أثر الوسائل التكنولوجية الحديثة على التحكيم

The Impact of Modern Technology on Arbitration

إعداد الطالب

حمدان صالح زيدان العبادي

إشراف الاستاذ الدكتور

مهند عزمي أبو مغلي

قُدّمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص

قسم القانون الخاص

كلية الحقوق

جامعة الشرق الاوسط

أيار، 2018

تفويض

أنا الطالب **حمدان صالح العبادي** أفوض جامعة الشرق الأوسط بتزويد نسخٍ من رسالتي ورقياً وإلكترونياً المعنون بـ "أثر الوسائل التكنولوجية الحديثة على التحكيم" للمكتبات الجامعية أو المؤسسات أو الهيئات أو الأشخاص المعنية بالأبحاث والدراسات العلمية عند طلبها.

الاسم: حمدان صالح العبادي.

التاريخ: ٢٠١٨/٥/٦

التوقيع:

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة وعنوانها: "**أثر الوسائل التكنولوجية الحديثة على التحكيم**"

وأجيزت بتاريخ: 2018/5/6

أعضاء لجنة المناقشة

الاسم	الصفة	جهة العمل	التوقيع
أ.د. مهند عزمي أبو مغلي	مشرفاً	جامعة الشرق الأوسط	
أ.د. محمد إبراهيم أبو الهيجاء	رئيساً	جامعة الشرق الأوسط	
أ.د. جعفر محمود المغربي	عضواً خارجياً	جامعة مؤته	

شكر وتقدير

الشكرٌ موصول الى أستاذي ومعلمي الأُستاذ الدكتور مهند عزمي أبو مغلي الذي أشرف على رسالتي .... أسأل الله أن يمدني بالقوة كي أرد لك جزءاً من دينك الكبير الذي طوق عنقي .

كما لا يمكن لي أن أمر هنا بالشكر إلا بعد أن أطرز بحروف من نور كلمة شكر إلى استاذنا الأب العالم الأستاذ الدكتور فائق الشماع أمد الله في عمركم .

كما انني أعجز أن أوفيك حقك أستاذي ودكتورنا الأستاذ الدكتور محمد أبو الهيجاء الذي تعلمنا منه الدقة والاحاطة بالأمور دمتم بالف خير .

والشكر كذلك الى كافة العاملين في كلية الحقوق جامعة الشرق الأوسط هذا الصرح العلمي المتميز قولاً وفعلاً .

والشكر الخاص إلى عطوفة الأستاذ الدكتور أحمد اللوزي عميد كلية الحقوق على ما احاطنا به من عناية ورعاية .

الاهداء

ما قُدر لي أن أعوم في بحر الحياة المتلاطم وأنجو لولا دعوة رضا اطلقها والدايَّ في جُنح الليل وكتب الحق عزَ وجل لها القبول .... لهما أهدي هذا الرسالة ولعائلتي الصغيرة زوجتي وأبنائي أصيل وبشرى وعبد الغني الذين استمد منهم عزيمتي في مواجهة الحياة حفظكم الله لي .

فهرس المحتويات

الموضوع	الصفحة
العنوان	أ
التفويض	ب
قرار لجنة المناقشة	ج
شكر وتقدير	د
الإهداء	هـ
فهرس المحتويات	و
الملخص باللغة العربية	ي
الملخص باللغة الإنجليزية	ل
الفصل الأول	
مقدمة عامة: خلفية الدراسة وأهميتها	
تمهيد	1
مشكلة الدراسة وأسئلتها	4
أهداف الدراسة	4
أهمية الدراسة	4
حدود الدراسة	5
محددات الدراسة	6
مصطلحات الدراسة	6
الدراسات السابقة	8
منهجية الدراسة	9
الفصل الثاني	
ماهية التحكيم الذي ينعقد بالوسائل التكنولوجية الحديثة	
المبحث الاول: مفهوم التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة	11
المطلب الأول: تعريف التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية واساسه	14
الفرع الأول: تعريف التحكيم الذي ينعقد بالوسائل التكنولوجية الحديثة	14
الفرع الثاني: الاساس القانوني للتحكيم الذي ينعقد بالوسائل التكنولوجية الحديثة	17
المطلب الثاني: مزايا التحكيم الذي يتم بالوسائل التكنولوجية الحديثة ومعوقاته	18

الموضوع **الصفحة**

الفرع الأول: مزايا التحكيم الذي يتم بالوسائل التكنولوجية الحديثة 19
الفرع الثاني: معوقات التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل الالكترونية الحديثة 24
المبحث الثاني: تمييز التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة عن غيره من النظم والطبيعة القانونية له 25
المطلب الأول: تمييز التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة عن غيره من الوسائل 26
الفرع الأول: تمييز التحكيم بالوسائل الحديثة لفض المنازعات عن الوساطة الإلكترونية . 27
الفرع الثاني: التمييز بين التحكيم التقليدي والمنعقد بالوسائل الحديثة 29
الفرع الثالث : التمييز ما بين التحكيم المنعقد بالوسائل الحديثة والقضاء .....
المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للتحكيم الذي يتم بالوسائل التكنولوجية الحديثة 34
الفرع الأول: الطبيعة القضائية والعقدية للتحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة 34
الفرع الثاني: نظرية الطبيعة المختلطة والمستقلة 38

الفصل الثالث

النظام القانوني للتحكيم الذي يتم بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة
المبحث الأول: اتفاق التحكيم الذي يتم بالوسائل التكنولوجية الحديثة 42
المطلب الأول: تعريف اتفاق التحكيم الذي يتم بالوسائل التكنولوجية الحديثة 43
الفرع الأول: مفهوم اتفاق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة 44
الفرع الثاني: صور اتفاق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الاجهزة الحديثة 49
المطلب الثاني: الشروط الشكلية والموضوعية لاتفاق التحكيم الذي يتم بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة 54
الفرع الأول: الشروط الموضوعية لأتفاق التحكيم الذي يتم بواسطة الاجهزة الحديثة 54
الفرع الثاني: الشروط الشكلية لاتفاق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الاجهزة 59
أولاً : الكتابة الإلكترونية 60
ثانياً : التوقيع الألكتروني 65
المبحث الثاني: خصومة التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة 71
المطلب الأول: هيئة التحكيم 73
الفرع الأول: تشكيل هيئة التحكيم 73

الموضوع **الصفحة**

الفرع الثاني: قبول المحكم لمهمته 79
المطلب الثاني: اجراءات التحكيم الذي يتم بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة وتأثيره على المبادئ الاساسية للتحكيم 84
الفرع الأول: اجراءات التحكيم الذي ينعقد بواسطة الاجهزة التكنولوجية الحديثة 85
الفرع الثاني: تأثير اجراءات التحكيم الذي ينعقد بواسطة الاجهزة الحديثة على المبادئ الاساسية للتحكيم 88

الفصل الرابع

حكم التحكيم الذي يصدر بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة

المبحث الأول: اجراءات صدور الحكم وشروطه الشكلية والموضوعية 92
المطلب الأول: اجراءات صدور الحكم 93
الفرع الأول: المداولة والتصويت 93
الفرع الثاني: محتويات حكم التحكيم الذي يصدر بواسطة الاجهزة التكنولوجية الحديثة 96
الفرع الثالث : النطق بالحكم 97
المطلب الثاني: الشروط الشكلية لحكم التحكيم الذي يصدر بواسطة الاجهزة التكنولوجية الحديثة 102
الفرع الأول: الكتابة 104
الفرع الثاني: التوقيع 107
المبحث الثاني : تنفيذ حكم التحكيم المنعقد بالوسائل التكنولوجية الحديثة والطعن فيه 109
المطلب الأول :اعلام الحكم وتنفيذه 110
الفرع الأول: اعلام حكم التحكيم 110
الفرع الثاني: تنفيذ حكم التحكيم الذي يتم بواسطة الاجهزة التكنولوجية الحديثة 112
المطلب الثاني : دعوى بطلان حكم التحكيم 116
الفرع الأول: حجية حكم الإلكتروني في التشريع الأردني 116
الفرع الثاني: دعوى بطلان حكم التحكيم 120
الخاتمة 121
النتائج 122
التوصيات 125
قائمة المراجع 126

أثر الوسائل التكنولوجية الحديثة على التحكيم

إعداد الطالب

حمدان صالح زيدان العبادي

إشراف الاستاذ الدكتور

مهند عزمي أبو مغلي

الملخص

تناولت هذه الدارسة أثر الوسائل التكنولوجية الحديثة على التحكيم، والذي يعتبر أحد أهم الوسائل لحل المنازعات الناشئة عن معاملات الإنترنت و التجارة الإلكترونية التي من سماتها السرعة في إبرامها وتنفيذها عن طريق اختيار محكم أو هيئة تحكيم تقوم باستخدام الوسائل التكنلوجية الحديثة والأعتماد عليها لإصدار حكماً ملزم للأطراف النزاع , وقد استخدم الباحث المنهج الوصفي والتحليلي حيث تم التعرض بالشرح والتوضيح لتحيكم عبر الوسائل الإلكترونية الحديثة من حيث مزاياه ومعوقاته وتمييزه عن غيرة من النظم الأخرى، وبيان طبيعته القانونية، وتحليل النصوص القانونية لبيان أساسه القانوني في قانون التحكيم والمعاهدات والاتفاقيات الدولية.

ولما كانت النصوص التشريعية التي تعالج التحكيم الإلكتروني وتلك التي تسلط الضوء على الأثار التي تترتب على استخدام الوسائل التكنولوجية الحديثة هي نصوص قاصرة عن الشمول بجميع المسائل وتغطيتها فقد تم التعرض للأحكام الخاصة بالتحكيم التقليدي بغيه إسقاط احكامها بالقدر الذي يتلائم مع طبيعة وخصوصية التحكيم عبر الوسائل الإكترونية الحديثة وقد شكل ذلك واحد من أبرز مشكلات البحث.

وقد توصلت هذه الدارسة إلى عدة نتائج أهمها أن التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة يوفر عدة مزايا أهمها سرعة الفصل في المنازعات وقلة التكاليف ومواكبة التطور

التكنولوجي كما أن هنالك مشاكل تواجه هذا النوع من التحكيم أهمها عدم مواكبة تطبيق القواعد القانونية الخاصة بالتحكيم التقليدي على هذا التحكيم.

وخلصت هذه الدراسة إلى عدة توصيات لمواجهة العقبات التي تواجه هذا النوع من التحكيم أهمها التوسع بمفهوم الكتابة والتوقيع ليشمل الوسائل الحديثة وذلك عن طريق تعديل التشريعات لتواكب التطورات المتسارعة في مجال الإنترنت.

الكلمات المفتاحية: الوسائل التكنولوجية الحديثة، التجارة الإلكترونية، التحكيم الإلكتروني، الوسائل الإلكترونية الحديثة.

The Impact of Modern Technology on Arbitration

Prepared by:

Hamdan Saleh Zaidan Al Abadi

Supervised by:

Dr. Muhannad Azmi Abu Mighli

Abstract

This thesis has dealt with the impact of modern technological means on arbitration, which is considered one of the most significant means of resolving disputes arising from internet transactions and e-commerce, which are both characterized by their in rapidity in implementation through selection of an arbitrator or an arbitral tribunal using modern technological methods and relying on them. The main researcher has used the descriptive and analytical methods, where they were engaged and exposed to explanations and clarifications through modern electronic means in terms of their advantages, disadvantages, distinguish them from other systems that are being used, and also to clarify their legal nature, the legal basis in arbitration and international treaties and conventions law.

The legislative texts have dealt with electronic arbitrations and those that highlight the effects of the use of modern technological methods which are approved not to be sufficient to cover all the issues that have been subjected to the provisions of conventional arbitration in order to omit their provisions to the extent that fit with the nature and privacy of arbitration through modern electronic methods. This has been one of the most prominent research problems.

The study has come up with several results, primarily, the arbitration, which is held by modern equipments and technologies, provides several advantages, the most important of which is the speed in adjudicating disputes , the low costs and keeping up with the technological development. There are also problems facing this type of arbitration, the most important of which is neglecting the reasonable implementation of the legal rules of traditional arbitration.

The master thesis has concluded several recommendations mainly to address the obstacles facing this type of arbitration, the most important of which is the expansion of the concept of writing and signing to include modern means by modifying the legislation to cope with the rapid developments in the field of the Internet and electrical advanced methods.

Keywords: Modern Technology, Electronic Arbitrations, Rules of Traditional Arbitration.

الفصل الأول

خلفية الدراسة وأهميتها

مقدمة:

يعد التحكيم وسيلة من وسائل فض المنازعات يتفق بمقتضاه أطراف علاقة قانونية عقدية أو غير عقدية على إحالة كل أو بعض النزاعات الناشئة أو التي من المحتمل أن تنشأ إلى التحكيم سواء من محكم منفرد ، أو محكمين حسب الأحوال وذلك للفصل فيها بحكم ملزم لهم عوضاً عن اللجوء إلى محاكم الدولة وقضائها النظامي العادي، وسبب اللجوء إلى هذه الوسيلة هو ما تتميز به من سرعة في الإجراءات واعتدال في المصاريف إذا ما قورنت مع ما يستغرقه اللجوء للقضاء لفض النزاعات من وقت ومصاريف كثيرة .

يضاف إلى ذلك أن الطرفين في التحكيم يختاران الأشخاص الذين يثقون بهم و يطمئنون إلى حكمهم، و يرتضون قرارهم ، و يكونوا عادة من ذوي الخبرة والاختصاص في الموضوع الذي حصل فيه الخلاف بين الأطراف، كما أن الحكم الصادر عن المحكم يتصل بالرضا والاطمئنان من قبل الطرفين ويلقى تنفيذه في الغالب القبول من قبل الذي صدر الحكم ضده ذلك أن المحكم يستمد ولايته من إرادة الخصوم[1].

ونتيجة التطور الهائل والمتسارع الذي شهده العالم في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصالات حيث بلغ عدد مستخدمي شبكة الأنترنت في العالم نهاية عام 2017 حوالي 5و3 مليار مستخدم[2] ، و لاشك ان هذا العدد الهائل من المستخدمين قد ألقى بظلاله على سلوك المجتمعات، ووراء ذلك كله ظهور وإنتشار ما يسمى الشبكة العنكبوتية (الإنترنت) وهو الذي حول

([1])عاطف، عبد الحميد (2017) الطبيعة القانونية لاتفاق التحكيم، دار النهضة، القاهرة، ص15.

([2])www.arabiv.nt.com تم الاطلاع في 22 /3 / 2018 الساعة 6 مساء

العالم إلى قرية صغيرة تجري فيها كافة التعاملات بكل يسرٍ دون الحاجة إلى التنقل والإنتظار حيث أتاحت شبكة الإنترنت إمكانيات كثيرة لإبرام العقود المختلفة دون الحاجة إلى التواجد المادي، فأصبح تبادل المعلومات يتم بكل يسرٍ وسهولة وبأقل التكاليف.

ونتيجة طبيعية لاستخدام شبكة الإنترنت، فقد ازدادت أعداد المتعاملين بالتجارة الإلكترونية والتجارة عبر الإنترنت ممن يقومون بإبرام العقود عن طريق الوسائل التكنولوجية الحديثة، الأمر الذي ترتب عليه ازدياد النزاعات الناشئة عن هذا الإستخدام ويشار إلى أن حجم التبادل التجاري عبر الإنترنت قد بلغ مليارات الدولارات.

وقد بات من الأجدر الفصل في منازعات التجارة الالكترونية وعقود الإنترنت بعيداً عن المحاكم حيث أن اللجوء إلى القضاء النظامي يكون صعباً على المتعاقدين في هذا المجال خصوصاً أن معظم النزاعات الناشئة عن المعاملات الإلكترونية تتم غالباً بين أطراف تختلف أماكن إقامتهم وجنسياتهم، وغالباً ما يكون هنك تباعداً ليس في المكان وحسب، وأنما إختلاف في الأنظمة القانونية أيضاُ وإنعكاساتها، كما أن معاملات التجارة الإلكترونية تتسم بالسرعة في إبرامها وتنفيذها، مما يستدعي حل النزاعات الناتجة عنها أيضاً بسرعة، ومن جهة اخرى فإن أطراف النزاع سوف يواجهون مشكلة القانون الواجب التطبيق على هذا النزاع والمحكمة المختصة بنظره .[1]

كما أن الطرق التقليدية لم تَعُد طرقاً مقبولةً لفض المنازعات التي تنشأ عن معاملات التجارة الإلكترونية، فإذا كان الوسط الإلكتروني المتمثل بشبكة الإنترنت هو الوسيلة التي تستخدم لإبرام عقود التجارة الإلكترونية وتنفيذها فإن فض أي نزاع ينشأ عن هذا التعامل ينبغي أن يُحكم بالمنطق ذاته من حيث الوسيلة والوسط، لذلك كان لا بد من تسوية المنازعات التي تنشأ عن التجارة الإلكترونية عن طريق الوسائل التكنولوجية الحديثة.

([1])لطفي، حسام، (2002) الإطار القانوني للتعاملات الإلكترونية دار النهضة العربية، القاهرة، ص18.

لذلك أتجه التفكير نحو تسوية المنازعات الناشئة عن معاملات التجارة الاكترونية من خلال الإعتماد على التقنيات التي يتم إستخدامها في إبرام المعاملات الإلكترونية.

والتحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة الحديثة يعتبر متطوراً عن التحكيم التقليدي ومنسجماً مع خصوصية التعامل والنزاع في البيئة الإلكترونية والذي اثبت فعاليته في مجال التجارة الإلكترونية.

وقد أخذ المشرع الأردني بهذه الطرق والوسائل وفتح الباب أمام هذه الوسائل حيث نصت المادة (10\ا) من قانون التحكيم الأردني على الوسائل التكنولوجية الحديثة المقبولة لإثبات اتفاق التحكيم بنصها التالي: (يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً وإلا كان باطلاً، ويكون اتفاق التحكيم مكتوباً إذا تضمه مستند وقع عليه الطرفان أو إذا تضمنه ما يتناوله الطرفان من رسائل أو برقيات عن طريق الفاكس أو التلكس أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة والتي تعد بمثابة سجل للاتفاق) [1].

ويستفاد من النص السابق أن المشرع الأردني قد توسع قليلاً بمفهوم الكتابة بحيث تشمل الوسائل الحديثة مثل الفاكس والتلكس والبريد الإلكتروني وأي وسيلة أخرى مكتوبة موجودة حالياً أو سوف توجد في المستقبل كون النص قد ترك الباب مفتوحا بعبارة او غيرها من وسائل الاتصال.

واستناداً إلى ما تقدم سنعمل على تسليط الضوء على التحكيم وأثر الوسائل التكنولوجية الحديثة في إنعقاده.

([1])المادة (10) من قانون التحكيم الاردني رقم 31 لسنة 2001 المنشور في الجريدة الرسمية العدد صفحة رقم 2821 عدد رقم 4496 تاريخ 16 / 7 / 2001 .

ثانياً: مشكلة الدراسة :

تكمن مشكلة الدراسة في بيان مدى كفاية نصوص قانون التحكيم وقانون المعاملات الإلكترونية الساريين في المملكة في إنعقاد التحكيم بواسطة الأجهزة الحديثة، وهل يتمتع التحكيم الذي يتم عبر الوسائل التكنولوجية الحديثة بالحجية من حيث إنعقاده وصحة إجراءاته ونفاذ حكمه؟

ثالثاً: أهداف الدراسة

1 . التعرف على إجراءات التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة

2 .بيان مزايا وعيوب التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل الإلكترونية.

3. توضيح الشروط الشكلية والموضوعية للتحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل الإلكترونية.

4. معرفة كيف يتم تنفيذ حكم التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل الحديثة.

5 .بيان موقف المشرع الأردني من التحكيم الذي ينعقد بواسطة الاجهزة التكنولوجية الحديثة.

رابعا: أهمية الدراسة

تكمن أهمية الدراسة في توضيح أثر الوسائل التكنولوجية الحديثة على التحكيم ، خصوصاً في ظل إنتشار التجارة الإلكترونية والتجارة عبر الإنترنت وازدياد صبغتها الدولية ،و ظهور الحاجة إلى تسوية المنازعات بواسطة الوسائل الحديثة، كما تبرز أهمية هذه الدراسة في تقديم وسيلةً لتسوية المنازعات تعاظمت أهميتها إلى جانب إجراءات التقاضي العادية حيث ، لا يشترط التواجد المادي للأطراف إضافة إلى قلة التكاليف والسرعة في الإجراءات، ولكل ما تقدم ترجع أهمية هذه الدراسة التي تناولتها إلى غياب التشريعات والأبحاث والمعاهدات التي تعالج هذا الموضوع و ندرتها، كما

ولكونها دراسة حديثة تتناول القوه الملزمة لإتفاق التحكيم المنعقد من خلال الوسائل الإلكترونية الحديثة، كما أن ندرة المؤلفات قد شكلت تحدياً جدياً للباحث ومن المؤمل أن تكون هذه الدراسة ذات فائدة للعاملين في مجال القانون والتحكيم والمهتمين في هذا المجال.

خامسا: أسئلة الدراسة

1. ما مدى إمكانية تطبيق القواعد الخاصة بالتحكيم بصيغته التقليدية على التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل الإلكترونية؟
2. ما هي إجراءات التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل الإلكترونية؟
3. ما مدى أنطباق الشروط الموضوعية والشكلية الواجب توافرها في التحكيم في صيغته التقليدية على التحكيم الذي يتم بواسطة الوسائل الإلكترونية؟
4. ما هي مزايا وعيوب التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل الإلكترونية؟
5. كيف يتم تنفيذ حكم التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة الحديثة؟

سادساً: حدود الدراسة:

يتحدد نطاق الدراسة ومضمونها بالحدود التالية:

1. الحدود الموضوعية: تقتصر هذه الدراسة على بيان أثر الوسائل التكنولوجية الحديثة على التحكيم.
2. الحدود الزمانية: قانون التحكيم الأردني رقم (31) لسنة 2001 وتعديلاته وقانون المعاملات الاكترونية رقم15 لسنة 2015

3. الحدود المكانية: تنحصر هذه الدراسة في بحث أثر الوسائل الحديثة على التحكيم حسب أحكام قانون التحكيم الأردني رقم (31) لسنة 2001 وتعديلاته، وقانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم (15) لسنة 2015

سابعا: محددات الدراسة:

تتناول هذه الدراسة موضوعاً من موضوعات التحكيم في ظل التشريع الأردني وهو أثر الوسائل التكنولوجية على التحكيم، لذلك لا يوجد قيود تمنع من تعميم نتائج هذه الدراسة في المملكة الأردنية الهاشمية أو باقي دول العالم العربي.

ثامنا: مصطلحات الدراسة:

التحكيم: هو الطريقة التي يختارها الأطراف لفض المنازعات التي تنشأ عن العقد عن طريق طرح النزاع والبت فيه أمام شخص أو أكثر يطلق عليه اسم المحكم دون اللجوء إلى القضاء.[1]

شرط التحكيم: هو الشرط الذي يرد في العقد بإحالة المنازعات حول ذلك العقد إلى التحكيم[2]

مشارطة التحكيم: هو الاتفاق الذي يبرمه طرفا العقد الأصلي بعد حدوث النزاع الخاص بذلك العقد ويحال بموجبة نزاعهما إلى التحكيم .[3]

اتفاق التحكيم بواسطة الوسائل الحديثة: هو اتفاق يتعهد بموجبه الأطراف بأن يتم الفصل في المنازعات الناشئة بينهم أو المحتمل أن تنشأ من خلال التحكيم عن طريق إستخدام الوسائل الإلكترونية والتقنية الحديثة.[4]

([1])سامي، فوزي (2006) التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص13.

([2])ا لنعيمي، آلاء (2008) الإطار القانوني لاتفاق التحكيم الإلكتروني، ص976.

([3])ممدوح، خالد (2008) التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص246.

([4]) النعيمي، مرجع سابق، ص974.

التحكيم الإلكتروني: هو التحكيم الذي يتفق بموجبه الأطراف على إخضاع منازعاتهم الناشئة عن صفقات أُبرِمت بواسطة الوسائل الإلكترونية إلى شخص ثالث يفصل فيها بموجب سلطة مستندة ومستمدة من اتفاق أطراف النزاع باستخدام وسائل اتصالات حديثة.[1]

تاسعا: منهج الدراسة:

ستتناول هذه الدارسة أثر الوسائل التكنولوجية الحديثة على التحكيم، وذلك باستخدام المنهج الوصفي التحليلي، الذي يقوم بوصف التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل الحديثة، وتحليل النصوص التشريعية الأردنية المتعلقة في موضوع الدراسة للتعرف على موطن القوة والضعف في التشريع الأردني المعالج لموضوع التحكيم وأثر الوسائل التكنولوجية الحديثة في إنعقاده.

عاشرا: الإطار النظري للدراسة

سيحاول الباحث تناول هذه الدراسة من كافة الجوانب حيث سيقوم الباحث بتناول هذه الدراسة ملماً قدر الإمكان بفصول هذه الدراسة لذا سيتم تقسيمها إلى خمسة فصول:

سيتناول الفصل الأول المقدمة ومشكلة الدراسة وما خلصُت اليها الدراسة من اسئلة وأهمية الدراسة وأهداف الدراسة، ومصطلحات الدراسة، ومنهجية الدراسة وحدودها.

أما الفصل الثاني فسوف يخصصه الباحث لتناول ماهية التحكيم الذي ينعقد بواسطة وسائل الاتصال الحديثة، من حيث بيان تعريفة وأهدافه ومزاياه ومعوقاته، وأما الفصل الثالث فسوف يتناول من خلاله الباحث إجراءات التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة، من حيث شروطه الشكلية والموضوعية و القانون الواجب التطبيق، وموقف المشرع الأردني منه، أما الفصل

---

[1]سامية، يتوجي (2009) التحكيم الإلكتروني عرض مقدم في إطار الدراسة النظرية لمادة التحكيم الدولي، جامعة بسكرة الجزائر، ص 5.

الرابع فسوف يبحث إجراءات صدور حكم التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة، وكيفية تنفيذ هذا الحكم .

وأخيراً سوف نخصص الفصل الخامس إلى الخاتمة من خلال بيان النتائج والتوصيات التي توصلت لها هذه الدراسة.

الحادي عشر: الدراسات السابقة:

1- نظام، رجا (2009) الإطار القانوني للتحكيم الإلكتروني، دراسة ماجستير، جامعة النجاح، فلسطين.

بحثت هذه الدراسة في ماهية التحكيم الإلكتروني، ونطاقه، ثم تناولت هذه الدراسة أحكام التحكيم الإلكتروني، من حيث إجراءاته، واتفاق التحكيم الإلكتروني وصوره، وقد استخدمت الباحثة فيها المنهج التحليلي المقارن، وقد توصلت هذه الدراسة إلى أنه لا يوجد اختلاف في تحقق الشروط الموضوعية والشكلية لإتفاق التحكيم الإلكتروني بصيغته التقليدية، فقد أوصت هذه الدراسة إلى أنه يجب أن يتم الإعتراف بصحة إنعقاد التحكيم الإلكتروني واعتماد ما يتم به من بينات وما يثار به من دفوع.

وتختلف هذه الدراسة عن تلك الدراسة في أنها تناولت أثر الوسائل الحديثة على التحكيم، بحيث تسلط هذه الدراسة الضوء على الاثر المترتب على إتباع الوسائل التكنولوجية الحديثة في التحكيم من حيث صحة الإجراء وقبوله وقابليته للتنفيذ وكيف يمكن التغلب على مشكلات الاختصاص القضائي والقانون الذي سوف يطبق على النزاعات.

2- العداسين، محمد (2009)، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الدولية، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، الأردن.

تناولت هذه الدراسة التحكيم الإلكتروني في التشريع الأردني والتشريع المصري، وركزت على إمكانية اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني، ثم بحثت مزايا وعيوب التحكيم الإلكتروني، فقد استخدم الباحث في هذه الدراسة المنهج التحليلي والوصفي المقارن، وتوصلت إلى أن التحكيم الإلكتروني يعمل على حل النزاعات خلال فترة زمنية بأقل التكاليف، وأوصت هذه الدراسة إلى أنه يجب أن تقوم التشريعات بالنص على التحكيم الإلكتروني.

وتتفق هذه الدراسة مع تلك الدراسة بأنهما تناولتا التحكيم الإلكتروني ومزاياه وعيوبه، إلا أن هذه الدراسة ستبحث في أثر الوسائل التكنولوجية الحديثة على التحكيم، كما سوف تبحث في الشروط الشكلية والموضوعية للتحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة وإجراءات صدور حكم التحكيم الالكتروني وتنفيذه.

3- سامية يتوجي، التحكيم الإلكتروني (1999) رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، الجزائر.

تناولت هذه الدارسة التحكيم الإكتروني وركزت هذه الدارسة على مزايا وعيوب التحكيم الإلكتروني, كما بحثت هذه الدارسة إجراءات التحكيم الإلكتروني, وقد استخدمت الباحثة المنهج التحليلي من حيث تحليل النصوص القانونية، وقد توصلت هذه الدارسة إلى أن التحكيم الإلكتروني يعمل على حسم النزاع بسرعة كبيرة, كما يعمل على تجاوز مشكلة الاختصاص وتنازع القوانين, وأوصت هذه الدارسة أنه يجب تعديل التشريعات لتتلاءم مع التحكيم الإلكتروني, وتختلف هذه الدراسة عن تلك الدارسة في أن هذه الدراسة سوف تتناول إجراءات التحكيم الإلكتروني وشروطه الشكلية والموضوعية, كما سوف تبحث القانون الواجب التطبيق, وصدور حكم التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة الحديثة وتنفيذه, كما أن دراستي سوف تتوصل إلى نتائج أهمها أن الشروط الشكلية والموضوعية للتحكيم التقليدي تنطبق على التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة الحديثة.

الفصل الثاني

ماهية التحكيم الذي ينعقد بالوسائل التكنولوجية الحديثة

أدى التطور الذي أحدثته تكنولوجيا المعلومات والاتصالات إلى ظهور نوعٍ جديد من التجارة ، وهي التجارة الإلكترونية، والتي شهدت نمواً متسارعاً في الأونة الأخيرة، نظراً لما تتميز به من سرعة في إبرام العقود والصفقات، وسرعة في تنفيذها اذ بلغ حجم المبيعات عبر التجارة الالكترونية في الولايات المتحدة الامريكية عام 2017 حوالي اربعة ملايين دولار في يومي الشكر والجمعة السوداء كما وبلغ حجم شراء التذاكر في اوروبا عبر الانترنت حوالي 107 مليون دولار في عام 2017 م[1].

وقد أدى ظهور التجارة الإلكترونية، وقيام التجار بإبرام الصفقات والعقود التجارية، إلى إرتفاع واضح وملحوظ في معدل الخلافات الناشئة عن تنفيذ هذه العقود ، سيما وأن لمثل هذه العقود من الخصوصية ما ليس للعقود التقليدية ، كونها تنعقد ما بين أطراف لا يتواجدون في المكان ذاته في الغالب ، كما أنها عقود يمتد أثرها إلى خارج نطاق الإختصاص القضائي التقليدي علاوة على أنها تنعقد ضمن الفضاء الإلكتروني الواسع في إطار الشبكة العنكبوتية أو ما تعرف بشبكة الإنترنت.

وأمام عدم مواكبة القضاء النظامي والتحكيم التقليدي لهذا التطور العظيم في الإتصالات بحكم قدم التشريعات وتأخرها عن اللحاق بالطفرة الإلكترونية التي تمتاز بالنمو اليومي المتسارع، وبالنظر إلى عدم توفر وسائل لفض منازعات التجارة الإلكترونية، ظهرت الحاجة الملحة للبحث عن سبل أكثر فاعلية لحل هذه المنازعات.

---

(1) www.waridometers.info/ar تم الاطلاع في 22 /2 / 2018 الساعة السادسة مساء

وعليه سعت مراكز التحكيم لتوفير وسيلة أكثر فاعلية لفض المنازعات تتلاءم والآلية التي نجمت عنها هذه الخلافات القائمة على السرعة والتقنية بين أطرافها، فكانت نتيجتها التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة، الذي يمتاز بتماثل الوسيلة التي نجم عنها النزاع بوسيلة فض النزاع وهي الاجهزة الحديثة، الأمر الذي جعله يتميز عن غيره من وسائل فض المنازعات بالإنسجام ما بين النزاع ووسيلة معالجته، وبالرغم من هذه المميزات إلا أنه هنالك عقبات تواجه هذا النوع من التحكيم.

ويتشابه التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة مع غيره من وسائل فض المنازعات، وهذا التشابه هو مجرد تشابه ظاهري في الواقع وبالرغم من وجود هذا التشابه، إلا أن ثمة فروق بينه وبين تلك الوسائل، لذلك كان من الضروري بيان الحدود الفاصلة بينه وبين غيره من طرق ووسائل فض المنازعات، كما أن آراء الفقهاء قد تباينت في تحديد الطبيعة القانونية للتحكيم عبر الوسائل التكنولوجية الحديثة.

وعلية سوف يتناول الباحث مفهوم التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة والتعرض إلى مزاياه ومعوقاته في المبحث الأول، وتمييزه عن غيرة وطبيعته القانونية في المبحث الثاني.

