تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني

(دراسة تحليلية مقارنة)

Enforcement For an Electronic Arbitration Award

A comparative Analysis Study

رسالة ماجستير مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص

إعداد الطالبة

سارة عبد الحسين رحمانيان

إشراف الدكتور

مؤيد أحمد عبيدات

القانون الخاص

كلية الحقوق – جامعة الشرق الأوسط

2011

التفويض

أنا / سارة عبد الحسين رحمانيان

أفوض جامعة الشرق الأوسط بتزويد نسخ من رسالتي للمكتبات أو المؤسسات أو الهيئات أو الأشخاص عند طلبها .

الاسم :- سارة عبد الحسين رحمانيان

التوقيع :-

التاريخ :-

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة وعنوانها تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني (دراسة تحليلية مقارنة)

وأجيزت بتاريخ

أعضاء لجنة المناقشة

	التوقيع	
الأستاذ الدكتور هاشم المجدوب		رئيساً
الدكتور د. عوض أبو الرشيدة		عضواً
الدكتور د. مؤيد المحاميد		عضواً ومشرفاً

شكر وتقدير

الحمد لله العلي العظيم والشكر لله القدير أولاً وأخيراً الذي أنعم علي بنعمة العلم الذي أنار طريقـــي فـــي دربي .

أخص بالشكر الجزيل أستاذي ومعلمي الدكتور / مؤيد أحمد عبيدات الذي كان له عظيم الأثر في إعدادي لهذه الرسالة بتوجيهاته العظيمة وإرشادي إلى كيفية البحث وفقاً للأسلوب العلمي الصحيح واختص من وقته لي كي يساندني في إعدادي هذه الرسالة

كما أوجه خالص شكري إلى كل من ساندني وقدم لي العون ووفر لي كل السبل الملائمة للبحث العلمـــي وللتحصيل ولإعداد هذه الرسالة .

كما أوجه خالص شكري وعميق امتناني إلى جميع الأساتذة الكرام الذين تتلمذت على أيديهم وكان لـــي شرف اللقاء بهم .

كما أوجه الشكر إلى الأساتذة الكرام أعضاء لجنة المناقشة على تفضلهم بقبول مناقشة هذه الرسالة .

إهـــــــــــــداء

أهدي هذه الرسالة إلى نبع الحنان

والدتي التي سهرت من أجلي وحملتني

وهناً على وهن

وإلى والدي الذي دعم في روحي الخير

وأرشدني إلى أهدى السنن

وإلى أستاذي الفاضل

الدكتور مؤيد أحمد عبيدات

الذي كان خير عون لي

بتوجيهاته البناءة وبنصحه

وإرشاده لي إلى الطريق السليم في

كيفية البحث العلمي وإعداد هذه

الرسالة حتى تخرج إلى النور

م	الفهرس	ص
1.	الغلاف	أ
2.	التفويض	ب
3.	قرار لجنة المناقشة	ت
4.	الشكر	ث
5.	الإهداء	ج
6.	قائمة المحتويات	ح
7.	الملخص باللغة العربية	د
8.	الملخص باللغة الإنجليزية	ز
9.	الفصل الأول المقدمة	1
10.	فكرة عن موضوع الدراسة	1
11.	مشكلة الدراسة	3
12.	أسئلة الدراسة	4
13.	مصطلحات الدراسة	7
14.	أهداف الدراسة	9

15. حدود الدراسة 9

16. منهجية البحث 10

17. الدراسات السابقة 10

18. سبب اختيار موضوع الدراسة 13

19. الفصل الثاني مدخل لدراسة حكم التحكيم الإلكتروني 14

20. مقدمة 14

21. المبحث الأول أهمية التحكيم 17

22. المطلب الأول نبذة عن التحكيم 18

23. المطلب الثاني التحكيم في التشريع الكويتي والأردني 22

24. المبحث الثاني التحكيم الإلكتروني واللجوء إليه 24

25. المطلب الأول اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني 25

26. المطلب الثاني مزايا التحكيم الإلكتروني 27

27. المطلب الثالث عيوب التحكيم الإلكتروني 29

28. الفصل الثالث إصدار حكم التحكيم الإلكتروني 32

29. المبحث الأول ماهية التحكيم الإلكتروني 34

30. المطلب الأول تعريف حكم التحكيم الإلكتروني 35

31. المطلب الثاني خصائص حكم التحكيم الإلكتروني 37

32. المبحث الثاني الطبيعة القانونية لحكم التحكيم الإلكتروني 40

33. المطلب الأول التكييف القانوني لحكم التحكيم 41

34. المطلب الثاني شروط صدور حكم التحكيم الإلكتروني 47

35. المطلب الثالث أنواع قوة حكم التحكيم الإلكتروني 49

36. الفصل الرابع حجية الأمر الصادر بتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني 52

37. المبحث الأول ماهية الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني 55

38. المبحث الثاني السلطة المختصة بإصدار الأمر بالتنفيذ 59

39. المطلب الأول التنظيم القانوني للتنفيذ الجبري لحكم التحكيم 59

40. المطلب الثاني ميعاد تقديم طلب التحكيم 60

41. المبحث الثالث موانع إصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني 69

42. الفصل الخامس بطلان حكم التحكيم 76

43. تمهيد 76

44. المبحث الأول مفهوم البطلان في حكم التحكيم 78

45. المطلب الأول مفهوم البطلان عموماً 79

46. المطلب الثاني بطلان حكم التحكيم 81

47. الفرع الأول : وقوع البطلان في الحكم 81

48. الفرع الثاني : بطلان إجراءات التحكيم المؤثر في الحكم 83

49. المطلب الثالث أسباب الطعن بالبطلان 84

50. الفرع الأول : أسباب البطلان المتعلقة باتفاق التحكيم وأطرافه 85

51. الفرع الثاني : أسباب البطلان المتعلقة بحكم التحكيم وإجـراءات صدوره 95

52. المبحث الثاني الآثار المترتبـة علـى بطـلان حكـم التحكـيم الإلكتروني 98

53. المطلب الأول الآثار المترتبة على إقامة دعوى البطلان 99

54. المطلب الثاني الآثار المترتبـة علـى بطـلان حكـم التحكـيم الإلكتروني 101

55. المبحث الثالث تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي الباطل 102

56. المطلب الأول موقف اتفاقية نيويورك من مسألة تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني 102

57. الفرع الأول موقف اتفاقية نيويورك من مسألة إمكانية تنفيذ أحكام 104

التحكيم الباطلة في دولة مقر التحكيم

58. الفرع الثاني موقف الاتفاقية من تنفيذ حكم التحكيم الباطل 107

59. المطلب الثاني التطبيقات القضائية الخاصة بتنفيذ أحكام التحكـــيم الباطلة 110

60. المبحث الرابع المشكلات العملية في تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني 113

61. المطلب الأول معوقات تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني 113

62. المطلب الثاني رأينا في مسألة تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني 118

63. الفصل السادس الخاتمة والنتائج والتوصيات 120

64. المبحث الأول الخاتمة 120

65. المبحث الثاني النتائج 122

66. المبحث الثالث التوصيات 128

67. قائمة المراجع 131

الملخص باللغة العربية

ستتناول الباحثة موضوع تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني في دراستها الراهنة الذي ستعرض فيه إجـــراءات صدور حكم التحكيم ، ثم إجراءات تنفيذه، بدءًا من صدور حكم التحكيم الإلكتروني وتوثيقه والتصديق عليه ، ثم إيداعه قلم كتاب المحكمة المختصة ، وانقضاء ميعاد رفع دعوى بطلان التحكيم ، مروراً باستـــصدار أمر التنفيذ من المحكمة المختصة ومواعيد وإجراءات استصداره والشروط الواجب على القاضي مراعاتها قبل إصدار الأمر ، وانتهاءً بتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني تنفيذاً نهائياً.

وستقوم بتقسيم هذا البحث إلى خمسة فصول تخصص الفصل الأول كمدخلٍ لدراسة موضوع حكم التحكيم الإلكتروني ، والذي ستعرض فيه لماهية التحكيم الإلكتروني ، والاتفاقيات الدولية بشأنه ، ومزايا التحكـــيم الإلكتروني باعتباره أحد أهم الموضوعات المطروحة على الساحة الدولية.

وفي الفصل الثاني ستتناول ماهية حكم التحكيم الإلكتروني ، ثم الطبيعة القانونية له ، ومفهومه ، وشـــروط إصداره ، وأنواع قوة حكم التحكيم الإلكتروني.

وفي الفصل الثالث ستعرض حجية الأمر الصادر بتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني ، والذي ستوضـــح فيـــه ماهية الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني ، ثم السلطة المختصة بإصدار الأمر بالتنفيذ.

وفي الفصل الرابع ، ستعرض للنظام القانوني الخاص ببطلان حكم التحكيم الإلكتروني ، والذي ســـتتناول فيه مفهوم البطلان في التحكيم الإلكتروني ، ثم الآثار القانونية المترتبة على بطلان حكم التحكيم الإلكتروني ، وسوف ستوضح كذلك تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي الباطل ، وموقف اتفاقية نيويورك من مسألة تنفيذ أحكام

التحكيم الباطلة في دولة مقر التحكيم ، ثم ستتناول أهم المشكلات العملية في تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني ، ومعوقات تنفيذه.

وأخيراً وفي الفصل الخامس ، فسوف تخصصه الباحثة للنتائج التي توصلت إليها من خلال هذه الدراسة ، ثم توصياتها في هذا الشأن.

م

Abstract

The researcher will address the subject the implementation of the arbitration award-mail in the current study, the procedures of the issuance of the arbitration award, the enforcement actions, and the ranging from the ruling of arbitration-mail, documented and approved, then checked in the Registry Book of the competent court, and the lapse of time limit to sue the invalidity of the arbitration, through the passing of the execution order of the competent court, the dates, procedures for such a permit, the conditions on the judge to consider before issuing the command, and ending with the implementation of the arbitration award to implement e-final.

The researcher will divide this research into five chapters devoted the first chapter as an introduction to the study of the arbitration award-mail, which will be of the essence of the arbitration-mail, and international conventions on it, the advantages of arbitration as one of the most important e-topics on the international arena.

In the second chapter the researcher will address the nature of the arbitration award-mail, then its the legal nature, concepts, terms of issuance, and the types of power of the arbitral award-mail.

In the third chapter the researcher will be an authoritative command of the implementation of the arbitration award-mail, which will clarify what the order of implementation of the arbitration award-mail, then the competent authority to issue the execution order.

In the fourth chapter, the researcher will explain the legal regime of the invalidity of the arbitration award-mail, which will address the concept of invalidity of arbitration-mail, then the legal consequences of the invalidity of the arbitration award-mail, and will clarify further the implementation of the rule of foreign arbitration of falsehood, and the position of the New York Convention on the question of the implementation of the provisions of the Arbitration false in the State seat of the arbitration, and then the researcher will address the most important practical problems in the implementation of the arbitration award-mail, and obstacles to its implementation.

Finally, in the fifth Chapter, the researcher will allocate the findings of this study, and recommendations in this regard.

الفصل الأول

المقدمة

أولاً : فكرة عن موضوع الدراسة :

كان من ضمن النتائج التي ترتبت على التقدم العلمي في المجال الالكتروني ما يعرف باسم "المعاملات الإلكترونية" ، ونتج عن ذلك أن ثارت الكثير من التساؤلات المتعلقة بالمعاملات الإلكترونية مثل صفتها وتكييفها ، وكيفية حل المنازعات التي قد تحدث، والقانون الواجب التطبيق، وما إلى ذلك من تساؤلات وأعقب ذلك العديد من النزاعات المتعلقة بتلك المعاملات الإلكترونية ، ثار بعدها التساؤل عن كيفية حلها وأفضل الطرق وأكثرها ملاءمة لحلها مما أوجد ما يعرف بالتحكيم الإلكتروني (أو التحكيم الرقمي كما يحب أن يطلق عليه بعض فقهاء القانون) [1].

ويعدّ التحكيم الإلكتروني بصفةٍ عامة ، وتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني بصفةٍ خاصة ، من أكثر المواضيع إثارة للجدل القانوني في وقتنا الحاضر، كما أن له دوراً فعالاً في منازعات التجارة الإلكترونية يتمثل في الحسم الفوري لمنازعات التجارة الإلكترونية ، والتي نتجت عن التطور الهائل للحياة الاقتصادية وازدياد التجارة الدولية وإبرام العقود والأعمال القانونية باستخدام التقنية الإلكترونية.

---

[1] حتة ، محمد – (2009م) – التحكيم الإلكتروني أحدث النزاعات وأحدث طرق الحل – بحث منشور على شبكة الإنترنت – الموقع الإلكتروني http://kenanaonline.com. – تاريخ دخول الموقع 21 ابريل 2010م.

ولا ريب في أن تنفيذ الحكم – أيا ما كان طبيعة هذا الحكم – هو الهـدف المرجـو مـن إجـراءات المحاكمة والدافع للخصومة ومحاولة الفوز بأكبر قدر من المكاسب لذا يمكن اعتبار لحظة التنفيذ هى أعلى قمة للخصومة التحكيمية حيث لا يوجد بعدها شئ.

وبالرغم من أن التحكيم التجاري التقليدي المتعارف عليه دولياً – في مجال حل منازعات التجـارة الدولية والوطنية – يعد نظاماً سريعاً وغير مكلف مادياً بالنسبة للأطراف ، إلا أن هذا التحكـيم يظـل – مقارنةً بمعاملات التجارة الإلكترونية – بطيئا ومكلفاً إلى حدٍ ما ، والسبب في ذلك يرجع إلى ضآلة المبالغ المادية أو التعويض المطالب به في أغلب الأحيان، وما قد يؤدي ذلك البطء والتكاليف من تقاعس الأفـراد والمستهلكين وحتى التجار أنفسهم عن المطالبة بحقوقهم [1]

لذا ، تأتي في مقدمه أسباب اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني رغبه الأطراف في تفادي طرح نـزاعهم علي التحكيم بمفهومه التقليدي – ومن بابٍ أولى القضاء – وما يتسم به من بطء وتعقيد واسـتطالة أمـد النزاع مقارنةً بالتحكيم الإلكتروني. كذلك فإن اللجوء إلي التحكيم الإلكتروني – ومن ثم تنفيذ الحكم الصادر

---

[1] الباز ، داود عبد الرازق – 2004م– الحكومة الإلكترونية وأثرها على النظام القانوني للمرفق العام وأعمال موظفيه – ملخص بحث منشور على شبكة الإنترنت – لجنة التأليف والتعريب والنشر – مجلس النشر العلمي – جامعة الكويت – الموقع الإلكتروني : http://www.pubcouncil.kuniv.edu.kw – تاريخ الدخول على الموقع الإلكتروني 15 ابريل 2010م.

عن التحكيم الإلكتروني – من شأنه سرعة الفصل في المنازعة بين أطراف التحكيم الإلكتروني ، لاسيما وأن الإجراءات التي يتم من خلالها تنفيذ حكم التحكيم بالوسائل الالكترونية تتسم هي الأخرى بالسرعة والمرونة.

يتم اختيار هيئة التحكيم كما في التحكيم العادي، حيث إن للأطراف الحق في اختيار المحكمين؛ ففي معظم العقود يتفق الأطراف على التحكيم ضمن بنود العقد، وقد يكلف طرفا النزاع طرفاً ثالثاً لاختيار المحكمين ووضع إجراءات التحكيم، وقد يتفق الأطراف على إحالة النزاع إلى محكمة تحكيم تتولى اختيار المحكمين .

ويتم في التحكيم الإلكتروني اتباع إجراءات التحكيم العادية، ويضاف إليها باتفاق الأطراف قواعد إضافية خاصة بالتحكيم الإلكتروني لعل أبرزها كيفية التواصل بين المتخاصمين والمحكمين عن بعد عبر شبكة الإنترنت، وكيفية تقديم المستندات إلكترونياً وأهمية الحفاظ على سرية المعلومات التجارية والصناعية التي تهم الأطراف موضوع النزاع على أنه يجوز للأطراف تحديد إجراءات التحكيم الإلكتروني ضمن اتفاق التحكيم.

ثانياً : مشكلة الدراسة : –

يأتي تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني بمشكلات عدة تتمثل في الاعتراف به ، وطريقة صدوره ، ومكان وجوده ، ومدى حجية هذا الحكم فيما بين الطرفين ، وفي مواجهة الغير وكيفية تنفيذه ، لا سيما وأن المشرع الأردني لم يتطرق لحكم التحكيم الإلكتروني وتنفيذه ، الأمر الذي يشكل نقصاً تشريعياً واضحاً يحتاج إلى تدخل تشريعي لمعالجة هذا الأمر.

فمع ظهور وسائل الكترونية حديثة أصبحت محلاً للعملية التجارية، كان لزاماً طرح بدائل أخرى للتحكيم التقليدي يساير مميزات التجارة الالكترونية، وهو ما أسفر عن نشأة التحكيم الالكتروني، والصعوبات المترتبة على تنفيذه [1].

باعتبار الطريقة التي يتم من خلالها ، خاصة إذا اختلف مكان تواجد المحكمين ، إذ تكمن مشكلة البحث في الوقوف على مدى فعالية تنفيذ حكم التحكيم وحجيته والاعتراف به والأثر المترتب عليه في سرعة تسوية المنازعات التجارية بين الخصوم .

أسئلة الدراسة : –

ثمة بعض التساؤلات التي حاولت الدراسة الإجابة عنها في هذا البحث، وتتلخص في الآتي : –

1. ما الاختلافات الجوهرية ما بين التحكيم التقليدي والتحكيم الإلكتروني؟
2. ما الإجراءات القانونية المقررة لإصدار حكم التحكيم الإلكتروني؟
3. ما الإجراءات القانونية المقررة لتنفيذ أحكام التحكيم الإلكتروني؟

---

[1] البقلي ، هيثم عبد الرحمن – 2008م – التحكيم الإلكتروني كأحد وسائل تسوية المنازعات – ورقة عمل الجمعية المصرية لمكافحة جرائم المعلوماتية والإنترنت – بحث منشور على الموقع الإلكتروني : www.kenanaonlinw.com – تاريخ الدخول على الموقع الإلكتروني 15 ابريل 2010م.

4. ما الحماية المقررة لأحكام التحكيم الإلكتروني في ضوء الجرائم الالكترونية؟

5. ما مدى فعالية التبليغ أو الإعلان بحكم التحكيم الالكتروني عن طريق الإجراءات الالكترونية؟

6. ما الإشكاليات التي يمكن أن تقوم عند تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني؟

7. ما معوقات تنفيذ حكم التحـــــكيم الإلكتروني؟

8. ما أسباب عدم تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني؟

9. ما الإجراءات المقررة للتصدي لمعوقات تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني؟

10. ما مدى الاعتراف بحجية التحكيم الالكتروني؟

11. ما مستلزمات تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني؟

12. ما حجية التوقيع الالكتروني الصادر من المحكمين على حكم التحكيم الإلكتروني ؟

13. ما المانع من تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني إذا كان التوقيع الالكتروني معترفاً به أم لا؟

14. هل يرتب حكم التحكيم الباطل أي أثر وبالتالي يمكن تنفيذه أم ماذا ؟

مصطلحات الدراسة : -

سنتناول في هذه الدراسة بعض المصطلحات الحديثة ذات الصلة بموضوع تنفيذ الحكم الإلكتروني ، منها:-

شبكة الإنترنت : – هي "شبكة عالمية ترتبط بعدة آلاف من الشبكات وملايين أجهزة الحاسبات الآلية المختلفة الأنواع والأحجام في العالم ، وهي وسيلة يستخدمها الأفراد والمؤسسات للتواصل وتبادل المعلومات" [1].

رسالة البيانات : – هي "المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو استلامها أو تخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة ، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر تبادل البيانات الإلكترونية ، أو البريد الإلكتروني ، أو البرق ، أو التلكس أو النسخ البرقي"[2].

المحرر الالكتروني : معلومات الكترونية يتم ارسالها أو استلامها بوسائل إلكترونية بغض النظر عن وسيلة استخراجها في مكان استلامها [3].

العقد الالكتروني : كل عقد ينعقد كلياً أو جزئياً بوسائل إلكترونية [4]

---

[1] حجازي ، عبد الفتاح بيومي – (2003م)– مقدمة في التجارة العربية – الكتاب الثاني – النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في دولة الإمارات العربية – دار الفكر الجامعي – الإسكندرية – ص (81).

[2] عبيدات ، لورنس محمد – (2005م)– إثبات المحرر الإلكتروني– دار الثقافة للنشر والتوزيع– ص (8).

[3] المادة الأولى من قانون الأونسترال النموذجي – بشأن التجارة الإلكترونية.

[4] المادة (2) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم 85 لسنة 2001.

التحكيم الإلكتروني :- هو اتفاق أطراف علاقه قانونية لإخضاع المنازعة التي نشأت أو ستنشأ مستقبلا من علاقات تجاريه الكترونية كانت أو عاديه للفصل في النزاع بإجراءات الكترونية وإصدار حكم ملزم لها بوسائل الكترونية سواء كان ذلك كلياً أو جزئياً[1].

التوقيع الإلكتروني :-التوقيع الالكتروني يعني بيانات في شكل الكتروني مدرجة في رسالة بيانات أو مضافة إليها أو مرتبطة بها منطقياً ، ويجوز أن يستخدم لتعيين هوية الموقع بالنسبة إلى رسالة البيانات ، ولبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات [2].

أهمية الدراسة : -

يعد التحكيم في الوقت الحاضر الأسلوب الغالب للفصل في المنازعات التي تثار بين الأفراد والمؤسسات، لما للتحكيم من مزايا متعددة أهمها السرعة في الفصل في النزاع وتوفير الوقت والجهد وحفظ الأسرار التجارية الخاصة بأطراف النزاع.

والتحكيم يعد نظاما قديما حديثا ، فهو قديم النشأة لإتخاذه وسيلة لحل النزاعات في المجتمعات القديمة ، إذ كانت تحكمه العادات والأعراف المتبعة في تلك المجتمعات [3].

---

[1] المادة الأولى من مشروع قانون التجارة الإلكتروني المصري.

[2] المادة (2/أ) من قانون الأونسترال النموذجي – بشأن التوثيقات الالكترونية – لعام 2001م.

[3] عبد القادر ، ناريمان – (1996م)– اتفاق التحكيم وفقاً لقانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية رقم (27) لسنة 1994م – ط1 – القاهرة – دار النهضة العربية– ص (12).

كما يعد نظاما حديثا، وذلك لأنه في الوقت الحاضر وبعد نشوء الدولة وتبلورهـــا بـــشكلها الحـــالي وارتباطها الوثيق من منطلق المصلحة مع غيرها من الدول ، ونظرا لاتساع رقعة العلاقات التجارية الدولية بين الأشخاص الطبيعية والاعتبارية في دول مختلفة، وارتفاع حجم العقود التجارية الدولية ، يكاد لا يبـــرم اليوم عقد تجاري دولي دون أن يتضمن شرطاً تحكيمياً يقضي بأن يفصل في كل نزاع ينشأ عن هذا العقـــد بطريق التحكيم الدولي، أي على يد هيئة تحكيم ، تكون إما معينة من قبل أطراف النزاع أو عـــن طريـــق اللجوء إلى إحدى مؤسسات التحكيم التجاري الدولي ، كغرفة التجارة الدولية ، أو وفق نظام تحكيم دولـــي معين كالنظام الذي وضعته لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية اليونسترال.

لذا يعد التحكيم التجاري الدولي من مظاهر الفكر القانوني والإقتصادي الحديث على المستوى العالمي، وأداة مبتغاة لتنشيط التجارة الدولية، الأمر الذي خلق اتجاها قويا في مختلف دول العالم يدفعها إلى تعـــديل قوانينها بصورة تساير هذا الفكر.

إن الأهمية التي استدعت اختيار هذا الموضوع هي عدم وجود دراسة تفصيلية عالجت موضوع تنفيـــذ حكم التحكيم الإلكتروني وبيان الأسس والأنظمة المتبعة في حل الخلافات التي تثار بصدد تنفيذ الأحكـــام التي تصدر في مسائل التحكيم الإلكتروني بالوسائل الإلكترونية التي تعد وسيلة يلجأ إليها من قبل الأطراف، بما يمتاز به من مزايا تفوق اللجوء للقضاء وتفوق القواعد المقررة في تنفيذ حكم التحكيم التجاري بمفهومه التقليدي، لذا كان لابد من محاولة البحث بهذا الموضوع من أجل بيان وتوضيح الأسس في تنفيذ حكم التحكيم بالوسائل الإلكترونية ، والإجراءات المتبعة في هذا الشأن ، والإشكاليات التي تثور عند التنفيذ ، والمعوقات التي تحول دون تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني وكيفية التصدي لها.

أهــداف الدراسة : -

تهدف هذه الدراسة إلى إلقاء الضوء على ماهية تنفيذ حكم التحكــيم الكترونيــاً والتعــرف علــى خصائصه ومزاياه ومخاطره.

كما تهدف الدراسة إلى الوقوف على أوجه الخلاف الجوهرية بين المفهوم التقليدي لتنفيــذ الأحكــام بصفةٍ عامة وتنفيذ الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم بصفةٍ خاصة في ظل تطبيق النظــام التقليدي وفي ظل تطبيق الحكومة الالكترونية، وبيان ماهية السلبيات والمعوقات التي قد تواجه إجراءات تنفيذ الأحكــام الصادرة من هيئات التحكيم وكيفية التصدي لها.

حدود الدراسة : -

سوف نبدأ هذه الدراسة اعتباراً من صدور حكم التحكيم الإلكتروني، والتي سوف نبين فيها أنــواع حكم التحكيم الإلكتروني ، القوة التنفيذية له ، القوة الملزمة له ، ثم الطبيعة القانونية للأمر الصادر بتنفيــذ حكم التحكيم الإلكتروني، ماهيته، الجهة المختصة بإصدار الأمر بالتنفيذ، وكذلك موانع الأمر بتنفيذ حكــم التحكيم الإلكتروني، وأيضاً بطلان حكم التحكيم الإلكتروني، ثم ماهية البطلان في التحكــيم الإلكترونــي، والآثار القانونية المترتبة عليه، ثم تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي الباطل، وموقف اتفاقية نيويورك بصدد تنفيذ أحكام التحكيم الباطلة في دولة مقر التحكيم، وتنتهي بالتنفيذ التام للقرار.

منهجية البحث : -

بعد اطلاعي على المراجع وثيقة الصلة بموضوع البحث الراهن، وجدت أنه من الأهمية بمكان أن تكون منهجيتي في هذا البحث هي منهجية البحث الوصفي التحليلي لأحكام وقواعد قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 وقانون المعاملات الإلكترونية لسنة 2001، ولإجراء دراسة مقارنة مع أحكام وقواعد قانون التحكيم الكويتي رقم 38 لسنة 1980 والقانون المصري رقم 27 لسنة 1994 وذلك لإثراء البحث ، مع الاستعانة بآراء الفقه والأحكام القضائية عند الاقتضاء.

الدراسات السابقة :-

1) المقابلة ، نبيل زيد (2007م) – مستشار وحدة التحكيم الإلكتروني في الجمعية العربية لقانون الإنترنت بعنوان "التحكيم الإلكتروني" – الأردن. http://www.arab-elaw.com- تاريخ دخول الموقع على الإنترنت 2010/4/15م.

ويلاحظ على هذه الدراسة أنها تناولت التحكيم التجاري الالكتروني وماهيته وشروطه وإجراءاته إلا أنها لم تتطرق إلى تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني بالتفصيل الواجب ، ولم تتضمن الإشكاليات والمعوقات التي يمكن أن تعترض تنفيذ الحكم الالكتروني رغم أهميتها ، وكذلك لم تُشِر إلى الاتفاقيات الدولية ذات الصلة على الوجه المطلوب وفق ما يقتضيه البحث. بينما دراستي الراهنة ستكون أكثر تعمقاً وتخصصاً وأكثر تركيزاً على موضوع تنفيذ الحكم الالكتروني، وأيضاً ستكون أكثر فعالية وتفصيلاً في بيان معوقات تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني، وهو الأمر الذي لم تتعرض له الدراسة السالف الإشارة إليها.

2) **عبد الحكم ، محمود سامح محمد – (2008م)– التحكيم الالكتروني – بحث منشور على الإنترنت – الموقع الالكتروني : http://www.arablawifo.com – تاريخ دخول الموقع على الإنترنت 2010/4/15م.**

ويلاحظ على هذه الدراسة أنها أيضاً تناولت نظام وآلية التحكيم ، ثم تحدثت عن إجراءات التحكيم ومشكلاته ومعوقاته ، إلا أنها أيضاً لم تتطرق إلى تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني وكيفية توثيقه، ولم تتضمن أو تشر إلى الاتفاقيات الدولية ذات الصلة على الوجه المطلوب وفق ما يقتضيه البحث ، بينما دراستي الراهنة ستكون أكثر تركيزاً على موضوع تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني، وهو الأمر الذي لم تتعرض له هذه الدراسة .

3) أبو عزة ، عادل حماد – (2008م) – التحكيم الالكتروني في منازعات المعاملات الالكترونية – مقالة منشورة على شبكة الإنترنت – الموقع الالكتروني : http://www.aljaziera.com – تاريخ دخول الموقع على الإنترنت 2010/4/15م.

ويلاحظ على المقالة السابقة أنها قد تناولت منازعات التحكيم التجاري الالكتروني وأوضحت خصائصه وإجراءاته ومزاياه، إلا أنها كذلك لم تتطرق إلى تنفيذ الحكم الالكتروني، ولم تتضمن إشكالياته ومعوقاته ، ولم تُشِر إلى الاتفاقيات الدولية ذات الصلة، بينما دراستي الراهنة ستكون أكثر تركيزاً على موضوع تنفيذ الحكم الالكتروني، وهو الأمر الذي لم تتعرض له هذه المقالة ، باعتبار أن المقالات تدخل ضمن المجلات والدوريات التي يمكن الاستناد إليها كأحد مصادر البحث العلمي.

4) إبراهيم ، خالد ممدوح – (2010م) – المستشار بمحكمة استئناف القاهرة – بحث بعنوان "تنفيذ حكم التحكيم وضوابطه" – منشور على شبكة الإنترنت – البوابة القانونية – http://www.tashreaat.com – تاريخ دخول الموقع على الإنترنت 2010/4/15م.

وقد تناولت الدراسة إجراءات تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني طبقاً لقانون التحكيم المصري رقم 1994/27م ، وطبقاً لقانون المرافعات المدنية والتجارية ، ووفقاً لأحكام بعض هيئات التحكيم ، إلا أنها لم تتطرق لإشكاليات ومعوقات تنفيذ الحكم الإلكتروني ، ولم تتطرق كذلك لتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي الباطل ، كم أنها لم تُشر إلى الاتفاقيات الدولية كاتفاقية نيويورك لسنة 1958م الخاصة بالاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها، بينما ترتكز دراستي على بيان تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني في كلٍ من القانون الأردني والقانون الكويتي، وأيضاً بيان بطلان التحكيم الإلكتروني ، إلى جانب بيان إشكالات ومعوقات تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني.

5) فارس ، عمر – (2010م) – بحث بعنوان "التحكيم في عقود التجارة الالكترونية" مقدم في الدورة الثانية لإعداد المحكمين التي نظمها المركز السوري للتحكيم في حماه خلال الفترة من 6-2010/1/9م. http://www.barasy.com – تاريخ دخول الموقع على الإنترنت 2010/4/15م.

عالجت الدراسة السابقة ماهية التحكيم وشروطه وإجراءاته ولكنها لم تتضمن آلية تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني، ولا خصائصه ، ولا الجهة المختصة بتنفيذه، ولا خصائص وشروط قرار التنفيذ ، ولا أسباب عدم التنفيذ، ولم يبين إشكالياته ومعوقاته ، ولم تُشر إلى آلية تنفيذ حكم التحكيم الباطل، بينما دراستي ستتناول كل هذه الموضوعات لتكون أكثر تخصصاً وتركيزاً على مسألة تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني.

