جامعة النجاح الوطنية
كلية الدراسات العليا

توثيق حكم التّحكيم الإلكتروني وتنفيذه
(دراسة مقارنة)

إعداد
زكي أسامه زكي مناصرة

إشراف
د. نعيم سلامة

قدّمت هذه الأطروحة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في تخصص القانون الخاص من كلية الدراسات العليا في جامعة النجاح الوطنية في نابلس، فلسطين
2018

توثيق حكم التّحكيم الإلكتروني وتنفيذه
(دراسة مقارنة)

إعداد

زكي أسامه زكي مناصرة

نُوقشت هذه الأطروحة بتاريخ 12/4/2018 وأُجيزت.

أعضاء لجنة المناقشة	التواقيع
– د. نعيم سلامة / مشرفاً ورئيساً	.....
– د. أحمد أبو زينه / ممتحناً خارجياً	.....
– د. مؤيد حطاب / ممتحناً داخلياً	.....

الإهداء

إلى كل من أضاء بعلمه عقل غيره

أو هدى بالجواب الصحيح حيرة سائليه

فأظهر بسماحته تواضع العلماء

وبرحابته سماحة العارفين (الدكتور نعيم سلامة)

إلى من أرضعتني الحبّ والحنان

إلى رمز الحبّ وبلسم الشفاء

إلى القلب الناسك بالبياض (والدتي العزيزة)

إلى من جرع الكأس فارغاً ليسقيني قطرة حبّ

إلى من كّلتْ أنامله ليقدّم لنا لحظة سعادة

إلى من حصد الأشواك من دربي؛

ليمّهد لي الطريق (والدي العزيز)

إلى القلوب الطاهرة والرقيقة والنفوس

البريئة إلى رياحين حياتي (عائلتي واصدقائي).

الشكر والتقدير

يتقدّم الباحث بالشكر الجزيل إلى كلّ من قام بالمساعدة في إتمام هذه الرسالة سواء أكانت مساعدة في تقديم الأفكار والمعلومات أم مساعدة معنوية، وأخصّ بالشكر صديقي خالد بدوي والدكتور نعيم سلامة الذي لم يبخل علينا بخبرته ومتابعته لموضوع البحث، وأقول له: بشراك قول رسول الله صلى الله عليه وسلم:-(إنّ الحوت في البحر والطير في السماء ليصلّون على معلّم الناس الخير).

كما أشكر جميع من ساعدني على إتمام هذه الرسالة بحمد الله.

الإقرار

أنا الموقع أدناه مقدم الرسالة التي تحمل العنوان

توثيق حكم التّحكيم الإلكتروني وتنفيذه
(دراسة مقارنة)

أقر بأن ما شملت عليه الرسالة هو نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وأن هذه الرسالة ككل أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل أي درجة أو لقب علمي أو بحثي لدى أي مؤسسة علمية أو بحثية

Declaration

The work provided in this thesis، unless otherwise referenced، is the researcher's own work، and has not been submitted elsewhere for any other degrees or qualifications.

Student's Name: **اسم الطالب:**

Signature **التوقيع:**

Date **التاريخ:**

فهرس المحتويات

الإهداء ..... ج

الشكر والتقدير ..... د

الإقرار ..... ه

فهرس المحتويات ..... و

الملخّص ..... ط

المقدّمة 1

ماهيّة الرسالة 2

أهمية الرسالة 2

محددّات ومنهج الرسالة 3

بيانات الرسالة 4

الدراسات السابقة 4

إشكالية الرسالة 5

أهداف الرسالة 6

خطة الرسالة 6

مبحث تمهيدي (التحكيم الإلكتروني) 7

الفصل الأول 16

توثيق حكم التحكيم الإلكتروني 16

المبحث الأول:- ماهية السجل في العملية التحكيمية الإلكترونية 17

المطلب الأول: تعريف السجل الإلكتروني:- 17

المطلب الثاني: حجية السجل الإلكتروني:- 19
المبحث الثاني: جهة التوثيق المختصة بتوثيق السجل الإلكتروني:- 23
المطلب الأول: الجهة المناط بها القيام بإجراءات التوثيق الإلكتروني :- 23
المطلب الثاني : مدى إلزامية لجوء الأطراف للتوثيق الإلكتروني :- 27
المبحث الثالث: إجراءات توثيق أحكام التحكيم الإلكترونية..... 30
المطلب الأول : ماهية التوقيع الإلكتروني :- 32
المطلب الثاني: حجية التوقيع الإلكتروني في اتفاق التحكيم الإلكتروني:- 35
الفصل الثاني 41
تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني 41
المبحث الأول:الحجية القانونية لحكم التحكيم الإلكتروني والشرعية الدولية والوطنية الخاصة به.....42
المطلب الأول : الحجية القانونية لحكم التحكيم الإلكتروني 43
المطلب الثاني : الشرعية الدولية والوطنية لأحكام التحكيم الإلكتروني..... 48
المبحث الثاني: التنظيم القانوني لتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني 53
المطلب الأول: الإجراءات الواجب إتباعها لتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني ، وشروط التنفيذ 53
المطلب الثاني :- الجهة المختصة بإصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني والتظلم منه:-
..... 58
المبحث الثالث : آليات تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني، وحفظه..... 69
المطلب الأول : آليات تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني:- 69
المطلب الثاني :- حفظ حكم التحكيم الإلكتروني 71

الخاتمة 74

النتائج.....76

التوصيات 78

المصادر والمراجع.....81

Abstract.....B

توثيق حكم التّحكيم الإلكتروني وتنفيذه

(دراسة مقارنة)

إعداد

زكي أسامه زكي مناصرة

إشراف

د. نعيم سلامة

الملخّص

عالجت هذه الرسالة تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني وتوثيقه، فقد تناول الباحث من خلال هذه الرسالة بيان المقصود بالتحكيم الإلكتروني، باعتباره الوسيلة البديلة عن اللجوء للقضاء المختّص وبيان المقصود بتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني وتوثيقه باعتباره وسيلة إثبات لتنفيذ الحكم.

كما تناول الباحث الحديث عن الإجراءات الواجب إتباعها؛ لتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني، وبيان طرق توثيق حكم التحكيم الإلكتروني وحفظه وما يترتّب على التنفيذ من آثار، وسيكون ذلك من خلال مناقشة التشريعات الفلسطينية بهذا الخصوص ومن أهمها القرار بقانون رقم 15 لسنة 2017 بشأن المعاملات الإلكترونية وبيان ما إذا تناولت معالجة هذا الموضوع أم لا، وبيان ما إذا تناولت قواعد وأحكام التحكيم التي يطبق عليها قانون التحكيم الفلسطيني، والتشريعات الآخرى المرتبطة به مثل قانون التنفيذ المعنّي بتنفيذ هذه الأحكام أم لا.

وسيتم بيان موقف القوانين والاتفاقيات الدولية في هذا الشأن وقواعد التحكيم الدولي؛ لتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني ومنها القانون النموذجي للتحكيم التجاري (الأونسيترال)، واتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكّمين الأجنبية لسنة 1958م، والنظر في أحكام قوانين التحكيم ومنها قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م، وقانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994، وقانون التحكيم الفرنسي بموجب المرسوم رقم (84) لسنة 2011م.

المقدّمة

يعيش العالم عصر التطوّر والتكنولوجيا الذي لم يقتصر تأثيره على أمور الحياة اليومية للمجتمعات بل وشمل المجالات الاقتصادية والاجتماعية كافة حتى شمل تأثيره الجانب القانوني لتلك المجتمعات من حيث إبرام العقود وتنفيذها وحلّ النزاعات المتعلقة بها ، والتي لم تعد تعتمد على القضاء في حلّ هذه النزاعات، حيث تم اعتماد التحكيم الإلكتروني كوسيلة فعالة في حلّ هذه النزاعات من خلال الطرق الإلكترونية أيضاً؛ تلبية لطموحات الأطراف في توفير الوقت والجهد الذي هو أساس ذهاب الأطراف للتحكيم كوسيلة بديلة لحلّ نزاعاتهم.

ويلاحظ أنّه مع انتشار العقود الإلكترونية تظهر بعض الخلافات والنزاعات بين أطراف هذه العقود، وإذ كان الأصل في هذه النزاعات هو حلها عن طريق السلطة القضائية صاحبة الاختصاص، فإن مقتضيات التجارة الإلكترونية تتطلب البحث عن وسائل بديلة لحلّ هذه النزاعات، وذلك من خلال نظام التحكيم الذي يت فيه عرض النزاع على محكّم يعيّن من قِبل أطراف النزاع على ضوء إجراءات وشروط يحددّها أطراف النزاع، وبحيث تجري هذه العملية عبر وسائل الاتصال، وبذلك يكون التحكيم الإلكتروني هو الذي تتم إجراءاته عبر شبكة الإنترنت، وهو يكتسب صفة الإلكترونية من الطريقة التي يتم بهّا، حيث تتم بطريقة سمعية وبصرية عبر شبكة دولية مفتوحة للاتصال عن بعد، دون الحاجة إلى التقاء أطراف النزاع والمحكّمين في مكان معيّن .

ويتميز هذا النوع من التحكيم بسرعة إبرام العقود وسرعة البت في النزاع من حيث الإجراءات المتبعة به؛ بحيث لا يلزم الحضور المادي للأطراف وإنما يتم سماعهم عبر وسائل الاتصال الإلكترونية وغيرها من المزايا التي تمتع بها حكم التحكيم الإلكتروني وهو ما سيتم بيانه لاحقا في متن الرسالة؛ الأمر الذي ساهم بدوره بظهور محاكم كالمحكمة الفضائية[1]على سبيل المثال، وظهور هيئات تحكيم صاحبة اختصاص بهذا الشأن لحسم وفضّ هذه الخلافات عن طريق هذا النوع من التحكيم.

[1] انظر في ذلك إلى صفحة رقم 43 من الرسالة والتي تم بيان وتعريف المقصود بالمحكمة الفضائية

ماهيّة الرسالة

تقوم الرسالة وبشكل أساسي على بيان تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني والإجراءات المتبعة فيه وطرق توثيقه وإثباته وحفظه، الأمر الذي بينته قواعد التحكيم الدولي؛ لتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني ومنها: القانون النموذجي للتحكيم التجاري (الأونسيترال) لسنة 1985 بنسخته المعدلة لسنة 2013، واتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكّمين الأجنبية لسنة 1958، وبيان موقف المشرّع الفلسطيني في قانون التحكيم بمعالجته لمثل هذه الأحكام وهل قواعد وأحكام التحكيم التي يطبق عليها قانون التحكيم الفلسطيني والتشريعات الآخرى المرتبطة به عالجت مثل هذه المسائل أم لا مثل قانون التنفيذ المعنّي بتنفيذ هذه الأحكام وقرار بقانون رقم 15 بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطيني لسنة 2017، وسيتم مقارنتها بقواعد وأحكام التحكيم الدولية وأحكام التحكيم المصرية وما تقرره التشريعات والقواعد الدولية في هذا الشأن.

أهمية الرسالة

إن التقدّم العلمي والتكنولوجي وخاصة في المجال الإلكتروني، ومع اتجاه العالم دولاً وأفراداً إلى التعامل به وما نتج عنه من مزايا، كان له دور كبير وأثر فعال في معاملات الأفراد؛ ونتيجة لذلك نشأت عدة تساؤلات ومنها : كيفية حلّ المنازعات عن طريق الوسائل الإلكترونية وكيف يتم تنفيذ الأحكام الصادرة عنها بعد الحصول عليها من الجهات المختصة بها وحفظها وتوثيقها، أي كيفية الحصول على حجّية قانونية لتنفيذها، فتم إيجاد نوع جديد من هذه الوسائل لحل هذه الخلافات والتي من أهمها التحكيم الإلكتروني في توثيق المعاملات الإلكترونية في العملية التحكيمية وتنفيذ الحكم الصادر عن العملية التحكيمية، وهذا جميعه ما سيقوم الباحث ببيانه في هذه الرسالة .

محدّدات ومنهج الرسالة

تعتمد هذه الرسالة في معالجتها لهذا الموضوع على قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة2000[1]، والتشريعات الصادرة بمقتضاه (لائحته التنفيذية لسنة 2004)[2]، وقانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2005[3] وقانون المعاملات الإلكترونية الفلسطيني الصادر بقرار بقانون رقم (15) لسنة 2017[4]،وقانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994[5] وقانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لسنة 2004[6]، وسيقوم الباحث بإتباع المنهج الوصفي التحلّيلي المقارن، من خلال وصف النصّوص القانونية محلّ الرسالة وبيان الأحكام القانونية المترتّبة عليها، وتحليل النصّوص، إضافة إلى تحليل الآراء الفقهية التي قيلت في هذا الشأن ومقارنتها مع بعضها البعض وبيان موقف المعاهدات الدولية ذات العلاقة بهذا الأمر، وموقف الباحث منها.

بالإضافة إلى الإطلاع على موقف قانون التحكيم الفرنسي، والنظر في القوانين والاتفاقيات الدولية والمعاهدات الدولية ذات العلاقة ومن أبرزها : القانون النموذجي للأونسيترال المعنّي بالتحكيم[7] وقانون الأونسيترال النموذجي للمعاملات الإلكترونية والتوقيع[8] واتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكّمين الأجنبية لسنة 1958.

---

[1] صدر هذا القانون بمدينة غزة بتاريخ 2000/4/5 ميلادية، منشور بالجريدة الرسمية (الوقائع الفلسطينية) العدد الثالث والثلاثون، بتاريخ 30-06-2000

[2] صدرت هذه اللائحة بناءا على القرار من مجلس الوزراء رقم (39) لسنة 2004 بشأن اللائحة التنفيذية لقانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000م، منشورة في العدد الخمسون من الجريدة الرسمية (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 29-08-2004

[3] صدر هذا القانون في العدد الثالث والستون من الجريدة الرسمية (الوقائع الفلسطينية)، بتاريخ 27-04-2006

[4] صدر هذا القانون في العدد 14 ممتاز من الجريدة الرسمية (الوقائع الفلسطينية) بتاريخ 9 تموز 2017

[5] تم نشر هذا القانون بالجريدة الرسمية (الوقائع المصرية) بالعدد 16 (تابع) الصادر بتاريخ 1994/4/21.

[6] الصادر بالقانون رقم 15 لعام 2004 (الوقائع المصرية) بتاريخ بدء النفاذ 23 أبريل، 2004.

[7] يهدف هذا القانون النموذجي إلى مساعدة الدول على إصلاح وتحديث قوانينها المتعلقة بإجراءات التحكيم لمراعاة السمات والاحتياجات الخاصة للتحكيم التجاري الدولي. ويتناول القانون جميع مراحل عملية التحكيم، ابتداء من اتفاق التحكيم، وتكوين هيئة التحكيم واختصاصها، ونطاق تدخّل المحكمة من خلال الاعتراف بقرار التحكيم وإنفاذه. ويجسّد القانون توافقا عالميا في الآراء بشأن الجوانب الرئيسية لممارسات التحكيم الدولي، بعد أن قبلت به دول من جميع المناطق ومن مختلف النظم القانونية أو الاقتصادية في العالم، أنظر في ذلك إلى الموقع الإلكترونسي الرسمي للمنظمة

http://www.uncitral.org/uncitral/ar/uncitral_texts/arbitration/1985Model_arbitration.html

[8] يستند قانون التوقيعات هذا إلى المبادئ الأساسية المشتركة بين جميع نصوص الأونسيترال المتعلقة بالتجارة الإلكترونية، ألا وهي عدم التمييز والحياد التكنولوجي والتكافؤ الوظيفي. ويحدّد قانون التوقيعات معايير الموثوقية التقنية اللازمة لتحقيق التكافؤ بين التوقيعات الإلكترونية والخطية، كما يحدّد قواعد سلوك أساسية قد تكون بمثابة مبادئ توجيهية لتقييم واجبات والتزامات كل من الطرف الموقع والطرف المعوّل على التوقيع والأطراف الثالثة الموثوقة التي تتدخّل في عملية التوقيع. وأخيرا، فإن قانون التوقيعات يحتوي على أحكام تفضل الاعتراف

بيانات الرسالة

تم الاعتماد على مجموعة من المصادر والمراجع التي تناولت موضوع البحث سواء ما كان منها من كتب ومؤلفات أو أبحاث ورسائل علمية، المتخصصة منها أو العامة في معالجتها لموضوع الرسالة مع ملاحظة وجود بعض التطبيقات القضائية التي عالجت موضوع الرسالة، وسيتم الإشارة إليها.

الدراسات السابقة

يوجد عدد من الدراسات السابقة التي تعالج موضوع الرسالة بشكل جزئي وليس بالشكل والكيفية التي ستتناولها هذه الرسالة، وذلك على النحو التالي:-

فهذه الدراسات قد عالجت موضوع الرسالة وفق عموميات في إطار معالجة التحكيم، كما هو الحال في الدراسات التالية:

- بني شمسه، رجاء نظام حافظ: الإطار القانوني للتحكيم (دراسة مقارنه) رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، سنة 2009.

  عالجت هذه الرسالة ماهيّة التحكيم وقامت بتوضيحه وتعريفه وتناولت أحكام التحكيم بشكل عام، أما فيما يتعلق بموضوع الرسالة فقد ركزّت على بيان الإطار العام للتحكيم وبيان أهم عيوبه وميزاته وكيفية القيام به، وقامت بتوضيح كيفية تنفيذ حكم التحكيم بشكل جزئّي، ولم تبين كيفية القيام بهذه الإجراءات ولا الشروط الواجب توفرها لتنفيذ حكم التحكيم، ولم تبين توثيقه وطرق الطعن به وغيرها.
- خبابة، أمينة، التحكيم في التجارة الإلكترونية، رسالة ماجستير منشورة، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، سنة 2010.

بالشهادات الأجنبية والتوقيعات الإلكترونية على أساس مبدأ التكافؤ الموضوعي الذي يتجاهل مكان منشأ التوقيع الأجنبي، أنظر في ذلك إلى الموقع الإلكتروني الرسمي الخاص بهذا القانون

http://www.uncitral.org/uncitral/ar/uncitral_texts/electronic_commerce/2001Model_signatures.html

تناولت هذه الرسالة الحديث عن العقد التجاري وماهيّة التحكيم وإجراءات التحكيم وتوثيق التحكيم وتنفيذ حكم التحكيم وشروط تنفيذه وإجراءات تنفيذه وغيرها، ولكنها لم تتطّرق للتفاصيل التي عالجتها هذه الرسالة.

-الراعي، رفعت فضل محمد، النظام القانوني للتحكيم في التجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، أكاديمة شرطة دبي.

فيما يخص بموضوع هذه الرسالة لم تعالج تنفيذ حكم التحكيم بشكل كافٍ؛ حيث أنّها اقتصرت على توضيح آثار حكم التحكيم ولم تعالج توثيق حكم التحكيم بل تحدثت عن التحكيم بشكل عام.

- إبراهيم، خالد ممدوح، التحكيم، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، سنة 2008

تحدث هذا الكتاب عن التنفيذ الدولي لأحكام التحكيم والإجراءات الواجب إتباعها لتنفيذ حكم التحكيم، ولم يتحدث عن شروط تنفيذ حكم التحكيم.

- مطر، عصام عبد الفاتح، التحكيم، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية -مصر سنة 2009.

تطرق هذا الكتاب لماهيّة التحكيم وإجراءاته وآليات تسوية المنازعات التجارية الإلكترونية وتنفيذ حكم التحكيم

- ناصيف، إلياس: العقود الدولية التحكيم، منشورات الحلّبي الحقوقية، ط1، بيروت، 2012.

عالج هذا الكتاب التحكيم، وماهيّة التحكيم، وحجيته، ولكنه لم يعالج تنفيذ حكم التحكيم بالشكل الكافي والموضّح.

إشكالية الرسالة

تكمن إشكالية الرسالة في عدم وجود تنظيم قانوني يعالج مسألة تنفيذ أحكام المحكّمين الإلكترونية وتوثيقها وخاصة فيما يتعلّق بقانون التحكيم الفلسطيني الساري، وهل يوجد ضمانة قانونية تضمن لمن حصل على حكم تحكيم إلكتروني بأن ينفّذ هذا الحكم متمتّعاً بما يتمتع به الحكم العادي من حجّية قانونية أم لا، وسيتم بيان الصعوبات التي تثور عند تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني، وما

يترتب على ذلك من أحكام في التشريع الفلسطيني، كما أنّه لا يوجد دراسات فلسطينية تعالج موضوع الرسالة بشكل متخصّص.

أهداف الرسالة

تهدف الرسالة إلى بيان ما إذا كان التنظيم القانوني في التشريع الفلسطيني قد تناول هذه المسائل في قانونه الخاصّ وقام بمعالجتها من كل جوانبها أم لا، وستبين مدى انسجام أحكام قانون التحكيم مع قانون المعاملات الإلكترونية الفلسطيني الجديد، ومدى كفاية هذا التنظيم وبيان أهم التحديات التي تواجه تنفيذ هذه الأحكام الإلكترونية وكيفية توثيقها، وهل لها ذات القوة في التنفيذ كما هو حال حكم التحكيم التقليدي، أم لا.

خطة الرسالة

ستتناول هذه الرسالة بداية الحديث عن ماهيّة التحكيم الإلكتروني وذلك من خلال تمهيد، بالإضافة إلى معالجة موضوع الرسالة من خلال فصلين، الفصل الأول ويعالج توثيق حكم التحكيم الإلكتروني، بحيث يقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث وذلك على النحو التالي: المبحث الأول يتحدث عن ماهية السجل الإلكتروني، والمبحث الثاني يتحدث عن جهة التوثيق المختصة بتوثيق السجل الإلكتروني، والمبحث الثالث تناول الحديث عن إجراءات توثيق أحكام التحكيم الإلكتروني. أما بشأن الفصل الثاني من هذه الرسالة، قد عالج موضوع التنفيذ لأحكام التحكيم الإلكتروني، وذلك من خلال ثلاثة مباحث أيضاً، فالمبحث الأول تحدث عن تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني، والتنفيذ الدولي والوطني له، أما المبحث الثاني تناول الحديث عن التنظيم القانوني لتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني، والمبحث الثالث تحدث عن آليات تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني ووسائل حفظه.

مبحث تمهيدي (التحكيم الإلكتروني)

سنتناول في هذا التمهيد الحديث عن التحكيم الإلكتروني وبيان المقصود به؛ حيث أنّه اتفاق شأنّه شأن التحكيم العادي التقليدي كما سيتضح معنا فيما بعد، بحيث تكون له مزايا يتمتع بها عن غيره من الأنظمة المشابهة له، وكغيره من الأنظمة القانونية يوجد له العديد من المزايا ولا يخلوّ أيضاً من العيوب، ونتيجة لازدياد المعاملات الإلكترونية وما صاحبها من خلافات الأمر الذي أوجب إيجاد أنظمة قانونية لحلّ هذه المنازعات بطرق إلكترونية سريعة فاللجوء إلى القضاء ليس مقبولاً لحل هذه النزاعات أو التحكيم العادي؛ كونهما ليسا ذي سرعة مناسبة لحل هذه الخلافات نظراً لطبيعتها الخاصة.

ونتيجة لذلك ظهر التحكيم الإلكتروني أو بتسميات أخرى له التحكيم على الخطّ أو التحكيم الشبكي، هذا ويكون للتحكيم الإلكتروني قواعد وأصول خاصة به (الحياة الإلكترونية)، وهذا أهم ما يميزه عن التحكيم التقليدي العادي، بحيث يتم استعمال الوسائل الإلكترونية في العملية التحكيمية من لحظة البدء بإجراءات التحكيم الإلكتروني حتى نهايتها وما يتبعها من معاملات كتوثيق العقود الإلكترونية التي تتم خلال العملية التحكيمية الإلكترونية ، وسيلاحظ فيما بعد من خلال هذه الرسالة بأن هذه المعاملات ستكون مُعتمدة أمام القضاء والمحاكم المختصّة بالنظر بها، للقيام بتنفيذها واكسابها الحجية القانونية الكاملة، بحيث يتم ذلك جميعه ضمن مستندات التحكيم الخاصة بالعملية التحكيميّة الإلكترونية، ولتعريف التحكيم الإلكتروني سيتم النظر إليه من الناحية التقليدية للتحكيم ومن ثمّ الناحية الإلكترونية للتحكيم.

المطلب الأول:- ماهية التحكيم الإلكتروني

فيما يتعلق بمفهوم التحكيم التقليدي فقد عرّفه قانون التحكيم الفلسطيني في المادة (1) بأنّه وسيلة استثنائية لحلّ وفضّ المنازعات بين الأطراف وذلك بحسب اتفاقهم، وإن اتفاق التحكيم هو اتفاق بين طرفين أو أكثر يقضي بإحالة كلّ أو بعض المنازعات التي نشأت أو قد تنشأ بشأن علاقة قانونية معينة اتعاقدية كانت أو غير تعاقدية ، وهذا ما نصّت عليه محكّمة الاستئناف الفلسطينية بقولها: إن"التحكيم طريق استثنائي لفض الخصومات، قوامه الخروج عن طريق التقاضي العادية وما

تكفله من ضمانات ويكون مقصوراً على ما تنصّرف إرادة الخصمين إلى عرضه على هيئة التحكيم"[1]، وأيدتها في ذلك محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله بقولها إن" اتفاق التحكيم هو اتفاق بين طرفين أو أكثر يقضي بإحالة كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو قد تنشأ بشأن علاقة قانونية معينة تعاقدية أو غير تعاقدية إلى محكم[2]". ويلاحظ من هذا الحكم بأن التحكيم وسيلة تختلف عن القضاء العادي، بحيث يلتزم الأطراف بإرادتهم الحرة باللجوء إلى التحكيم عن طريق التوقيع على اتفاق التحكيم، وعلى أن يكون هذا الإتفاق متحداً محلاً وسبباً بين ذات الأطراف وهذا ما حكمت به أيضاً محكمة الإستئناف المنعقدة في رام الله بقولها: "بأن صك التحكيم يجب أن يوقع من الشخص الذي يملك الحق بذلك، وبالتالي فإنه بخلاف ذلك فإن الصك يغدو باطلاً لهذا السبب لتوقيعه ممن ليس مخولا في التوقيع"[3].

وأكّد على ذلك أيضا القضاء المصري بحيث حكمت محكمة النقض المصرية :"بأن التحكيم ما هو إلا طريق استثنائي لفض الخصومات قوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية وما تكفله من ضمانات، فهو يكون مقصوراً حتماً على ما تنصّرف إرادة المحكّمين إلى عرضه على هيئة التحكيم"[4]، وبتعريف آخر لمحكمة النقض ذاتها عرفته بأنه " طريق استثنائي لفض الخصومات قوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية وبما أنه كان في الأصل وليد إرادة الخصوم إلا أن أحكام المحكمين شأنها شأن أحكام القضاء تحوز حجية الشيء المحكوم به بمجرد صدورها وتبقي هذه الحجية طالما بقي الحكم قائما و لو كان قابلاً للطعن وتزول بزواله"[5]، وعرفته المحكمة الدستورية المصرية العليا بأنه

---

[1] حكم محكمة الإستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 59 لسنة 1994، الصادر بتاريخ 1994/4/25، منشور في منظومة القضاء والتشريع في فلسطين _ المقتفي
http://muqtafi.birzeit.edu/courtjudgments/KashafBrowser.aspx?PID=1221

[2] حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 214 لسنة 2005، بتاريخ 2006/6/21، المقتفي، مرجع سابق

[3] حكم محكمة الإستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 181 لسنة 1995، صدر بتاريخ ،23/10/1997، المقتفي، أنظر في ذلك أيضاً إلى حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 210 لسنة 2009، بتاريخ 2009/10/27، المقتفي ، مرجع سابق

[4] (الطعن رقم 537 لسنة 73 جلسة 25/03/2014) و(الطعن رقم 7595 لسنة 81 جلسة 13/02/2014) نقلاً عن الموقع الرسمي لمحكمة النقض المصرية، http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation

[5] (الطعن رقم521 لسنة 24 ق مج فني 29 ق ص27274، جلسة 1978/2/5) (الطعن رقم 887 لسنة 59 ق جلسة 1/14/ 1991) (الطعن رقم1466 لسنة 70 ق جلسة 1/3/ 1992)، الموقع الرسمي لمحكمة النقض المصرية ، مرجع سابق.

"وسيله قضائية، غايتها الفصل في نزاع محدد مبناه علاقة محل اهتمام من أطرافها وركيزته اتفاق خاص يستمد المحكمون منه سلطاتهم ولا يتولون مهامهم بالتالي بإسناد من الدولة"[1].

كما وعرّفه قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم بموجب المادة (2) منه والتي نصّت على التعاريف بأن "التحكيم يعني أي تحكيم سواء تولته مؤسسة تحكيم دائمة أم لا ".

هذا ويعرّف التحكيم من ناحية فقهية بأنّه:- الطريقة التي يختارها الأطراف لفض المنازعات التي تنشأ عن العقد، عن طريق عرض النزاع على محكم أو أكثر من أجل البت فيه، من قبل هذا المحكم أو المحكمين ، وذلك دون اللجوء إلى القضاء[2]. ويعرف التحكيم الإلكتروني بأنه :-وسائل أو طرق تحكيم تعتمد على تقنيات تحتوي على ما هو كهربي أو رقمي أو مغناطيسي أو لاسلكي أو بصري أو كهرومغناطيسي أو غيرها من الوسائل المشابهة، وهي نوع من التوصيف والتحديد لمجال نوع النشاط المحدّد، ويقصد به إجراء التحكيم باستخدام الوسائط والأساليب والشبكات الإلكترونية ومنها شبكة الإنترنت.[3]وبذلك جميعه نلاحظ بأن التحكيم الإلكتروني لا يختلف عن التحكيم العادي التقليدي، إلا أن التحكيم الإلكتروني يقتصر على استخدام وسائل إلكترونية في العملية التحكيميّة.

المطلب الثاني : خصائص التحكيم الإلكتروني، وشروط إنشائه

إن مزايا التحكيم كثيره ومرتبطة بالتجارة الإلكترونية والعقود الإلكترونية بطريقة تميزه عن اللجوء إلى المحاكم الوطنية وحتى عن التحكيم التجاري التقليدي، ويمكن القول أن مزايا التحكيم الإلكتروني تظهر بشكل واضح فتبدو السهولة الشديدة في إجراءاته وسرعتها، حيث لا يلتزم أطراف النزاع بالانتقال والحضور المادي أمام المحكمين بل يمكن لهم المشاركة في جلسات التحكيم الإلكترونية

[1] (القضية رقم 13 لسنة 15 ق دستوريه جلسة 17 / 12 / 1994) (الجريدة المصرية الرسمية . العدد 2 في 12 / 1 / 1995)، مرجع سابق http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation

[2] محمد سامي، فوزي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان، الإصدار الثالث، الطبعة الأولى، 2008، ص 12

[3] إبراهيم، خالد ممدوح، التحكيم الإلكتروني في عقود التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، مصر ، 2008، ص246-247

من خلال الاتصالات الإلكترونية والمحادثات الهاتفية، حيث تصدر الأحكام بسرعة نظراً لسهولة الاجراءات التي تعتمد على التبادل للمستندات الخاصة بالنزاع[1].

ومن أهم هذه الميزات :

1- سهولة وسرعة إجراءات التحكيم، الأمر الذي ساهم في انتشاره بحيث لا يلزم الأطراف بالحضور المادي أمام المحكّمين بل تصدر الأحكام بسرعة نظراً لسهولة الإجراءات التي تعتمد على التبادل الإلكتروني بين أطراف النزاع[2] .