المبحث الأول

مفهوم التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة

أدى نمو التجارة الإلكترونية وتعدد صورها وأشكالها بحيث اشتملت على كافة الحاجيات التي تقبل البيع والشراء ، وتداخل المصالح الاقتصادية والثورة الهائلة التي شهدها قطاع الاتصالات، وسهولة إنتقال رؤوس الأموال على شكل استثمارات ضخمة، واهتمام الدول بالإستثمار

الأجنبي على وجه الخصوص ، وعقود نقل التكنولوجيا متعددة المهام ، كل ذلك نتج عنه وجود حاجة ماسه لتطوير آلية التحكيم ليكون الوسيلة الأكثر موائمة لحسم وحل الخلافات التي تقع بين الأطراف المتعاقدة، بالنظر إلى طبيعة تلك المعاملات من حيث السرعة وكونها تتم عبر الأجهزة التكنولوجية الحديثة وضمن فضاء شبكة الإنترنت .

ولمّا كان اللجوء إلى القضاء العادي أو التحكيم التقليدي، ليس طريقاً مناسباً لفض المنازعات التي تنشأ عن معاملات التجارة الإلكترونية، فقد ظهر التحكيم التي ينعقد بالوسائل التكنولوجية الحديثة، ليكون الوسيلة الفاعلة لحسم الخلافات، كونه يمتاز بسرعة الفصل في المنازعات، ومعقولية التكاليف إضافة إلى ذلك فإن الاشخاص الذين يتولون الفصل في النزاع هم في الغالب من ذوي الخبرة والاختصاص في المجال ذاته بحيث تنسجم الأحكام الصادرة عنهم مع تطور التجارة الإلكترونية خاصة والتجارة عبر الإنترنت بشكل عام.

وبالرغم من مميزات التحكيم الذي ينعقد بواسطة الاجهزة التكنولوجية الحديثة، إلا أن هنالك معوقات مصاحبه لهذا النوع من التحكيم.

وعليه سوف يتناول الباحث تعريف التحكيم الذي ينعقد بالوسائل التكنولوجية الحديثة وأساسه في المطلب الأول ومزاياه ومعوقاته في المطلب الثاني.

المطلب الأول

تعريف التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية واساسه

أدى التزايد المستمر في أبرام العقود والمعاملات الإلكترونية إلى زيادة في الخلافات والنزاعات الناتجة عن هذه العقود والمعاملات، مما استوجب البحث عن وسائل لتسوية هذه المنازعات بواسطة وسائط تكنولوجية حديثة، تتلاءم وطبيعة تلك المعاملات من حيث السرعة كونها

تتم عبر اجهزة ووسائط تمتاز بسرعتها في إبرام الصفقات التجارية وتقريب المسافات وتذليل عقبات التعاقدات التقليدية.

نتيجة لازدياد المعاملات الإلكترونية بشكل كبير جداً، أذ بلغ عدد مشتركي الإنترنت في الاردن على سبيل المثال حوالي 62 % من عدد السكان وبلغ في الامارات ما يزيد عن 90 % من عدد السكان[1] مما مهد الى ظهور التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة الحديثة، والذي يهدف لتسوية المنازعات الناتجة على المعاملات الإلكترونية بسرعة فائقة دون التواجد المادي أو ما يعرف بالحضور الشخصي أو الفعلي لأطراف النزاع أمام هيئة التحكيم.

وعليه سوف يتناول الباحث تعريف التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة في الفرع الأول والاساس القانوني له في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف التحكيم الذي ينعقد بالوسائل التكنولوجية الحديثة

عند تعريف التحكيم الذي ينعقد بواسطة الاجهزة الحديثة، يجب أن ننظر إليه من خلال تقسيم هذا التعريف إلى مقطعين:

المقطع الأول: وهو التحكيم بمفهومه التقليدي، وهو إتفاق الأطراف على حل النزاع بين أشخاص خارج نطاق المحكمة المختصة عادة، أما المقطع الثاني فهو الوسائل الحديثة أي الإعتماد على تقنيات تحتوي على ما هو رقمي أو كهربائي أو لاسلكيّ أو ضوئي في إعقاد التحكيم[2].

وقد تباينت وتعددت التعريفات الخاصة في التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة الحديثة وفقاً للزاوية أو الجهة التي ينظر منها إلى المسألة.

([1])ar.m.wikipedia.com تم الاطلاع في 22 /3 /2018 الساعة السادسة مساء

([2]) ابراهيم، خالد (2008). التحكيم الالكتروني في عقود التجارة الدولية. القاهرة، دار الفكر العربي، ص18.

فيعرفه البعض بأنه التحكيم الذي يتفق بموجبه الأطراف على اخضاع منازعاتهم الناشئة عن صفقات ابرمت غالباً بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة إلى شخص ثالث ليفصل فيها بموجب سلطة مستمدة من اتفاق اطراف النزاع، وباستخدام وسائل تختلف عن الوسائل التقليدية المستخدمة في التحكيم التقليدي[1].

كما عرّفه رأي اَخر بأنه التحكيم الذي تتم إجراءاته عبر شبكة الإنترنت الدولية بطريقة سمعية وبصرية دون تواجد أطراف النزاع في مكان معين[2].

يخلص الباحث مما سبق أن التحكيم الذي ينعقد بواسطة الاجهزة الحديثة ما هو إلا إتفاق أطراف النزاع على تسوية المنازعات التي نشأت أو قد تنشأ بينهم باستخدام وسائل تكنولوجية حديثة، دون الحاجة إلى التواجد المادي أو الفعلي لهم بحيث تتم إجراءات التحكيم وإصدار الحكم عبر الوسائل التكنولوجية الحديثة.

ويرى الباحث أن الوسيلة التي يرتضيها أطراف النزاع ويتوافقون عليها تلعب الدور الاكبر في توصيف التحكيم ما بين تحكيم تقليدي أو تحكيم الكتروني علاوة على أن التحكيم قد يكون مختلطاً أي يجمع ما بين التحكيم التقليدي الذي تتّبع به الإجراءات المعتادة في الحضور وإنعقاد الجلسات وإصدار الأحكام ، وما بين التحكيم الإلكتروني الذي يتم اللجوء به إلى الوسائل الإلكترونية بالحضور أو استلام البينات أو إيداع الطلبات والمذكرات وسماع الشهود ويكون الفيصل في ذلك مقدار أخذ الأطراف وتوافقهم على اَليات أنعقاد الجلسات ومباشرة إجراءات التحكيم وبالعادة فإن مصدر تحديد ذلك كله يعود إما إلى اتفاق التحكيم أو إلى مشارطة التحكيم ،

---

(1) الرافعي، أميرة (2005). التحكيم في المنازعات النشأة عن العقود الإلكترونية. الاسكندرية، منشاة المعارف، ص21.

(2) ابراهيم، خالد، مرجع سابق، ص21.

أو إلى الشروط المرجعية وهذه كلها تتأسس في إنعقادها على مبدأ هام وجوهري في التحكيم وهو مبدأ سلطان الإرادة وقد أتاح المشرع الأردني هذه الحرية للمتنازعين في أختيار القواعد الإجرائية التي يرتضونها ولا سلطان عليهم في ذلك ، كما أن لهيئة التحكيم فرض الإجراءات في حال عدم التوافق عليها من قبل الأطراف ،ولا يوجد ثمة ما يمنع هيئة التحكيم من إدراج نصوص في الشروط المرجعية للتحكيم تسمح باستخدام البريد الإلكتروني في تبادل اللوائح والمذكرات أو الاستماع إلى الشهود عبر تطبيقات سكايبي أو واتس اَب أو خلافها من التطبيقات التي تنقل المعلومة عن صاحبها ببث مباشر عبر الصوت والصورة ، لذلك من الممكن أن تختلط إجراءات التحكيم التقليدية بالإلكترونية في جزء منها .

الفرع الثاني: الاساس القانوني للتحكيم الذي ينعقد بالوسائل التكنولوجية الحديثة

يقوم التحكيم أساساً على مبدأ سلطان الإرادة ، أي أن يكون بإتفاق الأطراف وإرادتهم ، بحيث إن لم تكن موجوده هذه الإرادة فلا ينعقد التحكيم ولا يمكن إتباع هذه الوسيلة لفض المنازعات مالم تنعقد إرادة الأطراف على اتباعها عبر الاتفاق الواضح ، وبخلاف ذلك فإن الاختصاص ينعقد لقضاء الدولة، الا أن هذه الإرادة لا تكون مقبولة دائماً بل لا بد أن يقر المشرع هذا الاتفاق، أي أن يقرر المشرع أنه يجوز اللجوء إلى التحكيم، فإرادة الخصوم مع إقرار المشرع لهذه الإرادة هي الجوهر القانوني للعملية التحكيمية ، فمتى وجدت إرادة الخصوم وفق الشكل الذي يتطلبه القانون، فإن الخصوم ملزمين بحسم النزاع عن طريق التحكيم ويلتزمون بحكمه من حيث المبدأ مالم يتنازلون عن اتفاق التحكيم [1].

([1]) ابراهيم، خالد، مرجع سابق، ص61.

وفي التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة، فإن إرادة الخصوم يجب أن تتجه إلى تسوية المنازعات التي نشأت أو من الممكن أن تنشأ بينهم وتتعلق بمعاملات التجارة الإلكترونية أو ما يصح الاتفاق على تسويته عبر التحكيم من مسائل، والتي يجوز حسمها بطريق التحكيم الذي يتم بالوسائل التكنولوجية الحديثة حتى يعتد بصحة أتباع هذه الوسيلة.

وقد أقر المشرع الأردني هذه الوسائل في المادة (10) / ب من قانون التحكيم والتي نصت على (يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً وإلا كان باطلاً، ويكون اتفاق التحكيم مكتوباً إذا تضمنه مستند وقعه الطرفان أو إذا تضمنه ما تبادله الطرفان من رسائل أو برقيات أو عن طريق الفاكس أو التلكس أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة والتي تعد بمثابة سجل اتفاق).

ويستفاد من النص السابق أن قانون التحكيم الأردني قد أخذ بالوسائل التكنولوجية الحديثة الموجودة أو التي سوف توجد في المستقبل في حسم الخلافات والمنازعات ويلاحظ أن المشرع قد تحوط لظهور وسائل حديثة للتواصل بذكره عبارة أو غيرها الامر الذي يفهم منه أن المشرع قد ذكر بعض الوسائل على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر ومع وجود هذا الأساس المقبول لإحتواء الوسائل المختلفة في التحكيم فقد تعزز ذلك أيضا في العديد من مواد قانون المعاملات الإلكترونية رقم 15 لسنة 2015 المنشور على الصفحة رقم 5292 من عدد الجريدة الرسمية رقم 5341 تاريخ 17 / 5 / 2015 وعلى ما سوف نتعرض له في العديد من المواقع في القادم من فصول.

أن التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة يهدف بالأساس إلى تنقية وتأمين بيئة العمل الإلكتروني، وما يدخل بها من خلال حل المنازعات التي تنشأ عن التجارة الإلكترونية، كما يهدف إلى تقديم الخدمات الإستشارية التي تؤدي إلى منع حدوث المنازعات، كما

يهدف إلى تقديم خدمات التحكيم عن طريق محكمين وطنيين أو دوليين بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة لتسوية المنازعات الناتجة عن التجارة الإلكترونية، سواء كانت هذه العلاقات ناشئة عن إبرام معاملات تمت بين الدول أو الأفراد أو الشركات ، كل ذلك من الأهداف الهامة له قد دفعت إلى تسليط الضوء على جوانبه المختلفة .

يضاف إلى ذلك أن هذه الوسيلة تعمل على حل المنازعات بسرعة فائقة، حيث أنها لا تشترط التواجد المادي للمحتكمين أو أطراف النزاع بحيث يكتفى بقيامهم بتقديم المستندات والبينات والمرافعات بواسطة الأجهزة والوسائل الحديثة [1].

المطلب الثاني

مزايا التحكيم الذي يتم بالوسائل التكنولوجية الحديثة ومعوقاته

تعتبر الأجهزة التكنولوجية الحديثة من أبرز مقومات الثورة المعلوماتية والتكنولوجية، فقد تم تسخير هذه الاجهزة في مجالات مختلفة، ومن أهم هذه الاستخدامات إبرام المعاملات الإلكترونية، والذي أدى إلى ظهور ما يسمى التجارة الإلكترونية، حيث قد بلغ حجم التجارة الإلكترونية وهي أحد أشكال التجارة عبر الإنترنت خلال عام 2017 م ما يزيد عن 800 مليار دولار في حين بلغ حجم التجارة الإلكترونية في الاردن لعام 2016 م 289 مليون دولار وفي عام 2017 م زادت النسبة بمقدار 16% .(2)

([1]) ابراهيم، احمد (2008). اختيار طريق المحكم، مركز عين شمس للتحكيم، بحث مقدم للدورة العامة لإعداد المحكم، ص9.

2) موقع البوابة نيوز تم الاطلاع في 22 / 3 /2018 الساعة السادسة

وتعتمد هذه الأنواع من التجارة على السرعة في إبرامها وتنفيذها وهذا لا يتلاءم مع إجراءات التقاضي العادية في غالب الحالات، كما إن التحكيم العادي لا يتلاءم مع هذا النوع من المعاملات أيضا.

وبالرغم من المميزات التي يمتاز بها التحكيم الذي يتم عبر الأجهزة والوسائل الحديثة، إلا أنه هناك بعض المعوقات المصاحبه له.

وعليه سوف يتناول الباحث مزايا التحكيم الذي يتم بالوسائل التكنولوجية الحديثة في الفرع الأول ومعوقاته في الفرع الثاني.

الفرع الأول: مزايا التحكيم الذي يتم بالوسائل التكنولوجية الحديثة

يمتاز التحكيم الذي يتم بواسطة الأجهزة الحديثة بعدة مزايا، وأهمها:

1- تجنب عدم مسايرة القانون لعقود التجارة الإلكترونية:

اللجوء إلى هذا النوع من التحكيم يجنب أطراف النزاع عدم مسايرة القانون والقضاء للعقود الإلكترونية سواء قانونياً أم قضائياً، حيث أن هذا النوع من التحكيم يجنبهم عدم الإعتراف القانوني بهذا النوع من التعاقدات أي الحجية ، كما يساعدهم على تحديد القانون الواجب التطبيق والإجراءات الواجب إتباعها بحيث يتم التغلب على المشكلات الناجمة عن تكييف العقود من جهة ، وتنازع القوانين على النحو المعروف بقواعد القانون الدولي الخاص من جهة اخرى وذلك عبر الأعتماد على النصوص التشريعية الخاصة بالتحكيم من جهة أختيار القواعد الأجرائية والقانون الموضوعي الواجب التطبيق على النزاع ومن خلال الأعتماد على الأتفاقيات الدولية التي تنظم التحكيم في طرح احكام التحكيم للتنفيذ فيتم تأسيساً على هذه الحرية اختيار القواعد المناسبة لحل النزاع بما يجنب عدم مسايرة القانون لطبيعة عقود التجارة الإلكترونية .

2 – السرعة في فصل المنازعات

يمتاز التحكيم الذي ينعقد بواسطة الاجهزة الحديثة بسرعة الفصل في المنازعات مقارنةً مع التحكيم التقليدي، وهذا ينسجم ويتلاءم مع طبيعة التجارة الإلكترونية سيما وأن التحكيم التقليدي يحتاج إلى إجراءات أطول نسبياً من التحكيم الإلكتروني ، ويعزى السبب في ذلك إلى أن حضور أطراف النزاع أمام هيئة التحكيم وتقديم المرافعات والبينات بين أطراف النزاع عملية لازمه في الغالب من الإجراءات عند أتباع إجراءات التحكيم التقليدي، أما في هذا التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل الإلكترونية الحديثة فإنه لا يلزم الإلتقاء المادي لأطراف النزاع، حيث يتمكن الأطراف من تقديم البينات والمستندات عن طريق الوسائل الحديثة بما ينعكس على السرعة فعليا وقد كرست منظمة التجارة العالمية من خلال غرفة التجارة بباريس مبدأ السرعة من خلال النص على مدد محدد لفصل النزاع نجدها عبر القواعد الخاصة في تحكيم الأعتمادات المستندية محددة بثلاثين يوماً [1].

3 _ تجنب مشكلات تنازع القوانين

تعد عقود التجارة الإلكترونية وعموم العقود المبرمة بواسطة شبكة الإنترنت عقوداً دولية الطابع اي لا تتوقف على اقليم معين ليصار الى الاحتكام الى تشريعاته ، إذ لا يحدها مجال إقليمي محدد او حدود معينة تتكون في نطاقها ، ذلك أن شبكة الإنترنت شبكةُ عالمية مفتوحة ، وتشكل بحد ذاتها إقليما خاصاً بها شاسع المساحة ومترامي الأطراف لذلك فإن النزاع إن ترتب على هذه العقود جعل من مشكلة تنازع القوانين معضلة حقيقية ، علاوة على عدم وجود قواعد موحدة تلتزم وتتقيد الدول بها في مجال التجارة الإلكترونية على غرار قواعد الاعتمادات المستندية

---

(1) قواعد دوكدكس للتحكيم في منازعات الاعتمادات المستندية .

مثلا لذلك فإن التحكيم قد أوجد حلولاً مثالية تتجلى بأختيار القانون الواجب التطبيق على التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة، سيما وأن اتفاقية نيويورك الصادرة عام 1958 المتعلقة بالاعتراف بأحكام المحكمين وتنفيذها لا تغطي الجوانب الحديثة للموضوع في ظل غياب الاتفاقات الدولية التي تعنى بتحديد القانون الواجب التطبيق على المنازعات الدولية [1].

2- اختيار المحكمين من ذوي الخبرة

ينتخب أطراف النزاع باختيارهم محكمين يتمتعون بالخبرة الفنية ممن يواكبون تطورات التجارة الإلكترونية، خاصة في المجال التقني، بخلاف القضاء الوطني الذي يسند الامر إلى رجال القانون غير المختصين بالأمور التقنية ، فمنازعات التجارة الإلكترونية تحتاج إلى اشخاص مؤهلين يتمتعون بخبرات ومؤهلات عالية جداً، فجميع المنازعات الناشئة عن معاملات التجارة الإلكترونية تحتاج إلى خبراء قد لا يتوفرون بالتحكيم التقليدي والقضاء الوطني اذ أن إختيار اشخاص من خارج دائرة الاختصاص القانوني هو جوهر التحكيم فقد يكون المحكم مهندس اتصالات أو برمجيات أو طبيب أو من رجال الاعمال البارزين [2].

3- الحد من الكلف ونفقات التقاضي

يعود السبب في تقليل نفقات التحكيم إلى أن أطراف النزاع يستخدمون أجهزة تكنولوجية حديثة في عقد جلسات التحكيم، كما أن الخبراء يستخدمون هذه الأجهزة بحيث يتم تقليل نفقات السفر والأنتقال مع الاشارة هنا إلى أن التنقل في الدولة الواحدة من مدينة إلى اخرى وداخل المدينة الواحدة أصبح أمرا مرهقا بالنظر إلى صعوبات التنقل ونفقات استخدام المركبات أيضاً، ذلك أن

([1]) ابو الهيجا، محمد (2011). التحكيم الإلكتروني. عمان، دار الثقافة، ص37.

([2]) القيلوبي، سميحه (2002). دراسات قانونية في التحكيم التجاري. القاهرة، دار النهضة، ص305.

التحكيم عبر الوسائل الإلكترونية الحديثة يتيح عقد الجلسات بواسطة شبكة الإنترنت مما يحد بشكل كبير من الكلف والنفقات

4- السرية

تعد السرية واحدة من أهم مبادئ التحكيم سواء الالكتروني أم التقليدي ولما كان التحكيم الإلكتروني يتم من خلال الوسائل التكنولوجية الحديثة المتصلة بشبكات الإنترنت فأنه مما يتوفر له البيئة الآمنة إذ أن الدخول والخروج وتبادل المعلومات لا يتم إلا بعد استخدام كلمات المرور اللازمة، علاوة على أن جلسات المحاكمة لا تكون علنيه مما يحول دون الحاق الضرر في سمعة الأطراف ، بعكس القضاء النظامي الذي تعتبر العلنية أهم ضمانات تحقيق العدالة، حيث تتم في التحكيم الاإلكتروني عبر أجهزة تكنولوجية حديثة وآمنه[1].

5- إحالة النزاع إلكترونياً

عملياً في التحكيم الإلكتروني فإن إحالة النزاع إلى التحكيم تتم عبر ملء استمارة إلكترونياً تشكل في مضمونها طلب التحكيم، حيث يتم رفع النزاع إلى محكمين بسرعة فائقة من خلال شبكة الإنترنت، كما أن جلسات المحاكمة تعقد عبر هذه الاجهزة الحديثة، إضافةً إلى ذلك فإنه يوفر سرعة في الإجراءات، كما أنه يوفر الدقة في الوثائق والتسجيلات وسهولة حفظ الإجراءات والمحاضر المقدمة من أطراف النزاع المحفوظة إلكترونياً [2].

([1]) الشواربي، محمد (1999). التحكيم والتصالح في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، ص21.

([2]) ابو الهيجا، محمد، مرجع سابق، ص60.

6- الحياد والعدالة

يختار أطراف النزاع الاشخاص الذين يثقون بهم وفي حكمهم ويرتضون بقرارهم، والذين يكونون بالعادة من ذوي الخبرة والاختصاص، فالمحكم هنا يستمد حكمه من إرادة الخصوم، ونتيجة لذلك يلقى تنفيذ حكمه القبول من قبل الشخص الذي صدر الحكم ضده، وهذه الميزة تنطبق على التحكيم التقليدي والإلكتروني بذات الوقت والحياد أمر داخلي نفسي في حين أن الاستقلال يعني انعدام المصلحة والتبعية على ما سنرى تفصيله لاحقاً.

الفرع الثاني: معوقات التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل الإلكترونية الحديثة

يتم التحكيم بواسطة اجهزة تكنولوجية حديثة، وعند استخدام هذه الأجهزة والتكنولوجيا فإن هناك بعض المعوقات أهمها:

1. **المعوقات الفنية والقانونية:** المعوقات الفنية هي التي تتصل في إجراءات التقاضي المتخصصة في توافق الأنظمة وتداول الوثائق وتنظيم الجلسات واستماع الأطراف عبر هذه الاجهزة، وصحة البيانات والوثائق، فقد يؤدي هذا كله إلى اختراق السرية بعملية التحكيم من قبل المجرمين أو القراصنة وهذا يعود إلى عدم القدرة على ضمان سرية العملية التقنية في بعض الأحيان.

أما المعوقات القانونية، فأنها قد تكون مصاحبه لإتفاق التحكيم، من حيث وجود النزاع وتوقيع الأطراف وخضوع النزاع للتحكيم، وقد يكون ذات صلة بالإطار الاجرائي، من حيث الالتزام في مكان التحكيم، وقد تتعلق المعوقات بقرارات التحكيم من حيث المتطلبات الرسمية والصفة الإلزامية وسياسة التنفيذ [1].

([1]) عبد الوهاب، محمد (2010). مجتمع المعلومات العالمي وفض النزاعات عبر الإنترنت، منشأة المعارف الوطنية، ص153.

2. **عدم مواكبة النظم القانونية الفنية:** ويعود هذا بسبب التطور السريع في مجال التجارة الإلكترونية، ذلك أن معظم التشريعات لا تحتوي على قوانين خاصة بالتجارة الإلكترونية، بالإضافة إلى الجمود في تشريعات معظم الدول خاصة تلك المتعلقة بإجراءات التقاضي، والتحكيم التقليدي [1].
3. **التوثيق:** يعتبر التوثيق المشكلة العامة التي تواجه التجارة الإلكترونية، لإمكانية التحايل من خلال شبكة الإنترنت، واخفاء هوية المتعاقد الحقيقية، ومدى التأثير والدور الذي يلعبه التوقيع الإلكتروني في الحد من ذلك.
4. **مكان التحكيم:** يرتب مكان التحكيم اثاراً كثيرة ومهمة، فمكان التحكيم هو المكان الذي يتواجد فيه أطراف النزاع وقد يكون مكان إبرام العقد وتنفيذه أو المكان الذي اختاره أطراف النزاع، فمكان التحكيم الذي ينعقد بواسطة الاجهزة الحديثة هو مكان افتراضي وليس حقيقي ولا يتم إلتقاء فعلي بين الأطراف بل يتم عبر الأجهزة الحديثة.
5. **وفرة النظام الإلكتروني (خطر الفايروسات) :** يعتبر أنتشار الحاسب الآلي المشكلة العامة التي تواجه التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة الحديثة من حيث الفايروسات والرسائل البريدية غير المرغوب بها ومن جهة أخرى الخشية من إلحاق اضرار بالمتنازعين وأجهزتهم وما تم حفظه من إجراءات [2].

([1]) إبراهيم، خالد، مرجع سابق، ص255.

([2]) ابو الهيجا، محمد، مرجع سابق، ص61

المبحث الثاني

تمييز التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة عن غيره من النظم والطبيعة القانونية له

يتمتع التحكيم الذي ينعقد عبر الوسائل التكنولوجية الحديثة والأجهزة الحديثة بمزايا تميزه عن غيره من وسائل حل النزاعات، وهذه المميزات هي التي تدفع الأطراف إلى اللجوء إلى هذا النوع من التحكيم للفصل في منازعاتهم دون الوسائل الأخرى بما يتوائم مع طبيعة النزاع.

وقد اختلفت آراء الفقهاء في تحليل الطبيعة القانونية للتحكيم الذي ينعقد بواسطة هذه الوسائل والأجهزة، فمنه من يرى أنه ذو طبيعة عقدية، كون إتفاق التحكيم الذي يتم إبرامه بين أطراف النزاع يتم بناءه على إرادتهم الحرة، ومنهم من يرى أن هذا التحكيم يتصف بالصفة القضائية، لأن الحكم الذي يصدر عن هيئة التحكيم له الصفة القضائية [1]كما أن هناك جانب من الفقه يرى أن التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة الحديثة ذو طبيعة مختلطة قضائية وتعاقدية، بينما ذهب البعض الاخر إلى إعتباره عقداً مستقلاً.

وعليه سوف يتناول الباحث في المطلب الأول من هذا المبحث تمييز التحكيم الذي ينعقد عبر الوسائل التكنولوجية الحديثة عن سواه من الوسائل الاخرى المشابهة له وفي المطلب الثاني الطبيعة القانونية لهذا الإتفاق.

([1])سامي ، فوزي، التحكيم التجاري الدولي ، ص153.

المطلب الأول

تمييز التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة عن غيره من الوسائل

يحتل التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية والأجهزة الحديثة الأن مكاناً بارزاً بين وسائل حسم النزاعات ما بين الأفراد والجماعات، ويعود السبب في ذلك إلى المميزات التي يتمتع بها هذا النوع من التحكيم، والتي أدت إلى الازدياد في إقبال الأطراف المتنازعة على إستخدامه لحل منازعاتهم في مجال التجارة الإلكترونية على وجه التحديد.

ويلتقي هذا النوع من التحكيم بالشبه مع وسائل أخرى يتم من خلالها حل المنازعات وهذه الوسائل قد تكون حديثة النشأة كما في الوساطة الإلكترونية أو وسائل موجودة منذ فترة طويلة كالتحكيم التقليدي والقضاء النظامي.

وعليه سوف يتناول الباحث تمييز التحكيم بالوسائل التكنولوجية الحديثة عن الوسائل الحديثة لفض المنازعات في الفرع الأول وتمييزه عن التحكيم التقليدي في الفرع الثاني وتمييزه عن القضاء النظامي أو الوطني في الفرع الثالث.

الفرع الأول: تمييز التحكيم عبر الوسائل الحديثة عن الوساطة الإلكترونية

تعّرف الوساطة الإلكترونية بإنها قيام أطراف النزاع بإختيار طرف ثالث يقوم بدور الوسيط بينهم من خلال مناقشات إلكترونية،

والقرار الذي يصدر عن هذا الوسيط لا يعتبر قراراً ملزماً للأطراف وإنما هو مجرد اقتراحات يمكن أن يقبلها الأطراف أو يرفضونها، وفوق ذلك لهم أن ينسحبوا منها قبل صدور قرار الوسيط وإلا أصبح ملزماً لهم ويستثنى من ذلك عقود الفيديك [1].

([1]) ابراهيم، خالد، مرجع سابق، ص61.

والوساطة الإلكترونية هي أحد الوسائل الودية في فض المنازعات حيث يقوم أطراف النزاع باللجوء إليه، من خلال الاتصال بالوسيط عبر الأجهزة الحديثة من أجل حل يوافق عليه جميع الأطراف، وتمتاز هذه الوساطة بالسرية التامة بحيث لا يحضر الاجتماعات عبر هذه الشبكة إلا الوسيط والأطراف، كما تمتاز هذه الوسائط بإن الشخص الوسيط يكون متخصصاً ومؤهلاً تماماً مع تدريبه جيداً وإتصافه بالحياد [1].

وتتفق الوساطة الإلكترونية والتحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل الإلكترونية الحديثة، بأن كل منهما يتناول المنازعات الناشئة عن التجارة الإلكترونية كأصل، كما أن كلاهما قد طاله التطور وأصبح يتسم بالطابع الإلكتروني، وذلك حتى يكون لهذه الوسائل القدرة على فصل المنازعات [2].

وبالرغم من التشابه بين التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل الإلكترونية الحديثة، والوساطة الإلكترونية إلا أن هنالك اختلافاً واضحاً بينهما فالوسيط الإلكتروني تقتصر مهمته على مجرد تقديم اقتراحات وآراء للأطراف المتنازعة بشأن النزاع القائم بينهم حتى لو خاض في تفاصيل النزاع مع أنه غير مطالب بذلك، كما يقوم الوسيط بتحفيز الأطراف على التفاوض وإجراء الإتصالات بينهم، وذلك بهدف الوصول إلى قرار يوافق عليه جميع الأطراف المتنازعة، فإرادة الأطراف هي التي تلعب دوراً رئيسياً في إصدار القرار، وفي حال عدم رغبتهما بذلك فإن الوسيط لا يكون له أي دور، ذلك أنه لا يملك أي سلطة لفرض التسوية ومن ثم قد تنتهي الوساطة الإلكترونية ربما بدون أية نتائج [3].

([1]) ابو الهيجا، محمد، مرجع سابق، ص32.

([2]) الطراونة، مصلح؛ والحجايا، نور (2005). التحكيم الإلكتروني. بحث منشور في مجلة الحقوق جامعة البحرين، العدد 5، ص41.

([3]) التحيوي، محمود (2006). التحكيم الإلكتروني، دار المعارف، الاسكندرية، ص206.

أما في التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل الإلكترونية الحديثة فأن المحكمين يتولون النظر في النزاع من خلال عقد الجلسات وتقديم المستندات، وسماع المرافعات عبر الوسائل التكنولوجية الحديثة والمبتكرة التي يرتضيها الأطراف، بحيث تمكن المحكمين من إستلام اللوائح والمستندات والتداول وإصدار الأحكام، وبالتالي فإن إرادة أطراف النزاع تلعب دوراً في قبول إتباع المحكمين لهذه الوسائل و تقرير الحكم و إصداره وبعبارة أخرى فإن التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة الحديثة يبنى على أتفاق اطراف النزاع وتقريرهم اللجوء إليه في فصل منازعاتهم، ومباشرة العملية التحكيمية، وصدور حكم بها لذلك فإنه لا يستطيع أي طرف التدخل في هذا التحكيم، فإذا امتنع أحد الأطراف عن الحضور أمام هيئة التحكيم والسير في إجراءاته فإن هيئة التحكيم تصدر قرارها في النزاع ولا يعيقها ذلك عن استكمال مهمتها، كما أن الاتفاق على التحكيم من خلال هذه الوسائل يرتب أثره القانوني المتمثل بعدم جواز اللجوء إلى القضاء النظامي وهذا بخلاف ما عليه حال الوساطة الإلكترونية التي لا تحول دون حق اللجوء إلى القضاء ويعيقها عدم تجاوب أحد الطرفين سيما وأنه غير ملزم بما تقرره الوساطة من نتائج أو توصيات مالم يوافق على ذلك .

الفرع الثاني: التمييز بين التحكيم التقليدي والتحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة من جهة أخرى

يعتمد التحكيم بشكل عام على رغبة الأطراف وإرادتهم سواءً من حيث اختياره كوسيلة لفض النزاعات، أم من حيث اختيار هيئة التحكيم التي تتولى مباشرة العملية التحكيمية، أو في

إختيار القانون الذي سوف تطبقه هيئة التحكيم على النزاع المعروض وصولاً إلى إصدار حكم التحكيم [1].

نتيجة للتطور المتسارع للتجارة الإلكترونية، الذي صاحب التطور الهائل في مجال تكنولوجيا المعلومات والاتصالات، والذي أدى إلى ظهور ما يعرف بالتجارة الإلكترونية بشكل واضح والتي اقتضت بدورها أن يكون هنالك وسيلة جديدة للفصل في المنازعات الناشئة عن هذه التجارة، بحيث تكون ملائمة لها من حيث طبيعتها الإلكترونية، ونتيجة لذلك ظهر ما يسمى بالتحكيم الإلكتروني [2].

