المعهد القضائي الأردني

قانون التحكيم

اعداد القاضي: خالد الدبوبي

2020

قانون تجاري صرف

المعهد القضائي الاردني

نموذج ترخيص

انا الباحث /الطالب : العامري خالد لبيب.....أمنح .....

للمعهد القضائي أو/من يفوضه المعهد بذلك ترخيصا غير حصري دون مقابل ،بنشر /واستعمال / او ترجمه / او تصوير او اعادة انتاج سواء كانت ورقية اوإلكترونيه او غير ذلك وعنوانها :

عائبة البحكيم.....
.....
.....
.....
.....

وذلك لغايات البحث العلمي / او التبادل مع المؤسسات التعليمية والجامعات او اي اغراض اخرى يراها المعهد القضائي مناسبا .

اسم الباحث/الطالب : محمد خالد لبيب.....

التوقيع : .....

التاريخ : .....

٢٢/١٢/٢٠٠٥

محاضرات في مادة
مدى الرقابة القضائية على أحكام التحكيم

طلاب المعهد القضائي
2019/2018
الفترة الخامسة
الشعبة الاولى والثانية

القلضي الأستاذ خالد عبد الله الدبوبي
رئيس محكمة بداية غرب عمان

(1)

مدى الرقابة القضائية على حكم التحكيم

فكرة موجزة عن موضوع الدراسة :

تقرر دراسة هذه المادة لبيان سلطة القضاء على احكام المحكمين على اعتبار أن القاضي سيكون له دور كبير وعظيم في هذا الأمر ، وإن تدريس هذه المادة لطلاب المعهد القضائي لم تكن من فراغ على اعتبار ان موضوعها سيعرض عليهم اثناء فترة توليهم العمل القضائي ولذلك كان لا بد من تدريسهم مادة التحكيم بوجه عام والرقابة القضائية بمختلف أنواعها .

والرقابة تكون سابقة على التحكيم وتتمثل بعدم تدخل المحاكم بنظر النزاع في الحالة التي يكون الاختصاص بنظره من اختصاص التحكيم ، وكذلك في حالة تعيين محكم وعزله ورده واتخاذ بعض الاجراءات الوقتية السابقة على طرح النزاع وقد تكون الرقابة لاحقة وتكون في صورة ، وتتمثل في إكساء حكم التحكيم الصبغة التنفيذية ، وتكون في صورة الطعن من خلال دعوى البطلان على حكم التحكيم.

وفي دراستنا لهذه المادة سنتناول بيان ماهية التحكيم من حيث مفهومه وانواعه ومشروعيته وطبيعته ، والتعريف بحكم التحكيم من خلال تحديد المقصود به وخصائصه والنظام الاجرائي الخاص به ، وصور الرقابة القضائية السابقة على حكم التحكيم واللاحقة له، ومدى تطبيق احكام اتفاقية نيويورك أمام المحاكم الأردنية .

وسيكون قانون التحكيم الأردني وقانون تنفيذ الأحكام الأجنبية واتفاقية نيويورك المرجع لنا في هذه الدراسة .

يعد القضاء صاحب الولاية العامة في الدولة من أجل الفصل في المنازعات التي تحصل بين الاشخاص على مختلف فئاتهم ويستمد هذه الولاية من الدستور والقانون .

والمشرع الأردني كسائر التشريعات الاخرى العربية والدولية واحتراماً لإرادة الخصوم سمح لهم الاتفاق على ان تفض منازعاتهم بواسطة اشخاص يسمون (محكّمون) ويتم اختيارهم كأصل عام من قبل الخصوم أنفسهم ليفصلوا في النزاع بقرار ملزماً لهما له الطابع القضائي .

ويلعب التحكيم دوراً بارزاً كوسيلة لفض المنزاعات الناشئة بين الاشخاص ، سواء على صعيد العلاقات الخاصة الدولية وأيضاً على صعيد العلاقات الوطنية البحتة .

والدولة تجيز التحكيم لتغني الأفراد عن الإلتجاء إلى القضاء لما فيه من احترام لارادة الخصوم وتوفير الوقت والنفقات عليهم .

وإنطلاقا من ذلك ترك المشرع للافراد حق اختيار اشخاص المحكمين وحق وضع القواعد التي يتم على ضوئها اختيارهم واختيار الاجراءات التي يتوجب

على المحكم اتباعها والقانون الذي يجب عليه تطبيقه واللغة التي تستخدم في التحكيم ومكان التحكيم .

وبذلك فإن المحكم يحل محل المحكمة في الفصل بالمنازعات المتفق على احالتها اليه بحكم ملزم للخصوم ويتمتع حكمه بقيمة الأحكام القضائية الصادرة عن محاكم الدولة .

والدولة مقابل هذا الاعتراف فانها لا تتنازل عن اداء وظيفة تحقيق العدالة التي هي مظهر من مظاهر السيادة وبالتالي فإنها لا بد من تحقيق الضمانات الاساسية التي تكفل للتحكيم القيام بدوره دون انحراف ويكون ذلك باخضاع اجراءات واحكام المحكمين لرقابة القضاء .

والرقابة القضائية على التحكيم تختلف ، فمنها ما يكون :

1 -**الرقابة السابقة** (دور الإشراف والمساعدة)، أي رقابة القضاء على الاجراءات السابقة لصدور حكم التحكيم وهي مرحلة التعاون بين القضاء والتحكيم ويكون الدور الابرز لإرادة الاطراف ويكون دور القضاء مقتصراً فيها على تقديم العون .

2 -**الرقابة اللاحقة** ، وهي ما يكون لاحقا على صدور حكم التحكيم ويكون دور القضاء بذلك

الرقابة على حكم المحكيم سواء بالطعن بحكم المحكمين أمام هيئة الاستئناف بالنسبة لاحكام التحكيم الوطنية او محكمة البداية لأحكام التحكيم الاجنبية ، وكذلك تنفيذ حكم التنفيذ امام قاضي التنفيذ.

مصدر الرقابة القضائية

الرقابة القضائية مستمدة مما نص عليه قانون التحكيم واتفاقية نيويورك لسنة 1958 وقانون تنفيذ الاحكام الاجنبية رقم 8 لسنة 1952 م ومدى تدخل القضاء في آلية تنفيذه .

اشكاليات الرقابة :

1 - وجود صلة وثيقة بين الاجراءات التي ترمي إلى تنفيذ حكم التحكيم والاجراءات التي ترمي إلى إبطاله ، فهي تقريباً متماثلة ومترابطة .

2 - كما تثار مشكلة أخرى تتمثل بمدى احترام المحكمين لمهامهم ومدى احترامهم أيضاً للقواعد القانونية منذ ولادة اتفاق التحكيم واجراءاته.

3 - وهناك اشكالية تتعلق بالطعن في حكم التحكيم من خلال رفع دعوى البطلان ، مما يخالف القاعدة المستقرة بأنه (لا دعوى بطلان ضد الأحكام) .

4 - المشرع الأردني لم يجز الطعن في حكم التحكيم من خلال طرق الطعن في الأحكام القضائية ، مما يثير إشكالية في مدى إمكانية الطعن في حكم التحكيم في القانون الأردني من خلال طرق الطعن في الأحكام القضائية ، ومدى سلامة موقف المشرع الأردني في ذلك.

دراستنا لقانون التحكيم الأردني رقم (31) لسنة 2001 يستدعي مناقشة اجوبة الاسئلة التالية :

1 - ما مفهوم التحكيم ، وهيئة التحكيم وتكوينها .
2 - ما الطبيعة القانونية لحكم التحكيم .
3 - ما علاقة التحكيم بقضاء الدولة .
4 - ما مدى دور قضاء الدولة في تحقيق فاعلية التحكيم .
5 - ما المقصود بحكم التحكيم الخاضع لرقابة القضاء .
6 - ما النظام الاجرائي لحكم التحكيم .
7 - ما حجية حكم التحكيم .
8 - ما صور الرقابة القضائية السابقة لأحكام التحكيم .
9 - ما صور الرقابة القضائية اللاحقة على حكم التحكيم .
10 - ما إمكانية اللجوء إلى طرق الطعن العادية وغير العادية بالحكم الصادر في دعوى بطلان حكم التحكيم .

11 -ما أثر التحكيم على الغير .

12 -دور قاضي الأمور المستعجلة في المنازعات المتفق على إحالتها للتحكيم .

المصطلحات الإجرائية :

من خلال دراستنا لموضوع المادة فإننا سنتعرض لبعض أهم المعاني والمصطلحات الواردة فيها ولا بد من بيانها لغايات فهم المادة وهذه المصطلحات هي :-

- **التحكيم** : هو اتفاق إرادة الاطراف على احالة النزاع المتوقع نشوءه أو الذي نشأ إلى محكم أو هيئة تحكيم كطرف ثالث محايد للفصل في هذا النزاع بعيداً عن القضاء العادي .

- **هيئة التحكيم** : هي الهيئة المشكلة من محكم واحد أو أكثر للفصل في النزاع المحال إلى التحكيم وفقا لاحكام القانون.

- **شرط التحكيم** : هو شرط يتم ادراجه في الاتفاق المكتوب سابقا قبل نشوء النزاع ويكون النزاع غير معلوم وغير معروف.

- **مشارطة التحكيم** : اتفاقية مكتوبة ما بين الاطراف تنظم بعد نشوء النزاع بحيث يكون واضح ومحدد تحديدا دقيقا .

- **حكم التحكيم** : هو القرار النهائي الذي تتخذه هيئة التحكيم للفصل في موضوع النزاع المطروح عليها سواء كان القرار شاكلاً لكل النزاع أو الجزء منه .

- **حجية حكم التحكيم** : هي ان لحكم التحكيم قوة يصبح بمقتضاها عنوانا للحقيقة لا تقبل التشكيك من قبل الخصوم الذين صدر الحكم الحكم في مواجهتهم .

- **المحكمة المختصة** : هي المحكمة التي يجري ضمن دائرة اختصاصها التحكيم وفي القانون الاردني تكون المحكمة المختصة هي محكمة الاستئناف .

- **المحكم** : هو الشخص الذي يتولى التحكيم في النزاع المعروض عليه ولا يجوز ان يكون المحكم قاصراً ، او محجور عليه أو ان لا يكون محكوما عليه بجناية أو جنحة مخلة بالشرف أو لسبب اشهار افلاسه ولا يشترط في المحكم ان يكون من جنس محدد إلا اذا اتفق الاطراف على خلافه .

- **استنفاذ المحكم لسلطته** : هي ان يستنفذ جهده في خصومة التحكيم باصدار الحكم فيها ، بحيث لا يجوز له العودة ثانية إلى مباشرة سلطة استنفذها للعدول عما قضى به ولو تبين له عدم العدالة او عدم صحة ما قضى به .

- **دعوى البطلان** : هي الطريق الطبيعي للطعن في التصرفات القانونية كالعقود وهي ليست طريقا من طرق الطعن في الأحكام القضائية ، إذ لا دعاوى بطلان ضد الأحكام ، إلا أن المشرع أجاز الطعن بحكم التحكيم من خلال رفع هذه الدعوى.

- **الاستئناف** : هو عن طريق طعن عادي بمقتضاه يكون للخصوم الحق في استئناف الاحكام الصادرة عن محاكم الدرجة الاولى (الصلح والبداية) .

- **اليونيسترال** : لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية.

- **الاحكام الأجنبية** : هي كل حكم صدر من محكمة خارج المملكة الأردنية الهاشمية يتعلق في إجراءات حقوقية يقضي بدفع مبلغ من المال وتشمل أحكام المحكمين في إجراءات التحكيم .

- **استقلال شرط التحكيم** : يكون شرط التحكيم في العقد الأصلي مستقلا عنه .

***** والله الموفـق *****

(2)

مفهوم التحكيم

التحكيم لغة : من حكم والحكيم بمعنى الحاكم وهو القاضي أو هو الذي يحكم بين الناس ، والحكم هو العلم والفقه والقضاء والعدل .

ويعرف التحكيم لدى الفقه القانوني بانه : الاتفاق على طرح النزاع على شخص أو اشخاص معينين ليفصلوا فيه دون اللجوء إلى المحكمة المختصة به بقرار ملزم لهم .

وإن المشرع الاردني كغيره من التشريعات الأخرى عرّف التحكيم ضمن أحكام قانون التحكيم بحيث وضّح في المادة الثالثة منه بان ((**اتفاق التحكيم** هو ذلك الاتفاق الذي يجري في المملكة الأردنية الهاشمية ويتعلق بنزاع مدني او تجاري بين أطراف اشخاص القانون العام أو القانون الخاص أياً كانت طبيعة العلاقة القانونية التي يدور حولها النزاع عقدية كانت أو غير عقدية)) .

وقد تعرضت محكمة التمييز الاردنية إلى تعريف التحكيم ،ومن أحكامها في ذلك ما قضت به (ان التحكيم بمعناه القانوني هو احتكام الخصوم إلى شخص أو اكثر لفصل النزاع بينهم ولا يعد تعهداً بتأدية نقود في وقت معين ، وان القرار الذي يصدره المحكمون يكون بمثابة حكم صادر عن محكمة)).

ومن أحكامها أيضا ((التحكيم هو عبارة عن عقد بمقتضاه يتفق شخص او اكثر على إحالة النزاع الذي نشأ أو ينشأ بينهما في تنفيذ العقد على محكمين للفصل فيه بدلا من الالتجاء إلى القضاء)) .

والاتفاق على اللجوء إلى التحكيم قد يتم قبل حدوث النزاع فيرد كبند من بنود الإتفاق الذي يحكم العلاقة بين الأطراف أو يرد كبند في اتفاق مستقل ينص على إحالة ما قد يثور بينه من منزاعات إلى التحكيم .

ويسمى هذا الاتفاق بصورتيه (شرط التحكيم) .

وقد يتم الاتفاق على اللجوء إلى التحكيم بعد حدوث النزاع ويسمى هذا الاتفاق (مشارطة التحكيم) .

وهذا ما نصت عليه المادة (11) من قانون التحكيم ((يجوز ان يكون اتفاق التحكيم سابقا على نشوء النزاع سواء اكان مستقلا بذاته او ورد في عقد معين بشان كل المنازعات او بعضها التي قد تنشا بين الطرفين، كما يجوز ان يتم اتفاق التحكيم بعد قيام النزاع ولو كانت قد اقيمت في شانه دعوى امام اية جهة قضائية ويجب في هذه الحالة ان يحدد موضوع النزاع الذي يحال الى التحكيم تحديدا دقيقا والا كان الاتفاق باطلا)).

<u>ما هي مراحل التحكيم ؟</u>

- الاتفاق على التحكيم .
- اختيار المحكمين .
- السير باجراءات التحكيم .
- اصدار القرار .
- الطعن باحكام المحكمين .

-واخيرا تنفيذ حكم المحكمين .

ينقسم التحكيم إلى :-

1 - **تحكيم بالقانون** : كرس المشرع الاردني في المادة ((36)) من قانون التحكيم رقم ((31)) لسنة 2001 مبدأ سلطان الاراده في اخيتار القانون الذي يحكم موضوع النزاع وبالتالي تلتزم هيئة التحكيم عند الفصل في موضوع النزاع بتطبيق القواعد القانونية التي اختارها الاطراف او تركوا لهيئة التحكيم اختياره ، ويسمى أحياناً بالتحكيم العادي.

2 - **التحكيم بالصلح** : فيكون وفقا لقواعد العدالة وما يمليه عليه الضمير على أن يكون الحكم منطقياً أو مقبولاً وموافقاً لظروف الدعوى ويسمى أحياناً بالتحكيم بالقضاء .

الطبيعة القانونية للتحكيم :

البعض اعتبره عقداً رضائياً ملزما للجانبين من عقود المعاوضة على اساس أنه يقوم على مبدأ سلطان الارادة والبعض يرى فيه بانه عمل قضائي شأنه شأن العمل القضائي الصادر عن السلطة القضائية .

أنواع التحكيم :

أولا : معيار مدى حرية أطراف النزاع في اللجوء إلى التحكيم:

- **التحكيم الإختياري** الأصل في التحكيم انه اختياري يخضع لمبدأ سلطان إرادة الأطراف المتنازعة ، وهو المعمول به في قانون التحكيم الأردني ، سواء كان النزاع مدنياً أو تجارياً .

- **التحكيم الإجباري** : عندما يوجب المشرع في بعض الاحوال عدم اللجوء إلى القضاء إلا بعد مراعاة ما نص عليه من وجوب طرح النزاع على هيئة التحكيم .

ثانياً : معيار مدى وجود مراكز تحكيم تتولى الفصل في النزاع :

- **التحكيم الحر** : هو الأصل في التحكيم ، وصورته التقليدية أن للخصوم حرية في اختيار المحكمين مع تحديد القواعد والاجراءات التي يتبعونها والقانون الواجب التطبيق ومكان التحكيم .

