2)</sup>.

تتميز محكمة كيبك بتقديم خدمات تسوية المنازعات باللغتين الإنجليزية والفرنسية، وذلك لوجودها في مقاطعة ذات طبيعة لغوية مختلطة من هاتين اللغتين، وكذلك فهي تجمع بين النظام اللاتيني والأنجلو أمريكي مما يؤدي إلى توحيد القواعد القانونية بين أنظمة ذات ثقافات قانونية متباينة فيما يتعلق بالتجارة الإلكترونية وسبل فض النزاعات المتعلقة بها<sup>(3)</sup>.

#### المطلب الرابع: إجراءات التحكيم الإلكتروني

تتمثل أول خطوة للبدء في إجراءات هذا النوع من التحكيم في إرسال الطلب إلى المركز الإلكتروني لأجل طلب إجراء التحكيم في قضية معينة، ويتم ذلك عن طريق تعبئة نموذج التحكيم الموجود على الموقع الخاص بالتحكيم ثم النقر على المفتاح "case create a" والذي يتطلب كل البيانات الخاصة بأطراف النزاع من اسم المحكمين، ملخص عن

(1)- محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، 2005، ص 386.

(2)- صالح المنزلاوي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2006، ص 164.

(3)- نبيل زيد سليمان مقابلة، عقود خدمات المعلومات الإلكترونية في القانون الدولي الخاص، رسالة دكتوراه، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، 2007، ص 245.

النزاع، والحلول المطلوبة من مقدم الطلب، أسماء ممثلي مقدم الطلب ووكلائه مع عناوينهم، ووسائل الاتصال بهم تحديد عدد أعضاء هيئة التحكيم، بالإضافة إلى تحديد إجراءات النظر في النزاع، وفي حال عدم توضيح الإجراءات التي ستبذل في عملية التحكيم يخطر المركز المعني بضرورة التحديد خلال أسبوع وتبذل الإجراءات الخاصة بالمركز في حالة عدم التحديد<sup>(1)</sup>.

هذا وعلى الأطراف المتنازعة إرفاق نسخة من اتفاق التحكيم مع طلب التحكيم، وأداء الرسوم الإدارية وباستلام المركز للطلب وقبول الفصل فيه بعد مراجعته، يبدأ تاريخ النظر في النزاع، ويتم إخطار المحكم ضده ومنحه مهلة عشرين يوماً للجواب الذي يتضمن الدفع والطلبات، مع إرفاق البيانات الخاصة بالقضية للاستناد عليها في عملية الفصل، مع الإشارة إلى حق الأطراف المتنازعة في رد المحكم الذي اختارها الطرف الآخر، أو الذي اختاره هو في حال وجود شكوك، تتم جلسات التحكيم في سرية في اليوم المعلن عنه، وبعد مرور مهلة كافية لتقديم أي بيانات إضافية بالنسبة للمحكّمين، وبعد الانتهاء من المحاكمة لغاية صدور القرار خلال ثلاثين يوماً من الإعلان، مالم تحل ظروف استثنائية دون ذلك، والتي يجب توضيحها للمركز والأطراف إن وجدت<sup>(2)</sup>.

## المبحث الثاني: مدى إمكانية نفاذ قرارات التحكيم الإلكتروني وتأثير ذلك على فعاليته

إن قرار التحكيم الإلكتروني هو النتيجة الطبيعية لخصومة التحكيم، وبالتالي فتتطلب قرار التحكيم الإلكتروني اعتبار المعيار الحقيقي لإثبات مدى فعالية التحكيم الإلكتروني، ويكسبه الأثر الإيجابي على حركة التجارة الدولية الإلكترونية، وفيكون القرار نافذاً يجب أن تتوفر فيه مجموعة من الشروط الشكلية والموضوعية لعل أكثرها فعالية الكتابة والتوقيع الإلكترونيين (مطلب أول)، كما تم إبرام مجموعة من المعاهدات الدولية والإقليمية لتسهيل تنفيذ هذه القرارات (مطلب ثان)، إلا أن

(1)- هجرة تومي، التحكيم الإلكتروني كتجربة لتطوير آليات التحكيم، مجلة صوت القانون، جامعة خميس

مليانة، العدد 07، الجزء الثاني، 2017، ص 82-83.

(2)- هجرة تومي، المرجع السابق، ص 83.

خصوصية المنازعات الناتجة عن التجارة الإلكترونية أدت إلى استحداث آلية التنفيذ الذاتي للحكم الإلكتروني (مطلب ثالث).