يتشابه التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل الإلكترونية الحديثة مع التحكيم التقليدي، فكلاهما يتأسسان على ثلاثة مبادئ، هما الاتفاق على التحكيم، والعملية التحكيمية وصدور حكم تحكيمي لحسم النزاع القائم بين الأطراف، كما أن كلاهما يخضع لمبادئ المساواة بين الخصوم وإحترام حقوق الدفاع.

بالرغم من هذا التشابه إلا أن هنالك إختلاف ما بين التحكيم التقليدي والتحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل الإلكترونية الحديثة من الجوانب التالية:

1. **توفير التكلفة:** مع أن توفير التكاليف هو أحد سمات التحكيم بشكل عام إلا أنه يتجلى بصورة أفضل في التحكيم الإلكتروني ، إذ يمتاز التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة عن التحكيم التقليدي بإنه أقل تكلفة ويعود السبب في ذلك إلى أن أطراف التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة الحديثة لا يلتقون مادياً، ولا ينتقلون من مكان إلى آخر، حيث يتم التقائهم افتراضياً و ذلك عبر الوسائل التكنولوجية الحديثة، سواء في أصل الاتفاق على

([1]) والي، فتحي (2002). التحكيم. دار النهضة العربية، القاهرة، ص14.

([2]) التحيوي، محمود، مرجع سابق، ص190.

التحكيم أم حضور الجلسات التي تعقدها هيئة التحكيم، مما يؤدي إلى توفير الكثير من المال[1].

2. **توفير الوقت:** يمتاز التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة الحديثة في توفير الوقت، والسبب في ذلك أن سماع أطراف النزاع عبر الوسائل الحديثة وتقديمه البينات والمستندات والمرافعات يؤدي إلى سرعة مباشرة هذه الإجراءات، وإنجاز العملية التحكيمية بأسرع وقت، إذ لا حاجة إلى الإنتقال من مكان إلى آخر ليقوم الأطراف بتقديم البينات والمستندات مما يؤدي إلى قطف ثمرة الاختصار في الإجراءات مما ينعكس على السرعة في فصل النزاع.
3. **الخبرة:** تحتاج المنازعات الناشئة عن المعاملات الإلكترونية إلى اشخاص ذوي خبرة فنية، تعنى وتواكب التجارة الإلكترونية، خاصة في المجال التقني في هذه التجارة من حيث طبيعتها ونظامها والقوانين الخاصة فيها، حيث يلجأ أطراف النزاع إلى اشخاص ذوي خبرة عالية، رغبةً منهم في إصدار حكم يتسم بالدقة والوضوح وثقة الأطراف [2].
4. **الموائمة:** يقصد بالموائمة توافق مصدر النزاع مع وسيلة حله ما دام أن الاشخاص الذين يتعاملون في مجال التجارة الإلكترونية لا ينتقلون من مكان إلى آخر، وتمتاز المعاملات بينهم بالسرعة في إبرامها، وبالتالي فإن الوسيلة لحل النزاع يجب أن تتوائم مع طبيعة التعامل او من الأنسب أن تتوائم ، بحيث تكون الوسيلة الأنسب لحل المنازعات الناشئة عن التجارة الإلكترونية هي التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة الحديثة، بحيث أن الأطراف لا ينتقلون من مكان إلى أخر كما حالهم عند التعاقد، يضاف إلى ذلك أنهم سوف يستخدمون ذات

([1]) الطراونة، مصلح؛ الحجايا، نور، مرجع سابق، ص213.

([2]) الرافعي، أمينه، مرجع سابق، ص418.

الوسائل بما فيها من تقنيات تشفير البيانات والمعلومات والمستندات الإلكترونية عبر الأجهزة الحديثة.

الفرع الثالث: التمييز ما بين التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة والقضاء

يتفق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة والقضاء بأن كليهما يقومان على فصل النزاعات التي تعرض أمامهما، ويختلف التحكيم المنعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية عن القضاء في عدة أمور أهمها:

1. أن القضاء الوطني ينظر في المنازعات والتي غالباً ما تكون من رعايا الدولة ذاتها كأصل عام، أما التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل والأجهزة الحديثة فإن أطراف النزاع عادة ما ينتمون إلى جنسيات مختلفة، بحيث يواجهون مشاكل كثيرة أهمها القانون الواجب التطبيق على هذا النزاع، حيث يقوم الأطراف بإختيار القانون الواجب التطبيق تجنباً للمشكلات المتعلقة بالمحكمة المختصة لفصل النزاع وتنازع القوانين.
2. أن المنازعات التي تنظر من خلال التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل والاجهزة الحديثة تمتاز بالسرعة، فهو يقضي على جميع وسائل المماطلة التي يستغلها الخصوم في إضاعة الوقت، فلا يسمح بتعدد الإجراءات أو استعمال أية طرق أو وسائل تؤدي إلى أطالة العملية التحكيمية أو استعمال أية وسيلة لإطالة أمد النزاع، أما في القضاء فإن أطراف النزاع يبدعون في خلق أسباب التأخير في حل المنازعات الأمر الذي يطيل أمد النزاع إلى عدة سنوات، حيث ينتقلون من مكان إلى أخر لحضور الجلسات ومباشرة إجراءات التقاضي [1].

([1]) شفيق، محسن (2008). التحكيم. دار الفكر العربي، القاهرة، ص180

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية للتحكيم الذي يتم بالوسائل التكنولوجية الحديثة

لمعرفة الطبيعة القانونية للتحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة درجة لا يستهان بها من الأهمية، نظراً لما تشكله من أهمية خاصة في معرفة جوهر التحكيم، وتحديد الأسباب التي دعت الأفراد إلى اللجوء الية كطريق خاص لحل المنازعات.

وقد اختلفت الأراء في تحديد الطبيعة القانونية للتحكيم الذي ينعقد عبر الوسائل والأجهزة الحديثة، فمنهم من يرى أن هذا النوع من التحكيم يتمتع بالصفة القضائية، ويستند في ذلك على اعتبار أن التحكيم هو قضاء إجباري ملزم للخصوم والحكم الذي يصدر عن المحكم يحوز حجية الحكم المقضي به.

ومنهم من يرى أنه ذو طبيعة تعاقدية، فالأطراف يتفقوا على التحكيم إستناداً لمبدأ سلطان الإرادة، بينما ذهب البعض الأخر إلى أنه ذو طبيعة مختلطة، وأخيراً فإن هنالك رأي يعتبره ذو طبيعة مستقلة.

وعليه سوف يتناول الباحث الطبيعة القضائية والعقدية للتحكيم الذي يتم بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة في الفرع الأول والطبيعة المختلطة والمستقلة له في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الطبيعة القضائية والعقدية للتحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة:

أولاً: الطبيعة القضائية

يرى أصحاب هذا الأتجاه إسباغ الطابع القضائي على التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية والاجهزة الحديثة، وذلك على إعتبار أن التحكيم هو القضاء وأن كان مصدره الإتفاق،

وأن الحكم لا يُعنَى بإرادة الخصوم وحدهم مما يجعل الصفة القضائية هي التي تغلب على هذا النوع من التحكيم، كما أنه الحكم الذي يصدر عن هذا التحكيم هو عمل قضائي لإنه يصدر عن سلطة مختصة في أصدار الأحكام، وهو حجة على الجميع وملزم للأطراف ويحوز حجية الأمر المقضي به في التحكيم عموما [1].

كما أن هيئة التحكيم تطبق ذات المبادئ التي يطبقها القضاء أثناء سير العملية التحكيمية، ومن أهم هذه المبادئ إحترام حق الدفاع والمساواة والحياد بين الأطراف والتزام المواجهة بين الخصوم.

فإذا كان إختيار التحكيم بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة وسيلة لحسم النزاع يتم بناءً على إرادة أطراف الخصوم، فإن اللجوء إلى القضاء يتم أيضاً بعمل إرادي من جانب أحدهما، يضاف إلى ذلك أن هيئة التحكيم تطبق بعض القواعد القانونية المتعلقة بالقضاء مثل قواعد عدم صلاحية القضاء وردهم، كما إن إجراءات الخصومة تماثل إجراءات الخصومة امام القضاء وأخيراً فإن هيئة التحكيم تطبق قواعد القانون والمرافعات [2].

وبالرغم من أن هذه النظرية قد لاقت قبولاً إلا أنها قد تعرضت للنقد ويعود السبب في ذلك إلى أن القضاء سلطة من سلطات الدولة يهدف إلى تحقيق العدالة، أما التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية والأجهزة الحديثة فإنه يهدف إلى تحقيق عدالة أكثر مرونة، كما أنه لا يلتزم بالقوانين المطبقة في القضاء الوطني، وإنما يلتزم بالقواعد والقوانين التي أتفق عليها أطراف النزاع [3].

([1]) ابراهيم، أحمد، مرجع سابق، ص71.

([2]) راغب، وجدي (2005). خصومة التحكيم. دار الجامعة، القاهرة، ص135.

([3]) العصار، يسري،2005،التحكيم في المنازعات العقدية و الغير عقدية،دار النهضة العربية،القاهرة،ص113

كما أن هيئة التحكيم تستمد سلطاتها من أتفاق أطراف النزاع، أما القضاء فإن المصدر الرئيسي للحكم الذي يصدر عنه هو القانون بحيث يجعله حكماً ملزماً للأطراف، يضاف إلى ذلك أن القضاة يقومون بوظيفة عامة ويتمتعون بسلطة الأمر والأجراء وهذا لا يتوافر بالتحكيم إلا بعد الإستعانة بالمحكمة المختصة.

ثانياً: نظرية الطبيعة العقدية

يرى أنصار هذه النظرية أن الحكم الذي يصدر عن هيئة التحكيم يقوم على مبدأ سلطان الإرادة، فالأطراف عندما يتفقوا على التحكيم فإنهم يتخلون عن بعض الضمانات القانونية والإجرائية التي يحققها النظام القضائي، وذلك بهدف تسهيل العدالة وإتباع إجراءات سريعة وخاصة في الحكم[1].

يضاف إلى ذلك أن إبرام معاملات التجارة الإلكترونية لا يتم إلا عن طريق التعاقد، فإتفاق التحكيم هو الذي يؤدي إلى إخراج النزاع من سلطة القضاء وإسناده إلى هيئة التحكيم ويعين في الوقت ذاته القواعد واجبة الإتباع كالقانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع وكذلك القواعد الإجرائية، لذلك فإن القرار الذي يتم الحصول عليه في النهاية هو محصلة لتطبيق الشروط التي أتفق عليها الطرفان ولهذا السبب يكتسب التحكيم الصفة التعاقدية.

ويستند أصحاب هذا الرأي إلى أن سلطة المحكم في فصل النزاع ما بين المتنازعين هو إتفاق التحكيم ورضى الخصوم بالقرار الذي يصدر عن المحكم، وعلى ذلك فإن المحكم يستمد سلطته من إرادة الأطراف، وأن عمل المحكم لا يعتبر عملاً قضائياً من الناحية الشكلية والموضوعية [2].

([1]) الرافعي، امينة، مرجع سابق، ص421.

([2]) عبد العال، عكاشة،1998،التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية،بدون ناشر ص 46.

علاوة على أن المحكم يهدف إلى تحقيق مصلحة أطراف عقد التحكيم، أما القضاء فيهدف إلى تحقيق مصلحة عامة وهي تحقيق العدالة.

وهكذا فأن طبيعة التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية والأجهزة الحديثة وفق أصحاب هذا الاتجاه هو طبيعة عقدية، نظراً لكونها وسيلة اختيارية يتم اختيارها من قبل أطراف النزاع، للفصل في المنازعات الناشئة عن المعاملات الإلكترونية، وذلك بقرار ملزم لهم.

وبالرغم من التأييد الذي لاقته هذه النظرية الا أنها لم تخل من النقد وهذا النقد يتمثل فيما يلي:

1. يؤخذ على هذه النظرية – الطبيعة التعاقدية للتحكيم– بصفة عامة أنها منحت الدور الرئيسي في التحكيم لأرادة اطراف النزاع المتمثلة في الأتفاق على التحكيم أولاً، وبالغت كثيراً في منح هذا الدور بحيث حصرت النظر إلى التحكيم من جهة أنه عقد في حد ذاته، غير أن العقد لا يحسم نزاع ولا يفصل احكاماً بطبيعة الحال [1].

كما أن هذه الإرادة قد تتم بوسائل أخرى كما في هيئات التحكيم الإلكترونية الدائمة وهذه الهيئات هي التي تقوم بأختيار اعضاء هيئة التحكيم، ولا يوجد هنا دور لإرادة أطراف النزاع وعليه فإنه يتعين عدم إسباغ الصفة التعاقدية على هذا التحكيم.

2. تجاهلت هذه النظرية الدور المهم والأساسي الذي تقوم به هيئة التحكيم وهو قيامها بإصدار احكاماً حاسمة بين أطراف النزاع، ومن ثم فإن هيئة التحكيم تؤدي نفس مهمة القضاء [2].

([1]) شرف، أحمد،2003،الجوانب القانونية للتجارة الإلكترونية و آلية تسوية منازعتها،بحث مقدم إلى كلية الشريعة والقانون بدولة الإمارات،ص1603.

([2]) عبد العال، مرجع سابق، ص39

3. عدم قابلية حكم التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية والأجهزة الحديثة لتنفيذ إلا بناءً على أمر من القضاء، كما أنه قد تم اغفال جواز رفع دعوى بطلان الحكم الذي يصدر عن هيئة التحكيم، يضاف إلى ذلك أن أنصار هذه النظرية لم يحددوا طبيعة هذا العقد هل هو من عقود القانون العام أم الخاص أم هو من العقود الموضوعية أو الإجرائية [1].

الفرع الثاني: نظرية الطبيعة المختلطة والمستقلة

أولاً: الطبيعة المختلطة

يرى أصحاب هذا الإتجاه أن التحكيم ليس إلا قالباً قانونياً يحتوي على عنصرين هما إتفاق التحكيم وقضاء المحكم، الأول ينشأ بإرادة المتنازعين، والثاني عمل ومهمة المحكم.

فإتفاق التحكيم هو الذي يتم بناءً على إرادة الطرفين والذي يتم من خلاله الإتفاق على تشكيل هيئة التحكيم والإجراءات المتبعة والقانون الواجب التطبيق وهذا يؤكد الصفة التعاقدية[2].

أما قضاء المحكم فهو يتمثل في مهمة أساسية هي حسم النزاع ويتم هذا العمل وفق الضوابط التي يضعها النظام القضائي في حسم المنازعات الذي يجد مكانه ومصدره من التنظيم التشريعي والقضائي لقضاء الدولة، فهيئة التحكيم لا تصدر حكماً إلا بناء على الطبيعة القضائية لها[3].

والتحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية والأجهزة الحديثة ذو طبيعة مختلطة، فهو عقداً من ناحية إختيار المحكمين كوسيلة للفصل في المنازعات التي تدخل أساساً في ولاية القضاء وإختيار القانون الواجب التطبيق على هذه الإجراءات وعلى موضوع النزاع، أما الصفة القضائية

([1]) التحيوي، مرجع سابق، ص120

([2]) القيوبي، سميحة، مرجع سابق، ص276.

([3]) شفيق، محسن، مرجع سابق، ص141,

لهذا التحكيم فهو يتم عندما يلجأ أطراف النزاع إلى منح القرار الصادر في النزاع موضوع الاتفاق القوة التنفيذية، فأطراف النزاع هم الذين يختارون هيئة التحكيم ثم يقومون باللجوء إلى القضاء لتنفيذ الحكم الصادر فيما بينهم.

وبالرغم من أن هذه النظرية قد لاقت تأييداً إلا أنه قد وجهت لها بعض الإنتقادات وهي:

1. أن هذه النظرية وضعت حداً زمنياً فاصلاً بين الطابع التعاقدي والطابع القضائي، بالرغم من أن هذين الطابعين يسيران معاً ولا ينفصلان عن بعضهما البعض منذ بداية الطريق إلى حين صدور الحكم من هيئة التحكيم.
2. أن هذه النظرية لم توجد حلا للمشكلة الخاصة للطبيعة القانونية للتحكيم عبر الوسائل والأجهزة الحديثة حيث لم تبين العناصر المتعلقة بالطابع القضائي والعناصر المتعلقة بالطابع التعاقدي وتحديد دور كل عنصر، حتى نتمكن من التعرف على الطبيعة القانونية[1].

ثانياً: النظرية المستقلة

يرى أصحاب هذه النظرية أن التحكيم الذي ينعقد عبر الوسائل التكنولوجية الحديثة والأجهزة الحديثة لا يمكن اعتباره عقداً كونه يقوم ابتداءً على اتفاق التحكيم الذي يبرم بين أطرافه، بالرغم من أن هيئة التحكيم تطبق ذات المبادئ التي يطبقها القضاء كما تقوم أيضا بإصدار أحكام حاسمة في النزاع، بل ولا يمكن اعتباره ذو طبيعة مختلطة وأنما هو في نهاية المطاف نظاماً قأنونياً مستقلاً أي وظيفة خاصة وذاتية مستقلة فلا يجوز، عند النظر الية ربطه بفكرة العقد، أو بالصفة القضائية ويجب النظر إلى ما يسعى إليه الخصوم من لجوئهم إلى التحكيم، وهو السعي

([1])تحيوي، محمود، مرجع سابق، ص114

إلى تحقيق العدالة باستخدام الوسائل التكنولوجية الحديثة على أسس تختلف عن تلك التي يطبقها النظام القضائي[1] .

ويرى الباحث أن التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية و الأجهزة الحديثة لا ينطبق علية الصفة القضائية، كونه ليس سلطة مختصة كسلطة القضاء، يضاف إلى ذلك إلى أنه لا يجوز الاعتماد على التحكيم الإلكتروني في كل المنازعات، حيث يشترط أن يكون محله نزاعات قابلة للتحكيم من جهة وذات صلة بالأعمال التي تتم من خلال شبكة الإنترنت من جهة أخرى، كما أنه لا يمكن اعتباره عقداً وأن كان يتمتع بخصائص العقود، ذلك أنه يختلف عنها، في أهدافه وموضوعاته، فالهدف يتمثل ، بتسوية نزاعات ناشئة عن معاملات التجارة الإلكترونية، وليس إقامة علاقات قانونية بين طرفي عقد، وموضوعة ليس توافق على حل نزاع محدد بذاته، وإنما هو تشكيل هيئة تحكيم تتولى الفصل في منازعات الطرفين بشكل مستقل عنهما ولا يمكن اعتباره ذو طبيعة مختلطة لإنه فيه نوع من الهروب وتجاهل لتحديد الطبيعة القانونية.

وعليه يؤيد الباحث النظرية المستقلة كونه نظاماً قانونياً مستقلاً له ذاتية مستقلة ووظيفة خاصة، وهي تحقيق العدالة، إذ يجد هذا النظام أساسة في التشريعات الداخلية والاتفاقيات الدولية، والقواعد الدولية المطبقة في مراكز التحكيم الدولية.

([1])فهمي، راغب،2005،مفهوم التحكيم و طبيعته،كلية الحقوق، جامعة الكويت العدد الأول،ص131.

الفصل الثالث

النظام القانوني للتحكيم الذي يتم بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة

يعد التحكيم الذي يعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة أستثناء من الأصل المتعارف عليه، فلا يجوز لطرفي التجارة الإلكترونية التمسك بالتحكيم إلا عند وجود إلاتفاق الصريح بينهما يقضي باللجوء إليه واتباعه، ذلك أن أتفاق التحكيم يعد أحدى أهم مقومات الفصل في المنازعات عبر هذه الطريقة، ويمثل الخطوة الأولى في التحكيم والأساس في نشأته، إذ لا يعرض النزاع على المحكمين الا بإتفاق ذوي الشأن اتفاقاً واضحاً على الفصل فيه بطريق التحكيم، فالإتفاق يحُدث اثاًر قانونياً يتمثل بإنشاء إلتزام بين أطرافه باللجوء إلى التحكيم والنزول عن حقهم باللجوء إلى القضاء.

ويثير التحكيم الإلكتروني عدة مشكلات ترجع في الأساس إلى اختلاف النظم القانونية القائمة المُنظمة لإجراءات التحكيم وتباين مواقفها من استخدام الوسائل التكنولوجية الحديثة في عقد جلسات التحكيم وسماع الشهود واجراء الخبرة، كل هذا دون التواجد المادي للأطراف.

وعليه سوف يتناول الباحث إتفاق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة في المبحث الأول وإجراءات التحكيم في المبحث الثاني.

المبحث الأول

إتفاق التحكيم الذي ينعقد بالوسائل التكنولوجية الحديثة

يبدأ التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة بإتفاق أطراف النزاع على اللجوء إليه كوسيلة لفض النزاع ، فالتحكيم مسبوق بالإتفاق على إتباعه من خلال النص في العقد ذاته أو متبوع بحدوث النزاع فالإتفاق أساس التحكيم وجوداً ونفاذاً، ويتجسد إتفاق التحكيم إما من

خلال المشارطة التي تبرم ما بين الأطراف بعد حدوث النزاع أو الشرط في العقد ، فإتفاق التحكيم هو الخطوة الأولى في التحكيم وهو أساس قيامه، وإنتفاء هذا الإتفاق معناه إنتفاء التحكيم، وإتفاق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة لا يختلف عن التحكيم التقليدي إلا بالوسط الذي يتم عبره، إذ أن إتفاق التحكيم الإلكتروني ينعقد بواسطة الأجهزة الحديثة وضمن الفضاء الإلكتروني المتمثل بشبكة الإنترنت، ومثل هذا الأمر قد يثير تساؤلات قانونية عديدة من حيث إمكانية تطبيق القواعد العامة التي تخص إتفاق التحكيم بصيغته التقليدية على إتفاق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل والأجهزة الحديثة، اذ أن إنعقاد العقد عبر الوسائل التكنولوجية لا يعني عدم خضوع أطرافه إلى القواعد العامة التي تنظم العقود ، إلا أن تميز العقد الإلكتروني بخاصية إنعقاده عن بعد وبين غائبين ، يؤثر في تنظيمه القانوني تأثيراً بالغاً ، بحيث يستوجب إعمال بعض القواعد الخاصة والتي تتمثل بوضع الإعتبار إلى الدعائم الإلكترونية التي ينعقد خلالها العقد عوضاً عن الدعائم الورقية المتبعة في التعاقدات التقليدية .

ولما كان إتفاق التحكيم الإلكتروني عقد الكتروني فإن التساؤلات التي تثار حول العقود الإلكترونية بشكل عام تثار حول إتفاق التحكيم الإلكتروني من حيث صحة الاتفاق ومدى القوة الملزمة له تجاه أطرافه والغير ، سيما وأنه ينعقد دون الوجود المادي التقليدي للأطراف المتعاقدة، إذ كيف لإتفاق التحكيم الإلكتروني أن يتحلى بشروط إتفاق التحكيم التقليدي الذي تعد الكتابة والتوقيع إحدى أهم دعائم اثبات وجوده ، ومن ثم ترتيب الأثر على هذا الوجود ذلك أن إتفاق التحكيم يشكل الشريان المهم الذي يبرر اللجوء إلى التحكيم ويسمح به ، فبدونه لا يمكن إتباع التحكيم لفض المنازعات بشكل عام وتلك المتعلقة بالتجارة الإلكترونية بشكل خاص، إذ أن الهيئات التحكيمية تستمد سلطتها في فصل النزاع من الإتفاق، كما أن إتفاق التحكيم يعد الأساس

القانوني المباشر لإخراج موضوع النزاع من اختصاص المحاكم صاحبة الولاية إلى إختصاص هيئة التحكيم عند إثارة الدفع بالتحكيم قبل الدخول في نظر الدعوى .

وعليه سوف يتناول الباحث مفهوم إتفاق التحكيم في المطلب الأول والشروط الشكلية والموضوعية في المطلب الثاني.

المطلب الأول

مفهوم إتفاق التحكيم الذي يتم بالوسائل التكنولوجية الحديثة

رأينا فيما سبق أن اتفاق التحكيم يشكل الخطوة الأولى في التحكيم وأساس قيامه وهو دستور المُحتكمين، ويمثل إتفاق التحكيم العمود الفقري للعملية التحكيمية برمتها، وأساس مشروعية التحكيم، فمن إتفاق التحكيم يستمد المحكم سلطته في فصل النزاع كما أنه يعد الأساس القانوني لإخراج موضوع النزاع من اختصاص المحاكم النظامية وسلبها ولايتها في الفصل في منازعات الأطراف.

ويختلف التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة عن التحكيم بالوسائل التقليدية بالوسط الذي يتم به، فإتفاق التحكيم ينعقد عبر الوسائل التكنولوجية الحديثة وضمن الفضاء الإلكتروني ، لذا فإنه يتمتع بالخصوصية الناجمة عن طبيعة الوسط الإلكتروني ، وبالنظر إلى ذلك قد يرد إتفاق التحكيم كشرط في عقد إلكتروني على صورة شرط تحكيم كوسيلة لحل المنازعات المحتملة بين أطراف العقد وقد يكون على صورة إتفاق لاحق وهو ما يعرف بمشارطة التحكيم في منازعة قائمة فعلياً ما بين الأطراف بحيث يتم تنظيم المشارطة للفصل في نزاع حدث فعلاً وتحددت معالمه ، مع الاشارة إلى أنه لا يوجد ما يمنع أن يكون العقد تقليدي والمشارطة إلكترونية والعكس صحيح .

وقد يكون بالإحالة عندما يشير العقد الإلكتروني إلى وثيقة أخرى تتضمن شرط التحكيم بقصد تطبيق الوثيقة على العلاقة بين أطراف العقد.

وعليه سوف يتناول الباحث تعريف إتفاق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل الإلكترونية الحديثة في الفرع الأول ومبدأ استقلال إتفاق التحكيم في الفرع الثاني وصوره في الفرع الثالث.

الفرع الأول: التعريف بإتفاق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة

لقد سبق وأن اشار الباحث إلى أن التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية والاجهزة الحديثة يبدأ وينتهي عبر الوسائل التكنولوجية الحديثة ذاتها فكل الوثائق والمستندات الخاصة به بدأ من اتفاق التحكيم وأنتهاءً بحكم التحكيم هي وثائق إلكترونية في غالبية الإجراءات وهذا ما يشكل إستجابة إلى طبيعة الوسط الذي يجري التحكيم خلاله، والذي يتأسس على إنعدام التواجد المادي لأطراف النزاع في مكانٍ واحد.

فعند حدوث نزاع ناشئ عن التجارة الإلكترونية أو الاستخدامات المتنوعة للإنترنت فإن أطراف النزاع ما عليهم الا أن يقوموا بتحريك التحكيم عن طريق ملء الإستمارة الإلكترونية دون الإنتقال إلى المكان الذي يكون المحكم متواجداً فيه، حيث يتم تبادل المستندات عبر هذه الوسائل ومن ثم عقد جلسات التحكيم بإتباع الوسائل الحديثة ذاتها، وقد عُرف إتفاق التحكيم الإلكتروني بأنه إتفاق يتلاقى فيه الايجاب والقبول عن طريق شبكة دولية للاتصال عن بُعد مسموعة ومرئية بين الموجب والقابل دون حضور مادي أو مكاني بينهما[1].

(1) سرحان، السعودي، (2003). التجارة الإلكترونية. دار النهضة العربية، القاهرة، ص140.

كما عُرف بإنه اعتماد أطراف التحكيم على استخدام الوسائل التكنولوجية الحديثة في الاتفاق على التحكيم، أو قيام الأطراف بالاجتماع عبر الوسائل التكنولوجية الحديثة في الاتفاق على التحكيم[1].

ويعرف الباحث إتفاق التحكيم الإلكتروني بأنه أتفاق أطراف النزاع على استخدام الوسائل التكنولوجية الحديثة لتسوية المنازعات التي نشأت بينهم أو سوف تنشأ في المستقبل وقبولهم بإتباع الوسائل الحديثة في جلسات وإجراءات التحكيم.

ولإتفاق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية و الأجهزة الحديثة أهمية كبيرة فهو مصدر سلطة المحكمين، وهو الحائل دون اختصاص القضاء بالنزاع موضوع التحكيم، فهو الخطوة الأولى في التحكيم وأساس القيام به، وأنتفاء هذا الاتفاق يعني إنتفاء التحكيم، لذا فإنه يجب أن يحتوي على جميع الجوانب القانونية الخاصة المتعلقة به من حيث العناصر الجوهرية بالإتفاق مثل محل العقد ومن حيث مشروعيته والالتزامات المتعلقة به والشروط المتفق عليها بين أطراف النزاع، وتحديد المستندات التي تكون جزء من العقد مثل الوسائل الإلكترونية ،والمطبوعات المتبادلة بين الأطراف التي شكلت أساس التعاقد[2].

وحتى يكون اتفاق التحكيم متكاملاً فإنه يجب أن يتوافر فيه شرطان: الأول: أن يتضمن هذا الاتفاق تفويض المحكمين تفويضاً كاملاً لفض النزاع موضوع التحكيم بمعنى أسناد المهمة،

---

(1) جمعه، حازم (2006). اتفاق التحكيم الالكترونية وطرق اثباته عبر الوسائل الحديثة. دار الفكر العربي، القاهرة، ص115.

(2) الرافعي، أمينة، مرجع سابق، ص121.

والثاني أن يكون هذا الاتفاق شاملاً لجميع نواحي التحكيم من بدايته حتى نهايته بغية أن يكون مطابقاً لإرادتهما الحرة من جميع الوجوه[1].

وإتفاق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية والأجهزة الحديثة هو إتفاق يدخل باطار القانون الخاص ويهدف إلى إحداث أثراً قانونياً يتمثل بإنشاء التزام على عاتق أطرافه بإحالة النزاع إلى التحكيم والتنازل عن حقهم باللجوء إلى القضاء، وفي هذا المفهوم فإنه لا يخرج عن كونه عقداً، وبذلك تتحدد طبيعته القانونية، فهو في الواقع يهدف إلى احداث اثراً قانونياً صادراً عن إرادتين أو اكثر ولا يمكن عده عملاً إجرائياً على الرغم من أنه يعتبر الخطوة الأولى في طرح النزاع على التحكيم وبالتالي الفصل فيه من قبل المحكمين الذين يتم اختيارهم، والسند في ذلك أن هذا الاتفاق يتم قبل البدء في الخصومة[2].

ويترتب على إعتبار اتفاق التحكيم عقداً أن يخضع لمبدأ نسبية آثار العقد من حيث الأطراف ومن حيث الموضوع اي فيما يتعلق بالخلف العام، فإتفاق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية والأجهزة الحديثة لا يمكن أن يحتج به على من لم يكن طرفاً فيه كما أن أثاره تتحدد في موضوع المنازعات التي اتفق على حلها عبر هذه الطريقة ولا يمتد أثر هذا الاتفاق إلى غير ذلك من المسائل التي لا يشملها الاتفاق على التحكيم[3].

ويترتب على إتفاق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الاجهزة التكنولوجية الحديثة، إعتراف أطراف النزاع به، وبالتالي تنازلهم عن حقهم باللجوء إلى القضاء وفي الخضوع لولايته بشأن نزاعهم، والتزام المحاكم بعدم البت في هذا النزاع، وتحكم المحكمة برد الدعوى في حال وجود شرط

---

(1) الخولي، أكثم، مرجع سابق، ص226.

(2) حداد، حمزه (2007). التحكيم في القوانين العربية. منشورات الحلبي، بيروت، ص90.

(3) الحداد، حفيظة، مرجع سابق، ص134.

تحكيم إذا دفع أحد أطراف الخصومة بذلك شريطة أن يتم إثارة الدفع قبل البدء بإجراءات المحاكمة كون هذا الدفع مقرر لمصلحة الخصوم ، ولا يتعلق بالنظام العام، وأساسه هو إتفاق الخصوم على التحكيم.

الفرع الثاني: إستقلال شرط التحكيم:

بالرغم من أن إتفاق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة الحديثة عقد، الا أنه يعتبر مستقلاً عن العقد الأصلي، فهو تصرف قانوني مستقل بذاته، وأن تضمنه هذا الإتفاق، وبعبارة أخرى هو عقد ضمن عقد يبرمه نفس الأطراف.

وقد قنن قانون التحكيم الأردني المبدأ إستقلال شرط التحكيم في المادة 22 من قانون التحكيم والتي نصت على : (يعد شرط التحكيم إتفاقا مستقلاً عن شروط العقد الاخرى، ولا يترتب على بطلان العقد أو فسخه أو أنهائه أي أثر على شرط التحكيم الذي يتضمنه اذا كان هذا الشرط صحيحاً في ذاته) ومن خلال هذا النص فإن إنعدام مشروعية العقد الاساس أو عدم صحته أو بطلانه أو فسخه لا ينسحب بأي اثر على شرط التحكيم كأصل عام ، بغض النظر أن كان شرط التحكيم بند من بنود العقد الباطل أو المفسوخ أو كان إتفاقاً مستقلاً، وهذا يعني أن هيئة التحكيم هي التي تتولى الحكم ببطلان العقد الأساسي والتصدي لأبطال العقد أو فسخة ولا يعد بطلان العقد المتضمن شرط التحكيم مانعاً من اللجوء إلى التحكيم أو مبرراً إلى تجاهل الشرط واللجوء مباشرة إلى القضاء النظامي .

