

## مدى خضوع حكم التحكيم الوطني للطعن بإعادة المحاكمة "دراسة مقارنة"

د. حسام الدين محمود الدن

أستاذ القانون الخاص المساعد الجامعة الإسلامية بغزة - فلسطين

[helden@iugaza.edu.ps](mailto:helden@iugaza.edu.ps)

تاريخ نشر البحث: 2022/10/9

تاريخ استلام البحث: 2022/8/25

### الملخص:

يتميز نظام التحكيم بالسرعة والإنجاز في فصل النزاعات، واختصار الوقت والإجراءات، ومع ذلك فقد يصدر عن هيئة التحكيم حكم، ثم يتضح فيما بعد وجود بينات أو مستندات مزورة أو اعترافها الغش وبُني عليها الحكم، وهنا تكمن الإشكالية؛ فهل يمكن للأطراف في هذه الحالة التقدم بطلب إعادة محاكمة بشأن ذلك الحكم؟ وفي حال السماح قانوناً بالطعن بإعادة المحكمة على حكم التحكيم، فهل تكون الجهة المختصة بإعادة المحاكمة هي هيئة التحكيم ذاتها أم المحكمة النظامية المختصة؟ لا شك أن الأصوب هو أن تتولى هيئة التحكيم هذه المهمة، باعتبارها الأخرى بموضوع النزاع. ولكن ذلك يسوقنا إلى دراسة هذا الموضوع والبحث فيه بشكل معمق بهدف بيان الإجراءات القانونية السليمة واجبة الاتباع لمباشرة هذا الطعن غير العادي فقهاً وقانوناً. ويتأتى ذلك في ظل عزوف العديد من تشريعات التحكيم المقارنة عن تنظيم هذه المسألة. وعليه فقد تناول هذا البحث من خلال منهج المقارنة الموقف القانوني للمشرع الفلسطيني والعربي من الطعن غير العادي على حكم التحكيم، وحالاته وإجراءاته، مع إطلالة على موقف بعض تشريعات التحكيم العربية والأجنبية المقارنة، وذلك من خلال أربعة مباحث لبيان ماهية الطعن بإعادة المحاكمة والأحكام التي تخضع لهذا الطريق من طرق الطعن، وتلك التي لا يجوز أن تخضع له، وبيان موقف الفقه وبعض التشريعات منه. وقد خلص هذا البحث إلى أن التنظيم التشريعي الفلسطيني الحالي للطعن بإعادة المحاكمة على حكم التحكيم وكذلك الأمر في العديد من التشريعات العربية غير كافي، وينبغي تطويره وتعديله في ظل تباين واختلاف الأنظمة القانونية المقارنة حول جوازه من عدمه. وقد أوصى الباحث المشرع الفلسطيني والعربي بالنص صراحة على إمكانية الطعن بإعادة المحاكمة على حكم التحكيم على غرار بعض تشريعات التحكيم المقارنة وتنظيم إجراءاته وحالاته وتحديد الجهة المختصة بنظره، وذلك على نحو يتناسب مع نظام التحكيم.

الكلمات المفتاحية: القانون، الإجراءات، فسخ حكم التحكيم، البطلان، المحكمة المختصة.

## المقدمة

منذ الأزل كان الخطأ وكان الصواب، ومنهما نشأ الخلاف والاختلاف بين البشر، كلٌ يتبنى وجهة نظره، يدفع عنها ويدافع ليثبت أنها الصواب، ويأتي بحجج وبراهين يدعم بها حجته ليُقنع الآخرين بصحة وصدق ما يدعيه، ويضيع الحق بين قول هذا وادعاء ذلك، فيؤثر الأطراف اختيار محكمين من غير القضاة، ليَرَوَا ببعده نظرهم المتخصص، موضع الخطأ والصواب في أي نزاع أو قضية تُعرض عليهم، وفقاً للقانون والإجراءات التي يختارها الأطراف، وهذا ما نسميه بالتحكيم<sup>(1)</sup>. ولا شك أن التحكيم طريق أو نظام قانوني لحسم النزاع، يتنازل فيه الخصوم عن طرح النزاع القائم بينهم على القضاء العادي، الذي لن يعود له صلاحية النظر بموضوع النزاع الذي تضمنه اتفاق التحكيم<sup>(2)</sup>. ولا خلاف على أن الطعن بإعادة المحاكمة يُعد من ضمن الطعون التي نظمتها قوانين المرافعات، وأصول المحاكمات المدنية والتجارية، على اعتباره من ضمن طرق الطعن غير العادية للطعن في الأحكام الصادرة عن المحاكم النظامية في الدولة<sup>(3)</sup>، بل ويسري هذا الطعن غير العادي على أحكام التحكيم الوطنية في العديد من الأنظمة القانونية المقارنة<sup>(4)</sup>.

وواقع أن بعض تشريعات التحكيم تنتهج هذا الطريق من طرق الطعن-كما أسلفنا- وتختلف فيما بينها بشأن النص عليه. فبينما لم يسمح المشرع المصري والأردني بالطعن بإعادة المحاكمة على حكم التحكيم، نجد أن التشريع الفلسطيني لم يمنع من ذلك. بينما يجيز قانون المرافعات الفرنسي والقطري والسوري وغيرهم من التشريعات، الطعن على أحكام التحكيم بهذا الطريق.

## مشكلة البحث

تتمحور مشكلة البحث حول تحديد مدى إمكانية خضوع حكم التحكيم للطعن بإعادة المقارنة في التشريع الفلسطيني وتشريعات التحكيم المقارنة، وفي حال جواز ذلك فما هي الجهة المختصة بنظر هذا الطعن؟ فهل هي هيئة التحكيم ذاتها؟ أم المحكمة النظامية في الدولة؟. وباعتبار هيئة التحكيم هي المختصة بإعادة المحاكمة قانوناً، وما لبث أن تعذر انعقادها لأي سبب خارج عن إرادة الأطراف أو الهيئة، وكان هناك مسوغات قوية وأسباب جوهرية لإعادة المحاكمة، فما هي الجهة المختصة في هذه الحالة؟ وأي محكمة تكون هي المختصة بذلك؟ وباعتبار المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع هي المحكمة المختصة بنظر الطعن، فأين سيتم التصديق على حكم التحكيم أو فسخه؟ هل أمام نفس المحكمة؟ أم أمام محكمة أعلى؟ كل هذه الإشكاليات والتفاعلات ينبغي سبر غورها من خلال هذا البحث، واقتراح الحلول الإجرائية لمثل هذه الإشكاليات سواء للمشرع الفلسطيني والعربي، أم للقضاء الفلسطيني، وصولاً إلى العدالة التي يجب ألا تهدر تحت ذريعة السرعة والانجاز في عملية التحكيم.

## أهمية البحث:

تتبع أهمية البحث من أهمية موضوع التحكيم ذاته كنظام قانوني استثنائي متجذر في الواقع الفلسطيني والعربي والدولي. كما تتجسد هذه الأهمية أيضاً في ضرورة تنظيم وتقنين طرق الطعن على أحكام التحكيم بالطرق العادية وغير العادية بما يخدم فلسفة

<sup>1</sup> إحسام الدين محمود الن، الأسس العامة للتحكيم، مكتبة الجزيرة، غزة، 2021، ص 3.

<sup>2</sup> محمد مفضي معاقبة، التكييف القانوني للتحكيم، مجلة الجامعة الأردنية لدراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، مج 43، ع 1، 2016، ص 25-26.

<sup>3</sup> أحمد بشير الشرايري، بطلان حكم التحكيم ومدى رقابة محكمة النقض عليه، رسالة دكتوراه، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، 2009، ص 297.

<sup>4</sup> فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، مصر، 1998، ص 757.

التحكيم، المتمثلة في توفير الوقت والجهد والسرعة والمرونة، ولكن دون أن يكون ذلك على حساب العدالة وحقوق المحكّمين. ولا شك أن الدراسات الفقهية في هذا المجال تكاد تكون نادرة في الأبحاث الفقهية الفلسطينية، ومراجعتها محدودة في المكتبة الفلسطينية، وإن كانت الأبحاث الفقهية العربية -رغم قلتها- أوفر حظاً من الأبحاث الفلسطينية. وهذا علاوة على أن المشرع الفلسطيني والعربي لم يتقن تنظيم هذه الجزئية في الطعن على أحكام التحكيم على غرار المشرع الفرنسي والقطري والسوري على سبيل المثال لا الحصر- كما سبق الذكر- فكان من الضروري الخوض في غمار مثل هذا البحث، ووضع الاقتراحات والتوصيات القانونية والاجرائية المناسبة لاستيفاء وتعزيز فعالية وجودة المنظومة الإجرائية لنظام التحكيم، والطرق القانونية المثلى للطعن عليه.

## أهداف البحث:

يهدف البحث في المقام الأول لبيان موقف المشرع الفلسطيني والعربي والأجنبي من مسألة الطعن بإعادة المحاكمة على أحكام التحكيم، ثم تسليط الضوء على التقنين الإجرائي المعمول والمأمول في هذا الأمر، وسبل إعماله وتيسير إجراءات تطبيقه على أرض الواقع، في ظل عدم تعرض المشرع الفلسطيني وبعض التشريعات العربية لتنظيمه والنص عليه بشكل صريح. وأيضاً في ظل عزوف القضاء الفلسطيني عن التصدي لمثل هذه الإشكالية، وتوضيح موقفه منها، سواء بتبني هذا الطريق أم رفضه بشكل صريح. وهذا على الرغم من تنظيم طريق الطعن بإعادة المحاكمة في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001، وقانون المرافعات المصري لسنة 1968 وتعديلاته، وقانون أصول المحاكمات المدنية الأردني لسنة 1988 وتعديلاته حتى عام 2019، وغيرهم من التشريعات العربية والأجنبية.

## المبحث الأول

ماهية الطعن بإعادة المحاكمة وغاياته

المطلب الأول- تعريف الطعن بإعادة المحاكمة:

الطعن بإعادة المحاكمة هو: طريق غير عادي للطعن في الأحكام النهائية بحيث يرفع إلى نفس المحكمة التي أصدرته، ويرمي إلى معالجة وتصحيح ما شاب حكم محكمة الموضوع من أخطاء في تقدير الوقائع<sup>(1)</sup>.

وتجدر الإشارة إلى أن الأحكام تنقسم من حيث قابليتها للطعن عليها إلى:

(1) أحكام ابتدائية: وهي التي تقبل الطعن فيها بالاستئناف لصدورها في النصاب الابتدائي لقضاء أول درجة، ولم يمنع المشرع الطعن فيها بهذا الطريق.

(2) أحكام نهائية أو انتهائية: وهي التي لا تقبل الطعن فيها بالاستئناف سواء من حيث الأصل لكون المشرع يمنع الطعن فيها بهذا الطريق كالأحكام الصادرة عن محاكم الصلح في دعاوى التي لا تتجاوز قيمتها ألف دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً وذلك حسب ما ورد في البند الأول من نص المادة 39 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001، أم لفوات ميعاد الطعن فيها.

<sup>1</sup> المرجع السابق، ص 757.

3) أحكام باتة: وهي التي لا تقبل الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن في الأحكام العادية وغير العادية، وقد يكون الحكم باتاً منذ صدوره، وقد يصبح باتاً بفوات ميعاد الطعن فيه. مع العلم بأن الحكم البات من أقوى الأحكام لعدم إمكانية تعديله أو تجريحه<sup>(1)</sup>.

ومن المقرر أن الأحكام الصادرة عن محكمة النقض، لا تقبل الطعن بإعادة المحاكمة وفقاً لآراء الفقه<sup>(2)</sup>، ومبادئ القضاء، حيث قررت محكمة النقض المصرية في العديد من أحكامها بأن "أحكام محكمة النقض عدم جواز الطعن فيها بإعادة المحاكمة أو تغييره من طرق الطعن" م (272) مرافعات<sup>(3)</sup>. وهذا فضلاً عن بعض أنواع الأحكام الأخرى التي لا يجوز الطعن عليها بإعادة المحاكمة وفق ما سيلبي بيانه فيما بعد.

### المطلب الثاني: مضمون الطعن بإعادة المحاكمة وأسبابه

الطعن بإعادة المحاكمة هو طريق غير عادي للطعن في الأحكام كأصل عام<sup>(4)</sup>، وقد عرفته محكمة النقض المصرية بأنه "طريق طعن غير عادي في الأحكام النهائية بسبب من الأسباب التي حددها القانون على سبيل الحصر"<sup>(5)</sup>. وتقوم فكرة إعادة المحاكمة على أساس وقوع القاضي في خطأ، ترتب عليه فصله في النزاع على نحو معين، وبالتالي أثر هذا الخطأ على تقدير القاضي في خضم فصله في النزاع، بحيث لو علم الأخير لتغيير وجه النظر في الدعوى<sup>(6)</sup>، لذا كان من العدل إتاحة الفرصة أمام المحكوم ضده، وتمكينه من الطعن على الحكم بإعادة المحاكمة، بهدف تصحيح ما شابه من أخطاء في الواقع<sup>(7)</sup>.

وفضلاً على ما تقدم، فإن اللجوء إلى هذا الطعن يكون في الأحكام الانتهائية، على النقيض تماماً من الطعن بالاستئناف، الذي يعتبر طريقاً عادياً من طرق الطعن، ومن ثم فلا يؤسس الأخير على عيوب معينة. وعليه فالطاعن بالاستئناف يمكنه الطعن في الحكم لمجرد أنه خسر القضية، وهو لا يتقيد بسبب معين يجب أن يبيّن طعنه عليه، بل له مطلق الحرية في تأسيسه على ما يشاء من الأسباب. بناءً عليه فقد تكون أسباب الطعن بالاستئناف موضوعية، أو متعلقة بالإجراءات، وقد تُبنى على أساس الخطأ في القانون أو الواقع.

