التدابير الاحترازية والوقتية في قانون التحكيم الأردني والقانون النموذجي

إعداد:

وصفية أحمد اللحام

الإشراف:

الدكتور أحمد الظاهر

قدمت هذه الرسالة استكمالا لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في التحكيم التجاري الدولي

عمادة البحث العلمي والدراسات العليا

جامعة جرش

كانون الثاني

2024م – 1445هـ

الـتــفويـض

أنا وصفية أحد سعيد اللحام، أفوض جامعة جرش بتزويد نسخ من رسالتي **التدابير الاحترازية والوقتية في قانون التحكيم الأردني والقانون النموذجي**، للمكتبات، أو المؤسسات، أو الهيئات، أو الأشخاص عند طلبهم حسب التعليمات النافذة في الجامعة.

الاسم: وصفية احمد اللحام

التوقيع:

التاريخ: 2024/1/16

قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة بعنوان **التدابير الاحترازية والوقتية في قانون التحكيم الأردني والقانون النموذجي**.

وأجيزت بتاريخ 16 / 1 / 2024

أعضاء لجنة المناقشة	الصفة	التوقيع
الدكتور أحمد الظاهر	(رئيسا ومشرفا)	
الأستاذ الدكتور منصور الصرايرة	(مناقشا داخليا)	
الأستاذ الدكتور أحمد النعيمات	(مناقشا خارجيا من جامعة البلقاء)	

الإهـــداء

إلى أول رفيق وأول حبيب
إلى بطلي وقدوتي وسيدي
إلى من علمني العطف والتفاني
إلى من ألغى ذاته لأجل ذاتي
إلى من سأبقى ممتنة له طوال عمري ولن أكفيه حقه
إلى روحِ والدي الطيب رحمهُ الله وجعل مكانه الفردوس الأعلى

إلى أجمل جميلات الأرض
إلى أكثرهن رقةً وصلابةً
إلى صاحبة الكبرياء
إلى العفيفة النقيّة صاحبة القلب البريء المليء بالحب
أمّيَ الغالية أطال الله في عمرها ومتعها بالصحة والعافية

إلى أجمل نصيب وأجمل حبيب وأجمل صديق
إلى سندي بعد الله وعزوتي
زوجي العزيز

إلى مهجةِ قلبيَ وعِطرُ حياتيَ ونجومُ سمائيَ
إلى أولادي وجنة حياتي .. هاشم وآية وشهم
أبنائيَ الأحباء

الباحثة

الشكر والتقدير

الحمد لله والشكر لله الذي أنعم عليّ من فضله وهداني للعلم وبلغني مناهله، وكل شكري إلى كلّ من ساعدني ومدّ يد العون لي في مشوار دراستي.

وأخص بالشكر الدكتور أحمد الظاهر الذي تفضل بالإشراف على هذه الدراسة ومنحني من وقته ولم يدخر وسعًا في توجيهي ومتابعتي.

وأتقدم ببالغ شكري إلى كلّ من أعانني وقدّم الدعم لي والتسهيلات لهذه الدراسة، ممثلا بإدارة جامعة جرش الأهلية، وعميد كلية الحقوق ، وأعضاء الهيئة التدريسية لبرنامج التحكيم التجاري الدولي.

الباحثة

قائمة المحتويات

الموضوع	الصفحة
التفويض	ب
قرار لجنة المناقشة	ج
الإهداء	د
الشكر والتقدير	هـ
قائمة المحتويات	و
الملخص باللغة العربية	ط

الفصل الأول

الإطار العام للدراسة

المقدمة	1
مشكلةالدراسة	1
أسئلة الدراسة	2
أهداف الدراسة.....	2
اهمية الدراسة	3
منهج الدراسة	3
مصطلحات الدراسة	4
الدراسات السابقة	5
خطة الدراسة	9

الموضوع **الصفحة**

الفصل الثاني

التدابير الوقتية أوالتحفظية في قانون أصول المحاكمات المدنية وقانون التحكيم . 10

المبحث الأول: ماهية التدابير الوقتية أو التحفظية (الاحترازية) في قانون أصول المحاكمات المدنية 10

المطلب الأول: الشروط الواجب توافرها في الطلب المقدّم لاتخاذ تدبير وقتي أو تحفظي 11

المطلب الثاني: حالات الاستعجال التي نصت عليها المادة (32) من قانون أصول المحاكمات المدنية 15

المطلب الثالث: الرقابة على قرار قاضي الأمور المستعجلة 20

المطلب الرابع: الخلط بين الدعوى المستعجلة والقضاء المستعجل 21

المبحث الثاني: التدابير الوقتية والاحترازية في قانون التحكيم الأردني 24

المطلب الأول: المواد القانونية التي نصت على التدابير الوقتية والاحترازية في قانون التحكيم الأردني 27

المطلب الثاني: آلية تطبيق مواد قانون التحكيم المتعلقة بالتدبير الاحترازي (التحفظي) أو الوقتي 27

المطلب الثالث: تنفيذ القرار التحفظي أو الوقتي الصادر عن هيئة التحكيم 35

المطلب الرابع: تثبيت القرار التحفظي أو الوقتي في حال وجود دعوى تحكيمية .. 37

الموضوع **الصفحة**

الفصل الثالث

43

التدابير الوقتية أوالتحفظية في قانون التحكيم النموذجي .

المبحث الأول: التدابير التحفظية والوقتية في قانون التحكيم النموذجي 43

المبحث الثاني: الأعمال التحضيرية للمادة (17) 55

المبحث الثالث: مقارنة بين نصوص قانون التحكيم النموذجي ونصوص قانون التحكيم الأردني...... 72

الفصل الرابع

الخاتمة 75

أولا:النتائج 76

ثانيا:التوصيات 77

قائمة المصادر والمراجع 79

الملخص باللغة الإنجليزية 83

الملخص باللغة العربية

التدابير الاحترازية والوقتية في قانون التحكيم الأردني والقانون النموذجي

إعداد
وصفية أحمد اللحام

إشراف
الدكتور أحمد الظاهر

هدفت الدراسة للبحث في التدابير الاحترازية والوقتية في قانون التحكيم الأردني وتطبيق أحكام قانون التحكيم بهذا الشأن وقانون أصول المحاكمات المدنية وإلزامية تلك النصوص من عدمه لهيئة التحكيم، ولأهمية ذلك الإجراء بالنسبة للدعوى التحكيمية لحماية حقوق الأطراف وتقديم الضمانات الكافية للأطراف وضمان تحصيل الأطراف لحقوقهم وعدم ضياع الضمانة لحقوقهم.

إذ إن المشكلة تكمن في النصوص التي جاء بها قانون التحكيم الأردني المأخوذة من القانون النموذجي للتحكيم التي منحت صلاحية لهيئة التحكيم باتخاذها، والأهمية تكمن بتمسك قانون التحكيم الأردني بنصوص قانون أصول المحاكمات المدنية والإحالة لها بالتطبيق المتعلقة بالقرار المستعجل ، على الرغم من أن قانون التحكيم أخذ بما جاء به القانون النموذجي للتحكيم بهذا الشأن.

وحيث إن النصوص المتعلقة بالتدابير التحفظية (الاحترازية) والوقتية في قانون التحكيم الأردني أكّدت بأن القرار التحفظي في قانون التحكيم الأردني مقيدًا باتباع الأجراءات المنصوص عليها بقانون أصول المحاكمات المدنية الذي يعتبر الشريعة العامة بالنسبة لقانون التحكيم فيما يتعلق بالإجراءات ، حيث إن الأخير هو قانون إجرائي خاص يطبّق على الدعوى التحكيمية، وأن ما جاء بتلك النصوص على الرغم من أنه يوفر الضمانة لطرفي التحكيم في المحافظة على حقوقهم، إلا أن الأخذ به وبقيود قانون أصول المحاكمات المدنية يؤدي إلى البعد عن مبدأ سلطان الإرادة الذي قامت عليه العملية التحكيمية، الأمر الذي يؤدي بنا إلى التوصية باتباع النهج المتبع بالقانون النموذجي للتحكيم لترسيخ مبدأ سلطان الإرادة.

الكلمات المفتاحية: هيئة التحكيم، القرار الوقتي، المحكمة المختصة، تدابير احترازية، الدعوى الموضوعية، القضاء المستعجل، الاستعجال.

الفصل الأول

الإطار العام للدراسة

المقدمة

يعدّ التحكيم طريقًا بديلاً لحل المنازعات، إذ إن الأصل أن يلجأ أطراف النزاع إلى المحاكم (قضاء الدولة) لحل النزاع القائم بينهما صاحبة الولاية في حل المنازعات بين المتنازعين، وأن اللجوء إلى التحكيم له هو طريق استثنائي له مزايا تميزه عن قضاء الدولة تشجع اللجوء إليه ويفضله اطراف النزاع على قضاء الدولة باختيار محكم يقضي بينهما شخص له خبرة، وبالاتفاق على القواعد القانونية التي تطبق على النزاع واختيار مكان التحكيم .

وحيث إن اللجوء لحل النزاع بالتحكيم يقتضي حماية حقوق أطراف النزاع من الضياع والخطر ، الأمر الذي برزت معه أهمية أعطاء صلاحية لهيئة التحكيم من إصدار قرارات وقتية وتحفظية تفتضيها طبيعة النزاع أسوة بمحاكم الدولة . حيث نص عليها بقانون التحكيم في المواد (13) و (23) و (26) منه، والتي كانت مدار البحث في دراستي بالإضافة إلى القانون النموذجي للتحكيم الذي يعدّ الشريعة العامة لقانون التحكيم الوطني والذي استمد مشرّعنا أحكامه منه.

مشكلة الدراسة

تكمن مشكلة الدراسة في النصوص التي جاء بها قانون التحكيم المأخوذة من القانون النموذجي التي أعطت صلاحية لهيئة التحكيم باتخاذها، والأهمية تكمن بتمسك قانون التحكيم الأردني بنصوص قانون أصول المحاكمات المدنية على خلاف ما أخذ به المشرّع الأردني بنصوص القانون النموذجي الذي أخذ بنصوصه المشرّع الأردني.

وينبثق عن هذه الإشكالية مجموعة من التساؤلات تكمن بما يلي:

أسئلة الدراسة

1-ما آلية اتخاذ القرار المستعجل من قبل هيئة التحكيم وتطبيق أجراءات قانون أصول المحاكمات المدنية؟

2-ما مدى حجية القرار المستعجل الصادر عن هيئة التحكيم؟

3-ما مصير القرار المستعجل الصادر بالتدبير الوقتي في الدعوى التحكيمية؟

4-ما أوجه الفرق بين الدعوى المستعجلة والقضاء المستعجل؟

أهداف الدراسة

تهدف هذه الدراسة إلى تسليط الضوء على آلية تطبيق النصوص التي جاء بها قانون التحكيم في الواقع العملي وإشكاليات التطبيق في ضوء النصوص القانونية في قانون التحكيم وقانون أصول المحاكمات المدنية، حيث تهدف الدراسة إلى تحليل النصوص القانونية والإجراءات المتبعة في أصدار القرارات الوقتية وإشكالية النص الذي جاء بقانون التحكيم، حيث إن قانون التحكيم السابق لا يخلو من الثغرات التي تواجه التطبيق العملي للنص والتي عالجها تعديل قانون التحكيم عام 2018 وتحليلا للنصوص الواردة في قانون التحكيم المأخوذة عن القانون النموذجي للتحكيم ، وتعارض نصوصه بما جاء بقانون أصول المحاكمات المدنية الذي تمسك المشرّع الأردني بتطبيقه بهذا الشأن ، على خلاف ما جاء بالقانون النموذجي للتحكيم الذي أعطى الصلاحية لهيئة التحكيم في أتخاذ القرار بمعزل عن التقيد باجراءات قانون اجرائي ، في حين أحال قانون التحكيم في نصوصه إلى مواد قانون أصول المحاكمات المدنية.

أهمية الدراسة

تكمن أهمية هذه الدراسة في البحث في التدابير الاحترازية والوقتية في قانون التحكيم الأردني وتطبيق أحكام قانون التحكيم بهذا الشأن وقانون أصول المحاكمات المدنية، وإلزامية تلك النصوص من عدمها لهيئة التحكيم، ولأهمية ذلك الإجراء بالنسبة للدعوى التحكيمية لحماية حقوق الأطراف وتقديم الضمانات الكافية للأطراف وضمان تحصيل الأطراف لحقوقهم وعدم ضياع الضمانة لحقوقه.

منهج الدراسة

تعتمد هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي الذي يعتمد على جمع كمية من المعلومات عن الموضوع مستخدمة أدوات التحليل التي تناسب البحث، وهي في بحثي هذا الاجتهادات القضائية، وذلك للتوصل إلى النتائج والتوصيات من موضوع البحث (الرسالة)، والذي يساعد ذلك المنهج في اختصار الوقت واستخراج النتائج وفقًا للشواهد والقرائن المتنوعة.

بجانب ذلك المنهج استخدمت المنهج الاستدلالي الذي يعتمد على تنوع المصادر للبحث لدعم الرأي المطروح الذي يعتمد على مجموعة من الأدوات أهمها القياس والتجريب العقلي والتركيب، وفي هذه الدراسة يمكن استخدام أداة التركيب وذلك للخروج إلى استخراج النتائج والتوصيات.

مصطلحات الدراسة

هيئة التحكيم: الهيئة المشكّلة من محكّم واحد أو أكثر للفصل في النزاع المحال إلى التحكيم وفقًا لأحكام هذا القانون.

المحكمة المختصة: محكمة الاستئناف التي يجري ضمن دائرة اختصاصها التحكيم ما لم يتفق الطرفان على اختصاص محكمة استئناف أخرى في المملكة.

تدابير احترازية: مجموعة الإجراءات التحفظية التي يقررها القانون ويوقعها القضاء لمواجهة خطر محدق ودرئه.

قرار وقتي: هو القرار الذي يتضمن تدبيرًا مؤقتا تقتضيه الحال في الدعوى.

الدعوى الموضوعية: هي حق الالتجاء إلى القضاء لحماية الحق أو المركز القانوني المدعى به.

القضاء المستعجل: قضاء وقتي تتخذه المحكمة المختصة بإصداره بناءً على طلب من الخصوم عندما تكون مصلحتهم مهدّدة ويخشى عليها من فوات الوقت لإضفاء الحماية على تلك المصلحة ودون المساس بأصل الحق الذي يحمي هذه المصلحة.

الاستعجال: هو الخطر الحقيقي المحدّق بالحق المراد المحافظة عليه والذي يلزم درؤه عنه بسرعة لا تكون عادة في التقاضي العادي ولو قصرت مواعيده، ويتوفر في كل حالة إذا قصد من الإجراء المستعجل فيها منع ضرر مؤكد قد يتعذر تعويضه أو إصلاحه إذا حدث كالمحافظة على أموال متنازع عليها تتأثر أصحابها أو من له مصلحة فيها من استمرار تركها في يد الحائز الفعلي لها[1].

---

[1] قرار محكمة التمييز الأردنية – حقوق رقم 2019/104 (هيئة عادية) تاريخ 2019/2/18، منشورات مركز عدالة.

الدراسات السابقة

1. رسالة ماجستير: صلاحية اتخاذ التدابير الوقتية والتحفظية في الأعمال التحكيمية، جامعة الشرق الأوسط، الباحث يوسف حسني الحر، سنة النشر 2014-2015 .

استعرض الباحث علاقة القضاء المستعجل بالتحكيم، وتطرق إلى الأثر السلبي المترتب على اتفاق التحكيم ليمتد ليشمل المنازعات الوقتية (التدابير التحفظية والوقتية) التي تقتضيها المنازعات المتفق بشأنها على التحكيم، ومسألة الإجراءات الوقتية والتحفظية التي تخضع للاختصاص المشترك بين قضاء الدولة والتحكيم، حيث يمكن للأطراف اللجوء إلى قاضي الأمور المستعجلة، وذلك لا يعد مناقضًا لاتفاق التحكيم، كما أنه يمكن لهيئة التحكيم اتخاذ تدابير وقتية وتحفظية تراها مناسبة ولازمة في سير العملية التحكيمية.

تختلف هذة الرسالة عن الدراسة التي سأبحث فيها بالنواحي العملية والتطبيق العملي للعملية التحكيمية باللجوء إلى الإجراءات الوقتية، إذ إنها لم تتناول ذلك الجانب بنوع من التعمق الذي سوف أتناوله وفقًا للقانون التحكيم الأردني والقانون النموذجي، في حين تعمقت تلك الدراسة بالمبالغة في الشرح بمفهوم القضاء المستعجل (التدابير الاحترازية) والهدف منه والتي يجب التطرق لها بمفهوم مبسط يوصل القارئ إلى نتيجة البحث.

2. بحث: سلطة المحكم بإصدار أحكام مستعجلة (دراسة مقارنة)، منشور في مجلة بحوث الشرق الأوسط، الباحثة: نادية محمد مصطفى.

هدف هذا البحث إلى التعرف على سلطة المحكم في إصدار أحكام مستعجلة، وذلك من خلال ثلاثة مباحث؛ تناول المبحث الأول نشأة التحكيم ومفهومه، أما المبحث الثاني تناول مصادر التحكيم المستعجل وموقف الفقه من تحديد جهة الاختصاص للمحكم، أما المبحث الثالث فقد تناول موقف التشريع من تحديد جهة الاختصاص في إصدار التدابير الوقتية

والتحفظية المستعجلة في مجال التحكيم، وموقف أحكام القضاء من التحكيم المستعجل. وقد أشار البحث إلى مصادر التحكيم المستعجل في الاتفاقيات الدولية، ومصادر التحكيم المستعجل في التشريعات الأجنبية والعربية، ومن ثم تحدث بشكل مستفيض إلى موضوع مبدأ الاختصاص المشترك بين القضاء العادي وهيئة التحكيم لنظر الطلبات المستعجلة في القانون الأردني والقوانين المقارنة العربية والأجنبية. وقد توصل هذا البحث إلى عدة نتائج أهمها: استقر القضاء على أن وجود اتفاق تحكيم لا يمنع اختصاص القضاء المستعجل باتخاذ التدابير الوقائية والتحفظية لأن القاضي المستعجل يختص بأمر وقتي مختلف عن موضوع النزاع الذي اتفق الأطراف على عرضه على قضاء التحكيم للفصل فيه. ومن أهم التوصيات التي خرج بها البحث: ضرورة منح المحكم سلطة اتخاذ القرارات المستعجلة.

تناولت الدراسة مفهوم التحكيم وموقف الفقه من الاختصاص في إصدار التدبير الوقتي في التحكيم وموقف التشريع وموقف القضاء مع دراسة مقارنة، أما دراستي ستتناول التعمق في الناحية العملية وكذلك القانون النموذجي للتحكيم .

3. بحث: التنظيم القانوني للقضاء المستعجل في الدعاوى التحكيمية – دراسة تحليلية على ضوء أحكام التشريع الأردني، منشور في المجلة الأردنية للعلوم التطبيقية، المجلد التاسع عشر، العدد الثاني 2017، الباحث: د. أنيس منصور، د. خالد السمامعة، د. جهاد الجراح.

منح المشرّع الأردني الاختصاص بنظر المسائل المستعجلة في الدعاوى التحكيمية فضلاً عن القضاء المستعجل لهيئة التحكيم. وقد بينت هذه الدراسة أن قاضي الأمور المستعجلة يختص اختصاصًا نوعيًا بنظر المنازعة ولو كان لرافع الدعوى الحق في الالتجاء إلى وسيلة أخرى (هيئة التحكيم)، ويكون اختصاص قاضي الأمور المستعجلة في هذه الحالة مستمدًا من

ولايته العامة المبنية على المادة (32) من قانون أصول المحاكمات المدنية لا من نصوص قانون التحكيم، ما دامت تلك النصوص لم تشر إلى حرمان القضاء المستعجل من اختصاصه. ويكون طرفا التحكيم سواء قبل تشكيل الهيئة التحكيمية أو بعد ذلك أو بعد انتهاء المهمة التحكيمية بالخيار بين أن يسلك أي الطريقين يراه ملائمًا للحفاظ على حقوقه: إما السبيل العادي أمام هيئة التحكيم، وإما سبيل القضاء المستعجل عند توافر شرائط اختصاصه.

ستتناول دراستي الجوانب العملية في قانون التحكيم الأردني بالمقارنة مع نصوص القانون النموذجي وربط الإجراء الوقتي بقانون أصول المحاكمات المدنية واعتباره الأساس في ذلك الإجراء.

4. بحث: دور القضاء في التدخل لاتخاذ التدابير الوقتية والتحفظية في خصومة التحكيم في القانون الأردني، منشور في مجلة الشريعة والقانون، طنطا، الباحث: عبد الكريم عودة الخرابشة، سنة النشر 2018 .

بحثت هذه الدراسة دور القضاء في التدخل لاتخاذ التدابير الوقتية والتحفظية في خصومة التحكيم في القانون الأردني، من خلال بيان العلاقة بين التحكيم وقاضي الأمور المستعجلة وفقًا لقانون التحكيم رقم (31) لسنة (2001) وقانون أصول المحاكمات المدنية رقم (24) لسنة (1988). وتهدف هذه الدراسة إلى بحث العلاقة والدور المساعد الذي يؤديه القضاء اتجاه التحكيم في اتخاذ التدابير الوقتية والتحفظية قبل البدء بالخصومة أو أثناء السير بها أو الانتهاء منها. لهذا سنقسم الدراسة إلى مبحثين وفقا للمنهجية التالية: المبحث الأول: سلطة القضاء المستعجل في اتخاذ التدابير الوقتية والتحفظية، المبحث الثاني: تدخل القضاء في إصدار الأمر بتنفيذ التدابير التي اتخذتها هيئة التحكيم، حيث نجد أن الباحث استعرض الإجراءات واختصاص هيئة التحكيم في اتخاذ التدبير المستعجل وأن ذلك لا يحول دون سلطة

القضاء العادي باللجوء إليه واختصاصه بهذا الشأن، في حين ستتناول دراستي الجوانب العملية في قانون التحكيم الأردني بالمقارنة مع نصوص القانون النموذجي، وربط الإجراء الوقتي بقانون أصول المحاكمات المدنية واعتباره الأساس في ذلك الإجراء.

خطة الدراسة

الفصل الأول: الأطار العام للدراسة .

الفصل الثاني: التدابير الوقتية أو التحفظية في قانون أصول المحاكمات المدنية وقانون التحكيم يتضمن:

المبحث الأول: ماهية التدابير الاحترازية أو التحفظية في قانون أصول المحاكمات المدنية وآلية إصدار القرار الوقتي والتدابير الاحترازية.

المطلب الأول: الشروط التي يجب توافرها في الطلب المقدّم لاتخاذ تدبير وقتي أو تحفظي.

المطلب الثاني: حالات الاستعجال التي نصت عليها المادة (32) من قانون أصول المحاكمات المدنية.