ويبرر هذا الاستقلال من الناحية القانونية أن كل من شروط العقد الأصلي وعقد التحكيم لهما محلاً مختلفاً، فمحل الشرط هو الفصل في المنازعات التي يمكن أن تنشأ بشأن العقد، أما محل العقد فهو أمر يختلف حسب نوع العقد، فقد يكون بيعاً أو مقاولةً، كما أن سبب كل منهما

مختلف، فالسبب في الشرط هو تعهد كل طرف بعدم اللجوء إلى قضاء الدولة بالنسبة إلى النزاع الذي يثور بينهما، أما السبب في العقد الأصلي فهو أمر مختلف تماماً بالنسبة لكل عقد من العقود[1].

ويترتب على هذا الاستقلال عدة نتائج أهمها:

أولاً: أن بطلان العقد الأصلي لا يؤثر على صحة أو بطلان عقد التحكيم، فإذا بطل العقد الأصلي فعندئذ يمكن التمسك بصحة شرط التحكيم وبالتالي السير بإجراءات التحكيم وحسم النزاع بواسطة التحكيم وليس من قبل المحكمة، وهذا يعني ببساطة إنعدام الارتباط في المصير ما بين اتفاق التحكيم والعقد الاصلي شريطة أن يكون اتفاق التحكيم صحيحا في ذاته [2].

ثانياً: أن القانون الواجب التطبيق على العقد الأصلي لا يكون بالضرورة هو القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم ذلك أن إتفاق التحكيم لا يخضع بالضرورة إلى القانون الذي يخضع له العقد الاساسي، بحيث يجوز للأطراف إخضاع اتفاق التحكيم لقانون معين وإتباع قواعد قانونية تعود لقانون أخر في إجراءات وجلسات وحكم التحكيم.

ثالثاً: أن استقلال شرط التحكيم عن العقد الأصلي يعطي المحكم سلطة النظر في اختصاصه، وإن كان قد قدم طعن في صحة العقد أمام المحاكم، فالطعن في صحة العقد لا يوقف الإجراءات الخاصة بالتحكيم.

وفي العادة يتضمن إتفاق التحكيم تحديد القانون الواجب التطبيق ، وتحديد موضوع النزاع وهو في الغالب المنازعات الناجمة عن الاخلال بأحد بنود عقود التجارة الإلكترونية وحقوق وإلتزامات كل طرف، ومنازعات الأطراف ومسؤولية مزود خدمة الإنترنت ، كما يتضمن مدة

---

(1) والي، فتحي، مرجع سابق، ص104.

(2) فوزي، سامي (1999). التحكيم في التجارة الدولي. دار الثقافة، عمان، ص199.

التحكيم حيث يتم الإتفاق على المدة التي من خلالها سوف يقوم المحكم بإنجاز مهمته وإصدار حكمه الخاص بموضوع النزاع، ويجوز للأطراف تمديد هذه المدة بعد ذلك، وخلاصة الأمر إن إتفاق التحكيم الإلكتروني يتوافق مع إتفاق التحكيم العادي أو التقليدي بتعلقه بنزاع قائم فعلاً أو من الممكن حدوثه في المستقبل ويكمن الاختلاف في الوسيلة التي يتم التحكيم من خلالها وقد قضت محكمة التمييز قرارها رقم 2927 / 2015 (يستفاد من احام المادة 22 من قانون التحكيم إن شرط التحكيم يعد اتفاقا مستقلا عن شروط العقد الاخرى ولا يترتب على فسخ العقد أو أنهائه أي اثر على شرط التحكيم) [1].

وقد صدر هذا القرار بمناسبة معالجة محكمة التمييز لطعن مقدم بصحة عقد مقاولة لجهة أنه ليس من حق الشركة المدعى عليها أن تستلم عطاء كونها شركة أجنبية غير عاملة إلا أن محكمة التمييز قد قضت بصحة شرط التحكيم حتى وأن ورد ضمن عقد باطل.

الفرع الثالث: صور إتفاق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الاجهزة الحديثة

إتفاق التحكيم هو إتفاق بين شخصين أو أكثر على حل نزاعهما بواسطة التحكيم، وقد يرد هذا الاتفاق في عقدٍ مستقلٍ، أو بندٍ واردٍ في عقد ما بينهم على أن يحيل النزاع أو النزاعات الناشئة أو التي قد تنشأ بينهم إلى التحكيم للبت فيه بدلاً من القضاء النظامي، أو عن طريق الإحالة إلى وثيقة تتضمن شرط التحكيم ويستقل إتفاق التحكيم الإلكتروني باتخاذه الشكل الإلكتروني المعروف عبر صفحات الوب سايت أو بواسطة البريد الإلكتروني وهو لا يخرج عن الصور التالية:

(1) قرار محكمة التمييز رقم 2927 / 2015 تاريخ 2/2 / 2016 منشورات قسطاس

أولاً: شرط التحكيم الإلكتروني

هو الشرط الذي يتم فيه الاتفاق على التحكيم ضمن بند من بنود عقود التجارة الإلكترونية المبرمة بين الأطراف او غيرها من المسائل التي تقبل التحكيم ويكون ذلك متعلقاً بأي نزاع مستقبلي يحدث ما بين الأطراف[1].

ففي هذه الصورة يكون إتفاق التحكيم سابقاً على قيام النزاع فلا ينتظر أطراف العلاقة القانونية نشوء النزاع بينهم لتحديد الوسيلة التي يعتمدان لحلها، إنما يبادر الأطراف بتضمين عقودهم ما مفاده أن أي نزاع ينشأ عن أو بسبب هذا التعاقد يحال إلى التحكيم.

وفي عقود التجارة الإلكترونية فإنه غالباً ما يتم الاتفاق على التحكيم من خلال إدراجه كشرط في العقد، والذي يتم الموافقة عليه عن طريق الوسائل الإلكترونية المتمثلة في الأجهزة التكنولوجية الحديثة سواء أكان البند المدرج يحيل إلى التحكيم بالمطلق أم يحيل إلى مؤسسة من المؤسسات المختصة في التحكيم وهذه احدى صور الشرط.

وفي صورة اخرى لا يشترط دائما أن يدرج الإتفاق على التحكيم في العقد أي لا يشترط أن يدرج كبند في العقد الذي يبرم بين الطرفين، إذ من الممكن أن يرد شرط التحكيم في إتفاق مستقل عن العقد يتضمن هذا الاتفاق إحالة أية نزاعات قد تحدث ما بين الأطراف إلى التحكيم وقد يتوسع أطراف النزاع في ذلك فيتفقون على احكامٍ أخرى بشرط التحكيم مثل مكان التحكيم ولغة التحكيم والقانون الواجب التطبيق على النزاع وصفات ومؤهلات المحكمين، وهذا يشكل الأصل في إتفاق التحكيم [2].

---

(1) شادي، طنطاوي (2006). النظام القانوني للتعاقد والتوقيع والتجارة الإلكترونية. مركز الدراسات العربية، ص473.

(2) حداد، حفيظة، مرجع سابق، ص137.

ويشترط أن يكون شرط التحكيم واضحاً لا لبس فيه أو غموض فيما يتعلق باللجوء إلى التحكيم كي لا تثير تفسيرات مختلفة لأطراف المنازعة أو لدى المحكمين.

ثانياً: مشارطة التحكيم الإلكترونية

تعرّف مشارطة التحكيم بأنها الإتفاق الذي يبرمه أطراف العقد الأصلي بعد وقوع النزاع المتعلق بذلك العقد ويحيلان نزاعهما حوله إلى التحكيم، وقد يكون محل المشارطة إحالة نزاع غير عقدي ، إن كان من المنازعات التي تقبل التحكيم ، وهنا لا يرد إتفاق التحكيم في صيغة شرط تحكيم وإنما يرد بصيغة إتفاق مستقل عن العقد ويكون تالياً لقيام النزاع، وهذا يعني أن إتفاق التحكيم بهذه الصورة يكون إتفاقاً لاحقاً ومستقلاً عن العقد الأصلي أو النزاع بين الطرفين ويكون النزاع هنا معروفاً أو محدداً أو من الممكن تحديده ذلك أن مشارطة التحكيم تبرم بعد حدوث النزاع عكس ما عليه الحال في شرط التحكيم الذي يتم الاتفاق بموجبه على إحالة أية نزاعات إلى التحكيم قبل حدوثها.

لذلك فإن مشارطة التحكيم تحتوي على تفاصيل النزاع وتتضمن في الغالب بيانات تتعلق بتحديد أطراف المشارطة، وعنوان كل منهما، والممثل القانوني لهما وتحديد عدد المحكمين وبيان عن العقد موضوع النزاع، ولغة التحكيم والقانون الواجب التطبيق على الإجراءات وعلى موضوع النزاع[1].

وأي كان شكل إتفاق التحكيم فإنه لا بد أن تسبقه مفاوضات بين أطراف العقد يتم فيها التفاوض على نقاط الخلاف الرئيسية التي سوف يقوم المحكمين بمناقشتها في حالة حدوثها وتتم هذه المفاوضات والإتفاق على هيئة التحكيم لتنظر النزاع والإتفاق على القانون الذي سوف يتم تطبيقه ووسيلة الاتصال في تبادل المستندات عن طريق الوسائل التكنولوجية الحديثة كالبريد

(1) والي، فتحي، مرجع سابق، ص115.

الإلكتروني والفاكس أو التلكس أو عبر الاقمار الصناعية وغيرها من باقي الوسائل، وهذا إجراء جوهري في مشارطة التحكيم كونها تتم بعد حدوث النزاع ويتطلب ذلك تحديد النزاع ومتعلقاته تحديداً دقيقياّ لتجنب دعوى البطلان [1].

وعلى الرغم من أن الفقه لا يرى اهمية للتفرقة ما بين صورة إتفاق التحكيم عبر شرط في عقد أو شرط مستقل عن العقد قبل حدوث النزاع من جهة وما بين مشارطة التحكيم التي تنعقد ما بعد حدوث النزاع[2] إلا أن الباحث يرى أن لذلك الأثر الكبير في حدود صلاحيات هيئة التحكيم في نظر النزاع اذ يتوجب على هيئة التحكيم عدم تناول أية مسائل تخرج عن اتفاق التحكيم ويعد ذلك واحداً من أهم أسباب بطلان حكم التحكيم وأكثرها دقة وقد ورد النص على ذلك في المادة (47 / 6) من قانون التحكيم ولا شك أن هذه الحالة يمكن تلمسها في النزاع المحال إلى التحكيم بمشارطة وليس بالصورة التي تحال عند شرط التحكيم لعلة أن مشارطة التحكيم تحتوي على النزاع وحدوده عكس ما عليه الحال عند التحكيم سندا لشرط تحكيم .

ثالثا: الإحالة إلى وثيقة اخرى تتضمن شرط التحكيم الإلكتروني

تتمثل هذه الصورة من صور إتفاق التحكيم بحالة الإشارة إلى وثيقة أخرى من قبل أطراف العقد وتكون تلك الوثيقة من الوثائق التي تتضمن شرط التحكيم لحل المنازعات عند أتفاق الأطراف على اعتبار تلك الوثيقة جزءاً لا يتجزأ من تعاقدهم، وتبُنى هذه الإشارة في الغالب على وجود إرتباط ما بين العقد الاساسي وما بين الوثيقة المحال إليها كما في عقود المقاولات التي تتضمن أن كتاب دفتر عقد المقاولة (فيديك) هو جزء من العقد أو كما في الإحالة إلى عقد

([1]) ممدوح، خالد، مرجع سابق، ص279

([2]) جمعان، ناصر، ص75

نموذجي كتلك العقود التي تعدها المنظمات الدولية وتضمنها مجموعة من الشروط التي تعالج مسائل تتعلق بالتجارة الدولية، ويرى الباحث أن الاحالة إلى وثيقة قد أوجدت العديد من الصعوبات بالنظر إلى صعوبة إثبات إنصراف نية المتعاقدين بشكل واضح وصريح إلى التحكيم من جهة ولجهل بعض المتعاقدين بمشتملات الوثائق الأخرى من جهة ثانية، وقد تبنى المشرع الأردني في المادة 10 بفقرتيها (ا وب) بالتحكيم بالصور المشار اليها سابقا سواء اكانت عن طريق شرط في عقد أم احالة إلى وثيقة أم إتفاقية دولية أو عقد نموذجي وقد قضت محكمة التمييز في قرارها رقم 3913 /2017 تاريخ 11 / 6 / 2017 بما يلي (يستفاد من احكام المادة العاشرة من قانون التحكيم رقم 31 لسنة 2001 أن شرط التحكيم يجب أن يكون مكتوباً و واضحاً وصريحاً وأن اتفاق التحكيم يعتبر مكتوباً اذا تضمنه السند الذي وقعه الطرفان أو تضمنه ما يتبادله الاطراف من رسائل أو برقيات أو عن طريق الفاكس) [1].

ويرى الباحث أن صحة شرط التحكيم التي أوردها المشرع في المادة (22)من قانون التحكيم لا تعني حصانة شرط التحكيم ذاته من البطلان فقد يرد شرط التحكيم ضمن عقد صحيح الا أن البطلان يصيب شرط التحكيم تحديداً وقد أستقر إجتهاد محكمة التمييز على سبيل المثال في عقود العمل على بطلان شرط التحكيم الوارد في عقود العمل لعلة حماية حقوق العامل من الإنتقاص وكذلك فقد تواترت محكمة التمييز في العديد من قراراتها على بطلان شرط التحكيم الذي يرد في عقود التأمين مالم يرد منفصلاً عن شروط بوالص التأمين وذلك لعلة لفت نظر المؤمن له إلى خطورة هذا الشرط وهذه الصور يعد بها شرط التحكيم باطلاً في ذاته مع أنه قد ورد ضمن إتفاق وعقد صحيح وفي هذا السياق قضت محكمة التمييز في قرارها رقم 4385 / 2017 تاريخ 16 / 11 / 2017 بما يلي : (يقع بطلاً في وثيقة التأمين كل شرط تحكيم إذا لم يرد في إتفاق

([1])قرار محكمة التمييز رقم (3913 /2017 تاريخ 11 /6 /2017 منشورات قسطاس.

خاص ومنفصل عن الشروط العامة المطبوعة في وثيقة التأمين وذلك وفق أحكام المادة 924 / 4 من القانون المدني) كما وقضت محكمة التمييز في قرارها رقم رقم 2537 / 2016 تاريخ 22 / 9 / 2016 بما يلي : (أستقر الأجتهاد القضائي على أن للجوء الى التحكيم فيه إنتقاص لحقوق العامل سواء من حيث تكبيده رسوم ونفقات يعفيه منها قانون العمل سيما وأن الدعاوى العمالية من الدعاوى المستعجلة ، الذي يعتبر معه شرط التحكيم الذي يرد في عقد العمل شرطاً باطلاً) ويشار الى ان هذه الاجتهادات هي الأخيره وقد تضمنت الرجوع عن أية إجتهادات سابقة في هذا الموضوع .

المطلب الثاني

الشروط الموضوعية والشكلية لاتفاق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة

يشترط في إتفاق التحكيم أن يتوافر فيه الشروط اللازمة لصحة أي إتفاق حيث يشترط توافر الرضا من جانب الأطراف فيجب تلاقي إرادة الأطراف على اتخاذ التحكيم كوسيلة لفض المنازعات التي قد تنشأ بينهم، كما يشترط أن تتوافر في أطراف النزاع اهلية التصرف في الحقوق المتعلقة بالنزاع المراد حسمه للتحكيم، وأن يكون محل عقد التحكيم مشروعاً وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة، ومن المسائل التي يجوز حلها بطريق التحكيم أي تلك النزاعات التي تقبل الصلح، وأن يكون سببه مشروعاً.

كما اشترط قانون التحكيم الأردني أن يكون إتفاق التحكيم مكتوباً والا كان باطلاً، ويتناول البحث هنا مدى توافر هذه الشروط في إتفاق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة.

وعليه سوف يتناول الباحث الشروط الموضوعية لإتفاق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة في الفرع الأول والشروط الشكلية في الفرع الثاني.

الفرع الأول: الشروط الموضوعية

يجب لصحة اتفاق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة توافر الشروط اللازمة لصحة العقود بصفة عامة وهي الرضا والمحل والسبب، سيما وأن إتفاق التحكيم من العقود الملزمة للجانبين ويستلزم لصحة إتفاق التحكيم التأكد من صحة إنصراف نية المتعاقدين إلى إتخاذ التحكيم وسيلة لفض المنازعات ما بينهم وألا يشوب إرادتهم أي من عيوب الرضا المعروفة.

أولاً: المحل والسبب

يقصد بمحل اتفاق التحكيم هو موضوع النزاع الذي يشمله إتفاق التحكيم والتي ينص على حلها بطريق التحكيم ويشترط في هذا المحل أن يكون من الأمور التي يجوز فيها التحكيم وفي نطاق المعاملات الإلكترونية أو سواها من المعاملات وأن يكون من المواضيع التي لا تخالف النظام العام والآداب، فالمحل الذي يضاف إلى اتفاق التحكيم يتمثل في النزاع الذي يراد فضه عبر هذا الإتفاق، وينبغي أن يتوافر فيه شرط القابلية للتحكيم بحكم العقد، أي أن يكون هذا النزاع قابلاً للتحكيم، فلا يجوز الاتفاق على التحكيم في الجرائم أو مسائل الاهلية أو بأثبات النسب أو ما منع بنص [1].

وغالباً ما تكون المنازعات متعلقة بمعاملات التجارة الإلكترونية، أو من العقود التي تبرم عبر شبكة الإنترنت، حيث يقوم أطراف العقد بتحديد المسائل التي تخضع للتحكيم لتتلاءم مع طبيعة الوسط الذي تم إبرامه من خلالها وهي الوسائل التكنولوجية الحديثة التي تعتمد على السرعة

([1])المادة 9 من قانون التحكيم الاردني التي نصت على(لا يجوز الاتفاق على التحكيم إلا للشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يملك التصرف في حقوقه ولا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح).

في إبرام الصفقات وفي تنفيذها، كما ويجب ان يكون السبب مشروعا وليس بدافع التهرب من تطبيق حكم قانون معين كما سنأتي على تفصيله لاحقا.

ثانياً: الرضا

يقصد بالعقود بشكل عام توافق الإرادتين على إحداث أثر قانوني أي اتفاق أطراف التحكيم على إتخاذه كوسيلة لفض المنازعات القائمة أو المحتمل قيامها في المستقبل، ويقصد بالرضا الرضا في إتفاق التحكيم يجب ألا تشوب إرادة الطرفين أي عيب من عيوب الرضا ولا بد من الإيجاب والقبول بحيث تتطابق بموجبهما الإرادة وتنصب على اللجوء إلى التحكيم لحسم النزاع الذي نشأ أو سوف ينشأ بينهم وفي التحكيم عبر الوسائل التكنولوجية يجب أن تكون الإرادة خالية من أية عيوب كما في التحكيم بشكل عام [1].

ويتم التعبير عن الإرادة في إتفاق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة من خلال الوسيلة التي يتم التعاقد فيها حيث يتم توجيه الإيجاب من خلالها ويتم كذلك القبول عبرها إذ غالباً ما يضمن التاجر موقعه على الإنترنت شروط التعاقد ومن بينها شرط التحكيم[2].

إلا أن البحث في مدى توافر شروط الرضا يثير بعض الصعوبات عندما يكون التعبير عن الإرادة ضمنياً أو عندما يتم الاحالة إلى إتفاقيات أو عقود نموذجية أو وثائق تعالج المنازعات بالتحكيم أو في حال ما تواترت العلاقة ما بين الأطراف على فض منازعاتهم في عقودهم بواسطة التحكيم، ومما لا شك فيه أن القواعد العامة تقر وتعتد بوسائل التعبير عن الإرادة الدالة على الرضا بأشكال مختلفة كما في الكتابة أو الإشارة المعهودة أو سلوك مسلك عملي واضح الا أن التحكيم له من الخصوصية ما يبرر معه لزوم أن تكون الإرادة واضحة وصريحة حتى يأخذ

---

(1) الرافعي، أميرة، مرجع سابق، ص469.

(2) ممدوح، خالد، مرجع سابق، ص191

المتعاقدين مسألة التحكيم على محمل الجد لما فيها من نزع لولاية القضاء النظامي بحيث يتخذ المتعاقدان موقفهم جليا لمواجهة تبعات هذا الخروج عن المبدأ العام في التقاضي[1]

ويرى الباحث أن اتفاق التحكيم والرضا به على وجه الخصوص من المسائل التي لا يمكن افتراضها على الاطلاق بل يستلزم لها الإرادة الحرة الواضحة والتعبير الصريح ذلك أن البيئة الإلكترونية التي يتم بها التعبير عن الإرادة تترك أثرا في إرادة المتعاقدين.

نستنتج مما سبق أنه ليس في القواعد العامة ما يشترط أن يتم التعبير عن الإرادة في الوسائل التكنولوجية الحديثة بطريقة محددة فالتعبير يكون بعدة وسائل فقد يكون بالكتابة أو الاشارة المعهودة، أو بالمبادلة الفعلية الدالة على التراضي، أو باتخاذ أي مسلك أخر لا يدع مجال لشك بصحة التراضي، فقيام الشخص بالضغط على أيقونه معينة يفيد الرضا بالتعاقد والموافقة على شروطه في صفحة الموقع وتعد الموافقة هنا هي دليل على التراضي إذ انه من المقرر وفق القواعد العامة في التعاقد انه ما دام أن القانون لم يحدد طريقة معينة او محددة للتعبير عن الإرادة فإن اتخاذ المتعاقد مسلكاً معيناً لا يدع مجال للشك في إعطاء الدليل على القبول فإنه يؤخذ به ويعتد بقبوله على هذا الأساس .

ولا يكفي أن يتم التعبير عن الإرادة في الوسائل التكنولوجية الحديثة فقط بل يشترط أيضاً أن يكون هذا التعبير صحيحاً بأن يكون خالياً من عيوب الإرادة وصادراً من ذي اهلية، وسلامة رضا اطراف اتفاق التحكيم مطلب ضروري لتلاقي إرادة الأطراف على الاتفاق على التحكيم، فيشترط توافر الاهلية اللازمة للاتفاق على التحكيم لحسم النزاع ولا يمكن للشخص أن يجري إتفاقاً

([1])جمعان ، ناصر، مرجع سابق ص 137

على ذلك إلا إذا كانت له أهلية التصرف في الحقوق المتعلقة في النزاع المراد حسمه عن طريق التحكيم، وإلا كان حكم التحكيم باطلاً على ما سوف نعرضه في البند الثالث [1].

فإذا تم إبرام عقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة بين مشتر وتاجر فإن طرفي النزاع اللذين اتفقا على حل نزاعهما بواسطة التحكيم، يشترط أن يتوافر في كليهما أهلية التصرف في الحق محل النزاع، كما يشترط أن تكون إرادة الأطراف خالية من عيوب الإرادة كالإكراه أو الغلط أو التغرير.

ثالثاً: الأهلية:

يعد شرط الأهلية واحد من الشروط التي تجمع على ضرورة توافرها في أطراف التحكيم كافة التشريعات والإتفاقيات الخاصة بالتحكيم مما يترتب على نقص أو أنعدام أهلية أي طرف بطلان إتفاق التحكيم، ويتم البحث في أهلية الأطراف بشكل اساسي دون البحث في أهلية المحكمين ذلك أنه في التحكيم الإلكتروني تتم العملية التحكيمية غالباً من خلال المراكز المتخصصة وهي مراكز تراعي توافر الاهلية في المحكم، إلا أنه لا يوجد ما يمنع أن يتم التحكيم الإلكتروني بواسطة محكمين أفراد وليس مؤسسات أو مراكز لذا فإن البحث في توافر شرط الأهلية يبقى من المسائل الواردة والواجب التأكد منها لكافة الأطراف بما فيهم المحكمين علاوة على اشتراط المشرع لذلك[2] .

علاوه على ضرورة توافر الاهلية لأطراف العملية التحكيمية فإنه من المتوجب توافر أهلية التصرف في الحق المتنازع عليه وهو أمر مفترض توافره فيمن يمارس العمل التجاري ويكتسب صفة التجار إلا أن المسألة تأخذ منحاً أكثر دقةً فيما يتعلق بالمستهلك الذي يتعاقد مع التاجر بعقد

---

(1) الطراونة، مصلح؛ الحجايا، نور، مرجع سابق، ص228.

(2) ابو الهيجاء محمد ابراهيم مرجع سابق صفحة 64

من عقود التجارة الإلكترونية ، ومع أنه يدلي ببيانات عنه عند التعاقد إلكترونياً تدل على شخصيته إلا أنه يصعب التدقيق والتحقق من صحة تلك المعلومات سيما وأن كثير من المستهلكين يخفون جزء من معلوماتهم الشخصية عند التعاقدات الإلكترونية مستهدفين حماية خصوصيتهم مما يعرض حكم التحكيم الإلكتروني إلى البطلان لجهة عدم تحقق شرط الاهلية في المتعاقد[1] .

ولما كان إنعدام الأهلية واحداً من أسباب بطلان حكم التحكيم وفق احكام المادة (2/48) من قانون التحكيم فأن توخي الدقة في بحث أهلية الأطراف تعد من المسائل المهمة إلى حد كبير، لتجنب أية خسارة مستقبلية عقب عقد جلسات التحكيم والسير بالإجراءات والفصل في النزاع وما يترتب على ذلك من مصروفات ووقت وجهد بحيث يطعن أحد الأطراف بالحكم لعلة عدم توافر الأهلية مستنداً إلى حكم المادة المشار إليها ويقوض العملية التحكيمية برمتها ، إلا أن مسألة التحقق من أهلية الأطراف سهلة ميسرة في التحكيم التقليدي إلا أنها صعبة غامضة في التحكيم الإلكتروني مع الاشارة إلى التطور المستمر في التوثيق الإلكتروني على ما سنأتي إلى بحثه لاحقا ، لذلك فإن اللجوء إلى شخص محايد للتحقق من آلية الأطراف في العقود الإلكترونية واحدة من الأساليب الجيدة لتفادي الأثار الخطيرة على خفاء أهلية الأطراف وقد ظهر في التعاملات الإلكترونية مثل هذا الحل عبر ما يعرف بـ مقدم خدمة التصديق وهو مركز متخصص في تقديم خدمة التوثيق وهو ما يتيح خدمة التحقق الكامل من هوية الأطراف حتى يتم التغلب على الأثار المترتبة على قدرة الأطراف على إخفاء معلوماتهم في العقود الإلكترونية التي تتم عن بعد ، وفي أماكن متباعدة مع عدم معرفة كل طرف بالآخر، ولا شك أن اللجوء إلى مراكز خدمة التصديق

([1]) ابو الهيجاء محمد ابراهيم : مرجع ستبق صفحة 64

يزيد من الاعباء المادية والتكلفة ، غير أن النتائج التي توفرها هذه الخدمة الإلكترونية تحقق أهداف وتدرء العديد من المخاطر.[1]

ويرى الباحث أن التغلب على مسألة الأهلية يكمن بإتاحة الادوات اللازمة لذلك، لهيئة التحكيم بحيث يلقى على عاتق هيئة التحكيم الحصول على ما يعزز توافر الأهلية في الأطراف من عدمه عند المباشرة بإجراءات التحكيم وقبل التعمق بالإجراءات بحيث يحول أي نقص في اهلية أي طرف دون تكبيد باقي الأطراف تكاليف أو خسائر يرتبها إعلان بطلان الحكم مستقبلاً.

الفرع الثاني: الشروط الشكلية لاتفاق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الاجهزة التكنولوجية الحديثة

اشترط قانون التحكيم الأردني في المادة (10 فقره ا) أن يكون إتفاق التحكم مكتوباً وإلا كان باطلاً والتي نصت على : (يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً وإلا كان باطلاً ويكون إتفاق التحكيم مكتوباً إذا تضمنه مستند وقعه الطرفان أو إذا تضمنه ما تبادله الطرفان من رسائل أو برقيات أو عن طريق الفاكس أو التلكس أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة أو التي تعد بمثابة سجل الاتفاق)

وباستعراض النص السابق نجد أن المشرع قد اشترط شرطين شكليين من شروط إعقاد إتفاق التحكيم وهما الكتابة والتوقيع، إلا أن المشرع قد ذكر على سبيل المثال لا على سبيل الحصر العديد من الوسائل والتي كانت حديثة ومعاصرة ورائجه وقت التشريع لإثبات الاتفاق بالنص على أن الكتابة تشمل أي مستند تبادله الطرفان من خلال الرسائل أو البرقيات أو الفاكس أو التلكس وسوف نتناول الشروط الشكلية لإتفاق التحكيم على النحو التالي:

([1]) النعيمي الاء يعقوب ص 999

أولاً – **شرط الكتابة الإلكترونية**

ويقصد بالكتابة وفقاً للمدلول الشائع الوثيقة المادية الورقية والتي تشمل على الإتفاق والتي عادة ما يتم توقيعها بين الطرفين، والكتابة التي يعتد بها يجب أن تكون مقروءة وتمكن القارئ من الربط ما بين الكتابة وما بين التصرف القانوني ، ذلك أن الكتابة تؤلف بالمحصلة المحرر المكتوب الذي يشكل بالنتيجة الدليل الكتابي أو الخطي الذي يمتاز بقوته في الاثبات، وهذا بالنظر إلى ما تمتاز به الكتابة من خاصية التدوين والحفظ بحيث يصبح من السهل الرجوع إليها في أي وقت حيث تجسد مزايا التوثيق الكتابي المعروفة ، ولا شك أن الوثيقة الإلكترونية باتت تتحلى بالصفات ذاتها ، كإمكانية حفظها والرجوع اليها علاوة على مزايا اخرى قد لا تتوافر في الدليل الكتابي التقليدي بحيث نجد أن الوثيقة الإلكترونية تبين بدقة مصدر الوثيقة وتاريخها كما ويمكن التأكد من سلامة الوثيقة الإلكترونية من خلال طريقة التشفير للمعلومات والجدار الناري المتمثل بنظام إلكتروني خاص يوفر حماية للشبكة عبر وسيلة ترشيح البيانات المرسلة والمستقبلة بناءً عى قواعد يحددها المستخدم ، مع الاخذ بعين الاعتبار أن الوثيقة الإلكترونية تمتاز بسهولة الحفظ والاسترجاع والتخزين دون أن تشغل حيزاً واقعياً فعلياً أو مكاناً لحفظها[1] .

لذلك يرى الباحث أن شرط الكتابة التقليدية يمكن إيجاده وتحققه في الوثائق الإلكترونية بسهولة في ظل ما يشهده العالم من تطورات متسارعة جداً في مجال الإنترنت والتواصل وتبادل المعلومات ومن الممكن توظيف هذا التطور لخدمة الإثبات مع مراعاة أن يتم تفريغ المعلومات الإلكترونية من أجهزة الحاسوب والشرائح والاقراص من خلال مختصين في مجال تقنية المعلومات أو خبراء في مجال التشفير أو كشف القرصنة.

([1])سويلم ،نصير، مرجع سابق، ص14

لذلك يعد إتفاق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الاجهزة الحديثة أتفاقا قابلا للإثبات لعلة أن مفهوم الكتابة بمعناها التقليدي والتي تستوجب تمامها على دعائم ورقية لم يعد بالأمر الذي ليس من الممكن الاستعاضة عنه وإستبداله ، ذلك أن التطور التكنولوجي في وسائل الاتصال مثل الفاكس والبريد الإلكتروني ومستخرجات الحاسوب أدى إلى حتمية التوسع في المفهوم التقليدي للكتابة لتستوعب وتحتوي أشكال التطور الهائل في عصر المعلومات والاتصالات، فلا يشترط في الكتابة أن تكون محرره على دعائم ورقية بالذات ، فالكتابة المحررة على دعائم الكترونية تؤدي إلى حفظ البيانات المتداولة إلكترونياً بحيث يمكن الاحتفاظ بها والرجوع اليها عند حصول خلاف دون أن يطرأ عليها تعديل أو تزييف[1].

وللاعتداد بالكتابة كوسيلة من وسائل الاثبات فأنه يجب توافر مجموعة من الشروط على النحو التالي:

1- أن يكون المحرر مكتوباً ويقصد بذلك أن يكون المحرر مفهوماً أي قادر على إيصال محتواه من خلال الحروف التي تكون عبارات المستند.

2- الاستمرارية في خاصية كون المحرر مكتوب ، بحيث يصبح من الممكن الرجوع إليه في أي وقت وكلما لزم الأمر وهذا الوصف للكتابة مستمد من المادة (10 / 1 / أ) من قانون الأونسترال المتعلق بالتجارة الإلكترونية التي نصت على : (بالاطلاع على المعلومات الواردة فيها على نحو يتيح استخدامها في الرجوع لاحقاً) ولا شك أن الورق هو الوسيلة التقليدية التي يتبادر إليها الذهن عند الحديث عن أية وسيلة تتيح الاحتفاظ بمحرر ما مقروء وبشكل مستمر يسمح بالرجوع إليه في أي وقت مع أنه لا يخفى وجود مخاطر تتعلق بتخزين الأوراق كما في الآفات والرطوبة وربما الحريق ولا شك أن التطورات التقنية الهائلة قد سمحت بتمتع الشرائح

([1]) ممدوح، خالد، مرجع سابق، ص294

الإلكترونية بخصائص تفوق خصائص الورق من حيث التخزين والحفظ وسهولة الرجوع اليها الأمر الذي يحقق شرط الاستمرارية في الشرائح والدعائم الإلكترونية .