سبب اختيار موضوع الدراسة : -

هذا وقد كان سبب اختياري لهذا الموضوع هو أنه يعد من الموضوعات الحديثة على الساحة القانونية ، هذا إلى جانب أن التحكيم الالكتروني في عقود التجارة الدولية بصفةٍ عامة يعد موضوعاً مهماً في العالم العربي بأسره لكونه يغل يد القضاء ويحجبه عن نظر النزاع الذي يوجد بشأنه اتفاق تحكيم ، وبسبب اتساع العلاقات الاقتصادية أصبح شرط التحكيم في عقود التجارة الدولية لا يكاد يخلو من أي عقد سواء بطابعه الالكتروني او التقليدي .

كذلك فإن موضوع التحكيم الالكتروني من المواضيع المهمة في فض منازعات عقود التجارة الالكترونية الدولية لاسيما بعد تزايد هذه العقود وإبرام الصفقات عن طريق شبكة الانترنت ، بالإضافة إلى أن أغلب العقود التي تبرم أخذت الطابع الالكتروني حيث يجب فض المنازعات التي تثور بشأنها بطريقة مماثلة وهي طريقة التحكيم الكتروني ، وبصفة خاصة فإن موضوع تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني يعد موضوعا حيوياً وذلك بسبب الإشكاليات التي يثيرها التوقيع والكتابة الالكترونية ، وكيفية إعلان الحكم إلكترونياً ، وكيفية تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني ، ومدى حجيته وكذلك الإشكاليات التي تثور بشأن تنفيذه .

الفصل الثاني

مدخل لدراسة حكم التحكيم الإلكتروني

مقدمة :-

يعرف التحكيم بأنه وسيلة يتم بموجبها تسوية المسألة محل النزاع ويعهد بهذه المسألة إلى شخص أو أكثر يسمى المحكم أو المحكمين شريطة اتصافهم بالحياد، ويقوم المحكمون بتسوية المسألة محل النزاع وفق الاتفاق المبرم بينهم وبين المحتكمين، ويكون حكمهم نهائياً وملزماً للأطراف[1].

وحيث تقوم التجارة الإلكترونية على السرعة في إبرام العقود وتنفيذها، ولا يتماشى ذلك مع بطء وتعقيد إجراءات القضاء العادي، تظهر أهمية التحكيم الإلكتروني؛ لما يتميز به من سرعة ويسر ومرونة لا تتوافر في القضاء العادي، حيث لا يلزم في التحكيم الإلكتروني انتقال أطراف النزاع أو الحضور المادي أمام المحكمين بل يمكن سماع المتخاصمين عبر وسائط الاتصال الإلكترونية عبر الأقمار الاصطناعية .

يضاف إلى ذلك سرعة إصدار الأحكام نظراً لسهولة الإجراءات حيث يتم تقديم المستندات والأوراق عبر البريد الإلكتروني، كما يمكن الاتصال المباشر بالخبراء أو تبادل الحديث معهم عبر الإنترنت؛ لذا انتشرت محاكم وهيئات التحكيم الإلكتروني؛ وبالتالي يمكن تعريف التحكيم الإلكتروني بأنه التحكيم الذي تتم إجراءاته عبر شبكة الإنترنت، وهو يكتسب صفة الإلكترونية من الطريقة التي يتم بها، حيث تتم بطريقة

---

[1] عبد القادر ، ناريمان – (1996م)– اتفاق التحكيم وفقاً لقانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية رقم (27) لسنة 1994م – ط1 – القاهرة – دار النهضة العربية– ص (26).

سمعية بصرية عبر شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد، دون الحاجة إلى التقاء أطراف النزاع والمحكمين في مكان معين .

ويشمل نطاق التحكيم الإلكتروني النظم والتقنية المعلوماتية، والحوسبة التطبيقية، والمعاملات الإلكترونية وما يتصل بها، في القطاع الخاص، وفي القطاع العام، مع مراعاة إجراءات التحكيم في القطاع العام الواردة في نظام التحكيم بالمملكة ولائحته التنفيذية .

ويهدف التحكيم الإلكتروني إلى تنقية وتأمين بيئة العمل الإلكتروني، وما يتصل بها من خلال تسوية أو حل المنازعات الإلكترونية القائمة، وتقديم الخدمات الاستشارية، التي من شأنها منع حدوث المنازعات، من أجل مجتمع رقمي معافى، وذلك من خلال ما يلي :

تقديم خدمات التحكيم عن طريق محكمين خارجيين عبر وسائط الاتصالات الإلكترونية لتسوية و – أو حل المنازعات الناشئة عن علاقة قانونية ذات طابع اقتصادي، سواء كانت علاقة عقدية أو غير عقدية، سواء كانت في القطاع العام أو في القطاع الخاص، أو بينهما.

تقديم الخبرة الاستشارية في المعاملات الإلكترونية، مثل الاستجابة لطلب جهات لتكملة عقد معين به بعض أوجه النقص، أو لمراجعة أحكام عقد معين في ظل ظروف معينة قد نشأت بعد إبرامه، فضلاً عن تقديم الخبرة الاستشارية في النظم والتقنية المعلوماتية والحوسبة التطبيقية للجهات القانونية، مثل المحاكم المختلفة (على غرار ما تقدمه مكاتب المحاسبة والمراجعة للمحاكم من خبرة محاسبية في النزاعات المنظورة أمامها ذات الصبغة المحاسبية البحتة .

وبناء على ذلك فسيتم الدراسة في هذا الفصل إلى مبحثين نتناول في المبحث الأول الحديث عـــن أهميـــة التحكيم ، والتحكيم في التشريع الكويتي والتشريع الأردني ، ثم نتناول بالدراسة في المبحث الثاني الحديث عن التحكيم الإلكتروني وكيفية اللجوء إليه وذلك كالاتي :

المبحث الأول : أهمية التحكيم .

المبحث الثاني : التحكيم الإلكتروني واللجوء إليه .

المبحث الأول

أهمية التحكيم

سنتناول بالدراسة في هذا المبحث أهمية التحكيم لما أصبح له من دور مهم في الحياة القانونية ولما يتميز به من سرعة حسم المنازعات الخاصة بعقود التجارة ، وسوف نقوم بتقسيم الدراسة في هذا المبحث إلى مطلبين ، نتناول في المطلب الأول نبذة عن التحكيم ، ونتناول في المطلب الثاني التحكيم في التشريع الكويتي والتشريع الأردني وذلك كالآتي :-

المطلب الأول : نبذه عن التحكيم .

المطلب الثاني : التحكيم في التشريع الكويتي والتشريع الأردني .

المطلب الأول

نبذة عن التحكيم

إن سلطة الفصل في المنازعات بين الأفراد أو بين هؤلاء والسلطة العامة يعود أساسًا للسلطة القضائية حيث وليت هذا الأمر بالاستقلال عن أي سلطة أخرى من سلطات الدولة ، غير أن القانون لم يقصر هذا الأمر على السلطة القضائية إذ انه أتاح اللجوء إلى سبل أخرى لفض النزاعات قبل أو أثناء اللجوء إلى القضاء إذ أجاز للمتنازعين أن يعرضوا منازعاتهم على أفراد من خارج السلطة القضائية فيولونهم أمر حل هذه المنازعات ضمن اطر حددها القانون فإذا كان القضاء هو السبيل الأساسي والعام وذا الاختصاص والولاية الشاملة لحل النزاعات فان التحكيم هو سبيل استثنائي يلجأ إليه المتخاصمون عادة في حالات وأسباب محددة ومن هذه الأسباب تجنب النفقات الباهظة في بعض الأنظمة القضائية وكذلك وهذا هو الأهم لتجنب البطء في

الإجراءات والإطالة في أمد المحاكمة وبالتالي إصدار الحكم ضمن مهلة محددة وأخيرًا فان التحكيم يبتعد عن جمود وصرامة إجراءات التقاضي ويتيح للمحكمين التوفيق بين المتخاصمين ويفسح لهم في المجال في الاستناد في أحكامهم إلى الإنصاف أكثر من الاعتماد على القواعد القانونية البحتة [1].

والتحكيم هو وسيلة عن طريقها يحيل الأطراف برغبتهم منازعاتهم لشخص ثالث محايد يختارونه ، وهو المحكم ، ليصدر قراراً قائماً على الأدلة والبراهين التي تقدم إلى هيئة أو محكمة التحكيم ، أو هو نظام

---

[1] حجازي ، عبد الفتاح بيومي – (2003م)– مقدمة في التجارة العربية – الكتاب الثاني – النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في دولة الإمارات العربية – دار الفكر الجامعي – الإسكندرية – ص (74).

بمقتضاه يتولى شخص من الغير تسوية نزاع يقوم بين طرفين أو أكثر ممارساً المهمة القضائية التي عهد بها هؤلاء إليه[1] .

وقد عرفته المادة السابعة من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي للجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية بالصيغة المعتمدة في 21 يونيو 1985 م– في الفقرة الأولى منها بأنه: اتفاق بين الطرفين على أن يحيلا إلى التحكيم جميع أو بعض المنازعات المحددة التي نشأت أو قد تنشأ بينهما بشأن علاقة قانونية محددة تعاقدية كانت أو غير تعاقدية، ويجوز أن يكون اتفاق التحكيم في صورة شرط تحكيم وارد في عقد أو في صورة اتفاق منفصل".

وقد نصت المادة 173 من قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي والصادر بالمرسوم بالقانون رقم 38 لسنة 1980 في فقرتها الأولى على صورتي اتفاق التحكيم، حيث تنص على أنه: " يجوز الاتفاق على التحكيم في نزاع معين، كما يجوز الاتفاق على التحكيم في جميع المنازعات التي تنشأ عن تنفيذ عقد معين..." [2]

وقد تزايدت أهمية اللجوء إلى التحكيم كبديل للقضاء العادى منذ منتصف القرن العشرين وحتى نهايته بصورة ملحوظة، ويعود ذلك إلى الوفاء بحاجة التجارة الدولية لذلك بسبب تشابك معاملاتها

---

[1]) د/ أبو الوفا ، أحمد ", التحكيم الاختياري والإجباري", منشأة المعارف, الطبعة الخامسة 1988 م بند1 ص15

([2]) راجع نص المادة (173) من قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي الصادر بالمرسوم بالقانون رقم 38 لسنة 1980 – منشور بالجريدة الرسمية (الكويت اليوم) العدد رقم 1307 الصادر 25 يونيو 1980 – كما نشر بتعديلاته المتعاقبة في منشورات إدارة الفتوى والتشريع – (قانون المرافعات المدنية والتجارية والقوانين المكملة له – الطبعة الخامسة – سنة 1998) .

وتضخمها بصورة كبيرة ، وما تثيره من منازعات ذات طبيعة خاصة تحتاج فى حلها إلى وسائل غير تقليدية ،فضلا عن دعم مسيرة القضاء ومن أجل تخفيف العبئ المثقل الملقى على كاهله،فكان من الضرورة أن يضطلع التحكيم بدوره فى إكمال دور القضاء بحل المنازعات ذات الطبيعة الخاصة ومن هنا اكتسب التحكيم صفته كوسيلة مستقلة لحل المنازعات بغير طريق القضاء [1].

وقد كان حسم منازعات عقود التجارة التقليدية يتم عادةً من خلال اللجوء إلى المحاكم الوطنية أو الوسائل البديلة لحل المنازعات كالتحكيم والوساطة والتوفيق، كما أن هذه الوسائل جميعها يمكن الاستعانة بها لحل المنازعات الناشئة عن عقود التجارة الالكترونية. ولكن منذ بداية التسعينيات من القرن الماضي وبعد انتشار استعمال شبكة الانترنت في جميع دول العالم بدأ التفكير جدياً بحل المنازعات إلكترونياً، أي باستخدام البريد الإلكتروني (E-mail) أو المواقع الإلكترونية (Sites) أو الاجتماعات السمعية والبصرية (Videoconference) [2].

وسبب ذلك يعود إلى المزايا التي تتمتع بها هذه الوسائل من حيث سرعتها والاقتصاد في الوقت والنفقات. وهذا الأمر لم يقتصر على الوسائل البديلة لحلّ المنازعات فقط بل أُفسح المجال كذلك لإنشاء محاكم الكترونية (Cyber Tribunals) [3].

---

[1] عنبر، فريد ،2010 ، التحكيم ضرورة عصرية "البوابة القانونية" – بحث منشور على شبكة الإنترنت الموقع الإلكتروني www.tashreaat.com –العدد 89 ، ص (1)، تاريخ دخول الموقع 8 مايو 2010م.

[2] عنبر ، فريد (2010 م) ، المرجع ذاته ، ص 1 .

[3] عنبر ، فريد (2010 م) ، المرجع ذاته ، ص 1 .

وأما فيما يتعلق بالتحكيم ، فمما لاشك فيه أن التحكيم التقليدي يُستخدم حالياً على نطاق واسع لحل المنازعات التي تنشأ عن العقود التجارية ، لاسيما تلك التي تجري في ظل التجارة الدولية، والتحكيم بصورته التقليدية يُلبي إلى حد ما متطلبات التجارة الوطنية والدولية من حيث السرعة في فصل المنازعات واحترام طابع السرية وتخفيض النفقات، إلا أن هذا التحكيم يبقى بالنسبة لمعاملات التجارة الالكترونية بطيئاً ومكلفاً بالمقارنة مع التحكيم الالكتروني الذي يعد الأكثر ملاءمة لهذه العقود لأنه بإمكانه التعايش مع هذه العقود في ذات العالم الافتراضي، فهو تحكيم من شأنه أن يُلغي التعامل بالأوراق ولا يتطلب الحضور الشخصي لأطراف النزاع أو المحكمين [1].

ويعد التحكيم نظاماً أو طريقاً خاصاً للفصل في المنازعات بين الأفراد والجماعات سواء كانت مدنية أو تجارية عقدية كانت أو غير عقدية ،فقوامه هو الخروج على طرق التقاضى العادية ، فيعتمد أساساً على أن أطراف النزاع هم أنفسهم من يختارون قضاتهم بدلاً من الاعتماد على التنظيم القضائى للدولة التى يقيمون بها وتسمى "هيئة التحكيم" ، وتتكون من محكم واحد أو أكثر حسبما يتفق الأطراف بمشارطة التحكيم أو فى الوثيقة المنظمة للعلاقة التى يتناولها التحكيم.

---

[1] فارس، عمر، (2010 م)، التحكيم في عقود التجارة الالكترونية – بحث مقدم في الدورة الثانية لإعداد المحكمين التي نظمها المركز السوري للتحكيم في حماة– خلال الفترة من 6 –2010/1/9م. http://www.barasy.com–تاريخ الدخول للموقع الإلكتروني 2010/4/15م.

المطلب الثاني

التحكيم في التشريع الكويتي والأردني

راعت أغلب التشريعات العربية ومنها التشريع الأردني والتشريع الكويتي – تماشيا مـــع الفلـــسفة والغاية من التحكيم ضرورة وضع القواعد والضوابط لسرعة الفصل فى النزاع المعروض على التحكـــيم وعلى سبيل المثال ما قرره المشرع الكويتي في المادة رقم 181 من قانون التحكيم الكويتي رقم 38 لسنة 1980 إذا لم يشترط الخصوم في الاتفاق على التحكيم أجلاً للحكم كان على المحكم أن يحكم خلال ســـتة أشهر من تاريخ إخطار طرفي الخصومة بجلسة التحكيم وإلا جاز لمن شاء من الخصوم رفع النزاع إلـــى المحكمة أو المضى فيه أمامها إذا كان مرفوعاً من قبل.

وإذا اختلفت تواريخ إخطار الخصوم بدأ الميعاد من تاريخ الإخطار الأخير وللخصوم الاتفـــاق – صراحة أو ضمناً – على مد الميعاد المحدد اتفاقاً أو قانوناً ولهم تفويض المحكم في مده إلى أجل معين.

ويقف الميعاد كلما أوقفت الخصومة أو انقطعت أمام المحكم ويستأنف سيره من تاريخ علم المحكـــم بزوال سبب الوقف أو الانقطاع وإذا كان الباقي من الميعاد أقل من شهرين امتد إلى شهرين .

وكذلك ما نص عليه المشرع الأردني في المادة 37 من قانون التحكيم الآردني رقم 31 لسنة 2001 على هيئة التحكيم إصدار الحكم المنهي للخصومة لها خلال الموعد الذي اتفق عليه الطرفان فإن لم يوجـــد اتفاق وجب أن يصدر الحكم خلال اثني عشر شهرا من تاريخ بدء إجراءات التحكيم وفي جميع الأحـــوال

يجوز أن تقرر هيئة التحكيم تمديد هذه المدة على ألا تزيد على ستة أشهر ما لم يتفق الطرفان على مدة تزيد على ذلك.

كما يجب أن يكون حكماً مسبباً ما لم يتفق طرفا التحكيم على غير ذلك أو كان القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم لا يشترط ذكر أسباب الحكم [1].

وكذلك نص كل من قانون التحكيم الكويتي وقانون التحكيم الأردني أن يتم تدوين الحكم كتابة ويوقعه المحكمون وفي حالة تشكيل هيئة التحكيم من أكثر من محكم يكتفي بتوقيع أغلبية المحكمين بشرط أن تثبت في الحكم أسباب عدم توقيع الأقلية ,

كما يجب أن يكون حكم التحكيم مشتملاً على أسماء الخصوم وعناوينهم وأسماء المحكمين وعناوينهم وجنسياتم وصفاتهم وموجز عن اتفاق التحكيم وملخص لطلبات الخصوم وأقوالهم ومستنداتهم ومنطوق الحكم وتاريخ ومكان إصدار الحكم وأسبابه إذا كان ذمها واجياً على أن يتضمن الحكم تحديد أتعاب المحكمين ونفقات التحكيم وكيفية توزيعها بين الأطراف .

---

[1] عنبر، فريد ، التحكيم ضرورة عصرية ، بحث منشور على شبكة الإنترنت، البوابة القانونية، الموقع الإلكتروني : http://www.tashreaat.com تاريخ دهول الموقع 1 يونيو 2010م.

المبحث الثاني

التحكيم الإلكتروني واللجوء إليه

سوف نقوم في هذا المبحث بتقسيم الدراسة إلى ثلاثة مطالب ، نتناول في المطلب الأول الحديث عن التحكيم الإلكتروني واللجوء إليه والفرق بينه وبين التحكيم التقليدي ، ونتناول بالدراسة في المطلب الثـــاني الحديث عن مميزات التحكيم الإلكتروني ، ونتناول بالدراسة في المطلب الثالث الحديث عن عيوب التحكيم الإلكتروني وذلك كالآتي :-

المطلب الأول : اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني .

المطلب الثاني : مزايا التحكيم الإلكتروني .

المطلب الثالث : عيوب التحكيم الإلكتروني .

المطلب الأول

اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني

إذا كان حسم منازعات عقود التجارة الدولية التقليدية قد يتم عن طريق اللجوء إلـــي المحـــاكم الوطنية أو الوسائل البديلة لحل المنازعات ، فإن هذه الوسائل جميعها يمكن استخدامها لحـــل المنازعـــات الناشئة عن العقود الدولية الإلكترونية .

وتشكل الوسائل البديلة التي تتمثل في التفاوض والوساطة والتحكيم ، الموجه الأولي من آليات حل النـــزاع التي تجري بطريقة غير شكلية بعيداً عن اللجوء إلي القضاء الوطني ، وفي بداية عـــام 1991 ، تـــاريخ ظهور الموجة الثانية من آليات حل المنازعات ، بدأ نظام حل المنازعات الذي يجري إلكترونياً باســـتخدام البريد الإلكتروني أو المواقع الإلكترونية أو الفيديوكونفرانس ، ويرجع هذا إلى العيوب التي ينطوي عليهـــا الرجوع إلي الوسائل البديلة لحل المنازعات أو التي ينطوي عليها طلب الحل أمـــام المحـــاكم الوطنيـــة.

وفي بداية التسعينيات من القرن المنصرم ظهرت فكرة حل المنازعات إلكترونياً عبر الإنترنت ، وأصبح حل المنازعات يتم بذات الطريقة التي تتم بها إبرام التصرفات القانونية التـــي تنـــشأ عنهـــا هـــذه المنازعات ، وبذلك انتقل عالم المعاملات التجارية الدولية من مرحلة كان يتم حل المنازعات فيها من خلال الوسائل البديلة لحل المنازعات إلى مرحلة تجري فيها إجراءات حل المنازعة بطريقة إلكترونية مباشـــرة علي شبكة الإنترنت .

ونتيجة لطبيعة منازعات العقود الدولية الإلكترونية وما تتطلبه من سرعة استدعت الضرورة البحث عن آلية أسرع من التحكيم الإلكتروني وهو ما أدى إلى قيام بعض مراكز التحكيم باللجوء إلى أسلوب التحكيم المعجل ، الذي ظهر العمل به في عام 1998.

لقد اتجه التفكير بعد شيوع استخدام تقنيات المعلومات والاتصالات في إنجاز الأعمال الإلكترونية وإبرام العقود وتنفيذها عبر شبكة الإنترنت إلى استخدام نفس هذه التقنيات الإلكترونية لتسوية ما قد ينشأ عن هذه الأعمال من منازعات ، بمعنى أن إجراءاتها تجري عبر شبكات الوسائل الإلكترونية وهو أمر لا يحتاج لتواجد أطراف هذه المنازعة في مكان واحد ، وهو أمر يقتضي تطوير نظام قانوني ملائم ومواز يحكم هذه العملية [1].

ومع أن التحكيم التقليدي المتعارف عليه دولياً في حل منازعات التجارة الدولية يتسم بالسرعة وقلة التكاليف المادية بالنسبة للأطراف ، إلا أن هذا التحكيم فيما يتعلق بمعاملات التجارة الإلكترونية بطيئ ومكلف ، وذلك بسبب ضآلة المبالغ المادية أو التعويض المطالب به في غالب الأحيان ، ويعد هذا البطء والتكاليف أمراً من شأنه أن يؤدي إلى تقاعس الأفراد والمستهلكين ، وحتى التجار عن المطالبة بحقوقهم ، إضافة إلى ما يتطلبه هذا التحكيم من تبادل مادي للبيانات والمستندات والطلبات والدفوع من أطراف النزاع والاستماع الوجاهي الحضوري للشهود وغير ذلك من الأمور .

---

[1] عنبر، فريد ،(2010 م) التحكيم ضرورة عصرية ، بحث منشور على شبكة الإنترنت، البوابة القانونية، الموقع الإلكتروني : http://www.tashreaat.com تاريخ دخول الموقع 1 يونيو 2010م.

ولا يختلف تعريف التحكيم الإلكتروني عن التحكيم التقليدي ، إلا من خلال الوسيلة التي تـــتم فيهـــا إجراءات التحكيم في العالم الافتراضي ، إذ لا يوجد للورق والكتابة التقليدية أو الحضور المادي للأشخاص في هذا التحكيم ، حتى أن الأحكام قد يحصل عليها الأطراف موقعة وجاهزة بطريق إلكتروني.

المطلب الثاني

مزايا التحكيم الإلكتروني

يتمتع هذا التحكيم بمميزات كثيرة ومرتبطة بالتجارة الإلكترونية والعقود الإلكترونية بطريقة تميزه عن اللجوء إلى المحاكم الوطنية وحتى عن التحكيم التجاري التقليدي ، ومن هذه المميزات [1]:-

1-اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني (التحكيم بواسطة الإنترنت) يجنب أطراف العقد عدم الاعتراف القانوني بهذه العقود أو صعوبة تحديد القانون الواجب التطبيق ، وتحديد المحكمة المختصة ، وهو أمر ليس باليسير وفقاً للقضاء العادي عند إحالة النزاع إليه.

2-إن أهم ميزة للتحكيم الإلكتروني السرعة في الفصل بالنزاع ، وهذه الميزة تفوق كثيراً ما يجـــري بـــه تداول هذه المنازعات في أروقة المحاكم الوطنية من بطء وتكدس للقضايا خاصة مع إزدياد عقود التجارة الإلكترونية ، حتى أن هذا التحكيم يفوق كثيراً سرعة الفصل في المنازعات المعروضة عليه مقارنة باللجوء

---

[1] عنبر، فريد ،(2010 م) - مرجع سابق .

للتحكيم التجاري التقليدي الذي يحتاج إلى مدة أطول بكثير مما يتطلبه هذا التحكـيم ، وسـبب ذلـك هـو الحضور المادي للأطراف ولهيئة التحكيم وتبادل المرافعات والبيانات بين أطراف الدعوى.

3-الرغبة في عرض النزاع على أشخاص ذوي خبرة فنية خاصة ومحل ثقة ، تعنـى وتواكـب تطـور التجارة الإلكترونية ، خاصة في المجال الفني والقانوني لهذه التجارة

4-تقليل كُلف ونفقات التقاضي ، وذلك يتناسب مع حجم العقود الإلكترونية المبرمة التي لا تكون في الغالب الأعم كبيرة بل متواضعة ؛ وتستخدم أحياناً نظم الوسائط المتعددة التي تتيح اسـتخدام الوسـائل الـسمعية والبصرية في عقد جلسات التحكيم على الخط المباشر للأطراف وللخبراء ، وهذا من شأنه أن يقلل نفقـات السفر والانتقال

5-السرية ، وهي ميزة التحكيم من حيث وجوده ونتائجه وفى جميع المراحل ، مما يحـول دون إلحـاق الضرر بسمعة الأطراف المحتكمين .

6-سهولة الحصول على الحكم بسبب تقديم المستندات عبر البريد الإلكتروني أو من خلال الواجهة الخاصة التي صممت من قبل المحكم أو مركز التحكيم الإلكتروني لتقديم البيانات والحصول على الأحكام موقعة من المحكمين .

7-وجود اتفاقية دولية بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين ، وهي اتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف بأحكام المحكمين وتنفيذها لعام (1958) ، ووجود اتفاقيات عربية المتضمنه تنفيذ قرارات التحكيم ومنها :

أ- اتفاقية تنفيذ الأحكام لسنة (1952)، وهي خاصة بتنفيذ الأحكام الصادرة في دولة عربية لدى دولة عربية أخرى، سواء كانت أحكاما قضائية أو تحكيمية.

ب- اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لسنة (1983)، وتشتمل على أحكام تتعلق بتنفيذ قرارات التحكيم الصادرة في إحدى الدول المتعاقدة لدى الدول الأخرى. [1].

المطلب الثالث

عيوب التحكيم الإلكتروني

ومع الأهمية لهذه المميزات التي تميز التحكيم الإلكتروني عن القضاء العادي والتحكيم التقليدي ، إلا أن فيه من المخاطر والانتقادات المصاحبة له ، ما قد يشكك في مدى جدواه وفعاليته ، ومن هذه الأخطار:-

أولا : عدم مواكبة النظم القانونية الحالية للتطور السريع الحاصل في مجال التجارة الإلكترونية :-

إن لم تكن هذه النظم لا تشرع هذه المعاملات والتجارة الإلكترونية في قوانينها ، إضافة إلى جمود القواعد القانونية الموجودة في كثير من دول العالم المتعلقة بإجراءات التقاضي والتحكيم التقليدي من الإعتراف بإجراء التحكيم بوسائل إلكترونية ، وعدم تعديل التشريع الموجود للاعتراف بأحكام التحكيم الإلكترونية ، ومن هنا ثار التساؤل عن مدى صحة إجراءات التسوية بالوسائل الإلكترونية ، ومدى الاعتراف بالحكم التحكيمي الإلكتروني؟

وكذلك هناك مسألة مهمة وهي تحديد مكان التحكيم , والذي يترتب عليه آثار كثيرة ومهمة ، فما هو المكان الذي يعتبر أنه مكان التحكيم ؟، هل هو مكان المحكم الفرد أم مكان المورد ؟ ، أو المستخدم في

[1] اتفاقية جنيف لتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية لسنة 1927 – واتفاقية نيويورك لعام 1958 في شأن تنفيذ الأحكام الأجنبية .

عقود خدمات المعلومات الإلكترونية ؟ ، هذا إذا كان المحكم فرداً ، أم مكان إبرام العقد أو تنفيذه . هذه المسائل خطيرة وترتب آثاراً مهمة بالنسبة لاعتبارات التنفيذ والاعتراف بالحكم التحكيمي الإلكتروني ، هذه المسائل وغيرها بحاجة إلى دراسات شاملة لكل جزئية من هذه المسائل ، وتتطلب تدخلاً تشريعياً من جانب المشرع في الدولة إضافة إلى الاتفاقيات الدولية .

وقد كان للجنة (اليونسترال) دور واضح ومهم في إصدارها لاتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية التي نصت في المادة (1/20) على أن : –

" تنطبق أحكام هذه الاتفاقية على استخدام الخطابات الإلكترونية في سياق تكوين أو تنفيذ عقد أو اتفاق تسري عليه أي من الاتفاقيات الدولية ، التي تكون الدولة المتعاقدة في هذه الاتفاقية ، أو قد تصبح دولة متعاقدة فيها .

وبذلك فإن هذه الاتفاقية أعطت – عند شمولها لاتفاقية نيويورك (1958) – الكتابة الإلكترونية ميزة الكتابة العادية ، وهذا ما هو موجود في نص المادة (2/2) من اتفاقية نيويورك ، والمادة (1/5/أ) من اتفاقية نيويورك التي يجرى من خلالها تقدير صحة اتفاق التحكيم والمادة (1/5/ب) من اتفاقية نيويورك بالنسبة لمخالفة إجراءات التحكيم لقانون هذه الدولة وبالتالي رفض الإعتراف بالحكم وتنفيذه ، وهذا ما سنشرحه تفصيلاً في تنفيذ أحكام التحكيم [1].

هذا بالنسبة للدول الخاضعة لاتفاقية نيويورك أما بالنسبة للدول غير الخاضعة ، أو بالنسبة للتحكيم الإلكتروني الداخلي فإن هذا الأمر يحتاج إلى تدخل تشريعي .

---

[1] نص المادة (5) من اتفاقية نيويورك لسنة 1958 .

ثانيا :عدم تطبيق المحكم للقواعد الآمرة :

يخشى الأطراف عادة وخاصة الطرف الضعيف في العقد من اللجوء إلى التحكيم بـــصفة عامـــة ، والتحكيم الإلكتروني بصفة خاصة ، وذلك بسبب الخشية من عدم تطبيق القواعد الآمرة المنصوص عليهـــا في القانون الوطني له ، خاصةً إذا كان هذا الطرف مستهلكاً مما يترتب عليه بطلان حكم التحكيم وعـــدم الإمكانية بمكان تطبيقه وتنفيذه على أرض الواقع [1].

وكذلك عند اختيار القانون الواجب التطبيق غير قانون المستهلك الوطني ليحكم النزاع ، فإن المحكم لن يطبق القواعد المنصوص عليها في قانون المستهلك الوطني لأنه لا يطبق إلا القانون المختار ، لكونـــه ليس قاضياً فلا يلتزم هنا بتطبيق القواعد الآمرة ، حتى في الدولة التي يوجد فيها مقر محكمة التحكيم.

لذا فقد عارض كثيرون اللجوء للتحكيم ؛ لأن حماية الطرف الضعيف تكون دائماً من خلال القواعد الآمرة التي يضعها مشرعو الدولة لحماية طائفة خاصة أو مصالح جماعية ، ولا يهتم المحكم في الواقع إلا بحـــل النزاع بين الأطراف دون نظره إلى المصالح السياسة التشريعية العليا للدول .

[1]Rafal Morek: Online Arbitration: Admissibility within the current legal framework, P. 5, , 22/8/2008. www.odr.info/Re%20greetings.doc

الفصل الثالث

إصـــدار حـــكم التحـــــكيم الإلكتروني

في ظل عدم فعالية وعدم مواكبة التحكيم العادي بدرجة كافية للسرعة المطلوبة في انجاز المعاملات الالكترونية، ظهر التحكيم الالكتروني كأسلوب عصري لحسم المنازعات التي تنشأ نتيجة استخدام الانترنت في التعاملات وبشكل خاص الالكترونية منهما [1].

