أثر رد دعوى البطلان شكلاً على إكساء حكم المحكمين صيغة التنفيذ

المحامي أحمد وليد منصور

ماجستير بقانون الاعمال من جامعة باريس الثانية

عضو لجنة تعديل قانون التحكيم بغرفة التجارة الدولية

عضو مركز دبي للتحكيم التجاري الدولي

مقدمة

يعتبر "التحكيم" شكلاً هاماً من أشكال تطبيق مبدأ سلطان الإرادة للأفراد، والمرسخ قانوناً بمختلف القوانين في العالم. فالتحكيم من حيث المبدأ يتيح للفرد حرية اختيار "حَكمه" الخاص والقانون الذي يرغب بتطبيقه على إجراءات أو موضوع التحكيم.

ولما كان مبدأ سلطان الإرادة المنصوص عليه في القانون السوري[١] غيرُ مشرعٍ على إطلاقه، فحدوده مرسومة بما لايخالف النظام العام والآداب العامة في سورية[٢]، وبالتالي فحيث اتجهت إرادة الأطراف على تطبيق قانون أجنبي على عقودهم يجب أن تخضع نصوص هذا القانون للتمحيص من المحكمة الوطنية المختصة فإن كانت مخالفة للنظام العام والآداب العامة في سورية تم استبعادها وقضي بعدم جواز تنفيذها.

إذاً، فمبدأ سلطان الإرادة مقيد دائماً بقاعدة عامة تتلخص بعدم مخالفة النظام أو الآداب العامة في سورية، و"التحكيم" كقانون اختياري يختارهُ أطراف العقد، يخضع لهذه القاعدة العامة، فلما شُرع للأفراد اختيار محكمهم والقانون الذي يرغبون تطبيقه على النزاعات الجارية في معاملاتهم، كان لابد من رقابة قضائية على الحكم التحكيمي، ومدى ملائمته للتنفيذ في سورية[٣].

ومع صدور قانون خاص بالتحكيم[٤]، أصبحت أحكام التحكيم تصدر مبرمة وغير خاضعة لأي طريق من طرق الطعن، وهي أحكام تتمتع بحجية الامر المقضي به، وتُنفذ: ١- إما تلقائياً من قبل الأطراف -٢- أو جبراً عن طريق دوائر التنفيذ المختصة بعد أن يتم إكساء الحكم صيغة التنفيذ[٥].

---

[١] - نصت الفقرة /١/ من المادة /٢٠/ من القانون المدني السوري على أنه :((يسري على الالتزامات التعاقدية، قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين إذا اتحدا موطناً، فإذا اختلفا موطناً سرى قانون الدولة التي يتم فيها العقد. **هذا مالم يتفق المتعاقدان** أو من يتبين من الظروف أن قانوناً آخر هو الذي يراد تطبيقه)).

[٢] - نصت المادة /٣٠/ من القانون المدني على مايلي :((لايجوز تطبيق أحكام قانون أجنبي عينته النصوص السابقة، إذا كانت هذه الأحكام مخالفة للنظام العام أو الآداب العامة في سورية)).

[٣] - إن التحكيم والرقابة عليه في سورية قديمان قدم أحكام مجلة الاحكام العدلية، فقد نصت المادة /١٧٩٠/ منها على مايلي: ((التحكيم هو عبارة عن أن اتخاذ الخصمين حاكماً برضاهما لفصل خصومتهما ودعواهما)) ونصت المادة /١٨٤٩/ على مايلي :((إذا عرض حكم المحكم على الحاكم المنصوب من قبل السلطان **صدقه إذا كان موافقاً للأصول وإلا نقضه**)).

[٤] - القانون رقم /٤/ الصادر في ٢٠٠٨/٠٣/١٧.

[٥] - نصت المادة /٤٩/ من قانون التحكيم على مايلي :((تصدر أحكام التحكيم طبقاً لأحكام هذا القانون مبرمة غير خاضعة لأي طريق من طرق الطعن. ومع ذلك يجوز رفع دعوى بطلان حكم التحكيم وفقاً للأحكام المبينة في المادتين التاليتين)).

كما نصت المادة /٥٣/ على أنه: ((تتمتع أحكام المحكمين الصادرة وفقاً لأحكام هذا القانون بحجية الأمر المقضي به وتكون ملزمة وقابلة للتنفيذ تلقائياً من قبل الأطراف، او بصفة إجبارية إذا رفض المحكوم عليه تنفيذها طوعاً، بعد إكسائها صيغة التنفيذ)).