الفرع الأول: آلية اتخاذ القرار من قبل قاضي الأمور المستعجلة.

الفرع الثاني: إجراءات تقديم الطلب المستعجل.

الفرع الثالث: حجية القرار الصادر في الطلب المستعجل.

المطلب الثالث: الرقابة على قرار قاضي الأمور المستعجلة.

المطلب الرابع: الخلط بين الدعوى المستعجلة والقضاء المستعجل.

المبحث الثاني: التدابير الوقتية والاحترازية في قانون التحكيم الأردني.

المطلب الأول: المواد القانونية التي نصت على التدابير التحفظية والوقتية في قانون التحكيم الأردني.

المطلب الثاني: آلية تطبيق نصوص قانون التحكيم المتعلقة بالإجراء التحفظي أو الوقتي.

المطلب الثالث: تنفيذ القرار المؤقت والتحفظي الصادر عن هيئة التحكيم.

المطلب الرابع: تثبيت القرار التحفظي أو الوقتي في حال وجود دعوى تحكيمية.

الفصل الثالث : التدابير الوقتية أو التحفظية في قانون التحكيم النموذجي يتضمن :

المبحث الأول: التدابير التحفظية والوقتية في قانون الأونسيترال النموذجي لعام 1985 مع التعديلات التي اعتمدت في عام 2006 المادتين (9) و (17).

المبحث الثاني: الأعمال التحضيرية للمادة (17).

المبحث الثالث: مقارنة بين نصوص قانون التحكيم النموذجي ونصوص قانون التحكيم الأردني.

الفصل الرابع : الخاتمة .

أولا : النتائج .

ثانيا : التوصيات .

الفصل الثاني

التدابير الوقتية أو التحفظية في قانون أصول المحاكمات المدنية وقانون التحكيم .

يتكون هذا الفصل من مبحثين؛ سأتناول في المبحث الأول ماهية التدابير الوقتية والاحترازية في قانون أصول المحاكمات المدنية، وفي المبحث الثاني التدابير الوقتية والاحترازية في قانون التحكيم الأردني.

المبحث الأول

ماهية التدابير الوقتية أو التحفظية (الاحترازية) في قانون أصول المحاكمات المدنية

يعدّ الطلب المستعجل صورة من صور القضاء الوقتي ويعتبر الحكم المستعجل من الأحكام الوقتية التي لا تكتسب الحجية ويجوز الرجوع عنها أو تعديلها حسب مقتضى الحال، إذ لا حجية للقضاء المستعجل، ذلك أن قاضي الأمور المستعجلة يفصل بصفة مؤقتة في المسائل المعروضة عليه والتي يخشى عليها من فوات الوقت ويصدر حكمه المستعجل فيها لتحقيق الحماية القانونية للحق خوفًا من ضياعه وخشية من فوات الوقت، وإن الخوف أو الخشية يجب أن تكون حالة وليست محتملة، وإن التراخي قد يؤدي إلى أضرار تلحق بطالب الحماية القانونية، ويتحقق الاستعجال إذا توافر أمر يتضمن خطرًا داهمًا أو ضررًا لا يمكن تلافيه ودفعه.

وحيث أن هناك فرق بالمعنى بين التدبير الوقتي والتدبير التحفظي على الرغم من أن كلاهما هدفه إصباغ الحماية الوقتية والمستعجلة للحق دون المساس بموضوع النزاع، إذ يتحسس قاضي الأمور المستعجلة الأمر المعروض عليه دون المساس بأصل الحق، فالتدبير المؤقت يهدف إلى حماية أصل الحق خوفًا من ضياع الدليل دون أن يصدر حكم بالموضوع كإجراء وقتي، مثل إثبات حالة بضاعة سريعة التلف كالخضار والفواكه، أو سماع شاهد يخشى فوات فرصة الاستشهاد به.

في حين يهدف التدبير التحفظي إلى المحافظة على الحق لضمانه في المستقبل مثل الحجز التحفظي الذي يهدف منه الحفاظ على أموال المدين خوفًا من تصرف المدين به، ولغايات تسهيل وضمان استيفاء الدائن لحقه في المستقبل عند حصوله على حكم بثبوت حقه.

المطلب الأول: الشروط الواجب توافرها في الطلب المقدّم لاتخاذ تدبير وقتي أو تحفظي:

يجب أن يتوافر في الطلب ثلاثة شروط، هي:

1. **الاستعجال:**

يقصد بالاستعجال الخطر المحدق بالحق المراد المحافظة عليه والذي يستدعي درؤه السرعة ولا يحتمل الانتظار. وقد عرفه بعض الفقه بالخطر الداهم أو الضرر الذي لا يمكن تلافيه باللجوء إلى القضاء العادي، ويترك أمر تقدير حالة الاستعجال للمحكمة من ظروف الدعوى وطبيعة الحق المطالب به.

وأنه يشترط لانعقاد القضاء المستعجل توافر شرطي الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق، وأن الفقه والقضاء ويعَّرف الاستعجال بأنه الخطر الحقيقي المحدق بالحق المراد المحافظة عليه والذي يلزم درؤه عنه بسرعة لا تكون عادة في التقاضي العادي ولو قصرت مواعيده، ويتوفر في كل حالة إذا قصد من الإجراء المستعجل فيها منع ضرر مؤكد قد يتعذر تعويضه أو إصلاحه إذا حدث كالمحافظة على أموال متنازع عليها تتأثر أصحابها أو من له مصلحة فيها من استمرار تركها في يد الحائز الفعلي لها.

إن الاستعجال هو إجراء لضرورة ملحة لوضع حد مؤقت لها يخشى على الحق فيه بمضي الوقت لو ترك حتى يفصل فيه القضاء الموضوعي ومن ذلك يتضح أن تقدير الاستعجال مسألة موضوعية يختص بها قاضي الأمور المستعجلة من غير معقب عليه من رقابة محكمة التمييز.

إن صفة الاستعجال التي تبرر اختصاص قاضي الأمور المستعجلة يجب أن تستمد من طبيعة الحق المتنازع عليه أو من الظروف التي تحيط بهذا الحق ولا يمكن أن تكون من صنع الخصوم، كما يقصد بالحق الذي يمتنع على قاضي الأمور المستعجلة المساس به السبب القانوني الذي يحدد حقوق والتزامات كل من الطرفين قبل الآخر فلا يجوز له أن يتناول هذه الحقوق والالتزامات بالتفسير أو التأويل الذي من شأنه المساس بموضوع النزاع، كما ليس له أن يغير في مراكز الخصوم القانونية، وما على قاضي الأمور المستعجلة إلا أن يفصل في الموضوع المطروح أمامه مسترشدًا بوجود الحق نفسه على أن يكون ذلك في شكل تقدير لاستعمال هذا الحق مع تقدير مبلغ هذا الحق في هذا النزاع[1].

2. أن يكون الإجراء وقتيًا:

ذلك لأن الخطر لا يواجه إلا بإجراء وقتي وليس بإجراء موضوعي أي يتميز بوقتية الإجراء وهو ترتيب وضع مؤقت حتى يفصل في أصل الحق، مثل إثبات الحالة[2]، ومعناه المحافظة على الحق الذي يخشى عليه أمر لا يحتمل الانتظار حتى يعرض أصل النزاع على قضاة الموضوع.

---

[1] قرار محكمة التمييز الأردنية – حقوق رقم 2019/104 (هيئة عادية) تاريخ 2019/2/18، منشورات عدالة، منشورات مركز عدالة.

[2] القضاة، مفلح، 1992. **شرح قانون أصول المحاكمات المدنية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمّان – الأردن، ص 68–72.

3. عدم المساس بأصل الحق:

يقصد بذلك عدم جواز تعرض القاضي بكل ما يتعلق بالحق وجودًا وعدمًا، إذ لا يجوز لقاضي الأمور المستعجلة تناول الحقوق والالتزامات بالتفسير والتأويل الذي قد يؤدي إلى المساس بأصل الحق والبت فيه[1].

أما أصل الحق فيعني كل ما يتعلق بالحق وجودًا أو عدمًا فيدخل في ذلك ما يمس صحته أو يؤثر في كيانه أو يغير فيه أو في الآثار القانونية التي رتبها له القانون أو التي قصدها العاقدان، ويترتب على ذلك أنه ليس لقاضي الأمور المستعجلة عند البحث في المنازعات الموضوعية التي تثار أمامه أن يحكم في حقيقة المسائل المتنازع عليها أو في مدى تأثيرها على حقوق الطرفين، الأمر المنوط بقاضي الموضوع وحده بل يجب عليه أن يفحص نقطتين:

الأولى: ما إذا كان للمسائل المذكورة ظل من الصواب من ظاهر مستندات الدعوى أم لا.

الثانية: ما إذا كان يجب الفصل فيها أولاً من محكمة الموضوع قبل الحكم في الدعوى.

بمعنى آخر بيان ما إذا كان الحكم في الإجراء المؤقت المطروح أمامه يتضمن الفصل في هذه المسائل ويؤثر بذلك في الحقوق التي تقوم عليها أم لا. وهذا ما أكّده قرار محكمة التمييز الموقرة (يستفاد من المادة 32 من قانون أصول المحاكمات المدنية أنه يشترط لاختصاص القضاء المستعجل توافر شرطين هما: الاستعجال، وعدم المساس بالحق). ويعرف الاستعجال بأنه: الحظر الحقيقي المحدق بالحق المراد المحافظة عليه والذي يلزم درؤه عنه بسرعة لا تكون عادة في التقاضي العادي ولو قصرت مواعيده، وبهذا المعنى فإن الاستعجال يتوفر في كل حالة يقصد فيها منع ضرر مؤكد قد يتعذر تعويضه أو إصلاحه إذا حدث. ويلاحظ أن الاستعجال

---

[1] العبودي، عباس، 1428هـ-2007م. **شرح أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمّان – الأردن، ص 298-306.

ينشأ من طبيعة الحق المطلوب حمايته أو صيانته ومن الظروف المحيطة به لا من فعل الخصوم أو اتفاقهم، فإذا تأخر المدعي في رفع دعواه أمام القضاء المستعجل وكان من شأن هذا التأخير أن يزيل عن الدعوى صفة الاستعجال فيها تعيّن على قاضي الأمور المستعجلة أن يحكم بعدم اختصاصه بنظرها لأنها فقدت شرط الاستعجال.

بمعنى آخر بيان ما إذا كان الحكم في الإجراء المؤقت المطروح أمامه يتضمن الفصل في هذه المسائل ويؤثر بذلك في الحقوق التي تقوم عليها أم لا[1]. إلا أن قاضي الأمور المستعجلة أصدر قراره في الطلب قبل اطلاعه على الكفالتين الماليتين المطلوب وقف تسييلهما، وحيث إن الكفالتين المشار إليهما ليستا من ضمن المستندات المقدمة في الطلب فإن القرار والحالة هذه يغدو سابقًا لأوانه[2].

وقد ورد النص على القضاء المستعجل بقانون أصول المحاكمات المدنية ضمن النصوص التالية: حيث جاء في المادة (32) من قانون أصول المحاكمات المدنية (يحكم قاضي الأمور المستعجلة بصفة مؤقتة مع عدم المساس بالحق بالأمور التالية، على أن هذا لا يمنع من اختصاص محكمة الموضوع أيضا بهذه المسائل إذا رفعت لها بطريق التبعية:

1. المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت.
2. النظر في طلبات تعيين وكيل أو قيّم على مال أو الحجز التحفظي أو الحراسة أو منع السفر.

---

[1] انظر:

- د. رمزي سيف، **الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية**، دار النهضة العربية – القاهرة، ط5، 1964، ص 284 وما بعدها.
- د. أحمد أبو الوفا، **المرافعات المدنية والتجارية**، منشآت المعارف بالإسكندرية، ط15، 1990، ص347 وما بعدها.
- د.أحمد السيد صاوي، **الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية**، دون دار نشر، طبعة 2004، ص 389 وما بعدها.

[2] قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2011/121 (هيئة خماسية) تاريخ 2012/1/12، منشورات مركز عدالة.

3. الكشف المستعجل لإثبات الحالة .
4. دعوى سماع الشاهد الذي يخشى فوات فرصة الاستشهاد به على موضوع لم يُعرض بعد على القضاء ويحتمل عرضه عليه وتكون مصروفاته كلها على من طلبه.

المادة (33) من ذات القانون:

1. تنظر المحكمة أو قاضي الأمور المستعجلة في المسائل المستعجلة تدقيقًا دون حاجة لدعوة الخصوم إلا اذا رأت المحكمة أو القاضي خلاف ذلك.
2. على الطالب أن يرفق الوثائق التي يستند إليها في طلبه وللمحكمة أو قاضي الأمور المستعجلة أن يقرر تكليفه بتقديم تأمين نقدي أو كفالة مصرفية أو عدلية تحدد المحكمة أو قاضي الأمور المستعجلة نوعها ومبلغها ويقدمها كفيل ملئ يضمن العطل والضرر الذي قد يلحق بالمستدعى ضده إذا ظهر أن المستدعي غير محق في طلبه، ويستثنى من تقديم التأمين أو الكفالة الدوائر الحكومية والمؤسسات الرسمية والعامة والبلديات والبنوك العاملة في المملكة، وللمحكمة أو قاضي الأمور المستعجلة التحقق من ملاءة الكفيل.
3. القرار الذي يصدر بقبول طلب المستدعي في المسائل المستعجلة يكون على ذمة الدعوى الموضوعية ولحين الفصل فيها.

المطلب الثاني: حالات الاستعجال التي نصت عليها المادة (32) من قانون أصول المحاكمات المدنية

إن حالات الاستعجال التي نصت عليها المادة (32) من قانون أصول المحاكمات المدنية هي:

1. المسائل التي يخشى عليها من فوات الوقت.

2. طلبات تعيين وكيل أو قيّم على مال أو الحجز التحفظي أو الحراسة أو منع السفر.
3. الكشف المستعجل لإثبات الحالة.
4. سماع شاهد يخشى من فوات الفرصة للاستشهاد به على موضوع لم يعرض بعد على القضاء ويحتمل عرضه عليه وتكون مصروفاته على من طلبه.

أعطى المشرّع بموجب المادة (3/141) من قانون أصول المحاكمات المدنية للدائن الحق أن يطلب وبالاستناد لما لديه من مستندات إلقاء الحجز الاحتياطي على أموال مدينة بشروط، وهي:

1. أن يكون مقدار الدين معلومًا.
2. أن يكون الدين مستحق الأداء.
3. أن يكون الدين غير معلّق على شرط.

وإذا كان مقدار الدين غير معلوم تعين المحكمة مقداره بقرارها على وجه التخمين. ولا يجوز أن يحجز من أموال المدين إلا بما يفي بمقدار الدين والرسوم والنفقات ما لم يكن المحجوز غير قابل للتجزئة.

ومن الصلاحية المناطة بالقضاء المستعجل تقدير قيمة الدين على وجه التخمين حتى تكتمل الشروط المنصوص عليها في المادة (3/141) من الأصول المدنية ولا يشكل ذلك مساسًا بأصل الحق المتنازع عليه[1].

الفرع الأول: آلية اتخاذ القرار من قاضي الأمور المستعجلة:

[1] قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحقوقية رقم 2004/2346 (هيئة خماسية) تاريخ 2005/1/9، منشورات مركز عدالة.

باستعراض مواد قانون أصول المحاكمات المدنية فإنها أعطت الصلاحية لقاضي الأمور المستعجلة بإصدار القرار المستعجل في الأمور التي وردت في المواد من (31-33) من قانون أصول المحاكمات المدنية.

وحيث لم يرد في القانون تعريف للقضاء المستعجل، ولكن عرفه الفقه بانه: (قضاء وقتي تتخذه المحكمة المختصة بإصداره بناءً على طلب من الخصوم عندما تكون مصلحتهم مهددة ويخشى عليها من فوات الوقت لإضفاء الحماية على تلك المصلحة ودون المساس بأصل الحق الذي يحمي هذه المصلحة)[1].

وهذا ما استقرت عليه قرارات محكمة التمييز الموقرة حيث (يستفاد من المادة (32) من قانون أصول المحاكمات المدنية أن القرار الذي يصدر عن قاضي الأمور المستعجلة هو قرار وقتي يشترط فيه عدم المساس بأصل الحق، ويشترط له توافر شرط الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق، فشرط الاستعجال هو الخطر الحقيقي المحدق بالحق المراد المحافظة عليه والذي يلزم لدرؤه عنه بسرعة لا تكون عادة في القضاء العادي، أما شرط عدم المساس بأصل الحق فإن ذلك يعني عدم التعرض لأصل الحق وجودًا أو عدمًا وذلك حتى لا يسبق قضائه حكم محكمة الموضوع، إلا أن هذا لا يمنعه من اتخاذ كافة الإجراءات الضرورية لحماية حقوق الطرفين ووضع الحلول التي تستقر معها العلاقة القانونية مؤقتًا، وله في سبيل ذلك أن يتناول موضوع الحق وأن يبحث ظاهر الأوراق والمستندات المقدمة من الطرفين بشرط أن لا يكون بحثه في ذلك بحسم النزاع)[2].

الفرع الثاني: إجراءات تقديم الطلب المستعجل

---

[1] العبودي، عباس، 1428هـ-2007م. **شرح أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية**، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمّان – الأردن، ص 305- 307.

[1] قرار محكمة التمييز الأردنية – حقوق رقم 2016/1114 (هيئة عادية) تاريخ 2016/5/16، منشورات مركز عدالة.

حسب ما جاء في المادة (1/31) من قانون أصول المحاكمات المدنية (أن قاضي الأمور المستعجلة هو رئيس محكمة البداية أو من يقوم مقامه أو من ينتدبه لذلك من قضاتها وقاضي الصلح في الدعاوى التي تدخل في اختصاصه).

إن الطلب يقدم إلى قاضي الأمور المستعجلة حسب ما نصت عليه المادة (1/31) المشار إليها والقاضي الذي ينظر الدعوى الموضوعية أثناء نظر الدعوى من قبله إذ كان الطلب مقدّم أثناء السير بالدعوى الموضوعية، ويصدر القاضي قراره دون المساس بأصل الحق وبتحسس ظاهر البينة المقدمة، ويكلف القاضي مقدم الطلب بتقديم الضمانات اللازمة لضمان الضرر الذي سيلحق بالطرف الآخر من القرار المستعجل في حال ردّ الدعوى الموضوعية أو عدم إقامتها ابتداءً، وهي كما نصت عليها المادة (141) من قانون أصول المحاكمات المدنية/2 التأمين النقدي أو الكفالة المصرفية أو الكفالة العدلية تحدد المحكمة أو قاضي الأمور المستعجلة نوعها ومبلغها ويقدمها كفيل مليء.

ويستثنى من تقديم الكفالة أو التأمين الحكومة والمؤسسات الرسمية والعامة والبلديات والبنوك العاملة في المملكة.

كما أن المشرّع أعطى الحق للمحكمة أو قاضي الأمور المستعجلة التحقق من ملاءة الكفيل، وإذا كان مقدار الدين غير معلوم تعين المحكمة مقداره بقرار على وجه التخمين، ولا يجوز أن يحجز من أموال المدين إلا بما يفي بمقدار الدين والرسوم والنفقات ما لم يكن المحجوز غير قابل للتجزئة.

ذلك أن القرار المستعجل بالتدبير المؤقت شرع لحماية الطرف طالب الحماية القانونية وصون حقه والمحافظة عليه.

أما إذا ردت دعوى المدعي وخسر المدعي ادعاءه فإن القرار المستعجل يلغي مفعوله وللمحكمة إلغاء مفعوله ويعتبر كأن لم يكن[1].

الفرع الثالث: حجية القرار الصادر في الطلب المستعجل:

إن القرار الصادر في الطلب المستعجل يكون على ذمة الدعوى الموضوعية المقامة لإثبات الحق المدعى به، وقد أوجب القانون تقديم الدعوى الموضوعية لإثبات الحق مدار الحماية للقرار المستعجل خلال مدة ثمانية أيام من اليوم التالي لتاريخ صدور القرار المستعجل، وفي حال عدم تقديم الدعوى الموضوعية فإن القرار المؤقت يعتبر كأن لم يكن، ويتخذ قاضي الأمور المستعجلة ما يلزم للإلغاء مفعوله وفقًا لما جاء بالمادة (152) من قانون أصول المحاكمات المدنية[2].

حيث يحوز القرار الذي يصدر في الطلب المستعجل حجية مؤقتة ويبقى على ذمة الدعوى الموضوعية لحين الفصل فيها عملاً بأحكام المادة (3/33) من قانون أصول المحاكمات المدنية[3]. ويحوز هذه الحجية في نطاق أطراف الخصومة ولا يُقيد قاضي الموضوع في الدعوى التي صدر بها، ولذلك فإنه لا يُقيد المحكمة التي تنظر الدعوى الموضوعية بين خصوم آخرين ولا تكن له هذه الحجية إلا بالنسبة للخصوم أنفسهم وفي موضوع الطلب المستعجل فقط[4]، مما

---

(1) الحديدي، علي، 1997. **التدابير التحفظية الوقتية والتحفظية في التحكيم الاختياري**. القاهرة – مصر، دار النهضة العربية.

(2) المادة (152) 1-إذا صدر قرار بايقاع الحجز الاحتياطي أو المنع من السفر أو باتخاذ أية إجراءات احتياطية أخرى قبل إقامة الدعوى يجب على الطالب أن يقدم دعواه لأجل إثبات حقه خلال ثمانية أيام من اليوم التالي لتاريخ صدور ذلك القرار، وإذا لم تقدم الدعوى خلال المدة المشار إليها يعتبر القرار الصادر بهذا الشأن كأنه لم يكن، وعلى رئيس المحكمة أو من ينتدبه أو قاضي الأمور المستعجلة اتخاذ ما يلزم من إجراءات لإلغاء مفعول ذلك القرار.

2. إذا أسقطت الدعوى وفقًا لأحكام هذا القانون، وكان قد صدر فيها قرار بإيقاع الحجز أو منع السفر أو أي إجراء احتياطي آخر، ولم تجدد خلال ثلاثين يوما من تاريخ إسقاطها، فعلى المحكمة أن تتخذ ما يلزم من إجراءات لإلغاء مفعول ذلك القرار .

3. إذا اتفق الخصوم بعد صدور الحكم في الدعوى على رفع قرار الحجز أو إلغاء منع السفر أو إلغاء أي إجراء احتياطي آخر، فعلى المحكمة أن تتخذ ما يلزم من إجراءات لإلغاء مفعول ذلك القرار.

(3) القرار الذي يصدر بقبول طلب المستدعي في المسائل المستعجلة يكون على ذمة الدعوى الموضوعية ولحين الفصل فيها.

