مدى سلطة المحكم بإتخاذ الإجراءات المستعجلة

أ / محمد جمال زعين

قسم القانون - جامعة الأنبار - العراق

الملخص

تعد سلطة المحكم محدده وفق حدود قانونية وأخرى حدود اتفاقية لا يجوز له تجاوزها ، وفي ظل الحدود القانونية نرى أن المشرع لم يحدد سلطة لتحكيم على القضاء المستعجل ، فهل يمكن أن تكون هذه السلطة موجودة للمحكم وفق إتفاق الأطراف؟ وبتالي هل يعتبر القرار الصادر من هيئة التحكيم قرار إلزامي كقرار قاضي الأمور المستعجلة ولكن على أن لا يشوب هذا القرار تغيير في الوقائع المادية أو مراكز الخصوم القانونية لأنه سيلغى أو يعدل من قبل هيئة التحكيم ذاتها على عكس القضاء في الأمور المستعجلة فان التعديل والإلغاء يكون من اختصاص محكمة الاستئناف والتمييز .

Abstract

The arbitrator's authority in accordance with the specific legal limits and other limits of agreement he may not overcome them, and under the legal limits see that the legislator did not specify the authority for arbitration on the urgent justice, can this power be present to the arbitrator in accordance with the agreement of the parties? And by following Is the decision of the arbitration mandatory decision body as a decision judge of urgent matters, but that does not taint this decision change in the material facts or legal liability centers because it will be canceled or amended by the same jury, unlike the judiciary in urgent matters, the amendment and cancellation is the prerogative Court of appeal and discrimination.

مقدمة:

نشأ القضاء المستعجل في وقت رأت الأنظمة القانونية وعلى اختلاف اتجاهاتها ومذاهبها عدم الاكتفاء بالقضاء العادي لنظر في الدعاوى ، وذلك لتأخير أو الإبطاء في إصدار الإحكام القضائية ، وهذا يؤدي وفي بعض الحالات إلى عدم جدوى الحكم الصادر في الدعوى القضائية الموضوعية , إن دور القضاء المستعجل يكمن باتخاذ إجراءات وقتية سريعة وتحمي الحقوق والمراكز القانونية لحين عرض الموضوع على محكمة الموضوع المختصة وتحقيقه والفصل فيه ليأخذ النزاع طريقة القضاء العادي وفق الإجراءات المعتادة .

ولما كانت النظم القانونية قد اعترفت بالتحكيم كخيار بديل لحل المنازعات ، وأصبح التحكيم أمر مرحبا به على الصعيد الداخلي والصعيد الدولي ، وبالخصوص التجاري منه لما يتسم به من سرعة الفصل في النزاع فكان ، لا بد من الاعتراف له بصلاحيته بإصدار قرارات مستعجلة ووقتية أو باختصاص قاضي الأمور المستعجلة بإصدار قرارات وأحكام مستعجلة حماية للحق المتنازع علية أو المعروض على التحكيم للبت فيه.

وتعد مسألة من يمتلك الاختصاص باتخاذ التدبير الوقتية و التحفظية ذات الطبيعة المستعجلة كالحجز الاحتياطي في المنازعات المتفق بشأنها على التحكيم من المسائل المهمة في التحكيم التجاري والداخلي على حد سواء بل وتعد من دعائمه الأساسية نظرا لما تقوم به من دور كبير في تعزيز فعالية قضاء التحكيم في فض النزاعات, إلا إن الغاية من وجود قضاء بهذا التأهب هو تحقيق الوقاية من خطر داهم يهدد المصلحة التي يحميها القانون.

إن التحكيم هو نظام قائم بذاته ويختلف في طبيعته عن السلطة القضائية ، فقد اختلف في ممارسته لحق إصدار القرارات المستعجلة والوقتية نظراً لأنه يستمد صلاحيته من إتفاق الأطراف ، وهو ما أثار عدة تساؤلات في متى يكون لهيئة التحكيم سلطة

إصدار القرارات المستعجلة والوقتية وطبيعة هذه الأحكام من حيث هل تحوز حجية الأمر المقضي به وهل لها قوة تنفيذية وكيف تستمدها وممن ؟

تقسيم البحث :

المبحث الأول : مفهوم الإجراءات المستعجلة , الجهة المخولة بالإجراءات المستعجلة .

المطلب الأول : مفهوم الإجراءات المستعجلة .

المطلب الثاني : الجهة المخولة بالإجراءات المستعجلة .

المبحث الثاني : مدى سلطة المحكم في إصدار الإجراءات المستعجلة , وحجية القرار الصادر من المحكم وانقضائه .

المطلب الأول : نطاق سلطات المحكم في إصدار الإجراءات المستعجلة .

المطلب الثاني : حجية القرار الصادر من المحكم وانقضائه .

المبحث الأول: ماهية الإجراءات المستعجلة , والجهة المخولة بالإجراءات المستعجلة

مما لا شك فيه أن تحديد مفهوم للإجراءات المستعجلة (الوقتية والتحفظية) ، تقتضي منا بيان الركائز الأساسية التي يقوم عليها هذا الأجراء من خلال تحديد الصفة الوقتية والتحفظية على أساس اعتبار هذا الإجراء مستعجل وهذا ما سنتناوله في المطلب الأول ونبين فيه مفهوم الإجراء المستعجل بشقية الوقتي والتحفظي ونحدد مفهوم الاستعجال ومن ثم نعطي المفهوم الذي اعتمده الباحث في هذا السياق .

وإما المطلب الثاني فنحدد الجهة المختصة بنظر الإجراءات المستعجلة سواء كان قضاء الدولة المتمثل بقاضي الأمور المستعجلة , أو قضاء التحكيم المتمثل بهيئة التحكيم ثم بعد ذلك نبين الشروط الواجب توفرها في كلا القضائيين (قاضي الأمور المستعجلة) و (هيئة التحكيم) لكي يستطيع ممارسة اختصاصه ونظر الإجراءات المستعجلة , ومدى صلاحيات واختصاصات كلا القضائيين في نظر الأمور المستعجلة سواء كان في موضوع النزاع أو فقط في إجراءات النزاع .