وتتلخص مرحلة إصدار حكم التحكيم الإلكتروني في التأكد من تقديم الأطـــراف دفـــاعهم ، وقيـــام المحكمة بقفل باب المرافعة ، ثم إصدار حكمها في النزاع التحكيمي المعروض عليها خلال المدة المحـــددة داخل كل قانون من تاريخ قفل باب المرافعة ، ما لم يتم تمديد هذا الميعاد مدة أطول بنـــاءً علـــى طلـــب المحكمة لأسباب جوهرية ، وقد نص قانون التحكيم الأردني على أن على هيئة التحكيم اصدار الحكم المنهي للخصومة لها خلال الموعد الذي اتفق عليه الطرفان فان لم يوجد اتفاق وجب ان يصدر الحكم خلال اثنـــي عشر شهرا من تاريخ بدء إجراءات التحكيم وفي جميع الأحوال يجوز ان تقرر هيئة التحكيم تمديد هذه المدة على ألا تزيد على ستة أشهر ما لم يتفق الطرفان على مدة تزيد على ذلك.

وكذلك نص قانون التحكيم الكويتي على أن إذا لم يشترط الخصوم في الاتفاق على التحكيم أجـــلاً للحكم كان على المحكم أن يحكم خلال ستة أشهر من تاريخ إخطار طرفي الخصومة بجلسة التحكـــيم وإلا جاز لمن شاء من الخصوم رفع النزاع إلى المحكمة أو المضى فيه أمامها إذا كان مرفوعـــاً مـــن قبـــل.

---

[1] Rafal Morek: Online Arbitration: Admissibility within the current legal framework, P. 5, , 22/8/2008. www.odr.info/Re%20greetings.doc

وإذا اختلفت تواريخ إخطار الخصوم بدأ الميعاد من تاريخ الإخطار الأخير وللخصوم الاتفاق – صراحة أو ضمناً – على مد الميعاد المحدد اتفاقاً أو قانوناً ولهم تفويض المحكم في مده إلى أجل معين. ويقف الميعاد كلما أوقفت الخصومة أو انقطعت أمام المحكم ويستأنف سيره من تاريخ علم المحكم بزوال سبب الوقف أو الانقطاع وإذا كان الباقي من الميعاد أقل من شهرين امتد إلى شهرين.

وفي حالة ما إذا كانت هيئة التحكيم مكونة من ثلاثة أعضاء ، فيتعين أن يصدر القرار بالأغلبية وأن يكون القرار مسبباً ، ويكون الحكم الصادر في النزاع التحكيمي نهائياً غير قابل للاستئناف ، ويلتزم الأطراف بتنفيذه دون تأخير[1].

وبناءًا على ما تقدم فسوف نتناول في هذا الفصل ماهية حكم التحكيم الالكتروني ، ثم الطبيعة القانونية لحكم التحكيم الالكتروني ، وسوف نبين أيضاً الفرق بين تنفيذ حكم التحكيم التقليدي وحكم التحكيم الالكتروني ، وذلك من خلال الثلاثة مباحث التالية : –

المبحث الأول : ماهية حكم التحكيم الإلكتروني

المبحث الثاني : الطبيعة القانونية لحكم التحكيم الالكتروني

المبحث الثالث: اختلاف تنفيذ حكم التحكيم التقليدي عن حكم التحكيم الالكتروني

---

[1]شرف الدين ، أحمد ، (2003)، جهات الاختصاص القضائي في منازعات التجارة الإلكترونية ، بدون ناشر ، ص رقم (59 ، 60).

المبحث الأول

ماهيـــــة حـــكم التحـــــكيم الالكتروني

التحكيم هو نظام أو طريق خاص للفصل فى المنازعات بين الأفراد والجماعات سواء كانت مدنية أو تجارية عقدية كانت أو غير عقدية ،فقوام التحكيم هو الخروج على طرق التقاضى العادية ؛ إذ يعتمد أساساً على أن أطراف النزاع هم أنفسهم من يختارون قضاتهم بدلاً من الاعتماد على التنظيم القضائى للدولة التى يقيمون بها وتسمى "هيئة التحكيم" ، وتتكون من محكم واحد أو أكثر حسبما يتفق الأطراف بمشارطة التحكيم أو فى الوثيقة المنظمة للعلاقة التى يتناولها التحكيم [1].

هذا ، وتجدر الإشارة إلى أن التحكيم الالكتروني يتمتع بمزايا كثيرة تجعله مفضلاً عن اللجوء إلى المحاكم الوطنية وحتى عن التحكيم التجاري التقليدي، ومن أهم هذه المزايا السرعة الكبيرة في فصل المنازعـــات والسرية العالية، وضآلة النفقات، والاستعانة بمحكّمين أكثر حيدة وخبرة [2].

إلا أن هذا لا يعني أنه لا يثير بعض المعوقات التي تستلزم توخي الحيطة والحذر عند اللجوء إليه، ولذلك سوف نعرض هنا أهم المزايا التي يحققها التحكيم الالكتروني ونتبعها بالمعوقات التي قد تعترضه، بعد أن

---

[1] عنبر ، فريد ، (2010) ، مرجع سابق ، ص 1

[2] عنبر ، فريد ، (2010) ، مرجع سابق ، ص 1

نحدد تعريفاً واضحاً له يميزه عن التحكيم التقليدي، ونختم هذا المبحث بالحديث عن الهيئات التي تمـــارس التحكيم الالكتروني.

المطلب الأول

تعريف حكم التحكيم الالكتروني

يمكن تعريف التحكيم الالكتروني على أنه أسلوب اتفاقي على إخضاع المنازعة التي نـــشأت أو ستنشأ مستقبلاً من علاقات تجارية الكترونية أو عادية إلى التحكيم بإجراءات الكترونية[1].

ويقصد أيضاً بحكم التحكيم ، القرار النهائي الذي تصدره هيئة التحكـــيم فـــي موضـــوع النزاع، سواء كان هذا القرار شاملاً لكل النزاع أو لجزء منه، وسواء قبلت هيئة التحكيم طلبـــات أي مـــن الطرفين كلها أو رفضتها كلها، أو قبلت جزءاً منها ورفضت الجزء الآخر. ففي النزاع المعروض علـــى هيئة التحكيم ، قد يطلب أحد الطرفين طلبات معينة يرفضها الآخر كاملة، بل ويتقدم بدعوى متقابلة. وبعد تبادل اللوائح والمذكرات وتقديم البينات، تحجز الهيئة الدعوى للحكم، وتصدر حكمها النهائي في كل طلبات الطرفين مرة واحدة، وهذا هو الحكم النهائي الشامل .

[1] أبو صالح ، سامح عبد الباقي ، التحكيم التجاري الإلكتروني – دراسة مقارنة – دار النهضة العربيـــة – ســـنة 2004 – ص20

وانطلاقاً من هذاالتعريف يتبين لنا أن التحكيم الالكتروني ما هو إلا تحكيم تقليدي يعتمد على وسائل الاتصال الالكترونية في جميع مراحله، بدءاً من إبرام اتفاق التحكيم مروراً بإجراءات خصومه التحكيم وحتى صدور الحكم التحكيمي.

فالتحكيم الالكتروني يتميز بأنه يتم في عالم افتراضي حيث لا وجود للورق والكتابة التقليدية، كما أنـــه لا داعي للحضور المادي لأطراف النزاع أو أعضاء هيئة التحكيم في مكان محدد، أضف إلى ذلك حتى حكم التحكيم يصدر بشكل الكتروني ومذيل بتوقيع إلكتروني ويرسل إلى الأطراف جـــاهزاً باســـتخدام وســـائل الاتصال الإلكترونية، لاسيما البريد الالكتروني[1] .

[1] الشواربي، عبد الحميد، (1996)التحكيم والتصالح في ضوء الفقه والقــضاء والتــشريع .دون طبعـــة .الإســـكندرية .دار المطبوعات المطبوعات الجامعية ص . 23 ، وكذلك درادكة، لافي محمد موسى(1997)اتفاق التحكيم في التشريع الأردنـــي دراسة مقارن ة). رسالة ماجستير غير منشورة .(الجامعة الأردنية .عمان . ص . 21 ، وكذلك عمر، نبيل اسماعيل(2004) التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية .ط .1 الإسكندرية .دار الجامعة الجديدة ص .5 ، وكذلك شتا، أحمد محمد عبد البديع(2004) شرح قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 وتعديلاته .ط .2 القاهرة .دار النهضة العربية، ص .58 وكذلك التحيوي، .محمود السيد :التحكيم في المواد المدنية والتجارية وجوازه في منازعات العقود الادارية .مرجع ســـابق .ص

المطلب الثاني

خصائص حكم التحكيم الإلكتروني

يتميز التحكيم الالكتروني بعدة خصائص وهذه الخصائص هي :

بأنه يتم في عالم افتراضي حيث لا وجود للورق والكتابة التقليدية، كما أنه لا داعي للحضور المادي لأطراف النزاع أو أعضاء هيئة التحكيم في مكان محدد، أضف إلى ذلك حتى حكم التحكيم يصدر بشكل الكتروني ومذيل بتوقيع إلكتروني ويرسل إلى الأطراف جاهزاً باستخدام وسائل الاتصال الإلكترونية، لاسيما البريد الالكتروني[1].

كذلك يتميز هذا التحكيم بالسرعة الكبيرة في فصل النزاع ؛ ذلك أن أهم ميزة للتحكيم الإلكتروني هي السرعة في فصل النزاع، وهذه الميزة تفوق كثيراً سرعة الفصل في المنازعات المعروضة على التحكيم التقليدي والذي يحتاج إلى مدة أطول بكثير مما يتطلبه هذا التحكيم. والسبب في توفير الوقت يرجع إلى أنه لا يلزم في التحكيم الإلكتروني انتقال أطراف النزاع وحضورهم المادي أمام المحكمين، فحتى سماع المتخاصمين وشهودهم يمكن أن يتم عبر وسائل الاتصال الإلكترونية[2].

---

[1] فارس، عمر، 2010 ، التحكيم في عقود التجارة الإلكترونية "دار العدالة والقانون العربية" – بحث منشور على شبكة الإنترنت–الموقع الإلكتروني http://www.justice-lawhome.com–تاريخ دخول الموقع 15 مايو 2010م.

[2] أ فارس، عمر، 2010 ، مرجع سابق .

كما أن التحكيم الإلكتروني يُمكّن من تبادل المستندات والأدلة فيما بين أطراف خصومة التحكـــيم في ذات اللحظة عبر البريد الإلكتروني أو أية وسيلة إلكترونية أخرى، وهذا على خلاف الأمـــر بالنـــسبة للتحكيم التقليدي الذي يتطلب حضور الأطراف أنفسهم أو وكلاء يمثلونهم. هذا إلى جانب السرية العاليـــة لعملية التحكيم ، وتعد ميزة تتمتع بها جميع أنواع التحكيم ويجب احترامها في كل المراحل التي يمرّ بهـــا التحكيم، فالأصل في أي تحكيم عدم العلانية وذلك حتى لا يؤدي إلى إلحاق الـــضرر بـــسمعة الأطـــراف المحتكمين ونشاطاتهم.

والواقع أن السرية التي يكفلها التحكيم الإلكتروني تبدو أكثر أهمية في مجال العلاقات التجاريـــة الدولية التي تبرم بطريقة إلكترونية، ذلك أن الاتصالات الالكترونية تنجز بسرعة فائقة ومن ثم فإن انتشار الأخبار التي تنطوي على أسرار تجارية أو صناعية أو مالية أو اقتصادية سيتم فـــضحها بـــسرعة غيـــر متوقعة. هذا بالإضافة إلى ضآلة نفقات التحكيم؛حيث يحقق التحكيم الإلكتروني خفض كبير في النفقات كونه لا يستدعي سداد نفقات انتقال وإقامة ولا حتى استقرار المحكمة بمكان محدد، وهذا يجعله أكثـــر ملاءمـــة للمنازعات التي تفرزها عقود التجارة الإلكترونية التي تكون في الغالب الأعم ذات قيمة متواضعة. ولاشك أن استخدام نظم الوسائط المتعددة التي تتيح استخدام الوسائل السمعية والبصرية في عقد جلسات التحكـــيم على الخط المباشر للأطراف وللخبراء يُسهم أيضاً في تجنب نفقات السفر والانتقال التي قد تكون باهظة[1].

يضاف إلى ما سبق أن التحكيم يتولاه أشخاص أكثر حيدة وخبرة ؛ حيث أنه في الغالب يتم اختيار المحكمين في التحكيم الالكتروني بعيداً عن المعرفة المسبقة بأطراف النزاع، ومن ثم فإن المحكمـــين فيـــه

[1] بربري ، محمود مختار ، (1999 م) ، التحكيم التجاري الدولي ، دار النهضة العربية ، ط 2 ، ص 36 .

يتمتعون بقدر أكبر من الحيدة والاستقلالية تجاه الطرفين. ومن جهة أخرى يستلزم حلّ المنازعات التي تنشأ عن إبرام وتنفيذ العقود الإلكترونية أشخاصاً يتمتعون بخبرات في هذا المجال وهي خبـــرات لا تتـــوافر، غالباً، في القاضي أو المحكّم الوطني [1].

ويجدر أن نلاحظ هنا أن من المعوقات في هذا التحكيم عدم التزام المحكم بتطبيق القواعد الآمـــرة المنصوص عنها في القانون الوطني : كثيراً ما يخشى الأطراف – لاسيما الضعفاء منهم – اللجـــوء إلـــى التحكيم الالكتروني خاصةّ، لأنه لن يضمن الاستفادة من القواعد الآمرة الحمائية المنـــصوص عنهـــا فـــي القانون الوطني. فعلى سبيل المثال لو كان أحد أطراف النزاع مستهلكاً وصدر حكم التحكيم الفاصل للنزاع دون مراعاة أحكام قانون المستهلك الوطني لكان هذا الحكم عرضة للبطلان واستحال تنفيذه،وبمجرد وقوع النزاع يقوم الخصم بإرسال طلب التحكيم الكترونياً إلى خصمه أو إلى مركز التحكيم المتفق عليه، ليتم بعد ذلك وبطرق الكترونية أيضاً تعيين المحكّم أو المحكّمين وتبادل الطلبات والدفوع والمستندات. وبعد انتهاء إجراءات التحكيم يُعين يوماً محدداً لإصدار الحكم والتوقيع عليه الكترونياً ومن ثم إرساله إلـــى أطـــراف النزاع عبر وسائل الكترونية. وفي الحقيقة لا يتسع المجال هنا لشرح عملية التحكيم الالكترونـــي بكافـــة مراحلها وخاصة أنها تشبه إلى حد كبير مراحل التحكيم التقليدي، مع ذلك فـــإن مباشـــرةالتحكيم بوســـائل الكترونية له خصوصيته فيما يتعلق باتفاق التحكيم والتبليغ وتحديد مكان التحكيم وإصدار الحكم وتنفيذه .

---

[1] عنبر، فريد، 2010م ، التحكيم ضرورة عصرية "البوابة القانونية" – بحث منشور على شبكة الإنترنت–الموقع الإلكتروني www.tashreaat.com –تاريخ دخول الموقع 8 مايو 2010م.

المبحث الثاني

الطبيعة القانونية لحكم التحكيم الالكتروني

إن الطبيعة القانونية لحكم التحكيم من الأهمية البالغة التي توجب التعرض لها ، لأنه إذا كانت إرادة الخصوم ورغبتهم في نظام التحكيم هي التي تحرك النظام القانوني للتحكيم وتوضح معالمه وتحدد خطواته ، إذ إنها هي التي يقع بناء عليها الاتفاق على التحكيم ، وتكوين هيئة التحكيم ، وانتخاب أفرادها للفصل في النزاع ، ومن ثم تنفيذ قراراتهم ، إلا أن هذه الإرادة ليست مطلقة ، لأنها مقيدة بنصوص القانون ، فلا بد من وجود نص يجيز هذا التحكيم ويباركه ويسمح به في نطاق الشكل الذي تسمح به الإجراءات بصورة عامه ، بالإضافة إلى أن حكم التحكيم يكون خاضعاً لرقابة القضاء عن طريق الأمر بتنفيذه ، فليس لأحكام التحكيم قوة تنفيذية إلا عن طريق الأمر بتنفيذها من قبل القضاء ، ولأن القاعدة المستقر عليها في نطاق القانون الدولي الخاص ، أن العبرة في تحديد ما إذا كان السند المراد تنفيذه حكماً تحكيمياً أم لا ؟ هو بقانون الدولة التي يطلب فيها التنفيذ ، وإذا كان تحديد معنى الحكم لا يعدو أن يكون إلا مسألة من مسائل التكيف التي تخضع لقانون القاضي كقاعدة عامة ، و من هنا وجدت أهمية بالغة في تحديد الطبيعة القانونية للتحكيم لما لذلك من نتائج في تحديد طبيعة حكم التحكيم .لذا فقد رأينا أن نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب :

المطلب الأول : التكييف القانوني لحكم حكم التحكيم

المطلب الثاني : شروط إصدار حكم التحكيم الإلكتروني

المطلب الثالث : أنواع قوة حكم التحكيم الإلكتروني

المطلب الأول

التكييف القانوني لحكم التحكيم

ذكرنا أن الطبيعة القانونية لحكم التحكيم هي محل خلاف فقهي [1] ، والسبب في ذلك يرجع إلـــى أربع نظريات حول مفهوم حكم التحكيم الإلكتروني التي استند إليها الفقه في هذا الخصوص : –

الأولى : النظرية العقدية التي ترى أن هذا الحكم يتسم بالطبيعة العقدية استنادا إلى إرادة أطراف النزاع التي تعد مصدر سلطة هيئة التحكيم، باعتبارها أنها هي التي تحدد الإجراءات الواجب اتباعها من قبل هذه الهيئة عند قيامها بالفصل في النزاع، والحكم الصادر عنها والمنهي لهذا النزاع، يكون ملزما لهم لأنه أثر من آثار اتفاق التحكيم، فالأطراف عندما يبرمون هذا الاتفاق، يلتزمون بجميع الآثار المترتبة عليه بما فيها تنفيذ حكم التحكيم .فالاتفاق يعد أساسا لتحديد الطبيعة القانونية لنظام التحكيم وما يصدر عنه من أحكام [2].

---

[1] الفقي، عمر عيسى ، 2003م ، الجديد في التحكيم في الدول العربية، الإسكندرية .المكتب الجامعي الحديث 2003 ص . 16 وكذلك دسوقي، عبد المنعم :التحكيم التجاري الدولي والداخلي في القانون الجديد رقم 27 لسنة . 1994 دون طبعة القاهرة .مكتبة مدبولي . 1995 .ص .5 أبو الوفا، أحمد :إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية .ط .4 الإسكندرية. منـــشأة المعـــارف . . 1964ص . 104 خلوصي، محمد ماجد عباس :مرجع سابق .ص . 11 ورد هذا التعريف للتحكيم لأن الأصل فيه أن يكـــون اختياريًا والاستثناء أن يكون إجباريا.

[2] الصلاحي، أحمد أنعم بن ناجي، 1994م، النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي ، دراسة مقارنة، ط1، صنعاء، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ، ص (18).

الثانية: النظرية القضائية التي ترى أن حكم التحكيم يتسم بالطبيعة القضائية استنادا إلى الوظيفة ذاتها التي يقوم بها القاضي ، والحكم الذي تصدره هذه الهيئة يعد حكما له طبيعة الحكم القضائي، فهو يتشابه مع هذا الحكم في أمور كثيرة سواء من حيث الإجراءات التي يصدر بناء عليها، أم الشروط الواجب مراعاتها عند إصداره أم الآثار المترتبة عليه.

إلا أن الفارق بين المحكم والقاضي أن الأول قاض خاص يحقق عدالة خاصة، والثاني قاض عـــام يحقق عدالة عامة، وهذا يقتضي أن لا يتمتع القاضي الخاص بكامل سلطات القاضي العام [1].

والنظرية الثالثة هي المختلطة التي تجمع بين النظريتين السابقتين وترى أن نظام التحكيم يحتل مركزًا وسطًا بين العقد والقضاء، فهو نظام مختلط يبدأ بعقد وينتهي بقضاء هو حكم التحكيم، وطبيعة هذا النظام تتطلـــب تطبيقًا مشتركًا لقواعد العقد وقواعد الحكم القضائي [2].

أما النظرية الرابعة فهي النظرية الخاصة أو المستقلة، والتي ترى أن حكم التحكيم يتسم بالطبيعة الخاصة التي تتطلب النظر إليه نظرة مستقلة عن العقد والقضاء، بحيث لا يمكن تحديد طبيعته القانونية بأي منهما أو بكليهما. وانعكس هذا الجدل على موقف القضاء الأردني والمصري نظرا لغياب النص القانوني الذي يحدد هذه الطبيعة.

---

[1] التحيوي، محمود السيد عمر، 2003م،مفهوم الأثر السلبي للاتفاق على التحكيم، شرطاً كان أمن مشارطة ، الوسيلة الفنيـــة لإعماله ونطاقه ، دون طبعة، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، ص (2).

[2] شفيق، محسن، 1973م، التاحكيم التجاري الدولي، دروس لطلبة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ص (10-73).

ويرتب حكم التحكيم الفاصل في النزاع آثارًا قانونية على هيئة التحكيم التي أصدرته، كالتزامها بتسليم الخصوم هذا الحكم حتى يتمكنوا من ممارسة الحقوق التي خولها القانون لهم ، واستنفاذ ولايتها الذي يؤدي إلى امتناعها عن إعادة النظر في المسألة التي فصلت فيها بحكم قطعي.

والسبب في ذلك يرجع إلى أن هذا الاستنفاذ يفقدها صفتها كهيئة تحكيم بمجرد صدور الحكم الفاصل في النزاع، لكن هذه القاعدة ورد عليها استثناءات منحت هيئة التحكيم سلطة تفسير الحكم الصادر عنها أو تصحيح ما ورد فيه من أخطاء أو إصدار حكم إضافي فيما أغفلته من طلبات.

ويرتب آثارًا أخرى على أطراف النزاع، وهي حجية الأمر المقضي به التي تمنعهم من اللجوء إلى القضاء أو إلى التحكيم، بهدف إعادة الفصل في النزاع، إضافة إلى التزامهم بتنفيذ الحكم اختياريًا، وفي حال تعذر هذا التنفيذ يتم اللجوء إلى المحكمة المختصة بطلب إصدار أمر بالتنفيذ [1]. وكذلك الأمر فيما يتعلق بالطعن في حكم التحكيم، فقد نص قانون التحكيم الأردني [2] على إمكانية الطعن بالحكم عن طريق رفع دعوى بطلان وحدد الأسباب التي تستند إليها هذه الدعوى، على سبيل الحصر منها ما يتعلق باتفاق التحكيم وأطرافه.

---

[1] التحيوي، محمود السيد،(2003)، طبيعة شرط التحكيم وجزاء الإخلال به، الإسكندرية، دار الفكر الجامعي، ص (24).

[2] المادة (49) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001م، المنشور بالجريدة الرسمية العدد 4496 بتاريخ 2001/7/16م، ص (2821)

ومنها ما يتعلق بحكم التحكيم وإجراءات صدوره، بحيث تقدم هذه الدعوى خلال ثلاثين يوما التاليـــة لتاريخ تبليغ الحكم للمحكوم عليه، فإذا قضت المحكمة برفض الدعوى تأمر بتنفيذ الحكم وإذا تبين لها صحة الأسباب التي استندت إليها تقضي ببطلان هذا الحكم [1].

أنواع التحكيم :

وتتعدد أنواع التحـــــكيم بتعدد معايير التصنيف وأهم هذه المعايير : معيار مدى حرية أطراف النزاع في اللجوء إليه لحل هذا النزاع، ومعيار مدى وجود مراكز تحكيم تتولى الفصل في النزاع، ومعيار مـــدى سلطة هيئة التحكيم في تطبيق القانون [2].، فالتحكيم من حيث مدى حرية أطراف النزاع في اللجوء إليه قـــد يكون تحكيمًا اختياريًا إذا تم اللجوء إليه بناء على اتفاق الأطراف [3].، بمعنى أن لهم حق اللجوء إلى التحكيم أو القضاء لحل النزاع.

---

[1] الفقي، عمر عيسى :، 2003م ، الجديد في التحكيم في الدول العربية، الإسكندرية .المكتب الجامعي الحديث ص . 16 وكذلك دسوقي، عبد المنعم :التحكيم التجاري الدولي والداخلي في القانون الجديد رقم 27 لسنة . 1994 دون طبعـــة القـــاهرة .مكتبـــة مدبولي . 1995 .ص .5 ، وكذلك أبو الوفا، أحمد :إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجاريـــة .ط .4 الإســـكندرية. منـــشأة المعارف . 1964 .ص . 104 ، وكذلك خلوصي، محمد ماجد عباس :مرجع سابق .ص . 11 ورد هذا التعريـــف للتحكـــيم لأن الأصل فيه أن يكون اختياريًا والاستثناء أن يكون إجباريا.

[2] بريري، محمود مختار أحمد :مرجع سابق ، ص .6 عبد القادر، وكذلك خلوصي ، محمد ماجد عباس ، مرجع سابق .ص 45

[3] ابراهيم، نادر محمد محمد :مركز القواعد عبر الدولية أمام التحكيم الاقتصادي الدول ي .ط .2 منشأة .المعارف، الإسكندرية . 2000ص43

وفي القانون الكويتي – وبالمقارنة بما سبق – قضي بأن العبرة في تكييف الحكم لمضمونه وليس لمجرد ذكر أنه حكم تحكيم ، لذا إذا كانت الأوراق المقدمة على أنها حكم تحكيم عبارة عن صور فوتوستاتية لمستندات تتعلق بالنزاع ولا تضم بأي شكل من الأشكال مضمون الحكم من أسماء المحكمين وتواقيعهم وأسباب الحكم ومنطوقه، فإن مثل هذه الأوراق لا تعد حكماً "[1].وإذا كان المعروض على هيئة التحكيم أكثر من نزاع، يمكن لهيئة التحكيم تسوية هذه النزاعات بحكم واحد، أو الفصل بينها وإصدار حكم تحكيم نهائي، في كل نزاع على حدة، ما دام بالإمكان ذلك. ومثاله أن يكون العقد مقاولة بناء، تعهد فيه المقاول بتوريد المواد وإنشاء البناء، وكان العقد ينص على شرط تحكيم لتسوية المنازعات. فإذا حصل نزاع بين الطرفين حول تحديد أسعار المواد من جهة، ونوعية البناء من جهة أخرى، وتمت إحالة هذا النزاع للتحكيم.

فإنه في هذا المثال، يمكن للمحكم الفصل بمسألة أسعار المواد بحكم، وبمسألة نوعية البناء بحكم آخر، ما دام ذلك ممكناً؛ أو الفصل بهما معاً بحكم واحد، حسبما يراه المحكم مناسباً. وإذا أصدر حكمه في بعض هذه الخلافات دون الأخرى على النحو المذكور، يكون الحكم قابلاً للطعن والمصادقة والتنفيذ، بمعزل عن الخلافات الأخرى.

وحكم التحكيم على غرار الحكم القضائي، يجب أن يكون واضحاً وحاسماً وخاصة في منطوقه بحيث يبين بصورة لا تدع مجالاً للشك الواجبات المفروضة على كل من الطرفين والحقوق المعطاة له

[1] قرار محكمة تمييز الكويت، طعن 419 تجاري، تاريخ 1997/6/23، مجموعة الأحكام القضائية عدد 25 ، ص57 ".

وأن يرد الحكم على كافة طلباتهما الموضوعية سلباً أو إيجاباً، وإلا كان عرضة للطعن به، مع اختلاف وسيلة الطعن.

ومن ناحية أخرى تصدر هيئة التحكيم قرارات كثيرة أثناء الإجراءات، ويشمل ذلك مختلف القرارات الوقتية أو الفرعية أو أي قرار بتعلق بالإجراءات ، مثل القرارات الخاصة بتحديد القانون الواجب التطبيق على النزاع ومكان التحكيم والاستماع للشهود واللجوء للخبرة ولغة التحكيم بما في ذلك لغة البينات وكيفية تقديمها وتبادل المذكرات واللوائح وتواريخ تقديمها والجدول الزمني للسير في إجراءات التحكيم [1].، ومثل هذه القرارات، التي لا تمس موضوع النزاع لا تعتبر كما نرى قرارات تحكيم، وبالتالي لا يشترط أن يتوفر بها شروط الحكم، كما أنه لا يجوز الطعن بها بصورة مستقلة عن الحكم النهائي.

والمسألة بالنسبة للقرارات الإجرائية البحتة متفق عليها ولا خلاف حولها، مثل القرار بقبول بيّنة أو رفضها، أو تحديد مواعيد لجلسات المحاكمة، أو تحديد لغة ومكان التحكيم ، أو رفض أو قبول طلب أحد الطرفين بتقديم مذكرة. وكقاعدة عامة فإن هيئة التحكيم لها صلاحية الرجوع عن القرار الإجرائي البحت، بافتراض أن مثل هذا الرجوع له ما يبرره ، في حين ليس لها ذلك في حكم التحكيم النهائي كقاعدة عامة.

[1] حداد، حمزة أحمد، 2007م، التحكيم في القوانين العربية، ج1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ، فقرة 433-434.

المطلب الثاني

شروط صدور حكم التحكيم الإلكتروني

يشترط لصدور حكم التحكيم الإلكتروني كتابته ، وأن يكون موقعاً عليه من قبل هيئة التحكيم "التوقيع الإلكترونى" ، كما يجب أن يكون موثقاً استناداً لكون توثيق التحكيم الإلكترونى يعد أكبر ضمانة كفلها القانون الأردني والقانون المصرى وكثير من التشريعات العربية والدولية ومن قبلها قواعد و قوانين الأونيسترال [1].

هذا وتفرض الاتفاقيات الدولية وقوانين التحكيم على المحكمين أن يصدروا حكم التحكيم مكتوباً وموقعاً منهم ، كما يجب أن يرفق طلب إكساء حكم التحكيم صيغة التنفيذ أصل الحكم أوصورة مصدقة عنه، إذ إنه بغير ذلك لن يستطيع المحكوم له تنفيذ الحكم جبراً. ولكن في التحكيم الالكتروني يصعب الحصول على نسخة أصلية من حكم التحكيم، إذ لا يوجد أصلاً ما يسمى بأصل الحكم وصورة مصدقة عنه ، فعندما يتم نسخ الحكم الالكتروني إلى عدة نسخ الكترونية تكون كل نسخة منه مطابقة تماماً للنسخ الأخرى ،مع ذلك إذا كان الغرض من طلب أصل الحكم أو صورة مصدقة عنه هو لضمان صحته والتأكد من عدم حصول أي تغيير أو تحريف ، فإنه من الممكن التحقق من صحة حكم التحكيم الالكتروني والتثبت

---

[1] القاضي حتة،محمد، (2009م)، إصدار حكم التحكيم الإلكتروني والوفاء برسومه ، بحث منشور على شبكة الإنترنت على الموقع www.kenanaonline.com تاريخ الدخول 2010/5/1م.

من جميع هذه الأمور باستخدام تقنيات الحماية والتشفير أو بالاعتماد على جهة ثالثة موثوق بهـــا تـــصادق على تواقيع المحكمين الالكترونية وتشهد بأن التواقيع تعود للمحكمين ذاتهم.

ولكن بالطبع لن يقبل حكم التحكيم الالكتروني التنفيذ في دولة ما قبل أن تقوم بإصـــدار قـــوانين خاصة بالتجارة الالكترونية تعطي الكتابة الالكترونية والتوقيع الالكتروني القيمة نفسها التي تعطيها للكتابة العادية والتوقيع التقليدي.

هنا لابد من الإشارة إلى أنه في ضوء أحـــكام قانون التحكيم الكويتي الحالي لابد للمحكوم له في التحكيم الالكتروني إذا ما أراد تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني، من الحصول على نسخة ورقية مـــن الحكـــم الالكتروني ويوقعها من قبل المحكمين بتوقيع تقليدي ليتم إيداعها ديوان محكمة الاستئناف بهـــدف طلـــب إكساء الحكم صيغة التنفيذ [1].

