الفصل الثالث

الإطار القانوني لتكوين عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني

التمهيـــــد

المبحث الأول : الإطار القانوني لإبرام عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني

المطلــب الأول : تبادل الرضا إلكترونيًا في عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني (الإيجاب والقبول الإلكتروني)

المطلــب الثاني : إبرام عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني من حيث الزمان والمكان

المبحث الثاني : الكتابة والتوقيع في إطار تكوين عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني

المطلب الأول : الكتابة في إطار تكوين عقد اتفاق التحكيم إلكتروني

المطلب الثاني : التوقيع الإلكتروني في إطار تكوين عقد اتفاق التحكيم إلكتروني

الخـــــلاصة

UNIVERSITI SAINS ISLAM MALAYSIA
ISLAMIC SCIENCE UNIVERSITY OF MALAYSIA

الفصل الثالث

الإطار القانوني لتكوين عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني

التمهيد:

إن شبكة الإنترنت الدولية لم تُعد فقط مجالًا للاتصالات وتبادل المعلومات؛ وإنما أصبحت أيضًا مجالًا خصبًا لإبرام العقود الإلكترونية بكافة أنواعها، ومن بين تلك العقود يوجد عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني.

ويتم إبرام هذا العقد بطريقة إلكترونية عن طريق التقاء الإيجاب والقبول الصادر من طرفي النزاع عَبْر شبكة الإنترنت الدولية، والذي يتم بواسطة تبادل رسالة المعلومات التي تحمل بين طياتها كلًا من الإيجاب والقبول، وقد أقرت بعض التشريعات الدولية تلك الوسيلة في إبرام العقود، فنجد أن قانون الأونسيترال النموذجي في شأن التجارة الإلكترونية الدولية لعام 1996م، سمح وأجاز للأطراف اللجوء لإبرام العقود بوساطة رسائل المعلومات، واعتبرها عقودًا صحيحة قابلة للتنفيذ [1].

وفي إطار التشريعات الوطنية نجد المشرع الأردني اعتبر رسائل المعلومات وسيلة معتبرة قانونًا في التعبير عن الإرادة لإبداء الإيجاب أو القبول لإبرام العقود ومنتجة للأثر القانوني [2]، وفي ذات السياق ذهب المشرع الإماراتي [3].

وعلى ذلك؛ يتضح أنه يجوز أن يتم إبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني عبر وسائل الاتصال والتقنيات الإلكترونية الحديثة وعبر شبكة الإنترنت الدولية [4].

وفي هذا الإطار نقسم الفصل إلى مبحثين، نتناول في المبحث الأول الإطار القانوني لإبرام عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني، وذلك ببيان تبادل الرضا إلكترونيًا في عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني وتحديد زمانه ومكانه، وفي المبحث الثاني الكتابة والتوقيع في إطار تكوين عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني، وفق الآتي:

---

(1) المادة (11) من قانون الأونسيترال النموذجي في شأن التجارة الإلكترونية الدولية لعام 1996م.

(2) المادة (9) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني 2015م

(3) المادة (11) الفقرة (2) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي 2006م.

(4) الكندري، فايز عبد الله. 2003. "التعاقد عبر شبكة الإنترنت في القانون الكويتي". مؤتمر بحث مقدم بمؤتمر الأعمال المصرفية الإلكترونية بين الشريعة والقانون. كلية الشريعة والقانون وغرفة تجارة وصناعة. دبي. في الفترة من 10 -12 مايو 2003. ج 2. ص 601.

المبحث الأول

الإطار القانوني لإبرام عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني

إن إبرام وتكوين اتفاق التحكيم الإلكتروني له وجهان؛ الوجه الأول يتعلق بكيفية تبادل الرضا إلكترونيًا في اتفاق التحكيم الإلكتروني وهذا ما نتناوله في المطلب الأول، أما الوجه الثاني يتعلق بتحديد زمان ومكان إبرام هذا الاتفاق وهو موضوع المطلب الثاني، وفق الآتي:

المطلب الأول

تبادل الرضا إلكترونيًا في عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني

يُعد التحكيم الإلكتروني ويتفق مع التحكيم التقليدي على أنه قضاء خاص استثنائي يتم اللجوء إليه من قبل الأطراف لحل الخصومات التي قد تنشأ بينهم أو التي نشأت من خلال اتفاق التحكيم [1].

إلا أن اتفاق التحكيم الإلكتروني يختلف من حيث كيفية إبرامه، وطريقة تعبير الخصوم عن إرادتهم، حيث يتم ذلك عن طريق تبادل البيانات الإلكترونية عبر شبكة الإنترنت التي تعد أداة أو وسيلة في يد المتعاقدين بدلًا من الدعامة الورقية والتوقيع العادي المستخدمان في اتفاق التحكيم التقليدي؛ كأسلوب للتعبير عن الإرادة لدى المتعاقدين [2].

وفي إطار اتفاق التحكيم الإلكتروني يتم التعبير عن إرادة المتعاقدين بصدور إيجاب أحد المتعاقدين وقبول المتعاقد الآخر باستخدام وسائل الاتصال والتقنيات الإلكترونية بطريقة سمعية وبصرية في مجلس عقد واحد حكمي افتراضي؛ نظرًا لأنهم حاضرون من حيث الزمان [3]، ويشترط أن يتلاقى ويتطابق كلاً من الإيجاب والقبول واقترانهما على اللجوء إلى طريق التحكيم حل الخصومات الحالة بينهما، أو التي سوف تقوم بينهم مستقبلاً [4].

---

(1) شهاب عاطف. 2002. اتفاق التحكيم التجاري الدولي والاختصاص التحكيمي. القاهرة: دار النهضة العربية. ص 88؛ التحيوي، محمد السيد عمر. 1999. التحكيم في المواد المدنية والتجارية وجوازه في منازعات العقود الإدارية. ص69.

(2) أبو الليل، إبراهيم الدسوقي. 2003. إبرام العقد الإلكتروني في ضوء أحكام القانون الإماراتي والقانون المقارن. ص34 وبما بعدها.

(3) أحمد عبد الكريم سلامة. 2002. الإنترنت والقانون الدولي الخاص " فراق أم تلاق". ص 29.

(4) ناريمان عبد القادر. 1996م. اتفاق التحكيم. ص 216.

ويتبين لنا مما سبق؛ أن التعبير عن الإرادة التي تتمثل في الإيجاب والقبول لا يتم في صورة دعامة ورقية؛ ولكن يتم ذلك إلكترونيًا عن طريق إرسال أحد الخصوم لرسالة إلكترونية تتضمن العرض على تسوية النزاع عن طريق التحكيم؛ ويمثل ذلك إيجاب، ثم يصدر قبول من الطرف الآخر بذات الطريقة [1].

وبالتالي فإنه يشترط لانعقاد اتفاق التحكيم الإلكتروني توافر إرادة أطراف الخصومة على حلها عن طريق التحكيم، لأن ركن رضا الأطراف هو أساس العقد وقوامه، ولابد من توافرها لإحداث أثر قانوني المعقول عليه، ويعبر عن هذه الإرادة بفعل خارجي ظاهر، وأن تتطابق هذه الإرادة مع إرادة أخرى، وبالتالي يتم التعبير عن الإرادة بإيجاب من أحد الأطراف وقبول من طرف الآخر مساوي للإيجاب دون إدخال أي تغيير عليه، وإلا اعتبر إيجابًا جديدًا يستوجب قبولاً من الموجب الأول، ولا ينعقد العقد إلا بموافقة الطرف الأول عليه، وهذا الإيجاب والقبول الإلكتروني سالف البيان والصادر عن طرفي الخصومة بهدف إبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني سوف يكون مجال الحديث على النحو الآتي:

الفرع الأول

الإيجاب الإلكتروني في عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني

يُعد الإيجاب بوجه عام هو إفصاح الشخص عن إرادته وتوجهها لآخر للتعاقد معه، ويجب أن يشتمل الإيجاب على كافة العناصر الأساسية للعقد المقرر إبرامه، بحيث يتم ينعقد العقد عند اقترانه بقبول متوافق معه [2]، ويعد الإيجاب وعد بالتعاقد ودعوة لها إذا لم يتضمن العناصر الأساسية للتعاقد [3].

ولقد تعددت التعريفات التي تناولت الإيجاب بصفة عامة؛ حيث ذهب جانب إلى تعريف الإيجاب بأنه: "ذلك الذي تتحدد فيه العناصر الجوهرية للعقد المراد إبرامه، وهو اتفاق التحكيم، والذي يكون باتًا في دلالته على إرادة التعاقد من صاحبه" [4]، وقيل أيضًا بأنه: "هو التعبير البات الصادر أولاً عن إرادة أحد الطرفين؛ وموجه إلى الطرف الآخر، بقصد انعقاد عقد بينهما" [5].

---

(1) محمد عبد الفتاح ترك. 2003م. التحكيم البحري. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر. ص 398.

(2) الصده، عبد المنعم فرج. 1986م. مصادر الالتزام. القاهرة: دار النهضة العربية. بند 83. ص 98.

(3) إيمان مأمون. 2006. الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية إبرام العقد وإثباته. (رسالة دكتوراه). جامعة المنصورة. ص 108.

(4) الجمال، مصطفى محمد وعبد العال، عكاشة محمد. مرجع سابق. 396؛ الأباصيري، فاروق محمد أحمد. عقد الاشتراك في قواعد المعلومات العامة عبر شبكة الإنترنت. مرجع سابق. ص29.

(5) عبد الفتاح بيومي حجازي. التجارة الإلكترونية العربية. النظام القانوني للتجارة الإلكترونية في دولة الإمارات العربية المتحدة. الكتاب الثاني. مرجع سابق. ص 190 وما بعدها.

والعقد وفقًا للمشرع الأردني ينعقد بالتقاء الإيجاب بالقبول، مع الأخذ بعين الاعتبار ما يشترطه القانون من أوضاع معينة لانعقاده [1]، كما أكد على أن كل لفظين مستخدمين عرفًا لإنشاء العقد يعدان إيجابًا وقبولًا، واللفظ الصادر أولًا يعد الإيجاب والثاني القبول [2]، ويشترط لتطابق القبول الإيجاب اتفاق الأطراف على كافة الأمور الأساسية التي تم التفاوض بشأنها [3]، فالمسائل الجوهرية يشترط وجودها في الإيجاب كشرط لانعقاد العقد بقبول متوافق معها، ولكن لا يشترط أن يتضمن الإيجاب المسائل التفصيلية، على أن لا يقوم نزاع بشأنها [4].

وبالتالي يعتبر الإيجاب الصادر من أحد الأطراف لإبرام اتفاق التحكيم بصفة عامة مقترحًا يتضمن كل المسائل الجوهرية في العقد؛ ويجب أن يكون الموجب قاصدًا ذلك الإيجاب؛ بحيث يكون الموجب منتظر القبول لإتمام هذا الاتفاق، وهنا يكون الإيجاب قد أصبح ذا جدوى وقيمة قانونية بعد اتصاله بالمقابل وتسلمه إياه وإصدار قبول.

أما بالنسبة للإيجاب الإلكتروني في شأن إبرام عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني محل الحديث؛ فيتضح أنه لا يختلف عن الإيجاب التقليدي الخاص باتفاق التحكيم التقليدي إلا من حيث الوسيلة أو الطريقة التي يتم بها التعبير عن إرادة الأطراف، حيث أن الإيجاب التقليدي يتم في الغالب بطريقة شفهية في مجلس العقد أو على دعامة ورقية، بيد أن الإيجاب الإلكتروني يتم عبر وسائل الاتصال والتقنيات الإلكترونية الحديثة، وهي ذات الوسيلة التي يتعامل بها الأطراف في مجال العقود الإلكترونية، حيث أن الموجب والمقابل لا يجتمعان في مجلس واحد ماديًا، وفي الغالب يكونون في دول مختلفة.

وعَرف الأستاذ/ محمد حسين منصور الإيجاب الإلكتروني: "هو إفصاح عن إرادة الشخص الذي يرغب في التعاقد عن بعد، ويتم ذلك بواسطة الشبكة الدولية للاتصالات ومن خلال وسيلة مسموعة مرئية، ويحتوي على كل العناصر الأساسية لانعقاد العقد، وبإمكان من أرسل إليه أن يقبل التعاقد مباشرة"[5].

---

(1) المادة (90) من القانون المدني الأردني 1976م.

(2) المادة (1/91) من القانون المدني الأردني 1976م.

(3) المادة (100) من القانون المدني الأردني 1976م.

(4) عبد الودود يحي. 1994م. الموجز في النظرية العامة للالتزامات. المصادر. الأحكام. الإثبات. القسم الأول. مصادر الالتزام. مصر: دار النهضة العربية. ص 36.

(5) محمد حسين منصور. المسؤولية العقدية الإلكترونية. الخطأ العقدي الإلكتروني. مرجع سابق. 259.

وبالتالي إذا أرسل أحد المتعاقدين رسالة من خلال شبكة الإنترنت؛ فإن مجرد إرسال هذه الرسالة من المرسل يعتبر إيجابًا موجه للمرسل إليه لكي يقبل الاتفاق على التحكيم [1].

وهكذا فإنه يتم إرسال العرض (الإيجاب) الذي يحمل اتفاق التحكيم الإلكتروني في صورة رسالة بيانات؛ وهي عبارة عن البيانات التي تم إنشائها أو إرسالها باستخدام الوسائل الإلكترونية مثل البريد الإلكتروني.

وفي إطار تكوين اتفاق التحكيم الإلكتروني نجد أنه يتم بداية التعبير عن الإرادة من قبل أحد الأطراف برغبته في هذا الاتفاق، ويكون ذلك بإصدار إيجاب يتضمن ذلك، ويكون هذا الإيجاب عن طريق إرسال رسالة إلكترونية ترسل عبر شبكة الإنترنت الدولية تفيد رغبته في إبرام هذا الاتفاق، ويعد هذا الإيجاب إيجابًا إلكترونيًا [2]، وبالتالي فإن هذه الرسائل الإلكترونية التي تحمل الإيجاب الخاص باتفاق التحكيم الإلكتروني تكون موجهة لشخص معين أو أشخاص معينة وهم أطراف هذا الاتفاق، وقد يتفق الأطراف فيما بينهم على أن الرسالة لا يكون لها أثر إلا إذا عززت برسالة أخرى، وفي هذه الحالة يعد الأثر القانوني لرسالة الإيجاب مجرد دعوة إلى التعاقد تفقد كل قيمة قانونية لها إذا لم تعززها رسالة أخرى خلال زمن معين يتفق عليه [3]، وهذه المسألة أشار إليها قانون الأونسيترال للتجارة الإلكترونية، حيث أشار إلى أنه إذا ذكر منشئ رسالة البيانات أنها مشروطة بورود إقرار بالاستلام، ففي هذه الحالة تعامل الرسالة لا يعتد بالرسالة إلى بعد ورود هذا الإقرار [4].

وباستعراض ما سبق؛ يتبين لنا أن الإيجاب الإلكتروني الخاص بعقد اتفاق التحكيم يتميز بعدة خصائص؛ منها متصل بالإيجاب ذاته، والأخرى متصلة بطابعه الإلكتروني، وعليه يشترط توجيه الإيجاب إلى فرد أو أفراد بعينهم وهم أطراف اتفاق التحكيم، وأن يكون صادر من أحد أطراف اتفاق التحكيم الإلكتروني محددًا وواضحًا وقاطعًا، ولا يوجد به لبس أو غموض يحتمل التأويل؛ بحيث يكون مبين به كافة العناصر الجوهرية وشروط اتفاق التحكيم الإلكتروني، حتى لا يكون إيجابًا مضللًا [5]، وأن يكون لدى

(1) حمد الله محمد حمد الله. 2002. النظام القانوني لشرط التحكيم في المنازعات التجارية. ص48.

(2) فتحي والي. 2007. قانون التحكيم. ص 135.

(3) محمد حسين منصور. 2003. "المسؤولية العقدية الإلكترونية – الخطأ العقدي الإلكتروني". ص 67.

(4) المادة رقم (3/14) من قانون الأونسيترال بشأن التجارة الإلكترونية 1996م

(5) محمد سعد خليفة. 2004م، مشكلات البيع عبر الإنترنت. القاهرة: دار النهضة العربية. ص 51.

الطرف الذي أصدر هذا الإيجاب نية مؤكدة على رغبته في إبرام اتفاق التحكيم وملتزم به في حالة اقترانه بقبول من الطرف الآخر [1].

كما أن التعبير عن الإيجاب الإلكتروني من خلال وسائل الاتصال والتقنيات الحديثة لا يثير ثمة مشكلة طالما يتسم بالشفافية والوضوح، ولا يوجد أي تضليل فيه للطرف الآخر [2]، حيث أن شبكة الإنترنت تخول المتعاقدين من الاطلاع على الإيجاب الإلكتروني وفحصه وطلب ما يريدون من إيضاحات أو معلومات يرغبون في معرفتها [3].

والتعبير عن الإيجاب الإلكتروني في اتفاق التحكيم الإلكتروني يكون على صورتين، الأولى إذا كان اتفاق التحكيم قد ورد كشرط من شروط العقد الإلكتروني الأساسي –أي في صورة شرط تحكيم إلكتروني– للفصل في الخصومات التي سوف تنشأ بين الأطراف بمناسبة هذا العقد الأساسي؛ وبالتالي يجب أن يكون الإيجاب الإلكتروني الذي يتضمن عرضًا لهذا الاتفاق يجب أن يكون قد عرض شرط اتفاق التحكيم في العقد الأساسي بطريقة ملحوظة وواضحة يجذب الانتباه، وتمكن الطرف الآخر من ملاحظته وإدراكه والأخذ به في الاعتبار حين الموافقة على العقد الأساسي، أما إذا لم يتم ذلك وكان شرط التحكيم الإلكتروني قد ذكر في العقد الأساسي بطريقة خفية وغير ملحوظة بهدف تظليل الطرف الآخر؛ فإن ذلك يؤدي إلى عدم الأخذ بشرط اتفاق التحكيم، هذا على الرغم من أنه صدر قبول إلكتروني على العقد الأساسي الذي يشمله، أما الصورة الثانية إذا كان اتفاق التحكيم الإلكتروني مبني على مشارطة تحكيم إلكتروني فإن الإيجاب الإلكتروني الذي يتضمن عرضًا لهذا الاتفاق يجب أن يكون بانًا في دلالته على إرادة التعاقد من صاحبه.

