تنفيذ أحكام التحكيم

وفق قانون التحكيم رقم /4/ لعام 2008

الملخص

حرصاً من المشرع السوري على إيجاد رقابة لاحقة على أحكام التحكيم ، فقد اوجب عرضها على القضاء الرسمي في الدولة لمنحها قوة التنفيذ إذا أريد تنفيذها جبراً في حال عدم قيام المحكوم عليه بتنفيذها اختياراً ، وخص محكمة الاستئناف نوعياً وحصرياً باكساء الحكم التحكيمي صيغة التنفيذ بعد فحصها للحكم والتأكد من موافقته للشكل الذي تطلبه المشرع ، ومراعاته للضمانات الأساسية في التقاضي والتأكد من وجود وصحة اتفاق التحكيم ، بحيث تكون رقابة القضاء على أحكام التحكيم ظاهرية للتأكد من مشروعية الحكم دون الخوض في موضوع النزاع أو قضاء المحكمين فيه .

وقد جعل المشرع خصومة دعوى الاكساء في غرفة المذاكرة مع تفعيل مبدأ المواجهة مغفلاً النص على إمكانية الطعن في الحكم الصادر فيها من عدمه .

الكلمات المفتاحية : (القوة التنفيذية ، حكم المحكمين ، التحكيم) .

المقدمة

إن الولاية العامة في فضّ النزاعات بين الناس كانت وما تزال منوطة بالمؤسسة التي بيدها السلطة والمتمثلة في الوقت الحاضر بمرفق القضاء الرسمي في الدولة .

ورغم دستورية حق اللجوء إلى القضاء وتعلقه بالنظام العام ، إلا أن المشرع أجاز للأطراف تقييده من خلال إقراره لاتفاقهم على حل النزاعات التي نشأت ، أو يمكن أن تنشأ بينهم ، عن طريق التحكيم .

وقد راعى المشرع ما في إقراره لهذه الاتفاقات من مخاطر على مصالح الخصوم وحقهم في اللجوء إلى القضاء العادي الذي يكفل للمتقاضين الضمانات على أعلى مستوى ممكن ، فلم يترك إقراره هذا مطلقاً ، واوجد أحكاماً تكفل إيجاد عدة أنواع من الرقابة على مؤسسة التحكيم تتأكد من وجود وصحة اتفاق التحكيم ، ومراقبة سلامة الإجراءات بما يكفل احترام مبدأ المواجهة وحقوق الدفاع ، والتأكد من توافر الضمانات الأساسية في التقاضي .

وقد هدف المشرع من خلال تعليق تنفيذ أحكام التحكيم على إصدار قرار بمنح القوة التنفيذية لهذا الحكم من القضاء ، إلى إيجاد رقابة ظاهرية (شكلية) للقضاء يكمن دورها من التثبت من خلو الحكم من العيوب الجوهرية التي قد تشوبه والتحقق من انتفاء ما يمنع تنفيذه ، دون أن يعتبر هذا القضاء جهة طعن تتولى مراجعة قضاء المحكمين في موضوع النزاع ودون أن يتأكد من مدى مطابقة الحكم موضوعياً للعدالة أو القانون .

وقد تفرد المشرع السوري في قانون التحكيم الجديد رقم /4/ لعام 2008 بالوسيلة الفنية المتبعة لمنح القوة التنفيذية لحكم التحكيم مفترقاً في ذلك عن نظيره المصري الذي استقى منه جلّ أحكام وقواعد التحكيم ، فقنّن ما استقر عليه القضاء السوري منذ نصف قرن تقريباً من خلال دعوى اكساء حكم التحكيم صيغة التنفيذ وأعطى سلطة الرقابة على هذه الأحكام لمحكمة الاستئناف باختصاص نوعي حصري (المواد 53 إلى 56 من قانون التحكيم) .

وسوف نبحث القوة التنفيذية لحكم المحكمين من خلال ثلاثة فروع يتضمن الأول اختصاص القضاء الرسمي بمنح القوة التنفيذية لحكم المحكمين ، ويبحث الثاني في طلب منح القوة التنفيذية وشروط قبوله ، وينصب الثالث على الحكم في الطلب وآثاره ، ثم يختتم البحث بخاتمة تتضمن أهم النتائج التي توصلنا إليها .

الفرع الأول

اختصاص القضاء الرسمي بمنح القوة التنفيذية لحكم المحكمين

ميّز المشرع السوري في قانون التحكيم الجديد بشكل صريح بين حجية الحكم التحكيمي ، وقوته التنفيذية ، ونص في المادة (53) منه على أن الحكم يحوز حجية الأمر المقضي به بمجرد صدوره، في حين لا يحوز قوة التنفيذ إلا بعد إكسائه صيغة التنفيذ من القضاء المختص .

أولاً : ضرورة صدور قرار بمنح القوة التنفيذية للحكم التحكيمي :

إذا صدر الحكم التحكيمي وفق أحكام قانون التحكيم السوري الجديد فانه يحوز حجية الأمر المقضي به بمجرد صدوره ويكون ملزماً وقابلاً للتنفيذ تلقائياً من قبل الأطراف المادة (53) من قانون تحكيم ، وقد يقوم المحكوم عليه بتنفيذ الحكم اختياراً ، فإذا امتنع عن ذلك اجبر على تنفيذه بعد إكسائه صيغة التنفيذ من القضاء المختص . فإذا نفذ المحكوم عليه الحكم اختياراً ، أو أعلن إرادته الواضحة لتنفيذه رضاءً فانه يعتبر قابلاً بالحكم[1] ، مع الإشارة إلى إمكانية التنفيذ الجزئي للحكم ، بحيث إذا نفذ المحكوم عليه جزءاً من الحكم اختياراً فلا يعتبر ذلك قبولاً منه للحكم بكامله ما لم يدل بشكل قاطع على هذا القبول[2] .

