بطلان حكم التحكيم وفقاً لقوانين التحكيم في دول مجلس التعاون الخليجي

الدكتورة/ أمل بنت سالم بن سعيد المحرزية*

المخلص:

اعترفت التشريعات الدولية والوطنية المنظمة للتحكيم بالطبيعة الخاصة للتحكيم حتى تدعم فاعليته، لذلك كان لزاماً عليها أن تحقق التوازن بين طبيعة التحكيم الخاصة وضرورة مراجعة أحكام التحكيم عن طريق القضاء. ولهذا تباينت الأنظمة والتشريعات تبايناً واضحا ، فالتشريعات الدولية التي نظمت التحكيم التجاري الدولي، ومنها القانون النموذجي للتحكيم الصادر عن لجنة الأونسيترال، حصرت وسيلة مراجعة حكم التحكيم في وسيلة وحيدة وهي دعوى الإلغاء، أما التشريعات الوطنية والتي تأثرت بالقانون النموذجي ماعدا القانون الكويتي فقد حصرت وسيلة مراجعة حكم التحكيم الدولي دون التفرقة بين التحكيم الدولي والداخلي وهي دعوى البطلان ولكنها جعلتها أمام محكمة الدرجة الثانية، أما القانون الكويتي جعل وسيلة مراجعة حكم التحكيم في دعوى البطلان وكذلك أجاز الطعن في حكم التحكيم بطرق الطعن المتمثلة ف الاستئناف والتماس إعادة النظر. ولذا يأتي هذا البحث ليسلّط الضوء على تعريف دعوى البطلان وطبيعتها، وأسباب رفعها ونطاق رقابة القضاء على حكم التحكيم من خلال هذه الدعوى، وهل هي وسيلة للطعن في حكم التحكيم من الناحية الموضوعية ام من الناحية الشكلية، وهل للقضاء سلطة التصدي لموضوع النزاع والفصل فيه.

الكلمات المفتاحية: الطبيعة الخاصة للتحكيم – مراجعة حكم التحكيم – دعوى البطلان – طرق الطعن – رقابة القضاء.

---

*أستاذ قانون الإجراءات المدنية والتجارية المساعد – كلية الحقوق – جامعة السلطان قابوس – مسقط – سلطنة عُمان.

Annulment of the Arbitration Provision In Accordance with the Legislation of the GCC Countries

Dr. Amal Bint Salim Bin Said Al Mahrizi*

Abstract:
International and national legislation regulating arbitration recognized the special nature of arbitration in order to support its effectiveness. Therefore, it was obligated to achieve balance between the special nature of arbitration and the need to review provisions of arbitration through the judiciary. For this reason, the regulations and legislations clearly differed, as the international legislation regulating international commercial arbitration, including the Model Law on Arbitration issued by the UNCITRAL Commission, limited the methods of reviewing arbitration provision to a single method, which is the cancellation action. As for the national legislation, affected by the Model Law excluding the Kuwaiti law, limited the methods of reviewing the international arbitration provision without distinguishing between international and internal arbitration, which is the annulment proceedings, but made it before the court of Second Instance. As for Kuwaiti law, it made the methods of reviewing the arbitration provision in the annulment proceedings, as well as authorizing the rebuttal procedure against the arbitration provision by remedies represented in the appeal and the petition to reconsider. Therefore, this research comes to shed light on the definition and nature of annulment proceedings, the reasons for filing it and the scope of the judicial oversight over the arbitration provision through such proceedings, and whether it is a remedy for the arbitration provisions in terms of substantive or formal terms, and whether the judiciary has the authority to address the subject-matter of the dispute and adjudicating on it.

Keywords: The Special Nature of Arbitration - Reviewing of the Arbitral Provision - Annulment Proceedings - Remedies - Judicial Oversight.

---

*Assistant Professor of Civil and Commercial Procedures Law, College of Law, Sultan Qaboos University, Muscat, Sultanate of Oman.

المقدمـــة

إن الأنظمة والتشريعات المتعلقة بالتحكيم عند وضعها للأحكام المتعلقة بالطعن على حكم التحكيم، راعت التوفيق بين اعتبارين، الأول نهائية الحكم، والثاني فرض نوع من الرقابة القضائية على الحكم لضمان صحته وعدالته[١]، وفي سبيل تحقيق ذلك لم يجِز للأطراف الطعن على حكم التحكيم بطرق الطعن المنصوص عليها في القانون، وإنما حصر الطعن في حكم التحكيم في طريق واحد وهو رفع دعوى ببطلان حكم التحكيم وذلك لإصلاح الأخطاء التي أصابت حكم التحكيم دون التطرق إلى موضوع النزاع، ويتم رفع دعوى بالبطلان بناء على أسباب حددها القانون على سبيل الحصر.

والحكمة من إقصاء القضاء عن مراجعة حكم التحكيم من الناحية الموضوعية، هي تحقيق الأهداف المرجوة من التحكيم كوسيلة سريعة ونهائية لفض المنازعات بعيدًا عن ساحات المحاكم، وهو ما يتفق مع متطلبات التجارة الدولية من سرعة استقرار المراكز القانونية[٢].

ووفقاً لما تقدم، فإنه يدعونا إلى البحث عن تعريف دعوى البطلان وطبيعتها، وأسباب رفعها ونطاق رقابة القضاء على حكم التحكيم من خلال هذه الدعوى، وهل هي وسيلة للطعن في حكم التحكيم من الناحية الموضوعية أم من الناحية الشكلية، وهل للقضاء سلطة التصدي لموضوع النزاع والفصل فيه؟

الإجابة عن هذه التساؤلات تقتضي تقسيم دراستنا إلى ثلاثة مباحث، يخصص الأول ماهية دعوى البطلان وطبيعتها، ويخصص الثاني في أسباب بطلان حكم التحكيم، ويخصص الثالث في النظام الإجرائي لدعوى بطلان حكم التحكيم في أنظمة التحكيم الوطنية والدولية.

---

[١] راجع: فاطمة صلاح الدين رياض يوسف، نطاق اختصاص القضاء بالمسائل التي يثيرها القضاء، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ٢٠٠٩م، ص٢٦٢ وما بعدها.

[٢] انظر: أحمد السيد الصاوي، الوجيز في التحكيم، ص٢٨٤.

المبحث الأول

ماهية دعوى البطلان والتفرقة بينها وبين طرق الطعن

في هذا المبحث سوف نحدد ماهية دعوى البطلان وبيان طبيعتها، وتمييزها عن غيرها لدعوى البطلان الأصلية للأحكام القضائية وطرق الطعن المنصوص عليها في قانون المرافعات. وسيتضح من خلال الدراسة في هذا المبحث أن نظام الطعن بالطرق العادية وغير العادية لا يقبلها حكم التحكيم فالطريق الوحيد لإبطال حكم التحكيم هو رفع دعوى أصلية ببطلانه. وكذلك سوف نتعرف على موقف التشريعات الوطنية.

ووفقًا على ما تقدم، سوف نقسم هذا المبحث إلى ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف دعوى البطلان وطبيعتها.

المطلب الثاني: التفرقة بين دعوى بطلان حكم التحكيم ودعوى البطلان الأصلية وطرق الطعن.

المطلب الثالث: قصر مراجعة حكم التحكيم على دعوى البطلان.

المطلب الأول

تعريف دعوى البطلان وطبيعتها

عرف بعض الفقه البطلان بأنه تكييف قانوني لعمل يخالف لنموذجه القانوني مخالفة تؤدي إلى عدم إنتاج الآثار التي يرتبها عليه القانون إذا كان كاملاً[٣]. ويترتب على توافر عيب البطلان عدم إنتاج الآثار القانونية، وإعادة الوضع إلى ما كان عليه قبل العمل أو الإجراء الباطل[٤].

---

[٣] انظر: فتحي والي، نظرية البطلان في قانون المرافعات، طبعة نادي القضاة، ١٩٩٧م، ص٨ وما بعدها، هامش رقم ٢.

[٤] للمزيد من التعريفات حول البطلان انظر: عبد الباسط جميعي، مبادئ المرافعات، دار الفكر العربي، ١٩٧٤م، ص٣٧١، حسني المصري، التحكيم التجاري الدولي، ص٤٨٤، غنام محمد غنام، نظرية الانعدام في الإجراءات الجزائية مقارنة بالانعدام في قانون المرافعات، طبعة أولى، مطبوعات الكويت، ١٩٩٩م، ص٢٥. عبد الحميد الشواربي، البطلان الإجرائي والموضوعي، منشأة المعارف، بالإسكندرية، ١٩٩١م، ص٢.

ولهذا فإن دعوى البطلان تعتبر دعوى مبتدئه تختص بها المحكمة اختصاصًا نوعيًا، تفصل فيها بحكم انتهائي لا يقبل الطعن بأي طريق من طرق الطعن[٥]. ومن ثم، فإن المحكمة المختصة بدعوى البطلان ينحصر اختصاصها في الإطار الخارجي للحكم، كوجود اتفاق على التحكيم، وتقيد هيئة التحكيم بالقانون الذي اتفق عليه الأطراف، وعدم مخالفته للنظام العام، فالنزاع لا يطرح عليها لتفصل فيه من جديد، ولا يجوز لها أن تتطرق لموضوع ما فصل فيه الحكم محل الطعن، ومدى عدالته[٦].

وتتميز دعوى البطلان بوجود نظام إجرائي خاص بها من حيث تحديد أسبابها على سبيل الحصر وميعاد رفعها وأثره على التنفيذ والمحكمة المختصة بها وعدم تصديها لموضوع النزاع، فهي دعوى لتوقيع جزاء البطلان لعيب موضوعي أو لعيب إجرائي في الحكم باعتباره آخر إجراء في الخصومة الذي ينهيها[٧].

وتجدر الإشارة، أن المشرع قصد من إلغاء نظام الطعن سرعة تحقيق العدالة وجعل الحكم بمجرد صدوره حائز لقوة الأمر المقضي[٨] إلا أن الفقه انتقد مسلك المشرع في تحديده لأسباب البطلان تحديدًا حصريًا؛ حيث إن أسباب البطلان لا تتسع لحالات التي كان يشملها الطعن بالتماس إعادة النظر، كغش الخصوم أو صدور الحكم بناء على ورقة مزورة أو شهادة زور أو حصل الملتمس بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة في الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمها، كما لا تتسع لحالات الخطأ في تطبيق القانون أو تأويله أو مخالفته، والتي كان يمكن علاجها عن طريق الطعن في حكم التحكيم بالاستئناف وهو لم يعد ممكنًا، الأمر الذي يغلق على المحكوم ضده كل طريق لإصلاح الخطأ[٩].

---

[٥] انظر: أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٥١.

[٦] راجع: أحمد السيد صاوي، الإشارة السابقة.

[٧] راجع: سيد أحمد محمود، دعوى بطلان حكم التحكيم، ص١١.

[٨] راجع: فتحي والي، التحكيم في المنازعات الوطنية والدولية، ص٦٨١، محمود مصطفى يونس، المرجع في أصول التحكيم، ص٤٨٦.

[٩] انظر: محسن شفيق، التحكيم، ص٣٠٩، محمد بدران، مذكرات في حكم التحكيم، ص١٤٢، مختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، ص٢٢٩، فتحي والي، التحكيم في المنازعات الوطنية والدولية، ص٦٨٢، عيد القصاص، حكم التحكيم، ص٧٥، عبد الحميد الأحدب، موسوعة التحكيم،

المطلب الثاني
التفرقة بين دعوى بطلان حكم التحكيم
ودعوى البطلان الأصلية وطرق الطعن

إن دعوى بطلان حكم التحكيم تختلف عن دعوى البطلان الأصلية، كما أن دعوى بطلان حكم التحكيم ليست طريقًا من طرق الطعن في الأحكام.

إن دعوى بطلان حكم التحكيم تختلف عن دعوى البطلان الأصلية، وذلك من حيث المحل والميعاد؛ حيث ينصب محل دعوى بطلان حكم التحكيم على أسباب وردت على سبيل الحصر وهي تمس اتفاق التحكيم أو خصومة التحكيم، كالإخلال بحق الدفاع، أو وقوع بطلان في حكم التحكيم أو في إجراءات التحكيم أثر في الحكم[١٠]، وإن كانت دعوى بطلان حكم التحكم تستوعب بعض حالات الانعدام مثل تجاوز حدود اتفاق التحكيم أو صدور الحكم من عدد زوجي من المحكمين[١١]، أما دعوى البطلان الأصلية يكون محلها هو الحكم المنعدم فقط دون الحكم الباطل [١٢]، فالحكم المنعدم هو الحكم الذي تجرد من أركانه الأساسية (الأشخاص والموضوع والسبب)، كأن يصدر من شخص ليست له ولاية التحكيم أو ضد شخص متوفي أو في مسألة لا يجوز التحكيم فيها، بحيث يعتريه عيب يفقده كيانه وصحته ويحول دون اعتباره موجودًا منذ صدوره، فلا يستنفد القاضي به سلطته ولا يرتب حجية الأمر المقضي ولا يرد عليه

الجزء الأول، ص٢٠٤، أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٥٤، محمود مصطفى يونس، المرجع في أصول التحكيم، ص٤٨٦ وما بعدها.

[١٠] راجع: سيد أحمد محمود، دعوى بطلان حكم التحكيم، ص١٥.

[١١] راجع: خالد أحمد حسن، بطلان حكم التحكيم، ص١٤٥، معتز عفيفي، نظام الطعن على حكم التحكيم، ص٣٦٧.

[١٢] أن الحكم المنعدم يكون غير موجود، أما الحكم الباطل فهو موجود ولكن شابه بعض العيوب أفقدته صحته، فالانعدام ينصب على وجود الحكم، أما البطلان ينصب على صحة الحكم. ولذلك فالحكم المنعدم يكون محلاً لدعوى البطلان الأصلية، أما الحكم الباطل يكون محلاً لطرق الطعن العادية انظر (معتز عفيفي، نظام الطعن على حكم التحكيم، ص٣٦٥ وما بعدها).

التصحيح[١٣]، كما حدد المشرع ميعادًا محددًا ترفع فيه دعوى بطلان حكم التحكيم وأمام محكمة معينة في حين دعوى البطلان الأصلية لا تتقيد بميعاد معين، فيمكن أن ترفع في أي وقت، وفي أي مرحلة من مراحل الخصومة، بل وأيضًا عن مرحلة التنفيذ[١٤].

وقد يحدث خطأ في الحكم يتعلق بالإجراءات التي بني عليها الحكم، والأوضاع التي لابسة صدوره أو بالحكم ذاته، فقد يقع الخطأ في تطبيق القانون أو في تقدير الوقائع واستخلاص النتائج منها[١٥]، فالوسيلة لمراجعة الحكم القضائي وإصلاح هذا الخطأ في الحكم هي الطعن عليه ممن صدر ضده بطرق الطعن المنصوص عليها في القانون وفي المواعيد التي حددها، وطرق الطعن قد تكون طرق عادية وهي الاستئناف، وطرق طعن غير عادية وهي التماس إعادة النظر والنقض أو التمييز أو العليا[١٦].

في حين دعوى بطلان حكم التحكيم تتميز عن الطعن في الأحكام من حيث الهدف منها ومحلها وموضوع الطلب فيها، ومن حيث أسبابها وميعاد رفعها وسلطة المحكمة في نظرها والحكم فيها، فضلاً عن أنه لا يجوز التنازل عن الحق في رفعها قبل صدور حكم التحكيم، في حين يجوز التنازل عن الحق في الطعن في الأحكم القضائي ليس قبل صدوره، بل قبل رفع الدعوى التي سيصدر فيها الحكم[١٧].

---

[١٣] انظر: سيد أحمد محمود، دعوى بطلان حكم التحكيم، ص١٥، عيد القصاص، حكم التحكيم، ص٢٤٢. أحمد السيد صاوي، بطلان حكم التحكيم، ورقة عمل مقدمة للمؤتمر السنوي السادس عشر للتحكيم التجاري الدولي، كلية الحقوق جامعة الإمارات في الفترة من ٢٨-٣٠ أبريل، ٢٠٠٨م، ص٧٦٤، معتز عفيفي، نظام الطعن، ص٣٦٧.

[١٤] انظر: سيد احمد محمود، دعوى بطلان حكم التحكيم، ص١٥، معتز عفيفي، نظام الطعن على حكم التحكيم، ص٣٦٨.

[١٥] انظر: فتحي والي، الوسيط في القضاء المدني، ص٦٦٤، أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٤٦، سيد أحمد محمود، دعوى بطلان حكم التحكيم، ص٦٣، وجدي راغب فهمي، النظرية العامة للعمل القضائي، ص٦٥٠.

[١٦] راجع: رمزي سيف، الوسيط، ص٧٥٦، أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٤٨، محمود مصطفى يونس، المرجع في أصول التحكيم، ص٤٩٠. أحمد خليفة الشرقاوي، التنظيم القضائي لبطلان حكم التحكيم، ورقة علمية مقدمة للمؤتمر العلمي السنوي الثاني كلية الحقوق طنطا ٢٩-٣٠ أبريل، ٢٠١٥م، ص١٤.

[١٧] انظر: عبد التواب مبارك ، بطلان حكم التحكيم ، دار النهضة العربية ، ٢٠٠٨م، ص ٩٠.

المطلب الثالث

قصر مراجعة حكم التحكيم على دعوى البطلان

لمعالجة الأخطاء أو العيوب التي قد تلحق بحكم التحكيم، فقد تباين موقف القوانين الوطنية، فبعضها يمنع الطعن في حكم التحكيم بطرق الطعن في الحكم القضائي، وبالمقابل حصرت إمكانية مراجعة حكم التحكيم عن طريق دعوى البطلان، والبعض الآخر أجاز الطعن في حكم التحكيم بطرق الطعن فضلاً عن إمكانية رفع دعوى بطلان حكم التحكيم.

