إمكانية تطبيق التحكيم الالكتروني وفقا للقانون الأردني

The possibility of applying electronic arbitration in accordance with Jordanian law

دكتور/ نبيل زيد سليمان مقابله(*)

ملخص البحث

إشكالية التحكيم الإلكتروني من الفروض التقليدية والحديثة ظهرت ومازالت تشغل بال القانونيين من قضاة ومحاكم ومحامين وأساتذة القانون، وقد ارتأينا من خلال هذا البحث تسليط الضوء على إمكانية وضع التحكيم الالكتروني موضع التطبيق من خلال استعراض القانون الأردني بمفهومه العام (النظام القانوني الأردني)، مع بيان كيفية تطبيق هذا التحكيم وفقا له معتمدين على الاتفاقيات الدولية التي انضمت إليها المملكة الأردنية الهاشمية وأصبحت جزء من النظام القانوني الأردني، ومن أجل ذلك وبعد دراسة هذا البحث نستطيع تطبيق الدراسة لكل نظام قانوني عربي أو أجنبي لتوافر الهيكلية التطبيقية وبذلك تعرضنا إلى بعض من القوانين العربية المشابهة للقانون الأردني وعملنا على المقارنة ما أمكن ذلك دون الخروج عن موضوع البحث الأساس وهو النظام القانوني الأردني.

(*) أستاذ مساعد في القانون الدولي الخاص، كلية الشريعة والقانون - جامعة الجوف.

Research Summary

Problematic electronic arbitration from the assumptions of traditional and modern emerged and continues to preoccupy legal judges, courts, lawyers, law professors, and we decided through this research shed light on the possibility of developing electronic arbitration into practice through a review of Jordanian law sense year (the Jordanian legal system) with an indication of how to apply this arbitration according to him, relying on international conventions by it Hashemite Kingdom of Jordan and became among the Jordanian legal system.

To that end, and after studying this research we study the potential of each legal system, Arab or foreign to the availability of structural Applied and so we came to some of the Arab laws similar to the Jordanian law and we worked on a comparison as possible without going out on the subject of search basically a Jordanian legal system.

تمهيد وتقسيم:

في ظل عصر التطور التقني تقوم اليوم تعاملات التجارة الإلكترونية على السرعة في إبرام العقود وتنفيذها، ومع تعاظم دور هذه التجارة تنشأ النزاعات على خلفية التعاملات بين الأطراف، عندها ستحتاج الأطراف إلى سرعة الفصل في النزاعات سواء في القضاء أو التحكيم، وهو ما لا يتماشى مع بطء وتعقيد إجراءات القضاء العادي، وتظهر أهمية التحكيم الإلكتروني؛ لما يتميز به من سرعة ويسر ومرونة لا تتوافر في القضاء العادي ، حيث لا يلزم في التحكيم الإلكتروني انتقال أطراف النزاع أو الحضور المادي أمام المحكمين ، بل يمكن سماع المتخاصمين عبر وسائط الاتصال الإلكترونية عبر الأقمار الصناعية ووسائل الاتصال الالكترونية السريعة في التطور بشكل شبه يومي.

يضاف إلى ذلك سرعة إصدار الأحكام نظراً لسهولة الإجراءات حيث يتم تقديم المستندات والأوراق عبر البريد الإلكتروني، كما يمكن الاتصال المباشر بالخبراء أو تبادل الحديث معهم عبر الإنترنت؛ لذا انتشرت محاكم وهيئات التحكيم الإلكتروني للمساهمة في حل منازعات التجارة الإلكترونية والتي تتمثل في الحسم الفوري لهذه المنازعات التي نتجت عن التطور الهائل للحياة الاقتصادية وازدياد التجارة الدولية وإبرام العقود والأعمال القانونية باستخدام التقنية الإلكترونية؛ وبالتالي يمكن تعريف التحكيم الإلكتروني بأنه التحكيم الذي تتم إجراءاته عبر شبكة الإنترنت[1]، وهو يكتسب صفة الإلكترونية من الطريقة التي يتم بها، حيث تتم

(١) المقصود بالإنترنت:
تتكون كلمة internet من كلمتين: interconnecting، network وقد أوجده الجيش الأمريكي بقصد إيجاد وسيلة اتصال موازية مستقلة وسريعة. انتشر هذا المشروع في منتصف السبعينيات وتبنته=>

بطريقة سمعية بصرية عبر شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد، دون الحاجة إلى التقاء أطراف النزاع والمحكمين في مكان معين بطرق حديثة لم يألفها المتقاضون من قبل وكذلك رجال القانون حيث يقع على عاتقهم عبء مواجهة هذا التطور المذهل في ثورة الاتصالات بما يتفق مع القواعد القانونية الملائمة والمساندة للتطور في مجال التحكيم عن بعد وإشكالات وخصائص قانونية تميزه عن التحكيم العادي وما يشابه القضاء العادي.

ومع ذلك هناك بعض الآراء التي تقول بعدم إمكانية الوصول إلى وسيلة التحكيم الالكتروني إلى مرحلة التنفيذ في ظل القوانين العربية ومنها القانون الأردني بمفهومه العام (أي النظام القانوني الأردني من قانون التحكيم رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١م[1]، وقانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم (٢٤) لسنة ١٩٨٨م، وقانون تنفيذ الأحكام الأجنبية رقم ٨ لسنة ١٩٥٢م، وقانون المعاملات الالكترونية الأردني رقم (٥٥) لسنة ٢٠٠١م، وغيرها من القوانين المتصلة بالموضوع، ولا ننسى الاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها المملكة الأردنية الهاشمية ولعل أهمها اتفاقية

=هيئات التدريس في الجامعات لتبادل كافة البيانات العلمية والفنية حيث كان يسمى وقتها ARPA NET وهو اختصار «وكالة مشروعات البحوث المتقدمة» Advanced.إلا أن الانتشار الحقيقي للإنترنت حدث عام ١٩٨٠ تبعاً لتطوير الأجهزة الإلكترونية وانتشارها في المشاريع ولدى الأفراد. ومنذ ذلك التاريخ ما زال ينتشر ويتطور يوماً بعد يوم. ويساعد على ذلك عدم انتساب الإنترنت أو انتمائه إلى أحد، حيث يجري تبادل المعلومات والأنشطة الاقتصادية على المستوى العالمي، باستخدام الكتابة والاتصالات الصوتية و المرئية والمؤتمرات. لمزيد من المعلومات راجع: د. نبيل زيد مقابلة، النظام القانوني لخدمات المعلومات الالكترونية في القانون الدولي الخاص، (عمان ، الأردن: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٩)، ط١، ص١٣ و١٤.

(١) نشر قانون التحكيم الأردني في الجريدة الرسمية عدد ٤٤٩٦ تاريخ ٢٠٠١/٧/١٦ ، الصفحة ٢٨٢١.

نيويورك للاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية ١٩٥٨م[١]، واتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لسنة ١٩٨٣، واتفاقية عمان العربية لسنة ١٩٨٧ وغيرها من الاتفاقيات والمعاهدات، إضافة إلى المعاهدات والاتفاقيات الثنائية، وأحكام القضاء الأردني)، ولو استعرضنا منظومة النظام القانوني سابق الإشارة إليه لوجدنا هناك إمكانية إجراء التحكيم الالكتروني وفقاً لهذه المنظومة، وهذه العملية هي الموضوع في هذا البحث لذلك سنعمل وفقا للنظام القانوني الأردني في بيان إمكانية التطبيق الفعلي والعملي لهذا النوع من التحكيم، وسأعمل بإذن الله على السير في هذه الإجراءات من بداية التحكيم إلى نهايته وهي إصدار الحكم وصولاً إلى تنفيذه على أرض الواقع شأنه في ذلك شأن التحكيم التجاري العادي والأحكام القضائية، ومن أجل تحقيق الهدف من هذا البحث سنقسم البحث إلى مبحثين هما:

المبحث الأول: الإطار القانوني للتحكيم الإلكتروني وكيفية تطبيقه وفقاً للقانون الأردني.

المبحث الثاني: تنفيذ أحكام التحكيم الإلكتروني وفقاً للقانون الأردني.

(١) صادق الأردن على الاتفاقية عام ١٩٨٨ ونشرت في الجريدة الرسمية رقم ٣٥٨٥ تاريخ ١٩٨٨/١١/١٩ صفحة ٢١٩٥ .