- **التحكيم النظامي أو المؤسسي** ، فهو تحكيم منظم يعهد فيه إلى هيئة أو منظمة أو مركز من مراكز التحكيم القائمة بمهمة التحكيم وفقا لقواعد واجراءات موضوعة مسبقاً بهذه المراكز والهيئات ، وقد أخذ المشرع الأردني بهذا النوع من التحكيم إلا أنه على أرض الواقع غير معمول به في الاردن ومن أشهر مراكز التحكيم المؤسسي في العالم مركز لندن للتحكيم

الدولي ، وغرفة التجارة الدولية بباريس والمركز العربي للتحكيم التجاري .

ثالثاً : معيار إقليمية التحكيم :

- **التحكيم الوطني (الداخلي)** هو الذي يتعلق بعلاقات وطنية داخلية في جميع عناصرها الذاتية موضوعاً وأطرافاً وسبباً .
- **التحكيم الدولي** ، فهو الذي يتعلق بعلاقات دولية ، سواء على مستوى الأفراد أو الدول ، وهناك عناصر لتمييزه مثل اختلاف جنسية الخصوم ، أو اختلاف جنسية المحكمين عن جنسية الخصوم ، أو إذا كان التحكيم يجري وفق اجراءات ينظمها قانون أجنبي .

وبالرجوع إلى قانون التحكيم الأردني ، فإنه يسري على كل تحكيم يجري في الأردن ، سواء كان تحكيماً وطنياً أو تحكيماً دولياً تم في الاردن ، أو في الخارج **اذا اتفق الأطراف على إخضاعه لأحكام القانون الأردني .**

رابعاً : معيار مدى إلزامية اتباع القانون :-

- **التحكيم العادي** يكون بتطبيق القواعد الإجرائية والموضوعية التي نص عليها القانون الذي سيحكم النزاع ، فالتحكيم يكون تحكيما عادياً أو يسمى بالتحكيم بالقضاء.
- **التحكيم المطلق :** يكون إذا عُفي المحكم من اتباع أي قواعد أو اجراءات منصوص عليها

في القانون باستثناء القواعد التي تتعلق بالنظام العام ، فالتحكيم يكون تحكيما مطلقاً .

أوجه التشابه بين التحكيم والقضاء العادي

يعد التحكيم قضاءً حقيقياً ، أي جهة قضائية يسعى إليها الاشخاص بمحض إرادتهم ويطرحو نزاعهم على أشخاص عاديين ليفصلوا به ، وباتفاق التحكيم يحل قضاء التحكيم محل قضاء الدولة في حماية الحقوق ، ويكون إلزامياً شأنه شأن قضاء الدولة .

والتحكيم وإن كان قضاءً خاصاً إلا انه يشبه القضاء العادي للدولة بالنواحي التالية :

1 - أن كلاً من القضاء والتحكيم يفصل في المنازعات بهدف تحقيق العدالة .

2 - القاعدة الأساسية في القانون أن حكم التحكيم يخضع لذات الشكل المقرر للأحكام القضائية من حيث صدور حكم المحكمين باسم السلطة العليا للبلاد واعتبار حكم التحكيم ورقة رسمية شأنه شأن الاحكام التي تصدر عن القضاء العادي .

3 - قضاء الدولة والتحكيم يتشابهان من حيث الاثار التي يرتبها الحكم القضائي وحكم التحكيم ومنها حجية الأمر المقضي به ، والقوة لحكم المحكين .

4 - يتشابهان من حيث احترام المبادئ الاساسية للتقاضي، لأن هذه المبادئ من النظام العام ، فيجب مراعاتها من قبل المحكمين ، **وتتمثل في** : احترام حقوق الدفاع ، والمداولة قبل اصدار الحكم ، واحترام القواعد القانونية المتعلقة باجراءات سير المنازعات .

5 - يتشابهان من حيث خضوعهما لذات القواعد القانونية التي تتضمن شروط شكلية واجب مراعاتها عند اصدار

الاحكام كمثل الكتابة والتسبيب والتوقيع .

6 - وحدة المصطلحات القانونية التي نص عليها المشرع بشأن التحكيم وبشأن القضاء كمصطلح (الحكم ، الخصوم ، النزاع وغيرها من المصطلحات التي تستخدم في الاعمال القضائية).

7 - في قانون التحكيم والقضاء العادي يتوجب احترام المبادئ الأساسية للتقاضي ، وتنص المادة (25) من هذا القانون على أن يعامل طرفا التحكيم على قدم المساواة وتهيأ لكل منهما فرصة كاملة ومتكافئة لعرض دعواه أو دفاعه .

8 - التشابه في اجراءات الاثبات .

أوجه الإختلاف بين التحكيم والقضاء العادي

التحكيم يقوم أساساً على مبدأ سلطان الارادة ، أي انه يجب ان يكون لإرادة أطراف النزاع شأن فيه ، وهو من هذه الناحية يختلف عن قضاء الدولة ، لأن الإلتجاء إلى القضاء العادي للدولة حق عام يستعمله الخصم دون حاجة إلى

الحصول على موافقة من خصمه أو الاستناد إلى نص خاص .

وهناك اختلافات جوهرية بين التحكيم والقضاء العادي تتمثل في :

1 - القضاء سلطة عامة من سلطات الدولة يباشرها القاضي بهدف تحقيق سيادة القانون على المنازعات ، أما التحكيم فيرمي إلى تحقيق وظيفة اجتماعية واقتصادية متميزة هي التعايش السلمي بين اطراف النزاع في المستقبل فضلا عن العدالة .

2 - القضاء تحكمه قواعد عامة مجردة موضوعة سلفا لاي نزاع ، أما التحكيم فهو يتشكل في كل حالة على حدا حسب المقتضيات الخاصة بكل نزاع .

3 - القضاء العادي للدولة يختص بالنظر في جميع المنازعات ، إلا ما استثنى منها مثل أعمال السيادة ، أما التحكيم فلا يجوز اللجوء اليه إلا في المسائل التي يجوز فيها الصلح ، وبالتالي هناك بعض المنازعات لا يجوز التحكيم فيها مثل المنازعات المتعلقة بالنظام العام او بالحالة المدنية للفرد .

4 - أحكام القضاء العادي للدولة لها حجية مطلقة يحتج بها على الكافة ولها حجية نسبية ، أما أحكام التحكيم لا يتعدى أثر الحجية أطراف النزاع (حجية نسبية) .

5 - قضاة القضاء العادي للدولة لا يتم اختيارهم بواسطة أطرف النزاع ولا يملكون عزلهم أو ردهم إلا عن طريق نظام عدم الصلاحية ونظام رد القضاة أو مخاصمتهم ، في حين ان المحكمين يتم اختيارهم من قبل أطراف النزاع كما يملكون عزلهم أو تنحيتهم عند نظر النزاع .

6 - إذا كان حكم التحكيم باطلا يكون للقاضي الحكم ببطلانه ، أما القاضي فلا يبطل حكمه إلا بحكم صادر عن محكمة اعلى درجة .

7 - أحكام القضاء العادي تخضع لطرق الطعن العادية وغير العادية ، في حين أن التحكيم لا يخضع للطعن بالطرق المذكورة .

***** والله الموفق *****

(3)

طبيعة اتفاق التحكيم

اختلف فقهاء القانون الوضعي في تحديد الطبيعة القانونية للتحكيم ، وتباينت آرائهم في ذلك وقد استقر الكثير من الاراء الفقهية على ان التحكيم ذو طبيعة مختلطة عقدية وقضائية .

ونستعرض فيما يلي الاراء الفقهية للطبيعة القانونية لاتفاق التحكيم :

أولا : الطبيعة التعاقدية للتحكيم :

فالتحكيم عقد رضائي ملزم للجانبين ، ويعتبر حكم التحكيم عنصر تبعي في عملية التحكيم كاملة ، ويقول انصار هذا الرأي أن أساس التحكيم هو إرادة الأطراف في التصالح المتعلق بموضوع النزاع ، وبالتالي فهم يتنازلون ضمنا عن إقامة الدعوى أمام القضاء ، ويعتبرون قانون التحكيم مجرد اتفاق لا يخضع للتدرج القضائي ، وبالتالي يعد اتفاق التحكيم عقدا كغيره من العقود حتى لو كان منتجا لحكم فهذا الحكم يعد أثرا من اثار اتفاق التحكيم .

ثانياً : الطبيعة القضائية للتحكيم :

ويعتبر عمل المحكم في هذه الحالة عمل قضائي شأنه شأن العمل القضائي الصادر من السلطة القضائية في الدولة ، ويقول انصار هذا الرأي ان حكم التحكيم يحوز حجية الشيء المقضي به ، وينفذ تنفيذا جبريا ، كما ويرى انصار الطبيعة القضائية لاتفاق التحكيم ان السلطة القضائية سلطة قائمة بذاتها بغض النظر عمت يتولاها وهي بهذا المفهوم تكون

صاحبة الصلاحية في منح هذه السلطة إلى الاشخاص الذين يتولاها وهي بهذا المفهوم تكون صاحبة الصلاحية في منح هذه السلطة إلى الاشخاص الذين تراهم ملائمين لممارستها وبالطرق التي يحددها القانون إما بصورة دائمة و/أو مؤقتة .

ثالثاً : الطبيعة المختلطة للتحكيم :

فالتحكيم ذو طبيعة عقدية وقضائية معاً ، حيث ينظر للتحكيم على انه عقد يخضع لارادة الاطراف خلال مرحلة اتفاق التحكيم، ثم يتسم هذا الاتفاق بالعمل القضائي عند الحكم بالنزاع المعروض على هيئة التحكيم .

رابعاً : الطبيعة المستقلة للتحكيم :

فالتحكيم ذو طبيعة خاصة ، ويهدف إلى اقامة علاقة قانونية مبتدأه بين طرفين مالية كانت أو شخصية ، وإقامة كيان عضوي ترفع اليه ادعاءات الطرفين لتولي الفصل فيها بشكل مستقل عنهما .

الطبيعة القانونية لاتفاق التحكيم

بما ان اتفاق التحكيم نقطة البداية في عملية التحكيم ومصدر تميزه عن غيره من طرق تحقيق الوظيفة القضائية لهذا يعتبر العنصر الاساسي في انظمة التحكيم .

فيعد اتفاق التحكيم شرط او مشارطة تصرف قانوني ارادي .

الأثر الذي يترتب على ابرام اتفاق التحكيم اذا تم بصورة صحيحة :

- احترام الاطراف للاتفاق .
- المصدر الاساسي الذي تستمد منه هيئة التحكيم اختصاصها بالفصل في النزاع **(مصدر سلطلة المحكمين) .**
- ابعاد المحاكم الرسمية عن سلطة الفصل في النزاع او حتى التدخل في المسائل التي يحكمها قانون التحكيم (8و12).

القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم :

الاصل ان يكون لكل عقد قانون يحكمه وينظم شروط انعقاده ويبن الوسائل الكفيلة بالزام المتعاقدين على تنفيذه . واتفاق التحكيم لا يشذ عن ذلك .فلا بد من ارتباط اتفاق التحكيم بقانون معين وطنيا كان او اجنبيا او اتفاقية دولية ليرسم حدود سلطات المحكم ويبين ما يجو وما لا يجوز التحكيم فيه .

والراي الراجح في ذلك ان القانون الذي يحكم اتفاق التحكيم هو قانون الارادة والتي تحتاج الى تشريع يفرض احترامها وبدونه تبقى مجرد تعبير لا اثر له .

ويعتبر مبدأ استقلالية اتفاق التحكيم عن العقد الاصلي نتيجة منطقية لتفسير استقلالية الاتفاق عن القانون الذي يحكم العقد الاصلي لان الاتفاق يتضمن في ذاته صحته وفعاليته .

لهذا فان القانون واجب التطبيق هو قانون الارادة (بمعنى ان الاطراف احرار في اختيار القانون الذي يحكم اتفاقهم) ويتوجب احترام هذة الارادة وهذا الاختيار .

المشرع الاردني احترم هذة الارادة حيث سمح للاطراف حق اختيار هذا القانون في المادة 36 منه .

اتفاق التحكيم والمبادئ العامة التي تحكمه

لهيئة التحكيم ممارسة التحكيم بالكيفية التي تراها مناسبة شريطة أن تعامل الطرفين على قدم المساواة ، وأن تهيء لكل منهما في جميع مراحل الاجراءات فرصة كاملة لعرض قضيته ومن المبادئ العامة لاتفاق التحكيم :

1 - **مبدا الاختصاص بالاختصاص** : هيئة التحكيم هي صاحبة الاختصاص في الفصل في الدفوع الخاصة بعدم اختصاصها ، وتدخل في ذلك الدفوع المتعلقة بوجود شرط التحكيم أو الاتفاق المنفصل على التحكيم او بصحة هذا الشرط أو هذا الاتفاق .

2 - **حرية الاجراءات** : المحكمون يقومون بتنظيم اجراءات التحكيم دون أن يكونوا ملزمين باتباع القواعد المعتمدة في المحاكم ، إلا اذا كان الأطراف قد اتفقوا على خلاف ذلك في اتفاق التحكيم .

3 - **صلاحية الاتفاق على التحكيم** : الاتفاق على التحكيم لا يكون إلا من الشخص الطبيعي او الاعتباري الذي يملك التصرف في حقوقه .

4 - **المنازعات التي يشملها التحكيم** :

1-لا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح .

2- التحكيم يكون بالنزاع المدني او التجاري بين اطراف اشخاص القانون العام او القانون الخاص ايا كانت طبيعة العلاقة القانونية التي يدور حولها النزاع ، عقدية كانت او غير عقدية .

5 - **مبدا الاثبات** : اتفاق التحكيم يجب ان يكون مكتوبا وإلا كان باطلاً.

6 - **وقت انعقاد الاتفاق** :قد يكون اتفاق التحكيم سابقا على نشوء النزاع ، كما يجوز أن يتم بعد قيام النزاع.

7 - مبدا استقلالية شرط التحكيم عن العقد الاصلي .

8 - مبدا المساواة بين الاطراف .

9 - النزول عن اتفاق التحكيم .

مسائل متعلقة باجراءات التحكيم

- اتفاق التحكيم وشرط صحته :

يقوم اتفاق التحكيم على العديد من الأسس والقواعد ويخضع في تطبيقه إلى شروط معينة تضفي عليه المشروعية وتجعله واجب التطبيق ، وقد جاءت

نصوص قانون التحكيم الاردني موضحة لتلك القواعد والشروط ومنها :

أولاً : شكل الاتفاق اما ان :

1- يكون اتفاق التحكيم سابقا على نشوء النزاع ويكون على صورة شرط .او ان يكون

2- مشارطة تحكيم :

وهي الاتفاق الذي يتم بين الطرفين لعرض النزاع على التحكيم ، والمشارطة قد تكون :

1- بعد حصول النزاع والمشارطة السابقة لحصول النزاع تكون باطلة .

2- أثناء نظر النزاع من المحكمة .

ثانياً : شرط الكتابة :

إن إشتراط الكتابة في اتفاق التحكيم سواء كان في صورة شرط او مشارطة يهدف بشكل مباشر إلى ان يكون الشرط واضحا في التعبير عن إرادة الطرفين ويجب ان يكون التعبير بشكل جازم ويدل دلالة واضحة على الرغبة في حل النزاع عن طريق التحكيم ، وقد رتب المشرع جزاء البطلان على تخلف هذا الشرط ، ويستوي في ذلك ان تكون الكتابة ثابتة في ورقة عرفية أو رسمية .

وقد بين قانون التحكيم الأردني في المادة 10 ضرورة توافر شرط الكتابة والجزاء المترتب على تخلفه والوعاء الذي يحتويه هذا الشرط حيث بينت انه :

أ- يجب ان يكون اتفاق التحكيم مكتوبا ويكون اتفاق التحكيم مكتوبا :

- اذا جاء في مستند وقعه الطرفان او

- اذا جاء فيما تبادله الطرفان من رسائل أو برقيات او عن طريق الفاكس او التلكس أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة التي تعد بمثابة سجل للاتفاق .

- اذا جاء بمستند مستقل عن العقد .

- ويعد في حكم الاتفاق المكتوب كل إحالة في العقد إلى أحكام عقد نموذجي أو اتفاقية دولية أو أي وثيقة أخرى تتضمن شرط تحكيم اذا كانت الاحالة واضحة في اعتبار هذا الشرط جزء من العقد .

- إذا تم الاتفاق على التحكيم اثناء نظر النزاع من قبل المحكمة ، فعلى المحكمة ان تقرر إحالة النزاع إلى التحكيم ، ويعد هذا القرار بمثابة اتفاق تحكيم مكتوب .

ثالثاً - صلاحية ابرام اتفاق التحكيم :

عالج المشرع الاردني بالمادة التاسعة من قانون التحكيم موضوع صلاحية ابرام اتفاق التحكيم

ونص على انه لا يجوز الاتفاق على التحكيم إلا من :

- الشخص الطبيعي : المشرع الاردني قد حصر أطراف التحكيم بالاشخاص الطبيعين ذو الاهلية التي تخولهم ابرام التصرفات وفقا لما جاء بالاحكام العامة في القانون المدني الاردني وإن الاهلية التي استلزمها المشرع لصحة اتفاق التحكيم هي اهلية التصرف التي تثبت لمن يصل سن الرشد ولم يكن محجورا عليه لجنون او عته او سفه او ذو غفلة .
- الاشخاص الاعتباريين مثل الشركات واشخاص القانون العام بواسطة من يمثلهم .