3- **الثبات،** إن حفظ المحرر دون أن يطاله التعديل أو الحذف أو التغيير هو ما يحقق الغاية الأساسية من المحررات بحيث يتم الاحتفاظ بالبيانات المقروءة بالشكل الذي أنشئت به أو ارسلت به وهذا يعني أن يكون المستند سليماً من أية عيوب في شكله الظاهر ، ولا شك أن المحررات الورقية التقليدية من السهل أن يتبين فيما اذا طالها التعديل أو التغيير عن طريق الخبرة المعتادة اما المحررات الإلكترونية فإن المسألة قد تشكل صعوبة لا يستهان بها ، وقد بقيت هذه الصعوبة ماثلة إلى أن توصلت التقنيات الحديث إلى إيجاد برامج حاسوبية مهمتها حفظ البيانات بشكلها التي أنشئت به[1]

هذا وقد نصت المادة (7) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم (15 لسنة 2015)على : (إذا اشترط أي تشريع تقديم النسخة الاصلية من أي قيد أو عقد أو مستند أو وثيقة فيعتبر السجل الإلكتروني مستوفيا لهذا الشرط بتوافر ما يلي:

1. حفظه بالشكل الذي تم به أنشاؤه أو ارساله أو تسلمه وبشكل يضمن عدم اجراء أي تغيير أو تعديل على محتواه
2. حفظه على نحو يتيح الوصول إلى المعلومات الواردة فيه واستخدامها والرجوع اليها في أي وقت
3. التمكن من التعرف على المنشئ والمرسل اليه وتاريخ ووقت إنشائه أو إرساله أو تسلمه[2].

([1])ابو الهيجاء محمد عقود التجارة الالكترونية صفحة 126 الى 130

([2])المادة 7 من قانون المعاملات الالكترونية رقم 15 لسنة 2015 المنشور على الصفحة 5292 من عدد الجريدة الرسمية رقم 5341 تاريخ 17 / 5 / 2015

هذا وقد أشار المشرع الأردني إلى استخدام الوسائل التكنولوجية الحديثة عندما نصت المادة (10) من قانون التحكيم على بعض هذه الوسائل وهذا يدل على إعترافه باستخدام هذه الوسائل في إبرام أتفاق التحكيم وفي إثبات الإتفاق حيث عدد المشرع الوسائل التي يثبت من خلالها إنعقاد إتفاق التحكيم وتعرض لذكر الأشكال شائعة الإستخدام وقت إصدار التشريع ولما كانت الوسائل التي تناولها النص هي لبحث ثبوت الاتفاق فإن ما ورد في نص المادة (13) من قانون البينات رقم(30) لسنة (1952) المعدل بالقانون رقم(22) لسنة (2017) ما يعزز توجه المشرع في الأخذ بالوسائل التكنولوجية الحديثة حيث أعتّد المشرع الأردني بمستخرجات الحاسب الآلي في الإثبات الامر الذي يمكن معه وتأسيسا على هذه القواعد من ترتيب الاثر على صحة إنعقاد إتفاق التحكيم بواسطتها بحيث نجد أن النص قد اعطى الحجية لرسائل البريد الإلكتروني وساواها بالسندات العادية في الإثبات إذا ما تحققت الشروط التي يتطلبها قانون المعاملات الإلكترونية كما أضفى قانون البينات في المادة المشار إليها الحجية على البيانات المنقولة والمحفوظة باستخدام التقنيات الحديثة من خلال الرقم السري المتفق عليه بين الطرفين وكذلك فإن المشرع قد أعتّد بمخرجات جهاز الحاسوب المصدقة أو الموقعة ما لم يثبت من نسبت إليه أنه لم يستخرجها أو لم يصدقها أو يوقعها أو يكلف أحد بذلك(2)

ثانيا – التوقيع الإلكتروني

تُعد الكتابة غير المقترنة بالتوقيع دليلاً ناقصاً وغير مكتمل، ويأتي دور التوقيع لإضفاء الكمال اللازم عليها ، والتوقيع وفق ما هو متعارف عليه يعرف بأنه مجموعة من الحركات الخطية التي تنسب إلى شخص أو الخاتم أو بصمة الإصبع والتي يتم وضعها في ذيل المستند بحيث تدل على الموقع وتعطي اليقين بنسبة السند اليه ، إلا أن الوثائق الإلكترونية التي يتم تبادلها

بين الأطراف عبر الإنترنت غالباً ما تخلو من التوقيع ، ويكتفى بإرسالها من بريد الكتروني إلى أخر الأمر الذي يضعف من حجيتها في الإثبات لذلك بات من الضروري البحث في وسائل بديلة عن التوقيع التقليدي تحل محله فظهر التوقيع الإلكتروني وهو مجموعة من الرموز أو الإشارات أو الأحرف أو الأرقام التي يتم إدراجها بشكل ضوئي أو صوتي أو أية وسيلة حديثة، بحيث تثبت شخصية مصدر السند وتنسب السند اليه [1] ويثور التساؤل هنا هل يكفي هذا التوقيع الإلكتروني لتحقق شروط صحة اتفاق التحكيم ويحقق متطلبات المادة 10 من قانون التحكيم ؟

على الرغم من أن التشريع الأردني في قانون البينات قبل التعديل لم يتعرض للتوقيع الإلكتروني وإنما نص على التوقيع قاصداً المعنى المعتاد والتقليدي للتوقيع إلا أنه قد توسع في مفهوم التوقيع ليشمل التوقيع الإلكتروني من خلال قانون المعاملات الإلكترونية رقم 15 لسنة 2015 شريطة تحقق الهدف المنشود من التوقيع وهو نسبة المحرر الإلكتروني إلى صاحبة أو مصدره وهذا ما تم تكريسه من قبل المشرع الأردني أيضا في المادة 13 من قانون البينات الجديد المشار اليها سابقا ، وقد تناولت المادة الثانية من قانون الأونسترال النموذجي تعريف التوقيع الإلكتروني بـ : (يقصد بالتوقيع الإلكتروني بيانات في شكل إلكتروني مدرجة في رسالة أو مضافة اليها أو مرتبطة بها منطقياً حيث يمكن أن تستخدم لبيان هوية الموقع لهذه الرسالة ولبيان موافقته على المعلومات الواردة في الرسالة) ويستخلص من ذلك اشتراط مجموعة مسائل للاطمئنان إلى التوقيع الإلكتروني ، والأخذ به وهي تلك الشروط التي تناولها القانون النموذجي المشار إليه و الصادر عن لجنة الامم المتحدة وعلى النحو التالي :

1 – استخدام وسيلة لتعيين هوية الشخص والتدليل على موافقته على المعلومات الواردة في رسائل البيانات

([1])جمعة حازم حسن ص21

2 – أن تكون تلك الوسيلة جديرة بالتعويل عليها للغرض الذي اعدت له الرسالة في ضوء جميع الظروف بما في ذلك أي اتفاقات متصلة بالأمر.

أما موقف التشريع الأردني من التوقيع الإلكتروني فقد تم تكريسه في المادة 31 من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني وعلى النحو التالي:

1. ارتباط التوقيع الإلكتروني بشخص صاحبه بشكل يميزه عن غيره
2. أن يكون كافياً للتعريف بشخص صاحبه
3. ارتباط التوقيع الإلكتروني بالمحرر ارتباطا وثيقا
4. استئثار صاحب التوقيع بوسائل خاصة على منظومة التوقيع
5. أن يكون التوقيع موثقاً[1]

يستخلص من ذلك كله أن التوقيع يعد حجة على صاحبه إذا ما توافرت فيه الشروط التالية:

1 – أن يكون التوقيع خاصاً بصاحبه ودالاً عليه ومعرفا به ، ذلك أن التوقيع الذي لا يدل على شخص محدد ولا يرتبط به لا يمكن أن يلعب دور في الإثبات فعندما يقع نزاع ما بين أطراف علاقة عقدية فإن مناط الاثبات هو توقيع الطرف على العقد وقد أشار المشرع الأردني إلى مسألة إرتباط التوقيع بصاحبة في المادة (15) من قانون المعاملات الإلكترونية عندما تحدث عن حماية التوقيع الإلكتروني بالنص على شرطين أساسيين الأول إذا أنفرد به صاحب التوقيع ليميزه عن غيره والثاني إذا كان محدداً لهوية صاحب التوقيع.

2 – أن يكون التوقيع ثابتاً ومقروءاً ومستمراً وهذه من شروط المحررات الكتابية بشكل عام ذلك أن التوقيع صورة من صور الكتابة ونمطاً من أنماطها.

([1])المادة 31 من قانون المعاملات الالكترونية الاردني .

3 – أن يرتبط التوقيع بمحرر كتابي وأن يتصل به بحيث يقع في اخر المحرر أو في نهايته للدلالة على القبول بمحتواه وفي سياق المعاملات الإلكترونية أن يكون التوقيع مرتبط بحيث يحول دون التعديل أو القيام بأي إجراء يمس ثبات المحرر[1] .

ويتخذ التوقيع الإلكتروني عدة أشكال باختلاف التقنية المستخدمة في إعداده ذلك أن لكل تقنية منظومة تشغيل أو تعريف خاصة بها إذ ربما يتم الإعتماد على الأرقام أو الحروف أو الإشارات أو من الممكن أن يتم الإعتماد على الخواص الطبيعية اللصيقة بالأنسان ، ولا شك أن لكل وسيلة أثراً مختلفاً في الإثبات لجهة القوة أو الضعف لدليل تبدأ من عدم ترتيب أثر في الإثبات مروراً بمساواتها مع التوقيع التقليدي وإنتهاءً بمنحها حجية تفوق حجية التوقيع التقليدي، ويعود المصدر الأساس في الحكم على قوة وحجية التوقيع بالإرتكاز إلى قدرة منظومة تشغيل التوقيع الإلكتروني على إظهار وظائف التوقيع الأساسية المتمثلة بتحديد هوية الموقع ومدى تعبيره عن القبول والإلتزام بمحتوى المحرر هذا وسوف نستعرض الاشكال الرئيسية للتوقيع الإلكتروني على النحو التالي :

أولاً: التوقيع الإلكتروني المعتمد على الرقم السري والبطاقات الممغنطة

تعد هذه الصورة من صور التوقيع الإلكتروني من أوائل اشكاله ظهوراً واستخداماً وهي ترتبط بالعمليات المصرفية لغايات إنجاز عمليات السحب والإيداع والتحويل والاستفسارات البسيطة عن الحسابات باستخدام بطاقة الكترونية ممغنطة مع رقم سري يتم ادخالهما في جهاز آلي يعمل على تشغيل هذه المنظومة، بحيث يكون لهذه العملية القدرة على ربط العمليات المطلوبة بصاحب البطاقة ، ولوجود الرقم السري فإنه يحقق الأمان المطلوب مع أن البطاقة لا ترتبط ماديا بصاحب الحساب إلا أن الحصول عليها خلسةً لا يعني الوصول إلى الرقم السري الذي يتيح إستخدامها مما أدى إلى النظر إلى الرقم السري نظرة تساويه بالتوقيع من حيث الإثبات سيما وأن محاولة ادخال

---

(1)ابو الهيجاء محمد مرجع سابق صفحة 137

ارقام عشوائية لا تخلق أية فرص في الوصول إلى الرقم السري الصحيح وأن الوصول إلى الرقم السري الصحيح لا يتم إلا من خلال صاحب البطاقة أو بسبب إهماله وتقصيره [1].

ثانيا : التوقيع بالاعتماد على الخواص الطبيعية للإنسان

يمكن الإعتماد في إبرام العقود والتصرفات القانونية على بعض التقنيات المرتبطة بالخواص الفريدة لجسم الإنسان كما في بصمة اليد أو بصمة الإصبع أو بصمة العين أو نبرة الصوت ذلك أن لهذه الخواص القدرة على القيام بوظائف التوقيع التقليدي التي سبق أن تعرضنا لها، وتمكن هذه التقنية من دخول الإنترنت وإبرام العقود لما لها من قدرة في تحديد هوية الشخص وسهولة نسبة التصرف إليه ولا يعاب على هذه الوسيلة إلا إرتفاع تكاليفها وتطلبها أجهزة خاصة.

ثالثا: التوقيع الإلكتروني بأدوات خاصة

يمكن أخذ التوقيع الإلكتروني عبر قلم خاص يعرف بالقلم الإلكتروني يمكن بالإعتماد عليه والتمكن من الكتابة على شاشة جهاز حاسوب مصممة لهذا الغرض بالإعتماد على برامج خاصة لهذا النوع من العمليات الإلكترونية ، بحيث يتم التوقيع داخل مربع محدد ويجري جهاز الحاسوب المقارنة ما بين التوقيع الذي أعطاه المستخدم بواسطة القلم الإلكتروني مع بيانات توقيع مخزنه لديه بحيث تتم المطابقة واعتماد التوقيع وقبوله ، ولا شك أن لهذه الوسيلة الأثر القانوني إذا ما تحقق الثقة والأمان والقيام بوظائف التوقيع المعروفة من حيث تحديد هوية الموقع والتعبير عن ارادته الامر الذي يمكن من الاعتماد عليه في توثيق التصرفات القانونية للمتعاملين .

([1]) شادي، طنطاوي، مرجع سابق، ص131.

رابعا: التوقيع الرقمي:

يعتمد التوقيع الرقمي على نظام التشفير وهو من اكثر أنواع التوقيع الإلكتروني إستخداماً بالنظر إلى تمتعه بنظام أمان عالي الاتقان ، وترتكز طريقة التشغيل لنظام التوقيع الرقمي على تحويل بيانات المحرر الإلكتروني إلى صيغة غير مقروءة بواسطة عمليات حسابية خاصة ، والتي قد تكون تماثلية أو لا تماثلية أي أن المفتاح الذي يستخدم لإغلاق البيانات أي تشفيرها هو ذاته الذي يستخدم لفتحها وتحويلها إلى صيغة مقروءة ، وهنا يكون تماثلية وفي حال ما يكون المفتاح الذي يستخدم للتشفير مختلف عن الذي يستخدم لفك التشفير تكون الطريقة غير تماثلية وقد استخدم هذا النظام في المراسلات العسكرية لحمايتها ، وتقوم فكرة التوقيع الرقمي على التشفير وهو نظام لفتح وإغلاق البيانات يمنع نقلها أو استخدامها ، إلا من خلال إستخدام مفاتيح إلكترونية لفك الشيفرة بحيث تتحول البيانات إلى بيانات مقروءة وهي عملية تقوم على التمويه بحيث تخفي حقيقة الرسالة ومحتواها بحيث لا تظهر للعامة إلا على شكل رموز غير مقروءة [1].

وباستعراض كافة اشكال التوقيع الإلكتروني في البنود السابقة، نجد أنها قادرة على ربط التوقيع بشخص من يصدر عنه من جهة ومن جهة اخرى فإن لها القدرة على توضيح إرادة الشخص بإنصراف الإرادة إلى القبول بالتصرف ، وتلعب حداثة الطريقة المتبعة بالتوقيع دوراً مهماً في الاطمئنان إليها والإرتكان إليها كدليل للإثبات ولا شك أن التوقيع الإلكتروني أن تم وفق الأشكال السابق إستعراضها ومع مراعاة الشروط التي اشير اليها وتضمن الإتفاق على التحكيم أو السير بإجراء من إجراءات التحكيم فإنه يعد مقبولاً في إثبات الإجراء وتوثيقة وعلى مدعي عكس ذلك الإثبات ، كما أن الأخذ بالأشكال المشار اليها لا يتعارض مع متطلبات المادة (10) من قانون التحكيم ويتوافق وأحكام قانون المعاملات الإلكترونية علاوة على أن التوقيع الرقمي من

([1])ربضي، عيسى(2012) القواعد الخاصة بالتوقيع الالكتروني ، دار الثقافة ، عمان،من ص 45 الى ص96.

الصعب تزويره مقارنة بالتوقيع التقليدي فالتوقيع التقليدي عبارة عن رسم أو شكل أو زخرفه معينه تقبل التقليد والتزوير كون التوقيع التقليدي يتخذ صورة الرسم أو الفن بينما التوقيع الرقمي على وجه الخصوص فهو علم تقني وليس رسم أو فن بالإضافة إلى أنه في التوقيع العادي يمكن فصل الوثيقة عن التوقيع بينما في التوقيع الرقمي فأن التوقيع جزء من الوثيقة وهو مفتاح تحويلها إلى وثيقة مقروءة [1].

ويرى الباحث أن ما ورد في المادة(13) من قانون البينات الاردني المشار اليه وما ورد في قانون المعاملات الإلكترونية المشار إليه يكمل النواقص التي تعتري أحكام قانون التحكيم لعلة أن الأشكال التي ذكرها المشرع في المادة (10) من قانون التحكيم والتي تتحدث عن شروط إتفاق التحكيم قد ذكرت وسائل إثبات الإتفاق بما يتبادله الطرفان من رسائل أو فاكس أو تلكس وهي مذكورة على سبيل المثال لا على سبيل الحصر ولما كان ذكرها مقصوداً به الإثبات فإن قانون البينات هو التشريع الذي يحتوي على قواعد الإثبات وينظمها ، وأن إنتاجية الدليل من عدمه تثبت له بقدر توافقه وإنسجامه مع قانون البينات و يبقى عنصر الأمان في التصرفات القانونية الإلكترونية واحداً من العناصر التي تحدد درجة الوثوق بالمستند .

([1])ابو الهيجا، محمد(2017) عقود التجارة الالكترونية ، دار الثقافة، عمان، ص139الى ص 153.

المبحث الثاني

خصومة التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة

يعد التحكيم المنعقد بواسطة الوسائل والاجهزة التكنولوجية الحديثة شكلاً جديداً مبتكراً لفض المنازعات لتتلاءم مع التجارة الإلكترونية، يتفق بموجبه الأطراف على إحالة النزاعات الناشئة عن معاملات التجارة الإلكترونية عن طريق إختيار محكم أو أكثر ليتولوا الفصل بالمنازعات من خلال الوسائل التكنولوجية الحديثة، وفقاً لقواعد تنظيمية ملائمه لموضوع النزاع وأسلوب التسوية.

وإرادة الأطراف هي الاساس في وجود هذا التحكيم ، حيث يقوم الأطراف باختيار محكم محايد ليقوم بالفصل في نزاعهما، فإذا قبل هذه المهمة فإنه يتولى الفصل في النزاع وإصدار حكم فاصل فيه، وعمله هذا لا دخل لإرادة الأطراف فيه فالطرفين باختيارهما جعلا له وحده سلطة الفصل في النزاع باستخدام الوسائل التكنولوجية الحديثة بطريقة سمعية وبصرية دون التواجد المادي لأطراف النزاع في مكان معين، حيث يتم عقد الجلسات وتبادل المستندات والمذكرات وسماع الشهود وإجراء الخبرة من خلال أجهزة الاتصال الحديثة والوسائل المبتكرة في مجال التواصل.

وعليه سوف يتناول الباحث هيئة التحكيم في المطلب الأول وإجراءات التحكيم في المطلب الثاني.

المطلب الأول

هيئة التحكيم

هيئة التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة تنعقد من محكمين يتناولون النزاع ويصدرون حكماً منهياً لهذا النزاع يطبق على أطرافه سواءاً قبلوا بالحكم أم لا، ويجري

تشكيل هيئة التحكيم بإرادة الأطراف، أو عن طريق المحكمة المختصة في حالة عدم إتفاقهما، فقد أشترط قانون التحكيم الأردني عدة شروط يجب توافرها في المحكم ، كما أشترط أن يقوم المحكم بالإفصاح عن رغبته في المهمة التي عهد بها إليه، حيث يقوم بإرسال رسالة بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة يعلن رغبته فيها بقبول المهمة المتمثلة بحل النزاع بواسطة التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة الحديثة، ويفصح أنه ما من شيء يؤثر في حيدته واستقلاله، ويترتب على هذا القبول البدء في إجراءات التحكيم، كما يترتب عليه التزامات وحقوق تقع على عاتق المحكم.

وعليه سوف يتناول الباحث تشكيل هيئة التحكيم في الفرع الأول، والافصاح عن الرغبة في الفرع الثاني

الفرع الأول: تشكيل هيئة التحكيم

رغم أن حكم التحكيم يعتبر عملاً قضائياً فإنه يتميز بأن من يصدره ليس قاضياً معيناً من قبل الدولة ضمن تنظيمها القضائي القائم وإنما يصدر عن شخص يتم إختياره من قبل أطراف النزاع يسمى المُحكم، وإذا كان قضاة المحاكم مختصون بالنظام القضائي ضمن نظام موحد يتعلق بهم لسائر شؤونهم، فإن المحكمين يخضعون لقواعد تختلف عن القضاء كما و تختلف من هيئة تحكيم إلى أخرى سواء بالنسبة إلى كيفية تعيينهم أو بالنسبة إلى سلطتهم[1].

والمبدأ الاساسي في تكوين هيئة التحكيم هو الرجوع إلى إرادة الأطراف، فالأطراف هم الذين يشكلون هيئة التحكيم وينظمون ما تخضع له من أحكام، بحيث إذا اتفق الأطراف على طريقة معينة لإختيار المحكمين فإنه يتعين الإلتزام بهذا الإتفاق ويعبر عنه ذلك بمبدأ سمو الاتفاق

(1) والي، فتحي، مرجع سابق، ص249.

على التحكيم مع الإشارة الى الدور الممنوح للمحكمة المختصة في التدخل كلما أعاق أحد الاطراف سير تشكيل هيئة التحكيم.

وتختلف طريق تشكيل هيئة التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة عن سواها، فقد يتم تسمية المحكمين باتفاق أطراف النزاع عبر البريد الإلكتروني مثلا أن تراضى الأطراف على ذلك، فإرادة الأطراف هي المرجع الاساسي في اختيار الهيئة التحكيمية بحيث إذا تم الاتفاق على طريقة معينة لإختيار المحكمين فيتعين الإلتزام بهذا الإتفاق.

ويرى الباحث أنه في اعطاء الأولوية لإرادة الخصوم تحقيق للهدف الذي من أجله تم إختيار القضاء الخاص المسمى بالتحكيم، فعندما يختار أحد الأطراف محكماً، يكون ذلك بوجود تقارب الآراء فيما بينهما، ويكون المحكم على دراية بموقف الفريق الذي اختاره أكثر من القاضي، ويبعث ذلك على الاطمئنان والثقة في حسن تقديره وعدالته.

وقد أخذ المشرع الأردني في هذا الاتجاه فقد نصت المادة (14) على تشكيل هيئة التحكيم إذ نصت على :

(تشكل هيئة التحكيم باتفاق الطرفين من محكم واحد أو أكثر فاذا لم يتفق على عدد المحكمين كان العدد ثلاثة)

وقد يتم تعين المحكمين من قبل كل طرف ، حيث يقوم كل طرف بتسمية المحكم، على أن يقوم المحكمان الذين تم اختيارهما ، بتسمية محكم ثالث يترأس هيئة التحكيم باعتباره أكثر المحكمين حياداً ويقوم بدور الترجيح بين الآراء المتعارضة عند إصدار القرارات الإعدادية أو النهائية وحياد هذا المحكم يجعله ثقة من الطرفين ذلك أن المحكمين هما اللذان قاما باختياره لنزاهته وخبرته ، وعليه أن يثبت أنه جدير بهذا الإختبار والإنتصار لمبدأ العدالة ، فقد نصت

المادة(16) من قانون التحكيم على (لطرفي التحكيم الإتفاق على إختيار المحكمين وعلى كيفية وتاريخ إختيارهم فإذا لم يتفقا على ذلك تتبع الإجراءات التالية :

1 – إذا كانت هيئة التحكيم تتكون من محكم واحد تتولى المحكمة المختصة تعيينه بناءً على طلب أحد الطرفين.

2 – إذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من ثلاثة محكمين يعين كل طرف محكماً ويتفق المحكمان المعينان على تعيين المحكم الثالث فإذا لم يعين أحد الطرفين مُحكمُه خلال الخمسة عشر يوماً التالية لتسلمه طلبا بذلك من الطرف الأخر أو إذا لم يتفق المحكمان المعينان على إختيار المحكم الثالث خلال الخمسة عشر يوما التالية لتاريخ تعيين أخرهما تتولى المحكمة المختصة تعيينه بناءً على طلب أي من الطرفين وتكون رئاسة هيئة التحكيم للمحكم الذي إختاره المحكمان المعينان أو الذي عينته المحكمة.

3 – تتبع الإجراءات المذكورة في البند 2 من هذه الفقرة إذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من أكثر من ثلاثة محكمين).

وإذا لم يتفق أطراف النزاع على تعين محكم أو هيئة تحكيم، تولت المحكمة المختصة (الاستئناف) تعين المحكمين للنظر في النزاع، فإذا كانت هيئة التحكيم تتكون من محكم واحد تولت محكمة الاستئناف تعينه بناءً على طلب أحد الأطراف) .

مما تقدم يتبين لنا أن الأطراف يتمتعون بحرية إختيار المحكم أو هيئة التحكيم وفي حال عدم التوصل إلى ذلك فإن المحكمة المختصة وهي محكمة الاستئناف تتولى تعيين المحكمين على نحو ما ورد في المادة 16 المذكورة.

وهيئة التحكيم عند اختيارها من قبل أطراف النزاع فإنها لا تعتبر وكيلاً عن ذلك الطرف أي بعبارة أخرى لا تعتبر مدافعاً أو محامياً عن وجهة نظر الطرف الأخر الذي اختاره بل تنهض بمهمة الفصل في النزاع بكل حيدة ونزاهة.

يمكن القول إن اختيار المحكم شكل من اشكال التفويض من شخص لشخص أخر بأن يقوم هذا الاخير بحل النزاع وأن يقبل الأول بما يقرره المحكم وهذا يشكل رأي لجانب من الفقه في مسألة تعيين المحكمين [1].

وقد اشترط قانون التحكيم الأردني أن يكون عدد المحكمين وتراً، وذلك لتفادي ما قد يحدث من مشاكل عند المداولة، إذ قد ينقسم المحكمين إذا لم يكن عددهم وتراً إلى فريقين متساويين فيتعذر صدور الحكم بالأغلبية، وقد يكون المحكم شخصاً واحداً مما يعمل على تقليل نفقات التحكيم ويسهل إجراءاته، ولتجنب ما قد يحدث من مشاكل حول اختيار مواعيد الجلسات للتحكيم، كما يجنب ما يحدث عند تعدد المحكمين من اختلاف حول رئيس هيئة التحكيم، كما أنه يضمن حياد المحكم، إذ عندما يتعدد الأطراف فقد ينضم المحكمون لرأي واحد إضراراً بالبعض الآخر [2].

ومع ذلك فإن تشكيل هيئة المحكمين من عدد من المحكمين له هو الأخر مزاياه، إذ يتيح لهم مداولة حقيقية في النزاع بما يوصل إلى فهم كبير للوقائع وتطبيق صحيح القانون، كما أنه يتيح تشكيل هيئة من أشخاص مختلفي التخصصات بما يتناسب مع طبيعة النزاع، فتكون الهيئة مكونه من خبرات فنية أو قانونية لتتمكن من الفصل في النزاع ، وهو ما يحقق الهدف من التحكيم ويتيح الاستفادة من مزاياه.

---

(1) فوزي، سامي، مرجع سابق، ص150

(2) والي، فتحي، مرجع سابق، ص250

(2) نصت المادة 49 / 5 من قانون التحكيم على (اذا تم تشكيل هيئة التحكيم او تعيين المحكمين على وجه مخالف لهذا القانون او لاتفاق الطرفين) وذلك كسبب من اسباب البطلان لحكم التحكيم .

بين قانون التحكيم الأردني الشروط الذي يجب توافرها في المحكم بأن يكون المحكم متمتعاً بالأهلية الكاملة وأن يكون غير محجوراً عليه أو مفلس، كما اشترط أن يكون المحكم من الأشخاص الطبيعيين، وألا يكون قد سبق الحكم عليه بجناية أو جنحه ولو رد له اعتباره أو بسبب إشهار افلاسه.

ويرى الباحث أنه يجب أن يكون المحكم من الاشخاص الذين لهم علماً ودراية في معاملات التجارة الإلكترونية وتعاملات الإنترنت كونها هي محل التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة في الغالب ويجدر التنبيه على أن تخلف أي شرط من شروط صحة إختيار المحكم لا يؤثر في إتفاق التحكيم فيبقى صحيحاً ومنتجاً لآثاره ، ويمكن بموجبه إختيار محكم أخر محله، مع أن تشكيل هيئة التحكيم على وجه معيب مدعاة إلى بطلان حكم التحكيم.(2)

كما يشترط في المحكم أن يكون محايداً ومستقلاً، أي أن يكون المحكم شخصاً من غير أطراف النزاع فإذا كان طرفاً فيه فإنه لا يصلح أن يكون محكماً فالشخص لا يمكن أن يكون طرفاً ومحكماً في ذات الوقت، كما أنه لا يجوز أن يكون المحكم ممن تربطه علاقة وظيفه بأي من الخصوم أو أن يكون وكيلاً لإحدهما، فالإستقلال يستوجب وجود المحكم في مركز يجعله غير متأثر بعلاقة تربطه بأحد أطراف النزاع سواء كانت العلاقة مالية أو إجتماعية[1].

ويترتب على إستقلال المحكم وقوف المحكم على مسافةٍ واحدةٍ من جميع الخصوم وهي حالة نفسيه ناتجه عن عدم وجود مصلحة له في موضوع النزاع بحيث يكون له الاستعداد النفسي بأن يحكم على غير رغبة الخصم الذي اختاره ويعّرف عدم الحياد بأنه شعور نفسي بسبب صلة ما

(1) أبو الوفا، أحمد، مرجع سابق، ص140.

بأحد طرفي التحكيم يجعل المحكم متحيزاً لصالح أحدهما أو ضد أحدهما، فهو ميل نفسي يُرجح معه عدم إستطاعة المحكم الحكم بغير ميل أو هوى بأحد الأطراف أو ضده[1].

ويترتب على عدم توافر شرط الحيدة والاستقلال في المحكم منح الحق للطرف المتضرر من ذلك التقدم بطلب إلى محكمة الاستئناف المختصة لرد المحكم إذ توافرت أسباب من شأنها الاخلال في هذه القناعة، فقد نصت المادة (17) من قانون التحكيم على أنه لا يجوز رد المحكم إلا إذا قامت ظروف تثير شكوكاً حول حيدته واستقلاله.

ويقدم طلب الرد من أي من أطرف الخصومة، وفي التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة فإن المحكم يقوم بالإخطار بواسطة رسالة عن طريق البريد الإلكتروني، أو الفاكس أو بأي طريقة إلكترونية إلى هيئة التحكيم يبين فيها الظروف التي تثير الشكوك حول حيادة المحكم وإستقلاله، ونرى هنا أن الهدف من إقرار هذا النظام هو توفير أكبر ثقة في المحكم من خلال منح الاطراف حق رد المحكم وعدم نظره في النزاع.

الفرع الثاني: قبول المحكم لمهمته

إذا اختير شخص ما محكماً، سواءاً من الطرفين أم من المحكمين أو من المحكمة، فأنه لا يلتزم بالقيام بالتحكيم إلا إذا قبل هذه المهمة خطياً فلا يجوز أن يجبر شخصاً على القيام بهذه المهمة، ذلك أن المحكم لا يقوم بوظيفة عامة يلتزم قانوناً بحكم وظيفته بالقيام بها بل يقوم بعمل خاص، فلا يتصور أن يُجبر شخصاً على القيام بعمل رغماً عن إرادته.

فالمحكم هو شخص طبيعي وقيامه بمهمته هي مسألة تعود لتقديره الشخصي وبالتالي وجب أن يعبر عن قبوله المهمة أو رفضه لها ، وهذا بخلاف القاضي الذي لا يستطيع رفض

---

(1) أبو الخير، عبد العظيم (2017). التحكيم الداخلي والتحكيم التجاري الدولي. المركز القومي للاصدارات، القاهرة، ص146.

القيام بمهمته حيث أنه ملزم بنظر الدعوى وإصدار الحكم إذا كان ذلك ضمن اختصاص محكمته وضمن صلاحياته[1].

ويعتبر قبول المحكم هو الخطوة الأخيرة في تكوين وتشكيل هيئة التحكيم، فالهيئة لا توجد قانوناً بغير هذا القبول فإذا لم يقبل المحكم هذه المهمة فإن عقد التحكيم لا ينعقد ، لكي يصبح المحكم ملزماً بالنظر في النزاع فإن عليه صراحةً أو ضمناً قبول هذه المهمة، ويجب أن يكون هذا القبول غير معلقاً على شرط أو متضمناً حق المحكم في الرجوع عن قبوله ، أو أن يكون قبوله محل شك.

وقد اشترط قانون التحكيم الأردني أن يكون قبول المحكم لمهمته كتابياً فقد نصت المادة (15/أ) على أنه يجب أن يقبل المحكم بمهمته كتابةً، ويجب أن يفصح عند قبوله عن أي ظرف من شأنه إثارة الشكوك حول حيادته واستقلاله.

وإذا قبل المحكم القيام بالتحكيم فإنه يلزم بقبوله فليس له أن يعدل عن هذا القبول إلا إذا كان هناك سبب أو جدوى تبرر هذا العدول، فقبول المحكم هو نقطة البداية لمباشرته لمهمته فيلتزم بالقيام بالتحكيم بكل حرص وحيده ومباشرة إجراءات التحكيم من بدايتها حتى نهايتها[2].

