

## چالش های داوری آنلاین در نظام حقوقی ایران و نظام حقوق بین الملل

سید احمد رضا میرفتاح<sup>۱</sup>دکتر احمد محمدی<sup>۲</sup>دکتر مسعود زمان<sup>۳</sup>

تاریخ دریافت: ۹۸/۶/۳۱

تاریخ پذیرش: ۹۸/۷/۲۰

## چکیده

در کنار روش های قضایی و غیر قضایی حل و فصل اختلافات در دنیای واقعی، با گسترش اینترنت، بحث حل و فصل دعاوی از طریق آنلاین نیز مطرح شده، اما یکی از این مسائلی که در دلیل اصلی تمایل اشخاص به حل اختلافات از طریق آنلاین می باشد؛ اعتماد به موضوع داوری و مسئله دیگر شناسایی هویت طرفین و همچنین وجود امنیت در مسیر تبادل اطلاعات و توجه به حریم خصوصی اشخاص می باشد. موضوع دیگر اطمینان از اجرایی شدن رای در نظام دادرسی آنلاین است که در صورت تحقق آن اطمینان طرفین به این روش و رشد و توسعه حل مجازی اختلافات با استفاده از تکنیک های آنلاین را هموار می کند. در این میان یکی از روش های حل مجازی اختلافات، استفاده از داوری آنلاین است که هدف از این تحقیق بیان و تشریح این نوع رسیدگی و چالش های آن در خصوص موضوعات مذکور خواهد بود. به نظر میرسد مانع و چالش جدی بر سر راه داوری آنلاین وجود ندارد، اما مسلماً هم مقررات حقوق بین الملل و هم حقوق ایران نیازمند به روز رسانی است.

**کلید واژگان:** اجرا و شناسایی، داوری، داوری آنلاین، شرط کتبی بودن، محرمانگی

<sup>۱</sup> دانشجوی دکتری حقوق خصوصی، واحد یزد، دانشگاه آزاد اسلامی، یزد، ایران.

<sup>۲</sup> استادیار گروه حقوق خصوصی، واحد نجف آباد، دانشگاه آزاد اسلامی، اصفهان، ایران (نویسنده مسئول)

ahmadmohamadi598@gmail.com

<sup>۳</sup> استادیار گروه حقوق بین الملل، دانشگاه شیراز، شیراز، ایران

masoud.zamani@shirazu.ac.ir

در کنار رواج بهره‌گیری از وسایل ارتباط الکترونیکی در ثبت سوابق در برخی کشورها، ابلاغ اوراق و لوایح، بایگانی مدارک به شکل الکترونیکی و در فایل‌های مربوطه طرفین، در فضای مجازی تجارت الکترونیکی نیز امری رسیدگی مجازی به دعوا و حل اختلافات در این فضا با روش‌هایی غیر قضایی اخیراً رایج گشته است.<sup>۱</sup>

داوری و موارد دیگر شیوه‌های جایگزین حل و فصل اختلاف همچون میانجیگری، مذاکره، سازش و غیره، نیز با خصوصیتی چون خصوصی بودن<sup>۲</sup>، دارای ویژگی محرمانگی<sup>۳</sup> و سرعت در رسیدگی بسیار مورد توجه هستند.<sup>۴</sup> جدای از روش‌های قضایی روش دیگر حل اختلافات از طریق غیرقضایی یا به تعبیر دیگر فراقضایی<sup>۵</sup> یا شیوه‌های جایگزین حل اختلاف - ای.دی.آر<sup>۶</sup> به صورت حل و فصل خصوصی هم با گسترش فضای مجازی و گسترش فناوری اطلاعات و ارتباطات مجازی شایع شده که مهمترین آنها داوری در فضای مجازی است. در این نوع داوری نیز داور در فضای مجازی و اینترنت با پیشنهاد حل اختلاف سعی در حل اختلافات مربوطه می‌نماید.<sup>۷</sup>

با اینکه اطمینان از اعمال روش‌های سنتی در داوری سنتی نسبت به فرآیند داوری آنلاین بیشتر است؛ اما داوری بر خط روش ساده‌تر بوده که راحت‌تر هم می‌توان در این روش به مدارک ثبت شده در محیط آنلاین دسترسی یافت. در این حالت بسیار راحت‌تر از آفلاین، می‌توان با کلیک کردن

<sup>۱</sup> online dispute resolution or 'ODR'.

<sup>۲</sup> Privacy

<sup>۳</sup> Confidentiality

<sup>۴</sup> Bagner, Hans, Confidentiality a Funda Mental Principle in Internationa Commercial Arbitration, Journal of International Arbitration, Vol. 18, No. 2., 2001, p 243.

<sup>۵</sup> اشمیتوف، کلاپوام، حقوق تجارت بین الملل، ترجمه بهروز اخلاقی و همکاران، جلد ۲، تهران: نشر سمت، ۱۳۹۸، ص ۹۸۵.

<sup>۶</sup> Alternative Dispute Resolution

<sup>۷</sup> بدری زاده، سیما، توسلی، منوچهر، شناسایی و اجرای آراء داوری بین المللی صادره در فضای مجازی، قم: مجله نامه مفید، شماره

بر روی لینک و یا مطالعه متنی حاوی فهرست شرایط کلی، به داوری دست یافت.<sup>۱</sup> مضافاً در این روش نیازی به حضور فیزیکی طرفین نیست و ذخیره اطلاعات و مدارکی مبادله شده نیز راحت‌تر بوده و می‌توان تمام فرآیند دادرسی در داوری آنلاین را ضبط نمود. مضافاً اینکه این مسئله در سطح بین‌الملل با قابلیت استفاده از زبان‌های متعدد در دادرسی واحد با کمک نرم‌افزارهای ترجمه، دسترسی سریع به اطلاعات و امکان ذخیره و بازیابی اطلاعات و توانایی مرور جلسات رسیدگی به صورت نامحدود با امکان بازبینی مجدد ادله و اظهارات شهود و صدور رأی منصفانه و صحیح و عادلانه و امکان بررسی صحیح و دقیق اصالت اسناد و مدارک طرفین در صورت به روز بودن نرم‌افزارها این نوع داوری در محاکم حقوق بین‌المللی بیش از پیش با اهمیت بوده و مرکز توجه می‌باشد.

این نوع داوری فرایندی است که طی آن طرفین می‌توانند اختلاف نظر را به صورت رضایت‌بخش به یک تصمیم‌گیرنده غیردولتی جهت ارائه تصمیم الزام‌آور، غیر الزام‌آور یا یکجانبه ارجاع دهند؛ در این حالت حل اختلاف می‌تواند به صورت کاملاً آنلاین یا تا حدی آنلاین با استفاده از فناوری اینترنت باشد؛ بدین صورت که داوری آنلاین ممکن است به شرح زیر طبقه‌بندی شود:

- داوری گاهی کاملاً الزام‌آور بوده و تمامی مراحل آن به صورت آنلاین است.

- گاهی داوری کاملاً آنلاین است؛ اما رأی صادره غیر الزام‌آور می‌باشد (به واقع گاهی این فرآیند می‌تواند در ابتدا یا انتها غیر الزام‌آور در نظر گرفته شود که در این حالت به نام داوری اختیاری خوانده شده و تصمیم نهایی نیز الزام‌آور نیست و نتیجه داوری می‌تواند پذیرفته یا رد شود، یعنی رأی لازم‌الاجرا نخواهد بود<sup>۲</sup>).

