

التحكيم التجاري في المملكة العربية السعودية وتطبيقاته في القضاء

خالد بن سعود بن عبدالله الرشود*

مقدمة

الحمد لله العزيز الغفار مقدر الأمور كما يشاء ويختار، مكور النهار على الليل، ومكور الليل على النهار، أسبل ذيل الليل فأظلم للسكون والاستتار، وأنار منار النهار فأضاء للحركة والانتشار، وقسم الأرزاق على الأخيار والأشرار، وشرع بينهم الأحكام والاحتكام لكتاب الله وسنة سيد الأبرار، وأشهد ألا إله إلا الله وحده لا شريك له شهادة تنجي قائلها من عذاب النار، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله المختار

* القاضي بديوان المظالم - فرع منطقة المكرمة بمحافظة جدة، وحاصل على درجة الماجستير من المعهد العالي للقضاء في الفقه المقارن.

صلى الله عليه وعلى آله وصحبه الأخيار وسلم تسليماً كثيراً أما بعد :
في العصر الحاضر يشكل الاقتصاد العامل الرئيس في تقدم الدول على جميع الأصعدة وفي مختلف المجالات ، لذلك برز في الآونة الأخيرة الاهتمام الشديد بالبنية الاقتصادية في جميع الدول ، ويظهر هذا الاهتمام على عدة محاور أهمها معرفة العوامل المساعدة في تطويره وتنميته وتغذيته ليتم ضمان الاستمرارية في النمو والشفافية في التعامل .

لهذا فإن للاقتصاد بصفة عامة محفزات «محركات» سلبية وإيجابية وليس المقصود بالسلبية والإيجابية ما يتبادر إلى الذهن في كون الإيجابية أموراً محمودة والسلبية أموراً مذمومة ، ولو كان كذلك لم يصح تسمية هذه الأمور بالمحركات أو المحفزات أو الدوافع الاقتصادية ، بل المقصود بالإيجابية منها : هي التي تنتج عن طريق زيادة في النشاط الاقتصادي «كالبيع والشراء والاستثمار والصناعة وغيرها من الأنشطة التجارية» والتي تسهم في رفع معدلات النمو داخل الصرح الاقتصادي بصفة خاصة ، وداخل الدولة التي ترعى هذا الصرح بصفة عامة ، أما المقصود بمحركات الاقتصاد السلبية فهي الطرق أو السبل التي تكفل ضمان الحقوق في الأطر الاقتصادية العامة بحيث يضمن للمتعاملين في السوق - سواء فيما بينهم أو مع غيرهم - الأمان الكافي لكي يشاركوا في دفع عجلة الاقتصاد وضمن وصول الحقوق إلى أصحابها ومن هنا

أستسيغ إطلاق لفظ السلبية على هذا النوع من الدوافع لكونه لا يقدم شيئاً مباشراً في العملية الاقتصادية، مع أنه لا غنى لأي اقتصاد في العالم عن هذا الدافع.

كما أنه في الواقع لا يتناقض مع المحركات الإيجابية وإنما يتماشى معها جنباً إلى جنب مع اختلاف الاعتبارين في كل، وما يهمنا في هذا الموضوع هو المحفزات أو المحركات السلبية والتي لا بد من إعطائها العناية الخاصة - سواء في البحث والتأصيل العلمي الرصين القائم على النظرة الشرعية كأساس لا ينبغي العدول عنه في التطبيقات الواقعية للأفكار المطروحة أو المعمول بها على شكل أنظمة لا تخالف الشرع، أو في التطبيق على أرض الواقع حتى نصل - بإذن الله - إلى التكامل الاقتصادي الذي يساعد في دفع عجلة النمو في البلد أو الدولة الإسلامية.

والمحفزات السلبية بتعبير أدق هي إجراءات التقاضي وكيفية تحصيل الحقوق الناتجة عن الأعمال التجارية، ومما لا شك فيه أن الشريعة السمحة تضمن هذا المحفز في الحياة الاقتصادية، والتي تكفل الوصول إلى الدرجة الكافية من الأمان واللازمة للاستثمار في البلد المعني.

ومن تلك الإجراءات - في التقاضي والتي عرفت منذ القدم - التحكيم غير أنه كان يشوبه في العصور السابقة للإسلام بعض الفوضوية فجاء الإسلام فهذبها وصفها لتكون على المذهب الرباني الصافي النقي.

ومع ازدهار التجارة الداخلية والدولية برزت الحاجة للتحكيم من عدة أوجه هي على سبيل الاختصار :

١ - أن المحكم بما أنه في التحكيم هو موضع اختيار وثقة المحتكمين فذلك يشعر الخصوم بالرضى والاقتناع أياً ما كان قرار المحكم مما يدفعهم إلى تنفيذه عن تفهم وإدراك سليمين ، ولذلك دائماً ما يقال إن التحكيم يسفر غالباً عن عودة الوئام بين المتخاصمين واستمرار التعامل بعد النزاع .

٢ - أن التحكيم يتم بإجراءات سريعة وغالباً ما يكون أسرع في إنجائه من المحاكم المختصة وذلك لأمرين :

١ - وحدة الجهود فمجهود المحكم يتركز على هذه القضية المحكم فيها .
٢ - تعاون الخصوم مع المحكم غالباً وذلك لأجل التراضي المسبق عليه فهذا التعاون يساعد في الوصول إلى حل النزاع في أقصر وقت ، ولا شك أن السرعة في إنهاء القضية مطلب رئيس لدى التاجر .

٣ - أن التحكيم يعمل على تقريب وجهات النظر في حل النزاع ، فهو في الواقع أقرب ما يكون لعرض الصلح وبيان الحقوق على نحو يرضي الطرفين .

٤ - ومن أهم ما يميز التحكيم أنه يعتمد على حفظ أسرار العمل بين الخصمين سواء كانا في شركة أو بين مؤسستين مختلفتين ، حيث إن الوصول للقضاء قد يعرضها

للظهور والانكشاف .

٥- أن التحكيم يعمل على حفظ سمعة المتخاصمين ، وذلك في كثير من الشركات ذات السمعة الحساسة التي قد تتأثر إذا علم أنها في تنازع داخلي وما شابه ذلك ورفع الأمر للقضاء .

لهذه الأسباب وغيرها برزت أهمية موضوع التحكيم الذي هو موضوع بحثنا هذا سائلاً المولى عزّ وجلّ التوفيق والتأييد والتسديد ، والله الموفق ، وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله صحبه وسلم .

تمهيد

المطلب الأول

تعريف التحكيم لغة وشرعاً:

التحكيم لغة : مصدر حَكَمَ بتشديد الكاف مع فتحها ، فيقال حَكَمَ فلان فلاناً في ماله أي وكل إليه الحكم فيه (١) والحُكْمُ القَضَاءُ ، وجمعه أحكامٌ ، لا يكسّر على غير ذلك ، وقد حَكَمَ عليه بالأمر يَحْكُمُ حُكْمًا وحُكُومَةً وحكم بينهم كذلك ، والحُكْمُ : مصدر قولك حَكَمَ بينهم يَحْكُمُ أي قضى ، وحَكَمَ له وحكم عليه ، قال الأزهرى :

(١) مختار الصحاح ص ١٤٨ .