رابعاً :- تعيين المحكم :

لطرفي التحكيم حرية اختيار المحكمين ، وهناك ثلاث طرق لتعيين المحكمين:-

1 - طريق التعيين المباشر للأطراف (المادة 14) .

2 - طريق التعيين غير المباشر الرجوع إلى مركز تحكيم .

3 - من قبل رئيس المحكمة في الحالات الواردة بالمادة (16) من قانون التحكيم .

خامساً : شروط صلاحية المحكم :

من خلال دراسة نص المادة 15 من قانون التحكيم نتوصل إلى أن هناك شروط في المحكم يتوجب توافرها وهي :-

1- وجوب توافر الأهلية المدنية الكاملة والمقصود بذلك أهلية الاداء ويطبق قانون الدولة التي ينتمي اليها المحكم بجنسيته .

2- أن لا يكون مجردا من حقوقه المدنية بسبب الحكم عليه في جناية أو جنحة مخلة بالشرف او بسبب شهر إفلاسه ما لم يرد اليه إعتباره .

3- لا يشترط ان يكون من جنسية معينة حتى لا يكون قيداً على المحكمين الاجانب .

4- لا خلاف في جواز ان تتولى المرأة مهمة التحكيم .

5- لا يشترط ان يتولى التحكيم من يدين بغير الاسلام .

6- جواز تولي موظف الدولة مهمة التحكيم .

7- لا يلزم أن يكون المحكم رجل قانون أو ذي كفاءة فنية أو مهنية على اعتبار أنه لا يفصل في النزاع باعتباره خبيراً .

8- لا يلزم ان يكون المحكم متعلماً .

9- جواز الاتفاق على شروط خاصة في المحكم .

10- عدم جواز تولي القضاة مهمة التحكيم إلا بقرار من الجهة المسؤولة عنهم .

سادساً : الاتفاق على اجراءات التحكيم :

بعد الاتفاق على التحكيم واختيار المحكمين يتم فيما بعد الاتفاق على الاجراءات والية السير بالخصومة والاتفاق على ادلة الاثبات والمكان والزمان واللغة والقانون الواجب التطبيق .

سابعاً : القانون الواجب التطبيق :

ونشير هنا إلى أن هيئة التحكيم المرفوع أمامها النزاع تقوم بتحديد القانون الواجب التطبيق من خلال عدة محاور هي :

1 - **قانون العقد** : حيث ان العقد شريعة المتعاقدين وهما من بامكانهما تحديد القانون الواجب تطبيقه على النزاع القائم بينهما .

2 - **القانون الوطني أو الداخلي** : حيث يتم اعتماد قانون الدولة المضيفة تمشياً مع قواعد القانون الدولي الخاص التي تقضي بان القانون الواجب التطبيق في النزاعات الدولية التي يكون أحد أطرافها من اشخاص القانون الخاص ، هو قانون محل العقد او محل تنفيذه على وجه الخصوص .

3 - **قانون موطن المحكمة المرفوع اليها النزاع** ، فاذا اتفق على ان تكون الغرفة التجارية الاردنية هي المختصة في تشكيل المحكمة اعتبر القانون الاردني هو الواجب التطبيق .

4 - **المبادئ العامة للقانون** : هناك العديد من الامور التي لا يمكن حلها من خلال القانون

الوطني او قانون موطن المحكمة وهنا يتم اللجوء إلى هذه المبادئ التي منها قواعد التجارة الدولية والمبادئ العامة للقانون الواردة في المادة 1/38/ج من ميثاق الامم المتحدة وغيرها من المبادئ .

ثامناً:- ميعاد اصدار حكم التحكيم :

تنص المادة (37) من القانون المدني ((أ- على هيئة التحكيم اصدار الحكم المنهي للخصومة كلها خلال الموعد الذي اتفق عليه الطرفان فإن لم يوجد اتفاق وجب ان يصدر الحكم خلال اثنى عشر شهرا من تاريخ بدء اجراءات 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 .

ب- إذا لم يصدر حكم التحكيم خلال الميعاد المشار إليه في الفقرة (أ) من هذه المادة جاز لاي من طرفي التحكيم ان يطلب من رئيس المحكمة المختصة ، أن يصدر أمراً لتحديد موعد إضافي أو أكثر أو بإنهاء اجراءات التحكيم فإذا صدر القرار بانهاء تلك الاجراءات يكون لأي من الطرفين رفع دعواه إلى المحكمة المختصة أصلاً بنظرها)) .

*****والله الموفــق *****

(4)

المنازعات التي تخضع للتحكيم والقواعد التي تحكمها

اتفاق التحكيم وكما هو مستخلص من مطلع المادة (3) من قانون التحكيم بأنه اتفاق طرفين أو أطراف على الالتجاء إلى التحكيم لتسوية كل او بعض المنازعات التي نشأت او يمكن أن تنشأ بينهما بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية كانت أو غير عقدية مصدرها مدني أو تجاري ، وقد أوضحنا انه لا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح مثل المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية وأحوال الجنسية ، ولا يجوز الاتفاق على التحكيم في المسائل الجنائية مع جواز سريان التحكيم في منازعات العقود الإدارية وفقاً لبعض الأنظمة القانونية.

والتحكيم يمر بثلاثة اجزاء **أولها** اتفاق ، **وثانيها** إجراء **واخرها** حكم .

- مزايا التحكيم :

-التحكيم إحدى الوسائل البديلة لحل النزاعات .

- يمتاز بالسرعة في البت في القضايا التحكيمية .

- وان التحكيم نقطة لجذب الاستثمار لاية دولة ولا يقل اهمية عن الاعفاءات التي تمنحها تلك الدول للمستثمرين .

- يتمتع التحكيم بميزة سرية الجلسات.

- يتيح التحكيم الحفاظ على المركز والسمعة التجارية للأطراف المتنازعة .

وفي سبيل ايضاح المنازعات التي يسري عليها قانون التحكيم الاردني فقد جاء المشرع الأردني بنص واضح في المادة الثالثة من قانون التحكيم الاردني والتي يستخلص منها المنازعات التي تخضع للتحكيم ولا بد لنا من تحديد طبيعتها ومحلها وموضوعها:

- طبيعة النزاعات المتعلقة بالتحكيم :

بين المشرع الأردني في المادة (3) من قانون التحكيم المنازعات التي يسري عليها هذا القانون وأشار إلى أن التحكيم يكون بالمنازعات المدنية

والتجارية أياً كانت طبيعة العلاقة القانونية ، التي يدور حولها النزاع عقدية او غير عقدية.

ويقصد بالمنازعة المدنية او التجارية ، أي نزاع مالي مهما كانت طبيعته ، ويمكن لنا الاستعانة بالقواعد القانونية العامة للتفرقة ما بين العمل المدني والتجاري ، ومهما كانت النتيجة فإن الأعمال الواردة في المادتين (6و7) من قانون التجارة أو أية أعمال يقوم بها التاجر وفقا للمفهوم الوارد في المادة (8) من ذات القانون فإن عدم اعتبارها جارية بالمعنى الوارد بها فإنها حتماً ستكون أعمال مدنية وبالتالي فإنها تخضع للتحكيم.

كما أن المطالبة بالتعويض عن الأفعال التي مصدرها المسؤولية التقصيرية قد تكون محلاً للتحكيم .

كما أن سريان قانون التحكيم يشمل المنازعات الادارية المالية التي ينطبق عليها هذا الوصف .

-قابلية المنازعة للتحكيم (محل التحكيم) :

أي أن يكون التحكيم في المسائل الجائز الصلح فيها وهو شرط موضوعي خاص ، وقد أشارت المادة 9 من قانون التحكيم والتي تنص على ((.... ، ولا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح)).

بمعنى أن الحق الموضوعي (محل التحكيم) يجب أن يكون من الامور التي يجوز التصالح عليها (أي تكون قابلة للصلح).

فالتحكيم في المسائل المتعلقة بالحالة الشخصية لا يجوز الصلح بها كالحالة المتعلقة بالاهلية او تحديد الولاية او الوصاية ، وكذلك يجب ان لا يكون الحق الموضوعي (محل التحكيم) مخالفاً للنظام العام .

وبما ان التحكيم هو بمثابة عقد فيجب ان لا يكون محله مخالفاً للنظام لأن العقد يعتبر باطلاً وفقاً لأحكام المادة (2/163) من القانون المدني .

- تحديد موضوع النزاع المعروض على التحكيم :

المتفق عليه ان يكون اتفاق التحكيم سابقا على نشوء النزاع سواء أكان الاتفاق مستقلا بذاته أو ورد في عقد معين بشأن كل المنازعات او بعضها التي قد تنشأ بين الطرفين (شرط التحكيم) ويعد في حكم الاتفاق كل احالة في العقد الى احكام عقد نموذجي او اتفاقية دولية او أي وثيقة اخرى تتضمن شرط تحكيم اذا كانت الاحالة واضحة في اعتبار هذا الشرط جزءا من العقد .

كذلك فإنه يجوز ان يتم اتفاق التحكيم بعد قيام النزاع ولو كانت قد أقيمت في شأنه دعوى أمام أية جهة قضائية (مشارطة التحكيم) .

ومن خلال ما تقدم فإن تحديد موضوع النزاع غير متصور قبل وقوعه ولذلك فإنه من الصعوبة بمكان تحديده في صورة الشرط على أي من حالاته.

إلا أنه في حالة مشارطة التحكيم فلا بد من أن يحدد موضوع النزاع الذي يحال إلى التحكيم تحديدا دقيقا لأنه في هذا الوقت تكون معالم النزاع قد اتضحت للخصوم ويمكن لهم تحديد موضوع التحكيم بكل سهولة ويسر وإلا كان الاتفاق باطلا وذلك استنادا لما اشارت له المادة 11 من قانون التحكيم الاردني .

ونشير هنا إلى انه اذا تخلف أمر من أمور التحكيم السالف الاشارة اليها كان الاتفاق باطلا ،بحكم ان حكم التحكيم سيفصل في مسائل لا يشملها التحكيم أو اتفاقه أو تجاوز حدود هذا الاتفاق، ويكون ذلك حالة من حالات الطعن به بدعوى البطلان الواردة في المادة (48) من قانون التحكيم.

استقلال شرط التحكيم

أول ما ينبغي على المحكم ان يتحقق من وجود اتفاق التحكيم ليستمد سلطته في فصل النزاع منه ، كذلك ينبغي على القاضي ان يتحقق من وجود هذا الاتفاق ليتمكن من التحقق من صحة دفع شرط التحكيم من عدمه ليتمكن من رد الدعوى استنادا لوجوده أو رد الدفع، وكذلك يعطي هذا الشرط للمحكمة المختصة وهي محكمة الاستئناف فرض رقابتها القضائية على التحكيم بدءاً من الاتفاق مروراً بالاجراءات وانتهاءً بالحكم الفاصل .

ويتم اتفاق التحكيم في بعض الأحيان كشرط تحكيم ضمن العقد الاساسي **وهنا يثور التساؤل عن أثر بطلان العقد أو فسخه او انهاءه على شرط التحكيم ؟**

فعلى الرغم من أن المنطق القانوني يقضي بأنه إذا فُسخ أو أبطل العقد الذي يتضمن شرط التحكيم لأي سبب فإن هذا البطلان يشمل شرط التحكيم باعتباره جزء منه .

إلا أن الرأي الراجح في الفقه يذهب إلى استقلال شرط التحكيم عن العقد الأصلي الذي نشب عنه المنازعة وعدم تأثره باحتمال الفسخ أو البطلان وهذا المبدأ يعرف باستقلال شرط التحكيم **ومفاده** أن ننظر إلى شرط التحكيم الوارد في العقد على أنه عقد قائم

بذاته رغم أنه ليس إلا جزءاً من هذا العقد وبمعنى اخر اننا أمام عقدين العقد الأصلي ببنوده المختلفة وعقد التحكيم الوارد في العقد كأحد بنود العقد ، والسبب في ذلك أن لكل من العقدين موضوعاً مختلفاً عن الاخر على اعتبار عن لكل عقد محله الخاص .

فمحل شرط التحكيم هو عمل اجرائي يتعلق بحسم المنازعات الناشئة عن العقد الأصلي في حين ان محل العقد الاصلي حقوق والتزامات .

ومن ناحية أخرى فإن سبب كل منهما مختلف فالسبب في الشرط هو تعهد كل طرف بعدم الإلتجاء إلى قضاء الدولة ، أما السبب في العقد الأصلي فهو مختلف تماماً عن ذلك

وإن الاستقلال المشار إليه يتوافر أيضاً بالنسبة لشرط التحكيم الذي يبرم في اتفاق مستقل بعد إبرام العقد الأصلي وكذلك يتوفر بالنسبة لاتفاق التحكيم الذي يبرم في صورة مشارطة .

هل يعتبر مبدأ الاستقلال من النظام العام ؟

طالما أن شرط التحكيم اتفاق مستقل عن شروط العقد الأخرى ، وطالما أن مبدأ هذا الشرط سلطان الإرادة فإنه يجوز الاتفاق على خلافه بمعنى أنه يجوز للطرفين الاتفاق على عدم استقلالية شرط التحكيم عند العقد الأصلي وبالتالي فإنه لا يعتبر من النظام العام.

- موقف المشرع الأردني من الشرط :

وقد أخذ المشرع الأردني في المادة (22) من قانون التحكيم بمبدأ الاستقلال ، حيث نصت على ((يعد شرط التحكيم اتفاقا مستقلا عن شروط العقد الاخرى، ولا يترتب على بطلان العقد او فسخه او انهائه أي اثر على شرط التحكيم الذي يتضمنه اذا كان هذا الشرط صحيحا في ذاته)).

- موقف القضاء الأردني من الشرط :

ونجد بأن أحكام محكمة التمييز الاردينة قد اخذت بمبدأ استقلال شرط التحكيم في العديد من المبادئ القضائية التي صدرت عنها في القضايا العمالية عندما اعتبرت شرط التحكيم الوارد في عقد العمل شرطاً باطلاً ، وكذلك في قضايا التأمين عندما اعتبرت ان وروده في العقد الأصلي (وثيقة التأمين) هو شرط باطل لعدم وروده في اتفاق مستقل ووفقا لاحكام المادة (924) من القانون المدني حيث نصت وفي الفقرة (4) منه على (4- شرط التحكيم اذا لم يرد في اتفاق خاص منفصل عن الشروط العامة المطبوعة في وثيقة التامين) .

الاستقلال القانوني لشرط التحكيم عن العقد الأصلي :

يعني خضوع شرط التحكيم لقانون آخر غير ذلك الذي يخضع له العقد الأصلي ، فمثلا قد يتم ابرام عقد صفقة تجارية بين شركة وشركة ويقوم

المفوضون عنهما بتوقيع العقد الأصلي في الأردن ، ووفقا لما هو متعارف عليه فإن قانون الإرادة هو الذي يحكم هذا العقد بمعنى ان قانون مقر المركز الرئيسي للشركة هو الذي يطبق عليه ، وفي دولة سويسرا تم توقيع اتفاق تحكيم بخصوص النزاع الذي سينشأ بين الشركتين من قبل اشخاص مفوضين جُدد يحملون الجنسية السويسرية ، وتبين بأنهم قاصرين .

من خلال ذلك نتوصل إلى أن هناك قانونين أحدهما يحكم العقد الأصلي والآخر يحكم اتفاق التحكيم بصورة مستقلة عن العقد الأصلي .

- النتائج التي تترتب على استقلال الشرط :

1- إمكانية اختلاف مصير شرط التحكيم عن مصير العقد الأصلي فمن الممكن أن يكون العقد الاصلي صحيحاً في حين أن الاتفاق على شرط التحكيم يكون غير ذلك .

2- إمكانية اتحاد مصير شرط التحكيم مع مصير العقد الأصلي من حيث صحته أو فسخه أو انهاؤه طالما قد تم إبرامه وحدة واحدة ، كما لو أن العقد أبرم بواسطة شخص عديم الأهلية .

3- قد يكون شرط التحكيم باطل والعقد صحيح ، فمثلاً يتم إبرام العقد من قبل أطرافه ومن بعد ذلك يتم الاتفاق على شرط التحكيم بموجب اتفاق مستقل

من قبل شخص من غير أطراف العقد فيترتب عليه البطلان .

4- إمكانية خضوع العقد الأصلي واتفاق التحكيم لقانون مختلف، فالعقد الأصلي يخضع لقانون القاضي أو للقانون الذي تحدده قواعد تنازع القوانين في دولة القاضي ، أما اتفاق التحكيم فإنه لا يخضع بالضرورة لذلك القانون ، فيمكن للأطراف الاتفاق على اخضاعه لقانون مختلف .

5- هذا الشرط يعطي المحكم صلاحية واسعة في بحث مدى اختصاصه بنظر النزاع وفقا لأحكام المادة (21) من قانون التحكيم .