المطلب الأول: مفهوم الإجراءات المستعجلة أو (الإجراءات الوقتية أو التحفظية)

اختلف الفقه حول المقصود بالإجراء الوقتي أو التحفظي ولاحظ أن المصطلحات والألفاظ المستخدمة عموما في هذا الموضوع لا تسهل على الفهم , فمصطلحي الإجراءات الوقتية والتحفظية تستخدمان دون تمييز بينهما باعتبارهما مترادفين على أساس الإجراء المستعجل على الرغم من إنهما يشيران إلى أمور مختلفة .

في حين يرى جانب من الفقه أن في الإجراءات الوقتية يكون القرار الصادر بشأنها قرار مؤقت أو قرار وقتي وهو قرار ذو حجه مؤقتة لا يلزم لا القاضي ولا المحكم عند تعرضه للفصل في النزاع نفسه , أما الإجراءات التحفظية فان موضوع القرار ينصب على المحافظة والتحفظ على المراكز القانونية أو الحقوق أو أدلة الإثبات (1) .

فعبارتا إجراءات وقتية و إجراءات تحفظية تستعملان عادة دون التفرقة بينهما من حيث المفهوم والحال أن الإجراءات الوقتية تعني طبيعة القرار (القرار المؤقت أو الوقتي) ، وهو قرار لا يقيد أو يغل يد القاضي أو المحكم المدعو إلى البت في موضوع النزاع ، أما بالنسبة للإجراءات التحفظية فإنها تعني مضمون القرار (فالقرار التحفظي هو قرار يهدف إلى الحفاظ على حالة أو حقوق أو أدلة) (2) .

تعريف الأجراء المستعجل :

أعطى الفقهاء تعريف للاستعجال بأنه الخطر الحقيقي المحدق بالحق المطلوب المحافظة عليه والذي يلزم درأه عنه بسرعة لا تكون عادة في التقاضي العادي ولو قصرت مواعيده ويتوافر في كل حالة إذا قصد من الإجراء المستعجل فيها منع ضرر مؤكد لا يمكن تعويضه إذا حدث وينشأ من طبيعة الحق المطلوب صيانته ومن الظروف المحيطة به لا من عمل الخصوم أو اتفاقاتهم (3)

من خلال تعريف الاستعجال عُرف الأجراء المستعجل على نطاق واسع بأنه : كل أجراء يهدف إلى تأمين السير الطبيعي لإجراءات الخصومة , ومنهم من عرفة على نطاق ضيق بأنه : الإجراءات التي تسبق تنفيذ الحكم ويكون الغرض منها ضمان تنفيذ الحكم .

وعرف البعض الأخر: بأنها تدابير مؤقتة تتم بصفة مستعجلة ولا تمس أصل الحق وتكون في صورة طلب تحفظي للحفاظ على أمكانية تنفيذ الحق في المستقبل أو طلب مستعجل لتحقيق مصلحه أنية للطالب أو حمايتها (4)

والتعريف الذي نعتمده في هذا البحث لإجراءات المستعجلة : بأنها دعوى مجلها التحوط والاحتراز إذ يطلب المستدعي من المحكمة المختصة اتخاذ الإجراء المستعجل في أمر معين غايته منها حفظ الحق مؤقتا أي حين صدور حكم في الدعوى موضوعيا يفصل في النزاع وليتسنى له بعد ذلك وبمقتضى ما اخذ من أجراء مستعجل تنفيذ حكم المحكمة في الدعوى الموضوعية , وأن الغاية من دعوى الإجراء المستعجل هي مفاجئة الخصم لاتخاذ إجراء يمنع من ذلك (5)

المطلب الثاني: الجهة المخولة باتخاذ الإجراءات المستعجلة .

الأصل أن الجهة المخولة بالنظر في الإجراءات المستعجلة هو القضاء المستعجل ويعتبر نظام القضاء المستعجل من الأنظمة القضائية الأساسية التي وقع بها الاهتمام من طرف المشرع والقضاء والفقه على حد سواء فهو موضوع من المواضيع الهامة التي اعتنت بها قوانين الإجراءات لمختلف الدول فهو لا يقل أهمية من القضاء العادي أن لم يكن أكثر أهمية منه وجاءت قواعده أكثر صعوبة وخطورة من قواعد هذا القضاء، فضلا عن دقته ، ودقته تكمن في الملكة القانونية الهائلة التي يجب أن تتوفر في القاضي الذي يسند أليه الفصل في القضايا الاستعجالية ، فيمكن القول عن صواب ، أن القضاء المستعجل بمثابة الإسعافات الأولية التي تقدم للمريض ، الذي يوجد في حالة خطيرة جدا ، قبل ممارسة الفحوص الطبية (6) .

ومفهوم القضاء المستعجل : قضاء وقتي تحفظي لا يحسم النزاع المعروض علية بشكل نهائي ولا يتمتع القرار الصادر عنه بقوة القضية المقضي هاذ يمكن تعديله أو إلغاؤه أذا تغيره الظروف أو أقضت ذلك الأحوال المتبدلة كما أن هذا القرار المستعجل لا يقيد المحكمة التي تنظر بأصل الحق بل يبقى مصيره معلقا بالقرار النهائي في الدعوى الموضوعية (7) .

وهناك من عرفه على ضوء المادة (32) من أصول المحاكمات المدنية : بأنه فرع من فروع القضاء المدني يختص بالفصل في المنازعات المستعجلة التي عينها المشرع بقرار مستعجل ومؤقت بشرط عدم المساس بأصل الحق المتنازع علية (8) .