المبحث الأول
الإطار القانوني للتحكيم الإلكتروني وكيفية تطبيقه وفقاً للقانون الأردني

تكمن إشكالية التحكيم الإلكتروني أنها من الفروض الحديثة، وهنا نجد أن النطاق القانوني لتطبيق نظام التحكيم الإلكتروني يثير عدة مسائل أهمها:

المسألة الأولى: وهي مسألة اشتراط الكتابة في التحكيم

يقابلنا العديد من الصعوبات الشكلية وليست الموضوعية في عقد اتفاق التحكيم بالطرق الإلكترونية وذلك في كيفية إبرامه، وفى إثارة مسألة الكتابة وبيان اتفاق أطرافه، ونجد أن الغالب الأعم من المشرعين تتطلب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً وإلا كان باطلاً[1]. فنجد المشرع السوري والكويتي قد تناولوا تلك المسألة بقولهم لا يثبت التحكيم إلا بالكتابة[2].

ونجد المشرع البحريني أوجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً ويعتبر الاتفاق مكتوباً إذا ورد في وثيقة موقعة من الطرفين أو تبادل الرسائل أو تلكسات أو برقيات أو غيرها من وسائل الاتصال السلكي واللاسلكي تكون بمثابة سجل للاتفاق أو في تبادل المطالبة والدفاع الذي يدعى فيها أحد الطرفين وجود اتفاق ولا ينكره الطرف الآخر وتعتبر الإشارة في عقد ما إلى مستند يشتمل على شرط التحكيم بمثابة اتفاق تحكيم شريطة أن يكون العقد مكتوباً وأن تكون الإشارة قد وردت بحيث تجعل ذلك الشرط جزءًا من العقد[3].

---

(١) راجع: د. راجع الدكتور محمود محمد لطفي محمود صالح ، المعلوماتية وانعكاساتها على الملكية الفكرية للمصنفات الرقمية «دراسة مقارنة» (القاهرة: دار النهضة العربية ٢٠٠٢)، ط١، ص ٣١٩.

(٢) انظر: الدكتور محمود محمد لطفي محمود صالح، المرجع السابق، ص ٣٢١.

(٣) راجع المادة ٢/٧ من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي.

والمشرع الأردني والمصري والجزائري أوجب أيضاً أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً وإلا كان باطلاً، ويكون اتفاق التحكيم مكتوباً إذا تضمنه محرر وقعه الطرفان أو إذا تضمنه ما تبادله الطرفان من رسائل أو برقيات أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة(١)، والمشرع الفيدرالي الأمريكي جعل الكتابة شرط لصحة عقد التحكيم وشرط لإعطائه القوة الملزمة.

واتفاقية نيويورك لسنة ١٩٥٨ تطرقت لتلك الإشكالية بقولها تعترف كل دولة متعاقدة بالاتفاق المكتوب الذي يلتزم بمقتضاه الأطراف بأن يخضعوا للتحكيم كل أو بعض المنازعات الناشئة أو التي قد تنشأ بينهم بشأن موضوع من روابط القانون التعاقدية أو غير التعاقدية المتعلقة بمسألة يجوز تسويتها عن طريق التحكيم، ويقصد باتفاق مكتوب شرط التحكيم في عقد أو اتفاق تحكيم موقع عليه من الأطراف أو الاتفاق الذي تضمنته الخطابات المتبادلة أو البرقيات(٢).

وتناول قانون الأونيسترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية الكتابة حيث اعترف برسائل البيانات الإلكترونية فقرر أنه لا تفقد المعلومات مفعولها القانوني أو صحتها أو قابليتها للتنفيذ لمجرد أنها في شكل رسالة بيانات(٣)، وتطرق ذلك المشرع بعد ذلك لمسألة الكتابة بشكل مباشر قائلاً أنه عندما يشترط القانون أن تكون المعلومات مكتوبة، تستوفي رسالة البيانات ذلك الشرط إذا تيسر الإطلاع على البيانات الواردة فيها على نحو يتيح استخدامها بالرجوع إليه لاحقاً.

(١) راجع المادة ١٢ من قانون التحكيم المصري ، والمادة ١٠ من قانون التحكيم الأردني رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١، والمادة ٤٤٤ من قانون التحكيم الجزائري.
(٢) انظر: د. نبيل زيد مقابلة ، تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، (القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٦)، المرجع السابق، حول معاهدة نيويورك واشتراطاتها.
(٣) انظر: قانون الاونسترال ونص المادة ٥ منه.

ومن جانبي أرى أن ما أثاره المشرعين وخاصة المصري والأردني والبحريني في المواد التي تناولت شرط الكتابة أجد أنه قد اتسع لكل ألوان التحكيم ومنها التحكيم الإلكتروني فمعنى الكتابة هنا لا يتطرق لنوعية التحكيم، ولكن مهما كانت تلك النوعية يكون اتفاق التحكيم باطلاً وهنا القاعدة آمرة لا يجوز الاتفاق على ما يخالف حكمها(١)، ولكن السعه هنا في قول المشرع أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة وهنا يمكن إبرام الاتفاق عبر وسائل الاتصال الإلكترونية ، وذلك من خلال التواصل عبر شبكة المعلومات أو تبادل المستندات عبر الفاكسات أو التلكسات ولا فرق بين الكتابة المادية والكتابة الإلكترونية مادامت تخرج من العالم الافتراضي إلى العالم المادي .

المسألة الثانية : مسألة الحضور الافتراضي لأطراف النزاع

التحكيم العادي تنعقد جلساته بحضور أطرافه بشكل مادي والتعامل مع المحكمين وتبادل المذكرات والمرافعات وسماع الشهود، والإثبات، وتحديد مكان التحكيم حيث إن المكان يثير تحديد القانون الواجب التطبيق(٢).

والاتفاق على التحكيم إليكترونيا يتم بتأكيد قبول التحكيم ممن وجه إليه وهو الأردني، بالإضافة لهذا يتم قبل ذلك مراجعة طلب التحكيم للتأكد من صحة كافة البيانات، والأمم المتحدة قد أقرت في مادتها العاشرة جواز التعاقد عن طريق وسائل الاتصال الفوري المختلفة ومنها طريق الإنترنت(٣). ومسألة الإثبات الإلكتروني

(١) راجع : د. السيد عيد نايل ، التحكيم في منازعات العمل الجماعية ، ص.٧١ وما بعدها ، مؤتمر الكويت للتحكيم التجاري، الكويت ، ٤-٦-٢٠١٢ .

(٢) راجع الدكتور محمود محمد لطفي محمود صالح ، المرجع السابق ، ص ٣٢١.

(٣) راجع الدكتور محمود محمد لطفي محمود صالح، المرجع السابق، ص ٣١٩.

أصبحت محل الحل بعد أن صدر القانون ٨٥ لسنة ٢٠٠١ الأردني، وغيره من القوانين في غالبية دول العالم، وهنا يلزم أن يتم تغذية المحكم الافتراضي بكافة النزاعات المفترضة والمختلقة وكيفية حلها آليا وذلك وفق اتفاق أطرافها أيضاً آليا وبالكيفية الافتراضية المعبرة عن شخصياتهم كما أسلفنا.

المسألة الثالثة: التنفيذ الوطني لقرار التحكيم الإلكتروني

«إن أثر العمل القانوني يتبع طبيعته وليس العكس مما يعنى أن طبيعة العمل القانوني هي أساس أثره»[1]، فكان من الصعوبة في الأوقات السابقة تنفيذ أي قرار تحكيمي صادر بالأسلوب الإلكتروني لأن الدول تركن إلى تنفيذ قوانينها الداخلية والمعاهدات والاتفاقات الدولية التي صدقت عليها ودخلت حيز التنفيذ بالنسبة لها وبالتالي ليس على الدولة تكليف بتنفيذ أحكام التحكيم الإلكتروني التي تمت باتفاقات خاصة، ولكن الآن وبعد أن بدأت الدول في الدخول في تأسيس الاتحادات الخاصة بالتحكيم الإلكتروني كما أسلفنا فستصبح المسألة مستساغ تطبيقها. ومن أجل ذلك فإن متطلبات الشكل والموضوع في التحكيم الافتراضي والمنصوص عليها في القوانين والاتفاقيات الدولية يجب أن تراعى عند نظر كل منازعة إبتداءً من اتفاق التحكيم وحتى تنفيذ حكم التحكيم .**وبذلك فإننا نبحث الإطار الذي يجب مراعاته في التحكيم الإلكتروني وفق النظام القانوني الأردني في المطالب الآتية:**

المطلب الأول : إبرام الاتفاق على التحكيم الالكتروني.

(١) د. أحمد محمد حشيش، القوة التنفيذية لحكم التحكيم (تمييزها، مفترضها، عناصرها، وقفها، انقضائها)، (القاهرة: دار النهضة العربية، د ت)، ص١١ .

المطلب الثاني: مضمون الاتفاق على التحكيم الالكتروني.

المطلب الثالث: جلسات التحكيم وإصدار الحكم (إجراءات التحكيم) .