<sup>۱</sup> جواهری، فریما، ماندگار، مصطفی، ۱۳۹۶، شناسایی و اجرای رأی داوری آنلاین، کنفرانس پژوهش‌های نوین ایران و جهان در

مدیریت، اقتصاد، حسابداری و علوم انسانی، ص ۴

<sup>۲</sup> Kaufmann-Kohler, Gabrielle, Online Dispute Resolution and its Significance for International Commercial Arbitration, Global Reflections on International Law, Commerce and Dispute

- در برخی موارد داوری آنلاین است که به صورت یکجانبه الزام آور خواهد بود

- گاهی نیز داوری الزام آور است؛ اما تا حدی آنلاین یعنی به صورت (آنلاین و آفلاین) برگزار

می شود.<sup>۱</sup>

گاهی اوقات این روش ها با یکدیگر ترکیب می شوند<sup>۲</sup>، چنانچه داوری برای یکی از طرفین الزامی است؛ اما برای طرف دیگر اختیاری است که این فرایند، داوری الزام آور یک طرفه خوانده

می شود.<sup>۳</sup>

با عدم وجود مقرره ای خاص در زمینه داوری آنلاین، اعتراض به رأی این نوع داوری با توجه به قواعد و اصول حاکم بر داوری آفلاین خواهد بود و از آنجا که این نوع داوری و داوری آنلاین صرفاً از حیث محیط برگزاری در فضای مجازی با هم متفاوت هستند؛ امکان شناسایی داوری به صورت الکترونیکی در عرصه بین المللی وجود دارد و صدور رأی در فضای اینترنتی به مانند رأی داوری سنتی، خواهد بود.<sup>۴</sup> اما چالش هایی نیز در این حوزه قابل مشاهده است و برخی مسائل بحث انگیز در این حوزه وجود دارد که در ادامه بیان و تشریح می گردد.

Resolution Liber Amicorum in honour of Robert Briner ICC Publishing, Publication 693, 2005, www.iccbooks.com, p 437.

<sup>1</sup>Schultz, T.: Information Technology and Arbitration – A Practitioner's Guide, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, 2006, p 109.

<sup>2</sup> e.g. the Rules of the Independent Arbitration Scheme for the Travel Industry, administered by the Chartered Institute of Arbitrators.

<sup>3</sup> T. Schultz, G. Kaufmann-Kohler, D. Langer & V. Bonnet, 'Online Dispute Resolution: The State of the Art and the Issues', Report of the E-Com/E-Law Research Project on ODR of the University of Geneva, December 2001, <www.online-adr.org> at 54–57.

<sup>4</sup> Alvaro, J.A.G., Online dispute resolution - Unchartered Territory, Vindobona Journal of International Commercial Law and Arbitration, No. 7/187, 2003, p. 1-5.

موضوعی که قابل طرح است این است که هدف از داوری مجازی روش کاهش هزینه ها و بالا بردن سرعت دادرسی خصوصی طرفین اختلاف است اما آیا طرفین ملزم به تشریفات که تضمین کننده دادرسی صحیح و منصفانه به شمار می رود، نیز هستند یا خیر؟ مسئله دیگر نحوه اجرا و شناسایی رای است، اما مسئله مهم دیگر رعایت برخی از اصول حاکم بر داوری در این روش خاص نظیر محرمانگی و یا شرط کتبی بودن داوری است که سوالات و ابهاماتی را به همراه دارد که در ادامه بدان ها اشاره می گردد.

### ۱. نحوه شکل گیری داوری آنلاین

با وجود قبول داوی آنلاین و اعتبار بخشی به آن در بسیاری از اسناد (مانند قانون نمونه داوری، قانون نمونه تجارت الکترونیکی، دستورالعمل تجارت الکترونیک اتحادیه اروپا<sup>۱</sup> با حمایت از الکترونیکی شدن معاملات تجاری و در نتیجه حل اختلاف در این فضا)، تصور رایج این بود که داوری آنلاین فقط ترکیبی از مکانیسم های آنلاین و سنتی است، اما مسئله این است که داوری آنلاین مجزا از داوری سنتی می باشد؛ نه تنها به این دلیل که بصورت آنلاین یا تا حدی آنلاین برگزار می شود بلکه عناصر تعریف آن هم با عناصر داوری سنتی متفاوت است.<sup>۲</sup>

<sup>۱</sup> the Model Law on Arbitration, Model Law on E-Commerce, EU Electronic Commerce Directive.

<sup>۲</sup> Badiei, Farzaneh, Online Arbitration Definition and Its Distinctive Features, ICC publishing, ODR, volume 684 of CEUR Workshop Proceedings, CEUR-WS.org, 2010, p87.

البته برخی بر این نظرند که داوری آنلاین تنها فضا تغییر می کند و حاوی نکته جدیدی نیست که در داوری سنتی وجود نداشته باشد. ر.ک: آرزومندی، مهدی، ۱۳۹۵، سازوکارهای حل و فصل اختلافات در عرصه تجارت الکترونیکی، کنگره بین المللی جامع حقوق ایران، ص ۳.

به نظر بنده این شکل از داوری شکل ترکیبی از داوری آنلاین با عناصر مفهوم سنتی داوری و مجموعه ای از قوانین است که این شکل از حل اختلاف را مستقل تر می کند.

چنانچه مسئله ای که ممکن است عامل شک و تردید نسبت به داوری تلقی گردد عدم حضور فیزیکی و آثار حقوقی آن است که آیا در این دنیای مجازی امکان توافق بین طرفین بر سر موضوع داوری وجود دارد و ماهیت حقوقی لازم الاعتبار را خواهد داشت و یا خیر.

در خصوص توافق بر این نوع داوری می توان به موافقت الکترونیکی اشاره نمود؛ بدین نحو که داوری در وب سایت مؤسسات داوری الکترونیکی به نمایش گذاشته شده و یا فرم خاص قرارداد داوری و یا شرط داوری<sup>۱</sup> در وب سایت وجود دارد، با یک انتخاب گزینه «yes» قبول فرآیند داوری و تایید آن صورت می گیرد. در این خصوص می توان داوری را بین طرفین معتبر دانست؛ در این مورد می توان به حکم I.Lan Systems, Inc.Netscout service level Crop سال ۲۰۰۲ اشاره نمود که کاربری با کلیک موافق هستم بر روی برنامه نرم افزاری در زمان دانلود موظف به اجرای قرارداد تلقی گردید. در این حالت کلیک روی این گزینه به معنای پذیرش داوری خواهد بود.<sup>۲</sup> موضوع بحث انگیز در این مورد این مسئله است که کلیک کاربر بر روی لینک دانلود می تواند به معنای موافقت با شرایط عمومی قرارداد در بخش پایین صفحه وب باشد و یا خیر، آیا صرف کلیک بدون امکان دیدن شروط در انتها به صورت واضح نشان دهنده پذیرش می باشد؟ به نظر میرسد در این حالت باید بین کلیک کردن بدون هیچ مرجعی آغازکننده دانلود و غیر آن تفاوت قابل شد. اگر بر روی دکمه ای در یک پایگاه اطلاعاتی که حاوی یک ایجاب شرایط داوری است، کلیک شود، به وضوح مورد اشاره قرار گرفته است؛ قبول داوری معتبر است. اما در جایی که

<sup>۱</sup> مسئله ای که برای شرط داوری معتبر اهمیت دارد و ممکن است در محیط الکترونیکی مشکل ایجاد کند، استفاده از مرجع<sup>۱</sup> است. بدین معنی که در اینترنت، عملاً همه بندهای داوری در شرایط عمومی موجود است و نه در فرم سفارشی که مشتری روی آن کلیک می کند. اگر فرم سفارش به بند داوری خاصی ارجاع می دهد، این مسئله معتبر است. اما اگر فرم سفارش فقط شامل یک مرجع جهانی به شرایط عمومی و بدون اشاره خاص به داوری است، اعتبار این مسئله به قانون ملی بستگی دارد. گاهی روی پیوندی کلیک کرده یا فیلدی را که شرایط کلی را فهرست می کنند، در این حالت باید با قانون حاکم با قرارداد سازگار باشد.

