

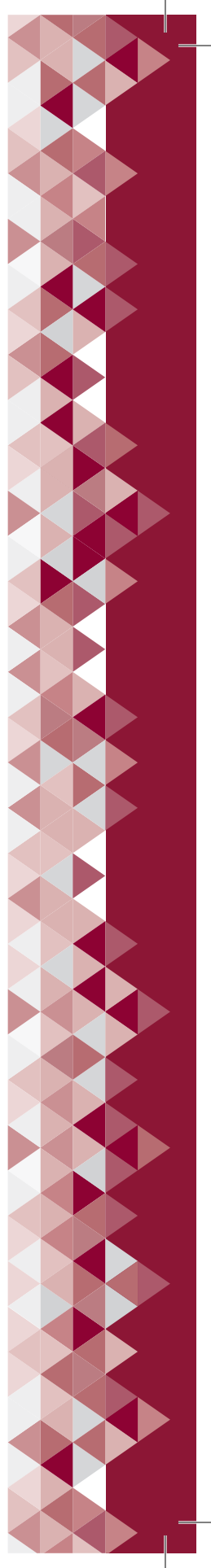
اتفاق التحكيم الإلكتروني في القانون القطري

الأستاذ الدكتور / فاروق الأباصيري *

الأستاذ الدكتور / ياسين الشاذلي **

* أستاذ ورئيس قسم القانون المدني، وكيل كلية الحقوق للدراسات العليا والبحوث - جامعة المنوفية - مصر.

** أستاذ القانون التجاري، وكيل كلية الحقوق لخدمة وتنمية المجتمع - جامعة عين شمس - مصر.



مُلَخَّصُ البَحْثِ

التحكيم هو اتفاق الأطراف على عرض النزاع القائم بالفعل، أو الذي سيقع في المستقبل على أشخاص معينين يُطلق عليهم محكمون. فهو قضاء خاص يلجأ إليه الأطراف بعيداً عن القضاء الرسمي للدولة، وذلك لسريته وسرعة إجراءاته. ويتميز اتفاق التحكيم الإلكتروني بأنه يُبرم عبر شبكة الإنترنت؛ حيث يفترض غياب التواجد المادي للأطراف في مكان واحد. ويجب أن يتوافر به ما يجب أن يتوافر لأي عقد من توافر الأركان الأساسية، ألا وهي الرضا والمحل والسبب.

كما أن اتفاق التحكيم يُعد عقداً شكلياً؛ حيث تُعد الكتابة أحد أركانه الأساسية. وهنا تتور مشكلة مدى اعتبار الكتابة الإلكترونية كالكتابة الورقية. لقد اعتبر القضاء، ومن بعده التشريعات، في دولة قطر وفي مصر، الكتابة الإلكترونية كالكتابة الورقية في إبرام العقد وفي إثباته. كما أنشأت تلك التشريعات ما يُطلق عليه التوقيع الإلكتروني للاستيثاق من مدى انتساب المحرر إلى شخص معين من خلال اتباع إجراءات معينة. ومن ثم تكون الكتابة الإلكترونية لها نفس قيمة الكتابة الورقية في انعقاد اتفاق التحكيم الإلكتروني.

Abstract

Arbitration is the parties' agreement to present their existing dispute, or which may arise in the future, before certain persons called arbitrators. The parties prefer to resort to arbitration due to its confidentiality and the speed of taking its procedures. The electronic arbitration agreement is concluded over the Internet, as it is assumed that the parties are not physically present in one place. And the electronic arbitration agreement, like any contract, must be satisfied by the pillars of the contract of satisfaction, place and reason. In addition, the arbitration agreement is a formal agreement in Qatari and Egyptian law, so it must be in writing.

And the electronic arbitration agreement, like any contract, must be satisfied by the pillars of the contract of satisfaction, place and reason. In addition, the arbitration agreement is a formal agreement in Qatari and Egyptian law, so it must be in writing. And the judiciary, and after him the various legislations in Qatar and Egypt, considered electronic writing as paper writing.

المقدمة

التحكيم هو اتفاق الأطراف على طرح النزاع أمام شخص أو أشخاص معينين، يُطلق عليهم المحكمون، للفصل في النزاعات التي نشأت أو ستنشأ فيما بينهم^(١). فهو نوع من القضاء الخاص الذي تم الاعتراف به، بجوار القضاء الرسمي للدولة^(٢). فالأخيرة لم تعد تحتكر وحدها وظيفة الفصل في خصومات الأفراد، وإنما شاركها في ذلك القضاء الذي يخلقه المتخاصمون فيما بينهم، وهو التحكيم.

ولقد أثبتت التجارب أن هذا القضاء الخاص أكثر تفضيلاً من جانب الخصوم، خاصة في العلاقات التجارية؛ لأن القضاء الرسمي يستغرق وقتاً طويلاً للوصول إلى حكم حاسم في النزاع^(٣). وذلك نتيجة تعدد درجات التقاضي، وما يشوبها من بطء في الإجراءات؛ مما يجعل الخصومة معلقة بين الطرفين لسنوات دون حسم. على العكس، يتميز التحكيم بسرعة الفصل في المنازعات، وذلك لأن تشريعات التحكيم في الدول المختلفة، تحرص

١ - (اتفاق التحكيم هو اتفاق الأطراف سواء كانوا من الأشخاص المعنوية أو الأشخاص الطبيعيين الذين يتمتعون بالأهلية القانونية للتعاقد، على الالتجاء إلى التحكيم، للفصل في كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو التي ستنشأ بينهم بشأن علاقة قانونية محددة، تعاقدية أو غير تعاقدية، ويجوز أن يكون اتفاق التحكيم منفصلاً أو في صورة شرط تحكيم وارد في عقد). (المادة ٧ من قانون التحكيم القطري رقم ٢ لسنة ٢٠١٧). راجع كذلك، المادة ١٠ فقرة ١ من قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤.

٢ - يوسف الزمان، ضوابط شرط التحكيم في قانون التحكيم القطري، منشور على شبكة الإنترنت، ص ٣. د. عاطف الفقي، التحكيم الإلكتروني، بين الواقع والمأمول، بدون ناشر، ٢٠٢٠، ص ٦، ابتسام عمر صالح، المسؤولية المدنية الناشئة عن أعمال مراكز التحكيم المؤسسي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٢٠، ص ٢٢، د. محمد كامل مرسى، المستشاران، محمد علي سكيكر، معتر كامل مرسى، شرح القانون المدني، منشأة المعارف، ٢٠٠٥، ص ٦٢٨، د. أحمد هندي، د. أحمد خليل، قانون التنفيذ الجبري، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٩، ص ١٦٧.

٣ - د. محمد كامل مرسى، المستشاران، محمد علي سكيكر، معتر كامل مرسى، شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص ٦٤٣، د. محمود مختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤، ص ١٣٩.

على النص على أن حكم التحكيم يحوز حجية الأمر المقضي، ولا يقبل الطعن عليه إلا في حالات محددة^(١).

والتحكيم - في صورته التقليدية - يعتمد في وجوده على عناصر مادية؛ حيث يقوم على الدعامة الورقية في جميع مراحلها سواء ما تعلق منها بالاتفاق المنشئ له أو الأوراق التي يتم تقديمها في معرض الدفاع أثناء انعقاد الخصومة، وكذلك بخصوص الدعامة التي يتجسد عليها الحكم، في النهاية، حتى يتم تنفيذه. كذلك، تتركز هيئة التحكيم ماديًا في دولة معينة؛ حيث تعقد جلسات المحكمة على أرض تلك الدولة حتى صدور الحكم في النزاع.

ولكن ظهور الإنترنت أدّى إلى تغيير في هذا البنيان التقليدي للتحكيم، إذ استحدث لنا الفضاء الإلكتروني غير المادي صورة جديدة للدعامة؛ حيث جعلها ذا طبيعة إلكترونية وفُضَّ عنها الطبيعة الورقية التقليدية، فنشأ ما يُسمى بالتحكيم الإلكتروني. وإذا كان التحكيم التقليدي يتميز بمزايا، أهمها السرعة والسهولة في الوصول إلى الحقيقة؛ فإن التحكيم الإلكتروني يضاعفها^(٢)؛ حيث يكون أكثر توفيرًا للوقت والجهد والمال.

بل الأكثر من ذلك، يقدم التحكيم الإلكتروني مزايا لا يعرفها التحكيم العادي؛ حيث لا يستلزم انتقال الأفراد المتخاصمة إلى مكان بعيد عن محل إقامتهم. فاستماع المحكمة إلى المتخاصمين يمكن أن يتم من خلال نظام

١ - راجع: المادة ٢٣ فقرة ١ من قانون التحكيم القطري رقم ٢ لسنة ٢٠١٧، والمادة ٥٢ من قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤.

٢ - د. عاطف الفقي، التحكيم الإلكتروني، بين الواقع والمأمول، مرجع سابق، ص ٩٥، ٩٨.

المحادثة الذي يقدمه الإنترنت، ويكون الوصول إلى حكم في النزاع أسرع، وذلك لسهولة وسرعة تقديم الأوراق والمستندات المطلوبة من خلال البريد الإلكتروني أو عبر الاتصال المباشر بالخبراء على عنوانهم الإلكتروني أو بتبادل الحديث معهم من خلال شبكة الويب عبر برامج المحادثات المختلفة (كبرنامج زوم مثلاً). من هنا قامت بعض المؤسسات بإنشاء محاكم التحكيم الإلكترونية^(١) Cybertribunal، مثل جامعة مونتريال بكندا^(٢)، ومحكمة التحكيم الإلكترونية التابعة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية^(٣) O.M.P.I، وكذلك في الولايات المتحدة الأمريكية^(٤).

ومما زاد من أهمية التحكيم الإلكتروني، حالياً، تفشي جائحة كورونا^(٥)؛ مما أدى إلى ضرورات التباعد الاجتماعي لمنع انتشار هذا المرض. ولهذا اتجهت الكثير من مراكز التحكيم إلى بناء منصات تحكيم إلكترونية لفض المنازعات بين الأفراد «عن بعد». وذلك لتجنب الالتقاء المادي فيما بينهم. وبالتالي، يكون اللجوء للتحكيم الإلكتروني أكثر فعالية لفض المنازعات المختلفة في كافة الظروف.

