جامعـــة 8 ماي 1945 قالمة
كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق تخصص قانون أعمال

مذكـــرة مكملة لمتطلبات نيــل شهادة الماستر في القانون

تسوية منازعات العمليات المصرفية الإلكترونية

إعـــداد الطالبتين: تحت إشراف:

1/ آية صويلح الاستاذ الدكتور: عصام نجاح

2/ سناء حمود

تشكيل لجنـة المناقشـــة

الرقم	الأستاذ	الجامعة	الرتبة العلمية	الصفة
01	نبيلة عيساوي	8 ماي 1945 قالمة	أستاذ محاضر "أ"	**رئيسا**
02	عصام نجاح	8 ماي 1945 قالمة	أستاذ التعليم العالي	**مشرفًا**
03	لينة بوزيتونة	8 ماي 1945 قالمة	أستاذ مساعد	**عضوا مناقشًا**

السنـة الجامعيــة: 2023_2024

بسم الله الرحمن الرحيم

شكر و تقدير

الحمد لله الذي من وأفاض علينا من نعمه وجميل عطائه بأن هدانا لأن نسلك سبيل العلم وأعاننا ويسرلنا ووفقنا لانجاز هذا البحث فرفع بذلك مكانتنا بين الكثيرين .

ونتوجه بكل عبارات الشكر والامتنان لاستاذنا البروفيسور الفاضل المقتدر " عصام نجاح "الذي اشرف على عملنا هذا وسقانا من بحار معلوماته وخبرته اذ كانت توجيهاته المنارة التي اضاءت سبيل بحثنا فنسأل الله العظيم ان يجازيه خير جزاء.

كما نتقدم بأرقى عبارات الشكر لأعضاء لجنة المناقشة الأفاضل لموافقتهم مناقشة مذكرتنا .

كما نتوجه بخالص الشكرعلى كل من مد لنا يد العون والمساعدة في انجاز هذا البحث المتواضع فجزاهم الله خيرا.

اهداء

كل الشكر والتقدير والاحترام لك يا أمي فانت نور حياتي التي تنيرها والشمعة المضاءة التي تضئ طريقي اما انت يا أبي فانت الطريق الذي يرشدني والسند الداعم الذي أستند عليه كلما أشتد حالي وبكل الحب والحنان ،أهدي ثمرة تخرجي اليكم، فأنتم راحتي وسعادتي ، وسبب نجاحي بعد الله عزو وجل .ولا أنسى اخوتي الاعزاء " نخلة وخير الدين ونورالدين " فقد كانوا خير انيس ومعين لي .

واهدي نجاحي الى كل رفاقي الاعزاء وكل من ساهم في ان يكون سبب نجاحي شكرا لكم جميعا .

*** آية **

اهداء

قال الله تعالى " قل اعملوا فسير الله عملكم ورسوله و المؤمنين "

لم تكن الرحلة قصيرة ولا الطريق محفوفا بالتسهيلات لكنني فعلتها ، والحمد لله

اهدي هذا النجاح لنفسي الطموحة أولا ابتدأت بطموح وانتهت بنجاح ثم الى كل من سعى معي لإتمام مسيرتي الجامعية وتمم لي سند داعم وبكل حب اهدي ثمرة نجاي وتخرجي الى النور الذي أنار دربي والسراج الذي لا ينطفئ نوره والذي بذل جهد السنين من أجل ان اعتلي سلالم النجاح الى من أحمل اسمه بكل فخر الى من حصد الأشواك عن دربي ليمهد لي طريق العلم لطالما عاهدته لهذا النجاح وها انا اتممت وعدي واهديته اليك "ابي الغالي "، والى من علمتني الاخلاق قبل الحروف واحتضنني قلبها قبل يديها وسهلت لي الشدائد بدعائها الى أمي الغالية والى من لهم اكبر و عليهم اعتمد من بوجودهم اكتسب قوة ومحبة لا حدود لها والى من عرفت معهم معنى الحياة اخوتي " عبد الملك ، سعيد، وعبد الحق ' .والى كل من ساهم في مساعدتي واخيرا ما كنت لأفعل هذا بتوفيق من الله عزو جل .

*** سناء **

خطة البحث

مقدمة

الفصل الأول: القضاء كوسيلة لتسوية منازعات العمليات المصرفية الالكترونية.

المبحث الأول: الاختصاص القضائي واجراءات التقاضي في منازعات العمليات المصرفية الالكترونية

المطلب الأول: قواعد الاختصاص القضائي في المنازعات العمليات المصرفية الالكترونية.

المطلب الثاني: إجراءات التقاضي في منازعات العمليات المصرفية الالكترونية.

المبحث الثاني: القانون الواجب التطبيق على العمليات المصرفية الالكترونية.

المطلب الأول: الضوابط الواجب توافرها في القانون الواجب التطبيق.

المطلب الثاني: تطبيق القانون التجاري الدولي الالكتروني.

الفصل الثاني: الطرق البديلة لتسوية منازعات العمليات المصرفية الالكترونية.

المبحث الأول: الصلح الالكتروني والوساطة الالكترونية في منازعات العمليات المصرفية الالكترونية

المطلب الأول: الصلح الالكتروني في منازعات العمليات المصرفية الالكترونية

المطلب الثاني: الوساطة الالكترونية في منازعات العمليات المصرفية.الالكترونية

المبحث الثاني: التحكيم الالكتروني لتسوية منازعات العمليات المصرفية الالكترونية.

المطلب الأول: مفهوم التحكيم الالكتروني في منازعات العمليات المصرفية الالكترونية.

المطلب الثاني: إجراءات التحكيم الالكتروني في منازعات العمليات المصرفية الالكترونية.

مقدمـــــة

مقدمة:

تعد البنوك من القطاعات المنظمة تنظيما عالميا في مختلف البلدان اذ تهتم الدولة بهذا القطاع لأهميته في تحقيق استقرار وتنظيم النظام المالي ودوره الفعال بالمساهمة في تنمية القطاعات الاقتصادية المختلفة ، مع تنظيم العمليات المصرفية وتطويرها لكي تساهم في رفع كفاءة البنوك وبالتالي حماية النظام المالي والمؤسسات المالية .اذ تعتبر هذه العمليات المصرفية جزءا أساسيا من النظام المالي والاقتصادي في اي دولة كانت حيث تشمل مجموعة من الأنشطة والخدمات المالية التي تقدمها البنوك والمؤسسات المالية لعملائها من الأفراد والشركات ،وتتمثل هذه الخدمات في فتح الحسابات المصرفية وتحويل الأموال بالإضافة الى خدمات الدفع والائتمان .

ومع التقدم التكنولوجي الذي شهده العالم في مجال الاتصالات وظهور الانترنت في اواخر القرن العشرين وانتشارها بدأت البنوك في تقديم خدماتها عبر الانترنت ، مما أتاح للعملاء امكانية الوصول الى حساباتهم المصرفية و إجراء المعاملات المالية من منازلهم ومكاتبهم كانت هذه الخطوة التحويلية التي أدت بذلك الى ظهور العمليات المصرفية الالكترونية كركيزة مهمة التي تقوم عليها الخدمات المصرفية الحديثة .

والمقصود بالعمليات المصرفية الالكترونية انها الاجراءات أو الأنشطة المصرفية التي تتم عبر الشبكات الإلكترونية وذلك باستخدام الاتصالات الرقمية سواء تعلق هذا الأمر بالسحب او الايداع او الدفع او التحويل او التعامل في الأوراق المالية وادارتها وغيرها من الأنشطة .

وقد تجاوزت هذه العمليات المصرفية الوظائف التقليدية وتحولت الى منظومة متكاملة التي تقدم الخدمات المالية بكفاءة وفعالية تتماشى مع التكنولوجيا الحديثة . على هذا الأساس تسعى الاقتصاديات الكبرى الى تحقيق الاستفادة القصوى من هذه التطورات عبر تقليل تكاليف العمليات التي تتم عبر القنوات التقليدية، مما يساهم في تعزيز العلاقات وزيادة الارتباط العملاء بالبنك.

هذا التطور يسهم ايضا في تسهيل نقل الأموال بين الحسابات البنكية داخل البنك مما يعزز من مرونة وسرعة التعاملات المالية والدمج بين الخدمات وذلك من خلال دمج الحسابات والخدمات المصرفية في منصات موحدة وتسهيل ادارتها ، كما يدعم الاقتصاد الرقمي والمساهمة بتطويره .

أيضـا تقـدم خـدماتها الالكترونيـة لمجموعـة أوسـع مـن الأفـراد بمـا فـي ذلـك اولئـك الـذين يعيشـون فـي المنـاطق النائيـة او المحرومـة مـن الخـدمات المصـرفية التقليديـة ، مـن خـلال تـوفير قنـوات متعـددة للتواصـل وتنفيـذ العمليـات الالكترونيـة وحصـولهم علـى خـدمات افضـل، اضـافة الـى ذلـك تـوفر البنـوك تـدابير آمنـة لحمايـة البيانـات والمعـاملات الماليـة ، ممـا يقلـل مـن مخـاطر الاحتيال والسرقة .

امـا مـن ناحيـة التشـريع الجزائـري لـم يـنظم هـذه العمليـات المصـرفية الالكترونيـة بتشـريع خـاص بـل اكتفـى فقـط بـذكر البنـوك الالكترونيـة الا ان هنـاك عـدة اتفاقيـات وتشـريعات دوليـة تبنـت هـذه المعـاملات الالكترونيـة منهـا :اتفاقيـة الامـم المتحـدة المتعلقـة باسـتخدام الـدولي للخطابـات الالكترونيـة وتعـرف ايضـا باتفاقيـة التجـارة الالكترونيـة سـنة 2005 ، كـذلك قـانون الأونيسـترال النمـوذجي بشـأن التجـارة الالكترونيـة سـنة 1996 طورتـه لجنـة الامـم المتحـدة للقـانون التجـاري الـدولي، امـا فـي القـوانين الدوليـة منهـا القـانون الامريكـي (بـاتروات اكـت الامريكـي) ويشـمل أحكامـا تهـدف الـى تعزيـز الأمـان فـي العمليـات المصـرفية الالكترونيـة وبالنسـبة للـدول الاتحـاد الاوروبـي فقـد أصـدرت عـدة لـوائح وتوجيهـات منهـا : اللـوائح العامـة لحمايـة البيانـات العامـة (GDPR) وتهـدف الـى حمايـة خصوصـية وامـان البيانـات الشخصـية للأفـراد وتنظـيم طـرق جمـع ومعالجـة البيانـات سـنة 2016،وايضـا توجيهـات مجموعـة العمـل المـالي للعمليـات المصـرفية الالكترونيـة (FATF) حيـث تـوفر اطـارا لمكافحـة غسـيل الامـوال وتمويـل الارهـاب فـي العمليات المالية الالكترونية وتحدد الاجراءات اللازمة لتعزيز الأمان والشفافية.

ونظـرا للإقبـال المتزايـد علـى اسـتخدام العمليـات المصـرفية الالكترونيـة مـن قبـل المتعـاملين بهـا، أدى هـذا الـى نشـوء نزاعـات بـين هـؤلاء الاطـراف المتعاقـدة سـواء تعلـق الأمـر بـالتحويلات الماليـة والمعـاملات والخـدمات الالكترونيـة التـي تـتم عبـر شـبكة الانترنيـت، يمكـن ان تشـمل هـذه المنازعـات الاحتيـال والتلاعـب واخطـاء النظـام وغيرهـا مـن القضـايا التـي تتعلـق بالتعـاملات الماليـة ولان هـذه النزاعـات تكـون ناشـئة فـي الوسـط الإلكترونـي يجـب ان تسـوى فـي نفـس الوسـط بآليـات وأنظمـة متخصصـة، وان تكـون قـادرة علـى التعامـل مـع المشـاكل والنزاعـات التـي قـد تطـرأ نتيجـة للتعـاملات التجاريـة الإلكترونيـة والعمليـات المصـرفية الالكترونيـة. فمـن الضـروري تطـوير هـذه الوسائل والأنظمة القانونية لتسوية النزاعات المصرفية بشكل يتناسب مع طبيعة البيئة الرقمية.

وتكمـن اهميـة هـذا الموضـوع فـي كـون هـذه الدراسـة تعـد أداة تحليلـه مهمـة تقـدم حلـول عمليـة لمشـاكل واقعيـة ، حيـث يمكـن للمتعـاملين ان يسـتفيدوا منهـا فـي معرفـة اشـكال واسـاليب ادارة النزاعـات التـي تحـدث بيـنهم وحلهـا ، مـع ضـمان حمايـة حقـوق الاطـراف المتنازعـة ، وايضـا تعزيـز العلاقـة بـين العمـلاء والمصـارف ممـا يسـاهم فـي خلـق بيئـة مصـرفية الكترونيـة آمنـة ومسـتدامة ، أمـا مـن الناحيـة العلميـة فيشـكل موضـوعا شـاملا للدارسـة والبحـث خاصـة فـي الجانـب المـالي فهـو يسـهم فـي فهـم ومعالجـة النزاعـات التـي تطـرأ فـي هـذا المجـال وتحسـين الخـدمات المصرفية الالكترونية من خلال فهم اسبابها .

ان اختيارنـا لهـذا الموضـوع يرجـع لأسـباب موضـوعية تتمثـل فـي دراسـة العمليـات المصـرفية الالكترونيـة ومحاولـة الاسـتفادة منهـا فـي الحيـاة العمليـة. كـذلك مـع تزايـد عـدد ونـوع المعـاملات الالكترونيـة فإنهـا عرضـة للاحتيـال والاختراقـات الامنيـة. ودراسـة هـذا الموضـوع يسـاهم فـي وضـع اسـتراتيجيات للحمايـة مـن هـذه التهديـدات وتقـديم حلـول لتسـوية المنازعـات الناشـئة عنهـا اضـافة يشـمل هـذا الموضـوع مجـالا بحثيـا غنيـا يجمـع بـين القـانون والتكنولوجيـا والاقتصـاد ممـا يبـرز فـي تطـوير المعرفـة الاكاديميـة وتقـديم حلـول مبتكـرة للمشـكلات العمليـة امـا مـن ناحيـة الاسـباب الذاتيـة تتمثـل فـي الرغبـة والميـل للبحـث فـي موضـوع المتعلـق بالمعـاملات الالكترونيـة خاصـة فـي ظـل التطورات التكنولوجيا الحديثة كذلك الميل اتجاه التكنولوجيا وكيفية تطبيقها في القطاع المالي .

فالغايـة مـن هـذا الموضـوع هـو التعـرف علـى القضـاء كوسـيلة لتسـوية المنازعـات العمليـات المصـرفية الالكترونيـة ، وذلـك بـالتطرق الـى القـانون الواجـب التطبيـق علـى هـذه المنازعـات وكيفيـة تحديـده ، مـع تحديـد الجهـة القضـائية المختصـة بالفصـل فـي النـزاع ، بالإضـافة الـى تحليـل وفهـم الاجـراءات المتعلقـة بالمعـاملات المصـرفية الالكترونيـة وتقيـيم كفاءاتهـا، كـذلك ابـراز الوسـائل البديلـة عـن القضـاء التـي تتمثـل فـي الصـلح والوسـاطة والتحكـيم ودورهـا فـي فـض المنازعات المصرفية الالكترونية .

أمـا مـن ناحيـة الصـعوبات والعراقيـل التـي واجهتنـا فـي هـذا البحـث ترجـع لقلـة المراجـع والابحـاث المتخصصـة فـي مجـال المعـاملات المصـرفية الالكترونيـة بسـبب انهـا حديثـة النشـأة و ناتجة عن التطور التقني في مجال التكنولوجيا المعلومات والاتصالات .

كـذلك غيـاب تنظـيم قـانوني محكـم يـنظم مجـال العمليـات المصـرفية الالكترونيـة، وأيضـا التغيـر المسـتمر فـي القـوانين واللـوائح المتعلقـة بالمصـارف والتسـوية القانونيـة الالكترونيـة ممـا

يـؤدي الـى صـعوبة مواكبتهـا، تعـدد الـنظم القانونيـة واختلافهـا مـن دولـة الـى اخـرى (تنـازع القـوانين) ، كـذلك الضـغط النفسـي والاكـاديمي النـاتج عـن الحاجـة لإنجـاز البحـث ضـمن اطـار زمنـي محدد يخلق توترا كبيرا .

ولدراسـة كـل هـذه النقـاط المعروضـة سـابقا يسـتوجب علينـا طـرح الاشـكالية التاليـة : هـل النظـام القـانوني فـي الجزائـر يسـمح باسـتخدام التسـوية الالكترونيـة لمنازعـات العمليـات المصـرفية الالكترونيـة ؟ و تبعـا لـذلك هـل وفـق المشـرع الجزائـري فـي تبنـي آليـات فعالـة لتسـوية تلـك منازعات ؟

نظـرا لحداثـة الموضـوع تسـوية منازعـات العمليـات المصـرفية الالكترونيـة وغيـاب نظـام قـانوني وتشـريع دولـي خـاص يـنظم هـذا النـوع مـن العمليـات وبحكـم الطبيعـة الدوليـة التـي تتميـز بهـا ، هـذا مـا دفعنـا للاعتمـاد علـى عـدة منـاهج منهـا المـنهج الوصـفي الـذي يعتمـد علـى الوصـف النظـري للموضـوع مـن خـلال جمـع المعلومـات والحقـائق والآراء الفقهيـة وتنظيمهـا بشـكل دقيـق ومتكامـل ، اضـافة الـى اعتمـدنا علـى المـنهج التحليلـي لإجـراء دراسـة معمقـة لكـل جزئيـة مـن جزئيـات البحـث بـالتعرض للنصـوص القانونيـة وكـذلك الاتفاقيـات الدوليـة المتعلقـة بالموضـوع وتحليـل آليـات مختلفـة المسـتخدمة فـي تسـوية المنازعـات العمليـات المصـرفية الالكترونيـة ، كـذلك اسـتخدامنا لمـنهج المقـارن ويظهـر ذلـك فـي القواعـد القانونيـة المعتمـدة فـي مجـال التجـارة الالكترونيـة خاصـة التركيـز علـى العمليـات المصـرفية التـي تبـرم عبـر شـبكة الاتصـالات نظـرا لتميـز هـذه العمليـات بالطـابع الافتراضـي، اسـتنادا الـى قواعـد الـدولي الخـاص المـنظم لقواعـد تنـازع القوانين .

مـن ابـرز الدراسـات التـي تناولـت موضـوع الدراسـة منهـا: صـليح بونفلـة ، النظـام القـانوني للعمليـات المصـرفية الالكترونيـة ،اطروحـة لنيـل شـهادة الـدكتوراه تخصـص قـانون اعمـال، جامعـة 8 مـاي 1945 قالمـة كليـة الحقـوق والعلـوم السياسـية ، سـنة2020 /ّ2019. تـم التطـرق فـي هـذه الدراسـة الـى تسـوية منازعـات العمليـات المصـرفية الالكترونيـة فـي فصـل الثـاني مـن المـذكرة ركـز على دور القضاء في حل المنازعات والطرق البديلة وتكييفها الكترونيا .

الدراسـة الثانيـة : خليفـي سـمير ، حـل النزاعـات فـي عقـود التجـارة الالكترونيـة ، مـذكرة لنيـل شـهادة ماجيسـتر فـي القـانون الـدولي تخصـص قـانون تعـاون دولـي ، جامعـة مولـود معمـري تيـزي

وزو، كلية الحقوق ، سنة 2010 .تناول القانون الواجب التطبيق على العقود الالكترونية كذلك تم التطرق للطرق البديلة لتسوية المنازعات الحاصلة في مجال التجارة الالكترونية .

تعتبر دراستنا بحث جديد وأصيل كونه يتميز بكل بساطة وتواضع عن غيرها من الدراسات السابقة، أي أنها تختلف في إشكالياتها عن الإشكاليات الأخرى، فهي تتناول موضوعا أكثر تخصصا و عمقا، حيث تبين كيفية حل منازعات العمليات المصرفية الإلكترونية مع تبيان الآليات الفعالة التي تعمل على تسويتها، فهي تأخذ بعين الإعتبار التطورات الجديدة الحاصلة في مجال العمليات الإلكترونية وتطبيقاتها القانونية .

ومن خلال دراستنا لهذا الموضوع ،تم تقسيم المذكرة الى فصلين، تناولنا في الفصل الاول القضاء كوسيلة لتسوية المنازعات العمليات المصرفية الالكترونية، تم تقسيمة بدوره الى مبحثين في المبحث الاول الاختصاص القضائي واجراءات التقاضي في منازعات العمليات المصرفية الالكترونية ،في حين المبحث الثاني بعنوان القانون الواجب التطبيق على العمليات المصرفية الالكترونية ،اما في الفصل الثاني تحت عنوان الطرق البديلة لتسوية العمليات المصرفية الالكترونية، تم تجزئته الى مبحثين تطرقنا في المبحث الاول الى الصلح الالكتروني والوساطة الالكترونية في منازعات العمليات المصرفية الالكترونية ،اما في المبحث الثاني بعنوان التحكيم الالكتروني لتسوية منازعات العمليات المصرفية الالكترونية .

الفصل الأول

القضاء كوسيلة لتسوية منازعات العمليات المصرفية الالكترونية

الفصل الأول: القضاء كوسيلة لتسوية منازعات العمليات المصرفية الالكترونية:

لقد أدى التطور والتقدم الهائل للتكنولوجيا الحديثة في مجال شبكة الانترنت، صورا حديثة من التعاملات والعقود المبرمة بين الأفراد، فظهرت نتيجة لذلك المعاملات الالكترونية والأسواق الالكترونية، وكذا النقود وهنا أصبحت العمليات المصرفية الالكترونية أحد الوسائل الأساسية لإجراء التعاملات المالية، عبر الانترنت بشكل متزايد.

ويشير التعاملات الالكترونية مشكلات قانونية هامة، هذا ما يقتضي بالبحث عن آليات لتسوية هذه المنازعات ومن بين هذه الاليات اللجوء الى القضاء الذي يعتبر الركيزة في تسوية هذه المنازعات المتعلقة بالعمليات المصرفية الالكترونية وذلك من خلال التسوية القضائية لهذه النزاعات بتحديد الجهة القضائية المختصة واجراءات التقاضي للفصل فيها، مع تحديد القانون الواجب التطبيق على هذه العمليات الالكترونية وذلك باستكمال القانون الدولي الخاص نظرا لصعوبة في تحديد الطبيعة الدولية للعقد والبعد المكاني للعملية المصرفية الالكترونية.

من هذا المنطلق سنتطرق في هذا الفصل الاختصاص القضائي واجراءات التقاضي في منازعات العمليات المصرفية الالكترونية في (المبحث الأول) ، ثم القانون الواجب التطبيق على العمليات المصرفية الالكترونية في (المبحث الثاني).

المبحث الأول: الاختصاص القضائي واجراءات التقاضي في منازعات العمليات المصرفية الالكترونية

يقع على عاتق كل دولة إقامة العدل على اقليمها عن طريق السلطة القضائية كمرفق عام يهدف إلى حماية حقوق الأفراد، سواء كانوا مواطنين ينتمون إلى تلك الدولة أو أجانب.

ومن خلال محاكم الدولة التي هي صاحبة الولاية العامة للنظر في النزاعات، حيث ان مشكلة النزاعات الواقعة في مجال الالكتروني تكمن في ان غالب علاقتها القانونية انها تتم بين أطراف تختلف جنسياتهم وأماكنهم...الخ، وان القضاء هو الطريق العادي لحل هذه النزاعات تم وضعه من قبل التشريعات الوطنية لحل هذه المنازعات تسمى بقواعد الاختصاص القضائي الدولي، مع تحديد إجراءات التقاضي الالكتروني لحسم النزاع.

ومن هنا نقسم هذا المبحث إلى قواعد الاختصاص القضائي في المنازعات العمليات المصرفية الالكترونية في (المطلب الأول)، ثم إجراءات التقاضي الالكتروني في منازعات المصرفية الالكترونية في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: قواعد الاختصاص القضائي في منازعات العمليات المصرفية الالكترونية:

إن غالبية الأنظمة القانونية تتطلب لعقد اختصاصها للنظر في المنازعات المعروضة عليها وجود علاقة أو صلة تربط بين هذا العقد المعروض على محاكمها وبين هذه الدولة، فإما ان تكون ضوابط شخصية أو ضوابط إقليمية ما لم يوجد شرط في العقد يحدد المحكمة المختصة للنظر في النزاع، ومنه نقسم هذا المطلب الى فرعين: في حالة الاتفاق على جهة القضائية المختصة في(الفرع الأول)، ثم في حالة عدم الاتفاق على جهات القضائية المختصة في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: في حالة الاتفاق على الجهة القضائية:

إن الهدف من إقرار قواعد الاختصاص القضائي الدولي يمكن من تحديد الجهة القضائية المختصة بحل النزاعات، وقد يكون بناءا على رغبة أطراف النزاع في اختيار الجهة القضائية التي يعرضون عليها نزاعهم[1].

[1] بوقراط أحمد، الاختصاص القضائي للنظر في منازعات التجارة الالكترونية، مجلة علمية نصف سنوية محكمة تفني بالبحوث والدراسات القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، المجلد07، العدد01، سنة 2018، ص233.

أولا: ضابط الإدارة:

لقد أقر المشرع الجزائري حرية الأطراف في اختيار الجهة القضائية المختصة وهذا وفقا لنص المادة 18 من قانون المدني:" يسري على الالتزامات التعاقدية القانون المختار من المتعاقدين إذا كانت له صلة حقيقة بالمتعاقدين أو بالعقد"[1].

بحيث أجازت التعاملات الدولية للأطراف حرية تحديد السلطة القضائية المختصة لفصل المنازعات القائمة وذلك تطبيقا لمبدأ سلطات الإدارة في تحديد المحكمة المختصة لطرح النزاع على مستواها ويقصد بالخضوع الاختياري للأطراف:" حق الأطراف في الاتفاق على قبول ولاية قضاء الدولة حتى ولو لم تكن محاكمها مختصة بالنزاع وفقا لأي من ضوابط الاختصاص الدولي الاخرى المقررة في قانونها[2].

كذلك طبقا للمادة 45 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية:" يعتبر لا غيا وعديم كل شرط يمنح الاختصاص الإقليمي لجهة قضائية غير مختصة، إلا إذا تم بين التجارة"[3].

إذ ينعقد الاختصاص بقضاء الدولة وذلك إذا كانت الموافقة صراحة وضمنا من الخصوم اخضاع الخصومة لولاية ويقوم هذا الاتفاق صحيحا أوجب الاجتهاد الفرنسي توافر رابط بين إقليم الدولة التي وقع الاختيار على محاكمها وبين النزاع تجنبا للتحايل على القانون[4].

