# جلسة التحكيم عن بُعد واحترام المبادئ الأساسية للتحكيم (دراسة تحليلية مقارنة)(مستل)

د. فارس علي عمر الجرجري
أستاذ قانون المرافعات المدنية والاثبات المساعد

م. سجى عمر شعبان آل عمرو
مدرس قانون المرافعات المدنية والاثبات

جامعة الموصل / كلية الحقوق

## المقـــدمـــة

إن من أهم نتائج التطور الهائل في عالم الاتصالات الحديثة في الآونة الاخيرة، دخول الأجهزة الالكترونية في ما يقارب كل مجالات الحياة بحيث اصبحت معه هذه الأجهزة تمثل وسيلة هامة للاتصال، وبالتالي ألقى هذا التطور بظلاله على سلوك المجتمعات في شتى نواحي الحياة، فظهرت الحكومة الالكترونية، والشركات الالكترونية، والبنوك الالكترونية، والجامعات الالكترونية، والسياحة الالكترونية بل وحتى العيادة الطبية اصبحت الكترونية، وبذلك اتاحت ثورة الاتصالات لاسيما شبكة الانترنت، لكل شخص الاتصال بغيره سواء كان داخل حدود دولته ام خارجها كما وله طلب الحصول على المعلومات عبر تبادل البيانات المعالجة آليا دون حاجة إلى التواجد المادي وذلك بأسرع وقت ممكن وبأقل التكاليف وهكذا ظهرت فكرة التحكيم عن بعد والتي فاجأت الجميع كصورة متطورة للتحكيم ومنسجمة مع خصوصية المعاملات والمنازعات التي تفضها ، والتي بات يطلق عليها بمسميات عدة كالتحكيم الالكتروني، التحكيم الافتراضي، التحكيم عبر الخط، التحكيم الشبكي، التحكيم عبر الانترنت، كوسيلة اختيارية لفض المنازعات والتي يتم من خلالها اعتماد الأطراف على استخدام

وسائل الاتصال الحديثة عبر الأقمار الصناعية السمعية والمرئية بعرض نزاعهم على طرف ثالث والتواصل مع بعضهم البعض دون حاجة إلى التواجد المادي بأشخاصهم بل سيكون تواجدهم افتراضي سواء من حيث الاتفاق على التحكيم أو سهولة تقديم المستندات والأدلة أو السماع الفوري للشهود والخبراء أمام هيئة التحكيم ودفع رسوم ونفقات التحكيم مما يوفر الوقت والجهد والمال، وبهذه الوسيلة يبعد أطراف النزاع نزاعاتهم عن تعقيدات اللجوء إلى القضاء وما يتطلبه ومن اللجوء إلى التحكيم العادي، الذي اصبح تقليديا ووسيلة بطيئة وغير ملائمة لواقع المنازعات الحالية.

تشكل المهمة التحكيمية الجانب الاخر من التحكيم والمتمثلة بسلسلة من الإجراءات التي رسمها القانون بغية الوصول إلى الهدف المنشود وهو فض النزاع بحكم نهائي حاسم في جو يسوده السلام والثقة ومن غير إشكاليات ، وذلك من خلال وضعه في نظام اجرائي يتوافق وطبيعته ويحقق مزاياه وفلسفته المتمثلة بالسرعة والتيسير في اتمام العملية التحكيمية، والقاعدة المقررة في التشريعات المقارنة في هذا الصدد هي ترك للأطراف الحرية في اختيار النظام الاجرائي المحقق للهدف، فهذه الإجراءات هي ليست الهدف وانما مجرد وسائل وادوات وضعها القانون خدمة للتحكيم، فدعوى التحكيم عن بعد تبتدئ بتقديم طلب التحكيم وتنتهي بصدور الحكم التحكيمي وما بين تقديم الطلب وصدور الحكم تسير الدعوى عبر سلسلة من الإجراءات بتقديم اللوائح وتبادلها وعقد جلسات التحكيم وتقديم الأدلة سواء أكان التحكيم حرا أم مؤسسيا، ولكن لابد من الاستعانة بما هو سائد ومنتشر ألا وهو التحكيم المؤسسي، حيث وضعت مراكز التحكيم سلسلة من الإجراءات لإنجاح عملية التحكيم عن بعد.

وبالتأكيد سوف يختلف التحكيم عن بعد في هذه الإجراءات عن التحكيم التقليدي من جوانب عدة، أهمها طريقة التواصل بين الخصوم وهيئة التحكيم والشهود والخبراء حيث يتم استخدام الوسائل الالكترونية سواء بتبادل المستندات أو الاستماع إلى الشهود والخبراء مما يثير العديد من التساؤلات والإشكاليات التي قد تؤثر على المحاكمة العأدلة وأهمها ضمانات التقاضي التي يجب مراعاتها حيث أنها لا تتم بنفس الكيفية في

الأجواء التقليدية، وإذا كنا قد سلمنا بإمكانية انعقاد الجلسة عن بعد دون استلزام الحضور المادي لأطراف الدعوى التحكيمية فهل يمكن التسليم ايضا بأن انعقادها بهذا الشكل لا يخل بالمبادئ الأساسية المكرسة في التحكيم عموما كضمانات وحقوق جوهرية في التقاضي يلزم على المحكمين احترامها على اعتبار ان عدم الحضور المادي يعني حرمان الخصم من هذه الضمانات وبالتالي يعني معه خرقها مما يؤثر ذلك بالنتيجة على حكم التحكيم عن بعد ويجعله عرضة للبطلان، فهل يطرح هذا الشكل إشكاليات تؤثر على الضمانات بصورتها التقليدية، وكيف يمكن ضمان احترامها عن بعد والتصدي لإشكالياتها المطروحة؛ لأجل الوقوف على هذه الإشكاليات وحلولها تم تقسيم هذا البحث على المباحث الآتية:

مطلب تمهيدي: مفهوم جلسة التحكيم عن بعد

المبحث الاول: مبدأ المواجهة

المبحث الثاني: مبدأ احترام حقوق الدفاع

المبحث الثالث: مبدأ المساواة بين الخصوم

## مطلب تمهيدي

## مفهوم جلسة التحكيم عن بعد

تعقد هيئة التحكيم جلسات لتمكين كل طرف من شرح موضوع دعواه وعرض حججه وادلته ومذكراته، وهذا يقودنا بالضرورة إلى اثارة تساؤل يفرض نفسه هو كيف تعقد هذه الجلسات عن بعد وهل من المقبول ادارتها عن بعد بشكلها الالكتروني في ظل نصوص قانونية لا تعرف سوى جلسات الاستماع المادية وجها لوجه؟

بداية وقبل الجواب على هذا التساؤل لابد من تحديد مفهوم الجلسة وبالتالي معرفة مدى انطباق مفهومها على الجلسة الالكترونية وبالتالي معرفة مدى إمكانية قبولها بهذا الشكل.

يمكن تعريف جلسة التحكيم بانها: ظرف مكان وزمان تجتمع وتجلس فيه هيئة التحكيم مع أطراف الدعوى وممثليهم لفحص موضوع النزاع واستجلاء مختلف جوانبه بسماع اقوالهم ومرافعاتهم الشفوية حول ادعاءاتهم وذلك في المكان والزمان المحددان من الأطراف أو من هيئة التحكيم(١).

من خلال هذا التعريف يتضح لنا أن جلسات التحكيم العادية تتطلب الحضور الشخصي لأطرافه بناء على استدعاء هيئة التحكيم لهم في الموعد والمكان المحددين، اما جلسات التحكيم عن بعد فيجب أن لا تقف عند هذا الشكل بل لابد من اتخاذها شكلا مغايرا حيث تستخدم فيها وسائل الكترونية تسمح بتبادل صور واصوات الخصوم من خلالها وتتم عن بعد دون الحضور الشخصي لهم مما يعني وجوب تطويع مفهوم (جلسات التحكيم) على نحو يستجيب لطبيعة التحكيم عن بعد بحيث تتسع لتشمل إلى جانب الحضور المادي أو الشخصي للأطراف، المؤتمرات والاجتماعات والمداولات التلفونية وما تشتمل عليه من تبادل المستندات والوثائق الالكترونية(٢).

وعلى هذا الأساس تدار جلسات التحكيم عن بعد، وآلية الإدارة ستكون من خلال تطويع قواعد التحكيم المقارنة وتجارب مراكز التحكيم عن بعد لتخصصها في هذا المجال الحديث.

