اتفاق التحكيم بين الرقابة القضائية السابقة له والرقابة القضائية اللاحقة وفقا لأحكام قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨

Arbitration Agreement, between Previous Judicial Oversight and Subsequent Judicial Oversight in Accordance with the Provisions of the Amended Jordanian Arbitration Law No. 16 Of 2018

هنادي أسعد تيسير العمادي*

الملخص

تبرز أهمية هذه الدراسة في بيان الدور الرقابي القضائي السابق لاتفاق التحكيم واللاحق له، ابتداءً من التثبت من وجود شرط التحكيم وصحته، وحتى الرقابة على دعوى بطلان حكم التحكيم. وتكمن خطورة الرقابة القضائية على اتفاق التحكيم من خلال الموازنة بين اعتبارين: الأول يتمثل في احترام إرادة أطراف النزاع الذين فضلوا اللجوء إلى التحكيم، والثاني يمثل المصلحة الوطنية والنظام العام اللذين يستبعدان الاعتراف بقرار تحكيمي مشوب بعيب، أو مخالف للنظام والآداب العامة. ومن هنا ظهرت إشكالية هذه الدراسة فكان لا بدّ لنا من الوقوف عليها لتسليط الضوء على مفهوم الدور الرقابي القضائي على العملية التحكيمية. وتوصلت هذه الدراسة إلى مجموعة من النتائج أهمها أن محكمتي التمييز والاستئناف اعتبرتا ومن خلال العديد من أحكامهما المتواترة أن رقابتهما على حكم التحكيم هي رقابة شكلية إجرائية، وخلصت الدراسة إلى عدة توصيات من أهمها إنشاء مركز تحكيم مؤسسي له نظامه وقواعده وإجراءاته بحيث تخضع الأحكام قبل صدورها عن المحكمين لنظام مراجعة مؤسسي لتقويمها بما يرفع من مستوى الأحكام الصادرة.

الكلمات الدّالة: اتفاق التحكيم، الرقابة القضائية السابقة، الرقابة القضائية اللاحقة، دعوى بطلان حكم التحكيم.

Abstract

This study highlights the importance of this study in clarifying the judicial oversight role prior to and subsequent to the arbitration agreement, starting from verifying the existence and validity of the arbitration clause and even monitoring the claim of invalidity of the arbitral award. The danger of judicial oversight over the arbitration agreement lies in balancing two considerations: the first is to respect the will of the parties to the dispute that preferred to resort to arbitration, and the second represents the national interest and public order, which exclude recognition of a defective arbitral award, or contrary to public order and morals. Hence the problem of this study arose, and it was necessary for us to tackle it to shed light on the concept of the judicial oversight role on the arbitral process. This study reached a set of results, the most important of which is that the Courts of Cassation and Appeal considered, through many of their frequent rulings, that their oversight of the arbitral award is a formal, procedural oversight. The Study concluded a number of recommendations, the most important of which is establishing an institutional review center with its own rules and procedures whereby judgments undergo- before their issuance- an institutional review to evaluate them in such a way that raises the level of judgments issued.

Keywords: Arbitration Award, Pre-Judicial Oversight, Post-Judicial Oversight, Claim for Nullity of the Arbitral Award

* كلية الحقوق، جامعة الزيتونة الاردنية، الاردن. تاريخ استلام البحث ٢٠٢١/٨/١٧ وتاريخ قبوله ٢٠٢١/١٠/١٠

DOI:10.15849/ZUJJLS.211130.03

©جميع الحقوق محفوظة،عمادة البحث العلمي/ جامعة الزيتونة الاردنية ٢٠٢١

المقدمة

يعدّ القضاء صاحب الولاية العامة في الدولة من أجل الفصل في المنازعات التي تحصل بين الأشخاص على مختلف فئاتهم ويستمد القضاء هذه الولاية من الدستور والقانون. والمشرع الأردني كسائر التشريعات العربية والدولية الأخرى سمح لطرفي التحكيم بالاتفاق على أن تفضّ منازعاتهم بواسطة أشخاص يسمّون (محكّمون) ويتم اختيارهم كأصل عام من قبل الخصوم أنفسهم ليفصلوا في النزاع بقرار ملزما لهما له الطابع القضائي.

والدولة مقابل هذا الاعتراف لا تتنازل عن أداء وظيفة تحقيق العدالة التي هي مظهر من مظاهر السيادة، وبالتالي لا بدّ لها من تحقيق الضمانات الأساسية التي تكفل للتحكيم القيام بدوره دون انحراف ويكون ذلك بإخضاع إجراءات وأحكام المحكمين لرقابة القضاء، وبالتالي فإن الدور الذي يؤديه قضاء الدولة تجاه التحكيم لا يقتصر على دور الرقابة **والإشراف** على إجراءات التحكيم بل يشمل **دور المساعدة والمؤازرة**، فهنالك أمور لا تستطيع هيئة التحكيم أن تقوم بها على انفراد لافتقارها إلى سلطة الجبر والإلزام وبالتالي لا غنى لهيئة التحكيم عن الاستعانة بشأنها بقضاء الدولة. وضمن هذا السياق فليس للقاضي أن ينظر نزاعا خاضعا لاتفاق تحكيمي وإذا ما دفع أمامه بمثل هذا الأمر فيجب عليه أن يقوم بردّ الدعوى وهذا ما نصت عليه المادة (١٢/أ) من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ " **على المحكمة التي يرفع إليها نزاع يوجد بشأنه اتفاق تحكيم أن تحكم برد الدعوى إذا دفع المدعى عليه بذلك قبل الدخول في أساس الدعوى**".

وباستعراض نصوص قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ نجد أن المشرع قد حدد وبشكل واضح وصريح متى تتدخل المحاكم الأردنية خلال مرحلة ما قبل صدور حكم التحكيم حماية لمبدأ استقلال هيئة التحكيم. إلا أن السلطة الرقابية للقضاء تزداد اتساعا عقب صدور حكم التحكيم إذ إنه بمجرد صدور حكم التحكيم تنتهي خصومة التحكيم وتستنفذ هيئة التحكيم ولايتها، ويتمتع الحكم الذي تصدره بحجية الأمر المقضي به بالنسبة لوقائع النزاع وبالنسبة للأطراف ولهيئة التحكيم وبالتالي لا يكون للسلطة الرقابية التي تمارسها المحاكم على أحكام المحكمين خلال هذه المرحلة أي مساس بمبدأ استقلال هيئة التحكيم.

إشكالية الدراسة:

تتلخص مشكلة الدراسة في بيان صور الرقابة القضائية السابقة لحكم التحكيم، والرقابة في أثناء تنفيذ حكم التحكيم، إلى أن يتم صدور حكم التحكيم فإما أن يتم تنفيذه أو يتم الطعن به بدعوى بطلان حكم التحكيم، ولبيان ماهيّة وصور هذه الرقابة فلا بدّ من إجمال إشكالية الدراسة بالتساؤلات التالية:

١- هل هناك رقابة قضائية سابقة ولاحقة قبل صدور حكم التحكيم وبعده وما هي صورها؟
٢- هل هناك رقابة قضائية في أثناء تنفيذ العملية التحكيمية وما هي صورها؟
٣- هل فرّق قانون التحكيم الأردني بين التحكيم التجاري والتحكيم المدني أو بين التحكيم الدولي والتحكيم الداخلي كسائر التشريعات المختلفة؟
٤- لماذا تتعرض أحكام التحكيم إلى البطلان؟ وما هي الحالات والأسباب التي تؤدي إلى بطلان حكم التحكم؟

©جميع الحقوق محفوظة،عمادة البحث العلمي/ جامعة الزيتونة الاردنية ٢٠٢١

٥- ماذا لو تمّ حكم التحكيم خارج المملكة أو كان مقره خارج المملكة وطبق عليه قانون التحكيم الأردني باختيار الأطراف له فهل يكون خاضعاً لدعوى بطلان حكم التحكيم في الأردن، أو يعامل كحكم تحكيم أجنبي يتطلب الإكساء سنداً لأحكام قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية؟

أهمية الدراسة:

التحكيم قضاء خاص يلجأ إليه الأطراف للتحرر من القضاء العادي وما به من إجراءات وتعقيدات أحيانا، وإذا كان التحكيم قضاء خاصا فإن ذلك لا يعني أن كل ما يصدره المحكّم من أحكام صحيحة فقد يشوب ذلك الحكم ما يجعله محلا للطعن، وتتطلب العدالة وجود نوع من الرقابة على ذلك الحكم في حدود معينة. ومن هذا المنطلق تبرز أهمية موضوع بطلان حكم التحكيم في التعرّف على الأسباب التي يمكن أن تؤدي إلى بطلان هذا الحكم، فطبيعة هذه الأحكام المستمدة من اتفاق الأطراف على تخويل المحكّم سلطة الفصل في النزاع ومنح المحكّم سلطة إصدار أحكام تختلف في طبيعتها عن الأحكام الصادرة من القضاء، **هذا من الناحية النظرية،** أما من **الناحية العملية** فإننا نجد أن المحاكم قد ازدحمت بالدعاوى التي ترفع بشأن بطلان حكم التحكيم نتيجة لازدياد اتباع هذا الطريق وتفضيله على طريق القضاء لما يتميز به من مميزات خاصة.

أهداف الدراسة:

١- بيان ماهيّة الرقابة القضائية السابقة واللاحقة على اتفاق التحكيم.
٢- بيان ماهيّة الرقابة القضائية في أثناء العملية التحكيمية.
٣- بيان الفرق بين مفهوم حيدة المحكّم واستقلاليته عن حيدة واستقلال القاضي.
٤- بيان ماهيّة الرقابة القضائية على حكم التحكيم عن طريق الطعن به بدعوى البطلان وبيان المحكمة المختصة بنظرها والحالات التي تؤدي إلى بطلان حكم التحكيم التي أشارت إليها المادة ٤٩ من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨.
٥- بيان ماهيّة الرقابة القضائية اللاحقة على حكم التحكيم من خلال تنفيذه، وبيان ماهيّة القواعد الخاصة التي نص عليها قانون التحكيم الأردني نص في المادة (٦) منه.

منهجية الدراسة:

فيما يتعلق بالمنهج المتبع في سبيل التعامل مع موضوع البحث فيتجلّى في منهج البحث العلمي (المنهج الوصفي التحليلي) المتمثل باستقراء الأحكام القانونية، ومن ثم تحليل ما جاء فيها في سبيل وضع تقييم منطقي للمسائل محل البحث.

©جميع الحقوق محفوظة،عمادة البحث العلمي/ جامعة الزيتونة الاردنية ٢٠٢١

المبحث الأول
الرقابة القضائية على اتفاق التحكيم

إن القضاء بصفته حاميا للعدالة لا بدّ أن يراقب مدى توافق العملية التحكيمية مع الاعتبارات الأساسية للعدالة وعدم خرقها لقواعد النظام العام أو تجاوزها للمشروعية. وسنتناول الحديث في هذا المبحث عن دور الرقابة القضائية السابقة على صدور حكم المحكمين في **المطلب الأول** وفي **المطلب الثاني** سنتناول الحديث عن صور الرقابة القضائية التي تتعلق بهيئة التحكيم.

المطلب الأول
الرقابة القضائية السابقة على صدور حكم المحكمين

من المعلوم أنه لا يجوز لأي محكمة أن تتدخل في المسائل التي يحكمها قانون التحكيم إلا في الأحوال المبينة فيه، وذلك دون إخلال بحق هيئة التحكيم في الطلب من المحكمة المختصة مساعدتها على إجراءات التحكيم وفق ما تراه هذه الهيئة مناسبا لحسن سير عملية التحكيم وهذا ما نصت عليه المادة (٨) من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ " **لا يجوز لأي محكمة أن تتدخل في المسائل التي يحكمها هذا القانون إلا في الأحوال المبيّنة فيه وذلك دون إخلال بحق هيئة التحكيم في الطلب من المحكمة المختصة مساعدتها على إجراءات التحكيم وفق ما تراه هذه الهيئة مناسبا لحسن سير التحكيم مثل دعوة شاهد أو خبير أو الأمر بإحضار مستند أو صورة عنه أو الاطلاع عليه أو غير ذلك**".

وهناك العديد من الإجراءات التي تقوم بها المحكمة المختصة في سبيل السير بنزاع التحكيم ومساعدة المحكمين لاتخاذ قرارهم بخصوص الدعوى المقامة لديهم ومن هذه الإجراءات (وتعدّ في بعض الأحيان صورا للرقابة القضائية المتعلقة بإجراءات التحكيم):

أولا: الرقابة القضائية على التثبّت من وجود اتفاق تحكيم

يقع على عاتق المحكمة التي يرفع إليها نزاع يوجد بشأنه اتفاق تحكيم أن تحكم **بردّ الدعوى** إذا دفع المدعى عليه بذلك قبل الدخول في أساس الدعوى وذلك وفقا لأحكام المادة (١٢/أ) من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ وهذا الدفع يرفع يد المحكمة عن الدعوى كونها غير مختصة بنظر النزاع، فالأصل أن القضاء هنا لا يراقب صحة اتفاق التحكيم بل يكتفي بالتحقق من وجوده فقط. ولا يمنع رفع الدعوى الموضوعية أمام القضاء بهذا الشكل دون البدء في إجراءات التحكيم أو الاستمرار فيها أو إصدار التحكيم ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك.