(4) قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم 2007/2863 (هيئة عامة) تاريخ 2008/5/5، منشورات مركز عدالة.

يعني أنه إذا صدر قرار يقضي بالحكم لصالح المدعي في الدعوى الذي سبق وإن صدر قرار احترازي فيها، أي أثبت دعواه يتم تثبيت القرار المستعجل.

وإذا اتفق الخصوم بعد صدور الحكم في الدعوى على رفع قرار الحجز أو إلغاء منع السفر أو إلغاء أي إجراء احتياطي آخر، فعلى المحكمة أن تتخذ ما يلزم من إجراءات لإلغاء مفعول ذلك القرار.

وإذا أسقطت الدعوى وفقًا لأحكام قانون أصول المحاكمات المدنية، وكان قد صدر فيها قرار بإيقاع الحجز أو منع السفر أو أي إجراء احتياطي آخر، ولم تجدد خلال ثلاثين يومًا من تاريخ إسقاطها، فعلى المحكمة أن تتخذ ما يلزم من إجراءات لإلغاء مفعول ذلك القرار.

المطلب الثالث: الرقابة على قرار قاضي الأمور المستعجلة:

تتمثل الرقابة القضائية على القرار الصادر عن قاضي الأمور المستعجلة بقابلية القرار المستعجل للاستئناف بمعزل عن القرار الفاصل بالدعوى المنهي للخصومة، إذ إن القرار الصادر عن قاضي الأمور المستعجلة في الأمور المستعجلة يعتبر من القرارات القابلة للاستئناف دون الحكم الأصلي، إذ يتم استئنافه بشكل منفرد وفقًا لما نصت عليه المادة (1/170) والمادة (176) من قانون أصول المحاكمات المدنية[1] وذلك خلال المدة القانونية البالغة عشرة أيام بموجب أحكام المادة (2/178) من قانون أصول المحاكمات المدنية و ما استقرت عليه اجتهادات محكمة التمييز في العديد من قراراتها[2]. ويمثل ذلك كما أشرنا نوع من الرقابة

---

[1] 1-أ. تستأنف الأحكام الصادرة عن محاكم البداية إلى محكمة الاستئناف.

ب. على الرغم مما ورد في أي قانون آخر، تستأنف الأحكام والقرارات الصادرة عن محاكم الصلح إلى محكمة البداية بصفتها الاستئنافية.

2-يجوز استئناف القرارات الصادرة في الأمور المستعجلة، أيّاً كانت المحكمة التي أصدرتها، وتفصل فيها المحكمة المختصة وفق أحكام الفقرة (1) من هذه المادة بقرار لا يقبل الطعن بطريق التمييز إلا باذن من رئيس محكمة التمييز أو من يفوضه بذلك.

(2) قرار رقم 2003/2166 تاريخ 2003/3/30، قرار رقم 2003/1475 تاريخ 2003/7/8، منشورات مركز عدالة.

القضائية على ذلك القرار، إذ إن الوظيفة الأساسية للمحكمة هي الفصل في المنازعات وإصدار الأحكام بشأنها، بعد دعوة الخصوم وسماع أقوالهم وبيناتهم أخذًا بمبدأ المواجهة، وأن الاستثناء من ذلك إعطاء أو صدور القرار دون مواجهة الأطراف بالبينات، إلا أن ذلك ما اقتضته طبيعة القضاء المستعجل وهي الحماية الفورية والمستعجلة لمواجهة خطر داهم وضمان عدم ضياع الحقوق، وأن الرقابة على ذلك تكون بقابلية القرار الصادر للطعن أمام المرجع المختص، الذي يوفر ذلك نوع من الضمانة لحماية حقوق الأطراف وإتاحة الفرصة للطرف الآخر لاستئناف القرار الصادر لبسط المحكمة رقابتها عليه من حيث توافر الشروط وعدم المساس بأصل الحق المتنازع عليه، كنوع من أنواع الضمانة.

المطلب الرابع: الخلط بين الدعوى المستعجلة والقضاء المستعجل:

إن الأمور المستعجلة نظمها المشرّع بالمواد من (31–33) من قانون أصول المحاكمات المدنية ونظم إجراءاتها في المواد من (141–157) من ذات القانون، حيث دعت الحاجة إلى إيجاد تدخل سريع من القضاء يسعف الخصوم بقرارات سريعة قابلة للتنفيذ لحين الفصل بأصل الحق من قبل محكمة الموضوع، كنوع من المحافظة على المراكز القانونية من الأخطار التي يمكن أن تلحق بها من جرّاء اتباع الطريق العادي وكاستجابة للتطوّر الذي جرى على جميع أوضاع الحياة لتوفير حماية لصاحب الحق دون المساس بأصل الحق المتنازع عليه والتي يختص بنظرها القضاء المستعجل.

أذ نظم المشرّع الأردني ألية نظر الدعوى وتقديمها وقيدها في المواد من (56–59) من قانون أصول المحاكمات المدنية التي بينت آلية قيد الدعوى وتبادل اللوائح والبينات وتقديمها خلال المدة القانونية المنصوص عليها ، في حين نص على نوع من الدعاوى التي تحوز على صفة الاستعجال، في المادة (60) منه : (

1. في الدعاوى التي تحوز صفة الاستعجال بمقتضى أحكام هذا القانون أو أي قانون آخر يعين القاضي جلسة المحاكمة فور قيد لائحتها بدون حاجة لتبادل اللوائح.
2. تعتبر الدعوى غير تابعة لتبادل اللوائح بقرار يصدره رئيس المحكمة أو من ينتدبه إذا استدعت طبيعة هذه الدعوى وموضوعها أو إذا اقتصر طلب المدعي فيها على استيفاء دين أو مبلغ متفق عليه من المال مستحق على المدعى عليه وناشئ عما يلي:

أ . عقد صريح أو ضمني (كالبوليصة والكمبيالة أو الشيك مثلا)، أو

ب. سند تعهد أو عقد مكتوب يقضي بدفع مبلغ من المال متفق عليه، أو

ج. كفالة إذا كان الادعاء على الأصيل يتعلق فقط بدين أو مبلغ من المال متفق عليه.

3. وتعين المحكمة جلسة لهذه الدعوى خلال عشرة أيام من تاريخ قيدها في قلم المحكمة.
4. تطبق أحكام المادتين (57) و (59) من هذا القانون على لوائح الدعاوي المستعجلة واللوائح الجوابية ولوائح الرد المقدمة فيها وما يلزم إرفاقه بها من بينات وطلبات على أن تكون مدد تقديم اللوائح الجوابية ولوائح الرد نصف المدد المحددة في المادة (59) ومن دون أن تكون قابلة للتمديد.

وبالتالي فإنني أجد أن هناك من خلط بين اختصاص قاضي الأمور المستعجلة في القضاء المستعجل والدعوى المستعجلة التي تحوز صفة الاستعجال التي يتم نظرها كدعوى مستعجلة غير خاضعه لتبادل اللوائح ولا يتم التبادل فيها لدى قاضي إدارة الدعوى المدنية وميعاد الحضور فيها أربع وعشرون ساعة[1] وغير متباعدة الجلسات والتي حددها المشرّع بالمادة (60) من قانون

---

[1] المادة (61) من قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (24) لسنة 1988 وتعديلاته والمعدل رقم (31) لسنة 2017 المنشور بالجريدة الرسمية صفحة 5391 عدد 5479 تاريخ 2017/8/30 رقم 4 لسنة 2019 المنشور على الصفحة رقم 374 عدد رقم 5557 تاريخ 2019/1/28 (

أصول المحاكمات المدنية إذا استدعت طبيعة هذه الدعوى وموضوعها نظرها مستعجلة، أو إذا اقتصر طلب المدعي فيها على استيفاء دين أو مبلغ متفق عليه من المال مستحق على المدعى عليه وناشئ عن :عقد صريح أو ضني (كالبوليصة والكمبيالة أو الشيك مثلا)، أو سند تعهد أو عقد مكتوب يقضي بدفع مبلغ من المال متفق عليه، أو كفالة اذا كان الادعاء على الأصيل يتعلق فقط بدين أو مبلغ من المال متفق عليه. وتعتبر مستعجلة بقرار من رئيس المحكمة أو من ينتدبه.

أما الطلب المستعجل هو كل طلب يتعلق بأمر مستعجل وفقًا للمواد (31–33) من قانون أصول المحاكمات المدنية، والمقصود به التدبير التحفظي والمؤقت الذي يتخذ بمسألة لم يعرض النزاع فيها على القضاء بعد أو معروض ويخضع لإجراءات خاصة به تختلف عن إجراءات الدعوى.

---

1. ميعاد الحضور أمام محكمة الصلح والبداية والاستئناف 15 يومًا ويجوز في حالة الضرورة إنقاص هذا الميعاد إلى سبعة أيام.
2. ميعاد الحضور في الدعاوى المستعجلة أربع وعشرون ساعة إلا إذا اقتضت الضرورة إنقاص هذا الميعاد إلى ساعة بشرط أن يحصل التبليغ للخصم نفسه.
3. إذا ورد النص في أي قانون نافذ المفعول على منح صفة الاستعجال لأي من القضايا التي ترفع بموجبه فلا يجوز أن تزيد مدة تأجيل جلسة المحاكمة في هذه القضية على اثنتين وسبعين ساعة) ,

المبحث الثاني

التدابير الوقتية والاحترازية في قانون التحكيم الأردني

أتناول فيه وضمن المطلب الأول: المواد القانونية التي جاء بها قانون التحكيم الأردني، أما المطلب الثاني فيتناول آلية تطبيق نصوص قانون التحكيم المتعلقة بالتدبير الاحترازي (التحفظي) أو الوقتي، أما المطلب الثالث فيتناول تنفيذ القرار التحفظي أو الوقتي الصادر عن هيئة التحكيم، ويتناول المطلب الرابع تثبيت القرار التحفظي أو الوقتي في حال وجود دعوى تحكيمية.

المطلب الأول: المواد القانونية التي نصت على التدابير الوقتية والاحترازية في قانون التحكيم الأردني:

يعود الأصل في فض المنازعات للقضاء، وإن الاستثناء وخروجا عن الأصل العام اللجوء إلى التحكيم للمزايا الخاصة التي يتمتع بها.

يترتب الاتفاق على التحكيم الخضوع لمبدأ سلطان الإرادة، وبمجرد الاتفاق عليه يمتنع على الأطراف اللجوء إلى القضاء لحل النزاع موضوع اتفاق التحكيم، ذلك أن اتفاق التحكيم يخوّل هيئة التحكيم إصدار حكم بالنزاع المعروض أمامها ويمتد اختصاصها للنظر بإصدار قرار في الأمور المستعجلة التي تُعرض عليها وتتعلق بالنزاع موضوع الدعوى التحكيمية وإصدار تدابير وقتية أو تحفظية بشأنها، إلا أن وجود اتفاق على التحكيم لا يمنع من اللجوء إلى القضاء المستعجل لاتخاذ مثل تلك التدابير[1]، وذلك ما أخذ به المشرّع الأردني في قانون التحكيم الأردني (31) لسنة 2001 وتعديلاته رقم 16 لسنة 2018.

---

[1] قانون التحكيم الأردني وتعديلاته رقم 31 لسنة 2001 المنشور على الصفحة رقم 2821 من عدد الجريد الرسمية رقم 4496 تاريخ 2001/7/16 وتعديلاته رقم 16 المنشور على الصفحة رقم 3217 من عدد الجريدة الرسمية رقم 5513 تاريخ 2018/5/2، ورقم 41 المنشورة على الصفحة 7712 من عدد الجرية الرسمية رقم 5551 تاريخ 2018/12/27.

إذ جاء في المادة (13) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 وتعديلاته رقم 16 لسنة 2018: (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 وفقًا للأحكام المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية، ويجوز الرجوع عن تلك الإجراءات بالطريقة ذاتها).

والمادة (23) من قانون التحكيم الأردني 31 لسنة 2001 وتعديلاته رقم 16 لسنة 2018:

أ. مع مراعاة أحكام المادة (13) من هذا القانون، يجوز لطرفي التحكيم الاتفاق على أن يكون لهيئة التحكيم، سواء من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أي من طرفي التحكيم، أن تأمر أيا منهما باتخاذ ما تراه من تدابير مؤقتة أو تحفظية تقتضيها طبيعة النزاع، وأن تطلب تقديم ضمان كاف لتغطية نفقات هذه التدابير .

ب. وإذا تخلف من صدر إليه الأمر عن تنفيذه، يجوز لهيئة التحكيم بناءً على طلب الطرف الآخر أن تأذن لهذه الأطراف في اتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذه بما في ذلك حقه في الطلب من القاضي المختص إصدار أمره في التنفيذ.

المادة (26) من قانون التحكيم الأردني 31 لسنة 2001 وتعديلاته رقم 16 لسنة 2018:

أ. تبدأ إجراءات التحكيم من اليوم الذي يكتمل فيه تشكيل هيئة التحكيم، ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك.

ب. لغايات الدعوى الموضوعية اللازم إقامتها خلال المدة المحددة قانونًا بعد صدور قرار الحجز التحفظي أو القرار المستعجل، يكتفى بقيام طالب التحكيم بإرسال إخطار عدلي

إلـى الطـرف الثـاني لإشـعاره بتعيين المحكـم المُسمّى مـن قبلـه ومرفقًا بـه مـا يفيد قبـول المحكم لمهمته، وفي جميع الأحوال يعتبر هذا الإشعار قاطعًا لمدة مرور الزمن.

المـادة (40/أ) مـن قـانون التحكـيم الأردنـي 31 لسـنة 2001 وتعديلاتـه رقـم 16 لسـنة 2018:

(يجـوز أن تصـدر هيئـة التحكـيم أحكامًـا إعداديـة أو وقتيـة أو فـي جـزء مـن الطلبـات وذلـك قبـل إصدار حكم التحكيم النهائي).

المـادة (51) مـن قـانون التحكـيم الأردنـي 31 لسـنة 2001 وتعديلاتـه رقـم 16 لسـنة 2018:

(إذا قضت محكمة التمييز بتأييد حكم التحكيم وجب عليها أن تأمر بتنفيذه، وإذا قضت بإبطاله أعلنت بطلان الحكم ولا يترتب على بطلان الحكم سقوط اتفاق التحكيم ما لم يكن الاتفاق باطلاً بذاته).

المـادة (52) مـن قـانون التحكـيم الأردنـي 31 لسـنة 2001 وتعديلاتـه رقـم 16 لسـنة 2018:

(تحوز أحكام المحكمين الصادرة طبقًا لهذا القانون حجية الأمر المقضـي به وتكون واجبة النفاذ بمراعاة الأحكام المنصوص عليها فيه[1]).

وبالتـالي فـإن المشـرّع الأردنـي قـد أعطـى هيئـة التحكـيم الصـلاحية بنظـر الأمـور المسـتعجلة بالإضافة إلى المحاكم صاحبة الاختصاص بنظر الطلب المستعجل، إذ إن وجود الاتفاق على

[1] قانون التحكيم الاردني وتعديلاته رقم 31 لسنة 2001 المنشور على الصفحة رقم 2821 من عدد الجريد الرسمية رقم 4496 تاريخ 2001/7/16 وتعديلاته رقم 16 المنشور على الصفحة رقم 3217 من عدد الجرية الرسمية رقم 5513 تاريخ 2018/5/2 و رقم 41 المنشورة على الصفحة 7712من عدد الجرية الرسمية رقم 5551 تاريخ 12/27 / 2018.

التحكيم لا يلغي أو يعطل اختصاص المحكمة بإعطاء القرار بالطلب المستعجل، إذ عرض الأمر عليه.

المطلب الثاني: آلية تطبيق مواد قانون التحكيم المتعلقة بالتدبير الاحترازي (التحفظي) أو الوقتي:

الفرع الأول: اختصاص هيئة التحكيم بإصدار القرار التحفظي والوقتي .

أجمع الفقه على أن الاتفاق على التحكيم لا يعطي الهيئة سلطة إصدار القرارات الوقتية دون الاتفاق على إعطاء الصلاحية لهيئة التحكيم ضمن أتفاق التحكيم ، فليس لهيئة التحكيم إصدار مثل تلك القرارات دون اتفاق الأطراف على ذلك، وإن الاتفاق على حل النزاع بالتحكيم لا يمنع أطرافه من اللجوء إلى القضاء المستعجل لاتخاذ القرار المستعجل، إذ إن اختصاص هيئة التحكيم بالإجراء التحفظي والوقتي يجب الاتفاق عليه في أتفاق التحكيم ، وفي حال عدم الاتفاق على ذلك، فإن الأمر يعود إلى القضاء العادي وليس لهيئة التحكيم، وفي حال الاتفاق على منع القضاء العادي بالنظر في الإجراء المستعجل، فإن الأطراف لا تملك اللجوء إلى القضاء العادي بشأنه، وهذا الرأي أخذ به المشرّع الأردني بقانون التحكيم الأردني المعدل لعام 2018، إذ بالنتيجة لا تملك هيئة التحكيم التصدّي لمثل تلك القرارات إلا في حال اتفاق الأطراف على منحها هذا الاختصاص. لكن الاتجاه السائد في الفقه حاليًا أن هيئة التحكيم تملك إصدار القرار المستعجل سواء اتفق عليه الأطراف أم لا، فاتفاق التحكيم ابتداءً يخوّل الهيئة إصدار حكمًا نهائيًا بالنزاع، فمن باب أولى إصدارها قرارًا مستعجلاً، فالاتفاق على التحكيم ابتداءً يخوّل هيئة التحكيم إصدار التدابير الوقتية والمستعجلة[1].

[1] والي، فتحي، 2007. **قانون التحكيم في النظرية والتطبيق**. الإسكندرية – مصر، منشأة المعارف، ص 399– 400.

أرى كباحثة أنه في حال عدم الاتفاق والسكوت على اختصاص هيئة التحكيم بالتدابير الوقتية تكون مختصة بذلك لأنها صاحبة الاختصاص في نظر النزاع ابتداءً.

وحيث إن المشرّع الأردني في المادة (40) من قانون التحكيم قد منح هيئة التحكيم الصلاحية لاتخاذ حكم وقتي قبل إصدار الحكم النهائي، الأمر الذي نستنتج منه أن المشرّع الأردني اتجه إلى عدم إعطاء الصلاحية لهيئة التحكيم بإصدار التدبير الوقتي، إذ لو كان أراد ذلك لما أعطى الصلاحية لهيئة التحكيم بإصدار حكم مؤقت بنص خاص لمواجهة ظروف استجدت قبل إصدار الحكم النهائي.

وعند تنفيذ الحكم الصادر بالتحكيم، فإن ذلك لا يمنع الطلب من قاضي التنفيذ بإصدار أي قرار مستعجل كمنع السفر لحماية حقوق أطراف النزاع (رأيي كباحثة).

كما أن القرار يجب أن يصدر عن هيئة التحكيم بتشكيلها القانوني ولا يصدر عن أحد المحكمين، وذلك حسب ما جاء بالمادتين (23) و (26) حيث ورد فيهما هيئة التحكيم ولم يرد فيها محكم أي أن الهيئة بتشكيلها الكامل تتخذ القرار مع مراعاة أحكام المادة (38) من قانون التحكيم المتعلقة بآلية إصدار القرار عن هيئة التحكيم، وإذا صدر عن محكّم واحد وكانت الهيئة تتكون من أكثر من محكّم، يعتبر القرار مخالفًا للقانون[1].

هنا يجب التمييز بين اللجوء إلى القضاء العادي (قاضي الأمور المستعجلة) واختصاص هيئة التحكيم بإصدار القرار المستعجل.

1. بالنسبة لاختصاص القضاء العادي (قاضي الأمور المستعجلة):

منحت المادة (13) من قانون التحكيم الأردني الاختصاص لقاضي الأمور المستعجلة (القضاء) باتخاذ الإجراء الوقتي أو التحفظي على الرغم من وجود اتفاق التحكيم، و ذلك قبل

---

[1] عرفت المادة (1) من قانون التحكيم هيئة التحكيم بأنها: (الهيئة المشكّلة من محكم واحد أو أكثر للفصل في النزاع المحال إلى التحكيم وفقا لأحكام هذا القانون).

بدء العملية التحكيمية وأثنائها، وتطبق بشأنه نصوص قانون أصول المحاكمات المدنية وهي من حيث توافر شروط الطلب المستعجل من حيث الاستعجال والوقتية وعدم المساس بأصل الحق المتنازع عليه.

وذلك وفقًا لما تمّ بيانه سابقًا ضمن اختصاص القضاء المستعجل وشروط تقديم الطلب، إذ إن نص المادة (13) من قانون التحكيم كان صريحًا بذلك. إذ نصت تلك المادة أن يتم اتخاذ الإجراء وفقًا للإجراءات المنصوص عليها بقانون أصول المحاكمات المدنية أي أن اتخاذ الإجراء المستعجل والرجوع عنه أي إلغائه يتم وفقًا للإجراءات المنصوص عليها بقانون أصول المحاكمات المدنية، إذ إن ما جاء به المشرّع بهذا النص من تطبيق الإجراءات المنصوص عليها بقانون أصول المحاكمات المدنية يفهم منه أنه يجب أن يكون هناك دعوى تحكيمية قائمة أو ستبدأ، وفي حال عدم اللجوء إلى التحكيم إقامة دعوى موضوعية لغايات اعتبار القرار المستعجل منتجًا لآثاره وعدم تعرضه للإلغاء وإبطال مفعوله واعتباره كأن لم يكن وفقًا لما نصت عليه المادة (152) من قانون أصول المحاكمات المدنية.

وإن النص الى اللجوء للقضاء العادي قبل البدء بالتحكيم أمر جائز حتى لو لم يرد عليه النص بقانون التحكيم، إذ إن ذلك الحق منح لصاحب المصلحة فيه إذا توافرت شروطه، وحتى إن لم يكن هناك اتفاق على اللجوء إلى القضاء لاتخاذ الإجراء المؤقت، إذ أنه يُعتبر إجراء مؤقت للحصول على الحماية لضمان عدم ضياع الحقوق على أصحابها.

وفي حال تقديم الطلب إذ ابتداءً يقدم الطلب لقاضي الأمور المستعجلة باتخاذ تدبير مؤقت مثل الحجز أو منع السفر أو إثبات الحالة أو سماع شاهد وغيرها، تكلف المحكمة طالب الإجراء بتقديم كفالة لضمان العطل والضرر الذي يلحق بالطرف الآخر باستثناء إثبات الحالة، وخلال الثماني أيام التي تلي صدور القرار يجب على مقدم الطلب تقديم دعوى

موضوعية وإلا اتخذت المحكمة ما يلزم لإلغاء مفعول القرار أي يصبح كأن لم يكن، هذا من جهة، ومن جهة أخرى إذ تم قيد دعوى بالموضوع وقدّم دفع فيها بوجود اتفاق تحكيم يحكم قاضي الموضوع وضمن الضوابط الخاصة بتقديم الدفع الذي يجب إثارته والتصدي له قبل الدخول بأساس الدعوى عملاً بأحكام المادة (109) من قانون أصول المحاكمات المدنية، فإذا ثبت وجود اتفاق لحل النزاع بالتحكيم تحكم المحكمة برد الدعوى لوجود اتفاق التحكيم.