أولاً- آلية إكساء حكم المحكمين صيغة التنفيذ في سورية

لما كان شرط تنفيذ حكم المحكمين جبراً لا يتم إلا بعد اكسائه صيغة التنفيذ، فلابد من معرفة آلية إكساء هذا الحكم الصيغة التنفيذية، والتي أشار إليها قانون التحكيم السوري من خلال حالتين:

الحالة الأولى: وهي أن ترفع دعوى أمام المحكمة المختصة بطلب إبطال حكم التحكيم، فيصدر بها قرار برد دعوى البطلان، فيعتبر الرد بمثابة إكساء حكم المحكمين لصيغة التنفيذ، وهذا ما نصت عليه المادة /٥١/ في فقرتها /٤/ التي جاء فيها: ((إذا قررت المحكمة رد دعوى البطلان فإن قرارها يقوم مقام إكساء حكم المحكمين صيغة التنفيذ)).

أما الحالة الثانية: فهي أن يتقدم صاحب المصلحة بالحكم التحكيمي، بطلب إكساء حكم التحكيم إلى المحكمة المختصة، إلا أن تقديم هذا الطلب موقوف على مضي مدة رفع دعوى البطلان وهي /٣٠/ يوماً من اليوم التالي لتبليغ الحكم التحكيمي إلى المحكوم عليه، فمتى مضت هذه المدة، كان بالإمكان رفع دعوى الإكساء ولو تم رفع دعوى بطلان حكم التحكيم، فمتى قضت هذه المحكمة بالإكساء بعد أن تتحقق من توافر شروطه اكتسب الحكم التحكيمي صيغة التنفيذ وأصبح بالإمكان تنفيذه جبراً عن طريق دائرة التنفيذ.

ثانياً- المحكمة المختصة بالنظر في إكساء الحكم التحكيمي صيغة التنفيذ

إن المحكمة المختصة في النظر بإكساء حكم المحكمين صيغة التنفيذ، هي محكمة الاستئناف المدنية التي يجري ضمن دائرتها التحكيم أو التي اتفق أطراف التحكيم على اختصاصها بالنظر بإكساء حكم المحكمين صيغة التنفيذ، وذلك إما من خلال رد دعوى البطلان الذي يعتبر بمثابة إكساء حكم المحكمين صيغة التنفيذ، أو من خلال دعوى مستقلة يطلب فيها إكساء حكم المحكمين صيغة التنفيذ، وقرار هذه المحكمة أي محكمة الاستئناف المختصة مبرم في الحالتين، سواءً في حالة رد دعوى البطلان أم في حالة إكساء حكم المحكمين صيغة التنفيذ[٦].

ثالثاً- رد دعوى البطلان كسبب من أسباب اكتساب الحكم لصيغة التنفيذ

كما ذكرنا سابقاً، فإن حكم التحكيم يصدر مبرماً وغير خاضعاً لأي طريق من طرق الطعن، إلا أن ذلك لايعني أن يترك حكم التحكيم خالياً من أي رقابة قضائية عليه، ومن هنا نشأت فكرة دعوى "البطلان" التي شرعها المشرع السوري في قانون التحكيم، وجعل لهذه الدعوى طبيعة **مزدوجة** تمارسها المحكمة المختصة التي ترفع إليها هذه الدعوى. فالمحكمة الناظرة بدعوى البطلان إما أن تحكم **ببطلان الحكم التحكيمي أو رده** أو **برد هذه البطلان وبالتالي إكساؤه صيغة التنفيذ**. وعليه لايقتصر دور القاضي الناظر بدعوى البطلان على النظر بالدفوع المثارة من قبل أطراف دعوى البطلان وعلى مدى تقيد من أقام هذه الدعوى بالشروط الشكلية الواجبة لها، بل يمتد دوره في