المطلب الأول

إبرام الاتفاق على التحكيم الالكتروني

على عكس الوساطة الإلكترونية التي يترك نظام مركز التحكيم الإلكتروني أو المحكمة الفضائية للوسيط غالباً وضع نظام إجراءاتها ، فإن نظام مركز التحكيم الإلكتروني شأنه شأن مركز التحكيم العادي يجب أن يضع نظاماً خاصاً به من أجل تنظيم عملية التحكيم، وتحديد وقت بدء الإجراءات، ووقت تحديد صدور الحكم، وجميع الإجراءات التي تشمل هذه العملية ابتداءً من كيفية وشرعية اتفاق التحكيم، وغالباً ما تتبنى مراكز التحكيم الإلكترونية قواعد تكميلية إذا ما وجد نقص في قواعد النظام مثل الرجوع لقواعد القانون النموذجي الأونسترال بشأن التحكيم التجاري الدولي (١٩٨٥)، أو قواعد غرفة التجارة الدولية مع إدخال التعديلات التي تتناسب مع طبيعة التحكيم الإلكتروني، وتتم إجراءات التحكيم بطريقة إلكترونية على موقع المركز الإلكتروني ويتم خلال هذه الإجراءات تخزين البيانات والمستندات والوثائق المتعلقة بالقضية وعندما يتفق الأطراف على اللجوء للتحكيم لتسوية ما قد يثور بينهم من خلافات، فمن المألوف أن يضمنوا عقدهم بنداً يشيرون فيه إلى اتجاه إرادتهم إلى حل نزاعهم من خلال التحكيم ، ويسمى هذا الشرط بشرط التحكيم. وقد يتم إبرام هذا الاتفاق في عقد مستقل عن العقد الأصلي وقد يكون سابقاً أو لاحقاً لنشوب النزاع ، فضلاً عن أن اتفاق التحكيم يتضمن العديد من التفصيلات التي لا يمكن أن يشملها شرط التحكيم و تنص المادة (١١) من قانون التحكيم الأردني رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١ على «يجوز أن يكون اتفاق التحكيم سابقاً على نشوء النزاع سواء كان

مستقلاً بذاته أو ورد في عقد معين بشأن كل المنازعات أو بعضها التي قد تنشأ بين الطرفين ، كما يجوز أن يتم اتفاق التحكيم بعد قيام النزاع ولو كانت قد أقيمت في شأنه دعوى أمام أية جهة قضائية ، ويجب في هذه الحالة أن يحدد موضوع النزاع الذي يحال إلى التحكيم تحديداً دقيقاً وإلا كان الاتفاق باطلاً».

ويقابل هذه المادة في قانون التحكيم المصري رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤ المادة (١٠)، ونجد من خلال القانونين المذكورين أعلاه أنهما اعترفا بصورتي اتفاق التحكيم ، شرط التحكيم ومشارطة التحكيم ، وهذه الصور من التحكيم لا تثير أية مشكلة في مجال التحكيم الإلكتروني لإمكان إجراءها بين الأطراف إلكترونياً بالشكل المتعارف عليه في كثير من دول العالم سواء في شكل شرط بالعقد الذي أثير النزاع بشأنه أو باتفاق لاحق عن طريق شكل عقد ، أو من خلال شرط الإحالة إلى وثيقة تتضمن شروط تحكيم ، ويكون شكل شرط التحكيم إذا أسند هذا الشرط لمركز التحكيم الإلكتروني فض النزاع بشكل صريح، ويتم بصورة عقدية إلكترونية عندما يرسل الأطراف إلى مركز التحكيم الإلكتروني رسالة إلكترونية باتفاقهما على عرض النزاع على هذا المركز. أما نقطة الاختلاف بين التحكيم الإلكتروني والتحكيم العادي في مجال اتفاق التحكيم، فهو مشروعية اتفاق التحكيم المبرم إلكترونياً خاصةً وأن معظم القوانين تتطلب الكتابة في اتفاق التحكيم وهذا غير موجود لا سيما في عقود خدمات المعلومات الإلكترونية ، التي تتم بشكل كامل في نطاق العالم الإلكتروني ، وليس فيها أي كتابة على دعامة مادية بل تكون بشكل إلكتروني فقط، وقد رتبت كثير من القوانين التي تنظم مسائل التحكيم بطلان الاتفاق في حالة عدم الكتابة ، مثل المادة (١١) من قانون التحكيم الأردني ، والمادة (١٢) من قانون التحكيم المصري.

فهل يستوفي اتفاق التحكيم الإلكتروني الموجود في شكل الكتابة الإلكترونية لهذا الشرط ، الذي يترتب عليه البطلان ، وقد ظهر في هذه المسألة رأيان هما:

أولاً: رأي يذهب إلى عدم إمكانية امتداد التعبير الموجود في القوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية التي لم تنص على جواز وصحة تبادل اتفاق التحكيم بالوسائل الإلكترونية، لتشمل الكتابة الإلكترونية كوسيلة لإثبات وجود اتفاق التحكيم، ويبرر هؤلاء رأيهم على أساس أن العديد من المعاهدات والاتفاقيات بشأن التجارة الدولية ـ التي وجدت قبل ظهور الوسائل الإلكترونية ـ لم تأخذ في الاعتبار عند إنشاءها تنظيم بنودها واقعياً هذه الوسائل لكي تعتبر أسلوب كتابي معترف به قانوناً. وهذا الأمر ينطبق على القوانين التي أعدت ولم تنص على الوسائل الإلكترونية في كتابة اتفاق التحكيم والاعتراف بها، وذلك مثل اتفاقية نيويورك المتعلقة بالاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها، وخاصة ما نصت عليه المادة (٢/٢)، بأن «يشمل اصطلاح «اتفاق مكتوب» أي شرط تحكيم يرد في عقد أو أي اتفاق تحكيم موقع عليه من الطرفين أو وارد في وسائل أو برقيات متبادلة». ومثل المادة (١٢) من قانون التحكيم المصري ، والمادة (١١) من قانون التحكيم الأردني ، وكذلك المادة (٢/٧) القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي (الأونسترال) لعام (١٩٨٥).

ثانياً: رأي آخر ـ نؤيده ـ يرى أن الكتابة الإلكترونية تحقق شرط الكتابة الموجود في المعاهدات الدولية والقوانين الوطنية ذات الاختصاص بالتحكيم. ويعتمد هذا الرأي على أساس:

١ – في مجال الدول التي تعترف بالوسائل الإلكترونية (الإنترنت) كوسيلة لإبرام العقود، ضمن الشروط التي اعترفت بها القوانين المنظمة للتجارة الإلكترونية

والمعاملات الإلكترونية، فإن هذه القوانين تعترف تماماً باتفاق التحكيم الذي تتم كتابته بالبريد الإلكتروني أو عن طريق تبادل المعلومات وتدوينها على الموقع الإلكتروني لمركز التحكيم بإرسال البيانات للمركز إلكترونياً عبر صفحة على الموقع تكون مخصصة لملئ البيانات والعنوان وما شابه. لأن الاعتراف في هذه القوانين بصحة العقود تتضمن تبعاً لذلك الاعتراف بالاتفاق على التحكيم، سواءً جاء في صورة شرط تحكيم أو عقد تحكيم مستقل ما دام تم فيه مراعاة الشكل والشروط المطلوبة وفق القوانين الناظمة للعقد الإلكتروني، ومتوافر فيها الشروط لصحة وحجية إثبات الكتابة الإلكترونية، وإزاء ذلك، أرى أن لا يتم القياس على الوسائل التي تم الاعتراف بها من قبل والاهتمام فقط في هذا المجال بصحة العقد الذي يوجد به شرط التحكيم ، أو العقد المستقل بين الأطراف الذي يتفق بموجبه الأطراف على اللجوء للتحكيم (مشارطه التحكيم) .

٢- أصدرت الأمم المتحدة عن طريق لجنة الأونسترال الاتفاقية المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية[١]، وهذه الاتفاقية سوف تصبح في القريب مرجعاً مهماً لما تتضمنه من أحكام[٢]، خاصةً وأنها في المادة (٢٠) منها نصت صراحةً ومن غير لبس بمساواة الكتابة والرسائل الإلكترونية بالكتابة العادية وإعطاءها نفس الحجية والإثبات في العقود الدولية ويتجلى ذلك صراحةً في نص المادة (٩/ ٢) والتي تنص على «حيثما يشترط القانون أن يكون الخطاب أو العقد

(١) انظر موقع المعاهدة على موقع اليونسترال :
http://www.uncitral.org/uncitral/ar/uncitral_texts/electronic_commerce/2005Convention.html

(٢) لمزيد من التفاصيل حول أول دراسة عربية ناقشت هذه الاتفاقية ، انظر كتابنا : د.نبيل زيد مقابله ، خدمات المعلومات الالكترونية في القانون الدولي الخاص، المرجع السابق، ص ٩٢، ٢٦٥.