وإذا كانت المادة (273) من قانون أصول المحاكمات قد قررت انه لا يمكن إجراء أي تنفيذ جبري بغير سند تنفيذي ، فان حكم التحكيم لا يصلح وحده سنداً لإجراء التنفيذ ، لأنه لا يعتبر من الأعمال القانونية الحائزة للقوة التنفيذية ، فهو وان كان يحوز حجية الأمر المقضي به بمجرد صدوره ، فانه لا يتمتع بذاته بقوة تنفيذية تسمح للمحكوم له باقتضاء حقه جبراً ، فهذه القوة لا تصيب حكم المحكمين إلا بصدور قرار خاص بها من قضاء الدولة الرسمي يسمى قرار الاكساء ، أو إعطاء الحكم التحكيمي صيغة التنفيذ .

ويعتبر الفقه المقارن أن السند التنفيذي بالنسبة لأحكام المحكمين يتكون من عمل قانوني مركب من عنصرين : حكم تحكيم يتضمن إلزام المحكوم عليه بأداء معين ، وقرار قضائي باكساء الحكم صيغة التنفيذ يكسب الحكم القوة التنفيذية [3] .

ولكي يقبل حكم التحكيم التنفيذ الجبري يجب أن يكون حكم إلزام وحائزاً لقوة الأمر المقضي به ، شأنه في ذلك شأن الأحكام القضائية ، ذلك أن هذه الأحكام وحدها التي يقبل مضمونها التنفيذ الجبري دون الأحكام المقررة أو المنشئة التي لا تعتبر سندات تنفيذية لأنها لا تقضي بشيء يمكن اقتضاؤه جبراً ، ولان أحكام التحكيم لم تعد تقبل الطعن بالاستئناف في القانون السوري الجديد ؛ فإنها تعتبر حائزة لقوة الأمر المقضي به بمجرد صدورها .

---

١ – تجدر ملاحظة تأثير تكييف دعوى بطلان حكم المحكمين وارتباط ذلك بتنفيذ الحكم اختياراً حيث أننا إذا اعتبرنا دعوى البطلان طريق طعن فان تنفيذ الحكم اختياراً يسقط حق الطعن فيه بدعوى البطلان وفق صريح نص المادة (219) من قانون أصول المحاكمات السوري .

[2] – د. فتحي والي ، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق ، 2007 – منشأة المعارف – صفحة /480/ .

[3] – د. فتحي والي ، التنفيذ الجبري ، 1995 ، دار النهضة العربية ، صفحة /102/ .

من ناحية أخرى ، ميّز المشرع السوري حكم المحكمين عن أحكام القضاء الرسمي من حيث حيازته لقوة التنفيذ فمنحها لأحكام القضاء ولم يمنحها لأحكام المحكمين رغم منحه الحجية لها ، لان هذه الأحكام تعتبر قضاءً خاصاً ، وإصدار القرار بمنح الحكم التحكيمي قوة التنفيذ هو وحده الذي يرقى به إلى مرتبة أحكام المحاكم ، إضافة إلى رغبة المشرع في بسط القضاء الرسمي رقابته القضائية على الحكم التحكيمي من خلال إعطائه صيغة التنفيذ .

وقد اعتمد المشرع السوري في المادة (53) من قانون التحكيم المبادئ سالفة الذكر فنص على انه: ((تتمتع أحكام المحكمين الصادرة وفق أحكام هذا القانون بحجية الأمر المقضي به وتكون ملزمة وقابلة للتنفيذ تلقائياً من قبل الأطراف ، أو بصفة إجبارية إذا رفض المحكوم عليه تنفيذها طوعاً ، بعد اكسائها صيغة التنفيذ))[٤] .

ثانياً : المحكمة المختصة بمنح القوة التنفيذية للحكم التحكيمي :

حصر المشرع السوري الاختصاص بإعطاء حكم التحكيم صيغة التنفيذ في المحكمة المعرفة في المادة الثالثة من قانون التحكيم ، وهي محكمة الاستئناف التي يجري التحكيم ضمن دائرتها ، أو محكمة الاستئناف التي اتفق الأطراف على اختصاصها ، وقد نص المشرع في المادة (54) من قانون التحكيم على اختصاص هذه المحكمة بإصدار القرار الذي يعطي حكم التحكيم الصيغة التنفيذية بتشكيلها الجماعي الكامل[٥] .

من ناحية أخرى ، فان محكمة الاستئناف تكون مختصة بمنح الصيغة التنفيذية للحكم إذا كان صادراً وفق أحكام المادة (53) من قانون التحكيم ومما يعني اختصاص هذه المحكمة بنظر دعاوى الاكساء المتعلقة بأحكام التحكيم الصادرة بنتيجة تحكيم جرى في سوريا ، أو تحكيم تجاري دولي جرى في الخارج ولكن أطرافه اتفقوا على إخضاعه لأحكام قانون التحكيم السوري .

وقد خصّ المشرع محكمة الاستئناف دون غيرها بنظر كافة مسائل التحكيم ، ومن بينها اكساء الحكم صيغة التنفيذ ، ولكن هذا التحديد شمل من حيث نطاق التطبيق في الزمان دعاوى اكساء حكم

---

[٤] – يتفق القانون السوري مع مصدريه القانون المصري والقانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي في حيازة الحكم التحكيمي لحجية الأمر المقضي به بمجرد صدوره ، وعدم حيازته لقوة التنفيذ إلا بعد عرضه على القضاء الرسمي المختص (المادة /55/ مصري ، والمادة /35/ قانون نموذجي) .

[٥] – كان الاختصاص القضائي بمنح القوة القانونية لحكم المحكمين في ظل النصوص الملغاة من قانون أصول المحاكمات منعقداً لرئيس المحكمة التي أودع ديوانها الحكم بوصفه قاضياً للأمور المستعجلة (المادة /534/ أصول مدنية ملغاة) .

التحكيم الصادر استناداً إلى اتفاق تحكيم ابرم بعد نفاذ قانون التحكيم الجديد . أما إذا كان الاتفاق مبرماً قبل نفاذه ، فيبقى خاضعاً للأحكام التي كانت سارية بتاريخ إبرام الاتفاق سواء أكانت إجراءات التحكيم قد بوشرت أم لم تباشر المادة (65) من قانون التحكيم .

وقد أثار هذا النص إشكالات كبيرة في العديد من المسائل أهمها الاختصاص القضائي بنظر مسائل التحكيم إذا كان الاتفاق مبرماً قبل نفاذ قانون التحكيم الجديد .