---

(١) د. عبد المنعم زمزم، قانون التحكيم الالكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١، ص٢٢٧، د. محمد مأمون سليمان، التحكيم الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١١، ص٣٤٩

(٢) د. بلال عبد المطلب بدوي، التحكيم الالكتروني كوسيله لتسوية منازعات التجارة الالكترونية، دار النهضة العربية ،القاهرة ،٢٠٠٦، ص١٢١ وما بعدها، د. ايناس الخالدي، التحكيم الالكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص٣٤٥، ميناس ختشادوريان، الاطار القانوني للتحكيم الالكتروني (رؤية مستقبلية)، مجلة التحكيم ، تصدر عن الاتحاد العربي للتحكيم الدولي، العدد٨، تشرين الاول، ٢٠١٠.، ص٢٧، بوديسة كريم، التحكيم الالكتروني كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الالكترونية، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، ٢٠١٢، ص١٣٨، د. الياس ناصيف، مصدر سابق، ص٢٣٤.

لابد لإدارة جلسات التحكيم من تحديد مكان التحكيم لما لهذا التحديد من أهمية قانونية، ولا يمكن القول ان عقد جلسات التحكيم عن بعد تعقد بـ(اللامكان) أو تغني عن مكان لانعقاد هذه الجلسات بل لابد من تحديده وان كان هذا يشكل صعوبة[١] ، فالمحكم عن بعد لا يجلس في الفضاء الافتراضي ولا يصطحب معه النزاع ليذهب به إلى سطح القمر يبحث عن الحل المناسب له وانما هو في النهاية شخص طبيعي يجلس أمام أجهزة الاتصال ويكون له بالضرورة مكان يدير فيه التحكيم[٢] ، والقاعدة المستقر عليها هو ترك تحديد مكان انعقاد الجلسات إلى ارادة الأطراف كتحديد مجازي

(١) تكمن أهمية تحديد مكان التحكيم في تحديد القانون الواجب التطبيق على مسائل التحكيم وتحديد جنسية حكم التحكيم وتحديد المحكمة المختصة للمساعدة، وتكمن صعوبة تحديد مكان التحكيم عن بعد في ان مكانه الحقيقي هو العالم الافتراضي أو شبكة الانترنيت ووسائل الاتصال الاخرى وهي لا تتموضع في العالم المادي، ولقد تنازعت في تحديده نظريات عدة حيث اخذ البعض بنظرية الافتراض القانوني وردها إلى وجود هيئة التحكيم أو مركز التحكيم أو بمكان وجود مزود خدمة الانترنيت وهناك من اخذ بنظرية تدويل التحكيم ونظرية عدم التوطين (د. صفاء فتوح جمعة فتوح، منازعات عقود التجارة الالكترونية بين القضاء والتحكيم آليات فض النزاع، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠١٣، ص٤٢٩ وما بعدها، د. عماد الدين المحمد، طبيعة وانماط التحكيم مع التركيز على التحكيم عبر الانترنت، بحث منشور في المؤتمر السنوي السادس عشر (التحكيم التجاري الدولي)، كلية القانون، جامعة الإمارات، ٢٠٠٩، ص١٠٤٩ وما بعدها، د. عبد المنعم زمزم مصدر سابق، ص١٩٥، د. خيري عبد الفتاح السيد البتانوني، فض المنازعات بالتحكيم الالكتروني عبر وسائل الاتصال الالكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٢، ص١٤١ وما بعدها .

Farzaneh Badiei, : online Arbitration Definition and Distinctive Features http://www.farzauh-bade@gmail.com, منشور على الرابط p.3, Armağan Ebru Bozkurt Yüksel, online international Arbitration, Vol.4, no.1C, summer, Ankara, law review, 2007,p.89)

(٢) د. عبد المنعم زمزم، مصدر سابق، ص٢٠٣ .

للتحكيم عن بعد[١]، فإذا ما تحدد مكان الجلسات على هذا النحو بدأ نظام الجلسات عن بعد والذي يكون خاضعا للإجراءات التي اتفق عليها الأطراف من مواعيد وكيفية انعقادها وآليتها وإذا لم يوجد اتفاق فلهيئة التحكيم اختيار قواعد هذا النظام[٢].

بحسب الأصل تعقد هيئة التحكيم جلسات المرافعة الشفوية ولها الاكتفاء بتقديم المذكرات والوثائق المكتوبة كاستثناء على هذا الأصل، وهذا يفهم من صريح العبارة في غالبية القوانين المقارنة فمثلا نصت م/ ٣٣ ف/ ١ من قانون التحكيم المصري رقم٢٧لسنة ١٩٩٤المعدل[٣] على أنه: (تعقد هيئة التحكيم جلسات مرافعة شفوية لتمكين كل من الطرفين من شرح موضوع الدعوى وعرض حججه وادلته ولها الاكتفاء بتقديم المذكرات والوثائق المكتوبة ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك) ، فالشفوية وجلسات الاستماع ليست حتمية في التحكيم، فقد تكتفي هيئة التحكيم بتبادل المستندات والوثائق الالكترونية دون عقد الجلسات الشفوية الالكترونية أي الاخذ بما يعرف بـ(التحكيم بالمستندات)[٤]، وسواء تمت جلسات التحكيم بصورة شفوية أو مكتوبة فشكلها سوف يأخذ شكلا الكترونيا.

(١) د. عصام عبد الفتاح مطر، التحكيم الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٩,ص٤٢٢, د. أحمد السيد صاوي، إجراءات التحكيم طبقا لقانون التحكيم المصري، بحث منشور في المؤتمر السنوي السادس عشر (التحكيم التجاري الدولي)، جامعة الامارات، ٢٠٠٩، ص٨٠٤.

(٢) د. جعفر ذيب المعاني، التحكيم الالكتروني ودور القضاء الوطني بتفعيله ، ط١، دار الثقافة للنشر، عمان، الأردن، ٢٠١٤، ص١١٣.

(٣) تقابلها م/ ٣٢ ف/أ من قانون التحكيم الاردني رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١، م/ ٢٩ ف/١من قانون التحكيم السوري رقم ٤ لسنة ٢٠٠٨، م/ ٢٤من قانون التحكيم فلسطيني، رقم ٣ لسنة ٢٠٠١, ويفهم ضمنا في م/٢٦٦ من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩.

(٤) د. عبد المنعم زمزم، مصدر سابق، ص٢٣٧ ، Nicolas de Witt, on line International Arbitration, 12 Am–Rev.int'1 Arb, 441, publishing , Inc, 2001. p.9

وإذا ما حدد وقت انعقاد جلسة الاستماع وجب على هيئة التحكيم اخطار الأطراف الكترونيا قبل ذلك الموعد بوقت كاف، أما عن كيفية انعقاد الجلسات عن بعد فمن الناحية التقنية يكون ذلك ممكنا حيث إن هناك تقنيات حديثة وكثيرة متاحة في هذا المجال تنقل الصوت والصورة عن بُعد ومنها:

١. المؤتمرات عن بعد (مؤتمرات الفيديو) وهي طريقة للاتصال حيث يجلس كل مشارك على الشاشة بحيث تظهر وجوههم، وهي تعد بلا شك إجراء يشبه الجلسة التي يكون فيها الخصوم حاضرين شخصيا فتنقل الصورة والصوت بالفيديو وبطريقة فورية عن طريق الحاسوب، ويكفي فيها تزويد جهاد الحاسوب بميكروفون وكاميرا فيديو حيث تلقى المحاضرات بطريقة قريبة جدا من المحاضرات التي يتواجد فيها الفرقاء شخصيا في الجلسة.

٢. التحادث المرئي والمسموع: وتمكن هذه الوسيلة الأطراف من رؤية بعضهم بعضا بشكل مباشر كبديل عن الحضور المادي حيث يمكن مراقبة ردات الفعل والانطباعات لدى الأطراف بشكل مستمر.

٣. التحادث المباشر عن طريق (الشات) [١].

يتضح مما سبق ان التقنيات الحالية تسمح بإدارة مؤتمرات افتراضية تقرب إلى حد كبير من تلك التي تحصل عادة في دعوى الأطراف بماديتهم لحضور الجلسة[٢]، فتقنيات البث الحي تتيح الفرصة للأطراف والمحكمين من المشاهدة والتفاعل فيما بينهم بشكل كامل وبذلك تحقق متطلبات الحضور الجسدي وغرض أو هدف الحضور

(١) د. إلياس ناصيف، مصدر سابق، ص٢٣٢، د. حسام الدين فتحي ناصف، التحكيم الالكتروني في منازعات التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥، ص٥٤، د. هيثم عبد الرحمن البقلي، مصدر سابق، ص١٤٧، Armağan Ebru Bozkurt Yüksel, op. cit. p.88

(٢) د. إيناس الخالدي، مصدر سابق، ص٣٤٣، د. بلال عبد المطلب بدوي، مصدر سابق، ص١٢١.