أخذت قوانين دول مجلس التعاون الخليجي بطريق دعوى البطلان، لمراجعة ومراقبة حكم التحكيم[١٨]، حيث إن المشرع قد أغلق باب الطعن على حكم التحكيم بأي طريق من طرق الطعن العادية وغير العادية، وحدد بأن يكون الطريق الوحيد لمراجعة ومراقبة حكم التحكيم هو رفع دعوى البطلان، وهذا يؤدي إلى القول، بأن أحكام التحكيم بمجرد صدورها تصبح باتة، بمعنى لا يجوز الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن المعروفة، ومن ثم يتحقق الغرض من التحكيم والمتمثل في السرعة والسهولة والبساطة وعدم الكلفة في الفصل في قضايا التحكيم[١٩]، أما الوضع في القانون الكويتي، فقد جمع بين دعوى البطلان والطعن على حكم التحكيم بطرق الطعن الأخرى والمتمثلة في الطعن بالاستئناف والتماس إعادة النظر، وفقاً لنص المادة (١٨٦) فإن المشرع وضع القاعدة وهي عدم جواز استئناف حكم التحكيم إلا إذا اتفق الخصوم على جواز استئنافه، فالأصل هو عدم جواز الاستئناف والاستثناء هو الجواز، والحكمة من مسلك المشرع هي أن الخصوم، التجئوا إلى التحكيم رغبة منهم في تبسيط الإجراءات على

---

[١٨] انظر: نصت المادة (٥٢) من قانون التحكيم العماني والمقابلة للمادتين (٤٩) من قانون التحكيم السعودي والمادة (٣٣) من قانون التحكيم القطري بقولها: "١- لا تقبل أحكام التحكيم التي تصدر طبقًا لأحكام هذا القانون الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن المقررة قانونًا. ٢- يجوز رفع دعوى بطلان حكم التحكيم وفقًا للأحكام المبنية في المادتين الآتيتين". كما نصت المادة (١/٣٤) من قانون التحكيم البحريني والقانون النموذجي على أنه "لا يجوز الطعن في قرار تحكيم أمام إحدى المحاكم، إلا بطلب إلغاء يقدم وفقًا للفقرتين (٢) و(٣) من هذه المادة". وكذلك نصت المادة (٥٣) من قانون التحكيم الإماراتي على أنه: "لا يقبل الاعتراض على حكم التحكيم إلا بموجب رفع دعوى بطلان الى المحكمة أو أثناء نظر طلب المصادقة على الحكم".

[١٩] انظر: عبد الله عيسى على الرمح، حكم التحكيم، ص٤١٤ وما يليها.

أنفسهم باختيار طريق معفي كأصل عام، من إجراءات المرافعات، مما يجعل فتح باب الطعن مفوتًا عليهم أحد دوافعهم الأساسية لاختيار طريق التحكيم، ومنصوبًا على العودة بهم إلى ساحة القضاء من باب خلفي[٢٠]، وعند وجود اتفاق الخصوم على استئناف حكم التحكيم، فإن الاستئناف يرفع أمام المحكمة الكلية بهيئة استئنافية، ويخضع للقواعد المقررة لاستئناف الأحكام الصادرة من المحاكم، فتودع صحيفة الاستئناف إدارة كتاب المحكمة المختصة أصلًا بنظر النزاع، ويكون الميعاد المقرر ثلاثين يومًا، يبدأ من تاريخ إيداع أصل الحكم إدارة كتاب المحكمة المختصة، ومن جهة أخرى، المشرع بموجب المادة (١٨٦) حدد حالات معينة لا يجوز فيها الاستئناف، ولا يصح للخصوم الاتفاق على غير ذلك[٢١].

كما أجاز قانون المرافعات الكويتي الطعن في حكم التحكيم بالتماس إعادة النظر. حيث نصت المادة (١٨٧) من قانون المرافعات الكويتي على أنه: "ترفع دعوى البطلان إلى المحكمة المختصة أصلًا بنظر النزاع بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى وذلك خلال ثلاثين يومًا من إعلان الحكم، ويبدأ هذا الميعاد وفقًا لأحكام المادة (١٤٩) في الحالات التي يتحقق فيها سبب من الأسباب التي يجوز من أجلها التماس إعادة النظر....".

ويتبين من نص المادة (١٨٧) مرافعات كويتي، إن المشرع الكويتي جعل حالات الطعن بالتماس إعادة النظر هي من أسباب رفع دعوى البطلان على حكم التحكيم.

---

[٢٠] انظر: عزمي عبد الفتاح عطية، قانون التحكيم الكويتي، ص٣٥٤، حسني المصري، قانون التحكيم التجاري، ص٤٧٧، نجيب أحمد عبد الله ثابت الجبلي، المرجع السابق، ص٤٨٤، عبد الله عيسى علي الرمح، حكم التحكيم، ص٤٠٧، يعقوب يوسف صرخوه، أحكام المحكمين وتنفيذها، ص٢١٢.

[٢١] انظر في هذا: عزمي عبد الفتاح، قانون التحكيم الكويتي، ص٣٥٥، وما بعدها، عبد الله عيسى الرمح، حكم التحكيم، ص٤٠٩ وما بعدها. وهذه الحالات هي: إذا كان المحكم مفوضًا بالصلح. لأن الحكم في هذه الحالة لا يتقيد بقواعد القانون الموضوعي، ولا يقبل عندئذ الحكم الطعن بالاستئناف ولو كان سبب الطعن متعلقًا بالنظام العام. أو إذا كان التحكيم صادرًا بشأن نزاع في الاستئناف، إذ أن جواز الاستئناف عندئذ يجعل التقاضي على ثلاث درجات. بمعنى أن هيئة التحكيم تؤدي وظيفة محكمة الاستئناف، حيث إن التقاضي على درجتين فلا يجوز استئناف الحكم الصادر من محكمة التحكيم. او إذا كانت قيمة الدعوى لا تتجاوز خمسمائة دينار، فهو النصاب الانتهائي للأحكام فلا يجوز استئنافه.

وهذا مسلك يحمد عليه المشرع في القوانين الوطنية –ما عدا الكويتي– كونه لم يسمح لأطراف النزاع الطعن في حكم التحكيم بالاستئناف والتماس إعادة النظر، مساو بينه وبين الحكم الصادر من المحاكم العادية خصوصاً في المنازعات التجارة الدولية، وهذا الأمر يتنافى مع الحكمة التي يتوخاها أطراف النزاع من تفضيلهم اللجوء الى التحكيم دون القضاء العادي، والمتمثلة في سرعة الفصل في النزاع بخلاف ما هو عليه عند طرحه أمام المحاكم العادية، والتي يطول أمد التقاضي أمامها من جانب أخر نتفق مع المشرع الكويتي وذلك بجعل حالات الطعن بالتماس إعادة النظر ضمن أسباب رفع دعوى البطلان على حكم التحكيم، وعليه ندعو المشرع في القوانين الوطنية إدراج هذه الحالات ضمن أسباب رفع دعوى البطلان.

المبحث الثاني
أسباب دعوى بطلان حكم التحكيم

لقد حصرت قوانين دول مجلس التعاون الخليجي أسباب دعوى بطلان حكم التحكيم. وتمثلت هذه الأسباب في الأسباب الموضوعية والأسباب الشكلية والأسباب المتعلقة بالنظام العام[٢٢]، وفي حال عدم توافر أحد الأسباب الموجبة للبطلان والتي وردت على سبيل الحصر لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم، وهذا ما أكدته محكمة الاستئناف السعودية بقولها: "ان ما ذكره الطاعن في حكم التحكيم لا يندرج ضمن حالات البطلان التي حددتها المادة خمسون من نظام التحكيم السعودي، ذلك أن ما ذكره في دعواه هو اعتراض في موضوع الحكم هو خارج عن حالات الطعن التي حددها النظام، ولا يجوز لهذه المحكمة بحثه، وفقاً للفقرة الرابعة من المادة الخمسين من النظام ذاته، حكمت المحكمة بتأييد حكم التحكيم والأمر بتنفيذه فيما قضى به"[٢٣]، وهذا ما سنتناوله تفصيلاً وذلك في ثلاثة مطالب.

---

[٢٢] راجع: المادة (٥٢) من قانون التحكيم العماني والمقابلة للمادة (٥٠) من قانون التحكيم السعودي والمادة (٥٣) من قانون التحكيم الاماراتي و المادة (١٨٦) من قانون المرافعات الكويتي كذلك المادة (٣٤) من القانون النموذجي للتحكيم والتي تطابقها المادة (٣٤) من قانون التحكيم البحريني والمقابلة للمادة (٣٣) من القانون التحكيم القطري.

[٢٣] راجع: ديوان المظالم ، محكمة الاستئناف المدنية ، حكم صدر ١٤٣٥ هجرية منشور في مجلة التحكيم العالمية ، ٢٠١٥م، العدد الثامن والعشرون، ص٣٤٩.

المطلب الأول

الأسباب الموضوعية لبطلان حكم التحكيم

يُقصد بالأسباب الموضوعية لبطلان حكم التحكيم هي الأسباب التي تتعلق باتفاق التحكيم، ومدى تجاوز هيئة التحكيم لحدود هذا الاتفاق فإذا كان اللجوء إلى قضاء الدولة لفض المنازعات هو الأصل، فإنه لا يمكن اللجوء إلى التحكيم إلا إذا اتفق أطراف النزاع على ذلك، ويترتب عليه أن يشترط لصحة حكم التحكيم ان يصدر بناء على اتفاق صحيح على التحكيم وأن يكون هذا الاتفاق ما زال قائماً.

ولذلك سوف نقسم هذا المطلب إلى فرعين على النحو التالي:

الفرع الأول

إذا لم يوجد اتفاق تحكيم أو كان هذا الاتفاق باطلاً أو قابلاً للإبطال أو سقط بانتهاء مدته

إن أسباب البطلان قد ترجع إلى عدم وجود اتفاق تحكيم من الأساس، أو لبطلانه أو لسقوطه بانقضاء مدته، وقد تكفي أي منها لرفع دعوى بطلان حكم التحكيم. وسوف نتناولها بالتفصيل تباعاً.

الغصن الأول

عدم وجود اتفاق تحكيم

إن أساس التحكيم هو اتفاق الطرفين، وقد يتخذ صورة شرط أو صورة مشارطه. ويجب أن تتوافر في اتفاق التحكيم الشروط الموضوعية وهي الرضا والأهلية والمحل، كما يجب أن تتوافر الشروط الشكلية فيه وهي الكتابة، وتحديد موضوع النزاع [٢٤].

في الواقع يندر صدور حكم تحكيم دون أن يوجد اتفاق بين الطرفين على التحكيم، إلا أنه من المتصور عمل حدوثه، فقد يقدم المحتكم لهيئة التحكيم أوراقًا، كخطابات متبادلة أو خطاب نوايا، فيستمد المحكم ولايته بالنزاع منها باعتبارها تتضمن اتفاق تحكيم، في

---

[٢٤] راجع: فتحي والي، التحكيم، ص٧٢٢، أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٦١، محمود مختار بريري، التحكيم، ص٢١٧، محمد مهدي عبد الوهاب حجيري، بطلان حكم التحكيم، منشأة المعارف، ٢٠١٣م، ص٥٥.

حين أن المدعي عليه يعتبر هذه الأوراق تتعلق بمرحلة مفاوضات، لم تصل بعد إلى مرحلة التحكيم[٢٥]. كما تثار مسألة وجود اتفاق تحكيم في حالة تجديد العقد الأصلي أو إبرام مصالحه مكملة له أو إدخال تعديل على مادة منها أو حلول جهة محل أحد طرفي العقد بالاتفاق. أو أن يشترط عرض النزاع أولاً على المهندس ليتخذ قرارًا يعرض بعد ذلك على التحكيم، فالخصم الذي ليس له مصلحة التحكيم يدعي بعدم وجود اتفاق التحكيم، لأن العقد الأصلي لم يجدد أو أن الذي حل محل أحد طرفي العقد ليس ملزمًا بالشرط التحكيمي، أو أن المهندس لم يدل برأيه قبل العرض على التحكيم[٢٦]، كما تثار مسألة وجود اتفاق التحكيم إذا وجدت حوالة للحق وحدث نزاع حول انتقال شرط التحكيم إلى المحال له[٢٧].

الغصن الثاني
بطلان اتفاق التحكيم أو كان أحد طرفي التحكيم وقت إبرام الاتفاق فاقد الأهلية أو ناقصها وفقاً للقانون الذي يحكم أهليته

يتعين أن تتوافر في اتفاق التحكيم الشروط الموضوعية اللازمة لانعقاده، والشروط الشكلية اللازمة لصحته، وفي حالة تخلف هذه الشروط قد يكون سببًا في بطلان اتفاق التحكيم أو قابلاً للإبطال.

أولاً- الشروط الموضوعية:

يُفترض أن اتفاق التحكيم موجود، ولكنه باطل سواء كان البطلان مطلقًا أو نسبيًا، فالمحكم يستمد ولايته بالنزاع من اتفاق التحكيم سواء اتخذ صورة شرط أو مشارطة تحكيم، لذلك يشترط لصحة حكم التحكيم أن يكون الاتفاق على التحكيم صحيحًا، أما إذا كان باطلاً فإنه يستتبع بطلان الحكم[٢٨] تطبيقاً لذلك قضت محكمة التمييز دبي في

---

[٢٥] انظر: فتحي والي، التحكيم، ص٧٢٣، أبو الوفا، التحكيم، ص٣٢١، عيد القصاص، حكم التحكيم، ص٢٤٦، حسني المصري، التحكيم، ص٤٨٧، معتز عفيفي، نظام الطعن على حكم التحكيم، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٢، ص٥١٣.

[٢٦] راجع: عبد الحميد الأحدب، إجراءات التحكيم، ص٥٢٠.

[٢٧] انظر: فتحي والي، التحكيم، ص٧٢٤، معتز عفيفي، نظام الطعن، ص٥١٤.

[٢٨] راجع: حسني المصري، التحكيم التجاري الدولي، ص٤٨٩.

حكمها: "أن الاتفاق الذي يبرمه الوكيل غير المفوض به، يكون باطلاً نسبياً للموكل دون خصمه، فيكون للموكل وحده حق التمسك ببطلان الاتفاق على التحكيم"[٢٩]، لذلك يجب أن تتوافر في اتفاق التحكيم الشروط الموضوعية اللازمة لانعقاده، وهي الرضا والأهلية والمحل يشترط لوجود الاتفاق على التحكيم أن تكون إرادة الأطراف قد صدرت سليمة خالية من عيوب الرضا كالغلط والتدليس والإكراه، بمعنى تطابق إرادتين واتجاههما إلى ترتيب آثار قانونية اتفق الأطراف عليها، فلا بد من إيجاب وقبول يتلاقيان على اختيار التحكيم كوسيلة لحسم النزاع الذي قد يثور بشأن علاقة أصلية[٣٠]. وفي حال قيام أشخاص آخرين بالانضمام لاتفاق التحكيم فإنه يجب أن يكون انضمامهم هذا صريحًا غير مفترض لمجرد دخولهم أو اشتراكهم في علاقة الأطراف الأصليين في الاتفاق على التحكيم[٣١].

كما يجب أن تتوافر في طرفي التحكيم الأهلية، والأهلية المطلوبة هي أهلية التصرف، لأن التحكيم ينطوي على التزامات متبادلة[٣٢]، وأهلية التصرف هي التي تثبت للشخص الطبيعي، فإذا كان من أبرم الاتفاق وكيلاً عن الأصيل أو ممثلاً له، تعين أن تكون له سلطة إبرام الاتفاق نيابة عن الأصيل وإلا كان الاتفاق باطلاً، فإذا كان الوكيل محاميًا وجب أن تكون وكالة خاصة تخوله الحق في إبرام اتفاق التحكيم،

---

[٢٩] راجع: محكمة التمييز دبي ، الطعن رقم ٢٠٥ لسنة ٢٠١٩م تجارية، جلسة ٢٠١٩/٦/٢٣م، منشور في مجلة التحكيم العالمية ٢٠٢٠م، العدد السابع والأربعون والعدد الثامن الأربعون، مجلة فصلية، بيروت، ص٢٨١.

[٣٠] راجع: محمود مختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، ص٣٦.

[٣١] راجع: محمود السيد عمر التحيوي، الرضا بالتحكيم لا يفترض وإنما لابد من وجود الدليل عليه، دار المطبوعات الجامعية، ٢٠٠٢م، ص١٣٠، محمد الرواحي، إصدار حكم التحكيم وبطلانه، رسالة ماجستير، جامعة السلطان قابوس، ٢٠٠٩م، ص١٣٨.

[٣٢] انظر: أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٦١، معتز عفيفي، نظام الطعن، ص٥٢٠، إبراهيم الجغبير، بطلان حكم المحكم، ص١٤٤، أحمد الشرايري، بطلان حكم التحكيم، ص٤٤. محمد شوقي شاهين، الشركات المشتركة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، عين شمس، ١٩٨٧م، ص٤٧٩.
كذلك: Boisseson, Juglart et Bellet, p.376 – Hamonic, p.29

فلا تكفي الوكالة العامة ما لم يجز ذلك الموكل[٣٣]، كذلك فإن الأهلية تثبت للشخص الاعتباري الخاص أو العام، فله أن يكون طرفًا في التحكيم[٣٤].

