العقد الإلكتروني في العلاقات الدولية الخاصة

د: مسعودي يوسف

معهد الحقوق، المركز الجامعي تمنراست(الجزائر)

الملخص:

تعتبر مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني مشكلة معقدة وهامة، وهذا راجع لصعوبة تطبيق قواعد تنازع القوانين التقليدية الناجم عن صعوبة تحديد المكان في العالم الافتراضي. وهذا ما مهد لظهور آليات جديدة لحل منازعات العقود الإلكترونية.

الكلمات المفتاحية: العقد الإلكتروني، القانون الواجب التطبيق، التحكيم الإلكتروني.

Abstract :

The problem of the law that should be applied, on the electronic contract is considered as a complicated and important matter that's because it is difficult to apply the rules on the conflict of the traditional laws caused by the difficulty on specifying the place on the imaginative world.

This is what paved the way on the appearance of new possibilities to find a solution of the conflict on the electronic contract.

Keywords: The electronic contract, The law should be applied, The electronic refry.

مقدمة

لقد أفرزت التطورات التقنية والتكنولوجية الحديثة في مجال الحاسب الآلي وشبكة الإنترنت صورًا حديثة من التعاملات والعقود المبرمة بين الأفراد، فظهرت نتيجة لذلك المعاملات الإلكترونية والأسواق الإلكترونية، وكذا النقود الالكترونية والحكومة الإلكترونية ولقد ظلت مسألة إبرام العقد بين غائبين من أكثر المسائل القانونية الشائكة؛ بدءا بإرسال الرسالة من بلد إلى آخر إلى ظهور الطباعة ووصولا إلى مرحلة اختراع وسائل الاتصال الفوري عن بعد كالهاتف والفاكس وأخيرا شبكة الانترنت التي أصبحت فضاء واسعا لإبرام عقود التجارة الإلكترونية.[1]

ويثير العقد الالكتروني مشكلات قانونية هامة ومتعددة ناجمة عن استخدام أجهزة الحاسوب وشبكة الانترنت خاصة فيما يتعلق بتبادل الإيجاب والقبول عبر الانترنت, وعمليات الدفع الإلكتروني, ومدى حجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات، وكذا تحديد زمان ومكان انعقاد العقد الإلكتروني الأمر الذي يطرح إشكالية تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني[2].

وبناء على ما سبق، فإن دراستنا لموضوعنا هذا سوف تتناول مدى صلاحية أو ملائمة قواعد تنازع القوانين التقليدية المنصوص عليها في المادة18 من القانون المدني الجزائري لحكم العقود الإلكترونية؟ وذلك من خلال مبحثين أساسيين؛ المبحث الأول نبين من خلاله تحديد ماهية العقد الإلكتروني، أما المبحث الثاني فنخصصه لدراسة تطور وتعدد طرق حل منازعات العقود الإلكترونية.

المبحث الأول: ماهية العقد الإلكتروني

لقد أثرت تقنية المعلومات وشبكة الانترنت على مختلف النواحي الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والقانونية للدولة، فما هي آثار التطور التقني على العقد التقليدي ؟ هذا ما سنتعرف عليه من خلال المطالب الثلاثة التالية:

المطلب الأول: مفهوم العقد الإلكتروني

تختلف العقود الإلكترونية عن العقود العادية من حيث وسيلة التعاقد، إذ تقوم الأولى في فضاء إلكتروني، وتقوم العقود العادية في وسط مادي ملموس. ويعرف العقد الإلكتروني على أنه:" التقاء إيجاب صادر من طرف محله عرض مطروح بطرق سمعية أو بصرية أو كلاهما على شبكة للاتصالات بقبول صادر من طرف آخر بذات الطرق وتحقيقا لعملية معينة، يرغب الطرفان في إنجازها، وهي في العادة مبادلة القيم أو الأموال".[3]