---

[٦] - لم ينص قانون التحكيم على مادة متعلقة بالطعن بقرارات محكمة الاستئناف المختصة بالقضايا التحكيمية وذلك في سواءً في حالة رد دعوى البطلان أم في حالة إكساء حكم المحكمين صيغة التنفيذ أو رده، وقد رسخ الاجتهاد هذا المبدأ فقضت محكمة النقض السورية – الغرفة المدنية الأولى /ب/ بالدعوى رقم أساس /٨٦/ قرار /٧٠/ تاريخ ٢٠٢٠/٠٦/٠٧ بمايلي: ((وحيث أن القرار الذي يصدر عن محكمة الاستئناف سواء بإكساء حكم المحكمين صيغة التنفيذ أم برد دعوى الإكساء إنما يصدر مبرماً عملاً بأحكام المادة /٥٤/ من قانون التحكيم رقم /٤/ لعام ٢٠٠٨)) كما جاء في قرار آخر لمحكمة النقض السورية الغرفة المدنية الأولى /ب/ بالدعوى رقم أساس /٩٠/ قرار /٧٧/ تاريخ ٢٠١٩/٠٣/١٠ على مايلي: ((إن القرار القاضي برد دعوى البطلان موضوعاً إنما يصدر بصورة مبرمة وقد قام الرد مقام إكساء حكم المحكمين صيغة التنفيذ بخلاف فيما لو تم تقرير الابطال ففي هذه الحالة الأخيرة القرار المطعون فيه قابلاً للطعن بطريق النقض بخلاف الأول والذي يصدر وفق ما سبق بيانه بصورة مبرمة)).

كل الأحوال إلى مراقبة مدى ملائمة هذا الحكم للتنفيذ في سورية وإن كان مخالفاً للنظام العام أم لا، لأن دعوى البطلان مستقلة كل الاستقلال عن إكساء حكم المحكمين صيغة التنفيذ، فالأولى متعلقة بحق أطراف التحكيم بطلب إبطال ما اعترى التحكيم من بطلان فهو شرع لمصلحة الأفراد، والثاني متعلق بحق الدولة في ممارسة رقابتها القانونية والسياسية والاجتماعية بعدم تنفيذ الأحكام التي تخالف النظام العام فيها.

وعليه سنقسم هذه الفقرة إلى مبحثين: ١- رد دعوى البطلان موضوعاً. ٢- رد دعوى البطلان شكلاً.

١- رد دعوى البطلان موضوعاً

وضع المشرع قواعد خاصة بدعوى البطلان عددها في الفقرة /١/ من المادة /٥٠/ وهي قواعد إجرائية حصرية متعلقة باتفاق التحكيم وحق أطراف التحكيم بإبداء دفوعهم في النزاع التحكيمي ومراقبة تطبيق القانون المتفق عليه بين الأطراف وصحة تشكيل هيئة التحكيم ومدى توافق الحكم التحكيمي للمسائل التي يشملها اتفاق التحكيم.

هذه القواعد الإجرائية المذكورة سابقاً وعلى شكل حصري شرعت لمصلحة أطراف التحكيم، وذلك مستمد من طبيعة التحكيم ذاتها، فهو عقد محصور بين أطرافه لايمكن امتداده إلى غير الموقع عليه، كما أنه لايجوز لأطراف التحكيم التنازل عن حقهم برفع دعوى البطلان، وإذا تم الاتفاق على ذلك بشرط التحكيم، فإن هذا الاتفاق لايعتد به، ومرجع ذلك إلى أن الحق في دعوى البطلان لاينشأ إلا بصدور حكم التحكيم وليس لأحد النزول عن حق قبل نشأته[٧].

وعليه، فإن الالتجاء إلى دعوى البطلان من قبل الأطراف يقتصر به دور المحكمة على فحص الحكم ومدى صحته أو بطلانه وفقاً للقواعد القانونية الناظمة، وهي لاتملك مناقشة الحكم موضوعاً وإبطاله تأسيساً على تفسير نصوص العقد أو القانون لورود أسباب البطلان على سبيل الحصر[٨].

فمتى رفعت دعوى بطلان حكم التحكيم أمام المحكمة المختصة، وكانت متوافرة بها الشروط الشكلية لرفع هذه الدعوى، توجب على المحكمة البحث أولاً عن توافر إحدى حالات البطلان الحصرية المنصوص عليها في الفقرة /١/ من المادة /٥٠/ من قانون التحكيم، فإذا وجدت أن إحدى هذه الحالات متوفرة بالدعوى، قبلت دعوى البطلان موضوعاً وحكمت بإبطال الحكم التحكيمي، وقرارها بهذا الخصوص يخضع لتمحيص محكمة النقض.

