

تسوية المنازعات الإلكترونية

ذ. هشام البخفاوي
كلية الحقوق بسطات

تقديم

كان نمو التجارة الإلكترونية وازدياد التعامل بها الأثر البالغ في حجم المبادلات التجارية حيث وصلت مليارات الدولارات حتى أن الكثير من المنشآت التجارية الدولية لم تعد تقبل بالفعل التعامل مع أعضاء جدد إلا إذا استطاعوا أن يبرهنوا مقدرتهم على التعامل بأسلوب التجارة الإلكترونية للبيانات. ولذلك فإن من يبتعد عن هذا المجال ويضل حبيس الأساليب التقليدية سوف يجد نفسه وحيدا في السوق ولن يجد من يتعامل معه وهذا على الأقل على صعيد التجارة الدولية فالتجارة الإلكترونية أصبحت واقعا عمليا فرض نفسه على المستوى الدولي.

كما أن صدور القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية (الاونسترال)¹ النموذجي الذي يقوم على مبدأ التنظير الوظيفي أي التكافؤ بين المحررات الكتابية والمحررات الإلكترونية بحيث حدد مجموعة من المبادئ والقواعد والإرشادات والتي تهدف إلى تهيئة بيئة قانونية أكثر ملائمة للتجارة الإلكترونية من خلال الاعتراف بتبادل البيانات الكترونيا وقبول الرسائل الإلكترونية والاعتراف بالاثبات الإلكتروني.

أدى كل هذا إلى اتجاه كل المجتمع الدولي في مجال التجارة إلى الإقلاع عن التعامل بالمستندات الورقية والأخذ بنظام تبادل البيانات الكترونيا غير أن الطريق ليس كله ممهدا لذلك فهناك العديد من المشاكل والصعوبات التي تعترض التجارة الإلكترونية خاصة التناقض بين نطاق الحماية الإقليمية وبين الطابع العالمي للشبكات المطروح عليها التعامل في تلك الحقوق ومعنى ذلك أن الآليات التقليدية لتسوية المنازعات ستفتح المجال لبروز مسائل عديدة عند استخدام هذه الآليات في تسوية منازعات التجارة الإلكترونية سواء فيما يتعلق بتحديد المحكمة المختصة خاصة ما يتعلق بسلطاتها وحدودها إزاء هذه الصعوبات والمشاكل اتجه الفكر والعمل سويا نحو إيجاد آليات بديلة لتسوية المنازعات تنفادي الاصطدام بالطابع الإقليمي وتكفل تسوية غير مكلفة وسريعة وفعالة ودولية².

1- الحسم الفوري لمنازعات التجارة الإلكترونية

أدى تطور الحياة الاقتصادية وازدياد التجارة الدولية وإبرام العقود وإنجاز الأعمال القانونية باستخدام تقنيات المعلومات والاتصال، ان اتجه التفكير إلى تسوية منازعاتها باستخدام نفس التقنية اي

¹ جاء هذا القانون استجابة لتغير رئيسي في الوسائل التي تتم بها الاتصالات بين الأطراف الذين يستخدمون في أعمالهم التقنيات الحاسوبية، وقد أقرت هذا القانون الجمعية العامة للأمم المتحدة في 16 ديسمبر 1996 ويتكون من 18 مادة.

² بالاضافة الى التحكيم ابتدع العمل أيضا البات لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية (الية التسوية على الخط المباشر ولمزيد من التفاصيل انظر البحث المقدم لدبلوم التجارة الدولية للدكتور احمد شرف الدين استاذ كلية الحقوق جامعة عين شمس كما اعتنت بعض المؤسسات الدولية (المنظمة العالمية للملكية الفكرية) بوضع انظمة تشريعية وقضائية تعالج مشاكل الاختصاص القضائي.

انها تجري عبر شبكات الاتصال الالكترونية دون حاجة لتواجد الاطراف في مكان واحد، وهذا ما وجد صداه في قرار التنظيمات الإقليمية والمبادرات الخاصة التي تتناول بعض الجوانب القانونية للتجارة الالكترونية³.

