النظام القانوني لدعوى بطلان حكم التحكيم في القانون الأردني

"دراسة مقارنة"

اعداد

محمد عبد الوهاب المحاسنة

جامعة الطفيلة التقنية – كلية الأعمال الطّفيلة - الأردن

ملخص

لا يجوز الطعن على أحكام المحكمين إلا بدعوى البطلان حصراً والرقابة على صحة حُكم المحكمين استناداً لقانون التحكيم الأردني من حيث صحة اتفاق التحكيم والإجراءات، وتطبيق القانون على النزاع تطبيقاً صحيحاً لا يتأتى إلا من خلال طريق وأحد، وهو الطعن ببطلان حكم المحكمين حيث تبنّى المشرع الأردني موقف القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي (اليونسترال) لسنة (١٩٨٥) والذي لم يأخذ بنظام الطعن بالاستئناف في مجال أحكام التحكيم، ونص صراحة في أحكامه بأنه لا تقبّل أحكام التحكيم الصادرة استناداً لنصوصه الطعن بأي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية، ولكن أجاز رفع دعوى بطلان لحكم التحكيم، وسنحاول في هذا البحث إلقاء الضوء على طبيعة وإجراءات دعوى بطلان حكم التحكيم وأسباب الطعن ببطلان حكم التحكيم والمحكمة المختصة بنظر الطعن، والوقت الذي يتعّين فيه رفع الدعوى، والأثر المترتب على رفع الدعوى، ودستورية منع اللجوء إلى طريق آخر للطعن غير دعوى البطلان، وذلك في دراسة مقارنة مع قانون التحكيم المصري بوصفه من قوانين التحكيم العصرية والمتقدمة.

Abstract

According to Jordan Arbitration Law regarding the authenticity of the arbitrator's selection and procedures, it is not possible to challenge the will of the arbitrators except through claiming the falsity of the sentence and inspecting the authenticity of the selection of arbitrators. Applying the law on the litigation properly is only possible through claiming the falsity of the sentence decided by the arbitrators. The Jordanian legislator has adopted the stance of the UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration (1985), which has not acknowledged challenging the will of the arbitrators regarding the decisions taken by them. The UNCITRAL Model Law on International Commercial Arbitration (1985) explicitly stated that the decisions arbitrators take are not a subject of impeachment in any manner that is stated in The Civil Procedure Law. It is anyway possible to instate a lawsuit claiming the falsity of the arbitrators' sentence. In this research, light will be shed on: the nature and procedures of claiming the falsity of the arbitrators' sentence, the reasons for challenging the will of the arbitrators, the court of competent jurisdiction to look into the impeachment, the time of filing the lawsuit, the consequential aftermath of the lawsuit and the constitutionality of hindering any other way of challenging the will except claiming the falsity of the sentence. All of the preceding will be a subject of a comparative study with the Egyptian Arbitration Law that is considered one of the most modern and advanced arbitration laws.

المقدمة

أصبح التحكيم في وقتنا الحاضر الوسيلة المعتادة، والمفضلة التي تلجأ إليها الأطراف لحل المنازعات خاصة تلك الناشئة في إطار العلاقات التجارية الدولية وأيضاً العلاقات، والنزاعات داخل الدولة سواء كانت النزاعات مع الدولة أم الشركات أم الأفراد.

ويحقق التحكيم العديد من المزايا التي يبحث عنها الأفراد فهو نظام يتسم بالسرية، والتخصصية والتحرّر من القواعد القانونية الموضوعية، والإجرائية الشكلية التي تطيل أمد النزاع[١] والتحكيم يتيح للأفراد الحصول على حكم يحسم النزاع بطريقة أكثر سرعة، وأقل كلفة، وأقرب للودية من الندية، ويتيح للخصوم الفرصة في إختيار أشخاص من ذوي الخبرة والإختصاص في الفصل في المنازعة ذات الشان كذلك فان قضاء التحكيم أصبح في الوقت الحاضر يخوّل الأفراد إختيار الإجراءات التي يتوجب على المحكم اتباعها والقانون الذي يجب عليه تطبيقه، واللغة التي يجب أن تسير فيها إجراءات التحكيم، والمكان الذي يجري فيه التحكيم حين يحل المحكم محل المحكمة ويحل حكمه محل حكمها، ويتمتع بقوة الأحكام القضائية الصادرة عن محاكم الدولة.

والتحكيم كما هو معروف نظام، ذو طبيعة مزدوجة لكونه عمل اتفاقي في مصدره ولكون المُحّكم يستمد سلطانه وسلطاته من إرادة الأطراف. ويعتبر الأردن من طليعة الاقطار العربية من حيث الاهتمام بالتحكيم من الناحية التشريعية حيث انفرد بإصدار أول تشريع قانوني مستقل يعُنى بالتحكيم، وهو قانون التحكيم رقم (١٨) لسنة (١٩٥٣)

١. انظر في ذلك حفيظة السيد الحداد.الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، بدون سنة نشر، ص ٧ ، كذلك د. مصلح أحمد الطراونة: تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي الباطل وفقاً لاتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها لسنة ١٩٥٨، بحث منشور في المجلة الأردنية للقانون والعلوم السياسية المجلد(١)، ٢٠٠٩، ص ١٠٨.

وبعد ذلك جاء قانون التحكيم المعمول به الأردني رقم (٣١) لسنة (٢٠٠١) مستوحياً بالتوجهات الحديثة في مجال التحكيم، ومستمداً نصوصه بشكل أساسي من القانون النموذجي لسنة (١٩٨٥) الذي وضعته لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولية، ومن قانون التحكيم المصري رقم (٢٧) لسنة (١٩٩٤).

واللجوء إلى التحكيم كوسيلة لحسم النزاع لا يعني عدم إمكانية الطعن في الحكم الحاسم لهذا النزاع، لأن هذا الحكم قد يلحقه عيب سيتوجب بطلانه[١] وإن كانت أغلب الدول أجازت لإرادة الخصوم باللجوء إلى التحكيم وتحديد قضاتهم بأنفسهم بإرادتهم المنفردة إلا انها حرصت في المقابل على تحقيق الحد الأدنى من الضمانات الأساسية التي يوفرها القضاء حتى لا ينحرف قضاء التحكيم عن أداء الوظيفة التي وجد لأجلها، وهي تحقيق العدالة بطريقة سريعة ومختصرة.

لهذا نجد أن السلطة الرقابية للقضاء الوطني تزداد اتساعاً عقب صدور حكم التحكيم إذ أنه بمجرد صدور حكم التحكيم تنتهي خصومة التحكيم، وتستنفذ هيئة التحكم ولايتها، ويتمتع الحكم الذي تصدره بحجيه الأمر المقضي به بالنسبة لوقائع النزاع، وبالنسبة للأطراف ولهيئة التحكيم وللمحاكم العادية[٢] وبالتالي لا يكون للسلطة الرقابية التي تمارسها المحاكم على أحكام المحكمين خلال هذه المرحلة أي مساس بمبدأ استقلال هيئة التحكيم.

وعلى الرغم من ذلك فإنه من غير المقبول الاعتراف بحكم تحكيمي إذا كان مشوباً بالخطأ لذلك، لا مفر من تقرير إمكانية الطعن على حكم التحكيم، لكون طرق الطعن الموجهة إلى الحكم التحكيمي تهدف إلى التيقن من الشروط التي فقاً لها قام المحكم بأداء مهمته وإصدار الحكم التحكيمي وحيث إن حكم التحكيم قد يصدر من أشخاص قد لا تتوافر فيهم أحياناً الخبرة القانونية الكافية لاحترام الإجراءات القانونية والقضائية

١- أحمد مخلوف، دراسات قانونية في التحكيم التجاري الدولي ، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢، ص ١٧١.
٢- مصلح أحمد الطراونة، مرجع سابق، ص ١٠٩.

والشكلية المطلوبة في القانون نفسه؛ لذلك يذهب بعضهم للقول بإن طرق الطعن على الحكم التحكيمي، تنحصّر غأيتها ليس في تعديل هذا الحكم، وإنما تعد بمثابة منازعة ببطلانه[١] والخلاصة أن حكم المحكمين كأي عمل قضائي قد يرد عليه الخطأ ومن ثم لا بد من الرقابة اللاحقه عليه، والمحكمون بالأساس تم إختيارهم بالإرادة المنفردة، وبمجرد اتفاق خاص بين الأطراف لتخويل شخص عادي بالتحكيم، وليس قاضي ولا يعقل أن يكون الحكم الصادر عنهم بمعزل عن رقابة قضاء الدولة.

وذهبت أغلب دول العالم لفرض مبدأ الرقابة القضائية على أحكام المحكمين، ولأن الاختلاف بين الأنظمة القانونية المعاصرة بشأن هذه الرقابة كان بشأن تحديد حكم التحكيم الخاضع للبطلان حيث ذهبت في ذلك إلى اتجاهين[٢] الاتجاه الأول يخضع أي حكم تحكيمي دولي للبطلان، وذلك بغض النظر عن مكان صدوره سواء كان صدر في إقليم الدوله المرفوع أمام قضائها الطعن بالبطلان، أم كان صدر في الخارج بالتطبيق لقانونها. على أن أنظمة قانونية أخرى تدرج في إطار هذا الاتجاه الموسع للقضاء ببطلان حكم التحكيم إلى عدم الإختصاص بنظر دعاوي البطلان إلآ تلك المقامة ضد أحكام تحكيم صدرت في إقليم الدولة التي التمس من قضائها الحكم بالبطلان.

ويعتبر القانونان: الأرني والمصري من القوانين التي تدخل في إطار الطائفة الأولى المندرجة في إطار هذا الاتجاه الموسع للقضاء ببطلان حكمة التحكيم.

لذلك ذهبت قوانين التحكيم الأردني، والمصري لتقرير نوع من الرقابة على أحكام التحكيم، واعتبرت أنّ الرقابة محدّدة باعتبار التحكيم قضاءً خاصاً موازياً للقضاء العادي، ولم تفتح باب الطعن على أحكام التحكيم

١- حفيظة السيد حداد، مرجع سابق، ص ١٠.
٢- حفيظة السيد حداد، مرجع سابق، ص ٩١.