فالمرجع في بيان مدى أهلية أطراف التحكيم إلى قانونهم الشخصي، ولهذا فإن الشخص الذي يتمتع بالأهلية القانونية في دولته التي يحدد قانونها السن القانون بـ(١٨) عامًا يستطيع أن يبرم اتفاق تحكيم في بلد لا يعترف بالسن القانوني إلا ببلوغ (٢١) عامًا، كما أن التمسك بالبطلان لنقص الأهلية يقتصر على صاحب المصلحة فيه دون غيره من أطراف التحكيم[٣٥]، ولهذا يعتبر انعدام الأهلية أو نقصها طبقاً لاتفاقية نيويورك سبباً في عدم تنفيذ حكم التحكيم وهذا ما نصت عليه المادة الخامسة من الاتفاقية، وعليه نرجو من المشرع في القوانين الوطنية أن يشترط توافر الاهلية لدى الخصوم في جميع مراحل التحكيم وحتى صدور حكم حاسم للنزاع، وعدم الاكتفاء على النص بوجوب توافر الأهلية في المرحلة الأولى من مراحل التحكيم، وهي مرحلة الاتفاق على اللجوء للتحكيم لفض النزاع.

وجدير بالذكر أن عند الرجوع إلى قانون التحكيم البحريني تبين أنه لم يحدد القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم، في حين القوانين الوطنية نصت على أنه لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إذا كان أحد طرفي اتفاق التحكيم وقت إبرامه فاقد الأهلية أو ناقصها وفقاً للقانون الذي يحكم أهليته، وبهذا فإن المشرع في القوانين الوطنية يحكم أهلية الشخص وفقاً لقانون الدولة التي يحمل جنسيتها، مفترضاً وجود عنصر أجنبي في اتفاق التحكيم، ومن هنا فمن الضروري على المشرع البحريني تدارك هذا النقص وأن

---

[٣٣] انظر: أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٦٢، محمود مختار بريري، التحكيم، ص٣٧، محمد عبد الحميد حسين القاضي، أهلية الطرفين في اتفاق التحكيم، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، السنة ١٦، عدد يوليو ٢٠٠١م، ص٢١٧، معتز عفيفي، نظام الطعن، ص٥٢٠، أحمد بشير الشرايري، بطلان حكم التحكيم، دار الثقافة، ٢٠١١م، ص٤٥، إبراهيم رضوان الجغبير، بطلان حكم التحكيم، دار الثقافة، ٢٠٠٩م، ص١٤٤.

[٣٤] الإشارة السابقة.

[٣٥] راجع: سميحة مصطفى القليوبي، اتفاق التحكيم، بحث مقدم إلى ندوة التحكيم في عقود الأشغال، المنعقد في الشارقة، من الفترة ٤-٧ ديسمبر ٢٠٠٥م، ص٦٣، أحمد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٦٢، معتز عفيفي، نظام الطعن، ص٥٢٠، إبراهيم الجغبير، بطلان حكم التحكيم، ص١٤٥، أحمد الشرايري، بطلان حكم التحكيم، ص٤٦.

يحدد القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم، وخاصة أن أطراف التحكيم يحملون جنسيات متعددة، وهنا تكمن المشكلة في أي القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم عندما نكون بصدد جنسيات تحكمها قوانين مختلفة.

وفي هذا الخصوص، وضعت اتفاقية نيويورك في المادة (٢) معياراً واضح أسندت فيه إلى القانون الذي اتفق الأطراف على إخضاع شرط التحكيم له، وفي حال لم يتم الاتفاق بينهم يتم تطبيق قانون البلد الذي صدر الحكم فيه، وبهذا فإن الاتفاقية منحت لقاعدة الإسناد الأصل لإرادة الأطراف، والاستثناء لقانون البلد الذي صدر فيه الحكم[٣٦].

وإضافة إلى الرضا والأهلية، يجب أن يتوافر المحل في اتفاق التحكيم، ويقصد بالمحل هو موضوع المنازعات التي يشملها اتفاق التحكيم مما يجوز وفقًا للقانون تسويتها عن طريق التحكيم[٣٧]، ولقد أجمعت نصوص قوانين التحكيم بدول مجلس التعاون، على أنه لا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز الصلح فيها، بمعنى أن يشمل محل اتفاق التحكيم المسائل التي يجوز الصلح فيها. ومن هذه المسائل التي لا يجوز فيها الصلح وبالتالي لا تصلح أن تكون محلاً لاتفاق التحكيم، المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية، والمسائل المتعلقة بالنظام العام.

ثانيًا- الشروط الشكلية:

إلى جانب الشروط الموضوعية اللازمة لانعقاد اتفاق التحكيم، فإنه يجب أن تتوافر الشروط الشكلية لصحته وهي الكتابة وتعيين موضوع النزاع إذا كان في صورة مشارطة. اشترطت قوانين التحكيم في دول مجلس التعاون الخليجي أن يكون اتفاق التحكيم

---

[٣٦] راجع: غيث مصطفى الخصاونة ، أسباب طعن اطراف النزاع بقرار التحكيم وفقاً لقانون التحكيم البحريني الجديد، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، جامعة الإسكندرية، ٢٠١٨م، ص٨١٣.

[٣٧] انظر: فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، ص١٦٢، سميحة مصطفى القليوبي، تنفيذ حكم التحكيم، ندوة التحكيم في عقود الأشغال، المنعقدة في الشارقة، من الفترة ٤-٧ ديسمبر ٢٠٠٥م، ص١١٧، إبراهيم الجغبير، بطلان حكم التحكيم، ص١٤٨، أحمد الشرايري، بطلان حكم التحكيم، ص٥٢.

مكتوبًا سواء كان هذا الاتفاق قد ورد في صورة شرط أو مشارطه. فالكتابة شرط لصحة اتفاق التحكيم وليست مجرد شرط لإثباته[٣٨].

ويتعين تفسير الكتابة بمعناها الواسع، إذ يأخذ الاتفاق على التحكيم عدة صور من حيث الشكل الذي قد يتم فيه الاتفاق، ومنها أن يتم الاتفاق عن طريق الرسائل المتبادلة بين الأطراف سواء كانت إلكترونية أو مغناطيسية أو بصرية، أو عن طريق الفاكس أو التلكس أو البرقيات وغيرها من وسائل الاتصال المكتوبة، كما يعتبر اتفاقً على التحكيم مكتوبًا الإحالة أو عقد أو إلى اتفاقية أو أي وثيقة تتضمن شرط تحكيم إذا كانت الإحالة واضحة في اعتبارها هذا الشرط جزءًا من العقد[٣٩]، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة جنيف رفض تنفيذ حكم التحكيم بسبب عدم وجود تبادل للمراسلات بين الطرفين، حيث كانت حيثيات القضية تتعلق بعقد بيع أبرم بين شركة ألمانية وهي البائع والمشتري كانت الشكرة السويسرية، حيث قامت الشركة الألمانية تأكيداً يتعلق بالمبيعات يتضمن شر تحكيم، ولكن لم يتم الرد عليه من قبل الشركة السويسرية[٤٠].

اشترط المشرع أن تتضمن مشارطة التحكيم عند تحريرها تحديد موضوع النزاع دون شرط التحكيم، وذلك لأن مشارطة التحكيم تكون دائمًا لاحقًا لقيام النزاع، أي بعد أن يتحدد موضوع النزاع، أما شرط التحكيم فيكون دائمًا سابقًا على قيام النزاع، سواء كان واردًا بصورة شرط في العقد الأصلي أو كان مستقلاً بذاته. ومن ثم فإنه غير المتصور أن يتضمن تحديدًا لموضوع النزاع الذي لم ينشأ بعد[٤١]. والغرض من وجوب تعيين

---

[٣٨] راجع: أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٦٣، الجمال وعكاشة، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية، ص٣٧٩، عبد الحميد الأحدب، قانون التحكيم، ص٧٩، معتز عفيفي، نظام الطعن، ص٥٢٣، أحمد الشرايري، بطلان حكم التحكيم، ص٥٧.

[٣٩] انظر: أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٦٤، عبد الحميد الأحدب، قانون التحكيم، ص٧٩، محمد بدران، مذكرات في حكم التحكيم، دار النهضة، ١٩٩٩م، ص١٤٤، أحمد الشرايري، بطلان حكم التحكيم، ص٥٨.

[٤٠] انظر: غيث مصطفى الخصاونة ، أسباب طعن اطراف النزاع بقرار التحكيم وفقاً لقانون التحكيم البحريني الجديد ، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية ، جامعة الإسكندرية، ٢٠١٨م، ص٨٥٩.

[٤١] راجع: أحمد الشرايري، بطلان حكم التحكيم، ص٦١.

موضوع النزاع في مشارطة التحكيم، حتى تتحدد ولاية المحكمين، والتمكن من مراقبة مدى التزامهم حدود ولايتهم، وعند تجاوزها كان الحكم باطلاً [٤٢].

ويلاحظ أن قانون التحكيم البحريني لم يقرر البطلان لحكم التحكيم لتخلف كتابة اتفاق التحكيم بل ترك ذلك حسب الأحوال، وفقاً للقانون الواجب التطبيق على الاتفاق بقوله: "أو إن الاتفاق غير صحيح بموجب القانون الواجب التطبيق الذي أخضع الطرفين الاتفاق له"، فوفقاً لهذا النص يكون بطلان حكم التحكيم عند تخلف الكتابة بالرجوع الى القانون الواجب التطبيق على الاتفاق، بحيث إذا تطلب هذا القانون الكتابة فعند تخلفها يكون الحكم قابلاً للإبطال ، ويستطيع الأطراف الاستناد إلى هذا السبب في طلب البطلان ، بينما لا يستطيع أحدهم ذلك إذا كان القانون الواجب التطبيق على الاتفاق لا يشترط ذلك، حتى لو كان قانون الدولة التي سينفذ فيها حكم التحكيم يشترط ذلك لصحته.

الغصن الثالث

سقوط اتفاق التحكيم بانتهاء مدته

لا يكفي لصحة حكم التحكيم أن يكون هناك اتفاق تحكيم، وإنما يتعين ألا يكون الاتفاق قد سقط بانتهاء مدته قبل اللجوء إلى التحكيم، كما يتعين ألا يكون الحكم قد صدر بعد انتهاء المدة المحددة للتحكيم، وإلا كان ذلك سببًا للبطلان.

من تطبيقات هذه الحالة، عدم صدور الحكم خلال الأجل المحدد في اتفاق التحكيم، سواء كان هذا الأجل حدده الأطراف أو حدده النظام القانوني الذي اتفق الأطراف على تطبيقه، وفي حالة عدم اتفاق الأطراف على الأجل فيتم تطبيق الميعاد المحدد من القانون، فيجب أن تستنفد جميع الآجال التي يجب إصدار الحكم خلالها، وهي الأجل الاتفاقي والقانوني والإضافي الذي تم تحديده بقرار من هيئة التحكيم أو بأمر المحكمة[٤٣].

---

[٤٢] انظر: أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٦٤.

[٤٣] انظر: فتحي والي، التحكيم، ص٧٣٠، محمود مصطفى يونس، المرجع في أصول التحكيم، ص٥٢٢، وما بعدها، جلال محمدين، التحكيم تحت مظلة المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، مجلة حقوق الإسكندرية، الجزء٢، ص٦٦٠. عزمي عبد الفتاح، قانون التحكيم الكويتي، ص٣٦٣.

ويشترط لقبول دعوى البطلان لهذا السبب ألا يكون المدعي قد نزل عن مهلة التحكيم الاتفاقية أو القانونية صراحة أو ضمنًا[٤٤]، فإذا سقط اتفاق التحكيم، فيجوز للمحتكم ضده أن يتمسك بسقوط اتفاق التحكيم أمام هيئة التحكيم لاختصاصها بهذا الدفع، وفي حالة قبول الدفع بسقوط الاتفاق، يجوز لأي من الطرفين أن يطلب من المحكمة المختصة الأمر بإنهاء إجراءات التحكيم. أما في حالة رفض الدفع بسقوط الاتفاق، فلا يجوز التمسك بهذا الدفع إلا بطريق رفع دعوى البطلان ضد حكم التحكيم المنهي للخصومة برمتها [٤٥].

ويجب على من يتمسك بالبطلان أن يثبت تجاوز هيئة التحكيم للمدة التي يجب أن تصدر فيها الحكم، فإن خلت الأوراق مما يدل على هذا التجاوز، يكون الدفع بالبطلان ليس له أساس[٤٦]، والدفع بسقوط اتفاق التحكيم لتجاوز ميعاد بدء الإجراءات أو ميعاد إصدار الحكم لا يتعلق بالنظام العام، فيجوز التنازل عنه صراحة أو ضمنًا[٤٧].

الفرع الثاني
تجاوز حدود اتفاق التحكيم أو الفصل في مسائل لا يشملها

تستمد هيئة التحكيم سلطتها في الفضل في المنازعة المعروضة عليها والتي اتفقت الأطراف المعنية على عرضها عليها للفصل فيها، من إرادة الأطراف التي تعد المصدر الأصلي الذي تشتق منه هيئة التحكيم كل سلطة وسلطان[٤٨]. وبمقتضى ذلك، تكون هيئة التحكيم مقيدة بالنطاق أو الحدود المرسومة من قبل الأطراف في اتفاق التحكيم،

---

[٤٤] راجع: عزمي عبد الفتاح، قانون التحكيم الكويتي، ص٣٦ وما بعدها.
كذلك: Boisseson, Juglart et Ballet, p.377.

[٤٥] راجع: فتحي والي، التحكيم، ص٧٣١، محمود مصطفى يونس، المرجع في أصول التحكيم، ص٥٢٤.

[٤٦] الإشارة السابقة.

[٤٧] أحمد عبد التواب، اتفاق التحكيم، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤م، ص٤٢١.

[٤٨] راجع: حفيظة السيد حداد، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، بدون سنة نشر، ص١٨٦.

فلا يجوز لهيئة التحكيم الخروج عن المهمة الموكلة لها، أو أن تفصل في موضوع لم يتفق الأطراف عليه، أو أن تتجاوز ذلك مما يعود سبب لبطلان حكم التحكيم[٤٩].

وهذا ما أكدته نصوص قوانين التحكيم في دول مجلس التعاون الخليجي، فقد أجمعت على عدم جواز خروج هيئة التحكيم عن حدود الاتفاق، إلا أن القانون العماني والبحريني والسعودي والقطري أضاف حالة فصل حكم التحكيم في مسألة لم يشملها اتفاق التحكيم. ففي حالة أصدرت هيئة التحكيم حكمها في مسألة لا يشملها اتفاق التحكيم، فإن حكمها يكون باطلاً لأنه ورد على غير محل من خصومة التحكيم، فضلاً عن صدوره من جهة لا ولاية لها بالفصل فيها[٥٠]، فقد تفصل هيئة التحكيم في المسائل المعروضة عليها، إلا أنها تتجاوز حدود الاتفاق، بمعنى لا تلتزم بنطاق اختصاصها عند إصدارها لحكم التحكيم في النزاع المعروض عليها.

مع مراعاة ما نصت عليها قوانين التحكيم العماني والسعودي والبحريني والقانون القطري، من تخويل هيئة التحكيم سلطة الفصل فيما يثور من طلبات عارضة، تتصل بموضوع النزاع أو التمسك بحق ناشئ عنه بقصد الدفع بالمقاصة، كما يجوز لكل من طرفي التحكيم تعديل طلباته، أو أوجه دفاعه أو استكمالها خلال إجراءات التحكيم، ما لم تقرر هيئة التحكيم عدم قبول ذلك منعًا من تعطيل الفصل في النزاع[٥١]. فالمشكلة هي تحديد ما يعد متصلاً بموضوع النزاع من طلبات عارضة فيجوز قبوله، وما لا يعود كذلك فيمتنع قبوله، وذلك احترامًا لنطاق الخصومة المحدد من قبل الخصوم[٥٢].

---

[٤٩] راجع: إبراهيم الجغبير، بطلان حكم المحكم، ص١٦٨، احمد الشرايري، بطلان حكم التحكيم، ص٦٣.

[٥٠] انظر: فتحي والي، التحكيم، ص٧٤١.

[٥١] راجع: أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٧٤، محمود السيد التحيوي، الطبيعة القانونية لنظام التحكيم، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٣م، ص٢٢٧ وما بعدها، إبراهيم الجغبير، بطلان حكم المحكم، ص١٦٩، أحمد الشرايري، بطلان حكم التحكيم، ص٦٥.

[٥٢] راجع: أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٧٥، هدى عبد الرحمن، دور المحكم في خصومة التحكيم، ص٢٣٩.

ويتوقف قبول المحكمة المختصة أو رفضها، لدعوى البطلان المقامة على أساس أن حكم التحكيم قد فصل في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم، أو تجاوز حدود الاتفاق على تقوم به هذه المحكمة التي تنظر دعوى البطلان، من تفسير لاتفاق التحكيم على ضوء وقائع النزاع، وما انصرفت إليه الإرادة المشتركة للطرفين، للتحقق من حدود سلطة هيئة التحكيم، إذ إن المسألة تخضع لتقديرها في تفسير وثيقة التحكيم، ولا تكون هذه المحكمة عند نظرها الدعوى مقيدة في تفسير هيئة التحكيم لحدود اختصاصها[٥٣]، وقد قضت محكمة القضاء الإداري العمانية تطبيقاً لذلك: "أن طرفي الخصومة قد اتفقا في مشارطة التحكيم أن القانون الواجب تطبيقه على الإجراءات هو قانون التحكيم العماني باعتباره القانون الإجرائي المطبق في هذا التحكيم ، كما اتفقا على تحديد أتعاب ونفقات التحكيم مع هيئة التحكيم بمبلغ (٤٢) ألف ريال عماني على أن تدفعها المحتكمة كدفعة مقدمة، ومن ثم فان هيئة التحكيم قضت في منطوق حكمها بالزام المحتكم ضدها بثلاثة أرباع اتعاب التحكيم بواقع (٣١,٥٠٠) ريال عماني ، فإنها تكون بذلك تجاوزت حدود الاتفاق وفصلت في الاتعاب بناء على قانون لم يتفق طرف الخصومة على تطبيقه وتم استبعاد تطبيقه أصلا في النزاع"[٥٤].