ويخلص الباحث إلى أن الإيجاب الإلكتروني يمكن أن يمثل إيجابًا صحيحًا وكاملاً لإبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني، ولكن يشترط أن يكون مصدر ذلك الإيجاب حسن النية وقت إصداره؛ بمعنى أن يكون هذا الإيجاب واضحًا وضوحًا كاملاً، ويتسم بالشفافية وعدم وجود غش أو تدليس أو تضليل للطرف الآخر، وذلك حتى يكون هذا الطرف على بينة بكل تفاصيل هذا الإيجاب قبل قبوله أو رفضه.

---

(1) محمد سعيد أحمد إسماعيل. 2005. أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، (رسالة دكتوراه). ص 131.

(2) أسامة أبو الحسن مجاهد. 2002. التعاقد عبد الإنترنت. المحلة الكبرى: دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى. ص 69.

(3) الكندري، فايز عبد الله. 2003. "التعاقد عبر شبكة الإنترنت في القانون الكويتي". ص 604.

الفرع الثاني

القبول الإلكتروني في عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني

إذا كان الإيجاب الإلكتروني يتم بإرسال رسالة إلكترونية تفيد ذلك، فإن الموجه إليه هذا الإيجاب يمكنه أيضًا التعاقد مباشرة بإرسال رسالة إلكترونية تفيد قبول لهذا الاتفاق [1]، وبالتالي فإن اتفاق التحكيم الإلكتروني يتم إبرامه إذا صادف الإيجاب الذي يشمل هذا الاتفاق قبولًا من الطرف الثاني باستخدام وسائل وتقنيات إلكترونية [2].

وقد تعددت التعريفات التي تناولت القبول بصفة عامة، فقد عَرفهُ الأستاذ: عبد الرزاق السنهوري، بأنه: "إفصاح عن إرادة من أرسل إليه الإيجاب في إبرام العقد على أساس هذا الإيجاب" [3]، كما عَرفه الأستاذ/ أسامة أبو الحسن مجاهد بأنه: "موافقة الموجه له عن الإيجاب المرسل إليه بالشروط التي تضمنها ودون تعديل، بحيث يترتب عليه انعقاد العقد إذا ما اتصل بعلم الموجب والإيجاب مازال قائمًا" [4].

وإذا كان هذا هو تعريف القبول بصفة عامة؛ فإن القبول الإلكتروني لا يختلف عنه إلا من حيث أنه يصدر من خلال رسائل إلكترونية، وبالتالي فإنه يخضع لذات القواعد التي يخضع لها القبول العادي من حيث الشروط المتطلبة به، كما أنه يخضع لبعض القواعد الخاصة التي ترتبط بطبيعته الإلكترونية [5].

ولهذا فقد عَرف الأستاذ: محمد سعيد أحمد إسماعيل القبول الإلكتروني بأنه: "الإفصاح عن إرادة من أرسل إليه الإيجاب (القابل) بالموافقة على الإيجاب بذات الشروط التي تضمنها فيه عبر وسيط إلكتروني" [6].

وعلى ذلك فإن القبول الإلكتروني لاتفاق التحكيم يتم عن طريق إرسال رسالة إلكترونية من القابل يُعبر فيها عن قبوله للإيجاب الذي كان قد وصل إليه، ويتم هذا القبول الإلكتروني في الغالب عن طريق الضغط على الأيقونة المخصصة لإعلام الموافقة، وذلك من خلال الحاسب الآلي الذي كان قد تلقى الإيجاب الإلكتروني، مما يدل على تعبير الموجه له عن إرادته في قبوله للعرض الخاص باتفاق التحكيم

---

(1) نجوى أبو هيبة. 2002م. التوقيع الإلكتروني. القاهرة: دار النهضة العربية، ص 5.

(2) فتحي والي. 2007. قانون التحكيم. ص 135.

(3) السنهوري، عبد الرزاق. 1981. الوسيط في شرح القانون المدني. الجزء الأول. نظرية الالتزام بوجه عام، مصادر الالتزام. القاهرة: دار النهضة العربية. ج 1. ط 3 منقحة،1981م. ص 271.

(4) أسامة أبو الحسن مجاهد. 2002. التعاقد عبد الإنترنت. ص 79.

(5) أبو الليل، إبراهيم الدسوقي. 2003. "إبرام العقد الإلكتروني في ضوء أحكام القانون الإماراتي والقانون المقارن". ص45 – 46.

(6) محمد سعيد أحمد إسماعيل. 2005. أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، (رسالة دكتوراه). ص 143.

الإلكتروني [1]، وذلك بعد أن يكون قد اطلع على العرض وبياناته وشروطه ورغبته في إتمام الاتفاق بإرادته الحرة [2].

إلا أن البعض يرى أن مجرد الضغط على الزر لا يعني الموافقة إلا إذا كان هناك اتفاق من الأطراف على ذلك، أو أن القابل قد أكد حال قيامه بهذا العمل (الضغط) على قراءته لمحتويات عرض اتفاق التحكيم الإلكتروني وقبوله، مما يسمح بانعقاد عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني [3].

كذلك ذهب القضاء الأمريكي على اعتبار أن الضغط بواسطة "الفأرة" القاطع للجدل والحاسم يعد بمثابة القبول [4]، ويعزي ذلك إلى أن الضغط على الزر يمكن أن يعني مجرد إنزال ذلك الاتفاق من شبكة المعلومات على الحاسب الآلي للأطراف المتعاملين من خلالها؛ ولا يعني الموافقة على اتفاق التحكيم الإلكتروني، بيد أن النشاط الحواري يبرز عقبة تضعف من مدلول الموافقة، وذلك للسهولة التي يؤدي بها هذا العمل "الضغط"، مما قد يدفع إلى الوقوع في أخطاء تلقائية تصدر من اليد أثناء العمل على جهاز الحاسب الآلي، وهذا يدفعنا إلى الأخذ الاحتياطيات اللازمة، ولهذا فإن الرأي يشترط للتأكد من حدوث قبول فعلي أن يقوم القابل بالضغط على الأيقونة عدة مرات أو إرسال ما يفيد قبوله لإبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني، ويترتب على ذلك أن القبول لا يكون قد صدر فعلاً إلا من لحظة آخر ضغطه على أيقونة القبول المتفق عليها أو بث هذه الرسالة [5].

وفي هذا الاتجاه ذهبت محكمة الاستئناف في الولايات المتحدة الأمريكية إلى (أنه إذا قام المستخدم بالضغط على مربع الموافقة على شروط وأحكام الخدمة في موقع الويب فإنه ملزم بتلك الأحكام بما في ذلك شرط التحكيم الوارد بها) [6].

---

(1) إيمان مأمون. 2006. الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية إبرام العقد وإثباته. (رسالة دكتوراه). ص 153 – 154.

(2) أبو الليل، إبراهيم الدسوقي.2003. إبرام العقد الإلكتروني في ضوء أحكام القانون الإماراتي والقانون المقارن. ص46.

(3) أحمد شرف الدين. 2000. عقود التجارة الإلكترونية. دروس لطلبة الدكتوراه ولدبلومي القانون الخاص وقانون التجارة الدولية، مطبوعات جامعة عين شمس. ص 142 – 143.

(4) الخشروم، عبد الله. "عقود التجارة الإلكترونية عبر شبكة الإنترنت" المؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الإلكترونية. أكاديمية شرطة دبي. الفترة من 26 إلى 28 إبريل 2003. ج 3. 294.

(5) محمد حسين منصور. 2003. "المسؤولية العقدية الإلكترونية – الخطأ العقدي الإلكتروني". ص 261.

(6) وتتلخص القضية: (بقيام أحد الأفراد بالانضمام إلى برنامج خدمات مقدم من شركة البريد الأمريكية (UPS)، وكان البرنامج يقدم العديد من الخدمات مثل إدارة عمليات تسليم البريد للعميل، وتحديد المواعيد الزمنية للتسليم أو إعادة توجيه البريد إلى عنوان آخر أو حفظ البريد لدى الشركة في حالة كان المستلم غير موجود، وغيرها من الخدمات الأخرى التي تسمى بمجملها (MyChoice)، حيث يتم الاشتراك في الخدمة من خلال موقع الويب الخاص بالشركة ولا يحتاج ذلك بالحضور الشخصي أو التوقيع على أية أوراق أخرى، ويكفي الضغط وملء المعلومات الشخصية والضغط على زر الاشتراك الذي لا يتم إلا إذا وضع إشارة الموافقة على الضوابط والأحكام

وباستعراض ما سبق يتضح أنه يشترط في القبول الإلكتروني الذي يتم به انعقاد اتفاق التحكيم الإلكتروني عدة شروط، والتي تتمثل بأن يكون هذا القبول قد صدر من الشخص الموجه إليه الإيجاب، وأن يكون هذا القبول متطابق كل التطابق مع الإيجاب، فلا يجوز أن يكون القبول متضمنًا لما يزيد أو ينقص أو يعدل أو يقيد من الإيجاب، وإلا أصبح إيجابًا جديدًا [1].

كما يشترط في القبول الإلكتروني أن يكون صريحًا وليس ضمنيًا، ويرجع ذلك إلى أن هذا القبول يتم عن طريق شبكة الإنترنت، أي أنه يصدر بطريقة إلكترونية؛ وبالتالي فإنه لا نستطيع استخلاص نية أحد الأطراف من خلال تلك الطريقة، الأمر الذي يتعين معه والحال كذلك أن يكون القبول واضحًا وليس ضمنًا، بحيث يوضح أن إرادة القابل قد اتجهت بشكل صريح إلى الموافقة على إبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني [2].

ويؤيد الباحث الرأي الذي يشترط أن يكون قبول اتفاق التحكيم الإلكتروني صريحًا، لأنه يتسم بالدقة، ولا يمكن استخلاص ذلك القبول من مجرد تصرفات تصدر من أحد الأطراف إلكترونيًا عبر شبكة الدولية، حيث لا يمكن إحالة النزاع القائم بين الأطراف إلى التحكيم الإلكتروني بعيدًا عن ساحات القضاء العادي بناءً على إرادة ضمنية، وإنما يجب أن تكون الإرادة صريحة وواضحة ولا تحمل بين طياتها لبسًا أو

القانونية المكونة من 98 صفحة، وعادة لا يقوم المستخدمون بقراءة هذه الشروط والاطلاع عليها، وقد تضمنت تلك الأحكام شرط حل الخصومات عن طريق التحكيم. نشأت خصومة بسبب فرض الشركة رسوم شحن إضافية على شحنة بريدية عائدة لأحد العملاء بحجة بعد المسافة، وكانت الرسوم الإضافية مبلغ 5.92 دولار، فلجأ العميل إلى القضاء، فاعترضت الشركة الأميركية على الدعوى المرفوعة ضدها، وطلبت عدم قبولها لوجود شرط تحكيم تم الموافقة عليه من قبل المدعي بشكل إلكتروني عند ضغطه على زر الموافقة. فدفع المدعي أنه لم يطلع على شرط التحكيم، وأنه لم يوقع على أي شيء، وأضاف أن شرط التحكيم المدرج في الوثيقة المدرجة في موقع الويب شرط غير واضح ولا يوجد أي إشارة إليه. وأجابه محكمة الاستئناف الأمريكية (الدائرة التاسعة – كاليفورنيا) على دفوع طرفي النزاع في حكمها الصادر في تاريخ 2019/05/30م أن تحديد موقع شرط التحكيم محل النقاش هنا يتطلب عدة خطوات وكمية لا بأس بها من تصفح الإنترنت، ويجب على المستخدم الوصول إلى شروط الخدمة من خلال الارتباط التشعبي لصفحة التسجيل والذي يتم من خلاله الوصول لصفحة اتفاقية التكنولوجيا المكونة من 96 صفحة، ويتوجب على المستخدم زيارة موقع الويب كامل للشركة، والعثور بشكل حدسي على رابط شروط وأحكام الخدمة في أسفل صفحة الويب، ويجب على المستخدم بعد قراءة شروط الخدمة والعثور على شروط التحكيم، ولكن عندما يكون من الواضح أم الطرف يوافق على عقد يتضمن مستندات أخرى يمكن الرجوع إليها فإن التضمين هنا يكون صحيحًا وتكون المستندات المدمجة ملزمة للأطراف، طالما أن التأسيس كان واضحًا ولا لبس فيه، والشروط الواردة في الوثيقة المدمجة معروفة أو متاحة بسهولة للأطراف المتعاقدة، وبالتالي فإنه ليس هناك من شك بأن الطرف المدعي وافق على شروط الخدمة وقام بالضغط على مربع الموافقة ليقر بذلك بالموافقة على شروط وأحكام الخدمة بما في ذلك شرط التحكيم).حكم منشور على موقع الإلكتروني للمعهد العربي الأمريكي للتحكيم التجاري الدولي:http://www.aifica.com /، (الدخول: يوم الخميس. 2019/05/27م الساعة الواحدة والنصف ظهرًا).

(1) الرومي، محمد أمين. 2004. التعاقد الإلكتروني عبر الإنترنت. ص 101.

(2) أسامة أحمد بدر. 2002. حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني. القاهرة: دار النهضة العربية. ص 205 – 207.

غموضًا، خاصة أن ذلك يتم عبر وسيط إلكتروني؛ أي أنه لا يكون هناك تقابل مادي بين الأطراف أثناء الموافقة على اتفاق التحكيم، الأمر الذي يتعين معه والحال كذلك أن يكون هذا القبول صريحًا وليس ضمنيًا.

ويثير القبول الإلكتروني سؤالًا في غاية الأهمية وهو هل يعد السكوت قبولًا أم لا في إبرام عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني؟

من المقرر أن مجرد سكوت من وجه إليه الإيجاب لا يعد قبولًا؛ وعلى ذلك فإن الشخص الذي يستلم رسالة تتضمن إيجابًا إلكترونيًا عبر وسائل الاتصال والتقنيات الإلكترونية الحديثة وتضمنت الإشارة إلى أنه في حالة عدم من وجه إليه الإيجاب خلال فترة زمنية محددة اعتبر ذلك قبولاً، ومفاد ذلك عدم قبول مثل هذه الرسائل وتكون غير معتبرة [1].

وقد ثار جدل بين فقهاء القانون في شأن السكوت عن الإيجاب الإلكتروني الخاص بعقد اتفاق التحكيم الإلكتروني إلى عدة حالات وفقًا للآتي:

أ. أنه من الصعب بل من المستحيل الاعتراف بأن مجرد السكوت على الإيجاب يعد قبولاً إلكترونيًا، حيث أن الشبكة الدولية يتخللها العديد من العروض التي تمثل إيجابًا؛ والتي لا تلقى العديد منها ردًا، ولا يمكن أن نعتبر ذلك السكوت قبولاً؛ لأن ذلك سوف يؤدي إلى إبرام العديد من العقود دون أن يعلم الطرف الآخر ثمة أمر عنها [2]، وبالتالي فإن الموافقة أو القبول لا يمكن أن ينتج من صمت المرسل إليه؛ حيث أن الصمت أو السكوت لا يعني ولا يساوي الموافقة، وهكذا فإنه لا يمكن اعتبار السكوت عن الإيجاب الإلكتروني الخاص بعقد اتفاق التحكيم الإلكتروني قبولاً، بل يجب لأن يكون هناك قبولاً على هذا الاتفاق أن يكون الرد صريحًا بما يفيد القبول.

وبالتالي فإن إرسال أحد الأطراف رسالة إلكترونية للطرف الآخر تحمل في طياتها إيجابًا لإبرام اتفاق التحكيم لحل خصومتهم باللجوء إلى نظام التحكيم الإلكتروني؛ وسكوت الطرف الثاني الموجه إليه هذه الرسالة؛ لا تخول من قام بتصدير الإيجاب أن يحتج بانعقاد اتفاق التحكيم الإلكتروني؛ حتى ولو كان هذا الموجب قد حدد ميعاد للمرسل إليه للرد على هذا الإيجاب [3].

---

(1) محمد حسين منصور. 2003. "المسؤولية العقدية الإلكترونية – الخطأ العقدي الإلكتروني". ص 262.

(2) أسامة أحمد بدر. 2002. حماية المستهلك في التعاقد الإلكتروني. ص 207.

(3) فتحي والي. 2007. قانون التحكيم. ص 138.

ب. أن عدم اعتراض الموجه إليه الإيجاب عن اتفاق التحكيم؛ فإنه يمكن استخلاص القبول من هذا السكوت، إلا أنه يؤخذ على ذلك أنه وإن يصح اعتبار السكوت قبولاً في العقود العادية مثل عقد اتفاق التحكيم التقليدي، إلا أنه لا يمكن الأخذ به في العقود الإلكترونية مثل عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني؛ والتي يتم إبرامها عبر الشبكة الإنترنت؛ والتي تكون متاحة للكافة بغير تمييز؛ ويقدم الأطراف خلالها الكثير من العروض، وبالتالي لا يمكن اعتبار سكوت أحد الأطراف عن إيجاب إلكتروني صدر له بمثابة قبول [1].

ج. إذا كانت هناك معاملات جارية بين الأطراف؛ وكان من بينها الاتفاق على التحكيم؛ فإنه إذا صدر من أحد الأطراف إيجابًا جديدًا للطرف الآخر يتضمن الاتفاق على التحكيم؛ ولم يعترض عليه الطرف الآخر؛ فإن السكوت هنا يعد قبولاً [2]، وإذا كان هذا يطبق على اتفاق التحكيم التقليدي فإنه يمكن أيضًا تطبيقه على اتفاق التحكيم الإلكتروني باعتباره من العقود الإلكترونية، وذلك لأن استعمال الوسيلة الإلكترونية لإبرام اتفاق التحكيم لا يعد مبررًا للخروج عن هذه القاعدة، وعليه فإن سكوت الطرف الثاني الذي تلقى الرسالة الإلكترونية الخاصة بالإيجاب المتعلق باتفاق التحكيم الإلكتروني يعد موافقة على اتفاق التحكيم بهدف تسوية المنازعات التجارية بينهما؛ وعدم اللجوء إلى القضاء، ولكن ذلك مشروط بأن يكون هناك معاملات أخرى سابقة بينهما، وكانت تتضمن الاتفاق على التحكيم الإلكتروني [3].

وقد أخذ على هذه الحالة أنه من الصعب إعمال ذلك الأمر؛ لأن مجال المعاملات الإلكترونية وخاصة التحكيم الإلكتروني مازال في بدايته أي أنه لم يستقر العمل به، وبالتالي فإن تلك المعاملات السابقة يندر وجودها، فضلاً عن أنه إذا كان هناك معاملات سابقة خاصة بالتحكيم الإلكتروني؛ فإن ذلك لا يكفي لاعتبار هذا السكوت على الإيجاب قبولاً على اتفاق التحكيم الإلكتروني؛ ما لم يوجد ظروف أخرى وكذا اتفاق مسبق بين الأطراف على ذلك [4].