كما ذكرنا سابقا فأن دور القضاء المستعجل هو النظر في الأمور المستعجلة ولكن في حالة اتفاق طرفي النزاع على التحكيم فقد نصت المادة (23/أ) من قانون التحكيم الأردني : (مع مراعاة أحكام المادة 13 من هذا القانون ، يجوز لطرفي التحكيم الاتفاق على أن يكون لهيئة التحكيم، سواء من تلقاء نفسها أو بناءاً على طلب أي من طرفي التحكيم ، أن تأمر أي منهما باتخاذ ما تراه من تدابير مؤقتة أو تحفظية تقتضيها طبيعة النزاع ، وأن تطلب تقديم ضمان كاف لتغطية نفقات هذه التدابير) (9) .

ويلاحظ على قانون التحكيم الأردني لم يجعل لهيئة التحكيم اختصاص في إصدار أمر باتخاذ أمر تحفظي أو وقتي إذا لم يكن الأطراف قد نصا صراحة على تخويل سلطة التحكيم هذه الصلاحية فلا بد من اتفاق طرفي التحكيم صراحة على إعطاء صلاحية إصدار أوامر تحفظية أو وقتية وإلا فسيظل القضاء ومحاكم الدولة هي المختصة وحدها باتخاذ القرارات في الأمور المستعجلة أذا هذا هو الأساس الذي استندت علية هيئيه التحكيم لاتخاذ الإجراءات المستعجلة .

يعتبر اتفاق التحكيم سالب لاختصاص القضاء وعَوف قانون التحكيم الأردني اتفاق التحكيم : بأنه كل تحكيم اتفاقي يجري في المملكة ويتعلق بنزاع مدني او تجاري بين أطراف القانون العام أو القانون الخاص أيا كانت طبيعة العلاقة القانونية التي يدور حولها النزاع عقديه ام غير عقديه

من هنا يطرح السؤال هل يمكن للخصوم أن يتفقوا في اتفاق التحكيم على استبعاد ولاية القضاء في اتخاذ القرارات الوقتية والمستعجلة وقصرها على هيئة التحكيم وحدها أم أنها تعتمد على ظروف وطبيعة الإجراءات الوقتية المستعجلة ؟

إن الإجابة على هذا السؤال يتوقف على طبيعة الإجراءات الوقتية والتحفظية الملتمس اتخاذها من المحكم وهل تعد مرتبطة بفكرة النظام العام أو تعد من المسائل التي

تتطلب فكرة الفعالية والنفاذ والتي تقتضي الاعتراف بالاختصاص باتخاذها من قبل القضاء ، كما يقرر جانب آخر من الفقه ، فإذا كان الإجراء الملتمس اتخاذه يعد من المسائل المتصلة بفكرة النظام العام أو لا تقدر هيئة التحكيم في حالة تمسكها بإصدار الأمر باتخاذه على كفالة احترام تنفيذه لأنه يتطلب اتخاذ إجراء من إجراءات التنفيذ الجبري وهي إجراءات تحتكر الدولة وقضاؤها القيام به فإنه يتعين القول باختصاص القضاء في هذا الشأن على الرغم من وجود الاتفاق السالب لاختصاص هذا القضاء والمتمثل في اتفاق التحكيم ، فاحترام الاتفاق على منح الاختصاص للمحكم على نحو قاصر عليه بشأن اتخاذ الإجراءات الوقتية والتحفظية مرهون بأن يكون الإجراء الملتمس اتخاذه من قبل القضاء تقدر هيئة التحكيم على إصدار الأمر باتخاذه وكفالة احترام تنفيذه دون حاجة لتدخل من هذا القضاء وبالتالي فإن الاتفاق في هذا الفرض يرتب أثره كاملاً ، أما في الفرض الآخر التي تكون الإجراءات الملتمس اتخاذها لا يقدر سوى القضاء على كفالة احترامها وتنفيذها فإن الاتفاق على إعطاء الاختصاص للمحكم في هذا الفرض لا أثر له ولا قيمة (10) .

ويترتب على اتفاق التحكيم أيا كانت صورته أثران إجرائيان : احدهما سلبي والأخر ايجابي , ويتمثل الأثر الايجابي لاتفاق التحكيم في وجوب التزام الإطراف به وعدم الرجوع فيه بالأرداه احدهما المنفردة , وعقد الاختصاص في المنازعات المتفق على حلها تحكيميا لهيئة التحكيم مع ما يتطلبه هذا الاختصاص من ضرورة مساهمة الإطراف واشتراكهم في تشكيل هيئة التحكيم , وفي تسهيل مهمتها للفصل في موضوع النزاع زيادة على اعتداد الإطراف بالحكم الصادر عنها وضرورة تنفيذه باعتباره وكأنه صدر من المحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع (11)وقنن هذا الأثر المشرع الأردني في المادة الرابعة من قانون التحكيم (لا يجوز الرجوع عن اتفاق التحكيم إلا باتفاق الطرفين , أو بموافقة المحكمة ما لم يكن قد ذكر في الاتفاق عكس ذلك ويكون اتفاق التحكيم في جميع الوجوه مفعول أي قرار صادر من المحكمة) (12) .

أما بخصوص الأثر السلبي لا تفاق التحكيم فيتمثل في حرمان إطراف العقد من اللجوء إلى القضاء بصدد موضوع النزاع الذي اتفقوا بشأنه على التحكيم , وذلك لنزولهم عن اللجوء إلى القضاء بمحض أرادتهم ولإقرار المشرع لإرادة الأطراف بالحق في اللجوء إلى التحكيم لفض المنازعات التي تنشا بينهم في حدود النطاق المسموح به للإطراف في التنازل عن حقهم الموضوعي وترتيبا على هذا الأثر، فإنه إذا ثار بين الخصوم نزاع متفق بشأنه على التحكيم، ورفع احدهم دعوى أمام القضاء بخصوص ذات النزاع، فقد أجاز المشرع للطرف الآخر (المدعى عليه) أن يدفع بوجود أتفاق التحكيم حتى يمنع المحكمة من الفصل في الدعوى، تنفيذا التحكيم حتى يمنع المحكمة من الفصل في الدعوى تنفيذا لاتفاق التحكيم وذلك لأنه بتمام الاتفاق على التحكيم يكون صحيحا ومطابقا للقانون , فأنه يمكن القول : أن أرادة الأفراد قد تدخلت لمنع أصحابها من الحصول على الحماية القضائية من القضاء التابع لدوله , وارتضت الحصول على حماية قضائية خاصة من المحكمين بناء على سماح تشريعي منحه المشرع لهذه الاراده (13).