فقد أصدرت محكمة استئناف حلب عدة أحكام بعد نفاذ القانون الجديد ، استقر قضاؤها فيها على أن محكمة الاستئناف هي وحدها المختصة بكافة مسائل التحكيم وخاصة في طلبات تسمية المحكمين واكساء أحكام التحكيم صيغة التنفيذ ، وذلك سواء أكانت اتفاقيات التحكيم قد أبرمت قبل أو بعد نفاذ القانون الجديد[6] .

وقد أسست محكمة الاستئناف اجتهادها على أن القوانين الجديدة المعدلة للاختصاص تسري بأثر فوري مباشر ، إلا إذا كانت القضية قد حجزت للحكم واقفل فيها باب المرافعة (المادة الأولى من قانون أصول المحاكمات) ، وان الاختصاص النوعي يتعلق بالنظام العام بحيث يخرج من نطاق تطبيق نص المادة (65) من قانون التحكيم ، وان المشرع لو أراد إبقاء الاختصاص لمحكمة البداية –وفق النصوص الملغاة– لكان قد نص على ذلك صراحة .

ورغم جرأة الاجتهاد المذكور وانسجامه مع التفسير القويم لتوجه المشرع في قانون أصول المحاكمات بصدد مسألة تنازع القوانين الإجرائية في الزمان ، إلا انه يبقي محل نظر ، فرغم أن مسلك المشرع بصدد سريان قانون التحكيم في الزمان هو مسلك منتقد ، وكان من الأفضل لو تبنى القاعدة المكرسة في القانون المصري للتحكيم الذي اوجب العمل بالقانون الجديد وتطبيقه على كل تحكيم قائم وقت نفاذه أو يبدأ بعد هذا النفاذ ، ولو استند إلى اتفاق تحكيم ابرم قبل نفاذه[7] ، إلا أن نص المادة (65) جاء واضحاً وقاطعاً في الدلالة على إبقاء اتفاقيات التحكيم المبرمة قبل تاريخ نفاذ هذا القانون خاضعاً للأحكام السارية بتاريخ إبرامها سواء أكانت إجراءات التحكيم قد بوشرت أم لم تباشر .

---

[6] – حكم استئناف حلب – غرفة أولى ، أساس /3558/ قرار /81/ تاريخ 2009/3/5 غير منشور ، والذي قضى بقبول الاستئناف وفسخ القرار المستأنف ورد دعوى الاكساء المقدمة إلى محكمة البداية لعدم الاختصاص النوعي . وأيضاً : حكم استئناف حلب – غرفة أولى ، أساس /1/ تحكيم قرار /1/ تاريخ 2008/10/9 غير منشور . القاضي بإكساء حكم المحكمين صيغة التنفيذ من قبل محكمة الاستئناف رغم أن اتفاق التحكيم ابرم في 2006 ، أي قبل نفاذ قانون التحكيم الجديد .

[7] – المادة الأولى من قانون التحكيم المصري رقم /27/ لعام 1994 .

وإذا سايرنا مسلك محكمة استئناف حلب السالف الذكر ، فان هذا يعني اختصاص محكمة الاستئناف بنظر كافة مسائل التحكيم ولو كان الاتفاق مبرماً قبل نفاذ القانون الجديد ، ومما يعني اختصاصها بنظر طلب تسمية المحكمين ، وردّهم ، وطلب الاكساء ، وكل ما يتعلق بالمحكمة المساعدة لهيئات التحكيم . كما يشمل ذلك أيضاً دعوى البطلان ، فوفق الاجتهاد المذكور يجب على محكمة الاستئناف أن تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم الصادر استناداً إلى اتفاق تحكيم مبرم قبل نفاذ القانون الجديد ، لأن القوانين المنظمة لطرق الطعن تسري بأثر فوري مباشر أيضا (المادة الأولى من قانون أصول المحاكمات) ، وقد أدى ذلك إلى صعوبة تحديد نطاق تطبيق المادة (65) من قانون التحكيم .

ورغم أن اجتهاد استئناف حلب عاد إلى التفسير الذي أوردناه آنفاً متبعاً في ذلك وجهة استئناف دمشق[٨] ، إلا أننا نرى أن الأمر يحتاج إلى تعديل تشريعي بحيث يعدل نص المادة (65) ويصبح القانون الجديد ناظماً لكافة مسائل التحكيم باعتباره من القوانين الإجرائية أي انه قانون أصول المحاكمات الخاص بالتحكيم .

الفرع الثاني

طلب منح القوة التنفيذية وشروط قبوله

إذا لم ينفذ حكم التحكيم طوعاً ، فان المحكوم له يستطيع إجباره على التنفيذ بعد إكساء الحكم صيغة التنفيذ بناء على طلب يقدم إلى القضاء المختص وفق مبدأ الطلب المعتمد في فقه المرافعات والذي يحظر على القضاء التدخل في أية منازعة دون طلب من أصحاب المصلحة .

أولاً : طلب اكساء الحكم التحكيمي صيغة التنفيذ :

يقدم طلب اكساء الحكم التحكيمي صيغة التنفيذ من المحكوم له بأداء معين يتطلب الحصول عليه تنفيذ الحكم جبراً وذلك إلى المحكمة المختصة استناداً للتحديد السابق . وبعد قيد الطلب وفق القواعد

---

٨ – حكم محكمة استئناف دمشق – غرفة أولى – أساس /7/ قرار /194/ تاريخ 2009/3/18 غير منشور ، وحكم نفس الغرفة أساس /6/ قرار /824/ تاريخ 2008/12/17 غير منشور . والأحكام الكثيرة غير المنشورة الصادرة عن استئناف دمشق ومحكمة البداية المدنية فيها- تراجع سجلات الأساس والقرارات .

العامة المتبعة في تسجيل الدعاوى وقيدها ، يبلغ المحكوم عليه بهذا الطلب ، ويكون له الحق في الردّ عليه خلال فترة (10) أيام تبدأ من اليوم التالي لتبلغه صورة الطلب المادة (54/أ) من قانون التحكيم .