وإنني أجد كباحثة أن قاضي الأمور المستعجلة في حال وجود اتفاق على التحكيم هو القاضي المنتدب الذي ينتدبه رئيس المحكمة وهو قاضي البداية لأن محكمة البداية هي صاحبة الاختصاص وصاحبة الولاية العامة.

2. **أما بالنسبة لاختصاص هيئة التحكيم بإصدار القرار المستعجل (التدبير المؤقت أو التحفظي):**

وبالرجوع إلى أحكام المادة (23) من قانون التحكيم الأردني، أجد أن المشرّع أعطى الاختصاص فيها لهيئة التحكيم مع مراعاة ما جاء بنص المادة (13) التي جاء فيها اللجوء إلى قاضي الأمور المستعجلة الذي يطبق في ذلك نصوص قانون أصول المحاكمات المدنية، وبالتالي فإن سلطة هيئة الحكيم ليست مطلقة في هذا الشأن ومقيدة بتطبيق قانون أصول المحاكمات المدنية، ولا أدلّ على ذلك مقدمة المادة (23) التي جاء فيها مع مراعاة ما جاء في المادة (13) التي جاء فيها (اتخاذ أي إجراء وقتي أو تحفظي وفقًا للأحكام المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية ويجوز الرجوع عن تلك الإجراءات بالطريقة ذاتها) مبتعدًا في ذلك عن مبدأ سلطان الإرادة الذي يحكم العملية التحكيمية.

الفرع الثاني: مصير القرار المستعجل:

1. مصير القرار المؤقت الصادر عن قاضي الأمور المستعجلة:

حيث أن المادة 33 /3 من قانون أصول المحاكمات المدنية نصت على أن القرار الذي يصدر بقبول طلب المستدعي في المسائل المستعجلة يكون على ذمة الدعوى الموضوعية ولحين الفصل فيها.

وفي حال إذا صدر قرار بإيقاع الحجز الاحتياطي أو المنع من السفر أو باتخاذ أية إجراءات احتياطية أخرى قبل إقامة الدعوى، يجب على الطالب أن يقدّم دعواه لأجل إثبات حقه خلال ثمانية أيام من اليوم التالي لتاريخ صدور ذلك القرار، وإذا لم تقدم الدعوى خلال المدة المشار إليها، يعتبر القرار الصادر بهذا الشأن كأنه لم يكن، وعلى رئيس المحكمة أو من ينتدبه أو قاضي الأمور المستعجلة اتخاذ ما يلزم من إجراءات لإلغاء مفعول ذلك القرار، أو بناءً على طلب الطرف الآخر بعد صدور القرار رفع إشارة الحجز التحفظي وإلغاء مفعوله.

وعندما تدخل المشرّع الأردني بإجراء التعديل في قانون التحكيم في عام 2018 وأدخل الفقرة ب الى المادة (26) والتي نصت صراحةً على أن إرسال الإخطار للطرف الثاني لإشعاره بتعيين المحكم المُسمّى من قبله ومرفقًا به ما يفيد قبول المحكم لمهمته. وفي جميع الأحوال يعتبر هذا الإشعار قاطعًا لمدة مرور الزمن يقوم مقام الدعوى الموضوعية التي اشترطت المادة (152) أقامتها لغايات القرار التحفظي لإظهار الجديّة لتوفير الحماية القضائية لطالب الإجراء.

ولعدم تعطل العملية التحكيمية ولحل مشكلة القرار المستعجل ومصيره، يبقى على ذمة الدعوى التحكيمية التي حلّ الأخطار فيها محل الدعوى الموضوعية المتوجب إقامتها وفقًا لما جاء بتلك المادة، والذي عاد المشرّع الأردني وأكد ربط ذلك القرار بالإجراءات المتبعة بقانون أصول المحاكمات المدنية، الأمر الذي نجد معه بأن المشرّع الأردني في التعديل الأخير أنقذ

القرار المستعجل من الإجراءات المنصوص عليها بقانون أصول المحاكمات المدنية بإقامة الدعوى الموضوعية واعتباره كأن لم يكن.

2. مصير القرار المستعجل (التدابير الوقتية والتحفظية) الصادر عن هيئة التحكيم:

أجازت المادة (23) من قانون التحكيم الأردني لطرفي التحكيم الاتفاق على أن يكون لهيئة التحكيم سواء من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أي من طرفي التحكيم أن تأمر باتخاذ ما تراه من تدابير وقتية أو تحفظية تقتضيها طبيعة النزاع، أي أن هيئة التحكيم لا تمارس سلطتها باتخاذ القرار الوقتي أو التحفظي إلا باتفاق الأطراف على ذلك، ولها ممارسة تلك السلطة من تلقاء نفسها كاتخاذ تدبير وقتي، كتكليف أحد الأطراف استئجار مستودع لغايات حفظ البضاعة موضوع النزاع، أو طلب أحد الأطراف لها باتخاذ تدبير تحفظي بالحجز التحفظي على أموال الطرف الآخر، لكن اشترطت تلك المادة على هيئة التحكيم أن تطلب ضمان كاف لتغطية نفقات هذه التدابير، وهذا القرار حسب القواعد العامة في قانون أصول المحاكمات المدنية يبقى على ذمة الدعوى التحكيمية، إذ فصل بالنزاع وثبت الحق المدّعى به يتم تثبيت التدبير التحفظي وينفذ وفقًا للإجراءات التي ينفذ بها حكم التحكيم بالنتيجة، أما إذا لم يثبت الحق ولم يفصل بالنزاع، فإن مصير التدبير التحفظي والوقتي كفل القانون للطرف الآخر الضرر منه بالكفالة التي تقدم ابتداء عند اتخاذ الإجراء، إذ إن هيئة التحكيم تطبق المادة (141) من قانون أصول المحاكمات المدنية، وبالتالي فإنها تضمن الضرر الذي يلحق بالطرف المتضرر من الإجراء في حال عدم الوصول إلى اتفاق والضرر اللاحق من الإجراء وما ألزمه المشرّع من تقديم ضمان كاف يعود تقدير كفايتها للهيئة، بتقدير قيمة النفقات التي تغطي إجراء التدبير الوقتي وكلفة ذلك الإجراء على خلاف ما ذهب إليه بعض الفقه الذين تساءلوا عن مصير ذلك التدبير في حال عدم حل النزاع بالدعوى التحكيمية وعدم التوصل إلى حل، في حين أن المشرّع الأردني عالج ذلك في

قانون التحكيم الأردني كما سبق وأن أشرنا بتقديم الكفالة حسب نصوص قانون أصول المحاكمات المدنية وتقديم الضمانة للنفقات للتدبير الوقتي لتغطية نفقاته بنص المادة 23 /أ من القانون[1].

الفرع الثالث: مرجعية الطعن بالقرار الصادر في الأمور المستعجلة (التدابير الوقتية والتحفظية):

1. القرار الصادر عن القضاء المستعجل:

إن القرار الصادر عن قاضي الأمور المستعجلة وفق الإجراءات المتبعة في قانون أصول المحاكمات المدنية يخضع للطعن وفق الطرق المتبعة بقانون أصول المحاكمات المدنية، إذ إن القرار الصادر عن قاضي الأمور المستعجلة باتخاذ التدبير الوقتي والتحفظي يقبل الطعن أمام محكمة الاستئناف الذي يتبع لها اختصاص قاضي الأمور المستعجلة وفقًا لما جاء في المادة 170 /1 من قانون أصول المحاكمات المدنية[2]، والتي تراقب فيه محكمة الاستئناف مدى موافقة القرار المستعجل للقانون، وإذا وجدت أنه موافق للقانون، تصدر قرارها بتأييد القرار ورد الاستئناف المقدم موضوعًا، وإذا وجدت أنه غير موافق للقانون تقبل الاستئناف موضوعًا وتفسخ القرار المستأنف وتعيد الدعوى لقاضي الأمور المستعجلة للنظر بالطلب مرة أخرى لرد الطلب لعدم توافر الشروط أو لاستكمال إجراءات معينة.

2. القرار الصادر عن هيئة التحكيم:

---

[1] مع مراعاة أحكام المادة (13) من هذا القانون، يجوز لطرفي التحكيم الاتفاق على أن يكون لهيئة التحكيم، سواء من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أي من طرفي التحكيم، أن تأمر أيا منهما باتخاذ ما تراه من تدابير مؤقتة أو تحفظية تقتضيها طبيعة النزاع، وأن تطلب تقديم ضمان كاف لتغطية نفقات هذه التدابير.

[2] يجوز الطعن في الأحكام التي تصدر أثناء سير الدعوى ولا تنتهي بها الخصومة إلا بعد صدور الحكم المنهي للخصومة كلها ويستثنى من ذلك القرارات الصادرة في المسائل التالية: 1. الامور المستعجلة.

إن المشرّع الأردني بقانون التحكيم الأردني عندما نص على إجراءات العملية التحكيمية وتنظيمها وتشكيل هيئة التحكيم وآلية اتخاذ قرارها وصدور القرار النهائي، نص صراحة على الحالات التي يكون القرار الصادر عن هيئة التحكيم قابلاً للطعن أمام محكمة الاستئناف خلال مدة حددها، كما هو الحال في المادة (41) من قانون التحكيم بشأن القرار الصادر من هيئة التحكيم بشان أتعاب التحكيم و صراحة النص بقابلية ذلك القرار للطعن.

وأن ما جاء بالمادة (23) من قانون التحكيم التي منحت الصلاحية لهيئة التحكيم بإصدار التدبير الوقتي أو التحفظي، فإنها بفقرتيها لم تنص على قابلية القرار الصادر من هيئة التحكيم للطعن، على غرار النص الوارد بنص المادة (41) من قانون التحكيم ، إذ إن المشرّع لم ينص على قابلية القرار للطعن ولو كان القرار الصادر بالإجراء قابلاً للطعن لنص المشرّع على ذلك، وبالتالي فإن القرار الصادر غير قابل للطعن أمام أي مرجع، إذ إن الطعن بذلك القرار يخلق إشكاليات قانونية تتعلق بآلية الطعن وجهة الطعن، فإذا صدر قرار عن هيئة التحكيم وخضع للطعن ومراقبة محكمة الاستئناف، مما يقتضي معه من محكمة الاستئناف النظر بالطعن ومراقبة تطبيق القانون ومدى توافر الشروط، وذلك يتنافى مع رقابة محكمة التمييز للحكم الصادر بالدعوى التحكيمية وفقًا للحالات الوارد ذكرها بنص المادة (49) من قانون التحكيم، إذ إن دور القضاء هو دور رقابي على حكم التحكيم وليس مرجع للطعن يترتب عليه أعادة القرار لغايات استكمال إجراءات معينه ، إذ إن ذلك الإجراء (الطعن) يمس بالعملية التحكيمية وبالقرارات الصادرة فيها التي تتعلق بالنزاع الذي لا يقبل الطعن، لأن دور القضاء بالنسبة للقرار الصادر عن المحكمين دور رقابي وليس مرجع للطعن لكي يقوم بفسخ القرار أو تأييده، إذ إن السماح بغير ذلك يعرض القرار الصادر عن هيئة التحكيم بالتدبير الوقتي أو التحفظي للتعديل أو الرد وفي ذلك مساس بالعملية التحكيمية وتدخل من القضاء بالرقابة على تطبيق القانون

وتصويبه الذي يخرج عن دوره الرقابي الذي رسمه القانون له، ويشكل إخلالاً بمبدأ سلطان الإرادة الذي هو أساس اللجوء والاتفاق على التحكيم.

وإنني أرى كباحثة أن القرار الصادر عن هيئة التحكيم بالتدبير الوقتي أو التحفظي وفقا للنص الحالي لقانون التحكيم ، غير قابل للطعن أمام أي مرجع لعدم وجود نص صريح على ذلك وإنما يخضع لرقابة محكمة التمييز بدعوى البطلان وإكساء الحكم صيغة النفاذ كما هو الحال بالقرار الصادر في موضوع النزاع (قرار التحكيم).

المطلب الثالث: تنفيذ القرار التحفظي أو الوقتي الصادر عن هيئة التحكيم:

صدور القرار المستعجل عن قاضي الأمور المستعجلة (القضاء العادي) ينفذ بمجرد صدوره لأن القضاء يملك سلطة الإجبار وقراراته نافذة ويجب تنفيذها ويترتب على عدم تنفيذها بالحال إجراءات قانونية (جريمة الامتناع عن تنفيذ حكم قضائي)، إنما القرارات الصادرة عن هيئة التحكيم بإجراء وقتي أو تحفظي وفقا لنص المادة (23) من قانون التحكيم، يتم تنفيذها بأن تأمر هيئة التحكيم أيا من طرفي النزاع باتخاذ ما تراه من تدابير مؤقتة أو تحفظية تقتضيها طبيعة النزاع، وأن تطلب ضمان كاف لتغطية نفقات هذه التدابير، وفي حال تخَّلف من صدر إليه الأمر عن تنفيذه، يجوز لهيئة التحكيم بناءً على طلب الطرف الآخر أن تأذن لهذا الطرف في اتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذه بما في ذلك حقه في الطلب من القاضي المختص إصدار أمره في التنفيذ، أي أن الأصل أن يقوم من صدر الأمر بتنفيذه طوعًا باختياره، أما إذا لم يقم بتنفيذه بطوعه واختياره، جاز للطرف الذي صدر الأمر لمصلحته أن يطلب من هيئة التحكيم اللجوء إلى القاضي المختص (رئيس محكمة الاستئناف أو من يفوضه خطيا من قضاتها) وذلك لتنفيذ الأمر جبرًا على من صدر عليه ذلك أن المحكمين لا يملكون سلطة الإجبار، وبالتالي يجب اللجوء إلى القضاء لتنفيذ الأمر الوقتي أو التحفظي المتخذ من قبل الهيئة، ذلك أن القضاء يمتاز بميزة

مهمة غير موجودة لدى هيئة التحكيم وهي سلطة الإجبار والتي تمكّن القاضي ويستطيع بمقتضاها أن يأمر بتنفيذ القرار التحفظي جبرًا، أي أن صدور القرار عن هيئة التحكيم بإجراء وقتي يمكن تنفيذه إذا تعلق الأمر بإجراء يتعلق بأحد الأطراف وتحت يده أي أن تنفيذه ممكن من الشخص العادي سواء الطبيعي أو المعنوي، مثل حفظ بضاعة في مستودع، واذا امتنع عن ذلك يلجأ الطرف الآخر إلى الطلب من هيئة التحكيم بالإذن باللجوء إلى القاضي المختص لتنفيذ الأمر[1].

وفي حالة أن الأمر يتعلق بقرار يتعلق بالحجز على قطعة أرض أو مركبة فلا تملك هيئة التحكيم على الأطراف سلطة لتنفيذه، لتعلقه بأمر يحتاج إلى سلطة وهي سلطة القضاء العادي بالانصياع وتنفيذ أحكام القضاء، إذ إن الأمر يتعلق بدوائر الدولة ومؤسساتها ولا تملك هيئة التحكيم السلطة على مؤسسات الدولة ذلك أن اللجوء إلى التحكيم يتعلق بمبدأ سلطان الإرادة ويخضع له والقرارات التي تصدر عنه تخضع للرقابة من القضاء العادي وإكساء صيغة التنفيذ، إذ لا يمكن تنفيذ القرار الصادر عن هيئة التحكيم دون القضاء، وكذلك الأمر في تنفيذ القرار المستعجل إذا تعلق ذلك القرار بتنفيذه بجهة أخرى غير الأطراف أو رفض أحد الأطراف تنفيذه، وهذا ما أكّدته المادة (23) من قانون التحكيم فقرة (ب) منها[2]، إذ يجب اللجوء إلى القاضي المختص بمحكمة الاستئناف لتقديم الطلب لغايات إصدار الأمر بتنفيذ ذلك القرار من قبل الجهة المطلوب منها إجرائه.

هذا الإجراء لا يحتاج إلى شكل معين عند تقديمه للقاضي المختص، إذ يقدم على شكل استدعاء وليس طلب يسجل لدى المحكمة حسب ما جرت عليه العادة.

---

[1] والي، فتحي، 2007. **قانون التحكيم في النظرية والتطبيق**. الاسكندرية – مصر، منشأة المعارف، ص 399–404.

[2] الأحدب، عبد الحميد. 2008 **التحكيم الدولي**، الكتاب الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية، ص 619.

المطلب الرابع: تثبيت القرار التحفظي أو الوقتي في حال وجود دعوى تحكيمية:

في حال عدم وجود دعوى بطلان مرفوعة أمام القضاء، فما مصير القرار المؤقت؟

على الرغم من عدم وجود نص في قانون التحكيم في هذا الأمر، فإن الجواب على هذا التساؤل يعود برأيي كباحثة إلى القواعد العامة في قانون أصول المحاكمات المدنية التي يجب تطبيقها والتي أحالت بتطبيقها المادة (13) وأكدت على مراعاة تطبيق المادة (13) المادة (23) من ذات القانون والتي أشارت إليها المواد من (150-152) من قانون أصول المحاكمات المدنية[1].

الفرع الأول : قرار هيئة التحكيم بعد البدء بالتحكيم:

بما أن الحكم الصادر بالدعوى التحكيمية وحسب ما جاء في نص المادة (52)[2] من قانون التحكيم الأردني يحوز حجية الأمر المقضي به، ويكون واجب النفاذ وفقًا للطلب المقدّم لدى محكمة التمييز الموقرة وذلك حسب ما جاء بالمادة (54)[3] من ذات القانون واعتباره واجب

---

[1] المادة (150) (أثبت الدائن دعواه الأصلية تقرر المحكمة مع الحكم بالدعوى الأصلية تثبيت الحجز وإذا ادعى الشخص الثالث أن له في ذمة المحجوز عليه دينا وأثبت ذلك فيحكم له به مع الدعوى الأصلية).

المادة (151) (يتم الحجز على الأموال غير المنقولة بوضع إشارة الحجز على قيدها في دفاتر التسجيل وعلى ذلك يجب تبليغ دائرة تسجيل الأراضي نسخة من قرار الحجز لوضع هذه الإشارة على القيد المذكور وبموجبها يمنع مالك الأموال غير المنقولة المحجوز عليها من بيعها والتصرف فيها، ولا يرفع هذا الحجز إلا بقرار من المحكمة، مع مراعاة أحكام الحجز على المنقول، توضع إشارة الحجز على قيد الأموال المنقولة في دفاتر تسجيلها، إذا كان التصرف فيها خاضعًا للتسجيل، ولا يرفع الحجز عن قيدها إلا بقرار من المحكمة).

المادة (152) (إذا صدر قرار بايقاع الحجز الاحتياطي أو المنع من السفر أو باتخاذ أية إجراءات احتياطية أخرى قبل إقامة الدعوى، يجب على الطالب أن يقدم دعواه لأجل إثبات حقه خلال ثمانية أيام من اليوم التالي لتاريخ صدور ذلك القرار، وإذا لم تقدم الدعوى خلال المدة المشار إليها، يعتبر القرار الصادر بهذا الشأن كأنه لم يكن، وعلى رئيس المحكمة أو من ينتدبه أو قاضي الأمور المستعجلة اتخاذ ما يلزم من إجراءات لإلغاء مفعول ذلك القرار).

2. إذا أسقطت الدعوى وفقًا لأحكام هذا القانون، وكان قد صدر فيها قرار بإيقاع الحجز أو منع السفر أو أي إجراء احتياطي آخر، ولم تجدد خلال ثلاثين يومًا من تاريخ إسقاطها، فعلى المحكمة أن تتخذ ما يلزم من إجراءات لإلغاء مفعول ذلك القرار.

3. إذا اتفق الخصوم بعد صدور الحكم في الدعوى على رفع قرار الحجز أو إلغاء منع السفر أو إلغاء أي إجراء احتياطي آخر، فعلى المحكمة أن تتخذ ما يلزم من إجراءات لإلغاء مفعول ذلك القرار).

[2] المادة (52): (تحوز أحكام المحكمين الصادرة طبقًا لهذا القانون حجية الأمر المقضي به، وتكون واجبة النفاذ بمراعاة الأحكام المنصوص عليها فيه).

[3] المادة (54):

النفاذ إذا كان هذا الحكم لا يتضمن مخالفة للنظام العام في المملكة ولم تتم فيه أية تبليغات للمحكوم عليه غير صحيحة، وحيث أن القرار المتخذ من قبل هيئة التحكيم المتعلق بالتدبير الوقتي أو التحفظي يبقى على ذمة الدعوى التحكيمية شأنه في ذلك شأن أي قرار مستعجل يصدر عن قاضي الأمور المستعجلة الذي يبقى على ذمة الدعوى الموضوعية، وفقًا لمقتضيات المادة (3/33) من قانون أصول المحاكمات المدني[1]، وإذا ثبت الحق المُدّعى به يتم تثبيت القرار المستعجل الصادر فيه، وحيث أن الدعوى الموضوعية في هذا السياق هي ما أشارت له المادة (2/26) من قانون التحكيم الأردني الذي يقوم مقام الإخطار العدلي الموجّه من قبل طالب التحكيم إلى الطرف الآخر لإشعاره بتعين المحكم المُسمّى من قبله.

وفي حال عدم الحكم وردّ الدعوى، يتم إلغاء مفعول ذلك القرار، وكذلك الأمر بالقرار الصادر عن هيئة التحكيم إذا تم حل النزاع يتم تثبيت القرار المستعجل ضمن القرار النهائي الصادر عن المحكمين بالنزاع ويتم تنفيذه وفقًا للمادة (54) من قانون التحكيم الأردني[2] بتقديم طلب إلى محكمة التمييز لإكسائه صيغة النفاذ وتنفيذه، لأن القرار الصادر عن الهيئة يعتبر على ذمة الدعوى التحكيمية.

إلا أن هناك رأي لبعض الفقهاء أن التدابير الاحترازية تعتبر من عِداد القرارات التحكيمية ولزوم أن يتم إصباغها صيغة النفاذ، ويعارض هذا الرأي بعضهم أن ذلك يتعارض مع طبيعة

أ . تنظر محكمة التمييز في طلب التنفيذ تدقيقا وتأمر بتنفيذه إلا إذا تبين لها:

1. أن هذا الحكم يتضمن ما يخالف النظام العام في المملكة، وإذا أمكن تجزئة الحكم في ما يتضمنه من مخالفة للنظام جاز الأمر بتنفيذ الجزء الباقي.
2. أنه لم يتم تبليغه للمحكوم عليه تبليغا صحيحا.