كتابياً، أو ينص على عواقب لعدم وجود كتابة ، يعتبر ذلك الاشتراط قد أستوفي بالخطاب الإلكتروني ، إذا كان الوصول إلى المعلومات الواردة فيه متيسراً على نحو يتيح استخدامها في الرجوع إليها لاحقاً»، وأهم ما في هذه الاتفاقية ما جاءت به المادة (٢٠) والتي اعترفت بالخطابات الإلكترونية المتبادلة في العقود الدولية والتي تخضع اتفاقيات ومعاهدات دولية حددتها في الفقرة (١)، ومنها اتفاقية نيويورك للاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها لعام (١٩٥٨) وبذلك جنبتنا هذه الاتفاقية عدم النص على الكتابة الإلكترونية في هذه الاتفاقية وأوضحت تماثل الخطابات الإلكترونية والكتابة الإلكترونية مع الكتابة العادية المتبادلة في رسائل إلكترونية، أو عقد موقع عليه، حيث أنها اعترفت أيضاً بالتوقيع الإلكتروني في المادة (٣/٩) منها، وسنعمل على بحث المزيد من أحكام هذه المعاهدة الحديثة في الفصول اللاحقة.

المطلب الثاني

مضمون الاتفاق على التحكيم الالكتروني

نصت العديد من الاتفاقيات الدولية الخاصة بالتحكيم على حرية الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق على التحكيم وكذلك حريتهم في اختيار محكمة التحكيم. وذلك مع الأخذ بعين الاعتبار التحفظ بالنسبة للنظام العام فيما يجوز به التحكيم، ومراعاة اختيار الأطراف للقانون الواجب التطبيق واختيار المحكمة، وكذلك تحديد نطاق ومضمون مجال التحكيم(١)، ويجب أن يحدد مضمون الاتفاق:

١ـ القانون الواجب التطبيق على التحكيم:

يمكن لأطراف التحكيم تحديد القانون الواجب التطبيق على الإجراءات التي تحكم سير المنازعة، وكذلك تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم من حيث الموضوعات التي تخضع للتحكيم والقانون الواجب التطبيق.

أ) القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم:

واختيار القانون الذي يطبق على إجراءات سير التحكيم مهم جداً، من حيث النتائج التي تترتب عليه ، سواءً في تحديد أنظمة الإثبات، وتحديد الوسائل التي يجب مراعاتها في احترام حق الدفاع والمواجهة، والقواعد المتعلقة بقانونية وكيفية استخدام الوسائل الإلكترونية في عقد جلسات التحكيم.

وتتم عملية اختيار القانون الواجب التطبيق الذي يطبق على إجراءات المنازعة بالإحالة إلى قانون معين لتنظيم الإجراءات ، أو وضع هذه القواعد في اتفاق التحكيم سواءً قبل نشوء النزاع أو بعده.

---

(١) لمزيد من المعلومات حول النظام العام وأثره: راجع كتابنا: «تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية»، المرجع السابق، ص ٦٦ وما بعدها.

ولا توجد مشكلة في حالة الاتفاق على الخضوع لإجراءات مركز التحكيم الإلكتروني، أو المحكمة الافتراضية التي تطبق قواعد إجراءات تلاءم وتناسب وضع العالم الافتراضي.

لكن المشكلة تثور في حالة اختيار الأطراف إخضاع إجراءات التحكيم الإلكتروني لإجراءات التحكيم التقليدية. ويمكن تجاوز هذه المشكلة بإبرام اتفاق تكميلي للقواعد التقليدية لتتناسب مع المسائل الفنية الخاصة بالتحكيم الإلكتروني.

وكذلك تصديق أصحاب الشأن اتفاقاتهم في بدايات ممارسة التجارة الإلكترونية من سلطات الدول المعنية والمنظمات الدولية ذات العلاقة، والتي لا تعترف بالتحكيم أو المعاملات الإلكترونية لتسهيل تنفيذ أحكام التحكيم، ومن ناحية أخرى مهمة فإنه يجب تحديد مكان التحكيم الإلكتروني، ومهما تحدثنا عن إمكانية تطبيق أن يكون مكان التحكيم مرتبطاً بوجود المحكم أو التركيز على مكان وجود العقد، أو اعتبار أن قانون الإجراءات المختار هو الذي يتحدد به مكان التحكيم، إلا أن هذه الاعتبارات مجرد افتراض وتحكم غير مادي. لذلك من الأفضل لكل مركز تحكيم أن يتخذ مصادقة ومشروعية في ظل دولة معينة، ويحدد أن مكان التحكيم موجود في هذه الدولة، وأن يوضح هذا الارتباط الافتراضي بنصوص صريحة في نظام التحكيم، ونرى أن هذا الحل أكثر تطابقاً مع الواقع العملي والقانوني وأعراف التجارة الإلكترونية، لأنه في النهاية يتطلب الاعتراف والتنفيذ سواءً حسب المعاهدات الدولية المتعلقة بالتحكيم والتنفيذ، أو ضمن نطاق القانون الوطني بأن يرتبط التحكيم بمكان معين.

ب) القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم:

ينص نظام المحكمة الفضائية على أنه إذا لم يتفق أطراف النزاع على تحديد القانون المطبق على موضوع النزاع تقوم المحكمة باختيار القانون الذي يرتبط به النزاع بأوثق صلة ، وذلك في المادة (١/١٧) من نظامها باستثناء الحالة التي يكون أحد أطرافها مستهلكاً، ففي هذه الحالة يجري تطبيق قانونه الوطني وهذا ما نصت عليه المادة (٣/١٧) من نظام المحكمة ، على أنه يجب على المحكمة وفقاً لنص المادة (٢/١٧) أن تضع في اعتبارها شروط العقد والأعراف السائدة في مجال الفضاء الإلكتروني.

وتجدر الإشارة أنه سواء اختار أطراف النزاع القانون الواجب التطبيق على موضوع التحكيم، أو أختاره مركز التحكيم (المحكم)، فيجب أن لا يخالف هذا الاختيار النظام العام في دولة التنفيذ وفقاً للمادة (٢٥) من اتفاقية نيويورك.

٢ـ اختيار المحكمين:

ما لم يتفق الأطراف على عدد المحكمين تتكون الهيئة من واحد أو أكثر حسب تقدير أمانة مركز التحكيم، مع مراعاة جنسية أعضاء هيئة التحكيم، ومكان إقامتهم واستقلالهم ونزاهتهم[1]. وجرى العمل أن يقوم كل طرف باختيار محكم ويقوم المحكمان باختيار الثالث في قوانين التحكيم الحديثة. ويجوز للأطراف المتنازعة الاعتراض على تشكيل هيئة التحكيم ، ويعين بديلاً له بشكل عاجل، ويحق لأطراف النزاع رد المحكم لأسباب ترجع إلى حياده واستقلاليته ونزاهته، وذلك مثل ما نصت عليه المادة (٥/٦) و(١/٨) من نظام المحكمة الفضائية ،لذلك لا نرى أن هناك أي

(١) انظر المادة (١٤ و ١٥ و ١٦) من قانون التحكيم الأردني الحالي .

تعارض بين نظام التحكيم الإلكتروني في اختيار هيئة التحكيم وبين نظام التحكيم المؤسسي التقليدي .

المطلب الثالث

جلسات التحكيم وإصدار الحكم (إجراءات التحكيم)

تمهيد وتقسيم :

تعد إرادة الأطراف في اتفاق التحكيم هي المرجع في شأن اختيار وتشكيل هيئة التحكيم، بحيث إذا ما اتفق الأطراف على طريقة معينة لاختيار المحكمين فإنه يتعين الالتزام بهذا الاتفاق، و يعبر عن ذلك بـ «مبدأ سمو اتفاق التحكيم»، غير أنه في إطار التحكيم الإلكتروني تتم تسمية المحكمين بمعرفة محكمة التحكيم حسب ما قررته المادة ٠٨ من لائحة تحكيم المحكمة الالكترونية في أن «محكمة التحكيم يتم تشكيلها بتسمية محكم واحد أو ثلاث محكمين، وذلك بمعرفة سكرتارية المحكمة، و في حالة تعدد المحكمين يتولى هؤلاء مهمة تعيين محكم يتولى رئاسة المحكمة، فإذا تعذر تولت السكرتارية هذا الأمر»، و يتم منح كل محكم شيفرة الدخول **Access Code** و كلمة المرور **Password** للدخول إلى موقع القضية.