2- تقليل نفقات التقاضي، بحيث تكون متواضعة بسبب استخدام الوسائل السمعية والبصرية في عقد جلسات التحكيم على الخط المباشر للأطراف وللخبراء، وهذا ما يقلل من نفقات السفر والإنتقال[3].

3- كما يتميز التحكيم بالسرية ويجنب الأطراف سلبيات طرح النزاع أمام الجمهور، على عكس المحاكم العادية التي تخضع لمبدأ علانية المحاكمة [4]، بحيث تكون السرية في إجراءات التحكيم وعدم العلانية بها [5].

4- سهولة الحصول على الحكم بسبب تقديم المستندات عبر البريد الإلكتروني [6] .

على الرغم من الميزات التي يتمتع بها التحكيم الإلكتروني إلا أن له العديد من العيوب، والمشاكل التي تعترض هذا النوع من التحكيم ومن أهمها:-

1- عدم مواكبة النظم القانونية الحالية للتطور السريع الحاصل في مجال التجارة الإلكترونية، بالإضافة إلى جمود القواعد القانونية الموجودة في كثير من دول العالم بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم الإلكتروني [7].

---

[1] هندي، أحمد عوض، حكم التحكيم الإلكتروني، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، العدد الثاني، 2009، ص (48)

[2] حمدون، رضوان هاشم، نحو نظام قانوني للتحكيم الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2013، ص 30

[3] صالح، مشيرة أحمد، الوسائل الإلكترونية لتسوية نزاعات الملكية الفكرية التحكيم الإلكتروني نموذجا، المجلة الدولية لعلوم المكتبات والمعلومات – الجمعية المصرية للمكتبات والمعلومات – مصر، مجلد1 العدد 2، سنة 2014، ص 17.

[4] مطر، عصام عبد الفتاح، التحكيم الإلكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، سنة 2009، ص 54.

[5] صالح، مشيرة أحمد، مرجع سابق، ص17.

[6] حمدون، رضوان هاشم، مرجع سابق، ص 31

[7] حمدون، رضوان هاشم، مرجع سابق، ص 32.

2- وجود المعوقات القانونية والتقنية المتمثلة بالعوائق الفنية واختلاف درجة الأمان والسرية في العمليات الإلكترونية. أما المعوقات القانونية فتتمثل بالمعوقات المصاحبة لاتفاقيات التحكيم من ومنها القواعد التي تحكم مكان نشوء الالتزام ومكان التحكيم في حالة عدم اتفاق الأطراف على قانون معين، ومعوقات ذات صلة بقرارات التحكيم من حيث المتطلبات الرسمية والطبيعة الإلزامية[1].

3- عدم الثقة من جانب المتعاملين في مجال التجارة الإلكترونية، ويتولد هذا من عدم التأكد من إمكانية تنفيذ حكم التحكيم الصادر إلكترونياً ومن عدم استيفاء التحكيم الإلكتروني للشروط التي يتطلبها القانون كالكتابة على وجه الخصوص بحيث لا يكون حكم التحكيم الإلكتروني مكتوباً بالطريقة التقليدية المعروفه لدينا[2].

4-الأهليه:- اشترطت سائر أنظمة وتشريعات التحكيم وجوب توافر الأهلية القانونية في كل من فريقي النزاع والمحكمين القائمين على العملية التحكيمية. وبالطبع فإن مسألة بحث الأهلية بالنسبة للمحكمين القائمين على العملية التحكيمية يمكن التغلب عليها وذلك على الأغلب بأن العملية التحكيمية عموماً تتم عن طريق الانترنت بواسطة مراكزمتخصصة بالتحكيم الإلكتروني، تحرص على الدقة في شتى الجوانب وخصوصاً الأمور الأساسية فيها، بحيث تقوم هذه المراكز على تعين أشخاص يتمتعون بالأهليه الكاملة ويتمتعون بكفاءات علمية ومهنية للقيام بعمليات التحكيم الإلكتروني، ويبقى مجال الحديث والبحث في الأهلية القانونية لطرفي النزاع، وحيث أنه على فرض عدم توافر الأهلية لطرفي النزاع فإننا نكون بصدد اتفاق تحكيم باطل لنقص أو انعدام أهلية أحد أطراف النزاع عند توقيعه وما يترتب عليه من بطلان لحكم التحكيم الصادر في المنازعة التجارية[3].

---

[1] عبد الوهاب، محمد، مجتمع المعلومات العالمي وفض المنازعات عبر الإنترنت، فجر جديد لعمليات فض المنازعات، جريدة التحكيم التجاري، سنة 2004 -21/2، ص 157 وما بعدها.

[2] خباب، أمينه، التحكيم الإلكتروني بالتجارة الإلكترونية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير منشورة، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، القاهرة، 2017، ص78.

[3] مقابلة، نبيل زيد، دراسة بعنوان التحكيم الإلكتروني، مجلة الفقه والقانون، كلية الشريعة والقانون، جامعة الجوف/ المملكة العربية السعودية ، العدد الرابع والعشرون، اكتوبر 2014، ص9.

هذا ويعتبر التحكيم الإلكتروني كغيره من العقود التي تشترط وجوب الاتفاق عليه والتي لا تنشأ إلا بتوفر شروطه الموضوعية والشكلية حتى يصبح الاتفاق منشأً لآثاره، بحيث يعد عقداً ملزماً لطرفيه وهو ما سيتم الحديث عنه بشكل موجز كالآتي:-

1-الشروط الموضوعية لاتفاق التحكيم:- يشترط وفقا لقواعد التحكيم التقليدية أن تتوافر شروط موضوعية لصحّة اتفاق التحكيم، وتتمثل هذه الشروط في ضرورة توافر الأهلية والرضا، وهو ما سيتم الحديث عنه فيما يلي:-

أ- الأهلية:- لما كان اتفاق التحكيم عقداً من العقود التي تجري على الشبكة ويوقع بين طرفين على مسافة بعيده الأمر الذي يوجب على المتعاقد التأكد من أهلية الطرف الآخر فقد يقع اتفاق التحكيم باطلاً لنقص أو انعدام أهلية أحد فريقي النزاع عند توقيعه.

هذا ويلاحظ أن الفقه قد انقسم حول طبيعة البطلان المترتّب على نقص الأهلية، فذهب اتجاه إلى أنّه إذا رضيَ بالتحكيم من لا يملك أهلية التصرف فإن عقد التحكيم يكون باطلاً بطلاناً مطلقاً متعلقاً بالنظام العام، ويتبع ذلك إجراءات التحكيم، وذهب البعض الآخر إلى أن البطلان الناشئ عن نقص الأهلية هو بطلان نسبي لا يتعلق بالنظام العام وبالتالي لا يملك غير ناقص الأهلية التمسك بالبطلان[1]، ويرى الباحث أن الرأي الثاني أقرب إلى الصواب؛ وذلك لأن المشرّع أوجب أهلية التصرف بالحق المتنازع عليه لصحّة الاتفاق على التحكيم.

ب:- التراضي :- التراضي هو تطابق الإيجاب والقبول كتعبير عن إرادة طرفي العقد، أي تلاقي الإرادتين الحرتين المتطابقتين على اللجوء إلى التحكيم كوسيلة لحسم النزاع، ويستلزم القانون لقيام العقد توافر التراضي ويلزم لوجود التراضي أن توجد إرادة يعتّد بها القانون لدى كل من الطرفين ثم تتجه هذه الإرادة إلى إحداث أثر قانوني، ويشترط أن تكون الإرادة جديّة وحقيقية غير صورية أو هازلة، ويكون ذلك من خلال المظاهر المادية الدالة على الإرادة مثل الكلام والكتابة أو الإشارة أو غيرها، ويكون التعبير عن الإرادة من خلال الوسائل الإلكترونية حيث يتم توجيه الإيجاب من خلالها ويتم كذلك تلقي القبول عبرها[2].

[1] ديب المعاني، جعفر، مرجع سابق، ص 89

[2] ديب المعاني، جعفر، مرجع سابق، ص 74-75

2-الشروط الشكلية:-الأصل في العقود الرضائيه، والتي يقصد بها حرية الأطراف في اختيار شكل التعبير عن إرادتهم فوجود إيجاب وقبول مطابق له عن تراض صحيح يكفي لانعقاد العقد بصفه عامه، واستثناء من ذلك فقد يتطلب القانون إفراغ العقد بشكل معين كأن يشترط أن يكون العقد مكتوباً، فقد لا تكون الكتابة للإثبات فقط وإنما لإبرام العقد وانعقاده بشكل صحيح بحيث لا يكون للعقد وجود قانوني إلا إذا تم بالشكل الكتابي الذي اشترطه القانون وعندئذ يكون العقد شكلياً والكتابة عنصراً جوهرياً في العقد لا يقوم دونها [1] .

ويلاحظ تباين القوانين محل المقارنة والاتفاقيات الخاصة بالتحكيم حول مدى اشتراط كتابة اتفاق التحكيم للاعتداد بصحته؛ فبالنسبة للتحكيم التقليدي فقد نصّ قانون التحكيم المصري على أنّ أن اتفاق التحكيم يجب أن يكون مكتوباً وإلا كان باطلاً، ويكون مكتوباً إذا تضمنّه محرر موقّع من الأطراف أو عن طريق رسائل أو برقيات أو أية وسيلة من وسائل الاتصال المكتوبة [2].

أما قانون التحكيم الفلسطيني فنص على أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً إذا تضمنه محرّر وقعه الطرفان أو تضمنّه ما تبادلاه من رسائل أو برقيات أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة"[3]. ويستفاد من هذه النصّوص بأن الكتابة ركن في اتفاق التحكيم التقليدي، وتكون لازمة ليس فقط لإثبات العقد وإنما لانعقاده وصحته وهذا ما حكمت به محكمة الإستئناف الفلسطينية برام الله بقولها أن: "الصك (إتفاق التحكيم) باطل من حيث عدم بيان محل ونوع النزاع الذي أحيل للمحكمين للفصل فيه وإن إتفاق التحكيم لم يشير من قريب أو بعيد ببيان هوية وموقع الأطراف على الوجه الذي يبينه القانون، الأمر الذي استقر عليه الفقه والقضاء بأن الصك المذكور يكون باطلاً للجهالة والفاحشة ولا يترتب عليه أي أثر قانوني"[4].

وفي قرار أخر لمحكمة الإستئناف الفلسطينة في رام الله قالت بأن " اللجوء إلى التحكيم هو طريق استثنائي لفض المنازعات، يستمد المحكمون فيه سلطتهم من اتفاق التحكيم الذي (يجب أن يحرر به

---

[1] ديب المعاني، جعفر، التحكيم الإلكتروني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2014، ص 94.

[2] نصّ المادة (21)، من قانون التحكيم المصري، والتي نصت على أنه "يجب أن يكون إتفاق التحكيم مكتوباً وإلا كان باطلاً ويكون إتفاق التحكيم مكتوباً إذا تضمنه محرر وقعه الطرفان أو إذا تضمنه ما تبادله الطرفان من رسائل أو برقيات أو غيرها من وسائل الإتصال المكتوبة".

[3] نصّ المادة (3/5) من قانون التحكيم الفلسطيني.

[4] حكم محكمة الإستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 164 لسنة 1995، بتاريخ 1996/1/31، المقتفي، مرجع سابق، وأنظر أيضاً إلى حكم محكمة الإستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 120 لسنة 1995 بتاريخ 1995/10/14، المقتفي، مرجع سابق.

صك) يحدد المنازعات المتفق على حسمها حتى تستطيع المحكمة مراقبة قرار المحكم ومعرفة ما إذا كان قراره متفقا مع الأصول والقانون"[1]. كما قضت محكمة الإستئناف المنعقدة في غزة بأنه" يؤدي الى تفويض حكم المحكم توقيع شخص واحد من الفريق الآخر لأطراف التحكيم دون أن يكون معه تفويض خطي أو صفة قانونية في التوقيع نيابة عن الشركاء الأمر الذي يعد مخالفة للقانون"[2]، وجاء في قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية أنه" يلزم على الوكيل أن يذكر أنه وقع صك التحكيم بصفته وكيلا، وبعكس ذلك يعتبر التحكيم غير صحيح لأنه يؤثر على حقوق شخص لم يكن طرفا فيه"[3]، ومفاد هذه الأحكام ضرورة توفر ركن الكتابة في إتفاق التحكيم.

أما بشأن التحكيم الإلكتروني يُثار تساؤل حول مدى توافر هذا الشرط ؟؟ بحيث يلاحظ بداية أن بعض القوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية ومن أهمها اتفاقية الأمم المتحدة بشأن استخدام الاتصالات الإلكترونية في العقود الدولية أخذت صراحة بمبدأ التكافؤ الوظيفي الكامل في القانون بين الأحكام التقليدية للتحكيم والأحكام الإلكترونية للتحكيم الإلكتروني، وتضع الاتفاقية معايير لتحقيق التكافؤ الوظيفي بين الاتصالات الإلكترونية والمستندات الورقية، وبين طرق التوثيق الإلكتروني والتوقيعات الخطية (المادة 9) منها ، أي بمعنى أنّه عندما تقرر القواعد القانونية التي شيدت أصلاً لحكم تقليدي ضرورة أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً فإن هذا التقرير يجب أن يشمل المعاملات الإلكترونية أيضاً بما فيها التوقيع والكتابة الإلكترونية مما يساوي بين المستند المكتوب والمستند الإلكتروني، وبالتالي يتوافر شرط الكتابة في اتفاق التحكيم الإلكتروني الذي يشمله مستند التحكيم[4]. هذا ويلاحظ أن اتفاقية نيويورك المتعلقة بالاعتراف بأحكام المحكّمين الأجنبية وتنفيذها قد نصّت على أن يكون الاتفاق التحكيمي مكتوباً تحت طائلة الإبطال سواء بالنسبة لانعقاده أو تنفيذه [5].

---

[1] حكم محكمة الإستئناف المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 346 لسنة 1996، بتاريخ 1996/2/13، المقتفي، مرجع سابق.

[2] حكم محكمة الإستئناف المنعقدة في غزة في الدعوى الحقوقية رقم 247 لسنة 1999 بتاريخ 2000/3/29، المقتفي، مرجع سابق.

[3] قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية، رقم 1952/95، المنشور على الصفحة 112، من عدد مجلة نقابة المحامين، بتاريخ 1953/1/1.

[4] خبابه، أمينه، مرجع سابق، ص89

[5] أنظر في ذلك إلى نص المادة (2) من هذه الإتفاقية.

وفي سياق الحديث عن توثيق المعاملات الإلكترونية في العملية التحكيمية، بحيث يلعب إثبات اتفاق التحكيم من حيث توثيقه بوسائل إلكترونية دوراً كبيراً وفعالاً، إذ بات من الصعوبة ضبط الأحكام القانونية لتتلاءم مع الطبيعة الخاصة بوسائل الاتصال الإلكترونية بما يكفل حقوق أطراف عقد التحكيم، مما جعل من الضرورة تطوير الأحكام القانونية القائمة على المعاملات الورقية؛ نظراً لما يحصل من تطوّر تكنولوجي أتاح التعامل بنوع جديد من الكتابة والتوقيع [1]، وبذلك بات من الضروري العمل على إيجاد تقنيات تكنولوجية تؤدي ذات الدور والغرض والوظيفة لذات التوقيع الخطي، وأن تؤدي إلى ضرورة توثيق الرسالة الإلكترونية، بحيث تعّد هذه المرحلّة من أهم مراحّل إبرام العقد وهي مرحلّة التصديق على التوقيع؛ لما لها من دور بارز في إثبات العقد والتأكد من صحة بياناته والتأكد من صحة التوقيع ونسبته لصاحبه، وبموجب هذا التوثيق يتم منح شهادة صلاحية من قبل الجهات المختصه للمصادقة على التوقيع الإلكتروني وهو ما سيتم بيانه فيما بعد ، وأن هذا التوقيع صدر بشكل صحيح من الاشخاص نفسهم (أطراف النزاع التحكيمي الإلكتروني)[2].

عليه يجب أن تكون إجراءات التحكيم جميعها موثقة وأن يكون المستند مذيلاً بتوقيع من له صلاحية ذلك، كما يتطلب الأمر تسجيل المستندات في سجل إلكتروني خاص، وهو ما يدفعنا للتعرض لمسألة توثيق إجراءات التحكيم فتتم إجراءات التحكيم بتبادل المعلومات إلكترونياً بحيث تحفظ هذه الرسائل بسجل إلكتروني بغرض الرجوع إليه عند الحاجة، كما تحتاج هذه الدعائم الإلكترونية بعد تصنيفها إلى حفظها في ملفات وسجلات إلكترونية [3] وهو ما يستلزم بدوره بيان مفهوم السجل وتوثيق أحكام التحكيم الإلكترونية.

---

[1] الخالدي، إيناس، التحكيم الإلكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة ، 2009، ص 394-395.

[2] سليمان، إيمان مأمون أحمد، إبرام العقد الإلكتروني وإثباته، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة 2008، ص307.

[3] الخالدي، إيناس، مرجع سابق، ص 394.

الفصل الأول

توثيق حكم التحكيم الإلكتروني

يعد حكم التحكيم كغيره من الأحكام التي يجب توثيقها أي أن يكون المستند الخاص بالعملية التحكيمية مذيلاً بتوقيع من شخص أو جهة مختصة لها هذه الصلاحية، الأمر الذي يؤدي إلى ضرورة وجود جهة تصديق على هذا التوقيع[1]؛ مما يبعث الثقة والأمان لدى أطراف التعاقد؛ وذلك لما تتسم به طبيعة هذه العقود من عدم الالتقاء الفعلي للأطراف الأمر الذي يستلزم بدوره وجود طرف ثالث سواء أكان شخصاً اعتبارياً أم شخصاً طبيعياً كما سيتم بيانه لاحقا في الرسالة حتى يضمن سلامة المحرر من العبث والاحتيال ويؤمن عملية التوقيع من خلال التحقق من شخصية المتعاقدين مع العمل على إيجاد سجلات إلكترونية خاصة بالعملية التحكيمية لتوثيق جميع معاملات الأطراف وهو ما يطلق عليه توثيق إجراءات التحكيم [2].

وهذا يدعو إلى ضرورة تطوير الأحكام القانونية القائمة على المعاملات الورقية بما يتماشى مع التطور التكنولوجي ووسائل الاتصال الحديثة، وخاصة ما يشهده العالم اليوم من معاملات إلكترونية قائمة على وسائل الاتصال الحديثة، الأمر الذي أدى بدورة إلى ضرورة التأكد من التوقيع على مثل هذه المستندات بحيث يستخدم هذا التوقيع للتأكد من أن البيانات المرسلة قد جاءت من مصدرها الأصلي دون أي تحريف أو تغيير، وهذا يعد بدوره حلاً للمسائل المتعلقة بالتوثيق وسلامة العقود الإلكترونية، مما يستدعي بدورة حفظ هذه الملفات والسجلات الإلكترونية؛ لإمكانية الرجوع إليها عند الحاجة [3] مما يتطلب بذلك بيان السجل والتوثيق وبيان ماهيته وحجيته.

وسيتضمن هذا الفصل معالجة توثيق حكم التحكيم بوصفه وسيلة للإثبات في القانون وأمام القضاء: بحيث يقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث: المبحث الأول: يتناول الحديث عن ماهية السجل في العملية التحكيمية، والمبحث الثاني: يتضمن الحديث عن جهة التوثيق المختصة بتوثيق السجل للتحكيم ، والمبحث الثالث تناول الحديث عن: توثيق أحكام التحكيم .

---

[1] أنظر في ذلك إلى ص 21 المبحث الثاني من هذه الرسالة، والذي تم بيان به المقصود بالجهات المختصه بالتوثيق الإلكتروني .

[2] شرف الدين، أحمد، تسوية المنازعات إلكترونيا، دراسات قانونية بالتحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص 90.

[3] ناصيف، إلياس، العقود الدولية التحكيم الإلكتروني، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، سنة 2012، ص 25.

المبحث الأول

ماهية السجل في العملية التحكيمية الإلكترونية

يلعب السجل دوراً مهماً وفعالاً في عملية التوثيق؛ بحيث يعتبر معادلاً وظيفياً للوثائق الخطية حيث أنه يؤمن تخزين المعلومات والبيانات وتوثيقها في العملية التحكيمية، باعتباره وسيلة إثبات في العملية التحكيمية ويتكون هذا السجل من دعامة أو وسيط معد لإنشاء البيانات واستلامها وإرسالها وحفظها، وسيتم تناول هذا المبحث في مطلبين، المطلب الأول: تحدث عن تعريف السجل، والمطلب الثاني: تحدث عن حجية السجل.

المطلب الأول: تعريف السجل الإلكتروني:-

عرف القرار بقانون بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطيني في المادة (1) منه السجل بأنه "مجموعة المعلومات التي يتم إنشاؤها إو إرسالها أو تسلمها أو تخزينها بوسائل إلكترونية، والتي تشكل بمجملها وصفاً لحالة شخص أو شيء ما "، ومن خلال هذا التعريف يكون المشرع قد اعتبر بأن السجل الإلكتروني معادل وظيفي للوثائق الخطية.

أما في قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لسنة 2004 فقد جاء هذا القانون خالياً من أية مادة تبين أو تشير إلى تعريف السجل، وكان يجدر بالمشرع المصري أن يبين المقصود بهذا بالسجل؛ نظراً لانتشاره الواسع في هذا الوقت وكثرة التعامل به بين المتعاقدين وأهميته القانونية في الإثبات والحجية القانونية التي يلعبها هذا السجل في العملية التحكيمية الإلكترونية.

فالسجل يشمل أي حامل أو وسيط أو دعامة معدة لإنشاء البيانات أو حفظها أو إرسالها أو استلامها إلكترونياً. ويتمثل الهدف من استخدام السجل في توثيق المعلومات بطريقة تضمن سلامتها واسترجاعها كاملة عند اللزوم لأطراف التعاقد أو للأشخاص المرخص لهم بذلك، وهو ما يقتضي تهيئة بيئة تحمي السجل من المؤثرات السلبية الطبيعية والبشرية كافة وتوفير الصيانة المستمرة والمنتظمة لهذا السجل مما يضمن احتفاظه بقوته وحجيته القانونية[1].

[1] الخالدي، إيناس، مرجع سابق، ص299.

وبهذا تكون هنالك وظيفة للسجل وهي البحث عن وسيلة تؤمن توثيق البيانات والمعلومات وتخزينها؛ نظراً لاعتباره من الوسائل الهامة في التحكيم فهو وسيلة إثبات في حالة وجود أي نزاع بين أطراف العقد حيث يمكن تشبيهه بالدفاتر التجارية التي يلزم التجار والمنشآت التجارية بإمساكها؛ لبيان معاملاتهم التجارية، وبذلك يحتوي السجل على العديد من البيانات الخاصة بالمعاملات الإلكترونية والتي من أهمها :-الهوية والبريد لصاحب السجل، والاسم والعنوان والبريد للطرف الآخر بالعملية، وتاريخ إرسال الرسالة وزمانها واستلامها وحجم التعامل بين الأطراف كما هو موثق بالرسالة، ونسخة طبق الأصل من السجل يحتفظ بها بالأرشيف، وغيرها من المعلومات [1].

ويعد السجل للمعاملات التجارية وسيلة لحفظ المعلومات المتبادلة بين أطراف التعامل لتوثيق البيانات المدونة به، فهو جزء أساسي من نظام التبادل للبيانات، وكلما كانت سجلات التعامل كافية وكاملة ويمكن الاعتماد عليها ويتم تزويدها بعناصر الأمان فإن ذلك يساعد على اكتمال نظام تبادل البيانات إلكترونياً[2].

وينطبق على السجل النموذج المعروف لأمن المعلومات ذو الأبعاد الثلاثة وهي:-البعد الأول يتمثل في سرية المعلومات: ويقصد بها ضمان حفظ المعلومات المخزنة في أجهزة الحاسوب أو المنقولة عبر شبكة الإنترنت، وعدم الاطلاع عليها إلا من قبل الأشخاص المرخص لهم، والبعد الثاني هو سلامة المعلومات: ويتمثل ذلك في ضمان عدم تغيير أو تحريف المعلومات المخزنة على أجهزة الحاسوب أو المنقولة عبر الإنترنت إلا من قبل الأشخاص المرخص لهم. والبعد الثالث هو وجود المعلومات: ويتمثل بعدم حذف المعلومات المخزنة على أجهزة الحاسوب إلا من قبل الأشخاص المخولين بذلك[3].

هذا ويتمتع السجل بالعديد من المزايا ومنها:-

1-الحاجة إلى حيز مكاني أقل مقارنة بالسجلات الورقية؛ لأن تبادل النظام يكون بتجميع كميات ضخمة من المعلومات في قرص أو أسطوانة مضغوطة لا تشغل أي حيز يُذكر.

2- إن سجلات الحاسوب يصعب تغييرها أو تحريفها أو تزويرها مقارنة بالسجلات الورقية؛ وذلك باستخدام عمليات التشفير عليها.

---

[1] حمدون، رضوان هاشم، مرجع سابق، ص147-148.

[2] إبراهيم، خالد ممدوح، مرجع سابق، ص379-380.

[3] الخالدي، إيناس، التحكيم الإلكتروني، ص 402.

3-يمكن اعتبار السجل دليل إثبات يقدم للمحاكم وذلك في حالة وجود شك أو خلاف بين الأطراف مع كفالة حق القاضي بتقدير حجية هذه السجلات [1]، وغيرها من المزايا.

وبذلك يرى الباحث الأهمية الكبيرة للسجل؛ في العملية التحكيمية حيث أنه في المعاملات التقليدية التي تستلزم وجود محررات مكتوبة يمكن للأطراف الرجوع إليها عند الحاجة والتي تعتبر بدورها وسائل إثبات قانونية تتمتع بالحجية القانونية الكاملة أمام القضاء، وكذلك الأمر فإن مثل هذه الحجية والقوة القانونية موجودة في السجل؛ باعتباره وسيلة للتوثيق وحفظ المعلومات والبيانات المتبادلة بين الأطراف؛ ولذلك اشترطت القوانين محل المقارنة في هذه الرسالة والاتفاقيات المعنية بالمعاملات الإلكترونية وجود هذا السجل .

المطلب الثاني: حجية السجل الإلكتروني:-

يلزم مقدم خدمة التوثيق[2] بأن يضع سجلاً خاصاً بالتواقيع الإلكترونية المرتبطة بالشهادات الممنوحة للأشخاص الاعتبارية العامة أو الخاصة، وهذا من أجل معرفة الشخص الطبيعي الذي ينوب عنه في كل معاملة إلكترونية. بمعنى أن هذا الموثق الإلكتروني ملزم بوضع قائمة بأسماء الأشخاص الاعتبارية التي تم استصدار شهادات تواقيع إلكترونية لصالحا، دون أن يكلفه القانون بمراقبة موضوع أو محتوى المعاملات الإلكترونية، بمعنى أدق أن هذا القيد لا يعني حفظ المعاملات الإلكترونية فقط بل الحكمة من السجل هو التحقق من أن الشخص الطبيعي الممثل لهذا الشخص الاعتباري والموقع على المعاملة الإلكترونية هو الشخص الذي تم تقييد بياناته عند إصدار الشهادة الإلكترونية ومنه تتأكد المطابقة مع البيانات الأولى[3].

وقد أقرت القوانين محل المقارنة بهذه الرسالة والاتفاقيات الدولية أيضاً المتعلقة بالتجارة الإلكترونية الحجية القانونية للسجلات الإلكترونية وهو ما سيتم بيانه في هذا المطلب؛ وذلك لأن لهذا السجل ذات الصفة المتعلقة بالدفاتر التجارية بحيث تكون مقروءة للجميع مع إمكانية الحصول على

---

[1] إبراهيم، خالد ممدوح، مرجع سابق، ص 386-387

[2] انظر في ص23 المبحث الثاني من الفصل الأول والذي تحدث عن هذه الجهات بشكل مفصل.

[3] والي، عبد اللطيف، النظام القانوني للتوثيق الإلكتروني، مجلة دراسات وابحاث جامعة الجلفة/الجزائر، العدد 1، سنة 2009، ص16.

عدة نسخ منها وإمكانية الحفاظ عليها بعيداً عن التلف قدر الإمكان وتوفير الأمان للمعلومات التي تحتويها، مما يقتضي بيان هذه الحجية في القوانين محل المقارنة، ومنها:-

1- القرار بقانون رقم 15 بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطيني لسنة 2017:- نص في المادة (9) من هذا القانون يلاحظ بأنها جعلت السجل منتجاً للآثار القانونية ذاتها المترتبة على الوثائق والمستندات الخطية من حيث إلزامها للأطراف وصلاحيتها بالإثبات، وأنه لا يجوز إنكار الأثر القانوني للسجلات الإلكترونية ، بحيث يكون للمعاملات والتوقيعات الإلكترونية أثرها القانوني وتعتبر صحيحة وقابلة للتنفيذ شأنها في ذلك شأن الوثائق والمستندات الخطية بموجب أحكام التشريعات النافذة من حيث إلزامها وقواعد إثباتها . ووفقاً لنص المادة (13) من ذات القانون فإن السجل الإلكتروني يستمد أثره القانوني ويكون له صفة النسخة الخطية إذا توافرت فيه الشروط الآتية:-

أ-أن تكون المعلومات الواردة في ذلك السجل قابلة للاحتفاظ بها وتخزينها ويمكن الرجوع إليها في أي وقت .

ب- إمكانية الاحتفاظ بالسجل الإلكتروني بالشكل الذي تم به ، بحيث يسها إثبات دقة المعلومات الوارده فيه عند إنشائه أو إرساله أو تسلمه.

ج-أن تدل المعلومات الواردة في السجل على الشخص الذي أنشأه أو تسلمه، وتاريخ ووقت إرساله وتسلمه.

2- قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 5 لسنة 2004:-جاء هذا القانون خاليا من أية مادة تبين أو تشير إلى تعريف السجل أو اشتراط وجوده، بحيث نجد أن المشرع المصري قد ماثل بين السجل الإلكتروني والسجل الورقي إذ نص في المادة (3) من قانون الأحوال المدنية رقم 143 لسنة 1994[1] على أن المقصود بالسجلات هي السجلات الورقية أو الآلية المخزنة على الحاسب الآلي وملحقاته' وهو ما يستفاد منه أن المشرع المصري قد أقر بحجية السجل الإلكتروني.

[1] نشر هذا القانون في الجريدة الرسمية المصرية، في العدد 23، التاسع من يونيو سنة 1994.

ولكن يلاحظ أن اللائحة التنفيذية رقم 109 لسنة 2005 لقانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 15 لسنة 2004[1] قد تطلبت وجود سجل إلكتروني مستقل كشرط للاعتراف بالحجية القانونية للمحررات الإلكترونية وهو ما يستفاد منه بأن المشرع المصري قد أقر بحجية السجل، حيث جاء مضمون نص المادة (8) من اللائحة على أنه تتحقق حجية الإثبات المقررة للمحررات الإلكترونية إذا توافرت عدة شروط منها: أن يكون متاحاً فنياً تحديد وقت وتاريخ إنشاء الكتابة الإلكترونية أو المحررات الإلكترونية الرسمية أو العرفية وأن تتم هذه الإتاحة من خلال نظام حفظ إلكتروني مستقل وخاضع لسيطرة منشئ هذه المحررات ، ويلاحظ بأن أحكام محكمة النقض المصرية تعتبر أن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تقدير أدلة الدعوى والموازنة بينها وترجيح ما تطمئن إليه منها واستخلاص ما تقتنع به ما دامت تقيم حكمها على أسباب سائغة تؤدى إلى النتيجة التي انتهى إليها[2]، فليس هناك ما يمنع بأن تأخذ المحكمة بالسجل بغض النظر عن الوسيلة الإلكترونية المستعملة في عملية التحكيم ، من أجل إثبات المعاملات والإجراءات الإلكترونية في حكم التحكيم الإلكتروني .

3- قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لسنة 1996:- حيث نص هذا القانون على أن يكون السجل منتجاً للآثار القانونية المترتبة على الوثائق والتوقيع الخطي وأنه لا يجوز إنكار الأثر القانوني المترتب عليها، وذلك بالعديد من المواد التي يمكن الاستدلال بها على ذلك:-

يلاحظ الباحث أن المادة رقم (6) من هذا القانون ساوت بين الكتابة التقليدية ورسائل البيانات الواردة بالسجل، وذلك عندما يشترط القانون أن تكون المعلومات مكتوبة حتى تستوفي رسالة البيانات ذلك الشرط حتى يتم الرجوع إليها لاحقاً، ويمكن الاستدلال من نص المادة (7) المعنية بالتوقيع في هذا القانون على المساواة بين التوقيع الوارد على الرسائل التقليدية ورسائل البيانات كالسجل، وتستند المادة (٧) من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية إلى الاعتراف بوظائف التوقيع في بيئة ورقية [3].

---

[1] تم نشر هذه اللائحة في الأمر التوجيهي لتنفيذ القانون رقم 15 لعام 2004 ، بشأن التوقيع الالكتروني، وإنشاء هيئة تنمية صناعة تكنولوجيا المعلومات (ITIDA)، في 15 مايو 2005 بموجب المرسوم رقم 109 لسنة 2005 لوزارة الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات.

[2] (الطعن رقم 485، لسنة 72، جلسة 27/12/2008 س 59 ص 893 ق 157) الموقع الرسمي لمحكمة النقض المصرية، مرجع سابق.

[3] أنظر في ذلك، إلى الموقع الرسمي لقانون الأونسيترال النموذجي للتجارة الإلكترونية لسنة 1996،

وبين هذا القانون أيضاً في المادة (9) بأنه لا يمكن الحيلولة دون قبول رسائل البيانات كدليل إثبات في أية إجراءات قانونية لمجرد أنها رسالة بيانات أو بدعوى أنها ليست بشكلها الأصلي، وعلاوة على ذلك جاءت المادة (10) من هذا القانون لتنص على الاحتفاظ برسائل البيانات، وذلك عندما نصت على وجوب الاحتفاظ بالمستندات أو سجلات أو معلومات بعينها يتحقق الوفاء بهذا المقتضى إذا تم الاحتفاظ برسائل البيانات مع مراعاة عدة شروط ومنها: سهولة الإطلاع على المعلومات مع إمكانية الرجوع إليها والاحتفاظ برسالة البيانات بالشكل الذي أنشئتْ أو أُرسلت أو استلمت به أو بشكل يمكن إثبات دقة المعلومات التي أنشئتْ أو استلِمت أو أُرسلت؛ والاحتفاظ بالمعلومات التي تمكن من بيان منشأ رسالة البيانات وجهة وصولها وتاريخ ووقت إرسالها واستلامها إن وجدت.

وبذلك يرى الباحث أنه من الضروري إنشاء السجل؛ لما يلعبه من دور فعال وجوهري بحيث يتضمن المعلومات والبيانات المتبادلة بين الأطراف بطرق قانونية توثق هذه المعاملات وتؤمنها مع إمكانية الرجوع إليها عند الحاجة، علاوةً على ما يتمتع به هذا السجل من حجية قانونية كالحجية المترتبة تماماً على الوثائق الخطية المكتوبة والتوقيع الخطي من حيث إلزامها للأطراف وصلاحيتها بالإثبات، وهذا بدوره ينعكس بشكل إيجابي على العملية التحكيمية الإلكترونية.

.https://www.uncitral.org/pdf/arabic/texts/electcom/ml-ecomm-a_ebook.pdf

المبحث الثاني

جهة التوثيق المختصة بتوثيق السجل الإلكتروني

أوجبت القوانين محل المقارنة وجود جهة مختصة سواء أكانت شخصاً طبيعياً أم معنوياً للقيام بتوثيق العملية التحكيمية الإلكترونية، بحيث يكون لهذه الجهات دور كبير وفعال بالتأكد من أن التوقيع على السجل هو ذات التوقيع الذي ينسب لذات الشخص دون غيره لكي يعتد به بالإثبات، وغيرها من الأدوار التي تلعبها هذه الجهات وهو ما سيتم بيانه كالآتي :-

المطلب الأول: الجهة المناط بها القيام بإجراءات التوثيق الإلكتروني :-

للتأكد من صحة التوقيع لابد من وجود جهة موثوق بها لربط شخص أو كيان بعينه بالتوقيع، ويتم ذلك باستخدام طرف ثالث محايد يطلق عليه مقدم خدمات التصديق أو مورد خدمات التصديق أو جهة التوثيق[1]، وتتنوع المسميات التي تطلق على الجهة المختصة بالتصديق على التوقيع ، فأطلق عليها المشرع الفلسطيني اسم وحدة المصادقة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني، للمصادقة على التوقيع والخدمات المتعلقة به[2]، أما المشرع المصري فأسماها جهات إصدار شهادات التصديق في المادة (1) ، في الوقت الذي أطلقت عليها قواعد قانون الأونسيترال النموذجي الخاص بالتوقيع في المادة (1) منه اسم مقدم خدمات التصديق [3]، ويطلق على الغير الذي يتولى عملية التصديق مقدم خدمات التصديق ويتم تدخل الموثق بناء على طلب شخصين أو أكثر؛ بهدف إنشاء الرسائل الإلكترونية وحفظها وإثباتها[4].

وبذلك يكون القرار بقانون بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطيني لسنة 2017 قد حدد بأن مزود خدمات المصادقة الإلكترونية قد يكون شخص طبيعياً أو معنوياً يُنشئ ويتسلم ويتصرف في

---

[1] أبو الليل، إبراهيم الدسوقي، الجوانب القانونية للتعاملات الإلكترونية، جامعة الكويت، سنة 2003، ص192.

[2] نص المادة (5) من القرار بقانون المعاملات الإلكترونية الفلسطيني لسنة 2017.

[3] وانظر في ذلك إلى: الربضي، عيسى غسان عبد الله، القواعد الخاصة بالتوقيع الإلكتروني، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس،2006، ص.109

[4] سليمان، إيمان مأمون أحمد، مرجع سايق، ص 309.

شهادات المصادقة الإلكترونية ويقوم بتقديم خدمات آخرى متعلقة بالتوقيع أو المعاملات الإلكترونية[1]، وبذلك يكون القانون الفلسطيني قد سمح بأن يكون هذا المزود شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً.

كما يمكن الإستدلال من خلال هذه النصوص بأن المشرع الفلسطيني حدد المهام التي يقوم بها هذا المزود حيث يتولى مهمة التصديق على التوقيع عبر إصداره لشهادة التصديق التي يؤكد فيها هوية الموقع، وصحة توقيعه على المعاملة، على أن يكون حاصل على الرخصة لمزاولة هذا النشاط بموجب أحكام هذا القانون من قبل الدولة، كما أنه يجوز لهذا المزود أن يمارس أنشطة آخرى تتعلق بالتوقيع إلى جانب هذا النشاط الرئيس[2]، ويكون التوثيق معتمداً وفق هذا القانون بحيث ورد في القرار بقانون المعاملات الإلكترونية الفلسطيني بأنه يتم تحديد صلاحية إنشاء وتوثيق التوقيع لوحدة المصادقة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني، هذا ويكون القرار قد أناط مهمة تنظيم أنشطة تقديم خدمات التصديق ومنح التراخيص اللازمة لمزاولة نشاط التوقيع لوحدة المصادقة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني[3].

وقد ألزم القرار بقانون المعاملات الإلكترونية الفلسطيني لسنة 2017 حصول جهة التصديق على ترخيص من قبل الدولة قبل مزاولة عملها واشترط على الجهة الراغبة بمزاولة نشاط التصديق على التوقيع ضرورة الحصول على ترخيص بذلك؛ حفاظاً على الجودة ومنع القيام بأي تزوير أو تحريف عليها[4]، بحيث يعتبر إذناً من الوزارة وهي (وزارة الاتصالات وتكنولوجيا المعلومات) للمرخص له لتقديم الشهادة والتوقيع والخدمات الآخرى المتعلقة به.

وتلتزم جهات التوقيع الإلكتروني بإصدار شهادة إلكترونية تؤكد هوية صاحب الرسالة الإلكترونية وصلاحية التوقيع ، وإن شهادة التوثيق هي رسالة إلكترونية تسلم من شخص ثالث موثوق، وتكون لها وظيفة الربط بين شخص طبيعي أو معنوي وزوج من المفاتيح (الخاص والعام)، وتسمح

---

[1] المادة (1) من القرار بقانون المعاملات الإلكترونية الفلسطيني لسنة 2017.

[2] نص المادة (1) من قانون المعاملات الإلكترونية الفلسطيني لسنة 2017، وانظر أيضا إلى حاج علي، آلاء احمد محمد، التنظيم القانوني لجهات التصديق على التوقيع الإلكتروني، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2013، ص 8.

[3] تنصّ المادة (5) من القرار بقانون المعاملات الإلكترونية الفلسطيني، لسنة 2017 على أنه ينشأ بمقتضى هذا القرار بقانون وحدة تسمى " وحدة المصادقة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني " تتبع للوزير، وتباشر كافة الأعمال، والنشاطات، ذات العلاقة بخدمات المصادقة الإلكترونية، والتوقيع الإلكتروني .

[4] أنظر لنص المادة (1) من القرار بقانون المعاملات الإلكترونية الفلسطيني لسنة 2017

بتحديد حائز المفتاح الخاص الذي يتطابق مع المفتاح العام المذكور فيها، وتحتوي الشهادة على معلومات عن المتعامل (اسم، عنوان، أهلية، عناصر تعريفية آخرى)، والممثل القانوني بالنسبة للشخص المعنوي، واسم مصدر الشهادة والمفتاح العمومي للمتعامل، والرقم التسلسلي، وتاريخ تسليم الشهادة وتاريخ انتهاء صلاحيتها[1]، ذلك لأن غاية الأفراد من اللجوء إلى جهات التوثيق الإلكترونية هي إسباغ طابع الثقة والأمان والسرية على رسائلهم وتواقيعهم الإلكترونية لدفع الغير إلى التعاقد معهم بعد التحقق من شخصيتهم وارادتهم الجدية في التعاقد[2].

ويرى الباحث أهمية الحصول على ترخيص من قِبل الدولة لجهات المخول لها القيام بالمصادقة على المعاملات الإلكترونية قبل مباشرة هذه الأعمال (أعمال التوثيق)؛ لضمان جودة وثقة المتعاملين بها والتأكد من الأطراف ومن توقيعاتهم على المستندات الإلكترونية بأنها صحيحة وخاليه من أي عيب أو تزوير.

وبشأن القانون المصري الخاص بتنظيم التوقيع الإلكتروني، فقد خلا من أي تعريف لجهة التصديق على التوقيع، ولكن يلاحظ أن اللائحة التنفيذية لهذا القانون عرفت جهات التصديق بنص المادة (1) من هذه اللائحة بأنها الجهات المرخص لها بإصدار شهادة التصديق وتقديم خدمات تتعلق بالتوقيع. ويلاحظ هنا من خلال هذا التعريف بأن هذه اللائحة قد حصرت مزاولة نشاط تقديم خدمات التصديق بالأشخاص المعنويين فقط دون الأشخاص الطبيعيين، وأن هذا التعريف لم يحصر نشاط هذه الجهات بإصدار شهادة المصادقة الإلكترونية، وإنما وسعه ليشمل الخدمات الآخرى المتعلقة بالتوقيع كافة.

وقد عرف التوجيه الأوروبي الخاص بالتوقيع الإلكتروني هذه الجهات بأنها كل شخص قانوني سواء أكان طبيعياً أو معنوياً تكون له الصلاحية القانونية لإصدار شهادات توثيق التوقيع ويتولى تقديم خدمات مرتبطة بالتوقيع [3]، ويكون هذا التوجيه قد ألزم الدول الأعضاء في الاتحاد الأوروبي

---

[1] أنظر في ذلك إلى نص المادة (1) من القرار بقانون رقم15 لسنة 2017 بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطيني.

[2] كيسي، زهيرة جيلالي عبد القادر، النظام القانوني لجهات التوثيق (التصديق الإلكتروني)، بحوث ومقالات بدفاتر السياسة والقانون/ الجزائر، العدد 7، سنة 2012، ص5.

[3] المادة (2) الفقرة (11) من التوجيه الأوروبي الخاص بالتوقيع الإلكتروني، رقم ec/3/2000، الصادر عن البرلمان بتاريخ 8 حزيران، سنة 2000، منشور على موقع المنظمة العالمية للملكية الفكرية.
http://www.wipo.int/wipolex/ar/text.jsp?file_id=181678

بالترخيص؛ لقيام جهات خاصة تتولى مهام اعتماد التوقيعات الإلكترونية وذلك عن طريق إصدارها لشهادات تثبت استيفاء التوقيع الرقمي للشروط اللازمة لكي يعتد به في الإثبات وارتباطه بالمستند المذيل به مع تأمينه ضد أي تغيير في مضمونه[1].

وهو ذات التعريف الذي أورده قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية لسنة 2001 حيث عرف مقدم خدمات التصديق بأنه" شخص يصدر الشهادات ويجوز أن يقدم خدمات آخرى ذات صلة بالتوقيعات الإلكترونية" [2]. كما أن قانون الأونسيترال النموذجي لم يأت بشروط معينة لاعتماد جهات التوثيق، بل اقتصر على تحديد مسؤولياتها. فمن الواضح أن هذا القانون اعتبر تحديد شروط اعتماد جهات التوثيق والرسوم المستوفاة لذلك مسألةً تنظيمية يتم التعامل معها من قبل السلطة التنفيذية في كل دولة، باعتبار أن تنظيم اعتماد مثل هذه الهيئات يحتاج إلى نوع من المرونة قد تتوافر بشكل أفضل في أنظمة تصدر عن السلطة التنفيذية في كل دولة.

ولكن رغبةً من المشرع الأوروبي في ضمان حد أدنى من معايير اعتماد جهات التوثيق في دول الاتحاد الأوروبي، فقد جاء الملحق الثاني للتوجيه الأوروبي بشأن التوقيع الإلكتروني بتوصيات خاصة باعتماد جهات التوثيق[3]، حيث يوجب هذا الملحق بأن على جهات التوثيق أن:-

تبدي المصداقية اللازمة لخدمة إصدار الشهادات وتضمن سريان دليل فوري وآمن، بالإضافة إلى خدمة إلغاء تضمن تحديداً دقيقاً لتاريخ وزمن إصدار أو إبطال الشهادة. وتؤكد بما يتناسب مع القانون المحلي هوية الشخص صاحب الشهادة. وتوظف الكوادر ممن يملكون الخبرة والمؤهلات اللازمة للخدمات المقدمة سواء أكان ذلك على المستوى الإداري أو التقني أو الأمني[4].

---

[1] أنظر لنص المادة (2) الفقرة (هـ) من التوجيه الأوروبي الخاص بالتوقيع الإلكتروني، رقم ec/3/2000 ، وأنظر أيضاً إلى أبو الليل، إبراهيم الدسوقي، توثيق التعاملات الإلكترونية ومسئولية جهة التوثيق تجاه غير المتضرر، بحث ألقي في المؤتمر العلمي السنوي السابع للأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشـريعة والقانون، 10 – 12 مايو 2003 دبي – غرفة تجارة وصناعة دبي، الإمارات العربية المتحدة، ص 1870.

[2] مستمد من الموقع الرسمي لقانون االأونسيترال النموذجي للمعاملات الإلكترونية، مرجع سابق، هذا ويقصد بالخدمات المرتبطة بالتوقيع الإلكتروني التقنيات التي تسمح بإصدار توقيع مؤرخ، وخدمات النشر والاطلاع والخدمات المعلوماتية الأخرى كالحفظ في الأرشيف (الحيثية رقم 9 والحيثية رقم 18 من التوجيه الأوروبي، مرجع سابق).

[3] مساعدة، أيمن خالد، التوقيع الرقمي وشهادة التوثيق، مجلة المنارة للبحوث والدراسات/ الأردن، مجلد11، عدد 4، سنة 2005، ص 10.

[4] المادة (5) من التوجيه الأوروبي رقم 93 لسنة 1999، بشأن التوقيعات الإلكترونية.

المطلب الثاني : مدى إلزامية لجوء الأطراف للتوثيق الإلكتروني :-

أما بشأن مدى إلزامية لجوء الأطراف لتوثيق معاملاتهم في العملية التحكيمية الإلكترونية[1]، فقد نص القرار بقانون المعاملات الإلكترونية الفلسطيني على عدم إلزامية لجوء الأطراف للتوثيق، من خلال قوله بأنه " لا يلزم أي شخص بموجب أحكام هذا القرار بقانون بإرسال أو تسلم أو استعمال سجل أو توقيع إلكتروني دون موافقته" وهذا ما نصت عليه المادة (12 /2) من هذا القرار بقانون، وبذلك يمكن الاستدلال من هذا النص على عدم إلزامية لجوء الأطراف للتوثيق من هذا النص والذي تحدث على أنه في حالة اتفاق الأطراف على خلاف ما هو منصوص عليه في هذا القانون أي أنهم إذا أرادوا توثيق العقد بصوره إلكترونية لهم ذلك أيضاً وإذا رفضوا لهم ذلك، فلم يجعله إلزامياً عليهم، وجاء القرار بقانون في ذلك موافقاً للمشرع المصري، هذا علاوة على ما نص عليه هذا القرار بقانون في المادة (2/3) بقولها :"تطبق أحكام هذا القانون على المعاملات التي تتم بين الأطراف الذين اتفقوا على إجراء معاملاتهم بوسائل إلكترونية، ما لم يرد فيه نص صريح يقضي بغير ذلك "ومفاد هذا النص بأنه أعطى الحرية الكاملة للأشخاص بأستخدام الوسائل الإلكترونية في المعاملات القائمة بينهم، ولهم ايضاً الإتفاق على وسيلة أخرى، كون أن القرار بقانون جعل للأطراف الحرية في اختيار الوسيلة المناسبة لهم في معاملاتهم، وما يتبعه من معاملات خاصة به.

وأما بشأن قانون التوقيع الإلكتروني المصري وعلى الرغم من تنظيمه لنشاط جهات التوثيق والتصديق إلا أنه لم يجعل هذا التوثيق إلزامياً على أطراف المعاملة الإلكترونية وإنما ترك لهم حرية

Article 5 Legal effects of electronic signatures:_ 1. Member States shall ensure that advanced electronic signatures which are based on a qualified certificate and which are created by a secure-signature-creation device: (a) satisfy the legal requirements of a signature in relation to data in electronic form in the same manner as a handwritten signature satisfies those requirements in relation to paper-based data; and (b) are admissible as evidence in legal proceedings. 2. Member States shall ensure that an electronic signature is not denied legal effectiveness and admissibility as evidence in legal proceedings solely on the grounds that it is: - in electronic form, or - not based upon a qualified certificate, or - not based upon a qualified certificate issued by an accredited certification-service-provider, or - not created by a secure .signature-creation device

http://www.wipo.int/wipolex/ar/text.jsp?file_id=181678

[1] أنظر في ذلك إلى المبحث الثالث من هذا الفصل المتعلق بتوثيق أحكام التحكيم الإلكتروني.

اللجوء إليه [1]، وخاصة فيما يتعلق بالتحكيم، فحكمت محكمة النقض المصرية على: "أن التنظيم القانوني للتحكيم إنما يقوم على رضى الأطراف وقبولهم به كوسيلة لحسم كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهم بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية أو غير عقدية، فإرادة المتعاقدين هي التي توجد التحكيم وتحدد نطاقه سواء من حيث المسائل التي يشملها والقانون الواجب التطبيق وتشكيل هيئة التحكيم وسلطاتها وإجراءات التحكيم أو من حيث أطراف الخصومة التحكيمية[2]"، وبحكم أخر لمحكمة النقض المصرية جاء فيه "بأنه واضح من صياغة النص (المادة 5) من قانون التحكيم المصري ، بخلوه من ثمة لبس أو عبارات تحتمل التأويل لأكثر من معنى وقاطع الدلالة على انه في حالة إجازة القانون لأطراف التحكيم اختيار إجراءات التحكيم تضمن كذلك حق أطراف التحكيم الترخيص للغير في اختيار هذا الإجراء: ومفهوم الغير هنا كما حددته المادة الخامسة موضوع التعليق، هي كل منظمه أو مركز للتحكيم في مصر أو في الخارج"[3]، فإذا كان القانون بذاته قد جعل لجوء الأطراف إلى التحكيم مسألة إختيارية من الأساس، فمن باب أولى جعل توثيق هذا التحكيم خاضعاً لإرادتهم، وبذات الأمر لم يجعل التوجيه الأوروبي التوثيق إلزامياً وإنما ترك للمتعاملين حرية اللجوء إليه [4] .

ورأي الباحث في ذلك، إن جهات التوثيق تلعب دوراً كبيراً وفعالاً في المعاملات الإلكترونية وخاصة تلك التي تتعلق بالتحكيم الإلكتروني، فكان أولى على القوانين أن تجعل لجوء الأطراف للتوثيق إلزامياً؛ وذلك حتى يتمكن الشخص من الاعتماد على المعاملات الذي قام به بالعملية التحكيمية الإلكترونية، وأن يتحقق بأن السجل والتوقيع الخاصان بالعملية التحكيمية الإلكترونية محميان من قبل جهات رسمية مرخصة من الدولة ومختصة في ذلك كما بينت سابقاً، وتقوم هذه الجهات بتعزيز هذا السجل والتوقيع اللذي تم على المعاملات الإلكترونية الخاصة بالعملية التحكيمية الإلكترونية، عن طريق إصدار شهادة للتوقيع، الأمر الذي يمنع ظهور أي تحريف أو تزوير قد يقع على بيانات ومعلومات العملية التحكيمية الإلكترونية وإعطائها الحجية والقوة القانونية الكاملة، ويرى الباحث بأن البعض قد يرى بجعل اللجوء إلى التوثيق إلزامي على الأطراف، بأنه يضعف سرعة

---

[1] أنظر في ذلك إلى: إبراهيم، خالد ممدوح، مرجع سابق، ص415-416.

[2] (الطعن رقم 7595 لسنة 81 جلسة 13/02/2014) نقلاً عن الموقع الرسمي لمحكمة النقض المصرية، مرجع سابق

[3] (الطعن رقم 1035، لسنة 65ق جلسة 1999/3/1)، (نقض جلسة 1990/7/16س41ص434ج2)، (الطعن رقم 2608لسنة 67ق جلسة 1999/3/22)، (نقض جلسة 1985/2/12س36ج1ص253)، مرجع سابق

[4] أبو الليل، إبراهيم الدسوقي، مرجع سابق، ص1870.

إجراءات التحكيم، وهذا ما لا يتفق مع مزايا التحكيم الإلكتروني، وللإجابة على ذلك يرى الباحث بأنه لا بد من وجود جهات رسمية لضمان سرية المعاملات، وإن هذا التوقيع قد صدر ممن نسب إليه ، هذا علاوةً على أن هذه الجهات تعتبر جهات متخصصة ذات كفاءات علمية عالية متمرسة على القيام بمثل هذه الإجراءات، بحيث يمكن الاتفاق مع هذه الجهات على مدة معينه من أجل القيام بإجراءات التوثيق للعملية التحكيمية.

المبحث الثالث

إجراءات توثيق أحكام التحكيم الإلكترونية

بين القرار بقانون بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطيني المقصود بالتوثيق وقام بتعريفه ولكنه قام بتسمية هذه العملية بالمصادقة الإلكترونية، بحيث عرفها في المادة (1) منه بأنها" وسيلة فنية آمنة للتحقق من صحة التوقيع أو السجل "، كما بين أيضاً في المادة (8) منه أن الوزارة تقوم بالتحقق من أن التوقيع أو السجل قد تم تنفيذه عن طريق شخص معين لتتبع التغيرات أو الأخطاء التي حدثت في التوقيع أو السجل بعد إنشائه، بما في ذلك استخدام وسائل التحليل للتعرف على الرموز والكلمات والأرقام وفك التشفير وأية وسيلة أو أي إجراءات آخرى تحقق الغرض المطلوب، على أن يصدر الوزير التعليمات الناظمة لإجراءات التوثيق.

ونلاحظ من هذه النصوص بأن المشرع الفلسطيني قد ذكر وسائل التدقيق في التوقيع من خلال إصدار الوزير التعليمات الناظمة لإجراءات التوثيق، دون توضيح الهدف من هذا التدقيق، والمتمثل في التحقق من أن التوقيع يُنسب إلى شخص معين، وأنه لم يتعرض إلى أي تعديل منذ تاريخ إجرائه، وكان من الأجدر بالمشرع الفلسطيني توضيح أهداف التوثيق؛ لتوضيح المقصود بالتوثيق بشكل أفضل وجعله تعريفاً جامعاً وبيان الإجراءات المقصودة بموجب هذا القرار بقانون[1].

وتجدر الإشارة أن قانون التوقيع الإلكتروني المصري قد خلا من تعريف التوثيق، وبالرجوع إلى اللائحة التنفيذية لهذا القانون أيضاً لا نجد تعريفاً دقيقاً لهذا المصطلح، وكان أجدر على المشرع المصري بيان المقصود بالتوثيق، وذات الأمر تكرر في قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية والذي جاء خالياً من بيان المقصود وتعريف التوثيق.

ويتبين مما سبق أن المقصود بالتوثيق الإلكتروني هو ضمان سلامة وتأمين التعامل عبر الإنترنت سواء من حيث أطرافه أو مضمونه أو محله أو تاريخه، أو بعبارة آخرى يعني التوثيق الإلكتروني خلق بيئة إلكترونية آمنة للتعامل عبر الإنترنت لدعم الثقة التجارية. بحيث تتم إجراءات التوثيق الإلكترونية من خلال التوقيع الإلكتروني، بحيث تعتبر من أهم المشاكل في التعامل

[1] حاج علي، آلاء احمد محمد، مرجع سابق، ص 28.

الإلكتروني والتي تكمن في أنه يتم بين طرفين لا يعرف كل منهما الآخر، وعبر وسيط مفتوح وغير آمن بطريقة ينعدم فيها أي دليل مادي على حقيقة ما تم. لذا فقد باتت الحاجة ملحة إلى آلية وإجراءات إلكترونية يتم إتباعها للتوثيق والتصديق تبعث الثقة والأمان في تحديد هوية أطراف المعاملة وضمان سلامة محتوى البيانات المتداولة عبر الشبكة وضمان السرية وعدم إنكار رسالة البيانات الصادرة من قبل أي من الطرفين، وهذه الآلية تتجسد في وجود شخص محايد ذي إمكانيات فنية وتكنولوجية عالية ، للتأكد من سلامة وصحة التوقيع الإلكتروني في إتفاق التحكيم الإلكتروني[1].

ويرى الباحث أنه لا يمكن التمييز بين رسالة البيانات الإلكترونية الأصلية والنسخ المأخوذه منها فهي لا تحمل أي توقيع خطي بالمعنى التقليدي لأنها ليست مدونة على حامل ورقي، كما أن إمكانية الغش والتحريف كبيرة نظراً لسهولة اختراقها لذلك وفر التطور التكنولوجي العديد من الحلول والإجراءات التقنية لتأمين المعاملات الإلكترونية؛ بما في ذلك إيجاد التوقيع الإلكتروني؛ للتأكد من أن رسالة البيانات قد جاءت من مصدرها دون تحريف أو تزوير، وهذا هو الغرض من التوقيع الذي يقوم بتأمين وتوثيق هذه المعاملات كما أنه يمنع المرسل من إنكار ما أرسله وغيرها، وبذلك يقدم حلاً للمسائل المتعلقة بتوثيق العقود الإلكترونية التي تتم بواسطة الإنترنت ويضمن سلامتها،الأمر الذي ساهم في دوره وشجع الأشخاص سواء كان شخص طبيعي أو معنوي من اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني، وذلك من خلال التوقيع على جميع معاملات التحكيم الإلكتروني منذ لحظة بدايته والإتفاق عليه حتى نهايته وتنفيذه، وهل لهذا التوقيع ذات الحجية المقررة للتوقيع التقليدي من حيث الأثار القانونية المترتبه عليه وهذا ما جعل الباحث يقوم ببيان المقصود بالتوقيع الإلكتروني في العملية التحكيمية الإلكترونية وحجيته القانونية في هذا المبحث من خلال مطلبين الأول يتحدث عن ماهية التوقيع الإلكتروني، والمطلب الثاني يتحدث عن حجية التوقيع في أتفاق التحكيم الإلكتروني.

[1] مقدم، زيد حمزة، وسائل وضمانات التوثيق الإلكتروني، مجلة جامعة بحري للآداب والعلوم الإنسانية – جامعة بحري – السودان، مجلد 3 العدد 6، سنة 2014، ص12.

المطلب الأول : ماهية التوقيع الإلكتروني :-

لا شك أن التوقيع يجسد الرضا ويلعب دوراً أساسياً في تعبير الموقع عن رضاه والالتزام بما وقع عليه من عقد أو اتفاق ومن خلاله يمكن نسبته إلى صاحب التوقيع، بل لعل التوقيع هو الشرط الأكثر أهمية الذي يتطلبه القضاء لصحة السند العادي ومنحه الحجية القانونية بحيث إذا خلت الورقة من توقيع أحد المتعاقدين فلا تكون له الحجية القانونية[1] .

وبذلك لم تعد الوسيلة التقليدية في إثبات وتوثيق العقود وهي التوقيع الخطي مناسبة للمعاملات والمبادلات الإلكترونية [2] والتي يتعذر معها توافر هذا التوقيع وذلك لإحلال الوسيط محل الوسيط الورقي، ومن هنا ظهرت الحاجة الملحة إلى ضرورة إيجاد بديل إلكتروني يحل محل التوقيع الخطي اليدوي ويؤدي ذات الغرض والوظيفة من حيث التوثيق والإثبات فظهر التوقيع؛ لتوثيق هذه المعاملات فما هو هذا التوقيع وما هو دوره وهل يوجد له عدة صور أم لا ؟؟ وهذا ما سيتم الإجابة عليه في هذا المطلب:-

عرف القرار بقانون المعاملات الإلكترونية الفلسطيني لسنة 2017 التوقيع الإلكتروني في المادة (1) منه بأنه "مجموعة بيانات إلكترونية سواء أكانت حروفاً أو أرقاماً أو رموزاً أو أي شكل آخر مشابه، مرتبطة بمعاملة إلكترونية بشكل يسمح بتحديد هوية الشخص الذي وقعها وتميزه عن غيره؛ بغرض الموافقة على مضمون المعاملة الإلكترونية".

وعرف المشرع المصري في قانون التوقيع الإلكتروني في المادة (1) بأنه ما يوضع على المحرر من أي شكل أو رقم أو حتى حروف أو رموز الأمر الذي يسمح بدوره تمييز صاحب التوقيع هذا عن غيره واعتباره منفرداً به. أما محكمة النقض المصرية فقد اعتبرت التوقيع بأنه "كل علامة يعبر بمقتضاها شخص ما على أنه قد ارتضى مضمون الورقة والتزم بها"[3].

---

[1] زهرة، محمد المرسي، الحماية المدنية للتجارة الإلكترونية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، ص217، كذلك ينظر إلى: بدوي، بلال عبد المطلب، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص60. كذلك ينظر إلى: زريقات، عمر خالد، عقد التجارة الإلكترونية، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، عمان، 2007، ص242.

[2] أبو الليل، إبراهيم الدسوقي، مرجع سابق، ص127.