فالبطلان لا يقع إلا على أجزاء الحكم الخاصة بالمسائل التي لا تخضع للتحكيم وحدها، دون أجزائه الخاصة بالمسائل الخاضعة للتحكيم، وذلك بتوافر شرطين:

الشرط الأول: إن يكون الفصل بين هذه المسائل ممكنًا، عندئذ إذا فصل الحكم في مسائل يشملها الاتفاق ومسائل لا يشملها فإن البطلان يقع بالنسبة للمسائل التي لا يشملها الاتفاق وحدها دون المسائل التي يشملها، بما أن الفصل بينهما ممكن، أما إذا

---

[٥٣] انظر: فتحي والي، التحكيم، ص٧٤٢، نبيل إسماعيل عمر، التحكيم، ص٢٧٠، عيد القصاص، حكم التحكيم، ص٢٥٥، منير عبد المجيد، الأسس العامة للتحكيم، ص٤٠٢، علي بركات، الطعن في أحكام التحكيم، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣م، ص٨١، أبو العلا النمر، المشكلات العملية والقانونية لدعوى بطلان حكم التحكيم، طبعة أولى، دار النهضة العربية، ٢٠٠٦م، ص١٤٦.

[٥٤] انظر: محكمة القضاء الإداري ، الدائرة الاستئنافية ، دعوى البطلان رقم ٤ لسنة ٢٠١٩م، جلسة ٢٠١٩/٥/٦م، منشور في مجلة التحكيم العالمية ٢٠٢٠م، العدد السابع والأربعون والثامن والأربعون مجلة فصلية، بيروت، ص٣٩٤.

أقام مدعي البطلان الدليل على المسائل التي لا يشملها الاتفاق لا تقبل الانفصال عن تلك التي شملها، ففي هذه الحالة يقع البطلان على حكم التحكيم برمته[٥٥]. الشرط الثاني: إن يكون تجاوز هيئة التحكيم حدود اتفاق التحكيم أو فصلها في مسائل لا يشملها الاتفاق لا يتعلق بالنظام العام.

المطلب الثاني
الأسباب الشكلية لبطلان حكم التحكيم

يُقصد بالأسباب الشكلية لبطلان حكم التحكيم هي التي تتمثل في تعيب إجراءات خصومة التحكيم أو تعيب حكم التحكيم ذاته. وسوف نخصص لكل منهما فرعاً مستقلاً.

الفرع الأول
إذا تم تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكمين على وجه مخالف للقانون أو لاتفاق الطرفين

أقرت القوانين الوطنية[٥٦]، على بطلان حكم التحكيم في حالة وجود عيب في تشكيلَ هيئة التحكيم أو عيب في تعيين المحكمين ما عدا القانون الكويتي وعلى الرغم من ذلك يؤدي صدور حكم التحكيم من هيئة التحكيم غير مشكلة تشكيلاً صحيحًا أو من محكم لم يعين تعيينًا صحيح في القانون الكويتي إلى بطلان هذا الحكم تأسيسًا على العيب الذي لحق هذا التشكيل أو التعيين.

من الحالات على وجود عيب في تشكيل هيئة التحكيم، إذا صدر حكم التحكيم من هيئة التحكيم مشكلة من اثنين أو أربعة وذلك بمخالفة القانون الذي يوجب أن يكون العدد وترًا وألا يبطل حكم التحكيم[٥٧]، وقد يصدر حكم التحكيم من هيئة تم تشكيلها على نحو مخالف لاتفاق الأطراف. كما لو اتفق الأطراف على وسيلة معينة لاختيار

---

[٥٥] انظر: فتحي والي، التحكيم، ص٧٤٢، محمود مصطفى يونس، المرجع في أصول التحكيم، ص٥١٦.

[٥٦] كذلك القانون الفرنسي في المادة ٢/١٤٨٤.

[٥٧] انظر: فتحي والي، التحكيم، ص٧٤٣، محمود مصطفى يونس، المرجع في أصول التحكيم، ص٥٢٦. أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٧١.

المحكمين ولم يتم إتباع هذه الوسيلة، أو اتفقوا على شروط محددة يتعين توافرها في المحكم كشرط الجنسية أو المهنة أو الجنس، ولكن تخلفاً أحد هذه الشروط[٥٨]، أما بنسبة لوجود عيب في تعيين المحكمين، كما لو تخلفت الشروط المتعلقة بالمحكم ونص عليها القانون، كشروط المتعلقة بالأهلية والصلاحية أو الشروط المتعلقة بحياد واستقلال المحكم[٥٩].

الفرع الثاني
الإخلال بمبدأ المواجهة أو بحق الدفاع

يلاحظ أن المشرع في قوانين التحكيم العماني والبحريني والقطري والسعودي ذكر سبب لتعذر أحد طرفي التحكيم تقديم دفاعه، ثم رجع وذكر سبب عام ليشمل كل سبب يكون خارج إرادة الأطراف، وبهذا فإن صور تعذر إبداء الخصم لدفاعه وردت على سبيل المثال وليس الحصر، فقد يندرج تحتها كل سبب يخرج عن إرادة الخصم، لهذا فإن المعول عليه هنا هو عدم تقديم أحد الطرفين لدفاعه بسبب عدم احترام مبدأ المواجهة بالنسبة له[٦٠]. فالمشرع بهذا ركز على بيان بعض تطبيقات عدم احترام مبدأ المواجهة بالنسبة لمدعي البطلان[٦١]. في الحقيقة لا نتفق مع ما ذهب إليه المشرع وذلك بالنص على سبب عام يشمل كل سبب يخرج عن إرادة الأطراف، لأن النص بهذا الشكل جاء فضفاضاً ويفتح الباب أمام التوسع بتفسيره، وإدخال حالات لا حصر لها، الأمر الذي يجعل أحكام التحكيم عرضة للبطلان، لذا كان من الأفضل لو أن المشرع حصر هذه الأسباب حتى يسد باب التوسع في تفسير هذا النص.

---

[٥٨] راجع: فتحي والي، التحكيم، ص٧٤٤، أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٧٣.

[٥٩] انظر: فتحي والي، التحكيم، ص٧٤٣، أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٧١، محمود مصطفى يونس، المرجع في أصول التحكيم، ص٥٢٧.

[٦٠] راجع: فتحي والي: المرجع السابق، ص٧.

[٦١] حيث نصت المادة ٤/٤٨٤ مرافعات فرنسي ألا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا إذا كان مبدأ المواجهة لم يحترم. راجع Boisseson Juglart et Bellet, p.381

ويشترط لقبول عدم تقديم الخصم لدفاعه كسبب من أسباب دعوى البطلان شرطان، الأول عدم إعلان الخصم إعلانًا صحيحًا، والثاني لأي سبب خارج عن إرادته[٦٢]، فقد لا يستطيع الخصم إبداء دفاعه وذلك لسبب لا يرجع لفعله وإهماله وإنما لسبب خارج عن إرادته، مما يؤدي إلى إخلال بحق الدفاع، فيكون سبباً للبطلان[٦٣]، ومن صور هذه الحالة، وقوع غش من الخصم كان من شأنه التأثير على الحكم، أو إذا حصل بعد صدور الحكم إقرار بتزوير الأوراق التي بني عليها أو قضى بتزويرها، أو بني الحكم على شهادة شاهد قضى بعد صدور الحكم بأنها مزورة، أو إذا حصل الخصم بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة في الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمها[٦٤]، فهذه الصور جميعًا كانت تعد من أسباب التماس إعادة النظر، والتي منع المشرع الطعن بهذا الطريق في أحكام التحكيم[٦٥]، فإنه تتقيد في إبدائها بميعاد رفع دعوى البطلان، فلا يجوز التمسك بها من تاريخ العلم بها كما هو الشأن بالنسبة لطريق الالتماس، كما أن هذه الحالات تدخل ضمن الحالات التي يحق فيها الامتناع عن إصدار أمر بتنفيذ حكم المحكمين طبقًا لاتفاقية نيويورك (م٥/ب)[٦٦].

وهناك من يرى بوجوب تدخل المشرع لإيجاد حل تشريعي، وتضاف سبباً آخر لأسباب البطلان والتي نص عليها القانون، والمتمثل في بطلان حكم التحكيم في حالة الغش أو الشهادة الزور أو التزوير، وهي إحدى حالات التماس إعادة النظر، على أن

---

[٦٢] راجع: أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٦٧.

[٦٣] راجع: أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٦٧.

[٦٤] انظر: أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٦٨، مختار بريري، التحكيم، ص٢٢٢، أكثم الخولي، الاتجاهات العامة في قانون التحكيم الجديد، ص٢٢، محمد بدران، مذكرات في حكم التحكيم، ص١٤٢، محمود مصطفى يونس، المرجع في أصول التحكيم، ص٥٣١.

[٦٥] ماعدا القوانين التي تجيز الطعن بهذا الطريق كقانون التحكيم الكويتي.

[٦٦] راجع: أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٦٨، مختار بريري، التحكيم، ص٢٢٣، محمود مصطفى يونس، المرجع في أصول التحكيم، ص٥٣٢، عكس ذلك قارن نبيل إسماعيل عمر، التحكيم، ص٢٨٠، أن التمسك بالبطلان في حالة الغش من تاريخ العلم به حتى لو انقضى ميعاد رفع دعوى البطلان، ورأيه يصعب التسليم به لعدم وجود نص في قانون التحكيم يجيز الطعن في حكم التحكيم بطريق التماس إعادة النظر.

يبدأ ميعاد دعوى البطلان من اليوم الذي ظهر فيه الغش، أو حدث إقرار، أو حكم بثبوت التزوير، أو بإدانة شاهد الزور[٦٧].

نرى أن هذه الأسباب الموجبة لإبطال حكم التحكيم والتي يحكم الاستناد عليها لطلب التماس إعادة النظر، تظل قائمة ولو بعد انتهاء ميعاد رفع دعوى البطلان، إذا ظهرت هذه الأسباب بعد انقضاء هذا الميعاد. لأن هذه الأسباب لا تحمي مصلحة خاصة فحسب، ولكن تحمي أيضًا المصلحة العامة.

الفرع الثالث
استبعاد حكم التحكيم تطبيق القانون الذي اتفق الأطراف على تطبيقه على موضوع النزاع

أن هذا السبب من أسباب البطلان والمنصوص عليه في قانون التحكيم العماني والسعودي والإماراتي، ليس له مقابل في نصوص قوانين التحكيم في دول مجلس التعاون الخليجي. ويعتبر أن هيئة التحكيم قد تجاوزت حدود سلطتها وذلك باستبعادها للقانون الذي اتفق الأطراف على تطبيقه على موضوع النزاع، ومن ثم يعد سبب من أسباب البطلان، لأن هيئة التحكيم بهذا الاستبعاد قد خرجت على اتفاق الأطراف وخالفت إرادتهم، فالتحكيم يكون قوامه اتفاق الأطراف[٦٨]. والمتأمل للنص فإنه يتبين لوجوب تحقق هذا السبب توافر شرطين.

الشرط الأول- أن يكون الأطراف قد اتفقوا صراحة على تطبيق قانون معين على موضوع النزاع:

فالتحكيم أساسه مبدأ سلطان الإرادة، فهو ينبني على إرادة الأطراف، لذلك يجب أن يكون هناك اتفاق صريح بين الأطراف على تطبيق قانون معين[٦٩]. وقد يكون الاتفاق ضمني بالخضوع للقانون الذي تحدده قواعد تنازع القوانين وفقًا لما اتفق عليه

---

[٦٧] حول هذا الرأي ينظر: فتحي والي، التحكيم، ص٧٧٤.

[٦٨] راجع: فتحي والي، التحكيم، ص٧٣٢، أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٦٨.

[٦٩] انظر: جمال الكردي، القانون الواجب التطبيق في دعوى التحكيم، ص٧٢، هشام صادق، القانون الواجب التطبيق على عقود التجارة الدولية، ص١٦.

الأطراف[٧٠]، فلا يتوافر هذا السبب في حالة عدم اتفاق الأطراف على تطبيق قانون معين، عندئذ طبقت هيئة التحكيم القواعد الموضوعية في القانون الذي ترى أنه الأكثر اتصالاً بالنزاع[٧١].

الشرط الثاني- استبعاد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع:

فإذا اتفق الأطراف على تطبيق قانون دولة معينة أو الأعراف الدولية، فطبق حكم التحكيم قانون دولة أخرى أو قانون ما مستبعدًا الأعراف الدولية، المتفق عليها، فإن الحكم باطل، أو اتفق الأطراف على تطبيق القانون فاستبعدت هيئة التحكيم القانون وطبقت قواعد العدل والإنصاف فيبطل الحكم كذلك إذا اتفق الأطراف على تطبيق قواعد الإسناد في قانون دولة معينة، فاستبعدت الهيئة تطبيقها[٧٢].

وتجدر الملاحظة، أنه عند اتفاق الأطراف على تطبيق أحد النصوص الموجودة في ذات القانون، فللهيئة أن تفصل في النزاع بموجب أي من هذه النصوص، طالما رأت الهيئة أن هذا النص هو الأكثر اتصالاً بالنزاع، ومن ثم لا يجوز الطعن على قرار هيئة التحكيم بالبطلان لعدم تطبيق القانون لأنها طبقت نصًا دون الآخر[٧٣]، وتطبيقًا لذلك فإذا اتفق الأطراف على تطبيق نصوص عقد الوكالة على عقد النزاع، فلا على هيئة التحكيم إذا كانت قد انتهت إلى تكييف العقد بأنه عقد مقاولة وطبقت أحكام القانون المتعلق بعقد المقاولة دون أحكام عقد الوكالة التي اتفق الأطراف على تطبيقها[٧٤] كما لا يعد من حالات استبعاد القانون الواجب التطبيق، عند اتفاق الأطراف على تطبيق قانون دولة معينة، وكان يجب أن يطبق فرع معين من فروع هذا القانون كالقانون الإداري أو القانون التجاري. فطبقت هيئة التحكيم فرعًا آخراً كما لو طبق القانون

---

[٧٠] راجع: الجمال وعكاشة، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة، ص٢٥٤، محمود مصطفى يونس، المرجع في أصول التحكيم، ص٥٧٢.

[٧١] انظر: فتحي والي، التحكيم، ص٧٣٢، محمود مصطفى يونس، المرجع في أصول التحكيم، ص٥٧٢.

[٧٢] انظر للمزيد، فتحي والي، التحكيم، ص٧٣٣، محمود مصطفى يونس، المرجع في أصول التحكيم، ص٥٧٣، رضا السيد، المرجع السابق، ص١٢٣ وما بعدها.

[٧٣] راجع: محمود مصطفى يونس، المرجع في أصول التحكيم، ص٥٧٤.

[٧٤] انظر: فتحي والي، التحكيم، ص٧٣٤.

المدني، فلا يبطل الحكم، لأنه لم يستبعد القانون الذي اتفق الأطراف على تطبيقه ولا يؤدي إلى بطلان الحكم[٧٥].

وفي اعتقادي أن حالة بطلان حكم التحكيم لاستبعاده القانون المتفق على تطبيقه على موضوع النزاع لا تتسع لتشمل حالة الخطأ في تطبيق القانون، وذلك لأن حالات دعوى بطلان حكم التحكيم قد جاءت على سبيل الحصر فلا مجال لتفسيرها أو التوسع فيها، وهذا ما استقر عليه قضاء محكمة استئناف القاهرة بقولها: "دعوى البطلان ليست طعناً بالاستئناف فلا يتسع المجال فيها لإعادة النظر في موضوع النزاع أو تعيب قضاء الحكم فيه، وليس لقاضي البطلان مراجعة حكم التحكيم لتقرير ملاءمته أو مراقبة حسن تقدير المحكمين أو خطأ اجتهادهم في فهم الواقع وتكييفه أو تفسير القانون وتطبيقه، لأن ذلك كله من اختصاص قاضي الاستئناف لا قاضي البطلان"[٧٦].

الفرع الرابع
بطلان حكم التحكيم ذاته أو بطلان إجراءاته

لقد نصت القوانين الوطنية على بطلان حكم التحكيم سواء كان هذا البطلان في ذاته أو في الإجراءات التي بني عليها؛ إلا أن قانون التحكيم البحريني والقطري لم ينص على هذه الحالة من حالات بطلان حكم التحكيم. وسوف نعرض لهما في ثلاثة غصون على التوالي.

الغصن الأول
وقوع بطلان في الحكم ذاته

يكون حكم التحكيم باطلاً إذا صدر من هيئة تم تشكيلها على نحو يخالف القانون أو اتفاق الأطراف، أو من محكم لا تتوافر فيه الصلاحية لإصدار الحكم أو من محكم لم يفصح عن كل ما من شأنه أن يؤثر على حيدته واستقلاله، أو صدر بغير مداولة لم يشترك فيها جميع المحكمين أو لم يصدر بالأغلبية أو صدر عن هيئة التحكيم أثناء رد

---

[٧٥] انظر تفصيلاً: فتحي والي، التحكيم، ص٧٣٤-٧٣٩، حفيظة السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، ص٤٣١.