الحُكْمُ القضاء بالعدل (٢) وحكّموه بينهم: أمره أن يحكم، ويقال حكّمنا فلاناً فيما

بيننا أي أجزنا حكمه بيننا، وحكّمه في الأمر فاحتكم: جاز فيه حكمه. (٣)

تعريف التحكيم في الشرع: قال ابن قدامة: إذا تحاكم رجلان إلى رجل وحكّماه

بينهما ورضياه وكان ممن يصلح للقضاء فحكم بينهما جاز ذلك ونفذ حكمه

عليهما. (٤)

وقيل التحكيم: هو أن يتخذ الخصمان رجلاً من الرعية ليقضي بينهما فيما

تنازعا. (٥)

ومعظم تعاريف الفقهاء للتحكيم متقاربة تدور حول المعنى السابق.

المطلب الثاني

تعريف الجهات والأنظمة المختصة بالتحكيم التجاري

أولاً: نظام التحكيم السعودي ولائحته:

صدر هذا النظام بالمرسوم الملكي رقم م/٤٦ وتاريخ ١١٢/٧/١٤٠٣ هـ وبناءً

(٢) لسان العرب ١٢/١٤١.

(٣) لسان العرب ١٢/١٤٢.

(٤) المغني ٩/١٠٧.

(٥) أدب القاضي للماوردي ٢٢/٥٩٦، وانظر المزيد من التعاريف في حاشية ابن عابدين ٥/٣٨٢ وتبصرة

الحكام لابن فرحون ١/٤٣.

على المادة رقم ٢٤ من هذا النظام والتي نصت على «أن تصدر القرارات اللازمة لتنفيذ هذا النظام «اللائحة التنفيذية - من رئيس الوزراء بناء على اقتراح من وزير العدل بعد الاتفاق مع وزير التجارة ورئيس ديوان المظالم» أعدت اللائحة التنفيذية لهذا النظام بناء على محضر الاجتماع رقم ٣١٩/ ص ع وتاريخ ٢٦/٦/١٤٠٥ هـ والمعد من وزير العدل بالاتفاق مع وزير التجارة ورئيس ديوان المظالم وتم اعتماده من قبل رئيس مجلس الوزراء وأنيط إعداد اللائحة التنفيذية بالجهات الثلاث لتعلقها بالتحكيم وذلك لأن النظام شامل لجميع القضايا التي يدخلها التحكيم . (٦)
ثانياً: نظام المحكمة التجارية:

صدر النظام التجاري ونظام المحكمة التجارية بالمملكة العربية السعودية بالمرسوم الملكي رقم م/٣٢ وتاريخ ١٥/١/١٣٥٠ هـ وعدل بإضافة مادة برقم ١٦٩ مكرر بالمرسوم الملكي رقم م/٢ وتاريخ ١٣٩٠ هـ وما زال هذا النظام هو المعمول به إلى الآن .

وقد شمل هذا النظام التعريف بالتجار والأعمال التجارية والضرائب التي تؤخذ من التجار وحركة السفن التجارية وكل ما يتعلق بالأمور التجارية ، كما شمل أيضاً اختصاصات المحكمة التجارية وسيأتي - إن شاء الله - بيان هذه الاختصاصات

(٦) سيأتي بيان ما يجوز فيه التحكيم في مبحث مستقل.

بالتفصيل؛ وبيان المواد التي تطرقت لذلك فيه .

وكانت التجارة والأعمال التجارية فترة وضع هذا النظام تمتاز بالبساطة والسهولة بالإضافة إلى قلتها بخلاف ما هي عليه الآن من التعقيد والكثرة .

والأعمال التجارية وإن كانت تدخل في إطار واحد في كل زمان ومكان فالبيع في عهد النبوة هو البيع في عصرنا الحاضر، ولكن الاختلاف يقع في الكيفية التي تتغير بسرعة من زمان إلى آخر ومن جيل إلى غيره، لذلك جاء الشرع المطهر بوضع أحكام الأثر العامة وترك بيان الكيفية للناس لينبؤوا عليها اجتهداتهم وما يتفق ومصالحهم من غير أن يخالف ذلك ما وضعه الشرع من حدود وأحكام عامة، والأنظمة هي التي تبين تلك الكيفية والآليات المناسبة لتطبيقه وذلك لضمان حسن سير العمل التجاري والاقتصادي بصفة عامة ليسهم في تحريك هذا القطاع الحيوي في المجتمع مما يستدعي تغييره وتنقيحه بين آونة وأخرى حسب مصالح الناس، بينما نجد مثلاً في النظام التجاري - السابق ذكره - بعض المصطلحات التي لا وجود لها في عصرنا الحاضر كالسفاتج والجيرو والخرجيات أي الرسوم والسكريوتاه وغيرها من الألفاظ التي كان تستخدم قديماً وكانت موجودة في هذا النظام بينما لا نجدها اليوم على أرض الواقع، والنظام يحتوي على كثير منها، مما يصعب الاستفادة منه عند التطبيق، وهذا النظام وإن كان جيداً وقوياً في الجملة إلا أنه يحتاج إلى التعديل من فترة لأخرى وبالذات في

التحكيم التجاري في المملكة العربية السعودية

خالد بن سعود بن عبدالله الرشود

المجال التجاري الذي تتغير معطاته من وقت لآخر وغالباً ما يكون هذا الوقت قصيراً .
أوكل العمل بهذا النظام إلى المجلس التجاري الذي كان يتولى الفصل في القضايا التجارية ، ثم انتقل العمل به فيما بعد إلى هيئة حسم المنازعات التجارية بناء على قرار مجلس الوزراء رقم ١٨٦ و تاريخ ٥ / ٢ / ١٣٨٧ هـ ثم نقلت اختصاصات هيئة حسم المنازعات التجارية إلى ديوان المظالم - الدوائر التجارية - بناء على قرار مجلس الوزراء رقم ٢٤١ و تاريخ ٢٦ / ١٠ / ١٤٠٧ هـ وما زال العمل فيه مستمراً إلى الآن وهذه الدوائر هي التي تقوم بعمل المحكمة التجارية بالإضافة إلى لجنة الفصل في الأوراق المالية الموجودة في وزارة التجارة .

ثالثاً: التعريف بديوان المظالم:

ديوان المظالم هو في الأساس جهة القضاء الإداري والمختص بالفصل في القضايا التي تكون الحكومة طرفاً فيها ، ويمثل مجلس الدولة في كل من مصر ، وسوريا ، وفرنسا ، ومجلس شورى الدولة في لبنان ، والمحكمة العليا في الأردن ، وهناك دول أخرى لم تفصل القضاء الإداري عن القضاء العادي مثل بريطانيا والولايات المتحدة الأمريكية ، فرجل الإدارة يخضع لقانون القضاء العادي . (٧)

(٧) القانون الإداري د. ماجد راغب الحلو ٤٦ - ٤٩ بتصرف واختصار.