واقر المشرع هذا الأثر السلبي لاتفاق التحكيم وذلك في المادة السادسة في قانون التحكيم والتي نصت على ما يلي : (إذا شرع احد فريقي التحكيم في اتخاذ إجراءات وقتية أمام أية محكمة ضد الفريق الأخر بشان أمر تم الاتفاق على أحالته لتحكيم يجوز للفريق الأخر قبل الدخول في أساس الدعوى أن يطلب من المحكمة أن تصدر قرار بتوقيف الإجراءات فإذا اقتنعت بان طالب توقيف الإجراءات كان مستعدا ولا يزال راغبا في اتخاذ التدابير اللازمة لانتظام سير التحكيم كما يجب وبأنه ليس هناك ما يحول دون أحالة الأمر للتحكيم حسب الاتفاق أصدرت قرارها بتوقيف تلك الإجراءات) (14).

وكما شاهدنا سابقا فان المشرع الأردني تبنى الأثر السلبي والايجابي لاتفاق التحكيم والعلاقة بين الأثرين السلبي والإيجابي لاتفاق التحكيم ، فإذا كان قضاء الدولة قد منع من نظر النزاع وكان قضاء التحكيم قد آل إليه الاختصاص ، فذلك بفعل اتفاق

التحكيم . فان كان هذا الأخير قد أخرج أصل النزاع من الأول وعهد به إلى الثاني ، فهو قادر كذلك على جعل الاختصاص باتخاذ التدابير الوقتية أو التحفظية لهذا القضاء أو ذاك ، أو سلبه من أيهما لصالح الآخر غير أنه تجدر الإشارة إلى أنه في الفرض الذي تختص فيه هيئة التحكيم باتخاذ التدابير الوقتية أو التحفظية ، فإنه لا مفر من اللجوء إلى قضاء الدولة في حالتين:

الأولى : إذا كان تنفيذ تلك التدابير يقتضي استخدام وسائل إكراه اتجاه الأشخاص أو تنفيذ جبري على الأموال .

الثانية : إذا كانت تلك التدابير سيتم تنفيذها في خارج الدولة التي يجري فيها التحكيم .

ذلك أن الأمر في الحالتين يستلزم تدخل السلطة العامة التي تملك قوة التنفيذ الجبري ، أو إعطاء الأمر بالتنفيذ . وتلك السلطة لا تأتمر إلا بأوامر القاضي في الدولة التي ينتمي إليها (15) .

وقد نص قانون التحكيم الأردني في المادة 13 على انه : (لا يمنع اتفاق التحكيم أي طرف الطلب من قاضي الأمور المستعجلة سواء قبل البدء في إجراءات التحكيم أو أثناء سيرها، اتخاذ أي إجراء وقتي أو تحفظي وفقاً للأحكام المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية ويجوز الرجوع عن تلك الإجراءات بالطريقة ذاتها) (16) .

أما الأمر الأخر فهو أذا طلب أحد أطراف التحكيم من القضاء المستعجل اتخاذ قرار مستعجل أو وقتي فهل يعتبر تنازل عن اتفاق التحكيم وهنا استقر الرأي على أن لجوء الشخص إلى القضاء المستعجل لا يعد نزولاً منه عن اتفاق التحكيم سواء كان الطالب قد لجأ بالفعل قبل تقديم الطلب إلى تحريك إجراءات التحكيم أو لم يكن قد قام بعد بأية خطوة في ذلك السبيل ذلك لأنه لا يمس أصل الحق الذي يبقى قائماً لهيئة التحكيم ولأن استبعاد قضاء الدولة في النزاع لوجود التحكيم ينصب فقط على القضاء الموضوعي دون القضاء الوقتي وهذا ما ذهب له قانون التحكيم الأردني فيمكن أن يفهم من نص المادة 13 من قانون التحكيم عدم تعارض اتفاق التحكيم مع الطلب من قاضي

الأمور المستعجلة باتخاذ إجراء وقتي (لا يمنع اتفاق التحكيم أي طرف الطلب من قاضي الأمور المستعجلة سواء قبل البدء في إجراءات التحكيم أو أثناء سيرها اتخاذ أي إجراء وقتي أو تحفظي) .

المبحث الثاني: مدى سلطة المحكم في إصدار الإجراءات المستعجلة , وحجية القرار الصادر من المحكم وانقضائه

وكما مر معنا سابقا فأن المحكم يمكن أن ينظر في الإجراءات المستعجلة في حالة اتفاق الأطراف على التحكيم ووفق شروط محدده يسلب فيها المحكم أو هيئة التحكيم اختصاص قضاء الدولة لنظر في الأمور المستعجلة , ولكن للمحكم في نظر الإجراءات المستعجلة سلطات محدده لا يمكن له أن يتجاوزها وهذا ما سنتطرق له في المطلب الأول .

إما المطلب الثاني فهوا عند صدور حكم من قبل المحكم في الإجراءات المستعجلة فا مدى حجية هذا القرار وهل يجوز الطعن به ؟ , ومتى ينقضي هذا القرار الصادر من المحكم ؟ .