وعرفه البعض الآخر بأنه:" عبارة عن نوع من العقود المبرمة عن بعد ما بين غائبين من حيث المكان باستخدام وسيلة اتصال فوري هي الانترنت، وهذا التعاقد يتم بالكتابة من خلال تبادل الرسائل الإلكترونية أو بالصوت عبر تبادل الحديث عبر الشبكة أو عبر استخدام تقنية تبادل الصوت والصورة معا، وهو عقد متميز بالطريقة التي ينعقد بها حيث يتلاقى الإيجاب والقبول على الشبكة العالمية

للاتصال عن بعد مكونين بذلك اتفاقاً."[4] فهو عقد عادي في حقيقته، ولكنه يكتسب الصفة الإلكترونية من الطريقة التي ينعقد بها.

ويتم التعبير عن الإرادة من خلال البريد الإلكتروني بإرسال المورد بريدا إلكترونيا يعرض فيه السلعة أو الخدمة على المستخدم، وبعد إطلاع المستخدم على الرسالة الواردة إليه يتصل عندئذ الإيجاب بعلم من وجه إليه فيرسل قبوله إلى الموجب فينعقد العقد بعد علم الموجب بالقبول. كما قد يتم التعبير عن الإرادة عن طريق تصفح المستهلك للموقع الإلكتروني الذي يعرض المنتجات والخدمات لمستعملي الشبكة العالمية، وقيامه بكتابة اسمه وعنوانه ورقمه السري.[5] وفيما يخص تحديد الطبيعة القانونية للعقد الإلكتروني فقد ذهب جانب من الفقه القانوني الفرنسي إلى تصنيف العقود الإلكترونية على أنها من قبيل عقود الإذعان ما دام أن بنود عقد البيع الإلكتروني محددة سلفا على موقع التاجر، بحيث لا يملك المشتري حق التفاوض أو تعديل بنود وأحكام العقد. إلا أن هذه الحجة تم الرد عليها من قبل أنصار الرأي القائل بمبدأ رضائية العقود الإلكترونية الذين رفضوا إطلاق وصف عقد الإذعان على العقد الإلكتروني ما دام أنه في وسع المشتري اقتناء السلعة أو الخدمة بشروط أخرى من عارض آخر.[6]

وبالنسبة لتكوين العقد الإلكتروني فهو لا يختلف من حيث المبدأ عن العقود المبرمة على الورق، وإن كان الأمر يتطلب قدرا من التعديل والمواءمة لبعض القواعد التقليدية لتكوين العقود. فمثلا إصدار الإيجاب في العقد الإلكتروني قد يكون إما عبر البريد الإلكتروني أو عبر شبكة الانترنت، وإما عن طريق المحادثة. وقد اختلفت أراء الفقهاء حول ما إذا كان هذا العرض يعد بمثابة دعوة للتعاقد أم أنه يعتبر إيجابا باتا. ونشير هنا إلى أن مشروع العقد النموذجي لليونسترال قد حسم هذا الخلاف واعتبر الإعلان عن السلع والخدمات الصادر عبر شبكة الإنترنت بمثابة دعوة للتعاقد ما لم يتضمن الإعلان ما يدل على أنه إيجاب.

وبخصوص تنفيذ العقد الإلكتروني فإن أهم ما يميزه هو الوفاء الإلكتروني، إذ أصبح المشتري يقوم بدفع ثمن الشيء عن طريق شبكة الإنترنت عبر نظام دفع إلكتروني متعدد؛ ومن أمثلة وسائل الدفع الإلكترونية الحديثة نذكر على سبيل المثال: بطاقة الدفع، بطاقة الائتمان البطاقة الذكية، النقود الإلكترونية، الشيك الإلكتروني.[7]

المطلب الثاني: خصائص العقد الإلكتروني

يتميز العقد الالكتروني بجملة من الخصائص التي تميزه عن غيره من العقود المبرمة عن بعد باستخدام وسائل الاتصال الالكترونية الحديثة, وتتمثل أهم هذه المميزات فيما يلي:

1ـ **العقد الالكتروني عقد تفاعلي**: وهذه التفاعلية مستقاة من الحضور الافتراضي المعاصر بين المتعاقدين على الرغم من عدم الحضور المادي بسبب بعدهما وانفصالهما عن بعضهما البعض.