بالاستئناف ومنعت ذلك احتراما لقضاء التحكيم، وهذا ما نصّت عليه صراحة في أحكامها والتي سنتطرق إليها بالتفصيل في هذا البحث، حيث تبنّى المشرعان الأردني والمصري موقف القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي (اليونسترال) لسنة ١٩٨٥، وذلك بعدم الأخذ بنظام الطعن بالاستئناف في مجال أحكام التحكيم لخاصية الأصل الاتفاقي للتحكيم، وتغليبها على الطابع القضائي[١]، ونحن في هذه الدراسة لن نخوض في أحكام قانون التحكيم الإجرائية، والشكلية وإنما جزئية محددّه، وهي التنظيم القانوني للطعن بالبطلان على أحكام التحكيم، والنظام القانوني لدعوى البطلان وإجراءات دعوى البطلان الشكلية والموضوعية، وذلك بالمقارنة بين قانوني التحكيم المصري و الأردني باعتبارهما من تشريعات متقدمة في هذا المجال، وستكون دراستنا محددة في مبحثين المبحث: الأول لدراسة أسباب الطعن ببطلان حكم التحكيم في التشريعين الأردني والمصري والثاني: دعوى البطلان في كل من القانونيين بحيث نقوم بدراسة الأسباب الموضوعية، والشكلية للطعن وإجراءات الدعوى أمام القضاء بكل شروطها، وتفاصيلها، وموقف المحكمة الدستورية في الأردن من الطعن بالبطلان على أحكام قانون التحكيم لنصل إلى خاتمة نلخص فيها أهم ماتوصلنا إليه في هذا البحث من نتائج وتوصيات.

١. من التشريعات التي تجيز الطعن بأحكام التحكيم بالاستئناف القانون الفرنسي، وقانون المرافعات الكويتي، وقانون التحكيم التونسي ،وقانون التحكيم الفلسطيني.

المبحث الأول:

أسباب بطلان حكم التحكيم :

لاتقبل أحكام التحكيم الطعن بالطرق المنصوص عليها في قوانين أصول المحاكمات، أو المرافعات وإنما أجازت رفع دعوى بطلان وفقاً لأسباب محددة تحديداً حصرياً، وهذا ما ذهب إليه المشرعان الأردني والمصري في قانوني التحكيم المعمول فيهما في كل من الدولتين وهذا المسلك، وإن كان يمليه حرص المشرع على سرعة تحقيق التحكيم للحمأية القضائية المطلوبة بسرعة الفصل في النزاع إلا أنّ ذلك لا يكون على حساب التطبيق الصحيح للقانون، وكذلك عدم صدور أحكام تحكيم مبنية على مستندات مزورة، أو وقائع غير سليمة لذلك يتم تفسير أسباب الطعن بالبطلان تفسيراً دقيقاً لكن لا يجوز قياسها على طرق الطعن في الأحكام القضائية[1] حيث يمكن الطعن في الحكم الصادر بناءً على غش أو ورقة مزوّرة استناداً إلى السبب المتمثل في تعذر تقديم الدفاع لأي سبب خارج الإرادة ونصّت على ذلك المادة (٤٨) من قانون التحكيم الأردني بقولها: " 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 وفقاً للأحكام المبينة في المواد (٤٩) و (٥٠) و (٥١) من هذا القانون".

وتقابلها في ذلك المادة (١/٥٢) من قانون التحكيم المصري رقم (٢٧) لسنة (١٩٩٤) بأنه (لا تقبل أحكام التحكيم التي تصدر طبقاً لأحكام هذا القانون الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية)[2].

---

١. مختار أحمد بريري ، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٤ ص ٦.

٢. وهذا ما أكدت عليه أحكام القضاء في كل من الأردن، ومصر انظر على سبيل المثال. قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم ٢٠٠٦/٢٠١ تاريخ (٢٠٠٦/٨/٢١) حيث جاء في قرارها (جرى الإجماع في الاجتهاد والفقه على أن دعوى البطلان لحكم التحكيم ليست طعناً بالاستئناف) كذلك القرارات رقم (٦٢١،٧٠١، ١٧) الصادرة عن محكمة استئناف القاهرة الدائرة ٩ تجاري جلسة ٢٠٠٥/٦/٢٩/مشار للقرارات على موقع مركز الإسكندرية للتحكيم الدولي والوسائل البديلة لحل المنازعات.

كذلك فإن الطعن بالبطلان يتعلق بالنظام العام، فلا يجوز لأطراف النزاع التنازل عنه، وهذا ما أكده المشرعان الأردني والمصري حيث ينصان على أن تنازل مدعي البطلان عن حقه في رفع دعوى البطلان قبل صدور حكم التحكيم لا يحول دون قبول هذه الدعوى حيث نصّت المادة (٥٠) من قانون التحكيم الأردني على ذلك بقولها (ولا يحول دون قبول دعوى البطلان نزول مدعي البطلان عن حقه في رفعها قبل صدور حكم التحكيم).

وهو ما نصّت عليه المادة (١/٥٤) من قانون التحكيم المصري، والتي أشارت إلى حالة الاتفاق على التنازل عن الطعن بالبطلان مقدماً من قبل الشخص الذي تكون له مصلحة في ذلك أن هذا التنازل لا يحول دون قبول الدعوى والعلة التي ذهب إليها المشرعان في عدم قبول التنازل عن الحق في دعوى البطلان هي لكون تنازل الأفراد مقدماً تكون لحقوق موضوعية وإجرائية لم تثبت لهم على وجه قاطع وان تنازل أحد الأطراف عن حقه في الطعن بالبطلان في حكم التحكيم مقدماً وقبل أن يتحدد مضمون هذا الحكم فيه مغبة قد لا تكون في مقدرته تحديدها قبل صدور هذا الحكم لحظة قبول هذا التنازل عن الاتفاق على التحكيم[١].

أما الأسباب الحصرية التي حددّها المشرعان للطعن في أحكام التحكيم، فهي ما نصّت عليها المادتان (٤٩) من قانون التحكيم الأردني والمادة (٥٣) من قانون التحكيم المصري، فقد نصّت المادة (٤٩) على الأسباب بأنه :

(أ- لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلاّ في أي من الحالات التالية:

١. إذا لم يوجد اتفاق تحكيم صحيحً ومكتوب، أو كان هذا الاتفاق باطلاً، أو سقط بانتهاء مدته.
٢. إذا كان أحد طرفي اتفاق التحكيم وقت إبرامه فاقداً للأهلية، أو ناقصها وفقاً للقانون الذي يحكم أهليته.

١. انظر حفيظة السيد حداد ، مرجع سابق، ص ٢٣٣.

٣. 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.
٤. إذا استبعد حكم التحكيم تطبيق القانون الذي اتفق الأطراف على تطبيقه على موضوع النزاع.
٥. إذا تم تشكيل هيئة التحكيم، أو تعيين المحكم على وجه مخالف لهذا القانون أولاتفاق الطرفين.
٦. إذا فصل حكم التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم، أو تجاوز حدود هذا الاتفاق ومع ذلك إذا أمكن فصل أجزاء الحكم الخاصة بالمسائل الخاضعة للتحكيم عن إجزائه الخاصة بالمسائل غير الخاضعة له، فلا يقع البطلان إلاّ على الأجزاء الأخيرة وحدها.
٧. إذا لم تراع هيئة التحكيم الشروط الواجب توافرها في الحكم على نحو أثر في مضمونه أو استند الحكم على إجراءات تحكيم باطلة أثرت فيه.

ب- تقضي المحكمة المختصة التي تنظر دعوى البطلان من تلقاء نفسها ببطلان حكم التحكيم فيما تضمن ما يخالف النظام العام في المملكة، أو إذا وجدت أن موضوع النزاع من المسائل التي لا يجوز التحكيم فيها، أما المشرع المصري، فقد عالج أسباب البطلان في المادة (٥٣) من قانون التحكيم على النحو الآتي :

١. لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا في الأحوال الآتية:
أ. إذا لم يوجد اتفاق تحكيم، أو كان هذا الاتفاق باطلاً، أوقابلاً للإبطال أو أُسقط بانتهاء مدته.
ب. إذا كان أحد طرفي التحكيم وقت إبرامه فاقد الأهلية، أو ناقصها وفقاً للقانون الذي يحكم أهليته.
ج. إذا تعذر على أحد طرفي التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم إعلانه إعلاناً صحيحاً بتعيين محكم، أو بإجراءات التحكيم أو لأي سبب آخر خارج عن إرادته.
د. إذا استبعد حكم التحكيم تطبيق القانون الذي اتفق الأطراف على تطبيقه على موضوع النزاع.
هـ. إذا تم تشكيل هيئة التحكيم، أو تعيين المحكمين على وجه مخالف للقانون، أولاتفاق الطرفين.

و. إذا فصل حكم التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم أو جاوز حدود هذا الاتفاق ومع ذلك وإذا أمكن فصل أجزاء الحكم الخاضعة للتحكيم عن أجزائة الخاصة بالمسائل غير الخاضعة له فلا يقع إلا على الأجزاء الأخيرة وحدها.

ز. إذا وقع بطلان في حكم التحكيم أو كانت أجزاء التحكيم باطلة بطلاناً أثر في الحكم.

٢. وتقضي المحكمة التي تنظر دعوى البطلان من تلقاء نفسها ببطلان حكم التحكيم وإذا تضمن ما يخالف النظام العام في جمهورية مصر العربية.

ونلاحظ من حالات الطعن في القانونيين أن حالات الطعن بالبطلان التي نص عليها المشرع المصري والأردني في قانوني التحكيم تتنوع، وتستوعب أكبر عدد من الفروض التي يمكن الطعن فيها على حكم التحكيم وكما أشرنا فإنّ هذه الحالات محددّه حصراً ولا يمكن الطعن ببطلان حكم التحكيم إلا وفقاً للحالات المذكورة في القانونين.

وسوف نقسم دراستنا في هذا المبحث إلى مطلبين في حالات البطلان حيث إن هناك أسباباً وردت في القانونين لرفع دعوى البطلان تتعلق باتفاق التحكيم وأطرافه من خصوم، وهيئة التحكيم سندرسها في مطلب أول وهناك أسباب تتعلق بحكم التحكيم وإجراءات صدوره والنظام العام سندرسها في مطلب ثانٍ.