المطلب الأول: نطاق سلطات المحكم في إصدار الإجراءات المستعجلة

رغم افتقار المحكم لسلطة الإجبار فإن له من السلطات ما يجعله يدير إجراءات التقاضي في إطار التحكيم بطريقة تختلف عما هو عليه في القضاء الرسمي ، إذا كان المحكم لا يتقيد بنصوص قانونية تحد من سلطاته ، وإذا كان يستمد سلطته من إرادة الأطراف ، تجعل الخصوم يمتثلون في أغلب الأحيان إلى أوامره والاستجابة إلى توجيهاته ، كما أن ثقة الخصوم فيه تدعوهم إلى تسليم مقاليد الخصومة له ، بغية العمل على فض المنازعة بالسرعة الممكنة مادامت خصومة التحكيم ترتبط بميعاد معين والذي ليس من مصلحة الأطراف إضاعته .

إلا أن هذه السلطة تحدها مجموعة من القيود في دائرة عمل الحكم ، فهي تضيق وتتسع تبعا لاتفاق الأطراف ، فهي تضيق كلما كانوا أكثر دقة في اتفاقهم ، وتتسع كلما كان اتفاقهم هذا يخلو من كثرة الشروط المضمنة في الاتفاق ، وبالتالي ما إن سكتوا عما

يحد من حرية المحكم لإعمال سلطته التقديرية التي يراعي فيها العادات والأعراف التجارية السائدة . كما أن سلطاته ليست مطلقة بل تمتد إلى كافة المسائل القانونية التي ترتبط بالخصومة التحكيمية ، فهناك ما يحظر القانون على المحكم مباشرته لأنه يخرج عن سلطاته بأمر المشرع مثلا ، كالحكم بالغرامات التهديدية أو الحبس أو توقيع الجزاء لأنها مسائل يختص بها القضاء الرسمي لسلطته الولائية أو لمسائل أخرى تخضع للنظام العام . ومما لا شك فيه أن الأطراف عند اتفاقهم على التحكيم ، قد يضعون شروطا تحد من سلطات الهيئة التحكيمية وهو ما يعبر عنه بالحدود الاتفاقية فهل لهذه الحدود تأثير على القرار الإجراء المستعجل للمحكم ؟

أولا : الحدود الاتفاقية لسلطات المحكم : إن المحكم بقبوله لمهمة التحكيم يكون قد دخل في علاقة تعاقدية مع أطراف النزاع ، هذه العلاقة تكون ملزمة للجانبين ومن المسؤوليات الملقاة على عاتق المحكم ما يلي : 1) الالتزام بالفصل في النزاع . 2) الالتزام بموضوع النزاع

1) الالتزام بالفصل في النزاع : يلزم المحكم عند قبوله لمهمة التحكيم الفصل في النزاع المعروض عليه في الموعد المحدد في اتفاق التحكيم ، والالتزام أيضا بالشروط المتفق عليها بين الأطراف ، وإذا كان المحكم لا يقابل بنفس الجزاء حالة التخلي عن مهمة التحكيم مقارنة مع القاضي الوطني ، حين يعتبر هذا الأخير منكرا للعدالة ، فإن إخلال المحكم بالاتفاق بعد قبوله به يجعله محط مساءلة في إطار المسؤولية المدنية . وذلك مادام أن المحكم لا يقبل مهمة التحكيم على سبيل التبرع ، وإنما مقابل مبالغ مالية . لذى فهو ملزم بأداء مهمته التحكيمية طبقا للاتفاق المبرم ، ومنه كذلك ، ما يتعلق بنظر الإجراءات الوقتية والتحفظية من طرف المحكم .

2) الالتزام بموضوع النزاع : إن سلطة المحكم محكومة بعدم تجاوز اتفاق التحكيم الذي يعتبر سند التدخل وأساس انعقاد اختصاصه ، ومن تم فالمحكم لا يملك سلطة الحكم في نزاع آخر غير الذي تم الاتفاق عليه ولو كان مرتبطا بالنزاع المتفق بشأنه على التحكيم، إلا إذا عمد الأطراف إلى الاتفاق بشأنه صراحة، وذلك مرجعه كون سلطة المحكم تجد

أساسها في إرادة الأطراف وفي الحدود التي يقرها النظام القانوني ، ورغم ذلك فمن المحتمل أن ينشأ اعتراض على اختصاص المحكم في الحالات التي يواجه فيها دفعا ببطلان اتفاق التحكيم أو عدم قابلية النزاع للتحكيم، عندما يصطدم بالنطاق الخارج عن سلطاته على النحو الذي حدده القانون ، كما قد يواجه باعتراض جزئي على اختصاص عند خروج النزاع عن نطاق الاتفاق على النحو الذي حدده الأطراف . لذا فإن نظر المحكم في نزاع غير ذلك الذي اتفق عليه الأطراف يعرض حكمه للطعن بالبطلان ، وعلى هذا الأساس، فإن للأطراف الحق في الاتفاق على استبعاد بعض الإجراءات التحفظية من نطاق اختصاص المحكمين، وذلك يعتبر محض إعمال لمبدأ عام يمنح للأطراف السلطة في تحديد نطاق اتفاق التحكيم وفقا لما تراه مناسبا لها (17) .

ثانيا : الحدود القانونية لسلطات المحكم : إن المحكم وإن كانت تربطه بالخصوم علاقة تعاقدية والتي مصدرها الاتفاق والعقد ، ومن ثم يكون ملتزما وفق مسؤوليات عقدية ، فإنه أيضا يكون مسئولا بمناسبة القيام بوظيفة الفصل في النزاع المتفق بشأنه على التحكيم ، بحدود يفرضها القانون تخرج عن دائرة الاتفاق أو العلاقة التي تجمعه بأطراف الخصومة الذين اتفقوا على التحكيم ومن ثم فوضوه للنظر في نزاعهم . ومن أهم هذه الحدود القانونية التي من شأنها التأثير على الإجراءات المستعجلة نذكر ما يلي : 1) الالتزام بالقانون الموضوعي , 2) ارتباط الإجراءات المستعجلة بموضوع النزاع , 3) التقيد بمبدأ حضور الجلسات , 4) انعدام سلطة اتخاذ الإجراءات المتعلقة بتنفيذ الأحكام تتعلق باختصاص المحاكم الوطنية :

1) التقيد بالقانون الموضوعي : المقصود بقواعد القانون الموضوعي ، تلك التي تطبق على موضوع النزاع ، والتي تختلف باختلاف نوعه ، فإذا ما كان النزاع مدنيا كانت القاعدة الموضوعية مدنية أيضا ، وإذا كان النزاع تجاريا كانت القاعدة الموضوعية تجارية كذلك.