وقد نصت الفقرة (ب) من المادة (54) على انه يجب أن يرفق طلب اكساء الحكم صيغة التنفيذ بما يلي :

1 – أصل الحكم أو صورة مصدقة عنه : ويقصد بالصورة المصدقة صورة الحكم الموقعة من هيئة التحكيم والمسلمة إلى أطراف التحكيم وفق الفقرة الخامسة من المادة (42) من قانون التحكيم ، بعد تصديقها من ديوان المحكمة التي أودع إليه أصل الحكم المادة (1/43) من قانون التحكيم .

2 – صورة عن اتفاق التحكيم أو صورة عن العقد المتضمن شرط التحكيم : أي صورة عن مشارطة التحكيم (صك التحكيم) أياً كان شكله ، أو عن العقد الذي تضمن شرط التحكيم ، وتكفي الصورة الضوئية دون أي تصديق في هذه الحالة .

3 – ترجمة محلفة للحكم إلى اللغة العربية ، في حال صدوره بلغة أخرى : والمقصود ترجمة الحكم عن طريق ترجمان محلف ثم تصديق الترجمة من الجهة المعتمدة رسمياً (ديوان المحامي العام في المحافظة) .

4 – صورة عن المحضر الدال على إيداع الحكم وفقاً للمادة (43) من قانون التحكيم : والمقصود هنا الصورة الرسمية لمحضر الإيداع أي الصورة الضوئية المصدق عليها بمطابقتها للأصل .

إذا قدم طلب الاكساء إلى المحكمة المختصة مرفقاً بالوثائق والمستندات المذكورة آنفاً فانه يعتبر طلباً صحيحاً من ناحية الشكل ، وعلى المحكمة المختصة أن تقرر قبوله وتتحقق من موضوعه .

ثانياً : شروط قبول طلب الاكساء :

بعد التحقق من صحة الطلب ، وشروط قبوله الشكلية ، يجب على المحكمة المختصة أن تتأكد من توافر الشروط التالية لتمنح القوة التنفيذية للحكم التحكيمي :

1 – يجب أن يكون ميعاد رفع دعوى بطلان الحكم قد انقضى :

وذلك وفق المادة (1/56) تحكيم التي لم تجز تنفيذ الحكم قبل انقضاء هذا الميعاد ، وقد حددت المادة (1/51) هذا الميعاد بـــ(30) يوماً التالية لتاريخ تبليغ الحكم التحكيمي إلى المحكوم عليه ،

وهذا ما يقتضي أن يرفق طالب الاكساء بطلبه ما يثبت تبليغ الحكم إلى المحكوم عليه مع ملاحظة جواز رفع دعوى البطلان بمجرد صدور حكم التحكيم وقبل تبليغه .

وبكل الأحوال ، فانه إذا رفعت دعوى البطلان فان ذلك لا يمنع المحكوم له من تقديم طلب الاكساء أو إصدار الحكم فيه ، ذلك أن المشرع نص في المادة (55) صراحة على انه : ((لا يترتب على رفع دعوى البطلان وقف تنفيذ حكم التحكيم .....)) ، وهذا ما يقطع في أن مجرد رفع دعوى البطلان لا يحول دون إصدار قرار باكساء الحكم صيغة التنفيذ ، لان القول بغير ذلك يؤدي إلى قيام كل من صدر ضده حكم تحكيم برفع دعوى البطلان فوراً محاولاً منع المحكوم له من الحصول على قرار بإعطاء الصيغة التنفيذية قبل الفصل في دعوى البطلان ، لذلك فانه لا يجوز للمحكمة رفض إصدار القرار بالاكساء لمجرد رفع دعوى البطلان[9] .

من ناحية أخرى ، فانه إذا رفعت دعوى البطلان فلن يكون هناك أي مبرر منطقي لانتظار مضي ميعاد الثلاثين يوماً ، إذ يمكن بمجرد رفع دعوى البطلان تقديم طلب إكساء الحكم صيغة التنفيذ ، كما يمكن إصدار الحكم به ولو لم ينقض الميعاد بعد .

وتقديراً من المشرع لاحتمال صدور أحكام متناقضة فيما إذا قبل طلب الاكساء ثم صدر الحكم بقبول دعوى البطلان ، خول محكمة البطلان سلطة تقرير وقف التنفيذ لمدة أقصاها (60) يوماً إذا طلب مدعي البطلان ذلك في صحيفة دعواه وكان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه المادة (55) من قانون التحكيم[10] .

2 – ألا يكون الحكم متعارضاً مع حكم سبق صدوره من المحاكم السورية في موضوع النزاع :

يقصد بهذا الشرط ألا يكون الحكم محل الطلب متعارضاً مع حكم سابق صدر في نفس موضوع النزاع الذي فصل فيه الحكم التحكيمي ، وبشكل يتعارض مع حجية ما قضى به هذا الحكم ، أما إذا كان الحكم السابق قد فصل في جزء من الموضوع أو تعلق التعارض بين الحكمين بجزء مما فصل فيه الحكم التحكيمي ، جاز اكساء الحكم بالنسبة للجزء الذي لم يفصل فيه الحكم السابق أو الذي لا يتعارض مع ما فصل فيه .

---

[9] – د. فتحي والي – التحكيم – صفحة /188/ .

[10] – يرى بعض الفقه انه يمكن تعليق صدور الأمر بالتنفيذ (الاكساء) على انقضاء ميعاد رفع دعوى بطلان الحكم يتناقض مع النص على أن رفعها خلال الميعاد لا يحول دون إمكانية التنفيذ ، د. احمد السيد صاوي ، التحكيم – صفحة /280/ .

ويشترط لتوافر هذه الحالة ، كمانع من موانع الاكساء ، أن يكون الحكم السابق قد صدر قبل صدور حكم التحكيم ، فلا يكفي مجرد رفع الدعوى بنفس الموضوع أمام القضاء .

ويكفي أيضاً أن يصدر حكم ابتدائي في الموضوع ولو كان قابلاً للطعن بالاستئناف ، لان الحكم القضائي يحوز حجية الأمر المقضي فيما فصل فيه ولو كان قابلاً للطعن بطريق عادي أو غير عادي من طرق الطعن ، فلا يشترط صيرورة الحكم نهائياً أو مبرماً لانطباق الحالة[١١] ، ولكن يجب توافر الحجية للحكم القضائي السابق بالنسبة لأطراف حكم التحكيم المطلوب تنفيذه وفق مبدأ نسبية حجية الأحكام .