وبالتالي فالسؤال هو، ما هي الشروط الواجب توافرها في اتفاق التحكيم

١ - د. عاطف الفقي، التحكيم الإلكتروني، بين الواقع والمأمول، مرجع سابق، ص ٨٥ وما بعدها.

٢ - موقع هذه المحكمة، www.cybertribunal.org

٣ - موقع هذه المحكمة، www.arbiter.wipo.int

٤ - مثل برنامج القاضي الافتراضي الذي تشرف عليه جمعية التحكيم الأمريكية، موقعها: www.ard.org

٥ - د. ثاني بن علي آل ثاني، في المداخلة التي تمت في إطار الندوة الافتراضية بعنوان (أثر أزمة كورونا على التحكيم الدولي)، منشوره (ملخص)، جريدة الشرق القطرية، ١٢ يوليو ٢٠٢٠ (نسخة إلكترونية). كما قام المجلس الأعلى للقضاء بدولة قطر بالتعاون مع وزارة التنمية الإدارية والعمل والشؤون الاجتماعية القطرية بعقد جلسات لجنة فض المنازعات العمالية «عن بعد»، باستخدام الوسائل التكنولوجية الحديثة وذلك لتفادي تزاخم المتقاضين لأجل تجنب انتشار جائحة كورونا.

الإلكتروني^(١)، الذي يتم عبر شبكة الإنترنت^(٢)؟ يجب أن يتوافر نوعان من الشروط في اتفاق التحكيم الإلكتروني: الشروط الموضوعية (المطلب الأول)، والشروط الشكلية (المطلب الثاني).

المطلب الأول

الشروط الموضوعية

يتم تكييف اتفاق التحكيم على أنه عقد^(٣)، وبالتالي، يجب أن تتوافر به أركان العقد، وهي: الرضا، المحل، السبب^(٤). ولا يؤثر ركن المحل والسبب خصوصية في اتفاق التحكيم الإلكتروني، سواء بالنسبة للشروط العامة الواجب تواجدها في محل العقد، عموماً، التي أوردها القانون المدني القطري رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٤^(٥)، أو في الشروط الخاصة التي أوردها قانون

١ - يلاحظ أن اتفاق التحكيم الإلكتروني له معنيان: الأول يعني أن عملية التحكيم برمتها، من أولها إلى آخرها، تتم إلكترونياً؛ حيث يبرم اتفاق التحكيم بوسيلة إلكترونية، ويتم تنفيذ عملية التحكيم، كذلك، بوسيلة إلكترونية. أما المعنى الثاني، فهو يعني أن اتفاق التحكيم يتم بطريقة إلكترونية، ولكن تنفيذ عملية التحكيم تحدث بطريقة مادية. راجع: د. عاطف الفقي، التحكيم الإلكتروني، السابق، ص ٩٧. والدراسة تتناول الحالة الأولى التي يبرم فيها اتفاق التحكيم بوسيلة إلكترونية (على شبكة الإنترنت)، ويفترض أن تنفيذ عملية التحكيم ستم، أيضاً، بطريقة إلكترونية (على شبكة الإنترنت). أي إن عملية التحكيم كلها من بدايتها (إبرام اتفاق التحكيم)، وحتى نهايتها (صدور حكم التحكيم)، تكون على شبكة الإنترنت. ولكننا سوف نقصر البحث على مرحلة إبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني؛ حيث يعرض للشروط القانونية الواجب توافرها لتحقيق الوجود القانوني لاتفاق التحكيم على شبكة الإنترنت.

٢ - سوف نقصر البحث على صورة «اتفاق التحكيم» الذي يبرم من خلال شبكة الإنترنت. على اعتبار أن كلمة «الإلكتروني» واسعة تشمل بالإضافة لعملية الاتصال التي تتم من خلال شبكة الإنترنت، وسائل الاتصال الإلكترونية الأخرى كالفاكس، التلكس، راجع: د. عاطف الفقي، التحكيم الإلكتروني، السابق، ص ٢٦ وما بعدها.

٣ - يوسف الزمان، ضوابط شرط التحكيم في قانون التحكيم القطري، السابق، ص ٣، د. عاطف الفقي، التحكيم الإلكتروني، السابق، ص ٩٥، د. محمد كامل مرسى، المستشاران، محمد علي سيكيكر، معتر كامل مرسى، شرح القانون المدني، السابق، ص ٦٢٨، د. محمود مختار بربري، التحكيم التجاري الدولي، السابق، ص ٨.

٤ - راجع: المادة ٦٤ من القانون المدني القطري رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٤.

٥ - المادة ١٤٨ وما بعدها من القانون المدني القطري رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٤. وكذلك تسري أحكام السبب في العقد، عموماً، الواردة في المادة ١٥٥ وما بعدها من القانون المدني القطري، على اتفاق التحكيم الإلكتروني.

التحكيم القطري رقم ٢ لسنة ٢٠١٧^(١). وبالتالي يبقى ركن «الرضا» هو الذي يثير خصوصية في التطبيق بخصوص اتفاق التحكيم الإلكتروني. ولذا سوف نبحث كيفية تبادل التراضي بخصوص اتفاق التحكيم الإلكتروني على شبكة الإنترنت (الفرع الأول)، ثم نبين العناصر التي يرد عليها هذا الرضاء في إطار اتفاق التحكيم الإلكتروني (الفرع الثاني).

الفرع الأول

كيفية تبادل الرضا بخصوص اتفاق التحكيم الإلكتروني

يجب أن يتبادل أطراف اتفاق التحكيم الإلكتروني الإيجاب والقبول لإبرامه، فكيف يتم ذلك على شبكة الإنترنت؟ (أولاً)، وما هي صور هذا الاتفاق (ثانياً)؟

١ - حيث تنص المادة ٧ فقرة ٢ من قانون التحكيم القطري رقم ٢ لسنة ٢٠١٧ على أنه: (لا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح). ونتيجة لذلك، لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام في الدولة، كالأهلية، الحالة، النسب، ومسائل الزواج، الجنسية، الجرائم الجنائية. ولكن يراعى أنه، إذا كان لا يجوز التحكيم في الجوانب المتعلقة بتلك المسائل المتعلقة بالنظام العام، ولكن الجوانب المالية، المتعلقة بالبعض منها، يجوز الصلح فيها، وبالتالي يجوز أن تكون محلاً للتحكيم. فيجوز التحكيم، إذن، في الحقوق المالية المترتبة على الجرائم الجنائية، كالتعويض المدني، كما يجوز التحكيم في الجوانب المالية المتعلقة بالميراث. أي يجوز التحكيم في الحقوق المالية الخاصة المترتبة على تلك المسائل المتعلقة بالنظام العام. راجع: يوسف الزمان، ضوابط شرط التحكيم في قانون التحكيم القطري، السابق، ص ٩. كذلك توجد بعض الدول التي تحرم شرط التحكيم في عقود المستهلك وذلك لأجل حماية الطرف الضعيف في العلاقة العقدية، راجع: د. عاطف الفقي، التحكيم الإلكتروني، السابق، ص ١٠٩. كما ثار خلاف بخصوص مدى جواز التحكيم في العقود الإدارية في إطار قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤؛ حيث ذهب البعض إلى عدم جواز التحكيم في العقود الإدارية على اعتبار أن هذه مسائل تتعلق بالنظام العام ولا يجوز التحكيم بها. في حين رأى اتجاه آخر أن العقود الإدارية ليست من الأمور المستبعدة من نطاق التحكيم على اعتبار أن المشرع في المادة الأولى منه قد أشار إلى إمكانية أن يكون طرف التحكيم أحد أشخاص القانون العام. كما نصت على جواز اللجوء إلى التحكيم أيّاً كانت طبيعة هذا النزاع، أي يستوي أن يكون متعلقاً بالقانون الخاص أو القانون العام. مما يعني جواز التحكيم في العقود الإدارية. وكان الراجح هو جواز التحكيم في العقود الإدارية على اعتبار أن قانون التحكيم رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ يعد هو القانون العام في مسائل التحكيم أيّاً كان موضوعها؛ أي سواء كان موضوعها علاقات قانونية خاصة أو علاقات قانونية إدارية. وهو ما يعني جواز التحكيم في العقود الإدارية التي يكون أحد أطرافها شخص من أشخاص القانون العام. وهو ما أقره القانون رقم ٩ لسنة ١٩٩٧ والذي أجاز التحكيم في العقود الإدارية بشرط موافقة الوزير المختص. راجع: د. مجدي شعيب، التحكيم في العقود الإدارية، بدون تاريخ، بدون ناشر، ص ٤٢ و١١٢.

أولاً: كيفية التعبير عن الإيجاب والقبول في اتفاق التحكيم الإلكتروني؛

يجب أن يتوافر التراضي كأهم شرط لتحقيق الوجود القانوني لهذا الاتفاق. والتراضي هو إظهار الإرادة من الأطراف إزاء عملية إبرام العقد بحيث يعلن كل طرف إرادته بخصوص ما يعرضه الطرف الآخر، وهذا ما يعبر عنه تقليدياً بعملية الإيجاب والقبول. فالإيجاب هو إظهار للإرادة من جانب الشخص تعبر عن رغبته في الدخول في عملية عقدية مع الطرف الآخر الموجه إليه الإيجاب؛ بحيث إن القبول من هذا الأخير يمثل الحلقة النهائية لإبرام العقد^(١). لهذا يجب أن يكون هذا الإيجاب باتاً وكاملاً يتضمن كل العناصر اللازمة لإبرام العقد، كما يجب أن يكون القبول مطابقاً لهذا الإيجاب^(٢).

