مجلة جامعة الزاوية للعلوم القانونية والشرعية
University of Zawia Journal of Legal and Sharia Sciences (UZJLSS)
Volume 13, Issue 1, (2024), pp. 23-50

Electronic Arbitration Agreement under Libyan Law

Amel Ahmed Albakowsh

Academic degree: Assistant Professor, Department of Private Law - Faculty of Sharia and Law, Al-Ajailat- University of Zawia Al-Zawiya - Libya
Email: a.albakowsh@zu.edu.ly

Received: 14/03/2024 | Accepted:30/03/2024 | Available online: 30/06/2024 | DOI:10.26629/uzjlss. 2024; 02.

ABSTRACT

The research studies the electronic arbitration agreement under the new Libyan commercial arbitration law, Study its concept, advantages and disadvantages, and the applicable law, The importance of research To resort to it to settle disputes arising from electronic contracts, The research found that the process of electronic arbitration agreement is carried out using modern means of communication, The research concluded that it is not permissible to rely on electronic arbitration to resolve the dispute, There are some negatives: some of them is the failure to guarantee the confidentiality of the electronic arbitration agreement, The electronic arbitration process may be subject to attacks, hacking, and hacking The study recommended the necessity of issuing an electronic security law. Because it specializes in protecting information technology and computers from electronic attacks.

Key Word: Electronic Arbitration, Applicable Law. Electronic Signature.

How to cite this article:
Albakowsh A.Electronic arbitration agreement under Libyan law. *Univ of Zawia J. Legal Sharia Sci 2024; 13:23-50* - .

"Articles published in *Univ of Zawia J. Legal Sharia Sci* are licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License."

اتفاق التحكيم الإلكتروني في ظل القانون الليبي

أمل أحمد البكوش

الدرجة العلمية: أستاذ مساعد ، قسم القانون الخاص – كلية الشريعة والقانون العجيلات– جامعة الزاوية. الزاوية – ليبيا
Email: a.albakowsh@zu.edu.ly

تاريخ الإسلام: 2024/3/14م **تاريخ القبول: 30/ 3/ 2024م** **تاريخ النشر: 2024/6/30م**

ملخَّص البحث:

تناولت الدراسة اتفاق التحكيم الإلكتروني في ظل قانون التحكيم التجاري الليبي الجديد، من خلال تسليط الضوء على مفهومه، ومزاياه، وعيوبه، والقانون الذي يحكمه، وتكمن أهميته في اللجوء إليه لتسوية المنازعات الناشئة عن العقد الإلكتروني، ومدى معالجة الأنظمة القانونية لأحكامه، وتوصلت الدراسة إلى أن عملية اتفاق التحكيم الإلكتروني تتم باستخدام وسائل الاتصال الحديثة، وهناك بعض المسائل لا يجوز فيها الاستناد للتحكيم الإلكتروني لحسم النزاع؛ نظراً لوجود بعض السلبيات، منها: عدم ضمان سرية اتفاق التحكيم الإلكتروني، فقد تتعرض عملية التحكيم الإلكتروني لهجمات، وقرصنة، واختراق، وبالتالي فإن مستقبل التحكيم الإلكتروني ما يزال غامضاً في ليبيا، وقد أوصت الدراسة: بضرورة إصدار القانون السيبراني، أو ما يعرف بقانون الأمن الإلكتروني؛ لأنه متخصص في حماية تقنية المعلومات، والحاسب الآلي من الهجمات الإلكترونية.

الكلمات الدالة: التحكيم الإلكتروني ـ القانون الواجب التطبيق ـ التوقيع الإلكتروني.

المقدمة.

قد شهدت العقود الإلكترونية تطوراً متزايداً في الآونة الأخيرة؛ بسبب ازدهار حجم التجارة الدولية، حيث لعبت شبكة الإنترنت دوراً بارزاً في التجارة الإلكترونية، إلا إنّ هذه الشبكة لم تكن وليدة اللحظة، وإنما مرت بمراحل مختلفة للثورة الاقتصادية، وعُدت إحدى الركائز الأساسية للاقتصاد الرقمي، وذلك بعد انتشار استخدام تقنية المعلومات، والتكنولوجيا لدعم التنمية الاقتصادية، من خلال إبرام العقود، وتنفيذها عبر شبكات الإنترنت التي تترتب عليها نتيجة حتمية، وهي تطوير النظام القانوني لكي ينظم، ويحكم هذه العقود بواسطة التقنية الحديثة، ودورها في تسوية المنازعات الناشئة عن الأطراف المتباعدة مكانياً [1].

إلا إنّه قد أنشئت في صدده العديد من المراكز، وهذه المراكز تحتوي على قاعدة بيانات ضخمة تضم محكمين، ومهنيين مختصين في تسوية المنازعات، وخبراء يهتمون بكافة الجوانب القانونية، والتقنية الملكية الفكرية [2].

أولًا . مشكلة الدراسة:

تتمثل مشكلة الدراسة في: إنَّ فحوى اتفاق التحكيم الإلكتروني يتجسد في إرادة الأطراف وحدهم، حيث إنَّ هذه الإرادة قادرة على إحالة النزاع الذي يثور بين أطرافها إلى هيئات التحكيم الإلكتروني للفصل فيه، كما إن هذه الإرادة هي التي تحدد في معظم الأحيان شروط، وقواعد اتفاق التحكيم الذي يُعَدُّ الأساس الذي تُبنى عليه العملية التحكيمية.

ثانياً. هدف الدراسة:

1. تهدف الدراسة إلى: التعرف على الجوانب القانونية الناظمة لاتفاق التحكيم الإلكتروني، ومدى تنظيمه لدى المشرع الليبي.
2. تهدف هذه الدراسة: إلى توضيح مدى القبول، والاعتداد بالكتابة، والتوقيع الإلكتروني لاتفاق التحكيم في ظل القانون الليبي.
3. تهدف هذه الدراسة: إلى الرغبة في تقديم إنتاج، يُضاف إلى الدراسات القانونية الليبية، والتي تكاد تخلو عامة من هذا الموضوع.

ثالثاً . أهمية الدراسة:

1. تتجلى أهمية الدراسة في: توضيح مفهوم اتفاق التحكيم الإلكتروني بين الأطراف، والأداة التي يقوم عليها بعدما شهدت التجارة الدولية: تطوراً متزايداً واسع الانتشار، وظهور الحاجة الملحة لتسوية المنازعات الناشئة عنه بواسطة قضاء الإنترنت.
2. تبرز أهمية الدراسة إلى: ما تتجه إليه السوق العالمية من تقدم اقتصادي، وارتقاء قدرة الدول التجارية، واتجاه التجارة الإلكترونية إلى التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية المنازعات.
3. تبرز أهمية الدراسة في ظل قدرة القوانين الوطنية، والاتفاقيات الدولية، التي تهتم بهذا الموضوع إضافة إلى ما تم عرضه ترجع أهمية هذا البحث كون الموضوع حديثاً نسبياً، وخاصة بعد صدور قانون التحكيم التجاري الليبي رقم 10 لسنة 2023، إضافة إلى ذلك ندرة المؤلفات القانونية ذات الاختصاص بالشأن الليبي، ممَّا وجد نوعاً من الصعوبة، والتحدي.

رابعاً . تساؤلات الدراسة:

تقتصر هذه الدراسة للإجابة عن التساؤلات التالية:

1. ما مفهوم اتفاق التحكيم الإلكتروني؟
2. ما القواعد الناظمة لاتفاق التحكيم الإلكتروني؟

3. ما القانون الواجب التطبيق على موضوع نزاع اتفاق التحكيم الإلكتروني؟

خامساً . حدود الدراسة:

يتحدد نطاق، ومحتوى الدراسة بالحدود التالية:

1. الحدود الموضوعية: تقتصر هذه الدراسة على بيان الإطار التنظيمي لاتفاق التحكيم الإلكتروني في ظل القانون الليبي.
2. الحدود الزمنية: قانون التحكيم التجاري الليبي رقم ((10)) لسنة 2023، وقانون المعاملات الإلكترونية الليبي رقم (6) لسنة 2022.
3. الحدود المكانية: تنحصر هذه الدراسة في بحث اتفاق التحكيم الإلكتروني في ظل القانون الليبي، حسب أحكام قانون التحكيم الليبي رقم 10 لسنة 2023، وقانون المعاملات الإلكترونية الليبي رقم 6 لسنة 2022.

سابعاً . الدراسات السابقة:

1. العداسين، محمد(2008)، **التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الدولية**، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، الأردن.

اعتنت هذه الدراسة بالتحكيم الإلكتروني في التشريع الأردني، والمصري، وتناولت إمكانية اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني، ثم ركّزت على مزايا، وعيوب التحكيم الإلكتروني، وقد استخدم الباحث في هذه الدراسة المنهج المقارن، والتحليلي، وتوصلت الدراسة إلى أن التحكيم الإلكتروني يختص بتسوية النزاعات خلال مدة زمنية محددة بأقل التكاليف، وقد أوصت هذه الدراسة: إنه يجب أن تقوم التشريعات المقارنة بالنص على التحكيم الإلكتروني في قوانينها.

وتتفق الدراسة موضوع البحث مع الدراسة السابقة بأنهما: قد تناولتا التحكيم الإلكتروني، ومزاياه، وعيوبه، إلا إن هذه الدراسة **تركز في البحث على اتفاق التحكيم الإلكتروني في ظل التشريع الليبي، كما بحثت عن الشروط الشكلية، والموضوعية اللازم توفرها في اتفاق التحكيم، كما إن هذه الدراسة اعتنت بالبحث عن القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع التحكيمي.**

2. سامية، يتوجي(1999)، **التحكيم الإلكتروني**، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، الجزائر:

تناولت هذه الدراسة التحكيم الإلكتروني، واهتمت بمزايا، وعيوب التحكيم الإلكتروني، كما ركزت بالبحث في إجراءات التحكيم الإلكتروني، وقد استخدمت المنهج التحليلي لتحليل النصوص القانونية، وقد توصلت هذه الدراسة إلى أن التحكيم الإلكتروني يعمل على حسم النزاعات الناشئة بين الأطراف المتنازعة، كما يهتم بتجاوز مشكلة تنازع القوانين من حيث الاختصاص، وأوصت هذه الدراسة أنه يجب على المشرع الجزائري ضرورة تعديل القوانين لكي تتلاءم مع التحكيم الإلكتروني.

وتختلف **الدراسة موضوع البحث** عن الدراسة السابقة **بأنها تهتم بالقواعد الناظمة لقواعد التحكيم من حيث مزاياه، وعيوبه، وصوره، وشروطه، كما إن هذه الدراسة توصلت إلى نتائج أهمها: أن اتفاق التحكيم الإلكتروني لا يختلف كثيراً عن اتفاق التحكيم التقليدي، وخاصة فيما يتعلق بالشروط الشكلية، والموضوعية.**

3. نظام، رجا(2009)، **الإطار القانوني للتحكيم الإلكتروني**، رسالة ماجستير، جامعة النجاح، فلسطين: تهتم هذه الدراسة بالبحث في ماهية التحكيم الإلكتروني، ونطاقه، ودراسة أحكام التحكيم الإلكتروني، وإجراءاته، واتفاق التحكيم الإلكتروني، وصوره، وقد استخدمت الباحثة المنهج التحليلي، والمقارن، وقد توصلت هذه الدراسة إلى: أنه لا يوجد اختلاف في تحقق الشروط الشكلية، والموضوعية اللازمة لإبرام اتفاق التحكيم بصيغته التقليدية، وقد أوصت بضرورة الاعتراف بصحة إبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني.