ثانيا: موقف الآراء الفقهية والاتفاقيات والقوانين الدولية من قرار مبدأ سلطان الإدارة في تحديد الجهة القضائية المختصة:

يرى بعض الفقه انه لا يجوز أن يعتمد على إرادة الأطراف في تحديد الاختصاص القضائي الدولي، حيث تعتبر قواعد الاختصاص جزءا من النظام العام ولا ينبغي تعديلها من قبل الأطراف، ونظرا لأن السلطة القضائية تعتبر جزءا من سيادة الدولة إلا أن هناك وجهة نظر أخرى في الفقه ترى ان مبدأ

[1] مادة 18من الامر رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975، المتضمن القانون المدني المعدل والمتمم .

[2] أنس المدن الاختصاص القضائي في عقود التجارة الالكترونية، مجلة القانون والأعمال الدولية، كلية العلوم القانونية والاجتماعية، طنجة، سنة 2022، ص82.

[3] المادة 45 من قانون08/ 09 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المؤرخ في 25 فيفري سنة 2008، المعدل والمتمم بالقانون 13/22المؤرخ في 12 يوليو 2022، الجريدة الرسمية رقم 48.

[4] محمد وليد المصري، الوجيز في شرح القانون الدولي الخاص، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2009، ص301.

سلطان الإرادة يمكن تطبيقه في مجال الاختصاص القضائي الدولي إذا كان اتفاق الطرفين سيؤدي إلى الاتفاق يؤدي إلى استعادة اختصاص المحاكم الوطنية فلا يجوز الاعتماد على هذا الاتفاق[1].

كذلك تم تأكيد هذا المبدأ في العديد من الاتفاقيات والقوانين الدولية والإقليمية حيث نصت اتفاقية لاهي لعام 1971 المتعلقة بالاختصاص القضائي والاحكام الأجنبية في المواد المدنية والتجارية على مبدأ الخضوع الاختياري لولاية القضاء.

وقدمت هذه المادة للأطراف الحرية الكاملة في التوافق على اختصاص القضاء المعين، كذلك أصدر الاتحاد الأوروبي توجيه رقم 2001/44 التي حلت محل اتفاقية بروكسل لعام 1968 والمتعلقة بالاختصاص القضائي والاعتراف بالأحكام القضائية، فلقد نصت المادة 2 منه: "أن الأشخاص الذين يوجد محل اقامتهم في احدى الدول الأعضاء أيا كانت جنسيتهم يمكنهم رفع دعواهم امام محاكم أي دولة عضو" وكذا المادة 32 التي تنص على أنه:" إذا كان أحد الأطراف على الأقل له موطن على إقليم دولة عضو وقد اتفق مع الطرف الآخر على ان تختص محكمة من محاكم الدول الأعضاء في منازعاتهم التي يمكن ان تتولد او تولدت بالفعل فإن هذه المحاكم تختص، غلا إذا كان هناك اتفاق يقضي بغير ذلك"[2].

كذلك من بين القوانين الدولية الذي كرست ضابط لإدارة منها القانون العربي الاسترشادي للمعاملات والتجارة الالكترونية في المادة 39، "تناولت هذه المادة موضوع تحديد المحكمة بنظر المنازعات التي من الممكن ان تثور بين طرفي المعاملة الالكترونية حيث أخذت بما اتجهت إليه تلك المحاكم هي المختصة بنظر النزاع".

ثالثا: شروط الاتفاق المحدد للجهة القضائية المختصة دوليا:

إن الاتفاق المحدد للجهة القضائية المختصة دوليا لابد أن تتوافر فيه جملة من الشروط الشكلية والموضوعية.

1- الشروط الشكلية لصحة الاتفاق المحدد للمحكمة المختصة:

تتضمن هذه الشروط منها شرط الكتابة الالكترونية بصحة الاتفاق المحدد للمحكمة المختصة.

[1] صليح بونفلة، النظام القانوني للعمليات المصرفية الالكترونية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، قانون اعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، سنة 2020/2019، ص332.

[2] بوقرط أحمد، مرجع سابق، ص235.

أ- الكتابة الالكترونية شرط لصحة الاتفاق المحدد للمحكمة المختصة:

إن الاتفاق على تحديد الاختصاص في العقود الالكترونية، وتفاديا لأي خلاف قد يحدث فإنه يلزم بتوضيح شرط قبول الاختصاص، ويفصل أن يكون بشكل مكتوب ولو الكترونيا، وهذا ما تضمنه التوجيه الأوروبي سنة 2000 ينص:" كل تراسل بطريقة الكترونية يسمح بتعديل دائم للاتفاق يعتبر وكأنه يلبس بشكل كتابي"[1].

اهتماما بتحديد دعامة الكتابة ويتضح من نصوص التقنين المدني الجزائري المتعلقة بالإثبات رقم 10/2005 المعدل والمتمم للقانون المدني نصت المادة 323 مكرر على انه" تعتبر الاثبات بالكتابة في الشكل الالكتروني كالإثبات بالكتابة على الورق بشرط إمكانية التأكد من هوية الشخص الذي أصدر لها وأن تكون معدة ومحفوظة في ظروف تضمن سلامتها"[2].

2- الشروط الموضوعية لصحة الاتفاق المحدد للمحكمة المختصة:

إلى جانب الشروط الشكلية فإنه لابد من توافر موضوعية لصحة الاتفاق المحدد إذا تم تكييف هذا الفقه بالدولة للمحكمة.

أ- وجود رابطة بين المحكمة المتفق عليها والنزاع المعروض عليها:

إن الاتفاق الذي تم بين الأطراف حول تحديد المحكمة المختصة للفصل في النزاع لا يكون له أي أثر، ما لم يكن هناك رابطة جدية بين النزاع القانوني المحكمة المتفق عليها، بحيث إذا كانت المحكمة المتفق عليها لا تربطها أي رابطة بالنزاع القائم فعليها ان تحكم بعد الاختصاص[3]. والغاية من هذا هو تفادي الغش او تحايل بين أطراف النزاع وذلك من خلال عرضهم النزاع على محكمة حسب أهوائهم وهذا ما يؤدي إلى اخلال بحق الدولة في تنظيم اختصاص محاكمها، إضافة إلى ضمان مبدا قوة النفاذ للأحكام الصادرة عن المحاكم وضمان كفاية آثار الحكم الصادر عنها[4].

---

[1] ارجيلوس رحاب، الإطار القانوني للعقد الالكتروني، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، قانون خاص معمق، آلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة احمد دراية، سنة 2017-2018، ص212.

[2] بلقاسم حامدي، ابرام العقد الالكتروني، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، سنة 2015/2014 ، ص212.

[3] المرجع نفسه ،ص 212

[4] بوقرط أحمد، مرجع سابق، ص238.

إذن ينتج عن هذه الرابطة فعالية للأحكام الصادرة عن المحكمة التي تتوفر فيها هذا الارتباط عكس الحكم الذي يصدر عن القضاء دون أن يكون أي ارتباط، هذا ما يؤدي إلى إشكالية تنفيذه في الخارج لكونه صادر من قضاء غير مختص[1].

ب-قاعدة تقييد حرية الأطراف في اختيار المحكمة المختصة:

يمكن تطبيق هذه القاعدة من خلال عدة أساليب منها: أولا إعطاء أطراف العقد الدولي حرية اختيار المحكمة المختصة لنظر في النزاع وذلك بشرط أن يتم نشوء النزاع بينهم قبل اختيار المحكمة المختصة والهدف من هذا الشرط، أن يتم اتاحة الفرصة لأطراف النزاع تقييم النتائج المترتبة على اختيارهم، ثانيا إعطاء أطراف العلاقة القانونية الحق في اختيار قانون معين من بين القوانين التي حددها المشرع بنص صريح لها، وذلك مع اتصال الوثيق بالعلاقة القانونية محل النزاع. وأخيرا تطبيق القواعد القانونية الآمرة إلى جانب القانون المختار من قبل أطراف العقد النزاع[2].

كذلك ينعقد الاختصاص الدولي للمحاكم الوطنية استنادا إلى إرادة أطراف العقد الالكتروني، فهؤلاء الأطراف لهم الحق في اختيار محكمة بعينها للفصل فيما سينشب بينهم في المستقبل من نزاع بخصوص تنفيذ هذه العقود حيث نصت المادة 32 من قانون المرافعات سنة 1968 " تختص محاكم الجمهورية بالفصل في الدعوى ولو لم تكن دائنة في اختصاصها طبقا للمواد السابقة إذا قبل الخصم ولايتها صراحة او ضمنا"[3].

أيضا إن اتفاق الأطراف العقد على الخضوع الإداري إلى اتفاق الصريح والضمني للأطراف يسهل من عملية حماية هؤلاء الأطراف ولذلك فغننا نؤيد هذا الضابط في تحديد اختصاص محكمة النزاع[4].

---

[1] انس المدن، مرجع سابق، ص83.

[2] وفاء يعقوب جنائي، دور قواعد القانون الدولي الخاص في حماسة المستهلك في العلاقات التعاقدية ذات العنصر الأجنبي، مجلة جامعة الشارقة كلية الحقو جامعة البحرين، المجلد16، العدد1، سنة 2019، ص44.

[3] احمد محمد الهواري، عقود التجارة الالكترونية في القانون الدولي الخاص، معهد دبي القضائي، دبي، سبتمبر 2013، ص 24.

[4] بالعبيدي رافع أحمد والصادق عبد القادر، حماية المستهلك الالكتروني في مجال الاختصاص القضائي الدولي، مجلة القانون والمجتمع، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أدرار، الجزائر، المجلد19، العدد1، سنة 2022، ص213.

الفرع الثاني: في حالة عدم الاتفاق على الجهة القضائية المختصة:

في حالة عدم التوافق بين البنك والعميل حول الجهة القضائية المختصة في حالة نزاع، تقدم القوانين الدولية الخاصة مجموعة من المبادئ لتحديد المحكمة المختصة، يعتمد ذلك على عدة عوامل منها مبدأ الاختصاص الجغرافي الذي تركز على مواقع المدعى عليه (موطنه)، ومبدا الاختصاص الشخصي يعتمد على جنسية الأطراف ومبدأ الاختصاص المتعلق بإبرام العقد أو تنفيذه، سنوضح هذه الضوابط بالتفصيل في هذا الفرع.

أولا: الاختصاص القائم على موطن المدعى عليه:

يعد ضابط موطن او محل إقامة المدعى عليه من أهم الضوابط في مجال الاختصاص الدولي كما يبرز الاخذ به هو أن محكمة موطن المدعى عليه أكثر المحاكم قدرة على إلزام المدعى عليه بالحكم الصدر منها[1].

كما ان هناك العديد من التشريعات الإقليمية والدولية نصت عليه مثل قانون العربي الاسترشادي للمعاملات والتجارة الالكترونية على ولاية محاكم الدولة ما للنظر والفصل في النزاع الذي ينشأ بينهما تكون المحكمة المختصة للفصل في النزاع هي محكمة موطن المشترك الطرفي للمعاملة[2].

ويمكن القول أن مفهوم الموطن ليس له معنى ثابت ومستقر فهناك عدة أنواع من المواطن الموطن الثابت وهو المكان الذي يقيم فيه الشخص بصفته معتادة مع وجود نية الاستقرار في هذا المكان، وهناك أيضا الموطن الخاص وهو المكان الذي يباشر فيه تجارته وعمله، فهذا المكان هو موطن خاص بالنسبة لما ينشأ من منازعات تجارية فيه وأيضا الموطن المختار وهو المقر الذي يختاره الأطراف موطنا له بخصوص عمل معين او علاقة معينة[3].

أما بالنسبة لمحل إقامة الشخص فهو يختلف عن الموطن العام الذي يحتوي على عنصرين مادي ومعنوي سما محل الإقامة يتوفر فقط على عنصر مادي فقط[4]، وقد عرفه المشرع الجزائري في القانون

---

[1] صفاء فتوح جمعة فتوح، منازعات عقود التجارة الالكترونية بين القضاء والتحكيم آليات فض المنازعات، دار الجامعة الجديدة، 2013، ص105,

[2] المادة 40 من قانون العربي الاسترشادي للمعاملات والتجارة الالكترونية، مرجع سابق، ص50.

[3] حسام أسامة محمد، الاختصاص الدولي للمحاكم والهيئات وهيئات التحكيم في منازعات التجارة الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، 2009، ص56.

[4] صليح بونفلة مرجع سابق، ص336.

المدني المادة 36 منه "موطن كل جزائري هو المحل الذي يوجد فيه سكناه الرئيسي وعند عدم وجود سكنى يقوم محل الإقامة العادي مقام الموطن ولا يجوز أن يكون للشخص أكثر من موطن واحد في نفس الوقت" وقد اعتبر المشرع الجزائري المكان الذي يمارس فيه الشخص تجارته او مهنته هو موطنا خاصا[1]. يمكننا القول أن مفهوم الموطن في المعاملات الالكترونية وخاصة منها الخدمات المصرفية الالكترونية يصعب تحديده وتطبيق المفهوم التقليدي للموطن وقد انقسم الفقه[2]، إلى اتجاهين الأول يرى أنه لا يمكن تحديد موطن أطراف عقود التجارة الالكترونية وخصوصا ان موضوعها أشياء غير مادية مثل بيع البرامج بينما الاتجاه الثاني يرى أنه يمكن تحقيق نسبي لفكرة الموطن في عقود التجارة الالكترونية كونه يبني على فكرة" المؤسسة الثانية والمستقرة".

وقد نص عليه التوجيه الأوروبي الخاص بالتجارة الالكترونية في مادة 2 على أن مقدم الخدمة المنشئ او المؤسس" هو ذلك الشخص الذي يمارس بطريقة فعالة أنشطته الاقتصادية بواسطة جهاز الكومبيوتر ثابت ومستقر في دولة معينة ولمدة غير محدودة" وقد فرص التوجيه الأوروبي المتعلق بالتجارة الالكترونية على أطراف العقد الإفصاح عن المعلومات مثل الموقع الجغرافي لإدارته المركزية، وعنوان الفرع في الدولة المعينة، وكل القوانين الأخرى بما فيها البريد الالكتروني الذي يجب التواصل به مع مقدم خدمات[3].

أما التشريع الجزائري في قانون التجارة الإلكترونية في مادة 6/ف8 عرف اسم النطاق" عبارة عن سلسلة أخرى و/او أرقام مقايسة ومسجلة لدى السجل الوطني لأسماء النطاق وتسمح بالتعرف والولوج إلى الموقع الالكتروني"[4]. ومن خلال التعريف نجد ان المشرع الجزائري ربط اسم النطاق الموضوع في العنوان بموقع الكتروني مسجل لدى مصالح السجل الوطني وعلي يفترض إمكانية الصلة بين اسم النطاق الخاص بالجزائر مع الإقامة على التراب الوطني الجزائري، كما انه لا يمكن ممارسة نشاط التجارة الالكترونية إلا بعد إيداع اسم النطاق لدى مصالح المركز الوطني للسجل التجاري[5].

---

[1] المادة 36 من قانون المدني الجزائري" يعتبر المكان الذي يمارس فيه الشخص تجارة او حرفة موطنا خاصا بالنسبة إلى المعاملات المتعلقة بهذه التجارة او الحرفة".

[2] لمزيد من التفصيل صفاء فتوح، المرجع السابق، ص109.

[3] قانون رقم: 18-05 المؤرخ في 10 ماي 2018، يتضمن التجارة الالكترونية، جريدة الرسمية عدد28 ، الصادرة بتاريخ 16 ماي 2018.

[4] حسام أسامة محمد ، المرجع السابق، ص70.

[5] مادة 9 فقرة 3 من 05/18 متعلق بالتجارة الالكترونية.

وبالنظر لهذا الضابط وتطبيقه على الخدمات المصرفية الالكترونية فهو لا يكفي لتحقيق الحماية الكافية للزبون كون المحاكمة المختصة ينظر هي محكمة المدى عليه للفصل في النزاع ذلك لان هذا الضابط على استفاء الحقوق الخاصة للزبون باعتباره طرف في هذه العلاقة التعاقدية وأيضا يحملة تكاليف كبيرة بمقتضاه البنك في دولته على الرغم من ان المبلغ قد يكون قليلا مقارنة بتكاليف المقاضاة[1].

ثانيا: الاختصاص القائم على جنسية الطرفين:

سنتناول في هذه الدراسة إلى مدى صلاحية الجنسية كضابط في اختصاص القضاء الدولي لتحديد الجهة المختصة (المحكمة) في نزاعات الخدمات المصرفية الالكترونية. فقد نص عليه مشرع الجزائري في قانون الإجراءات المدنية او الإدارية[2].

قد صرحت أيضا المادة15 من التقنين المدني:" ان الفرنسي بإمكانه رفع دعواه ام القضاء الفرنسي بالنسبة للالتزامات المتعاقد عليها في دولة اجنبية حتى ولو كان مع أجنبي"[3].

وقد اتجه المشرع الجزائري إلى ذكر ضابط الجنسية في قانون الإجراءات المدنية والإدارية تحت عنوان الدعاوى المرفوعة جندا ومن الأجانب في المادتين 41 و42 وقد نصت المادة 41 منه:" يجوز ان يكلف بالحضور كل أجنبي حتى ولو لم يكن مقيما بالجزائر، امام الجهات القضائية الجزائرية لتنفيذ الالتزامات التي تعاقد عليها في الجزائر مع جزائري كما يجوز أيضا تكليفه بالحضور امام الجهات القضائية الجزائرية بشأن التزامات يتعاقد عليها في بلد أجنبي حتى ولو كان مع أجنبي"[4].

اما بالنسبة للتشريعات الأخرى مثل قانون الاتحاد الأوروبي رقم 44-2001، الخاص بالاختصاص القضاء الدولي والاعتراف بتنفيذ الاحكام الأجنبية في المسائل المدنية والتجارية وأيضا اتفاقية الأمم المتحدة بشأن الخطابات الالكترونية.

---

[1] صليح بونفلة، المرجع السابق، ص338.

[2] المرجع نفسه، 339.

[3] Article 15 du code civil français : « un français pourra être traduit devant un tribunal de France, pour des obligations par lui contractées en pays étranger, même avec un étranger. »

[4] المادة 41 و42 من القانون اجراءات المدنية والادارية،السالف الذكر.

فقد استبعدوا تماما فكرة ضابط الجنسية واكتفوا فقط بالنظر إلى الإقامة او تحديد موطن ومقر عمل الأطراف دون الاهتمام إلى جنسيتهم[1].

في مجال المعاملات الالكترونية، ولاسيما فيما يتعلق بخدمات المصرفية الالكترونية، تعتبر تحديد جنسية المتعاقدين امر صعبا خاصة في المواقع التي لا تمثل شركات كبرى ،فغالبا ما تنشأ تلك المواقع لمتاجر صغيرة تخفي جنسيتها وبالتالي يعتبر تحديد الجنسية امرا مهام في القطاع المصرفي بسبب الوقاية الكبيرة التي تخضع لها المؤسسات المالية، على البنوك والمؤسسات المالية الكشف عن جنسيات المتعاملين معها في حين يظل التحقق من جنسية الزبائن او العملاء الذين يبرمون عقودا مع البنوك الالكترونية صعبا.[2]

ثالثا: الاختصاص لمحكمة مكان ابرام العقد او تنفيذه:

ينعقد الاختصاص بموجب هذين الضابطين لمحاكم الدولة التي ينشأ فيها مصدر الالتزام او كان تنفيذه واجبا في إقليم هذه الدولة، ومراد ذلك ان ارتباط الالتزام بدولة معينة يجعل من محاكمها أكثر قدرة من غيرها في الفصل في منازعات المتعلقة بهذا الالتزام[3].

حيث ان مواقف التشريعات والاتفاقيات الدولية اتجهت غالبيتها إلى نظرية تسليم القبول نظرا لصعوبة تحديد المقر في إبرام العقد أو مكان تنفيذه خاصة إذا كان العقد الكترونيا أو تعلق بعملية مصرفية الكترونية أي ان العقد الالكتروني مقر ابرامه وتنفيذه يبقى الكترونيا[4].

حيث نجد في المادة 2 من قانون التجارة الالكترونية نصت انه" يطبق القانون الجزائري في حالة ما إذا كان محل ابرام العقد او تنفيذه في الجزائر" ومع كل هذا فإن دور هذا الضابط في تحديد قواعد الاختصاص القضائي في منازعات العقود التجارة الالكترونية بصفة عامة وعلى منازعات العملية المصرفية الالكترونية بصفة خاصة محدود فرغم المحاولات الكثيرة من التشريعات لتنظيم التعاملات الالكترونية لتحديد المكان الذي يعد فيه العقد المشرع عبر شبكة الانترنت إلا أنه لا يوجد لحد الآن من الناحية العملية وسيلة يمكن الاعتماد عليها بصورة قاطعة[5].

---

[1] صليح بونفلة المرجع السابق، ص341.

[2] المرجع نفسه ،ص 342

[3] بوقراط احمد، مرجع سابق، ص239.

[4] حسام أسامة احمد، المرجع السابق، ص114.

[5] الصادق عبد القادر وبالعبيدي رافع أحمد مرجع سابق، ص1001.

المطلب الثاني: إجراءات التقاضي الكتروني في النزاعات المصرفية الالكترونية:

إن القضاء كغيره من المرافق العمومية للدولة حاول مواكبة التطورات والتغييرات التي يشهدها العالم في مجال التقنية وتطوير قطاع العدالة قصد تطبيق ما يسمى بالتقاضي الالكتروني في سبيل تحقيق الاستغلال الأمثل للتقنيات التكنولوجيا باختلاف أنواعها عبر مراحل المحاكمة الجزائرية العادلة من لحظة إدارة الدعوة إلى غاية صدور الحكم القضائي، وعليه سيتم تقسيم هذا المطلب إلى إدارة وتسجيل الدعوى الالكترونية في (الفرع الأول)، اما اصدار الحكم في الدعوى الالكترونية والطعن فيها في (الفرع الثاني).

الفرع الأول: تسجيل وإدارة الدعوى الالكترونية:

التقاضي الالكتروني هو تنظيم معلوماتي يتيح للخصوم تسجيل دعواهم وتقديم أدلتهم وهذا دون الحضور الشخصي، ويتم التقاضي في البيئة الرقمية بجملة من الإجراءات التي تميزه عن التقاضي التقليدي.

أولا: تسجيل الدعوى الالكترونية:

تعرف الدعوى الالكترونية بإرسال عريضة الدعوى بواسطة وسائل الحاسوب إلى موقع المحكمة الالكترونية باستخدام البريد الالكتروني او الرقم السري المخصص للمحامي المعتمد من قبل كما تسجل المحررات الالكترونية المتعلقة بالقضية، وتخضع هذه الدعوى لشروط قانونية اللازمة لقبولها[1]، وذلك وفق المادة 13 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية والتي تنص " لا يجوز لأي شخص التقاضي مالم تكن له صفة ومصلحة قائمة او محتملة يقرها القانون"[2]. كذلك يشترط في البيانات المطلوبة للدعوى الالكترونية والتي نص عليها دعوى تحت طائلة عدم قبولها شكلا البيانات الآتية: 1-الجهة القضائية التي ترفع امامها الدعوى 2-اسم ولقب المدعي وموطنه 3-اسم ولقب ووطن المدعى عليه، 4-إشارة او تسمية وطبيعة الشخص المعنوي..."[3].

كذلك لا يقبل تقديم الدعوى إلى المحكمة إلا بعد دفع الرسوم المفروضة قانونا وذلك وفقا.

ثانيا: إدارة الدعوى الالكترونية:

[1] لرقط فريدة وهوام علاوة، التقاضي الالكتروني، مجلة البحوث في العقود وقانون الاعمال، جامعة باتنة1، الحاج لخضر الجزائر، المجلد6، العدد4، السنة 2021، ص189.

[2] المادة 13 من القانون 09/08 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية،السالف الذكر.

[3] المادة 15 من القانون نفسه.

سبب تقدم التقنيات العلمية أظهرت تقنيات الحديثة في المجال القانوني والقضائي مثل المحررات الالكترونية والتوقيع الالكتروني والتي تعزز الأمان والخصوصية في المعاملات والرسائل، وتمنع التلاعب بها، أصدر المشرع الجزائري قوانين جديدة تنظم المعاملات الالكترونية مثل القانون 15-04 المتعلق بالتوقيع والتصديق الالكتروني الذي يحدد إجراءات إنشاء والتوقيع والتصديق الالكتروني كما دمجت آلية التوقيع الالكتروني في القانون 15-03 المتعلق بعصرنة العدالة وتمكينه من الحجية القانونية، وكذلك تم توفير سجل الكتروني لحفظ المعاملات الالكترونية لضمان إمكانية الرجوع إليها.[1]

" يتم التقاضي الالكتروني بإدارة المواقع وبرمجتها وتوكل إلى اشخاص مؤهلين علميا في مجال المعلوماتية والبرمجة الالكترونية وهم غالبا مجموعة من المختصين بالمجال الالكتروني الذين يعملون على الأجهزة التقنية ويتواجدون خارج قاعة المحكمة عادة، ويكون من اهم واجباتهم متابعة سير إجراءات المحاكمة ومعالجة العطل الذي قد يحدث في الأجهزة والمعدات أثناء المرافعة بالإضافة الى مساعدة كتاب الضبط بتنفيذ واجباتهم التقنية وهذا ما يسمح بتحقيق حماية معلوماتية"[2].

ومن البرامج الحاسوبية التي تتولى عملية التوثيق التقني لكل اجراء ولعل من أشهرها (Fire wall) وهو الرابط الشبكي وهو وسيلة تواصل والدخول صفحات ضمن موقع الكتروني على الخط شبكي عالمي إلى خط شبكي حاسوبي معقد له أنظمة حماية معروفة.

وهكذا تبدأ المرافعة الالكترونية على خط (Online)، حيث يشرف القاضي على جلسة من موقعه في قائمة المحكمة سواء كانت الجلسة علنية وأمام الجمهور او سرية مع منع الجمهور من الدخول للموقع الالكتروني للمحكمة تتمتع قاعة المحكمة بشاشات عريضة متصلة بأجهزة الحاسوب مما يسمح للخصوم بالحضور عبر الانترنت وحق الاستماع إلى الشهود والخبراء واجراء المرافعة الالكترونية وتدوين محاضر الجلسات بواسطة أجهزة الحاسوب[3].المادة 17 من نفس القانون، ومع تطور التكنولوجيا ظهر نظام الدفع الالكتروني الذي يمكن من خلاله سداد الرسوم باستخدام بطاقات الدفع الالكترونية، وبطاقات الائتمان، والثبات الالكترونية، وبطاقات السحب الآلي والبطاقات الذكية[4].

---

[1] مهدي أسماء وفاض الهام، تفعيل آلية التقاضي الالكتروني في الجزائر، مجلة البصائر للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، العدد خاص، السنة 2021، ص344.

[2] خليل محمد وبرابح زيان، مرجع سابق، ص10.

[3] لرقط فريدة، وهوام علاوة، مرجع سابق، ص191.