ويثير التعبير عن الإرادة بخصوص اتفاق التحكيم الإلكتروني صعوبة خاصة؛ حيث إن الوسيط غير المادي، وهو الإنترنت، ربّما لا يسعف المتعاقد بتحديد موقفه تماماً من مسألة استبدال قضاء التحكيم بالقضاء الرسمي للدولة. إذ إن الضغط على الأيقونة الخاصة بإبداء الرأي، والتي تتمثل غالباً في (نعم أو لا)، لا يستغرق أكثر من لحظة. فهو لا يوفر الفرصة للتدبر والتروي، الذي يتيح إبرام اتفاق التحكيم بطريقة ورقية. خاصة وأن غالب العقود التي تتم على شبكة الإنترنت، والتي تتضمن شرط التحكيم، تأتي في صورة عقود نموذجية ولا تتيح فرصة للنقاش والتفاوض بين الطرفين. إذ لا يكون أمام الشخص سوى أن يقبل أو يرفض، ولذلك فهي، غالباً، عقود

١ - د. محمود مختار بري، التحكيم التجاري الدولي، السابق، ص ٤٥.

٢ - المادة ٧٢ من القانون المدني القطري رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٤.

إذعان؛ حيث يتم إعدادها من جانب الشركات والمشاروعات المختلفة. وهذا يثير مشكلة حقيقية بالنسبة لبعض العملاء، خاصة الأشخاص الذين لا تتوافر لديهم القدرات الفنية والتكنولوجية والاقتصادية، كالمستهلكين.

ولكن قد يتم التغلب على هذه المشكلة بتحديد أكثر من خطوة يظهر الشخص من خلالها التعبير عن إرادته؛ حيث يكون اتفاق التحكيم معروضاً بصورة يعرض فيها القبول أو الرفض. فإذا ما وافق الشخص عليه، يظهر على الشاشة (هل تريد فعلاً اللجوء للتحكيم بدلاً من القضاء العادي) وذلك لإعطاء الفرصة للمتعاقد لمراجعة نفسه، بحيث عندما يضغط على الأيقونة الخاصة بالموافقة النهائية، فهو يعبر حقيقة عن رضاه بقبول التحكيم^(١).

ويجب أن يكون التراضي على اللجوء للتحكيم بين الطرفين متطابقاً؛ أي يكون عنصر الرضاء - وهما الإيجاب والقبول - متطابقين. أما إذا أعلن أحد الأطراف عن إرادته في اللجوء إلى التحكيم الحر، في حين أراد الطرف الآخر اللجوء إلى التحكيم المؤسسي؛ فإن هذا لا يؤدي إلى إبرام الاتفاق نظراً لاختلاف عنصري الإيجاب والقبول، وعلينا أن ننتظر رد الطرف الآخر، وما إذا كان يقبل التحكيم المؤسسي أم لا.

كذلك، إذا عرض أحد الطرفين أن يطبق المحكم الإلكتروني قانون دولة معينة، ولكن عرض الطرف الآخر تطبيق قانون دولة المحكم أو قانون دولة أخرى، في هذه الحالة. أيضاً. هذا الاختلاف بين عنصري الإيجاب والقبول، يمنع من انعقاد اتفاق التحكيم. ويكون عرض الأخير بمثابة إيجاب جديد، يستلزم صدور قبول مطابق من الطرف الآخر^(٢).

١ - د. عاطف الفقي، التحكيم الإلكتروني، السابق، ص ١٠٥.

٢ - وإذا ما ثارت مشكلة بخصوص مدى توافر أركان اتفاق التحكيم الإلكتروني، فإنه يتم تطبيق القانون القطري

ثانياً: صور اتفاق التحكيم الإلكتروني:

تنص المادة ٧ من قانون التحكيم القطري رقم ٢ لسنة ٢٠١٧ على أنه: (... ويجوز أن يكون اتفاق التحكيم منفصلاً أو في صورة شرط تحكيم وارد في عقد). إذن، وفقاً لهذا النص، يمكن أن يكون اتفاق التحكيم الإلكتروني في الصور التالية^(١):

- فقد يرد في صورة اتفاق مستقل عن العقد الأصلي بحيث يتناول المتعاقدون كافة النقاط الخاصة بالتحكيم الإلكتروني؛ سواء من حيث تحديد طبيعته وما إذا كان تحكيمياً حراً أو مؤسسياً، وكذلك تحديد إجراءات التحكيم والقانون الواجب التطبيق وكيفية تقديم الأوراق والمستندات. وهذا قد يحدث قبل نشأة النزاع، أو بعده.

- وقد يتم الاكتفاء بذكر صيغة عامة مدرجة ضمن العقد الأصلي تقضي باللجوء إلى التحكيم للفصل في المنازعات التي يمكن أن تثور بين الطرفين، وهو ما يسمى «بشرط التحكيم»^(٢).

إذا كانت كل عناصر الاتفاق على التحكيم قطرية خالصة. ولكن نظراً لإبرام الاتفاق على شبكة الإنترنت، فمن المتصور أن يكون هناك عنصر أجنبي يتطرق إلى هذا الاتفاق (جنسية الأطراف، اختلاف المركز الرئيسي لأعمالهما، مثلاً)، ففي هذه الحالة ما هو القانون الواجب التطبيق لحل تلك المشكلة؟ هنا، يتم تطبيق نص المادة ٢٧ من القانون المدني القطري رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٤ الذي ينص على أن: (يسري على العقد من حيث الشروط الموضوعية لانعقاده ومن حيث الآثار التي تترتب عليه، قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين، فإن اختلفا موطناً، سري قانون الدولة التي تم فيها العقد، هذا ما لم يتبين من الظروف أن قانوناً آخر هو الذي يراد تطبيقه ...).

١ - راجع: يوسف الزمان، ضوابط شرط التحكيم في قانون التحكيم القطري، السابق، ص ١٠، د. عاطف الفقي، التحكيم الإلكتروني، السابق، ص ٩٩.

٢ - انظر: مثال لشرط اللجوء إلى التحكيم الوارد ضمن قواعد محكمة التحكيم الإلكترونية الكندية: (Tout différend ou litige qui viendrait à se produire à la suite ou à l'occasion du présent contrat, sera tranché définitivement par voie d'arbitrage, sous l'égide du CyberTribunal. La langue de la procédure d'arbitrage sera ... la décision rendue est finale et sans appel). V. E. A. CAPRIOLI, Arbitrage et médiation dans le commerce électronique (l'expérience du CyberTribunal), Rev.arb. 1999, p. 239.

- وقد يكون - كذلك - بالإحالة إلى اتفاق الإطار المبرم فيما بينهم والذي يتضمن اللجوء لشرط التحكيم، وهذا يحدث في الحالة التي تكون هناك مبادلات تجارية وصناعية بين الطرفين.

- وقد يرد اتفاق التحكيم في صورة إحالة الى مستندات أخرى تكون مكملة للعقد، ويكون التحكيم بنداً بها. هنا، يجب أن يعلم الطرفان بوجود شرط التحكيم وإلا كان باطلاً، وذلك لأن التحكيم طريق استثنائي مما يستلزم وجود إرادة واضحة من جانب الطرفين باللجوء إلى التحكيم^(١). وهذا ما نص عليه المشرع القطري في المادة ٧ فقرة ٥ حين أكد على أن: (... تعتبر الإشارة إلى وثيقة تتضمن شرط التحكيم بمثابة اتفاق تحكيم بشرط أن تكون تلك الإشارة واضحة في اعتبار هذا الشرط جزءاً من العقد).

وأيًا كانت صورة اتفاق التحكيم الإلكتروني؛ فإنه يشترط لصحته، وجود أمرين:

توافر الأهلية لدى الطرفين، وهي الأهلية اللازمة للتصرف في الحقوق، مما يستلزم توافر الأهلية الكاملة. وهو ما تنص عليه المادة ٧ من قانون التحكيم القطري رقم ٢ لسنة ٢٠١٧؛ حيث تؤكد على ضرورة توافر الأهلية في طرفي اتفاق التحكيم^(٢). وعلى ذلك إذا كان أحد الطرفين قاصراً، ففي هذه الحالة يكون اتفاق التحكيم باطلاً. وهو ما ذكرته صراحة المادة ٣٣ فقرة ٢ من قانون التحكيم القطري؛ حيث حددت حالات بطلان اتفاق التحكيم،

١ - يوسف الزمان، ضوابط شرط التحكيم في قانون التحكيم القطري، السابق، ص٧، د. محمود مختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، السابق، ص ٦٠.

٢ - (اتفاق التحكيم هو اتفاق الأطراف سواء كانوا من الأشخاص المعنوية أو الأشخاص الطبيعيين الذين يتمتعون بالأهلية القانونية للتعاقد ...) (المادة ٧ من قانون التحكيم القطري رقم ٢ لسنة ٢٠١٧).

والتي من بينها، كون أحد طرفي التحكيم قاصراً^(١)(٢).

كما يجب أن يكون هذا التراضي خالياً من عيوب الرضا (الغلط الاستغلال التدليس الإكراه). وعلى ذلك، يجب أن تكون إرادة طرفي اتفاق التحكيم صحيحة وواضحة ومحددة، لا يشوبها أي عيب من عيوب الإرادة. وعلى ذلك إذا أراد أحد الطرفين أن تكون كل المنازعات المترتبة على العقد المبرم بينهما محلاً لاتفاق التحكيم، في حين أراد الطرف الآخر أن يكون جزءاً منها، فقط، محلاً للتحكيم، ففي هذه الحالة، يكون الاتفاق باطلاً. أو إذا وقّع أحد الطرفين على العقد دون أن يعلم بشرط التحكيم، أو كان واقعاً تحت إكراه، ففي كل تلك الصور يكون اتفاق التحكيم باطلاً.

١ - (لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا إذا قدم طالب البطلان دليلاً يثبت أي من الحالات التالية: أ. أن أحد أطراف اتفاق التحكيم وقت إبرامه كان فاقد الأهلية أو ناقصها وفقاً للقانون الذي يحكم أهليته ...). (المادة ٣٢ فقرة ٢ من قانون التحكيم القطري رقم ٢ لسنة ٢٠١٧).

