رقابة القضاء على التحكيم

أ. د. محمد جبر الألفي

شبكة الألوكة
www.alukah.net

www.alukah.net
شبكة الألوكة

كرسي الشيخ إبراهيم الراجحي
لدراسات التحكيم والمحاماة

رقابة القضاء على التحكيم

إعداد
أ. د. محمد جبر الألفي

الرياض
١٤٣٢ – ٢٠١١م

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على خاتم الأنبياء والمرسلين، نبينا محمد، وعلى آله وأصحابه ومن اقتدى بهداهم إلى يوم الدين.

أما بعد:

فيسعدني أن أتقدم بهذا البحث الموجز في رقابة القضاء على التحكيم، تلبية لدعوة كريمة من كرسي الشيخ إبراهيم الراجحي لدراسات التحكيم والمحاماة، وحسناً فعل؛ فهذا موضوع عز كاتبوه رغم ماله من أهمية بالغة، ذلك أن اختيار التحكيم كأسلوب لتسوية المنازعات يفترض أن أطراف النزاع أرادوا تجنب الإجراءات القضائية وما تستلزمه من جهد ومال ووقت، ورقابة القضاء على التحكيم تعتبر درجة استئنافية تلتهم كل محاسن التحكيم[١]. ومن ناحية أخرى: المحكم مجرد شخص تم اختياره باتفاق المتنازعين ليفصل في النزاع، وقد يتعرض في عمله للجهل أو الغلط، الأمر الذي يستدعي تصحيح حكمه عن طريق الرقابة القضائية تحقيقاً للعدالة [٢]. ثم إن حكم التحكيم لن تكون له قيمة عملية أو قانونية إذا رفض الطرف المحكوم عليه تنفيذه اختياراً، والتنفيذ الجبري لحكم التحكيم يتطلب الحصول على أمر قضائي بوضعه موضع التنفيذ، والأمر بالتنفيذ يتطلب من القاضي –في بعض الحالات– أن يبحث: صحة اتفاق التحكيم، واحترام حقوق الدفاع، والتزام المحكم بحدود اتفاق التحكيم، وتوافر إجراءات تشكيل محكمة التحكيم، وقابلية حكم التحكيم للتنفيذ. وقد يرفض القاضي إصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم إذا تبين له عدم قابلية موضوع النزاع للتحكيم، أو تعارض تنفيذ الحكم مع النظام العام.

---

(١) حفيظة حداد، الطعن بالبطلان على احكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي – الإسكندرية: ١٩٩٧، ص٩.

(٢) محمد نور شحاته، الرقابة على أحكام المحكمين، دار النهضة العربية – القاهرة: ١٩٩٣، ص ٢ وما أشار إليه من مراجع.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

الدراسات السابقة في الموضوع:

على الرغم من كثرة ما كتب عن التحكيم الاختياري والإجباري، الوطني والدولي، التجاري والإداري والبحري، وتنفيذ أحكام المحكمين الوطنية والأجنبية، وما كتب عن اتفاقية نيويورك لسنة ١٩٥٨ بشأن الاعتراف بأحكام المحكمين الأجنبية وتنفيذها، إلا أن موضوع: رقابة القضاء على التحكيم لم يحظ بعناية الباحثين على النحو المأمول، وقد وجدت بعض عناوين تتصل بهذا الموضوع دون أن أعثر عليها، لا في المكتبات التجارية ولا في المكتبات العامة، إلا أنني وقفت على بعض الدراسات التي تتعرض لرقابة القضاء على التحكيم، وهي:

أولاً: دراسات تتعلق بتنفيذ أحكام المحكمين، وفيها إشارة إلى ضرورة تأكد القاضي من توافر شروط التحكيم قبل إصدار أمره بتنفيذه حكم التحكيم، منها:

١-أحمد هندي، تنفيذ أحكام المحكمين، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية: ٢٠٠٩.

٢-أحمد السمدان، تنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية وفقاً للقانون الكويتي، مجلة الحقوق – جامعة الكويت: ١٩٩٨م.

٣-جمعة صالح حسين، اتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الدولية، المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، بيروت، عدد خاص.

٤-رأفت محمد الميقاتي، تنفيذ أحكام المحكمين الوطنية، رسالة دكتوراه – كلية الحقوق جامعة القاهرة: ١٩٩٦.

٥-عصام الدين القصبي، النفاذ الدولي لأحكام التحكيم، دار النهضة العربية – القاهرة: ١٩٩٣م.

ثانياً: دراسات تتعلق بالطعن بالبطلان على أحكام التحكيم، وفيها إشارات إلى ضرورة أن يستجيب القضاء للدعوى المرفوعة من المحكوم عليه، فينظر في الطلب المقدم منه ويفحص مدعاه بالطعن في بعض إجراءات التحكيم أو في نفس الحكم.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

وهذه المسألة قد ترد استقلالاً، ولكن الغالب أنها ترد بمناسبة قرار القاضي بتنفيذ حكم المحكم –السابق– ولها ارتباط بما ورد في "أولاً"، ومن ذلك على سبيل المثال:

١–أحمد خليل، طلبات وقف التنفيذ أمام محكمة التنفيذ ومحاكم الطعن، دار الجامعة الجديدة للنشر – الإسكندرية: ١٩٩٦م.

٢–حفيظة حداد، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي – الإسكندرية: ١٩٩٧م.

٣–خالد أحمد حسن، بطلان حكم التحكيم، رسالة دكتوراه – كلية الحقوق جامعة عين شمس: ٢٠٠٦م.

٤–علي بركات، الطعن في أحكام التحكيم، دار النهضة العربية – القاهرة: ٢٠٠٣م.

٥–محمود مصطفى يونس، قوة أحكام المحكمين وقيمتها أمام قضاء الدولة، دار النهضة العربية – القاهرة: ١٩٩٩م.

ثالثاً: دراسات تتعلق بالرقابة القضائية على أعمال المحكمين، منها ما يقتصر على تحليل بعض الأحكام القضائية والتعليق عليها، ومنها ما يمكن اعتباره دراسة أجنبية ترجمت إلى العربية بأسلوب مفكك تشيع فيه أخطاء اللغة والنحو لدرجة يصعب معها فهم مراد الباحث، وأكثرها يختص بالرقابة القضائية على التحكيم في منازعات العقود الإدارية، وهذه الأخيرة تنظمها نصوص خاصة لا تنطبق على التحكيم بمعناه المتداول، من ذلك:

١–آمال أحمد الفزايري، دور قضاء الدولة في تحقيق فاعلية التحكيم، منشأة المعارف – الإسكندرية: ١٩٩٣م.

٢–أحمد شرف الدين، الرقابة القضائية على اتفاق التحكيم وآثاره، مجلة محكمة النقض – القاهرة: ٢٠٠٧م.

٣–زهير عبدالله علي القرني، دور القضاء في التحكيم، رسالة ماجستير، قسم العدالة

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

الجنائية بجامعة نايف العربية للعلوم الأمنية: ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٨م.

٤-شعبان أحمد رمضان، نطاق الرقابة القضائية على التحكيم في منازعات العقود الإدارية، دار النهضة العربية - القاهرة: ٢٠١٠م.

٥-محمد أحمد عبدالنعيم، حدود الرقابة القضائية على التحكيم الداخلي في منازعات العقود الإدارية - دار النهضة العربية - القاهرة: ٢٠٠٢م.

٦-محمد نور شحاته، الرقابة على أحكام المحكمين، دار النهضة العربية - القاهرة: ١٩٩٣م.

٧-مؤتمر التحكيم التجاري الدولي، كلية القانون - جامعة الإمارات العربية المتحدة: ٢٠٠٨، وقدم فيه مما يتعلق بموضوعنا:

-غسان رباح، سلطة القضاء في الرقابة على قرارات المحكمين.

-محمد أحمد البديرات، مدى سلطة القاضي في التدخل في إجراءات التحكيم "دراسة في قانون التحكيم الأردني".

٨-مؤتمر شرم الشيخ حول "الدور الحيوي للقضاء في التحكيم": ٢٠٠٥، وقدم فيه مما يتعلق بموضوعنا:

-رفعت محمد عبدالمجيد، دور القضاء الداعم والمعاون لتحقيق فاعلية التحكيم في التشريع المصري والمقارن.

-فتحي والي، دور القاضي في منح القوة التنفيذية لأحكام التحكيم.

-يحيى الجمل، المخاصمة والرد "دراسة مقارنة بين القضاة والمحكمين".

وبعد الاطلاع على هذه الدراسات -وغيرها- اتضح أن موضوع رقابة القضاء على التحكيم لم يتم تناوله في دراسة متكاملة ومستقلة، الأمر الذي يتطلب بذل جهد مضاعف لإعداد بحث شامل مفيد.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

حدود الدراسة:

تقتصر دراسة هذا الموضوع على ما ورد من أحكام تضمنتها نصوص نظام التحكيم في المملكة العربية السعودية، الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٤٦ وتاريخ ١٤٠٣/٧/١٢هـ، الذي نشر بجريدة أم القرى في عددها رقم ٢٩٦٩ بتاريخ ١٤٠٣/٨/٢٢هـ. ولائحته التنفيذية التي صدرت بقرار مجلس الوزراء رقم ٢٠٢١/٧م وتاريخ ١٤٠٥/٩/٨هـ. وقرارات القضاء المتعلقة بالتحكيم -تنفيذاً أو رداً- وعلى وجه خاص القضايا الصادرة عن ديوان المظالم. وقد يستدعي المقام أن نقارن هذه الأحكام ببعض النصوص التي وردت في قوانين التحكيم العربية والأجنبية، وبما أفرزته الاتفاقيات الإقليمية والدولية، وبما صدر من أحكام قضائية في هذا الشأن.