وقد استقرت الاجتهادات القضائية على هذا الأمر حيث تواترت أحكام محكمة التمييز الموقرة لذلك"[١]" التي تستند إلى التثبت فقط من وجود شرط التحكيم وعدم مخالفته للنظام العام أو بطلانه بطلاناً ظاهرا، فالمحكمة لا

---

[١] قرارات محكمة التمييز ذوات الأرقام ٢٠١٢/٥٩١، ٢٠٠٩/٨٢٣، ٢٠٠٨/١٨٢، ٢٠٠٨/١١٤.

"وبالرجوع إلى المادة (٢٢) من الاتفاقية المذكورة نجد أنها تقضي تحت عنوان تسوية النزاعات بأنه إذا حدث نزاع بين الحكومة والأكاديمية بتفسير أو تطبيق هذا الاتفاق أو أي اتفاق ملحق بهذا الاتفاق أو تعديله إذا لم يتم تسويته بين الطرفين بالمفاوضة أو أي طريق من طرق التسوية يتفق عليها

تبحث بعمق لتتثبت من صحة أو بطلان الاتفاق وإنما من وجوده فقط. ويترتب على وجود اتفاق التحكيم وفقاً لما استقر عليه الفقه واجتهاد القضاء حرمان الأطراف من اللجوء للقضاء بناء على تنازلهم المسبق عن هذا الحق "[١]"، وبالتالي فإن إثارة أي دفوع بعدم صحة أو بطلان أو سقوط اتفاق التحكيم يتم نظره من قبل هيئة التحكيم أو من المحكمة لاحقاً عند نظرها دعوى البطلان وليس مسبقاً من القضاء عدا التحقق من وجود الشرط. **وفي هذا السيّاق يطرح التساؤل الآتي: ماذا لو تمّ الاتفاق على التحكيم في أثناء نظر النزاع من قبل المحكمة هل تستمر المحكمة في نظر النزاع أو تحيل هذا النزاع إلى التحكيم؟**

أجاب قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ على ذلك في المادة (١٠/ج) منه التي نصت:" **إذا تم الاتفاق على التحكيم أثناء نظر النزاع من قبل المحكمة فعلى المحكمة أن تقرر إحالة النزاع إلى التحكيم ويعدّ هذا القرار بمثابة اتفاق تحكيم مكتوب.**"

ثانيا: المساعدة القضائية في تنفيذ طلبات التحكيم

قد تضطر هيئة التحكيم إلى اتخاذ إجراءات قضائية معينة متعلقة بالنزاع المقام لديها ومن ذلك دعوة شاهد أو خبير أو تقديم مستندات معينة موجودة لدى شخص ثالث وفي مثل هذه الحالة لا تستطيع هيئة التحكيم تنفيذ هذه الطلبات بالإجبار مما يضطرها إلى اللجوء للقضاء لطلب المساعدة لما لها من قوة في طلب التنفيذ وصلاحية في إيقاع الجزاءات في حالة عدم التنفيذ وقد نصت المادة (٨) من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ على مثل هذه الحالة واعتبرت تدخل المحكمة من قبيل المساعدة.

وعلى هذا قضت محكمة التمييز الأردنية " وحيث إن هيئة التحكيم توصلت بقرارها إلى أن قطعة الأرض رقم (٣٤٦٦) عائدة لشركة دحدل الصناعية وأنها سجلت بأسماء الشركاء لأسباب خاصة وقررت بيع هذه القطعة وتوزيع ثمنها عن طريق دائرة التنفيذ. **وأن اتفاقية التحكيم اشتملت في البند السابع بأن لهيئة التحكيم الاستعانة بخبير أو أكثر في أي مجال آخر ترى ضرورة له وخاصة في مجال الأراضي والعقارات وتقدير قيمتها وطريقة القسمة حسب النسب المذكورة أعلاه** فيكون قرار هيئة التحكيم الذي اكتسب الدرجة القطعية لا يجوز الطعن به حسب أحكام المادة (٥١) من قانون التحكيم وأصبح قضية مقضية بالمعنى المقصود في المادة (٤١) من قانون البينات وتكون دعوى إزالة الشيوع غير مقبولة. وحيث توصلت محكمة الاستئناف لخلاف ما توصلنا إليه فيكون قرارها مستوجباً للنقض لمخالفته للقانون والأصول مما يتعين نقضه"[٢]".

بعرض هذا النزاع على هيئة تحكيم مكونة من ثلاثة أعضاء تعين أحدهم دولة المقر والثاني تعينه الأكاديمية والثالث يختاره العضوان الآخران وإذا لم يتفق العضوان على اختيار العضو الثالث فإن تعيينه يتم بواسطة رئيس محكمة بداية عمان. وحيث إن المادة (١٢/أ) من قانون التحكيم رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١ تقضي بأن على المحكمة التي يرفع إليها نزاع يوجد بشأنه اتفاق تحكيم أن تحكم برد الدعوى إذا دفع المدعى عليه بذلك قبل الدخول في أساس الدعوى. وحيث إن النزاع المرفوع في هذه الدعوى يوجد بشأنه اتفاق تحكيم وأن المدعى عليهم تقدموا بطلب لرد الدعوى قبل الدخول في أساسها فإن ما انتهى إليه القرار المطعون فيه يتفق وحكم القانون مما يتعين رد أسباب الطعن. لهذا نقرر رد الطعن التمييزي وتأييد القرار المطعون فيه وإعادة الأوراق إلى مصدرها".

[١] حداد، حمزة (٢٠٠٧)، التحكيم في القوانين العربية، الجزء الأول، ط ١، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.

[٢] الحكم رقم ٢٠١٣/١٨١٩ – محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، الصادر بتاريخ ٢٠١٣/١٠/٩.

ثالثا: اتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية

تعدّ مسألة من يملك الاختصاص باتخاذ التدابير الوقتية والتحفظية ذات الطبيعة المستعجلة في المنازعات المتفق عليها على التحكيم من المسائل المهمة في التحكيم، فإذا كان من المتفق عليه أن اتفاق التحكيم يمنع القضاء العادي من نظر النزاع المتفق على طرحه على هيئة التحكيم فإن المختلف فيه هو نطاق هذا الأثر، **فهل يقتصر أثر اتفاق التحكيم على سلب موضوع النزاع من سلطة القضاء العادي أو يمتدّ ليشمل سلطة القضاء المستعجل؟ وأيّا كانت الإجابة، فهل تملك هيئة التحكيم أيضا أثناء عملية التحكيم اتخاذ قرار مستعجل أو أن الأمر خارج عن اختصاصها؟ وهل يجوز الاتفاق على منح هيئة التحكيم سلطة الفصل في المسائل المستعجلة أو أن هذه المسائل من النظام العام التي لا يجوز الاتفاق على التحكيم بشأنها؟**

من خلال استقراء أحكام قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ نلاحظ أن المادتين (١٣) و (٢٣) منه أجابتا على هذه التساؤلات بحيث بيّنت أن اتفاق التحكيم لا يمنع أي طرف من الأطراف الطلب من قاضي الأمور المستعجلة سواء قبل البدء بإجراءات التحكيم أو في أثناء سيرها اتخاذ أي إجراء وقتي أو تحفظي وفقا للأحكام المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية ويجوز الرجوع عن تلك الإجراءات بالطريقة ذاتها.

ومن خلال الرجوع إلى نص المادة (١٣) من القانون السالف ذكره فإننا نجد بأنه قد أعطى لقاضي الأمور المستعجلة صلاحية اتخاذ أي إجراء وقتي أو تحفظي أثناء نظر الخصومة التحكيمية، وبالتالي فإن الدور الذي يؤديه قضاء الدولة تجاه التحكيم لا يقتصر على دور **الرقابة والإشراف** على إجراءات التحكيم بل يشمل **دور المساعدة والمؤازرة**، فهناك أمور لا تستطيع هيئة التحكيم أن تقوم بها على انفراد لافتقارها إلى سلطة الجبر والإلزام وبالتالي لا غنى لهيئة التحكيم عن الاستعانة بشأنها بقضاء الدولة.

والتساؤل الذي يمكن أن يثار أيضا في هذا الموقع: إذا ما تم اتخاذ إجراءات وقتية مستعجلة من قبل قاضي الأمور المستعجلة، فما هي المدة الواجب على الخصم إقامة دعواه التحكيمية فيها؟

لا مجال هنا لتطبيق أحكام المادة (١٤١) من قانون أصول المحاكمات المدنية بهذا الخصوص لصعوبة تشكيل هيئة التحكيم خلال المدة الواردة في قانون أصول المحاكمات المدنية بإقامة الدعوى خلال (٨) أيام بخلاف المحكمة العادية المشكلة مسبقا، إضافة لذلك فإن قانون التحكيم لم يرد به نص خاص على إقامة الدعوى التحكيمية بعد اتخاذ الإجراء المستعجل ولا مجال للتوسع والقياس على قانون أصول المحاكمات المدنية على اعتبار أن للأطراف حق اختيار قانون الإجراءات.

رابعا: الرقابة القضائية على تمديد مدد التحكيم

يقع على عاتق هيئة التحكيم إنهاء التحكيم وإصدار الحكم المنهي للخصومة كلها خلال الموعد المتفق عليه بين أطراف التحكيم ابتداءً، فإذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق يجب أن يصدر الحكم خلال (١٢) شهرا من تاريخ بدء إجراءات التحكيم، فإذا لم ينتهِ التحكيم بإصدار حكم في هذه الفترة لأي سبب كان يجوز لهيئة التحكيم تمديد هذه المدة إلى مدة لا تزيد على (٦) أشهر ما لم يتفق الطرفان على مدة تزيد على ذلك وهذا ما نصت عليه المادة (٣٧/أ) من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ التي جاء فيها:

©جميع الحقوق محفوظة،عمادة البحث العلمي/ جامعة الزيتونة الاردنية ٢٠٢١

١. **على هيئة التحكيم إصدار الحكم المنهي للخصومة كلها خلال الموعد الذي اتفق عليه الطرفان فإن لم يوجد اتفاق وجب أن يصدر الحكم خلال اثني عشر شهراً من تاريخ بدء إجراءات التحكيم، وفي جميع الأحوال يجوز أن تقرر هيئة التحكيم تمديد هذه المدة على ألا تزيد على ستة أشهر ما لم يتفق الطرفان على مدة تزيد على ذلك.**
٢. **وإذا لم يصدر حكم التحكيم خلال الميعاد المشار إليه في الفقرة (أ) من هذه المادة جاز لأي من طرفي التحكيم أن يطلب من رئيس المحكمة المختصة أن يصدر أمراً لتحديد موعد إضافي أو أكثر أو بإنهاء إجراءات التحكيم، فإذا صدر القرار بإنهاء تلك الإجراءات يكون لأي من الطرفين رفع دعواه إلى المحكمة المختصة أصلاً بنظرها.**

وباستقراء المادة الآنف ذكرها وبتحليل مفرداتها الواردة في نص الفقرة (أ) نلاحظ أن المشرع استخدم مفردتين الأولى (على) والثانية (وجب) الأمر الذي يستدل منه أننا أمام نص آمر، بمعنى أنه تضمن قواعد آمرة لا يجوز الاتفاق على خلافها. كما يفهم أيضا من سياق النص أن المشرع منح هيئة التحكيم صلاحية تمديد الميعاد إذا استشعرت أن هذا الميعاد ليس كافياً لإصدار الحكم المنهي للخصومة كلها سواء كان هذا الميعاد محدداً باتفاق الطرفين أو بنص القانون في حالة عدم وجود اتفاق بينهما على هذا الميعاد وفق ما جاء في عجز الفقرة (أ) من هذا النص، وهي مدة لا تتجاوز ستة أشهر إلا إذا اتفق الطرفان على مدة تزيد على ذلك وهذا يعني أن الحكم الذي يصدر بعد انتهاء الميعاد يعتبر حكماً باطلاً، وفي حال قررت هيئة التحكيم تمديد المدة فيجب أن يصدر قرارها بالتمديد قبل انقضاء الميعاد وإلا سقطت سلطة المحكمين. **ولكن ماذا لو انقضى الميعاد المحدد اتفاقياً أو قانونياً أو بقرار هيئة التحكيم دون أن يصدر الحكم المنهي للخصومة كلها؟**

أجابت على ذلك الفقرة (ب) من المادة (٣٧) سالفة الإشارة بقولها **(جاز لأي من طرفي التحكيم أن يطلب من رئيس المحكمة المختصة أن يصدر أمراً لتمديد موعد إضافي أو أكثر أو بإنهاء إجراءات التحكيم...)** يلاحظ من نص هذه الفقرة أن المختص بنظر هذا الطلب هو رئيس محكمة الاستئناف حصراً فإذا وجد أن هناك ظروفاً تستدعي منح مهلة إضافية لطبيعة النزاع مثلاً له أن يأمر بتحديد ميعاد إضافي، أما إذا لم يجد مبرراً فله أن يرفض الطلب ومما تجدر الإشارة إليه في هذا الصدد أن الأمر هنا لا يتعلق بتمديد ميعاد التحكيم وإنما بمنح ميعاد جديد ولهذا فإن منح مثل هذا الميعاد لا يطلب إلا بعد انقضاء ميعاد التحكيم.

