بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة

يرمي القانون الذي ينظم العلاقات بين الأفراد إلى تحقيق مقاصد مثالية تتمثل في تحقيق العدل بين أفراد المجتمع مع اقرار النظام فيه ، حيث يعد القانون أساس النظام والعدل؛ لأنه وجد أساسا لكي يوفر للمجتمع البشري القدر من النظام الذي لا غنى عنه لبقاء المجتمع وتقدمه ، لذلك يجب أن يكون النظام الذي ينشؤه القانون في المجتمع نظاما عادلا؛ لضمان تحقيق الاستقرار في الدولة ، وهذه المهمة تقوم بها الدولة الحديثة التي تقوم بإنشاء المحاكم وتنظيمها بما يضمن رد الاعتداء على حقوق الأفراد ويكفل معاملة متساوية للجميع ، وتحقيق العدالة بشكل سريع حتى تستقر الحقوق لأصحابها ويسود الأمن؛ لأن العدالة البطيئة وإن كانت تؤدي في النهاية إلى حصول صاحب الحق على حقه ودفع الاعتداء، إلا أنها معيبة؛ لأنها لا تحقق الإشباع الكامل لحقوق المتقاضين ، وكما قيل البطء في تحقيق العدالة يعتبر بلا عدالة.

ونظرا لأن قضاء الدولة الرسمي لم يؤد رسالته على الوجه المطلوب نتيجة للمعوقات العديدة التي تعترضه؛ إلا أن دول العالم الآن في سباق محموم للأخذ بالوسائل الموازية ، أو البديلة عن قضاء الدولة الرسمي لفض المنازعات ، بتطبيق نظام العدالة غير القضائية أو الرضائية والتي تقوم على رضائية طرفي النزاع ؛ لأنه أصبح لا مناص من البحث عن عدالة موازية بعيدة عن قضاء الدولة الرسمي لكي تلبي رغبة أطراف النزاع في سرعة حسم منازعاتهم خاصة في ظل الانفتاح الاقتصادي وازدهار التجارة الدولية.

ومع ظهور شبكة الإنترنت تحول العالم إلى قرية صغيرة تجري فيها التعاملات بدون جهد ودون الحاجة إلى التنقل والانتظار ، حيث تشكل شبكة الإنترنت في عصرنا الحالي ثورة عالمية تضاهي الثورة الصناعية ، و أتاحت للمتعاملين فيها إمكانيات كثيرة ومتنوعة كالدعاية والتسويق وإبرام العقود دون حاجة إلى التنقل أو التواجد المادي ، وأصبح تبادل المعلومات والسلع ، وإجراء الحجوزات وغير ذلك أمرا في غاية السهولة يتم بأقل جهد ووقت ممكن؛ حتى غدا عصب الحياة في كل النواحي وخاصة التجارية والاقتصادية .

وهكذا بدأت التجارة الإلكترونية حقيقة واقعية فرضت نفسها بقوة خلال الفترة الزمنية الأخيرة من القرن العشرين، وأصبحت إحدى دعائم النظام الاقتصادي الجديد وآلية مهمة تعتمد عليها عولمة المشروعات التجارية ، وهذا ما أكده البنك الدولي في تقريره لعام 1998م بأن بعض المنظمات لا تقبل أعضاء جددا دون

إثباتهم قدرة التعامل عن طريق التبادل الإلكتروني للبيانات ، وحث الجميع على مواكبة هذا التحول؛ بل أضاف مؤتمر الأمم المتحدة للتجارة والتنمية في إحدى دراساته مخاطبا الدول لتوفير بيئة قانونية مناسبة للتجارة الإلكترونية، وإلا فإنها سوف تكون على الهامش من الاقتصاد الرقمي[1].

ونظرا لازدياد استخدام شبكة الإنترنت في شتى مجالات الحياة فإن عدد النزاعات التي تنشأ عن هذه الاستخدامات خاصة في التجارة الإلكترونية آخذة بالازدياد في ظل إنشاء وتسجيل المواقع الخاصة بالشركات والتجارة عبر الإنترنت ، وازدياد العاملين في التجارة الإلكترونية وما يصاحب ذلك من إبرام العقود عبر الإنترنت ، وتأخر عمليات التسلم والسداد ، الأمر الذي نشأ عنه الكثير من المنازعات التي تقتضي سرعة الحسم بعيدا عن الأجهزة القضائية الدولية ، أو المحلية نظرا لما يمثله اللجوء إلى القضاء من عبء كبير على المتعاقدين في هذا المجال ، بحيث لم يعد وسيلة مقبولة لفض المنازعات الناشئة عن التعاملات الإلكترونية ، وخاصة منازعات التجارة الإلكترونية التي تتم في الغالب بين أطراف تختلف جنسياتهم ومحل إقامتهم، لذلك يثير موضوع التعاقد الإلكتروني الكثير من الإشكاليات باعتباره موضوعا جديدا لم يكتمل بحثه بالشكل المطلوب قانونا نتيجة الاختراقات التي قد تحدث في تلك الوسائط التي تقوم بعمليات التعاقد عند ابتداء العلاقة التعاقدية، ذلك لأن الأصل في هذه النزاعات ولو نشأت في وسط إلكتروني أن تعرض على القضاء, باعتباره صاحب الولاية العامة[2] للحسم في خصومات الناس كيف ما كانت طبيعتها؛ إلا أنه أحيانا قد لا يسعف في الاستجابة لطبيعة هذه النزاعات مهما اتصف هذا القضاء بالجودة والفعالية نظرا لأنها – أي النزاعات الإلكترونية– تنشأ في بيئة افتراضية تتطلب خبراء متخصصين لدى هذه البيئة للبث فيها ، والتعاطي معها, وكما تتسم بطابع دولي الذي يفرض الرجوع إلى مناهج القانون الدولي الخاص لتحديد المحكمة المختصة والقانون الواجب التطبيق, بناء على ضوابط مكانية تنتفي في العالم الافتراضي الذي لا يعترف بالحدود والتوطنات الجغرافية , وحتى لو تمت هذه المراحل على المنوال المطلوب واحترمت كل قواعد القانون الدولي الخاص, لوجدنا أنفسنا أمام مشاكل أكثر تعقيدًا كانعدام الاستقلالية و التخصص, وضعف الخبرة في هذا الميدان, الأمر الذي ينفر التجار والمتعاملين منها.

هذه المتطلبات وغيرها دفعت بالفكر القانوني إلى ابتداع آليات أكثر ملاءمة للطبيعة الجديدة لهذه المنازعات فبرزت وسائل سميت بالبديلة أو الموازية للقضاء وهي التحكيم الإلكتروني ، والتوفيق الإلكتروني،

---

[1] رأفت رضوان ، عالم التجارة الالكترونية ، المنظمة العربية للتنمية الإدارية ، القاهرة ، الطبعة الأولى 1999م،ص 17

[2] حكم المحكمة العليا الليبية ، رقم الطعن 45/219ق ،تاريخ الطعن 2003/7/2م، حكم غير منشور.

المفاوضات الإلكترونية وهذه الوسائل تتمتع بمزايا عديدة، منها السرعة في حسم المنازعات، والسرية، وقلة التكاليف .....

وبما أن موضوع الرسالة يتمحور حول التحكيم الإلكتروني فقد آثرنا تسميته بالعدالة الإلكترونية الموازية، لأنه كما هو معلوم تطلق العدالة الموازية على التحكيم والوساطة والمفاوضات والصلح ، إلا أن هذه الوسائل بدأت تجري الآن عن طريق وسائل الاتصال الحديثة، فأصبح حالها مثل التحكيم الإلكتروني ، ولهذا آثرنا تسمية موضوع الرسالة العدالة الإلكترونية الموازية "التحكيم الإلكتروني".

يعد التحكيم الإلكتروني وسيلة من وسائل تسوية المنازعات ، وهو طريق استثنائي[1]، قوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية وما يكفله من ضمانات ووقت قد لا تسمح به ظروف التجارة الدولية ، لما يتصف به من أهمية خاصة في حل المنازعات الدولية وذلك بالنظر إلى سهولة إجراءاته وسرعة الفصل في المنازعات مقارنة بإجراءات القضاء العادية.

وعلى الرغم من أهمية التحكيم الإلكتروني وفعاليته الكبيرة في فض المنازعات الناشئة عن المعاملات الإلكترونية وغيرها ، إلا أنه وكأي نظام حديث تعترضه مشاكل قانونية يقع على عاتق رجال القانون تجاوزها بشكل يتلاءم ويتواكب مع هذا التطور المذهل في ثورة الاتصالات .

أهمية البحث:

تكمن أهمية البحث في أن للتحكيم الإلكتروني دورا كبيرا في حل المنازعات التجارية الدولية عامة ومنازعات التجارة الإلكترونية خاصة ، ذلك أن عالم الإنترنت وما يتضمنه من منازعات في عقود التجارة الإلكترونية أظهرت الأهمية الكبيرة للتحكيم الإلكتروني كوسيلة لحل المنازعات التجارية الإلكترونية، إذ يساهم التحكيم الإلكتروني بتجاوز مشكلات غياب القوانين المنظمة لهذه الموضوعات في عدد كبير من الدول ويتيح تخطي مشكلات صعوبة تحديد الاختصاص والقانون الواجب التطبيق ، كما أن التحكيم الإلكتروني يتيح اللجوء إلى أكثر الجهات خبرة للتعامل مع مسائل التجارة الإلكترونية التقنية المعقدة والقانونية المستجدة، وكذلك تكمن أهمية التحكيم الإلكتروني كونه أصبح حقيقة وواقعا متسارعا لا يمكن إغفاله خاصة في عالم الفضاء الإلكتروني بغض النظر عن التحديات والعقبات التي تعترضه سواء القانونية ، أو الفنية .

[1] أحكام محكمة النقض المصرية ، 179، 22ق ، الجلسة بتاريخ 1971/2/16م

ولهذا فموضوع التحكيم الإلكتروني يعد من الموضوعات التي لم تنل ولم تحظ بأهمية كبيرة لا من جانب الفقه ، ولا من جانب التشريعات ، بل ولا من جانب القضاء.

وعليه سأحاول معالجة الإشكاليات الموضوعية والإجرائية التي يثيرها التحكيم الإلكتروني .

إشكالية البحث:

تعترض التحكيم الإلكتروني كآلية مستحدثة لفض المنازعات سواء التجارية الإلكترونية أو التجارية الدولية العديد من المعوقات التي تتطلب لمواجهتها التفكير جديا بوضع نصوص وأحكام تواكب التحكيم الإلكتروني وما يتضمنه من إشكاليات.

فما يثيره التحكيم الإلكتروني من إشكاليات ترجع أساسا إلى النقص التشريعي في القوانين، وفي الاتفاقات الدولية ، وفي أحكام التحكيم الإلكتروني، وهل من الممكن تطبيق القواعد التي تحكم التحكيم العادي على التحكيم الإلكتروني دون أن يثير تطبيق هذه القواعد أية اشكاليات؛ لأنه كما هو معلوم أن بيئة التحكيم العادي تختلف عن بيئة التحكيم الإلكتروني ، وبما أن اتفاق التحكيم الإلكتروني يعتبر عقدا إلكترونيا فهو بالتالي يثير التساؤلات القانونية التي يثيرها العقد الإلكتروني ، كذلك ما مدى استيفاء حكم المحكمين الإلكتروني مقومات تنفيذه في ضوء القواعد العامة للتحكيم من حيث استيعاب هذه القواعد بوضعها القائم لتطبيقات التحكيم الإلكتروني؟

صعوبات البحث:

لعل من أهم الصعوبات التي واجهتني في إعداد هذه الرسالة هي قلة المراجع المتعلقة بالموضوع، كما أن قلة الدراسات والتشريعات المتعلقة بالموضوع شكلت عائقا أمام هذا البحث ، يضاف إلى أن الأحكام القضائية المتعلقة بالموضوع سواء أجنبية أو وطنية نادرة.

منهج البحث:

سننتهج في هذا الموضوع –بإذن الله– مناهج عديدة تتمثل في المنهج المقارن ، والتحليلي ، والتأصيلي ، وبيان ذلك أنه وبالرغم من قلة التشريعات التي تنظم التحكيم الإلكتروني على مستوى العالم ، فسأجتهد في مقارنة الأحكام التي تتضمنها لوائح تحكيم المحاكم والأنظمة التي تطبق هذا النظام ، وكذلك النظر في

المعاهدات والاتفاقات الدولية ، بالإضافة إلى ذلك سأجتهد في تحليل النصوص المنظمة لهذا النوع من التحكيم ، وذلك للاستفادة من مزاياها وتجنب عيوبها.

ونظرا لقلة الأحكام التفصيلية التي تنظم هذا النوع من التحكيم فلا مفر من تطبيق الأحكام المستقرة في التحكيم التجاري الدولي ، ولذا أحتاج إلى المنهج التأصيلي في محاولة لرد المسائل التفصيلية المتعلقة بالتحكيم الإلكتروني إلى القواعد المطبقة في التحكيم التجاري الدولي باعتبارها قواعد عامة تنطبق على كل أنواع التحكيم ما لم تتعارض مع طبيعة التحكيم الإلكتروني.

خطة البحث:

الفصل الأول: النظام الموضوعي للتحكيم الإلكتروني

المبحث الأول ماهية التحكيم الإلكتروني

المبحث الثاني اتفاق التحكيم الإلكتروني

الفصل الثاني: النظام الإجرائي للتحكيم الإلكتروني

المبحث الأول دعوى التحكيم الإلكتروني

المبحث الثاني حكم التحكيم الإلكتروني

الفصل الأول

النظام الموضوعي للتحكيم الإلكتروني

أصبحت التقنية المعلوماتية واقعا حيا في شتى مجالات الحياة ، وأثارت هذه الثورة التكنولوجية مسائل جديدة مؤثرة في النظم: السياسية ، والاقتصادية ، و الاجتماعية ، والقانونية ، حيث إن سهولة التعامل الإلكتروني وانتشاره في جميع دول العالم أدى إلى ظهور ما يسمى بالعقود الإلكترونية؛ لأنه لم يعد من خلاف أن العصر الذي نعيش فيه هو عصر المعلوماتية ، لذلك اتجه التفكير بعد شيوع استخدام تقنيات المعلومات والاتصالات في إنجاز الأعمال القانونية وإبرام العقود إلى فض المنازعات باستخدام نفس التقنيات لتكون العملية أيضا إلكترونية ، أي إن الإجراءات تتم عبر شبكة الاتصال الحديثة ، ذلك أن الوسيلة التي يجري من خلالها التحكيم الإلكتروني والغاية منها هي التي تميزه عن التحكيم التقليدي مما جعل البعض يقول أن التطور التكنولوجي تبعه تطور كبير في مفهوم التحكيم الإلكتروني، كما ساعد على هذا التطور ظهور النزعة الفردية ، وحرية التبادل التجاري وسلطان الإرادة ، ومفهوم التحكيم الإلكتروني كوسيلة فعالة لتسوية نزاعات التجارة الإلكترونية لا يختلف كثيرا عن مفهوم التحكيم العادي "التحكيم التقليدي "ولذلك نجد أن كثيرا من أحكام وقواعد التحكيم الإلكتروني مطبقة وموجودة في التحكيم العادي، ولهذا سنتطرق لبعض أحكام وقواعد التحكيم التقليدي من خلال حديثنا عن التحكيم الإلكتروني، ونظرا لحداثة مصطلح التحكيم الإلكتروني فإن الأمر يتطلب التعرض لمفهومه وتمييزه عن باقي النظم المشابهة، ثم مزاياه والمعوقات التي تعترض طريقه (المبحث الأول "ماهية التحكيم الإلكتروني")

يستند التحكيم الإلكتروني إلى اتفاق يعد بمثابة دستور بين أطرافه ، ينظمون من خلاله كيفية التعبير عن إرادتهم وتحديد إجراءات التحكيم الإلكتروني ، وتحديد القانون الواجب التطبيق إما على اتفاق التحكيم الإلكتروني أو اجراءاته وتحديد هيئة التحكيم الإلكتروني وكل ما يخص تلك العملية ، (المبحث الثاني "اتفاق التحكيم الإلكتروني ")

المبحث الأول

ماهية التحكيم الإلكتروني

صاحب الانتشار المتزايد في حجم معاملات التجارة الإلكترونية زيادة في معدل الخلافات والنزاعات الناجمة عنها، الأمر الذي استدعى البحث عن عدالة موازية وبديلة عن الدعوى القضائية بحيث تتماشى وطبيعة تلك المعاملات كونها تتم عن طريق الإنترنت، ذلك أن استخدام تقنيات المعلومات و الاتصالات في إنجاز الأعمال الإلكترونية و إبرام العقود و تنفيذها عبر شبكة الانترنت، حتم التفكير في استخدام التقنيات الإلكترونية نفسها لتسوية ما قد ينشأ عن هذه الأعمال من منازعات وخصومات، فإذا كان الإبرام العادي للعقود قد أفرز آليات تتسم بالسرعة و السهولة بعيدا عن الإجراءات الطويلة و المعقدة أمام القضاء الوطني، فإنه من المنطقي أن يفرز الواقع العملي آليات جديدة لتسوية المنازعات التي تثيرها التجارة الإلكترونية، بحيث يجري اتخاد إجراءاتها عبر قنوات إلكترونية مماثلة لتلك التي جرى خلالها التعامل محل النزاع، دون حاجة للتواجد المادي لأطراف هذه المنازعة في مكان واحد ، باعتبار أن اللجوء إلى القضاء لم يعد طريقا مرغوبا فيه لفض المنازعات خاصة في مسائل التجارة الإلكترونية ، كما أن التحكيم العادي رغم أنه أسرع من القضاء ، إلا أن التحكيم الإلكتروني أسرع من التحكيم التقليدي والقضاء، ونتيجة لزيادة حجم معاملات التجارة الإلكترونية ظهر التحكيم الإلكتروني كوسيلة موازيه لتسوية المنازعات الناشئة عن التجارة الإلكترونية وغيرها[1] ، فعملية التحكيم الإلكتروني تتم عبر وسائل الاتصال الحديثة ، وهذا ما يدعونا إلى التعرف على مفهوم التحكيم الإلكتروني "المطلب الأول"، ومن تم معرفة الخصائص والمعوقات التي تعترض طريقه "المطلب الثاني".

[1] إيناس الخالدي ، التحكيم الإلكتروني ، دار النهضة العربية ،القاهرة ،بدون طبعة 2009 ، ص 28.

المطلب الأول

مفهوم التحكيم الإلكتروني

إذا نظرنا النظرة الأولى إلى التحكيم الإلكتروني نجد أنه قد ظهر حديثا كنظام قائم بذاته، وأنه يقف جنبا إلى جنب مع التحكيم التقليدي ، إلا أنه وبإمعان النظر نجد أن الوسيلة التي يجري من خلالها التحكيم الإلكتروني هي التي تميزه عن التحكيم التقليدي، ذلك أن تطور وسائل الاتصال الحديثة وظهور شبكة الإنترنت تطور التحكيم التقليدي الذي كان يجري بحضور طرفي النزاع أمام هيئة التحكيم إلى تحكيم عن بعد يتم عن طريق الإنترنت، دون حضور مادي من طرفي النزاع إلى هيئة التحكيم[1]، وللوقوف على مفهوم التحكيم الإلكتروني يجب تحديد المقصود بالتحكيم بوجه عام، ذلك أن التحكيم الإلكتروني صورة حديثة من صور التحكيم التي فرضها التطور العلمي على الواقع العملي، لهذا سنقوم بتعريف التحكيم لغة وقانونا ثم نعرف التحكيم الإلكتروني "الفرع الأول" ثم نميزه عن النظم المشابهة له في "فرع ثاني".

الفرع الأول

تعريف التحكيم الإلكتروني

بالرغم من انتشار التحكيم الإلكتروني وشيوع استعماله في مجال المعاملات الإلكترونية وغيرها واعتباره الوسيلة المثلى مقارنة بالتحكيم التقليدي في هذا المجال، إلا أن كثيرا من تشريعات الدول لم تنظمه في قانون مستقل ، حيث تتعدد وتتباين المفاهيم الخاصة بالتحكيم الإلكتروني، لحداثة هذه العدالة في عالمنا المعاصر، ونظرا لأن كثيرا من أحكام وقواعد التحكيم الإلكتروني مأخوذة من التحكيم العادي، لهذا وجب علينا تعريف التحكيم لغة "أولا" وقانونا "ثانيا"

أولا – التحكيم لغة :-

التحكيم في اللغة من مادة حكّم وحكم بتشديد الكاف يعني طلب الحكم ممن يتم الاحتكام إليه، ويسمى الحكم بفتح الحاء والكاف المشددة ويقال حكم له وحكم عليه[2] وقد ورد في القرآن الكريم قوله تعالى " فلا

[1] محمد مأمون سليمان ،التحكيم الإلكتروني ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، بدون طبعة 2011 م ، ص61

[2] أبو الحسين أحمد ابن فارس الرازي ، معجم مقاييس اللغة ، دار الفكر للطباعة والنشر ، 1399هـ،1399م ، ص 12

وربك لا يؤمنون حتى يحكموك في ما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجًا مما قضيت و يسلموا تسليما[1]" أي يجعلوك حكما لحل ما وقع بينهم من نزاع، وقد ورد أيضا في القرآن الكريم قوله تعالى " وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكمًا من أهلها[2]" ، والمحكم هو الذي يفوض إليه الحكم في الشيء ، و حكموه بينهم أي أمروه أن يحكم بينهم [3].

قال ابن منظور " حكموه بينهم أي أمروه أن يحكم بينهم، ويقال حكمنا فلان بيننا أي أخذنا حكمه بيننا[4] ".

ثانيا– التحكيم قانونا :–

تتعدد المفاهيم القانونية لمسألة التحكيم حيث عرف بأنه :– "الإتفاق على طرح النزاع على شخص معين أو أشخاص معينين ليفصلوا فيه دون المحكمة المختصة به، فبمقتضى التحكيم ينزل الخصوم عن الالتجاء إلى القضاء مع التزامهم بطرح النزاع على محكم ليفصل فيه بحكم ملزم للخصوم ،"[5] ويعرَف كذلك بأنه" اتفاق أطراف علاقة قانونية معينة عقدية وغير عقدية علي أن يتم الفصل في المنازعة التي ثارت بينهما بالفعل أو التي تحتمل أن تثور عن طريق أشخاص يتم اختيارهم كمحكمين، ويتولى الأطراف تحديد أشخاص المحكمين أو علي الأقل يضمنون اتفاقهم علي التحكم بيانا لكيفية اختيار المحكمين، أو أن يعهدوا لهيئة التحكيم أو مركز من الهيئات أو مراكز التحكيم الدائمة، لتتولي تنظيم عملية التحكيم وفقا للقواعد أو اللوائح الخاصة بهذه الهيئات أو المراكز"[6]. كما أن القضاء عرف التحكيم ، فذهبت المحكمة الدستورية العليا المصرية بأن التحكيم :"عرض لنزاع معين بين طرفين على محكم يعين باختيارهما، أو بتفويض منه على ضوء شروط يحددانها ليفصل هذا المحكم في ذلك النزاع بقرار نهائي وقاطعا لدابر الخصومة في جوانبها التي أحالها الطرفان إليه"[7].

---

[1] الآية 65 من سورة النساء

[2] الآية 35 من سورة النساء

[3] ابن منظور ، لسان العرب ، المؤسسة العامة للتأليف والنشر ،ج 15 ص 13 ،1324هـ

[4] أبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الأنصاري الخزرجي المصري، لسان العرب ، إصدارات وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوى والإرشاد ، السعودية ، دار النور الكويت ،ج 15،2010م،ص 31

[5] أحمد أبو الوفا ،التحكيم الاختياري والاجباري ،الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة ، الطبعة الخامسة ، 1988، ص 15

[6] محمود مختار أحمد البربري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية ،الطبعة الرابعة، 2014 م ، ص 5

[7] الدعوى الدستورية رقم 13 لسنة 15 قضائية، جلسة 1994/12/17م ، نقلا عن خيري عبد الفتاح السيد البتانوني ، فض المنازعات بالتحكيم الالكتروني عبر وسائل الاتصال الإلكترونية ، دار النهضة العربية ، الطبعة الثانية، 2012م، ص 16

فالتحكيم " نظام قضائي خاص يختار فيه الأطراف قضاتهم ويعهدون إليهم بمقتضي اتفاق مكتوب بهمة تسوية المنازعات التي قد تنشأ أو نشأت بينهم بخصوص علاقاتهم التعاقدية أو غير التعاقدية التي يجوز حسمها بطريقة التحكيم وفقا لمقتضيات القانون والعدالة، وإصدار قرار قضائي ملزم لهم "[1].

نستخلص من التعريفات السابقة أن الفكرة التي تقوم عليها العملية التحكيمية هي أن أطراف النزاع هم الذين يختارون المحكمين والقانون الذي يحكم المنازعة، بدلا من الاعتماد على النظام القضائي ، حيث يرغب طرفي النزاع تخطي كل نظام قانوني محدد للدولة، والعمل على تسوية ما يتولد بينهم من منازعات بواسطة محكم، أو هيئة تحكيم يختاره الأطراف ، وعلى ذلك فالتحكيم يقوم أساسا على مبدأ سلطان الإرادة ، بمعنى أنه يجب أن يكون لإرادة الخصوم شأنا فيه بحيث إذا لم توجد الإرادة فلا يوجد تحكيم .

أما بالنسبة لمصطلح التحكيم الإلكتروني :- فهو ينقسم إلى جزئين[2] :

الأول :-التحكيم وهو " رغبة الأطراف المتنازعة في عدم عرض نزاعها على القضاء العادي ، ورغبتهم في عرضه على محكم أو محكمين يقومون باختيارهم ويحددون موضوع النزاع ، وكذلك القانون الذي يرغبون في تطبيقه على نزاعهم "[3].

والثاني الإلكتروني :- ويعني الاعتماد على تقنيات استخدام الوسائط سواء كانت كهربائية أو رقمية أو مغناطيسية أو لاسلكية أو بصرية[4]، كذلك تم تعريف مصطلح " إلكتروني من خلال المادة 2 من قانون المملكة الأردنية رقم 85 لسنة 2001 م المسمى بقانون المعاملات الإلكترونية " بأنه تقنية استخدام وسائل كهربائية أو ضوئية أو مغناطيسية أو إلكترومغناطيسية ، أو أي وسائل متشابهة في تبادل المعلومات وتخزينها[5]".

---

[1] أحمد عبد الكريم سلامة، التحكيم في المعاملات المالية الداخلية والدولية، دار النهضة العربية، بدون طبعة 2006 م، ص 19

[2] هناك العديد من التسميات تطلق على التحكيم الالكتروني منها التحكيم الشبكي (Arbitration using online (Cyber arbitration technique "التحكيم على الخط "والكلمة الأكثر استعمالا هي التحكيم الالكتروني online arbitration .

[3] عمران علي السائح ، التحكيم التجاري الدولي ، دار الكتب القانونية ، بني غازي، الطبعة الأولى 2012م، ص 14

[4] خالد ممدوح إبراهيم ، التحكيم الالكتروني في عقود التجارة الدولية ، دار الفكر الجامعي، الطبعة الأولى ، 2008م ،ص 247.

[5] قانون المعاملات الالكترونية الأردني المؤقت رقم 85 لسنة 2001م ،المنشور على الصفحة 6010 من عدد الجريدة الرسمية الأردنية ، رقم 4524 بتاريخ 2001/12/31م

أما الفقه فقد حاول إعطاء تعريفات مختلفة للتحكيم الإلكتروني منها "ذلك التحكيم الذي يتفق بموجبه الأطراف على إخضاع منازعاتهم الناشئة عن صفقات أبرمت غالبا بوسائل إلكترونية الى شخص ثالث يفصل فيها بموجب سلطة مستندة ومستمدة من اتفاق أطراف النزاع ، وباستخدام وسائل اتصال حديثة تختلف عن الوسائل التقليدية المستخدمة في التحكيم العادي"[1]، فالتحكيم الإلكتروني أساسه اتفاق أو عقد بموجبه يتم تحديد الوسيلة الثالثة في حل نزاع قد يحدث في ذلك الاتفاق ، ولهذا عرف " التحكيم الذي يتم إجراؤه عبر شبكة الإنترنت وفقا لقواعد خاصة دون الحاجة إلى التقاء أطراف النزاع والمحكمين في مكان معين "[2].

كما استند جانب من الفقه[3] في تعريف التحكيم الإلكتروني إلى الصفة القضائية على أنه "نظام قضائي من نوع خاص يتفق بموجبه الأطراف على إحالة النزاع وبشكل اختياري إلى طرف ثالث محايد (مقدم خدمة التسوية الإلكترونية) لتعيين شخص أو عدة أشخاص (هيئة التحكيم الإلكتروني) لتسوية النزاع باستخدام وسائل الاتصال الحديثة وفقا لقواعد تنظيمية ملائمة لموضوع النزاع وأسلوب التسوية، وذلك لإصدار حكم ملزم للأطراف "، وقد أيد بعض الفقه هذا الاتجاه وعرفه بأنه" وسيلة اختيارية لحسم المنازعات الناشئة عن التجارة الإلكترونية عن طريق اختيار محكم أو محكمين يقومون بالفصل في تلك المنازعات وبواسطة الإنترنت وبقرار ملزم للخصوم"[4]، ولهذا اعتبر بأنه "نظام قضائي إلكتروني خاص مؤداه تسوية المنازعات التي تنشأ أو المحتمل نشوؤها إلكترونيا بين المتعاملين في التجارة إلكترونيا بموجب اتفاق بينهم[5]"

ومع تقديرنا لتلك الآراء إلا أن التعريفين الأخيرين منتقدين من ناحية أنه أشار إلى أن المنازعات قد تحدث بسبب التجارة الإلكترونية، وهذا غير صحيح لأن التحكيم الإلكتروني يفصل في المنازعات التي تنشأ عن طريق التجارة الإلكترونية أو التجارة التقليدية أو غيرها من المنازعات.

يتضح من خلال التعريفات السابقة أن جوهر التحكيم الإلكتروني استغلال شبكة الإنترنت في حل المنازعات المتولدة عن التصرفات القانونية التي أبرمت عن طريقها بما يتلاءم وطبيعة وخصوصيات هذه

---

[1] سامي عبد الباقي أبو صالح ، التحكيم التجاري الإلكتروني ،القاهرة ، دار النهضة العربية بدون طبعة ، 2004م ، ص 20.

[2] عصام عبد الفتاح مطر ،التحكيم الالكتروني ، دار الجامعة الجديدة ، بدون طبعة 2009 م ،ص 42.

[3] رضوان هاشم حمدون الشريقي ، نحو نظام قانوني للتحكيم الإلكتروني ، دار الجامعة الجديدة ،2013، ص 21، إيناس الخالدي، مرجع سابق ص30 .

[4] محمد مأمون سليمان ، مرجع سابق ، ص 64.

[5] إيناس الخالدي ، مرجع سابق ،ص 30.

التصرفات، وأنه عدالة موازية لحسم المنازعات عبر وسائل الاتصال الحديثة ، تنشأ بمحض إرادة الأطراف ويتم بموجبها عرض النزاع على طرف ثالث محايد يتولى الفصل فيها بحكم ملزم للأطراف .

ونخلص من كل ذلك أن التحكيم الإلكتروني عدالة إلكترونية موازية للقضاء، يلجأ إليها الأطراف المتنازعة بمحض إرادتهم، وذلك للفصل في المنازعة التي وقعت أو التي ستقع ، ويكون الفصل في المنازعة عن طريق وسائل الاتصال الحديثة، ودون التقاء الأطراف المتنازعة ماديا، فجوهر التحكيم الإلكتروني والتحكيم التقليدي واحد، لأن كليهما عدالة موازية لفض المنازعات بدلا من اللجوء إلى القضاء، إلا أن الاختلاف بينهما يكمن في الوسيلة التي تتم من خلالها إجراءات التحكيم الإلكتروني في عالم افتراضي ، فلا وجود للورق ، ولا وجود للكتابة التقليدية، ودون حضور الأطراف حضورا ماديا ، كما أن الأحكام الصادرة في التحكيم الإلكتروني يحصل عليها الأطراف موقعة جاهزة بالطريقة الإلكترونية ، وباستخدام التوقيع الإلكتروني، وبذلك تعود التفرقة بينهما إلى استعمال وسائل الاتصال الحديثة في إجراءاته ، الأمر الذي يطرح التساؤل عما إذا كان من اللازم إتمام عملية التحكيم بأكملها عبر الوسائل الإلكترونية من أجل اعتباره إلكترونيًا أم أنه مجرد استعمال هذه الوسيلة في أي مرحلة من مراحله يعد إلكترونيا ؟ من الملاحظ أن الفقه اختلف حول جوهر التحكيم الإلكتروني إلى اتجاهين :

الاتجاه الأول :-

أ_ لا يعتبر التحكيم إلكترونيا إلا إذا تم بأكمله عبر الوسيلة الإلكترونية حيث ينبغي أن تكون بداية التحكيم الإلكتروني باتفاق تحكيم الكتروني تم بإجراءات التحكيم الإلكتروني ، التي تتم باستعمال وسائل الاتصال الحديثة[1] .

الاتجاه الثاني :-

ب_ يعتبر التحكيم إلكترونيا سواء تم بأكمله عبر وسائل إلكترونية أو اقتصر استعمالها على بعض مراحل التحكيم فقط ، إذ يمكن أن يقتصر استخدام الوسيلة الإلكترونية على مرحلة إبرام اتفاق التحكيم فقط

[1] آلاء يعقوب النعيمي ، الإطار القانوني لاتفاق التحكيم الالكتروني ، مؤتمر التحكيم التجاري الدولي ، "أهم الحلول البديلة لحل المنازعات التجارية " كلية الشريعة والقانون ، غرفة تجارة وصناعة دبي ، 28/ 30 ابريل 2008م ، ص 976 ، كذلك مصطلح أحمد الطروانة ، نور حمد الحجايا ، التحكيم الالكتروني ، مجلة الحقوق تصدرها كلية الحقوق ، جامعة البحرين ، الجزء الثاني ، العدد الأول ، 2005م ، ص 102 .ص976 كذلك حسام الدين فتحي ناصف ، مرجع سابق ،15-16

دون المراحل الأخرى ، أو على مرحلة الخصومة ، في حين تتم باقي المراحل الأخرى بالطرق التقليدية كأن يتم مثلاً عقد جلسات التحكيم بحضور الطرفين وجها لوجه [1].

يلاحظ أن كثير من الفقه[2] يرجحون الرأي الأول الذي يقضي بضرورة أن يكون التحكيم الإلكتروني بأكمله عبر شبكة الإنترنت من أجل أن يضفي عليه صفة التحكيم الإلكتروني ، والقول بغير ذلك يجعل من أي تحكيم يتم تحكيمًا إلكترونيًا ، حيث لا يكاد يخلو تحكيم من استعمال وسائل الاتصال الحديثة في أي مرحله من مراحله ، حيث يمكن أن يتم اتفاق التحكيم عبر الانترنت وباقي الإجراءات بطريقة تقليدية ، أو أن يتم تبليغ أحد الأطراف عبر البريد الإلكتروني ، أو إرسال بعض المستندات عبر البريد الإلكتروني لأن هذه التقنيات أصبحت متداولة في حياتنا اليومية ، ولهذا لا يمكن القول أن استعمالها في إجراء من إجراءات التحكيم يجعل التحكيم إلكترونيا ، فمثل هذا التحكيم يبقى تحكيما تقليديا طالما لا تتم إجراءاته بالكامل عبر وسائل الاتصال الحديثة [3].

فالتحكيم الإلكتروني هو الذي تتم كل إجراءاته إلكترونيا عبر شبكة الإنترنت ، ابتداء من ملء النموذج الخاص بالموافقة على التحكيم عبر الشبكة مرورا بتبادل الرسائل والمستندات الإلكترونية ، من سماع الشهود إلى سماع الخبراء إلى صدور الحكم ، كل ذلك عن طريق الانترنت[4].

لهذا نرى أنه لا مناص من القول بأنه إذا كانت غالبية مراحل التحكيم الإلكتروني قد تمت عن طريق الإنترنت فإن هذا التحكيم يسمى تحكيما إلكترونيا، أما إذا كانت غالبية مراحله تمت بطريقة تقليدية ، فيسمى تحكيم عادي أو تحكيم تقليدي' لأنه يمكن أن يكون التحكيم تحكيم إلكترونيا ، إلا أن اتفاق التحكيم "شرط أو مشارطة " تم بطريقة تقليدية وباقي الإجراءات بطريقة إلكترونية، أو أن يكون التحكيم تحكيما تقليديا إلا أن اتفاق التحكيم تم بطريقة إلكترونية ، فالعبرة بأغلبية الإجراءات.

---

[1] سامي عبد الباقي أبو صالح ،مرجع سابق ، ص 20.

[2] آلاء يعقوب النعيمي ، مرجع سابق ،ص 976 ، كذلك مصطلح أحمد الطروانة ، نور حمد الحجايا ، التحكيم الإلكتروني ، مجلة الحقوق تصدرها كلية الحقوق ، جامعة البحرين ، الجزء الثاني ، العدد الأول ، 2005م ، ص 102 .

[3] هشام بشير ، إبراهيم عبد ربه ، التحكيم الالكتروني ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، الطبعة الأولى ، 2012 ص 30 كذلك آلاء يعقوب النعيمي ، مرجع سابق ، ص 976 .

[4] حسام أسامة محمد ، الاختصاص الدولي للمحاكم وهيئات التحكيم في منازعات التجارة الإلكترونية ، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية ، بدون طبعة 2009م ، ص 160 ، 161 .

ويثار سؤال آخر، وهو هل التحكيم الإلكتروني يعد بديلا عن التحكيم التقليدي؟ أم يعتبر تطورا للتحكيم التقليدي؟

ذهب جانب من الفقه[1] إلى أن التحكيم الإلكتروني يعد تطورا للتحكيم التقليدي ، ذلك أن التطور التقني في شبكة المعلومات الدولية تبعه تطور في كثير من الأشياء ، فبعد أن كانت الكتابة والتوقيع والرسائل تتم بطريقة تقليدية أصبحت تتم بطريقة إلكترونية، بينما يرى الجانب الآخر من الفقه[2] أنه لا يمكن إنكار دور قواعد التحكيم التقليدي في ظهور التحكيم الإلكتروني ؛لأنه كما هو معلوم فإن كثيرا من قواعد التحكيم الإلكتروني مأخوذة من التحكيم التقليدي، إلا أنه في الوقت نفسه لا يجب تجاهل وجود قواعد وأعراف جديدة ومستقلة ساهمت في استقلالية التحكيم الإلكتروني عن بعض الأوضاع المشابهة التي سنفرد إليها جزءا من دراستنا.

ومع تقديرنا للرأيين السابقين نرى أن الأمر مزيج بين الرأيين السابقين ، فالتحكيم الإلكتروني يعد تطور للتحكيم التقليدي ، ومع هذا لا يمكن انكار دور وأحكام وقواعد التحكيم التقليدي في تطور التحكيم الإلكتروني.

وبعد أن انتهينا من بيان مفهوم التحكيم الإلكتروني نأتي إلى بيان أهم النظم التي تتشابه مع التحكيم الإلكتروني "الفرع الثاني "

الفرع الثاني

التحكيم الإلكتروني والنظم المشابهة

يعد التحكم نظاما خاصا متميزا بقواعده عن الوسائل المعروفة لتسوية المنازعات بين الأفراد والجماعات ، وبالرغم من أن للتحكيم ذاتية مستقلة إلا أنه يتشابه ويختلط مع غيره من النظم المشابهة:-

[1] معتصم نصير سويلم ، مدى تحقق الشروط المطلوبة في التحكيم التقليدي في ظل التحكيم الالكتروني ، بحث منشور على الموقع www.arablawinfo.com ص 13

[2] فاطمة بنت علي عوجة المغذوي ، التحكيم الإلكتروني في النظام السعودي ، دراسة مقارنة ، رسالة مقدمة استكمالا لنيل درجة الماجستير ، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية ،السعودية، قسم الشريعة والقانون، نوقشت الرسالة بتاريخ 2014/4/29 م ص 39

أولا _ *التحكيم الإلكتروني والقضاء* :-

يتفق التحكيم مع القضاء من حيث أن كليهما وسيلة لتسوية المنازعات ، وأن كليهما يفصل في النزاع بحكم ،ومع ذلك فإن التحكيم يختلف عن القضاء من أوجه عديدة منها :-

أ_ في التحكيم لإرادة الخصوم دور في اختيار وتحديد القانون الواجب التطبيق ، وكذلك اختيار الهيئة التي تفصل في موضوع النزاع ، أما في القضاء فالأطراف أو الخصوم ليس لهم دور في اختيار القضاء ، ولا القانون الواجب التطبيق [1].

ب _ يكون للمحكم سلطة مقيدة بما تم الاتفاق عليه من الخصوم فمثلا لا يستطيع الحكم إدخال شخص من الغير في الخصومة، إذا لم يتفق الأطراف على ذلك ، أما في القضاء فيستطيع القاضي إدخال الغير في الخصومة [2]، وذلك مثلا بإجبار شخص تحت يده مستند بتقديم ذلك المستند [3].

ج _ أن القاضي يجب أن يكون رجل قانون ومتخصص في مجال القانون ، أما المحكم فلا يلزم أن يكون رجل قانون ، حيت يمكن أن يتم اختيار محكم أو محكمين ليفصلوا في موضوع النزاع ، وذلك دون أن يكونوا قد درسوا القانون [4].

د _ اللجوء إلى القضاء يؤدي إلى إهدار كثير من الوقت ، حيث إنه يتسم بالبطء الشديد في مباشرة إجراءاته ، و كذلك تعدد درجات التقاضي ، وطرق الطعن علي الأحكام حيث يقضي علي غالبية طرق المماطلة التي يستغلها الخصوم ، و إهدار الوقت، وكذلك قد تقوم بإدخال الغير في الدعوى ،أما التحكيم الإلكتروني فتتم إلكترونيا عبر شبكة الاتصالات الدولية ، وهو ما يؤدي إلى سرعة إنهاء عملية التحكيم [5].

---

[1] نبيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية ،دار الجامعة الجديدة ،الإسكندرية ،بدون طبعة 2004م ،ص 12.

[2] محمد محمود جبران ، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لحل منازعات التجارة الإلكترونية ، رسالة لنيل درجة الماجستير ، عمان الأردن ، جامعة الشرق الأوسط ، نوقشت بتاريخ 29 _12 _ 2009م ص 40

[3] نصت المادة 214 من قانون المرافعات الليبي "للمحكمة أثناء سير الدعوى ولو أمام محكمة الاستئناف ، أن تأذن في إدخال الغير لإلزامه بتقديم ورقة تحت يده ....."

[4] خيري عبد الفتاح السيد البتانوني ،مرجع سابق ، ص 46.

[1] محمد محمود جبران ، مرجع سابق ، ص 40.

ثانيا _ التحكيم الإلكتروني والمفاوضات الإلكترونية :-

تعد المفاوضات عدالة موازية لحل المنازعات التجارية، وتظهر أهمية التفاوض في كونها وسيلة للتفاهم وتقريب وجهات النظر بين الأطراف ، ولما لها من دور وقائي بالنسبة لمرحلة إبرام العقد والحد من أسباب النزاع في المستقبل .

فالمفاوضات هي عبارة عن "عملية يتم فيها التحاور والمناقشة وتبادل الأفكار والآراء والمساومة بالتفاعل بين الأطراف وذلك من أجل الوصول إلى اتفاق معين حول مصلحة أو حل لمشكلة ما ، اقتصادية ، قانونية، سياسية ، تجارية" [1]، وعرفت كذلك بأنها التشاور أو التواصل بقصد الإقناع[2].

ومن المعلوم أن المفاوضات كانت تجري بالطرق البسيطة والسهلة ، إلا أن التعقيد في المعاملات التجارية ، انعكس على التفاوض، وأصبح بالغ التعقيد، نظرا لما يتم فيه من محاورة ومراوغة وإصرار ، ومع ذلك تزداد أهمية التفاوض في عقود التجارة الإلكترونية وذلك لأن الطرق التقليدية أصبحت لا تتلاءم وظروف التجارة الإلكترونية وما تتطلبه من سرعة في إنجاز المعاملات[3] ، وتكمن أهمية التفاوض في أنه وسيلة لتقريب وجهات النظر وللتفاهم بين الأطراف ، وذلك لما تؤديه المفاوضات من دور وقائي خاصة في بداية العقد وكذلك الحد من أسباب النزاع في المستقبل ، وتظهر أهميته أكثر في عقود التجارة والصناعة التي يمتد تنفيذها لمدة طويلة[4]، ولهذا ظهرت عدة مراكز متخصصة في المفاوضات ، ومن بينها مركز squar trade [5] حيث استطاع هذا المركز تسوية كثير من المنازعات ، ولعل ما يبرز فعالية هذا المركز هي الإجراءات المتبعة خلال مرحلة التفاوض ، كذلك السرية التامة من خلال توفير قنوات آمنة تجري من خلالها، والمدة الممنوحة للأطراف التي لا تتجاوز 30 يوما[6].

يكمن الاختلاف بين التفاوض التقليدي والتفاوض الإلكتروني في تسهيل إجراءاته عبر وسائل الاتصال الحديثة دون الحضور المادي للأطراف ، حيث تتم المفاوضات الإلكترونية بين طرفي النزاع اللذين يكونان

---

[1] رجاء نظام حافظ بني شمسه ، الإطار القانوني للتحكيم الالكتروني رسالة ماجستير جامعة النجاح الوطنية ، فلسطين ، 2009 ، ص 22.

[2] علاء أباريان ، الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية ، منشورات الحلبي 2012 م ، الطبعة الثانية ، ص 71.

[3] رجاء نظام حافظ بني شمسه ، مرجع سابق ، ص 23 .

[4] محمد خالد الحضين ، اتفاق التحكيم الالكتروني ، دراسة مقارنة ،رسالة لنيل درجة الماجستير ،عمان الأردن، جامعة الشرق الأوسط ، نوقشت بتاريخ 6/ 12/2011م.

[5] أعلن المركز أن نسبة 80% من حجم المنازعات التي تم عرضها على المركز تم حلها بالتراضي.

[6] إيناس مكي عبد نصار ، التفاوض الالكتروني ، دراسة مقارنة ، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية ، المجلد 21 ، العدد ،2013 م ، ص951.

في مكانين مختلفين، ويقوم كل شخص بتقديم عروض للطرف الآخر عن طريق الانترنت حتى يصلوا إلى حل يرضي الأطراف ، ولها الأخذ به أو تركه ' أما التفاوض التقليدي فيتم شفاهة عن طريق الاتصال المباشر بين أطراف التعاقد من خلال عقد اجتماعات فيما بينهم[1]، وبالتالي لا يوجد اختلاف بين المفاوضات الإلكترونية والمفاوضات التقليدية إلا من حيث الوسيلة المستخدمة.

ويتفق التحكيم مع المفاوضات في النشأة الاتفاقية لكل منهما ، وأن كلا منهما عدالة موازية للقضاء[2]، كما يتفق التحكيم الإلكتروني مع المفاوضات الإلكترونية في أنهما يتمان عبر شبكة الانترنت ، وكلا النظامين يهدفان إلى إنهاء النزاع دون اللجوء للقضاء ، لكن يختلفان في أن المحكم في التحكيم الإلكتروني غالبا ما يطبق القواعد القانونية ، أما فيما يتعلق بالمفاوضات الإلكترونية فإنه غالبا ما يتم اللجوء إلى حلول ودية ، غير مأخوذة من قواعد قانونية معينة[3]، وأخيرا فإن المفاوضات الإلكترونية غالبا ما تنتهي باتفاق يوقعه الطرفان ولا يكون ملزما لأحد ، في حين أن التحكيم ينتهي بحكم تحكيمي يكون ملزما للطرفين [4].

ثالثا _ *التحكيم الإلكتروني والوساطة أو " التوفيق" :-*

تعتبر الوساطة أو التوفيق من أساليب تسوية المنازعات بطريقة ودية ، ويتم اللجوء إلى الوساطة عندما يقع نزاع بين الأطراف بشأن تنفيذ عقد ، حيث يقوم أطراف النزاع بالعمل مع الوسيط الذي يقدم النصح والإرشاد مع إبداء الآراء التي قد يتقبلها أطراف النزاع ، دون أي ضغط أو إكراه من الوسيط [5]. فالأطراف في الوساطة يحاولون إدارة حل خصومتهم التي نشأت بينهم من خلال تدخل شخص ثالث محايد ونزيه ،لا يتمتع بسلطة إلزامية ، ويقوم الموفق بالاجتماع والتشاور مع طرفي النزاع لتخفيف وطأة الشقاق بين طرفي النزاع وذلك بالتقريب بين وجهات النظر المتعارضة، وتبديد الخلاف، وسوء التفاهم وذلك للتوفيق بين وجهة

---

[1] يتوجي سامية ، التحكيم الالكتروني، عرض مقدم في إطار الدراسة النظرية لمقياس التحكيم الدولي ، جامعة محمد خيضر الجزائر، بدون طبعة 2009م ، ص 7.

[2] إبراهيم احمد سعيد زمزي ، القانون الواجب التطبيق في منازعات التجارة الإلكترونية ، رسالة دكتوراه ، جامعة عين شمس، بدون طبعة، 2007م ، ص 334.

[3] أمينة خبابة ، التحكيم الالكتروني في التجارة الالكترونية ، دار الفكر والقانون 2010 ، ص 21.

[4] محمد محمود جبران ، مرجع سابق ،ص 35.

[5] محمد مأمون سليمان ،مرجع سابق ، ص 93.

نظر كل منها، حيث يتوقف نجاح المفاوضة على مدى مرونة طرفي النزاع في الحوار للوصول إلى نتيجة في صالح الطرفين [1].

ويلاحظ أن الوساطة أو التوفيق مصطلحان يتم استخدامهما على أنهما مترادفان ، غير أن البعض يرى أن هناك اختلافا بينهما ، حيث يعتبر جانب من الفقه[2] أن التوفيق هو مرحلة أولية قبل اللجوء إلى الوساطة ، بينما يرى جانب آخر من الفقه على أنهما مصطلحان مترادفان [3]، والرأي الثاني هو الذي عليه غالبية أراء الفقهاء [4]، وهذا ما أقرت به لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (الاونسترال) من خلال القانون النموذجي للتوفيق التجاري الدولي، حيث نصت المادة 3/1 منها على :- يقصد بمصطلح " التوفيق أي عملية ، سواء أشير إليها بتعبير التوفيق أو الوساطة أو بتعبير أخر ذي مذلول مماثل "[5] .

ومع هذا الجدل الفقهي حول مدى اختلاف أو تشابه تلك المصطلحات ، إلا أننا نؤيد الاتجاه الذي يؤكد عدم وجود اختلاف بين الوساطة والتوفيق ، لأنه إن وجد اختلاف بينهما فسيرتب أثر لكل منهما ، وهو ما لا نجده ، حتى الذين يقولون أنه يوجد وجه اختلاف لا يحددون بالدقة وجه الاختلاف بينهما ، ولا يرتبون أي أثر للاختلاف بينهما ، بل العكس نجد أن الوساطة والتوفيق يتفقان في أن كليهما يتم اللجوء اليهما بإرادة الأطراف، وأن الحلول الذي يتم التوصل اليها في الوساطة أو التوفيق لا ترتب أي أثر قانوني إلا إذا تم قبولهما من الطرفين[6].