منهج الدراسة:

تقتضي طبيعة دراسة موضوع رقابة القضاء على التحكيم الاستعانة بالمنهج الاستقرائي التحليلي النقدي، وذلك باستخلاص النتائج التي وردت في نصوص نظام التحكيم ولائحته التنفيذية وقرارات القضاء المتعلقة به. وعند الموازنة بأحكام القوانين الأخرى والقضايا الأجنبية سوف نلجأ -مع المنهج الاستقرائي- إلى المنهج المقارن.

خطة الدراسة:

تشتمل هذه الدراسة على تمهيد وفصلين وخاتمة.

فأما التمهيد فيتناول الأحكام العامة للتحكيم وموقف الفقه الإسلامي إزاءه، كما يتناول نظرة المنظم السعودي إليه.

وفي الفصل الأول: نطاق الرقابة القضائية على إجراءات التحكيم منذ البداية وأثناء نظر المنازعة إلى حين صدور حكم التحكيم.

وفي الفصل الثاني: نطاق الرقابة القضائية اللاحقة على حكم التحكيم.

أما الخاتمة: فتشتمل على نتائج الدراسة والتوصيات.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

التمهيد

الأحكام العامة للتحكيم

تنبع أهمية هذا التمهيد من كون المملكة العربية السعودية تخضع في تشريعاتها وأنظمتها وقضائها لأحكام الشريعة الإسلامية [١]، ومن أن نظام التحكيم في المملكة يشترط في المحكم أن يكون من الوطنيين أو الأجانب المسلمين .. وعند تعدد المحكمين يكون رئيسهم على دراية بالقواعد الشرعية والأنظمة التجارية والعرف والتقاليد السارية في المملكة[٢].

وتكون قرارات المحكمين بمقتضى أحكام الشريعة الإسلامية والأنظمة المرعية [٣].

وقد تم إعداد مشروع نظام جديد للتحكيم يتناسب والاتفاقيات الدولية التي انضمت إليها المملكة، ولا يزال هذا المشروع قيد الدراسة حتى وقت إعداد هذا البحث.

ومن المفيد -إزاء ذلك- أن نتعرض بإيجاز لمعنى التحكيم لغة واصطلاحاً، وأن نفرق بينه وبين كل من الإفتاء والقضاء، ثم نبين مشروعية التحكيم من الكتاب والسنة والإجماع، وأهمية التحكيم في الحياة العملية، قبل أن نعرض لأركان التحكيم وشروطه، وطبيعة اتفاق التحكيم من حيث اللزوم والتنفيذ وأخذ الأجرة على التحكيم.

---

(١) المواد: ١، ٧، ٢٣، ٤٥، ٤٦، ٤٨، ٦٧ من النظام الأساسي للحكم.

(٢) المادة الثالثة من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم.

(٣) المادة التاسعة والثلاثون من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

المطلب الأول

عموميات التحكيم

معنى التحكيم:

التحكيم في اللغة:

حَكَمَ بالأمر يحكُم حُكْماً: قضى، يقال: حكم له، وحكم عليه، وحكم بينهم. وحكَّم فلاناً في الشيء أو الأمر: جعله حَكَماً، ومنه قوله تعالى: ﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ﴾ [النساء: ٦٥]، واحتكم الخصمان إلى الحاكم: رفعا خصومتهما إليه. والحَكَم: من يختار للفصل بين المتنازعين، قال تعالى: ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَٱبْعَثُوا۟ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِۦ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ ﴾ [النساء: ٣٥]. وحكَّمه في الأمر تحكيماً: أمره أن يحكم. وحكَّمتُ الرجل: فوّضت الحكم إليه. فالتحكيم في اللغة: اختيار شخص للفصل في نزاع. وقد يطلق التحكيم لغة على إجازة الحكم، فيقال: حكَّمنا فلاناً، أي: أجزنا حكمه [(١)].

التحكيم في اصطلاح الفقهاء:

لا يضع كثير من الفقهاء تعريفاً للتحكيم اكتفاء بما وقر في الأذهان من معناه اللغوي وبما تواضع عليه العرف والعمل، وإنما يبينون حكمه بعبارات يمكن أن يستخلص منها تعريف للتحكيم. من ذلك قولهم: «لو أن رجلين حكما بينهما رجلاً،

---

(١) أساس البلاغة؛ تاج العروس؛ الزاهر: ٩٧٢؛ الصحاح؛ القاموس المحيط؛ لسان العرب؛ المصباح المنير؛ المعجم الوسيط.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

فحكم بينهما، أمضاه القاضي ...»[١]. «وإذا حكّما رجلاً ورضيا بحكمه، لزمهما حكمه ...»[٢]، «إذا اختصم رجلان في حق من الحقوق المالية، فحكّما رجلاً، هل ينفذ حكمه؟ قولان »[٣]، «ولو حكّم خصمان رجلاً في غير حد الله تعالى، جاز مطلقاً...»[٤]، «وإن تحاكم شخصان إلى رجل للقضاء بينهما فحكم، نفذ حكمه ...»[٥]، «... إلا في قاضي التحكيم، وهو الذي تراضى به الخصمان ليحكم بينهما مع وجود قاض منصوب من قبل الإمام »[٦]، «وجاز للخصمين تحكيم رجل عدل ...»[٧].

ومع ذلك، نجد في كتابات بعض الفقهاء تعريفاً للتحكيم لا يخرج عن هذه المعاني، من ذلك قول صاحب الدر: "وعرفاً: تولية الخصمين حاكماً يحكم بينهما"[٨]. وبهذا المعنى جاء في المجلة: "التحكيم: هو اتخاذ الخصمين برضاهما حاكماً يفصل خصومتهما ودعواهما ..."[٩].

الفرق بين التحكيم والإفتاء والقضاء:

الإفتاء:

يقال: أفتى في المسألة، إذا بين حكمها، واستفتى: سأل عن الحكم[١٠]، قال تعالى: ﴿ وَيَسْتَفْتُونَكَ فِي ٱلنِّسَآءِ قُلِ ٱللَّهُ يُفْتِيكُمْ فِيهِنَّ ﴾ [النساء: ١٢٧]، والإفتاء عند

---

(١) الحطاب، مواهب الجليل وبهامشه: التاج والإكليل للمواق، ط٢، ١٩٧٨، ١١٢/٦.

(٢) نفس المرجع السابق، ١١٣/٦.

(٣) ابن أبي الدم، كتاب أدب القضاء، بغداد: ١٩٨٤، ٤٢٨/١.

(٤) النووي، منهاج الطالبين، مع مغني المحتاج للشربيني الخطيب، القاهرة: ١٩٥٨، ٣٧٨/٤.

(٥) البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، بيروت، ١٩٨٣، ٣٠٨/٦.

(٦) العاملي، الروضة البهية شرح اللمعة الدمشقية، القاهرة: ١٣٧٨، ٢٣٨/١.

(٧) الدردير، الشرح الصغير على أقرب المسالك، القاهرة: ١٩٧٤، ١٩٨/٤.

(٨) الحصكفي، الدر المختار شرح تنوير الأبصار، مع حاشية ابن عابدين، ط٢، القاهرة: ١٩٦٦، ٤٢٨/٥.

(٩) مجلة الأحكام العدلية، المادة: ١٧٩٠.

(١٠) تاج العروس؛ لسان العرب؛ معجم مقاييس اللغة؛ المعجم الوسيط.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

علماء الفقه والأصول: إظهار الحكم الشرعي المتعلق بأمر من الأمور [١].

وهكذا يتفق التحكيم والإفتاء في أن كلاً منهما إخبار عن الحكم الشرعي في الواقعة، ولكنهما يختلفان في كثير من الأمور:

١-فالتحكيم يستلزم وجود نزاع بين طرفين، أما الإفتاء فقد يكون نتيجة طلب شخص يريد أن يعرف الحكم ليعمل به في خاصة نفسه.

٢-والتحكيم يجري في مسائل حددها كتب الفقه واختلف في تعدادها الفقهاء. أما الإفتاء فمحله يتناول جميع المسائل والأحكام.

٣-والتحكيم -في رأي أكثرية الفقهاء- عقد ملزم لأطرافه وينبغي عليهم الالتزام بنتيجته. أما الإفتاء فليس عقداً ولا تكون نتيجته ملزمة للمستفتي.

٤-وقد اشترط كثير من الفقهاء أن تتوافر في المحتكم إليه شروط القاضي. أما المفتي فلا يشترط فيه ذلك.

٥-والتحكيم يتطلب من المحتكم إليه تمحيص الوقائع التي تقدم إليه قبل أن يصدر حكمه فيها، اما المفتي فإنه يسلم بالواقعة التي طلب منه إظهار الحكم فيها دون مناقشتها.

القضاء:

يقال: قضى يقضي قضياً وقضاء وقضية: حكم وفصل. وقضى الله: أمر، قال تعالى: ﴿ ۞ وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ ﴾ [الإسراء: ٢٣] . والقضاء: الحكم، أو الأداء، أو عمل القاضي [٢].

---

(١) ابن عبدالشكور، مسلم الثبوت مع المستصفى للغزالي، بولاق مصر: ١٣٢٢هـ، ٤٠٣/٢؛ السبكي، جمع الجوامع، الحلبي: ١٣٥٦هـ - ١٩٣٧م، ٣٩٢/٢، ٣٩٥، ٣٩٧؛ القرافي، الإحكام في تمييز الفتاوي عن الأحكام، المكتب الثقافي: ١٩٨٩، ص ٢٥، ٢٦؛ مصطفى السيوطي الرحيباني، مطالب أولي النهى، دمشق: ١٩٦١، ٤٣٧/٦.