يتم رد المُحَكم عن طريق طلب رد يرسل إلكترونياً عبر الإنترنت حسب ما قررته المواد ٠٣ و٢٣ من نظام تحكيم المنظمة العالمية للملكية الفكرية **WIPO** بالنسبة لمنازعات اللجان الإدارية بشأن أسماء حقول الإنترنت ، ونظمت المادة ١٠ من لائحة المحكمة الالكترونية إجراءات رد المحكمين ، وتمر الخصومة التحكيمية بعدة مراحل وإجراءات هي:

١- تقديم طلب التحكيم، حيث يتم افتتاح إجراءات التحكيم بتقديم طلب التحكيم الذي يوجه بموجب المادة الرابعة الفقرة الأولى من لائحة غرفة التجارة الدولية بباريس المعدلة سنة ١٩٨٨ من المحتكم إلى الأمانة العامة للمركز ، التي تتولى بدورها إخطار المحتكم ضده في النزاع باستلام الطلب في تاريخه.

٢- الإخطار بطلب التحكيم، يجوز أن يتم الإخطار بطلب التحكيم عبر الانترنت **on line**، حسب نص المادة ٣ الفقرة ٢ من لائحة غرفة التجارة الدولية بباريس «الإخطار أو الإعلان يمكن أن يتم من خلال التسليم بإيصال، أو بخطاب موصى عليه ، أو فاكس أو تلكس أو برقية ، أو بأية وسيلة أخرى للاتصال تسمح بتقديم دليل على إرساله...».

ونصت المادة ٦ الفقرة ١ من لائحة المحكمة الالكترونية على وجوب قيام الأمانة العامة للمحكمة بإعلان المحتكم ضده بطلب التحكيم بعد استيفاء الشروط القانونية ويتم الإعلان على عنوانه الوارد بطلب التحكيم.

طبقاً لقواعد التحكيم المعتمدة لدى الجمعية الأمريكية للتحكيم **(AAA)**، فإنه يكون على المحتكم ضده إرسال رده متضمنا موقفه من طلبات المحتكم والحجج التي تدعم هذا الموقف والاعتراضات المحتملة على التحكيم، ويكون للمحتكم إرسال رده خلال ٣٠ يوم من تاريخ إخطاره بطلبات المحتكم ضده.

٣- إنشاء موقع إلكتروني خاص بكل قضية، ولتسهيل إجراءات التحكيم تُجمع أغلب الأنظمة القائمة في مجال حل المنازعات بطرق إلكترونية على ضرورة إنشاء موقع الكتروني خاص بكل نزاع، ويتميز هذا الموقع بعدم استطاعة أحد الدخول إليه إلا أطراف اتفاق التحكيم أو وكلائهم ومحكمة التحكيم بموجب أرقام سرية،

ويجتمع في داخل هذا الموقع طلب التحكيم والمستندات والإعلانات الخاصة بالنزاع محل اتفاق التحكيم.

الهدف من إنشاء هذا الموقع الالكتروني تسهيل إجراءات التحكيم وتمكين أطراف خصومة التحكيم من إيداع و تقديم ما يريدون إيداعه من طلبات ومستندات تحت نظر هيئة التحكيم التي تتولى تحكيم النزاع وتوفير إمكانية استلام المستندات في أي وقت يوميا و من أي مكان عبر شبكة الانترنت.

٤- تبادل الحجج والأدلة بين أطراف التحكيم الإلكتروني، حيث يتم تبادل الأدلة و الحجج القانونية بين أطراف النزاع بما يسمح للمحكم بحسم النزاع، ونصت المادة ٤ فقرة ٢ من لائحة المحكمة الإلكترونية على أنه «يتعين على أطراف العملية التحكيمية والأمانة العامة ومحكمة التحكيم إرسال كل البلاغات المكتوبة والإخطارات بالبريد الالكتروني على الموقع الخاص بالقضية»، وقررت لائحة التحكيم المستعجل **Expedited Arbitration** الصادرة عن طرف المنظمة العالمية للملكية الفكرية **WIPO** بنص المادة ٤ فقرة ألف على أن «كل إخطار أو أي إبلاغ يجب أن يكون طبقاً للائحة، بحيث يجب أن يتم في الشكل الكتابي، و أن يتم إرساله بـ: البريد العاجل، الفاكس، البريد الالكتروني أو أية وسيلة للإبلاغ تسمح بالإقامة الدليل عليه».

٥- إدارة جلسات التحكيم الإلكتروني، إن الوسائل المتاحة في المجال الإلكتروني تسمح بإدارة جلسات التحكيم في الشكل الإلكتروني، من حيث إمكانية تبادل النصوص والصور والأصوات بشكل فوري، كما أن تقنية البريد الالكتروني تسمح بنقل المستندات والبيانات عبر الانترنت، بالإضافة إلى المؤتمرات المرئية

Teleconference التي تعتبر إجراءاً يتعلق بالجلسة حيث يتواجد الأطراف مع بعضهم البعض بطريقة افتراضية ، و نصت لائحة المحكمة الالكترونية في المادة ٢١ فقرة ٠٢ على أنه «للمحكمة أن تستخدم كل وسيلة معقولة تسمح بتبادل البلاغات بشكل مناسبا بين الأطراف»، أما لائحة المنظمة العالمية للملكية الفكرية **WIPO** الخاصة بالمنازعات الإدارية في أسماء الحقول **CCA** فقد نصت المادة ٤٨ منها على أن مصطلح الجلسة **Audience** يشمل المداولات التليفونية والمداولات المرئية والتبادل الفوري والمُوثق للبلاغات الإلكترونية، باعتبار أن المداولة المرئية باستخدام تقنية **Video-Conference** تلبي مقتضيات احترامهما بين أطراف الخصومة[1].

الفرع الأول
تسوية النزاع الإلكتروني وإنهاؤه

قررت مراكز التحكيم عن بعد حق طرفي النزاع في طلب إنهاء نظر النزاع إذا ما توصلا لتسوية ودية لحل الخلاف ولكن بشرط أن يسبق طلبهم هذا صدور قرار حكم التحكيم ، و يتم تقديم طلب التسوية للمركز على النموذج المعد لذلك.

ولمركز التحكيم كذلك الحق في إنهاء النزاع، وذلك بدعوة طرفي النزاع وحثهما على التوصل إلى تسوية النزاع، فإذا فشل في مساعيه في التوصل إلى تسوية ودية بين

---

(١) د. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، (دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٨)، ط ١، ص ٣٠٨ وما بعدها .

ود.توجان فيصل الشريدة: ماهية وإجراءات التحكيم الإلكتروني كوسيلة لفض منازعات التجارة الالكترونية، http://slconf.uaeu.ac.ae/papers/n3/tojan%20alshrida.pdf، ص١٠٩٦-١٠٩٧-١٠٩٨.

طرفي النزاع فله إلغاء إجراءات التحكيم بأكملها إذا تبين له عدم جدوى الاستمرار في التحكيم .

ويَعتبر بعض الفقهاء منح مراكز التحكيم لأنفسها حق إنهاء نظر النزاع قبل تسويته تعسفاً من جانبها لما يتضمنه ذلك من إهدار لوقت المتنازعين ممن اختاروا هذه الوسيلة مبدئياً لفض نزاعاتهم مبتعدين عن سواها من وسائل فض النزاع، وحتى إن بررت هيئة التحكيم موقفها بعدم إمكانية الوصول لحل النزاع فكيف لها أن تتعذر بذلك مع اشتراطها مسبقا بأن نظر أي نزاع يخضع لموافقة المركز أولاً في كونه يدخل في اختصاصها أم لا ؟ و عليه كان من الأجدى عدم منح هذا الحق لهيئات التحكيم.

وإلى جانب سلطة إلغاء التحكيم مُنحت هذه هيئات صلاحيات أخرى كرفض أي طلب يقدمه الخصوم أو إصدار قرارات تمهيدية مؤقتة تحفظية لصيانة حقوق الطرفين(١).

الفرع الثاني
صدور حكم التحكيم الإلكتروني وتوثيقه

لا بد للمحكمين قبل إصدار الحكم من قفل باب المرافعة و إحالة القضية إلى الدراسة والتوصل بعد ذلك للحكم الفاصل للنزاع، مبدئيا تتم إحالة النزاع للمداولة فيه إذا كانت هيئة التحكيم مؤلفة من أكثر من مُحكم واحد ولا حاجة إلى ذلك إذا كانت مكونة من محكم واحد.

(١) د.محمد إبراهيم أبو الهيجاء، التحكيم بواسطة الإنترنت، (عمان، الدار العلمية للنشر.والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع)، ط ١، ص ٤٩ وما بعدها.

ويتحدد اختصاص محكمة التحكيم الالكتروني في نظر النزاع محل التحكيم بما يلي:

١- الفصل في الدفوع المتعلقة بعدم الاختصاص أو بصحة العقد الذي يعد شرط التحكيم أحد بنوده طبقا للمادة الأولى من لائحة تحكيم المحكمة الالكترونية لسنة ٢٠٠٤م.