الأهمية العلمية للبحث:

إن هذه الدراسة ما زالت بكراً، إذ تتناول موضوعاً حديثاً، وبالغ الأهمية من موضوعات التحكيم الإلكتروني في ظل التشريع الليبي، ألا وهو اتفاق التحكيم الإلكتروني، وخاصة أن المشرع الليبي مؤخراً قد حسم أمره، وأصدر قانوناً للتحكيم وهو القانون رقم 10 الصادر في 17 إبريل 2023م، لذلك لا يوجد مانعاً من تعميم نتائج هذه الدراسة في دولة ليبيا، وباقي دول العالم العربي.

سادساً . منهجية الدراسة:

انطلاقاً من طبيعة الموضوع محل البحث، وما يثيره من إشكالات قانونية رأينا ضرورة معالجته في إطار المنهج التحليلي: لتحليل النصوص القانونية الواردة في الموضوع محل الدراسة الناظمة لاتفاق التحكيم الإلكتروني في ظل القانون الليبي، والقوانين المقارنة، والاتفاقيات الدولية ذات الاختصاص، والمنهج التطبيقي لتدعيمها بالقضايا العملية حيث سنحاول الجمع بين الناحية النظرية، والمستخرجة من بطون الكتب، والنصوص القانونية، وبين الناحية العلمية المستفادة من الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم.

ونظراً لأهمية الموضوع، وتشعب إشكالياته، ستتطرق الباحثة إلى الدراسة، والتحليل وفقاً للخطة المنهجية التالية:

المبحث الأول: ماهية اتفاق التحكيم الإلكتروني.

المبحث الثاني: العناصر الجوهرية اللازمة لإبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني.

المبحث الثالث: القانون الذي يحكم اتفاق التحكيم الإلكتروني.

المبحث الأول: ماهية اتفاق التحكيم الإلكتروني، وصوره

يعدُّ اتفاق التحكيم الإلكتروني حجر الأساس الذي تقوم عليها العملية التحكيمية، فالنزاع المثار من قبل الأطراف المتعاقدة ذات الصلة بالعقد الإلكتروني، لا يمكن إخراجها من ولاية القضاء الخاص بالفصل فيها؛ لأنّ التحكيم الإلكتروني نظام قضائي اتفاقي يختار فيه الأطراف المتنازعة قضاتهم، ويوكلون إليهم

مهمة تسوية المنازعات التي قد تنشأ في المستقبل بسبب العلاقة التعاقدية، أو غير التعاقدية، والتي يجوز تسويتها بواسطة التحكيم بمقتضى شرط خاص [3].

سنتناول ماهية اتفاق التحكيم الإلكتروني، وصوره في مطلب أول، ومزاياه، وعيوبه في مطلب ثانٍ.

المطلب الأول: – مفهوم اتفاق التحكيم الإلكتروني:

يهدف هذا المطلب إلى التعرف على مفهوم اتفاق التحكيم الإلكتروني، وصوره، لذا ينقسم هذا المطلب على فرعين: يتناول الفرع الأول: ماهية اتفاق التحكيم الإلكتروني، والفرع الثاني: صور اتفاق التحكيم على النحو التالي:

الفرع الأول: تعريف اتفاق التحكيم الإلكتروني Electronic Arbitration Agreement:

لم يرد تعريف صريح وواضح بخصوص اتفاق التحكيم الإلكتروني في قانون المرافعات المدنية، والتجارية الليبي، في حين عرفت المادة(1/ف3) التحكيم الإلكتروني بأنه: " آلية خاصة لفض النزاعات عن طريق الشبكات الإلكترونية، ووسائل الاتصال الحديثة، بهدف إصدار حكم تحكيمي يفصل في نزاع ما يكون له قوة، وحجية النفاذ" [4].

وفي ذات السياق قد أشارت المادة (7/ف1) من القانون النموذجي (Uncitral) بأنه: "اتفاق بين الطرفين على أن يحيلا إلى التحكيم جل، أو بعض المنازعات التي قد تحدث، أو قد تنشأ بينهم علاقة قانونية محددة تعاقدية كانت، أو غير تعاقدية [5].

ويتبين لنا من خلال ما تقدم: إن اتفاق التحكيم الإلكتروني لا يختلف في مضمونه، وطبيعته عن اتفاق التحكيم التقليدي، ذلك لأن اتفاق التحكيم عُدّ ذا طبيعة عقدية أي عقد إلكتروني، على خلاف نوع الاتفاق فالخصومة لا يتم تحريكها إلا بواسطة طرح النزاع على التحكيم بناء على اتفاق التحكيم، ومما تجدر ملاحظته: إن اتفاق التحكيم ذو صلة وثيقة بعلاقة تفاعلية يقيمها الاتفاق مع غيره قد تعاصره في الوجود، وقد تسبقه منذ بدء الاتفاق عليه حتى تاريخ صدور حكم التحكيم الإلكتروني، وتنفيذه.

كما أن اتفاق التحكيم يتمتع باستقلالية عن العقد الأصلي استناداً إلى مبدأ استقلال شرط التحكيم عن العقد الأصلي، فهذا المبدأ يعد من المبادئ المستقرة في القوانين المقارنة ذات العلاقة بالتحكيم التقليدي، مما يترتب على ذلك نتيجة ألا وهي: إن اتفاق التحكيم الإلكتروني ليس مجرد شرط يرد في العقد الإلكتروني الأصلي بل يعد عقداً مستقلاً [6].

ويمكن تعريف اتفاق التحكيم الإلكتروني بأنه: "العقد الذي يتلاقى فيه الإيجاب، أو القبول من أحد الأطراف المتعاقدة بوسيلة بصرية، أو مسموعة على شبكة الاتصالات التي يمكِّن دون حضور مكاني، أو مادي بغاية إحالة بعض، أو جميع المنازعات إلى التحكيم التي يمكن أن تنشأ بينهما بشأن علاقة عقدية، أو غيرها".

الفرع الثاني: صور اتفاق التحكيم الإلكتروني:

قد يتخذ اتفاق التحكيم شكلاً مختلفاً عن المظهر التقليدي، حيث تعد جل المستندات الإلكترونية، والبيانات المعلوماتية عبر صفحات البريد الإلكتروني، أو الموقع الإلكتروني تتخذ أشكالاً إلكترونية لا تخرج عن نطاق اتفاق التحكيم الإلكتروني على النحو التالي:

الفقرة الأولى: شرط التحكم (Arbitration clause):

عند إبرام عقد من عقود التجارة الدولية عادة ما تثور مسألة: كيفية مواجهة المنازعات المحتمل وقوعها في المستقبل عند تنفيذ العقد، وتفادياً لحدوث النزاع الذى قد يطول أمره فترة من الزمن، حيث يتم النص على بند واضح في العقد ليس السلوك الواجب إثباته في حالة حدوث النزاع، وذلك بأن تتجه إرادة الأطراف المتعاقدة إلى اختيار التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات التي قد تنشأ كما تسعى جاهدة إلى توضيح وضع التحكيم موضوع التطبيق، وتحديد الجهة المختصة بالنزاع، فهناك من يطلق عليه بالبند، مبررين في ذلك استخدامهم لهذا المصطلح بأنه شرط لا ينشئ اتفاقاً منجزاً، فالبند التحكيمي يسعى إلى حل الخلاف على عكس الشرط الذي قد يؤدي في بعض الأحيان إلى فسخ العقد، وتوقفه، متى تحقق الشرط المتفق عليه.

بينما لم تتعرض المادة (749) من قانون المرافعات المدنية التجارية الليبي إلى تعريف شرط التحكيم، حيث نصت على أنه: "يجوز للمتعاقدين أن يشترطوا بصفة عامة عرض ما قد ينشأ بينهم من النزاع في تنفيذ عقد معين على المحكمين"[7]، وفي المقابل من ذلك فقد نصت المادة (1/ف8) بشأن التحكيم التجاري الليبي فيُعرَّفُ شرط التحكيم بأنه: "اتفاق أطراف عقد ما على: إخضاع المنازعات التي قد تنشأ على ذلك العقد للتحكيم"[8].

ومن خلال ما تقدم يتبين من التعريف السابق: إنه جاء غير واضح، فلم يحدد المشرع الليبي أن يكون اتفاق التحكيم سابقاً على قيام النزاع، أو بعده في مرحلة لاحقة بعد قيام النزاع، بينما لم يتعرض المشرع الليبي في الماضي إلى تحديد مضمونه بشكل كامل، بل اكتفى بالنص عليه في المادة (749) من قانون المرافعات المدني، في حين قد يتفق الأطراف المتعاقدة على إخضاع المنازعات التي قد تنشأ بينهم في المستقبل، بسبب تلك العلاقة للتحكيم، حيث يتم الإشارة إليه بإحدى الوسيلتين: إما أن يرد شرط التحكيم في صورة بند في العقد الأصلي فيرد في بداية العقد، أو نهايته، أو في مكان آخر، وإن جرت العادة على تخصيص المواد الأخيرة من العقد، والغالب في العقود التجارية الدولية باعتباره وسيلة لتسوية النزاع.

وقد أخذت عقود النفط الليبية هذا النمط، حيث نصت على ذلك المادة (20) من قانون النفط الليبي رقم 25 لسنه 1955 على إنه: "تجري تسوية كلّ نزاع ينشأ بين وزارة النفط، وبين صاحب العقد الممنوح وفقاً لأحكام هذا القانون عن طريق التحكيم، ذلك على الوجه المبين في الملحق الثاني لهذا القانون"[9].

يُلاحظ من استقراء نص هذه المادة: قد يتحقق ذلك بتحرير الأطراف المتعاقدة لشرط التحكيم بوسيلتين الأولى: تتمثل في صورة بند يتم كتابته في العقد، وتقوم الأطراف بكل حرية بتحديد مضمونه، ولا يشترط

التقيد بصيغة معينة، أو بألفاظ محددة باشتراط ما يفيد اللجوء، أما الوسيلة الثانية: فتتمثل في أن يرد شرط في عقد مستقل عن العقد الأصلي فيأتي هذا الشرط منفصلاً شاملاً لكل المسائل المتعلقة بالنزاعات.