(٢) تاج العروس؛ لسان العرب؛ المصباح المنير؛ المعجم الوسيط.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

وفي الاصطلاح: إظهار حكم الشرع في الواقعة فيمن يجب عليه إمضاؤه [١]. فلئن كان التحكيم والقضاء يشتركان في إظهار حكم الشرع في أمر من الأمور، إلا أنهما يختلفان من عدة وجوه:

١-فالقاضي يستمد ولايته من عقد التولية، ولذلك يكون القضاء هو الأصل في فض المنازعات. أما الحكم فإنه يستمد ولايته من عقد التحكيم، فيكون التحكيم فرعاً عن القضاء.

٢-وبناء على ما سبق اشترط الفقهاء فيمن يتولى القضاء شروطاً لا تلزم فيمن يقوم بالتحكيم.

٣-وتطبيقاً لذلك جاز أن تكون ولاية القاضي عامة، أما المحكم فإنه يقتصر على الفصل في النزاع المطروح أمامه دون أن يتعداه إلى غيره، وخاصة ما يمتنع عليه أن ينظر فيه.

٤-وأهم ما يفترق فيه القضاء عن التحكيم: أن الأول لا يحتاج إلى اتفاق المتنازعين حتى ترفع الواقعة إليه -كما في التحكيم- وإنما لكل من المتنازعين أن يرفع الدعوى إلى القضاء، بإرادته المنفردة ودون الحاجة إلى رضاء خصمه.

٥-فإذا رفع الأمر إلى القضاء، التزم كلا الخصمين بالسير في الدعوى إلى حين صدور الحكم، أما في التحكيم فالعقد غير ملزم لأطرافه -عند البعض- ولا يصير ملزماً إلا بعد صدور الحكم -عند البعض الآخر-.

---

(١) الشربيني الخطيب؛ مغني المحتاج: ٣٧٢/٤. وانظر في نفس المعنى: الكاساني؛ بدائع الصنائع: ٢/٧؛ مطالب أولي النهى: ٤٣٧/٦؛ الشرح الصغير للدردير: ١٨٦/٤.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

مشروعية التحكيم:

ثبتت مشروعية التحكيم بالكتاب والسنة والإجماع.

الكتاب:

قال تعالى: ﴿ ۞ إِنَّ ٱللَّهَ يَأۡمُرُكُمۡ أَن تُؤَدُّواْ ٱلۡأَمَٰنَٰتِ إِلَىٰٓ أَهۡلِهَا وَإِذَا حَكَمۡتُم بَيۡنَ ٱلنَّاسِ أَن تَحۡكُمُواْ بِٱلۡعَدۡلِ ﴾[النساء: ٥٨]. أمر الله من يحكم بين الناس أن يحكم بالعدل. والحكم بين الناس له طرق: منها الولاية العامة والقضاء، ومنها تحكيم المتخاصمين لشخص في قضية خاصة [١].

وقال تعالى: ﴿ وَإِنۡ خِفۡتُمۡ شِقَاقَ بَيۡنِهِمَا فَٱبۡعَثُواْ حَكَمٗا مِّنۡ أَهۡلِهِۦ وَحَكَمٗا مِّنۡ أَهۡلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصۡلَٰحٗا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيۡنَهُمَآ ﴾ [النساء: ٣٥]، وهذه الآية دليل على إثبات التحكيم ومشروعيته [٢].

السنة:

ورد في الصحاح أن النبي ﷺ قبل تحكيم سعد بن معاذ فيما بين المسلمين وبني قريظة، وأنه أنفذ حكم سعد، وقال له: «لقد حكمت فيهم بحكم الملك »[٣].

وفي الحديث الشريف: «من حكم بين اثنين تحاكما إليه وارتضيا به فلم يعدل بينهما بالحق، فعليه لعنة الله » رواه أبو بكر. ولولا أن حكمه يلزمهما لما لحقه هذا الذم[٤].

---

(١) تفسير المنار، الهيئة المصرية العامة للكتاب: ١٩٧٣، ١٣٩/٥.

(٢) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن: ١٧٩/٥؛ تفسير المنار: ٦٣/٥-٦٦.

(٣) اللؤلؤ والمرجان فيما اتفق عليه الشيخان، جمعه محمد فؤاد عبدالباقي، الكويت: ١٩٧٧، ص ٤٥١، حديث رقم ١١٥٥.

(٤) كشاف القناع:٣٠٩/٦.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

الإجماع:

العمل بالتحكيم "وقع لجمع من كبار الصحابة، و لم ينكره أحد. قال الماوردي: فكان إجماعاً"[١]. من ذلك:

كان بين عمر بن الخطاب وأبي بن كعب منازعة في نخل، فحكما بينهما زيد بن ثابت، و لم يكن قاضياً [٢].

اشترى طلحة بن عبيدالله مالاً من عثمان بن عفان، فقيل لعثمان: إنك قد غبنت، فقال: لي الخيار، فحكم بينهما جبير بن مطعم [٣].

حين اشتد القتال في موقعة "صفين" بين جيش علي بن أبي طالب وجيش معاوية ابن أبي سفيان، تم التراضي على تحكيم أبي موسى الأشعري وعمرو بن العاص، وكتب عقد التحكيم، وأعلنت الهدنة [٤].

اعتراض على التحكيم:

كان قبول عليّ رضي الله عنه التحكيم سبباً في انفصال عدد كبير من جيشه، لا يجيز العدول عن حكم الله إلى حكم الرجال، ولا يجيز مبدأ التحكيم في الدماء [٥].

وهؤلاء هم الذين أطلق عليهم "المحكّمة الأولى".

وبعدم جواز التحكيم قال بعض الشافعية، لما فيه من الافتئات على الإمام، وأجازه بعضهم بشرط عدم وجود قاض بالبلد، لوجود الضرورة حينئذ [٦]. ومن المالكية من لم يجزه

---

(١)مغني المحتاج: ٣٧٨/٤.

(٢) ابن الهمام، فتح القدير: ٤٩٨/٥.

(٣) الزيلعي، نصب الراية: ١٠/٤؛ النووي، المجموع: ٣١٦/٩.

(٤) ابن الأثير، الكامل في التاريخ، الحلبي: ١٣٠٣هـ، ١٣٤/٣.

(٥) ابن الأثير، نفس الموضع السابق. وهم يقصدون بحكم الله ما جاء في سورة الحجرات ﴿فَقَٰتِلُواْ ٱلَّتِي تَبۡغِي حَتَّىٰ تَفِيٓءَ إِلَىٰٓ أَمۡرِ ٱللَّهِ﴾.

(٦) مغني المحتاج: ٣٧٩/٤، نهاية المحتاج: ٢٤٣/٨.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

ابتداء [١].

وقد أفتى بعض الحنفية بمنع التحكيم لكيلا يتجاسر العوام على تحكيم أمثالهم فيحكموا بغير ما شرع الله من الأحكام، وفي ذلك مفسدة عظيمة [٢].

أهمية التحكيم:

كان التحكيم في بادئ الأمر هو الوسيلة الوحيدة لحسم المنازعات إلى أن تكونت الوحدة السياسية ذات السيادة والسلطان، فنشأ نظام القضاء ليطبق شريعة هذه الوحدة السياسية، ومع ذلك ظل التحكيم قائماً إلى جانب القضاء يؤدي دوراً هاماً في المجتمع الإنساني.

١-فهو يجنب الخصوم كثيراً من النفقات التي تتمثل في رسوم التقاضي وأتعاب المحامين وما شابه ذلك.

٢-وهو يختصر الوقت الذي يستغرقه بطء التقاضي، والتنقل بين درجاته، وإجراءات تنفيذ الأحكام.

٣-والتحكيم يتناسب وظروف أطراف النزاع، الذين يحددون بالاتفاق مع المحتكم إليهم ما يلائمهم من أوقات لا تتعارض مع أعمالهم وارتباطاتهم.

٤-وقد يلجأ أطراف النزاع إلى التحكيم حفاظاً على الخصوصية التي تسود علاقاتهم، ولا يرغبون في عرضها علناً امام القضاء.

٥-ومما يشجع على تفضيل التحكيم، حرية أطراف النزاع في اختيار محكمين على درجة كبيرة من الخبرة الفنية التي لابد منها في فهم طبيعة النزاع ودقة الحكم فيه.

٦-ويحتل التحكيم مكانة مهمة في القانون الدولي العام، حيث التنظيم القضائي لا يزال قاصراً.

---

(١) الحطاب، مواهب الجليل: ٦/١١٢.

(٢) حاشية ابن عابدين: ٥/٤٣٠.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

٧-وللتحكيم دور بارز في حسم المنازعات التي تظهر في أوساط الأقليات الدينية أو العرقية أو المذهبية، التي لا تقبل أحكام القانون السائد في البلد الذي تعيش فيه، فيجدون في التحكيم مخرجاً من تطبيق هذا القانون الذي قد يتعارض مع شرائعهم ومعتقداتهم وأعرافهم، وحينئذ يعدّ التحكيم فرض كفاية في واقعنا المعاصر، عند عدم توافر القضاء الإسلامي.

واحتكام المسلم إلى محاكم غير إسلامية -في الوقت الراهن- صار من الأمور التي عمت بها البلوى، فكثير من البلاد الإسلامية واقعة تحت تأثير خارجي شرس يمنعها من تطبيق الشريعة الإسلامية، فالقضاة الذين يحكمون على المسلمين منهم المسلم وغير المسلم، والقانون الذي يحكم به على المسلمين خليط من قواعد إسلامية وغير إسلامية، وهذه الدول الإسلامية ترتبط بمواثيق ومعاهدات دولية، وتسري عليها أحكام ومبادئ القانون الدولي وقرارات المنظمات الدولية. وتقدر بعض المصادر الإسلامية عدد المسلمين الذين يعيشون في دول غير إسلامية -سواء كانوا ينتمون بجنسيتهم إلى تلك الدول أو إلى دول أخرى أو كانوا من رعايا الدول الإسلامية - بنحو ٢٣٠ مليون مسلم، ويعتقد بعض الباحثين أن هذا العدد قد يصل إلى حوالي ثلث مليار نسمة [(١)].