على ان تطوير أساليب تسوية المنازعات بين أطراف متباعدة مكائيا وحسمها بسرعة وبأقل النفقات تراعى فيه الضمانات الأساسية للتقاضي خاصة ما يتعلق بحقوق الدفاع وتثبيت قرارات التسوية، الأمر الذي يهم أصحاب الشأن وبين أطراف معاملات التجارة الالكترونية والمؤسسات المهمة بهذا المجال إلى وضع تنظيمات ذاتية تحكم تسوية منازعاتها

2 - نماذج وتطبيقات للحسم الفوري للمنازعات

بدء التفكير في إنجاز إجراءات الطرق التقليدية لتسوية المنازعات، كالتفاوض والوساطة، والتوفيق، والتحكيم من خلال شبكات الاتصال الالكترونية بل أكثر من ذلك اتجه البحث حول إمكانية استخدام تقنيات المعلومات والاتصال في إنجاز إجراءات التقاضي أمام المحاكم⁴ وقد تبنت العديد من التنظيمات الاقتصادية الإقليمية والاتحادات المهنية الأساليب الالكترونية في تسوية منازعات التجارة الدولية.

*جمعية المحكمين الأمريكيين طورت نظام القاضي الافتراضي الذي يتيح جريان التحكيم أو بعض أجزائه على شبكات الحواسب الآلية.

*اما المنظمة العالمية للملكية الفكرية فقد وضعت نظاما لتسوية منازعات اسماء الحقوق (الدومين) عبر شبكات الحواسب الآلية كما أنها وضعت نظاما للتحكيم السريع⁵.

*كما اعتمد مجمع لندن المعتمد للمحكمين بروتوكول استخدام تقنيات المعلومات في إدارة عملية التحكيم بموجب اتفاق المحكمين وأطراف النزاع حيث يهدف هذا البروتوكول إلى ضبط مناهج استخدام تقنيات المعلومات في تبادل المستندات وغيرها من المعلومات فيما بين أطراف النزاع والمحكمين وفيما بين أطراف النزاع أنفسهم وذلك بموجب قواعد باتفاق المحكمين وأطراف النزاع بما يلئم احتياجات عملية التحكيم.

*كما قامت بعض المؤسسات الغير حكومية مثل كلية الحقوق بجامعة مونتريال بكندا بإنشاء محكمة تحكيم الكترونية (المحكمة الفضائية). والتي ترمي إلى وضع قواعد تتفق وطبيعة التجارة الالكترونية وتكفل سلامة بياناتها وتسوية منازعاتها بموجب نظام يكفل مصداقية الإجراءات المتبعة كما تصدر هذه المحكمة شهادة المصادقة على المواقع الشبكية التي تستوفي الشروط المطلوبة بعرض الثقة

³ المادة 17 من التوجيه الاوربي رقم 31/2000 بشأن بعض الجوانب القانونية لخدمة مجتمع المعلومات خصوصا التجارة الالكترونية كما ان المدكرة الشارحة للتوجيه الاوربي قد نصت على انه تسمح للدول الاعضاء في حالة النزاع او الخلاف بين موردي خدمات المعلومات والمتعاملين معهم على تسوية خارج المحاكم باستخدام الاليات والوسائل الالكترونية.

⁴ وهو ما اتجه اليه التوجيه الاوربي رقم 31/2000 الحثية رقم 52 من مذكرته الشارحة.

⁵ وموقع هذه المحكمة على شبكة الانترنت هو www.wipo.int/fr/arbit/acruptle

بين الأطراف المتعاملة كما أن هذه الشهادات تقيد التزام أصحاب المواقع لتسوية الخلافات والنزاعات مع المتعاملين معهم وفقا للائحة إجراءات المحكمة⁶.

وقد يثير سريان إجراءات التحكيم بموجب نظام المحكمة الفضائية صعوبات خاصة إذا علمنا ان النظام المذكور يعتمد في تشغيله على دعوات سواء فيما يتعلق بالكتابة أو التوقيعات أو نقل المستندات أو إصدار الحكم تختلف عن تلك التي تقوم عليها قواعد التحكيم التقليدية مما يثير صعوبة تنفيذ الحكم والاعتراف به في الدول التي لم تعتمد هذا النظام.