ب. لا يترتب على صدور القرار برفض الأمر بالتنفيذ سقوط اتفاق التحكيم ما لم يكن الاتفاق باطلاً بذاته.

[1] القرار الذي يصدر بقبول طلب المستدعي في المسائل المستعجلة يكون على ذمة الدعوى الموضوعية ولحين الفصل فيها.

[2] قانون التحكيم الأردني وتعديلاته رقم (31) لسنة 2001.

القرار وفائدته هذه القرارات التي لا تحتمل التأخير في التنفيذ[1]، إلا أني أخالف هذا الرأي أن المقصود بصيغة النفاذ ليس تنفيذ القرار، إنما تثبيته كما سبق وإن ذكرت في حال النزاع لأن قرار الحجز هو قرار حجز احتياطي على مال أحد الأطراف، وعند حل النزاع يجب أن ينقلب إلى الحجز التنفيذي عند تنفيذ الحكم الصادر بالدعوى التحكيمية لدى دائرة التنفيذ بعد إكساء القرار الصادر بالتحكيم صيغة النفاذ وفقا لأحكام المادة (54) من قانون التحكيم الأردني.

ما يسعفنا بالإجابة على هذه الحالة أن القرار المستعجل له حجية مؤقتة ويكون على ذمة الدعوى التحكيمية لكون القرار الصادر في التحكيم يحوز حجية الأمر المقضي به ويعتبر واجب النفاذ[2].

الفرع الثاني: قرار قاضي الأمور المستعجلة وفقًا للمادة (13) من قانون التحكيم:

إن صدور القرار عن قاضي الأمور المستعجلة قبل البدء بالعملية التحكيمية على الرغم من وجود اتفاق على حل النزاع بالتحكيم الذي نصت عليه المادة (13) من قانون التحكيم يتم وفق الإجراءات المنصوص عليها بقانون أصول المحاكمات المدنية، وكما سبق أن ذكرنا عند التطرق لآلية اتخاذ القرار المستعجل، فإن القاضي يصدر قراره دون المساس بأصل الحق وبتحسس ظاهر البينة المقدمة، ويكلف القاضي مقدّم الطلب بتقديم الضمانات اللازمة لضمان الضرر الذي سيلحق بالطرف الآخر من القرار المستعجل في حال رد الدعوى الموضوعية أو عدم إقامتها ابتداءً، ذلك أن القرار المستعجل (التدبير الاحترازي) شرع لحماية الطرف طالب الحماية القانونية وصون حقه والمحافظة عليه.

---

(1) غصن، خليل، 2005. **سلطة المحكم الأمرية في التحكيم الداخلي**. الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية.

(2) المادة 3/33 من قانون أصول المحاكمات المدنية.(القرار الذي يصدر بقبول طلب المستدعي في المسائل المستعجلة يكون على ذمة الدعوى الموضوعية ولحين الفصل فيها).

وقد أوجب القانون تقديم الدعوى الموضوعية لإثبات الحق مدار الحماية للقرار المستعجل خلال مدة ثمانية أيام من اليوم التالي لتاريخ صدور القرار المستعجل، وفي حال عدم تقديم الدعوى الموضوعية فإن القرار المؤقت يعتبر كأن لم يكن، ويتخذ قاضي الأمور المستعجلة ما يلزم لإلغاء مفعوله.

وفي حال إقامة الدعوى الموضوعية، يكون القرار المستعجل على ذمة الدعوى الموضوعية المقامة لإثبات الحق المُدّعى به، وهذا يعني إذا صدر قرار يقضي بحل النزاع في الدعوى التحكيمية، فإن القرار المستعجل يبقى قائمًا، أما إذا لم يفصل بالنزاع، فإن القرار المستعجل يُلغى مفعوله، وللمحكمة إلغاء مفعوله ويعتبر كأن لم يكن.

وحيث أن الدعوى الموضوعية في هذا السياق ما جاء ذكره في المادة (2/26) من قانون التحكيم الأردني التي يقوم مقامها الإخطار العدلي الموجّه من قبل طالب التحكيم إلى الطرف الآخر لإشعاره بتعيين المحكّم المُسمّى من قبله.

إن ما جاء في المادة (1/40) من قانون التحكيم يتعلق بالقرارات الإعدادية والوقتية أو في جزء من الطلبات التي تتعلق بطبيعة النزاع التي تتخذها هيئة التحكيم دون اتفاق الأطراف على اختصاص هيئة التحكيم باتخاذها، إذ إن سلطة هيئة التحكيم بإصدارها لا تحتاج إلى الاتفاق لصلاحية سلطة إصدارها، إذ أنها من صميم اختصاصها بنظر النزاع، مثل تعيين خبير وصرف أتعاب أو تكليف أحد أطراف النزاع بدفع نفقات انتقال للشهود ونفقات الخبرة أو الحكم بجزء من الطلبات التي لا خلاف عليها أو وقع إقرار بها، وأي أمر يتعلق بالنزاع المعروض أمامها لغايات الفصل بالنزاع، وهي ثلاث أنواع؛ قرار إعدادي، أو قرار بجزء من موضوع النزاع، أو قرار وقتي، بمعنى أي قرار يتخذ مباشرة من الهيئة لتوجيه الدعوى التحكيمية وضمان السير فيها.

وأن ما جاء في المادة (1/40) المُشار إليها من النص على القرارات الوقتية التي تمهد للفصل بالنزاع، فهي تلك التي تتعلق بمسألة وقتية، مثل: حفظ بضاعة سريعة التلف، أو جرد موجودات وما إلى ذلك من الأمور الوقتية، الأمر الذي نخلص منه أن التدابير الوقتية تختلف عن التحفظية، إذ إن التدابير الوقتية تدخل ضمنها القرارات الوقتية التي ليس بحاجة إلى اتفاق عليها، وإنما التدابير التحفظية هي التي تحتاج إلى اتفاق الأطراف على اختصاص هيئة التحكيم بشأنها، وهذا ما يستفاد من نص المادة (1/40) المشار إليها[1]، الأمر الذي نجد معه أن هذه المادة تناولت قرارات هيئة التحكيم كأحكام وقتية قبل إصدار الحُكم المنهي للخصومة.

والذي جاءت به المادة (40) هي الأحكام الوقتية والتي تختلف عن التدابير الوقتية والتحفظية المنصوص عليها في المادتين (13) و (23) من قانون التحكيم.

---

[1] والي، فتحي، 2007. قانون التحكيم في النظرية والتطبيق. الاسكندرية – مصر، منشأة المعارف، ص 400– 404.

إن الاجراء التحفظي يختلف عن الطلب أو التدبير الوقتي المستعجل، إذ يقتضي توافر صفة الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق، أما التدبير الوقتي فقد لا يتوافر فيه صفة الاستعجال ويكفي أن يكون وقتي دون المساس بأصل الحق، مثل القرار بوقف الأعمال الجديدة فهو وقتي ولا تتوافر فيه صفة الاستعجال، أي أن التدبير الوقتي يكفي أن يكون إجراء مؤقت لا تتوافر فيه صفة الاستعجال وإنما اقتضته طبيعة النزاع للمحافظة على حقوق طرفي النزاع.

ولا يعتبر من القرارات المنهية للخصومة شأنه في ذلك شأن القرارات المتخذة وفقًا للمادتين (13) و (23) من قانون التحكيم، وهو اتخاذ قرار لمواجهة ظروف استجدت قبل فصل النزاع ولو بعد انتهاء الإجراءات التي تمت بالعملية التحكيمية، إذ إن نص المادة (40) قد جاء عند بيان الإجراءات المتخذة بالدعوى التحكيمية وقبل مرحلة إصدار القرار النهائي، وهذا ما أكّده عجز الفقرة الأولى.

وبذلك فإن المشرّع الأردني قد حسم الجدل باختصاص هيئة التحكيم بإصدار القرار الوقتي قبل الحكم النهائي على الرغم من عدم وجود اتفاق على صلاحية هيئة التحكيم بإصداره ضمن أتفاق التحكيم، إذ إن طبيعة النزاع اقتضته لغايات الحفاظ على حقوق الأطراف وحلّ النزاع على العكس من القرارات التي تتخذها الهيئة في المادة (23) من قانون التحكيم التي تقتضي اتفاق الأطراف على تخويل الهيئة إصدار مثل تلك القرارات، والذي يعتبر معه نص المادة (40) من قانون التحكيم المُشار إليها بفقرتها الأولى نظرة من المشرّع لإعطاء الدعوى التحكيمية طبيعة خاصة وخروجًا عن تطبيق مبدأ سلطان الإرادة. لكن اقتضته حسن سير الدعوى التحكيمية وحل النزاع، ولا أدل من ذلك ما جاء في الفقرة الثانية منه (ب) التي أعطت الصلاحية لهيئة التحكيم في حال أن أقر أحد الأطراف بقسم من ادعاءات للطرف الآخر، فله أن يحصل فورًا على حكم قطعي بذلك.

الفصل الثالث

التدابير الوقتية أو التحفظية في قانون التحكيم النموذجي

يتضمن هذا الفصل التدابير التحفظية والوقتية في قانون الأونسيترال النموذجي لعام 1985 مع التعديلات التي اعتمدت في عام 2006 المادتين (9) و (17) ضمن المبحث الأول، والمبحث الثاني الأعمال التحضيرية للمادة (17)، ويتضمن المبحث الثالث مقارنة بما جاء بنصوص قانون التحكيم النموذجي وما جاء بنصوص قانون التحكيم الأردني.

المبحث الأول

التدابير التحفظية والوقتية في قانون التحكيم النموذجي

الفرع الأول: نصي المادتين (9) و (17) من القانون النموذجي:

المادة (9) من القانون النموذجي[1]: (لا يعتبر مناقضًا لاتفاق تحكيم أن يطلب أحد الطرفين قبل بدء إجراءات التحكيم أو في أثنائها من إحدى المحاكم أن تتخذ إجراءً وقائيًا مؤقتًا وأن تتخذ المحكمة إجراءً بناءً على هذا الطلب).

المادة (17) من القانون النموذجي:

1. (يجوز لهيئة التحكيم أن تصدر تدابير مؤقتة بناءً على طلب أحد الطرفين، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك).
2. التدبير المؤقت هو أي تدبير وقتي، سواء أكان في شكل قرار أم في شكل آخر، تأمر فيه هيئة التحكيم أحد الطرفين، في أي وقت يسبق إصدار القرار الذي يفصل نهائيًا في النزاع، بما يلي:

---

(1) قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985 مع التعديلات التي أعتمدت في عام 2006، منشور على الموقع الإلكتروني:
http://www.uncitral.org/pdf/arabic/texts/arbitration/ml-arb/07-86996_Ebook.pdf

أ. أن يبقى الحال على ما هو عليه أو يعيده إلى ما كان عليه حين الفصل في النزاع، أو

ب. أن يتخذ إجراء يمنع حدوث ضرر حالي أو وشيك أو مساس بعملية التحكيم نفسها، أو يمتنع عن اتخاذ إجراء يحتمل أن يسبب ذلك الضرر أو المساس.

ج. أن يوفر وسيلة للمحافظة على الموجودات التي يمكن بواسطتها تنفيذ قرار لاحق.

د. أن يحافظ على الأدلة التي تكون هامة وجوهرية في حل النزاع.

وقد عالجت المادة (17) بفروعها من ذات القانون الإجراءات المتبعة في طلب التدبير المؤقت، وشروط إصدار التدبير وتنظيمها وتعديله، والضمانة المقدّمة، والإفصاح والتكاليف والتعويضات، والاعتراف بالتدبير وإنفاذه، ورفض التدبير والتدابير التي تأمر بها المحكمة من تلقاء نفسها وفقًا لصلاحياتها.

الفرع الثاني: الإفصاح:

وقد ألزم نص المادة (17) فرع (و) من القانون فقرة (ثانيًا) (على الطرف الذي يطلب استصدار أمر أولي أن يفصح لهيئة التحكيم عن جميع الظروف التي يحتمل أن تكون مفيدة للهيئة في اتخاذ قرار إصدار الأمر أو الإبقاء عليه، ويستمر هذا الالتزام إلى أن تكون مفيدة للهيئة في اتخاذ قرار إصدار الأمر أو الإبقاء عليه، ويستمر هذا الالتزام إلى أن تكون قد أتيحت للطرف الذي طلب استصدار الأمر ضده فرصة لعرض قضيته، وبعد ذلك تسري أحكام الفقرة (1) من هذه المادة)، أي أن المقصود بالإفصاح هنا المصلحة من تقديم الطلب، حيث أنه وفقًا للقواعد العامة لا يقبل أي طلب أو دفع إذا لم يكن لمقدمه مصلحه يقرّها القانون وهذا ما أكده القانون النموذجي في تلك المادة تحت تعبير الإفصاح أي أن يفصح طالب الطلب بالظروف التي ادعته لطلب ذلك التدبير، وفي تغييره ذكره أيضًا لاتخاذ الهيئة ما تراه مناسبا بشأنها.

الفرع الثالث: التكاليف والتعويضات:

تضمنت المادة (17) من ذات القانون حكمًا يتعلق بالتكاليف والتعويضات، إذ نصت على أنه (يتحمل الطرف الذي يطلب تدبيرًا مؤقتًا أو يستصدر أمرًا أوليا مسؤولية أي تكاليف وتعويضات يتسبب فيها ذلك التدبير أو لأي طرف إذا قررت هيئة التحكيم أن تقرر منح تلك التكاليف والتعويضات في أي وقت أثناء الإجراءات)، أي يتحمل الطرف طالب التدبير المؤقت تكلفة إصدار ذلك الأمر من تكاليف مالية متمثلة برسوم وكلفة أجور أو نقل وغيرها، كما هو الحال في رسوم الطلب الذي يقدّم إلى المحكمة يتحمله طالب التدبير.

الفرع الرابع: التدابير المؤقتة وإنفاذها:

نصت المادة (17/ح) من القانون النموذجي على: (

1. يتعين الاعتراف بالتدبير المؤقت الصادر عن هيئة التحكيم كتدبير ملزم، ويتعين إنفاذه بناءً على طلب يقدّم إلى المحكمة المختصة، بصرف النظر عن البلد الذي أصدر فيه رهنًا بأحكام المادة (17/ط) مالم تنص هيئة التحكيم على خلاف ذلك.
2. على الطرف الذي يلتمس الاعتراف بتدبير مؤقت أو إنفاذه أو حصل على ذلك الاعتراف أو الإنفاذ، أن يبلّغ المحكمة على الفور بأي إنهاء أو تعليق أو تعديل لذلك التدبير المؤقت.
3. يجوز لمحكمة الدولة التي يلتمس لديها الاعتراف أو الإنفاذ أن تأمر الطرف الطالب بتقديم ضمانة مناسبة متى رأت ذلك ملائمًا إذا لم يكن قد سبق للهيئة أن اتخذت قرار بشأن الضمانة أو حيثما يكون اتخاذ القرار من هذا القبيل ضروريًا لحماية حقوق أطراف ثالثة.

والتي جاء فيها على طريقة نفاذ التدبير المستعجل الصادر عن هيئة التحكيم والذي يتم إنفاذه عن طريق المحكمة وإنهائه أيضا إلى محكمة الدولة بطلب يقدم إليها، والمقصود بالمحكمة

كرأي الباحث هي المحكمة التي يوجد بها العقار أو المال موضوع التدبير المؤقت ويطبق بشأن ذلك قانون تلك الدولة بنفاذ الإجراء وإنهائه.

يقدم ذلك الطلب إلى محكمة الدولة المطلوب إنفاذ التدبير فيها إذا تساوى في ذلك الإجراء المشرّع بين الحكم النهائي في التحكيم والحكم الوقتي، أي نص على اتباع ذات الإجراء، أي أن إنفاذ التدبير يتبع بشأنه قواعد إكساء الحكم صيغة النفاذ فيما يتعلق بالحكم الأجنبي وفقًا للمادة (1) من اتفاقية نيويورك[1]، وبذلك فإن المادة (17) هذه أعطت القرار الصادر بالتدبير المؤقت حجية كالحكم النهائي فيما يتعلق بإجراءات التنفيذ لإخضاعه لذات آلية التنفيذ مع حق محكمة الدولة المطلوب إنفاذ التدبير لديها طلب ضمانة أخرى سواء كانت هيئة التحكيم طلبت ضمانة أم لا، وفي حال تعليق التدبير أو إنهائه إبلاغ المحكمة بذلك.

الفرع الخامس: أسباب رفض الاعتراف أو الإنفاذ:

نصت المادة (17/ط) من القانون النموذجي: (

1. لا يجوز رفض الاعتراف بالتدبير المؤقت أو إنفاذه إلا في الحالات التالية:

أ- إذا اقتنعت المحكمة، بناءً على طلب الطرف المستهدف بالتدبير، بما يلي:

- أن ثمة ما يسوغ ذلك الرفض للأسباب المبينة في الفقرات (1/أ) أو (3) أو (4) من المادة (36).
- لم يمتثل لقرار هيئة التحكيم بشأن تقديم ضمانة فيما يتعلق بالتدبير المؤقت الصادر عن هيئة التحكيم، أو

[1] [1] أتفاقيةالاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها، نيويورك، 1958.

- أن التدبير المؤقت قد أنهى أو علّق من جانب هيئة التحكيم أو من جانب محكمة الدولة التي يجري فيها التحكيم أو التي صدر التدبير المؤقت بمقتضى قانونها حيثما تكون تلك المحكمة مخوّلة بذلك، أو

ب- إذا وجدت المحكمة:

- أن التدبير المؤقت يتعارض مع الصلاحيات المخولة للمحكمة، ما لم تقرّر المحكمة إعادة صياغة التدبير المؤقت بالقدر اللازم لجعله متوائمًا مع صلاحيتها وإجراءاتها لأغراض إنفاذ ذلك التدبير المؤقت ودون تعديل مضمونه، أو
- أن أيا من الأسباب المبيّنة في الفقرتين (1) و (ب) أو (1) أو (2) من المادة (36) ينطبق على الاعتراف بالتدبير وإنفاذه.

2. لا يكون أي قرار تتخذه المحكمة لأي من الأسباب الواردة في الفقرة (1) من هذه المادة نافذ المفعول إلا لأغراض طلب الاعتراف بالتدبير المؤقت أو إنفاذه أن تجري لدى اتخاذ ذلك القرار مراجعة لمضمون التدبير المؤقت.

إن رفض اتخاذ التدابير المؤقتة يكون في الحالات التي حددتها الفقرة (ط) وهي تقريبًا ذات الحالات التي يحق للمحكمة في القضاء الوطني رفضها والمعمول العمل فيها في الإجراءات المستعجلة المتخذة من قبل قاضي الأمور المستعجلة.

لكن في التطبيق العملي لتلك الفقرة أجد كباحثة أن حالات عدم الاعتراف هذه لا تلزم الدولة المطلوب تنفيذ التدبير فيها، إذ أن أي حكم أجنبي لغايات تنفيذه يجب إكساءه صيغة النفاذ بالدولة المطلوب التنفيذ فيها حسب القانون المتبع في تلك الدولة، أي قانون الدولة الوطني الخاص بإكساء الحكم الأجنبي صيغة النفاذ، وهنا يجب أن يتوافر شرط المعاملة بالمثل الذي

جاءت به الاتفاقية[1] ضمن بند التحفظات في المادة (7) منها والاستثناءات المتعلقة بقضايا الأحوال الشخصية أو القضايا العمالية وحسب ما جاء بالقانون الوطني للدولة المطلوب إكساء الحكم صيغة النفاذ لديها، وأود أن أشير هنا كمثال في التشريع الأردني أن قانون تنفيذ الأحكام ال[2]أجنبية الأردني وفي المادة الثانية منه نص (تعني عبارة "الحكم الأجنبي" الواردة في هذا القانون كل حكم صدر من محكمة خارج المملكة الأردنية الهاشمية "بما في ذلك المحاكم الدينية" يتعلق في إجراءات حقوقية ويقضي بدفع مبلغ من المال أو الحكم بعين منقولة أو تصفية حساب ويشمل قرار المحكمين في إجراءات التحكيم إذا كان ذلك القرار قد أصبح بحكم القانون المعمول به في البلد الذي جرى فيه التحكيم قابلاً للتنفيذ كقرار صدر من المحكمة في البلد المذكور)، أي أن القرار الصادر في التدبير المؤقت عن هيئة تحكيم في دولة أخرى يجب أن يتم إكسائه صيغة النفاذ في تلك الدولة وذلك خلافًا لما ورد في المادة (17) بشأن النفاذ، وأيضًا يجوز لمحاكم الدولة رفض الاعتراف وذلك في الحالات التي نصت عليها المادة (7) من ذات القانون: (

1. يجوز للمحكمة أن ترفض الطلب المرفوع إليها لتنفيذ حكم أجنبي في الأحوال التالية:

أ. إذا لم تكن المحكمة التي أصدرت الحكم المذكور ذات وظيفة.

ب. إذا كان المحكوم عليه لم يتعاطَ أعماله داخل قضاء تشمله صلاحية المحكمة التي أصدرت الحكم أو لم يكن مقيمًا داخل قضائها ولم يحضر باختياره أمام المحكمة ولم يعترف بصلاحيتها.

ج. إذا كان المحكوم عليه لم يبلغ مذكرة الحضور من المحكمة التي أصدرت الحكم ولم يحضر أمامها رغمًا عن كونه كان يقطن داخل قضاء تشمله صلاحية المحكمة أو كان يتعاطى أعماله فيه، أو

[1] أتفاقيةالاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها، نيويورك، 1958.

د. إذا كان الحكم قد حصل عليه بطريق الاحتيال.

هـ. إذا اقنع المحكوم عليه المحكمة بأن الحكم لم يكتسب بعد الصورة القطعية، أو

و. إذا كان الحكم بسبب دعوى لا تسمعها محاكم المملكة الأردنية الهاشمية إما لمخالفتها للنظام العام أو الآداب العامة.

2. يجوز للمحكمة أيضًا أن ترفض الاستدعاء المقدّم إليها بطلب تنفيذ حكم صادر من إحدى محاكم أية دولة لا يجيز قانونها تنفيذ الأحكام الصادرة من محاكم المملكة الأردنية الهاشمية)[1].

الأمر الذي نخلص منه أنّ ما جاء بالمادة (17) بشأن النفاذ ورفض الاعتراف من حالات ليس على سبيل الحصر فقط وإنما ينطبق بشأنه قانون الدولة الوطني وحالات عدم الاعتراف التي نص عليها قانون الدولة الوطني.

وأضيف إلى ما تقدّم أن المادة المشار إليها بشأن الاعتراف قد جاءت بحكم مهم يتعلق بأنه ليس للمحكمة المقدّم إليها طلب الاعتراف أن تراجع مضمون التدبير أي أن تبحث بصحته أو تعيد مراجعته من حيث توافر الشروط أم لا فقط تتحقق من توافر الشروط الشكلية فقط.