وقد أبرزت العديد من أحكام التحكيم استقلالية اتفاق التحكيم عن العقد الأصلي، على اعتبار أن الأمر يتعلق بمبدأ عام من مبادئ القانون التجاري الدولي، وذلك أن تهتم بالدفوع التي تبرر هذه الاستقلالية إلى الإشارة إلى قانون وطني محدد، ففي التحكيمات الثلاث التي حدثت في صدد المنازعات الناشئة بين الحكومة الليبية، والشركات الأجنبية، فقد قامت هيئات التحكيم المعنية بالأمر إلى إعمال مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم، مؤكدة في ذلك على أن اتفاق التحكيم يعدُ اختصاصاً أصيلاً لمحاكم التحكيم، حيث ذهبت المحكمة العليا الليبية إلى القول بهذا المبدأ في قضية (نوفوكاستر)، والتي تتلخص وقائعها في عقد إداري أبرمته وزارة الزراعة الليبية مع (شركة نوفوكاسترو الإيطالية)، غير إن هذه الأخيرة تقاعست عن تنفيذ التزاماتها التعاقدية، فقامت وزارة الزراعة بفسخ العقد، وبناءً على ذلك تقدمت الشركة الإيطالية بطلب إلى المحكمة لتقوم بتعيين محكم لها، تنفيذاً لشرط التحكيم الوارد في بنود العقد، وفي المقابل من ذلك دفعت جهة الإدارة التابعة لوزارة الزراعة بعدم جواز اللجوء إلى التحكيم، وذلك لأن الفسخ قد أتى على العقد بالكامل، فرفضت المحكمة العليا هذا التبرير قائلة:- "ولما كان نص المادة السابعة عشر من العقد صريحاً في أن أي نزاع أو خلاف قد ينشأ حول كيفية تطبيق، وتفسير هذا العقد، ويتعذر تسويته بواسطة الاتصالات المباشرة، بينهما يجب أن يعرض النزاع على هيئة تحكيم مُشكلة من ثلاثة أشخاص، وإن كان النزاع يتناول حتماً، وضمناً تحقيق أسباب الفسخ فتقتضى الضرورة إعمال شرط التحكيم الذى ارتضاه الوزراء في عقدها الذي لا يجوز لها أن تجحده، وهو من أسس التعامل بينهما، وبين (شركة نوفر كاسترو) حتى موازنة حقوق الطرفين بعد أن صار الفسخ أمراً طبيعياً مقتضياً، إذا فسخ لا يحول دون مراقبة أسبابه، وتحقيق دواعيه"[(10)].

ويبدو مما تقدم: إن التحكيم الإلكتروني لا يثير أي معضلة بخصوص ما يتعلق بإبرام اتفاق التحكيم الخاص، باستثناء صورة الشرط، والمشارطة، حيث ينتقل التحكيم من أسلوبه التقليدي إلى العالم الافتراضي، فإذا تضمن العقد الإلكتروني شرط التحكيم يبرم العقد ذاته على دعائم إلكترونية، ويشار إلى استخدام آلية لتسوية النزاع طبيعة التي أبرم من خلالها العقد، على خلاف التحكيم التقليدي[(11)].

الفقرة الثانية: مشارطة التحكيم (Arbitration Submission Agreement):

اختلفت الآراء الفقهية حول تحديد مضمون مشارطة التحكيم، حيث عرَّفها جانب منهم: بأنها "اتفاق خاص يبرمه الأطراف المتعاقدة منفصلة عن العقد الأصلي، بموجبه يتم اللجوء إلى التحكيم للفصل في النزاع"[(12)]، فالفرق الجوهري ما بين مشارطة التحكيم، وشرط التحكيم يكمن إذا كان الأخير لا يتحقق إلا باتفاق مسبق قبل نشوب النزاع، ويأتي في أغلب الأحيان كبند من بنود العقد يقتصر دوره على إقرار مبدأ الالتجاء إلى التحكيم لتسوية المنازعات التي قد تنشأ عن هذا العقد كلياً أو جزئياً، في حين نجد أن

المشارطة يتم الاتفاق عليها بعد نشوب النزاع، وفي اتفاق لاحق، ومستقل عن العقد الأصلي، كما أنها لا تقتصر فقط على تقرير اللجوء إلى التحكيم في شأن نزاع معين، وإنما تشمل كل ما يتعلق بالعملية التحكيمية كتشكيل هيئة التحكيم، ورسم حدود ولايتها واختيار الإجراءات الواجب اتباعها، وتحديد القواعد الموضوعية الواجب تطبيقها على موضوع النزاع [13].

ويتبين لنا من خلال ما تقدم: إن جل التشريعات المقارنة والمعاهدات الدولية، ومن بينها معاهدة جنيف، ومعاهدة نيويورك التي تشترط في المشارطة توفر بعض المسائل، من بينها تحديد طبيعة النزاع الذي طاله البطلان في الاتفاق ومن هذه التشريعات التشريع العماني، والفلسطيني، والمصري.

الفقرة الثالثة . شرط التحكيم بالإحالة (Referral arbitration clause):

قد لا يتضمن العقد الأصلي الذي تم بين المتعاقدين شرطاً تحكيماً، بل قد تشير الأطراف المتعاقدة إلى وثيقة أخرى تتضمن ذلك الشرط، واعتبارها جزءًا لا يتجزأ من العقد، ومكملة للنقص الذي اعترى عقدهم، وهذا بدوره يقتضي وجود ارتباط، أو علاقة بين الأطراف في العقد الذى يتضمن الإحالة إلى الوثيقة التي تتضمن شرط التحكيم بالإحالة إليها، ويبدو جلياً أن نص المادة (750 / 4) من القانون المدني الليبي قد رفض الأخذ بشرط التحكيم بالإحالة، حيث نصت المادة على ما يلي: "يقع باطلاً ما يرد في وثيقة التأمين ليس من الشروط التالية.... شرط التحكيم إذا ورد في الوثيقة يبين شروطها العامة المطبوعة، إلا في صورة اتفاق خاص منفصل عن الشروط العامة"[14].

ويستشف من خلال النص السابق: إنه في حالة ورود شرط التحكيم ضمن الشروط العامة الصادر من شركة التأمين، فإنه يقع باطلاً لعمومية نص المادة المذكورة، كما يبدو لنا أن المشرع الليبي قد تأثر بما كان سائداً لدى الفقه الفرنسي القديم الذي قضى في عدة مناسبات ببطلان شرط الطرف الأضعف في العقد.

وعلى العكس من ذلك نجد: إن المشرع الليبي قد أخذ مسلكاً مخالفاً في بداية الأمر للاتجاه الذي يعد سائداً في قانون التحكيم النموذجي المأخوذ عنه، والذي تعهد في مجمله إلى تحقيق أكبر قدر من فاعلية اتفاق التحكيم، بغض النظر عن الصورة التي قد اتخذها، إلا إنه عدل عن رأيه، وأصدر قانوناً للتحكيم، فقد نصت المادة الثانية منه على إنه: "يعد في حكم الاتفاق المكتوب كل إحالة في العقد إلى أحكام عقد نموذجي، أو اتفاقية دولية، أو أي وثيقة أخرى تتضمن شرط تحكيم إذا كانت الإحالة واضحة في اعتبار هذا الشرط جزءاً من العقد"[15].

ويفهم من نص المادة السابقة: إنه يتعين أن تكون الإحالة صريحة، وواضحة، لأن وضوح الإحالة يجعل من شرط التحكم بالإحالة موازية في قوتها لشرط التحكيم، والمشارطة في العقد، نظراً لاستقلالها عن بند العقد الأصلي، إذ يبرز هذا الشرط في عقود البيع الإلكتروني التي تتم عبر شبكة الإنترنت بوصفها جزءاً لا يتجزأ من بنود العقد، وتشير في بعض الأحيان للجوء للتحكيم لتسوية المنازعات الناشئة عن هذا العقد،

وهذا بدوره يُعدُّ شرطاً وقائياً في العقد، نظراً لاستقلاله عن بنود العقد الأصلي، فلا يتأثر بالعوارض التي تعترض العقد، وفى بعض الأحيان قد تؤدي إلى إبطاله.

أنماط شرط التحكيم بالإحالة:

أ- قد يرد شرط التحكيم بالإحالة في عقود الشحن الجوي، والبحري، كأن يتضمن عقد إيجار السفينة لشرط التحكيم، ثم يتم إبرام عقد شحن بحري تتم الإحالة فيه إلى عقد إيجار سفينة، ذلك لأن شرط التحكيم الوراد فيهِ عُدَّ جزءًا من العقد.

ب- وقد تتم الإحالة على عقد من العقود النموذجية (Incoterms contract) التي تهتم غالباً بمسائل تتعلق بالمعاملات التجارية، والتي تتضمن شرط التحكيم، فمنها العقود المسماة بعقود الإنشاءات الهندسية (Fidc)، والتي تتضمن إشارات واضحة مفادها تبني نظام التحكيم وفقاً لقواعد التجارة الدولية بباريس[16].

إذ تُبرز أهمية موضوع شرط التحكيم بالإحالة في العقود النموذجية مسألة العلم، والدراية بها، فلا يجوز لأي طرف الادعاء بعدم العلم، أو الدراية بما خمنته الوسيلة المحال إليها، ذلك لأن العلم بها مفترض طالما تعاقد الأطراف في إطار نشاط تجاري دولي لعقد نموذجي وفقاً للشروط العامة، وتطبيقاً لذلك حكم القضاء الفرنسي بصحة شرط التحكيم بالإحالة في عقد مقاولة من الباطل إلى العقد، حيث انتهج التحكيم الدولي إلى ذات الاتجاه الذي انتهجه القضاء المقارن، في قضية تتلخص وقائعها في: نزاع نشأ بين وزارة البترول التونسية، والشركة الهولندية (Bomar Oil)، حيث أبرم الطرفان اتفاقاً بواسطة تبادل التلكسات التي أشير فيها إلى تطبيق الشروط العامة الواردة في العقد الملحقة من قبل الطرف التونسي، وقد تضمن في بندها السادس اللجوء إلى التحكيم لدى (ICC)، وأثار النزاع الذي حصل من الشركتين للجوء الطرف التونسي إلى التحكيم لدى (ICC) متمسكاً بشرط التحكيم الوارد في العقد النموذجي الذى أحيل إليه الأطراف، ونظراً لارتفاع أسعار البترول طالب الجانب التونسي بإعادة التفاوض لرفع السعر تماشياً مع الارتفاع العالمي للأسعار، بينما الشركة الهولندية رفضت إعادة التفاوض بشأن السعر، مما اضطر بالطرف التونسي للجوء إلى التحكيم، حيث دفعت الشركة الهولندية بأن شرط التحكيم لم يرد كتابته في الاتفاق الأساسي، حيث قررت هيأة التحكيم اختصاصها بالنظر في النزاع لتوفر شرط التحكيم بالإحالة المؤكدة على عدم جواز ادعاء أحد الأطراف بعدم معرفته بشرط التحكيم [17].