[3] حكم محكمة النقض المصرية في 1982/1/28، طعن رقم 664 س47 ق، نقلاً عن: بدوي، بلال عبد المطلب، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص61.

أما التوجيه الأوروبي فقد أورد بشأن التوقيعات الإلكترونية في نصوصه نوعين من التوقيع، النوع الأول: يُعرف بالتوقيع العادي، وهذا التوقيع حسب نص المادة الثانية من التوجيه يُعرف بأنه:"معلومة تأخذ شكلاً إلكترونياً تقترن أو ترتبط بشكل منطقي ببيانات آخرى إلكترونية، والذي يشكل أساس منهج التوثيق". أما النوع الثاني فهو التوقيع المتقدم، وهو توقيع يرتبط بالنص الموقع، ولكي يوصف التوقيع بأنه توقيع متقدم يجب أن تتوفر فيه الشروط التالية:-

1- أن يرتبط وبشكل منفرد بصاحب التوقيع.

2- أن يتيح كشف هوية صاحب التوقيع.

3- أن ينشأ من خلال وسائل موضوعة تحت رقابة صاحب التوقيع.[1]

وبالنسبة للجانب الفقهي فقد تعددت التعاريف التي نادى بها الفقه في مجال التوقيع الإلكتروني نذكر منها التعريف التالي: "كل إشارات أو رموز أو حروف مُرخص بها من الجهة المختصة باعتماد التوقيع ومرتبطة ارتباطاً وثيقاً بالتصرف الإلكتروني، وتسمح بتمييز شخص صاحبها وتحديد هويته"[2].

يتضح للباحث من مجمل التعريفات السابقة لبيان ماهية التوقيع أن التشريعات تشترط لاعتبار التوقيع إلكترونياً ضرورة أن يتم بطريقة إلكترونية، وبضرورة أن يحقق هذا التوقيع وظائف التوقيع التقليدي المتمثلة في تحديد شخصية الموقع، والتعبيرعن إرادته بالموافقة على مضمون السند الموقع عليه.

وقد أوجد المشرع المصري تعديلاً على نصوص القانون المدني المتعلقة بالإثبات الكتابي، ليدخل في نطاق هذه الأدلة المحررات الإلكترونية، مسايراً العديد من الدول الأوربية للتوجيهات التي تدعو دول الاتحاد إلى استكمال المنظومة التشريعية الوطنية على نحو يستوعب استخدام الوسائط غير الورقية في إثبات المعاملات الإلكترونية في الحدود التي تكفل التنسيق بين التشريعات الوطنية، وهكذا أقر المشرع الفرنسي مبدأ المساواة بين المحررات الإلكترونية والمحررات الكتابية حيث كرس فيه إمكانية وجود كتابة غير ورقية على وسائط غير ورقية، كما يمكن وضع البيانات وحفظها على

---

[1] التوجيه الأوربي رقم 1999/39 بشأن الإطار المشترك للتواقيع الإلكترونية الصادر بتاريخ 1999/12/13، أنظر في ذلك إلى https://www.uncitral.org

[2] مجدوب، أمنة، التوقيع الإلكتروني، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية – جامعة زيان عاشور بالجلفة – الجزائر، العدد 23، سنة 2015 ، ص4.

وسائط إلكترونية بحيث يمكن قبولها كدليل إثبات مثل الدليل الكتابي الورقي، كما أعطى للقاضي سلطة فض التنازع بين الأدلة الكتابية أياً كانت الدعامة التي تقع عليها، كما أجاز وقوع المحرر الرسمي على دعامة إلكترونية بضوابط معينة والتوسع في مفهوم التوقيع وحدد المقصود به وعلى شروط صحته[1].

ووفقاً لمحكمة النقض الفرنسية فإنه يجوز للأفراد الإحتجاج بوسيلة آخرى غير التوقيع الخطي المعروف بمعناه التقليدي، وفي تقريرها السنوي قررت محكمة النقض الفرنسية عام 1997 في هذا الصدد أن "التوقيع الذي يتم بتلك الإجراءات الحديثة (التوقيع المعلوماتي) يقدم الأمان والضمان والثقة التي يقدمها التوقيع الخطي، بل قد يفوقه بكثير، حيث أن الرقم السري للبطاقة البنكية لا يعرفه إلا صاحبها"[2].

هذا ويتميز التوقيع الإلكتروني في صورته المجردة بما يلي: 1-الانفرادية: حيث أن هذا التوقيع لا يمكن أن يوجده ألا مستعمله. 2-صعوبة تزويره: حيث أن من يرغب في استعماله دون إذن يواجه صعوبات كبيرة من حيث الوقت والمصادر أثناء محاولة التزوير.3-سهولة التحقق: حيث أن متلقي المعلومة يكون من السهل عليه أن يميز المرسل أو من أوجد المعلومة بما في ذلك بعد مرور فترة زمنية. 4- وصعوبة إنكار التوقيع: حيث أن صاحب التوقيع الإلكتروني من الصعب عليه أن ينكر توقيعه حتى بعد مدة من الزمن[3].

وبذلك جميعه يلاحظ الباحث بأنه للقيام بعملية التحكيم الإلكترونية لا بد من توفر التوقيع الإلكتروني الذي يقوم به الأطراف على جميع المعاملات الخاصة بالعملية التحكيمية، ويبين رضاهم التام من اللجوء إلى التحكيم الإلكتروني، فلا بد من وجود دليل قانوني يبين أن الأشخاص اللذين وقعوا على إتفاق التحكيم هم ذاتهم متحدين محلاً وسبباً، الأمر الذي يلزمهم بتنفيذ قرارات التحكيم الصادرة عن هيئة التحكيم، بحيث يتمتع هذا التوقيع بالحجية القانونية الكاملة وهو ما سيتم بيانه في المطلب الثاني من هذا المبحث.

---

[1] البخفاوي، هشام، مشاكل التحكيم الإلكتروني في القواعد التقليدية، منشورات مجلة الحقوق – سلسلة المعارف القانونية والقضائية – المغرب، العدد 6، سنة 2011، ص11.

[2] محدوب، أمنة، مرجع سابق، ص4 .

[3] حزبون، جورج، التوقيع الإلكتروني و حجيته، المنظمة العربية للتنمية الإدارية ، مصر، سنة 2011، ص 8 .

المطلب الثاني: حجية التوقيع الإلكتروني في اتفاق التحكيم الإلكتروني:-

إذا ثبت أن التوقيع الإلكتروني يمكن أن يؤدي وظائف التوقيع التقليدي فهل يكفي هذا لإعطاء الدعامة المكتوب عليها البيانات إلكترونياً حجية في الإثبات تعادل حجية الدليل الكتابي الكامل؟ تبرز في هذا السياق مسألة الشكلية، فالتوقيع الإلكتروني لا يستوفي الشكل الذي تطلبه القانون في التوقيع، وهو ما يحتمل أن يؤدي إلى الشك في حجيته في الإثبات[1]، الأمر الذي يعود بالسلب على إنجاز معاملات التجارة الإلكترونية الدولية. وإذا كانت منظمات الأعمال قد نظمت وضع مخرجات الحواسب الآلية اتفاقياً مما يتيح قبولها كأدلة إثبات، إلا أن حجية هذا الدليل الاتفاقي تبقى خاضعة لتقدير القاضي، فقواعد حجية الأدلة الكتابية تتعلق بالنظام العام بإعتبارها ترتبط بأداء القضاء لوظيفته، وأفضل طريق لإسباغ حجية الدليل الكتابي على هذه المخرجات هو النص على ذلك صراحةً في القانون[2]، وهذا ما إنتهت إليه القوانين محل المقارنة.

فقدً نص القرار بقانون المعاملات الإلكترونية الفلسطيني لسنة 2017 في المادة (34) منه على أنه "يعتد بصحة التوقيع الإلكتروني إذا كان من الممكن التحقق منه وفق إجراءات التوثيق التي تصدر عن الوزارة، وفي كافة الأحوال يجب ان تتوفر فيه الشروط الأتية:

1- أن يكون خاصاً بالموقع ويثبت هويته

2- أن يتم إنشاؤه بوسائل يحتفظ بها الموقع تحت مراقبته الخاصة بصفه حصرية

3- أن يضمن وجود إرتباط بالوثيقة المتصلة بالتوقيع ، ويكشف أي تغيير لاحق أدخل عليها".

---

[1] وهو ما ظهر أثره في امتناع المحاكم عن الإعتراف بوجود عمل قانوني يستلزم القانون وضع التوقيع خطى عليه مثل الضمان الإحتياطي للكمبيالة: أنظر تطبيقاً لذلك في نقض تجاري فرنسي 1996/11/26/ دالوز 1997، قسم المختصرات، ص 262، والتعليق الإنتقادي عليه الذي يدعو المشرع إلى تطوير مفهوم التوقيع ، نقلا عن شرف الدين، أحمد السعيد، حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات، ندوة المعاملات القانونية الإلكترونية وعقود التجارة الدولية وورشة عمل حول التحكيم في منازعات عقود التجارة الدولية .المنظمة العربية للتنمية الإدارية – الإمارات/ دبي ، سنة 2007، ص 7 نقلاً عن الموقع الإلكتروني الخاص بدار المنظومة بموقع جامعة النجاح الوطنية ، نابلس، فلسطين /https://www.najah.edu/ar/about/nnu-offices/libraries/online-databases

[2] شرف الدين، أحمد السعيد، مرجع سابق، ص 7.

ويلاحظ بأن هذا القانون قد نص أيضاً على مثل هذه الحجية للمعاملات الإلكترونية، من حيث الحجية بالإثبات بين التوقيع الإلكتروني؛ والتوقيع التقليدي بحيث يكون للمعاملات والتوقيعات الإلكترونية أثرها القانوني وتعتبر صحيحة وقابلة للتنفيذ شأنها في ذلك شأن الوثائق والمستندات الخطية بموجب أحكام التشريعات النافذة من حيث إلزامها لأطرافها أو صلاحيتها في الإثبات، وتعتبر الصورة المنسوخة على الورق من رسالة البيانات الإلكترونية الرسمية حجة على الكافة بالقدر الذي تكون فيه مطابقة لأصل هذه الرسالة [1]، وبذلك تكون للمعاملات الإلكترونية الحجية القانونية سواء على أطرافها أو على الكافة .

ويلاحظ الباحث بالنسبة للقوانين الفلسطينية الآخرى المتعلقة بهذا الشأن؛ ومنها قواعد قانون البينات الفلسطيني[2] فيلاحظ أن قواعد قانون البينات في أغلبها قواعد مكملة وليست آمره، والتي يجوز الاتفاق على خلاف ما جاء فيها من أحكام أو استبعاد مضمونها؛ فإرادة الأفراد تلعب دوراً مهماً بالنسبة لهذه القواعد مهما بلغت قيمة التصرف، بحيث يكون هذا الاتفاق ملزماً لجميع الأطراف فلا يجوز الرجوع عنه إلا باتفاق إرادتهم، وبالعودة لنص المادة (68) من قانون البينات الفلسطيني وبينت أن أي تصرف يزيد عن مائتي دينار أردني ويكون في مواد غير تجارية لا يثبت إلا بالكتابة ما لم يوجد اتفاق يقضي بخلاف ذلك، فهي بذلك أعطت حرية للأطراف في إثبات تصرفاتهم بأية طريقة تكون مناسبة وبهذا لا يوجد ما يمنع أو يقيد حرية الأطراف في الاتفاق على الأخذ بأي شكل من أشكال التوقيع في إثبات تصرفاتهم التعاقدية واعتبارها كدليل للإثبات، غير أن الدليل الإتفاقي هذا يبقى مع ذلك خاضعًا لتقدير القاضي، ورأينا أن المشرع واكب التطور التكنولوجي حيث راعى في نص المادة (19) منه وجود البريد وغيره من الوسائل بحيث أعطى للرسائل المرسلة عبر البرقيات والتلكس والفاكس الحجية القانونية الكاملة.

---

[1] أنظر لنص المادة (9) من قانون المعاملات الإلكترونية الفلسطيني.

[2] قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001م والذي صدر بمدينة غزة بتاريخ 2001/5/12، منشور بالجريدة الرسمية في العدد الثامن والثلاثون، بتاريخ 05-09-2001، حيث تنصّ المادة (68) منه على أنه"في المواد غير التجارية إذا كان الالتزام تزيد قيمته على مائتي دينار أردني، أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانونا، أو كان غير محدد القيمة، فلا تجوز شهادة الشهود في إثبات وجوده، أو انقضائه، ما لم يوجد اتفاق صريح، أو ضمني، أو نصّ قانوني يقضي بغير ذلك".

ويشير الباحث أن قانون التوقيع الإلكتروني المصري في المادة (14) نصَ على أن "للتوقيع الإلكتروني في نطاق المعاملات التجارية والمدنية والإدارية ذات الحجية المقررة للتوقيعات في أحكام قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية إذا روعي في إنشائه وإتمامه الشروط المنصوص عليها في هذا القانون والضوابط الفنية والتقنية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون"، كما أن المادة (15) من ذات القانون 2004 تنص على أن "الكتابة الإلكترونية والمحررات الإلكترونية في نطاق المعاملات المدنية والتجارية والادارية، لها ذات الحجية المقررة للكتابة والمحررات الرسمية والعرفية في أحكام قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية، متى استوفت الشروط الموضوعة لها في هذا القانون وفق الضوابط الفنية والتقنية التي تحددها اللائحة التنفيذية لهذا القانون". يلاحظ أنه يجب أن تكون المستندات الإلكترونية – التي تتضمن اتفاق التحكيم– قابلة للاستخراج على ورق حتى يمكن تقديمها للمحاكم من اجل طلب تأكيده والمصادقة عليه وتنفيذه ولإضفاء الحجية القانونية الكاملة عليه[1].

كما أن المشرع المصري أشار إلى الشروط الواجب توافرها في التوقيع الإلكتروني والكتابة الإلكترونية والمحررات الإلكترونية؛ لكي يتمتع بالحجية بالإثبات، وذلك بموجب نص المادة (18) من قانون التوقيع الإلكتروني وهي:

(أ) ارتباط التوقيع بالموقع وحده دون غيره.

(ب) سيطرة الموقع وحده دون غيره على الوسيط الإلكتروني .

(ج) إمكانية كشف أي تعديل أو تبديل في بيانات المحرر الإلكتروني أو التوقيع الإلكتروني. وتحدد اللائحة التنفيذية لهذا القانون الضوابط الفنية والتقنية اللازمة لذلك"، فالمشرع المصري يعتبر أن هذه الشروط كافية لكي يحقق التوقيع الإلكتروني الأهداف المرجوة منه، وتكفل له المساواة التامة مع التوقيع اليدوي من حيث الآثار المترتبة على كل منهما[2].

---

[1] الخالدي ، إيناس ، مرجع سابق ، ص453 .

[2] بدوي، بلال عبد المطلب، التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية، مجلة العلوم القانونية والإقتصادية / جامعة عين شمس/ مصر، مجلد 48 العدد 1، سنة 2007، ص 52.

وقد حكمت محكمة النقض المصرية بأنه: " لما كان المشرع قد بين الأدلة التي يمكن بها إثبات الحقوق وحدد نطاقها وقيد القاضي بوجوب التزامها؛ حماية لحقوق المتضامنين فإنه لا ينبغي تجاوزها أو الاتفاق على مخالفتها (بإضافة وسيلة آخرى لا يقرها القانون)"[1].

ومفاد هذا الحكم أنه يجوز إثبات الحقوق بين الأطراف بوسيلة إلكترونية إذا اتفقوا عليها، وتعتبر ملزمة للقاضي للأخذ بها، وترك المشرع تقدير قوة المحرر في الإثبات لسلطة القاضي التقديرية، وعليه ينبغي الخضوع لإرادة أطراف النزاع فإذا كان أطراف النزاع قد اتفقوا على أن تكون العلاقة بينهم وفقا للأدلة الكتابية التقليدية أو الأدلة الكتابية الإلكترونية يلتزم القاضي بالحكم بما اتجهت إليه إرادة الأطراف في هذا الشأن[2] .

ونص قانون الأونسيترال النموذجي للتجارة الإلكترونية على الاعتراف بالتوقيع بشرط أن يكون التوقيع دالاً على هوية الشخص الموقع ، كما اعترف التوجيه الأوروبي الصادر في 13 ديسمبر سنة 1999 بالتوقيع، وحث الدول الأعضاء في الاتحاد على منحه الحجية القانونية في التعاملات الإلكترونية.

وأشير كذلك بأن القانون النموذجي للتوقيعات الإلكترونية اعترف بالحجية القانونية للتوقيع، بحيث نص أنه عندما يشترط القانون وجود توقيع من شخص يستوفي ذلك الشرط بالنسبة لرسالة البيانات إذا استخدم توقيع إلكتروني موثوق بالقدر المناسب للغرض الذي أنشئتْ أو بلغت من أجله رسالة البيانات في ضوء كل الظروف بما في ذلك أي اتفاق ذي صلة[3]. أما القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية فقد بين في المادة (7) منه أنه عندما يشترط القانون وجود توقيع شخص يستوفي ذلك الشرط إذا استُخدمت طريقة لتحديد هُوية الموقع وانصراف إرادته إلى الإلتزام بما وقع عليه. وبذلك جميعه يتميز التوقيع بعدة خصائص يمكن إجمالها بأهمها ومنها:

1-التوقيع يتم عبر وسائل إلكترونية، وعن طريق أجهزة الحاسب الآلي والإنترنت أو على كسيت أو أسطوانة [4].

---

[1] (الطعن رقم 141 لسنة 22 ق جلسة 1955/5/19م) الموقع الرسمي لمحكمة النقض المصرية ،مرجع سابق.

[2] سده، إياد محمد عارف عطا، مدى حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات، دراسة مقارنة، (رسالة ماجستير)، جامعة النجاح الوطنية، نابلس-فلسطين،2009، ص 135-136.

[3] انظر لنص المادة (1/6) للقانون النموذجي للتوقيعات الإلكترونية .

[4] العبودي، عباس، تحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى، 2017، ص 149.

2- لم يشترط في التوقيع صورة معينة؛ حيث أنه يمكن أن يأتي على شكل حرف أو رمز أو رقم أو إشارة أو حتى صوت، المهم فيه أن يكون ذا طابع منفرد يسمح بتمييز شخص صاحب التوقيع وتحديد هويته وإظهار رغبته في إقرار العمل القانوني والرضا بمضمونه[1]، بخلاف التوقيع التقليدي الذي يقتصر على الإمضاء بخط اليد وقد يضاف إليه الختم وبصمة الأصابع[2].

3- إذا كان التوقيع التقليدي عبارة عن رسم يقوم به الشخص أي أنه فن وليس علم، فإنه يسهل تزويره أو تقليده، لأن التوقيع علم لا فن؛ وبالتالي يصعب تزويره[3]، حيث أن الوظيفة الرئيسة للتوقيع هي التأكد من مضمون المحرر وتأمينه من التعديل بالإضافة أو الحذف، وذلك عن طريق ربط المحرر والتوقيع، بحيث يقتضي إجراء أي تعديل لاحق إتخاذ توقيع إلكتروني جديد.

ومنحت القوانين محل المقارنة في هذه الرسالة الحجية القانونية للتوقيع كالممنوحة للمحررات التقليدية في الإثبات، طالما كانت هذه المخرجات منسوبة إلى صاحبها، وكان قد تم التصديق عليها، أو تأمينها بوسيلة تقنية تمنع اختراقها، وهذا ما أخذت به محكمة التميز السورية حيث تقول: "بأن قبول الدليل الكتابي في التصرف القانوني يمكن أن يقع أو يثبت ويحفظ على أية دعامة بما في ذلك الفاكس طالما جرى التحقق من سلامته ونسبته إلى مرسله أو لم يكن محلاً للمنازعة " [4].

كما أن المشرع الفرنسي قد اعترف بحجية التوقيع الإلكتروني[5] في القرار التحكيمي وذلك من خلال المادة (1316) من القانون المدني ومنحها نفس حجية التوقيع التقليدي، فيكون لهذا التوقيع ذات الحجية المقررة للتوقيع التقليدي إذا كان مرتبطاً بالموقع وحده دون غيره[6].

---

[1] العبودي، عباس، مرجع سابق، ص 149.

[2] ربضي، عيسى غسان، مرجع سابق، ص 15-16.

[3] نور الدين، الناصري، المعاملات الإلكترونية في ضوء القانون رقم 53/05، المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات، مجلة القانون الاقتصادي العدد الثاني، يناير 2009، مطبوعات الهلال، ص 139.

[4] ياسين، غانم، حجية الرسائل الإلكترونية " الفاكس " مجلة نقابة المحامين السورية، العددان (5،6) لعام 2004 السنة 69، ص 409.

[5] اتجهت محكمة النقض الفرنسية، في بعض أحكامها إلى تمتع المحررات الإلكترونية بحجية الدليل الكتابي الكامل المقررة للمحررات العرفية وذلك إذا اكتملت عناصر الدليل واستوفى التوقيع عليه شروط سحته من حيث نسبته لصاحبه وارتباط التوقيع بالمحرر على نحو يدل على قبوله بما وضع التوقيع عليه، وطالما لم يذكر المدعي عليه شيء من ذلك ، نقض مدني 1998/1/2 ، دالوز 1998-2-192 نقلاً عن شرف الدين، أحمد السعيد، مرجع سابق ، ص 12.

[6] إبراهيم، إبراهيم إسماعيل، فعالية القرار التحكيم الإلكتروني (دراسة مقارنة) ، مجلة جامعة بابل _العراق ، مجلد 21 العدد 2، سنة 2013، ص9 .

ومن هنا يلاحظ الباحث أن التوقيع الإلكتروني يوازي التوقيع التقليدي من حيث الوظيفة والهدف والحجية لا من حيث الشكل، فالفرق الأساسي بينهما أن التوقيع يتم بوسائل إلكترونية ووسائط إلكترونية حديثه على خلاف التوقيع التقليدي، وبذلك فإن توقيع الأطراف على اتفاق التحكيم بوساطة توقيعهم يكون صحيحاً ومنتجاً لجميع آثاره القانونية، وذلك إذا تمت مراعاة الشروط التي أوجبتها القوانين.

وبذلك تظهر أهمية تطوير القواعد القانونية القائمة على الأخذ بمبدأ التكافؤ الوظيفي[1]، أي معاملة رسائل البيانات الإلكترونية معاملة المستندات الورقية ما دامت تقوم بنفس الوظيفة، فالتطور المذكور لابد له من سند تشريعي يحدد نطاقه وشروط اعتماد الكتابة الموقعة إلكترونياً، بحيث لا يكون للمحاكم أي سلطة تقديرية، والتي قد تختلف من قاضٍ لأخر في قبول المحررات الإلكترونية في الإثبات أو في مدى حجيتها، وهذا لن يأتي إلا بتطوير مفهوم المستند أو المحرر الكتابي ليشمل أياً من حوامل الكتابة التي يتاح استرجاعها وقراءتها ومن ثم إسباغ حجيتها[2]على تلك الحوامل ومخرجاتها[3].

هذا واعترفت كل التشريعات محل المقارنة بحجية التوقيع الإلكتروني في الإثبات توازي الحجية المعترف بها للتوقيع التقليدي، شريطة أن ينشأ بوساطة وسائل خاصة بالشخص الموقع وخاضعة لسيطرته وحده دون غيره، وأن ترتبط ببيانات المحرر بطريقة يكشف بها عن أي تغيير لاحق لبيانات المحرر أو للتوقيع ذاته، كما يتعين أن يعرف التوقيع بهوية صاحبه والتعبير عن رضاه بمحتوى المحرر، وأخيرا أن يتميز بشكل فريد بارتباطه بالشخص صاحب العلاقة[4].

---

[1] أنظر في ذلك إلى ص 13 والتي بينت المقصود بمبدأ التكافؤ الوظيفي.

[2] شرف الدين، أحمد السعيد، مرجع سابق، ص8-9.

[3] تضمنت بعض أحكام محكمة النقض المصرية الإشارة إلى ارتباط تقدير مصداقية التوقيع بأداته لوظائفه في الإثبات: نقض مدني 1984/4/18، س35، ص1997، 1991/2/2، يحيى اسماعيل، المرشد في قانون الإثبات، نادي القضاة، القاهرة ، 1994 ،ص141 ، نقلا عن شرف الدين، أحمد السعيد، مرجع سابق ، ص9.

[4] ربضي، عيسى غسان، مرجع سابق، ص239.

الفصل الثاني

تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني

تناول الباحث في المبحث الأول من هذه الرسالة الحديث عن توثيق حكم التحكيم الإلكتروني، كونه يلعب دوراً كبيراً في العملية التحكيمية التي تتم عبر وسائل إلكترونية حديثه؛ بحيث يتم إنشاء ما يعرف بالسجل والذي تكون الغاية الأساسية منه تأمين وتوثيق وتخزين البيانات والمعلومات في العملية التحكيمية، علاوةً على ما يتمتع به من حجية قانونية كاملة، وأنه لا يجوز إنكار الأثر القانوني المترتب على هذه السجلات، خاصة في ظل وجود جهات توثيق مختصة تحمل الترخيص من قبل الدولة تتولى مهام التوثيق والذي يتم بطريقة أساسية باستخدام التوقيع الذي يسمح بتحديد هوية الشخص الذي وقع على المعاملات الإلكترونية الخاصة بالعملية التحكيمية .

وقد رأينا أن القوانين محل المقارنة أقرت الحجية القانونية لهذا التوقيع، وقامت بموازاته بالكتابة التقليدية من حيث القوة القانونية والحجية القانونية في الإثبات ، وأنه بعد الانتهاء من عملية التوثيق من المؤكد أن هدف الأطراف في العملية التحكيمية الإلكترونية الوصول إلى حل نهائي وعادل بشأن الخلاف الذي نشأ بينهم، حيث أنه بعد انعقاد عدة جلسات لهيئة التحكيم المختصة بالنظر في النزاع فإنها حتماً ستتوصل إلى حكم نهائي بشأن الخلاف، الأمر الذي يستوجب بدوره تنفيذ الحكم الذي صدر عن هيئة التحكيم الإلكترونية وإعطاء الصبغة التنفيذية للحكم من قبل المحاكم المختصة، فكيف يتم تنفيذ هذا الحكم؟؟ وما هي العقبات المتوقع حصولها عند تنفيذه؟؟ وما هي سبل وطرق تنفيذه؟؟ هذا ما سيتم مناقشته في الفصل الثاني من هذه الرسالة، بحيث قام الباحث بتقسيم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث، المبحث الأول تحدث عن: حجية حكم التحكيم الإلكتروني، والمبحث الثاني: تناول التنظيم القانوني لتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني، والمبحث الثالث تناول: آليات تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني.

المبحث الأول

الحجية القانونية لحكم التحكيم الإلكتروني والشرعية الدولية والوطنية الخاصه به

تتفق القوانين محل المقارنة على أنه يجب إعطاء الصيغة التنفيذية لحكم التحكيم من الجهة القضائية المختصة؛ لأن حكم التحكيم بذاته غير قابل للتنفيذ؛ وذلك لأن هذا الحكم غير صادر عن جهة قضائية، وإنما من جهة خاصة ليس لها أية سلطه لإجبار الأطراف على تنفيذ الحكم، فهذه الجهة بحاجة إلى الجهة القضائية الرسمية التي نص عليها القانون والتي تعمل على تنفيذ حكم التحكيم.

ومن جهة أخرى يجدر القول بأن المحكمة التي عرض عليها الحكم للمصادقة عليه وتنفيذه ليس لها البحث في أصل النزاع ثانية وإنما تنحصر مهمتها بالمصادقة عليه مع الأمر بتنفيذه أو عدم المصادقة عليه، والأصل أن تصادق على الحكم ما لم يتبين أن هناك ما يمنع تنفيذه مثل مخالفة النظام العام[1] إذا كان موضوع النزاع لا يجوز التحكيم فيه أصلاً[2].

ومن جهة أخرى فإن القوانين التي أوجبت إيداع الحكم لدى الجهة المختصة في القضاء للنظر بالنزاع بعد إنتهاء عملية التحكيم ، لم تبين الأثر القانوني الذي يترتب على عدم الإيداع بصورة مطلقة أو الإيداع المتأخر عن الموعد المحدد لذلك ، إذ يعد إيداع حكم التحكيم أحد الاجراءات الأولية التي يتعين على المحكوم له اتخاذها في طريقه لتنفيذ الحكم التحكيمي الصادر لصالحه، ويقصد بإيداع حكم التحكيم ذلك الفعل المادي المتمثل في تسليم الحكم إلى إدارة كتاب المحكمة المختصة كي تطلع المحكمة عليه وتتأكد من استيفائه للشروط الاساسية للتنفيذ[3]، ويمكن القول في

---

[1] حداد، حمزة أحمد، التحكيم في القوانين العربية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2014، ص 505.

[2] وهذا ما أخذ به القضاء السوري، على أن مهمة المحكمة هي التحري عن استيفاء حكم التحكيم للشرائط الشكلية، دون أن تتعدى في حكمها الموضوع، حكم (1990/10/23 وتاريخ 1994/9/20، وتاريخ 1995/5/23 الآلوسي القاعدة رقم 3و6و7)، وكذلك القرار 175 في 1965/2/15 استابولي رقم 1762، ومن الإمارات المحكمة الإتحادية العليا، طعن 32 في 7/8 /2003،سنة 25،ص1467، نقلاً عن حداد، حمزة احمد، التحكيم في القوانين العربية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، سنة 2014، الطبعة الثالثة، ص 505-506.

[3] هندي، أحمد ، مرجع سابق ، ص 76.

هذا الشأن أنه لا يترتب أي أثر قانوني على مخالفة النص الخاص بإيداع الحكم[1] ولا على عدم تنظيم محضر بهذا الإيداع من قبل الجهة المختصة خلافاً للنص القانوني[2]. هذا وإن المحكوم ضده في حكم التحكيم لا يُجبر على تنفيذه قبل المصادقة القضائية عليه والأمر بتنفيذه[3]، وإذا لم ينفذه طوعاً قبل ذلك لا يكون مسؤولاً بالتعويض[4] أو غيره اتجاه المحكوم له [5] .

يلاحظ الباحث أن التحكيم الإلكتروني يتشابه كثيراً مع التحكيم التقليدي ولا يمكن فصله عنه، غير أنه يلاحظ أن التحكيم الإلكتروني يتمتع بخاصية معينه وهي كونه عقداً إلكترونياً الأمر الذي يؤدي بدوره إلى عدم إمكانية تنفيذ ذات القواعد التي تحكم التحكيم التقليدي في بعض الأحيان على التحكيم الإلكتروني ، بحيث يتم تنفيذ حكم التحكيم باستخدام وسائل تتماشى مع طبيعة هذا الحكم .

هذا وتعد من الآثار التي تترتب على صدور حكم التحكيم الإلكتروني آثار تتعلق به من حيث تنفيذه وآثار تتعلق به من حيث الحفظ وهو ما سيتم مناقشته بالتفصيل. وقبل الحديث عن هذه الآثار سيتم مناقشة الحجية التي يتمتع بها حكم التحكيم الإلكتروني ولهذا الغرض تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول تحدث عن الحجية القانونية لحكم التحكيم الإلكتروني، والمطلب الثاني: تحدث عن التنفيذ الدولي والوطني لأحكام التحكيم الإلكتروني.