Kaufmann-Kohler, Op cit, 364.

<sup>۲</sup> بنی یعقوب، سمیه، کریمی، عباس، شهبازی نیا، مرتضی، بررسی حقوقی داوری آنلاین در قراردادهای الکترونیکی، تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین الملل، سال دوازدهم، شماره ۴۳، ۱۳۹۸، ص ۹۰.

صرفاً کلیک بر روی قبول داوری صورت می گیرد و شروط بسیار کوچک در انتها نوشته شده و یا به صورت کاملاً واضح و با چشم مسلح قابل مشاهده نیست، باید در اعتبار این داوری تردید نمود.

در خصوص قبول داوری چه با ایمیل و یا پست الکترونیکی و چه به صورت استفاده از تلگرام؛ داوری قابل قبول می باشد؛ به واقع میتوان گفت برابر قانون نمونه تجارت الکترونیک آنسترال و عبارت «تبادل الکترونیکی داده‌ها» امکان قبول داوری وجود دارد که در این حالت ایجاب و قبول با داده پیام صورت می گیرد.

بعد از اینکه طرفین در وب سایت موسسه داوری ثبت نام کنند و یا اینکه یکی از طرفین از طرف دیگر برای حضور در داوری در وب سایت مؤسسات داوری، دعوت نماید دیوان داوری باید موافقت نامه را تنظیم و ابلاغ کند. بعد از آن زمان مراجعه طرفین و داوران به دیوان از طریق وسایل الکترونیکی مشخص گردد. در این حالت اینکه ابلاغ یا اخطار به چه نحو خواهد بود و روند جریان دادرسی در فضای مجازی به چه صورت باید باشد، می تواند به صور واضح مشخص گردد.

نحوه حضور طرفین و چگونگی حضور آنها در جلسه رسیدگی در برخی موارد در دیوان های داوری مجازی از بدین صورت است که با کمک برنامه های نرم افزاری قوی خدمات متخلف این حوزه به آنها ارائه می گردد. به عنوان نمونه موسسه سیکو سیستم<sup>۱</sup> نوعی سیستم ویدئو کنفرانسی این امکان را دارد که حداکثر ۴۰۰ نفر بتوانند در یک زمان واحد در آن شرکت کنند و موسسه گربی<sup>۲</sup> در هلند سیستم شکلی ساده استفاده کاربران از طریق اینترنت را معرفی نموده است.

یکی از بهترین راهکارها امکان شرکت و گفتگو دو و یا چند طرف داوری و داور و یا داوران در محیط مجازی به نام اتاق گفتگو است که در این حالت مکالمات طرفین و بحث و گفتگو آنها می تواند به صورت همزمان صورت گیرد؛ گاهی نیز این امکان وجود دارد که طرفین بتوانند به ترتیب

<sup>1</sup> Cisco System

<sup>2</sup> Gearbi

سخن گفته و مطالب خود را بیان کنند و یا حتی پی در پی با در نظر گرفتن اصل تناظر به حل و فصل دعوی خود بپردازند.<sup>۱</sup>

مضافاً می‌توانند داوران و یا طرفین دعوا از گپ الکترونیکی و چت استفاده کنند؛ در این حالت می‌توان هر سوال و یا پرسش را مطرح نمود؛ پاسخ به سوالات هم می‌تواند به صورت آنلاین در زمان واحد میان طرفین داده شود.

روش دیگر بهره‌گیری از سیستم مدیریت الکترونیکی مدارک (سمام) است که در این حالت می‌توان تمام مدارک را به صورت الکترونیکی ذخیره کرد. در این حالت با وجود دستور فنی نه تنها امکان مشاهده و بازیابی آن وجود دارد؛ بلکه می‌توان آن را به صورت نسخه کاغذی پرینت‌کرد و یا در لیست مدارک بایگانی کرده و به راحتی هم آن را ما بین سایر مدارک جستجو نمود. مضافاً با استفاده از روش نامه الکترونیکی و تبادل مدارک سریعتر از نامه سنتی و یا فاکس ارتباط بین طرفین و داوران تسهیل می‌گردد. روش بایگانی مدارک با تکنیک‌های خاص در حیطه آنلاین از طریق ارتباط ایمن هم مشاهده، دریافت، جستجو یا بازیافت مدارک در جهت اینکه سیستم‌های رایانه‌ای و مدارک الکترونیکی قابل استناد باشند؛ را فراهم ساخته و با خصیصه اساسی یعنی «ایمنی» و «صحت فرآیند» می‌تواند مورد بهره‌برداری قرار گیرد.<sup>۲</sup>

پژوهشگاه علوم انسانی و مطالعات فرهنگی  
پرتال جامع علوم انسانی

<sup>۱</sup> بنی یعقوب، پیشین، ص ۸۵

<sup>۲</sup> آرزومندی، پیشین، ص ۴.



کنفرانس ویدئویی با استفاده از وسایل ارتباط الکترونیکی در محیط مجازی با امکان اطلاع از منظور یکدیگر<sup>۱</sup> با وجود عدم وجود ارتباط مستقیم رو در رو؛ امکان آگاهی کامل از احساسات و زبان بدنی طرفین را فراهم می‌سازد که در این حالت در زمان کوتاه امکان تایپ کلمات تلفظ شده توسط برنامه‌ای به صورت شده در پایین صفحه نیز وجود دارد.<sup>۲</sup> مسئله مهم صرفاً هزینه بالایی و عدم امکان اطلاع تمام و کامل از تبدلات ارتباطی و احساسی است که البته این مسئله امری اجتناب ناپذیر است

البته با برگزاری کنفرانس ویدئویی چه به صورت تماس تصویری باشد و یا به صورت صوتی و قبل از اینکه ادله - مستندات و دفاعیات از طریق وسایل الکترونیکی ارسال گردد؛ می‌توان مباحث مورد نظر طرفین مطرح شود. مضافاً بعد از تماس می‌توان با فکس و تلگرام، و یا حتی ایمیل رونوشت تصویر یا اصل مدارک ارسال شود، تبدیل آنها به صورت سند الکترونیکی و یا فرستادن آنها به صورت لوح فشرده نیز ممکن است صورت گیرد. در این حالت داوری‌ها با مراسلات اینترنت و یا به صورت پست، پیک و یا تماس گرفتن از طریق تلفن نسبت به ابلاغ اوراق و اوقات دادرسی و یا آگاهی از اسناد طرفین اقدام می‌نمایند.<sup>۳</sup>

در این حالت ایمیل ارسال شده که می‌توان با مراجعه به سایت داوری از رای داوری اطلاع یافت. راه تشخیص آن در بین سایر نامه‌های الکترونیکی می‌تواند از طریق اولویت بندی صورت گیرد؛ در این حالت برای ابلاغ گزینه (priority) یا همان اولویت مورد استفاده قرار می‌گیرد که دسترسی

<sup>۱</sup> السان، مصطفی، جنبه‌های حقوقی داوری آنلاین، نامه حقوقی مفید، شماره ۲، ۱۳۸۵، ص ۹۲.