الفرع السادس: التدابير المؤقتة التي تأمر بها المحكمة:

نصت المادة (17/ي) على أنه (تتمتع المحكمة بصلاحية إصدار تدابير مؤقتة لأغراض إجراءات التحكيم بصرف النظر عما إذا كانت تجري في إقليم هذه الدولة تماثل تلك التي تتمتع بها لأغراض الإجراءات القضائية، ويتعين على المحكمة أن تمارس تلك الصلاحية، وفقًا للقواعد الإجرائية الخاصة بها، لدى النظر في السمات المميزة للتحكيم الدولي).

---

[1] قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية رقم (8) لسنة 1952، المنشور على الصفحة 89 من عدد الجريد الرسمية رقم 1100 تاريخ 1952/2/16.

إن المحكمة المقصودة هنا هي (المحكمة التي تنعقد في مؤسسات التحكيم أو محكمة الدولة) تتخذ التدابير المؤقتة وفقًا لقانون تلك الدولة وإجراءاتها دون طلب من الخصوم، أي أن محكمة التحكيم تملك إصدار أي تدبير مؤقت تقتضيه طبيعة النزاع المطروح أمامها حفاظًا على حقوق الأطراف أثناء السير بالدعوى التحكيمية دون طلب الأطراف ذلك، بصرف النظر أن هذا التدبير متبع في إقليم الدولة المطلوب النفاذ بها ويتم اتخاذ هذا الإجراء وفقًا لقواعد الإجراءات الخاصة بها متخذة التدبير.

الفرع السابع: إجراءات التحكيم المعجل :

وحيث ان قانون اليونستيرال في المادة 26 منه وضمن تعديلات 2021 أدخل تعديلات جوهرية على التدابير الوقتية أذ نظم ذلك ضمن التحكيم المعجل وإجراءاته لتسوية المنازعات التي تنشأ في العلاقات التجارية الدولية وتعميمها والتعريف بها، وهي كالأتي : يجوز للهيئة أن تصدر تدابير مؤقتة بناءً على طلب أحد الأطراف.

1. التدبير المؤقت هو أي تدبير تأمر بمقتضاه هيئة التحكيم أحد الأطراف في أي وقت يسبق إصدار قرار التحكيم الذي يفصل في المنازعة نهائيًا، أن يقوم على سبيل المثال لا الحصر بأي مما يلي:

أ. أن يبقى الحال على ما هو عليه، أو أن يعيده إلى ما كان عليه إلى حين الفصل في المنازعة

ب. أن يتخذ إجراء يمنع حدوث:

- ضرر حالي أو وشيك، أو
- مساس بعملية التحكيم نفسها، أو يمتنع عن اتخاذ إجراء يحتمل أن يسبب ذلك الضرر أو المساس.

2. أن يوفر وسيلة لصون الموجودات التي يمكن أن تستخدم لتنفيذ قرار لاحق.

3. أن يحافظ على الأدلة التي قد تكون مهمة وجوهرية في حسم المنازعة.

4. يقدم الطرف الذي يطلب التدبير المؤقت بمقتضى الفقرة (2) (أ) إلى (ج) ما يقنع هيئة التحكيم بما يلي:

أ. أن عدم اتخاذ التدبير يرجح أن يحدث ضررًا لا يمكن جبره على نحو وافٍ بمنح تعويضات، وأن ذلك الضرر يفوق بكثير الضرر الذي يحتمل أن يلحق بالطرف المستهدف بذلك التدبير إذا ما اتخذه.

ب. أن هناك احتمالاً معقولاً أن يفصل في موضوع المنازعة لصالح الطرف الطالب بناءً على وجاهة دعواه، على أن البت في هذا الاحتمال لا يمس بما تتمتع به هيئة التحكيم من صلاحية تقديرية في اتخاذ أي قرار لاحق.

6. فيما يتعلق بطلب اتخاذ تدبير مؤقت بمقتضى الفقرة (2/د) لا تسري المتطلبات الواردة في الفقرة (3/أ) و (ب) إلا متى رأت هيئة التحكيم ذلك مناسبًا.

7. يجوز لهيئة التحكيم أن تعدل أو تعلق أو تنهي أي تدبير مؤقت كانت قد اتخذته وذلك بناءً على طلب أو في ظروف استثنائية وبعد إشعار الأطراف مسبقًا بمبادرة من هيئة التحكيم ذاتها.

8. يجوز لهيئة التحكيم أن تلزم الطرف الذي يطلب تدبيرًا مؤقتًا بتقديم ضمانة مناسبة فيما يخص ذلك التدبير.

9. يجوز لهيئة التحكيم أن تلزم أي طرف بأن يسارع بالإفصاح عن أي تغير جوهري في الظروف التي استند إليها في طلب التدبير المؤقت أو اتخاذه.

10. يجوز تحميل الطرف الذي يطلب تدبيرًا مؤقتًا تبعة أي تكاليف وأضرار يتسبب فيها ذلك التدبير لأي طرف، إذا رأت هيئة التحكيم لاحقًا أن ذلك التدبير، في الظروف السائدة آنذاك ما كان ينبغي اتخاذه، ويجوز لهيئة التحكيم أن تصدر قرارًا بالتعويض عن تلك التكاليف والأضرار في أي وقت أثناء الإجراءات.

11. لا يعتبر طلب أي طرف من السلطة القضائية اتخاذ تدابير مؤقتة عملاً مناقضًا لاتفاق التحكيم أو نزولاً عن ذلك الاتفاق.

حيث أن التعديلات الجديدة قد أجازت لهيئة التحكيم أن تصدر الامر أو الاذن بالتدبير الوقتي الى أي أن من الطرفين ولو كان حتى لو كان هو من طلب إصدار الامر مثال (ان تأذن الهيئة لأحد الطرفين بالقيام بوضع البضائع محل النزاع – التي تحت يد طالب الأمر – في مكان معين .[1]

الأمر الذي أجد معه كباحثة أن الإجراءات التي جاء بها القانون فيما يتعلق بالتحكيم المعجل المتعلقة بالتدابير المؤقتة ، عرفت التدبير ووضعت حالات له على سبيل المثال لا الحصر ووضعت شروط للطلب يجب توافرها شبيه بتلك المنصوص عليها بقانون أصول المحاكمات المدنية ، وإجراءات تقديمه، والضمانة المطلوبة، والتكاليف، وأخذت بالإفصاح عن أي تغيير في الظروف التي استدعت لاتخاذ الطلب بشرط أن تكون جوهرية.

واعتبرت أن وجود أي طلب للسلطة القضائية مناقض لاتفاق التحكيم وبالتالي أقرت باختصاص القضاء باتخاذ التدبير في حال وجود اتفاق على التحكيم.

الفرع الثامن: شروط تقديم الطلب:

---

[1] والي، فتحي (2021). **الوسيط في التحكيم الوطني والتجاري الدولي** – علمًا وعملاً، ج2، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع.صفحة 262-263 .

إن الشروط التي يجب أن تتوافر في الطلب المقدم لاتخاذ تدبير تحفظي أو مؤقت.

أولاً: شرط الاستعجال:

يقصد به الخطر الحقيقي المحدق بالحق المراد المحافظة عليه وحمايته، وهذا الخطر لا يحتمل الانتظار، وأن الانتظار بنظره للقضاء العادي يؤدي إلى ضياعه وحالة الاستعجال أمر يعود بتقديره للمحكمة الذي نستخلصه من ظروف الطلب المقدم إليها.

ثانيًا: أن يكون الإجراء وقتيًا:

يجب أن يكون الإجراء وقتيًا، والمقصود بذلك ترتيب وضع مؤقت حتى يفصل في أصل الحق، أي أن عامل الزمن هو الأساس فيه وذلك الذي يميّز القضاء الموضوعي والقضاء المستعجل.

ثالثًا: عدم المساس بأصل الحق:

المقصود بذلك أن يتحسس قاضي الأمور المستعجلة ظاهر البينة المقدمة دون الدخول بجوهر الحق ذاته والتعرض له أي لا يتناول الحق ذاته بالتفسير الذي من شأنه الدخول إلى أصل الحق والبت به، فإذا توافرت هذه الشروط يتخذ القاضي أو الهيئة قراره بالتدبير المؤقت بعد تقديم الضمانة الكافية التي نصت عليها المادة (17) ذاتها فقرة (هـ) منها بشرط أن تكون تلك الضمانة مناسبة ويعود تقدير تناسبها من عدمه لهيئة التحكيم لضمان حق الأطراف.

الفرع التاسع: إجراءات تقديم الطلب:

الأمر الذي نجد معه أن القانون النموذجي اعتمد اختصاص هيئة التحكيم، دون أن يستبعد اختصاص القضاء العادي، والذي أكد ذلك ما جاء بالمادة (9) من القانون والتي يقابلها نص المادة (13) من قانون التحكيم الأردني، وأن الطلب قد جاء بالمادة (9) من أحد المحاكم والمقصود بها محاكم الدولة أو المحكمة التي تنعقد بموجب مؤسسات التحكيم في التحكيم

المؤسسي، حيث أعطت تلك المادة الصلاحية للمحكمة، وفي حال وجود اتفاق على التحكيم اتخاذ قرار يتعلق بإجراء وقائي مؤقت بناءً على الطلب المقدّم إليها قبل بدء العملية التحكيمية أو أثنائها.

وإنني أرى كباحثة بأن الطلب يخضع لإجراءات تقديم الطلب أمام المحاكم كقاعدة عامة إجرائية على الرغم من عدم وجود نص على القانون واجب التطبيق، والتي تداركها المشرّع الأردني عندما نص على أن ما يطبق بشأن ذلك الطلب هو قانون أصول المحاكمات المدنية المتعلقة بذلك.

المبحث الثاني

الأعمال التحضيرية للمادة (17)

إن الأعمال التحضيرية للمادة (17) تكشف لنا أن واضعي صيغة القانون النموذجي لعام 1985 كانوا معنيين بمسألتين تتعلقان بالتدابير المؤقتة: 1. "هل ينبغي أن تكون لهيئة التحكيم صلاحية اتخاذ تدابير حماية مؤقتة حتى دون إذن خاص من الأطراف؟".

2. "هل ينبغي أن يتناول القانون النموذجي إشراك المحاكم في هذا الصدد وثم اعتُمدت المادة (17) "المتعلقة بسلطة هيئات التحكيم في الأمر باتخاذ تدابير مؤقتة".

وقد بدأ تنقيح المادة (17) من القانون النموذجي لعام 1985 بمذكرة أعدتها الأمانة عن "الأعمال المقبلة الممكنة في مجال التحكيم التجاري الدولي" في عام 1999، ناقشت بعض المسائل المحددة في ممارسة التحكيم، بما في ذلك مسألة قابلية تدابير الحماية المؤقتة للإنفاذ. وناقش الفريق العامل الاقتراح الداعي إلى إعداد نظام تشريعي يحكم إنفاذ تدابير الحماية المؤقتة التي تأمر بها هيئات التحكيم. وطرحت لأول مرة مسألة إعادة النظر في تدبير مؤقت. ورغم أن الفريق العامل أقر بأن "من طبيعة تدبير الحماية المؤقت أنه يجوز لهيئة التحكيم تعديله أو إنهائه قبل إصدار قرار التحكيم"، فإن الفريق العامل لم ينظر في إضافة المادة (17/د) حتى دورته السادسة والثلاثين في عام 2002. وفيما يلي نص الاقتراح الأول الذي أعدته الأمانة: يجوز تعديل تدبير الحماية المؤقت أو إنهاؤه [بناءً على طلب أحد الأطراف] إذا تغيرت الظروف المشار إليها في الفقرة (2) بعد إصدار التدبير. وقرّر الفريق العامل، في دورته السابعة والثلاثين المعقودة في تشرين الأول/أكتوبر 2002، أن يواصل مداولاته على أساس اقتراح مقدّم من الولايات المتحدة)[1].

---

[1] Uncitral Model Law on International Commercial Arbitration, bag number 343-521.

أما عن الإفصاح فقد ورد في الأعمال التحضيرية عنه:

1. يجوز للطرف، ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك، أن يقدّم دون إشعار أي طرف آخر، طلبًا باتخاذ تدبير مؤقت مشفوعًا بطلب إصدار أمر أولي يوعز إلى الطرف بعدم إحباط الغرض من التدبير المؤقت المطلوب.
2. يجوز لهيئة التحكيم أن تصدر أمرًا أوليا شريطة أن ترى أن الإفصاح المسبق عن طلب التدبير المؤقت للطرف الموجّه ضده قد يحبط الغرض من التدبير.
3. تنطبق الشروط المحددة في المادة (17/أ) على أي أمر أولي، شريطة أن يكون الضرر الذي يتعين تقييمه بموجب المادة (17/أ) (1) (أ)، هو الضرر الذي يحتمل أن ينجم عن إصدار الأمر أو عدم صدوره.

وقد كانت هناك آراء متباينة بشأن ما إذا كان من الصواب السماح لهيئة التحكيم بإصدار تدبير مؤقت بناءً على طلب طرف واحد. وذهب بعض أعضاء الفريق العامل إلى أن هذه الصلاحية ينبغي أن تمنح حصرًا لمحاكم الدول، وأن توافر الأوامر الأولية في التحكيم سيشكل "سبيلاً مفتوحًا لممارسات تمهيدية وغير عادلة ينبغي تفاديها"(1). غير أنه اعترض على أن الاحتياجات نفسها موجودة بالتساوي في الدعاوى القضائية التي ترفعها محاكم الدولة، ولكنها لا تعتبر "كافية". وذلك حسب ما جاء (بتقرير الفريق العامل المعني بالتحكيم عن أعمال دورته السادسة والثلاثين، وثيقة الأمم المتحدة A/CN.9/508 (4-8 آذار/مارس 2002)، 19، الفقرة 77. 2".

وفي ضوء الحجج الموجزة أعلاه، قّرر الفريق العامل أن من الصواب الأخذ بإمكانية إصدار أوامر حماية بناءً على طلب طرف واحد. بيد أنه سُلّم في الوقت نفسه بضرورة اتخاذ بعض الاحتياطات من أجل الحد من الأثر السلبي المحتمل لهذه السمة الجديدة من سمات

القانون النموذجي[1]. وتحقيقًا لهذه الغاية، قرّر الفريق العامل أن ينظر في إمكانية "تقييد أو استبعاد إمكانية إنفاذ المحكمة للتدابير المؤقتة المتخذة بناءً على طلب طرف واحد". ومن شأن هذا النهج أن يؤدي في نهاية المطاف إلى اختيار جعل هذا النوع من الترتيب غير قابل للتنفيذ، على النحو الذي أكّده في نهاية المطاف المشروع النهائي للمادة (17/ج) (5). علاوةً على ذلك، قُدم اقتراح بجعل التدابير المتخذة بناءً على طلب طرف واحد متاحة فقط إذا كان الطرفان قد أبرما سابقًا اتفاقًا بهذا المعنى. وكما لاحظ بعض أعضاء الفريق العامل عن حق، كان من شأن نظام اختيار القبول هذا أن يحد إلى حد كبير من الأهمية العملية للأوامر الأولية، لأنه لن يكون من الواقعي توقع أن تنظم الأطراف في اتفاق تحكيم دولي صلاحيات هيئة التحكيم وتطوير الإجراءات بهذا التفصيل. وعلى الرغم من خيار السياسة العامة المتمثل في إتاحة الأوامر الأولية دون الحاجة إلى أي اتفاق بين الأطراف في هذا الصدد، فإن شواغر الفريق العامل بشأن دور الاستقلال الذاتي الخاص في هذا السياق أدت إلى إضافة هامة إلى نص المادة (17/ب). وبشكل أكثر تحديدًا، قرّر الفريق العامل في دورة لاحقة أنه ينبغي أن يكون للطرفين حرية الانسحاب من الحكم قيد النظر، مع استبعاد سلطة هيئة التحكيم في إصدار تدابير مؤقتة دون إتاحة الفرصة لجميع الأطراف في السابق لعرض قضيتهما. يمكن القول إن الأطراف كانت ستفعل ذلك.

وهذه الإمكانية متاحة حتى في غياب أي حكم صريح في القانون النموذجي؛ ومع ذلك، فمن الصواب بلا شك تعزيز مبدأ استقلالية الأطراف واستبعاد الشكوك في هذا الصدد، ولا سيما بالنظر إلى أن آلية مثيرة للجدل مثل تدابير الحماية المتخذة بناءً على طلب طرف واحد قد تمنع بعض الجهات الفاعلة التجارية من الدخول في اتفاقات للتحكيم، أو على الأقل من تحديد مقر

[1] Uncitral Model Law on International Commercial Arbitration, bag number 343-521

التحكيم في ولاية قضائية في القانون النموذجي تتوخى هذه الإمكانية. وتتعلق نقطة نقاش أخرى داخل الفريق العامل بنوع الانتصاف المؤقت الذي يمكن لهيئة التحكيم أن تمنحه بناءً على طلب طرف واحد. وعادة ما ترتبط التدابير الصادرة بناءً على طلب طرف واحد بضرورة عاجلة للحفاظ على الوضع الراهن وتجنب تدمير الأصول أو الأدلة المتنازع عليها أو تعديلها تعديلاً لا رجعة فيه؛ بيد أنه لم يكن واضحًا في البداية ما إذا كان يمكن للمحكمة أيضًا أن تصدر تدابير ذات مضمون إيجابي، أي أن تأمر أحد الطرفين باتخاذ إجراء معين بدلاً من مجرد الامتناع عن اتخاذ إجراءات قد تغير الوضع الراهن. وبعد المناقشات، قرّر الفريق العامل أن "الأمر الأولي قد لا يهدف إلى منع طرف من اتخاذ إجراء فحسب، بل أيضًا إلى مطالبة طرف باتخاذ إجراء". المحكمة، بعبارة أخرى، حرّة من حيث المبدأ في تحديد محتويات التدبير بحرية، تبعًا لما هو مناسب في كل حالة بعينها. علاوةً على ذلك، ناقش الفريق العامل ما إذا كان توفير الضمان ينبغي أن يشكل شرطًا سابقًا لإصدار أمر أولي. من ناحية أخرى، من شأن هذه الآلية أن تقلّل بلا شك إلى أدنى حد من خطر التجاوزات من جانب الطرف الطالب، مما يكفل إمكانية استرداد التكاليف والتعويضات للطرف الذي صدر الأمر ضده. غير أنه لوحظ، من ناحية أخرى، أن "إنشاء مثل هذه القاعدة الصارمة يمكن أن يخلق صعوبات في الممارسة العملية". لذلك تقرر ألا يكون على المحكمة سوى "التزام بالنظر فيه من جهة، والأمر الأولي المصاحب لذلك التدبير من جهة أخرى". ومفهوم التدبير المؤقت، كما تعرّفه المادة (2/17) من القانون النموذجي، ينطبق بصرف النظر عما إذا كان الطرف الطالب يسعى إلى الحصول على التدبير بمشاركة مسبقة من الطرف الذي سيوجه التدبير المطلوب ضده أم لا. غير أنه في حالة تقديم طلب بناءً على طلب طرف واحد، يقترن التدبير المؤقت بأمر أولي. والغرض من الأمر الأولي هو توجيه طرف "إلى عدم إحباط الغرض من التدبير المؤقت". وقد يبدو من المستغرب للوهلة الأولى أن يطلب الطرف

نفسه أمرًا أوليًا وتدبيرًا مؤقتًا، لأن هذين التدبيرين يهدفان في نهاية المطاف إلى ضمان الحماية المؤقتة لحقوق ومصالح الطرف الطالب. غير أن مضمون المادة (2) لا يجعل هذا الطلب المزدوج ممكنًا فحسب، بل ضروريًا أيضًا إذا رغب أحد الطرفين في الحصول على الحماية دون إشعار مسبق من الطرف الآخر. والسبب في هذه الخصوصية هو أن المادة (17/ج) لا تسمح لهيئة التحكيم بإصدار تدبير مؤقت إلا بعد أن يمنح المحكّمون جميع الأطراف فرصة لعرض قضيتهم. ووظيفة الأمر الأولي إذن هي سد الفجوة الزمنية بين الطلب وإصدار التدبير المؤقت، وضمان حصول الطرف الطالب فورًا على الحماية التي يحتاجها. ينتهي الأمر الأولي دائمًا بعد عشرين يومًا من تاريخ إصداره من قبل المحكمة. ومن أجل الحصول على حماية مؤقتة مستمرة لحقوقه، يحتاج الطرف الطالب بالضرورة إلى أمر أولي وتدبير مؤقت على السواء، "يبدأ" بعد انقضاء الأمر الأولي إذا أصدره المحكّمون.

لذلك فإن المادة (17/ب) تلتزم الصمت أساسًا فيما يتعلق بمشكلة متى ينبغي اعتبار الخطر المذكور في الفقرة (2) قائمًا. بيد أنه من المؤكد أن الخطر لا ينبغي أن يكون مجرد افتراض وتجريد؛ بل إن إصدار أمر من طرف واحد ينبغي أن يُنظر إليه على أنه استثناء نادر للقاعدة العامة للمناقشة السابقة بين الأطراف.

ووجود احتمال بأن يكون الغرض من التدبير المؤقت محبطًا لا يكفي في حد ذاته لتبرير إصدار أمر أولي. وفي الواقع، عندما يوجد مثل هذا الخطر، تكون هيئة التحكيم هي المختصة. وتنطبق نفس الشروط المحددة لمنح التدابير المؤقتة، من حيث المبدأ، على الأوامر الأولية أيضًا، وبالتالي، يجب على هيئة التحكيم أن تكون مقتنعة بأن الضرر الذي لا يمكن إصلاحه بالقدر الكافي بمنح تعويضات يحتمل حدوثها إذا لم يتم اتخاذ التدبير. وينبغي أن "يفوق هذا الضرر إلى حد كبير" الضرر الذي يحتمل أن ينجم عن اتخاذ التدبير. أي أن الضرر من عدم

[1]اتخاذ التدبير أكبر من اتخاذه في الوقت المناسب، وبموجب الشرط الثاني، ينبغي أن تتاح لمقدم الطلب، بدلاً من ذلك، إمكانية معقولة للنجاح بناءً على الأسس الموضوعية للقضية؛ والافتراض الضمني الكامن وراء هذا الحكم هو أنه إذا كان من غير المرجح أن يحصل الطرف الذي قدّم الطلب على قرار تحكيم مؤقت بشأن الأسس الموضوعية، فليس هناك حاجة كبيرة إلى ترتيب حماية مؤقتة لحقوقه في الفترة التي تسبق صدور قرار التحكيم النهائي. وتوخيًا للوضوح، ينص الجزء الأخير من الفقرة (3) على أن الضرر الذي يتعين تقييمه هو الضرر الذي "يحتمل أن ينجم عن إصدار الأمر أو عدم منحه". بعبارة أخرى، يجب على المحكمة تقييم ما إذا كان يحتمل أن يؤدي عدم إصدار أمر أولي بناءً على طلب طرف واحد إلى ضرر لا يمكن جبره على نحو كاف بمنح تعويضات.