المطلب الأول: أسباب البطلان المتعلقة باتفاق التحكيم وأطراف التحكيم.

نستطيع أن نقول هذه الأسباب هي الأسباب الشكلية التي تؤدي إلى بطلان حكم التحكيم علماً أن المحكمة لا تستطيع إثارتها من نفسها إلآ إذا اثارها الخصوم واستندوا إليها وهي المواد (أ ب هـ) من قانون التحكيم المصري والمواد (١، ٢، ٥) من قانون التحكيم الأردني السابق الإشارة إليها.

أولاً : عدم وجود اتفاق تحكيم أو كان هذا الاتفاق باطلاً أو اسقط بإنتهاء مدته:

فقيام المحكم بالفصل في الدعوى دون وجود اتفاق على التحكيم أو بناء على اتفاق تحكيم باطل أو انقضت مدته يعد من أسباب بطلان حكم التحكيم وسبب وجود هذا الطريق من طرق الطعن بالبطلان هو السماح للقاضي الوطني بالتأكد من انعقاد الإختصاص للمحاكم فإذا قام المحكم بالفصل في الموضوع المعروض عليه دون وجود اتفاق على التحكيم أو بناء على اتفاق تحكيم باطل أو انقضت مدته فان اساس الإختصاص المنعقد للمحكم ذاته هو الذي ينعدم من المبدأ[١] ومن الضروري أن يعترف للقضاء الوطني بالسلطة في مراقبة هذا الإختصاص وهذه الحالة لا تقتصر على لجوء أحد الخصوم إلى التحكيم وهو على علم بعدم وجود اتفاق بينه وبين خصمه على ذلك إنما قد تتحقق في ظروف أخرى تجعل أحد الخصوم يعتقد بوجود مثل هذا الاتفاق[٢].

حيث يعتبر اتفاق التحكيم باطلاً إذا لم يكن مكتوباً ومحدد فيه موضوع النزاع الذي إحاله إليه تحديداً دقيقاً ولافرق أن يكون هذا الاتفاق سابقاً على نشوء النزاع أو بعده ولو كانت قد أُقيمت في شأنه دعوى قضائية المواد (١٠، ١١) من قانون التحكيم الأردني وسواء اتخذ الاتفاق صورة شرط أو مشارطة ولم يحدد القانون سبباً معيناً لبطلان الاتفاق أو لقابليته للبطلان فتنطبق هنا القواعد العامة المقررّة بالنسبة للعقود بصفة عامة

١. حفيظة السيد حداد، مرجع سابق، ص ١١٥.
٢. عيد محمد القصاص، حكم التحكيم دراسة تحليلية في قانون التحكيم المصري والمقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣، ص ٢٤٦.

سواء بالنسبة لعيوب الإرادة أو بالنسبة لمحل العقد أو سببه بالإضافة إلى ما نص عليه قانون التحكيم من شروط خاصة بالنسبة لإتفاق التحكيم ومنها أهليه التصرف في الحق المتنازع عليه وصلاحية هذا الحق كمحل للحكم وتحديد محل النزاع الذي يرد عليه التحكيم وهو ما تنص عليه المادة (١٢) من القانون التحكيم المصري بأن يكون الاتفاق على التحكيم مكتوباً وإلا كان باطلاً ويجب أن يتم تحديد موضوع النزاع الذي يحال إلى التحكيم تحديداً دقيقاً وإلا كان باطلاً المادة (١٠) من القانون الأردني.

كذلك يجب أن يكون موضوع التحكيم قابلاً الفصل فيه بالتحكيم وإلاّ كان باطلاً حيث نص المشرعان الأردني والمصري على عدم جواز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح[١] .

ويشترط لوجود الاتفاق على التحكيم وصحته أن تكون إرادة الأطراف قد صدرت سليمة خالية من عيوب الرضا كالغلط والتدليس والإكراه والإستغلال وإلا اعتبر الإتفاق باطلاً[٢].

وألزم المشرعان الأردني والمصري كذلك هيئة التحكيم بإصدار الحكم المنهي للنزاع خلال الموعد المتفق عليه وفي حال عدم وجود اتفاق على ذلك على هيئة التحكيم أن تصدر الحكم خلال اثني عشر شهراً من تاريخ بدء إجراءات التحكيم ويكون لها سلطة تقديرية في تمديد المدة لمدة لا تزيد على ستة أشهر مالم يوجد إتفاق بين أطراف الاتفاق على ميعاد أطول[٣] وإذا لم يصدّر الحكم خلال هذه المدة يجوز لأي من الأطراف أن يطلب من رئيس المحكمة المختصه بنظر النزاع أن يصدّر أمراً بتحديد ميعاد إضافي أو إنهاء إجراءات التحكيم وإذا صدر قرار بالإنهاء يكون لهم الحق في رفع دعوى إلى المحكمة المختصة بنظر هذه الدعوى.

١. المادة (٩) من قانون التحكيم الأردني والمادة (١١) من قانون التحكيم المصري.
٢. حفيظة السيد حداد، مرجع سابق، ص ١٢٨.
٣. المادة (٢٢) من قانون التحكيم الأردني والمادة (٤٥) من قانون التحكيم المصري.

ثانياً: إذا كان أحد طرفي اتفاق التحكيم وقت الاتفاق فاقداً لأهليته أو ناقصها وفقاً للقانون الذي يحكم أهليته:

نص المشرعان الأردني والمصري على ذلك في المادة (٩) من قانون التحكيم الأردني والمادة (١١) من قانون التحكيم المصري بأنّه (لا يجوز الاتفاق على التحكيم إلآ للشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يملك التصرف في حقوقه ولا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح وهذا يفيد أنه يشترط لصحة اتفاق التحكيم أن تتوافر أهلية التصرف في أطراف التحكيم بمعنى أن يكون لهم الصفة القانونية التي تخولهم الاتفاق على التحكيم فإذا لم تتوافر هذه الصفه كان الاتفاق باطلاً ولا يرتب أثراً قانونياً)[١].

ويقصد بالأهلية صلاحية الشخص لأعمال إرادته أعمالاً من شانه ترتيب الأثر القانوني الذي ينشده وهذه الأهلية قد تكون كاملة أو ناقصة أو معدومة فإذا كانت كاملة صح التصرف الذي يجريه الشخص وإذا كانت ناقصة كان التصرف قابلاً للأبطال وإذا كانت معدومة كان التصرف باطلا[٢] وتتحدد أهلية التصرف أو الأداء بالتمييز وهذا التمييز يتأثر بالسن وبعوارض أخرى قد تصيب الشخص كالجنون أو العته وهي عوارض تصيب العقل أو بعوارض تفسد التدبير كالسفه والغفلة وفاقد التمييز ليس له أهلية الأداء ولا يستطيع مباشرة أي من التصرفات القانونية أما إذا بلغ سن التمييز ولم يبلغ سن الرشد تكون له أهلية ناقصة تخوله مباشرة بعض التصرفات القانونية فإذا كانت هذه التصرفات نافعة نفعاً محظاً تكون صحيحة وإذا كانت ضارة ضرراً محضاً تكون باطلة أمّا إذا كانت تدور بين النفع والضرر تكون موقوفه على إجازة الولي في الحدود التي يجوز له التصرف فيها أما تصرفات المجنون فلا تكون صحيحة إذا صدرت في حالة جنونه والمعتوه .

١. محمود السيد التحيوي، التحكيم في المواد المدنية والتجارية وجوازه في منازعات العقود الأدارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ١٩٩٩ص ٨٧.
٢. انور سلطان، مصادر الالتزام في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنه في الفقه الاسلامي منشورات الجامعة الأردنية، عمان، ١٩٨٧، ص ٤١.

تكون له أهلية ناقصة وتأخذ تصرفاته حكم تصرفات الصبي المميز كما أن تصرفات السفيه وذي الغفلة تأخذ حكم تصرفات المميز إذا صدرت بعد إعلان قرار الحجر عليهما[1].

وبناء على ما سبق تبين لنا أنه يشترط لصحة اتفاق التحكيم أن تتوفر أهلية التصرف في أطراف التحكيم بمعنى أن تكون لهم الصفة القانونية التي تخولهم الاتفاق على التحكيم فإذا أصاب أحد الأطراف عارض من عوارض الأهلية أو فقد أهليته يعد بذلك سبباً للطعن في البطلان في حكم التحكيم ويكون اتفاق التحكيم باطلاً ولا يرتب أثراً قانونياً.

ثالثاً: تشكيل هيئة التحكيم بشكل مخالف للاتفاق والقانون:

تتوافر هذه الحالة إذا صدر حكم التحكيم من هيئة مشكلة من عدد زوجي من المحكمين بالمخالفة لنص المادة (٢/١٥) من قانون التحكيم المصري والمادة (١٤) من قانون التحكيم الأردني، حيث توجب أن يكون العدد وتراً وإلّا كان التحكيم باطلاً كما تتوافر هذه الحالة إذا لم يتوفر في المحكم ما يجب توافره من شروط صلاحيته كما لو كان قاصراً أو محجوراً عليه أو محروماً من حقوقه المدنية بسبب الحكم عليه في جنأية أو جنحة مخلة بالشرف والاعتبار أو بسبب أشهار إفلاسه مالم يكن قد رد إليه اعتباره أو كان المحكم الذي أصدر الحكم الذي اشترك في إصداره غير محايد أو غير مستقل أو تم تعيينه بوسيلة غير التي اتفق عليها الأطراف أو لم يتم توافر الشروط المطلوبة فيه كشرط جنسية معينة أو مهنة معينة أو تخلف أحد الشروط التي اتفق الأطراف عليه لإختياره أو إذا صدر حكم من هيئة تحكيم بعد رد أحد أعضائها أو تنحيه او عزله دون تعيين بديل له وفقاً للقانون.

---

١. انور سلطان، المرجع السابق، ص ٤٣-٤٧.