كما أن الطبيعة الإلكترونية للعقود بصفة عامة واتفاق التحكيم بصفة خاصة تجعل من الصعب اعتبار سكوت الطرف الموجه إليه الإيجاب قبول حتى ولو كانت هناك معاملات سابقة بينهم في هذا

(1) أحمد شرف الدين. 2000. عقود التجارة الإلكترونية. ص147.

(2) سامية راشد. 1984. التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية. ص300 وما بعدها.

(3) محمد حسام لطفي. 1993م. استخدام وسائل الاتصال الحديثة في التفاوض على العقود وإبرامها. د.م. د.ن. ص22.

(4) محمد حسين منصور. 2003. "المسؤولية العقدية الإلكترونية – الخطأ العقدي الإلكتروني". ص70 وبعدها.

الشأن، إذ يجب أن يكون هناك بالإضافة لتلك المعاملات السابقة ظروف أخرى ترجح اعتبار السكوت قبولًا، ويرجع ذلك إلى أن تلك العقود الإلكترونية يتم إبرامها عبر شبكة الإنترنت، وهذا يجعل لها خصوصية في التأكيد من أن الموجه إليه الإيجاب رغب فعلًا في إبرام هذا الاتفاق [1].

د. أنه لكي يعتبر السكوت بمثابة قبول ممن وجه إليه الإيجاب، فإنه يجب أن يكون هناك دلائل تدل على أن الشخص بسكوته هذا يكون قد عبر عن إرادته في إبرام هذا الاتفاق، وتتوافر تلك الدلائل في حالة ما إذا كان هناك اتفاق مسبق بين الأطراف على أنه في حالة مرور مدة معينة على الإيجاب دون أن يقوم الموجه إليه الإيجاب بإصدار قبول فإن هذا السكوت يعد قبولاً؛ وأن العرف قد جرى على ذلك [2].

وقد أخذ على هذه الحالة أنه وإن كان هذا جائز في العقود التقليدية العادية، إلا أنه لا يصلح لإبرام العقود الإلكترونية، وذلك يرجع إلى أن تلك العقود الإلكترونية يتم إبرامها عبر شبكة الإنترنت، وبالتالي كما ذكرنا سابقًا لها طبيعتها الخاصة، والتي يجب التأكد فيها من أن الطرف الموجه إليه الإيجاب قد قبل إبرام تلك العقود، وبالنظر إلى ذلك الاتجاه نجد أن الاتفاق المسبق بين الأطراف على اعتبار السكوت قبولاً لا يعد دليلاً كافيًا على ذلك، إضافة إلى ذلك فإن العرف لم يلعب دورًا فعالاً في التعاقد عبر الإنترنت حتى الآن؛ نظرًا لحداثة هذا الشكل من أشكال التعاقد [3].

وهكذا؛ نخلص مما سبق إلى أن القبول الإلكتروني وإن كان لا يختلف كثيرًا عن القبول التقليدي بصفة عامة؛ إلا أنه يختلف عنه من حيث طريقة إصداره حيث يتم إصداره عن طريق الأجهزة الإلكترونية؛ وبين أفراد لا يجمعهم مكان واحد، وإن كانوا مجتمعين من حيث الزمان، وبالتالي فإن هذا القبول الإلكتروني يتم عن طريق الضغط على أيقونة القبول على الحاسب الآلي؛ والذي سبق وأن استقبل الإيجاب الإلكتروني، ويشترط في هذا القبول الإلكتروني أن يكون قد صدر من الشخص الذي وجه إليه الإيجاب، وأن يكون متطابقًا كل التطابق مع الإيجاب؛ بحيث لا يتضمن ما يزيد أو ينقص أو يعدل أو يقيد من هذا الإيجاب، وإلا أصبح هذا القبول إيجابًا جديدًا، مثال ذلك أن يعرض الموجب حل بعض الخصومات عن طريق

(1) أسامة أبو الحسن مجاهد. 2002. التعاقد عبد الإنترنت. ص83.

(2) الأباصيري، فاروق محمد أحمد. 2003م. عقد الاشتراك في قواعد المعلومات الإلكترونية. القاهرة: دار النهضة العربية. ص 62.

(3) الخشروم، عبد الله. 2003 "عقود التجارة الإلكترونية عبر شبكة الإنترنت". 263 – 294.

التحكيم؛ فيقوم القابل بزيادة الموضوعات التي يتم تسويتها أو ينقصها أو يعدلها؛ ففي هذه الحالة يكون القبول بمثابة إيجابًا جديدًا.

وإذا كان القبول الإلكتروني يتم في الغالب عن طريق الضغط على أيقونة القبول في الحاسب الآلي كما ذكرنا سابقًا؛ إلا أن بعض يشترط للتأكد من صدور القبول بالضغط على هذه الأيقونة أكثر من مرة، وفي هذه الحالة لا يكون القبول قد صدر إلا بصدور آخر ضغطة على الأيقونة المتفق عليه، كما يتضح أيضًا أن القبول الإلكتروني يجب أن يتم صراحة؛ وذلك لصعوبة أن يكون ضمنيًا أو بالسكوت لكونه ينجز بواسطة استخدام وسائل الاتصال والتقنيات الإلكترونية الحديثة، وبالتالي يصعب معها استنتاج إرادة الموجه إليه الإيجاب الخاص باتفاق التحكيم.

المطلب الثاني

انعقاد عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني من حيث الزمان والمكان

يتسم عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني بعدم التواجد المادي لأطرافه لحظة تبادل التعبير عن الإدارة، والأطراف في هذا العقد يضمهم مجلس عقد افتراضي حكمي، لأن الإيجاب والقبول يصدر من أشخاص يتواجدون في مناطق مختلفة، وذلك لما تتمتع به وسائل الاتصال والتقنيات الإلكترونية الحديثة عبر الإنترنت، وهذه الصفة بدورها تؤدي أحيانًا إلى معاصرة الإيجاب للقبول من الناحية الزمنية والتي تسمح بحضور افتراضي معاصر للمتعاقدين، إلا أن عدم التواجد المكاني الفعلي والمادي بين الأطراف يظل قائمًا لا يمكن تجاهله، ومن ثم فإن عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني يكون عقد يتم بين أطراف حاضرة مجلس العقد من حيث الزمان، وغير متواجدين من حيث المكان.

وعند الحديث عن عقد يتم في مجلس أطرافه غير متصلين بشكل مباشر، وأن الموجب يفصح عن إرادته من مكان مختلف عن مكان تواجد القابل؛ وفي بعض الأحيان في وقت مختلف، تظهر مشكلة أساسية ألا وهي مشكلة تحديد زمان ومكان إبرام العقد الإلكتروني.

وتحديد زمن إبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني يكون له تأثيرات على أرض الواقع؛ فإتمام العقد أي صدور قبول من الطرف القابل لا يمكن للموجب تعديل عرضه أو الرجوع فيه، وعليه الالتزام بالتنفيذ، فالزمن الذي يحدد بموجبه إتمام العقد أمر ذا أهمية، لأن بموجبه يبدأ عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني بترتيب

لأثاره؛ والتي تتمثل في التزام الأطراف باللجوء لنظام التحكيم الإلكتروني لحسم منازعاتهم، وعدم اللجوء إلى القضاء الوطني لحسمها.

أما مكان انعقاد عقد التحكيم الإلكتروني؛ فإن تحديده يترتب عليه مجموعة من الآثار القانونية واهمها بيان النصوص القانونية الواجبة التطبيق على موضوع الخصومة في حالة حدوث منازعة تتعلق بإبرام العقد أو تنفيذه (1).

وهنا يتضح أن القاعدة الأساسية هي أن عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني يقوم على قانون سلطان الإرادة، وبالتالي فإن إرادة الأطراف هي التي تستطيع حل تلك المشكلة المثارة الآن؛ وهي تحديد زمان ومكان إبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني، وذلك بأن يتضمن ذلك الاتفاق تحديدًا للوقت والمكان الذي ينعقد فيه عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني، وأيضًا تحديد الوقت الذي يكون فيه القبول فعال، إلا أن هذه المشكلة الخاصة بتحديد زمان ومكان إبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني تعود للظهور عندما لا يقوم أطرافه بتحديدها.

الفرع الأول

تحديد زمان انعقاد عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني

تُعد لحظة تحديد زمان انعقاد عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني بدقة من المسائل المهمة في مجال العقود الإلكترونية، وذلك لصعوبة تحديد الوقت الذي يتم فيه إرسال القبول أو استقباله، أي صعوبة تحديد لحظة وصول التعبير الإرادي سواء كان الإيجاب أو القبول إلى الطرف الآخر.

ويرجع السبب في تلك الصعوبة إلى أن التعبير عن الإرادة التعاقدية يتم عن طريق الضغط على مفتاح بجهاز الحاسب الآلي، حيث تنتقل تلك الإرادة بطريقة إلكترونية، يتم بموجبها نقل الترددات الكهربائية بعد تحويلها بالتشفير إلى حزمة من الومضات الإلكترونية على الدعامة المادية لدى المرسل إليه، وبالتالي يصعب تحديد لحظة وصول تلك الومضات (2).

وهكذا فإن الإيجاب والقبول الإلكتروني يتم بين أطراف عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني بواسطة رسائل إلكترونية ترسل بواسطة وسائل الاتصال والتقنيات الإلكترونية الحديثة عبر شبكة الإنترنيت، وهذا

(1) الرومي، محمد أمين. 2004. النظام القانوني للتحكيم الإلكتروني. ص 55 – 56.

(2) حسن عبد الباسط جميعي. 2000. إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الإنترنت. القاهرة: دار النهضة العربية. ص 12 وما بعدها.

القبول يتم به أمران وهما إما إبرام عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني، وإما إنهاء العرض الذي يشمل الإيجاب، وحتى تكون هذه الرسائل الإلكترونية التي تحمل بين طياتها الإيجاب والقبول ذو فاعلية وتأثير فإنه يجب أن يتم استلامها بشكل فعلي وحقيقي؛ وليس افتراضي.

ويعتبر تحديد زمان إبرام عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني شأنه شأن سائر العقود أمرًا في غاية الأهمية؛ لأنه يؤدي بدوره إلى تحديد الوقت الذي يبدأ فيه العقد ترتيب آثاره، كما أنه قبل اكتمال انعقاد العقد يجوز للطرف الذي أصدر الإيجاب أن يعدل عن إيجابه غير الملزم [1].

وإذا كان عقد التحكيم التقليدي يبرم في اللحظة التي تتقابل فيها الإرادتين بصدور الإيجاب والقبول في مجلس العقد الذي يكون فيه الطرفان في الغالب حاضرين حضورًا ماديًا، إلا أن هذا المبدأ يواجه بعض الصعوبات في عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني عند تطبيقه؛ نظرًا لعدم تواجدهم في مجلس عقد واحد لحظة انعقاد؛ وإن كانوا على اتصال مباشر لحظة إبرام العقد، لذلك فإن تحديد لحظة إبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني يتوقف على تحديد لحظة القبول الذي به يتم اكتمال انعقاد هذا الاتفاق.

ونظرًا لأن هذا الاتفاق يخضع لقانون سلطان إرادة الأطراف؛ فإنهم بالتالي يمكنهم تحديد تاريخ لحظة القبول هذه، وبالتالي تحديد تاريخ إبرام عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني، إلا أن هذه المشكلة التي تواجه تحديد تاريخ إبرام اتفاق التحكيم تظهر في حالة عدم قيام الأطراف بالاتفاق على هذا الوقت، وبالتالي فإن تحديد لحظة القبول يعترضها بعض الصعوبات نظرًا لطبيعتها الخاصة، لذلك فقد تعددت النظريات التي ذهبت إلى تحديد لحظة القبول أنظر الجدول رقم (1) يوضح النظريات التي تحدد لحظة القبول؛ وذلك على النحو الآتي:

- **أولًا: نظرية لحظة إعلان القبول**

في إطار هذه النظرية؛ لحظة القبول تعد اللحظة التي يقوم الموجه إليه الإيجاب بتحرير رسالة إلكترونية بالقبول أو يقوم بالضغط على أيقونة القبول بالحاسب الآلي، أي أنها اللحظة التي يعلن فيها القابل عن قبوله، وبالتالي ينعقد العقد بمجرد هذا الإعلان عن القبول، وهكذا فإن اتفاق التحكيم الإلكتروني يتم إبرامه في الميعاد الذي يقوم فيه القابل بإعلان قبوله لهذا الاتفاق، وذلك بمجرد الضغط على مفتاح القبول؛ بما يفيد الموافقة، حيث أن هذا الإعلان يكفي لإبرام عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني [2].

(1) محمد منصور. 2003. "المسؤولية العقدية الإلكترونية – الخطأ العقدي الإلكتروني". ص 146.

(2) الخشروم، عبد الله. 2003. "عقود التجارة الإلكترونية عبر شبكة الإنترنت". ص 295.

إلا أنه يؤخذ على هذه النظرية صعوبة إثبات هذا القبول؛ حيث أنه يكون ثابتًا فقط في جهاز الحاسب الآلي الخاص بالقابل، وبالتالي فإنه يكون من الصعب على الموجب أن يثبت هذا القبول [1].

- **ثانيًا: نظرية لحظة تصدير القبول**

في إطار هذه النظرية؛ لحظة القبول تعد اللحظة التي يرسل فيها القابل رسالته عبر وسيط إلكتروني تحمل قبوله، فتكون لحظة انعقاد عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني هي لحظة تصدير هذه الرسالة [2]، ويترتب أثره بمجرد إصدار القبول، وهذا الإصدار يتم في اللحظة التي يضغط القابل الذي سبق وأن وجه إليه الإيجاب على المفتاح الخاص بتصدير الرسالة الإلكترونية التي تفيد القبول [3]، وعلة القول بانعقاد عقد التحكيم الإلكتروني فور الضغط على موضع الإرسال هو أن الرسالة تنطلق على الشبكة، ويكون من المتعذر إلغائها أو الرجوع فيها أو تعديلها [4].

وقد أخذ على هذه النظرية أنه من الممكن أن يقوم القابل بالتلاعب في تاريخ الإرسال المضبوط على جهاز الحاسب الآلي الخاص به [5].

كما أخذ عليها أيضًا؛ أنها قد أغفلت مصلحة الموجب، وذلك لأن الرسالة الإلكترونية الخاصة بالقبول قد يلحق بها مخاطر تهددها، وقد تلحق بها بعض العيوب حال إرسالها؛ وفي هذه الحالة فإن الذي يتحمل هذه العيوب وتلك المخاطر وفقًا لهذه النظرية هو الموجب؛ لأن القابل يكون قد انتهى دوره بمجرد تصدير القبول وإرساله، وبهذا الإرسال ينعقد عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني على الرغم من أنه قد يصادف ذلك الإرسال كثير من العقبات التي قد تحول دون وصولها، كما في حالة ضياعها أو فقدانها او تخريب محتواها من قبل المتطفلين على شبكة الإنترنت أو عدم وصولها في الميعاد الذي يعد تاريخ إبرام عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني، لذلك فإن تلك المخاطر والعقبات يجب أن يتحملها القابل وليس الموجب؛ لأنه هو الذي اختار الطريق لإرسال ذلك القبول، ولهذا فإن عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني يكون وقت إبرامه هو الوقت الذي يعلم فيه الموجب بالقبول، وليس مجرد إرسال وتصدير القبول من قبل القابل [6].

---

(1) محمد حسن قاسم. د.ت. التعاقد عن بعد. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر. ص 78-80.

(2) المهيري، خالد محمد كدقور. 2003م. "حماية المستهلك الإلكتروني". المؤتمر العلمي الأول حول الجوانب القانونية والأمنية للعمليات الإلكترونية. أكاديمية شرطة دبي. الفترة من 26 إلى 28 إبريل 2003. ج 2. ص493.

(3) محمد حسين منصور. 2003. "المسؤولية العقدية الإلكترونية – الخطأ العقدي الإلكتروني". ص 146.

(4) إيمان مأمون. 2006. الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية إبرام العقد وإثباته. (رسالة دكتوراه). ص 142.

(5) القصبي، عاصم الدين. 2003. "تنازع الاختصاص القانوني والقضائي الدوليين في مجال التجارة الإلكترونية". ص 1618.

(6) محمد سعيد أحمد إسماعيل. 2005. أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، (رسالة دكتوراه). ص 154.

- **ثالثًا: نظرية لحظة استلام القبول**

في إطار هذه النظرية؛ لحظة القبول تعد اللحظة التي يتسلم الموجب القبول، أي وصول الرسالة الإلكترونية التي تفيد القبول إلى النظام الإلكتروني الخاص بالموجب، حيث أن العرض الذي يحمل اتفاق التحكيم الإلكتروني لا يكتمل إلا بلحظة استلام القبول، حيث يظل هذا العرض قابلاً للعدول عنه لحين ذلك الاستلام [1].

وقد أخذ على هذه النظرية أنه من الممكن أن يكون الموجب غير متواجد على الشبكة الإنترنت لحظة استلام القبول، وبالتالي عدم علمه بانعقاد العقد في هذه اللحظة [2]، وهكذا فإنه يكون هناك فاصل زمني بين القبول وعلم الموجب بهذا القبول، حيث يتم إبرام عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني وإرسال القبول عن طريق البريد الإلكتروني، وقد لا يفتح الموجب بريده الإلكتروني إلا بعد فترة زمنية طويله لاحقة لاستلام رسالة القبول، الأمر الذي يتضح معه أن اعتبار لحظة استلام القبول هي لحظة إبرام العقد قد يؤدي إلى افتراض علم الموجب بالقبول علمًا حكميًا وليس حقيقيًا، وبالتالي فإنه من الممكن أن يتم إبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني وترتيب آثاره دون علم الموجب عن ذلك الأمر [3].

- **رابعًا: نظرية لحظة العلم بالقبول**

وفقًا لهذه النظرية؛ تعد اللحظة التي يتم فيها انعقاد العقد هي اللحظة التي يعلم فيها الموجب برسالة القبول، وذلك عندما يقوم بالاطلاع على الرسالة الإلكترونية التي تتضمن القبول ويعلم ما بداخلها[4]، وهذه النظرية هي التي تتفق مع المبدأ الذي يقضي أن الإفصاح عن الإدارة لا يرتب أثره إلا إذا علم به من وجه إليه على نحو يمكنه من الاطلاع على محتواه وتفاصيله [5]، والمقصود بالعلم هنا هو علم الموجب بالقبول علمًا حقيقيًا وليس افتراضيًا، لأن القول على خلاف ذلك يؤدي البقاء في مرحلة تسلم القبول وعدم الوصول إلى مرحلة العلم بالقبول ومضمونه [6].

---

(1) المهيري، خالد محمد كدفور. 2003. "حماية المستهلك الإلكتروني". ص 494.