ويفوق هذا الضرر، الضرر الذي يحتمل أن يلحق بالطرف الذي سيوجه ضده الأمر. وعلى الرغم من أن المعيار مطابق من الناحية الشكلية للمعيار المتعلق بالتدابير المؤقتة فيما بين الأطراف، فإن الظرف الذي يتعلق بأمر أولي بناءً على طلب طرف واحد له آثار هامة على محتويات التقييم الذي يجب أن تجريه المحكمة.

وبشكل أكثر تحديدًا، يجب ألا يغيب عن البال أنه ما دام الطلب مقدمًا والشروط كلها مستوفاة، فإن المحكمة لديها دائمًا إمكانية منح تدبير مشترك بين الأطراف.

فيما يتعلق بالطرف الثاني، فيجب على المحكمين أن يوازنوا بين الضرر الذي يحتمل أن يتكبده مقدّم الطلب والضرر الذي سيتحمله الطرف الآخر في حالة صدور أمر أولي. ومن الصعب تجاهل أنه، من الناحية العملية، قد يكون من الصعب جدا على المحكّمين تقييم هذا العامل الأخير، لأن طبيعة الإجراء بناءً على طلب طرف واحد تستتبع أن الطرف الذي قُدّم

[1] Uncitral Model Law on International Commercial Arbitration, bag number 343-521

الطلب ضده لن تتاح له الفرصة للإشارة إلى الضرر الذي سيلحق به، في حال صدور الأمر. في حين أن المحكمة تتخذ قرارها على خلفية الدفوع والمعلومات التي قدمها الطرفان، إذ إن الضرر الناجم عن إصدار أمر أولي ليس من المرجح أن يكون كبيرًا، لأن هذا التدبير قصير الأمد وبالضرورة ستتمكن المحكمة من إجراء تقييم جديد وأكثر شمولاً بعد إتاحة الفرصة لجميع المتنازعين لعرض القضية. حسب الواقع العملي، وفي حين أن المهلة الزمنية المحددة بعشرين يومًا والمبينة في المادة (17/ج) (4) توفر قدرًا من الضمانة، فإن الضرر الذي يحتمل أن يلحق بمتلقي التدبير يجب بالضرورة تقييمه على أساس كل حالة على حدة. ورهنًا بالظروف المتوقعة وطبيعة الحق المتنازع عليه.

وبالنسبة للمادة (17/ج) – النظام المحدد للأوامر الأولية مباشرة بعد أن تبت هيئة التحكيم في طلب إصدار أمر أولي، توجه هيئة التحكيم إشعارًا إلى جميع الأطراف بطلب التدبير المؤقت، طلب الأمر الأولي، والأمر الأولي – إن وجد – وجميع البلاغات الأخرى، بما في ذلك عن طريق بيان مضمون أي بلاغ شفوي، بين أي طرف وهيئة التحكيم فيما يتعلق بذلك. في الوقت نفسه، تعطي هيئة التحكيم فرصة لأي طرف يوجه ضده أمر أولي بعرض قضيته في أقرب وقت ممكن عمليًا تبت هيئة التحكيم فورًا في أي اعتراض على الأمر الأولي. ينتهي الأمر الأولي بعد عشرين يومًا من تاريخ صدوره عن هيئة التحكيم. بيد أنه يجوز لهيئة التحكيم أن تصدر تدبيرًا مؤقتًا باعتماد الأمر الأولي أو تعديله، بعد توجيه إشعار إلى الطرف الموجه ضدّه الأمر الأولي وإتاحة الفرصة له لعرض قضيته. يكون الأمر الأولي ملزمًا للطرفين ولكنه لا يخضع للتنفيذ من جانب المحكمة، ولا يشكل هذا الأمر الأولي قرار تحكيم.

كما يتبين من الفقرات التالية، أن النص النهائي للمادة (17/ج) كانت نتيجة لحل توفيقي تمّ التوصل إليه في الدورة الثانية والأربعين للفريق العامل، بعد مناقشة مطوّلة بشكل خاص

[1]شملت العديد من الاعتراضات والتبادلات بين المندوبين والمراقبين. ورغم الجهود الكبيرة التي بذلها الفريق العامل، خلصت المادة (17/ج) إلى دعم ضئيل في جميع أنحاء العالم.

وهناك أيضًا قوانين وطنية تمنح هيئات التحكيم سلطات مماثلة لسلطات محاكم الدولة، بما في ذلك، في جملة أمور، إمكانية إصدار أوامر بناءً على طلب طرف واحد. بيد أن الواقع أظهر أنه بعد مرور أكثر من عقد على إدراج المادة (17/ج) في القانون النموذجي، نادرًا ما تُستخدم الأوامر الأولية بناءً على طلب طرف واحد أو لا تُستخدم على الإطلاق، حتى في البلدان التي يمكن فيها ذلك قانونًا. ورأى البعض أن هيئات التحكيم، من بين أسباب أخرى، لا تزال "مترددة في إصدار أوامر بناءً على طلب طرف واحد خوفًا من أن يفقد الطرف الموصي به الثقة في التحكيم إذا صدر هذا الأمر في وقت مبكر جدا من الإجراءات واستند إلى رواية طرف واحد فقط للوقائع".

إعادة النظر في تدبير مؤقت. بدأ تنقيح المادة (17) من القانون النموذجي لعام 1985 بمذكرة أعدتها الأمانة عن "الأعمال المقبلة الممكنة في مجال التحكيم التجاري الدولي" في عام 1999، ناقشت بعض المسائل المحددة في ممارسة التحكيم، بما في ذلك مسألة قابلية تدابير الحماية المؤقتة للإنفاذ. وناقش الفريق العامل الاقتراح الداعي إلى إعداد نظام تشريعي يحكم إنفاذ تدابير الحماية المؤقتة التي تأمر بها هيئات التحكيم. وفي هذا السياق، طرحت لأول مرة مسألة إعادة النظر في تدبير مؤقت. ورغم أن الفريق العامل أقر بأن "من طبيعة تدبير الحماية المؤقت أنه يجوز لهيئة التحكيم تعديله أو إنهائه قبل إصدار قرار التحكيم"، فإن الفريق العامل لم ينظر في إضافة المادة (17/د) حتى دورته السادسة والثلاثين في عام 2002. وفيما يلي نص الاقتراح الأول الذي أعدته الأمانة: (8) يجوز تعديل تدبير الحماية المؤقت أو إنهاؤه [بناءً على

[1] Uncitral Model Law on International Commercial Arbitration, bag number 343-521

طلب أحد الأطراف] إذا تغيّرت الظروف المشار إليها في الفقرة (2) بعد إصدار التدبير. وقرّر الفريق العامل، في دورته السابعة والثلاثين المعقودة في تشرين الأول/أكتوبر 2002، أن يواصل مداولاته على أساس اقتراح مقدّم من الولايات المتحدة، أُعد مع مراعاة اقتراح الأمانة السابق، أعيدت صياغة الاقتراح ليصبح كما يلي: 1. "الأعمال التحضيرية السابقة".

يجوز لهيئة التحكيم أن تعدّل تدبير الحماية المؤقت أو تنهيه في أي وقت [في ضوء معلومات إضافية أو تغيير في الظروف]. ولاحظ الفريق العامل أنه "نظرًا للطابع الاستثنائي لتلك التدابير، إذا كانت لهيئة التحكيم سلطة منح تلك التدابير، فينبغي أن تكون لها أيضًا سلطة تعديلها أو إنهائها" دون أي قيود بشأن السلطة التقديرية لهيئة التحكيم.

واتفق الفريق العامل على تعديل صيغة هذه الفقرة تبعًا لذلك، ولاحظ أنه، توخيًا للاكتمال والاتساق مع الفقرات الأخرى، ستعدل عبارة "تعدل أو تنهي" لتصبح "تعدل أو تعلق أو تنتهي". وبذلك عدلت (21) المادة (17) (6) لتجسد هذه الاعتبارات. وأخيرًا، فبينما كان الفريق العامل قد اقترح في البداية أن ينطبق هذا الحكم، في جملة أمور، على الأوامر الأولية التي قد تصدرها هيئة التحكيم، اقترح إعادة هيكلة الحكم بتجميع الفقرات المتعلقة بمسائل مماثلة يجوز لهيئة التحكيم أن تعدّل أو تعلق أو تنهي تدبيرًا مؤقتًا أو أمرًا أوليًا تكون قد أصدرته، بناءً على طلب أي طرف أو، في ظروف استثنائية وعند توجيه إشعار مسبق إلى الأطراف، بناءً على طلب هيئة التحكيم نفسها.

وهناك أيضا قوانين وطنية تمنح هيئات التحكيم سلطات مماثلة لسلطات محاكم الدولة، بما في ذلك، في جملة أمور، إمكانية إصدار أوامر بناءً على طلب طرف واحد. بيد أن الواقع أظهر أنه بعد مرور أكثر من عقد على إدراج المادة (17/ج) في القانون النموذجي، نادرًا ما تُستخدم الأوامر الأولية بناءً على طلب طرف واحد أو لا تُستخدم على الإطلاق، حتى في

البلدان التي يمكن فيها ذلك قانونًا[1]. ورأى البعض أن هيئات التحكيم، من بين أسباب أخرى، لا تزال "مترددة في إصدار أوامر بناءً على طلب طرف واحد خوفًا من أن يفقد الطرف المُوصي به الثقة في التحكيم إذا صدر هذا الأمر في وقت مبكر جدا من الإجراءات واستند إلى رواية طرف واحد فقط للوقائع" ومن المثير للاهتمام أن أشد المعارضين للمادة (17/ج) أشادوا بالجهود التي تبذلها الأونسيترال لإدراج الاتجاهات الأخيرة في مجال التحكيم الدولي في النص المنقّح للقانون النموذجي. وقد تساعد إمكانية تخويل هيئة التحكيم سلطة الأمر بالإنصاف المؤقت على تقديم الأسباب التي دعت الطرفين إلى "اختيار التحكيم الدولي كأسلوب لتسوية المنازعات في المقام الأول". ومع ذلك، أشاروا أيضًا إلى أن عدم جواز تنفيذ أمر أولي "من شأنه أن يسلب هذه التدابير قدرًا كبيرًا من فعاليتها، لأن الأشخاص الاعتباريين، ولا سيما المؤسسات المصرفية، التي سيتناولها المحكم للحصول على تنفيذ هذه الأوامر.

أما عن المادة (17/د) – التعديل والتعليق والإنهاء، يجوز لهيئة التحكيم أن تعدّل أو تعلق أو تنهي تدبيرًا مؤقتًا أو أمرًا أوليا تكون قد أصدرته، بناءً على طلب أي طرف، أو في ظروف استثنائية وعند توجيه إشعار مسبق إلى الأطراف، بمبادرة من هيئة التحكيم نفسها.

تكشف "الأعمال التحضيرية" أن واضعي صيغة القانون النموذجي لعام 1985 كانوا معنيين بمسألتين تتعلقان بالتدابير المؤقتة:

1. هل ينبغي أن تكون لهيئة التحكيم صلاحية اتخاذ تدابير حماية مؤقتة حتى دون إذن خاص من الأطراف؟
2. هل ينبغي أن يتناول القانون النموذجي إشراك المحاكم في هذا الصدد؟

[1] Uncitral Model Law on International Commercial Arbitration, bag number 343-521

واتفق الفريق العامل على تعديل صيغة هذه الفقرة تبعًا لذلك، ولاحظ أنه، توخيا للاكتمال والاتساق مع الفقرات الأخرى، ستعدل عبارة "تعدل أو تنهي" لتصبح "تعدل أو تعلق أو تنتهي". وبذلك عدلت (21) المادة (17) (6) لتجسد هذه الاعتبارات. وأخيرًا، فبينما كان الفريق العامل قد اقترح في البداية أن ينطبق هذا الحكم، في جملة أمور، على الأوامر الأولية التي قد تصدرها هيئة التحكيم.

يجوز لهيئة التحكيم تعديل أو تعليق أو إنهاء تدبير مؤقت أو أمر أولي أصدرته، بناءً على طلب أي طرف. وفي البداية، نظر الفريق العامل أن السماح لهيئة التحكيم تتصرف بناءً على طلب أحد الأطراف بتعديل تدبير أو أمر أو تعليقه أو إنهائه فقط إذا لم تعد شروط منح التدبير أو الأمر مستوفاة، أو إذا حدث تغيير في الظروف التي صدر فيها التدبير أو الأمر. غير أن الفريق العامل خلص إلى أن مثل هذه الشروط من شأنها أن تقيد "بلا داع" السلطة التقديرية للمحكمين عند اتخاذ قرار منح تدبير مؤقت. ونتيجة لذلك، لا تتضمن المادة (17/د) أي لغة تقيد سلطة المحكمة.

بينما تمنح المادة (17) هيئة التحكيم السلطة التقديرية الكاملة لإعادة النظر في تدبير مؤقت أو أمر أولي بناءً على طلب أحد الطرفين، تعترف المادة (17/د) بتقييد جوهري للسلطة التقديرية للمحكمة.

ولا يجوز إلا "للظروف الاستثنائية" أن تبرر تعديل أو تعليق أو إنهاء تدبير مؤقت أو أمر أولي صادر عن هيئة التحكيم بمبادرة منها.

ومن الناحية العملية، صاغت محاكم الأونسيترال قرارات بشأن التدابير المؤقتة كقرارات تحكيم وكأوامر، ومن المرجح أن تستمر في ذلك. والمسألة المتعلقة بشكل التدبير ليست مناسبة للأوامر الأولية، التي هي في جوهرها مؤقتة، لأنها تنتهي صلاحيتها بموجب القانون النموذجي

[1]بعد عشرين يومًا من تاريخ صدورها عن هيئة التحكيم. علاوةً على ذلك، تنص المادة (17/ج) (5) صراحة على أن "الأمر الأولي لا يشكل قرارًا".

تنظم المادة (17/د) سلطة هيئة التحكيم في تعديل أو تعليق أو إنهاء التدابير المؤقتة أو الأوامر الأولية التي أصدرتها هي نفسها. وأيّد بعض مندوبي الأونسيترال الرأي القائل بأنه "يمكن أن تكون هناك أسباب وجيهة للسماح للمحكمة، بمجرد تشكيلها، بتعديل هذه التدابير". غير أن الفريق العامل قرّر في نهاية المطاف عدم تناول هذه المسألة في Law.56 النموذجي والمطالبة بالتعويضات. وما إذا كانت هيئة التحكيم تستطيع تغيير التدبير المؤقت الذي تأمر به المحكمة أو إبراء ذمتها يظل مسألة تخمينية، وقد تتوقف أيضًا على صيغة الأمر وقانون التحكيم. وهذا منصوص عليه في المادة (44) (6) من قانون التحكيم الإنجليزي لعام 1996.

على العكس من ذلك، وما إذا كانت هيئة التحكيم تستطيع تغيير التدبير المؤقت الذي تأمر به المحكمة أو إبراء ذمتها يظل مسألة تخمينية، ولكن من الواضح أن تعديل تدبير سبق أن أمرت به سلطة قضائية عادية سيكون أكثر خطورة. علاوة على ذلك، يمكن للأطراف، من تلقاء نفسها، أن تعود إلى المحكمة التي أصدرت التدبير لالتماس إعادة النظر في ذلك التدبير، أو يمكنها بدلاً من ذلك أن تطلب إلى المحكمة أن تدرج في التدبير المؤقت حق هيئة التحكيم في تعديل ذلك التدبير بمجرد إنشائه. بالإضافة إلى ذلك، يظل مفتوحًا دائمًا لهيئة التحكيم أن تطلب من الطرفين الرجوع إلى المحكمة بأي قرار يتخذه تحكيم المحكمة المطالبة بالتعويضات في حال ثبت أن التدبير المؤقت غير مبرر، تنص بعض النظم القانونية على حق المُدعى عليه في المطالبة بالتعويضات التي تكبدها نتيجة للتدبير المؤقت، وبموجب المادة (26) من قواعد

[1] Uncitral Model Law on International Commercial Arbitration, bag number 343-521

الأونسيترال للتحكيم، يجوز أن يكون الطرف مسؤولاً عن أي أضرار يسببها تدبير مؤقت لأي طرف في حالة قيام هيئة التحكيم في وقت لاحق.

يجوز لهيئة التحكيم أن تطلب إلى الطرف الذي يطلب تدبيرًا مؤقتًا أن يقدم ضمانًا مناسبًا فيما يتعلق بالتدبير. تلزم هيئة التحكيم الطرف الذي يطلب أمرًا أوليا بتقديم ضمان فيما يتعلق بالأمر ما لم ترى هيئة التحكيم أن من غير المناسب أو من غير الضروري القيام بذلك.

ونصت المادة (E/17) على أنه: "يجوز لهيئة التحكيم أن تلزم أي طرف بتقديم ضمانة مناسبة فيما يتعلق بتدبير مؤقت أصدرته". واستخدم الفريق العامل المادة (26) (2) من صيغة قواعد الأونسيترال للتحكيم لعام 1976 كأساس للصياغة، ولكنه أدخل ابتكارًا هامًا: ففي حين أن الضمان لا يمكن أن يغطي في قواعد عام 1976 سوى تكاليف التدبير، اعتمد القانون النموذجي صيغة أوسع نطاقًا، دون تقييد للتكاليف، بل إشارة عامة إلى معيار الملاءمة. وأُدرجت الإشارة إلى "الضمان المناسب" في مرحلة متأخرة نسبيًا. وفي المشروع الأصلي، كانت لهيئة التحكيم سلطة "مطالبة أي طرف بتقديم ضمان لتكاليف" التدبير المؤقت، مما يعكس نهج قواعد الأونسيترال للتحكيم لعام 1976. غير أنه لوحظ أن الطرف الذي يصدر ضده تدبير مؤقت قد يحتاج إلى استرداد ليس فقط التكاليف الناشئة مباشرة عن التدبير، بل أيضًا الأضرار الناجمة عن التدبير.

بينما اتفقت اللجنة على أن الضمان لا ينبغي أن يقتصر على التكاليف، فقد ثبت أنها مترددة في إدراج إشارة إلى الأضرار، لأن القانون النموذجي لا ينبغي أن يتناول المسائل المتعلقة بالأساس.

إن الطرف الذي صدر التدبير ضده قد يكون ملزمًا بتوفير الضمان، عندما يتقدم بطلب للحصول على رفع ذلك التدبير، وتتعلق الفقرة الثانية من المادة (E/17) بالأوامر الأولية

الصادرة بناءً على طلب طرف واحد، بيد أن الفريق العامل اعتمد نهجًا أكثر مرونة نسبيًا، حيث[1] يطلب عادة من الطرف الذي يطلب تدبيرًا بناءً على طلب طرف واحد أن يقدم ضمانًا، لكن الاستثناءات ممكنة إذا رأت المحكمة أن ذلك "غير مناسب"، مع إشارة خاصة إلى حجز سفينة. ووفقًا لهذا الرأي، لا يجوز استخدام الضمان إلا لحماية الطرف الذي صدر التدبير ضده، ولكن أيضًا لضمان عدم المساس بالطرف الذي طلب التدبير برفعه.

واستنادًا إلى هذه الأسباب، قرّر الفريق العامل في نهاية المطاف أنه "في حين أن توفير الضمان فيما يتعلق بالتدابير المؤقتة هو القاعدة، فإنه لا ينبغي جعله إلزاميًا"، "يشترط على الطرف الذي يطلب تدبيرًا مؤقتًا" المشروطة بين الأمن والتدبير. ويقع في نطاق السلطة التقديرية للمحكمة البت فيما إذا كان ينبغي توفير الضمان عملاً بالفقرة (1)؛ غير أن السؤال المطروح هو نتيجة هذا القرار. وتعطي كلمة "اشتراط" الواردة في المادة (17) (1) E مؤشرًا هامًا في هذا الصدد، مما يوحي بأن المحكمة يمكن أن تنشئ علاقة مشروطة بين توفير الضمان وإصدار التدبير. وبعبارة أخرى، يمكن للمحكّمين أن يقرروا أنه لا يمكن للطرف الطالب الحصول على التدبير ما لم يقدم ضمانًا. بيد أن المحكمة تظل حرة في تعديل قرارها بشأن الأمن، لا سيما في ضوء الظروف الواقعية المتغيرة، أو في عدم اشتراط توفير الضمان إلا بعد صدور التدبير. وكما ذُكر آنفا، فإن الطرف الذي يطلب التدبير هو وحده الذي يمكن تحميله عبء توفير الضمان، بعد تنقيح القانون النموذجي في عام 2006. غير أن هذا لا يعني أنه لا يجوز أبدًا أن يؤمر الطرف الذي صدر التدبير ضده بتقديم أي نوع من الضمان: فالصيغة الواردة في المادة (E/17) بعد عام 2006 لا تستتبع إلا أنه لا يجوز للمحكمين أن يأمروا ذلك الطرف بتقديم ضمانة "فيما يتعلق بالتدبير". غير أن الحكم المطروح لا يمنع بالضرورة المحكّمين من أن يأمروا

[1] Uncitral Model Law on International Commercial Arbitration, bag number 343-521

بتوفير ضمان للتكاليف التحكيمية والقانونية، أو حتى لسداد قرار التحكيم المقبل؛ وفي هذه الحالة، يُفهم الضمان على أفضل وجه على أنه تدبير مؤقت قائم بذاته، وليس كآلية فرعية تكفل عكس مسار تدبير آخر. في حين أنه وفقًا للأعمال التحضيرية، نظرت اللجنة في صيغة الأونسيترال لعام 1976. قواعد التحكيم، التي تشير فقط إلى "ضمانة التكاليف" تقييدية للغاية؛ ومن ثم أُدرجت الإشارة العامة إلى الضمان "فيما يتعلق بالتدبير" من أجل منح هيئة التحكيم السلطة التقديرية لتوسيع نطاق الضمان بما يتجاوز مجرد التكاليف، وفقًا لمعيار الملاءمة وناقش الفريق العامل، أثناء التحضير لتنقيح عام 2006، نظر الفريق العامل في اشتراط توفير ضمان "وقت منح هيئة التحكيم التدبير المؤقت". وخلاصة القول إن الصيغة التي اعتبرت في البداية توسعية احتُفظ بها أثناء التنقيح بسبب تقييدها، مما يشير إلى الصلة بين توفير الضمان و "مصير التدبير المؤقت".