أما الطعن بإعادة المحاكمة، فيختلف من حيث أن الطاعن بموجبه، ملزم ببناء الطعن على أحد الأسباب الواردة في القانون الناظم لهذا الطعن على سبيل الحصر، كما أن القاضي الذي ينظر الطعن بإعادة المحاكمة لا يستطيع أن ينظر لأي سبب كان، سوى الأسباب الواردة في صحيفة الطعن فهو مقيد بها تماماً. علاوةً على أن هذه الأسباب يجب أن تكون من الأسباب التي حددها القانون حصراً. ومن ثم فإن هذا التقييد القانوني يؤثر على سلطات القاضي أو المحكم والخصوم، في نظر هذا الطعن وفي رفعه، كما يؤثر إيجاباً في مدى القوة التنفيذية لحكم التحكيم، ومن ثم فاعلية نظام التحكيم ككل<sup>(8)</sup>.

وكأصل عام، فإن المحكمة المختصة بنظر إعادة المحاكمة، هي ذات المحكمة التي أصدرت الحكم، سواء أكانت من محاكم الدرجة الأولى، أم من محاكم الدرجة الثانية. فإذا كان الحكم صادراً من محكمة جزئية (صلحية)، يقدم الطعن بإعادة المحاكمة

<sup>1</sup> أحمد أبو الوفاء، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط4، 1980، ص171، ص358 وما بعدها.

<sup>2</sup> فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، مصر، 1998، ص759.

<sup>3</sup> نقض مندي مصري، الطعن رقم 5669 لسنة 63 قضائية، جلسة 2000/10/30.

<sup>4</sup> Serge Guinchard, Droit et pratique de la procedure civil, Dalloz Action, Delta 1998, p.1253, No.6201.

<sup>5</sup> محكمة النقض المصرية، نقض مندي، الطعن رقم 1758 لسنة 50 قضائية، جلسة 1984/5/17.

<sup>6</sup> فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، مصر، 1998، ص795.

<sup>7</sup> وجدي راغب فهمي، مبادئ القضاء المدني الكويتي، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1984، ص774.

<sup>8</sup> المرجع والمكان السابقين.

أمام ذات المحكمة، وإذا كان صادراً من محكمة ابتدائية يُقدم أمام المحكمة الابتدائية. ونفس الشيء ينطبق على إعادة المحاكمة على الأحكام الصادرة عن محاكم الاستئناف، وذلك - طبعاً- إذا توافرت إحدى الحالات التي نصت عليها قوانين المرافعات المدنية والتجارية<sup>(1)</sup> كما سنرى.

ومن الجدير بالذكر، أنه لا يلزم رفع الطعن إلى ذات الدائرة التي أصدرت الحكم المطعون فيه بإعادة المحاكمة، وإن كان القانون لا يمنع من ذلك. كما أن الاختصاص النوعي والمحلي للمحاكم المختصة بنظر هذا الطعن متعلق بالنظام العام، ويجوز للمحكمة إثارته من تلقاء نفسها<sup>(2)</sup>.

بيد أن نص المادة (253) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، نصت على أنه "1- يقدم الطعن بطريق إعادة المحاكمة إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه بلائحة دعوى، تشتمل على البيانات الآتية: أ- أسماء الخصوم وعلمهم وعناوينهم. ب- خلاصة الحكم وتاريخه والمحكمة التي أصدرته وتاريخ تبليغه إلى المحكوم عليه. ج- أسباب الطعن محددة على وجه الدقة. 2- ويترتب البطلان على عدم بيان الحكم أو أسباب الطعن".

ومن ناحية أخرى، لا يترتب على مجرد الطعن بإعادة المحاكمة وقف تنفيذ حكم التحكيم، ومن ثم يكون الأصل هو استمرار التنفيذ الجبري خلال نظر الطعن. وهو ما نصت عليه المادة (255) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني على أنه " لا يترتب على تقديم الطعن بإعادة المحاكمة وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه ما لم تقرر المحكمة خلاف ذلك بكفالة أو بدونها ". وإن كان من حق المُنفذ ضده المطالبة بوقف تنفيذ الحكم أمام المحكمة المختصة بإعادة المحاكمة، قبل أن يتم التنفيذ فعلياً. ويكون إجابة هذا الطلب - وقف التنفيذ من عدمه - من ضمن السلطات التقديرية للمحكمة<sup>(3)</sup>. علماً بأنه يمكن تقديم طعن مقابل إعادة المحاكمة في حكم التحكيم.

## المبحث الثاني

### الأحكام غير القابلة للطعن بإعادة المحاكمة

من غير المقبول قانوناً أن تكون كل الأحكام قابلة للطعن بإعادة المحاكمة، وهذا بالرجوع إلى الأحكام المنظمة لهذا الطعن غير العادي، أو غيرها من النصوص القانونية المتعلقة ببقية الطعون الأخرى في قوانين المرافعات المدنية والتجارية. ومن ثم فإن هناك أحكاماً وقع استبعادها من دائرة الطعن بإعادة المحاكمة، وذلك بصريح النص القانوني على ذلك، وفي بعض الحالات الأخرى بحكم طبيعة الحكم أو القرار القضائي، وهذا ما تعرض له الباحث في المطلبين الأول والثاني من هذا المبحث، على نحو من التفصيل:

### المطلب الأول: الأحكام غير القابلة للطعن بإعادة المحاكمة بحكم القانون.

لقد كان المشرع الفلسطيني والأردني حاسماً في استبعاد بعض الأحكام القضائية من مجال الطعن بإعادة المحاكمة وذلك وفقاً لنص المادة (258) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني والتي تنص على أنه "لا يجوز الطعن بطريق إعادة المحاكمة

<sup>1</sup> معتز عفيفي، نظام الطعن على حكم التحكيم، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2012، ص 114.

<sup>2</sup> نبيل إسماعيل عمر، الطعن بإعادة المحاكمة في المواد المدنية والتجارية، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1983، ص 255 وما بعدها، ص 317 وما بعدها.

<sup>3</sup> المرجع السابق، ص 364 وما بعدها.

مرة أخرى في الحكم الصادر في الطعن بإعادة المحاكمة". ونص المادة (222) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني لسنة 1988م وتعديلاته.

ولئن كان ذلك واضحاً جداً فيما يخص الحكم الصادر في طلب إعادة المحاكمة، باعتبار أنه لا يجوز الطعن بإعادة المحاكمة على الحكم الصادر بطلب إعادة المحاكمة، إلا أنهما لم يكونان على نفس الدرجة من الوضوح، فيما يخص مدى خضوع أحكام محكمة النقض لهذا الطعن.

### أولاً: الأحكام الصادرة عن محكمة النقض:

إن الطعن بالنقض هو طعن غير عادي مثله مثل الطعن بإعادة المحاكمة. لذلك فإنهما لا يُمارسان غالباً إلا بعد استفاد طرق الطعن العادية، بل إنه من الممكن ممارسة كلا الطعنين، بمعنى أنه يجوز قانوناً الطعن بالنقض على الحكم الصادر بإعادة المحاكمة. فالحكم الاستئنائي قد يقع الطعن فيه بإعادة المحاكمة، ثم بالنقض، لكنه لا يمكن الطعن في القرارات الصادرة عن محكمة النقض بوسيلة إعادة المحاكمة، وهذا ما جرى عليه قضاء محكمة النقض المصرية<sup>(1)</sup>.

وفضلاً على ذلك لم يشترط المشرع في الحكم الخاضع للطعن بإعادة المحاكمة، سوى أن يكون نهائياً، بغض النظر عن الدائرة الصادر عنها الحكم المطعون فيه، سواء مدنية أم تجارية. لكن لا يمكن في جميع الأحوال، أن يكون صادراً عن محكمة النقض، وذلك لعدة أسباب تتعلق باختلاف حالات الطعن بإعادة المحاكمة عن حالات الطعن بالنقض، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه " أنه وإن كان إعادة المحاكمة يعتبر طريقاً غير عادي للطعن في الأحكام الصادرة بصفة انتهائية في الحالات التي عدتها المادة 241 من قانون المرافعات على سبيل الحصر إلا أن النص في المادة 272 من القانون المشار إليه على أنه لا يجوز الطعن في أحكام محكمة النقض بأي طريق من طرق الطعن قد أفاد بأن المشرع منع الطعن في أحكام هذه المحكمة بأي طريق من طرق الطعن العادية أو غير عادية باعتبارها نهاية المطاف في الخصومة وقد ورد هذا الحظر المطلق مؤكداً لما كانت تنص عليه صراحة المادة 448 من قانون المرافعات السابق والمادة 27 من القانون رقم 57 لسنة 1959 الخاص بحالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض بقولهما لا تجوز المعارضة في أحكام محكمة النقض الغيابية، ولا يقبل الطعن في أحكامها بطريق إعادة المحاكمة لما كان ذلك، فإن إعادة المحاكمة الذي أقامته الشركة الملتزمة في الحكم الصادر من محكمة النقض بتاريخ 13/7/1977 بوقف تنفيذ الحكم المطعون فيه يكون غير جائزاً"<sup>(2)</sup>.

أما بشأن حالات الطعن بإعادة المحاكمة، فإنه يمكن أن نسوق الملاحظة الأولية التالية في شأنها، والمتمثلة في كون تلك الحالات مرتبطة بالجانب الموضوعي، أي بوقائع النزاع، وهو ما يعتبر مثلاً من الوسائل الاحتياطية أو الغش، التي قد يعتمد عليها أحد الخصوم لتضليل المحكمة وهذا ما تواترت عليه أحكام قضاء النقض، فقد ورد فيها بأن " الغش لا يعتبر سبباً لإلغاء الأحكام الانتهائية عن طريق رفع دعوى مستقلة أو في صورة دفع لدعوى مبتدأه، وإنما هو سبب لإعادة المحاكمة فيها، وهذا الطريق لا يقبل في أحكام محكمة النقض التي لا يجوز الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن وهي نهاية المطاف في الخصومة"<sup>(3)</sup>. وقضت كذلك بأن " الغش الذي يبني عليه إعادة المحاكمة وفقاً للمادة 417 من قانون المرافعات وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض هو ما كان حاله خافياً على الخصم طيلة نظر الدعوى بحيث لم تُتَّح له الفرصة لتقديم دفاعه فيه وتبوير حقيقته للمحكمة فتأثر به الحكم، أما ما تناولته الخصومة وكان محل أخذ ورد

<sup>1</sup> نقض مدني مصري، الطعن رقم 5669 لسنة 63 قضائية، جلسة 2000/10/30.

<sup>2</sup> نقض مدني مصري رقم 1312 / 47 قضائية.

<sup>3</sup> نقض مدني مصري، الطعن رقم 290 و303 / 35 قضائية

بين طرفيها وعلى أساسه رجّحت المحكمة قول خصم على آخر وحكمت له اقتناعاً منها ببرهانه فلا يجوز إعادة المحاكمة فيه<sup>(1)</sup>. أو كذلك أحد الوثائق الهامة التي قد يُخفيها أحد الأطراف على الآخر، في حين أن لظهور تلك الوثائق تأثير على وجه الفصل في القضية. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن " للخصوم أن يلتمسوا إعادة النظر في الأحكام الصادرة بصفة إذا حصل الملتمس بعد صدور الحكم على أوراق قاطعة في الدعوى كان خصمه قد حال دون تقديمها وفي المادة 242 على ألا يبدأ ميعاد الالتماس في هذه الحالة إلا من اليوم الذي ظهرت فيه الورقة المحتجزة، يدل على أن مناط قبول الالتماس في هذه الحالة أن تكون الورقة التي يحصل عليها الملتمس بعد صدور الحكم قاطعة في الدعوى بحيث لو قدمت لغيرت وجه الحكم فيها لمصلحة الملتمس، وأن تكون قد احتجرت بفعل الخصم أو حال دون تقديمها بالرغم من التزامه قانوناً بذلك، وأن يكون الملتمس جاهلاً أثناء الخصومة وجودها تحت يد حائزها فإذا كان عالماً بوجودها ولم يطلب إلزام حائزها بتقديمها فلا يقبل منه الالتماس"<sup>(2)</sup>.

فمثل هذه الحالات خاضعة للسلطة التقديرية للمحكمة، لكونها مرتبطة بالواقع أكثر من ارتباطها بالقانون. في حين أن الأصل هو أن محكمة النقض بوصفها محكمة عليا، يقتصر نظرها على تفحص حسن تطبيق القانون من طرف قضاة الموضوع، وإعطاء رأيها في المسألة القانونية المطروحة عليها، وذلك بُغية توحيد الرأي القانوني بين مختلف المحاكم، هذا من جهة. ومن جهة أخرى فإنه يتبين أن قوانين المرافعات تنص على أن الطعن بالنقض، لا يكون إلا في صور محددة، تتمثل خاصة في مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله.

فمحكمة النقض أو التمييز على عكس المحكمة المختصة بالنظر في الطعن بإعادة المحاكمة، لا تنتظر إلا في الجانب القانوني للنزاع دون الجانب الواقعي، وبالتالي فإن حكمها لا يمكن أن يكون خاضعاً للطعن بإعادة المحاكمة، باعتبار أن هذا الطعن يهدف إلى التصدي إلى حالات الغش والخديعة التي قد يعتمدها أحد الخصوم، ليدفع المحكمة إلى إصدار حكمها، والذي كان سيتغير منطوقه لولا التغير الذي اعتمده.