وقد مرّ ديوان المظالم بعدة مراحل منذ إنشائه ، فأول من قضى في المظالم في الدولة السعودية هو الملك عبدالعزيز - رحمه الله - حيث أعلن في جريدة أم القرى - الجريدة الرسمية في البلاد» في عددها الصادر في ٢٦ / ١١ / ١٣٤٤ هـ ما نصه «إن صاحب الجلالة يعلن للناس كافة أن من كان له ظلامة على كائن من كان موظفاً أو غيره كبيراً أو صغيراً ثم يخفي ظلامته فإثمه على نفسه ، وأن من كان له شكاية ، فقد وضع على باب دار الحكومة صندوق للشكاوى مفتاحه لدى جلالة الملك فليضع شكايته فيه . . .» (٨)

ثم مع تطور الدولة أنشئت شعبة لقضاء المظالم تابعة لمجلس الوزراء بنظامه الصادر عام ١٣٧٣ هـ ، ثم تتابع تطوره مع تطور الدولة السريع وأضيفت إليه الكثير من الاختصاصات إلى أن أصبح على ما هو عليه الآن من التنظيم الحديث ، شأنه جميع مرافق القضاء في المملكة .

ومن أبرز اختصاصات ديوان المظالم :

١ - القضايا الإدارية «أي التي تكون الدولة طرفاً فيها» ويتولى الفصل فيها الدوائر الإدارية والفرعية (٩) الإدارية بالديوان .

(٨) التنظيم القضائي في المملكة د. سعود الدريب ص. ٤٩٤ .

(٩) مُشكّلة من قاض واحد، بخلاف الدوائر غير الفرعية فهي مشكلة من ثلاثة قضاة.

٢- القضايا التجارية ويتولى الفصل فيها الدوائر التجارية .

٣- قضايا الرشوة والتزوير والاختلاس واستغلال النفوذ وتزييف العملة وما شابهها

ويتولى الفصل فيها الدوائر الجزائية .

٤ - قضايا تأديب الموظفين ويتولى الفصل فيها الدوائر التأديبية .

رابعاً: الغرف التجارية والصناعية:

صدر نظام الغرف التجارية والصناعية بالمرسوم الملكي رقم م/٦ وتاريخ ٣٠/٤/١٤٠٠ هـ وقد نصت المادة الأولى منه على أنها هيئة لا تستهدف الربح؛ وتمثل في دائرة اختصاصها المصالح التجارية والصناعية لدى السلطات العامة وتعمل على حمايتها وتطويرها .

ومن ضمن اختصاصاتها ما نصت عليه المادة الخامسة من نظامها فقرة:

ج- بأن لها فض النزاعات التجارية والصناعية بطريق التحكيم إذا اتفق أطراف النزاع على إحالتها إليها .

وللغرف التجارية والصناعية دور مهم في التحكيم التجاري ، فلديها قائمة بأسماء المحكمين الذين يختارهم الخصوم للقيام بمهمة التحكيم ، كما أن كاتباً مختصاً بالغرفة التجارية يتولى القيام بمهمة الإبلاغات وكتابة المحاضر ، ويتم انعقاد جلسات التحكيم

فيها كما سيأتي بيانه - إن شاء الله - .

فدورها مساعد ومكمل للجهة المختصة في عملية التحكيم التجاري ، كما أن الخصوم قد يتراضون على التحكيم لديها حسب نص المادة الخامسة - السابقة الذكر - من نظام الغرف التجارية من غير الرجوع للجهة القضائية ويكون ذلك رضائياً .

المبحث الأول

مشروعية التحكيم

التحكيم مشروع في الجملة يدل لذلك :

١ - من الكتاب : قوله تعالى : ﴿ فَاَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا ﴾ [النساء :

٣٥] ونزلت في التحكيم بين الزوجين .

٢ - من السنة : عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : قال رسول الله > « اشترى رجل من رجل عقاراً فوجد الرجل الذي اشترى العقار في عقاره جرة فيها ذهب ، فقال له الذي اشترى العقار : خذ ذهبك مني إنما اشتريت منك الأرض ولم أبتع منك الذهب ، وقال الذي باع الأرض : إنما بعتك الأرض وما فيها ، قال : فتحاكما إلى رجل ، فقال الذي تحاكما إليه : ألكما ولد؟ قال أحدهما : لي غلام ، وقال الآخر : لي جارية ،

قال: أنكح الغلام الجارية وأنفقوا على أنفسهما منه وتصدقاً» قال العراقي: قال القرطبي: ظاهره أنهما حكماه في ذلك، وأنه لم يكن حاكماً منصوباً للناس مع أنه يحتمل ذلك وفي ظاهره يكون فيه لمالك حجة على صحة قوله: إن المتداعيين إذا حكما بينهما من له أهلية الحكم صح ولزمهما حكمه ما لم يكن جوراً سواء وافق ذلك الحكم رأي قاضي البلد أو خالفه. (١٠)

ومن الآثار عن الصحابة رضي الله عنهم ما روي عن عامر أن أبي بن كعب وعمر ابن الخطاب رضي الله عنهما اختصما في شيء فحكّم زيد بن ثابت رضي الله عنه فأتيه في منزله قال زيد رضي الله عنه «هلا أرسلت إليّ يا أمير المؤمنين، قال عمر رضي الله عنه: في بيته يؤتى الحكم قال السرخسي: وفيه دليل جواز التحكيم. (١١)

المبحث الثاني

ما يدخل فيه التحكيم

اختلف الفقهاء في الأشياء التي يدخلها التحكيم.

- فعند الحنفية: لا يجوز التحكيم في الحدود الواجبة حقاً لله تعالى باتفاق الروايات

(١٠) طرح التثريب للعراقي ١٣٢/٦ - ١٤٢، والحديث رواه البخاري برقم ٣٢١٣ ومسلم برقم ٣٢٤٦ وأحمد برقم ٧٨٤٤.

(١١) المبسوط للسرخسي ٦٢/٢١.

وحجتهم: أن استيفاء عقوبتها مما يستقل به ولي الأمر، وأن حكم المحكّم ليس بحجة في حق غير الخصوم، فكان فيه شبهة، والحدود تدرأ بالشبهات، وما اختاره السرخسي من جواز التحكيم في حد القذف فضعيف، لأن الغالب فيه حق الله تعالى، فالأصح في المذهب عدم جواز التحكيم في الحدود كلها، وأما القصاص فقد روي عنه لا يجوز التحكيم فيه، واختاره الخصاص، وهو الصحيح من المذهب، لأن التحكيم بمنزلة الصلح، والإنسان لا يملك دمه حتى يجعله موضعاً للصلح، وما روي من جوازه في القصاص قياساً على غيره من الحقوق فضعيف رواية ودراية، لأن القصاص ليس حقاً محضاً للإنسان - وإن كان الغالب فيه حقه - وله شبه بالحدود في بعض المسائل، وقالوا أيضاً: ولا يصح التحكيم في ما يجب من الدية على العاقلة، لأنه لا ولاية للحكمين على العاقلة، ولا يمكنهما الحكم على القاتل وحده بالدية، لمخالفته حكم الشرع الذي لم يوجب دية على القاتل وحده دون العاقلة، إلا في مواضع محددة، كما لو أقر بالقتل خطأ، أما في تلك المواضع المحددة، فإن التحكيم جائز ونافذ، وليس للحكم أن يحكم في اللعان كما ذكر البرجندي، وإن توقف فيه ابن نجيم، وعلّة ذلك أن اللعان يقوم مقام الحد، وأما فيما عدا ما ذكر آنفاً، فإن التحكيم جائز ونافذ، وليس للمحكّم الحبس، إلا ما نقل عن صدر الشريعة من جوازه. (١٢)

(١٢) البحر الرائق ٦/٣٠٨، ٢٢٦ - ٢٨، بدائع الصنائع ٣/٧، الدر المختار ٥/٤٣٢، الفتاوى الهندية ٣٣/٢٦٨.