[٧٦] انظر: مشار اليه في محمد سمير الشرقاوي، التحكيم التجاري والدولي، دار النهضة العربية، ٢٠١١م، ص١١٤.

أحد المحكمين أو عزله أو وفاته، أو صدر ولم يوقع عليه المحكمون أو لم يثبت به أسباب عدم توقيع الأقلية[٧٧]، وقد يكون بطلان الحكم راجعاً إلى عدم تضمين الحكم صورة من اتفاق التحكيم أو أسماء المحكمين الذين أصدروه أو تاريخ صدروه أو لم يشتمل على ملخص لأقوال الخصوم ومستنداتهم، أو كان الحكم غير مشتمل على أسبابه متناقضة بعضها مع بعض تناقض تتماشى معه، أو غير منطقية أو غير كافية أو كانت أسبابه الواقعية مشوبة بالقصور أو كان منطوق الحكم غير مفهوم أو غير محدد أو متناقض بعضه مع بعض أو متناقضً مع الأسباب[٧٨].

وتجدر الإشارة أن بطلان الحكم المترتب على عدم اشتماله على الأسباب هو واجب في قوانين دول مجلس التعاون الخليجي، ماعدا القانون العماني والبحريني والقطري وذلك في المواد (٤٣) و(٣١) على التوالي، حيث قررا أن يكون الحكم مسببًا طالما لم يتفق الأطراف على غير ذلك أو كان القانون الواجب التطبيق لا يشترط التسبيب.

الفصل الثاني
وقوع البطلان في إجراءات التحكيم أثر في الحكم

يبطل حكم التحكيم إذا بني على إجراءات باطلة وأثرت فيه، وذلك في حالة مخالفة أحد المبادئ الأساسية في التقاضي، كمبدأ المساواة، أو مبدأ المواجهة أو مبدأ الحق في الدفاع، كما لو لم يمكن أحد الخصوم من الدفاع وتقديم مستنداته، وإغفال الحكم الرد على دفاع جوهري للخصم، إذ إن من شأن ذلك الإخلال بحق الدفاع، كما أن هذا الإغفال من شأنه أن يؤثر على ما انتهى إليه الحكم وبُني عليه[٧٩]، كما يبطل الحكم

---

[٧٧] انظر: فتحي والي، التحكيم، ص٧٤٨، أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٧٦، محمود مصطفى يونس، المرجع في أصول التحكيم، ص٥٣٣، وجدي راغب، النظرية العامة للعمل القضائي، رسالة دكتوراه، منشأة المعارف، ١٩٧٤م، ص٦٨٦، حفيظة الحداد، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم، ص٢٠٣، عزمي عبد الفتاح، قانون التحكيم الكويتي، ص٣٠٠، عيد القصاص، حكم التحكيم، ص١٠٧، إبراهيم أحمد إبراهيم، المرجع السابق، ص٢٤٧ محمود بريري، التحكيم، ص٢٤٨. علي بركات، الطعن في أحكام المحكمين، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣م، ص٨٦.

[٧٨] الإشارة السابقة.

[٧٩] انظر: فتحي والي، التحكيم، ص٧٥٩ وما بعدها، أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٧٨، محمود مصطفى يونس، المرجع في أصول التحكيم، ص٥٤١، محمود مختار بريري، التحكيم، ص٩٧، سميحة القليوبي، المرجع السابق، ص١٦١، محسن شفيق، التحكيم، ص٢٤٨،

لبطلان إجراءاته، إذا لم يعلن أحد الخصوم بطلبات خصمه أو بمستنداته أو بإجراء من إجراءات الإثبات[٨٠].

غير أنه يشترط لاعتبار الإجراء الباطل مؤثرًا في حكم التحكيم أن يكون هذا الحكم قد بني على هذا الإجراء، أما إذا لم يبن الحكم على الإجراء الباطل فإنه يفلت من البطلان، كما لو لم يعتد المحكم بالإجراء الذي اتخذ في غيبة أحد الخصوم، ويرى البعض أنه في حالة تم حرمان أحد أطراف النزاع من حق الدفاع فإنه يجب النظر إلى مدى تأثر الحكم النهائي بهذه المخالفة، حيث إنه يتبين أن هذه المخالفة كانت تستند إلى عدم تبادل بعض المستندات بين الأطراف وأن هيئة التحكيم في حكمها اعتمدت على هذه المستندات، فان الحكم في هذه الحالة يكون قابل للبطلان، ولكن إذا تبين عدم اعتماد الهيئة على هذه المستندات فهنا لا يكون حكم التحكيم قابلاً للبطلان، لأن العبرة بمدى تأثر الحكم بالإجراء وليس بالأجراء ذاته، وإننا نميل مع هذا الرأي فاذا كان الاجراء ليس له دور أو تأثير على حكم التحكيم، فلا حاجة أن نعول عليه كسبب من أسباب بطلان حكم التحكيم، وهذا ما استقرت عليه محكمة استئناف القاهرة في حكمها والذي خلص إلى أنه لبطلان الحكم لعيب في الإجراءات يجب أن يكون العيب في الإجراء قد أثر فيما قضى به حكم التحكيم المدعى بطلانه في الموضوع[٨١].

ومن جهة أخرى تشترط القوانين العماني والسعودي شرطًا هامًا لبطلان الإجراء وتأثيره في حكم التحكيم، وهو الشرط المقرر في المادة (٨) في القانون العماني وتقابلها المادة (٧) في القانون السعودي التي تنص على أنه: "إذا استمر أحد طرفي النزاع في إجراءات التحكيم مع علمه بوقوع مخالفة لشرط في اتفاق التحكيم أو لحكم من أحكام هذا القانون مما يجوز الاتفاق على مخالفته، ولم يقدم اعتراض على هذه المخالفة في الميعاد المتفق عليه أو في وقت معقول عند عدم الاتفاق اعتبر ذلك نزولاً منه عن حقه في الاعتراض"، ومن ثم إذا بني الحكم على إجراء ينطوي على مخالفة لم يحصل عليها

عزمي عبد الفتاح، قانون التحكيم الكويتي، ص٢٩٢، نبيل إسماعيل عمر، التحكيم، ص٢٧٢، حسني المصري، التحكيم، ص٤٩٢، محمد بدران، المرجع السابق، ص١٥٥، محمد شحاته، المرجع السابق، ص٣٣١.

[٨٠] راجع: أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٧٨، محمود مصطفى يونس، المرجع السابق، ص٥٤١.

[٨١] انظر: عزمي عبد الفتاح، المرجع السابق، ص٣٦٥. أحمد بشير الشرايري، بطلان حكم التحكيم، دار الثقافة العربية، ٢٠١١م، ص١٩٤. مشار الى الحكم لدى فتحي والي، المرجع السابق، ص٧٥٨.

اعتراض أمام المحكم فلا يجوز طلب بطلانه بزعم بطلان هذا الإجراء ما لم يكن البطلان بسبب مخالفة قاعدة تتعلق بالنظام العام[٨٢].

الغصن الثالث

بطلان حكم التحكيم في حالة الغش أو التزوير أو الشهادة الزور

نصت المادة (١٨٦) من قانون المرافعات الكويتي على أنه: "ويجوز لكل ذي شأن أن يطلب بطلان حكم المحكم الصادر نهائيًا وذلك في الأحوال الآتية ولو اتفق قبل صدوره على خلاف ذلك: ب) إذا تحقق سبباً من الأسباب التي يجوز من أجلها التماس إعادة النظر"، وفقًا لقانون المرافعات الكويتي، فإنه خول صاحب الشأن أن يطلب بطلان حكم التحكيم إذا تحقق سبباً من أسباب التماس إعادة النظر والمنصوص عليها في المادة (١٤٩) منه، ويبدأ ميعاد دعوى البطلان من اليوم الذي تحقق فيه سبب من أسباب التماس إعادة النظر، إلى تاريخ العلم بها أو اكتشافها.

المطلب الثالث

بطلان حكم التحكيم لمخالفته للنظام العام

اتفقت التشريعات الوطنية – ما عدا القانون الكويتي لم ينص على هذه الحالة ومع ذلك ليس هناك ما يمنع من اعتبارها من حالات بطلان حكم التحكيم عندما يتضمن مخالفة للنظام العام –[٨٣] على تخويل المحكمة التي تنظر دعوى البطلان سلطة أن تقضي من تلقاء نفسها ببطلان حكم التحكيم في حالة وجود مخالفة أو تعارض للنظام العام أو السياسة العامة للدولة، وذلك دون حاجة لتمسك صاحب المصلحة بهذا البطلان[٨٤] إضافة إلى ذلك، فإن القوانين الوطنية ماعدا قانون التحكيم العماني والكويتي، خولت ذات المحكمة أن تحكم بالبطلان إذا وجدت أن موضوع النزاع

---

[٨٢] راجع: فتحي والي، المرجع السابق، ص٨.

[٨٣] راجع: المواد الاتية (٢/٥٣) من قانون التحكيم العماني المادة (٢١٥٠) من نظام التحكيم السعودي والمادة (٣٤/ب) من قانون التحكيم البحريني والقانون القطري والمادة ٥٣ من قانون التحكيم الإماراتي ، حكم محكمة تمييز دبي، الطعن رقم ١٤٦ لسنة ٢٠٠٨م، مدني، جلسة ٢٠٠٨/١١/٩م.

[٨٤] راجع: فتحي والي، التحكيم، ص٧٦٧، أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٧٩.

من المسائل التي لا يقبل التسوية بالتحكيم وفقًا لقانون أو نظام هذه الدولة، كذلك ما نص عليه المشرع السعودي عدم مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية أو ما اتفق عليه الطرفان، والمقصود بمخالفة النظام العام في الدولة، أن يكون حكم التحكيم متعارضًا مع الأسس الاجتماعية، أو السياسية، أو الاقتصادية، أو الخلقية في الدولة، حيث يتعلق بالمصلحة العليا في المجتمع[٨٥]، فالقضاء لا يعتبر النصوص الآمرة مرادفة للنظام العام، وذلك لاعتبارات منها أن يتفق القضاء مع متطلبات التجارة الدولية واحترام مواثيق الدولة واتفاقياتها الدولية، ومن ثم فإنه ليس كل نص آمر يتعلق بالمصلحة العليا للبلاد أو يحمي نظامها، مع عدم الإخلال في ذات الوقت بما يتصل بالصالح العام والمطلوب مراعاته[٨٦].

وبوجه عام يبطل حكم التحكيم إذا تضمن مخالفة إجرائية أو موضوعية متعلقة بالنظام العام، حيث لم تحدد النصوص المتقدمة نوع القاعدة المخالفة للنظام العام والتي تودي إلى بطلان الحكم[٨٧]، ولا يمنع من الحكم بهذا البطلان أن يكون الطرفان قد اتفقا على تلك القاعدة نظرًا لتعلقها بالنظام العام وذلك وفقًا لما نص عليه المشرع السعودي حيث كان أكثر دقة وتفصيلاً للحالات التي تقضي فيها المحكمة بالبطلان من تلقاء نفسها.

والمقصود بالنظام العام في اتفاقية نيويورك هو النظام العام في الدولة التي ينفذ فيها الحكم التحكيم، وفقاً للقانون الدولي الخاص، الذي يختلف مفهومه للنظام العام عن القانون الوطني، إذ يفترض القانون الدولي الخاص أن المعاملات تقوم على التضامن الدولي بهدف تحقيق التوازن بين الأنظمة الوطنية من جهة، ومتطلبات المعاملات الدولية من جهة أخرى، وذلك اعتماداً على الاعتقاد بوجود حد أدنى من القواعد المشتركة بين تلك القواعد لا يجب المساس به، وقد جرى العمل في إطار اتفاقية نيويورك على أن التمسك ببطلان اتفاق التحكيم أو محاولة منع تنفيذ أحكام التحكيم

---

[٨٥] انظر: فتحي والي، التحكيم، ص٧٦٧، أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٨٠، أحمد شرف الدين، الرقابة القضائية على اتفاق التحكيم وآثاره، بدون ناشر، ٢٠١١م، ص١٠٠.

[٨٦] راجع: أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٨٥ وما بعدها.

[٨٧] راجع: عزمي عبد الفتاح، المرجع السابق، ص٣٧٠، محمد نور شحاته، المرجع السابق، ص١٤، حسني المصري، المرجع السابق، ص٥٠٢.

الأجنبية لا يجوز خارج نطاق الاتفاقية، وهو ما يمنع من الاحتجاج بالنصوص الوطنية حتى لو كانت خارج نطاق الاتفاقية [٨٨].

المبحث الثالث

النظام الإجرائي لدعوى بطلان حكم التحكيم

إن الأحكام الصادرة عن المحكمين بعد إكسابها القوة التنفيذية تصبح شأنها شأن أي حكم قضائي صادر عن المحاكم العادية، وبالتالي يجب تنفيذه كتنفيذ أي حكم صادر الى القضاء، والأصل أن يكون التظلم من أي حكم لا يمكن إلا إن يكون عن طريق سلوك طرق الطعن التي رسمها القانون والتي وردت على سبيل الحصر، إلا أن حكم التحكيم يختلف عن الحكم القضائي من حيث إنه يستمد قوته من اتفاق اطراف النزاع على التحكيم .لذلك أجاز المشرع للطرف المتضرر أو أطراف النزاع أو صاحب المصلحة اللجوء الى المحكمة المختصة والتقدم بدعوى بطلان التحكيم إذا توافرت الأسباب الموجبة لرفعها ،سواء كانت تتعلق بالمصلحة الخاصة أو تتعلق بالنظام العام والتي سبق وتناولناها بالتفصيل، أما في هذا المبحث سوف نتطرق للنظام الإجرائي لدعوى بطلان حكم التحكيم من خلال عدة إجراءات يلتزم بها الخصم رافع الدعوى، ومن هذه الإجراءات تحديد المحكمة المختصة بدعوى البطلان، وميعاد رفعها، وإجراءاتها، والآثار المترتبة على رفع دعوى البطلان والحكم فيها. وفيما يلي نستعرض بالشرح هذه النقاط كل على حدة، في ثلاثة مطالب على النحو التالي:

المطلب الأول: المحكمة المختصة بدعوى بطلان حكم التحكيم.

المطلب الثاني: إجراءات رفع دعوى بطلان حكم التحكيم.

المطلب الثالث: الآثار المترتبة على رفع دعوى البطلان والحكم فيها.

---

[٨٨] راجع: ناصر محمد الشرمان ،بطلان احكام التحكيم وفقاً لقانون الإجراءات المدنية الاماراتي، بحث منشور في مجلة الاعمال ،كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بجامعة الحسن الأول، ٢٠١٨م، ص١٩٩، أشرف الرفاعي، النظام العام والتحكيم في العلاقات الخاصة الدولية، دار النهضة العربية، ١٩٩٧م، ص٢٣.

المطلب الأول
المحكمة المختصة بدعوى بطلان حكم التحكيم

لقد جعلت المادة (٢/٣٤) من القانون النموذجي الاختصاص بدعوى بطلان حكم التحكيم للمحكمة المنصوص عليها في المادة (٦) من نفس القانون، ووفقًا لهذه المادة (السادسة) تحدد كل دولة تصدر هذا القانون النموذجي –كقانون من قوانينها الوطنية– المحكمة أو المحاكم أو السلطة التي تدخل تلك الدعوى في اختصاصها، ولهذا أعطى المشرع العماني والسعودي والبحريني والإماراتي، الاختصاص بدعوى بطلان حكم التحكيم إلى محكمة الاستئناف أو محكمة ثاني درجة. وذلك على خلاف ما ذهب إليه المشرع الكويتي، والذي عهد بالاختصاص بدعوى البطلان إلى محكمة أول درجة أو المحكمة الابتدائية. أما المشرع القطري جعل الاختصاص بدعوى البطلان للمحكمة الابتدائية ومحكمة الاستئناف معًا وترك أمر الاختيار لاتفاق الطرفين[٨٩].

وفي جميع الأحوال، فإن رفع دعوى بطلان حكم التحكيم أمام محكمة الدرجة الثانية لا يعني أننا بصدد خصومة طعن تطبق عليها القواعد العامة للطعن في الأحكام، وإنما نحن بصدد دعوى مبتدأ، ترفع لأول مرة أمام القضاء لأسباب محددة نصاً عليها القانون وليس لإعادة نظر النزاع مرة أخرى[٩٠].

في الحقيقة تبين لنا أن المشرع القطري والإماراتي لم يميز بين التحكيم الداخلي والدولي فيما يتعلق بتحديد المحكمة المختصة بنظر دعوى بطلان حكم التحكيم، فالمشرع القطري أعطى الخيار لأطراف الخصومة للاختيار أما المحكمة الابتدائية أو محكمة الاستئناف، وكذلك فعل المشرع الإماراتي حيث نص على المحكمة الاستئنافية الاتحادية أو المحلية التي اتفق عليها الأطراف أو يجري ضمن دائرة اختصاصها التحكيم، دون أن يحدد ما إذا كانت إحداهما مختصة بالتحكيم الدولي أو الداخلي، على

---

[٨٩] راجع: المادة (٢/٥٤) من قانون التحكيم العماني والمادة (٨) من نظام التحكيم السعودي و(٣) من قانون التحكيم البحريني والمادة (٥٣) من قانون التحكيم الإماراتي والمادة (٣٣) من قانون التحكيم القطري والمادة (١٨٧) من قانون المرافعات الكويتي.

[٩٠] انظر: سيد أحمد محمود، بطلان حكم التحكيم بين القانون المصري والإماراتي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة عين شمس، مجلد ٥٨، العدد ١، يناير ٢٠١٦م، ص٧٣١، عبد التواب مبارك، بطلان حكم التحكيم في قانون التحكيم المصري، دار النهضة العربية، بدون سنة نشر، ص١١٣.