ويمكن أن يرد قبول المحكم في أسفل الاتفاق على التحكيم كما يمكن أن يرد بعد ذلك مستقلاً عن إتفاق التحكيم أو على عقد التحكيم أو على الشرط الذي يتضمنه ذلك العقد الذي يتم بين أطراف النزاع، وفي التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة فإنه قد يرد قبول المحكم في رسالة إلى الأطراف المتنازعة عن طريق البريد الإلكتروني أو الفاكس أو التلكس حيث يعلن على رغبته في هذه المهمة التي عهد إليه بها.

---

(1) سامي، فوزي، مرجع سابق، ص227.

(2) والي، فتحي، مرجع سابق، ص287.

ويجب أن يحدث الإفصاح من تلقاء نفس المحكم ويرسل من قبله إلى الطرفين وإلى باقي المحكمين الذين تم اختيارهم في نفس التحكيم أو إلى مركز التحكيم إذ كان التحكيم مؤسسي.

وتكمن أهمية الالتزام بالإفصاح ليس فقط في تمكين أي طرف من اطراف النزاع في رد المحكم الذي لا تتوافر فيه الحيدة والاستقلال وبالتالي توقي صدور حكم باطل، بل أيضاً في تهيئة الجو للمحكمين في أن يعملوا بهدوء بعد أن كشف كل منهم عما قد يشكك في حيدته وإستقلاله ولو لم يقم أحد الطرفين برده[1].

وإذا لم يقبل المحكم القيام بمهمته سواء أكان تم إختياره من قبل أطراف النزاع أم من قبل المحكمة فإن عدم قبوله لا أثر له في إتفاق التحكيم فيبقى صحيحاً ومنتجاً لآثاره ما لم يكن إختياره قد تم من قبل الأطراف وكانت إرادتهم واضحة في أنهما لا يقبلان التحكيم إلا بواسطة هذا الشخص، فعندئذ يعتبر قبوله لمهمته شرط لنفاذ إتفاق التحكيم[2].

وبعد قبول المحكم مهمته المتعهد اليه بها، فإن عملية التحكيم تتم ويقع على عاتق المحكم أو هيئة التحكيم عدة التزامات، أهمها النظر في النزاع وإصدار القرار بشأنه خلال المدة المحددة، وأن يكون محايداً عند نظره النزاع، وأن يلتزم بمعاملة الأطراف معاملة متساوية وأن يلتزم بالمحافظة على سرية الوثائق والمعلومات التي اطلع عليها وعدم افشائها[3].

ويلتزم أيضاً بإصدار قرار التحكيم وفقاً للصياغة التي يتطلبها القانون بحيث يمكن تنفيذ الحكم المذكور من الجهات المختصة.

---

(1) عبد الرحمن، هدى، مرجع سابق، ص167.

(2) والي، فتحي، مرجع سابق، ص246.

(3) فوزي، سامي، مرجع سابق، ص230.

ومقابل الالتزامات التي تم ذكرها فإن هناك حقوق للمحكم تجاه أطراف النزاع وهذه الحقوق تتلخص في أن الأطراف المتنازعة عندما تختار المحكم تمكنه سلطة إتخاذ القرار بحسم النزاع بالتحكيم فيصبح من حقه أن يقوم بالمهمة المذكورة فلا يجوز تفويض شخص أخر ليحل محله لحسم النزاع.

ومن الحقوق التي تتربت للمحكم أيضاً سلطته في تحديد القواعد الاجرائية التي يطبقها لسير عملية التحكيم في حالة عدم إتفاق أطراف النزاع على القانون الخاص بالإجراءات الواجبة الإتباع خصوصاً في التحكيم الخاص أما في التحكيم المؤسسي فإن مراكز التحكيم يوجد لها إجراءات معتمده وقواعد محددة تطبقها لحل النزاعات، كما يحق للمحكم أن يطلب من أطراف النزاع الوثائق والمعلومات التي تشكل موضوع النزاع وله الحق في المطالبة بالمصاريف التي أنفقها على التحكيم[1].

فيما سبق تم استعراض الطرق القانونية المتبعة في تشكيل هيئة التحكيم وكذلك شروط المحكم وقبوله لمهمته الا أنه في التحكيم الإلكتروني فإن الدور البارز تلعبه هيئات ومراكز التحكيم المتخصصة مثل محكمة التحكيم الدولية لدى غرفة التجارة الدولية بباريس ومحكمة التحكيم الاوروبية ومحكمة لندن للتحكيم الدولي وجمعية التحكيم بباريس ومركز القاهرة الإقليمي ومركز عين شمس ومركز التحكيم التجاري الدولي لدول مجلس التعاون الخليجي ، وهي هيئات محددة سلفاً ولا يتم التدخل بإختيار المحكمين بل يكتفى بإختيار الجهة وقد نهضت بهذه المهمة المنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO) حيث تم ارساء العديد من القواعد المتعلقة بالتحكيم الإلكتروني وسوف نتناول هذه التطوروبعض أشكال التحكيم المؤسسي من خلال البنود التالية:

---

(1) ابو الهيجا، مرجع سابق، ص79

البند الأول: القاضي الافتراضي:

نشأ هذا المشروع في الولايات المتحدة الامريكية عام 1996م بهدف تقديم الحلول المناسبة والسريعة للمنازعات الناشئة عن استخدام الإنترنت من خلال وسيط معتمد من مركز

(فيلانوفا) للقانون ممن يتمتعون بالخبرة القانونية في التحكيم ومنازعات التجارة الإلكترونية وقوانين العلامات التجارية والعديد من المواضيع ذات العلاقة بالتجارة الإلكترونية وقد استهدف مشروع القاضي الافتراضي زيادة الثقة بالتعاملات الإلكترونية ويشار إلى أن هذا المشروع مجاني ويقوم على رضا الطرفين باللجوء إليه ، ومن قواعد هذا المركز أن يتم الفصل بالنزاع خلال اثنان وسبعون ساعة وبواسطة البريد الإلكتروني وقد أسهم هذا المشروع بنشر الوعي لدى المتنازعين بوجود التحكيم الإلكتروني كوسيلة لفض المنازعات[1] .

البند الثاني: المحكمة الفضائية

أنشئت المحكمة الفضائية من خلال مركز البحوث في مونتيريال بكندا كواحد من المراكز التي تعنى بالتحكيم والوساطة لحل المنازعات وهي محكمة معنية بفض منازعات الأنترنت من خلال تقديم خدمات التحكيم من خلال الوسائل الإلكترونية وهي محكمة مختصة بمنازعات التجارة الإلكترونية واعمال المنافسة والعلامات التجارية وتضم هذه المحكمة العديد من المحكمين من محامون وغيرهم من ذوي الاختصاص في الأنترنت وتكنولوجيا المعلومات[2].

البند الثالث: المنظمة العالمية للملكية الفكرية

أسهمت المنظمة العالمية للملكية الفكرية في تطوير أنظمة التحكيم المتعلقة بمنازعات الأنترنت وخاصة تلك المتعلقة بالملكية الفكرية والعلامات التجارية وأسماء الدومين حيث تم إنشاء

([1])الحجايا. نور ، ص 229 و 230

([2])ابراهيم .خالد ، التحكيم الالكتروني ص 267

مركز (الويبو) للتحكيم لتقديم الوسائل البديلة لحل المنازعات في مركزه في مدينة جنيف منذ عام (1994م) حيث وضع المركز قواعد تتعلق بالتحكيم والوساطة المعجلة ، ويشكل هذا المركز واحداً من أبرز الهيئات الدولية التي تقدم خدمات التحكيم الإلكتروني لتسوية منازعات الملكية الفكرية.

وقد أسهمت هذه المراكز المتخصصة إلى جانب العديد من مراكز التحكيم وتلك المرتبطة بمركز التجارة العالمي، في توفير وسائل ملائمة لحل منازعات التجارة الدولية وأية منازعات ترتبط باستخدامات الإنترنت وذلك عبر قواعد محددة سلفاً لا تلقي على أطراف النزاع أية مهمة سوى إختيار المركز المعني وبسط النزاع وفق لقواعد وإجراءات المركز فلا يكلف المحتكمين بإختيار المحكمين أو أنتظار قبولهم المهمة ويتم تجنب مسائل رد المحكمين واختيار القواعد الإجرائية أو الموضوعية وما ينجم عنها من خلافات كما لا يتدخل أطراف النزاع بإختيار المحكمين وتقتصر مهمتهم على الإتفاق على المركز المتخصص.

المطلب الثاني

إجراءات التحكيم الذي يتم بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة وتأثيره على المبادىء الاساسية للتحكيم

تبدأ إجراءات التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة بتقديم طلب التحكيم، ثم تتوالى بعد ذلك إجراءات التحكيم من إعلانات وتبليغات ومرافعات وتقديم أوجه الدفاع المختلفة وتبادل المستندات والمذكرات إلى حين صدور القرار المنهي للنزاع.

وهذه الإجراءات جميعها تتم دون التواجد المادي لأطراف النزاع أو حضور جلسات التحكيم التي تعقدها هيئة التحكيم بواسطة الاجهزة التكنولوجية الحديثة، ومن ثم فإنه يثور التساؤل

عما إذا كانت هذه الإجراءات التي تتم بواسطة الأجهزة التكنولوجية لا تخل بالمبادئ الأساسية للتحكيم.

وعليه سيتناول الباحث إجراءات التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة في الفرع الأول، وتأثيره على المبادئ الأساسية للتحكيم في الفرع الثاني.

الفرع الاول: إجراءات التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة

يتوجب في التحكيم الذي ينعقد بالأجهزة التكنولوجية الحديثة إتباع إجراءات التحكيم المعتادة ويضاف اليها إتفاق أطراف النزاع على قواعد إضافية خاصة أبرزها كيفية التواصل بين المتخاصمين والمحكمين عن بعد عبر الأجهزة التكنولوجية الحديثة وكيفية تقديم المستندات وأهمية المحافظة على سرية المعلومات التجارية التي تهم الأطراف موضوع النزاع.

وتمر الخصومة التحكيمية بعدة مراحل وإجراءات أولها تقديم طلب التحكيم والذي يقصد به قيام أحد أطراف اتفاق التحكيم بتوجيه إخطاراً إلى الطرف الأخر يخطره فيه برغبته في رفع النزاع إلى التحكيم ، ويطلب منه إتخاذ ما يلزم لتحريك إجراءات التحكيم واستكمالها ويحتوي هذا الطلب عادةً على عدة شروط أهمها أن يكون مكتوباً ، وأن يتعلق بالبيانات الجوهرية التي يجب توافرها من حيث اسم المدعي والمدعي عليه وعنوانهما والوقائع والمسائل المتفق عليها في موضوع الدعوى.

فعند حدوث نزاع يتعلق بمعاملة ناتجه عن التجارة الإلكترونية فإن المتضرر يقوم بإستخدام الأجهزة التكنولوجية الحديثة ليقوم بتقديم إدعائه والذي يتضمن[1]:

1. المعلومات المتعلقة به وعنوانه الإلكتروني واسم ممثله أو وكيله.

---

(1) الطراونة، مصلح؛ حمد، نور، مرجع سابق، ص441.

2. المعلومات المتعلقة بالمدعى عليه وعنوانه الإلكتروني وأسم الشركة التي يمثلها وعنوانها الإلكتروني.
3. المعلومات المتعلقة بالنزاع الناشئ عن المعاملات الإلكترونية وظروفها ونشأتها وسبب الدعوى.
4. الطلبات المتعلقة بحسم النزاع.

وبعد ذلك يتم الأخطار بطلب التحكيم بعد أن يستوفي الشروط القانونية للمدعى عليه عن طريق البريد الإلكتروني أو الفاكس إلى عنوان المدعى عليه الوارد في طلب التحكيم.

وعلى المدعى عليه الرد على طلب التحكيم المقدم من المدعي ، وذلك متضمناً موقفه من طلبات المدعي والحجج التي يدعم به موقفه، والاعترافات المحتملة على التحكيم ، عبر البريد الإلكتروني الذي سيرسل منه كافة الدفوع ، والطلبات إلى الموقع الإلكتروني الخاص بالنزاع[1].

ولتسيير إجراءات التحكيم فإنه يتم إنشاء صفحة الكترونية خاصة بكل دعوى ويمتاز هذا الموقع بعدم استطاعة أحد الدخول إليه إلا أطراف النزاع والمحكمين، وذلك بموجب أرقام سرية حيث يجتمع في هذا الموقع طلب التحكيم والمستندات والإعلانات الخاصة بالنزاع محل التحكيم والهدف من إنشاء هذا الموقع هو التسهيل على أطراف خصومة التحكيم في إيداع وتقديم ما يريدون إيداعه وتقديم طلبات ومستندات تحت بصر هيئة التحكيم التي تتولى نظر النزاع، كما أن هذا النظام يُمّكن الأطراف من التسليم والإستلام في أي وقت حتى في أيام العطل والاجازات[2].

---

(1) ممدوح، خالد، مرجع سابق، ص310.
(2) ناصيف، مرجع سابق، ص590.

فأطراف النزاع يقومون بتقديم البيانات والأدلة بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة سواءاً أكان بالفاكس أم بالبريد الإلكتروني ، أو بأي وسيلة أخرى تسمح بإقامة الدليل إلى الموقع الإلكتروني الخاص بالمنازعة التحكيمية.

ولكل طرف من أطراف النزاع الحق في طلب البينة الشخصية لإثبات الوقائع المؤيدة لادعاءاته، ويتم سماع الشهود عن طريق الهاتف، أو عن طريق الاجتماع المصور أو عن طريق شبكة الإنترنت من خلال (السكايب) أو أية وسيلة تقرها هيئة التحكيم بعد طلبٍ من أحد الأطراف، وقد يتفق اطراف النزاع على الإكتفاء بتبادل المستندات والمذكرات الخاصة بدفوعهم وقد تجري هذه الجلسات مرافعة من خلال الأجهزة التكنولوجية الحديثة التي تسمح بتبادل الأصوات والصور والنصوص بشكل متزامن بين الأطراف[1].

أن جلسات التحكيم التي تنعقد بواسطة الاجهزة التكنولوجية الحديثة هي جلسات سرية، فالبيانات المنشورة على الموقع الإلكتروني تعتبر سرية، ولا يمكن لأحد أن يطلع عليها إلا من قبل المحكمين أو أحد أطراف النزاع ولا يتاح الدخول إلى هذا الموقع إلا لأطراف القضية وهيئة التحكيم من خلال مفتاح مشفر خاص بهم بحيث يمتنع على أي شخص الدخول على هذا الموقع[2].

ويستنتج من ذلك أن الوسائل التكنولوجية الحديثة قد أسهمت بشكل كبير في إجراءات التحكيم بشكل يتشابه مع جلسات التحكيم التقليدي الذي يتم بحضور أطراف النزاع والشهود والخبراء، كما أن هذه الوسائل التكنولوجية الحديثة تعمل على إختصار الوقت لتتمكن هيئة التحكيم من إصدار حكمها بأسرع وقت ممكن سيما وأن قانون المعاملات الإلكترونية قد أعطى الشرعية

---

(1) طنطاوي، شادي، مرجع سابق، ص523.

(2) مطر، عصام، مرجع سابق، ص457.

القانونية للتعاملات الإلكترونية من جهة ومن جهة اخرى فإن قانون البينات في المادة(13) منه قد أعطى الحجية للوثائق الإلكترونية ضمن ضوابط التي تعرضنا لها سابقاً.

الفرع الثاني: تأثير إجراءات التحكيم الذي ينعقد بواسطة الاجهزة الحديثة على المبادئ الاساسية للتحكيم

لقد سبق وأن بينت الدراسة أن أطراف إتفاق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الوسائل التكنولوجية والأجهزة الحديثة ليسوا بحاجة إلى الإنتقال المادي إلى مكان بعيد وأنما يمكنهم المشاركة بإجراءات التحكيم على الرغم من أن كل منهم ببلد مختلف، ولما كانت إجراءات هذا النوع من التحكيم تسير بشكل أسرع من إجراءات التحكيم التقليدي كون الأجهزة التكنولوجية الحديثة توفر خدمة الإتصال وتبادل المستندات والمذكرات بالوسائل التكنولوجية مباشرة.

ومن هنا فإنه يثور التساؤل عما إذا كانت هذه الإجراءات التي تتم بواسطة الوسائل التكنولوجية والاجهزة الحديثة لا تخل بالمبادئ الاساسية للتحكيم المتمثلة باحترام حق المدافعة وحق المواجهة ومبدأ المساواة ما بين الخصوم؟

من الأمور الأساسية في إجراءات التحكيم إحترام وضمان حق الدفاع لكل طرف من أطراف النزاع بحرية تامة، ويقصد بحق الدفاع إعطاء الفرصة الكاملة لكل طرف من الأطراف بأن يقدم من الأدلة والأقوال والشهود وهذا أيضاً دون الإخلال بحق باقي أطراف النزاع في تبادل اللوائح وسماع الشهود وغجراء الخبرة، و غير ذلك من الأمور التي تجعل كل طرف في وضع يستطيع فيه أن يدافع عن إدعائه وبكافة الوسائل التي يمكن أن يقدمها إلى هيئة التحكيم[1].

(1) فوزي، سامي، مرجع سابق، ص871.

كما أنه لا يجوز الحكم على خصم دون سماع دفاعه كقاعدة أساسية راسخة والأطلاع على وجهة نظره إذ يجب على هيئة التحكيم إحترام هذا المبدأ وإتاحة فرصة لكل طرف للدفاع عن نفسه بحيث يكون الحكم نتيجة تفاعل وجهات النظر بين الخصوم.

فلا يجوز لهيئة التحكيم أن تستند في حكمها إلى وقائع وأدلة ومستندات قدمها أحد الأطراف اذا لم تكن محلاً للإطلاع والمناقشة والحوار من الطرف الأخر، فإذا خالفت هيئة التحكيم مبدأ المواجهة كان حكمها باطلاً[1]، لذا يتوجب على هيئة التحكيم معاملة أطراف النزاع معاملة متساوية دون تمييز أو تفريق، وفي التحكيم عبر الوسائل التكنولوجية الحديثة تتجسد مبادئ المساواة ما بين الخصوم بإعطاء كل طرف ما يتم إعطاؤه للطرف الأخر من وسائل سواء في إيداع لائحة الدعوى ام في إيداع الجواب ، ويتم تحقيق المواجهة ما بين الخصوم عبر التطبيقات الذكية المتعددة شريطة التوافق عليها من الأطراف .

نخلص من ذلك أن إجراءات التحكيم التي تنعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة لا تخل بالمبادئ الاساسية للتحكيم كاحترام حق الدفاع وحق المواجهة ومعاملة أطراف النزاع معاملة متساوية ، ذلك أن الوسائل التكنولوجية الحديثة قد سمحت بتبادل الأصوات والصور والنصوص بشكل متزامن بين الأطراف كما أن البريد الإلكتروني يسمح بنقل النصوص وكذلك المستندات المسموعة والمرئية من قبل طرفي الخصومة، وهكذا نلاحظ أن التحكيم الذي ينعقد بواسطة الاجهزة التكنولوجية الحديثة يعمل على إحترام حقوق الدفاع وإحترام مبدأ المواجهة والمساواة بين أطراف الخصوم ولا يخل بها كما أن الاعتماد على الوسائل التكنولوجية أصبح أمراً ملحاً ولا يمكن إغفاله أو تجاهله سيما وأن التكنولوجيا قد تغلغلت في كافة مناحي الحياة ، ويرى الباحث أن التطبيقات العملية للتحكيم الإلكتروني عبر الوسائل التكنولوجية الحديث كثيرة جداً وقد تبنتها العديد من

(1) طنطاوي، شادي، مرجع سابق، ص416.

مؤسسات ومراكز التحكيم المتخصصة منها ما تعرضت له سابقا ويسوق الباحث مركز الخبرة التابع إلى غرفة التجارة الدولية والتي مقرها باريس أبرز الأمثلة للتحكيم الإلكتروني وفق قواعد محددة سلفاً من قبل المركز ويجري إتباعها في العديد من المنازعات التجارية الكبرى ومنها على سبيل المثال القواعد المعروفة ب (dex rules doc) والتي تنظم التحكيم في الإعتمادات المستندية إذ من المعروف أن الاعتمادات المستندية واحدة من أبرز العمليات التجارية التي تتسم بالأهمية البالغة ، وقد أوجد مركز الخبرة المشار اليه وسيلة للتحكيم في منازعاتها بحيث قدمت القواعد ضوابط للزمن والمدد والأتعاب وطريقة تعبئة نموذج طلب التحكيم الإلكتروني بحيث أوجد بذلك مجموعة قواعد ناظمة لحل منازعات الإعتمادات المستندية لا تقل اهمية عن نشرة الأعراف الموحدة التي تصدرها غرفة التجارة بهذا الخصوص.[1]

الفصل الرابع

حكم التحكيم الذي يصدر بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة

إن التشريعات التي تنظم التحكيم تشترط شكلية معينة في قرار المحكمين وشروطاً محددة لتنفيذ حكم التحكيم وقد لاتتحقق كافة المتطلبات في حكم التحكيم الإلكتروني لعلة أن الأحكام والشروط قد وضعت أساساً لتحتوي حكم التحكيم التقليدي إذ أن الأنظمة القانونية تعول كثيراً على الوسائل العادية كالورق والكتابة المعتادة والتوقيع والحضور الشخصي للمتخاصمين لدى هيئة التحكيم بشكل يكفل إتخاذ الاجراءات مباشرة في مواجهة الخصوم ، لذلك يبدو من الصعب تحقيق حكم التحكيم الإلكتروني لمتطلبات الأحكام إلا بعد تطويع النصوص والإعتماد على إرادة المتخاصمين ، وتتعاضم هذة الإشكالية عند طلب تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني إذ ان تنفيذ الحكم

(1) rules for documentary dispute resolution expertise

هو ما يجعل من جميع الاجراءات الإلكترونية على محك الاختبار في مواجهة قدرة الوسائل التكنولوجية الحديثة على تحقيق وإنتاج الأثر القانوني ، ذلك يعد حكم التحكيم الإلكتروني من أهم الموضوعات التي تجعل الباحث في مواجهه مع مدى قانونية ومشروعية التحكيم الإلكتروني بشكل عام وتحديد أثر الوسائل التكنولوجية على التحكيم يظهر جليا في حكم التحكيم المنعقد والصادر من خلال هذه الوسائل، من حيث صحة الحكم وقابليته للتنفيذ وجوانب الطعن بالحكم ذلك أن غاية إجراءات التحكيم هي إصدار حكم التحكيم والأصل أنه يكون منهياً لخصومة التحكيم كلياً أو جزئياً، اذ أن حكم التحكيم يشكل ثمرة الجهود التي سبقته، ويشترط في هذا الحكم أن يكون مستوفياً لكافة الأوضاع الاجرائية والشكلية والموضوعية التي يطلبها القانون، علاوة على أن مهمة هيئة التحكيم لا تنتهي بمجرد صدور الحكم المنهي للنزاع وإنما تستمر في عملها بعد صدوره، حيث يستوجب القانون على هيئة التحكيم القيام بإعلانه لأطراف النزاع، بالإضافة إلى أن حكم التحكيم لا يصدر في كل الحالات مبراءً من الخطأ، فقد تعتريه العيوب الموضوعية أو الإجرائية مما تجعله عرضة للبطلان، ولذلك منح القانون الطرف المتضرر من ذلك حق الإعتراض عليه من خلال الطعن بالحكم بدعوى بطلان حكم التحكيم.

يواجه حكم التحكيم الذي يصدر بواسطة الاجهزة التكنولوجية الحديثة عدة صعوبات خاصة تتعلق بكيفية المداولة بين أعضائه عبر الأجهزة التكنولوجية الحديثة وكيفية التصويت عليه من قبل هيئة التحكيم بواسطة هذه الأجهزة، كما أن كتابة الحكم والتوقيع عليه بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة ليست بالأمر السهل ، حيث يواجه العديد من المشكلات من حيث كيفية تحريره باستخدام الوسائل التكنولوجية الحديثة ، والتوقيع عليه بالوسائل التكنولوجية الحديثة أيضا.

وعليه سوف يتناول الباحث إجراءات صدور الحكم وشروطه الشكلية والموضوعية في المبحث الأول، وتنفيذه والطعن فيه في المبحث الثاني.

المبحث الأول

إجراءات صدور الحكم وشروطه الشكلية والموضوعية

نظراً لأهمية حكم التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة في الفصل بالمنازعات المتعلقة بالتجارة الإلكترونية وغيرها من المنازعات التي تقبل التحكيم من خلال الأجهزة التكنولوجية الحديثة، فإنه لا يمكن صدوره الا بعد مروره في إجراءات معينة.

فهيئة التحكيم قبل اصدار حكمها يجب أن تقوم بإجراء المداولة بين أعضاءها وهذا في عموم التحكيم إلا أن المداولة في التحكيم الإلكتروني تتم عبر الوسائل التكنولوجية الحديثة، وخلال هذه المداولة يقوم أعضاء هيئة التحكيم بالتوصل إلى الرأي، وفي حال اختلافهم فإنه يتم أصدار الحكم عن طريق الاغلبية ويمثل هذا الرأي مضمون حكم التحكيم الصادر .

ونظراً للآثار التي تترتب على حكم التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة والذي يتمثل بشكل رئيسي في الفصل في النزاع القائم بين الأطراف فأنه يجب أن يتم صياغته في قالب مكتوب والتوقيع عليه من قبل أعضاء هيئة التحكيم التي تنعقد بواسطة الاجهزة التكنولوجية الحديثة بما يحقق متطلبات قانون التحكيم في حكم التحكيم.

وعليه سوف يتناول الباحث المداولة التصويت على حكم التحكيم الذي ينعقد بواسطة الاجهزة التكنولوجية الحديثة في المطلب الأول وشروطه الشكلية والموضوعية في المطلب الثاني

المطلب الأول

المداولة والتصويت

يصدر حكم التحكيم بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة بعد المرور بإجراءات معينة وهذه الإجراءات تعتبر من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها هذا الحكم، وتتمثل هذه الإجراءات في المداولة والتي يجب أن تتم بين اعضاء هيئة التحكيم قبل اصدار الحكم، وخلال هذه المداولة يقوم اعضاء هيئة التحكيم بالتوصل إلى الآراء، وفي حالة الاختلاف يتم اخذ رأي الاغلبية ويكون هذا الرأي هو مضمون حكم التحكيم .

وحكم التحكيم الذي يصدر بواسطة الاجهزة التكنولوجية الحديثة شأنه شأن الأحكام الصادرة عن التحكيم التقليدي حيث يجب أن يتوافر فيه مجموعة من البيانات حتى يستقيم ويكون قابلاً للتنفيذ.

وعليه سوف يتناول الباحث المداولة الإلكترونية على الحكم الذي يصدر بواسطة الاجهزة التكنولوجية الحديثة في الفرع الأول ومحتوياته في الفرع الثاني.

الفرع الأول: المداولة الإلكترونية

تقوم هيئة التحكيم الذي يصدر بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة بعد الأنتهاء من عملية التحكيم وإنتهاء الجلسات بقفل باب المرافعة بالدعوى التحكيمية، وتبدأ بإجراء المشاورات بغية إصدار حكمها، ولكنها لا تصدر حكمها إلا بعد التشاور فيما بينها للتوصل إلى هذا الحكم، أي

يجب أن يكون هناك فترة زمنية يتم من خلالها المداولة اللازمة بين أعضاء هيئة التحكيم لإصدار حكمها[1].

وتعتبر المداولة السابقة لصدور الحكم من القواعد الأساسية التي يقوم عليها التحكيم، حيث أنه لا يمكن أن يصدر عن هيئة التحكيم حكم بدون المداولة عليه قبل صدوره، فإذا كانت هيئة التحكيم تتألف من محكم واحد او عدة محكمين فإنه لابد من إجراء المداولة قبل إصدار القرار[2].

ويقصد بالمداولة أن يتناول المحكّمون الرأي فيما بينهم بالنسبة للوقائع، والقواعد الواجبة التطبيق والقرار الذي ينتهي إليه كل منهم وقواعد العدالة التي تطبق على تلك الوقائع والنتيجة التي يخلصون إليها لحسم النزاع.

فهيئة التحكيم عند إقفالها باب المرافعة فإنها تقوم بإجراء مداولة بين جميع أعضائها حيث تقوم بدراسة الوثائق وأقوال الطرفين، بهدف التوصل إلى رأي يوافق عليه أغلبيتهم، ليصدر حكماً في النزاع القائم بين أطراف النزاع بحيث يقف كل محكم من هيئة التحكيم على رأي ووجهة نظر باقي اعضائها، وبالتالي تتاح له فرصة النقاش والتعقيب على هذه الآراء، في محاولة لتقريب وجهة النظر بهدف الوصول إلى رأي واحد ليتم تفريغ الرأي في قرار حكم تتولى الهيئة اصداره.

ويجب أن تتم المداولة بين جميع أعضاء هيئة التحكيم فإذا تمت المداولة بين هيئة التحكيم وخلا الحكم مما يدل على أن الهيئة قد تداولت فيه ، فإن التحكيم يكون محل طعن بالبطلان، ويجب أن لا يشترك في المداولة أشخاص غير مخولين وغير أولئك الذين أنُيط بهم مهمة التحكيم

---

(1) المنشاوي، محمد، مرجع سابق، ص65.

(2) الرفاعي، اشرف (1998). التحكيم في العلاقات الخارجية الدولية. دار النهضة العربية، القاهرة، ص261

ولا يجوز إشتراك محكمين لم يسمعوا مرافعات وأقوال الخصوم ويجب أن تجري المداولة فيما بين المحكمين في أشخاصهم فلا يشترك واحد منهم في المداولة عن طريق مندوب أو ممثل له[1].

ويجب لصحة المداولة أن تجرى سراً فلا يحضرها غير المحكمين لضمان تمتع المحكم بإبداء رأيه ولعدم افشاء ما تتضمنه القضية من أسرار لأطراف النزاع.

وفي التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة فإن المداولة تتم عن طريق تبادل الخطابات والتساؤلات دون الحضور المادي لأطراف النزاع أو المحكمين، حيث يقوم أعضاء هيئة التحكيم بالتشاور فيما بينهم حول إصدار حكم التحكيم عبر وسائل تكنولوجية سمعية أو بصرية تمكنهم من اجراء نشاط متوازي بينهم لإصدار هذا الحكم ويشترط أن يتم بسرية تامة، وهذه السرية تتمثل في عدم حضور تلك المداولة من اشخاص غير اعضاء هيئة التحكيم ويتم ذلك بعدم حضورهم على الموقع الإلكتروني الذي تتم عليه المداولة[2].

ولم يفرض قانون التحكيم الاردني شكلاً معيناً للمداولة بحيث ترك حرية واسعة للمحكمين بإتخاذ الشكل والوسيلة المناسبة للتداول والتشاور بحيث يتخيرون أكثرها يسراً وملائمة مع طبيعة النزاع ، ما لم يحدد المتخاصمين وسيلة محددة للتداول عند إتفاقهم على الشروط المرجعية للتحكيم فيما بينهم، لذلك فأن المداولة تصح بأي شكل، طالما لم يفرض الخصوم قيداً من قبلهم على شكل المداولة ، لذلك لا يوجد ما يحول دون أن تجري المداولة ، بواسطة البريد الإلكتروني او عبر الوسائل الأخرى المرئية أو المسموعة طالما أحيطت هذه الوسائل بالضمانات المناسبة التي تكفل السرية ، وبعد إنتهاء المداولة تقوم هيئة التحكيم المنعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة بإصدار حكمها والذي يصح أن يصدر بناءاً على اجماع الآراء أو بالأغلبية من اعضاء هيئة

---

(1) والي، فتحي، مرجع سابق، ص546.

(2) فوزي، سامي، مرجع سابق، ص313.

التحكيم وعليه يجب أن تتفق غالبيتهم على حكم تحكيم واحد لإصداره، ويقصد بالأغلبية هنا صدور الحكم من أكثر من نصف اعضاء هيئة التحكيم، ويتم التصويت عبر الوسائل التكنولوجية الحديثة دون التواجد المادي للمحكمين، فالعملية التحكيمية تتم عبر الوسائل و الأجهزة التكنولوجية الحديثة وكذلك إجراءات صدور الحكم والتي من بينها التصويت يصح أيضاً أن تتم من خلال هذه الوسائط السابق ذكرها [1].

نخلص مما سبق أن هيئة التحكيم يجب عليها قبل إصدار حكمها أن تقوم بإجراء المداولة بين أعضائها عبر الوسائط التكنولوجية الحديثة ، وفي حال عدم اجراء هذه المداولة فإنه يترتب البطلان على ذلك ، وبعد الإنتهاء من المداولة فإن أعضاء هيئة التحكيم يقومون بالتصويت على هذا الحكم الذين تم التوصل إليه من قبل أعضاء هيئة التحكيم بإستخدام الوسائل التكنولوجية الحديثة ، ولا شك أن الأجهزة الحديثة تتيح التلاقي عن بعد وبشكل يجمع اكثر من طرف الأمر الذي نتوصل من خلاله أن المداولة متاحه عبر الوسائل التكنولوجية الحديثة ولا عائق امامها .