---

[1] أبو جعفر عمر المنصوري ، العدالة الموازية لفض النزاعات "الوساطة كبديل عن الدعوى القضائية " مجلة العلوم الشرعية والقانونية ، جامعة المرقب، السنة الثانية ، العدد الثاني 2014.

[2] خالد ممدوح إبراهيم ، مرجع سابق ، ص 222.

[3] رجاء نظام حافظ بني شمسه ، مرجع سابق ، ص 22.

[4] سامي عبد الباقي أبو صالح ، مرجع سابق ، ص 34، محمد مأمون سليمان، مرجع سابق ،ص94

[5] قانون الاونسترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي ، 2002 م ، منشورات الأمم المتحدة ، رقم المبيع 4 .A.05.V ، نيويورك 2004 ، متوفر على الموقع www.unistral.org.

[6] لقد نص القانون 4 لسنة 2010م على التوفيق والتحكيم ، ويرى الباحث أن هذا القانون منتقد من نواحي عديدة:

أ لقد خلط هذا القانون بين التوفيق والتحكيم في المادة 1 والمادة 2 من هذا القانون ، وهذا الأمر منتقد؛ لأنه كما هو معلوم وكما رأينا فانه يوجد اختلاف بين التوفيق والتحكيم ولكل منهما أحكامه الخاصة.

ب نص هذا القانون في المادة 4 على علنية الجلسات، وهذه اشكالية كبيرة ؛ لأنه كما رأينا من المبادئ التي يقوم عليها التحكيم هي سرية الجلسات وليس علنية الجلسات ، ولما للسرية من أهمية في التحكيم .

ج أشارت المادة 7 من هذا القانون إلى الصلح وزادت الأمر تعقيدا ؛ لأنه كما سنرى يوجد اختلاف بين الصلح والتحكيم والتوفيق فالذين قاموا بصياغة القانون الذي أشرنا اليه غاب عنهم الفهم الصحيح بين التوفيق والتحكيم والصلح ، صحيح أن كلا منهما يعتبر عدالة موازية للقضاء ، وأنهما يؤديان في الغالب إلى حل النزاع بأيسر الطرق وبدون الالتجاء إلى القضاء، إلا أن لكل منهما أحكامه الخاصة

تعرف الوساطة بأنها اتفاق الأطراف على محاولة إجراء تسوية ودية عن طريق الوسيط أو الوسطاء الذين يقع عليهم اختيار الأطراف ، ويقوم الموفق بتحديد مواضع النزاع ، ويقدم مقترحاته التي قد تحظى بقبول الأطراف أو لا تلقى منهم قبولا [1]، وهذا ما أكدته الفقرة الثالثة من المادة الأولى من قانون الأونسترال النموذجي بأنها "عملية يتم من خلالها حل النزاع وديا سواء بالوساطة ام بالتوفيق مع محاولة الوسيط الوصول لحل ودي للنزاع العقدي او القانوني دون أن يملك سلطة اجبار المتنازعين على قبول الحل "

فالوسيط لا يصدر قرارات ، إنما يقدم مقترحاته ، وكما أسلفنا في المفاوضات بين المفهوم التقليدي والإلكتروني ، كذلك فإنه لا يوجد فرق بين الوساطة بالمفهوم التقليدي والوساطة الإلكترونية إلا من حيث إن هذه الأخيرة تتم عبر وسائل الاتصال الحديثة ، حيث إنها تحدد المراكز المقدمة لخدمة الوساطة الإلكترونية من حيث إجراءات الرفع والنظر في النزاع عن طريق قنواتها المخصصة لذلك وبعد تقديم الطلب يقوم المركز [2] بالاتصال بالطرف الآخر والاستفسار منه عن مدى رغبته في فض المنازعة عن طريق الوساطة الإلكترونية[3].

وتختلف الوساطة عن التحكيم الإلكتروني في أنّ :-مهمة الوسيط تقتصر على تقريب وجهات النظر وتسوية المنازعات بإرادة وموافقة الأطراف بخلاف التحكيم الذي يتمتع فيه المحكم بسلطة قضائية ، فهو يصدر حكما ملزما للطرفيين[4]، حيث إن الوساطة الإلكترونية يتم اللجوء إليها من أجل الحفاظ على استمرار العلاقات فيما بين الطرفيين المتنازعين وعدم القضاء عليها ، بينما في التحكيم يتم اللجوء إليه بين أطراف قد تربطهم وقد لا تربطهم علاقات وثيقة[5] ، كذلك فإن الوساطة يحق لطرفي النزاع الانسحاب في أي مرحلة كانت عليها الوساطة ، في حين أن الخصوم لا يتمتعان بالمكانة نفسها في حالة التحكيم[6].

---

[1] محمود مختار البريري ، مرجع سابق ص 19.

[2] ظهرت على الساحة الإلكترونية العديد من الهيئات التي تقوم بحسم المنازعات عن طريق الوساطة الالكترونية ، ومثال ذلك مكتب الوساطة على الخط الذي أسس عام 1996 م بواسطة كل من مركز تكنولوجيا المعلومات وتسوية المنازعات ، وتم ظهوره رسميا و الإعلان عليه في يوليو 1997 م، نقلا عن محمد إبراهيم أبو الهيجاء ، مرجع سابق، ص 38.

[3] محمد إبراهيم أبو الهيجاء ، التحكيم الإلكتروني – الوسائل الإلكترونية لفض المنازعات الوساطة – والتوفيق والتحكيم – المفاوضات المباشرة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع الأردن، بدون طبعة 2009، ص 22.

[4] أبو جعفر عمر المنصوري ، العدالة الموازية لفض النزاعات "الوساطة كبديل عن الدعوى القضائية " ، مرجع سابق ، ص341.

[5] خالد ممدوح إبراهيم ،المرجع السابق ، ص 38 .

[6] أمينه خبابة ، المرجع السابق ، ص 73 .

وبالرغم من أن هناك اختلافا بين التحكيم الإلكتروني والوساطة الإلكترونية ، إلا أنهما يتفقان في أنهما وسيلة من وسائل فض المنازعات التي تتم عبر وسائل الاتصال الحديثة ،أي أنها "عدالة إلكترونية موازية للقضاء" كذلك فإنه لا يتم اللجوء إلى أي من هذين النظامين إلا بإرادة الأطراف وباتفاقهم [1].

رابعا – التحكيم الإلكتروني والتقاضي الإلكتروني:

يقوم القضاء بمباشرة وظائفه بصورة تقليدية تتمثل في قيام الخصوم بتسليم ملف الدعوى إلى قلم كتاب المحكمة المختصة، ثم تسدد الرسوم وتقيد الدعوى في السجل ،وبعد ذلك تعلن الصحيفة إلى المدعي عليه على يد محضر[2]، ثم تعقد جلسات متتالية يحضرها الخصوم يتم فيها تقديم الطلبات والدفوع وأوجه الدفاع والمستندات والمذكرات إلى هيئة المحكمة ، وبعد مناقشة كل طرف أدلته وأقواله تقوم المحكمة بإصدار حكمها في مواجهة الخصوم.

أما في ظل تطور تقنية المعلومات ظهر نوع جديد من التقاضي يسمى "التقاضي الإلكتروني"، حيث يقوم باستخدام وسائل الاتصال الحديثة في التقاضي ، إذ يتم استخدام هذه الوسائل في إيداع ملف الدعوى والأوراق لدى المحكمة ، ويتم تخزين المعلومات على موقع المحكمة وحفظها ، ويمكن للخصوم الاطلاع عليها بدلا من الذهاب الى مقر المحكمة ، كما يقوم الخصوم بتبادل المعلومات عن القضية فيما بينهم وبين المحكمة ، كذلك يتم إعلان الأوراق المتبادلة من الخصوم وكذلك قرارات المحكمة عن طريق البريد الالكتروني ، كما يتم سداد الرسوم والمصاريف من خلال شبكة الإنترنت[3] ، لذلك عرف التقاضي الإلكتروني :نقل مستندات التقاضي إلكترونيا عبر موقع رسمي على الإنترنت إلى المحكمة من خلال المراسلة بالبريد الإلكتروني ، حيث يتم فحص هذه المستندات بواسطة الموظف المختص ويتم إصدار قرار بشأنها بالقبول أو الرفض وإرسال إشعار إلى المتقاضي يفيده علما بما تم بشأن هذه المستندات، ومن تم إصدار الحكم[4]"، كذلك عرف بأنه "حيز تقني معلوماتي تنائي الوجود ، يسمح ببرمجة الدعوى الإلكترونية ويتألف من شبكة الروابط الدولية "إضافة إلى مبنى المحكمة ، بحيث يتيح الظهور المكاني الإلكتروني لهيئة المحكمة ويباشر من خلاله القاضي او القضاة مهمة النظر في الدعاوى والفصل فيها ، وذلك بموجب تشريعات تخولهم

---

[1] سامي عبد الباقي أبو صالح ، مرجع سابق ،ص 32.

[2] المادتين 80 ،85 من قانون المرافعات الليبي.

[3] يوسف سيد عواض ، خصوصية القضاء عبر وسائل الكترونية –رسالة دكتوراه – جامعة عين شمس – 2012م ص 46.

[4] صفاء أوتاني ، المحكمة الإلكترونية – كلية الحقوق مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية – المجلد 28 – العدد الأول– 2012، ص170.

مباشرة الإجراءات القضائية مع اعتماد آليات تقنية حديثة لتدوين الإجراءات القضائية وحفظ ملفات الدعاوى وإصدار الحكم القضائي[1] "

وفقا للتعريفات فإن المتقاضي عند رغبته في إقامة الدعوى القضائية بطريقة إلكترونية سوف يقوم بإرسال صحيفة الدعوى عبر البريد الإلكتروني على الموقع الإلكتروني المخصص لهذا الغرض ، حيث تستلم هذه المستندات بمعرفة الشركة القائمة على إدارة هذا الموقع ' ثم تقوم بإرساله الى المحكمة المختصة ، ويتسلمه الموظف المسؤول في المحكمة ، ويقوم بفحص المستندات ثم يقرر قبول هذه المستندات أو عدم قبولها ويرسل للمتقاضي الالكتروني رسالة إلكترونية يخبره فيها بتسلم مستنداته والقرار الصادر بشأنها[2].

يتفق التحكيم الالكتروني مع التقاضي الإلكتروني في أنهما وسائل تسوية المنازعات وأن كلا الوسيلتين يكونان عن طريق وسائل الاتصال الحديثة، كذلك فإن الوسيلتين لا تؤديان إلى إهدار كثير من الوقت والمال.

ويختلفان في أن التحكيم الالكتروني:

• يكون للخصوم دور في اختيار وتحديد القانون الواجب التطبيق ، وكذلك اختيار الهيئة التي تفصل في موضوع النزاع ، أما في التقاضي الالكتروني فلا يكون للخصوم دور في تحديد هيئة التحكيم او القانون الواجب التطبيق

. كذلك فإنه في التقاضي الإلكتروني يجب أن يكون القاضي رجل قانون ، أما المحكم فلا يلزم أن يكون رجل قانون.

خامسا:- التحكيم الإلكتروني والصلح:

يعد الصلح وسيلة من وسائل حل المنازعات ، فهو يتم في صورة عقدية بمقتضاه يتفق أطراف النزاع أومن يمثلونهم على حسم الخلاف الناشئ أو الذي يمكن أن ينشأ بينهم ، فالصلح هو "ذلك العقد الذي يتم بين الأطراف المتنازعة أنفسهم ، أومن يمثلونهم يقومون بمقتضاه بحسم النزاع عن طريق نزول كل طرف منهم عن جزء من الحق الذي يتمسك به[3] وعرفت المادة 548 من القانون المدني الليبي الصلح "عقد يحسم

[1] أحمد هندي – التقاضي الإلكتروني – دار الجامعة الجديدة 2014 م- ص 17.

[2] خالد ممدوح ابراهيم – التقاضي الإلكتروني – الدعوى الإلكترونية واجراءاتها أمام المحاكم- دار الفكر الجامعي – 2008م، ص 4.

[3] أحمد أبو الوفا ، التحكيم الاختياري والاجباري، مرجع سابق ص 30 .

به الطرفان نزاعا قائما أو يتوقيان به نزاعا محتملا ، وذلك بأن ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادعائه " .

من التعريفين يتضح أن الصلح عقد من عقود التراضي ، يتنازل بمقتضاه كل طرف عن جزء من ادعاءاته ، وذلك مقابل نزول الطرف الآخر عن جزء من ادعاءاته بما يمكن التوصل إلى حل النزاع بينهما ، حيث لا ينشئ الصلح حقوقا جديدة وإنما هو عقد كاشف لحقوق الطرفين[1].

ويتفق التحكيم مع الصلح في أن كلا منهما وسيلة من وسائل العدالة الموازية للقضاء ، وبالتالي فإن اتفاق الطرفين على التحكيم أو الصلح يعني عدم جواز عرض النزاع على القضاء، كما أن كلا منهما يتطلب أهلية التصرف ووكالة خاصة لإبرامه[2]، أما وجه الاختلاف بينهما في التحكيم محل العقد فهو الالتزام بعدم طرح النزاع أمام القضاء ، واختيار محكم للفصل في المنازعة ، أما في الصلح فيكون محل العقد تسوية مباشرة للنزاع ، وذلك بنزول كل من المنازعين عن بعض ما يدعيه نزولا يكتفي به الآخرون ، كذلك فإن التحكيم لا ينهي النزاع بمجرد الاتفاق على التحكيم، إنما ينتهي بإصدار المحكم حكما فيه ، وهذا الحكم يكون قابلا للتنفيذ وفقا للإجراءات المقررة في القواعد العامة[3] بمجرد الحصول على أمر تنفيذه، أما في الصلح فينتهي النزاع بمجرد التنازل المتبادل المرضي لكل المتنازعين ، وهذا الاتفاق لا يكون قابلا للتنفيذ بذاته ، ما لم يتم في صورة عقد رسمي أو يتم أمام المحكمة[4] التي يكون النزاع قد طرح عليها قبل التوصل للصلح.[5]، لذلك قيل: إن اتفاق التحكيم جزء من التحكيم لا كل التحكيم ،ولا جزء من صلح ، بينما اتفاق الصلح هو كل الصلح لا جزء من الصلح ،ولا جزء من التحكيم[6]، ويترتب على الاختلاف بين الصلح والتحكيم أنه غالبا ما تمنع لوائح ومراكز التحكيم على الأطراف في المصالحة وذلك عند لجوئهم إلى التحكيم

---

[1] خالد ممدوح إبراهيم ، مرجع سابق، ص 44.

[2] مصطفى الجمال ، عكاشة عبد العال ، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية ، الجزء الأول ، الطبعة الأولى 1998م، ص23.

[3] حكم المحكمة العليا الليبية 47ق/384، تاريخ الطعن 16.1.2004م، حكم غير منشور.

[4] حكم المحكمة العليا الليبية ، 43ق/165، تاريخ الطعن 200/6/26م، حكم غير منشور

[5] عماد الدين المحمد ، طبيعة وأنماط التحكيم مع التركيز على التحكيم عبر الانترنت ، المؤتمر السنوي السادس عشر ، مؤتمر التحكيم التجاري الدولي ، حول أهم الحلول البديلة لحل المنازعات التجارية ، كلية الشريعة والقانون ، وغرفة تجارة وصناعة دبي من 28-30 ابريل 2008 ، ص 1025.

[6] أحمد محمد حشيش ، طبيعة المهمة التحكيمية ، دار الكتب القانونية، مصر ، بدون طبعة 2001، ص 37 .

أن يقدموا كدليل إثبات الآراء والاقتراحات التي تمت بصدد التسوية المحتملة للنزاع أو أي من الاقتراحات المقدمة من قبل الشخص الذي يتولى الصلح[1] .

وبعد أن انتهينا من بيان الفرق بين نظام التحكيم الإلكتروني وغيره من النظم المشابهة له نأتي إلى بيان أهم المميزات والمعوقات التي يتمتع بها التحكيم الإلكتروني "المطلب الثاني"

المطلب الثاني

مزايا التحكيم الإلكتروني ومعوقاته

يشترك القضاء العادي وقضاء التحكيم في أنهما وسيلة من وسائل فض المنازعات بحكم ملزم للأطراف المتنازعة ، ومع ذلك يلاحظ أنه في عقود التجارة الدولية يتم اللجوء إلى التحكيم من أجل فض النزاع ، أو أن يذكر شرط الالتجاء إلى التحكيم حتى قبل وقوع النزاع ، ويرجع ذلك إلى الأهمية التي يتمتع بها التحكيم التجاري الدولي من مزايا عديدة تفوق مزايا اللجوء إلى القضاء العادي [2] .

وبالنظر إلى التعقيد الهائل الذي حصل في ظل التجارة الإلكترونية فإنه يلاحظ أن التحكيم التقليدي لم يعد يتماشى مع التطور الهائل في مجال الإنترنت ، حيث يتطلب وجود التجارة الإلكترونية ، وسيلة جديدة وسريعة تستطيع حسم المنازعات الناشئة عنها ، وتكون ملائمة لها من حيث الطبيعة الإلكترونية ، وكان نتيجة ذلك فقد تم تطوير نظام التحكيم الإلكتروني ، وظهر في صورته الحديثة التي تعرف بنظام التحكيم الإلكتروني الذي بموجبه ثم استعمال وسائط إلكترونية تساهم في إنهاء المنازعات بشكل بسيط وسريع ، وبعد هذه المقدمة ستناول المزايا التي يتمتع بها التحكيم الإلكتروني ، ثم ننتقل إلى معوقات التحكيم.

الفرع الأول

مزايا التحكيم الإلكتروني

يتمتع التحكيم الإلكتروني بمزايا عديدة يحققها كأسلوب لفض المنازعات الناشئة عن التجارة الإلكترونية وغيرها والتي تضمن له انتشارا على نحو واسع في المستقبل ، إلا أن كلا من التحكيم بشقيه الإلكتروني

[1] أحمد عبد الكريم سلامه ، قانون التحكيم التجاري الدولي والداخلي ، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى ، 2003م ص 49.
[2] عمران السائح ، مرجع سابق، ص 72.

والتقليدي يشتركان في مزايا عديدة ، ومنها ما ينفرد بها التحكيم الإلكتروني وهي تلك التي تنبع أساسا من طبيعة الوسط الذي تجرى فيه عملية التحكيم الإلكتروني ومن مزايا التحكيم الإلكتروني:

أولا – *بساطة الإجراءات:-*

تأخذ القضايا التي تعرض على المحاكم وقتا طويلا نسبيا لكي يتم الفصل فيها، وبالتالي أصبحت مسألة بطء التقاضي سمة من سمات القضاء العادي ، ذلك أن اللجوء إلى المحاكم لم يعد وسيلة سريعة لاقتضاء الحقوق بل أصبحت ساحة القضاء ميدانا يجد فيه المماطل متسعا من الوقت والمراوغة والتعطيل[1] .

ومن المعلوم أن البطء في تحقيق العدالة يعتبر بلا عدالة ، وهذا من بين أسبابه تعقيد إجراءات المرافعة، حيث إن الإجراءات تعد معقدة ومطولة ، ولهذا يستغل الخصم هذه الإجراءات في المماطلة والمراوغة، لذلك كان ثمة اتجاه إلى اللجوء إلى الوسائل البديلة لحل المنازعات ، وكان من أهم هذه الوسائل هي التحكيم حيث يعد التحكيم من أفضل وسائل فض المنازعات ، ذلك لأن من سماته بساطة الإجراءات وعدم تعقيدها، وتوفير الجهد والوقت و من المعلوم أن الوقت مهم جدا في فض المنازعات التجارية ، حيث أن الوقت عنصر مؤثر في المعاملات التجارية ، حيث إنه قد ترتفع أسعار السلع أو تنخفض ، وهذا ما سينعكس على سعر الصرف [2].

ثانيا – *السرية :-*

من المعلوم أن علنية الجلسات تعد ضمانة من ضمانات المحاكمة العادلة ، إلا أنه في التحكيم تعد السرية من أهم المسائل التي يحرص عليها الأطراف المتنازعة في فض منازعاتهم ، وخاصة في مجال التجارة الدولية ، ذلك أن التجار دائما يفضلون أن تكون أمور أعمالهم سرية ، لأن من شأن العلنية معرفة أسرار صناعية أو اتفاقات خاصة يحرص التجار على عدم علم الآخرين بها ، أو إن اكتشفها الغير تضر بمصالح الأطراف المتنازعة[3]، حيث يبقى ملف الخصوصية بين الطرفين تحت علم المحكمين وتكون جلسات التحكيم سرية ، دون أن يستطيع أي شخص حضور هذه الجلسات " باستثناء الخصوم أو من يأذن الخصوم بحضورهم " كذلك فإن هيئة التحكيم عند قيامها بإصدار حكم التحكيم لا يجوز لها أن تنشر الحكم إلا إذا

---

[1] هشام بشير ، إبراهيم عبد ربه ، مرجع سابق ص41.

[2] أحمد عبد الكريم سلامة ، مرجع سابق، ص 110.

[3] خيري عبدالفتاح السيد البتانوني ، مرجع سابق ، ص 24.

سمح الأطراف بذلك ، ويلاحظ أنه حتى وإن تم نشر الحكم التحكيمي فإنه يتم إخفاء الأسماء والصفات منه[1].

ثالثا – *السرعة في حسم المنازعات* :-

تعد السرعة إحدى أهم الخصائص التي يحققها اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني كبديل للقضاء الذي يأخذ وقتا طويلا في فض المنازعة ، ومن المعلوم أن السرعة التي يحققها التحكيم في فض المنازعات الناشئة عن التعامل التجاري تعد أمرا لا يمكن الاستهانة به ، حيث إن المعاملات التجارية تتطلب درجة من السرعة والفعالية على مستويات الإبرام والتنفيذ[2] .ولهذا نجد أن سرعة التحكيم الإلكتروني في حسم المنازعة تفوق كثيرا ما يجري به تداول هذه المنازعات في أروقة المحاكم من بطء في الفصل في النزاع ، وخاصة مع ازدياد عقود التجارة الإلكترونية .

وتبدو ميزة السرعة في حسم المنازعات أكثر في التحكيم الإلكتروني، إذ أنه يوفر الوقت في جميع مراحل التحكيم ابتداءً من كون اتفاق التحكيم ذا طبيعة إلكترونية وفي إطار عقد إلكتروني، ذلك أن مختلف مراحل التحكيم الإلكتروني تتم عبر شبكة الانترنت التي تضمن سرعة إجراءات التحكيم، حيث ان أطراف التحكيم لا يلتزمون بالانتقال والحضور المادي أمام المحكمين، بل يمكنهم المشاركة في جلسات التحكيم الإلكتروني من خلال الاتصالات الإلكترونية حتى لو كانوا في بيوتهم[3].

وتتمثل تلك السرعة من خلال :

أ – أنه إذا أراد أحد الأطراف المتنازعة تحريك التحكيم ، فإنه لا يتطلب منه سوى ملء استمارة إلكترونية دون الحاجة إلى الانتقال إلى مكان التحكيم.

ب– تجرى إجراءات التحكيم اعتمادا على ما يوفره الإنترنت من خدمة الاتصال السريع ، حيث يتم تبادل المستندات عبر الانترنت مباشرة وعقد جلسات التحكيم من خلال الإنترنت مباشرة دون الحاجة إلى الانتقال إلى مكان التحكيم [4].

---

[1] محسن شفيق ، التحكيم التجاري الدولي ، دراسة في قانون التجارة الدولية ، دار النهضة العربية ،بدون طبعة 1997م ، ص 29.

[2] يتوجي سامية ، مرجع سابق ، ص 26.

[3] إيناس الخالدي ، مرجع سابق ، ص 37 .

[4] خيري عبد الفتاح السيد البتانوني ، مرجع سابق ، ص 22.

ج- إن لوائح التحكيم الإلكتروني تلزم المحكم بالفصل في المنازعة المعروضة عليه في زمن معين يحدده الأطراف ، أو تحدده مراكز التحكيم[1]

رابعا -*رضا الطرفين* :-

في التحكيم بشقيه " التقليدي أو الإلكتروني " لا يمكن أن يتم إلا بناءً على رضاء الطرفين ، فلا يمكن أن يتصور أن يتم إحالة أو عرض النزاع على المحكم دون أن يوافق الأطراف على ذلك ، ولا يهم إن كانت الموافقة وقت التعاقد ، أو حتى في اتفاق لاحق ، وهذا كله من شأنه المحافظة على سمعة الأطراف واستمرار معاملاتهم وعلاقاتهم بعضهم مع بعض[2] .

خامسا- *تفادي مشكلة تنفيذ الأحكام* :-

من المعلوم أنه لكي يتم رفع دعوى إلى القضاء العادي و القيام بإجراءات المرافعة والحصول على حكم من المحكمة ، فإنه سيأخذ وقتا طويلا جدا ؛ لأنه حتى لو صدر حكم من المحكمة ؛ فإن التنفيذ سيأخذ وقتا طويلا ؛ لأن إجراءات التنفيذ تأخذ في الغالب وقتا طويلا قد تستغرق في بعض الأحيان أكثر من مدة التقاضي ذاتها[3]، ولذلك يتم اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني ، حيث يقوم الأطراف في الغالب الأعم بتنفيذ ما تم الحكم به طواعية[4] ، أضف إلى ذلك وجود اتفاقية دولية بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين 1958م[5]، وذلك على خلاف أحكام القضاء، حيث لا توجد حتى الآن اتفاقية تحكم الاعتراف والتنفيذ الدولي للأحكام في البلاد الأجنبية ، باستثناء الاتفاقيات الإقليمية الثنائية[6].

---

[1] جعفر ذيب المعاني ، التحكيم الالكتروني ودور القضاء الوطني بتفعيله ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ،الطبعة الأولى 2014م ، ص 39؛ كذلك خالد ممدوح إبراهيم ، مرجع سابق ص 250. نصت المادة 752 من قانون المرافعات الليبي "على المحكمين ان يحكموا في الميعاد المشروط فاذا لم يشترط ميعاد وجب الحكم في ظرف ثلاثة أشهر من تاريخ قبولهم للتحكيم ".

[2] محمد محمود جبران ، مرجع سابق ص 23.

[3] " تجدر الإشارة إلى أن الإحصائيات الصادرة عن غرفة التجارة الدولية بباريس تشير إلى أن حوالي 95 % من أحكام التحكيم الصادرة عن هيئات التحكيم التابعة لها تنفذ دون أية معارضة أو أشكال " نقلا عن عمران السائح مرجع سابق، ص 81.

[4] إيناس الخالدي ، مرجع سابق ، ص 36.

[5] ا اتفاقية نيويورك المعروفة أيضا باسم اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية المعتمدة من قبل المؤتمر الدبلوماسي للأمم المتحدة في 10 يونيو 1958 ودخلت حيز النفاذ في 7 يونيو 1959.[1] الاتفاقية تطلب من محاكم الدول المتعاقدة إعطاء تأثير اتفاقيات خاصة إلى التحكيم والاعتراف وإنفاذ قرارات التحكيم المحرز في الدول المتعاقدة الأخرى. يعتبر على نطاق واسع الاتفاقية التأسيسية للتحكيم الدولي فإنه ينطبق على التحكيم التي لا تعتبر قرارات محلية في الدولة التي يطلب فيها الاعتراف والإنفاذ. على الرغم من تطبيق الاتفاقيات الدولية الأخرى لإنفاذ عبر الحدود من قرارات التحكيم فإن اتفاقية نيويورك هي حتى الآن الأكثر أهمية.

[6] أسامة إدريس بيد الله، التحكيم الإلكتروني، أكاديمية الدراسات العليا ، المؤتمر المغاربي الأول حول المعلوماتية ، 2009م ، ص 18.

سادسا –رغبة الأطراف في عرض النزاع على أشخاص ذوي خبرة فنية:

يجب على القاضي المناط به الفصل في المنازعات شخصا قانونيا، أما المحكم فلا يشترط فيه ذلك ، فقد يكون المحكم مهندسا أو طبيبا أو مقاولاً.....إلا أنه في كثير من المنازعات يُحتاج إلى شخص مؤهل يتمتع بخبرة في المجال الذي تتعلق به المنازعة ، ويعبر البعض عن هذه الميزة بالكفاءة المهنية ، حيث إن هذه الكفاءة تجنب ما يوجه إلى القضاة من عدم التخصص في المجالات الفنية وغيرها ، يعتمد القضاة بصفة مطلقة على ما ينتهي إليه الخبير المعين بواسطتهم دون أي مناقشة أو تعديل لرأي الخبير[1]، فمثلا في المنازعات التي تنشأ عن إبرام وتنفيذ العقود الإلكترونية ، يستلزم شخص يتمتع بخبرات فنية في هذا المجال ، وهو مالا يتوفر في الغالب عند القضاة ، وهذا بدوره يؤدي إلى التقليل من النفقات ؛ لأن المحكم سيجمع بين وظيفة محكم وخبير[2] ، أما القاضي فسيكلف خبير ، وقد تكون تقارير الخبرة مكلفة .

سابعا– اختيار القانون الواجب التطبيق ، (خاصة الخصومات المتعلقة بالتجارة الدولية) .

الخصوم هم الذين يحددون القانون الواجب التطبيق ، وهذا على خلاف القضاء ، ففي القضاء الأمر متروك لقواعد الإسناد التي قد تؤدي إلى تطبيق قانون لا يريده أحد الأطراف ، أو حتى لا يريده الطرفان ، وكذلك على فرضية أن الخصوم لم يحددوا أو لم يتفقوا على القانون الواجب التطبيق ، فإن المحكم أو هيئة التحكيم تحدد القانون الذي سيطبق على موضوع النزاع ، وذلك بما يتلاءم مع ظروف ونوع النزاع [3]، كذلك فإن للأطراف حرية في اختيار نوع التحكيم" سواء تحكيم مؤسسي أو تحكيم خاص " ويمكن للأطراف أن يحددوا مكان انعقاد العقد وزمانه و حرية التنازل عن حق الطعن[4].

ثامنا –*جذب وتشجيع الاستثمار الأجنبي :* –

من المعلوم أن العقود التي تبرم بين شركات عملاقة ، وبين دول أو حتى بين شركات أخري عملاقة تكون في الغالب العقود مستمرة لسنوات طويلة ، وخلال هذه السنوات قد يحصل نزاع بين طرفي العقد ، ولهذا فإنه إذا عرضت هذه المنازعات على قضاء ومحاكم الدولة المضيفة فإن أمد النزاع قد يطول ،وذلك بسبب عدم بساطة الإجراءات وتعقيدها ..... ، وهذا كله يؤدي إلى تعطيل المصالح المشتركة بين الطرفين، مما قد

---

[1] محمود مختار البريري ، مرجع سابق ، ص 12.

[2] خالد ممدوح إبراهيم ، مرجع سابق ، ص 251.

[3] محمود مختار أحمد البريري ، مرجع سابق ، ص9.

[4] حفيظة السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي ، بيروت ، منشورات الحلبي الحقوقية ، 2007 ص 40.

يسبب ضررا للطرفين ، حيث أصبحت معظم الشركات عندما تريد أن تتعاقد مع شركة أو مع دولة ، أصبحت تذكر شرط التحكيم في بنود العقد ، وأصبح شرطا مهما لا يمكن الاستغناء عنه ، ذلك أن التحكيم يعد وسيلة من وسائل فض المنازعات ووسيلة سهلة وسريعة ..... وهذا كله يؤدي إلى سرعة البث في المنازعات الناشئة عن عقود الاستثمار أو الصناعة أو التجارة وغيرها [1].

تاسعا **-المحافظة على علاقات الأطراف المتنازعة :-**

إن الأساس الذي يقوم عليه نظام التحكيم الإلكتروني هو التراضي فيما بين الأطراف ، حيث يتم اللجوء إليه عن تراضي الأطراف ، ويلاحظ أنه في الغالب أن الأطراف المتنازعة تكون صلتها قريبة من بعضها ، كأن تكونا شركتان تتعاملان مع بعض ولا يريد أصحاب هاتين الشركتين أن يخسرا بعضهما ، كل ذلك يحرص الأطراف على أن تكون منازعتهم في حجم ضيق ، حتى يتم الفصل في منازعتهم وفق رضاهم وعلى أن يستمر التعامل فيما بينهم ، وهنا يظهر دور التحكيم الإلكتروني في المحافظة على علاقة الأطراف المتنازعة ؛ لأنهم لجؤوا إلى التحكيم عن طيب خاطر واختاروا المحكمين والقانون الواجب التطبيق بمحض إرادتهم ، كل ذلك يجعل الحكم الذي يصدره المحكم مقبولا من الطرفين ، بخلاف لو تم اللجوء إلى القضاء ، حيث إن القاضي ملزم بتطبيق القانون وبإتباع الإجراءات القانونية المطبقة ، وانعقاد الجلسات في علنية وهذا كله بعكس المحكم الذي لا يلتزم بالتطبيق الحرفي للقانون ، ولا يلتزم باتباع الإجراءات الواردة في قانون المرافعات ، بل يحاول المحكم أن يصدر حكما يكون مقبولا للطرفين [2]، وعلى ضوء ما ذكر اعتبر الفقهاء التحكيم الإلكتروني وسيلة اجتماعية و اقتصادية للتعايش السلمي بين الاطراف باعتباره نظاما اختياريا أساسه اتفاق التحكيم شرطا كان أم مشارطة ووسيلة بديلة لقضاء الدولة الرسمي[3].

عاشرا – إجراء التحكيم الإلكتروني دون التواجد المادي لأطرافه :

في التحكيم التقليدي يلتقي الأطراف بعضهم مع بعض ، ويقوم كل طرف بتقديم ما عنده من مذكرات ومستندات وحضور لجلسات التحكيم ، بينما في التحكيم الإلكتروني لا يلزم أن ينتقل أطراف النزاع إلى مكان

---

[1] هشام بشير إبراهيم عبد ربه إبراهيم ، مرجع سابق ص 43.

[2] عمران السائح ، مرجع سابق ، ص 77.

[3] محي الدين إسماعيل علم الدين ، منصة التحكيم التجاري الدولي ، الجزء الثاني،" التحكيم متعدد الأطراف "النسر الذهبي للطباعة ، القاهرة، بدون طبعة 1998م ، ص9

التحكيم ، بل يمكنهم المشاركة في الجلسات وتقديم ما لديهم من مستندات ومذكرات عبر وسائل الاتصال الحديثة ، فهنا الوسيلة الإلكترونية التي يتم من خلالها التحكيم الإلكتروني توفر الكثير من الوقت والمال ، وذلك في جميع المراحل التي يمر بها التحكيم [1].

أحد عشر– الملاءمة :–

على عكس المحاكم أو هيئات التحكيم التقليدية ، فإن التحكيم الإلكتروني متاح على مدار اليوم والأسبوع ، هذه الميزة المهمة تمكّن الأطراف المتنازعة من إرسال بياناتهم أو مستنداتهم وذلك من دون الاضطرار إلى السفر لمسافات قد تكون طويلة ، حيث يستطيع أطراف النزاع مراسلة هيئة التحكيم وهم في منازلهم أو في مكاتبهم ، وذلك دون الحضور الفعلي إلى هيئة الحكم[2].

اثنا عشر–التقليل من المصاريف :–

في التحكيم التقليدي يلتزم الأطراف بالحضور إلى هيئة التحكيم إذا دعوا إلى ذلك ، وقد تكون هيئة التحكيم بعيدة عن مدينتهم ، وقد تكون خارج دولتهم ، هذا كله يؤدي إلى تكثير المصاريف ، وهذا الأمر ينطبق كذلك على الشهود ، وهذا كله على خلاف التحكيم الإلكتروني لأنه لا يتطلب الذهاب إلى هيئة التحكيم ، فعن طريق وسائل الاتصال الحديثة يتم عقد الجلسات دون انتقال أطراف الخصومة أو الشهود أو الخبراء إلى مكان انعقاد الخصومة التحكيمية ، ويتم كذلك تبادل أدلة الإثبات والمستندات وغيرها من الأمور الأخرى ، وبالتالي التقليل من المصاريف [3].

ثلاثة عشر– سهولة تخزين البيانات عن طريق الإنترنت وكذلك سهولة استرجاعها وتصحيحها ومن ثم إعادة إرسالها [4] .

---

[1] محمد محمود جبران ، مرجع سابق ، ص 25.

[2] لزهر بن سعيد ، النظام القانوني لعقود التجارة الإلكترونية ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر، بدون طبعة 2012م، ص 244.

[3] فيصل محمد كمال عبد العزيز ، الحماية القانونية لعقود التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية ، القاهرة، الطبعة الأولى 2008م ، ص 834.

[4] عصام عبد الفتاح مطر ، مرجع سابق، ص53.

أربعة عشر – تجاوز مشكلة الاختصاص القضائي وتنازع القوانين:

تعد عقود التجارة الإلكترونية عقودا دولية وفقا للرأي الراجح في الفقه[1]، حيث تعتبر شبكة الإنترنت شبكة مفتوحة عالميا ولها اقليمها الخاص الذي لا يعبأ بالحدود الجغرافية ، لذلك يصعب توطين العلاقات القانونية التي يجري في إطارها، حيث من المتوقع أن يبرم العقد بين طرفين كل منهما في دولة وكلتا الدولتين تخضع كل منهما لنظام قانوني يختلف عن النظام الذي تخضع له الأخرى ، فإذا نشب نزاع بين طرفين فإنه يثير حتما مشكلة المحكمة المختصة بنظر النزاع والقانون الواجب التطبيق ، وتزداد المشكلة تعقيدا عند عدم وجود قواعد موحدة تلتزم بها الدول في مجال التجارة الإلكترونية ، كذلك عدم وجود قواعد موحدة تحدد الاختصاص القضائي وبما يتلاءم مع طبيعة التجارة الإلكترونية ، لذلك يعد اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني حلا مناسبا من أجل تجاوز مشكلة التنازع القانوني والقضائي في منازعات عقود التجارة الإلكترونية ، وذلك لقيامه على إرادة طرفي النزاع في تحديد المحكم ، وكذلك تحديد القانون الواجب التطبيق ، كما يجنب الأطراف أشكال عدم مسايرة القانون والقضاء للعقود الإلكترونية [2].

وبعد ان انتهينا من المميزات التي يتمتع بها التحكيم الإلكتروني ، نأتي إلى أهم المعوقات التي تعترضه وهو ما سنتناوله في (الفرع الثاني).

الفرع الثاني

معوقات التحكيم الإلكتروني

بالرغم من المزايا العديدة التي يتمتع بها التحكيم الإلكتروني عن القضاء العادي إلا أنه كوسيلة مستحدثه لفض المنازعات إلكترونيا تعترضه الكثير من المشكلات والمعوقات التي تعترض طريقه ، ومن هذه المعوقات :-

أولا – الخشية من عدم سريّة التحكيم :-

كما قلنا فإن من مزايا التحكيم السرية ، وهي ميزة مهمة عند أصحاب الشركات ، حيث يحرصون على عدم معرفة نزاعاتهم من قبل الغير، فإذا كان الأمر يصدق على التحكيم التقليدي ، إلا إن التحكيم الإلكتروني

[1] صالح المنزلاوي ، القانون الواجب التطبيق على العقود الإلكترونية ، دار الجامعة الجديدة ، بدون طبعة 2006 م ، ص37 .

[2] محمد إبراهيم أبو الهيجاء، مرجع سابق ، ص58.

قد لا يحقق السرية المبتغاة بذات النسبة التي يحققها التحكيم التقليدي ، ويرجع السبب في ذلك إلى أن إجراءات التحكيم الإلكتروني تتم عبر الإنترنت ، وهو ما يعني إمكانية اختراق سرية المعلومات من قبل قراصنة شبكة الإنترنت [1]، لأنه كما أسلفنا أن التجار وأصحاب الشركات التجارية يسعون للمحافظة على ما يخصهم من معلومات سرية وأسرار تجارية لمنع كشفها من قبل الشركات التجارية المنافسة [2].شبكة

ثانيا – من المعوقات التي تعترض جانب التحكيم الإلكتروني (المعوق الموضوعي) :-

يعتبر تطابق الإيجاب مع القبول للتعبير عن إرادتي طرفي العقد مهما لكي يتم التعاقد بشكل صحيح حيث يجب أن تكون الإرادة في كل من طرفي العقد صحيحة وأن تتجه إرادتهما إلى إحداث الأثر القانوني الذي يرغبانه[3] ، وبما أنه في التحكيم الإلكتروني يتم التعبير عن الإرادة عن طريق وسائل الاتصال الحديثة، فإنه قد يصعب على أحد طرفي العقد التحقق من إرادة الطرف الآخر إن كانت صحيحة أو لا ، حيث إنه قد يكون الطرف الآخر أجبر على التعاقد ، أو قد تكون أهليته ناقصة [4]، ونقصد بالأهلية هنا أمرين أولهما:-

أ- ثبوت صفة المتعاقد الشخصية أو الوظيفية التي تعاقد على أساسها ب- ثم ثبوت كمال أهليته على النحو الذي يتطلبه القانون ، كل ذلك وغيره يؤثر على العملية التحكيمية .

ويبقى السؤال الذي يطرح ، وهو هل تؤثر البيئة الإلكترونية التي تلتقي فيها إرادة أطراف النزاع على صحتها ؟

وكيف يمكن التأكد من أن التعبير عن الإرادة الذي يتم بطريقة إلكترونية قد تم صحيحا وفق القانون؟

وكيف يتم التأكد من أن أهلية الطرفين كاملة ؟

كل هذه الأسئلة وغيرها سيتم الإجابة عنها في الشروط الموضوعية لاتفاق التحكيم الإلكتروني.

---

[1] هبة ثامر محمود عبد الله ، عقود التجارة الإلكترونية ، دراسة مقارنة، مكتبة زين الحقوقية ، لبنان ، 2011م، ص 302.

[2] آلاء يعقوب النعيمي ، مرجع سابق ، ص 215.

[3] المادة 90 وما بعدها من القانون المدني الليبي .

[4] المادة 44 وما بعدها من القانون المدني الليبي .

ثالثا – عدم ملاءمة التشريعات الداخلية والدولية للتحكيم الإلكتروني :-

يصعب في بعض الأحيان على التحكيم الإلكتروني استيفاء الشكليات والشروط التي تفرضها التشريعات الوطنية والدولية حيث شرعت لحكم المعاملات التجارية التقليدية ، والتي تجري داخل البلد دون خارجها ، وشرعت في الثمانينيات والتسعينيات كل هذا يحول في كثير من الأحيان إلى عدم فعالية التحكيم الإلكتروني وذلك لصعوبة تماشي الشكليات التقليدية مع التطور الهائل في العالم وخاصة في مجال الاتصالات الدولية، فبالرغم من التطور الحاصل في التجارة الإلكترونية الدولية إلا أن كثيرا من النظم تفتقر إلى نظام قانوني خاص يواكب التطور، الأمر الذي يحتم الاستعانة بالقوانين المختلفة والتي تكون متعارضة في بعض الأحيان [1] .

رابعا – المعوقات الشكلية :-

تتمثل المعوقات الشكلية في الصعوبات المتعلقة بإبرام اتفاق التحكيم وكتابته والتوقيع عليه ، فالكتابة والتوقيع في التحكيم التقليدي ليست الكتابة والتوقيع في التحكيم الإلكتروني نفسها[2].

خامسا– المعوقات الفنية والتقنية :-

في التحكيم التقليدي تجري الأمور برمتها بطريقة تقليدية ودون الحاجة إلى الاستعانة بوسائل الاتصال الحديثة " إلا في بعض الحالات القليلة " ، إلا أنه في التحكيم الإلكتروني تتم الأمور عن طريق وسائل الاتصال الحديثة ، فهنا توجد معوقات عديدة فنية وتقنية تكمن في كيفية إرسال الرسائل وكيفية تسلم هذه الرسائل ،وكيفية فك التشفير وغيرها ..... ، وبالرغم من حرص مراكز التحكيم الإلكتروني على توفير بيئة إلكترونية آمنة إلا أنه في بعض الحالات لا يسلم الأمر من انتهاك سواء داخلي أو خارجي ، كذلك فإن كون التحكيم الإلكتروني يجري عن طريق الإنترنت ، فإن هذا يتطلب كيفية استخدام الإنترنت بطريقة صحيحة ولهذا فإن الأمر يتطلب تدريب المحكمين والأطراف المتنازعة حتى يستطيعوا أن يتعاملوا بشكل صحيح مع متطلبات البيئة الإلكترونية [3] .

---

[1] خالد ممدوح إبراهيم ، مرجع سابق ص 254.

[2] خيري عبد الفتاح السيد البتانوني ، مرجع سابق ص 28.

[3] محمد إبراهيم أبو الهيجاء ، مرجع سابق ص 62.

سادسا- كذلك من المعوقات الي تؤخذ على التحكيم أن المحكم لا يمتلك سلطة الأمر التي يتمتع بها القاضي في بعض المسائل ، فمثلا تمنع بعض الأنظمة القانونية المحكمين من الحكم بتكليف الغير وذلك بإبراز مستند في حوزته تكون مهمة للفصل في الدعوى[1]، كما تمنع بعض الأنظمة المحكم من الإنابات القضائية ، وهذا بدوره قد يؤدي إلى البطء في الفصل في النزاع[2] .

نلاحظ من جميع ما ذكر أن معوقات التحكيم الإلكتروني ناتجة في الغالب عن أمرين ، أولهما : الفراغ التشريعي في أحكام التحكيم الإلكتروني ، وثانيا: الوسيلة التي تتم بها عملية التحكيم الإلكتروني "وسائل الاتصال الحديثة".

المبحث الثاني

اتفاق التحكيم الإلكتروني

يعتبر التحكيم الإلكتروني آلية من آليات فض المنازعات مثله مثل التحكيم التقليدي ، يبدأ باتفاق الأطراف على إحالة نزاعهم للتحكيم من أجل فض المنازعة ، ويعد اتفاق التحكيم الإلكتروني الممر الوحيد الذي يعبر من خلاله الأطراف إلى نظام التحكيم الإلكتروني ، وبدون هذا الاتفاق لا يستطيع أي طرف من هؤلاء الأطراف اللجوء إلى إحدى الهيئات التحكيمية لمباشرة التحكيم من أجل حسم المنازعات المتعلقة بعقود التجارة الإلكترونية المبرمة بينهم، و يتجسد هذا الإتفاق في إرادة الأطراف وحدها ، حيث إن هذه الإرادة هي القادرة علي إحالة النزاع القائم بين الأطراف إلي التحكيم من أجل الفصل فيها[3] , كما أن هذه الإرادة هي التي تحدد في الغالب شروط ونظام التحكيم ، وهذا كله يوضح مدي أهمية اتفاق التحكيم كأساس يبني عليه التحكيم ، ذلك أن اتفاق التحكيم الإلكتروني يوضح ويبين كيفية ابرام اتفاق التحكيم الإلكتروني "المطلب الأول"، كذلك يبين مضمون اتفاق التحكيم الإلكتروني "المطلب الثاني"

---

[1] المادة 208 ، 214من قانون المرافعات الليبي.

[2] عمران السائح ، مرجع سابق ، ص 89.

[3] حكم المحكمة العليا الليبية ، 45/229ق ، تاريخ الطعن 2003/4/16م.

المطلب الأول

إبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني

يستند التحكيم إلى اتفاق بين أطرافه ، لذلك فإن البحث عن كيفية إبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني ، والطريقة التي يمكن أن يعبروا بها عن رضاهم باللجوء إلى هذا النوع من التحكيم أمر لا مفر منه ، باعتبار اتفاق التحكيم الإلكتروني هو الذي ينظم من خلاله المتنازعون إجراءات التحكيم ، وتحديد القانون واجب التطبيق ، وقبل أن نعرف اتفاق التحكيم الإلكتروني نعرف اتفاق التحكيم التقليدي؛ لأنه كما ذكرنا فإن كثيرا من أحكام التحكيم الإلكتروني وقواعده مأخوذة من التحكيم التقليدي.

عرف قانون التحكيم المصري في المادة 1/10 اتفاق التحكيم " بأنه اتفاق الطرفين على الالتجاء إلي التحكيم لتسوية كل أو بعض المنازعات التي نشأت بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية كانت أو غير عقدية[1]".

كما أن قانون الاونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985م عرف اتفاق التحكيم بأنه "اتفاق بين طرفين على أن يحيلا إلى التحكيم جميع أو بعض ما نشأ أو ما قد ينشأ بينهما من منازعات بشأن علاقة قانونية محددة سواء أكانت تعاقدية أم غير تعاقدية"[2].

أما قانون المرافعات الليبي ، ومشروع التحكيم الليبي فلم يقوما بتعريف اتفاق التحكيم ، إلا أنهما أشارا إشارة عرضية في المادة 739 – 2 من قانون المرافعات الليبي وكذلك المادة 2 من مشروع التحكيم[3]،

---

[1] القانون رقم 27 لسنة 1994 المتعلق بإصدار قانون في شأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية , المنشور في الجريدة الرسمية العدد 16| 214 – 1994 م.

[2] قانون الاونسترال النموذجي للتحكم التجاري الدولي لعام 1985م مع التعديلات التي اعتمدت في عام 2006م بقرار الجمعية العامة رقم 33/61 الموافق 4 ديسمبر 2006م ، منشورات الأمم المتحدة رقم 1.08.7.4 ص5 ، منشور علي الموقع www.uncitral.org.

[3] نصت المادة 739 من قانون المرافعات الليبي "يجوز للمتعاقدين أن يشترطوا بصفة عامة عرض ما قد ينشأ من النزاع في تنفيذ عقد معين علي محكمين ، ويجوز الاتفاق علي التحكيم في نزاع معين بمشارطة تحكيم خاصة." هذه المادة تنطبق في فحواها على المادة 2 من مشروع التحكيم =

والمشرع الليبي عندما سكت عن تعريف اتفاق التحكيم حسنا فعل ؛ لأنه كما هو معلوم إن وضع التعريفات يقوم بها الفقه والقضاء وليس التشريع حتى لا تكون حسب ألفاظ قد تخرج عن المقصود الذي ارتآه المشرع، وهو ما سلكه المشرع الأردني الذي اكتفي بالإشارة إليه في المادة الثالثة[1]، أما محكمة التمييز الأردنية فقد قضت: "أن التحكيم طريق استثنائي لفض الخصومات قوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية ، وما تكفله من ضمانات ، ويقتصر على ما تنصرف إليه إرادة طرفي التحكيم بما يعرضانه على المحكم[2] "

و وفقا للتعريفات السابقة يتبن لنا أن اتفاق التحكيم عقد ملزم لأطرافه، مفاده اللجوء إلى التحكيم لحل المنازعات التي وقعت بين الأطراف أو التي من المحتمل أن تقع ، وذلك كطريق بديل عن القضاء ، فإرادة الطرفين هي التي أوجدت التحكيم باعتباره عدالة موازية للقضاء ، لذلك يتضح لنا أن نظام التحكيم بناء قانوني مكون من ثلاث إرادات ، الأولى هي إرادة المشرع في ترخيص اللجوء إلى التحكيم ، والثانية هي إرادة الأطراف في اللجوء إلى التحكيم ، والثالثة هي إرادة المحكمين في قبول المهمة التحكيمية.