من ناحية أخرى ، قصر المشرع نطاق تطبيق هذا الشرط على الحكم السابق الصادر من محكمة سورية في موضوع النزاع ، بحيث يخرج من نطاق تطبيقه الحكم السابق الصادر من محكمة أجنبية أو من هيئة تحكيم ولو كان القضاء السوري قد اعترف بهذا الحكم ، وأعطاه قوة التنفيذ ، ذلك أن قراره في هذه الحالة لم يصدر في موضوع النزاع وإنما في منح القوة التنفيذية للحكم التحكيمي فقط.

أما فيما يخص مدى تعلق هذا الشرط بالنظام العام ، فان إيراد الشرط في الفقرة (2/أ) من المادة (56) من قانون التحكيم ، وبدلالة الفقرة الثالثة من المادة (250) من قانون أصول المحاكمات[١٢] ، يجعل الأمر يوحي بتعلق الشرط بالنظام العام .

وبرأينا ، فان الدفع بحجية الأحكام لا يتعلق بالنظام العام في القانون السوري ، وقد نصت على ذلك صراحة المادة (90) من قانون البينات السوري ، بحيث يجب على صاحب المصلحة التمسك بالحجية والدفع بها أمام هيئة التحكيم أولاً ، وإلا سقط الحق في إبداء الدفع وفق المادة (31) من قانون التحكيم لان صاحب المصلحة يعتبر متنازلاً عن حق الاعتراض ، أما إذا لم تقبل الهيئة الدفع فيمكن الإدلاء به في معرض الرد على طلب الاكساء خاصة انه يتعذر على المحكمة الناظرة لطلب الاكساء التحقق من وجود حكم سبق صدوره من المحاكم السورية ويتعارض مع الحكم المراد اكساؤه صيغة التنفيذ[١٣] .

---

[١١] - عكس ذلك : د. رأفت الميقاتي ، تنفيذ أحكام المحكمين الوطنية – رسالة دكتوراه – جامعة القاهرة – 1996 – صفحة /151/ .

[١٢] - أجازت المادة 3/250 لأصول محاكمات للخصوم أن يطعنوا أمام محكمة النقض في الأحكام الصادرة عن محاكم الاستئناف ((إذا صدر الحكم نهائيا خلافاً لحكم سبق أن صدر بين الخصوم أنفسهم دون أن تتغير صفاتهم وتعلق النزاع بذات الحق محلاً وسبباً وحاز قوة القضية المقضية سواء أدفع بهذا أم لم يدفع)) .

[١٣] - د. محمود مختار احمد بريري ، التحكيم التجاري الدولي – دار النهضة العربية – 2004 – الطبعة الثالثة ، صفحة /276/ ، والذي يرجح عدم تعلق الأمر بالنظام العام رغم أن المشرع المصري جعل حجية الأحكام من النظام العام .

3 – ألا يتضمن الحكم ما يخالف النظام العام في سورية :

رغم عدم وضوح فكرة النظام العام وعدم إمكانية تحديدها بشكل جازم إلا أن الفقه يميل إلى اعتبار القواعد القانونية المعتبرة من النظام العام تلك التي يقصد بها تحقيق مصلحة عامة ، سياسية أو اجتماعية أو اقتصادية ، تتعلق بنظام المجتمع الأعلى وتعلو على مصلحة الأفراد حيث لا يجوز لهم مخالفتها باتفاقاتهم ولو حققت هذه الاتفاقات لهم مصالح فردية [٤١] .

من حيث المبدأ ، يجب الفصل بين تضمن الحكم ما يخالف النظام العام في سوريا ، وهذا ما يتطلب من المحكمة تفحص موضوع الحكم التحكيمي المطلوب اكساؤه صيغة التنفيذ ، حيث لا يمكن لها أن تمنحه القوة التنفيذية إذا قضى بدين قمار أو ثمن مخدرات على سبيل المثال ، وبين مخالفة الحكم ، كعمل إجرائي ، لقاعدة من النظام العام وردت في قانون التحكيم كما لو اغفل الحكم بعض البيانات الجوهرية اللازمة لصحته المادة (42) من قانون التحكيم . وتأسيساً على فكرة الطابع الوطني للنظام العام ، فان المقصود بعدم تضمن الحكم لما يخالف النظام العام هو النظام الداخلي (الوطني) وليس النظام العام الدولي . وقد أوضح المشرع قصده بذلك من خلال تطلبه خلو الحكم مما يخالف النظام العام في سورية ، ولا يعد هذا المسلك متعارضاً مع اتفاقية نيويورك لعام 1958 التي انضمت إليها سورية لان المادة (2/5/ب) من الاتفاقية تجيز رفض الاعتراف وتنفيذ الحكم إذا كان مخالفاً للنظام العام في البلد المطلوب تنفيذ الحكم فيه[١٥] .

أخيراً ، يجب الإشارة الى تضمن الحكم ما يخالف النظام العام جزئياً ، بحيث يمكن فصل الجزء الباطل لمخالفته النظام العام ، واكساء الحكم بالنسبة للجزء غير المخالف طالما أمكن فصل أجزاء الحكم عن بعضها البعض ، ومثال ذلك تجاوز الحكم للحد الأعلى للفائدة المحددة من قبل المشرع ، فيمكن اكساء الحكم في حدود الفوائد المسموحة ومنع اكسائه بالنسبة للباقي .

4 – أن يكون قد تم تبليغ الحكم للمحكوم عليه تبليغاً صحيحاً :

يجب أن يتم تبليغ الحكم التحكيمي للمحكوم عليه وفق قواعد التبليغ الواردة في قانون أصول المحاكمات (المواد 17 وما يليها) ، كما يجب أن يرفق طلب الاكساء بصورة عن سند التبليغ لتتأكد محكمة الاكساء من توافر الشرط الأول لقبول الطلب ، أي مضي ميعاد رفع دعوى البطلان .

---

[٤١] – عبد الرزاق السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، منشورات الحلبي – الطبعة الثالثة 1998 – الجزء الأول – المجلد الأول – صفحة /434/ وما يليها .