الفرع الثاني: محتويات حكم التحكيم الذي يصدر بواسطة الاجهزة التكنولوجية الحديثة

نظراً للمكانة البارزة التي يحتلها التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة فإنه يجب أن يشتمل على البيانات الشكلية والموضوعية حتى يستقيم ويكون قابلا للتنفيذ، فيجب على هيئة التحكيم التي باشرت العملية التحكيمية وأصدرت حكمها بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة أن تقوم بذكر أسماء اعضاء هيئة التحكيم وصفاتهم وعناوينهم وجنسياتهم التي يتمتعون بها، وأن تدرج البيانات الخاصة بأسماء أطراف النزاع موضوع الإتفاق على التحكيم والهدف من

([1])المعاني، جعفر(2014) التحكيم الإلكتروني ودور القاضي الوطني بتفعيله ، دار الثقافة، عمان ، ص213.

ذلك هو التأكد من أن المحكمين أنفسهم الذين تم اختيارهم من قبل اطراف النزاع هم من تولوا الفصل في النزاع القائم بين الأطراف وحتى يتمكن من صدر الحكم لصالحه من تنفيذه.

كما يجب على هيئة التحكيم الذي يصدر بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة القيام بعرض موجز لأقوال الخصوم ومستنداتهم التي استندوا عليها حتى يتأكد الأطراف من أن أعضاء هيئة التحكيم قد قاموا بالفصل في جميع الطلبات المقدمة من الأطراف في الوقت المحدد كما يجب أن يتضمن الحكم الأسباب والأسانيد التي استندوا عليها عند إصدارهم لحكمهم، ومنطوق الحكم الذي يتم التنفيذ بناءً عليه[1].

فقرار التحكيم الذي يصدر بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة يجب أن يتضمن:

1- أسماء المحكمين

من الضروري والحتمي ذكر أسماء المحكمين الذين باشروا القيام بالعملية التحكيمية التي تمت عبر الأجهزة التكنولوجية الحديثة، كما يتم ذكر صفات هيئة التحكيم وعناوينهم وجنسياتهم وغيرها من البيانات التي يمكن من خلال التعرف على هؤلاء المحكمين الذين أصدروا الحكم.

والهدف من اشتراط ذكر اسماء هيئة التحكيم هو التأكد أن المحكمين أنفسهم هم الذين تم اختيارهم من قبل اطراف النزاع[2].

2- أسماء أطراف النزاع

يجب ذكر كل طرف من أطراف النزاع في حكم التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة، كما يتم ذكر اسمائهم وجنسياتهم وعناوينهم ووكلائهم، وغيرها من البيانات

---

(1) التحيوي، محمود، مرجع سابق، ص320

(2) ابراهيم، احمد، مرجع سابق، ص208

الخاصة بهم، وبيان فيما إذا كان أطراف النزاع اشخاص طبيعيين أو اعتباريين كما يجب ذكر اسماء المحامين والمستشارين عن كل طرف في حال وجودهم.

والهدف من إشتراط ذكر أسماء أطراف النزاع هو التأكد من أن حكم التحكيم الذي ينعقد بواسطة الاجهزة التكنولوجية الحديثة يكون شاملاً لبيانات الخصوم الخاصة بهم ، والذي صدر الحكم في النزاع القائم بينهم دون غيرهم ، وبالتالي لا يكون هناك لبس أو غموض خصوصاً عندما يتم تنفيذ الحكم الصادر من قبل من صدر الحكم لصالحه بحيث يتم تنفيذه بسهولة.

فعدم ذكر اطراف النزاع يؤدي إلى عدم تنفيذ حكم التحكيم نظراً لعدم القدرة على التعرف على صاحب الحق في التنفيذ [1].

فهيئة التحكيم التي تنعقد بواسطة الاجهزة التكنولوجية الحديثة يتعين عليها عند إصدار حكمها في النزاع القائم بين اطراف منازعات التجارة الإلكترونية او غيرها من المنازعات أن تذكر أسماء أطراف النزاع ويرجع مدى اهميتها في حكم التحكيم لكونها توضح أن الأطراف المحتكمين هم ذاتهم اطراف التحكيم الذي بناءً عليه تم إصدار حكم التحكيم، كونه لا يوجد تقابل مادي فيما بينهم عند إبرام عقود التجارة الإلكترونية أو العقورد عبر الإنترنت ، إذ يتم ذلك عبر الأجهزة الحديثة ،وبالتالي لا يتاح أمام أطراف النزاع التأكد من شخصية بعضهم البعض إلا من خلال البيانات التي تم ذكرها دون ثمة نقص فيها ، كما أن عدم ذكر هذه البيانات يؤدي إلى صعوبة تنفيذ هذا الحكم[2].

---

(1) نبيل، عمر، مرجع سابق، ص142.

(2) التحيوي، محمود، ص330.

3- موضوع النزاع:

يجب ذكر النزاع الذي أُثير بين الطرفين المتعاقدين والذي أدى إلى طلب أحد الأطراف البدء بالإجراءات لكي يتم البت في ذلك النزاع عن طريق التحكيم، فهيئة التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة يجب عليها فيما بينها أن تقوم بذكر موضوع النزاع محل المنازعة التحكيمية .

4 - أقوال الخصوم ومستنداتهم:

يجب على هيئة التحكيم الذي تنعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة أن تقوم بذكر أقوال الخصوم ودفاعهم ومستنداتهم التي أستندوا إليها، والهدف من ذلك هو التأكد أن هيئة التحكيم قد قامت بفصل النزاع ، وبحثت جميع الطلبات المقدمة من قبل الأطراف المحتكمين وفي ميعاد محدد من قبلهم، كما أنه هذا يؤدي إلى التسهيل على الأطراف في حالة الطعن بالحكم[1].

فهيئة التحكيم التي تنعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة يجب عليها عند إصدار حكمها أن تضمنه ملخصاً و موجزاً لأقوال الخصوم وطلباتهم ودفوعهم، وذلك حتى يتمكن أطراف النزاع من الوقوف على حقيقة أن هيئة التحكيم قد قامت بفحص طلباتهم، خصوصاً أن هذا الحكم قد تم عبر الوسائل التكنولوجية الحديثة.

4- أسباب حكم التحكيم:

يقوم التحكيم الذي يصدر بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة على أسباب، ويتوجب على هيئة التحكيم بيان الحجج والأدلة الواقعية والقانونية التي إعتمدت عليها في إصدار حكمها، وأن تقوم بذكر القوانين التي ارتكزت عليها عند إصدار حكمها.

---

(1) نور، محمد (2006).الرقابة على اعمال المحكمين. دار النهضة العربية، القاهرة، ص110

كما يجب على هيئة التحكيم أن تبين مدى نشاطها، وما لديها من مهارات تكنولوجية كافية لتطبيق القوانين والقواعد على الوقائع المطروحة لديها، وذلك حتى يطمئن أطراف النزاع بأن هيئة التحكيم قادرة على الفصل في النزاع ، ويجب على هيئة التحكيم عند إصدار حكمها عبر الأجهزة التكنولوجية الحديثة ، أن تقوم بالرد المَعلل على جميع طلبات الخصوم ، كما يشترط أن يكون تسبيب الحكم واضحاً وليس به ثمة لبسٍ أو غموضٍ أو قصور بطريقة تكفل من خلالها التعرف على الأسباب الحقيقة لقبول أو رد طلبات اطراف الخصومة[1].

ويتجلى عمل هيئة التحكيم عند تسبيب حكمها ،ببيان الأسانيد والأسس التي ارتكزت عليها ،بشكل يظهر إحترام حقوق الدفاع للأطراف والتأكد من توافر مبدأ الاستقلال والحيادية لدى هيئة التحكيم وعدم الإنحياز لأي طرف من أطراف النزاع ،وبالتالي توفير الثقة لديهم في هيئة التحكيم والحكم الصادر عنها.

كما يجب على هيئة التحكيم أن تبين لأطراف النزاع القوانين والقواعد الموضوعية التي طبقتها الهيئة على الإجراءات والموضوع بحيث يجب أن يتوافق ذلك مع ما أُتفق عليه عند المباشرة بالإجراءات.

5- تاريخ حكم التحكيم:

يجب على هيئة التحكيم عند اصدارها حكمها أن تبين التاريخ الذي صدر فيه الحكم ،فمن خلال هذا التاريخ يمكن معرفة ما إذا كان القرار قد صدر خلال المدة المحددة للتحكيم ،أم خارجها ، فأطراف النزاع يتفقون على ميعاد معين لإصدار حكمهم في الغالب، وتكمن أهمية

(1) شحادة، محمد، مرجع سابق، ص78

التاريخ في أنه يرتب اثاراً إجرائية وموضوعية فمن خلاله يكون الطعن وإحتساب المدة، وفي حال إغفال هيئة التحكيم ذكر تاريخ الحكم فإنه يترتب على ذلك بطلان حكم التحكيم[1].

ويثير تاريخ حكم التحكيم الذي يصدر بإستخدام الأجهزة التكنولوجية الحديثة بعض الصعوبات كونه يتم إصدار الحكم دون أن يكون هناك تواجد لأطراف النزاع وهيئة التحكيم، لذا فإنه يجب على الهيئة عند إصدار حكمها أن تقوم بتثبيت تاريخ إصدار الحكم عبر إستخدام التقنيات الحديثة التي توثق العمليات الإلكترونية.

6- منطوق حكم التحكيم:

هو القرار الذي اصدرته هيئة التحكيم بالنسبة لطلبات الخصوم سواءً أكان قبل الفصل في النزاع أم بعده، وسواءً فصلت في جزء من الطلبات أم كلها، وسواءً كان حكم بالإلزام أم حكما تقريرياً أم منشأً ،ويعتبر منطوق حكم التحكيم من أهم البيانات ويمثل النتيجة النهائية التي يسعى إليها كل طرف من أطراف التحكيم ، فبدونه فإن حكم التحكيم لا فائدة منه، فعدم وجود منطوق للحكم يحول دون قدرة الطرف الصادر لصالحه على تنفيذه مما يؤدي إلى إنهيار إجراءات التحكيم وفشلها في حل النزاع.

ويشترط في منطوق حكم التحكيم الذي يصدر بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة أن يكون واضحاً، وخالياً من التناقضات، وذلك حتى يتمكن الطرف الذي صدر الحكم لصالحه من تنفيذه بسهولة، ويجب أن يكون واضح المضمون فلا يجوز أن يكون منطوق الحكم غامضاً بحيث لا يمكن معرفة منطوقه الحقيقي أو ينطوي على تناقض بين أطرافه.

---

(1) احمد، ابراهيم، مرجع سابق، ص280

ويجب أن يشتمل منطوق الحكم على الفصل في جميع المسائل المعروضة على هيئة التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة، والتي أتفق أطراف النزاع على الفصل فيها[1].

فمنطوق حكم التحكيم الذي يصدر بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة يجب أن يفصح عن القرار الذي توصلت اليه هيئة التحكيم في النزاع القائم بين أطرافه مما يؤدي إلى تحقيق الغاية التي وجد من أجلها ويريدها الأطراف وهي تنفيذه دون عائق.

نخلص مما سبق أن حكم التحكيم الإلكتروني لا يختلف عن حكم التحكيم التقليدي إلا من جهة شكل وطريقة إصدارة وتبليغه إذ يعتمد حكم التحكيم الإلكتروني على المداولة الإلكترونية التي تعتمد على التكنولوجيا الحديثة من جهة ومن جهة اخرى فإن تبليغه وتوقيعه يتمان بالاعتماد على الوسائل والتقنيات الحديثة.

المطلب الثاني

الشروط الشكلية لحكم التحكيم الذي يصدر بواسطة الاجهزة التكنولوجية الحديثة

أن الهدف من لجوء الأطراف إلى التحكيم الذي يصدر بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة هو الفصل في المنازعات القائمة بين أطراف النزاع، إذ يجب أن تتم صياغة هذا الحكم في قالب مكتوب والتوقيع عليه من قبل أعضاء هيئة التحكيم التي سوف تصدره بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة.

---

(1) المنشاوي، مرجع سابق، ص66.

ولقد تعرضت الدراسة إلى أن حكم التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة يتم عبر الأجهزة التكنولوجية سواءً من حيث تحرير الحكم أم التوقيع عليه، أي أن كتابة حكم التحكيم والتوقيع عليه من قبل أعضاء هيئة التحكيم التي أصدرته يتمان بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة.

وكتابة حكم التحكيم بواسطة الاجهزة التكنولوجية الحديثة تثير العديد من المشكلات القانونية من حيث كيفية تحريره بإستخدام الوسائل التكنولوجية الحديثة والتوقيع عليه.

وعليه سوف يتناول الباحث كتابة حكم التحكيم الذي يصدر بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة في الفرع الأول والتوقيع عليه في الفرع الثاني.

الفرع لأول: الكتابة الإلكترونية لحكم التحكيم

يجب على هيئة االتحكيم عند إصدارها حكم التحكيم أن تقوم بكتابته، فالكتابة تعد شرطاً اساسياً لوجود الحكم بوصفه عملاً قضائياً، إذ أن المحكمين يمارسون فيه كل ما يمارسه القضاء في الحكم القضائي، وبالتالي يعتبر حكماً في النزاع يستوجب أن يتوافر به عناصر العمل القضائي وخاصة عنصر الكتابة.

وترجع العلة في اشتراط الكتابة في حكم التحكيم أن صدور الحكم شفاهةً يؤدي إلى نسيانه مع مرور الزمن، كما أن كتابة حكم التحكيم تتيح لأطراف النزاع سهولة الإطلاع عليه وإخضاعه للرقابة، بالإضافة الى أن اشتراط كتابة حكم التحكيم يمكن الأطراف من تنفيذ في بلد التحكيم، كما يستطيع الأطراف تنفيذه أيضا في أي دولة من الدول المراد التنفيذ فيها[1].

ومما لا شك فيه أن شرط كتابة حكم التحكيم من الشروط الاساسية التي فرضتها كافة القوانين الناظمة للتحكيم مع الإشارة إلى أن القوانين تختلف فيما بينها حول ماهية شرط الكتابة

(1) الرفاعي، اشرف، مرجع سابق، ص264

وهل هو للإثبات، ام للأنعقاد، وفي نطاق حكم التحكيم هل الكتابة من شروط صحة اصدار الحكم ام لإثبات الحكم؟ وسيتم تناول شرط الكتابة في حكم التحكيم تحديدا وكيف يمكن توافره في التحكيم المنعقد بالوسائل التكنولوجية الحديثة وذلك من خلال البنود التالية:

البند الأول: شرط كتابة حكم التحكيم الإلكتروني في التشريع الأردني واساسه

نصت المادة (41) من قانون التحكيم الأردني على (يتم تدوين حكم التحكيم كتابة ويوقعه المحكمون وفي حال تشكيل هيئة التحكيم من أكثر من محكم يكتفى بتوقيع أغلبية المحكمين بشرط أن يثبت بالحكم اسباب عدم توقيع الاقلية) ويجد هذا النص جذوره في المادة 31 من قانون الأونسترال الدولي النموذجي للتحكيم الصادر في عام (1985) حيث نصت المادة المشار إليها على (يصدر قرار التحكيم كتابة ويوقعه المحكم أو المحكمون ويكفي في إجراءات التحكيم الذي يشترك فيها اكثر من محكم واحد أن توقعه اغلبية جميع اعضاء هيئة التحكيم شريطة بيان سبب غيبة أي توقيع)[1]

بإستعراض النصوص أعلاه نجد أن موقف المشرع الأردني واضح من إشتراط الكتابة إلا أنه لم يحدد ويحصر هذا الشرط في الكتابة الورقية وقد تعرضت الدراسة سابقا إلى مفهوم الكتابة الإلكترونية وأثر إستخدام الوسائل والتقنيات الحديثة والكتابة على الدعائم الإلكترونية الأمر الذي يمكن الإستنتاج منه أن شرط الكتابة لحكم التحكيم يتحقق بالشكل الإلكتروني ما دام أن هذا الشكل قادر على تحقيق وظيفة الكتابة التي استلزمها المشرع في حكم التحكيم لذلك فإن الكتابة المطلوبة يصح أن تتم على دعامة ورقية اودعامة إلكترونية حبث لم تشترط نصوص قانون التحكيم الاردني شكلاً معيناً للكتابة [2].

([1])النعيمي، الا ء ، مرجع سابق ص 1011

(2) المعاني، جعفر ،مرجع سابق، ص224.

البند الثاني: شرط كتابة حكم التحكيم في اتفاقية نيويورك

لقد عالجت إتفاقية نيويورك الصادرة عام 1958 أحكام التحكيم الأجنبية وطرق تنفيذها عندما تناولت أحكام التحكيم التي تصدر خارج إقليم الدولة المراد التنفيذ فيها ، بهدف توحيد شروط ومتطلبات تنفيذ الأحكام بغية التشجيع على اللجوء إلى التحكيم وإستهداف تحقيق وظيفة من أهم وظائفه التحكيم ، وهي الحد من تنازع القوانين ، وبإستعراض أحكام الاتفاقية نجد أنها لم تشترط بشكل واضح أن يكون حكم التحكيم مكتوباً لكي يقبل التنفيذ حيث يمكن إستخلاص شرط الكتابة بشكل غير مباشر من شروط تنفيذ الحكم التي تطلبتها الاتفاقية ،من حيث لزوم إحضار أصل الحكم أو صورة من الأصل وأصل الإتفاق أو صورة عن أصل الإتفاق غير أن هذه الشروط من الصعب تحقيقها في الوثائق الإلكترونية وذلك لقدرة اجهزة الحاسوب على نسخ اعداد غير محددة من النسخ[1] .

البند الثالث: الكتابة في القانون النموذجي الخاص بالتحكيم التجاري الصادر عام 1985

لقد خضع القانون النموذجي المشار اليه إلى التعديل عام (2006) وتضمن النص على إعطاء الإعتبار للنسخ الإلكترونية بحيث تعتبر كما النسخ المكتوبة شريطة تحقق الأمرين التاليين:

1. وجود ما يعول عليه ويتأكد سلامة المعلومات في الوقت الذي أنشئت فيه بوصفها رسالة بيانات
2. أن تكون المعلومات من الممكن عرضها على الشخص المقرر عرضها عليه

وقد جاء التعديل في هذا القانون كأثر للاتفاقية الدولية المتعلقة بأحكام الخطاب الإلكتروني في العقود الدولية المنعقدة عام (2005) والتي أعطت الحجية للرسائل الإلكترونية والكتابة

([1])الطراونة . مصلح احمد، تنفيذ حكم التحكيم الباطل وفق اتفاقية نيويورك ص93

الإلكترونية وساوتها بالكتابة التقليدية حيث نصت المادة التاسعة من الإتفاقية المشار إليها أعلاه على : (حيثما يشترط القانون أن يكون الخطاب أو العقد كتابيا أو ينص على عواقب لعدم وجود الكتابة يعتبر ذلك الاشتراط قد استوفي بالخطاب الإلكتروني اذا كان الوصول إلى المعلومات الواردة فيه متيسرا على نحو يتيح استخدامها في الرجوع اليها لاحقا) [1]

الفرع الثاني: التوقيع الإلكتروني على حكم التحكيم

يعد التوقيع على حكم التحكيم شرطاً أساسياً إلى جانب شرط الكتابة ،وقد ورد في النصوص السابق عرضها شرط التوقيع ملازماً لشرط الكتابة على نحو ما ورد في المادة (41) من قانون التحكيم الأردني ، ولا يوجد ثمة خلاف ما بين توقيع إتفاق التحكيم وتوقيع حكم التحكيم وقد تعرضت الدراسة سابقاً إلى عرض للتوقيع الإلكتروني وحجيته عند الحديث عن إتفاق التحكيم وقد خلصت الدراسة إلى وجود عدة أشكال للتوقيع الإلكتروني وجميعها محل إعتبار إذا ما تم اللجوء اليها لتوقيع حكم التحكيم الذي تم بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة، شريطة تحقق الشروط التي سبق أن تناولتها الدراسة ولا شك أن توقيع إتفاق التحكيم عبر الوسائل التكنولوجية الحديثة وتوقيع حكم التحكيم أيضا بالوسائل الحديثة يخلق العديد من الظروف المعقدة والمشكلات القانونية على صعيد صحة الحكم وحجيته من جهه وعلى صعيد قابليته للتنفيذ من جهة أخرى، ويشار هنا إلى أن العديد من مراكز التحكيم الدولية والمتخصصة ،لا سيما مركز المنظمة العالمية للملكية الفكرية قد أورد ضمن نصوص أحكامه ما يتضمن مراعاة أن بعض الأنظمة القانونية للدول لا تعترف بالتوقيع الإلكتروني للحكم ،بحيث أتاح للأطراف الحصول على نسخ مصادق عليها من المركز وفق احكام المادة (62) من لائحة المركز , ومن الجدير ذكره هنا إلى أن التوقيع على الحكم وإرساله فيما بعد عبر الوسائل التكنولوجية الحديث بعد القيام بنسخة عبر (

([1])ناصيف. حسام الدين فتحي مرجع سابق ص 61

سكانر) لا يجعل من التوقيع توقيع الكتروني وأنما يقصد بالتوقيع الإلكتروني المفهوم والاشكال التي تعرضت لها الدراسة سابقاً[1] .

وقد أثار تبليغ حكم التحكيم للأطراف إلكترونياً عبر البريد الإلكتروني مثلا أو على الصفحة التي خصصت للأطراف لقضية تحكيم إلكتروني معينة، مشكلات تتعلق بتاريخ إحداث هذا التبليغ لأثره القانوني ،من حيث أن تاريخ الإرسال هو المعتبر أم تاريخ الإستلام ، ولا شك أن المسألة خلافية ويرى الباحث أن الاخذ بتاريخ الإستلام يتوافق مع القواعد العامة بالتبليغ وينسجم مع أحكام قانون الأونسترال النموذجي التي أعتدت بالإستلام وفق أحكام المادة (6) منه والتي نصت على (حيثما يشترط القانون وجود توقيع من شخص يعد ذلك الاشتراط متوافراً بالنسبة الى رسالة البيانات إذا استخدم التوقيع الالكتروني) وعلى ذلك فإن توقيع حكم التحكيم عبر الوسائل التكنولوجية الحديثة لا يفقد حكم التحكيم شروط صحته أو يمس قابليته للتنفيذ إستناداً إلى مفهوم التوقيع وفق قانون المعاملات الإلكترونية وفي ظل الأخذ بالتوقيع الالكتروني في قانون المعاملات الالكترونية عند تحقق الشروط التي سبق عرضها وفي حال لم تتحقق الشروط كاملة فإن التوقيع الإلكتروني حجة على من لم ينكره وعلى من يتمسك به إثبات صحته عند إنكار المحتج عليه [2].

---

(1)ابو الهيجاء محمد مرجع سابق صفحة 93

(2)المعاني، جعفر، مرجع سابق، ص232.

المبحث الثاني

تنفيذ حكم التحكيم المنعقد بالوسائل التكنولوجية الحديثة والطعن فيه

ينتهي قرار المحكمين إلى الحكم على أحد أطراف النزاع والحكم للطرف الأخر، ولابد للطرف الذي صدر القرار ضده أن ينفذ القرار لمصلحة خصمة.

والأصل أن يتم إحترام القرار المحكمين من قبل الأطراف وتنفيذه إختيارياً من قبل الطرف الخاسر ،أما الاستثناء فيكون بالرفض أو المماطلة في التنفيذ من قبل الطرف الذي يجب عليه تنفيذ القرار، ويتخذ الرفض اشكالاً عديدة منها الإمتناع عن تنفيذ الحكم أو أن الطرف المذكور يلجأ إلى الطعن في القرار بالطرق القانونية حيث يقوم برفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال مدة ثلاثين يوم من اليوم التالي بعد إعلانه هذا الحكم بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة.

أما الطرف الذي صدر القرار لصالحه بموجب قرار التحكيم فإنه يلجأ في حالة تقاعس الطرف الأخر أو إمتناعه عن التنفيذ إلى التنفيذ الجبري.

ويثير موضوع التحكيم الذي يصدر بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة مشاكل أهمها مدى إمكانية تنفيذ حكم التحكيم الذي يصدر بواسطة الاجهزة التكنولوجية الحديثة في ظل قواعد وضعت اصلاً لتنطبق على التحكيم التقليدي.

وعليه سوف يتناول الباحث حكم التحكيم وتنفيذه في المطلب الأول، والطعن فيه بدعوى البطلان في المطلب الثاني.

المطلب الأول

حكم التحكيم الإلكتروني وتنفيذه

الهدف المرجو من لجوء الأطراف إلى التحكيم كوسيلة لفض المنازعات فيما بينهم، هو تمكين من سيصدر الحكم لصالحه من الحصول على حقوقه، من خلال أقصر الإجراءات وأبسطها، لذلك فإن المجرى العادي للأمور أن يسارع الطرف الخاسر إلى التنفيذ طوعاً واختياراً،

فتنفيذ حكم التحكيم يمثل أساس ومحور حكم التحكيم نفسه، ويبين مدى فاعليته كأسلوب لفض المنازعات لذلك قيل في الأحكام التي لا تنفذ أنها عدالة غير منجزه.

وتطبيقاً للنصوص فإنه لا يجوز تنفيذ الحكم الذي يصدر بواسطة الاجهزة التكنولوجية الحديثة إلا إذا تم إعلام الأطراف المحتكمين بها، فبعد الإنتهاء من كتابة الحكم والتوقيع عليه وتضمينه البيانات اللازمة سواءً الشكلية أم الموضوعية ، فأنه يجب على هيئة التحكيم اصدار الحكم وإعلامه لهم جميعاً.

وعليه سوف يتناول الباحث اعلام حكم التحكيم في الفرع الأول وتنفيذه في الفرع الثاني.

الفرع الأول: إعلام حكم التحكيم

بعد كتابة حكم التحكيم والتوقيع عليه فإنه يجب على هيئة التحكيم أن تقوم بإعلامه، وبهذا الاعلان تكون إجراءات التحكيم قد أنتهت، ويتم إعلام الحكم بالطريقة ذاتها التي تمت فيها إجراءات التحيكم وصدوره أي عبر الوسائل التكنولوجية الحديثة ، وذلك بوضعه على الموقع الإلكتروني الخاص بالدعوى التحكيمية والمحدد من قبل هيئة التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة بحيث يستطيع جميع أطراف النزاع الوصول اليه من خلال الوسائل الإلكترونية والاطلاع عليها بدون عقبات[1]، ويرى البعض أن هذا الإجراء غير كافي ، أي الاكتفاء بوضع حكم التحكيم على الموقع الإلكتروني للتأكد أنه قد تم إعلانه للأطراف المحتكمين، وإنما يجب إرساله بنسخة مكتوبة ، أي مستخرجة بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة.

فعلى هيئة التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة الحديثة عقب اصدارها حكمها التحكيمي إعلانه للأطراف المحتكمين به، وأرسال صورة منه موقعةً بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة سواء عن طريق البريد الإلكتروني أم الفاكس أم التلكس أم بأية وسيلة تكنولوجية يعتمدها الأطراف.

(1)عبد الحميد، رضا (2004). قانون التحكيم. دار النهضة، ص129.

ويشترط ألا يؤدي استعمال هذه الوسائل إلى التغيير، أو التعديل، أو التحريف، في محتويات وبيانات هذا الحكم في حال تم إعلانه عن طريق هذه الوسائل، كما يشترط أن يكون هذا الإعلان واضحاً وصحيحاً وألا يشوبه أي لبس اوغموض [1].

ويتمتع إعلان حكم التحكيم بأهمية كبيرة تتمثل فيما يأتي [2]:

1. أن الطعن في الحكم الصادر عن هيئة التحكيم يتم من خلال مواعيد معينة، وهذا الميعاد يبدأ من تاريخ اعلانه لأطرافه، فلا يجوز رفع دعوى البطلان إلا بعد أن يتم إعلانه للطرف الخصم.
2. إعلان الحكم شرطاً للتنفيذ فلا يجوز تنفيذ الحكم إلا إذا تم إعلانه للأطراف المحتكمين.
3. أن إجراءات تصحيح الحكم لا تبدأ إلا بعد إعلانه للطرف الأخير ويتم خلال ميعاد معين وهذا الميعاد يتم حسابه من تاريخ هذا الاعلان.

وفي هذا السياق قضت محكمة التمييز الاردنية في قرارها رقم(602 /2017) الصادر بتاريخ (27 / 3 / 2017) ما يلي : (توجب المادة 50 من قانون التحكيم رفع دعوى البطلان خلال الثلاثين يوما من تاريخ تبليغ حكم التحكيم للمحكوم عليه وبالرجوع إلى أوراق الدعوى يتبين أن المحكوم عليها تبلغت قرار التحكيم بواسطة وكيلها المناب بتاريخ 4 / 3 / 2015 وقدمت دعوى البطلان في 1/ 4 / 2015 ضمن المدة القانونية المحددة والمشار اليها في المادة 50 من قانون التحكيم أما رسالة الفاكس المؤرخة في 26 / 2 / 2015 فقد تضمنت خلاصة محضر جلسة تحكيم تاريخ 22 / 2 / 2015 ودعوة وكيل المحكوم عليها لإستلام نسخة من حكم

---

(1) طنطاوي، مرجع سابق، ص538.

(2)التحيوي مرجع سابق ص 212

التحكيم ولم تتضمن إرسال الحكم بكامل مضمونه ليمكن القول بسريان مهلة الطعن استنادا إلى تاريخ رسالة الفاكس)[1].

ويستخلص من هذا القرار أهمية إعلان حكم التحكيم وتبليغه لجهة سريان ميعاد إقامة دعوى البطلان وكذلك فإن قرار محكمة التمييز المشار إليه، قد أخذ ضمناً بالتبليغ عبر الوسائل التكنولوجية الحديثة لو قدر للتبليغ أن يتم من خلالها.

الفرع الثاني: تنفيذ حكم التحكيم الذي يتم بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة

يشكل حكم التحكيم الذي تصل إليه هيئة التحكيم ثمرة التحكيم وإجراءاته، إذ لن يكون لحكم التحكيم أية قيمة قانونية أو عملية إذا بقي عبارات مكتوبة غير قابلة للتنفيذ، فتنفيذ الحكم يمثل أساسه ومحور نظام التحكيم وهدفه، وتحديد مدى فاعليته كأسلوب لفض وتسوية المنازعات، فتنفيذ حكم التحكيم هو الهدف النهائي لنظام التحكيم الذي تتخذه الأطراف لتسوية المنازعات[2].

والأصل أن يتم إحترام قرار التحكيم من قبل أطراف النزاع وتنفيذه اختيارياً من قبل الطرف الخاسر، أما الإستثناء فيكون بعدم التنفيذ من قبل الطرف الخاسر، حيث يمتنع عن تنفيذه دون الطعن بالقرار، أو يلجأ إلى الطعن بالقرار بالطرق القانونية.

ويلجأ الطرف الذي صدر الحكم لصالحه إلى طلب التنفيذ من الجهات المختصة، ويكون ذلك بإضفاء الصفة التنفيذية على قرار التحكيم، ذلك أن القرار الذي صدر عن المحكمين ليس له القوة التنفيذية، وأنما يتم تصديقه من المحكمة المختصة وهي محكمة الاستئناف بالأمر بتنفيذه وفق احكام قانون التحكيم الأردني.

فالسؤال الذي يثار هنا ما مدى إمكانية تنفيذ حكم التحكيم الذي يصدر بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة في ظل قواعد وضعت اصلاً لتنطبق على الحكم التقليدي؟

تنص المادة 53 من قانون التحكيم الأردني على أنه يقدم طلب التنفيذ إلى المحكمة المختصة مشتملاً:

---

(1) قرار محكمة التمييز الاردنية رقم 602 / 2017 تاريخ 27 /3 / 2017 منشورات مركز عدالة.

(2) طنطاوي، شادي ،مرجع سابق، ص543..

1. صورة عن إتفاق التحكيم
2. أصل التحكيم أو صورة عنه.
3. ترجمة مصدقة من جهة معتمدة إذا كان التحكيم بغير اللغة العربية، ومما يشار إليه أن طلب تنفيذ حكم التحكيم يقدم تدقيقا وفي هذا السياق قضت محكمة التمييز في قرارها رقم (3851 / 2016) تاريخ 19 / 1 / 2017 بما يلي: (يستفاد من نص المادة 54 من قانون التحكيم أن محكمة الاستئناف المختصة تنظر في طلب تنفيذ حكم التحكيم تدقيقا وتأمر بتنفيذه) ويستفاد من تطبيق المحكمة لنص المادة 54 من قانون التحكيم أن الأمر بتنفيذ حكم التحكيم لا يحتاج إلى طلبات تنظر مرافعة) [1].