وبالرغم من أن الموضوع مازال حديثا إلا أن بعض الفقه عرف اتفاق التحكيم الإلكتروني بأنه "العقد الذي يتلاقى فيه الإيجاب والقبول عبر شبكة اتصالات دولية باستخدام التبادل الإلكتروني للبيانات ، وبقصد أن يحيل طرفا النزاع إلي التحكيم جميع أو بعض المنازعات التي نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهما شأن علاقة قانونية محددة تعاقدية كانت أو غير تعاقدية[3]. وعرف كذلك :اعتماد أطراف التحكيم علي استخدام وسائل الاتصال الإلكترونية في الاتفاق علي التحكيم ، ومن تم فض النزاع عن طريق وسائل الاتصال الحديثة[4].

=

الليبي". ونرى أنه من الأفضل لو نص المشرع في نص المادة صراحة على شرط التحكيم ومشارطة التحكيم والتحكيم بالإحالة وترك التعريفات للفقه ، لأنه من خلال المادة السابقة المشرع لم يتكلم إلا على مشارطة التحكيم فقط.

[1] – نصت المادة 3 من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001م حيث أجازت الاتفاق علي التحكيم في النزاعات المدنية والتجارية بين أطراف من أشخاص القانون العام أو القانون الخاص أيا كانت طبيعة العلاقة القانونية التي يدور حولها النزاع عقدية كانت أو غير عقدية .

[2] قرار محكمة التمييز الأردنية ، رقم 2007/2140، بتاريخ 2007/12/13م ، نقلا عن جعفر ذيب المعاني، مرجع سابق ص 63.

[3] إيناس الخالدي ، مرجع سابق ، ص203.

[4] حازم حسين جمعة ، اتفاق التحكيم الإلكتروني و طرق الإثبات عبر وسائل الاتصال الحديثة , بحث مقدم بالمؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الإلكترونية المنعقد بدولة الإمارات العربية المتحدة ، أكاديمية شرطة دبي في الفترة من 26-28 ابريل العربية المتحدة ,ص115 .

من خلال التعريفات السابقة نلاحظ أن اتفاق التحكيم التقليدي لا يختلف عن اتفاق التحكيم الإلكتروني إلا من حيث الوسيلة التي يتم بها اتفاق التحكيم ، ذلك أن اتفاق التحكيم التقليدي يبرم عبر وسائل مادية ، أما اتفاق التحكيم الإلكتروني فيتم عن طريق وسائط إلكترونية عبر شبكة الاتصالات الدولية "الإنترنت" حيث إن المنازعات تسوى عن طريق الانترنت دون حاجة الي التواجد المادي للأطراف أثناء عملية التحكيم ، الأمر الذي أثار اشكاليات قانونية عديدة من حيث مدي إمكانية تطبيق القواعد القانونية الخاصة باتفاق التحكيم بقواعده التقليدية على اتفاق التحكيم الالكتروني من خلال توافر الشروط الموضوعية اللازمة لإبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني "الفرع الأول"، والشروط الشكلية اللازمة لإبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني "الفرع الثاني".

الفرع الأول

الشروط الموضوعية اللازمة لإبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني

اتفاق التحكيم عقد يتفق فيه طرفان على إحالة النزاع القائم بينهما إلي جهة تحكيمية معينة ، فهو كأي عقد ينبغي أن ينشئ التزامات علي عاتق أطرافه ، ويجب أن تتوافر فيه الشروط الموضوعية اللازمة لصحة هذه الالتزامات ، وهذه الشروط لا تختلف سواء أكان التحكيم تقليديا أم إلكترونيا، والمتمثلة في الرضا والأهلية والمحل والسبب ، وبما أن إبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني يكون عبر وسائط إلكترونية ، فهذا يضفي خصوصية معينة ولا سيما فيما يتعلق بكيفية التعبير عن الإرادة إلكترونيا و ما مدي اعتداد القانون بهذا التعبير "أولا" ، و ما هي الأهلية المطلوب توافرها ، وكيف يتم التأكد من أن الطرفين لديهم الأهلية القانونية المطلوبة "ثانيا"

أولا – الرضا في اتفاق التحكيم الإلكتروني : يتحقق وجود الرضا بالتعبير عن إرادة كل من الطرفين وذلك من خلال تطابق الإيجاب والقبول كتعبير عن إرادتي طرفي العقد ، حيث يلزم لتوافر الرضا بالعقد أن توجد الإرادة في كل من طرفيه، وأن تتجه الإرادة إلى إحداث الأثر القانوني المقصود[1]، ولما كان إبرام اتفاق

[1] نصت المادة 89 من القانون المدني الليبي على أنه " يتم العقد بمجرد أن يتبادل طرفان التعبير عن إرادتين متطابقتين مع مراعاة ما يقرره القانون فوق ذلك من أوضاع معينة لانعقاد العقد" .

التحكيم الإلكتروني يتم عبر وسيلة إلكترونية فإن ذلك يعني أن يتم التعبير عن إرادة طرفي العقد على الوسيلة نفسها, بأن يتم توجيه الإيجاب بطريقة إلكترونية وتلقي القبول بنفس الوسيلة[1] .

1 – الإيجاب الإلكتروني :-

الأصل في التعبير عن الرضا أنه لا يخضع لشكل معين، ذلك أن المتعاقد يستطيع أن يفصح عن إرادته بالطريقة التي يريدها، بشرط أن يكون لها مدلول يفهمها الطرف الآخر[2]، حيث إن كل ما يدل على وجود الإرادة يصلح قانونا للتعبير عنها[3] ، لذلك عرف الإيجاب بأنه "التعبير عن إرادة شخص يعرض على آخر أن يتعاقد معه"[4].

كما أن القضاء الفرنسي ساهم في إعطاء تعريف للإيجاب، فعرفت محكمة التمييز الفرنسية بأنه "عرض يعبر به الشخص عن إرادته في إبرام عقد معين، بحيث يكون ملتزما به في حالة قبوله من المتعاقد الآخر[5] .

أما الإيجاب بمفهومه الإلكتروني فقد عرفه بعض الفقه " تعبير عن إرادة الراغب في التعاقد عن بعد حيث يتم من خلال شبكة دولية للاتصالات بوسيلة مسموعة مرئية، ويتضمن كل العناصر اللازمة لإبرام العقد بحيث يستطيع من وجه إليه أن يقبل التعاقد مباشرة"[6] ، وعليه ولأهمية الإيجاب الإلكتروني في التعبير عن الإرادة يجب أن تتوفر الشروط الآتية:-

أ- يجب أن يكون الإيجاب موجها إلى شخص أو إلى أشخاص محددين وهم أطراف التحكيم.

---

[1] آلاء يعقوب النعيمي ،مرجع سابق ، ص 997.

[2] إيناس الخالدي ، مرجع سابق ، ص 216.

[3] نصت المادة 90 من القانون المدني الليبي بأن "التعبير عن الإرادة يكون باللفظ و بالكتابة وبالإشارة المتداولة عرفا كما يكون باتحاد موقف لا تدع ظروف الحال شكا في دلالته على حقيقة المقصود".

[4] عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء الأول ، نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الإلتزام ،المجلد الأول، العقد، دار النهضة العربية ، القاهرة، الطبعة الثالثة 1981 ص 261 .

[5] نقلا عن إلياس ناصيف ،العقد الإلكتروني ، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ،2009م، ص 77.

[6] د. محمد حسين منصور، المسؤولية العقدية الإلكترونية " الخطأ العقدي الإلكتروني "بحث مقدم بالمؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الإلكترونية المنعقد بدولة الإمارات العربية المتحدة ، أكاديمية شرطة دبي في الفترة من 26-28 ابريل 2003 ص 255.

ب- يجب أن ينطوي الإيجاب علي عرض بات غير معلق علي شرط بوضوح وموجه إلى شخص أو أشخاص معينين[1].

ج- نية الموجب الجازمة في الالتزام بالعرض بشكل محدد[2].

د- أن يكون الإيجاب الصادر عن أحد أطراف اتفاق التحكيم محددا وواضحا وقاطعا، ولا يوجد فيه أي لبس أو غموض[3].

وحسب تتبعي للتشريعات الليبية لا أجد إشارة إلى الإيجاب الإلكتروني باستثناء ما جاء في القانون المدني الليبي من خلال نص المادة 94 التي نصت في الفقرة "أ" على أنه "إذا صدر الإيجاب في مجلس العقد دون أن يعين ميعاد للقبول فإن الموجب يتحلل من إيجابه إذا لم يصدر القبول فورا ، وكذلك الحال إذا صدر الإيجاب من شخص إلى آخر بطريق التليفون أو بأي طريق مماثل "، فالملاحظ على نص المادة أنها أشارت إشارة عارضة إلى إمكانية صدور الإيجاب بطريق التلفون أو بأي "طريق مماثلة" حيث إن التعبير عن الإرادة عن طريق الإنترنت ليس سوى طريق جديد يماثل التعبير عن الإرادة بواسطة الهاتف ، ويتبين من عمومية النص، ومن حيث دلالته أنه بالإمكان إلحاق التعبير الصادر عن طريق الإنترنت على التعبير الهاتفي[4]. وقد استخدم قانون المعاملات الإلكتروني الأردني رسائل المعلومات في إبداء الإيجاب ، حيث نصت المادة 13 على أنه "تعتبر رسالة المعلومات وسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة المقبولة قانونا لإبداء الإيجاب أو القبول بقصد إنشاء التزام تعاقدي[5] ، كما عرف القانون سالف الذكر رسالة المعلومات في المادة 2 " بأنها البيانات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو تسلمها وتخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة بما في ذلك علي سبيل المتال لا الحصر ، تبادل البيانات الإلكترونية ، أو البريد الإلكتروني، أو البرق، أو الفاكس، أو النسخ البرقي".

---

[1] محمد مأمون سليمان، مرجع سابق ، ص 146.

[2] خالد ممدوح إبراهيم ،مرجع سابق، ص97.

[3] مجلة المحكمة العليا الليبية ،طعن رقم 16 ق /48 تاريخ الطعن 1970/6/23 ص128، حكم غير منشور.

[4] ورقة عمل من اعداد محمد فال الحسن ولد أمين، بعنوان التحكيم الإلكتروني والقانون الليبي ، أكاديمية الدراسات العليا ، المؤتمر المغاربي حول المعلوماتية والقانون ،2009 ص8.

[5] يذكر أن قانون المعاملات الإلكتروني الأردني رقم 58 لسنة 2001م أطلق عليها رسالة المعلومات ، أما القانون النموذجي فيسميها الرسالة الالكترونية ، أما قانون التوقيع الالكتروني المصري وقانون الاونسترال فأسماها رسالة بيانات .

من خلال هذا التعريف نجد أنه لا يشترط في رسالة المعلومات أن تكون مكتوبة بخط اليد أو محررة على دعامة ورقية، أو أية دعامة مادية أخرى ، بل من الممكن أن تكون رسالة المعلومات في صورة معلومات بصيغتها الرقمية ، لأنه كما أشار التعريف إلى وسائل مشابهة أو أي وسيط إلكتروني آخر، حيث يبدو أن المقصود بمصطلح وسائل مشابهة، الوسائل المتشابهة والمتساوية وظيفيا.

ولم تشترط غالبية التشريعات والاتفاقيات الدولية أي شكل معين للإيجاب ، فلذلك يصح التعبير عنه بأية صورة كانت ، سواء بالكتابة أو شفاهه أو بوسائل الاتصال الفوري [1]، وبما أن الإيجاب الإلكتروني يتم عن طريق وسائل الاتصال الحديثة ، لذلك فإن هناك طرقا عديدة يستطيع من خلالها أطراف العقد التعبير عن إرادتهم إلكترونيا، ومن أهم هذه الطرق:

1-التعبير عن الإرادة بطريق المحادثة أو المشاهدة :-

من المعلوم أنه يستطيع المتعامل عبر شبكة الإنترنت أن يرى المتصل معه علي شاشة الحاسب الآلي، وأن يتحدث معه ، وذلك عن طريق كاميرا متصلة بجهاز الكمبيوتر لدى كل من الطرفين ، ويتصور في هذه الحالة أن يصدر من أحد الطرفين ايجاب يصادفه قبول من الطرف الآخر ، وهنا ينعقد العقد بناء علي تلاقي الإيجاب والقبول ، وهنا نكون أمام تعاقد بين حاضرين حكما[2].

2- التعبير عن الإرادة عبر التنزيل عن بعد :- يقصد بمصطلح التنزيل عن بعد نقل أو استقبال، أو تنزيل أحد الرسائل، أو البرامج، أو البيانات عبر الإنترنت إلى الكمبيوتر الخاص بالعميل كتصميم هندسي أو موسيقي وهو ما يسمى في التجارة الإلكترونية بالتسلم المعنوي, حيث يمكن إبرام عقد على الخط دون الحاجة إلى اللجوء إلى العالم الخارجي[3].

ولهذا فإن الإيجاب الإلكتروني يمكن أن يمثل إيجابا صحيحا وكاملا لإبرام اتفاق التحكم الإلكتروني ، إلا أنه يشترط للاعتداد بالإيجاب الإلكتروني أن يكون مطابقا للقبول "القبول الإلكتروني".

---

[1] – عباس العبودي ، التعاقد عن طريق وسائل الاتصال الفوري وحجيتها في الاثبات المدني ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ،1997م ،ص95.

[2] إيناس الخالدي ، مرجع سابق ، ص 219.

[3] جعفر ذيب المعاني، مرجع سابق ، ص80.

2) القبول الإلكتروني :-

القبول هو التعبير الذي يصدر ممن وجه إليه الإيجاب، فالعقد لا ينعقد إلا باكتمال الرضا, والرضا لا يكون إلا باتفاق إرادتين، والقبول كالإيجاب يجب أن يكون مرتبطا بوجود الإرادة واتجاهها إلى أحدات أثر قانوني معين[1].

حيت عرف القبول بأنه التعبير عن إرادة من وجه إليه الإيجاب في إبرام العقد على أساس الإيجاب[2] ، أما القبول الإلكتروني :- التعبير عن ارادة القابل بالموافقة على الإيجاب بذات الشروط الواردة فيه عبر وسيط الكتروني[3].

وهكذا فإن القبول الإلكتروني لا يختلف عن القبول التقليدي إلا من حيث الوسيلة , و بالتالي فإن القبول الإلكتروني لاتفاق التحكم الإلكتروني يتم بذات الطريقة الإلكترونية التي يتم إرسال الايجاب عن طريقها , وهذا ما أكده قانون الاونسترال في المادة 11 من قانون الأمم المتحدة النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية 1996م " يجوز استخدام رسائل البيانات للتعبير عن القبول[4]".

إلا أنه لكي يعتد بالقبول الإلكتروني يجب توافر الشروط الآتية :-

- أن يكون القبول صريحا وليس ضمنيا؛ لأن القبول الإلكتروني الضمني يصعب استخلاصه بطريقة إلكترونية.
- أن يكون القبول الإلكتروني قد صدر من الشخص الموجه إليه الإيجاب[5].
- أن يكون القبول الإلكتروني متطابقاً مع الإيجاب الإلكتروني[6].

---

[1] ثروت حبيب، المصادر الإرادية للالتزام في القانون المدني الليبي، منشورات الجامعة الليبية ، كلية الحقوق، بدون طبعة 1972م، ص 109.

[2] محمد مأمون سليمان، مرجع سابق ، ص149.

[3] الياس ناصيف، العقد الإلكتروني ، مرجع سابق، ص96.

[4] كذلك نصت المادة 13 من القانون الأردني رقم 85 -2001م المتعلق بالمعاملات الالكترونية على أنه تعتبر الرسالة الالكترونية وسيلة من وسائل التعبير عن الإرادة المقبولة قانونا لإبداء الإيجاب أو القبول بقصد التعاقد، وعلى ذلك فإن القبول الالكتروني لاتفاق التحكيم يتم عن طريق ارسال رسالة الكترونية من القابل يعبر فيها عن قبوله للإيجاب الذي كان قد وصل إليه[4].

[5] محمد جبران ، مرجع سابق ، ص98.

[6] نصت المادة 90 من القانون المدني الليبي بأنه "إذا أقترن القبول بما يزيد في الايجاب أو يقيد منه أن يعدل فيه ، اعتبر رفضا يتضمن ايجابا جديدا".

وبما أن القبول الإلكتروني يتم عبر الوسائل الإلكترونية فإنه قد يتم بالضغط على أيقونة القبول، إما سهوا أو خطأ، لذلك فإنه توجد بعض البرامج الإلكترونية التي تعرض التعاقد والتي تتطلب بعض الإجراءات، التي تؤكد هذا القبول للتيقن من صحة إبرامه، منها مثلا الرد بالقبول برسالة عبر البريد الإلكتروني ، أو بالإجابة عن بعض الأسئلة التي توجه للقابل، حيث إن القصد من هذه الإجراءات[1] هو التأكد من القبول وجعل العقد معبرا بالفعل عن الإرادة الجازمة في القبول[2].

من خلال ما سبق يتضح أن الإيجاب الإلكتروني والقبول الإلكتروني يتحقق بهما التعبير عن الإرادة ، ذلك أن الأصل في التعاقد هو حرية التراضي ، والأصل في الرضا هو عدم التقيد بطريقة معينة للتعبير عن الرضا ، بل يمكن الاعتداد بأية طريقة يمكن أن تدل عليه ، ذلك أن التعبير عن الرضا عن طريق الإنترنت يعتبر طريقة من طرق التعبير عن الرضا إلا أن الرضا وحده لا يكفي بل يجب أن يكون أطراف العقد متمتعين بالأهلية اللازمة من أجل إبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني "ثانيا ".

ثانيا– الأهلية:– تجمع كافة القوانين والاتفاقيات الدولية الخاصة بالتحكيم التجاري الدولي علي ضرورة توافر الأهلية القانونية لكافة أطراف اتفاق التحكيم[3]، لأنه لا يكفي رضا الأطراف فقط باللجوء إلي التحكيم الإلكتروني باعتباره عدالة موازية للقضاء ، بل يجب أن تتمتع الأطراف المتفقة على اتفاق التحكيم بالأهلية اللازمة من أجل إبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني حيث إن الأهلية المطلوبة في الأطراف هي أهلية الأداء ، وتعرف بأنها قدرة الإنسان على أن يباشر بنفسه تصرفا قانونيا يكسبه حقا أو يحمله بالتزام[4] ، وبالتالي فإن المحجور عليهم ليسوا أهلا لإبرام اتفاق التحكيم[5]، و لقد نصت المادة 109 من القانون المدني الليبي على أن " كل شخص أهل للتعاقد مالم تسلب أهليته أو تحدد منها بحكم القانون" ونصت المادة 114 من القانون نفسه " بأنه يقع باطلا تصرف المجنون أو المعتوه إذا صدر التصرف بعد قيد قرار الحجر أو قيد عريضة إنشاء الولاية ".

---

[1] من هذه الإجراءات ،أن يشترط الموجب في ايجابه أو بغرض التأكيد من صحة اجراء القبول أن يتم عن طريق النقر مرتين ، علي الأيقونة المخصصة للقبول ، فإذا تم النقر مرو واحدة فأنه لا يرتب أي أتر للعقد ، ويعتبر القبول عديم الاثر ، وأما إذا قام بالنقر مرتين فإن العقد ينعقد ويكون له أتر -، مشار اليه لدي محمد جبران مرجع سابق ص103.

[2] إلياس ناصيف ، العقد الإلكتروني ، مرجع سابق ، ص98.

[3] تنص المادة 740 مرافعات لي علي أنه " لا يصح التحكيم الا ممن له أهلية التصرف في حقوقه " كذلك المادة 9 من القانون رقم 2001/31م التحكيم الأردني والمادة 11 من القانون رقم 27 لسنة 1994م التحكيم المصري .

[4] ثروت حبيب ، مرجع سابق ، ص 157.

[5] عمران علي السائح ، مرجع سابق ، ص113.

وبما أن التحكيم الإلكتروني يجري عن طريق الإنترنت ، لهذا فإن التأكد من شخصية أهلية المتعاقد يكون صعباً، لأنه يتم عبر تقنيات الاتصال الحديثة ، دون حضور مادي للمتعاقدين لأنه قد يترتب على عدم الالتقاء المادي بين الأطراف في المعاملة الإلكترونية عدم معرفة كافة المعلومات الأساسية عن بعضهم البعض ، بحيث يمكن أن يكون الموقع الإلكتروني الذي يتعامل معه المتعاقد وهميا ، ويمكن أيضا لناقص الأهلية إبرام مثل هذه العقود ، وذلك دون أن يكشف أمره بالنسبة للطرف الآخر[1]، وبالتالي تعتبر مسألة التحقق من أهلية المتعاقدين في العقود الإلكترونية مسألة فنية دقيقة [2] ، فلقد نص القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية لسنة 1996م في المادة 13 ضرورة التأكد من الأهلية القانونية لطرفي العقد[3] .

أما بالنسبة لأهلية المحكين فإنها لا تبحث إلا قليلا ، لأن عملية التحكيم الإلكتروني تتم عن طريق الإنترنت، وذلك بواسطة مراكز كبري تحرص علي الدقة في شتى الجوانب ، ولا يتصور أن تضع ضمن قائمة المحكمين أشخاصا لا يتمتعون بالأهلية القانونية[4] .

وهنا يثار سؤال :- وهو هل توجد وسائل يمكن من خلالها التحقق من هوية الأطراف ، وذلك من أجل تفادي الخسارة في حالة اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني وتجنب الاصطدام عند تنفيذ الحكم ببطلان الاتفاق لعدم أهلية أحد أطرافه ؟

لقد نصت المادة 119 من القانون المدني الليبي بأنه " يجوز لناقص الأهلية أن يطلب إبطال العقد ، وهذا مع عدم الإخلال بإلزامه بالتعويض إذا لجأ إلى طرق احتيالية ليخفي نقص أهليته". ، وهذه المادة تتطابق مع ما نص عليه المشرع المصري والأردني في القانون المدني[5] .

من خلال المادة السابقة نلاحظ أن المشرع الليبي، قد أحسن صنعا عندما نص على أن ناقص الأهلية يلزم بالتعويض، وذلك إذا لجأ إلى طرق احتيالية، حيث إن الطرق الاحتيالية عبر تقنيات الاتصال الحديثة

---

[1] أسامة مجاهد أبو الحسن، خصوصية التعاقد عبر الانترنت ، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع ،القاهرة 2000 ، ص113.

[2] إذ تشير الإحصائيات إلى أن 28% من زائري المواقع علي شبكة الإنترنت ، يعمدون إلي تقديم معلومات خاطئة عن هويتهم الشخصية ، نقلا عن بسمان نواف الراشدي ، عقود التجارة الدولية وقواعد إبرامها ، دار الفكر الجامعي الطبعة الأولى، 2015، ص 115 .

[3] نص التوجيه الاوربي رقم 31-2000 الصادر في 8 يناير 2000م بشأن التجارة الإلكترونية علي ضرورة تحديد كافة عناصر الهوية بما في ذلك الأهلية القانونية ،- كذلك في التوجيه الأوروبي رقم 97/7 الصادر في 20 مايو 1997م بشأن البيع عن بعد فنصت المادة 4 / 1 بأنه يلزم عند إبرام العقد عن بعد عبر تقنيات الاتصال تحديد هوية الأطراف المتعاقدة بما في ذلك بيان الأهلية القانونية .

[4] محمد أمين الرومي ، النظام القانوني للتحكيم الإلكتروني ، دار الكتب القانونية ، دار شتات للنشر والبرمجيات ،بدون طبعة، 2008م ، ص104 .

[5] المادة 119 من القانون المدني المصري ، والمادة 134 من القانون المدني الأردني.

تكون أكتر و أسهل، ولهذا قال بعض الفقه[1] بأنه ينبغي معالجة مشكلات الأهلية في التعاقد الإلكتروني عن طريق التوسع في الأخذ بنظرية الظاهر.

وتوجد وسائل تقنية تساعد علي التحقق من أهلية طرفي العقد ومن هذه الوسائل:-

أ- الوسيط الإلكتروني :-وهو "عبارة عن شخص أو جهة معتمدة تقوم بإصدار شهادات تصديق إلكترونية أو أية خدمات متعلق بها وبالتواقيع الإلكترونية[2]".

و القانون الإلكتروني الأردني رقم 85 لسنة 2001 م عرف الوسيط الإلكتروني بأنه "برنامج الحاسوب أو أي وسيلة إلكترونية أخرى تستعمل من أجل تنفيذ إجراء أو الاستجابة لإجراء، بقصد إنشاء أو إرسال أو تسلم رسالة معلومات دون تدخل شخص ثالث ، وتعرف شهادة التوثيق بأنها" الشهادة التي تصدر عن جهة مختصة ، مرخصة أو معتمدة لإثبات نسبة توقيع الكتروني إلى شخص معين بناء على إجراءات توثيق معتمدة ". فلطرفي العقد الاستعانة بالوسيط الإلكتروني الذي يكون طرفا ثالثا محايدا بالنسبة إلى طرفي الاتفاق الإلكتروني، ويسند إليه تنظيم العلاقة بين أطراف العقد ، ويلجأ إليه للتحقق من هوية، و أهلية الطرفين المتعاقدين ، وبالتالي إصدار شهادة مصدق عليها تتعلق بأطراف العقد الإلكتروني[3].

ب- البطاقات الإلكترونية :-هي كروت ذكية تتشابه من حيت الحجم والشكل بكروت الائتمان، وتتمثل في رقائق إلكترونية يتم تصنيعها من لدائن السيليكون مزودة بذاكرة تسمح بتخزين جميع البيانات الخاصة بحاملها متل اسمه ، وعمره ، ومكان إقامته، والمصرف الذي يتعامل معه، وأسلوب الصرف وجميع المعاملات الخاصة بهده البطاقات ، ومن أهم ما تتضمنه هذه البطاقة أنها مزودة بعدة عناصر لحماية صاحبها من عمليات التزوير وسوء لاستخدام من قبل الغير في حال ضياعها، أو سرقتها، أو حتي محاولة تقليدها.

حيث تعتبر البطاقة الإلكترونية بمثابة الحاسوب المتنقل الذي يحتوي علي سجل كامل من المعلومات والبيانات الشخصية والرقم السري لحاملها، لذا يمكن استخدامها كبطاقة لتعريف الهوية إلى جانب اعتبارها

---

[1] أيسر صبري إبراهيم ، إبرام العقد عن الطريق الإلكتروني واثباته، دار الفكر الجامعي ، الطبعة الأولى 2014م، ص99 ، كذلك الياس ناصيف ،العقد الإلكتروني، المرجع السابق ، ص125 ، كذلك إيناس الخالدي ،مرجع سابق ،ص223.

[2]-عبد الحميد عثمان '' المسؤولية العقدية للمصدق المعلوماتي في ضوء القانون البحريني '' مجلة الحقوق ، مجلة دورية علمية نصف سنوية تصدر عن جامعه البحرين المجلد السابع العدد 1 ، 2010 م ، ص 95 .

[3] - إلياس ناصيف، التحكيم الإلكتروني، منشورات الحلبي الحقوقية ،الطبعة الأولى ،2012م ،ص91 .

بطاقة دفع النقود ، التي تستعمل في دفع رسوم التسجيل في التحكيم الإلكتروني ، وهذا كله يضمن الإدلاء بمعلومات صحيحة حول التعاقد الإلكتروني[1] .

بالإضافة إلى الوسائل التي يمكن أن تساعد على التحقق من الأهلية، فإنه توجد وسائل تحذيرية، وهذه الوسائل تكون عن طريق وضع تنبيهات على الإنترنت تنبه الأطراف إلى عدم دخول المواقع الخاصة بالتعاقد عن طريق الإنترنت إلا من قبل شخص يتمتع بالأهلية القانونية، ولهذا يجب على الشخص قبل الدخول إلى الموقع الكشف عن هويته والإفصاح عن عمره ، وذلك من خلال ملء نموذج بيانات متوفرة على الإنترنت ، فإذا كان الشخص متمتعا بالأهلية القانونية فإنه يستطيع دخول الموقع و إبرام عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني، وإذا لم يقم بملء البيانات فلن يستطيع الدخول إلى الموقع[2].

وبعد أن انتهينا من الشروط الموضوعية اللازمة لإبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني، نأتي إلى بيان الشروط الشكلية اللازمة لإبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني "الفرع الثاني".

الفرع الثاني

الشروط الشكلية اللازمة لإبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني

تتطلب أغلب القوانين التي تنظم أحكام التحكيم ، يستوي في ذلك التشريعات الوطنية أو الاتفاقيات الدولية شكلية معينة في اتفاق التحكيم، وتتمثل هذه الشكلية باشتراط أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا، وكذلك أن تكون الكتابة موقعا عليها .

أولا- كتابة اتفاق التحكيم الإلكتروني :-

الأصل هو حرية أطراف التعاقد في اختيار شكل التعبير عن إرادتهم، أي إن الأصل في العقود هو الرضائية ، واستثناء من ذلك قد يتطلب القانون إفراغ التراضي في شكل محدد، كأن يشترط القانون أن يكون العقد مكتوبا ، وهنا يكون العقد شكليا ، وتكون الكتابة عنصرا جوهريا في العقد لا يقوم بدونها[3].

---

[1] أيسر صبري إبراهيم ، مرجع سابق ، ص101.

[2] محمد إبراهيم أبو الهيجاء ، مرجع سابق ، ص67.

[3] محمد جبران مرجع سابق ، ص 106.

أما بخصوص اتفاق التحكيم فهو قد يرد في شرط أو مشارطة التحكيم أو شرط التحكيم بالإحالة ، وفي كلا الحالات تنص غالبية القوانين على أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا[1]، غير أن بعض القوانين تنص على أن كتابة اتفاق التحكيم يكون لمجرد إثباته، أما البعض الآخر فلا تكفي الكتابة كوسيلة للإثبات فقط و لكن تعتبرها شرطا لوجود اتفاق التحكيم[2]، حيث نصت المادة 742 من قانون المرافعات الليبي بأنه "لا تثبت مشارطة التحكيم إلا بالكتابة" فالملاحظ على نص المادة هو عدم إمكانية إثبات مشارطة التحكيم إلا بالكتابة، أما شرط التحكيم فلم ينص عليه القانون، والأصل إعطاء المسكوت عنه خلاف حكم المنطوق به، أي إن شرط التحكيم يجوز إثباته بكافة طرق الإثبات إلا أن بعض الفقه لا يرى ذلك، و يرون بأن مراعاة غاية النص تستلزم بسط أحكام المادة المذكورة على شرط التحكيم بحيث لا يجوز إثبات شرط التحكيم إلا بالكتابة[3] ، نصت المادة 12 من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994م "يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا و إلا كان باطلا، ويكون اتفاق التحكيم مكتوبا إذا تضمنه محرر و وقعه الطرفان أو إذا تضمنه ما يتبادله الطرفان من رسائل أو برقيات أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة[4]" .

مجمل ما ذكر أن الاتفاق التحكيمي كقاعدة عامة يجب أن يكون مكتوبا، وتعرف الكتابة بشكل عام بأنها " عبارة عن رموز تعبر عن القبول أو الفكر[5]" .

وإذا كان بعض الفقه[1] يرى بأن الكتابة لا تكون إلا على دعائم ورقية، إلا أن البعض الآخر لا يرى ولا يشترط بأن تتم الكتابة على دعائم ورقية فقط ، فقد تكون على أي شيء يحقق الوظيفة القانونية للكتابة،

---

[1] يعرف شرط التحكيم :- الاتفاق الدي يورد عند إبرام العقد وقبل حدوث النزاع ،وذلك بالالتجاء الي التحكيم اذا وقع نزاع بين الاطراف أما مشارطة التحكيم : اتفاق الاطراف المتنازعة علي تسوية النزاع الذي نشأ بينهم بالفعل عن طريق التحكيم . أما شرط التحكيم بالإحالة : اشارة المتعاقدين في عقد من العقود الى وثيقة تتضمن شرط التحكيم واعتبارها جزءا لا يتجزأ من العقد. محمود مختار البريري، المرجع السابق ص 46 .

[2] من القوانين التي تعتبران كتابة اتفاق التحكيم شرط لإثبات اتفاق التحكيم القانون الليبي المادة 742 من قانون المرافعات وكدلك القانون العراقي في المادة 252 من قانون المرافعات المدينة والتنفيذ وكدلك القانون القطري المادة 190 من قانون المرافعات المدنية والتجارية أما القوانين التي تعتبران كتابة اتفاق التحكيم هو شرط أساسي لصحة اتفاق التحكيم القانون الاردني في المادة 10 من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 وكذلك القانون الجزائري في المادة 443 من قانون الإجراءات المدنية .

[3] الكوني علي اعبودة "اتفاق التحكيم في العلاقات النفطية ، اندماج أم خصوصية " صحيفة العدالة ، اللجنة الشعبية العامة للعدل "سابقا" ، السنة الأولى، العدد التاسع عشر ،2006 ، ص 18.

[4] نصت اتفاقية نيويورك في المادة الثانية المتعلقة بالاعتراف بأحكام المحكمين الاجنبية وتنفيذها 1958م " تعترف كل دولة متعاقدة بالاتفاق المكتوب الدي يتعهد الاطراف بمقتضاه أن يخضعوا إلي التحكيم كافة او أية خلافات نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهم' ويعتبر أتفاق مكتوب أي شرط تحكيم يرد في عقد أو أي اتفاق تحكيم موقع عليه من الطرفين أو وارد في رسائل أو برقيات متبادلة "كدلك دكرت المادة 16 من اتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري الموقع عليها بتاريخ 1987/4/14 م والتي دخلت حيز التنفيذ بتاريخ 1992/6/25 بأنه يجب ان يكون اتفاق التحكيم مكتوبا .

[5] أسامة أحمد شوقي المليجي ، استخدام مستخرجات التقنيات العلمية الحديثة وأتره علي قواعد الإثبات المدني، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بدون طبعة 2007م ، ص79.

فيمكن أن تكون الكتابة على الأشياء المادية الصلبة كالورق ، و الحجر، و الخشب و غيرها، و ليس هناك في القانون أو في اللغة ما يتطلب أن تكون الكتابة على الورق فقط فقد تكون على أي شيء آخر يحقق الوظيفة القانونية للكتابة [2]، وبذلك نعلم بأن الكتابة لا ينظر إليها من حيث ارتباطها بالوسائط المستخدمة في التدوين على وسيلة مادية محددة، بل في وظيفتها في إعداد الدليل على وجود التصرف القانوني و تحديد مضمونه ، فالمستند الورقي وإن كان هو الغالب الذي تتم الكتابة فيه، إلا أن تطور وسائل الاتصالات الحديثة أعطى لمفهوم المستند الخطي بعدا جديدا، ليشمل الدعامة الإلكترونية كمستند خطي، حيث أصبحت المراسلات الإلكترونية و العقود الإلكترونية تتم عن طريق شبكة الانترنت، وبذلك ظهرت كتابة من نوع جديد تسمي الكتابة الإلكترونية [3].

تعد الكتابة الإلكترونية من أهم الصور الحديثة في الكتابة التي تقوم على استخدام الرسائل الإلكترونية التي تتم عبر شبكة الإنترنت، وتنتقل إلي الطرف الآخر وفي نفس اللحظة عن طريق الإنترنت، والسؤال الذي يطرح نفسه هنا هو :- ما حكم الكتابة الإلكترونية المستخدمة في تحرير اتفاق التحكيم الإلكتروني ؟ أو بمعنى آخر ما مدى استيفاء شكلية الكتابة التقليدية المطلوبة في اتفاق التحكيم الإلكتروني؟

للإجابة على هذا السؤال نقول: إنه من أجل استيفاء الشكلية التي يتطلبها القانون لإبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني، جاءت اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود لعام 2005م بإجابة صريحة عن السؤال السابق، حيث نصت المادة 9 " على أنه حينما يشترط القانون أن يكون الخطاب أو العقد كتابيا أو ينص على عواقب لعدم وجود كتابة، يعتبر ذلك الاشتراط قد استوفي بالخطاب الإلكتروني[4] إذا كان الوصول إلى المعلومات الواردة فيه ميسرا على نحو يتيح استخدامها في الرجوع إليها لاحقا" ، اعتبرت المادة السابقة من القانون المذكور نفسه أنه يجب أن تعتبر المستندات الإلكترونية كمستندات خطية، مع الإشارة إلى أهميتها في كونها تستعمل دائما بالطريقة نفسها، من دون أي تأثير قد يؤدي إلى تغييرها. نصت المادة 15 من قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لسنة 2004م .على أنه

=

[1] إبراهيم خالد ممدوح ، مرجع سابق ، ص294.

[2] ألاء يعقوب النعيمي، مرجع سابق ، ص1011.،محمد مأمون سليمان، مرجع سابق، ص 189

[3] جعفر ديب المعاني ، مرجع سابق ، ص101.

[4] يقصد بالخطاب الإلكتروني "أي خطاب يوجهه الطرف بواسطة رسالة بيانات ، ويقصد بتعبير رسالة البيانات "المعلومات المنشأة أو المرسلة أو المتلقاه أو المخزنة بوسائل الكترونية او بصرية أو بوسائل مشابهة تشمل علي سبيل المتال البريد الالكتروني ، والفاكس والنسخ البرقي نفسها ، من دون أي تأثير قد يؤدي الي تغيرها.

"للكتابة الإلكترونية والمحررات الإلكترونية في نطاق المعاملات المدنية ، والتجارية الإدارية ذات الحجية المقررة للكتابة ..... متى استوفت الشروط المنصوص عليها في هذا القانون[1] .

أما القانون الليبي "على حسب معرفتي" فلم يقم بأي تعديل في شأن الاعتداد بالمحررات الالكترونية أو بالكتابة الإلكترونية، إلا في قانون المصارف رقم 1 لسنة 2005م المادة 3،2/97 [2].

من خلال استقراء النصوص السابقة ومن خلال الأحكام[3] وآراء الفقه يتضح أن العقد الإلكتروني القائم على دعامة إلكترونية له في الإثبات قوة العقد الخطي القائم على دعامة ورقية ، وبالتالي فإن اتفاق التحكيم الإلكتروني وهو" عقد من العقود الإلكترونية " يعتبر مستوفيا شروط الصحة والاثبات المطلوبة في اتفاق التحكيم ، وذلك متى روعي فيه الشروط الواجب توافرها في الكتابة الإلكترونية وهي:-

أ _ أن يكون مضمون الكتابة مقروءا وقابلا للإدراك[4]

يشترط في الكتابة الإلكترونية لكي تكون دليلا في الإثبات أن تكون مقروءة وأن تكون واضحة بحيث يمكن فهمها و إدراك محتواها، فعلى الرغم من صدور الكتابة الإلكترونية على دعائم غير مادية " قد تكون

---

[1] القانون متاح علي الموقع التالي :- http//cbl.gov.ly وبالنسبة لقانون المعاملات الأردني رقم 85 لسنة 2001 م فلقد نص في المادة 7 علي انه "يعتبر السجل الإلكتروني والعقد الإلكتروني والرسائل الالكترونية والتوقيع الالكتروني منتجا للأثار القانونية ذاتها المترتبة علي الوثائق والمستندات الخطية والتوقيع الخطي ، بموجب أحكام التشريعات النافذة من حيث الزامها لأطرافها أو في صلاحيتها في الأثبات" ، أما بخصوص اتفاقية نيويورك المتعلقة بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها 1958م ، فقد اعتمدت لجنة الأمم المتحدة في دورتها التاسعة والثلاثين عام 2006 م بتوصية بشان تفسير الفقرة 2 من المادة الأولى والفقرة 1 من المادة السابعة، حيث جاء في قرار الجمعية العامة 33/61 4 كانون 2006 م أن الوقت قد أصبح مناسبا تماما في سياق تحديث مواد القانون النموذجي لتفسير و تطبيق موحد و على الأخذ بالمفهوم الموسع للكتابة.

[2] اعتد قانون المصارف بالمستندات والتوقيعات الإلكترونية التي تتم في إطار المعاملات المصرفية، أما مشروع التحكيم الليبي فحسنا فعل عندما نص في المادة 5 "على أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا ، ويكون الاتفاق على التحكيم مكتوبا إذا تضمنه محرر وقعه الطرفان أو إذا تضمنه ما تبادله الطرفان من رسائل أو مبرقات أو برقيات أو غيرها من وسائل الاتصال الحديثة " فهنا المشروع أشار إلى تبادل الكتابة بالمبرقات أو برقيات وهو ما يفتح مجال للاعتراف بالكتابة الإلكترونية في ليبيا، وبالرغم من أن مشروع التحكيم حديث نسبيا و مبرقات و البرقيات قديمة نسبيا، ، لهذا لعل الأفضل لو ذكر المشرع تبادل الرسائل بالإنترنت أو بوسائل الاتصال الحديثة بدلا من البرقيات ومبرقات.

[3] قضت محكمة بالوا في 5 تمور 1994 م في معرض تفسيرها لاتفاقية نيويورك بأن أجازت ان يؤخذ بعين الاعتبار وسائل الاتصال الحديثة كمستندات خطية ، كذلك قضت محكمة هامبورغ الالمانية 1993/7/30م بانه في ضوء التطورات التكنولوجية ، يجب أن تعامل التلكسات والفاكسات والبرقيات كوسائل في اطار المعني المقصود في المادة 2 من اتفاقية نيويورك ، نقلا عن إلياس ناصيف ، التحكيم الإلكتروني ،المرجع السابق ص73.

[4] إبراهيم صبري الأرناؤوط، شرط الكتابة والتحكيم الإلكتروني ، مرجع سابق ،ص151.

مشفرة " إلا أنه بالإمكان قراءتها بواسطة الحاسب الآلي الذي يحول البيانات و الرموز و الأرقام المشفرة إلى بيانات مقروءة وواضحة وقد أشار المشرع المصري إلى هذا الشرط صراحة[1] .

ب _ عدم قابلية الكتابة للتعديل

يشترط في الكتابة الإلكترونية لتصبح دليل في الإثبات أن تكون خالية من أي عيب يؤثر في صحتها و بالتالي يجب أن تكون خالية من كل محو، وبالرغم من وجود الكتابة الإلكترونية على وسيط غير مادي، إلا أن تقنيات الاتصال الحديثة أتاحت تقنيات متطورة ، بحيث يمكن أن تكشف عن أي تعديل في البيانات الإلكترونية[2] .

ج _ استمرارية الكتابة و دوامها

ويقصد بذلك لزوم تدوين الكتابة كدليل على دعائم تضمن ثبات هذه الكتابة بشكل مستمر ، بحيث يمكن للأطراف المتعاقدة ، أو أصحاب الشأن الرجوع إليها لترتيب الآثار القانونية للكتابة[3].

أشارت المادة 16/ من قانون الاونسترال النموذجي الموحد للتجارة الإلكترونية "عندما يشترط القانون أن تكون المعلومة مكتوبة تستوفي رسالة البيانات ذلك الشرط إذا تيسر الاطلاع على البيانات فيها علي نحو يتيح استخدامها بالرجوع إليها لاحقا.

من خلال ما ذكر يتبين لنا أن الكتابة الإلكترونية تقوم مقام الكتابة التقليدية في ابرام اتفاق التحكيم الإلكتروني، إلا أن الكتابة وحدها لا تكفي فيجب التوقيع على اتفاق التحكيم الإلكتروني وهو ما سنتناوله .

ثانيا – التوقيع الإلكتروني :-

لا تكتسب الكتابة كدليل إثبات قوتها الثبوتية الكاملة إلا بالتوقيع عليها ممن صدرت عنه[4] ، حيث يعتبر التوقيع شرطا أساسيا لحجة السندات في الإثبات، لأن التوقيع يجسد الرضا ويؤدي دورا أساسيا في

[1] المادة 11/أ من القانون رقم 15 لسنة 2014 م الخاص بتنظيم التوقيع الإلكتروني المصري .

[2] نسيبة المبروك علي بن كورة ،حجية المستخرجات الإلكترونية في الإثبات ،جامعة السابع من ابريل سابقا 2009 ،ص17.

[3] رجاء نظام حافظ بني شمسه، مرجع سابق ، ص78.

[4] المادة 381 من القانون المدني الليبي.

تعبير الموقع عن رضاه والالتزام بما وقع عليه من عقد أو اتفاق، ومن خلاله يمكن نسبته إلى صاحب التوقيع[1].

عرف بعض الفقه التوقيع بأنه "كل علامة شخصية توضع كتابة بحيث تتيح تحديد شخص محدثها على وجه لا يتطرق إليه أي شك وتعبر عن إرادته التي لا يحيطها أي غموض في قبول مضمون المستند أو المحور[2] " .

وبما أن اتفاق التحكيم يعتبر عقدا من العقود، فإنه لكي يعتبر حجة يجب أن يتم التوقيع عليه من طرفي العقد، و هذا ما ذهب إليه الكثير من القوانين سواء الوطنية أو الدولية[3]، إلا أنه ومع التطور الهائل في عالم الاتصالات والمعلومات واستخدام الوسائل الإلكترونية لغرض انجاز العقود والمعلومات والتي أدت بدورها إلى ظهور نوع جديد من العقود ينشأ في عالم افتراضي، وهو العالم الإلكتروني الذي فتح الباب أمام أطراف العقود للتقابل من حيث الزمان دون المكان، الأمر الذي كان له أثر على طريقة كتابة هذه العقود "الكتابة الإلكترونية " يبد أن التطور لم يؤثر فقط على الكتابة بل شمل أيضا التوقيع، وظهر نوع جديد يسمي بالتوقيع الإلكتروني ، الذي أصبح العمل به أمرا واقعيا تتزايد أهميته يوما بعد يوم.

عرف قانون المعاملات الإلكتروني الأردني رقم 58 لسنة 2001م التوقيع الإلكتروني بأنه "البيانات التي تتخذ هيئة حروف أو أرقام أو رموز أو إشارات أو غيرها وتكون مدرجة بشكل إلكتروني أو رقمي أو ضوئي أو أية وسيلة أخرى مماثلة في رسالة معلومات أو مضافة عليها أو مرتبطة بها وتسمح بتحديد هوية الشخص الدي وقعها وتميزه عن غيره[4]"، كما أن قانون الاونسترال النموذجي بشأن التوقيع الإلكتروني لسنة 2001م في المادة 1/2 عرف التوقيع الإلكتروني بأنه "بيانات في شكل إلكتروني مدرجة في رسالة بيانات أو مضافة إليها أو مرتبطة بها منطقيا، يجوز أن تستخدم لتعيين هوية الموقع بالنسبة إلى رسالة البيانات، ولبيان موافقة الموقَع على المعلومات الواردة في رسالة البيانات"

---

[1] مجلة المحكمة العليا ، رقم الطعن ق16/2 , تاريخ الطعن 1957/5/29م . ص214.

[2] تروت عبدا لحميد التوقيع الإلكتروني ، مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة ، الطبعة الثانية 2000م ، ص20.

[3] من ذلك قانون الاونسترال النموذجي الصادر 1985 في المادة 7 رقم 2 كذلك قانون التحكيم المصري 1994 في المادة 12 كذلك القانون الفرنسي رقم230 / 2000 المتعلق بالتوقيع الإلكتروني.

[4] عرف القانون المصري في المادة 1 الصادر 2004/15 بشأن التوقيع الإلكتروني "بأنه ما يوضع علي محور إلكتروني ويتخذ شكل حروف أو ارقام أو رموز أو إشارات او غيرها ويكون له طابع منفرد تسمح بتحديد شخص الموقع وتميزه عن غيره.

وعرف بعض الفقه التوقيع الإلكتروني "أنه عبارة عن بيانات تتخذ شكل حروف أو أرقام أو رموز، أو إشارات، أو غيرها، مدرجة بشكل إلكتروني أو رقمي أو ضوئي أو أية وسيلة أخرى مستخدمة تثبت شخصية الموقع وتميزه عن غيره وينسب إليه"[1] .

من خلال التعريفات السابقة يتضح أن قيمة التوقيع الإلكتروني ومحتوى البيانات الواردة على المحرر الإلكتروني يرتبط بمدى الثقة التي تحيط بها، وهي ثقة تعتمد على مدى إمكانية التلاعب في التوقيع أو البيانات المرتبطة به، فالمسألة مرتبطة بالأمان التقني أو الإلكتروني، ويتضح كذلك أن التوقيع الإلكتروني يؤدي دور التوقيع التقليدي، وإن شكك البعض بذلك[2] ، حيث إن وجه الاختلاف بين التوقيع التقليدي والإلكتروني يرجع لطبيعة العقد الموقع عليه، ذلك أن التوقيع التقليدي يكون على العقد الذي يكون طرفيه حاضرين غالبا في مجلس العقد، أما التوقيع الإلكتروني، فيكون التوقيع على العقد الإلكتروني الذي يبرم عبر وسائل الاتصال الإلكترونية، لذلك فإن كمال أداء التوقيع لدوره يتطلب تحديد التقنيات التي إذا ما تم استخدامها يكون التوقيع الإلكتروني صحيحا، وبالتالي فإن المشكلة لا تدخل في نطاق القانون ، بل في مجال التقنية الحديثة ؛لأنه لا يوجد عائق قانوني يمنع من التوقيع على اتفاق التحكيم الإلكتروني، لذلك و من أجل أن يكون للتوقيع الإلكتروني حجية كاملة يجب أن تتوافر الشروط الآتية:-

1- أن يكون التوقيع الإلكتروني علامة مميزة لصاحبه:-

لكي يحقق التوقيع الإلكتروني الوظائف التي وضع من أجلها يجب أن يكون التوقيع بعلامة مميزة لشخصية الموقع، حيث إن التوقيعات قد تكون متشابهة، لهذا وجب أن يكون التوقيع بعلامة تميزه عن غيره، دالة على صاحبها، ومميزه لهويته ؛لأن التعبير من خلال الوسيط الإلكتروني وجهات التصديق الإلكتروني تسمح بالتعريف على هوية صاحب التوقيع بطريقة محسوسة كما في حالة التوقيع في شكله الكتابي[3]، فقد نصت المادة الثانية من التوجيه الأوربي على اعتبار التوقيع الإلكتروني يرتبط منطقيا بمعلومات أو بيانات إلكترونية تصلح كوسيلة لتمييز الشخص وتحديد هويته [4].

---

[1] حازم جمعة، مرجع سابق، ص21.

[2] محمد السعيد رشدي ، التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة ، منشأة المعارف الإسكندرية، بدون طبعة 2005م ، ص187 .،خالد ممدوح إبراهيم ، مرجع سابق،408.

[3] محمد مأمون سليمان ، مرجع سابق ص230.

[4] كذلك اشترط التوجيه الأوربي رقم 93 لسنة1999 هذا الشرط في المادة الثانية وكذلك قانون الاونسترال النموذجي بشأن التوقيعات الالكتروني ص83.

2- اتصال التوقيع بالمحرر :-

لا يمكن أن يكون التوقيع دليلا على إقرار الموقع على ما جاء بالمحرر إلا إذا كان التوقيع متصلا اتصالا ماديا و مباشرا بالمحرر المكتوب على نحو لا يمكن فصله أو تعديله إلا من صاحب المحرر نفسه[1]، و إذا كان من المعروف أن يتم وضع التوقيع في نهاية الكتابة التي تضمنها المحرر إلا أن وجود التوقيع في مكان آخر لا ينفي الموافقة والاقرار بصحة ما جاء في الورقة الموقعة وان كان ذلك يخضع لتقدير هيئة المحكمة [2] وهذا ما قضت به محكمة النقض الفرنسية[3] .