٢- تنبيه الخصوم إلى عدم إغفال القواعد القانونية الواجبة التطبيق التي قد ترتب لهم حقوقاً أو تفرض عليهم التزامات مع مراعاة مواعيد سقوط الدفع.

٣- حق طلب معلومات وإيضاحات إضافية أو أدلة لم يسبق تقديمها ويثبت تأثيرها في الفصل في النزاع.

٤- تحديد مكان صدور حكم التحكيم بموافقة أطرافه[١].

ويتعين على المحكمين بعد الانتهاء من نظر النزاع وختام أقوال الخصوم في النزاع المنظور أمامهم إصدار حكم في موضوع النزاع، ويُعرف حكم التحكيم بأنه «**جميع القرارات الصادرة عن المُحكم و التي تفصل بشكل قطعي في المنازعة المعروضة عليه سواء كانت أحكاماً كلية تفصل في الموضوع ككل أم أحكاماً جزئية تَفصل في شق منه، وسواء تعلقت بموضوع المنازعة ذاتها، أو بالاختصاص أو بمسألة تتعلق بالإجراءات أدت بالمُحكم إلى الحكم بإنهاء الخصومة**».

(١) هيثم عبد الرحمن البقلي، التحكيم الالكتروني كأحد وسائل تسويه المنازعات ، عن موقع:
http://www.kenanaonline.com/blog/76756/page/3

ويتوجب على المحكمين إصدار حكمهم ضمن الآجال الزمنية المحددة لهم اتفاقاً أو قانوناً، و يجوز أن تقرر هيئة التحكيم مد الميعاد ضمن المدة التي تسمح بها القوانين.

إن حكم التحكيم يعتبر حكماً حقيقياً في النزاع تتوافر فيه عناصر العمل القضائي، ولا يُصدر المُحكم قراره باسم أية دولة باعتبار عدم خضوعه لأي منها، وعلى الرغم من ذلك فإن قرار التحكيم يعتبر ورقة رسمية متى تم صدورها عن هيئة التحكيم(١).

هذا ويجب أن يتوفر في حكم التحكيم الإلكتروني مجموع الشروط التالية:

١- أن يكون الحكم مكتوبا حتى يعتبر صدوره .

٢- أن يتضمن أسماء المُحكمين الذي أصدروه وتاريخ ومكان صدوره وأسماء وألقاب أطرافه ومحال إقامتهم أو مراكز إداراتهم وعند الاقتضاء أسماء المحامين أو أسماء أي أشخاص آخرين يكونوا قد مثلوا الطرفين.

٣- توقيع المُحكم أو المُحكمين الذين أصدروه(٢).

بالإضافة إلى:

٤- وجوب أن يصدر حكم التحكيم حاسماً وفاصلاً للنزاع وفقاً للقانون المطبق على موضوع وإجراءات التحكيم.

(١) د. عماد الدين المحمد، طبيعة وأنماط التحكيم مع التركيز على التحكيم عبر الانترنت، بحث قانوني منشور على شبكة الانترنت بالموقع الالكتروني ص ١٦٠٣ .
WWW.alittihad.aeldatails.php?ip=1963/2y=2008
وخالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق ، ٣١٦-٣١٧ .

(٢) عِمَاد الدِّين المُحمَّد، المرجع السابق، ص ١٠٦١ .

٥- ضرورة توافر التسبيب القانوني.

٦ - نشر حكم التحكيم على الموقع الإلكتروني الخاص بالقضية وإعلام الأطراف بمحتواه.

تشترط القوانين الوطنية إيداع حكم التحكيم لدى قلم كتاب المحكمة التي يوجد بها القاضي المختص بتنفيذه لكي يحصل الحكم على صيغة الأمر بالتنفيذ[١].

(١) هيثم عبد الرحمن البقلي ، المرجع السابق.ص ٢٤.

المبحث الثاني
تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية الالكترونية

ماهية الطلب وشكله وموعد تقديمه:

طلب التنفيذ هو طلب يتقدم به الطرف المحكوم له، مستهدفاً من خلاله منح قرار التحكيم قوة النفاذ حال تمنّع المدين (المحكوم عليه) من أداء ما قضى به حكم التحكيم[1]. وهذا الطلب يجد سنده وأساسه الشرعي في نصوص القانون الذي نظم موضوع التحكيم في التشريع الأردني. أما عن شكل هذا الطلب، فلم يرد في القانون الذي تحدث عن هذا الطلب تحديداً لشكله. والراجح، وفقاً للقواعد العامة، أن هذا الطلب يقدم كتابة لا شفاهة. إذْ انه طلب يقدم ابتداءً إلى القضاء التي تقدم لها الطلبات كتابة كأصل عام، فضلاً عن أن النص القانوني الذي تحدث عن هذا الطلب كان قد تحدث عن مرفقات ينبغي أن تقدم معه (أي مع الطلب). فقد قررت المادة (٥٣/ب) من قانون التحكيم أنه: «يقدم طلب التنفيذ إلى المحكمة المختصة مرفقاً بما يلي:

١- صورة عن اتفاق التحكيم.

٢- أصل الحكم أو صورة موقعة عنه.

٣- ترجمة لحكم التحكيم مصدق عليها من جهة معتمدة إلى اللغة العربية إذا لم يكن ذلك الحكم صادراً بها».

ونصت المادة (٥٤)، من قانون التحكيم الأردني ، أن المحكمة المختصة، والتي سيتم التعرض لها تفصيلاً فيما سيأتي، تنظر في طلب التنفيذ تدقيقاً. ويقصد بكلمة

(١) انظر د. بكر السرحان، ود. لافي الدرادكة، آلية تنفيذ أحكام التحكيم في الأردن: دراسة تقييميه في ظل قانون التحكيم رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١م، المنارة، المجلد ١٥، العدد ٢، ٢٠٠٩، صفحة ١١٥.

تدقيقاً أنها تنظر في الطلب المقدم دون دعوة الخصوم ، المحكوم له (طالب التنفيذ) والمحكوم عليه (المراد التنفيذ ضده)، لحضور جلسة نظر المسألة[1] بالتالي، لا بد من أن يكون مثل هذا الطلب مكتوباً. حيث تنظر المحكمة في الطلب ومرفقاته المقدمة خطياً للمحكمة؛ وعلمنا سابقاً كيفية إمكانية تطبيق هذا الشرط في القانون الأردني من خلال قانون المعاملات الالكترونية، وحتى في بعض الأحيان يمكن استخراج نسخة من الملف الالكتروني الصادر به الحكم التحكيمي وإرفاقه مع طلب الأمر بالتنفيذ، لذلك فإن مثل هذه النصوص تساعد في وضع تكييف قانوني وتحديد البيانات التي ينبغي فيه أن يحتويها الطلب بالتنفيذ . وهو يختلف عن «الدعوى» التي قرنها المشرع بالمطالبة ببطلان حكم التحكيم وفقاً للنصوص المتقدم بيانها. حيث إن كلمة دعوى تفيد تبادل اللوائح بين الخصوم وتقديم الأدلة ومراعاة المواعيد والمدد القانونية التي يشترطها القانون للدعاوى. والطعن في حكم التحكيم هو في جوهره دعوى. أما فيما يتعلق بطلب إضفاء حكم التحكيم قوة النفاذ، فيمكن القول إن طبيعة هذا الطلب لا تستلزم التعامل معه كدعوى من حيث المبدأ. حيث سنرى لاحقاً أن المشرع ألزم الخصم المستفيد من حكم التحكيم (المحكوم له)، كأصل عام، باللجوء إلى المحاكم وتقديم هذا الطلب، متى أراد اللجوء إلى استيفاء حقه جبرا عن إرادة المحكوم عليه الممتنع عن التنفيذ الطوعي، حتى لو لم تكن هنالك منازعة من الخصم الآخر (المحكوم عليه) حول مدى صحة حكم التحكيم أو حول مدى كونه قابلاً للتنفيذ من عدمه[2].

(١) تنص المادة (٣٣) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني على «١ – تنظر المحكمة أو قاضي الأمور المستعجلة في المسائل المستعجلة تدقيقاً دون حاجة لدعوة الخصوم إلا إذا رأت المحكمة أو القاضي خلاف ذلك».

(٢) قرار محكمة التمييز الأردنية/ حقوق رقم ٢٠٠٦/٣٧٢٦، (هيئة خماسية)، تاريخ ٢٠٠٧/٣/٢٦، منشور على موقع عدالة.