المطلب الثاني: مزايا اتفاق التحكيم، ومساويه:

يتميز اتفاق التحكيم الإلكتروني عن التحكيم التقليدي بعدة مميزات، وعيوب، والتي نستعرضها على النحو التالي:

الفرع الأول: مزايا اتفاق التحكيم الإلكتروني:

أختص اتفاق التحكيم الإلكتروني بعدة سمات أهمها ما يلي:-

أولاً: السرعة، واليسر في إبرام اتفاق التحكيم:

لعل ما يميز اتفاق التحكيم الإلكتروني سرعة إبرامه مهما بعدت المسافات، وتقطعت السبل بين الأطراف المتعاقدة[18]، حيث يظل اتفاق التحكيم الإلكتروني الوسيلة الأمثل لتسوية المنازعات، نظراً لما يختص به من مزايا، ولعل أهمها استخدام التقنية الحديثة التي ساهمت في تقليل النفقات وقت إبرامه، ذلك لأنه نظام لا يحتاج إلى التنقل، والسفر، في حين نجد إن الأمر يختلف عند إبرامه، فيعاب عليه بطول الإجراءات ويحتاج إلى نفقات باهظة الثمن حتى تتمكن أطرافه من حضور الجلسات، بينما أوجبت بعض من تشريعات التحكيم المقارنة إصدار حكم التحكيم المنهي الفاصل في نزاعات محددة المدة، وعلى رأسهم قانون التحكيم المصري رقم(27) لسنه 1994م، حيث جاءت في المادة(45) منه على أنه :" يجب على هيئة التحكيم اصدار الحكم المنهي للخصومة خلال الميعاد الذى اتفق عليه الطرفان على مدة تزيد على ذلك"[19].

ومن جانب آخر: فإن سرعة الفصل في النزاع الذي امتاز بها اتفاق التحكيم الإلكتروني لا ترجع لاختصاص الجهة المعنية بذلك، وإنما تعود أيضاً إلى لوائح المراكز المنظمة له، والتي ترسم للمحكم مدة زمنية محددة لحسم النزاع كما هو الحال في مؤسسة الإنترنت للأرقام، والأسماء المخصصة (ICANN)، فهي تلزم المحكم بإصدار الحكم خلال مدة زمنية معينة لا تتجاوز 60 يوما من تاريخ صدور الحكم[20].

ثانياً: عدم وجود دعائم ورقية:

يمتاز اتفاق التحكيم الإلكتروني المبرم على شبكة الإنترنت بالطابع اللامادي الذى لا يحتاج إلى دعائم ورقية، على خلاف اتفاق التحكيم التقليدي الذى يرتبط ارتباطاً وثيقاً بالكتابة التقليدية التي تحتاج إلى دعائم مادية: كأداة لتخزين المعلومات، في حين إن الاتفاق الإلكتروني يتمتع بالاستقلالية الكاملة عن الكتابة، فهو يعتمد على الذاكرة الإلكترونية للحاسب الآلي الذي يعتمد على أقراص معدنية، ومدمجة، ومرنة تساعده على نقل المعلومات إلى الوسيط الإلكتروني، إلا إن المشرع الليبي قد سبق وأن قام بإصدار قانون رقم(17) لسنة 2010 بشأن التسجيل العقاري، وأجاز بموجبه الكتابة الإلكترونية، وأشار إلى أنها تتمتع بنفس القوة التي تتمتع بها الكتابة العادية الموضوعة على الدعائم الورقية في المادة (71) من نفس القانون، وهو اعتراف صريح من المشرع الليبي بإمكانية إبرام المحرر بواسطة الوسائل الإلكترونية[21].

الفرع الثاني: – مساوئ اتفاق التحكيم الإلكتروني:

هناك بعض العراقيل التي تقف أمامه، وسوف تتعرض الباحثة لها على النحو التالي: –

أولاً: عدم ضمان السرية لاتفاق التحكيم الإلكتروني:

. من عيوب اتفاق التحكيم الإلكتروني هو عدم القدرة على توفير الحماية الكافية لسير العملية التحكيمية، فيستوجب إحاطتها بسرية كاملة، فقد تتعرض لقرصنة من قبل رواد شبكة الإنترنت، فهذه الهجمات تعرض العملية التحكيمية برمتها للاختراق، وسرقة المعلومات من جهاز الحاسوب الآلي.

حيث نجد إن جل الشركات التجارية الكبرى تعمل جاهدة على إحاطة معلوماتها بسرية كاملة، فقد أنشئت في هذا الصدد هيئات، ومنظمات تبنت المشروع القاضي الافتراضي، وعلى رأسهم الهيئة الأمريكية (American Arbitration Association)، التي يمكن من خلال إجراء التحكيم بواسطة شبكة الإنترنت التي تعد جزءاً من منظومة المحكمة القضائية (Cyber Iribunal)، فهي تقوم بعمل هيئات التحكيم، ويتم من خلالها إصدار أحكام التحكيم بواسطة الإنترنت[22].

بينما هناك من يرى: بأن إجراءات التحكيم تتم بواسطة التقنية الحديثة عبر الإنترنت، باستخدام الفيديو (كونفرنس)، أو تبادل الرسائل الإلكترونية بين الأعضاء، وهذا بدوره يحتاج إلى خبير متخصص في مجال تقنية المعلومات، وعادة هذا الخبير يكون من خارج نطاق أطراف عملية التحكيم، مما يعرِّض العملية التحكمية إلى خطر محدق، فقد تُمكِّن الأطراف المنافسة من اختراق الجهاز، والحصول على الكود، أو الرقم السري من خلال الخبير المختص، الذى بدوره يعرِّض الوثائق، والمعلومات للسرقة[23].

ثانياً: عيوب الإرادة، وصعوبة التأكد من أهلية الطرف المتعاقد:

يكمن معيار التفرقة بين الإرادة المنعدمة، والإرادة المعيبة، ففي الأولى: يباشر فيها الطرف المتعاقد تصرفاً قانونياً وهو معدوم الإرادة، بينما يعرف البعض الأخر الثانية: بأنها إرادة قائمة، وموجودة، لكنها لا تصدر من شخص على بيِّنة من أمره، ولا تحول دون وجود التصرف، وإنما يحق للمتعاقد الآخر أن يطلب إبطال التصرف القانوني الصادر عن الشخص معيب الإرادة، وهي تعد من العيوب التي تخشاها الأطراف المتعاقدة بواسطة شبكة الإنترنت، أما فيما يتعلق بخصوص الصعوبة فهي تكمن في أنه لا توجد مواجهة حقيقية بين الأطراف المتعاقدة، الأمر الذى يترتب عليه أن يكون المتعاقد قاصراً، أو صغيراً غير مميز، في هذه الحالة لا ينعقد العقد إلكترونياً من أصله، ويصبح العقد موقوفاً غير منتج لآثاره[24].

المبحث الثاني: الشروط الجوهرية اللازمة لصحة اتفاق التحكيم الإلكتروني:

يعد اتفاق التحكيم الإلكتروني عقداً ملزماً للأطراف المتعاقدة، ويتطلب لصحته توافر الشروط اللازمة بعنصريها الشكلي، والموضوعي، وهو ما سوف نتناوله في هذا المطلب من خلال ما يلي:

المطلب الأول: الشروط الشكلية اتفاق التحكيم:

تسلك غالبية التشريعات التي تنظم أحكام التحكيم بصورة عامة منهجية معينة في اتفاق التحكيم، وهي الشكلية، حيث يشترط أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً، وهو ما سنتناوله تباعاً على النحو التالي:

الفرع الأول: أن يكون اتفاق التحكيم الإلكتروني مكتوباً:

تشترط غالبية التشريعات، ولوائح التحكيم كتابة اتفاق التحكيم بشكلية معينة، إلا إنه اختلفت الآراء حول ذلك، وتوحدت حول الإجابة بالإيجاب، وحجتهم في ذلك ضرورة التوسع في مفهوم الكتابة الإلكترونية، وهو ما نصت عليه المادة (2/7) من قانون التحكيم النموذجي لسنة 1985 على إنه: ((يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً، ويعد اتفاق التحكيم مكتوباً إذا ورد في وثيقة موقعه بين الأطراف المتعاقدة، أو في تبادل الرسائل، أو البرقيات، أو غيرها من وسائل الاتصال السلكي، واللاسلكي، وتكون بمثابة سجل للاتفاق))[25].

في حين يشترط قانون التحكيم السعودي: أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً، وصحيحاً، ومشهراً، وموثقاً في السجلات الرسمية المعدة في ذلك، هذا إلى جانب بعض الإشكاليات التي قد تدور حول كيفية إبرام العقود الاتفاقيات بواسطة وسائل الاتصالات الحديثة كالبريد الإلكتروني، فقد يتساءل الفقه حول مسألة مضمون الكتابة المطلوبة لتحرير بنود الاتفاق، عندما تستخدم الأطراف المتعاقدة هذه الوسائل، ولاشك أن جل التشريعات المقارنة ستواجه نفس الإشكاليات حول مسألة مدى ضرورة تحقق شرط الكتابة في المراسلات الإلكترونية، وخاصة في البلدان التي لا تأخذ بالتفسير الموسع لشرط الكتابة[26].

يلاحظ: إن موقف المشرع الليبي السابق من إصباغ اتفاق التحكيم، أو إثباته شكلاً معيناً قد يشوبه نوعٌ من الغموض، حيث نصت المادة (742) من القانون المدني الليبي على إنه: "لا تثبت مشارطة التحكيم إلا بالكتابة"، يلاحظ من خلال استقراء نص هذه المادة: إنها اقتصرت على بيان كيفية إثبات مشارطة التحكيم دون التعرض لشرط التحكيم، ذلك لأن الإثبات بالكتابة قد أقتصر على مشارطة التحكيم دون شرط التحكيم، ولكن المشرع قد نصَّ صراحة على ذلك، ولا يجوز إثباتها بأي وسيلة أخرى من وسائل الإثبات، فهذا على خلاف الشرط الذي يعد الكتابة شرط صحة، وليس إثبات، فيجوز إثباتها بأي وسيلة أخرى، في حين يرى الكوني إعبودة: إن عدم التمسك بحرفية النص لاتحاد العلة في الحالتين فغاية النص، وعلته بالكتابة، وذلك لأن شرط التحكيم، ومشارطته يتضمنان تنازلاً عن اللجوء إلى القضاء[27].

في حين أن المادة (65) من قانون التحكيم التجاري الليبي الجديد نصت على إنه: "يشترط لصحة التحكيم الإلكتروني: وجود اتفاق تحكيم مكتوب سواء كانت الكتابة التقليدية، أو الإلكترونية"[28].

ونستشف من خلال هذا النص أن قانون التحكيم الليبي الجديد لم يتضمن شكلية معينة للكتابة، فيجوز أن تكون هذه الكتابة رسمية، أو تقليدية سواء كانت مكتوبة بخط اليد، أو بالآلة الكاتبة، وربما أن الهدف من

الكتابة هي حمل أصحاب هذا الشأن على التروي قبل قبول التحكيم، وذلك لأن الاتفاق الشفوي من السهل نكرانه من قبل أحد الأطراف المتعاقدة، ومن ثم يفقد قيمته القانونية.

في حين لم يتطرق قانون المرافعات الليبي إلى هذه المسألة، حيث نصت المادة (94) على أنه: "إذا صدر الإيجاب في مجلس العقد دون أن يعين للقبول، فإن الموجب يتحلل من إيجابه إذا لم يصدر القبول فوراً، وكذلك إذا صدر الإيجاب إلى شخص آخر بطريق الهاتف، أو بأي طريق مماثل"[29].