مما تقدم يتبين من المادتين 41 و 42 من قانون التحكيم الأردني، بأن الحكـــم يجـــب أن يكـــون مكتوباً، وأن يصدر بالإجماع أو بأكثرية الآراء. وكذلك يشترط في الحكم أن يتضمن أسماء أعضاء هيئة التحكيم ، وأسماء الخصوم وعناوينهم وصفاتهم وجنسياتهم، وتسبيب الحكم، وصورة من اتفاق التحكـــيم ، وملخص لطلبات الخصوم وأقوالهم ومستنداتهم، ومنطوق الحكم، وتاريخ ومكان إصداره، وتوقيع المحكمين عليه[2].

---

[1] د. فارس ، عمر 2010م ، التحكيم في عقود التجارة الإلكترونية ، بحث منشور على شبكة الإنترنت ، الموقع الإلكتروني □□□.□□□□□□□□-□□□□□□□□.□□□ تاريخ دخول الموقع 2010/5/5م.

[2] راجع نص المادتين (41 ، 42) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001

وتعد هذه الشروط، هي الحد الأدنى التي يجب توفرها في حكم التحكيم وعليه، يمكـــن إضـــافة بيانات أخرى في الحكم، سواء بناءً على اتفاق الأطراف، أو أن يضيفها المحكمون دون حاجة لاتفاق، مثل ملخص لإجراءات التقاضي والجلسات، وأسماء وعناوين وجنسية ممثلي أطراف النزاع.

المطلب الثالث

أنـــــواع قوة حكم التحكيم الإلكتروني

يميز الفقه الحديث بين أنواع عديدة لحكم التحكيم الإلكتروني [1]، كما يميز بين أنواع ثلاثة للقـــوة التي يحوزها حكم التحكيم التقليدي وكذلك الحكم القضائي [2]؛ أهمها هي القوة التنفيذية ، والقـــوة الملزمـــة للتحكيم الإلكتروني ، وهو ما نتناوله على النحو التالي : –

أولاً : القوة التنفيذية لحكم التحكيم الإلكتروني

ثانياُ : القوة الملزمة لحكم التحكيم الإلكتروني

---

[1] د. والي ، فتحي ، 1993م ، الوسيط في قانون القضاء المدني ، بدون ناشر ، بدون سنة نشر ، ص 926 وما بعدها.

[2] (2)Coochez (G) : Procedure civile, Dalloz. 1998, P. 452, No 242. مشار إليه في كتاب د. حشيش ، أحمـــد محمد 2008م ، النظام القانوني للتحكيم الإلكتروني ، دار الكتب القانونية ، المحلة الكبرى ، ص 29 وما بعدها.

أولاً : القوة التنفيذية لحكم التحكيم الإلكتروني :

المقصود بالقوة التنفيذية لحكم التحكيم هو ما للأحكام الصادرة من المحكمين من قــوة بالنــسبة للتنفيذ ، ومؤدى ذلك أن هذه القوة لا تستغرق كل قوة حكم التحكيم ، بل فقط تتناول قوته بالنسبة للتنفيذ ، والمراد بذلك قوته بالنسبة للتنفيذ الجبري – أي أثره التنفيذي ، أو أثره في مجال التنفيذ الجبري.

ولا يقصد بالقوة التنفيذية لحكم التحكيم هو قوة حكم التحكيم الملزمة ، ولا قوته بالنسبة للإثبــات أمام القضاء – أي قوته الإقناعية ،وهي ليست حكراً على حكم التحكيم ، وليس حكم التحكيم بمفرده يكفــي لترتيب هذا الأثر التنفيذي ، ذلك أن فكرة السند التنفيذي ، أي السند الذي له قوة تنفيذية أوسع نطاقــاً مــن فكرة السند التحكيمي التنفيذي ، بل إن هذه الفكرة الأخيرة أوسع نطاقاً من فكرة حكم التحكيم بالنظر إليــه باعتباره سنداً تحكيمياً والذي لا يكون تنفيذياً إلا بعد صدور أمر بتنفيذه ووضع الــصيغة التنفيذيــة علــى صورته وتوقيعها وختمها بخاتم المحكمة [1].

ثانياً :القوة الملزمة لحكم التحكيم :

يعد حكم التحكيم عملاً قانونياً ومن ثم تكون له قوة ملزمة ، وبما أنه يعد عملاً إجرائياً فبالتالي له القوة الملزمة بمعناها الإجرائي لاسيما معنى الحجية [2].

---

[1] د. حشيش ، أحمد محمد ، مرجع سابق ، ص 32.

[2] د. حشيش ، أحمد محمد ، مرجع سابق ، ص 32.

ويرى اتجاه فقهي أن الحجية تعني القوة الملزمة للحكم القضائي بقولهم : " أن القوة الملزمة للحكم القضائي إنما تنحصر في هذه الحجية ..... " [1].

بينما يرى اتجاه آخر أن القطعية في الحكم تعني قوة الحكم المانعة من العدول عنه أو التعديل فيه من جانب من أصدره ... " [2].

وحجية حكم التحكيم تعد مقررة بنص القانون. كما تعد هذه الحجية تطبيقاً خاصاً من تطبيقات مبدأ حجية الحكم الإجرائي منذ صدوره ، وهذا يعني أن حجية حكم التحكيم لا تتوقف على إيداعه ولا استصدار أمر بتنفيذه ، وهو أمر سيقود للقول بأنه ليس هناك ثمة تلازم بين حجية حكم التحكيم وقوته التنفيذية ،باعتبار أن القوة الملزمة لحكم التحكيم –أي حجيته – لا يعد أساس قوته التنفيذية ، وهو ما ذهب إليه اتجاه في الفقه الحديث إذ رفض هذا الاتجاه اعتبار القوة الملزمة أساس القوة التنفيذية للمحرر الموثق وسنهدهم في ذلك أنه لا تلازم بين القوتين [3].

ونخلص من ذلك إلى رأي خاص بنا أنه ليس بالضرورة أن يكون لحكم التحكيم حجية الحكم القضائي أي حجية الأمر المقضي به ، لاسيما إذا كانت القاعدة هي أن حجية الحكم القضائي تحظر خضوعه لنظام دعوى البطلان ، بينما القاعدة العامة أن حجية حكم التحكيم لا تحظر خضوعه لنظام دعوى البطلان .

---

[1] د. راغب وجدي ، 1974م ، النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات، ص 381 وما بعدها.

[2] د. والي ، فتحي ، مرجع سابق ، ص 616.

[3] د. عبد الفتاح ، عزمي ، 1984م ، قواعد التنفيذ الجبري في قانون المرافعات ، ص 242 وما بعدها.

الفصل الرابع

حجية الأمر الصادر بتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني

الأصل[1] أن يتم تنفيذ حكم التحكيم تنفيذاً اختياريًا وديًا[2].نظرًا للطابع الاختياري في اللجوء إلى التحكيم بوصفه وسيلة لحل النزاع [3] ، ويتطلب هذا التنفيذ قبول المحكوم عليه للحكم. وهذا القبول قد يكون صريحًا كإرسال خطاب من المحكوم عليه إلى المحكوم له يعلمه بالقبول .والاستعداد للتنفيذ، وقد يكون ضمنيًا كأن يقوم المحكوم عليه بتنفيذ الحكم[4]. أما إذا تعذر هذا التنفيذ بان يمتنع المحكوم عليه أو مماطلته أو رفضه القيام

---

[1] مجلة نقابة المحامين سنة. 1955 ج .1 ص . 438 والمنشور في 1 / تمييز حقوق رقم132 المتضمن للمبادئ القانونية لمحكمتي التمييز والعدل العليا الأردنيتين .وتمييز حقوق القرص المدمج رقم. 65/33 المنشور في مجلة نقابة المحامين سنة . 1965ص . 972 والمنشور في كتاب القاضي :أيمن محمد أحمد :مرجع .سابق .ص47

[2]المصري، حسني(2006)التحكيم التجاري الدولي دراسة مقارنة .دون طبعة .مصر .دار الكتب القانونية .ص520 ، وكذلك الفقي، عمر عيسى :مرجع سابق .ص . 93 ، وكذلك عطية، عزمي عبد الفتاح :مرجع سابق .ص . 340 ، وكذلك سامي، فوزي محمد :مرجع .سابق .ص . 353 ، وكذلك الوحيدي، درويش مدحت :مرجع سابق .ص359

[3] الفقي، عمر عيسى :مرجع سابق .ص93

[4] الفقي، عمر عيسى :مرجع سابق .ص93

بذلك، يقتضي لجوء المحكوم له إلى طلب التنفيذ الجبري [1]. والامتناع قد يأخذ شكل امتناع عن التنفيذ دون الطعن في الحكم أو قد يأخذ شكل الطعن في هذا الحكم وفقًا للطرق القانونية [2].

ويقصد بالحجية في فقه المرافعات ,بأن ماسبق عرضه على القضاء وتم الفصل فيه لاينبغي أن يطرح مرة أخرى للنقاش أمام نفس المحكمة التي أصدرت الحكم أو أمام أي محكمة أخرى ليفصل فيه من جديد إلا بالطرق والمواعيد التي حددها القانون,فتلك ضرورة تتطلبها مصلحة الأفراد ، كما تقتضيها مصلحة الجماعة ، إذ لايعقل أن تستمر الخصومات بين الناس لاتقف عند حد ,فتتأبد المنازعات ، الأمر الذي يترتب عليه عدم استقرار الحقوق والمراكز القانونية وتعطيل المعاملات بين الناس ,فضلا عن أنه لو سمح بالفصل من جديد فيما تم الفصل فيه,لتعرضت أحكام القضاء للتناقض ، الأمر الذي يضيع هيبة القضاء ويزعزع ثقة الناس فيها[3] .

انطلاقا من هذه الطبيعة القضائية للتحكيم ، ولمهمة المحكم يمكننا أن نميز بين المهمة التي يعهد بها إلى المحكم وغيرها من المهما ، فهناك العديد من المهن التي نصادفها عملا تتشابه مع مهنة التحكيم في بعض عناصرها الشكلية أو

---

[1] الصواي ، احمد السيد – التحكيم طبقا للقانون رقم 27 لسنة 1994 – صفحة 256 – المؤسسة الفنية للطباعة والنشر– 2002

[2] الوحيدي، درويش مدحت :مرجع سابق .ص . 359 سامي، فوزي محمد :مرجع سابق .ص353

[3] الفقي، عمر عيسى :مرجع سابق .ص93

الموضـــوعية ,فقـــد ســـاعدت نـــشأة التحكـــيم علـــى الخلـــط بينـــه وبـــين بعـــض المهـــام الاتفاقيـــة الأخرى كالصلح والوكالة والخبرة والتوفيق ، والتـــي تـــشترك فـــي بعـــض العناصـــر وتختلـــف فـــي البعض الآخر[1] .

وترتيبا على ماسبق فإن من صدر حكم التحكيم لصالحه يحق له التمسك بحجية هذا الحكم إذا قام الطـــرف الآخر برفع دعوى أمام القضاء للنظر في الموضوع الذي فصل فيه حكم التحكيم وكانت الدعوى مؤســـسة على السبب الذي استندت إليه دعوى التحكيم[2] .

وعليه فسوف يتم بتقسيم هذا الفصل إلى مباحث ثلاثة ، يتناول الأول ماهية الأمر بتنفيـــذ حكـــم التحكيم الإلكتروني ، أما المبحث الثاني السلطة المختصة بإصدار الأمر بالتنفيذ ، وفي المبحث الثالث موانع إصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني ، وذلك على النحو التالي : –

المبحث الأول : مـــاهية الأمـــر بتنفيذ حـــكم التحـــكيم الإلكتروني

المبحث الثاني : الســـــلطة المختصـــة بإصـــدار الأمـــر بالتـــنفيذ

المبحث الثالث : موانع إصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني

---

[1] عبد الرحمن ، هدى محمد– دور المحكم في خصومة التحكيم وحدود سلطاته – صفحة 48 –دار النهضة العربية –1997.

[2] الفقي، عمر عيسى :مرجع سابق .ص98

المبحث الأول

ماهيـــة الأمر بتـــــنفيذ حـــكم التحـــكيم الإلكتروني

لم تتبع القوانين أسلوبًا واحدًا بشأن التنفيذ الجبري لحكم التحكيم ، فمنها ما يعد هذا الحكم واجب التنفيذ فورًا دون حاجة إلى أي إجراء من أي جهة أو سلطة عامة، مثل القانون النمساوي والنرويجي ومنها ما يستوجب اتخاذ إجراء إداري بالتأشير على الحكم من قبل موظف إداري مثل القانون السويدي والفنلندي.

أما الأسلوب الشائع الذي أخذت به أغلب القوانين العربية فهو أن التنفيذ الجبري لحكم التحكيم يتطلب صدور أمر بذلك من جهة قضائية [1].وقد نص المشرع الأردني : –

" تنظر المحكمة المختصة في طلب التنفيذ تدقيقًا وتأمر بتنفيذه إلا إذا تبين لهـــا"(...)[2] . ونـــص المـــشرع المصري" على أنه يختص رئيس المحكمة المشار إليها في المادة 9 من هذا القانون أو من ينتدبه من قضاتها بإصدار الأمر بتنفيذ حكم المحكمة[3]

ويمكن تعريف الأمر بالتنفيذ بأنه" :الإجراء الذي يصدر من القاضي المختص قانونًا ويأمر بمقتضاه بتمتع حكم المحكم بالقوة التنفيذية "[1] .مع ملاحظة أن المحكمة التي تصدر قرار التصديق والأمر بالتنفيذ هي

---

[1] خضر، منير حنا سالم :مرجع سابق .ص . 54 ، وكذلك القصاص، عيد محمد :مرجع سابق .ص . 292 هـــامش رقـــم 6. سامي، - 356.، وكذلك فوزي محمد :مرجع سابق .ص355

[2] م 54 أ من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة (2001).

[3] م 56 من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة (1994).

غير ملزمة بذكر عبارة أن الحكم أصبح متمتعًا بعد صدور هذا القرار بالقوة التنفيذية أو أي عبارة مشابهة لها ، إنما تكتفي بتصديقه ويتم تنفيذ الحكم تنفيذًا جبريًا بناء على هذا التصديق الذي تم من قبل المحكمة [2].

بينما يجوز التنفيذ الاختياري دون الحصول على أمر بتصديقه أو بتنفيذه من المحكمة المختصة [3]، لأن هذا التنفيذ من شأنه يعود للمحكوم عليه.

وحكم التحكيم القابل للتنفيذ الجبري يجب أن يكون من أحكام الإلزام إذ يجب أن ينصب على تنفيذ حق، أو قيام بعمل، أو امتناع عن القيام بعمل، [4]. لأن هذه الأحكام لا تتحقق أهميتها في حال تعذر التنفيذ الاختياري إلا بالتنفيذ الجبري الذي يتم بناء على أمر من الجهة المختصة [5].

أما الأحكام المقررة أو المنشئة للحق أو المركز القانوني فلا تقبل التنفيذ الجبري؛ لأنها لا تتضمن إلزامًا' يجبر المحكوم عليه على تنفيذه عند عدم قيامه بذلك اختيارًا، فهذه الأحكام' تحقق الهدف منها

---

[1] شحاته، محمد نور(2007) تنفيذ أحكام المحكمين .بحث منشور على الموقع الالكتروني http://www.eastlaws.com: 2007 . الساعة 12 ظهرا .ص .4 ، كذلك عطية، عزمي عبدالفتاح :مرجع سابق .ص343

[2] المومني، محمد أحمد سعيد(2000) رقابة القضاء على إجراءات التحكيم في قانون التحكيم الأردني).رسالة ماجستير غير منشورة .(الجامعة الأردنية .عمان . ص126

[3] الجبلي، مرجع سابق .ص . 468 ، وكذلك المومني، أحمد سعيد :مرجع سابق .ص . 331 ، وكذلك عمر، نبيل اسماعيل : مرجع سابق .ص237

[4] حشيش، أحمد محمد :القوة التنفيذية لحكم التحكيم .مرجع سابق .ص. 73 ، وكذلك عمر، نبيل اسماعيل : مرجع سابق. .ص 212

[5] عمر، نبيل اسماعيل :مرجع سابق .ص224

والمتمثل في التأكيد القانوني لهذا الحق، أوالمركز، منذ صدورها وهو أمر لا يحتاج لتدخل السلطة لتنفيذها جبرًا؛ لافتقارها عنصر الإلزام [1] كالحكم بفسخ عقد إيجار أو ببطلان عقد شركة[2].والتنفيذ الجبري قد يكون تنفيذا عاديًا أو معجلا، لكن لم ينص أي من قوانين التحكيم الكويتي والأردني والمصري على شمول حكم التحكيم الفاصل في موضوع النزاع والمنهي للخصومة على النفاذ المعجل، إنما لهيئة التحكيم إصدار أمر لأي طرف من أطراف النزاع باتخاذ إجراء مستعجل .حيث نص المشرع الأردني على أنه[3] : –

" مع مراعاة أحكام المادة (13) من هذا القانون، يجوز لطرفي التحكيم الاتفاق على أن يكون لهيئة التحكيم سواء من تلقاء نفسها أم بناء على طلب أي من طرفي التحكيم، أن تأمر أيًا منهما باتخاذ ما تراه من تدابير مؤقتة أو تحفظية تقتضيها طبيعة النزاع، وأن تطلب تقديم ضمان كاف لتغطية نفقات هذه التدابير وإذا تخلف من صدر إليه الأمر عن تنفيذه، يجوز لهيئة التحكيم، بناء على طلب الطرف الآخر، أن تأذن لهذا الطرف في اتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذه، بما في ذلك حقه في الطلب من المحكمة المختصة إصدار الأمر بالتنفيذ.

يتضح من هذه النصوص أنه يجوز لهيئة التحكيم إصدار أمر باتخاذ إجراء مستعجل بشرط وجود اتفاق بين أطراف التحكيم على تخويله سلطة إصدار هذا الأمر.

وقد نصت المادة 13 من قانون التحكيم الأردني على أنه : " لا يمنع اتفاق التحكيم أي طرف الطلب من قاضي الأمور المستعجلة سواء قبل البدء في إجراءات التحكيم أو أثناء سيرها اتخاذ أي إجراء

---

[1] عمر، نبيل اسماعيل :المرجع السابق .ص212

[2] عمر، نبيل اسماعيل :المرجع السابق .ص207

[3] م 23 من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة (2001).

وقتي أو تحفظي وفقًا للأحكام المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية ويجوز الرجوع عن تلك الإجراءات بالطريقة ذاتها [1].

ويشترط حتى يصدر أمر من القضاء بتنفيذ الأمر المستعجل أن يكون هذا الأمر صادرًا عن هيئة تحكيم تملك صلاحية النظر في النزاع بموجب اتفاق تحكيم سواء كان شرطًا أم مشارطة، وأن يكون مرتبطًا بالحق المراد حمايته وتقتضيه طبيعة النزاع وأن لا يكون فاصلا بموضوع هذا النزاع، بمعنى أن لا يتضمن هـذا الأمر مساسًا بأصل الحق الموضوعي، لأن الحماية القضائية المستعجلة، يتوقف نجاحها على سرعة تحقيقها قبل وقوع الضرر، أو تفاقم آثاره فلن يكون أمام القاضي المستعجل الوقت الكافي للبحث عن مدى صـحة أصل الحق المراد حمايته وخاصة أن الطرف المنوي اتخاذ الإجراء ضده لا يكون قد تقدم بدفاعه وبيناتـه . فإن مس أصل النزاع على المحكمة الامتناع عن إصدار الأمر بالتنفيذ .

هذا إضافة إلى وجوب اتفاق بين أطراف النزاع، على تخويل هيئة التحكيم سلطة إصـدار أمـر مستعجل، وصدور إذن منها يسمح باللجوء إلى المحكمة المختصة ؛ بهدف الحصول على أمر بتنفيذه، وذلك وفق ما نص عليه المشرعان الأردني والمصري، وهذا الأمر يمكن الرجوع عنه في حال تغيرت الظروف التي أوجبت إصداره .

---

[1] راجع نص المادة 13 من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001

المبحث الثاني

الســـــلطة المختـــصة بإصـــــدار الأمـــر بالتـــنفيذ

يخضع التنفيذ الجبري لأحكام خاصة به سيتم تناوله في البحث في مطلبين ، الأول يتناول التنظيم القانوني للتنفيذ الجبري، والثاني يتناول وقف التنفيذ الجبري وذلك وفق التفصيل الآتي:

المطلب الأول : التنظيم القانوني للتنفيذ الجبري لحكم التحكيم .

المطلب الثاني : ميعاد تقديم طلب تنفيذ الحكم .

المطلب الأول

التنظيم القانوني للتنفيذ الجبري لحكم التحكيم

بما أن هذا التنفيذ لا يتم إلا بعد صدور أمر بالتنفيذ لحكم التحكيم من المحكمة المختصة، بناء على طلب يقدم إليها فإن دراسته تتطلب بحث القواعد الأساسية التي تحكم هذا الطلب من حيث الاختصاص بإصـــدار الأمر بالتنفيذ

ولا بد من الإشارة هنا إلى أن المشرع الأردني في المادة 54 / أ قد أشار إلى ضرورة أن تنظـــر المحكمة المختصة في طلب التنفيذ تدقيقًا، وتأمر بتنفيذه، وحدد في المادة2 / أ المحكمة المختـــصة بأنهـــا "محكمة الاستئناف التي يجري ضمن دائرة اختصاصها التحكيم، ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف أخرى في المملكة." .

ونص قانون التحكيم المصري في المادة 56 على أن رئيس المحكمة المشار إليها في المادة 9 من ذات القانون أو من ينتدبه من قضاتها يختص بإصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم.

ونصت المادة(9) من قانون التحكيم المصري على أنه -1 " : يكون الاختصاص بنظر مسائل التحكيم التي يحيلها هذا القانون إلى القضاء المصري للمحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع، أما إذا كان التحكيم تجاريًا دوليًا سواء جرى في مصر أو في الخارج فيكون الاختصاص لمحكمة استئناف القاهرة ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف أخرى في مصر -2 .وتظل المحكمة التي ينعقد لها الاختصاص وفقًا للفقرة السابقة دون غيرها صاحبة الاختصاص حتى انتهاء إجراءات التحكيم[1].

المطلب الثاني

ميعاد تقديم طلب تنفيذ الحكم

لم يتضمن قانون التحكيم الأردني نصًا يقضي بوجوب تقديم طلب التنفيذ بعد انقضاء المدة المحددة للطعن في الحكم .حيث يعد ذلك قصورًا من جانب المشرع الأردني يتطلب معالجته بالنص على أن يتم تقديمه بعد انقضاء المدة المحددة للطعن في الحكم. وهو الأمر الذي ينطبق كذلك على المشرع الكويتي.

بينما قانون التحكيم المصري نص في المادة (58) على عدم قبول طلب التنفيذ إذا لم يكن ميعاد رفع دعوى بطلان الحكم قد انقضى، ونص في المادة(54) من نفس القانون على أن ترفع دعوى البطلان خلال تسعين يومًا التالية لتاريخ إعلان الحكم للمحكوم عليه.

---

[1] للمزيد حول التحكيم التجاري والتحكيم الدولي يرجى مراجعة م 2 وم 3 من قانون التحكيم المصري.

ويلاحظ من هذه النصوص أنه لم يحدد أي من المشرعين الكويتي والأردني والمصري ميعادًا يمنع بانقضائه تقديم طلب الأمر بالتنفيذ، حيث يكون للخصوم الحق في تقديم هذا الطلب طالما ظل الحق الذي صدر به الحكم قائمًا لم يسقط[1].

وقد ثار تساؤل عن الحالة التي يقدم فيها الطعن قبل انتهاء الميعاد المحدد لذلك، هل يزول القيد المانع من قبول طلب التنفيذ بمجرد الطعن أم يظل هذا الطلب غير مقبول طالما لم ينقض .الميعاد المحدد لهذا الطعن؟[2].

ففي قانون التحكيم الأردني ، وكذلك قانون التحكيم الكويتي، لم ينصا على ميعاد معين لتقديم طلب التنفيذ، وبالتالي يمكن تقديمه قبل انقضاء ميعاد الطعن أو بعده.

ووفقًا لما ورد في المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون التحكيم المصري فإن العبرة في قبول طلب التنفيذ هي برفع دعوى البطلان وليس بالميعاد المحدد لرفع هذه الدعوى، وعليه إذا رفعت دعوى البطلان خلال الميعاد المحدد عاد إلى المحكوم له حقه في طلب التنفيذ حتى لا يظل سلبيًا بعد أن قام خصمه برفع هذه الدعوى[3].

---

[1] القصاص، عيد محمد :مرجع سابق .ص296

[2] التحيوي، محمود السيد :التحكيم في المواد المدنية والتجارية وجوازه في منازعات العقود الادارية .مرجع سابق، ص239 – 240 ، وكذلك مبروك، عاشور :مرجع سابق .ص . 58 نقلاً عن زغلول، أحمد :أصول التنفيذ .الكتاب الأول .ص . 237 هامش .رقم2

[3] دسوقي، عبد المنعم :مرجع سابق .ص . 263 ، وكذلك مبروك، عاشور :مرجع سابق .ص59

لكن هذا الرأي يخالف صريح نص المادة 58 التي حددت ميعاداً كاملا لابد من انقضائه قبل تقديم طلب التنفيذ، [1]. مما يتطلب وجوب انقضاء الميعاد المحدد للطعن لقبول طلب التنفيذ .وثار تساؤل آخر : يتمحور حول جواز تقديم طلب التنفيذ بعد انقضاء المدة المحددة للطعن حتى لو تم الطعن في الحكم فعلا أم يجب الانتظار حتى الفصل في هذا الطعن؟[2].

ويجدر الملاحظة هنا أن قانون التحكيم الأردني برغم عدم اشتراطه تقديم طلب التنفيذ بعد انقضاء المدة المحددة للطعن في الحكم، لا يجوز إصدار أمر بتنفيذ هذا الحكم إذا تم الطعن فيه إلا إذا قضت المحكمة التي تنظر هذا الطعن بصحة حكم التحكيم، وهذا ما أكدته المادة 51 من قانون التحكيم الأردني.

وكذلك المادة (58) من قانون التحكيم المصري حيث يتضح أنه بانقضاء المدة المحددة للطعن في حكم التحكيم، يكون طلب التنفيذ مقبولاً سواء رفعت دعوى البطلان أم لم ترفع، وهذا ما أكدته المادة (58) من ذات القانون عندما قضت بعدم الترتيب على رفع دعوى البطلان وقف تنفيذ حكم التحكيم ؛ بمعنى أن الحكم الذي طعن فيه بالبطلان يكون قابلا للتنفيذ الجبري طالما أن هذه المادة لم تقرر لدعوى البطلان أثرًا مانعًا من قبول طلب التنفيذ.

---

[1] الميعاد الكامل :هو "الميعاد الذي يجب أن ينقضي كاملا قبل اتخاذ الإجراء بحيث لا يجوز اتخاذ هذا الإجراء قبل .انقضائه ." القصاص، عيد محمد :مرجع سابق .ص . 296 هامش رقم14

[2] عمر، نبيل اسماعيل :مرجع سابق .ص236

وإذا كان لعدم انقضاء الميعاد المحدد لرفع دعوى البطلان أثر مانع من قبول طلب التنفيذ، فمن بـــاب أولى أن يكون لرفعها ذات الأثر إلى أن يتم الفصل فيها حتى لا يتم اللجوء إلى إعادة الحال إلى ما كانت عليه في حال صدر حكم ببطلان حكم التحكيم وتم التنفيذ الجبري لهذا .الحكم بمقتضى الأمر الصادر بتنفيذه [1].

ثالثًا – إجراءات تقديم طلب التنفيذ : –

لم يتضمن قانون التحكيم الكويتي نصوصًا خاصة بإجراءات تقديم هذا الطلب وشروطه إذا كان التحكيم محليًا، على أنه يستفاد من نص المادة 54 /أ من قانون التحكيم الأردني التي حددت الشروط الواجب توافرها عند تقديم طلب التنفيذ، أن هذا الطلب يقدم إليها مرفقًا به صورة عن حكم التحكيم، ويفترض أن يكون موقعًا من هيئة التحكيم، ومرفقًا به صورة عن تبليغ المحكوم عليه للحكم المطلوب تنفيذه [2]. .حيث ألزم هذا القانون هيئة التحكيم تسليم الخصوم صورة عن حكم التحكيم .خلال ثلاثين يومًا من تاريخ صدوره [3].

بينما اشترطت المادة (56) من قانون التحكيم المصري أن يقدم طلب التنفيذ مرفقًا به أصل الحكم أو صورة موقعة عنه، حيث نص القانون ذاته في المادة (44) بتسليم صورة موقعة عن حكم التحكيم إلى كل من الطرفين، ومرفقًا به صورة عن اتفاق التحكيم .

---

[1] عمر، نبيل اسماعيل :مرجع سابق .ص234

[2] عمر، نبيل اسماعيل :مرجع سابق .ص234

[3] عمر، نبيل اسماعيل :مرجع سابق .ص234

لم يشترط تقديم أصل الاتفاق بل صورة موقعة عنه وذلك يتفق مع ما نص عليه هذا القانون بأن الاتفاق يكون مكتوبًا إذا تضمنه محرر وقعه الطرفان، أو تضمنته الرسائل والبرقيات المتبادلة بينهم .بالإضافة إلى إرفاق ترجمة باللغة العربية للحكم مصادق عليها من جهة معتمدة، ويفترض هذا الشرط أن الحكم صدر بغير اللغة العربية بناء على اتفاق الخصوم أو قرار هيئة التحكيم .ويجب إرفاق صورة من المحضر الدال علـــى إيداع الحكم في قلم المحكمة المختص رئيسها بإصدار أمر التنفيذ على النحو الذي رسمته المادة 47 من قانون التحكيم المصري .

أما المادة 54 / أ من قانون التحكيم الأردني فقد نصت على أن : " :تنظر المحكمة المختصة فـــي طلب التنفيذ تدقيقًا وتأمر بتنفيذه إلا إذا تبين له أن هذا الحكم يتضمن ما يخالف النظام العام في المحكمة وإذا أمكن تجزئة الحكم فيما يتضمنه من مخالفة للنظام جاز الأمر بتنفيذ الجزء الباقي .أنه لم يتم تبليغه للمحكوم عليه تبليغًا صحيحًا."

وقد نصت المادة 12 من قانون التحكيم المصري على أنه : يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبًـــا وإلا كان باطلا ويكون اتفاق التحكيم مكتوبًا إذا تضمنه ما تبادله الطرفان من رسائل أو برقيات أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة."

وقد نصت المادة 29 / 4 من قانون التحكيم المصري على أنه " :يجري التحكيم باللغة العربية ما لم يتفق الطرفان أو تحدد هيئة التحكيم لغة أو لغات أخرى ويسري حكم الاتفاق أو القرار على لغة البيانـــات

والمذكرات المكتوبة وعلى المرافعات الشفوية وكذلك على كل قرار تتخذه هذه الهيئة أو رسالة توجههـــا أو حكم تصدره ما لم ينص اتفاق الطرفين أو قرار هيئة التحكيم على غير ذلك."[1].

أما المادة 47 من قانون التحكيم المصري نصت" :يجب على من صدر حكم التحكيم لصالحه إيداع أصل الحكم أو صورة موقعة منه باللغة التي صدر بها أو ترجمة باللغة العربية مصدقًا عليها من جهة معتمدة إذا كان صادرًا بلغة أجنبية وذلك في قلم كتاب المحكمة المشار إليها في المادة (9) من هذا القانون ويحرر كاتب المحكمة محضرًا بهذا الإيداع ويجوز لكل من طرفي التحكيم طلب الحصول على صورة مـــن هـــذا المحضر..... ".

إن ما نصت عليه المادة 56 من قانون التحكيم المصري لا يشمل جميع المستندات الواجب إرفاقها بالطلب، إنما هناك مستند آخر يجب إرفاقه بهذا الطلب وهو صورة عن ورقة إعلان حكم التحكيم للمحكوم عليه وذلك إعمالا لنص المادة58 و'يقدم هذا الطلب بإجراءات الأوامر على العرائض وفقًا للقواعد العامة التي ينص عليها قانون المرافعات المصري ، حيث يتم تقديم هذا الطلب بعريضة من نسختين متطـــابقتين

[1] العبودي، محسن : دور القاضي في منح القوة التنفيذية لأحكام التحكيم بحث منشور على الموقـــع الالكترونـــي صـــباحا Http://www.eastlaws.com/iglc/research-show.php?id=187

وتشتمل كل نسخة على وقائع الطلب وأسانيده وتحديد موطن مختار للطالب في البلد التي بها مقر المحكمة، ومرفقاً بها .المستندات المؤيدة لها[1].