<sup>۲</sup> ابوترابی، محمد، داوری بر خط و مسائل حقوقی آن، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۶، ص ۳۳.

<sup>۳</sup> ابوترابی، محمد، داوری بر خط و مسائل حقوقی آن، پایان‌نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۶، ص ۲۵.

به ابلاغ و اطلاع از روند داوری را سریعتر می کند.<sup>۱</sup> اولویت یک علامت برای گیرنده نامه و در صورت امکان دیدن نامه زودتر از بقیه نامه ها یکی از راهکارهای تسریع روند داوری آنلاین نیز می تواند فرض شود.

در صورت تعدد داوران برابر نظام حقوقی فرانسه و ایتالیا داوران می توانند با ارتباط تلفن تصویری با همدیگر هم فکری کرده و رای را بدون تغییر صادر نمایند. ماده (۱) ۲۸ مقررات سال ۱۹۹۸ مقرر می دارد دبیرخانه باید نسبت به اعلام متن داوری که توسط دیوان داوری امضاء شده اقدام نماید. ماده (۵) ۲۶ قوانین داوری دادگاه لندن در مورد داوری بین المللی مورخ ۱۹۹۸ هم به انتقال کپی های داوری که به تصدیق داور رسیده اشاره دارد. در این حالت اطلاع رسانی با ایمیل امن با درج زمان و تاریخ این امکان زمینه اطلاع از رای برای طرفین داوری را فراهم می سازد.

تبادل ایمیل هیچ تفاوتی از حیث مفهوم و عملکرد با تلگرام و نامه نداشته و دارای همان آثار مترتب بر مکاتبات دیگر خواهد بود. از جهت اینکه آیا آرای داوری دارای امنیت حقوقی بوده و آرای داوری الکترونیکی دارای اعتبار هستند و یا نه می توان گفت در مورد اسناد الکترونیکی؛ نسخه های اصلی داوری دارای اعتبار لازم هستند که امکان اصلاح و تغییر و درخواست تجدیدنظر آنها هم وجود دارد.

البته در برخی از قوانین ملی نیازی به صدور حکم به شکل خاصی نیست و در نتیجه شکل الکترونیکی رای داوری به رسمیت شناخته می شود. در بریتانیا، به عنوان مثال، بخش ۵۲ قانون داوری ۱۹۹۶، بیان داشته که طرفین می توانند در خصوص نوع حکم توافق کنند. یا به طور مشابه، در سوئیس، ماده ۱۸۹ (۱) قانون سوئیس در حوزه حقوق بین الملل خصوصی، در مبحث مرتبط با رای داوری، بیان نموده رای باید به شکلی صادر گردد که مورد توافق طرفین باشد. علاوه بر این،

<sup>۱</sup> موسوی، علی، سبز علی گل، محمد، گواهینامه بین المللی کاربری کامپیوتر سطح یک، تهران: انتشارات صفار، ۱۳۸۹،

در هلند، در ماده ۱۰۷۲ (ب) (۳) مبحث داوری قانون آیین دادرسی مدنی به این امر اشاره نمود که داوری می‌تواند به صورت الکترونیکی؛ اجرا، صادر و امضا گردد.<sup>۱</sup> اما داوری آنلاین نمی‌تواند الزامات قوانین سنتی را به طور کامل نادیده بگیرد. یعنی اگر روش داوری مطابق با توافق طرفین یا مطابق با قانون کشوری که داوری در آن صورت گرفته نباشد و با آن در تعارض باشد، اجرای آن با مشکلاتی مواجه خواهد بود.<sup>۲</sup>

### ۲۲ ایمنی و حصول اطمینان از داوری آنلاین

جهت احراز هویت نیز می‌توان از امضای الکترونیکی استفاده نمود؛ چنانچه مطابق ماده ۷ قانون تجارت الکترونیک ایران در صورت الزم به وجود امضا امضای الکترونیکی کفایت خواهد کرد و معتبر می‌باشد. در بند ۱ ماده ۵ قانون نمونه تجارت الکترونیک آنستیرال هم امضای الکترونیکی به مثابه امضای معتبر یک شخص حقیقی قابل قبول می‌باشد. دستورالعمل امضاهای الکترونیکی اروپا هم به عدم امکان انکار امضا الکترونیکی و صحت آن توجه شده است.<sup>۳</sup>

احراز هویت طرفین و شهود و مطلعین با مرجع داوری است که با استفاده از کارشناس و متخصص ارتباطات و فناوری اطلاعات قابل بررسی است. اما جهت محافظت از اطلاعات رمزگذاری و غیر قابل دسترس کردن اطلاعات برای افراد غیرمجاز می‌توان با الگوریتم و یک رمز و یا رمز گشایی روند معکوس جهت ضمانت محرمانه بودن سیستم نامتقارن از دو کلید برای رمزگذاری و رمزگشایی نموده که بدون داشتن رمز صحیح هیچ‌کس قادر به خواندن پیام نخواهد بود. رمز مورد نیاز برای

<sup>۱</sup> Kaufmann-Kohler, Gabrielle, Op cit, p 437.

<sup>۲</sup> HERBOCZKOVÁ, JANA, CERTAIN ASPECTS OF ONLINE ARBITRATION, Journal of American Arbitration, Vol. 1, No. 1, 2001, p11.

<sup>۳</sup> توکلی، زهرا، اعتبار حقوقی داوری اینترنتی در تجارت بین‌المللی، تحقیقات حقوقی آزاد، دوره ۸، شماره ۲۸ - شماره پیاپی ۲۸،

خواندن پیام به طور جداگانه از پیام به گیرنده فرستاده می شود و او را به مسیر دیگری غیر از آن پیام می رساند. هنگامی که محرمانه بودن با استفاده از رمزگذاری تضمین شد برای هر دو طرف و فرد رسیدگی کننده این امکان وجود دارد با چک کردن جزئیات از روند داوری مطلع شده و حتی تمام داده ها قابل نسخه برداری دیجیتالی خواهد بود<sup>۱</sup>.

### ۳. موضوع محل داوری و تشریفات دادرسی

موضوعی که در داوری آنلاین قابل طرح است این است که هدف از داوری مجازی روش کاستن از هزینه ها و تسریع دادرسی خصوصی طرفین اختلاف است اما آیا طرفین ملزم به تشریفات که تضمین کننده دادرسی صحیح و منصفانه به شمار می رود، نیز هستند یا خیر؟

در این میان بر اساس نظر عده ای داوری نوعی قضاوت خصوصی بوده مطیع مقررات آیین دادرسی نیست، داور می تواند راسا به درخواست طرفین در جریان داوری، علاوه بر تشریفات قانونی اصول مسلم حقوقی را نیز دور زده و ملزم به تبعیت از آن نیست؛ چراکه نظام آنلاین می تواند تشریفات دادرسی الکترونیک ناقص و یا کامل بوده و با توجه به ماهیت توافقی بودن آن، فاقد تشریفات دادرسی است. در تقابل با این مسئله عده ای اصول دادرسی را اموری دایمی، کلی، ارزشی و انتزاعی تلقی نموده که در هر حال باید لازم اجرا و لازم الاتباع میباشد<sup>۲</sup>.