(2) القصبي، عصام الدين. 2003. "تنازع الاختصاص القانوني والقضائي الدوليين في مجال التجارة الإلكترونية". ص 1618.

(3) الرومي، محمد أمين. 2004. النظام القانوني للتحكيم الإلكتروني. ص 55.

(4) أسامة أبو الحسن مجاهد. 2002. التعاقد عبد الإنترنت. ص 94.

(5) محسن عبد الحميد البيه. 2002. النظرية العامة للالتزامات. ج 1. المنصورة: مكتبة الجلاء الجديدة. ص 118.

(6) المنزلاوي، صالح. 2004. القانون الواجب التطبيق على العقود التجارية الإلكترونية. (رسالة دكتوراه). جامعة المنصورة. ص 417.

مع ذلك وجه لهذه النظرية العديد من الانتقادات أهمها أن من وجه إليها أنها تحدد زمان إبرام عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني بعلم الموجب بالقبول، أي أن زمان إبرام هذا الاتفاق متوقف على إرادة الموجب لأنه هو الوحيد الذي يستطيع تحديد ميعاد علمه بهذا القبول، وبالتالي فإنه يستطيع إنكار علمه به أو تغيير ميعاد هذا العلم حسبما يتفق مع إرادته هو، وما يحقق به مصالحه الشخصية، وهكذا فإن ذلك يؤدي إلى الإضرار بالمقابل لأنه لا دخل له في تحديد ميعاد علم الموجب بالقبول المرسل له [1].

جدول رقم (1) يوضح النظريات التي تحدد لحظة القبول [2]

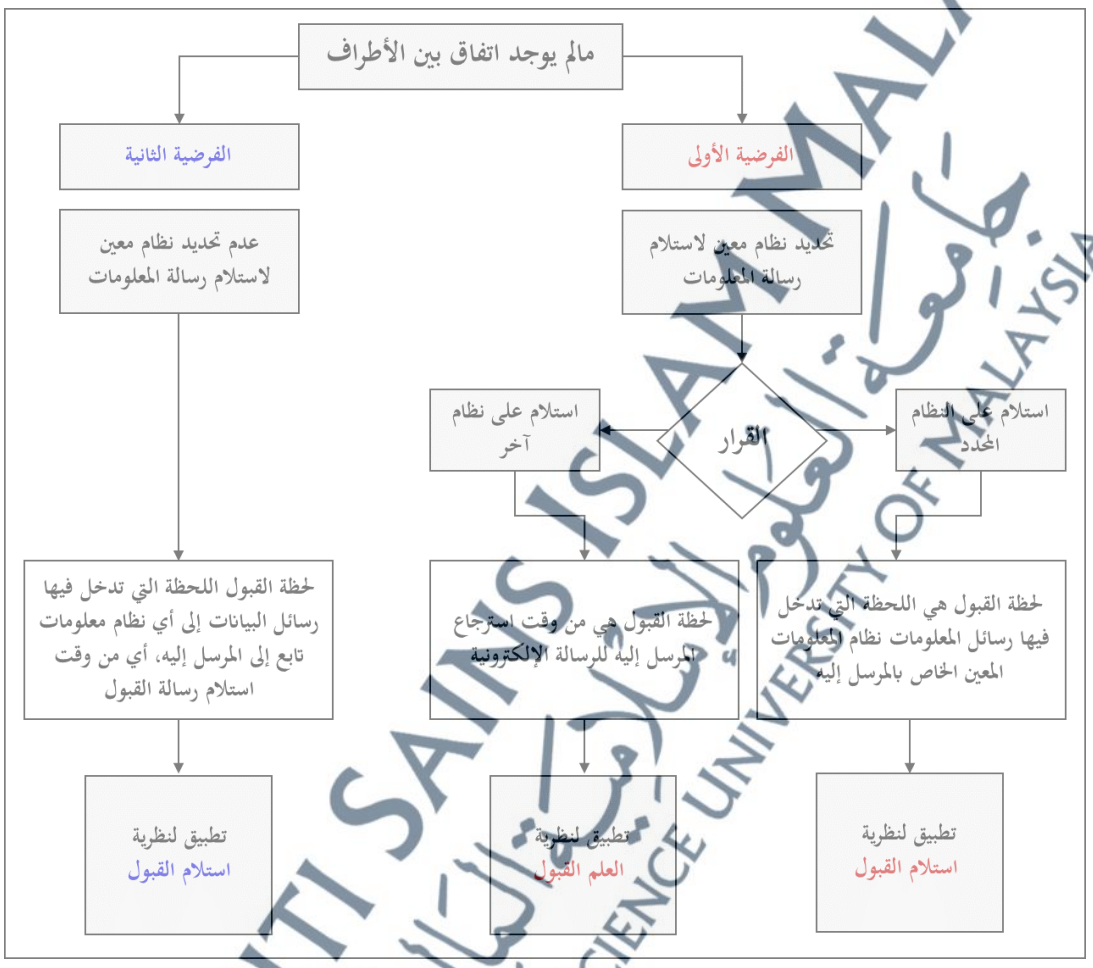
ت	النظرية	لحظة القبول وانعقاد العقد الإلكتروني
1-	**نظرية لحظة إعلان القبول**	اللحظة التي يقوم الموجه إليه الإيجاب بتحرير رسالة إلكترونية بالقبول أو يقوم بالضغط على أيقونة القبول بالحاسب الآلي، أي أنها اللحظة التي يعلن فيها القابل عن قبوله
2-	**نظرية لحظة تصدير القبول**	اللحظة التي يرسل فيها القابل رسالته عبر وسيط إلكتروني تحمل قبوله، فتكون لحظة انعقاد عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني هي لحظة تصدير هذه الرسالة
3-	**نظرية لحظة استلام القبول**	اللحظة التي يتسلم الموجب القبول، أي وصول الرسالة الإلكترونية التي تفيد القبول إلى النظام الإلكتروني الخاص بالموجب.
4-	**نظرية لحظة العلم بالقبول**	اللحظة التي يتم فيها انعقاد العقد هي اللحظة التي يعلم فيها الموجب برسالة القبول، وذلك عندما يقوم بالاطلاع على الرسالة الإلكترونية التي تتضمن القبول ويعلم ما بداخلها

ويرى الباحث أنه تعددت النظريات واختلفت حول لحظة القبول التي هي بدورها لحظة انعقاد عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني، كما أن النظم القانونية قد اختلفت أيضًا في تحديد هذه اللحظة، وذلك بعد أن ترك قانون الأونسيترال للتجارة الإلكترونية 1996م لتلك النظم تحديد لحظة القبول، حيث أنه وإن كان لم يحدد مباشرة زمان إبرام العقد الإلكتروني، ولكنه قام بتحديد زمان إرسال واستلام رسالة البيانات، ويتضح ذلك من دليل التشريع الخاص به، حيث أن القائمين على وضع نصوص هذا القانون وخاصة المادة محل الحديث لم يغفلوا تحديد زمان إبرام العقد الإلكتروني وإنما قصدوا من ذلك عدم المساس بالتشريعات الوطنية التي تنظم إبرام العقود الإلكترونية ولحظة إبرامها، وعلى الرغم من ذلك فإن القواعد التي وضعها قانون الأونسيترال يمكن بموجبها تحديد زمان إبرام العقود الإلكترونية والتي من بينها عقد اتفاق

(1) بشار طلال أحمد مؤمن. 2003. مشكلات التعاقد عبر الإنترنت. (رسالة دكتوراه). جامعة المنصورة. ص 73.

(2) المصدر: الجدول من إعداد الباحث.

التحكيم الإلكتروني، حيث أنه إذا نظرنا إلى القبول نجد أنه يتم إرساله إلكترونيًا في صورة رسالة بيانات، ولذلك فإن زمان رسالة البيانات المنصوص عليها يمكن تطبيقها على القبول، وبالتالي يمكن تحديد لحظة هذا القبول الذي بدوره يحدد لحظة انعقاد عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني. وبالنظر إلى قواعد قانون الأونسيترال للتجارة الإلكترونية 1996م؛ نجد أنه فرق بين فرضيتين في المادة (2/15) منه، كما هو مبين في الشكل رقم (3) وهما:



الشكل رقم (3) يوضح الفرضيات التي تحدد لحظة القبول وفقًا لقانون الأونسيترال للتجارة الإلكترونية 1996م[1]

الفرض الأول: إذا كان الشخص الموجه إليه الإيجاب قد اتخذ نظام معلومات لغرض استلام رسالة المعلومات:

وفقًا لهذه الفرضية تكون لحظة القبول هي اللحظة التي تدخل فيها رسائل المعلومات نظام المعلومات المعين الخاص بالمرسل إليه، أي من وقت استلام رسالة القبول؛ ويتضح من هذا أنه قد أخذ

(1) المصدر: الشكل من تصميم الباحث.

بنظرية استلام القبول، أما إذا أرسل منشئ رسالة المعلومات –رسالة القبول–إلى نظام معلومات أخر فإن لحظة القبول هي من وقت استرجاع المرسل إليه للرسالة الإلكترونية، ويتضح من هذا أنه قد أخذ بنظرية العلم بالقبول.

الفرض الثاني: إذا كان الشخص الموجه إليه الإيجاب لم يبين نظام معلومات محدد لتسلم رسالة المعلومات:

وفقًا لهذه الفرضية تعد لحظة القبول اللحظة التي تدخل فيها رسائل البيانات إلى أي نظام معلومات تابع إلى المرسل إليه، أي من وقت استلام رسالة القبول، ومن ثم فإنه يكون قد أخذ بنظرية استلام القبول، وهذا كله ما لم يتفق المرسل والمرسل إليه على غير ذلك بخصوص لحظة إرسال واستلام رسائل المعلومات؛ أي لحظة القبول.

ولقد أخذ المشرع الأردني [1] والمشرع الإماراتي [2] بهذه التفرقة، وبذلك فإنه يكون كلاً منهم قد اقتبسا دون إدخال أي تغيير أو تعديل على قواعد الإرسال والاستلام الواردة في قانون الأونسيترال للتجارة الإلكترونية 1996 سالفة البيان [3].

وبالنسبة للقانون الأمريكي نجد أن القانون الموحد للصفقات الإلكترونية UETA قد ذهب في المادة (15/أ) منه إلى أن وقت انعقاد العقود الإلكترونية ومن بينها عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني هو وقت الاستلام، أي أنه قد أخذ بنظرية استلام القبول.

ويرى الباحث أن ما ذهب إليه قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية من تحديد لحظة إرسال رسالة البيانات وبالتالي تحديد لحظة القبول التي يتم إبرام عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني يعد الأفضل؛ وذلك لأنه لم يأخذ بنظرية واحدة، وإنما أخذ بنظريتين العلم بالقبول واستلام القبول، ووضع لكل منهما شروطًا لتطبيقها، وبالتالي فإنه قد وضع حلاً حاسمًا لذلك الخلاف حول تحديد زمان إبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني.

(1) المادة رقم (13) من قانون المعاملات الإلكتروني الأردني رقم (15) لسنة 2015م.

(2) المادة رقم (15) الفقرة (1) و(2) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية رقم (1) لسنة 2006م

(3) محمد سعيد أحمد إسماعيل. 2005. أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، (رسالة دكتوراه). ص 165.

الفرع الثاني

تحديد مكان انعقاد اتفاق التحكيم الإلكتروني

إن تحديد مكان انعقاد عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني أو محاولة تحديده في دولة معينة أمر في غاية الصعوبة؛ وذلك لأن انعقاد هذا الاتفاق يتم بواسطة وسائل الاتصال والتقنيات الإلكترونية الحديثة عبر شبكة الإنترنت التي تكون متاحة للكافة، وفي الغالب يكون أطراف هذا الاتفاق من أماكن مختلفة، كما أنهم يبرمون هذا الاتفاق وهم غير متواجدين ماديًا في مكان واحد، وإن كانوا متواجدين في نفس الزمان فقط، وبالتالي يصعب تحديد مكان إرسال واستلام رسالة القبول؛ التي بموجبها يتم تعيين مكان إبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني.

وإذا كان مكان انعقاد اتفاق التحكيم التقليدي له أهميته من حيث أن هذا المكان يحدد القانون الواجب التطبيق على هذا الاتفاق، إلا أنه في حالة اتفاق التحكيم الإلكتروني لا يستطيع تقديم هذه الأهمية لأنه يصعب تحديد مكان جغرافي معين لإبرام هذا الاتفاق، نظرًا لكونه يتم عبر شبكة الإنترنت الدولية التي لا تعرف حدودًا سياسية أو جغرافية [1].

وهكذا فإن موضوع تحديد مكان انعقاد اتفاق التحكيم الإلكتروني له خصوصيته؛ نظرًا لتعلق هذا الموضوع بأمرين، طبيعة الوسيلة المستخدمة، وأن الصفة التي تغلب على هذه المعاملات هي الصفة الدولية، وهذا بدوره يعقد مسألة تحديد مكان انعقاد عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني [2].

وبالرغم من هذه التحديات والمعوقات في تحديد مكان انعقاد عقد اتفاق التحكيم؛ إلا أن هذه الصعوبات يمكن تجاوزها من خلال اتفاق الأطراف على مكان معين لإبرام هذا الاتفاق، ولكن في حالة عدم اتفاق الأطراف على هذا المكان، ويرى الدكتور: صالح المنزلاوي أنه يمكن حل هذه الصعوبات من خلال اعتبار مكان الحاسوب المستخدم أثناء الانعقاد هو مكان انعقاد عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني [3]، بينما يرى الدكتور محمد منصور أن المكان الذي يعلم به الموجه إليه الإيجاب يعد مكان انعقاد عقد اتفاق التحكيم، وهذا كله ما لم يتفق الأطراف على غير ذلك [4].

---

(1) المنزلاوي، صالح. 2004. القانون الواجب التطبيق على العقود التجارية الإلكترونية. (رسالة دكتوراه). ص 411.

(2) محمد إسماعيل. 2005. أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، (رسالة دكتوراه). ص 168.

(3) المنزلاوي، صالح. 2004. القانون الواجب التطبيق على العقود التجارية الإلكترونية. (رسالة دكتوراه). ص 417 – 418.

(4) محمد حسين منصور. 2003. "المسؤولية العقدية الإلكترونية – الخطأ العقدي الإلكتروني". ص 332.

وبالنظر إلى التشريعات الدولية نجد أن قانون الأونسيترال للتجارة الإلكترونية 1996م لم يحدد مكان إبرام العقد الإلكتروني، ولكن على الرغم من ذلك حدد مكان استلام رسالة المعلومات، والذي يعد مكان استلام القبول، وذاته يكون مكان انعقاد عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني هو ذات المكان، ويوضح الشكل رقم (4) مكان استلام القبول وفقًا للمادة (4/15) من قانون الأونستيرال للتجارة الإلكترونية 1996م.

شكل رقم (4) يوضح مكان استلام القبول وفقًا لقانون الأونسيترال للتجارة الإلكترونية 1996م[1]

وعلى مستوى التشريعات الوطنية نجد أن المشرع الأردني قرر بأن الرسالة الإلكترونية التي تتضمن المعلومات تكون بعثت من مقر عمل المرسل، وتم استلامها في مقر عمل المرسل إليه، وفي حالة عدم وجود مقر عمل لكل من المرسل أو المرسل إليه؛ فيعتبر مقر إقامته بمثابة مقر عمله، ما لم يكن مرسل الرسالة أو المرسل إليه قد اتفقا على غير ذلك، وإذا كان للمرسل أو المرسل إليه أكثر من مكان عمل فيعتبر المقر

(1) المصدر: الشكل من تصميم الباحث.

الأقرب علاقة بالمعاملة هو مقر الإرسال أو الاستلام، وإذا تعذر تغليب المقر الأقرب صلة بالمعاملة؛ يعتبر المركز الرئيسي لإدارة الأعمال هو مقر الإرسال أو الاستلام [1]، ذات الموقف الذي تبناه المشرع الإماراتي [2].

يتضح مما سبق؛ أن المشرعين الأردني والإماراتي قد حددا مكان استلام الرسالة الإلكترونية التي تتضمن رسالة القبول، وبتطبيق ذلك على عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني، نجد أنه قد منح لطرفي النزاع الحرية الكاملة في تعيين المكان الذي أرسلت منه رسالة البيانات أو استلمت فيه هذه الرسالة، وأعطيت الأولوية لإرادة الأطراف في تحديد مكان انعقاد العقود الإلكترونية والتي تشمل عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني، إلا أنه إذا لم يتفق الأطراف على تحديد هذا المكان؛ فنجد أنهما فرقا بين عدة حالات؛ وذلك على النحو التالي:

1. في حالة وجود مقر عمل لكل من الموجب أو القابل؛ فإن اتفاق التحكيم الإلكتروني يكون قد أبرم في المكان الذي يوجد به هذا المقر.
2. في حالة وجود عدة أمكان للعمل لكل من الموجب أو القابل؛ فإن اتفاق التحكيم الإلكتروني يكون قد أبرم في المكان الذي يوجد به مقر العمل الأوثق علاقة باتفاق التحكيم هذا، أو في المقر الرئيسي لإدارة الأعمال.
3. في حالة عدم وجود أي مكان عمل للموجب؛ فإن اتفاق التحكيم الإلكتروني يكون قد أبرم في مكان محل إقامته المعتادة.

ويرى الباحث أنه يتعين على الأطراف الاتفاق على مكان إبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني، وفي حالة عدم تحديد هذا المكان من قبلهم؛ فإنه يمكن استنتاجه بواسطة النصوص القانونية الواردة بالتشريعات السابق ذكرها.

(1) المادة (14) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم (15) لسنة 2015م.

(2) المادة رقم (15) الفقرة (ثالثًا ورابعًا) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية رقم (1) لسنة 2006م

المبحث الثاني

الكتابة والتوقيع في إطار تكوين عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني

إن عنصر الكتابة للعقود بصفة عامة تتطلبه العديد من التشريعات سواء الدولية أو الوطنية؛ إلا أن الهدف منه والذي تسعى إليه كلًا من هذه التشريعات ليس واحدًا، فالبعض يشترط الكتابة لعقد من العقود لمجرد إقامة الدليل لإثباته، أي أن الكتابة ما هي إلا مجرد دليل لإثبات التصرف القانوني، أما البعض الآخر يشترط الكتابة لانعقاد العقد؛ أي أن هذه الكتابة تعد ركنًا من أركان هذا العقد [1].