رابعًا – إجراءات الفصل في طلب التنفيذ : –

بالرجوع إلى قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 فإنه يتوجب على المحكمة لدى تقديم استدعاء لتنفيذ هذا الحكم، إصدار إعلان للمستدعى ضده' يعلن فيه بأن له الحق في الاعتراض على هذا الطلب خلال سبعة أيام من تاريخ التبليغ، ويترتب على عدم الاعتراض خلال المدة المذكورة قيام المحكمة بتصديق الحكم دون مرافعة [2].، " وفي حال تم تقديم الاعتراض تستمع المحكمة إلى وجهة نظر أطراف النزاع، وتتخذ قرارًا إما بتصديق الحكم كليًا، أو جزئيًا، أو برد طلب التصديق" ، بمعنى إذا كان سبب الرفض يتعلق بجزء من الحكم فإن هذا يعني أن الجزء الآخر صحيح وواجب التنفيذ.

وحتى يؤدي الاعتراض إلى ذلك ، يجب أن يبنى على أسباب تتعلق بعيوب في حكم التحكيم، أو إجراءاته بحيث لا' يمكن للمحكمة الحكم بتصديقه بسبب وجود هذه العيوب[3].

---

[1] شحاتة،محمد نور تنفيذ أحكام المحكمين بحث منشور على الموقع الإلكتروني Http://www.eastlaws.com/iglc/research-show.php?id=109 109القوة التنفيذية لحكم التحكيم . مرجع سابق ص 80

[2] خضر، منير حنا سالم : مرجع سابق . ص801 وما بعدها .

[3] التحيوي، محمود السيد :التحكيم في المواد المدنية والتجارية وجوازه في منازعات العقود الادارية .مرجع سابق ق .ص254 ، .كذلك عمر، نبيل اسماعيل :مرجع سابق .ص243

ويقتضي حتى تصدر المحكمة قرارًا بالتصديق ألا يكون هناك ما يستوجب فسخ الحكم أو أية أسباب أخرى خارج حدود أسباب فسخه، ومنها عدم قانونية البينة المقدمة، أو كونها لا تؤدي إلى النتيجة التي توصلت إليها هيئة التحكيم، أو خروجها عن أسس التقاضي كعدم احترام حقوق الدفاع ومبدأ المساواة بين الخصوم[1].

ومن الشروط الواجب توافرها عدم مخالفة الحكم المراد تنفيذه للنظام العام، وأن يكون قد تم تبليغه للمحكوم عليه ويتأكد القاضي من تحقق هذا الشرط بالاطلاع على ورقة هذا التبليغ وذلك احترامًا لمبدأ المواجهة والعلم بالحكم المنهي للنزاع[2]. وبهدف التأكد من أن المحكوم عليه قد أتيحت له فرصة الطعن في هذا الحكم إذا توافرت أسبابه [3].

لكن المشرع المصري أضاف شرطًا ثالثًا تمثل في عدم تعارضه مع حكم سبق صدوره من المحاكم المصرية في موضوع النزاع، لأن صدوره كذلك يتعارض مع حجية هذا الحكم القضائي وهذه الحجية متعلقة بالنظام العام [4].

---

[1] القصاص، عيد محمد :مرجع سابق .ص302

[2] معوض، نادية محمد :مرجع سابق .ص175

[3] عبد المجيد، منير :الأسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي في القانون الخاص في ضوء الفقه وقضاء التحكيم .مرجع سابق . ص . 406 ، وكذلك صاوى، أحمد السيد :مرجع سابق .ص . 262 المليجي، أسامة أحمد شوقي : مرجع سابق .ص58

[4] مبروك، عاشور :مرجع سابق .ص81

ويجدر أن نلاحظ أن كلاً من المشرعين الكويتي و الأردني لم يشيرا صراحة إلى هذا الشرط ، وقد اكتفيا بالنص على عدم مخالفته للنظام العام حيث يعد تنفيذ حكم تحكيم متعارض مع حكم قــضائي مخالفًــا للنظام العام[1].

لكن نظر طلب التنفيذ تدقيقاً دون حضور لا يتفق مع التزام القاضي بعدم إصدار الأمر إلا بعد التأكد من عدم تعارض حكم التحكيم مع حكم قضائي سبق صدوره في موضوع النــزاع، حيث لا يتم ذلك إلا بحضور المحكوم عليه والسماح له بإبــداء أقواله وتقديم مستنداته .

ويجوز له إصدار أمر بالتنفيذ الجزئي لهذا الحكم بحيث يكون قاصرًا على الجزء الذي توافرت فيــه شروط التنفيذ ، وهو أمر يقتضي أن يكون الحكم قابلا للتجزئة.

[1] المصري، حسني :مرجع سابق .ص . 527 ، وكذلك عمر، نبيل اسماعيل :مرجع سابق .ص242

المبحث الثالث

موانع إصدار الأمر بتنفيذ حكم التحـــكيم الإلكتروني

نص قانون التحكيم الأردني في المادة 54 / ب على عدم جواز الطعن في قرار المحكمة الصادر بالأمر بالتنفيذ، أما القرار الصادر برفض التنفيذ فيجوز الطعن فيه أمام محكمة التمييز، خلال ثلاثين يومًا من اليوم التالي لتبليغ هذا القرار. ، أما الأمر الصادر برفض التنفيذ فيجوز التظلم منه إلى المحكمة المختـــصة أصلا بنظر النزاع خلال ثلاثين يومًا من تاريخ صدوره. [1].

ويرى جانب من الفقه أن المشرع المصري قد أصاب عندما نص على عدم إجازة الطعن في القرار الصادر بالتنفيذ؛ لأن التحكيم يتميز بالمرونة وبسهولة الإجراءات والبعد عـــن الإجـــراءات المتبعـــة أمـــام المحـــــــــــاكم من أجل تحقيقه لمزاياه في سرعة إنهاء النزاع وسرعة تنفيذ الحكم الفاصل فيه [2].

هذا إلى جانب عدم وجود مسوغ للطعن في الأمر الصادر بالتنفيذ، والذي يمنح الحكم القوة التنفيذية. فإن كانت هناك عيوب في الحكم أو في إجراءاته فإن القانون منح الخصوم الحق في الطعن فيه خلال مـــدة معينة[3].

---

[1] راجع نص المادة 54/ب من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001

[2] مبروك، عاشور :مرجع سابق .ص . 99 نقلا عن :راغب، وجدي :النظرية العامة للتنفيذ القضائي .ص . 136 وعن: .سالم، علي :ولاية القضاء على التحكيم .ص314

[3] مبروك، عاشور :مرجع سابق .ص . 100 نقلا عن :سالم، علي :ولاية القضاء على التحكيم .ص314

وجدير بالملاحظة هنا أن قوانين التحكيم في كل من الكويت ومصر والأردن لم تتضمن نـــصوصًا خاصة بالاستشكال في حكم التحكيم، لذلك يتم الرجوع إلى القواعد العامة التـــي تـــنظم منازعـــات التنفيـــذ وإشكالاته. والاستشكال في تنفيذ الحكم لا يعد تظلمًا في هذا الحكم[1]. كما لا يعد طعناً فيه[2].

ولقبول هذا الاستشكال باعتباره منازعة وقتية يجب توافر مجموعة من الشروط، تمثلت في أن يكون المطلوب في الاستشكال إجراء وقتيًا لا يؤدي إلى المساس بأصل الحق [3].؛ لأن التنفيذ يوقف أو يستمر بصفة مؤقتة ويكون مرتبطًا بنتيجة الفصل في المنازعة الموضوعية المتعلقة بالتنفيذ.

وإذا رفع الاستشكال بطلب موضوعي كان غير مقبول كأن يطلب المستشكل الحكم ببراءة ذمته مـــن الدين أو الحكم ببطلان الحجز أو إلغائه [4]. ويجب أن يتوافر شرط الاستعجا ل [5].، بمعنى أن يهدف الخصم الصادر بحقه أمر التنفيذ من استشكاله منع إجراء التنفيذ أو وقف السير فيه إن كان قد بدأ وذلك لوجود خطر

---

[1] خير، عادل محمد :حجية ونفاذ أحكام المحكمين وإشكالاتها محليًا ودوليًا .مرجع سابق .ص . 72 ، وكذلك أبو الوفا، أحمد: . إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية .مرجع سابق .ص364

[2] المرجع ذاته ص 72

[3] مبروك، عاشور :مرجع سابق . ص 118 ، كذلك جميعي ، عبد الباسط ، والفزاير ، أمال ، مرجع سابق ص 306

[4] جميعي ، عبد الباسط ، والفزاير ، أمال ، مرجع سابق ص 306

[5] مبروك، عاشور :مرجع سابق .ص . 119 نقلا عن :والي، فتحي :التنفيذ الجبري .بند . 398 ص .702 عمر، نبيل :الوسيط في التنفيذ الجبري .ص269

يتمثل في السير في إجراءات التنفيذ وما يترتب عليها من آثار يصعب تداركها [1]. ويجب أن يتم رفع الاستشكال قبل انتهاء التنفيذ[2].،" لأن تقديم الاستشكال يكون قبل البدء في التنفيذ أو أثنائه.

وفي الأحوال التي يكون فيها التنفيذ قد تم فعلا فلا مجال لرفع هذا الاستشكال ، وذلك لانعدام المصلحة .جدير بالملاحظة هنا أن القانون لا يعطي الحق في طلب إجراء وقتي تفادياً لحالة تحققت بالفعل حيث يمكنه في هذه الحالة طلب إبطال ما تم من إجراءات بطريق المنازعات الموضوعية "[3] .

ويجب أن يكون هذا الاستشكال مبنيًا على أسباب لاحقة على صدور الحكم ، [4]وليس على أسباب سابقة له لأن هذه الأسباب كان بإمكان المستشكل التمسك بها أثناء نظر الخصومة[5] .ويجب أن لا يتضمن الاستشكال طعناً بالحكم ، والسبب في ذلك يرجع إلى أن هذا الطعن يجب أن يرفع إلى محكمة الطعن

---

[1] مبروك، عاشور :مرجع سابق . ص 117

[2] مبروك، عاشور :مرجع سابق . ص 117

[3] مبروك، عاشور :مرجع سابق .ص . 119 نقلا عن :والي، فتحي :التنفيذ الجبري .بند . 398 ص .702 عمر، نبيل :الوسيط في التنفيذ الجبري .ص269

[4] خير، عادل محمد :حجية ونفاذ أحكام المحكمين وإشكالاتها محليا ودوليا .مرجع سابق .ص . 72 ، وكذلك أبو الوفا :إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية .مرجع سابق .ص . 364 ، وكذلك جميعي، عبدالباسط .والفزايري، آمال :مرجع سابق . ص314 ، وكذلك مبروك، عاشور :مرجع سابق .ص119

[5] جميعي .عبدالباسط .والفزايري، آمال :مرجع سابق .ص . 314 مبروك، عاشور :مرجع سابق .ص120

وفي المواعيد المقررة لذلك، أما قاضي التنفيذ فليس جهة طعن، وإذا كان الخصم صاحب المصلحة قد فوت على نفسه فرصة الطعن، فلا يجوز له اتخاذ الاستشكال وسيلة غير مباشرة للطعن في الحكم[1] .

لم يحدد قانون التحكيم الأردني وكذلك قانون التحكيم الكويتي ميعادًا معينًا لتقديم طلب التنفيذ، ولم يورد نصًا يمنح الطاعن حق طلب وقف تنفيذ الحكم تبعًا للطعن فيه.

أما قانون التحكيم المصري فقد نص صراحة في المادة (57) على أنه : لا يترتب على رفع دعوى البطلان وقف تنفيذ حكم التحكيم، ومع ذلك يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف التنفيذ إذا طلب المدعي ذلك في صحيفة الدعوى، وكان الطلب مبنيًا على أسباب جدية، وعلى المحكمة الفصل في طلب وقف التنفيذ خلال ستين يومًا من تاريخ أول جلسة محددة لنظره، وإذا أمرت بوقف التنفيذ جاز لها أن تأمر بتقديم كفالة أو ضمان مالي، وعليها إذا أمرت بوقف التنفيذ الفصل في دعوى البطلان خلال ستة أشهر من تاريخ صدور هذا الأمر."

ويتضح من هذا النص أن الأصل هو تنفيذ حكم التحكيم إذا رفعت دعوى ببطلانه[2] ، والسبب في ذلك يرجع إلى رغبة المشرع المصري في سرعة حسم المنازعات المتعلقة بالتحكيم [3] ، والاستثناء هو وقف التنفيذ إذا توافرت شروط هذا الوقف حرصًا على إقامة التوازن بين مصلحة المحكوم له والمحكوم عليه،

---

[1] جميعي .عبدالباسط .والفزايري، آمال :مرجع سابق .ص312

[2] معوض، نادية محمد :مرجع سابق، ص . 173 ، وكذلك حسن :مرجع سابق .ص229

[3] مراد، عبد الفتاح :مرجع سابق .ص184

وهذه الشروط تتمثل في أن يقدم المدعي طلبًا بوقف التنفيذ فلا يجوز للمحكمة أن تقضي بذلك من تلقاء نفسها، وأن يقدم هذا الطلب في صحيفة دعوى البطلان نفسها.

وسبب ذلك يعود إلى أن طلب وقف التنفيذ ما هو إلا طلب وقتي وتبعي، للطلب الموضوعي الأصلي، بالتالي يجوز تقديمه بشكل مستقل ، وإذا قدم كذلك يكون غير مقبول، حتى لو قدم خـــلال ميعـــاد دعـــوى البطلان[1] ، نظرًا لاشتراط القانون تقديمه في صحيفة هذه الدعوى .ويشترط أن لا يكون التنفيذ الجبري قد تم [2] لأن هدف طلب وقف التنفيذ هو منع تنفيذ على وشك الوقوع لا على إلغاء ما تم منه بالفعل، وإذا كان قد نفذ في شق دون الآخر، فإن أثر الطلب يقتصر على الشق الذي لم ينفذ [3]

ويجب أن ينبني الطلب هنا على أسباب جدية يبينها الطالب، وتخضع هذه الأسباب لسلطة المحكمـــة التقديرية ، وكذلك لها سلطة الأمر بوقف التنفيذ إذا تبين لها ما يرجح قبول دعوى البطلان، أو أن تنفيذ الحكم من شأنه أن يلحق بالمحكوم عليه ضررًا جسيمًا يتعذر تداركه[4].

وعلى المحكمة أن تفصل في طلب الوقف خلال ستين يومًا من تاريخ أول جلسة محددة لنظره، وإذا أمرت بوقف التنفيذ، يجوز لها أن تأمر مقدم الطلب بتقديم ضمان مالي لجبر الضرر الذي قد يلحق بالمحكوم

---

[1] حشيش، أحمد محمد :القوة التنفيذية لحكم التحكيم .مرجع سابق .ص 111-137.

[2] حشيش، أحمد محمد :القوة التنفيذية لحكم التحكيم .مرجع سابق .ص . 138 ، وكذلك مبروك، عاشور :مرجع ســـابق .ص 130

[3] مبروك، عاشور :مرجع سابق .ص130

[4] المرجع السابق .ص . 130 نقلا عن :والي، فتحي :التنفيذ الجبري .بند . 51 ص107

له من جراء وقف التنفيذ إذا تبين أن هذا الطلب كان تعسفيا[1].، وعلى المحكمة في حال صدر الأمر بوقف التنفيذ الفصل في دعوى البطلان خلال ستة أشهر من تاريخ صدور هذا الأمر. وهذه المواعيد تنظيمية إرشادية، الهدف منها، الحث على سرعة الفصل في طلب وقف التنفيذ، وفي دعوى البطلان ولا يترتب على مخالفتها بطلان الحكم الصادر في دعوى البطلان[2] ، وقد ثار تساؤل في الفقه تمثل في :هل يعد طلب وقف تنفيذ حكم التحكيم تبعًا للطعن فيه مانعًا من رفع استشكال بوقف هذا التنفيذ؟ [3].

إن طلب وقف تنفيذ الحكم من قبل محكمة الطعن، لا يحول دون إمكانية طلب وقفه من قبل قاضي التنفيذ، لأن تقديم طلب الطعن لا يستوجب طلب وقف التنفيذ تبعًا له، فمن حق الطاعن أن يقدم استشكالا إلى قاضي التنفيذ بصفته قاضيًا للأمور المستعجلة، يطلب فيه وقف التنفيذ، حتى لو تقدم بطلب هذا الوقف إلى محكمة الطعن، لأن هذه الأخيرة قد تتأخر في الفصل في طلب وقف التنفيذ، حيث لا يوجد في القانون ما يمنع اللجوء إلى قاضي التنفيذ بدلاً من محكمة الطعن.

---

[1] القصاص، عيد محمد :مرجع سابق .ص283

[2] حسن، علي عوض :مرجع سابق .ص . 229 ، وكذلك دسوقي، عبدالمنعم :مرجع سابق .ص 5 - المرجع السابق، ص283 272 . 284 .، وكذلك حسن، على عوض :مرجع سابق .ص 6 - 229 وكذلك ، القصاص، عيد محمد :مرجع سابق .ص 283

[3] جميعي، عبد الباسط .والفزايري، آمال :مرجع سابق .ص313 .

ولا يوجد ما يمنع الجمع بين طلب وقف التنفيذ بالاستشكال وبين طلبه تبعًا للطعن في الحكم أو مـــا يوجب اتباع ترتيب معين في اللجوء إليهما بحيث يسقط الحق في اللجوء إلى الطريق الآخر[1].

وفي ظل قانون التحكيم الأردني فلا تثار هذه المسألة لأنه نص صراحة في المادة 54 / ب على عدم جواز الطعن في قرار المحكمة الصادر بالأمر بتنفيذ الحكم [2].

ويرى اتجاه فقهي أنه بعد أن أصبح التظلم من الأمر الصادر بتنفيذ حكم التحكيم جائزًا بعد الحكم بعدم دستورية الفقرة 3 من المادة 58 من قانون التحكيم المصري، فإن الحكم الصادر في هذا التظلم يكون قابلا للطعن بالاستئناف، وفقًا للقواعد العامة برغم عدم وجود نص في هذا القانون يقضي بذلك[3]." وبالتالي يمكن للطاعن أن يطلب من محكمة الاستئناف وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه؛ إذا كان هذا الطاعن يخشى وقـــوع ضرر جسيم من هذا التنفيذ وكانت أسباب الطعن' يرجح معها إلغاء الحكم [4].

---

[1] جميعي، عبدالباسط .والفزايري، آمال :مرجع سابق ص313 .

[2] راجع نص المادة 54 / ب من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001

[3] مبروك، عاشور :مرجع سابق .ص109

[4] مبروك عاشور–مرجع سابق .ص137

الفصل الخامس

بطلان حكم التحكيم

تمهيد :

بعد أن استعرضنا في الفصل الرابع حجية الأمر الصادر بتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني من خلال ثلاثة مباحث هي ماهية الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني والسلطة المختصة بإصدار الأمر بالتنفيذ وموانع إصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني ، واتضح من خلال الفصول السابقة أن التحكيم الالكتروني لا يختلف عن التحكيم بصورته التقليدية أو العادية إلا من حيث توظيف الوسائل التي هيأتها ثورة المعلومات والاتصالات الحديثة في كافة مراحل عملية التحكيم ، بدءاً من الاتفاق عليه ومروراً بإجراءاته وانتهاءً بصدور حكم فيه .ومما لاشك فيه أن تطور وسائل الاتصالات أسهم بشكل كبير في جريان جلسات التحكيم الالكتروني بشكل يقارب جلسات التحكيم العادي الذي يتم بحضور الأطراف والشهود والمحامين والخبراء عند اقتضاء وجودهم، إلا أن هذه العملية لا تضمن صحة مضمون ما يتم فيها من إجراءات بشكل مثالي، الأمر الذي قد يؤدي إلى حرمان الأطراف من حق الدفاع وبالتالي إمكانية المنازعة في صحة القرار وإبطال تنفيذه، ونرى أن القول بإمكانية عقد بعض الجلسات بشكل مادي(وجهًا لوجه) يخرج التحكيم الالكتروني من ثوبه، فلا بد من إيجاد آلية لضمان سير جميع إجراءات التحكيم بالشكل الالكتروني بشكل يكفل صحة وسلامة إرادة الأطراف ومضمون هذه العملية، لا أن يتم الرجوع إلى

الوسط المادي وإلا كما تساءل اتجاه أحد الكتاب فما الغاية من القول بوجود مثل هذا النوع من التحكيم؟ [1] ؛ فالتحكيم الالكتروني إذن هو وسيلة لحسم المنازعات الناشئة من التجـــارة الالكترونيـــة ، والعنـــاوين الالكترونية وغيرها عن طريق اختيار محكم أو محكمين يقومون بالفصل في تلك المنازعات مـــن خـــلال وبواسطة الانترنت ويتحقق ذلك بقرار ملزم للخصوم.

ولعل من أهم المزايا التي يحققها التحكيم الالكتروني هي المزيد من السرعة في الفصل في النـــزاع والاقتصاد في النفقات ، بالإضافة إلى ميزة الخبرة في مجالات التجارة الالكترونية ، والملكية الفكرية والتي يجب أن تتوافر في المحكمين. وتحاول الدراسة في هذا الفصل إلقاء الضوء على النظام القانوني لبطلان حكم التحكيم الالكتروني وسوف يتم ذلك من خلال أربعة مباحث كما يلي :-

المبحث الأول : مفهوم البطلان في حكم التحكيم .

المبحث الثاني : الآثار المترتبة على بطلان حكم التحكيم الإلكتروني .

المبحث الثالث : تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي الباطل.

المبحث الرابع : المشكلات العملية في تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني.

---

[1] بني شمسه ، رجاء نظام حافظ ،(2009)، الإطار القانوني للتحكيم الإلكتروني " دراسة مقارنـــة " ، رســـالة ماجـــستير نوقشت في جامعة النجاح الوطنية ، نابلس ، فلسطين بتاريخ 2009/8/27 .

المبحث الأول

مفهوم البطلان في حكم التحكيم

مقدمة :

لا شك أن من صدر حكم التحكيم ضده سيحاول إثارة العقبات في طريق تنفيذ الحكم عن طريــق الطعن فيه وتختلف الدول فيما بينها من حيث طرق الطعن التي تتيحها لمن صدر الحكم ضده وسنحاول في هذا المبحث بيان مفهوم البطلان وعلى النحو الآتي :

المطلب الأول : مفهوم البطلان عموماً.

المطلب الثاني : بطلان حكم التحكيم

المطلب الثالث : أسباب الطعن بالبطلان

المطلب الأول

مفهوم البطلان عموماً

يعد البطلان جزاء إجرائياً يلحق وينال من العمل الإجرائي فيهدر جميع آثاره القانونيـــة. وهـــذا الإجراء بهذه المثابة والأهمية يحتاج إلى بيان واضح لمعالمه وحدوده [1] ، والقاعدة المقررة في الـــبطلان الإجرائي تقضي بالآتي :-

أولا : أنه ما لم يقرره القاضي فان العمل الإجرائي يظل صحيحًا كما كان على أن هذا لا يحـــول دون أن نقرر أن العمل الإجرائي يلحق به وصف البطلان بمجرد أن يناله العيب في احد شروط صحته.

ثانيًا :أن يمر بمرحلتين : مرحلة أولى يقتصر فيها دور القاضي على وصف العمل الإجرائي بالبطلان دون أن يؤثر في صحة هذا العمل وما ينتجه من آثار قانونية ، ومرحلة ثانية يؤدي فيها دوره كجـــزاء حـــين يقرره القاضي فيهدر الآثار القانونية للعمل الإجرائي.

يرى الجمهور أن لفظ البطلان والفساد بمعنى واحد وجاءت عدد من التعارف عنهم منها :

1. تعريف الباطل بأنه الذي لا يثمر [2].

---

[1] سرور ، محمد فتحي ، 1959م ، نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجنائية ، رسالة دكتوراه مقدمة لكليـــة الحقـــوق ، جامعة القاهرة

[2] روضة الناظر ، لموفق الدين أبي محمد بن احمد بن قدامه المقدسي ،ت : عبدا لكريم النملة ، الرياض مكتبة الرشد ، ط ٥ ، ج ١ ، ص ٢٥١

2. ومنها تعريفه بأنه الذي لا يفيد [1].

وخالف الأحناف قول الجمهور ففرقوا بين الباطل والفاسد في العقود والتصرفات فيرون أن الباطل هو لوجود خلل في أصل العقد أو التصرف أي خلل في ركن من أركانه ومثلوا لذلك بزواج غير المميز وهذا عندهم باطل لا يترتب عليه أثر مطلقاً، وأما الفاسد فإذا كان الخلل في وصف من أوصاف العقد أو التصرف، أي في شرط خارج عن ماهيته وأركانه ومثلوا لذلك بالزواج بغير شهود وهذا عندهم فاسد يترتب عليه بعض آثاره [2].

---

[1] أحكام القران ، لأبي بكر محمد بن عبدا لله المعروف بابن العربي ،ت : محمد علي البجاوي ، القاهرة ، مطبوعات عيسى البابي الحلبي ، ج ١ ، ص ٣٢٢

[2] النظرية العامة للقاعدة الإجرائية الجنائية ، عبد الفتاح مصطفي الصيفي ، بيروت : دار البحيري أخوان ١٩٧٤ م ، ص ٩٧

المطلب الثاني

بطلان حكم التحكيم

البطلان يكون لوقوع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم ، وهذه الحالة وفقا لما هو ظاهر منها تشتمل على فرضين :-

الفرع الأول

وقوع بطلان فى الحكم

فالحكم يكون باطلا اذا لم تتوافر شروطه الموضوعية والشكلية التى يبينها نصوص مختلف قوانين التحكيم مثل ما نص عليه قانون التحكيم الأردني من أن :

أ -يتم تدوين حكم التحكيم كتابة ويوقعه المحكمون، وفي حالة تشكيل هيئة التحكيم من أكثر من محكم يكتفي بتوقيع أغلبية المحكمين بشرط أن تثبت في الحكم أسباب عدم توقيع الأقلية.

ب -يجب أن يكون حكم التحكيم مسببا إلا إذا اتفق طرفا التحكيم على غير ذلك أو كان القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم لا يشترط ذكر أسباب الحكم.

ج -يجب أن يشتمل حكم التحكيم على أسماء الخصوم وعناوينهم وأسماء المحكمين وعناوينهم وجنسياتهم وصفاتهم وموجز عن اتفاق التحكيم وملخص لطلبات الخصوم وأقوالهم ومستنداتهم ومنطوق الحكم وتاريخ ومكان إصداره وأسبابه .

د – إذا لم يتم الاتفاق بين الأطراف والمحكمين على تحديد أتعاب المحكمين فيتم تحديدها بقرار من هيئة التحكيم ويكون قرارها بهذا الشأن قابلا للطعن أمام المحكمة المختصة ويكون قرار المحكمة في هذا الحالة نهائيا.

واستنادا إلى هذا المعيار لا يؤدى إغفال القواعد والأحكام المتعلقة بشكل الحكم من ضرورة اشتماله على أسماء الخصوم وعناوينهم وأسماء المحكمين وعناوينهم إلى آخره إلى إمكانية الطعن بالبطلان على حكم التحكيم الذى أهمل ذكر هذه البيانات ، إذ إن مخالفة هذه القواعد ليست من شأنها الإضرار بالأطراف المشاركة فى التحكيم ولا المساس بمصالحهم بشكل مباشر . وعلى العكس من ذلك فإن عدم قيام هيئة التحكيم بالمداولة قبل إصدارها للحكم ، قد يكون سببا لإمكانية الطعن عليه بالبطلان بسبب هذا العيب الذى لحق به [1] .

كذلك يؤدى عدم تسبيب الحكم فى حالة عدم اتفاق الأطراف على عدم التسبيب . أو فى حالة اختيارهم للقانون المصرى كقانون واجب التطبيق على الإجراءات أو لائحة تحكيم تقتضى التسبيب إلى إمكانية الطعن على الحكم بالبطلان لمساسه بأحد القواعد الأساسية التى تتعلق بمصلحة الأطراف فى الدعوى بشكل مباشر.

[1] الحداد ، حفيظة ، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم فى المنازعات الخاصة الدولية ، مرجع سابق ، ص 202 ومابعدها.

الفرع الثاني

بطلان إجراءات التحكيم المؤثر فى الحكم

يكون سببا من أسباب دعوى البطلان وقوع بطلان فى الإجراءات أثر فى الحكم ، ولكن لا يعنى ذلك أن أي بطلان فى الإجراءات سوف يؤثر بالضرورة على الحكم فالعبرة فى ذلك بمدى تحقيق الإجراء لغايته من عدمه وذلك وفقا للقواعد العامة فى قانون أصول المحاكمات المدنية [1] .

وتطبيقا لذلك يعد بطلانا مؤثرا فى الحكم إعلان أحد الأطراف أو إرسال تقارير للهيئة إلى غير العنوان المحدد فى اتفاق التحكيم لأنه حرم هذا الطرف من إمكانية الحضور أو الرد على ما تضمنته هذه التقارير ، أما إذا ثبت علم الطرف رغم عدم صحة الإعلان فإن بطلان الإجراء لايعد مؤثرا فى الحكم .

---

[1] فى ملاحظة ذلك الدكتور مختار بربري ، التحكيم التجارى الدولى ، مرجع سابق ، ص 248 ، الدكتورة حفيظة الحداد الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة فى المنازعات الخاصة الدولية ، مرجع سابق ، ص 204 – ولدراسة تفصيلية عن البطلان الإجرائى راجع رسالة الأستاذ الدكتور فتحى والى ، نظرية البطلان فى قانون المرافعات (1958)، منشأة المعارف ، وأنظر طبعة منقحة لها لدي نادي القضاة عام 2000 بتنقيح الدكتور أحمد ماهر زغلول.

المطلب الثالث

أسباب الطعن بالبطلان

حدد المشرع الأردني الأسباب التي تبنى عليها دعوى البطلان وهذه الأسباب مماثلة للأسباب التي حددها المشرع المصري، فقد نصت المادة 49 من قانون التحكيم الأردني :

أ –لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا في أي من الحالات الآتية :

إذا لم يوجد اتفاق تحكيم صحيح ومكتوب أو كان هذا الاتفاق باطلا أو سقط بانتهاء مدته.

إذا كان أحد طرفي اتفاق التحكيم وقت إبرامه فاقدًا للأهلية أو ناقصها وفقًا للقانون الذي يحكم أهليته .

إذا تعذر على أي من طرفي التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم تبليغه تبليغًا صحيحًا بتعيين محكم أو بإجراءات التحكيم أو لأي سبب آخر خارج عن إرادته .

إذا استبعد حكم التحكيم تطبيق القانون الذي اتفق على تطبيقه على موضوع النزاع.

إذا تم تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكمين على وجه مخالف لهذا القانون أو لاتفاق الطرفين .

إذا فصل حكم التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم أو تجاوز حدود هذا الاتفاق، ومع ذلك إذا أمكن فصل أجزاء الحكم الخاصة بالمسائل الخاضعة للتحكيم عن أجزائه الخاصة بالمسائل غير الخاضعة له، فلا يقع البطلان إلا على الأجزاء الأخيرة وحدها .

أ- إذا لم تراع هيئة التحكيم الشروط الواجب توافرها في الحكم على نحو أثر في مضمونه أو استند الحكم على إجراءات تحكيم باطلة أثرت فيه .

ب -تقضي المحكمة المختصة التي تنظر دعوى البطلان من تلقاء نفسها ببطلان حكم التحكيم فيما تضمن ما يخالف النظام العام في المملكة أو إذا وجدت أن موضوع النزاع من المسائل التي لا يجوز التحكيم فيها .