إلا أنه قد تثار إشكالية فيما يتعلق باتصال التوقيع على المحرر، حيت إن التوقيع الإلكتروني لا يكون على ورقة أو سند مادي ، ومن هنا يبدو التوقيع الإلكتروني عرضة للتلاعب من جراء إمكانية إحداث تعديل أو إدخال بيانات أخرى تتفق مع مصالح الطرف الآخر ودون أن يترك أي أثر مادي يمكن أن يدل عليه غير أن هذه الاشكالية يمكن التغلب عليها، و ذلك في ظل التطور التقني في مجال نظم المعلومات و الاتصالات , وما يبذله المختصون في هذا المجال من جهود لأجل توفير أكبر قدر ممكن في الأمان و الحماية السرية, كما هو الأمر في تسجيل البيانات الإلكترونية و حفظها على دعائم إلكترونية، غير قابلة للتعديل بحيث يمكن استرجاعها عند الضرورة، بحيث تسمح بالتوقيع عليها بوسائل مشفرة يصعب الوصول إليها[4]، كذلك يمكن الاستعانة بجهات التوثيق الإلكتروني التي يمكن أن تحفظ التصرفات الإلكترونية بطريقة سرية وآمنة.

---

[1] رجاء نظام حافظ بني شمسة ، مرجع سابق ، ص83.

[2] عبد الرزاق أحمد السنهوري، مرجع سابق ، ص 239.

[3] قضت محكمة النقض الفرنسية باعتماد التوقيع حتى وإن كان الموقع قد وضعه في أعلى الصفحة مادام يدل دلالة واضحة على إقرار الموقع بمضمون المحرر، نقلا عن كتاب محمد مأمون سليمان ، مرجع سابق ص 236.

[4] نسيبة المبروك علي بن كورة ، مرجع سابق ، ص103 .

3- أن يكون التوقيع مستمرا

يشترط كذلك في التوقيع الإلكتروني أن يكون مستمرا بحيث يمكن الرجوع إليه خلال فترة زمنية معينه ، وشرط استمرارية التوقيع متحقق في التوقيع الإلكتروني عن طريق الحاسب الآلي الذي يستخدم فيه برمجيات خاصة لبرمجة لغة الآلة إلى لغة البشر و كذلك استعمال التقنيات الحديثة[1].

4- إمكانية كشف أي تعديل أو تبديل في المحرر الإلكتروني وفي التوقيع الإلكتروني

حتى يمكن الاعتداد بحجية التوقيع الإلكتروني فإنه يجب أن يتم الكشف عن أي تدخل في المحرر الإلكتروني و في التوقيع الإلكتروني وذلك من خلال التعديل أو التبديل فيما يخالف اخفاق المتعاقدين حيث إن التطور التقني يمكن أن يكشف عن التعديل الواقع على الكتابة الإلكترونية أو التوقيع الإلكتروني[2] .

اشترطت كثير من القوانين هذا الشرط فمثلا نص قانون الاونسترال بشأن التوقيعات الإلكترونية الصادر 2001 في المادة 1 إج . "بأنه يمكن التعويل على التوقيع الإلكتروني إذا كان أي تعديل، أو تغيير يجري على التوقيع الإلكتروني يمكن أن يتم الكشف عنه "، ذلك أن الغرض من اشتراط هذا الشرط هو تأكيد سلامة المعلومات التي تتعلق بالتوقيع ، وضمان عدم حدوث أي تعديل فيها و هذا الشرط كذلك نص عليه القانون المصري المتعلق بالتوقيع الإلكتروني [3] .

5- أن يكون التوقيع الإلكتروني تحت سيطرة الموقع سيطرة كاملة

حتى يمكن الاعتداد بالتوقيع الإلكتروني يجب أن يكون التوقيع تحت سيطرة الموقع، سواء عند انشائه أو عند استعماله ، بحيث لا يستطيع أي شخص أن يقوم بتقليد التوقيع أو تعديله إلا الموقع نفسه فقط، لهذا يجب أن يكون التوقيع الإلكتروني عبر وسائل تخضع خضوعا كاملا لسيطرة صاحب التوقيع[4] ،ولقد نص القانون المصري رقم 15 لسنة 2004 م بشأن التوقيع الإلكتروني في المادة 18 على أنه "يتمتع التوقيع الإلكتروني والكتابة الإلكترونية بالحجية في الإثبات إذا توافرت الشروط الآتية ب "سيطرة الموقع وحده دون غيره على الوسيط الإلكتروني ".

---

[1] مرجع سابق ، ص 103 .

[2] خالد مصطفى فهمي، النظام القانوني للتوقيع الالكتروني في ضوء التشريعات العربية والاتفاقيات الدولية ، دار الجامعة الجديدة ، ص99 .

[3] المادة 28 الفقرة ج من القانون المصري رقم 15 لسنة 2004م بشأن التوقيع الإلكتروني .

[4] محمد مأمون سليمان ، مرجع سابق ، ص 232.

من خلال ما تقدم يتضح لنا أن التوقيع الإلكتروني يؤدي نفس دور التوقيع التقليدي، وإن شكك البعض بذلك ، حيث إن وجه الاختلاف بينهم يكمن في أن الأول يكون عن طريق الوسائل الحديثة، أما الثاني فيكون على الدعامة الورقية، ولهذا فإن كثيرا من التشريعات تتجه إلى مساواة التوقيع الإلكتروني بالتوقيع اليدوي وتمنحه ذات الحجية القانونية.

وبما أن اتفاقية نيويورك هي الأكثر شيوعا في التطبيق في العلاقات التجارية الدولية ، خاصة و أن هنالك الكثير من الدول موقعة علي هذه الاتفاقية ، فلذلك يفضل الأخذ بأحكام هذه الاتفاقية "التفسير الموسع للكتابة والتوقيع" ، وذلك حتى يتم توحيد القواعد التي يسير عليها التحكيم الإلكتروني.

واستنادا إلى ما ذكر، يتبين أن اتفاق التحكيم الإلكتروني المبرم عن طريق شبكة الإنترنت يتمتع بقيمة قانونية مساوية لاتفاق التحكيم المبرم على الدعامة الورقية وذلك إذا استوفى كل الشروط التي تتطلبها القوانين والاتفاقيات الدولية المتخصصة في هذا المجال ، وهذا يؤدي حتما إلى ظهور آثار قانونية مماثلة لما هي معروفة في اتفاق التحكيم التقليدي من حيث تحديد القانون الواجب التطبيق ، وتحديد المحكمة التحكيمية وهو ما سنتطرق إليه في "المطلب الثاني".

المطلب الثاني

مضمون اتفاق التحكيم الإلكتروني

يعد من أهم الأسباب الدافعة لانتشار نظام التحكيم هو ترك الحرية لأطراف التحكيم، باختبار القانون الواجب التطبيق على دعوى التحكيم؛ لأن الشركات الكبرى والمستثمرين دائما يحاولون تجنب اللجوء إلى القضاء الوطني، بسبب ما تفرضه نظمها الداخلية من قيود قانونية يلتزم القاضي بتطبيقها، لذلك فإن اللجوء

إلى التحكيم يحقق الأمان القانوني للأطراف، ويجعلهم أحراراً في اختيار القانون الواجب التطبيق على التحكيم[1] سواء في موضوع التحكيم، أو في إجراءاته (الفرع الأول).

[1] قضت محكمة استئناف القاهرة في 30-8-2001م ببطلان حكم التحكيم في القضية المتعلقة بشركة دويتش بابكوك وقضية كرومالوي، وذلك لاستبعاد هيئة التحكيم بتطبيق القانون الذي اتفق عليه الأطراف. نقلا عن محمد الملجاوي ،موقف القضاء من صعوبات تنفيذ أحكام التحكيم، المجلة المغربية للوساطة والتحكيم ،الطبعة الأولى ،العدد الخامس ، لسنة 2011م ، ص167.

إن لجوء الأطراف إلى التحكيم يرجع بشكل رئيسي لسهولة إجراءاته ولحريتهم في اختيار القواعد التي تطبق لحل النزاع محل اتفاق التحكيم ، ومن المفيد القول: إن عملية التحكيم تستدعي وجود أشخاص قادرين على تولي مهمة الفصل في النزاع "هيئة التحكيم " حيث تمارس هيئة التحكيم في أثناء عملية التحكيم إجراءات معينة تساهم في حل النزاع للوصول إلى الغاية التي يقتضيها أطراف النزاع، لذا الضروري من التعرض للكيفية التي تتشكل بها هيئة التحكيم وهي لا تختلف عن التحكيم التقليدي ، وماهي الشروط الواجب توافرها في المحكم (الفرع الثاني).

الفرع الأول

تحديد القانون الواجب التطبيق على التحكيم

يقصد بالقانون الواجب التطبيق على التحكيم هو أن نعلم وفقا لأي قانون سوف يتم استنباط النظام القانوني للتحكيم[1]، حيث إن تحديد القانون الواجب التطبيق على التحكيم يعد من أهم المسائل الجوهرية في هذا النظام؛ لأن هذا القانون هو الذي سيحكم وجود التحكيم، وصحته ونفاده و ما يرتبه من حقوق والتزامات لأطراف التحكيم، هذا ويختلف القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم، عن القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم، حيث يعرف الأول :- بأنه القانون الذي سيخضع له اتفاق التحكيم ، أما الثاني فيعرف :- هو ذلك القانون الذي يعتمد عليه المحكم في تسوية المسائل الإجرائية المتعلقة بالتحكيم ككيفية الإثبات عن طريق الإنترنت، وكيفية تنظيم المداولات والاجتماعات الإلكترونية عبر الإنترنت، كذلك كيفية تقديم المذكرات عبر الإنترنت[2].

أولا :- القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم:

يعد المبدأ الاساسي الذي يقوم عليه التحكيم الإلكتروني هو مبدأ سلطان الإرادة[3]، فإرادة الأطراف هي التي تقوم في الغالب بتحديد نظام التحكيم بأكمله من بداية التحكيم حتى صدور حكم التحكيم، فالأطراف

---

[1] عمران علي السائح ، مرجع سابق ،ص172.

[2] محمد أمين الرومي ، مرجع سابق، ص107.

[3] قضت محكمة استئناف القاهرة بأن "التنظيم القانوني للتحكيم إنما يقوم على رضاء الأطراف وقبولهم به كوسيلة لحسم كل أو بعض المنازعات التي نشأت بينهم أو يمكن أن تنشأ بينهم.....فإرادة المتعاقدين هي التي تحدد القانون الواجب التطبيق وتشكيل هيئة المحكمة" نقلا عن محكمة استئناف القاهرة ، الدائرة 62 تجاري ،الدعوى رقم 116 لسنة 123ق تحكيم ، جلسة 10 مايو ، 2007، غير منشور.

أحرار في اختيار القانون الذي يريدون تطبيقه على اتفاق التحكيم، إلا أنه في بعض الأحيان قد يغفل الأطراف على اختيار القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم.

أ – قيام الأطراف بتحديد القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم:

من المستقر عليه في قضاء التحكيم منح أطراف العلاقة التحكيمية حرية اختيار القانون الذي يحكم موضوع النزاع ، فالمحكم أو هيئة التحكيم لا تقوم إلا بتطبيق القانون الذي اختاره طرفي العقد، وهو ما يعرف بمبدأ سلطان الإرادة[1]، وطرفي العقد عندما يقومون بتحديد القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم الإلكتروني، فإما أن يكون اتفاقهم صريحا، بحيث يتم تحديد القانون الواجب التطبيق تحديدا واضحا, و صريحا, و مباشراً ، و إما أن يتم تحديده بإرادة ضمنية من قبل الأطراف[2].

1– حالة قيام الأطراف باختيار القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم صراحة :

إذا قام الأطراف باختيار قانون معين على موضوع اتفاق التحكيم الإلكتروني وجب على المحكم, أو هيئة التحكيم أن تفصل في النزاع على ضوء القانون الذي تم اختياره وتحديده من قبل الأطراف ، ولا يشترط عند اختيار الأطراف للقانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم، أن يكون القانون الذي تم تحديده على صلة باتفاق التحكيم الإلكتروني، حيث يستطيع الأطراف اختيار القانون الذي يرونه مناسباً وذلك بمحض إرادتهم، ذلك أن الأطراف عند اختيارهم للقانون الواجب التطبيق، يمكنهم اختيار أي قانون من القوانين الوطنية، و يمكنهم كذلك اختياره من القواعد الخاصة بإحدى هيئات التحكيم[3] فللأطراف حرية كاملة في اختيار القانون الواجب التطبيق[4].

---

[1] ظهرت البوادر الاولي لمبدأ سلطان الارادة في القرن السادس عشر في أطار الاتفاقيات البحرية ، ومع معاصرة القرن السابع عشر أكد عليه الفقيه الهولندي "هوبر" ألي ان استقرت الفكرة في القرن التاسع عشر مساهمة الفقيهين "سافيني" و "منشني" حيث ظهر مبدأ الحرية الفردية ونظام الرأسمالية ، وجعل ارادة الاطراف هي الركيزة في مجال العقود ، حيث لم يعد مبدأ سلطان الارادة مجرد تبرير لحل مسبق لتنازع القوانين في العقود الدولية ، بل أصبح هو الحل بداته ، الصادر في يناير 1998 م "للأطراف حرية الاتفاق علي القواعد الواجب علي هيئة التحكيم تطبيقها علي موضوع النزاع".

[2] محمد مأمون سليمان ، مرجع سابق ، ص421.

[3] سعد خليفة الهيفي ، القانون واجب التطبيق علي التحكيم الإلكتروني ، رسالة ماجستير ، جامعة الشرق الاوسط ، كلية الحقوق ،2013ص32.

[4] ذهب جانب من الفقه الي أن حرية الاطراف ليست مطلقة في تحديد واختيار القانون الواجب التطبيق ، وذهبوا الي أنه يجب أن يرتبط القانون الواجب التطبيق علي قانون يرتبط "حتي ولو بصلة واحدة" بموضوع الدعوي ، عبدالمنعم زمزم ، قانون التحكيم الإلكتروني ، دار النهضة العربية بدون طبعة2009، ص246.

ولقد اعتبرت اتفاقية نيويورك المتعلقة بالاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية 1958 م من خلال المادة الخامسة الفقرة (أ) أن من أسباب رفض تنفيذ حكم التحكيم من قاضي دولة التنفيذ إذا أثبت الطرف المحكوم ضده أن اتفاق التحكيم لم يكن صحيحاً طبقا للقانون الذي أخضعه له الأطراف[1]" ، أما قانون المرافعات الليبي فلم يتكلم عن تحديد القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم، إلا أن القانون المدني نص في المادة 19 الفقرة الأولى "يسري على الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إذا اتحدا موطنا، فإن اختلفا موطنا سرى قانون الدولة التي تم فيها العقد، هذا مالم يتفق المتعاقدان أو يتبين من الظروف أن قانونا آخر هو الذي يراد تطبيقه" فالملاحظ على نص المادة أنها أعطت للمتعاقدين حرية في اختيار القانون الواجب التطبيق.

هذا وإذا قام طرفا العقد باختيار قانون إحدى الدول لتطبيقه على اتفاق التحكيم, فإن الاختيار ينصب فقط على القواعد الموضوعية في القانون الذي تم اختياره دون قواعد التنازع فيه, إلا إذا اتفق الأطراف على خلاف ذلك, كأن يتفق الأطراف على تطبيق قانون دولة معينة بما فيه من قواعد التنازع أو قواعد الاسناد, ففي مثل هذه الحالة يجب على هيئة التحكيم تطبيق ذلك القانون الذي تشير إليه قاعدة الإسناد[2].

نص القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي " على أنه تفصل هيئة التحكيم في النزاع وفقا لقواعد القانون التي يختارها الأطراف بوصفها واجبة التطبيق على موضوع النزاع, وأي اختيار لدولة ما لنظامها القانوني يجب أن يؤخذ على أنه إشارة مباشرة إلى القانون الموضوعي لتلك الدولة و ليس إلى قواعدها الخاصة بتنازع القوانين, ما لم يتفق الأطراف صراحة على خلاف ذلك[3]"، ويلاحظ أن المشرع المصري سار على نفس ما نص عليه القانون النموذجي[4].

من خلال ما ذكر يتضح أن تعيين القانون الواجب التطبيق على التحكيم الإلكتروني لا تثير صعوبات كون أن إرادة الأطراف هي التي تقوم بتحديد القانون الواجب التطبيق, كما هو في التحكيم

---

[1] نصت المادة 5 (أ) من اتفاقية نيويورك على أنه يمكن رفض الاعتراف بحكم التحكيم وعدم تنفيذه إذا أثبت الطرف المحكوم ضده أن اتفاق التحكيم لم يكن صحيحاً طبقا للقانون الذي اخضعه له الأطراف . كذلك نصت المادة 6 من القانون التحكيم المصري اذا اتفق طرفا التحكيم على اخضاع العلاقة القانونية بينهما لأحكام عقد نموذجي او اتفاقية دولية أو أية وثيقة اخرى , ويجب العمل بأحكام هذه الوثيقة بما تشمله من أحكام خاصة بالتحكيم "
ونصت اتفاقية جنيف في المادة 1/7 الموقعة 1961 "ان الفرقاء أحرار في تحديد القانون الدي يقتضي على الحكام تطبيقه بصدد اساس النزاع".

[2] محمد مأمون سليمان ،مرجع سابق ،ص 423.

[3] مادة 1/28 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي 1985 المادة 1/39 من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994.

[4] المادة 1/39 من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994.

التقليدي, إلا أن الواقع العملي أظهر بعض الإشكاليات التي ترتكز بدرجة كبيرة حول اختيار الأطراف لقانون لا ينظم المعاملات الإلكترونية خاصة في ظل عدم وجود قواعد خاصة موحدة بالمعاملات الإلكترونية، وعليه نؤيد الاتجاه الذي يقول بوجوب قيام طرفي العقد عند اختيارهم للقانون الواجب التطبيق اختيار قانون ينظم المعاملات الإلكترونية حتى يتسنى الفصل في موضوع النزاع بدون صعوبات في تحديد القانون الواجب التطبيق.

2- حالة عدم قيام الأطراف بتحديد القانون الواجب التطبيق صراحة:

الأصل أن يتم تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع اتفاق التحكيم الإلكتروني صراحة؛ إلا أنه قد يغفل الأطراف على ذكر القانون الواجب التطبيق صراحة، فهنا يكون لهيئة التحكيم الحرية في البحث عن الإرادة الضمنية لطرفي العقد والتي يمكن استخلاصها من ظروف وملابسات موضوع النزاع، حيت إن هيئة التحكيم تقوم باستظهار الإرادة الضمنية للأطراف عن طريق اللغة المستخدمة في تحرير العقود موضوع النزاع، وكذلك محل إقامة المتعاقدين، أو عن طريق أي أشياء أخرى تدل وتشير إلى استخلاص الإرادة الضمنية للخصوم ؛ إلا أن بعض الفقه يستبعدون فكرة الإرادة الضمنية[1] لدى الأطراف في التحكيم الإلكتروني ، حيث إن الإرادة في نظرهم, إما أن توجد, أو لا توجد، أي إما أن يتم ذكر القانون الواجب التطبيق في شرط التحكيم أو في مشارطة التحكيم, أو لا يتم ذكره . لأن الأخذ بالإرادة الضمنية في تحديد القانون الواجب التطبيق يؤدي إلى اختلاف الحلول وتضاربها مستدلين بمعاهدة نيويورك المادة 5 /د حيث إن الذين قاموا بوضع المعاهدة استبعدوا فكرة الإرادة الضمنية [2].

ب- عدم قيام الأطراف بتحديد القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم:

قد لا يقوم طرفا العقد بتحديد القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم, فهنا تثار الصعوبة خاصة إذا لم توجد قرائن أو أدلة يمكن أن نستخلص منها الإرادة الضمنية ,فقد اختلف الفقه, والقانون, ولوائح مراكز

[1] الإرادة الضمنية هي ارادة حقيقة ولآكنها غير معلنه يستخلصها القاضي من ظروف الحال حيث يرى بعض الفقهاء أن استخلاص الارادة الضمنية في مجال التعاقد عن طريق الإنترنت ليست بالسهولة نفسها التي كانت تبحث بها وفق طريقة التعاقد العادي . مشار إليه لدى عصام عبد الفتاح مطر ، مرجع سابق ص383

[2] سعد خليفة الهيفي ، مرجع سابق ص46 ، كذلك خالد ممدوح إبراهيم ،مرجع سابق ، ص299 .

التحكيم, في هذا الشأن, فمنهم من ينادي بضرورة تطبيق قانون مقر التحكيم[1] , ومنهم من يقول بإعطاء هيئة التحكيم سلطة تحديد الإجراءات الواجبة التطبيق على موضوع النزاع[2]، ومنهم من قال بأنه إذا لم يقم الأطراف بتحديد القانون الواجب التطبيق, كان هناك مجال لإعمال الضوابط الاحتياطية التي تنص عليها قواعد الإسناد مثل قانون الدولة التي تم فيها التعاقد, أو قانون الموطن المشترك للأطراف المتعاقدة[3].

خلاصة القول أن هنالك عدة أقوال وأراء في تحديد القانون الواجب التطبيق عند عدم تحديد طرفي العقد القانوني الواجب التطبيق, إلا أن غالبية الفقه يرى الأخذ بأن تقوم هيئة التحكيم بتحديد القانون الواجب التطبيق.

ثانيا – القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم الإلكتروني :

يقصد بإجراءات التحكيم الإلكتروني "تلك الإجراءات التي يتعين اتباعها بعد تشكيل هيئة التحكيم, وحتى صدور القرار الذي يفصل في النزاع[4]".

وتحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم من الأمور الجوهرية، ويعزى ذلك إلى أن الأطراف حينما يلجأون إلى هيئة التحكيم للفصل في المنازعة القائمة، إنما يهدفون من وراء ذلك إلى البعد عن تلك القواعد الإجرائية في القوانين الوطنية، التي تتصف بالبطء والتعقيد في الإجراءات؛ لأنه كما هو معلوم فإن الميزة الأساسية التي يقوم عليها التحكيم هي السرعة، كذلك تظهر أهمية اختيار القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم في أنه يحدد إدارة نظام الإثبات ، والتقنية التي من شأنها تأمين احترام مبادئ السرية وحقوق الدفاع, فضلا عن تنظيم عملية تبادل اللوائح وتنظيم الاجتماعات عبر شبكة الإنترنت[5].

وللأطراف الحرية في تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم الإلكتروني، وأطراف العقد قد يقومون بأنفسهم بتحديد الأصول التحكيمية الواجبة التطبيق، أو قد يتفقون على إخضاع هذا الاتفاق إلى

---

[1] نصت معاهدة جنيف 1961م في المادة 9/أ إذا تعلق الأمر بوجود وصحة اتفاق التحكيم فإن محاكم الدول المتعاقدة تفصل في هذه المسألة وفقا للقانون الذي اختاره الأطراف , وإذا لم يختر الأطراف يخضع لقانون مقر التحكيم.

[2] نصت المادة 1/20 من قانون الاونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي 1985م "للطرفين حرية الاتفاق على مكان التحكيم , فإن لم يتفقا على ذلك , تولت هيئة التحكيم تعيين هذا المكان ".

[3] عماد الدين المحمد , طبيعة و أنماطا التحكيم مع التركيز على التحكيم عبر الإنترنت , مرجع سابق ص 1051.

[4] حفيظة الحداد ، الطعن بالبطلان علي أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية دار الفكر الجامعي ، الطبعة الأولى 1997 ،ص191.

[5] علي أحمد شكورفو ، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لحل منازعات التجارة الإلكترونية ، مجلة القانون تصدر عن كلية القانون جامعة طرابلس ، العدد الثالث ، 2012/2011م ، ص377.

نظام تحكيمي معين، أو قد يتفقون على اتباع الإجراءات المنصوص عليها في لائحة مركز تحكيم دائم، و قد يقوم الأطراف بأنفسهم بوضع إجراءات التحكيم، بحيث تكون القواعد التي تحكم سير المنازعة أمام هيئة التحكيم هي من خلق إرادة الأطراف[1].

نصت المادة 754 من قانون المرافعات الليبي "للخصوم أن يضمنوا عقد التحكيم أو أي مشارطة أخرى للتحكيم, أو اتفاق لاحق يحررونه قبل أن يبتدئ المحكمون في نظر القضية ، قواعد معينة و إجراءات يسير عليها المحكمون[2]"، وهذا ما أكدته المادة 24 من قانون التحكيم الأردني[3].

ومن خلال النصوص السابقة يتضح أن لطرفي العقد الحرية التامة في تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم، إلا أنه يجب التنبيه بأنه على طرفي العقد الذين يودوا اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني أن يتأكدا من أن القانون أو النظام الذي اختاراه ليطبق على اتفاقهم، يسمح بالتحكيم الإلكتروني، ولا توجد فيه عراقيل، تعرقل سير إجراءات التحكيم الإلكتروني.

هذا وقد تثار مشكلة عند عدم وجود إرادة صريحة واضحة في تحديد القانون الواجب التطبيق على اجراءات التحكيم الإلكتروني، فإذا كان البعض يرى بضرورة أن تكون الإرادة واضحة وصريحة[4]، إلا أن البعض الآخر[5] يرى بأن قاعدة تطبيق قانون الإرادة على إجراءات التحكيم، وفقا لما نصت عليه اتفاقية نيويورك 1958 م في المادة 5/د لا تعني التزام المحكم فقط بالقانون الذي اختاره صراحة طرفا العقد بل أنه

---

[1] الياس ناصيف ،التحكيم الإلكتروني، مرجع سابق ، ص136.

[2] وهو ما نصت عليه المادة 25 من مشروع التحكيم الليبي "لطرفي التحكيم الاتفاق على الإجراءات التي يتعين على هيئة التحكيم مراعاتها"، كذلك نصت المادة 1/5 من اتفاقية نيويورك 1958 م الخاصة بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية والاعتراف بها على أنه "لا يجوز رفض الاعتراف وتنفيذ الحكم بناء على طلب الخصم الذي يحتج عليه بالحكم إلا إذا قدم هذا الخصم للسلطة المختصة في البلد المطلوب إليها الاعتراف والتنفيذ الدليل على أن تشكيل هيئة التحكيم أو إجراءات التحكيم يطالب ما اتفق عليه الأطراف" .

[3] نصت المادة 24 من قانون التحكيم الأردني "لطرفي التحكيم الاتفاق على الإجراءات التي تتبعها هيئة التحكيم"، وهذه تنطبق على نص المادة 25 من قانون التحكيم الأردني.

[4] عماد الدين المحمد، مرجع سابق ،ص1035.

[5] – توجان فيصل الشريدة ، التحكيم عبر الإنترنت ، المؤتمر السنوي السادس عشر ، مؤتمر التحكيم التجاري الدولي ، حول أهم الحلول البديلة لحل المنازعات التجارية ، كلية الشريعة والقانون ، وغرفة تجارة وصناعة دبي من 28-30 إبريل 2008، متاح على الموقع research.asp http://slconf.uaeu.ac.ae/arabic .

من الممكن البحث عن القانون الذي حددته الإرادة الضمنية للأطراف وذلك في حالة عدم تحديدهم للقانون الواجب التطبيق صراحة[1].

ويلاحظ أنه لم تعد ثمة صعوبات وعراقيل في ظل وجود لوائح تحكيم تنص على اتباع الإجراءات الإلكترونية، من ذلك لائحة تحكيم المحكمة الإلكترونية، ولائحة تحكيم المنظمة العالمية للملكية الذهنية ونظامها لحل المنازعات الخاصة بأسماء حقول الإنترنت، كذلك ما أخذت به هيئة التحكيم الأمريكية من إجراءات تحكيمية لحل المنازعات التي تقع بين مشغلي الأنظمة من جهة، ومتلقي الخدمات الإلكترونية من جهة أخرى[2]. ويرى الباحث أنه من الأفضل ترك هيئة التحكيم أو مركز التحكيم مهمة تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم، ذلك أن هذه المراكز لها إمكانية وخبرة في هذا المجال تفوق خبرة طرفي النزاع، أما إذا لم يقم الأطراف بتحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم الإلكتروني، فإن الآراء كثيرة ومختلفة، إلا أن غالبية الآراء والقوانين تنص على أنه إما أن يتم تحديد القانون الواجب التطبيق عن طريق هيئة التحكيم "أ" أو يتم خضوع إجراءات التحكيم "لمقر التحكيم "ب"

أ – خضوع إجراءات التحكيم لسلطة هيئة التحكيم:

تتمتع هيئة التحكيم بسلطة في تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم الإلكتروني، فقد نصت المادة 754ب من قانون المرافعات الليبي على أنه "في حالة عدم قيامهم بذلك فللمحكمين أن يضعوا القواعد التي يرونها صالحة[3]"، ونصت المادة 9 من قانون الاونسترال النموذجي فقرة أولى بأنه " يعطى الأطراف حرية في تحديد الإجراءات التي يتعين على هيئة التحكيم اتباعها، وذكرت الفقرة الثانية أنه في حالة عدم اتفاق الأطراف على تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم ، فإن لهيئة التحكيم مع مراعاة الأحكام الواردة في قانون الاونسترال أن تسير التحكيم بالكيفية التي تراها مناسبة .

---

[1] هذا الرأي كانت قد توصلت إليه هيئة التحكيم في النزاع بين الحكومة الليبية وشركة النفط الانجليزية (Bp) في الحكم الصادر بتاريخ 10/10 1993 وذلك عندما قامت بتطبيق القانون الدينماركي على إجراءات التحكيم ،وذلك باعتباره القانون الذي اتجهت إليه إرادة الأطراف الضمنية والتي تم استخلاصها من اتفاق الاطراف علي إجراء التحكيم في هذه الدولة نقلا عن أحمد عمر أبو زقية، التأمينات النفطية الليبية أحكام المؤسسة الوطنية للنفط ،طرابلس 1991 ،ص 37.

[2] الياس ناصيف ، التحكيم الإلكتروني ،مرجع سابق ص137.

[3] نصت المادة 25 من مشروع التحكيم الليبي بأنه إذا لم يوجد اتفاق بين طرفي النزاع فتطبق القواعد التي ترى هيئة التحكيم أنها الأكثر ملاءمة ، كذلك نصت لائحة التحكيم لغرفة التجارة الدولية بباريس الصادرة في أول يناير 1998م على أنه تخضع لإجراءات أمام هيئة التحكيم لهذا النظام ، وفي حالة عدم معالجة النظام المسألة معينة ، يخضع سير لإجراءات في شأنها للقواعد التي يتفق عليها الأطراف ، فإذا لم يوجد اتفاق تولت هيئة التحكيم تحديدها بنفسها.

ويرى بعض الفقه[1] أن قيام الأطراف باللجوء إلى هيئات التحكيم الإلكترونية، التي تقوم بدورها بتطبيق اللوائح والأنظمة الداخلية لهذه الهيئات، له العديد من المميزات التي تتمثل في أن قيام هذه الهيئات بتنظيم العملية التحكيمية وفقا لقواعدها الداخلية يعد النظام الأكثر انتشارا في الجانب العملي؛ لأنه يتميز بإزاحة العوائق القانونية التي تواجه طرفي العقد ، وذلك عند قيامهم بالاتفاق على تلك القواعد، كذلك فإن هيئات التحكيم لديها الخبرة والاحتراف في أدائها للتحكيم الإلكتروني وتنظيم إجراءاته ، وتجدر الإشارة إلى أنه في حالة قيام هيئة التحكيم بتحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكم الإلكتروني يجب أن توفر لطرفي العقد الضمانات الأساسية خاصة التي تتعلق بمبدأ المواجهة، و مبدأ المساواة بين الأطراف، ومبدأ احترام حقوق الدفاع و غيرها من الضمانات المهمة[2].

ب- خضوع إجراءات التحكيم الإلكتروني لقانون مقر التحكيم:

مقر التحكيم :-هو المكان الذي اختاره الأطراف لإجراء التحكيم عليه[3]، ويؤدي قانون مقر التحكيم دورا مهما في تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم و ذلك عند غياب إرادة الأطراف، و لذلك يعد مقر التحكيم أولوية في التطبيق باعتباره الأنسب للتحكيم في المسائل الإجرائية[4].

وسواء تم تحديد قانون مقر التحكيم من قبل طرفي العقد أو من قبل هيئة التحكيم ، فإن ذلك لا يعني بالضرورة أن تجري جميع جلسات التحكيم فيه، بل يجوز أن تعقد الجلسات في أكثر من مكان ، بل و يجوز أن يصدر حكم التحكيم في مكان آخر بخلاف مقر التحكيم دون أن يؤثر ذلك قانونا على تحديد هذا المكان[5]

[1] محمد مأمون سليمان ، المرجع السابق ص44 ، كذلك محمد الرومي ،مرجع سابق ص107.

[2] سعد خليفة الهيفي، مرجع سابق ، ص54.

[3] عصام عبدالفتاح مطر، مرجع سابق ص435.

[4] أحمد أبو الوفا، مرجع سابق ، ص336.

[5] عمران السائح ، مرجع سابق. ص247.

و لقد أثيرت تساؤلات عديدة حول تحديد قانون مقر التحكيم جغرافيا هل هو قانون الدولة التي تنعقد فيه هيئة التحكيم لأول مرة، أو قانون الدولة التي يصدر فيه حكم[1].

يرى بعض الفقه[2] بتحديد مقر التحكيم بمكان وجود المحكم و يرى البعض الآخر تحديد مقر التحكيم بمكان مقدم الخدمة، إلا أن البعض الآخر[3] يرى أن مفهوم مقر التحكيم يجب ألا يرتبط بالموقع الجغرافي الذي تجري عليه إجراءات التحكيم بقدر ما يجب أن يرتبط بالتوطين القانوني له كضابط احتياطي يمكن اللجوء إليه لتحديد القانون الذي يحكم إجراءات التحكيم، حيث إن التحكيم الإلكتروني يجري عبر شبكة الانترنت وهي شبكة لا تحدها حدود وتنعدم فيها المسافات علي نحو يصعب معه تحديد موقع جغرافي للتحكيم ، لذلك فإن إجراءات التحكيم الإلكتروني لا ترتبط بإقليم دولة معينة بقدر ما ترتبط بشبكة من الاتصالات والمعلومات، ومن ثم فإن ربط مقر التحكيم بالموقع الذي تتم فيه الإجراءات، وإن كان يصلح في حالات التحكيم التقليدي فإنه لا يصلح للاعتماد عليه في حالات التحكيم الالكتروني[4]؛ لأنه كما هو معلوم قد لا يكون المحكمون في مكان واحد ، بل يمكن أن يكون كل محكم في مكان بعيد على الآخر.

وهكذا يمكن القول بأن التحكيم الإلكتروني لا يختلف عن التحكيم التقليدي في تحديد القانون الواجب التطبيق سواء من حيث الإجراءات أو من حيث الموضوع ، فكلاهما يتفقان على قاعدة أن الأطراف أحرار في تحديد القانون الذي سيحكم العملية التحكيمية، أما إذا أغفل طرفي التحكيم تحديد القانون الواجب التطبيق على العملية التحكيمية ، فإنه يتم الاستناد على قاعدة ثانوية وهي تطبيق قانون مقر التحكيم لتحديد اجراءات التحكيم ، أو اسناد مهمة تحديد القانون الذي سيحكم موضوع النزاع إلى هيئة التحكيم.

الفرع الثاني

تحديد هيئة التحكيم الإلكتروني

إن اتفاق التحكيم قائم على إرادة الأطراف, ولهذه الإرادة الحرية في اختيار وتشكيل هيئة التحكيم, فإذا اتفق الأطراف على طريقة معينة لاختيار هيئة التحكيم, فإنه يجب الالتزام بهذا الاتفاق ، وهذا ما يعبر عنه

---

[1] أحمد أبو الوفا ، مرجع سابق ، ص336.

[2] حسام الدين فتحي ناصف، التحكيم الإلكتروني في منازعات التجارة الدولية ، دار النهضة العربية ، 2005م بدون طبعة، ص37.

[3] جمال محمود الكردي ، القانون الواجب التطبيق في دعوى التحكيم ، دار النهضة العربية ، الطبعة الثانية ،2004م ، ص105.

[4] محمد أمين الرومي ، مرجع سابق ، ص11.

بمبدأ سمو اتفاق التحكيم[1]، وهيئة التحكيم هم قضاة الأطراف المتنازعة الذين اختارهم طرفا النزاع للفصل في النزاع[2]، وفي هذه الجزئية سنعرض كيفية تشكيل هيئة التحكيم, ثم نتطرق إلى الشروط الواجب توافرها في هيئة التحكيم.

أولا – تشكيل هيئة التحكيم الإلكتروني

تنص معظم التشريعات[3] على أن تشكيل هيئة التحكيم واختيار أعضائها يرجع في الأساس إلى إرادة الأطراف, بما لهم من إرادة حرة يقومون بها باختيار المحكمين الذين تتوافر فيهم الشروط والمواصفات اللازمة التي تؤهلهم القدرة على الفصل في النزاع, كذلك فإن للأطراف الحرية في تحديد الأعضاء الذين تتشكل هيئة التحكيم منهم.

فالقاعدة الأساسية التي يقوم عليها نظام التحكيم هي حرية الأطراف في تشكيل هيئة التحكيم[4]، إلا أن الأطراف قد لا يقومون باختيار وتحديد هيئة التحكيم إما غفلة منهم، أو يقومون بالتحديد بطريقة غير مباشرة ويحدث ذلك عند قيام الأطراف بالاتفاق فيما بينهم على اللجوء إلى إحدى المؤسسات التحكيمية, حيت تقوم هذه المؤسسات باختيار و تشكيل هيئة التحكيم[5].

أ – تشكيل هيئة التحكيم باتفاق الأطراف :

تعد إرادة الأطراف في اتفاق التحكيم الإلكتروني الأساس الأول في تحديد و تشكيل هيئة التحكيم , فإذا قام الأطراف بالاتفاق فيما بينهم على طريقة معينة لاختيار هيئة التحكيم فإنه يتعين عليهم الالتزام بما اتفقوا عليه, ويرجع السبب إلى تحقيق الحكمة التي من أجلها تم اختيار التحكيم بدلا من القضاء ، هذا ما يفهم من

---

[1] حسام الدين فتحي ناصف ، مرجع سابق ، ص 42.

[2] عصام عبد الفتاح مطر، مرجع سابق ، ص 140.

[3] المادة 14 من مشروع التحكيم الليبي ، والمادة 16 من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001م ، والمادة 15 من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994م .

[4] خالد ممدوح إبراهيم ،مرجع سابق ، ص 306.

[5] إيناس الخالدي ، مرجع سابق ،ص270 ، وكذلك خالد ممدوح إبراهيم ، مرجع سابق ،ص 306.

قانون المرافعات الليبي[1] ، و قانوني التحكيم الأردني والمصري على تشكيل هيئة التحكيم باتفاق الطرفين من محكم واحد أو أكثر[2].

وكلما كان النزاع مهما ومعقدا وتكون فيه مبالغ كبيرة كلما كان الخصوم أميل إلى تعدد المحكمين, ذلك أن تعدد المحكمين يمكنهم من الإطلاع بما يتطلبه فحص النزاع من وقت وجهد , كما أنه يوزع المسؤولية فيما بينهم ويتيح الفرصة إلى تبادل الآراء من أجل الوصول إلى النتيجة المرجوة للأطراف ؛ إلا أن هناك من ينتقد[3] فكرة تحديد هيئة التحكيم من قبل الأطراف ؛ لأن اختيار هيئة التحكم من قبل الأطراف ربما تجعل المحكم الذي تم اختياره تابعا للخصم ومنتميا إليه, ويحس بأنه محاميا للطرف الذي اختاره وربما يضطره إلى الدفاع عن مصالح الطرف الذي اختاره, وهذا قد يؤدي إلى عدم استقلالية المحكم ومن ثم الإخلال بصفة حيدة واستقلال المحكم[4].

ب- قيام المؤسسة التحكيمية باختيار هيئة التحكيم:

على الرغم من أن غالبية أطراف النزاع كانوا في بداية الأمر يفضلون تشكيل هيئة التحكيم واختيار أعضائها بأنفسهم إلا أنه قد لا يقوم طرفا النزاع في اتفاق التحكيم بتحديد و اختيار هيئة التحكيم حيث يتم ترك الأمر بتشكيل هيئة التحكيم إلى مؤسسة تحكيمية معينة وهي التي تفصل في النزاع, وهنا تشكل هيئة التحكيم بإرادة الطرفين وإن كانت بطريقة غير مباشرة , فقد يفضل طرفي التحكيم الالتجاء إلى إحدى هيئات التحكيم الدائمة, لما تحظى به تلك المؤسسات من خبرة ومكانة في مجال التحكيم, و لما تشتمل عليه لوائحها الداخلية من قواعد معلومة ومنظمة, بحيث يسهل على من يريدها الرجوع إليها، وتعد في الغالب مراكز التحكيم قوائم بأسماء المحكمين المعروفين, الذين يكون لديهم في الغالب خبرات متنوعة , ومشهود لهم

---

[1] نصت المادة746 من قانون المرافعات الليبي بأنه "اذا وقعت المنازعة ولم يتفق الخصوم المحكمين أو امتنع واحد من مباشرته له أو عزل عنه ولم يكن بين الخصوم شرط خاص ..... "فهذا النص يفهم منه أنه يمكن أن تتشكل هيئة التحكيم باتفاق الأطراف.

[2] المادة 14 من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001م ، والمادة 15 من قانون التحكيم المصري 1994م ، كذلك نصت المادة 3/8 من نظام غرفة التجارة الدولية بأنه عندما يكون الطرفان قد اتفقا على أن النزاع سيتم الفصل فيه من جانب محكم , فإنه يمكنهم تعيينه في اتفاقهم المشترك , وعند انتقاء ذلك تقوم المحكمة بتسمية ذلك المحكم. وهذا ما أشارت إليه المادة 10 من قانون الاونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي على أنه "للطرفين حرية تحديد عدد المحكمين " كما نصت المادة 1/أ من نفس القانون على أنه في حالة التحكيم بثلاثة محكمين يعين كل من الطرفين محكما , ويقوم المحكمان المعينان على هذا النحو بتعيين المحكم الثالث.....

[3] محمد أمين الرومي، مرجع سابق ص 118.

[4] عصام عبد الفتاح مطر، مرجع سابق ص 142.

بالكفاءة[1]، نجد كذلك أن غالبية مؤسسات التحكيم تطور من نفسها خاصة مع ازدياد حجم العقود التي يتم ابرامها عبر شبكة الإنترنت، وبذلك أصبح لها وجود فعلي خلال هذه الشبكة وبالتالي تقوم بحل المنازعات التي تنشأ بين أطراف النزاع وخاصة في العقود الإلكترونية، وفقا لقواعد تضعها هذه المراكز في نظامها الداخلي[2]، فمثلا هيئة التحكيم و محكمة التحكيم المنبثقتان من غرفة التجارة الدولية بباريس نصت في المادة 8 على أنه " الأصل أن يحدد الأطراف المتنازعة في اتفاقهم عدد المحكمين, فإن لم يقوموا بذلك, تولت محكمة التحكيم بالغرفة تعيين محكما منفردا للفصل في النزاع ما لم يتبين أن الخلاف يستدعي تعيين ثلاثة محكمين" كذلك تتمتع محكمة لندن للتحكيم الدولي بسلطة واسعة في تعيين هيئة التحكيم شأنها في ذلك شأن غرفة التجارة الدولية [3]، وهذا على خلاف لنظام القاضي الافتراضي فإنه لا يتم تعيين هيئة التحكيم من قبل الأطراف وإنما بواسطة جمعية التحكيم الأمريكية، وإذا نظرنا إلى مراكز وهيئات التحكيم الدائمة نجد أنها تتطور بصفة مستمرة و في تزايد مضطرد, إذ ظهرت العديد من مراكز وهيئات التحكيم الإلكترونية التي تقوم بالفصل في النزاعات بطريقة إلكترونية[4].

ومن بين هذه الأنظمة:-

1 _ القاضي الافتراضي:- القاضي الافتراضي هو مشروع أنجز في الولايات المتحدة الأمريكية في مارس 1996 م , بهدف فض المنازعات الناشئة بين مستخدمي الإنترنت أو بينهم و بين القائمين على إدارة هذه الشبكات[5]، ويهدف نظام القاضي الافتراضي إلى إعطاء الحلول السريعة للمنازعات المتعلقة بالإنترنت, عن طريق وسيط يتمثل في قاض محايد خبير في التحكيم و القوانين التي تتعلق بأنشطة الإنترنت[6]، وتتكون

---

[1] إيناس الخالدي ، مرجع سابق، ص 272.

[2] سامح محمد عبد الكريم محمود ، التحكيم الإلكتروني ، بحث مقدم بالمؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الإلكترونية ، المنعقد بدولة الإمارات العربية ، أكاديمية شرطة دبي ، في الفترة من 26 -28 ابريل 2003 م ، ص320.

[3] كذلك فإنه وفقا للاتفاقية العربية للتحكيم التجاري الدولي 1987م حيث نصت المادة 18 على أنه " إذا لم يعين طالب التحكيم المحكم الذي يختاره في طلبه يتولى المكتب تعيين المحكم من القائمة..... ."، وبالنسبة للائحة المحكمة الالكترونية المتبناة 1998م في المادة 2/6 " تشكيل هيئة التحكيم من محكم أو أكثر حسب تقدير ساعة التحكيم ما لم يتفق الاطراف على عدد معين من المحكمين , على أن حق الاطراف هنا يقتصر فقط على تحديد عددهم دون أن يكون لهم الحق في اختيار أعضاء هيئة التحكيم.

[4] محمد مأمون سليمان ،مرجع سابق ص 313.

[5] بلال عبد المطلب بدوي، التحكيم الالكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الالكترونية، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، العدد الاول ، السنة الثامنة والاربعون ،2006م ص 152.

[6] أبو جعفر عمر المنصوري، خصومة التحكيم الإلكتروني في ضوء القواعد العامة للتحكيم ، مجلة القصر ، العدد السادس والعشرون ، 2009م، ص23.

محكمة التحكيم وفقا لهذا النظام من محكم واحد أو ثلاثة محكمين , حيث يقوم القاضي الافتراضي المعين بالتحاور مع اطراف النزاع الذين طلبوا الخضوع لهذا النظام عن طريق البريد الإلكتروني, على أن يفصل في النزاع خلال 72 ساعة من عرض النزاع, يذكر أن قرار المحكم يكون مجردا في القيمة القانونية حتى يقبله الأطراف، و يلاحظ أن هذه الخدمة مجانية تتم بدون مقابل[1].

2 _ المحكمة الافتراضية:- تعد المحكمة القضائية من أهم المؤسسات التحكيمية الإلكترونية التي تباشر عملية التحكيم الإلكترونية, حيت أنشئت هذه المحكمة في كلية الحقوق بجامعة مونتريال بكندا في سبتمبر من عام 1996م , وذلك تحت رعاية مركز أبحاث القانون العام[2]، وقد كانت الغاية من إنشاء المحكمة الافتراضية هي أن تكون هناك جهة إلكترونية تستطيع أن تقوم بحسم المنازعات التي ستثار في مجمع الفضاء الإلكتروني بين أطراف التجارة الإلكترونية, إضافة إلى ذلك توحيد القواعد القانونية التي تحكم المعاملات التي تتم عبر الانترنت، وحسب نظام هذه المحكمة فإن كافة الإجراءات تتم إلكترونيا على موقع المحكمة ، ابتداء من طلب التسوية مرورا بالإجراءات ثم صدور الحكم ، ومن ثم تسجيله على الموقع الإلكتروني للمحكمة، وتتميز المحكمة الافتراضية بتقديم خدمات تسوية المنازعات باللغتين الانجليزية والفرنسية ، نظرا لوجودها في مكان ذي طبيعة مختلطة من هاتين اللغتين، ويتم تشكيل هيئة المحكمة الافتراضية واختيار أعضائها بواسطة سكرتارية المحكمة من بين قائمة بأسماء المحكمين معدة سلفا[3].

3- نظام التحكيم الصادر من المنظمة العالمية للملكية الفكرية:- تضطلع المنظمة العالمية للملكية الفكرية بأداء دور متزايد الأهمية في عملية تطوير و تفعيل نظام التحكيم الخاص بالتجارة الإلكترونية وكذلك تنظيم المنازعات الخاصة بالإنترنت و المتعلقة أساسا بالملكية الفكرية و أسماء الدومين والعلامات التجارية[4].

ففي عام 1994 م قامت المنظمة العالمية للملكية الفكرية بإنشاء مركز الويبو[5] للتحكيم والوساطة وذلك من أجل الفصل في منازعات الملكية الفكرية باستخدام شبكة الإنترنت، وتحظى المنظمة العالمية للملكية

---

[1] هشام بشر ، إبراهيم عبد ربه ابراهيم ، مرجع سابق ، ص 96.

[2] محمد مأمون سليمان ، امرجع اسابق ص 317.

[3] نبيل زيد مقابلة : ((التحكيم الالكتروني)) . بحث منشور بموقع www. f.law.net/Law ص 225.

[4] هشام بشير ، إبراهيم عبد ربه ، مرجع سابق، ص 89.

[5] يذكر أن مركز الويبو يقع في جنيف ويتضمن قائمة بأسماء 800 محكم ووسيط من ذوي الخبرة في مجال الملكية الفكرية ، نقلا عن عصام عبد الفتاح

الفكرية بأفضلية خاصة لدى الشركات التي تتحاشى في دخول دعاوى قضائية مكلفة وطويلة الأجل , إذ أن المنظمة تقوم بتقديم خدماتها بسرعة , سواء في فض المنازعات المتعلقة بالتسجيل أو بسوء استخدام الأسماء على شبكة الإنترنت.

ويلاحظ أن جميع إجراءات التحكيم في مركز المنظمة تسير بصورة إلكترونية، حيث يقوم أطراف النزاع بتسجيل طلب التحكيم من خلال نموذج إلكتروني معد سلفا لهذا الغرض, وتكون كافة إجراءات التحكيم بين الأطراف بصورة إلكترونية حيث إن المنظمة تقوم بتوفير البيئة التقنية لهيئة التحكيم الإلكترونية , حتى يسهل مباشرة العملية التحكيمية بطريقة سلسة وسهلة[1].

يذكر أن المنظمة تقوم بمباشرة عملية التحكيم الإلكترونية وفقا للإجراءات التي تتخذها لوائحها ونظامها الداخلي, حيث إن هذه اللوائح هي التي تجسد كيفية تقديم طلب التحكيم و كيفية تشكيل هيئة التحكيم, واختيار أعضائها من بين قائمة معدة سلفا بأسماء المحكمين[2].

4- منظمة الأيكان:- تعرف منظمة الأيكان بالعربية باسم هيئة الإنترنت للأسماء والأرقام المخصصة, وهي منظمة غير ربحية, تم تأسيسها دوليا لتتولى مسؤولية توزيع مجالات العناوين في بروتوكول الإنترنت وتخصيص معرفات البروتوكول و إدارة نظام سجلات المواقع العامة العالية المستوى[3].

و لقد كان الهدف من إنشاء هذه المنظمة-:

أ. تنظيم إنشاء المواقع الإلكترونية عبر شبكة الإنترنت.

ب. حل المنازعات الناشئة عن استخدام عناوين أو مواقع إلكترونية بدون وجه حق.

ج. ضمان تيسير الاتصال بالمواقع حتى يتسنى لمستخدمي الإنترنت إيجاد العناوين الصحيحة[4].

---

[1] عبد المنعم زمزم ، مرجع سابق ص 44.

[2] محمد مأمون سليمان ،مرجع سابق ص 322.