٢ - ونظراً للطبيعة الدولية لشبكة الإنترنت؛ فقد تثار مشكلة تحديد القانون الواجب التطبيق على أهلية المتعاقدين، وخاصة إذا كان اتفاق التحكيم قد تم بين أطراف ينتمون إلى دول مختلفة، أو مركز أعمالهم الرئيسي يقع في دولتين مختلفتين. في هذه الحالة يتم تطبيق المادة ١١ من القانون المدني القطري رقم ٢٢ لسنة ٢٠٠٤ والتي تنص على تطبيق قانون جنسية كل طرف بخصوص أهليته. وبالتالي، إذا أبرم اتفاق تحكيم إلكتروني بين شخص قطري وآخر مصري، ثم ثارت مشكلة بخصوص أهلية طرف في الاتفاق؛ فإنه يطبق قانون جنسية كل طرف. وعلى ذلك يشترط في الطرف القطري أن يكون قد أتم ١٨ عاماً وهو سن الرشد في القانون القطري، كما يشترط أن يكون الطرف المصري، قد أتم ٢١ عاماً، وهو سن الرشد في القانون المصري، عند إبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني. ومن المتصور أن الاتفاق على اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني يكون قد تم على الأراضي القطرية، في هذه الحالة تطبق الفقرة الأخيرة من المادة ١١ من القانون المدني القطري والتي تنص على أنه إذا أبرم التصرف في قطر وكان أحد الطرفين قاصراً وفقاً لقانون جنسيته، ولكن بلغ سن الرشد وفقاً للقانون القطري، وكان نقص الأهلية فيه خفاء يصعب على الطرف الآخر اكتشافه، ففي هذه الحالة يعد الشخص رشيداً. ففي هذه الحالة لو كان هذا المتعاقد المصري لم يبلغ سن ٢١ عاماً ولكن أتم ١٨ عاماً، ففي هذه الحالة يعد رشيداً وفقاً للقانون القطري، ويكون اتفاق التحكيم صحيحاً، ولا يستطيع أن يتمسك بنقص أهليته، طالما لم يكن بمقدور المتعاقد القطري اكتشاف نقص أهليته.

الفرع الثاني

العناصر التي يرد عليها الرضاء

في اتفاق التحكيم الإلكتروني

إن رضاء أطراف اتفاق التحكيم الإلكتروني يجب ألا يقتصر على الجانب الموضوعي لمحل العقد وهو «النزاع»، الذي يتم عرضه على محكمة التحكيم، ولكن يجب أن ينصب، كذلك، على الإجراءات المتعلقة بعملية التحكيم الإلكتروني، على اعتبار أن محل هذا الاتفاق له طبيعة «موضوعية وإجرائية». ولذا يلزم أن يتناول اتفاق التحكيم الإلكتروني، تحديد هيئة التحكيم «أولاً»، وإجراءات التحكيم «ثانياً».

أولاً: تعيين محكمة التحكيم:

يمكن للمتعاقدین تعيين أشخاص المحكمين داخل اتفاق التحكيم؛ حيث تنص المادة ١٠ من قانون التحكيم القطري رقم ٢ لسنة ٢٠١٧ على أنه يمكن للأفراد الاتفاق على تشكيل هيئة التحكيم من محكم واحد أو أكثر^(١). كما يمكن لهم أن يعهدوا إلى شخص ثالث للقيام بهذه المهمة، وخاصة إذا ما تم الاعتماد على التحكيم الحر. كما يجوز لهم الإحالة إلى قواعد التحكيم المؤسسي، باختيار جهة تحكيم إلكترونية، كما في محكمة التحكيم الكندية، أو المحكمة التابعة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية^(٢).

وهذا التحديد يمكن أن يتم داخل شرط التحكيم المُدرج في العقد، كما يمكن أن يكون في وقت لاحق بعد إبرام العقد الرئيسي. ولكن إذا ما

١ - المادة ١٥ فقرة ١ من قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤.

٢ - راجع سابقاً: فقرة رقم ٥، ورقم ١٥.

قام الأطراف بالإحالة إلى إحدى هيئات التحكيم المنظمة، هل يمكن لهم اختيار المحكمين من بين الأسماء المحددة داخل قائمة مؤسسة التحكيم؟ وفقاً للقواعد المنظمة لمحكمة التحكيم الإلكترونية الكندية، إذا ما تمت الإحالة إليها من قبل الأطراف؛ فإن سكرتارية المحكمة هي التي تتولى تعيين أعضاء المحكمة؛ حيث تتكون المحكمة، غالباً، من قانونيين وخبراء في مجال تكنولوجيا المعلومات. وهذا بعكس القواعد المنظمة لغرفة التجارة الدولية بباريس^(١)، والتي تُعطي للأفراد حرية اختيار الأعضاء الذين يشكلون المحكمة؛ بحيث لا تتدخل مؤسسة التحكيم إلا في حالة عدم اتفاق الأطراف في هذا الخصوص^(٢).

بالنسبة لإجراءات رد المُحكّم، يمكن أن يتضمن اتفاق التحكيم تلك الإجراءات. وهذا ما نص عليه قانون التحكيم القطري رقم ٢ لسنة ٢٠١٧ في المادة ١٣ منه؛ حيث نصت على أنه: (يجوز للأفراد الاتفاق على إجراءات رد المحكم ...). وفي حالة عدم الاتفاق على تلك الإجراءات، يتم تقديم طلب الرد إلى هيئة التحكيم^(٣).

ووفقاً لقواعد C C I (غرفة التجارة الدولية بباريس) يتم إرسال طلب الرد بإعلان كتابي إلى سكرتارية هيئة التحكيم^(٤). في حين أن قواعد القانون النموذجي للتحكيم الصادرة عن الأمم المتحدة، أكثر مرونة؛ حيث تترك للأفراد حرية اختيار الطريقة التي يتم بها إعلان الرد، دون استلزام

١ - المادة ٨ فقرة ٣ والمادة ٨ فقرة ٤.

٢ - القانون النموذجي للتحكيم الصادر عن الأمم المتحدة في عام ١٩٨٥ يذهب إلى نفس الحكم في هذه المسألة في المادة ١٠ فقرة ١.

٣ - المادة ١٣ من قانون التحكيم القطري رقم ٢ لسنة ٢٠١٧.

٤ - المادة ١١.

الإعلان الكتابي للسكرتارية، إلا في حالة عدم اتفاق الأفراد على ذلك. ولقد اتخذت المادة ٢ و ٢٣ من قواعد محكمة التحكيم الإلكتروني التابعة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية O.M.P.I.، والمادة ٨ من قواعد محكمة التحكيم الإلكتروني الكندية^(١)، موقفًا يتفق مع الطبيعة الإلكترونية لعملية التحكيم، وذلك حيث يكون الرد من خلال إعلام السكرتارية بذلك عن طريق وثيقة إلكترونية^(١).

ثانيًا: تحديد إجراءات التحكيم؛

إجراءات التحكيم، هي القواعد التي تتضمن كيفية تقديم طلب التحكيم، واحترام مبادئ المواجهة والدفاع والإثبات أو القواعد المتعلقة باجتماعهم عبر الإنترنت، فكيف يتم تحديدها في اتفاق التحكيم الإلكتروني؟ تنص المادة ١٩ فقرة ١ من قانون التحكيم القطري رقم ٢ لسنة ٢٠١٧ على أنه: (مع مراعاة أحكام هذا القانون، للأطراف الاتفاق على إجراءات التحكيم، بما في ذلك قواعد الإثبات، التي يتعين على هيئة التحكيم اتباعها، ويكون لهم الحق في إخضاع هذه الإجراءات للقواعد النافذة في أي مؤسسة أو مركز تحكيم في الدولة أو خارجها).

إذن، يمكن للأفراد أن يحددوا بأنفسهم هذه الإجراءات داخل اتفاق التحكيم الإلكتروني. وهذا يكون، غالبًا، في حالة اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني الحر؛ بحيث يتم بيان كيفية اجتماع الأفراد مع محكمة التحكيم عبر شبكة الإنترنت، واتصال المحكمة بالوثائق التي ترغب في الوصول إليها، كما يبين وسائل الحفاظ على ما قد يعتبره الأطراف من سرية بالنسبة

1 - J. HUET & S. VALMACHINO, Réflexions sur l'arbitrage électronique dans le commerce international, art.préci, p. 13.

لبعض المعلومات التجارية أو الصناعية الهامة. وخصوصًا، أننا نعلم أن «السرية»^(١) تعد من أهم خصائص التحكيم، والتي تدفع الأفراد للجوء إليه وتفضيله على القضاء الرسمي للدولة.

ويفضل الأطراف، غالبًا، اللجوء إلى محاكم التحكيم الإلكتروني المؤسسي، وذلك لأنها تواجه مثل هذه المشاكل، وتحدد إجراءات تفصيلية لعملية التحكيم^(٢). كما تضع أرقامًا مشفرة للمعلومات الخاصة بالمتخاصمين؛ بحيث لا يستطيع الوصول إليها إلا أصحابها. بل إنها تحفظ سرية هذه المعلومات في مواجهة الأفراد أنفسهم، بحيث لا يمكن للفرد إلا الدخول إلى الملف الخاص به فقط، كما أنها تؤكد المبادئ الأخرى التي تحكم التحكيم التقليدي، كمبدأ المواجهة واحترام النظام العام^(٣).

ولكن ما هو القانون الذي يحدد هذه الإجراءات في حالة غياب اتفاق الأطراف على تحديد القانون الذي يحكم إجراءات التحكيم؟ في الحقيقة، إن النصوص الواردة في مجال التحكيم التقليدي لا تقدم إجابة شافية في هذا الصدد، وذلك لأن الحلول الواردة بها ترتبط بالتحكيم العادي المادي الذي يرتبط بإقليم دولة معينة. فالمادة ١٥ من اتفاقية نيويورك^(٤) للتحكيم الدولي تذهب إلى تطبيق إجراءات التحكيم الواردة في قانون مكان التحكيم؛ أي قانون الدولة التي تتعقد على إقليمها محكمة التحكيم. ولكن، هذا الحل لا

١ - ابتسام عمر صالح، المسؤولية المدنية الناشئة عن أعمال مراكز التحكيم المؤسسي، رسالة ماجستير، الرسالة السابقة، ص ٢٢.