الفرع الأول

أسباب البطلان المتعلقة باتفاق التحكيم وأطرافه

هناك أسباب تتعدد للبطلان وتتعلق باتفاق التحكيم وأطرافه على النحو التالي :

أولاً :عدم وجود اتفاق تحكيم أو بطلانه أو سقوطه بانتهاء مدته :

إن عدم وجود اتفاق تحكيم يفترض أن أحد الخصوم عرض النزاع على هيئة تحكيم دون أن يكون بينه وبين خصمه اتفاق على ذلك، وهذه الحالة لا تقتصر على لجوء أحد الخصوم إلى التحكيم وهو علـــى علم بعدم وجود اتفاق بينه وبين خصمه على ذلك، إنما قد تتحقق في ظروف أخرى تجعل أحد الخـــصوم يعتقد بوجود مثل هذا الاتفاق [1].

[1] المصري، حسني(2006)التحكيم التجاري الدولي دراسة مقارنة .دون طبعة .مصر .دار الكتب القانونية .ص536

ومن أمثلة ذلك وجود اتفاق بين الخصوم يسمح لهم بالاستعانة بشخص ثالث بوصفه خبيرًا أو وسيطًا لحل النزاع القائم بينهم ويتصور أحدهم بأنه اتفاق تحكيم ، أو ارتباط الخصوم باتفاقات متعددة تضمن أحدها أو بعضها .

فإذا لجأ أحد الخصوم إلى التحكيم بصدد نزاع نشأ حول الاتفاق الذي لا يتضمن شرط تحكيم فإن حكم التحكيم الذي يصدر في هذه الحالة يكون قابلا للطعن بالبطلان وتمت الإشارة سابقًا إلى أن اتفاق التحكيم حتى' يرتب آثاره يجب أن تتوافر فيه الشروط اللازمة لانعقاده وصحته كالرضا والمحل والسبب المشروعين، وأن تكون الإرادة خالية من عيوب الرضا ، إضافة إلى الشروط الخاصة التي حددها المشرعان الأردني والمصري حيث نصا على وجوب كتابة اتفاق التحكيم وإلا كان باطلا، ويكون هذا الاتفاق مكتوبًا إذا تضمنه مستند وقعه الطرفان، أو تضمنه ما تبادلاه من رسائل أو برقيات أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة ويجب أن يتم تحديد موضوع النزاع الذي يحال إلى التحكيم تحديدًا دقيقًا وإلا كان باطلاً.

فإذا تم الاتفاق على التحكيم قبل حدوث النزاع يتم تحديد موضوع النزاع في بيان الدعوى الذي يرسله المدعي إلى المدعى عليه وإلى هيئة التحكيم وإذا تم الاتفاق بعد حدوث النزاع يجب تحديد الموضوع في ذات الاتفاق قبل البدء في مباشرة الإجراءات .

ويجب أن يكون هذا الموضوع قابلا الفصل فيه بالتحكيم وإلا كان باطلا حيث نص المشرعان الأردني والمصري على عدم جواز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح

وقد تضمن كلاٌّ من التشريع الأردني والمصري النص على أن شرط التحكيم هو اتفاق مستقل عن شروط العقد الأخرى ، وكذلك لا يترتب على بطلان العقد الأصلي أو فسخه أو إنهائه أي أثر على شرط التحكيم الذي تضمنه العقد إذا كان هذا الشرط صحيحًا في ذاته. هذا ، وقد عرفت محكمة النقض المصرية التحكيم بقولها : [1]

"التحكيم طريق استثنائى لفض الخصومات قوامه الخروج على طريق التقاضى العادية فهو مقصور على ما تنصرف إرادة المحتكمين إلى عرضه على هيئة التحكيم، يستوى فى ذلك أن يكون الاتفاق على التحكيم فى نزاع معين بوثيقة خاصة أو انصراف إلى جميع المنازعات التى تنشأ عن تنفيذ عقد معين فلا يمتد نطاق التحكيم إلى عقد لم تنصرف إرادة الطرفين إلى فض النزاع بشأنه عن طريق التحكيم، أو إلى اتفاق لاحق له ما لم يكن بينهما رباط لا ينفصم بحيث لا يستكمل – دون الجمع بينهما – اتفاق، أو يفض مع الفصل بينهما خلاف

وألزم كلا التشريعين الأردني والمصري أيضاً هيئة التحكيم إصدار الحكم المنهي للنزاع خلال الموعد المتفق عليه وفي حال عدم وجود اتفاق على ذلك عليها أن تصدر الحكم خلال اثني عشر شهرًا من تاريخ بدء إجراءات التحكيم ولها السلطة التقديرية في مد هذا الميعاد لمدة أخرى لا تزيد على ستة أشهر ما لم يوجد اتفاق بين أطراف الاتفاق على مد الميعاد مدة أطول من ذلك .

---

[1] الفقرة رقم 2 من الطعن رقم 52 سنة قضائية 60 الصادر من محكمة النقض المصرية ، مجموعة الأحكام القانونية لسنة 60 ق – تاريخ الجلسة 27 / 02 / 1994

وإذا لم يصدر الحكم خلال هذه المدة يجوز لأي من الأطراف أن يطلب من رئيس المحكمة المختصة بنظر النزاع أن يصدر أمرًا بتحديد ميعاد إضافي أو إنهاء إجراءات التحكيم وإذا صدر قرار بالإنهاء يكون لهم الحق في رفع الدعوى إلى المحكمة المختصة بنظر هذه الدعوى.

ويشترط لمد الميعاد من قبل هيئة التحكيم أن يتم ذلك قبل انتهاء الميعاد المحدد أصلا في الاتفاق أو في نص القانون .

هذا ، ولم يرتب قانونا التحكيم الأردني والمصري على انقضاء الميعاد دون إصدار الحكم إنهاء مهمة هيئة التحكيم تلقائيًا، إنما جعلا ذلك في يد المحكمة المختصة بناء على طلب أحد الخصوم وتضمن هذان القانونان حالتين لوقف الميعاد المحدد لإصدار الحكم :

الحالة الأولى : وقف الميعاد نتيجة لانقطـــــاع خصومة التحكيم :-

أحال قانون التحكيم الأردني إلى قانون أصول المحاكمات المدنية بشأن الأسباب التي تؤدي إلى انقطاع الخصومة وآثارها، كما وأحال قانون التحكيم المصري إلى قانون المرافعات بشأن هذه الأسباب وتنقطع خصومة التحكيم في حال وفاة أحد الخصوم أو فقدانه أهليته أو زوال صفة الممثل القانوني لأحدهم ، إلا إذا كانت الدعوى مهيأة للحكم فيها ويترتب على انقطاع الخصومة وقف جميع المواعيد التي كانت سارية في حق الخصوم قبل الانقطاع وبطلان جميع الإجراءات التي اتخذت أثناء الانقطاع.

والحالة الثانية :وقف الميعاد بقرار من هيئة التحكيم : -

وذلك في حالة توافر شروط معينة تضمنتها المادة 43 من قانون التحكيم الأردني وهي ذات المعنى الذي نص عليه المشرع المصري في المادة 46 من قانون التحكيم التي قضت بأن : - " إذا

عرضت خلال إجراءات التحكيم مسألة تخرج عن اختصاص هيئة التحكيم أو تم الطعن بالتزوير في ورقة قدمت لها واتخذت إجراءات جزائية بشأن تزويرها أو بشأن أي فعل جزائي آخر يجوز لهيئـــة التحكـــيم الاستمرار في نظر موضوع النزاع إذا رأت أن الفصل في هذه المسألة أو في تزوير الورقة أو في الفعل الجزائي الآخر ليس لازمًا للفصل في موضوع النزاع، وإلا أوقفت الإجراءات حتى يصدر حكم قطعي في موضوع النزاع ويترتب على ذلك وقف سريان الموعد المحدد لإصدار حكم التحكيم

يتضح من هذا النص أنه يشترط لوقف إجراءات التحكيم ووقف الميعاد المحدد لإصدار الحكم تحقق مسألة من المسائل المذكورة في هذا النص وأن يتوقف الفصل في النزاع المعروض نصت م 35 من قانون التحكيم الأردني": يتوقف سير الخصومة أمام هيئة التحكيم وفقًا للحالات وللشروط المقررة في قانون أصول المحاكمات المدنية ويترتب على وقف سير الخصومة الآثار المقررة في القانون المذكور ."والمادة 38 من قانون التحكيم المصري جاءت مماثلة لهذه المادة مع مراعاة استبدال عبارة ينقطع بعبـــارة يتوقـــف وأن الإحالة إلى قانون المرافعات المصري.

وعلى هيئة التحكيم على الفصل في هذه المسألة، ويترتب على هذا الوقف ذات الآثار المترتبة على انقطاع الخصومة ، ومنح المشرعان الأردني والمصري الخصوم الحق بتقديم دفوع إلى هيئة التحكيم مبنية على عدم وجود اتفاق تحكيم أو بطلانه أو سقوطه أو عدم شموله لموضوع النزاع، على أن يتم ذلك خلال مدة لا تتجاوز الموعد المتفق عليه، وإذا قضت هذه الهيئة برفض الدفع فلا يجوز التمسك به إلا عن طريق رفع دعوى بطلان حكم التحكيم المنهي للخصومة.

وقد نصت المادة 21 من قانون التحكيم الأردني على أن :

" أ –تفصل هيئة التحكيم في الدفوع المتعلقة بعدم اختصاصها بما في ذلك الدفوع المبنية على عدم وجود اتفاق تحكيم أو سقوطه أو بطلانه أو عدم شموله لموضوع النزاع .

ب –يجب التمسك بهذه الدفوع لمدة لا تتجاوز موعد تقديم اللائحة الجوابية وفقًا لأحكام الفقرة(ب) من المادة (29) من هذا القانون ولا يترتب على قيام أحد طرفي التحكيم بتعيين محكم أو الاشتراك في تعيينه سقوط حقه في تقديم أي من هذه الدفوع أما الدفع بعدم شمول اتفاق التحكيم لما يثيره الطرف الآخر من مسائل أثناء نظر النزاع فيجب التمسك به فورًا وإلا سقط الحق فيه، ويجوز في جميع الأحوال أن تقبل هيئة التحكيم الدفع المتأخر إذا رأت أن التأخير كان لمعذرة مشروعة أو سبب مقبول .

ج –لهيئة التحكيم أن تفصل في الدفوع المشار إليها في الفقرة أ من هذه المادة قبل الفصل في الموضوع أو تضمها إلى الموضوع لتفصل فيهما معًا وإذا قضت برفض الدفع فلا يجوز التمسك به إلا عن طريق رفع دعوى بطلان حكم التحكيم المنهي للخصومة كلها وفق أحكام بطلان حكم التحكيم الواردة في هذا القانون.

كما جاءت المادة 22 من قانون التحكيم المصري بنص مماثل لهذا مع مراعاة أن المدة الواجب خلالها التمسك بهذه الدفوع يجب أن لا تتجاوز ميعاد تقديم دفاع المدعى عليه والمشار إليه في الفقرة الثانية من المادة (30) من قانون التحكيم المصري ، والميعاد الذي أشارت إليه المادة (29) من قانون التحكيم الأردني ، والمادة (30) من قانون التحكيم المصري هو الميعاد المتفق عليه بين الأطراف أو الذي تحدده هيئة التحكيم. المحكم بعد مرور مدة التحكيم يعتبر موافقة على تمديد المدة ولا محل للقول إن المحكم استمر في التحكيم بعد انقضاء المدة المحددة " .

رأي الباحث : –

من جانبنا فنحن نرى أن موقف القضاء الأردني أفضل من موقف القضاء المصري حتى لـــو أن الأصل صدور حكم التحكيم خلال المدة المحددة في اتفاق التحكيم أو في نص القانون، فاستمرار أطراف هذا الاتفاق في المشاركة في إجراءات التحكيم برغم انتهاء المدة يتضمن موافقة ضمنية على ذلك، مما' يعد سببًا كافيًا لرفض الطعن في حكم التحكيم استنادًا إلى صدوره بعد انتهاء المدة.

ثانياً : فقدان أحد أطراف التحكيم أهليته أو نقصانها : –

نص المشرع المصري ، وفي ذات المعنى نص المشرع الأردني على أن : –

" 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".

يستفاد من هذا النص أنه يشترط لصحة اتفاق التحكيم أن تتوافر أهلية التصرف في أطراف التحكيم بمعنى أن تكون لهم الصفة القانونية التي تخولهم الاتفاق على التحكيم ؛ حيث اشترط قانونا التحكيم الأردني والمصري وجوب توافر أهلية التصرف في أطراف النزاع، لكنهما لم ينصا على إمكانية قيـــام الممثـــل القانوني لفاقد الأهلية أو ناقصها بالاتفاق على التحكيم نيابة عنهم.

ثالثاً : تشكيل هيئة التحكيم على وجه مخالف للقانون أو للاتفاق :-

منح المشرع الأردني – على غرار ما ذهب إليه المشرع المصري – الخصوم الحق في الاتفاق على اختيار هيئة التحكيم وكيفية اختيارها وتاريخه . ويحكم هذا الاختيار مبدأ الحرية والمساواة فيما بينهم ، فنص على أن : –

" تشكيل هيئة التحكيم يكون باتفاق الطرفين من محكم واحد أو أكثر، فإذا لم يتفقا كان العدد ثلاثة ، وإذا تعدد المحكمون وجب أن يكون عددهم وترًا، وإلا كان التحكيم باطلاً وحدّدا الشروط الواجب توافرها فيمن يعين محكمًا حيث نص المشرع الأردني على أنه : –

- لا يجوز أن يكون المحكم قاصرًا أو محجورًا عليه أو محرومًا من حقوقه المدنية بسبب الحكم عليه في جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو بسبب شهر إفلاسه ولو ردّ إليه اعتباره .
- لا يشترط أن يكون المحكم من جنس محدد أو جنسية معينة إلا إذا اتفق طرفا التحكيم أو نص القانون على غير ذلك [1] .

وإذا لم يتم الاتفاق على كيفية اختيار هيئة التحكيم نتيجة امتناع أحد الأطراف عن اختيار محكمه، فإن كلا المشرعين منحهم الحق في طلب تشكيل هذه الهيئة من قبل المحكمة المختص وفق الضوابط الآتية: –

---

[1] وهو نفس ما نص عليه المشرع المصري في البند رقم (1) من المادة رقم (16) من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994م ، بقوله : " لايجوز أن يكون المحكم قاصرًا أو محجورًا عليه أو محرومًا من حقوقه المدنية بسبب الحكم عليه في جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو بسبب شهر إفلاسه مالم يرد إليه اعتباره".

1-إذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من محكم واحد حسب الاتفاق ولم يتفق الأطراف على شخصه وآلية اختياره تتولى المحكمة القيام بذلك.

2-إذا كانت الهيئة مشكلة من ثلاثة محكمين فلكل طرف حق اختيار محكمه، والمحكمان المختاران يتفقان على اختيار المحكم الثالث وهو" المحكم المرجح "، فإذا لم يعين أحد الأطراف محكمه أو لم يتفق المحكمان المعينان على تعيين المحكم المرجح فإن للطرف الآخر أن يطلب التعيين خلال خمسة عشر يومًا حسب قانون التحكيم الأردني، وخلال ثلاثين يومًا حسب قانون التحكيم المصري، وإذا انقضت هذه المدة دون التعيين فإن له حق اللجوء إلى المحكمة المختصة لتتولى التعيين ولا يترتب على مخالفة هذه المواعيد سقوط حق الخصم في تعيين محكمه4 ، وكذلك الحال عند عدم قيام المحكمين باختيار المحكم المرجح خلال خمسة عشر يومًا حسب ما نص عليه المشرع الأردني، وخلال ثلاثين يومًا حسب ما نص عليه المشرع المصري من تاريخ تعيين آخرهما، فإن لكل طرف الحق في أن يطلب من المحكمة تعيين هذا المحكم، وتكون له رئاسة هيئة التحكيم.

إذا خالف أحد الأطراف الإجراءات المتفق عليها بينهم بشأن اختيار الهيئة، أو لم يتفق المحكمان المعنيان على أمر يلزم اتفاقهما عليه، أو تخلف الغير عن أداء ما' عهد به إليه في هذا الشأن، فإن لكل طرف الحق في أن يطلب من المحكمة المختصة القيام بالإجراء أو العمل المطلوب ما لم ينص الاتفاق على كيفية أخرى لإتمام هذا الإجراء أو العمل حسب ما نص عليه المشرع المصري، بينما المشرع الأردني عندما نص على حق الأطراف باللجوء إلى المحكمة للقيام بالإجراء المطلوب لم ينص على عبارة " ما لم يوجد اتفاق بين الأطراف على كيفية أخرى للقيام بهذا الإجراء ."وعلى المحكمة مراعاة الشروط الواجب

توافرها فيمن يعين محكمًا، وعليها أن تصدر قرارها على وجه السرعة ويكون هذا القرار غيـــر قابـــل للطعن.

ومع ذلك فقد منح المشرع الأردني كل طرف الحق في تقديم طلب رد المحكم إذا قامت ظروف تثير شكوكًا حول حيدته واستقلاله ، أما إذا كان قد اشترك في تعيين هذا المحكم فلا يجوز لـــه طلـــب رده إلا لأسباب تبينت له بعد هذا التعيين [1] .

بناءً على ذلك يعد عدم الالتزام بالشروط المحددة في القانون أو في الاتفاق بشأن تشكيل هيئة التحكيم سببًا كافيًا لرفع دعوى بطلان حكم التحكيم .

---

[1] وفي ذلك نص المشرع المصري في المادة (18) من قانون التحكيم على أنه : "

1- لا يجوز رد المحكم إلا إذا قامت ظروف تثير شكوكاً جدية حول حيدته أو استقلاله.

2- ولا يجوز لأي من طرفي التحكيم رد المحكم الذي عينه أو اشتراك في تعيينه إلا لسبب تبينه بعد أن تم هذا التعيين.

وكذلك نصت المادة **المادة** :(17) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 :-

أ -لا يجوز رد المحكم الا اذا قامت ظروف تثير شكوكاً حول حيدته

واستقلاله.

ب -ولا يجوز لاي من طرفي التحكيم رد المحكم الذي عينه او اشترك

في تعيينه الا لسبب تبين له بعد ان تم هذا التعيين.

الفرع الثاني

أسباب البطلان المتعلقة بحكم التحكيم وإجراءات صدوره

يعتبر من أهم أسباب البطلان المتعلقة بحكم التحكيم هو تعذر تقديم الدفاع ؛ حيث يـــرتبط هـــذا السبب بمبدأ احترام حقوق الدفاع واحترام مبدأ المواجهة الذي يكفل احترام هذه الحقوق ، واحترام حقوق الدفاع يقتضي تمكين الخصم من تقديم بيناته ودفاعه، وحق الخصم الآخر في العلم بها على أن يتم هذا العلم في وقت يمكنه من الرد على هذه البينات والدفوع.

ويقتضي تمكين الخصوم من الاطلاع على أي مسألة أثارتها هيئة التحكـــيم مـــن تلقـــاء نفـــسها ، ومناقشتها وإبداء وجهة نظرهم حولها.

وتضمن قانونا التحكيم الأردني والمصري نصوصًا تتضمن تطبيقات كثيرة لضرورة احترام هيئة التحكيم لحقوق الدفاع منها ما يقضي "بأن يعامل طرفا التحكيم على قدم المساواة وتهيأ لكل منهما فرصة كاملة ومتكافئة لعرض دعواه ودفاعه ، ومنها ما ينظم كيفية تبادل الخصوم العلم بشأن كل ما يستند إليه كل منهما من أدلة ومستندات بحيث يرسل المدعي خلال الميعاد المتفق عليه أو الذي تعينه هيئة التحكيم إلـــى المدعى عليه وإلى هذه الهيئة بيانًا مكتوبًا بدعواه يتضمن البيانات الشخصية للخصوم ووقـــائع الـــدعوى والمسائل موضوع النزاع وطلباته، وعلى المدعى عليه أن يرسل إلى المدعي والهيئة بيانًا مكتوبًا بدفاعه ردًا على ما جاء في بيان الدعوى الذي أرسله المدعي، وله أن تضمن مذكرتـــه أيـــة طلبـــات متـــصلة بالموضوع، ولكل منهما أن يرفق ببيان دعواه صورًا من الوثائق التي يستند إليها، وأن يشير إلى كـــل أو بعض الوثائق . وأدلة الإثبات التي يعتزم تقديمها.

وعلى هيئة التحكيم أن ترسل إلى كل من الأطراف صورة عن كل ما يقدم إليها مـــن تقـــارير الخبراء وغيرها من الأدلة لإعطائهم فرصة مناقشة ما ورد في هذه التقارير ، وعليها أن تعقـــد جلـــسات مرافعة لتمكن الخصوم من شرح موضوع دعواهم وتقديم أدلتهم، ولها الاكتفاء بتقديم المذكرات والوثـــائق المكتوبة، ما لم يتفق الأطراف على غير ذلك، وعليها إخطار هؤلاء الخصوم بموعد الجلسات والاجتماعات قبل انعقادها بوقت كاف، وتسلمهم صورة عن المحضر الذي يتضمن وقائع هذه الجلسات.

فإذا أصدرت هيئة التحكيم الحكم الفاصل في النزاع برغم عدم تقديم أحد الخصوم دفاعه بـــسبب عدم إعلانه إعلانًا صحيحًا بجميع إجراءات التحكيم وفق قواعد الإعلان التي تضمنتها المادة السادسة من قانون التحكيم الأردني والمادة السابعة من قانون التحكيم المصري، يمكن الطعن في هذا الحكم بـــالبطلان وذلك لعدم احترامها لحقوق الدفاع وعدم التزامها بمبدأ المساواة بين الأطراف أثناء نظر النزاع.

" كما يمكن الطعن في الحكم قبل انقضاء الميعاد المحدد لذلك إذا صدر برغم عدم تقـــديم أحـــد الخصوم دفاعه لسبب خارج عن إرادته كحالة حصول الخصم المحكوم عليه على مستندات وأوراق حال خصمه دون تقديمها أثناء نظر النزاع، ولم يتمكن من الحصول عليها إلا بعد صدور الحكم وبشرط إثبات تعذر الحصول على هذا الدفاع لسبب خارج عن إرادته ".

لكن لا يحكم بهذا البطلان إذا تبين أن الخصم لم يحضر جلسات التحكيم ولم' يقدم دفاعه وبيناتـــه برغم إعلامه ببدء الإجراءات وفق قواعد الاعلان التي حددها القانون، فالغياب في هذه الحالة لا يتضمن مساسًا بمبدأ المواجهة بين الخصوم.

وفي هذا قضت محكمة النقض المصرية بأن : –

" إغفال حكم التحكيم لبيان ملخص بأقوال الخصوم لا يترتب عليه بطلان الحكم إلا إذا أثبت أنها كانت تتضمن دفاعًا جوهريًا مؤثرًا في النتيجة التي انتهى إليها حكم المحكمين، بمعنى أن هيئة التحكيم لو كانت قد بحثته لجاز أن تتغير به هذه النتيجة إذ يعد ذلك قصورًا في أسباب الحكم الواقعية مما يترتب عليه البطلان ".لكنها عادت ، ومن الممكن أن نوجز أسباب الطعن بالبطلان في النقاط التالية :

1. إذا كان أحد أطراف التحكيم فاقدًا الأهلية أو ناقصها وفقًا للقانون الذي يحكم أهليته ما لم يكن ممثلا تمثيلا قانونيًا صحيحًا .

2. إذا كان قد أصاب هيئة التحكيم أو أحد أعضائها عارض من عوارض الأهلية قبل صدور قرار التحكيم .

3. بطلان اتفاق التحكيم أو سقوطه بانتهاء مدته.

4. إساءة السلوك من قبل هيئة التحكيم أو مخالفتها لما اتفق عليه الأطراف من تطبيق قواعد قانونية على موضوع النزاع أو خروجها عن اتفاق التحكيم وموضوعه ،إذا وقع بطلان في قرار التحكيم أو كانت إجراءاته باطلة بطلاناً أثر في الحكم .

5. إذا استحصل على قرار التحكيم .بطريق الغش أو الخداع ما لم يكن قد تم تنفيذ القرار قبل اكتشاف الغش أو الخداع [1] .

[1] نقلا عن الحداد ، حفيظة السيد (2001)، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية ، دون طبعة ، الاسكندرية ، دار الفكر الجامعي ، دون سنة النشر ، ص128 .

المبحث الثاني

الاثار المترتبة على بطلان حكم التحكيم الالكتروني

في البـــداية سنحاول أن نلقي الضوء على الآثـــــــار المترتبة على إقامة دعوى البطلان بصفةٍ عامة في مطلب أول ، ثم نوضح بعد ذلك الآثار المترتبة على بطلان حكم التحكيم الالكتروني في مطلـــب ثان ، وذلك على النحو التالي : –

المطلب الأول : الآثار المترتبة على إقامة دعوى البطلان

المطلب الثاني : الآثار المترتبة على بطلان حكم التحكيم الإلكتروني

المطلب الأول

الآثار المترتبة على إقـــــــامة دعوى البطـــــــــــلان

تتمثل الآثار المترتبة على إقامة دعوى البطلان في الآتي : –

أولاً – المبدأ : رفع الدعوى لا يوقف تنفيذ الحكم

لا يترتب على رفع دعوى البطلان وقف تنفيذ حكم التحكيم ، وغاية المشرع من إقرار هذا المبدأ عدم عرقلة تنفيذ أحكام التحكيم بإقامة دعاوى بطلان غير مبررة ؛ ذلك أن المماطلة في تنفيذ أحكام التحكيم يفقد التحكيم ميزة سرعة البت في المنازعات .

ثانياً– الاستثناء : وقف تنفيذ حكم التحكيم

أجاز المشرع لمحكمة الاستئناف المختصة بالنظر في دعوى بطلان حكم التحكيم أن تقـرر فـي غرفة المذاكرة وقف تنفيذ الحكم لمدة أقصاها 60 يوماً ، إذا طلب المدعي ذلك في صحيفة الدعوى ، وكان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه . وقد أجاز المشرع– إن قررت المحكمة وقف التنفيذ – أن تلزم المدعي بتقديم كفالة مالية تضمن لخصمه تعويضه عن الأضرار الناجمة عن قرار وقف التنفيذ إذا ثبت عدم صحة إدعاء المحكوم عليه وقضت برد دعوى البطلان.

وقد نص المشرع الكويتي على لا يترتب على رفع الدعوى البطلان وقـف تنفيـذ حكـم المحكـم. ومع ذلك يجوز للمحكمة التي تنظر الدعوى أن تأمر بناءً على طلب المدعي بوقف تنفيذ الحكـم إذا كـان يخشى وقوع ضرر جسيم من التنفيذ وكانت أسباب البطلان مما يرجح معها القضاء ببطلان الحكم.

ويجوز للمحكمة عندما تأمر بوقف التنفيذ أن توجب تقديم كفالة أو تأمر بما تراه كفيلاً بصيانة حق المدعى عليه وينسحب الأمر الصادر بوقف تنفيذ الحكم على إجراءات التنفيذ التي اتخذها المحكوم له من تاريخ طلب وقف التنفيذ .

وبالرجوع إلى الفقرة الثالثة من المادة 51 التي تنص على أن محكمة الاستئناف تفصل بدعوى البطلان خلال 90 يوماً تبدأ من تاريخ اكتمال الخصومة ، وبالنظر إلى المادة 55 يتبين أن للمحكمة أن تقرر وقف تنفيذ الحكم لمدة أقصاها 60 يوماً في غرفة المذاكرة وبناءً على طلب المدعي ؛ فإذا انقضت مدة وقف التنفيذ ولم تنتهِ مهلة التسعين يوماً للفصل بالدعوى ، وثابر المحكوم له في إجراءات تنفيذ الحكم ، فهل للمحكمة أن تجدد وقف التنفيذ لمدة جديدة ؟.

الواضح أن النص قد جاء صريحاً وحدد المدة القصوى لقرار وقف التنفيذ بستين يوماً ولا يمكن للمحكمة أن تجدد هذه المدة.

<u>رأي الباحثة : –</u>

نرى أنه كان الأجدر بالمشرع المصري أن يترك للمحكمة حرية تحديد مدة وقف التنفيذ ، لطالما أنه حدد لها المدة القصوى للفصل بدعوى البطلان أي خلال 90 يوماً من تاريخ اكتمال الخصومة، ولكن يبدو أن المشرع سعى من وراء ذلك إلى حث المحكوم عليه للمسارعة في إقامة دعوى البطلان ، وأن لا يماطل في استهلاك ميعادها ، وأن يسارع في القيام بإجراءات التبليغ لتكتمل الخصومة ، هذا من جهة ، ومن جهة أخرى ومن الناحية العملية ، لا يمكن تصور بدء

المحكوم له بتنفيذ الحكم قبل انقضاء ميعاد رفع دعوى بطلان حكم التحكيم طبقاً لنص الفقرة الأولى من المادة 56 .

المطلب الثاني

الآثار المترتبة على بطلان حكم التحكيم الإلكتروني

ذكرنا أن محكمة الاستئناف تفصل في دعوى البطلان خلال مدة 90 يوماً من تاريخ اكتمال الخصومة ، بعد تأكدها من توافر الشروط الموضوعية والشكلية للدعوى ، فإما أن تقرر رد دعوى البطلان وإما أن تقرر قبولها ، وعليه فإن الآثار المترتبة على بطلان حكم التحكيم الإلكتروني تتمثل في الآتي : -

1- رد الدعوى :

إذا قررت المحكمة المختصة رد دعوى البطلان فإن قرارها يقوم مقام إكساء حكم المحكمين صيغة التنفيذ . وقد قرر المشرع هذا الأثر قطع دابر المماطلة في تنفيذ أحكام التحكيم عن طريق إقامة دعوى لإبطاله . ويكون حكم محكمة الاستئناف برد الدعوى مبرماً .

2-قبول الدعوى :

إذا قبلت محكمة الاستئناف الدعوى وقررت إبطال حكم التحكيم ، فإنه يحق للمحكوم له في دعوى البطلان أن يطعن بالحكم بطريق النقض وذلك خلال مدة 30 يوماً تلي تاريخ تبليغه قرار الاستئناف المتضمن إبطال حكم التحكيم .

المبحث الثالث

تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي الباطل

نقسم هذا المبحث إلى مطلبين رئيسيين ، نتناول في المطلب الأول موقف اتفاقية نيويورك من مسألة تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني ، وفي المطلب الثاني نتناول التطبيقات القضائية الخاصة بتنفيذ أحكام التحكيم الباطلة ، وذلك على النحو التالي : –

المطلب الأول : موقف اتفاقية نيويورك من مسألة تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني

المطلب الثاني : التطبيقات القضائية الخاصة بتنفيذ أحكام التحكيم الباطلة.

المطلب الأول

موقف اتفاقية نيويورك من مسألة تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني

إن الغلط الذي يشوب حكم التحكيم هو وحده الذي يؤدي إلى بطلانه ، أما إذا كان الحكم كعمل قانوني غير معيب في اجراءاته ولكن وجد فيه غلط في التقدير فإنه ينتج آثاره القانونية كافة ، ولكن هذه الآثار تظل قائمة بالنسبة للحكم القضائي إلى أن يطعن فيه ويلغى أو يفسخ من المحكمة المختصة ، أما بالنسبة لحكم التحكيم فإذا لم يجز المشرع الطعن فيه بالاستئناف لغلط في التقدير فهو يصدر متمتعا بقوة الأمر المقضي به ، وبالتالي ينتج جميع آثاره بمجرد صدوره ، إلا إذا كان مشوبا أيضا بغلط في الاجراء فتزول آثاره عند الحكم بالبطلان .

وإذا كانت معظم النظم القانونية في العالم تتفق بخصوص الأحكام القانونية الخاصة بدعوى البطلان من حيث معظم حالات البطلان والأثر المترتب على صدور الحكم القضائي ببطلان حكم التحكيم .

فبخصوص المحكمة المختصة في إبطال حكم التحكيم نجد أن الاجماع يكاد يكون شبه منعقد بين جميع قوانين التحكيم في العالم على منح الاختصاص إما لمحاكم دولة مقر التحكيم أيا كان نوع التحكيم سواء أكان وطنيا خالصا أم دوليا متصلا بمصالح التجارة الدولية أم لمحكمة الدولة التي طبق قانونها الإجرائي على إجراءات التحكيم وهما في الغالب نفس الدولة .