عكس بقية القوانين الوطنية، لذلك يجب على المشرع القطري والإماراتي تحديد المحكمة المختصة بدعوى بطلان حكم التحكيم الدولي والمحكمة المختصة بدعوى بطلان حكم التحكيم الداخلي، وذلك لخصوصية التحكيم في الحالتين.

المطلب الثاني
إجراءات رفع دعوى بطلان حكم التحكيم

سوف تخصص هذا المطلب للحديث عن ميعاد رفع دعوى البطلان، وإجراءات دعوى البطلان، وذلك في فرعين متتاليين بالتفصيل الآتي:

الفرع الأول
ميعاد رفع دعوى البطلان وكيفية إعلانها

أن ميعاد رفع دعوى البطلان يختلف في القوانين الوطنية[٩١]؛ حيث حدد القانون العماني ميعاد رفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال التسعين يومًا التالية لتاريخ إعلان حكم التحكيم للمحكوم عليه. أما القانون السعودي حدد ميعاد رفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال الستين يومًا ويبدأ هذا الميعاد من تاريخ إعلان حكم التحكيم للمحكوم عليه في حين نص القانون القطري على أن ترفع دعوى بطلان حكم التحكيم خلال شهر من تاريخ تسليم الأطراف نسخة الحكم أو من تاريخ إعلان طالب الإبطال بحكم التحكيم، أو صدور قرار التصحيح، أو حكم التفسير، أو التحكيم الإضافي، وذلك ما لم يوجد اتفاق بين الطرفين كتابة على تمديد ميعاد رفع دعوى البطلان، أما القانون الإماراتي نص على أن لا تسمع دعوى بطلان حكم التحكيم بعد مرور ٣٠ يوماً التالية لتاريخ إعلان حكم التحكيم إلى الطرف طالب البطلان.

ووفقًا للمادة (١٨٧) من قانون المرافعات الكويتي، ترفع دعوى البطلان خلال ثلاثين يومًا من إعلان الحكم، على أن يبدأ هذا الميعاد وفقًا لأحكام المادة (١٤٩) منه، في

---

[٩١] راجع: نص المادة (١/٥٤) من قانون التحكيم العماني والمادة (١/٥١) من نظام التحكيم السعودي والمادة (١٨٧) من قانون المرافعات الكويتي والمادة (٣/٣٤) من قانون التحكيم البحريني، والمادة (٣/٣٤) من القانون النموذجي كذلك نصت المادة (٤/٣٣) من قانون التحكيم القطري، والمادة ٥٤ من قانون التحكيم الإماراتي.

الحالات التي يتحقق فيها سبب من الأسباب التي يجوز من أجلها إعادة النظر. ومن ثم، إذا كان الطعن في حكم المحكمين بالبطلان لسبب من أسباب التماس إعادة النظر، فإن الميعاد يحسب وفقًا للقواعد الواردة في المادة (١٤٩) مرافعة كويتي[٩٢]، مثال ذلك إذا كان سبب البطلان يرجع إلى الغش فلا يبدأ الميعاد إلا من اليوم الذي ظهر فيه الغش للمحكوم ضده، ويبدأ الميعاد في حالة بناء الحكم على ورقة ثبت تزويرها وفي حالة شهادة الزور من يوم الحكم بالتزوير أو بشهادة الزور. وفي حالة حصول الطاعن على ورقة كان الخصم قد احتجزها فإن الميعاد يبدأ من اليوم التالي الذي ظهرت فيه هذه الورقة للمحكوم عليه. وإذا صدر حكم المحكمين على شخص طبيعي أو معنوي لم يكن ممثلاً تمثيلاً صحيحًا في الخصومة فيبدأ الميعاد من اليوم الذي يعلن فيه الحكم إلى من أصبح ممثلاً للخصم تمثيلاً قانونيًا صحيحًا[٩٣].

أما وفقًا للمادة (٣/٣٤) من قانون النموذجي للتحكيم وقانون التحكيم البحريني، فقد أجازت تقديم طلب بطلان حكم التحكيم خلال ثلاثة أشهر من يوم تسلم الطرف صاحب الطلب حكم التحكيم أو من اليوم الذي حسمت فيه هيئة التحكيم في طلب تفسير حكم التحكيم أو تصحيحه أو إصدار حكم إضافي يفصل فيما أغفل الحكم الأصلي الفصل فيه من طلبات، في حالة إذا كان قد قدم مثل هذا الطلب.

في الواقع نجد أن قانون التحكيم الكويتي والقطري والإماراتي كان أكثر توفيقاً عندما حدد المدة لرفع دعوى البطلان خلال (٣٠) يوماً وهي مدة معقولة وهي تتناسب مع طبيعة التحكيم وسرعة إجراءاته، أما قانون التحكيم العماني والبحريني والسعودي فقد حدد المدة على التوالي خلال تسعين أو ستين أو (٣) أشهر وهي مدة طويلة، لا تتلاءم مع السرعة والمرونة التي يمتاز بها التحكيم، كما تتعارض مع متطلبات التجارة الدولية في عصر الانفتاح الاقتصادي.

---

[٩٢] المادة (١٤٩) مرافعات كويتي: "ميعاد الالتماس ثلاثون يومًا، ولا يبدأ في الحالات المنصوص عليها في الفقرات (أ و ب وج) من المادة السابقة إلا من اليوم الذي ظهر فيه الغش، أو الذي تم فيه الإقرار بالتزوير أو حكم بثبوته أو حكم فيه على شاهد الزور، أو الذي ظهرت فيه الورقة المحتجزة، ويبدأ الميعاد في الحالة المنصوص عليها في الفقرة (و) من اليوم الذي يعلن فيه الحكم إلى من يمثل المحكوم عليه تمثيلاً صحيحًا".

[٩٣] انظر: عزمي عبد الفتاح عطية، قانون التحكيم الكويتي، ص٣٧٧.

كما اتفقت نصوص قوانين دول مجلس التعاون الخليجي، على أن يبدأ ميعاد رفع دعوى البطلان من تاريخ إعلان الحكم إلى المحكوم عليه، ويحسب من اليوم التالي للإعلان وفقًا للقواعد العامة[٩٤]، وبهذا يختلف حساب بدء الميعاد عن القاعدة العامة بالنسبة لميعاد الطعن في إحكام المحاكم والذي يبدأ طبقًا للمادة (٢٠٤) من قانون الإجراءات المدنية العماني من تاريخ صدور الحكم[٩٥]. وعليه قضت المحكمة العليا في سلطنة عمان على أنه لا يسري نص المادة (٢٠٤) إجراءات مدنية عماني على أحكام المحكمين، التي أورد المشرع بالنسبة لها نصًا خاصًا، إذ لا يجوز إهدار النص الخاص لإعمال النص العام[٩٦]. كما يسري على ميعاد رفع البطلان كافة القواعد العامة المنصوص عليها في قوانين المرافعات في دول مجلس التعاون الخليجي[٩٧].

أما بالنسبة لكيفية إعلان حكم التحكيم، ذهب البعض[٩٨] إلى أن الإعلان يتم على يد محضر وفقًا للقواعد العامة للإعلان أوراق المحضرين، فلا يبدأ الميعاد من إعلان البريد ولو كان مسجل بعلم الوصول أو من إعلان بالفاكس. في حين اتجه بعض الفقه[٩٩] – ونحن نؤيده– بأن يتم الإعلان طبقًا لسبل الإعلان ووسائله التي بينها قانون التحكيم، فالإعلان وفقًا لقانون التحكيم يغني عن الإعلان الرسمي على يد محضر، وذلك لاعتبارين: الأول هو أنه تأكد علم المحكوم عليه بصدور الحكم عليه بتوقيع صادر منه

---

[٩٤] انظر: أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، مرجع سابق، ص٣٩٧، عزمي عبد الفتاح عطية، قانون التحكيم الكويتي، مرجع سابق، ص٣٧٦.

[٩٥] راجع: فتحي والي، التحكيم في المنازعات الوطنية والتجارية الدولية، ص٧٧٨ وما يليها.

[٩٦] راجع: المحكمة العليا في سلطنة عمان، تاريخ ٢٠٠٠/٥/٢٦م في طعن رقم ٢٤ لسنة ٢٠٠٤م، مجلة التحكيم، العدد ٩، السنة ٢٠١١م، ص٤٢٧.

[٩٧] راجع: أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٩٧، عزمي عبد الفتاح، قانون التحكيم الكويتي، ص٣٧٧، نبيل إسماعيل عمر، التحكيم، ٤١٨.

[٩٨] في هذا الرأي انظر: فتحي والي، التحكيم في المنازعات الوطنية والتجارية الدولية، ص٧٧٩، نبيل إسماعيل عمر، التحكيم، ص٤٤٥، سيد أحمد محمود، دعوى بطلان حكم التحكيم، ص٤١.

[٩٩] راجع في هذا الرأي: أحمد السيد صاوي، بطلان حكم التحكيم، ورقة عمل مقدمة إلى المؤتمر السنوي السادس عشر للتحكيم التجاري الدولي، جامعة الإمارات العربية المتحدة، كلية القانون، ص٧٩٣، محمود سمير الشرقاوي، التحكيم التجاري الدولي، ص٥٢٥، علي بركات، الطعن في أحكام التحكيم، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣م، ص٩٧، فاطمة صلاح الدين يوسف، نطاق اختصاص القضاء بالمسائل التي يثيرها التحكيم، ص٣٠٤.

لا يمكنه إنكاره، والثاني أن هذا الحل هو الأكثر توافقًا مع النظام التحكيمي الذي يلجأ إليه الطرفان بإرادتهما، بالإضافة إلى ما يوفره هذا الحل من سرعة وسرية مطلوبة في مجال التحكيم، كما أن دعوى البطلان لم ترفع بعد حتى تنتقل إلى المحكمة ويتبع قواعد قانون المرافعات، وبالتالي فنحن مازلنا داخل نطاق إجراءات التحكيم، ومن ثم يتبع قانون التحكيم.

وينتج الإعلان بحكم التحكيم أثره في بدء ميعاد رفع دعوى بطلان حكم التحكيم ولو لم يتم إيداع هذا الحكم، ولكن لا يغني عن الإعلان الرسمي بحكم التحكيم لبدء ميعاد دعوى بطلان حكم التحكيم أي إجراء آخر مثل تسليم صورة حكم التحكيم إلى مدعي البطلان أو علمه اليقيني بصدوره بأي طريق آخر[١٠٠].

وتجدر الملاحظة، أن نزول مدعي البطلان عن حقه في رفع دعوى البطلان قبل صدور حكم التحكيم، لا يحول دون قبول الدعوى ولا يعتد بهذا النزول. وذلك لأن الحق في دعوى البطلان لا ينشأ إلا بصدور حكم التحكيم وليس لأحد النزول عن حق قبل نشأته له أو ثبوته[١٠١]، ومن جهة أخرى فإن تنازل أحد الأطراف عن حقه في الطعن بالبطلان قد يكون فيه مغبة قد لا يكون في مقدرته تحديدها قبل صدور هذا الحق لحظة قبوله هذا التنازل عند الاتفاق على التحكيم[١٠٢]، كذلك بالنظر إلى خطورة النتائج

---

[١٠٠] انظر: أبو العلا النمر، المشكلات العملية والقانونية لدعوى بطلان حكم التحكيم، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، ٢٠٠٦، ص٦١، محمد الرواحي، إصدار حكم التحكيم وبطلانه، ص١٧٨. وهذا ما أكدته المحكمة العليا العمانية فقد قضت بأن: "ميعاد إقامة دعوى بطلان حكم التحكيم لا ينفتح إلا بإعلان ذلك الحكم للمحكوم عليه ولا يغير من ذلك علم الأخير بالحكم بأي طريق آخر إذ أن المقرر أنه متى رتب القانون بدء سريان ميعاد على إجراء معين فإنه لا يجوز الاستعاضة عن هذا الإجراء بأي إجراء آخر"، راجع: قرار رقم ٣٩ في الطعن رقم ٢٠٠٤/٢٤. جلسة ٢٠٠٤/٥/٢٦م، مجموعة الأحكام الصادرة عن دوائر المحكمة العليا –الدائرة التجارية– والمبادئ المستخلصة منها لغاية ٢٠٠٤/١٢/٣١م، ص١٢٢.

[١٠١] انظر: فتحي والي، التحكيم في المنازعات الوطنية والتجارية الدولية، ص٧٨١، نبيل إسماعيل عمر، التحكيم، ص٤١٩، سيد أحمد محمود، دعوى بطلان حكم التحكيم، ص٤٢، أحمد شرف الدين، سلطة القاضي المصري إزاء حكم التحكيم، طبعة ثانية، بدون ناشر، بدون سنة نشر، ص١٠٣، مصطفى الحلفاوي، الحقوق الإجرائية للحقوق، ص٦٧٧.

[١٠٢] راجع: أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٩٨، نبيل إسماعيل عمر، التحكيم، ص٤١٩.

المترتبة على هذا التنازل، وأهمها صدور حكم التحكيم تتخذ فيه عيوباً جسيمة كالإخلال بحقوق الدفاع أو مخالفة قاعدة متعلقة بالنظام العام[١٠٣]، أما عند قبول مدعي البطلان لحكم التحكيم بعد صدور الحكم، فإنه يسقط حقه في رفع الدعوى، سواء كان هذا القبول صراحة أو ضمنًا، كقيامه بتنفيذ الحكم مثلاً[١٠٤]، وبهذا يكون اختار عدم التمسك بالجزاء الذي يرتبه القانون على بطلان الحكم[١٠٥].

الفرع الثاني
إجراءات رفع دعوى بطلان حكم التحكيم

لقد خلت القوانين الوطنية من نص خاص ينظم فيه كيفية رفع دعوى البطلان ويبين إجراءاتها. ولهذا فإن رفع هذه الدعوى يخضع للقواعد العامة في رفع الدعوى القضائية، فهي ترفع عن طريق دعوى مبتدأه وبالإجراءات المعتادة لرفع الدعاوى، وبصحيفة تودع أمانة سر المحكمة، ويجب أن تشتمل تلك الصحيفة على بيانات المدعي والمدعي عليه، كالأسماء والمهنة والوظيفة والموطن ومحل العمل، وتاريخ تقديم الصحيفة والمحكمة المرفوعة أمامها الدعوى وتوقيع المدعي وتوقيع محام على صحيفة الدعوى مقبول أمام المحكمة المختصة، مع إرفاق مع صحيفة الدعوى، كذلك صورة رسمية من حكم التحكيم محل الدعوى والأسباب التي استند إليها المدعي لأبطال الحكم. وبما أن القوانين الوطنية تقضي بعدم سريان أحكام قوانين التحكيم على الإعلانات القضائية أمام المحكمة، ولذلك يتم إعلان صحيفة دعوى البطلان للقواعد العامة في إعلان صحف الدعاوى، فيجب أن يتم الإعلان إلى شخص المدعي عليه أو في موطنه أو في موطنه المختار في ورقة إعلان الحكم[١٠٦].

---

[١٠٣] راجع: أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، ص٣١٨.

[١٠٤] انظر: فتحي والي، التحكيم في المنازعات الوطنية والتجارية الدولية، ص٧٨٢، احمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٩٨.

[١٠٥] انظر: عبد الحميد الشواربي، البطلان المدني الإجرائي والموضوعي، ص٢٣٣.

[١٠٦] راجع المواد الآتية: ٦٤ إجراءات مدنية عماني، ٤١ مرافعات شرعية سعودي ، ١٨٧ مرافعات كويتي، ٤٢ إجراءات اماراتي ، ٣٣ مرافعات بحريني.
انظر تفصيلاً: فتحي والي، التحكيم في المنازعات الوطنية والتجارية الدولية، ص٧٨٢ وما بعدها، أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٨٨، محمود سمير الشرقاوي، التحكيم، ص٦٢٥، نبيل

وترفع الدعوى ممن كان طرفاً في التحكيم سواء كان طرفاً أصلياً في الاتفاق، أو كان متدخلاً أو تم إدخاله في خصومة التحكيم، أو كان شخصاً من الغير مس حكم التحكيم مصالحه[١٠٧]، ولأن دعوى بطلان حكم التحكيم ليست طعناً في الحكم، لا يقتصر الحق في رفعها على المحكوم عليه فقط، بل يجوز رفعها من المحكوم له أيضاً إذا تعلق سبب البطلان بالنظام العام ومن كل ذي مصلحة[١٠٨].

المطلب الثالث

الآثار المترتبة على رفع دعوى بطلان والحكم فيها

نعالج في هذا المطلب، الآثار المترتبة على رفع دعوى بطلان حكم التحكيم والحكم فيها، حيث نتصدى لأثر المترتب على رفع دعوى البطلان، من حيث سلطة المحكمة عند نظر دعوى البطلان والحكم فيها، والطعن على الحكم الصادر في دعوى البطلان. وترتيباً على ما سبق، سوف نقسم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع.

الفرع الأول

الأثر المترتب على رفع دعوى البطلان في تنفيذ حكم التحكيم

تباين موقف التشريعات الوطنية، حيث جعل المشرع العماني والسعودي والكويتي والإماراتي [١٠٩]، الأصل في أن رفع دعوى البطلان لا يترتب عليه وقف تنفيذ حكم

إسماعيل عمر، التحكيم، ص٤١٩ وما يليها، معتز عفيفي، نظام الطعن على حكم التحكيم، ص٧٥٣ وما بعدها.

[١٠٧] انظر تفصيلاً: احمد السيد صاوي، التحكيم، ص ٢٥٠، علي بركات مرجع سابق، ص٩٦.