- وأما المالكية: فإن التحكيم عندهم جائز إلا في ثلاثة عشر موضعاً هي: الرشد، وضده، والوصية، والحبس «الوقف» وأمر الغائب، والنسب، والولاء، والحد، والقصاص، ومال اليتيم، والطلاق، والعتق، واللعان، لأن هذه مما يختص بها القضاء، وسبب ذلك أن هذه الأمور إما حقوق يتعلق بها حق الله تعالى، كالحد والقتل والطلاق، أو حقوق لغير المتحاكمين، كالنسب، واللعان، وقد وضع ابن عرفة حداً لما يجوز فيه التحكيم، فقال: ظاهر الروايات أنه يجوز التحكيم فيما يصح لأحدهما ترك حقه فيه، وقال اللخمي وغيره: إنما يصح في الأموال، وما في معناها. (١٣)

- وأما الشافعية: فإن التحكيم عندهم لا يجوز في حدود الله تعالى، إذ ليس فيها طالب معين، وعلى هذا المذهب، ولو حَكَمَ خصمان رجلاً في غير حد الله تعالى جاز مطلقاً بشرط أهلية القضاء، وفي قول: لا يجوز، وقيل: بشرط عدم وجود قاض بالبلد، وقيل: يختص التحكيم بالأموال دون القصاص والنكاح ونحوهما. (١٤)

- وأما الحنابلة: فقد اختلفوا فيما يجوز فيه التحكيم، في ظاهر كلام أحمد أن التحكيم يجوز في كل ما يمكن أن يعرض على القاضي من خصومات، كما قال أبو

(١٣) حاشية الدسوقي ١٣٦/٤، تبصرة الحكام ٤٢/١ - ٤٤ الشرح الكبير ١٣٥/٤.
(١٤) روضة الطالبين ١١/١٢١، ونهاية المحتاج ٨/٢٣٠، مغني المحتاج ٤/٣٧٨ - ٣٧٩.

الخطاب ، يستوي في ذلك المال والقصاص والحد والنكاح واللعان وغيرها ، حتى مع وجود قاض ، لأنه كالقاضي ولا فرق ، وقال القاضي أبو يعلى بجواز التحكيم في الأموال خاصة ، وأما النكاح والقصاص والحد فلا يجوز فيها التحكيم ، لأنها مبنية على الاحتياط ، فلا بد من عرضها على القضاء للحكم . (١٥)

ويتضح مما سبق اتفاق فقهاء المذاهب الأربعة على جواز التحكيم في الأموال وما قصد منه المال وتعبير أدق : فإن التحكيم التجاري والخاص بالأموال - وكل ما كان فيه من التجارات والبيع والشراء واتفاقيات التوزيع والاستيراد والتصدير والتصنيع وما جرى مجراها - ليس فيه خلاف بين فقهاء المذاهب الأربعة في جوازه ، وكون التحكيم يجري فيها وفي كل الأعمال التجارية ، ويتضح أيضاً من هذا الاتفاق بين فقهاء المذاهب - أهمية التحكيم في الأموال «التحكيم التجاري» في الفقه الإسلامي وذلك لأمر :

- ١ - أن أغلب الآثار والأحاديث النبوية إنما ورد في التحكيم في الأموال .
- ٢ - أن الأموال أخف المواطن وأقلها تبعة بخلاف النكاح والطلاق والحدود وغيرها ، لذلك اتفق فقهاء المذاهب على جواز التحكيم في الأموال .
- ٣ - كما أن التحكيم في الأموال أكثر شيوعاً وأثراً وأشد حاجة لتكرار الخلافات

(١٥) الكافي ٤٣٦/٣ والمغني لابن قدامة ١٠/١٩١ مطالب أولي النهى للرحبياني ٤٧١/٦ .

والنزاعات فيها .

٤- أن التحكيم في الشقاق بين الزوجين يكون أقرب إلى الإصلاح منه إلى إصدار حكم لقوله تعالى: ﴿إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا﴾ [النساء: ٣٥] بخلاف التحكيم التجاري فهو أقرب لإصدار حكم منه إلى الصلح بمعنى أنه وإن كان فيه تقريب لوجهات النظر وتقليل لهوة النزاع بين الطرفين إلا أنه لا بد فيه من صدور حكم يفصل في القضية .

المبحث الثالث

التطبيقات القضائية للتحكيم التجاري بالمملكة العربية السعودية

يختص ديوان المظالم بدوائره التجارية بالمملكة العربية السعودية بالنظر في طلبات التحكيم التجاري ولا بد من العلم بأن التحكيم قد يكون من اختصاص ديوان المظالم بدوائر غير تجارية مثل طلب تنفيذ أحكام التحكيم التجارية الأجنبية ، أو طلب التحكيم بين الجهة الإدارية والمقاولين .

والتطبيقات القضائية للتحكيم التجاري في الدوائر التجارية بديوان المظالم تمر بمراحل حتى انتهاء النزاع ويمكن تفصيل هذه المراحل على النحو الآتي :

أولاً: بعد أن تقيد القضية في الديوان تحال إلى الدائرة المختصة وأول ما ينظر في

القضية هو جهة الاختصاص سواء المكاني أو النوعي والمقصود بالمكاني هو بلد المدعى عليه (١٦) فإن كان كذلك أو كان هناك فرع للمدعى عليه أو كان هناك شرط في العقد برفعها عند هذه الجهة في البلد المعين أو اتفاق بين الأطراف فترفع فيه ، والمقصود بالاختصاص النوعي أو الولائي هو أن تكون الجهة المترافع لديها مخولة من ولي الأمر بالنظر في هذه القضايا وذلك لأن القضاء في الأصل هو من اختصاص ولي الأمر ثم هو ينبى من شاء في ذلك من أهل الكفاية والعلم (١٧) وللإمام أن يولي عموم العمل في خصوص النظر أو العكس أو أن يولي في خصوص العمل والنظر بأن يخصص القاضي في الحكم في بلد معين في أنواع معينة من القضايا . (١٨)

ومن هذا الباب فإن اختصاص الدوائر التجارية بديوان المظالم هو :

١- القضايا الناشئة عن الأعمال التجارية الأصلية أو المحضة بموجب قرار مجلس الوزراء رقم ٢١ وتاريخ ٢٦/١١/١٤٠٧ هـ وبناء على هذا القرار تم نقل اختصاصات هيئة حسم المنازعات التجارية المنصوص عليها في النظم والقرارات إلى ديوان المظالم ومن هذه الاختصاصات النظر في المنازعات المتفرعة عن تطبيق نظام الشركات وتوقيع العقوبات المنصوص عليها فيه اعتباراً من السنة المالية ١٤٠٨ هـ .