فمثل هذه الحالات، هي حالات واقعية، لا تختص محكمة النقض بالنظر فيها، بل إنها تترك ذلك لقضاة الموضوع، على شرط التسيب والتعليل المستساغ، وهو ما يجعل الحكم الصادر عن محكمة النقض، غير خاضع للطعن بإعادة المحاكمة هذا إضافة إلى أن هناك سبباً شكلياً قد يمنع من الطعن في الأحكام الصادرة عن محكمة النقض، يتمثل في المكانة التي تحتلها في الهرم القضائي، الشيء الذي قد يحول دون الطعن في الأحكام الصادرة عنها بإعادة المحاكمة. لكن الأحكام الصادرة عن محكمة النقض، قد تتعدد بحسب الأحوال فقد تقرر مثلاً نقض الحكم المطعون فيه مع إحالته على المحكمة الصادر عنها ذلك الحكم لتعيد النظر فيه.

فهل يمكن لأحد الأطراف في هذه الحالة الطعن بإعادة المحاكمة في الحكم الصادر عن محكمة الإحالة؟ إن الإجابة لا يمكن أن تكون إلا بالإيجاب، باعتبار أن الحكم الصادر عن المحكمة المحال عليها الملف من محكمة النقض هو حكم نهائي، وبالتالي يمكن الطعن فيه بإعادة المحاكمة.

لكن الأمر قد يزداد تعقيداً، ولا سيما في حالة الطعن بإعادة المحاكمة في ذلك الحكم النهائي أمام محكمة الاستئناف مثلاً، والتي ترفض ذلك الطعن، وفي الأثناء يقع الطعن بالنقض في ذلك الحكم النهائي، وتقرر محكمة النقض نقضه وإرجاع الملف إلى المحكمة الصادر عنها ذلك الحكم.

**ثانياً: عدم جواز الطعن بإعادة المحاكمة على الحكم الصادر بإعادة المحاكمة:**

<sup>1</sup> نقض مدني مصري رقم 32/352 قضائية

<sup>2</sup> نقض مدني مصري رقم 305/58 قضائية

في خِصَم الطعن بإعادة المحاكمة في الحكم النهائي، سواء وقع قبول ذلك الطعن أم رُفض، فإن المحكوم ضده قد يقوم بالطعن بنفس الطريقة في ذلك الحكم مرة ثانية. ولو افترضنا أن المحكمة قبلت الطعن بإعادة المحاكمة ضد نفس الحكم للمرة الثانية، فإن ذلك من شأنه أن يؤثر على استقرار الوضعية القانونية القائمة بين الطرفين إلى أجل غير معلوم، باعتبار الحلقة المفرغة التي من شأنها أن يبقى فيها الأطراف والمحكمة، في صورة الطعن بإعادة المحاكمة ضد نفس الحكم للمرة الثانية، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن "المقرر في قضاء هذه المحكمة أن قاعدة عدم جواز الطعن بإعادة المحاكمة في الحكم الذي سبق الطعن فيه بهذا الطريق هي قاعدة واجبة الاتباع على إطلاقها ولم يجر بها نص خاص في القانون، وتقوم على أصل جوهرى من قواعد المرافعات يهدف إلى استقرار الأحكام ووضع حد للتقاضي، مما مقتضاه أنه منى سبق الطعن على الحكم بطريق إعادة المحاكمة امتنع الطعن عليه مرة ثانية بهذا الطريق، سواء حكم في الطعن الأول أو انقضت الخصومة فيه بغير الفصل في موضوعها"<sup>(1)</sup>.

فهل يمكن الطعن من جديد في الحكم الذي سيصدر عن محكمة الإحالة بإعادة المحاكمة، أم أنه لا إعادة محاكمة على الحكم الصادر بناءً على إعادة المحاكمة؟ إن الحكم الذي وقع نقضه من طرف محكمة النقض، قد أصبح منعدم الوجود بموجب ذلك النقض. وبالتالي فإن الحكم الصادر عن محكمة الإحالة، هو حكم جديد باعتبار أنها استعادت بموجب حكم النقض الصادر عن محكمة النقض، حرية النظر من جديد في النزاع فيما شمله الحكم المطعون فيه، وبالتالي فلا يمكن مجابهة الحكم الصادر عنها، بعدم قابليته للطعن بإعادة المحاكمة على أساس أنه لا التماس على الالتماس، أي لا إعادة محاكمة على الحكم الصادر بناءً على الطعن بإعادة المحاكمة. وعلى أي حال، فإنه من غير المتصور أن يتعلق حظر الطعن بالنقض هذا على حكم التحكيم، لأن حكم القانون قصر منع الطعن بإعادة المحاكمة على أحكام محكمة النقض، وحكم التحكيم ليس من قبيل هذه الأحكام.

لذلك ولتقادي مثل هذه النتائج، نص المشرع الفلسطيني في المادة (258) سالف الإشارة، على أن باب الطعن بإعادة المحاكمة، لا يفتح إلا مرة واحدة سواء وقع قبوله أم لا، وبالتالي إذا زالت جميع الآثار القانونية المترتبة عن الحكم المطعون فيه أو وقع رفضه، فإنه لا يمكن الطعن في الحكم الصادر بإعادة المحاكمة. إذ أن الحكم الذي يصدر برفض طلب إعادة المحاكمة، والحكم الذي يصدر في موضوع الدعوى بعد قبوله، لا يجوز الطعن فيهما بإعادة المحاكمة. فالأخير حينما يفتح باب إعادة المحاكمة مرة واحدة، ويحصر حالاته في التصدي لصور التحايل والغش التي قد يعتمدها الخصوم في نزاعاتهم، إلا أنه في المقابل يغلُق الباب بمجرد ممارسة ذلك الطعن في وجه جميعهم.

وترتيباً على ما تقدم، فإن قاعدة عدم جواز الطعن بإعادة المحاكمة في الحكم الذي سبق الطعن فيه بهذا الطريق، هي قاعدة أساسية واجبة الاتباع على إطلاقها، ولو لم يجر بها نص خاص في القانون، وهي تقوم على أصل جوهرى من قواعد قانون المرافعات يهدف إلى استقرار الأحكام ووضع حد للتقاضي، والحيلولة دون السير في حلقة مفرغة لا طائل من ورائها؟! مما يعني بالضرورة أنه منى سبق الطعن على الحكم بطريق إعادة المحاكمة، فلا يمكن الطعن عليه مرة ثانية بهذا الطريق، سواء حُكم في الطعن الأول أو انقضت الخصومة فيه بغير الفصل في موضوعها"<sup>(2)</sup>.

وبذلك تتضح إرادة كل من المشرع الفلسطيني والمصري والأردني في وضع حد للنزاع قبل أي شيء آخر، وذلك بمنع إعادة المحاكمة على إعادة المحاكمة، والدليل على ذلك أنه يُغلق باب الطعن بإعادة المحاكمة حتى في صورة الحكم برفض الطعن في التشريعات الثلاث المذكورة. بل وأكثر من ذلك، حيث أعطى المشرع الفلسطيني للمحكمة المختصة سلطة فرض غرامة مالية على الطاعن، في حال حكم برفض طعنه، حيث تنص المادة (257) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أنه "1- إذا حكم

<sup>1</sup> نقض مدني مصري رقم 54/891 قضائية.  
<sup>2</sup> نقض مدني مصري رقم 54/891 قضائية.

يرفض الطعن جاز للمحكمة أن تحكم على الطاعن بغرامة لا تزيد على مائتي دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً. 2- إذا تبين للمحكمة بعد سماع البيئة<sup>(1)</sup> ثبوت سبب من أسباب إعادة المحاكمة من الناحية الموضوعية تقرر إبطال الحكم أو تعديله". ويرى الباحث أن التفسير السليم لمنع الطعن بإعادة المحاكمة على إعادة المحاكمة، ينبغي ألا يشمل إلا الطاعن، أما خصمه فيمكنه الطعن من جديد في ذلك الحكم الصادر بطلب بإعادة المحاكمة، بشرط أن يكون الطعن مبنياً على سبب جديد مختلف عن سبب الطعن الأول، وعلّة ذلك، ألا يجابه الطاعن بقاعدة حيازة الحكم لقوة الأمر المقضي به. علماً بأن هذا الحكم يمتد ليشمل عدم إمكانية الطعن بإعادة المحاكمة في حكم التحكيم مرة ثانية، ولنفس العلة المبتغاة من هذا الحظر المفروض على الأحكام القضائية.

### المطلب الثاني: الأحكام غير القابلة للطعن بإعادة المحاكمة بحكم طبيعتها

نتعرض في هذا المطلب لبيان الأحكام غير القابلة للطعن بإعادة المحاكمة على اختلافها، وذلك على النحو التالي:

تنقسم الأحكام غير القابلة للطعن بإعادة المحاكمة بدورها إلى نوعين هما:

(أ). الأحكام المستعجلة.

(ب). القرارات بحضور فريق واحد أو الأوامر على العرائض.

فكليهما غير قابل للطعن بإعادة المحاكمة باعتبار طبيعتهما الخاصة، وبيان ذلك على النحو التالي:

### أولاً: الحكم المستعجل:

لا شك أن القضاء المستعجل هو صورة من صور القضاء الهادف إلى فصل النزاع بصورة مؤقتة، وبدون الخوض في أصل النزاع، فهو قضاء المحافظة على الحقوق والمراكز القانونية الظاهرة، وإسباغ الحماية القانونية المؤقتة عليها. والواقع أن مثل هذه الإجراءات تتم -على عكس ما يجري في القضاء العادي- بصورة مستعجلة، لأن الهدف هو ضمان استقرار الوضعيات القانونية مخافة زوالها، إلى أن ينظر القاضي العادي في أصل النزاع. حيث يقع النظر استعجالياً، وبصفة مؤقتة في جميع الحالات بدون مساس بالأصل.

وباستقراء الأحكام المنظمة للطعن بإعادة المحاكمة في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001، فإننا لا نجد أي نص يُقَصِّي القضاء عن دائرة ذلك الطعن، ولكن يشترط فقط أن يكون الحكم نهائياً، وذلك وفقاً لنص المادة (251) من القانون المنكور والتي تنص على أنه "يجوز للخصوم الطعن بطريق إعادة المحاكمة في الأحكام النهائية في إحدى الحالات الآتية: 1- إذا تم الحصول على الحكم بطريق الغش أو الحيلة. 2- إذا بني الحكم على مستند تم بعد صدوره إقرار بتزويره أو قضي بهذا التزوير. 3- إذا بُني الحكم على شهادة شاهد قضي بعد صدوره بزورها. 4- إذا حصل بعد صدور الحكم على أوراق لها تأثير في الحكم كان خصمه قد أخفاها أو حمل الغير على إخفائها. 5- إذا قضي الحكم بشيء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه. 6- إذا كان منطوق الحكم

<sup>1</sup> يقصد بالبيئة: الدليل، وهي تتنوع بين أدلة كتابية كالسندات الرسمية والسندات العرفية، وأدلة غير كتابية ومنها الشهادة واليمين والإقرار. انظر في ذلك: كتاب الوجيز في شرح قانون البيئات للدكتور/ حسام الدين محمود الدن، 2022، ص3 و ص6.

مناقضاً بعضه لبعض"، حيث لم يفرق بين ما إذا كان ذلك الحكم مستعجلاً أم موضوعياً، وباعتبار غياب المنع الصريح، فإن ذلك من شأنه أن يفتح باب الطعن بإعادة المحاكمة في الحكم النهائي المستعجل.

علماً بأنه يُشترط على قاضي الأمور المستعجلة عدم المساس بالأصل، وبالتالي فإن القرار الصادر عن قاضي الأمور المستعجلة ذو صبغة وقتية، حتى تقضى المحكمة في أصل النزاع في مرحلة لاحقة. هذا بالإضافة إلى أن تنفيذ الأمر المستعجل، قد يقع في ظرف أربع وعشرين ساعة من تاريخ وقوع التبليغ، ما لم يمنح القاضي أجلاً آخر على وجه الفضل، بل إنه يمكنه في حالة التأكد الشديد، أن يأذن بالتنفيذ بموجب مسودة الحكم، وبرغم عدم حصول التبليغ.

والحقيقة أنه عند الطعن بإعادة المحاكمة في ذلك الحكم -المؤقت- المحفوف بالتأكد الشديد، من شأنه أن يثقل كاهل القضاء ويجعله بطيئاً، الشيء الذي يتناقض مع جوهره. الأمر الذي يقلل من جدوى الطعن بإعادة المحاكمة في القرار المستعجل، خاصة وأن المشرع عندما تحدث عن الحكم النهائي، إنما قصد الحكم النهائي الذي يفصل في أصل النزاع، في حين أن القرار المستعجل لا يتعلق بأصل النزاع، ولا يفصل فيه، وإلا فإن ذلك من شأنه أن يكون سبباً للطعن في ذلك الحكم، بل إنه يُكتفي بإقرار حماية وقتية مؤسسة على ظاهر الأمور.