المادي حيث تقوم بنفس الدور الذي يقوم به وهو سماع الأطراف لضمان المواجهة والدفاع[١].

وإذا كانت جلسات التحكيم عن بعد ممكنة من الناحية الفنية إلا أن إمكانية قبولها من الناحية القانونية قد تثير إشكاليات من اقرارها في القوانين المقارنة، فالملاحظ على هذه القوانين انها لقم تشر إلى إمكانية أو الوسيلة التي تتم خلالها جلسات التحكيم، وهذا ما يفهم ضمنا حيث لابد من حضور الأطراف شخصيا إلى مكان التحكيم المحدد، لكن الوقوف عند هذا الفهم الضمني لصياغة النصوص يعني الوقوف أمام باب مغلق بوجه التحكيم عن بعد، وبالتالي يشكل ذلك عائقا أمام الاعتراف بجلسات التحكيم وإجراءاته التي تمت عن بعد، فالإبقاء على هذه الصياغة في مجملها لا يتناسب مع خصوصية التحكيم عن بعد؛ لأن المشرع حينما صاغها وضعها للتحكيم التقليدي فلم ينظر إلى الجلسة إلا على أساس الحضور المادي للأطراف لا على أساس الحضور الافتراضي، لذلك لابد من تطويع مصطلح (المرافعة أو الجلسة أو الحضور) بفهم مرن، منفتح على العالم الافتراضي، فالمرافعة أو الجلسة تبقى في النهاية فكرة قانونية قابلة للتطويع والاحتواء طالما انها غير محددة بالوسيلة وطالما ان الأطراف

(١) د.بلال عبدالمطلب بدوي، مصدر سابق، ص١٢١، د.خيري عبدالفتاح السيد البتانوني، مصدر سابق، ص١٣٦، د.محمد مأمون سليمان، مصدر سابق، ص١٣٩، د.جعفر ذيب المعاني، مصدر سابق، ص١١٥-١١٦، د.مصطفى موسى العجارمة، ، التنظيم القانوني للتعاقد عبر شبكة الانترنت ، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١٠، ص٢١٩, Armağan Ebru Bozkurt Yüksel, op. cit, p.89

وتجدر الاشارة إلى أن أهم ما يميز هذه الفترة بمركز القاهرة الاقليمي للتحكيم هو استعمال التكنولوجيا في إدارة جلسات التحكيم حيث استعمل تقنية البث الحي من خلال الشبكات الالكترونية واستخدامها في الجلسات التحكيمية التي تدار من قبل المركز حيث فتحت هذه التقنية افاقا جديدة للعلاقات الدولية والمؤسسية بين المركز ونظائره من المؤسسات التحكيمية الاخرى (اشار اليه مصطفى ناطق صالح، التحكيم التجاري الالكتروني، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، جامعة الموصل ، كلية القانون، المجلد١١، العدد ٣٩، السنة ٢٠٠٩، ص١٦٠-١٦١).

اتفقوا على أن تكون الجلسة الكترونية فلابد من احترام هذا الاتفاق طالما انها لم تمس الحقوق الجوهرية للخصم فلابد من قبولها حتى وان كان شكلها المثول أمام هيئة التحكيم عبر أجهزة اتصال وتواصل حديثة، فهي تحقق نفس الغرض أو الهدف من الجلسة وهي الاستماع والدفاع والمواجهة، ثم ان قاعدة الشفوية في الجلسات غير الزامية فيمكن الاستناد إلى المكتوبة فقط مما يبرر الحرية.

اما فيما يتعلق بالتنظيمات الذاتية للتحكيم عن بعد فالملاحظ انها بلا شك تعتد بهذه الجلسات؛ لأنها وضعت اصلا للتحكيم في هذه البيئة الالكترونية وهذا ما نصت عليه م/١٩[١] من لائحة المحكمة الفضائية بالقول: (المحادثة بين الأطراف يمكن ان تجري بكل الوسائل المقبولة كالتليفون والاجتماعات المرئية والفاكس).

## المبحث الأول

## مبدأ المواجهة

يعد مبدأ المواجهة من المبادئ الأساسية والضمانات الجوهرية للتقاضي سواء أمام القضاء أو أمام المحكمين وبالتالي فهو مبدأ لا غنى عنه لسير اية دعوى قضائية كانت أم تحكيمية[٢].

ينصرف مدلول هذا المبدأ إلى تمكين هيئة التحكيم كل طرف من أطراف النزاع من العلم بما لدى الطرف الاخر من وسائل دفاع وحجج وان يكون هذا العلم أو إمكانية ذلك في وقت مناسب يمكنه من الرد على ما قدمه خصمه[٣].

---

(١) راجع النص الاصلي للمادة على موقع المحكمة الفضائية الآتي:

http://www.cybertribunal.org

(٢) خليل بوصنوبرة، القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه وفقا للقانون الجزائري أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة عنتوري، الجزائر، ص١٩٣-١٩٤.

(٣) د. أحمد بشير الشرايري، بطلان حكم التحكيم ومدى رقابة محكمة التمييز عليه،ط١،دار الثقافة للنشر، عمان ،الاردن،٢٠١١، ص١٨٩، د. ابراهيم رضوان الجغبير، بطلان حكم التحكيم، =

فالمقصود به بكل بساطة ان يواجه الخصوم بعضهم بعضا بادعاءاتهم ودفوعهم في الدعوى بحيث يطلعون عليها سواء بحضورهم للإجراءات أو اعلامهم بها وتمكينهم من مناقشتها(١).

ويتجسد إعمال هذا المبدأ أو وسائل تحقيقه في الدعوى التحكيمية في الاعلان أو الإعلام اذ لا يجوز اتخاذ أي إجراء ضد الخصم دون تبليغه بذلك ودعوته ليتسنى له معرفة تطور المحاكمة ومتابعتها وتقديم دفاعه، وكذلك الاطلاع على المستندات التي يقدمها خصمه ثم المواجهة الشفوية في الجلسة أمام المحكم وسماع كل من الخصوم لبعضهم البعض لإبداء الحجج والايضاحات، وكذلك منح الوقت الكافي لإعداد الدفاع والرد على الأقوال والمستندات هذا هو التأجيل للاستعداد، وبالتالي فالمحكم لا يحكم إلا بمقتضى ما قدم إليه من معلومات نتيجة هذه المواجهة لا بمقتضى معلومات خاصة استمدها من خارج جلسة التحكيم(٢) ، وبمعنى آخر لا يجوز للمحكم ان يستند في حكمه إلى وقائع وأدلة قدمها احد الأطراف ولم تكن محلا للاطلاع والحوار والمناقشة من الطرف الآخر(٣)، بحيث يكون حكم التحكيم نتيجة

---

= ط١، دار الثقافة للنشر،عمان،الاردن،٢٠٠٩ ص١٧٨، د.مصلح أحمد الطراونة، الرقابة القضائية على الأحكام التحكيمية في القانون الاردني،ط١، دار وائل، عمان ،الاردن ص٢١٢.

(١) كتابنا، دور الخصوم في الاثبات المدني، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١٢، ص١١٩.

(٢) د. أحمد ابو الوفا، التحكيم الاختياري والاجباري،ط٥، منشأة المعارفالاسكندرية،١٩٨٨، ص٧٢٦، د.طلعت دويدار، ضمانات التقاضي في خصومة التحكيم، دار الجامعة الجديدة ،٢٠٠٩، ص٢٢٠، د. نبيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية، ط٢، دار الجامعة الجديدة ،٢٠٠٩، ص١٥٦، كتابنا، مصدر سابق، ص١٣٣وما بعدها.

(٣) أسامة ادريس بيد الله، ص٧، بحث منشور، عبر شبكة الانترنت على الموقع الالكتروني الآتي: http://www.startimes.com?t=30237883. تاريخ الاطلاع ٢٠١٣/١٢/٢

تفاعل وجهات النظر بين الخصوم[١]، والأكثر من ذلك ان لا يحكم بعمله الشخصي وهذا من اهم مظاهر الزام المحكم نفسه بمبدأ المواجهة[٢]، وبذلك يعد تطبيقا متلازما للطبيعة القضائية للمهمة التحكيمية ومنسجما معها فلا يمكن للمحكم من التحقق من عناصر النزاع إلا بتطبيق هذا المبدأ[٣].