المطلب الأول : الحجية القانونية لحكم التحكيم الإلكتروني

يتمتع حكم التحكيم الصادر عن غالبية هيئات التحكيم الإلكترونية بالحجية الكاملة ويعد حكمها نهائياً غير قابل للطعن، فقد نصت اتفاقية نيويورك لسنة 1958 بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية على أنه " لا يقصد بأحكام المحكمين الأحكام الصادرة من المحكمين للفصل في

---

[1] وفي هذا الشأن حكمت محكمة النقض السورية بأن المشرع لم يحدد مدة معينة لإيداع الحكم، إلا أنه من حق الأطراف أن يطلبوا من المحكمين إيداع الحكم خلال مدة معينة، تحت طائلة المسئولية التقصيرية (حكم سنة 1997، الآلوسي، قاعدة 30)، نقلاً عن حداد، حمزة احمد، مرجع سابق، ص506.

[2] المحكمة الاتحادية العليا في أبو ظبي، طعن 22 في 2002/3/3، سنة 2002 ص539، نقلاً عن حداد، حمزة احمد، مرجع سابق، ص506.

[3] المحكمة الاتحادية العليا في أبو ظبي، طعن 92، 2003/7/8، سنة 25، ص1489، نقلاً عن حداد، حمزة احمد، مرجع سابق، ص 507.

[4] حداد، حمزة أحمد، مرجع سابق، ص 506-507.

[5] وهذا ما أخذت به محكمة النقض السورية، مدني سوري، 196/762، مجلة المحامون 1956، ص 82، نقلاً عن حداد، حمزة احمد، مرجع سابق، ص507.

حالات محدده فقط بل أيضاً الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم الدائمة[1]، إذ يحتكم إليها الأطراف"[2]، فطالما لم تحدد الاتفاقية نوعية هيئات التحكيم فإن حكم التحكيم الصادر عن هذه الهيئات الإلكترونية يعد حكماً معترفاً به [3].

وبالنسبة لموقف المشرع الفلسطيني في قانون التحكيم، فقد نصت المادة (47) من هذا القانون على أنه يكون لقرار التحكيم بعد تصديقه من المحكمة المختصة القوة والمفعول لقرارات المحاكم ويتم تنفيذه بالصورة التي ينفذ فيها أي حكم أو قرار صادر عن محكمة وفقاً للأصول المرعية".

أما بشأن التحكيم الإلكتروني، فإن الباحث يلاحظ خلو قانون التحكيم من معالجته مثل هذه الحالات، ولكن هل ذلك يعني بأن هذه الأحكام لا تتمتع بمثل هذه الحجية؟؟ للإجابة على ذلك يمكن القول أن المشرع الفلسطيني بموجب أحكام قانون التحكيم قد أجاب على هذا التساؤل، فلم يحدد على سبيل الحصر نوعية هيئات التحكيم التي تتولى القيام بمهام التحكيم في قانون التحكيم، علاوةً على إجازة المشرع للأطراف باختيار القانون المراد تطبيقه على العملية التحكيمية منذ بدايتها حتى نهايتها بموجب أحكام قانونه بالتحكيم[4]، بحيث يلاحظ أن الأطراف قد يحتكمون خلال العملية التحكيمية إلى هيئات تحكيم إلكترونية، وقد حكمت محكمة التمييز الأردنية بأنه" أجاز قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 اتفاق أطراف أي عقد في حال وجود خلاف على تعيين المؤسسة التي تتولى التحكيم ومكان التحكيم ولغة التحكيم والقانون واجب التطبيق من قبل هيئة المحكمين وهذا ما اتفق عليه طرفا هذه الدعوى مما يجعل أسباب التمييز جميعها مستوجبة الرد[5]"، فهذا الحكم يفيد عدم تقييد أطراف إتفاق التحكيم في اللجوء لنوع محدد من التحكيم وجواز اتفاق الأطراف على الجوء إلى

---

[1] على سبيل المثال: المحكمة الدائمة للتحكيم (PCA) هي منظمة دولية مقرها في لاهاي بهولندا، وهي توفر للمجتمع الدولي خدمات متنوعة في مجال حلّ النزاعات. تأسست عام 1899 نتيجة لمؤتمر لاهاي للسلام، مما يجعلها أقدم مؤسسة للتسوية الدولية، أنظر في ذلك إلى https://pca-cpa.org/ar/home/

[2] المادة (2/2) من اتفاقية نيويورك، لسنة 1958، بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية.

[3] السيد، احمد مصطفى الدبوسي، التحكيم في المعاملات المصرفيه بين الواقع والمأمول، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2015، ص 641.

[4] نص المادة (19) من قانون التحكيم الفلسطيني

[5] قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم 2007/2468، بتاريخ 2008/2/3، نقلاً عن الموقع الرسمي للإجتهادات القضائية لمحكمة التمييز الأردنية http://www.jc.jo/ejthadat

مؤسسات تحكيم إلكترونية وحدد القانون الواجب التطبيق ولغة التحكيم وغيرها من الأمور ذات العلاقة.

ومن هنا يلاحظ الباحث بأن القانون الفلسطيني قد أعطى هذه الحجية لأحكام التحكيم الأجنبية أيضاً، هذا ونص المشرع الفلسطيني في قانون التنفيذ الفلسطيني رقم 23 لسنة 2005م وذلك بنص المادة (36) بقولها أن:"1- الأحكام والقرارات والأوامر الصادرة في بلد أجنبي يجوز الأمر بتنفيذها في فلسطين بنفس الشروط المقررة في ذلك البلد لتنفيذ الأحكام والقرارات والأوامر الفلسطينية فيه، على ألا تتناقض مع القوانين الفلسطينية أو تلحق ضرراً بالمصلحة الوطنية العليا. 2- يطلب الأمر بتنفيذ الأحكام والقرارات والأوامر الصادرة في بلد أجنبي بدعوى تقدم أمام محكمة البداية التي يراد التنفيذ في دائرتها، على أن تكون تلك الأحكام والقرارات والأوامر مصدقة من الجهات المختصة حسب الأصول". وهذا يدل على جواز تنفيذ الأحكام والقرارات الأجنبية في فلسطين ومنها قرارات وأحكام التحكيم، ولم يحدد بشكل مستقل المقصود بقرارات التحكيم التقليدية أم الإلكترونية، الأمر الذي يؤكد بدوره على تمتع أحكام التحكيم الإلكترونية بالحجية القانونية الكاملة.

كما ونص قانون التحكيم المصري على مثل هذه الحجية حيث بين في المادة (55) بأنه تحوز أحكام المحكمين الصادرة طبقاً للقانون حجية الأمر المقضي وتكون واجبة النفاذ بمراعاة الأحكام المنصوص عليها في القانون[1]، والمقرر في قضاء النقض المصري بأن "الحكم يكتسب حجية الأمر المقضي فيما فصل فيه بين الخصوم أنفسهم، متى اتحدت الدعويان محلاً وسبباً ولا يجوز إثارة هذا النزاع مرة آخرى بينهم ولو بأدلة قانونية أو واقعية جديدة سواء أثيرت تلك الحجج والأدلة في الدعوى السابقة أو لم تُثر وتقوم له هذه الحجية في المسألة الكلية الشاملة التي انطوى عليها قضاؤه" [2].

---

[1] هذا وحكمت محكمة النقض المصرية استناداً لنص المادة (55) بقولها " إن التحكيم طريق استثنائي لفض الخصومات، قوامه الخروج عن طرق التقاضي العادية، ولئن كان في الأصل وليد إرادة الخصوم، إلا أن أحكام المحكمين شأن أحكام القضاء تحوز حجية الشيء المحكوم به بمجرد صدورها، وتبقى هذه الحجية طالما بقي الحكم قائما ولم يقض ببطلانه – وهو ما أكدته المادة 55 لسنة 1994، بإصدار قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية، الذي ألغى المواد من 501 حتى 512 من قانون المرافعات المدنية، الطعن رقم 1004–لسنة 61 ق، جلسه 1997/12/27، مجموعة المكتب الفني، س48، ج2، ص 1547، نقلاً عن الموقع الرسمي لمحكمة النقض المصرية.

[2] الطعن رقم 44 لسنة 46ق جلسة 1984/2/14 نقلاً عن الموقع الرسمي لمحكمة النقض المصرية .

ومما سبق يلاحظ الباحث أنه لن تكون هناك أية صعوبات أو عقبات تمنع من تنفيذ هذه الأحكام الإلكترونية، إذ أن قبول المستندات الإلكترونية ومنحها الحجية كالمستندات التقليدية، علاوةً على منح التوقيع الإلكتروني ذات الحجية التي يتمتع بها التوقيع التقليدي الخطي واتجاه معظم التشريعات إلى المساواة بين الكتابة والتوقيع الإلكترونيين بالكتابة والتوقيع التقليدي ومنحهم ذات الحجية؛ وهي ذاتها التي نص عليها القرار بقانون المعاملات الإلكترونية الفلسطيني لسنة 2017 الأمر الذي يقتضي بدوره بضرورة إعطاء قرار التحكيم الحجية اللازمة لتنفيذه من قبل المحاكم الوطنية المختصة.

ويلاحظ أن غالبية القوانين الوطنية محل المقارنة، نصتْ على أن تنفيذ حكم التحكيم يقتضي كتابة الاتفاق أو إفراغه في وثيقة موقعه من الأطراف، ولا شك أن ذلك يتعارض مع الهدف المرجو من اللجوء إلى التحكيم الأمر الذي يقتضي ضرورة توسيع مفهوم الكتابة والتوقيع التقليدي ليشمل كل ما هو جديد في مجال المعاملات الإلكترونية والتحكيم والتقنيات الجديدة لحل المنازعات، مع ضرورة ملاحظة أن القرار التحكيمي الرسمي هو القرار المؤيد من المحاكم الوطنية وليس مجرد القرار الصادر من المحكمين، إذ يجوز إصدار القرار من قبل المحكمين بوسيلة إلكترونية على أن يتم إفراغه في قالب مكتوب قابل للعرض لدى المحاكم الوطنية لأجل إقراره منها، وبالتالي لا يوجد ما يمنع من تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني في فلسطين بما أنه سيتم إفراغ قرار المحكمين في قالب مكتوب يتمتع بالحجية القانونية الكاملة وقابل للعرض على المحاكم الوطنية لأجل إقراره وتنفيذه.

وهذا ما أكدت عليه المادة رقم (9) من القرار بقانون المعاملات الإلكترونية الفلسطيني لسنة 2017 بقولها بأن:-

1- يكون للمعاملات والتوقيعات الإلكترونية؛ أثرها القانوني وتعتبر صحيحة وقابلة للتنفيذ شأنها في ذلك شأن الوثائق والمستندات الخطية بموجب أحكام التشريعات النافذة من حيث إلزامها لأطرافها أو صلاحيتها في الإثبات.

2-تعتبر الصورة المنسوخة على الورق من رسالة البيانات الإلكترونية حجة على الكافة ما لم يتنازع في ذلك أحد الطرفين وفي هذه الحالة تراجع الصورة على الأصل.

وبذلك يكون القرار بقانون المعاملات الإلكترونية الفلسطيني لسنة 2017 قدم حلاً لمشكلة تقديم صورة مطابقة لأصل الوثيقة الإلكترونية، مما يجعل هذا القانون مواكباً بدوره للاتفاقيات والقوانين الدولية المعنية بالتحكيم في عصرنا هذا.

وقضائياً يذهب في تفسير الشرط الكتابي لاتفاق التحكيم إلى انطباقه على حالة التلكس[1]والفاكس على اعتبار أن الدول لم يكن في استطاعتها أن تتصور أن الاتفاق على التحكيم ممكن أن يتم عن طريق التصوير البرقي أو باستعمال البريد الإلكتروني ومرد ذلك عدم وجود بدائل غير الكتابة للاتصال فيما بين الأطراف[2] ففي حكم جامع لحجية النسخة الأصلية للرسالة والتوقيع عليها وكيفية دحض تلك الحجية قالت محكمة تمييز دبي[3] أنه من المقرر وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة أنه من المعلوم للكافة أن نقل الرسالة بواسطة جهاز الفاكس يتم بوضع أصلها في الجهاز الموجود لدى الجهة المرسلة الذي يقوم بدوره بنقلها مصوره كما هي وبثها من جهاز الفاكس الآخر الموجود لدى الجهة المرسل إليها. ومن ثم فإن رسالة الفاكس التي يطبعها جهاز الفاكس المتلقي بطريقة التصوير عن جهاز الفاكس المرسل وتكون موقعة من الجهة المرسلة تعتبر نسخة أصلية من تلك الرسالة المرسلة ، والتي تكون محفوظة لدى مرسلها ، مما لا يجوز معه في تلك الحالة تكليف الجهة المرسل إليها بتقدمكها ويكون لهذا الأصل الذي قدمه المرسل إليه قيمة الورقة العرفية من حيث الإتباث ولا سبيل لمنازعة الجهة المنسوب إليها تلك الرسالة فيها إلا بإنكار صدورها منها أو إتباث عدم مطابقتها لأصلها الموجود لديها ، ولا يغنى عن ذلك مجرد ادعائها بصورة تنحصر عنها قيمتها في الإتباث[4].

وفي حكم للقضاء الفرنسي بتاريخ 13 نونبر 1973 اعتبر التلكس كبداية تبوث للدليل وفي حكم آخر أصدرت محكمة النقض الفرنسية حكماً قضت فيه أن القبول الكتابي في التصرف القانوني

---

[1] وقد أقر القضاء الفرنسي ، والقضاء البلجيكي ، بحجية التلكس في الإتباث ، أنظر: محمود حسام محمود لطفي ، استخدام وسائل الاتصال الحديثة في التفاوض على العقود وإبرامها ، بدون ناشر القاهرة 1994 .

[2] سامي عبد الباقي أبو صالح ، مرجع سابق ص 112.

[3] محكمة تمييز دبي في الطعن رقم 1994 / 41 جلسة 04 / 12 /نونبر 1994، نقلا عن البخفاوي، هشام، مرجع سابق، ص18.

[4] البخفاوي، هشام، مرجع سابق، ص19.

يمكن أن يقع أو يتبث ويحفظ على أي دعامة بما في ذلك الفاكس طالما جرى التحقق من سلامته ونسبته إلى مرسله أو لم يكونا محل منازعة [1].

وأشير بأن الإتجاه للوصول إلى حل مقبول بشأن الكتابة والتوقيع الإلكترونيين يمكن من خلال طباعة حكم التحكيم الإلكتروني وتذييله بإمضاءات المحكمين يدوياً ومصادقة مركز التحكيم عليه وفقاً للقواعد التقليدية قبل عملية مسحه ضوئياً عن طريق ما يسمى الماسح الضوئي (scanner) وإرساله لأطراف النزاع[2].

المطلب الثاني : الشرعية الدولية والوطنية لأحكام التحكيم الإلكتروني

يحكم وينظم التحكيم الإلكتروني والتجارة الإلكترونية التي هي محل التحكيم الإلكتروني مجموعة من الاتفاقيات والقوانين الدولية، ومن أهمها القانون النموذجي للتجارة الإلكترونية لعام 1996، والقانون النموذجي للتوقيع الإلكتروني لعام 2001، واتفاقية الامم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية في العقود الدولية لعام 2005 ، ولائحة محكمة التحكيم الفضائية، ونظام تحكيم القاضي الافتراضي[3]، الذي يعتبر وسيلة سريعة ومحايدة واقل تكلفة لحل المنازعات بين مستخدمي شبكات المعلومات وذلك عن طريق اللجوء للتحكيم[4]، وغيرها

وقد اهتمت العديد من الاتفاقيات الدولية المعنية بالتحكيم بموضوع التنفيذ الدولي لأحكام التحكيم؛ فوضعت القواعد اللازمة لضمان تنفيذه بحيث عقدت اتفاقيات دولية عديدة؛ لغرض توحيد القواعد التي تخص الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية وكان من أهم الاتفاقيات:-

---

[1] نقض تجاري فرنسي 2/ 12 / 1997، دالوز 1998 تعليق ديديه مارتان الأسبوع القانوني (1998 E العدد 5 ص 178 تعليق تيري بونو) نقلا عن البخفاوي، هشام،مرجع سابق، ص20.

[2] العنزي ، مساعد صالح، مرجع سابق ، مجلة الكويت، ص 34 .

[3] تبنت جمعية التحكيم الأمريكية (AAA) مشروع القاضي الإفتراضي على شبكة الإنترنت، فكانت بذلك أحد رواد تسوية النزاعات بالتحكيم الإلكتروني ، ويهذف هذا النظام إلى حسم النزاعات بواسطة التحكيم الإلكتروني ، ويقوم بمباشرة العملية التحكيمية عبر الإنترنت ، ويقوم على فكرة قبول الشكاوي التي تتعلق بالتبادل للبيانات ورسائل البريد الإلكتروني، أو الملفات التي تتعلق بالتعدي على العلامات التجارية أو حقوق الطبع والنشر، نقلا عن كوريتي، عبد الحق، ضمانات خصومة التحكيم الإلكتروني، مجلة الأبحاث والدراسات القانونية – المركز المغربي للدراسات والإستشارات القانونية وحل المنازعات – المغرب، العدد 1، سنة 2013،ص12-13.

[4] هندي، أحمد عوض، مرجع سابق، نقلاً مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، العدد الثاني، 2009، ص 50.

أولاً:- اتفاقية نيويورك لعام 1958 : وتقضي هذه الاتفاقية بأن تعترف كل الدول المتعاقدة بحجية حكم التحكيم وتأمر بتنفيذه طبقا لقواعد المرافعات المتبعة في الإقليم المطلوب التنفيذ فيه ، وطبقا للشروط المنصوص عليها في موادها [1]ومنها نص المادة (3)[2]. ونصت المادة العاشرة منها على مبدأ المعاملة بالمثل بقولها لكل دولة عند التوقيع على هذه الاتفاقية أو التصديق عليها أو الانضمام لها أن تصرح بامتداد سريان أحكامها على مجموع الأقاليم التي تمثلها في المجال الدولي أو على إقليم واحد منها أو أكثر[3]، علماً أن التداخل موجود بين اتفاقية نيويورك وقوانين المرافعات المدنية والتجارية للدول التي انضمت إلى الاتفاقية، وكان نتيجة هذا الإنضام إلى مثل هذه الاتفاقيات بأن هذه الدول أقرت بسمو قواعد اتفاقية نيويورك على القواعد الإجرائية الوطنية الداخلية [4].

وفي الواقع فقد وضعت اتفاقية نيويورك أساساً لتنظيم الاعتراف وتنفيذ الأحكام الأجنبية، ومنها أحكام التحكيم الدولي، وحددت أسباب رفض الاعتراف بهذه الأحكام كما تعرضت بشكل غير مباشر للطعن بالبطلان على أحكام التحكيم، وذلك من ناحية الآثار المترتبة على بطلان أو وقف حكم التحكيم الصادر في دولة مقر الحكم في النظام القانوني للدولة الآخرى المطلوب منها الاعتراف به وتنفيذه، على اعتبار أن ذلك يعد سبباً من أسباب رفض الاعتراف والتنفيذ لأحكام التحكيم[5].

ثانياً:- القانون النموذجي الأونسيترال للتحكيم التجاري لسنة 1985 : والذي أكد على الفعالية الدولية لأحكام التحكيم كأصل عام [6].

---

[1] نقلاً عن الموقع الرسمي للأونسيترال في اتفاقية الاعتراف بالقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها (نيويورك، 1958) ("اتفاقية نيويورك") http://www.uncitral.org/uncitral/ar/uncitral_texts/arbitration/NYConvention.html .

[2] بحيث نصت هذه المادة على أن " تعترف كل من الدول المتعاقدة بحجية حكم التحكيم وتأمر بتنفيذه طبقا لقواعد المرافعات المتبعة في الأقليم المطلوب إليه التنفيذ وطبقا للشروط المنصوص عليها في المواد التالية. ولا تفرض للاعتراف أو تنفيذ أحكام المحكمين التي تطبق عليها أحكامالاتفاقية الحالية شروط أكثر شدة ولا رسوم قضائية أكثر ارتفاعا بدرجة ملحوظة من تلك التي تفرض للاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الوطنيين".

[3] نقلاً عن الموقع الرسمي للأونسيترال في اتفاقية الاعتراف بالقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها (نيويورك، 1958) ("اتفاقية نيويورك، راجع في ذلك نص المادة الأولى من هذه الإتفاقية.

[4] السبعاوي، زياد محمد حمود عبد الله، مرجع سابق، ص164.

[5] محمود صلاح الدين مصيلحي وصلاح الدين جمال الدين، الفعالية الدولية لقبول التحكيم في منازعات التجارة الدولية، دار الفكر الجامعي، 2007، ص 40.

[6] راجع في ذلك أحكام قانون الأونسترال النموذجي للتحكيم التجاري لسنة 1985 نقلاً عن الموقع الرسمي للأونسيترال للتحكيم http://www.uncitral.org/uncitral/ar/publications/publications.html .

ثالثاً:- اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي عام1983، وقد انضمت فلسطين إلى اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي بتاريخ 1983/11/28، ومن أهم ما تناولته هذه الاتفاقية تنفيذ أحكام المحكمين بحيث يُعترف بأحكام المحكمين وتنفذ لدى أي من الأطراف المتعاقدة بنفس الكيفية المنصوص عليها في هذه الاتفاقية مع مراعاة القواعد القانونية لدى الطرف المتعاقد المطلوب التنفيذ لديه[1].

ويرى الباحث بأن لهذه الاتفاقيات دوراً كبيراً وفعالاً في تطوير التحكيم في جميع دول العالم، الأمر الذي يؤدي بدوره إلى الإقبال الكبير من قبل أطراف النزاع على الجوء إلى التحكيم؛ نظراً لوجود ما يضمن تنفيذ هذه الأحكام في الدول المنضمة لمثل هذه الاتفاقيات. وينبغي تفسير الاتفاقيات الدولية في إطار من حسن النية، ووفقاً للمعنى المعتاد لعباراتها في السياق الواردة فيه، وبما لا يخل بموضوع المعاهدة أو أغراضها [2]، بحيث يمكن تطبيق مثل هذه الإتفاقيات والأخذ بها لتطبيقها على قواعد التحكيم الإلكتروني، ومنها ما سبق ذكره كالأخذ بمبدأ التكافؤ الوظيفي[3] ، الذي يسمح بتطيق القواعد التي وضعت وشيدت أصلاً للمعاملات التقليديه بتطبيقها على قواعد واحكام المعاملات الإلكترونية، ومنها التحكيم الإلكتروني

ويلاحظ مدى انعكاس مثل هذه الاتفاقيات على دولة فلسطين وكان له أثر فعال عليها، ومنها قانون التحكيم الفلسطيني من خلال العديد من نصوصه، بحيث نص على مبادئ تعد من أهم المبادئ التي يرتكز عليها التحكيم التجاري الدولي بشكل عام، مثل تحديد نوعي التحكيم (الخاص والمؤسسي) في المادة (3) منه، وتحديد نوعي اتفاق التحكيم (شرط التحكيم ومشارطة التحكيم) في المادة (1/5) منه، وتضمن قانون التحكيم الفلسطيني التأكيد على منح قرار التحكيم الأجنبي ذات القوة التنفيذية والأثر القانوني، اللذين يكونان لقرارات المحاكم بعد أن يتم الاعتراف به (تصديقه) من قبل المحكمة المختصة في المادة (47) منه، إذ أنه في حالة تنفيذ قرار تحكيم أجنبي، لا بد أن يقترن التنفيذ بالاعتراف، بحيث يتم تنفيذ قرار التحكيم بالصورة التي تنفذ فيها القرارات الصادرة عن المحاكم

---

[1] راجع في ذلك اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي لسنة 1983.

[2] حكم محكمة النقض المصرية (الطعن رقم 6065 لسنة 84 جلسة 04/11/2015) ، مرجع سابق (الموقع الإلكتروني لمحكمة النقض المصرية).

[3] راجع في ذلك ص 14 من هذه الرسالة والتي تحدثت عن هذا المبدأ.

الفلسطينية. وهذا أيضاً ما أخذت به محكمة التمييز الإردنية بقولها أن" يستفاد من أحكام المادة الثانية من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية رقم 8 لسنة ،1952 أن الحكم الأجنبي يشمل قرار المحكمين في إجراءات التحكيم إذا كان القرار قد اصبح بحكم القانون المعمول به في البلد الذي جرى به التحكيم قابلاً للتنفيذ كقرار صادر عن المحكمة في ذلك البلد، وبالتالي فإن قرار التحكيم الأجنبي المطلوب تنفيذه والمصدق عليه من قبل الجهات المختصة في ذلك البلد يكون قابلاً للتنفيذ في الأردن إذا كان مستوفياً للشروط التي يتطلبها قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية في المادة السابعة منه، والتي ليس من بينها إرفاق صك التحكيم أو صورة عنه، وبالتالي فإن عدم إرفاق المدعي صورة عن اتفاق التحكيم لا يحول دون تنفيذ حكم المحكمين بالاستناد إلى قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية رقم 8 لسنة 1952"[1].

وعليه نرى أن قانون التحكيم الفلسطيني يتماثل في العديد من نصوصه مع أحكام اتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية لسنة 1958 .

وبذلك يتبين لنا مدى أهمية الانضمام إلى اتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية، حيث أنه بعد انضمام فلسطين لهذه الاتفاقية سنة 2015 سيكون من الممكن تنفيذ قرارات التحكيم الصادرة في بلد أجنبي في فلسطين، بعد إتباع الإجراءات القانونية الخاصة بالاعتراف وتنفيذ هذا النوع من القرارات المنصوص عليها في قانون التحكيم الفلسطيني سالف الذكر وكذلك تلك الواردة في قانون التنفيذ رقم 23 لسنة 2005، وتحديداً المواد (8،36،37،38)[2] منه، والتي تتضمن أحكاماً تتعلق بتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية.

كذلك راعى قانون التحكيم الفلسطيني بشكل تام من خلال المواد (18)[3] و(19)[4] منه، الأحكام الواردة في اتفاقية نيويورك، والحكم الوارد في اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي بشأن الحرية الممنوحة للأطراف في اختيار القواعد القانونية واجبة التطبيق على إجراءات التحكيم وموضوعه.

---

[1] القرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم 2004/2923 (هيئة خماسية) تاريخ 2004/11/30، نقلا عن الموقع الرسمي لمحكمة التمييز الأردنية، http://www.jc.jo/ejthadat

[2] أنظر لأحكام هذه المواد في قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2005م.

[3] نصت المادة (18) على أنه "يجوز للأطراف الإتفاق على القواعد الإجرائية الواجب اتباعها من قبل هيئة التحكيم، فإن لم يتفقوا كان لهيئة التحكيم تطبيق الإجراءات المعمول بها في مكان إجراء التحكيم".

[4] نصت على أنه "يجوز للأطراف في التحكيم الدولي الإتفاق على القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، فإن لم يتفقوا تطبق هيئة التحكيم القانون الفلسطيني. 2- إذا كان التحكيم دولياً ويجري في فلسطين ولم يتفق الأطراف على القانون الواجب التطبيق فتطبق القواعد الموضوعية التي تشير إليها قواعد تنازع القوانين في القانون الفلسطيني مع عدم تطبيق قواعد الإحالة

وبذلك جميعه يلاحظ الباحث، أن الاتفاقيات الدولية محل المقارنة المعنية بتنفيذ أحكام التحكيم بغض النظر عن نوع التحكيم سواء كان ذلك تحكيماً إلكترونياً أو تحكيماً تقليدياً، وضعت القواعد اللازمة لضمان تنفيذ هذه الأحكام، وذلك بإكساب أحكام التحكيم الحجية القانونية الكاملة في التنفيذ وخاصة الأحكام الأجنبية وبيان قواعد وإجراءات تنفيذ هذه الأحكام.

ونص قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994على أن تحوز أحكام المحكمين الصادرة طبقاً لهذا القانون حجية الأمر المقضي وتكون واجبة النفاذ بمراعاة الأحكام المنصوص عليها في هذا القانون "[1]، ويقضي هذا القانون بأن يختص رئيس المحكمة المشار إليها في المادة (9)، أو من يندبه من قضاتها بإصدار الأمر بتنفيذ حكم المحكمين، ويتضح من ذلك أن أحكام التحكيم الصادرة وفقا لهذا القانون لا تحوز كقاعدة عامة القوة التنفيذية، وإنما لا بد من صدور أمر خاص بها من قبل السلطة التنفيذية يسمى بأمر التنفيذ[2].

وبذلك يلاحظ الباحث بأن القوانين محل المقارنة أجازت تنفيذ أحكام التحكيم الإلكترونية، بحيث يمكن تنفيذ الحكم عن طريق اتباع الإجراءات التي نصت عليها هذه القوانين بموجب نصوص موادها، وهو ما سيتم مناقشته في المبحث الثاني من هذا الفصل.

إلا إذا أدت إلى تطبيق أحكام القانون الفلسطيني، وفي جميع الأحوال تراعي هيئة التحكيم الأعراف المطبقة على العلاقة بين أطراف النزاع".

[1] المادة (55) من قانون التحكيم المصري.

[2] النمر، أبو العلا، دراسة للمشكلات العملية، والقانونية في مجال التحكيم التجاري الدولي، بدون دار نشر، 2004، ص 7.

المبحث الثاني

التنظيم القانوني لتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني

بعد صدور حكم التحكيم الإلكتروني لا بد من تنفيذه، فما هو التنظيم القانوني لتنفيذ الحكم؟ ومن هي الجهة المختصة بذلك؟ وهل يوجد إجراءات قانونية يتم إتباعها لتنفيذ هذا الحكم كما هو الحال في التحكيم التقليدي؟ وهل يحق للأطراف الطعن بهذا الحكم والتظلم منه؟ وهذا ما سيتم مناقشته في هذا المبحث، بحيث قسم هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول: الإجراءات الواجب إتباعها لتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني، وشروط التنفيذ، والمطلب الثاني: الجهة المختصة بإصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني، والتظلم منه.

المطلب الأول: الإجراءات الواجب إتباعها لتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني ، وشروط التنفيذ

تناولت القوانين محل المقارنة التنظيم القانوني لتنفيذ حكم التحكيم وذلك ببيان الجهة المختصة بإصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم، وكيف يتم هذا التنفيذ وما هي الإجراءات المتبعة لذلك؟؟ وهل هي ذاتها المتعلقة بحكم التقليدي أم لا، ففي التحكيم التقليدي تشترط القوانين محل المقارنة لتنفيذ هذا الحكم تقديم أصل حكم التحكيم أو صورة طبق الأصل، واتفاق التحكيم أو صورة منه، إلى المحكمة المختصة بإصدار أمر التنفيذ، وهذا بدورة يدفعنا للتساؤل حول مدى إمكانية تنفيذ حكم التحكيم الصادر عن محكمة التحكيم الإلكترونية وفي ظل قواعد وضعت أصلاً لتنطبق على حكم التحكيم التقليدي؟؟؟

يرى البعض أن الجهات الرسمية المنوط بها التنفيذ والتي تبدأ بالمحكمة المختصة بإصدار الصيغة التنفيذية للحكم لن تأخذ على عاتقها بسهولة مسؤولية تنفيذ حكم التحكيم إلا في حالة وجود قانون وطني أو اتفاقية دولية تلزم السلطات الوطنية بقبول الأحكام الإلكترونية وتنفيذها، وفي ظل كون القوانين الوطنية أو الاتفاقيات الدولية لا تتضمن ما يلزم المحاكم القضائية الوطنية بمثل هذا

الاعتراف لقبول التنفيذ، وفي ظل عدم استيفاء نظام التحكيم الإلكتروني للأشكال المنصوص عليها في تلك القوانين أو الاتفاقيات؛ ستواجه أحكام التحكيم الإلكترونية صعوبة في الاعتراف بها وتنفيذها[1].