إن مدى التزام المحكم بتطبيق قواعد القانون الموضوعي على النزاع ، يختلف بحسب نوع التحكيم المطلوب أهو تحكيم بالقضاء أم تحكيم بالصلح . فبالنسبة للتحكيم بالقضاء ، هو

الذي يلتزم فيه المحكم بتطبيق قواعد القانون على النزاع ، وبالتالي قد يكون القانون الوطني وقد تكون قواعد القانون الأجنبي أو الدولي ، وذلك حسب التحديد الذي يكون واردا في اتفاق التحكيم . أما بالنسبة للتحكيم بالصلح فهو يعفي المحكم من التقيد بقواعد القانون شريطة توجه إرادة الخصوم صراحة إلى ذلك . واعتبار لما سلف ، فإن الإجراءات المستعجلة المتخذ من طرف المحكم يجب أن يتماشى والقانون المطبق على النزاع نوعا وموضوعا .

ومن خلال ما سبق يبدوا أن من حق هيئة التحكيم أن تأمر بوضع الشيء المتنازع علية تحت حراستها متى ما رأت أن الإجراء المستعجل ضروري للحفاظ على حقوق الإطراف المتنازعة من الضياع وهذا ما يؤكد حكم التحكيم في الإجراءات المستعجلة (18) .

2) ارتباط الإجراءات المستعجلة بموضوع النزاع : مما لاشك أنه وإن كان محرما على المحكم النظر في إجراء وقتي يتعلق بمعاملة أخرى أو بعقد آخر ولو كان يربط بين نفس الأطراف ، فإن المحكم يكون غير مختص بالنظر في الإجراءات الوقتية والتحفظية المحالة عليه ، ولو كانت لا تمس بالجوهر ، إذا كان اتفاق التحكيم باطلا في أساسه . ولذلك أذا تعلق التحكيم بأصل الحق فأنة يكون خارج اختصاصه كما في القضاء المستعجل حيث أن اختصاصه يتعلق بإصدار حكم وقتي بحت يرد به عدوانا للوهلة الأولى من احد الخصمين على الأخر يصوب به موضوع الحق (19) .

3) التقيد بمبدأ حضور الجلسات : إن وظيفة المحكم سواء في مجال البت في الجوهر أو البت في أمور وقتية أو تحفظية ، مرتبطة بضرورة احترام مبدأ حضور الجلسات ، وقد جعل القانون من أسباب بطلان الحكم التحكيمي عدم احترام حقوق الدفاع ، ومن بينها عدم استدعاء أحد الأطراف ، وينتج عن ذلك أن القضاء الرسمي هو الجهة الوحيدة ، التي يخول له القانون تجاوز هذا المبدأ ، وهو أمر مبرر في المسائل التحفظية والتدابير الاستعجالية بالطابع الرسمي لرئيس المحكمة بصفته قاضي للأمور المستعجلة ، وهو ما

يعفيه من استدعاء الطرف الخصم في النزاع في حالة الاستعجال ، دون أن يؤثر ذلك على صحة قراره في هذا الشأن (20) .

4) انعدام سلطة اتخاذ الإجراءات المتعلقة بتنفيذ الأحكام تتعلق باختصاص المحاكم الوطنية : من المعلوم ، أن الإجراءات التي تمهد لتنفيذ حكم التحكيم، تتعلق باختصاص المحاكم الوطنية على نحو قاصر عليها، ولذلك فإن الأطراف وإن كان بإمكانهم الاتفاق على عدم منح الاختصاص للمحاكم الوطنية لاتخاذ هذه الإجراءات قبل انتهاء المنازعة، لا يمكنهم على العكس من ذلك، منح السلطة للمحكمين بإصدار أوامر الحجز أو أي إجراء آخر يمس تنفيذ الحكم، وذلك بالنظر لاحتكار القضاء الوطني لإجراءات التنفيذ .

المطلب الثاني: حجية القرار الصادر من المحكم وانقضائه

إن حجية الحكم المستعجل بين الخصوم , يعتبر ملزما للخصوم فلا يجوز العدول عنه أو تعديله جزئيا أو كليا ألا أذا حصل تغيير في الوقائع المادية أو مراكز الخصوم القانونية , وبشكل عام أذا حصل تغيير في الظروف التي أدت إلى إصداره بين الخصوم أنفسهم , كذلك فانه لا حجية للحكم المستعجل على الغير الذي لم يكن مختصما في الأمر المستعجل وهذا على صعيد قاضي الأمور المستعجلة (21) .

وينطبق ذلك على القرار المستعجل الصادر عن هيئة التحكيم فهو لا يحوز حجية الشيء المحكوم به سواء قبل اكتساب صيغة التنفيذ أو بعده حيث لا ترتبط الحجية بأمر التنفيذ . ولهيئة التحكيم وحدها الحق في تعديل أو إلغاء القرار الصادر في الأمر المستعجل أو الوقتي ذلك أن هذا القرار قد صدر عن تلك الهيئة ووفقاً لقناعتها هي على ضوء الظروف المحيطة مثل وجود الخطر المحدق بالحق واحتمال ضياع الدليل وعلى ضوء ما تستشف فيه من أوراق الدعوى والمستندات ، والتي لا معقب عليها من محكمة الاستئناف مصدرة أمر التنفيذ فيما يتعلق بالسلطة التقديرية لاتخاذ هذا القرار (22) .