6 – هذا الشرط مانعاً قانونياً من نظر النزاع من قبل القضاء وفقا لاحكام المادة (12) من قانون التحكيم اذا دفع المدعى عليه بذلك قبل الدخول في اساس الدعوى.

****** والله الموفق ******

(5 و6)

سلطة القضاء على اتفاق التحكيم في القانون الأردني

التحكيم الوطني أو الداخلي هو الذي ينتمي بكل عناصره إلى دولة بعينها ، حيث لا بد ان يكون مكان التحكيم وموضوعه وأطرافه من حيث خصومه وهيئة التحكيم منتمين إلى الدولة ذاتها لنكون أمام تحكيم وطني .

ويلعب القضاء دورا هاما في الاشراف ومراقبة التحكيم الداخلي منذ بدء العملية التحكيمية حتى انتهائها وأحياناً ما قبل بدء العملية التحكيمية ، وضمن هذا السياق ليس للقاضي ان ينظر نزاعا خاضعاً لاتفاق تحكيمي ويجب عليه رد الدعوى وفق شروط وقواعد معينة ، إذا ما دُفع أمامه بمثل هذا الأمر .

كما يجوز للمحكمة ان تقوم بتعيين المحكمين في حالات معينة نص عليها قانون التحكيم الاردني وغيره من التشريعات المقارنة، وللمحكمة المختصة ايضا رد المحكم اذا ما توافرت شروط ذلك والتي تتعلق بحيدته واستقلاله .

يكون للمحكمة اتخاذ العديد من الاجراءات الوقتية والتحفظية على الرغم من وجود اتفاق تحكيم بين اطرافه ، حيث يتم اللجوء إلى القضاء المستعجل للبت في بعض الامور التي لا تحتمل التأجيل مثل فرض حراسة قضائية أو اثبات حالة الشيء محل النزاع ، وقد يكون الاجراء الوقتي او التحفظي قبل نظر النزاع المتعلق بالتحكيم وقد يكون بعده عندما يتم اللجوء للقضاء لاجبار احد طرفي النزاع على ذلك الاجراء .

ونشير هنا إلى أن ولاية القضاء فيما يخص الاجراءات الوقتية
أو التحفظية تنحصر عن النظر في هذه المسائل إذا ما كان الطرفان قد وضعا تنظيما اجرائيا تحكيمياً خاصاً للنظر في هذه المسائل .

سلطة القاضي بشأن اتفاق التحكيم مقيدة فلا يستطيع التعرض لاي اشكالية قانونية او واقعية تخص التحكيم ، ومن خلال نصوص قانون التحكيم الأردني نجد بأنه في بعضها **قد قيّد سلطة القضاء على التحكيم ومنها** :

1- المادة (8) من قانون التحكيم رقم 31 لسنة 2001 قد نصت على ((لا يجوز لاي محكمة ان تتدخل في المسائل التي يحكمها هذا القانون الا في الاحوال المبينة فيه)) .

2- المادة (12) من ذات القانون وضعت قيداً على سلطة القاضي في نظر النزاع المتفق على إحالته للتحكيم حيث بينت

((أ. على المحكمة التي يرفع اليها نزاع يوجد بشانه اتفاق تحكيم ان تحكم برد الدعوى اذا دفع المدعى عليه بذلك قبل الدخول في اساس الدعوى)).

3- المادة (21) من ذات القانون منعت المحكمة في أن تفصل بالدفوع التي من اختصاص هيئة التحكيم وهي الدفوع القائمة على عدم وجود اتفاق تحكيم او سقوطه او بطلانه او عدم شموله لموضوع النزاع .

ومن خلال نصوص قانون التحكيم الأردني نجد أيضاً بأنه في بعضها **قد منح سلطة للقضاء للتدخل في شؤون التحكيم ومنها :**

1 - المادة (8) من قانون التحكيم رقم 31 لسنة 2001،أعطت القاضي سلطة مساعدة وعون هيئة التحكيم لحسن سير التحكيم مثل دعوة شاهد او خبير او الامر باحضار مستند او صورة عنه او الاطلاع عليه او غير ذلك .

2 - المادة (10) من ذات القانون أعطت للقاضي صلاحية إحالة النزاع للتحكيم اذا تم الاتفاق على التحكيم اثناء نظر النزاع من قبل المحكمة .

3 - المادة (13) من ذات القانون أعطت قاضي الامور المستعجلة - سواء قبل البدء في اجراءات التحكيم او اثناء سيرها - اتخاذ أي اجراء وقتي او تحفظي وفقا للاحكام المنصوص عليها في قانون اصول المحاكمات المدنية .

4 - تدخل المحكمة وفقاً للأحوال المنصوص عليها في المواد (16 و 17 و 19 و 20) من قانون التحكيم .

5 - سلطة القاضي على دعوى بطلان حكم التحكيم وسلطته على تنفيذ أحكام المحكمين وفقا لاحكام المادتين
(48 و 53) من ذات القانون .

الرقابة القضائية على التحكيم

أجازت التشريعات الوطنية والاجنبية لاي من الخصوم رفع الامر إلى القضاء لانه صاحب الولاية في فض المنازعات التي تقع بين الناس ولا يجوز لأي من الخصوم استيفاء حقه بيده

،وكما اسلفنا سابقا والمشرع الأردني كسائر التشريعات الاخرى العربية والدولية واحتراماً لإرادة الخصوم سمح لهم الاتفاق على ان تفض منازعاتهم بواسطة اشخاص يسمون (محكّمون) ويتم اختيارهم كأصل عام من قبل الخصوم أنفسهم ليفصلوا في النزاع بقرار ملزماً لهما له الطابع القضائي .

والدولة مقابل هذا الاعتراف فانها لا تتنازل عن اداء وظيفة تحقيق العدالة التي هي مظهر من مظاهر السيادة وبالتالي فإنها لا بد من تحقيق الضمانات الاساسية التي تكفل للتحكيم القيام بدوره دون انحراف ويكون ذلك باخضاع اجراءات واحكام المحكمين لرقابة القضاء .

الدور الذي يؤديه قضاء الدولة تجاه التحكيم لا يقتصر على دور الرقابة والاشراف على اجراءات التحكيم بل يشمل دور المساعدة والمؤازرة ، وهناك أمور لا تستطيع هيئة التحكيم أن تقوم بها على إنفراد لافتقارها إلى سلطة الجبر والإلزام وبالتالي لا غنى لهيئة لتحكيم عن الاستعانة بشأنها بقضاء الدولة.

وباستعراض نصوص قانون التحكيم الأردني نجد أن المشرع قد حدد بشكل واضح من تدخل المحاكم الأردنية خلال مرحلة ما قبل صدور حكم التحكيم حماية لمبدأ استقلال هيئة التحكيم .

والسلطة الرقابية للقضاء تزداد اتساعاً عقب صدور حكم التحكيم إذ أنه وبمجرد صدور حكم التحكيم تنتهي خصومة التحكيم وتستنفذ هيئة التحكيم ولايتها، ويتمتع الحكم الذي تصدره بحجية الامر المقضي به بالنسبة لوقائع النزاع وبالنسبة للأطراف ولهيئة التحكيم وللمحاكم العادية وبالتالي لا يكون للسلطة الرقابية التي تمارسها المحاكم على أحكام المحكمين خلال هذه المرحلة أي مساس بمبدأ استقلال هيئة التحكيم .

ومن ذلك يتبين بأن هناك صورتين للرقابة القضائية اللاحقة على أحكام المحكمين في القانون الأردني وهم :

1 - الرقابة المباشرة : والمتمثلة بدعوى بطلان أحكام التحكيم المواد (49 -51) ، وهي خاصة باحكام التحكيم الوطنية .

2 - الرقابة القضائية غير المباشرة (الرقابة اثناء مرحلة التنفيذ) : والتي تمارسها المحاكم المختصة عند طلب التنفيذ وتشمل جميع أحكام المحكمين التي يطلب تنفيذها في الاردن سواء كانت صادرة داخل الاردن أو خارجها .

- وسنتناول ما هو دور القضاء في اجراءات التحكيم ما قبل السير بالخصومة التحكيمية وأثناءها إلى ما قبل صدور حكم المحكمين وما بعد صدوره .

الرقابة القضائية السابقة على صدور حكم المحكمين

من المعلوم انه لا يجوز لاي محكمة ان تتدخل في المسائل التي يحكمها قانون التحكيم إلا في الاحوال المبينة فيه ـ وذلك دون اخلال بحق هيئة التحكيم في الطلب من المحكمة المختصة مساعدتها على اجراءات التحكيم وفق ما تراه هذه الهيئة مناسبا لحسن سير التحكيم مثل دعوة شاهد أو خبير او الامر باحضار مستند او صورة عنه أو الاطلاع عليه او غير ذلك .

كما أنه وفيما اذا تم الاتفاق على التحكيم اثناء نظر النزاع من قبل المحكمة فعلى المحكمة ان تقرر احالة النزاع إلى التحكيم ، ويعد هذا القرار بمثابة اتفاق تحكيم مكتوب .

وهناك العديد من الاجراءات التي تقوم بها المحكمة المختصة في سبيل السير بنزاع التحكيم ومساعدة المحكمين لاتخاذ قرارهم بخصوص الدعوى المقامة لديهم ومن هذه الاجراءات (وتعد في بعض الأحيان صوراً للرقابة القضائية المتعلقة باجراءات التحكيم):

أولاً : التثبت من وجود اتفاق تحكيم :
يقع على المحكمة التي يرفع اليها نزاع يوجد بشأنه اتفاق تحكيم ان تحكم برد الدعوى اذا دفع المدعى عليه بذلك قبل الدخول في اساس الدعوى وفقا لأحكام المادة (12/أ) من قانون التحكيم ، ولا يمنع رفع الدعوى الموضوعية أمام القضاء بهذا الشكل دون البدء في اجراءات التحكيم او الاستمرار فيها أو اصدار التحكيم ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك .
ونصت المادة (10/ج) من قانون التحكيم الاردني على انه ((اذا تم الاتفاق على التحكيم اثناء نظر النزاع من قبل المحكمة، فعلى المحكمة ان تقرر احالة النزاع إلى التحكيم))، ويعد هذا القرار بمثابة اتفاق تحكيم مكتوب .

ثانياً : المساعدة القضائية في تنفيذ طلبات التحكيم :
قد تضطر هيئة التحكيم إلى اتخاذ اجراءات قضائية معينة متعلقة بالنزاع المقام لديها ومن ذلك دعوة شاهد او خبير او تقديم مستندات معينة موجودة لدى شخص ثالث ، وفي مثل هذه الحالة لا تستطيع هيئة التحكيم تنفيذ هذه الطلبات بالاجبار مما يضطرها إلى اللجوء للقضاء لطلب المساعدة لما له من قوة في طلب التنفيذ وصلاحية في ايقاع الجزاءات في حالة عدم التنفيذ ، وقد نصت المادة الثامنة من قانون التحكيم الاردني على مثل هذه الحالة واعتبرت تدخل المحكمة من قبيل المساعدة .

ثالثاً : اتخاذ التدابير المؤقتة او التحفظية :

تعد 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 اثر اتفاق التحكيم على سلب موضوع النزاع من سلطة القضاء العادي أم يمتد ليشمل سلطة القضاء المستعجل ، وأي كانت الإجابة فهل تملك هيئة التحكيم ايضا اثناء عملية التحكيم اتخاذ قرار مستعجل أم أن الأمر خارج عن اختصاصها ، وهل يجوز الاتفاق على منح هيئة التحكيم سلطة الفصل في المسائل المستعجلة ام ان هذه المسائل من النظام العام لا يجوز الاتفاق على التحكيم بشأنها .

من خلال قراءة أحكام قانون التحكيم فقد أجابت المادتين 13 و 23 منه على هذه التساؤلات بحيث بينت انه لا يمنع اتفاق التحكيم أي طرف الطلب من قاضي الامور المستعجلة سواء قبل البدء في اجراءات التحكيم او اثناء سيرها ، اتخاذ أي اجراء وقتي او تحفظي وفقا للاحكام المنصوص عليها في قانون اصول المحاكمات المدنية ويجوز الرجوع عن تلك الاجراءات بالطريقة ذاتها .

ومن خلال هذا النص فإننا نجد بأنه قد أعطى لقاضي الأمور المستعجلة صلاحية اتخاذ أي اجراء وقتي او تحفظي أثناء نظر الخصومة التحكيمية وفي ذلك سلب وتعدي على اختصاص هيئة التحكيم .

والتساؤل الذي يمكن ان يثار أيضاً في هذا الموقع إذا ما تم اتخاذ اجراءات وقتية مستعجلة من قبل قاضي الأمور المستعجلة ، فما هي المدة الواجب على الخصم إقامة دعواه التحكيمية ؟
لا مجال لتطبيق أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية بهذا الخصوص لصعوبة تشكيل هيئة التحكيم خلال المدة الواردة في قانون اصول المحاكمات المدنية باقامة الدعوى خلال ثمانية ايام بخلاف المحكمة العادية المشكلة مسبقاً ، اضافة لذلك بان قانون التحكيم لم يرد به نص خاص على اقامة الدعوى التحكيمية بعد اتخاذ الاجراء المستعجل ولا مجال للتوسع والقياس على قانون اصول المحاكمات المدنية على اعتبار ان للاطراف حق اختيار قانون الاجراءات .

كذلك بينت المادة (23) على أنه :
أ. يجوز لطرفي التحكيم الاتفاق على ان يكون لهيئة التحكيم ، سواء من تلقاء نفسها او بناء على طلب أي من طرفي التحكيم ، ان تأمر ايا منهما باتخاذ ما تراه من تدابير مؤقتة او تحفظية تقتضيها طبيعة النزاع ، وان تطلب تقديم ضمان كاف لتغطية نفقات هذه التدابير .
ب. واذا تخلف من صدر اليه الامر عن تنفيذه ، يجوز لهيئة التحكيم بناء على طلب الطرف الاخر ان تاذن لهذ ا الطرف في اتخاذ الاجراءات اللازمة

لتنفيذه بما في ذلك حقه في الطلب من المحكمة المختصة اصدار امرها في التنفيذ .

رابعا : تمديد مدد التحكيم :

يقع على هيئة التحكيم انهاء التحكيم واصدار الحكم المنهي للخصومة كلها خلال الموعد المتفق عليه بين اطراف التحكيم ابتداءً ، فإذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق يجب ان يصدر الحكم خلال اثنى عشر شهرا من تاريخ بدء اجراءات التحكيم ، فإذا لم ينتهي التحكيم باصدار حكم في هذه الفترة لاي سبب كان يجوز لهيئة التحكيم تمديد هذه المدة إلى مدة لا تزيد على ستة اشهر ، ما لم يتفق الطرفان على مدة تزيد على ذلك .

ولكن وفي الحالة التي لا يصدر حكم التحكيم خلال الميعاد المتفق عليه – وحسب التفصيل السابق – جاز لأي من طرفي التحكيم أن يطلب من رئيس المحكمة المختصة ، ان يصدر امراً لتحديد موعد إضافي أو أكثر أو بانهاء تلك الاجراءات شريطة ان يعود سبب أمر التمديد لهيئة التحكيم والاجراءات المتخذة من قبلها أما إذا كانت عدم انتهاء الاجراءات يخرج عن اختصاص هيئة التحكيم والنزاع لا يمكن ان ينقضي عن طريق التحكيم فيكون لاي من الطرفين رفع دعواه إلى المحكمة المختصة أصلا بنظرها دون حاجة لطلب التمديد.

خامساً : تدخل المحكمة في الحصول على الإدلة :

أحياناً تتدخل المحكمة عندما لا يستطيع المحكمون تنفيذ مهامهم مثل الحصول على إنابات لسماع

الشهود أو باجراءات الخبرة أو استخدام القوة في إحضار شاهد تخلف عن الحضور ، وكذلك يستطيع المحكم أن يطلب من المحكمة إلزام الغير بابراز مستند او وثيقة في حوزته.

سادساً : تدخل المحكمة في المسائل الأولية :

قد تقع خلال الاجراءات أمام المحكمين أمور تخرج عن سلطتهم فيتعين اللجوء إلى المحكمة في شأنها وعندئذ يجب وقف اجراءات التحكيم حتى الفصل فيها ، حيث نصت المادة (43) من قانون التحكيم على أنه : ((اذا عرضت خلال اجراءات التحكيم مسألة تخرج عن اختصاص هيئة التحكيم او تم الطعن بالتزوير في ورقة قدمت لها واتخذ اجراءات جزائية بشأن تزويرها او بشأن أي فعل جزائي آخر، يجوز لهيئة التحكيم الاستمرار في نظر موضوع النزاع اذا رات ان الفصل في هذه المسألة او في تزوير الورقة او في الفعل الجزائي الآخر ليس لازما للفصل في موضوع النزاع ، والا وقفت الاجراءات حتى يصدر حكم قطعي في موضع النزاع ، ويترتب على ذلك وقف سريان الموعد المحدد لاصدار حكم التحكيم)) .