من هنا، يمكن القول بأن طلب لكساء الحكم التحكيمي قوة النفاذ يختلف عن الدعوى، كونه جزءاً مكملاً لعملية التحكيم ليس الهدف منه المنازعة في شيء معين، وإنما هو إجراء استلزمه المشرع أمام محكمة مختصة[1]، ونظراً لطبيعة طلب التنفيذ، فإن هذه المحكمة لا تنظر في الطلب بصفتها محكمة طعن وإنما كمحكمة تم تخويلها اختصاصاً خاصاً بموجب قانون التحكيم. حيث إنها في تعاملها مع الطلب المقدم لها، لا تنظر في طعن مقدم إليها تُجاه قرار قضائي أو تحكيمي، وإنما كجهة مخولة الصلاحية بنص القانون لإضفاء قوة النفاذ على القرار التحكيمي المرفق بالطلب الموجه إليها وأيًّا ما كان الأمر من تكييف وتحديد لطبيعة طلب إضفاء قوة النفاذ على حكم التحكيم، فإن منطق القانون يستلزم أن يحتوي الطلب المقدم لدى محكمة الاستئناف المختصة بيانات هي:

١. اسم المحكمة المقدم لها الطلب.
٢. اسم طالب تحصيل قوة النفاذ (مقدم الطلب) وعنوانه، واسم من يمثله إن وجد وعنوانه.
٣. اسم المحكوم عليه (المطلوب التنفيذ بمواجهته) وعنوانه واسم من يمثله إن وجد وعنوانه.
٤. الموضوع (أي موضوع الطلب).
٥. إيجاز حول الموضوع الذي تم تحصيل حكم التحكيم فيه.

(١) المحكمة المختصة هي محكمة الاستئناف.

٦. تحديد تاريخ صدور حكم التحكيم المراد اكساؤه قوة النفاذ، وتاريخ تبليغه للمحكوم عليه.

٧. توقيع محامٍ أستاذ على الطلب، ما لم يكن مقدم الطلب (طالب التنفيذ) هو نفسه محامياً أستاذاً، وهذا الأمر مقرر بقانون نقابة المحامين الأردنيين(١).

٨. وأخيراً، من البديهي في مقدم الطلب أيضاً أن يثبت توقيعه عليه، وأن يحدد تاريخ تقديمه للطلب ـ وفي جميع الأحوال ـ لا بد من التأكيد على أن العبرة في تقديم الطلب هي بتاريخ تسليم الطلب لدى المحكمة المختصة، كون الأثر القانوني يترتب على الطلب من تاريخ تسلم المحكمة له.

٩. أن يرفق صورة عن اتفاق التحكيم. حيث تكمن أهمية تقديم مثل هذا الأمر في تمكين المحكمة من الإلمام بمدى اتفاق موضوع التحكيم مع النظام العام. حيث سنرى أن المشرع الأردني قرر أنه إذا قدرت المحكمة أن موضوع التحكيم يخالف النظام العام، فلن تأمر بتنفيذه.

١٠. تقديم أصل الحكم أو صورة موقعة عنه: والعلة في مثل هذا الطلب هو إلمام المحكمة بالحكم المطلوب تنفيذه. وإذا كان الأمر واضحاً بطلب الأصل، فإن الأمر يدق حال تم طلب الصورة. حيث إن المشرع أفاد ضرورة أن تكون الصورة موقعة. والراجح أنه قصد أن تكون موقعة من هيئة التحكيم بما يفيد مطابقتها للأصل.

١١. إرفاق ترجمة باللغة العربية لحكم التحكيم غير المكتوب بالعربية. ولعل هذا

(١) نص في المادة (٤١) منه على ضرورة احتواء الطلبات والمذكرات أمام محكمة الاستئناف على توقيع محام أستاذ كقاعدة عامة .

الحكم يسري أيضاً على اتفاق التحكيم[1]. وينبغي في الترجمة المقدمة أن يكون مصادقاً عليها من جهة معتمدة[2].

– **موعد تقديم الطلب:** أما فيما يتعلق بموعد تقديم طلب إضفاء الحكم الصيغة التنفيذية، فيمكن القول بأن المشرع الأردني لم يضع مدة معينة يلتزم طالب التنفيذ خلالها بتقديم طلب إضفاء الحكم صيغة أو قوة النفاذ. بل على العكس من ذلك، قرر المشرع أن طلب التنفيذ لا يُقبل إلا بعد انقضاء مدة معينة، وهي ثلاثون يوماً تبدأ من اليوم الآتي لتاريخ تبليغ المحكوم عليه حكم التحكيم. حيث أفاد المشرع أن طلب إضفاء الحكم قوة النفاذ لن يُقبل شكلاً إذا كان بإمكان الخصم المطلوب التنفيذ ضده أن يطلب إبطال حكم التحكيم حيث نص قانون التحكيم الأردني في المادة ٥٠ على «ترفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال الثلاثين يوم التالية لتاريخ تبليغ حكم التحكيم للمحكوم عليه ،....»، والمدة التي يحق للخصم طلب إبطال حكم التحكيم خلالها هي ثلاثون يوماً تلي يوم تبليغ الحكم للمحكوم عليه. وقد قررت محكمة التمييز في هذا الخصوص أنه : «١ – يستفاد من المادة ٥٣/أ من قانون التحكيم رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١ أن طلب تنفيذ حكم التحكيم لن يقبل إذا لم يكن موعد رفع دعوى بطلان الحكم قد انقضى. وفي الحالة المعروضة فقد فصلت محكمة الاستئناف بهذا الطلب موضوعاً قبل التحقق مما إذا كانت أحكام المادة سالفة الذكر قد روعيت، خاصة وإن الملف قد خلا من تبليغ حكم التحكيم لطرفيه، حتى إذا ما تبين لها أن هذا

(١) تستطيع المحكمة أن تطلب ترجمة المستندات أو الأوراق التي يقدمها الخصم سنداً لأحكام م: (٧٩)/ قانون أصول المحاكمات المدنية التي قررت أنه: «في أحوال تطبيق قانون أجنبي يجوز للمحكمة أن تكلف الخصوم بتقديم النصوص التي يستندون إليها مشفوعة بترجمة رسمية».

(٢) المادة (٣/٥٣) من قانون التحكيم الأردني . والمادة (٦) من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية رقم ٨ لسنة ١٩٥٢.

الطلب مقدم قبل انقضاء موعد رفع دعوى البطلان قضت برده شكلاً، وإذا كان مقدماً بعد انقضاء الموعد المذكور يكون المستدعي (المميز) محقاً في طلبه، ومستحقاً للرسوم والمصاريف وأتعاب المحاماة؛ مما يجعل القرار المميز سابقاً لأوانه مستوجباً للنقض»[1].

ثانياً: الجهة المختصة بإعطاء قوة النفاذ لحكم التحكيم: المشرع الأردني في قانون التحكيم دأب على استخدام مصطلح «المحكمة المختصة»، التي قرر لها الاختصاص بكل شؤون التحكيم كأصل عام. هذه المحكمة تم تعريفها في المادة الثانية من قانون التحكيم بأنها محكمة الاستئناف. وقد خصص المشرع هذه المحكمة بالقول إنها تحدد باتفاق الأطراف[2]، سواء أكان اتفاقهم سابقاً أم لاحقاً على عملية التحكيم . وإذا انعدم الاتفاق على المحكمة المختصة ، قرر المشرع أن المحكمة المختصة لتقرير قوة النفاذ هي المحكمة الاستئنافية التي جرى التحكيم ضمن اختصاصها. وأهمية هذا النص تظهر حال علمنا بأن المملكة تحتوي على ثلاث محاكم استئناف حسبما ما جاء في قانون تشكيل المحاكم النظامية. هذه المحاكم تتوزع في ثلاث مناطق هي منطقة وسط المملكة في العاصمة عمان، ومنطقة شمال المملكة في محافظة إربد، ومنطقة جنوب المملكة في محافظة معان. ومن المفيد التنويه هنا بأن لكل محكمة استئناف من المحاكم الثلاث الآنف ذكرها اختصاصاً مكانياً معيناً. يحدد بموجب نظام خاص يصدر لهذه الغاية .

(١) قرار محكمة تمييز حقوق رقم : ٢٠٠٦ / ٣٥٢٢ (هيئة خماسية)، تاريخ ٢٠٠٧/٣/٤. منشور على عدالة.
(٢) حيث قرر في المادة : ٢/تحكيم أن: «المحكمة المختصة (هي) محكمة الاستئناف التي يجري ضمن دائرة اختصاصها التحكيم ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف أخرى في المملكة».