به نظر میرسد باید به این مسئله توجه نمود که تشریفات که در جریان رسیدگی قضاوت دولتی به دلیل ماهیت خاص آن و حفظ حقوق افراد بوده که نظم عمومی تلقی شده و جنبه آمره ای به

<sup>۱</sup> پارسا، الهه، ۱۳۹۵، اصول حاکم بر داوری با استفاده از تکنیک های آنلاین، کنفرانس جهانی روانشناسی و علوم تربیتی، حقوق و

علوم اجتماعی در آغاز هزاره سوم، ص ۹

<sup>۲</sup> علی محمدی، زهرا، بررسی اصول و تشریفات دادرسی در داوری، کنفرانس مفاهیم مالی و اداری در نظام حقوقی ایران با هدف

بهبود و توسعه سیستم حقوقی، ۱۳۹۵، ص ۵

خود گرفته که عدم رعایت آن می تواند منجر به بی اعتباری جریان رسیدگی و رای صادره شود؛ که با توجه به ماهیت و فلسفه وجودی داوری فاقد معناست.

به واقع لازم نیست که کل مسائل و اصول حاکم بر دادرسی قضایی در این حوزه رعایت گردد؛ اما رعایت حداقل تشریفات امری ضروری است؛ چراکه این امور ضامن اجرای اصول حقوقی بود که رعایت برخی از آنها امری بدیهی در دادرسی تلقی می شود. چنانچه داور باید بر اساس اصولی چون محرمانه نگه داشتن روند داوری و با استفاده از قواعد حل تعارض و رعایت رازداری، به موضوع رسیدگی کند و نمی تواند این قبیل اصول را نادیده بگیرد.<sup>۱</sup> و یا اینکه اصولاً رعایت اصل بی طرفی (بعد عینی/ ماهوی) و استقلال (بعد ذهنی/ شکلی) در هر نوع داوری الزامی است.<sup>۲</sup>

اما در مقابل اراده و آزادی طرفین در صورت عدم مغایرت با قواعد آمره از جمله اصول دادرسی عادلانه قابلیت اعمال و اجرا خواهد داشت. در نظام حل و فصل اختلافات در عرصه تجارت الکترونیکی نیز با اینکه می توان به طور کلی یا جزئی از طریق ارتباطات الکترونیکی دعاوی را حل و فصل نمود و با بکارگیری و استفاده از نرم افزارهای مختلف در ارتباطات الکترونیکی دعاوی را رفع و رجوع کرد، اما این مسئله باید با رعایت ماوردی چون رسیدگی و توجه به ادله و استماع گواهی شهود؛ رعایت اصل تناظر، اصل دفاع باشد و رعایت این گونه موارد در هر نوع دادرسی فارغ از شکل آن متضمن رعایت دادرسی عادلانه است.

مضافاً درست است که ماهیت این نوع رسیدگی با دادگاه متفاوت می باشد اما در نهاد داوری هم، داوران به هنگام رسیدگی باید به ضوابط و اصول حقوقی و مفاد قرارداد توجه نمایند. چنانچه

<sup>1</sup> Cachard O, International commercial arbitration- electronic arbitration, copy right unitednation, 2003, p10.

<sup>2</sup> Rafal morek, online arbitration: admissibility within the current legal frame work, 202, 1999, p217.

در حقوق ایران در صورت مغایرت رای داوری با نظم عمومی جامعه ایرانی، رای قابل اجرا نخواهد بود و فاقد اعتبار است.

هر چند که اصولاً مطابق قواعد حقوق بین الملل خصوصی ایران اشخاص از حیث احوال شخصیه و سایر موارد شخصی خود تابع مقررات کشور متبوع خویش هستند<sup>۱</sup> اما گاه رأی داوری ممکن است در صورت صدور با سوء نیت و نقض مفاهیم اساسی عدالت ابطال شود<sup>۲</sup>. البته در صورت وجود شک در تشخیص این مسئله که موضوع تشریفات دادرسی است و یا جزو اصولی است که الزامی میباشد که الزم الاتباع هستند؛ این وظیفه داور است که تشریفات را از اصول بازشناسی کند و در این خصوص تصمیم گیری نماید<sup>۳</sup>.

البته در داوری آنلاین می توان از تمام قواعد داوری سنتی استفاده نمود و آنلاین بودن رسیدگی، در هر حال فارغ از تمامی اوصاف دادرسی سنتی نیست و گاهی همان مقررات حاکم بر داوری سنتی در مورد آن جاری است. پس در داوری آنلاین نیز امکان دارد از آیین هایی که برای داوری های معمول رایج و متداول است، استفاده نمود. چنانچه از قواعد داوری اتاق بازرگانی بین المللی یا قواعد داوری آنسیترال می توان بهره برد. در این حالت با رعایت این اصول؛ دادرسی منصفانه و عادلانه محقق شده و التزام محاکم دولتی مبنی بر اجرای رأی نیز بدون خدشه خواهد بود. در خصوص تعیین مقر داوری در صورت اجرای آئین داوری به طور کامل به صورت آنلاین و از راه دور با طرفین و داوران در محل های جداگانه و با توجه به اینکه داوری مجازی فاقد مکان و

<sup>۱</sup> - شهبازی نیاز، مرتضی، مرتضی و همکاران، ۱۳۹۲، مفهوم نظم عمومی در حقوق بین الملل خصوصی و جایگاه آن در داوری تجاری بین المللی، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم قضایی، دوره ۴۳، شماره ۱، ص ۱۰۰.

<sup>۲</sup> - ایرانشاهی، علیرضا، ۱۳۸۹، اثر فراسرزمینی احکام ابطال آراء داوری تجاری بین المللی، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۳، ص ۲۴۵.

<sup>۳</sup> خدابخشی، عبدالله، قواعد داوری و دعاوی مربوط به آن در رویه قضایی، تهران، انتشارات شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۷، ص ۵۴۵.

قلمروهای جغرافیایی به مفهوم خاص آن میباشد؛ تئوری عدم استقرار مکانی و بی مکان داوری آنلاین بیان شده است.<sup>۱</sup>

این در حالیست که مقر داوری بین المللی از نظر جغرافیایی برابر ماده ۲۰ قانون نمونه آنسیترال توسط طرفین قابل تعیین است؛ در این مقررات بیان شده که طرفین مجاز به انتخاب آزادانه مکان داوری هستند و محل مؤسسه داوری مورد نظر می تواند به عنوان محل داوری انتخاب گردد. با عدم توافق محل داوری هم خود محکمه داوری با توجه به شرایط پرونده از جمله آسایش و راحتی طرفین محل داوری را تعیین می کند. بنابراین تعیین محل رسمی داوری چه با تصمیم گیری طرفین دعوا و چه از طریق خود نهاد داوری و داوران وجود دارد و در خصوص داوری آنلاین نیز هم صادق است و نمی توان گفت که این نوع داوری در همه حالات بی محل و فاقد محل خاصی برای داوری می باشد.

البته درست است که این داوری تابع قوانین و مقررات محل داوری نیست و تحت شمول هیچ یک از قوانین ملی با محدوده اختیارات خاص نمی باشد<sup>۲</sup>، اما در صورت توافق طرفین بر محل خاص، این توافق صحیح است و با عدم توافق مکان داوری مکان استقرار سرورها و یا کامپیوتر اصلی و یا محل ارسال و دریافت ایمیل های داور محل داوری در نظر گرفته می شود<sup>۳</sup>. در این حالت با وجود فورجه زمانی مشخص در جدول زمانبندی شده ای در قالب فرم های الکترونیکی در سایت متعلق به نهاد داوری می توان از نظر طرفین و یا توافق آنها در مورد شکل رسیدگی اطلاع حاصل نمود در خصوص محل داوری نیز از همین روش می توان برای آگاهی از نظر طرفین و در نهایت انتخاب محل داوری بهره برداری کرد.