٢ - ابتسام عمر صالح، المسؤولية المدنية الناشئة عن أعمال مراكز التحكيم المؤسسي، الرسالة السابقة، ص ٢٩ وما بعدها.

3 - E. A. CAPRIOLI, Arbitrage et médiation dans le commerce électronique, (expérience du "CyberTribunal), Rev.arb. 1999, p. 232 et 237.

٤ - راجع: د. عاطف الفقي، التحكيم الإلكتروني، السابق، ص ١٢٩.

يتفق مع طبيعة التحكيم عبر الإنترنت والذي يتميز بالطبيعة غير المادية ولا يرتبط بإقليم دولة معينة.

بالإضافة إلى ذلك، إذا حاولنا أن نركز رمزياً محكمة التحكيم على إقليم دولة الأطراف، فتثور مشكلة، تحديد قانون دولة أيهما سيتم الاعتماد عليه إذا كان الأطراف مختلفي الجنسية؟ كما يمكن أن يتم تركيز محكمة التحكيم جغرافياً في دولة مقدم خدمة الوصول إلى صفحة الويب والتي تتركز عليها محكمة التحكيم، وبالتالي، يتم تطبيق قانونها. ولكن تثار المشكلة إذا كان مقدم الخدمة عدة شركات، فأى قانون يتم إعماله لتحديد اتفاق التحكيم^(١)؟ وإذا ما تم تطبيق جمعي لهذه القوانين فإن هناك احتمال وقوع تصادم أو تعارض بين مضمون مثل هذه القوانين.

وفي هذا الخصوص، لحل تلك المشكلة، يمكن أن يُعهد إلى المحكمة تحديد إجراءات التحكيم. وهذا ما ذهبت إليه المادة ١٩ فقرة ٢ من قانون التحكيم القطري رقم ٢ لسنة ٢٠١٧ والتي تنص على أنه: (٢...٢- يجوز لهيئة التحكيم، مع مراعاة أحكام هذا القانون، أن تطبق الإجراءات التي تراها مناسبة بما في ذلك سلطتها في قبول الأدلة المقدمة، وتقدير مدى صلتها بموضوع النزاع وجدواها وأهميتها، ما لم يكن هناك اتفاق بين الأطراف على تحديد إجراءات التحكيم...) (٢). إذن، وفقاً لهذا النص، يمكن لهيئة التحكيم الإلكتروني، في حالة غياب اتفاق الأطراف، أن تحدد إجراءات التحكيم بنفسها سواء من خلال خلق هذه القواعد، أو من خلال الاعتماد على الإجراءات المنصوص عليها لدى محكمة تحكيم إلكتروني معروفة.

1 - J. HUET & S. VALMACHINO, Réflexion sur l'arbitrage électronique dans le commerce international, Gaz. Pal. 2000, p. 12.

٢ - راجع كذلك: المادة ٢٥ من قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤.

وهذا يتفق مع ما ذهب إليه المادة ١٤ من قواعد غرفة التجارة الدولية بباريس والتي تنص على أن: «المحكمة لا تحدد مكان محكمة التحكيم إلا إذا لم يتفق الأطراف على ذلك» وكذلك المادة ٢٠ من القانون النموذجي للتحكيم الصادر عن الأمم المتحدة C.N.U.D.C.I والتي تؤكد مبدأ حرية الأفراد في تحديد مكان التحكيم. وعلى ذلك إذا حدد الأفراد قانون مكان محكمة التحكيم، كقانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم الإلكتروني دون أن يتم تحديد مكان التحكيم في الشرط المندمج في العقد، يمكن لهم أن يحددوا ذلك المكان في اتفاق لاحق. وفي حالة عدم اتفاق الأفراد، يمكن للمُحكَّم أن يقوم بتطبيق القواعد التي تنظم الإجراءات التي تتبع أمام محاكم التحكيم الإلكتروني الكندية، وتلك التابعة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية على أساس أنها تشكل القانون الإجرائي للمعاملات الإلكترونية (LEX ELECTRONICA)^(١).

المطلب الثاني

الشروط الشكلية

تنص المادة ٧ فقرة ٣ من قانون التحكيم القطري رقم ٢ لسنة ٢٠١٧ على ضرورة (... أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً وإلا كان باطلاً. ويعتبر اتفاق التحكيم مكتوباً إذا ورد في وثيقة موقعة من الأطراف، أو كان في صورة رسائل ورقية أو إلكترونية أو في أي صورة أخرى تتم بوسائل الاتصال التي تتيح إثبات الاستلام كتابة)^(٢). مما يعني أن اتفاق التحكيم، وفقاً لقانون التحكيم القطري، وغيره من القوانين التي استلزمت ضرورة الكتابة في اتفاق

1 - E. A. CAPRIOLI, Arbitrage et médiation dans le commerce électronique, art. préci, p.236.

٢ - وهو ما يذهب إليه. أيضاً. قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ في المادة ١٢.

التحكيم، يُعدُّ عقدًا شكليًا وليس رضائيًا^(١). إذ لا يكفي مجرد تبادل التراضي الصحيح بين طرفي اتفاق التحكيم، وإنما يجب أن يكون هذا التراضي مثبتًا في وثيقة مكتوبة. فشرط الكتابة هنا يكون لازمًا لانعقاد اتفاق التحكيم؛ مما يترتب على غياب الكتابة، تخلف ركن من أركان العقد، فيجعل الاتفاق باطلاً بطلاناً مطلقاً^(٢).

معنى ذلك أن الكتابة، تسيطر على عملية التحكيم في جميع مراحلها من البداية وحتى النهاية. فهل الكتابة الإلكترونية التي تتم من خلال الإنترنت تلبي هذا الشرط؟ للإجابة على هذا السؤال، سوف نبحث مفهوم الكتابة ومدى انطباقها على الكتابة الإلكترونية (الفرع الأول)، ثم نوضح كيفية حصول التوقيع على اتفاق التحكيم الإلكتروني (الفرع الثاني).

الفرع الأول

مدى مساواة الكتابة الإلكترونية بالكتابة الورقية

سنتناول مفهوم الكتابة في التشريعات الوطنية (أولاً)، وأحكام القضاء (ثانياً)، لبيان مدى الاعتراف للكتابة الإلكترونية بقيمة الكتابة الورقية.

أولاً: مساواة الكتابة الإلكترونية بالكتابة الورقية في التشريعات الوطنية :

يتم تفسير الكتابة، تقليدياً، على أنها مجموعة الحروف والأرقام والرموز

١ - يوسف الزمان، ضوابط شرط التحكيم في قانون التحكيم القطري، السابق، ص ٧.

٢ - هذا فضلاً عن استلزام القوانين المختلفة صدور الحكم كتابة وأن يوقعه المُحكّمون (المادة ٣١ فقرة ١ من قانون التحكيم القطري رقم ٢ لسنة ٢٠١٧، والمادة ٤٣ فقرة ١ من قانون التحكيم المصري ١٩٩٤)، كما تفرض إيداع اتفاق التحكيم وأصل الحكم مكتوباً أو صورة منه لدى المحكمة المختصة عند تنفيذ حكم التحكيم (المادة ٣٤ فقرة ٢ من قانون التحكيم القطري رقم ٢ لسنة ٢٠١٧، والمادة ٤٧ من قانون التحكيم المصري).

والإشارات التي تدل على معنى معين وتكون ثابتة على دعامة قوية^(١)؛ لذا تكون ذا طبيعة ورقية؛ حيث نكون بصدد ورقة تحتوي على معلومات معينة وتكون ممهورة باتفاق المتعاقدين. فالأثر اليدوي يُلقى بظلاله على مفهوم الكتابة؛ إذ إنَّها تكون مكتوبة باليد أو بماكينة، ولكنها تكون، في جميع الأحوال، موقعة يدويًا.

ولكن التطور المستمر في وسائل الاتصال أدَّى إلى ضرورة إعادة النظر في هذا المفهوم التقليدي للكتابة. وذلك لأن الهدف من اشتراط أن يكون العقد مكتوبًا، ليس هو الدعامة الورقية في ذاتها، وإنما كوسيلة لتجسيد المعلومات التي تتضمنها. ونتيجة لذلك؛ فإنه لا يوجد ما يمنع من قبول الدعامات الأخرى الحديثة طالما تحقق الهدف، وهو استيفاء شكل معين، يسمح بتأكيد ثبوت نسبة المعلومات التي تتكون منها إلى شخص معين^(٢).

ولقد أخذت غالبية التشريعات الوطنية بالمفهوم الواسع لفكرة الكتابة بخصوص "اتفاق التحكيم". وهو ما أخذ به قانون التحكيم القطري رقم ٢ لسنة ٢٠١٧؛ حيث نصَّت المادة ٧ فقرة ٣ على أنه: (يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبًا وإلا كان باطلاً. ويعتبر اتفاق التحكيم مكتوبًا إذا ورد في وثيقة موقعة من الأطراف، أو كان في صورة رسائل ورقية أو إلكترونية أو في أي صورة أخرى تتم بوسائل الاتصال التي تتيح إثبات الاستلام كتابة ...). من هنا؛ فقد توسَّع المشرع القطري في تحديد مفهوم الكتابة التي يتحقق بها الوجود القانوني لاتفاق التحكيم؛ حيث يتحقق سواء تم بالكتابة التقليدية المثبتة على دعامة ورقية، أم من خلال وسائل الاتصال الحديثة

١ - د. عاطف الفقي، التحكيم الإلكتروني، السابق، ص ١١٣.

٢ - راجع في هذا المعنى: د. عبد الرزاق السنهوري، المستشار أحمد مدحت المراغي، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، منشأة المعارف، ٢٠٠٤، ص ١٤٧.