وقد كرست القوانين المقارنة هذا المبدأ كتطبيقات متناثرة في ثنايا قوانين التحكيم أو القواعد المنظمة له وخير تطبيق له ما جاءت به م/٣١ من قانون التحكيم المصري[٤]، والتي جاء نصها: (ترسل صورة مما يقدمه احد الطرفين إلى هيئة التحكيم من مذكرات أو مستندات أو أوراق اخرى إلى الطرف الاخر وكذلك ترسل إلى كل من الطرفين صورة من كل ما يقدمه إلى الهيئة المذكورة من تقارير الخبراء أو المستندات وغيرها من الأدلة).

(١) خليل بوصنوبرة، مصدر سابق، ص١٩٤، بوديسة كريم، مصدر سابق، ص١٤٠، د. بلال عبد المطلب بدوي، مصدر سابق، ص١٢٩.

(٢) وهنا يجب التفرقة بين المعلومات الشخصية التي تلقاها المحكم بصفته الشخصية دون اطلاع الخصوم عليها ومناقشتهم فيها حتى لو كانت معلومات فنية تقنية يلم بها المحكم وبين المعلومات العامة المتاحة للكافة فإن استعمل معلوماته وخبرته المهنية عند الفصل في النزاع وجب عليه عرض ذلك على الخصوم لمناقشتها، وهذه النقطة يختلف فيها المحكم عن القاضي الذي لا يجوز ان يحكم بعلمه الشخصي (اشار اليه د. محمود سمير الشرقاوي، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة،٢٠١١،، ص٢٦٢ وما بعدها، د. طلعت دويدار، مصدر سابق، ص٢١٢)

(٣) د. نبيل إسماعيل عمر، التحكيم، مصدر سابق، ص١٥٥ وما بعدها، د.حمزة أحمد حداد التحكيم في القوانين العربية، ط٢،ج١،المعهد العربي للتحكيم والتسويات البديلة، عمان الاردن،٢٠٠٨،ص٢٨٥.

(٤) تقابلها م/٣٠ تحكيم اردني، م/٢٨ تحكيم سوري، م/٢٧ تحكيم فلسطيني والمواد ٣٧– ٤٥–٥٦ من اللائحة التنفيذية لقانون التحكيم الفلسطيني المرقمة ٣٩ لسنة ٢٠٠٤حيث جاءت بتطبيقات عدة لهذا المبدأ.

بينما نظمه قانون الإجراءات المدنية الفرنسي تنظيما صريحا ومستقلا كمبدأ عام متكامل ضمن القواعد العامة للدعوى وقد احالت إليها م/ ١٤٦٤ المنظمة لدعوى التحكيم(١).

أما القانون العراقي فلم نجد للمبدأ تطبيقات واضحة ضمن قواعد المرافعات المنظمة للتحكيم، إلا أن ذلك لا يعني عدم اقراره له بل هو من المبادئ البديهية التي يجب على هيئة التحكيم الالتزام بها وان لم ينص القانون عليها.

وبالنسبة للقضاء فهو أيضا كرسه في قرارات عدة، وهذا ما قررته محكمة الاستئناف الفلسطينية في إحدى قراراتها(٢)، حينما قضت بـ(إن إصدار المحكم قراره قبل دعوة الطرفين وإتاحة الفرصة لهم لتقديم بيناتهما موجب لعدم تصديق ذلك القرار).

وعلى نفس السياق سارت محكمة استئناف باريس حينما قضت بما نصه: (يتعين ان يلتزم المحكمين حتى الذين يقتصر دورهم على التحكيم وفقا لقواعد العدالة والانصاف باحترام المبادئ الموجهة لدعوى التحكيم وعلى وجه الخصوص مبدأ المواجهة الواجب التطبيق في دعوى التحكيم) (٣).

وفي التحكيم عن بعد لابد للمحكم من تكريس هذا المبدأ واحترامه فاطلاق سلطاته في إدارة الجلسات عن بعد واستخدام الوسائل التقنية في ادارتها لا يصل إلى حد السماح له بإهدار المبادئ الأساسية للتحكيم فالهدف من اطلاق سلطاته هو تحقيق العدالة فلا يتصور ذلك بإهدار الابجديات التي تعد من المقدمات البديهية للوصول إلى

(١) عدلت هذه المادة بموجب المرسوم رقم ٤٨ لسنة ٢٠١١ والتي احالت المحكم إلى المواد (١٤– ١٥– ١٦) من قانون الإجراءات المدينة.

(٢) استئناف حقوق رقم ١٤٨/ ٧٠ عن محكمة استئناف الضفة الغربية في عام ١٩٧٠ (اشار اليه اشجان فيصل شكري داود، الطبيعة القانونية لحكم التحكيم واثاره وطرق الطعن به، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، ٢٠٠٨، ص١٢٤).

(3) Paris , 7 November 1996

أشار اليه د. أحمد بشير الشرايري، مصدر سابق، ص١٩٢.

هذه العدالة[١].

لكن بالمقابل فإنه يجب أن لا ننكر أن إعمال هذا المبدأ في التحكيم عن بعد يثير إشكاليات تواجه الجلسة وبالتالي تشكل معوقات في احترام هذا المبدأ ، وتكمن هذه الإشكاليات والمعوقات في المخاطر التقنية التي تواجه الجلسة الالكترونية فاستخدام وسائل الاتصال الحديثة –لاسيما الانترنت– فقد لا يتم تفاعل الأطراف فيه كما لو كانوا وجها لوجه وبالتالي فغياب تعابير لغة الجسد وتعابير الوجه أو عدم وضوحها بسبب خلل مفاجئ في الصوت أو الصورة أو عدم ضبط حزمة التردد بسبب بعد المكان كانقطاع الصوت مثلا أو تشوه الصورة، فكل ذلك وارد الحدوث ومؤثر على حصول العلم والاستماع والمناقشة وبالتالي قد يعني إهدار مبدأ المواجهة[٢].

أما الاشكالية الثانية والتي لا بد من طرحها وتبدو أكثر عرضة للحدوث هي إشكالية ادعاء أحد الأطراف – بسوء نية– عدم حصوله على المستندات والأدلة الجوهرية والمؤثرة في الدعوى مما يشكل ذلك إخلالا بمبدأ المواجهة، أو حتى لو كان المدعي حسن النية فضياع هذه المستندات الالكترونية قد يبدو وارداً أيضا نتيجة تدخل وسطاء وتحكمهم في الإرسال والاستقبال، وهي ايضا واردة في التحكيم التقليدي[٣] ، ولأجل مواجهة هذه الإشكاليات والتصدي لها تبنى جانب من الفقه[٤]، ما اخذ به القضاء الفرنسي في هذا الصدد، حيث وضع قرنية مفادها صحة كل الإجراءات

(١) د. صفاء فتوح جمعة، مصدر سابق، ص٤٠٨.

(٢) رجاء نظام حافظ بني شمسة، الاطار القانوني للتحكيم الالكتروني، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، ٢٠٠٩، ص٢١.

(٣) د. بلال عبد المطلب بدوي، مصدر سابق، ص١٢٨.

Armağan Ebru Bozkur Yüksel, op. cit. p. 87, Problems of Electronic Arbitraion : www.uni.kiel.de/easHaw.

(٤) د. بلال عبد المطلب بدوي، مصدر سابق، ص١٢٨

والاعمال التي اتخذها المحكم طالما انه أشار إليها في حكمه، فهذا يعني ان الخصوم قد اطلعوا عليها وكانت محلا للنقاش وعلى من يدعي خلاف هذه القرنية اقامة الدليل على صحة ما يدعيه.

ولا يسعنا في هذه النقطة إلا التسليم بهذا الحل وقبوله لسببين: الأول: إن ادعاء الخصم بعدم وصول العلم إليه بما قدم من صوت أو صورة أو مستند نتيجة خلل مفاجئ أو عطل فني أو سوء استخدام للأجهزة أو سوء الاتصال مما أثر على العلم هو استثناء على الأصل، فالأصل هو سلامة الاتصال وعلى من يدعي خلاف هذا الأصل يقع عليه عبء الإثبات وبالتالي ابطلت حجته بالاستناد إليها عند الحكم مما يعني علمه بها.

أما السبب الثاني: فهو ارتضاء أطراف التحكيم اللجوء إلى الوسائل الالكترونية من سير إجراءات التحكيم لما لها من مزايا تحققها لهم وبما لديهم من كفاءة في التعامل معها فمثلما لها من ايجابيات، يكون عليها سلبيات، فلا يطلب تحقيقها بالشكل المثالي.