2 ــ **الطابع التجاري للعقد الإلكتروني:** تعتبر التجارة الإلكترونية[8] الميدان الواسع لانتشار العقد الإلكتروني، حيث أضحت عقود بيع الخدمات والسلع تتم عبر شبكة الانترنت.

3 ــ **العقد الإلكتروني التزام تعاقدي دولي:** تتم أغلب الالتزامات التعاقدية المبرمة عبر شبكة الانترنت بين أشخاص ينتمون إلى دول مختلفة، وقد يكون محل تنفيذ العقد دولة أجنبية لا ينتمي إليها المتعاقدين، وهذا ما يطرح بحدة إشكالية تنازع الاختصاص التشريعي وتحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني.

4 ــ **خصوصية الإثبات في العقد الالكتروني:** أفرز التطور الحاصل في مجال المعلوماتية عن ظهور وسائل إثبات جديدة خاصة بالعقود الإلكترونية مثل التوقيع الإلكتروني.[9] والذي ظهر كبديل للتوقيع التقليدي بسبب تغير الأوعية الحاملة للمعلومات من دعائم مادية إلى دعائم رقمية وإلكترونية .[10] والتوقيع الإلكتروني كغيره من المحررات الإلكترونية هو عبارة عن قيد أو سجل أو رسالة المعلومات التي يتم إنشاؤها أو تخزينها بوسائل إلكترونية.[11] أو أنه:" عبارة عن حروف وأرقام أو رموز أو إشارات لها طابع منفرد تسمح بتحديد شخص صاحب التوقيع وتميزه عن غيره ويتم اعتماده من الجهة المختصة ".[12] فالتوقيع الإلكتروني من التقنيات الحديثة التي ظهرت لتناسب عمليات التجارة الإلكترونية، بسب الإجراءات التقنية التي تسمح بالتأكد حقيقة من نسبة مضمون التصرف إلى الشخص الذي صدر منه التوقيع.

وللتوقيع الإلكتروني صور وأشكال عدة أهمها التوقيع بالخواص الذاتية للشخص،(قزحية العين، بصمة الإصبع، نبرة الصوت، وكذلك التوقيع بالقلم الإلكتروني وأيضا التوقيع الرقمي الذي يعتمد على التشفير.[13] والحقيقة أن هذه الخصائص الجديدة المميزة للعقد الإلكتروني أثارت خلافا فقهيا حاداً حول مسألة مدى حجية الإثبات في العقد الإلكتروني، وإن كانت أغلب التشريعات اليوم تعتبر العقد الإلكتروني منتجا للآثار القانونية ذاتها المترتبة على الوثائق والمستندات الخطية والتوقيع الخطي من حيث إلزامه لصاحبه أو صلاحيته في الإثبات. وهذا يعني أن التوقيع الإلكتروني له صلاحية كاملة في الإثبات، إذا توافرت فيه كل الشروط التي يتطلبها القانون في هذا التوقيع ليكون صالحا للإثبات.[14] وقد نص المشرع الجزائري على ذلك في المادة 323 مكرر1 من القانون المدني:" يعتبر الإثبات بالكتابة في الشكل الإلكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق, بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدرها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها ".

المطلب الثالث: أنواع العقود الإلكترونية

من الصعب حصر كافة أنواع العقود المرتبطة بالنشاط الإلكتروني نظرا لتعدد صورها وأشكالها، وسنقتصر فيما يلي على ذكر أهم أنواع هذه العقود:

1 ــ **عقود الخدمات الإلكترونية:** وهي تلك العقود التي تبرم بين مزودي خدمات الانترنت والمستفيدين منها، مثل عقد الاشتراك في الانترنت، أو عقد خدمة المساعدة الفنية، وعقد إنشاء المتجر الافتراضي،

عقد تقديم خدمة البريد الإلكتروني، عقد الاشتراك في قاعدة البيانات.[15] أو عقود الخدمات المصرفية بين البنك والعميل(البطاقات الائتمانية)، ومن الأمثلة أيضا عقود الاستشارات الصحية، وعقود الاستشارات القانونية التي تتم على شبكة الانترنت.