من برقيات وتلكس وفاكس أو من خلال شبكة الإنترنت عبر البريد الإلكتروني أو غيرها من البرامج التطبيقية (كالواتس آب) التي تسمح بالتواصل من خلال الكتابة الإلكترونية؛ حيث إن المشرع قد استخدم عبارة (...) ورقية أو إلكترونية (...). وكلمة "إلكترونية" تشمل الكتابة التي تتم بالتلكس والبرقيات والفاكس، وكذلك الكتابة التي تتم من خلال شبكة الإنترنت^(١).

وهو ما سبق وأكدّه المشرع القطري في قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية رقم ١٦ لسنة ٢٠١٠ في المادة ٢١ منه والتي نصت على أنه: (إذا اشترط القانون في أي محرر أو مستند أو معاملة، أن تكون ثابتة بالكتابة، أو رتب آثاراً معينة على عدم الالتزام بذلك في المحرر أو المستند أو المعاملة يستوفي هذا الشرط إذا كان في شكل رسالة بيانات، بشرط إمكانية الوصول إليها على نحو يتيح استخدامها للوصول إليها). والمقصود برسالة البيانات الواردة في هذا النص التي تقوم مقام الكتابة التقليدية، المعلومات أو البيانات المعالجة إلكترونياً^(٢). ويشمل ذلك كل الرسائل التي تتم عبر شبكة الإنترنت من خلال البريد الإلكتروني أو من خلال التطبيقات المختلفة التي يتم استخدامها على شبكة الإنترنت.

كما اعتنق المفهوم الواسع للكتابة، قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ في المادة ١٢ منه؛ حيث نصّ على أنه: "يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً وإلا كان باطلاً، ويكون اتفاق التحكيم مكتوباً إذا تضمنه محرر وقّعه الطرفان أو إذا تضمنه ما تبادلته الطرفان من رسائل أو برقيات أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة".

١ - يوسف الزمان، ضوابط شرط التحكيم في قانون التحكيم القطري، السابق، ص ١٢.

٢ - راجع: التعريفات الواردة في المادة الأولى من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية القطري رقم ١٦ لسنة ٢٠١٠.

كما نصّت المادة ١٥ من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤ على أن: (للكتابة الإلكترونية وللمحررات الإلكترونية في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والإدارية ذات الحجية المقررة للكتابة الرسمية والعرفية في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية ...).

ثانياً: مساواة الكتابة الإلكترونية بالكتابة الورقية في أحكام القضاء:

ذهبت محكمة التمييز القطرية في حكمها^(١) رقم ٢٧٥ لسنة ٢٠١٦، ردّاً على إحدى الحجج التي أثارها الطاعن على حكم محكمة الاستئناف الخاص بالتفاتات المحكمة عن المستندات التي قدّمها والتي تشكل رسائل مستخرجة من البريد الإلكتروني متبادلة بينه والمطعون ضده، إلى القول: (وحيث إن هذا النعي في محله. ذلك أن النص في المادة ١ من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الصادر بالقانون رقم ١٦ لسنة ٢٠١٠ ينص على أنه: «في تطبيق أحكام هذا القانون تكون للكلمات والعبارات التالية، المعاني الموضحة قرين كل منها، ما لم يقتض السياق معنى آخر: رسالة البيانات، هي المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو معالجتها أو استلامها أو تخزينها أو عرضها بواسطة نظام أو أكثر من نظم المعلومات أو اتفاق يتم إبرامه أو تنفيذه، بشكل جزئي أو كلي، بواسطة اتصالات إلكترونية ...» والفقرة الأولى من المادة ٤ منه على أنه: «يجوز عند إبرام العقود أو إجراء المعاملات، التعبير عن الإيجاب أو القبول كلياً أو جزئياً، برسالة بيانات تتم بواسطة اتصالات إلكترونية، والمادة ١/٢٠ ذاته على أنه: «لا تفقد المعلومات الواردة

١ - تمييز قطري رقم ٢٧٥ لسنة ٢٠١٦، مجلة مركز الدراسات القانونية والقضائية، وزارة العدل بقطر، يوليو

برسالة البيانات أثرها القانوني، أو صحتها، أو قابليتها للتنفيذ، كونها في شكل رسائل بيانات»، والمادة ٢٦ منه على أنه: «يجب عند تقدير الحجية في الإثبات للمعلومة أو المحرر أو المستند، الذي على شكل رسالة بيانات مراعاة ما يلي: ١. الإجراءات والظروف التي تم في ظلها إنشاء أو تخزين أو توصيل رسالة البيانات. ٢. الإجراءات والظروف التي تمت في ظل المحافظة على سلامة المحرر أو المستند أو المعلومات الواردة في رسالة البيانات. ٣. الإجراءات والظروف التي تم في ظلها تحديد منشئ رسالة البيانات. ٤. أي إجراءات أو ظروف أخرى ذات صلة».

وبناءً على ذلك خلصت المحكمة إلى القول: (... أنه نظرًا للتقدم العلمي والتطور التقني فقد أصبحت الوسائط الإلكترونية وسيلة تزداد شيوعاً واستعمالاً بين الأفراد والتجار وبعضهم، مما أوجب على المشرع التدخل لمواكبة هذا التطور في المعاملات، بتنظيمها، ووضع ضوابطها، وآثارها القانونية، وأتاح للمتعاملين بتلك الوسائل إبرام تعاقداتهم واتفاقاتهم عن طريقها سواء أكانت تلك الوسيلة الإلكترونية يتدخل فيها شخص كالبريد الإلكتروني أو حتى بواسطة آلة مجهزة للرد آلياً والاستجابة لطلبات المتعامل معها وفق ضبطين سابقة التجهيز. وأجاز للقاضي استخلاص واقعتي الإيجاب والقبول من خلال الرسائل والوسائط الإلكترونية دون حاجة لأن تكون مفرغة كتابياً في ورقة موقعة من طرفيها، فتلك العمليات أو التعاقدات الإلكترونية سواء كانت تتم بواسطة آليات إلكترونية مجهزة مسبقاً لذلك أو عن طريق شبكة المعلومات الدولية (الإنترنت). فقد يتلقى المتعامل بها ورقة مبسطة مستخرجة من الجهاز الإلكتروني استخدمه دون وسيط آخر، وفي أحيان لا يتلقى إلا مجرد رسالة موجزه على هاتفه المحمول أو البريد الإلكتروني، بل

إن تعامل الأطراف عند إبرام العقود والاتفاقات عن طريق البريد الإلكتروني ولئن كان في بعض الأحيان تتم عن طريق تدخل شخصي من كل من الطرفين في تبادل تلك الرسائل، إلا أن أصل تلك المعاملات جميعها تظل محفوظة ببيانات الشركة صاحبة الجهاز الإلكتروني أو داخل شبكة الإنترنت في حالة البريد الإلكتروني.

(وإذا كان الشخص في تلك الحالات لا يملك أن يقدم أصل المستند أو المحرر نظرًا لأن مستخرجها لا تعدو أن تكون مطبوعة خالية من توقيع طرفيها - عدا حالة التوقيع الإلكتروني المعتمد - فإن المشرع مواكبة لهذا التطور وحرصًا منه على عدم إهدار حقوق المتعاملين من خلال تلك الوسائل حال عدم امتلاكهم لإثباتات مادية على تلك المعاملات؛ فقد وضع بالمادة ٢٦ من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الصادر بالقانون رقم ١٦ لسنة ٢٠١٠ الضوابط التي تستهدف التيقن من جهة صدورها وشخص مستقبلها وعدم التدخل البشري والتلاعب بها للإيهام بصحتها، وهو ما قد يستلزم في بعض الحالات الاستعانة بالخبرات الفنية المتخصصة في هذا المجال؛ فإذا ما توافرت هذه الشروط والضوابط؛ فإن رسائل البيانات الآلية أو المتبادلة بطريق البريد الإلكتروني تكتسب حجية في الإثبات تتساوى مع تلك المفرغة ورقياً والمذيلة بتوقيع كتابي، وتكون عvisية على جحد الخصم لمستخرجاتها، والتمسك بتقديم أصلها. ما دام قد ثبت للمحكمة أن ذلك المستخرج ما هو إلا تفريغ لما احتواه البريد الإلكتروني أو الوسيلة الإلكترونية محل التعامل. لما كان ذلك وكانت الشركة الطاعنة قد تمسكت بدلالة مستخرجات الرسائل الإلكترونية المتبادلة مع المطعون ضدها لبعض المبالغ النقدية في إثبات إيجاب المطعون ضدها وإبرام التعاقد المدعى به، وكان هذا الدفاع جوهرياً

ومن شأنه - إن صح - أن يتغير به وجه الرأي في الدعوى، بما كان يتعين معه على المحكمة أن تُحصّص تلك المستندات وتقدّر مدى حُجّيتها في الإثبات إلا أن الحكم التفت عنها بحجة جحد المطعون ضدها لها، رغم أن ذلك لا يفقدها تلك الحجية، ما دام قد صح تبادلها بين طرفي الداعي ونسبتها إليهما وفق الضوابط التي وضعها المشرع لحجية الرسائل الإلكترونية؛ مما يعيبه بالقصور في التسبب الذي جرّه للخطأ في تطبيق القانون ويوجب تمييزه).

مما تقدم يتضح أن محكمة التمييز القطرية قد أكدت على إعطاء القيمة القانونية للكتابة الإلكترونية، والاعتراف بمساوتها بالكتابة الورقية، طالما استوفت الشروط والأوضاع التي نص عليها قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية القطري رقم ١٦ لسنة ٢٠١٠.