وإزاء هذا الوضع، لا يسهل الأخذ بالحلول التقليدية التي وضعها الفقهاء إبان وحدة العالم الإسلامي وعزته، من نحو وجوب الهجرة على من يقدر عليها، وإقامة الحدود أو التعامل بالربا في دار الحرب .. ونحو ذلك [(٢)]. وإنما ينبغي مساندة الهيئات الإسلامية والإنسانية التي تهتم بأوضاع الشعوب الإسلامية التي لم تستقل بعد، والتي تعمل على تمتع الأقليات المسلمة بحقوقها السياسية والدينية والاجتماعية، وقد نص الشافعية على أن: من يقدر على إظهار دينه في دار الحرب، ويقدر على الاعتزال في مكان خاص، والامتناع من الكفار، فهذا تحرم عليه الهجرة، لأن مكان اعتزاله صار دار إسلام بامتناعه فيعود بهجرته إلى

(١) عبدالله الأشعل، أصول التنظيم الإسلامي الدولي، القاهرة: ١٩٨٨، ص٣٢٩-٣٣٠، والمراجع التي أشار إليها في هامش ٣.

(٢) الكاساني، بدائع الصنائع: ٧/٣٠-٣١؛ الخرشي على خليل: ٣/٢٢٦؛ الرملي، نهاية المحتاج : ٨/٨٢؛ المرداوي، الإنصاف: ٤/١٢١.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

حوزة الكفار، وهو أمر لا يجوز [١].

إذا تقرر ذلك، فإن احتكام المسلم إلى محاكم غير إسلامية يدخل في باب الضرورة، والضرورة تقدر بقدرها، وحينئذ يرخص للمسلم في الاحتكام إلى محاكم غير إسلامية، باعتباره نوعاً من التحكيم الفاسد، الذي ينفذ لموافقة الحكم قواعد القانون الطبيعي ومبادئ العدالة [٢].

ولكن خصوصية قضايا الأحوال الشخصية للمسلمين تتطلب وقفة متأنية، ذلك أن أحكام الزواج والطلاق والنسب والمحرمات من النساء، وعدة المطلقة أو المتوفى عنها زوجها وتوزيع التركات ونحو ذلك، قد ثبتت بنصوص من الكتاب والسنة، ومجال اجتهاد الفقهاء فيها محدود، فهي أقرب اتصالاً بالعقيدة، والفصل فيما ينشأ عنها من نزاع يقتضي الكثير من الخشية والاحتياط.

والمسلمون الذين يعيشون في بلاد غير إسلامية على ضربين:

١-أقليات إسلامية تتمتع بقدر من الاستقلال الداخلي أو الحكم الذاتي، إما بنص أو معاهدة، وإما بحكم الأمر الواقع: وهؤلاء ينبغي عليهم إقامة نظام قضائي شرعي، ويكون تعيين قضاتهم إما بتولية من كبيرهم (شيخ الإسلام - أمير الجماعة - الحاكم)، وإما بتولية مباشرة من رئيس الدولة أو نائبه (غير المسلم)، وإما باتفاق من الجالية الإسلامية على شخص تتوافر فيه صفات القاضي ليحكم بينهم، وإما بأي طريق آخر يتناسب وأوضاعهم.

---

(١) الرملي، نهاية المحتاج: ٨/٨٢؛ النووي، روضة الطالبين: ١٠/٦.

(٢) قرب: فتوى الشيخ محمد رشيد رضا عن مسألة الحكم بالقوانين الإنكليزية في الهند، التي أثبتها في تفسير المنار: ٦/٣٣٥-٣٣٨؛ وقد قرأت في كتاب الأغاني لأبي الفرج الأصفهاني، ط. دار الكتب المصرية، ٨/٣٠٣ بمناسبة ترجمة الشاعر النصراني "الأخطل" تحت عنوان: "كان حكم بكر بن وائل" ما يلي: أخبرنا محمد بن العباس اليزيدي، قال: حدثنا الخراز عن المدائني، قال: قال أبو عبدالملك: كانت بكر بن وائل إذا تشاجرت في شيء رضيت بالأخطل، وكان يدخل المسجد فيقدمون إليه. كذلك قرأت في كتاب "مصر في العصور الوسطى من الفتح العربي إلى الفتح العثماني" لعلي إبراهيم حسن، الطبعة الثانية: ١٩٤٩م، ص ٣٠٣، أنه: إذا حدث نزاع بين مسلم وقبطي، تقدم المتقاضون إلى مجلس مؤلف من قضاة يمثلون الفريقين المتنازعين.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

وقد نص الفقهاء على صحة هذه التولية، من ذلك ما جاء في فتح القدير: "إذا لم يكن سلطان ولا من يجوز التقلد منه - كما هو في بعض بلاد المسلمين غلب عليهم الكفار، أقروا المسلمين عندهم- .. يجب عليهم أن يتفقوا على واحد منهم يجعلونه والياً، فيولي قاضياً ليقضي بينهم، أو يكون هو الذي يقضي بينهم"(١). وفي قواعد الأحكام: "لو استولى الكفار على إقليم عظيم، فولوا القضاء لمن يقوم بمصالح المسلمين العامة، فالذي يظهر: إنفاذ ذلك كله، جلباً للمصالح العامة ودفعاً للمفاسد السابقة"(٢). وفي تبصرة الحكام: "القضاء ينعقد بأحد وجهين: احدهما عقد أمير المؤمنين .. والثاني: عقد ذوي الرأي وأهل العلم والمعرفة والعدالة لرجل منهم، كملت فيه شروط القضاء للضرورة الداعية إلى ذلك"(٣). وفي الأحكام السلطانية: "لو اتفق أهل بلد — قد خلا من قاض- على أن قلدوا عليهم قاضياً، فإن كان إمام الوقت موجوداً بطل التقليد، وإن كان مفقوداً صح التقليد، ونفذت أحكامه عليهم"(٤).

٢-أقليات إسلامية في بلاد لا يسمح نظامها بغير قضاء الدولة: وهؤلاء ليس أمامهم إلا الالتجاء إلى التحكيم، فيختارون مسلماً عدلاً عالماً بالشرع يفصل في قضاياهم المتعلقة بالأحوال الشخصية، وغالباً ما تتولى هذه المهمة اتحاداتهم أو روابطهم أو جمعياتهم أو المراكز الثقافية الإسلامية لديهم. وبعد صدور حكم المحتكم إليه، إما أن ينفذه الأطراف من تلقاء أنفسهم، بدافع من الإيمان أو بتأثير من الجماعة، وإما أن يرفع الحكم إلى القضاء ليأخذ صيغة تنفيذية.

والواقع أن نظام التحكيم -في كثير من صوره- أصبح الآن معترفاً به في معظم الدول، ولا يعترض عليه القضاء إلا إذا خالف النظام العام أو حسن الآداب، سواء كان تحكيماً حراً "تحكيم الحالات الخاصة"، او كان تحكيم مؤسسات وهيئات، والكثير من الدول تمنح هذه الأحكام قوة تنفيذية.

---

(١) ابن الهمام، فتح القدير: ٤٦١/٥.

(٢) عز الدين بن عبدالسلام، قواعد الأحكام في مصالح الأنام: ٨١/١.

(٣) ابن فرحون: تبصرة الحكام: ١٥/١.

(٤) الماوردي، الأحكام السلطانية: ٧٦، أبو يعلى، الأحكام السلطانية: ٧٣.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

المطلب الثاني

أركان التحكيم وشروطه

أطراف التحكيم:

يقوم التحكيم على اتفاقين متكاملين: الأول بين الخصمين، بمقتضاه يتراضيان على شخص يفصل في النزاع القائم بينهما. والآخر فيما بينهما وبين هذا الشخص الذي ارتضياه، وبمقتضاه: يقبل أن يفصل في هذا النزاع. وقد يكون الخصمان اثنين أو أكثر، وقد يكون المحتكم إليه واحداً أو أكثر. وسوف نبدأ باستعراض الشروط الواجب توافرها في طرفي النزاع، ثم شروط المحتكم إليه.

شروط طرفي النزاع:

لا يعرض الفقهاء لشروط كل واحد من أطراف النزاع، اكتفاء بأحكام الأهلية والولاية والتراضي، إلا قليلاً منهم ذكر هذه الشروط بإيجاز مجمل، مثل: "وشرط التحكيم أن يكون الخصمان عاقلين"[(١)].

وقد وردت إشارات في كتب الفقه يفهم منها أن التحكيم وإن كان تولية في الصورة إلا أنه صلح في المعنى [(٢)]، وأن تحكيم الحَكَم في الخصومة يشبه الوكالة من وجه ويشبه حكم القاضي من وجه آخر [(٣)]. وبناء على ذلك، يمكن القول بأنه: يشترط في الخصم أن يكون أهلاً لرفع الدعوى وإبرام عقد الصلح. ولما كان كل منهما تصرفاً يحتمل النفع والضرر، فإن جمهور الفقهاء يشترطون فيمن يباشرهما أن يكون عاقلاً بالغاً غير محجور

---

(١) سليم رستم باز، شرح المجلة، نسخة مصورة عن الطبعة الثالثة، الآستانة: ١٣٠٥هـ، ١١٩٤/٢، نقلاً عن رد المحتار؛ ابن نجيم، البحر الرائق شرح كتر الدقائق: ٢٤/٧.