لذلك ذهب البعض 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– التي وجدت قبل ظهور الوسائل الإلكترونية – لم تأخذ في الاعتبار هذه الوسائل لكي تعتبر أسلوباً كتابياً معترفاً به قانوناً. وهذا الأمر ينطبق على القوانين والإتفاقيات التي أعدت ولم تنص على الوسائل الإلكترونية في كتابة اتفاق التحكيم والاعتراف بها، ومنها على سبيل المثال اتفاقية نيويورك المتعلقة بالاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها، وخاصة ما نصت عليه المادة (2/2)، 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، وكذلك المادة (2/7) القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي الأونسترال لعام 1985[2].

وبالمقابل هناك من يرى أن الكتابة الإلكترونية تحقق شرط الكتابة الموجود في المعاهدات الدولية والقوانين الوطنية ذات الاختصاص بالتحكيم. ويعتمد هذا الرأي على أساس: أنه 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 لملء البيانات والعنوان. لأن الاعتراف في هذه القوانين بصحه العقود تتضمن تبعاً لذلك الاعتراف بالاتفاق على التحكيم، سواء 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

---

[1] المعاني، جعفر ذيب، مرجع سابق، ص254–255، وأنظر أيضا جمعة، حازم (دون تاريخ)، اتفاق التحكيم الإلكتروني وطرق الإثبات عبر وسائل الأتصال الحديثه، متاح على www.arablawinfo.com، وانظر أيضا، موسى، محمد إبراهيم (دون تاريخ)، التحكيم الإلكتروني، متاح في https://slconf.uaeu.ac.ae/arabic_research.asp.

[2] مقابلة، نبيل سليمان، إمكانية تطبيق التحكيم الإلكتروني وفقاً للقانون الأردني، مجلة مركز صالح عبد الله كامل للاقتصاد الاسلامي – مصر، مجلد 19، العدد 55، سنة 2015، ص 12.

إثبات الكتابة الإلكترونية [1]، ويؤيد الباحث هذا الرأي نظراً لوجود تنظيم قانوني وطني ودولي خاص بهذه المعاملات، مما يضمن حسن سيرها وإعطائها الحجية القانونية الكاملة كالتي مثلها بالمعاملات التقليدية.

ويلاحظ أن حكم التحكيم الإلكتروني وكافة المستندات الورقية يجب أن يكون قابلاً للاستخراج على ورقة، وذلك حتى يمكن تقديمها للمحاكم من أجل تأييد الحكم الإلكتروني وتنفيذه ولإضفاء الحجية عليه[2].

ويمكن لصاحب الشأن أن يستخرج صورة من حكم التحكيم الإلكتروني، بعد توقيعه من المحكمين، حيث يمكن طباعة الحكم الإلكتروني بعدد الصور المراد الحصول عليها ثم ارسالها الى الأطراف المعنية، وذلك إما من خلال وضع الحكم على موقع القضية على شبكة الإنترنت، مع تزويد الأطراف بكلمة سر تسمح لهم وحدهم بالدخول إليها أو يمكن أن تقوم هيئة التحكيم بإرسال بريد إلكتروني للأطراف لإخطارهم بما جاء في الحكم الذي أصدرته. ويتعين العمل على توفير آليات تحول دون العبث بحكم التحكيم أو التحريف فيه أثناء نقله إلكترونياً، وذلك حتى نضمن وصول حكم التحكيم إلى الأطراف كما صدر حرفياً من هيئة التحكيم، كما يتعين أيضاً العمل على توفير وسائل فنية تمنع من امكانية اطلاع من ليس له الحق في ذلك[3].

وعليه يرى الباحث بأن المشرع المصري أجاز تنفيذ أحكام التحكيم الإلكترونية؛ عندما نص في المادة (16) من قانون التوقيع الإلكتروني رقم 15 لسنة 2004 الذي نص على أن للصورة المنسوخة على الورق من المحرر الرسمي حجية على الكافة بالقدر الذي تكون فيها مطابقة لأصل هذا المحرر، وذلك ما دام المحرر الرسمي والتوقيع موجودين على الدعامة الإلكترونية، علاوةً على ما نص عليه من حجية المحررات الإلكترونية، بحيث يتمتع التوقيع والكتابة الإلكترونية والمحررات الإلكترونية بالحجية في الإثبات إذا ما توافرت فيها شروط معينة كارتباط التوقيع بالموقع وحده دون غيره وسيطرة

---

[1] مقابلة، نبيل سليمان، مرجع سابق ، ص 13.

[2] ذلك أن المحاكم وان كانت تعترف بالوثائق الإلكترونية من الناحية القانونية إلا أنها لا تتعامل بها، وهو ما يتطلب ضرورة إفراغ محتوى المستندات الإلكترونية، بما في ذلك حكم التحكيم في صورة ورقية عند التعامل بها مع المحاكم ، الخالدي، إيناس، مرجع سابق، ص453.

[3] هندي، أحمد عوض، مرجع سابق، ص 58.

الموقع وحده دون غيره على الوسيط وإمكانية كشف أي تعديل أو تبديل في بيانات المحرر أو التوقيع (المادة 18 من هذا القانون).

هذا وحكمت محكمة النقض المصرية بأن "مفاد نص المادة 12 من قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم 27 لسنة 1994، أنه رغم اشتراط المشرع بأن يكون الاتفاق على التحكيم مكتوباً فلم يشترط أن تفرغ الكتابة في شكل خاص[1]".

ومفاد هذا الحكم جواز الأخذ بالمعاملات الإلكترونية بالإثبات سواء وردت بشكل رسائل إلكترونية أو برقيات، وقياساً على الأساليب والطرق المتبعة لتنفيذ حكم التحكيم التقليدي فإنه يلاحظ أن هذه الإجراءات المتبعة لتنفيذ التحكيم التقليدي هي ذاتها التي يجب إتباعها لتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني. وتشترط القوانين الوطنية إيداع حكم التحكيم لدى قلم كتاب المحكمة التي يوجد فيها القاضي المختص بتنفيذه لكي يحصل الحكم على صيغة الأمر بالتنفيذ، وهذه الإجراءات هي :-

1- إيداع حكم التحكيم قلم كتاب المحكمة المختصة.

2- انقضاء موعد رفع دعوى بطلان حكم التحكيم.

3- استصدار أمر بتنفيذ حكم التحكيم والتقدم بعريضة إلى القاضي المختص بإصدار الأمر بالتنفيذ وإرفاق المستندات اللازمة لعملية التنفيذ هي ذاتها الإجراءات المتبعة لتقديم طلب تنفيذ حكم التحكيم، مع توافر الشروط التي نص عليها القانون لتنفيذ الحكم.

أما بشأن القانون الفلسطيني فقد أصبح من السهل تنفيذ قرارات التحكيم الإلكترونية نظراً لوجود قاعدة قانونية يتم الاستناد إليها عند تنفيذ هذا النوع من الأحكام، بحيث نص القرار بقانون المعاملات الإلكترونية الفلسطيني لسنة 2017 على أن تكون للمعاملات والتوقيعات الإلكترونية أثرها القانوني وتعتبر صحيحة وقابلة للتنفيذ شأنها في ذلك شأن الوثائق والمستندات الخطية بموجب أحكام التشريعات النافذة، من حيث إلزامها لأطرافها أو صلاحيتها في الإثبات وتعتبر الصورة المنسوخة على الورق من رسالة البيانات الإلكترونية الرسمية حجة على الكافة بالقدر الذي تكون فيه مطابقة لأصل هذه الرسالة،وهو ما ورد في نصّ المادة (8) من القرار بقانون المعاملات الإلكترونية الفلسطيني لسنة 2017.

[1] (الطعن رقم 74 لسنة 67 جلسة 28/12/2009 س 60 ص 942 ق 163)، و (الطعن رقم 74 لسنة 67 جلسة 28/12/2009 س 60 ص 942 ق 163)، الموقع الرسمي لمحكمة النقض المصرية، مرجع سابق.

وهذا ما أكدته أيضاً المادة (4) من هذا القرار بقانون "بأنه تطبق على المعاملات والتواقيع الإلكترونية فيما يتعلق بالاختصاص القضائي ذات الأحكام التي تطبق على المعاملات الخطية". وهذا يدل على جواز تنفيذ أحكام المحكمين الإلكترونية حتى لو كانت أجنبية [1] ومفاد هذا جميعه أنه يجوز تنفيذ حكم التحكيم الإلكترونية في فلسطين من خلال إتباع الإجراءات ذاتها المتبعة لتنفيذ حكم التحكيم التقليدي، بحيث يتم تصديق حكم المحكمين من قبل المحكمة المختصة واتباع الإجراءات والقواعد التي نص عليها قانون التحكيم الخاص، وهذا ما حكمت به محكمة الإستئناف في رام الله:- "كذلك نجد بأن محكمة الموضوع لم تتقيد بالقواعد والإجراءات التي وضعها قانون التحكيم للتصديق على قرار المحكم، وإنما اتبعت الإجراءات والقواعد التي تتعلق بالفصل في الدعوى وفق نص قانون أصول المحاكمات الحقوقية في حين أن قانون التحكيم وهو قانون خاص رسم إجراءات وقواعد يتوجب إتباعها عند التصديق على قرار المحكم، فقد نصت المادة (18) من قانون التحكيم بأن جميع الطلبات سواء طلب تصديق أو فسخ قرار المحكم يجب أن يقدم بشكل استدعاء". ويلاحظ بأن هذه الإجراءات المتبعة لتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني هي ذاتها الإجراءات المتبعة لتنفيذ حكم التحكيم التقليدي، مع توافر الشروط التي نص عليها القانون لتنفيذ الحكم.

نستفيد مما تقدم أن القوانين محل المقارنة أجازت تقديم صورة منسوخة على الورق من حكم التحكيم الإلكتروني ، وذلك إذا توافرت في الحكم الشروط المنصوص عليها في كل قانون من القوانين سابقة الذكر.

كما ونصت اتفاقية نيويورك الخاصة بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية والاعتراف بها في المادة (1/4) أنه على من يطلب الاعتراف والتنفيذ أن يقدم مع الطلب أصل الحكم الرسمي أو صورة من الأصل تجمع الشروط المطلوبة لرسمية السند وأصل الاتفاق المنصوص عليه في المادة الثانية أو صورة تجمع الشروط المطلوبة لرسمية السند.

وهذا أيضا ما نص عليه قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لسنة 1958 في المادة (2/35)، والتي جاء فيها أنه على الطرف الذي يستند إلى قرار تحكيم أو يقدم طلباً لتنفيذه أن

---

[1] وهذا ما أكد عليه المشرع الفلسطيني، فقد نصت المادة (39) من القرار بقانون المعاملات الإلكترونية الفلسطيني على أنه " مع عدم الإخلال بأحكام الاتفاقيات الدولية، النافذة في فلسطين، ومبدأ المعاملة بالمثل، تعامل الرخص الصادرة للمرخص لهم من جهات أجنبية، معاملة الرخص الوطنية، بذات الشروط والضوابط، وبما يكفل توافر الضمانات المحددة، وفقا لأحكام هذا الالقرار بقانون، والأنظمة الصادرة بموجبه".

يقدم القرار الأصلي الموثق حسب الأصول أو صورة مصدقة حسب الأصول واتفاق التحكيم الأصلي أو صورة له مصدقة حسب الأصول، وإذا كان قرار التحكيم غير صادر بلغة رسمية لهذه الدولة وجب على الطرف تقديم ترجمة له إلى هذه اللغة مصدقة حسب الأصول

فالقانون النموذجي الخاص بالتحكيم التجاري الدولي نص في تعديلاته على اعتبار أن النسخ الإلكترونية تقوم مقام الاتفاق المكتوب، وقدم القانون النموذجي الخاص بالتجارة الإلكترونية لعام 1996 حلاً لهذه المشكلة واعتبر أن الصورة تقوم مقام النسخة الأصلية، وذلك في الفقرة الأولى من المادة الثامنة التي أكدت أنه "عندما يشترط القانون تقديم المعلومات أو الاحتفاظ بها في شكلها الأصلي، تستوفي رسالة البيانات هذا الشرط إذا: (أ) وجد ما يعول عليه لتأكيد سلامة المعلومات منذ الوقت الذي أنشئت فيه للمرة الأولى في شكلها النهائي، بوصفها رسالة بيانات أو غير ذلك. (ب) كانت تلك المعلومات مما يمكن عرضه على الشخص المقرر أن تقدم اليه وذلك عندما يشترط تقديم تلك المعلومات[1] .

هذا وجاء أن طلب التنفيذ يقدم مرفقاً به حسب نص المادة (56) من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 والتي نصت على أنه " يختص رئيس المحكمة المشار إليها في المادة (9) من هذا القانون أو من يندبه من قضاتها بإصدار الأمر بتنفيذ حكم المحكمين ويقدم طلب تنفيذ الحكم مرفقاً به ما يلى: 1- أصل الحكم أو صورة موقعة منه. 2- صورة من إتفاق التحكيم. 3- ترجمة مصدق عليها من جهة معتمدة إلى اللغة العربية لحكم التحكيم إذا لم يكن صادراً بها. 4- صورة من المحضر الدال على إيداع الحكم وفقاً للمادة (47) من هذا القانون".

المطلب الثاني :- الجهة المختصة بإصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني والتظلم منه:-

نص قانون التحكيم الفلسطيني في المادة (1) منه على أن الجهة المختصة بإصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم هي المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع المعروض على هيئة التحكيم إذا كان تحكيماً محلياً، أما إذا كان التحكيم دولياً ويجري في فلسطين فالمحكمة المختصة هي محكمة البداية التي يجري التحكيم ضمن اختصاصها، ويكون الموعد الذي يقدم فيه طلب التنفيذ هو ما نصت عليه

[1] العنزي ، مساعد صالح ، خصوصية الإجراءات في التحكيم الإلكتروني ، مجلة الحقوق (الكويت) ،العدد2012/2 ، ص31.

المادة (45)[1]، وإذا انقضت المدة المنصوص عليها في المادة (44)[2]من هذا القانون دون الطعن في قرار التحكيم تُصدر المحكمة المختصة قرارها بالتصديق على الحكم وإكسابه الصبغة التنفيذية بناء على طلب أحد الأطراف.

وهذا ما أكدته محكمة الاستئناف الفلسطينية في رام الله بقولها أنه: "وفقا لأحكام المادتين (44 و46) من قانون التحكيم لسنة 2000، فإنه يقدم طلب الطعن في قرار التحكيم خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتاريخ صدوره إن كان وجاهياً وإلا من اليوم التالي لتبليغه، إذ يقدم طلب الطعن بقرار المحكم إلى المحكمة المختصة وتسري على استئناف الحكم القواعد المعمول بها بإستئناف الأحكام"[3].

وهذا ما أخذت به محكمة النقض في رام الله بحيث قضت: "أن الطعن مقدم ضمن المدة القانونية ومستوف شرائطة الشكلية فإننا نقرر قبوله شكلاً.....، وأن المادة 44 من قانون التحكيم الفلسطيني حددت مدة الطعن في قرار المحكمين بحيث يقدم طلب الطعن في قرار التحكيم إلى المحكمة المختصة خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتاريخ صدور قرار التحكيم إن كان وجاهيا وإلا فمن اليوم التالي لتاريخ تبليغه"[4]، وإن انقضت هذه المدة دون طعن تُصدر المحكمة المختصة بناء على طلب أحد الأطراف قرارا بتصديق قرار التحكيم واكتسابه الصيغة التنفيذية، ويكون قرار المحكمة نهائياً وينفذ بالطريقة التي تنفذ بها قرارات المحاكم"[5]، وبناء على قرار محكمة الإستئناف المنعقدة في رام الله فإنه "يكون لأطراف التحكيم في العملية التحكيمية الحق في التنازل عن الطعن في إجراءات التحكيم وقرار

---

[1] المادة (45) نصت على " 1- إذا انقضت المدة المنصوص عليها في المادة (44) من هذا القانون دون الطعن في قرار التحكيم تصدر المحكمة المختصة بناء على طلب أحد الأطراف قرارا بتصديقه وإكسابه الصيغة التنفيذية، ويكون قرار المحكمة نهائيا، وينفذ بالطريقة التي تنفذ بها قرارات المحاكم. 2- إذا قضت المحكمة المختصة برفض طلب الطعن فإنها تقرر صحته وإكتسابه الصيغة التنفيذية. 3- إذا قضت المحكمة المختصة بفسخ قرار التحكيم يجوز لها إذا رأت ذلك ملائما أن تعيد النزاع إلى هيئة التحكيم لإعادة النظر في النقاط التي تحددها المحكمة".

[2] المادة (44) تحكيم فلسطيني، ونصّت على: يقدم طلب الطعن في القرار التحكيم إلى المحكمة المختصة خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتاريخ صدور القرار التحكيم، إن كان وجاهياً، وإلا فمن اليوم التالي لتاريخ تبليغه. 2- إذا بني الطعن في القرار التحكيم على الفقرة السابعة من المادة (43) من هذا القانون، فيبدأ ميعاد الطعن من تاريخ اكتشاف الغش، أو الخداع.

[3] حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 214 لسنة 2005 بتاريخ 21/6/2006، المقتفي، أيدتها في ذلك محكمة التمييز الإردنية بقولها أن " يستفاد من المادة 54/ب من قانون التحكيم رقم 31/ 2001، انه لا يجوز الطعن في القرار المحكمة الصادر بالامر بتنفيذ حكم التحكيم، اما الحكم الصادر برفض التنفيذ فيجوز الطعن فيه امام محكمة التمييز ((خلال ثلاثين يوماً)) من اليوم التالي للتبليغ ويترتب على تصديق الالقرار الصادر برفض الامر بالتنفيذ سقوط اتفاق التحكيم " القرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم 2004/455 (هيئة خماسية) تاريخ 2004/6/8، مرجع سابق.

[4] أنظر في ذلك إلى حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 142 لسنة 2004، بتاريخ 2004/11/20، المقتفي.

[5] استئناف حقوق رقم 735 لسنة 2001، تاريخ الفصل: 29/9/2001، المقتفي.

الحكم، بحيث يكون قرار التحكيم محمياً من الطعن لا يخضع للطعن بالإستناف أو الإعتراض، بحيث أن الإستئناف لا يكون مقبولاً إذا تنازل الخصوم وقت الإتفاق على التحكيم عن إستئناف الحكم الصادر فيه فلا يجوز الإستئناف سواء لبطلان الإجراءات التي اتخذها المحكم أو لعدم مراعاة نصوص القانون وهذا ما قضت به محكمة الاستئناف المصرية، ومثلها محكمة النقض الفلسطينية بقولها أنه لا يقبل الطعن في الأحكام الصادرة بناء على اتفاق الخصوم، ولا يقبل الطعن بالنقض بالأحكام الصادرة عن محكمة الدرجة الأولى ومحكمة الإستئناف والصادرة بناء على اتفاق الخصوم[1].

وهو ما أخذت به أيضاً محكمة التمييز الأردنية بقولها أنه "يستفاد من المادة 53/أ من من قانون التحكيم رقم 31 لسنة 2001 أن طلب تنفيذ حكم التحكيم لا 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 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[2]"، وبحكم آخر لذات المحكمة بحيث "يستفاد من المادة 51 من قانون التحكيم رقم 31 لسنة 2001 انه إذا قضت المحكمة المختصة بتأييد حكم التحكيم وجب عليها أن تأمر بتنفيذه ويكون قرارها قطعياً. وعليه وحيث أن محكمة الاستئناف قضت برد دعوى بطلان التحكيم وأمرت بتنفيذ قرار المحكمة فيكون قرارها قطعياً غير قابل للطعن مما يستوجب رد الطعن شكلاً"[3].

---

[1] حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم 214 لسنة 2005 بتاريخ 21/6/2006، المقتفي ، وانظر بهذا الصدد الى استئناف مختلط 17 ابريل 29 مجلة التشريع والقضاء لسنة 41 صـ362 واستئناف مختلط 2 مايو 1929 جلسة التشريع والقضاء لسنة 41 صـ381 وهذا أيضاً ما جاء في كتاب التحكيم بالقضاء وبالصلح للدكتور أحمد أبو الوفا الطبعة الأولى ص 64 و 288 و289 وهذا أيضا ما قضت به المادة 191 فقرة (2) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 التي نصت على أنه لا يقبل الطعن ممن قبل الحكم صراحة.

[2] القرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم 2006/3522 (هيئة خماسية) تاريخ 2007/3/4، نقلاً عن المجلس القضائي الإردني http://www.jc.jo/user/ar

[3] قرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم 2007/2772 (هيئة خماسية) تاريخ 2008/1/22، وأيضاً القرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم 2007/2608 (هيئة خماسية) تاريخ 2008/2/11، نقلاً عن المجلس القضائي الإردني http://www.jc.jo/user/ar

أما فيما يخص قانون التحكيم المصري فإن رئيس المحكمة يختص بإصدار الأمر بالتنفيذ فهو الذي ينظر في النزاع أو من يندبه من قضاتها إذا لم يكن التحكيم تجارياً أو دولياً، أما إذا كان التحكيم تجارياً أو دولياً سواء جرى في مصر أو في خارجها فيكون الاختصاص لرئيس محكمة استئناف القاهرة أو من يندبه من قضاتها، ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف آخرى وهذا ما نصت عليه كل من المادة (56 و9)[1]، من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994.

هذا ويصدر الأمر بالتنفيذ سواء أكان حكم التحكيم تجارياً أو دولياً وفقا للقواعد العامة في الأوامر على العرائض طبقا للمادة (194) مرافعات مصري[2]، فيما لا يتعارض مع أحكام قانون التحكيم المصري ، بحيث أنه لا يجوز التظلم من الأمر الصادر بتنفيذ حكم التحكيم[3] أما الأمر الصادر برفض التنفيذ فيجوز التظلم منه إلى المحكمة المختصة وفقاً لحكم المادة (9) من هذا

---

[1] وبذلك حكمت محكمة النقض المصرية بأنه "إذا كان تنفيذ أحكام المحكمين، يتم طبقا لنصوص المواد 9، 56، 58 من القانون رقم 27 لسنة 1994، و بعد استبعاد ما حكمت به المحكمة الدستورية، نصّ الفقرة الثالثة من المادة 58، والذي جاء قاصرا على حالة عدم جواز التظلم من الأمر الصادر بتنفيذ الحكم دون باقي ما تضمنه النص – فان التنفيذ يتمّ بطلب استصدار أمر على عريضة، بالتنفيذ إلى رئيس محكمة استئناف القاهرة، ويصدر الأمر بعد التحقق من عدم معارضة حكم التحكيم المطلوب تنفيذه مع حكم سبق صدوره في مصر، وانه لا يتضمّن ما يخالف النظام العام، وتمام الإعلان الصحيح، فان رفض رئيس المحكمة،إصدار الأمر يقدم التظلم إلى محكمة الاستئناف، مما مفاده إن الاختصاص ينعقد لرئيس المحكمة المذكورة، بطلب أمر على عريضة، ويتم التظلم في أمر الرفض لمحكمة الاستئناف، وهي إجراءات أكثر يسرا من تلك الواردة في قانون المرافعات المدنية، والتجارية، وهو مما يتفق مع مؤدي ما تضمنه تقرير اللجنة المشتركة من لجنة الشئون الدستورية، والتشريعية، ومكتب لجنة الشئون الاقتصادية من قانون التحكيم رقم 27 لسنة 1994، ومؤدى ما جاء بالمذكرة الإيضاحية لذات القانون، من إن قواعد المرافعات المدنية، والتجارية لا تحقق الهدف المنشود من التحكيم بما يتطلبه من سرعة الفصل في المنازعات، وما ينطوي عليه من طبيعة خاصة، اقتضت تيسير الإجراءات، ولا جدال في إن الإجراءات المقررة في قانون المرافعات المدنية، والتجارية، أكثر شدة، إذ يجعل الأمر معقودا للمحكمة الابتدائية، ويرفع بطريق الدعوى، وما يتطلبه إعلانات، ومراحل نظرها، إلى إن يصدر الحكم الذي يخضع للطرق المقررة للطعن في الأحكام، وما يترتب عليه من تأخير، ونفقات، ورسوم قضائية أكثر ارتفاعا، وهي إجراءات أكثر شدة من تلك المقررة في قانون التحكيم، ومن ثم وإعمالا لنص المادة الثالثة من معاهدة نيويورك، والمادة 23 من القانون المدني، التي تقضي بأولوية تطبيق إحكام المعاهدة الدولية النافذة في مصر، إذا تعارضت مع تشريع سابق، أو لاحق، والمادة 301 من قانون المرافعات، فانه يستبعد في النزاع المطروح تطبيق قواعد تنفيذ الأحكام والأوامر الصادرة في بلد أجنبي، الواردة في قانون المرافعات المدنية والتجارية، باعتبارها أكثر شدة من تلك الواردة في قانون التحكيم رقم 27 لسنة 1994، ويكون القانون الأخير، ويحكم الشروط التي تضمنتها معاهدة نيويورك لعام 1958، التي تعد تشريعا نافذا في مصر – لا يحتاج تطبيقه لاتفاق أولى بالتطبيق، باعتباره تضمن قواعد إجرائية اقل شدة من تلك الواردة في القانون الأول. (الطعن رقم 966 لسنة 73 ق – جلسة 2005/1/10) نقلاً عن : قانون التحكيم الفرنسي، مرجع سابق، ص 16

[2] المصري، حسني، التحكيم التجاري الدولي، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات، بدون سنة نشر، ص 526 .

[3] أنظر لنص المادة (58) تحكيم مصري

القانون، وهذا ما حكمت به المحكمة الدستورية العليا "بعدم دستورية البند 3 من المادة 58 من قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم 27 لسنة 1994 فيما نص عليه من عدم جواز التظلم من الأمر الصادر بتنفيذ حكم التحكيم"[1].

كما نص قانون التحكيم المصري على أنه يجب على مَنْ صدر حكم التحكيم لصالحه إيداع أصل الحكم أو صورة موقعة منه باللغة التي صدر بها أو ترجمة باللغة العربية مصدقا عليها من جهة معتمدة إذا كان صادراً بلغة أجنبية، وذلك في قلم كتاب المحكمة المشار إليها في المادة (9) من هذا القانون[2].

وهذا ما حكمت به محكمة النقض المصرية بقولها: "إنه في المواد المدنية والتجارية فإن التحكيم يجرى باللغة العربية ما لم يتفق الطرفان أو تحدد هيئة التحكيم لغة أو لغات آخرى ويسرى ذلك على لغة المذكرات أو البيانات المكتوبة، إلا أنه إذا استمر أحد طرفي النزاع في إجراءات التحكيم مع علمه بوقوع مخالفة لشرط في اتفاق التحكيم أو لحكم من أحكام القانون مما يجوز الاتفاق على مخالفته دون اعتراض منه اعتبر ذلك نزولاً ضمنياً عن الاعتراض على هذه المخالفة"[3] .

أما بالنسبة للتحكيم الإلكتروني فإنه لا يمكن ممارسة الرقابة القضائية لإبطال أحكام التحكيم إذا لم يتفق الأطراف على تحديد القانون واجب التطبيق ولم يُحدد مكان التحكيم الذي على أثره يحدد القانون الواجب التطبيق في حالة عدم الاتفاق[4]، بحيث لا يُقبل طلب تنفيذ حكم التحكيم إذا لم يكن ميعاد رفع دعوى بطلان الحكم قد أنقضى[5].

وقد نص قانون التحكيم المصري على الميعاد المعين لرفع دعوى البطلان وبين بأن: تُرفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال التسعين يوماً التالية لتاريخ إعلان حكم التحكيم للمحكوم عليه[6] وهذا ما حكمت به محكمة النقض المصرية " أن "ترفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال التسعين يوماً التالية لتاريخ إعلان حكم التحكيم للمحكوم عليه، يدل على أن ميعاد إقامة دعوى بطلان حكم

---

[1] القضية رقم 92 لسنة 21ق دستورية بجلسة 2001/1/6 (الجريدة الرسمية المصرية العدد 3 في 2001/1/18)

[2] أنظر لنص المادة (47) من قانون التحكيم المصري.

[3] (الطعن رقم 109 لسنة 71 جلسة 22/12/2008 س 59 ص 866 ق 152)، الموقع الرسمي لمحكمة النقض المصرية .

[4] خبابة، أمينة، مرجع سابق، ص 173.

[5] المادة (1/58) تحكيم مصري .

[6] المادة (54) تحكيم مصري .

التحكيم لا ينفتح إلا بإعلان ذلك الحكم للمحكوم عليه، لا يغير من ذلك علم الأخير بالحكم بأي طريق آخر إذ أن المقرر أنه متى رتب القانون بدء سريان ميعاد على إجراء معين فإنه لا يجوز الاستعاضة عن هذا الإجراء بأي إجراء آخر كما لا يغير من هذا النظر أيضاً القول بتحقق الغاية من الإجراء وفقاً للقواعد العامة في قانون المرافعات، وذلك لما هو مقرر من أنه لا يجوز إهدار القانون الخاص لأعمال القانون العام لما في ذلك من منافاة صريحة للغرض الذي من أجله وضع القانون الخاص، لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واحتسب ميعاد الطعن في حكم التحكيم سالف الذكر من تاريخ صدوره وأن توقيع الطاعنين عليه في هذا التاريخ يفيد علمهما به بما تتحقق معه الغاية من الإجراء ورتب على ذلك قضاءه بعدم قبول دعوى الطاعنين لرفعها بعد الميعاد ومهدراً بذلك الحكم الخاص الذي تضمنته الفقرة الأولي من المادة 54 من قانون التحكيم سالف الذكر فإنه يكون معيباً بمخالفة القانون والخطأ في تطبيقه مما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن الآخرى"[1].

ولا يحول دون قبول دعوى البطلان نزول مدعي البطلان عن حقه في رفعها قبل صدور حكم التحكيم، ولا يكون لرفع الدعوى القضائية الأصلية بطلب بطلان حكم التحكيم في ذاته أثر واقفٌ لتنفيذه فيظل حكم التحكيم محتفظا بقوته التنفيذية[2]، ولا يترتب على رفع دعوى البطلان وقف تنفيذ حكم التحكيم ومع ذلك يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف التنفيذ إذا طلب المدعي ذلك في صحيفة الدعوى وكان الطلب مبنياً على أسباب جدية، وعلى المحكمة البحث في طلب وقف التنفيذ خلال ستين يوماً من تاريخ أول جلسة محددة لنظره، وإذا أمرت بوقف التنفيذ جاز لها أن تأمر بتقديم كفالة أو ضمان مالي وعليها إذا أمرت بوقف التنفيذ المبحث في دعوى البطلان خلال ستة أشهر من تاريخ صدور هذا الأمر"[3].

---

[1] (الطعن رقم 431 لسنة 69ق – جلسة 2001/3/22) (نقض جلسة 1996/12/1 س47ج 2 ص 1434) (نقض جلسة 1994/1/9 س45ج ص . 117) (نقض جلسة 1985/12/24 س36ج 2 ص1174) مرجع سابق

[2] التحيوي، محمود السيد، مرجع سابق، ص 136.

[3] المادة (57) من قانون التحكيم المصري.

كما نص قانون التحكيم المصري في المادة (1/52) أنه لا تقبل أحكام التحكيم التي تصدر طبقاً لأحكام هذا القانون الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية، وهذا ما حكمت به محكمة النقض المصرية.