خلاصة القول: إن مجرد تغيير الوسيلة أو الشكل للأعمال لا يعد خرقا أو هدرا لمبدأ المواجهة طالما تمت بشكل تقني آمن وسليم وحققت وصول المعلومات والمستندات ، فهي كافية لوصول العلم وكل ما في الأمر هو ان حصول العلم قد تم عن بعد، ففلسفة اقرار هذا المبدأ تكمن في مضمونه لا في شكله.

ولا تفوتنا الاشارة إلى أن استخدام نظام الفيديو كونفراس (المؤتمر الآلي) يعد من أفضل الوسائل لاحترام مبدأ المواجهة في التحكيم ولتحقيق هذه النتائج لابد من ان يتوافر لدى الطرفين تقنية تكنولوجية متساوية للاتصال[١].

(١) د. عبد المنعم زمزم، مصدر سابق، ص٢٢٥

# المبحث الثاني

# مبدأ احترام حقوق الدفاع

عندما تذكر ضمانات التقاضي الأساسية لا تذكر إلا مقترنة بضمانة احترام حقوق الدفاع، وكأنها الضمانة الوحيدة فهي تتغلل في كل ثنايا الخصومة سواء القضائية أم التحكيمية[١].

تعني هذه الضمانة إتاحة الفرصة الكاملة لكلا خصوم التحكيم في المثول أمام هيئة التحكيم لشرح ادعاءاته وتفنيد مزاعم خصمه وتمكينه من كل ما من شأنه اثبات دعواه مع عدم التفات المحكم عن أي مستندات الخصم أو ادلته والتي تعد دفاعا جوهريا من شأنه ان يتغير بها وجه الحكم في النزاع مع اعطائهم الوقت الكافي لذلك[٢]، وبذلك يشكل هذا المبدأ ضمانة مكفولة للمدعي بتمكينه من شرح ادعائه وتدعيمه بالدليل، فلا يجوز الحكم على شخص لم تتح له فرصة معرفة ما هو منسوب إليه أو مدعى به عليه[٣] ، وإذا كان هذا هو مضمون أو معنى المبدأ إلا أنه ليس من السهل وضع تحديد دقيق لحقوق الدفاع وبالتالي فهي متعددة ويصعب حصرها فهي تشمل كافة المكنات والوسائل التي يجب توفيرها لكل خصم على قدم المساواة، لتكوين الرأي القضائي لصالحه وهي بهذا المعنى تعد جوهر المركز القانوني للخصم بعدِّه مركزا إجرائيا، وعلى أية حال فهي تتمركز بالأصل في الحق في الدفع، والحق في الإثبات والحق في المرافعة والمناقشة[٤].

(١) د. طلعت دويدار، مصدر سابق، ص١٦٥.

(٢) د. ايناس الخالدي، مصدر سابق، ص٢٨٩، د. ابراهيم رضوان الجغبير، مصدر سابق، ص١٧٥.

(٣) د. أحمد مسلم، قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٦٦، ص١٨١.

(٤) د. مصلح أحمد الطراونة، مصدر سابق، ص٢١٢، د. عصام عبد الفتاح مطر، مصدر سابق، ص٤٥٩، د.طلعت دويدار، مصدر سابق، ص١٦٦ وما بعدها

ويعد من مقتضيات هذا المبدأ مراعاة هيئة التحكيم، والمدعى عليه هو آخر من يتكلم فلا تقبل مستندات أو دفاع من المدعي دون منح المدعى عليه فرصة للرد وابداء الدفاع بشأنها، ويتعين على هيئة التحكيم ان لا تبني حكمها على غير الأدلة والبراهين المقدمة إليها أثناء خصومة التحكيم(١)، ويعد من المقتضيات ايضا ضرورة اعلام الخصوم وتبليغهم بكل ما يستجد من إجراءات وتمكينهم من مناقشة عناصر القضية ومنحهم فرص كافية للاستعداد وعدم المفاجئة من خلال اعطائهم وقت كاف قبل مواعيد الاجتماعات والجلسات التي تعقدها الهيئة لاطلاعهم على المستندات والأدلة المقدمة اليها(٢).

وقد حرصت غالبية القوانين المقارنة على التأكيد على هذا المبدأ عند التنظيم الاجرائي لخصومة التحكيم وذلك بالنص عليه صراحة كمبدأ عام حينما تعرضت لمبدأ المساواة، فأوجبت م/٢٦ من قانون التحكيم المصري على ان يهيئ لكل من طرفا التحكيم فرصة متكافئة وكاملة لعرض دعواه، وسارت على نفس السياق بقية القوانين(٣) ، بينما كان القانون الفلسطيني أكثر صراحة سواء بالتأكيد عليه كمبدأ عام وذلك في م/ ٣٥ من اللائحة التنفيذية لقانون التحكيم والتي جاء فيها: (تكفل هيئة التحكيم جميع حقوق الدفاع لأطراف النزاع) أو ببيان مضمونه ومقتضياته وذلك في م/ ٥٢ من نفس اللائحة والتي نصت على انه: (يتعين على هيئة التحكيم ان تمكن كل طرف من أطراف التحكيم من تقديم ملاحظاته ودفاعه ودفوعه كتابة أو شفاهة بالقدر المناسب وفي المواعيد التي تحددها ويراعى ان يكون المدعى عليه اخر من يتكلم).

(١) د. أحمد بشير الشرايري، مصدر سابق، ص١٩٣.

(٢) د. نبيل إسماعيل عمر، التحكيم، مصدر سابق، ص١٩٢.

(٣) م/ ٢٥ تحكيم اردني، م/ ٢٥ تحكيم سوري، م/ ١٦ إجراءات مدنية فرنسي، م/ ٩ من لائحة المحكمة الفضائية المنشور بالنص الاصلي على الموقع الالكتروني للمحكمة http://www.cybertribunal.org

يتضح مما سبق مدى أهمية احترام حقوق الدفاع كمبدأ لا يمكن فصله عن مفهوم الطبيعة الفضائية لمهمة المحكم فلا نندهش من حرص غالبية القوانين المقارنة على الاهتمام به وتكريس راسمة بذلك الخطوط العريضة للمحكم للسير في الجلسة التحكيمية وأوجبت على المحكم احترامه سواء كان التحكيم تقليديا أم عن بعد، بل هو متطلب من باب أولى في التحكيم عن بعد حيث ان مخاطر تمسك أحد الأطراف بمخالفته لاستبعاد تنفيذ الحكم أو تجريده من اثاره تتعاظم فيه مقارنة بالتحكيم التقليدي[١] ، فقد قررت القوانين المقارنة بطلان حكم التحكيم لمخالفته هذا المبدأ الجوهري[٢].

وعليه يجب أن لا يحول استخدام وسائل الاتصال الحديثة في التحكيم دون إمكانية كفالة هذا المبدأ أو التذرع بالمساس به فلا يوجد ما يتعارض بين التحكيم عن بعد ومبدأ احترامه فيما يتعلق بسماع هيئة التحكيم دفاع كل خصم طالما ان هناك اتفاق بين الخصوم على الأدوات المستخدمة في الدفاع، فالخصم في التحكيم عن بعد هو الاقدر على تزويد هيئة التحكيم بكل ما لديه من وسائل لكشف الحقيقة فهو لا يختلف عن الخصم التقليدي الذي يملك نفس الأدوات الاجرائية للدفاع، إلا أنه استخدم هذه الأدوات بطريقة الكترونية تتلاءم وخصوصية البيئة التي يتم فيها التحكيم.

ولمعرفة مدى ضمان المحكم لهذه الخصوصية في الدفاع عن بعد يجب الوقوف عند أمرين:

(١) د. ايناس الخالدي، مصدر سابق، ص٢٩٠ – ٢٩١

(٢) م/ ٢٧٣ ف/٤ مرافعات عراقي، م/ ٥٣ ف/ ج تحكيم مصري، م/٤٩ ف/٣ تحكيم اردني، م/ ٤٣ ف/٥ تحكيم فلسطيني، م/ ٤٧ تحكيم سوري، م/ ١٤٩٢ ف/ ٤ إجراءات مدنية فرنسي.

**الأمر الأول: تبادل المستندات والوثائق عن بعد[١]**

فلكي يتمكن كل طرف من إعداد دفاعه لابد من الاطلاع على مستندات وأدلة إثبات خصمه، ولا يكون ذلك إلا من خلال التبادل الإلكتروني لهذه المستندات، وهذا أمر طبيعي وتمليه اعتبارات العدالة وعلى المحكم التأكد بنفسه من استخدام هذه الأداة؛ لأنه سيفصل في النزاع على أساسها[٢]، وبما ان التبادل سيكون الكترونيا، فإن القوانين المقارنة قد اجازت إرسال صور المستندات إلى هيئة التحكيم والطرف الاخر، إلا أنها لم تحدد الوسيلة أو الكيفية، وبالتالي فلا تثريب على هيئة التحكيم في قبول هذه المستندات وبهذا الشكل والتأكد من صحتها ووصولها إلى الطرف الاخر بنفسه لإتمام التبادل واستبعاد ما لم يتم تبادله اعمالا لحقوق الدفاع، فلا تشكل الوسيلة الالكترونية مساسا لجوهر المبدأ طالما ان الدفاع المستخدم ادى غايته، فالتبادل الالكتروني للمعلومات يعد وسيلة كافية لوصولها إلى الطرف الاخر.