#### المطلب الأول: فعالية الكتابة والتوقيع الإلكترونيين لتنفيذ قرار التحكيم الإلكتروني

يجب أن تتوفر في قرار التحكيم الإلكتروني مجموعة من الشروط حتى يصبح قابل للتنفيذ، منها شروط موضوعية؛ تتمثل في عدم تجاوز المحكم حدود المهمة المسندة إليه؛ وتطبيقه لقواعد القانون الذي اختاره الأطراف؛ وشروط شكلية تتمثل في وجوب أن يشمل قرار التحكيم الإلكتروني على مجموعة من البيانات الإلزامية، بالإضافة إلى الكتابة والتوقيع الإلكترونيين الذين يعطيان أكثر فعالية لعملية تنفيذه لذلك سنتعرض لهما بشيء من التفصيل.

#### الفرع الأول: الكتابة الإلكترونية لقرار التحكيم الإلكتروني

تجسد الاعتراف بالكتابة الإلكترونية كبديل عن الكتابة اليدوية في جل التشريعات الدولية والوطنية على حد السواء منذ 1996 من خلال قانون الأونسيترال النموذجي المتعلق بالتجارة الإلكترونية بنص المادة 6 منه، التي تقر بمبدأ التكافؤ الوظيفي بين الكتابة الإلكترونية والكتابة التقليدية، كما أن صدور اتفاقية الأمم المتحدة لاستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية (نيويورك سنة 2005)، قد قضت جذريا على إشكالية مدى الاعتداد بالشكلية الإلكترونية في العقود الدولية وهذا من خلال نص المادة 9 منها<sup>(1)</sup>.

أما بالنسبة للمشرع الجزائري فقد اعترف بالكتابة الإلكترونية بموجب نص المادة 323 مكرر من القانون 10-05 المتضمن تعديل القانون المدني الجزائري<sup>(2)</sup>، بنصها على أن: "ينتج الإثبات بالكتابة من تسلسل حروف أو أوصاف أو أرقام أو أية علامات أو رموز ذات معنى مفهوم، مهما كانت الوسيلة التي تتضمنها، وكذا طرق إرسالها".

والمادة 323 مكررا التي تنص على أنه: "يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل

(1)- بسمة فوغالي، فعالية قرار التحكيم الإلكتروني في منازعات التجارة الدولية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، مجلد 07، العدد 01، جانفي 2020، ص438.

(2)- قانون رقم 10-05 مؤرخ في 20 جوان 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج ر، عدد 44 صادر في 26 جوان 2005.

الإلكتروني كالأثبات بالكتابة على الورق، بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها".

### الفرع الثاني: التوقيع الإلكتروني لقرار التحكيم الإلكتروني

لإيجاد حل للصعوبات التي تواجه توقيع قرار التحكيم الإلكتروني بطريقة إلكترونية، فإنه وعند اتفاق الأطراف على استعمال الوسائل التكنولوجية الحديثة في إتمام الاتفاق على إحالة النزاع إلى التحكيم، وكذلك أثناء السير في إجراءات التحكيم، لا بد من الحديث على درجة موثوقية التوقيع الإلكتروني الذي يستخدمه أطراف النزاع، وكذلك الحال بالنسبة لهيئة التحكيم، ومعرفة أيضا القوة القانونية للتوقيع الإلكتروني وما إذا كان يمكن أن يحل بشكل كامل محل التوقيعات التقليدية، وهذا ما تطرقت له المادة 06 من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية لسنة 2001<sup>(1)</sup>.

أما في التشريع الجزائري فقد أوجبت المادة 8 من القانون 04-15 المحدد للقواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين<sup>(2)</sup>؛ أن يكون التوقيع موصفا بنصها على أنه: "يعتبر التوقيع الإلكتروني الموصف وحده مائلا للتوقيع المكتوب، سواء كان لشخص طبيعي أو معنوي".

وكي يكون التوقيع الإلكتروني موصفا يجب أن تتوفر فيه مجموعة من المتطلبات حددتها المادة 07 من نفس القانون بنصها على أن: "التوقيع الإلكتروني الموصوف هو التوقيع الإلكتروني الذي تتوفر فيه المتطلبات الآتية:

- 1- أن ينشأ على أساس شهادة تصديق إلكتروني موصوفة،
- 2- أن يرتبط بالموقع دون سواه،
- 3- أن يمكن من تحديد هوية الموقع،
- 4- أن يكون مصمما بواسطة آلية مؤمنة خاصة بإنشاء التوقيع الإلكتروني،
- 5- أن يكون منشأ بواسطة وسائل تكون تحت التحكم الحصري للموقع،

(1)- بسمه فوغالي، المرجع السابق، ص ص 439-440.