فمثلاً قد يطعن بالتزوير في ورقة قدمت لهيئة التحكيم يتوقف الحكم على الفصل بها .

ومن صور الرقابة القضائية التي تتعلق بهيئة التحكيم :-

1- دور القضاء في تعيين المحكّم :

يستفاد من أحكام المادتين 14 و 16 من قانون التحكيم رقم 31 لسنة 2001 ان هيئة التحكيم تشكل باحدى الطريقتين:

- **الاولى** : بقيام الخصوم باختيار هيئة التحكيم .
- **الثانية** : تدخل القضاء بتشكيل هيئة التحكيم من خلال طلب يقدم للمحكمة المختصة والتي تصدر قرارها بتشكيل هيئة التحكيم .

المحكمة المختصة بالتعيين : هي محكمة الاستئناف التي يقع في دائرتها مكان التحكيم ما لم يتفق الاطراف على خلاف ذلك .

طرق اختيار المحكمين :

هناك ثلاث طرق لتعيين المحكمين:-

1. طريق التعيين المباشر للأطراف ، لطرفي التحكيم حرية اختيار المحكمين مهما كان عددهم ، فاذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من

ثلاثة محكمين يعين كل طرف محكما ويتفق المحكمان المعينان على تعيين المحكم الثالث.

2. طريق التعيين غير المباشر الرجوع إلى مركز تحكيم .
3. من قبل رئيس المحكمة في الحالات التي لا يتفق فيها الأطراف على اختيار المحكمين وهذه الحالات واردة بالمادة (16) وتتمثل :

الحالة الأولى : - اذا كانت هيئة التحكيم تتكون من محكم واحد تتولى المحكمة المختصة تعيينه بناء على طلب احد الطرفين.

الحالة الثانية : - إذا كانت مشكلة من ثلاثة محكمين فلم يعين احد الطرفين مُحكمه خلال الخمسة عشر يوما التالية لتسلمه طلبا بذلمك من الطرف الاخر تتولى المحكمة المختصة تعيينه بناء على طلب أي من الطرفين وتكون رئاسة هيئة التحكيم الذي اختاره المحكمان المعينان او الذي عينته المحكمة .

الحالة الثالثة :- اذا لم يتفق المحكمان المعينان على اختيار المحكم الثالث خلال الخمسة عشر يوما التالية لتاريخ تعيين اخرهما تتولى المحكمة المختصة تعيينه بناء على طلب أي من الطرفين وتكون رئاسة هيئة التحكيم الذي اختاره المحكمان المعينان او الذي عينته المحكمة .

وقد أوجبت المادة (16) من ذات القانون على ان تراعِ المحكمة في المحكم الذي تختاره الشروط

التي يتطلبها هذا القانون وتلك التي اتفق عليها الطرفان .

وبينت أيضا المادة (16) من القانون المذكورة اعلاه بان على المحكمة اصدار قرارها باختيار المحكم على وجه السرعة،وبينت أن مثل هذا القرار لا يكون قابلا للطعن فيه بأي من طرق الطعن .

وقضت محكمة التمييز ((اذا اتفق الطرفان على احالة موضوع الدعوى للتحكيم إلى محكم واحد منفرد واتفقا على اسمه وعملا باحكام المادة (16) من قانون التحكيم اعتبار هذا المحكم محكم منفرد في هذه الدعوى وذلك للسير باجراءات التحكيم على ان يراعى احكام قانون التحكيم وشروط العقد موضوع النزاع واحكام المادتين (37 و 38) من قانون التحكيم وعلى ان يقوم المقدر تقدير اتعابه في هذا الجانب وتبليغ المحكم حسب الاصول .

2- رد المحكم :

وقد اشارت المادة (17) من قانون التحكيم أنه ((لا يجوز رد المحكم إلا اذا قامت ظروف تثير شكوكا حول حيدته واستقلاله ، ولا يجوز لاي من طرفي التحكيم رد المحكم الذي عينه او اشترك في تعيينه إلا لسبب تبين له بعد ان تم هذا التعيين)) .

يُفهم من خلال النص بأن الرد قد يكون :-

1 - للمحكم الذي لم يباشر باجراءات التحكيم بعد .

2 - للمحكم بعد مباشرته إجراءات التحكيم .

أسباب الرد وفقاً لقانون التحكيم :-

الظروف التي تثير سلوك حول الحياد والاستقلال ، وهذا أمر مرن يختلف من حالة إلى أخرى بحكم أنه الحياد والاستقلال لها معاني كثيرة للتحليل إلا أنه يمكن التوصل لاستقلالية وحياد المحكم من خلال مظاهر وظروف خارجية مثل ارتباطه بعلاقة عداوة مع الخصوم .

- الاجراءات المتبعة في حال تقديم طلب الرد :-

نصت المادة (18) من القانون ذاته على هذه الاجراءات وهي :-

1 - تقديم طلب الرد كتابة إلى المحكمة المختصة .

2 - ضرورة بيان أسباب الرد خلال خمسة عشر يوما من تاريخ علم طالب الرد بتشكيل هيئة التحكيم او بالظروف المبررة للرد .

3 - إشعار المحكم بالطلب .

4 - في حالة عدم تنحي المحكم من تلقاء نفسه فصلت المحكمة في الطلب .

5 - يكون قرارها غير قابل للطعن باي طريق من طرق الطعن.

- الأثر الذي يترتب على تقديم طلب الرد :-

يستفاد من الفقرة (ج) من المادة 18 من قانون التحكيم رقم 31 لسنة 2001 ان المشرع اراد ان لا يؤثر تقديم طلب رد المحكم على اجراءات التحكيم ويكون سببا معيقا لها ، وان على المحكم في هذه الحالة الاستمرار في اجراءات التحكيم إلى نهايتها وان يصدر القرار الذي يراه مناسباً في موضوع التحكيم .

يتوقف الأثر على احتمالين :-

1 - في حالة رفض طلب الرد تعتبر جميع الاجراءات التي تمت من قبل المحكم صحيحة .

2 - في حالة قبول طلب الرد:- إذا حُكم بالرد أعيدت جميع الإجراءات التي تمت بحضوره كأن لم تكن ويمكن استبداله باخر بواسطة الشخص الذي اقترح المحكم .

إلا انه عند تقديم دعوى بطلان حكم التحكيم فان المحكمة الناظرة في هذه الدعوى لا تستطيع الفصل فيها إلا بعد الفصل في طلب رد المحكم واكتساب الحكم الصادر فيه الدرجة القطعية ذلك لان من الحالات التي يجوز فيها قبول دعوى بطلان حكم التحكيم حالات تتعلق بشخص المحكم او هيئة التحكيم وطريقة تعيين أي منهما مما يجعل الفصل في دعوى البطلان قبل الفصل في طلب رد المحكم واكتساب الحكم الصادر فيه الدرجة القطعية سابق لأوانه الامر الذي يوجب على محكمة الاستئناف ان تؤخر الفصل

في هذه الدعوى إلى حين الفصل في طلب رد المحكم واكتساب هذا الحكم الدرجة القطعية .

3- عزل المحكم : -

ويكون : 1- العزل الاتفاقي أو . 2- العزل القضائي .

و نشير هنا إلى ما جاءت به المادة (19) من قانون التحكيم الاردني والتي نصت على انه ((إذا تعذر على المحكم أداء مهمته أو لم يباشرها او انقطع عن ادائها بما يؤدي إلى تأخير غير مبرر في اجراءات التحكيم ولم يتنح ولم يتفق الطرفان على عزله ، يجوز للمحكمة المختصة الامر بانهاء مهمته بناء على طلب أي من الطرفين بقرار لا يقبل أي طريق من طرق الطعن))، ويستفاد من هذه المادة ان للمحكمة السلطة في انهاء مهمة المحكم وفقا لشروط واجراءات معينة وانه لا يجوز الطعن في هذا القرار .

كما انه واذا انتهت مهمة المحكم باصدار حكم برده او عزله أو تنحيه أو وفاته أو عجزه أو لاي سبب اخر وجب تعيين بديل له طبقا للاجراءات التي تتبع في اختيار المحكم الذي انتهت مهمته.

وفي هذا الشأن قضت محكمة التمييز ((اذا تنحَ المحكمون عن متابعة النظر في اجراءات التحكيم فانه يتوجب على محكمة الاستئناف استنادا لما جاء بالمادة 20 من قانون التحكيم رقم 31 لسنة 2001 ان تقرر تعيين محكمين بدلاء للذين تنحوا وإلا بقي النزاع دون فصل في موضوعه وهذا امر غير مقبول وغير جائز قانوناً)).

- أما عزل المحكم فيكون له ثلاثة أحوال هي :

1 - عزل المحكم قبل مباشرته لنظر الدعوى .
2 - عزل المحكم بعد مباشرته نظر الدعوى وقبل الفصل بها.
3 - عزل المحكم بعد الحكم في الدعوى .

***** والله الموفـــق *****

(7)

أحكام التحكيم الوطنية والاجنبية

قد يكون التحكيم ناشئ عن علاقة تجارية دولية أو مصالح خارجية وقد يكون متعلق بنزاع داخل الدولة نفسها ، ويتم التفريق بين التحكيم الداخلي والخارجي من خلال النظر إلى مكان التحكيم وموضوع التحكيم ، فيكون التحكيم أجنبي إذا تم بأغلب عناصره في بلد أجنبي أو كان أحد أطرافه أجنبياً ، أو تم تطبيق قانون أجنبي أو إجراءات محاكمة اجنبية أو وجود فريق أجنبي ، وقد يعتبر التحكيم دولياً إذا تعلق بمصالح تجارية دولية ، دون أخذ مكان التحكيم أو قانون إجراءات المحاكمة المطبق أو جنسية الفرقاء بعين الاعتبار في هذا المجال .

ويترتب على التفرقة ما بين التحكيم الدولي والتحكيم الداخلي العديد من النتائج **ومنها** : أن كلا النوعين من التحكيم تحتاج إلى أنظمة وقواعد قانونية مختلفة حيث لا يتصور تطبيق نفس الاحكام على كلا النوعين ، كما أن هناك شروط مختلفة لتنفيذ قرارات

التحكيم الدولي عن التحكيم الداخلي ، وهناك نتائج هامة لهذه التفرقة بتحديد المحكمة المختصة وسلطتها أمام حكم التحكيم وما يتعلق بالنظام العام والقانون الواجب التطبيق ومدى نوع الرقابة القضائية على أحكام المحكمين الاجنبية أو المحلية.

ماهية حكم التحكيم الخلضع للرقابة

سنبين معنى حكم التحكيم وخصائصه وطبيعته وكذلك أنواعه.

معنى حكم التحكيـــم

لم يوضح المشرع الأردني معنى حكم التحكيم في القانون الخاص بالتحكيم ، لذلك أعطى بعض الفقه القانوني معنى لحكم التحكيم بأنه : ((كل حكم قطعي يفصل في جميع المسائل المعروضة على هيئة التحكيم)) .

وقد تناولت اتفاقية نيويورك لعام 1958 م الخاصة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية ، معنى حكم التحكيم بان المقصود به ليس فقط أحكام التحكيم الصادرة من المحكمين المعنيين للفصل في حالات محددة ، ولكن أيضا يشمل أحكام التحكيم الصادرة عن أجهزة التحكيم الدائمة التي يخضع لها الأطراف .

وتأتي أهمية تحديد معنى حكم التحكيم في بيان ماهية حكم التحكيم الخاضع لرقابة القضاء ، فهو وحده الذي يمكن الاعتراف به وتنفيذه ، وهو وحده الذي يكون قابلاً للرجوع فيه عن طريق دعوى البطلان .

خصائص حكم التحكيم

لكي يوصف القرار بانه حكم تحكيم لا بد من ان تتوافر في هذا القرار خصائص معينة وهي :

أولا : ان يكون القرار صادرا عن محكم أو هيئة تحكيم .

ثانياً : ان يكون لهذا القرار صفة القطعية ، لأن قرارات المحكمين المتعلقة مثلا بسماع شاهد او الاحالة إلى الخبير لا تعد قرارات تحكيم قطعية .

ثالثا : ان يكون القرار ملزماً ، لان قرار التحكيم الذي يتوقف نفاذه على موافقة الاطراف ، لا يعد من قبيل أحكام التحكيم ولذلك لا بد ان يكون هذا القرار ملزماً لهم.

الطبيعة القانونية لحكم التحكيم

اختلف الفقه القانوني حول تحديد الطبيعة القانونية لحكم التحكيم ، فذهب اتجاه إلى القول بان طبيعة حكم التحكيم عقدية ، وذهب اخر إلى القول بان له طبيعة قضائية ، وذهب جانب اخر إلى القول بان له طبيعة مختلطة ، وأخيراً ذهب بعضهم إلى القول بالطبيعة الاستقلالية لحكم التحكيم ، واستند كل اتجاه منهم إلى أسانيد وأسباب لاثبات صحة وجهة نظره .

والرأي المستقر عليه بأن حكم التحكيم ما هو إلا عمل قضائي ، ولكنه قضاء من نوع خاص يتسم ببعض الخصوصية عن قضاء الدولة .

أنواع حكم التحكيم

بما أن الطبيعة القضائية هي التي يمكن اسباغها على حكم التحكيم ، لأنها الأقرب إلى جوهره ومضمونه ، فإن هناك أنواعاً عديدة لأحكام التحكيم هي :

أولا : أحكام التحكيم القطعية :

وهي الاحكام التي تحسم النزاع في موضوع التحكيم أو في أحد أجزائه أو في مسألة متفرعة عنه سواء تعلقت هذه المسألة بالقانون أو بالوقائع أو بالاجراءات .

ونص المشرع الأردني على هذا النوع من أحكام التحكيم في المادة (51) من قانون التحكيم الأردني ((اذا قضت المحكمة المختصة بتأييد حكم التحكيم وجب عليها أن تأمر بتنفيذه ويكون قرارها في ذلك قطعياً .

ثانياً : أحكام التحكيم الوقتية :

وهي الأحكام التي تصدر في طلب وقتي كالأمر باجراء تحفظي أو تحديد مركز الخصوم بالنسبة لموضوع النزاع تحديداً مؤقتاً إلى ان يتم الفصل في الخصومة .

وقد أشارت إلى هذا النوع من أحكام التحكيم بالمادة (40) من قانون التحكيم الأردني وتنص ((يجوز ان تصدر هيئة التحكيم أحكاما وقتية او في جزء من

الطلبات وذلك قبل اصدار الحكم المنهي للخصومة كلها .

ثالثاً : أحكام التحكيم الاضافية

إذ يجوز لهيئة التحكيم أن تصدر حكم تحكيم إضافيا في طلبات سبق وان قدمت خلال نظر النزاع وأغفلتها هيئة التحكيم عند إصدارها لحكمها ، وقد نصت المادة (47) من قانون التحكيم الأردني على هذا النوع من الاحكام ، بقولها ((يجوز لكل من طرفي التحكيم ولو بعد انتهاء موعد التحكيم ان يطلب من هيئة التحكيم خلال الثلاثين يوما التالية لتسلمه حكم التحكيم اصدار حكم تحكيم إضافياً في طلبات قدمت خلال الاجراءات وأغفلها حكم التحكيم ويجب تبليغ هذا الطلب إلى الطرف الاخر قبل تقديمه ، وفي هذا قضت محكمة التمييز الاردنية بانه (اذا لم تطلب المحكوم لها تصحيح حكم التحكيم بل طلبت اصدار حكم تحكيم اضافي وفق احكام المادة (47/أ) من قانون التحكيم يتعلق بالمطالبة بالفائدة القانونية المطالب بها والتي اغفلها حكم التحكيم ، وحيث ان هيئة التحكيم قبلت الطلب وأصدرت حكما إضافياً ، فان هذا الحكم الاضافي تسري عليه أيضا أحكام هذا القانون من حيث الطعن فيه والمنصوص عليها في المادة (50) من نفس القانون .

رابعاً : أحكام التحكيم الاتفاقية :

فإذا توصل الاطراف خلال اجراءات التحكيم إلى تسوية تنهي النزاع ، كان لهم ان يطلبوا اثبات

شروط التسوية أمام هيئة التحكيم التي يجب عليها في هذه الحالة ان تصدر قرارا يتضمن شروط التسوية وينهي الاجراءات ويكون لهذا القرار والاحكام المحكمين من قوة تنفيذية ، انظر المادة (39) من قانون التحكيم الاردني .

اجراءات اصدار حكم التحكيم وبياناته

أولا : المداولة واصدار الحكم : اذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من اكثر من محكم مع مراعاة ان يكون عندها وتراً ، فلا بد من اجراء المداولة بين المحكمين قبل اصدار الحكم بالرغم من ان المشرع الاردني لم يشر إلى ذلك .

وبعد المداولة ، يتخذ أي قرار لهيئة التحكيم بما في ذلك حكم التحكيم النهائي بالاجماع او باغلبية الاعضاء ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك (المادة 38 من قانون التحكيم) .