[١٥] – اتفاقية نيويورك الخاصة باعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية الموقعة في نيويورك بتاريخ 1958/6/10 .

من ناحية أخرى ، أوجبت الفقرة الخامسة من المادة (42) من قانون التحكيم ، الخاصة ببيانات الحكم التحكيمي، تسليم هيئة التحكيم إلى أطراف التحكيم صورة عن الحكم التحكيمي موقعة من جميع أعضائها خلال مدة خمسة عشر يوماً من تاريخ صدور الحكم .

والصورة المقصودة في النص المتقدم ليست صورة الحكم الضوئية ، وإنما هي نسخة من أصل الحكم موقعة من هيئة التحكيم ، ولكن التساؤل يثور حول كفاية تسليم صورة الحكم بدلاً من تبليغه ، أي هل يشترط إجراء التبليغ وفق قواعد الأصول إذا كان التسليم قد تم وفق المادة (5/42) من قانون التحكيم ؟! اعتبر بعض الفقه التسليم وفق المادة المتقدمة تبليغاً إذا كان الخصوم قد حضروا الجلسات ، بينما يجب التبليغ وفق قواعد الأصول إذا امتنع طرف عن المشاركة في إجراءات التحكيم[١٦] .

ونحن نرى أن واقعة تسليم صورة الحكم إلى الخصوم لا تغني عن تبليغ الحكم . فاصطلاح التبليغ المقصود من قبل المشرع في الفقرة الأخيرة من المادة (56) من قانون التحكيم ينصرف إلى وجوب التبليغ وفق قانون الأصول ، أي على يد محضر ، وقد جاءت عبارة النص صريحة بحيث لا تحتمل أكثر من تفسير ، ومن جهة أخرى فمن المسلم به فقهاً وقضاءً انه إعمالاً لمبدأ المواجهة بين الخصوم ، يتطلب القانون في كثير من الأعمال الإجرائية تبليغها إلى الخصم الآخر ، بحيث يوصل واقعة معينة إلى علم المطلوب تبليغه[١٧] ، وإذا اوجب المشرع حصول هذا التبليغ فانه يعتبر الوسيلة الوحيدة لإثبات العلم ، فلا يجوز –عند تخلف التبليغ أو تعيبه– الاستعانة عنه أو تكملته بالعلم الفعلي للواقعة ولو كان علماً مؤكداً بطريقة قاطعة[١٨] .

أخيراً ، فان إجازة اعتبار تسليم صورة الحكم بمثابة تبليغه ، تفتح المجال لإثارة منازعات فرعية تتعلق بإثبات حصول التسليم ، والعلم الفعلي أو اليقيني ، وهذا ما يعقّد الخصومة ويخرج بها عن مسارها الاعتيادي المقتصر على الشروط الخاصة بتنفيذ حكم المحكمين .

---

[١٦] – د. محمود مختار بريري – مرجع سابق – صفحة /277/ .

[١٧] – د. فتحي والي – الوسيط ، صفحة /367/ .

[١٨] – استقر قضاء محكمة استئناف القاهرة على أن :((ميعاد رفع دعوى بطلان حكم التحكيم يبدأ من تاريخ إعلانه (تبليغه) عن طريق المحضرين ، ولا يغني ذلك أي إجراء آخر حتى لو كان العلم اليقيني بالحكم)) .

القضية رقم 119/56 ق ، تحكيم تجاري و الدائرة 91 استئناف القاهرة ، جلسة 2003/2/26 ، غير منشور ، سجلات المحكمة .

الفرع الثالث

الحكم في الطلب وآثاره

انطلاقاً من محدودية سلطة محكمة الاكساء في الرقابة على أحكام المحكمين ، والتي تتجلى في رقابتها الشكلية على الحكم والتأكد من توافر الضمانات الأساسية للتقاضي ، والشروط التي تطلبها المشرع لصحة الحكم دون الخوض في موضوعه أو عدالته ، فقد جاءت سلطة المحكمة في اكساء الحكم أضيق مما هي عليه في نظرها للطعون الاستئنافية الواقعة على أحكام الدرجة الأولى .

أولاً : سلطة المحكمة في قبول الطلب أو رفضه :

تنظر محكمة الاستئناف المختصة في طلب اكساء الحكم صيغة التنفيذ هذا الطلب بهيئتها الكاملة وبموجب السلطة القضائية ، ذلك أن خصومة الاكساء تقتضي المواجهة رغم كونها في غرفة المذاكرة وفق المادة (54/أ) من قانون التحكيم ، وذلك مفهوم من خلال تمكين المحكوم عليه من الردّ على طلب الاكساء خلال عشرة أيام من تاريخ تبلغه صورة عنه ، إلا أنها بكل الأحوال لا تنظر الطلب في الجلسة العلنية .

وعلى المحكمة أن تتأكد ابتداء أن المستند المقدم إليها هو حكم تحكيمي بالمعنى الصحيح . ثم تقوم بفحص اتفاق التحكيم المرفق بالطلب ، فإذا تأكدت من صحته نظرت في الطلب بسلطة محدودة دون أن تحقق في القضية التي صدر فيها الحكم التحكيمي أو تعيد نظر الموضوع ، وتقتصر سلطتها على التأكد من المشروعية الظاهرة للحكم (رقابة ظاهرية)[11] ، فتتأكد بصفة خاصة من الشروط المذكورة في الفرع السابق ، ثم من صدور الحكم بين طرفي طلب الاكساء (شرط الصفة) ، وما إذا كان الحكم مسبباً أم لا ، ومن اشتماله على البيانات الأساسية المعددة في المادة (42) من قانون التحكيم .

---

[11] - يشبه بعض الفقه قاضي الاكساء بالقاضي الشبح نظراً لاختفاء دوره بالنسبة للحكم التحكيمي وموضوع النزاع . منهم :
القاضي د. احمد الورفلي ، ورقة عمل بعنوان : دور القاضي في إنشاء قواعد التحكيم ، مقدمة إلى مؤتمر الدور الفعال للقضاء في التحكيم – شرم الشيخ – مصر – 2005 .