وبالتالي فإنه في حالة تخلف شرط الكتابة؛ فإن الأثر المترتب على ذلك يختلف تبعًا لاختلاف الهدف منه، فإذا كان الهدف منه مجرد إثبات العقد؛ فإنه لا يترتب على تخلف شرط الكتابة بطلان هذا العقد، حيث أنه يجوز إثباته بأي طريق من طرق الإثبات الأخرى، وأما إذا كان الهدف منه هو انعقاد العقد باعتبار أن الكتابة ركن من أركان هذا العقد؛ فإنه يترتب على تخلف هذا الشرط بطلان العقد، لأنه فقد أحد أركانه [2].

إن الكتابة لا تقف وحيدة بمفردها في أي عقد من العقود؛ بل يجب أن يصاحبها ويقف بجوارها التوقيع عليها من قبل أطراف هذه العقود، ويعزى ذلك إلى أن القيمة القانونية للكتابة لا تكتمل حجيتها القانونية إلا بالتوقيع عليها، وذلك لأن هذا التوقيع يسمح بالتحقق من شخصية مصدره، كما يؤكد رغبة الأطراف في إبرام هذا العقد، فحقيقة التوقيع وذاتيته تتطلب الصفة الشخصية، وهذه الحقيقة ليست مقصورة على التوقيع بخط اليد، فأي توقيع يتم من خلاله التعرف على الصفة الشخصية ويمكنها تحديد من قام بها يطلق عليه مصطلح التوقيع الشخصي، تسمح بتمييز من قام بها.

وتحت هذا العنوان نتناول في المطلب الكتابة في إطار تكوين عقد اتفاق التحكيم إلكتروني، وفي المطلب الثاني التوقيع الإلكتروني في إطار تكوين عقد اتفاق التحكيم إلكتروني، وفق الآتي:

---

(1) عبد الودود يحي. 1994. الموجز في النظرية العامة للالتزامات. القاهرة: دار النهضة العربية. ص 828.

(2) السنهوري. عبد الرزاق أحمد. 1982م. الوسيط في شرح القانون المدني. ج 2. نظرية الالتزام بوجه عام. م 1. الإثبات. القاهرة: دار النهضة العربية. ص 120.

المطلب الأول

الكتابة في إطار تكوين عقد اتفاق التحكيم إلكتروني

وفقًا للتشريعات الدولية كقانون الأونسيترال للتحكيم التجاري الدولي 1985م[1]، وفي إطار القانون الأردني 2018م[2]، والقانون الإماراتي 2018م[3] نجد أنها اشترطت الكتابة لانعقاد عقد اتفاق التحكيم، حيث اعتبرت هذه التشريعات أن الكتابة ركن من أركان هذا العقد، ومن ثم فإنها قررت في حالة عدم الالتزام بهذا الشرط بطلان عقد اتفاق التحكيم، كما أن اتفاقية 1958م أوجبت الكتابة لعقد اتفاق التحكيم سواء فيما يتعلق بصحة اتفاق التحكيم أو فيما يتعلق بتنفيذ حكم التحكيم الصادر بناءً على هذا الاتفاق، وعد الالتزام بشرط الكتابة يترتب عليه بطلان هذا الاتفاق.

ويرجع اشتراط مبدأ الكتابة في تكوين عقد الاتفاق على التحكيم دليلاً على وجوده والاتفاق ومضمونه، وبالتالي تجنب الأطراف منازعات فرعية حول وجود أو مضمون هذا الاتفاق [4]، كما أنها تسمح لهم بالاطلاع على مضمونه في أي وقت للتأكد من كل المعلومات والبيانات الواردة في هذا العقد، وهذا ما يبين مدى أهمية هذه الكتابة، بالإضافة إلى ذلك فإن هذه الكتابة تقدم أعلى درجات الأمان، ولذا فقد اعتبر التشريعات أعلاه الكتابة ركنًا من أركان عقد اتفاق التحكيم وشرطاً لصحته، وفي حالة تخلفه يترتب على ذلك بطلان هذا العقد.

وهنا يثور تساؤل حول هذا الموضوع؛ وهو إذا كان يشترط في عقد اتفاق التحكيم أن يكون مكتوبًا وإلا ترتب على ذلك البطلان، فهل وصف هذه الكتابة ينطبق فقط على الكتابة التقليدية أم يشمل كذلك الكتابة الإلكترونية؟ وبمعنى آخر هل يجوز كتابة عقد اتفاق التحكيم بطريقة إلكترونية؟

إن الإجابة عن هذا التساؤل؛ يتطلب أولاً التعرف على ماهية الكتابة الإلكترونية، ثم ننتقل بعد ذلك إلى الحديث عن إجابة هذا السؤال؛ وهو مدى جواز كتابة عقد اتفاق التحكيم بطريقة إلكترونية، ثم ننهي حديثنا ببيان الشروط الواجب توافرها في هذه الكتابة، وسوف نتناول هذه المحاور بالشرح والتحليل في ثلاثة أفرع؛ على النحو الآتي:

---

(1) المادة رقم (2/7) من قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985م.

(2) المادة رقم (10) من قانون التحكيم الأردني رقم (31) لسنة 2001م المعدل بالقانون رقم (16) لسنة 2018م.

(3) المادة رقم (1/7) من قانون التحكيم الاتحادي الإماراتي رقم (6) لسنة 2018م.

(4) فتحي والي. 2007. قانون التحكيم. ص 135.

الفرع الأول

ماهية الكتابة الإلكترونية

لم تعرف الكتابة بنوع معين من الدعامات التي يتم تدوين المحرر عليها، معنى هذا أن الكتابة يمكن أن تدون على دعامات ورقية أو أية دعامات أخرى، وذهب الأستاذ: توفيق حسن فرج بأن الكتابة يقصد بها الأوراق أو المحررات المكتوبة التي تستخدم كأداة في الإثبات [1]، ومصطلح محرر لا يوجد ما يقيده على انه المكتوب على نوع معين من الدعامات، مما يمكننا معه القول بأن كلمة محرر تشمل المحرر الكتابي وكذلك المحرر الإلكتروني [2].

وأمام الانفجار المعلوماتي والتطور الذي صاحب استخدام وسائل الاتصال والتقنيات الحديثة، أصبح مصطلح الورقية غير صالح للتعبير والارتباط بالكتابة فقط، كما أن مصطلح الورقة لا يرتبط وحده مع مبدأ الثبوت بالكتابة، لذلك فإن مصطلح المحرر يعد أشمل في الاستخدام للدلالة عن الثبوت بالكتابة، سواء أكان المحرر معد لتحقيق مبدأ الثبوت بالكتابة أو غير ذلك [3].

وبالرجوع إلى قواميس المصطلحات القانونية نجدها تؤكد ذات المعنى للكتابة بوصفها كل ما يتم تدوين مضمون التصرف القانوني فيه سواء اتخذ شكل محرر يدوي مخطوط على الأوراق أو أتخذ شكلًا آخر ، ويوضح هذا التعريف أيضًا أن الدعامة المدون عليها الكتابة غير محددة بعينها وإنما العبرة فيها بأن يتم تدوين مضمون التصرف القانوني فيها، كما حددت المنظمة الدولية للمواصفات المقصود بالمحرر الكتابي على أنه مجموعة من المعلومات المدونة على دعامة مادية بشكل دائم، بحيث يسهل قراءتها مباشرة عن طريق الإنسان أو باستخدام آلة مخصصة لذلك [4].

ويرى الباحث أن التعريف السابق يعزز فكرة أن المحرر الكتابي يرتبط بوجوده على دعامة تتصف بأنها مادية تساعد على قراءة المحتوى المدون عليها، كما أوضح التعريف أن مفهوم المحرر الكتابي ينطبق أيضا على المحرر الكتابي الذي يُقرأ مباشرة عن طريق الإنسان، كما ينطبق أيضًا على المحرر الذي يقرأ باستخدام آلة مخصصة لذلك، حيث يدخل ضمن ذلك المحررات الإلكترونية، حيث أن فكرة الكتابة لا تستوجب حتمًا دعامة من نوع معين، وبالأحرى لا تستوجب دعامة ورقية، حيث كان التدوين في عصور

---

(1) توفيق حسن فرج. 1982. قواعد الإثبات في المواد المدنية والتجارية. الإسكندرية: مؤسسة الثقافة الجامعية. ص52.

(2) محمد حسام محمود لطفي. 1993. استخدام وسائل الاتصال الحديثة في التفاوض على العقود وإبرامها. د.م. د.ن. ص 8 وما بعدها.

(3) محمد حسين منصور. 1998. قانون الإثبات مبادئ الإثبات وطرقه. مصر: منشأة المعارف. ص 56.

(4) حسن عبدالباسط جميعي. 2000. إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الإنترنت. ص 18.

سابقة يتم على الحجر أو الخشب أو الجلد [1] وإنما العبرة في الكتابة أن يتم إثبات التصرف القانوني بشكل دائم ويمكن قراءته، سواء تمت القراءة مباشرة أو من خلال أجهزة إلكترونية.

وآزرت التشريعات الدولية والوطنية هذا الاتجاه عندما أقرت بالكتابة الإلكترونية، ففي إطار التشريعات الدولية نجد أن قانون الأونسيترال للتجارة الإلكترونية لعام 1996م عرف الكتابة بأنها تشمل رسالة البيانات إذا أمكن الاطلاع محتواها من البيانات على نحو يمكن استخدامها والاعتماد عليها في أي وقت [2]، وهذا يعني أن أي وثيقة تقليدية أو غير ذلك ينطبق عليها هذا المفهوم تعد وثيقة كتابية.

وفي الولايات المتحدة الأمريكية، فقد أدخلت القواعد الفيدرالية للإجراءات المدنية البيانات الإلكترونية بمعنى المحررات، وأجازت للمتقاضين تقديم مستنداتهم في شكل إلكتروني [3].

أما المشرع الأردني فقد عرف مصطلح المعاملات في المادة الثانية من قانون المعاملات الإلكترونية 2015م على أنها: "أي إجراء يقع بين طرف أو أكثر لإنشاء التزام على طرف واحد أو التزام تبادلي بين طرفين أو أكثر سواء كان يتعلق هذا الإجراء بعمل تجاري أو مدني أو يكون مع دائرة حكومية"، ووصف المعاملات الإلكترونية في المادة الثانية على أنها تلك التعاملات التي تنفذ بوسيلة إلكترونية. وهذا ما ذهب إليه المشرع الإماراتي [4].

أما أوجه الاختلاف بين المحرر الإلكتروني والمحرر التقليدي تتركز في أن المحرر التقليدي يمكن قراءة ما دون عليه بمجرد النظر فيه، وفي التجاه المعاكس نجد أن المحرر الإلكتروني لا يمكن قراءة مضمون ما دون عليه مباشرة، بل لابد من الاستعانة بتقنية إلكترونية تمكنك من الاطلاع على ما دون عليه، كما يظهر الاختلاف أيضًا في مسألة التعرض لمضمون المحتوى، والشاهد على ذلك أن الوسيلة المستخدمة في التعرض لمضمون ومحتوى المحرر بالصيغة الإلكترونية تختلف عن الوسيلة المستخدمة في التعرض للمحرر التقليدي[5]؛

---

(1) محمد حسام محمود لطفي. 1993. استخدام وسائل الاتصال الحديثة في التفاوض على العقود وإبرامها. ص 9.

(2) عرفت المادة (2 /أ) من قانون الأونسيترال النموذجي للتجارة الإلكترونية للعام 1996 رسالة البيانات بأنها: "المعلومات التي يتم إنشاؤها أو إرسالها أو استلامها وتخزينها بوسائل إلكترونية أو ضوئية أو بوسائل مشابهة، بما في ذلك على سبيل المثال لا الحصر، تبادل البيانات الإلكترونية، أو البريد الإلكتروني أو البرق أو التلكس أو النسخ البرقي".

(3) أحمد شرف الدين. 2000. عقود التجارة الإلكترونية. ص 294.

(4) المادة الأولى من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي الاتحادي 2006م.

(5) أشرف توفيق شمس الدين. 2003. "الحماية الجنائية للمستند الإلكتروني". ص 504 وما بعدها.

وهو ما يدفع الأشخاص أن يتبادل كل منهم مع الأخر المحررات الإلكترونية عبر وسائل الاتصال الإلكترونية المغلقة [1].

ويخلص الباحث إلى أنه لا يوجد صلة ارتباط بين المحرر الكتابي وضرورة تدوينه على دعامة ورقية، حيث أن المحرر الكتابي يمكن تكوينه بواسطة التقنيات الإلكترونية الحديثة، وعلى ذلك فيجب النظر لمفهوم الكتابة بمنظور أوسع بحيث يستوعب أي نوع من أنواع الكتابة.

الفرع الثاني

مدى جواز الكتابة في عقد اتفاق التحكيم إلكترونيًا

وإن كانت العديد من التشريعات الدولية والوطنية قد أوجب كتابة عقد اتفاق التحكيم، ورتب على تخلف الكتابة بطلان العقد باعتبار أن الكتابة ركنًا من أركانه هذا من جهة، ومن جهة ثانية يعد إقرار صحة الكتابة الإلكترونية ومساواتها بالكتابة التقليدية، فإنه بالربط بين هذين الأمرين يتضح لنا أنه يبرز منهما أمر ثالث يتمثل في مدى إمكانية كتابة عقد اتفاق التحكيم بطريقة إلكترونية، وبمعنى آخر هل يجوز الكتابة الإلكترونية لعقد اتفاق التحكيم عبر وسائل الاتصال والتقنيات الإلكترونية الحديثة بدلاً من الكتابة التقليدية.

وبالنظر إلى هذا الأمر نجد أن الكتابة الإلكترونية لعقد اتفاق التحكيم من أهم المشكلات التي تواجه هذا الاتفاق؛ لأنه إذا ما تم كتابة اتفاق التحكيم إلكترونيًا؛ ولم يتم الاعتراف بهذه الكتابة سواء من جانب الدول أو الأطراف، فإنه يترتب على ذلك بطلان هذا الاتفاق، لذلك فإن مجال حديثنا الآن يتمثل في مدى صلاحية الكتابة الإلكترونية بدلاً من الكتابة التقليدية في عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني.

فمثلاً نجد أن المادة الثانية من اتفاقية 1958م أوجبت كتابة اتفاق التحكيم، باعتبارها ركنًا من أركان وشرطًا لصحته أو فيما يتعلق بتنفيذ حكم التحكيم الصادر بناء على هذا الاتفاق، ورتبت على مخالفة ذلك بطلان هذا الاتفاق.

وإذا كانت هذه الاتفاقية تشترط كتابة اتفاق التحكيم، فهل يتوافر ذلك الشرط في حالة كتابة اتفاق التحكيم إلكترونيًا بواسطة وسائل الاتصال والتقنيات الإلكترونية الحديثة عبر شبكة الإنترنت وفقًا لهذه الاتفاقية؟

---

(1) أحمد شرف الدين. 2000. عقود التجارة الإلكترونية. ص8.

لقد أثير جدل كبير في هذا الشأن بين مؤيد ومعارض، حيث ذهب اتجاه إلى أن الكتابة الإلكترونية لعقد اتفاق التحكيم يتحقق بها شرط الكتابة التي تطلبها هذه الاتفاقية، حيث أقرت بصحة اتفاق التحكيم الإلكتروني في الفقرة الثانية من المادة الثانية من اتفاقية 1958م حيث أشارت إلى أن عبارة اتفاق مكتوب تشمل شرط التحكيم سواء ورد في العقد أو في الاتفاق المذيل بتوقيع الأطراف أو الاتفاق الذي تضمنته الخطابات المتبادلة أو البرقيات.

وهكذا يتضح للباحث أنه يجوز إبرام اتفاق التحكيم بواسطة المراسلات والخطابات، وبالتالي فإنها تركت الباب مفتوحًا لكل الطرق التي تتم بها المراسلات التي تتم إلكترونيًا عبر شبكة الإنترنت الدولية، وبالتالي فإنه يجب تفسيرها تفسيرًا مرنًا لإقرار اتفاق التحكيم الإلكتروني [1].

بينما ذهب الاتجاه الآخر إلى أن الكتابة الإلكترونية لعقد اتفاق التحكيم لا يتحقق بها شرط التحكيم وفقا لهذه الاتفاقية، وإنما يجب أن تكون هذه الكتابة تقليدية بشكل مادي ولا يجوز التوسع في مفهوم شرط الكتابة الوارد في اتفاقية نيويورك لأنه يقتصر فقط على الكتابة التقليدية [2].

ونتيجة هذا الخلاف السابق كان منطقيًا أن يختلف خبراء القانون أيضًا حول عما إذا كان يجب تعديل اتفاقية نيويورك بحيث تنص صراحة على صحة اتفاق التحكيم الإلكتروني من عدمه.

فقد ذهب الرأي الأول إلى أنه يجب تعديل هذه الاتفاقية وذلك من أجل النص صراحة على جواز إبرام اتفاق التحكيم بطريقة إلكترونية، بينما ذهب الرأي الثاني إلى أن تعديل هذه الاتفاقية ليس بالأمر السهل، لأن تعديل هذا البند الخاص باتفاق التحكيم سيؤدي إلى تعديل العديد من البنود الأخرى الأمر الذي يتعين معه والحال كذلك تفسير البند الخاص بكتابة اتفاق التحكيم تفسير موسعًا بحيث يشمل اتفاق التحكيم المبرم إلكترونيًا [3].

وقد أدى هذا الاختلاف بشأن اتفاقية نيويورك إلى قيام لجنة الأونسيترال بتكليف الفريق المختص بشؤون التحكيم بالعمل على حل ذلك الخلاف، وخلال ذلك ظهرت لهذا الفريق عدة إقتراحات، أهمها مقترح إعادة صياغة نصوص اتفاقية نيويورك وتعديلها بشأن مصطلح الكتابة، ليشمل بدوره الكتابة

(1) أحمد شرف الدين. 2003م. جهات الاختصاص القضائي بمنازعات التجارة الإلكترونية، مصر: النسر الذهبي للطباعة. ص 95.
(2) محمد إسماعيل. أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، (رسالة دكتوراه). ص 370.
(3) المرجع نفسه. 373.

الإلكترونية، والدعوة لتفسير مرن للاتفاقية دون إدخال أية تعديلات، والتمسك بشرط الكتابة كما ورد في الاتفاقية دون ثمة تعديلات [1].