(2)- قانون 04-15 مؤرخ في 01 فبراير 2015، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكترونيين، ج ر، عدد 06 صادر في 10 فبراير 2015.

6- أن يكون مرتبطا بالبيانات الخاصة به، بحيث يمكن الكشف عن التغييرات اللاحقة بهذه البيانات.

### المطلب الثاني: تنفيذ قرار التحكيم الإلكتروني في أحكام المعاهدات الدولية

يشكل تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية نوع من الصعوبة قد يتم تجاوزها بالنسبة لقرارات التحكيم المحلي ولعل ذلك راجع لاختلاف القوانين من دولة لأخرى، ولتسهيل تنفيذها ضمانا للمصالح الناتجة عن التجارة الدولية؛ تم إبرام العديد من المعاهدات الدولية والإقليمية في هذا الشأن؛ ومن أبرزها عللالصعيد الدولي اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها (نيويورك 1958).

أعطت اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها (نيويورك 1958)<sup>(1)</sup>، الكثير من الفعالية لتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية من خلال إلزامها كل دولة متعاقدة الاعتراف بقرارات التحكيم كقرارات ملزمة والقيام بتنفيذها، وذلك ما توضحه المادتين الثالثة والرابعة من هذه الاتفاقية على التوالي:

"على كل دولة متعاقدة أن تعترف بقرارات التحكيم كقرارات ملزمة وأن تقوم بتنفيذها وفقا للقواعد الإجرائية المتبعة في الإقليم الذي يحتج فيه بالقرار، طبقا للشروط الواردة في المواد التالية، ولا تفرض على الاعتراف بقرارات التحكيم التي تنطبق عليها هذه الاتفاقية أو على تنفيذها شروط أكثر تشددا بكثير أو رسوم أو أعباء أعلى، بكثير مما يفرض على الاعتراف بقرارات التحكيم المحلية أو على تنفيذها".

أما المادة الرابعة من نفس الاتفاقية فنصت على شروط الحصول على الاعتراف والتنفيذ المذكورين في المادة الثالثة أعلاه:

"1- للحصول على الاعتراف والتنفيذ المذكورين في المادة السابقة، يقوم الطرف الذي يطلب الاعتراف والتنفيذ وقت تقديم الطلب، بتقديم ما يلي:

---

(1)- اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها (نيويورك 20 ماي- 10 جوان 1958)، انضمت إليها الجزائر بموجب مرسوم رقم 233-88 مؤرخ في 05 نوفمبر 1988 يتضمن الانضمام بتحفظ إلى الاتفاقية إلى صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك بتاريخ 10 يونيو 1958 والخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها، ج ر العدد 48، صادر بتاريخ 23 نوفمبر 1988.

(أ) القرار الأصلي مصدقاً عليه حسب الأصول المتبعة أو نسخة منه معتمدة حسب الأصول؛

(ب) الاتفاق الأصلي المشار إليه في المادة الثانية أو صورة منه معتمدة حسب الأصول.

2- متى كان الحكم المذكور أو الاتفاق المذكور بلغة خلاف اللغة الرسمية للبلد الذي يحتج فيه بالقرار، وجب على الطرف الذي يطلب الاعتراف بالقرار وتنفيذه أن يقدم ترجمة لهاتين الوثيقتين بهذه اللغة، ويجب أن تكون الترجمة معتمدة من موظف رسمي أو مترجم محلف أو ممثل دبلوماسي أو قنصلي".

لكن السؤال الذي يثور هنا هو مدى توفر هذه الشروط في حكم أو قرار التحكيم الإلكتروني كي يضمن الاعتراف به وتنفيذه على المستوى الدولي؟

إن واضعي اتفاقية نيويورك التي تكفل الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم لم يتكهنوا بإمكانية تجسيد اتفاق التحكيم أو حكم التحكيم على دعامة إلكترونية، لكن يمكن الاستناد إلى فحوى المادة 1/7 من ذات الاتفاقية تمنح الاعتداد بأحكام القوانين الوطنية بدلا من أحكام اتفاقية نيويورك إذا كانت تلك التشريعات تحفز الفعالية أكثر في تفعيل أهداف الاتفاقية وهي تنفيذ أحكام التحكيم الدولية، وذلك من أجل تدارك نقائص اتفاقية نيويورك<sup>(1)</sup>، وهو ما تم تداركه من قبل الكثير من التشريعات الوطنية ومنها الجزائر بإقرار الكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني، وهو ما تم تناوله سابقا في هذه الدراسة.