كما تصدّت محكمة النقض المصرية^(١) في حكمها رقم ١٧٦٨٩ لسنة ٨٩ ق بتاريخ ٢٠٢٠/٣/١٠ لمسألة مدى مساواة الكتابة الإلكترونية، المتداولة عبر البريد الإلكتروني بين المتخاصمين، بالكتابة الورقية. وجاء في حكمها: (... وحيث إن الشركة الطاعنة تنعى بالوجه الثاني من السبب الأول وبالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه الخطأ في تطبيق القانون والإخلال بحق الدفاع، وفي بيان ذلك تقول إنها قد تمسكت أمام لجنة الخبراء ومحكمة الموضوع بجحد جميع الصور الضوئية للرسائل المرسلة عبر البريد الإلكتروني المقدمة من الشركة المطعون ضدها وأن الشركة الأخيرة لم ترسل لها أية رسائل على البريد الإلكتروني الخاص بالشركة، ومع ذلك فقد التفت الحكم المطعون فيه عن هذا الدفاع وعوّل على تقرير لجنة الخبراء المنتدبة في قضائه رغم ابتناؤه على صور ضوئية لرسائل بريد

١ - نقض مصري رقم ١٧٦٨٩ لسنة ٨٩ ق بتاريخ ٢٠٢٠/٣/١٠ (نسخة إلكترونية).

إلكتروني مجعودة منها؛ مما يعيب الحكم ويستوجب نقضه. وحيث إن هذا النعي في غير محله، ذلك أن المشرع في المواد ١، ١٥، ١٨ من القانون رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤ بشأن تنظيم التوقيع الإلكتروني وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات، وفي المادة ٨ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون، كان حريصاً على أن تتحقق حجية الإثبات المقررة للكتابة الإلكترونية والمحركات الإلكترونية الرسمية أو العرفية لمنشئها، إذا توافرت الضوابط الفنية والتقنية من حيث أن يكون متاحاً فنياً تحديد وقت وتاريخ إنشاء الكتابة الإلكترونية أو المحركات الإلكترونية الرسمية أو العرفية، من خلال نظام حفظ إلكتروني مستقل وغير خاضع لسيطرة منشئ هذه الكتابة أو تلك المحركات، أو لسيطرة المَعْنِي بها. وأن يكون متاحاً فنياً تحديد مصدر إنشاء الكتابة الإلكترونية أو المحركات الإلكترونية الرسمية أو العرفية ودرجة سيطرة منشئها على هذا المصدر وعلى الوسائط المستخدمة في إنشائها. وهو ما يدل على أن المشرع ارتأى مواكبة التطور التكنولوجي العالمي في المعاملات المدنية والتجارية والإدارية عن طريق تنظيمها ووضع ضوابط لها من أجل ترتيب آثارها القانونية، مدركاً المفهوم الحقيقي للمحرر وأنه لا يوجد في الأصل ما يقصر معناه على ما هو مكتوب على نوع معين من الدعامات Support سواء كانت ورقاً أم غير ذلك. وأنه ولئن كانت الكتابة على الورق هي الأصل الغالب، إلا أن المحرر لم يكن في أي وقت مقصوراً على ما هو مكتوب على ورق وحده، وكل ما يتطلبه المشرع للإثبات هو ثبوت نسبة المحرر إلى صاحبه، فلا ارتباط قانوناً بين فكرة الكتابة والورق، ولذلك لا يُشترط أن تكون الكتابة على ورق بالمفهوم التقليدي ومذيلة بتوقيع بخط اليد، وهو ما يوجب قبول كل الدعامات الأخرى - ورقية كانت أو إلكترونية أو أيًا كانت مادة صنعها - في الإثبات (...).

لذلك انتهت المحكمة إلى أنه: (... لما كان ذلك، وكان البين من الأوراق أن الشركة المطعون ضدها قدّمت أمام لجنة الخبراء مستخرجات من البريد الإلكتروني المرسل منها للشركة الطاعنة وتمسكت بدلالاتها، إلا أن الشركة الطاعنة قد اكتفت بجحدها بمقولة إنها صور ضوئية لا قيمة لها في الإثبات إلا بتقديم أصلها، على الرغم من أن هذه المستخرجات في حقيقة الأمر ليست إلا تفرغاً لما احتواه البريد الإلكتروني على النحو السالف بيانه، وليس لها أصل ورقي بالمعنى التقليدي مكتوب ومحفوظ لدى مرسلها، وبذلك تكون بمنأى عن مجرد الجحد، ولا سبيل للنيل من صحتها إلا بالتمسك بعدم استلام البريد الإلكتروني ابتداءً من جهة الإرسال، أو التمسك بحصول العبث في بياناته بعد استلامه، والمبادرة إلى سلوك طريق الادعاء بتزويرها وبعدم مطابقتها للشروط والضوابط المتطلبية بالقانون لصحة المحررات والبيانات الإلكترونية وهو ما خلت منه الأوراق من جانب الطاعنة، لما هو مقرر من أنه يجب على مدّعي التزوير أن يسلك في الادعاء به الأوضاع المنصوص عليها في المادة ٤٩ من قانون الإثبات وما بعدها - كي ينتج الادعاء أثره القانوني دون الوقوف على إذن من المحكمة بذلك. وكان لا يغير من هذا النظر ما تثيره الشركة الطاعنة من أن المطعون ضدها لم ترسل لها أي رسائل عبر البريد الإلكتروني الخاص بها، ذلك أنها لم تدّع سبق تمسكها بهذا الدفاع أمام محكمة الموضوع، كما لم تعقد المقارنة اللازمة بين عنوان بريدها الإلكتروني المعتمد وبين عنوان البريد الإلكتروني الذي وُجّهت إليه الرسائل التي أرسلتها إليها المطعون ضدها، ومن ثم فلا يعيب الحكم المطعون فيه التفاته عن دفاع لم يقدم الخصم دليلاً، ويكون النعي عليه بما سلف على غير أساس).

إذن مفاد هذا الحكم هو، اعتبار الرسائل الإلكترونية، المتبادلة عبر البريد الإلكتروني، كالمحرر المكتوب، طالما استوفت هذه الرسالة الإلكترونية، الشروط التي نص عليها قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤.

من كل ما تقدم يتضح، أن هذه النصوص التشريعية والأحكام القضائية، في قطر ومصر؛ قد أجازت الاعتماد على وسائل الاتصال الأخرى التي يكشف عنها التطور العلمي، غير الكتابة. وبالتالي، فهي تقبل إمكانية إبرام اتفاق التحكيم من خلال الكتابة الإلكترونية عبر الإنترنت. ولكن تشترط غالبية التشريعات ضرورة أن يكون المستند (سواء كان ورقياً أم إلكترونياً) مهموياً بتوقيع الأطراف. ولذا نشأ ما يُسمى بالتوقيع الإلكتروني.

الفرع الثاني

التوقيع الإلكتروني

سنوضح تعريف التوقيع الإلكتروني (أولاً)، ثم ضوابطه (ثانياً).

أولاً: تعريف التوقيع الإلكتروني:

التوقيع، عموماً، هو علامة أو إشارة مميزة تتعلق بشخص محدد؛ فهو يقوم بوظيفتين هما: تحديد شخصية المتعاقد، وإثبات رضائه بما ورد في الوثيقة التي تحمل توقيع، بما يكون له دور هام في مرحلة الإثبات عند نشوء منازعات بين الأطراف المتعاقدة^{(١)(٢)}.

١ - د. عبد الرزاق السنهوري، المستشار أحمد مدحت المراغي، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، السابق، ص ١٥٦.

٢ - ولذا (فإن العقود تستمد حجيتها في الإثبات من التوقيع وحده الذي يوضع عادة في آخرها، فإن خلت من توقيع أحد العاقدین فلا تكون لها أية حجية قبله، بل إنها لا تصلح مجرد مبدأ ثبوت بالكتابة ضده إلا إذا كانت مكتوبة بخطه). نقض مدني مصري رقم ١٧٦٨٩ ٨٩ ق بتاريخ ٢٠٢٠/٣/١٠ (نسخة إلكترونية).

ولقد عرفت المادة الأولى من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية القطري رقم ١٦ لسنة ٢٠١٠ "التوقيع الإلكتروني"، بأنه: (ما يوضع على رسالة البيانات ويتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها ويكون له طابع منفرد ويستخدم لتحديد هوية الموقع ويميزه عن غيره، وبغرض بيان موافقة الموقع على رسالة البيانات)^(١).

والمثال الواضح للتوقيع الإلكتروني، هو التوقيع الناتج عن استعمال الكارت البنكي الذي تسلمه البنوك للعميل؛ حيث يكون استخدامه من خلال رقم سري معين. إذ البنك من خلال هذا الرقم السري يستطيع تعيين مالكه، وبالتالي، يقوم بتسوية المعاملات التي أتمها على حسابه الثابت لدى البنك^(٢).

٢- ضوابط التوقيع الإلكتروني؛

إذا كان التوقيع الإلكتروني يمكن للشخص أن يخلقه بنفسه؛ فإنه لا يكون فاعلاً في تحديد الشخص الذي يصدر عنه؛ إذ يمكن له أن ينكره. ومن هنا؛ فإن المشكلة تظل قائمة، وهي كيفية تعيين المتعاقد حتى مع وجود التوقيع الإلكتروني؟ في هذا الصدد تظهر أهمية إصدار هذا التوقيع الرقمي من خلال شخص آخر يُسمى «بهيئة الإقرار» أو «هيئة التصديق»، التي تقدم خدمة التصديق^{(٢)(٤)}. وهذا يعني، ضرورة إنشاء جهات لتوثيق التوقيع الإلكتروني؛ بحيث تكون تلك الجهات معتمدة، تصدر عنها شهادات رسمية بكل توقيع إلكتروني يصدر عنها.

١ - راجع كذلك: المادة الأولى فقرة ج من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤. 2 - A. CAPRIOLI, Sécurité et confiance dans le commerce électronique, art. préci, p. n° 25, p. 1123.

٣ - المادة الأولى والمادة ٢٥ وما بعدها من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية القطري رقم ١٦ لسنة ٢٠١٠.

٤ - المادة ١٩ من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤.