ونادت الأغلبية من أعضاء الفريق المكلف بشؤون التحكيم إلى أنه لا يوجد ضرورة لإدخال أية تعديلات على اتفاقية نيويورك ويتعين تركها كما هي؛ لأن أي تعديل يضيف بعض المميزات سوف يصاحبه أيضا العديد من المشكلات والعقبات والتي تتمثل في الآتي [2]:

1. أن أي تعديل على بنود هذه الاتفاقية سوف يؤدي إلى حدوث حالة عدم استقرار بالاتفاقيات التي أشارت إلى شرط الكتابة، وهل استوفى هذا الشرط الشروط المطلوبة من عدمه.
2. أن هذا التعديل يحتاج فترة زمنية ليست بالقصيرة لإدخاله على هذه الاتفاقية، كما أنها تحتاج إلى وقت أطول كي تقوم البلدان بالموافقة عليه والتصديق على هذا التعديل أو الانضمام إليه، خاصة وأن اتفاقية نيويورك تضم الآن 134 عضوًا، ونتيجة لرأي عدم تعديل هذه الاتفاقية؛ فقد تبنى اقتراحًا آخر وهو أن تبادر الدوائر القضائية بتوسيع مفهوم شرط الكتابة الوارد بالاتفاقية، بحيث يشمل الكتابة الإلكترونية، وان يتم تفسيره تفسيراً مرناً.

أما بالنسبة للتشريعات الدولية مثل قانون الأونسيترال للتحكم التجاري الدولي 1985م نجد أنه قد ساير هذا التطور، حيث أجاز في المادة السابعة منه بالصيغة المعدلة التي اعتمدت عام 2006م لأطراف الخصومة كتابة اتفاق التحكيم باستخدام رسالة إلكترونية إذا كانت ما تضمنته من بيانات يمكن الرجوع إليه في أي وقت لاحق، وبهذا يكون القانون أقر بجواز الكتابة الإلكترونية لاتفاق التحكيم، حيث يلاحظ على هذا القانون أنه قضى بأن اتفاق التحكيم يكون مكتوبًا بالعديد من الطرق مثل تبادل الرسائل وغيرها من الوسائل الأخرى، وبالتالي فإنه قد أقر جميع الوسائل الحديثة ومنها الوسائل الإلكترونية بالطبع.

ويؤكد هذا ما أشار إليه القانون الأونسيترال للتجارة الإلكترونية الدولية 1996م في الفقرة الأولى من المادة الثانية بأنه يقصد برسالة البيانات المعلومات التي تنشأ أو ترسل أو تستلم أو تخزن باستخدام وسائل إلكترونية أو وسائل مشابهة لها وبالتالي فإن هذا القانون قد أقر أن الرسائل يمكن أن تتم إلكترونيًا عبر وسائل الاتصال الحديثة.

---

(1) محمد إسماعيل. أساليب الحماية القانونية لمعاملات التجارة الإلكترونية، (رسالة دكتوراه). ص 374.

(2) أحمد شرف الدين. 2003. جهات الاختصاص القضائي بمنازعات التجارة الإلكترونية. القاهرة: النسر الذهبي للطباعة. ص 92 وما بعدها.

وهكذا يتضح أن القانون الأول قد أقر كتابة اتفاق التحكيم بواسطة الرسائل بكافة أنواعها، والقانون الثاني قد أقر أن الرسالة يمكن أن يتم إرسالها واستلامها إلكترونيًا عبر وسائل الاتصال الحديثة، وبالجمع والربط بينهما يتضح أن التشريعات النموذجية الدولية قد أقرت واعترفت بأن اتفاق التحكيم يمكن كتابته بطريقة إلكترونية عبر وسائل الاتصال الحديثة، كما أنه ترك المجال مفتوحًا أمام جميع الوسائل الحديثة التي يمكن أن تظهر مستقبلاً ويتم استعمالها في إبرام اتفاق التحكيم.

وعلى صعيد التشريعات الوطنية؛ أخذ المشرع الأردني في المادة العاشرة من قانون التحكيم الأردني المعدل 2018م بهذا الاتجاه، حيث اشترط القانون في نصوصه إلى وجوب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوب، ورتب البطلان في حالة عدم الالتزام بشرط الكتابة، وفي إطار القانون الأردني يعد اتفاق التحكيم مكتوبًا إذا تضمن محررًا مذيلاً بتوقيع الأطراف، أو بأي وسيلة سواء كانت مراسلات ورقية أو مراسلات إلكترونية أو بأي وسيلة مكتوبة تبين تسلمها والتي تعد سند لاتفاق التحكيم [1].

وفي ذات السياق أوجبت المادة السابعة من قانون التحكيم الإماراتي 2018م أن يكون اتفاق التحكيم بصيغة مكتوبة، ورتب على تخلف الكتابة البطلان باعتبار أن الكتابة ركنًا من أركانه، واعتبرت الاتفاق على التحكيم توافرت فيه شروط الكتابة إذا ورد بمحرر مذيل بتوقيع الأطراف، أو في صورة مخاطبات أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة، أو بصورة رسائل إلكترونية توافرت فيها الشروط المقررة في القانون.

وبذلك يرى الباحث أن كل من المشرع الأردني والمشرع الإماراتي قد ساير هذا التطور في وسائل الاتصالات، وأجازا كتابة اتفاق التحكيم بكافة الوسائل المتاحة، ومنها الكتابة باستخدام الوسائل الإلكترونية، واعترفا صراحة بالكتابة الإلكترونية، وبهذا يكونان أظهرا كثير من المرونة في هذا الشأن من حيث التوسع في مفهوم الكتابة طالما أن هذه الوسائل الإلكترونية تتوافق مع النصوص القانونية النافذة في كلا البلدين. تترك أثرًا مكتوبًا يمكن أن ينعقد به اتفاق التحكيم.

وبالتالي فإنه يجوز إبرام اتفاق التحكيم عن بُعد باستخدام وسائل الاتصال والتقنيات الإلكترونية الحديثة من خلال تبادل الرسائل الإلكترونية، حيث أن الكتابة المشترطة في اتفاق التحكيم لا تقتصر فقط على المعنى التقليدي بل أنها تشمل أيضا تلك الكتابة التي تتم بطريقة إلكترونية عبر شبكة الإنترنت الدولية،

(1) عرف السند الإلكتروني بموجب المادة الثانية من قانون المعاملات الإلكترونية 2015م بأنه: السند الذي يتم إنشاؤه والتوقيع عليه وتداوله إلكترونيًا.

ويرجع التوسع في مفهوم كتابة اتفاق التحكيم الإلكتروني إلى أنه يتعين الأخذ بالكتابة الإلكترونية، وذلك حتى يتلاءم هذا الاتفاق مع التطور المعاصر في المعاملات الإلكترونية، إلا أن هذه الكتابة الإلكترونية لاتفاق التحكيم لابد أن يتوافر فيها عدة شروط حتى يمكن الاعتراف بها؛ مثل أن تسمح هذه الكتابة بحفظ المعلومات المتبادلة بين الأطراف واستمرارها وبقائها على مضمونها وعدم قابليتها للتغير والتحريف واسترجاعها في أي وقت، والرجوع إليها في حالة حدوث نزاع بشأنها بين الأطراف.

وهكذا فإن مواجهة تلك المشكلة التي تتعلق بكتابة اتفاق التحكيم إلكترونيًا يتمثل في تطوير مفهوم الكتابة والاعتراف بالكتابة الإلكترونية لاتفاق التحكيم من قبل جميع التشريعات سواء الدولية أو الوطنية وكذلك المعاهدات والاتفاقيات الدولية المعنية بهذا الأمر، وانطلاقًا من ذلك فقد أوجبت التوجيهات الأوربية بشأن التجارة الإلكترونية على الأعضاء القيام بتطوير تشريعاتها الوطنية للاعتراف بالمعاملات الإلكترونية والكتابة الإلكترونية التي يتم بها تلك المعاملات، وإلا يترتب على تطبيق تلك التشريعات الوطنية المساس بأسلوب كتابة تلك العقود الإلكترونية، وفي حالة مخالفة ذلك من قبل إحدى الدول فإنه ستكون بذلك مخالفة لمقتضيات الجماعة الأوربية.

ويخلص الباحث مما سبق إلى أنه يجوز كتابة اتفاق التحكيم بطريقة إلكترونية عبر وسائل الاتصال الحديثة، وذلك لأن عدم الاعتراف بهذه الكتابة يؤدي إلى بطلان عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني، وبالتالي عدم تنفيذ أي حكم يشتمل على هذا الاتفاق، ومع ذلك فإن إقرار الكتابة الإلكترونية لاتفاق التحكيم ليس أمرًا متروكًا بلا قيود بل يجب أن تتوافر في هذه الكتابة العديد من المقومات والشروط التي تجعلها على قدم المساواة مع الكتابة التقليدية لاتفاق التحكيم، وهذه الشروط هي مدار حديثنا في الفرع القادم.

UNIVERSITI SAINS ISLAM MALAYSIA
ISLAMIC SCIENCE UNIVERSITY OF MALAYSIA

الفرع الثالث

شروط الكتابة الإلكترونية في إطار عقد اتفاق التحكيم

تشترط التشريعات ضرورة توافر العديد من الشروط في الكتابة الإلكترونية حتى ترتب أثرها القانوني، وبالتالي فإن الكتابة الإلكترونية لاتفاق التحكيم لابد أن يتوافر فيها هذه الشروط بحيث تستطيع أن تكون جديرة للاعتراف بها لكونها لا تقل من حيث الثقة والأمان عن نظريتها التقليدية، وسوف نتناول في هذا الفرع الشروط الواجب توافرها في الكتابة الإلكترونية لاتفاق التحكيم، وهي:

الشرط الأول: أن تكون الكتابة مقروءة ويمكن الاطلاع عليها

يشترط في المحرر الكتابي لاتفاق التحكيم أن يكون مقروءًا ومفهومًا، ويمكن الاطلاع عليه، بحيث يتم تدوينه بحروف أو إشارات مدركة، وأن يتضمن محتوى واضح اتجاه الشخص الذي يراد الاحتجاج عليه بهذا المحرر [1].

والكتابة الإلكترونية تحقق شرط القراءة، ويستطيع الشخص قراءتها بطريق غير مباشر باستخدام وحدات الإخراج الإلكترونية، فالكتابة تكون ظاهرة على شاشة الحاسب الآلي أو طباعتها على دعامة مادية تمكن قراءتها.

وفي هذا الإطار نجد أن المشرع الأردني اشترط على أنه إذا استوجب أي قانون أن يكون العقد أو المحرر المقدم بصيغة خطية أو كتابية؛ فيعتبر تقديم السجل الإلكتروني المتعلق بها منتجًا للآثار القانونية ذاتها إذا أمكن قراءة المعلومات الواردة بالسجل الإلكتروني والاطلاع عليها [2]، وكذلك المشرع الإماراتي ذهب إلى أن العبرة في اعتبار المستند مكتوبًا ومنتجًا لآثاره إمكانية قراءته، ولكي يحقق المستند الإلكتروني هذا الشرط يجب مراعاة بقاء المعلومات محفوظة، ويمكن الاطلاع عليها والرجوع إليها في أي وقت [3].

ويرى الباحث أن الكتابة الإلكترونية لاتفاق التحكيم ترتب الأثر القانوني المطلوب منها إذا كانت واضحة ويمكن قراءتها والاطلاع عليها والرجوع إليها في أي وقت ولو باستخدام أجهزة إلكترونية، بحيث يكون باستطاعة الأطراف قراءة محتواها والتعرف على مضمون التصرف القانوني الذي تحتويه.

---

(1) الرومي، حمد أمين. 2004. النظام القانوني للتحكيم الإلكتروني. مرجع سابق. ص 98.

(2) المادة السادسة من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني 2015م.

(3) المادة رقم (5) ورقم (7) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي.

الشرط الثاني: استمرارية الكتابة وإمكانية الرجوع إليها

يشترط في الكتابة الإلكترونية صفة الاستمرارية، وهذه الصفة تعد شرط يجب توافره، ويقصد باستمرارية الكتابة تدوينها على دعامة تسمح بثباتها واستمرارها عليها، وبالإمكان الرجوع إليها وقت الحاجة، فالوسيط الورقي بحكم تكوينه المادي يسمح بتحقيق هذا الشرط [1]، فما مدى تحقق هذا الشرط بالنسبة للوسيط الإلكتروني؟

وفي هذا الإطار نجد أن المشرع الأردني اشترط على أنه إذا استوجب أي قانون أن يكون العقد أو المحرر المقدم بصيغة خطية أو كتابية؛ فيعتبر تقديم السجل الإلكتروني المتعلق بها منتجًا للآثار القانونية ذاتها إذا أمكن قراءة المعلومات الواردة بالسجل الإلكتروني والاطلاع عليها وتخزينها والرجوع إليها في أي وقت [2]، وفي ذات السياق اشترط المشرع الإماراتي في قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية ضرورة بقاء المعلومات محفوظة على نحو يمكن استخدامها والرجوع إليها فيما بعد [3].

ويرجع الباحث شرط الاستمرارية في الكتابة الإلكترونية لاتفاق التحكيم للمحافظة عليها، بمعنى أن تكون مثبتة على دعائم تتميز بالثبوت والاستمرارية والدوام مما يسهل عملية الرجوع إليها والاطلاع عليها متى رغب في ذلك أي طرف من أطراف اتفاق التحكيم الإلكتروني.

الشرط الثالث: عدم قابلية الكتابة للتغيير أو التعديل

وفقًا للمشرع الأردني اشتراط أي قانون على تقديم النسخة الأصلية من أي عقد أو محرر؛ فيعتبر السجل الإلكتروني مستوفيًا لهذا الشرط إذا تم حفظه بالطريقة التي أنشأ أو ارسل أو استلم فيها أو شريطة ضمان عدم إجراء أي تغيير أو تعديل على محتواه، وحفظه بطريقة تمكن الوصول إلى المعلومات الواردة فيه والاستفادة منها والرجوع إليها في أي وقت [4]، وفي ذات السياق نص المشرع الإماراتي على ضرورة إبقاء السجل الإلكتروني وحفظه بالطريقة التي نشأ أو أرسل أو استلم بها، وان يتصف بالثبات ودقة المعلومات كما كانت حالتها وطريقتها في الأصل [5].

---

(1) حسن عبدالباسط جميعي. 2000. إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الإنترنت. ص 21

(2) المادة السادسة من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني 2015م.

(3) الفقرة رقم (1) بند (ب) من المادة رقم (5) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي رقم (1) لسنة 2006م

(4) الفقرة (أ) البند (1و2) من المادة رقم (7) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم (15) لسنة 2015م.

(5) المادتين أرقام (5) و(7) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي.

وهكذا يشترط أيضًا في الكتابة الإلكترونية عدم قابليتها للتعديل سواء بالإضافة أو الحذف أو غيرهم، وعدم استطاعة أي شخص التلاعب في تلك الكتابة بحيث تكون مثبتة على دعائم إلكترونية قادرة على مقاومة أي تلاعب من أي شخص، وفي حالة قيام ثمة شخص بمحاولة التلاعب في تلك الكتابة سواء بالإضافة أو الحذف أو غيرها فإن هذه الدعائم التي تحمل الكتابة سوف يتم إتلافها، أو أن يترك أثر مادي بها يدل على هذا التلاعب [1].

ويرى الباحث إلى أنه؛ وإن كانت معظم القوانين – سواء الدولية أو الوطنية– تشترط كتابة اتفاق التحكيم، فإن هذه الكتابة تتم في الغالب عن طريق الكتابة العادية بواسطة الدعائم الورقية، ولكن يمكن أن تتم أيضًا عبر وسائل الاتصال الحديثة ومنها الرسائل الإلكترونية، أي أنه يمكن كتابة اتفاق التحكيم إلكترونيًا، ولكي تكون هذه الكتابة الإلكترونية لها نفس القوة التي للكتابة العادية؛ فإنه يشترط أن تكون هذه الكتابة يمكن قراءتها ولو بواسطة أجهزة إلكترونية، وأن تتسم بالاستمرارية والثبات، وعدم إمكانية تعديلها أو العبث بها أو بمحتواها دون ترك أثر مادي، وذلك من أجل أن تتوافر في هذه الكتابة الثقة والأمان التي يحتاج إليها أطراف اتفاق التحكيم حتى يستطيعوا إبرامه دون أي تخوف من طريقة الإبرام الإلكترونية، وهو ما دفع كثير من الدول للاعتراف بالكتابة الإلكترونية ومساواتها بنظريتها التقليدية.

(1) نجوى أبو هيبة. 2002م. التوقيع الإلكتروني. ص 21.

المطلب الثاني

التوقيع الإلكتروني في إطار تكوين عقد اتفاق التحكيم إلكتروني

إن العقود التي يتم تحريرها بطريقة مادية بحضور الأطراف ومن بينها عقد اتفاق التحكيم التقليدي يتم التوقيع عليها في لحظة تحريرها وفي ذات مجلس العقد، وهذا ما ذهبت إليه معظم التشريعات سواء الدولية أو الوطنية المعنية بشؤون التحكيم، حيث اشترطت التوقيع على عقد اتفاق التحكيم التقليدي؛ أي أنه حينما يكون عقد اتفاق التحكيم مبرم بواسطة دعائم ورقية كتابية فإنه لابد أن يقوم الأطراف اللذين في الغالب يكونون متواجدين لحظة كتابة العقد بتوقيعه، ويكون هذا التوقيع يدويًا.

ومثال ذلك اشتراط المشرع الأردني أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبًا وموقعًا من الأطراف وإذا كان باطلًا [1]، وفي ذات السياق اشترط المشرع الإماراتي أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبًا في محرر وقعه الأطراف [2]، ويتضح من ذلك أن اتفاق التحكيم المبرم بواسطة وثيقة أو محرر مادي يجب أن يكون موقعًا من الأطراف يدويًا.

ومع التطور الهائل في وسائل الاتصال والتقنيات الإلكترونية الحديثة والتي فرضت نفسها بقوة على مجال التجارة وإبرام عقودها، ظهر جيل جديد من العقود يعيش في عالم افتراضي وهو العالم الإلكتروني؛ الذي فتح الباب أمام أطراف العقود للتقابل من حيث الزمان فقط عبر هذا العالم بطريقة سمعية مرئية دون أن يكون هناك تقابل مادي بينهم، الأمر الذي كان له أبلغ الأثر على طريقة كتابة هذه العقود، بيد أن هذا التطور لم يؤثر فقط على الكتابة بل شمل أيضًا التوقيع عليها، وظهر نوع جديد يسمى بالتوقيع الإلكتروني، ويرجع ذلك بالطبع إلى أن هذا التوقيع يصاحب كتابة العقود وجودًا وعدمًا، وبالتالي فإنه يصاحبه أيضًا من حيث الطريقة التي يتم بها.

والتوقيع الإلكتروني لابد أن يكون معبرًا عن نية الأطراف الحقيقية في التعاقد؛ بحيث يظهر إرادتهم ونسبة هذه الإرادة إلى أشخاصهم؛ ولا يتحقق ذلك إلا بتوفير الوسائل الإلكترونية والتقنية الملاءمة [3].

ومن أجل تعزيز التوقيع الإلكتروني والتعامل به في جميع التعاملات التعاقدية التي تتم عبر وسائل الاتصال الحديثة، فقد أقر قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لعام 1996 بصحة

---

(1) المادة رقم (10) من قانون التحكيم الأردني المعدل 2018م.