[3] إبراهيم عبد ربه , هشام بشير، مرجع سابق ،ص 92.

[4] عبد المنعم زمزم، مرجع سابق ، ص47.

ولقد انتقدت هذه المنظمة من حيت إنها لا تمنع طرفي النزاع من اللجوء إلى قضاء الدولة, كما أن القرار الصادر يكون مجردا من القيمة القانونية إلا إذا قبلته الأطراف[1].

ثانيا :- الشروط الواجب توافرها في هيئة التحكيم الإلكتروني.

إن حسن اختيار هيئة التحكيم الإلكتروني ضمانة أساسية لأطراف التحكيم ، بالنظر إلى الحرية الواسعة التي أوكلتها التشريعات لإرادة الأطراف في اختيار المحكمين, لذلك وجب عليهم التدقيق في اختيارهم، حتى لا ينهار المشروع التحكيمي برمته, و حتى لا يجني الأطراف ثمار سوء اختيارهم, ولذلك لا يكفي أن يركز الأطراف في اختيارهم إلى مجرد الثقة في المحكم, بل يجب عند اختيار هيئة التحكيم البحث عن أصحاب الخبرات و الكفاءات. و من أهم الشروط التي يجب أن تتوفر في المحكم :

أ – أن يكون المحكم كامل الأهلية :

لا يجوز أن يكون المحكم قاصرا أو محجوزا عليه أو ناقصا للأهلية. أو من اعتراه عارض من عوارض الأهلية كالسفه و العته والغفلة, أو كان محروما من حقوقه المدنية ، نصت المادة 741 من قانون المرافعات الليبي "لا يصح أن يكون المحكم قاصرا أو محجوزا عليه أو محروما من حقوقه المدنية بسبب عقوبة جنائية أو مفلس لم يرد إليه اعتباره" ، هذه المادة تنطبق على نفس ما نص عليه قانون التحكيم المصري والأردني[2]، وتشترط كثير من التشريعات ألا يكون المحكم قد أشهر إفلاسه, أي أنه لا يكفي أن يكون المحكم متوقفا عن دفع الديون بل يجب أن يكون قد أشهر إفلاسه, لأن من لا يملك التصرف في أمواله لا يملك التصرف في أموال الآخرين، حيث إن الإفلاس يمنع الشخص من التصرف في أمواله[3].

ب – أن يكون المحكم ذو خبرة:

لم تضع كثير من القوانين المنظمة للعملية التحكيمية نصوصا حول شرط تمتع المحكم بالخبرة وبالتالي فإن الأمر متروك لطرفي التحكيم[4]، إلا أنه في الواقع العملي يحرص طرفا التحكيم على أن يكون المحكم ذا خبرة ودراية. ذلك أن توفر هذا الشرط يجعل طرفي التحكيم مطمئنين لخبرة المحكم أو المحكمين، لذلك فإنه

---

[1] خيري عبد الفتاح السيد البتانوني ، مرجع سابق ، ص 68.

[2] – المادة 16 من القانون المصري رقم 27 لسنة 1994 كذلك المادة 15 من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001.

[3] ثروت حبيب، المصادر الإرادية للإلتزام ، مرجع سابق ، 163.

[4] الياس ناصيف، التحكيم الالكتروني ، مرجع سابق، 199.

عندما يكون المحكم خبيرا يغني عن الاستعانة بالخبراء ، الأمر الذي يساعد وييسر الفصل في النزاع وخاصة في مجال التجارة الدولية، فلقد نصت اتفاقية واشنطن لسنة 1965م حول تسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار" على أنه يكون الأشخاص المعينون للعمل في الهيئة على قدر من الأخلاق و أن يكون معترفا بكفاءتهم، في مجال القانون و التجارة و الصناعة و المال ، بحيث يمكن الاعتماد عليهم في ممارسة العملية التحكيمية [1]".

ج – أن يكون المحكم مستقل وذو حيادية:

بما أن المحكم يباشر مهمته قضائية قوامها الفصل في موضوع النزاع، فعليه أن يكون مستقلا ومحايدا ونزيها، و يجب أن نفرق بين حيدة المحكم وبين استقلاله، فحياد المحكم يعني عدم الميل أو الحكم بالهوى لصالح طرف دون طرف، لأن الحيدة التي هي جوهر مبدأ الاستقلال ليست محتكرة على العمل القضائي فقط ، بل هي لازمة حتي في العمل التحكيمي ، حيث إن المحكم يتبع المنهج القضائي في مراعاة الضمانات الأساسية للتقاضي[2]، أما الاستقلال فيعني عدم تبعية المحكم لأي طرف من أطراف النزاع ، حيث إن إرادة المحكم المستقل لا تخضع و لا تتأثر إلا ما يمليه عليه ضميره بمقتضي العدل فمثلا يتنافى مع استقلال المحكم ارتباطه بأي مصلحة مادية أو شراكة أو ارتباط مالي مع أي طرف من الأطراف المتنازعة ، حيث أكدت معظم التشريعات الداخلية والدولية هذا الشرط بل وجعلته أحد الاسباب الرئيسية لرد المحكم[3]، و في ذلك نصت المادة 9 من لائحة المحكمة الافتراضية على ضرورة أن يكون المحكم مستقلا في مواجهة الأطراف بما يستلزم هذه الاستقلالية من عدم وجود أي علاقة من أي نوع بينه وبين أحد أطراف التحكيم[4].

ح –أن يقبل المحكم المهمة الموكلة إليه:

لا يكفي أن يتم تعيين المحكم من قبل جهة المختصة ، بل يجب على المحكم الذي تم اختياره أن يوافق على المهام التي أسندت إليه، فإذا لم يقبل المحكم المهام التي أسندت إليه ، فيعتبر عقد التحكيم كأن لم يكن، وقبول المحكم قد لا يكون قبولا صريحا، كتوقيع المحكم على المحضر مثلا، بل يمكن أن يكون قبوله

---

[1] كذلك نصت المادة 1/14 من اتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري 1987م .حيث ذكرت "يعد مجلس الادارة سنويا قائمة بأسماء المحكمين من كبار رجال القانون والقضاء من دوي الخبرة العالية والاطلاع الواسع في التجارة أو الصناعة او المال.

[2] إيناس الخالدي، مرجع سابق ،ص 279.

[3] أيمن بهي الدين ، المركز القانوني للمحكم ، دار الجامعة الجديدة، الطبعة الأولى2015م، ص 67.

[4] كدلك نصت نظام غرفة التجارة الدولية المعدلة سنة 1988 م في المادة 2/27 "علي ان يكو المحكم قبل تسميته أو المصادقة عليه أن يوقع تصريحا باستقلاله ، ويبلغ سكرتارية كتابة بالوقائع أو الظروف التي يمكن ان تكون ذات طبيعة تؤثر على استقلاله".

ضمنيا كحضور المحكم جلسات التحكيم[1]، هذا وتفرض بعض التشريعات أن يكون قبول المحكم للتحكيم كتابة، مالم يكن معينا من قبل المحكمة، حيث نصت المادة 747 من قانون المرافعات الليبي" يجب أن يكون قبول المحكم بالكتابة مالم يكون معينا من قبل المحكمة[2]، و يجوز أن يثبت القبول على أمضاء المحكم على مشارطة التحكيم" و هو الأمر الذي أشارت إليه قواعد التحكيم السريعة التابعة للمنضمة العالمية للملكية الفكرية من خلال المادة 18 "يجب على المحكم الذي قبل مهمة التحكيم أن يخطر كتابيا بقبوله مهمة التحكيم".

كذلك على المحكم عند قبوله للمهمة المسندة إليه لا يجوز له أن يتنحى من دون سبب جدي و إلا جاز الحكم عليه بالتعويض للمتضرر وهذا ما نصت عليه المادة 748 مرافعات الليبي "لا يجوز للمحكم بعد قبوله التحكيم أن ينحا من غير سبب مشروع و إلا جاز الحكم عليه بالتضمينات للخصوم"

د- أن يكون عدد المحكمين وترا:

بالنسبة لعدد المحكمين يجب أن يكون وترا ، أي أن هيئة التحكيم إما أن تتكون من محكم واحد أو ثلاثة محكمين أو أكتر شريطة أن يكون العدد فرديا[3]، ويعد هذا الشرط الركيزة الأساسية التي تضمن صدور قرار التحكيم وتنافي حالات تساوي الأصوات بين المحكمين حيث يعد اختيار العدد الوتر لهيئة التحكيم ترجيحا للطبيعة القضائية للتحكيم [4].

هذا ولقد أخذت كثيرمن التشريعات الداخلية والدولية المنظمة للتحكيم بقاعدة الوتر في تشكيل هيئة التحكيم , فلقد نصت المادة 744 من قانون المرافعات الليبي " إذا تعدد المحكمون وجب في جميع الأحوال أن يكون عددهم وتراً[5]، كذلك نصت المادة 10 من قانون الاونسترال على أن للطرفين حرية تحديد عدد المحكمين, فإن لم يفعلا ذلك كان عدد المحكمين ثلاثة[6].تلك هي الجوانب الموضوعية للتحكيم الإلكتروني ، أما الجوانب الإجرائية فستكون محلا لدراستنا من خلال "الفصل الثاني"

---

[1] محمد جبران، مرجع سابق، ص 120.

[2] حكم المحكمة العليا الليبية، رقم الطعن24/91ق ،سنة 17 العدد 1 تاريخ الطعن 1980/4/6، ص 66

[3] حكم المحكمة العليا الليبية، طعن رقم 51/713ق ، الجلسة منعقدة بتاريخ 9.5.2007م.حكم غير منشور.

[4] محمد أمين الرومي، مرجع سابق ص 118.

[5] كذلك نص القانون الأردني على قاعدة الوتر من خلال المادة 15 من قانون التحكيم وكذلك القانون 15 من قانون التحكيم المصري.

[6] المادة 10 من قانون الاونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي بصيغته التي اعتمدتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي 21 يونيوا 1985م، كذلك نصت المادة 1/8من لائحة المحكمة الإلكترونية التي نصت على أن السكرتارية تعين محكما أو ثلاثة إذا تطلبت المنازعة ذلك .

الفصل الثاني

النظام الإجرائي للتحكيم الإلكتروني

إن اختيار أطراف النزاع اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية المنازعات يفرض اتباع إجراءات معينة من بداية الخصومة إلى صدور الحكم التحكيمي ، هذه الإجراءات هي عبارة عن مجموعة من الأعمال الإجرائية المتتابعة التي تهدف إلى الفصل في النزاع، وتختلف إجراءات التحكيم التقليدي عنه في إجراءات التحكيم الالكتروني من نواح عديدة أبرزها ، طريقة التواصل بين الخصوم أو الشهود من جهة وهيئة التحكيم من جهة أخرى ، ذلك أن التواصل في التحكيم التقليدي يتم بطريقة تقليدية ، أما في التحكيم الإلكتروني فيتم بطريقة إلكترونية ، حيث تتميز البيئة التي يتم فيها التحكيم الإلكتروني بالافتراضية، الأمر الذي أثار ضرورة تبيان اجراءات سير خصومة التحكيم الإلكتروني ، وإبراز طريقة التواصل بين الخصوم وبين هيئة التحكيم في عالم افتراضي ، وإذا كان تبادل المستندات عبر وسائل الاتصال الحديثة يؤدي إلى الاختصار في مدة نظر النزاع والتقليص في حجم الرسوم والنفقات ،إلا أنه لابد من التأكد من ضرورة توفير هذه الوسائل الضمانات التي يقررها القانون أثناء سير خصومة التحكيم الإلكتروني، ولأهمية تنظيم سير عملية التحكيم الإلكتروني دأبت مراكز التحكيم الالكتروني على تنظيم سير الخصومة التحكيمية بما يتوافق مع طبيعة الإنترنت وما تتطلبه من إجراءات خاصة يجب مراعاتها من أجل ضمان نجاح العملية التحكيمية المبحث الأول "خصومة التحكيم الإلكتروني"

يتمثل الهدف الأساسي من اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني الحصول على حكم تحكيم قابل للتنفيذ ، حيث إن تنفيذ حكم التحكيم هو معقد النفع فيه ، فلا يكون لحكم التحكيم قيمة قانونية أو عملية طالما ظل بدون تنفيذ، وإذا كان تنفيذ الحكم الصادر عن التحكيم التقليدي يخضع إلى بعض المقتضيات الخاصة بشكل الحكم ، فهل حكم التحكيم الصادر في الشكل الإلكتروني يجب أن يستوفي في مراحله مثل تلك المقتضيات حتى يتم الاعتراف به ، وبما أن اتفاقية نيويورك 1958م التي تكفل تنفيذ الأحكام التحكيمية الأجنبية تشترط تحت طائلة البطلان تقديم أصول كل من اتفاق التحكيم وحكم التحكيم من أجل تنفيذه ، الأمر الذي فرض تساؤلا عن مدى الاعتداد بالدعامة الإلكترونية كوثيقة أصلية أمام المحاكم الوطنية المبحث الثاني "حكم التحكيم الإلكتروني".

المبحث الأول

خصومة التحكيم الإلكتروني

تعد الإجراءات المتبعة أمام هيئة التحكيم الأساس الذي تقوم عليه العملية التحكيمية ، ذلك أن هذه الإجراءات هي التي تنظم سير خصومة التحكيم الإلكتروني من بداية تحريكها و الأسس التي يجب مراعاتها خلال هذه العملية . و تبدأ خصومة التحكيم الإلكتروني بتقديم طلب التحكيم وتنتهي بصدور حكم فيه ، ومن بداية انطلاق خصومة التحكيم إلى صدور حكم تحكيم توجد عدة إجراءات وقواعد يجب مراعاتها ، وهذه الإجراءات قد يقررها طرفي النزاع وقد تقررها المراكز المقدمة لخدمة العملية التحكيمية من أجل تنظيم العملية التحكيمية المطلب الأول "تحريك خصومة التحكيم الإلكتروني"

إن ممارسة حق الادعاء سواء أمام قضاء الدولة أو قضاء التحكيم يقتضي من أطراف الخصومة عرض النزاع أمام الهيئة المكلفة بالفصل في النزاع ، وبعد الانتهاء من تقديم طلب التحكيم تأتي مرحلة سير خصومة التحكيم الإلكتروني من تبادل الوثائق وانعقاد الجلسات المطلب الثاني "سير خصومة التحكيم الإلكتروني"

المطلب الأول

تحريك خصومة التحكيم الإلكتروني

الخصومة التحكيمية تبدأ بالمطالبة التحكيمية وتسير نحو هدفها الذي هو صدور حكم التحكيم الفرع الأول "طلب التحكيم الإلكتروني" ، ومن أجل ضمان نجاح العملية التحكيمية توجد مجموعة من القواعد والإجراءات وجب اتباعها من أجل تنظيم خصومة التحكيم الفرع الثاني " تنظيم خصومة التحكيم الإلكتروني"

الفرع الأول

طلب التحكيم الإلكتروني

إذا كانت الخصومة القضائية أمام القضاء العادي تتحرك بإيداع صحيفة الدعوى لدى قلم كتاب المحكمة المختصة بنظر النزاع[1]، إلا أن العملية التحكيمية تنطلق بتقديم أحد الخصوم طلب التحكيم بالنزاع إلى هيئة التحكيم المتفق عليها ، لهذا يعد طلب التحكيم أول إجراء من إجراءات العملية التحكيمية، وكقاعدة عامة تبدأ اجراءات التحكيم في اليوم الذي يتسلم فيه المدعي عليه طلب التحكيم من المدعي مالم يتفق الطرفان على موعد آخر[2].

ويقصد بطلب التحكيم[3] وهو ما يعادل صحيفة افتتاح الدعوى في الخصومة القضائية ، و يوجهه أحد الطرفين إلى الطرف الآخر أو إلى مركز التحكيم المنتظم المتفق عليه يخطره فيه برغبته في عرض النزاع للحل بواسطة التحكيم[4].

كذلك عرِف بأنه "العمل الذي يوجهه "المحتكم " إلى "المحتكم ضده" الذي يتضمن رغبته في الفصل في النزاع القائم بينهم بطريق التحكيم [5]".

أما طلب التحكيم الإلكتروني فيعرَف بأنه "خطاب إلكتروني صادر من جانب شخص المدعي عن طريق البريد الإلكتروني للطرف الآخر أو مؤسسة التحكيم الإلكترونية بإحالة النزاع القائم بينهم إلى قضاء التحكيم المتفق عليه[6]"

---

[1] نصت المادة 80 من قانون المرافعات الليبي بأنه ترفع الدعوى الى المحكمة بناء على طلب المدعي بصحيفة تعلن للمدعي عليه على يد أحد المحضرين مالم يقض القانون بغير ذلك ، كذلك نصت المادة 85 من القانون سالف الذكر بأنه "على المدعي بعد تسلمه أصل الصحيفة المعلنة أن يقدمه لقيد الدعوى بالجدول في اليوم السابق لتاريخ الجلسة المحددة لنظرها على الأكثر ."

[2] عاشور مبروك ، النظام الاجرائي لخصومة التحكيم ، مكتبة الاجلاء الجديدة ، الطبعة الثانية، 1998 م ص 140.

[3] عرفت محكمة استئناف باريس طلب التحكيم بأنه طلب التحكيم الموجه من طرف إلى الطرف الآخر وموضوعه ابلاغ الطرف الآخر بنيته مراجعة التحكيم وانذاره بتعيين محكم وتبيان موقفه في اجراءات سير الدعوى التحكيمية . نقلا عن عبد الحميد الاحدب ، إجراءات التحكيم ، المؤتمر السنوي السادس عشر للتحكيم التجاري الدولي ، "أهم الحلول البديلة لحل المنازعات التجارية" ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، من 28 إلى 30 أبريل 2008م ، ص464.

[4] نسرين كروم ، اجراءات التحكيم التجاري والدولي في القانون المقارن، مذكرة ماجستير في قانون الأعمال ، كلية الحقوق ، جامعة سعد دحلب بالبليدة ، 2006 م ص 123.

[5] فتحي والي ، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق ، منشأة المعارف بالإسكندرية ، الطبعة الأولى ،2007 ، ص 318.

[6] محمد مأمون سليمان ، مرجع سابق ، ص 340.

يتضح من هذا التعريف أن الطلب الصادر من المدعي يكون بطريقة إلكترونية ، ويبدو أن هذا التعريف منتقد من ناحية أنه حدد طلب التحكيم الإلكتروني عن طريق البريد الإلكتروني فقط ، لأنه كما هو معلوم طلب التحكيم يكون بالبريد الإلكتروني، أو بالفاكس أو بالتلكس أو غيرها من وسائل الاتصال الحديثة.

نلاحظ كذلك أنه لا يوجد اختلاف بين طلب التحكيم العادي عنه في طلب التحكيم الإلكتروني إلا من حيث الوسيلة ، فكلا الطلبين يؤديان نفس الدور، وكلا الطلبين لهما المفهوم نفسه ، أما من ناحية كيفية تقديم الطلب فيختلفان ، فيتم تقديم الطلب في التحكيم التقليدي بالطرق التقليدية ، إما بالإعلان أو بواسطة محضر.... أما بالنسبة للتحكيم الإلكتروني فيتم بوسائل الاتصال الحديثة التي تتسم بالطابع الإلكتروني ، وهذا يرجع إلى أن طبيعة العملية التحكيمية الإلكترونية تتم عن طريق الإنترنت.

فطلب التحكيم الإلكتروني لا يخرج عن كونه : ذلك الطلب الذي يرفعه أحد المحتكمين "عبر وسائل الاتصال الحديثة " إلى أحد مراكز التحكيم الالكتروني يطلب فيه من هيئة التحكيم أن تفصل في النزاع المحال إليها عبر وسائل الاتصال الحديثة. ويجب لقبول طلب التحكيم الإلكتروني توافر شروط قبول الدعوى أمام القضاء من صفة ومصلحة ومن شرط المنازعة ، وشرط الأهلية وشرط احترام الشكل القانوني[1].

لقد نظمت قواعد الاونسترال بصيغتها المنقحة في عام 2010م مسألة تقديم طلب التحكيم في الفقرة الاولى من المادة الثالثة حيث نصت "يرسل الطرف الذي يبادر باللجوء إلى التحكيم يسمى فيما يلي "المدعي" سواء كان طرفا واحدا أو أكثر إلى الطرف الآخر يسمى "المدعي عليه" سواء كان طرفا واحدا أو أكثر ، إشعارا بالتحكيم وتعتبر إجراءات التحكيم قد بدأت في التاريخ الذي يتسلم فيه المدعي عليه الإشعار بالتحكيم[2]".

ونصت المادة 27 من مشروع التحكيم الليبي "يرسل المدعي خلال الميعاد المتفق عليه بين الطرفين أو الذي تعينه هيئة التحكيم إلى المدعي عليه و إلى كل واحد من المحكمين طلبا مكتوبا بدعواه يشتمل على

---

[1] نصت المادة الرابعة من قانون المرافعات الليبي بأنه لا يقبل أي طلب أو دفع لا يكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقررها القانون.

[2] قواعد الاونسترال للتحكيم بصيغتها المنقحة 2010م متوفر على الموقع www.uncitral.ory، كذلك نصت الفقرة الثالثة من المادة نفسها على المعلومات التي يجب أن تتوافر في اشعار التحكيم وجوبا ومن بينها ضرورة تحديد اتفاق التحكيم ، ووصفا موجزا للدعوى وبيانا لقيمة المبلغ المطالب به إن وجد ، كذلك نصت المادة 4 من ذات القانون بأنه يرسل الى المدعي في غضون 30 يوم من تاريخ تسلمه الاشعارات بالتحكيم ردا على الاشعار ، مبينا فيه اسم المدعي عليه وبيانات الاتصال به ، بالإضافة الى رد على المعلومات الواردة في الاشعار بالتحكيم ، وأجازت للمدعي عليه إضافة أي دفع بعدم اختصاص هيئة التحكيم التي ستشكل بمقتضى هذه القواعد ، ووصفا موجزا للدعاوى المضادة أو الطلبات المقدمة بغرض الدفع بالمقاصة ان وجدت ، وبيانا بالمبالغ ذات الصلة.

اسمه وعنوانه واسم المدعي عليه وعنوانه وعرضا لطبيعة النزاع وعناصره وطلباته وكل بيان آخر يوجب اتفاق الطرفين ذكره في هذا الطلب "

أما بالنسبة لنظام تحكيم غرفة التجارة الدولية بباريس[1] فلقد نصت المادة الثالثة على أن الطلب أو الإعلان يمكن أن يتم من خلال التسليم بإيصال أو بخطاب موصى عليه أو فاكس أو برقية ، أو بأية وسيلة أخرى للاتصال تسمح بتقديم دليل على إرساله[2].

نلاحظ من كل النصوص السابقة أنها لم تشر إلا إلى تقديم طلب التحكيم بطريقة عادية ، أما بالنسبة لغرفة التجارة الدولية فلقد أشارت إلى أنه يمكن أن يتم الطلب بالفاكس أو بأي وسيلة أخرى للاتصال تسمح بتقديم الطلب ، وحسنا فعل هذا النظام.

وفيما يتعلق بالتحكيم الإلكتروني ، فإن الأمر يختلف من مركز إلى مركز، فبالنسبة لمحكمة تحكيم المحكمة الافتراضية فقد أشارت إلى كيفية تقديم الطلب :

عندما ينشأ نزاع يتعلق بمعاملة ناشئة عن استخدام شبكة الانترنت ، يقوم المدعي بزيارة موقع البرنامج على العنوان التالي: (www.vmag.org) لتقديم ادعاءه عن طريق الضغط على العبارة fill a complaint، حيث توصل المدعي إلى نموذج ليملأ الفراغات الموجودة فيه والتي تشمل:

أ- المعلومات المتعلقة بالمدعي من ناحية اسمه كاملا ، وعنوانه الإلكتروني واسم الشركة التي يمثلها – إن وجد – وعنوان الشركة كاملا.

---

[1] انشئت غرفة التجارة الدولية سنة 1919م ومقرها العاصمة الفرنسية ، وتم تأسيس محكمة التحكيم الدولية التابعة للغرفة سنة 1923م بفضل جهود وزير التجارة انداك ، أكثر تفاصيل www.iccwbo.org.

[2] ونصت المادة "4" يلتزم كل طرف يود اللجوء إلى التحكيم طبقا لنظامها أن يتقدم بطلب التحكيم الى الامانة العامة التي بدورها تبلغ المدعي والمدعي عليه بتسلم الطلب وتاريخ هذا التسليم ، ويعتبر هذا الاخير هو تاريخ تقديم دعوى التحكيم . كذلك نصت الفقرة الثالثة من نفس المادة الى البيانات التي يجب أن تتوفر في طلب التحكيم[2] ، حيث يتم الابلاغ اما عن طريق البريد أو التلكس أو غيره من وسائل الاتصال عن بعد مادامت الوسيلة المستخدمة تقدم دليلا كتابيا يفيد الارسال ، كذلك اشترطت الفقرة الرابعة من نفس النظام على مقدم الطلب تقديم عدد من النسخ موافق لعدد الاطراف والمحكمين بالإضافة إلى تسديد مقدم للمصاريف الإدارية ، وفي حالة اغفال المدعي أحد الشروط يحق للأمانة العامة منحه مدة اضافية ، وفي حالة انقضاء هذه الاخيرة دون تصحيح الطلب يتم حفظه مع عدم الاخلال بحقوق المدعي في تقديم طلب جديد ومع توفر جميع الشروط ترسل الأمانة العامة إلى المدعي عليه نسخة من الطلب والمستندات المرفوعة ليرد عليها.

ب- المعلومات المتعلقة بالمدعي عليه من ناحية اسمه كاملا، وعنوانه الالكتروني واسم الشركة التي يمثلها – إن وجد – وعنوانها كاملا.

ج – المعلومات المتعلقة بالنزاع "وقائع النزاع " بالتفصيل وسبب الدعوى.

د – الطلبات المتعلقة بحسم النزاع.

وبعد ملء المحتكم نموذج[1] طلب التحكيم يقوم بإرفاق الطلب نسخة من اتفاق التحكيم ، بالإضافة إلى قائمة الأدلة والبيانات المستند إليها في الادعاء إذا رغب في ذلك ، أما فيما يخص إخطار الطرف الثاني، فإن طالب التحكيم له الخيار بين إخطاره بنفسه ، أو ترك المركز تبليغ الطرف الثاني بإجراء التحكيم ، حيث تقوم سكرتارية المحكمة الافتراضية عند تأكدها من صحة طلب التحكيم المقدم إليها تقوم بتبليغ المدعي عليه بطلب التحكيم وتاريخ وصوله إليها ، وذلك على العنوان الذي أدلى به المدعي ويعد المدعي عليه عالما بطلب التحكيم إذا قام هذا الأخير بالاتصال مع السكرتارية عبر مختلف وسائل الاتصالات الحديثة ، على أن يقدم إثباتا بالاتصال أو إشعارا بوصول الرسالة الإلكترونية إلى السكرتارية[2].

أما بالنسبة لكيفية تقديم طلب التحكيم وفق نظام مركز تحكيم المنظمة العالمية للملكية الفكرية : فيلاحظ أن المركز لم يشترط تقديم طلب التحكيم وفق نموذج معين ، حيث يكفي أن يستوفي الطلب الشروط الشكلية المعتمدة في معظم أنظمة التحكيم لاسيما خضوع التحكيم لنظام المركز ، أسماء الخصوم وعناوينهم وعرض موجز للنزاع وطلبات المدعي. ، حيث نصت المادة السادسة من مركز المنظمة العالمية على أن يرسل صاحب الطلب طلبه إلى المركز وإلى المدعي عليه ، ويرفق الطلب باستدعاء الدعوى ، أما المادة 11 منه فلقد نصت بأنه يقوم المدعي عليه بالرد في أجل 30 يوما من تسلمه الطلب ليرجع الدور للمدعي من أجل تقديم رده على الدعوى المقابلة لتختتم بعدها الإجراءات ويصدر الحكم في أجل 3 اشهر على الأكثر من تاريخ اختتام الإجراءات[3].

---

[1] للاطلاع على نموذج طلب التحكيم لدى المحكمة الافتراضية على الموقع التالي "wwwcybertribunal.org/arbformulaires.en.html.

[2] بشار عصمت سميح شكري ، العقود الالكترونية وتسوية المنازعات الناشئة عنها ، دراسة في القانون الواجب التطبيق ، اطروحة لنيل درجة الدكتوراة في الحقوق ، جامعة بيروت ،لبنان ،2008 م ص 268 .

[3] مصطفى محمد زعبي ، التحكيم على شبكة الإنترنت ، المنشورات الحقوقية ، بيروت لبنان ،بدون طبعة 2007م ، ص125.

أما بالنسبة لعرض النزاع وفق مركز آسيا لحسم المنازعات المتعلقة بأسماء المواقع: حيث يقوم المدعي بتحميل طلب الادعاء من الموقع www.adndrc./org/adndrc/index.html ويقوم بتعبئة طلب التحكيم عن طريق ملء الفراغات المتعلقة بالاتي[1] :

- أسم الموقع أو المواقع المتنازع عليها.
- اختيار الطريقة المفضلة للاتصال وتلقي البلاغات من المدعي.
- التفاصيل المتعلقة بالخصوم من حيث الإسم والعنوان ، ورقم الهاتف والفاكس والبريد الإلكتروني، ومكان الشركة إن وجدت ومكان العمل الأساسي.
- الأسباب التي يستند إليها المدعي في ادعائه.
- التلخيص بإيجاز للوقائع القانونية والأسباب التي قدمت على أساسها الدعوى.
- الحل المقترح من قبل المدعي.
- إرفاق اتفاقية تسجيل الموقع حسب السياسة الموحدة لمنظمة الايكان.
- أية تفاصيل أخرى ذات علاقة.

وطلب التحكيم الإلكتروني له أهمية كبيرة في العملية التحكيمية الإلكترونية، حيث تتمثل هذه الأهمية في أن غالبية قواعد الهيئات التحكيمية الإلكترونية وكذلك القوانين الدولية ذهبت إلى أن إجراءات العملية التحكيمية تبدأ من تاريخ تلقي هيئة التحكيم لطلب التحكيم ، حيث تبدأ هيئات التحكيم الإلكترونية بعمل موقع للنزاع "موقع الدعوى" على شبكة الانترنت وذلك من أجل حسم النزاع، ويترتب على تقديم طلب التحكيم قطع التقادم ويصبح الحق متنازعا عليه ، وكافة الآثار القانونية التي ترتبها صحيفة افتتاح الدعوى من الناحية الموضوعية والإجرائية[2]، وهذا ما أشارت إليه محكمة استئناف باريس بأن الحكم ببطلان حكم التحكيم لا يمس طلب التحكيم الذي رفعه أحد طرفي النزاع إلى هيئة التحكيم ، حيث يبقى هذا الطلب قائما بحيث يبقى معه أثره في قطع التقادم[3].

وبعد أن انتهينا من الحديث عن طلب التحكيم الإلكتروني نأتي للحديث عن تنظيم خصومة التحكيم الإلكتروني، "الفرع الثاني"

---

[1] نقلا عن رجاء نظام حافظ ، مرجع سابق ، ص98.

[2] محمد أمين الرومي ، المرجع السابق ، ص 125. خيري عبد الفتاح السيد البتانوني ، مرجع سابق ، ص 128.

[3] استئناف باريس 1981/1/8م، مجلة التحكيم 1982، ص 62 وما بعدها ، نقلا عن عصام عبد الفتاح ، مرجع سابق ،ص 439 .

الفرع الثاني

تنظيم خصومة التحكيم الإلكتروني

تقوم العملية التحكيمية الإلكترونية على إرادة الأطراف ، أي أن هذه الإرادة لها دور كبير في تنظيم العملية التحكيمية، وبجانب إرادة الأطراف وجدت مراكز عديدة تقوم بتنظيم العملية التحكيمية الإلكترونية خاصة بفض المنازعات وهذه العملية تتمثل في:-

أولا – إعداد وثيقة مهمة التحكيم:

لقد استقرت كثير من النظم القانونية في مجال التحكيم على تنظيم مرحلة تمهيدية تمر بها إجراءات التحكيم قبل قيام هيئة التحكيم الفصل في موضوع النزاع ، حيث إنه من فوائد المرحلة التمهيدية إعداد وثيقة تسمى بوثيقة مهمة التحكيم ، تحتوي على أسماء الأطراف المتنازعة وعناوينهم وبياناتهم وبيانات هيئة التحكيم ، ومكان ولغة التحكيم ، وبيان القواعد الإجرائية والموضوعية التي ستطبق ، ومواعيد الجلسات وتحديد أدلة الاثبات وملخصا لوقائع النزاع وطلبات المدعي وطلبات المدعي عليه والمسائل التي ستفصل فيها هيئة التحكيم[1].

وتهدف الوثيقة أساسا إلى التقاء[2] أطراف النزاع مع هيئة التحكيم، وذلك لتحديد وفحص النقاط محل النزاع التي يجب حلها ، وتنظيم اجراءات التحكيم ، كذلك تؤدي إلى توفير الجهد وتقليل نفقات التحكيم وتعميق الروابط بين الأطراف المتعاقدة[3]. ولقد أخذت وثيقة مهمة التحكيم دورا مهما في التحكيم التجاري الدولي ، حيث ارتقت لتصبح عرفا في كثير من التحكيمات ، حتى ولو لم ينص النظام عليها، لذلك اعتبر البعض أن لوثيقة التحكيم أثر نفسي لطرفي النزاع ، ذلك أن الطرفين يجتمعان مع بعض في إطار المحكمة التحكيمية وذلك للبحث عن نقاط الخلاف ، وهو مناخ رحب قادر على تقريب وجهات نظر الطرفين ، وذلك من أجل تبيان مظاهر الاتفاق والخلاف ، وربما الوصول إلى حل رضائي دون الخوض في إجراءات

---

[1] إبراهيم الدسوقي، قواعد واجراءات التحكيم وفقا لنظام غرفة التجارة الدولية ، مجلة الحقوق ، يصدرها مجلس النشر العلمي ، جامعة الكويت ، 1993م ص 93.

[2] يكون الالتقاء في التحكيم التقليدي وجها لوجه ، حيث يلتقي طرفا النزاع وهيئة التحكيم في مكان واحد ويتم تحديد أساس الخلاف ،وتحديد النقاط محل النزاع.....، أما بالنسبة للالتقاء في التحكيم الإلكتروني فيكون الالتقاء زمنيا دون المكان.

[3] عاشور مبروك ، مرجع سابق ، ص 176.

التحكيم[1]، حيث تقوم هيئة التحكيم بعرض الوثيقة على أطراف النزاع الذين يكون لهم الحق في بيان رأيهم والتعليق عليها ، قبل اعتمادها والتوقيع عليها من قبل هيئة التحكيم[2].

نصت المادة 18 من لائحة غرفة التجارة الدولية بباريس بأنه 1- بمجرد تسليم السكرتارية الملف تقوم محكمة التحكيم بوضع وثيقة تحدد مهمتها ، على أساس المستندات أو في حضور الأطراف وعلى ضوء أقوالهم 2- ووثيقة المهمة يجب أن تكون موقعة من جانب الأطراف ومن محكمة التحكيم...

يذكر أن وثيقة مهمة التحكيم لا يمكن أن تحل محل اتفاق التحكيم و لا يمكن كذلك أن تغني عنه كأساس لعملية التحكيم ؛ لأنه كما هو معلوم أن اتفاق التحكيم لا يفترض ، لذلك فإن عدم تحرير وثيقة مهمة التحكيم لا يمنع هيئة التحكيم من السير في إجراءات خصومة التحكيم[3] أما بخصوص وثيقة التحكيم الإلكتروني فهي تؤدي دورا خاصا حيث لا يكون مستبعدا أن يتفق طرفا التحكيم وهيئة التحكيم على الاقرار بصحة المرافعات والأدلة والمراسلات إلكترونيا ، حتى ولو كانت النصوص الواجبة التطبيق تستلزم الطابع الكتابي لها ، حيث إن مثل ذلك يكون هدفه تجنب أية منازعة لاحقة يمكن أن تتضمنها وثيقة مهمة التحكيم طالما كان ذلك في الحدود التي تتفق مع سلطات المحكم المتعلقة بسير الإجراء التحكيمي في مجموعه[4].

ثانيا- لغة التحكيم الإلكتروني:

يجري التحكيم الإلكتروني في الغالب بين شركات كبرى تقع كل منها في مكان يبعد عن مكان الشركة الأخرى ، لذلك يرى كثير من الفقه[5] أن دولية المعاملات الإلكترونية تفرض ضرورة تحديد اللغة في إطار التعاقد الإلكتروني ، حيث يعد تحديد لغة التحكيم موضوع بالغ الأهمية في التحكيم التجاري الدولي ، لذا يتم في الغالب اعتماد لغة العقد موضوع النزاع ، إلا أن بعض الفقه[6] يرى أن اعتماد لغة العقد في التحكيم الإلكتروني ليس مقياسا يمكن الاعتماد عليه ، حيث يمكن أن يرجع سبب اختيار طرفي العقد لغة العقد إلى كون أن طرفي العقد لا يعرف لغة الطرف الأخر ، وهنا اتجهوا الى لغة ثالثة.

---

[1] خيري عبد الفتاح السيد البتانوني ، مرجع سابق ، ص134.

[2] إبراهيم الدسوقي ، مرجع سابق، ص 94.

[3] فتحي والي ، مرجع سابق ، ص323.

[4] حسام الدين فتحي ناصف، مرجع سابق ، ص 50.

[5] إلياس ناصيف ، التحكيم الإلكتروني، مرجع سابق ، ص 228.

[6] عبد المنعم زمزم ، مرجع سابق ،212.

وإذا كانت لوائح التحكيم المؤسسي هي التي تتكفل بتحديد اللغة التي يجري بها التحكيم إلا أنها لم تصادر حرية أطراف العقد في تحديد لغة معينة يجري بها التحكيم ، ولذلك يستطيع طرفا العقد تحديد لغة التحكيم[1] وفي ذلك نصت المادة 16 من نظام التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية على أنه " في غياب اتفاق الأطراف فيما بينهم تعين محكمة التحكيم لغة التحكيم آخذة في عين الاعتبار جميع الظروف ذات الصلة بما فيها لغة العقد ، حيث يفهم من نص المادة أنه إذا قام طرفا العقد باختيار لغة معينة للتحكيم ، فتكون اللغة التي تم تحديدها هي اللغة الواجبة "، أما في حالة عدم اتفاق الأطراف المتنازعة على لغة معينة للتحكيم فإن أمر اختيار اللغة في هذه الحالة يكون متروكا لهيئة التحكيم، وهذا ما أشارت إليه المادة 22 من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لسنة 1989م "للطرفين حرية الاتفاق على اللغة ، واللغات التي تستخدم في اجراءات التحكيم، فإن لم يتفقا على ذلك بادرت هيئة التحكيم إلى تعيين اللغة أو اللغات التي تستخدم في هذه الإجراءات[2]"

أما عن مراكز التحكيم الإلكتروني الدائمة فقررت جميعها أهمية تحديد اللغة، حيث نصت المادة 1/34 من نظام التحكيم السريع ompi على أنه "تكرس حرية الأطراف في تحديد لغة التحكيم كدرجة أولى، وفي حالة غياب هذه الأخيرة تحول لمحكمة التحكيم تحديدها مع الأخذ بعين الاعتبار الملاحظات التي تقدم من الأطراف وظروف التحكيم[3]"

مما تقدم يتبين أن لطرفي النزاع ولهيئة التحكيم الإرادة على تحديد اللغة التي سيتم استعمالها في الفصل في المنازعة ، ومن جانبنا نرى أنه يجب على هيئة التحكيم الإلكتروني تحديد لغة التحكيم بناء على لغة العقد، ويجب كذلك أن تكون هذه اللغة التي تم بها تحرير حكم التحكيم الإلكتروني هي نفس اللغة التي تم استعمالها في بداية العملية التحكيمية.

---

[1] عاشور مبروك ، مرجع سابق ، ص195.

[2] نصت المادة 29 –أ من قانون التحكيم المصري "على أن يجري التحكيم باللغة العربية مالم يتفق الطرفان أو تحدد هيئة التحكيم لغة أو لغات أخرى" ونصت قواعد الاونسترال بصيغتها المنقحة لسنة 2010م على أهمية اللغة حيث نصت المادة 1/19 "مع مراعاة ما قد يتفق الأطراف عليه تسارع هيئة التحكيم عقب تشكيلها إلى تحديد اللغة التي ستستخدم في الإجراءات.

[3] أما لائحة المحكمة الافتراضية فنصت في المادة 12 من نظامها على أن "تحديد لغة اجراءات التحكيم الالكتروني يكون عن طريق هيئة التحكيم الإلكتروني دون سواها على أن يأخذ في عين الاعتبار كل الظروف العامة بما في ذلك لغة العقد"، كذلك قررت المحكمة الفضائية في قواعدها الداخلية " لغة اجراءات التحكيم تكون باللغة الفرنسية أو الإنجليزية مالم تقرر هيئة التحكيم خلاف ذلك".

ثالثا– ميعاد التحكيم:

يقصد بميعاد التحكيم أو مدة التحكيم المهلة المحددة لإصدار حكم المحكمين والتي تنتهي بانتهائها خصومة التحكيم ، ويعتبر ميعاد التحكيم من المسائل الاجرائية الجوهرية في العملية التحكيمية حيث تبرز هذه الأهمية باعتبارها القيد الزمني لقيام المحكم بالفصل في خصومة التحكيم لأن سلطة المحكم سلطة مؤقتة تنقضي بصدور حكم التحكيم في النزاع المتفق عليه في شأنه[1]، ويكون ميعاد التحكيم إما باتفاق طرفي التحكيم "سلطان الارادة " أو بالإحالة إلى نظام مركز تحكيم ،أو أن المدة تكون محددة بالقانون الذي سيتم تطبيقه.

هذا وقد اختلفت التشريعات ومراكز التحكيم في تحديد ميعاد التحكيم ، حيث نصت المادة 752 من قانون المرافعات الليبي "على المحكمين أن يحكموا في الميعاد المشروط فإن لم يشترطوا ميعاداً وجب الحكم في ظرف 3 أشهر من تاريخ قبولهم للتحكيم[2]".

كذلك عالج المشرع المصري في قانون التحكيم 27/ 1994م هذه المسألة ، حيث أشار على أنه إذا اتفق طرفا التحكيم على مدة معينة فيؤخذ بهذا الاتفاق ، أما إذا لم يتفق طرفا التحكيم فإنه في هذه الحالة يسري الميعاد الذي حدده القانون[3].

أما بخصوص مراكز التحكيم الإلكتروني فهي تختلف من مركز إلى مركز ، فبالنسبة لنظام التحكيم السريع ذكرت المادة 56 من ذات النظام بأنه "يجب أن تنتهي إجراءات التحكيم في ظرف 3 أشهر من تاريخ تشكيل محكمة التحكيم ، أومن تسليم مذكرة الدفاع كلما كان ذلك ممكنا ومهلة شهر واحد لإصدار الحكم النهائي[4]".

---

[1] أبو العلا علي أبو العلا النمر، ميعاد التحكيم ، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى ،1998م ،ص 5.

[2] نصت المادة 33 من مشروع التحكيم الليبي "إذا لم تحدد مدة لإصدار قرار المحكمين ، وجب عليهم إصداره خلال ستة أشهر من تاريخ تحديد المهمة وفقا لأحكام المادة 20 من هذا القانون".

[3] أما بالنسبة لقواعد الاونسترال بصيغتها المنقحة 2010م فهي لم تحدد مهلة للتحكيم ، وإنما أشارت إلى مهلة تقديم البيانات المكتوبة ، حيث نصت المادة 25 من القانون السالف الذكر "ينبغي ألا تتجاوز المهل التي تحددها هيئة التحكيم لتقديم البيانات المذكورة "بما في ذلك بيان الدعوى وبيان الدفاع" 45 يوم ولكن يجوز لهيئة التحكيم أن تمدد الحدود الزمنية اذا رأت مسوغا لذلك ".

[4] أما المحكمة الافتراضية فقد أسندت مهمة تحديد ميعاد التحكيم إلى هيئة التحكيم ، إذ تمنح سلطة تقديرية لإنهاء اجراءات التحكيم الإلكتروني ، إذا رأت أن الأطراف قد أدلوا بما فيه الكفاية عن أراءهم وقدموا أدلتهم ، إلا أن الاتجاه الذي يجب الأخذ به هو أفضلية تحديد مدة زمنية لهيئة التحكيم عند قيامها بنظر موضوع النزاع ، لأنه عند تحديد مدة لهيئة التحكيم سيبدل المحكمون جهدهم للفصل في النزاع خلال المدة المحددة، وهذا يؤدي إلى السرعة في الفصل في النزاع.

رابعا – رسوم التحكيم الإلكتروني:

يعتبر تحديد رسوم التحكيم من الإجراءات المهمة في العملية التحكيمية ، وتختلف رسوم التحكيم حسب طبيعة ونظام النزاع المعروض على هيئة التحكيم ، كذلك تتنوع رسوم التحكيم الإلكتروني إلى رسوم تسجيل طلب التحكيم ، ورسوم إدارية ، وأتعاب المحكمين.

إن أول الرسوم التي يلتزم الأطراف بأدائها هي رسوم التسجيل وهي "التي يدفعها طالب التحكيم بعد قبول هذا الأخير من مركز التحكيم[1]" و يتم تحديد رسوم تسجيل طلب التحكيم الإلكتروني بحسب قيمة محل النزاع ، وذلك وفق جدول الرسوم المحدد في لائحة مركز تسوية المنازعات الكترونيا ، وترتفع الرسوم بارتفاع قيمة النزاع التحكيمي ، ويتم دفع الرسوم بوسيلة دفع الكتروني مع طلب التحكيم[2].

كذلك يلتزم أطراف التحكيم الإلكتروني بدفع رسوم إدارية مقابل الخدمات الإدارية التي يقدمها مركز تسوية المنازعات إلكترونيا ، حيث تشمل الرسوم الإدارية مصاريف الإعلان والاتصالات وأعمال السكرتارية والطباعة والتصوير، ويلتزم أطراف التحكيم الإلكتروني بدفع أتعاب المحكمين في لائحة مركز تسوية المنازعات إلكترونيا التي تحدد بمبلغ معين كحد أدنى ثم تزداد بزيادة قيمة محل النزاع[3]، وهذا ما أشارت إليه المادة 1/41 من قواعد الاونسترال للتحكيم بصيغتها المنقحة 2010م " يقدر مبلغ أتعاب المحكمين ونفقاتهم تقديرا معقولا ويراعى في تقديره حجم المبالغ المتنازع عليها ومدى تعقد موضوع المنازعة ، والوقت الذي أنفقه المحكمون وما يحيط بالقضية من ظروف أخرى ذات صلة ، ويتم تحديد أتعاب المحكمين في إطار القواعد المنظمة للتحكيم الإلكتروني ، وذلك بعد قيام المركز باستشارة المحكمين وأطراف النزاع بمقدار الرسوم التي تكون ضمن الحد الأدنى والأقصى وذلك وفقا لجدول الرسوم المطبق وقت بدء العملية التحكيمية[4]"

ومع تقديرنا لمسألة قيمة الرسوم إلا أننا نرى أن تلك المبالغ مبالغ فيها بدرجة كبيرة ، وأن غالبية مراكز التحكيم الكبرى التي يتم اللجوء إليها هدفها الأساسي الربح بدرجة كبيرة، وأن هذه المبالغ الكبيرة تكون عبئا

---

[1] رجاء نظام حافظ بني شمسه ، المرجع السابق ، ص 89.

[2] ووفقا لمركز المنظمة العالمية للملكية الفكرية "الويبو" يلتزم المحتكم بأداء مبلغ ألفي دولار أمريكي وذلك عند ارسال طلب التحكيم لمركز المنظمة ، ومن الجدير بالذكر أنه لا يتم اتخاذ أي اجراء من قبل المركز بخصوص طلب التحكيم إلا إذا تم دفع رسوم التسجيل ، وتعتبر هذه الرسوم غير قابلة للاسترداد.

[3] رجاء نظام حافظ بني شمسه ،مرجع سابق ، ص 90.

[4] إبراهيم أحمد سعيد زمزي ، مرجع سابق ، ص 389.

كبيرا على أطراف النزاع ، وبالتالي تفقد خاصية مهمة للتحكيم وهي قلة التكاليف ، ولهذا يجب جعل رسوم التحكيم مقبولة.

المطلب الثاني

سير خصومة التحكيم الإلكتروني

رغم التوافق بين التحكيم التقليدي والتحكيم الإلكتروني في كثير من النقاط ؛ إلا أن التحكيم الإلكتروني لديه خاصيته التي ينفرد بها عن التحكيم التقليدي (وسائل الاتصال الحديثة) حيث تظهر هذه الخاصية في جوانب عديدة ، منها ما يتعلق بكيفية إجراء جلسات التحكيم الإلكتروني "الفرع الأول" ومنها ما يتعلق بكيفية تبادل الوثائق والمستندات عبر وسائل الاتصال الحديثة "الفرع الثاني"

الفرع الأول

جلسة التحكيم الإلكتروني

في إطار التحكيم العادي تقوم هيئة التحكيم بعقد جلسة أو جلسات المرافعة وذلك من أجل تمكين كل أطراف النزاع من تقديم وشرح دعواهم ، وعرض حججهم وأدلتهم ، وتقديم المذكرات والدفوع، ولهم الاكتفاء بتقديم الطلبات والمذكرات بالشكل المكتوب ، أي أن الأصل هو انعقاد الجلسات بطريقة شفوية ، والاستثناء تقديم المذكرات والطلبات مكتوبة[1]، وفي ذلك نصت القواعد المنظمة لغرفة التجارة الدولية في باريس في المادة 20 منها على" أن تسمع المحكمة الأطراف والشهود وغيرهم حضوريا[2]".

[1] جعفر ذيب المعاني ، مرجع سابق ، ص 113.

[2] نصت المادة 20 /2 من نظام تحكيم غرفة التجارة الدولية النافذة في يناير 1998م "بعد دراسة المذكرات المكتوبة المقدمة من الاطراف والمستندات التي اعتمدوا عليها الدعوى ، يكون على محكمة التحكيم الاستماع للأطراف في مواجهة بعضهم البعض اذا طلب منهم ذلك " أما المادة 21 فنصت "إذا تقرر عقد جلسة ، تستدعي محكمة التحكيم الاطراف مع منح مدة زمنية مناسبة للمثول أمامها في المكان والزمان اللذين تعينهما".

تعرف الجلسة بأنها مجلس القضاء حيث تجتمع هيئة المحكمة بالخصوم أو وكلائهم في المكان المحدد، وذلك لعقد الاجتماعات للنظر في موضوع التحكيم والفصل فيه[1].

كذلك عرفت جلسة التحكيم العادي بأنها "ظرف مكان، و زمان تجتمع وتجلس فيه هيئة التحكيم مع أطراف الخصومة وممثليهم لفحص موضوع النزاع ، واستجلاء مختلف جوانبه ، بسماع أقوالهم ومرافعاتهم الشفوية حول ادعاءاتهم، وذلك في الزمان والمكان اللذين يحددهما الأطراف بأنفسهم، أو تحددهما هيئة التحكيم[2]" .

أما جلسة التحكيم الإلكتروني فهي :جلسة تدار عبر وسائل الاتصال الحديثة بين هيئة التحكيم من جهة، وطرفي النزاع من جهة أخرى بحيث يكون كل منهم بعيدا عن الآخر، ويجري خلال هذه الجلسة تبادل الحديث والدفوع والمناقشات بين طرفي النزاع .