ويتبين مما تقدم: إن مصطلح "بطريق مماثل" الوارد في المادة ـ سابقة الذكر ـ قد توسع ليشمل التعبير عن الإرادة بواسطة وسائل الاتصالات الحديثة، ومنها شبكة الإنترنت إلا إن هذا الطريق لم يتبادر إلى ذهن المشرع الليبي حين أقر القواعد العامة لقانون المرافعات، ولكنه عُدَّ تفكيراً إيجابياً.

ثم استدرك المشرع الليبي هذه الجزئية في المادة (66) من قانون التحكيم الليبي الجديد التي نصت على أنه: "يجوز إبرام عقد التحكيم إلكترونياً، ويتم التعبير عن الإرادة من خلال وسائل الإلكترونية...."[30]

فامتد مصطلح "الوسائل الإلكترونية " ليشمل الرسائل المتبادلة، والبرقيات بواسطة الاتصالات الدولية الحديثة، فقد سايرت التشريعات المقارنة هذا التقدم التكنولوجي، إلا إنه أصبح من السهل إمكانية الحصول على نسخة ورقية من المستند الإلكتروني بواسطة جهاز الطابعة الملحق بالحاسب الآلي، وهو ما خلص إليه المشرع التونسي في القانون الخاص بالمبادلات التجارية الإلكترونية الذى عُدَّ أن شرط الكتابة على درجة متساوية بالكتابة الخطية شريطة تحديد الشخص الذي قام بإصدارها[31].

الفرع الثاني . التوقيع الإلكتروني كشرط شكلي في اتفاق التحكيم الإلكتروني:

تشترط غالبية القوانين المقارنة، والاتفاقيات الدولية على أن يكون اتفاق التحكيم موقعاً من قبل الأطراف المتعاقدة، وعلى رأسهم اتفاقية نيويورك بشأن تنفيذ الأحكام الأجنبية لسنة 1958م، وكذلك يوافقها في الرأي قانون الأونسترال النموذجي لعام 1985م كشرط شكلي لاتفاق التحكيم يفيد أمرين لا ثالث لهما، أولهما: عقد التحكيم الإلكتروني، وثانيهما: الحرص على إتمام العقد، وتحديد صفة الشخص المتعاقد، إلا أنه هناك مسألة قد تثير إشكالاً جوهرياً متمثلاً في تحديد ماهية التوقيع الإلكتروني، فلا يوجد تعريف شامل جامع ودقيق لمفهوم التوقيع، الأمر الذى دفع ببعض التشريعات إلى عدم تبني موقفاً صريحاً إزاء التوقيع، في حين سلكت بعض التشريعات مسلكاً مخالفاً عن غيرها، فقامت بفرض شروط متباينة بشأن الاعتراف به قانونياً [32]، وفي ذات الاتجاه ذهبت المادة (17) من قانون المعاملات الإلكترونية الليبي إلى إن: "التوقيع الإلكتروني: بيان مكون من حروف، وأرقام، أو رموز، أو إشارات، أو أي نظام لمعالجة أي شكل إلكتروني، موثق في جهة معتمدة ممهور بنية توثيق، أو اعتماد معاملات، ومراسلات صاحبها يلحق، أو يرتبط منطقياً برسالته الإلكترونية"[33].

بينما قد ميز قانون المعاملات الإماراتي رقم (1) لسنة 2006 بين نوعين من التوقيعات، وهما توقيعاً مكوناً من حروف، ورموز شريطة أن يكون له شكلاً إلكترونياً معيناً مرتبطاً برسالة إلكترونية بغية توثيق تلك الرسالة[34].

أما النوع الثاني: فهو التوقيع الإلكتروني المحمي المستوفي لشروط معينة أقرتها المادة (18) من هذا القانون، والتي تحث على ما يلي:

1- يجوز للطرف المتعاقد أن يعتمد على التوقيع الإلكتروني بواسطة الشهادة المصدقة إلكترونياً.

2- عندما يكون التوقيع الإلكتروني مصدقاً بشهادة إلكترونية، فإن الطرف الذى يعتمد هذا التصديق يُعدُّ مسؤولاً مسؤولية كاملة إزاء هذا التصرف[35].

وعلى الصعيد الدولي فقد ورد في قانون الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية الأونسترال، حيث نصت المادة (1/ج) من القانون رقم (15) لسنة 2004 الخاص بالتوقيع الإلكتروني تعريفاً له بأنه: "يشمل المعلومات الإلكترونية المخزنة بطريقة إلكترونية منظمة، والتي تستخدم للتحقق من هوية الطرف صاحب التوقيع، وللتأكد من موافقة البيانات التي تنظمها هذه الوثيقة الإلكترونية"[36].

كما يتخذ التوقيع الإلكتروني صوراً، وأنماطاً متعددة، سوف نتعرض إلى ذلك بالتفصيل:

أولاً: التوقيع بالكود:(Code-Secret)

هذا النوع يتم بواسطة الضغط على الفأرة أي الخانة الخاصة بالحروف، والأرقام؛ لكي يتمكن صاحب التوقيع من تحديد هويته، ويقترن ذلك بذكر الرقم السري الخاص بالبطاقة الائتمانية للموقع للتعرف على شخصه، ويكون هذا التوقيع عادة بالبطاقة الممغنطة البلاستكية التي تستخدم في المصارف.

ثانياً: التوقيع الرقمي:(Digital-Signature)

يتم هذا النوع عن طريق نظام التشفير الذي يعتمد أساساً على: مفاتيح تتحول بواسطتها المعاملة من رسالة واضحة إلى رسالة مبهمة، ويقوم هذا النظام على تسليم كل مشترك مفتاحين للشفرة، بحيث لا يستطيع لمن لا يحمل مفتاح الشفرة قراءة الرسالة، أما فيما يخص التوقيع فيتطلب وضع علامة على المعاملة، بحيث يتمكن المتعاقدان من إثبات مصدرها.

ثالثاً : التوقيع بالقلم الإلكتروني:

يشترط في هذا النوع التواجد الشخصي أمام شاشة معينة مرتبطة مباشرة بالحاسب الآلي بواسطة قلم إلكتروني عالي الجودة، والدقة، يمكنه الكتابة على الشاشة الإلكترونية بطريقة مباشرة، وهذا بدوره يؤدي إلى وظيفة التحقق من هوية الشخص، وصحة التوقيع من خلال عملية التقاط صورته الشخصية[37].

رابعاً: التوقيع البيومتري (Biometric-Signature)

يختلف هذا النوع عن سابقيه من التوقيعات، حيث يعتمد على الخواص الفيزيائية – Physical properties ، ويستند هذا التوقيع على المسح العيني، والتحقق من نبرة الصوت، حيث يسهل عليهم

تخزينه في الذاكرة المعلوماتية، ولكن أثبت الواقع العلمي العديد من حالات الاحتيال التي وقعت سواء تزييف استخدام البصمة الشفاهية المقلدة، وعدم قدرة الأجهزة المعنية التأكد منها[38].

وفي ذات السياق أجاز المشرع الليبي التوقيع ببصمة الأصابع، وأعدّها بنفس القوة الثبوتية للتوقيع بالإمضاء، حيث أثبتت الدراسات العلمية أن بصمات الأصابع لا تتشابه، والنتيجة يسهل من خلالها التعرف على هوية الشخص الموقع الذي تنسب إليه بشكل صريح[39].

الفرع الثالث . حجية التوقيع الإلكتروني لإثبات اتفاق التحكيم في القانون الليبي:

نظراً لما تمتاز به التكنولوجيا الحديثة من سهولة التواصل، وسرعة الاتصال بواسطة شبكة الانترنت، وما توفره من إمكانية، وقدرة الأطراف المتعاقدة للاطلاع على الوثائق الخاصة بالعقد الالكتروني، دون الحاجة للانتقال لأي طرف منهم، فقد بات من الضروري للأطراف من التعاقد، وإبرام اتفاق التحكيم، والتوقيع عليه إلكترونياً.

كما يجب أن تتوفر في التوقيع الإلكتروني جملة من الشروط الجوهرية، كي تجعله في مكانة موازية مع التوقيع التقليدي، أهمها ما يلي:

1- إمكانية تحديد هوية الموقع وتميز شخصه:

يعد التوقيع التقليدي(الخطي) علامة تقليدية يمكن بواسطتها التّعرف على هوية الموقع[40]، وهي إحدى السمات الواضحة للترجمة الحرفية للعلامة[41] ، حيث ذهبت في ذلك المادة(318) من القانون المدني الليبي على أنه: "تعد الورقة العرفية الصادرة مباشرة ما لم ينكر صراحة ما هو منسوب إليه من خط، أو إمضاء، أو بصمة...)، وعلى العكس من ذلك فقد ذهب المشرع الفرنسي إلى الاعتراف بصورة واحدة للتوقيع الخطي، وهو التوقيع بالإمضاء الذي اشترط أن يكون مكتوباً[42].

وربما يرجع السبب في ذلك إلى عدم التوقيع ببصمة الإصبع والتي عدت مضنة شك في عدم قبول الطرف الآخر، وعدم رضائه بما ورد في جوهره، وقد يثار الشك، والريبة حول التوقيع بالبصمة، وربما قد تتم بدون علم المتصل به وهو صاحبها، أو أكراهاً عنه، وقد ذهبت محكمة النقض الفرنسية في ذات الاتجاه برفضها التوقيع بالبصمة[43].

وبالرجوع إلى أحكام قانون الإثبات في القانون المدني الليبي يلاحظ: إنه لم يطرأ أي تعديل عليها، وخاصة فيما يتعلق بكتابة المحررات الإلكترونية، ومن ضمنها التوقيع الإلكتروني، بل ظل كما هو عليه، ولكن المشرع الليبي أخذ خطوة مغايرة، وإشارة إلى الأخذ بالتوقيع الالكتروني في قانون المصارف، وتحديداً في نص المادة (97اف3.2)من القانون رقم(1) السنة 2005 [44]، وعلى كل حال لم يجرِ هذا القانون على تناول الضوابط والشروط الخاصة بقبول كل من الأطراف المتنازعة للإثبات، وخاصة في ظل غياب، وعجز النصوص التشريعية المتعلقة بحجية التوقيع الإلكتروني في مجال إثبات التصرفات القانونية في القائمة في قواعد الإثبات التقليدية.

2- ارتباط التوقيع بمضمون المحرر:

يشترط هذا النوع من التوقيعات أن يكون التوقيع مرتبطاً بشخص موقعه، بمضمون المحرر وبرضائه عنه بما يؤكد إرادته في إبرام التصرفات القانونية، ويجوز الاحتجاج به، حيث عدُ التوقيع دليلاً مادياً وكافياً على رضا الموقع، ذلك لأن اتصال التوقيع بمضمون المحرر هو وحده يمنح التوقيع صبغة قانونية يحتج بها على موقعه[45].