(2) المادة رقم (2/7) البند (أ) من قانون التحكيم الإماراتي رقم (6) لسنة 2018م.

(3) سيد أحمد محمود. 2009. نحو إلكترونية القضاء والقضاء الإلكتروني. القاهرة. دار النهضة العربية. ص 43.

التوقيع الإلكتروني؛ ووضع له شروط محددة يجب توافرها للاعتراف به [1]، وتأكيدًا على ذلك أيضًا فقد صدر عقب ذلك قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية لعام 2001 والذي وضع تعريفًا واضحًا للتوقيع الإلكتروني [2].

وقد سارت غالبية التشريعات الوطنية على ذات النهج الذي نهجه القانون الدولي، حيث صدرت عدة قوانين أقرت التوقيع الإلكتروني ووضعت له تعريفًا وشروطًا يجب توافرها فيه، وذلك بهدف أن يكون التوقيع الإلكتروني على قدم المساواة بنظيره التقليدي، ومنها قانون المعاملات الإلكترونية الأردني 2015م الذي أقر بالتوقيع الإلكتروني ووضع له تعريفًا وضوابط لحمايته وتوثيقه [3]، وكذلك أقر القانون الإماراتي المعاملات والتجارة الإلكترونية 2006م بالتوقيع الإلكتروني وتناوله في التنظيم [4].

وإذا كانت التشريعات المعنية بشؤون التحكيم التجاري قد اشترطت توقيع الأطراف على عقد اتفاق التحكيم، فهنا يثور تساؤل وهو؛ هل يجوز التوقيع على عقد اتفاق التحكيم من قبل الأطراف بطريقة إلكترونية؟ وما موقف تلك التشريعات من هذا التوقيع؟ والإجابة على هذه الأسئلة تقتضي أولًا التعرف على ماهية التوقيع الإلكتروني، ثم ننتقل بعد ذلك إلى بيان مدى جواز التوقيع على اتفاق التحكيم إلكترونيًا على اتفاق التحكيم، وأخيرًا نتعرف على شروط التوقيع الإلكتروني في إطار عقد اتفاق التحكيم، وهذه الأمور الثلاثة سوف تكون محور حديثنا في الأفرع الثلاثة الآتية:

(1) المادة رقم (7) من قانون الأونسيترال النموذجي للتجارة الإلكترونية لعام 1996.

(2) المادة رقم (2/أ) من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية الصادر سنة 2001.

(3) المواد أرقام (2) و(15) و(16) من قانون المعاملات الإلكتروني الأردني رقم (15) لسنة 2015.

(4) المادتين أرقام (1) و(17) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي رقم (1) لسنة 2006.

الفرع الأول

ماهية التوقيع الإلكتروني

يعد التوقيع "علامة شخصية مؤلفة من اسم الموقع أو كنيه أو الإثنين معًا، أو قد يكون حرفًا أو عدة حروف، أو أي رمز يمكنه أن يعبر من خلاله عن التزامه بمضمون المستند الكتابي الذي وقع عليه مهما اختلف الوسائل المستخدمة من أجل ذلك" [1]، ويتبين من ذلك أن التوقيع يذيل بالشكل الذي يحدده صاحبه لتحديد شخصيه وهويتها، وبأي وسيلة كانت، ومن ثم فإنه شرط صحة التوقيع أن يحدد صاحبه ابتداءً لكي ينتج أثره القانوني، وأن يؤكد على اتجاه إرادة من قام بالتوقع على الالتزام بما وقع عليه، وأن المفهوم التقليدي للتوقيع هو المباشر على دعامات ورقية مادية.

واستجابة لمتطلبات التجارة الإلكترونية، كان من الضروري التوسع في مفهوم التوقيع وفقًا لمتطلباتها الإلكترونية، واعتماد التوقيع الإلكتروني في حال توافرت فيه شروط محددة، واتبع بشأنه الضوابط القانونية التي تؤدي إلى ترتيب آثاره القانونية [2].

ومن أجل تحقيق الهدف المنشود من التوقيع الإلكتروني وهو استخدامه في جميع تعاملات التجارة الإلكترونية التي تتم بواسطة وسائل الاتصال والتقنيات الإلكترونية الحديثة عبر شبكة الإنترنت كبديل للتوقيع التقليدي الذي لا يتناسب مطلقًا مع تلك التعاملات، فكان يجب تعزيز الاعتماد عليه لتحقيق ذات الأثر القانوني الذي يحدثه نظيره التقليدي، وذلك من خلال تقريره والاعتراف به، ووضع تعريف واضح له على جميع المستويات سواء على مستوى التشريعات الدولية أو التشريعات الوطنية الأجنبية والعربية، والتي سوف نتناولها على النحو الآتي:

أولاً: تعريف التوقيع الإلكتروني على مستوى التشريعات الدولية:

يُعد صدور قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التجارة الإلكترونية لعام 1996 الخطوة الأولى الفعلية لميلاد التوقيع الإلكتروني تشريعيًا، حيث أقر التوقيع الإلكتروني في نص المادة السابعة منه، وذهبت إلى انه عندما يشترط التشريع التوقيع من شخص، فإن هذا التوقيع يحقق شروطه بالنسبة إلى رسالة البيانات إذا أعدت بطريقة تحدد هوية صاحبها، وتدلل على معرفته بالمعلومات الواردة بها بالقدر المناسب لسبب الذي نشأت أو أبلغت من أجله، وكانت بطريقة يمكن الاعتماد عليها في ضوء كل الظروف.

---

(1) حنان ملكية. 2010. "النظام القانوني للتوقيع الإلكتروني" بحث منشور بمجلة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية. ج 26. ص 5.

(2) المصدر نفسه. ص 163.

كما تناولت التوقيع الإلكتروني بالتعريف المادة الثانية من التوجيه الأوروبي رقم ثلاثة وتسعون الصادر عام 1999م بشأن التوقيعات الإلكترونية على أنه بيان أو معلومة معالجة إلكترونيًا، ترتبط منطقيًا بمعلومات أو بيانات إلكترونية أخرى، التي تصلح كوسيلة لتمييز الشخص وتحديد هويته.

ومن الملاحظ أن التوجيه الأوروبي توسع في تعريف التوقيع الإلكتروني من حيث الوسائل التي تصلح لإجرائه، وذلك لتوفير أكبر قدر ممكن من المرونة للأشخاص في انتقاء الوسيلة المناسبة لهم، وتحقق الأمان القانوني وتعزز والثقة فيه، ويميز التوجيه الأوروبي بين التوقيع الإلكتروني البسيط والتوقيع الإلكتروني المتقدم [1]، انظر الجدول رقم (2).

البيان	التوقيع الإلكتروني البسيط	التوقيع الإلكتروني المتقدم
جهة التقديم	أن يقدم من شخص عبر أنظمة إلكترونية تحت سيطرته، ومتصل بالبيانات المدرجة فيها على نحو يمكن التحقق من أي تغيير فيها	يقدم من قبل مقدمي خدمات التوثيق
قوة الإثبات	أن يتم تقديمه بطريقة تحقق الموثوقية بها	يعطي لهذا التوقيع ذات الحجية المقررة للتوقيع التقليدي
عنصر الأمان	بتمتع بعناصر أمان أقل	بتمتع بعناصر أمان أكثر

والجدول رقم (2) يوضح أنواع التوقيع الإلكتروني وفقًا للتوجيه الأوروبي [2]

وفي ذات الاتجاه نجد أن قانون الأونسيترال للتوقيعات الإلكترونية 2001م تناول تعريف التوقيع الإلكتروني في المادة الأولى منه، وعرفه بأنه "بيانات في شكل إلكتروني مدرجة في رسالة بيانات أو مضافة إليها أو مرتبطة بها منطقيًا، يجوز أن تستخدم لتعيين هوية الموقع بالنسبة إلى رسالة البيانات، ولبيان موافقة الموقع على المعلومات الواردة برسالة البيانات".

ويرى الباحث أن التعريف جاء موسعًا ولم يتقيد بوسيلة محددة، وأن معدوا القانون أرادوا أن يستوعب التوقيع الإلكتروني على جميع وظائف التوقيع التقليدي التي بموجبها يترتب الأثر القانوني، واشترطوا أن تكون هوية الموقع محددة، وأن يؤكد التوقيع الإلكتروني على قبول الموقع على ما احتوته رسالة البيانات، وبهذا فإن هذا التعريف قد أقر بأن استخدام وسائل الاتصال الحديثة في إنشاء التوقيعات الإلكترونية، ويمكن أن تستخدم أيضا لأهداف أخرى ذات طبيعة قانونية.

(1) سعيد السيد قنديل. 2004. التوقيع الإلكتروني. الإسكندرية: دار الجامعة الجديدة للنشر. ص 55.

(2) المصدر: الجدول من إعداد الباحث.

ثانيًا: تعريف التوقيع الإلكتروني على مستوى التشريعات الأجنبية:

تناول التشريع الفرنسي التوقيع الإلكتروني في المادة رقم (4/1316) من القانون المدني الفرنسي المضافة بقانون 13 مارس 2000، حيث نص على أنه عندما يتم التوقيع في شكل إلكتروني، فإنه يجب أن يتم باستخدام طريقة موثوق بها لتمييز هوية صاحبه، وضمان ارتباطه بالعمل القانوني المقصود منه.

أما التشريع الفدرالي الأمريكي فقد عرف التوقيع الإلكتروني في قانون التجارة الإلكترونية الأمريكي الفيدرالي الصادر في 30 يونيو 2000 بأنه: "أصوات، أو إشارات أو رموز، أو أي إجراء آخر يتصل منطقيًا بنظام معالجة المعلومات إلكترونيًا، ويقترن بتعاقد أو مستند أو محرر، ويستخدمه الشخص قاصدًا التوقيع على المحرر" [1].

كما ميز المشرع الألماني بين التوقيع الإلكتروني العادي والتوقيع الإلكتروني المتقدم، حيث يشترك كل منهما في أنه ينطوي على بيان في صور إلكترونية ملحق ببيان آخر أو مرتبط به منطقيًا، ويستخدم هذا البيان للتأكد من نسبته لشخص معين، غير أن التوقيع المتقدم يتضمن ضوابط أشد صرامة من العادي، حيث يتضمن شفرة يقتصر استخدامها على شخص معين لا يشارك غيره فيه، ويكون هذا التوقيع قادرًا على تحديد هوية مستخدميه، حيث يحتفظ الشخص بشفرة هذا التوقيع تحت سيطرته وحده، ويكون بالإمكان اكتشاف أي تغيير في بيانات هذا التوقيع طرأ لاحقا [2].

ثالثًا: تعريف التوقيع الإلكتروني على مستوى التشريعات العربية:

عرف المشرع الأردني التوقيع الإلكتروني واشترط فيه أن يكون محددًا لهوية صاحبه، ويسمح بتمييزه عن غيره وبغرض الموافقة على مضمونه [3]، كما عرف المشرع الإماراتي التوقيع الإلكتروني بأنه: "توقيع مكون من حروف أو أرقام أو رموز أو أصوات أو نظام معالجة ذي شكل إلكتروني وملحق أو مرتبط منطقيًا برسالة إلكترونية وممهور بنية توثيق أو اعتماد تلك الرسالة" [4].

ويرى الباحث أن المشرع الأردني قد وفق تمامًا في تعريفه للتوقيع الإلكتروني؛ حيث يلاحظ عليه:

1. أنه تعريف واسع شامل، حيث يشمل كل الوسائل الإلكترونية التي بواسطتها يمكن التوقيع من خلالها إلكترونيًا، وليس هذا فقط بل أيضا ترك الباب مفتوحًا لما يستجد مستقبلاً من وسائل حديثة يمكن

(1) أحمد شرف الدين. 2000. عقود التجارة الإلكترونية. ص 295.

(2) أشرف توفيق شمس الدين. 2003. "الحماية الجنائية للمستند الإلكتروني". ص 508.

(3) المادة رقم (2) من قانون المعاملات والإلكترونية الأردني 2015م.

(4) المادة رقم (1) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي 2006م

بواسطتها أيضًا التوقيع الإلكتروني، أي أنه يتسع ليشمل جميع صور التوقيع الإلكتروني التي يفرزها التقدم التكنولوجي.

2. وجوب أن يكون التوقيع الإلكتروني محددًا لشخصية موقعه.

3. أنه يؤكد أن الموقع قد أطلع على الرسالة الإلكترونية بما تضمنته من الاتفاق على التحكيم وموافقته على الشروط الواردة بها؛ مما دفعه إلى التوقيع عليها، مما يؤكد انعقاد إرادة الموقع على أحداث الأثر القانوني المترتب توقيعه.

الفرع الثاني

التوقيع الإلكتروني في إطار عقد اتفاق التحكيم

وفقًا لما استقرت عليه التشريعات الدولية والوطنية المعنية بشؤون التجارة الإلكترونية والتوقيع الإلكتروني نجد أنها اتفقت جميعًا على مبدأ واحد وهو أن يجوز لجميع الأشخاص التوقيع كافة العقود الإلكترونية بلا استثناء، بمعنى أنهم لم يستثنوا نوعًا معينًا من العقود لا يجوز التوقيع عليه إلكترونيًا، وكون اتفاق التحكيم الإلكتروني عقد إلكترونيًا فإنه يجوز لطرفي الخصومة التوقيع عليه إلكترونيًا.

بالإضافة إلى ذلك فإن التشريعات الدولية والوطنية المعنية بشؤون التحكيم، والتي أوجبت على الأطراف التوقيع على عقد اتفاق التحكيم المبرم بينهم لم تشترط أن يكون هذا التوقيع توقيعاً ماديًا، ومن ثم فإنه يجوز أن يتم التوقيع على هذا الاتفاق إلكترونيًا.

فالمشرع الأردني اشترط كتابة اتفاق التحكيم، واعتبرها ركن من أركانه، ورتب البطلان على عدم الالتزام بها، وفي هذا السياق تعد كتابة عقد التحكيم معتبرة إذا ورد في محرر موقع من قبل أطرافه، أو في صورة تبادل محررات، أو مراسلات ورقية أو إلكترونية أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة الثابت استلامها، وتعتبر بمثابة سجل للاتفاق [1]، كما أكد على تمتع السجلات المرتبطة بتوقيع إلكتروني بذات الحجية المقررة للسند العادي، ويجوز لأطراف المعاملة والغير الاحتجاج بها [2]، وفي حالة عدم الاعتراف به من قبل أحد الأطراف يقع عبء الإثبات على الطرف الذي يتمسك بالسجل الإلكتروني كدليل [3].

(1) المادة رقم (10/أ) من قانون التحكيم الأردني 2018م

(2) المادة رقم (17) الفقرة (أ- ب) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني 2015م.

(3) المادة رقم (17) الفقرة (ج) من قانون المعاملات الإلكترونية 2015م.

ونص قانون التحكيم الإماراتي 2018م على أن شرط الكتابة للاتفاق على التحكيم يعد متحققًا إذا وجد محررًا وقعًا بين أطرافه أو في صورة رسائل تبادلوها أو عن طريق أي من وسائل الاتصال المكتوبة أو تم بواسطة رسالة إلكترونية وفقًا للقانون [1].

ويتضح أن القانون الأردني والإماراتي لم يشترطوا أن يكون اتفاق التحكيم المبرم عبر الوسائل الإلكترونية موقعًا توقيعًا يدويًا من الأطراف، وبالتالي فإنه يجوز للأطراف التوقيع على عقد اتفاق التحكيم توقيعًا إلكترونيًا.

وهكذا فإن الصفة الإلزامية لاتفاق التحكيم الإلكتروني تتطلب بالتأكيد قيام الأطراف بالتوقيع عليه، ويتم هذا التوقيع بطريقة إلكترونية باستخدام وسائل الاتصال والتقنيات الإلكترونية الحديثة حتى يساير البيئة الخاصة بنظام التحكيم الإلكتروني، ولهذا فإنه لا يمكن إنكار التوقيع الإلكتروني على اتفاق التحكيم لمجرد أنه تم بشكل إلكتروني وأنه يجب الاعتراف به [2].

ويرى الباحث أنه يجب على أطراف اتفاق التحكيم الإلكتروني التوقيع عليه إلكترونيًا، ذلك لأن التوقيع الإلكتروني يفيد بما لا يدع مجالاً للشك أن الأطراف قد اطلعوا على شروط الاتفاق ووافقوا عليها، وبهذا فإن التوقيع الإلكتروني على اتفاق التحكيم يعد قيدًا على هذا الاتفاق لصحته، ولكي يكون الأطراف الموقعين هم وحدهم الملتزمين به دون غيرهم، خاصة وأن التحكيم الإلكتروني يصدر أحكامًا ملزمة للأطراف، كما أن مجرد إرسال القبول الإلكتروني قد يثير كثيرًا من المشكلات في الإثبات حول تساؤل في غاية الأهمية يتعلق بتأكيد القبول من عدمه، أما إذا قام الأطراف بالتوقيع على اتفاق التحكيم فهذا خير دليل على القبول، ولا يكون هناك ثمة شك على اتجاه إرادة الأطراف إلى إبرام اتفاق التحكيم.

بمعنى آخر فإن عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني يتم إبرامه بواسطة وسائل الاتصال والتقنيات الإلكترونية الحديثة عبر شبكة الإنترنت التي تكون متاحة للكافة، وبالتالي فإنه يلزم في هذه العقود أن يتوفر فيها الأمان لأطرافه، ولرفع درجة الأمان والثقة بين الأطراف فأن الأمر يستلزم التوقيع عليه إلكترونيًا.

لذا فإن المشكلة لا تدخل في نطاق القانون بل في مجال التقنية، حيث لا يوجد عائق قانوني يمنع من منح التوقيع الإلكتروني على عقد اتفاق التحكيم الحجية القانونية أسوة بنظيره التقليدي، حيث أقرت التشريعات الدولية والوطنية هذا التوقيع على جميع العقود الإلكترونية، ولحل تلك المشكلة المتعلقة بالتقنية

(1) المادة رقم (7) الفقرة الثانية البند (أ) من قانون التحكيم الإماراتي 2018م.

(2) عبد الفتاح بيومي حجازي. 2002. النظام القانوني لحماية التجارة الإلكترونية. الإسكندرية: دار الفكر الجامعي. ص 183 – 184.

فإنه يجب أن يتوافر في التوقيع الإلكتروني عدة شروط حتى يستطيع أن يؤدي ذات الدور الذي يؤديه التوقيع التقليدي، ويتمتع بذات الحجية التي يتمتع بها هذا الأخير، وهذه الشروط سوف تكون محور حديثنا في الفرع الثالث.