حيث أن المشرعان الأردني والمصري قد منحا الخصوم الحق في الاتفاق على إختيار هيئة التحكيم [١] وهذا الأختيار يمنح الأطراف مبدأ الحرية والمساواة كذلك حدد المشرعان الشروط الواجب توفرها في كل محكم[٢] ومنها أن لا يكون المحكم قاصراً أو محجوراً عليه أو محروماً من حقوقه المدنية بسبب الحكم عليه في جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو بسبب أشهار إفلاسه ولورد إليه اعتباره[٣] أما في حالة عدم الاتفاق على كيفية إختيار هيئة التحكيم نتيجة إمتناع أحد الأطراف عن إختيار محكم فإن كلاً من المشرعين منحهم الحق في طلب تشكيل هذه الهيئة من قبل المحكمة المختصة وفق الضوابط الآتية:-

١. إذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من محكم واحد حسب الاتفاق ولم يتفق الأطراف على تحديده وإليه اختياره تتولى المحكمة القيام بذلك.
٢. إذا كانت الهيئة مشكلة من ثلاثة محكمين فلكل طرف حق اختيارمحكمه والمحكمان المختاران يتفقان على إختيارالمحكم الثالث وهو الحكم المرجح[٤] فإذا لم يعين أحد الأطراف محكمه أو لم يتفق المحكمان المعينان على تعيين المحكم المرجح فإن للطرف الآخر أن يطلب التعيين خلال خمسة عشر يوماً حسب قانون التحكيم الأردني وخلال ثلاثين يوماً حسب قانون التحكيم المصري وإذا انقضت المدة دون التعيين فإن له حق اللجوء إلى المحكمة المختصة لتتولى التعيين ولا يترتب على مخالفه هذه المواعيد سقوط حق الخصم في تعيين محكمه وكذلك الحال عند عدم قيام المحكمين بإختيار المحكم المرجح خلال خمسة عشر يوماً حسب ما نص عليه المشرع الأردني وخلال ثلاثين يوماً حسب ما نص عليه المشرع المصري من تاريخ تعيين أحدهما فإن لكل طرف الحق في أن يطلب من المحكمة تعيين هذا المحكم وتكون له رئاسة هيئة التحكيم.

---

١. المادة (١٦/أ) من قانون التحكيم الأردني والمادة (١/١٧) من قانون التحكيم المصري.
٢. المادة (١٦) من قانون التحكيم الأردني والمادة (١٧) من قانون التحكيم المصري.
٣. فيما يتعلق برد الاعتبار في حالة أشهار الافلاس فان قانون التحكيم الأردني يمنع من أشّهر إفلاسه بان يكون محكماً ولورد إليه اعتباره بينما يجيز القانون المصري ذلك إذا ارد إليه الاعتبار.
٤. نبيل اسماعيل عمر التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية الإسكندرية دار الجامعة الجديدة ٢٠٠٤ ص ٩٣.

٣. إذا خالف أحد الأطراف الإجراءات المتفق عليها بينهم بشان إختيار الهيئة أو لم يتفق المحكمان المعينان على أمر يلزم اتفاقهما عليه فإن لكل طرف الحق في أن يطلب من المحكمة المختصة القيام بالإجراء مالم ينص الاتفاق على كيفية أخرى لإتمام هذا الإجراء أو العمل حسب ما نص عليه المشرع المصري بينما المشرع الأردني عندما نص على حق الأطراف باللجوء إلى المحكمة للقيام بالإجراء المطلوب لم ينص على عبارة مالم يوجد اتفاق بين الأطراف على كيفية أخرى للقيام بهذا الإجراء وعلى المحكمة مراعاة الشروط الواجب توافرها فيمن يعيين محكماً وعليها أن تصدر قرارها على وجه السرعة ويكون هذا القرار غير قابل للطعن.

وبناء على ما تقدم فإن عدم الإلتزام بالشروط المحددّه في القانون أو الاتفاق بشأن تشكيل هيئة التحكيم يعد سبباً كافياً لرفع دعوى بطلان حكم التحكيم.

المطلب الثاني: أسباب الطعن المتعلقه بحكم التحكيم ذاته والمخالفات التي تشوبه:

هذه الأسباب المتمثله في المواد (٣، ٤، ٦، ٧) من قانون التحكيم الأردني والبنود (ج، د، و، ز) من قانون التحكيم المصري وأن جاز لنا سنطلق عليها الأسباب الموضوعية لرفع دعوى البطلان في التحكيم.

أولاً: أن يتعذر على طرفي التحكيم أو أحدهما تقديم دفاعه بسبب عدم تبليغه تبليغاً صحيحاً بتعيين محكم أو بإجراءات التحكيم أو لأي سبب آخر عن إرادته.

أن إجراءات تبليغ أطراف التحكيم الخاصة والتي لا تعتمد أمام المحاكم تكون وفق ما اتفق عليه الأطراف في اتفاق التحكيم فإذا لم يوجد هذا الاتفاق يتم تسليم التبليغ في مقر عمل المطلوب تبليغه أو في محل إقامته المعتاد أو إلى عنوانه البريدي المعروف وإذا تعذر معرفة أي من العناوين بعد إجراء تحريات جدية يتم تسليم التبليغ بكتاب مسجل إلى آخر مقر عمل أو محل إقامة معتاد أو عنوان بريد معروف.

وهذا المبدأ يرتبط بمبدأ إحترام حق الدفاع وإحترام مبدأ المواجهة الذي يكفل إحترام هذه الحقوق وإحترام حقوق الدفاع، يقتضي تمكين الخصم من تقديم بيناته ودفاعه وحق الخصم الآخر في العلم بها على أن يتم هذا العلم في وقت يمكنه من الرد على هذه البينات والدفوع [١] ويقتضي تمكين الخصوم من الاطلاع على أي مسأله أثارتها هيئة التحكيم من تلقاء نفسها ومناقشتها وإبداء وجهة نظرهم حولها.

ويعتبر الإخلال بحق الدفاع إخلالاً بمبدأ أساسي في التقاضي يؤدي إلى بطلان الحكم[٢] وتتوافر هذه الحالة بالنسبة لتنظيم المرافعات الشفوية وتبادل المذكرات كما وتتوافر تلك الحالة في حالة الإخلال بحق الدفاع بالنسبة لإجراءات الإثبات كالمعاينة وانتداب الخبراء.

١. عادل خير، التحكيم والقانون، المجلد الثالث، بدون دار نشر طبعة ١٩٩٧، ص ٩٣.

٢. المادة (٣/٤٩) من قانون التحكيم الأردني والمادة (١/٥٣) من قانون التحكيم المصري.

كما تتوافر تلك الحالة في مخالفة مبدأ المواجهة كما لو لم تمّكن هيئة التحكيم الخصم من طلب تقديم دفوعه واعتراضاته أو إثبات ما يدعيه ونفي مايثبته خصمه ويجب أن يعامل طرفا التحكيم على قدم المساواة وأن تُهيأ لكل منهما فرصة كاملة ومتكافئة لعرض دعواه ودفاعه[١].

وعلى هيئة التحكيم أن ترسل إلى كل من الأطراف صورة عن كل ما يقّدم إليها من تقارير وبينات لاعطائهم فرصة لمناقشتها والإطلاع عليها، فإذا إصدرت هيئة التحكيم الحكم الفاصل في النزاع رغم عدم تقديم أحد الخصوم دفاعه بسبب عدم تبليغه تبليغاً صحيحاً بجميع إجراءات التحكيم فأنه يمكن الطعن في هذا الحكم بالبطلان لعدم إحترامها لحقوق الدفاع وعدم إلتزامها بمبدأ المساواة بين الأطراف أثناء نظر النزاع[٢].

ثانياً: استبعاد حكم التحكيم القانون الذي اتفق الأطراف على تطبيقه على موضوع النزاع:

أفرد المشرع المصري وكذلك المشرع الأردني هذا النص كحالة مستقلة للطعن بالبطلان على حكم التحكيم لأهمية الموضوع حيث أن قيام المحكم باستبعاد تطبيق القانون الذي أتفقت الأطراف على تطبيقه على موضوع النزاع موضوع مهم وأساسي للأهمية التي يوليها المشرعان لأرادة الأطراف في شأن التحكيم وهذا النص موجود في قانوني التحكيم المصري والأردني[٣] ولا يوجد نص مقابل لها في اتفاقية نيويورك لتنفيذ الأحكام كما لا ينص عليها القانون النموذجي (اليونسترال) ويقتصر الأمر في هذه الحالة على القانون الواجب التطبيق على الموضوع دون الإجراءات ويشترط لأعمال هذه الحاله أن يكون الأطراف قد اتفقوا صراحة

١. المادة (٢٥) من قانون التحكيم الأردني والمادة (٢٦) من قانون التحكيم المصري.
٢. حفيظة السيد حداد، مرجع سابق ص ١٩٣، وتنص على تلك الإجراءات المادة (٦) من قانون التحكيم الأردني والمادة (٧) من قانون التحكيم المصري.
٣. المادة (٤/٥٣) من قانون التحكيم الأردني والمادة (٥٣/ ١/ د) من قانون التحكيم المصري.

على تطبيق معين بذاته على موضوع النزاع وأن يستبعد حكم التحكيم تطبيق القانون الذي اتفق الأطراف على تطبيقه أي باستبعاد تطبيق القانون كلياً وليس استبعاد تطبيق قواعد معينة منه كما أن هذه الحالة لا تتوافر عند تطبيق فرع من فروع القانون المتفق على تطبيقه على موضوع النزاع إلاّ إذا كان الطرفان قد اتفقا على تطبيق ذلك الفرع في الاتفاق.

وقد نص المشرعان صراحه على ذلك[١] بإن تطبيق هيئة التحكيم على موضوع النزاع القواعد القانونية التي يتفق عليها الطرفان وإذا اتفقا على تطبيق قانون دوله معينة اتبعت القواعد الموضوعية فيه دون القواعد الخاصة بتنازع القوانين وإذا لم يتفق الطرفان على القواعد القانونية واجبة التطبيق على موضوع النزاع طبقت هيئة التحكيم القواعد الموضوعية في القانون الذي ترى أنه الأكثر اتصالاً بالنزاع وفي جميع الأحوال يجب أن تراعي هيئة التحكيم عند الفصل في موضوع النزاع شروط العقد موضوع النزاع وتأخذ في الاعتبار الأعراف الجارية في نوع المعاملة والعادات المتبعة وما جرى عليه التعامل بين الطرفين لذلك فإن كل من المشرعين الأردني والمصري قد منح الخصوم امكانية إختيار القانون الذي يرغبون في تطبيقه على موضوع النزاع وعلى هيئة التحكيم الالتزام بذلك وإذا خالفت هذا الإلتزام يمكن الطعن بالبطلان في الحكم الصادر عنها .