(٢) ابن نجيم، البحر الرائق: ٢٤/٧-٢٥؛ سليم رستم باز، شرح المجلة، ١١٩٤/٢، نقلاً عن الفتاوى الهندية.

(٣) سليم رستم باز، شرح المجلة: ١١٩٦/٢ (حيدر أفندي عن الزيلعي).

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

عليه، ويكفي عند الحنفية أن يكون عاقلاً مميزاً.

وقد تعرض بعض الفقهاء لعدة فروع، من ذلك ما جاء في مغني المحتاج: "واستثنى البلقيني من جواز التحكيم: الوكيلين، فلا يكفي تحكيمهما، بل المعتبر تحكيم الموكلين، والوليين، فلا يكفي تحكيمهما إذا كان مذهب المحكم يضر بأحدهما.

والمحجور عليه بالفلس لا يكفي رضاه إذا كان مذهب المحكم يضر بغرمائه، والمأذون له في التجارة وعامل القراض لا يكفي تحكيمهما بل لا بد من رضاء المالك.

والمحجور عليه بالسَّفَه لا أثر لتحكيمه. قال: ولم أر من تعرض لذلك" [(١)].

وقد جاء في المادة الثانية من نظام التحكيم في المملكة: "... ولا يصح الاتفاق على التحكيم إلا ممن له أهلية التصرف". وفي المادة الثانية من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم: "لا يصح الاتفاق على التحكيم إلا ممن له أهلية التصرف الكاملة، ولا يجوز للوصي على القاصر أو الولي المقام أو ناظر الوقف اللجوء إلى التحكيم ما لم يكن مأذوناً له بذلك من المحكمة المختصة".

كذلك نصت المادة الثالثة من النظام على أنه: "لا يجوز للجهات الحكومية اللجوء للتحكيم لفض نزاعاتها مع الآخرين إلا بعد موافقة رئيس مجلس الوزراء".

شروط المحتكم إليه:

الأصل عند جمهور الفقهاء: أن يكون المحتكم إليه أهلاً لولاية القضاء [(٢)]، وهذه

---

(١) الشربيني الخطيب، مغني المحتاج: ٣٧٩/٤؛ وانظر كذلك: ابن عابدين: ٤٣٠/٥؛ الفتاوى الهندية: ٢٧١/٣. وقد نصت المادة (٤/٢٠٣) من القانون الاتحادي رقم (١١) لسنة ١٩٩٢ في شأن الإجراءات المدنية على أنه لا يصح الاتفاق على التحكيم إلا ممن له أهلية التصرف في الحق محل النزاع.

(٢) الكاساني، بدائع الصنائع: ٣/٧؛ الحطاب مواهب الجليل: ١١٢/٦؛ الشربيني الخطيب، مغني المحتاج: ٣٧٨/٤؛ مصطفى السيوطي الرحيباني، مطالب أولي النهى: ٤٧١/٦؛ العاملي، الروضة البهية: ٢٣٨/١.

وجاء في كشاف القناع ما نصه: "وقال –أي الشيخ في الاختيارات الفقهية ص ٤٨٦–: العشر صفات التي ذكرها في [المحرر] في القاضي لا تشترط فيمن يحكمه الخصمان". طبعة وزارة العدل: ٦٣/١٥-٦٤.

www.alukah.net
شبكة الألوكة

الأهلية تختلف باختلاف المذاهب. ومع ذلك يتسامح الفقهاء في غياب بعض شروطها لدى المحتكم إليه، مراعاة لإرادة المتنازعين اللذين وقع اختيارهما عليه لصفات قد لا تتوافر في القاضي، ولأن ولايته قاصرة على نزاع بعينه، ويمكنه التنحي قبل إصدار حكمه. فنستعرض فيما يلي أهم هذه الشروط:

١-يشترط أن يكون المحتكم إليه معلوماً ومعيناً بالاسم أو بالصفة، فلو اتفق الخصمان على تحكيم أول من يدخل المسجد -مثلاً- لم يجز بالإجماع، لما فيه من الجهالة[١].

٢-يشترط أن يكون المحتكم إليه مكلفاً، بأن يكون بالغاً عاقلاً، وذلك لنقص كل من الصبي والمجنون [٢]. ولا يكتفى فيه بالعقل الذي يتعلق به التكليف من علمه بالمدركات الضرورية حتى يكون صحيح التمييز جيد الفطنة بعيداً من السهو والغفلة، يتوصل بذكائه إلى إيضاح ما أشكل وفصل ما أعضل [٣].

٣-يشترط أن يكون المحتكم إليه ذكراً. وقال أبو حنيفة: يجوز أن تقضي المرأة فيما تصح فيه شهادتها. وشذ ابن جرير الطبري فجوّز قضاءها في جميع الأحكام [٤].

٤-يشترط أن يكون المحتكم إليه مسلماً، وأجاز الحنفية تقليد غير المسلم القضاء على غير المسلمين [٥].

٥-يشترط في المحتكم إليه العدالة، أي: "أن يكون صادق اللهجة، ظاهر الأمانة، عفيفاً عن المحارم، متوقياً المآثم، بعيداً من الريب، مأموناً في الرضا والغضب، مستعملاً لمروءة

---

(١) ابن نجيم، البحر الرائق: ٢٦/٧؛ الزيلعي، تبيين الحقائق: ١٩٤/٤

(٢) الشربيني الخطيب، مغني المحتاج: ٣٧٥/٤. وقارن: حاشية الدسوقي: ١٣٦/٤-١٣٧.

(٣) الماوردي، الأحكام السلطانية، القاهرة: ١٣٨٦-١٩٦٦، ص٦٥.

(٤) الأحكام السلطانية: ٦٥؛ حاشية الدسوقي: ١٣٦/٤-١٣٧، الشوكاني، نيل الأوطار: ٢٧٤/٨؛ ابن قدامة، المغني مع الشرح الكبير، ٣٨٠/١١؛ وانظر: العاملي، الروضة البهية: ٣٣٨/١، حيث يقول : وأما الذكورية فلم ينقل أحد فيها خلافاً، ويبعد اختصاص قاضي التحكيم بعدم اشتراطها وإن كان محتملاً، ولا ضرورة هنا إلى استثنائها.

(٥) ابن عابدين: ٤٢٩/٤؛ قال في مغني المحتاج: ٣٧٥/٤: "وأما جريان العادة بنصب حاكم من أهل الذمة عليهم، فقال الماوردي والروياني: إنما هي رياسة وزعامة، لا تقليد حكم وقضاء، ولا يلزمهم حكمه بإلزامه، بل بالتزامهم".

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

مثله في دينه ودنياه، فإذا تكاملت فيه فهي العدالة التي تجوز بها شهادته، وتصح معها ولايته"[١]. وعند الحنفية: العدالة ليست شرطاً لجواز التقليد، ولكنها شرط كمال: فيجوز تقليد الفاسق، وتنفيذ قضاياه إذا لم يتجاوز فيها حد الشرع. وبذلك قال بعض المالكية [٢].

٦-كمال الخلقة، بأن يكون سميعاً بصيراً ناطقاً، وقد جوز بعض أصحاب الشافعي قضاء الأعمى [٣]، فيصح الاحتكام إليه. وعند المالكية: يجب أن يكون الحاكم سميعاً بصيراً متكلماً، واتصافه بذلك واجب غير شرط، فينفذ حكم الأعمى والأصم والأبكم إن وقع صواباً [٤].

٧-يشترط أن يكون المحتكم إليه من أهل الاجتهاد، وقال بعض الحنفية: يجوز أن يكون عامياً، فيحكم بالتقليد، لأن الغرض منه فصل الخصائم، فإذا أمكنه ذلك بالتقليد جاز، كما يحكم بقول المقومين [٥]. وبمثل ذلك قال ابن فرحون المالكي [٦].

وقد نقل الكمال بن الهمام عن الغزالي: "أن اجتماع هذه الشروط، من العدالة والاجتهاد وغيرهما، متعذر في عصرنا، لخلو العصر عن المجتهد والعدل. فالوجه: تنفيذ قضاء كل من ولاه سلطان ذو شوكة، وإن كان جاهلاً وفاسقاً"[٧]. وإذا كان هذا القول ينصب على القاضي، فإنه -من باب أولى- يصدق بالنسبة للمحتكم إليه.

٨-يشترط في المحتكم إليه ألا تكون بينه وبين أحد الخصمين قرابة تمنع من الشهادة، ويجوز ان يحكم الخصم خصمه، ويمضي حكمه إن لم يكن جوراً بيناً، وهذا مذهب الحنفية

---

(١) الماوردي، الأحكام السلطانية، ص٦٦.

(٢) الكاساني، بدائع الصنائع: ٣/٧؛ حاشية الدسوقي: ١٣٦/٤-١٣٧، الفتاوى الهندية: ٣٠٧/٣.

(٣) ابن قدامة، المغني: ٣٨٠/١١-٣٨١.

(٤) الدردير، الشرح الصغير: ١٩١/٤.

(٥) ابن قدامة، المغني: ٣٨٢/١١؛ الماوردي، الأحكام السلطانية، ص٦٦.

(٦) ابن فرحون، تبصرة الحكام: ٤٤/١.

(٧) ابن الهمام، فتح القدير: ٤٥٤/٧؛ ابن عابدين: ٣٣٠/٤. ويلاحظ أن الغزالي الذي نسب إليه هذا القول توفي سنة ٥٠٥هـ.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

والحنابلة، وهو المعتمد عند المالكية، وبه قال بعض الشافعية [١].