كما يحق لأي من الطرفين أن يطلب من رئيس محكمة الاستئناف إنهاء إجراءات التحكيم لعدم صدور حكم التحكيم المنهي للخصومة كلها في الميعاد المحدد، وإذا لم يتقدم أي من الطرفين بطلب لمنح ميعاد إضافي وجب عندئذ إصدار الأمر بإنهاء إجراءات التحكيم. ويلاحظ أيضاً أنه لا يجوز قبول طلب إنهاء إجراءات التحكيم إلا بعد انقضاء الميعاد الأصلي أو الإضافي دون صدور حكم التحكيم المنهي للخصومة كلها. **ويستفاد مما تقدم أن رئيس محكمة الاستئناف ينحصر اختصاصه في منح موعد إضافي أو بإنهاء إجراءات التحكيم وليس أمامه خيار آخر.**

وعلى ضوء ذلك فإنه إذا انقضى ميعاد التحكيم سواء كان ذلك بالاتفاق أو بنص القانون أو بقرار الهيئة (وسواء أكان الميعاد الأصلي أم الميعاد بعد تمديده قبل صدور الحكم المنهي للخصومة) سقط اتفاق التحكيم ولا يكون لهيئة التحكيم ولاية الاستمرار في التحكيم، وإذا صدر الحكم بعد انقضاء الميعاد فإنه يكون باطلاً لصدوره ممن ليس له

©جميع الحقوق محفوظة،عمادة البحث العلمي/ جامعة الزيتونة الاردنية ٢٠٢١

ولاية إصداره وتتوافر عندئذ الحالة التي تجيز فيها المادة (٤٩/أ) من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ رفع دعوى البطلان لسقوطه بانتهاء مدته"[١]".

وهذا ما نصت عليه محكمة التمييز "وعن السبب الثالث ومفاده تخطئة هيئة التحكيم لمخالفتها نص المادة (٣٧/ب) من قانون التحكيم من حيث عدم التزام هيئة التحكيم بالمدة القانونية للتحكيم. وفي ذلك نجد أن هذا السبب في غير محله ذلك أن هيئة التحكيم تجاوزت المدة المقررة لإصدار الحكم المنهي للنزاع لغايات المصالحة بناء على طلب الطرفين وكانت تتخذ قراراً بتمديد هذه المدة مما يستتبع معه رد هذا السبب""[٢]".

خامسا: تدخل المحكمة في المسائل الأولية بناء على طلب من هيئة التحكيم

قد تقع خلال الإجراءات أمام المحكمين أمور تخرج عن سلطتهم فيتعيّن اللجوء إلى المحكمة في شأنها وعندئذ يجب وقف إجراءات التحكيم حتى الفصل فيها، حيث نصت المادة (٤٣) من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ على "**إذا عرضت خلال إجراءات التحكيم مسألة تخرج عن اختصاص هيئة التحكيم أو تم الطعن بالتزوير في ورقة قدمت لها واتخذ إجراءات جزائية بشأن تزويرها أو بشأن أي فعل جزائي آخر، يجوز لهيئة التحكيم الاستمرار في نظر موضوع النزاع إذا رأت أن الفصل في هذه المسألة أو في تزوير الورقة أو في الفعل الجزائي الآخر ليس لازما للفصل في موضوع النزاع، وإلا وقفت الإجراءات حتى يصدر حكم قطعي في موضع النزاع ويترتب على ذلك وقف سريان الموعد المحدد لإصدار حكم التحكيم.**" فمثلا قد يطعن بالتزوير في ورقة قدمت لهيئة التحكيم يتوقف الحكم على الفصل بها.

المطلب الثاني

صور الرقابة القضائية التي تتعلق بهيئة التحكيم

أولا: الرقابة على تعيين المحكّم

نصت المادتان (١٤) و (١٦) من قانون التحكيم رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١ على كيفية تشكيل هيئة التحكيم بإحدى الطريقتين:

الطريقة الأولى: قيام الخصوم باختيار هيئة التحكيم

وهو ما يسمى (بالتعيين المباشر للأطراف) أي أن لطرفي التحكيم حرية اختيار المحكمين مهما كان عددهم فإذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من ثلاثة محكمين يعيّن كل طرف محكما ويتفق المحكّمان المعيّنان على تعيين المحكّم الثالث. أو عن طريق (التعيين غير المباشر) وذلك بالرجوع إلى مركز تحكيم.

الطريقة الثانية: تدخل القضاء بتشكيل هيئة التحكيم من خلال طلب يقدم للمحكمة المختصة التي تصدر قرارها بتشكيل هيئة التحكيم.

فإذا لم يتفق طرفا التحكيم على اختيار المحكمين، يتم تعيينهم من قبل رئيس المحكمة في الحالات الواردة في المادة (١٦) من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ وتتمثل هذه الحالات بـ :

---

[١] انظر الحكم رقم ٢٠٢٠/١٦٩٧ – محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، الصادر بتاريخ ٢٠٢٠/٦/٢٨.

[٢] انظر الحكم رقم ٢٠٢٠/٣٥٥٢ – محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، الصادر بتاريخ ٢٠٢٠/١١/٢.

©جميع الحقوق محفوظة،عمادة البحث العلمي/ جامعة الزيتونة الاردنية ٢٠٢١

- **الحالة الأولى** إذا كانت هيئة التحكيم تتكون من **محكم واحد،** ففي هذه الحالة تتولى المحكمة المختصة تعيينه بناء على طلب أحد الطرفين. **وبهذا قضت محكمة التمييز** " إذا اتفق الطرفان على إحالة موضوع الدعوى للتحكيم إلى محكّم واحد منفرد واتفقا على اسمه وعملا بأحكام المادة (١٦) من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ اعتبار هذا المحكّم محكّما منفردا في هذه الدعوى وذلك للسير بإجراءات التحكيم، على أن يراعي أحكام قانون التحكيم وشروط العقد موضوع النزاع وأحكام المادتين (٣٧،٣٨) من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ وعلى أن يقوم المقدّر بتقدير أتعابه في هذا الجانب وتبليغ المحكّم حسب الأصول"."[١]"
- **الحالة الثانية** إذا كانت هيئة التحكيم مشكّلة من **ثلاثة محكمين** ولم يعيّن أحد الطرفين مُحكّمه خلال (١٥) يوما التالية لتسلمه طلبا بذلك من الطرف الآخر تتولى المحكمة المختصة في هذه الحالة تعيينه بناء على طلب أي من الطرفين، وتكون رئاسة هيئة التحكيم للذي اختاره المحكّمان المعيّنان أو الذي عيّنته المحكمة.
- **الحالة الثالثة** إذا لم يتفق المحكّمان المعيّنان على اختيار المحكم الثالث خلال (١٥) يوما التالية لتاريخ تعيين آخرهما، تتولى المحكمة المختصة تعيينه بناء على طلب أي من الطرفين وتكون رئاسة هيئة التحكيم للذي اختاره المحكّمان المعينان أو الذي عيّنته المحكمة. وقد أوجبت المادة (١٦) من ذات القانون على أن تراعِي المحكمة في المحكّم الذي تختاره الشروط التي يتطلبها هذا القانون وتلك التي اتفق عليها الطرفان، كما بيّنت أيضا المادة (١٦) من ذات القانون أنه على المحكمة إصدار قرارها باختيار المحكّم على وجه السرعة، وبيّنت أن مثل هذا القرار لا يكون قابلا للطعن فيه بأي من طرق الطعن.

ثانيا: الرقابة على طلب ردّ المحكّم

ابتداءً سنعرض النصوص التشريعية التي تحكم طلب ردّ المحكم من ناحية الأسباب والإجراءات والجهة المختصة بالبتّ. لقد نظمت نصوص القانون الأردني الرقابة على طلب ردّ المحكم، وقد قصرت المادة (١٧) من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ جواز ردّ المحكّم لقيام ظروف جدية تثير شكوكا حول حيدته واستقلاله.

وبهذا قضت محكمة التمييز الأردنية " خالف الحكم الطعين المادة (٤٩/أ/ب/٦ و٧) على الصفحة (٤٢) بردّه على دفوع المستدعية **وخرج عن حيادته واستقلاليته ونصب نفسه مدافعاً عن المستدعى ضده ذلك** أن جميع الردود لم تأتِ على لسان المستدعى ضده ولا هي مدعومة ببينات أصولية، وأن تخريج القضية بهذه الصورة بدءاً من الصورية التي استولدتها هيئة التحكيم من الغيب مروراً بأن المستدعية وكيلاً ونائباً عن المستدعى ضده مروراً بالحكم على ميزانية تقديرية وصولاً إلى أن المستدعية نائباً عن المستدعى ضده لنصل إلى الفقرة الحكمية التي بنيت على افتراضات غير قانونية الأمر الذي يجعل الحكم الطعين مستوجباً الإبطال "[٢]".

---

[١] انظر الحكم رقم ٢٠٢٠/٥٢٩٠ – محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، الصادر بتاريخ٢٠٢١/٢/١٥.

[١] الحكم رقم ٢٠٢٠/٢٠٩٣ – محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، الصادر بتاريخ ٢٠٢٠/٧/٨.

©جميع الحقوق محفوظة،عمادة البحث العلمي/ جامعة الزيتونة الاردنية ٢٠٢١

كما حظرت هذه المادة على الطرف الذي عيّن محكماً أو اشترك في تعيينه ردّ المحكّم إلاّ لسبب تبيّن له بعد هذا التعيين، وهذا ما أشار إليه عجز الفقرة (ب) من المادة (١٧) من القانون السالف الذكر.

في حين نظمت المادة (١٨) من ذات القانون **إجراءات الردّ** عندما بيّنت المحكمة المختصة بنظر طلب الردّ وهي محكمة الاستئناف، ولكنها حرصاً على عدم إعاقة العملية التحكيمية أو استغلال هذه الرخصة أو إساءة استعمالها للمماطلة ولإعاقة الفصل في النزاع نصت على عدم وقف إجراءات التحكيم أثناء نظر الطلب.

ولا بدّ من الإشارة إلى أن القانون رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ المعدّل لقانون التحكيم رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١ تضمن تعديلاً سواء بخصوص الإجراءات أو أسباب طلب الرد حيث عدلت المادة (١٥) بإضافة كلمة "جدية" بعد الشكوك، كما عدِّل نص المادة (١٦) حيث أصبحت توجب تقديم طلب الرد كتابة للهيئة ابتداءً وفي حال عدم تنحي المحكّم فيتعيّن عليه أن يقدم جوابه على طلب الرد وبيناته، وتحيل الهيئة طلب الرد إلى محكمة الاستئناف التي يجري في دائرة اختصاصها التحكيم وهذا النص المعدل يعني عدم اختصام المحكم، وبذلك فإنه سدّ ثغرة حيث إن النص السابق قبل التعديل كان يختصم فيه المحكّم أمام محكمة الاستئناف مما يعني تولّد خصومة قضائية للمحكم مع أحد الأطراف ما يضفي ظلالاً من الشك على حيدة المحكّم في حال عدم رده واستمراره نظر النزاع بعد اختصامه سابقاً من أحد الأطراف.

- **أسباب الردّ وفقا لقانون التحكيم الأردني**

أما عن أسباب الردّ فتكون وفقا للظروف التي تثير سلوكا حول الحياد والاستقلال، وهذا أمر مرن يختلف من حالة إلى أخرى بحكم الحياد والاستقلال وله معانٍ كثيرة للتحليل إلا أنه لا يمكن التوصل لاستقلالية وحياد المحكّم من خلال مظاهر وظروف خارجية مثل ارتباطه بعلاقة عداوة مع الخصوم. **وفي هذا السيّاق لا بدّ من طرح تساؤل مهم حول ماهيّة الفرق بين حيدة المحكّم واستقلالية القاضي، فهل هناك فرق فيما بينهم؟**

إن مفهوم حيدة المحكّم واستقلاليته تختلف عن حيدة واستقلال القاضي لأن مبدأ الحياد في القضاء ينبغي أن يسود كل نواحي الخصومة القضائية، وإن الإخلال بهذا المبدأ قد يؤدي إلى إفراغ مبدأ الحيدة من مضمونه وهذا ما يعرف باستقلال القاضي، والمقصود بذلك هو **استقلال القاضي عن الخصوم وعن الغير أصحاب المصلحة في النزاع والاستقلال بشكل عام يدفع مظنّة التأثير على القاضي وهو أمر يدعم ويوفر الحيدة المطلوبة.**

في حين يختلف الأمر في مجال التحكيم ولو قليلاً ذلك أن أمر استقلال المحكّم عن أطراف التحكيم غير ضروري وليس لازماً دائماً. كما قد يكون للاستقلال في التحكيم مفهوم مختلف عنه في القضاء، وبالتالي لا يمكن اعتبار المحكّم من الناحية الفنية والواقعية قاضياً حتى بالنسبة إلى النزاع التحكيمي المعروض عليه ومن ثم لا ينطبق على المحكم قواعد قضاء الدولة. ولأن المحكّم غير (القاضي) ولأن التحكيم غير (القضاء) فقد غاير المشرع الأردني بين القضاة والمحكّمين فيما أورده بأسباب عدم صلاحية القضاة وردهم وتنحيتهم الواردة في المادة (١٣٢) من قانون أصول المحاكمات المدنية في حين أورد المشرع **بالمادة (١٧)** من **قانون التحكيم** بالنسبة لردّ المحكّمين حيث سلك طريق الإجمال والعمومية، الذي يفهم من هذه النصوص أن ما يفقد المحكّم صلاحية نظر الدعوى التحكيمية يختلف بالضرورة عن أسباب عدم الصلاحية الواردة في شأن القضاة.