الفرع الثالث

شروط التوقيع الإلكتروني في إطار عقد اتفاق التحكيم

باستعراض التعريفات السابقة للتوقيع الإلكتروني وما قررته التشريعات الدولية والوطنية حوله، يتبين أنه يجب أن يتوافر في هذا التوقيع شروط معينة تعزز من موقفه، وتوفر له الأمان والثقة القانونية المطلوبة يستطيع الأطراف الاستعانة به، وأن يؤدي الدور المنوط به والوظائف التي يؤديها التوقيع التقليدي، ومن ثم يكون على قدم المساواة معه، والشروط التوقيع الإلكتروني هي:

1. يجب أن يكون التوقيع الإلكتروني دالًا على هوية صاحبه وتميزه:

إن اشتراط أن يكون التوقيع الإلكتروني دالًا على هوية الموقع وتميزه يعد من أهم الشروط التي يجب أن تتوافر في التوقيع بصفة عامة والتوقيع الإلكتروني بصفة خاصة، ويقصد به أن يدل على شخصية الموقع بدون لبس أو غموض، وبالتالي فإنه يشترط في التوقيع الإلكتروني أن يحدد بما لا يدع مجالاً للشك شخصية موقعه ويميزه عن غيره، وبعكس ذلك يجب تجاهله واعتباره كأن لم يكن [1]، وبناء على ذلك فإن التوقيع الإلكتروني المذيل به عقد اتفاق التحكيم لابد أن يحدد ويعين هوية صاحبه.

ونجد أن غالبية التشريعات الدولية والوطنية تناولت هذا الشرط أيضًا، فمثلاً قانون الأونسيترال للتجارة الإلكترونية لعام 1996م يشترط أنه في الحالة التي يتطلب فيها قانون معين وجود توقيع الشخص، فإن هذا الشرط يعد قد استوفي بالنسبة إلى رسالة البيانات إذا تم استخدامها بطريقة لتحديد وتمييز هوية ذلك الشخص، وتعكس وتأكد موافقته على المعلومات التي تضمنتها رسالة البيانات [2]، وأيضًا اشترط قانون الأونسيترال للتوقيعات الإلكترونية لعام 2001م في تعريفه للتوقيع الإلكتروني هذا الشرط [3].

كما اشترطت الفقرة الثانية من المادة الثانية للتوجيه الأوروبي رقم (93) لسنة 1999م أن يسمح التوقيع الإلكتروني بتعيين هوية شخصية الموقع وتميزه.

---

(1) ثروت عبد الحميد. 2009. التوقيع الإلكتروني. القاهرة: دار النهضة العربية. ص 24 وما بعدها.

(2) المادة رقم (7) الفقرة الأولى البند (أ) من قانون الأونسيترال النموذجي للتجارة الإلكترونية للعام 1996م.

(3) المادة رقم (2/أ) من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية للعام 2001م

وفي إطار التشريعات الوطنية نجد أن المشرع الأردني تبنى ذات الاتجاه وأقر هذا الشرط [1]، كما اشترطه أيضًا المشرع الإماراتي عند تناوله لشروط التوقيع الإلكتروني [2].

مما سبق نخلص إلى أن التوقيع الإلكتروني على اتفاق التحكيم يجب أن يحمل في طياته ما من شأنه التعرف على صاحبه بأن يكون مميزًا ومحددًا لشخص صاحبه بغض النظر عن وسيلة إصداره، أي لا يشترط أن يتم التوقيع بخط يد الموقع، بل يمكن إتمامه بأداة مفصلة عن شخصه، كالحاسب الآلي الذي يتم بواسطته هذا التوقيع على اتفاق التحكيم.

2. أن يكون الشخص الموقع لديه سلطة تامة على التوقيع الإلكتروني وتحت سيطرته:

في إطار التشريعات الدولية نجد أن قانون الأونسيترال للتوقيعات الإلكترونية لعام 2001م اشترط لتحقيق التوقيع الإلكتروني وترتيب الأثر القانوني الذي يرمي إليه أن تخضع البيانات المرتبطة به وقت التوقيع لسلطة الموقع مباشرة دون غيره [3].

وتناول المشرع الأردني هذا الشرط من بين الشروط التي أوجب توافرها في التوقيع الإلكتروني المحمي [4]، كما اشترط المشرع الإماراتي الاتحادي في التوقيع الإلكتروني المحمي أن يكون تحت السيطرة التامة للموقع وقت التوقيع [5].

3. دلالة التوقيع الإلكتروني وتعبيره عن إرادة الموقع:

يجب أن يكون التوقيع الإلكتروني دالًا عن إرادة الموقع الفعلية ومعبرًا عنها، بمعنى أن يكون التوقيع دالًا على أن صاحبه قد اطلع على رسالة البيانات الإلكترونية بما تحويه من معلومات ورغب في إتمام هذا الاتفاق بإصدار رسالة إلكترونية تتضمن قبوله، وتوج هذا القبول بالتوقيع على هذه الرسالة لتؤكد بما لا يدع مجالاً للشك على قبوله التام إبرام هذا الاتفاق [6]، فعندما يضع الموقع توقيعه على عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني فهو يعبر عن التزامه بمضمون المحرر الإلكتروني الذي يحمل بين طياته اتفاق التحكيم وإقراره بمضمونه [7].

---

(1) المادة رقم (2) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني 2015م.

(2) المادة رقم (20) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي 2006م.

(3) المادة رقم (6) الفقرة الثالثة بند (ب) من قانون الأونسيترال التوقيعات الإلكترونية للعام 2001م.

(4) المادة رقم (15) البند (ج) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني 2015م.

(5) المادة رقم (1/17) البند (ج) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي 2006م.

(6) حسن عبدالباسط جميعي. 2000. إثبات التصرفات القانونية التي يتم إبرامها عن طريق الإنترنت. ص 46 وما بعدها.

(7) إيمان مأمون. 2006. الجوانب القانونية لعقد التجارة الإلكترونية إبرام العقد وإثباته. (رسالة دكتوراه). ص 284 – 285.

وفي هذا الإطار نجد أن المشرع الأردني أقر هذا الشرط [1]، كما أقره المشرع الإماراتي عند تحديده لشروط التوقيع الإلكتروني [2].

وجرى العرف على تذليل المحرر بالتوقيع بعد نهاية المعلومات الواردة به، والتأكيد على إلمام الموقع واطلاعه على محتواه بالكامل، وعدم الإضافة به بعد التوقيع دون علمه، فإذا تمت إضافة بعلمه فيتم توقيعها هي الأخرى قطعًا للشك.

ويرى الباحث أنه في إطار تكوين اتفاق التحكيم يشترط أن يكون التوقيع الإلكتروني دالًا عن إرادة الأطراف معبرًا عن قبولهم ما تضمن اتفاق التحكيم وأن إرادتهم اتجهت لإبرام هذا الاتفاق بعد الاطلاع عليه وعلى بنوده، وإن إرادة صاحب التوقيع اتجهت لإبرام اتفاق التحكيم عن طريق إصدار رسالة معلومات إلكترونية تتضمن قبوله لاتفاق التحكيم والتوقيع عليه إلكترونيًا.

4. أن يكون التوقيع الإلكتروني مرتبطًا بمضمون المحرر الإلكتروني:

والمقصود بهذا الشرط أن يكون التوقيع ضمن المحرر الذي يشتمل على اتفاق التحكيم الإلكتروني ومرتبط به ارتباطًا تامًا، ومتصلًا به اتصالًا مباشرًا لا لبس فيه ولا غموض، وذلك حتى يمنح المحرر قيمته القانونية، ويكون التوقيع دالًا على رضا موقعه بمضمونه، وإذا كان المستقر هو أن يذيل التوقيع عقب الانتهاء من الكتابة التي احتواها المحرر، حتى يكون في توافق تام مع كافة المعلومات المكتوبة التي جاءت فيه ويعلن عن موافقة الموقع والتزامه بمضمونه إلا أن وجود التوقيع في مكان آخر لا ينفي هذه الموافقة، وأن كان يخضع لتقدير هيئة التحكيم، فالمهم هو أن يدل التوقيع على إقرار صاحبه بمضمون المحرر وقبوله له[3].

ويرى الباحث أنه في حالة تعدد أوراق المحرر واقتصار الموقع على توقيع الورقة الأخيرة منه، فإن تحديد ما إذا كان التوقيع ينسحب إلى جميع أوراق المحرر من عدمه مسألة يرجع فيها إلى هيئة التحكيم، فإذا وجد بين أوراق المحرر ترابط مادي وفكري يجعل منه محررًا واحدًا، فلا يشترط توقيع كل ورقة منه، بل يصح توقيعه مرة واحدة في ذيل الورقة الأخيرة، أما إذا استخلصت هيئة التحكيم انتفاء الدليل على اتصال الأوراق ببعضها فلا يجوز الاحتجاج بالأوراق التي لم يوقع في ذيلها.

---

(1) المادة رقم (2) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم (15) لسنة 2015م.

(2) المادة رقم (20) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي رقم (1) لسنة 2006م.

(3) ثروت عبدالحميد. 2009. التوقيع الإلكتروني. ص 29.

5. ثبات التوقيع الإلكتروني وعدم قابليته للتعديل أو التغيير

أكدت بعض التشريعات الدولية على أن مناط ترتيب الأثر القانوني للتوقيع الإلكتروني هو التأكد من سلامة المعلومات المرتبطة به، وبذلك يشترط في التوقيع الإلكتروني حتى يكون قابلاً للتعويل عليه قابلية اكتشاف أي تغيير يجري عليه بعد وقت حدوث التوقيع [1].

وبالنسبة للتشريعات الوطنية اعتبر المشرع الأردني التوقيع الإلكتروني محمي إذا توافرت فيه عدة شروط منها ارتباطه بالسجل الإلكتروني ارتباطًا لا يقبل أن يقع عليه أي تعديل أو تغيير بعد التوقيع عليه دون ترك أثره فيه [2].

وفي السياق ذاته أقر المشرع الإماراتي بهذا الشرط أيضًا، حيث تناوله عند تحديد شروط التوقيع الإلكتروني المحمي، ومنها ارتباط التوقيع الإلكتروني برسالة البيانات المرتبطة به بطريقة تضمن سلامته الاعتماد عليه، وأي تعديل أو تغيير يطرأ عليه يصبح غير محمي [3].

وهكذا يتضح أنه يشترط في التوقيع الإلكتروني على المحرر الذي يشتمل على اتفاق التحكيم ألا يكون قابلاً للتعديل أو التغيير دون أن يترك أثر يدل على ذلك، ويعزى ذلك إلى أن هذا التوقيع يرتبط ارتباطاً لا يقبل التجزئة بالكتابة الإلكترونية المحرر بها هذا الاتفاق، وبما أن هذا الشرط يجب توافره في هذه الكتابة فإنه بالتالي يجب توافره في التوقيع الإلكتروني الذي تذيل به هذه الكتابة.

الخلاصة:

في نهاية هذا الفصل يخلص الباحث إلى أن كل من المشرع الأردني والمشرع الإماراتي قد ساير هذا التطور في وسائل الاتصالات، وأجازا كتابة اتفاق التحكيم بكافة الوسائل المتاحة، ومنها الكتابة باستخدام الوسائل الإلكترونية، واعترفا صراحة بالكتابة الإلكترونية، وبهذا يكونان أظهرا كثير من المرونة في هذا الشأن من حيث التوسع في مفهوم الكتابة طالما أن هذه الوسائل الإلكترونية تتوافق مع النصوص القانونية النافذة في كلا البلدين. تترك أثرًا مكتوبًا يمكن أن ينعقد به اتفاق التحكيم.

---

(1) المادة رقم (6) الفقرة (3) البند (ج ود) من قانون الأونسيترال النموذجي بشأن التوقيعات الإلكترونية لعام 2001م.

(2) الفقرة (د) من المادة رقم (15) من قانون المعاملات الإلكترونية الأردني رقم (15) لسنة 2015م.

(3) الفقرة الأولى البند (د) من المادة رقم (17) من قانون المعاملات والتجارة الإلكترونية الإماراتي رقم (1) لسنة 2006م.

وتبين أن المشرع الأردني اشترط على أنه إذا استوجب أي قانون أن يكون العقد أو المحرر المقدم بصيغة خطية أو كتابية؛ فيعتبر تقديم السجل الإلكتروني المتعلق بها منتجًا للآثار القانونية ذاتها إذا أمكن قراءة المعلومات الواردة بالسجل الإلكتروني والاطلاع عليها، وكذلك المشرع الإماراتي ذهب إلى أن العبرة في اعتبار المستند مكتوبًا ومنتجًا لآثاره إمكانية قراءته، ولكي يحقق المستند الإلكتروني هذا الشرط يجب مراعاة بقاء المعلومات محفوظة، ويمكن الاطلاع عليها والرجوع إليها في أي وقت.

كما تبين أن كل من المشرع الأردني والمشرع الإماراتي قد ساير هذا التطور في وسائل الاتصالات، وأجازا كتابة اتفاق التحكيم بكافة الوسائل المتاحة، ومنها الكتابة باستخدام الوسائل الإلكترونية، واعترفا صراحة بالكتابة الإلكترونية، وبهذا يكونان أظهرا كثير من المرونة في هذا الشأن من حيث التوسع في مفهوم الكتابة طالما أن هذه الوسائل الإلكترونية تتوافق مع النصوص القانونية النافذة في كلا البلدين. تترك أثرًا مكتوبًا يمكن أن ينعقد به اتفاق التحكيم.

واتضح أن المشرعين الأردني والإماراتي قد حددا مكان استلام الرسالة الإلكترونية التي تتضمن رسالة القبول، وبتطبيق ذلك على عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني، نجد أنه قد منح لطرفي النزاع الحرية الكاملة في تعيين المكان الذي أرسلت منه رسالة البيانات أو استلمت فيه هذه الرسالة، وأعطيت الأولوية لإرادة الأطراف في تحديد مكان انعقاد العقود الإلكترونية والتي تشمل عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني، مالم يوجد اتفاق بخلاف ذلك.

وأن المشرع الأردني والإماراتي قد اقتبسا قواعد تحديد لحظة إرسال رسالة البيانات وبالتالي تحديد لحظة القبول التي يتم إبرام عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني من قواعد القوانين الدولية، حيث لم يأخذ بنظرية واحدة، وإنما أخذ بنظريتين العلم بالقبول واستلام القبول، ووضع لكل منهما شروطًا لتطبيقها، وبالتالي فإنه قد وضع حلاً حاسمًا لذلك الخلاف حول تحديد زمان إبرام اتفاق التحكيم الإلكتروني.

كما تبين أن التشريعين الأردني والإماراتي قد منحا لطرفي الخصومة الحرية الكاملة في تعيين المكان الذي أرسلت منه رسالة البيانات أو استلمت فيه هذه الرسالة، وأعطيت الأولوية لإرادة الأطراف في تحديد مكان انعقاد العقود الإلكترونية والتي تشمل عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني.

كما أقر التشريع الأردني والتشريع الإماراتي التوقيع الإلكتروني، ووضع له تعريفًا وشروطًا وضوابطًا يجب توافرها فيه، وذلك بهدف أن يكون التوقيع الإلكتروني على قدم المساواة بنظيره التقليدي، ثبت أن القانون الأردني والإماراتي لم يشترطوا أن يكون اتفاق التحكيم المبرم عبر الوسائل الإلكترونية موقعًا توقيعًا

يدويًا من الأطراف، وبالتالي فإنه يجوز للأطراف التوقيع على عقد اتفاق التحكيم توقيعًا إلكترونيًا، اشترطا لصحة التوقيع الإلكتروني أن يكون دالًا على هوية صاحبه وتميزه، وأن يكون الشخص الموقع لديه سلطة تامة على التوقيع الإلكتروني وتحت سيطرته، ودالًا ومعبرًا عن إرادة الموقع، وأن يكون التوقيع الإلكتروني مرتبطًا بمضمون المحرر الإلكتروني.

اعتبر المشرع الأردني والمشرع الإماراتي التوقيع الإلكتروني محمي إذا توافرت فيه عدة شروط منها ارتباطه بالسجل الإلكتروني ارتباطًا لا يقبل أن يقع عليه أي تعديل أو تغيير بعد التوقيع عليه دون ترك أثره فيه، أو ارتباط التوقيع الإلكتروني برسالة البيانات المرتبطة به بطريقة تضمن سلامته الاعتماد عليه، وأي تعديل أو تغيير يطرأ عليه يصبح غير محمي.

كما تبين أن التشريعات تشترط كتابة عقد اتفاق التحكيم، وإن هذه الكتابة تتم في الغالب عن طريق الكتابة العادية بواسطة الدعائم الورقية، ولكن يمكن أن تتم أيضًا إلكترونيًا ومنها الرسائل الإلكترونية، أي أنه يمكن كتابة اتفاق التحكيم إلكترونيًا، ولكي تكون هذه الكتابة الإلكترونية لها نفس القوة التي للكتابة العادية؛ فإنه يشترط أن تكون هذه الكتابة قابلة للقراءة ولو بواسطة أجهزة إلكترونية، وأن تتسم بالاستمرارية والثبات، وعدم إمكانية تعديلها أو العبث بها أو بمحتواها دون ترك أثر مادي، وذلك لتحقق الثقة والأمان التي يحتاج إليها أطراف اتفاق التحكيم حتى يستطيعوا إبرامه دون أي تخوف من طريقة الإبرام الإلكترونية، وهو ما دفع كثير من الدول للاعتراف بالكتابة الإلكترونية ومساواتها بنظريتها التقليدية.

وأخيرًا نخلص إلى أن مختلف التشريعات الدولية والوطنية ساوت بين التوقيع الإلكتروني والتقليدي وجعلتهما متعادلين ومتماثلين في الأثر القانوني في إطار تكوين اتفاق التحكيم، غير أن هذه الحجية ليست مطلقة تمنح لأي توقيع إلكتروني، فمنح الحجية الكاملة يتطلب توافر شروط معينة في هذا التوقيع الإلكتروني تجعله توقيعًا محميًا أو موثوقًا به، فإذا توافرت جميع الشروط فإنه يكون له ذات المكانة والحجية التي يحتلها التوقيع التقليدي.

وبعد الانتهاء من بيان الإطار القانوني لتكوين عقد اتفاق التحكيم الإلكتروني، نتناول في الفصل الرابع النظام القانوني لعملية التحكيم الإلكتروني بالتفصيل، من خلال بيان وتقييم إجراءات سير عملية التحكيم الإلكتروني، والقواعد الإجرائية والموضوعية الواجبة تطبيق أثناء خصومة التحكيم الإلكتروني، والذي يجيب بدوره على التساؤل الثالث من أسئلة الدراسة، ويحقق الهدف الثالث منها.