[4] المرجع نفسه، ص189.

كذلك من ناحية الفنية يمكن رفع الدعوى الكترونيا عبر الانترنت من خلال نظام الرسائل وقبول المستندات الالكترونية الذي يسمح بفتح قنوات اتصال بين المتعافين والمحكمة من خلال النافذة الالكترونية وتسجيلها بواسطة موظف المحكمة المختصة بحيث نلاحظ أن هذه النافذة الالكترونية تؤدي بصفة أساسية نفس الوظائف التي تؤديها النظام التقليدي للتقافي باستثناء أن المعلومات المخزنة على دعائم ورقية يتم تخزينها على دعائم الكترونية في توثيق المستندات ويتم استخدام نظام التصديق الالكتروني بدلا من الطرق التقليدية في توثيق المستندات[1].

وبالتالي يقوم التقاضي او المحامي بتعبئة البيانات عبر الصفة الانترنت وارفاقها بالملفات الإضافية تم يتم وضع للعريضة وملحقاتها في سجل بيانات الكتروني مصمم خصيصا لنظام التقاضي الالكتروني، بعد ذلك يتم ارسال العريضة الالكترونية مباشرة إلى محكمة عبر قناة آمنة ومحمية بنظام تشفير معين، ثم تحرر الدعوى على نماذج معدة الكترونيا عبر البوابة الالكترونية مما يعفى المتقاضين من الذهاب إلى المحكمة لتسجيل دعاواهم ويلاحظ ان هذا النظام منتشر في العديد من الدول الاوروبية[2]. إذن لضمان تنفيذ إجراءات تقاضي الكتروني بكفاءة ينبغي وجود محكمة الكترونية مختصة تعمل بوسائل الاتصال الالكتروني، بحيث يقوم مجموعة من القضاة المؤهلين بالنظر في الدعاوى واتخاذا لقرارات القانونية المناسبة باستخدام تقنيات متقدمة في معالجة ملفات الدعاوى وتوثيق الإجراءات القضائية، وتقدم المحكمة الالكترونية نظاما معلوماتيا يتيح للمتداعين تسجيل دعاواهم بشكل الكتروني وتقديم الأدلة والمستندات اللازمة وحضور جلسات المحاكمة عن بعد عبر الوسائل الالكترونية[3].

الفرع الثاني: إصدار الحكم في الدعوى الالكترونية والطعن فيه:

يعد الإصدار الالكتروني للحكم جزءا من تطبيق العدالة في العصر الرقمي حيث يمكن للأطراف المشتركة في الدعوى الاطلاع على القرارات والاحكام عبر الوسائل الالكترونية مثل البريد الالكتروني او المنصات القضائية أو ذلك بدلا من الوسائل التقليدي وعلى إمكانية اصدار الحكم الالكتروني، يأتي أيضا حق الطعن في هذه القرارات، ويمكن للأطراف المعنية الطعن في الحكم إذا كانوا غير راضين عنه، وذلك

[1] محفوظ عبد القادر، التقاضي الالكتروني في التشريعات المقارنة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، المجلد2، العدد3، السنة2021، ص976.

[2] المرجع نفسه، ص976.

[3] خليل محمد وبرابح زيان، التقاضي الالكتروني في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، جامعة المدية، الجزائر، المجلد7، العدد1، سنة 2022، ص09.

وفقا للإجراءات القانونية المعمول بها في القانون المحلي لو الدولي ومن هذا سنتطرق في هذا الفرع إلى اصدار الحكم في الدعوى الالكترونية (أولا)، ثم الطعن في الحكم الالكتروني (ثانيا).

أولا: اصدار الحكم في الدعوى الالكترونية:

بعد انتهاء المداولة يتم تلاوة منطوق الحكم بشكل علمي بعد تحليل مسودته وكتابة أسبابه المفصلة في الجلسة المحددة لذلك، حيث يقوم القاضي او هيئة المحكمة بتلاوته على الخط مباشرة عبر الانترنت[1]. بمجرد عرض جلسة النطق بالحكم على الموقع المحكمة الالكتروني مع إشعار الطرفين تلقائيا، مما يتيح لهم متابعة القضية بسهولة ويعلمهم بالحكم دون تأخير، في العديد من الأنظمة القضائية يعتمد نظام التوجيه القضائي على الجلسات الافتراضية غير روابط الفيديو، والمعروفة أيضا وذلك لضمان سهولة الوصول وتفاعلية الاتصال بين الأطراف والمحكمة[2].

ثانيا: الطعن في الأحكام الالكترونية:

- تعريف الطعن في الاحكام الالكترونية هو الاجراء القانوني الذي يسمح للأفراد او الشركات بتقديم شكوى أو طعن رسمي ضد القرارات او الاحكام التي تم اتخاذها او صدورها عبر وسائل الاتصال الالكترونية، مثل البريد الالكتروني او المنصات القضائية عبر الانترنت بهدف إعادة النظر فيها او الغائها أو تغييرها بنا على أسس قانونية.[3]
- أما من الناحية التقنية فإن الطعن الالكتروني عبارة عن برنامج على الأطراف المعنية تقديم طلبات والاستئناف عبر الانترنت بشكل امن ومباشر، يعمل هذا البرنامج على تأكيد استلام الطلبات ومتابعتها بفعالية مما يضمن ان النظر في الاحكام القضائية الالكترونية التي تم صدورها بحق الأفراد أو الشركات بشكل سريع وفعال[4].
- باستخدام عريضة الطعن الالكتروني يمكن للمشتكي او المتضررين من القرارات القضائية الالكترونية الطعن فيها وطلب إعادة النظر فيها أو تعديلها او الغائها، يتم توجيه هذه العريضة

---

[1] خالد ممدوح إبراهيم، التقاضي الالكتروني، الدعوى الالكترونية واجراءاتها امام المحاكم، دار الفكر الجامعي للنشر، الإسكندرية، 2008، ص13.

[2] لرقط فريدة، وهوام علاوة، مرجع سابق، ص191.

[3] مرجع نفسه ، ص192 .

[4] القاضي حازم محمد الشركة، التقاضي الالكتروني والمحاكم الالكترونية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2010، ص76.

بشكل مباشر إلى السلطة القضائية المعنية، حيث يتم دراسة الطعن واتخاذ القرارات بناء على الأدلة والحجج المقدمة[1].

- تلعب هذه التقنيات دورا حيويا في تحقيق العدالة وتسهيل الوصول إلى القضاء، كما تساهم في تقليل الزمن والجهد اللازمين لمعالجة الطلبات القانونية مما يعزز من كفاءة نظام العدالة بشكل عام.

المبحث الثاني: القانون الواجب التطبيق على العمليات المصرفية الالكترونية:

إن العقود الالكترونية على الصعيد الدولي تحمل أهمية كبيرة نظرا لتأثيرها على تطبيق القواعد القانون الدولي الخاص، سواء كان ذلك فيما يتعلق بقواعد التنازع أو القواعد الموضوعية، يتعين بالضرورة الكشف عن معيار الذي يحدد دولية المعاملات الالكترونية ولكي يكون العقد دوليا لا يكفي بالضرورة أن يكون عنصر أجنبي، بل يجب أن يكون هذا العنصر مؤثرا او فعالا حتى يوصف العقد بالدولة، ولعل من أهم المشكلات التي تواجه العقد الدولي في الغالب هي مسألة تحديد القانون الواجب التطبيق على هذا النوع من العقود.

إذن سنتناول في هذا المبحث الى الضوابط الواجب توفرها لتحديد القانون الواجب التطبيق على العمليات المصرفية الإلكترونية في (المطلب الأول)، ثم تطبيق القانون التجاري الدولي الالكتروني على العمليات المصرفية في (المطلب الثاني).

المطلب الأول: الضوابط الواجب توفرها لتحديد القانون الواجب التطبيق على العمليات المصرفية الالكترونية:

تنتهج جل الأنظمة القانونية نظاما ثنائيا في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقود بين الأطراف ذات الطابع الدولي، ونميز حاليا الحالة الأولى تتمثل في وجود اتفاق بين الأطراف على القانون الواجب التطبيق الذي يحكم العلاقة التعاقدية ،اما الحالة الثانية تتمثل في عدم وجود اتفاق بشأن تحديد القانون الواجب التطبيق في حال نشوب نزاع .حيث قسمنا هذا المطلب إلى اتفاق الأطراف على تحديد القانون الواجب التطبيق في (الفرع الأول)، ثم في حالة عدم الاتفاق اطراف العقد على تحديد القانون الواجب التطبيق على العمليات المصرفية الالكترونية في (الفرع الثاني).

[1] حازم محمد، الشركة، مرجع السابق، ص77.

الفرع الأول: في حالة اتفاق الأطراف على القانون الواجب التطبيق على العمليات المصرفية الالكترونية:

يتمتع الأطراف بحرية تحديد القانون الواجب التطبيق على العقود التي يتم ابرامها وفق لقواعد الاسناد العامة في القانون الدولي الخاص المتعلقة بالعقود وهو ما يعرف بمبدأ سلطان الإرادة ويمكن اعتبار اتفاق أطراف العقد الالكتروني متحقق بشأن اختيار القانون الواجب التطبيق، وذلك عندما ينشأ بينهم نزاع[1].

والأصل أن يكون اختيار القانون الواجب للتطبيق باتفاق صريح من الأطراف وهذا التحديد يمثل عنصر أمان قانوني للأطراف، وذلك لعلمهم القانون الواجب التطبيق على أي نزاع حول العقد المبرم بينهم بحيث يخضع موضوع العقد القانون الذي اختاره الأطراف صراحة أو ضمنيا، فهذه القاعدة معمول في مختلف الأنظمة القانونية فالإرادة تحدد القانون الواجب التطبيق الذي يحكم العلاقة العقدية بين الأطراف[2].

أولا: قانون الإرادة:

في مجال القانون الدولي الخاص القانون الذي يختاره الأطراف المتعاقدين صراحة وضمنيا فهو القانون الذي يحكم الالتزامات التعاقدية استنادا إلى إرادة الأطراف حيث أدى ظهور المذهب الفرد والرأسمالي لاحترام مبدأ سلطان الإرادة الأثر البالغ في انتشار فكرة قانون الإرادة واستقرارها في الكثير من التشريعات الداخلية والاتفاقيات الدولية[3].

نصت المادة 18 من قانون المدني "يسري على الالتزامات التعاقدية القانون المختار من المتعاقدين إذا كانت لا صلة حقيقية بالمتعاقدين او بالعقد"[4].

ويعتبر مبدأ اختيار القانون الواجب التطبيق من قبل أطراف العقد الدولي من المبادئ ذات الأهمية التي يؤديها العقد القانوني الدولي الخاص، بحيث تزداد هذه الأهمية في وجوب اتفاق اطراف العقد على القانون

---

[1] خالد صبري الجنائي، التراضي في عقود التجارة الالكترونية الطبعة الأولى، دار قنديل للنشر والتوزيع، عمان، سنة 2013، ص154.

[2] يحي يوسف فلاح حسن، التنظيم القانوني للعقود الالكترونية، أطروحة لنيل درجة الماجستير، قانون خاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس فلسطين، سنة 2007، ص67.

[3] محمد أحمد علي المحاسنة، تنازع القوانين في العقود الالكترونية، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، سنة 2013، ص51.

[4] المادة18 (المعدلة).من قانون رقم 75-58، المرجع السابق.

الواجب التطبيق على العقد الالكتروني لاسيما المبرمة على شبكة الانترنت نظرا للمشاكل التي تواجه التعاقد الالكتروني، بحيث أن الرأي الراجح فقها الاستناد إلى معيار "الصلة المعقولة" لتحديد القانون الذي اختاره الطرفان "وذلك بالنظر أن الإرادة أنها مجرد ضابط استناد في قاعدة من قواعد تنازع القوانين في دولة القاضي الذي يقتصر دوره على عملية التركيز الموضوعي للرابطة العقدية في إطار نظام قانوني يرتبط بها"[1].

1- الإرادة الصريحة لاختيار القانون الواجب التطبيق:

يكون لقانون الواجب التطبيق على العقد إذا نص صراحة على خضوع لأحكام دولة معينة أي قانون الإرادة ومن أهم فوائد اختيار الصريح لقانون العقد انه يمكن المتعاقد من معرفة المسبقة لقانون واجب التطبيق، فإذا تم تطبيق هذا على العقود الالكترونية فإن اختيار الصريح لقانون العقد يمكن ان يتم من خلال الرسائل الالكترونية[2].

يؤكد فقه القانون الدولي الخاص على أهمية اختيار الأطراف في العقد الدولي للقانون الواجب التطبيق لتجنب مشكلة البحث عن إرادة الأطراف الحقيقية أو تركيز العقد كذلك نصت التشريعات الوطنية المعاصرة العربية والأجنبية على مبدأ اختيار في العقود الدولية، كذلك نص عليه الاتفاقيات الدولية وتضمنت القوانين الخاصة بالمعاملات الالكترونية منها المادة 1090 من قانون معاملات المعلومات الحاسوبية الوحد الأمريكي لعام 1999[3].

2- الإرادة الضمنية لاختيار القانون الواجب التطبيق:

"من النادر أن يتجاهل الأطراف في العقود الدولية تحديد القانون الواجب تطبيقه عليها بصورة صريحة، ومع ذلك فهناك الحالات مالا تكون فيها إرادة الأطراف واضحة فتسعى المحكمة البحث عن هذه الإرادة في تحديدها للقانون الواجب تطبيقه من خلال أي تعبير ضمني عنها"[4]، نصت المادة 20 من قانون الأردني يسري على الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها المواطن المشترك للمتعاقدين

[1] خالد مبحري الجنابي، مرجع سابق، ص155، 156.

[2] محمد احمد علي المحاسنة، تنازع القوانين في العقود الالكترونية، مرجع سابق، ص53.

[3] ايناس محمد البهجي ويوسف المصري، تنازع القوانين في القانون الدولي الخاص، الطبعة الأولى، سنة2013، ص60-61.

[4] غالب علي الداودي، القانون الدولي الخاص تنازع القوانين، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة 2013، ص217.

إذ اتخذ موطنا فإن اختلفا شرعا قانون الدولة التي تم فيها العقد هذا ما لم يتفق المتعاقدان على غير ذلك[1]. هنا نجد أن المشرع قد وضع قاعدة اسناد أصلية وقواعد اسنادا احتياطية لهذه الحالة.

في حين ان الإرادة المفترضة لأطراف العقد لا يمكن الأخذ بها في مجال العقود الالكترونية لأنها إرادة مصطنعة لا تعبر عن حقيقة اختيار الأفراد، كما أكد الفضاء الفرنسي ان القانون العقد لا يحكم شكل العقد إلا إذا كانت إرادة صريحة يتم الاخذ بها[2].

ثانيا: القيود الواردة على تطبيق ضابط الإرادة في تحديد القانون الواجب التطبيق:

في حقيقة الأمر إن حرية الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق لا تحقق دائما رغبتهم في تطبيق ذلك القانون وهذا في حالة ما إذا كان القانون المختار يخالف النظام العام أو قواعد الضبط الإداري لدولة القاضي.

إن النظام العام يعتبر قيدا على سلطان الإرادة وهو يعتبر سلاحا لحماية المبادئ والأسس العليا وسياسيا واجتماعيا واقتصاديا التي تقوم عليها الدولة والمجتمع حيث ظهر عدد كبير من القوانين ذات الطابع الأمر تطابق سواء كانت العلاقة وطنية أم أجنبية ويرجع ذلك إلى تدخل الدولة في مجال النشاط الفردي وهذا ما أدى العض إلى تقييم هذه القوانين والذي يعمل على حماية المصلحة العامة مثل قانون الصرف[3].

في حالة التي يختار فيها طرفي العقد قانون معين ليحكم عقدهم هنا تثور مسألة الدفع بالنظام العام كذلك عند غياب الصريح لاختيار الأطراف وكشف عنه قانون القاضي وكان هنا القانون الأجنبي المخالف للنظام العام في قانونه الوطني، ولهذا يتم استبعاد القانون الأجنبي إذن الاختصاص لقانون القاضي بالفصل في مختلف الوسائل عند النزاع فالدفع بالنظام العام يأتي بعد استشارة القاضي لقاعدة التنازع ويكشف أن القانون الإرادة الواجب التطبيق على النزاع لا يخالف النظام العام والآداب العامة في دولته[4].

---

[1] المادة 20 ، من القانون المدني الأردني، سنة 1976، ويعمل به من 1977/1/1،.

[2] رضا المتوني وهران، المرجع السابق، ص105.

[3] كوثر مجدوب، حدود الإرادة في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الالكتروني الاستهلاكي، مجلة تاريخ العلوم، جامعة سكيكدة، الجزء2، العدد8، سنة2017، ص269.

[4] خالد صبري الجنابي، مرجع سابق، ص70-71.

كما نصت المادة 36 الفقرة 2 من قانون العربي النموذجي للمعاملات والتجارة الالكترونية" إذا اتفق طرف المعادلة الالكترونية على تطبيق قانون دولة ما او تطبيق قواعد اتفاقية دولية او أي وثيقة أخرى على نزاعهما وجب تطبيق القواعد الموضوعية في ذلك القانون او تلك القواعد".[1]

" ولقد حاول البعض الفقه تقييم النظام العام إلى نظام عام داخلي ونظام في مجال تنازع القوانين الداخلية السلطة الواسعة للأطراف في تنظيم عقودهم في دائرة تتوازن فيها الإرادة مع العدالة، وفي هذا الإطار تقترن فكرة النظام العام والآداب العامة بالحديث عن معيار التفرقة بين القواعد الآمرة التي لا يجوز للأطراف الاتفاق على مخالفتها على عكس القواعد المكملة"[2].

الفرع الثاني: في حالة عدم اتفاق أطراف العقد على تحديد القانون الواجب التطبيق:

في حالة عدم اتفاق الأطراف في العقود الالكترونية على اختيار القانون الذي يحكم عقدهم فغنه يتعين على القاضي أن يجتهد حتى يصل إلى تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد وذلك بتعيين القانون إلا وثق بالرابطة العقدية وذلك بإسناد تلك الرابطة لضوابط جامدة وكذلك بتعين القانون المصرفي على العمليات المصرفية.

أولا: تحديد القانون الأوثق صلة بالرابطة العقدية:

اتجه الفقه القانون الدولي الخاص على تحديد القانون الذي يحكم العقد وذلك في ظل غياب اتفاق الأطراف بموجب ضوابط ثابتة باردة الأطراف كالمواطن المشترك للمتعاقدين، او مكان ابرام العقد ومكان تنفيذه بإضافة إلى الأداء المميز للعقد.

1- ضابط الموطن المشترك للمتعاقدين:

في حالة غياب قانون الإرادة في العقد جعل المشرع الجزائري الموطن المشترك لأطراف العلاقة التعاقدية أولا ضابط احتياطي يتم اللجوء إليه في حالة غياب القانون[3].

ومن خلال الفقرة2 من المادة 18 من قانون المدني الجزائري التي تنص:"...في حالة عدم امكان ذلك يطبق قانون المواطن المشترك او الجنية المشتركة"[4].

---

[1] المادة 36 من قانون العربي النموذجي للعاملات والتجارة الالكترونية، ص49.

[2] صليح بونفلة، مرجع سابق، ص356.

[3] غول سليمة وميهوب علي ،القانون الواجب التطبيق على المنازعات التجارة الالكترونية، مجلة الباحث القانوني، جامعة صفاقس والمنار، تونس، المجلد 1، العدد1، السنة 2020، ص58.

[4] المادة رقم 18من القانون المدني الجزائري ،رقم 75-58 المؤرخ في 26 سبتمبر 1975،المعدل والمتمم

لقد انتهجت العديد من التشريعات الوطنية تطبيق قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إذا اتخذ موطنا فالقانون الاسباني جعل قانون المواطن المشترك للمتعاقدين المركز الثاني في الترتيب بعد قانون الجنسية المشتركة للمتعاقدين وقبل قانون محل ابرام العقد كذلك في التشريع المصري تم منح المرتبة الأولى لقانون دولة الموطن المشترك للمتعاقدين، حيث ان الاصل في تحديد الموطن يعتمد على الربط بين الشخص والمكان برباط قانوني إذن فالأصل الموطن يتحدد بمكان الحقيقي للمتعاقدين، لهذا عرفه الفقه بأنه المكان الذي لا يقيم فيه الشخص او يتخذ منه مركزا[1].

إلا أن هذا المعيار يصعب تطبيقه في مجال المعاملات الالكترونية التي تتم عبر الانترنت لاعتماد الشبكة على العناوين الالكترونية لا العادية[2].

2-ضابط قانون دولة مكان برام العقد:

يخضع تكوين هذا العقد وصحته لقانون مكان انعقاده، بحيث يرى أصحاب هذا الاتجاه في الاسناد لقانون محل ابرام العقد بانه يشكل اقوى الروابط العقد بحيث يحقق وحده القانون الواجب التطبيق على الرابطة العقدية إلى جانب أن يكفل للمتعاقدين فرصة العلم المسبق بالقانون الذي يطبق على عقدهم وهو من الضوابط الاسناد الاحتياطية[3].

"حيث تسند الرابطة العقدية إلى محل ابرام العقد لوجود صلة حقيقة بين القانون هذا الضابط والعقد غير أن الأخذ بهذا المعيار في مجال المعاملات الالكترونية يعد امرا صعبا وهذا راجع لصعوبة تحديد مكان ابرام العقد الالكتروني وهو ما يعرف صعوبة التركيز والتوطين بالنظر إلى الوسائل المختلفة التي تتم من خلالها هذه المعاملات الخاصة في مجال الانترنت"[4].

لكن هذا لا يمنع من الأخذ به بطريقة مكملة لقرائن عاملان مثان الانعقاد لا يعتبر وثيق الصلة بموضوع العقد[5].

---

[1] صالح المنزلاوي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الالكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، سنة 2006، ص314-315.

[2] المرجع نفسه، ص314-315.

[3] غول سليمة، ومهيوب علي ، مرجع سابق، ص59-60.

[4] أبو عمرو نادية، القانون الواجب التطبيق على العقد الالكتروني، مجلة بحوث في القانون والتنمية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، المجلد2، العدد1، سنة 2022، ص31.

[5] محمد أحمد علي المحاسنة، تنازع القوانين في العقود الالكترونية، مرجع سابق، ص99.

3- ضابط الجنسية المشتركة للمتعاقدين:

إن أغلب القوانين بما فيها قوانين الجزائرية جعلت من الجنسية المشتركة ضابط من ضوابط الاحتياطية المعتمد عليها لتعيين القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي وهو ما نصت عليه المادة 18 من قانون المدني الجزائري[1]، حالة عدم تحديد من قبل الأطراف حيث ان اللجنة عبارة عن رابطة قانونية على تحديد القانون الواجب التطبيق فإن قانون الدولة الذي ينتمي إليها المتعاقدين يكون هذا القانون تعرض لانتقادات أهمها صعوبة التكون على عنصر الجنية المشتركة لتحديد قانون العقد في مجال المعاملات الالكترونية الدولية، وذلك لكونها ليس عامل مؤثر في المعاملات الدولية، بحيث يرى البعض انها لا تصلح كأساس لإضفاء الطابع الدولي لهذه العقود[2].

كذلك لضعف الرابطة بين القانون التطبيق والعقد، وان استخدام المتعاقدين للجنسية يتطلب التحقيق من هوياتهم وذلك اثناء ابرام العقد وكذلك تحديد الأماكن المتواجدين بها[3].

4- ضابط قانون دولة محل تنفيذ العقد:

تثبت العديد من التشريعات الوطنية للقانون الدولي الخاص هذا الضابط محل تنفيذ العقد منها الاتفاقيات الدولية الأوروبية كذلك يأخذ القضاء في المانيا كإسناد احتياطي وذلك في حالة عدم وجود إرادة صريحة وضمنية للأطراف فيما يتعلق بالقانون الواجب التطبيق.

حيث أن محل تنفيذ العنصر المكان الذي تتركز فيه مصالح المتعاقدين وهو الذي تتجسد فيه الالتزامات التعاقدية بين أطراف العقد ويسمح بتطبيق قانون البلد[4].

إضافة إلى ذلك يمكن تطابق مثان التنفيذ في العقود الاستهلاك على محل ابرام العقد وذلك معظم الاستهلاك في محل الإقامة المعتاد للمستهلك أو من أمثلة ذلك يحصل مستهلك جزائري قرض البنوك

[1] المادة18 من قانون المدني،السالف الذكر

[2] زياني آسية، القانون الواجب التطبيق على المسؤولية العقدية الناجمة على معاملات الالكترونية، مجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة، المجلد8، العدد1، سنة 2023، ص12-11.

[3] بلخام هشام وشلغوم رحيمة ،الحماية القانونية للعقود التجارة الالكترونية والقانون الواجب التطبيق، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة الجزائر01، الجزائر، المجلد 05، العدد2، سنة 2022، ص999.

[4] أمير فرج يوسف، عالمية التجارة الالكترونية وعقودها، المكتب الجامعي الحديث، سنة 2009، ص281، 282.

الأجنبية التي توجد فروع لها في الجزائر فهنا في هذه الحالة يجتمع مكان ابرام العقد مع مكان التنفيذ في آن واحد[1].

إذن الضابط يحتل أهمية كبيرة في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الالكتروني وذلك باعتباره يعتمد على المكان الذي تتركز فيه مصالح المتعاقدين، كما يعد القانون إلا وثق صلة بالعقد والمكان الذي تتجسد فيه الالتزامات التعاقدية كونه يرتبط أكثر بموضوع العقد، لكن هذا الضابط تغيره من الضوابط يثير صعوبات خاصة في بلد تنفيذ العقد في مجال المعاملات الالكترونية التي يتم تنفيذها عبر الطرق الالكترونية بشكل كلي عبر الوسائط الالكترونية إذ انه عالم افتراضي يصعب فيه مكان تنفيذ العقد وذلك عند ادارتها مباشرة عبر الانترنت[2].

5- اسناد الأداء المميز للعقد:

جاء بها الاسناد الألماني "سافيني" وطورها بعده الفقيه "باتيفول" حيث تبنى أن الإرادة لا تختار القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي وإنما ينحصر دورها في تركيز العقد في مكان معين بالنظر إلى موضوع العلاقة العقدية وظروف التعاقد[3].

ويعرف بانه الأداء الذي يميز كل عقد عن الامر بحيث يكون هذا الأداء يميزه عن غيره من العقود بموجب منهج الأداء المميز في العقد، وإنما لابد من تركيز هذا العنصر المميز في مكان معين ليكون قانون ذلك المكان هو القانون الواجب التطبيق على العقد باعتباره أكثر ارتباطا به، ويفترض أيضا هذا المنهج ان الأداء فيه بمكان الإقامة المعتادة بهذا الأداء وقن ابرام العقد فيكون قانون ذلك المكان هو القانون الواجب التطبيق وهذا ما نصت عليه التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية التي تثبت معيار الأداء المميز[4].