**الأمر الثاني: عرض كل خصم لأدلته عن بعد**

يتعين على هيئة التحكيم أن لا تبنِ حكمها إلا على أدلة الإثبات المقدمة أثناء خصومة التحكيم[٣]، وبالتالي فإن إدارتها لجلسة التحكيم عن بعد تحتم عليها السماح للأطراف بتقديم أدلة الإثبات والمتمثلة بالمحررات الالكترونية وعرضها أمام الهيئة

(١) يتم نظام إرسال وقبول المستندات الكترونيا في نظام التحكيم عن بعد عبر نظام (EDAR) وهو ترجمة Electronic Documents Acceptance and Routing system ، والذي يسمح بفتح قنوات اتصال بين أطراف النزاع وهيئة التحكيم خلال نظام النافذة الالكترونية التي يتم من خلالها إرسال مستندات القضية وسداد رسومها ويمكن الأطراف والمحامون والمحكمون بالدخول على كافة صيغ الدعاوى وارفاق اية ملفات اضافية مع صحيفة الدعوى ويتم وضع هذه المستندات في ظرف البيانات الالكترونية الذي يقوم بحفظها وهذا النظام صمم خصيصا للتحكيم عن بعد (اشار اليه د.صفاء فتوح جمعة فتوح، مصدر سابق، ص٣٧٨ وما بعدها).

(٢) د. بلال عبد المطلب بدوي، مصدر سابق، ص١٢٥

(٣) د. أحمد بشير شرايري، مصدر سابق، ص١٩٣

والاستعانة بالشهود أو استشارة الخبراء لإبداء آرائهم في إثبات وقائع النزاع فلا يجوز لها رفض ذلك طالما كان ذلك منتجا في الإثبات، فهذا الأمر يختلف عن التحكيم التقليدي حيث سيتم عرض هذه الأدلة عن بعد بالإرسال والرد[١].

وخلاصة القول ان عدم المساس بحقوق الدفاع الجوهرية بهذه الأدوات الاجرائية يتوقف على إمكانية استخدامها عن بعد وتحقيق غايتها وهي تزويد المحكمين بمختلف عناصر الإثبات التي تكون قناعتهم في حسم النزاع، وكذلك يتوقف على مدى قبول هذه الأدوات قانونا، فالمشكلة في تصورنا تكمن في تحليل القواعد المنظمة للتحكيم حيث لا توجد نصوص صريحة تمنع أو تجيز هذه الوسائل والادوات، بل كل ما هنالك سيكون محاولة لتطويع هذه القواعد على تلك الوسائل وهي مجرد محاولة نظرية مقارنة حيث تبقى الكلمة الأخيرة والعليا للتطبيق العملي في معرفة مدى احترام حقوق الدفاع في دعوى التحكيم عن بعد إلا أن هذه الوسائل من حيث المبدأ نراها كافية لمقتضيات الدفاع. فالقاعدة العامة هي اعطاء الحرية الكاملة لأطراف النزاع في الدفاع عن مصالحهم بالطريقة التي يرونها[٢].

## المبحث الثالث

## مبدأ المساواة بين الخصوم

نصت م/٢٦ من قانون التحكيم المصري على انه: (يعامل طرفي التحكيم على قدم المساواة وتهيئ لكل منهما فرصة كاملة لعرض دعواه) ، وماثلتها م/٢٥ من قانون التحكيم الاردني والتي نصت على انه: (يعامل طرفا التحكيم على قدم المساواة وتهيئ لكل منهما فرصة كاملة ومتكافئة لعرض دعواه أو دفاعه) ، ونصت كذلك م/٢٥ من قانون التحكيم السوري بالقول: (يجب على هيئة التحكيم ان تعامل طرفي التحكيم على قدم المساواة وان تهيئ لكل منهما فرصة متكافئة وكافية لعرض قضيته والدفاع عن

(١) د. بلال عبد المطلب بدوي، مصدر سابق، ص١٢٥

(٢) د. نبيل إسماعيل عمر، التحكيم، مصدر سابق، ص١٩٢.

حقوقه) ، وعلى نفس النهج جاءت م/ ٣٥ من اللائحة التنفيذية لقانون التحكيم الفلسطيني حيث نصت على انه: (تكفل هيئة التحكيم جميع حقوق الدفاع لأطراف النزاع وتعاملهم على قدم المساواة وتتيح لكل طرف منهم في جميع الإجراءات الفرصة الكاملة لعرض قضيته).

من خلال استعراض هذه النصوص القانونية نجد انها اجمعت وبكل صراحة على تكريس مبدأ المساواة في إجراءات الدعوى التحكيمية كمبدأ عام، حيث ألقت التزاما على هيئة التحكيم بضرورة اعماله، وان جاءت بألفاظ مختلفة مثل (يعامل، يجب على هيئة التحكيم، تكفل هيئة التحكيم) إلا أن مقصدها واحد وهو وجوب احترام هذا المبدأ في التحكيم.

وعلى الرغم من أن هذا المبدأ من البديهيات في الخصومة، إلا أن النص عليه جدير بالتأييد نظرا لخطورته فالتأكيد عليه أمر ضروري في دعوى التحكيم، وهذا ما يفتقده القانون العراقي حيث جاءت القواعد المنظمة للتحكيم خالية من نص يؤكده.

وعلى أية حال يعني هذا المبدأ ان يتاح لكلا طرفي التحكيم فرصة متكافئة وكافية لعرض دعواه في ان يمنح احدهما حقا إلا ويمنح للآخر ما يماثله، ولا يمنح احدهما ميزة إلا وتمنح للآخر[١] ، فهو ليس أقل شأنا من حق الدفاع، وهو ايضا من المبادئ الأساسية في إجراءات الدعوى ، ونظرا لأهميته وخطورة الآثار المترتبة على مخالفته، عدَّت مخالفته هذه سبباً لإقامة دعوى بطلان حكم التحكيم[٢].

ويقتصر مفهوم هذا المبدأ على الحقوق الاجرائية لطرفي التحكيم أي انه يقوم على أساس تساوي المراكز الاجرائية داخل الخصومة بخصوص إجراءات نظر النزاع

(١) د. عصام عبد الفتاح مطر، مصدر سابق، ص٤٦١.

(٢) د. ابراهيم رضوان الجغبير، مصدر سابق، ص١٧٦

أمام المحكم[١] ، وهذا ما قضت به محكمة استئناف القاهرة[٢] في احدى قراراتها والتي جاءت فيه (بأن المقصود بالمساواة بين أطراف التحكيم هي المساواة الاجرائية أي منح الخصوم فرصا متساوية لإبداء طلباتهم ودفوعهم)

وبهذا المفهوم يجب على المحكم عموما أن يعمل هذا المبدأ – فهو كالقاضي – باعتباره أداة من ادوات تحقيق العدالة فهو مبدا نابع من فكرة العدالة أياً كان شكل الدعوى، قضائية أم تحكيمية، وإن تطبيقات هذا المبدأ كثيرة في دعوى التحكيم مثال ذلك ان تعطي هيئة التحكيم أحد الأطراف الحق في توكيل محام وتحرم الطرف الاخر بذلك أو ان تسمح لأحد الأطراف في تقديم شهود ولا تمنح للآخر ذلك كميزة اجرائية أو ان تمنح لاحدهما مدة زمنية اطول من الاخر لمماسة فيها حقوقه في غيبة الطرف الاخر أو إجراء اتصال شخصي مع احدهما دون الاخر يتناول موضوع النزاع، فهذا كله مما يخل بمبدأ المساواة وبالتالي يجرد التحكيم من مصداقيته[٣].