ولا تثار أي مشكلة بخصوص إعمال هذا الأثر اذا كانت الدولة المطلوب تنفيذ الحكم فيها هي نفسها دولة مقر التحكيم التي أبطل قضاؤها الحكم التحكيمي حيث يرتب الحكم القضائي الوطني الصادر ببطلان الحكم التحكيمي أثره السالب لحكم التحكيم من القيمة القانونية والقوة التنفيذية داخل إقليم الدولة إذ لا يتصور قانونا يطلب من قضاء الدولة تنفيذ حكم سبق له ابطاله بحكم حاز قوة الأمر المقضي به ، وتثار المشكلة وقد ثارت بالفعل إذا اختلفت دولة مقر التحكيم التي قضى ببطلان حكم التحكيم فيها عن الدولة المطلوب تنفيذ الحكم ذاته فيها .

ولابد من الإشارة هنا إلى مواقف عدة لاتفاقية نيويورك بخصوص مسائل معينة على النحو الآتي :-

الفرع الأول

موقف اتفاقية نيويورك من مسألة امكانية تنفيذ أحكام التحكيم الباطلة في دولة مقر التحكيم

تمهيد :

على الرغم من أن الهدف من الاتفاقية هو تشجيع اللجوء للتحكيم في مجال العلاقات التجارية الدولية فإنها كذلك تشترط أن يكون موضوع النزاع تجاريا وذلك لأن الدول في النظام القانوني الأنجلو – امريكي لا تعرف التفرقة القانونية بين العلامة التجارية والعلامة المدنية كما تقوم بذلك دول النظام اللاتيني ، ولكن وعلى الرغم من ذلك فقد أجازت الفقرة الثالثة من المادة الأولى من الاتفاقية لأية دولة ترغب في حصر نطاق تطبيق الاتفاقية على العلاقات التجارية فقط أن تبدي تحفظها هذا عند التوقيع على الاتفاقية ، ونجد المادة الثالثة من الاتفاقية تنص صراحة على ما يلي:

"يجب على كل دولة متعاقدة أن تعترف بأحكام التحكيم كاحكام ملزمة وأن تقوم بتنفيذها وفقا للقواعد الاجرائية في الاقليم الذي يحتج فيه بالحكم وطبقا للشروط الواردة في المواد التالية ، ولا يجوز أن تفرض على الاعتراف بإحكام التحكيم التي تنطبق عليها الاتفاقية شروطا أكثر شدة أو رسوما أو مصاريف أعلى بكثير مما يفرض على الاعتراف باحكام التحكيم المحلية أو تنفيذها.

وكما وضعت المادة الرابعة من الاتفاقية شروطا ميسرة لطلب التنفيذ إذ افترضت أن مجرد صدور حكم التحكيم يعد هذا قرينة على صحته ، ولذلك تكتفي هذه الاتفاقية بالطلب من طالب التنفيـــذ أن يرفـــق بطلبه : -

1. أصل حكم التحكيم أو صورة مصدقة عنه.
2. أصل اتفاق التحكيم أو صورة مصدقة عنه.

وإذا كانت إحدى هاتين الوثيقتين محررة بلغة غير لغة الدولة المطلوب تنفيذ الحكم فيها وجب على طالب التنفيذ تقديم ترجمة رسمية معتمدة لها.

وتاكيدا على رغبة المشرع الدولي في تدعيم مبدأ الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها نجد أن المادة الخامسة من الاتفاقية قد جعلت أن الأصل هو قابلية الحكم للتنفيذ وهي بذلك تفترض توافر جميع شروط صحته بمجرد تقديم وثيقة الحكم وكذلك اتفاق التحكيم على النحو المبين في المادة الرابعة ، وجعلت من رفض الاعتراف بالحكم وتنفيذه هو الاستثناء على ذلك الأصل وجعلت حالات الرفض المحـــددة فيهـــا محددة على سبيل الحصر.

وبالرجوع إلى نص المادة الخامسة من الاتفاقية نجد أنها قسمت حالات الرفض إلى طائفتين :-

أ) الطائفة الأولى وتشمل الحالات التي يقع عبء إثارتها وإثباتها على عاتق من صدر ضده حكم التحكيم وهي الحالات المنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة الخامسة وتشمل :

1. أن أطراف اتفاق التحكيم كانوا طبقا للقانون الذي ينطبق عليهم عديمي الأهلية أو أن الاتفاق غير صحيح وفقا للقانون الذي أخضعه أيه أطرافه أو عند عدم النص على ذلك طبقا لقانون البلد الذي صدر فيه الحكم.

2. أن الخصم المطلوب التنفيذ ضده لم يبلغ تبليغا صحيحا بتعيين المحكم أو باجراءات التحكيم أو كان من المستحيل عليه لسبب آخر أن يقدم دفاعه .

3. ان الحكم فصل في نزاع غير وارد في بنود الاحالة للتحكيم أو تجاوز حدود ذلك ومع ذلك يجوز تجزئة الحكم وبالتالي تنفيذ الجزء الخاضع للتسوية عن طريق التحكيم ورفض تنفيذ الباقي إذا كانت التجزئة ممكنة.

4. أن تشكل هيئة التحكيم أو اجراءات التحكيم مخالف لما اتفق عليه الأطراف أو لقانون البلد الذي تم فيه التحكيم في حالة عدم الاتفاق.

5. أن الحكم لم يصبح ملزما للأطراف أو أبطلته أو أوقفته السلطة المختصة في البلد التي فيها أو بموجب قانونها صدر الحكم.

ب) أما الطائفة الثانية فتشمل حالتين يحق بموجب أي منهما للمحكمة المطلوب التنفيذ منها أن ترفض تنفيذ الحكم من تلقاء نفسها حتى وإن لم يطلب منها أحد الخصوم ذلك وهاتان الحالتان هما : –

1. أن قانون بلد التنفيذ لا يجيز تسوية النزاع عن طريق التحكيم أو

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

الفرع الثاني

موقف الاتفاقية من تنفيذ حكم التحكيم الباطل

إن اتفاقية نيويورك لاتجيز صراحة تنفيذ حكم التحكيم الباطل في دولة المقر ، كما أنها لا تمنع تنفيذ هذا الحكم ولكنها لا تستبعد إمكانية تنفيذ هذا الحكم من خلال بعض النصوص الواردة فيها وعلى وجه التحديد نص المادة 5/1/5 ونص الفقرة الأولى من المادة السابعة .

تنص المادة 5/1/5 على أنه من الجائز رفض الاعتراف وتنفيذ الحكم بناء على طلب الطرف المحتج عليه بالحكم فقط وذلك في الأحوال الذي يقدم فيها ذلك الطرف للسلطة المختصة في الجهة المطلوب الاعتراف والتنفيذ منها الدليل.

وقد اعترفت الاتفاقية بمشروعية حق سلطات الدولة التي صدر فيها الحكم التحكيمي في وقف تنفيذ أو إبطال الحكم التحكيمي الصادر ضمن نطاق اختصاصها الاقليمي كما اعترفت في ذات الحق للدولة التي صدر بموجب قانونها الحكم التحكيمي وإن لم تكن دولة مقر التحكيم ويمكن أن نستخلص من هذا الاعتراف المبدئي النتائج التالية :

أولا : تعترف الاتفاقية بالمشروعية الدولية التي صدر بموجب قانونها الحكم التحكيمي وهما في أغلب الأحوال دولة واحدة في الرقابة المباشرة على الحكم التحكيمي من خلال دعوى البطلان وبالتالي لامجال في الاتفاقية للاعتراف بأحكام التحكيم المرسلة ، أي أحكام التحكيم غير المرتبطة بنظام قانوني وطنى .

ثانيا : تقرر الاتفاقية أن القضاء المختص بدعوى البطلان هو فقط قضاء الدولة التي صدر فيها الحكم التحكيمي أو قضاء تلك الدولة التي صدر الحكم وفقا لقانونها وبناء على ذلك فإن حكم البطلان الصادر ضد الحكم التحكيمي لا يبرر رفض تنفيذ هذا الأخير إلا إذا كان صادرا في إحدى هاتين الدولتين المعينتين بالنص وفي الواقع فإن هذا يعد وضعاً قصدت الاتفاقية منه حماية حكم التحكيم من دعاوى البطلان الكيدية عليه والتي تقام في دول لاعلاقة لها بالحكم التحكيمي .

ثالثا : لم تحدد الاتفاقية الأسباب التي يحق بموجبها لمحاكم دولة المقر أو لمحاكم الدولة التي صدر بموجب قانونها الحكم التحكيمي إبطال الحكم التحكيمي ، وكما يبدو فإن هذه الاسباب ترك أمر تقديرها إلى القانون الوطنى لكل دولة وبناء عليه فان مسألة تنظيم دعوى بطلان الحكم التحكيمي سواء تعلق الأمر بإجراءاتها أو شروطها أو أسبابها فإنها تخضع للقوانين التحكيمية الوطنية لدولة مقر التحكيم أو لتلك الدولة التي صدر بموجب قانونها الحكم التحكيمي ، لذلك فإنه يجوز من حيث المبدأ تنفيذ حكم التحكيم أيا كان سبب البطلان وذا ما أرادت اجتنابه المادة التاسعة من الاتفاقية الأوربية للتحكيم التجاري الدولي لسنه 1961 هو حظر رفض التنفيذ بالاستناد إلى صدور حكم قضائي ببطلان الحكم التحكيمي إلا إذا كان البطلان ناشئا عن أحد الأسباب الواردة في الفقرة الأولى من المادة نفسها.

ولكن وفي مقابل اعتراف المادة الخامسة بالأثر الدولي للحكم القضائي الصادر ببطلان الحكم التحكيمي ، أي يمكن رفض الاعتراف والتنفيذ ولم تستخدم لفظ أي يجب رفض الاعتراف والتنفيذ مع أن نفس المشرع استخدم ألفاظاً ذات طبيعة الزامية وجوبية مثالها الألفاظ الأخيرة في نصوص أخرى من الاتفاقية كنص المادة الثانية ونص المادة الثالثة ، وكذلك فعل نفس المشرع في اتفاقية جنيف لتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية لسنة 1927 والتي جاءت اتفاقية نيويورك لتحل محلها.

وقد نصت اتفاقية جنيف في المادة الخامسة أنه يجوز رفض الاعتراف والتنفيذ وقد أراد المشرع من خلال استخدام هذا اللفظ التمكيني واضح الدلالة من الناحية اللغوية الاذن أو الترخيص للمحكمة المختصة في البلد المطلوب التنفيذ فيها رفض الاعتراف والتنفيذ إذا أبطل هذا الحكم في دولة المقر ولم يتضمن الزاما لها بوجوب الرفض فهو لفظ في الواقع يمنح حقا ولا يفرض التزاما وقد عبر المحكم الدولي المعروف Jan Paulson ، عن ذلك بأن محكمة التنفيذ تتمتع بموجب هذه الصياغة بالسلطة التقديرية في رفض الاعتراف في الحكم وتنفيذه وهذا يعني أن المحكمة المطلوب منها الاعتراف بالحكم وتنفيذه وان كانت ملزمة بعدم رفض الاعتراف بالحكم وتنفيذه لسبب غير الأسباب الواردة في المادة الخامسة دليل ذكر استخدام لفظ فقط ، إلا أنها غير ملزمة بالضرورة برفض الاعتراف والتنفيذ على الرغم من توافر أحد الأسباب الواردة فيها من هذه الحالات تلك الحالة المتمثلة في إبطال الحكم في دولة المقر التحكيم فهنا تتمتع بسلطة تقديرية في الرفض او التنفيذ وهذا ما يؤكد انحياز الاتفاقية إلى مبدا الاعتراف باحكام التحكيم وتنفيذها باعتباره الهدف منها وضرورة تضييق الاستثناء على هذا المبدأ.

المطلب الثاني

التطبيقات القضائية الخاصة بتنفيذ أحكام التحكيم الباطلة

نحاول أن نستعرض في هذا المطلب النصوص القانونية المتعلقة بموضوع بطلان حكم التحكيم في بعض القوانين العربية مثل القانون المصري وذلك للوقوف على ما هو معمول به في التشريعات الأخرى ، وذلك على النحو التالي : -

ففي قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994م ، نجد أن المادة (52) تقضي بأن : -

1- لا تقبل أحكام التحكيم التي تصدر طبقاً لأحكام هذا القانون المطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية.

2- يجوز رفع دعوى بطلان حكم التحكيم وفقاً للأحكام المبينة في المادتين التاليتين.

وكما تنص المادة (53) من ذات القانون تنص على أن : -

1- لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا في الأحوال الآتية :

(أ) إذا لم يوجد اتفاق تحكيم أو كان هذا الاتفاق باطلاً أو قابلاً للإبطال أو سقط بانتهاء مدته.

(ب) إذا كان أحد طرفي اتفاق التحكيم وقت إبرامه فاقد الأهلية أو ناقصها وفقاً للقانون الذي يحكم أهليته.

(ج) إذا تعذر على أحد طرفي التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم إعلانه إعلاناً صحيحاً بتعيين محكم أو بإجراءات التحكيم أو لأي سبب آخر خارج عن إرادته.

(د) إذا استبعد حكم التحكيم تطبيق القانون الذي اتفق الأطراف على تطبيقه على موضوع النزاع.

(ه) إذا تم تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكمين على وجه مخالف للقانون أو لاتفاق الطرفين.

(و) إذا فصل حكم التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم أو جاوز حدود هذا الاتفاق ومع ذلك إذا أمكن فصل أجزاء الحكم الخاصة بالمسائل الخاضعة للتحكيم عن أجزائه الخاصة بالمسائل غير الخاضعة له فلا يقع البطلان إلا على الأجزاء الأخيرة وحدها.

(ز) إذا وقع بطلان في حكم التحكيم أو كانت إجراءات التحكيم باطلة بطلاناً أثر في الحكم.

2- وتقضي المحكمة التي تنظر دعوى البطلان من تلقاء نفسها ببطلان حكم التحكيم إذا تضمن ما يخالف النظام العام في جمهورية مصر العربية

والمادة (54) من نفس القانون تقضي بأن : -

1- ترفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال التسعين يوماً التالية لتاريخ إعلان حكم التحكيم للمحكوم عليه ولا يحول دون قبول دعوى البطلان نزول مدعي البطلان عن حقه في رفعها قبل صدور حكم التحكيم.

2- تختص بدعوى البطلان في التحكيم التجاري الدولي المحكمة المشار إليها في المادة (9) من هذا القانون وفى غير التحكيم التجاري الدولي يكون الاختصاص لمحكمة الدرجة الثانية التي تتبعها المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع [1].

[1] حسين ، عثمان (1995) ، قانون التحكيم الجديد ، مجلة المحاماة ، س 74 ، ع يناير وأبريل ، ص 221 ومابعدها.

يتضح من هذا النص أن ميعاد رفع دعوي البطلان هو تسعون يوما من تاريخ إعـــلان الحكـــم ، ويلاحظ هنا أن المشرع وضع ميعادا طويلا بشكل ملحوظ للطعن في حكم التحكيم ، إذ يتجاوز هذا الميعاد في مدته جميع المواعيد المقررة للطعن في الأحكام القضائية في القانون المصري في الظروف العاديـــة ، وهو الأمر الذي لا يتلاءم مع طبيعة نظام التحكيم ومايهدف إليه من ســـرعة الفـــصل فـــي المنازعـــات المعروضة عليه والتي تؤدي طول مدة الطعن في حكم التحكيم إلي التقليل من هذه الفرصة [1].

ويزيد من عدم ملاءمة هذا الميعاد الطويـــــــــــل أنه لا يبدأ إلا من تـــــــــــاريخ إعلان حكم التحكيم ، وقد يتطلب إتمام الإعلان وقتا طويلا خاصة في المنازعات التجارية الدولية. ولكن هـــل معنـــي فوات ميعاد رفع دعوي البطلان دون رفعها تحصين الحكم من أي وســـيلة للطعـــن عليـــه لا ســـيما وأن المشـــــرع المصري منع الطعن علي حكم التحكيم بأي وسيلة اللهم إلا دعوى البطلان ؟

يذهب بعض الفقه أن في الإجابة عن هذا السؤال مذهبا مخالفا لصريح النصوص لتلافي عيوب هذه النصوص حيث يقرر أنه إذا كان الحكم صدر بناء على غش من أحد الخصوم ، فإن ذلك الأمر قد يـــؤدي إلي إمكانية الطعن علي هذا الحكم بإلتماس إعادة النظر لأن القول بعكس ذلك قد يدفع بعض الأطراف في التحكيم للجوء إلي الغش من أجل التحصل علي أحكام محققة لمصالحهم مع عدم خـــشيتهم مـــن إمكانيـــة المساس بهذه الأحكام في حالة عدم الطعن عليها بالبطلان في الميعاد المحدد [2].

---

[1] المادة (9) من القانون رقم (9) لسنة 1997م الصادر في 13 مايو سنة 1997م بتعديل بعض أحكام قانون التحكـــيم فـــي المواد المدنية والتجارية رقم 27 لسنة 1994م وتعديلاته.

[2] الحداد ، حفيظة ، الطعن بالبطلان على احكام التحكيم الصادرة فى المنازعات الخاصة الدولية مرجع سابق ص 233.

المبحث الرابع

المشكلات العملية في تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني

سنتناول في هذا المبحث المشكلات العملية في تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني ، والذي نعرض فـــي المطلب الأول منه معوقات تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني ، وفي المطلب الثاني نعرض رأينا حـــول هـــذه المسألة ، وذلك على الترتيب التالي : –

المطلب الأول : معوقات تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني .

المطلب الثاني : رأينا في مسألة تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني.

المطلب الأول

معوقات تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني

إن التحكيم الإلكتروني كآلية مستحدثة لفض المنازعات إلكترونيا تعترضها الكثير مـــن المـــشاكل والمعوقات في الاعتراف به و التي تتطلب لمواجهتها التفكير جديا في تطويره منهجياً وهيكلياً ، فما يثيره التحكيم الإلكتروني في منازعات التجارة الدولية من إشكاليات ترجع أساسا إلى عدة أسباب منها [1]: –

[1] الحداد ، حفيظة (2000)، الرقابة القضائية على أحكام التحكيم بين الإزدواجية والوحدة ، دراسة تحليلية وانتقادية بمناسبة قضية الشركة الأمريكية كرومالي ضد جمهورية مصر العربية ، دار الفقه الجامعي ، ص 256 .

أولا: عدم مواكبة النظم القانونية الداخلية للتطور السريع الحاصل في مجال عقود التجارة الإلكترونية ,

فغالبية هذه النظم لا تُشرع للمعاملات التجارية الإلكترونية في قوانينها بالإضافة إلى الجمود الذي تعانيه القواعد القانونية المتعلقة بإجراءات التقاضي والتحكيم التقليدي و الموجودة في كثير من دول العالم من عدم الإعتراف بإجراء التحكيم بوسائل إلكترونية و عدم تعديل التشريعات الموجودة للاعتراف بأحكام التحكيم الإلكترونية .

ثانيا: التساؤل عن مدى صحة إجراءات التحكيم الإلكتروني,

و بالتالي التساؤل عن مدى استيفاء حكم المحكمين مقومات تنفيذه في ضوء القواعد القائمة للتحكيم التقليدي من حيث إمكانية استيعاب هذه القواعد بوضعها القائم لتطبيقات التحكيم الإلكتروني أو ضرورة تطويرها لتستجيب لطبيعة طرق الاتصال الإلكترونية المستخدمة في إنجاز إجراءات التحكيم الإلكتروني .

إن واقع انتشار تطبيقات التجارة الإلكترونية وشيوع استخدام تقنيات الاتصال الحديثة كالبريد الإلكتروني في نقل الرسائل والمستندات, يعطي للمسائل التي يثيرها استخدام هذه التقنيات في إدارة عملية التحكيم أهمية خاصة من حيث أن الاعتراف بالحكم الصادر سيواجه عقبة تنفيذه في الدول التي لا يوجد فيها ما يلزم محاكمها بالاعتراف بالأحكام الصادرة في قضايا التحكيم التي تمت إجراءات النظر و إصدار الحكم فيها على الخط ON LINE و كذا أحكام التحكيم التي تُبنى على بنود تحكيمية واردة في عقود إلكترونية.

فحتى وإن ألزمت المادة الثانية الفقرة الأولى من اتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبي وتنفيذها، الدول الأطراف فيها بالاعتراف باتفاقات التحكيم و الأمر بتنفيذ الأحكام الأجنبية, و لكنها

ضمنت هذا الالتزام العديد من الشروط منها أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا و موقعـــا, و أن يكـــون حكـــم التحكيم مصادقا عليه فإن هذه الشروط تحتاج التحقق من توافر مقتضياتها في الطرق الإلكترونية لتـــسوية المنازعات ضرورة النظر في توسيع مفهوم الكتابة والتوقيع ليستوعب التطور الذي لحقهما .

ثالثا: عدم تطبيق المُحكم للقواعد الآمرة ,

يخشى الأطراف و خاصة الطرف الضعيف في العقد من اللجوء إلى التحكـــيم عمومـــا والتحكـــيم الإلكتروني بوجه خاص بسبب الخشية من عدم تطبيق القواعد الآمرة الحمائية المنصوص عليها في القانون الوطني خاصة إذا كان هذا الطرف مستهلكا, مما يترتب عليه بطلان حكم التحكيم وعدم إمكانية تنفيذه .

رابعا: تقدير مدى صحة اتفاق التحكيم ,

يتم تقدير مدى صحة اتفاق التحكيم طبقا لاتفاقية نيويورك بالرجوع إلى عدة قوانين منهـــا قـــانون الدولة الذي صدر فيه الحكم، بما يفترض معه إمكانية تحديد هذه الدولة و بالتالي صدور الحكم فـــي إقلـــيم دولة محدد، و هو ما لا يمكن تصوره في حالة صدور الحكم و تحريره في موقع على شـــبكات الإتـــصال الإلكتروني.

كما تتضمن اتفاقية نيويورك نصوصا تفترض مباشرة اجراءات التحكيم في مكان معين أو في إقلـــيم دولة محددة، و من ثم تكون مخالفة هذه الإجراءات لقانون هذه الدولة سببا من أسباب رفـــض الاعتـــراف بالحكم وتنفيذه [1].

[1] الحداد ، حفيظة (2000)، الرقابة القضائية على أحكام التحكيم بين الإزدواجية والوحدة ، مرجع سابق ، ص 264 .

ولهذا طرح تساؤل مفاده هل إجراءات التحكيم التي تجري عبر وسائط الكترونية هـــي إجـــراءات وطنية ينطبق عليها قانون القاضي بالمفهوم التقليدي أم أنها اجراءات عائمة ؟

ووصف التحكيم بأنه وطني أو أجنبي يرتبط بفكرة أنه يجري في مكان معين، و هـــذا الوصـــف يتوقف على الدولة المطلوب من محاكمها إصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم و فيما إذا كان قد صدر في إقليم من أقاليمها وما إذا كانت إجراءات التحكيم قد خضعت للقانون الساري فيها أم أن الحكم صـــدر خـــارج إقليمها.

خامسا: تحديد مكان التحكيم,

بعض قواعد التحكيم القائمة يرتبط تطبيقها بتركيز التحكيم مكانيا من حيث مكان التحكيم ذاته و مكان صدور حكم التحكيم و لهذا أثير التساؤل عن كيفية تحديد مكان صدور حكم التحكيم الإلكتروني في حالـــة اتفاق المحكمين الذين يقيمون في دول مختلفة على حيثيات الحكم بطريق الفاكس أو البريد الإلكتروني, من حيث أن الآثار التي ترتبها القواعد المذكورة على تحديد مكان التحكيم تتطلب بحث كيفية تحديده في حالـــة التحكيم عبر شبكات الاتصال الإلكترونية .

فطبيعة هذه الشبكات تثير التساؤل حول المكان والوقت الذين يعتبر حكم التحكيم قد صدر فيهما من جهة و حول قابلية الحكم للإعتراف به وتنفيذه في ظل القواعد القائمة في حالة تقديم أدلة الإثبـــات التـــي اعتمدت عليها محملة على وسائط إلكترونية من جهة أخرى, والتي يمكن أن يوجه إليهـــا مـــن الطعـــون المتعلقة بضمان صحتها وسرية إجراءاتها الكثير.

فواقع أنه لا مكان حقيقي للتحكيم في نظام التحكيم الإلكتروني هو ما يبـــرر هـــذه التـــساؤلات ؛ فالمكان يحدد مجازا أو افتراضيا ولا يلتقي فيه الأطراف ولا المحكمون بل يتم ذلك على الخط عبر شبكات الاتصال الإلكتروني. وعموما يمكن تحديد المعوقات والمشاكل التي يثيرها التحكيم الإلكترونـــي والتـــي تشكك في جدواه وفعاليته فيما يلي [1]: –

المعوقات التقنية و الفنية و بالأخص في مجال إجراءات التقاضي المتخصصة و درجة توافق الأنظمة و اختلاف مستوى الآمان و السرية في الاتصالات الإلكترونية و إمكانية اختراق السرية لعملية التحكيم عبر الإنترنت و تنظيم جداول الوثائق و جلسات الاستماع عبر الإنترنت و التأكد من صحة البيانات والتوثيق.

المعوقات القانونية وتنقسم إلى ثلاث فئات :

المعوقات المصاحبة لاتفاقيات التحكيم من حيث وجود النزاع و توثيقـــه و خـــضوعه للتحكـــيم ، المعوقات ذات الصلة بالإطار الإجرائي من حيث الالتزام و الموثوقية و مكان التحكيم ، وأخيراً المعوقات ذات الصلة بقرارات التحكيم من حيث المتطلبات الرسمية والطبيعة الإلزامية والسياسة العامة للانفاذ.

[1] سليمان ، محمد مأمون (2011) ، التحكيم الإلكتروني ، دار الجامعة الجديدة ، ص 116.

المطلب الثاني

رأينا في مسألة تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني

رأينا من خلال دراستنا الراهنة كيف أن التحكيم الالكتروني يتمتع بمزايا كثيرة تجعله مفضلاً عن اللجوء إلى المحاكم الوطنية وحتى عن التحكيم التجاري التقليدي، وذكرنا أن من أهم هذه المزايا : السرعة الكبيرة في فصل المنازعات والسرية العالية وضآلة النفقات والاستعانة بمحكمين أكثر حيدة وخبرة. ولكن هذا لا يعني أنه لا يثير بعض المعوقات التي تستلزم توخي الحيطة والحذر حين اللجوء إليه وعندما ينشأ نزاع حول عقود التجارة الالكترونية يكون التحكيم الالكتروني الوسيلة الأنجح للخروج بحلٍ مُنهٍ للنزاع نظراً لأنه يتم بسرعة كبيرة وسرية عالية وبأقل النفقات. وإن إجراء التحكيم باستخدام وسائل الاتصال الالكترونية في ظل الاتفاقيات والتشريعات السائدة حالياً يبقى ممكناً قانوناً، خاصة بعد تواتر إصدار الدول لقوانين حديثة خاصة بالتجارة الدولية.

ولكن يبدو أن الصعوبات التي تعترض التحكيم الالكتروني في كلٍ من الأردن والكويت ومصر هي صعوبات تقنية أكثر منها قانونية. إذ يتوجب أن نوفر للتحكيم الالكتروني البيئة المناسبة لنضمن انتشاره واقتناع المتخاصمين به ؛ فمن جهة يقع على عاتق مراكز التحكيم في كلٍ من مصر والكويت والأردن المحدثة إقرار قواعد وإجراءات خاصة بالتحكيم الالكتروني على غرار الأنظمة التي تعتمدها أشهر مراكز التحكيم الدولية، كما يتوجب عليها توفير شبكة حاسوبية على درجة عالية من الحماية تسمح بتشفير البيانات والمعلومات وتتيح استخدام التواقيع الالكترونية.

ومن جهة أخرى يتوجب على وزارة العدل أن تبدأ بأتمتة القضاء وتحويل الملفـــات القـــضائية بجميع أوراقها إلى ملفات الكترونية ، وأن تتبنى فكرة المحاكم الالكترونية وتأخذ بها على أرض الواقـــع. فبمجرد تنفيذ ذلك يمكننا الاستفادة من جميع مزايا التحكيم الالكتروني ، لأننا بذلك فقط نضمن إجراء جميع مراحل تحكيم باستخدام وسائل الاتصال الالكترونية ، بما في ذلك مرحلة تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني.

الفصل السادس

الخاتمة والنتائج والتوصيات

سيتم تقسيم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث نتناول فيها الخاتمة والنتائج والتوصيات وذلك كالآتي :-

المبحث الأول :- الخاتمة .

المبحث الثاني :- النتائج .

المبحث الثالث :- التوصيات .

المبحث الأول

الخاتمة

لقد اتضح من خلال الفصول السابقة أن التحكيم الالكتروني لا يختلف عن التحكيم بصورته التقليدية أو العادية إلا من حيث توظيف الوسائل التي هيأتها ثورة المعلومات والاتصالات الحديثة في كافة مراحل عملية التحكيم ، بدءاً من الاتفاق عليه ومروراً بإجراءاته وانتهاءً بصدور حكم فيه ،وقد تم تناول موضوع بطلان حكم التحكيم بالتفصيل من خلال هذه الدراسة ، وبينا ما هو موقف كل من التشريع الكويتي والأردني والمصري من التحكيم ، كذلك ما نصت عليه الاتفاقيات الدولية الخاصة بالتحكيم مثل اتفاقية نيويورك الصادرة عام 1958 ، وبينا ما الطبيعة القانونية لحكم التحكيم الكتروني .

وقد اتجه التفكير بعد شيوع استخدام تقنيات المعلومات والاتصالات في انجاز الأعمال القانونيـــة وإبرام العقود إلى فض المنازعات باستخدام نفس التقنيات لتكون العملية التحكيمية أيضا الكترونية بمعنى أن الإجراءات تتم عبر شبكة الاتصال الالكترونية دون الحاجة لتواجد الأطراف في مكان واحد وهو ما يقضي تطوير نظام قانوني ملائم يحكم هذه العملية ويجد هذا التفكير أساســه فــي إن طبيعــة شــبكة الاتــصال الالكترونية التي يجري من خلالها التعامل الالكتروني و تتجاوز الحدود الجغرافية للدول , تأبى الخضوع الكامل للتعامل وفق القواعد التقليدية سواء فيما يتعلق بتكوين أحكامها أو فيما يتصل بتــسوية منازعاتهــا وتتمثل أهمية التحكيم بصورته الالكترونية بأنه يوفر العديد من المزايا ، منها، على سبيل المثال، السرعة ؛ إذ يتمشى ذلك مع طبيعة التجارة الإلكترونية التي تقوم على السرعة في إبرام العقود وتنفيذها، حيث لا يلزم في التحكيم الإلكتروني انتقال أطراف النزاع أو الحضور المادي أمــام المحكمــين بــل يمكــن ســماع المتخاصمين عبر وسائط الاتصال الإلكترونية عبر الأقمار الاصطناعية .

يضاف إلى ذلك سرعة إصدار الأحكام نظراً لسهولة الإجراءات حيث يتم تقديم المستندات والأوراق عبــر البريد الإلكتروني، كما يمكن الاتصال المباشر بالخبراء أو تبادل الحديث معهم عبر الإنترنت ؛ لذا انتشرت محاكم وهيئات التحكيم الإلكتروني .

المبحث الثاني

النتائج

من خلال الدراسة الحالية والاطلاع على الأدبيات التي تطرقت بالشرح بإسهاب لحكم التحكـــيم الالكتروني ، وكذلك مواد القوانين العالمية والعربية والاتفاقيات التي استفاضت بالشرح فى حكم التحكـــيم الالكتروني ، فقد توصلت هذه الدراسة إلى عدة نتائج منها ما يلي : -

1- التحكيم الالكتروني ذو طبيعة مختلطة، ففي الوقت الذي يرتكز فيه على مبـــادئ التحكـــيم التقليـــدي كاستقلال اتفاق التحكيم، يبتدع بالإضافة إلى ذلك أسس وآليات جديدة تميزه عن التحكيم التقليدي وتواكب الاتجاهات الدولية الحديثة بشأن التحكيم التجاري بشكل يضمن صحة إجراءاته على الرغم مـــن غيـــاب التواصل المادي بين أطراف وهيئة التحكيم.