(١٦) انظر تبصرة الحكام لابن فرحون ٩٥/١١ والموسوعة الفقهية ٢٠/٢٨٠ .

(١٧) البحر الرائق لابن نجيم ٦/٢٩٩، تبصرة الحكام لابن فرحون ١/١٥٣، أسنى المطالب للأنصاري ٤/٢٧٩ والمغني لابن قدامة ١٠/١٥٤ .

(١٨) المراجع السابقة.

٢- القضايا الناشئة عن الأعمال التجارية بالتبعية، وذلك بموجب قرار مجلس الوزراء الموقر برقم ٢٦١ وتاريخ ١٧/١١/١٤٢٣هـ ولا يدخل في اختصاص المحكمة التجارية «الدوائر التجارية بديوان المظالم» النظر في القضايا الناشئة عن الأعمال المدنية أو المختلطة.

ولا بد قبل استعراض باقي التطبيقات القضائية في التحكيم التجاري من توضيح المقصود بالأعمال التجارية المحضة والتبعية والتي هي من اختصاص المحكمة التجارية والأعمال المختلطة والأعمال المدنية والتي هي خارج اختصاص المحكمة التجارية. ولكي يسهل الوصول إلى المعنى المراد بكل نوع على حدة لا بد من معرفة المقصود الأساس الذي بني عليه هذا التقسيم، وسبب إصدار النظام التجاري ونظام المحاكم التجارية، وبناء عليه فإن القضاء التجاري في جميع أنظمة وقوانين العالم إنما سن لأجل الفصل بين منازعات طائفة معينة وهم التجار- والتاجر هو كل من اتخذ التجارة مهنة وحرفة له- وكل من لهم علاقة تجارية بهم وفي كل عمل قصد به التجارة والربح من طرفي العقد وذلك تسهيلاً لإجراءات التقاضي لهذه الطائفة المهمة في المجتمع (١٩) وهذا هو ما تم مراعاته في نظام المحكمة التجارية بالمملكة، حيث نصت المادة رقم ٤٤٣ على أن «القضايا التي تحال إلى المحكمة التجارية ويجري

بالفعل بتها عن طريقها وضمن اختصاصها هي : أ- كل ما يحدث بين التجار ومن لهم بهم علاقة تجارية من صرافة ودالين ومقدمي المخازن والحيشان من مشاكل ومنازعات متولدة من أمور تجارية محضة سواء كانت برية أو بحرية . . . إلى نهاية المادة» وبناء عليه فإن الأساس الذي من أجله وضع النظام التجاري ونظام المحكمة التجارية هو للفصل بين التجار وفي الأعمال التجارية التي تنشأ بقصد الربح من كلا طرفي العقد كما سبق بيانه ، وهذا المبدأ هو الذي ينبغي السير عليه في تفسير نظام المحكمة التجارية ؛ لأن معرفة الهدف من سن هذا النظام يسهل إدراك ما تضمنه هذا النظام ، وبالتالي فإن الفصل بين التجار وغيرهم يخضع لعملية توضيح العمل التجاري ، وأن يكون بقصد الربح ، والأولى أن يتبع في ذلك نظريتا المضاربة والحرفة التجارية إحداهما أو كلاهما . (٢٠) لذا- وبناء على هاتين النظريتين- يمكن بناء مواد المحكمة التجارية والذي اعتمد في بيان الأعمال التجارية الأصلية على نظرية السرد- أي سرد الأعمال التجارية- وكان الأولى الاعتماد على التقييد في بيان الأعمال التجارية الأصلية لأنه وبناء على نظرية السرد لا يمكن للمنظم حصر جميع الأعمال التجارية الأصلية ، خاصة أنها تتجدد وتتغير من زمن إلى زمن ، ويمكن ذكر الأعمال التي نص النظام التجاري على أنها من اختصاص المحكمة

(٢٠) القانون التجاري السعودي ص ٤٨ ، واعتبرت نظرية الحرفة أن العمل التجاري لا بد أن يكون صادراً عن محترف للتجارة أما نظرية المضاربة فاعتبرت العمل التجاري كل عمل قصد به الربح.

التجارية (٢١) باختصار على النحو الآتي :

- ١ - كل ما يحدث بين التجار ومن لهم بهم علاقة تجارية . . من أمور تجارية محضة سواء كانت برية أو بحرية «أي إذا كان الشراء لأجل البيع ولو لمرة واحدة سواء باعها على هيئتها التي اشتراها به أو قام بإضافة أشياء عليها أو صنعها م/ ٢ فقرة أ» .
- ٢ - عمليات الصرافة والبنوك : وهذه تم نقل اختصاص الحكم فيها إلى اللجنة المصرفية بمؤسسة النقد بناء على الأمر السامي رقم ٧٢٩ / ٨ / في ١٠ / ٧ / ١٤٠٧ هـ .
- ٣ - المشاكل التي تحدث بين أرباب السفن الشراعية بخصوص التلفيات والاصطدامات والتعديات على الإطلاق وكذا أجور النقل .

ويفهم من هذا الفقرة من النظام أن جميع ما يحدث بين أرباب السفن الشراعية من خلافات خاضع لنظام المحكمة التجارية ولكن الأولى حمل معنى هذه الفقرة على الخلافات التي تحدث بين أرباب السفن بشرط أن يكون استخدام هذه السفن للغرض التجاري بأن تكون أداة للصيد التجاري أو نقل البضائع ونحوه ، أما إن كانت هذه السفن تستخدم للأشياء الشخصية كالتنزه الخاص ، أو نقل صاحب السفينة إلى مكان معين ، أو للصيد عليها لأجله هو لا لبيع المصيد وغيرها من الاستعمالات الخاصة

(٢١) انظر الفصل الثاني من النظام التجاري السعودي والمعنون «صلاحية المحكمة التجارية» أي اختصاصها وبالأخص مادة ٤٤٣ ويخطيء كثير من شراح النظام التجاري السعودي عندما يأخذون اختصاصات المحكمة التجارية من الفصل الأول من النظام مع أن الفصل الثاني منه قد حدد اختصاصاتها ونص على ذلك.

التي تعتبر من الأعمال المدنية فإنها لا تدخل ضمن صلاحيات المحكمة التجارية .

٤ - القضايا الناشئة عن اختلاف في التعهدات والمقاولات سواء كانت بين أرباب

السفن أو بين هؤلاء التجار وكذا الكفالات المالية المختصة بالأمور التجارية .