أما القرار الصادر من قاضي الأمور المستعجلة في الإجراء المستعجل فيتم تعديله أو إلغائه عن طريق محكمة الاستئناف ومحكمة التمييز كما نصت على ذلك المادة (170) من قانون أصول المحاكمات المدنية واستندت عليه محكمة التمييز (23) .

أما بالنسبة لانقضاء القرار المستعجل سواء الصادر عن الهيئة التحكيمية أو قاضي الأمور المستعجلة في النزاع المعروض على التحكيم ، فله حالات عدة أذكر منها:

1) عدم رفع دعوى أمام السلطات القضائية في الدولة فيما يتعلق بالقرارات المستعجلة أو الوقتية في النزاعات التي تم الاتفاق على إحالتها للتحكيم خلال ثمانية أيام من تبدأ من اليوم التالي لتاريخ صدور القرار المستعجل، كذلك عدم قيام أحد طرفي التحكيم باتخاذ إجراء يفتتح به خصومة التحكيم وخلال ثمانية أيام يسقط قرار قاضي الأمور المستعجلة ، وبالرغم من عدم النص صراحة على تلك الحالة في قانون التحكيم فيجب القياس على الحالة الأولى لأنه لا يمكن بقاء الحجز على أموال الطرف المتخذ الإجراء ضده إلى ما لا نهاية بالإضافة إلى أن الإجراء المستعجل هدفه الحفاظ على الحق المعتدى عليه وهو تمهيد للتنفيذ ما يحكم به عليه. وقد أوجب بعض الفقهاء المصريين على الطرف الحاصل على قرار مستعجل بالحجز التحفظي اتخاذ إجراء تكميلي والذي يتطلبه قانون المرافعات المصري وهو رفع دعوى تثبيت الحجز التحفظي في الموعد القانوني المحدد، وإلا سقط الأمر واعتبر كأن لم يكن، ولا يغني ذلك عن اللجوء إلى التحكيم، بمعنى أنه لا يصح أن يبتدع الشخص حلاً قانونياً لا سند له في القانون المصري مقتضاه الاكتفاء بتحريك إجراءات التحكيم خلال تلك المدة .

2) ينقضي أيضاً القرار المستعجل والوقتي بالرجوع عنه ممن أصدره سواء أكان قاضي الأمور المستعجلة أم هيئة التحكيم إذا حدث تغيير في المراكز القانونية للأطراف والظروف التي صدرت على أساسها .

3) ينقضي أيضاً برد الدعوى والحكم بعدم وجود الحق أو للإبراء أو لأي سبب من أسباب انقضاء الحق فينقضي تبعاً له القرار المستعجل كذلك ينقضي بالتنازل عنه من قبل من طلبه، كذلك لا ينتج القرار المستعجل الصادر عن هيئة التحكيم أية آثار إن لم يكن قد صدر أمر بتنفيذه ورفض الطرف المتخذ الإجراء ضده تنفيذه (24) .

الخاتمة :

من خلال ما اتضح لنا من التعاون الايجابي بين قضاء الدولة وقضاء التحكيم وانعكاسه على الهدف المشترك والذي تحقق من خلال العلاقة بين القضاء والتحكيم على أساس الشراكة وهذا يؤدي في النهاية لتحقيق العدالة من خلال دعم الأول لثاني على نحو فاعل إذ أن ما اختصت به هيئة التحكيم من النشأة الاتفاقية بين أطراف النزاع وهب هذه الهيئة اختصاص النظر في الإجراءات المستعجلة على عكس القضاء الذي يعتبر اختصاصه أصيل في هذا الجانب , وعلى هذا الأساس فإن اختصاص هيئة التحكيم في أصدر قرار مستعجل ووقتي لا ينعقد إلا باتفاق صريح بين أطراف التحكيم .

أن سلطة المحكم كما مر معا سابقا فأنها تكون محدده وفق حدود قانونية وأخرى حدود اتفاقية لا يجوز له تجاوزها .

أما القرار الصادر من هيئة التحكيم فأنه يعتبر قرار إلزامي كقرار قاضي الأمور المستعجلة ولكن على أن لا يشوب هذا القرار تغيير في الوقائع المادية أو مراكز الخصوم القانونية فانه سيلغى أو يعدل من قبل هيئة التحكيم ذاتها على عكس القضاء في الأمور المستعجلة فان التعديل والإلغاء يكون من اختصاص محكمة الاستئناف والتمييز .

وينقضي قرار هيئة التحكيم بإحدى الأمور وهي أما بعدم رفع دعوى أمام السلطات القضائية في الدولة , أو ينقضي أيضاً القرار المستعجل والوقتي بالرجوع عنه ممن أصدره سواء أكان قاضي الأمور المستعجلة أم هيئة التحكيم , بعدم وجود الحق أو للإبراء أو لأي سبب من أسباب انقضاء الحق .

الهوامش:

([1]) الحداد , حفيظة السيد , **مدى اختصاص القضاء الوطني باتخاذ الإجراءات الوقتية والتحفظية في المنازعات المتفق بشأنها على التحكيم** , ص182 .

([2]) العبار , د. يونس , **الإجراء ألاستعجالي بين قضاء الدولة وقضاء التحكيم** , موقع العلوم القانونية , ص 12 .

([3]) القاضي , محمد علي , **الاستعجال وتعريفة وماهيته في الأمور المستعجلة** , مجلة المحاماة , العدد الثاني , السنة السادس عشر .

([4]) المدني , عبد الكريم , **سلطة المحكم ألأمريه في اتخاذ الإجراءات الوقتية والتحفظية دراسة مقارنة , رسالة ماجستير في القضاء والتحكيم** , جامعة محمد الأول , مجلة القانون والإعمال , ص5 .