وفي نظام التحكيم السعودي نصت المادة الرابعة على ما يأتي: "يشترط في المحكم أن يكون من ذوي الخبرة، حسن السيرة والسلوك، كامل الأهلية، وإذا تعدد المحكمون وجب أن يكون عددهم وتراً". وتعليقاً على هذا النص جاء في المادة الثالثة من اللائحة التنفيذية للنظام ما يلي: "يكون المحكم من الوطنيين أو الأجانب المسلمين من أصحاب المهن الحرة أو غيرهم، ويجوز أن يكون من بين موظفي الدولة –بعد موافقة الجهة التي يتبعها الموظف– وعند تعدد المحكمين يكون رئيسهم على دراية بالقواعد الشرعية والأنظمة التجارية والعرف والتقاليد السارية في المملكة"، كما جاء في المادة الرابعة منها: "لا يجوز أن يكون محكماً من كانت له مصلحة في النزاع، أو حكم عليه بحد أو تعزير في جرم مخل بالشرف، أو صدر بحقه قرار تأديبي بالفصل من وظيفة عامة، أو حكم بشهر إفلاسه ما لم يكن قد رد إليه اعتباره".

صيغة التحكيم:

سبق أن ذكرنا أن التحكيم ينتج عن عقدين رضائيين، يتم أولهما بين طالبي التحكيم أنفسهم، ويتم الآخر بينهم وبين المحتكم إليه.

وكما هو الشأن في العقود، لابد من صيغة تعبر عن الإرادة بما يدل على مقصود العاقدين دلالة واضحة، من قول أو فعل أو غيرهما.

وقد اشترط بعض الفقهاء أن يتقدم التراضي على عقد التحكيم، ولم يشترط البعض الآخر ذلك، بحيث "إذا فصل واحد الدعوى الواقعة بين اثنين، ولم يكونا قد حكماه، صح حكمه ونفذ، إذا رضيا به أجازاه" بشرط أن يكون الحكم موافقاً للأصول المشروعة [٢].

---

(١) ابن نجيم، البحر الرائق: ٢٨/٧؛ البهوتي، كشاف القناع: ٣٠٣/٦؛ الدسوقي، حاشية على الشرح الكبير: ١٣٥/٤؛ الماوردي، أدب القاضي: ٣٨٥/٢؛ ابن أبي الدم، كتاب أدب القضاء، بغداد: ١٩٨٤، ٤٣١/١.

(٢) سليم رستم باز، شرح المجلة: ١١٩٩/٢؛ ابن نجيم، البحر الرائق: ٢٥/٧.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

ولأطراف التحكيم تقييد الصيغة بشرط مشروع يتعلق بالزمان أو المكان أو اتباع مذهب معين أو استشارة شخص بذاته أو صفاته، أو غير ذلك مما يتعلق به غرضهم.

والغالب أن يتم تراضي أطراف التحكيم بمناسبة قيام النزاع ويطلق عليه القانون "مشارطة التحكيم". وهذا لا يمنع من أن يدرج المتعاقدان في العقد شرطاً يتم بموجبه اللجوء إلى التحكيم في حالة وقوع نزاع حول تنفيذ هذا العقد، وهو ما يطلق عليه "شرط التحكيم". وقد نص نظام التحكيم على الحالتين في مادته الأولى فقال: "يجوز الاتفاق على التحكيم في نزاع معين قائم، كما يجوز الاتفاق مسبقاً على التحكيم في أي نزاع يقوم نتيجة لتنفيذ عقد معين".

وقد اتفق الفقهاء على صحة التحكيم بمناسبة قيام نزاع وخصومة حول حق من الحقوق، ولم يعترض البعض على صحة التحكيم مع عدم وجود خصومة، فقد جاء في مغني المحتاج -تعليقاً على النووي "ولو حكم خصمان رجلاً "-: قوله: خصمان، يوهم اعتبار الخصومة، وليس مراداً، فإن التحكيم يجري في النكاح، فلو قال: اثنان، كان أولى[(١)].

ولم يشترط الفقهاء الإشهاد أو الكتابة على اتفاق التحكيم، ومع ذلك: فإنهم يستحسنون الإشهاد خشية الجحود [(٢)]. إلا أنهم يشترطون -لقبول قول الحكم برضاء الخصمين بحكمه -أن يشهد عليهما في مجلس الحكم [(٣)].

وفي نظام التحكيم السعودي تشترط الكتابة التفصيلية وفقاً لما جاء في المادة الخامسة: "يودع أطراف النزاع وثيقة التحكيم لدى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع، ويجب أن تكون هذه الوثيقة موقعة من الخصوم أو من وكلائهم الرسميين المفوضين ومن المحكمين، وأن يبين

---

(١) الشربيني الخطيب، مغني المحتاج: ٣٧٨/٤.

(٢) السرخسي، المبسوط: ٦٣/٢١؛ حاشية الدسوقي على الشرح الكبير: ١٣٥/٤؛ مصطفى السيوطي الرحيباني، مطالب أولي النهى: ٤٧٢/٦ "ينبغي أن يشهد المتحكم على الخصمين بالرضا بحكمه قبل أن يحكم بينهما"؛ العاملي، الروضة البهية: ٢٣٨/١ ".. ومن أراد منهما ضبط ما يحتاج إليه أشهد عليه".

(٣) البابرتي، العناية على الهداية: ٥٠٢/٥؛ ابن أبي الدم، كتاب أدب القضاء: ٤٣٢/١؛ أحمد بن عبدالله القاري، مجلة الأحكام الشرعية، م: ٢٠٩٥ مع هـ ٥.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

بها موضوع النزاع، وأسماء الخصوم، وأسماء المحكمين، وقبولهم نظر النزاع، وأن ترفق بها صورة من المستندات الخاصة بالنزاع". وفي المادة السادسة: "تتولى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع قيد طلبات التحكيم المقدمة إليها وتصدر قراراً باعتماد وثيقة التحكيم".

مجالات التحكيم:

بعد استقراء الآراء المتنوعة في الفقه الإسلامي، يمكن القول بأن "ما يجري فيه التحكيم" يخضع لاتجاهين مختلفين:

١- **الاتجاه الأول:** يغلب في التحكيم جانبه الرضائي المستند على إرادة أطرافه، فلا يجيز التحكيم فيما لا تملكه هذه الإرادة [١]، لأن التحكيم بمنزلة الصلح [٢].

ويمثل هذا الاتجاه: الحنفية [٣]، وظاهر الروايات في مذهب مالك [٤]، وهو وجه من طريق في مذهب الشافعي [٥]، وبه أخذ القاضي من الحنابلة [٦].

وبناء على ذلك: لا يصح التحكيم، عند الحنفية، في الحدود أو القصاص أو فيما يجب من الدية على العاقلة، وكذلك لا يصح التحكيم في اللعان لأنه يقوم مقام الحد [٧].

وعند المالكية: يجوز التحكيم في الأموال والجراحات ويمتنع في الحدود والقصاص والولاء والنسب والرشد والسفه وأمر الغائب والحبس والطلاق واللعان والعتق والفسخ

---

(١) علاء الدين الطرابلسي، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، بولاق مصر: ١٣٠٠هـ، ص ٢٧: "يصح التحكيم فيما يملكان فعل ذلك بأنفسهما".

(٢) نفس المرجع السابق، ص٢٨ نقلاً عن الخصاف: "... لأن حكم المحكم بمنزلة الصلح، فكل ما يجوز استحقاقه بالصلح يجوز التحكيم فيه، وما لا فلا".

(٣) ابن نجيم، البحر الرائق: ٢٦/٧؛ الكاساني، بدائع الصنائع: ٣/٧.

(٤) ابن فرحون، تبصرة الحكام: ٤٢/١-٤٤؛ الدردير: الشرح الصغير: ١٩٨/٤-١٩٩. قال ابن عرفة: ظاهر الروايات أنه يجوز التحكيم فيما يصح لأحدهما ترك حقه فيه.

(٥) الشربيني الخطيب، مغني المحتاج: ٣٧٩/٤.

(٦) ابن مفلح، كتاب الفروع: ٤٤٠/٦؛ ابن قدامة، المغني: ٤٨٤/١١.

(٧) ابن نجيم، البحرالرائق: ٢٦/٧؛ الكاساني، بدائع الصنائع: ٣/٧.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

لنكاح ونحوه وما يتعلق بصحة العقد وفساده، "فلا يجوز التحكيم فيها لتعلق الحق فيها بغير الخصمين"(١).

ولا يأتي التحكيم، عند الشافعية، في حدود الله تعالى، إذ ليس لها طالب معين، "وفي وجه من طريق: يختص جواز التحكيم بمال، لأنه أخف، دون قصاص ونكاح ونحوهما كلعان وحد قذف، لخطر أمرها، فتناط بنظر القاضي ومنصبه"(٢).

وفي الفقه الحنبلي: "قال القاضي: وينفذ حكم من حكماه في جميع الأحكام إلا أربعة أشياء: النكاح واللعان والقذف والقصاص؛ لأن لهذه الأحكام مزية على غيرها، فاختص الإمام بالنظر فيها، ونائبه يقوم مقامه"(٣).

٢- **والاتجاه الآخر:** يغلب في التحكيم جانب السلطة التي يستمدها المحتكم إليه من اتفاق التحكيم وصلاحيته للقضاء، فيجيز التحكيم في جميع الأمور.

ويظهر هذا الاتجاه بوضوح في الفقه الحنبلي، حيث يعتبر أن المحتكم إليه حاكم نافذ الأحكام، فإن حكم "نفذ حكمه في كل ما ينفذ فيه حكم من ولاه إمام أو نائبه، حتى في الدماء والحدود والنكاح واللعان وغيرها، حتى مع وجود قاض"(٤).

وعند المالكية: إن حكم المحتكم إليه في الأمور التي لا يجوز له الحكم فيها –بأن جعل فيها حكماً– فحكم صواباً مضى حكمه ولا ينقض، لأن حكم المحكم يرفع الخلاف(٥).