### المطلب الثالث: آليات التنفيذ الذاتي للحكم الإلكتروني

من أجل الحفاظ على مصادقيه أحكام التحكيم الإلكتروني، ومُدِّهَا بالفعالية اللازمة لجأت مراكز التحكيم الإلكتروني إلى إنشاء العديد من آليات التنفيذ الذاتي لأحكام التحكيم الإلكتروني، تجعل تنفيذها يتم دون اللجوء إلى القضاء الوطني، وهي تنقسم إلى آليات تنفيذ مباشرة، وأخرى غير مباشرة.

#### الفرع الأول: آليات التنفيذ غير المباشرة لقرار التحكيم الإلكتروني

أغلب آليات التنفيذ غير المباشر لقرارات التحكيم الإلكترونية، تعتبر تهديدية تتم

(1)- كريم بوديسة، المرجع السابق ص 178.

تجبر من صدر الحكم ضده على تنفيذه دون تدخل المركز بطريقة مباشرة ومنها:

#### أولاً: التهديد بسحب العلامة

ترجع هذه الوسيلة إلى فكرة علامات الثقة، والتي تقوم على وجود جهات مانحة لهذه العلامات توضع على المواقع الإلكترونية للبائعين مقابل التزامه بالقواعد التي وردت في تقنين واضع أو مانح العلامة والتي عادة ما يتضمن نصوصاً تلزم المواقع باحترام الحياة الخاصة واحترام المنافسة المشروعة، وتحديد طريقة البيع، كما أنها تلزم البائعين بالخضوع لمركز التسوية المحدد في هذا التقنين، كما تلزمهم كذلك باحترام الأحكام والقرارات التي يصل إليها مركز تسوية المنازعات إلكترونياً<sup>(1)</sup>.

#### ثانياً: نظام إدارة السمعة

يقوم هذا النظام على وجود مواقع إلكترونية للتسويق على الأنترنت، تضم في عضويتها العديد من البائعين والمستهلكين، وتختص هذه المواقع بالكشف للمستهلك على سمعة البائع وسيرته الذاتية قبل الإقدام على الشراء، ويعتبر موقع E-BAY من أهم المواقع الإلكترونية التي تطبق نظام إدارة السمعة، فهذا الموقع يحدد بالنسبة لأي طرف مقدم على الشراء، تقديم السيرة الذاتية للبائع الذي سيتعامل معه، كما أنه يمكنه من الاطلاع على آراء بقية المستهلكين حول موقع البائع<sup>(2)</sup>.

#### ثالثاً: الطرد من الأسواق الإلكترونية

أدى رواج التجارة الإلكترونية بصفة عامة والمعاملات الإلكترونية بصفة خاصة، بالمعاملين في هذا المجال إلى البحث عن وسائل عدة من أجل تنظيم ما اصطلح على تسميته بالمجتمع الافتراضي، وإيجاد وسائل لضبط وتحفيز تفعيل المعاملات بحسن النية خاصة في إطار الأسواق الإلكترونية، وفرض الجزاء في حالة الإخلال بهذا المبدأ، أهمها طرد المتعامل من الأسواق الإلكترونية<sup>(3)</sup>.

(1)- عصام عبد الفتاح مطر، التحكيم الإلكتروني (ماهيته، إجراءاته، وآلياته في تسوية منازعات التجارة الإلكترونية والعلامات التجارية وحقوق الملكية الفكرية)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص 490.

(2)- كريم بوديسة، المرجع السابق ص 187.

(3)- المرجع نفسه، ص 189.

## الفرع الثاني: الآليات المباشرة لتنفيذ قرار التحكيم الإلكتروني

ميزة الآليات المباشرة لتنفيذ قرار التحكيم الإلكتروني: أنها تسمح لمركز التحكيم الإلكتروني بتنفيذ حكمه مباشرة دون تدخل المحكوم عليه، وهي تتلخص في:

### أولاً: التحكم في بطاقة الائتمان

يتم التحكم في بطاقة الائتمان بربط مراكز التحكيم بمصدري بطاقات الائتمان عن طريق إبرام مراكز التحكيم الإلكترونية عقداً مع أحد مصدري بطاقات الائتمان، كشركة فيزا (Visa) أو شركة ماستر كارد (Master Card) والذي بدوره يبرم عقداً مع التاجر الذي يريد أن يستفيد من خدمة الائتمان، ويتضمن كل عقد من هذين العقدين شرطاً يخول مصدر بطاقة الائتمان ويلزمه برد الثمن إلى حساب المشتري (المستهلك) إذا تلقى قراراً تحكيمي من المركز المتفق عليه يفيد بذلك<sup>(1)</sup>.