[١٠٨] تكمن مصلحة المحكوم له في إبطال الحكم في أنه لن يستطيع تنفيذه؛ لأن المحكمة المختصة بإصدار أمر التنفيذ تراقب من تلقاء ذاتها مدى تعلق حكم التحكيم مع النظام العام، راجع: عبدالتواب مبارك، بطلان حكم التحكيم، دار النهضة العربية، ٢٠٠٨م، ص٨٨.

[١٠٩] وهذا ما قررته المادة ٥٧ من قانون التحكيم العماني والمادة (٥٤) من نظام التحكيم السعودي والمادة ٥٦ تحكيم إماراتي على أنه لا يترتب على رفع دعوى البطلان وقف تنفيذ حكم التحكيم، ومع ذلك يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف التنفيذ إذا طلب المدعي ذلك في صحيفة الدعوى وكان الطلب مبنيا على أسباب جدية، وعلى المحكمة الفصل في طلب وقف التنفيذ خلال ستين يوماً من خلال تنفيذ أول جلسة محددة لنظره، وإذا أمرت بوقف التنفيذ جاز لها أن تأمر بتقديم كفالة أو ضمان مال، وعليها إذا أمرت بوقف التنفيذ الفصل في دعوى البطلان خلال ستة أشهر من تاريخ صدور هذا

التحكيم، إلا أنه أجاز للمحكمة المختصة أن تأمر بوقف التنفيذ بناء على طلب المدعي وذلك في صحيفة الدعوى. ويجب توافر شروط معينة وهي:

الشرط الأول: أن يطلب مدعي البطلان وقف تنفيذ الحكم في صحيفة الدعوى، فليس له بعد رفع الدعوى أن يتقدم بطلب وقف التنفيذ كطلب عارض، كما لا يحق للمحكمة أن تقضي بوقف التنفيذ من تلقاء نفسها[١١٠].

الشرط الثاني: أن يخشى وقوع ضرر جسيم من التنفيذ، وهذا ما نص عليه المشرع الكويتي في المادة (١٨٨)، إلا أنه لم ينص على أنه يتعذر تداركه[١١١].

الشرط الثالث: أن يكون الطلب مبنياً على أسباب جدية، وعلى الطالب أن يبين هذه الأسباب في طلبه، وله أن يوضحها ويضيف إليها في مذكرة لاحقة، وتقدير جدية الأسباب يخضع للسلطة التقديرية للمحكمة[١١٢]، كأن تكون أسباب البطلان مما يرجع معها القضاء ببطلان الحكم، وهذا ما قرره المشرع الكويتي وفقاً للمادة (١٨٨) مرافعات كويتي. وهناك من يرى أن الأسباب الجدية تختلف عن أسباب بطلان حكم التحكيم، لذلك يكون في مقدمة الأسباب الجدية لطلب وقف التنفيذ كون حكم التحكيم قد تضمن

الأمر). كما نصت المادة (١٨٨) من قانون المرافعات الكويتي على أنه: "لا يترتب على رفع دعوى البطلان وقف تنفيذ حكم التحكيم، ومع ذلك يجوز للمحكمة التي تنظر الدعوى أن تأمر بناء على طلب المدعي بوقف تنفيذ الحكم إذا كان يخشى وقوع ضرر جسيم من التنفيذ وكانت أسباب البطلان مما يرجع معها القضاء ببطلان الحكم، ويجوز للمحكمة أن تأمر بوقف التنفيذ أن توجب تقديم كفالة أو تأمر بما تراه كفيلاً بصيانة حق المدعي عليه وينسحب الأمر الصادر بوقف تنفيذ الحكم على إجراءات التنفيذ التي اتخذها المحكوم له من تاريخ طلب وقف التنفيذ".

[١١٠] انظر: فتحي والي، التحكيم في المنازعات الوطنية والدولية، ص٧٩٧، محمد نور شحاتة، تنفيذ أحكام المحكمين في التشريعات العربية والمقارنة، مجلة التحكيم العربي، العدد ١٣ ديسمبر، ٢٠٠٩م، ص٦٥.

[١١١] راجع: عزمي عبد الفتاح عطية، قانون التحكيم الكويتي، ص٣٧٨.

[١١٢] راجع: فتحي والي، التحكيم في المنازعات الوطنية والدولية، ص٧٩٧، محمد نور شحاتة، تنفيذ أحكام المحكمين، ص٦٥.

ما يخالف النظام العام في الدولة أو كونه متعارضاً مع حكم قضائي سابق تم صدوره من المحكمة[١١٣].

أما بالنسبة لموقف قانون التحكيم البحريني والقطري والإماراتي، فوفقا للمواد (٤/٣٤) و(٣٣) و(٦/٥٤)، أجازت للمحكمة وقف دعوى البطلان بناء على طلب أحد الطرفين لمدة تحددها وفقاً لسلطتها التقديرية وهذا ما جاء في قانون التحكيم البحريني والقطري، أما قانون التحكيم الإماراتي فقد حدد المدة وجعلها ٦٠ يوماً ولم يتركها لتقدير المحكمة، وذلك لمنح هيئة التحكيم فرصة لإزالة الأسباب التي تبنى عليها دعوى البطلان، فالمحكمة خولت هيئة التحكيم سلطة اتخاذ الإجراءات التي تراها مناسبة لإصلاح الأسباب التي يبنى عليها طلب البطلان، واستكمال إجراءات التحكيم وما يترتب عليه من تعديل قضائها الذي انتهت إليه، وهذا أمر لا تعرفه قوانين التحكيم العماني والسعودي والكويتي، والتي تكون هيئة التحكيم استنفدت ولايتها بصدور الحكم، فلا تملك الرجوع في حكمها أو تعديله وإن جازا لها تفسير الحكم أو تصحيحه أو إصدار حكم، إضافي فيما أغفلت الفصل فيه[١١٤].

ويجب على المحكمة أن تفصل في طلب وقف التنفيذ خلال ستين يوماً من تاريخ أول جلسة محددة لنظره وفقا للمادة (٥٧) من قانون التحكيم العماني، أو خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم الطلب وفقاً للمادة (٥٤) من نظام التحكيم السعودي والمادة (٥٦) من قانون التحكيم الإماراتي وللمحكمة سلطة تقديرية، فهي تقدر مدى توافر الأسباب الجدية، وتقدر ما إذا كانت أسباب البطلان يرجح معها بطلان الحكم، تراعي مصلحة كل من المحكوم له والمحكوم عليه، فإذا أمرت بوقف التنفيذ وقدرت أن هذا

---

[١١٣] انظر: أبو العلا النمر، المشكلات العملية والقانونية لدعوى البطلان، ص٩٢، أحمد محمد حشيش، القوة التنفيذية لحكم التحكيم، بدون ناشر، ٢٠٠١م، ص١٣٨، معتز عفيفي، نظام الطعن على حكم التحكيم، ص٧٦٣.

[١١٤] انظر: أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٤٠٢، حسني المصري، التحكيم التجاري الدولي، ص٥١٤، وما بعدها.

الوقف يضر المحكوم له، أن تأمر المحكوم عليه بتقديم كفالة أو ضمان مالي يضمن تنفيذ الحكم إذا قضى بعد ذلك في دعوى البطلان لصالح المحكوم له[١١٥].

فإذا أمرت المحكمة بوقف التنفيذ فإنه يجب عليها أن تفصل في دعوى البطلان خلال ستة أشهر من تاريخ صدور الأمر بالوقف إعمالاً للمادة (٥٧) من قانون التحكيم العماني والمادة (٥٤) من قانون التحكيم السعودي، أو خلال ٦٠ يوماً من تاريخ صدور الأمر كما نص قانون التحكيم الإماراتي في المادة(٥٦)، وحسن فعل المشرع الإماراتي بجعل مدة فصل المحكمة في دعوى البطلان خلال شهرين بدلاً من ٦ أشهر، وذلك حتى لا يبقى التنفيذ موقوفاً لمدة طويلة قبل الفصل في الدعوى، على أن هذا الميعاد هو ميعاد تنظيمي لا يترتب على مخالفته بطلان أو سقوط، فهو يراد به حث المحكمة على الفصل في طلب وقف التنفيذ دون تأخير[١١٦]، كما لا تتقيد المحكمة عن إصدار حكمها في الموضوع بالحكم الوقتي الذي سبق أن أصدرته في مسألة وقف التنفيذ[١١٧].

وتجدر الملاحظة، أن قانون التحكيم العماني، في المادة (٥٨) والمقابلة للمادة (٥٥) من قانون التحكيم السعودي نص على أنه لا يقبل تنفيذ حكم التحكيم إذا لم يكن ميعاد رفع دعوى بطلان الحكم قد انقضى، فبموجب هذا النص فإن المشرع العماني والسعودي نص على عدم جواز تقديم طلب التنفيذ إلا بعد انقضاء ميعاد رفع دعوى بطلب حكم التحكيم، وهو ما يولد تناقض في المادة (٥٧) تحكيماً عمانياً، والمادة (٥٤) تحكيماً سعودياً والتي تنص على عدم ترتيب وقف التنفيذ على رفع دعوى البطلان بمعنى، وإن كان رفع دعوى البطلان ليس له أثر على وقف تنفيذ حكم التحكيم، إلا أنه على الرغم من ذلك لا يمكن تقديم طلب التنفيذ إلا بعد فوات ميعاد رفع دعوى البطلان وهو في القانون العماني ٩٠ يوماً وفي القانون السعودي ٦٠ يوماً.

---

[١١٥] انظر: فتحي والي، التحكيم في المنازعات الوطنية الدولية، ص٧٩٧ وما بعدها، عزمي عبد الفتاح عطية، قانون التحكيم الكويتي، ص٣٧٨، حسني المصري، التحكيم التجاري الدولي، ص٥٠٥، معتز عفيفي، نظام على حكم التحكيم، ص٧٦٤، خالد أحمد حسن، بطلان حكم التحكيم، ص٥٨٢.

[١١٦] راجع: فتحي والي، التحكيم في المنازعات الوطنية والدولية، ص٧٩٨، محمد نور شحاتة، تنفيذ أحكام المحكمين، ص٦٦، معتز عفيفي، نظام الطعن على حكم التحكيم، ص٧٦٤.

[١١٧] راجع: أحمد أبو الوفا، التحكيم في القوانين العربية، ص٨٢، عزمي عبد الفتاح، قانون التحكيم الكويتي، ص٣٧٨.

ويعتبر ميعاد رفع دعوى البطلان كاملاً وناقصاً في ذات الوقت، فهو ميعاد ناقص لأنه يترتب على عدم الالتزام به واحترامه سقوط الحق في رفع دعوى البطلان، كما هو ميعاد كامل يجب أن ينقضي كاملاً قبل التقدم بطلب تنفيذ حكم التحكيم، فإذا انقضى الميعاد ولم يرفع المحكوم عليه دعوى البطلان قبل انقضاء الميعاد، فلا يمكن التقدم بطلب تنفيذ حكم التحكيم، فيجب على المحكوم لصالحه الانتظار بعد فوات الميعاد لتقدم طلب الحصول على أمر التنفيذ، والقول بغير ذلك يعد مخالفة لنص المادة (٥٨) عمانياً و(٥٥) سعودياً و(٣٤) قطرياً[١١٨].

وفي حقيقة الأمر نطالب المشرع العماني والسعودي بالتدخل لتعديل نص المادة (٥٧) عمانياً، و(٥٤) سعودياً، وذلك بحذف فقرة لا يترتب على رفع دعوى البطلان وقف تنفيذ حكم التحكيم، وأن يكتفي بالنص على جواز المحكمة المختصة بأن تأمر بوقف التنفيذ وذلك بطلب من مدعي البطلان، كما فعل نظيره المشرع البحريني في المادة (٣٤) والمشرع القطري في المادة (٣٣) كما نطالب المشرع العماني والسعودي بتعديل نص المادة (٥٨) عمانياً و (٥٥) سعودياً، بحيث يقبل تنفيذ حكم التحكيم، فور صدوره دون انتظار انقضاء ميعاد رفع دعوى البطلان، وبهذا يستطيع المحكوم لصالحه بسهولة الحصول على أمر بالتنفيذ من المحكمة المختصة دون تعطيل تنفيذ الحكم.

الفرع الثاني

سلطة المحكمة عند نظر دعوى البطلان والحكم فيها

إن محكمة البطلان عندما تنظر دعوى البطلان، لا تنظرها باعتبارها درجة ثانية من درجات التقاضي، بل باعتبارها دعوى جديدة ومبتدأه تختلف عن الدعوى التي فصل فيها الحكم محل دعوى البطلان[١١٩]، ومن ثم، فإن قاضي البطلان يحظر عليه أن يحقق في موضوع النزاع من جديد، أو سماح للخصوم بتقديم أدلة إثبات جديدة أو أوجه

---

[١١٨] انظر بالتفصيل: نبيل إسماعيل عمر، التحكم في المواد المدنية، والتجارية، ص٤٢٧.

[١١٩] انظر: فتحي والي، التحكيم في منازعات الوطنية والتجارية الدولية، ص٨٠٠، نبيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية، ص٤٣٥، معتز عفيفي، نظام الطعن على حكم التحكيم، ص٧٦٥.

دفاع أو دفوع تتعلق بالموضوع[١٢٠]، وتنتهي مهمة محكمة البطلان بصدور حكمها في دعوى البطلان، إما برفضها وتأييد حكم التحكيم، وإما بقبولها وإبطال هذا الحكم[١٢١]، فإذا صدر الحكم برفض الدعوى ببطلان حكم التحكيم، فإن هذا يعني استقرار حكم التحكيم بما يترتب على ذلك استقرار التنفيذ[١٢٢]، أما إذا قضت المحكمة ببطلان حكم التحكيم، فإنه يترتب عليه اعتباره كإن لم يكن وزوال جميع آثاره بالنسبة للأطراف والغير[١٢٣]، ففي حالة أن الحكم لم ينفذ، أما إذا كان هذا الحكم قد نفذ كليًا أو جزئيًا، فإنه يجب أن يعاد الحال إلى ما كان عليه قبل التنفيذ[١٢٤].

وقد يثور تساؤل، هل يحق لمحكمة البطلان عندما تقضي ببطلان حكم التحكيم، أن تنظر موضوع النزاع أم لا؟!

إن القوانين الوطنية ماعدا القانون الكويتي قد خلت من نص ينظم مسألة تخويل محكمة البطلان سلطة نظر موضوع النزاع بعد قضائها ببطلان حكم التحكيم، وهذا يعني أنه ليس لمحكمة البطلان بعد أن تقضي بالبطلان سلطة نظر موضوع النزاع لكي تفصل فيه، فالخصومة أمامها انتهت، إذ دعوى البطلان ليست استئنافًا للحكم[١٢٥] فهي لا تعرف الأثر الناقل للطعن بالاستئناف، والذي بموجبه تلتزم محكمة الدرجة الثانية بنظر موضوع الدعوى الصادر فيها الحكم الباطل، وتصدر هي بنفسها حكم جديد يحل

---

[١٢٠] انظر: فتحي والي، التحكيم في منازعات الوطنية والتجارية الدولية، ص٨٠١، معتز عفيفي، نظام الطعن على حكم التحكيم، ص٧٦٥، أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٩٥.

[١٢١] راجع: نبيل إسماعيل عمر، التحكيم بالمواد المدنية والتجارية، ص٤٣٧، عيد محمد القصاص، حكم التحكيم، ص٢٨٤.

[١٢٢] راجع: عيد محمد القصاص، حكم التحكيم، ص٢٨٤، عبد التواب مبارك، بطلان حكم التحكيم، ص١٤٧.

[١٢٣] راجع: فتحي والي، التحكيم في منازعات الوطنية والتجارية الدولية، ص٨٠٥، عيد محمد القصاص، حكم التحكيم، ص٢٨٤، معتز عفيفي، نظام الطعن على حكم التحكيم، ص٧٦٩، فاطمة صلاح الدين يوسف، نطاق اختصاص القضاء بالمسائل التي يثيرها التحكيم، ص٣١١.

[١٢٤] انظر: أبو العلا النمر، المشكلات العملية والقانونية لدعوى بطلان حكم التحكيم، دار النهضة العربية، طبعة أولى، ٢٠٠٦م، ص١٢٣.

[١٢٥] انظر: فتحي والي، التحكيم في منازعات الوطنية والتجارية الدولية، ص٨٠٥، معتز عفيفي، نظام الطعن على حكم التحكيم، ص٧٧٢، أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ص٣٩٤.

محل الحكم الذي تم إبطاله[١٢٦]، وللأطراف بعد الحكم بالإبطال عرض نزاعهم على التحكيم من جديد، وذلك عن طريق عرض النزاع على هيئة تحكيم أخرى، لعدم توافر الصلاحية في الهيئة التي أصدرت الحكم بعد القضاء ببطلانه[١٢٧]، كما يجوز للأطراف أن يطلبوا من المحكمة التي تنظر دعوى البطلان أن تفصل دعواهم بصفة تبعية عند فصلها في دعوى البطلان حفاظًا على الوقت والمال[١٢٨]، وهناك من يرى ضرورة إلزام محكمة البطلان بالفصل في موضوع النزاع، إذا ما قررت إلغاء حكم التحكيم المطعون فيه، وذلك لصعوبة إعادة تشكيل هيئة التحكيم لتعيد الفصل في ذات موضوع النزاع إذا ما قضي بإلغاء حكم التحكيم[١٢٩].