ويقصد بالمقاولات «في النظام» أنها مباشرة نشاط معين في شكل مشروع اقتصادي

وهذا المشروع له في الغالب مظاهر خارجية تنبئ عن هذا الاحتراف . (٢٢)

والمقصود بالكفالات المالية المختصة هي الضمانات المالية المقدمة بين التجار من

بعضهم لبعضهم الآخر فإن كان البنك طرفاً فيها فلا تدخل ضمن اختصاص المحكمة

التجارية للأمر السامي الذي سبق التنويه عنه ، وكذا الحوالات المالية فإنها لا تعتبر

عمالاً تجارياً فلا تدخل ضمن اختصاص المحكمة التجارية .

٥ - القضايا التي تقع بين الشركاء المرتبطة شراكتهم بالأصول التجارية ، أو بين

الشركات على اختلاف أنواعها ، الجاري تأسيسها وتسجيلها وفق نظاميها

المختصين ، وكذا بين سائر التجار والصارف والدلالين ومقدمي الحيشان والأمناء

والوكلاء وكتبهم وخدم محلاتهم فيما إذا كان لهم علاقة تجارية (من ٤٤٣/هـ)

وتتضمن هذه الفقرة من المادة أنفة الذكر عدة اختصاصات يمكن تفصيلها على النحو

الآتي :

(٢٢) القانون التجاري السعودي د. حمزة مدني ص ٦٩.

١ - القضايا التي ترفع من الشركاء ضد بعضهم بشرط أن يكون النزاع بسبب الشراكة .

٢ - القضايا التي ترفع من الشركات ضد بعضها بشرط أن تكون مسجلة أو جارياً تسجيلها وفق نظامها المخصوصين .

٣ - القضايا التي تقع بين سائر التجار «ويطلق اسم التاجر على كل من اتخذ التجارة مهنة له» .

٤ - القضايا التي ترفع من الصيارفة وضدهم أو فيما بينهم ، فإن كان بنكاً فلا تختص بها المحكمة التجارية بل اللجنة المصرفية في مؤسسة النقد - حسب الأمر السامي السابق ذكره ، وإن كان غير بنك فيشترط أن يكون طرفا القضية صيارفة بمعنى أن يمتحن كل منهما حرفة الصيرفة .

٥ - القضايا التي ترفع بين الدالين من اختصاص المحكمة التجارية بشرط أن تكون بين الدالين ، فإن كانت ضد الدلال من آخر فلا تدخل في اختصاص المحكمة التجارية ، والدلال هو السَّمَسار و«سَمَسار» بكسر السين وسكون الميم فارسية معربة عن الليث والجمع السماسرة بمعنى دلال توسط بين البائع والمشتري في البيع . (٢٣) وعرفه السرخسي بتعريف أقل فقال السماسار اسم لمن يعمل للغير بالأجر بيعاً

(٢٣) منح الجليل شرح مختصر خليل ١٨٨/٥ ، المغرب للمطرزي ص ٢٣٥ .

وشراء (٢٤)

٦- القضايا التي ترفع بين مقدمي الحيشان «وهم حسب علمي أصحاب الأحواش التي تستخدم في تخزين مختلف أنواع البضائع ونحوها» من اختصاص المحكمة التجارية بشرط أن تكون بين هؤلاء المقدمين فيما بينهم أو من تجار آخرين .

٧- القضايا التي ترفع بين الأمانة والمقصود بهم الأمانة على الأعمال التجارية مثل مصفي الشركات وأمانة التفليسة والحارس القضائي ونحوهم من الأمانة بشرط أن تكون بين هؤلاء الأمانة فيما بينهم أو ضدهم من قبل تجار آخرين .

٨- القضايا التي ترفع بين الوكلاء بالعمولة «وهو الوكيل الذي يتقاضى أجراً على توكله سواء في توزيع منتجات موكله أو المحامي الذي يترافع للدفاع عن موكله» إذا كانوا أفراداً غير محترفي التجارة «بمعنى أن توكلهم هذا لم يتكرر، بل وقع مرة واحدة» فإن كانوا شركات فتدخل في الاختصاص بناء على الفقرة رقم «٢» السابق ذكرها وإن كانوا تجاراً فتدخل ضمن الفقرة «٣» .

٩- كتبة التجار وخدمهم «العاملين لديهم»: فهؤلاء نص النظام على أن تكون لهم علاقة تجارية بالتجار بأن يكون لهم نسبة من الربح ونحوه، أما إذا كان على أساس أن هذا العامل عبارة عن موظف يتقاضى راتباً فهو يخضع لنظام العمل والعمال

(٢٤) المبسوط ١١٥/١٥ .

وللمحكمة العمالية .

أما التبعي : فهو كل ما يقوم به التاجر من أعمال اقتصادية مع تاجر آخر بقصد تسهيل وتكملة أعماله التجارية وزيادة أرباحه كما لو اشترى مكاتب لموظفي شركته أو أجهزة حاسب آلي لهم ، أو قام بشراء سيارات لنقل البضائع التي يتاجر فيها ونحو ذلك (٢٥) أما الأعمال المدنية في كل عقد لا يقصد به الربح لا بطريق مباشر أو غير مباشر كما لو استعار سيارة ليقودها أو ثلاجة ليستخدمها ويخزن فيها طعامه الذي يأكله أو تزوج بامرأة ودفع لها مهرأً ونحو ذلك ، وأما المختلطة فهي التي تقع بهدف الربح من جهة البائع «فهي تجارية بالنسبة له» وبهدف الاستعمال المدني بالنسبة للمشتري .

«بمعنى أن يكون مدنياً بالنسبة لأحد طرفيه تجارياً بالنسبة للطرف الآخر» فيغلب فيها الجانب المدني فلا تدخل ضمن اختصاص المحكمة التجارية .

وأطنا الكلام على مسألة الاختصاص لكثرة الاختلاف في هذه المسألة وغموض بعض الفقرات في النظام مما يستدعي معه مراجعة هذا النظام ووضع الآلية المناسبة لتطبيقه ، كما أنه لا بد من النظر في مسألة الاختصاص قبل عمل أي إجراء في قضية التحكيم ، لأنه ينبغي عليه - فيما بعد - صحة الإجراءات من عدمها .

(٢٥) القانون التجاري السعودي د. حمزة مدني ص ٧٩ .

ثانياً: بعد التأكد من مسألة الاختصاص «وأن القضية داخلية في اختصاص المحكمة التجارية» لا يخلو الأمر من ثلاث أحوال: الحال الأولى: أن يكون هناك اتفاق مسبق بين أطراف النزاع بإحالة أي نزاع بينهم إلى هيئة للتحكيم، وهو أمر جائز شرعاً لأن هذا شرط في العقد، وقد قال جل شأنه: ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ﴾ (٢٦) وقول النبي «المسلمون على شروطهم إلا شرطاً أحل حراماً أو حرم حلالاً» (٢٧) وهذا شرط ليس فيه تحليل محرم أو تحريم حلال فيكون من الشروط الصحيحة.

الحال الثانية: أن يصدر قرار باعتماد وثيقة التحكيم المقدمة من الأطراف. في هاتين الحالتين لا يجوز للجهة المختصة النظر في النزاع قبل إحالته إلى هيئة التحكيم «مادة ٧ من نظام التحكيم».