ثانيا: تطبيق قانون المصرف:

اذا لم يتفق الأطراف صراحة على تطبيق قانون معين يحكم العمليات المصرفية الالكترونية فإن هناك من حيث المبدأ نقوم بتطبيق قانون البنك على هذه العمليات.

---

[1] صفاء فتوح جمعة فتوح، مرجع سابق، ص126.

[2] أبو عمر نادية، مرجع سابق، ص32.

[3] سالم عبد الكريم، أساس تحديد القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية الالكترونية، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة بشير بلقايد، تلمسان، المجلد2، العدد2، سنة 2018، ص77.

[4] زياني آسية، القانون الواجب التطبيق على المسؤولية العقدية الناجمة عن المعاملات الالكترونية، مرجع سابق، ص15.

1- قانون البنك هو أكثر ملائمة للقوانين:

يتم تطبيق قانون البنك على العملية المصرفية كون ان هذا القانون أكثر ملائمة لحكمها حيث اننا لو طبقنا قانون المصرف فإن هذا التطبيق يكون داخلا في إطار توقعات الطرف الأخر دون أي شك، عكس تماما لو قمنا بإخضاع المصرف قانون ام كذلك قد يكون قانون المصرف رغم انه أكثر القوانين ملائمة إلا أنه أقل تحقيق لمصلحة البنك من أي قانون آخر ومع ذلك وجب تطبيقه، بغض النظر عن الحماية التي يحققها المصرف[1].

إذا كان البنك يمارس العديد من العمليات المصرفية في مختلف الدول، فغن تطبيق القانون دولة العميل يحقق ازعاجا للمصرف عكس لو تم تطبيق قانون البنك فإنه لا يحقق ازعاجا للعميل إلا نادرا وهنا يؤدي إلى موازنة بين مصلحة العملاء ومصلحة البنك، هذا ما يسمى بفكرة تطبيق قانون المصرف، أقل ازعاجا فالبنوك تقوم بعمليتها المصرفية الكترونية كانت او تقليدية بموجب عقود نموذجية بعده مسبقا ليتم تحديد فيها كل البنود المتعلقة بالعملية فهذه العقود تكون على مستوى البنك او مستوى الدولة بأكملها، وبهذا يتم اخضاعها لنفس النظام القانوني[2].

2- قانون البنك هو قانون الوسيط الذي يتوفر فيه الأداء المميز:

إن تطبيق قانون المصرف وذلك بوصفه الوسيط الاجتماعي أو البيئة التي تم فيها العمل المصرفي أمر له ما يبرره، فغالبا ما يتم ابرام العقد ويتم تنفيذه فوق ذلك فهو قانون الدولة التي يوجد فيها الطرف الذي يقوم بالأداء المميز فيها بحكم وضعه المهني الذي يمارسه او على ذلك فغن العملية المصرفية تتأثر بهذا الوسيط كذلك يجب التكوين على المهنة التي يقوم بها المصرف بوصفها عنصرا حاسما في البحث عن الأداء المميز في العملية، فإنه قد يحث وان تتم العملية المصرفية بين المصارف[3].

---

[1] عكاشة محمد عبد العال، قانون العمليات المصرفية الدولية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، سنة 1994، ص121-122.

[2] صليح بونفلة، مرجع سابق، ص359-358

[3] عكاشة محمد عبد العال، مرجع سابق، ص123-124.

المطلب الثاني: تطبيق القانون التجاري الدولي الالكتروني على منازعات العمليات المصرفية الالكترونية.

من خلال دراستنا في المطلب الأول لتحديد القانون الواجب التطبيق على منازعات العمليات المصرفية الالكترونية من خلال منهج التنازع تبين انه لا يحقق هذا المنهج الحماية الكافية لعملاء المصارف والمؤسسات المالية في حالة نزاع بمناسبة تطبيق عقود العمليات المصرفية الالكترونية[1].

حيث يتضح لنا ان قواعد الاسناد فيما عدا قاعدة قانون الإرادة لا تتماشى مع معاملات التجارة الالكترونية، على وجه العموم وعقود العمليات المصرفية الالكترونية على وجه الخصوص، وحتى لا نكون بصدد فراغ قانوني يمكن حال المنازعة ان يقود إلى نوع من انكار العدالة وشيوع عدم الثقة بين المتعاملين في هذه البيئة الالكترونية[2].

بعد الجدل الكبير الذي اشتد بين الفقهاء للبحث عن ضرورة إيجاد منهج آخر لحكم الروابط التعاقدية الدولية[3].

كان لابد من البحث عن قانون يطبق على هذا النوع من المنازعات الالكترونية والتي قد تنشأ ومنها تلك المنازعات المتعلقة بعمليات المصرفية الالكترونية، بمعنى ذلك إيجاد قواعد مادية مباشرة تهتم بشؤون المعاملات التجارية الالكترونية وتقدم الحل المباشر لكل الاشكالات القانونية التي تتعرض لها في جميع مراحل سيرها[4].

تعددت المصطلحات المستخدمة للتعبير عن القانون الواجب التطبيق على منازعات العمليات المصرفية الالكترونية ومن أمثلة هذه المصطلحات "مصطلح القانون الموضوعي الالكتروني، او قانون المعلوماتية او القواعد المادية للتجارة الالكترونية او القواعد الموضوعية للمعاملات التجارية الالكترونية[5].

---

[1] صليح بونفلة، مرجع سابق، ص364.

[2] محمد احمد علي المحاسنة، مرجع سابق، ص167.

[3] حوالف عبد الصمد، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الالكترونية مجلة الحقيقية، العدد31، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2014، ص170.

[4] محمد حسام و محمود لطفي، الإطار القانوني للمعاملات الالكترونية، القاهرة، 2002، ص18.

[5] صالح المنزلاوي، مرجع سابق، ص109.

ومنه سنتطرق إلى تبيان إثبات وجود القانون التجاري الدولي الإلكتروني في (الفرع الأول) ،بينما مفهوم القانون التجاري الدولي الإلكتروني في(الفرع الثاني)، مصادر القانون التجاري الدولي الالكتروني في (الفرع الثالث).

الفرع الأول: إثبات وجود القانون التجاري الدولي الالكتروني:

تختلف آراء الفقهاء بشأن وجود قواعد القانون التجاري الدولي الالكتروني وفعاليتها في تنظيم التجارة الالكترونية، خاصة فيما يتعلق بعقود المصرفية، بينما ينكر بعضهم وجود هذه القواعد ويشكك في قدرتها، ويؤيد آخرون فكرة وجودها ويعتبرها ضرورية للتوفير إطار قانوني للتعاملات التجارية الالكترونية، يعود هذا الاختلاف حول مدى تكوينها لنظام قانوني عام[1]. بالمعنى الدقيق ومدى تأثيرها في تنظيم التجارة الالكترونية مما ينعكس تباين آراء في الفقه القانوني.

أولا: الرأي المعارض لوجود فكرة قانون الكتروني:

يرى أنصار هذا الاتجاه إلى رفض فكرة وجود نظام قانوني يشكل من القواعد المادية للتجارة الالكترونية، حيث يعتبرون انها مجرد قواعد مادية تدخل ضمن عموم قانون التجار، فهي لا تملك وجود خاص بها يميزها عن القواعد المادتين للتجارة الدولية[2].

وقد استند أنصار هذا الاتجاه إلى مجموعة من الحجج منها:

- فمن ناحية المجتمع الذي ينظمه هذا القانون حيث يجزم على عدم وجود وحدة بين المتعاملين في مجال التجارة الالكترونية فيعتبره سوق يجمع بين العديد من الأشخاص، منهج مهنيين ومستهلكين وتجار مكونين بالصدفة تكون وجهة نظرهم غير متناسقة وغر منتظمة مع بعضها البعض ويدخلون ف بعلاقات تعاقدية غير متماسكة وغير منسجمة تكون مبنية على أساس المصالح مما يؤدي إلى نفي وجود نظام قانوني خاص به[3]، كما ان الدول غير متعاونة بشان هذا الأخير وليس

[1] عرفه Rigaux (F) بانه "مجموعة متناسقة من القواعد التي تأتي من مصادر مترابطة على نحو تدرجي ويستدلهم نفس المجموعة من المبادئ، ونفس الرواية للحياة والعلاقات داخل الوحدة الاجتماعية التي يجب ان تحكمها، هذا التعريف ينظر إلى النظام القانوني على أنه مجموعة من القواعد القانونية، لكن هناك جانب آخر يرى انه تنظيم او بناء منهج الأستاذ. نقلا عن صالح المنزلاوي، ص 196

[2] المرجع نفسه ، ص201.

[3] خليف سمير، المرجع السابق، ص257.

لها أي استعداد لترك المنازعات التي تكون مواطنوها طرف فيها كي يحكمها هنا القانون نظرا لاختلاف المصالح السياسية والاقتصادية للدول[1].

- أما من الناحية القواعد التي يتضمنها هذا القانون فهو عبارة عن مجموعة من قواعد السلوك المحددة في شأنها ومضمونها ولا يتوافر فيها عنصر الاعتقاد بالإبرام الذي يعتبر ضروريا لتحويل العادة إلى عرف واجب الاحترام [2].
- فقواعد المادية للتجارة الالكترونية تحتوي على قيمة قانونية ذاتية فهي تستمد سلطاتها من اندماجها في العقد بالتالي تكون مجرد شروط عقدية وليست قواعد قانونية[3] .
- كما يعاب على هذه القواعد انها في بداية تكوينها ولا يمكنها ان تحل جميع المشكلات التي تثيرها التعامل عبر شبكة الانترنت فهناك الكثير من المسائل التي ليست لها حلول في تلك القواعد كالأهلية والتراضي...إلخ وبالتالي تبدو ثمة حاجة الى تدخل القوانين الداخلية للدول لتغطية تلك المشكلات[4].

ثانيا: الرأي المؤيد لفكرة وجود قانون الكتروني:

ذهب أنصار هذا الاتجاه إلى الاعتراف بوجود قانون موضوعي الكتروني وأن القواعد الموضوعية للتجارة الالكترونية بمثابة تنظيم قانوني ذو طبيعة موضوعية خاصة بالعملات التي تتم في البيئة الالكترونية.

وأن القواعد المادية هي قواعد جديدة تنمو وتتطور بسرعة لتشكل بذلك نظام قانوني متكامل إذ ستكون مستقبلا يحكم بين المتعاملين في حقل التجارة الدولية الالكترونية[5] .

قد استند أنصار هذا الرأي إلى عدة حجج منها:

- أن العادات والممارسات التي استفز بها العمل في المجتمع الافتراضي تشكل نظام قانوني وبالتالي مجتمع خاص وهو مجتمع حقيقي يتولى أيضا وضع القواعد السلوكية التي تحكم معاملاتهم[6] .

---

[1] صليح بونفلة، المرجع السابق، ص374.

[2] محمد احمد علي المحاسنة، المرجع السابق، ص205.

[3] صالح المنزلاوي، المرجع السابق، ص204.

[4] المرجع نفسه، ص204.

[5] محمد بلاق، المرجع السابق، ص117.

[6] ناصر حمود علي، المرجع السابق، ص181.

- ومن ناحية أخرى وجود سلطات تسهر على وضع قواعد وأحكام جبرية كفيلة بفرض عقوبات على مخالفة هذه القواعد السلوكية[1] .

ومن هنا يمكن القول ان هذه العناصر تجتمع لتشكل نظام قانوني خاص قائم بحد ذاته وهي:

- وجود مجتمع متجانس ومترابط في البيئة الالكترونية.
- وجود سلطات تسهر على وضع قواعد هذا القانون وصياغتها بطريقة متقنة، ويجب الالتزام باحترامها وعدم مخالفتها.
- فرض جزاءات على كل من يخالف هذه القواعد مما يجعل منها غير مرتبطة بأية دولة ووجوب الاعتراف باستقلال هذا المجتمع الشبكي عن أي مدخل او رقابة دولة[2].

ومن هنا يمكن القول ان القانون التجاري الالكتروني الدولي فعال في تنظيم التعاملات التجارية الالكترونية التي تتم في العالم الافتراضي ومن تم جل المنازعات التجارية وخصوصا منازعات خدمات المصرفية الالكترونية الناشئة في هذا العالم الافتراضي.2

ومع ذلك ان القواعد الموضوعية للتجارة الالكترونية ليست لها القدرة على تغطية جميع هذه المسائل التي قد تطرأ في هذه البيئة وانما هي بحاجة أيضا إلى دعم النهج التقليدي.

الفرع الثاني: مفهوم القانون التجاري الدولي الالكتروني:

مع ظهور عقود التجارة الالكترونية المبرمة عبر الانترنت، وعقود العمليات المصرفية الالكترونية على وجه الخصوص أصبحت الحاجة إلى قواعد تجارية الكترونية، غير ان هذه القواعد ذات طبيعة خاصة يستمد هذه الطبيعة من الوسيلة[3]، المستعملة في ابرام مثل هذه العقود، وهنا تبلورت هذه القواعد التجارية الالكترونية لتصبح بذلك القواعد المشكلة للقانون التجاري الالكتروني والذي بصدد تبيان تعريف هذه القواعد الالكترونية ثم خصائص هذا القانون .

[1] عبد الكريم سلامة، القانون الدولي الخاص النوعي، المرجع السابق، ص21.

[2] ناصر حمودي، المرجع نفسه، ص181،،

2 محمد احمد علي المحاسنة، المرجع السابق، ص208.

[3] خليفي سمير، القواعد الموضوعية لتنظيم عقود التجارة الالكترونية، مجلة النقدية، جامعة اكلي محند اولحاج البويرة، 2016، ص247.

أولا: تعريف القواعد القانون التجاري الدولي الالكتروني:

يمكن ان نعرف القانون التجاري الدولي الالكتروني على انه "مجموعة من القواعد التي تنشأ تلقائيا أي وليدة الأنشطة والممارسات العادية في الوسط المهني بعيدة عن السلطات التشريعية التابعة للدول، وكذا الإلزامية التي تتميز بها الإجراءات الرسمية لخلق القواعد القانونية العادية، فهي مستوحاة من الميدان التعاقدي نكون مخاطبة لمجموعة معينة من الأشخاص المتعاملين في فضاء التجارة الالكترونية"[1].

كما يمكن أن نعرف هذه القواعد التجارية الالكترونية بانها:" مجموعة القواعد القانونية المطبقة في نطاق التجارة الالكترونية" او "بانها مجموعة قواعد تلقائية ذات طبيعة موضوعية خاصة بالروابط التي تتم عبر الشبكات الالكترونية"[2].

ومنه يمكن القول أن القانون التجاري الدولي الالكتروني هو "كيان قانوني موضوعي ذاتي خاص بالعمليات التي تتم عبر الانترنت، وهو نظير القانون التجارة الدولية ويتشكل من مجموعة من العادات والممارسات المقبولة التي نشأت واستقرت في المجتمع الافتراضي للأنترنت، وطورتها المحاكم ومستخدمو شبكة وحكومات الدول في مجال التكنولوجيا الاتصال والمعلومات"[3].

ثانيا: خصائص القانون التجاري الدولي الالكتروني:

تتميز قواعد التجارة الالكترونية بعدة خصائص نذكر من أهمها:

1- قانون تلقائي النشأة:

أي انه قانون لم يظهر بإحدى الطرق التي تطلب الشكلية والرسمية بل نشأ من العادات والأعراف التجارية وتبرز ويتطور حسب تطور المعاملات الالكترونية عبر الشبكة[4].

كما أن تطبيقها لا يحتاج إلى تدخل سلطة عامة فهو يطبق تلقائيا، بحيث انه قانون نابعا من ممارسات الأطراف فطبيعته تتماشى مع الطبيعة الذاتية للتعامل في السنة الالكترونية[5].

[1] نقلا عن خالد ممدوح، إبراهيم، مرجع سابق، ص201.

[2] نقلا عن صالح المنزلاوي، المرجع السابق، ص111.

[3] نقلا عن محمد أحمد علي المحاسنة، المرجع السابق، ص174.

[4] خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص205.

[5] محمد أحمد علي المحاسنة، المرجع السابق، ص176.

2- قانون طائفي ونوعي:

أي أنه قانون يتشكل من قواعد تعتبر قواعد قانونية تتواجد في المجتمع الدولي للمعاملات الالكترونية وهو المجتمع الذي يتميز بمعطيات خاصة به ومشكلات ذاتية[1].مما يجعلها موجهة لفئة خاصة ومعينة وهم مستخدمي شبكة الانترنت وكذا مقدمو الخدمات وهي تنظم نوعا محددا من المعاملات وهي تلك المعاملات الالكترونية[2]. وتسوية النزاعات المتعلقة بها في البيئة الافتراضية.

3- قانون دولي:

تتجلى صفته الدولية في كون المعاملات التي ينظمها القانون ذا طبيعة خاصة فهي معاملات تجارية عابر الحدود وتتمثل أكثر من دولة واحدة وهي تتم في السنة الالكترونية عن طريق التعاقد عن بعد وتضمن بذلك انتقال القيم الاقتصادية[3].

ويمكن تحديد الصفة الدولية للعلاقة من خلال معيارين متبعين الأول معيار قانوني يتمثل في مكان إقامة الأطراف أما المعيار الثاني فهو اقتصادي يتمثل في كون العقد مرتبط بمصالح التجارية الدولية[4] .

الفرع الثالث: مصادر القانون التجاري الالكتروني الدولي:

القواعد التجارية الالكترونية غالبا ما تنشأ في بيئة افتراضية عبر الانترنت ومع ذلك لا يمكن اغفال المصادر التنظيمية التي تأتي من هيئات وتنظيمات دولية وإقليمية ومحلية، بما في ذلك التشريعات خاصة التشريع الفرنسي، توفر هذه القواعد حلولا للمشكلات الناشئة من الانترنت والتجارة الالكترونية[5]، حيث قسمها الفقهاء إلى قسمين: مصادر تنظيمية ومصادر تلقائية او عرفية.

أولا: الاتفاقيات الدولية والتوصيات الدولية الأساسية:

الاتفاقيات الدولية من بين أهم المصادر التي يأخذ منها القانون التجاري الالكتروني أحكامه فهي تأخذ القواعد التجارية الالكترونية تحت قانون نموذجي واحد يحكم الروابط القانونية عبر الشبكة الالكترونية الدولية.

---

[1] خليفي سمير، المرجع السابق، ص249.

[2] بلخام هشام وشلغوم رحمة، مرجع سابق، ص1002.

[3] أحمد عبد الكريم سلامة القانون الدولي الخاص النوعي (الكتروني، سياحي/ البيئي)، دار النهضة العربية، ط1، 2001، ص60.

[4] محمد أحمد علي المحاسنة، مرجع سابق، ص177.

[5] صالح المنزلاوي، المرجع السابق، ص118.

يضمن بذلك دخل الكثير من المشكلات التي ظهرت في هذا المجال الالكتروني ومن تلك الاتفاقيات نذكر اتفاقية فيينا لبيوع البضائع الدولية في 11 أبريل 1980 واتفاقية روما الخاصة بالالتزامات التعاقدية لسنة 1980[1]، حيث ظهرت قبل ظهور عقود التجارة الالكترونية وكذلك اتفاقية روما الصادرة بالتنظيم الأوربي 2007/864 المتعلقة بالقانون المطبق على الالتزامات غير التعاقدية وهناك أيضا اتفاقية روما 1 المتضمنة القانون المطبق على الالتزامات التعاقدية لسنة 2008، وكذلك التنظيم الإداري المتعلق بالاختصاص القضائي والاعتراف بالأحكام وتنفيذها في المسائل المدنية والتجارية سنة 2001[2]، والاتفاقية يتعلق بالملغية الأدبية والفنية في العالم الرقمي في جينيف عام 1996 تحت رعاية المنظمة العالمية للملكية الفكرية[3].

سبب حداثة وتطور القانون الالكتروني سعت العديد من الجهات والمنظمات لوضع تنظيم لقانون التجارة الالكترونية ومحاولة إدراك هذا القصور[4]، ومن بين هذه القوانين النموذجية التي أصدرتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي أصدرت القانون النموذجي للتجارة الالكترونية سنة 1996 والقانون النموذجي للتوقيع الالكتروني سنة 2001 والقانون النموذجي لسنة 2002، والقانون النموذجي للتحكيم الالكتروني لسنة 1985 القانون النموذجي للتحويلات الذاتية الدولية لسنة 2014 بالإضافة إلى وثائق أصدرتها لجنة الأمم المتحدة نجد قانون الأونيسترال بشان التسجيلات القابلة للتحويل 2017[5].

بالإضافة إلى العديد من التوصيات المقترحة للتغلب على العقبات التي تواجه التجارة الالكترونية ومن أمثلتها توصيات منظمة التعاون والتنمية الأوروبية حول حماية الحياة الخاصة وتتدفق المعلومات ذات الطابع الشخصي عبر الحدود لعام 1980[6]، وكذا توصيات الأمم المتحدة حول المبادئ المتعلقة بتنظيم تصنيف البيانات الفردية المعالجة آليا لعام 1991، وفي نطاق الاتحاد الأوروبي وضع برنامج

[1] صالح المنزلاوي، المرجع السابق، ص 119 وصليح بونفلة المرجع السابق، ص370.

[2] المرجع نفسه، ص119.

[3] محمد أحمد علي المحاسنة، المرجع السابق، ص188.

[4] خليفي سمير، حل النزاعات في عقود التجارة الالكترونية، ،مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي، تخصص قانون التعاون الدولي، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة2010، ص61.

[5] صليح بونفلة، المرجع السابق، ص370.

[6] احمد عبد الكريم سلامة، المرجع السابق، ص54.

عمل سمي "بأنظمة التبادل في المعلومات الخاصة بالتجارة الالكترونية واستمر لمدة عامين ويهدف هذا البرنامج إلى ضمان استعمال شبكة المعلومات في دول الاتحاد الأوروبي[1].

كما أنه هناك أعمال صادرة أهمها إعداد نموذج لاتفاقية حول استخدام المعطيات المعلوماتية والتنسيق بين التشريعات الأوروبية في هذا القطاع المعلوماتي، وفي 9 أكتوبر 1994 دعت اللجنة الأوروبية رجال الاقتصاد والمنظمات إلى استخدام نموذجا للعقد الذي سبق وأصدرته والاستعانة بالتعليقات الواردة في شأنه والتي تصدر من طرف هذه اللجنة عن طريق التوصية[2].

ثانيا: تقنيات السلوك:

وهي مجموعة القواعد والأحكام التي تم تدوينها من قبل الهيئات والمؤسسات المهتمة بسيادة أخلاقيات قوية في التعامل عبر شبكة المعاملات الدولية[3]، فتقنيات السلوك تعتبر من أهم المصادر للقانون الموضوعي الالكتروني لأنها تحترم كافة المعاملات التي تتم بين المستفيدين في الفضاء الالكتروني[4]. باعتبارها تنظيم مرن يتماشى مع توسيع واختلاف أنواع التعامل عكس التنظيمات الآمرة التي تتعارض مع استقرار وتطور مجال المعاملات الالكترونية[5].

كما وجدت الجهات والمنظمات العديد من العقود النموذجية التي تضمنت العديد من العادات التجارية وتوحيد العديد من نماذج العقود النمطية المتضمنة العديد من المسائل الفنية والقانونية الواجب احترامها من قبل أطراف العقد[6] .

---

[1] خليفي سمير، المرجع السابق، ص62.

[2] محمد احمد علي المحاسنة، ص189، المرجع السابق.

[3] ناصر حمودي، نزاعات العقود الالكترونية، أزمة مناهج تنازع القوانين وظهور القانون الموضوعي الالكتروني كبديل معهد الحقوق، المركز الجامعي علي مجند أو لحاج البويرة، مجلة المعارف، العدد5، السنة 2018، ص169.

[4] خليفي سمير، المرجع السابق، ص63.

[5] احمد عبد الكريم سلامة، المرجع السابق، ص52.

[6] ناصر حمودي، المرجع السابق، ص170.

ثالثا: القرارات التحكيمية:

لقد ساهم التحكيم التجاري الدولي بشكل كبير في حل المنازعات التجارية بما يتلاءم مع طبيعة العقود التجارة الدولية وذلك في خلق قواعد مادية خاصة، لا نظير لها في الأنظمة القانونية الأخرى[1]. وقد أصبح للتحكيم الدولي دورا كبيرا في إرساء العديد من القواعد الموضوعية فهو ساهم في خلق عادات جديدة من طرف تكرار الحلول التي يعتمدها للمشاكل التي تصادف إبرام وتنفيذ العقود التجارة الدولية[2].

يمكن القول ان التحكيم الدولي أصبح ينافس القضاء الوطني خاصة في مجال التجارة الدولية الالكترونية كونهم يفضلون طرح نزاعاتهم على أشخاص ذوي خبرة فنية خاصة ولا يتقيدون بأية قوانين داخلية والتي لا تواكب التطور الحاصل على الصعيد العالمي[3].

كما صدر قرار نجا يحي في قضية Gammes E ,Turmey طالب بإلغاء اعلان عرض بواسطة AOL قد تم ارساله عن طريق Email Amerca ووفقا لمقدم الشكوى فإن موضوع الإعلان كان بيع قائمة بعناوين البريد الالكتروني الي تتبع الإعلانات الالكترونية وهذا قد يؤثر على مصالح مستخدمي الانترنت لأن الإعلان اقنعهم بانه مقدم بواسطة جماعة الانترنت par la communaute cybermétique بالإضافة إلى ذلك فإن طريقة عرض الإعلان مضلل ومشجع على التعدي على الحياة الخاصة وبناء عليه طلب المحاكم من شركة AOL سحب هذا الاعلان، ومنه فهذا العام يشير إلى وجود قواعد موضوعية داخل مجتمع الانترنت تتمثل في منع الإعلانات الالكترونية المضللة وغير المشروعة كما انه يشير إلى مصالح مستخدمي الانترنت داخل المجتمع الالكتروني[4].

رابعا: الأعراف والعادات والممارسات المستقرة:

وتعتبر الأعراف والعادات التجارية من المصادر المهمة في إرساء القواعد الموضوعية للقانون التجاري الالكتروني الدولي، حيث هي نتاج ما قام به متعاملين التجارة الالكترونية من مجمل الممارسات عبر الفضاء الالكتروني وذلك تلقائيا، حيث تمتاز هذه الأعراف بانها ذات طبيعة قانونية تعاونية وغالبا ما

---

[1] محمد بلاق، قواعد التنازع والقواعد المادية في منازعات عقود التجارة الدولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الدولي الخاص، سنة 2010،2011، ص101، وصليح بونفلة المرجع السابق، ص371.

[2] أحمد علي المحاسنة، المرجع السابق، ص191.

[3] محمد بلاق، المرجع السابق، ص101 و102.