ولجلسة التحكيم أهمية كبيرة، وذلك لأنها تعتبر التطبيق الحقيقي لمبدأ المواجهة ، إذ عن طريقها يتمكن كل خصم من مواجهة خصمه، وذلك بما لديه من أقوال وادعاءات وأدلة يثبت بها صحة أقواله ، وهذا يؤدي إلى المساعدة على كشف الحقيقة أمام هيئة التحكيم ، ولهذا يكون طبيعيا أن يحرص كل مشرع أن ينص على حق طرفي النزاع في حضور جلسة التحكيم وإبداء دفاعه[3].

يتضح من التعريفات السابقة أن جلسة التحكيم التقليدي لا تختلف عن جلسة التحكيم الإلكتروني إلا من خلال الوسيلة أو الطريقة التي تدار بها جلسة التحكيم، وهي "وسائل الاتصال الحديثة" كذلك فإن هيئة التحكيم لا تتقيد بالشكليات والقواعد والمواعيد التي تحكم نظام الجلسات أمام القضاء العادي وبالتالي فإن تحديد مكان ووقت جلسة التحكيم و جلسات المرافعة الشفهية ، يقوم على إرادة الاطراف وعلى هيئة التحكيم، و في ذلك نصت المادة 33-1 من قانون التحكيم المصري على "تعقد هيئة التحكيم جلسات مرافعة ليتمكن كل من الطرفين من شرح موضوع الدعوى وعرض حجيته وأدلته ولها الاكتفاء بتقديم المذكرات والوثائق المكتوبة ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك[4]".

---

[1] عاشور مبروك ، مرجع سابق ، ص 184.

[2] أحمد عبد الكريم سلامة ، قانون التحكيم التجاري الدولي الداخلي ، مرجع سابق ، ص 87.

[3] عبد المنعم زمزم ، مرجع سابق ، ص 227.

[4] المادة 20 فقرة 2 ، من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الصادر 1958م، ونصت المادة 24 فقرة 2 من القانون سالف الذكر بأنه "يجب اخطار الطرفين بموعد أي جلسة مرافعة شفهية أو اجتماع لهيئة التحكيم لأغراض معينة بضائع أو ممتلكات أخرى أو لفحص مستندات وذلك قبل الانعقاد بوقت كاف".

=

أما قانون المرافعات الليبي فلم يقم بالنص على نفس ما نصت عليه القوانين سالفة الذكر ، إلا أنه أشار في المادة 754 "للخصوم أن يضمنوا عقد التحكيم أو أي مشارطة أخرى للتحكيم أو أي اتفاق لاحق يحررونه قبل أن يبتدئ المحكمون في نظر القضية، قواعد معينة و إجراءات يسير عليها المحكمون وفي حالة عدم قيامهم بذلك فللمحكمين أن يضعوا القواعد التي يرونها صالحة وإلا وجب مراعاة الأصول والمواعيد المتبعة أمام المحاكم" ، فيمكن أن نفهم من هذه المادة أن القانون الليبي أجاز للخصوم أن يضعوا قواعد و إجراءات يسيرون عليها أثناء جلسة التحكيم، وإذا لم يضعوا قواعد تنظم جلسة التحكيم فلهيئة التحكيم وضع هذه القواعد. يتبين كذلك أن هيئة التحكيم عندما تقرر عقد جلساتها فإنها لا تتقيد بالقواعد الشكلية الخاصة بجلسات القضاء العادي، بل يكون لهيئة التحكيم أن تقرر قواعد وفقا لنظام تسير عليه هذه الجلسات، وتحدد مواعيدها وكيفية انعقادها وتعلن الاطراف بها قبل انعقادها بميعاد مناسب وذلك حتى يتمكن الأطراف من حضور جلسة التحكيم ، يذكر أن هيئة التحكيم عندما تقوم بتنظيم جلسات التحكيم يجب أن تقوم بإعطاء كل محتكم فرصة كافية ومتساوية مع المحتكم الاخر وذلك من أجل عرض دعواه وابداء دفاعه وتقديم أدلته وسماع الشهود[1].

مما تقدم يتبين أنه في التحكيم التقليدي يجب حضور طرفي النزاع مكان التحكيم المحدد سلفا ، حيث إن مختلف التشريعات المنظمة للتحكيم التقليدي لم تشر إلى إمكانية أو الوسيلة التي من خلالها تتم جلسات التحكيم ، مما يفهم منه ضمنيا أنه يجب حضور الأطراف والشهود شخصيا إلى جلسة التحكيم ، وهنا يثار التساؤل التالي وهو: هل يمكن عقد جلسات التحكيم عن طريق الإنترنت؟

من خلال استقرائنا لنصوص التحكيم التقليدي سواء الوطنية أو الدولية يتبين لنا أن القواعد المنظمة للتحكيم التقليدي لم تشر إلى إمكانية عقد جلسات التحكيم عن طريق الإنترنت، حيث إن كثيرا من النصوص أشارت إلى أن هيئة التحكيم تسمع الاطراف والشهود وغيرهم حضوريا، أي إنها لم تشر إلا إلى عقد الجلسات

=

أما المادة 1/24 من قانون الاونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي فنصت "تقرر هيئة التحكيم ما اذا كانت ستعقد جلسات المرافعة شفهية لتقديم البيانات أو لتقديم الحجج الشفهية أو أنها ستسير في الاجراءات على أساس المستندات وغيرها من الأدلة المادية ، غير أنه يجب على هيئة التحكيم مالم يتفق الطرفان على عقد أية جلسات المرافعات شفوية أن يعقد تلك الجلسات في مرحلة مناسبة من الاجراءات إذا طلب منها أحد الطرفين[4]" ،ونصت المادة 30 من مشروع التحكيم الليبي "تعقد هيئة التحكيم جلسة مرافعة لتمكين طرفي التحكيم من تعديل ما سبق لهما تقديمه من طلبات أو أوجه دفاع أو استكمالها أو شرحها، ولها الاكتفاء بالمذكرات والمستندات المقدمة مالم يتفق الطرفان على غير ذلك" حيث يفهم من النص إن حضور الجلسات ليس اجباريا .

[1] خالد ممدوح ابراهيم ، مرجع سابق، ص313.

في الشكل الطبيعي، إلا أن التطور المذهل في عالم الاتصالات الإلكترونية ومن أهمها الإنترنت فرض نفسه وسمح بدوره في إجراء الاتصال وسماع الأصوات وانتقال الصور وتبادل الحديث بين المتعاملين، حيث طورت الوسائل التقنية المعاصرة وسائل الاتصال وذلك بما يتلاءم مع طبيعتها ولا سيما لجهة تبادل الأصوات، والصور، والنصوص، والمستندات، والوثائق المسموعة والمرئية وبالفيديو، وأتاح البريد الإلكتروني نقل النصوص والمستندات السمعية والبصرية ، حيث يمكن لمن يستعمل الحاسب الآلي أن يرسل الأوراق والرسائل والفيديوهات إلى خصمه[1].

كذلك فإن تطور البرامج التقنية ومنها برنامج video conference[2] مكن طرفي النزاع من فض المنازعات التجارية القائمة بين المتعاملين عبر هذا البرنامج بطريقة إلكترونية ، حيث يمكن لهيئة التحكيم الإلكتروني وطرفي التحكيم إنشاء بيئة تفاعلية للدعوى التحكيمية على الشبكة، وكذلك عن طريق تقنية المحاضرة المرئية[3]، و تسمح هذه التقنية بتبادل الصورة، و الصوت، و النصوص وذلك بشكل متزامن بين الأطراف ، حيث يستطيع طرفا التحكيم الالتقاء في غرف محادثة جماعية ويتم الالتقاء بين حاضرين من حيث الزمان وغائبين من حيث المكان[4]، يذكر أن لائحة المنظمة الدولية لحماية الحقوق الفكرية الخاصة بالمنازعات الإدارية أشارت إلى أن مصطلح الجلسة يجب أن يشتمل فضلا عن الاجتماعات بين الاشخاص الطبيعيين ،المداولات التلفازية والتبادل الفوري الموثق للبلاغات الإلكترونية، وبأسلوب يسمح للجميع باستقبال وإرسال البلاغات[5].

وعن طريق تقنية internet relay chat تستطيع هيئة التحكيم وطرفي التحكيم من خلالها إنشاء بيئة مناسبة على شبكة الإنترنت لخصومة التحكيم ، حيث يستطيع الأطراف من خلال هذه التقنية تسيير جلسات الدعوى وتقديم البيانات والأدلة والقيام بمناقشتها وكذلك سماع الشهود واصدار حكم التحكيم، وهذا كله من خلال مشاهدة بعضهم البعض ، وذلك كما هو الحال في الدعاوى التحكيمية التقليدية ولكن بدون

---

[1] عصام عبد الفتاح مطر ، مرجع سابق، ص 444.

[2] يعرف هذا البرنامج بأنه "وسيلة اتصال إلكترونية يمكن عن طريقها لشخصين أو أكثر في مكانين مختلفين أو أكثر الدخول في محادثات مباشرة مرئية ومسموعة ، لتبادل الآراء ووجهات النظر حول مسألة معينة " نقلا عن عصام زمزم ، المرجع السابق ص224.

[3] تستعمل هذه التقنية في الولايات المتحدة الامريكية في مجال الدعاوى القضائية ، حيث يتم النقل بصورة آلية عن طريق الحاسوب ، كما أن هذه التقنية تمكن من تلفقي المحاضرات بطريقة قريبة جدا من المحاضرات التي يتواجد فيها الفرقاء شخصيا في الجلسة، بشار عصمت سميح سكري ، المرجع السابق ، ص276 .

[4] الياس ناصيف ، التحكيم الإلكتروني ، مرجع سابق ، ص 232.

[5] رضوان هاشم حمدون الشريقي ، مرجع سابق ، ص 44.

حضور جلسة التحكيم[1]، حيث تقوم هيئة التحكيم الإلكترونية بعقد الجلسة أو الجلسات الإلكترونية عن طريق انشاء موقع للدعوى على الانترنت، ومن خلال هذا الموقع يقوم الأطراف وهيئة التحكيم الإلكترونية بتبادل الحديث والمناقشات حول النزاع القائم بين الأطراف ، كما يقدم كل طرف من خلال هذا الموقع دفاعه ومستنداته ، كذلك يمكنه أيضا الاطلاع على جميع ما يقدمه الطرف الآخر ، وذلك من خلال وجود هذا الموقع [2]، وهذه الجلسات التي تتم بطريقة إلكترونية يجب أن تكون عبر وسائل آمنة وبعيدة عن أي خطر يهددها ، وذلك من أجل التأكد من أن جميع الأطراف قد تبادلوا الحديث واطلع كل منهم على مستندات ودفوع الطرف الثاني ، وذلك دون أن تكون هناك أية مشكلة ، وهذا كله يؤدي إلى المساعدة في تحقيق العدالة الأفضل بين طرفي النزاع[3].

وتلتزم هيئة التحكيم سواء الإلكترونية أو التقليدية بالسرية التي تعتبر من أهم السمات التي يتمتع بها التحكيم الإلكتروني ، وذلك مالم يتفق الطرفان على خلاف ذلك ،حيث نصت المادة 4/19 من لائحة محكمة لندن للتحكيم الدولي على أنه "تكون جميع الاجتماعات أو جلسات السماع خصوصية مالم يتفق الأطراف على خلاف ذلك ، وهذه السرية أقرتها أيضا قواعد تحكيم لجنة الامم المتحدة للقانون التجاري الدولي الاونسترال 1976 "تكون جلسات المرافعات الشفوية وكذلك سماع الشهود مغلقة ، وذلك مالم يتفق الطرفان على خلاف ذلك[4]"، والهدف من السرية هو الخوف على طرفي النزاع من أن تلحقهم أضرار وذلك في حال نشر أو إذاعة جلسة التحكيم، أو حتى نشر أية وثائق قدمت أثناء نظر المنازعة ، وهذا ما جعل مراكز التحكيم الإلكتروني تضمن نظامها ببعض القواعد التي تنص على تعهد الأطراف بعدم نشر أية وثيقة تخص المنازعة وسرية الاجراءات، و القيام بإجراءات تقنية من أجل الوقاية من المخربين والمتطفلين، وبالتالي فإن هذه الجلسات التي تعقد إلكترونيا لابد أن تتم عبر وسائل اتصالات آمنة تقنيا وبعيدة عن أي خطر يهددها ، وذلك من أجل التأكد من أن جميع الأطراف قد تبادلوا الحديث واطلع كل منهم على مستندات ودفوع الطرف

---

[1] إبراهيم أحمد سعيد زمزي ، مرجع سابق ، ص 125.

[2] محمد أمين الرومي ، مرجع سابق ، ص125.

[3] محمد مأمون سليمان ، مرجع سابق ، ص 356.

[4] أما القانون الليبي فلم يشر إلى سرية المرافعات في التحكيم، وبالنسبة لقانون التحكيم المصري فيلاحظ أنه نص ضمنيا على سرية الجلسات ، حيث يستفاد من نص المادة 44 من قانون التحكيم المصري 1994م"لا يجوز نشر حكم التحكيم أو نشر اجراء منه إلا بموافقة طرفي التحكيم" ، حيث يفهم من نص المادة أنه طالما لا يجوز نشر الحكم التحكيمي إلا بإرادة الأطراف ، فمن باب أولى أن لا تكون جلسات التحكيم علنية إلا بإرادة الاطراف، كذلك فإنه لهيئة التحكيم تأجيل نظر النزاع أو تمديده إلى جلسة تحددها هيئة التحكيم أو يحددها الاطراف ، ".

الآخر، وهذا يؤدي إلى تحقيق العدالة بين الأطراف وبالتالي ثقتهم في العملية التحكيمية الإلكترونية[1]، وعقد الجلسات بطريقة إلكترونية أقرته كثير من مراكز التحكيم الإلكترونية والقوانين الدولية ، فمثلا نجد قواعد الاونسترال المنظمة للتحكيم التجاري الدولي بصيغته المنقحة 2010م نصت على إمكانية استعمال التكنولوجيا في إطار اجراءات التحكيم بصفة صريحة في المادة 4/28 "يجوز لهيئة التحكيم أن توعز باستجواب الشهود والخبراء من خلال وسائل اتصال لا تتطلب حضورهم شخصيا في جلسة الاستماع مثل المداولات المرئية[2]"

كذلك فإن التنظيمات الذاتية للتحكيم الإلكتروني لا تعرف أي إشكال في إقرار جلسات السماع عبر شبكة الإنترنت ، فمثلا نصت المادة 2/21 من لائحة المحكمة الافتراضية تقر للمحكمة استخدام أي وسيلة معقولة تسمح بتبادل البلاغات بشكل ملائم، كذلك فإن المحكمة الفضائية نصت في المادة 2/19 "المحادثة بين الطرفين يمكن أن تجري بكل الوسائل المقبولة ومنها التليفون والاجتماعات المرئية والفاكس ، ونصت لائحة المنظمة العالمية للملكية الفكرية في المادة 48 منها على أن مصطلح الجلسة يجب أن يشتمل فضلا عن الاجتماعات بين الأشخاص الطبيعيين المداولات التليفونية والمداولات المرئية والتبادل الفوري والموثق للبلاغات الإلكترونية ، وبأسلوب يسمح لكل الاطراف باستقبال وإرسال البلاغات "، ولهيئة التحكيم سلطة اتخاذ التدابير المؤقتة أثناء جلسة التحكيم ، ويقصد بها مجموعة من التدابير والإجراءات المؤقتة التي تتميز بطابعها المستعجل ، والتي تأمر بها المحكمة الفضائية أو التحكيمية الدولية أو هيئة أو مركز التحكيم التجاري الدولي ، وذلك بصدد نزاع مطروح أمامها بهدف المحافظة على حقوق طرفي النزاع أو أحدهما أو لمنع تفاقم النزاع ، أو للإبقاء على الحالة الراهنة له ، أو من أجل حماية طالب التدبير من ضرر محتمل ، أو لضمان تنفيذ الحكم النهائي وذلك لحين الفصل في النزاع بحكم يحوز حجية الشيء المقضي به أو الوصول إلى تسوية نهائية له ، وهو إجراء احتياطي يمكن من المحافظة على الشيء المتنازع عليه كتعيين حارس على العقار محل النزاع الى غاية صدور القرار التحكيمي[3]، ويجوز للهيئة أن تطلب مساعدة قضائية لاتخاذ مثل هذه التدابير في حال رفض أحد الأطراف ذلك، كما يجوز تقديم ضمانات من الطرف الذي يرفض تلك التدابير ، كما لا يعتبر متناقضا لاتفاق التحكيم أن يطلب أحد الطرفين قبل بدء الاجراءات أو في

---

[1] محمد مأمون سليمان، مرجع سابق ، ص 356.

[2] سار على نفس الاتجاه قواعد تحكيم مركز غرفة التجارة الدولية حيت جاء في المادة 4/24 "يجوز عقد جلسات تسيير القضية عن طريق الاجتماع أو عن طريق الفيديو المرئي "فيديو كونفرنس"".

[3] عبد الحميد الأحدب ، مرجع سابق ، ص 510 .

أثنائها من الهيئة أن تتخذ إجراءا وقائيا[1]، والتدابير التحفظية والمؤقتة أقرته الكثير من القوانين الدولية والوطنية فمثلا نصت المادة 13 من مشروع التحكيم الليبي على أنه" يجوز مع وجود اتفاق التحكيم الالتجاء إلى المحكمة قبل بدء اجراءات التحكيم لطلب إجراءات وقتية أو تحفظية "وهو ما نصت عليه المادة 2/24 من قانون التحكيم المصري.

أما على المستوى الدولي فنجد المادة 1/23 من نظام غرفة التجارة الدولية نصت على أنه "يجوز لمحكمة التحكيم عند تسلم الملف مالم يتفق الاطراف على غير ذلك ، أن تأمر بناء على طلب أحد الاطراف باتخاذ أي تدبير تحفظي أو مؤقت تراه مناسبا [2]".

ولم تخرج مراكز التحكيم الإلكتروني عما هو معمول به في إطار التحكيم التقليدي ، حيث نصت المادة 18 من لائحة المحكمة الافتراضية على اختصاص محكمة التحكيم في أخذ التدابير المؤقتة التي تراها مناسبة بالنظر إلى المنازعة المعروضة أمامها.

هكذا نلاحظ أن قواعد التحكيم الإلكتروني أشارت إلى إمكانية انعقاد جلسات التحكيم الإلكتروني بطريقة إلكترونية ، بحضور هيئة التحكيم والاطراف وكل من له علاقة بالنزاع القائم بين الأطراف ، ويتم ذلك كله بطريقة سمعية وبصرية عبر شبكة الإنترنت في آن واحد دون الحاجة إلى التقابل المادي للأطراف ، وفق قواعد تحددها الهيئات التحكيمية الإلكترونية. وبعد أن انتهينا من الحديث عن جلسة التحكيم الإلكتروني نأتي للتطرق إلى تبادل البيانات والمستندات "الفرع الثاني"

الفرع الثاني

تبادل الوثائق والمستندات

تعتبر المستندات والوثائق من أدلة الإثبات بالنسبة لطرفي النزاع ، ولها أهمية كبيرة في حالة حدوث نزاع بينهم ولجوئهم إلى إحدى هيئات التحكيم لحسم النزاع ، لأنه عن طريق هذه الوثائق والمستندات يستطيع

[1] محمد محمود جبران ، مرجع سابق ، ص 136.

[2] وهو ما نصت عليه المادة 26 /2/1 من قواعد الاونسترال 2010م.

كل طرف أن يؤيد بها طلباته ويدحض بها دفوع الطرف الآخر ، ومن المعلوم أن نصوص التحكيم التقليدي لم تشر إلا للوثائق المكتوبة ، لأنه لم يخطر ببال واضعيها إمكانية وجود وثائق إلكترونية[1] .

تعرف الوثيقة الالكترونية بأنها:- " معلومات محفوظة يتم عرضها للاطلاع عليها[2]" وتعتبر الوسائل التكنولوجية المتاحة في هذا المجال كدعامة لتبادل النصوص والصور والاصوات بشكل فوري بين الاطراف ، كما تسمح تقنية البريد الإلكتروني بنقل المستندات والبيانات عبر شبكة الإنترنت ، وكذا إجراء المؤتمرات المرئية أي يتواجد الأطراف بطريقة افتراضية[3]، ولعل أهم ما يثير التساؤل في هذا الإطار هو مدى الإقرار بصحة تبادل المستندات إلكترونيا "أولا" وماهي آلية التبادل الإلكتروني للوثائق والمستندات "ثانيا""

أولا –مدى الإقرار بصحة تبادل المستندات إلكترونيا:

معظم التشريعات المنظمة للتحكيم التقليدي تشير إلى تبادل المستندات المكتوبة دون تحديد امكانية تقديم المستندات إلكترونيا ، إلا أنه يلاحظ من خلال استقراء بعض نصوص التحكيم أنها جاءت مرنه على نحو يتسع ليشمل وسائل الاتصال الحديثة وإن لم تذكر صراحة ، وقد يلاحظ ذلك من خلال استخدام عبارات فضفاضة كعبارة "وغيرها من وسائل الاتصال " "أو غير ذلك" بدلا من حصر تلك الوسائل بشكل يحول دون الاعتراف بما قد يستحدث منها مستقبلا "

نصت المادة31 من قانون التحكيم المصري على تبادل المستندات ،وذلك بأن يرسل الأطراف صورها إلى هيئة التحكيم وأن يقوم كل طرف بإرسال صورة من تلك المستندات إلى الطرف الآخر ، كذلك نص القانون النموذجي في المادة 3/24 على أن "جميع البيانات والمستندات والمعلومات التي يقدمها أحد الطرفين إلى هيئة التحكيم تبلغ إلى الطرف الآخر" حيث ذكر الفقه[4] أن النصين السابقين لم يحددا طريقة أو وسيلة معينة لتقديم المذكرات والمستندات لهيئة التحكيم أو لتبليغها للطرف الآخر أي إن الأمر واسع ، فيمكن

[1] فادي محمد عماد الدين توكل ، عقود التجارة الإلكترونية ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية ، لبنان، 2010م، ص323؟

[2] محمد مأمون سليمان ، المرجع السابق ،ص369.

[3] سمير خليفي، حل النزاعات في عقود التجارة الإلكترونية ، رسالة ماجستير في قانون التعاون الدولي ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري وزو، 2010م، الجزائر ، ص 160 .

[4]جعفر ذيب المعاني، مرجع سابق، ص120 محمد مأمون سليمان ، مرجع سابق ، ص 372.

تقديمها بالطرق التقليدية أو عن طريق وسائل الاتصال الحديثة ، كما تعتد التنظيمات الذاتية للتحكيم الإلكتروني صراحة بقبول المستندات عبر الوسائل الإلكترونية "مركز تحكيم "ompi[1] "

وذهب المركز الدولي لتسوية المنازعات في الاتجاه نفسه من خلال القواعد الخاصة به ، حيث أورد إمكانية المراسلة بين الأطراف وكذلك مع الهيئة بوسائل إلكترونية[2]، حيث نصت المادة 2/4 من نظام المحكمة الافتراضية بأنه يتعين على الأطراف والسكرتارية ومحكمة التحكيم إرسال البلاغات المكتوبة والاخطارات بالبريد عبر موقع القضية ، أما لائحة المحكمة الإلكترونية فنصت في المادة 1/4 على أن "تبادل البلاغات المكتوبة مع السكرتارية ومحكمة التحكيم يجب أن يتم من خلال نماذج مطابقة " حيث إن كلمة نماذج يقصد بها المستندات الالكترونية[3]، كما نصت المادة 2/21 من لائحة المحكمة الإلكترونية "للمحكمة أن تستخدم كل وسيلة معقولة تسمح بتبادل البلاغات بشكل ملائم من الأطراف بصفة خاصة التليفون ، المداولة التلفزيونية والفاكس[4] ".

وأشار الفريق المعني بتنقيح قواعد القانون النموذجي إلى جواز إرسال المستندات والوثائق عن طريق الفاكس أو البريد الإلكتروني ، أو أي شكل الكتروني آخر على أن يتضمن اتفاق الأطراف على وسائل تنظيمه مثل مسائل حاملات البيانات كالأقراص أو البريد الإلكتروني، وخصائصها التقنية ،أي البرامج الحاسوبية التي تستخدم في إعداد السجلات الإلكترونية[5].

ثانيا – آلية تبادل المستندات إلكترونيا:

لاشك في أن الأداة الأساسية لتبادل مستندات التحكيم ولوائحه عن بعد أو التحكيم الإلكتروني هي شبكة الإنترنت، ولكن يجب تحديد أدوات تبادل المعلومات عن بعد لكي يصبح هذا التحكيم عملية سهلة وفي متناول الجميع ، ذلك أن تحديد الوسائل الواجب استعمالها مرتبط بشكل وثيق بطبيعة الإجراء التحكيمي من

---

[1] المادة 3 /2 من نظام تحكيم المركز التابع ل cci، والمادة 4 /أ من نظام تحكيم المركز التابع لwipo .

[2] المادة 18 من قواعد الوساطة والتحكيم للمركز الدولي لتسوية المنازعات icdr ، القسم الدولي لدى جمعية التحكيم الأمريكية أكثر تفصيل على الموقع www. Icdr.org .

[3] إيناس الخالدي ، مرجع سابق ، ص 341.

[4] كذلك ذهب الاتجاه الأوربي من خلال التوجيه الاوربي رقم 31/200 المتعلق بالتجارة الإلكترونية حيث تسمح للدول الأعضاء بإمكانية استخدام الوسائل الإلكترونية لتسوية المنازعات التي تنشأ بين مقدمي خدمات المعلوماتية والمتعاملين معهم.

[5] تقرير الفريق العامل المعني بالتحكيم والتوفيق عن أعمال دورته الخامسة والاربعين (فيينا 11 الى 15 أيلول 2006م) ضمن وثيقة الامم المتحدة رقم 96 –84935 منشور على موقع الانترنت www.unistral.org نقلا عن ايناس الخالدي ، مرجع سابق ، ص 342.

تبادل لوائح ، استجوابات ، مرافعات ، حيث إن كل اجراء يستدعي استعمال الوسيلة الأفضل والتي تحقق الغاية منه ، إذ أشار قانون الاونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية على وجوب اهتمام الأطراف بكيفية عرض الأدلة والبيانات عبر الرسائل الإلكترونية فقد نصت المادة 2/9 على أنه "يعطى للمعلومات التي تكون على شكل رسالة بيانات ما تستحقه من حجية في الإثبات ، وفي تقدير حجية رسالة البيانات في الاثبات يولي الاعتبار لجدارة الطريقة التي استخدمت في انشاء أو تخزين أو إبلاغ رسالة البيانات بالتعويل عليها ولجدارة الطريقة التي استخدمت في المحافظة على سلامة المعلومات بالتعويل عليها ، وللطريقة التي حددت بها هوية منشئها ولأي عامل آخر يتصل بالأمر[1]"، حيث يتم تقديم الوثائق والمستندات والأدلة التي تدعم كل طرف ، وتكون مرفقة بنسخة من اتفاق التحكيم ، كما يقوم المركز بالاتصال بالأطراف بواسطة البريد الإلكتروني لمتابعة الإجراءات بعدها يحدد المركز موعد إجراء عملية التحكيم والتي تنتهي بإصدار حكم وقيده على الموقع الخاص بالقضية على الإنترنت، ويستخدم نظام تبادل البيانات إلكترونيا في عمليات كثيرة مثل التفاوض بين الأطراف ، إبرام العقود، الاستعلامات، طلبات الشراء وخطابات الاعتماد وغيرها[2].

أ – إنشاء موقع إلكتروني للقضية :

يعد إنشاء موقع إلكتروني لكل قضية إجراء جوهري تحث عليه مختلف تنظيمات التحكيم الإلكتروني، نظرا لأهميته في تسهيل الإجراءات، فقد اعتبر البعض أن موقع القضية يقابله قلم كتاب المحكمة فيما يتعلق بالقضاء الوطني ، والهدف من إنشائه هو إدارة القضية بشكل منظم حيث يمكن للأطراف من تقديم المستندات والدلائل ووضعها تحت نظر هيئة التحكيم الإلكتروني وذلك في أي وقت وفي أي مكان[3]، ولا يستطيع الولوج لهذا الموقع سوى الأطراف ذات العلاقة باستخدام أرقام سريه[4].

وتوضح القواعد المنظمة للمحكمة الفضائية أنه بعد تقديم الطلب وفق النموذج الإلكتروني الموجود على موقع المحكمة يتم إنشاء موقع خاص بكل قضية على الإنترنت ويختار المعني كلمة مرور شخصية على

---

[1] وقد نص نظام التحكيم في محكمة cyber tribunal على أن الاتصالات يمكن أن تجري بالبريد الإلكتروني عن طريق نموذج خاص يطلب من الامانة العامة.

[2] توجان فيصل الشريدة ، مرجع سابق ص1097، 1098.

[3] فادي محمد توكل ، مرجع سابق ، ص 233.

[4] خالد ممدوح إبراهيم، مرجع سابق، ص311.

الموقع حتى يتسنى له مباشرة إجراءات الخصومة على هذا الموقع ، وعليه يجب وضع جميع المستندات والمعلومات والتقارير وغيرها والتي يقدمها أي طرف على موقع الدعوى على شبكة الإنترنت [1].

وقد قامت الجمعية الأمريكية[2] للتحكيم بوضع نظام للتحكيم على الخط ، مقتضاه انشاء موقع خاص لكل قضية على حدة ، ويسمح فقط للجمعية وأطراف النزاع وهيئة التحكيم الدخول للموقع والاطلاع على ما يخزن فيه ، ويبدأ التحكيم من تاريخ إنشاء موقع للقضية على الإنترنت.

ب – البريد الإلكتروني:

يمكن تعريف البريد الالكتروني بأنه "أسلوب لكتابة وإرسال واستقبال الرسائل عبر نظم الاتصالات الإلكترونية سواء كانت شبكة الانترنت أم شبكة الاتصال الخاصة داخل الشركات أو المؤسسات أو المنازل[3]"

حيث يمثل البريد الإلكتروني بداية انسياب معاملات التجارة الإلكترونية ويعتبر من الطرق الفنية المهمة لإبرام عقود التجارة الإلكترونية[4] كما تعد خدمة البريد الإلكتروني من الخدمات الرئيسية للإنترنت والتي تخدم النشاط التجاري الإلكتروني[5].

تقوم فكرة البريد الإلكتروني على تبادل الرسائل الإلكترونية التي تحمل الملفات والرسوم والصور والأصوات والبرامج عن طريق إرسالها من المرسل إلى شخص أو أكثر، وذلك باستعمال عنوان البريد الإلكتروني للمرسل إليه بدلا من العنوان التقليدي .

ولقد أقرت العديد من الاتفاقيات والقوانين الدولية المنظمة للتحكيم أن تبادل الرسائل والمستندات وسيلة كافية للأطراف للتعبير عن رغباتهم وهذا ما ينطبق على التحكيم الإلكتروني ، ولعل أهم الوسائل المستخدمة في ذلك هي البريد الإلكتروني ، حيث أصبح اليوم وسيلة بسيطة في القيام بالمعاملات نظرا لسهولة

---

[1] محمد أمين الرومي ، مرجع سابق ، ص 125.

[2] تسمى بالإنجليزية aaa ، اختصارا American arbitration association، انشئت سنة 1926م بغرض فض منازعات التجارة الدولية ، ومقرها في نيويورك.

[3] محمد محمود جبران، مرجع سابق، ص 56.

[4] تقدر العقود التي أبرمت من خلال البريد الالكتروني حتى منتصف 2002م مائة مليار دولار. هذه الاحصائية نقلا عن خالد ممدوح ابراهيم ، مرجع سابق ، ص320.

[5] مريم خليفي ، الرهانات القانونية للتجارة الالكترونية ، رسالة دكتوراه في القانون الخاص ، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أبي بكر بلقايد تلسمان ،2011، 2012م ص 29.

استخدامه وتكلفته البسيطة، وتقوم فكرة البريد الإلكتروني على تبادل الرسائل الالكترونية والتي تحمل الملفات والرسوم والصور والاصوات والبرامج.... عن طريق إرسالها من المرسل الى شخص أو أكثر وذلك باستعمال عنوان البريد الإلكتروني للمرسل إليه .

وتتلخص آلية الاستخدام في أن يقوم المستخدم بالدخول إلى موقع البريد الإلكتروني ويصد أمرا بإنشاء رسالة جديدة بالضغط على أيقونة "رسالة جديدة" ثم يكتب عنوان المرسل إليه وموضوع الرسالة التي يمكن ارفاقها بملفات أو صور عن طريق الايقونة المخصصة ثم يضغط أيقونة الإرسال لتصل إلى المعني ونفس الشيء بالنسبة لموقع القضية أي يمكن للهيئة والأطراف الاطلاع عليها[1].

وبعد انتهاء الخصوم من تقديم طلباتهم ومذكراتهم واثباتاتهم، وقيام هيئة التحكيم بمناقشة الخصوم وتمحيص الأدلة ، تأتي المرحلة الأهم وهي إصدار حكم التحكيم الإلكتروني "المبحث الثاني"

المبحث الثاني

حكم التحكيم الإلكتروني

بعد تقديم طلب التحكيم وعرض كل طرف ما يقوي مركزه القانوني، وبعد القيام بفحص جميع المستندات المقدمة من الأطراف ، وبعد قيام المحكمين الاستماع للشهود ومناقشة تقارير الخبراء ، يتم قفل باب المرافعة بناء على طلب الخصوم أو تهيئة لإصدار الحكم الذي توصلت إليه هيئة التحكيم[2].

ويقصد بقفل باب المرافعة :الإعلان عن انتهاء مرحلة الترافع ، وهي الفترة الزمنية التي يحق للأطراف خلالها تقديم المستندات والأدلة المتعلقة بالدعوى ، لتبدأ مرحلة جديدة قوامها التحضير لإصدار الحكم التحكيمي الذي يفصل في خصومة التحكيم[3]، وكما هو معلوم فإن الهدف من العملية التحكيمية هو صدور حكم يحكم في موضوع الخصومة ، حيث يعتبر حكم التحكيم الإلكتروني من أبرز المشاكل التي تضع مشروعية التحكيم الإلكتروني على المحك باعتباره يمثل اتفاق التحكيم الإلكتروني وإجراءاته بمجملها بالنسبة

[1] جعفر ذيب المعاني ،مرجع سابق ، ص 120.

[2] بلال عبد المطلب بدوي ، مرجع سابق ، ص 132.

[3] محمود مختار بريري ، مرجع سابق ، ص 180.

لأطراف التحكيم من جهة وجزء من سلطات الدولة وسيادتها متمثلة بالقضاء من جهة أخرى، لذلك عرف الحكم التحكيمي بأنه "قرار يصدره المحكمون الذي اتفق المتنازعون على اختصاصهم بحل نزاعهم[1]".

وعرف كذلك "بأنه ذلك الحكم الذي يصدر من هيئة التحكيم في موضوع النزاع بحيث يكون هذا الحكم فاصلا وحاسما في هذا النزاع القائم بين الأطراف[2]".

أما حكم التحكيم الإلكتروني ، فهو كافة القرارات الصادرة عن هيئة التحكيم عبر شبكات الاتصال كالإنترنت سواء كانت قرارات نهائية أو مؤقتة أو تمهيدية أو جزئية دون حاجة إلى التواجد المادي لأعضاء هيئة التحكيم في مكان واحد[3].

كذلك عرفت اتفاقية نيويورك لسنة 1958م في المادة الأولى الفقرة الثانية بأنه "لا يقتصر مصطلح "قرارات التحكيم" على القرارات التي يصدرها محكمون معينون لكل قضية ، بل يشمل أيضا القرارات التي تصدرها هيئات تحكيم دائمة يكون الأطراف قد أحالت الأمر إليها"

ويلاحظ من التعريفات السابقة أن حكم التحكيم العادي لا يختلف عن حكم التحكيم الإلكتروني إلا من خلال الوسيلة التي يصدر بواسطتها ، إذ يتم التحكيم الإلكتروني عبر وسائط إلكترونية أما التحكيم التقليدي فيتم بطرق تقليدية .

ويمكن استنتاج تعريف حكم التحكيم الإلكتروني بأنه" ذلك الحكم الذي تصدره هيئة التحكيم ويفصل في مسألة متنازع عليها عبر وسائل الاتصال الحديثة ، ويؤدي إلى إنهاء النزاع، ويتم اعلان الحكم وحفظه عن طريق وسائل الاتصال الحديثة". وصدور حكم التحكيم الإلكتروني[4] يستلزم صدوره في المواعيد المحددة في إطار المداولات التي تتم عبر وسائل إلكترونية ، وتكون بأغلبية أصوات المحكمين ، كما يحمل الحكم كل البيانات اللازمة والشروط الواجب توافرها من شكلية وتوقيع وتبليغ الحكم إلى الأطراف المطلب الأول "صدور حكم التحكيم الإلكتروني .

---

[1] محمد مأمون سليمان ، مرجع سابق ، ص 483.

[2] عيد محمد القصاص ، حكم التحكيم ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بدون طبعة 2007م ، ص 70.

[3] إيناس الخالدي ، مرجع سابق ، ص 442.

[4] يذكر أن أول حكم تحكيمي الكتروني صدر بسرعة إلى درجة أن المحتكم ضده لم يعلم بالحكم إلا بعد أن صدر القرار ، حيث كان ذلك بتاريخ 21.5.1996م حين تقدم المدعو tierney بطلب تحكيم الى virtual magistrate ضد email america بخصوص الإيميلات المزعجة ، فحكمت محكمة التحكيم الإلكترونية على الأخيرة بوقف تلك الإيميلات دون أن يراعي المحكمون مقتضيات المواجهة بين الخصوم. نقلا عن محمد فال الحسن ولد أمين، مرجع سابق ، ص4.

كذلك يشير تنفيد حكم التحكيم الإلكتروني المستوفي لكل الشروط الشكلية والتي تتطلبها اتفاقية نيويورك العديد من الإشكاليات وذلك نظرا لمجابهته لقضاء دولة التنفيذ والتي ربما لم تقم بتنظيم تشريعات الاقرار بالمعاملات الإلكترونية بصفة عامة والشكلية الإلكترونية بصفة خاصة ، الأمر الذي يحول دون تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني المطلب الثاني "تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني"

المطلب الأول

صدور حكم التحكيم الإلكتروني

بعد انتهاء هيئة التحكيم من التحري واستجواب الشهود والاستماع لدفاع طرفي النزاع تصدر قرارا بقفل باب المرافعة والاستعداد لإصدار حكم التحكيم ، ولا يعني أنه عند صدور حكم التحكيم وإنهاء إجراءات التحكيم أن هذا الحكم يتمتع بكل الآثار القانونية بل يجب أن يصدر هذا الحكم وفقا لخصوصيات تعد من النظام العام للتحكيم ، التي تكمن خصيصا في طريقة إعداد الحكم كالمداولة وحصول الحكم على أغلبية الأصوات "الفرع الأول"، وكذلك ضرورة توفر شروط في حكم التحكيم "الفرع الثاني"

الفرع الأول

كيفية صدور حكم التحكيم

تعتبر خاصية السرعة في حسم المنازعات من أهم المزايا التي يتمتع بها التحكيم بشقيه ، ويكون في التحكيم الإلكتروني أكثر، لذا تنص كثير من القوانين على ضرورة تحديد مدة معينة لهيئة التحكيم وذلك للفصل في خصومة التحكيم "أولا "، يصدر حكم التحكيم من هيئة التحكيم تكون في الغالب مشكلة من ثلاثة محكمين بأغلبية الآراء وذلك بعد مداولة الحكم فيما بينهم "ثانيا" ، ويتم التصديق على حكم التحكيم بأغلبية الأصوات لإعطائه المشروعية القانونية " ثالثا"

أولا – أجل صدور حكم التحكيم:

بعد أن تنتهي هيئة التحكيم من سماع الادعاء والدفاع وفحص رسائل الإثبات المقدمة من قبل أطراف النزاع' فإنها تقوم بإغلاق باب المرافعة ، وذلك تمهيدا لإصدار الحكم الذي توصلت إليه بعد التشاور بين أعضائها ، ذلك أن مراكز التحكيم وكثيرا من التشريعات تفرض مدة معينة لهيئة التحكيم تلزمها من خلالها

بإصدار حكمها خلال المدة المحددة، وقد اختلفت التشريعات ومراكز التحكيم في تحديد هذه المدة ، فمثلا نجد قانون المرافعات الليبي نص في المادة 752 "على المحكمين أن يحكموا في الميعاد المشروط فإذا لم يشترط ميعاد وجب الحكم في ظرف ثلاثة أشهر من تاريخ قبولهم للتحكيم[1]، كذلك نص القانون المصري[2] للتحكيم رقم 27 لسنة 1994م ، وكذلك القانون الأردني رقم 31 لسنة 2001م[3] على أنه " في حالة عدم وجود اتفاق الأطراف تعمل هيئة التحكيم على إصدار الحكم خلال 12 شهر من تاريخ بدء إجراءات التحكيم.[4]"

ثانيا – المداولة :

تقوم هيئة التحكيم الإلكترونية عقب الانتهاء من العملية التحكيمية وانتهاء جلساتها بقفل باب المناقشة وتبدأ في إصدار حكم التحكيم ، ولا تصدر حكمها إلا بعد المداولة فيما بينهم وذلك للتوصل إلى حكم .

ويقصد بالمداولة في المجال القضائي "تبادل الرأي بين قضاة المحكمة فيما يمكن أن يكون عليه الحكم في الدعوى المعروضة عليهم[5]"

---

[1] نصت المادة 33 من مشروع التحكيم الليبي بأنه "إذا لم تحدد مدة لصدور قرار المحكمين ، وجب عليهم اصداره خلال ستة أشهر من تاريخ تحديد المهمة". .

[2] حكمت محكمة النقض المصرية بأنه إذا لم يصدر حكم التحكيم في الميعاد فإنه يخول لطرفيه تحديد ميعاد اضافي أو إنهاء إجراءات التحكيم . طعن رقم 11248لسنة 65ق ، جلسة 2006/11/27م.

[3] المادة 37 فقرة 1 من قانون التحكيم الاردني رقم 31 لسنة 2001 م، ولقد نصت الاتفاقية العربية للتحكيم التجاري في المادة 31 على أن يصدر القرار بالاتفاق أو بالأكثرية خلال مدة أقصاها 6 أشهر من تاريخ احالة الملف على الهيئة، ونجد قواعد تحكيم غرفة التجارة الدولية نصت في المادة 1/30 "تصدر محكمة التحكيم حكمها النهائي خلال ستة أشهر ، ويبدأ سريان هذا الأجل من تاريخ آخر توقيع لهيئة التحكيم أو الأطراف على وثيقة التحكيم".

[4] المادة 45 فقرة 1 من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994م، أما نظام التحكيم السريع OMPI فهو يحدد من خلال المادة 56 منه مدة ثلاثة أشهر من تاريخ رد الدفاع أو تشكيل هيئة التحكيم من أجل اصدار حكم نهائي في المنازعة، ونصت المادة 31 من قواعد الاونسترال 2010م يجوز لهيئة التحكيم أن تستفسر من الاطراف عما اذا كانت لديهم أدلة اخرى لتقديمها أو شهود اخرون لسماعهم أو أقوال اخرى للإدلاء بها ، واذا لم يكن جاز لهيئة التحكيم اختتام جلسات الاستماع والمباشرة في اعداد الحكم "

أما لائحة المحكمة الافتراضية فلم تحدد أجل اصدار حكم التحكيم بل تركت تحديد الاجل لهيئة التحكيم والزمتها ابتداء من تاريخ اعلان اختتام جلسات الاستماع والشروع في اعداد الحكم ، حيث نصت المادة 23 من لائحة المحكمة ""تحدد هيئة التحكيم بعد قفل باب المرافعة تاريخ صدور الحكم "

نلاحظ سواء في التشريعات المنظمة للتحكيم العادي أو اللوائح المنظمة للتحكيم الإلكتروني أنها تحدد مدة للفصل في موضوع النزاع ، وهذه المدة تحدد إما من قبل الاطراف أو من قبل هيئة التحكيم.

إلا أنه بالنسبة للمحكمة الافتراضية فالأمر منتقد وذلك لأنه أعطى لهيئة التحكيم مدة لإصدار حكم التحكيم بعد قفل باب المرافعة وهو ما يعطي لهيئة التحكيم الحرية في التحقيق في مختلف جوانب النزاع الإلكتروني دون تحديد من حيث الزمن وهذا كله يسلب ميزة السرعة والتي يتميز بها التحكيم بشقيه ، وكذلك ميزة اعطاء مهلة لهيئة التحكيم لإصدار حكم التحكيم وهو ما قد يؤدي الى البطء في الفصل في النزاع

[5] عزمي عبد الفتاح، قانون التحكيم الكويتي ، مطبوعات جامعة الكويت ،بدون طبعة1995م ، ص 295.

أما المداولة في المجال التحكيمي فهي تبادل الرأي بين المحكمين توصلا لإصدار الحكم فهي : مناقشة تتم بين أعضاء هيئة التحكيم إذا تعددوا للاتفاق على وجه الحكم في الدعوى[1].

ولا فرق بين المداولة في المجال القضائي عنها في المجال التحكيمي، حيث إن في كليهما يتبادلان الرأي فيما بينهم بالنسبة للوقائع والقواعد الواجبة التطبيق ، والقرار الذي ينتهي إليه كل منهم بالنسبة لتطبيق القانون على تلك الوقائع والنتيجة التي يخلصون إليها حسما للنزاع ، ولذلك فإن المداولة تكون بين جميع المحكمين الذين اشتركوا في الإجراءات بشأن الحكم الذي يتعين إصداره حيث يتم التصويت على الحكم ، فإذا لم تتفق هيئة التحكيم على رأي واحد بشأنه فإنه يكفي لصدور الحكم أغلبية الأصوات ، فقد نصت 760 من قانون المرافعات الليبي بأنه "يصدر حكم المحكمين بأغلبية الآراء بعد المداولة فيما بينهم مجتمعين" وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا الليبية[2]، كذلك نصت المادة 40 من قانون التحكيم المصري "يصدر حكم هيئة التحكيم المشكلة من أكثر من محكم بأغلبية الآراء بعد مداولة تتم على الوجه الذي تحدده هيئة التحكيم ، مالم يتفق طرفا التحكيم على غير ذلك[3]"

كما يجب أن تكون المداولة سرية، ولا يجوز اشتراك أشخاص آخرين مع المحكمين كالخبراء وغيرهم، لأن المداولة مسألة تتعلق بالمبادئ الأساسية للتقاضي والتي يجب على المحكمين مراعاتها[4].

من خلال ما ذكر يتبن لنا أن القوانين سواء الوطنية أو الدولية لم تشترط طريقة معينة للقيام بالمداولة بين أعضاء هيئة التحكيم ، وهو ما يفتح الباب أمام التساؤل هل يمكن القيام بالمداولة بين أعضاء هيئة التحكيم في الشكل الإلكتروني؟

---

[1] إيناس الخالدي ، مرجع سابق ، ص 438.

[2] حكم المحكمة العليا الليبية، طعن رقم 51/713ق ، الجلسة منعقدة بتاريخ9.5.2007م، حكم غير منشور.

[3] نصت المادة 2/20 من القانون النموذجي 1985م "يجوز لهيئة التحكيم أن تجتمع في أي مكان تراه مناسبا للمداولة بين أعضائها ولسماع أقوال الشهود أو الخبراء أو طرفي النزاع ..."

[4] فيما يخص سرية المداولة وحسب اطلاعي البسيط لا يوجد نص ينص على سرية المداولة في العملية التحكيمية سواء في القانون الليبي أو المصري أو قواعد الاونسترال أو القانون النموذجي باستثناء قانون المرافعات الفرنسي المادة 1469 الذي أشار الى ضرورة ان تكون المداولة سرية.

نصت المادة 24 من تنظيم محكمة الفضاء "يصدر حكم التحكيم بالأغلبية في حالة تعدد المحكمين ، فإذا تعذر الوصول إلى أغلبية تولى رئيس الهيئة الفصل في الدعوى[1]" .

يرى كثير من الفقه[2]أنه لا يوجد ما يمنع من إجراء المداولة عن طريق الانترنت طالما لم يستبعد أطراف النزاع استخدامها، فطالما حققت المداولة الغرض منها "تبادل وجهات النظر في اتخاذ الحكم والتوصل إلى الأغلبية المطلوبة " فإنه لا محل للتوقف عند طريقة اجرائها أو اشتراط التقاء المحكمين في مكان واحد ، حيث لا يوجد ما يمنع من قيام المحكمين من إجراء المداولة باستخدام الوسائط الإلكترونية ، كالبريد الإلكتروني أو المداولة المرئية ، طالما أحيط استخدامها بالاحتياطات المناسبة التي تلبي مقتضيات حقوق الدفاع ومبدأ المواجهة بين الخصوم، ولا تشترط القوانين شكلا معينا لتداول الحكم التحكيمي، ولا تشترط كذلك ضرورة تلاقي المحكمين في مكان واحد حين اعداد الحكم التحكيمي ، إذ أن المداولة لا يشترط فيها شكليات معينة وإنما يتم اجراؤها بأية طريقة وذلك لكونها تستمد من اتفاق الأطراف ومن قواعد التحكيم،[3] كذلك أيد القضاء هذا الاتجاه وأجاز للمحكمين المداولة عن طريق الوسائط الإلكترونية ، حيث قضت المحكمة الفيدرالية السويسرية بأنه "لا يلزم أن يلتقي المحكمون في مكان واحد ، حيث يمكن أن تتم المداولة عن طريق وسائل الاتصال الحديثة [4]"، ، وقد أيدت محكمة النقض الفرنسية هذا الاتجاه وقضت بأنه لا يلزم أن يلتقي المحكمون في مكان واحد للمداولة[5].

ثالثا– شرط أغلبية الأصوات

قد تكون هيئة التحكيم مكونة من محكم واحد وقد تكون من عدة محكمين ، وفي الحالة الأولى يكون الأمر سهلا في اتخاذ حكم تحكيم حيث تكون المسألة واضحة بالنسبة للمحكم ، أما الحالة الثانية فيكون الأمر أكثر صعوبة وذلك لتضارب آراء المحكمين نتيجة الاختلاف في فهم كل منهم لموضوع النزاع ، وفي

[1] كذلك نصت محكمة التحكيم الإلكترونية التابعة للمنظمة العالمية للملكية الفكرية بأنه يتعين على هيئة التحكيم قبل اصدار حكمها أن تقوم بالمداولة بين أعضائها والرجوع الى الوثائق والمستندات والمحررات الالكترونية المقدمة في النزاع التي تتولى الفصل فيه.

[2] محمد محمود جبران ، مرجع سابق، ص 144، جعفر ذيب المعاني ، مرجع سابق ، ص214.

[3] إيناس الخالدي ، مرجع سابق ، ص 439.

[4] حكم المحكمة الفيدرالية السويسرية 10/23/ 1985م ، كذلك قضت في قرارها الصادر 1997/3/24م بأن عدم التقاء المحكمين في مقر التحكيم لا يشكل سببا للبطلان نقلا عن عبد الحميد الأحدب مرجع سابق ص 467.

[5] نقلا عن إيناس الخالدي ، مرجع سابق ص 440.