ثالثاً: إذا فصل حكم التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم أو جاوز حدود هذا الاتفاق:

يستمد المحكم سلطته في الفصل في المنازعة المعروضة عليه والتي اتفقت الأطراف المعنية على عرضها عليه للفصل فيها من إرادة الأطراف التي تعُّد المصدر الأصلي الذي يستمد منه المحكم كل سلطة وسلطان[٢] ولذلك فأنه يبدو من المنطقي أن يتقيد المحكم عند فصله في المنازعة وإصداره للحكم فيها بحدود المهمة

١. المادة (٣٦/ أ، ب، ج) من قانون التحكيم الأردني والمادة (٣٩/ ١، ٢، ٣) من قانون التحكيم المصري.
٢. حفيظة السيد حداد، مرجع سابق، ص ١٨٦.

الموكول له القيام بها على نحو يكون معه من الطبيعي أن يؤدي تجاوزه لأداء هذه المهمة وإصدار حكم تحكيمي خارج نطاق المسألة المتنازع عليها والمعهود إليه الفصل فيها، أن يكون هذا الحكم محلاً للطعن عليه بالبطلان وهذا السبب يشمل حالتين: الأولى فصل حكم التحكيم في مسائل لم يشملها اتفاق التحكيم وهذه الحاله تعد خروجاً عن موضوع النزاع حيث نص المشرعان الأردني والمصري على وجوب تحديد هذا الموضوع تحديداً دقيقياً[1] وعلى هيئة التحكيم الفصل في هذا الموضوع دون غيره ولها أن تفصل في جميع الطلبات التي ترتبط بموضوع النزاع المحدد في اتفاق التحكيم بروابط تبعية المنبثقة عن الطلب الأصلي باعتبارها ناتجة عنه وهنا لا تعد هيئة التحيكيم متجاوزة لموضوع النزاع والحالة الثانية هي تجاوز حدود اتفاق التحكيم وهذا الاتفاق يحدد النطاق العام لاختصاص هيئة التحكيم وسلطاتها حيث ان الواجب عليها الالتزام بما ورد فيه والاعدت متجاوزة لحدود اختصاصها وهذا التجاور يعد سبباً لإبطال الحكم الصادر عنها وإذا كان الاتفاق في صورة شرط تحكيم يحدّد الموضوعات التي يمكن أنه يثور حولها النزاع والتي يجري التحكيم بشأنها فإنه لا يخضع له أي نزاع يتعلق بموضوع آخر.

وإذا إتخذ الاتفاق صورة مشارطة تحكيم فإنها تنّصب على نزاع أو منازعات حدثت بالفعل ولا يصح التحكيم إلا فيما تتضمنه المشارطة على وجه معين من منازعات ولا يجوز أن يقضي المحكمون في منازعة خارج حدود الاتفاق وإذا قضت هيئة التحكيم في مسألة لا يشملها الاتفاق على التحكيم فإن قضاءها بشأنها يضحى وارداً على غير محل من خصومة التحكيم وصادرأمن جهة لا ولأية لها بالفصل فيها لدخولها في ولأية جهة القضاء صاحب الولأية العامة ويكون حكم التحكيم باطلاً[2] لكن المشرعان الأردني والمصري أخذا أيضاً .

---

١. المادة (١١) والمادة (٢٩/أ،ب) من قانون التحكيم الأردني والمادة (٢/١٠) شطب مكررّ والمادة (١/٣٠، ٢) من قانون التحكيم المصري.

٢. عادل خير ، مرجع سابق، ص ٩٩، وهذا البطلان ما نصّت علية المادة (٦/٤٩) من قانون التحكيم الأردني والمادة (٥٣/ و) من قانون التحكيم المصري

بنظرية البطلان الجزئي في هذه الحالة واشترطا لتطبيقها إمكانية الفصل بين الأجزاء الباطلة وغير الباطلة فإذا ارتبطت أجزاء الحكم ارتباطاً وثيقاً غير قابل للتجزأة انسحب البطلان إلى الحكم كله أما إذا أمكن فصل أجزاء الحكم الخاصة بالمسائل الخاضعة للتحكيم عن أجزائه غير الخاضعة له فإن البطلان يقع على الأجزاء الأخيرة وحدها وهذا مانصّت علية المادة (٦/٤٩) من قانون التحكيم الأردني والمادة (٥٣/و) من قانون التحكيم المصري بأنه " ومع ذلك إذا أمكن فصل أجزاء الحكم الخاصة بالمسائل الخاضعة للتحكيم عن أجزائه الخاصة بالمسائل غير الخاضعة له فلا يقع البطلان إلاّ على الأجزاء الأخيرة وحدها".

رابعاً: حالة بطلان حكم التحكيم نتيجة مخالفات إجراءات التحكيم ذاته والحكم الصادر فيه:

الواقع أن هذه المادة تواجه فرضين تعين التفرقه بينهما: الفرض الأول وهو الخاص ببطلان حكم التحكيم إذا وقع بطلان في حكم التحكيم ذاته[١] وأما الفرض الثاني فيترتب بطلان حكم التحكيم نظراً لبطلان إجراءات التحكيم ذاتها على نحو أثر في الحكم.

أ- الفرض الأول: البطلان في حكم التحكيم ذاته[٢]:

نص المشرع الأردني وكذلك المشرع المصري على مجموعة من القواعد الإجرائية يتعين على المحكمين اتباعها عند إصدارهم لحكم التحكيم فقد نص المشرع الأردني على أنه إذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من أكثر من محكم واحد يتخذ أي قرار لهيئة التحكيم بما في ذلك حكم التحكيم النهائي بالإجماع أو بأغلبية الأعضاء مالم يتفق الطرفان على غير ذلك على أنه يجوز أن تصدر القرارات في المسائل الإجرائية من المحكم الذي يرأس الهيئة إذا أذن له بذلك الطرفان أو جميع أعضاء هيئة التحكيم[٣] ويتم تدوين حكم التحكيم كتابه ويوقعه

١. حفيظة السيد حداد، مرجع سابق، ص ٢٠١-٢٠٢
٢. المادة (٧/٤٩) من قانون التحكيم الأردني والمادة (٥٣/ ز) من قانون التحكيم المصري.
٣. المادة (٣٨) من قانون التحكيم الأردني .

المحكمون. وفي حالة تشكيل هيئة التحكيم من أكثر من محكم يكتفى بتوقيع أغلبيه المحكمين بشرط أن تُثبت في الحكم أسباب عدم توقيع الأقلية ويجب أن يكون حكم التحكيم مسبباً إلا إذا اتفق طرفا التحكيم على غير ذلك أو كان القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم لا يشترط ذكر أسباب الحكم ويجب أن يشتمل حكم التحكيم على أسماء الخصوم وعناوينهم وأسماء المحكمين وعناوينهم وجنسياتهم وصفاتهم وموجز عن اتفاق التحكيم وملخص لطلبات الخصوم وأقوالهم ومستنداتهم ومنطوق الحكم وتاريخ إصداره ومكانه وأسبابه إذا كان ذكرها واجباً على أن يتضمن الحكم تحديد أتعاب المحكمين ونفقات التحكيم وكيفية توزيعها بين الأطراف[١] .

وبالمقابل نص المشرع المصري على أنه " يصدر حكم هيئة التحكيم المشكلة من أكثر من محكم واحد بأغلبية الآراء بعد مداولة تتم على الوجه الذي تحدّدة هيئة التحكيم مالم يتفق طرفا التحكيم على غير ذلك[٢] ويصدر حكم التحكيم كتابة وبوقعه المحكمون وفي حالة تشكيل هيئة التحكيم من أكثر من محكم واحد يكتفى بتوقيعات أغلبية المحكمين بشرط أن تثبت في الحكم أسباب عدم توقيع الأقلية ويجب أن يكون حكم التحكيم مسبباً إلا إذا اتفق طرفا التحكيم على غير ذلك أو كان القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم لا يشترط ذكر أسباب الحكم ويجب أن يشتمل حكم التحكيم على أسماء الخصوم وعناوينهم وأسماء المحكمين وعناوينهم وجنسياتهم وصفاتهم وصورة من اتفاق التحكيم وملخص لطلبات الخصوم وأقوالهم ومستنداتهم ومنطوق الحكم وتاريخ إصداره ومكانه وأسبابه إذا كان ذكرها واجباً[٣].

١. المادة (٤١/أ) من قانون التحكيم الأردني.
٢. المادة (٤٠) من قانون التحكيم المصري.
٣. المادة (٤٣) من قانون التحكيم المصري.

ومن خلال البيانات السابقة التي نص عليها المشرعان الأردني والمصري نجد أن هذه البيانات يجب أن تتوافر في حكم التحكيم عند إصداره من قبل هيئة التحكيم ولكن السؤال الذي يثور هل مخالفة هيئة التحكيم أو المحكم لأية قاعدة من القواعد الواجبة الاتباع من قبلهم عند إصدار حكم التحكيم تعني أن هناك بطلان قد وقع في حكم التحكيم ذاته يخول للطرف صاحب المصلحة أن

يطعن عليه بالبطلان[1] والجواب على هذا السؤال يقتضي التفرقة بين القواعد على أساس مدى تعلق هذه الأحكام بمصلحة الأطراف في الدعوى بشكل مباشر أو كونها مجرد قواعد وأحكام وضعت من أجل تسهيل عمل المحكم أو هيئة التحكيم أو لأسباب عملية محضة لتسهيل تنفيذ حكم التحكيم عند صدوره وبناء عليه لا يؤدي إغفال القواعد والأحكام المتعلقة بشكل الحكم من ضرورة اشتماله على أسماء الخصوم وعناوينهم وأسماء المحكمين وعناوينهم إلى إمكانية الطعن بالبطلان على حكم التحكيم الذي أهمل ذكر هذه البيانات إذ أن مخالفة هذه القواعد ليس من شأنه الأضرار بالأطراف المشاركة في التحكيم [2].