وسوف نتناول تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني عبر البندين التاليين

البند الأول: تنفيذ حكم التحكيم وفق إجراءات تنفيذ الأحكام الاجنبية

أن احكام التحكيم الاجنبية تقبل التنفيذ بالأردن مع مراعاة الشروط التي تطلبها الإتفاقيات في هذا الخصوص ، ومراعاة تقديم طلب لإكساء الحكم الصبغة التنفيذية ، ولا يحول كون التحكيم قد أنعقد بالوسائل التكنولوجية الحديثة دون تنفيذه وقد عالجت اتفاقية نيويورك لسنة (1958م) كافة شؤون تنفيذ أحكام المحكمين ،علاوة على شمول أحكام هيئات التحكيم ببنود الإتفاقية وقد أشارت الاتفاقية إلى حق كل دولة عضو بتطبيق شرط المعاملة بالمثل عند قبول تنفيذ الأحكام وقد الزمت المادة الثالثة من الاتفاقية كل دوله عضو بالإعتراف بحجية حكم التحكيم ،وساوتها بأحكام التحكيم الوطنية وقد اشترطت المادة الرابعة من الإتفاقية أن يقدم طالب التنفيذ أصل حكم التحكيم أو صورة طبق الاصل عنه وأصل الإتفاق على التحكيم، وأن يرفق ترجمة رسمية إذا ما كان أصل الحكم بغير اللغة الرسمية في بلد التنفيذ، ولا شك أن الوسائل التكنولوجية الحديثة تحدث أثرها الأيجابي في ذلك ويعتمد عليها في تقديم الوثائق المطلوبة ، وقد تناولت المادة الخامسة من الإتفاقية أحكام وحالات تجيز رفض تنفيذ حكم التحكيم وهي حالات محددة بإنعدام أهلية أحد الأطراف أو عدم صحة إتفاق التحكيم طبقا لقانون البلد الذي جرى به الإتفاق وكذلك بطلان التبليغ أو أن إعلان

(1) قرار محكمة التمييز الاردنية رقم 3851 /2017 تاريخ 19 / 1 /2017 منشورات عدالة .

الخصم بقرار التحكيم غير صحيح أو أن الحكم قد فصل في منازعات خارج حدود المشارطة ،مع جواز أن يتم تنفيذ الجزء المتوافق مع المشارطة أن امكن، كما أن تشكيل الهيئة على وجه معيب أو مخالف للقانون مدعاة لرفض طلب التنفيذ أو حالة ما اذا أوقف الحكم في بلد التحكيم الاصلي وهناك حالتين جديرتين بالذكر وهما :

1 – أن قانون ذلك البلد لا يجيز تسوية النزاع عن طريق التحكيم

2 – أن في الاعتراف بحكم المحكمين أو تنفيذه ما يخالف النظام العام في هذا البلد.

وهذا نص يدعو إلى مراعاة خصوصية كل بلد عضو بالاتفاقية [1].

البند الثاني: تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني عبر طرق خاصة

إن الخصوصية التي يتمتع بها التحكيم الإلكتروني قد فرضت إيجاد طرق ووسائل محددة وخاصة للتنفيذ تعرف بالتنظيم الذاتي (Self-regulation) فقد أصدرت دول الاتحاد الأوروبي العديد من التشريعات التي تنظم المسائل المتعلقة بالإنترنت والتجارة الإلكترونية، وهي تشريعات تسلب القوانين المحلية للدول إلزاميتها أمام التشريعات الرئيسية ، بحيث أوجدت استقلالاً واقعياً للتحكيم الإلكتروني عن الأنظمة التقليدية للتحكيم وقد إختلفت قوة هذه الأنظمة ما بين الإلزام على التنفيذ كما في منازعات أسماء الدومين، أو ما تعرف أسماء النطاق وصولاً إلى فرض نوع من الضغوط في منازعات التجارة الإلكترونية ، وإنتهاءً إلى التحكيم لمجرد ابداء الرأي غير اللازم كما في منازعات الاعتمادات المستندية وفق قواعد دوكدكس [2].

وفي التنفيذ تأسيسا على إتفاقية نيويورك لسنة 1958 بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الصادرة عن غرفة التجارة الدولية تبقى المنازعات المتعلق بأسماء المواق الإلكترونية اكثرها نجاعةً وتميزً، إذ أن أحكام التحكيم الخاصة بها تعمل على توظيف الإنترنت لتغطية كافة إجراءات

---

(1) اتفاقية نيويورك المتعلقة بقرارات التحكيم الاجنبية وتنفيذها لسنة 1958 المنشورة في الجريدة الرسمية ص 2195 عدد 3585 تاريخ 16 / 11 / 1988

(2) الحداد،حفيظه ، الطعن بالبطلان على احكلم التحكيم في المنازعات الدولية الخاصة ص 203

(2) الحجايا،نور والطراونة مصلح ،التحكيم الالكتروني مرجع سابق ص 241

التحكيم وصولاً إلى القرار وتنفيذه دون مراعاة ما تتطلبة القوانين المحلية ، إذ يجري تنفيذ أحكام التحكيم الإلكترونية المتعلقة بأسماء المواقع اعتماداً على نظام محدد خاص صادر عن مؤسسة أيكان (ICANN) اعتمادا على نموذج موحد بحيث يلتزم جميع مسجلي أسماء المواقع بحالة أية نزاعات بشكل إجباري إلى التحكيم في المركز، وبموجب أحكام هذه الوثيقة فإن تنفيذ حكم التحكيم يتولاه مسجل الموقع الإلكتروني أي مزود الخدمة لقدرته التقنية على تنفيذ القرار دون إرادة الطرف الخاسر بحيث يتم الغاء الموقع وشطبه كإجراء أول .

وفي نطاق معاملات التجارة الإلكترونية فإن الأمور أقل قوة في جبرية التنفيذ إذ أوجد التعامل التجاري قنوات خاصة تجاه الطرف الخاسر تتمثل بالضغط الاعلامي والتجاري عليه ، بحيث يتم وضع إسم الشركة الخاسرة على قائمة الشركات السوداء أو الشركات غير الموثوقة ، بحيث يصيب هذا الإجراء السمعة التجارية مباشرة ،وهذا بطبيعة الحال تنفيذ إلكتروني تجاه الطرف الخاسر سيما إذا تعلق الأمر بإستخدام منتج أو منافسة غير مشروعة ويشار إلى أن الاليات الخاصة بتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني تبقى قاصرة عن جبر الضرر المادي الذي لحق بالمتضرر وهي فعالة في إزالة الاعتداء أو وقفه [2].

المطلب الثاني

حجية حكم التحكيم المنعقد بالوسائل التكنولوجية الحديثة

يقصد بحجية الحكم ما يتص به الحكم من قوة او قرائن تحول دوت إعادة النظر فيما فصل به من منازعة من جديد أمام القضاء، ما لم يكن ذلك وفق الطرق التي يقرها القانون، ويترتب على حجية الأحكام أثرين أحدهما سلبي والأخر إيجابي:

1 – يترتب على حجية الحكم ان يمتلك من صدر لصالحه حق التمسك بالحكم وما تضمنه من حق دون الحاجة الى أن يثبت حقه من جديد.

2 – تحول حجية الحكم ما بين من صدر الحكم ضده وما بين إقامة أية دعوى جديدة بطريقة مباشرة أو غير مباشرة يطالب فيها بما سبق أن فصل فيه الحكم.

وقد كرس المشرع الاردني مبدأ حجية الاحكام في المادة(41) من قانون البينات والتي نصت على (الاحكام التي حازت الدرجة القطعية تكون حجة بما فصلت به من حقوق ولا يجوز قبول دليل ينقض هذه القرينة) كما قضت الفقرة الثانية من المادة المشار أليها بـ (على المحكمة أن تقضي بهذه الحجية من تلقاء نفسها) [1].

وعليه سوف يتناول الباحث حجية حكم التحكيم الصادر بالوسائل التكنولوجية الحديثة في الفرع الاول دعوى بطلان حكم التحكيم في التشريع الأردني في الفرع الثاني

الفرع الاول : حجية حكم التحكيم الصادر بالوسائل التكنولوجية الحديثة :

يترتب على صدور حكم التحكيم الإلكتروني إقتران الحجية بما فصل به من حقوق بمجرد صدوره حتى لو كان قابلاً للطعن، وهو في ذلك يأخذ ما للأحكام القضائية من مركز قانوني ، وتبقى هذه الحجية ما بقي الحكم وتزول عندما يقضى ببطلانه، وقد ذهب رأي من الفقه الى ان حكم التحكيم يحوز حجية الأمر المقضي به حتى لو لم يصدر أمر تنفيذ به من المحكمة المختصة، وهو ما يقصد به نفاذ حكم التحكيم وليس تنفيذه، إذ ان تنفيذ الحكم معلق على الحصول على أمر بتنفيذه بينما نفاذه فمن تاريخ صدوره وقد نصت المادة 52 من قانون التحكيم الأردني على : (تحوز أحكام المحكمين الصادرة طبقا لهذا القانون حجية الامر المقضي به وتكون واجبة النفاذ بمراعاة الأحكام المنصوص عليها فيه) وتأسيساً على ذلك فإن أحكام المحكمين متى صدرت فإنها حجة وعنواناً للحقيقة وقرينة عليها وتحمل قرينة صحة ما فصلت به من مسائل، ولا يجوز إغفال هذه الحقيقة أمام اي مرجع او سطة من سلطات الدولة ، إذ من المفترض صدور حكم التحكيم بناءً على إجراءات قانونية ، غير أن هذه الحجية ليست مطلقة فهي حجية مقيدة ونسبية الأثر ووفق الشروط التالية :

1 – تكون احكام المحكمين حجة فيما تناولته وفصلت به من مسائل اي في حدود الموضوع.

2 – وحدة الخصوم اي أن الحجية فيما بين الخصوم أنفسهم دون ان تتغير صفاتهم .

3 – ان تنحصر الحجية في موضوع النزاع محلاً وسبباً

---

(1)المادة 41 من قانون التحكيم الاردني .

ويتمتع حكم التحكيم المنعقد عبر الوسائل التكنولوجية الحديثة بهذه الحجية كما الحكم التقليدي، ويحوز بصدورة حجية الأمر المقضي به وتبقى هذه الحجية قائمة ما بين الخصوم في الموضوع ذاته محلاً وسبباً حتى يقضى ببطلان الحكم [1].

الفرع الثاني : دعوى بطلان حكم التحكيم الصادر بواسطة الوسائل التكنولوجية الحديثة

لا تقبل أحكام التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة الطعن فيه بالطرق المقرره في قانون أصول المحاكمات المدنية، كما أنه لا يقبل الطعن بإلتماس إعادة المحاكمة ولو تحققت حاله من حالاته، كما لا يقبل الطعن بالنقض مهما شابه من عيوب كما لو صدر على خلاف حكم سابق حائز لقوة الأمر المقضي به غير أن حكم التحكيم يقبل الطعن بطريق إستثنائي من خلال دعوى بطلان حكم التحكيم إذا ما تحققت بعض الحالات المحددة حصراً ، فيخضع حكم التحكيم الى الطعن بدعوى البطلان والتي تتقيد بالرقابة على المشروعية والصحة، أي تراقب مسلك المحكمين ومدى تقيدهم بالإجراءات وليس ما تم الفصل به والانتهاء إليه ، كما ويقبل الطعن به تمييزاً وفق أحكام المادة 51 من قانون التحكيم إذا ما قضت محكمة الإستئناف ببطلان الحكم في حين لا يقبل الحكم الطعن تمييزاً إذا ما قضت محكمة الإستئناف برد الطعن والأمر بالتنفيذ ، وقد بقي الحال هذا قائماً إلى أن صدر قرار المحكمة الدستورية الاردنية رقم (2 /2013) والذي منح حق الطعن تمييزاً في كلتا الحالين لعلة عدم دستورية المادة المشار اليها [2].

وهذا المسلك من المحكمة الدستورية قد جاء لتدارك العيوب في المادة المشار اليها ذلك انه وإن وأن كان ما يمليه حرص المشرع على السرعة وتحقيق التحكيم الحماية القضائية مطلوباً، فأنه يجب ألا يكون على حساب التطبيق الصحيح للقانون، ولهذا فإنه إذا كان مفهوم تحقيق السرعة النص

(1) ابو الوفا، احمد التحكيم في القوانين العربية ، الاسكندرية 1988 ، ص278.

(2) قرار المحكمة الدستورية رقم 2 /2013 منشورات قسطاس .

على عدم قابلية الحكم للتمييز، فقد كان يجب على المشرع أن ينظم طريقاً للطعن فيه لمخالفته القانون أو الخطأ في التطبيق، سيما أن المحكم قد لا يكون من رجالات القانون [1].

منح المشرع الطرف الخاسر في الدعوى التحكيمية حق اللجوء إلى دعوى بطلان حكم التحكيم خلال المدة المنصوص عليها في القانون ، والتي حددها المشرع بثلاثين يوماً تبدأ من تاريخ إعلان حكم التحكيم للمحكوم عليه، ويترتب على عدم مراعاة هذه المدة سقوط الحق في الطعن وجواز طلب الأمر بتنفيذه من قبل الطرف الرابح في الدعوى، ونلاحظ هنا أن المشرع قد أعطى الخصوم المهلة الكافية لكي يتمكنوا من الإطلاع على القرار والطعن فيه، فإذا أنقضت هذه المهلة جاز للخصم التمسك بهذا السقوط بوسيلة إجرائية وهي الدفع بعدم نظر الطعن شكلاً ،ويقدم الطعن إلى المحكمة المختصة المحددة في قانون التحكيم الأردني وهي محكمة الاستئناف وفق أحكام المادة الثانية منه.

وتمتاز هذه الدعوى عن غيرها من الدعاوى بأنها ليست درجة من درجات التقاضي، وإنما هي دعوى تقريريه غايتها تقرير بطلان حكم التحكيم.

وقد خلا قانون التحكيم الأردني من النص على الشكل الذي ترفع به دعوى بطلان حكم التحكيم، ولهذا فإنها ترفع وفقاً للإجراءات المعتادة لرفع الدعاوى أمام المحاكم ،وقد حدد قانون التحكيم الأردني حالات بطلان حكم التحكيم في المادة (49/أ)وعلى النحو التالي :

1- إذا لم يوجد اتفاق تحكيم صحيحاً ومكتوباً أو إذا كان هذا الاتفاق باطلاً أو سقط بإنتهاء مدته.

فإذا كان اتفاق التحكيم باطلاً أو غير موجود ترتب عليه بطلان حكم التحكيم، ويعد الحكم باطلاً بصدوره بدون إتفاق على التحكيم، أو صدر في مسألة لا يشملها الإتفاق على التحكيم، فإذا صدر الحكم ضد شخص ولم يكن أحدهما طرفاً في اتفاق التحكيم، فيكون باطلاً بالنسبة لمن ليس طرفاً

(1) والي، فتحي، مرجع سابق، ص682.

فيه، وكذلك إذا تجاوزت هيئة التحكيم المدة التي يجب أن يصدر فيها الحكم إذ يسقط إتفاق التحكيم بأنتهاء مدته[1].

وعلى مدعي البطلان عبء إثباته، فيجب إقامة الدليل عليه، ويخضع توافر البطلان من عدمه لتقدير المحكمة التي تنظر دعوى البطلان.

2- إذا كان أحد طرفي دعوى إتفاق التحكيم وقت إبرامه فاقد الأهلية أو ناقصها وفقاً للقانون الذي يحكم أهليته.

فإتفاق التحكيم في جوهره هو عمل تعاقدي يتم بإرادة أطرافه، لذلك يجب أن تكون هذه الإرادة سليمة وخالية من أية عيوب، ولا يكفي لصحة إتفاق التحكيم أن يتوافق الطرفين، وإنما يجب فضلاً عن ذلك أن يتوافر لديهما أهلية الإتفاق على ذلك بمعنى أن يتوافر بهما الأهلية، فإذا كان أحد طرفي إتفاق التحكيم وقت إبراهمه ناقص الأهلية أو فاقدها فإن حكم التحكيم يكون محلاً لدعوى البطلان[2].

3- إذا تعذر على أحد طرفي التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم اعلانه اعلاناً صحيحاً لتعين محكم أو في إجراءات التحكيم أو لأي سبب خارج عن ارادته، فإذا لم يتم تبليغ الخصم تبليغ صحيحاً في الدعوى فإنها تمثل حالة من حالات الاخلال بحق الدفاع حيث أن هذا الخصم لم يقدم دفاعه والرد على دعوى خصمه، مما يؤثر في صحة القرار الذي ستتخذه هيئة التحكيم حيث يتم حجب الحقيقة عنها، وقد يحدث الإخلال بحق الدفاع عندما لم تعطي هيئة التحكيم الخصم الحق في إبداء الطلبات أو الدفوع أو في إثبات ما يدعيه [3].

4- إذا تم تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين محكمين على وجه مخالف للقانون أو لإتفاق الطرفين، فإذا كانت هيئة التحكيم مخالفة للقانون كأن تكون مشكله من 2 أو 4 أو كان المحكم غير محايداً أو مستقلاً، أو إذا صدر حكم التحكيم من هيئة تم تشكيلها

---

(1) ابو الخير، عبد العظيم، مرجع سابق، ص404.

(2) راشد، سامية، مرجع سابق، ص434.

(3) والي، فتحي، مرجع سابق، ص787

على وجه مخالف بين الأطراف كما لو تم الإتفاق على وسيلة معينة لاختيار المحكمين ولم تتبع هذه الوسيلة.

5- إذا لم تراعي هيئة التحكيم الشروط الواجب توافراها في الحكم على نحو أثر في مضمونه، أو أستند الحكم على إجراءات تحكيم باطله، ففي هذه الحالة يكون الطعن بقرار التحكيم مبنياً على أن هيئة التحكيم لم تحترم القواعد الاجرائية وهذه القواعد هي التي تضمن صحة حقوق الأطراف المتنازعة، أو إذا كان حكم التحكيم لم تتوافر فيه الشروط التي يجب توافرها في الحكم كالكتابة والتوقيع [1].

6- إذا استبعد حكم التحكيم تطبيق القانون الذي اتفق الأطراف على تطبيقه على موضوع النزاع، فيتحقق البطلان في هذه الحالة إذا استبعد التحكيم القانون المتفق عليه، لكنه لا يشمل حالة إذا كان أمر إختيار القانون الواجب التطبيق متروكاً لهيئة التحكيم.

فإذا قررت المحكمة المختصة وهي محكمة الاستئناف تأييد حكم التحكيم وجب عليها أن تأمر بتنفيذه فيكون قرارها في ذلك قطعياً، مع مراعاة قرار المحكمة الدستورية رقم 2 /2013 الذي عاد ومنح الحق بالطعن تمييزاً بقرار محكمة الإستئناف أيً كانت نتيجة الطعن ، ويترتب على القرار القطعي بطلان حكم التحكيم وسقوط إتفاق التحكيم ، ونخلص أن نص المادة 13 من قانون البينات ونصوص وأحكام قانون المعاملات الإلكترونية قد منحت التحكيم الإلكتروني الغطاء القانوني الكافي بحيث لا يكون الحكم عرضه للبطلان لإستخدام الوسائل التكنولوجية الحديثة في إجراءاته أو في شكل الحكم الصادر بالتحكيم.

---

(1) سامي، فوزي، مرجع سابق، ص414.

الفصل الخامس

الخاتمة والنتائج والتوصيات

تناولت هذه الدارسة موضوعاً حديثاً ومهماً وهو أثر الوسائل التكنولوجية الحديثة على التحكيم، فمن خلال هذه الدارسة حاولنا تطبيق القواعد العامة التي تتعلق بالتحكيم التقليدي ونصوص قانون البينات وقانون المعاملات الإلكترونية والإتفاقيات الدولية على التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة.

فقد تناولت هذه الدارسة شرط التوقيع لإتفاق التحكيم وكذلك التوقيع كشرط لإصدار حكم التحكيم بإعتباره واقعة مستحدثة على الفكر القانوني دفعت المشرع الأردني لإصدار تشريعات تنظمه في قانون البينات وقانون المعاملات الإلكترونية.

أما عن شرط الكتابة فقد تبين لنا أن المشرع الأردني قد توسع الى حد مقبول في مفهوم الكتابة بالنص على إستخدام الوسائل التكنولوجية الحديثة في إبرام إتفاق التحكيم وفي كتابة حكمة عبر إستعراض وذكر المشرع للوسائل الرائجة بتاريخ اصدار التشريع.

وقد تناولت هذه الدارسة تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني وأثر الوسائل التكنولوجية في ذلك، وأخيراً بينت هذه الدارسة أن التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة يخضع لدعوى بطلان حكم التحكيم وقد توصلت هذه الدارسة إلى عدة نتائج وتوصيات.

أولاً: النتائج

1. التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة هو نتاج إعتماد أطراف التحكيم عبر الإتفاق على إجراء التحكيم وعقد الجلسات وتبادل المذكرات والمستندات من خلال الأجهزة التكنولوجية الحديثة.

2. يمتاز التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة بأنخفاض التكلفة كونه يستخدم الوسائط التكنولوجية التي تعتمد على الرسائل السمعية والبصرية في عقد جلسات التحكيم والسير بالإجراءات عن بعد دون التلاقي الفعلي ما بين الخصوم أو هيئة التحكيم.
3. يمتاز التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة بسرعة إصدار الأحكام حيث يتم تبادل المستندات والمذكرات بطريقه فورية عبر الأجهزة التكنولوجية الحديثة.
4. يمتاز التحكيم بالسرية إلا أن التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة يكرس هذه السرية ويحيطها بالضمانات عبر إستخدام تقنيات إلكترونية، مما يجنب الأطراف سلبيات طرح نزاعهم علناً على الجمهور على عكس المحاكم التي تخضع لمبدأ العلانية.
5. إتفاق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة هو إتفاق الأطراف على التحكيم عبر إستخدام الوسائل التكنولوجية والحديثة لحسم المنازعات القائمة بينهم.
7. شرط التحكيم هو أن يتم الاتفاق على التحكيم كبند من بنود العقد الإلكتروني المبرم بين الأطراف ويكون متعلقا بأي نزاع مستقبلي يحدث بين الأطراف.
8. لإتفاق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة أهمية كبيرة فهو مصدر سلطة المحكمين وهو الحائل دون اختصاص القضاء بالنظر في النزاع موضوع التحكيم.
9. يعتبر اتفاق التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة عقداً إلا أنه يعتبر مستقل عن العقد الأصلي فهو تصرف قانوني مستقل بذاته.
10. المشرع الأردني قد تحوط لظهور وتطور وسائل تكنولوجية أخرى عندما نص في المادة العاشرة من قانون التحكيم على بعض الوسائل على سبيل الذكر والمثال وهذا يدل على إعترافه بهذه الوسائل بذكره الوسائل الرائجة عند إصدر التشريع.

11.اعترف المشرع الأردني بحجية مستخرجات الحاسب الآلي في الإثبات، كما أعطى لرسائل البريد الكتروني حجية الأسناد العادية في الاثبات، كما أعترف بحجية البيانات المنقولة والمحفوظة بإستخدام التقنيات الحديثة من خلال الرقم السري المتفق علية بين الطرفين، كما أعطى مستخرجات الحاسوب المقدمة والموقعة حجية ما لم يثبت من نسبت إليه أنه لم يستخرجها ولم يكلف أحد بأستخراجها.

12.أن هيئة التحكيم التي تنعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة يجري تشكيلها بإرادة الأطراف أو عن طريق المحكمة المختصة وهي محكمة الاستئناف في حال عدم الإتفاق على ذلك.

13.أسهمت الوسائل التكنولوجية الحديثة بشكل كبير في التحكيم بشكل يتشابه مع جلسات التحكيم التقليدي الذي يتم بحضور أطراف النزاع والشهود والخبراء، كما أنها تعمل على إختصار الوقت لتتمكن هيئة التحكيم من إصدار حكمها بأسرع وقت ممكن.

14.أن إجراءات التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة لا تخل بالمبادئ الأساسية للتحكيم ، كإحترام حقوق الدفاع ومبدأ المواجهة والمساواة بين الخصوم.

15.يجب على هيئة التحكيم قبل إصدار حكمها أن تقوم بإجراء المداولة بين أعضائها عبر الوسائط التكنولوجية وبعد الإنتهاء يقوم الأعضاء بالتصويت باستخدام الوسائل الحديثة والمشرع الاردني لم يحدد طريقة معينة للمداولة.

16.يجب أن يشتمل حكم التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة على البيانات الشكلية والموضوعية حتى يستقيم ويكون قابلاً للتنفيذ.

17.على هيئة التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة بعد الأنتهاء من إصدار حكمها إعلانه للأطراف وارسال صور منة موقعة بواسطة الأجهزة التكنولوجية سواء عن طريق البريد الكتروني أم أية وسيلة تكنولوجية حديثة أخرى.

18.أن الطريق الوحيد للإعتراض على حكم التحكيم هو دعوى بطلان حكم التحكيم وأن المشرع الأردني قد حدد حالات بطلان حكم التحكيم على سبيل الحصر.

19. تبين من خلال الدراسة أن النصوص القانونية غير كافية لمواكبة التطورات في مجال تكنولوجيا المعلومات بالنظر الى التطورات التكنولوجية المتسارعة.

20 . إن التحكيم الإلكتروني لا يختلف عن التحكيم التقليدي إلا من خلال الوسيلة التي يتم فيها مباشرة إجراءات التحكيم، والتي تتم في العالم الإفتراضي، فلا وجود للورق أو الكتابة التقليدية أو حضور أطراف النزاع في هذا التحكيم، كما أن الحكم الذي يصدر عن هيئة التحكيم يكون موقعاً وجاهزاً بطريقة إلكترونية بإستخدام التوقيع الإلكتروني.

ثانيا: التوصيات

1- يوصي الباحث أن يقوم المشرع الأردني بإصدار تعديلات تنظم التحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة من حيث بيان إجراءاته وطريقة إصدار الأحكام به وحجيتها وتنفيذها.

2- يوصي الباحث بإنشاء مراكز تحكيم متخصصة للتحكيم الذي ينعقد بواسطة الأجهزة التكنولوجية الحديثة لا سيما من قبل الجامعات أو نقابة المحامين.

3- يوصي الباحث بعقد الدورات المتخصصة بإعداد محكمين لهم القدرة على إستخدام الوسائل التكنولوجية الحديثة.

4- يوصي الباحث المشرع الأردني أن يقوم بتعديل قانون البينات وقانون المعاملات الإكترونية لمواكبة التطورات الحديثة خصوصاً في مجال الكتابة والتوقيع الكتروني بشكل أكثر وضوحاً وشمولاً من النصوص الحالية وبطريقة تكفل الحد من الجدل.

5- يوصي الباحث المشرع الأردني بتعديل المادة العاشرة من قانون التحكيم الأردني ليشمل جميع الوسائل التكنولوجية الحديثة لمواكبة التطور الهائل في ميدان التكنولوجيا بحيث تنسجم مع ما توصلت إليه التقنيات الحديثة من جهة ومع نصوص قانون البينات وقانون المعاملات الإلكترونية من جهة اخرى.

قائمة المراجع

الكتب القانونية

1. ابراهيم، خالد (2008). التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية. القاهرة، دار الفكر العربي.
2. أبو الخير، عبد العظيم (2017). التحكيم الداخلي والتحكيم التجاري الدولي. المركز القومي للإصدارات، القاهرة.
3. ابو الهيجا، محمد (2011). التحكيم الإلكتروني. عمان، دار الثقافة.
4. ابو الهيجاء، محمد (2002)، التحكيم بواسطة الإنترنت، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان.
5. ابو الهيجاء، محمد (2010)، التحكيم الإلكتروني، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان.
6. ابو الهيجاء، محمد (2017)، عقود التجارة الإلكترونية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان
7. التحيوي، محمود (2006). التحكيم الإلكتروني، دار المعارف، الاسكندرية، ص206.
8. جمعة، حازم (2006). اتفاق التحكيم الإلكترونية وطرق اثباته عبر الوسائل الحديثة. دار الفكر العربي، القاهرة، ص115.
9. حداد، حفيظة (1998)، الاتجاهات المعاصرة بشأن اتفاق التحكيم، دار الفكر الجامعي الإسكندرية.
10. حداد ، حفيظة ، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية.
11. حداد، حمزة (2007). التحكيم في القوانين العربية. منشورات الحلبي، بيروت
12. راغب، وجدي (2005). خصومة التحكيم. دار الجامعة، القاهرة.

13. الرافعي، أميرة (2005). التحكيم في المنازعات النشأة عن العقود الإلكترونية. الاسكندرية، منشاة المعارف

14. الرفاعي، أشرف (1998). التحكيم في العلاقات الخارجية الدولية. دار النهضة العربية، القاهرة

15. الرومي، محمد أمين (2006) النظام القانوني للتحكيم الإلكتروني، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

16. سامي، فوزي (2006) التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

17. سامية، يتوجي (2009) التحكيم الإلكتروني عرض مقدم في إطار الدراسة النظرية لمادة التحكيم الدولي، جامعة بسكرة الجزائر

18. سرحان، السعودي، (2003). التجارة الإلكترونية. دار النهضة العربية، القاهرة.

19. سليمان، محمد (2011)، التحكيم الإلكتروني دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

20. الشريفات، محمود (2011) التراضي في تكوين العقد عبر الأنترنت، دار الثقافة، عمأن.

21. شفيق، محسن (2008). التحكيم. دار الفكر العربي، القاهرة

22. الشوارب، محمد (1999). التحكيم والتصالح في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف

23. شادي، طنطاوي(2006). النظام القانوني للتعاقد والتوقيع والتجارة الإلكترونية. مركز الدراسات العربية.

24. عاطف، عبد الحميد (2017). الطبيعة القانونية لاتفاق التحكيم. دار النهضة العربية القاهرة.

25. عبد الباقي، سماح (2007). التحكيم الإلكتروني. القاهرة، دار النهضة العربية.

26. عبد العال، عكاشة، (1998)، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية بدون ناشر.

27. عبد الوهاب، محمد (2010). مجتمع المعلومات العالمي وفض النزاعات عبر الأنترنت، منشأة المعارف الوطنية

28. العصار، يسري (2005). التحكيم في المنازعات العقدية والغير عقدية دار النهضة العربية القاهرة.

29. فهمي، راغب (2005). مفهوم التحكيم وطبيعته كلية الحقوق، جامعة الكويت العدد الأول.

30. فوزي، سامي (1999). التحكيم في التجارة الدولي. دار الثقافة، عمأن، ص199.

31. القاضي، خالد (2012) موسوعة التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة.

32. القيلوبي، سميحة (2002). دراسات قأنونية في التحكيم التجاري. القاهرة، دار النهضة.

33. لجهيني، منير (2006)، التحكيم الإلكتروني دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

34. لطفي، حسام، (2002) الإطار القانوني للتعاملات الإلكترونية دار النهضة العربية، القاهرة.

35. لطفي، حسام، (2002)، الإطار القانوني للتعاملات الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة.

36. معاني ، جعفر (2014)التحكيم الإلكتروني ودور القصاء الوطني بتفعيله، دار الثقافة ،عمان .

37. ممدوح، خالد (2008) التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

38. ناصيف، فهمي (2005). التحكيم الإلكتروني في منازعات التجارة الدولية.، دار النهضة العربية، القاهرة.

39. النعيمي، آلاء (2008) الإطار القانوني لاتفاق التحكيم الإلكتروني.

40. نور، محمد (2006). الرقابة على اعمال المحكمين. دار النهضة العربية، القاهرة.

41. والي، فتحي (2002). التحكيم. دار النهضة العربية، القاهرة.

42. والي، فتحي (2007). قأنون التحكيم في النظرية والتطبيق. منشأة المعارف الإسكندرية.

43. والي، فتحي (2014). التحكيم في المنازعات التجارية والدولية علماً وعملاُ، منشأة المعارف، الإسكندرية.

ثأنياً: الرسائل

1- العداسين، محمد (2009)، التحكيم الإلكتروني كوسيلة في تسوية المنازعات للتجارة الدولية جامعة آل البيت.

2- جبران، محمد (2009)، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لحل المنازعات للتجارة الإلكترونية، جامعة الشرق الأوسط.

3- شمسة، رجا (2009)، الإطار القانوني للتحكيم الإلكتروني رسالة ماجستير جامعة النجاح، فلسطين.

4- سامية ، يتوجي (1999) التحكيم الالكتروني رسالة ماجستير جامعة الجزائر ، الجزائر

ثالثاُ: الأبحاث

1- الأرناؤوط، إبراهيم (2012)، شرط الكتابة والتحكيم الإلكتروني مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات.

2- النعيمي، آلاء (2009)، الإطار القانوني لاتفاق التحكيم الإلكتروني، مجلة جامعة الشارقة، مجلد 6، ال عدد20.

3- الطراونة، مصلح، الحجأيا، نور (2005) التحكيم الإلكتروني، مجلة الحقوق جامعة البحرين.

4- شرف، أحمد، (2003). الجوانب القانونية للتجارة الإلكترونية وآلية تسوية منازعتها، بحث مقدم إلى كلية الشريعة والقانون بدولة الإمارات، ص1603.

5- ابراهيم، احمد (2008). اختيار طريق المحكم. مركز عين شمس للتحكيم، بحث مقدم للدورة العامة لأعداد المحكم، ص9.

القوانين والتشريعات

1. قانون المعاملات الإلكترونية رقم 15 لسنة 2015
2. قانون التحكيم الأردني رقم30 لسنة 1952 المعدل بالقانون رقم 31 لسنة 2017 وتعديلاته
3. قانون البينات الاردني رقم 22 لسنة 2017
4. قانون الأونسترال النموذجي لعام 2001
5. إتفاقية نيويورك لعام 1958
6. احكام محكمة التمييز الاردنية
7. احكام المحكمة الدستورية الأردنية
8. قواعد دوكدكس للتحكيم في الاعتمادات المستندية