ويزيد احتمال تعرض هذه الأخيرة للتعديل أو الإلغاء في المستقبل. علاوةً على ذلك، يسهم الضمان في هذا السياق في إظهار الإنصاف: فبالنسبة للطرف الذي صدر التدبير ضده، فإن عيب الأمر الأولي غير المواتي الممنوح بناءً على طلب طرف واحد يقابله جزئيًا على الأقل الضمان الذي يوفر مستوى معينًا من الحماية. ومن المثير للاهتمام أن الفقرة (2) تشترط أن تأمر المحكمة بتوفير "الضمان" دون مواصفات أخرى: فإن المحكمين يتمتعون على العكس من ذلك بقدر أقل من المرونة عندما يأمرون بضمان بموجب الفقرة (2). غير أن الأعمال التحضيرية للقانون النموذجي لا تؤيد هذا الأسلوب من الاستدلال: فاختيار استبعاد كلمة "ملائم" كان مجرد أسلوب. وفي المشاريع المبكرة، طُلب إلى المحكمة أن تأمر بتوفير "الضمان المناسب"؛ غير أنه حذف بعد ذلك تعبير "المناسب"، إذ رأى الفريق العامل أن استخدام عبارة "الملائم" و "غير الملائم" في الفقرة نفسها قد يكون مربكا "ما لم تعتبر محكمة التحكيم أنه من

غير المناسب أو غير الضروري القيام بذلك": حالات استثنائية من الأوامر الأولية بدون ضمان. وينبغي اعتبار إصدار أمر أولي بناءً على طلب طرف واحد دون توفير ضمان أمرًا استثنائيًا. غير أن القانون النموذجي يأخذ هذه الإمكانية في الحسبان في حال "اعتبرت هيئة التحكيم أن الأمر بتوفير الضمان غير مناسب أو غير ضروري".

يجوز لهيئة التحكيم أن تلزم أي طرف بالإفصاح فورًا عن أي تغيير جوهري في الظروف التي طلب أو منح التدبير على أساسها. وعلى الطرف الذي يطلب أمرًا أوليًا أن يكشف لهيئة التحكيم عن جميع الظروف التي يحتمل أن تكون ذات صلة بتقرير هيئة التحكيم ما إذا كان سيصدر الأمر أو سيبقيه، ويستمر هذا الالتزام إلى أن تتاح للطرف الذي طُلب منه الأمر فرصة عرض قضيته، وبعد ذلك.

يُعترف بالتدبير المؤقت الذي تصدره هيئة التحكيم باعتباره تدبيرًا ملزمًا، ويُنفَّذ بناءً على طلب تقدمه هيئة التحكيم إلى المحكمة المختصة، بصرف النظر عن البلد الذي صدر فيه التدبير، رهنًا بأحكام المادة (17/I)، ما لم تنص هيئة التحكيم على خلاف ذلك وعلى الطرف الذي يلتمس أو حصل على اعتراف أو إنفاذ تدبير مؤقت أن يبلغ المحكمة فورًا بأي إنهاء أو تعليق أو تعديل لذلك التدبير المؤقت يجوز لمحكمة الدولة التي يُلتمس فيها الاعتراف أو الإنفاذ أن تأمر الطرف الطالب، إذا رأت ذلك مناسبًا، بتقديم ضمان مناسب إذا لم تكن هيئة التحكيم قد اتخذت قرارًا بشأن الضمان أو إذا كان ذلك القرار ضروريًا لحماية حقوق الأطراف الثالثة ولا يمكن أن تتوقف فعالية التحكيم على قرار التحكيم النهائي فحسب، بل أيضًا على توافر الآليات التي يمكن أن تكفل حقوق الأطراف طوال العملية. ويتمثل الحل الأكثر شيوعًا لهذا النقص

المحتمل في مختلف آليات الانتصاف الأولي (مثل التدابير المؤقتة) التي يمكن أن تصدرها هيئة التحكيم.[1]

ولا يمكن أن تتوقف فعالية التحكيم على قرار التحكيم النهائي فحسب، بل أيضًا على توافر الآليات التي يمكن أن تكفل حقوق الأطراف طوال العملية. ويكمن الحل الأكثر شيوعًا لهذا القصور المحتمل في مختلف آليات الانتصاف الأولي (مثل التدابير المؤقتة) التي يمكن أن تصدرها هيئة التحكيم.

يجوز أيضًا أن يأمر محكّم طارئ باتخاذ تدابير مؤقتة قبل تعيين هيئة التحكيم، حسبما يسمح به عدد متزايد من قواعد التحكيم المؤسسية. بعض المؤسسات وربما الأهم من ذلك، على إمكانية الاعتراف بتدبير مؤقت وإلغائه. ولكن بالأحرى ما إذا كان بإمكان تلك المحاكم ممارسة الاختصاص على هذه المسألة، إمكانية الإنفاذ في جميع أنحاء العالم.

تنطبق المادة (H/17) على أي تدبير مؤقت تصدره هيئة التحكيم، "سواء كان مكان التحكيم هو الدولة التي يلتمس فيها الاعتراف أو الإنفاذ، خارج تلك الدولة، أو حتى لم يحدد بعد". وكما لوحظ أثناء مداولات الفريق العامل الأولية بشأن قابلية إنفاذ الأوامر المؤقتة، هناك حالات "يمكن فيها للأمر المؤقت أن يكون على الأقل مهما أو حتى أكثر أهمية من قرار تحكيم".

[1] Uncitral Model Law on International Commercial Arbitration, bag number 343-521

المبحث الثالث

مقارنة بين نصوص قانون التحكيم النموذجي ونصوص قانون التحكيم الأردني

إن نص المادة (13) و (23) من قانون التحكيم الأردني ما هو إلا ذات نصوص القانون النموذجي (9، 17) منه، إلا أن المشرّع الأردني في المادة (13) منه أكد على الإجراءات المتبعة في قانون أصول المحاكمات المدنية بصورة وجوبية وهي المتبعة من قاضي الأمور المستعجلة وفقًا للنظام القضائي الأردني، ولم يترك سلطة لإرادة الأطراف للتدخل والاتفاق على استبعاد تلك النصوص.

وعاد مرة أخرى في المادة (23) منه وهي ذات ما جاء بنص المادة (17) نموذجي والتي أعطت السلطة لهيئة التحكيم أن تطلب من أحد الأطراف اتخاذ أي إجراء مؤقت وألزم فيها المشرّع الأردني على خلاف نص القانون النموذجي اتباع قانون أصول المحاكمات المدنية والإجراءات المتبعة في هذا الشأن.

ودليلنا بربط أحكام قانون التحكيم بنصوص قانون أصول المحاكمات المدنية ما جاء بالمادة (26) منه التي اعتبرت الإخطار العدلي إلى الطرف الثاني لإشعاره بتعيين المحكم المُسمّى من قبله ومرفقًا به ما يفيد قبول المحكم لمهمته يقوم مقام الدعوى الموضوعية لغايات القرار المستعجل، الأمر الذي أجد معه بأن المشرّع الأردني لم يحذو حذو القانون النموذجي بهذا الشأن على الرغم من أخذ تلك النصوص من القانون النموذجي للتحكيم[1].

وأيضا ما جاء به القانون النموذجي في المادة (17/ي) التدابير المؤقتة التي تأمر بها المحكمة: تتمتع المحكمة بصلاحية إصدار تدابير مؤقتة لأغراض إجراءات التحكيم بصرف

---

[1] الحديدي، علي، 1997. **التدابير التحفظية الوقتية والتحفظية في التحكيم الاختياري**. القاهرة – مصر، دار النهضة العربية.

النظر عما اذا كانت تجري في إقليم هذه الدولة تماثل تلك التي تتمتع بها لأغراض الإجراءات القضائية.

ويتعين على المحكمة أن تمارس تلك الصلاحية وفقًا للقواعد الإجرائية الخاصة بها، لدى النظر في السمات المميزة للتحكيم الدولي.

والمقصود بالمحكمة هنا محكمة التحكيم المشُكلة بموجب مؤسسات التحكيم.

وقد أخذ المشرّع الأردني بقانون التحكيم بنص يقابل ذلك لكن فيما يخص هيئة التحكيم، وهو ما جاء بالمادة (40/أ) من قانون التحكيم الأردني التي نصت على: "يجوز أن تصدر هيئة التحكيم أحكامًا إعدادية أو وقتية أو في جزء من الطلبات وذلك قبل إصدار حكم التحكيم النهائي".

حيث أضاف المشرّع عليها جزء من الطلبات المطالب بها بالدعوى التحكيمية وترك الأمر بإصدار الأحكام الوقتية لهيئة التحكيم قبل صدور الحكم النهائي للتحكيم، والتي تتخذ دون طلب من الخصوم وتتخذها المحكمة من تلقاء نفسها.

كما أن القرار الصادر في التدبير المستعجل من حيث إلغائه وتعديله، أخضعها القانون النموذجي لإجراءات مشابهة إلى تلك الإجراءات المنصوص عليها بقانون أصول المحاكمات المدنية، والذي يعتبر قانون إجرائي أحال قانون التحكيم بتطبيقه بشأنه التدابير الوقتية أو التحفظية.

وفيما يتعلق بإنفاذ القرار فإنه إذا لم يتم تنفيذه طوعًا، فيتم الطلب من القاضي المختص[1] بإصدار الأمر في التنفيذ.

---

[1] رئيس المحكمة المختصة أو من يفوضه خطيا من قضاتها.

وهذا النص هو ذات النص الذي جاء به القانون النموذجي بالمادة (17/ح) والذي جاء فيها بأنه: يتعين إنفاذ التدبير الصادر عن هيئة التحكيم بناءً على طلب يقدم إلى المحكمة المختصة بصرف النظر عن البلد الذي أصدر فيه.

أكد على ذات النتيجة أنه ليس لهيئة التحكيم سلطة الإجبار، مع الإشارة إلى أن القانون النموذجي لم يقصد محكمة التحكيم المشكّلة بموجب مؤسسات التحكيم بإنفاذ التدبير بواسطة المحكمة المختصة، إذ إن تلك المحاكم تملك إنفاذه بموجب قوانين تشكيلها ضمن ذات إقليم الدولة الموجودة فيه (رأيي كباحثة على ضوء تحليل النصوص).

إذ إن النص بالإنفاذ جاء حصرًا بالتدابير الصادرة عن هيئة التحكيم لعدم تمتعها بسلطة الإجبار.

جاء القانون النموذجي للتحكيم بأمر آخر لم يأخذ به المشرّع الأردني يتعلق بالإفصاح إعطاء الصلاحية لهيئة التحكيم بأن تلزم أي طرف بالإفصاح بسرعة عن أي تغيير جوهري في الظروف التي استند إليها في طلب التدبير الوقتي أو إصداره.

كما أن القانون النموذجي قد نصّ على إجراءات إنفاذ التدبير في دولة أخرى غير التي توجد بها هيئة التحكيم مصدرة التدبير وحدّد حالات رفض الإنفاذ والاعتراف، وفي حقيقة الأمر إن ذلك يقتضي تطبيق قانون الدولة التي ينفذ التدبير فيها، كما هو الحال بقانون تنفيذ الأحكام الأجنبية الأردني الذي يجب أن يطبق في مثل هذه الأحوال ومراعاة ما جاء فيه[1].

---

[1] المادتين (2) و (7) من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية رقم 8 لسنة 1952، المنشور على الصفحة 89 من عدد الجريد الرسمية رقم 1100 تاريخ 1952/2/16.

الفصل الرابع :

الخاتمة

تناولت في هذه الدراسة التدابير الاحترازية والوقتية في قانون التحكيم الأردني واختصاص قاضي الأمور المستعجلة باتخاذ التدبير المؤقت واختصاص هيئة التحكيم في إصداره وماهية التدابير الاحترازية (التحفظية) أو المؤقتة في قانون أصول المحاكمات المدنية والشروط التي يجب توافرها في الطلب المقدّم، وآلية إصدار القرار المتعلق بالتدبير المؤقت والتدبير الاحترازي، وحالات الاستعجال وإجراءات تقديم الطلب وحجية القرار الصادر في الطلب المستعجل والرقابة على القرار الصادر عن قاضي الأمور المستعجلة والخلط بين الدعوى المستعجلة والقضاء المستعجل، وفي الفصل الثالث نصوص القانون النموذجي وإشكالية النصوص القانونية التي أخذ بها المشرّع الأردني في قانون التحكيم على ضوء نصوص قانون التحكيم النموذجي.

انتهيت إلى مجموعة نتائج وتوصيات خلصت إليها من تحليل المواد التي نظمت التدابير الاحترازية والمؤقتة بقانون أصول المحاكمات المدنية وقانون التحكيم الأردني والقانون النموذجي التي تهدف إلى تعديل قانون التحكيم بما يتماشى مع مرجعية المشرّع الأردني في قانون التحكيم وناتجة عن التطبيق العملي لتلك المواد.

أولا : النتائج .

تمخضت هذه الدراسة عن عدة نتائج أهمها:

1. إن إحالة قانون التحكيم إلى قانون أصول المحاكمات المدنية في تطبيق الإجراءات المتعلقة بالتدابير الوقتية أو التحفظية أدى إلى وضع ضوابط لآلية إصدار القرار المستعجل عن هيئة التحكيم، الأمر الذي يوفّر ضمانة عادلة لحقوق الأطراف.
2. إن تطبيق نصوص قانون أصول المحاكمات المدنية بشأن التدابير الوقتية أو التحفظية في قانون التحكيم في بعض الأحيان يؤدي إلى تأخر البت في الدعوى التحكيمية على خلاف القصد من اللجوء إلى التحكيم سرعة البت بالنزاع، مثال ذلك اللجوء إلى القاضي المختص لإصدار أمر في التنفيذ.
3. إن حجية القرار الصادر عن هيئة التحكيم بالتدابير الوقتية أو التحفظية لا زالت محل نقاش ولم تحسم بعد.
4. إن قابلية القرار الصادر عن هيئة التحكيم بالتدابير الوقتية أو التحفظية للطعن لا زالت قيد نقاش لأن قانون التحكيم لم ينص على ذلك.
5. صلاحية هيئة التحكيم بإصدار التدابير الوقتية أو التحفظية لا زالت مقيدة بقانون أصول المحاكمات المدنية.

ثانيا : التوصيات.

1. إن التدابير الاحترازية والمؤقتة في قانون التحكيم الأردني وقانون أصول المحاكمات المدنية وما جاء به من نصوص أكدت بأن القرار التحفظي في قانون التحكيم الأردني مقيدًا باتباع قانون أصول المحاكمات المدنية، الذي يعتبر الشريعة العامة بالنسبة لقانون التحكيم الذي يعتبر قانون إجرائي خاص يطبق على الدعوى التحكيمية، وأن ما جاء بتلك النصوص على الرغم من أنه يوفر الضمانة لطرفي التحكيم في المحافظة على حقوقهم، إلا أن الأخذ بها مقيد بقانون أصول المحاكمات المدنية، مما نبعد بها عن مبدأ سلطان الإرادة الذي قامت عليه العملية التحكيمية، الأمر الذي يؤدي بنا إلى التوصية باتباع النهج المتبع بنصوص القانون النموذجي لترسيخ مبدأ سلطان الإرادة.
2. نتمنى من المشرّع تعديل قانون التحكيم بإضافة تعريف للتدابير المؤقتة والتحفظية والنص على الإجراءات التي يجب اتباعها والضمانات التي تقدّم، والمدة التي يستغرقها البت بالطلب على وجه السرعة بإجراءات خاصة تقتضيها طبيعة الدعوى التحكيمية، تختلف فيه عن الإجراءات المتبعة في قانون أصول المحاكمات المدنية على نحو يُراع فيه طبيعة الدعوى التحكيمية، ذلك أن الدعوى التحكيمية لها طبيعة خاصة من حيث الإجراءات المتبعة.
3. تعديل نص المادة (23) من قانون التحكيم الأردني للتوافق مع نص المادة (40) منه من حيث إصدار الحكم الوقتي بالنص الصريح في المادة (40) بأضافة فقرة (ج) لها:

(يجوز لهيئة التحكيم اصدار أحكامًا وقتية قبل إصدار الحكم النهائي بدون طلب من الأطراف أستدعتها ظروف استجدت خلال السير بالدعوى التحكيمية).

4. إعطاء هيئة التحكيم صلاحيات فيما يتعلق بتنفيذ القرار الصادر بالتدبير المؤقت أو التحفظي بأنه: يجوز لها فرض غرامات على من يرفض تنفيذ القرار في حال تخلفه عن تنفيذه، بالإضافة لما نصت عليه المادة (2/23) من قانون التحكيم الأردني باللجوء إلى القاضي المختص، وذلك لتوفير ضمانة كافية لتنفيذ القرار بما يتناسب مع الدعوى التحكيمية.
5. نتمنى على المشرّع إضافة نص صريح يتعلق بقابلية القرار الصادر بالتدبير المؤقت أو التحفظي عن هيئة التحكيم للطعن أمام المرجع القضائي المختص من عدمه. أقترح إضافة فقرة (ج) للمادة (23) من قانون التحكيم، وأن القرار الصادر عن هيئة التحكيم بالتدابير المؤقتة أو التحفظية يقبل الطعن أمام المحكمة المختصة خلال عشرة أيام من تاريخ صدوره، على أن تبت المحكمة بالطلب المقدّم إليها خلال مدة أقصاها خمسة عشر يومًا.

قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المراجع باللغة العربية:

والي، فتحي (2021). **الوسيط في التحكيم الوطني والتجاري الدولي** – علمًا وعملاً، ج2، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع.

أبو الوفا، أحمد (2007). **التحكيم الاختياري والإجباري**. دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية – مصر.

الأحدب، عبد الحميد 2008. **التحكيم الدولي**. الكتاب الثاني، منشورات الحلبي الحقوقية.

إمام يوسف، سحر (2006). **المركز القانوني للمحكم – دراسة مقارنة**. دار النهضة العربية، القاهرة – مصر.

الجبران، صادق (1987). **التحكيم التجاري الدولي وفقًا للاتفاقية العربية للتحكيم التجاري لعام** . منشورات الحلبي الحقوقية.

حداد، حمزة 2014. **التحكيم في القوانين العربية**. منشورات دار الحلبي.

الحديدي، علي (1997). **التدابير التحفظية الوقتية والتحفظية في التحكيم الاختياري**. القاهرة – مصر، دار النهضة العربية.

خليل، أحمد 2002. **قواعد التحكيم**. منشورات الحلبي الحقوقية.

العبودي، عباس (2007). **شرح أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية**. دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمّان – الأردن.

عثمان، ناصر (2006). **الدفع بالحصانة القضائية في مجال التحكيم**. جامعة

الأسكندرية كلية الحقوق .الأسكندرية – مصر

علم الدين، محي الدين (1986). **منصة التحكيم التجاري الدولي.** الجزء الرابع . دار النهضة العربية للنشر والتوزيع. مصر

غصن، خليل، 2005. **سلطة المحكم الأمرية في التحكيم الداخلي.** الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية.

القضاة، مفلح (1992). **شرح قانون أصول المحاكمات المدنية.** دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمّان – الأردن.

النمر، أبو العلا 2004. **دراسة تحليلية للمشكلات العملية والقانونية في مجال التحكيم التجاري الدولي.** مجلة القانون التجاري

والي، فتحي (2007). **قانون التحكيم في النظرية والتطبيق.** الاسكندرية – مصر، منشأة المعارف.

ثانيًا: المراجع باللغة الإنجليزية:

UNICITRAL Model Law On International Commercial Arbitration.

ثالثًا: رسائل جامعية وأبحاث منشورة:

الحر، يوسف 2014– 2015 **صلاحية اتخاذ التدابير الوقتية والتحفظية في الأعمال التحكيمية،** جامعة الشرق الأوسط، الباحث يوسف حسني الحر .

عبده، الين 2019. **السلطة المختصة في اتخاذ التدابير الوقتية والتحفظية في قانون التحكيم رقم 31 لسنة 2001 والمعدل بالقانون رقم 16 لسنة 2016** . جامعة عمان العربية .

فليح، نجلاء ، 2020، **تنازع الاختصاص بين القضاء وهيئة التحكيم في اتخاذ التدابير المؤقتة أو التحفظية** . منشور في مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية .

الكواري، وضحى 2021 **سلطة إصدار التدابير الوقتية بين القضاء والتحكيم** .مجلة القانون والاعمال الدولية العدد رقم 34 يونيو 2021 .

قزمار، نادية محمد مصطفى ، 2019. **سلطة المحكم بإصدار أحكام مستعجلة (دراسة مقارنة)**، منشور في مجلة بحوث الشرق الأوسط.

منصور، أنيس، السمامعة، خالد، الجراح، جهاد ،2017**التنظيم القانوني للقضاء المستعجل في الدعاوى التحكيمية – دراسة تحليلية على ضوء أحكام التشريع الأردني**. منشور في المجلة الأردنية للعلوم التطبيقية، المجلد التاسع عشر، العدد الثاني/ 2017.

رابعًا: اتفاقيات دولية

اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها، نيويورك، 1958.

خامسًا: التشريعات:

- قانون التحكيم الأردني رقم (31) لسنة 2001 وتعديلاته.
- قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (24) لسنة 1988 وتعديلاته.
- قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية رقم (8) لسنة 1958.
- قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام 1985 مع التعديلات التي اعتمدت في عام 2006، وعام 2010، منشور على الموقع الإلكتروني:

http://www.uncitral.org/pdf/arabic/texts/arbitration/ml-arb-

86996_Ebook.pdf

- منشورات مركز عدالة.
- منشورات مركز قسطاس.

Precautionary and temporary measures in the Jordanian arbitration law and the Model Law

Prepared by
Wasfieh Ahmad Al-Lahaam

Supervisor
Dr .Ahmad Al Dhahir

Abstract

The study aimed to examine the precautionary and provisional measures in the Jordanian Arbitration Law and to apply the provisions of the Arbitration Law in this regard and the Code of Civil and Compulsory Procedures to the arbitral tribunal, and the importance of this procedure for the arbitral proceedings to protect the rights of the parties, provide adequate safeguards to the parties and ensure that the parties realization of their rights is not lost. The problem lies in the provisions of the Arbitration Act.

taken from the Model Law, which gave the arbitral tribunal power to take them, and the importance is that the Jordanian Arbitration Act upholds the provisions of the Code of Civil Procedure, contrary to the provisions of the Model Law adopted by Jordanian legislature. As provisional (precautionary) or provisional measures in the Jordanian Arbitration Act and the Code of Civil Procedure and its provisions affirmed that the provisional award in the Jordanian Arbitration Act is limited by the application of civil assets considered to be general law of arbitration, which is a special procedural law applicable to arbitration proceedings. even though it provides security to the parties to the arbitration in preserving their rights, However, its introduction and the limitations of the Code of Civil Procedure lead to a distance from the rule of will on which the arbitral process was based. And that leads us to recommend the approach of the Model Law to solidify the rule of will.

Keywords: arbitral tribunal, interim award, competent court, precautionary measures. Substantive proceedings, summary judiciary, urgenc