يجب، إذن، على هذه الجهة الموثقة أو هذا الشخص المصدّق، أن يقدم وثيقة إلى مستخدم الإنترنت، تتضمن بياناً بتوقيعه الإلكتروني، تشمل، اسمه، عنوانه، رقمه السري، بما يؤكد نسبة هذا التوقيع لشخص محدد. بحيث إن تذييل الرسالة الإلكترونية بهذا التوقيع، يؤدي إلى القطع بتحديد الشخص الذي صدرت عنه^(١). فبث الرسالة الإلكترونية، مقترنة بهذه الإجراءات المكوّنة للتوقيع الإلكتروني يثبت، بما لا يدع مجالاً للشك، بنسبتها إلى شخص محدد. وهذا من شأنه إضفاء نوع من الثقة على المعاملات التي تتم من خلال شبكة الإنترنت.

ويجب على هذه الهيئة، أن تخلق لديها نظاماً رقمياً خاصاً بالتوقيع الإلكتروني، بما يمنع الخلط بين مستخدمي الإنترنت، وكذلك خلق أرشيف إلكتروني متضمناً التوقعات الإلكترونية الصادرة عنها.

وتنشأ هذه الجهة الموثقة، إما بتنظيم اتفاقي بين مستخدمي الإنترنت في تعاملاتهم، أو من خلال تدخل الدولة في هذا الخصوص، بإنشاء هيئة عامة يُنَاط بها تنظيم ممارسة هذه المهمة، بما يؤدي إلى إضفاء نوع من التنظيم الرسمي لاستخدام الإنترنت في المعاملات التجارية، وبالتالي، خلق الثقة في المعاملات التي تتم من خلال شبكة الإنترنت^(٢).

وهذا ما ذهب إليه المشرع القطري^(٣)؛ حيث أنشأ المجلس الأعلى للاتصالات وتكنولوجيا المعلومات بموجب القانون رقم ٣٦ لسنة ٢٠٠٤

1 - A. CAPRIOLI, Sécurité et confiance dans le commerce électronique, Signature numérique et autorité de certification, art. préci, n° 34, p. 1123.

2 - A. CAPRIOLI, Sécurité et confiance dans le commerce électronique, Signature numérique et autorité de certification, art. préci, n° 43, p. 1123.

٣ - راجع كذلك: المادة ١٥ و١٩ من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤.

وجعل من بين مهامه (... ٣. إصدار التراخيص المتعلقة بخدمة الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات واستخدام الترددات...).

ومن ثم؛ فإن المجلس الأعلى للاتصالات وتكنولوجيا المعلومات القطري، هو الذي يتولى تقديم الترخيص بممارسة خدمة التصديق بخصوص التوقيع الإلكتروني. بحيث يكون لمقدم خدمة التصديق الوضع الرسمي في الدولة، وما يصدر عنه من شهادات تصديق تعد ذات صبغة رسمية معتمدة. ولقد حرص قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية القطري رقم ١٦ لسنة ٢٠١٠ في المادة ٢٨ منه على تحديد الشروط التي يلتزم بها مقدم خدمة التصديق، عند إنشاء التوقيع الإلكتروني؛ حتى تكون له حجية رسمية، وهذه الشروط هي^(١):

١ - أن تكون معلومات إنشاء التوقيع مرتبطة بالموقع، وليس بأي شخص آخر.

٢ - أن تكون معلومات إنشاء التوقيع وقت التوقيع، تحت سيطرة الموقع وليس أي شخص آخر.

٣ - إمكانية اكتشاف أي تغيير يتم على التوقيع الإلكتروني بعد حدوث التوقيع.

٤ - إمكانية اكتشاف أي تغيير يتم على معلومات رسالة البيانات بعد وقت التوقيع، إذا كان الغرض من اشتراط أي توقيع قانوناً، هو تأكيد سلامة المعلومات التي يتعلق بها التوقيع.

١ - راجع كذلك: شروط التوقيع الإلكتروني الواردة في المادة ١٨ من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم ١٥ لسنة ٢٠٠٤.

ويلاحظ أن هذه الشروط يجب أن تتوافر في التوقيع الإلكتروني، سواء كان مقدم خدمة التصديق في قطر، أو خارج قطر^(١). أي حتى يتم اعتماد التوقيع الإلكتروني الصادر عن جهة خارج قطر، وإضفاء الحجية عليه في مجال الإثبات ومعاملته كالتوقيع الإلكتروني الصادر في قطر، يجب أن تتوافر به تلك الشروط.

كما يراعى أن المشرع القطري في المادة ٣٤ من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية رقم ١٦ لسنة ٢٠١٠، قد نصّ على أن هذه الشروط يجب أن تتوافر في التوقيعات الإلكترونية التي يتم الاتفاق عليها بين المتعاقدين. بمعنى، أنه يمكن للأطراف المتعاقدة، الاتفاق فيما بينها، على اعتماد أنواع معينة من التوقيعات لا تكون صادرة عن الجهة المرخص لها بتقديم خدمة التصديق، سواء في قطر أم خارجها، ولكن يجب أن تتوافر بها الشروط المنصوص عليها في المادة ٢٨ سالف الذكر حتى يتم اعتمادها بصفة رسمية في قطر، كأداة لتوثيق المعاملات الإلكترونية.

١ - المادة ٣٣ من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية القطري رقم ١٦ لسنة ٢٠١٧.

الخاتمة

يتجه العالم، الآن، إلى رقمنة كافة مظاهر الحياة الاقتصادية والثقافية والاجتماعية، وذلك نتيجة التطور الذي طال وسائل الاتصالات، بفضل ظهور الإنترنت. ولقد كان للجانب القانوني نصيب كبير من التغيير الذي أصاب كافة مناحي الحياة في هذا الصدد؛ حيث نهض الفكر القانوني لتطوير نفسه بما يتماشى مع النتائج التي ترتبت على ثورة المعلومات. ويُعدُّ «اتفاق التحكيم» في صورته الإلكترونية، التي تتم عبر شبكة الإنترنت، واحداً من الصور القانونية التي ظهرت بفضل ثورة المعلومات وتكنولوجيا الاتصالات.

حيث يتم الاتفاق على شبكة الإنترنت، بما يحمله، ذلك، من مزايا عدة، لعل أهمها ما شهده العالم من جائحة كورونا، في الفترة الأخيرة، والتي فرضت ضرورة التباعد الاجتماعي لتجنب تفشي هذا المرض؛ حيث يسمح الإنترنت لأطراف النزاع بالاتصال الافتراضي، وتجنب الالتقاء المادي في كافة مراحل عملية التحكيم.

ولذلك يجب تطوير المبادئ القانونية في مجال العقود، عمومًا، الواجبة التطبيق على اتفاق التحكيم الإلكتروني؛ حتى تتفق مع الوسط الفضائي الجديد الذي خلقته شبكة الإنترنت. وكان من أهم النقاط التي رصدتها تلك الدراسة، تتجلى في أمرين:

ضرورة تطوير عملية تبادل التراضي على شبكة الإنترنت، بحيث يوفر الآليات الفنية والقانونية التي تُساهم في حدوث عملية الرضا على شبكة الإنترنت بطريقة سليمة وصحيحة، وتُعبّر عن الإرادة الحقيقية للمتعاقدين:

سواء بخصوص كيفية التعبير عن تلك الإرادة على شبكة الإنترنت، أو من حيث العناصر التي يجب أن يشملها هذا الرضاء.

ضرورة توفير مفهوم الكتابة؛ بحيث لا تقتصر على الكتابة الورقية التقليدية، بل تشمل كذلك الكتابة الإلكترونية. وهذا ما عمل المشرع القطري على رصده في قوانين عِدَّة، سواء القانون رقم ١٦ لسنة ٢٠١٠ الخاص بالمعاملات والتجارة الإلكترونية، أم في القانون الذي سبقه رقم ٣٦ لسنة ٢٠٠٤ الخاص بإنشاء المجلس الأعلى للاتصالات وتكنولوجيا المعلومات؛ حيث أكدت النصوص القانونية الواردة في كل النصوص القانونية على مساواة الكتابة الإلكترونية بالكتابة الورقية.

وفي النهاية، نرى ضرورة أن يتدخل المشرع القطري ليضع تنظيمًا تفصيليًا لعملية التحكيم الإلكتروني (من بدايتها، بما يشمل عملية إبرام اتفاق التحكيم، وحتى نهايتها، بما يتضمن عملية تنفيذ اتفاق هذا الاتفاق)، ولا يكتفي بالنصوص العامة الواردة في قانون التحكيم القطري رقم ٢ لسنة ٢٠١٧، وذلك لأجل استقرار الأوضاع في هذا المجال الذي أصبح هامًا، وضروريًا؛ حيث يلجأ الأفراد، غالبًا، إليه لفض منازعتهم المختلفة، وخاصة ذات الطبيعة التجارية.

قائمة المراجع

- ابتسام عمر صالح، المسؤولية المدنية الناشئة عن أعمال مراكز التحكيم المؤسسي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٢٠.
- أحمد هندي، د. أحمد خليل، قانون التنفيذ الجبري، دار المطبوعات الجامعية، ١٩٩٩.
- عاطف الفقي، التحكيم الإلكتروني، بين الواقع والمأمول، بدون ناشر، ٢٠٢٠.
- عبد الرزاق السنهوري، المستشار أحمد مدحت المراغي، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، منشأة المعارف، ٢٠٠٤.
- مجدي شعيب، التحكيم في العقود الإدارية، بدون تاريخ، بدون ناشر.
- محمد كامل مرسي، المستشاران، محمد علي سكيكر، معتز كامل مرسي، شرح القانون المدني، منشأة المعارف، ٢٠٠٥.
- محمود مختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤.
- يوسف الزمان، ضوابط شرط التحكيم في قانون التحكيم القطري، منشور على شبكة الإنترنت.

المراجع الفرنسية

- J. HUET & S. VALMACHINO, Réflexion sur l'arbitrage électronique dans le commerce international, Gaz. Pal. 2000, p. 12.
- E. A. CAPRIOLI, Arbitrage et médiation dans le commerce électronique, (expérience du "CyberTribunal), Rev.arb. 1999, p. 232.