<sup>۱</sup> پارسا، پیشین ص ۶.

<sup>۲</sup> Beaufort Developments (NI) Ltd v. Gilbert-Ash N.I. Ltd, (1998) 2 WLR 860

<sup>۳</sup> Vahrenwald, M. Wilikens, P. Morris, from the Joint Research Center of the European Commission, Out-of- court dispute settlement systems for e-commerce. Part IV: Arbitration, P 87.

#### ۴. اصل محرمانگی و کتبی بودن در داوری آنلاین

مسئله ای که در داوری آنلاین محل شبهه و تردید است بحث محرمانگی و کتبی بودن آن است. در واقع با اینکه اسناد الکترونیکی اسناد معتبری ستند که در دادگاه ها قابل استفاده و قابل قبول تلقی می گردند؛ اما شرط کتبی بودن حکم برای داوری امری الزامی است و یا خیر؟

به واقع آیا می توان گفت داوری امری است که تنها از طریق کتبی بودن لازم الاجرا می باشد؟ حتی به فرض قبول این نظریه، در این حالت می توان با ارائه یک کپی از حکم الکترونیکی و یا صدور حکم در فرم های فیزیکی و یا با استفاده از روش ترکیبی به این شکل که یک کپی تهیه و توسط داوران امضا شود، مسئله کتبی بودن و الزامی بودن آن در داوری رفع و رجوع می شود<sup>۱</sup>.

اما گاهی مسئله این است که مقررات داخلی خود کشورها به کتبی بودن داوری اشاره نموده است؛ در این خصوص می توان به مقررات در سطح اتحادیه اروپا، ماده (۱) ۹ از دستورالعمل تجارت الکترونیک اشاره نمود که از کشورهای عضو می خواهد اطمینان حاصل کنند که سیستم حقوقی آنها اجازه می دهد قراردادها با وسایل الکترونیکی منعقد شود.

البته در مواردی نیز به این موضوع اشاره شده که نوشته منحصر به نوشته فیزیکی نیست، چنانچه مفهوم «نوشته» در ماده ۷ قانون نمونه و ماده ۷ قانون داوری تجاری ایران نیز با قید «نظایر آنها» حصری نبوده و وسایل الکترونیکی برای ایجاد مدرک مکتوب و قابل استناد در محاکم قابل قبول میباشد.

مضافا اسناد کاغذی دارای خصوصیتی ویژه نیستند که به واسطه فقدان آنها موافقتنامه داوری هم موجودیت نیابد؛ مدارک الکترونیکی، به طور صریح یا ضمنی؛ در بند ۶ ماده ۵ قانون داوری ۱۹۹۶ انگلیس؛ بند ۵ ماده ۱۰۳۱ قانون آیین دادرسی مدنی آلمان؛ ماده ۱۷۸ قانون حقوق بین المللی خصوصی

<sup>۱</sup> یاقوتی، ابراهیم، کیوانی، میترا، ۱۳۹۸، بررسی چالش های داوری الکترونیکی، مجله تحقیقات حقوق خصوصی



سوئیس، ماده ۱۴۴۳ قانون آیین دادرسی مدنی فرانسه، ماده ۱۶۷۷ قانون قضایی بلژیک؛ ماده ۱۶ قانون داوری جمهوری خلق چین (مصوب ۱۹۹۵) و بند ۲ قانون فدرال ایالات متحده راجع به داوری مورد اشاره واقع شده است.

قانون نمونه آنستیرال درباره تجارت الکترونیکی (۱۹۹۶) قانون نمونه آنستیرال درباره امضاهای الکترونیکی (۲۰۰۱) کنوانسیون آنستیرال درباره استفاده از وسایل ارتباط الکترونیکی در قراردادهای بین المللی (۲۰۰۵) و قوانین داخلی کشورها هم در باب تجارت الکترونیکی به بیان و تشریح موارد و مباحثی پرداخته است که تمامی این مباحث نشان از قبول این نوع شکل داوری دارد.

اما در کنوانسیون نیویورک وجود عبارت توافق نامه کتبی در مباحث مرتبط با داوری در یک قرارداد یا توافق داوری امضا شده توسط طرفین این ذهنیت را تلقی می کند که این کنوانسیون به این نوع شکل داوری و اعتبار آن اشاره نکرده است.<sup>۱</sup> به عبارت دیگر، کنوانسیون نیویورک هیچ چیزی در مورد انتقال الکترونیکی به عنوان وسیله احتمالی انعقاد یک توافق داوری بیان ننموده است.

اما به طور کلی، استفاده از فناوری های جدید در مراحل داوری قابل قبول می باشد و نظر بر توافق طرفین، داوران می توانند شواهد آنلاین را جمع آوری کرده و شهادت شفاهی را با شواهد کتبی جایگزین کنند تا روند رسیدگی کوتاه شود. با این وجود، اگر برخی از قوانین ملی وجود جلسات حضوری میباشد، طرفین و داوران ملزم به وجود و رعایت این شرط هم هستند. مضافا در صورت قبول مقررات و قوانین دولت مجری در مورد نگارش الکترونیکی داوری، هیچ مانعی برای اجرای رای الکترونیکی وجود نخواهد داشت.

مضافا عبارت «نوشته» در بردارنده سند الکترونیکی است که منظور از آن تمام آثار بشری بر روی شیئی می باشد و حافظه الکترونیکی نیز مشمول آن خواهد بود. علاوه بر این قانون تجارت الکترونیکی

<sup>1</sup> Article II (2) of the New York Convention

ایران هم پیام الکترونیکی را در حکم نوشته تلقی نموده و به عنوان دلیل قبول دارد (مواد ۶ و ۱۲ قانون یاد شده).<sup>۱</sup>

موضوع عملاً ایجاد اشکال نخواهد کرد چرا که می‌توان موافقتنامه یا رأی را پرینت گرفته و به امضاء طرفین و داور رساند که در این صورت شرط کتبی بودن نیز محقق شده است و در نهایت می‌توان رأی داوری آنلاین را براساس کنوانسیون نیویورک شناسایی و اجرا نمود.

یکی دیگر از مسائلی که در خصوص رسیدگی‌های مجازی قابل تامل است؛ محرمانه بودن آرا و نحوه رسیدگی است؛ این مسئله در داوری آنلاین با حساسیت بیشتری همراه است؛ چنانچه در داوری‌های الکترونیکی علاوه بر این مؤسسه داوری موظف است برای طرفین مشخص نماید که از اطلاعات و مدارک ارائه شده به وب سایت چگونه استفاده و بایگانی می‌گردد و آیا امکان دسترسی عموم به آن وجود دارد و یا خیر؟ و چگونه آرا از دسترسی عموم خارج است.<sup>۲</sup>

برخی بیان داشته‌اند حل اختلافات در داوری با رعایت قواعد حاکم بر علنی بودن محاکمات و حفظ منافع و تساوی طرفین اختلاف<sup>۳</sup> و هم چنین توجه به اصل محرمانه بودن همراه است؛ چراکه در هنگام انعقاد موافقتنامه و ارجاع اختلاف به شیوه‌های مزبور، به طور ضمنی شرط محرمانه بودن) عنوان شرط ضمنی) موافقت نامه داوری مورد تایید و قبول طرفین بوده است؛ برخی نیز با قبول

<sup>۱</sup> میرشکاری، عباس، سلیمی، محسن، ۱۳۹۸، درآمدی بر روش‌های آنلاین حل اختلاف (ODR)، فصلنامه تحقیقات حقوقی خصوصی و کیفی، شماره ۳۹، ص ۷۳

<sup>۲</sup> Hornle, Ibid, p 63.