ويلاحظ بأن محكمة التمييز الإردنية قد منعت الطعن بحكم التحكيم بقولها أنه " جرى الإجماع في الاجتهاد والفقه على أن دعوى بطلان حكم التحكيم ليست طعناً بالاستئناف، فلا تتسع لإعادة النظر في موضوع النزاع وتعيب قضاء الحكم فيه كما أنه ليس لقاضي دعوى البطلان مراجعة حكم التحكيم لتقدير ملاءمته أو مراقبة حسن تقدير المحكمين وصواب أو خطأ اجتهادهم في فهم الواقع وتكييفه أو تفسير القانون وتطبيقه ذلك أن الرقابه المنصوص عليها في المادة 49 من قانون التحكيم الأردني لها صيغة شكلية بحيث لا تنفذ إلى أصل النزاع ولا تسلط المحكمة رقابة على كيفية تأويل هيئة التحكيم للقانون وكيفية تطبيقه إلا أن ذلك مشروط بأن لا يكون هناك خرق لقواعد النظام العام"[1]، وفي قرار اخر لمحكمة التمييز الأردنية بعدم جواز الطعن بأحكام التحكيم حكمت بأنه:" يستفاد من المادة 51 من قانون التحكيم رقم (31 لسنة 2001) أن القرار الصادر عن محكمة الاستئناف بتأييد حكم المحكمين لا يقبل الطعن تمييزاً سواء بإذن أو بدون إذن وأن ما ورد في المادة (1/191) من أصول المحاكمات المدنية لا مجال لتطبيقه على هذا الطلب إذ أن ما ورد في هذه المادة ينطبق على الدعاوى التي تقدم أمام محكمة الدرجة الأولى وتخضع لطرق الطعن العادية المقررة في القانون. وعليه فإن هذا التمييز مستوجب الرد شكلاً"[2].

ولكن كما سبق القول أن قانون التحكيم المصري أجاز رفع دعوى بطلان لحكم التحكيم[3]، بحيث أوردت محكمة النقض في أسباب هذا القضاء أن النص في الفقرة الأولي من المادة 54 من القانون رقم 27 لسنة 1994 بشأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية على أن "ترفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال التسعين يوماً التالية لتاريخ إعلان حكم التحكيم للمحكوم عليه، يدل على أن ميعاد إقامة دعوى بطلان حكم التحكيم لا ينفتح إلا بإعلان ذلك الحكم للمحكوم عليه، لا يغير من ذلك علم الأخير بالحكم بأي طريق آخر إذ أن المقرر أنه متى رتب القانون بدء سريان ميعاد على إجراء

---

[1] القرار محكمة التمييز الاردنية بصفتها الحقوقية رقم 2006/201 (هيئة خماسية) تاريخ 2006/8/21، مرجع سابق.

[2] قرار محكمة التمييز الاردنية (حقوق) رقم 2008/2360 ، بتاريخ 2009/4/26 ، المجلس القضائي الأردني ، مرجع سابق

[3] أنظر لنصوص المواد (52 و53و 54) من قانون التحكيم المصري

معين فإنه لا يجوز الاستعاضة عن هذا الإجراء بأي إجراء آخر كما لا يغير من هذا النظر أيضاً القول بتحقق الغاية من الإجراء وفقاً للقواعد العامة في قانون المرافعات، ذلك لما هو مقرر من أنه لا يجوز إهدار القانون الخاص لأعمال القانون العام لما في ذلك من منافاة صريحة للغرض الذي من أجله وضع القانون الخاص، لما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر واحتسب ميعاد الطعن في حكم التحكيم سالف الذكر من تاريخ صدوره وأن توقيع الطاعنين عليه في هذا التاريخ يفيد علمهما به بما تتحقق معه الغاية من الإجراء ورتب على ذلك قضاءه بعدم قبول دعوى الطاعنين لرفعها بعد الميعاد ومهدراً بذلك الحكم الخاص الذي تضمنته الفقرة الأولي من المادة 54 من قانون التحكيم سالف الذكر فإنه يكون معيباً بمخالفة القانون والخطأ في تطبيق مما يوجب نقضه دون حاجة لبحث باقي أوجه الطعن الآخرى"[1].

وقضت أيضا ذات المحكمة بأن " أسباب بطلان حكم المحكمين ورودها على سبيل الحصر ولم يجعل المشرع خطأ حكم المحكمين في استخلاص وقائع النزاع من الأسباب التي تجيز طلب إبطال الحكم"[2]، وحكمت أيضاً "بأن المادة 53 من القانون رقم 27 لسنة 1994 في شأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية قد قضت ببطلان حكم التحكيم وقبول الدعوى بذلك في الحالات التي عددتها ومن بينها ما أوردته في الفقرة (ز) منها من وقوع بطلان في حكم التحكيم أو كانت إجراءات التحكيم باطلة بطلانا أثر في الحكم، وكان واضحاً من حكم التحكيم موضوع التداعي أنه لم يشمل على نصوص اتفاق التحكيم ومن ثم فإنه يكون باطلاً"[3].

وإن المقرر وفق أحكام محكمة النقض المصرية بهذا الإتجاه: "بأن أحكام التحكيم شأنها شأن أحكام القضاء تحوز حجية الشيء المحكوم فيه عن استيفاء كافة الشروط الواجب مراعاتها لتنفيذ حكم التحكيم"[4]. وقضت محكمة النقض أيضاً واستقر قضاؤها بأن أحكام المحكمين شأن أحكام القضاء تحوز حجية الشيء المحكوم فيه بمجرد صدورها وتبقي هذه الحجية – وعلى ما جرى عليه قضاء

---

[1] (الطعن رقم 431 لسنة 69ق – جلسة 2001/3/22)،(نقض جلسة 1996/12/1 س47ج 2 ص 1434) ،(نقض جلسة 1994/1/9 س45ج ص . 117) ،(نقض جلسة 1985/12/24 س36ج 2 ص1174)، الموقع الإلكتروني الرسمي لمحكة النقض المصرية ، مرجع سابق.

[2] (الطعنان رقما 6529، 6530 لسنة 62ق جلسة 2000/1/12) مرجع سابق.

[3] (طعن رقم 4623 لسنة 66ق جلسة 1997/12/18)، مرجع سابق.

[4] (الطعن رقم 9736 لسنة 65 جلسة 11/03/2008 س 59 ص 314 ق 58) الموقع الرسمي لمحكمة النقض المصرية.

هذه المحكمة طالما بقي الحكم قائماً[1]، وأن أحكام المحكمين شأن أحكام القضاء تحوز حجية الشيء المحكوم فيه بمجرد صدورها، وتبقى لها هذه الحجية طالما بقيَ الحكم قائماً[2]، وغني عن البيان أن قواعد حجية الأمر المقضي نظمها المشرع في قانون الإثبات في المواد المدنية والتجارية م101 ونحيل إليها في هذا الصدد بيد أننا نشير إلى ما استقر عليه قضاء محكمة النقض في هذا الصدد من أن "مناط حجية الأحكام التي حازت قوة الأمر المقضي هو وحده الموضوع والخصوم والسبب بحيث إذا تخلف أحد هذه الظروف انتفت تلك الحجية"[3].

ويلاحظ بشأن الطعن في حكم التحكيم الإلكتروني أن الأمر لا يختلف كثيراً عن التحكيم التقليدي إذ لا يجوز الطعن في حكم التحكيم الإلكتروني، فعلى سبيل المثال نصت المادة (5/25) من لائحة المحكمة الفضائية[4]على أنْ "يعد حكم التحكيم نهائيا لا يجوز الطعن فيه بالاستئناف "ونصت المادة (6) من لائحة المحكمة الفضائية على أن" يعتبر اتفاق الأطراف على إخضاع النزاع للتحكيم –وفقاً للائحة المحكمة الفضائية– تنازلاً منهم عن الطعن في الحكم بأي طريق من طرق الطعن"، فهذه النصوص أسستْ لقاعدة هامة في مجال التحكيم ألا وهي أن مجرد اتفاق الأطراف على تسوية منازعاتهم بالخضوع لقواعد المحكمة يتضمن بحد ذاته اتفاقاً على تنازلهم عن طرق الطعن المقررة ضد الأحكام كافة[5]، سواء اتفق الأطراف على قابلية الأحكام للطعن أم لا فمجرد اللجوء إلى المحكمة الفضائية يعتبر بمنزلة تنازل عن هذا الحق.

---

[1] (الطعن رقم 887 سنة 59 جلسة 1991/1/14س 42 ص184)، مرجع سابق

[2] (الطعن رقم 2017 لسنة 64 جلسة 22/01/2008 س 59 ص 96 ق 16) الموقع الرسمي لمحكمة النقض المصرية.

[3] (الطعن رقم 268 لسنة 48ق جلسة 1981/3/14 س32 ص818) مرجع سابق

[4] تعتبر المحكمة الفضائية أحد أهم المشاريع التي تستخدم الوساطة والتحكيم على حد سواء، وتعتبر هذه المحكمة تجربة وضعها مركز البحوث في القانون العام Centre de recherche en droit public (CRDP) في مونتريال بكندا لعام 1996، والهدف من إنشاء هذه المحكمة الإلكترونية، هو وضع نظام أو آلية لتجنب وحل المنازعات التي تنشأ عن استخدام الفضاء المعلوماتي، وذلك من خلال تقديم خدمات التحكيم عبر قنوات، ووسائط الكترونية، وبذلك ويمكن تعريفها بأنها: وسيلة لحل المنازعات التي تنشأ بسبب استخدام الفضاء ألمعلوماتي، عن طريق تقديم خدمات التحكيم أو الوساطة بوسائل إلكترونية، وتقوم بإصدار شهادات مصادقة على التوقيع الإلكتروني، وتهدف هذه المحكمة إلى وضع قواعد سلوك تستجيب لطبعة التجارة الإلكترونية وغيرها من القواعد . نقلاً عن الهلالي، محمد طاهر، القضاء الإلكتروني، مجلة مصر المعاصرة، مجلد104، العدد 509، سنة 2013، ص16، ويتم التركيز فيها على مجالين هما: وضع قواعد سلوك لمستخدمي القضاء الإلكتروني، وتفعيل تطبيق هذه القواعد في المنازعات.

[5] زمزم، عبد المنعم، قانون التحكيم الإلكتروني، دراسة مقارنة لجمعية التحكيم الأمريكية، وتنظيم محكمة الفضاء في ضوء المبادئ العامة للتحكيم التقليدي، دار النهضة العربية، 2009، ص342–343.

وهذا ما تؤكده لائحة غرفة التجارة الدولية بباريس في المادة (6/28)[1] منها، والتي تقرر أن كل حكم تحكيم ملزم لأطرافه ويتعهد الأطراف بتنفيذ الحكم الصادر دون تأخير، وبذلك يكونوا قد تنازلوا عن طرق الطعن المفتوحة لهم قانوناً كافة.

وهذا أيضاً ما أكد عليه قانون التحكيم الفرنسي بقوله : "بأن الأصل عدم جواز الطعن بالاستئناف، وحكم التحكيم غير قابل للاستئناف إلا إذا اتفق الأطراف على خلاف ذلك[2] "، وتنظر المحكمة الطعن إما استناداً إلى القانون أو إلى قواعد العدل والإنصاف وفقا للقيود الخاصة بمحكمة التحكيم[3]، ويلاحظ هنا أن قانون التحكيم الفرنسي قد أجاز للأطراف الطعن بحكم التحكيم، بحيث يكون حكم التحكيم قابلاً للطعن بالبطلان ما لم يكن طريق الطعن عليه بالاستئناف متاحا طبقا لاتفاق الأطراف.

كما وحدد قانون التحكيم الفرنسي الحالات التي يجوز فيها الطعن بالبطلان وهي على سبيل الحصر، ومنها إذا قررت محكمة التحكيم اختصاصها أو عدم اختصاصها عن طريق الخطأ وإذا كان تشكيل محكمة التحكيم غير قانوني وإذا نظرت محكمة التحكيم منازعة في المخالفة لمهمتها الموكلة إليها وإذا لم يتم احترام مبدأ المواجهة وغيرها[4]، بحيث تنظر محكمة الاستئناف الطعن بالاستئناف والطعن بالبطلان في اختصاصها المكاني الذي صدر فيه حكم محكمة التحكيم، وتكون الطعون مقبولة من تاريخ صدور الحكم التحكيمي بما لا يجاوز شهراً من تاريخ الإعلان بالحكم[5].

ويجد الباحث بأنه قد تعددت الآراء بشأن الطعن بحكم التحكيم، فالبعض يرى بجواز الطعن بهذا الحكم، وذلك بوضع قواعد تكفل الطعن في الحكم الصادر عن طريق المعارضة، أو الاستئناف، مع جعل هذا الطعن مقتصراً على أسباب معينه، كتقديم طلب لفسخ الحكم وفي حالات محدده، وهذا ما أخذت به اتفاقية واشنطن 18 مارس لسنة 1965 والتي أنشئت المركز الدولي لحل المنازعات المتعلقة بالاستثمارات، فلا يتم منح الحجية بشكل مباشر لحكم التحكيم بمجرد صدوره وفقاً لهذا الرأي، أما

---

[1] نقلاً عن الموقع الرسمي لغرفة التجارة الدولية بباريس
. /https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/arbitration/rules-of-arbitration

[2] المادة (1489) من قانون التحكيم الفرنسي

[3] المادة (1490) من قانون التحكيم الفرنسي

[4] انظر إلى نصّ المادة (1491) من قانون التحكيم الفرنسي

[5] المادة (1494) من قانون التحكيم الفرنسي

الرأي الآخر كالذي أخذت به المحكمة الفضائية بعدم جواز الطعن في الأحكام وإعطائها الحجية بشكل مباشر؛ تماشياً مع متطلبات ومستلزمات العملية التحكيمية الإلكترونية؛ لما تتطلبه من سرعة في الإجراءات يجب أن تتماشى مع ما يصدر من هيئة التحكيم من أحكام، ومنع أي طرف من تأخير هذه الهيئة من إصدار أحكامها أو عرقلة سير الإجراءات لهدف معين لأحد الأطراف، وأن ما يدعم هذا الرأي هو وجود الهيئات المتخصصة التي تعمل على توظيف متخصصين وذوي خبرة وكفاءة في المجال التحكيمي الإلكتروني، مما يساعد بشكل كبير على عدم السماح لأحد الأطراف اللجوء للطعن بحكم التحكيم، مع ملاحظة أن بعض هذه الهيئات قد نصت في نظامها الداخلي للتحكيم بأن لجوء الأطراف للتحكيم في هذه المؤسسات يعتبر موافقة سابقة منهم على تنازلهم عن الطعن بحكم التحكيم، مما يكسبه الحجية القانونية بشكل مباشر بمجرد صدوره عن هيئة التحكيم.

ويوافق الباحث الرأي الأول على جواز الطعن بأحكام التحكيم ضمن شروط معينه ومحدده، ومن ثم منحها الحجية القانونية، مما يضمن حق الأطراف بعمليه تحكيمية عادلة، ويرى الباحث بأنه كان أولى على المؤسسات الدولية والقوانين الوطنية التي تعنى بتنظيم حكم التحكيم أن تضع في قواعدها قواعد تكفل الطعن في الحكم الصادر عن طريق المعارضة أو الاستئناف، مع جعله مقتصراً على أسباب معينة ومحدده كما هو الحال في دعوى البطلان التي نصت عليها جميع القوانين محل المقارنة، وهذا ما أخذ به المشرع الفلسطيني والذي نص بموجب قانون التحكيم الفلسطيني على السماح لأطراف التحكيم الطعن بحكم التحكيم عن طريق تقديم طلب لفسخ هذا الحكم في حالات محدده، وهذا أيضاً ما أخذت به أيضا اتفاقية واشنطن 18 مارس1965 والتي أنشئتْ المركز الدولي لحل المنازعات المتعلقة بالاستثمارات والتي تنشأ بين الدول ورعايا الدول الآخرى، وأخذت بإمكانية الطعن بالبطلان تحت رعاية وإدارة المركز لضمان حسن سير الإجراءات وعدم التلاعب بأي من الأحكام منذ لحظة بدء سريان إجراءات التحكيم حتى صدور الحكم بشكل نهائي وتنفيذه، وذلك إذا توفر في الحكم أحد الأسباب التي حددتها المادة (52) [1]، ومن هذه الأسباب :- العيب الذي يلحق بتشكيل المحكمة وتجاوز محكمة التحكيم لسلطتها تجاوزاً واضحاً وفساد أحد المحكمين وإهمال تطبيق قاعدة إجرائية أساسية وعدم تسبيب الحكم وغيرها.

[1] أبو صالح، سامي عبد الباقي، مرجع سابق، ص 162-164.

المبحث الثالث

آليات تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني، وحفظه

في كثير من الأحيان يثور تساؤل حول آليات وطرق تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني؛ كون أن العديد من القوانين المنظمة لإجراءات التحكيم تفترض استخدام المستندات الورقية والحضور الشخصي وغيرها من الأمور من أجل تنفيذ الحكم، وهل يوجد آليات ضمان لتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني ؟؟ وحول الكيفية التي سيتم فيها حفظ حكم التحكيم الإلكتروني بعد صدوره، كون أنه حكم تحكيم إلكتروني، وهذا جميعه سيتم بيانه في هذا المحث، بحيث قسم هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول تحدث عن آليات تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني، والمطلب الثاني تناول الحديث عن حفظ حكم التحكيم الإلكتروني.

المطلب الأول : آليات تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني:-

يتحتم إيجاد وسائل بديلة ملائمة أكثر من أجل تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني بعيداً عن القضاء العادي نظراً لطبيعته الخاصة، بحيث يلزم الطرف المحكموم عليه بتنفيذ قرارات التحكيم الإلكترونية بشكل جبري، وقد تعددت آليات التنفيذ الجبري التي يمكن لمجتمع التجارة أن يوفرها لضمان تنفيذ أحكام التحكيم الإلكترونية ، فتعددت الأراء الفقهية بشأن هذه الآليات، وكان من أهم هذه الآليات:-

1-خدمات التعهد بالتنفيذ:- تفترض هذه الآلية وجود عقد بين طرفين ، على سبيل المثال البائع والمشتري وبين متعهد التنفيذ قبل إبرام عقد البيع، بحيث يتضمن العقد شرط تحكيم إلكتروني تحت مظلة أحد مراكز التحكيم. ويلعب متعهد التنفيذ دوراً هاماً في إتمام الصفقة واستلام ثمن البضاعة من المشتري ويحتفظ به لحين إقرار المشتري بمطابقته للمواصفات واستلامه للبضاعة، فإذا أقر ذلك قام المتعهد بتسليم الثمن للبائع، أما إذا أقر بعدم مطابقتها فيحتفظ المتعهد بالثمن لحين صدور قرار من مركز التحكيم المرتبط به، بحيث يتولى تنفيذ هذا القرار عند تبليغه إياه سواء بدفع الثمن إلى البائع أو بدفع جزء منه أو برده للمشتري[1].

[1] مطر، عصام عبد الفتاح، مرجع سابق، ص 492-493.

2-صندوق تمويل الأحكام:- من خلال هذه الآلية يتم إنشاء صندوق لتمويل الأحكام، ويتولى الإشراف عليه وإدارته مركز تحكيم مُعتمد من قبلهم، ويضمن هذا الصندوق للمستهلكين حصولهم على أموالهم التي يقضي بها المحكم مباشرة؛ وذلك لأن المركز يملك تنفيذ الحكم الصادر عنه من خلال الأموال المودعة في الصندوق[1].

3-تنفيذ الحكم عن طريق المسجل (جهة التنفيذ) :-تتعلق هذه الآلية بتنفيذ حكم التحكيم الصادر وفقاً للسياسة الموحدة لتسوية المنازعات المتعلقة بعناوين المواقع الإلكترونية أو أسماء الدومين (النطاق)، فبعد أن يقوم المحكم بإرسال قراره في النزاع إلى مركز الويبو للتحكيم والوساطة والذي يحيله بدوره إلى طرفي الخصومة والجهة التي تمسك السجل، عندئذٍ تتولى الجهة التي تمسك السجل تنفيذ قرار لجنة التحكيم بشأن النزاع والذي يتضمن عدم صحة دعوى المدعي وبقاء اسم الدومين مع من سجل باسمه أو الحكم بعدم أحقيته في استخدام اسم الدومين وفي هذه الحالة يتضمن الحكم تحويل اسم الدومين إلى صاحب العلامة التجارية، الذي كتبت وسجلت بإسمه، أي أنه يتم ربط أسم الدومين مع العلامة التجارية ذاتها، كما قد يتضمن الحكم القضاء بشطب عنوان الموقع أو إجراء تعديلات على العنوان؛ لإزالة اللبس[2].

4-ربط مراكز التحكيم الإلكتروني بمصدر بطاقات الائتمان: وتفرض هذه الآلية قيام مركز التحكيم الإلكتروني بإبرام عقد مع أحد مصدري بطاقات الائتمان، كشركة فيزا أو شركة ماستر كارد، والذي بدوره يبرم عقد مع التاجر الذي يريد أن يستفيد من خدمة الائتمان، ويتضمن كل عقد من هذين العقدين شرطاً يخول مصدر بطاقات الائتمان ويلزمه برد الثمن إلى حساب المشتري إذا تلقى قرا راً تحكيمياً من المركز المتفق عليه يفيد بذلك[3].

ويلاحظ الباحث أن القوانين الوطنية بمختلف أنواعها لم تحدد ولم تنص بموجب قوانينها على مثل هذه الآليات لتنفيذ حكم التحكيم ، وهو ما كان يجدر بها أن تفعله وأن تبين هذه الآليات وكيفية القيام بها وتعدادها ليس على سبيل الحصر بل على سبيل المثال؛ ليبقى المجال متاحاً أمام الأطراف

---

[1] إبراهيم، إبراهيم إسماعيل، مرجع سابق (مجلة جامعة بابل_العراق)، ص12.

[2] مطر، عصام عبد الفتاح، مرجع سابق، ص 492-493.

[3] مقابلة، نبيل زيد، مرجع سابق (مجلة الفقه والقانون / جامعة الجوف)، ص22.

لتنفيذ الحكم بالطريقة التي يرونها مناسبة، ولمواكبة التطور التكنولوجي المعاش؛ ففي كثير من الأحيان يرفض الطرف الخاسر في العملية التحكيمية تنفيذ حكم التحكيم الذي صدر بحقه والالتزام به؛ وبالتالي فإن إيجاد مثل هذه الوسائل يساعد الطرف المعني بتنفيذ حكم التحكيم بالطريقة القانونية الصحيحة ، والتي لا يسمح معها الاعتراض عليه من الطرف الآخر.

المطلب الثاني :- حفظ حكم التحكيم الإلكتروني

قد تفرض بعض التشريعات حفظ الحكم والذي يقصد به إيداع أصل الحكم أو صورة موقعة منه في قلم كتاب المحكمة، وهو أمر تشترطه العديد من قوانين التحكيم، على أن يكون الحفظ في مكان أمين محدد أو لدى أمين يتولى حفظه وفي الحالتين يقتضي أن يكون حفظ الحكم تاماً بالنسبة إلى محتواه، وأن يبقى الحكم سرياً إذا رغب الأطراف في ذلك، ولا يثير حفظ الحكم أية مشكله بالنسبة للتحكيم العادي. ولم تشر اتفاقية نيويورك إلى مسألة حفظ الحكم التحكيمي، أما في نظام غرفة التجارة الدولية فقد اكتفت المادة (4/28) منه بالنص على أن " تودع نسخة أصلية من كل حكم تحكيمي صدر طبقا لهذا النظام لدى الأمانة العامة للهيئة"هذا فيما يتعلق بالتحكيم العادي.

أما فيما يتعلق بالتحكيم الإلكتروني فلا شك بأن الحفظ هنا سيتم من خلال موقع الإنترنت الذي تباشر من خلاله هيئة التحكيم عملها، أما إذا تطلب القانون إيداع صورة من الحكم لقلم كتاب المحكمة فإن الأمر يستلزم بالضرورة إصدار نسخة ورقية من الحكم لهذا الغرض، وذلك لأن المحاكم كما ذكرنا لا تتعامل بالوثائق الإلكترونية[1]، وبذلك فإن مسألة حفظ حكم التحكيم تثير العديد من المشاكل؛ لأن مفاهيم الكمال والسرية والأصالة هي مفاهيم يصعب تطبيقها على الوثائق الإلكترونية، ويتضح ذلك من لائحة تحكيم المحكمة الإلكترونية التي تنص فيها المادة (4/25) على أن" يكون الحكم منشوراً على موقع القضية "، ومن الواضح أن النص لا يواجه مشكلة حفظ أو تخزين الحكم على المدى الطويل .

أما القانون النموذجي للجنة الأمم المتحدة بشأن التجارة الإلكترونية سنة 1996 فيتضمن عناصر الحل من خلال نص المادة (10) منه المتعلقة بالاحتفاظ برسائل البيانات أو حفظ الوثائق

[1] الخالدي، إيناس، مرجع سابق، ص476.

الإلكترونية، والتي يمكن الاستئناس بها في مجال التحكيم بوجه عام؛ من أجل تطبيقها على التحكيم مع إبقاء المجال مفتوحاً للاجتهاد وفقاً لمقتضى الحال [1].

ومن خلال هذا النص يمكن القول أن الضوابط التي وضعتها هذه المادة بشأن حفظ الوثائق الإلكترونية، يتعين مراعاتها عند حفظ أحكام التحكيم الإلكترونية وهذه الضوابط هي[2]:-

1- سهولة الاطلاع على المعلومات التي تتضمنها هذه الوثائق في وقت لاحق.

2- الاحتفاظ برسائل البيانات بالشكل الذي أنشئت أو أرسلت أو تم استلامها به.

3- الاحتفاظ بالمعلومات التي تتعلق بمنشأ رسالة البيانات؛ وجهة وصولها وتاريخ ووقت إرسالها واستلامها.

ومما لا شك فيه أن مراعاة كل تلك المقتضيات مرجعه أجهزة التحكيم؛ باعتبار أن إحدى مهامها حفظ الحكم وضمان كماله، ومن هنا تبدو أهمية اختيار أطراف التحكيم لمؤسسة التحكيم؛ باعتبارهم أصحاب مصلحة في تفضيل مؤسسة هامة ذات خبرة تملك أفضل الوسائل لحفظ الحكم وتأكيد سريته وإقامة الدليل على محتواه دون منازعة كلما كان ذلك ممكناً [3].

وفي الواقع يعهد المتعاقد إلى جهة خاصة بحفظ المحررات، حيث إنه من الصعب من الناحية العملية أن يقوم المتعاقد سواء- أكان مستهلكا أم تاجراً- بعملية حفظ المحررات الإلكترونية، وذلك لأن عملية الحفظ تحتاج إلى وسائل تقنية تضمن سلامة المحرر، هذه الوسائل لا تتوافر إلا في جهات مختصة بعملية الحفظ وتحتاج إلى خبراء متخصصين في هذا الأمر، لذلك كان من الأفضل أن يعهد هذا الأمر إلى جهة حفظ المحرر، وهي الجهة التي تتولى القيام بعملية التحكيم الإلكترونية،

---

[1] ونصّت المادة (10) للقانون النموذجي للتجارة الإلكترونية لسنة 1996 على هذه الحالات وهي : "(1) عندما يقضي القانون بالاحتفاظ بمستندات أو سجلات أو معلومات بعينها، يتحقق الوفاء بهذا المقتضى إذا تم الاحتفاظ برسائل البيانات، شريطة مراعاة الشروط التالية :_(أ) تيسر الإطلاع على المعلومات الواردة فيها على نحو يتيح استخدامها في الرجوع إليها لاحقا؛ و (ب) الاحتفاظ برسالة البيانات بالشكل الذي أنشئت أو أرسلت أو أستلمت به أو بشكل يمكن إثبات أنه يمثل بدقة المعلومات التي أنشئت أو أرسلت أو أستلمت؛ و (ج) الاحتفاظ بالمعلومات إن وجدت، والتي تمكن من استبانة منشأ رسالة البيانات وجهة وصولها وتاريخ ووقت إرسالها واستلامها . (2) لا ينسحب الالتزام بالاحتفاظ بالمستندات او السجلات أو المعلومات وفقا للفقرة (1) على أية معلومات يكون الغرض الوحيد منها هو التمكين من إرسال الرسالة أو إستلامها. (3) يجوز للشخص أن يستوفي المقتضى المشار إليه في الفقرة (1) بالاستعانة بخدمات أي شخص أخر، شريطة مراعاة الشروط المنصّوص عليها في الفقرات الفرعية (أ، ب، ج) من الفقرة (1)."

[2] بدوي، بلال عبد المطلب، مرجع سابق، ص 117-118.

[3] ناصف، حسام الدين فتحي، مرجع سابق، 70-71.

لأنها جهة مستقلة عن منشئ المحرر، مما يضمن عدم تعديله من جانب منشئة أثناء فترة حفظه، هذا بالإضافة إلى تخصصها والاستعانة بالخبراء في هذا الأمر، مما يؤدي إلى اقتناع القاضي بمدى كفاءة حفظ المحرر في ظروف تضمن سلامته طيلة فترة الحفظ[1].

وفي حالة الحفظ –لدى المسئول عن السجل الإلكتروني –يلزم أن يقوم صاحب الشأن بتجميع كل الوثائق والبيانات الإلكترونية المراد حفظها، وأن يبين في هذه الوثائق زمن وتاريخ انعقاد التصرف بدقة، ثم يقوم بالتوقيع على هذه الخدمة من الوثائق الإلكترونية، ثم يُرسل عبر الطريق الإلكتروني إلى المسئول عن الوثيقة الإلكترونية، ويجب على المسئول عن الحفظ أن يُعد أرشيفا إلكترونيا يحفظ فيه كل الوثائق والبيانات الإلكترونية الملزم بحفظها لمدة طويلة[2].

وبذلك يرى الباحث بناء على ما سبق ذكره، أنه من مقتضيات حفظ البيانات والمعلومات التي يحتويها حكم التحكيم الإلكتروني وتأمينها أن تكون هذه المستندات المحفوظة ذات قوة قانونية؛ لكي يؤخذ بها كوسيلة إثبات ودليل ذي قيمة قانونية وذلك عند مقارنتها مع المستندات الخطية التي يتم تقييمها من قبل القاضي المختص ويأخذ بها كدليل كتابي كامل، وإذا تم ترك المستندات الإلكترونية كالمستندات الخطية تخضع لتقدير القاضي من حيث قبول المستند أو رفضه كدليل قانوني؛ فإن ذلك يؤدي بدوره إلى ضعف التعامل بمثل هذه المعاملات، وعدم ثقة الأطراف بمدى حجية هذه المستندات وقوتها، فكان أولى على المشرع التدخل بموجب نصوص قانونية تضمن هذه الحجية باعتماد وسائل التحكيم الإلكترونية كافة في تأمين العملية التحكيمية حتى صدور حكم التحكيم وتنفيذه؛ وذلك بالنص عليها وتعدادها على سبيل المثال بموجب قانون ولائحة خاصة بها يضمنها ويضمن حسن سيرها، لضمان مواكبة التطورات التكنولوجية المستمرة .

[1] مقدم، زيد حمزة، مرجع سابق، ص 14.

[2] مقدم، زيد حمزة، مرجع سابق، ص15.

الخاتمة

يتمتع التحكيم الإلكتروني بأهمية بالغة في عصرنا الحالي؛ وذلك بوصفه وسيلة اختيارية لحسم النزاع من خلال محكمين ذوي اختصاص باستخدام وسائل إلكترونية بوساطة الإنترنت، وما يترتب على هذه العملية من آثار كتنفيذ حكم التحكيم وتوثيقه وحفظه وجعله قراراً ملزماً لجميع الأطراف.

ونظراً لما يتمتع به التحكيم من خصائص وميزات؛ من حيث سرعة البت في المنازعات وانخفاض التكاليف وغيرها من الميزات؛ أصبح التحكيم وسيلة فعالة لدى الأطراف للجوء إليه، على الرغم من مواجهته للعديد من المعوقات القانونية؛ نظراً لأنه يتم عن بعد عبر وسائل إلكترونية دون الحاجة للوجود المادي والشخصي للأطراف، مع ملاحظة أنه تم التغلب على العديد من هذه العقبات بحيث نلاحظ بوضوح انتشار العديد من مراكز التحكيم ومؤسسات التحكيم الدولية التي تعنى بهذا الموضوع، الأمر الذي يساعد بدوره على توحيد هذه القوانين.