[4] صلاح المنزلاوي، المرجع السابق، ص181.

تكون خاصة بكل نوع من أنواع التعامل التي تتم عبر الانترنت[1]، حيث أن هذه الممارسات المستقرة نظرا لمرونتها وسرعتها جعلها تشكل الحل الأمثل والمبتكر لتنظيم المعاملات التجارية الالكترونية.

ومن هنا أثبتت قدرتها على مواكبة التطورات التكنولوجية المنازعة وأسفر عن ذلك مستقبل في ظل ما تعرفه تطور القانون من بطيء وإجراءات طويلة ومعقدة[2].

[1] بلخام هشام، شلغوم رحيمة، المرجع السابق، ص1002.

[2] محمد ناصري، المرجع السابق، ص169.

خلاصة الفصل الاول

تلعب السلطة القضائية دورا حيويا في تسوية المنازعات المتعلقة بالعمليات المصرفية الالكترونية حيث يتمثل هذا الدور في حماية حقوق الأطراف المتنازعة وضمان العدالة والنزاهة في التعاملات المالية، غير أن هذه المنازعات المتعلقة بالعقود الالكترونية تشمل جوانب مختلفة من عملية العقد، وغالبا ما يشارك في هذه النزاعات أطراف من مختلف الدول مما يجعلها عقود دولية ، هذا ما يؤدي الى تعقيدات من بينها تحديد الجهة المختصة والقانون المعمول به للفصل في النزاع المصرفي الإلكتروني و الجدير بالذكر هنا انه يمكن تطبيق الضوابط العامة للاختصاص القانوني على العقود الالكترونية ، ومن هذه الضوابط ضوابط اقليمية وضوابط مكان ابرام و تنفيذ العقد . بالإضافة الى ذلك فان هذه الضوابط المرنة والمحددة تستخدم لتحديد القانون المعمول به في حالة غياب الارادة ،وأيضا يعتبر القانون التجاري الدولي الالكتروني أداة فعالة لتنظيم وحل المنازعات المتعلقة بالمعاملات المصرفية الالكترونية ، اصافة الى ذلك يعزز التقاضي الالكتروني من فعالية الاجراءات القضائية مما يسهم في تحسين النظام القضائي بشكل عام .

الفصل الثاني

الطرق البديلة لتسوية منازعات العمليات المصرفية الإلكترونية

الفصل الثاني: الطرق البديلة لتسوية منازعات العمليات المصرفية الإلكتروني

في عالم العمليات المصرفية الإلكترونية يعتبر حل المنازعات ضرورة حيوية لضمان استقرار النظام المالي وثقة المستخدمين في الخدمات المصرفية الرقمية، وتتراوح هذه المنازعات بين الأخطاء التقنية والتحايل الإلكتروني والخلافات حول العمليات المالية مما يتطلب وجود آليات فعالة لحلها وتسويتها، تزداد أهمية تبني الطرق البديلة لحل المنازعات في هذا السياق، حيث توفر هذه الطرق سبلاً جديدة وفعالة للتعامل مع الخلافات وتحقيق العدالة في النظام المالي.

ونظراً لكثرة انتشار استخدام هذه الطرق البديلة من قبل المتنازعين واللّجوء إليها لحل خلافاتهم فقد أصبحت العديد من التشريعات الدولية تشجع إلى اللّجوء إليها عوضاً عن القضاء. كما تتميز بعدّة مميزات وسيتم استعراض مزايا كل من هذه الطرق بالإضافة إلى تحليل تطبيقاتها العملية والقانونية في سياق العمليات المصرفية الإلكترونية، وباختصار يهدف هذا الفصل إلى تسليط الضوء على هذه الوسائل البديلة لتسوية المنازعات في تعزيز الثقة والأمان في النّظام المالي الرقمي وتوفير آليات فعالة للأطراف المتنازعة لحل خلافاتها بشكل عادل وسلمي، سنتناول في **المبحث الأول:** الصلح الالكتروني والوساطة الإلكترونية في منازعات العمليات المصرفية الإلكترونية. **والمبحث الثاني:** التحكيم الالكتروني لتسوية منازعات العمليات المصرفية الإلكترونية.

المبحث الأول: الصلح الالكتروني والوساطة الإلكترونية في منازعات العمليات المصرفية الإلكترونية

يعتبر الصلح والوساطة الإلكترونية من بين الطرق التي تسهم في حل المنازعات بطريقة سليمة وفعالة. فالمصارف تتعامل مع أموال الناس وتدبر عمليات مالية حساسة ومن ثم فأنّ وجود نزاعات ومشكلات يؤثر سلباً على الثقة في النّظام المصرفي. فإنّ الصلح والوساطة تظهر كخيارات مناسبة لتسوية تلك النزاعات حيث تتيح للأطراف المتنازعة الفرصة للتفاهم والتوصل إلى حلول مرضية خارج إطار المحاكم.وتأتي أهمية الصلح والوساطة الإلكترونية في منازعات العمليات المصرفية الإلكترونية من طبيعة هذا القطاع الذي يتسم بالديناميكية والتعقيد وفي ظل تنوع النزاعات يلعب الصلح والوساطة دوراً حاسماً في فض هذه النزاعات بطريقة تحافظ على علاقات جديدة بين الأطراف وتقليل من التكاليف القانونية والزمنية.

ومن المهم أيضاً دراسة آليات الصلح والوساطة المتاحة في سياق العمليات المصرفية الإلكترونية، وطرح التحديات التي تواجههم في هذا السياق.

نتطرق في هذا المبحث الى الصلح الالكتروني في منازعات العمليات المصرفية الإلكترونية في **(المطلب الأول)** والوساطة الإلكترونية في المنازعات العمليات المصرفية الإلكترونية في **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: الصلح الالكتروني في منازعات العمليات المصرفية الإلكترونية

إنّ تسوية المنازعات بواسطة الصلح تمثل إحدى أهم الأدوات القانونية في حل النزاعات المتعلقة بالعمليات المصرفية حيث تعتبر هذه العملية آلية فعالة لتحقيق العدالة والسلامة المالية حيث تسعى لتسوية الخلافات بطريقة ودية مما نحافظ على العلاقات التجارية ويقلل التكاليف والمتاعب التي تنجم عن الإجراءات القانونية التقليدية مثل التحكيم والمحاكمة. وفي هذا المطلب سنقوم بتسليط الضوء على تعريف الصلح في مجال العمليات المصرفية الإلكترونية **(الفرع الأول)**، ونستعرض إجراءاته وشروطه **(الفرع الثاني)** ، بالإضافة إلى تكييفه إلكترونياً في منازعات العمليات المصرفية الإلكترونية **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول: تعريف الصلح

تعددت مفاهيم الصلح الأمر الذي يتطلب توضيح الفكرة التي يقوم عليها، وذلك لأنّه يجعل النّظرة إلى الموضوع بشمولية يعرض الآراء واختيار الأنسب من بينها[1] ومنه سنعرض تعاريف الصلح في مجالات متعددة.

أولاً: الصلح لغة

أما الصلح في اللّغة فهو مأخوذ من صلح يصلح ويصلح صالحاً وصلوحاً زال عنه الفساد، والصلاح ضد الفساد، والإصلاح نقيض الإفساد، والاستصلاح نقيض الإستفساد. وأصلح الشيء بعد فساده، أقامه، وأصلح الدابة أي أحسن إليها فصلحت

وإصلاح القوم: زال ما بينهم من عداوة وشقاق، قال **ابن فارس** الصاد واللام والحاء أصل واحد يدل على خلاف الفساد[2].

ثانياً: الصلح فقهاً

لقد عرف الفقهاء الصلح بعدّة تعاريف ومنها:

فقد عرفه زاهي **« الصلح بأنّه اتفاق يضع حداً للنزاع برضا الطرفين، حيث يتنازل كل طرف للآخر عن حقوقه بغرض الوصول إلى حل»**[3].

كما عرف أيضاً:**«بأنّه عقد أو اتفاق حول حق متنازع فيه بين خصوم، بمقتضاه يتنازل أحدهم عن إدعائه مقابل تنازل الطرف الآخر عن إدعائه أو مقابل أداء شيء ما، وينهي به الطرفان بالتالي نزاعاً قائماً من خلال التنازل المتبادل»**[4].

---

[1] لكحل منير، "ماهية الصلح الجنائي وتمييزه عن الصلح الإداري والمدني"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، العدد 8، ج 01، جوان 2017، ص 169.

[2] أحمد مختار عمر، معجم اللّغة العربية المعاصرة، عالم الكتب، القاهرة، المجلد الأول، الطبعة الأولى، 2008، ص 1312

[3] A.Zahi «la conciliation ou solh est la convention qui met fin au litige avec le consentment des parties… chaque partie renonce a une partie de de ses droirs afin de parvenir a une solution»

[4] نقلاً: ضاوية كيراوني و زياد محمد أنيس، خصوصيات الصلح القضائي كطريق بديل لتسوية المنازعات المدنية في القانون الجزائري، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية تيزي وزو، الجزائر، مجلد 06، العدد 01، ماي 2022، ص 574.

ومن خلال هذه التعريفات يمكن القول أنّ الفقه قسم الصلح إلى قسمين: **صلح ودي (اتفاقي)** و**صلح قضائي**. فالصلح الإتفاقي مقصود به « **الصلح الذي لا يتدخل فيه القضاء وهو الذي يمكن اعتباره فعلاً طريقاً بديلاً لحل النزاعات من خلال تبنيه فكرة حل النزاع بعيداً المحاكم**». أمّا الصلح القضائي« **فهو الصلح الذي يتم بموجب تدخل القاضي في كل مرحلة من مراحله: أي تجهت بسلطة القضاء** »[1].

فحسب نص **المادة 4** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية "**يمكن للقاضي إجراء الصلح بين الأطراف أثناء سير النصوص في أية مادة كانت**"[2].

والمقصود من هذه المادة أنّ إجراء الصلح يمكن يصدر من القاضي بقرار قضائي وفي أيّة مرحلة من مراحل الخصومة وهنا يسمى **بالصلح القضائي**

ثالثاً: الصلح قانوناً

عرفه المشرع الجزائري في القانون المدني في **المادة 459** «الصلح عقد ينهي به الطرفان نزاعاً قائماً يتوقيان به نزاعاً محتملاً وذلك بأن يتنازل كل منهما» وقد جاء هذا التعريف في القسم الأول من الفصل الخامس من الباب السابع المنظم لعقود المتعلقة بالملكية ومعناه أن الصلح يتم بتنازل الأطراف عن الحق لإنهاء النزاع القائم بينهم.

كما عرفه المشرع الفرنسي في **التقنين المدني** في **المادة 2044** كما يلي:

" على أنه عقد يحسم به المتعاقدان نزاعا قائما أو يتوقعان به نزاعا محتمل، أو يتجنبون به نزاعا، يحدث ويجب تحرير هذا العقد بشكل مكتوب". [3]

وقد نظم المشرع الجزائري الصلح في قانون الإجراءات المدنية والإدارة كطريقة من طرق بديلة لحل النزاعات في **المواد 990** إلى **993** أي أنّه يتم الصلح تلقائيا من قبل الخصوم أو إجراء يتخذه القاضي ويكون ذلك في جميع مراحل الخصومة ويكون الصلح في المكان والوقت الذي يراهما القاضي مناسبين[4].

---

[1] نقلاً: صليح بونفلة، المرجع السابق، ص 383.

[2] مادة 4 من قانون 08-09 معدل ومتمم القانون 22-13، السالف الذكر.

[3]- larticl 2044 du code civil dispose « La transaction est un contrat par lequel les parties, par concessions réciproques, terminent une contestation née, ou préviennent une contestation à maître »

[4] المادة 990 من قانون رقم 08-09 المتضمن قانون الاجراءات المدنية والادارية ،والمعدل والمتمم ،السالف الذكر.

ويكون الصلح في شكل محضر يوقع عليه كلا الطرفين النزاع بالإضافة إلى القاضي وأمين الضبط ويحفظ بأمانة الضبط في الجهة القضائية[1]، يكتسب محضر الصلح الصفة التنفيذية ويصبح سنداً تنفيذياً بمجرد حفظه في أمانة الضبط[2].

ومن خلال هذه المواد في القانون المدني والقانون الإجراءات المدنية والادارية التي نظمت الصلح نجد أنّ الصلح يمكن أن يكون في منازعات المدنية والإدارية والتجارية أما في المنازعات الجنائية فيعتبر استثناءاً[3].

أما الصلح في القانون الجنائي مختلف عن الصلح في القانون المدني فالصلح الجنائي له مفهوم مميزاً[4]. ونجد ذلك في منازعات الصرف، حيث تعرف المصالحة في جريمة الصرف أنّها: « **عبارة عن اتفاق بين طرفين، الجهة الإدارية المختصة من ناحية والمتهم من ناحية أخرى بموجبه تتنازل الجهة الإدارية عن تقديم شكوى إلى النيابة من أجل المتابعة الجزائية مقابل دفع المخالف غرامات مالية قد تفوق أضعاف قيمة محل المخالفة وتنازله عن المحجوزات** »[5]، أو تعرف أيضا بأنّها: « **عقد رضائي بين الطرفين، الجهة الإدارية المختصة من ناحية والمتهم من ناحية أخرى بموجب تتنازل الجهة الإدارية عن تقديم شكوى للنيابة من أجل المتابعة الجزائية مقابل دفع المخالف المبلغ المحدد في القانون كتعويض وتنازله عن المحجوزات** »[6].

وقد نص المشرع الجزائري على المصالحة في **المادة 9** من **الأمر 96-22** المتعلق بمخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، حيث يعتبر الصلح وسيلة استثنائية فقد تبناه المشرع الجزائري في هذا النوع من الجرائم كونها ذات طبيعة اقتصادية ومالية، وأيضا لعجز العقوبة الجزائية عن الحد من هذا النوع من الجرائم[7].

---

[1] حسب نص المادة 991 و992 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية،السالف الذكر.

[2] حسب نص المادة 993 ، قانون نفسه.

[3] صليح بونفلة، المرجع السابق، ص 383.

[4] لكحل منير، المرجع السابق، ص 171.

[5] طارق كور، " نظام القانون للمصالحة في جريمة الصرف"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة قسنطينة، العدد 39، جوان 2013، ص 402.

[6] المرجع نفسه، ص 399.

[7] صليح بونفلة، المرجع السابق، ص 384.

ومن خلال ما سبق نلاحظ أنّ الصلح المدني والمصالحة يعتبران وسيلة ودية لحل النزاع إلا أنهما لا يحملان نفس المعنى، فالمصالحة في جريمة الصرف لها معنى آخر إذ تحمل معنى الردع حتى وإن كانت تهدف لحل النزاع، على غرار الصلح في المواد المدنية الذي يعتبر حلا وديا لنزاع قائم أو محتمل الوقوع[1]. فإذا كان الصلح في المواد المدنية يتعلق بعلاقات تعاقدية خاصة[2] فالمصالحة في المادة الجنائية وخصوصا في جرائم الصرف التي تعتبر جرائم اقتصادية التي تمس بالاقتصاد الوطني مباشرة، أي أنّها تمس المصالح الأساسية في المجتمع. ولذلك من الطبيعي تسليط العقوبة على من يرتكب هذه الجرائم حتى ولو كانت هذه العقوبة ناتجة عن المصالحة، فإجازة المصالحة في هذا النوع من الجرائم تعتبر طريقة استثنائية لتسويتها[3].

الفرع الثاني: شروط وإجراءات الصلح (المصالحة) في منازعات الصرف

سنتناول في هذا الفرع شروط الصلح في منازعات الصرف أولاً ثم إلى إجراءات الصلح ثانياً.

أولاً: شروط المصالحة في منازعات الصرف

ومن خلال استقراء نصوص **الأمر 10-03** المعدل والمتمم **للأمر** رقم **22-96** والمتعلق بجرائم الصرف[4] نجد الشروط الواجب توفرها للقيام بإجراء المصالحة وهي:

- إذا كانت قيمة محل الجنحة أقل من (20) مليون دينار وأن لا تسبق له الاستفادة من المصالحة.
- وأن لا يكون في حالة عود.

- وأن لا تكون جريمة الصرف مقترنة بجريمة تبييض الأموال أو تمويل الارهاب أو الاتجار غير المشروع بالمخدرات أو الفساد أو الجريمة المنظمة أو الجريمة المنظمة العابرة للحدود الوطنية[5].

ثانيا: إجراءات المصالحة المتعلقة بالصرف

---

[1] دفريا ليدية فطمة، الوسائل البديلة لتسوية المنازعات ذات الطابع الاقتصادي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، عدد 7، سنة 2015، ص 296.

[2] لكحل منير، المرجع السابق، ص 171.

[3] دفريا ليدية فطمة، المرجع السابق، ص 297.

[4] الأمر 10-03 المؤرخ في 20 أوت 2010، معدل ومتمم للأمر 96-22 المؤرخ في 09 جويلية 1996، متعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، الجريدة الرسمية، رقم 50 بتاريخ 1 سبتمبر 2010.

[5] المادة 03 من الأمر 10-03، السالف الذكر.

ومن خلال نصوص **المرسوم التنفيذي 11-35** والمفصل لكيفيات إجراءات المصالحة[1] نجد ما يلي:

طلب المصالحة من خلال **المادة 2** من **المرسوم التنفيذي 11-35** يقدم طلب المصالحة مرفقا بوصل ايداع الكفالة التي تساوي 200% من قيمة محل الجنحة[2]، وبنسخة من صحيفة السوابق القضائية للمخالف، حسب الحالة إلى رئيس اللجنة الوطنية للمصالحة إذا كانت قيمة محل الجنحة تفوق 500.000 دج وتقل عن 20.000.000 دج، ولدى رئيس اللجنة المحلية إذا كانت قيمة محل أقل من 500.000 دج[3]. مع الإشارة لا تحول إجراءات المصالحة دون تحريك الدعوى عندما تكون الجريمة 1000.000 دينار جزائري أو تفوقها في الحالات التي تكون فيها الجريمة ذات علاقة بعمليات التجارة الخارجية و500.000 دج أو تفوقها في الحالات الأخرى[4].

* ميعاد تقييم الطلب والبث فيه:

إنّ المدة القانونية من أجل إجراء المصالحة في أجل أقصاه (30) يوم ابتداء من تاريخ معاينة المخالفة ويتعين على لجنة المصالحة المختصة الفصل في الطلب في أجل أقصاه (60) يوماً من تاريخ إخطارها[5]، وتحرر محضر بقبول أو رفض المصالحة وترسله مع نسخة من محضر المداولات في غضون (10) أيام مفتوحة إلى وكيل الجمهورية المختص اقليميا ووزير المالية ومحافظ بنك الجزائر، كما يبلغ مقرر قبول أو رفض المصالحة في غضون 15 يوماً من تاريخ توقيعه وبموجب محضر التبليغ ورسالة موصى عليها مع وصل التسليم أو أي وسيلة قانونية أخرى[6].

الفرع الثالث: تكييف الصلح في منازعات العمليات المصرفية الإلكترونية

سبق وأن ذكرنا أنّ الصلح يقسم إلى قسمين الصلح الاتفاقي الذي يتم بموافقة الأطراف، والصلح القضائي الذي يكون تحت اشراف القضاء، فالصلح الاتفاقي هو المراد دراسته كبديل عن الطرق القضائية

---

[1] مرسوم تنفيذي 11-35 المؤرخ في 29 جانفي 2011، يحدد كيفيات إجراءات المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصة بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وكذا تنظيم اللجنة الوطنية واللجنة المحلية للمصالحة، ج ر، رقم 8 بتاريخ 06 فيفري 2011.

[2] المادة 03 من المرسوم التنفيذي 11-35، السالف الذكر.

[3] المادة 4 من المرسوم التنفيذي 11-35 ، السالف الذكر.

[4] المادة 9 مكرر 3 من الأمر 96-22 معدل ومتمم بالأمر 10-03، السالف الذكر.

[5] المادة 9 مكرر 2 من الأمر 96-22 معدل ومتمم بالأمر 10-03،السالف الذكر.

[6] المادة 13 و14 من المرسوم التنفيذي 11-35، السالف الذكر.

لحل النزاعات الإلكترونية وخصوصا نزاعات العمليات المصرفية الإلكترونية[1] وبالتالي يطرح التساؤل حول **امكانية خضوع هذا النوع من الصلح للوسائل الالكترونية؟ وهل يمكن القيام بالصلح الكترونياً في منازعات التجارة الالكترونية وخاصة منازعات العمليات المصرفية الالكترونية؟** ووفقاً للمشرع الجزائري أنّه لا يمنع الصلح في أي مادة كانت[2]. وبالتالي يمكن التوصل إلى الصلح في المنازعات التجارية والمالية وخدمات المصرفية، سواء كانت الإجراءات تتم بالطرق التقليدية أو الالكترونية، كما أنّ المشرع في **المواد 459** إلى **461** من القانون المدني حدد شروط عامة للصلح على النحو التالي:

- وجود نزاع بين الأطراف.
- عدم تعلق النزاع بحالة شخصية.
- عدم تعلق النزاع بالنظام العام.
- إرادة صريحة ومتفق عليها من الأطراف لحل النزاع بشكل ودي خارج القضاء.
- التنازل المتبادل عن بعض الحقوق أو المطالبات المتعلقة بالنزاع.

وباستخدام هذه الشروط وفهمها بشكل صحيح يمكن للأطراف في منازعات العمليات المصرفية أن يتوصلوا إلى الصلح بطريقة ملائمة ومتوافقة مع القانون، حتى في البيئة الالكترونية يمكن تكييف الصلح في هذا النوع من المنازعات ليتم بشكل الكتروني[3]. ويمكن القول أنه لا يوجد قواعد خاصة بالصلح الالكتروني تنظمه كوسيلة بديلة لحل منازعات العمليات المصرفية الالكترونية، فقواعد القانون المدني في قواعد عامة ولا تكفي لضبط .

المطلب الثاني: الوساطة الالكترونية في منازعات العمليات المصرفية الالكترونية

تعد الوساطة وسيلة هامة من الوسائل البديلة لتسوية المنازعات، حيث تقوم على إجراءات معينة تتمثل في التقريب بين وجهات النظر طرفي النزاعات، وتهدف إلى إيجاد حلول حول النزاع القائم بينهما. وبعد ظهور العقود الالكترونية وتطور الوسائل التي تبرم من خلالها تطورت الوساطة، بحيث ظهرت وساطة الكترونية التي تعتبر أكثر نجاعة عملياً لحل المنازعات الناجمة عن عقود الكترونية. اذن

[1] صليح بونفلة، المرجع السابق، ص 410.

[2] المادة 4 من قانون رقم 08_02 من قانون مدنية والادارية ، السالف الذكر.

[3] حابت أمال، التجارة الالكترونية في الجزائر، أطروحة دكتوراه في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2015، ص 120.

سنتطرق في هذا المطلب إلى مفهوم الوساطة الالكترونية في **(الفرع الأول)**، الشروط الواجب توفرها في الوسيط **(الفرع الثاني)**، ثم اجراءات الوساطة الالكترونية في **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول: مفهوم الوساطة الالكترونية

باعتبار الوساطة وسيلة بديلة لتسوية المنازعات حول اهتمام العديد من التشريعات والأنظمة القانونية، حيث ظهرت الوساطة في الولايات المتحدة خلال الأعوام 1905 إلى 1970 ثم انتشرت في الكثير من الدول وبذلك أصبح الاهتمام بها في نهاية القرن العشرين، اذن وقبل التطرق لهذا النوع من الوساطة الالكترونية لا بد من معرفة معنى الوساطة لغة واصطلاحاً.

نقسم هذا الفرع إلى تعريف الوساطة الالكترونية لغة واصطلاحاً **(أولاً)** ثم تطرق إلى خصائصها **(ثانيا)**.

أولاً: تعريف الوساطة الالكترونية لغة واصطلاحاً

يتحدد تعريف **الوساطة** من خلال توضيح المعنى اللغوي لها، وتعريفها اصطلاحاً من خلال ما تناوله الفقه في حين أنّ حقيقة من وضع تعريف محدد للوساطة لا يخلو من بعض الصعوبات وذلك نظراً لضرورة أن يكون التعريف جامعاً مشتملا على جميع الخصائص .

1- تعريف الوساطة اللغوية:

إنّ الوساطة في اللغة اسم للفعل وسط، ووسط الشيء: ما بين طرفيه، ومنه قوله وتعالى " **وكذلك جعلنا قوامه وسطا أي عدلاً** " ومن الحديث الشريف " **خير الأمور أوسطها** " اذن الوساطة هي التوسط بين أمرين أو شخصين وذلك بأن يتوسط فلان بينهم بالحق والعدل وقيل في صفة النبي صلى الله عليه وسلم أنّه كان من أوسط قومه[1].

إذن **فالوساطة** هو توسط طرف ثالث مستقل عن أطراف النزاع الرئيسية ويتم بالحياد وذلك بمساعدة أطراف النزاع في إدارة وحل الخصام القائم بين الأطراف[2].

[1] معتز حمدان بدر، الوساطة ودورها في تسوية منازعات التجارة الدولية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ، سنة 2018، ص 23-24.

[2] زينب وحيد حام، المرجع السابق، ص 56.

2- تعريف الوساطة اصطلاحاً:

يقصد **بمصطلح الوساط**ة هي عملية سواء أشار اليها بتعبير الوساطة أو التوفيق أي تعبير آخر تطلب فيها الأطراف إلى شخص ثالث والذي يكمن دوره في حل النزاع القائم بين أطراف النزاع بحيث لا يكون الوسيط صلاحية فرض حل المنازعة على الأطراف وهذا حسب قانون الأونتسيرال النموذجي **المادة 3 منه**[1].

إذ تعددت جل التعاريف التي أوردها الفقه للوساطة كطريقة بديلة عن القضاء في حل المنازعات بين الخصوم ومن التعاريف نذكر منها:

فقد عرفها البعض على أنّها: " **هي اللجوء إلى طرف ثالث محايد بمساعدة أطراف النزاع لإزالة سوء التفاهم، والوصول إلى اتفاق قد يجنبهم كثير من الجهد والوقت،** وذهب البعض الآخر بقوله: " **بأنّها تدخل غير ملزم من طرف شخص ثالث يساعد الخصوم المتنازعة على التفاوض من أجل اتفاق على حل للنزاع** ، كذلك عرفها البعض بأنها: **على انها اللجوء لشخص ثالث أجنبي يتم بالكفاءة والاستقلالية وذلك لفحص النزاع وتقريب وجهات النظر الأطراف، فإذا ما تعذر ذلك يقدم الأطراف توصية غير ملزمة فإن تم قبولها من طرف الخصوم صارت اتفاقية"**[2].