<sup>۳</sup> عنایت، حسین، محرمانه یا آشکار بودن داوری تجاری، مجله تحقیقات حقوقی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه شهید بهشتی، شماره ۲۷-۲۸، ۱۳۷۸، ص ۹۵.

محرمیت در داوری آنلاین آن را براساس مذاکرات میان داوران و ماهیت قضایی داوری در نظر گرفته اند.<sup>۱</sup>

جدای از این موضوع، مطلب این است که چه موضوعی شامل محرمانه بودن داوری می شود؟ آیا می توان آن را انتشار داد و یا خیر؟ به نظر میرسد در این حالت باید به حیطة و محدوده توافق طرفین در این خصوص مراجعه نمود؛ مضافاً این مسئله امری مسلم است که پیشنهاد و نظر شخص ثالث مانند میانجی و سازش دهنده جهت تسهیل توافق با اصل محرمانه بودن منافات داشته و این مسئله صرفاً در صورت رضایت طرفین اختلاف ممکن خواهد بود.

البته رعایت محرمانگی داوری آنلاین «حق استناد به حکم در مقابل ثالث»<sup>۲</sup> و حق «آزادی دفاع از خود»<sup>۳</sup> را در بر نمی گیرد. رای داوری به عنوان ارایه مستندی برای اثبات و اعمال یک حق علیه شخصی که در جریان رسیدگی حضور نداشته و یا استناد به نتایج حاصل از رسیدگی در برابر ثالث قابل قبول است؛ اما در غیر این صورت و با عدم رعایت اصل محرمانگی در مشاوره و مذاکرات میان داوران، در صورت تخلف داور، داور می تواند عزل گردد و یا حتی رأی داوری ابطال شده و بحث مسئولیت مدنی داور و یا ضمانت اجرای کیفری در خصوص وی مطرح شود.

در آرای مختلفی در انگلیس حکم بر محرمانه بودن رسیدگی ها و اینکه تعهد محرمانه بودن یک تکلیف قانونی<sup>۴</sup> است مورد اشاره قرار گرفته؛ و یا اینکه رویه قضایی سوئیس و فرانسه هم محرمانه

<sup>۱</sup> درویشی هویدا، یوسف، ۱۳۹۲، اصل محرمانه بودن در شیوه های جایگزین حل اختلاف، فصلنامه دیدگاه های حقوق قضایی، شماره

۶۲، ص ۴۲.

<sup>۲</sup> le droit d'opposer La sentence aux tiers

<sup>۳</sup> La liberté de se defender

<sup>۴</sup> Devoir legal

بودن بودن داوری را خصوصیت ذاتی موافقت نامه داوری در نظر گرفته و دیوان عالی سوئد محرمانه بودن را به عنوان بخش ذاتی پروسه داوری خوانده است؛ البته رویه قضایی ایالات متحده و استرالیا وجود هرگونه تعهد ضمنی در مورد محرمانه بودن رسیدگی های داوری رد شده است<sup>۱</sup>.

بهرحال رعایت ای اصل مهم در ا قانون نمونه سازش تجاری بین المللی آنسیترال (مصوب ۲۰۰۳) در ماده ۸ این قانون زیر عنوان «افشای اطلاعات» مورد تاکید می باشد که در صورت دریافت اطلاعات توسط سازش دهنده از هر یک از طرفین راجع به اختلاف امکان افشای محتوای اطلاعات را برای طرف دیگر رسیدگی وجود دارد، اما در صورت وجود شرط محرمانه ماندن، اطلاعات نباید برای طرف های مقابل رسیدگی سازش افشاء گردد.

برابر بند ۳ ماده ۵ قواعد میانجی گری دیوان داوری بین المللی لندن نیز هر موضوعی که در طول جریان میانجیگری به طور خصوصی به میانجیگری اعلام می گرد؛ بدون رضایت طرف مزبور برای طرف یا طرف های قابل افشاء نخواهد بود. در قواعد داوری دیوان داوری بین المللی لندن و نیز قواعد داوری و قواعد میانجیگری تجاری انجمن داوری آمریکا هم مسئله محرمانه بودن مورد تاکید و توجه قرار گرفته است.

به نظر میرسد با توجه به این مهم در داوری و جایگاه ویژه آن مسئله ای است که نه تنها در داوری های فیزیکی بلکه در داوری های آنلاین نیز باید رعایت شود، نحوه حفاظت از آرا و عدم انتشار آن نیز با کمک نرم افزارها وجود دارد و مانع جدی بر سر راه رعایت این اصل در این حیطه نیز وجود ندارد.

#### برآمد:

درست است که حس مذاکره، داوری، سازش در رسیدگی و انجام مستقیم از سوی افراد انسانی در محیط فیزیکی قابل اعتمادتر می باشد و طرفین داوری به خصوص در فضای در ایران نسبت به

<sup>۱</sup> درویشی هویدا، پیشین، ص ۵۳.

آن متمایل تر هستند؛ و داوری آنلاین فاقد ویژگی ارتباط، احساس، فهم مشترک، روح حاکم بر مسائل و جلسات مذاکره و داوری است، اما با وجود پیشرفت های فناوری، این مسئله امری غیر قابل انکار است که هر روزه عیوب فضای مجازی به حداقل خود رسیده و با امکان ارتباط تصویری و گسترش ارتباطات بین المللی استفاده از این جهت حل و فصل اختلافات امری اجتناب ناپذیر است. اما باید توجه نمود که داوری آنلاین صرفاً ترکیبی از داوری سنتی و آنلاین نیست و با اینکه تأکید بر وجود برخی عناصر خاص در داوری آنلاین مانند بی طرفی و استقلال داوران و توجه به اصل حاکمیت اراده همانند داوری سنتی اهمیت دارد، اما به دلیل ماهیت ویژه آن گاهی عناصر این دو نوع داوری ممکن است متفاوت باشد؛ این نوع داوری نوپا بودن و تازه از طرفی مستلزم جلب اعتماد طرفین در استفاده از تکنیک های آنلاین است، و از طرفی دارای ویژگی های خاصی است که باید به جهت جلب اطمینان و اعتماد به آن از طرف عامه مردم با اشاره مستقیم و صریح در قوانین مورد تاکید و تایید قرار گیرد.

در این راستا قانون باید به اهم چالش های این حوزه جواب صریح داده و با به رسمیت شناختن آن باب تازه ای را در روش های حل اختلافات مجازی به روی کاربران این حوزه بگشاید؛ لذا با وجود امکان اعمال مقررات داوری به صورت عام در مورد داوری آنلاین با توجه به شرایط حاکم بر داوری آنلاین قوانین و مقرراتی خاص باید در این حوزه پیش بینی گردد.