أما إذا لم تجد أن حالات البطلان متوفرة بدعوى البطلان، فعليها قبل الحكم برد دعوى البطلان أن تبحث بمدى ملائمة هذا الحكم التحكيمي للنظام العام في سورية، وذلك إعمالاً للفقرة /٢/ من المادة /٥٠/ من قانون التحكيم التي نصت على أن تقضي المحكمة الناظرة في دعوى البطلان من تلقاء نفسها ببطلان الحكم التحكيمي إذا ما تضمن مايخالف النظام العام في الجمهورية العربية السورية.

---

[٧] - القاضي الدكتور محمد وليد منصور – أصول التحكيم من الناحية التطبيقية – الطبعة الثانية ٢٠١٨ – ص ٣٩٢.

[٨] - المحامي أحمد حداد – دراسات في قانون التحكيم السوري والمقارن – دار البشائر – طبعة أولى ٢٠١٥ – ص٣٨١.

ومرد هذه الفقرة المستقلة عن حالات البطلان التي شرعت لمصلحة الأفراد، أن محكمة الاستئناف الناظرة بدعاوي البطلان لها دور مزدوج بهذا الخصوص، فهي إذا ما قضت برد دعوى البطلان عليها أن تبحث بمدى ملائمة هذا الحكم التحكيمي للنظام العام في سورية لأن المحكمة إذا قررت رد دعوى البطلان فإن قرارها يقوم مقام إكساء حكم المحكمين صيغة التنفيذ.

٢- رد دعوى البطلان شكلاً

إلا أن المشكلة الحقيقية لرد دعوى البطلان تثور في حالة رد دعوى البطلان شكلاً وليس موضوعاً، وذلك كأن ترفع دعوى البطلان خارج الموعد المحدد لها، والتي حددها القانون بـ /٣٠/ يوماً التالية لتاريخ تبليغ حكم التحكيم للمحكوم عليه.

فهنا تقوم المحكمة الناظرة بدعوى الابطال برد هذه الدعوى شكلاً لتقديمها خارج المدة، فهل يتوقف دور المحكمة على رد دعوى البطلان شكلاً دون البحث بقواعد النظام العام، لما يترتب على ذاك الرد من آثار تنفيذية للحكم التحكيمي ؟

لقد انتهجت بعض المحاكم نهجاً خاطئاً برأينا، وهو أن دعوى رد دعوى البطلان شكلاً يترتب عليه إكساء حكم التحكيم صيغة التنفيذ دون البحث بمدى ملائمة هذا الحكم للنظام العام أم لا، وقد استندوا إلى هذا الرأي من أمرين: أ- أنه عندما ترد الدعوى شكلاً لايمكن النظر بالموضوع -ب- أن نص المادة /٥١/ فقرة /٤/ قد جاء على إطلاقه فقد نص على أنه إذا قررت المحكمة رد دعوى البطلان فإن قرارها يقوم مقام إكساء حكم المحكمين صيغة التنفيذ، وإن المشرع قد نص على أن رد البطلان جاء بشكل عام ولم يميز بين الرد شكلاً والرد موضوعاً.

وفي هذا الرأي خطأٌ جسيم في التطبيق والتأويل القانوني، وهو يفتح باب كبير للاحتيال على القانون والتهرب منه، وذلك كأن يقضي حكم تحكيمي بتملك أجنبي دون أن يأخذ هذا الأجنبي موافقة على ذلك، وبعد صدور الحكم يتم تبليغ الحكم التحكيمي فيتعمد المُحكوم عليه برفع دعوى البطلان خارج المدة فترد الدعوى شكلاً، ويكون القرار مبرماً وبمثابة إكساء الحكم صيغة التنفيذ، فلا يكون من بد إلا تنفيذ حكم مخالف للنظام العام، والحالات على ذلك كثيرة كأن يصدر حكم تحكيمي جراء دين قمار، أو يصدر حكم تحكيمي على دعاوي عينية عقارية أو سيارات دون وضع إشارة دعوى على هذه العقارات والسيارات، أو أن يصدر قرار بتحصيل دين بعملة أجنبية بشكل مخالف للنظام العام، وغيرها من حالات التحايل على القانون التي لاتعد ولاتحصى.