وعلى العكس من ذلك فإن عدم قيام هيئة التحكيم بالمداولة قبل إصدارها الحكم يكون سبباً للبطلان كذلك عدم تسبيب الحكم في حالة عدم اتفاق الأطراف على عدم التسبيب تؤدي إلى بطلان الحكم وكذلك صدور الحكم دون تاريخ صدوره أو عدم اشتماله على ملخص لأموال الخصوم ومستنداتهم أو عدم توقيع المحكم أو المحكمين على منطوق الحكم أو كان منطوق الحكم متناقضاً مع بعضه أومتناقضاً مع الأسباب أوكانت أسباب الحكم فيها جهالة أوغير منطقية فكل هذه الأسباب تؤي للطعن بالبطلان في الحكم .

١. حفيظة السيد حداد، مرجع سابق ، ص ٢٠٢.
٢. حفيظة السيد حداد ، مرجع سابق، ص ٢٠٣.

ب- الفرض الثاني : بطلان إجراءات التحكيم ذاتها على نحو أثر في الحكم:

وتتطلب هذه الحالة لبطلان حكم التحكيم أن يكون هناك بطلاناً قد لحق بإجراءات التحكيم ذاتها على نحو أثر في الحكم وتفترض هذه الحالة أن يقع عيب في إجراءات الخصومة يؤدي إلى بطلانها وأن هذا البطلان أثر في الحكم بمعنى أن يكون قد شاب إجراءات التحكيم عيب مثل أن تتضمن محاضر جلسات التحكيم، اثبات حضور رئيس الهيئة وحده أو عدم حضور المحكمين أو محكم أو إذا تمت مخالفة الإجراءات المتفق عليها بين الطرفين وهنا حتى يتم الإستناد لرفع دعوى البطلان يجب أن يثبت أن هناك عيب قد أثر في قضاء الحكم المدعى ببطلانه ويقع عبء الاثبات لعيب الإجراءات على من يتمسك بالبطلان.

وقد انعكست التفرقة السابقة على موقف القضائين الأردني والمصري فقضت محكمة التمييز الأردنية (أن خلو قرار المحكم من اسمي فريقي النزاع لأيعيبه طالما أنه أشار إلى رقم القضية الاستئنافية التي أحيل بموجبها النزاع للتحكيم) [١].

وقضت كذلك في نفس القرار (أن خلو قرار المحكم من تاريخ صدوره لا يبطله ولا يمنع من تصديقه طالما أنه أبرز لمحكمة الاستئناف قبل انقضاء مدة التحكيم مما يفيد بأنه صدر خلال مدة التحكيم).

وقضت محكمة النقض المصرية بأنه (أن اغفال حكم التحكيم لبيان ملخص بأقوال الخصوم لا يترتب عليه بطلان الحكم إلا إذا أثبت أنّها كانت تتضمن دفاعاً جوهرياً مؤثراً في النتيجة التي انتهى إليها حكم المحكمين بمعنى أن هيئة التحكيم لو كانت قد بحثته لجاز أن تتغير به هذه النتيجة إذا يعد ذلك قصوراً في أسباب الحكم الواقعية مما يترتب عليه البطلان.[٢]

١. قرار محكمة التمييز رقم (٩٢/٢٤٥) مجلة نقابة المحامين الأردنيين سنة ١٩٩٤ ص ٢٢٢٩.
٢. نقض مدني جلسه ١٩٨٤/٥/٦ المنشور في مجموع النقض ٣٥ صفحة ١١٨١.

وخلاصة القول إنه لكي يكون حكم التحكيم باطلاً يجب أن يكون قد بني على إجراءات باطلة أثرت فيه كعدم احترام حقوق الدفاع ومبدأ المساواة بين الخصوم وأن يكون قد بني على عيوب أو إجراءات باطلة مؤثرة في الحكم وأن الحكم قد بني على هذه الإجراءات.

خامساً: الطعن ببطلان حكم التحكيم إذا تضمن ما يخالف النظام العام:

نص المشرعان الأردني والمصري على حالة الطعن بالبطلان المتعلقة بمخالفة النظام العام في فقرة خاصة فقد نص المشرع الأردني في المادة (٤٩/٧/ب) على أنه (تقضي المحكمة المختصة التي تنظر دعوى البطلان من تلقاء نفسها ببطلان حكم التحكيم فيما تضمن ما يخالف النظام العام في المملكة أو إذا وجدت أن موضوع النزاع من المسائل التي لا يجوز التحكيم فيها).

ونص المشرع المصري على ذلك في المادة (٥٣/٢) من قانون التحكيم المصري بأنه (وتقضي المحكمة التي تنظر دعوى البطلان من تلقاء نفسها ببطلان حكم التحكيم إذا تضمن ما يخالف النظام العام في جمهورية مصر العربية).

ويلاحظ مما سبق أن المادة السابقة تعطي للمحكمة التي تنظر دعوى البطلان في أن تقضي من تلقاء نفسها بالبطلان إذا كان الحكم يخالف النظام العام في كل من الدولتين وذلك حتى إذا كانت دعوى البطلان المرفوعة أمامها تستند على سبب آخر من الأسباب المحددّه للطعن بالبطلان[١] وحتى ولو كان هذا السبب المدعى به غير متحقق في واقعة الحال فيحق للمحكمة أن تقضي ببطلان حكم التحكيم لمخالفة النظام العام في الدولة استناداً إلى هذا السبب وحده.

١. حفيظة السيد حداد، المرجع السابق، ص ٢٠٦.

وحيث أن أغلب قوانين التحكيم ومنها قانوني التحكيم الأردني والمصري لم تقوم بتحديد ما يجوز وما لا يجوز التحكيم فيه فقد قامت بتحديد معنى اتفاق التحكيم دون تحديد الموضوعات التي تعرض أمامه.

وهذا يأخذنا إلى البحث في الحالات التي تعتبر البحث فيها في التحكيم مخالفة للنظام العام في غير قوانين التحكيم والقياس عليها وبالرجوع للقانون المدني الأردني فقد نصّت المادة (٢/١٦٣) على أنه (أن منع الشارع التعامل في شيء إذا كان مخالفاً للنظام العام أو الآداب العامة كان العقد باطلاً وهذ يعني أنه إذ كان موضوع التحكيم في شيء مخالف للنظام العام أو الآداب العامة في الدولة أو في شيء منعه القانون كان التحكيم باطلاً أيضاً.

ومن المسائل التي لا يجوز التحكيم فيها مسائل الأحوال الشخصية، لكونها من الأمور المتعلقة بالنظام العام فيما يتعلق بالأحوال الشخصية البحتة، وليس بأمور مادية، وكذلك الجرائم، فلا يجوز اللجوء للتحكيم لتحديد مسؤولية الجاني الجنائية أو أن ما ارتكبه يشكل جريمة أم لا لأن ذلك يتعلق بالنظام العام وكذلك موضوع الجنسية فهي تتعلق بالنظام العام ولا يجوز اللجوء فيها إلى التحكيم والإختصاص في مواضيع الجنسية يكون للقضاء وليس للتحكيم وكذلك لأيجوز التحكيم بأي منازعة تتصل بقوانين خاصة بما لأيجوز التعامل فيه لأي سبب من الأسباب كالتعامل في الأسحلة والذخائر والمخدرات.

وخلاصة القول: إنه يجوز الطعن ببطلان الحكم إذا خالف النظام العام في الدولة وأيضاً للمحكمة أن تقضي من تلقاء نفسها ببطلان الحكم إذا كان مخالفاً للنظام العام وذلك لأن التزام هيئة التحكيم بالقواعد المتعلقة بالنظام العام سواء كانت قواعد موضوعية أم إجرائية بشكل حمأية للمبادئ الأساسية التي يقوم عليها نظام التحكيم.

المبحث الثاني: دعوى البطلان لحكم التحكيم:

ويشمل دراستنا في هذا المبحث تحديد الوقت الذي يتعين فيه رفع دعوى البطلان والمحكمة المختصة بنظر الدعوى والآثار المترتبة على صدور الحكم في دعوى البطلان وسلطة المحكمة التي تنظر الدعوى والتعليق على قرار المحكمة الدستورية في الأردن المتعلقة بعدم دستورية المادة (٥١) من قانون التحكيم الأردني.

المطلب الأول : المحكمة المختصة بنظر دعوى البطلان:

حدد قانون التحكيم الأردني المحكمة المختصة بأنها (محكمة الاستئناف التي يجري ضمن دائرة اختصاصها التحكيم مالم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف أخرى في المملكة)[١].

وحدد قانون التحكيم المصري المحكمة المختصة في المادة (٢/٥٤) بأنها " تختص بدعوى البطلان في التحكيم التجاري الدولي المحكمة المشار إليها في المادة (٩) من هذا القانون وفي غير التحكيم التجاري الدولي يكون الإختصاص لمحكمة الدرجة الثانية التي تتبعها المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع" وبالرجوع إلى نص المادة (٩) المذكورة نجد أن المادة تشير إلى " إذا كان التحكيم تجارياً دولياً سواء جرى في مصر أو في الخارج فأن الاختصاص ينعقد لمحكمة استئناف القاهرة مالم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف أخرى في مصر"، وهذا الاختصاص نوعي محدد في القانون يتعلق بالنظام العام لا يجوز الاتفاق على مخالفته .

١. المادة (٢/ أ) من قانون التحكيم الاردني.

أولاً: الوقت الذي يتعيين فيه رفع دعوى البطلان:

تنص المادة (١/٥٤) من قانون التحكيم المصري بأنه (ترفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال التسعين يوماً التالية لتاريخ إعلان حكم التحكيم للمحكوم عليه ولا يحول دون قبول دعوى البطلان نزول مدعي البطلان عن حقه في رفعها قبل حكم التحكيم).

ويتضح من النص أن ميعاد رفع دعوى البطلان هو ميعاد التسعين يوماً التالية لتاريخ إعلان حكم التحكيم للمحكوم عليه.

ونص المشرع الأردني في المادة (٥٠) من قانون التحكيم بأنه (ترفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال ثلاثين يوماً التالية لتاريخ تبليغ حكم التحكيم للمحكوم عليه ولا يحول دون قبول دعوى البطلان نزول مدعي البطلان عن حقه في رفعها قبل صدور حكم التحكيم).