2 ــ **عقود المعلوماتية**: لقد ساهم تطور المعلوماتية والتجارة الإلكترونية بشكل مباشر في ظهور هذا النوع من العقود، وكان من أهمها عقود بيع أو تأجير برامج المعلومات، عقد الترخيص باستعمال برامج المعلومات، عقد المقاولة الوارد على برامج المعلومات، عقد تقديم الدراسة والمشورة، عقد تسليم المفتاح، عقد الإيجار التمويلي للبرامج.[16]

3 ــ **عقد البيع المبرم عبر شبكة الانترنت**: يعتبر أحد أهم النماذج التطبيقية للعقد الإلكتروني حيث تبرم خلال كل لحظة من الزمن مئات الآلاف من عقود البيع عبر شبكة الانترنت خصوصًا في ظل الانتشار الواسع للتجارة الالكترونية.[17] وهذا بالرغم من وجود بعض العوائق التي تواجه تطور التجارة الإلكترونية كمشكلة عدم الأمان المعلوماتي حيث تواجه التجارة عبر الانترنت المخاطر التقليدية التي تواجهها أنظمة المعلومات كالفيروسات الإلكترونية، وعمليات القرصنة وغيرها من عمليات النصب الإلكتروني التي تمارسها بعض مواقع الإنترنت لابتزاز المستهلكين. ولعلّ ظهور فكرة عقد التأمين الإلكتروني ــ الذي يتم فيه التأمين من أخطار المعلوماتية ــ قد تعرف التجسيد كحل لمشكلة عدم الأمان المعلوماتي من قبل التشريعات في المستقبل القريب. [18]

المبحث الثاني: تطور وتعدد طرق حل منازعات العقود الإلكترونية

استقرت قواعد تنازع القوانين في القانون الدولي الخاص على إخضاع العقود الدولية لقانون الإرادة، وينطبق هذا القانون على العقود الإلكترونية التي تتسم بالطابع الدولي، حيث يمكن لطرفي العقد اختيار القانون الذي يحكم عقدهما عبر رسائل البريد الإلكتروني أو عبر صفحات الويب.[19] ولكن الصعوبة تكمن في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني في حالة عدم الاتفاق على قانون الإرادة ليلجأ بعدها إلى ضابط الإسناد الاحتياطي والمتمثل في قانون محل الإبرام.

إن التساؤل الذي يطرح نفسه عند الحديث عن تطبيق قواعد الإسناد التقليدية على العقود الإلكترونية التي تتم على شبكة الانترنت هو: كيف يمكن تحديد المكان في العالم الافتراضي؟ خصوصا في ظل تجاوز شبكة الانترنت العالمية حدود كل الدول،[20] فقد يكون مقر إدارة الشبكة في مكان ومقدم خدمة الانترنت في مكان آخر، ويتم تنفيذ العقد في دولة مختلفة. فالقول بوجود موطن إلكتروني أمر لا يزال محل جدل ونقاش، وهذا لأن المكان في العالم الافتراضي يبقى ضربا من المجاز.[21]

وعلى هذا الأساس سنتناول دور تقنية تنازع القوانين في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقود الإلكترونية وذلك في مطلب أول، ثم نعرج على دراسة الآلية الجديدة لفض النزاعات الخاصة الدولية والتي تولدت وتوسعت بسبب تطور التجارة الإلكترونية ألا وهي تقنية التحكيم التجاري الإلكتروني وذلك في مطلب ثان.