وبهذا المفهوم وتطبيقاته يمكننا القول بأن مبدأ المساواة متحقق في التحكيم عن بعد فلا اشكالية في تجسيده من جانب هيئة التحكيم ومن ناحية تساوي الفرص والحقوق في عرض القضية عن بعد من قبل طرفي التحكيم، وبالتالي فالتذرع لعدم ممارسة أي طرف من أطراف التحكيم عن بعد لحقوقه نتيجة عدم معرفته بالأصول الفنية لاستخدام الأجهزة الالكترونية فيه إهدارا لمبدأ المساواة حيث يفترض في هذا النوع من التحكيم المام أطرافه بكيفية استخدام هذه الأجهزة والتعامل معها، فالمساواة تنصب على مضمون إجراءات التحكيم وليس على الشكل الذي تمارس من خلاله هذه الإجراءات

(١) د. محمود سمير الشرقاوي، مصدر سابق، ص٢٦٠، د. بلال عبد المطلب بدوي، مصدر سابق، ص٣٢.

(٢) رقم الدعوى ١١ لسنة ١١٩ ق. د/٩١ تجاري في ٢٠٠٢/١١/٢٧ (أشار إليه د. محمود مصطفى يونس، المرجع في اصول التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص٣١٢).

(٣) د. أحمد بشير الشرايري، مصدر سابق، ص١٨٦، وما بعدها، د. بلال عبد المطلب بدوي، مصدر سابق، ص٣٢، د. محمود مصطفى يونس، مصدر سابق،ص٣١٣.

وبالتالي فلا مجال للحديث عن الإخلال بالمبدأ لمجرد اختلاف الشكل أو الوسيلة[١]، فالمهم هو المساواة في الوصول إلى المعلومات عبر تلك الوسائل فمثلا إذا تم الاتفاق على ايصال المعلومات عن طريق الاقراص المدمجة فلا يجوز لاحد الأطراف التذرع بأنه لا يملك القدرة على فتح هذه الاقراص وقراءتها فلا يكون مقبولا القول بأن هناك عدم مساواة في الوصول إلى المعلومات[٢].

وعليه فإن فاعلية المبدأ لا تتوقف على الشكل من جانب هيئة التحكيم؛ لأنه لا ينبع من هذا الشكل بل من ضمير الهيئة، اما من جانب طرفي التحكيم ففاعليته وتحقيق اثاره متوقفة على مدى إلمامهم بكيفية التعامل مع الأجهزة لممارسة الحقوق، فالطرف غير الملم بذلك هو من اهدر حقه في المساواة وليس هيئة التحكيم.

وخلاصة القول: ان اللجوء إلى التحكيم عن بعد ليس من شأنه الانتقاص من شأن العدالة الاجرائية طالما ان الإجراءات المتبعة تضمن تحقيق شرط الحيادية والمساواة في المعاملة بين الخصوم، وطالما ان الإجراء قد تم باتفاق الخصوم فالفاعلية والسرعة المنشودة من وراء اللجوء إلى هذا التحكيم لن تكون على حساب تحقيق العدالة الاجرائية وتحقيق المساواة بين الخصوم فهو بهذا الشكل سيلبي كامل استحقاقات العدالة الاجرائية[٣].

(١) د. ايناس الخالدي، مصدر سابق، ص٢٨٨، د. بلال عبد المطلب بدوي، مصدر سابق، ص٣٢-٣٣

(2) Armağan Ebru Bozkurt Yüksel, op. cit., p.88

(٣) د. عماد الدين المحمد، مصدر سابق، ص١٠٥٨

## الخاتمة

في نهاية بحثنا لابد ان نبين اهم النتائج والتوصيات التي توصلنا اليها:

**أولا: النتائج:**

١. إن جلسات التحكيم العادية تتطلب الحضور الشخصي لأطرافه بناء على استدعاء هيئة التحكيم لهم في الموعد والمكان المحددين، اما جلسات التحكيم عن بعد فيجب أن لا تقف عند هذا الشكل بل لابد من اتخاذها شكلا مغايرا حيث تستخدم فيها وسائل الكترونية تسمح بتبادل صور واصوات الخصوم من خلالها وتتم عن بعد دون الحضور الشخصي لهم.

٢. كرست القوانين المقارنة المبادئ الأساسية للتحكيم كتطبيقات متناثرة في ثنايا قوانين التحكيم أو القواعد المنظمة له عموما.

٣. نظرا لأهمية وخطورة الاثار المترتبة على مخالفة المبادئ الأساسية للتحكيم اعتبرت مخالفته هذه سببا لإقامة دعوى بطلان حكم التحكيم **في** القوانين المقارنة.

٤. إن اللجوء إلى التحكيم عن بعد ليس من شأنه الانتقاص من شأن العدالة الاجرائية طالما أن الإجراءات التحكيمية المتبعة تضمن تحقيق ضمانات التقاضي والمساواة والدفاع، وطالما تم الاتفاق على ذلك في ضوء القوانين المقارنة التي اعطت الحق لأطراف النزاع بالاتفاق على هذه الإجراءات ، فمجرد تغير الوسيلة لا يعد خرقا أو هدرا لهذه العدالة ومبادئها طالما تمت بشكل تقني آمن وسليم وحقق وصول المعلومات، فيمكن إجراء التبليغات وتبادل البيانات والمستندات المكتوبة واستجواب والاستماع إلى الشهود والخبراء بوسائل تسمح بنقل الصورة والصوت بشكل فوري وآني عن بعد؛ لأنه يؤدي نفس الدور الذي يؤديه الحضور الشخصي ويحقق الغاية ذاتها.

**ثانيا: التوصيات**

١. ضرورة الاسراع بإقرار قانون خاص للتحكيم اسوة بالتوجه الحديث في القواعد المنظمة للتحكيم في القوانين المقارنة ويواكب التطور الحاصل في عالم التحكيم والاتصال عن بعد آخذا بنظر الاعتبار مواكبة الحداثة التي وصل إليها التحكيم.

٢. ندعو المشرع العراقي إلى اقرار سريان قانون التوقيع الالكتروني والمعاملات الالكترونية النافذ على إجراءات المحاكم والاعلانات القضائية والأحكام القضائية وعدم استثنائها من سريانه وذلك بتعديل نص م/٣/ ثانيا من خلال حذف ف/هـ منها أسوة بالقانون الفلسطيني الذي لم يستثنيها من سريانه؛ لأنه سوف يحل جميع إشكاليات الاعتراف بالتحكيم عن بعد وتنفيذ حكمه وازالة العقبات أمامه.

٣. ندعو المشرع العراقي إلى عدم معاملة الدعوى التحكيمية وإجراءاتها معاملة الدعوى القضائية لاسيما فيما يتعلق بإقرار الجلسة عن بعد وصحة إجراءاتها وذلك بالتوسيع من مفهوم الجلسة والتسامح في التبليغات اللازمة والمطلوبة للعلم بالإجراءات وعدم استلزام الحضور المادي للأطراف والاكتفاء بإتمامها عن بعد لاسيما إذا اتفق الأطراف على ذلك وقبلوا بالتبليغات الالكترونية وذلك من خلال قواعد خاصة بجلسة التحكيم والتبليغات بنصوص تراعي حكمة اللجوء إلى التحكيم عموما والتحكيم عن بعد خصوصا وفلسفته وابعاده عن القوالب التقليدية الجامدة لضمان عدم خرق وهدر ضمانات التحكيم ومبادئه الأساسية.

٤. ضرورة تفعيل دور القاضي في التحكيم عن بعد مراعاة لخصوصيته الالكترونية فنأمل منه على الاقل في ان يتحلى بسعة الأفق والثقافة القانونية السليمة عند تفسيره للتحكيم عن بعد ويلتزم بما أملاه عليه القانون من الأخذ بالتفسير المتطور فيضيق في التفسير تارة ويوسع منه تارة أخرى حسب مقتضيات الأمور وذلك لا يتنافر مطلقا مع مهمته بل سيكون دوره عنصرا فعالا لإزالة العقبات أمام التحكيم عن بعد باعتباره مساندا لإضفاء المشروعية عليه فنجاح هذا التحكيم متوقف عليه أيضا، كما وندعوه إلى توسيع ثقافته المعلوماتية والتكنولوجيا ويوسع مداركه في ذلك ليفهمه بوضعه المتطور وعدم معاملة أحكامه معاملة الأحكام القضائية.

## المصادر

**أولاً :الكتب**


١. د. إبراهيم رضوان الجغبير، بطلان حكم المحكم، ط١، دار الثقافة للنشر، عمان، الأردن، ٢٠٠٩

٢. د. أحمد ابو الوفا ، التحكيم الاختياري والاجباري، ط٥، منشاة المعارف، الإسكندرية، ١٩٨٨

٣. د. أحمد بشير الشرايري، بطلان حكم التحكيم ومدى رقابة محكمة التمييز عليه، ط١، دار الثقافة للنشر، عمان ، الأردن، ٢٠١١.

٤. د. أحمد مسلم، قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٦٦.