وقد أوجب المشرع الاردني ان يتم صدور حكم التحكيم كتابة المادة (41) ، وفي حال عدم صدور حكم التحكيم كتابة ، فمن الجائز لاي طرف من اطراف النزاع ان يرفع دعوى بطلان حكم التحكيم ، المادة (1/49) وفي ذلك قضت محكمة التمييز الاردنية ((من استقراء نص المادة 10 من قانون التحكيم رقم 31 لسنة 2001 والتي تنص ((يجب

ان يكون حكم التحكيم مكتوباً) وإلا كان باطلا (انظر تمييز رقم (2010/1783) .

ثانياً : بيانات حكم التحكيم

أوضحت المادة (41) من قانون التحكيم الاردني البيانات التي يجب ان يتضمنها حكم التحكيم، وفي حال عدم وجودها وكانت ذو أثر على الحكم فإنها تكون سبباً من أسباب بطلان دعوى حكم التحكيم وفقاً لأحكام المادة 49 من قانون التحكيم.

وتقسم بيانات حكم التحكيم على قسمين :

1 - **بيانات حكم التحكيم الشكلية** وتتضمن ما يلي :

- التوقيع على حكم التحكيم .
- تاريخ ومكان حكم التحكيم .
- اسماء الخصوم وعناوينهم واسماء المحكمين وعناوينهم وجنسياتهم وصفاتهم .
- موجز عن اتفاق التحكيم .
- النطق بالحكم في جلسة علنية .

2 - **بيانات حكم التحكيم الموضوعية ،** وتتضمن ما يلي :

- ملخص اقوال الخصوم ومستنداتهم .
- اسباب الحكم .
- منطوق الحكم .
- اتعاب المحكمين ونفقات التحكيم .

وفي هذا قضت محكمة التمييز الاردنية ((يستفاد من المادة (41) من قانون التحكيم رقم 31 لسنة 2001 ، ان القرار الصادر عن هيئة التحكيم بتقدير اتعابها يقبل الطعن أمام المحكمة المختصة ، ويكون قرار المحكمة قطعياً . (انظر تمييز رقم 2008/2871).

- تسبيب الحكم .
- الابلاغ والايداع .
- عدم جواز نشر حكم التحكيم ، أو أجزاء منه إلا بموافقة الاطراف .

وتطبيقا لما سبق ، قضت محكمة التمييز الاردنية ((اذا طعن بان قرار التحكيم صدر بصورة مخالفة لنص المادة (41/ب) من قانون التحكيم حيث خلا الحكم من التسبيب ، فان ما ورد في هذا الطعن مجرد قول يعوزه الدليل وجاء خلافا لما هو ثابت من الحكم المطعون فيه ذلك ان حكم المحكم جاء مشتملا لاسباب الحكم ومنطوقه وطلبات الخصوم واقوالهم ومستنداتهم واسماء طرفي التحكيم وجاء محمولا على اسبابه ومتضمنا تحديد اتعاب المحكم ونفقات التحكيم وكيفية والية توزيعها ، وهذا كله يتفق مع المادة (41) من قانون التحكيم بكافة فقراتها ، وعليه فيغدو طعن المستدعية غير وارد في حكم التحكيم .

- ميعاد اصدار حكم التحكيم :

بالرجوع إلى قانون التحكيم الاردني في المادة 37 بان ((على هيئة التحكيم اصدار حكم التحكيم المنهي للخصومة كلها خلال الموعد الذي اتفق عليه الطرفان ، فإن لم يوجد اتفاق بين الطرفين، وجب على هيئة التحكيم ان تصدر الحكم خلال اثنى عشر شهراً من تاريخ بدء اجراءات التحكيم ، ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك ، ويجوز لهيئة التحكيم ان تقرر تمديد هذه المدة على إلا تزيد على ستة اشهر ما لم يتفق الطرفان على مدة تزيد على ذلك .

ومن ثم اذا صدر حكم التحكيم بعد انقضاء ميعاد التحكيم سواء كان ميعادا اتفاقيا او قانونيا او محددا من هيئة التحكيم ، فإن حكم التحكيم يكون باطلا لصدوره ممن ليس له ولاية اصداره ، وذلك عملاً بالمادة (49/أ/1) من قانون التحكيم الاردني .

وميعاد اصدار حكم التحكيم يسري عليه ما يسري على المواعيد المقررة في قانون اصول المحاكمات المدنية فيقف بما يوقفها سواء كان الوقف بنص القانون تعليق التحكيم إلى حين الفصل في مسألة أولية أو لانقطاع الخصومة او باتفاق الخصوم .

- تفسير حكم التحكيم وتصحيحه وتكملته :

من خلال نص المادة 45 من قانون التحكيم أجاز المشرع الاردني لكل من طرفي التحكيم ان يطلب

من هيئة التحكيم تفسير حكم التحكيم اذا وقع في منطوقه غموض أو لبس .

ميعاد تقديم الطلب : تقديم طلب التفسير خلال ثلاثين يوما لتسلم الطالب صورة من حكم التحكيم موقعة من المحكمين الذين وافقوا عليه .

ميعاد اصدار الحكم : وتصدر هيئة التحكيم قرارها كتابة خلال ثلاثين يوما التالية لتاريخ تقديم طلب التفسير ويجوز لها تمديد المدة خمسة عشر يوما اخرى اذا رأت ضرورة لذلك .

أثر التفسير : يعد الحكم الصادر بالتفسير متمما لحكم التحكيم الذي يفسره وتسري عليه احكامه وفي هذا قضت محكمة التمييز الاردنية بانه ((يستفاد من المادة 45 /ج من قانون التحكيم ان الحكم يعتبر متمما لحكم التحكيم الذي يفسره وتسري عليه احكامه ، أي يخضع من حيث الطعن فيه إلى ذات القواعد التي يخضع لها حكم التحكيم الذي فسره ، وحيث ان الحكم الذي تم تفسيره يخضع للطعن وفق المدة المشار اليها في المادة 50 من القانون ، فان هذه المدة هي التي تسري ايضا على قرار التفسير ، وعليه فان الاحكام التي تصدر استنادا للمواد 45 و 46 من قانون التحكيم تسري عليها من مدة الطعن فيها القواعد القانونية لاحكام هيئة التحكيم التي طلب تفسيرها او تصحيحها او اصدار حكم اضافي ، كما أجاز المشرع الاردني تصحيح الاخطاء المادية البحتة التي قد تقع في حكم التحكيم سواء كانت كتابية او حسابية .

تصحيح الحكم : تتولى هيئة التحكيم التصحيح خلال الثلاثين يوما التالية لتاريخ صدور الحكم او ايداع طلب التصحيح حسب الحال .

اجراءاته :

1- يصدر قرار التصحيح من هيئة التحكيم كتابة ويوقع عليه رئيس هيئة التحكيم واعضاؤها ويسري التصحيح بتوقيع اغلبية المحكمين بشرط ان تثبت في الحكم اسباب عدم توقيع الاقلية.

2- يجب على هيئة التحكيم تبليغ قرار التصحيح إلى الطرفين خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره ، واذا تجاوزت هيئة التحكيم سلطتها في التصحيح يجوز التمسك ببطلان هذا القرار بدعوى بطلان تسري عليها أحكام قانون التحكيم (المادة 46) .

***** والله الموفق *****

(8)

حجية حكم التحكيم :

- معنى حجية حكم التحكيم :

بما أن حكم التحكيم يعد حكماً قضائياً ، فإن الحكم القضائي يتمتع بحجية الشيء المقضي به ، وتعني ان ما سبق عرضه على القضاء وتم الفصل فيه لا يجوز ان يطرح مرة اخرى للنقاش امام نفس المحكمة التي اصدرت الحكم أو امام أي محكمة اخرى لتفصل فيه من جديد إلا من خلال الطرق الجائزة قانونا .

ومن المتفق عليه فقهاً وقضاءً ان هذه الحجية تلحق بحكم التحكيم بمجرد صدوره ، ولو لم يكن قد صدر الامر بتنفيذه وتكون هذه الحجية متعلقة بالنظام العام ، فلا يجوز للاطراف ان يلجأوا إلى قضاء الدولة أو قضاء التحكيم مرة اخرى لاعادة عرض النزاع الذي سبق ، وان صدر فيه حكم تحكيم .

وإذا كان حكم التحكيم يتمتع بحجية الشيء المقضي به فانه يستنفذ ولاية المحكم فيما فصل فيه وحسم النزاع حوله ، كما أنه يتمتع بقوة اثبات بالنسبة للبيانات التي يتضمنها ، لأنه ورقة ر سمية بمجرد التوقيع عليه ، نظرا للطبيعة القضائية شأنه شأن أحكام القضاء العادي)).

وقد أكد المشرع الأردني على حجية احكام المحكمين ، وذلك في المادة 52 من قانون التحكيم وتنص بأنه : ((تحوز احكام المحكمين الصادرة طبقا لهذا القانون حجية الامر المقضي به وتكون واجبة النفاذ بمراعاة الاحكام المنصوص عليها فيه .

نطاق حجية حكم التحكيم :

لم يوضح المشرع الاردني في قانون التحكيم نطاق حجية حكم التحكيم ، ولكن المشرع الاردني نص في المادة (1/41) من قانون البينات رقم (20) لسنة 1952 وتعديلاته على مدى حجية الاحكام ومن ضمنها حكم التحكيم .

وفي هذا قضت محكمة التمييز الاردنية بان ((من المقرر قانونا بمقتضى احكام المادة 41 من قانون البينات ان الاحكام التي حازت قوة القضية المقضية

باكتسابها درجة القطعية قرينة قانونية لا يقبل أي دليل عكسي ، لان الحكم هو عنوان الحقيقة، ولأن الحقيقة القضائية قرينة قاطعة على الحقيقة الواقعية ، فإذا فصل من مرجع مختص في نزاع معين ، فلا يجوز لاعتبارات تتعلق بالمصلحة العامة تجديد النزاع ، ، وحتى يكون للأحكام التي حازت الدرجة القطعية حجية بما فصلت فيه لا بد من توافر شروط معينة في الحكم وأخرى في الحق المدعى به ، **وهي** :

1 - ان يكون الحكم صادرا عن مرجع مختص .

2 - ان يكون الحكم قطعيا .

3 - توافر وحدة الخصوم والمحل والسبب .

وفيما يتعلق باحكام المحكمين ، فإنها تتمتع بقوة القضية المقضية (انظر قرار رقم 2007/786) .

ويقتصر نطاق حجية حكم التحكيم على المسائل المحكوم فيها دون غيرها ، وهذا يرتبط بنطاق اتفاق التحكيم نفسه ، سواء كان شرطا او مشارطة .

وقد نص المشرع الاردني في المادة (11) من قانون التحكيم على بطلان مشارطة التحكيم في حالة عدم تحديد المسائل التي يشملها التحكيم تحديداً دقيقاً .

وهناك جانب من الفقه القانوني يرى ان المحكم لا يكون قد استنفذ ولايته فيما لم يفصل فيه ، فيجوز الرجوع اليه مرة اخرى للفصل في المسائل التي اغفلها دون اثارة مسألة البطلان .

والمشرع الاردني نص ايضا على جواز اصدار حكم تحكيم اضافي في طلبات قدمت خلال الاجراءات واغفلها حكم التحكيم (المادة 47 من قانون التحكيم) .

وتثبيت هذه الحجية لمنطوق حكم التحكيم ، لأنه هو الذي يشتمل على قرار المحكم الذي يفصل في النزاع .

وبالنسبة إلى نطاق حجية حكم التحكيم من حيث اشخاص النزاع، فاتفاق التحكيم يقتصر اثره على اطرافه ، وكذلك يمتد إلى من يعد طرفا فيه حتى ولو لم يوقع بنفسه على الاتفاق اذا كان من وقع على الاتفاق يمثله .

وقد يمتد اثر حكم التحكيم إلى الاخرين ، واساس ذلك هو القواعد القانونية التي تحكم كل حالة ، فمثلاً امتداد اثر حكم التحكيم إلى الخلف العام والخاص مرجعه قواعد الخلافة وليس بسبب حجية الحكم ، والوكيل ايضاً ، فإن اثر الحكم الصادر في مواجهته ينصرف إلى الأصيل بموجب قواعد الوكالة وليس بسبب حجية الحكم .

وأخيراً ، حتى يكتسب حكم التحكيم حجية الشيء المقضي به يجب ان يكون قرار المحكم قطعياً وان يتمسك بالحجية في منطوق الحكم ، ويشترط لممارسة الدفع بهذه الحجية اتحاد الخصوم واتحاد المحل واتحاد السبب ، وفقا لنص المادة (1/41) من قانون البينات الاردني .

اعتماد حكم المحكم :

أشارت المادة (51) من قانون التحكيم الأردني إلى أنه واذا قضت المحكمة المختصة بتأييد حكم التحكيم وجب عليها أن تأمر بتنفيذه ويكون قرارها في ذلك قطعياً ، واذا قضت ببطلان حكم التحكيم فيكون قرارها قابلا للتمييز خلال ثلاثين يوما من اليوم التالي للتبليغ ويترتب على القرار القطعي ببطلان حكم التحكيم سقوط اتفاق التحكيم .

وقضت محكمة التمييز الاردنية أنه ((اذا قضت محكمة الاستئناف برد دعوى بطلان التحكيم وأمرت بتنفيذ قرار المحكمة فيكون قرارها والحالة هذه قطعيا غير قابل للطعن تمييزاً وفقا للمادة 51 من قانون التحكيم رقم (31) لسنة 2001 مما يستوجب رد الطعن شكلاً .

ويستفاد أيضا من منطوق المادة 45/ج من قانون التحكيم بان الحكم الصادر بالتفسير يعتبر متمماً لحكم التحكيم الذي يفسره وتسري عليه احكامه أي يقبل الطعن به خلال ثلاثين يوما وتبتدأ المدة في هذه الحالة من اليوم التالي لتاريخ تبليغ القرار وليس من تاريخ تقديم طلب التفسير .

صور الرقابة القضائية على حكم التحكيم

لم يشأ المشرع الأردني ترك أحكام المحكمين – وهي صادرة عن قضاء خاص – دون رقابة من

القضاء العادي للدولة ، وهناك صورتان لرقابة القضاء على حكم التحكيم هما : الرقابة القضائية على حكم التحكيم عن طريق تنفيذه والرقابة عليه عن طريق الطعن به .

أولاً : الرقابة القضائية على حكم التحكيم عن طريق تنفيذه :

مفهوم تنفيذ حكم التحكيم واجراءات تنفيذه كصورة للرقابة القضائية على حكم التحكيم من خلال اسباغه بالقوة التنفيذية .

تحديد المقصود بتنفيذ حكم التحكيم :

لا يعد الأمر بتنفيذ حكم التحكيم دليلاً على صلاحية الحكم للتنفيذ الفوري ، وانما وضع الصيغة التنفيذية عليه هي وحدها دليل هذه الصلاحية .

ومن خلال اصدار القضاء المختص الأمر بتنفيذ حكم التحكيم ، يثبت القاضي من وجود شرط التحكيم ، اذ لا يقصد باجراء الامر بالتنفيذ ان يتحقق القاضي من عدالة الحكم ، فلا ينظر في سلامة أو صحة الخصومة ، كما لا يقصد باجراء الأمر تنفيذ حكم التحكيم منحه صفة الورقة الرسمية ، لأن هذه الصفة يتميز بها حال صدوره .

وعليه،فإن المقصود بالأمر بالتنفيذ يصبح سندا تنفيذيا وفقا لاحكام المادة 6 من قانون التنفيذ .

- اجراءات تنفيذ حكم التحكيم :

نظم المشرع الاردني هذه الاجراءات بموجب المادتين (53 و 54) تحكيم أردني) ومن خلال اطلاع على مضمون نصوص هذه المواد تلك الاجراءات هي :-

الجهة المختصة بلصدار الامر بتنفيذ حكم التحكيم:

يقدم طلب تنفيذ حكم التحكيم إلى محكمة الاستئناف المختصة وقد حددتها المادة (2) من قانون التحكيم الاردني بانها محكمة الاستئناف التي يجري ضمن دائرة اختصاصها التحكيم ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف اخرى في المملكة .

واختصاص المحكمة المذكورة بخصوص تنفيذ حكم التحكيم يشمل كل تحكيم يخضع لأحكام قانون التحكيم سواء كان بين أطراف القانون العام او الخاص ، وسواء كانت العلاقة القانونية عقدية أو غير عقدية المادة 3 .

ولم ينص المشرع الاردني في قانون التحكيم على الميعاد الذي يجب ان يصدر خلاله الامر بالتنفيذ من المحكمة المختصة ، ولا يقبل طلب تنفيذ حكم التحكيم إلا بعد انتهاء موعد رفع دعوى بطلان حكم التحكيم (المادة 53) .

وفي هذا قضت محكمة التمييز الاردنية بان ((يستفاد من المادة 53/أ من قانون التحكيم رقم 31 لسنة 2001 ان طلب تنفيذ حكم التحكيم لا يقبل اذا لم يكن موعد رفع دعوى بطلان الحكم قد انقضى قرار رقم (2006/3522) .