مسئله دیگر در سطح بین المللی این است که اگرچه استفاده از مکانیسم های حل اختلافات آنلاین هر روز بیشتر مورد توجه است، اما به نظر نمی رسد که داوری تجاری بین المللی از رویه های کاملاً الکترونیکی استفاده کند. به احتمال زیاد ترکیبی از سیستم های الکترونیکی و روشهای سنتی مورد استفاده قرار می گیرد و اگرچه بسیاری از سیستم های حقوقی ملی و همچنین اسناد بین المللی (مانند مدل قانون داوری، مدل قانون تجارت الکترونیکی، دستورالعمل تجارت الکترونیک اتحادیه اروپا) از الکترونیکی شدن معاملات تجاری و در نتیجه حل اختلاف حمایت نموده اند، اما هنوز

مطابقت این نوع داوری با الزامات کنوانسیون نیویورک امری مسلم است. کنوانسیون مزکور نشان دهنده یک ابزار حقوقی بسیار قوی است؛ اما از طرفی الزامات آن برای اجرای حکمیت داوری با مشخصات داوری آنلاین سازگار نیست و تنها می توان با تفسیر گسترده ای از مفاد آن داوری آنلاین را توجیه نمود؛ حال آنکه اشاره مستقیم به این نوع داوری و بیان صریح شرایط و ویژگی های آن هم چون داوری فیزیکی در دنیای واقعی با پیگیری تحولات جامعه مدرن ، مدرن سازی و اصلاح آن امری ضروری است که باید مورد توجه قرار گیرد.



## منابع

۱. پارسا، الهه، ۱۳۹۵، اصول حاکم بر داوری با استفاده از تکنیک های آنلاین، کنفرانس جهانی روانشناسی و علوم تربیتی، حقوق و علوم اجتماعی در آغاز هزاره سوم.
۲. توسلی نائینی، منوچهر، بدری زاده، سیما، داوری تجاری بین المللی در فضای مجازی، مجله مطالعات حقوقی دانشگاه شیراز، دوره ششم، شماره ۱، ۱۳۹۳.
۳. جواهری، فریما، ماندگار، مصطفی، ۱۳۹۶، شناسایی و اجرای رأی داوری آنلاین، کنفرانس پژوهش های نوین ایران و جهان در مدیریت، اقتصاد، حسابداری و علوم انسانی.
۴. بنی یعقوب، سمیه، کریمی، عباس، شهبازی نیا، مرتضی، بررسی حقوقی داوری آنلاین در قراردادهای الکترونیکی، تحقیقات حقوقی تطبیقی ایران و بین الملل، سال دوازدهم، شماره ۴۳، ۱۳۹۸.
۵. اشمیتوف، کلایوام، حقوق تجارت بین الملل، ترجمه بهروز اخلاقی و همکاران، جلد ۲، تهران: نشر سمت، ۱۳۹۸.
۶. السان، مصطفی، جنبه های حقوقی داوری آنلاین، نامه حقوقی مفید، شماره ۲، ۱۳۸۵.
۷. ابوترابی، محمد، داوری بر خط و مسائل حقوقی آن، پایان نامه کارشناسی ارشد، دانشگاه شهید بهشتی، ۱۳۸۶.
۸. موسوی، علی، سبز علی گل، محمد، گواهینامه بین المللی کاربری کامپیوتر سطح یک، تهران: انتشارات صفار، ۱۳۸۹.
۹. بدری زاده، سیما، توسلی، منوچهر، شناسایی و اجرای آراء داوری بین المللی صادره در فضای مجازی، قم: مجله نامه مفید، شماره ۸۸، ۱۳۹۰.
۱۰. توکلی، زهرا، اعتبار حقوقی داوری اینترنتی در تجارت بین المللی، تحقیقات حقوقی آزاد، دوره ۸، شماره ۲۸ - شماره پیاپی ۲۸، ۱۳۹۴.
۱۱. علی محمدی، زهرا، بررسی اصول و تشریفات دادرسی در داوری، کنفرانس مفاهیم مالی و اداری در نظام حقوقی ایران با هدف بهبود و توسعه سیستم حقوقی، ۱۳۹۵.

۱۲. خدابخشی، عبدالله، قواعد داوری و دعاوی مربوط به آن در رویه قضایی، تهران، انتشارات شرکت سهامی انتشار، ۱۳۹۷.
۱۳. شهبازی نیاز، مرتضی، مرتضی و همکاران، ۱۳۹۲، مفهوم نظم عمومی در حقوق بین الملل خصوصی و جایگاه آن در داوری تجاری بین المللی، فصلنامه حقوق، مجله دانشکده حقوق و علوم قضایی، دوره ۴۳، شماره ۱.
۱۴. ایرانشاهی، علیرضا، ۱۳۸۹، اثر فراسرزمینی احکام ابطال آراء داوری تجاری بین المللی، مجله تحقیقات حقوقی، شماره ۳.
۱۵. آرزومندی، مهدی، ۱۳۹۵، سازوکارهای حل و فصل اختلافات در عرصه تجارت الکترونیکی، کنگره بین المللی جامع حقوق ایران.
۱۶. یاقوتی، ابراهیم، کیوانی، میترا، ۱۳۹۸، بررسی چالش های داوری الکترونیکی، مجله تحقیقات حقوق خصوصی و کیفری، شماره ۴۰.
۱۷. درویشی هویدا، یوسف، ۱۳۹۲، اصل محرمانه بودن در شیوه های جایگزین حل اختلاف، فصلنامه دیدگاه های حقوق قضایی، شماره ۶۲.
۱۸. عنایت، حسین، محرمانه یا آشکار بودن داوری تجاری، مجله تحقیقات حقوقی دانشکده حقوق و علوم سیاسی دانشگاه شهید بهشتی، شماره ۲۷-۲۸، ۱۳۷۸.
۱۹. میرشکاری، عباس، سلیمی، محسن، ۱۳۹۸، درآمدی بر روش های آنلاین حل اختلاف (ODR)، فصلنامه تحقیقات حقوقی خصوصی و کیفری، شماره ۳۹.

### منابع خارجی

1. Vahrenwald, M. Wilikens, P. Morris, from the Joint Research Center of the European Commission, Out-of- court dispute settlement systems for e-commerce. Part IV: Arbitration, online: <<http://dsa-isis.jrc.it/ADR.report.html>>.
2. Badiei, Farzaneh, Online Arbitration Definition and Its Distinctive Features, ICC publishing, *ODR*, volume 684 of *CEUR Workshop Proceedings*, CEUR-WS.org, 2010.



3. Schultz, T.: Information Technology and Arbitration – A Practitioner’s Guide, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn, 2006.
4. Kaufmann-Kohler, Gabrielle, Online Dispute Resolution and its Significance for International Commercial Arbitration, Global Reflections on International Law, Commerce and Dispute Resolution Liber Amicorum in honour of Robert Briner ICC Publishing, Publication 693, 2005, www.iccbooks.com.
5. T. Schultz, G. Kaufmann-Kohler, D. Langer & V. Bonnet, ‘Online Dispute Resolution: The State of the Art and the Issues’, Report of the E-Com/E-Law Research Project on ODR of the University of Geneva, December 2001, www.online-adr.org.
6. Alvaro, J.A.G., Online dispute resolution - Unchartered Territory, Vindobona Journal of International Commercial Law and Arbitration, No. 7/187, 2003.
7. HERBOCZKOVÁ, JANA, CERTAIN ASPECTS OF ONLINE ARBITRATION, Journal of American Arbitration, Vol. 1, No. 1, 2001.
8. Cachard O, International commercial arbitration- electronic arbitration, copy right unitednation, 2003.
9. Rafal morek, online arbitration: admissibility within the current legal frame work, 202, 1999.
10. Bagner, Hans, Confidentiality a Funda Mental Principle in Internationa Commercial Arbitration, Journal of International Arbitration, Vol. 18, No. 2., 2001.