من خلال التعاريف السابقة يمكن تعريف الوساطة الالكترونية:

" بأنّها التدخل في النزاع أو مفاوضات من قبل شخص ثالث بحث بأن يكون هذا الطرف الثالث لا يملك سلطة ويتم قبوله من طرف الخصوم كذلك يمكن له أن يملك سلطة محدودة في اتخاذ قراره ويعمل على مساعدة الأطراف في حل النزاع وذلك بطريقة الكترونية."

والوساطة الالكترونية تعتبر بديلاً عملياً للقضاء يتماشى وطبيعة المعاملات التجارية الإلكترونية التي تتسم بالسرعة[3].

ثانيا : خصائص الوساطة الإلكترونية:

تتميز الوساطة الإلكترونية كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية بخصائص ومزايا مهمة جعلتها تلقى نجاحاً واسعاً وإقبالاً هائلاً من قبل المتنازعين في ميدان التجارة الدولية ومن أهم خصائصها:

---

[1] قانون أونيسترال النموذجي للتجارة الإلكترونية المادة 3 منه " يتولى إجراء الوساطة وسيط واحد ما لم يتفقا على غير ذلك وفي حال وجود أكثر من وسيط يتصرف الوسائط مجتمعين ".

[2] معتز حمدان بدر، المرجع السابق، ص 25.

[3] سعاد قصعة، المرجع السابق، ص 18.

أ- فعالية الأدوات المستخدمة للتفاوض في عملية الوساطة الإلكترونية وضمان تسجيل المناقشات التي تجري بين طرفي النزاع في برنامج مستقل على شبكة الأنترنيت وفي كل مراحل المفاوضات وذلك ابتداء من مرحلة الاتصال الأولى بين الخصوم حتى الاتفاق النهائي بينهما وتوفير قاعدة بيانات متكاملة تشمل سير الوساطة[1].

ب- تمنح طرفي النزاع الحرية الكاملة في التواصل مع الوسيط والطرف الآخر للتفاوض حول مسألة النزاع القائم، بحيث يعمل الوسيط على تزويد طرفي النزاع بسائر الحلول البديلة لفض النزاع مع إعطائهم الفرصة الكاملة للإطلاع على الحلول المقترحة مع السماح لهم بإبداء تعليقاتهم ووجهة نظرهم حولها مع تقديم النصح والإرشادات للمتنازعين مع طرح كل الاحتمالات على طرفي النزاع مع قبولها دون ضغط أو اكراه من الوسيط بفض النزاع القائم بينهما[2].

ج- تمتاز الوساطة الإلكترونية كذلك بمرونتها وعدم التقييد بإجراءات مرسومة واستغلال الوقت والحصول على حلول سريعة والتخفيف من عدد القضايا التي تسجل أمام المحاكم كذلك فإنّ عملية الوساطة الإلكترونية قليلة التكلفة، بحيث أنّ التكاليف المالية التي يتحملها الأطراف قليل جداً وهي الوسيلة الأكثر فعالية لتسوية المنازعات الإلكترونية بحيث أكدت إحدى الدراسات أنّه أكثر من 87 % من المنازعات التجارية الدولية قد تم تسويتها عن طريق الوساطة كذلك أشارة الدراسات الأمريكية 75 % من المنازعات الدولية تتم تسويتها بالوساطة[3].

د- كذلك توفر الوساطة الوقت والجهد بحيث لا تتطلب الرسوم والمصاريف وأتعاب المحاماة كالتي تتطلبها إجراءات التقاضي، وعليه فإنّ قلة النّفقات والتكاليف وتحقق مصلحة الأطراف تحمل تكلفة أقل لحسم النزاع بينهم[4].

هـ- كذلك أهم ميزة تدفع الخصوم بلجوء إلى الوساطة وخاصة إذا كانوا أصحاب رؤوس أموال ومن مصلحتهم تحاشي النزاعات القضائية العلنية التي قد تسيء سمعتهم وتؤثر على تعاملاتهم، بحيث أنّ ميزة الخصوصية تكفل الأطراف خصوصية النزاع القائم بينهما كذلك تقديم تنازلات في مرحلة المفاوضات

---

[1] سعاد قصعة، المرجع السابق، ص19.

[2] خليفي سمير، المرجع السابق، ص 325.

[3] فراس كريم شيعان وهند فائز أحمد، الوساطة في المنازعات الالكترونية، مجلة المحقق المحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد 03، سنة 2006، ص 11.

[4] سوالم سفيان، الطرق البديلة لحل المنازعات المدنية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة محمد خيضر بسكرة، قانون خاص، سنة 2013، ص 68.

بحرية تامة وهذا من شأنه يساعد الوسيط على تقريب وجهات النظر بين طرفي النزاع بغية التوصل إلى فض النزاع القائم[1].

الفرع الثاني: الشروط الواجب توفرها في الوسيط الالكتروني

عرف **الوسيط** بأنّه:« **شخص ثالث محايد ويتصف بالنزاهة يعمل على تشجيع وتسهيل إيجاد حل للنزاع ما بين الخصمين دون أن يقرر هو ذاته الحل الذي يجب أن يصل إليه الخصوم في النزاع المعروض محل الوساطة»**[2].

ويجب أن تتوفر فيه شروط معينة تتمثل في الآتي: يجب أن يكون الوسيط شخصاً طبيعياً وهذا الشرط بديهي فلا يمكن بأي حال من الأحوال أن يكون الوسيط شخصاً معنوياً كمؤسسة أو مركز، لأنّ مهمة هذا الشخص المعنوي ليس القيام بعملية الوساطة وإنّما تنظيمها فقط فالشخص الطبيعي وحده الذي تثبت له صفة الوسيط[3].

يلتزم المركز القائم على عملية الوساطة الإلكترونية بتقديم قائمة لأسماء مرفقة بكل ما يتعلق بخبرة ونشاطات الوسيط لاختيار الأحسن منهم، فالإعلان هو كل ما يتعلق بالوسيط من شخصيته ومؤهلاته وخبراته العملية التي قام بها لأنّ هذه المواصفات قد تكون السبب الوحيد في اختياره كوسيط في حل النزاع[4].

أن يكون الوسيط متخصص ومؤهلاً فيجب أن يكون الوسيط متخصص ومؤهلاً تماماً مع تدريبه تدريباً جيداً يعينه على قيادة عملية الوساطة والتي يقتنع من خلالها طرف النزاع بجدارته، وفي حال لم يكن مؤهلاً لذلك فعليه الاعتذار عن قبول النظر في النزاع أو عن الاستمرار فيه فيتم تعيين الوسيط في أغلب الأحيان حسب نوع النزاع

يتعين على أن يكون مؤهلاً قانونياً من الناحيتين الأكاديمية والعلمية على نحو يمكنه من تسيير عملية الوساطة وتحقيق الغاية المرجوة فيها بكفاءة وقدرة عالية[5].

---

[1] بوزنة ساجية، الوساطة في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون عام، تخصص قانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن، سنة 2019، ص 19.

[2] نقلا عن أزوا محمد ومسعودي يوسف، المرجع السابق، ص 150.

[3] خليفي سمير، المرجع السابق، ص 327.

[4] المرجع نفسه، ص 328.

[5] فراس كريم شيعان وهند فائز أحمد، مرجع سابق، ص 13.

فانطلاقاً من حماية وصيانة خصوصيات المتنازعين فالوسيط يقوم بدور الحماية والمحافظة على كل ما يجري في عملية الوساطة، وما تم من خلاله من تبادل الوثائق والطلبات والتي تعتبر في هذه المرحلة سرية تامة وهذا خلافاً لما اتفق عليه الأطراف أو سمح له بالنشر وتنفيذاً للقانون. كذلك يشترط في الوسيط الحياد والذي هو عنوان للوساطة وعليه يتعين على الوسيط أن يقوم بقيادة وتحريك عملية الوساطة بحيدة تامة، فإن لم يتمكن من تحقيق ذلك فإنّ عليه الإنسحاب في أي مرحلة من مراحل سير عملية الوساطة الإلكترونية[1].

يتعين على الوسيط أن يكون واضحاً وصريحاً مع الأطراف ومركز الوساطة ومن ذلك يجب أن يعلن عن أيّة مصالح فعلية محتملة له من النزاع المعروض عليه أو مع أي طرف في النزاع بل أنّ عليه ابتداء رفض طلب تعيينه كوسيط إذا ما توافرت له أي مصلحة في النزاع ما لم يمانع طرفا النزاع في تعيينه كوسيط بعد الإعلان[2].

الفرع الثالث : إجراءات الوساطة الإلكترونية

قامت مراكز التوفيق والوساطة**conciliation** الإلكترونية بتحديد إجراءات و رفع النزاع من خلال قنواتها المعدّة لذلك، وذلك بمجرد الدخول لموقع المركز الرئيسي المنتهي بـــ: **org, com** يجد الشخص نفسه أمام الخدمات التي يقدمها المركز وآلية تقديم كل خدمة، دون حاجة إلى مؤهلات ودون تفريق بين أنواع الوساطة إذن قبل التطرق إلى إجراءات الوساطة التطرق إلى الحالات التي تكون فيها الوساطة الدولية[3].

أولا- معايير دولية الوساطة:

تضمنت **المادة 4 الفقرة 1** من قانون الأونسيترال النموذجي للتوقيع التجاري الدولي لسنة الحالات التي يكون الوساطة والتوفيق فيها دولية: وذلك إذا كان محل عمل المتنازعين وقت إبرام العقد المتنازع عليه في بلدين مختلفين، كذلك إذا كان محل المتنازعين في دول مختلفة عن دولة تنفيذ جانب جوهري من الالتزام والدولة الأكثر ارتباطاً بالنزاع، إذا كان للشخص أكثر من مكان عمل واحد فيؤخذ

[1] ضريفي نادية ومقران سماح، الوساطة الإلكترونية كآلية لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية، مجلة البيان للدراسات القانونية والسياسية، جامعة محمد بوضياف وقاصدي مرباح، المجلد 3، العدد 1، سنة 2018، ص 27.

[2] المرجع نفسه، ص 28.

[3] محمد إبراهيم أبو الهيجاء، التحكيم الإلكتروني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2009، ص 34.

بالدولة الأكثر ارتباطاً باتفاق التوفيق في حين أنّه إذا لم يكن للشخص مكان عمل يؤخذ بمكان الإقامة المعتاد[1].

ثانيا- إجراءات الوساطة الإلكترونية:

تتم إجراءات الوساطة عبر الوسائل الإلكترونية الحديثة وذلك باستخدام الانترنيت في جميع مراحل الوساطة بداية من تقديم الطلب العمد عبر الموقع الإلكتروني لمركز الوساطة، ثم يقوم المركز بدراسة الطلب وإخبار بتلقي الطلب وتم القبول ثم يتم الاتصال بالطرف الآخر وإخباره بتلقي الطلب وقبول النّظر في النزاع من خلال الوساطة، بحيث إذا تم الإجابة تكون بالرفض هنا يتم إقناع مركز بجدوى الوساطة مع إمكانية التوصل إلى حل النزاع القائم، أمّا إذا تم الطرف على إصداره بالرفض فإنّ إجراءات الوساطة تنتهي أمّا إذا قبل هنا الوساطة فإنّ المركز يستأنف إجراءاته نحو حل النزاع القائم مع تزويد الأطراف بقائمة الوسطاء واختيار الوسيط من قبلهم الذي يقوم بالنظم في النزاع مع عقد الجلسات والتواصل معهم وذلك عن طريق البريد الإلكتروني[2].

بعد دراسة الطلب الإلكتروني وتأكيد مطابقته لاختصاص المركز، يتيح المركز للمرسل اختيار قبول الطلب والموافقة على فحص النزاع ومن ثم يتم إشعار الطرف الثاني الذي يكون عادة مهنياً أو تاجراً إذا لم يعترف الطرف الثاني بوجود النزاع أو رفض الوساطة الإلكترونية فإنّ الإجراءات التي تنتهي هنا، أمّا إذا قبل الطرف الثاني الوساطة الإلكترونية سيتم فتح ملف القضية على الموقع ويتم اقتراح قائمة من الوسطاء المؤهلين بعد قبول الأطراف للوسيط ودفع التكاليف يتم تحديد الجلسات التي عادة تكون إلكترونية، دون حضور الأطراف حيث يتم تبادل المذكرات والملفات الإلكترونية وعقد جلسات مباشرة عبر وسائل الاتصال الحديثة[3].

أمّا من ناحية دفع رسوم الوساطة الإلكترونية يتحملها طرفي النزاع لقاء قبول المركز نظر النزاع وتسوية عن طريق الوساطة وتشتمل رسوم الوساطة الإلكترونية ثلاثة أنواع منها **رسوم التسجيل** وهي الرسوم يتوفر فيها المركز من طالب الإجراءات أو التسوية عند قيد الطلب لدى مركز، **المصاريف الإدارية** وهي المبالغ المقررة تبعاً لطبيعة النزاع وتغطي تكاليف المراسلات والإخطارات والتكاليف الإدارية

[1] المادة 4 فقرة 1 قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية الصادر عام 1996

[2] أزوا محمد مسعودي يوسف، الوساطة الإلكترونية كآلية لتسوية منازعات الإستهلاك المبرمة بوسائل إلكترونية، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أحمد دراية، الجزائر، المجلد 2، العدد 02، السنة 2018، ص 151.

[3] صليح بونفلة، المرجع السابق، ص 415.

لفض النزاع، وأخيراً **الأتعاب** وهي المبالغ المقررة للوسيط في عملية الوساطة. ونظراً لما تمثله الرسوم من أهمية لسير إجراءات الوساطة فقد حرصت مراكز الوساطة الإلكترونية على وضع أنظمة خاصة لرسوم تحدد مقدار ونوع الرسوم التي يستوفيها المركز عن عملية الوساطة ومن أمثلة هذه المراكز الوساطة التابع للمنظمة العالمية للملكية الفكرية (الويب)[1].

وعند انتهاء عملية الوساطة يجب على الوسيط بغض النّظر عن النتيجة التي آلت إليها الوساطة إيجابية كانت أم سلبية، أن يرسل فوراً أخطاراً مكتوب إلى المركز يبلغه فيه بواقعة انتهاء الوساطة والتاريخ الذي انتهت فيه وأن يرسل نسخة من ذلك الأخطار معنية باسم المركز إلى طرفي النزاع، وبتلقي المركز للأخطار يتعين عيه المحافظة على ما ورد به من معلومات وأن لا يكشف لأي شخص عن وجود عملية الوساطة لديه وعن أي نتيجة التي آلت إليها لم يكن مفوض ذلك من قبل طرفي النزاع[2].

المبحث الثاني: التحكيم لتسوية منازعات العمليات المصرفية الإلكترونية

في عصر التحول الرقمي الذي يشهده العالم أصبحت العمليات المصرفية الإلكترونية اليومية للأفراد والمؤسسات. هذا التحول الكبير أوجد تحديات جديدة تتعلق بتسوية النزاعات التي تنشأ عن هذه العمليات.

وقد أصبح من الصعب على الأجهزة القضائية سواء محلية أو دولية عن حلها بسرعة فيما يستوجب إلى ضرورة البحث عن وسيلة مقبولة لفض هذه النزاعات المتعلقة بالتعاملات الإلكترونية، وفي ظل عجز التحكيم التقليدي على مواكبة سرعة المعاملات الإلكترونية وتلبية احتياجات العصر الرقمي، يظهر التحكيم الإلكتروني كبديل حديث وفعال لتسوية المنازعات ويأتي ذلك نتيجة لاتسامه بسرعة ومرونة أكثر. وفي هذا المبحث سنتطرق إلى مفهوم التحكيم الإلكتروني في منازعات العمليات الالكترونية **(المطلب الأول)**، ثم إجراءات التحكيم الإلكتروني في منازعات العمليات المصرفية الإلكترونية **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: مفهوم التحكيم الإلكتروني في منازعات العمليات المصرفية الإلكترونية

نتيجة لزيادة حجم المعاملات التجارية الإلكترونية يظهر التحكيم الإلكتروني أو التحكيم الشبكي وهو لا يختلف عن التحكيم التقليدي بطريقة إلكترونية باستخدام الوسائل التكنولوجية الحديثة في مجال تبادل المعلومات والاتصالات، ولعل هذا يدعونا إلى التعرف على التحكيم الإلكتروني في **(الفرع الأول)** ، ثم خصائص التحكيم الإلكتروني **(الفرع الثاني)**، وأنواع التحكيم الإلكتروني **(الفرع الثالث)**.

[1] ضريفي نادية ومقران سماح، المرجع السابق، ص 348.

[2] فراس كريم شيعان وهند فائز أحمد، المرجع السابق، ص 28.

الفرع الأول: تعريف التحكيم الإلكتروني

إنّ تعريف التحكيم الإلكتروني لا يختلف عن تعريف التحكيم التقليدي إلاّ من خلال الوسيلة التي تم بها التحكيم الإلكتروني فلا حاجة للحضور المادي لأطراف النزاع أمام هيئة التحكيم، ونظراً للتحكيم الإلكتروني فإنّه لا يوجب تعريف موحد له بحيث اختلف في تعريفه سوآءا من الناحية القانونية أو الفقهية[1].

أولا: التعريف الفقهي

حيث اختلف الفقهاء في تعريفه« **فعرفه البعض على أنّ التحكيم الإلكتروني يشمل الاتفاق بين الأطراف على تقديم نزاعاتهم التي تنشأ غالباً من صفقات تمت بواسطة إلكترونية لفصلها من قبل شخص ثالث يعتمد هذا النوع من التحكيم على اتفاق الأطراف، ويستخدم وسائل اتصال حديثة للتواصل بدلاً من الطرق التقليدية المستخدمة في التحكيم التقليدي»**[2].

وجانب من الفقه عرفه على أنّه:« **التحكيم الإلكتروني هو نظام قانوني إلكتروني خاص، هدفه حل المنازعات التي تنشأ والمحتمل وقوعها إلكترونياً»** كما عرفه البعض الآخر بأنّه: « **التحكيم التي تتم إجراءاته عبر شبكة اتصالات دولية بطريقة سمعية بصرية ودون الحجة إلى التواجد المادي لأطراف النزاع والمحكمين في مكان معين»**[3].

كذلك عرفه البعض الآخر هو القضاء اتفاقي خاص قائم على إرادة الخصوم لتسوية المنازعات التي أنشأت مستقبلاً عن علاقات عقدية، تجارية كانت أم عادية للفصل فيها بطريقة إلكترونية[4]. وإنّ اختلاف التحكيم التقليدي عن التحكيم الإلكتروني في الآلية التي يتم بها إجراؤها من بدايته إلى نهايته، حيث يتم التحكيم الإلكتروني عن طريق استخدام الانترنت وغيرها من وسائل الاتصال الحديثة، وذلك أنّ التحكيم الإلكتروني لابد وأن يستند إلى اتفاق الطرفين على حسم ما قد ينشأ[5].

---

[1] جعفر ذيب المعاني، التحكيم الإلكتروني ودور القضاء الوطني بتفعيله، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2014، ص 33.

[2] نقلاًعن جعفر ذيب المعاني، المرجع نفسه، ص 33.

[3] رضا مهدي، التحكيم الإلكتروني كآلية تسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة محمد بوضياف مسيلة، المجلد 07، العدد 2، سنة 2022، ص 122.

[4] أحمد عبد الحي السيد، أحكام التحكيم الإلكتروني، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، سنة 2019، ص 206.

[5] هشام بشير وإبراهيم عبد ربه إبراهيم، التحكيم الإلكتروني، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، سنة 2012، ص 24.

ثانيا– التعريف القانوني:

ويقصد بالتحكيم الإلكتروني« **هو الاتفاق على طرح النزاع على شخص وأشخاص معنيين وذلك للفصل في هذا النزاع ودون المحكمة المختصة به، بمقتضى التحكيم يتنازل الخصوم عن اللجوء إلى القضاء مع التزامهم بطرح النزاع على محكم ليفصل فيه يحكم ملزم للخصوم»**[1].

ويعرف أيضاً بأنّه «**اتفاق برغبة الأطراف في غرض النزاع القائم بينهما فعلاً أو الذي يمكن أن يثور بشأن أي علاقة بينهما أمام شخص أو أشخاص محكمين للفصل فيه دون القضاء المختص»**[2].

الفرع الثاني: خصائص التحكيم الإلكتروني

خصائص التحكيم الإلكتروني كثيرة ومرتبطة بالتجارة الإلكترونية والعمليات المصرفية الإلكترونية بطريقة تميزه عن التحكيم التقليدي:

إنّ اللّجوء إلى التحكيم الإلكتروني يجنب الأطراف عدم مسايرة القضاء والقانون للعقود الإلكترونية سواء قانونياً أو قضائياً، بحيث يجنبهم صعوبة تحديد القانون الواجب التطبيق وتحديد المحكمة المختصة[3].

يتميز التحكيم الإلكتروني كذلك بالسرعة في الفصل المنازعات المعروضة عليه مقارنة بالتحكيم العادي الذي يحتاج مدة طويلة مما يتطلب هذا التحكيم، ومن أسباب توفير الوقت يرجع عدم انتقال أطراف النزاع أو الحضور أمام المحاكم في التحكيم الإلكتروني، بل يتم سماع أطراف النزاع عبر الوسائط الإلكترونية، كذلك في التحكيم الإلكتروني يمكن تبادل المستندات بين الخصوم عبر البريد الإلكتروني أو أيّة وسيلة إلكترونية أخرى وهذا على خلاف التحكيم التقليدي[4].

يتميز أيضاً التحكيم الإلكتروني بالسرية مع تجنب الخصوم سلبيات طرح نزاعهم أمام الجمهور على عكس المحاكم العادية، كذلك يتميز بقلة التكلفة وذلك بما يتناسب مع حجم العقود الإلكترونية المبرمة، بالإضافة إلى تلك يحقق التحكيم الإلكتروني الخبرة المطلوبة في منازعات التجارة الإلكترونية بحيث تنشأ هذه المنازعات مرتبطة في الغالب بأمور تقنية بالغة الدقة، ويتم الفصل فيها بأشخاص يتمتعون بخبرة كافية في معاملاتها وهو ما يتحقق من خلال فكرة التحكيم الإلكتروني[5].

---

[1] نقلاً عن جعفر ذيب المعاني، المرجع السابق، ص 34.

[2] سيف الدين إلياس حمدتو، التحكيم الإلكتروني، مجلة العلوم القانونية، السودان، عدد 3، جوان 2011، ص 61.

[3] خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، د.ط، 2019، ص250.

[4] المرجع نفسه، ص 250.

[5] شيماء شمس الدين حسين عبد الغفار، التحكيم الإلكتروني كآلية لحل منازعات عقود التجارة، المجلة العلمية للبحوث الإدارية والمحاسبة، كلية الحقوق جامعة حلوان، 2023، ص 58.

يقدم التحكيم الإلكتروني خدمة كبيرة فيما يتعلق بتقريب المسافات، بحيث أنّ أغلب منازعات التجارة الإلكترونية تتم بين أطراف تختلف أماكنهم وإقامتهم، إذن التحكيم الإلكتروني يساعد في تسوية المنازعات في مختلف المناطق الجغرافية المعزولة التي تنحدر فيها الأطراف التنقل ، بالإضافة إلى ما سبق ولا يقل أهمية عنه هو أنّ الانترنت يعد مكاناً محايداً للأطراف لعرض النزاع[1].

التحكيم الإلكتروني متاح على مدار أربعة وعشرين ساعة في اليوم وسبعة أيام في الأسبوع هذه الميزة تكمن الأطراف من إرسال رسائل البريد الإلكتروني، ويمكن أيضاً من ممارسة التحكيم الإلكتروني من أي شأن دون قيد فأصبح بإمكان أطراف النزاع و المحكمين التواصل بشكل مباشر دون تواجد فعلياً في نفس المكان[2].

يتم إجراء التحكيم الإلكتروني دون تواجد المادي لأطرافه، أي لا يلزم بانتقال أطراف النزاع أو الحضور المادي أمام المحكمين بل يمكن لهم المشاركة في الجلسات عبر وسائل الاتصال الحديثة بواسطة الأقمار الصناعية، بحيث أنّ الوسيلة الإلكترونية التي يتم من خلالها التحكيم توفر الوقت والجهد في جميع المراحل[3].

الفرع الثاني: أنواع التحكيم الإلكتروني

سنتناول في هذا الفرع أنواع التحكيم الإلكتروني فهناك التحكيم الاختياري والتحكيم الإجباري والتحكيم المؤسساتي والتحكيم الحر وغيرها.

أولاً: التحكيم الحر والتحكيم المؤسساتي

التحكيم الحر يقصد به « **اتجاه إرادة المحكمين إلى اختيار ما يشاؤون من المحكمين لنظر في النزاع والقواعد الإجرائية والموضوعية التي تحكم النزاع ومكان التحكيم وفق ما يحقق الخاصة، مقيدين بما ورد ضمن قواعد القانون الداخلي»**[4]. ومنها قواعد التحكيم الدولي تعتبر مثالاً بارزاً على مبدأ **UNCiTRAL** التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للتجارة الدولية التحكيم الحر حيث تسهل هذه القواعد الإجرائية على الأطراف اختيار الإجراءات التي تناسب مصالحهم الخاصة دون الحاجة لإعدادها[5].

---

[1] رجاء نظام حافظ بني شمسه، الإطار القانوني للتحكيم الإلكتروني، الأطروحة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، سنة 2009، ص 14.

[2] رجاء نظام حافظ بني شمسه، المرجع نفسه، ص 16.

[3] أحمد عبد الحي السيد، المرجع السابق، ص 216.

[4] نقلاً عن محمد إبراهيم أبو الهيجاء، المرجع السابق، ص 67.

[5] خالد ممدوح، «التقاضي الإلكتروني»، المرجع السابق، ص 26.

أمّا بالنسبة **للتحكيم المؤسساتي: فهو تحكيم يتم عن طريق هيئات تحكيم وطنية أو دولية متخصصة في هذا المجال ويتم تنظيمها وفقاً لقواعد وإجراءات محددة متفق عليها سلفاً بموجب الاتفاقيات الدولية أو القرارات التي تنص عليها هذه المؤسسات، يتم هذا النوع من التحكيم بكفاءته وتخصصه ولكنه قد يكون مكلفاً**[1]، ومن الأمثلة البارزة على التحكيم المؤسساتي نجد محكمة التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية بباريس كمثال دولي. وعلى الصعيد العربي يمكن الإشارة إلى مركز القاهرة الإقليمي[2].