### ثانياً: إيداع ضمان مالي مغلق

يقوم أطراف النزاع بإنشاء صندوق لدى مراكز التسوية بإشراف منها قبل البدء بإجراءات التحكيم وإيداع مبلغ نقدي في هذا الصندوق ويبقى هذا المبلغ حتى انتهاء إجراءات التحكيم الإلكتروني، ويضمن مركز التسوية الإلكتروني من خلال هذا الصندوق حصول الطرف الذي صدر قرار التحكيم الإلكتروني لصالحه على حقوقه وبهذا يقوم المركز بتنفيذ قرار التحكيم عن طريق الأموال المودعة في الصندوق الذي يشرف عليه دون تدخل الطرف الخاسر<sup>(2)</sup>.

### ثالثاً: آلية التنفيذ الذاتي على أسماء المواقع الإلكترونية

تتميز أحكام التحكيم الإلكترونية المتعلقة بمنازعات أسماء المواقع الإلكترونية بآلية تنفيذ ذاتي خاص يتضمنها النظام الذي أعدته مؤسسة الايكان (ICANN) والمرتبط مباشرة بمراكز التحكيم، حيث أعدت مؤسسة الايكان (ICANN) نظاماً تحكيمياً خاصاً يمكن المعتدى على حقوقهم من استخدامه ضد حائزي عناوين المواقع الإلكترونية

(1)- رجاء نظام حافظ بني شمسة، المرجع السابق، ص131.

(2)- عصام عبد الفتاح مطر، المرجع السابق، ص492.

غير المشروعة، وذلك في صورة بوليصة موحدة تسمى: Uniform Dispute Resolution Policy حيث تلزم هذه البوليصة جميع مسجلي المواقع الإلكترونية: Domain Names Registrars المعتمدين من قبل الايكان (ICANN) بموجب اتفاقية الاعتماد التيوقعونها مع المؤسسة وجميع حائزي المواقع الإلكترونية: Domain Names Holders، وذلك بموجب اتفاقية التسجيل Agreement Registrar التي يوقعونها مع المسجل والتي تحيل إلى نظام التحكيم الإجباري في البوليصة الموحدة، وتكمن الفاعلية في هذا النوع من المنازعات في أن تنفيذ القرار الصادر عن مركز التحكيم الإلكتروني لا يكون مرهونا بإرادة المحكوم عليه، وإنما الذي يتولى هذا التنفيذ هو مسجل عنوان الموقع الإلكتروني محل القرار وهو ملزم بتنفيذ هذا القرار وقادر على تنفيذه تقنيا إذ هو من يملك الوسائل التقنية بشطب عنوان الموقع<sup>(1)</sup>.

### خاتمة:

من خلال هذه الدراسة نخلص إلى أن التحكيم الإلكتروني لا يختلف عن التحكيم بصورته التقليدية أو العادية إلا من حيث توظيفه للوسائل التي هيأتها ثورة المعلومات والاتصالات الحديثة في كافة مراحل عملية التحكيم، بدءاً من الاتفاق عليه مروراً بإجراءاته وانتهاءً بصدور حكم فيه، وأهم ميزة للتحكيم الإلكتروني هي سرعة الفصل في النزاع، وهذه الميزة تفوق كثيراً ما هو عليه الحال في منازعات المحاكم الوطنية، ومراكز التحكيم التجاري العادية، ورغم هذه الميزات وهذه الفعالية التي يختص بها التحكيم الإلكتروني فهو نشأ حديثاً ولا يزال في طور التحديث، والتنظيم القانوني والتقني مزال بحاجة إلى التدخل من قبل المنظمات الدولية والدول لوضع إطار شامل يتحقق به شمولية الاعتراف والتنظيم لهذا النوع الجديد من أنواع التحكيم، وعليه نقدم بعض التوصيات في هذا الشأن كالتالي:

- أخذ تنظيم التحكيم الإلكتروني بعين الاعتبار في المعاهدات الدولية المنظمة للتجارة الدولية لاسيما منها معاهدة نيويورك لسنة 1958، أو العمل على عقد معاهدات دولية وإقليمية أخرى تنظم هذا المجال خاصة في ظل تزايد الحجم العالمي

(1)- رجاء نظام حافظ بني شمسة، المرجع السابق، ص ص 129-130.