ونظراً للطبيعة الوقتية التي تتسم بها الأحكام المستعجلة، فإنه يمكن طلب مراجعتها، أو استصدار حكم مستعجل آخر، لكن على شرط توفر عنصر التأكد، ودون الخوض في الأصل، فيمكن اللجوء إلى قاضي الأمور المستعجلة في حالة التأكد، لاتخاذ الحكم المستعجل المناسب لمواجهة الوضعية الجديدة، طالما ظهرت عناصر جديدة لم تعرض على القاضي السابق، دون حاجة للطعن في نفس القرار بإعادة المحاكمة. وبهذا الصدد قضت محكمة النقض المصرية بأن "الأحكام التي تصدر قبل الفصل في الموضوع، ولا تنتهي بها الخصومة كلها أو بعضها لا يجوز الطعن فيها إلا مع الطعن في الحكم الصادر في الموضوع، ولم يستثن منها إلا الأحكام التي بيّنها بيان حصر في عجز هذه المادة، والثابت من الأوراق أن طلبات المطعون ضدهم أمام محكمة الالتماس قد تحددت في قبول الالتماس شكلاً وبوقف تنفيذ الحكم الملتمس فيه مؤقتاً والقضاء في موضوع الالتماس بانعدام الحكم الملتمس فيه وعبارة كأن لم يكن وإعادة الحال إلى ما كان عليه الخصوم قبل صدوره، وكان الحكم المطعون فيه قد عرض إلى المرحلة الأولى لنظر الالتماس وقضى بعد أن تحقق من توافر شرائط قبوله الشكلية والموضوعية في منطوقه وما ارتبط به من أسباب وبالقدر اللازم للفصل فيها لقبول إعادة المحاكمة في الحكم الملتمس فيه واعتباره كأن لم يكن، وحدد جلسة 12 نوفمبر سنة 1987 لنظر موضوع الالتماس، وكان القضاء باعتبار الحكم الملتمس فيه كأن لم يكن لا يعد فصلاً في موضوع الالتماس، وإنما هو نتيجة لازمة لقبول الالتماس لا تنتهي به الخصومة أمام محكمة الالتماس إذ مازال موضوعه مطروحاً عليها ولم تقل كلمتها فيه، وكان هنا الحكم لا يعتبر من الأحكام الوقتية أو المستعجلة أو الصادر بوقف الدعوى أو القابلة للتنفيذ الجبري التي يجوز فيها الطعن على استقلال قبل الحكم الصادر في الموضوع، فإن الطعن فيه يكون غير جائز"<sup>(1)</sup>.

والواقع أن المشرع الفلسطيني لم يمنع بصورة صريحة الطعن في القرارات المستعجلة بإعادة المحاكمة -كما ذكرنا- ولكن الطبيعة الوقتية لتلك القرارات، هي التي من شأنها أن تحول دون الطعن عليها بإعادة المحاكمة، ذلك أن الطعن بإعادة المحاكمة على أحكام التحكيم التي تصدر بصفة مستعجلة -في حال تفويض الأطراف للمحكم بإصدار مثل هذه الأحكام- لا يكون ممكناً بحكم طبيعة هذه الأحكام، على غرار ما انتهينا إليه بشأن الأحكام القضائية.

<sup>1</sup> نقض مدني مصري رقم 57/2863 قضائية، ونقض مدني مصري رقم 2690 / 57 قضائية.

**ثانياً: الأمر على العريضة (القرار بحضور فريق واحد):**

الأمر على العريضة هو وسيلة من الوسائل التي يمكن بواسطتها، حفظ الحقوق والمصالح التي هي في خطر، وذلك ليس فقط في الحالات التي ينص عليها القانون بصريح نصه، بل في كل حالات الخطر المُلْم، لحفظ الحقوق والمصالح التي لا يمكن أن تبقى بدون حماية. لذلك فإصدار القرارات بحضور فريق واحد، أو الأمر أو الإذن على العريضة ذو أثر مؤقت، باعتبار أنه يهدف للتصدي لحالة مستعجلة تنقصها الحماية، وذلك في أجل أقصاه أربع وعشرون ساعة.

من ناحية أخرى، فإن القرار الصادر بحضور فريق واحد أو الأمر على العريضة يمكن طلب الرجوع فيه، حيث يمكن للقاضي في كل الصور، الرجوع في الأوامر الصادرة منه، وذلك بعد الاستماع إلى الخصوم، بل ويمكن للأشخاص الذين استعملوا هذا الحق، أن يقوموا باستئناف القرار أو الأمر على العريضة، إلا أنهم لا يمكنهم الطعن في الحكم الاستئنافي بإعادة المحاكمة، وذلك لأن الأمر على العريضة قابل للمراجعة أو النقض، إضافة إلى أنه عملياً، يسقط العمل به إذا لم يقع تنفيذه في أجل محدد من تاريخ صدوره، ومن ثم يفقد مفعوله.

وعلة ذلك، أن القرار الصادر بحضور فريق واحد أو الأمر على العريضة ليس حكماً قضائياً، وهو يُعرف بأنه: القرار الصادر من محكمة مشكلة تشكلاً صحيحاً، ومختصة في خصومه رفعت إليها وفق قواعد المرافعات، سواء أكان صادراً في موضوع الخصومة أم في شق منه، أم في مسألة متفرعة عنه.

وعليه فمفهوم الخصومة أي "قضاء الخصومة"، غير متوفر في صورة الأمر على العريضة، باعتبار أن طالب الإذن يهدف فقط إلى طلب حماية وقتية أو مصلحة ما، إلى حين النظر في الأصل من قبل قاضي الموضوع. هذا بالإضافة إلى أن الأمر على العريضة لا تتوفر فيه إلى جانب ذلك، شروط الحكم القضائي الأخرى كحق الدفاع مثلاً. لذلك فالقرار الصادر بحضور فريق واحد أو الأمر على العريضة، لا يمكن أن يُدرج ضمن ما قصده المشرع من حيث إجازة الطعن عليه بإعادة النظر، لكونه حصر الطعن بإعادة المحاكمة في الحكم النهائي.

وتأكيداً على ذلك، فُضي بأنه "لا يكون حكم المحكمين قابلاً للتنفيذ إلا بأمر يصدره قاضي التنفيذ بالمحكمة التي أودع أصل الحكم قلم كتابها بناء على طلب أي من ذوي الشأن، وإلزام القانون للقاضي أن يصدر أمره بالكتابة على إحدى نسختي العريضة في اليوم التالي لتقديمها على الأكثر، لا يلزمه ذكر الأسباب التي بُني عليها الأمر إلا إذا كان مخالفاً لأمر سبق صدوره، فعندئذٍ يجب ذكر الأسباب التي اقتضت إصدار الأمر الجديد وإلا كان باطلاً"<sup>(1)</sup>.

مما سبق، نستخلص أن النظام القانوني المصري، اعتبر أن الأمر الذي يصدره القاضي، والمتمثل بوضع الصيغة التنفيذية على أحكام المحكمين، هو في حقيقته أمر على عريضة يخضع لأحكام الأوامر على العرائض من ناحية إصدارها والتظلم منها والطعن على الأحكام الصادرة فيها، ومنها بطلان الأمر الذي يصدر مخالفاً لآخر سابق عليه إذا لم يتم تسببه من القاضي الأمر، وهو بطلان مقرر لمصلحة من صدر الأمر ضاراً به، ويسقط بتننازله عنه صراحة أو ضمناً، وبالتالي لا يمكن إعادة المحاكمة على الأوامر الوقتية أو الأوامر الصادرة من المحكم على فرض تفويض الأطراف له بهذه الصلاحية، لأن الأصل أنه لا يمكن تنفيذها إلا باستعمال سلطة القضاء في الأمر، في حين أن الأوامر الوقتية على العرائض الصادرة من القضاء ذاتها، لا يمكن الطعن عليها بإعادة المحاكمة.

<sup>1</sup> نقض مندي مصري رقم 57/2690 قضائية.

وهذا مع الفارق الهام بين النظام القانوني الفلسطيني والنظام القانوني المصري في هذه الجزئية، والمتمثل في ضرورة تصديق المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع على حكم التحكيم الوطني "المحلي" في فلسطين، وهذا يكون بناءً على قضاء خصومة وتصديق من تلك المحكمة.

ورغم أن المشرع الفلسطيني اعتبر قرار التصديق على حكم المحكم قراراً نهائياً صادراً عن المحكمة المختصة، ولا يقبل الطعن فيه أمام محكمة الدرجة الثانية. إلا أن هذا الاستبعاد من الطعن جاء بنص صريح في قانون التحكيم الفلسطيني وليس لأن قرار التصديق يعتبر قرار بحضور فريق واحد أو أمر على عريضة، على النقيض تماماً مما انتهجه المشرع المصري بهذا الخصوص.

### المبحث الثالث

#### الأحكام القابلة لإعادة المحاكمة ومعايير تحديدها

لا شك أن إعادة المحاكمة هو وسيلة طعن موجهة ضد الحكم النهائي، إذ يقع الطعن في الحكم النهائي بإعادة المحاكمة فيه لأسباب حصرية ينص عليها القانون. فالحكم النهائي هو محل الطعن بإعادة المحاكمة، ولا يمكن ممارسته إلا في صور محددة نصت عليها القوانين المنظمة له على وجه التحديد، وهذا ما يؤكد أنه طعن غير عادي.

#### المطلب الأول: مفهوم الحكم النهائي

تنقسم الأحكام القضائية من حيث قابليتها للطعن إلى ثلاثة أقسام، نجملها فيما يلي: الحكم الابتدائي: وهو الحكم الصادر عن المحكمة التي تولت النظر لأول مرة في النزاع المطروح أمامها، وأصدرت حكماً في الموضوع، وهذا الحكم خاضع للاستئناف في أجل محدد. وعندما يستنفد ذلك الحكم طرق الطعن العادية، وغير العادية، فإنه يصبح حكماً باتاً. أي غير خاضع لأي وسيلة من وسائل الطعن.

أما الحكم الذي استوفى طرق الطعن العادية، فهو حكم أصبح حائزاً على قوة الأمر المقضي به، أي نهائياً، فهو الحكم الذي لم يكن، أو لم يعد، قابلاً للطعن بالطرق العادية، أو بإحدى وسائل الطعن المعطلة للتنفيذ.

إذاً فالحكم النهائي هو الحكم الحائز على قوة الأمر المقضي به، هو الحكم الذي استنفد طرق الطعن العادية، أي فات موعد الطعن عليه بالاعتراض والاستئناف أو الحكم الذي صدر نهائياً بحكم القانون. ولا شك أن طرق الطعن العادية تنحصر في الطعن بالاستئناف والطعن بالاعتراض (المعارضة). وبالتالي فالحكم القابل للطعن بالاستئناف أو بالاعتراض، لا يمكن أن يكون موضع طلب إعادة المحاكمة، لأنه لا يمكن الجمع بين الطعن بالاستئناف، والطعن بإعادة المحاكمة قانوناً. وعليه فإن الحكم النهائي الحائز لقوة الأمر المقضي به، هو الحكم القابل للطعن بالطرق غير العادية. فالحكم النهائي الحائز على قوة الشيء المقضي به قانوناً، هو الحكم غير القابل للطعن بالاستئناف أو بالاعتراض.

من الجدير بالذكر، أن الحكم في بعض الأنظمة القانونية على غرار قانون المرافعات المصري قد يكون حكماً نهائياً، ولكنه لم يحز قوة الأمر المقضي به، وذلك في الأحوال التي يمكن الطعن فيها على ذلك الحكم بالمعارضة. وبالتالي يُعد الحكم نهائياً وحائزاً على قوة الأمر المقضي به، إذا لم يعد قابلاً للطعن عليه بالمعارضة أو بالاستئناف.

## لكن هل يمكن الطعن بإعادة المحاكمة في الحكم الابتدائي بعد فوات ميعاد الاستئناف؟

الأصل العام المعمول به في قوانين أصول المحاكمات، هو أنه لا يمكن فتح باب طرق الطعن غير العادية، إلا بعد استنفاد طرق الطعن العادية. وعلى هذا الأساس وعملاً بهذا المبدأ، فإنه لا يجوز الطعن بإعادة المحاكمة في الحكم الابتدائي، بعد فوات ميعاد الاستئناف. وذلك على الرغم من أن ذلك الحكم قد أصبح نهائياً، وهذا لأن الطاعن الذي فوت على نفسه أجل الطعن العادي، يُعتبر أنه رضي بالحكم الصادر ضده، ولا يمكنه أن يطرق باب وسائل الطعن غير العادية؛ وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض الفلسطينية بأنه " لما كان ذلك وكان موضوع الطلب المقدم من المستدعي تمثل في طلب تصديق قرار التحكيم، وبأن محكمة بداية الحقوق أجابت هذا الطلب وأصدرت حكمه بتصديق القرار وجرى تقديم طلب التصديق بعد انقضاء المدة المنصوص عليها في المادة (44) من القانون المذكور دون الطعن على قرار التحكيم وفق ما هو مستفاد من الأوراق. وحيث أن قرار تصديق قرار التحكيم الصادر عن محكمة الدرجة الأولى (محكمة بداية حقوق بيت لحم) قرار نهائي لا يقبل الطعن فيه أما محكمة الاستئناف طبقاً للمفهوم المستفاد من النص سالف الإشارة، والقول بخلاف ذلك فيه تحميل للنص القانوني بأكثر مما يحتمل، وهذا غير جائز قانوناً واجتهاداً، وبالتالي كان على محكمة الاستئناف أن تقرر عدم قبول الطعن الاستئنافي لا أن تتصدى له موضوعاً"<sup>(1)</sup>.