ولما كانت دعوى "البطلان" ذات طبيعة مزدوجة كما ذكرنا، ولها أصول مختلفة عن الأصول المتبعة بالدعاوى الأخرى بمعناها العام والتي لايكون للرد شكلاً فيها من حيث المبدأ أي أثر تنفيذي للحكم، ولا يفوت على من ردت دعواه شكلاً استيفاء الشكل المطلوب وإعادة رفع الدعوى كمبدأ عام وفقاً لما استقر عليه اجتهاد الهيئة العامة لمحكمة النقض. أما رد دعوى البطلان فيترتب عليه إكساء الحكم لصيغة التنفيذ، وقد تصدى قانون التحكيم لهذا الموضوع عندما قرن التنفيذ والإكساء بفصل مستقل منه وهو الفصل السابع، وأكد على ان الإكساء لايجوز بحسب القانون السوري إذا كان مخالفاً للنظام العام.

ولما كان النظام العام هو حق من حقوق الدولة لايمكن الإخلال به جراء إهمال أطراف النزاع برفع دعواهم في الوقت المحدد لها. فالنظام العام هو الأساس السياسي والاقتصادي والاجتماعي والخلقي الذي يقوم عليه كيان الدولة كما ترسمه القوانين النافذة فيها، أو بعبارة أخرى هو مجموعة القواعد القانونية التي تنظم المصالح التي تهم المجتمع مباشرة أكثر مما تهم الأفراد، سواء كانت تلك المصالح سياسية أو اجتماعية او اقتصادية او خلقية، ولو لم يرد بهذه القواعد نص تشريعي لأن النظام العام يجاوز نطاق التشريع[٩].

وعليه، وكون النظام العام من حق الدولة، بما يضمن استقلالها القانوني، كان شرطاً أساسياً للدول لقبول الدخول في اتفاقية نيويورك لتنفيذ الأحكام، حتى جاء النص في هذه الاتفاقية في المادة ٢/٥/ب أنه "يمكن رفض الاعتراف وتنفيذ الحكم إذا كان في ذلك ما يخالف النظام العام في بلد التنفيذ".

فكيف يمكن للقاضي الوطني، والحال هكذا أن يجتهد بما يخالف النظام العام، بحجة إنه إذا رد الدعوى شكلاً لايحق له النظر في موضوعها، وبرأينا أن أمام المحكمة الناظرة بدعوى البطلان فيما إذا وجدت أن دعوى البطلان مردودة شكلاً أن تحكم بما يلي:

١- إما رد الدعوى شكلاً وإعلان عدم صلاحية الحكم التحكيمي للتنفيذ لمخالفته للنظام العام، فهي برأينا ملزمة في التحري عن ملائمة الحكم التحكيمي للنظام العام في كل الأحوال لما يترتب عليه من آثار تنفيذية.

٢- أو إذا كانت المحكمة من المحاكم التي لاترغب بالاجتهاد، أن ترسخ مبدأ أن الرد الشكلي لدعوى البطلان لايعتبر بمثابة إكساء حكم المحكمين صيغة التنفيذ، كون ذلك لايحرم من صدر قرار التحكيم لمصلحته من رفع دعوى مستقلة بإكساء حكم المحكمين صيغة التنفيذ وعندها تبسط المحكمة سلطة رقابة الحكم للنظام العام ومدى ملائمته له.

وإن كنا نحبذ الخيار الأول لأنه أقرب للعدالة وإلى روح النص التشريعي الموجود ولايخالف قواعد العدالة والقانون.

خاتمة

نتمنى أن تفسر الفقرة /٤/ من المادة /٥١/ والتي نصت على أنه يترتب على رد دعوى البطلان إكساء حكم المحكمين صيغة التنفيذ، وفقاً لمبادئ القانون والنظام العام السوري، لا وفقاً لحرفية النص، فكثيراً ما تتعارض قواعد اللغة مع فكرة المشرع، أو أن يتعثر المشرع بشرح مراده من النص، وهنا يجب أن يلعب القضاء دوره فيصحح ويوجه وفقاً للمبتغى القانوني وبما ينسجم مع روح العدالة والحق، فيفسر الغامض ويكمل الناقص، وإلا لكان القاضي مجرد منفذ للنصوص باحثاً عن الحروف والكلمات مقيداً بها، أكثر من بحثه عن روح النص وغايته، فدور القاضي هو الحد من الثغرات التي تبيح ممارسة الاحتيال القانوني على الدولة، لا وسيلة تسهل لمن أراد التحايل مبتغاه.

[٩] - الدكتور سليمان مرقس – الوافي في شرح القانون المدني – الجزء الثاني – دار صادر – الصفحة ١٦٣.