ثانياً: التحكيم الاختياري والتحكيم الاجباري

التحكيم الاختياري: «هو التحكيم الذي يتم على اتفاق بين طرفي النزاع وبمحض إرادتهما الحرة فلهما اللّجوء باختيارهما إلى التحكيم لفض النزاع القائم بينهما واختيار المحكمين والإجراءات والقواعد التي تطبق على التحكيم»[3]. وهذا ما جاء به المشرع الجزائري في **المادة 1006** من قانون الإجراءات المدنية والإدارية **«يمكن لكل شخص اللّجوء إلى التحكيم في الحقوق التي له مطلق التصرف فيها»** وتنص **المادة 1007** على أنّ **«شرط التحكيم هو الاتفاق الذي يلزم بموجبه الأطراف في عقد متصل بحقوق متاحة في مفهوم المادة 1006 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية أعلاه لعرض النزاعات التي قد تثار بشأن هذا العقد على التحكيم».**

ومنه يتضح أنّ المشرع الجزائري أكد أنّ الاتفاق على التحكيم وأساسه هو الإرادة الحرة ومنه **فالتحكيم اختياري**[4].

أمّا **التحكيم الاجباري: «يعني سلب إرادة المتنازعين في اللّجوء إلى القضاء وجعل التحكيم قضاء إلزامياً بينهما مع ترك الحرية للخصوم في اختيار المحكمين ومع فرض ذلك بواسطة الشرع».**

ويلاحظ أنّ التحكيم السائد في المعاملات التجارية سواء كانت إلكترونية أو دولية. هو التحكيم الاختياري إلاّ أنّه لا يوجد ما يمنع وجود التحكيم الاجباري في المعاملات الخارجية ويكون ذلك إذا أوجبته اتفاقية أو شروط عامة اجبارية[5]

[1] نقلاً عن محمد إبراهيم أبو الهيجاء، المرجع السابق، ص 68.

[2] رضا مهدي، المرجع السابق، ص 126

[3] سيف الدين إلياس حمدتو، المرجع السابق، ص 66.

[4] رضا مهدي، المرجع السابق، ص 126.

[5] سيف الدين إلياس حمدتو، المرجع السابق، ص 66-67.

المطلب الثاني: إجراءات التحكيم الإلكتروني في منازعات العمليات المصرفية الإلكترونية

إنّ الإجراءات المتبعة أمام هيئات التحكيم الإلكترونية تعد الركيزة الأساسية التي تقوم عليها العملية التحكيمية، بحيث يعتمد في التحكيم الإلكتروني على نفس الإجراءات المعتمدة في التحكيم التقليدي، ويضاف إليها باتفاق الأطراف قواعد ، إضافية خاصة ومن أبرزها طريقة التواصل بين المتخاصمين والمحكمين، فتتم العملية عن بعد باستعمال الانترنت الوسيلة الأكثر استعمالاً فإنّ هذه الإجراءات هي التي تتضمن شرعية العملية التحكيمية وذلك في حالة مراعاتها وعدم مخالفتها، أمّا في حالة معارضتها ومخالفتها فإنّ ذلك يؤدي إلى عدم وجود شرعية لهذه العملية التحكيمية ممّا يؤدي إلى انهيارها وبالتالي انهيار نظام التحكيم بأكمله. ومن هنا سنقسم المطلب إلى طلب التحكيم الإلكتروني مع القانون الواجب التطبيق على النزاع **(الفرع الأول)**، ثم إدارة عملية التحكيم الإلكتروني في **(الفرع الثاني)** ،ثم حكم التحكيم الإلكتروني وتنفيذه **(الفرع الثالث)**.

الفرع الأول: طلب التحكيم الإلكتروني مع القانون الواجب التطبيق على النزاع

لا يحتاج رفع النزاع أمام مراكز التحكيم الإلكتروني إلى مهارة معقدة في صيانة وكتابة طلب التحكيم، إذ تنظم لوائح الهيئات المختصة كيفيات بسيطة لرفع النزاع وكل الأمور الواجب مراعاتها وتوافرها سواء في طلب التحكيم أو في كيفية الرد عليه من قبل المحتكم ضده. اذن سنتطرق في هذا الفرع إلى تقديم طلب التحكيم الإلكتروني **(أولاً)** ثم تحديد مهمة المحكم في طلب التحكيم **(ثانياً)**.

أولاً: تقديم طلب التحكيم الإلكتروني

إنّ طلب التحكيم الإلكتروني هو الإجراء الذي يبدأ به أحد الخصوم في عملية التحكيم، حيث يرسل خطاباً إلكترونياً لطرف الآخر أو مؤسسة التحكيم الإلكترونية، يطلب فيها فصل النزاع القائم بينهم وإحالته إلى جهة التحكيم المتفق عليها وبع ذلك تنطلق إجراءات التحكيم لمتابعة النزاع وفقاً للاتفاق المتفق عليه[1].

حيث أنّ كل طرف ينوي اللّجوء إلى التحكيم وفقاً لهذا النظام ملزم بتقديم طلب التحكيم للأمانة وذلك بإبلاغ المدعي والمدعي عليه بتسليم الطلب وتاريخ التسليم، وفي جميع الحالات يعتبر تاريخ تسليم الأمانة العامة للطلب هو تاريخ تقديم دعوى التحكيم يتضمن الطلب بشكل خاص، أسماء الأطراف وعرض طبيعة النزاع وبيان موضوع الطلب والمبالغ المطالب بها، إضافة إلى الاتفاقيات المعقودة

[1] محمد مأمون سليمان، التحكيم الإلكتروني، الجامعة الجديدة الإسكندرية، سنة 2011، ص 340.

ومعلومات عن المحكمين ومكان التحكيم والقواعد القانونية المطبقة ولغة التحكيم، ويجب على المدعي توجيه طلبه مع عدد النسخ كما هو مطلوب وسداد الرسوم المقدمة المحدد[1].

ويمكن لكل من الأطراف في النزاع أن يرافق بيان الدعوى أو مذكرة الدفاع بالوثائق التي يعتمدون عليها أو يشيرون إلى الوثائق والإحالة التي ينوون تقديمها دون المساس بحق هيئة التحكيم في طلب، وكذلك يجب إرسال نسخة من المذكرات والسندات التي يقدمها أحد الطرفين إلى الطرف الآخر، ويحق لكل طرف تحويل طلباته ودفاعاته خلال إجراءات التحكيم ما لم تقرر الهيئة عدم الموافقة على ذلك أو فرض قيوداً عليه[2].

إذن طلب التحكيم يتم تقديمه إلى مركز التحكيم عن طريق كتابة النموذج المبين على موقع الانترنت والمعد سلفاً من قبل المركز، أو الجهة المعنية بالتحكيم مبيناً فيه طبيعة الخلاف الناجم عن النزاع وما قد يقترحه من حلول مناسبة مع ضمان وجوب وثيقة التحكيم تعييناً لموضوع النزاع حتى تحدد ولاية المحكمين[3].

وبالتالي فإنّ طلب التحكيم الإلكتروني هو عبارة عن ادعاءات وتساؤلات يوجهها أحد الأطراف خاصة بقضية التحكيم الإلكتروني بهدف إيجاد حل للنزاع القائم بينه وبين الطرف الآخر.

ثانياً: تحديد مهمة المحكم في طلب التحكيم

يعتبر اختصاص القاضي أو المحكم في قضايا التحكيم سواء كانت تقليدية أو إلكترونية أمراً عاماً يعتمد على إرادة الطرفين والقواعد المتفق عليها، يتم منح القاضي أو المحكم سلطات واختصاصات خاصة بهذا الصدد والتي يكون مصدرها السلطة الإرادية يمنح سلطان الإرادة.

في هذا السياق يقوم القاضي أو المحكوم بأداء مهمته استناد إلى الإرادة الممنوحة له، ويكون من مهامه تحديد المهمة المنسوبة إليه على ضوء مطلب الأطراف والمستندات المقدمة منهم[4].

ويتم تعيينه من قبل الأطراف سواء بالنص على تعيينهم في اتفاق التحكيم المباشر أو بالإشارة إلى نظام تحكيم مؤسسي كنظام المحاكم الافتراضية، لكن يبقى أنّ الاتفاق على التحكيم نظامي تقيد

---

[1] إلياس ناصيف، العقود الدولية للتحكيم الإلكتروني، الطبعة الأولى، توزيع منشورات الجلي الحقوقية، سنة 2012، ص 222.

[2] رضا مهدي، المرجع السابق، ص 129.

[3] خليفي سمير، حل النزاعات في عقود التجارة الالكترونية، مرجع سابق، ص158.

[4] بوديسة كريم، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون التعاون الدولي، جامعة مولود معمري، سنة 2012، ص 139.

الأطراف في اختيار المحكم فنظام المحكمة الافتراضية هو أن تختار أمانة المحكمة المحكم أو المحكمين[1].

إذن تبرز أهمية تحديد هيئة التحكيم أكثر في جعلها أحد أسباب بطلان الحكم التحكيم بحيث نصت **المادة 1055** ق.م.إ الجزائري في **فقرتها 3** أن يكون للقاضي رفض الاعتراف أو رفض تنفيذ الحكم التحكيم إذا تبين أنّ المحكمة التحكيمية فصلت بما يخالف المهمة المسندة إليها[2].

كذلك تؤدي وثيقة التحكيم مهمة المحكمين بصدد التحكيم الإلكتروني دوراً خاصاً، بحيث لا يكون مستبعداً أي يتفق المحكم والأطراف على الإقرار بصحة الرافعات والأدلة والوثائق المقدمة والمراسلة إلكترونياً[3].

الفرع الثاني: إدارة عملية التحكيم الإلكتروني

تبدأ عملية التحكيم وذلك بعد استلام طلب التحكيم سواء تم ذلك قبل أو بعد دفع الرسوم المعنية يتم تحديد تاريخ بدء النّظر في النزاع وفقاً لاستلام الطلب وهو اللحظة التي يتم فيها إشعار المحكم بالادعاء، تشير عملية الحكم الإلكتروني توجد حاجة ماسة لإنشاء موقع خاص بكل نزاع حيث يتم الوصول إليه فقط من قبل الأطراف ووكلائهم ومحكمة التحكيم، يكون الموقع مخصص لاستقبال وتبادل المستندات المتعلقة بالنزاع ويسهل التواصل بين الأطراف، علاوة على ذلك يمكن استخدام البريد الإلكتروني كوسيلة لنقل النصوص والوسائل المرئية ممّا يتيح الأطراف تقديم الأدلة والمرافعات بكل سهولة ومن الجدير الذكر أنّ المحكم عند ممارسة مهامه يلتزم بالقوانين والأنظمة المعمول بها، فعلى هيئة التحكيم أن تضمن تسهيل إجراءات التحكيم وتوفير الوسائل اللازمة للأطراف لتقديم دفاعاتهم وأدلتهم[4].

أولاً: تنظيم جلسات التحكيم الإلكتروني

أنّ الهدف من جلسات المرافعة في التحكيم العادي هو سماع الأطراف والشهود، الدفاع والخبراء وتمكينهم من شرح موضوع الدعوى وعرض حججهم وأدلتهم حيث لم تنشر مختلف التشريعات المنظمة للتحكيم التقليدي إلى إمكانية أو الوسيلة التي تتم من خلالها جلسات الاستماع أمّا جلسات الاستماع الإلكتروني يتيح لهيئة وأطراف التحكيم الإلكتروني إنشاء بيئة تفاعلية على شبكة لدعواهم التحكيمية بحيث

[1] خليفي سمير، حل النزاعات في عقود التجارة الإلكترونية، مرجع سابق، ص 159.

[2] المادة 1055 قانون الاجراءات المدنية والادارية، السالف الذكر.

[3] بوديسة كريم، مرجع سابق، ص 116.

[4] محمد أمين الرومي، المرجع السابق، ص 122.

يستطيعون من خلالها سير جلسات الدعوى وتقديم البيانات ومناقشتها وإصدار القرارات وذلك دون الحضور المادي لهم[1].

ونظام الجلسات أمام هيئات التحكيم الإلكتروني لا تتقيد بالمواعيد والقواعد التي تحكم نظام الجلسات أمام القضاء العادي، وإنّا يترك تحديد هذه القواعد لهيئة التحكيم أو الأطراف أنفسهم[2].

يمكن القول أنّ الأصل في التحكيم هو سرية جلساته وما يجري فيها بحيث لا يستمع إلى ما يدور فيها من مناقشات وتحقيقات ومرافعات إلاّ الخصوم ووكلائهم فقط، والاستثناء أن تكون الجلسات علنية وهذا كله ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك، ويلاحظ أنّ تقرير سرية أو علانية جلسات التحكيم يتوقف على القانون الواجب التطبيق على الإجراءات وعند السكوت ذلك القانون يمكن الرجوع إلى اتفاق الأطراف وإلاّ خضع الأمر للسلطة التقديرية لهيئة التحكيم على كل قضية تحكيمية على حدة[3].

كذلك يتعلق بتبادل المستندات المكتوبة وتقديم أوجه الدفاع الممكنة من جانب الأطراف المتنازعة فقد أشرنا إلى أنّ تنظيم المرافعة لا يقتصر على جانب الأقوال الشفوية، بل يمتد إلى الإجراءات الكتابية التي توضح موقف كل طرف ورؤيته في الرد على ادعاءات الطرف الآخر وتقديم سائر أوجه دفاعه[4].

كذلك في التحكيم العادي أنّ الأصل في المحاكمة أمام القضاء وتكون علانية الجلسات ولا تكون سرية إلاّ باستثناء عندما تقدر ذلك المحكمة بطلب من أحد الخصوم منها وذلك حفاظاً على النظام العام أو الآداب العامة[5].

كذلك يجب إخطار طرفي التحكيم بمواعيد الجلسات والاجتماعات التي تقرر هيئة التحكيم عقدها قبل التاريخ الذي تعينه لذلك بوقت كاف تقدره هذه الهيئة حسب الظروف، مع تدوين خلاصة وقائع كل جلسة تعقدها هيئة التحكيم في محضر تسلم صورة منه إلى كل من الطرفين ما لم يتفق على غير ذلك، وإذا تخلف أحد الطرفين عن الحضور إحدى الجلسات أو عن تقديم ما طلب منه من مستندات هنا جاز

[1] رضا مهدي، مرجع سابق، ص 130.

[2] محمد مأمون سليمان، مرجع سابق، ص 349.

[3] عصام عبد الفتاح مطر، التحكيم الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، سنة 2009، ص 445.

[4] المرجع نفسه، ص 455.

[5] سعيد حسين علي، التحكيم في منازعات الأوراق المالية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، سنة 2016، ص 227.

لهيئة التحكيم الاستمرار في إجراءات التحكيم وإصدار الحكم في النزاع استناداً إلى عناصر الإثبات الموجودة أمامها[1].

كذلك يتم تعيين خبير لهيئة التحكيم وذلك لتقديم تقرير مكتوب أو شفوي يثبت في محضر الجلسة بشأن مسائل معينة بحيث يتم إرسال إلى كل من الطرفين صورة من القرار تحدد المهمة المستندة إلى الخبير أو على كل من الطرفين النزاع تقديم المعلومات المتعلقة بالنزاع[2].

إذن يبدأ التحكيم من تاريخ إنشاء موقع للقضية على الشبكة، وإن كانت المؤسسة التحكيمية تملك سلطة تقديرية في قبول التحكيم على الخط أو بتمامه بالطريقة التقليدية حسب ما تقضي ظروف كل قضية، فإن رأت قبول التحكيم على خط لتبدأ إجراءاته وتتداول جلساته، إلى أن يصدر الحكم ويوضع على الموقع ويخطر به الأطراف على**Video** او عن طريق بريدهم الإلكتروني[3].

الفرع الثالث: صدور الحكم التحكيم وتنفيذه

نتطرق في هذا الفرع إلى دراسة موضوع صدور الحكم عن الهيئة التحكيمية في **(أولاً)** وتنفيذ الحكم التحكيم (ثانياً).

أولاً: صدور الحكم التحكيم

يعد استكمال الجلسات واستماع المحكمة لحجج الأطراف وشهودهم يتم إغلاق باب المرافعة بعد ذلك تنتقل المحكمة إلى إصدار حكمها في النزاع خلال فترة وجيزة ، بوضوح الى تاريخ ومكان صدوره كما يجب أن يشمل التكاليف الناتجة عن العملية القضائية وأجور المحكمين، الخبراء، يتم توقيع الحكم إلكترونياً ويصدر بالأغلبية في المحكمة النظامية. يتم إرسال الحكم للأطراف عبر البريد الإلكتروني المشفرة أو ينشر أيضاً على الموقع الشبكي للقضية يمنح للأطراف فترة تصل إلى 30 يوماً للاطلاع على الحكم والعودة إلى الهيئة القضائية لتوضيح أي نقاط غامضة أو تصحيح أخطاء مادية[4].

يتوجب على محكمة التحكيم إتباع الشروط والإجراءات المحددة في اتفاقية التحكيم ويتم إصدار الحكم بالأغلبية، ويجب أن يتضمن أسماء المحكمين وتوقيع رئيس المحكمة ويصدر الحكم في جلسات علنية

[1] محمد أمين الرومي، المرجع السابق، ص 123.

[2] المرجع نفسه، ص 123.

[3] فؤاد عبد الدايم، المرجع السابق، ص 163.

[4] خليفي سمير، حل النزاعات في غقود التجارة الإلكترونية ، مرجع السابق، ص 160.

أمام الخصوم أو وكلائهم، وتنص جميع قوانين التحكيم سواء الحديثة أو القديمة على هذه الإجراءات في حالة عدم اتفاق الطرفين على ذكر أسباب الحكم أو عدم وجود متطلب قانوني لذلك فإنّه ليس مطلوباً[1].

في حين التحكيم التقليدي عند إصدار حكم التحكيم بالأغلبية وذلك في حالة تحدد المحكمين وإذا لم يتم توفر الأغلبية يتخذ حكم التحكيم من قبل رئيس محكمة التحكيم، كذلك يجب أن يكون حكم التحكيم سبباً ويعتبر التحكيم متخذاً في مكان التحكيم وبالتاريخ المدون فيه[2].

وإذا توصل الأطراف إلى تسوية بعد تحويل الطلب إلى محكمة التحكيم ويجب تثبيت التسوية بصيغة حكم التحكيم باتفاق الأطراف بطلب من الأطراف وموافقة محكمة التحكيم[3].

كذلك فيما يتعلق بتوقيع الحكم فلقد نصت المادة 31 من قانون النموذجي الخاص بالتحكيم التجاري الدولي على ضرورة توقيع المحكم أو المحكمين حال تعددهم على حكم التحكيم، وهذا يكون في التحكيم التقليدي بتوقيع الحكم بخط اليد، إلاّ أنّ التوقيع بخط اليد غير متيسر في التحكيم الإلكتروني بها تم اقتراح من البعض لحل مشكلة عدم وجود توقيعات المحكمين بخط اليد، يطلب ارسال نسخة مطبوعة من الحكم إلى أعضاء لجنة التحكيم لتوقيعها في حين أنّ هذا الحل لا يمكن قبوله، وذلك لأنه يخرج عن الإطار الإلكتروني الذي يجري فيه التحكيم فيجب أن يعطي التوقيع الإلكتروني نفس الحجية التي يعطيها التوقيع العادي، وذلك لتتأكد من استمرارية الإطار الإلكتروني لعملية التحكيم ومنحه نفس حجية التوقيع العادي[4].

وتقر معظم التشريعات أمام التحكيم بالحجية القانونية، مما يعني أنّها تنفذ بشكل ملزم دون الحاجة إلى المراجعة القضائية وتأتي هذه الخطوة لتيسير تنفيذ القرارات وزيادة الثقة في النظام القانوني[5]

ثانيا: تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني

بشكل عام يتم تنفيذ التحكيم عبر الأنترنيت بشكل طوعي من قبل الطرف الخاسر نظراً للحرص على مصالحهم الخاصة، ومع ذلك في حالة الرفض أو المماطلة في التنفيذ يتعين اللجوء إلى القاضي المختص لتأمين تنفيذ الحكم الصادر عن التحكيم الإلكتروني[6].

---

[1] سيف الدين إلياس حمدتو، المرجع السابق، ص 87.

[2] أشرف عبد العليم الرفاعي، النظام العام والقانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم في العلاقات ذات العنصر الأجنبي، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، سنة 2003، ص 330.

[3] المرجع نفسه، ص 331.

[4] فادي محمد عماد الدين توكل، عقد التجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى، منشورات المحلي الحقوقية، سنة 2010، ص 237.

[5] المرجع نفسه ، ص 238.

[6] جعفر ذيب المعاني، مرجع سابق، ص 254.

والتنفيذ في القانون يشير إلى عملية الطلب من سلطة القضائية لغرض تنفيذ حكم أو قرار قضائي على الخصم الذي صدر الحكم ضده، يتم ذلك عن طريق تقديم طلب رسمي إلى المحكمة المختصة لإصدار أمر تنفيذي يجبر الخصم على الامتثال للحكم على الرغم من أنّ الاعتراف بالحكم يعني أنّه يحمل القوة القانونية إلا أنّه لا يمكن الاكتفاء بالاعتراف دون تنفيذه بشكل طوعي من قبل الخصم، وفي حال عدم امتثال الخصم للحكم بشكل طوعي يصبح من الضروري اللجوء إلى السلطات القضائية لإصدار أوامر تنفيذية، وعندما يصدر الأمر التنفيذي يعتبر الحكم جاهزاً للتنفيذ قانونياً مما يجبر الخصم على الامتثال به بالقوة القانونية هذا في التحكيم التقليدي[1].

نص المشرع الجزائري من خلال المادة **1035 ق.إ.م.إ** " بأنّه يكون حكم التحكيم النهائي أو الجزئي أو التحضيري قابلا للتنفيذ بأمر من رئيس المحكمة التي صدر في دائرة اختصاصها ويودع أصل الحكم في أمانة ضبط المحكمة من طرف الذي همه التعجيل"[2].

اذن يتشابه حكم التحكيم الإلكتروني مع التحكيم التقليدي فليس هنا خلاف بينهما إلا في الشكل الذي يتخذه التحكيم الإلكتروني، وتنص القوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية بشكل ثابت على ضرورة قبول اتفاقية التحكيم كشرط أساسي لإلزامية الحكم الناتج عنها.

[1] زيري زهية، المرجع السابق، ص 132.

[2] المادة1035 من قانون الاجراءات المدنية والادارية ، السالف الذكر .

خلاصة الفصل الثاني :

تم التطرق في الفصل الثاني الى الطرق البديلة لتسوية المنازعات التي تخص الخدمات المصرفية الإلكترونية فمع زيادة استعمال العمليات المصرفية الالكترونية ووسائل الدفع الالكتروني بين المتعاملين بها في تنفيذ التزاماتهم المنبثقة عن هذا النوع من التعاملات الالكترونية ، أصبح من الضروري التعامل بفعالية مع النزاعات التي قد تنشأ في النشاط المصرفي الإلكتروني المتزايد، حيث يتعين ايجاد تسوية فعالة لهذه النزاعات لضمان استمرارية النظام المالي والتجاري الالكتروني بكفاءة وسلاسة .

وتعتبر الطرق البديلة الصلح والوساطة الالكترونية والتحكيم الالكتروني الحل الامثل الذي يتماشى مع طبيعة هذه النزاعات التي قد تنشأ، فهي توفر للأطراف المتنازعة مرونة وسرعة في الحصول على حلول مما يساهم في تقليل التكاليف والوقت المستغرق في الاجراءات القضائية التقليدية كما انها تسمح بتحقيق تسوية بطريقة غير رسمية ودون الحاجة الى اشراك القضاء .

على الرغم من ذلك فإن الوسائل البديلة لحل النزاعات لا تكتسب الصفة التنفيذية بل تحتاج الى التصديق عليها من القضاء لتكتسب صفة تنفيذية خاصة ، اذا لم يتم تنفيذ الاتفاق النهائي بين الأطراف بشكل طوعي في هذه الحالة يتم تقديم الاتفاق الى القضاء للموافقة عليه وتحويله الى حكم قضائي يمكن تنفيذه قانونيا هذا الاجراء يضمن تنفيذ الاتفاق بصورة رسمية ويمكن اللجوء الى القضاء في حالة عدم الامتثال للاتفاق من قبل احد الاطراف .

خاتمة

خاتمة:

في ختام بحثنا حول تسوية منازعات في العمليات المصرفية الالكترونية ، تبين بوضوح ان هذا المجال يمثل جزءا حيويا من الجانب المالي الحديث ويتطلب معالجة دقيقة ومدروسة، بحيث يتم الاعتماد على البنوك والمؤسسات المالية بشكل متزايدة على التكنولوجيا لتقديم خدماتها ، مما يزيد من اهمية وجود اليات فعالة لتسوية هذه منازعات الخاصة بالمعاملات الالكترونية، من هنا تناولنا في هذا الموضوع الدراسة دور القضاء في تسوية المنازعات العمليات المصرفية الالكترونية من خلال تبيان المسائل القانونية المتعلقة به كتحديد الجهة القضائية المختصة التي تنظر في النزاع القائم والقانون الواجب التطبيق على هذه العمليات ، مع الاشارة الى اجراءات التقاضي الالكتروني والتي تعد قفزة نوعية في مجال تطوير وعصرنة العمل القضائي ، بالإضافة الى تناولنا الوسائل البديلة التي تتماشى مع العمليات المصرفية الالكترونية و مع مقتضياتها السريعة والتي تشمل الصلح والوساطة والتحكيم والتي تتم بطريقة افتراضية .

من هنا نذكر اهم النتائج التي تم التوصل اليها من خلال هذا البحث :

-يعتبر ضابط الإرادة المعمول به من قبل جميع قوانين الدول من الضوابط المهمة والمستخدمة في عقود العمليات المصرفية الإلكترونية سواء كان في تحديد القانون الواجب التطبيق او الجهة القضائية المختصة.

-باعتبار التعاملات المصرفية الالكترونية تتم في فضاء افتراضي غير ملموس وهي عابرة للحدود فإن قواعد الإسناد التقليدية لا تتماشى مع طبيعتها الالكترونية مما يصعب في تحديد القانون المعين لهذه التعاملات أو المحكمة المختصة.

-القضاء لا يعد الوسيلة الوحيدة لحل النزاع بل هناك وسائل أخرى يمكن اللجوء اليها تسمى بالطرق البديلة لحل النزاعات تتمثل في الصلح والوساطة والتحكيم الالكتروني.

-ان اللجوء للطرق البديلة لحل المنازعات جاءت لتفادي الاجراءات المعقدة الخاصة بالتقاضي وذلك من خلال تقليل الوقت المستغرق في حل المنازعات ، وقد اثبتت هذه الطرق فعاليتها بدليل اقبال المتزايد للدول على تبنيها حيث أصبحت تنافس قضاء الدول في هذا الدور إلا أنها لا توفر نفس مستوى الضمانات القانونية المتوفرة في الدعوى القضائية

خاتمة:

استخدام الآليات البديلة لحل النزاع تضمن سهولة ومرونة في الاجراءات مما يسهل تطبيقها على مختلف القضايا وذلك لما تشمله من تفاوض وتسيير الحوار بين الأطراف المتنازعة ، وبالتالي الوصول الى حل ودي يرضي الطرفين دون اخلال روابط العلاقات فيها بينهم.