- كيفية نظر طلب تنفيذ حكم التحكيم :

تنظر المحكمة المختصة باصدار الامر بتنفيذ حكم التحكيم في الطلب المقدم اليها من ذوي الشأن تدقيقا ، أي دون مرافعة ودعوة ذوي الشأن في خصومة التحكيم (المادة 54) .

ويتم تدقيق الطلب من خلال التحقق من توافر البيانات المرفقة في طلب التنفيذ والتي على اساسها يتم اصدار الامر بالتنفيذ .

وحددت المادة (53/ب) من قانون التحكيم الاردني مرفقات طلب تنفيذ حكم التحكيم وهي :

1 - صورة عن اتفاق التحكيم .

2 - اصل الحكم او صورة موقعة عنه .

3 - ترجمة لحكم التحكيم مصدق عليها من جهة معتمدة إلى اللغة العربية اذا لم يكن ذلك الحكم صادرا بها .

وبعد التأكد من هذه الأمور ، تأمر المحكمة المختصة بتنفيذ حكم التحكيم ، ما لم يحول دون صدور الامر بالتنفيذ أي من الحالات التي نص عليها المشرع الاردني في المادة (54/أ) وهي :

1 - اذا تضمن حكم التحكيم ما يخالف النظام العام في الاردن ، وإذا أمكن تجزئة الحكم في ما يتضمنه من مخالفة للنظام العام .

2 - انه لم يتم تبليغه للمحكوم عليه تبليغا صحيحا ، وبتيلغ أحكام التحكيم لا يتم بذات القواعد الخاصة لتبليغ أحكام المحاكم النظامية ، لان

قانون التحكيم الاردني نص في المادة (6) 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 ، او في مقر عمله أو في محل اقامته أو إلى عنوانه البريدي المعروف للطرفين او المحدد في اتفاق التحكيم او في الوثيقة المنظمة للعلاقة التي يتناولها التحكيم .

وفي هذا قضت محكمة التمييز الاردنية بأنه ((اذا اعتبرت محكمة الاستئناف تبليغ حكم التحكيم بالالصاق ودون اتباع اصول التبليغات الواردة في الفقرتين (أ و ب) من المادة (6) من قانون التحكيم المذكور باطلا ، ولا يرتب أي اثر ، وحيث انها لم تبحث في ما ورد في الفقرة (ج) من المادة ذاتها ، وفيما اذا كان التبليغ قد تم أمام المحكمة المختصة أم لا ، فيكون قرارها قاصراً في التسبيب والتعليل بحيث لا تسمح اسبابه لمحكمة التمييز ان تمارس رقابتها مما يتعين نقضه (قرار رقم 2003/756) .

فإذا توافرت حالة من هذه الحالات ، فإن المحكمة المختصة ترفض اصدار الامر بتنفيذ حكم التحكيم ، لأن رقابتها على هذا الحكم رقابة شكلية خارجية من خلال الاطلاع على الحكم ومرفقات طلب تنفيذه وان هذا الحكم صحيح من حيث الاجراءات التي اتخذت لصدوره .

وفي هذا قضت محكمة التمييز الاردنية بانه ((من المقرر في قضاء محكمة التمييز ان محكمة الاستئناف المناط بها تصديق او منح قرار المحكمين ليس من ضمن واجباتها مراقبة صحة وسلامة استخلاص المحكمين للوقائع والنتائج ، وانما يقتصر واجب المحكمة على مراقبة قانونية هذه البينة والتثبت من ان قرار التحكيم ليس فيه مخالفة لقانون التحكيم (قرار رقم 2003/1919) .

وبالنسبة إلى احكام التحكيم الاجنبية ، وهي الاحكام التي تصدر عن هيئة تحكيم من خارج الاردن وتتعلق بنزاع نشأ خارج الاردن، فيتم التفرقة بين ما اذا الاردن مرتبط باتفاقية ام لا ، فاذا كان مرتبطا باتفاقية ، تطبق بشأنها الاحكام الواردة في الاتفاقية ومثالها : اتفاقية نيويورك لسنة 1958 الخاصة بالاعتراف وتنفيذ احكام المحكمين الاجنبية ، أما اذا لم يكن مرتبطا باتفاقية فيطبق قانون تنفيذ الاحكام الاجنبية الاردني رقم 8 لسنة 1952 .

-كيفية الطعن في قرار المحكمة الصادر بالأمر في تنفيذ حكم التحكيم :

لا يجوز الطعن في قرار المحكمة الصادر بالامر بتنفيذ حكم التحكيم (المادة 54) ، إلا أنه يجوز الطعن بحكم المحكمة المتضمن رفض طلب التنفيذ امام محكمة التمييز خلال ثلاثين يوما من اليوم التالي للتبليغ ، ويترتب على تصديق القرار الصادر برفض الامر بالتنفيذ سقوط اتفاق التحكيم (المادة 54) .

وتنظر محكمة التمييز في الطعن المقدم اليها وفقا للقواعد العامة في قانون أصول المحاكمات المدنية الاردني (وفقا للمواد 191 و 197 و203) من قانون أصول المحاكمات المدنية .

وفي هذا قضت محكمة التمييز الاردنية بانه ((اذا قضت محكمة الاستئناف تأييد حكم التحكيم فانه يتوجب عليها ان تأمر بتنفيذه ويكون قرارها في ذلك قطعياً وفقاً لأحكام المادة 51 من قانون التحكيم ،أما اذا قضت ببطلانه فيكون قرارها قابلا للتمييز خلال ثلاثين يوما من اليوم التالي للتبليغ ويترتب على القرار القاضي ببطلان حكم التحكيم سقوط اتفاق التحكيم .

ووفقاً للمادة (1/5/هـ) من اتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الاجنبية ، فإن الحكم القضائي الصادر برفض تنفيذ حكم التحكيم الاردني يعتبر مانعا من موانع الامر بتنفيذ حكم التحكيم خارج الاردن .

***** والله الموفق *****

(9 و10)

ثانيا : الرقابة القضائية اللاحقة على حكم التحكيم عن طريق الطعن به :-

الطعن بالحكم من خلال دعوى البطلان :
لا يجوز الطعن على أحكام المحكمين في القانون الاردني إلا بدعوى البطلان حصرا (المادة 48) ، وهذا بخلاف الأحكام القضائية التي يمكن الطعن عليها بموجب طرق الطعن العادية وغير العادية التي حددها القانون .

هذا ولا تعد دعوى بطلان حكم التحكيم طعنا بالاستئناف كما في الطعن بالاحكام القضائية وهذا ما أكدته محكمة التمييز الاردنية بان ((جرى الاجماع في الاجتهاد والفقه على ان دعوى بطلان حكم التحكيم ليست طعنا بالاستئناف ، فلا تتسع لإعادة النظر في موضوع النزاع وتعيب قضاء التحكيم فيه ، كما أنه ليس لقاضي دعوى البطلان مراجعة حكم التحكيم لتقدير ملاءمته او مراقبة حسن تقدير المحكمين وصواب أو خطأ اجتهادهم في فهم الواقع وتكييفه او تفسير القانون وتطبيقه ، لأن الرقابة المنصوص عليها في المادة (49) من قانون التحكيم لها صيغة شكلية بحيث لا تنفذ إلى اصل النزاع ولا تسلط المحكمة رقابتها على كيفية تأويل هيئة التحكيم للقانون ، وكيفية تطبيقه شريطة ان لا يكون هناك خرق لقواعد النظام العام (2006/201) .

- حالات الطعن ببطلان حكم التحكيم :
نظم المشرع الاردني حالات الطعن ببطلان حكم التحكيم ، وهي على نوعين :
الفرع الاول : حالات البطلان المتعلقة باتفاق التحكيم ، وهي :

1 - إذا لم يوجد اتفاق تحكيم صحيح ومكتوب ، فالكتابة شرط لصحة اتفاق التحكيم وليس شرطا لاثباته (المادة 10) ، وتتحقق هذه الحالة عندما لا يتفق الطرفان على التحكيم سواء في صورة شرط تحكيم او مشارطة تحكيم، وذلك بان لا تلتقي ارادتي الطرفين على ذلك وقضت محكمة التمييز الاردنية بأنه : من استقراء نص المادة 10 من قانون التحكيم رقم 31 لسنة 2001 **والتي تنص** : يجب ان يكون اتفاق التحكيم مكتوبا وإلا كان باطلا ويكون اتفاق التحكيم مكتوباً اذا تضمنه مستند وقعه الطرفان أو اذا تضمنه ما تبادله الطرفان
(2010/1783) .

2 - اذا كان الاتفاق على التحكيم باطلا ، كأن يتخلف شرط من شروط الانعقاد وهي الرضا والمحل والسبب .

3 - سقوط الاتفاق على التحكيم بسبب انتهاء مدته ، اذ تقضي المادة (37/أ) من قانون التحكيم بانه ((على هيئة التحكيم اصدار الحكم المنهي للخصومة كلها خلال الموعد الذي اتفق عليه الطرفان فان لم يوجد اتفاق وجب ان يصدر الحكم خلال اثنى عشر شهرا من تاريخ بدء إجراءات التحكيم ، وفي جميع الاحوال يجوز ان تقرر هيئة التحكيم تمديد هذه المدة على الا تزيد على ستة اشهر ما لم يتفق الطرفان على مدة تزيد على ذلك ،

وبالتالي اذا قامت هيئة التحكيم باصدار حكم التحكيم بعد انقضاء الميعاد مخالفة في ذلك ما اتفق عليه الطرفان وما نص عليه القانون فان ذلك يعطي للطرفين الحق في رفع دعوى بطلان حكم التحكيم .

4 - اذا استبعد حكم التحكيم تطبيق القانون الذي اتفق الاطراف على تطبيقه بشأن موضوع النزاع ، وقد نظم المشرع الاردني مسألة القانون الواجب التطبيق بموجب المادة (4/ا/49) من قانون التحكيم .

5 - اذا فصل حكم التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم أو جاوز حدود هذا الاتفاق .

النوع الثاني : حالات البطلان المتعلقة بخصومة التحكيم وهي :

1 - اذا تم تشكيل هيئة التحكيم او تعيين المحكميين على وجه مخالف لقانون التحكيم او لاتفاق الطرفين ، وفي هذا قضت محكمة التمييز الاردنية بانه ((بينت المادة (49) من قانون التحكيم ان دعوى بطلان حكم التحكيم لا تقبل إلا في الحالات الواردة فيها على سبيل الحصر ومن بين هذه الحالات الواردة في الفقرة (5) ، وعليه فان حكم التحكيم الصادر من هيئة تحكيم تم تشكيلها على وجه مخالف للقانون يكون باطلا ، وحيث ان محكمة الاستئناف توصلت إلى هذه النتيجة فيكون قرارها واقعا في محله متفقا مع احكام القانون (2005/4253) .

2 - اذا وقع بطلان في الحكم او بطلان في الاجراءات أثّر في الحكم ، كوقوع عيب ذاتي في الحكم أدى إلى بطلانه ، فالحكم يكون باطلاً اذا لم تتوافر شروطه الموضوعية والشكلية والتي نصت عليها المادتين (38،41) من قانون التحكيم الاردني .

3 - بطلان حكم التحكيم لمخالفته للنظام العام ، ويقصد به النظام العام الداخلي في الاردن ، هذا ما تنص عليه المادة (49/ب) من قانون التحكيم ، تقضي المحكمة المختصة التي تنظر دعوى البطلان من تلقاء نفسها حكم التحكيم فيما تضمن ما يخالف النظام العام في المملكة)).

4 - اذا تعذر على أي من طرفي التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم تبلغه تبليغا صحيحا بتعيين المحكم او باجراءات التحكيم أو لاي سبب اخر خارج عن ارادته .

- النظام الاجرائي لدعوى بطلان حكم التحكيم :

سنبحث الشروط الواجب توافرها لقبول دعوى بطلان حكم التحكيم ، ومن ثم المحكمة المختصة بنظرها ، وميعاد رفعها ، وبطلان حكم التحكيم من تلقاء المحكمة نفسها ، وأثر الحكم فيه، واجراءات رفع هذه الدعوى ، واثار رفع دعوى البطلان ، واخيرا مدى جواز الطعن في الحكم الصادر ببطلان حكم التحكيم من خلال الفقرات التالية :

أولا : الشروط الواجب توافرها لقبول دعوى بطلان حكم التحكيم :

يلزم لقبول دعوى بطلان حكم التحكيم توافر الشروط الاتية :

1 المصلحة : ويجب ان تكون قائمة وحالة .
2 الصفة ، بان يكون رافع الدعوى احد اطراف خصومة التحكيم .
3 ان تتوافر حالة من حالات البطلان ، المحددة في قانون التحكيم .

ثانيا : المحكمة المختصة بدعوى بطلان حكم التحكيم :

المحكمة المختصة بنظر دعوى بطلان حكم التحكيم ، هي محكمة الاستئناف التي يجري ضمن دائرة اختصاصها التحكيم، ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف اخرى .

ثالثا : ميعاد رفع دعوى البطلان :

ترفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال الثلاثين يوما التالية لتاريخ تبليغ حكم التحكيم للمحكوم عليه .

وميعاد الثلاثين يوماً المحدد لرفع دعوى البطلان ، هو ميعاد سقوط وليس تقادم ، يتعين اتخاذ الاجراء خلاله وإلا سقط الحق في اتخاذه إذا فات الميعاد دون اتخاذ هذا الاجراء .

وفي هذا قضت محكمة التمييز الاردنية بأنه ((اذا كانت الجهة التي يمثلها المميز هي المحكوم عليها في حكم التحكيم والذي تبلغته بتاريخ 2008/12/23 فان مدة الثلاثين يوماً المحددة في المادة 50 من قانون التحكيم لرفع دعوى بطلان حكم التحكيم تبدأ

من 2008/12/24 وحيث قدمت المميزة دعوى البطلان بتاريخ 2009/3/11 فتكون مقدمة بعد فوات المدة القانونية ويكون قرار محكمة الاستئناف محل الطعن بعدم قبول شكلاً فيما يتعلق ببطلان حكم التحكيم متفقا والاصول القانونية))

رابعا : بطلان حكم التحكيم من تلقاء المحكمة نفسها :

ليس للمحكمة المختصة بنظر دعوى بطلان حكم التحكيم ان تقضي ببطلانه من تلقاء نفسها إلا اذا كانت هناك دعوى بطلان مرفوعة أمامها من احد اطراف خصومة التحكيم ، واذا تبين لها ان هناك سببا لبطلان الحكم متعلقا بالنظام العام ، او اذا وجدت ان موضوع النزاع من المسائل التي لا يجوز التحكيم فيها ، وهذا ما نصت عليه المادة (49/ب) من قانون التحكيم الاردني .

خامساً : إجراءات رفع دعوى بطلن حكم التحكيم :

ترفع دعوى البطلان إلى المحكمة المختصة بنظرها وفقا للاوضاع المعتادة لرفع الدعوى المنصوص عليها في القانون ، وتتبع الاجراءات المعتادة في ايداع لائحة الدعوى المشتملة على بياناتها وتحديد الحكم المطعون فيه مع بيان اسباب الطعن في حكم التحكيم ، وان يوقع محامي استاذ عل لائحة الدعوى ، وان يكون مجازا للمرافعة أمام محكمة الاستئناف ويتم التبليغ وفقا لما هو منصوص عليه في قانون اصول المحاكمات المدنية وكذلك احكام الحضور والغياب وسير الخصومة وعوارضها واصدار الحكم

في دعوى البطلان يطبق عليها القواعد المعمول بها في قانون اصول المحاكمات المدنية .

وفي هذا الصدد قضت محكمة التمييز الاردنية بأنه ((يستفاد من قانون التحكيم رقم 31 لسنة 2001 وبالاخص المواد (2/أ ، 48 ، 49 ، 50 ، 51 فيه التي تبحث في دعوى بطلان حكم التحكيم والمحكمة المختصة بنظرها وحالات قبولها والقرارات الصادرة فيها وما يخضع منها للطعن بالتمييز ومدد الطعن لم تشترط شكلا معينا محددا او صيغة معينة لتقديم دعوى بطلان حكم التحكيم ولم تبين ما يتوجب ان تتضمنه لائحة الدعوى كما ورد في قانون اصول المحاكمات المدنية من تفصيلات ومشتملات للدعاوي أمام البداية والاستئناف والتمييز ... ، وعليه فانه لا يغير من الامر شيئا ان قدمت الدعوى بصيغة الاستئناف ولا يعيبها ان استعملت عبارتي المستأنف والمستأنف عليه بدلا من المدعي والمدعى عليه او المستدعي والمستدعى عليه .

سادساً : اثار رفع دعوى البطلان بحكم التحكيم :
لم يعالج المشرع الاردني في قانون التحكيم الاثر المترتب على رفع دعوى البطلان بحكم التحكيم ، وفي ضوء ذلك لا يجوز تنفيذ حكم التحكيم قبل انتهاء موعد رفع دعوى البطلان .