وأما ما ذهب إليه الفقه والقضاء بهذا الشأن بأن المقصود بالاستقلال وفقاً لما ذهب إلى تعريفه الفقه " **ألا يكون للمحكم أية صلة أو ارتباط بموضوع النزاع أو بأحد المحتكمين أو بممثلهم قد تدفعه للتحيّز.**" كما ألزم القانون

الشخص الذي تم اختياره محكّما أن يوضح كتابة عند قبوله عن أي ظروف من شأنها المساس بحيدته أو إثارة الشكوك حولها. وأنه يتوجب التمييز بين حياد المحكم واستقلاله.

بالرغم من محاولة بعضهم التمييز بين الحيدة والاستقلال بالقول إن **عدم الحيدة يمثل موقفاً شخصياً** لتعلّقه بالعاطفة التي ترجع إلى علاقة المحكّم بأحد الخصوم كالمودة والكراهية، في حين يمثل **عدم الاستقلال موقفاً موضوعياً** يرجع إلى الضغط الذي قد يباشره الخصم على المحكم.[١] إلا أن المعمول عليه في رد المحكم هو أمر واحد يتمثل في ترجيح عدم استطاعة الحكم بغير ميل وسواء بعد ذلك رجع هذا الميل إلى عدم حياده أو عدم استقلاله.[٢]

- **الإجراءات المتبعة في حال تقديم طلب الردّ**

نصت المادة (١٨) من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ على هذه الإجراءات وهي:

١- تقديم طلب الردّ كتابة إلى هيئة التحكيم.

٢- ضرورة بيان أسباب الردّ خلال (١٥) يوما من تاريخ علم طالب الردّ بتشكيل هيئة التحكيم أو بالظروف المبررة للردّ.

٣- إشعار المحكم بالطلب.

٤- في حالة عدم تنحي المحكّم المطلوب ردّه فعليه أن يقدم جوابه على طلب الردّ والبينات خلال خمسة عشر يوما من تاريخ تقديم الطلب، وعلى هيئة التحكيم في هذه الحالة بناء على طلب طالب الرد إحالة الطلب مع جواب المحكّم المطلوب ردّه إن وجد الى المحكمة المختصة للبت فيه.

٥- ينظر طلب الردّ من المحكمة المختصة تدقيقا ما لم تقرر خلاف ذلك وعليها أن تفصل فيه خلال ثلاثين يوما من تاريخ وروده لقلمها، ويكون قرارها غير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن.

- **الأثر الذي يترتب على تقديم طلب الردّ**

يستفاد من الفقرة (د) من المادة (١٨) من قانون التحكيم المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ أن المشرع أراد أن لا يؤثر تقديم طلب ردّ المحكّم على إجراءات التحكيم ويكون سببا معيقا لها، وأنّ على المحكّم في هذه الحالة الاستمرار في إجراءات التحكيم إلى نهايتها وأن يصدر القرار الذي يراه مناسبا في موضوع التحكيم. ويتوقف الأثر على احتمالين:

- في حالة **رفض طلب ردّ المحكّم** تعتبر جميع الإجراءات التي تمت من قبل المحكم صحيحة.
- وفي حالة **قبول طلب ردّ المحكّم** تعتبر إجراءات التحكيم التي شارك فيها بما فيها حكم التحكيم النهائي كأن لم تكن ولهيئة التحكيم بتشكيلها الجديد اعتماد أي من الإجراءات السابقة، على أن يبقى تعيين رئيس هيئة التحكيم الذي شارك في اختياره المحكم المحكوم برده صحيحاً.

إلا أنه عند تقديم دعوى بطلان حكم التحكيم فإن المحكمة المختصة في هذه الدعوى لا تستطيع الفصل فيها إلا بعد الفصل في طلب ردّ المحكّم واكتساب الحكم الصادر فيه الدرجة القطعية، ذلك لأن من الحالات التي يجوز

---

[١] المصري، حسني، التحكيم التجاري الدولي دراسة مقارنة (٢٠٠٦)، دار الكتب القانونية، ص ١٨٤.

[٢] انظر الحكم رقم ٢٠١٨/٧٠٥٢ – محكمة التمييز بصفتها الحقوقية – الصادر بتاريخ ١١/٢٧/ ٢٠١٨.

©جميع الحقوق محفوظة،عمادة البحث العلمي/ جامعة الزيتونة الاردنية ٢٠٢١

فيها قبول دعوى بطلان حكم التحكيم حالات تتعلق بشخص المحكّم أو هيئة التحكيم وطريقة تعيين أي منهما مما يجعل الفصل في دعوى البطلان قبل الفصل في طلب ردّ المحكّم واكتساب الحكم الصادر فيه الدرجة القطعية سابقا لأوانه، الأمر الذي يوجب على محكمة التمييز أن تؤخر الفصل في هذه الدعوى إلى حين الفصل في طلب ردّ المحكّم واكتساب هذا الحكم الدرجة القطعية.

ثالثا: الرقابة على عزل المحكم

العزل إما أن يكون عزلا اتفاقيا أو عزلا قضائيا وهذا ما أشارت إليه المادة (١٩) من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ التي نصت "**إذا تعذر على المحكم أداء مهمته أو لم يباشرها أو انقطع عن أدائها بما يؤدي إلى تأخير غير مبرر في إجراءات التحكيم ولم يتنح ولم يتفق الطرفان على عزله، يجوز للمحكمة المختصة الأمر بإنهاء مهمته بناء على طلب أي من الطرفين بقرار لا يقبل أي طريق من طرق الطعن**". ويستفاد من هذه المادة أن للمحكمة السلطة في إنهاء مهمة المحكم وفقا لشروط وإجراءات معينة وأنه لا يجوز الطعن في هذا القرار. كما أنه إذا انتهت مهمة المحكم بإصدار حكم برده أو عزله أو تنحيه أو وفاته أو عجزه أو لأي سبب آخر وجب تعيين بديل له طبقا للإجراءات التي تتبع في اختيار المحكّم الذي انتهت مهمته.

وفي هذا الشأن قضت محكمة التمييز "وعن أسباب بطلان قرار التحكيم أولاً: أن قرار التحكيم مستوجب الإبطال لمخالفته لأحكام المادة (19) من قانون التحكيم رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠١ حيث تجد محكمتكم أن هيئة التحكيم كانت قد شكلت بتاريخ ٢٠١٥/٦/٧ وكانت مكونة من كل من عطوفة محمد الغزو الذي كان آنذاك محاميا مزاولا بالإضافة للمحامي الأستاذ محمد الحموري والمستشار الدكتور تحسين القطاونة. **إلا أنه وبصدور الإرادة الملكية السامية بتاريخ ٢٣ / ٥ / ٢٠١٧ والذي عيّن بموجبها المحامي محمد عوده صالح الغزو رئيساً لمحكمة التمييز/ رئيساً للمجلس القضائي وبالتالي فقد تعذر على رئيس هيئة التحكيم أداء مهمته و/ أو انقطع عن أدائها بحكم أنه أصبح رئيساً للمجلس القضائي حيث كان على المحكمة المختصة إعطاء القرار بإنهاء مهمة رئيس هيئة التحكيم بناء على طلب أي من الطرفين إعمالاً لنص المادة (١٩) من قانون التحكيم ومن ثم وجب عليها تعيين بديل له طبقاً للإجراءات التي تتبع في اختيار المحكم الذي انتهت مهمته إعمالاً لنص المادة (٢٠) من قانون التحكيم أي أن المحكمة المختصة هي من تقوم بهذا التعيين**". وباستقراء قرار هيئة التحكيم نجد أن القرار الصادر عن هيئة المحكمين لم يوضح الطريقة التي تم اختيار العضو البديل المحامي الأستاذ نعيم المدني، وفيما إذا تم تعيينه بواسطة المحكمة المختصة وفيما إذا صدر قرار من المحكمة المختصة بإنهاء مهمة رئيس الهيئة السابق ويكون قرار هيئة التحكيم باطلاً من هذه الناحية" "[١]".

[١] الحكم رقم ١٤١٧/ ٢٠١٨ – محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، الصادر بتاريخ ٢٠١٨/٤/١٦.

©جميع الحقوق محفوظة،عمادة البحث العلمي/ جامعة الزيتونة الاردنية ٢٠٢١

المبحث الثاني

الرقابة القضائية اللاحقة على حكم التحكيم

لم يشأ المشرع الأردني ترك أحكام المحكمين – وهي صادرة عن قضاء خاص– دون رقابة من القضاء العادي للدولة، لذلك سنتناول الحديث في هذا المبحث عن الرقابة اللاحقة على صدور حكم التحكيم من خلال مطلبين: سأتحدث في المطلب الأول عن الرقابة القضائية عن طريق تنفيذ حكم التحكيم وفي المطلب الثاني سأتحدث عن الرقابة القضائية على حكم التحكيم عن طريق الطعن به بدعوى البطلان.

المطلب الأول

الرقابة القضائية على حكم التحكيم عن طريق تنفيذه

تحديد المقصود بتنفيذ حكم التحكيم

لا يعدّ الأمر بتنفيذ حكم التحكيم دليلا على صلاحية الحكم للتنفيذ الفوري، وإنما وضع الصبغة التنفيذية عليه هي وحدها دليل على هذه الصلاحية، ومن خلال إصدار القضاء المختص (محكمة التمييز) الأمر بتنفيذ حكم التحكيم فإن القاضي يتثبّت من وجود شرط التحكيم، إذ لا يقصد بإجراء الأمر بالتنفيذ أن يتحقق القاضي من عدالة الحكم، فهو لا ينظر في سلامة أو صحة الخصومة، كما لا يقصد بإجراء الأمر تنفيذ حكم التحكيم منحه صفة الورقة الرسمية، لأن هذه الصفة يتميز بها حال صدوره. وعليه، فإن المقصود بالأمر بالتنفيذ هو أن يصبح سندا تنفيذيا وفقا لأحكام المادة (٦) من قانون التنفيذ الأردني.

إجراءات تنفيذ حكم التحكيم

نظم المشرع الأردني هذه الإجراءات بموجب المادتين (٥٣،٥٤) من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ ومن خلال الاطلاع على مضمون نصوص هذه المواد نبيّن هذه الإجراءات على النحو التالي:

الجهة المختصة بإصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم

ابتداءً فإن محكمة التمييز هي المحكمة المختصة بطلب تنفيذ حكم التحكيم وهي التي تأمر بتنفيذ الحكم إذا قضت بردّ دعوى البطلان وتأييد حكم التحكيم وفقاً للمادة (٥١) من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨، أو عندما يتم تقديم طلب التنفيذ مستوفياً لشروطه الواردة في المادة (٥٣) من ذات القانون.

كيفية نظر طلب تنفيذ حكم التحكيم

تختص محكمة التمييز بإصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم في الطلب المقدم إليها من ذوي الشأن تدقيقا، أي دون مرافعة ودعوة ذوي الشأن في خصومة التحكيم وهذا ما نصت عليه المادة (٥٤) من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨، ويتم تدقيق الطلب من خلال التحقق من توافر البيانات المرفقة في طلب التنفيذ التي على أساسها يتم إصدار الأمر بالتنفيذ.

©جميع الحقوق محفوظة،عمادة البحث العلمي/ جامعة الزيتونة الاردنية ٢٠٢١

مرفقات طلب تنفيذ حكم التحكيم

حددت المادة (٥٣ /ب) من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ مرفقات طلب تنفيذ حكم التحكيم وهي:

أ- انقضاء موعد رفع دعوى بطلان الحكم.

ب- إرفاق صورة عن اتفاق التحكيم وأصل الحكم أو صورة موقعة عنه.

ج- ترجمة لحكم التحكيم إلى اللغة العربية مصادق عليها من جهة معتمدة إذا لم يكن ذلك الحكم صادراً بها. ومعنى ذلك جواز الأمر بتنفيذه إذا قدم بعد فوات ميعاد الطعن دون رفع دعوى بطلان حكم التحكيم. أما إذا كان طلب التنفيذ مستوفياً لمتطلباته ولا توجد به مخالفة للنظام العام وتم التثبّت من تبليغه فإن المحكمة تأمر بتنفيذه ولا يطلب في هذه الحالة جلب ملف التحكيم ولا يقدم طلب تنفيذ الحكم بشكل لائحة دعوى وإنما بطلب استدعاء."[١]"

وبالتالي فإن طلب التنفيذ وفقاً للقانون الأردني المقدم بانقضاء مدة الطعن بالبطلان ينظر تدقيقاً من محكمة التمييز ويتوجب عليها الأمر بالتنفيذ بموجب المادة (٥٤) ما لم يكن الحكم مخالفاً للنظام العام في المملكة أو لم يتم تبليغه للمحكوم عليه تبليغا صحيحا. وبهذا النص فإن محكمة التمييز تبسط رقابتها وتتصدى من تلقاء نفسها لمخالفة النظام العام وتتصدى لعدم تبليغ الحكم تبليغاً صحيحاً. أما قرارها برفض الأمر بالتنفيذ فكان خاضعاً للطعن أمام محكمة التمييز خلال (٣٠) يوماً كما لا يترتب على صدور القرار برفض الأمر بالتنفيذ سقوط اتفاق التحكيم ما لم يكن الاتفاق باطلاً بذاته.