المطلب الثاني: الشروط الموضوعية لاتفاق التحكيم الإلكتروني:

يعد اتفاق التحكيم الإلكتروني العمود الفقري الذي ترتكز عليه العقود الإلكترونية، فإنه يستوجب لانعقاده شروطاً موضوعية، فإن هذا النوع من التحكيم قد اختص بسمة منفردة كونه يتم بواسطة وسيلة إلكترونية يتضمن فحواها إمكانية أطرافه بالتعبير عن إرادتهم إلكترونياً، حيث يتم توجيه الإيجاب عبر تلاقي إرادتين متطابقتين، ويتحقق ذلك بواسطة توافر الرضا، والأهلية اللازمة لدى الأطراف المتعاقدة[46]، وهو ما سنحاول التعرض له على النحو التالي:

الفرع الأول: الرضا:

ويقصد بالرضا هو: توافق إرادتين متطابقتين إيجاباً وقبولاً على إبرام العقد الإلكتروني، ويجب على هاتين الإرادتين أن تحذو إلى ترتيب أثرٍ قانونيٍّ ملزمٍ[47].

حيث يعد اتفاق التحكيم الإلكتروني عقداً رضائياً، لذا استوجب أن لا يشوب إرادة الطرفين أي عيب من عيوب الإرادة، واستلزم تطابق الإيجاب، والقبول وانصبَّ على اللجوء للتحكيم كوسيلة لحسم النزاعات الناشئة بين أطراف الخصوم[48].

حيث نصت المادة 66 من قانون التحكيم التجاري الليبي على إنه:" يجوز إبرام عقد التحكيم إلكترونياً، ويتم التعبير عن الإرادة من خلال هذه الوسيلة الإلكترونية، حيث يتم توجيه الإيجاب، والقبول من خلالها، وتلقي القبول عبرها من خلال النقر على أيقونة "أنا أقبل" أو أي إشارة أخرى تدل على قبول التعاقد، أو قبول الشراء وهو ما يفيد الرضاء بالتعاقد...)[49].

ويتضح مما تقدم: إن المشرع الليبي قد وضع أصلاً عاماً، وهو ضرورة اتصال التعبير بعلم الموجه إليه إيجاباً وقبولاً، وإنه لا يوجد في القواعد العامة ما يحول دون تمام التعبير عن الإرادة بواسطة الوسيلة الإلكترونية، طالما تتفق مع المبادئ العامة ذات الصلة بوسائل التعبير عن الإرادة، ولذا فإن قيام زائر الموقع بالضغط على أيقونة معينة بما يفيد الرضا بالتعاقد في صفحة الموقع يكون مسلكاً في دلالته على التراضي بما لا يفيد الشك.

الفرع الثاني: الأهلية:

تعد مسألة التأكد من صحة أهلية المتعاقدين في العقود الإلكترونية من المسائل الفنية المعقدة، والدقيقة إذ يعمد العديد من زوار المواقع الإلكترونية تقديم معلومات مغلوطة عن هوايتهم الشخصية، إلا إن المواقع

الإلكترونية تعتمد على طريقة تساهم في التحقق من أهلية المتعاقد، وذلك من خلال الاستعانة بطرف ثالث مهمته تأمين تدفق البيانات الحقيقية في المحررات الإلكترونية، التي تثبت في العالم الافتراضي، والذي يسعى لتقديم خدمة التصديق[50].

وفي ذات السياق نصت المادة (67) من قانون التحكيم التجاري الليبي على إنه "يمكن اللجوء إلى طرف ثالث كمؤسسة تحكيم محايدة يثق فيها كلا الطرفين للتحقق من هوية أطراف العقد الإلكتروني، والتأكد من أن المتعامل الإلكتروني قد قدم بيانات دقيقة عن هويته الشخصية"[51].

هذا، وقد اتفقت غالبية القوانين المقارنة، والاتفاقيات الدولية الخاصة على وجوب توافر الأهلية القانونية لجميع الأطراف المتعاقدة في التحكيم تحت طائلة بطلان اتفاقَ التحكيم[52]، في حين اشترط المشرع الليبي لمن يتولى إبرام الاتفاق التجاري الليبي الذى جاء فيه "لا يصح التحكيم إلا ممن له أهلية التصرف في حقوقه"[53].

ومن خلال استقراء نص المادة المذكورة نجد: إن المشرع الليبي قد سلك نفس المسلك الذي سلكته غالبية التشريعات المقارنة، التي تشترط أهلية التصرف الإجرائي سواء كان ذلك بأسمائهم، أو في مواجهة الآخرين، وبالتالي فإن الأهلية التي حرص عليها المشرع لصحة اتفاق التحكيم متمثلة في أهلية التصرف، وبالنتيجة فإن المشرع الليبي قد خرج عن القاعدة الأساسية التي تحكم أهلية التقاضي، والتي تجيز للقاصر المأذون له بإدارة أعماله باللجوء للقضاء العادي، وفي ذات السياق نصت المادة(6) من قانون التحكيم التجاري الليبي على إنه" يجب أن تتوفر في أطراف اتفاق التحكيم أهلية التصرف في حقوقهم"[54].

ونستشف من خلال ما تم عرضه: إن المشرع الليبي قد عُدَّ مثلاً حياً للمتغيرات التي طرأت حول التحكيم، حيث تأرجح موقفه متبايناً بين الرفض، والقبول، إلا إنه عدل عن رأيه في التعامل مع التحكيم الإلكتروني، حيث حرص المشرع لصحة اتفاق التحكيم متماثلة في أهلية التصرف، وبالنتيجة فإن المشرع الليبي قد خرج عن القاعدة العاملة التي تحكم أهلية التقاضي، التي تجيز للقاصر المأذون له بمزاولة أعماله، واللجوء للقضاء العادي في المسائل المأذون له فيها بمزاولتها.

المبحث الثالث: القانون الذي يحكم اتفاق التحكيم الإلكتروني:

يعد استقلال اتفاق التحكيم الإلكتروني عن العقد الأصلي من المبادئ المستقرة، والتي لا يترتب على ذلك أي فسخ، أو بطلان للعقد، أو إنهاء شرط التحكيم الذى يتضمنه، إذ تبين لنا تحديد القانون الذي يحكم اتفاق التحكيم الإلكتروني لجملة من الإجراءات القانونية المتبعة في منازعات التحكيم لقانون الإرادة، وعليه ينقسم هذا المبحث على مطلبين:

المطلب الأول: نشأة نظرية قانون الإرادة:

بحسب ما هو متعارف عليه في الأوساط القانونية خضوع قواعد تنازع القوانين لقانون الإرادة، فإن تحديد القانون الذى ينطبق على العقود الدولية يستلزم اللجوء إلى مبدأ الإرادة الذى أضحى من المبادئ المذكورة،

نظراً للمحاولات التي استهدفت الحد من اختصاصاته بتطبيقه في العقود الدولية، وخاصة في عقود التجارة، مما أدى إلى إعمال قاعدة الإرادة إلى تطبيق قانون وطني معين، والذى عادة ما يكون قانون الدولة المتعاقدة، حيث ينقسم هذا المطلب على ما يلي:

الفرع الأول: قانون الإرادة:

إن خضوع العقد الدولي لقانون إرادة المتعاقدين، أي خضوعه للقانون الذى يختاره المتعاقدان إن لم يكن هو السائد في بادئ الأمر، حيث كان من المستقر عليه إخضاع العقد لقانون محل إبرامه[55].

وقد تباينت أغلب الأوساط القانونية المقارنة على النص صراحة على مبدأ خضوع العقد الدولي لقانون الإرادة، حيث صدر قانون التحكيم المصري رقم(27) لسنة 1994 الجديد لتنظيم التحكيم التجاري ابتداء من الاتفاق حتى تنفيد الأحكام، ومروراً بمسألة القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم، كما وقد خصص لهذه المسألة المادة(39) التي ذهبت إلى إنه :"لا تطبق هيأة التحكيم موضوع النزاع القواعد التي يتفق عليها الطرفان، وإذا اتفقا على تطبيق قانون دولة معينة اتبعت القواعد الموضوعية فيه، دون القواعد الخاصة بتنازع القوانين ما لم يتفق على غير ذلك[56].

وفي ذات السياق نصت المادة(43) من قانون التحكيم الليبي على إنه :"يجب أن تثبت هيأة التحكيم القانون المعروض أمامها وفقاً لأحكام القانون الذى تعينه الأطراف، وإذا لم يحدد القانون الواجب التطبيق على النزاع فإن للهيأة أن تعتمد القانون الذى تراه مناسباً، ويجوز للهيأة البث في النزاع طبقاً لقواعد العدل، والإنصاف إذا وافقت الأطراف على ذلك صراحة "[57].

ونودّ أن نشير إلى: إن أول ما يلاحظ على نص هذه المادة أنها أعطت للمتعاقد حرية تحديد القانون الواجب التطبيق، بحيث إن قامت الأطراف المتنازعة بتطبيق القانون المختار فإنه يستلزم أن يقوم المحكم، أو هيأة التحكيم بتطبيق القانون المختار من الأطراف.

كما تبنى القانون المدني الليبي مثل غيره من القوانين المقارنة مبدأ الإرادة، حيث نصت المادة (19) على أنه" يسري على الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها المواطن المشترك للمتعاقدين إذا اتحدا موطناً، فإن اختلفا موطناً سرى قانون الدولة التي تم فيها هذا العقد ما لم يتفق المتعاقدان، أو تبين من الظروف أن قانوناً آخر هو الذي المراد تطبيقه"[58].

ويتضح من النص السابق: إن المشرع الليبي يفرق بين حالتين: الأولى: إذا كان الموطن مشترك للمتعاقدين فيكون قانون الموطن هو القانون الذي يحكم النزاع، أما الحالة الثانية: فإذا كان للمتعاقدين موطناً مختلفاً، فعندها جاز لهما أن يتفقا على اخضاع نزاعهما لقانون آخر، ونستشف من ظروف التعاقد ما إذا كان قانون آخر هو المراد تطبيقه، إذاً فإن إرادة الأطراف المتعاقدة لا تؤثر في القانون الذي يحكم إلا في حالة واحدة، وهي إن اختلفا موطناً.

ولكن من الممكن أن يتم اختيار قانون آخر غير قانون الدولة المتعاقدة بشرط أن يكون برضاها، وهذا يعدُّ إعمالاً لمبدأ قانون الإرادة، والذي يطبق أيضاً على عقود الدولة، وكذلك فقد ذهبت هيئة التحكيم بشأن ذلك في العقد المبرم بين شركة (ELF Aquitaine)، والشركة الوطنية للبترول في عام 1966 على أنه: "لا يمكن الطعن بالشرط الخاص باختيار القانون في الاتفاق الموقع بين الشركتين على أساس أنه يحيد عن القانون المشكل في القواعد العامة لتنازع القوانين بدون مبرر معقول"[59].

ونخلص مما تقدم: إن العقود التي يتم إبرامها عبر الإنترنت من خلال المواقع الإلكترونية، أو بواسطة البريد الإلكتروني تخضع مثل بقية العقود الدولية لقاعدة قانون الإرادة، حيث تستجيب لفكرة حرية الأطراف في اختيار قانون يسري على عقدهم للتعدد الكبير، والاختلاف في التعاملات العقدية الدولية، وفضلاً عن ضمانها للتوقيعات المشروعة للمتعاقدين.