بناءا على هذه النتائج يمكن القول ان المشرع الجزائري لم ينظم هذة العمليات الالكترونية بشكل صريح الا انه ليس هناك ما يمنع من استخدام اليات التسوية التقليدية التي تبنها المشرع و لكن في العالم الافتراضي غير انه يستدعي الامر تكييف تلك الاليات مع الخصوصية الرقمية و لما لا يتم اعتماد آليات جديدة تخدم خصوصية العمليات المصرفية الالكترونية.

والوصول الى هذه الغاية نقدم مجموعة من الاقتراحات التالية:

-انشاء هيئات متخصصة لحل المنازعات المصرفية الإلكترونية، تكون مزودة بالخبرات القانونية والتقنية اللازمة بحيث يجب ان تكون هذه الهيئات قادرة على تقديم حلول سريعة وفعالة.

-اجراء مراجعات دورية للسياسات والاجراءات المتعلقة بالخدمات المصرفية الإلكترونية لضمان انها تظل فعالة وقابلة للتطبيق هذه المراجعات يجب ان تأخذ في الاعتبار ردود الفعل من العملاء والتطورات التكنولوجية.

-تعزيز الشفافية والوضوح وذلك بالتزام البنوك بتوفير معلومات واضحة حول سياستها واجراءاتها المتعلقة بالخدمات المصرفية الالكترونية وحقوق العملاء ، هذه الشفافية تساهم في بناء الثقة وتقليل النزاعات المحتملة.

-لابد من اللجوء الى الوسائل البديلة عن القضاء لحل النزاعات من أجل التخفيف عن كاهل القضاء وتوفير المصارف وضمان الحصول على نتيجة مرضية لطرفي النزاع.

-تطوير التشريعات المتخصصة وتحديث القوانين واللوائح لتشمل تفاصيل محددة حول العمليات المصرفية الالكترونية والنزاعات المتعلقة بها ، يجب ان تكون هذه التشريعات مرنة وقابلة للتكيف مع التطورات التكنولوجية السريعة.

-وجوب اصدار قانون ينظم عملية استخدام الوسائل البديلة لحل النزاع ويجب بضرورة استخدامها قبل اللجوء الى المحكمة بأن تكون الأخيرة اخر ما يتم اللجوء اليها.

اذن هذه الاقتراحات توفر اطارا شاملا ومتكاملا لتحسين تسوية المنازعات العمليات المصرفية الالكترونية مما يسهم في تعزيز الثقة في النظام المصرفي الرقمي وضمان حقوق العملاء .

خاتمة:

وفي الاخير يمكن القول أن ميدان البحث في العمليات المصرفية الالكترونية يفتح افاقا منها انه يضيف قيمة علمية جديدة خصوصا للباحثين المهتمين بالمجال المالي من خلال تقديم دراسات حالة وتحليلات عميقة لتجارب سابقة في تسوية المنازعات المصرفية الالكترونية لاستخلاص الدروس والتوصيات ،كما أنها تضفي دراسات جديدة مقارنة من خلال التطرق لآليات وتبيان التنظيمات ونشطات المراكز المتخصصة .

قائمة المصادر والمراجع

قائمة المصادر والمراجع

I- المصادر والمراجع باللغة العربية

أولا- المصادر

1. النصوص القانونية:

- القوانين:

- قانون09/08 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية المؤرخ في 25 فيفري سنة 2008، المعدل والمتمم بالقانون 13/22المؤرخ في 12 يوليو 2022، الجريدة الرسمية رقم 48، مؤرخة في 17 يوليو 2022.

- قانون رقم: 18-05 المؤرخ في 10 ماي 2018، يتضمن التجارة الالكترونية، الجريدة الرسمية، عدد28 ، الصادرة بتاريخ 16 ماي 2018.

- **القوانين الأجنبية :**

- القانون المدني الأردني، سنة 1976، ويعمل به من 01 جانفي 1977
- قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية الصادر عام 1996
- قانون الإسترشادي العربي للعاملات التجارة الالكترونية. المؤرخ في 19 نوفمبر 2009

- **الأوامر**

الامر رقم 75-58، المؤرخ في 1975/9/26 المتضمن القانون المدني الجزائري، المعدل والمتمم،الجريدة الرسمية، عدد 78 الصادرة في 30 سبتمبر 1975.

- الأمر 10-03 المؤرخ في 20 أوت 2010، معدل ومتمم للأمر 96-22 المؤرخ في 09 جويلية 1996، متعلق بقمع مخالفة التشريع والتنظيم الخاصين بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، الجريدة الرسمية، عدد 50 بتاريخ 1 سبتمبر 2010.

- **المراسيم:**

- مرسوم تنفيذي 11-35 المؤرخ في 29 جانفي 2011، يحدد كيفيات إجراءات المصالحة في مجال مخالفة التشريع والتنظيم الخاصة بالصرف وحركة رؤوس الأموال من وإلى الخارج، وكذا تنظيم اللجنة الوطنية واللجنة المحلية للمصالحة،الجريدة الرسمية، رقم 8 بتاريخ 06 فيفري 2011.

- **المعاجم:**

- أحمد مختار عمر، معجم اللّغة العربية المعاصرة، عالم الكتب، القاهرة، المجلد الأول، الطبعة الأولى، 2008.

ثانيا_ المراجع:

1_ الكتب

- احمد محمد الهواري، عقود التجارة الالكترونية في القانون الدولي الخاص، معهد دبي القضائي، دبي، سبتمبر 2013.
- ايناس محمد البهجي ويوسف المصري، تنازع القوانين في القانون الدولي الخاص، الطبعة الأولى، سنة2013
- القاضي حازم محمد الشركة، التقاضي الالكتروني والمحاكم الالكترونية، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2010
- أمير فرج يوسف، عالمية التجارة الالكترونية وعقودها، المكتب الجامعي الحديث، سنة 2009
- أحمد عبد الكريم سلامة القانون الدولي الخاص النوعي (الكتروني، سياحي/ البيئي)، دار النهضة العربية، ط1، 2001.
- أحمد عبد الحي السيد، أحكام التحكيم الإلكتروني، الطبعة الأولى، مكتبة الوفاء القانونية، سنة 2019
- آسية زياني، القانون الواجب التطبيق على المسؤولية العقدية الناجمة على معاملات الالكترونية، مجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، جامعة الاخوة منتوري قسنطينة، المجلد8، العدد1، سنة 2023.
- إلياس ناصيف، العقود الدولية للتحكيم الإلكتروني، الطبعة الأولى، توزيع منشورات الجلي الحقوقية، سنة 2012
- أشرف عبد العليم الرفاعي، النظام العام والقانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم في العلاقات ذات العنصر الأجنبي، الطبعة الأولى، دار الفكر الجامعي، سنة 2003.
- جعفر ذيب المعاني، التحكيم الإلكتروني ودور القضاء الوطني بتفعيله، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2014.
- هشام بشير وإبراهيم عبد ربه إبراهيم، التحكيم الإلكتروني، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، سنة 2012
- زينب وحيد دحام، الوسائل البديلة عن القضاء، الصلح، التحكيم، التوثيق، الوساطة لحل النزاعات، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، طبعة 1، 2017
- حسام أسامة محمد، الاختصاص الدولي للمحاكم والهيئات وهيئات التحكيم في منازعات التجارة الالكترونية، دار الجامعة الجديدة، 2009
- محمد وليد المصري، الوجيز في شرح القانون الدولي الخاص، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2009
- محمد حسام و محمود لطفي، الإطار القانوني للمعاملات الالكترونية، القاهرة، 2002
- معتز حمدان بدر، الوساطة ودورها في تسوية منازعات التجارة الدولية، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية ، سنة 2018
- محمد إبراهيم أبو الهيجاء، التحكيم الإلكتروني، الطبعة الأولى، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2009
- محمد أمين الرومي، النظام القانوني للتحكيم الإلكتروني، دار الكتب القانونية، سنة 2008
- محمد مأمون سليمان، التحكيم الإلكتروني، الجامعة الجديدة الإسكندرية، سنة 2011
- سعيد حسين علي، التحكيم في منازعات الأوراق المالية، الطبعة الأولى، المركز القومي للإصدارات القانونية، سنة 2016
- عكاشة محمد عبد العال، قانون العمليات المصرفية الدولية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، سنة 1994
- عصام عبد الفتاح مطر، التحكيم الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية، سنة 2009

- فادي محمد عماد الدين توكل، عقد التجارة الإلكترونية، الطبعة الأولى، منشورات المحلي الحقوقية، سنة 2010
- صفاء فتوح جمعة فتوح، منازعات عقود التجارة الالكترونية بين القضاء والتحكيم آليات فض المنازعات، دار الجامعة الجديدة، 2013
- صالح المنزلاوي، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الالكترونية، دار الجامعة الجديدة للنشر الإسكندرية، سنة 2006
- رضا المتوني وهران، النظام القانوني للعقد الالكتروني والمسؤولية عن الاعتداءات الالكترونية، دار الفكر القانون، سنة 2013.
- خالد ممدوح إبراهيم، التقاضي الالكتروني، الدعوى الالكترونية واجراءاتها امام المحاكم، دار الفكر الجامعي للنشر، الإسكندرية، 2008.
- خالد صبري الجنائي، التراضي في عقود التجارة الالكترونية الطبعة الأولى، دار قنديل للنشر والتوزيع، عمان، سنة 2013
- خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الإلكترونية، دار الفكر الجامعي، د.ط، 2019
- غالب علي الداودي، القانون الدولي الخاص تنازع القوانين، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة 2013

2_ الرسائل الجامعية :

أ- أطروحات الدكتوراه :

- أمال حابت ، التجارة الالكترونية في الجزائر، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه في القانون، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة 2015.
- بلقاسم حامدي، ابرام العقد الالكتروني، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، قانون الاعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الحاج لخضر باتنة، سنة 2015/2014.
- محمد أحمد علي المحاسنة، تنازع القوانين في العقود الالكترونية، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، سنة 2013
- سفيان سوالم، الطرق البديلة لحل المنازعات المدنية في القانون الجزائري، أطروحة مقدمة لنيل شهادة الدكتوراه، جامعة محمد خيضر بسكرة، قانون خاص، سنة 2013
- صليح بونفلة، النظام القانوني للعمليات المصرفية الالكترونية، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه، قانون اعمال، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة 8 ماي 1945، سنة 2020/2019
- رحاب ارجيلوس، الإطار القانوني للعقد الالكتروني، أطروحة لنيل شهادة دكتوراه، قانون خاص معمق، آلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة احمد دراية، سنة 2017-2018

ب- مذكرات الماجستير:

- زهية زيري، الطرق البديلة لحل النزاعات طبقاً لقانون الإجراءات المدنية والإداري الجزائري، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون فرع قانون منازعات إدارية، جامعة مولود معمري تيزي وزو، كلية حقوق وعلوم سياسية، 2015
- يحي يوسف فلاح حسن، التنظيم القانوني للعقود الالكترونية، أطروحة لنيل درجة الماجستير، قانون خاص، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية في نابلس فلسطين، سنة 2007

- كريم بوديسة، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون، تخصص قانون التعاون الدولي، جامعة مولود معمري، سنة 2012
- محمد بلاق، قواعد التنازع والقواعد المادية في منازعات عقود التجارة الدولية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة أبو بكر بلقايد تلمسان، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون الدولي الخاص، سنة 2010،2011
- ساجية بوزنة، الوساطة في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في قانون عام، تخصص قانون العام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمن، سنة 2019
- سمير خليفي، مذكرة لنيل شهادة الماجستير في القانون الدولي، تخصص قانون التعاون الدولي، حل النزاعات في عقود التجارة الالكترونية، كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، سنة2010
- رجاء نظام حافظ بني شمسه، الإطار القانوني للتحكيم الإلكتروني، الأطروحة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، سنة 2009

3- المقالات

- أنس المدن الاختصاص القضائي في عقود التجارة الالكترونية، مجلة القانون والأعمال الدولية، كلية العلوم القانونية والاجتماعية، طنجة، سنة 2022
- أبو عمرو نادية القانون الواجب التطبيق على العقد الالكتروني، مجلة بحوث في القانون والتنمية، جامعة أمحمد بوقرة، بومرداس، المجلد2، العدد1، سنة 2022
- أزوا محمد ومعودي يوسف، الوساطة الإلكترونية كآلية لتسوية منازعات الاستهلاك المبرمة بوسائل الكترونية، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أحمد دارية، الجزائر، المجلد 02ن العدد 02، سنة 2018.
- أزوا محمد مسعودي يوسف، الوساطة الإلكترونية كآلية لتسوية منازعات الإستهلاك المبرمة بوسائل إلكترونية، المجلة الإفريقية للدراسات القانونية والسياسية، جامعة أحمد دراية، الجزائر، المجلد 2، العدد 02، السنة 2018
- أحمد بوقراط ، الاختصاص القضائي للنظر في منازعات التجارة الالكترونية، مجلة علمية نصف سنوية محكمة تفني بالبحوث والدراسات القانونية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مستغانم، المجلد07، العدد01، سنة 2018
- أسماء مهدي الهام وفاض، تفعيل آلية التقاضي الالكتروني في الجزائر، مجلة البصائر للدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة 8 ماي 1945، قالمة، العدد خاص، السنة 2021
- بالعبيدي رافع أحمد والصادق عبد القادر، حماية المستهلك الالكتروني في مجال الاختصاص القضائي الدولي، مجلة القانون والمجتمع، كلية الحقوق والعلوم السياسية جامعة أدرار، الجزائر، المجلد19، العدد1، سنة 2022
- دفريا ليدية فطمة، الوسائل البديلة لتسوية المنازعات ذات الطابع الاقتصادي، المجلة الجزائرية للعلوم القانونية والسياسية، عدد 7، سنة 2015
- داود منصور، فعالية الوساطة الإلكترونية كآلية لحسم منازعات التجارة الإلكترونية، مجلة العلوم القانونية الاجتماعية، جامعة ...عاشور الجلفة، الجزائر، المجاد 06، العدد 02، سنة 2021
- هشام بلخام وشلغوم رحيمة ،الحماية القانونية للعقود التجارة الالكترونية والقانون الواجب التطبيق، مجلة الدراسات القانونية والاقتصادية، جامعة الجزائر01، الجزائر، المجلد 05، العدد2، سنة 2022.
- وفاء يعقوب جنائي، دور قواعد القانون الدولي الخاص في حماسة المستهلك في العلاقات التعاقدية ذات العنصر الأجنبي، مجلة جامعة الشارقة كلية الحقو جامعة البحرين، المجلد16، العدد1، سنة 2019.

- طارق كور،" نظام القانون للمصالحة في جريمة الصرف"، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة قسنطينة، العدد39، جوان 2013
- كوثر مجدوب، حدود الإرادة في تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الالكتروني الاستهلاكي، مجلة تاريخ العلوم، جامعة سكيكدة، الجزء2، العدد8، سنة2017
- منير لكحل، "ماهية الصلح الجنائي وتمييزه عن الصلح الإداري والمدني"، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عباس لغرور خنشلة، العدد 8، ج 01، جوان 2017
- ناصر حمودي، نزاعات العقود الالكترونية، أزمة مناهج تنازع القوانين وظهور القانون الموضوعي الالكتروني كبديل معهد الحقوق، المركز الجامعي علي مجند أو لحاج البويرة، مجلة المعارف، العدد5، السنة 2018
- نادية ضريفي و سماح مقران، الوساطة الإلكترونية كآلية لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية، مجلة البيان للدراسات القانونية والسياسية، جامعة محمد بوضياف وقاصدي مرباح، المجلد 3، العدد 1، سنة 2018
- سعاد قصعة، الوساطة الالكترونية كوسيلة بديلة لحل منازعات التجارة الإلكترونية مجلة الشريعة والاقتصاد، جامعة الأمير عبد القادر للعلوم الإسلامية، قسنطينة، المجلد 9، العدد 18، سنة 2020
- سيف الدين إلياس حمدتو، التحكيم الإلكتروني، مجلة العلوم القانونية، السودان، عدد 3، جوان 2011.
- سمير خليفي، القواعد الموضوعية لتنظيم عقود التجارة الالكترونية، مجلة النقدية، جامعة اكلي محند اولحاج البويرة، 2016.
- سليمة غول علي ميهوب، القانون الواجب التطبيق على المنازعات التجارة الالكترونية، مجلة الباحث القانوني، جامعة صفاقس والمنار، تونس، المجلد 1، العدد1، السنة 2020
- عبد الصمد حوالف ، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الالكترونية مجلة الحقيقية، العدد31، جامعة أبي بكر بلقايد تلمسان، 2014.
- عبد القادر محفوظ، التقاضي الالكتروني في التشريعات المقارنة، المجلة الأكاديمية للبحث القانوني، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة وهران، المجلد2، العدد3، السنة2021
- عبد الكريم سالم ، أساس تحديد القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية الالكترونية، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، جامعة بشير بلقايد، تلمسان، المجلد2، العدد2، سنة 2018.
- فريدة لرقط وهوام علاوة، التقاضي الالكتروني، مجلة البحوث في العقود وقانون الاعمال، جامعة باتنة1، الحاج لخضر الجزائر، المجلد6، العدد4، السنة 2021

فراس كريم شيعان وهند فائز أحمد، الوساطة في المنازعات الالكترونية، مجلة المحقق المحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد 03، سنة 2006.

- رضا مهدي، التحكيم الإلكتروني كآلية تسوية منازعات عقود التجارة الإلكترونية، مجلة الدراسات والبحوث القانونية، جامعة محمد بوضياف مسيلة، المجلد 07، العدد 2، سنة 2022
- شيماء شمس الدين.و حسين عبد الغفار، التحكيم الإلكتروني كآلية لحل منازعات عقود التجارة، مجلة العلمية للبحوث الإدارية والمحاسبة، كلية الحقوق جامعة حلوان، سنة 2023 .
- خليل محمد وبرابح زيان، التقاضي الالكتروني في القانون الجزائري، المجلة الجزائرية للحقوق والعلوم السياسية، جامعة المدية، الجزائر، المجلد7، العدد1، سنة 2022
- ضاوية كيراوني و زياد محمد أنيس، خصوصيات الصلح القضائي كطريق بديل لتسوية المنازعات المدنية في القانون الجزائري، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية تيزي وزو، الجزائر، مجلد 06، العدد 01، ماي 2022

II- الاستئناس بالمراجع والمصادر باللغة الأجنبية:

- Les codes

01- code civil français,in:: www .legifrance .fr

الفهرس

الفهرس:

مقدمة: ..... أ

الفصل الأول: القضاء كوسيلة لتسوية منازعات العمليات المصرفية الالكترونية: 7

المبحث الأول: الاختصاص القضائي واجراءات التقاضي في منازعات العمليات المصرفية الالكترونية 8

المطلب الأول: قواعد الاختصاص القضائي في منازعات العمليات المصرفية الالكترونية: 8

الفرع الأول: في حالة الاتفاق على الجهة القضائية: 8

أولا: ضابط الإدارة: 9

ثانيا: موقف الآراء الفقهية والاتفاقيات والقوانين الدولية من قرار مبدأ سلطان الإدارة في تحديد الجهة القضائية المختصة: 9

ثالثا: شروط الاتفاق المحدد للجهة القضائية المختصة دوليا: 10

الفرع الثاني: في حالة عدم الاتفاق على الجهة القضائية المختصة: 13

أولا: الاختصاص القائم على موطن المدعى عليه: 13

ثانيا: الاختصاص القائم على جنسية الطرفين: 15

ثالثا: الاختصاص لمحكمة مكان ابرام العقد او تنفيذه: 16

المطلب الثاني: إجراءات التقاضي الكتروني في النزاعات المصرفية الالكترونية: 17

الفرع الأول: تسجيل وإدارة الدعوى الالكترونية: 17

أولا: تسجيل الدعوى الالكترونية: 17

ثانيا: إدارة الدعوى الالكترونية: 17

الفرع الثاني: إصدار الحكم في الدعوى الالكترونية والطعن فيه: 19

أولا: اصدار الحكم في الدعوى الالكترونية: 20

ثانيا: الطعن في الأحكام الالكترونية: 20

المبحث الثاني: القانون الواجب التطبيق على العمليات المصرفية الالكترونية: 21

الفهرس:

المطلب الأول: الضوابط الواجب توفرها لتحديد القانون الواجب التطبيق على العمليات المصرفية الالكترونية: 21

الفرع الأول: في حالة اتفاق الأطراف على القانون الواجب التطبيق على العمليات المصرفية الالكترونية: 22

أولا: قانون الإرادة: 22

ثانيا: القيود الواردة على تطبيق ضابط الإرادة في تحديد القانون الواجب التطبيق: 24

الفرع الثاني: في حالة عدم اتفاق أطراف العقد على تحديد القانون الواجب التطبيق: 25

أولا: تحديد القانون الأوثق صلة بالرابطة العقدية: 25

ثانيا: تطبيق قانون المصرف: 28

المطلب الثاني: تطبيق القانون التجاري الدولي الالكتروني على منازعات العمليات المصرفية الالكترونية. 30

الفرع الأول: إثبات وجود القانون التجاري الدولي الالكتروني: 31

أولا: الرأي المعارض لوجود فكرة قانون الكتروني: 31

ثانيا: الرأي المؤيد لفكرة وجود قانون الكتروني: 32

الفرع الثاني: مفهوم القانون التجاري الدولي الالكتروني: 33

أولا: تعريف القواعد القانون التجاري الدولي الالكتروني: 34

ثانيا: خصائص القانون التجاري الدولي الالكتروني: 34

الفرع الثالث: مصادر القانون التجاري الالكتروني الدولي: 35

أولا: الاتفاقيات الدولية والتوصيات الدولية الأساسية: 35

ثانيا: تقنيات السلوك: 37

ثالثا: القرارات التحكيمية: 38

رابعا: الأعراف والعادات والممارسات المستقرة: 38

الفهرس:

خلاصة الفصل الاول 40

الفصل الثاني: الطرق البديلة لتسوية منازعات العمليات المصرفية الإلكتروني 42

المبحث الأول: الصلح الالكتروني والوساطة الإلكترونية في منازعات العمليات المصرفية الإلكترونية 43

المطلب الأول: الصلح الالكتروني في منازعات العمليات المصرفية الإلكترونية 43

الفرع الأول: تعريف الصلح..... 44

أولاً: الصلح لغة..... 44

ثانياً: الصلح فقهاً..... 44

ثالثاً: الصلح قانوناً..... 45

الفرع الثاني: شروط وإجراءات الصلح (المصالحة) في منازعات الصرف..... 47

أولاً: شروط المصالحة في منازعات الصرف..... 47

ثانيا: إجراءات المصالحة المتعلقة بالصرف..... 47

الفرع الثالث: تكييف الصلح في منازعات العمليات المصرفية الإلكترونية..... 48

المطلب الثاني: الوساطة الالكترونية في منازعات العمليات المصرفية الالكترونية..... 49

الفرع الأول: مفهوم الوساطة الالكترونية..... 50

أولاً: تعريف الوساطة الالكترونية لغة واصطلاحاً..... 50

ثانيا : خصائص الوساطة الإلكترونية:..... 51

الفرع الثاني: الشروط الواجب توفرها في الوسيط الالكتروني..... 53

الفرع الثالث : إجراءات الوساطة الإلكترونية..... 54

أولا- معايير دولية الوساطة:..... 54

ثانيا- إجراءات الوساطة الإلكترونية:..... 55

المبحث الثاني: التحكيم لتسوية منازعات العمليات المصرفية الإلكترونية..... 56

الفهرس:

المطلب الأول: مفهوم التحكيم الإلكتروني في منازعات العمليات المصرفية الإلكترونية..... 56

الفرع الأول: تعريف التحكيم الإلكتروني..... 57

أولا: التعريف الفقهي..... 57

ثانيا– التعريف القانوني:..... 58

الفرع الثاني: خصائص التحكيم الإلكتروني 58

الفرع الثاني: أنواع التحكيم الإلكتروني 59

أولاً: التحكيم الحر والتحكيم المؤسساتي 59

ثانياً: التحكيم الاختياري والتحكيم الاجباري 60

المطلب الثاني: إجراءات التحكيم الإلكتروني في منازعات العمليات المصرفية الإلكترونية 61

الفرع الأول: طلب التحكيم الإلكتروني مع القانون الواجب التطبيق على النزاع..... 61

أولاً: تقديم طلب التحكيم الإلكتروني 61

ثانياً: تحديد مهمة المحكم في طلب التحكيم 62

الفرع الثاني: إدارة عملية التحكيم الإلكتروني 63

أولاً: تنظيم جلسات التحكيم الإلكتروني 63

الفرع الثالث: صدور الحكم التحكيم وتنفيذه 65

أولاً: صدور الحكم التحكيم..... 65

ثانيا: تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني 66

خلاصة الفصل الثاني : 68

خاتمة: 70

قائمة المصادر والمراجع..... 74

الفهرس:..... 81

ملخص

ملخص:

ملخص الدراسة:

شهد القطاع المصرفي والمالي تحولات جوهرية في ظل الثورة الاتصالات والمعلومات حيث أصبح هذا القطاع يتأثر بسرعة التطورات الخارجية ، هذا ما أدى الى ظهور المعاملات المصرفية الالكترونية التي ساهمت بدورها في انتشار وسائل ونظم الدفع الالكترونية وهو الامر الذي ساعد على تطوير وتنويع الخدمات المصرفية استجابة لحاجيات ورغبات الزبائن والعملاء إلا ان هذه المعاملات الالكترونية لا تخلو من وجود خلافات تهدد استقرار النظام المصرفي ، ولحل هذه الخلافات كان لابد من اللجوء الى عدة وسائل من بينها القضاء والطرق البديلة لتسوية هذه المنازعات المصرفية الالكترونية والتي بدورها تضمن تسوية فعالة وسريعة وبالتالي يعزز الثقة بين العملاء والمؤسسات المالية مع شفافية وامان القصاع المصرفي الالكتروني.

الكلمات المفتاحية: العمليات المصرفية الإلكتروني – التحكيم الإلكتروني– الصلح الإلكتروني – القانون التجاري الدولي الإلكترونية – الوساطة الإلكترونية.

Abstract :

The banking and financial sector has witnessed significant transformations in the era of the communications and information revolution, with this sector being increasingly influenced by the rapid developments externally. This has led to the emergence of electronic banking transactions, which in turn have contributed to the proliferation of electronic payment methods and systems, helping to develop and diversify banking services in response to the needs and desires of customers. However, these electronic transactions are not without disputes that threaten the stability of the banking system. To resolve these disputes, recourse to various means was necessary, including legal recourse and alternative methods for settling these electronic banking disputes, ensuring effective and rapid settlement, thus enhancing trust between customers and financial institutions, while ensuring transparency and security of electronic banking transaction

Keywords: Electronic banking operations - electronic arbitration - electronic settlement - electronic international commercial law