٥. د. إيناس الخالدي، التحكيم الالكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.

٦. د. بلال عبدالمطلب بدوي، التحكيم الالكتروني كوسيلة لتسوية منازعات التجارة الالكترونية ،

٧. د. خيري عبدالفتاح السيد البتانوني، فض المنازعات بالتحكيم الالكتروني عبر وسائل الاتصال الالكترونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٢.

٨. د. جعفر ذيب المعاني، التحكيم الالكتروني ودور القضاء الوطني بتفعيله ، ط١، دار الثقافة للنشر، عمان، الأردن، ٢٠١٤.

٩. د. حسام الدين فتحي ناصف، التحكيم الالكتروني في منازعات التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.

١٠. د. حمزة أحمد حداد، التحكيم في القوانين العربية، ط٢، ج١، المعهد العربي للتحكيم والتسويات البديلة، عمان، الأردن، ٢٠٠٨.

١١. سجى عمر شعبان ال عمرو، دور الخصوم في الاثبات المدني ، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١٢.

١٢. د. صفاء فتوح جمعة فتوح ، منازعات عقود التجارة الالكترونية بين القضاء والتحكيم آليات فض النزاع، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠١٣.

١٣. د. طلعت دويدار ، ضمانات التقاضي في خصومة التحكيم، دار الجامعة الجديدة، ٢٠٠٩.

١٤. د. عبد المنعم زمزم، قانون التحكيم الالكتروني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١.

١٥. د. محمد ابراهيم ابو الهيجاء، التحكيم الالكتروني، ط١، دار الثقافة للنشر، عمان، الأردن، ٢٠٠٩

١٦. د. محمد مأمون سليمان، التحكيم الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١١.

١٧. د. محمود سمير الشرقاوي، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١١

١٨. د. مصطفى موسى العجارمة، التنظيم القانوني للتعاقد عبر شبكة الانترنت ، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١٠

١٩. د. محمود مصطفى يونس ، المرجع في اصول التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.

٢٠. د. مصلح أحمد الطراونة، الرقابة القضائية على الأحكام التحكيمية في القانون الاردني، ط١، دار وائل للنشر، عمان، الأردن، ٢٠١٠.

٢١. د. نبيل اسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية، ط٢، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٥.

٢٢. د. هيثم عبدالرحمن البقلي، التحكيم الالكتروني كوسيلة لتسوية المنازعات التجارية الدولية، ط١، دار العلوم، القاهرة، ٢٠١٣.

٢٣. د. إلياس ناصيف، العقود الدولية (التحكيم الالكتروني)، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٢.

**ثانيا: الرسائل والأطاريح الجامعية**

٢٤. اشجان فيصل شكري داود، الطبيعة القانونية لحكم التحكيم وآثاره وطرق الطعن به، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين ، ٢٠٠٨

٢٥. بوديسة كريم، التحكيم الالكتروني كوسيلة لتسوية منازعات عقود التجارة الالكترونية، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة مولود معمري، ٢٠١٢

٢٦.خليل بو صنوبرة، القرار التحكيمي وطرق الطعن فيه وفقا للقانون الجزائري، اطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة عنتوري ، الجزائر، ٢٠٠٨

٢٧. رجاء نظام حافظ بني شمسة ، الاطار القانوني للتحكيم الالكتروني دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين، ٢٠٠٩.

**ثالثا :البحوث والدوريات**

٢٨.أحمد السيد صاوي، إجراءات التحكيم طبقا لقانون التحكيم المصري، بحث منشور في المؤتمر السنوي السادس عشر (التحكيم التجاري الدولي)، جامعة الامارات، ٢٠٠٩

٢٩. أسعد فاضل منديل، النظام القانوني للتحكيم الالكتروني ، مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية ، المجلد ٤، العدد ٢، كانون الاول، ٢٠١١.

٣٠. د. عماد الدين المحمد، طبيعة وانماط التحكيم مع التركيز على التحكيم عبر الانترنت، بحث منشور في المؤتمر السنوي السادس عشر (التحكيم التجاري الدولي)، كلية القانون، جامعة الإمارات، ٢٠٠٩.

٣١. مصطفى ناطق صالح مطلوب، التحكيم التجاري الالكتروني، منشور في مجلة الرافدين للحقوق، كلية القانون، جامعة الموصل، مجلد١١، السنة١٤، العدد٣٩، ٢٠٠٩.

٣٢. د. ميناس خنشادوريان، الاطار القانوني للتحكيم الالكتروني (رؤية مستقبلية)، مجلة التحكيم ، تصدر عن الاتحاد العربي للتحكيم الدولي، العدد٨، تشرين الاول، ٢٠١٠.

٣٣. هند عبدالقادر سليمان، دور التحكيم الالكتروني في حل منازعات التجارة الالكترونية ، ورقة مقدمة إلى المؤتمر المغاربي الاول حول المعلوماتية والقانون، اكاديمية الدراسات العليا، الجماهيرية العربية الليبية، ٢٠٠٩.

**رابعا: مواقع الانترنت**

٣٤. اسامة ادريس بيد الله، التحكيم الالكتروني، بحث منشور على الرابط الآتي: http://www.startimes.com تاريخ الاطلاع ٢/١٠/٢٠١٣.

٣٥. موقع المحكمة الفضائية على الرابط الاتي : http://ww.cybertribunal.org

36. Farzaneh Badie : online Arbitration Definition and Distinctive Features منشور على الرابط: http://www.farzauh-bade@gmail.com

٣٧. problems of electronic arbitration منشور على الرابط : http://www.uni.kiel.de/eashaw

**خامسا: التشريعات واللوائح**

٣٨. قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩.

٣٩. قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ المعدل.

٤٠. قانون التحكيم الفلسطيني رقم ٣ لسنة ٢٠٠١.

٤١. قانون التحكيم السوري رقم ٤ لسنة ٢٠٠٨.

٤٢. قانون التحكيم الاردني رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١.

٤٣. اللائحة التنفيذية لقانون التحكيم الفلسطيني المرقمة ٣٩ لسنة ٢٠٠٤.

**سادسا: المصادر الاجنبية**

44. Armağan Ebru Bozkurt yüksel, online international Arbitration, Vol.4, no.1C, summer, Ankara, law review, 2007

45. Nicolas de witt, on line International Arbitration, 12 Am-Rev.int'1 Arb, 441, publishing , Inc, 2001

46. Code De procédure Civil, Dalloz, 2000.

**المـلخـص:**

يعد التحكيم وسيلة من وسائل تسوية النزاع قوامه الخروج عن قضاء الدولة الرسمي فهو نوع من العدالة الخاصة التي ارتضاها أطراف النزاع ونظمها القانون، وبسبب إرهاصات الثورة التكنولوجيا في عالم الاتصالات، فلم تنأ هذه العدالة الخاصة عن هذه الثورة التي طالتها كغيرها من مظاهر الحياة الاخرى فأصبحت تقتضى عن بعد، فبات ما يعرف بالتحكيم عن بعد التي تتم إجراءاته في عالم افتراضي حيث تستلزم دعوى التحكيم انعقاد جلساتها عن بعد فلا وجود للورق والحضور المادي للأشخاص وحتى الأحكام تصدر موقعة وجاهزة عن بعد والاكثر من ذلك يمكن تنفيذها عن بعد أيضا وهذه الدعوى هي سلسلة من الإجراءات التي يتم استخدام الوسائل الالكترونية للتواصل بين أطراف النزاع والمحكمين في السماع أو تبادل المستندات مما يثير العديد من الإشكاليات التي قد تؤثر على سير المحاكمة العادلة وتهدر مبادئ التقاضي والمتمثلة بالمواجهة واحترام حقوق الدفاع والمساواة بين الخصوم والتي تشكل أساس الحكم العادل وخرقها يعني تعرضه للبطلان.

**ABSTRACT :**

The arbitration and means of settlement texture conflict out all spend the official state is a kind of private justice has accepted for parties to the conflict and organized by the law, and because of the harbingers of the revolution of technology in the world of communications, did not Tnai these special justice for this revolution that touched like other manifestations of other life became required distant ,Shreds of what is known tele Arbitration that are procedures in a virtual world where require arbitration claim its meetings remotely do not exist for paper and physical presence of the people and even the verdicts issued a signed and ready distant and most of it can be executed remotely and also this case is a series of procedures that are used electronic means of communication between the parties to the conflict and the arbitrators at the hearing or exchange documents that appeare many of the problems that may affect the conduct of a fair trial and wasted the principles of litigation and of confrontation and respect for defense rights and equality between adversaries which form the basis of equitable governance and violating means being contraindicated.