المطلب الأول: دور تقنية تنازع القوانين في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني

يعرف العقد الدولي في القانون الدولي الخاص بأنه:" ذلك العقد الذي يتضمن عنصرا أجنبيا مؤثرا سواء تعلق هذا العنصر بمحل إبرامه، أو بمكان تنفيذه أو بموضوعه أو بأطرافه".[22] وترجع للقاضي مسألة تقرير دولية العقد حسب ظروف كل قضية على حدة مراعيا في ذلك موضوع العقد والهدف منه.[23] ومن أمثلة العقود الدولية المعاصرة نذكر على سبيل المثال: عقود إنشاء المصانع بنظام المفتاح في اليد، وعقود نقل التكنولوجيا وعقود خدمات المعلومات، وعقود الائتمان التأجيري الدولي إلى جانب العقود الدولية اليومية البسيطة كالبيع أو النقل أو التأجير الدولي.[24]

وتنص المادة 18 من القانون المدني الجزائري على ما يلي:" يسري على الالتزامات التعاقدية، قانون المكان المختار من المتعاقدين، إذا كانت له صلة حقيقية بالمتعاقدين أو بالعقد.

وفي حالة عدم إمكان ذلك، يطبق قانون الموطن المشترك أو الجنسية المشتركة.

وفي حالة عدم إمكان ذلك، يطبق قانون محل إبرام العقد".

يتضح من نص المادة 18 أن قاعدة الإسناد التقليدية فرقت بين حالتين للتعريف بالقانون الواجب التطبيق على العقد الدولي عند حدوث نزاع دولي، مما يقتضي معه التمييز بين فرضين:

أ) <u>حالة وجود إرادة صريحة في اختيار القانون:</u> ففي هذا الفرض يعتد بهذه الإرادة كضابط إسناد لتحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي؛ أي أن العقد يخضع للقانون الذي تختاره الأطراف المتعاقدة تطبيقاً لمبدأ سلطان الإرادة المعروف في القانون الداخلي ويرجع الفضل في ظهور هذه القاعدة إلى الفقيه الفرنسي ديمولان في القرن 16.31 ويجد قانون الإرادة أساسه في الاعتبارات العملية التي يفرضها التنوع الهائل والمتعدد للمعاملات والعقود التي لا يمكن حصر أنواعها، ومن هنا وجب السماح للمتعاقدين باختيار القانون المناسب لهم والذي يتوافق مع طبيعة العلاقة التعاقدية.[25]

ب) <u>حالة عدم وجود إرادة واضحة في اختيار القانون:</u>

إذا لم يفصح أطراف العقد عن رغبتهم في اختيار تطبيق قانون معين، وتعذر تطبيق قانون الموطن المشترك أو الجنسية المشتركة فنكون بصدد تطبيق قاعدة قانون مكان إبرام العقد ويتطلب ذلك تعيين هذا المكان. ولا توجد أي صعوبة في تعيينه إذا كان التعاقد بين حاضرين بخلاف ما إذا كان التعاقد بين غائبين فإن المشرع الجزائري[26] أخذ بنظرية العلم بالقبول؛ أي أن التعاقد مابين غائبين قد تم في المكان والزمان الذين يعلم فيهما الموجب بالقبول ما لم يوجد اتفاق أو نص يقضي بغير ذلك.

هذا وليس من السهل معرفة مكان انعقاد العقد الإلكتروني، لأن المتعاقد قد يدعي اسما وجنسية دولة ما غير أن الحقيقة خلاف ذلك. ولذلك فإن تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الإلكتروني يكون أسهل في حالة وجود اتفاق مسبق أو لاحق بين الطرفين. ولقد انفرد المشرع التونسي بنص خاص يتضمن تحديد زمان ومكان انعقاد العقد الإلكتروني ، فقد نص الفصل 28 من قانون المبادلات والتجارة الإلكترونية التونسي[27] على أنه:" ينشأ العقد الإلكتروني بعنوان البائع، وفي تاريخ موافقة هذا

الأخير على الطلبية بواسطة وثيقة إلكترونية ممضاة وموجهة للمستهلك ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك". فالمشرع التونسي جعل عنوان البائع هو مكان انعقاد العقد الإلكتروني واعتبر أن زمان انعقاد العقد الالكتروني هو تاريخ موافقة البائع على الطلبية.[28]