إلا أن تبليغ أحكام التحكيم لا يتم بذات القواعد الخاصة لتبليغ أحكام المحاكم النظامية، لأن قانون التحكيم الأردني نص في المادة (٦) منه على قواعد خاصة في التبليغ يجب اتباعها، وهي مراعاة الاتفاق بين طرفي النزاع، فإن لم يوجد مثل هذا الاتفاق، يتم تسليم التبليغ إلى من يراد تبليغه شخصيا، أو في مقر عمله أو في محل إقامته أو إلى عنوانه البريدي المعروف للطرفين أو المحدد في اتفاق التحكيم أو في الوثيقة المنظمة للعلاقة التي يتناولها التحكيم.

وبهذا قضت **محكمة التمييز الأردنية** بأنه " إذا اعتبرت محكمة الاستئناف تبليغ حكم التحكيم بالإلصاق ودون اتباع أصول التبليغات الواردة في الفقرتين (أ، ب) من المادة (٦) من قانون التحكيم المذكور باطلا ولا يرتب أي أثر، وحيث أنها لم تبحث في ما ورد في الفقرة (ج) من المادة ذاتها، وفيما إذا كان التبليغ قد تم أمام المحكمة المختصة أم لا، فيكون قرارها قاصرا في التسبيب والتعليل بحيث لا تسمح أسبابه لمحكمة التمييز أن تمارس رقابتها مما يتعيّن نقضه"."[٢]"

---

(١) الطراونة، مصلح، (٢٠١٠)، الرقابة القضائية على الأحكام التحكيمية في القانون الأردني، دراسة مقارنة. ط ١، عمان: دار وائل للنشر. ص ٢٨٢-ص٢٨٧.

(١) انظر الحكم رقم ٢٠٠٣/٧٥٦ – محكمة التمييز بصفتها الحقوقية.

المطلب الثاني

الرقابة القضائية على حكم التحكيم عن طريق الطعن به بدعوى البطلان.

منح قانون التحكيم الأردني الجديد المعدل ذي الرقم (١٦) لسنة ٢٠١٨ الحكم التحكيمي حصانة كاملة ضدّ كل الطعون العادية وغير العادية وأكسبه حجية الأمر المقضي به. وقد تميّز الحكم التحكيمي بحصانته وحجيته على حكم القضاء الرسمي الذي وضعه المشرع في مرمى الطعون العادية وغير العادية المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية. إلا أن المشرع الأردني استثناء على الأصل أجاز لكل من طرفي النزاع أن يطلب من المحكمة المختصة (محكمة التمييز) سندا لأحكام المادة (٥٠/أ) من قانون التحكيم بطلان حكم التحكيم إذا شابه عيب تمثل في إحدى الحالات المنصوص عليها في قانون التحكيم الأردني والمحددة على سبيل الحصر في المادة (٤٩) منه. وسنتناول في هذا المطلب البحث في المحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان وأسبابها:

أولا: المحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان

حدد المشرع الأردني المحكمة المختصة في قانون التحكيم الأردني رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١ محكمة الاستئناف التي يجري ضمن دائرة اختصاصها التحكيم كمحكمة مختصة للنظر في دعوى البطلان وحكمها قابل للتمييز وفي القانون المعدل رقم ١٦ لعام ٢٠١٨ تم تعديل النص بحيث أصبح اختصاص نظر دعوى البطلان أو طلب التنفيذ لمحكمة التمييز وذلك في مسعى لعدم إخضاع حكم التحكيم للرقابة مرتين، مما يستنزف الجهد والوقت [١] وحدد ميعادها ب (٣٠) يوماً من اليوم التالي لتبليغ الحكم. ولقد تضمنت المواد (٤٨ ٤٩ و٥٠ و٥١) من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ أسباب وإجراءات بطلان حكم التحكيم والمحكمة المختصة وقد نصت المادة (٤٨) منه على ما يلي: "**لا تقبل أحكام التحكيم التي تصدر طبقاً لأحكام هذا القانون الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية، ولكن يجوز رفع دعوى بطلان حكم التحكيم وفقا للأحكام المبينة في المواد (٤٩) و (٥٠) (٥١) من هذا القانون**". ومفاد هذا النص عدم خضوع حكم التحكيم للطعن، وقصر رقابة القضاء فقط على دعوى البطلان كما سلف ذكره.

وفي هذا المقام ينبغي علينا طرح التساؤل الآتي: هل فرّق قانون التحكيم الأردني بين التحكيم التجاري والتحكيم المدني أو بين التحكيم الدولي والتحكيم الداخلي كسائر التشريعات المختلفة؟

وتجدر الإشارة هنا إلى أن قانون التحكيم الأردني لم يميّز بين التحكيم الدولي والتحكيم الداخلي، ولا بين التحكيم التجاري والمدني، وبالتالي فقد وحّد المحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان وذلك خلافاً للقانون المصري واللبناني والتونسي والجزائري، وبذلك فإن الاختصاص بنظر دعوى البطلان معقود لذات المحكمة في حين أنه في القانون المصري وفقاً للمواد يختلف فيما إذا كان دولياً تجارياً أو كان داخلياً.

ماذا لو كان التحكيم أجنبيا فهل ينطبق عليه قانون التحكيم الأردني؟ وهل تختص محكمة التمييز الأردنية بنظر دعوى البطلان؟

---

[٢] انظر نصوص المواد ٥٠ والمادة ٥١ والمادة ٥٤ من قانون التحكيم رقم ٣١ لعام ٢٠٠١ ونصوص المواد ٥٥ من قانون التحكيم رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ المعدل لقانون رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١.

©جميع الحقوق محفوظة،عمادة البحث العلمي/ جامعة الزيتونة الاردنية ٢٠٢١

في حال كون التحكيم أجنبياً أي أنه صدر خارج المملكة فلا ينطبق عليه قانون التحكيم الأردني وذلك بدلالة المادة رقم (٣) من قانون التحكيم رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١، الأمر الذي يجعل محكمة التمييز غير مختصة بنظره كونه حكماً أجنبياً يخضع لقانون تنفيذ الأحكام الأجنبية.

إلا أن نص المادة (٣) المعدل بمقتضى القانون رقم (١٦) لسنة ٢٠١٨ قد يثير اللبس بهذا الخصوص حيث نصت المادة ٣/أ على ما يلي: "مع مراعاة أحكام الاتفاقيات الدولية النافذة في المملكة تسري أحكام هذا القانون على كل تحكيم اتفاقي يكون مقره في المملكة، وعلى كل تحكيم يتم الاتفاق على إخضاعه لهذا القانون، سواءً تعلق بنزاع مدني أو تجاري بين أطراف أشخاص القانون العام أو القانون الخاص وأياً كانت طبيعة العلاقة القانونية التي يدور حولها النزاع، عقدية أو غير عقدية".

وهذا يدفعنا إلى طرح التساؤل الآتي: إذا تمّ حكم تحكيم خارج المملكة أو كان مقره خارج المملكة وطبّق عليه قانون التحكيم الأردني باختيار الأطراف له فهل يكون خاضعاً لدعوى بطلان حكم التحكيم في الأردن، أو يعامل كحكم تحكيم أجنبي يتطلب الإكساء سنداً لأحكام قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية؟

هذا الفرض متصور سواء كان ذلك في حال الطعن في حكم التحكيم في بلد المقرّ أو في بلد صدور الحكم وفقاً لقانون تحكيمها. حيث إنه من الوارد حدوث تنازع في الاختصاص القضائي فيما يتعلق بدعوى بطلان الحكم، فلو جرى تحكيم في جمهورية مصر العربية وأخضع لأحكام قانون التحكيم الأردني فإن أحكام قانون التحكيم المصري تسري عليه بما فيها اختصاص محاكمها بنظر دعوى البطلان، وبذات الوقت فإن محكمة التمييز الأردنية مختصة لسريان أحكام قانون التحكيم الأردني على هذا التحكيم ومن ضمنها أحكام دعوى البطلان.

ثانياً: أسباب دعوى البطلان

أما عن أسباب دعوى البطلان حسب قانون التحكيم الأردني فقد وردت على سبيل الحصر وحددت بثمانية أسباب وفقاً لمنطوق المادة (٤٩) منه، إلا أنه لا بدّ من الإشارة إلى أن هنالك أسباباً أخرى لإبطال حكم التحكيم غير المنصوص عليها في المادة (٤٩) وردت في القانون ومنها عدم تسبيب حكم التحكيم، أو عدم توقيع الحكم، أو عدم توقيع الأقلية دون إيراد أسباب عدم توقيعها، أو خلو الحكم من البيانات الأساسية مثل مكان وتاريخ صدوره وأسماء الخصوم وعناوينهم وأسماء المحكمين وعناوينهم وجنسياتهم، وقد اعتبر بعض الفقه وبعض القضاء إلى أن هذه الأسباب مشمولة في المادة (٤٩/أ/٧) وقال بعض الفقه أن هذه المادة تتسّع لأسباب أخرى غير المذكورة نصاً في القانون. هذا وقد اعتبرت محكمتا التمييز والاستئناف الأردنيتان ومن خلال العديد من أحكامهما المتواترة أن رقابتهما على حكم التحكيم شكلية إجرائية."[١]"

وبهذا قضت محكمة التمييز الأردنية " وقد جرى قضاء هذه المحكمة على أن دعوى بطلان حكم التحكيم ليست طعناً كما هو الحال في الأحكام القضائية فلا تتسع لإعادة النظر في موضوع النزاع وتعييب قضاء الحكم فيه، كما أنه ليس للمحكمة التي تنظر دعوى البطلان مراجعة حكم التحكيم لتقدير ملاءمته أو مراقبة حسن تقدير المحكمين وصواب أو خطأ اجتهادهم في فهم الواقع وتكييفه أو تفسير القانون وتطبيقه، ذلك أن الرقابة المنصوص عليها في

[١] انظر قرار محكمة التمييز رقم ٢٠٠٦/٢٠١ تاريخ ٢٠٠٦/٨/٢١ وقرار محكمة الاستئناف رقم ٢٠١٠/٤٢٢ تاريخ ٢٠١١/٧/١٤ وقرارها رقم ٢٠١٠/٢٦٧ تاريخ ٢٠١١/٣/٢٩ وقرارها رقم ٢٩٣/ ٢٠٠٨ تاريخ ١٠/٦ /٢٠١٠.

©جميع الحقوق محفوظة،عمادة البحث العلمي/ جامعة الزيتونة الاردنية ٢٠٢١

المادة (49) من قانون التحكيم الأردني لها صبغة شكلية ما دام أن هيئة التحكيم لم تخرق قواعد النظام العام مما يستوجب ردّ هذا السبب"."[١]"

الحالة الأولى: عدم وجود اتفاق تحكيم أو بطلانه أو سقوطه لانتهاء مدته.

تضمنت المادة (٤٩/أ) من قانون التحكيم المعدل حالات البطلان المتعلقة باتفاق التحكيم، بحيث يخضع اتفاق التحكيم لأحكام القواعد العامة من حيث توافر والتقاء إرادة الطرفين إيجابًا وقبولا لاختيار التحكيم وسيلة لفض النزاع القائم بينهما أو المحتمل قيامه مستقبلا بدلا من اللجوء إلى القضاء. فالاتفاق سواء أكان شرطا أم مشارطة يجب أن يكون قائمًا بين طرفيه بشكل صحيح. ولم يتضمن قانون التحكيم الأردني تعريفًا لاتفاق التحكيم كما في القانون المصري على الرغم من أهميته التي تنبع من أهمية المعرّف. وقد تضمنت المادة (٤٩/أ/١) من قانون التحكيم الأردني المعدل السبب الأول من أسباب رفع دعوى بطلان حكم التحكيم متمثلا في عدم وجود اتفاق تحكيم أصلا، أو وجود اتفاق لكنه غير صحيح، حيث نصت على أنه: **أ- لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا في الحالات التالية: " إذا لم يوجد اتفاق تحكيم صحيحا ومكتوبا أو كان هذا الاتفاق باطلا أو سقط بانتهاء مدته"** .

أما المقصود **بسقوط اتفاق التحكيم بانتهاء مدته** أن ينص على أن تبدأ إجراءات التحكيم خلال مدة معينة من واقعة معينة أو من قيام المنازعة أو من الاتفاق بحيث إذا لم تبدأ قبل انقضائها سقط اتفاق التحكيم واستردّ كل من الطرفين حقه في الالتجاء إلى قضاء الدولة، ويدخل في هذه الحالة أيضاً تجاوز إجراءات التحكيم للمدة التي اتفق الطرفان على وجوب صدور الحكم خلالها أو التي يحددها النظام الإجرائي الذي اتفق الطرفان على تطبيقه لأن هذه المدة تعتبر أحد عناصر الاتفاق وإذا سقط اتفاق التحكيم على ما تقدم ومع ذلك بدأت خصومة التحكيم فللمحتكم ضده التمسك بسقوط الاتفاق لانتهاء مدته ويكون من اختصاص الهيئة الفصل في هذا الدفع.