المطلب الثاني: تحديد قانون الإرادة:

يثير موضوع تحديد قانون الإرادة العديد من التساؤلات: فهل يشترط في إرادة الأطراف أن تكون صريحةً، أو يكفي أن تكون ضمنيةً؟ بحيث يمكن استخلاصها باستخدام المؤشرات عند غياب الإرادة الصريحة، وبناءً على ذلك سوف ينقسم المطلب على فرعين:

الفرع الأول: الاختيار الصّريح للقانون:

يعد مبدأ اختيار القانون من المبادئ المستقرة في القانون الدولي الخاص، إذ باستطاعة المتعاقدين إخضاع عقودهم للقانون الذي اتفقا صراحة على ذلك، وقد ورد هذا المبدأ في أغلب القوانين العربية[60].

ومن الأمثلة التطبيقية: الاختيار الصريح للقانون ما نصت به المادة(19) من العقدين المبرمين بين شركة (Atlantic Lrition Company Limited)، ودولة غينيا من أن القانون الغيني هو القانون الواجب التطبيق[61].

إن قانون المرافعات الليبي يتضمن نصاً أقر بموجبه تبني مبدأ حرية الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق، فإننا نجد أنفسنا مدفوعين إلى تأجيله استناداً إلى القاعدة المنظمة للالتزامات التعاقدية الواردة في نص المادة (19) السابق ذكرها، إذ يلاحظ: إن مبدأ سلطان الإرادة قد أصبح يتمتع بأقصى صور التحرر أمام هيئات التحكيم الدولية، وباتت المناداة بتقيده في مجال عقود الدولة دعوى غير منسجمة مع الواقع.

الفرع الثاني: الاختيار الضمني للقانون:

إذا لم يعبر المتعاقدان صراحةً عن إراداتهما في اختيار قانون معين ليحكم موضوع عقدهما، فإنه يكون من واجب المحكمة أن تستنبط من العوامل المحيطة بالعقد، بحيث يتعين على المحكم في حال غياب الإرادة الضمنية للأطراف البحث عن الإرادة الصريحة الحقيقية التي تتوافق مع توقعاتهم، وقد سعت القوانين، والاتفاقيات الدولية وعلى رأسهم اتفاقية واشنطن لعام 1965 في المادة (1/42)، والتي تعرضت

لمسألة القانون المطبق على منازعات الاستثمار، على أن تفصل هيأة التحكيم في النزاع طبقاً لقواعد القانون الذى تتفق عليها الأطراف المتنازعة"[62].

ومن الملاحظ على هذا النص: قد جعل من إرادة الأطراف المبدأ الأساسي الذي يحكم تعيين القانون الذى يلتزم المحكم بتطبيقه، إلا إنه قد أغفل فيما إذا كان يلزم أن تكون الإرادة صحيحة لإعمال هذا المبدأ، أم يكتفي أن تكون ضمنية يمكن الاستدلال عليها من الظروف المحيطة بالعقد.

ونخلص إلى أن الاختيار الضمني بمجرد استنباطه، والاستدلال عليه بقرائن مؤكدة، فإنه يتمتع بنفس سلطة الاختيار.

الخاتمة:

وفي ختام هذه الدراسة البسيطة تمَّ التوصل للنتائج، والتوصيات التالية:

أولاً: النتائج:

1- توصلت الدراسة إلى إن اتفاق التحكيم الإلكتروني لا يختلف كثيراً على اتفاق التحكيم التقليدي، وخاصة فيما يتعلق بالشروط الموضوعية بقدر ما يختلف عنه في الشروط الشكلية، وخاصة فيما يتعلق بالكتابة، والتوقيع يأخذان شكلاً الكترونياً معيناً.

2- كشفت الدراسة أن عملية اتفاق التحكيم الإلكتروني تتم باستخدام وسائل الاتصال الحديثة، وأن هناك بعض المسائل لا يجوز فيها الاستناد للتحكيم الإلكتروني لحسم النزاع، نظراً لوجود بعض السلبيات، منها عدم ضمان سرية اتفاق التحكيم الإلكتروني، فقد تتعرض عملية التحكيم الإلكتروني لهجمات، وقرصنة، واختراق، وبالتالي فإن مستقبل التحكيم الإلكتروني ما يزال غامضاً في ليبيا.

3- عجز المشرع الليبي عن مواكبة التطور التكنولوجي الذي أحدثته الثورة الرقمية، ومدى انعكاسه على طبيعة التعاقد بواسطة الوسائط غير المادية المستخدمة فيه، ودعم الاعتراف به من قبل معظم التشريعات المقارنة.

ثانياً: التوصيات:

1- أوصت الدراسة بضرورة إصدار القانون السيبراني، أو ما يعرف بقانون الأمن الإلكتروني، لأنها متخصصة لحماية تقنية المعلومات، والحاسب الآلي من الهجمات الإلكترونية.

2- على المشرع الليبي إدراج صيغ قانونية في قانون التحكيم التجاري الليبي لرسم آلية سياسة لانعقاد العقود الإلكترونية، والتصديق عليها بالتوقيع الإلكتروني، أو الرقمي، لكي ينسجم مع مفرزات الوسط الإلكتروني حتى يتيح للأطراف التعاقد عن بعد، ويمكِّن الأطراف المتنازعة من تسوية منازعاتهم باستخدام المواقع الإلكترونية من خلال اللجوء إلى اتفاق التحكيم الذي يعد الوسيلة الأمثل لتسوية المنازعات.

3- يجب على الدولة الليبية الاهتمام بالتحكيم الإلكتروني، وضرورة انعقاد جلسات علمية من خلال الندوات، وورش عمل، والتعريف بدوره، ومدى أهمية التحكيم الإلكتروني في عصر التطور التكنولوجي.

الهوامش:

1. العداسين، محمد عبد الوهاب،2008."التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، الأردن، ص ت،ه.
2. تجدر الإشارة إلى مركز (Wipo) للتحكيم الذي قدّم دعماً كبيراً وساهم في تسوية المنازعات الناشئة بين الأفراد والشركات، فمصطلح (O.M.P.I)يقصد به المنظمة العالمية للملكية الفكرية، والتي تعنى باللغة الإنجليزية .w.i.p.o: world intellectual property organizations راجع في ذلك نشرة الويبو التوضيحية المنشورة على الموقع الإلكتروني: - www.wipo.int
3. حمدون، ريان هاشم، 2009. "اتفاق التحكيم الإلكتروني "، مجلة كلية القانون للعلوم السياسية مجلد (8)، العدد (30)، ص44.
4. من قانون رقم (10) لسنة 2023م بشأن التحكيم التجاري الليبي الجديد.
5. عبد القادر، ناريمان، 1996."اتفاق التحكيم وفقاً لقانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية رقم 28 لسنة 1994م، دار النهضة العربية، ط1، ص209.
6. بن شميسة، رجاء نظام حافظ، 2009. "الإطار القانوني التحكيم الإلكتروني رسالة ماجستير جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ص61.
7. إعبودة، علي الكوني "اتفاق التحكيم في العلاقات النفطية اندماج، أم خصوصية؟، مؤتمر حول التحكيم التجاري الدولي، أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس22 - 25/ 6/ 2006، ص2.
8. من القانون رقم 10 لسنة 2023 بشأن التحكيم التجاري الليبي الجديد.
9. من قانون رقم (25) لسنة 1955 بشأن قانون النفط الليبي.
10. قضية الطعن الإداري رقم (17/1) قضائية بتاريخ1970/4/5م مجلة المحكمة العليا، ع4، س1970، ص49 راجع في ذلك: أبو زقية، أحمد عمر، (2003). "أوراق في التحكيم"، جامعة قاريونس، بنغازي، ص61-62.
11. بدوي، بلال عبد المطلب، (2006). "التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية"، دار النهضة العربية، القاهرة، ص39.
12. مخلوف، أحمد صالح، (2001). "اتفاق التحكيم كأسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية"، دار النهضة العربية، القاهرة، ص38-39.

13. ومن أمثلة ذلك ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر يوم 1966/2/5م في القضية المرفوعة من قبل وزارة النقل البحري الفرنسية، ومالك السفينة اليوناني الجنسية، حيث قضت بصحة شرط التحكيم الوارد في العقد، وأن الحظر الوارد في نصوص القانون الفرنسي يعدُّ قاصراً على العقود الداخلية، وترجع وقائع قضية (سان كارلو) إلى إدراج شرط التحكيم في سند الشحن البحري وهو لوزارة النقل البحري الفرنسية، حيث قامت الأخيرة بالطعن أمام محكمة النقض الفرنسية ببطلان شرط التحكيم، بحجة أن المسألة تتعلق بالأهلية، ومن ثم يجب تطبيق القانون الفرنسي لتحديد أهلية هذه المنشأة العامة، وقد صدر حكم النقض في 14 إبريل لعام 1964م يقضي بصحة شرط التحكيم الذي أبرمته الدولة أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة قائماً على أساس أن المنع من التحكيم لا يشكل أية مشكلة للأهلية في المادة (3/3)، وأن المسألة الجوهرية تخضع لقانون الجنسية للأطراف المتعاقدة، وبالتالي يعد المانع الحقيقي لهذه المسألة متضمن في المواد من (83-1004) من قانون المرافقات الفرنسية فهو لا يعدو عائقاً أمام المنشآت العامة، وخضوعه للقانون الخاص يجيز صحة شرط التحكيم شريطة أن يكون العقد دولياً. راجع في ذلك: بو دالي، خديجة، (2015). "اتفاق التحكيم في عقود النقل البحري"، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة أبوبكر بالقايد، تلمسان، ص87-98.
14. من قانون المرافعات المدنية والتجارية الليبي الصادر في 28 نوفمبر/ 1953.
15. من قانون رقم (10) لسنة 2023 بشأن التحكيم التجاري الليبي الجديد.
16. ترك، محمد عبد الفتاح، (2006). "شرط التحكيم بالإحالة وأساس التزام المرسل إليه شرط التحكيم"، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ط1، ص288-289، راجع في ذلك: سلامة عبد الكريم، 2006. "المعاملات المالية الداخلية الدولية"، دار النهضة العربية، القاهرة، ط1، ص150.
17. AKrem,J .(2015)The writing as acandition of valditg in the arbitration AFy .J. Pol. Sci. Int ,Relat .agreement in Tunisian legislation (9).p.66.Available at https://academic journals.org viewed on 26-10-2023.
18. النعيمي، آلاء يعقوب، (2009). "الإطار القانوني لاتفاق التحكيم الإلكتروني"، مجلة الشارقة للعلوم الشرعية والقانون، العدد (9)، ص212.
19. الهيفي، سعد خليفة خلف، (2013). "القانون الواجب التطبيق على التحكيم الإلكتروني "، رسالة الماجستير جامعة الشرق الأوسط، تركيا، ص16.

20. (ICANN) هي شركة الإنترنت الرائدة في مجال الأرقام والأسماء، وهي تعدّ منظمة غير ربحية مختصة بالتنسيق العالمي لنظام المعارف المتفردة للأنترنت، وتختص بإدارة عمليتها بكل ثقة وأمان، ويقصد بها بالإنجليزية:

International Corporation For Assigned Numbres and Nemes انظر:

Httep:WWW.Icam.org/a.