والصحيح –عند الشافعية– جواز التحكيم في المال والقصاص والنكاح واللعان وحد القذف، "لأن من صح حكمه في مال صح في غيره، كالمولى من جهة الإمام"(٦).

---

(١) الدردير، الشرح الصغير: ٤/١٩٨-١٩٩. وقارن: تبصرة الحكام: ١/٤٣-٤٤.

(٢) الشربيني الخطيب، مغني المحتاج: ٤/٣٧٩.

(٣) ابن قدامة، المغني: ١١/٤٨٤.

(٤) الرحيباني، مطالب أولي النهى: ٦/٤٧١-٤٧٢؛ ابن قدامة، المغني: ١١/٤٨٤؛ البهوتي، كشاف القناع: ٦/٣٠٨.

(٥) الدردير ، الشرح الصغير: ٤/١٩٩-٢٠٠.

(٦) الشربيني الخطيب، مغني المحتاج: ٤/٣٧٩. وجاء في المهذب للشيرازي (٢/٢٩١): واختلف أصحابنا فيما يجوز =

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

وفي شرائع الإسلام: "لو تراضى خصمان بواحد من الرعية، وترافعا إليه، فحكم بينهما، لزمهما الحكم ... ويعم الجواز كل الأحكام"[١].

وفي المادة الثانية من النظام: "لا يقبل التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح"، وتوضيحاً لهذه المادة جاء في المذكرة الإيضاحية: "لا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح كالحدود واللعان بين الزوجين وكل ما هو متعلق بالنظام العام"[٢].

المطلب الثالث

طبيعة اتفاق التحكيم

مدى لزوم التحكيم:

المراد بمدى لزوم عقد التحكيم: مدى حرية أحد أطرافه في نقضه، وبعبارة أخرى: هل يجب أن يستمر الاتفاق على التحكيم بين الخصمين، وأن يستمر اتفاقهما مع المحتكم إلى حين انتهائه من المهمة التي أسندت إليه بإصداره الحكم؟

يبدو أن الفقهاء قاسوا عقد التحكيم على عقد الوكالة، وهو عقد غير لازم، فذهبوا إلى أن الأصل في التحكيم عدم اللزوم، بمعنى: أن كل واحد من المتنازعين يجوز له نقض التحكيم، وأن المتنازعين يمكنهما عزل المحتكم إليه، وأن المحتكم إليه يستطيع عزل نفسه، وفي كل حالة من هذه الحالات ينتقض العقد ولا يكون للتحكيم أثر.

غير أن هؤلاء الفقهاء قد وضعوا لذلك ضوابط تضمن استقرار التعامل وتؤدي إلى

==

فيه التحكيم، فمنهم من قال: يجوز في كل ما تحاكم فيه الخصمان كما يجوز حكم من ولاه الإمام.

(١) الحلي، شرائع الإسلام، تحقيق عبدالمحسن محمد علي، النجف: ١٣٨٩ هـ، ١٩٦٩، ق ٤ ص ٦٨.

(٢) عبدالله آل خنين، التحكيم في الشريعة الإسلامية، ط١ – الرياض: ١٤٢٠هـ، ص ٣٣١.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

احترام العقود.

فعند الحنفية: يجوز لكل واحد من الخصمين الرجوع عن التحكيم، كما يجوز لهما ذلك مجتمعين، وفي هذا عزل للمحتكم إليه، بشرط أن يكون الرجوع قبل صدور الحكم، وبعد صدور الحكم لا يكون لهذا الرجوع أثر، ويظل الحكم قائماً لأنه صدر عن ولاية شرعية للمحكم، كالقاضي الذي يصدر حكمه، ثم يعزله من ولاه [١].

وتشعبت الآراء في مذهب مالك: فبينما يرى سحنون ضرورة دوام الرضاء بالتحكيم إلى حين صدور الحكم، يرى ابن القاسم ومطرف وأصبغ أن جواز الرجوع مشروط بعدم البدء في الخصومة وإقامة البينة أمام المحتكم إليه، وقال ابن الماجشون: ليس لأحدهما أن يرجع مطلقاً في اتفاق التحكيم [٢].

والمذهب -عند الشافعية- أن رضا الخصمين هو المثبت للولاية، "ويشترط استدامة الرضا إلى تمام الحكم، وحينئذ: إن رجع أحدهما قبل تمام الحكم، ولو بعد إقامة البينة والشروع فيه، امتنع الحكم، لعدم استمرار الرضا"[٣].

"وفيه وجه بعيد: أنهما إذا رضيا أولاً، فلما خاض رجع أحدهما، لم يؤثر رجوعه ونفذ الحكم، وهذا الوجه حكاه الإمام واستبعده، وحكاه الماوردي عن أبي سعيد الإصطخري و لم يستبعده"[٤].

وعند الحنابلة: "لكل واحد من الخصمين الرجوع عن تحكيمه قبل شروعه في الحكم؛ لأنه لا يثبت إلا برضاه، فأشبه ما لو رجع عن التوكيل قبل التصرف. وإن رجع بعد شروعه ففيه وجهان: أحدهما: له ذلك، لأن الحكم لم يتم، أشبه قبل الشروع. والثاني: ليس له ذلك، لأنه يؤدي إلى أن كل واحد منهما إذا رأى من الحكم ما لا يوافقه رجع، فبطل

---

(١) ابن نجيم، البحرالرائق: ٢٦/٧؛ ابن الهمام، فتح القدير: ٥٠٠/٥، ابن عابدين، رد المحتار: ٤٢٩/٥.

(٢) ابن فرحون، تبصرة الحكام: ٤٣/١؛ الحطاب، مواهب الجليل: ١١٢/٦.

(٣) الشربيني الخطيب: مغني المحتاج: ٣٧٩/٤؛ ابن أبي الدم، كتاب أدب القضاء: ٤٢٩/١.

(٤) ابن أبي الدم، كتاب أدب القضاء: ٤٣٠/١.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

المقصود به"[١].

ويفهم من نص المادة (١١) من نظام التحكيم جواز اتفاق الخصوم على عزل المحكم، حيث ورد فيها: "لا يجوز عزل المحكم إلا بتراضي الخصوم..".

كذلك يفهم من نص المادة (٢٤) من اللائحة التنفيذية للنظام جواز اتفاق الخصمين على الرجوع عن التحكيم، وذلك بالنص على أن: "للمحتكمين أن يطلبوا من هيئة التحكيم –في أية حال تكون عليها الدعوى- إثبات ما اتفقوا عليه في محضر الجلسة من إقرار أو صلح أو تنازل أو غير ذلك، وتصدر الهيئة قراراً بذلك".

إلزامية الحكم:

يكاد يتفق الفقهاء على أن حكم المحتكم إليه يلزم الخصمين بدون حاجة إلى رضاء جديد، مثله في ذلك مثل حكم القاضي [٢]. "واختيار المزني: أنه لا يلزم حكمه ما لم يتراضيا بعد الحكم، لضعفه"[٣].

وقد وضع نظام التحكيم بعض الإجراءات ليكون حكم التحكيم ملزماً؛ إذ أوجب إيداع الحكم –خلال خمسة أيام- لدى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع، وإبلاغ الخصوم بصورة منه، ومنحهم حق الاعتراض على الحكم خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ الإبلاغ، فإذا لم يعترض أحد خلال هذه المدة أصبح الحكم نهائياً (م ١٨).

وإلزامية الحكم تقتصر على الخصمين، فلا تتعداهما إلى غيرهما، لأن مصدر الحكم اتفاقهما على التحكيم، وهو اتفاق لا يمتد أثره إلى الغير [٤].

---

(١) ابن قدامة، المغني: ٨٤/١١، وفي نفس المعنى: مطالب أولي النهى: ٤٧٢/٦.

(٢) ابن نجيم، البحر الرائق: ٢٦/٧-٢٧؛ ابن فرحون، تبصرة الحكام: ٤٣/١؛ الشربيني الخطيب: مغني المحتاج: ٣٧٩/٤؛ ابن قدامة، المغني: ٤٨٤/١١.

(٣) ابن أبي الدم، كتاب أدب القضاء: ٣٢٩/١.

(٤) ابن نجيم، البحر الرائق: ٢٦/٧؛ الشربيني الخطيب، مغني المحتاج: ٣٧٩/٤؛ البهوتي، كشاف القناع: ٣٠٣/٦.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

تنفيذ الحكم:

أثر التحكيم يظهر في لزوم الحكم ونفاذه، نتيجة للولاية التي نشأت من اتفاق التحكيم. فإذا رضي الخصمان بالحكم فإنهما يقومان بتنفيذه، وإذا سخطه أحدهما أو كلاهما فيكون مرد الأمر إلى القضاء، الذي يختص -بما له من الولاية العامة- بتنفيذ الأحكام.

وقد اختلف الفقهاء في مدى سلطة القضاء إذا رفع إليه حكم المحتكم إليه:

فعند الحنفية: لا يجبر القاضي على أن يأمر بتنفيذ هذا الحكم، بل ينظر فيه، فإن وجده يوافق مذهبه أخذ به وأمضاه، ويكون إمضاؤه بمنزلة الحكم -ابتداء- في هذا النزاع، وإن وجده يخالف مذهبه، كان له الخيار: إن شاء أمضاه وأمر بتنفيذه، وإن شاء أبطله [(١)].

وعند المالكية: لا يجوز للقاضي أن ينظر في حكم المحتكم إليه، بل يمضي حكمه ويأمر بتنفيذه، ولا ينقضه إلا إذا كان جوراً بيناً، وسواء في ذلك أكان هذا الحكم يوافق مذهبه أم كان مخالفاً له، "لأن حكم المحكم يرفع الخلاف"[(٢)].