وهذا يعني أن على هيئة التحكيم أن تصدر حكمها خلال المدة المحددة باتفاق الأطراف ويشمل ذلك المدة الإضافية المقررة، وهذا تأكيد آخر على وجوب احترام إرادة أطراف النزاع بإلزام هيئة التحكيم بإصدار حكمها المنهي للنزاع خلال الفترة الزمنية المتفق عليها. أما إذا لم يتم الاتفاق على مثل هذه المدة، فإن القانون قد حدد مدة (١٢) شهرًا لهيئة التحكيم لإصدار حكمها، وذلك اعتبارًا من تاريخ بدء إجراءات التحكيم. ولهذا قررت المادة (٣٧) من قانون التحكيم الأردني المعدل أن على هيئة التحكيم أن تصدر حكمها خلال المدة المتفق عليها، وإذا لم يحدد الأطراف هذه المدة، توجب على هيئة التحكيم إصدار حكم التحكيم خلال (١٢) شهرا من تاريخ بدء إجراءات التحكيم. وعليه، فإذا لم يصدر الحكم خلال المدة المحددة وتبع ذلك صدور قرار عن المحكمة المختصة بانتهاء إجراءات التحكيم أصبح من حق أي من طرفي النزاع العودة إلى القضاء الرسمي ورفع دعوى أمام المحكمة المختصة أصلا بنظر موضوع النزاع للحصول على حكم قضائي فيه.

وبهذا قضت محكمة التمييز الأردنية " وبالتناوب ومع التمسك بما ورد أعلاه أخطأت هيئة التحكيم وجاء قرارها مخالفاً لأحكام المادة (٤٩/أ/١/٧) من قانون التحكيم وذلك بتجاوز هيئة التحكيم أحكام المادة (37) من القانون ذاته قبل التعديل باعتبار القانون الذي يسري على هذا الطعن بدلالة أحكام المادة (55) من القانون ذاته المعدل

[٢] انظر الحكم رقم ٥٥٨١ لسنة ٢٠٢٠ – محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، الصادر بتاريخ ٢٠٢١-٠٣-١٠ ، وانظر أيضا الحكم رقم ٦٤٠٨ لسنة ٢٠٢٠ – محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، الصادر بتاريخ ٢٠٢١-٠١-٢٥.

لسنة ٢٠١٨ بتجاوزها نظر إجراءات التحكيم من تاريخ تشكيل هيئة التحكيم المدة المقررة بموجب المادة (37) من قانون التحكيم قبل التعديل وعليه ولما كانت هيئة التحكيم قد باشرت بإجراءات التحكيم بتاريخ 5/7/2015 ولما كان القرار محل طلب البطلان قد صدر بتاريخ 21/11/2016 أي بعد انقضاء ما يزيد على اثني عشر شهراً من تاريخ تشكيلها دون أن يكون هناك أي قرار بالتمديد صادر عن الهيئة مصدرة القرار محل الطعن مما يجعل من القرار محل الطعن حرياً بالبطلان." "[1]"

ولكن السؤال الذي يمكن طرحه يتمثل فيما إذا كانت صلاحية هيئة التحكيم في تمديد مدة التحكيم الاتفاقية أو القانونية مرهونة بموافقة الأطراف على ذلك التمديد؟

والإجابة عن هذا السؤال تتمثل في القول: إن هذه الصلاحية منحها المشرع لهيئة التحكيم دون ربطها بموافقة أطراف النزاع وهذا ما نصت عليه الفقرة (أ) من المادة (٣٧) من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ بصراحة القول "**وفي جميع الأحوال يجوز أن تقرر هيئة التحكيم تمديد هذه المدة على ألا تزيد على ستة أشهر**"؛ أي أن المشرع قد ترك قرار التمديد سلطة جوازية لهيئة التحكيم مع إعطاء الأطراف أيضًا حق التمديد ولمدة تزيد على ستة شهور. لقد أعطى المشرع الأردني الأطراف حق الأولوية في تمديد فترة التحكيم وإن لهيئة التحكيم أن تمارس صلاحيتها في التمديد إذا لم يكن هناك اتفاق على ذلك بين الأطراف.

الحالة الثانية: إذا كان أحد طرفيّ اتّفاق التَحكيم وقت إبرامه فاقد الأهليّة أو ناقِصها وفقًا للقانون الذي يَحكم أهليّته.

نصت المادة (٤٩/أ/٢) من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ " لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا في أي من الحالات التالية: ٢- **إذا كان أحد طرفي اتفاق التحكيم وقت إبرامه فاقدًا للأهلية أو ناقصها وفقًا للقانون الذي يحكم أهليته**" وبالتالي فإن عدم تمتع أحد طرفي اتفاق التحكيم بالأهلية القانونية اللازمة لصحة هذا الاتفاق يجعله سببا من أسباب رفع دعوى بطلان حكم التحكيم.

أما عن نوع الأهلية التي يجب أن يتمتع بها أطراف اتفاق التحكيم – أشخاصًا طبيعيين أو اعتباريين – فنحيله على ما سبق منعا للإطالة والتكرار. **لكن ماذا عن الأهلية اللازمة للشخص المعنوي؟**

تستمد الشخصية المعنوية وجودها من سند إنشائها وصحة تصرفاتها محكومة ومقيّدة به، إلاّ أن **السؤال المثار هنا ما هو مصير مبدأ استقلالية شرط التحكيم عن العقد الذي تضمنه وعدم بطلان الشرط عند بطلان العقد؟ ماذا لو كانت الشركة فاقدة للأهلية عند إبرام العقد ذي العلاقة، فهل تكون فاقدة لأهلية إبرام اتفاق تحكيم حتى لو لم يرد نص في سند إنشائها يمنعها من إبرام اتفاق تحكيم؟** إذ من غير المتصور في الأعم تضمين سند إنشاء الشركة أو نظامها أو عقد تأسيسها نصاً يمنع الشركة من الاتفاق على التحكيم، ولذا يكون من الواجب هنا بحث بطلان اتفاق التحكيم ذاته لانعدام أهلية إبرامه وليس بطلانه تبعاً لبطلان العقد الذي تضمنه، ذلك أن الأصل أن

[1] انظر الحكم رقم ٥٢٩٠ / ٢٠٢٠ – محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، الصادر بتاريخ ١٥/٠٢/٢٠٢١.

©جميع الحقوق محفوظة،عمادة البحث العلمي/ جامعة الزيتونة الاردنية ٢٠٢١

لكل شخصية معنوية أن تبرم العقود ما لم يتم إعمال قاعدة إذا سقط الأصل سقط الفرع، وهي القاعدة التي قصد المشرعون استثناءها في قوانين التحكيم ومنها قانون التحكيم الأردني بنص المادة (٢٢) التي أكدّت على استقلال شرط التحكيم كما أقرّ الفقه والقضاء أيضا استبعادها لصالح استقلالية شرط التحكيم.

وفي الواقع فإن القضاء الأردني سار مساراً مؤيداً لذلك حيث صدرت عدة قرارات بأن شرط التحكيم مستقل عن العقد فإذا بطل العقد يبقى شرط التحكيم صحيحا، **وفي قضية تحكيم**"[١]" تعاقدت شركة على أعمال محظور عليها القيام بها خارج الدولة وتضمن العقد شرط تحكيم، وعند الطعن ببطلان حكم التحكيم على أساس بطلان العقد وشرط التحكيم الوارد فيه لعدم الأهلية درأت محكمة التمييز دعوى البطلان رغم إثارة هذا الدفع ابتداء أمام الهيئة. وفي ذات المنحى سارت اجتهادات القضاء عربياً ودوليا."[٢]"

الحالة الثالثة إذا لم تُراع هيئة التَحكيم الشُروط الواجب توافرها في الحُكم على نحو أثر في مضمونه أو استنَد الحُكم على إجراءات تحكيم باطلةٍ أثَّرت فيه.

وبهذا قضت محكمة التمييز الأردنية "وبالتناوب، فإن حكم التحكيم المتخذ بالأكثرية المطلوب إبطاله جاء متناقضاً بخصوص تقرير الخبرة الأصلي واللاحق حيث إن هيئة التحكيم وبالرغم من أنها قد ذكرت في حيثيات حكمها تخطئة الخبير فيما توصل إليه في تقرير الخبرة الأصلي واللاحق من نتائج حول عدم مسؤولية المستدعى ضده الأول (المقاول) عن جميع أسباب التأخير التي أدت إلى تأخر إنجاز المشروع إلا أنها استندت في فقرتها الحكمية إلى النتائج التي توصل إليها الخبير وتقديراته الخاطئة في الحكم للمستدعى ضده الأول (المقاول) بطلباته المزعومة في الادعاء المتقابل ولم تحكم للمستدعية (المدعية بالتقابل) في دعواها المتقابلة بكامل مطالبتها بغرامات التأخير البالغة حسب العقد مبلغ وقدره (٤٩٣٤٩٦,٦٦٠) ديناراً **وحيث إن في ذلك مخالفة للشروط الواجب توفرها في حكم التحكيم فإن ذلك يوجب بطلانه وفقاً لأحكام المادة (٤٩/أ/٧) من قانون التحكيم** حيث ذكرت هيئة التحكيم في مقدمة الصفحة (١٢٠) من الحكم (وتوصل الخبير إلى أنه وبحسب رأيه الفني فإن جميع أسباب التأخير الحاصلة هي ليست من مسؤولية الائتلاف وخارج عن سيطرته وبالتالي يستحق التمديد عن كامل فترة التأخير البالغة (٥٩٥) يوماً". "[٣]"

الحالة الرابعة: استبعاد تطبيق القانون الذي اتفق الأطراف على تطبيقه على موضوع النزاع

لقد اشترط القانون أن تعمل هيئة التحكيم على تطبيق القانون الذي اتفق الطرفان على تطبيقه في موضوع النزاع، وهذا يحتم – بطبيعة الحال – الفصل في النزاع وفقًا للقواعد الموضوعية التي يتضمنها القانون المختار. وبمعنى آخر، فإن سبب رفع دعوى البطلان مرتبط باستبعاد هيئة التحكيم تطبيق أحكام هذا القانون على وجه التحديد.[٤]

---

[١] قرار محكمة التمييز الأردنية رقم ٢٠١٩/٥١١٠ الصادر بتاريخ ٢٠١٩/٩/١١ منشورات قسطاس.

[2] مجلة التحكيم (٢٠٠٩). عدد ١، ص١٢٠ محكمة استئناف بيروت قرار رقم ٢٠٠٨/١٩٢ وص ١٤٦ قرار محكمة استئناف الشمال رقم ٢٠٠٨/٣٥٨ وص ٤٠٤ قرار محكمة استئناف رقم ٢٠٠٨/١٩٩ مسقط، وص ٦٢٠ قرار محكمة استئناف باريس رقم ٦٧٥٠/٦.

[١] الحكم رقم ٢٠٢٠/٦٢٨٣، محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، الصادر بتاريخ ٢٥/٠١/٢٠٢١

[٢] محمود مختار أحمد بريري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة ص ٢٤١ ،٢٤٠؛ الحداد، الموجز في النظرية العامة من التحكيم التجاري الدولي، ص٤٢٩.

©جميع الحقوق محفوظة،عمادة البحث العلمي/ جامعة الزيتونة الاردنية ٢٠٢١

ومثال ذلك إذا اتفق الأطراف على تطبيق القانون المصري أو اتفقوا على تطبيق الشريعة الإسلامية فليس للمحكمين استبعاد القانون المصري أو الشريعة الإسلامية تحت أي ادعاء وإلا كان الحكم باطلاً.

والسؤال الذي يطرح نفسه هو ماذا لو لم يتفق الأطراف على اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، واختارت هيئة التحكيم القانون الأكثر اتصالا بالنزاع لتطبيقه إلا أنها لم تقم بتطبيقه فعليًا، فهل يعتبر رجوعها عن تطبيق هذا القانون الذي اختارته سببًا من أسباب رفع دعوى البطلان؟

للإجابة عن هذا السؤال، لا بدّ من التأكيد على أن سبب البطلان لا يتحقق إلا إذا عمدت هيئة التحكيم إلى استبعاد تطبيق القانون الذي اتفق الأطراف – وليس هيئة التحكيم– على تطبيقه في موضوع النزاع. وهذا ما نصت عليه صراحة المادة (٤٩ /أ/ ٤) من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ التي جاء فيها " ٤– **إذا استبعد حكم التحكيم تطبيق القانون الذي اتفقت الأطراف على تطبيقه في موضوع النزاع.**" وهذا يعني بمفهوم المخالفة أنه في حال عدم الاتفاق على قانون معيّن لتطبيقه واختارت هيئة التحكيم القانون الأكثر اتصالا بالنزاع لتعمل على تطبيقه فلا يعتبر اختيار هذا القانون قد تم نتيجة إرادة الطرفين لا بصورة مباشرة ولا غير مباشرة، وإن استبعاد تطبيقه من قبل هيئة التحكيم رغم قرارها باختياره لذلك لا يعتبر سببًا من أسباب رفع دعوى البطلان للأسباب التي تم ذكرها أعلاه، إضافة إلى أن عدم اختيار أطراف النزاع للقانون الواجب التطبيق، يعني ضمنًا تفويض هيئة التحكيم بتطبيق القانون الذي تجده أكثر ملاءمة واتصالا بموضوع النزاع.