21. تنص المادة (71) من القانون رقم (17) لسنة (2010) بشأن التسجيل العقاري على أنه" تتمتع الكتابة الإلكترونية بنفس قوة الكتابة العادية الموضوعية على دعامة ورقية متى استوفت الشروط التالية... ".

22. تجدر الإشارة إلى النموذج الصيني (الحاسوب القاضي) أو (Virtual Magistrat)، حيث يوجد في إقليم شاندونج محكمة تحكيم إلكترونية مختصة بالتقاضي الإلكتروني، وأصدرت ما لا يقل عن ألف حكم بالاعتماد على الحاسوب المتطور تكنولوجيا، والذي يحمل ذاكرة تخزن كافة الأنظمة والقوانين.

23. راجع في ذلك: كمال، ريغي محمد، (2016). "النظام القانوني للتحكيم الإلكتروني في التجارة الإلكترونية، "جامعة قاصدي مرباح، ورقلة، رسالة ماجستير، ص24.

راجع في ذلك: أبو الهيجاء، محمد إبراهيم، (2004). "التحكيم بواسطة الإنترنت"، الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ص66. وراجع في ذلك أيضا:

Labanieh, M,F., Hussain, M.A.& Mahdzir, N. (2022). The future of e – Arbitration in Malaysia: A preliminary analysis of the Legitimacy of e-Arbitral agreement and procedures. UUM Journal. Legal studies. (1). PP.383. Available at http://doi.org /10.32890/Jls. Viewed on 2023.10.04

24. آمانج، رحيم أحمد، (2000). "التراضي في العقد الإلكترونية عبر شبكة الإنترنت"، دار وائل للنشر، ص224.

25. منسي، محمد عبد العزيز "موسوعة اتفاق التحكيم في منازعات التجارة الإلكترونية "، مرجع سابق، ص292-291. وراجع في ذلك:

Ibrahim, S.A.(2012). Writing condition Electronic Arbitration Comparative Study. Journal Sharia and Law (49).P.7. Available at https: //scholar works. Uaeu.ac.ae./ Sharia and Law/ vol 2012/iss49/3 Viewed on .2023/10/02.

26. جمعة، حازم حسن، 2003. "اتفاق التحكيم الإلكتروني وطرق الإثبات عبر وسائل الاتصال الحديثة "المؤثر العلمي الأول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الإلكترونية "دبي، إبريل 2003، ص11-12.
27. إعبودة، على الكوني "اتفاق التحكيم في العلاقات النفطية اندماج أم خصوصية، مرجع سابق، ص7.
28. من القانون رقم (10) لسنه2023م بشأن التحكيم التجاري الليبي الجديد.
29. آدم، فضل، (2009). "التحكيم في منازعات الاستثمار "، أطروحة دكتوراه، جامعة طرابلس، مرجع سابق، ص9.
30. تجدر الإشارة أن المادة نص المادة (65) قد تضمنت مصطلح "اتفاق التحكيم" بينما لم يتضمن ذلك نص المادة (66) من قانون التحكيم التجاري الجديد، وإنما اكتفت بذكر مصطلح "عقد التحكيم الإلكتروني"، وهذا عدًّ تناقضاً صريحاً لما ذكره المشرع الليبي فوجب عليه استبدال الكلمة لتوحيد المصطلح. راجع ذلك من قانون رقم (10) لسنة 2023 بشأن التحكيم التجاري الليبي الجديد.
31. من قانون رقم (83) بشأن المبادلات التجارية الإلكترونية التونسي لسنة 2000.
32. Labanieh, M,F., Hussain, M.A.& Mahdzir, N. (2021). The Legal Capacity of International Convention & Law to legalise e- Arbitration Journal. http://doiorg:International studies. (17). PP.217. Available at Viewed on 2023.10.03 /10.32890/Jis.
33. من قانون رقم (6) لسنة 2022 بشأن المعاملات الإلكترونية الليبي.
34. وفي مصر عرفته المادة(1/ج) من القانون رقم15 لسنة 2004 بشأن تنظيم التوقيع الإلكتروني بأنه: "ما يوضع على محرر إلكتروني، ويتخذ بشكل حروف أرقام، أو رموز، أو إشارات، أو غيرها، ويكون له طابع منفرد، ويسمح بتحديد شخص الموقع ويميزه عن غيره"، وهو ما نصت علية المادة (2) رقم 85 لسنه 2001 من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني المؤقت.
35. الكبتي، عبد الله سعيد عبد الله، "التنظيم القانوني لاتفاق التحكيم الإلكتروني في دولة الإمارات العربية المتحدة"، مرجع سابق، ص26.
36. خبابة، أمينة، (2010). "التحكيم الإلكتروني في التجارة الإلكترونية "، دار الفكر، والقانون، مصر، ص57.
37. أبو عطية، السيد، (2013). "التحكيم التجاري الدولي"، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط1، ص52-54.

38. منسي، محمد عبد العزيز، "موسوعة اتفاق التحكيم في منازعات التجارة الإلكترونية "، مرجع سابق، ص417-418.
39. مرقس، سليمان، (1991). "الوافي في شرح القانون رقم 115 أصول الأثبات وإجراءاته في المواد المدينة"، المجلد الأول، الأدلة المطلقة، ط5، القاهرة، بند65، ص238.
40. تيبار، محمد عمار "مدى حجية المحرر الإلكتروني في مجال الإثبات في القانوني الليبي "المؤتمر المغاربي الأول حول المعلوماتية والقانون، المنعقد في الفترة ما بين 28-29 أكتوبر 2009، أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس، ليبيا،2010، ص18، منشور على:http://LieFBediav.com/arab/?=17803.2023.11.17
41. ومن الأمثلة التطبيقية المثارة حول المنازعات ذات الصلة بتسجيل اسم الموقع للعلامة التجارية نورد القضية التي تتخلص وقائعها في نزاع دار بين شركة((Sony Corporation. VRK. Enterprises)) والتي تحمل رقم (FA0011000096109)، ومسجل الموقع حيث طالبت شركة(Sony) من مسجل الموقع استعادة اسم الموقع المسجل وهو www.walkman.com اعتقاداً منها أن زبائن الشركة سيضنون أن الموقع له علاقة ببضائع ومنتجات الشركة، ودفعت بأن ليس من حق مسجل المواقع حق التسجيل، بهدف تسجيل الاعتماد على شهرة العلامة التجارية(WALKman) في جلب الزوار لموقعه، وانتهى الحكم بضرورة إعادة اسم الموقع المسجل للشركة المشتكية. راجع في ذلك الموقع التالي، للاطلاع على تفاصيل القضية:-
http.//domains.adforum.com/domains/decisions/96109.htm
42. تيبار، محمد عمار، "مدى حجية المحرر الإلكتروني في مجال الإثبات في القانون الليبي "، مرجع سابق، ص19.
43. المحامي، حسن المؤمن، (1975). "نظرية المحررات أو الأدلة الكتابية مكتبة النهضة العربية"، بغداد، ص303.
44. تنص المادة (97) من قانون المصارف رقم (1) لسنة 2005 "تسري على المصارف أحكام القانونين المدني والتجاري بالقدر الذي لا يتعارض مع أحكام هذا القانون. يعتد بالمستندات والتوقيعات الإلكترونية التي تتم في إطار المعاملات المصرفية وما يتصل في إطار المعاملات المصرفية، وما يتصل من معاملات أخرى، وتكون لها الحجية في إثبات ما تتضمنه من بيانات...".
45. الكبتي، عبد الله سعيد عبد الله، "التنظيم القانوني لاتفاق التحكيم الإلكتروني في دولة الإمارات العربية المتحدة"، مرجع سابق، ص31-32.

46. ناصف، حسام الدين فتحي، (2005). "التحكيم الإلكتروني في منازعات التجارة الدولية"، دار النهضة العربية، القاهرة، ص29.
47. السرحان، عبد الفتاح، (2012). "التحكيم الإلكتروني في منازعات التجارة الدولية"، مكتبة جامعة الشارقة، الإمارات العربية المتحدة، ط1، ص29.
48. النعيمي، آلاء يعقوب، (2009). "الإطار القانوني لاتفاق التحكيم الإلكتروني"، مرجع سابق، ص222.
49. وفي المقابل من ذلك نصت المادة (89) من القانون المدني الليبي على أنه: "يبرم العقد بمجرد تبادل الطرفين التعبير عن إرادتين متطابقتين" بينما نصت المادة (91) من ذات القانون على "أن التعبير عن الإرادة ينتج أثره في الوقت الذي يتصل فيه بعلم من وجه إليه".
راجع في ذلك: إعبودة، الكوني علي، "اتفاق التحكيم في العلاقات النفطية اندماج أم خصوصية؟، مرجع سابق، ص6.
50. مقايله، نبيل زيد (2000). "التحكيم الدولي الخاص في القانون الأردني دراسة مقارنة "معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، ص40.
51. من قانون رقم (10) لسنة2023 بشأن التحكيم التجاري الليبي الجديد.
52. إبراهيم، أبو الهيجاء محمد، (2002)."التحكيم بواسطة الأنترنت، دار العالمية الدولية، عمان، ص64.
53. هاشم، محمود محمد (1990)."النظرية العامة للتحكيم، ج1"إتفاق التحكيم، دار الفكر الجامعي، القاهرة، ص112.
54. من القانون رقم (10) لسنة 2023 بشأن التحكيم التجاري الليبي الجديد.
55. إبراهيم، أحمد إبراهيم، "القانون الدولي الخاص"، دار النهضة العربية، القاهرة، ط3، ص351.
56. الأسعد، بشار محمد، (2004)."عقود الاستمارة في العلاقات الدولية الخاصة "، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة عين شمس،2004، ص69.
57. من القانون رقم (10) لسنة 2023م بشأن التحكيم الت اري الليبي الجديد.
58. الزحاف، صالح، "القانون الواجب التطبيق على النزاع التحكيمي"، مؤتمر التحكيم التجاري الدولي وإدارة المخاطر في عقود النفط والغاز، أكاديمية الدراسات العليا، طرابلس، 22-25-2006، ص2.
59. الحداد، حفيظة السيد، (2001)."العقود المبرمة بين الدول والأشخاص الأجنبية"، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، ص290-291.

60. نصت المادة1/333 من قواعد تحكيم مركز القاهرة الإقليمي التحكيم التجاري الدولي على أن: "تطبيق هيئة التحكيم على موضوع النزاع القانوني الذي يعينه الطرفان "وهذا ما أكدته اتفاقية واشنطن لعام 1965م، فقد نصت المادة 1/42 على أنه: "تفصل هيئة التحكيم النزاع طبقاً لقواعد القانون الدولي الذي يتفق عليه الأطراف المتنازعة".
61. إبراهيم، أحمد إبراهيم، "القانون الدولي الخاص"، مرجع سابق، ص301.
62. الأسعد، بشار محمد "، عقود الاستثمار في العلاقات الدولية الخاصة "، مرجع سابق، ص110.