سابعاً : مدى جواز الطعن في الحكم الصادر ببطلان حكم التحكيم :
اذا قضت المحكمة المختصة بتأييد حكم التحكيم وجب عليها ان تأمر بتنفيذه ويكون قرارها في ذلك

قطعيا ، والاصل ان دعوى البطلان تختص بها محكمة الاستئناف التي تجري ضمن دائرة اختصاصها التحكيم أو محكمة الاستئناف التي اتفق الاطراف على احالة النزاع لديها ، ولكن منح المشرع الاردني بموجب المادة 51 من قانون التحكيم محكمة التمييز اختصاصا رقابيا ، وذلك بناء على الطعن بقرار المحكمة القاضي ببطلان حكم التحكيم خلال ثلاثين يوما من اليوم التالي للتبليغ أو صدور القرار اذا كان وجاهي ويترتب على القرار القطعي ببطلان حكم التحكيم سقوط اتفاق التحكيم .

***** والله الموفق *****

.....

(11)
سلطة القضاء على حكم التحكيم الاجنبي

نشير بداية إلى ان المشرع الاردني قد عالج موضوع تنفيذ الاحكام الاجنبية في القانون رقم (8) لسنة 1952 وأوضح بان الحكم الاجنبي هو ((كل حكم صدر من محكمة خارج المملكة الاردنية الهاشمية (بما في ذلك المحاكم الدينية) يتعلق في اجراءات حقوقية ويقضي بدفع مبلغ من المال او الحكم بعين منقولة او تصفية حساب ويشمل قرار المحكمين في اجراءات التحكيم اذا كان ذلك القرار قد اصبح بحكم القانون المعمول به في البلد الذي جرى فيه التحكيم قابلا للتنفيذ كقرار صدر من المحكمة في البلد المذكور (المادة 2 من القانون المشار اليه)

ويتم تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي باقامة دعوى لتنفيذه امام محكمة البداية التي يقيم المحكوم عليه ضمن صلاحيتها او المحكمة التي تقع ضمن صلاحيتها

أملاك المحكوم عليه التي يرغب في تنفيذ الحكم عليها اذا كان المحكوم عليه لا يقيم في المملكة الاردنية الهاشمية .

ويتم تنفيذ الحكم الاجنبي من خلال تقديم استدعاء يسمى طلب اكساء الحكم الاجنبي صيغة التنفيذ ، ويقوم قاضي البداية بمراقبة مدى توافر الشروط الواجب توافرها في تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي ، وفي خلو الحكم من احد اسباب رفض طلب اكساء الحكم صيغة التنفيذ .

وهناك اسباب موضوعية واخرى شكلية لرفض اكساء الحكم الاجنبي صيغة التنفيذ وتنحصر الاسباب الموضوعية في :

1 - اذا كان موضوع التحكيم في الامور التي لا يجوز فيها التحكيم .
2 - اذا كان حكم التحكيم مخالفا للنظام العام او الاداب .
3 - اذا كان التحكيم مخالفا لحكم سبق وان صدر عن المحاكم الاردنية في ذات النزاع .
أ - اذا كان حكم التحكيم صادرا من دولة لا يجيز قانونها تنفيذ احكام المحكمين الاردنيين .
4 - اذا كان الاعتراف بحكم التحكيم الاجنبي يناقض السياسة العامة للاردن .
5 - اذا تم تبليغ الحكم للمحكوم عليه تبليغا غير صحيحا .

6 - اذا كانت المحكمة التي اكست الحكم التنفيذ في البلد الذي صدر فيه حكم التحكيم ليست ذات وظيفة .

أما الاسباب الشكلية فهي :

1 - كان اطراف التحكيم ناقصي الاهلية ، او ان اتفاقية التحكيم لم تكن صحيحة وفقا لقانون البلد الذي صدر فيه التحكيم .

2 - اذا تم الحصول على الحكم بطريق الاحتيال .

3 - اذا تجاوز حكم المحكمين اتفاق التحكيم .

4 - اذا لم يكتسب الحكم صفة الإلزام او تم ابطاله .

هناك العديد من البروتوكولات والاتفاقيات الدولية التي اخذت باحكام التحكيم في التنظيم الداخلي والدولي لها وفي حل النزاعات المختلفة .

ومنها اتفاقية تنفيذ الاحكام في دول الجامعة العربية حيث نصت المادة الثالثة منها على : (مع مراعاة ما ورد في المادة الاولى من هذه الاتفاقية لا تملك السلطة المطلوب اليها تنفيذ حكم محكمين صادر في احدى دول الجامعة العربية إعادة فحص موضوع الدعوى الصادر فيها حكم المحكمين المطلوب تنفيذه وانما لها ان ترفض طلب تنفيذ حكم المحكمين المرفوع اليها في الاحوال التالية :

1 - اذا كان قانون الدولة المطلوب اليها تنفيذ الحكم لا يجيز حل موضوع النزاع عن طريق التحكيم .
2 - اذا كان حكم المحكمين غير صادر تنفيذا لشرط او لعقد تحكيم صحيحين .
3 - اذا كان المحكوم غير مختصين طبقا لعقد او شرط التحكيم او طبقا للقانون الذي صدر قرار المحكمين على مقتضاه .
4 - اذا لم يعلن الخصوم بالحضور على الوجه الصحيح .
5 - اذا كان في حكم المحكمين ما يخالف النظام العام او الاداب العامة في الدولة المطلوب اليها التنفيذ وهي صاحبة السلطة في تقدير كونه كذلك وعدم تنفيذ

ا يتعارض منه مع النظام أو الاداب العامة فيها .

6 - اذا كان حكم المحكمين ليس نهائياً في الدولة التي صدر فيها .

ونصت المادة السادسة من ذات الاتفاقية على ان : (يكون للاحكام التي يتقرر تنفيذها في احدى دول الجامعة نفس القوة التنفيذية التي لها في محاكم الدولة طالبة التنفيذ) .

ونشير أيضا إلى ان هناك العديد من البروتوكولات والاتفاقيات الدولية التي اخذت باحكام التحكيم في التنظيم الداخلي والدولي لها وفي حل النزاعات المختلفة ومن هذه الاتفاقيات والبروتوكولات :

1 - البروتوكول المتعلق بشروط التحكيم المنعقد في جنيف عام 1923 .

2 - اتفاقية تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية في جنيف عام 1927 .

3 - اتفاقية الاعتراف وتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية في نيويورك عام 1958.

4 - الاتفاقية الاوروبية للتحكيم التجاري الدولي في جنيف عام 1961.

5 - اتفاقية واشنطن لتسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات بين الدول ومواطني الدول الاخرى عام 1965 .

6 - اتفاقية موسكو بين دول مجلس التعاضد الاقتصادي عام 1972 .
7 - اتفاقية تنفيذ الاحكام لجامعة الدول العربية عام 1952.
8 - الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الاموال العربية في الدول العربية عام 1981 .
9 - اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي عام 1983 .
10 -الاتفاقية العربية للتحكيم التجاري عام 1987 .
11 -اتفاقية نيويورك لسنة 1958 .

*** والله الموفق ***

ما هو الدور الذي يمكن ان يؤديه القلضي الوطني في مجال التحكيم ؟

للقاضي المحلي دور مساعد في اجراءات التحكيم ويكون :

1 - في تشكيل هيئة التحكيم (تعيين المحكمين) .
2 - اثناء اجراءات الخصومة التحكيمية (رد المحكمين) .
3 - عدم الاختصاص وفقا لاحكام المادة 12 من قانون التحكيم والمادة 109 من اصول المحاكمات المدنية .

- **عدم اختصاص محاكم الدولة (رد الدعوى لعدم الاختصاص)**

المقصود برد الدعوى لعدم الاختصاص امتناع القاضي من التدخل في شؤون التحكيم ويعتبر ذلك التزام من القاضي بمساعدة يقدمها لقاضي التحكيم .

ويترتب على ذلك :

1 - **نزع الاختصاص بشأن النزاع من القضاء العادي :** - وجود اتفاق على التحكيم يعني التزاما على طرفي العقد بعدم اللجوء إلى قضاء الدولة وعلى القضاء الامتناع عن نظر النزاع إذا طرح عليه .

- **قاعدة عدم اختصاص المحاكم القضائية :**
- **مبدأ عدم تدخل قضاء الدولة في النزاع** المشمول باتفاقية تحكيم هو ضمانة جوهرية اكدتها الاتفاقيات الدولية

- **الاتفاقيات الدولية :** تنص الفقرة الثانية من اتفاقية نيويورك على ((تقوم اية دولة متعاقدة يرفع اليها النزاع بشأن قضية أبرم الاطراف بخصوصها اتفاقية حسب مفهوم هذه المادة باحالة الاطراف على التحكيم بناء على طلب احد الاطراف .

- **التشريع الوطني** : المادة (8) من قانون التحكيم ودلالة المادة (12) من ذات القانون .

- **هل يملك القلضي من تلقاء نفسه التعرض لشرط التحكيم؟**

المادة (8) من قانون التحكيم منعت القاضي اثارة هذا الدفع من تلقاء نفسه وانما لا بد ان يثار مثل هذا الامر من الخصم ، والسبب في ذلك هو ان ذلك التحكيم يقوم على مبدأ سلطان الارادة وعلى القاضي احترام ارادة الاطراف .

- هل يعتبر احد الاطراف متنازلا عن شرط التحكيم اذا قام باللجوء إلى القضاء ؟

ان هذا الامر لا يحتاج لتفكير عميق لان المدعي عند مراجعته للقضاء يكون قد تنازل عن حقه باللجوء للتحكيم ولكن للمدعى عليه ان يتمسك بهذا الشرط طالما لم يثبت أنه تنازل صراحة أو ضمناً .

- ما هو الوقت الذي يمكن اثارة الدفع بوجود شرط التحكيم ؟

الدفع بعدم الاختصاص لوجود شرط التحكيم هو من الدفوع غير المتعلقة بالنظام العام ولا يجوز للمحكمة التعرض لها من تلقاء نفسها وانما على من يدعي وجود هذا الشرط التمسك بالدفع في اول فرصة تتاح له وقبل أي دفاع بالموضوع ، وتكون عادة خلال المدة القانونية لتقديم اللائحة الجوابية والبينات والدفوع الواردة في المادة 59 من قانون اصول المحاكمات المدنية وإلا سقط الحق فيه .

- هل يجوز اثارة وجود شرط التحكيم من أي شخص ؟

ان الاجابة على هذا التساؤل لا تحتاج إلا لتفكير بسيط إنطلاقا من له المصلحة في اثارة هذا الدفع بلا شك ان المادة 3 من قانون اصول المحاكمات المدنية

أجابت على ذلك انه لا يقبل أي طلب او دفع إلا ممن له مصلحة قائمة يقرها القانون وهنا المصلحة تكون فقط لاطراف التحكيم ولا تشمل الغير .

متى يكون القلضي – الذي يعتبر غريباً عن أطراف العلاقة التعاقدية - غير مختص ؟

1 - اذا كانت الخصومة التحكيمية قائمة .
2 - اذا تبين له وجود اتفاق تتضمن شرط التحكيم شريطة ان يثار الدفع من احد الاطراف وخلال المدد القانونية .

- هل يجوز للأطراف او احدهم التنازل عن شرط التحكيم؟

طالما ان التحكيم يرتكز على ارادة الاطراف فلهم ان يتنازلوا عنها باتفاق مشترك ليعرضوا النزاع على الجهات القضائية الوطنية والتنازل يكون :

-**صريحا** : باتفاق صريح على التنازل عن الشرط واللجوء إلى القضاء العادي .

- **الضمني يكون** :

- من جهة المدعي بلجوئه إلى القضاء العادي
- من جهة المدعى عليه بقبول نظر النزاع من قبل الدولة دون ان يثير الدفع بعدم الاختصاص .
- في حالة توافر هذا التنازل لا يجوز للقاضي التعرض لعدم الاختصاص لوجود شرط التحكيم .

اذا تبين للقلضي بان اتفاقية التحكيم واضحة البطلان او غير قابلة للتطبيق فهل يبقى مختصا بنظر الدعوى الموضوعية ؟

المشرع الاردني لم ينص على هذا الامر الا ان القواعد العامة تلزم القاضي التحقق من صحة الدفع ببطلان الاتفاقية وإذا ما توصل لصحة هذا الدفع فهنا على القاضي ان يحكم بقبول هذه الدفوع وان يقرر رد طلب التحكيم بحكم بطلانه مختص برؤية الدعوى.

إجراءات تعيين المحكم بواسطة المحكمة ؟

المادة 16 من قانون التحكيم لم تبين الاجراءات التي يتوجب اتباعها في هذا الامر ، إلا ان المتصور في هذه الحالة أن يقوم الشخص المستدعي للمحكمة بتقديم طلب (عريضة) تتضمن كافة البيانات الضرورية الواردة في المادة المذكورة اعلاه كذلك يتوجب دفع الرسوم القانونية على طلب وفقا لجدول الرسوم والبالغة مائة دينار .

هل يقبل القرار الذي تصدره المحكمة للطعن في عملية اختيار المحكمين ؟

من خلال قراءة نص المادة 3/16/ج من قانون التحكيم يتبين لنا بان القرار الذي تصدره المحكمة باختيار المحكمة لا يكون قابلا للطعن فيه باي من طرق الطعن ، إلا انه بمفهوم المخالفة فان قرار عدم تعيين المحكم يكون قابلا للطعن ويكون ذلك أمام محكمة التمييز ، إلا ان قانون التحكيم الاردني وفي المادة (10/ج) أجاز احالة النزاع إلى التحكيم اذا تم

الاتفاق عليه اثناء نظر النزاع من قبل المحكمة ويعد قرار المحكمة بمثابة اتفاق تحكيم مكتوب .

ما هي الدفوع التي يمكن اثارتها أمام هيئة التحكيم ؟

(شرح المادة 21 تحكيم)

لكل من طرفي التحكيم ابداء الدفوع بما كفل له تحقيق مصلحته ويمكن أن تكون الدفوع المقدمة هي نفس الدفوع التي تقدم في الخصومة أمام المحاكم ومن الدفوع الاساسية التي يمك أن يثار الدفع بعدم قبول الدعوى التحكيمية ، ومن المبادئ العامة في قانون التحكيم بأنه يجوز إثارة جميع الدفوع الشكلية والموضوعية في أي وقت من أوقات المحاكمة على خلاف الخصومة القضائية وعدم الكلام إبداء الدفوع الشكلية لا يسقط الحق به اذا تحدث بالموضوع .

يتعين على المحكمين على غرار القاضي المحلي التحقق من مسألة ثبوت اختصاصهم بالفصل في النزاع المبرم بخصوص اتفاق التحكيم فاذا اعتبر المحكمون انفسهم مختصين تابعوا النظر بالدعوى بدون انتظار دعوى ابطال يمكن ان تقام امام القضاء المختص وإلا اعلنوا عدم اختصاصهم ، ولا يجوز لهيئة التحكيم ان تعلق اجراءات التحكيم لحين ان يفصل القضاء العادي باختصاص هيئة التحكيم بل على القضاء العادي ان يمتنع عنها بحيث يكون اختصاص هيئة التحكيم حصرياً لها ، ويكون البحث في الاختصاص عند الطعن أمام القضاء ببطلان حكم التحكيم وليس اثناء اجراءات التحكيم .

وهناك استثناء على ذلك عندما يكون :

1 - الدفوع المتعلقة بعدم اختصاص هيئة التحكيم بالدعوى وهنا يجب ان تثار خلال ميعاد وتقديم الدفاع .

2 - الدفع بعدم شمول اتفاق التحكيم .

في حالة عدم اثارة هذه الدفوع خلال المدة القانونية يسقط حق التمسك بها ، ويجوز قبولها إذا اثبتت ات التأخير في إثارة الدفع كان لعذر مقبول .

النزول عن الدفع : يجوز لصاحب الحق بالدفع أن يتنازل عن التمسك به باستثناء ما يتعلق بالنظام العام .

الفصل في الدفوع :

تفصل هيئة التحكيم بالدفوع المتعلقة بعدم اختصاصها قبل الفصل في الموضوع أو أن تضمها إلى الموضوع لتفصل فيهما معاً ويكون القرار الصادر بالطلب غير قابل للطعن بقدر ما يكون سبباً من أسباب دعوى بطلان حكم التحكيم .

والله الموفق ،،،

.....

وعلى اعتبار أن الدولة تتولى مرفق القضاء العام والذي يمثل جزءً من سيادتها فأنها تتنازل عن جزء من ذلك بإقرارها حق الأطراف باللجوء إلى التحكيم

وعلى اعتبار ان العلاقة بين القضاء والتحكيم هي علاقة شراكة غايتهما فض المنازعات .

والدولة في مقابل تنازلها عن هذا الحق حرصت على إخضاع أحكام المحكمين وإجراءات التحكيم إلى رقابتها حتى لا ينحرف قضاء التحكيم عن حسن إداءه وحتى لا تعتبر الدولة مقصرة بالقيام بوظيفتها القضائية ، ولذلك كان لا بد لها من الرقابة القضائية على التحكيم وإجراءاته .