مثل هذه الحالة يكون الحكم بأغلبية الأصوات ، وذلك بعد إجراء عملية التصويت،[1] وفي ذلك نصت المادة 76 من قانون المرافعات الليبي بأنه "يصدر حكم المحكمين بأغلبية الآراء بعد المداولة[2]"، كذلك نص قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994م في المادة 40 "يصدر حكم هيئة التحكيم المشكلة من أكثر من محكم واحد بأغلبية الآراء بعد مداولة تتم على الوجه الذي تحدده هيئة التحكيم[3]".

ولم تخرج التنظيمات الذاتية للتحكيم الإلكتروني عن ما هو معمول به في المحكمة التحكيم التقليدي حيث نصت المادة 24 من لائحة المحكمة الافتراضية بأنه تكرس قاعدة أغلبية الأصوات من أجل إصدار حكم التحكيمي ، وإذا كان اتخاذ القرار التحكيمي لا يتم إلا بأغلبية الأصوات إلا أنه لا يوجد ما يمنع أن تشترط أطراف الإتفاق على أن يتم إصدار الحكم التحكيمي بإجماع الآراء[4].

الفرع الثاني

الشروط الواجب توافرها في حكم التحكيم الإلكتروني

يعتبر حكم التحكيم الإلكتروني حكما قضائيا يصدر من أجل الفصل في المنازعة التي تارت بين طرفي التحكيم ، ونظرا للأثر المترتب على حكم التحكيم الإلكتروني فإنه يجب أن يتم صياغة هذا الحكم في قالب مكتوب والتوقيع عليه من قبل أعضاء هيئة التحكيم[5] "أولا"، كذلك يجب أن يتضمن البيانات الضرورية من أسماء الأطراف وأسماء هيئة التحكيم وكذلك عرض موجز عن ادعاءات الأطراف "تانيا"، ثم إعلان الحكم للأطراف المعنية " ثالثا"

---

[1] خالد محمد القاضي ، موسوعة التحكيم التجاري الدولي في منازعات المشروعات الدولية المشتركة مع اشارة خاصة لأحدث أحكام القضاء المصري ، الطبعة الأولى ، دار الشروق ، 2002م ، ص 239.

[2] نصت المادة 34 من مشروع التحكيم الليبي بأنه "إذا رفض واحد أو أكثر من المحكمين توقيع الحكم ذكر ذلك فيه"، ويكون الحكم مع ذلك صحيحا إذا وقعته أغلبية المحكمين".

[3] وقد جاء في المادة 1/33 من قواعد الاونسترال 2010 بأنه في حال وجود أكثر من محكم واحد تصدر هيئة التحكيم قرار التحكيم بأغلبية المحكمين، كذلك نصت قواعد التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية بباريس هذا الأمر ونصت "في حالة تعدد المحكمين يصدر حكم التحكيم بالأغلبية وإذا لم تتوافر الأغلبية يصد رئيس هيئة التحكيم منفردا" والحصول على أغلبية الاصوات في الحكم التحكيمي يمكن الحصول عليه من قبل هيئة التحكيم بأية طريقة، سواء التقائهم مع بعض أو عن طريق تبادل الخطابات ، أو عن طريق شبكة الإنترنت.

[4] محمد مأمون سليمان ، مرجع سابق، ص503.

[5] معتصم سويلم نصير، مرجع سابق ،ص370.

أولا _ الشكل :

إن المبدأ الأساسي الذي يقوم عليه نظام التحكيم سواء كان التحكيم تقليديا أو إلكترونيا أنه يجب على هيئة التحكيم حال إصدار حكمها أن تقوم بكتابة هذا الحكم ، لأن الكتابة شرط لوجود الحكم ، لذلك فإن صدور حكم التحكيم بطريقة غير طريقة الكتابة "صدور الحكم بطريقة شفهية[1]" لا يتم به وصف حكم التحكيم، أ "شرط الكتابة" كذلك لا يكون الحكم صحيحا إلا إذا وقع عليه من طرف هيئة التحكيم ب " شرط التوقيع".

أ-شرط الكتابة: تعتبر كتابة الحكم التحكيمي شرطا جوهريا لقيام الحكم ، بحيث يؤدي تخلفه لا إلى التأثير في مضمون الحكم فحسب ، بل يؤثر في الحكم لدرجة انعدامه[2]، حيث نصت المادة 760 من قانون المرافعات الليبي "ويجب كتابته كما يكتب الحكم الذي يصدر من المحكمة [3]"، ونص قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994م في المادة 1/43 "يصدر حكم التحكيم كتابة ويوقعه المحكمون[4]"

نلاحظ أن كثيرا من التشريعات الدولية والوطنية نصت على ضرورة كتابة حكم التحكيم ، وإذا كان هذا الأمر لا يواجه أي صعوبات أو إشكاليات في ظل التحكيم العادي ، إلا أنه في ظل التحكيم الإلكتروني

---

[1] انفرد القانون الإنجليزي عن غيره من القوانين سواء الدولية أو الوطنية بعدم النص على شكل حكم التحكيم ، لذلك فسر بعض الفقه بأن قانون التحكيم الإنجليزي لا يمنع من إصدار حكم التحكيم شفهيا ، نقلا عن عماد الدين المحمد ، مرجع سابق ، ص 1061.

[1] محمد إبراهيم موسى، التحكيم الالكتروني ، المؤتمر السنوي السادس عشر ، مؤتمر التحكيم التجاري الدولي ، حول أهم الحلول البديلة لحل المنازعات التجارية ، كلية الشريعة والقانون ، وغرفة تجارة وصناعة دبي من 28-30 ابريل 2008، ص 1085 .

[3]نصت المادة 34 من مشروع التحكيم الليبي "يصدر حكم المحكمين كتابة ويوقعه المحكم أو المحكمين".

[4] كذلك نص قانون التحكيم الأردني رقم 2001/31م في المادة 41 "يتم تدوين حكم التحكيم كتابة ويوقعه المحكمون"، و نصت اتفاقية نيويورك لتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في المادة 4 منها على ما يأتي 1- على من يطلب الاعتراف والتنفيذ المنصوص عليهما في المادة السابقة أن يقدم مع الطلب أ_ أصل الحكم الرسمي أو الصورة من الاصل ، تجمع الشروط المطلوبة لرسمية السند"، كذلك نصت المادة 2/34 من قواعد الاونسترال للتحكيم بصيغتها المنقحة 2010 م "تصدر كل قرارات التحكيم كتابة وتكون نهائية وملزمة للأطراف وينفذ الأطراف كل قرارات التحكيم دون استثناء" كذلك نصت المادة 1/31 من القانون النموذجي للجنة الامم المتحدة لقانون التجارة الدولي الصادر 21 يونيو سنة 1958م "حكم التحكيم يصدر كتابة" كذلك في اطار نظام التحكيم CCI أشارت المادة 28 ، 29 بطريقة ضمنية على ضرورة كتابة حكم التحكيم إذ أشارت المادة الأولى إلى ضرورة إيداع نسخة من كل تحكيمي لدى الأمانة العامة للهيئة وأشارت الثانية إلى اختصاص محكمة التحكيم من تلقاء نفسها تصحيح أي خطأ مادي أو مطبعي والتي وردت في الحكم التحكيمي.

يواجه اشكاليات ؛ لأنه في التحكيم التقليدي يجتمع أعضاء هيئة التحكيم ويتقابلون ماديا ويقومون بتحرير الحكم والتوقيع عليه حال اجتماعهم إلا أن كتابة حكم التحكيم الإلكتروني على خلاف ذلك ، لأن أعضاء هيئة التحكيم يكون كل واحد منهم بعيدا عن الآخر ، حيث لا يتقابلون ماديا بل يتقابلون إلكترونيا وهنا يثار تساؤل وهو ما مدى لزوم أن يكون حكم التحكيم الإلكتروني مكتوبا (هل يعتد بحكم التحكيم الإلكتروني).

ولمعالجة هذه الإشكالية نقول أنه لا توجد صعوبة كبيرة في توجيه هذه الإشكالية نظرا للاتجاه المتزايد نحو الاعتراف بالكتابة الإلكترونية كبديل عن الكتابة التقليدية "سواء التشريعات الدولية أو الوطنية ، فمثلا اعترف قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لسنة 2004 م بالكتابة الإلكترونية وأسبغ عليها الحجية القانونية اللازمة للاعتراف بها وفق ضوابط معينة ، كذلك نصت الاتفاقية المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية 2005 م على مساواة الكتابة والرسائل الإلكترونية بالكتابة العادية حيث نصت المادة 2/9 "حينما يشترط القانون أن يكون الخطاب أو العقد كتابيا أو ينص على عواقب لعدم وجود الكتابة يعتبر ذلك الاشتراط قد استوفى بالخطاب الإلكتروني، إذا كان الوصول إلى المعلومات الواردة فيه متيسرا على نحو يتيح استخدامها في الرجوع إليها لاحقا[1] ".

ب- شرط التوقيع:

حتى يكون للمحرر آثار قانونية وحجية في الإثبات يجب أن يشتمل على توقيع من صدر عنه[2]، يعرف التوقيع بأنه علامة أو إشارة خاصة مميزة للشخص الموقع ، والذي يضعها على مستند أوثيقة تعبيرا عن إرادته في الالتزام بمضمون المستند وإقراره لمحتواه[3].

---

[1] لمزيد من الإيضاح ينظر ص 45 وما بعدها من هذا البحث.

[2] مجلة المحكمة العليا الليبية، رقم الطعن 2/16ق ، تاريخ الطعن 1957/5/29 ص214.

[3] عبد الفتاح بيومي حجازي ، التوقيع الإلكتروني في النظم القانونية المقارنة، دار الفكر الجامعي ،بدون طبعة 2006م ، ص97.

أما التوقيع الإلكتروني فيعرف بأنه "اتباع مجموعة من الإجراءات أو الوسائل التقنية التي يتاح استخدامها عن طريق الرموز أو الارقام أو الشفرات بقصد إخراج علامة مميزة لصاحب الرسالة التي نقلت إلكترونيا[1]"

ولقد نص قانون المرافعات الليبي على شرط توقيع حكم التحكيم ، فنصت المادة 760 "يجب أن يشتمل الحكم بوجه خاص .....وتاريخ صدوره وتوقيعات المحكمين[2]" ، كذلك نص قانون التحكيم المصري والأردني على هذا الشرط[3].

ورغم النص على أهمية توقيع حكم التحكيم الإلكتروني والاعتراف الدولي له، إلا أن الإشكالية المثارة هي أهمية التوقيع الالكتروني في الدول التي لم تعترف به بعد ، مما يعرض حكم التحكيم إلى عدم تنفيذه في هذه الدول؟

وتوجيه هذه الإشكالية موجود في المادة 1/20 من اتفاقية الأمم المتحدة الخاصة باستخدام الخطابات الإلكترونية لعام 2007م حيث نصت بأنه "حينما يشترط القانون أن تكون الخطابات أو العقد ممهورا بتوقيع طرف ما ، أو ينص على عواقب لعدم وجود توقيع يستوفي ذلك الاشتراط فيما يخص الخطاب الإلكتروني إذا استخدمت طريقة ما لتعيين هوية الطرف المعني وتبين نية ذلك فيما يخص المعلومات الواردة في الخطاب الإلكتروني"، وذكر بعض الفقه[4] بأن نص المادة 5 من اتفاقية نيويورك1985م [5] التي تعتد في تقدير صحة اتفاق التحكيم والتوقيع عليه بالقانون المطبق على إجراءات التحكيم "إذا اتفق الأطراف على ذلك" ،فهنا يجب على الأطراف اختيار قانون يعتد بالتوقيع والكتابة الإلكترونية.

---

[1] جعفر ذيب المعاني ، مرجع سابق ص225.

[2] نصت المادة 33 من مشروع التحكيم الليبي بأنه يصدر حكم المحكمين كتابة ويوقعه المحكم أو المحكمون،،ولقد نصت المادة لائحة المحكمة الافتراضية على هذا الشرط حيث نصت 3/35 "يجب أن يكون الحكم موقعا"،، ونصت المادة 3/55 من قواعد التحكيم السريع ompi على هذا الشرط.

[3] نص قانون التحكيم المصري "يصدر حكم التحكيم كتابة ويوقعه المحكمون" كذلك نص قانون التحكيم الأردني في المادة 41"يتم تدوين حكم التحكيم كتابة ويوقعه المحكمون".

[4] محمد مأمون سليمان ، مرجع سابق ، ص523 ، بلال عبد المطلب بدوي ، مرجع سابق ،ص 140.

[5] نصت المادة 5 من اتفاقية نيويورك 1958م "لا يجوز الاعتراف برفض القرار أو تنفيذه بناء على طلب الطرف المحتج ضده بالقرار ، إلا إذا قدم إلى السلطة المختصة التي يطلب إليها الاعتراف والتنفيذ ما يثبت : أ _أن طرفي الاتفاق المتفق عليه كانا بمقتضى القانون المطبق عليهما في حالة من حالات انعدام الاهلية ، أو كان الاتفاق المذكور غير صحيح بمقتضى القانون الذي أخضع له الطرفان الاتفاق أو إذا لم يكن هناك ما يشير إلى ذلك بمقتضى قانون البلد الذي صدر فيه القرار".

وبالرغم من وجود اعتراف واسع النطاق بكل من الكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني إلا أنه توجد صعوبة في التعامل بالتوقيع الإلكتروني ، وذلك لأن هناك بعض من المحاكم لا تتعامل بالتوقيع الإلكتروني ، ولذلك يرى البعض[1] أنه من أجل حل هذه الاشكالية يجب أن تكون كافة المستندات الإلكترونية قابلة للاستخراج على ورق حتى يتم توقيعها توقيعا تقليديا ، وتقديمها بعد ذلك إلى المحاكم حتى يتم إعطاء الحكم الصيغة التنفيذية[2].

ومع تقديرنا لذلك الرأي إلا أن هذا الأمر منتقد ؛ لأنه يخرج التحكيم عن إطاره الإلكتروني ، ولهذا من وجهة نظرنا يجب على المحاكم الاعتداد بالكتابة الإلكترونية وبالتوقيع الالكتروني، وذلك طالما اعترف مشرع الدولة الموجود فيها المحكمة بالتوقيع الإلكتروني وبالكتابة الإلكترونية.

ثانيا – بيانات حكم التحكيم الإلكتروني:

يعتبر حكم التحكيم الإلكتروني كالأحكام الصادرة عن القضاء من حيث أنه يجب أن يتوافر فيه بعض البيانات الموضوعية والشكلية ، حتى يكون الحكم قابلا للتنفيذ ، وقد عرف الفقه بيانات حكم التحكيم بأنها: "عبارة عن بيانات تتعلق بالشخص القائم بالعمل وبيانات تتعلق بالعملية التحكيمية، ويقصد ببيانات الشخص القائم بالعمل بيان أسماء المحكمين، واسم الهيئة أو المركز أو المنظمة وكذلك بيان أسماء الخصوم، وتاريخ الحكم ومكان صدوره[3]".

ومن خلال استقراء النصوص سواء الدولية أو الوطنية يتبين أنه توجد بيانات يجب ذكرها في حكم التحكيم الإلكتروني ، ويمكن تلخيصها في الآتي:

أ – أسماء المحكمين ،وصفاتهم ، وتوقيعاتهم: حيث إن ذكر أسماء المحكمين في الحكم يعد بيانا جوهريا ، ويترتب على إغفاله اعتبار الحكم معيبا ، إذ من غير المعقول قبول حكم دون ذكر أسماء المحكمين ، وقد ترد أسماؤهم عند توقيعهم للحكم.

ب – تاريخ ومكان صدور الحكم: يعتبر ذكر تاريخ إصدار حكم التحكيم من أهم البيانات الجوهرية التي يجب ذكرها في الحكم التحكيمي ، وترجع أهمية تحديد تاريخ حكم التحكيم إلى عدة أشياء:

---

[1] بلال عبد المطلب، مرجع سابق ، ص 141، معتصم سويلم نصير ، مرجع سابق ، ص 394.

[2] لمزيد من الإيضاحات يراجع ص من48 وما بعدها من هدا البحث.

[3] محمد مأمون سليمان ، مرجع سابق ص 527.

1_ إن حكم التحكيم لا يبدأ في ترتيب آثاره إلا من تاريخ صدوره ، لأنه من بداية صدور حكم التحكيم يجوز الطعن واتخاد إجراءات التنفيذ[1].

2_ إن تحديد تاريخ صدور حكم التحكيم يبين ما إذا كان صدوره قد تم في الميعاد المتفق عليه أم لا، لأن صدور هذا الحكم بعد المدة المتفق عليها من قبل أطراف التحكيم يجعل حكم التحكيم باطلا[2].

أما مكان صدور حكم التحكيم فإنه يمثل أهمية كبيرة في التفريق بين أحكام التحكيم الوطنية والأجنبية، ويترتب على ذلك آثار مهمة كتلك الخاصة بالاعتراف بالحكم أو شروط واجراءات التنفيذ أو طرق الطعن وغير ذلك ، وقد قررت قواعد التحكيم لدى غرفة التجارة الدولية في المادة 1/18 تحدد المحكمة مقر التحكيم مالم يتفق الأطراف عليه ، ونصت المادة 1/20 من قانون الاونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي "للطرفين حرية الاتفاق على مكان التحكيم ، فإن لم يتفقا على ذلك تولت هيئة التحكيم تعيين هذا المكان على أن يؤخذ في الاعتبار ظروف القضية "

ج- أسماء وموطن الأطراف المتنازعة : يعتبر ذكر أسماء الأطراف المتنازعة وموطنهم أمر جوهري ، ولا يعقل أن يصدر حكم التحكيم دون ذكر أسمائهم ، والجاري عليه العمل أن يذكر أسماؤهم في أول صفحة بشكل واضح وبارز ، وقد ترد أسماؤهم في أي مكان في الحكم شريطة أن يميز بين المحكوم له والمحكوم عليه ، أما الأشخاص المعنوية فيجب ذكر أسمائهم ومقارهم بالإضافة لأسماء وألقاب المحامين ، أو الذين مثلوا أو ساعدوا الأطراف.

د- الإشارة إلى ادعاءات الأطراف وأوجه الدفاع بشكل موجز : وهو أن يذكر المحكمون مختلف الاجراءات التي تمت أثناء سير الخصومة التحكيمية من مرافعات كتابية أو شفوية وتاريخ اجراءاتها وكذلك المستندات التي قدمها الأطراف.

هـ- تسبيب حكم التحكيم: ويعني تسبيب الحكم إيراد الحجج الواقعية والقانونية التي أدت إلى صدور القرار ، وتكشف بذلك عن الطريق الذي اتبعه المحكم أو هيئة الحكيم في تكوين الآراء والأعمال التي قام بها المحكم أو هيئة التحكيم، وفي ذلك نصت المادة 760 من قانون المرافعات الليبي "يجب أن يشتمل الحكم وبوجه

[1] محمد إبراهيم موسى، مرجع سابق ، ص1087.

[2] فتحي والي ، مرجع سابق ، ص 405.

خاص على صورة من مشارطة التحكيم وعلى ملخص أقوال الخصوم ومستنداتهم وأسباب الحكم[1]". ونصت المادة 2/31 من قانون الاونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي "يبين في قرار التحكيم الأسباب التي بنى عليها القرار ، مالم يكن الطرفان قد اتفقا على عدم بيان الأسباب أو مالم يكن القرار قد صدر بشروط متفق عليها[2]"

ثالثا – إعلان حكم التحكيم الإلكتروني وحفظه:

أ – إعلان حكم التحكيم الإلكتروني : بعد قيام هيئة التحكيم بإصدار حكم التحكيم تلتزم بإبلاغ حكم التحكيم إلى الأطراف ،إذ تنص غالبية قوانين التحكيم سواء الدولية أو الوطنية على ضرورة إعلان الأطراف بحكم التحكيم، وذلك لأهميته الكبيرة في تحديد سريان المدة القانونية ، وكذلك تصحيح الأخطاء المادية والحسابية إن وجدت ، وتفسير الغموض الذي قد يقع فيه أحد الاطراف ، والأهم من ذلك كله من أجل تنفيد الحكم التحكيمي[3] ، نصت المادة 1/44 من قانون التحكيم المصري "تسلم هيئة التحكيم إلى كل من الطرفين صورة من حكم التحكيم موقعة من المحكمين الذين وافقوا عليه[4]".

يتضح مما سبق أن حكم التحكيم يجب إعلانه إلى طرفي النزاع وإن كان ذلك يتم بطرق عديدة ومختلفة بين تشريع وآخر، إلا أنه فيما يتعلق بخصوصية إعلان الحكم التحكيمي الإلكتروني يثير إشكالية ، وهي هل تعتبر قواعد الإعلان الشكلية صالحة للتبليغ الإلكتروني ، لأنه وردت كثير من المصطلحات "صورة طبق الأصل " "تسليم" "ابلاغ " وغيرها من المصطلحات التي لها مدلول كتابي ، ولمعالجة هذه الاشكالية نقول نصت المادة 1/8 من القانون النموذجي الخاص بالتجارة الإلكترونية 1996"عندما يشترط القانون تقديم المعلومات أو الاحتفاظ بها في شكلها الاصلي تستوفي رسالة البيانات هذا الشرط إذا: أ– وجد ما يعول عليه لتأكيد سلامة المعلومات عند الوقت الذي أنشئت فيه للمرة الأولى، في شكلها النهائي بوصفها رسالة بيانات

---

[1] حكم المحكمة العليا الليبية ، رقم الطعن 16/25ق ، تاريخ الطعن 1971/3/7م ، حكم غير منشور.، حكم غير منشور.

[2] كذلك نصت لائحة المحكمة الافتراضية في المادة 2/25 يكون الحكم الصادر منها مسببا ، كذلك نصت المادة 3/55 من قواعد التحكيم السريع ompi على هذا الشرط.

[3] عماد الدين المحمد، مرجع سابق، ص 1065.

[4] لم ينص قانون المرافعات الليبي على اعلان حكم التحكيم ، إلا أن مشروع قانون التحكيم الليبي نص في المادة 37 على أنه "يجوز نشر حكم المحكمين مالم يعترض أحد الاطراف على ذلك". و نصت المادة 42/أ من قانون التحكيم الأردني "تسلم هيئة التحكيم إلى الأطراف صورة من حكم التحكيم، ونصت المادة 34 /5 من قانون الاونسترال يجوز نشر قرار التحكيم علنا بموافقة كل الأطراف أو متى كان أحد الاطراف ملزما قانونا أن يفصح عن ذلك القرار من أجل حماية حق قانوني ،أو المطالبة به في سياق إجراءات قانونية أمام محكمة أو هيئة مختصة، أما الفقرة 6 من نفس المادة فنصت ترسل هيئة التحكيم إلى الأطراف نسخا من قرار التحكيم ممهورة بتوقيع المحكمين.

ب– وكانت تلك المعلومات مما يمكن عرضه على الشخص المقرر أن تقدم إليه ، وذلك عندما يشترط تقديم تلك المعلومات".

كذلك أشارت أنظمة التحكيم لهذه الإشكالية ، حيث نصت المادة 54 من لائحة "المنظمة العلمية للملكية الفكرية والتي جاء فيها "ينقل المركز القرار إلى كل طرف وشرط ذلك بأن يضع نصه على موقعه على شبكة الإنترنت تحت رقم رجوع الملف الملائم[1]" ، ذهب بعض من الفقه[2] إلى أن المهم أن يصل الحكم إلى الأطراف دون تعديل ، أما وسيلة الإعلان فهي غير مهمة ، لأنه يمكن أن يتم اعلان الحكم بأية وسيلة الكترونية"، إلا أنه يجب توفير آليات تحول دون العبث بالحكم التحكيمي أو تغيير محتواه وذلك عند اعلان هيئة التحكيم إلى أطراف النزاع ، كما يجب توفير وسائل فنية تمنع من ليس له حق الاطلاع على حكم التحكيم[3].

ومع تقديرنا لهذا الرأي ، نرى أنه من الضروري الأخذ بعين الاعتبار وسيلة إعلان حكم التحكيم الإلكتروني ، صحيح أن الإعلان يتم عن طريق وسائل الاتصال الحديثة ، إلا أن هذه الوسائل ليست بنفس القوة في إعلان حكم التحكيم الإلكتروني ، ولهذا يجب الاستعانة بالخبراء الفنيين لمعرفة أفضل وأضمن الوسائل من أجل سرية الأحكام الإلكترونية.

ب – حفظ حكم التحكيم الإلكتروني: يقصد بحفظ حكم التحكيم إيداع أصل الحكم أو صورة موقعة منه لدى قلم كتاب المحكمة[4]، وهذ الأمر تشترطه كثير من القوانين ، فمثلا نصت المادة 762 من قانون المرافعات الليبي "جميع أحكام المحكمين ولو كانت صادرة بإجراء من اجراءات التحقيق يجب إيداع أصلها مع أصل مشارطة التحكيم بمعرفة أحدهم قلم كتاب المحكمة المختصة أصلا بنظر الدعوى[5].

أما بالنسبة لحفظ حكم التحكيم الإلكتروني فيكون الحفظ من خلال موقع القضية على الإنترنت الذي تباشر من خلاله هيئة التحكيم عملها ، إلا أن مسألة حفظ حكم التحكيم الإلكتروني تفرض بالنسبة للمودع

---

[1] ونصت المادة 4/25 من لائحة المحكمة الالكترونية "تتولى السكرتارية نشر الحكم على موقع القضية وتبليغه للأطراف بكل وسيلة ممكنة.

[2] عصام عبد الفتاح مطر ، مرجع سابق ص 486، خالد ممدوح ابراهيم ، مرجع سابق ، ص 317.

[3] بلال عبدالمطلب بدوي ، مرجع سابق ص199.

[4] إيناس الخالدي، مرجع سابق ، ص 456.

[5] ونصت المادة 38 من مشروع التحكيم الليبي بأنه يجب إيداع أصل الحكم واتفاق الطرفين بقلم كتاب المحكمة الابتدائية التي يجري التحكيم بدائرتها من رئيس هيئة التحكيم أو أحد أعضائها في الميعاد المذكور، كذلك نصت المادة 4/28 من قواعد غرفة التجارة الدولية بأنه يودع أصل الحكم عند أمانة المحكمة".

لديه مشكلتان وهما أ– الضمان الكامل بالنسبة لمحتوى الحكم ، ب– وكذلك بقاء الحكم سريا إذا طلب الأطراف ذلك ، إلا أن المادة 10 من قانون الاونسترال النموذجي للتجارة الإلكترونية أشارت إلى بعض الشروط التي يجب توافرها لحفظ الوثائق الإلكترونية حيث نصت 1_ عندما يقتضي القانون بالاحتفاظ بمستندات أو سجلات أو معلومات بعينها ، يتحقق الوفاء بهذا المقتضى إذا تم الاحتفاظ برسائل البيانات شريطة مراعاة الشروط الآتية:

أ –تيسير الاطلاع على المعلومات الواردة فيها على نحو يتيح استخدامها في الرجوع إليها لاحقا .

ب –الاحتفاظ برسائل البيانات بالشكل الذي انشئت أو ارسلت أو استلمت به أو بشكل يمكن اثبات أنه يمثل بدقة المعلومات التي أنشئت أو أرسلت أو استلمت.

ج – الاحتفاظ بالمعلومات إن وجدت التي تمكن من استبانة منشأ رسالة البيانات وجهة وصولها وتاريخها ووقت إرسالها وتسلمها.

2 لا ينسحب الالتزام بالاحتفاظ بالمستندات أو السجلات أو المعلومات وفقا للفقرة (1) بالاستعانة بخدمات أي شخص آخر ، شريطة مراعاة النصوص المنصوص عليها في الفقرات الفرعية أ، ب، ج من الفقرة (1)

ومما لاشك فيه أن مراعاة كل تلك الضوابط مرجعه أجهزة التحكيم باعتبار أن من مهامها حفظ حكم التحكيم الالكتروني ، وهنا يجب على طرفي التحكيم اختيار مركز التحكيم بحيث يكون مركزا ذا خبرة عالية ولديه إمكانيات ووسائل لحفظ حكم التحكيم وتأكيد سريته[1].

وبعد قيام هيئة التحكيم الإلكتروني بإصدار حكم التحكيم الإلكتروني "وهي الثمرة الحقيقية التي يصبو إليها طرفي النزاع " ، تأتي مرحلة تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني ؛ لأن هذا الأخير لن تكون له قيمة قانونية إذا ظل مجرد عبارات مكتوبة غير قابلة للتنفيذ ؛ لأن تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني يمثل أساس ومحور نظام التحكيم نفسه ، وتتحدد به مدى فاعليته كعدالة موازية للقضاء "المطلب الثاني".

[1] عصام عبد الفتاح مطر ، مرجع سابق ، ص 495.

المطلب الثاني

تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني

من المتفق عليه أن التحكيم في أوله اتفاق ، ثم إجراءات ثم حكم ، ذلك أن العملية التحكيمية محصلتها النهائية هي صدور حكم يحسم النزاع الذي اتفق المحتكمان على إحالته للتحكيم ؛ لأنه كما هم معلوم إن الهدف المرجو من لجوء الأطراف إلى التحكيم كوسيلة لفض المنازعات فيما بينهم هو تمكين من سيصدر الحكم لصالحه من الحصول على حقه بأيسر الإجراءات وأبسطها ، ومما لاشك فيه أيضا أن تنفيذ حكم التحكيم أهم جانب في العملية التحكيمية.

لذلك فإن الاعتراف بأحكام التحكيم الإلكتروني وتنفيذها لن يكون بالأمر اليسير ، بل إن هناك عدة صعوبات تواجهها على أساس التزام المحاكم الوطنية بقوانينها الداخلية والاتفاقيات الدولية الملزمة ، ومن أهم هذه الاتفاقيات اتفاقية نيويورك 1958م ."الفرع الأول"

إن خصوصية تسوية المنازعات التجارية أفضت إلى ضرورة استحداث آليات جديدة تكفل تنفيذ أحكام التحكيم الإلكتروني بصفة فعالة وفي مدة زمنية قصيرة ، لذا نشأت فكرة التنفيذ الذاتي لحكم التحكيم الإلكتروني "الفرع الثاني"

الفرع الأول

تنفيذ حكم التحكيم وفقا لاتفاقية نيويورك

إن تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية تثير مشاكل أكثر مما هو عليه الحال في التحكيم المحلي ، وذلك نظرا لحرص كل دولة الحفاظ على سيادتها ، وتجنبا لهذه المعوقات وغيرها لجأت كثير من الدول[1] إلى إبرام معاهدات دولية ومن أهمها اتفاقية نيويورك 1958م الخاصة بالاعتراف بأحكام التحكيم الاجنبية وتنفيذها على المستوى الدولي من خلال قواعد قانونية تلزم الدول المتعاقدة بالاعتراف بهذه الأحكام وتنفيذها ، حيث تعتبر اتفاقية نيويورك العمود الفقري للاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها متى صدرت في أراضي دولة وقعت وصدقت على هذه الاتفاقية .

[1] قامت143 دولة إلى حد سنة 2009م بالتصديق على اتفاقية نيويورك.

وقد ذهبت اتفاقية نيويورك 1958 في المادة الثالثة على التزام الدول المتعاقدة بالاعتراف بحجية قرار التحكيم والأمر بتنفيذه طبقا لشروط هذه الاتفاقية ، وألا تعرض شروطا أكثر شدة ولا رسوما أكثر ارتفاعا ، وقد فرضت هذه الاتفاقية شروطا عديدة من أجل تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي ، وسنعرضها وفقا للمادة الرابعة من الاتفاقية "أولا " ، ثم وفق المادة الخامسة من نفس الاتفاقية "ثانيا".

أولا – مدى إمكانية تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني وفقا للمادة الرابعة من اتفاقية نيويورك:

نصت المادة الرابعة من اتفاقية نيويورك 1958م الخاصة بالاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وإنفاذها "على من يطلب الاعتراف والتنفيذ المذكورين في المادة السابقة ، أن يقدم مع الطلب:

أ– أصل الحكم الرسمي مصدقا عليه حسب الأصول المتبعة أو نسخة منه معتمدة حسب الأصول.

ب– الاتفاق الأصلي المشار إليه في المادة الثانية أو صورة منه معتمدة حسب الأصول[1].

ج – متى كان الحكم المذكور والاتفاق المذكور خلاف اللغة الرسمية للبلد الذي يحتج فيه القرار وجب على الطرف الذي يطلب الاعتراف بالقرار وتنفيذه أن يقدم ترجمة لهاتين الوثيقتين بهذه اللغة ، ويجب أن تكون الترجمة معتمدة من موظف رسمي مترجم محلف أو ممثل دبلوماسي أو قنصلي " ، وهو ما نصت عليه أيضا المادة 2/35 من قانون الاونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي 1985م مع التعديلات التي اعتمدت 2006م "على الطرف الذي يستند إلى قرار تحكيم أو يقدم طلبا لتنفيذه أن يقدم القرار الاصلي الموثق حسب الاصول أو صورة منه مصدقة حسب الاصول ، واتفاق التحكيم الأصلي المشار إليه في المادة السابعة أو صورة له مصدقة حسب الأصول "

والقانون الليبي والمصري والأردني[2] نصوا على نفس ما نص عليه القانون السابق .

مما تقدم يتبين أن القوانين سواء الدولية أو الوطنية اشترطت في طلب تنفيذ حكم التحكيم تقديم :

1 – أصل الحكم أو صورة موقعة منه

2 – أصل اتفاق التحكيم

---

[1] محكمة النقض المصرية ، رقم 10635 لسنة 76 ق ، جلسة 2007/2/27م.

[2] المادة763 من قانون المرافعات الليبي ، والمادة 56 من القانون 27 لسنة 1994 بشأن التحكيم، والمادة 53 /ب من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 م.

3- ترجمة لحكم التحكيم

وإذا كان الأمر لا يثير أية إشكالية في مجال التحكيم التقليدي، إلا أن الأمر لا يسير على نفس المنوال في التحكيم الإلكتروني وذلك لأمرين:

أ – يرجع إلى نظم المعلومات الإلكترونية لا تميز بين الأصل والصورة.

ب_ الصعوبات التي تثيرها رسمية المستند الإلكتروني.

وهو ما يطرح السؤال حول مدى إمكانية تقديم كل من أصل اتفاق التحكيم وأصل حكم التحكيم الإلكتروني ، وهل يمكن استخراج وثيقة أصلية من خلال دعامة إلكترونية؟

الأصل أن تنفيذ حكم التحكيم يتم بالتراضي بين أطراف الخصومة التحكيمية الذين رضوا باللجوء الى التحكيم بدلا من القضاء، وهذا ما أكدته لائحة تحكيم غرفة التجارة الدولية بباريس[1]، إلا أنه يمكن الخروج عن الأصل السابق وذلك إذا أبدى أحد الطرفين عدم رضاه بتنفيذ حكم التحكيم ، لذلك يمكنه اللجوء الى قضاء دولة التنفيذ طالبا الأمر بالتنفيذ للحكم ، ويعد مصطلح الوثيقة الأصلية ذات صلة وطيدة بالدعامة الورقية ، ومجرد لفضة أصلية الوثيقة يجب أن يتجسد بصورة ورقية كما هو معمول به في الحكم القضائي ؛ إلا أن التطورات التي مست النظام التعاقدي بصفة عامة بفضل احتكاكها بوسائل الاتصال الحديثة وظهور المعاملات الإلكترونية أدت بالعديد من التشريعات الى النظر في منظوماتها القانونية ، خاصة المتعلقة بالإثبات ، وذلك من أجل إدماج طرق مستحدثة للإثبات كالكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني والوثائق الإلكترونية الأصلية[2].

وهنا نجد اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية 2005م قدمت حلا لمشكلة تقديم صورة مطابقة لأصل الوثيقة الإلكترونية ، حيث نصت المادة 9 /4 على أنه " حينما

[1] نصت المادة 6/34 من لائحة غرفة التجارة الدولية بباريس النافذة من يناير 2012م على "يكون حكم التحكيم ملزما للأطراف ، ويتعهد الأطراف لدى إحالتهم النزاع إلى التحكيم بموجب هذه القواعد بتنفيذ أي حكم تحكيمي دون تأخير ، ويعتبرون قد تنازلوا عن أي طريق للطعن وذلك في الحدود التي يجوز أن يكون فيها هذا التنازل صحيحا ".

[2] ، سارة عبد الرحمن رحمانيان ، تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني ، دراسة تحليلية مقارنة ، رسالة ماجستير في القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الأوسط ، 2011م ، ص 114.

يشترط القانون وجوب إتاحة الخطاب أو العقد أو الاحتفاظ به في شكله الأصلي أو ينص على عواقب لعدم وجود مستند أصلي يعتبر ذلك الاشتراط قد استوفى فيما يخص الخطاب الإلكتروني إذا :

أ – وجدت وسيلة موثوقة تؤكد سلامة المعلومات الواردة فيه منذ الوقت الذي أنشئ فيه أولا في شكله النهائي كخطاب إلكتروني أو غير ذلك.

ب – وكانت المعلومات الواردة فيه حينما يشترط أن تكون متاحة ، قابلة للعرض على الشخص الذي يتعين أن تتاح له "

وقد حددت المادة 20 من ذات الاتفاقية نطاق تطبيق أحكامها ، حيث ألزمت الدول المنضمة إليها بتجسيد أحكامها في كل اتفاقية أخرى انضمت إليها تلك الدول كاتفاقية نيويورك 1958م ، وبالتالي نجد أن هذه الاتفاقية أعطت حجية للكتابة الإلكترونية مثلها مثل الكتابة التقليدية، وشملت بها اتفاقية نيويورك والتي تشترط في الأصل أن تكون الكتابة خطية وبالتوقيع التقليدي ، وعليه اعترفت هذه الاتفاقية بالقرار التحكيمي وتنفيذه بالشكل الإلكتروني.

أما شرط تقديم أصل الحكم التحكيمي فقد نصت المادة 1/8 من القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية1996م أنه "عندما يشرط القانون تقديم المعلومات أو الاحتفاظ بها في شكلها الأصلي ، تستوفي رسالة البيانات هذا الشرط أ– إذا وجد ما يعول عليه لتأكيد سلامة المعلومات منذ الوقت الذي انشئت فيه للمرة الأولى في شكلها النهائي بوصفها رسالة بيانات أو غير ذلك ب– كانت تلك المعلومات مما يمكن عرضه على الشخص المقرر أن يقدم إليه وذلك عندما يشترط تقديم تلك المعلومات " ، كما نصت المادة 3/8 من ذات القانون لأغراض الفقرة الفرعية أ– من الفقرة 1 على أنه "يكون معيار تقييم سلامة المعلومات هو تحديد ما إذا كانت قد بقيت مكتملة ودون تغيير، باستثناء إضافة أي تظهير وأي تغيير يطرأ أثناء المجرى العادي للإبلاغ والتخزين والعرض وتقدر درجة التعويل المطلوب على ضوء الغرض الذي انشئت من أجله المعلومات وعلى ضوء جميع الظروف ذات الصلة "، وهذا يفهم منه أنه يمكن أن تماثل الوثيقة الإلكترونية الأصل بتوافر شرطين:

الشرط الأول: يتعين وجود ضمان إمكان التشغيل فيما يخص كمال المعلومة.

الشرط الثاني : يتعين أن تكون المعلومة ممكن الكشف عنها للشخص المقدمة إليه.

ووجوب كمال المعلومة يتم استيفاؤه بمجرد بقاء المعلومة كاملة من دون اتلاف ، أما مستوى امكان التشغيل فيتم تقديره بالنظر إلى موضوع المعلومة[1].

لقد أشار دليل تشريع قانون الاونسترال للتجارة الإلكترونية أن المراد من مصطلح "أصلية " الوارد في نص المادة ليس الحديث عن تثبيت المعلومات للمرة الأولى كونه من المستحيل الحديث عن رسائل بينات أصلية، لأن الطرف الذي ترسل إليه رسالة بيانات يتلقى دائما نسخة عنها، وبذلك لابد من أخذ مفهوم "أصلية" على أنه يشير إلى إزالة العقبات التي تجابه تطور التجارة الإلكترونية ، باعتبار أن الكثير من المنازعات في مجال ممارستها ترتبط بمسألة الطبيعة الأصلية للوثائق ، ولهذا يجب على الدول الإقرار بوجود وسائل تقنية للشهادة بأن محتوى رسالة البيانات مطابقة للأصل.

ذكر بعض الفقه كذلك[2] أنه باستلزام اتفاقية نيويورك ضرورة تقديم أصل اتفاق التحكيم عند طلب تنفيذ حكم التحكيم فهي هنا تكون متناقضة ؛ لأنه عندما تنص المادة الثانية من اتفاقية نيويورك على امكانية ورود شرط التحكيم ضمن رسائل وبرقيات يتبادلها الاطراف ، ثم تأتي المادة الرابعة من نفس الاتفاقية وتقرر ضرورة تقديم أصل الاتفاق أو صورة طبق الأصل منه عندها يكون التناقض واضحا بين النصين المذكورين، حيث إن وجه التناقض هو إمكانية ورود اتفاق التحكيم في رسائل وبرقيات يتبادلها الطرفان، مما يعني غياب التوقيع على الاتفاق ، ومن ثم كيف يتسنى تقديم أصل اتفاق التحكيم على الرغم من غياب التوقيع الذي يعد أحد الشروط الاصلية لاعتبار الاصل أصلا ، لهذا ذكر بعض الفقه[3] أنه يجب فهم فكرة الأصل أن تكون في ضوء الطريقة التي أبرم بها اتفاق التحكيم ، فإذا ما كان اتفاق التحكيم مكتوبا وموقعا عليه بطريقة تقليدية فهنا يجب أن يكون حكم التحكيم مكتوبا وموقعا عليه بطريقة تقليدية ، أما إذا ورد اتفاق التحكيم ضمن برقيات أو رسائل أو من خلال البريد الإلكتروني فإن الأصل لا يشترط فيه أن يكون مكتوبا موقعا

[1] الياس ناصيف ، التحكيم الإلكتروني، مرجع سابق ، ص 253.

[2] نبيل زيد مقابلة ، مرجع سابق ، ص 96. أمينة خبابة ، مرجع سابق ، ص 178.

[3] سارة عبد الحسين رحمانيان ، مرجع سابق ، ص 112، أمينة خبابة ، مرجع سابق ، ص180.

عليه من الطرفين ، وعلى ذلك لا يشترط عند تنفيذ حكم التحكيم تقديم أصل اتفاق التحكيم مكتوبا ويحمل توقيع الطرفين متى تم هذا الاتفاق بطريقة إلكترونية.

وبالرغم من اعتراف كثير من التشريعات بالكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني وباتفاق التحكيم المبرم عن طريق الإنترنت ، إلا أن بعض الفقه[1] أشاروا إلى أن اتفاق التحكيم الخطي والقرار التحكيمي الخطي على الورق مطلوبان حين تقديم طلب تأييد الحكم ، والمصادقة عليه وتنفيذه، وذلك لأن المحاكم لا تتعامل بالوثائق الإلكترونية وإن كانت تعترف بها ، ولهذا يجب من أن يكون الإتفاق التحكيمي والقرار التحكيمي قابلين للاستخراج على الورق حتى يمكن الاعتراف بهما.

ثانيا: مدى امكانية تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني وفقا للمادة 5 من اتفاقية نيويورك:

تأكيدا لرغبة المشرع الدولي في تدعيم مبدأ الاعتراف بأحكام التحكيم الاجنبية وتنفيذها نجد أن المادة الخامسة من اتفاقية نيويورك 1958م قد جعلت الأصل هو قابلية الحكم للتنفيذ متى توفرت جميع شروط صحته بمجرد حكم التحكيم واتفاق التحكيم على النحو الذي أوردناه في المادة الرابعة ، وجعلت من رفض الاعتراف بالحكم وتنفيذه هو الاستثناء عن الأصل ، وتتمثل حالات الرفض المحددة على سبيل الحصر في طائفتين ، تتمثل الطائفة الأولى الحالات التي يقع عبء اثباتها وإثارتها على عاتق من صدر ضده حكم التحكيم ، حيث نصت المادة الخامسة من الاتفاقية :

أ – "لا يجوز رفض الاعتراف وتنفيذ الحكم بناء على طلب الخصم الذي يحتج عليه بالحكم إلا إذا قدم هذا الخصم للسلطة المختصة في البلد المطلوب إليها الاعتراف والتنفيذ الدليل على[2] :

1 – أن أطراف الاتفاق المنصوص عليه في المادة الثانية كانوا طبقا للقانون الذي ينطبق عليهم عديمي الاهلية أو أن الاتفاق المذكور غير صحيح وفقا للقانون الذي أخضعه له الأطراف أو عند عدم النص على ذلك طبق لقانون البلد الذي صدر فيه الحكم.

---

[1] معتصم نصير ، مرجع سابق ، ص 46.

[2] في ذلك اعتبرت محكمة التعقيب الفرنسية في عدة قرارات أن ابطال حكم التحكيم في بلد المنشأ لا يحول دون تطبيقه في بلد آخر، معتمدة على أحكام الفصل السابع من اتفاقية نيويورك ، نقلا عن محمد الملجاوي ، موقف القضاء من صعوبات تنفيذ أحكام التحكيم، ص 168.

2 – أن الخصم المطلوب تنفيذ الحكم عليه لم يعلن إعلانا صحيحا بتعيين المحكم أو بإجراءات التحكيم أو كان من المستحيل عليه لسبب آخر أن يقدم دفاعه وهذا ما قضت به محكمة النقض المصرية. [1] ،

3 – أن الحكم فصل في نزاع غير وارد في مشارطة التحكيم أو في عقد التحكيم أو تجاوز حدودهما فيما قضى به.

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

5– أن الحكم لم يصبح ملزما للخصوم أو ألغته أو أوقفته السلطة المختصة في البلد التي فيها أو بموجب قانونها صدر الحكم".

يتضح من هذه الشروط أن اتفاقية نيويورك ترجح قانون إرادة الاطراف على قانون البلد الذي يجري فيه التحكيم ، والذي لا يطبق إلا في حالة خلو اتفاق التحكيم من القانون المعين لتطبيقه.

أما الطائفة الثانية من أسباب بطلان الحكم التحكيمي فهي تمنح لمحكمة دولة التنفيذ أن ترفض تنفيذ الحكم من تلقاء نفسها ، حتى وإن لم يطلب منها الخصوم ، حيث نصت المادة 2/5 يجوز للسلطة المختصة في البلد المطلوب إليها الاعتراف وتنفيذ حكم المحكمين أن ترفض الاعتراف والتنفيذ إذا تبين لها:

أ _ أن قانون ذلك البلد لا يجيز تسوية النزاع عن طريق التحكيم.

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

وبالرغم من تسليم الفقه[2] من أن القاضي المختص بإصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم ليست جهة طعن في هذا الحكم ، إلا أن الراي متفق على أنه ليس من المعقول أن يحرم القاضي من كل دور رقابي على عمل المحكم ، لأن الفقه مستقر على أن دور القاضي الآمر بالتنفيذ محدد وله سلطة مقيدة ، وهذه السلطة هي الرقابة الشكلية للتحكيم ، حيث يتأكد القاضي من وجود حكم تحكيم يستند الى اتفاق ، وأن الحكم روعي

[1] محكمة النقض المصرية ، 2660 لسنة 59 ق ، جلسة 1996/3/27م، س 47، ج1 ص563.

[2] جعفر ذيب المعاني ، المرجع السابق ، 261. كذلك حفيظة السيد الحداد ، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، مرجع سابق ،250.

فيه الشكل الذي يتطلبه القانون سواء عند الفصل في النزاع أو عند كتابة الحكم ، لذلك ذكر كثير من الفقهاء[1] بأنه يدخل في سلطة هذ القاضي التحقق مما يلي :

. وجود اتفاق تحكيم صحيح

. التزام هيئة التحكيم بالاتفاق التحكيمي

. صحة الشكل الذي صدر فيه حكم التحكيم

. صحة تشكيل هيئة التحكيم

وفي المقابل ليس للقاضي الرقابة على كيفية الفصل في موضوع النزاع ، ولا أن يمتنع عن اصدار الأمر بالتنفيذ وذلك بالخوض في مسألة مدى مطابقة حكم التحكيم للقانون الواجب التطبيق.

وتعطي الدول الصيغة التنفيذية للحكم بالاعتماد على قوانينها الداخلية[2] ، فإذا كانت قوانينها الداخلية تعترف بالعقود الإلكترونية فسوف تعطي القرار التحكيمي القوة والفاعلية لتنفيذ حكم التحكيم ، وإذا كانت لا تعترف به فهنا تثار إشكالية وهي هل يجوز للقاضي المختص بالتنفيذ أن يرفض اعطاء الأمر بالتنفيذ وذلك على أساس أن القانون المطبق في دولته لا تعترف بالكتابة الإلكترونية أو بالتوقيع الإلكتروني أو الاتفاق الإلكتروني وهل يجوز الاحتجاج أمام القاضي أن حكم التحكيم لم يكن مكتوبا أو موقعا توقيعا صحيحا؟

توجيه هذه الاشكالية ذكر بعض الفقه[3] أن صحة الكتابة الإلكترونية أو الاتفاق الإلكتروني لا يتوقفان على قانون دولة التنفيذ ، وإنما يتوقفان على القانون المطبق على إجراءات التحكيم وقانون الدولة الذي صدر الحكم فيها وذلك استنادا إلى المادة 1/5/أ من اتفاقية نيويورك ، وكذلك المادة 1/36/أ من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي 1985م اللتين أوجبتا أنه لا يجوز رفض الاعتراف بأي قرار تحكيمي أو رفض تنفيذه ، إلا إذا قدم الخصم إلى السلطة المختصة دليلا يثبت أن أطراف الاتفاق كانوا طبقا للقانون الذي ينطبق

---

[1] سارة عبد الحسين رحمانيان، مرجع سابق ، 105.

[2] هناك بعض الدول لا تتطلب أي اجرء لتنفيذ الحكم التحكيمي ، بل ينفذ مباشرة بعد صدوره ، كالنمسا والنرويج ، وهناك دول تطلب ضرورة تأشيرة موظف اداري كالسويد وفنلندا. في ذلك نصت المادة 763 من قانون المرافعات الليبي بأنه "لا يصير حكم المحكمين واجب التنفيذ إلا بأمر يصدره قاضي الأمور الوقتية بالمحكمة التي أودع أصل الحكم قلم كتابها بناء على طلب أحد ذوي الشأن".

[3] سلطان عبد الله محمود الجواري ، عقود التجارة الإلكترونية والقانون الواجب التطبيق ، دراسة قانونية مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، 2010م ،ص237، كذلك أمينة خبابة ، مرجع سابق، ص179.

عليهم عديمي الأهلية أو أن الاتفاق المذكور غير صحيح بموجب القانون الذي أخضع الطرفان الاتفاق اليه ، أو عند عدم الاشارة إلى مثل هذا القانون ، طبقا لقانون البلد الذي صدر فيه الحكم ، وبالتالي يلزم لصحة الكتابة الإلكترونية أو الاتفاق الإلكتروني أن يكون هذا الاتفاق صحيحا وفقا للقانون المطبق على اجراءات التحكيم إن تم الاتفاق على ذلك ، أو وفقا لقانون الدولة التي صدر فيها الحكم إن لم تتم الإشارة اليه.