وكذلك الأمر في حال ما إذا استأنف المحكوم ضده في الأجل، إلا أنه حُكم برد القضية لأنه لم يسع لمواصلة متابعة قضيته المرفوعة أمام المحكمة. فمثل هذه الفرضية لا يُعد معها الطاعن قد مارس طرق الطعن العادية المخولة له قانوناً، ما يفتح له حق ممارسة غيرها من الطرق غير العادية. وهذا ما تبنته بعض أحكام النقض المقارن، والذي جاء في فيه أن الطاعن "لا يملك باب إعادة المحاكمة إلا بعد استعماله واستنفاده وسيلة الطعن بالاستئناف"<sup>(2)</sup>.

فالحكم الابتدائي الذي فات ميعاد استئنافه، وأصبح نهائياً، لا يمكن حسب رأي محكمة النقض التونسية - المشار إليه - الطعن فيه بإعادة المحاكمة، وذلك لأن ذلك الحكم، لم يقع استئنافه، وبالتالي لا يمكن الطعن فيه مباشرة بطرق الطعن غير العادية، ومنها إعادة المحاكمة.

إلا أن هذا التوجه -من وجهة نظر الباحث- لا يمكن الارتكان إليه، ولا يلبي مطالب العدالة، ولا الحكمة المبتغاة من الطعن بإعادة المحاكمة -كطعن غير عادي- عند اكتشاف أي غش أو تزوير من قبل أي من الخصمين. ومن ثم يمكن الطعن على الحكم بإعادة المحاكمة عندما يُصبح نهائياً بسبب انقضاء أجل الاستئناف، فإنه يمكن الطعن على ذلك الحكم الحائز على قوة الأمر المقضي به بإعادة المحاكمة فيه. وبالتالي لا يُشترط المرور بطرق الطعن العادية لممارسة طرق الطعن غير العادية. لكن على جميع الأحوال لا يمكن الطعن بإعادة المحاكمة على إعادة المحاكمة - كما أسلفنا- ولو ظهر سبب جديد من أسباب الطعن بإعادة المحاكمة التي نص عليها القانون الناظم لهذا الطعن، استناداً إلى مبدأ عدم جواز الالتماس على الالتماس سابق البيان.

وعلة ذلك، أن الطعن بإعادة المحاكمة لا يشترط لممارسته، صدور حكم من محكمة آخر درجة، وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه " يجوز الطعن بالالتماس في الأحكام الصادرة من محاكم ثاني درجة سواء كانت المحاكم الابتدائية بهيئة استئنافية أو محاكم الاستئناف، وكان لا يحول دون قبول الالتماس متى توافرت شرائطه سبق الطعن على الحكم الملتمس فيه بالنقض ولو كانت أسبابه ترديداً

<sup>1</sup> محكمة النقض الفلسطينية، نقض مدني رقم 2007/95، حكم غير منشور.

<sup>2</sup> محكمة النقض التونسية، الطعن رقم 1981/3682.

لأسباب الائتماس وذلك لاختلاف كل منهما في مفهومه ومرماه<sup>(1)</sup>. بل يمكن رفع هذا الطعن ضد أي حكم صادر عن محكمة الدرجة الأولى إذا فات ميعاد الطعن فيه بالاستئناف، أي إذا أصبح نهائياً.

والحقيقة، أن الطعن بإعادة المحاكمة في هذه الجزئية يختلف عن الطعن بالنقض، ذلك أن الطعن بالنقض يشترط لممارسته، أن يكون الحكم نهائياً صادراً من محكمة آخر درجة، أي وقع استئنافه، وبالتالي فإنه لا يمكن الطعن بالنقض على حكم ابتدائي صار نهائياً، بسبب فوات أجل الاستئناف، إلا أنه يمكن الطعن في ذلك الحكم بإعادة المحاكمة. وهذا لأن الطعن بالنقض، يُمكن محكمة النقض من فرض رقابتها القانونية على الحكم الصادر من المحكمة المطعون في حكمها. وهذا الأخير يفترض أنه تم التقاضي بشأنه على درجتين، إذ يمر النزاع بالدرجة الابتدائية ثم الاستئنافية. وعلى ضوء عدم احترام هذا التسلسل الإجرائي القضائي، فإنه لا يمكن اللجوء إلى درجة الطعن بالنقض. بيد أن هذا التوجه-وبحق- يتناقض مع ما جاء في بعض أحكام قضاء النقض المقارن، ومنها حكم محكمة النقض التونسية<sup>(2)</sup>، والذي ورد فيه:

"عبارة (الحكم النهائي) تشمل:

(1) الحكم غير القابل للاستئناف لذاته.

(2) الحكم الذي تم استئنافه وانتهى بالرفض.

(3) الحكم الذي انقضى أجل استئنافه."

وترتيباً على ذلك، فالحكم النهائي -وفقاً لاجتهاد قضاء النقض المقارن- يمكن أن يكون حكماً ابتدائياً فات أجل استئنافه. إلا أنه لا يمكن موافقة محكمة النقض التونسية فيما يتعلق بالحالة الثالثة، والتي تعتبر فيها أن الحكم الذي فات أجل استئنافه غير قابل للطعن بإعادة النظر، سيما الأحكام الصادرة بناء على غش من الخصم. وفي نفس السياق قضت محكمة النقض المصرية بأن "الغش المبيح لإعادة المحاكمة وفقاً لنص الفقرة الأولى من المادة (241) مرافعات يشترط فيه أن يتم بعمل احتيالي يقوم به الملتمس ضده ينطوي على تدليس يعمد إليه الخصم ليخدع المحكمة ويؤثر في عقيدتها فتتصور الباطل صحيحاً وتحكم بناء على هذا التصور لصالح من ارتكب ضد خصمه الذي كان يجهل أن هناك غشاً وكان يستحيل عليه كشفه أو دحضه"<sup>(3)</sup>.

ويسري نفس المبدأ إذا بُني الحكم على ورقة مزورة، أو بناء على شهادة زور، ويقصد هنا بالشهادة أنها إخبار أمام القضاء بصدور واقعة من غير الشاهد، تثبت حقاً لشخص آخر<sup>(4)</sup>. وعليه فإذا كان الحكم ابتدائياً، وفات أجل استئنافه، ووقع اكتشاف حالة من حالات الطعن بإعادة المحاكمة، فيمكن الطعن في ذلك الحكم بإعادة المحاكمة. ومن ثم يكون من غير المقبول قانوناً أن نحرم المحكوم ضده، والذي فوت أجل الطعن بالاستئناف، ومن ثم الطعن بالنقض، من أية وسيلة طعن أخرى لا شيء، إلا لأنه لم يقم باستئناف ذلك الحكم. في حين أن خصمه هو الذي دفع بالمحكمة إلى إصدار ذلك الحكم، وبالتالي جعل المحكوم عليه يرضى به. وبناءً عليه، يكون للمحكوم ضده الذي فوت على نفسه أجل الطعن بالاستئناف، أن يمارس ذلك الطعن، باعتبار أن فتح ميعاد الطعن لا يبدأ إلا من تاريخ علمه بالسبب المؤدي للطعن. وبذلك لن يتمكن المحكوم له من أن يستفيد من خديعته، بل ستفتح للمحكوم ضده، إمكانية ممارسة طرق الطعن الممكنة من جديد، باعتبار أن أجل الطعن بالاستئناف لم ينقض، ويمكن الطعن في الحكم الاستئنافي بإعادة المحاكمة إذا توفرت شروطه.

<sup>1</sup> نقض مدني مصري، الطعن رقم 3236، 9202 / 64 قضائية.

<sup>2</sup> نقض مدني تونسي، الطعن رقم 1978.

<sup>3</sup> نقض مدني مصري رقم 11001 / 66 قضائية " إيجارات ".

<sup>4</sup> حسام الدين محمود الدن، الوجيز في شرح قانون البيئات الفلسطينية، ط3، مكتبة الجزيرة، غزة، 2022، ص205.

## المطلب الثاني: معايير تحديد الحكم النهائي

تنقسم الأحكام القضائية إلى أحكام قابلة للطعن فيها، وأحكام غير قابلة للطعن فيها. فالمبدأ أن الحكم لا يكون نهائياً، إلا بعد أن يستوفي درجتين من درجات التقاضي، أي مروراً بالدرجة الابتدائية والاستئنافية، فهذه الأحكام تقبل إعادة المحاكمة أيأ كان مضمونها، فإذا أيدت محكمة الاستئناف حكماً ابتدائياً، فيرفع الطعن بإعادة المحاكمة إلى الحكم النهائي وليس الابتدائي<sup>(1)</sup>. ومع تقدير الباحث لهذا الرأي الفقهي، إلا أنني اختلف معه، فينبغي التفرقة في الأحكام المراد الطعن عليها بإعادة المحكمة بدقة حتى تتضح مسألة تحديد المحكمة المختصة التي ستجري إعادة المحاكمة أمامها، فإعادة المحكمة أصولاً يكون أمام المحكمة التي أصدرت الحكم، وبالتالي إذا ألغت محكمة الاستئناف الحكم أو قامت بتعديله تكن هي المحكمة المختصة بإعادة المحاكمة. بينما لو اقتصر دور محكمة الاستئناف على تأييد الحكم فقط دون أن تضيف إليه جديد، فتكون المحكمة المختصة في هذه الحالة -وبحق- هي محكمة أول درجة أي محكمة البداية وليس محكمة الاستئناف.

ومن ناحية أخرى، قد يندرج كذلك في إطار مفهوم الحكم النهائي، الحكم الذي سعى المحكوم عليه إلى استئنافه، إلا أنه لم يقم بما يستوجبه هذا الطعن، من إجراءات قانونية بما يعرضه للسقوط، ففي هذه الحالة يصبح الحكم نهائياً، بموجب رفض الاستئناف شكلاً، وبقاء الحكم الصادر في الدرجة الابتدائية على حاله.

ونفس الشيء يُقال عند الاتفاق بين طرفي الخصومة على عدم الطعن في الحكم بالاستئناف. وهذا النهج كرسه قانون المرافعات المصري بموجب نص المادة (2/219) منه والتي نصت على أنه: "يجوز الاتفاق ولو قبل رفع الدعوى على أن يكون حكم محكمة الدرجة الأولى نهائياً". فالأطراف قبل رفع الدعوى يجوز لهم الاتفاق على التنازل عن حق الطعن بالاستئناف، فيكون الحكم الصادر عن محكمة الدرجة الأولى نهائياً، غير قابل للاستئناف بموجب اتفاق الخصوم. وهذا الاتفاق يجب أن تتوافر فيه عدة شروط، سواء من حيث الأشخاص أم من حيث موضوع الاتفاق.

## المبحث الرابع

### موقف التشريع والفقهاء المقارن من جواز الطعن بإعادة المحاكمة على حكم التحكيم

استقرت العديد من التشريعات المقارنة على تبني هذا الطريق من طرق الطعن على حكم التحكيم، ومنها القانون الفرنسي، وقانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني رقم 90 لسنة 1983 وتعديلاته، وقانون المرافعات المدنية والتجارية القطري رقم 13 لسنة 1990، وكذلك قانون المرافعات المدنية والتجارية الليبي وتعديلاته، وقانون المرافعات المصري الملغى وغيرهم. والواقع أنه لا يتصور وقوع إشكالات قانونية وإجرائية في مسألة الطعن بإعادة المحاكمة على الأحكام القضائية، إلا أن الطعن على حكم التحكيم بهذا الطريق يطرح العديد من المشاكل الخاصة به وهي:

(1) مدى خضوعه لهذه الوسيلة؟

(2) ما هي الجهة المختصة بالنظر في هذا الطعن؟

وهذا ما تناوله الباحث بشيء من التفصيل والبيان، وذلك على النحو الآتي:

<sup>1</sup> أحمد منيب، المحاكمة في الأحكام المدنية النهائية علماً وعملاً بالمحاكم الفرنسية والمختلطة والأهلية، مطبعة دار الترقى، دمشق، 1928، ص 42.

**المطلب الأول: موقف التشريعات المقارنة من إعادة المحاكمة على حكم التحكيم**

توافقت العديد من قوانين التحكيم المقارنة في موقفها من إجازة وتنظيم الطعن بإعادة المحاكمة على حكم التحكيم صراحةً، فموجبها يجوز الطعن بإعادة المحاكمة في حكم التحكيم الداخلي أي المحلي أو الوطني.

فبدءاً بالنظام القانوني الفرنسي، فإنه يمكن بموجبه الطعن بإعادة المحاكمة، حيث يقبل حكم التحكيم الطعن بطريق إعادة المحاكمة في الحالات والشروط المحددة للطعن في الأحكام القضائية. حيث يقدم هذا الطعن إلى محكمة الاستئناف التي كانت مختصة للنظر بطرق الطعن الأخرى بالحكم التحكيمي. بينما لم يجز الأخير الطعن بإعادة المحاكمة على حكم التحكيم الدولي، ورغم ذلك فقد قبلت محكمة النقض الفرنسية الطعن بإعادة المحاكمة على حكم التحكيم الدولي الصادر بناءً على غش أحد الخصوم<sup>(1)</sup>، رغم عدم وجود نص قانوني صريح يجيز ذلك.

وبهذا الصدد، يرى بعض الفقه<sup>(2)</sup> بأنه من الضروري الإبقاء على الطعن بإعادة المحاكمة في أحكام التحكيم، وذلك على الرغم من ندرة اللجوء للطعن بموجبه، نظراً لأن هذا الطعن يحمي المجتمع -ممثلاً بالأطراف المتنازعة- من التحايل، سواء أكان تحايل على القانون<sup>(3)</sup>، أم كان بمعرفة أحد الأطراف تجاه الطرف الآخر، كالغش أو التزوير أو إساءة استعمال السلطة، بما يبرر وجود طريق غير عادي لمواجهة تلك الحالات، ومن ثم يكون أكثر ملائمةً للإبقاء على طريق الطعن بإعادة المحاكمة والمحافظة عليه.