وبهذا قضت محكمة التمييز الأردنية " إلا أن الهيئة أصرّت على استبعاد القانون الذي اتفق الأطراف على تطبيقه على موضوع النزاع بصورة مخالفة للمادة (٤٩/أ/٤) من قانون التحكيم ولم تأخذ الهيئة في الاعتبار الأعراف الجارية في نوع المعاملة والعادات المتبعة وما جرى عليه التعامل بين الطرفين رغم أن المادة رقم (٢٢٤) من القانون المدني الأردني نصت على أن (المعروف عرفاً كالمشروط شرطاً) وعليه يكون قرار هيئة التحكيم مستوجب الإبطال من هذه الناحية أيضاً". "[١]"

إلا أنني أود أن أشير بهذا الصدد إلى ندرة الحالات التي استبعدت فيها هيئة التحكيم صراحة تطبيق القانون المتفق عليه وهي حالات مشهورة ومعروفة حصلت في القرن الماضي ومن أهمها:

- قضية Petrolium Development ضد شيخ أبو ظبي عام ١٩٥١ الذي قررت الهيئة فيه عدم تطبيق قانون أبو ظبي.
- قضية Internatonal Marine Oil ضد حاكم قطر الذي قررت فيه الهيئة استبعاد قانون قطر.
- قضية آرامكو ضد السعودية الذي قررت فيه الهيئة عدم تطبيق الشريعة الاسلامية.

وكلها صادرة عن محكمين بريطانيين رفضوا تطبيق القوانين المحلية أو أحكام الشريعة الإسلامية من منطلق استعلائي اعتبر أن هذه القوانين والشريعة لا تحتوي على مبادئ قانونية مكرسة يمكن تطبيقها في هذه المنطقة الجد

[١] الحكم رقم ٥١١١ لسنة ٢٠٢٠ – محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، الصادر بتاريخ ٢٠٢٠-١٢-١٧

©جميع الحقوق محفوظة،عمادة البحث العلمي/ جامعة الزيتونة الاردنية ٢٠٢١

بدائية على العقود التجارية أو لا تتضمن قواعد تفصيلية."[١]" ليتم تطبيقها على النزاع. وبالرغم من عودة المحاكم البريطانية لاستبعاد الشريعة الاسلامية في عام ٢٠٠٤ Beximo Pharmacauticals V. Shamil Bank of Bahrain والاكتفاء بتطبيق القانون البريطاني الا أن الأسباب الواردة لتحييد الشريعة الاسلامية كانت أيضا من رؤيا استعلائية.[٢]

ولا بد من الإشارة إلى حكم محكمة العدل العليا في لندن في القضية رقم HCOSC00497 بين محمد موسوي والدولية R.E ومحمد الشهرستاني الذي صدر فيه حكم تحكيم مستنداً إلى القانون الإسلامي والذي تضمن أن النظام الأنجلوسكسوني يسمح بتطبيق أي قانون آخر يريده الأطراف بما فيها الشريعة الإسلامية. وعليه فإنه ليس من المتصور إلا فيما ندر أن تصرّح الهيئة أنها سوف تطبق أو طبقت قانوناً غير المتفق عليه بين الأطراف.

الحالة الخامسة إذا فصل حكم التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق الأطراف أو تجاوز حدود هذا الاتفاق

تنعقد هيئة التحكيم لفض النزاع الذي اتفق أطرافه على إحالته عليها دون أن تملك صلاحية تجاوز حدود هذا الاتفاق تحت طائلة البطلان. فهيئة التحكيم لا تملك سلطات المحكمة العامة في تطبيق مبدأ أن (قاضي الأصل هو قاضي الفرع) بل إن القانون يلزم هيئة التحكيم بوقف الإجراءات إذا عرضت عليها مسألة فرعية يتوقف عليها الفصل في موضوع النزاع، لحين عرضه على المحكمة الرسمية وإصدار قرارها فيه "[٣]" وهذا ما نصت عليه المادة (٤٩/أ/ ٦) من قانون التحكيم المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ التي جاء فيها " لا **تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا في أي من الحالات التالية: ٦- إذا فصل حكم التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم أو تجاوز حدود الاتفاق**". ولذلك يجب على المحكم أن يتقيد عند فصله في النزاع وإصداره الحكم فيه بحدود المهمة المكلف القيام بها من قبل الأطراف.

وبهذا قضت محكمة التمييز الأردنية " ومن الرجوع إلى الوكالة التي أقيمت بموجبها الدعوى نجد أنها جاءت خالية من المطالبة ببدل تكلفة أجور النقل وغرامات التأخير واقتصرت على المطالبة بفروقات الأسعار بخلاف ما انتهى إليه القرار محل البطلان، مما يفقدها أساسها مخالفة بذلك أحكام عقد الوكالة التي يشترط بها أن يكون الموكل به معلوماً وأن تكون الوكالة بالخصومة محددة بموضوعها وأشخاصها وصلاحية الوكيل المخول القيام بها لكي ترتب آثارها القانونية وهو ما ينحدر بها إلى البطلان، **الأمر الذي يستوجب معه إعلان بطلان حكم التحكيم لتجاوزه مطالبة المستدعى ضدها عملاً بأحكام المادة (٤٩/أ/٦) من قانون التحكيم.**"

---

[٢] فضل الله، إبراهيم (٢٠٠٩) "التحكيم في مواجهة نزاع الثقافات"، مجلة التحكيم، عدد ٩، مرجع سابق. ص ١٥ ويمكن الرجوع للمجلة لقراءة تفصيلية في هذه الحالات والنصوص الخاصة بالأحكام الصادرة فيها المتعلقة باستبعاد القانون.

[٣] وهذا ما قضت به محكمة النقض المصرية في حكمها الذي جاء فيه "أن التحكيم طريق استثنائي مقصور على ما انصرفت إليه إرادة المحتكمين". نقض ١٩٧١/٢/١٦، طعن ٣٦- ٢٧٥، المجموعة ٢٢، صفحة ١٧٩، كما قضت في حكم آخر بأن "ولاية المحكم لا تمتد للمسائل الفرعية لعدم انطباق أن قاضي الأصل هو قاضي الفرع". نقض ١٩٥٢/١/٢، المحاماة، ٣٣ عدد ٨، ص ١٢٩٩، انظر أيضًا: الحداد، مدى اختصاص القضاء الوطني باتخاذ الإجراءات الوقتية والتحفظية في المنازعات الخاصة الدولية المتفق بشأنها على التحكيم، ص٨.

©جميع الحقوق محفوظة،عمادة البحث العلمي/ جامعة الزيتونة الاردنية ٢٠٢١

الحالة السادسة إذا تعذر على أي من طرفي التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم تبليغه تبليغا صحيحا بتعيين محكم أو بإجراءات التحكيم أو لأي سبب آخر خارج عن إرادته.

يستند هذا السبب بشكل رئيسي على مبدأ هام في التقاضي هو مبدأ احترام حقوق الدفاع لأطراف النزاع مما يرتب على هيئة التحكيم احترام هذا المبدأ والتقيّد به تحت طائلة البطلان لحكم التحكيم. فقد نصت المادة (٤٩ /أ/ ٣) من قانون التحكيم الأردني، وهذا يعني أنه إذا لم يتمكن أحد الأطراف من تقديم دفاعه بسبب عدم إعلانه إعلانًا قانونيًا بتعيين محكّم أو بإجراءات التحكيم أو لأي سبب آخر خارج عن إرادته، ومع ذلك صدر حكم التحكيم، فإن هذا الحكم يكون عرضة للطعن برفع دعوى البطلان لعدم احترام حقوق الدفاع ومبدأ المساواة الكاملة بين أطراف النزاع أمام هيئة التحكيم. وقد أكدت هذا المبدأ المادة **(٢٥)** من قانون التحكيم **الأردني** التي نصت على أنه: "**يعامل طرفا التحكيم على قدم المساواة وتهيأ لكل منهما فرصة كاملة ومتكافئة لعرض دعواه أو دفاعه.**

وبهذا قضت محكمة التمييز الأردنية " وبرجوع محكمتكم إلى مذكرة التبليغ الخاصة بموعد أول جلسة من جلسات التحكيم تجد أنها لم تتم وفق ما جاء بهذه المادة بل جاءت مخالفة تماماً لها حيث جاء التبليغ بالإلصاق، مع شرح أن الشركة مغلقة الأمر الذي يجعل من كافة إجراءات التحكيم إجراءات باطلة لكون أن الجهة المستدعية قد حرمت من المثول بالدعوى التحكيمية حسب الأصول، كما حرمت من تقديم دفوعها واعتراضاتها وبيناتها ومرافعاتها النهائية التي تعتبر جزءاً هاماً في هذه الدعوى. وبالتالي تكوين هيئة التحكيم مما يجعل من الحكم الطعين حرياً بالبطلان سنداً لأحكام المادة (٤٩/أ٣) من قانون التحكيم مما يجعل من كافة إجراءات التحكيم قد شابها البطلان وحرية بالبطلان"[١].

كما قضت محكمة التمييز الأردنية " أجازت المادة (٤٩/أ/٣) من قانون التحكيم قبول دعوى بطلان حكم التحكيم إذا تعذر على أي من طرفي التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم تبليغه تبليغاً صحيحاً بتعيين محكم أو بإجراءات التحكيم أو لأي سبب آخر خارج عن إرادته ، **وحيث إن المستدعي لم يتبلغ أي من إخطار تعيين المحكم من قبل المدعى عليه ولا إخطار طلب تعيين المحكم المقدم لدى محكمة الاستئناف ولا إخطار بدء إجراءات التحكيم من قبل المحكم بصورة قانونية لكونها تمت جميعها على عنوان العمل ذاته الذي لم يثبت أنه يعود للمدعي بصورة قانونية مما أدى إلى حرمان المدعي من تقديم دفاعه وتغدو دعواه والحالة هذه موافقة لحكم المادة (٤٩/أ/٣) من قانون التحكيم ويتعين إعلان بطلان هذا الحكم** ، ذلك أن ما جاء في مذكرة تبليغ المدعي للإخطار العدلي الموجه من المدعى عليه للمدعي بخصوص تعيين المحكم من شرح المحضر على لسان حارس العمارة بأن المدعي يتردد إلى المكتب باستمرار لا يعني بأن هذا العنوان هو مقر عمله على ضوء ما بيناه آنفاً. وحيث يترتب على بطلان الحكم التحكيمي بأكمله زواله مما يتعين معه والحالة هذه إلغاء قرار محكمة التمييز السابق رقم (٦/ط/٢٠٢٠) الآمر بتنفيذ حكم التحكيم تبعاً لذلك"."[٢]

[١] الحكم رقم ٢٠٢٠/٥٢٩٠ – محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، الصادر بتاريخ ٢٠٢١/٢/١٥.

[٢] الحكم رقم ٢٠٢٠/٣٢٣٨– محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، الصادر بتاريخ ٢٠٢٠/٨/٢٧.

©جميع الحقوق محفوظة،عمادة البحث العلمي/ جامعة الزيتونة الاردنية ٢٠٢١

الحالة السابعة إذا كان حكم التحكيم يخالف النظام العام في المملكة أو إذا كان موضوع النزاع من المسائل التي لا يجوز التحكيم فيها.

إن معظم القرارات الصادرة عن القضاء الأردني بهذا الخصوص تركزت على مخالفة النظام العام لعدم دفع رسوم الطوابع وقد تباينت القرارات بهذا الخصوص، حيث أُبطلت بعض الأحكام كلياً وبعضها في الجزء المتعلق برسوم الطوابع وبعضها لم يبطل في قرارين آخرين حصلا على إذن تمييز وأثير فيهما الدفع بعدم دفع رسوم الطوابع، وبذلك لم يستقر موقف القضاء الأردني على نهج واحد ثابت بخصوص جزاء عدم دفع رسوم الطوابع لمدة طويلة حيث استمرت المراوحة في تقرير الجزاء، كما صدرت قرارات أخرى بإبطال أحكام التحكيم لعدم دفع رسوم الطوابع ثم قررت محكمة التمييز بهيئتها العامة أن على محكمة الاستئناف تكليف مبرز العقد بدفع الرسوم وإلاّ فإبطال الحكم، وفعلاً طبقت ذلك في قرار قضت فيه أنه كان على محكمة الاستئناف تكليف مبرز السند بدفع رسوم الطوابع قبل البتّ في دعوى البطلان. ويتفق الباحث مع هذا النهج المحمود.

وبهذا قضت محكمة التمييز الأردنية " ودون البحث بأسباب التمييز نجد أن المميز لم يدفع الرسم القانوني عند تقديم دعوى بطلان حكم التحكيم أمام محكمة الاستئناف حيث ينقص الرسم بمقدار (١٦٣٨) ديناراً، **وحيث فصلت محكمة الاستئناف الدعوى دون تكليف مدعي البطلان بدفع الرسم كاملاً وإن ذلك من مقتضيات النظام العام فنقرر نقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى مصدرها لإجراء المقتضى القانوني** مع التنويه إلى أن مدعي البطلان هو عصام الشعبان وليس الشركة العربية للإنشاءات. لهذا وتأسيساً على ما تقدم نقرر نقض الحكم المطعون فيه وإعادة الأوراق إلى مصدرها لإجراء المقتضى القانوني."[١]"

وبهذا الخصوص قضت أيضا محكمة التمييز الأردنية " (يستفاد من المادة العاشرة من قانون رسوم الطوابع رقم ٢٠ لسنة ٢٠٠١ أنه لا تقبل في معرض البينة في الدعاوى المرفوعة لدى أي محكمة أو محكم أي معاملة خاضعة للرسم تتعلق بأموال واقعة في المملكة أو بأي شأن آخر فيها بصورة كلية أو جزئية، إلا إذا تم دفع الرسم المستحق عليها. وحيث إن القوانين المتعلقة بالضرائب والرسوم تعتبر من القوانين الوطنية الآمرة لتعلقها بالنظام العام، فإنه يتوجب على المحكمين احترامها ويكون للمحكمة المختصة التي تنظر دعوى البطلان أن تحكم من تلقاء نفسها ببطلان حكم التحكيم فيما تضمن ما يخالف النظام العام في المملكة طبقاً لأحكام الفقرة (ب) من المادة (٤٩) من قانون التحكيم)". "[٢]"

كما قضت محكمة التمييز بهذا الخصوص أيضا " وحيث إن الاجتهاد القضائي مستقر على أن مقتضيات المادة (١٠) من قانون رسوم طوابع الواردات المشار إليها والمتعلقة بحجية المستندات المقدمة أمام المحاكم والتحكيم لا يترتب على عدم دفع الرسوم بطلان المستند الخاضع لها، وإنما يستبعد من عداد البينات في الدعوى عندما يتم تكليف الخصم مبرز السند بدفع رسوم طوابع الواردات المستحقة عليه خلال مهلة تحددها لهذه الغاية ولم يقم بدفعها، **ولما كان ذلك فإنه كان من الواجب على محكمة الاستئناف وقبل أن تفصل في طلبي البطلان أن تتحقق فيما إذا كانت رسوم طوابع الواردات المستحقة على عقد المقاولة قد استوفيت أم لا وفي حال إغفال استيفائها أمام هيئة التحكيم أن تكلف مبرز العقد بدفعها مع الغرامة خلال المهلة التي تحددها ومن ثم ترتب الأثر القانوني**

---

[١] الحكم رقم ٢٠٢٠/٥٣٠٣- محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، الصادر بتاريخ ٢٠٢٠/١٢/٣١.