ذلك أن محاكم هذه الدول لا تطبق إلا قوانينها الداخلية والاتفاقيات الدولية الموقعة عليها كما أنها غير ملزمة بانفاذ أحكام التحكيم التي تصدر بناء على اتفاقات خاصة بين أطراف النزاع إذا لم تستوف هذه الاتفاقات الأشكال المنصوص عليها في المرجعية الملزمة لمحاكم الدول، فالتجارة الإلكترونية تعتبر مجالا جديدا على القضاء وعلى رجال القانون كما أن القوانين الحالية ليست كافية لمواجهة هذا الوليد الجديد في مجال العلاقات التجارية الدولية وإزاء هذا الوضع جاءت الدعوة إلى توسيع المرجعية الملزمة لمحاكم الدول بحيث تغطي هذه المرجعية عمليات التحكيم وغيرها من أساليب التسوية التي تتخذ إجراءاتها عبر شبكات الاتصال الإلكترونية كمنبر تجري عليه إجراءات التسوية وإصدار القرارات والأحكام⁷.

3 - إشكالية الاعتراف بأحكام التحكيم الإلكترونية

يعتبر الاعتراف بأحكام التحكيم من الأمور الهامة لازدهار التجارة الإلكترونية ولذلك فمعظم التشريعات الوطنية المتعلقة بالتجارة الإلكترونية قد أقرت بشرعية هذه التجارة مسترشدة في ذلك بالقانون النموذجي للتجارة الإلكترونية.

وإذا كان الواقع العملي يفرض ضرورة وضع القوانين المناسبة للتجارة الإلكترونية إلا أنه قد تتور صعوبات عملية لتطبيق هذا القانون.

طرح المشكل:

من المعلوم أن العلاقات التجارية بين مختلف الدول في العالم تتسع بشكل كبير وسريع حيث تخدمها في ذلك التطورات التي عرفها النصف الثاني من القرن العشرين خاصة في مجال الاتصالات ووسائل النقل التي أسقطت الحواجز المكانية والزمانية مما جعلت من العالم قرية صغيرة، كما لا يخفى أن الأنشطة التجارية تتعرض إلى العديد من المنازعات والخلافات بل أصبحت تشكل ظاهرة ملازمة لها لزيادة هذه الأنشطة التجارية والمالية وكلما اتسعت هذه الأنشطة عموديا أو أفقيا كلما ازدادت هذه المنازعات عددا واختلقت نوعا وحجما والأسباب في ذلك كثيرة ومتعددة ولعل أكثرها شيوعا :

1- تنفيذ العقود وتفسيرها يعتبر من أكثر المصادر التي تنشأ عنها النزاعات والخصومات.

⁶ أعطت أجهزة الاتحاد الأوروبي الضوء الأخضر للدول الاعضاء بتطوير تشريعاتها في اتجاه اعتماد آلية تسوية المنازعات من خلال القنوات الإلكترونية خارج المحاكم وبالتالي كفاءة أدائها لمهامها(الدكرة الشارحة للتوجيه الأوروبي رقم 31/2000 الحثية رقم 51

⁷ د. احمد شرف الدين عقود التجارة الإلكترونية تكوين العقد وإثباته دروس لدبلوماسي القانون الخاص وقانون التجارة الدولية طبعة 2001 ص117.

2- ظهور بعض المصاريف والالتزامات المالية التي لم تكن في الحسابات الأمر الذي يؤدي إلى تهرب الأطراف من تنفيذ التزاماتهم مما يثير مسألة البحث عن الجهة التي تتحمل هذه المصاريف.

3- في إطار ما أصبح يعرف بالقانون الدولي الافتراضي هناك بعض المشاكل خاصة المتعلقة بـ

:

- كثافة المعاملات

- عدم معرفة الأشخاص بعضهم لبعض وعدم ارتياح البعض منهم للبعض الآخر عدم معرفة مكان إبرام العقد

- عدم استيعاب القانون المادي للعمل القانوني الافتراضي

- سرعة المعاملات

- الطبيعة الدولية للإنترنت وبعض مواقعه

وقد حاولت بعض البلدان وكاستجابة منها لهذه التطورات سن قوانين في مادة التجارة الإلكترونية التي عالجت مسألة حل النزاعات المتعلقة بالأعمال القانونية للإنترنت، كقانون التحكيم الألماني حيث نص على أن اتفاق التحكيم يجب أن يكون واردا في وثيقة موقعة أو تبادل للرسائل أو فاكسات أو برقيات أو غير ذلك من وسائل الاتصال التي توفر تدوينا للاتفاق وأن الشكل الكتابي يتوافر إذا ورد في وثيقة مرسله من طرف إلى آخر.