الحال الثالثة: أن يطلب الأطراف (٢٨) إحالة النزاع إلى التحكيم قبل الفصل في الدعوى وبعد السير فيها: في هذه الحال يجوز للجهة المختصة إحالة النزاع إلى التحكيم حيث إن النظام لم يبين العمل في هذه الحال، فيترك الأمر لاجتهاد القضاة والغالب إحالته إلى التحكيم لعدم وجود ما يمنع من ذلك شرعاً ونظماً ولتحقق المصلحة من التحكيم في ذلك، بعد ذلك يقدم الأطراف وثيقة التحكيم موضحاً فيها ما يأتي:

(٢٦) المائدة الآية (١)

(٢٧) رواه أبو داود في كتاب الأقضية ٣١٢٠ والترمذي في كتاب الأحكام ورواه البخاري تعليقاً في كتاب الإجارة باب السمسرة.

(٢٨) المقصود بالأطراف هم طرفا القضية المدعي والمدعى عليه.

- ١- موضوع النزاع وطلبات كل طرف .
- ٢- أسماء الخصوم وعناوينهم الدائمة موقعة منهم أو وكلائهم الشرعيين .
- ٣- أسماء المحكمين وقبولهم نظر النزاع «ويكفي في ذلك أخذ توقيعاتهم على الوثيقة .» .

٤- إرفاقها بصور المستندات الخاصة بالنزاع . «م ٥ من نظام التحكيم» .
يستحسن تحديد أتعاب المحكمين في وثيقة التحكيم لئلا ينشأ نزاع مستقبلي في ذلك ، وهو أمر جرى عليه القضاء في الدوائر التجارية بديوان المظالم .
بعد ذلك تقيّد هذه الوثيقة في سكرتارية التحكيم في ديوان المظالم ثم تحال إلى الدائرة المختصة لإصدار قرار باعتماد وثيقة التحكيم . «م ٦ من نظام التحكيم» ، ذلك خلال ١٥ يوم من تاريخ إيداعها كما جاء في المادة السابعة من اللائحة التنفيذية من نظام التحكيم .

ثالثاً: تحال القضية إلى هيئة التحكيم للنظر فيها وغالباً ما تنص وثائق التحكيم على عقد الجلسات في الغرفة التجارية ويتولى كاتب مختص في الغرفة الإخطارات والإعلانات للخصوم وكتابة ضبط الجلسات بإشراف الدائرة التجارية المختصة .

رابعاً: صدور حكم المحكمين: نصت المادة ١٦ من نظام التحكيم على ما يأتي :
«يصدر حكم المحكمين بأغلبية الآراء وإذا كانوا مفوضين بالصلح وجب صدور الحكم

بالإجماع» فيستخلص من هذه المادة أنه عند صدور حكم المحكمين لا يخلو من حالين :

الحال الأولى : إذا لم يكن هناك تفويض من الخصوم لمن اختارهم من المحكمين بالصلح في القضية في هذه الحال يجوز أن يصدر الحكم بأغلبية الآراء .

الحال الثانية : إذا كان هناك تفويض بالصلح فهنا يجب أن يصدر الحكم بالإجماع ، وهنا لم يبين النظام ولا لائحته التنفيذية أين يكون تفويض الصلح ، والذي يتبين لي في هذه المسألة أنه لا بد من النص على تفويض المحكمين بالصلح في وثيقة التحكيم ، أما ما عدا ذلك فلا يمكن القبول بادعاء التفويض بالصلح بعد الحكم بالأغلبية ، وإذا تم الاتفاق على ذلك في أثناء التحكيم فلا بد من صدور قرار من الجهة المختصة بنظر النزاع بهذا التفويض بحيث يضمن أمرين :

١ - عدم طعن أحد الخصوم في قرار التحكيم إذا صدر بالأغلبية بأنه غير سليم لوجود التفويض بالصلح .

٢ - توثيق هذا التفويض حتى لا يمكن إنكاره فيما بعد .

ويفهم من هذه المادة أنه في الحال الثانية إذا صدر حكم المحكمين المفوضين بالصلح بالأغلبية أنه يصبح معيباً وغير سليم من الناحية النظامية وبالتالي لا يقبل هذا الحكم ولا يقر على ذلك ، بل هم بين أمرين :

- ١ - أن يعيدوا النظر في القضية بحيث يتوصلوا إلى إجماع .
 - ٢ - أن يتخلوا عن القضية وتتصدى لها الجهة المختصة بنظر النزاع .
- سادساً: بعد صدور حكم المحكمين يرفع إلى الجهة المختصة للتأكد من سلامته الشكلية والموضوعية بعد ذلك تتخذ الإجراءات الآتية :
- ١ - يتم إيداع حكم المحكمين لدى الجهة المختصة خلال خمسة أيام من تاريخ صدوره «م١٨» من نظام التحكيم .
 - ٢ - يتم تقديم الاعتراض على حكم المحكمين خلال ١٥ يوماً من تاريخ إبلاغهم بحكم المحكمين . «المادة السابقة» .
- ولكن المعمول به لدى الدوائر التجارية أنه بعد وصول حكم المحكمين إلى الدائرة ينتظر إلى حين مراجعة أحد الخصوم ويقدم اعتراضه للدائرة - إن كان هناك اعتراض - ثم بعد ذلك يتم تحديد جلسة للطرفين يقوم الطرف المراجع عن طريقه بإبلاغ الطرف الآخر، وإن لم يكن هناك اعتراض فإنه يجري إبلاغ الطرف الآخر بموعد الجلسة وذلك عن طريق من له مصلحة في تنفيذ حكم المحكمين وطلب ذلك - كما مر - فإذا لم يحضر أحد الطرفين الجلسة وثبت تبليغه يتم النظر في القضية غيابياً، وتصدر الدائرة التجارية حكمها ويحدد للغائب ١٥ يوماً من تاريخ تبليغه بحكم الدائرة لتقديم اعتراضه، فإذا لم يقدم اعتراضه خلال هذه المدة فإنه يسقط حقه في الاعتراض أمام

الدائرة الابتدائية، ويبقى له حق الاعتراض أمام هيئة التدقيق خلال ثلاثين يوماً من تاريخ انتهاء مدة الاعتراض الأولى، فإذا لم يقدم اعتراضه على الحكم أصبح الحكم نهائياً لفوات مواعيد الطعن على الحكم.

وبهذا الإجراء يتم التوفيق بين نظامي المحكمة التجارية ونظام التحكيم كما أن في هذه الطريقة السهولة الإجرائية التي تتيح للخصوم السير بالقضية لما فيه تحقيق القدر الأكبر من العدالة، في استيفاء الأطراف حقهم في الاعتراض وبيان وجهة نظرهم في حكم المحكمين.