([5]) المساعدة, نائل , محاضرات القيه على طلبة الماجستير , **مادة تسوية المنازعات** , يوم الأحد الموافق 10/12 / 2014.

([6]) د. عامر عادل , مقال منشور بعنون **(مفهوم القضاء المستعجل)** على صفحة صحيفة المصريون , الأحد , 25 مايو 2014.

([7]) الحمصي , محمد طلال , محاضره للمحامين المتدربين بعنوان **(القضاء المستعجل في قانون أصول المحاكمات المدنية لسنة 1988)** , 2/ 6 / 2002 .

([8]) الطراونه , مصلح احمد , **مدى اختصاص قاضي الأمور المستعجلة في المنازعات المتفق بشأنها على التحكيم في القانون الأردني** , ص6 .

([9]) قانون رقم (31) لسنة 2001 قانون التحكيم الاردني , ص7 .

([10]) كنعان , معتز نابغ , **دراسة في أحكام القرارات المستعجلة والوقتية في النزاعات المعروضة على التحكيم وفق أحكام قانون التحكيم الأردني رقم31لسنة2001** .ص4 .

([11]) الطراونه , مصلح احمد , **مدى اختصاص قاضي الأمور المستعجلة في المنازعات المتفق بشأنها على التحكيم في القانون الأردني** , ص15 .

([12]) قانون رقم (31) لسنة 2001 قانون التحكيم الأردني , ص2 .

([13])الطراونه , المصدر نفسه ، ص15 .

([14]) قانون رقم (31) لسنة 2001 قانون التحكيم الأردني , ص3 .

([15]) كنعان , معتز نابغ , **دراسة في أحكام القرارات المستعجلة ، المصدر السابق** , ص5

([16]) قانون رقم (31) لسنة 2001 قانون التحكيم الأردني , ص4.

([17]) العبار , د. يونس , **الإجراء ألاستعجالي بين قضاء الدولة وقضاء التحكيم** , موقع العلوم القانونية , ص 22 .

([18]) المدني , عبد الكريم , **سلطة المحكم ألأمريه في اتخاذ الإجراءات الوقتية والتحفظية دراسة مقارنة , رسالة ماجستير في القضاء والتحكيم** , جامعة محمد الأول , موقع مجلة القانون والإعمال , ص34 .

([19]) الشريجه , عبد العزيز سعود , **مدى الاختصاص في القضاء المستعجل دراسة مقارنة بين القانونين الأردني والكويتي** , رسالة ماجستير , جامعة الشرق الأوسط , ص58 .

([20])العبار , د. يونس , **الأجراء ألاستعجالي ، المصدر السابق** ، ص 23 .

([21]) الشريجه , عبد العزيز سعود , **مدى الاختصاص في القضاء المستعجل ، المصدر السابق** ، ص96, 97 .

([22]) كنعان , معتز نابغ , **دراسة في أحكام القرارات المستعجلة ، المصدر السابق** , ص8 .

([23]) قانون أصول المحاكمات المدنية وتعديلاته والانظمه الصادرة , قانون رقم (24) لعام 1988 , قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 1400 / 2009 , (هيئه خماسية) , تاريخ 7/30/ 2009 , منشورات مركز عدالة .

([24]) كنعان , معتز نابغ , **دراسة في أحكام القرارات المستعجلة ، المصدر السابق** , ص9 .

المراجع:

الكتب والرسائل والمقالات :

1) القاضي , محمد علي , **الاستعجال وتعريفة وماهيته في الأمور المستعجلة** , مجلة المحاماة , العدد الثاني , السنة السادس عشر .
2) المدني , عبد الكريم , **سلطة المحكم ألأمريه في اتخاذ الإجراءات الوقتية والتحفظية دراسة مقارنة , رسالة ماجستير في القضاء والتحكيم** , جامعة محمد الأول , مجلة القانون والإعمال .
3) المساعدة, نائل , محاضرات القيه على طلبة الماجستير , مادة تسوية المنازعات , يوم الأحد الموافق 10/12 / 2014.
4) د. عامر عادل , مقال منشور بعنون **(مفهوم القضاء المستعجل)** على صفحة صحيفة المصريون , الأحد , 25 مايو 2014 .
5) الحمصي , محمد طلال , محاضره للمحامين المتدربين بعنوان **(القضاء المستعجل في قانون أصول المحاكمات المدنية لسنة 1988)** , 2/ 6 / 2002 .

6) الطراونه , مصلح احمد , **مدى اختصاص قاضي الأمور المستعجلة في المنازعات المتفق بشأنها على التحكيم في القانون الأردني** .
7) كنعان , معتز نابغ , **دراسة في أحكام القرارات المستعجلة والوقتية في النزاعات المعروضة على التحكيم وفق أحكام قانون التحكيم الأردني رقم (31) لسنة2001** .
8) الحداد , حفيظة السيد , **مدى اختصاص القضاء الوطني باتخاذ الإجراءات الوقتية والتحفظية في المنازعات المتفق بشأنها على التحكيم** .
9) الشريجه , عبد العزيز سعود , **مدى الاختصاص في القضاء المستعجل دراسة مقارنة بين القانونين الأردني والكويتي** , رسالة ماجستير , جامعة الشرق الأوسط .
10) العبار , د. يونس , **الإجراء ألاستعجالي بين قضاء الدولة وقضاء التحكيم** , موقع العلوم القانونية .

القانونين :

1) قانون أصول المحاكمات المدنية وتعديلاته , قانون رقم (24) لعام 1988 , والمعدل بأخر قانون رقم (16) لسنة 2006 والمنشور في الجريدة الرسمية رقم (4751) تاريخ 2006/3/16 .
2) قانون التحكيم الأردني , رقم (31) لسنة 2001 والمنشور في الجريدة الرسمية (4496) تاريخ 2001/7/16 .