إن السؤال الذي يطرح نفسه هنا بحدة: هل قانون الإرادة أو قانون محل الإبرام يتلاءم مع خصوصية العقد الإلكتروني المبرم عبر شبكة الانترنت؟

في الحقيقة، أن العقد الإلكتروني لا يختلف عن العقد التقليدي من حيث تكوينه وأركانه باستثناء وسيلة التعاقد، ومن هذا المنطلق فإن العقود الإلكترونية تخضع مثلها مثل العقود الدولية لقانون الإرادة.[29] ولكن في حالة عدم تحديد القانون المختص بحكم النزاع وتعذر تحديد مكان إبرام العقد الإلكتروني، فإن الاتجاهات الفقهية الحديثة بدأت تنادي بتطبيق قواعد النصوص المتعلقة بالتجارة الإلكترونية بما لا يتعارض مع القواعد العامة التي استقرت عليها نظرية العقد.

ومن بين الحلول المقترحة أيضاً لفض تنازع القوانين الخاص بالعقد الإلكتروني ما نصت عليه اتفاقية روما الثانية من أن قانون دولة العميل الإلكتروني هو القانون الواجب التطبيق على هذا النزاع. واختار القضاء الفرنسي تطبيق قانون المزود الإلكتروني أي قانون الشخص الطبيعي أو المعنوي الذي يقدم السلع والخدمات عبر شبكة الإنترنت.[30] ومن جهة أخرى يعول على التحكيم الإلكتروني كبديل آخر لحل النزاعات المرتبطة بالعقد الإلكتروني.

المطلب الثاني: التحكيم الإلكتروني كوسيلة بديلة لحل منازعات العقود الإلكترونية

لقد ظلت قواعد تنازع القوانين باعتبارها المنهج الغالب والأصيل في القانون الدولي الخاص تطبق قواعد قانونية وطنية لحل مشكلات تنازع القوانين في العقود الدولية، ولكنها أصبحت غير قادرة على معالجة العقود الدولية المعاصرة التي ارتبط ظهورها بتطور التجارة الدولية، وهذا ما دفع البعض إلى وصف منهج التنازع بأنه منهج زائف أو أعمى. ولهذا وجب الاستعاضة عنه بمنهج القواعد المادية الذي يقوم على إيجاد قواعد قانونية جديدة غير وطنية تتلاءم وتتماشى مع طبيعة عقود التجارة الدولية وتجد أساسها في العقود النموذجية والأعراف والحلول التي أرساها قضاء التحكيم.

ومن جهة أخرى أدرك القائمون على عقود التجارة الدولية المعقدة والمركبة أنهم في حاجة إلى أداة فنية متخصصة تقوم مقام قضاء الدولة في الفصل في منازعات عقود التجارة الدولية بعيدا عن قضاء الدولة وقيوده الإجرائية، فظهر ما أصبح يعرف اليوم بقضاء التحكيم. وأصبح هذا الأخير واحد من الأدوات الفعالة والتي ساهمت بشكل كبير في بلورة وإرساء القانون الموضوعي للتجارة الدولية والذي أصبح منافسا خطيرًا لمنهج قواعد تنازع القوانين ليس فقط بتخصصه في مجال التجارة الدولية، وإنما لعدم ملائمة وعجز قواعد التنازع الداخلية لمواجهة التطورات السريعة لمقتضيات حل منازعات عقود التجارة الدولية.[31]

وكنتيجة للتطور التكنولوجي والاستخدام الواسع لتقنيات المعلومات والاتصالات في إبرام العقود الإلكترونية ظهر نظام قانوني جديد يعرف باسم التحكيم الالكتروني كتقنية حديثة لتسوية منازعات التجارة وعقود خدمات المعلومات الإلكترونية. بشكل يتوافق مع مقتضياتها ويستجيب لخصوصياتها. على هذا الأساس وجب التطرق أولاً إلى تحديد مفهوم التحكيم الإلكتروني باعتباره وسيلة لفض النزاعات في مجال العقود الإلكترونية، والوقوف ثانياً عند أهم مميزاته، وذلك على النحو التالي:

أولاً- مفهوم التحكيم الإلكتروني: يعرف التحكيم(العادي) بأنه:" نظام قضائي خاص، يختار فيه الأطراف قضاتهم، ويعهدون إليهم بمقتضى اتفاق مكتوب، بمهمة تسوية المنازعات التي قد تنشأ أو نشأت بالفعل بينهم، بخصوص علاقاتهم التعاقدية أو غير التعاقدية والتي يجوز حسمها بطريق التحكيم، وفقا لمقتضيات القانون والعدالة وإصدار قرار قضائي ملزم لهم".[32]، ولا يختلف التحكيم الإلكتروني عن التحكيم العادي، إلا من خلال الوسيلة التي يتم فيها، حيث تتم إجراءاته عبر شبكة الانترنت بطريقة سمعية بصرية ودون الحاجة إلى التواجد المادي لأطراف النزاع والمحكمين في مكان معين.

ثانياً- مميزات التحكيم الإلكتروني: يتميز التحكيم الإلكتروني بجملة من الخصائص تميزه عن التحكيم التجاري التقليدي، فهو يجنب المتعاقدين عدم الاعتراف القانوني بهذه العقود أو صعوبة تحديد القانون الواجب التطبيق على العقود الإلكترونية. كما يحقق التحكيم الإلكتروني السرعة في الفصل في النزاع مقارنة باللجوء للتحكيم التجاري العادي الذي يحتاج لوقت أطول بكثير مما يتطلبه هذا التحكيم. ومن جهة أخرى يقلل من نفقات التقاضي والسفر والتنقل خاصة إذا تم استخدام الوسائل السمعية والبصرية المتاحة عبر شبكة الانترنت في عقد جلسات التحكيم بين الأطراف المتعاقدة والخبراء.[33]

خاتمة:

لقد حاولنا من خلال هذه الدراسة إبراز مدى صلاحية قواعد التنازع التقليدية لحكم تنازع القوانين في العقود الدولية الإلكترونية، ورأينا أن مشرعنا لم يورد أي نص خاص يحكم هذه العقود. كما لمسنا بعض الصعوبات الفنية المرتبطة بتحديد مكان انعقاد العقد الإلكتروني والتي تحول دون تطبيق قانون محل الإبرام في حالة عدم اختيار المتعاقدين قانون الإرادة. ولعلّ التطور السريع الذي تعرفه قواعد التجارة الإلكترونية من شأنه أن يسهم في إيجاد حلول جديدة تراعي البيئة الإلكترونية التي تنتمي إليها هذه العقود خصوصا وأن التحكيم الإلكتروني لم يعد مجرد فكرة خيالية، بل أصبح حقيقة ثابتة على الأقل لدى بعض التنظيمات والتكتلات الاقتصادية الدولية والإقليمية.

الهوامش:

1 ــ بشار محمود دودين، محمد يحي المحاسنة، الإطار القانوني للعقد المبرم عبر شبكة الإنترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006، ص11.

2 ــ بشار محمود دودين، محمد يحي المحاسنة، نفس المرجع, ص7.

3 ــ بشار طلال المومني، مشكلات التعاقد عبر الانترنت، عالم الكتب الحديث، الأردن، 2004، ص24، ص25.

4 ــ بشار محمود دودين، محمد يحي المحاسنة، المرجع السابق, ص71.

5 ــ بشار طلال المومني، المرجع السابق، ص33، ص34.

6 ــ نوارة حمليل، التعاقد الإلكتروني: معادلة بين أحكام القانون المدني ومبدأ حرية التعاقد، مجلة دراسات قانونية، جامعة تلمسان، العدد04، 2007، ص252.

7 ــ نوارة حمليل، نفس المرجع، ص248 وما بعدها.