٣- إذا تم حضور الطرفين للجلسة المحددة لدى الدائرة المختصة فإنه يتم مناقشة الخصوم في بعض الأمور الغامضة في القضية حتى يتم استجلاء الحقيقة ووقوف الدائرة على بعض الإشكالات الواردة في القضية ولتقييد طلبات الطرفين. (٢٩)

إذا طلب أحد الخصوم تنفيذ حكم المحكمين والآخر طلب نقضه وتصدي الدائرة للنظر في القضية، فإن النظام نص على أن عمل الدائرة الابتدائية بعد صدور حكم المحكمين هو:

أ- النظر والإشراف على الحكم من ناحية عدم وجود ما يخالف الشريعة أو النظام العام بألا يكون حكم المحكمين خلاف الكتاب أو السنة أو الإجماع، قال الإمام

(٢٩) يطلب من له مصلحة بتنفيذ حكم المحكمين ويطلب الآخر نقض حكم المحكمين والتصدي للنظر القضية.

الشافعي رحمه الله: لا يكون للقاضي أن يرد من حكمه إلا ما يرد من حكم القاضي غيره من خلاف كتاب، أو سنة، أو إجماع، أو شيء داخل في معناه. (٣٠)

ب- النظر إذا كان هناك ما يمنع من تنفيذ الحكم لأي سبب من الأسباب المانعة من تنفيذه. (٣١)

ج- النظر إن كان هناك جور بين، بأن كان هناك إسقاط لبينة موصلة من غير موجب شرعي لهذا الإسقاط، أو الاعتماد على بينة ضعيفة لا ترقى لإثبات الحق وإبانتته ونحو ذلك في أمر لم يختلف فيه أهل العلم، قال ابن فرحون- رحمه الله -: «إذا حكم المحكم فليس لأحد أن ينقض حكمه، وإن خالف مذهبه إلا أن يكون جوراً بيئاً لم يختلف فيه أهل العلم» (٣٢) أما ما عدا ذلك فلا ينقض الحكم لمجرد الاختلاف في الاجتهاد وذلك لما يأتي:

١- أن التحكيم وسيلة- كما سبق- لتعجيل الفصل في القضايا، وفتح مجال الاجتهاد في القضية بعد صدور الحكم فيها يجعل درجات التقاضي ثلاثاً مما يزيد في أمد القضاء ويؤخر الفصل في القضية.

٢- أن في ذلك إهداراً للجهد والوقت والمال وذلك لأن التحكيم يكلف الخصوم

(٣٠) الام للشافعي ١٢٠/٧، وانظر مطالب أولي النهى ٤٧١/٦.

(٣١) فقرة أ، ب يرجع فيها إلى المادة رقم ٢٠ من نظام التحكيم.

(٣٢) تبصرة الحكام لابن فرحون ٦٣/١.

الكثير من المال والوقت والجهد في نقض الحكم لمجرد الاختلاف في وجهات النظر بين المحكمين وبين الجهة المختصة إهدار لذلك كله والشريعة أتت بالحفاظ على ذلك .

٣- أن ذلك سبيل لإلغاء التحكيم وإبطاله ، فلا تخلو العقول من الاختلاف في وجهات النظر لأمر من الأمور ، وإبطال حكم المحكمين لذلك يعني التصدي لنظر القضية وإلغاء حكم المحكمين وبالتالي لا يبقى للتحكيم أثر ويصبح وجوده كعدمه .

٥- بعد ذلك إما أن ترفض الدائرة الاعتراض وتأمّر بتنفيذ حكم المحكمين بناء على ما سبق إيضاحه «المادة ١٩» ، ويتضح من هذه المادة أن منطوق الحكم لا يتضمن رفض الاعتراض ، حيث نصت المادة ١٩ على أن «تنظر الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع في الاعتراض وتقرر إما رفضه وتصدر الأمر بتنفيذ الحكم أو قبول الاعتراض وتفصل فيه» وتقرير رفض الاعتراض يكون في أسبابه . أما المنطوق فيصدر بتنفيذه ؛ وذلك أن المادة السابقة أوضحت أن إصدار الحكم يكون بالتنفيذ وهو مبني على رفض الاعتراض فلا يدخل في منطوقه ، أو أن يقبل الاعتراض ، ويفتح باب المرافعة وتقدم البيانات والدفعات ثم الحكم بما يتبين للقضاة ، حسب ما نصت عليه المادة السابقة ، أو تأمر بتنفيذ بعضها دون بعضها الآخر أو أن تتصدى لنظر القضية ولكن في حدود ما بينا .

٦- بعد ذلك يحق لأطراف الدعوى طلب تدقيق الحكم ويقدم اعتراضه خلال

ثلاثين يوم من تاريخ استلامه للحكم .

٧- تقوم هيئة التدقيق «الدائرة النهائية» بالنظر في الحكم ولها في ذلك مجال أوسع مما للدائرة الابتدائية، ولكن من وجهة نظري: إن رقابة الدوائر النهائية المفترض أن يكون على حكم الدوائر الابتدائية بمعنى أنها تراقب عمل الدائرة الابتدائية من جهة الأمور الثلاثة التي سبق الحديث عنها وما عدا ذلك فإن الحكم يكتسب القطعية وذلك أن الأطراف قد تراضوا بالتحكيم ابتداءً وقدموا في سبيل ذلك الأموال الكثيرة فنقضه لمجرد الاختلاف في وجهات النظر إهدار للوقت والجهد والمال وقد يؤدي إلى إهدار التحكيم أساساً وإلغاء أهميته كما سبق بيانه .

خاتمة

لا يزال التحكيم مبدأً أساسياً وأصلاً شرعياً من أصول التقاضي لا يمكن إغفاله أو التقليل من أهميته، فهو يسهم بطريقة أو أخرى في تخفيف الضغط على المحاكم ويعين على الوصول إلى تحقيق أكبر قدر من الرضى بين الخصوم، كما أنه يكون القناة الكبيرة بالحكم، لذا فإن النجاح في الوصول بالتحكيم إلى الغاية التي من أجلها وجد هذا الأصل القضائي في الداخل «المملكة العربية السعودية» يعين على الوصول إلى القدر الأكبر من القواعد التي تسهم في نجاح التحكيم خارجياً، لذا فإن

الأنظمة كأبي عمل بشري لا بد فيه من المراجعة والتنقيح بين فترة وأخرى والاستفادة من التجارب العملية والحلقات والندوات العلمية ليس في هذا الباب فقط، بل في جميع نواحي الحياة.

كما أوصي زملائي وأخواني أصحاب الفضيلة القضاة عند اختيار المحكمين ألا يكتفوا باختيار الخصوم وحدهم بل لا بد أن يتحروا أهل العدالة والصلاح كما أنه يشترط للمحكم ما يشترط للقاضي من الأمانة والعدالة والصلاح. (٣٣)

وتبقى هذه الدراسة بذرة تحتاج إلى مزيد من السقي والعناية ليقوى عودها ويشد جذعها ولا زال هذا الأمر بحاجة إلى قدر من الاستيفاء مما لم يتسع معه مجال هذا البحث، كما أنه يبقى عملاً بشرياً معرضاً للخطأ والصواب فما كان فيه من صواب فمن الله وما كان فيه من خطأ فمن نفسي والشيطان، والله الموفق والهادي إلى كل خير وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه وسلم.