من ناحية أخرى ، لا يجوز للمحكمة أن تبحث في إجراءات التحكيم ، وما قدمه الأطراف من دفوع أو مذكرات في القضية التحكيمية ، كما لا يجوز لها أن تبحث موضوع النزاع أو تراقب خطأ المحكمين في هذا الخصوص ، أو تراقب سلامة وصحة تفسير المحكمين للوقائع أو القانون .

وبشكل عام ، تقتصر سلطة محكمة الاكساء على التأكد من عدم توافر سبب ظاهر لبطلان الاتفاق على التحكيم أو لسقوطه أو لبطلان الحكم ، أو مخالفة ظاهرة للنظام العام .

وتجدر الملاحظة انه لا يحول دون تقرير المحكمة المختصة رفض طلب الاكساء أن يكون قد صدر حكم قضائي سابق برفض دعوى بطلان الحكم ، إلا أن هذا الفرض يصعب حصوله في الواقع العملي ، ذلك أن الفقرة الرابعة من المادة (51) من قانون التحكيم نصت على انه :((إذا قررت المحكمة ردّ دعوى البطلان فان قرارها يقوم مقام اكساء حكم المحكمين صيغة التنفيذ)) ، وبحيث لم يعد ثمة حاجة لدعوى الاكساء أو لبحث طلب الاكساء من قبل المحكمة ، لعدم توافر المصلحة ، فالمحكوم له أصبح حاملاً لسند تنفيذي مركب يتألف من الحكم التحكيمي والقرار الصادر عن محكمة الاستئناف برفض دعوى البطلان .

ثانياً : الحكم في الطلب والطعن فيه :

إذا توافرت الشروط المذكورة فيما سبق ، فعلى محكمة الاستئناف المختصة أن تصدر قرارها بإعطاء الصيغة التنفيذية لحكم المحكمين ، أما إذا تخلف شرط أو أكثر مما ذكر فعليها أن تقرر رفض الطلب .

وتصدر محكمة الاستئناف قرارها في طلب الاكساء بموجب السلطة القضائية كما أسلفنا ، ولكن يلاحظ أن المشرع لم ينص على مدة معينة يجب عليها إصدار القرار خلالها ، فترك الأمر لسلطتها التقديرية ، ونحن نرى أن المحكمة يجب أن تصدر قرارها بمجرد إيداع ردّ المدعى عليه على الطلب ، أو انتهاء مدة العشرة أيام مهلة الردّ ، وذلك دون أي تأخير ، خاصة أن المشرع جعل نظر الطلب في غرفة المذاكرة دون عقد أية جلسات .

من جهة أخرى ، فرغم أن رفع دعوى البطلان لا يرتب وقف تنفيذ حكم التحكيم ولا يحول دون إصدار قرار الاكساء كما أسلفنا ، إلا أن المادة (55) من قانون التحكيم أجازت لمحكمة البطلان أن تقرر في غرفة المذاكرة وقف التنفيذ لمدة أقصاها (60) يوماً إذا طلب مدعي البطلان ذلك في صحيفة دعواه وكان يخشى من التنفيذ وقوع ضرر جسيم يتعذر تداركه ، كما أجاز لها في هذه

الحالة أن تلزم المدعي بتقديم كفالة مالية تضمن لخصمه أضرار وقف التنفيذ إذا قضت بردّ الدعوى، وهذا يفترض أن يكون قد صدر حكم بالاكساء وأصبح حائزاً للقوة التنفيذية أو شرع المحكوم له بالتنفيذ فعلاً ، كما يفترض ألا يكون التنفيذ قد تم .

وبكل الأحوال فان المحكوم له في الحكم التحكيمي غالباً ما يفضل التريث للفصل في دعوى البطلان حال رفعها من قبل المحكوم عليه ، لأنه يكون قد ضمن صدور قرار بمنح القوة التنفيذية إذا رفضت دعوى البطلان لان قرار المحكمة برفض دعوى البطلان يقوم مقام اكساء الحكم صيغة التنفيذ كما أسلفنا (المادة 4/51 من قانون التحكيم) .

أخيراً ، وبخصوص مدى قابلية الحكم الصادر في طلب الاكساء للطعن فيه من عدمه ، فقد سكت المشرع السوري عن إيراد أي حكم في هذه المسألة ، فاعتبر القضاء السوري أن الحكم الصادر في دعاوى الاكساء يكون مبرماً غير قابل للطعن تأسيساً على صدوره في غرفة المذاكرة من جهة ، وتماشياً مع طبيعة الرقابة القضائية اللاحقة على أحكام المحكمين والتي تقتضي نظر طلب الاكساء على درجة واحدة اقتصاداً في الخصومة من جهة أخرى[٢٠] .

والحقيقة أن هذا الاجتهاد محل نظر ، فمن المسلم به في فقه الإجراءات انه إذا سكت المشرع عن إيراد نص بحكم أية مسألة يتوجب الرجوع إلى القواعد العامة في قانون أصول المحاكمات الذي يعتبر الشريعة العامة لقوانين الإجراءات .

وبالرجوع إلى القاعدة العامة بهذا الصدد والمكرسة في المادة (250) من قانون أصول المحاكمات نرى أن جميع الأحكام الاستئنافية تصدر قابلة للطعن بالنقض إلا ما استثناه المشرع صراحة ونص على صدوره منها مبرمة ، وبما أن المشرع السوري لم ينص بشكل صريح على صدور قرار الاكساء مبرماً ، فسوف يكون قابلاً للطعن بالنقض وفق القواعد العامة .

أما استناد القضاء السوري إلى فكرة صدور الحكم في غرفة المذاكرة لتبرير عدم قابليته للطعن ، فهو استناد لا يستقيم مع التفسير الصحيح للنصوص الحالية ، ذلك أن الأحكام الصادرة في غرفة المذاكرة يمكن أن تكون قابلة للطعن ، ويشهد لذلك قابلية الحكم الصادر بإلقاء الحجز الاحتياطي للطعن وفق المادة (321) من قانون أصول المحاكمات رغم انه يصدر في غرفة المذاكرة .