2- لا يختلف اتفاق التحكيم الالكتروني كثيرا عن اتفاق التحكيم التقليدي فيما يخص الشروط الموضوعية، بقدر ما يختلف عنه في تحقق الشرو ط الشكلية والمتمثلة باقتضاء الكتابة والتوقيع حيث يأخـــذان شـــكلا الكترونيا.

3- أسهمت مراكز التحكيم الالكتروني لاسيما مركز المنظمة العالمية للملكية الفكرية (WIPO) في إيجاد أسس التحكيم الالكتروني وتفعيل ممارسته .

4- عجز قوانين التحكيم الوطنية لاسيما العربية منها عن مواكبة التقدم الذي أحدثته ثـــورة الاتـــصالات وانعكاساتها على طبيعة التعاقد والأوساط غير المادية المستخدمة فيه.

5- تبقى مشكلة التأكد من أهلية الأطراف في التعاقد عبر الانترنت قائمة على الرغم من وجود حلــول تسهم إلى حد بعيد في التأكد من أهلية الأطراف ، وقد اعتمدت هيئات التحكيم الالكتروني تصديق شخص أو هيئة موثوق بها عن طريق إصدار شهادة تثبت هوية الأطراف وتمتعهم بالأهلية الكاملة.

6- إن معظم القوانين الوطنية تعوق اللجوء للتحكيم الالكتروني إذا كان أحد أطرافه مستهلكا، بحجة أن هذه القوانين تمنع الاتفاق على قانون غير القانون الوطني للمستهلك باعتباره القانون الواجب التطبيق، إلا أن العقود الالكترونية وخاصة تلك التي يكون المستهلك طرفا فيها هي عقود بسيطة وقليلة القيمة ومن غيــر المجدي عملياً اللجوء للقضاء لفضها، لذلك يعتبر التحكيم الالكتروني الطريق الأنسب لحل هذه المنازعات لما يتمتع به من سرعة وقلة تكاليف وغيرها من المزايا المشار إليها.

7- رسوم التحكيم الالكتروني أقل بكثير من رسوم التحكيم العادي، ويتم احتسابها حسب المبلغ المتنــازع عليه أو حسب عدد المواقع المتنازع عليها وفق ما يرتأيه كل مركز.

8- تحتفظ بعض أحكام التحكيم الالكتروني بخصوصية تمكنها من النفاذ حتى دون تصديق من المركــز الذي يصدرها و بدون قرار إكساء الحكم الصادر صيغة النفاذ من القاضي الوطني لمكان تنفيذه

9- يتمتع التحكيم الالكتروني بتنظيم ذاتي يمكنه من التغلب على العديد من العقبات التي تفرضها قــوانين التحكيم التقليدية، كتنفيذ الأحكام الصادرة بشكل إلزامي في منازعات أسماء النطاق دون الحاجة إلى إكساء الحكم الصادر لصيغة التنفيذ من المحكمة الوطنية المراد تنفيذ القرار الصادر في أرضــها، أو ممارســة الضغوط التجارية على الموقع الرافض لتنفيذ قرارات مراكز التحكيم الالكتروني.

10- على الرغم من نجاح التنظيم الذاتي للتحكيم الالكتروني في تنفيذ الأحكام الصادرة عن مراكز التحكيم الالكتروني، تبقى الحاجة إلى ضرورة تعديل قوانين التحكيم والإثبات بشكل يلائم توظيف وسائل الاتصال الحديثة في اتفاق التحكيم و إجراءاته وإثباته ؛ نظراً لما قد يترتب عن المنازعات الالكترونية من آثار لا يمكن التعامل معها بواسطة وسائل التنظيم الذاتي للتحكيم الالكتروني ، كأن يتعدى الضرر قيمة اسم نطاق أو علامة تجارية معينة ليجد المحكوم عليه فرصة التنازل عن اسم النطاق أو العلامة التجارية أوفر من تنفيذ الحكم.

11- إن تعديل الاتفاقيات الدولية خاصة اتفاقية نيويورك أو إعداد اتفاقية أخرى لهذا الغرض لم يحظ بتأييد كاف من العديد من الأطراف خوفا من تأثيرها على استقرار الاتفاقية ، وتبقى اتفاقية نيويورك الخاصة بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية من أهم وثائق قانون التحكيم الدولي الخاصة بتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية ؛ نظراً لقدمها واستقرار التعامل بها لمدة طويلة من جهة والتزام عديد كبير من الدول بإحكامها من جهة ثانية.

12- شهد العالم تطوراً هائلاً في تكنولوجيا الاتصالات وعلى رأسها شبكة الانترنت التي أزالت الحدود بين الدول، ويقصد بشبكة الانترنت شبكة الاتصالات الدولية والتي هي عبارة عن شبكة هائلة من أجهزه الكمبيوتر المتصلة فيما بينها بخطوط اتصال سلكية (أسلاك الهاتف الثابت) أو لاسلكية (عبر الأقمار الصناعية). وقد كانت شبكة الانترنت في بادئ الأمر تستخدم للأغراض البحثية العلمية ثم استخدمها الجيش الأمريكي إلى أن عُمّم استخدامها على جميع دول العالم وأصبحت تعرف بالشبكة العنكبوتية العالمية.(WWW : World Wide Web)) ومن ثم ظهرت التجارة الالكترونية التي عرفتها منظمه التجارة

العالمية WTO : World Trade Organization)) بأنها عبارةعن "عمليه إنتاج وترويج وبيع وتوزيع المنتجات من خلال شبكه اتصال."

13- تحكيم الالكتروني يشمل كل التعاملات على النت : لقد وجد المتعاملون في مجال التجارةالالكترونية ضالتهم في التحكيم التجاري الالكتروني، والذي لا يقف عند حد تسوية المنازعات التي تنشأ عن عقود التجارة الالكترونية فقط بل يمكن اللجوء إليه لتسوية المنازعات التجارية العادية التي قد تنشأ عن عقود الاستهلاك أو التأمين أو المعاملات المصرفية أو حقوق الملكية الفكرية ، وذلك لما يحقق التحكيم الالكتروني من مزايا تتشابه مع التجارة الالكترونية من توفير النفقات والإنجاز السريع للتسوية وتوفير الوقت الذي له بالغ التأثير في المعاملات التجارية.

14- التحكيم الالكتروني والتحكيم التقليدي : في الحقيقة لا يختلف التحكيم الالكتروني عن التحكيم التقليدي إلا من حيث الآلية التي تتم بها إجراءات التحكيم ، ونعني هنا بشكل خاص شبكة الانترنت. ولهذا يتمتع التحكيم الالكتروني بميزة أساسية هي عدم اضطرار الأطراف إلى الانتقال من بلد لآخر من أجل حضور جلسات التحكيم وتبادل الوثائق والمستندات وسماع الشهود ... إلخ ، حيث يكون بالإمكان فعل كل ذلك بشكل الكتروني عبر شبكة الانترنت التي تؤمن تبادل المراسلات والوثائق بطريقة فورية ، الأمر الذي يكفل الاقتصاد الكبير في الوقت والمال.

15- ان اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني يجنب أطراف العقد عدم مسايرة القانون والقضاء للعقود الإلكترونية سواءً قانونياً أو قضائياً، فهو يجنبهم مسألة عدم الاعتراف القانوني بهذه العقود أو صعوبة تحديد القانون الواجب التطبيق وتحديد المحكمة المختصة ..... الخ.

16- سهولة الحصول على الحكم بسبب تقديم المستندات عبر البريد الإلكتروني، أو من خـــلال الواجهـــة الخاصة التي صممت من قبل المحكم أو مركز التحكيم الإلكتروني لتقديم البيانات والحصول على الأحكام موقعة من المحكمين.

17- يعد اللجوء إلى التحكيم الالكتروني أقل تكلفة من اللجوء إلى القضاء الوطني أو حتى التحكيم التقليدي ؛ ذلك أنه لا يستدعي سداد نفقات الانتقال، فضلاً عن عدم ضرورة استقرار المحكمة بمكان محدد.

18- العقود الإلكترونية غالباً ما تكون قليلة القيمة ، ومن ثم فلا يفترض أن تكون نفقات تسوية المنازعات بشأن هذه العقود تفوق قيمة العقد ذاته، وهو ما يوفره التحكيم الالكتروني.

19-يساهم التحكيم الالكتروني في حسم النزاع في مدة قصيرة، الأمر الذي يؤدي إلى خفض النفقات وعدم تكبد طرفي المنازعة أضراراً قد يكون من شأنها وقف العلاقة التجارية فيما بينهم.

20- يؤدي التحكيم الالكتروني أحياناً إلى استبعاد فكرة تطبيق القوانين المتعلقة بالنظام العام والتي تمـــس بالمصالح الأساسية الاقتصادية والسياسية والاجتماعية الأمر الذي يعقد من حكم التحكيم الالكتروني ، مـــع أن محاولات التفرقة بين النظام العام الدولي والوطني في طريقها إلى الاندثار.

21- تحد بعض الدول من اللجوء إلى التحكيم الالكتروني من خلال فرض قوانينها لبعض القيود الـــشكلية كالاتفاق الكتابي للتحكيم الموقع من الطرفين ، وعدم قابلية بعض المنازعات للتسوية عن طريق التحكيم

22- تمنح قوانين التحكيم الحرية للأطراف في تحديد الإجراءات التي يجب إتباعها في عملية التحكـــيم ، وبناءً على ذلك يمكن للأطراف أن يتفقوا على أن تتم جميع إجراءات التحكيم أو جزءً منها باستخدام وسائل الاتصال الالكترونية ، ســـواء أكـــان ذلـــك باســـتخدام البريـــد الالكترونـــي أو الاجتماعـــات المرئيـــة

والمسموعة .(Videoconference) وإذا لم يكن ثمة اتفاق بين الأطراف بهذا الخصوص فيكون من حق هيئة التحكيم أن تختار إجراءات التحكيم التي تراها مناسبة.

ولابد من التأكيد هنا على أنه يتوجب على هيئة التحكيم إذا كانت تنظر في نزاع متعلق بعقود التجارة الالكترونية، أن تسير في عملية التحكيم باستخدام وسائل الكترونية نظراً لأن القانون يفرض عليها أن تفصل في النزاع بأسرع وقت ممكن، وأن تجنب الأطراف أية تأجيلات ونفقات غير ضرورية.

23- عدم مواكبة النظم القانونية الداخلية للتطور السريع الحاصل في مجال عقود التجارة الإلكترونية ؛ فغالبية هذه النظم لا تشرع للمعاملات التجارية الإلكترونية في قوانينها بالإضافة إلى الجمود الذي تعانيه القواعد القانونية المتعلقة بإجراءات التقاضي والتحكيم التقليدي والموجودة في كثير من دول العالم من عدم الإعتراف بإجراء التحكيم بوسائل إلكترونية وعدم تعديل التشريعات الموجودة للاعتراف بأحكام التحكيم الإلكترونية ، وتحديد المكان الذي يعتبر مكان التحكيم هل هو مكان المحكم الفرد أم مكان المورد أو المستخدم في عقود خدمة المعلومات الإلكترونية أم مكان إبرام العقد أو تنفيذه.

24- إن واقع انتشار تطبيقات التجارة الإلكترونية وشيوع استخدام تقنيات الاتصال الحديثة كالبريد الإلكتروني في نقل الرسائل والمستندات يعطي للمسائل التي يثيرها استخدام هذه التقنيات في إدارة عملية التحكيم أهمية خاصة من حيث أن الاعتراف بالحكم الصادر سيواجه عقبة تنفيذه في الدول التي لا يوجد فيها ما يلزم محاكمها بالاعتراف بالأحكام الصادرة في قضايا التحكيم التي تمت إجراءات النظر وإصدار الحكم فيها على الخط ON LINE وكذلك أحكام التحكيم التي تبنى على بنود تحكيمية واردة في عقود إلكترونية.

المبحث الثالث

التوصيات

من جميع ما تقدم ، ومن خلال الدراسة التي أجريتها حول موضوع تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني ، ومن خلال النتائج التي توصلت إليها ، ومن خلال الكتب والمراجع التي استعنت بها في هذا الشأن ، فقد انتهيت إلى مجموعة من التوصيات التي أوجزها في الآتي : -

1. ضرورة عقد الندوات والجلسات القانونية للتعريف بدور وأهمية التحكيم الالكتروني ، على كافة المحاور الأكاديمية والحكومية.

2. ضرورة اعتراف القوانين الوطنية بصحة انعقاد جلسات التحكيم الالكتروني واعتماد ما يقدم فيها من بينات وما يثار فيها من دفوع ، بالإضافة إلى مداولات الهيئة التي تصدر القرار.

3. ضرورة إقرار مشروع المبادلات والتجارة الالكتروني في أقرب وقت ممكن ، الأمر الذي يضمن الاعتراف بالحجية الكاملة للمحررات الالكترونية والتوقيع الالكتروني، سواء كانت شرطا للإثبات أو لصحة الانعقاد، تماماً كما هو الحال بالنسبة للمحررات والتوقيعات العادية.

4. ضرورة التوصل إلى آلية توفر الأمن القانوني للمعاملات التي تتم عن طريق الانترنت.

5. إيجاد حل قانوني تشريعي يجيز اللجوء إلى التحكيم الالكتروني إذا كان هذا الحل أصلح للمحتكم.

6. الانخراط في الاتفاقيات والمعاهدات الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي، لاسيما اتفاقية نيويورك الخاصة بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية ، وتبني توجيهات القانون النموذجي الخاصة بتفسير نصوص

الاتفاقية وعلى وجه الخصوص المادة السابعة ، وهو ما قد يشكل حلاً لتنفيذ هذه الأحكام وبالتالي تشجيع الاستثمار وتسهيل التعاقدات مع الأجانب.

7. التوسع في مفهوم التوقيع والكتابة ، ليستوعب ما أفرزه الوسط الافتراضي الالكتروني من معطيات جديدة تتيح للإطراف التعاقد عن بعد وبالتالي فض المنازعات الناشئة عن هذه التعاقدات أو تلك الناجمة عن استخدام شبكة الانترنت والمواقع الالكترونية وغير ذلك.

8. توحيد التشريعات العربية ومن بينها التشريعات المنظمة للتجارة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني وقانون الاتصالات والمعلومات وقانون حماية الملكية الفكرية، وذلك بإصدار قانون عربي موحد لتلك التشريعات.

9. عقد المزيد من الفعاليات والأنشطة حول كيفية إنعقاد العقد الإلكتروني، وشروط صحة العقد، والاعتراف القانوني برسائل البيانات لنشر ثقافة التجارة الإلكترونية بين العاملين بالإدارت القانونية وإدارات العقود والمشتريات بالمؤسسات العربية.

10. تطوير مناهج كليات القانون والتجارة العربية بإدارج مقررات عقود التجارة الإكترونية والتحكيم التجاري ضمن البرامج الدراسية سواء لطلبة الكلية أو لطلاب الدراسات العليا لتخريج كوادر عربية مؤهلة للقيام بإعداد عقد التجارة الإلكترونية أو التحكيم الإلكتروني في منازعاتها، مع مراعاة التركيز على إجادة اللغات الأجنبية (الإنجليزية والفرنسية) لأن العقود والتحكيم الدولي يكون غالباً بلغة أجنبية.

11. أهمية قيام وزارات الاتصالات والمعلومات بالتنسيق مع وزارات التجارة والاقتصاد والعدل بالدول العربية لإنشاء بنية تحتية أساسية وشبكات اتصالات ومعلومات لتسهيل عملية التجارة الإلكترونية، مع تنظيم دورات تدريبية للعاملين بتلك الوزارات على استخدام الحاسبات الآلية بكفاءة.

وبهذا أكون قد انتهيت من بحثي حول تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني ، متضمناً النتائج التي انتهيت إليها من خلال هذه الدراسة ، وكذلك التوصيات التي تراءت لي في هذا الشأن ، وأدعو الله عز وجل أن أكون قد وفقت فيما حاولت جاهدةً أن أصل إليه في هذا البحث ، إنه نعم المولى ونعم النصير.

والله ولي التوفيق ،،،

قائمة المراجع

أ – المراجع العربية :

أولاً : كتب القانونية :

- معجم مقاييس اللغة، أبو الحسن احمد لن فارس بن زكريا ،ت : عبد السلام هارون ، بيـــروت ، الجيل ،ط٢.
- ابراهيم، نادر محمد محمد :مركز القواعد عبر الدولية أمام التحكيم الاقتـــصادي الـــدولي .ط .2 الإسكندرية .منشأة .المعارف2000 .
- سرور ، أحمد فتحي ، الوسيط في قانون الإجراءات الجزائية –الطبعة السابعة.
- أبو الوفا ،أحمد ، 1987م ، التحكيم الاختياري والإجباري – الطبعة الخامـــسة – الإســـكندرية – منشأة المعارف.
- شرف الدين ، أحمد ، 2003، جهات الاختصاص القضائي في منازعات التجـــارة الإلكترونيـــة ، بدون ناشر.
- أبو الوفا، أحمد :إجراءات التنفيذ في المواد المدنية والتجارية .ط .4 الإسكندرية. منشأة المعارف . 1964م.
- حشيش ، أحمد محمد 2008م ، النظام القانوني للتحكيم الإلكتروني ، دار الكتب القانونية ، المحلة الكبرى.

- الصلاحي، أحمد أنعم بن ناجي، 1994م، النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي ، دراسة مقارنة، ط1، صنعاء، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، 1994م.
- شتا، أحمد محمد عبد البديع :شرح قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 وتعديلاته .ط 2. القاهرة .دار النهضة العربية 2004م.
- أحكام القران ، لأبي بكر محمد بن عبدا لله المعروف بابن العربي ،ت : محمد علي البجـــاوي ، القاهرة ، مطبوعات عيسى البابي الحلبي ، ج ١.
- حداد، حمزة أحمد، 2007م، التحكيم في القوانين العربية، ج1، منـــشورات الحلبـــي الحقوقيـــة، بيروت.
- حفيظة السيد الحداد ، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية ، دون طبعة ، الاسكندرية ، دار الفكر الجامعي.
- راغب وجدي ، 1974م ، النظرية العامة للعمل القضائي في قانون المرافعات.
- سالم، علي :ولاية القضاء على التحكيم.
- سامي،فوزي محمد ،1997م ، التحكيم التجاري الدولي – الجزء الخامس – عمـــان –مكتبـــة دار الثقافة للنسر والتوزيع.
- الإحكام في أصول الأحكام ، سيف الدين أبو الحسن علي بن أبي علي الأمدي ، ت : عبد الله بن غديان ، عبد الرزاق عفيفي. ١٨٧ –، الرياض ، مؤسسة النور ، ج ١ .

- عثمان حسين ، قانون التحكيم الجديد ، مجلة المحاماة ، السنة الرابعة والسبعون ، عـــدد ينـــاير – أبريل 1995م.
- عكاشة عبد العال ، الوجيز في تنازع القوانين.
- شرح قانون الإجراءات الجنائية ، فوزية عبدا لستار ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، ط 1986م.
- حجازي ، عبد الفتاح بيومي – 2003م – مقدمة في التجارة العربية – الكتاب الثـــاني – النظـــام القانوني للتجارة لإلكترونية في دولة الإمارات العربية – دار الفكر الجامعي – الإسكندرية.
- الفقي، عمر عيسى 2003م ، الجديد في التحكيم في الدول العربية، الإسكندرية .المكتب الجامعي الحديث 2003 م.
- دسوقي، عبد المنعم :التحكيم التجاري الدولي والداخلي في القانون الجديد رقم 27 لسنة . 1994 دون طبعة القاهرة .مكتبة مدبولي . 1995 .
- الشواربي، عبد الحميد :التحكيم والتصالح في ضوء الفقـــه والقـــضاء والتـــشريع .دون طبعـــة . الإسكندرية .دار المطبوعات المطبوعات الجامعية 1996 .
- فارس ، عمر 2010م ، التحكيم في عقود التجارة الإلكترونية ، بحث منشور على شبكة الإنترنت ، الموقع الإلكتروني www.justice-lawhome.com تاريخ دخول الموقع 2010/5/5م.
- عبد الفتاح ، عزمي ، 1984م ، قواعد التنفيذ الجبري في قانون المرافعات.

- جميعي، عبد الباسط .والفزايري، آمال :التنفيذ في المواد المدنية والتجارية المبادئ العامة في تنفيذ طرق الحجز المختلفة .دون طبعة .الإسكندرية .منشأة المعارف .دون تاريخ النشر.
- والي ، فتحي ، 1993م ، الوسيط في قانون القضاء المدني ، بدون ناشر ، بدون سنة نشر.
- والي، فتحي :التنفيذ الجبري .بند. 51 .
- عبيدات ، لورنس محمد –2005م – إثبات المحرر الإلكتروني– دار الثقافة للنشر والتوزيع.
- شفيق ، محسن ، 1997م ، التحكيم التجاري الدولي – القاهرة – دار النهضة العربية.
- التحيوي، محمود السيد عمر، 2003م،مفهوم الأثر السلبي للاتفاق على التحكيم، شرطاً كان أمن مشارطة ، الوسيلة الفنية لإعماله ونطاقه ، دون طبعة، الإسكندرية، دار المطبوعات الجامعية، 2003م.
- شفيق، محسن، 1973م، التحكيم التجاري الدولي، دروس لطلبة الدكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1973م–1974م.
- بريري، محمود مختار أحمد :التحكيم التجاري الدولي .ط .3 القاهرة .دار النهضة العربية 2004 .
- التحيوي، محمود السيد :التحكيم في المواد المدنية والتجارية وجوازه في منازعات العقود الادارية.
- القاضي حتة،محمد، 2009م، إصدار حكم التحكيم الإلكتروني والوفاء برسومه ، بحث منشور على شبكة الإنترنت على الموقع www.kenanaonline.com تاريخ الدخول 2010/5/1م.

- سرور ، محمد فتحي ، 1959م ، نظرية البطلان في قانون الإجراءات الجنائية ، رسالة دكتـــوراه مقدمة لكلية الحقوق ، جامعة القاهرة عام 1959م.

- القاموس المحيط ، مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز آبادي ، بيروت ، مؤسسة الرسالة ، ط ٧ .

- معجم لغة الفقهاء ، محمد رواس قلعة جي ، بيروت ، دار النفائس ، ١٩٩٦ م .

- روضة الناظر ، لموفق الدين أبي محمد بن احمد بن قدامه المقدسي ،ت : عبدا لكـــريم النملـــة ، الرياض مكتبة الرشد ، ط ٥ ، ج ١.

- النظرية العامة للقاعدة الإجرائية الجنائية ، عبد الفتاح مصطفي الصيفي ، بيروت : دار البحيري أخوان ١٩٧٤ م .

- النظرية العامة للبطلان في قانون الإجراءات الجزائية ، محمد كامل إبـــراهيم ، القـــاهرة ، دار النهضة العربية ، ١٩٨٩ م .

- أصول الإجراءات الجزائية شرح لقانون أصول المحاكمات الجزائية ، محمد سعيد نمور ، عمان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، ٢٠٠٥ م .

- نظرية البطلان في نظام المرقعات الشرعية، بكر عبدا للطيف الهبوب، مجلة العدل، عـــدد ٢٨ ، شوال ١٤٢٦ هـــ السنة السابعة.

- محمد مأمون سليمان (2011) ، التحكيم الإلكتروني ، دار الجامعة الجديدة ، ص 116.

- نبيل اسماعيل :التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية .ط .1 الإسكندرية .دار الجامعة الجديدة . 2004 .

- نبيل زيد مقابلة ، بحث دبلوم الدراسات الدولية الخاصة – التحكيم الدولي الخاص في القانون الأردني – دراسة مقارنة – معهد البحوث والدراسات العربية – إشراف الدكتور إبراهيم أحمد إبراهيم – القاهرة 2000م.

- عبد القادر ، ناريمان – 1996م – اتفاق التحكيم وفقاً لقانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية رقم (27) لسنة 1994م ، ط1 ، القاهرة – دار النهضة العربية.

ثانياً : الرسائل العلمية :

- المومني، محمد أحمد سعيد :رقابة القضاء على إجراءات التحكيم في قانون التحكيم الأردني .رسالة ماجستير غير –127منشورة .الجامعة الأردنية .عمان2000م.

- بني شمسه ، رجاء نظام حافظ ، 2009، الإطار القانوني للتحكيم الإلكتروني " دراسة مقارنة " ، رسالة ماجستير نوقشت في جامعة النجاح الوطنية ، نابلس ، فلسطين بتاريخ 2009/8/27 .

- رسالة دكتوراه – الدكتور فتحى والى ، نظرية البطلان فى قانون المرافعات ، منشأة المعارف ، 1958م.

- رادكة، لافي محمد موسى :اتفاق التحكيم في التشريع الأردني دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير غير منشورة .(الجامعة الأردنية .عمان1997م.

- محاضرات ألقاها على طلبة مرحلة الدكتوراه بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ، محمد محيي الدين عوض ، ١٤٢٥ ه.
- نبيل زيد مقابلة ، بحث دبلوم الدراسات الدولية الخاصة.
- البطلان في ضوء قانون الإجراءات الجزائية الاتحادي لدولة الإمارات وقانون الإجراءات الجنائية المصري ، رسالة دكتوراه منشورة ، عمان .

ثالثاً : المجلات والدوريات :

مجلة نقابة المحامين سنة. 1955 ج .1 والمنشور في 1 / تمييز حقوق رقم132 المتضمن للمبادئ القانونية لمحكمتي التمييز والعدل العليا الأردنيتين .وتمييز حقوق رقم 65/33 القرص المدمج (cd) المنشور في مجلة نقابة المحامين سنة1965 م.

عنبر، فريد ،2010 ، التحكيم ضرورة عصرية "البوابة القانونية" – بحث منشور على شبكة الإنترنت الموقع الإلكتروني www.tashreaat.com –العدد 89 ، ص (1)، تاريخ دخول الموقع 8 مايو 2010م.

فارس، عمر، 2010، التحكيم في عقود التجارة الالكترونية – بحث مقدم في الدورة الثانية لإعداد المحكمين التي نظمها المركز السوري للتحكيم في حماة– خلال الفترة من 6 –2010/1/9م. http://www.barasy.com–تاريخ الدخول للموقع الإلكتروني 2010/4/15م.

عنبر، فريد ، التحكيم ضرورة عصرية ، بحث منشور على شبكة الإنترنت، البوابة القانونية، الموقع الإلكتروني : http://www.tashreaat.com تاريخ دخول الموقع 1 يونيو 2010م.

مقابلة، نبيل زيد، 2007م ، التحكيم الإلكتروني، بحث منشور على شبكة الإنترنت ، الموقع الإلكتروني ، http://www.arab-elaw.com ، تاريخ دول الموقع ، 2 يونيو 2010م.

فارس، عمر، 2010 ، التحكيم في عقود التجارة الإلكترونية "دار العدالة والقانون العربية" – بحث منشور على شبكة الإنترنت–الموقع الإلكتروني http://www.justice-lawhome.com–تاريخ دخول الموقع 15 مايو 2010م.

شحاته، محمد نور :تنفيذ أحكام المحكمي ن .بحث منشور على الموقع الالكتروني: http://www.eastlaws.com/iglc/research-showphp?=109

المصري، حسني :التحكيم التجاري الدولي دراسة مقارنة .دون طبعة .مصر .دار الكتب القانونية 2006 .

موقع الاتحاد الأوروبي – مكان وجود التوصية :

موقع مركز تحكيم الويبو http://www.arbiter.wipo.int .

موقع المركز http://vmag.law.vill.edu:8080/ .

موقع المحكمة على الإنترنت http://www.cybertribunal.org .

إختصاصات المحكمة http://cybertribunal.org/fag/defult.asp.

نصوص هذه الاتفاقية على موقع الجمعية العربية لقانون الإنترنت www.cyberlawnet.net

حتة – محمد – 2009م – التحكيم الإلكتروني أحدث النزاعات وأحدث طرق الحل – بحث منشور على شبكة الإنترنت – الموقع الإلكتروني http://kenanaonline.com. – تاريخ دخول الموقع 21 ابريل 2010م.

الباز – داود عبد الرازق – 2004م– الحكومة الإلكترونية وأثرها على النظام القانوني للمرفق العام وأعمال موظفيه – ملخص منشور على شبكة الإنترنت – لجنة التأليف والتعريب والنشر – مجلس النشر العلمي – جامعة الكويت – الموقع الإلكتروني : http://www.pubcouncil.kuniv.edu.kw – تاريخ الدخول على الموقع الإلكتروني 15 ابريل 2010م.

البقلي – هيثم عبد الرحمن – 2008م – التحكيم الإلكتروني كأحد وسائل تسوية المنازعات – ورقة عمل الجمعية المصرية لمكافحة جرائم المعلوماتية والإنترنت – بحث منشور على الموقع الإلكتروني : www.kenanaonlinw.com – تاريخ الدخول على الموقع الإلكتروني 15 ابريل 2010م.

المقابلة – نبيل زيد 2007م – مستشار وحدة التحكيم الإلكتروني في الجمعية العربية لقانون الإنترنت بعنوان "التحكيم الإلكتروني" – الأردن. –http://www.arab-elaw.com تاريخ دخول الموقع على الإنترنت 2010/4/15م.

عبد الحكم – محمود سامح محمد – 2008م – التحكيم الالكتروني – بحث منشور على الإنترنت – الموقع الالكتروني : http://www.arablawifo.com – تاريخ دخول الموقع على الإنترنت 2010/4/15م.

أبو عزة عادل حماد – 2008م – التحكيم الالكتروني في منازعات المعاملات الالكترونية – مقالة منشورة على شبكة الإنترنت – الموقع الالكتروني : http://www.aljaziera.com – تاريخ دخول الموقع على الإنترنت 2010/4/15م.

إبراهيم – خالد ممدوح – 2010م – المستشار بمحكمة استئناف القاهرة – بحث بعنوان "تنفيذ حكم التحكيم وضوابطه" – مننشور على شبكة الإنترنت – البوابة القانونية – http://www.tashreaat.com – تاريخ دخول الموقع على الإنترنت 2010/4/15م.

فارس – عمر – 2010م – بحث بعنوان "التحكيم في عقود التجارة الالكترونية" مقدم في الدورة الثانية لإعداد المحكمين التي نظمها المركز السوري للتحكيم في حماه خلال الفترة من 6-2010/1/9م. http://www.barasy.com– تاريخ دخول الموقع على الإنترنت 2010/4/15م.

شحاته، محمد نور :تنفيذ أحكام المحكمين .بحث منشور على الموقع الالكتروني http://www.eastlaws.com: 2007م.

كنعان، معتز نابغ :دراسة في أحكام القرارات المستعجلة والوقتية في النزاعات المعروضة على التحكيم وفق أحكام قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة . 2001 بحث منشور على الموقع الإلكتروني http://www.mohamoon.com/montada/Default.aspx?Action=Display

عنبر، فريد، 2010م ، التحكيم ضرورة عصرية "البوابة القانونية" – بحث منشور على شبكة الإنترنت– الموقع الإلكتروني www.tashreaat.com –تاريخ دخول الموقع 8 مايو 2010م.

رابعاً : القوانين والتشريعات :

- قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001م وتعديلاته.
- قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994م وتعديلاته.
- قانونالأونسترال النموذجي – بشأن التوثيقات الالكترونية – لعام 2001م.
- اتفاقية جنيف لتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية لسنة 1927م.
- اتفاقية نيويورك لعام 1958 في شأن تنفيذ الأحكام الأجنبية.
- الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي لسنة 1961م.
- أحكام محكمة النقض المصرية.
- أحكام محكمة النقض الفرنسية.
- أحكام محكمة التمييز الكويتية.
- أحكام محكمة التمييز الأردنية.

رابعاً : المراجع الأجنبية :

Rafal Morek: Online Arbitration: Admissibility within the current legal framework, , 22/8/2008. www.odr.info/Re%20greetings.doc

Coochez (G) : Procedure civile, Dalloz. 1998.

−arket/en/finances/consumer/adr.htm. http://www.europa.eu.int/comm/inter-