ونرى أن المشرع المصري لجأ إلى إطالة مدة الطعن مما أثار جدلاً لدى فقهاء التحكيم في مصر[١] حيث اعتبروا أن الميعاد طويل ولا يتلائم مع طبيعة نظام التحكيم لما يتمتع به من مزايا أهمها سرعة الفصل في المنازعات ونجد أن المشرعان الأردني والمصري حرصا على التأكيد على فرضية اتفاق الأطراف مسبقاً في اتفاق التحكيم على عدم قابلية حكم التحكيم للطعن فيه بالبطلان أي حالة الاتفاق على التنازل عن الطعن بالبطلان مقدماً من قبل الشخص الذي تكون له مصلحة في ذلك الوقت فقررت ان مثل ذلك التنازل لا يحول دون قبول دعوى البطلان والعلة في هذا كما أشرنا سابقاً عدم قبول تنازل الأفراد مقدماً عن الحقوق الموضوعية والإجرائية طالما لم تثبت لهم على وجع قاطع وثابت وهناك غبن وظلم قد يلحق بالمتنازل عن حقه قبل صدور الحكم.

---

١. عثمان حسين، قانون التحكيم الجديد، مقال منشور في مجلة المحأماة مشار إليه لدى حفيظة السيد حداد، مرجع سابق، ص ٢٣١.

ثانياً: الحكم في دعوى البطلان:

تنظر محكمة الاستئناف دعوى بطلان حكم التحكيم باعتبارها قضية جديدة فهي لا تعيد نظر النزاع الذي فصل فيه حكم التحكيم ولا يكون لها أن تناقش ما طرح على هيئة التحكيم من بينات أو دفوع أو دفاع ولا تسمح للخصوم بتقديم أية بينات ودفوع جديدة تتعلق بموضوع التحكيم وسبق تقديمها أو لم يسبق تقديمها لهيئة التحكيم وليس لها أن تبحث في الخطأ في تفسير القانون أو تطبيقه أو تأويله أو خطأ المحكمين في التكييف القانوني أو في عدم كفاية التسبيب إلا أنه لكي تتمكن المحكمة من التحقق من توافر بعض حالات البطلان التي يدعيها المدعي مثل عدم وجود اتفاق تحكيم صحيح أو تم تجاوز نطاقه أو عدم قابلية النزاع للتحكيم أو الإخلال بحق الدفاع فإن لمحكمة الاستئناف السلطة الكاملة في بحث جميع عناصر النزاع من الواقع والقانون وتفسير اتفاق التحكيم وبحث ما قدم الخصوم من مذكرات ومستندات أمام هيئة التحكيم بما يلزم للتأكد من توافر العيب المنسوب إلى حكم التحكيم وإذا دفع أحد الطرفين بتزوير اتفاق التحكيم أو تزوير محضر من محاضر التحكيم فإن للمحكمة سلطة وقف الخصومة خاصة إذا كان أحد الأطراف قد أقام دعوى تزوير أمام المحكمة المختصة بذلك كما أن لها إلا توقف الخصومة إذا رأت أن الدفع للماطلة وغير جدي ويكون لمحكمة الاستئناف سلطة وقف إجراءات الخصومة وقف جزئي مؤقت لحين الفصل في مسألة أولية من المحكمة المختصة بها.

ثالثاً: الأثر المترتب على رفع دعوى البطلان:

إذا ما تبين لمحكمة الاستئناف عدم صحة الأسباب التي استندت إليها دعوى البطلان تقضي بتأييد حكم التحكيم وتأمر بتنفيذه أما إذا قضت ببطلان هذا الحكم فإن قرارها يكون قابلاً للطعن فيه بالتمييز ويترتب على صدور القرار القطعي ببطلان حكم التحكيم سقوط اتفاق التحكيم[١] بينما نص المشرع المصري[٢] أن المحكمة إذا

١. المادة (٥١) من قانون التحكيم الأردني.

٢. المادة (٥٧) من قانون التحكيم المصري.

رفضت دعوى البطلان لعدم صحة الأسباب التي تم الإستناد إليها يؤدي إلى تأييد حكم التحكيم، والتنفيذ الذي تم بمقتضاه إذا كان هذا التنفيذ قد تم أو الاستمرار في التنفيذ إذا تم وقفه من المحكمة المختصة التي كانت تنظر دعوى البطلان حيث لم يرتب المشرع المصري على رفع دعوى البطلان وقف تنفيذ الحكم إلا إذا طلب المدعي ذلك وكان هذا الطلب مبنياً على أسباب جديه. ويتبين لنا أن رفع دعوى البطلان لا يؤدي إلى وقف تنفيذ حكم التحكيم بقوة القانون في حين أن هذا الأثر أي وقف تنفيذ حكم التحكيم يترتب بقوة القانون طالما لم ترفع دعوى البطلان أي أنّه لا يقبل تنفيذ حكم التحكيم إذا لم يكن ميعاد رفع دعوى بطلان الحكم قد انقضى.

ويترتب على الحكم ببطلان حكم التحكيم زوال الحكم كله او جزء منه على حسب ما إذا كان البطلان كلياً او جزئياً ويزول كل ما يترتب عليه من اثار وبالتالي يزول حكم تفسير الحكم إذا كان قد صدر وتنتهي الخصومة أمام محكمة البطلان المختصة.

رابعاً: الطعن في الحكم الصادر في دعوى البطلان:

إن محكمة الاستئناف عند فحصها للطعن بالبطلان في حكم التحكيم ينحصر دورها إما في القضاء ببطلانه إذا تحققت في هذا الحكم أحد الأسباب المذكورة في القانون على سبيل الحصر والتي أشرنا إليها بالتفصيل أو تقضي برفض دعوى البطلان ويثور السؤال حول إمكانية الطعن في القرار الصادر عن محكمة الاستئناف فقد نص المشرع الأردني صراحة على هذه الحالة وهي إمكانية الطعن في الحكم الصادر في دعوى البطلان وذلك في المادة (٥١) من قانون التحكيم بأنه (إذا قضت المحكمة المختصة بتأييد حكم التحكيم وجب عليها أن تأمر بتنفيذه ويكون قرارها في ذلك قطعياً وإذا قضت ببطلان حكم التحكيم فيكون قرارها قابلاً للتمييز خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي للتبليغ ويترتب على القرار القطعي سقوط اتفاق التحكيم.

أما قانون التحكيم المصري فلم ينص على مدى إمكانية الطعن في الحكم الصادر في دعوى البطلان لذلك يجوز الطعن في هذا الحكم وفقاً للقواعد العامة في قانون المرافعات ولا يجوز الإستناد إلى نص المادة (٥٢) من قانون التحكيم المصري لأنّها تتعلق بحكم التحكيم وليس بالحكم الصادر في دعوى البطلان[١] حيث جاء فيها (لا تقبل أحكام التحكيم التي تصدر طبقاً لأحكام هذا القانون الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية).

ويتضح لنا من خلال تنظيم المشرعان للطعن ببطلان التحكيم أن دور المحكمة التي تنظر البطلان يقتصر على القضاء بالبطلان دون الفصل في المنازعة لذلك يتعين على أطراف التحكيم التي لها

مصلحة ببطلان حكم التحكيم الصادر في المنازعة الناشئة بينهم الاتفاق أما على عرض المنازعات القائمة بينهم على هيئة تحكيم جديدة أو رفع دعوى أمام المحاكم المختصة توفيراً للوقت والمال.

المطلب الثاني : دستورية المادة (٥١) من قانون التحكيم الأردني:

في نهأية دراستنا للنظام القانوني لدعوى البطلان لحكم التحكيم_وأسباب البطلان كان لزاماً أن نتطرق لموضوع مهم وهو قرار محكمة التمييز الأردنية بأحالة الدفع المقدم لها بعدم دستورية نص المادة (٥١) من قانون التحكيم الأردني ولكون هذا الدفع قد تم تقديمه على أساس إن نص هذه المادة يتضمن إخلالاً بمراكز الخصوم القانونية الواجب فيها التساوي فقد أحالت محكمة التمييز الأردنية في قرارها رقم (٢٠١٣/٢٨٢) تاريخ ٢٠١٣/٢/١١ الطعن المقدم بعدم دستورية المادة (٥١) من قانون التحكيم الأردني رقم (٣١) لسنة (٢٠٠١) وكانت أسباب الطعن تتلخص [٢] بأن المادة (٥١) من قانون التحكيم الأردني قد انطوت على مخالفة دستورية تمس روح الدستور ومبادئه بعدم مساواتها بين الخصوم ومنح أحدهم درجة تقاضي إضافيه ومنعها

١. حفيظة السيد حداد، مرجع سابق، ص ٢٩٢ وترى الدكتورة حفيظة أنه إعمالاً للقواعد العامة في قانون المرافعات فإن الحكم الصادر من محكمة الاستئناف بشأن دعوى بطلان حكم التحكم يمكن الطعن عليه بالنقص أو بالتماس إعادة النظر إذا تحققت في هذا الحكم الشروط والأوضاع التي تتيح الطعن عليه بهذه الطرق.
٢. قرار المحكمة الدستورية رقم (٢) لسنة ٢٠١٣ المنشور على موقع المحكمة الدستورية الأردنية.