هذا وتتم العملية التحكيمية من خلال وسائل الاتصال الإلكترونية، إذ يقوم الأطراف بعرض نزاعهم على هذه المراكز والمؤسسات والهيئات التحكيمية المعنية بالتحكيم، ويلاحظ بأن التحكيم الإلكتروني لا يختلف كثيرا عن التحكيم التقليدي، إلا من حيث استخدام وسائل إلكترونية منذ لحظة الاتفاق على التحكيم حتى لحظة صدور حكم التحكيم وتنفيذه، وهذا هو الفارق الجوهري بين التحكيم التقليدي والتحكيم الإلكتروني.

وقد عرضت في هذه الرسالة التنظيم القانوني للتحكيم الإلكتروني، من حيث توثيق الحكم الصادر عن هيئة التحكيم وجميع المعاملات التي يقوم بها الأطراف من إجراءات وطلبات وغيرها، وصولاً بهذه الإجراءات إلى صدور حكم التحكيم وتنفيذه.

وتعد الكتابة في التحكيم الإلكتروني من أهم المسائل، بسبب ما تلعبه من دور في توثيق الأحكام الإلكترونية؛ فيلاحظ وجود جهات تصديق خاصة بذلك التوثيق مرخصة من قبل الدولة، تقوم بإنشاء سجل إلكتروني خاص بالعملية التحكيمية لضمان صحة توقيع الأطراف على اتفاق التحكيم وعلى جميع إجراءاته، حيث تتحقق هذه الجهات من هُوية الشخص الموقع وأنه يتمتع بالأهلية القانونية اللازمة للقيام بمثل هذا التصرف وإثبات مضمون التبادل وتحديد لحظة إبرام العقد، كل ذلك من خلال إنشاء التوقيع والسجل ، الأمر الذي يبث بدوره الثقة بين الأطراف ويضمن سلامة المحرر

باعتباره وسيلة لتوثيق توقيع كل طرف من الأطراف ووسيلة لحفظ المعلومات المتبادلة بينهم وضمان سريتها وسلامتها ووجودها وإمكانية استرجاعها عند الضرورة، علاوةً على توافر الحجية القانونية التي يتمتع بها هذا السجل.

كما تم الحديث عن تنفيذ حكم التحكيم بعد صدوره عن هيئة التحكيم وإعطائه الصبغة التنفيذية حسب ما هو منصوص عليه في القوانين محل المقارنة، وذلك من خلال الجهة القضائية المختصة بإعطائه هذه الصبغة، وما نلاحظه بشأن تنفيذ حكم التحكيم وجود العديد من المنظمات والهيئات الدولية التي تعنى بحكم التحكيم، ومن أهمها اتفاقية نيويورك عام 1958 والقانون النموذجي للتحكيم التجاري الأونسيترال وغيرها من الاتفاقيات كاتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي1983، وقد لعبت هذه الاتفاقيات دوراً كبيراً وفعالاً في تطوير التحكيم والتشجيع عليه .

ومما لا شك فيه أنه كان لمثل هذه الاتفاقيات والمنظمات العالمية دور كبير في تحسين التحكيم وتطويره، ووجدت صداها في القوانين الوطنية وخاصة فيما يتعلق بالوضع القانوني في فلسطين؛ فنحن نلاحظ العديد من الأحكام التي جاءت موافقة للاتفاقيات ونلاحظ أن فلسطين قد انضمت لمثل هذه الاتفاقيات، ومنها اتفاقية نيويورك للتحكيم، ويلاحظ أنه من الممكن تنفيذ قرارات التحكيم الصادرة في بلد أجنبي في فلسطين؛ الأمر الذي يعزز ثقة المستثمر الأجنبي بالنظام القانوني الفلسطيني؛ وأيضا لما في هذه الاتفاقيات من ضمانات للأطراف لتنفيذ الحكم الذي يحصلون عليه في الدول المنضمة لهذه الاتفاقيات، مع ضرورة الأخذ بما أتفق عليه الأطراف .

تناولت هذه الرسالة أيضاً الحديث عن الحجية التي يتمتع بها حكم التحكيم، بحيث يتمتع بحجية الأمر المقضي به ويُعد حكماً نهائياً غير قابل للطعن به بالاستئناف، وهذا ما أخذت به معظم القوانين محل المقارنة ومراكز التحكيم الدولية، مع ملاحظة أن هذه القوانين (محل المقارنة) قد أجازت رفع دعوى بطلان حكم التحكيم وبيان الجهة المختصة بإصدار الأمر بالتنفيذ والتظلم من الحكم.

وجرى الحديث أيضا عن إجراءات تقديم طلب التنفيذ للحكم والشروط الواجب مراعاتها، بحيث يتم إيداع حكم التحكيم لدى قلم المحكمة المختصة، ويُشترط انقضاء ميعاد رفع دعوى البطلان لحكم التحكيم من أجل تنفيذه، وجرى بيان آليات تنفيذ حكم التحكيم كخدمات التعهد بالتنفيذ وصندوق تمويل الأحكام وغيرها من الآليات التي يستطيع الشخص اللجوء إليها لتنفيذ الحكم، وفي النهاية تم الحديث

عن حفظ حكم التحكيم وتأمين البيانات التي يحتويها الحكم، بحيث تبقى محتفظة بقوتها القانونية عند الحاجة والرجوع إليها عند الضرورة.

ويتبين لنا من كل ذلك أنه أصبح للتحكيم الإلكتروني دور ملحوظ وفعال لما له من خصائص عديدة وميزات يتمتع بها؛ ونظراً لوجود تنظيم قانوني دولي ووطني خاص به، يعمل على تعزيز ثقة الأطراف بهذا النوع من التحكيم ولجوئهم إليه، ولكن تبقى الحاجة مستمرة وضرورية لضرورة تطوير هذه المراكز والهيئات والقوانين المعنية بالتحكيم؛ وذلك لمواكبة ما يظهر في يومنا هذا من تطور تكنولوجي وصعوبات قانونية وعقبات تظهر بوجه هذا النوع من التحكيم.

النتائج

1- يتمتع التحكيم الإلكتروني كغيره من الأنظمة القانونية بالعديد من الميزات وبعض العيوب، ويلاحظ أنه لا يختلف في الجوهر عن التحكيم التقليدي، إلا أنه يقتصر على استخدام وسائل إلكترونية في العملية التحكيمية.

2- أخذت القوانين محل المقارنة بضرورة الشكلية (الكتابة) في اتفاق التحكيم الإلكتروني؛ بحيث يتحقق بأية وثيقة موقعة بين الأطراف سواء أكانت بتبادل رسائل أو تلكسات أو غيرها من وسائل الاتصال السلكية أو اللاسلكية، ولكن مع ذلك يبقى هناك العديد من الصعوبات والمشاكل التي تواجه هذه الكتابة، كالتأكد من الشروط الموضوعية لاتفاق التحكيم كالأهلية وغيرها، ولكن أصبح من الممكن التغلب على هذه المشاكل للتحقق من شخصية وهوية المتعاقدين وذلك بإلزام الأطراف بتسجيل بيانات معينه تكشف عن هويتهم، ومن أهم هذه الوسائل: التوثيق كاستخدام التوقيع وشهادات التوثيق المعنية به، ولم تجعل القوانين محل المقارنة التوثيق إلزامياً بحق الأطراف، وإنما تركت للمتعاقدين حرية اللجوء إليه في المعاملات الإلكترونية فلهم الإتفاق على خلاف ذلك من خلال تضمين العقد نصاً صريحاً بهذا الشأن.

3- أوجدت القوانين محل المقارنة بيئة خاصة بحكم التحكيم الإلكتروني ، من خلال ضرورة وجود توثيق للإرادة الإلكترونية وتوثيق للعقد ذاته وجميع إجراءاته؛ بحيث جرى إنشاء السجل، والذي يتم من خلال جهة توثيق مختصة به حاصلة على ترخيص من الدولة؛ للقيام بهذا العمل، مع

وجود تنظيم قانوني خاص بشأن جميع أعمال جهة التوثيق وتحملها المسؤولية القانونية في حال تخلفها عن القيام بأعمالها، بحيث يهدف هذا التوثيق للتأكيد على المبادئ القانونية التي تسمح بالمساواة بين المحررات الإلكترونية والتوقيع من حيث الحجية بالإثبات مع مبدأ التكافؤ القانوني للمحررات الورقية والتوقيع التقليدي.

4- يوجد تنظيم قانوني جديد خاص بالمعاملات الإلكترونية في فلسطين لسنة 2017، مع ملاحظة أنه في حالة وجود دعوى ترفع أمام القاضي بشأن المعاملات الإلكترونية يتم اللجوء إلى هذا القانون بالإضافة إلى قانون البينات الفلسطيني الذي ينظم قواعد ووسائل الإثبات، فقد أعطى القرار بقانون الخاص بالمعاملات الإلكترونية للأطراف الحرية لإثبات تصرفاتهم بأية طريقة مناسبة، وبذلك لا يمنع أو يقيد حرية الأطراف في الأخذ بأي شكل من أشكال التوقيع في إثبات تصرفاتهم التعاقدية، علاوةً على ما نص عليه قانون التنفيذ بشأن تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية. ويتم أيضاً اللجوء إلى الاتفاقيات الدولية المعنية بذلك والتي أصبحت فلسطين عضواً فيها، ومن أهمها اتفاقية نيويورك عام 1958 للتحكيم التجاري الدولي.

5- يتمتع التوقيع الإلكتروني بالحجية القانونية كتلك الممنوحة للمحررات التقليدية، طالما تمت مراعاة الشروط التي نصت عليها القوانين محل الدراسة بالنسبة للإثبات من خلال المستندات الخطية، بحيث يعد التوقيع الأساس في عملية التوثيق ولذلك يشترط لاعتباره إلكترونياً أن يتم بطرق إلكترونية وأن يحدد الوظائف التي يتمتع بها التوقيع التقليدي في العملية التحكيمية الإلكترونية.

6-اتفقت القوانين محل المقارنة على إعطاء الصبغة التنفيذية لحكم التحكيم الإلكتروني من الجهة القضائية المختصة؛ حيث أن حكم التحكيم الإلكتروني يصدر من جهة خاصة ليس لها أية قوة تجبر وتلزم الأطراف على تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني، فبذلك تكون بحاجة إلى جهة رسمية نص عليها القانون، وهي التي تعمل على تنفيذ الحكم، وهو الحكم الذي يكون نهائياً غير قابل للطعن بالاستئناف بمجرد صدوره عن هيئة التحكيم، ويتمتع بحجية الأمر المقضي به بمجرد صدوره عن هذه الهيئة، وهذا ما أخذت به معظم القوانين والاتفاقيات محل المقارنة.

7- نصت القوانين محل المقارنة على وجوب تقديم صورة مطابقة لأصل الوثيقة الإلكترونية لحكم التحكيم ؛ من أجل تنفيذه، ولكن هذا الأمر يواجه صعوبات بشأن التحكيم كون نظم المعلومات

الإلكترونية لا تميز بين الأصل والصورة، وهناك صعوبات آخرى تثيرها رسمية المستند ولحل هذه الصعوبات والمشاكل نصت العديد من الاتفاقيات وأهمها اتفاقية الأمم المتحدة المتعلقة باستخدام الخطابات الإلكترونية سنة 2005 وقانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية سنة 1996، على أنه في حالة وجود عوارض كتابة، أو اشتراط أن يكون العقد مكتوباً، فيعتبر هذا الاشتراط قد استوفى بالخطاب الإلكتروني (مبدأ التكافؤ الوظيفي)، وبذات الأمر التوقيع الإلكتروني، مع وجود عدة شروط لتحتفظ هذه العقود بشكلها الأصلي، ومنها ما يؤكد سلامة المعلومات وتعيين هوية الأطراف ونيتهم بالعقد وغيرها من الشروط .

8- توجد آراء فقهية متعدده، تحدثت عن آليات لتنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني، ومنها صندوق تمويل الأحكام وخدمات التعهد بالتنفيذ وغيرها من الآليات، وقد جاءت هذه الآراء نتيجة خلو جميع القوانين الوطنية محل الدراسة والاتفاقيات المعنية بذات الموضوع من بيان هذه الآليات.

التوصيات

1-يوصي الباحث بالاعتراف بمشروعية اتفاق التحكيم المبرم إلكترونياً وجعله كالاتفاق المُبرم بشكل تقليدي، وأن يكون له ذات الحجية القانونية، وأيضاً الاعتراف بصحة التوقيع الإلكتروني وإعطائه ذات الحجية التي تكون للتوقيع العادي، والاعتراف بصحة الكتابة الواردة بالتحكيم الإلكتروني، وذلك بمساواتها بالكتابة التقليدية وإعطائها ذات الحجية والقوة القانونية، والاعتراف بحرية الأطراف في حرية اختيار القانون الذي يحكم الخصومة التحكيمية وغيرها.

2-العمل على إيجاد شبكة إلكترونية خاصة بتسوية منازعات التحكيم الإلكترونية بين الدول كوجود هيئات تحكيم دائمة تختص بالنظر فقط بالتحكيم الإلكتروني؛ الأمر الذي يضمن بدوره توفير حماية قانونية قوية، ولها حجيتها القانونية بعيداً عن أي تلاعب أو غش في أحكام التحكيم الإلكترونية التي تصدر عن هيئة التحكيم الأمر الذي يعزز ثقة الأطراف بالمعاملات الإلكترونية.

3- ضرورة العمل على إيجاد البنية التحتية المناسبة لتنفيذ قانون المعاملات الإلكترونية الفلسطيني الجديد لسنة 2017، الأمر الذي يجعله مواكباً للقوانين الحديثة وعصر التكنولوجيا؛ مما ينعكس بدوره بشكل كبير على قواعد التحكيم الإلكتروني وعمليات التوثيق الإلكترونية، والأخذ مبدأ

التكافؤ الوظيفي بين التوقيع والكتابة التقليديين والتوقيع والكتابة الإلكترونيين من حيث الحجية القانونية الكاملة والآثار المترتبة عليهم، مع ضرورة تطوير قوانين التحكيم الوطنية؛ لتشمل بدورها بيان أحكام التحكيم بشكل كامل منذ لحظة البدء بإجراءات التحكيم بعد اتفاق الأطراف عليه حتى صدور الحكم وتنفيذه، مع مراعاة ضرورة انضمام فلسطين إلى الاتفاقيات الدولية المعنية بمثل هذه الأمور؛ مما ينعكس بشكل إيجابي على تطوير قوانينها وجعلها مواكبة للقوانين الدولية المتطورة.

4- العمل على إيجاد دوائر ومكاتب حكومية؛ للتأكد من صحة التوقيع الإلكتروني للأطراف ومن عملية التوثيق بشكل كامل، وجميع العمليات الإلكترونية من إجراءات وغيرها، والتأكد من سلامتها القانونية.

5- تعزيز الوعي القانوني بشأن التحكيم الإلكتروني، من خلال الأنشطة والندوات الي يمكن أن تنظمها الجهات ذات العلاقة مثل نقابة المحامين وكليات القانون والجهات المختصة، وتوظيف أشخاص في الدوائر والمكاتب الحكومية المعنية بالمعاملات الإلكترونية، بحيث يتمتعون بمؤهلات علميه وخبرة كافية للتعامل مع هذا النوع من التحكيم ، وضرورة تدريب كوادر فنية مختصة وكوادر قضائية تستطيع التعامل مع هذه الحالات القانونية الناتجة عن العمليات الإلكترونية.

6- ضرورة تطوير مفهوم الكتابة والتوقيع التقليدي، ليشمل بدوره الوثائق الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني، ويكسبها الحجية القانونية كالتي في الكتابة والتوقيع التقليدي.

7- إيجاد وتطوير طرق وآليات لتنفيذ الأحكام الإلكترونية، وذكرها وتعدادها على سبيل المثال لا الحصر في قانون المعاملات الإلكترونية؛ الأمر الذي يسمح بدوره مواكبة التطور التكنولوجي في العقود الإلكترونية.

8- إيجاد دوائر إلكترونية تختص بتنفيذ الأحكام الإلكترونية ضمن دوائر التبليغات في المحاكم الفلسطينية، تقوم بتسجيل طلبات تنفيذ الأحكام الصادرة عن هيئة التحكيم في هذه الدوائر، وتتمتع هذه الطلبات برقابة قضائية، ويكون لهذه الدوائر دور فعال في استيفاء الرسوم الناتجة عن العملية التحكيمية، وبحيث يتم ذلك دون ضرورة لحضور الأطراف بشكل شخصي، فيقع على

هذه الدوائر مسؤولية تنفيذ وإرسال الإخطارات إلى الجهات المختصة وإعلام الأطراف بما تم من إجراءات في حال تنفيذ الحكم، الأمر الذي يطور آليات التنفيذ واستحداث طرق ووسائل للتنفيذ بديلة عن دوائر التنفيذ التقليدية؛ ليولد نظام تنفيذي له مزايا عديدة من توفير الوقت والجهد على جميع الأطراف.

المصادر والمراجع

أولا: القوانين :

القوانين الوطنية

-قانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000 .

-قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994 .

-قانون التحكيم الفرنسي رقم 84 لسنة 2011 .

-قانون التوقيع الإلكتروني المصري رقم 5 لسنة 2004 .

-القرار بقانون رقم (15) لسنة 2017م بشأن المعاملات الإلكترونية الفلسطيني .

-قانون البينات الفلسطيني في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001.

القوانين النموذجية المأخوذه عن المواقع الإلكترونية

-القانون النموذجي للتحكيم الأونسيترال بنسخته المعدلة لسنة 2013.

-قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية لسنة 2001.

-قانون الأونسيترال النموذجي للتجارة الإلكترونية لسنة 1996.

-التوجيه الأوروبي الخاص بالتوقيع رقم ec/3/2000، الصادر عن البرلمان بتاريخ 8 حزيران سنة 2000.

ثانيا : الاتفاقيات المأخوذه عن المواقع الإلكترونية

-اتفاقية نيويورك لسنة 1958 بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية.

- اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي عام1983

ثالثا : المراجع

الكتب

-إبراهيم، خالد ممدوح، **التحكيم في عقود التجارة الدولية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.

-أبو الليل، إبراهيم الدسوقي، **الجوانب القانونية للتعاملات الإلكترونية**، جامعة الكويت، سنة 2003.

-أبو صالح، سامي عبد الباقي، **التحكيم التجاري الدولي**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.

-الخالدي، **إيناس التحكيم**، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2009.

-النمر، أبو العلا، **دراسة للمشكلات العملية والقانونية في مجال التحكيم التجاري الدولي**، بدون دار نشر، 2004.

-السيد، احمد مصطفى الدبوسي، **التحكيم في المعاملات المصرفيه بين الواقع والمأمول**، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2015.

-العبودي، عباس، **تحديات الإثبات بالسندات الإلكترونية**، ومتطلبات النظام القانوني لتجاوزها، منشورات الحلبي الحقوقية، الطبعة الأولى 2017.

-برهم، نضال سليم، **أحكام عقود التجارة الإلكترونية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، طبعه 3، 2017.

-برهم، نضال سليم، **أحكام عقود التجارة الإلكترونية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2009.

-بدوي، بلال عبد المطلب، **التحكيم كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

-جميعي، حسن عبد الباسط، **إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الإنترنت**، دار النهضة العربية للنشر، القاهرة،2002.

-حمدون، رضوان هاشم، **نحو نظام قانوني للتحكيم**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندية، سنة 2013.

-حداد، حمزة أحمد، **التحكيم في القوانين العربية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2014

-ديب المعاني، جعفر، **التحكيم**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، سنة 2014.

-زهرة، محمد المرسي، **الحماية المدنية للتجارة ة**، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.

-زمزم، عبد المنعم، **قانون التحكيم دراسة مقارنة لجمعية التحكيم الأمريكية وتنظيم محكمة الفضاء في ضوء المبادئ العامة للتحكيم التقليدي**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.

-سليمان، إيمان مأمون أحمد، **إبرام العقد وإثباته**، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، سنة 2008.

-شرف الدين، أحمد، **تسوية المنازعات إلكترونياً دراسات قانونية بالتحكيم التجاري الدولي**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002 .

-شندي، يوسف محمد، **التحكيم الداخلي والدولي في ظل قانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000**، جامعة بير زيت، الضفة الغربية ، فلسطين، 2014.

-مبروك، عاشور، **الوسيط في النظام القانوني لتنفيذ أحكام التحكيم**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

-محمود، صلاح الدين، مصيلحي، وصلاح الدين، جمال الدين، **الفعالية الدولية لقبول التحكيم في منازعات التجارة الدولية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2007.

-محمد سامي، فوزي، **التحكيم التجاري الدولي**، دار الثقافة، الإصدار الثالث الطبعة الأولى،عمان 2008.

-مطر، عصام عبد الفتاح، **التحكيم** ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، سنة 2009.

-منصور، حسام أحمد هلال، وخليل، حسين إبراهيم، وعماد، هبة الله، **قانون التحكيم الفرنسي المعدل بموجب المرسوم رقم 84 لسنة 2011**، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 2013.

-ناصف، حسام الدين فتحي، **التحكيم في منازعات التجارة الدولية**، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.

-ناصيف، إلياس، **العقود الدولية التحكيم**، منشورات الحلبي الحقوقية الطبعه الأولى، سنة 2012.

-هندي، احمد، **التحكيم**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2016.

الرسائل الجامعية

-الربضي، عيسى غسان عبد الله، **القواعد الخاصة بالتوقيع**، رسالة دكتوراة، جامعة عين شمس، القاهرة ، مصر، 2006.

-حاج علي، آلاء، أحمد محمد، **التنظيم القانوني لجهات التصديق على التوقيع**، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2013.

-خبابة، أمينة، **التحكيم بالتجارة الإلكترونية**، دراسة مقارنة رسالة ماجستير، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، القاهرة، 2017.

-سدة، إياد محمد عارف عطا، **مدى حجية المحررات الإلكترونية في الإثبات، دراسة مقارنة** (رسالة ماجستير)، جامعة النجاح الوطنية، نابلس-فلسطين،2009.

البحوث والدوريات

- إبراهيم، إبراهيم إسماعيل، ***فعالية قرار التحكيم الإلكتروني (دراسة مقارنة)*** ، **مجلة جامعة بابل** - العراق ، **مجلد 21 العدد 2**، سنة 2013.

-أبو الليل، إبراهيم الدسوقي، ***توثيق التعاملات* الإلكترونية *ومسؤولية جهة التوثيق تجاه غير المتضرر، بحث ألقي في المؤتمر العلمي السنوي السابع للأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشـــريعة والقانون،*** 10 - 12 مايو 2003 دبي - **غرفة تجارة وصناعة دبي**، الإمارات العربية المتحدة.

- البخفاوي، هشام، ***مشاكل التحكيم الإلكتروني في القواعد التقليدية،*** **منشورات مجلة الحقوق - سلسلة المعارف القانونية والقضائية -** المغرب، **العدد 6**، سنة 2011.

- العنزي، مساعد صالح ، ***خصوصية الإجراءات في التحكيم الإلكتروني*** ، **مجلة الحقوق** (الكويت) ،العدد2012/2.

- بدوي، بلال عبد المطلب، ***التحكيم الإلكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الإلكترونية،*** **مجلة العلوم القانونية والإقتصادية / جامعة عين شمس/** مصر ، **مجلد 48 العدد 1**، سنة 2007.

- حزبون، جورج، ***التوقيع الإلكتروني و حجيته،*** **أعمال مؤتمرات (التجارة الإلكترونية : تجارة بلا حدود) - المنظمة العربية للتنمية الإدارية -** مصر، سنة 2011.

- صالح، مشيرة أحمد، ***الوسائل الإلكترونية لتسوية نزاعات الملكية الفكرية التحكيم الإلكتروني نموذجا*** ، **المجلة الدولية لعلوم المكتبات والمعلومات - الجمعية المصرية للمكتبات والمعلومات -** مصر، **مجلد1 العدد2**، سنة 2014.

- عبد الوهاب، محمد، ***مجتمع المعلومات العالمي وفض المنازعات عبر الإنترنت، فجر جديد لعمليات فض المنازعات***، **جريدة التحكيم التجاري**، سنة 2004 -**21/2**.

- كيسي، زهيرة جيلالي عبد القادر، ***النظام القانوني لجهات التوثيق (التصديق الإلكتروني)***، **بحوث ومقالات بدفاتر السياسة والقانون**/ الجزائر، **العدد 7**، سنة 2012.

- مجدوب، أمنة، ***التوقيع الإلكتروني***، **مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية - جامعة زيان عاشور بالجلفة –** الجزائر، **العدد 23**، سنة 2015.

- مساعدة، أيمن خالد، ***التوقيع الرقمي وشهادة التوثيق***، **مجلة المنارة للبحوث والدراسات**/ الأردن، **مجلد11، عدد 4**، سنة 2005.

-محمد، عبد الوهاب، ***مجتمع المعلومات العالمي وفض المنازعات عبر الإنترنت، فجر جديد لعمليات فض المنازعات***، **جريدة التحكيم التجاري** سنة 2004 -21/2.

- مقابلة، نبيل زيد، ***دراسة بعنوان التحكيم الإلكتروني***، **مجلة الفقه والقانون**، كلية الشريعة والقانون جامعة الجوف/ المملكة العربية السعودية ، **العدد الرابع والعشرون**، اكتوبر 2014.

- مقابلة، نبيل سليمان، ***إمكانية تطبيق التحكيم الإلكتروني وفقاً للقانون الأردني***، **مجلة مركز صالح عبد الله كامل للاقتصاد الاسلامي –** مصر، **مجلد 19، العدد 55**، سنة 2015.

- مقدم، زيد حمزة، ***وسائل وضمانات التوثيق الإلكتروني***، **مجلة جامعة بحري للآداب والعلوم الإنسانية - جامعة بحري –** السودان، **مجلد 3 العدد 6**، سنة 2014.

- نور الدين، الناصري، ***المعاملات الإلكترونية في ضوء القانون رقم 53/05، المتعلق بالتبادل الإلكتروني للمعطيات***، **مجلة القانون الاقتصادي العدد الثاني**، يناير 2009.

- هندي، أحمد عوض، ***حكم التحكيم الإلكتروني***، ***مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية***، **كلية الحقوق، جامعة الإسكندرية، العدد الثاني**، 2009.

- والي، عبد اللطيف، ***النظام القانوني للتوثيق الإلكتروني***، **مجلة دراسات وابحاث جامعة الجلفة**/الجزائر، **العدد 1**، سنة 2009.

- ياسين، غانم، ***حجية الرسائل الإلكترونية " الفاكس "*** **مجلة نقابة المحامين السورية، العددان (5،6)**، لعام 2004 السنة 69.

المواقع الإلكترونية

1- الموقع الرسمي ***لقانون الأونسيترال النموذجي للتجارة*** **الإلكترونية** ***لسنة 1996***

https://www.uncitral.org/pdf/arabic/texts/electcom/ml-ecomm-a-ebook.pdf

2- الموقع الرسمي ***للأونسيترال بشأن التوقيعات*** **الإلكترونية** ***لسنة 2001*** https://www.uncitral.org/pdf/arabic/texts/electcom/ml-elecsig-a.pdf

3- http://www.wipo.int/wipolex/ar/text.jsp?file-id=181678 ،الموقع الإلكتروني ***للتوجية الأوروبي الخاص بالتوقيع*** رقم ec/3/2000 الصادر عن البرلمان بتاريخ 8 حزيران سنة2000 الموقع الرسمي للتوجيه الأوروبي

4- الموقع الرسمي ***للويبو بالأمر التوجيهي*** رقم EC/31/2000 للبرلمان والمجلس الأوروبي، المؤرخ 8 يونيو 2000 بشأن ***بعض الجوانب القانونية لخدمات مجتمع المعلومات***، http://www.wipo.int/wipolex/ar/text.jsp?file-id=181678

5- الموقع الرسمي ***لمحكمة النقض المصرية***

http://www.cc.gov.eg/Courts/Cassation-Court/All/Cassation-Court-All-Cases.aspx

6- الموقع الرسمي ***للأونسيترال في اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية*** وتنفيذها (اتفاقية نيويورك لسنة 1958)

http://www.uncitral.org/uncitral/ar/uncitral-texts/arbitration/NYConvention.html

7- القانون النموذجي ***للأونسترال للتحكيم التجاري لسنة 1985*** نقلاً عن الموقع الرسمي للأونسيترال للتحكيم http://www.uncitral.org/uncitral/ar/publications/publications.html

8- الموقع الرسمي ***لغرفة التجارة الدولية بباريس***

https://iccwbo.org/dispute-resolution-services/arbitration/rules-of-arbitration

9- ***منظومة القضاء والتشريع في فلسطين (المقتفي)*** الموقع الرسمي

/http://muqtafi.birzeit.edu

10- المعاني، جعفر ذيب، ص254-255، وأنظر أيضا جمعة، حازم (دون تاريخ)، ***اتفاق التحكيم وطرق الإثبات عبر وسائل الاتصال الحديثة*** متاح على www.arablawinfo.com

11- https://slconf.uaeu.ac.ae/arabic-research.asp موسى، محمد إبراهيم (دون تاريخ)، ***التحكيم***

12- ***اتفاقية الأمم المتحدة بشأن استخدام الخطابات ة في العقود الدولية*** (نيويورك، 2005) نقلا عن الموقع الرسمي للأونسيترال

http://www.uncitral.org/uncitral/ar/uncitral-texts/electronic-commerce/2005Convention.html

13- الشريدة توجان فيصل، ***ماهية وإجراءات التحكيم*** **(المؤتمر السنوي السادس عشر التحكيم التجاري الدولي)** ص1107-1108 نقلاً عن

http://slconf.uaeu.ac.ae/papers/n3/alaa.pdf

14-الموقع الرسمي لمحكمة **التمييز الأردنية** http://www.jc.jo/ejthadat

15- الموقع الرسمي **المجلس القضائي الإردني** http://www.jc.jo/user/ar

An-Najah National University

Faculty of Graduate Studies

Registering the Decision of the Electronic Arbitration and Executing it "Comparative Study"

By

Zaki Osama Zaki Manasra

Supervisor

Dr. Naa'im Salamh

This Thesis is Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for the Degree of Master of Private Law, Faculty of Graduate Studies, An-Najah National University, Nablus, Palestine.

2018

Registering the Decision of the Electronic Arbitration and Executing it "Comparative Study"

By
Zaki Osama Zaki Manasra
Supervisor
Dr. Naa'im Salamh

Abstract

This thesis addressed the enforcement of the electronic arbitration (E-arbitration) and its documentation. Specifically, the researcher defined the electronic arbitration since it is the alternative means to the current legal framework, which is mostly restricted to the traditional paper-based legal requirements. The researcher also explained the nature and the enforcement of the electronic judgment and verdicts.

The researcher also illustrated the procedures to be pursued to enforce, document and keep the judgment and the verdict of the E-arbitration.

All these illustrations and explanations are based upon the Palestinian legislations in this respect, especially Law No. 15 for 2017 of the electronic services. That is, the researcher addressed whether these legislations targeted the topic of E-arbitration or included any rules or provisions of E-arbitration. In this regard, the researcher also addressed the positions of the international laws and conventions and the principles of the international arbitration, especially the UNCTRAL rules for the ideal trade arbitration law, New York Convention 1958 on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards, the Palestinian Arbitration Law No. (3) for 2000, the Egyptian Arbitration Law No. 27 for 1994 and the French Arbitration Law in accordance with the Decree No. (84) for 2011.