[٢] انظر قرار محكمة التمييز رقم (٢٠٠٦/٢٠١) الصادر بتاريخ ٢٠٠٦/٨/٢١.

لهذا العقد من حيث بطلان قرار التحكيم أو تجزئته أو الأمر بتنفيذه إعمالاً لنص المادة (١٠) من قانون رسوم طوابع الواردات رقم (٢٠) لسنة ٢٠٠١ والمادة (٤٩/ب) من قانون التحكيم وعليه فإن ما جاء بهذا السبب يرد على القرار الطعين ويوجب نقضه". "[١]"

الخاتمة

النتائج

- تتمثل الرقابة القضائية السابقة لحكم التحكيم بتحقق المحكمة التي يرفع إليها نزاع يوجد بشأنه اتفاق تحكيم من وجود اتفاق التحكيم، وفي حال وجوده ترفع المحكمة يدها عن الدعوى كونها غير مختصة بنظر النزاع وتحكم بردّ الدعوى. أما إذا تمّ الاتفاق على التحكيم أثناء نظر النزاع من قبل المحكمة فعلى المحكمة أن تقرر إحالة النزاع إلى التحكيم ويعدّ هذا القرار بمنزلة اتفاق تحكيم مكتوب.
- منحت المادة ١٣ من قانون التحكيم المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ لقاضي الأمور المستعجلة صلاحية اتخاذ أي إجراء وقتي أو تحفظي أثناء نظر الخصومة التحكيمية وبالتالي فإن الدور الذي يؤديه قضاء الدولة تجاه التحكيم لا يقتصر على دور **الرقابة والإشراف** على إجراءات التحكيم بل يشمل **دور المساعدة والمؤازرة**، فهناك أمور لا تستطيع هيئة التحكيم أن تقوم بها على انفراد لافتقارها إلى سلطة الجبر والإلزام وبالتالي لا غنى لهيئة التحكيم عن الاستعانة بشأنها بقضاء الدولة.
- إذا انقضى ميعاد التحكيم سواء بالاتفاق أو بنص القانون أو بقرار الهيئة (وسواء كان الميعاد الأصلي أو الميعاد المقرر بعد تمديده) قبل صدور الحكم المنهي للخصومة سقط اتفاق التحكيم ولا يكون لهيئة التحكيم ولاية الاستمرار في التحكيم، وإذا صدر الحكم بعد انقضاء الميعاد فإنه يكون باطلاً لصدوره ممن ليس له ولاية إصداره وتتوافر عندئذ الحالة التي تجيز فيها المادة (٤٩/أ) من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ رفع دعوى البطلان.
- سدّ قانون التحكيم الأردني رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ المعدّل لقانون التحكيم رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١ في المادة (١٦) منه ثغرة قانونية بأن أضاف تعديلا بخصوص الإجراءات أو أسباب طلب الرد حيث أصبحت توجب تقديم طلب الرد كتابة للهيئة ابتداءً، وفي حال عدم تنحي المحكّم فيتعيّن عليه أن يقدم جوابه على طلب الردّ وبيناته، وتحيل الهيئة طلب الردّ إلى محكمة الاستئناف التي يجري في دائرة اختصاصها التحكيم وهذا النص المعدّل يعني **عدم اختصام المحكم**، حيث إن النص السابق **قبل التعديل** كان يختصم فيه المحكّم أمام محكمة الاستئناف مما يعني تولّد خصومة قضائية للمحكّم مع أحد الأطراف مما يضفي ظلالاً من الشك على حيدة المحكّم في حال عدم ردّه واستمراره نظر النزاع بعد اختصامه سابقاً من أحد الأطراف.
- إن مفهوم حيدة المحكّم واستقلاليته تختلف عن حيدة واستقلال القاضي لأن مبدأ الحياد في القضاء ينبغي أن يسود كل نواحي الخصومة القضائية وبالتالي استقلال القاضي عن الخصوم وعن الغير أصحاب المصلحة في النزاع. في حين يختلف الأمر في مجال التحكيم فقد عرفه الفقه " ألا يكون للمحكّم أية صلة

[٣] الحكم رقم ٨ لسنة ٢٠١٥ – محكمة التمييز بصفتها الحقوقية، الصادر بتاريخ ٢٠١٥/٩/١٥.

©جميع الحقوق محفوظة،عمادة البحث العلمي/ جامعة الزيتونة الاردنية ٢٠٢١

أو ارتباط بموضوع النزاع أو بأحد المحتكمين أو بممثلهم قد تدفعه للتحيّز. وقد غاير المشرع الأردني بين القضاة والمحكّمين فيما أورده بأسباب عدم صلاحية القضاة وردهم وتنحيتهم الواردة في المادة (١٣٢) من قانون أصول المحاكمات المدنية في حين أورد المشرع بالمادة (١٧) من قانون التحكيم بالنسبة لردّ المحكّمين. وبالرغم من محاولة بعضهم التمييز بين الحيدة والاستقلال بالقول إن **عدم الحيدة يمثل موقفاً شخصياً** لتعلّقه بالعاطفة التي ترجع إلى علاقة المحكّم بأحد الخصوم كالمودة والكراهية في حين يمثل **عدم الاستقلال موقفاً موضوعياً** يرجع إلى الضغط الذي قد يباشره الخصم على المحكم. إلا أن المعمول عليه في ردّ المحكّم هو أمر واحد يتمثل في ترجيح عدم استطاعة الحكم بغير ميل وسواء بعد ذلك أو رجع هذا الميل إلى عدم حياده أو عدم استقلاله.

- تتمثل الرقابة القضائية اللاحقة على حكم التحكيم من خلال تنفيذه، ولقد نظم المشرع الأردني إجراءات التنفيذ بموجب المادتين (٥٤،٥٣) من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨، وجعل محكمة التمييز المحكمة المختصة بطلب تنفيذ حكم التحكيم وهي التي تأمر بتنفيذ الحكم إذا قضت بردّ دعوى البطلان وتأييد حكم التحكيم وفقاً للمادة (٥١) من ذات القانون، وأن تبليغ أحكام التحكيم لا يتم بذات القواعد الخاصة لتبليغ أحكام المحاكم النظامية، لأن قانون التحكيم الأردني نص في المادة (٦) منه على قواعد خاصة في التبليغ يجب اتباعها.
- أن المادة ٤٩ من قانون التحكيم الأردني المعدل حددت الحالات التي تقبل فيها لرفع دعوى بطلان حكم التحكيم فمن البطلان ما يتعلق باتفاق التحكيم ومن البطلان ما يتعلق بعدم احترام إرادة الأطراف ومن البطلان ما يتعلق بتجاوز حقوق الدفاع والمساواة بين الأطراف ومن البطلان ما يتعلق بالنظام العام.
- اعتبرت محكمتا التمييز والاستئناف الأردنيتان ومن خلال العديد من أحكامهما المتواترة أن رقابتهما على حكم التحكيم شكلية إجرائية.

التوصيات

- نتمنى على المشرع الأردني إضافة نص خاص بالمادة الواجب على الخصم إقامة دعواه التحكيمية فيما إذا تم اتخاذ إجراءات وقتية مستعجلة من قبل قاضي الأمور المستعجلة وذلك لصعوبة تطبيق أحكام المادة (١٤١) من قانون أصول المحاكمات المدنية وتشكيل هيئة التحكيم خلال (٨) أيام بخلاف المحكمة العادية المشكلة مسبقا.
- نتمنى على المشرع الأردني ضرورة التدخل لإضفاء المرونة على نص المادة (٤٩/أ) من قانون التحكيم المعدل بحيث تسمح باتفاق الأطراف على أسباب مغايرة لدعوى البطلان بما يجيز للأطراف التوسّع أو التضيق في أسباب البطلان ما عدا ما يخالف النظام العام. وتحديداً في معالجة عدم تطبيق هيئة التحكيم للقانون الموضوعي المحدد على النزاع.
- إنشاء مركز تحكيم مؤسسي له نظامه وقواعده وإجراءاته بحيث يخضع نظام تعيين واختيار المحكمين له، وتخضع الأحكام قبل صدورها عن المحكمين بمقتضى قواعده لنظام مراجعة مؤسسي لتقويمها وإعادتها للتصويب إذا اقتضت الحاجة وبما يرفع من مستوى الأحكام الصادرة ومستوى الثقة فيها مع بقاء هذه الأحكام خاضعة لدعاوى البطلان بموجب القانون وإصدار دليل لمعايير الحياد والإفصاح.

©جميع الحقوق محفوظة،عمادة البحث العلمي/ جامعة الزيتونة الاردنية ٢٠٢١

المصادر والمراجع

اولاً: الكتب

- الجغبير، إبراهيم رضوان (٢٠١٨)، بطلان حكم التحكيم، دار الثقافة والنشر والتوزيع، عمان.
- الحداد، حفيظة السيد (١٩٩٧)، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.
- الحداد، حفيظة السيد (٢٠٠٠)، الرقابة القضائية على أحكام التحكيم بين الازدواجية والوحدة، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، دون طبعة.
- الدبوبي، خالد عبدالله، قانون التحكيم (٢٠٢٠)، محاضرات تم إعطاؤها في مادة مدى الرقابة القضائية على حكم التحكيم لطلاب المعهد القضائي.
- الزعبي، محمد داود (٢٠١١)، دعوى بطلان حكم التحكيم في المنازعات التجارية الدولية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
- الطراونة، مصلح (٢٠١٠)، الرقابة القضائية على الأحكام التحكيمية في القانون الأردني، دراسة مقارنة. الطبعة ١، عمان: دار وائل للنشر.
- أبو الوفا، أحمد (٢٠٠١)، التحكيم الاختياري والإجباري، منشأة المعارف، الإسكندرية، دون طبعة.
- حداد، حمزة (٢٠٠٧)، التحكيم في القوانين العربية، الجزء الأول، ط ١، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية.
- سامي، فوزي محمد، التحكيم التجاري الدولي (٢٠١٢)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الطبعة السادسة.
- شرايري، أحمد بشير (٢٠١٦)، بطلان حكم التحكيم ومدى رقابة محكمة النقض(التمييز) عليه" دراسة مقارنة، دار الثقافة والنشر والتوزيع.
- علي، وليد علي، دعوى بطلان أحكام التحكيم التجاري الدولي (٢٠١٩)، القاهرة، دار الوفا للطباعة والنشر، الطبعة ١.

ثانياً: الرسائل الجامعية

- المحاميد، مروان محمد سلامة (٢٠١٨)، رقابة القضاء على ميعاد التحكيم، جامعة الشرق الأوسط.
- المصري، عمر محيي الدين (٢٠٢٠)، سلطة القضاء في إبطال حكم التحكيم موضوعيا، جامعة الشرق الأوسط.
- مطر، وئام مصطفى محي الدين، (٢٠١٤)، آثار حكم التحكيم وطرق الطعن فيه" دراسة مقارنة "، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر.

©جميع الحقوق محفوظة،عمادة البحث العلمي/ جامعة الزيتونة الاردنية ٢٠٢١

ثالثاً: المجلات

- عبيدات، رضوان إبراهيم، حزبون، جورج حزبون (٢٠٠٦)، النظام القانوني لدعوى البطلان لحكم التحكيم وفق أحكام القانون الأردني والمقارن، دراسات علوم الشريعة والقانون، المجّلد ٣٣، العدد ٢.
- العدوان، وضاح (٢٠١١)، بطلان حكم التحكيم في ضوء أحكام القانون الأردني، دراسات علوم الشريعة والقانون، مجلد ٤٤، العدد٤.

رابعاً: القوانين

- قانون التحكيم الأردني رقم ٣١ لعام ٢٠٠١.
- قانون التحكيم الأردني رقم ١٦ لسنة ٢٠١٨ المعدل لقانون رقم ٣١ لسنة ٢٠٠١.

©جميع الحقوق محفوظة،عمادة البحث العلمي/ جامعة الزيتونة الاردنية ٢٠٢١