للتعامل من خلال التجارة الدولية الإلكترونية وكذا المواقع الإلكترونية.

- يجب على المشرع الجزائري مواكبة التحولات والتطورات الحاصلة في مجال التحكيم الإلكتروني بإصدار تشريعات تنظم التحكيم الإلكتروني بصفة صريحة.
- ضرورة إنشاء مراكز تحكيم على مستوى الجزائر، سواء كانت حكومية أو غير حكومية لما تحمله من أهمية في ولوج هذا المجال، نظرا لأهمية الأثر الإيجابي للتجارة الإلكترونية على الاقتصاد الوطني.

## قائمة المراجع

أولا: باللغة العربية

### (1) الكتب:

- خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.
- شريف محمد غنام، حماية العلامات التجارية عبر الأنترنت في علاقتها بالعنوان الإلكتروني (Domain Name)) دار الجامعة الجديدة للنشر، مصر، 2007.
- صالح المنزلاوي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2006.
- عصام عبد الفتاح مطر، التحكيم الإلكتروني (ماهيته، إجراءاته، وآلياته في تسوية منازعات التجارة الإلكترونية والعلامات التجارية وحقوق الملكية الفكرية)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009.

### (2) الرسائل والمذكرات الجامعية:

#### أ) رسائل الدكتوراه:

- محمد إبراهيم عرسان أبو الهيجاء، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الإلكترونية، رسالة دكتوراه في القانون التجاري، جامعة الدول العربية، مصر، 2004.
- محمد سعيد أحمد إسماعيل، أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة، 2005.

- نبيل زيد سليمان مقابلة، عقود خدمات المعلومات الإلكترونية في القانون الدولي الخاص، رسالة دكتوراه، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، 2007.

#### (ب) مذكرات الماجستير:

- كريم بوديسة، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية، مذكرة ماجستير في القانون، جامعة تيزي وزو، 2012.

- رجاء نظام حافظ بني شمسة، الإطار القانوني للتحكيم الإلكتروني "دراسة مقارنة"، مذكرة ماجستير في القانون الخاص، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، 2009.

#### (3) المقالات:

- حنان أوثن، مساهمة التحكيم الإلكتروني في تسوية منازعات التجارة الإلكترونية، المجلة النقدية للقانون والعلوم السياسية، جامعة تيزي وزو، مجلد 15، العدد 02، 2020.

- عبد القادر بريش، معمر حمدي، دور التحكيم الإلكتروني في حل منازعات التجارة الإلكترونية، مجلة الاقتصاد الجديد، العدد 02، جانفي 2010، ص 113.

- هجيرة تومي، التحكيم الإلكتروني كتجربة لتطوير آليات التحكيم، مجلة صوت القانون، جامعة خميس مليانة، العدد 07، الجزء الثاني، 2017.

- بسمة فوغالي، فعالية قرار التحكيم الإلكتروني في منازعات التجارة الدولية، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، مجلد 07 العدد، 01، جانفي 2020.

#### (4) النصوص القانونية:

##### (أ) الاتفاقيات الدولية:

- اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها (نيويورك 20 ماي- 10 جوان 1958)، انضمت إليها الجزائر بموجب مرسوم رقم 233-88 مؤرخ في 05 نوفمبر 1988 يتضمن الانضمام بتحفظ إلى الاتفاقية الي صادق عليها مؤتمر الأمم المتحدة في نيويورك بتاريخ 10 يونيو سنة 1958 والخاصة باعتماد القرارات التحكيمية الأجنبية وتنفيذها، ج ر العدد 48، صادر بتاريخ 23 نوفمبر 1988.

##### (ب) القوانين العادية:

- قانون رقم 10-05 مؤرخ في 20 جوان 2005، يعدل ويتمم الأمر رقم 58-75 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975 والمتضمن القانون المدني المعدل والمتمم، ج ر، عدد 44 صادر في 26 جوان 2005.
- قانون 04-15 مؤرخ في 01 فبراير 2015، يحدد القواعد العامة المتعلقة بالتوقيع والتصديق الإلكتروني، ج ر، عدد 06 صادر في 10 فبراير 2015.
- قانون رقم 18-05 مؤرخ في 10 ماي 2018، يتضمن قانون التجارة الإلكترونية. ج ر، عدد 8، صادر بتاريخ 16 ماي 2018.