الفرع الثاني

تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني وفق آليات خاصة به

تقوم مراكز تسوية المنازعات الإلكترونية باعتماد وسائل معينة من شأنها تحفيز المحكوم عليه "الطرف الخاسر في التحكيم" بتنفيذ حكم التحكيم طواعية، حيث يرى جانب من الفقه[1] أن تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني لا ينبغي أن يتم أمام القضاء الوطني وذلك مثل التحكيم العادي، ذلك أن محاكم التنفيذ تحدد مدى سلامة إجراءات التحكيم الإلكتروني وفقا لقواعد القانون الوطني، سواء كان هذا القانون هو القانون المختار من الأطراف لحكم الإجراءات ، أو كان قانون مقر التحكيم ، لأنه في كلتا الحالتين قد لا تتناسب هذه القوانين الوطنية مع الإجراءات الإلكترونية ، لذلك ذهب كثير من الفقه[2] إلى ضرورة المناداة بإبعاد تنفيذ أحكام التحكيم الإلكتروني عن القضاء الوطني ، وضرورة البحث عن وسائل لتنفيذ هذه الاحكام بطريقة آلية، حيث ثم استحداث وسائل يتم بها تنفيذ حكم التحكيم ، وهذه الوسائل إما أن تكون مباشرة لتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني ، وإما أن تكون غير مباشرة.

أولا : التنفيذ المباشر لحكم التحكيم الإلكتروني:-

يقصد بتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني مباشرة ، أنه يمكن لمركز تسوية المنازعات تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني طواعية وذلك دون حاجة لتدخل المحكوم عليه ، حيث تتنوع هذه الوسائل باختلاف المراكز التي تفصل في النزاع [3] ومن هذه الوسائل:

أ- إيداع ضمان مالي مغلق:

حيث عن طريق هذه الوسيلة يقوم طرفا النزاع اللذان ارتضيا اللجوء إلى إحدى مراكز التحكيم الإلكتروني بتحويل مبلغ مالي إلى حساب المركز الذي سيفصل في النزاع ، ويظل هذا المبلغ مجمدا لا يمكن لطرفي

[1] عماد الدين المحمد، مرجع سابق ،ص 1062 ، محمد إبراهيم موسى ، مرجع سابق ، ص 1085.

[2] حسام أسامة محمد شعبان ، مرجع سابق ،ص190، جعفر ذيب المعاني ، مرجع سابق، ص 254، عبدالمنعم زمزم، مرجع سابق ص384

[3] محمد إبراهيم موسى، مرجع سابق ، ص 1084.

النزاع التصرف فيه ، إلا بعد فوات مدة محددة مسبقا في اتفاق التحكيم أو مشارطة التحكيم ، لذلك يسهل على مركز التسوية تنفيذ حكم التحكيم لصالح الطرف الذي حكم له وذلك عن طريق مبلغ المال الذي تم وضعه في حساب مركز التحكيم[1].

ب- ربط مراكز التحكيم الإلكتروني بمصدر بطاقات الائتمان:

تعتمد هذه الآلية على قيام مركز التحكيم الإلكتروني ، بإبرام عقد مع أحد مصدري بطاقات الائتمان كشركة ماستر كارد . أو فيزا كارد ، والذي بدوره يبرم عقد مع التاجر الذي يريد أن يستفيد من خدمة الائتمان ، حيث يتضمن كل عقد من هذين العقدين شرطا يخول مصدر بطاقات الائتمان ويلزمه برد الثمن الى حساب المشتري ، وذلك إذا تلقى قرارا تحكيميا من المركز المتفق عليه يفيد ذلك[2] ، حيث إن هناك عدة أسباب تفرض على التاجر قبول هذه الشرط ، ومن هذه الأسباب:

1 - إن دفع ثمن البضاعة أو السلعة المشترات عن طريق الإنترنت لن يتم إلا من خلال بطاقات الائتمان، وهي ما تملكه الجهة مصدرة البطاقات.

2- إن هذا الشرط يزيد من ثقة العميل والمستهلك في التاجر ويدفعه إلى تكرار المعاملات الإلكترونية معه[3].

ج- التنفيذ الذاتي الإلكتروني:

يقصد بهذه الوسيلة أن يكون لمركز تسوية المنازعات إلكترونيا القدرة على تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني مباشرة ، والحالة الوحيدة التي يتحقق فيها الفرض هي التسوية التي تتم من خلال هيئة icann المختصة بتسوية المنازعات الناشئة عن استعمال أسماء الدومين ، والمواقع الإلكترونية، و ذلك بإلغاء اسم أحد المواقع إذا تشابه مع اسم موقع سبق تسجيله ، واستنادا إلى العقد الذي يربط هيئة icann والكيانات التابعة لها والتي أسندت اليها مهام تسجيل أسماء النطاق[4] ، فإن العقد الذي يربطها بطالب التسجيل ينص صراحة

---

[1] مصطلح أحمد الطروانة ، نور حمد الحجايا ، التحكيم الإلكتروني ، مجلة الحقوق تصدرها كلية الحقوق ، جامعة البحرين ، الجزء الثاني ، العدد الأول ، 2005، ص 241.

[2] أسامة ادريس بيد الله ، مرجع سابق ، ص 45.

[3] عصام عبد الفتاح مطر ، مرجع سابق ، ص 439.

[4] يطلق على اسم النطاق أيضا: اسم الدومين، اسم الحقل ، اسم المجال ، ويعرف بأنه علامة تأخذ مظهر اندماج الأرقام والحروف بحيث يتولى هذا المظهر تحديد مكان حاسوب أو موقع أو صفحة عبر الإنترنت. نقلا عن رجاء نظام حافظ بني شمسه ، مرجع سابق ، ص44.

على حق الهيئة في حالة تسجيل غير شرعي لاسم النطاق أو أنه تبين فيما بعد تشابه مع علامة تجارية ، الحق باتخاذ الاجراءات اللازمة والمتمثلة في تعديل اسم النطاق لإزالة الغموض أو شطب اسم النطاق بأكمله ، إلا أن ما يعيب التنفيذ الذاتي الإلكتروني هو أن المحكوم عليه يمكنه ايقاف سلطة هيئة icann عن التنفيذ بمجرد أن يتقدم خلال 10 أيام ما يفيد أنه رفع دعوى قضائية تناول ذات الموضوع أمام المحكمة الوطنية المختصة ، وفي هذه الحالة لا تملك الهيئة شطب اسم النطاق[1].

د- صندوق تمويل الأحكام

من خلال هذه الآلية يتم إنشاء صندوق لتمويل الأحكام الإلكترونية الصادرة عن مراكز التحكيم الإلكتروني ، حيث يساهم تجار السوق الإلكتروني في تمويل الصندوق من خلال اشتراكاتهم المدفوعة مسبقا، ويتولى الاشراف عليه وادارته مركز التحكيم الإلكتروني ، ويضمن المركز حصول الطرف الذي حكم له على الأموال التي حكمت له ، ذلك من خلال الصندوق[2].

ثانيا: التنفيذ غير المباشر لحكم التحكيم الإلكتروني:-

يتم التنفيذ غير المباشر لحكم التحكيم الالكتروني عن طريق حث الطرف المحكوم عليه على تنفيذ الحكم وذلك دون تدخل مركز تسوية المنازعات بطريقة مباشرة ، حيث إن المركز يقوم بعملية ترهيب الطرف المحكوم عليه على تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني ، وذلك من خلال استخدام المراكز الإلكترونية وسائل تسمح بالضغط على المحكوم عليه ، ومن أهم هذه الوسائل:

أ- التهديد بسحب علامة الثقة:

ترجع هذه الوسيلة إلى فكرة علامات الثقة والتي تقوم على جهات مانحة لهذه العلامات توضع على المواقع الإلكترونية للبائعين ، وذلك مقابل الزامه بالقواعد التي وردت في تقنين واضع العلامة ، والذي عادة ما يتضمن نصوصا تلزم المواقع باحترام القوانين والمنافسة المشروعة ، وتحديد طريقة البيع ، كما أنها تلزم البائعين بالخضوع لمركز التسوية المحدد في التقنين ، كما تلزمه كذلك باحترام الأحكام والقرارات التي يصل اتليها مركز تسوية المنازعات إلكترونيا[3]،حيث يحق للبائع الإلكتروني على شبكة الإنترنت استخدام علامة

[1] خيري عبد الفتاح السيد البتانوني ، مرجع سابق ، ص 191.

[2] إبراهيم إسماعيل إبراهيم ، فعالية قرار التحكيم الإلكتروني ، كلية القانون، جامعة بابل ، مجلة بابل، العلوم الانسانية / المجلد 21، العدد 2 ،2013م، ص 368.

[3] عصام عبد الفتاح مطر ، مرجع سابق، ص 490.

الثقة المملوكة لمركز تسوية المنازعات إلكترونيا على موقعه الإلكتروني مقابل التزام البائع بمجموعة التزامات معينة من بينها التزام البائع بتسوية منازعاته مع عملائه المستهلكين أمام مركز التسوية ، بحيث يختص هذا المركز بنظر النزاع بمجرد اعلان أحد عملاء البائع من المستهلكين برغبته في تسوية نزاعهما ، حيث يجوز لمركز التسوية سحب علامة الثقة من على موقع البائع الإلكتروني إذا امتنع البائع عن تنفيذ الأحكام الصادرة من مركز التسوية بحيث يبقى الاختيار للبائع بين تنفيذ الحكم و الإبقاء على علامة الثقة أو رفض تنفيذ الحكم وسحب علامة الثقة منه، و لأن علامة الثقة بالنسبة للبائع ذات قيمة اقتصادية كبيرة حيت تعطي ثقة كبيرة للعملاء واكتساب عملاء جدد لأن المشتري الإلكتروني يبحث عن علامة الثقة قبل الشراء ، فغالبا يفضل البائع الإلكتروني تنفيذ الحكم لأجل الابقاء على علامة الثقة اختياريا فلا يمكن للبائع الإلكتروني الذي اكتسب ثقة عملائه أن يفقدها بهذه السرعة[1].

ب- الضغوط الإعلامية والتجارية:

يقوم الطرف الرابح بممارسة ضغوط تجارية على نظيره الخاسر وذلك بعد صدور قرار بالتراجع عن إعلانات معينة أو بينات موجودة على موقع الطرف الخاسر والممتنع عن تنفيذ هذا القرار بمنعه من الإعلان على مواقع معينة على شبكة الإنترنت ، أو وضع اسم شبكة الخاسر الممتنع في القائمة السوداء والتي تحتوي على أسماء المواقع الإلكترونية للبائعين الذين لا ينفذون أحكام وقرارات مراكز التحكيم الالكترونية ، وغير الموثوق بهم وبشكل دوري في المواقع المانحة للعلامات[2].

ج- الطرد من الأسواق الإلكترونية:

أدى رواج التجارة الإلكترونية بصفة عامة والمعاملات الإلكترونية بصفة خاصة بمتعامليها البحث عن وسائل عدة من أجل تنظيم ما اصطلح على تسميته المجتمع الافتراضي ، وإيجاد وسائل لضبط وتفعيل المعاملات بحسن نية خاصة في اطار الأسواق الإلكترونية ، وفرض جزاءات في حالة الإخلال بهذا المبدأ ، ومن بينها طرد المتعامل من الأسواق الإلكترونية[3]، ويتم ذلك بمقتضى اتفاق ثلاثي الأطراف بين كل من مركز التسوية الالكترونية والبائع الإلكتروني، ومقدم خدمة المعلومات لموقع البائع بحق مركز التسوية

[1] عماد الدين المحمد ، مرجع سابق ، ص1064.

[2] رجاء نظام حافظ بني شمسة ، مرجع سابق، ص 130.

[3] حسام أسامة محمد شعبان، مرجع سابق ، ص 259.

الإلكترونية في حرمان موقع البائع الالكتروني من تقديم عروضه على الإنترنت عند امتناعه عن تنفيذ أحكام مركز التسوية الالكتروني، ويتم الطرد من الأسواق الالكترونية بقيام مقدم خدمة المعلومات لموقع البائع الالكتروني بغلق موقع البائع ، بحيث لا يمكن لأحد المستهلكين المستخدمين له الدخول إليه إلا بناء على طلب مركز التسوية الإلكتروني ، مما ينتج عنه خسارة فادحة لموقع البائع الإلكتروني ، وهذا يجعله يفضل تنفيذ أحكام التحكيم الإلكتروني الصادرة من مركز التسوية الإلكترونية في مواجهته اختيارا خشية إصابته بأضرار جسيمة نتيجة إغلاق موقعه الإلكتروني وطرد من الأسواق الإلكترونية.

وبالرغم من الفعالية التي يعرفها هذا الاجراء في تحفيز في تنفيد قرار مركز التحكيم ، إلا أن اللجوء لهذه الوسيلة قليلة بالمقارنة بالوسائل الأخرى ، ويرجع ذلك الى أن المواقع الالكترونية لا تميل إلى وضع نص في عقد مقدم الخدمة يتضمن غلق الموقع بسبب الضرر البالغ الذي يمكن أن يلحق الموقع نتيجة غلقه[1].

د- الغرامة التهديدية :

يعتبر نظام الغرامات التهديدية إجراء مألوفا في إطار الأحكام القضائية[2] والتي تلزم الطرف المماطل في التنفيذ بغرامة تهديدية الهدف منها حث المحكوم عليه بتنفيذ التزامه ، وتتم الغرامة التهديدية بمقتضى اتفاق بين مركز التسوية الالكتروني ومركز البائع الإلكتروني ، حيث يتم الزام البائع بدفع مبلغ مالي يتناسب تقديره مع قيمة النزاع عند عرض النزاع على مركز التسوية الالكتروني المختص بمنازعاته كشرط لضمان التزام البائع بتنفيذ الأحكام الصادرة في مواجهته من مركز التسوية الإلكتروني ، ويعتبر المبلغ بمثابة غرامة تهديدية نظير الامتناع عن التنفيذ ، مما يدفع البائع الإلكتروني إلى تنفيذ أحكام مركز التسوية الإلكترونية الصادرة في مواجهته اختياريا خشية أن يفقد المبلغ المالي الذي دفعه سابقا خاصة إذا كانت قيمة المبلغ أكثر من قيمة الحكم ، بالإضافة إلى فقد الثقة والسمعة في أوساط التجارة الإلكترونية[3].

---

[1] مصطلح أحمد الطروانة ، نور حمد الحجايا ، مرجع سابق، ص 241.

[2] المادة 216 من القانون المدني الليبي.

[3] عماد الدين المحمد ، مرجع سابق، ص 1064.

و – التهديد بنظام إدارة السمعة على الإنترنت:

توجد مواقع إلكترونية للتسوق على الإنترنت تضم في عضويتها مواقع تجارية للبائعين والمستهلكين ، حيث تقوم مواقع التسوق بالكشف للمستهلك عن السيرة الذاتية للبائع الذي سيتعامل معه وسمعته وأراء المستهلكين الذين تعاملوا معه من قبل ، وذلك قبل الاقدام على الشراء ، والبائع الذي تظهر عنه سلبيات أقل يحوز على ثقة أكبر المستهلكين ، أما البائع الذي تظهر عنه سلبيات أكثر يقل اقبال المستهلكين على التعامل معه ، ومن حق مركز تسوية المنازعات إلكترونيا اضافة نقاط سلبية على موقع البائع الممتنع عن تنفيذ أحكامه مما يجعل البائع الإلكتروني يسعى لتنفيذ الأحكام الصادرة في مواجهته وذلك من أجل الحفاظ على سمعته اختياريا وذلك لأنه يسعى في أن يبقى بائعا موثوقا به في سوق التجارة الالكترونية[1].

هـ – نظام القائمة السوداء

يعتبر نظام القائمة السوداء مكملا لنظام السابق وهو سحب علامات الثقة ، والذي بموجبه يتم اصدار قائمة تحتوي على أسماء المواقع الإلكترونية للبائعين اللذين لا ينفذون أحكام وقرارات مراكز التسوية الالكترونية المختصة، حيث تقوم الجهات المانحة لعلامات الثقة وكذلك الجهات التي تتولى ادارة السمعة بإصدار قائمة تحتوي على أسماء المواقع الإلكترونية للبائعين الذين يمتنعون عن تنفيذ الأحكام الصادرة عن مراكز التسوية الإلكترونية ، ونشرها على مواقع تلك الجهات وإرسالها الى المواقع الإلكترونية المتخصصة في حماية المستهلك لنشرها على مواقعها بحيث يسهل لأي مستهلك الحصول على القوائم السوداء والتي تعد أمرا خطيرا بالنسبة للبائع مما سيؤدي إلى فقدانه للكثير من عملائه مما يدفع البائع الإلكتروني للقيام بتنفيذ الأحكام الصادرة عن مراكز التسوية الإلكترونية في مواجهته خشية نشر اسمه وموقعه الإلكتروني في القائمة السوداء[2].

وهكذا يجب دعم هذه الوسائل عن طريق سن قوانين دولية ومحلية ، بحيث تدعم مراكز التحكيم الإلكتروني في تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني وذلك حتى يتم التنفيذ بأيسر الطرق وأسرعها .

---

[1] مرجع سابق

[2] خيري عبد الفتاح السيد البتانوني ، مرجع سابق ص 188، حسام أسامة محمد شعبان ، مرجع سابق، ص 252.

الخاتمة

بعد أن انتهيت بفضل الله ومَنِّه من دراسة هذا الموضوع الذي بحثت فيه عن العدالة الإلكترونية الموازية "التحكيم الإلكتروني"، ها أنا آتي في ختامها بعرضٍ لأهم النتائج التي توصلت إليها، وما ارتأيته من توصيات متواضعة بشأنها:

أولا- النتائج:

1-يعد كل من التحكيم الإلكتروني والمفاوضات الإلكترونية والوساطة الإلكترونية والتقاضي الإلكتروني عدالة إلكترونية موازية للقضاء ، ومن الطرق السريعة لفض المنازعات ؛ إلا أن التحكيم الإلكتروني عرف فعالية لامثيل لها مقارنة بالوسائل الأخرى ، وذلك يعود خصوصا إلى إصداره لأحكام ملزمة لأطرافه على خلاف القرارات الصادرة في إطار التوفيق الإلكتروني والمفاوضات الإلكترونية فهي قرارات غير ملزمة.

2-إن أهم ما يميز التحكيم الإلكتروني عن التحكيم التقليدي هو الطابع غير المادي فيه ، حيث يتم استخدام الدعائم الإلكترونية في التحكيم الإلكتروني ، لهذا نجد أن هذا الأخير يعرف اشكالا يتمثل في عدم وجود إطار قانوني خاص به يؤطره ويضفي عليه الشرعية المرجوة، وهذا يبين لنا أن التحكيم الإلكتروني ما هو إلا مزيج من القواعد المتعلقة بالتحكيم من جهة ، وبوسائل الاتصال الحديثة من جهة أخرى ، أي إن هذا النوع من التحكيم لا يخرج عن كونه تحكيما وفقا للقواعد العامة للتحكيم ؛ إلا أنه يمتاز بتطبيق تقنيات متطورة "وسائل الاتصال الحديثة" على هذه القواعد.

3-إن تطبيق القواعد والأحكام العامة للتحكيم والقانون المدني على اتفاق التحكيم ، يثير إشكاليات متعددة فيما يتعلق بالشروط الموضوعية اللازمة لإبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني ، والشروط الشكلية كذلك ، فبالنسبة للشروط الموضوعية تثار إشكالية مدى توافر رضا طرفي النزاع في اللجوء إلى اتفاق التحكيم الإلكتروني، وكيف يتم التأكد من أن رضا الأطراف صحيح ، ومن أن طرفي النزاع متوفرة فيهم الأهلية القانونية المطلوبة، أما بالنسبة للشروط الشكلية فتثار إشكالية مدى تحقق شرط الكتابة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني في اتفاق التحكيم الإلكتروني.

4-إن التحكيم الإلكتروني لا يختلف عن التحكيم التقليدي فيما يتعلق بالقانون الواجب على اتفاق التحكيم أو القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم ، فيمكن لطرفي النزاع الاتفاق على اختيار القانون الواجب التطبيق ، كما يمكن لهيئة التحكيم القيام بهذا الاختيار في حالة عدم وجود الاتفاق عليه.

5-إذا كان تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني له من الأهمية البالغة باعتباره ثمرة اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني وخاصة التحكيم الأجنبي ، وأن إنكار أي أثر له يكون إنكارا للعدالة وعائقا أمام نمو الاقتصاد ، إلا أن عدم وجود الإطار القانوني الذي ينظم هذا النوع من التحكيم يعتبر عائقا أمام تنفيذه خاصة في الدول التي ليس لها نصوص خاصة بالتحكيم الإلكتروني نتيجة اختلاف النظم القانونية من دولة إلى أخرى من حيث قبول تنفيذ الحكم الأجنبي ورفضه وكذا الشروط الواجب توافرها عند تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني.

ثانيا- التوصيات:

من خلال ما تقدم ومن خلال الدراسة التي أجريتها حول التحكيم الإلكتروني ، ومن خلال النتائج التي توصلت إليها ، ومن أجل تلافي التحديات والإشكاليات التي تواجه التحكيم الإلكتروني باعتباره عدالة الكترونية موازية للقضاء فإننا نقترح التوصيات التالية:

1- ضرورة عقد المؤتمرات والندوات من أجل التعريف بأهمية ودور التحكيم الإلكتروني باعتباره عدالة موازية للقضاء.

2- نهيب بالتشريعات الدولية والوطنية إزالة كل العراقيل والإشكاليات القانونية التي تواجه التحكيم الإلكتروني ، وذلك من خلال سن مجموعة من القواعد القانونية التي تتفق ومتطلبات التحكيم الإلكتروني.

3- نهيب بالمشرع الليبي مواكبة التطورات التشريعية المتعلقة بالتجارة الإلكترونية عامة وبالتحكيم الإلكتروني خاصة ، وإزالة كل العراقيل التي تعترض طريق التحكيم الإلكتروني .

4- ضرورة قيام الجهات المختصة بمواكبة التطورات التقنية للوصول لأفضل الحلول التقنية والتشريعية ، لتحديد طريقة ناجحة للتثبت من خلالها من هوية وأهلية طرفي النزاع ، ومن أن طرفي النزاع توفر فيهم الرضا المطلوب في اتفاق التحكيم الإلكتروني.

5- ضرورة اعتراف القوانين الدولية والوطنية بصحة انعقاد جلسات التحكيم الإلكتروني ، واعتماد ما يقدم فيها من مستندات ، وما يثار فيها من دفوع ، بالإضافة إلى المداولات الإلكترونية التي تتم بين الأطراف وهيئة التحكيم.

6- التوسع في مفهوم التوقيع والكتابة ليستوعب ما أفرزه الوسط الافتراضي من معطيات جديدة تتيح للأطراف التعاقد عن بعد ، وبالتالي فض المنازعات الناشئة عن هذه التعاقدات ، أو تلك الناجمة عن استخدام شبكة الإنترنت.

7- ضرورة عقد ندوات ودورات تدريبية لرجال القانون وذلك من أجل اعداد كوادر قانونية تتمتع بمعرفة معلوماتية واسعة ، بحيث يستطيعون من خلالها مسايرة التطورات الحاصلة في وسائل الاتصال الحديثة.

8- من أجل أن تكون للأحكام الصادرة في نظام التحكيم الإلكتروني قوة الإلزام بالنسبة لطرفي النزاع ، ومن أجل سرعة تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني دون أية عرقلة ؛ فإنه لابد أن تقوم الجهات الدولية المعنية بإعادة النظر في اتفاقية نيويورك الخاصة باعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها 1958م ، حيث يتم تعديل بعض نصوصها لتتمشى وتسمح بتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني بشكل واضح وصريح وبدون أية عراقيل، ولهذا نهيب بالدول التي لم توقع على هذه الاتفاقية القيام بالتوقيع والتصديق على هذه الاتفاقية من أجل توحيد أحكام وقواعد تنفيذ حكم التحكيم بين كل الدول.

قائمة المراجع

أولا- كتب اللغة

1 – أبو الحسين أحمد ابن فارس الرازي ، معجم مقاييس اللغة ، دار الفكر للطباعة والنشر ، 1399هـ،1399م ، ص 12.

2 – ابن المنظور لسان العرب ، المؤسسة العامة للتأليف والنشر، ج 15 ،1324هـ.

3 – أبو الفضل جمال الدين محمد بن مكرم بن منظور الانصاري الخزرجي المصري، لسان العرب ، اصدارات وزارة الشؤون الاسلامية والأوقاف والدعوى والإرشاد ، السعودية ، دار النور الكويت ، ج 15،2010م.

ثانيا- الكتب القانونية:

1- إبراهيم عبد ربه إبراهيم ، هشام بشير ، التحكيم الإلكتروني ، المركز القومي للإصدارات القانونية ، الطبعة الأولى ، 2012م.

2- أبو العلا علي أبو العلا النمر، ميعاد التحكيم ،دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى، 1998م.

3- أحمد أبو الوفا ، التحكيم الاختياري والإجباري الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة ،الطبعة الخامسة ، 1988م.

4- أحمد عبد الكريم سلامة ، التحكيم في المعاملات المالية الداخلية والدولية ، دار النهضة العربية بدون طبعة، 2006م.

5- أحمد عبد الكريم سلامة، قانون التحكيم التجاري الدولي والداخلي ، تنظير وتطبيق ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، الطبعة الأولى ، 2003.

6- أحمد محمد حشيش ، طبيعة المهمة التحكيمية ، دار الكتب القانونية ، مصر ، بدون طبعة، 2001م.

7- أحمد هندي، التقاضي الإلكتروني ، دار الجامعة الجديدة ، بدون طبعة ، 2014م.

8- أسامة أحمد شوقي المليجي ، استخدام مستخرجات التقنيات العلمية الحديثة وأثره على قواعد الاثبات المدني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بدون طبعة، 2007م.

9- أسامة مجاهد أبو الحسن ، خصوصية التعاقد عبر الانترنت ، دار النهضة للنشر والتوزيع، بدون طبعة، 2000م.

10- إلياس ناصيف ، العقود الدولية ، العقد الإلكتروني في القانون المقارن، منشورات الحلبي الحقوقية ، الطبعة الأولى ، 2009.

11- إلياس ناصيف، العقود الدولية ، التحكيم الإلكتروني ، منشورات الحلبي الحقوقية ،الطبعة الأولى ، 2012م .

12- أيسر صبري ابراهيم ، ابرام العقد عن الطريق الالكتروني واثباته، دار الفكر الجامعي ، الطبعة الأولى ، 2014م .

13- أيمن بهي الدين ، المركز القانوني للمحكم ، دار الجامعة الجديدة، بدون طبعة، 2011م.

14- إيناس الخالدي ، التحكيم الالكتروني ، دار النهضة العربية ، القاهرة، بدون طبعة، 2009م.

15- بسمان نواف الراشدي ، عقود التجارة الدولية وقواعد إبرامها ،دار الفكر الجامعي ، الطبعة الأولى، 2015م.

16- ثروت حبيب، المصادر الإرادية للالتزام في القانون المدني الليبي ، منشورات الجامعة الليبية ، كلية الحقوق ، بني غازي ،بدون طبعة، 1972م.

17- ثروت عبد الحميد، التوقيع الإلكتروني ، مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة ، الطبعة الثانية ، 2000م.

18- جعفر ذيب المعاني ، التحكيم الإلكتروني ودور القضاء الوطني بتفعيله، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، الطبعة الأولى، 2014 م.

19- جمال محمود الكردي القانون الواجب التطبيق في دعوى التحكيم ، دار النهضة العربية ، الطبعة الثانية ،2004م .

20- حسام أسامة محمد، الاختصاص الدولي للمحاكم وهيئات التحكيم في منازعات التجارة الإلكترونية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية، بدون طبعة، 2009 .

21- حسام الدين فتحي ناصف، التحكيم الالكتروني في منازعات التجارة الدولية ، دار النهضة العربية ، بدون طبعة، 2005م.

22- حفيظة الحداد ، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية ، دار الفكر الجامعي ، بدون طبعة، 1997م.

23- حفيظة السيد الحداد ، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، 2007م.

24- خالد مصطفى فهمي ، النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني في ضوء التشريعات العربية والاتفاقيات الدولية ، دار الجامعة الجديدة ، 2000م.

25- خالد ممدوح إبراهيم ، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية ، دار الفكر الجامعي ،الطبعة الأولى، 2008م.

26- خالد ممدوح إبراهيم ، التقاضي الالكتروني ، الدعوى الإلكترونية وإجراءاتها أمام المحاكم ، دار الفكر الجامعي ،الطبعة الأولى ، 2008م.

27- خيري عبد الفتاح السيد البتانوني ، فض المنازعات بالتحكيم الإلكتروني عبر وسائل الاتصال الإلكترونية ، دار النهضة العربية ، الطبعة الثانية، 2012م.

28- رأفت رضوان ، عالم التجارة الإلكترونية ، المنظمة العربية للتنمية الإدارية ، القاهرة ، الطبعة الأولى 1999م.

29- رضوان هاشم حمدون الشريفي، نحو نظام قانوني للتحكيم الإلكتروني ، دار الجامعة الجديدة ، 2013م.

30- سامي عبد الباقي أبو صالح ، التحكيم التجاري الإلكتروني ، دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، 2004م.

31- صالح المنزلاوي ، القانون الواجب التطبيق على العقود الإلكترونية ، دار الجامعة الجديدة ، بدون طبعة، 2006م.

32- عاشور مبروك ، النظام الاجرائي لخصومة التحكيم ، مكتبة الجديدة ، الطبعة الثانية ، 1998م.

33- عباس العبودي ، التعاقد عن طريق وسائل الاتصال الفوري وحجيتها في الإثبات المدني ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع ،1997م.

34- عبد الرزاق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء الأول ، نظرية الالتزام بوجه عام ، مصادر الالتزام ، المجلد الاول ، العقد ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الثالثة 1981م.

35- عبد المنعم زمزم، قانون التحكيم الإلكتروني ، دار النهضة العربية ،بدون طبعة، 2009م.

36- عصام عبد الفتاح مطر ، التجارة الإلكترونية في التشريعات العربية والأجنبية ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، بدون طبعة، 2009م.

37- عصام عبد الفتاح مطر ، التحكيم الإلكتروني ، دار الجامعة الجديدة ، بدون طبعة، 2009م.

38- علاء أبا ريان ، الوسائل البديلة لحل النزاعات التجارية ، منشورات الحلبي ،الطبعة الثانية، 2012م.

39- عمران علي السائح ، التحكيم التجاري الدولي ، دار الكتب القانونية ، بني غازي ، الطبعة الأولى، 2012م.

40- سلطان عبد الله محمود الجواري ، عقود التجارة الإلكترونية والقانون الواجب التطبيق ، دراسة قانونية مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، 2010م

41- عيد محمد القصاص ، حكم التحكيم ، دار النهضة العربية ، القاهرة ،بدون طبعة، 2007م.

42- عزمي عبد الفتاح ، قانون التحكيم الكويتي ، مطبوعات جامعة الكويت ،بدون طبعة، 1995م.

43- عبد الفتاح بيومي حجازي ، التوقيع الإلكتروني في النظم القانونية المقارنة، دار الفكر الجامعي ، بدون طبعة، 2006م.

44- فادي محمد عماد الدين توكل ، عقود التجارة الإلكترونية ، الطبعة الأولى ، منشورات الحلبي الحقوقية، لبنان، 2010م.

45- فيصل محمد كمال عبد العزيز ، الحماية القانونية لعقود التجارة الإلكترونية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بدون طبعة، 2008م.

46- فتحي والي ، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق ، منشأة المعارف الإسكندرية ،الطبعة الأولى ، 2007م.

47- لزهر بن سعيد ، النظام القانوني لعقود التجارة الالكترونية ، دار هومة للطباعة والنشر والتوزيع ، الجزائر ،بدون طبعة، 2012م.

48- محمد مأمون سليمان ، التحكيم الإلكتروني ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ،بدون طبعة 2011م.

49- محمود مختار أحمد البريري ، التحكيم التجاري الدولي ، دار النهضة العربية ، الطبعة الرابعة ، 2014م.

50- محمد إبراهيم أبو الهيجاء، التحكيم الإلكتروني – الوسائل الإلكترونية لفض المنازعات – الوساطة ، التوفيق ، التحكيم ، والمفاوضات المباشرة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، 2009م.

51- محسن شفيق ، التحكيم التجاري الدولي ، دراسة في قانون التجارة الدولية ، دار النهضة العربية ، بدون طبعة، 1997م.

52- محي الدين إسماعيل علم الدين ، منصة التحكيم التجاري الدولي ، "التحكيم متعدد الاطراف" الجزء الثاني ، النسر الذهبي للطباعة ، القاهرة ، بدون طبعة، 1998م.

53- محمد أمين الرومي ، النظام القانوني للتحكيم الإلكتروني ، دار الكتب القانونية ، دار شتات للنشر والبرمجيات ،بدون طبعة ، 2008م.

54- محمد السعيد رشدي، التعاقد بوسائل الاتصال الحديثة ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، بدون طبعة، 2005م.

55- مصطفى محمد زعبي ، التحكيم على شبكة الانترنت ، المنشورات الحقوقية ، بيروت ، لبنان ، بدون طبعة، 2007م.

56- نبيل اسماعيل عمر ، التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، بدون طبعة، 2004م.

57- نضال سليم برهم ، أحكام عقود التجارة الإلكترونية ، عمان ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، 2010م.

58- هبة ثامر محمود عبد الله ، عقود التجارة الإلكترونية ، دراسة مقارنة، مكتبة زين الحقوقية ، لبنان ، 2011م.

ثالثا - الرسائل العلمية

1 - أمينة خبابة ، التحكيم الالكتروني في التجارة الالكترونية ، رسالة ماجستير ، دار الفكر والقانون ، 2010 م.

2 - إبراهيم أحمد سعيد زمزي ، القانون الواجب التطبيق في منازعات التجارة الالكترونية ، أطروحة دكتوراه، جامعة عين شمس ، 2007م.

3 - بشار عصمت سميح شكري ، العقود الالكترونية وتسوية المنازعات الناشئة عنها، دراسة مقارنة في القانون الواجب التطبيق ، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق ، جامعة بيروت ، لبنان ، 2008م.

4 - رجاء نظام حافظ بني شمسة ، الإطار القانوني للتحكيم الالكتروني ، رسالة ماجستير ، جامعة النجاح الوطنية ، فلسطين ، نوقشت بتاريخ 27/8/ 2009م.

5 - رضوان هاشم حمدون الشريفي ، رسالة ماجستير بعنوان ، حول نظام قانوني خاص بالتحكيم الالكتروني ، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم ،معهد البحوث والدراسات العربية 2010م.

6 - سعد خليفة الهيفي، القانون الواجب التطبيق على التحكيم الالكتروني ، رسالة ماجستير ، جامعة الشرق الأوسط ، كلية الحقوق ، 2013م.

7 - سارة عبد الرحمن رحمانيان ، تنفيذ حكم التحكيم الالكتروني ، دراسة تحليلية مقارنة ، رسالة ماجستير في القانون الخاص ، كلية الحقوق ، جامعة الشرق الأوسط ، 2011م.

8 – سمير خليفي، حل النزاعات في عقود التجارة الالكترونية ، رسالة ماجستير في قانون التعاون الدولي ، كلية الحقوق ، جامعة مولود معمري وزو، 2010م.

9 – فاطمة بنت علي عوجة المغذوي ، التحكيم الالكتروني في النظام السعودي ، جامعة نايف العربية للعلوم الامنية ، قسم الشريعة والقانون ، رسالة لنيل درجة الماجستير ، تاريخ المناقشة 29/4/ 2014م.

10 – محمد محمود جبران، التحكيم الالكتروني كوسيلة لحل منازعات التجارة الالكترونية ، رسالة لنيل درجة الماجستير ، عمان ، الأردن ، جامعة الشرق الاوسط ، نوقشت بتاريخ 2009/12/29م.

11 – مريم خليفي ، الرهانات القانونية للتجارة الإلكترونية ، أطروحة لنيل درجة الدكتوراه في القانون الخاص، كلية الحقوق والعلوم السياسية ، جامعة أبي بكر بلقاد تلمسان ، 2011م/ 2012م.

12 – نسيبة المبروك علي بن كورة ، رسالة ماجستير بعنوان حجية المستخرجات الإلكترونية في الإثبات جامعة السابع من إبريل سابقا ، 2009م.

13 – نسرين كروم ، إجراءات التحكيم التجاري والدولي في القانون المقارن ، مذكرة ماجستير في قانون الاعمال ، كلية الحقوق، جامعة سعد دحلب بالبلدة ، 2006م.

14 – يوسف سيد عواض ، خصوصية القضاء عبر الوسائل الإلكترونية ، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس ، 2012م.

رابعا – البحوث والمقالات

1– إبراهيم اسماعيل ابراهيم ، فعالية قرار التحكيم الإلكتروني ، كلية القانون ، جامعة بابل ، العلوم الانسانية ، المجلد 21 ، العدد 2 ، 2013م.

2– إبراهيم الدسوقي ، قواعد واجراءات التحكيم وفقا لنظام غرفة التجارة الدولية ، مجلة الحقوق ، يصدرها مجلس النشر العلمي ، جامعة الكويت ، 1993م.

3– إبراهيم صبري الأرناؤوط ، شرط الكتابة والتحكيم الإلكتروني ، دراسة مقارنة ، مجلة الشريعة والقانون ، كلية القانون ، جامعة الامارات العربية المتحدة ، العدد 49، 2011م.

4- أبو جعفر عمر المنصوري ، العدالة الموازية لفض النزاعات "الوساطة كبديل عن الدعوى القضائية " مجلة العلوم الشرعية والقانونية ،تصدر من جامعة المرقب، السنة الثانية ، العدد الثاني 2014.

5- أبو جعفر عمر المنصوري، خصومة التحكيم الالكتروني في ضوء القواعد العامة للتحكيم ، مجلة القصر ، العدد السادس والعشرون ، المغرب ، 2010م.

6- أحمد عمر أبو زقية ، التأمينات النفطية الليبية ، أحكام المؤسسة الوطنية للنفط ، 1991م.

7- أسامة إدريس بيد الله، التحكيم الالكتروني، أكاديمية الدراسات العليا ، المؤتمر المغاربي الاول حول المعلوماتية والقانون ، 2009م.

8- آلاء يعقوب النعيمي ، الاطار القانوني لاتفاق التحكيم الالكتروني ، مؤتمر التحكيم التجاري الدولي ، "أهم الحلول البديلة لحل المنازعات التجارية " كلية الشريعة والقانون ، غرفة تجارة وصناعة دبي ، 28/ 30 ابريل 2008م.

9- الكوني علي اعبودة "اتفاق التحكيم في العلاقات النفطية ، اندماج ام خصوصية " صحيفة العدالة ، اللجنة الشعبية العامة للعدل "سابقا" ، السنة الأولى، العدد التاسع عشر ،2006.

10- إيناس مكي عبد نصار ، التفاوض الإلكتروني ، دراسة مقارنة ، مجلة جامعة بابل للعلوم الإنسانية ، المجلد 21 ، العدد ، 3، 2013م .

11- بلال عبد المطلب بدوي، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية ، العدد الأول ، السنة الثامنة والأربعون ،2006م .

12- توجان فيصل الشريدة ، التحكيم عبر الانترنت ، المؤتمر السنوي السادس عشر ، مؤتمر التحكيم التجاري الدولي ، حول أهم الحلول البديلة لحل المنازعات التجارية ، كلية الشريعة والقانون ، وغرفة تجارة وصناعة دبي من 28-30 أبريل 2008، متاح على الموقع http://slconf.uaeu.ac.ae/arabic/research.asp.

13- حازم حسين جمعة ، اتفاق التحكيم الإلكتروني وطرق الإثبات عبر وسائل الاتصال الحديثة ."دراسة حالة ورؤية شخصية ، "الدليل الإلكتروني للقانون العربي، مقال منشور على الموقع .www.arablawinfo.com،

14- خالد محمد القاضي ، موسوعة التحكيم التجاري الدولي في منازعات المشروعات الدولية المشتركة مع إشارة خاصة لأحدث أحكام القضاء المصري ، الطبعة الأولى ، دار الشروق ، 2002م.

15- سامح محمد عبد الكريم محمود ، التحكيم الإلكتروني ، بحث مقدم بالمؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الإلكترونية ، المنعقد بدولة الإمارات العربية ، اكاديمية شرطة دبي ، في الفترة من 26 -28 ابريل 2003 م.

16- صفاء أوتاني ، المحكمة الإلكترونية ، كلية الحقوق ، مجلة جامعة دمشق للعلوم الإقتصادية والقانونية ، المجلد 28 العدد الأول 2012.

17- عبد الحميد الأحدب ، إجراءات التحكيم ، المؤتمر السنوي السادس عشر للتحكيم التجاري الدولي ، "أهم الحلول البديلة لحل المنازعات التجارية" ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الإمارات العربية المتحدة ، من 28 الى 30 أبريل 2008م.

18- عبد الحميد عثمان '' المسؤولية العقدية للمصدق المعلوماتي في ضوء القانون البحريني '' مجلة الحقوق مجلة دورية علمية نصف سنوية تصدر عن جامعه البحرين المجلد السابع العدد 1، 2010م.

19- علي أحمد شكورفو ، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لحل منازعات التجارة الإلكترونية ،مجلة القانون تصدر عن كلية القانون جامعة طرابلس ، العدد الثالث ، 2012/2011م.

20- عماد الدين المحمد ، طبيعة وأنماط التحكيم مع التركيز على التحكيم عبر الانترنت ، المؤتمر السنوي السادس عشر ، مؤتمر التحكيم التجاري الدولي ، حول أهم الحلول البديلة لحل المنازعات التجارية ، كلية الشريعة والقانون ، وغرفة تجارة وصناعة دبي من 28-30 ابريل 2008 http://slconf.uaeu.ac.ae/arabic.research.asp

21- محمد إبراهيم موسى، التحكيم الإلكتروني ، المؤتمر السنوي السادس عشر ، مؤتمر التحكيم التجاري الدولي ، حول أهم الحلول البديلة لحل المنازعات التجارية ، كلية الشريعة والقانون ، وغرفة تجارة وصناعة دبي من 28-30 ابريل 2008.

22- محمد الملجاوي ، موقف القضاء من صعوبات تنفيذ أحكام التحكيم، المجلة المغربية للوساطة والتحكيم ، الطبعة الأولى ، العدد الخامس ، لسنة 2011م.

23- محمد حسين منصور ، المسؤولية العقدية الإلكترونية ، "الخطأ العقدي الإلكتروني " بحث مقدم بالمؤتمر العلمي حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الإلكترونية ، المنعقدة بدولة الإمارات ، أكاديمية شرطة دبي في الفترة من 28-30 ابريل 2008م.

24- محمد فال الحسن ولد أمين ، التحكيم الالكتروني والقانون الليبي ، أكاديمية الدراسات العليا ، المؤتمر المغاربي الأول حول المعلوماتية والقانون2009م.

25- مصطلح أحمد الطروانة ، نور حمد الحجايا ، التحكيم الإلكتروني ، مجلة الحقوق تصدرها كلية الحقوق ، جامعة البحرين ، الجزء الثاني ، العدد الأول ، 2005م.

26- معتصم نصير سويلم ، مدى تحقق الشروط المطلوبة في التحكيم التقليدي في ظل التحكيم الالكتروني، بحث متاح على الموقع الآتي www.arablawinfo.com.

27 - نبيل زيد مقابلة : ((التحكيم الإلكتروني)) . بحث منشور بموقع www. f.law.net/Law.

28- يتوجي سامية ، التحكيم الإلكتروني ، عرض مقدم في اطار الدراسة النظرية لمقياس التحكيم الدولي ، جامعة محمد خيصر ، الجزائر ، 2008.

خامسا :النصوص القانونية

1 - قانون المرافعات المدنية والتجارية الليبي ، اعداد الادارة العامة للقانون ، 1987م.

2 - القانون المدني الليبي ، اعداد الادارة العامة للقانون ، 1988م.

3 - مشروع التحكيم الليبي

4- القانون رقم 4 لسنة 2010م بشأن التوفيق والتحكيم.

5 – مجلة المحكمة العليا الليبية، مجلة تصدرها المحكمة العليا ، طرابلس، أعداد مختلفة.

6 – أحكام محكمة النقض المصرية ، أعداد مختلفة.

7 – قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001م.

8 – قانون المعاملات الإلكترونية الأردني ،رقم 85 لسنة 2001م.

9 – قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994م.

9 – قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لسنة 2004م.

سادسا :القوانين النموذجية والدولية

1 – قانون الاونسترال النموذجي بشأن التحكيم التجاري الدولي في 21 يونيو 1958م مع التعديلات التي اعتمدت في عام 2006م.

2 – قانون الاونسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية في 14 يونيو 1996م.

3 – القانون النموذجي للتوقيع الإلكتروني لسنة 2001م.

4 – قواعد الاونسترال للتحكيم بصيغتها المنقحة لعام 2010م.

5 – اتفاقية نيويورك الموقعة في 10 يونيو سنة 1958م والخاصة بالاعتراف بأحكام المحكمين الاجنبية وتنفيذها .

6 – الاتفاقية الأوروبية للتحكيم التجاري الدولي الموقعة في جنيف في 21 ابريل سنة 1961م.

7 – اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية لسنة 2005م.

فهرس المحتويات

الموضوع.....**رقم الصفحة**

الآية الكريمة..... أ

الإهداء..... ب

الشكر والتقدير ..... ج

المقدمة..... 1

الفصل الأول: النظام الموضوعي للتحكيم الإلكتروني..... 6

المبحث الأول : ماهية التحكيم الإلكتروني..... 7

المطلب الأول : مفهوم التحكيم الإلكتروني..... 8

الفرع الأول : تعريف التحكيم الإلكتروني..... 8

أولا : التحكيم لغة..... 8

ثانيا : التحكيم قانونا..... 9

الفرع الثاني : التحكيم الالكتروني والنظم المشابهة له..... 15

أولا: التحكيم الإلكتروني والقضاء..... 15

ثانيا: التحكيم الإلكتروني والمفاوضات الالكترونية..... 16

ثالثا: التحكيم الإلكتروني والوساطة أو "التوفيق"..... 17

رابعا: التحكيم الإلكتروني والتقاضي الإلكتروني..... 20

خامسا : التحكيم الإلكتروني والصلح..... 22

المطلب الثاني : مزايا التحكيم الإلكتروني ومعوقاته..... 23

الفرع الأول : مزايا التحكيم الإلكتروني..... 24
أولا: بساطة الإجراءات..... 24
ثانيا: السرية..... 24
ثالثا: السرعة في حسم المنازعات..... 25
رابعا: رضا الطرفين 26
خامسا: تفادي مشكلة تنفيذ الأحكام..... 26
سادسا: رغبة الأطراف في عرض النزاع على أشخاص ذوي خبرة فنية..... 27
سابعا : اختيار القانون الواجب التطبيق..... 27
ثامنا :جذب وتشجيع الاستثمار الأجنبي..... 27
تاسعا : المحافظة على علاقات الأطراف المتنازعة..... 28
عاشرا : إجراء التحكيم الإلكتروني دون التواجد المادي لأطرافه..... 29
أحد عشر: الملاءمة 29
اثنا عشر: التقليل من المصاريف..... 29
ثلاثة عشر : سهولة تخزين البيانات عن طريق الإنترنت..... 29
أربعة عشر: تجاوز مشكلة الاختصاص القضائي وتنازع القوانين..... 30
الفرع الثاني : معوقات التحكيم الإلكتروني..... 30
أولا : الخشية من عدم سرية التحكيم..... 30
ثانيا: المعوق الموضوعي..... 31
ثالثا: عدم ملاءمة التشريعات الداخلية والدولية للتحكيم الإلكتروني..... 31

رابعا : المعوقات الشكلية..... 32

خامسا: المعوقات الفنية والتقنية..... 32

سادسا : عدم امتلاك سلطة الأمر التي يتمتع بها القاضي..... 32

المبحث الثاني: اتفاق التحكيم الإلكتروني..... 33

المطلب الأول : اتفاق التحكيم الإلكتروني..... 33

الفرع الأول: الشروط الموضوعية اللازمة لإبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني 35

أولا : الرضا في اتفاق التحكيم الإلكتروني..... 36

ثانيا : الأهلية في اتفاق التحكيم الإلكتروني..... 40

الفرع الثاني : الشروط الشكلية اللازمة لإبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني..... 44

أولا : كتابة اتفاق التحكيم الإلكتروني..... 44

ثانيا : التوقيع الإلكتروني..... 48

المطلب الثاني : مضمون اتفاق التحكيم الإلكتروني..... 52

الفرع الأول: تحديد القانون الواجب التطبيق على التحكيم..... 53

أولا : القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم الإلكتروني..... 54

ثانيا : القانون الواجب التطبيق على اجراءات التحكيم الإلكتروني..... 57

الفرع الثاني : تحديد هيئة التحكيم الإلكتروني..... 62

أولا : تشكيل هيئة التحكيم الإلكتروني..... 62

ثانيا: الشروط الواجب توافرها في هيئة التحكيم الإلكتروني..... 67

الفصل الثاني : النظام الإجرائي لنظام التحكيم الإلكتروني..... 70

المبحث الأول : خصومة التحكيم الإلكتروني..... 71

المطلب الأول: تحريك خصومة التحكيم الإلكتروني..... 71

الفرع الأول : تقديم طلب التحكيم الإلكتروني..... 72

الفرع الثاني : تنظيم خصومة التحكيم الإلكتروني..... 77

أولا : اعداد وثيقة مهمة التحكيم..... 77

ثانيا: لغة التحكيم..... 78

ثالثا : ميعاد التحكيم..... 80

رابعا: رسوم التحكيم..... 81

المطلب الثاني : سير خصومة التحكيم الإلكتروني 82

الفرع الأول: جلسة التحكيم الإلكتروني..... 82

الفرع الثاني : تبادل الوثائق والطلبات 88

أولا : مدى الاقرار بصحة تبادل المستندات الكترونيا..... 89

ثانيا : آلية تبادل المستندات الكترونيا..... 90

المبحث الثاني : حكم التحكيم الإلكتروني..... 93

المطلب الأول : صدور حكم التحكيم الإلكتروني..... 95

الفرع الأول : كيفية صدور حكم التحكيم الإلكتروني 95

أولا : أجل صدور حكم التحكيم الإلكتروني..... 95

ثانيا : المداولة..... 96

ثالثا : شرط أغلبية الأصوات..... 98

الفرع الثاني : الشروط الواجب توافرها في حكم التحكيم الإلكتروني..... 99

أولا : الشكل 99

ثانيا : بيانات حكم التحكيم الإلكتروني.....102

ثالثا : اعلان حكم التحكيم الإلكتروني وحفظه..... 104

المطلب الثاني : تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني..... 107

الفرع الأول : تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني وفقا لاتفاقية نيويورك..... 108

أولا : مدى امكانية تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني وفقا للمادة الرابعة من اتفاقية نيويورك..... 108

ثانيا : مدى امكانية تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني وفقا للمادة الخامسة من اتفاقية نيويورك.....112

الفرع الثاني : تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني وفق آليات خاصة به.....115

أولا : التنفيذ المباشر لحكم التحكيم الإلكتروني.....115

ثانيا : التنفيذ غير المباشر لحكم التحكيم الإلكتروني..... 117

الخاتمة..... 121

التوصيات..... . 123

قائمة المراجع..... 124

فهرس المحتويات..... 135