أما بالنسبة لقانون المرافعات الكويتي، فقد خول صراحة محكمة البطلان سلطة تعرض لموضوع النزاع وأن تفصل فيه بنفسها. فقد قضت المادة (١٨٧) مرافعة كويتي على أنه: ".... وإذا حكمت المحكمة ببطلان حكم المحكمين تعرضت لموضوع النزاع وقضت فيه" فوفقًا للمادة (١٨٧) مرافعة كويتي، تتقيد محكمة البطلان عند نظر موضوع النزاع بعد القضاء بالبطلان بموضوع النزاع، كما حدده الخصوم في اتفاق التحكيم إلا إذا اتفق الخصوم على تغييره أمامها. وتفصل هذه المحكمة طبقًا للإجراءات المتبعة أمام محاكم الدولة لأنها جزء منها[١٣٠].

---

[١٢٦] راجع: نبيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية، ص٤٣٦.

[١٢٧] انظر: أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، ص٣١٦، مختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، ص٢٥٧، نبيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية، ص٤٣٧، علي سالم، ولاية القضاء على التحكيم، دار النهضة العربية، ١٩٩٧، ص٣٧٢.

[١٢٨] راجع: حفيظة حداد، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، دار الفكر العربي، بدون سنة نشر، ص٢٤١ وما بعدها.

[١٢٩] انظر: عيد محمد القصاص، حكم التحكيم، ص٢٨٨، كذلك: أحمد أبو الوفا، المرجع السابق، ص٣٢٥، وحسني المصري، المرجع السابق، ص٥٠٦.

[١٣٠] انظر: عزمي عبد الفتاح عطية، قانون التحكيم الكويتي، ص٣٧٩.

الفرع الثالث

الطعن على الحكم الصادر في دعوى بطلان حكم التحكيم

نص قانون التحكيم السعودي والإماراتي صراحة على قابلية الحكم الصادر في دعوى البطلان للطعن فيه. حيث نصت المادة (٢/٥١) على أنه: "إذا حكمت المحكمة المختصة بتأييد حكم التحكيم وجب عليها أن تأمر بتنفيذه، ويكون حكمها في ذلك غير قابل للطعن بأي طريق من طرق الطعن، أما إذا حكمت ببطلان حكم التحكيم، فيكون حكمها قابلاً للطعن خلال ثلاثين يومًا من اليوم التالي للتبليغ". ومفاد نص المادة أن المشرع السعودي نص على قبول الحكم الصادر في دعوى البطلان للطعن فيه، وبما أن الحكم في الدعوى صادر من محكمة الاستئناف المختصة أصلاً بنظر النزاع، فإنه يقبل الطعن بالتماس إعادة النظر أو بالنقض. كما حدد القانون مدة الطعن وهي ثلاثين يومًا من اليوم التالي للتبليغ. كما نصت المادة (٥٤) من قانون التحكيم الإماراتي على أنه: "الحكم الصادر من المحكمة في دعوى البطلان يعد نهائياً ولا يقبل الطعن الا بالنقض"، وبموجب نص المادة فإن المشرع الإماراتي أجاز الطعن في الحكم الصادر في دعوى البطلان، كما حدد طريق الطعن الذي يقبله، وهو الطعن أمام محكمة النقض فقط، ومن ثم فإنه لا يقبل الطعن بالتماس إعادة النظر.

ومن جهة أخرى، فإن قانون التحكيم العماني والبحريني والكويتي لم ينص على قابلية الحكم الصادر في دعوى البطلان للطعن فيه، أو عدم قابليته، ولم يعالج الأمر، ولهذا يقبل الحكم الصادر في دعوى البطلان الطعن فيه بطرق الطعن المقررة في قانون المرافعات[١٣١]، ولا يحول دون ذلك ما تنص عليه المادة (٥٢) من قانون التحكيم

---

[١٣١] انظر: فتحي والي، التحكيم في المنازعات الوطنية والتجارية الدولية، ص٨٠٦ وما بعدها، حفيظة السيد حداد، الطعن بالبطلان، ص٢٤٦، نبيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية، ص٤٦٠، محمود سمير الشرقاوي، التحكيم التجاري الدولي، ص٥٣٠، علي بركات، الطعن في أحكام التحكيم، ص١٠٧، مصطفى الحلفاوي، الحقوق الإجرائية للأطراف، ص٦٨٠، عزمي عبد الفتاح عطية، قانون التحكيم الكويتي، ص٣٨٠، معتز عفيفي، نظام الطعن على حكم التحكيم، ص٧٧٦، فاطمة صلاح الدين، نطاق اختصاص القضاء في المسائل التي يثيرها التحكيم، ص٣١٢ وما بعدها.

العماني والمادة (١/٣٤) من قانون التحكيم البحريني والمادة (١٨٦) مرافعة الكويتي من عدم قابلية حكم التحكيم للطعن فيه بأي طريق. وذلك لأن نص هذه المواد ينطبق على حكم التحكيم ذاته، وليس على الحكم الصادر في دعوى البطلان والذي بدوره صادر من محكمة محاكم الدولة [١٣٢]، فإذا كان الحكم صادرًا من محكمة الاستئناف، فإنه يقبل الطعن بالنقض أو العليا والتماس إعادة النظر. أما إذا كان الحكم صادرًا من محكمة ابتدائية، فإنه يقبل الطعن بالاستئناف.

أما قانون التحكيم القطري فقد حسم الأمر ونص صراحة على عدم قابلية الحكم الصادر بدعوى البطلان للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن وذلك وفقًا للفقرة السادسة من المادة (٣٣) بقولها صراحة: "يكون حكم المحكمة المختصة نهائيًا وغير قابل للطعن فيه بأي طريق من طرق الطعن"، وهذا ما أيدته محكمة التمييز القطرية بحكمها الصادر بتاريخ (٢٠١٤/٥/٢٧) بقولها: "إن دعوى بطلان حكم التحكيم ليست طعناً عليه بالاستئناف فلا تتسع لإعادة النظر في موضوع النزاع وتعيين قضاء ذلك الحكم فيه، أن ليس لقاضي دعوى البطلان مراجعة حم التحكيم لتقدير ملاءمته أو مراقبة حسن تقدير المحكمين[١٣٣]، في الحقيقة أحسن صنعاً المشرع القطري الذي حسم أمره في مسألة إمكانية الطعن في الحكم الصادر بدعوى البطلان ولم يترك الأمر للاجتهادات، حيث إن السماح بالطعن في الحكم الصادر من المحكمة المختصة بدعوى البطلان يطيل إجراءات التقاضي في الخصومة التحكيمية مما يضر بمصالح الأطراف.

---

[١٣٢] راجع: فتحي والي، التحكيم في المنازعات الوطنية والدولية، ص٨٠٧، علي بركات، الطعن في أحكام التحكيم، ص١٠٧.

[١٣٣] انظر: قرار محكمة التمييز القطرية جلسة ٢٧ مايو ٢٠١٤ الطعن رقم ٨٨ لسنة ٢٠١٤ تمييز مدني موسوعة الاحكام والمبادئ القضائية القطرية.

الخـــاتمة

تركزت دراستنا في هذا البحث على تسليط الضوء أهم موضوعات التحكيم وهو بطلان حكم التحكيم في القوانين الوطنية والأنظمة الدولية، وذلك في ثلاثة مباحث، وقد خلصنا فيه إلى عدة نتائج أهمها فيما يلي:

١- أن طبيعة دعوى البطلان حكم التحكيم فهي لا تخضع لأحكام بطلان الحكم القضائي، كما أنها ليست وسيلة لطعن لا بالاستئناف ولا بالتماس إعادة النظر، فهي لها طبيعة خاصة تستمدها من حكم التحكيم وأسباب رفعها المحددة على سبيل الحصر.

٢- في القوانين الوطنية والدولية أصبحت دعوى البطلان الوسيلة الوحيدة لمراجعة حكم التحكيم ومراقبته، ماعد قانون الكويتي جمع بين دعوى البطلان وطرق الطعن لمراجعة حكم التحكيم، وقد حصر أسباب دعوى البطلان على سبيل الحصر، وهذه الأسباب متمثلة في أسباب موضوعية وأسباب شكلية وأسباب متعلقة بالنظام العام.

٣- تناولنا النظام الإجرائي لدعوى البطلان وبينا إجراءاتها وأطرافها، وأثار الحكم الصادر من المحكمة ببطلان حكم التحكيم، ومدى جواز الطعن في هذا الحكم، ومدى سلطة المحكمة في التصدي لموضوع النزاع والفصل فيه.

وفي ختام هذا البحث، فإننا نتوجه بمجموعة من التوصيات التي نناشد المشرع أن يأخذ بها، بغية في حل كثير من الصعوبات والعوائق التي بدورها تعرقل سير عملية التحكيم وتسهم في عدم فعاليته:

١- إن القوانين الوطنية –ماعدا القانون الكويتي– حددت أسباب بطلان حكم التحكيم على سبيل الحصر وليس من ضمنها حالة الغش أو الشهادة الزور أو التزوير وهي إحدى حالات التماس إعادة النظر، لذلك نقترح على المشرع إدراج حالتي الغش والتزوير ضمن أسباب رفع دعوى البطلان سدًا للفراغ التشريعي الحاصل في هذا المجال بعد إلغاء جميع طرق الطعن بالأحكام بما فيها الطعن بالالتماس إعادة النظر. على أن يبدأ ميعاد رفع دعوى البطلان من اليوم الذي ظهر فيه الغش، أو حدث إقرار، أو حكم بثبوت التزوير، أو بإدانة شاهد الزور.

٢- نطالب المشرع العماني والسعودي بضرورة التدخل التشريعي وحذف الفقرة الأولى من المادة (٥٧) عمانياً والمادة (٥٤) سعودياً والتي تنص على أنه: "لا يترتب على رفع

وقف تنفيذ حكم التحكيم"، وأن يكتفي بالنص على جواز المحكمة المختصة بأن تأمر بوقف التنفيذ وذلك بطلب من مدعي البطلان كما فعل نظيره المشرع البحريني في المادة (٣٤) والمشرع القطري في المادة (٣٣). كما نطالب المشرع العماني والسعودي بتعديل نص المادة (٥٨) عماني والمادة (٥٥) سعودي بحيث يقبل تنفيذ حكم التحكيم فور صدوره دون انتظار انقضاء ميعاد رفع دعوى البطلان وبهذا يستطيع المحكوم لصالحه بسهولة الحصول على أمر بالتنفيذ من المحكمة المختصة دون تعطيل تنفيذ الحكم. وترتيبًا على ذلك فإن المشرع بتدخله في هذه المواد بالحذف والتعديل يزيل التناقض بين نصوص المادتين (٥٧ و٥٨) عماني والمادتين (٥٤ و٥٥) سعودي.

٣- لحث المحكمة على سرعة الفصل في طلب وقف التنفيذ دون تأخير، وحتى لا يبقى التنفيذ موقوفاً لمدة طويلة قبل الفصل في الدعوى، نرجو من المشرع العماني والسعودي قصر مدة فصل المحكمة في طلب وقف التنفيذ من ٦ أشهر الى شهرين أسوة بنظيرهما المشرع الإماراتي.

٤- من الضروري أن يتدارك المشرع البحريني هذا النقص وأن يحدد القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم، وخاصة ان أطراف التحكيم يحملون جنسيات متعددة، وهنا تكمن المشكلة في أي القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم عندما نكون بصدد جنسيات تحكمها قوانين مختلفة.

٥- أن المشرع القطري والإماراتي لم يميز بين التحكيم الداخلي والدولي فيما يتعلق بتحديد المحكمة المختصة بنظر دعوى بطلان حكم التحكيم، فالمشرع القطري أعطى الخيار لأطراف الخصومة للاختيار أما المحكمة الابتدائية أو محكمة الاستئناف وكذلك فعل المشرع الإماراتي نص أن المحكمة الاستئنافية الاتحادية أو المحلية التي اتفق عليها الأطراف أو يجري ضمن دائرة اختصاصها التحكيم، دون أن يحدد ما إذا كانت إحداهما مختصة بالتحكيم الدولي أو الداخلي، على عكس بقية القوانين الوطنية، لذلك يجب على المشرع القطري والإماراتي تحديد المحكمة المختصة بدعوى بطلان حكم التحكيم الدولي والمحكمة المختصة بدعوى بطلان حكم التحكيم الداخلي، وذلك لخصوصية التحكيم في الحالتين.

المراجـــع

أولاً- الكتب العامة:

١) أحمد السيد صاوي، الوجيز في التحكيم، ط٤، دار النهضة العربية، ٢٠١٣م.
٢) أحمد شرف الدين، سلطة القاضي المصري إزاء أحكام التحكيم، طبعة الثانية، النسر الذهبي للطباعة.
٣) عبد الله عيسى علي الرمح، حكم التحكيم وفقًا لقانون المرافعات المدنية والتجارية وقانون التحكيم القضائي، بدون دار نشر، ٢٠٠٨م.
٤) عزمي عبد الفتاح، قانون التحكيم الكويتي، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٩٠م.
٥) علي سالم، ولاية القضاء على التحكيم، دار النهضة العربية، ١٩٩٧م.
٦) فتحي والي، التحكيم في المنازعات الوطنية والتجارية الدولية، منشأة المعارف، بالإسكندرية، طبعة أولى، ٢٠١٤م.
٧) فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة، الطبعة الخامسة، ٢٠١١م.
٨) محسن شفيق، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، ١٩٩٧م.
٩) محمد بدران، مذكرات في حكم التحكيم، دار النهضة العربية، ١٩٩٩م.
١٠) محمود السيد التحيوي، الطبيعة القانونية لنظام التحكيم، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٣م.
١١) محمود مصطفى يونس، المرجع في أصول التحكيم، دار النهضة العربية، ٢٠٠٩م.

ثانياً- الكتب الخاصة:

١) إبراهيم رضوان الجغبير، بطلان حكم التحكيم، دار الثقافة، ٢٠٠٩م.
٢) أبو العلا النمر، المشكلات العملية والقانونية لدعوى بطلان حكم التحكيم، طبعة أولى، دار النهضة العربية، ٢٠٠٦م.
٣) أحمد بشير الشرايري، بطلان حكم التحكيم، دار الثقافة، ٢٠١١م.
٤) حفيظة السيد حداد، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، بدون سنة نشر.
٥) سيد أحمد محمود، دعوى بطلان حكم التحكيم، الجمعية المصرية للاقتصاد والإحصاء والتشريع، ٢٠٠٧م.
٦) عبد الحميد الشواربي، البطلان الإجرائي والموضوعي، منشأة المعارف، بالإسكندرية، ١٩٩١م.
٧) عبد التواب مبارك، بطلان حكم التحكيم، دار النهضة العربية، ٢٠٠٨م.
٨) علي بركات، الطعن في أحكام التحكيم، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣م.
٩) غنام محمد غنام، نظرية الانعدام في الإجراءات الجزائية مقارنة بالانعدام في قانون المرافعات، طبعة أولى، مطبوعات الكويت، ١٩٩٩م.
١٠) فتحي والي، نظرية البطلان في قانون المرافعات، طبعة نادي القضاة، ١٩٩٧م.

١١) محمد مهدي عبد الوهاب حجيري، بطلان حكم التحكيم، منشأة المعارف، ٢٠١٣م.
١٢) معتز عفيفي، نظام الطعن على حكم التحكيم، دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٢م.
١٣) وائل أنور بندق، نظرات في بطلان حكم التحكيم، في القانون المصري والشريعة الإسلامية، ٢٠٠٨م.

ثالثاً- المؤتمرات والأبحاث:

١) أحمد السيد صاوي، بطلان حكم التحكيم، ورقة عمل مقدمة للمؤتمر السنوي السادس عشر للتحكيم التجاري الدولي، كلية الحقوق جامعة الإمارات في الفترة من ٢٨-٣٠ أبريل، ٢٠٠٨م.
٢) احمد خليفة الشرقاوي، التنظيم القضائي لبطلان حكم التحكيم، ورقة علمية مقدمة للمؤتمر العلمي السنوي الثاني كلية الحقوق طنطا ٢٩-٣٠ أبريل، ٢٠١٥م.
٣) جلال محمدين، التحكيم تحت مظلة المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، مجلة حقوق الإسكندرية، الجزء ٢.
٤) سميحة مصطفى القليوبي، اتفاق التحكيم، بحث مقدم إلى ندوة التحكيم في عقود الأشغال، المنعقد في الشارقة، من الفترة ٤-٧ ديسمبر ٢٠٠٥م.
٥) غيث مصطفى الخصاونة، أسباب طعن أطراف النزاع بقرار التحكيم وفقاً لقانون التحكيم البحريني الجديد، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، جامعة الإسكندرية، ٢٠١٨م.
٦) محمد نور شحاتة، تنفيذ أحكام المحكمين في التشريعات العربية والمقارنة، مجلة التحكيم العربي، العدد ١٣ديسمبر، ٢٠٠٩م.
٧) محمد عبد الحميد حسين القاضي، أهلية الطرفين في اتفاق التحكيم، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، السنة ١٦، عدد يوليو ٢٠٠١م.
٨) ناصر محمد الشرمان، بطلان أحكام التحكيم وفقاً لقانون الإجراءات المدنية الاماراتي، بحث منشور في مجلة الأعمال، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بجامعة الحسن الأول، ٢٠١٨م.
٩) سيد أحمد محمود بطلان حكم التحكيم بين القانونين المصري والإماراتي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق جامعة عين شمس، مجلد٥٨، العدد١، يناير ٢٠١٦م.

رابعاً- الرسائل العلمية:

١) خالد أحمد حسن، بطلان حكم التحكيم، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، كلية الحقوق، ٢٠٠٥م.
٢) فاطمة صلاح الدين رياض يوسف، نطاق اختصاص القضاء بالمسائل التي يثيرها القضاء، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، ٢٠٠٩م.
٣) محمد شوقي شاهين، الشركات المشتركة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، عين شمس، ١٩٨٧م.