ثالثاً: كيفية نظر المحكمة الاستئنافية المختصة في الطلب: وفقاً لما تم الإشارة له سابقاً، المشرع الأردني أفاد بأن المحكمة الاستئنافية ملزمة بشكل حصري بنظر الطلب المقدم إليها «تدقيقاً». وهذا ما قررته المادة ٥٤ من قانون التحكيم بالقول: «أ- تنظر المحكمة المختصة في طلب التنفيذ تدقيقاً...». وكلمة تدقيقاً هي كلمة مقررة في صلب قانون أصول المحاكمات المدنية الذي تعامل مع تفاصيل نظر محكمة الاستئناف للطلبات المقدمة أمامها[1]؛ حيث تعني هذه الكلمة أن المحكمة المختصة تنظر في الطلب المقدم إليها من خلال مراجعة الأوراق المقدمة دون حاجة لعقد جلسات يدعى لها الخصوم. ويذهب الفقه إلى عدِّه أعمالاً المحاكم في نطاق إكساء أحكام التحكيم صيغة النفاذ أعمالا ولائيةً[2]. ـ والعمل الولائي ـ حسبما يراه الفقه، هو عمل اسند إلى المحاكم لا بصفتها جهاتٍ تبُت في النزاعات القائمة في المجتمع، وإنما بصفتها وليّةَ أمرٍ تقرر المسألة ولو لم يقم نزاع بشأنها. وهذا الأمر ينطبق على عمل المحكمة المختصة في نطاق إكساء حكم التحكيم صيغة النفاذ. حيث مرّ معنا سابقاً أن المشرع قد قرر هذا الأمر (أي تقديم طلب لإكساء حكم التحكيم صيغة النفاذ) سواء أنازع الخصم بذلك أم لا، ولا بد من التنويه هنا بأن المشرع لم يحدد مدة معينة تُلزم المحكمة المختصة خلالها بإصدار قرار في الطلب المقدم إليها. وهذا يفيد أن الأمر متروك لتقديرات المحكمة بهذا الشأن.

(١) وهذا ما وضحته المادة ٣٣ من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني، الوارد ذكرها سابقاً بقولها: «١ - تنظر المحكمة أو قاضي الأمور المستعجلة في المسائل المستعجلة تدقيقا دون حاجة لدعوة الخصوم إلا إذا رأت المحكمة أو القاضي خلاف ذلك».

(٢) انظر: محمد شحاته، تنفيذ أحكام المحكمين ، بحث مقدم في مؤتمر مشكلات تنفيذ الأحكام القضائية ١٩- ٢٢/٥/ ٢٠٠٦ ، ص ٢١.

رابعاً: النتيجة وقرار المحكمة في الطلب المقدم: فيما يتعلق بموقف المحكمة من الطلب المقدم لإكساء الحكم التحكيمي قوة النفاذ، قرر المشرع وجود حالتين مانعتين من إصدار قرار قضائي يضفي على الحكم التحكيمي قوة النفاذ. وهما كما يأتي[1]:

الحالة الأولى: حالة تضمن الحكم التحكيمي ما يخالف النظام العام[2].

الحالة الثانية : حالة عدم التبليغ الصحيح.

(١) لا بد من التنويه هنا بأن بعض التشريعات والآراء الفقهية المقارنة، ونأخذ التشريع والفقه المصري على سبيل المثال هنا، أضافت إلى الحالتين المتقدمتين حالات أخرى تمتنع المحكمة حال توافرها من تنفيذ حكم التحكيم، أهمها كون حكم التحكيم متعارضاً مع حكم قضائي سابق له (وهذا ما هو مقرر في المادة : ٥٨ من قانون التحكيم المصري رقم : ٢٧ لسنة : ١٩٩٤ والتي أفادت أنه: «١ – لا يقبل طلب تنفيذ حكم التحكيم إذا لم يكن ميعاد رفع دعوى بطلان الحكم قد انقضى».

(٢) حيث أفادت المادة ٥٤ أنه: «أ- تنظر المحكمة المختصة في طلب التنفيذ تدقيقاً وتأمر بتنفيذه إلا إذا تبين لها: ١ – أن هذا الحكم يتضمن ما يخالف النظام العام في المملكة ، وإذا أمكن تجزئة الحكم في ما يتضمنه من مخالفة للنظام العام جاز الأمر بتنفيذ الجزء الباقي».

الخاتمـــــة

بعد هذا التفصيل للتحكيم الالكتروني وفقاً للقانون الأردني نجد أن القانون الأردني مثله مثل أفضل القوانين العالمية مقدرة على الأخذ واحتواء التحكيم الالكتروني في جميع مراحله الإجرائية من بدايته وحتى تنفيذ أحكامه ولا يبقى على القانونيين إلا وضع هذه القوانين من قوانين مستحدثة موضع التطبيق وإسقاطها على الإجراءات القضائية المتبعة لدينا وفقا للأنظمة القانونية الأردنية، مع ربط القوانين الوطنية بما تم التوقيع عليه من اتفاقيات دولية مثل اتفاقية نيويورك للاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية لعام ١٩٥٨، وكذلك الاهتمام ببحث قانون المعاملات الالكترونية الأردني الذي يفتح المجال واسعا لتنفيذ أحكام التحكيم الالكتروني سواء تم تطبيق قانون التنفيذ الأردني أو قانون التحكيم الأردني لأنه يعتبر المجال القانوني الذي يسمح بالمعاملات الالكترونية عموماً.

المراجـــــع

أولاً: الكتب العلمية

١- د. أحمد محمد حشيش، القوة التنفيذية لحكم التحكيم (تمييزها، مفترضها، عناصرها، وقفها، انقضائها)، (دار النهضة العربية، الطبعة الأولى، ٢٠١٣).

٢- د.أشرف الرفاعي، النظام العام والتحكيم في العلاقات الدولية الخاصة: دراسة في قضاء التحكيم، (دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧م).

٣- إياد بردان، التحكيم والنظام العام: دراسة مقارنة، (منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٤م).

٤- د. خالد ممدوح إبراهيم، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، ط١، (دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٨).

٥- د. الدكتور محمود محمد لطفي محمود صالح ، المعلوماتية وانعكاساتها على الملكية الفكرية للمصنفات الرقمية «دراسة مقارنة» (القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٢).

٦- د. محمد إبراهيم أبو الهيجاء، التحكيم بواسطة الانترنت، (الدار العلمية الدولية للنشر والتوزيع ودار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان ، ٢٠٠٢).

٧- د. نبيل زيد مقابلة، تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، (القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٦).

٨- د. نبيل زيد مقابلة، النظام القانوني لخدمات المعلومات الالكترونية في القانون الدولي الخاص، (عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، ٢٠٠٩).

ثانياً: الأبحاث:

١- د. السيد عيد نايل ، التحكيم في منازعات العمل الجماعية ، مؤتمر الكويت للتحكيم التجاري ٤-٦-,٢٠١٢

٢- د. بكر السرحان، ود. لافي الدرادكة، آلية تنفيذ أحكام التحكيم في الأردن: دراسة تقييميه في ظل قانون التحكيم رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١م ،المنارة ، المجلد ١٥، العدد ٢ ، ٢٠٠٩.

٣- توجان فيصل الشريدة، ماهية وإجراءات التحكيم الإلكتروني كوسيلة لفض منازعات التجارة الالكترونية

http://slconf.uaeu.ac.ae/papers/n3/tojan%20alshrida.pdf

٤- د. عماد الدين المحمد، طبيعة وأنماط التحكيم مع التركيز على التحكيم عبر الانترنت، بحث قانوني منشور على شبكة الانترنت بالموقع الالكتروني

WWW.alittihad.aeldatails.php?ip=1963/2y=2008

٥- محمد شحاته، تنفيذ أحكام المحكمين، بحث مقدم في مؤتمر مشكلات تنفيذ الأحكام القضائية من ١٩- ٢٢/ ٥/ ٢٠٠٦.

٦- د. نبيل زيد مقابلة، بحث منشور على الموقع

http://www.dralmarri.com/show.asp?field=res_a&id=216

٧- هيثم عبد الرحمن البقلي، التحكيم الالكتروني كأحد وسائل تسويه المنازعات، عن موقع: **http://www.kenanaonline.com/blog/76756/page/3**

ثالثاً: المواقع الالكترونية:

١) لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (اليونسترال)، لمزيد من المعلومات انظر الموقع **http://www.uncitral.org/uncitral/ar/index.html**

٢) رابط الاتفاقية على الانترنت

http://www.uncitral.org/uncitral/ar/uncitral_texts/electronic_commerce/2005Convention.html

٣) انظر: موقع الإتحاد الأوروبي

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

رابعاً : القوانين:

- القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي (الاونسترال).
- قانون التحكيم المصري رقم (٢٧) لعام ١٩٩٤ .
- قانون التحكيم الأردني رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١ .
- قانون التنفيذ الأردني رقم ٨ لسنة ١٩٥٢ .
- قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٨ .
- قانون المعاملات الالكترونية الأردني رقم ٨٥ لسنة ٢٠٠١.
- قانون المعاملات والتجارة الالكترونية الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم (١) لسنة ٢٠٠٦.