وهذا على عكس التوجه الفقهي المتعلق بأحكام التحكيم الدولي، فيرى البعض<sup>(4)</sup> ضرورة الاستغناء عن طريق الطعن بإعادة المحاكمة على أحكام التحكيم الصادرة بخصوص التجارة الدولية.

وواقع أن الرأي الفقهي السابق، جاء على النقيض تماماً مما تبناه الرأي الفقهي الآخر، والمتمثل بانتهاج مبدأ الحفاظ على الطعن بإعادة المحاكمة، فموجب هذا الرأي، فإن جواز الطعن بإعادة المحاكمة، ينبغي ألا يقتصر على التحكيم الداخلي، وإنما يمتد ليشمل التحكيم التجاري الدولي، لأن الغرض من اللجوء للتحكيم هو حسم النزاع وفقاً لأحكام القانون بحسب الأصل، وبالتالي يجب خضوع أحكام التحكيم للرقابة القضائية<sup>(5)</sup>.

وفي المقابل -وعلى صعيد آخر- هناك اجتهاد ورأي فقهي آخر بهذا الخصوص، فيرى جانب آخر من الفقه<sup>(6)</sup> ضرورة أن يتم استيعاب حالات إعادة المحاكمة ضمن حالات دعوى البطلان، لتلافي تحصيل حكم التحكيم عن حكم القضاء، ولا سيما في ظل وجود مبررات مثل حالات الغش من قبل الخصم أو التزوير.

أما على الصعيد التشريعي في الساحة الدولية، فتجدر الإشارة إلى أن تشريعات التحكيم المقارنة قد اختلفت في هذا الأمر أيضاً، فهناك من الأنظمة القانونية من كرّس هذا الطعن ضد أحكام التحكيم الدولية ومنها المشرع الإيطالي م (831)، والإسباني م (43) والكولومبي م (41)، وهناك من رفض ذلك ومنها المشرع الفرنسي م (1507)، والسويسري م (41)، والمصري م (52).

أما التوجه التشريعي الأول، فإنه يبرر تكريسه للطعن بإعادة المحاكمة على حكم التحكيم في بعض الحالات عندما يفوت ميعاد الطعن بالبطلان، ومن ثم يكون من المفيد حينئذٍ الإبقاء على طريقة الطعن بإعادة المحاكمة.

<sup>1</sup> Cass. Civ., 25 Mai 1992 Fougerolle Rev. arb. 1993, P. 91.; RTD Civ., 1992, P. 201.

<sup>2</sup> Jean- François Poudret, Philippe Fouchard, L'originalité du droit Français de l'arbitrage au regard du droit comparé, Bulletins d'information 2003, Bulletin d'information Cassation de France, N° 589 du 15.12.2003, p. 4.

<sup>3</sup> Pierre Mayer, et Vincent Heuzé, Droit International Privé, Montchrestien, 9 éd. 2007, p. 290, n° 390 et s.

<sup>4</sup> A. Bucher, Le Nouvel Arbitrage International en Suisse, éd Helbing et lichtenhahn 1988, Bale et Francfort – Sur-I; e Main, P.133.

<sup>5</sup> ياسر عبد السلام منصور، دراسة نقدية لقانون التحكيم المصري، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص106 وما بعدها.

<sup>6</sup> السيد عبد العال تمام، مبدأ مواجهة وخصومة التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص60.

بيد أن التوجه التشريعي الثاني، قرر إقصاء الطعن بإعادة المحاكمة على حكم التحكيم تماماً، نظراً لأن أسباب وحالات هذا الطعن مستوعبة في حالات الطعن بالبطلان، ويشملها -من وجهة نظرهم- مخالفة النظام العام الدولي الذي من شأنه إبطال حكم التحكيم، أو على الأقل حظر تنفيذه. وفي حال قبول مبدأ الطعن بإعادة المحاكمة -وفقاً لهذا التوجه- فإن حكم التحكيم يجب أن يكون نهائياً، أي غير خاضع للطعن بالاستئناف أو البطلان<sup>(1)</sup>.

ويرى الباحث أن الطعن بإعادة المحاكمة وإن كان ضرورياً ومبرراً بشأن التحكيم الداخلي، إلا أنه من الممكن الاستغناء عنه بالنسبة للتحكيم الدولي والأجنبي، لأن أحكام التحكيم التجارية الدولية تصدر في ظل نظام قانوني مختلف عن النظام القانوني الوطني - في غالب الأحيان - سواء في شقه الموضوعي أم الإجرائي. والسند الآخر لتبني الباحث هذا الرأي، أن أحكام التحكيم الدولية والأجنبية لها نظام الحماية الخاص بها، والمتمثل في عدم الاعتراف بها، ووقف تنفيذها عند تصادمها مع أي من القواعد الوطنية الأمرة في دولة التنفيذ، أو تلك القواعد التي تمس باعتبارات النظام العام أو الآداب العامة في الدولة المراد تنفيذ حكم التحكيم على إقليمها، وبالتالي تنتفي الحكمة من تقنين وإعمال الطعن بإعادة المحاكمة بصددتها.

### المطلب الثاني: المحكمة المختصة بالطعن بإعادة المحاكمة وإجراءاته

#### أولاً: المحكمة المختصة:

القاعدة العامة، أن الطعن بإعادة المحاكمة يرفع لدى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه، على أن تكون الأخيرة مؤلفة من هيئة مغايرة. ولكن هذه القاعدة قد لا يمكن تطبيقها في حال الطعن في حكم التحكيم بإعادة المحاكمة أمام هيئة التحكيم. وعلّة ذلك أن هيئة التحكيم تتخلى عن النزاع، وتكف يدها عن نظره بمجرد إصدارها لحكم التحكيم، ويصعب أو يستحيل أحياناً جمعها ثانية للنظر في الطعن المراد رفعه أمامها.

وفي إطار حل هذه الإشكالية الإجرائية، وتحديد الاختصاص السليم قانوناً، يمكن إعمال فكرة الطعن بإعادة المحاكمة أمام محكمة الدرجة الثانية التي تتبعها المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع، أي محكمة الاستئناف المختصة، سواء أكانت محكمة الاستئناف ذاتها أم محكمة البداية بصفتها الاستئنافية، وذلك قياساً على بقية الطعون التي يمكن إثارتها ضد حكم التحكيم. وهذا التوجه -وبحسب- تبناه المشرع الفرنسي، حيث اعتبر أن المحكمة المختصة بإعادة المحاكمة هي محكمة الاستئناف المختصة بالنظر في الطعون الموجهة للحكم التحكيمي<sup>(2)</sup>.

وهذا على الرغم أن مثل هذا التوجه التشريعي الفرنسي من شأنه أن يلغي الفرق بين الاستئناف وإعادة المحاكمة، ويجعل من إعادة المحاكمة استئنافاً بدون أجل، مع مراعاة أن محكمة الاستئناف، لن تنظر في الدعوى على أساس أنها محكمة استئناف، بل على أساس أنها محكمة مختصة بإعادة المحاكمة.

وفيما عدا هذا الاختلاف مع الأحكام القضائية، فإن أحكام التحكيم المطعون فيها، خاضعة للأحكام والإجراءات الواردة بشأن إعادة المحاكمة وفق قوانين المرافعات المدنية والتجارية. وعلّة ذلك، أن تلك الأحكام أو الإجراءات لا تختلف مع الأحكام والإجراءات الواردة في قوانين أصول المحاكمات، سواء فيما يتعلق بأجل إعادة المحاكمة، أم بالبيانات الضرورية الواجب ذكرها بصحيفة الطعن، أم غير ذلك من الشروط الإجرائية الأخرى.

<sup>1</sup> قرار محكمة التمييز الأردنية بصفتها الحوقية رقم 2006/3522، هيئة خماسية، صادر بتاريخ 2007/3/4.

<sup>2</sup> نص المادة (1491) من قانون المرافعات الفرنسي.

ومن نافلة القول، أن المشرع الفلسطيني -بدوره- لم ينظم هذا الأمر على نحو خاص، تاركاً تنظيم المسألة برمتها للقواعد العامة في قانون أصول المحاكمات المدنية، والتجارية. وهذا على خلاف ما انتهجه المشرع القطري – كأحد التشريعات التي تجيز الطعن بإعادة المحاكمة -على سبيل المثال لا الحصر- الذي نص صراحة على اعتبار المحكمة المختصة بنظر إعادة المحاكمة في حكم التحكيم، هي المحكمة المختصة بنظر النزاع<sup>(1)</sup>، وهذا يوافق ما نص عليه المشرع الفرنسي، وبعض التشريعات الأخرى.

وفضلاً على ما تقدم، فإن أسباب الطعن بإعادة المحاكمة وفق قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية القطري رقم 2 لسنة 2017، تكاد تكون مطابقة تماماً لشروط إعادة المحاكمة في قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري بشأن الطعن في الأحكام القضائية، وبالتالي فهي مشابهة لمعظم القواعد ذات الصلة في قوانين المرافعات في الدول العربية<sup>(2)</sup>.

كما أننا نجد أن المشرع السوري- بدوره - نص في المادة (533) منه على أن "الطعن في أحكام المحكمين بطلب إعادة المحاكمة طبقاً للقواعد المقررة فيما يتعلق بأحكام المحاكم، ويرفع الطلب إلى المحكمة التي كان من اختصاصها نظر الدعوى". وبالتالي، يكون المشرع السوري أيضاً لحق بركب الأنظمة القانونية التي تجيز الطعن على حكم التحكيم بإعادة المحاكمة، ووفقاً للأسباب التي حددها قانون أصول المحاكمات السوري بشأن أحكام القضاء<sup>(3)</sup>.

وعوداً على بدء، فلم يحدد النظام القانوني الفلسطيني على وجه الخصوص-كما سبق الذكر- المحكمة المختصة بإعادة المحاكمة أو إعادة النظر في حكم التحكيم بشكل صريح، وبالتالي فقد ترك الأمر برمته للقواعد العامة من البداية حتى النهاية، ولم ينظمها بنص خاص.

كما أنه لم يحفظ على طرق الطعن على حكم التحكيم، سواء بالاستئناف أم بإعادة المحاكمة، على النقيض مما سار التشريع، وقضاء النقض المصري، والتمييز الأردني. وبالتالي تكون المحكمة المختصة بإعادة المحاكمة، هي ذات المحكمة التي أصدرت الحكم، وفق نص المادة (253) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، وهي تنص على أنه "1- يقدم الطعن بطريق إعادة المحاكمة إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه بلائحة دعوى، تشتمل على البيانات الآتية: أ- أسماء الخصوم وعملهم وعناوينهم. ب- خلاصة الحكم وتاريخه والمحكمة التي أصدرته وتاريخ تبليغه إلى المحكوم عليه. ج- أسباب الطعن محددة على وجه الدقة. 2- ويترتب البطلان على عدم بيان الحكم أو أسباب الطعن". وهي في هذه الحالة هيئة التحكيم التي أصدرت الحكم، وفي حالة تعذر انعقاد الأخيرة، أو استحالة وصعوبة إعادة تشكيلها، فلا مناص من اختصاص المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع بالفصل في هذا الطعن قانوناً. وهذا على خلاف ما نص عليه القانون الفرنسي على أن باعتبار المحكمة المختصة بإعادة المحاكمة، هي محكمة الاستئناف المختصة بنظر الطعون الأخرى لحكم التحكيم.

## ثانياً – ميعاد الطعن وإجراءاته:

إن مسألة تنظيم مواعيد الطعن بإعادة المحاكمة على حكم التحكيم، قد شملها نص المادة (252) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001، حيث حددت أن ميعاد الطعن بطريقة إعادة المحاكمة هو ثلاثين يوماً، تبدأ من

<sup>1</sup> كمال عبد الرحيم العلويين، قراءات نقدية في أساسيات التحكيم وفقاً لقانون المرافعات القطري مقارناً بقانون التحكيم الأردني، مجلة الجامعة الأردنية لدراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، مج. 44، معلق 1، 2017، ص 128.

<sup>2</sup> السيد عبد المنعم المراكبي، التجارة الدولية وسيادة الدولة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص 89.

<sup>3</sup> شفيق طعمة، التحكيم في قانون أصول المحاكمات السوري بين الفقه القضاء، دار الصفدي، دمشق، ص 359.

اليوم الذي ظهر فيه الغش أو الحيلة أو الذي أقر فيه بالتزوير فاعله، أو حُكم بثبوتته. أو الذي حكم فيه على شاهد الزور أو اليوم الذي ظهر فيه الورقة. في جميع الحالات المنصوص عليها في المادة السابقة، باستثناء حالتين: أو لاهما: إذا قضي الحكم بشيء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه. والثانية: إذا كان منطوق الحكم مناقضاً لبعضه البعض.

ففي كلتا الحالتين الأخيرتين السابقتين، يتم احتساب بداية المدة من اليوم التالي لصدور الحكم، وهذا الحكم ينطبق فقط على الحالتين المنصوص عليهما في الفقرتين (5،6) من ذات المادة. وتأكيداً لذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه "على أن مناط جواز إعادة المحاكمة المبني على وقوع تناقض بمنطوق الحكم أن يكون الحكم الملمس إعادة النظر فيه انتهائياً غير قابل للطعن فيه بطرق الطعن العادية وأن يقع التناقض في منطوقه هو، فلا يجوز الالتماس في الحكم الاستئنافي الذي اقتصر على تأييد الحكم الابتدائي لوقوع تناقض بمنطوق هذا الأخير"<sup>(1)</sup>.