وهو ما ذهب إليه المشرع المغربي في المادة 313 من مشروع قانون نسخ أحكام الباب الثامن من القسم الخاص من قانون المسطرة المدنية.

- حاولت أغلب التجارب بأن تطبق على نزاعات الإنترنت الحلول التي يضعها القانون الدولي الخاص للنزاعات الدولية إلا أن هذه الحلول قد لا تكون ملائمة لعالم الإنترنت ولا تفي لخصائصه وطابعه وبالتالي أصبح من الضروري البحث عن حلول أخرى ملائمة لعالم الإنترنت وخاصة بالنزاعات الناتجة عن التعاملات المبرمة عبر الإنترنت.

- غياب تواجد الأطراف في نفس المكان وتقابلهم ماديا، إذ لا يخفى أن المعاملات عبر الإنترنت تتم كلها في غياب تلاقي الأطراف وجها لوجه وهذا ما من شأنه أن يصبح عاملا من عوامل سوء التفاهم وتقليل ثقة مستخدمي الإنترنت بوسائل فض النزاعات عبر الإنترنت إذ ليس هناك سلطة ما تضمن تنفيذ هذا القرار.

وبما أن الهدف الرئيسي للمتقاضي عبر الإنترنت هو التوصل إلى قرار يتمكن من تنفيذه لاحقا و بما أن القرارات الصادرة غير ملزمة تكون النتيجة الحتمية لذلك هي انعدام ثقة المتقاضي بهذه الوسائل الأمر الذي حتم التفكير في حلول أمام كل هذه الانتقادات التي تواجهها وسائل فض المنازعات عبر الإنترنت.

طريقة رفع النزاع

1- يتم رفع النزاع الكترونياً إذ تكون هناك استمارة معدة سلفاً يتم إرسالها بواسطة الانترنت مرفقا معها صوراً من اتفاق الوساطة بالإضافة لبيانات المدعي واختياره وسيطاً وأترك ذلك للمركز مع دفع مبلغ مقدم من أجل الرسوم.

2- بعد استلام مراكز التكوين للطلب المقدم للجوء للوساطة لحل النزاع يأتي دوره في قبول أو رفض نظر النزاع ومن أشهر مراكز التحكم الالكترونية مركز منظمة الملكية الفكرية).

3- يقوم بعد ذلك مركز التحكيم بإعداد صفحة عرض النزاع على موقع الكتروني معد لذلك و يعطي الطرفين كلمة مرور تخولهم دخول الموقع والإطلاع على صفحة النزاع و يقوم بعدها المركز بأخطار الوسيط وإعلامه بمهمته تاركاً له الخيار في نظر النزاع أولاً.

4- إذا رفض الوسيط نظر النزاع تم إخطار الأطراف لاختيار وسيط آخر أو ترك اختياره للمركز، بموافقة الوسيط على نظر النزاع تبدأ مهمته في النظر والإطلاع على ما قدمه الطرفان من بيانات و سؤال كل طرف عن طلباته و إلى أي مدى يمكنه التنازل وكذلك بهدف الوصول إلى حل مرضٍ للطرفين يحقق مصالحهما وذلك في مدة محددة.

5- تحاط عملية التحكيم و الوساطة بالسرية الكاملة منذ إرسال طلب التوسط والى إبرام التسوية النهائية المرضية للطرفين إذ يقتصر الإطلاع على مجريات الوساطة على الطرفين و ممثلهم الوسيط من تم اختيارهم فقط دون غيره.

6- في حالة عدم التوصل لاتفاق لكل طرف عندها الحق في اللجوء للقضاء كما ان للطرفين الحق في الانسحاب من عملية الوساطة في أي وقت بعد انعقاد جلسات الوساطة و الى ما قبل إبرام التسوية النهائية مع حقه أيضاً في استرداد البيانات التي قام بتقديمها⁸.

وانطلاقاً مما سبق يبدو أن استحداث قانون جديد ينظم العقود والمعاملات الالكترونية أمراً ضرورياً لكنه غير كافٍ ولذلك فالأمر يستلزم إجراء تعديلات في بعض التشريعات القائمة (القوانين الجمركية والضريبية، وقوانين سوق المال والبورصات، والقوانين الجنائية...).

⁸ خالد ممدوح إبراهيم، إبرام العقد الالكتروني دار الفكر الجامعية طبعة 2006 صفحة 323..