عن الطراف الأخر وأن هذا لا يستند إلى شرعية دستورية أو مبررات عادله وتخالف المادة (١/٦) من الدستور الأردني وقد اعتبرت المحكمة الدستورية في قرارها أن نص المادة (٥١)[١] قد حرم المحكوم عليه من الطعن في قرار محكمة الاستئناف الصادر بتأييد قرار التحكيم واعتبر قرارها في هذه الحالة قطعياً في حين أن المادة ذاتها منحت المحكوم له حق الطعن في القرار الصادر عن محكمة الاستئناف في حال صدور قرارها ببطلان حكم التحكيم وأن نص المادة (١/١٢٨) من الدستور تنص على أنه لا يجوز أن تؤثر القوانين التي تصدر بموجب هذا الدستور لتنظيم الحقوق والحريات على جوهر هذه الحقوق أو تمس أساسياتها وأن نص المادة أقام سياجاً فُرضّ لحماية الحقوق والحريات على إختلافها لمنع الالتفاف عليها وأن الصلاحية المعطاة للمشرع بتنظيم استعمال هذه الحقوق بموجب القوانين يمكن اعتباره تفويضاً للمشرع بتنظيم استعمال الحقوق بشكل لا ينال من جوهر هذه الحقوق أو المساس بها وإن إجراءات تنظيم هذه الحقوق لا يجوز أن تنال من الضوابط التي نص عليها الدستور أو تنال من الحقوق المنصوص عليها في المادة (١/٢٨) منه سواء بنقضها أو انتقاصها أي أن سلطة المشرع لا يجوز لها أن تتجاوز التنظيم إلى إهدار الحق أو مصادرته بأي شكل من الأشكال وإذا حصل التجاوز كان خروجاً عن أحكام الدستور وأن حق التقاضي مبدأ دستوري أصيل حيث ترك للمشرع العادي أمر تنظيم هذا الحق شريطة مراعاة الوسيلة التي تكفل حمايته والتمتع به وعدم الانتقاص منه وأن حق التقاضي على درجتين إذا كان موضوع النزاع المطروح يقتضي ذلك وأنه بالرجوع إلى نص المادة (١/٦) من الدستور نجد أنها تنص على أن الأردنيون أمام القانون سواء لا تمييز بينهم في الحقوق والواجبات وأن مبدأ المساواة بين المواطين أمام القانون منصوص عليه في الدستور يعتبر ركيزه

١. تنص المادة (٥١) من قانون التحكيم الأردني على ما يلي (إذا قضت المحكمة المختصة بتأييد حكم التحكيم وجب عليها ان تأمر بتنفيذه ويكون قرارها في ذلك قطعياً وإذا قضت ببطلان حكم التحيكم فيكون قرارها قابلاً للتمييز خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي للتبليغ ويترتب على القرار القطعي ببطلان حكم التحكيم سقوط اتفاق التحكيم)

أساسية للحقوق والحريات وأساساً للعدل والسلم الاجتماعي وإن الناس لا يتمأيزون بينهم في مجال حقهم في النفاذ إلى قاضيهم ولا في نطاق القواعد الإجرائية والموضوعية التي تحكم الخصومة القضائية عينها ولا في ضمانه الدفاع التي يكفلها الدستور و لا في طرق الطعن. وبناء على كل ما سبق فإن المحكمة تجد أن الطعن على عدم دستورية الفقرة المتضمنة حرمان المحكوم عليه من الطعن في قرارمحكمة الاستئناف الصادر بتأييد حكم المحكمين مخالفاً لأحكام المادة (١/٦) والمادة (١/١٢٨) من الدستور وتقدّر المحكمة عدم دستورية هذه المادة.

ومن خلال دراسة قرار المحكمة الدستورية ونصوص قانون التحكيم الأردني والقانون النموذجي (اليونسترال) لسنة ١٩٨٥ والمعدل في عام (٢٠٠٦) نجد بإن نصوص الدستور الأردني التي استندت إليها المحكمة الدستورية لا مجال للشك أو النقاش فيها عند تطبيقها بين الأردنيين ولكننا نعلم أن قوانين التحكيم في الدول المعاصرة تم تأسيسها للتحكيم التجاري الدولي والتجارة الدولية بداءً وللتجاره والمنازعات الداخلية أيضاً ولكننا غالباً ما نكون مع طرف أجنبي في منازعات التحكيم ولا يمكن تطبيق نصوص المواد (٦) و (١٢٨) من الدستور الأردني على الأجانب لأنها مواد تتعلق بالأردنيين فقط.

كذلك لا يغيب عن أحد أن طبيعة قانون التحكيم هو وسيلة بديلة لتسوية النزاعات المدنية والتجارية وهذا استناداً لمزاياه التي ذكرناها في بداية البحث والتحكيم ليس درجة من درجات التقاضي ولا يمكن اعتبار أن منح محكمة الاستئناف اختصاص نظر دعاوى البطلان إنها تمثل درجة ثانية من التقاضي بل هي تحديد نوعي لمحكمة تختص بنظر دعاوى البطلان وأن إقامة دعوى البطلان أمام محكمة الاستئناف هي دعوى مستقلة بحد ذاتها وليس طعناً بالاستئناف كما القضاء العادي، وكما أشرنا أيضاً أن محكمة الاستئناف ليست محكمة موضوع وإنما ينحصر دورها في الرقابة وتدقيق الإجراءات التي تمت أثناء سير العملية التحكيمية من بدأيتها وحتى صدور قرار التحكيم المنهي للخصومة.

وإن هناك فرق واضح بين أحكام التحكيم وأحكام القضاء أمام الدرجة الأولى حيث أنه لا يمكن القول أن هناك إخلال بمراكز الخصوم القانونية وإن دعوى بطلان حكم التحكيم تكون للفريق الخاسر في النزاع في الدعوى التحكيمية وفي المقابل فإن الطرف الأخر سيطلب تأكيد الحكم والعكس صحيح لو كان مكانه لكان له نفس الحق وبالتالي إن قضت المحكمة ببطلان الحكم سيقوم الطرف الرابح باستخدام حقه في تمييز قرار البطلان وبالتالي تتساوى المراكز القانونية للخصمين لأن أحدهما يستخدم حقه في دعوى البطلان والثاني يستخدم حقه في تمييز قرار محكمة الاستئناف القاضي بالبطلان ويسعى لنقض الحكم وإننا نجد أنه لا مجال للقول بأن المادة (٥١) من قانون التحكيم الأردني مخالفه للدستور .

الخاتمة:

يستنتج من دراستنا لموضوع النظام القانوني لدعوى بطلان حكم التحكيم في القانون الأردني دراسة مقارنه مجموعة من الملاحظات نوجزها على شكل نتائج وتوصيات وفق الآتي:

أولاً: النتائج:

١. إن الطبيعة الخاصة لحكم التحكيم لا تعني أن هذا الحكم بعيداً عن رقابة القضاء في جميع الأحوال حيث إن القانون قد وضع قواعد إجرائية وشكلية لمراقبة عملية التحكيم ابتداء من طرق وأسباب الطعن في دعوى التحكيم ومروراً باتفاق التحكيم وشروطه وإجراءات صدوره فالعلاقة ليست منقطعة بين التحكيم والقضاء واللجوء للتحكيم لا يعني بأي حال الاستغناء عن القضاء.
٢. إن إجراءات دعوى البطلان لحكم المحكمين أمام محكمة الاستئناف هي ذات الإجراءات المتبعة أمام المحاكم الابتدائية والواردة في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني وقانون المرافعات المصري.
٣. إن طبيعة دعوى بطلان حكم التحكيم هي ذات طبيعة خاصة ودعوى مستقلة وليس درجة تقاضي ثانية وهدفها الرقابة على إجراءات التحكيم وليس الحكم في موضوع النزاع.
٤. إن قانوني التحكيم في كل من الأردن ومصر من القوانين العصرية والمتقدمة مقارنة مع القوانين في بعض الدول العربية.

ثانياً: التوصيات:

١. نتمنى أن يتم تعديل الاختصاص لنظر دعوى البطلان على أحكام المحكمين من محكمة الاستئناف الى محكمة التمييز في الأردن ومحكمة النقض في مصر لأن تعديل هذا الإختصاص فيه ضمانات أكثر وتحقيق عدالة أكبر من حيث الإختصاصات والصلاحيات الممنوحة لمحكمة التمييز ولمحكمة النقض.
٢. إن يتم تحديد الأمور التي لا يجوز التحكيم فيها صراحة في قانون التحكيم الأردني والأمور التي تعتبر من النظام العام داخل المملكة والنص عليها صراحة في القانون.
٣. تعديل النصوص القانونية لكي تتوائم مع التطورات في قوانين التحكيم العالمية و مراكز التحكيم العالمية.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: الكتب

١. د. حفيظة السيد الحداد، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، بدون سنة نشر.
٢. د. أحمد مخلوف: دراسات قانونية في التحكيم التجاري الدولي ، القاهرة، دار النهضة العربية، بدون طبعة، ٢٠٠٢.
٣. مختار أحمد بريري ، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، الطبعة ٣، القاهرة، ٢٠٠٤.
٤. عيد محمد القصاص، حكم التحكيم دراسة تحليليه في قانون التحكيم المصري والمقارن، دون طبعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٣.
٥. محمود السيد التحيوي، التحكيم في المواد المدنية والتجارية وجوازه في منازعات العقود الادارية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ١٩٩٩.
٦. د. أنور سلطان، مصادر الإلتزام في القانون المدني الأردني، دراسة مقارنه في الفقه الاسلامي منشورات الجامعة الأردنية، عمان، ١٩٨٧.
٧. نبيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية ، طبعة١، الإسكندرية دار الجامعة الجديدة ٢٠٠٤ .
٨. عادل خير ، التحكيم والقانون،المجلد الثالث، بدون دار نشر، ١٩٩٧.

ثانياً: الأبحاث القانونية:

١. د. مصلح أحمد الطراونة، تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي الباطل وفقاً لاتفاقية نيويورك الخاصة بالإعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها لسنة ١٩٥٨، بحث منشور في المجلة الأردنية للقانون والعلوم السياسية المجلد(١)، ٢٠٠٩.
٢. جمانة يحيى صالح زاهدة، تنفيذ حكم التحكيم وفقاً لقانون التحكيم الأردني، بحث منشور في مجلة دراسات للعلوم والشريعة والقانون المجلد ٤٤ العدد/ ٣/ ٢٠١٧.

ثالثاً: المجلات :

١. مجلة نقابة المحامين الأردنيين: نقابة المحامين الأردنيين عمان / الأردن.
٢. قرارات محكمة النقض المصرية المتعلقة بالتحكيم منشورة على موقع مركز الإسكندرية للتحكيم الدولي والوسائل البديلة لحل المنازعات.

رابعاً: القوانين:

١. الدستور الأردني لسنة ١٩٥٢ وتعديلاته.
٢. قانون التحكيم الأردني رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١.
٣. قانون التحكيم المصري رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤.
٤. القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة (١٩٧٦).