---

[٢٠] - نقض مدني سوري – غرفة أولى – أساس 133 – قرار 15 – تاريخ 2009/2/15 غير منشور ، وجميع أحكام الاستئناف الصادرة عن محاكم دمشق وحلب واللاذقية والتي انتهت أحكامها بعبارة ((حكماً مبرماً صدر في غرفة المذاكرة)) منها استئناف دمشق 31/5 تاريخ 2009/1/21 ، استئناف حلب 4/7 تاريخ 2008/11/19 .

وبرأينا : فان إغفال النص على صدور قرار الاكساء مبرماً غير قابل للطعن يشكل ثغرة كبيرة في النظام القانوني الخاص بمسائل التحكيم ، ذلك أن القرار الصادر في طلب الاكساء سوف يكون قابلاً للطعن بالنقض كما أسلفنا ، ولا يخفى مدى تأثير هذا الجواز سلباً على إمكانية تنفيذ الحكم التحكيمي جبراً بالسرعة التي تائلف مع الأحكام الخاصة بنظام التحكيم والغاية التي من اجلها اقرّ المشرع هذا النظام ، وبحيث يتطلب الأمر تعديلاً تشريعياً يجعل الحكم الصادر في طلب الاكساء مبرما غير قابل للطعن بموجب نص صريح .

الخاتمة

يتبين لنا مما سبق أن المشرع السوري ، من خلال إعطائه القضاء الرسمي سلطة الرقابة اللاحقة على أحكام المحكمين في صورة دعوى الاكساء ، قصر هذه الرقابة على مرحلة التنفيذ الجبري فقط ، وقد أفصح عن نهجه هذا حين نص في المادة (53) من قانون التحكيم على أن أحكام المحكمين تتمتع بحجية الأمر المقضي به بمجرد صدورها ، وتكون ملزمة وقابلة للتنفيذ تلقائياً من قبل الأطراف ، وبحيث تنتفي الرقابة القضائية على الحكم التحكيمي إذا نفذ طوعاً من قبل الأطراف.

من ناحية أخرى ، فان منح القوة التنفيذية للحكم التحكيمي من خلال اكسائه صيغة التنفيذ يمثل اعترافاً من قضاء الدولة تقوم بموجبه بالموافقة على إدخال هذا الحكم في نظامها القانوني بحيث يمثل قرار الاكساء تأشيرة يمكن بمقتضاها استخدام كل طرق الإجبار المتاحة قانوناً بغية تنفيذ الحكم التحكيمي جبراً .

أخيراً ، فان رقابة القضاء الرسمي للحكم التحكيمي من خلال دعوى اكساء صيغة التنفيذ هي رقابة ظاهرية تقتصر على التأكد من المشروعية الظاهرة للحكم ومراعاته للشكل الذي تطلبه المشرع ، ومع ذلك فان القضاء الرسمي غالباً ما يفحص قضاء المحكمين موضوعياً للتأكد من عدم مخالفته للنظام العام وعدم تعارضه مع حكم سبق أن صدر عن المحاكم السورية في موضوع النزاع.

قائمة المراجع

- د. السنهوري عبد الرزاق ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، 1998 – الطبعة الثالثة ، الجزء الأول ، المجلد الأول ، منشورات الحلبي بيروت ، 734 صفحة .
- د. الميقاتي رأفت ، تنفيذ أحكام المحكمين الوطنية – رسالة دكتوراه – 1996 –جامعة القاهرة ، مصر – 433 صفحة .
- د. الورفلي احمد ، ورقة عمل بعنوان : دور القاضي في إنشاء قواعد التحكيم ، مقدمة إلى مؤتمر الدور الفعال للقضاء في التحكيم – شرم الشيخ ، مصر، 2005 .
- د. بريري محمود مختار ، التحكيم التجاري الدولي – 2004 – الطبعة الثالثة ، دار النهضة العربية بالقاهرة ، مصر ، 582 صفحة .
- د. صاوي احمد السيد ، التحكيم طبقاً للقانون 27 لسنة 1994 – 2004 – الطبعة الثانية ، المؤسسة الفنية للطباعة والنشر في القاهرة ، مصر ، 527 صفحة .
- د. والي فتحي إسماعيل ، – التنفيذ الجبري في المواد المدنية والتجارية – 1995 – دار النهضة العربية بالقاهرة ، مصر ، 754 صفحة .
- الوسيط في قانون القضاء المدني – 2009 – دار النهضة العربية بالقاهرة ، مصر ، 931 صفحة .
- قانون التحكيم في النظرية والتطبيق – 2007 – الطبعة الأولى، منشأة المعارف بالإسكندرية ، مصر ، 627 صفحة .

- قانون التحكيم السوري رقم /4/ لعام 2008
- قانون التحكيم المصري /27/ لعام 1994
- قانون الاونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985
- قانون أصول المحاكمات السوري لعام 1953
- أحكام القضاء : محكمة النقض السورية ، استئناف دمشق وحلب ، استئناف القاهرة

Summary

In observance of the Syrian legislature to find subsequent control on arbitration award , which binds to bring out the award on official judiciary to give the award an enforcement power , if the failure party abstains carrying out it voluntarily .

The Syrian legislature provided that the qualitative and exclusive jurisdiction goes to the Court of Appeal to give an enforcement power on arbitration award after examining and checking up the award to ensure it is written by legislator required way and to observe the basic litigation guarantees to be sure about existence and validity of the arbitration agreement.

So that , the judicial review on awards will be just external control without checking the dispute merits or arbitrators decision .

Moreover the legislature provided that the enforcement litigation must be in deliberation court with confrontation principles . But he ignored to provide about the possibility of award challenging .

Key words : (Enforcement power , Award , Arbitration)

Summary

In observance of the Syrian legislature to find subsequent control on arbitration award , which binds to bring out the award on official judiciary to give the award an enforcement power , if the failure party abstains carrying out it voluntarily .

The Syrian legislature provided that the qualitative and exclusive jurisdiction goes to the Court of Appeal to give an enforcement power on arbitration award after examining and checking up the award to ensure it is written by legislator required way and to observe the basic litigation guarantees to be sure about existence and validity of the arbitration agreement.

So that , the judicial review on awards will be just external control without checking the dispute merits or arbitrators decision .

Moreover the legislature provided that the enforcement litigation must be in deliberation court with confrontation principles . But he ignored to provide about the possibility of award challenging .

Key words : (Enforcement power , Award , Arbitration)