والموقع أن المحكمة المختصة تقوم بتعيين موعداً لنظر الطعن، بعد دفع الرسوم القانونية، ويبلغ هذا الموعد للخصوم حسب الأصول، وهذا ما نصت عليه المادة (254) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001. كما نصت المادة (252) القانون المذكور على أنه " يكون ميعاد الطعن بطريقة إعادة المحاكمة ثلاثين يوماً تبدأ من: 1- اليوم الذي ظهر فيه الغش أو الحيلة أو الذي أقر فيه بالتزوير فاعله أو حكم بثبوتته أو الذي حكم فيه على شاهد الزور أو اليوم الذي ظهر فيه الورقة في الحالات المنصوص عليها في الفقرة (1 و2 و3 و4) من المادة السابقة. 2- اليوم التالي لصدور الحكم في الحالتين المنصوص عليهما في الفقرتين (5 و6) من المادة السابقة. وتنص المادة (254) منه على أنه " تعين المحكمة موعداً لنظر الطعن بعد دفع الرسوم القانونية ويبلغ هذا الموعد للخصوم حسب الأصول".

ومن الجدير بالذكر، أن المحكمة تفصل أولاً في جواز قبول الطعن شكلاً، فإذا قررت قبوله تنظر في الموضوع، كما يجوز لها أن تحكم في قبول الطعن وفي الموضوع بحكم واحد، إذا كان الخصوم قد قدموا طلباتهم في الموضوع. وقد قضت محكمة النقض المصرية بأنه " الأصل في نظر الطعن أن الفصل فيه يمر على مرحلتين تقتصر أولهما على التحقق من توافر شرائط قبوله الشكلية والموضوعية وتتناول الثانية الفصل في الطلبات الموضوعية التي تتناولها الالتماس ومع ذلك يجوز للمحكمة أن تحكم في قبول الالتماس وفي الموضوع بحكم واحد إذا كان الخصوم قد قدموا أمامها طلباتهم في الموضوع، وكانت الغاية التي يستهدفها الملمس من سلوكه طريق إعادة المحاكمة هو محو الحكم الملمس فيه ليعود مركز في الخصومة إلى ما كان عليه قبل صدوره حتى يتمكن من مواجهة النزاع والفصل فيه من جديد"<sup>(2)</sup>، بينما لا تقوم المحكمة بإعادة المحاكمة إلا في الطلبات التي تناولها الطعن وذلك حسب نص المادة (256) من قانون أصول المحاكمات الفلسطيني، وبهذا الصدد قضت محكمة النقض المصرية بأنه "المقرر في قضاء هذه المحكمة أن الطعن بالنقض لا يقبل في حالة الحكم بشيء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه إلا إذا كانت المحكمة قد بينت في حكمها المطعون فيه وجهة نظرها فما حكمت به وأظهرت فيها أنها قضت بما قضت به مدركة حقيقة ما قدم لها من طلبات وعملت أنها بقضائها هذا المطعون فيه أنها تقضى بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه ومع ذلك أصرت على القضاء مسببه إياه في هذا الخصوص، أما إذا لم يبد من الحكم انه يقصد تجاوز طلبات الخصوم وأن يحكم لهم بأكثر مما طلبوه فان سبيل الطعن عليه انما يكون بإعادة المحاكمة"<sup>(3)</sup>.

ويترتب على قيام المحكمة المختصة بإعادة المحاكمة بإلغاء حكم التحكيم محل الطعن، محو هذا الحكم واعتباره كأن لم يكن، ليعود مركز الملمس في الخصومة إلى ما كان عليه قبل صدوره، ومن ثم إعادة طرح النزاع من جديد، وتطبيقاً لذلك قضت

<sup>1</sup> نقض مدني مصري، الطعن رقم 1696 لسنة 49 قضائية، جلسة 1984/3/15، مجموعة المكتب الفني، س 35 ص 687.

<sup>2</sup> نقض مدني مصري رقم 57/2863 قضائية.

<sup>3</sup> نقض مدني مصري رقم 53/48 قضائية.

محكمة النقض المصرية بأن " المقرر في قضاء هذه المحكمة ان إعادة المحاكمة يهدف إلى محو الحكم الملتمس فيه ليعود مركز الملتمس في الخصومة إلى ما كان عليه قبل صدوره ويتمكن بذلك من مواجهة النزاع من جديد"<sup>(1)</sup>. وفي نفس السياق، فقد نص قانون التحكيم الفلسطيني في المادة (46) منه على سريان قواعد وإجراءات الاستئناف المعمول بها أمام المحكمة المستأنف إليها، بشأن الحكم الصادر من المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع التي تنظر في دعوى استئناف أو فسخ حكم التحكيم.

وترتيباً على ما سبق، فإننا نجد أن موقف المشرع الفلسطيني قد استقر على فتح باب الطعن بالاستئناف أو الفسخ على حكم التحكيم – وفق حالات محددة - وهذا دون حالة استئناف قرار التصديق على حكم التحكيم والاعتراض عليه، والذي لم يحدد له المشرع الفلسطيني أسبابه على سبيل الحصر، وترك المجال مفتوحاً، خلافاً لأسباب فسخ حكم التحكيم<sup>(2)</sup>، وحدد له قواعد وإجراءات الطعن بالاستئناف، ومن ثم كل ما صدر عن محاكم الاستئناف بحسب الأصل يجوز الطعن عليه بالنقض. ومن ثم يمكن للطاعن على حكم التحكيم بموجب القانون الفلسطيني، أن يسلك نفس الطريق التي ينتهجها في الطعن بإعادة المحاكمة على الأحكام القضائية، والتي نص عليها على سبيل الحصر في المادة (251) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية سالف الإشارة، ولا سيما في ظل صمت المشرع الفلسطيني عن ذلك، وفي ظل عدم حظره للطعن بهذا الطريق على النقيض مما سلكه المشرع المصري والمشرع الأردني. وعليه، فإنه يجوز الطعن في حكم التحكيم الذي لم يعد قابلاً للطعن بالطرق العادية، أي "نهائياً" -وفق تعبير المشرع الفلسطيني- بإعادة المحاكمة، وهذا إعمالاً للقواعد العامة في الطعن وفقاً للنظام القانوني الفلسطيني.

أما الأسباب الواجب توافرها في حكم التحكيم حتى يكون الطعن بإعادة المحاكمة ممكناً ومقبولاً، فتتضمن في ستة أسباب:

- 1) إذا تم الحصول على الحكم بطريق الغش أو الحيلة.
- 2) إذا بُني الحكم على مستند تم بعد صدوره إقرار بتزويره أو قضي بهذا التزوير.
- 3) إذا بُني الحكم على شهادة شاهد قضي بعد صدوره بزورها.
- 4) إذا حصل بعد صدور الحكم على أوراق لها تأثير في الحكم كان خصمه قد أخفاها أو حمل الغير على إخفائها.
- 5) إذا قضي الحكم بشيء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه.
- 6) إذا كان منطوق الحكم مناقضاً لبعضه لبعض.

وبإعمال ما سبق من أسباب، وإسقاطها على حكم التحكيم، فإن هذا الأخير لن يقبل الطعن بإعادة المحاكمة، إلا إذا كان نهائياً، وهو يكون كذلك إذا صدر غير قابلٍ للاستئناف، كأن يتفق الأطراف على أن يكون التحكيم بالصلح (وفق مبادئ العدالة والإنصاف) دون أن يتفقوا على استئناف هذا الحكم. أو إذا كان حكم التحكيم قد صدر قابلاً للاستئناف ثم لم يعد قابلاً له، كأن يُفوّت المحكوم له ميعاد الطعن التي نص عليها قانون التحكيم وهذا خلافاً لبعض أحكام القضاء الفلسطيني بهذا الشأن<sup>(3)</sup>، فإنه يصبح نهائياً ويقبل الطعن بإعادة المحاكمة، ولكن بشرط أن يكون السبب الذي يُبنى عليه الطعن بإعادة المحاكمة، قد ظهر في وقت لاحق على صيرورته نهائياً<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> نقض مدني مصري رقم 60/3327 قضائية.

<sup>2</sup> راجع حكمي محكمة الاستئناف الفلسطينية رقم (69/192)، (79/431).

<sup>3</sup> انظر الطعن رقم 2007/75، جلسة 2008/9/1، سابق الإشارة إليه.

<sup>4</sup> أحمد خليل، قواعد التحكيم، دراسة متعمقة في طرق الطعن في القرار التحكيمي الصادر في تحكيم داخلي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص 239.

أما الأنظمة القانونية التي تقصر الطعن على أحكام التحكيم بموجب دعوى البطلان، ومنها قانون التحكيم المصري وقانون التحكيم الأردني، وتحديداً (نص المادة (48) من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 المعدل بالقانون رقم 16 لسنة 2018م، والذي جعل الاختصاص بنظر الدعوى نوعياً لمحكمة الاستئناف. كما نصت المادة (1/52) من قانون التحكيم المصري على أنه "لا تقبل أحكام التحكيم التي تصدر طبقاً لأحكام هذا القانون الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية"، فحكم التحكيم وفق قانون التحكيم المصري الحالي لا يقبل الطعن فيه بالاستئناف، كما لا يقبل الطعن فيه بالنقض وإعادة المحاكمة.

وفي سياق متصل، فقد سائر المشرع المصري والأردني جانب كبير من الفقه<sup>(1)</sup>، من حيث اعتبار البطلان طريقاً غير عادي من طرق الطعن في الأحكام التي نص عليها قانون المرافعات، وهي الغاية التي ابتغاها المشرع المصري في نص المادة (52) من قانون التحكيم في فقرتها الأولى والثانية، والمشرع الأردني في نص المادة (48) من قانون التحكيم، من حيث عدم قابلية أحكام التحكيم للطعن بأي طريق من طرق الطعن، باستثناء دعوى بطلان حكم التحكيم<sup>(2)</sup>، وعليه فإنه لا يجوز الطعن على أحكام المحكمين وفقاً لقانون التحكيم الأردني إلا بدعوى البطلان حصراً استناداً لنص المادة (48) من القانون المذكور، وهذا بخلاف الأحكام القضائية التي يمكن الطعن عليها بموجب طرق الطعن العادية وغير العادية التي حددها القانون المذكور، كما لا تعد دعوى بطلان حكم التحكيم طعناً بالاستئناف كما هو الحال في الطعن بالأحكام القضائية<sup>(3)</sup>، وهذا ما أكدته محكمة التمييز الأردنية في حكمها بأنه "جرى الإجماع في الاجتهاد والفقه على أن دعوى بطلان حكم التحكيم ليست طعناً بالاستئناف، فلا تتسع لإعادة النظر في موضوع النزاع وتعييب قضاء التحكيم فيه، كما أنه ليس لقاضي دعوى البطلان مراجعة حكم التحكيم لتقدير ملاءمته أو مراقبة حسن تقدير المحكمين وصواب أو خطأ اجتهادهم في فهم الواقع وتكييفه أو تفسير القانون وتطبيقه، لأن الرقابة المنصوص عليها في المادة (49) من قانون التحكيم لها صيغة شكلية بحيث لا تنفذ إلى أصل النزاع ولا تسلط المحكمة رقابتها على كيفية تأويل هيئة التحكيم للقانون، وكيفية تطبيقه شريطة أن لا يكون هناك خرق لقواعد النظام العام"<sup>(4)</sup>.

ويترتب على اعتبار الطعن بالإبطال طريقاً عادياً من طرق الطعن في حكم التحكيم، أنه لا يعتبر حكماً نهائياً، ومن ثم لا يقبل الطعن بإعادة المحاكمة إلا بعد فوات ميعاده دون طعن، أو بعد الفصل في الطعن بالبطلان برده. وذلك لأنه في حال انتهاء محكمة الطعن إلى إبطال الحكم وليس إلى رد الطعن، فإن الحكم يزول من الوجود، ولم يعد هناك محل للطعن بإعادة المحاكمة. وعلى العكس من ذلك، يرى البعض بأنه لو اعتبرنا أن الطعن بالبطلان طعن غير عادي، فإنه يكفي أن يكون حكم التحكيم غير قابلٍ للاستئناف حتى يكتسب الصفة النهائية، وبالتالي يمكن الطعن بإعادة المحاكمة، حتى ولو كان طريق الطعن بالبطلان مفتوحاً<sup>(5)</sup>.

ومن الجدير بالذكر، أن الخصوم يستطيعون الاتفاق على العدول عن الطعن بطريق إعادة المحاكمة، لعدم تعلق هذا الحق أو الرخصة بالنظام العام، وبالتالي يمكن التنازل المتبادل عن هذا الطعن، بدليل أن المحكم ضده يمكن أن يفوت ميعاد الطعن<sup>(6)</sup>. وهذا لا يكون إلا بعد صدور حكم التحكيم، لعدم جواز التنازل عن الحق قبل ثبوته كمبدأ عام.

<sup>1</sup> فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، القاهرة، ص 541 وما بعدها.

<sup>2</sup> وضاح سعود العدوان، بطلان حكم التحكيم في ضوء أحكام قانون التحكيم الأردني، مجلة الجامعة الأردنية لدراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، مج 44، ع 4، 2017، ص 359.