8 ــ ونقصد هنا التجارة الإلكترونية بمفهومها الواسع الذي يشمل التجارة عبر الانترنت وعبر غيرها من الوسائط الإلكترونية، وإن كانت أغلب عمليات التجارة الإلكترونية تتم عبر شبكة الإنترنت. مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، الأوراق التجارية ووسائل الدفع الإلكترونية الحديثة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2005، ص326.

9 ــ بشار محمود دودين، محمد يحي المحاسنة، المرجع السابق, ص73، ص74.

10 ــ نوارة حمليل، المرجع السابق، ص259.

11 ــ بشار محمود دودين، محمد يحي المحاسنة، المرجع السابق, ص 228.

12 ــ منير محمد الجنبيهي، ممدوح محمد الجنبيهي، تزوير التوقيع الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية 2006، ص 42.

13 ــ محمد نصيرات، نفس المرجع، ص 30 وما بعدها.

14 ــ محمد نصيرات، نفس المرجع، ص 152.

15 ــ بشار محمود دودين، محمد يحي المحاسنة، المرجع السابق, ص76، ص78.

16 ــ بشار محمود دودين، محمد يحي المحاسنة، نفس المرجع, ص80، ص82.

17 ــ بشار محمود دودين، محمد يحي المحاسنة، المرجع السابق, ص 183.

18 ــ. مصطفى كمال طه، وائل أنور بندق، المرجع السابق، ص339، ص340.

19 ــ محمد فواز المطالقة، الوجيز في عقود التجارة الإلكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006 ص 125.

20 ــ يوسف العلي، مدى صلاحية قواعد تنازع القوانين لحكم التعاملات التي تتم على شبكة الانترنت www.arablawinfo.com، ص16.

21 ــ يوسف العلي، نفس المرجع، ص21، ص22.

22 ــ حفيظة السيد الحداد، الموجز في القانون الدولي الخاص، الكتاب الأول(المبادئ العامة في تنازع القوانين) منشورات الحلبي الحقوقية، 2007، ص361.

23 ــ محمد وليد المصري، العقد الدولي بين النظرة التقليدية والنظرة الحديثة، مجلة الشريعة والقانون، العدد العشرون، 2004، ص168.

24 ــ أحمد عبد الكريم سلامة، النظام القانوني لمفاوضات العقود الدولية، www.f-law.net/law

25 ــ بيار ماير، فانسان هوزيه، ترجمة علي محمود مقلد، القانون الدولي الخاص، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، بيروت، 2008، ص641.

26 ــ محمد وليد المصري، المرجع السابق، ص170.

27 ــ تنص المادة 67 من القانون المدني الجزائري على ما يلي:" يعتبر التعاقد ما بين الغائبين قد تم في المكان وفي الزمان اللذين يعلم فيهما الموجب بالقبول ما لم يوجد اتفاق او نص قانوني يقضي بغير ذلك.

ويفترض أن الموجب قد علم بالقبول في المكان وفي الزمان الذين وصل إليه فيهما القبول."

28ــ قانون عدد 83 لسنة 2000 مؤرخ في 9 أوت 2000 يتعلق بالمبادلات والتجارة الإلكترونية.www.arabegov.com

29 ــ أحمد خالد العجلوني، التعاقد عن طريق الانترنت، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن،2002، ، ص79.

30 ــ والجدير بالذكر أن قانون الإرادة يحكم العقد الدولي من حيث تكوينه وآثاره وانقضائه. زروتي الطيب القانون الدولي الخاص الجزائري، الجزء الأول، (تنازع القوانين)، مطبعة الفسيلة، الطبعة الثانية، الجزائر 2008، ص246.

31 ــ محمد فواز المطالقة، المرجع السابق، ص129.

32 ــ أحمد عبد الكريم سلامة، التحكيم في المعاملات المالية الداخلية والدولية، دار النهضة العربية، مصر، ص25 وما بعدها.

33 ــ أحمد عبد الكريم سلامة، نفس المرجع، ص18، ص19.

34 ــ نبيل زيد مقابلة، التحكيم الإلكتروني، www.arab-elaw.com/show_similar.aspx