<sup>3</sup> خالد الدبوبي، مدى الرقابة القضائية على أحكام حكم التحكيم، الأردن، 2020، ص 83.

<sup>4</sup> تمييز أردني رقم 2006/201.

<sup>5</sup> أحمد خليل قواعد التحكيم، دراسة متعمقة في طرق الطعن في القرار التحكيمي الصادر في تحكيم داخلي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص 240 وما بعدها.

<sup>6</sup> عبد الباسط جمبوعي، نظام الطعن في الأحكام، دروس لباحثي الدكتوراه، على الآلة الكاتبة، 1971-1972، ص 44.

ولعل أهمية هذا المبدأ تبدو في حالات الغش الصادر عن المحكوم له أو وكيله، وهي الغاية التي ابتغاها المشرع، والتي ترمي إلى مجازاة من صدر عنه الغش، فهي تعتبر من النظام العام. أما التنازل اللاحق على صدور حكم التحكيم، فهو جائز أياً كان العيب الذي يمكن إسناده لحكم التحكيم<sup>(1)</sup>.

ويرى الباحث، أن الطعن بالبطلان أقرب إلى الطعون غير العادية، ومن ثم يجب أن يكون حكم التحكيم قابلاً للطعن لمجرد أنه غير قابل للاستئناف، وهذا يتماشى مع فلسفة التحكيم، هذا من جانب.

ومن جانب آخر، فإن اعتبارات العدالة تقتضي أن يتم فتح باب الطعن بإعادة المحاكمة، ولا سيما عند صدور أحكام تحكيم مبنية على مستندات مزورة، أو وقائع غير سليمة، لا سبيل إلى الطعن عليها، ولا سيما ونحن بصدد أحكام التحكيم الوطنية. وهذا خلافاً لما سار عليه التشريع المصري (م52 تحكيم)، والتشريع الأردني (م48) والقضاء الأردني (تميز أردني، 65/461)، والمصري (استئناف القاهرة، 62 / 117 قضائية)، من حيث عدم قبول الطعن بإعادة المحاكمة، ولو تحققت حالة من حالاته. وعليه كان من باب أولى- من وجهة نظر الباحث - انتهاج المشرع المصري لطريق الطعن بإعادة المحاكمة، والنص عليه بشكل صريح.

وأخيراً، تجدر الإشارة إلى أن قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني المذكور سالفاً لا يرتب على تقديم الطعن بإعادة المحاكمة وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، ما لم تقرر المحكمة المختصة خلاف ذلك، وهذا يوافق ما جرى عليه قضاء محكمة النقض المصرية حيث قررت أن " القضاء في طلب وقف تنفيذ الحكم الملتمس فيه هو قضاء وقفي لا يجوز ولي ما جرى به قضاء هذه المحكمة قوة الأمر المقضي لأن الفصل في هذا الطلب إنما يستند إلى ما يبدو للمحكمة من مظاهر أوراق الدعوى بما يخولها أن تعدل عند الفصل في الموضوع عن رأي ارتأته وقت الفصل في هذا الطلب، إذ ليس لحكمها فيه أي تأثير على الفصل في الموضوع"<sup>(2)</sup>.

سواء كان بموجب بكفالة أم بدونها (نص المادة 255 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني)، وهذا التوجه يوافق ما جرت عليه القواعد العامة المنظمة للطعون غير العادية في النظام القانوني الفلسطيني والعربي على حد سواء.

## الخاتمة

## النتائج والتوصيات

### أولاً- النتائج

- 1) أن الطعن بإعادة المحاكمة يعد من قبيل الطعون غير العادية على الأحكام وتبنته معظم الأنظمة القانونية المقارنة.
- 2) أن موضوع جواز الطعن بإعادة المحاكمة على حكم التحكيم لم تجمع عليه جميع الأنظمة القانونية المقارنة، وظل حتى يومنا هذا محل اجتهاد وتباين بين نظام قانوني وآخر.
- 3) أنه لا ينبغي إعلاء فلسفة السرعة والإنجاز واختصار الوقت والإجراءات في نظام التحكيم على حساب مبدأ العدالة، سيما إذا شاب حكم التحكيم عيب جوهري أو تزوير في شهادة أو مستند مهم.

<sup>1</sup> أحمد أبو الوفا، التعليق على نصوص قانون المرافعات، منشأة المعارف، ط5، مصر، 1987، ص 554.  
<sup>2</sup> الطعن رقم 1758 لسنة 50 قضائية، جلسة 1984/5/17، مجموعة المكتب الفني، س 35، ص 1338.

- (4) هناك العديد من تشريعات التحكيم المقارنة نصت صراحة على جواز الطعن بإعادة المحاكمة على حكم التحكيم، ونظمت إجراءاته تفصيلاً، بينما اكتفت بعض التشريعات الأخرى بعدم منع الطعن بهذا الطريق، تاركَةً تنظيم إجراءاته للقواعد العامة في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية.
- (5) أن التنظيم التشريعي الحالي للطعن بإعادة المحاكمة في التشريع الفلسطيني، والعديد من التشريعات العربية غير كافي، وينبغي تطويره وتعديله.
- (6) إن مجرد النص على إمكانية الطعن بإعادة المحاكمة على حكم التحكيم، أو عدم منع مباشرة هذا الطعن، غير كافٍ من الناحية التشريعية، كما يعترى بعض الأنظمة القانونية المقارنة القصور في تحديد الجهة المختصة بنظر هذا الطعن، وتنظيم إجراءاته على نحو تفصيلي.
- (7) إن القانون الفلسطيني لا يرتب على تقديم الطعن بإعادة المحاكمة وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه، ما لم تقرر الجهة أو المحكمة المختصة خلاف ذلك.

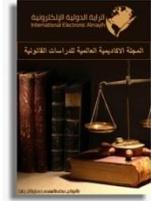
### ثانياً – التوصيات:

- (1) أوصي المشرع الفلسطيني والعربي بالنص صراحة على إمكانية الطعن بإعادة المحاكمة على حكم التحكيم على غرار ما فعل المشرع الفرنسي وغيره من تشريعات التحكيم المقارنة.
- (2) أوصي المشرع الفلسطيني بتقنين وتنظيم إجراءات وحالات الطعن بإعادة المحاكمة بشكل خاص وصريح بما يتناسب مع نظام التحكيم.
- (3) أوصي المشرع الفلسطيني بتحديد الجهة المختصة بإعادة المحاكمة قانوناً، مع إعطاء الأولوية لهيئة التحكيم ذاتها في الفصل فيه لقدرتها ومعرفتها المسبقة بتفاصيل النزاع بين المحكّمين ومفرداته.
- (4) أوصي المشرع الفلسطيني بالنص على تعيين المحكمة المختصة بنظر الطعن بإعادة المحاكمة في حال تعذر انعقاد هيئة التحكيم، أو في حال انحلال عقدها واستحالة أو صعوبة انعقادها لأي سبب من الأسباب، بحيث تكون المحكمة المختصة بإعادة المحاكمة هي محكمة الدرجة الثانية التي تتبعها المحكمة المختصة بنظر النزاع، وليس المحكمة المختصة بنظر النزاع، اختصاراً للوقت والإجراءات، ولتيسير عملية الطعن التي يسير عليها نظام التحكيم.
- (5) أوصي المشرع الفلسطيني -في غير حالة الطعن بإعادة المحاكمة- بالإبقاء على اختصاص المحكمة المختصة بنظر النزاع عند طلب الخصوم تصديق أو فسخ حكم التحكيم، لاسيما إذا منح لهيئة التحكيم ذاتها صلاحية نظر الطعن بإعادة المحاكمة بالنص الصريح.
- (6) أوصي الباحثين بتناول موضوع مدى جواز الطعن على حكم التحكيم بطريق اعتراض الغير الخارج عن الخصومة بالبحث والدراسة.

### المراجع والتوثيق

- (1) أحمد أبو الوفا، نظرية الأحكام في قانون المرافعات، منشأة المعارف، ط4، الإسكندرية، 1980.
- (2) أحمد بشير الشرايري، بطلان حكم التحكيم ومدى رقابة محكمة الطعن عليه، رسالة دكتوراه، معهد البحوث والدراسات العربية، مصر، 2009.

- (3) أحمد خليل، قواعد التحكيم، دراسة متعمقة في طرق الطعن في القرار التحكيمي الصادر في تحكيم داخلي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، بدون سنة نشر.
- (4) أحمد منيب، إعادة المحاكمة في الأحكام المدنية النهائية علماً وعملاً بالمحاكم الفرنسية والمختلطة والأهلية، مطبعة دار الترقى، دمشق، 1928.
- (5) السيد عبد العال تمام، مبدأ المواجهة وخصومة التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.
- (6) السيد عبد المنعم المراكبي، التجارة الدولية وسيادة الدولة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005.
- (7) حسام الدين محمود الدن، الأسس العامة للتحكيم، مكتبة الجزيرة، غزة، 2021.
- (8) حسام الدين محمود الدن، الوجيز في شرح قانون البيئات الفلسطيني، ط3، مكتبة الجزيرة، غزة، 2022.
- (9) خالد الدبوبي، قانون التحكيم، محاضرات في مادة مدى الرقابة القضائية على أحكام التحكيم، المعهد القضائي الأردني، 2020.
- (10) شفيق طعمه، التحكيم في قانون أصول المحاكمات السوري بين الفقه والقضاء، دار الصفدي، دمشق، بدون سنة نشر.
- (11) عبد الباسط جميعي، نظام الطعن في الأحكام، دروس لباحثي الدكتوراه، على الآلة الكاتبة، القاهرة، 1971-1972.
- (12) فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، مصر، 1998.
- (13) كمال عبد الرحيم العلاوين، "قراءات نقدية في أساسيات التحكيم وفقاً لقانون المرافعات القطري مقارناً بقانون التحكيم الأردني"، المجلد 44، ملحق 1، مجلة الجامعة الأردنية لدراسات علوم الشريعة والقانون، الأردن، 2017.
- (14) محمد مفضي معاقبة، "التكييف القانوني للتحكيم"، المجلد 43، العدد 1، مجلة الجامعة الأردنية لدراسات علوم الشريعة والقانون، الأردن، 2016.
- (15) معتز عفيفي، نظام الطعن على حكم التحكيم، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، 2012.
- (16) نبيل إسماعيل عمر، الطعن في إعادة المحاكمة في المواد المدنية والتجارية، ط1، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1983.
- (17) وجدي راغب فهمي، مبادئ القضاء المدني الكويتي، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1984.
- (18) ياسر عبد السلام منصور، دراسة نقدية لقانون التحكيم المصري، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.
- (19) Cass. Civ., 25 Mai 1992 Fougérolle Rev. arb. 1993, P. 91; RTD Civ., 1992, P. 201.
- (20) Pierre Mayer, et Vincent Heuzé, Droit International Privé, Montchrestien, 9 éd. 2007, p. 290, n° 390 et s.
- (21) Bucher, Le Nouvel Arbitrage International en Suisse, éd Helbing et lichtenhahn 1988, Bale et Francfort – Sur-l; e Main, P.133.



## The extent to which a national arbitration award is subject to trial appeal “Comparative study”

Dr. Hossam Eldin Mahmoud Elden \*

Assistant Professor of Private Law The Islamic University of Gaza – Palestine

\*Corresponding author E-mail: [helden@iugaza.edu.ps](mailto:helden@iugaza.edu.ps)

Submission date: 25/8/2022

Accepted date: 9/10/2022

### Abstract:

The arbitration system is characterized by speed and achievement in settling disputes, and shortening the time and procedures. However, the arbitral tribunal may issue a ruling, and then it becomes clear later on that there are evidence or documents that have been forged or fraudulent, and on which the judgment is based. Herein lies the problem. Can the parties in this case apply for a retrial of that ruling? In the event that it is legally allowed to appeal the court's return to the arbitration ruling, then is the authority competent to re-trial the arbitration panel itself or the competent regular court? This leads us to study this topic and research it in depth, with the aim of clarifying the sound legal procedures that must be followed in order to initiate this unusual challenge, both in terms of jurisprudence and law. This comes in light of the reluctance of many comparative arbitration legislation to regulate this issue. Accordingly, this research, through the comparative approach, dealt with the legal position of the Palestinian and Arab legislators from the extraordinary challenge to the arbitration award, its cases and procedures, with a view of the position of some comparative Arab and foreign arbitration legislation, through four sections. This research concluded that the current Palestinian legislative organization for challenging the arbitration ruling, as well as the matter in many Arab legislations, is insufficient, and it should be developed and amended in light of the discrepancy and differences of comparative legal systems about its permissibility or not. The researcher recommended the Palestinian and Arab legislators to explicitly stipulate the possibility of re-trial against the arbitral award similar to some comparative arbitration legislation, organizing its procedures and cases, and defining the authority concerned with its consideration, in a manner commensurate with the arbitration system

**Keywords:** Law; Procedure; Rescission of the Arbitration Award; Nullity; Competent Court.

### References

- [1] Cass. Civ., 25 Mai 1992 Fougerville Rev. arb. 1993, P. 91; RTD Civ., 1992, P. 201.
- [2] Pierre Mayer, et Vincent Heuzé, Droit International Privé, Montchrestien, 9 éd. 2007, p. 290, n° 390 et s.
- [3] Bucher, Le Nouvel Arbitrage International en Suisse, éd Helbing et lichtenhahn 1988, Bale et Francfort – Sur-l; e Main, P.133.