وعند الشافعية والحنابلة: لا يجوز للقاضي أن ينقض حكم المحتكم إليه إلا بما ينقض به قضاء غيره من القضاة [(٣)].

وهذا ما نصت عليه المادة العشرون من نظام التحكيم بقولها: "يكون حكم المحكمين واجب التنفيذ عندما يصبح نهائياً، وذلك بأمر من الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع، ويصدر هذا الأمر بناء على طلب أحد ذوي الشأن بعد التثبت من عدم وجود ما يمنع من تنفيذه شرعاً".

---

(١) ابن عابدين، حاشية: ٤٣١/٥؛ ابن نجيم، البحر الرائق: ٢٧/٧.

(٢) الدردير، الشرح الصغير: ١٩٩/٤-٢٠٠؛ الحطاب، مواهب الجليل: ١١٢/٦؛ الباجي، المنتقى: ٢٢٦/٥.

(٣) الشربيني الخطيب، مغني المحتاج: ٣٧٩/٤: ".. ويمضي حكم المحكم كالقاضي، ولا ينقض حكمه إلا بما ينقض به قضاء غيره"؛ ابن أبي الدم، كتاب أدب القضاء: ٤٢٩/١: ".. ولو رفع حكمه إلى حاكم أجراه على وفق الشرع، كغيره من القضاة"؛ الرحيباني، مطالب أولي النهى: ٤٧١/٦: ".. ولا يجوز نقض حكمه فيما لا ينقض فيه حكم من له ولاية، كنائب إمام"؛ ابن قدامة، المغني: ٤٨٤/١١: "وإذا كتب هذا القاضي (المحتكم إليه) بما حكم به كتاباً إلى قاض من قضاة المسلمين، لزمه قبوله وتنفيذ كتابه، لأنه حاكم نافذ الأحكام، فلزم قبول كتابه كحاكم الإمام".

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

التحكيم بين الزوجين:

إذا تضرر أحد الزوجين أو كلاهما، وتكررت الشكوى، مع العجز عن إثبات الضرر، فينبغي بعث حكمين، استناداً إلى قوله تعالى: ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَٱبْعَثُوا۟ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِۦ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصْلَٰحًا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيْنَهُمَآ ﴾ [النساء: ٣٥].

وقد اختلف الفقهاء في تحديد طبيعة هذا النوع من التحكيم ومدى السلطة المخولة للحكمين، على رأيين:

الرأي الأول: أن الحكمين وكيلان عن الزوجين، فلا يجوز لهما التفريق إلا بإذن الزوجين، وهذا رأي الحنفية [١]، وقول في مذهب مالك [٢]، والأظهر عند الشافعية [٣]، والصحيح من المذهب عند الحنابلة [٤]، وهو رأي القاضي من الجعفرية [٥]، خلافاً للمشهور عندهم من أن "بعثهما يكون تحكيماً، لا توكيلاً"[٦]، وإن كانت النتيجة واحدة؛ لأن الحكمين "إن اتفقا على التفريق لم يصح إلا بإذن الزوج في الطلاق، وإذن الزوجة في البدل إن كان خلعاً، لأن ذلك هو مقتضى التحكيم"[٧].

والرأي الآخر: أن الحكمين طريقهما الحكم، لا الوكالة ولا الشهادة، ولو كانا من جهة الزوجين، ويلزم من ذلك: أنهما إذا حكما بالتفريق، نفذ حكمهما بدون حاجة إلى رضاء الزوجين أو مراجعة القاضي. وهذا هو المشهور من مذهب مالك [٨]، والقول الآخر

---

(١) ابن الهمام، فتح القدير: ٢٢٣/٣.

(٢) الدسوقي، حاشية على الشرح الكبير: ٣٤٦/٢.

(٣) الشربيني الخطيب، مغني المحتاج: ٢٦١/٣.

(٤) المرداوي، الإنصاف: ٢٨٠/٨.

(٥) العاملي، الروضة البهية: ١٣٤/٢.

(٦) العاملي، الروضة البهية: ١٣٤/٢.

(٧) العاملي، المرجع السابق: نفس الموضع.

(٨) الدسوقي، حاشية على الشرح الكبير: ٣٤٦/٢-٣٤٧؛ الحطاب، مواهب الجليل: ١٧/٤.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

للشافعي [١]، والرواية الثانية عند الحنابلة [٢].

ولمزيد من التفصيل، ولمعرفة ما عليه العمل في المملكة العربية السعودية يرجع إلى قرار هيئة كبار العلماء رقم (٢٦) وتاريخ ١٣٩٤/٨/٢١هـ [٣].

الأجرة على التحكيم:

يرى جمهو الفقهاء أن اتفاق التحكيم يمكن اعتباره عقد وكالة، والأصل في الوكالة: أنها من عقود التبرع، وهذا لا يمنع من الاتفاق على أجر للوكيل، وحينئذ تطبق أحكام الإجارة أو أحكام الجعالة –حسب طبيعة العقد–، ويستأنس لذلك بما جاء في آية مصارف الزكاة: ﴿ ۞ إِنَّمَا ٱلصَّدَقَٰتُ لِلْفُقَرَآءِ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱلْعَٰمِلِينَ عَلَيْهَا وَٱلْمُؤَلَّفَةِ قُلُوبُهُمْ وَفِى ٱلرِّقَابِ وَٱلْغَٰرِمِينَ وَفِى سَبِيلِ ٱللَّهِ ۞ ﴾ [التوبة: ٦٠]، فسهم العاملين عليها يعتبر أجراً لهم –كوكلاء في قبض الزكاة وصرفها– وذلك جُعل لهم إذا لم يكن لهم رزق في بيت المال[٤].

والمحكم –عادة– لا يشغل وظيفة عامة، فيجوز له أخذ أجرة (أتعاب) على ما يقوم به من عمل، وما قد ينفقه في سبيل التحقق من ادعاءات الأطراف وإصدار الحكم.

---

(١) الشربيني الخطيب، مغني المحتاج: ٢٦١/٣؛ الشيرازي، المهذب: ٧٤/٢.

(٢) ابن قدامة، المغني: ١٦٨/٨ "والثانية: أنهما حاكمان، ولهما أن يفعلا ما يريان من جمع وتفريق، بعوض وغير عوض، ولا يحتاجان إلى توكيل الزوجين ولا رضاهما".

(٣) أبحاث هيئة كبار العلماء: ٦٥٥/١-٦٥٨، ".. واستمر الشقاق بينهما، بعث القاضي حكمين عدلين ممن يعرف حالة الزوجين من أهلهما حيث أمكن ذلك، فإن لم يتيسر فمن غير أهلهما ممن يصلح لهذا الشأن، فإن تيسر الصلح بين الزوجين على أيديهما فبها، وإلا أفهم القاضي الزوج أنه يجب عليه مخالعتها، على أن تسلمه الزوجة ما أصدقها، فإن أبى أن يطلق حكم القاضي بما رآه الحكمان من التفريق بعوض أو بغير عوض، فإن لم يتفق الحكمان، أو لم يوجدا، وتعذرت العشرة بالمعروف بين الزوجين، نظر القاضي في أمرهما، وفسخ النكاح حسبما يراه شرعاً بعوض أو بغير عوض"..

(٤) الشنقيطي، أضواء البيان: ٤٩/٤؛ الرملي، نهاية المحتاج: ٢٤٣/٨.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

وقد نص نظام التحكيم -في المملكة العربية السعودية- [١] على أن:

"تحدد أتعاب المحكمين باتفاق الخصوم، ويودع ما لم يدفع منها لهم خلال خمسة أيام من صدور القرار باعتماد وثيقة التحكيم لدى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع، ويصرف خلال أسبوع من تاريخ صدور الأمر بتنفيذ الحكم"[٢].

أما المادة (٢٣) من النظام فقد واجهت حالة خلو اتفاق التحكيم من تحديد هذه الأتعاب، فنصت على أنه:

"إذا لم يوجد اتفاق حول أتعاب المحكمين، وقام نزاع بشأنها، تفصل فيه الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع، ويكون حكمها في ذلك نهائياً"[٣].

---

(١) الصادر بالمرسوم الملكي رقم م /٤٦ وتاريخ ١٤٠٣/٧/١٢هـ.

(٢) المادة ٢٢ من النظام.

(٣) المادة ٢٣، وما جاء بشأنها في اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم ٢٠٢١/٧/م في ١٤٠٥/٩/٨هـ (المادتان ٤٥، ٤٦).

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

الفصل الأول

رقابة القضاء على التحكيم قبل صدور الحكم

يسعى أطراف التحكيم لفض ما ينشأ بينهم من نزاع عن طريق إصدار حكم تتوافر له عناصر السرعة والخصوصية في إطار النظام القانوني، وهذا يمثل تنازلاً من السلطة العامة عن جانب من سيادتها؛ حيث تسمح بتفويض هيئة التحكيم في ممارسة جزء من اختصاص السلطة القضائية، ومع ذلك: فإن هيئة التحكيم لا تملك سلطة إجبار المحكوم عليه بتنفيذ ما تصدره من أحكام، لأنها لا تتمتع بما تملكه العدالة من نفوذ وسلطان، ولهذا أمكن القول بأن فاعلية التحكيم "تستمد أساساً من الدور الذي يؤديه القضاء الوطني في مساندته، وتدخله لتصحيح مساره، وضمان التزامه حدود الشرعية"[1] حتى يتوصل إلى الحصول على الوسيلة الإجبارية لحماية الحق وضمان تنفيذه.

وسوف نستعرض في هذا الفصل مظاهر تدخل القضاء بالرقابة على التحكيم في المرحلة التي تسبق صدور حكم التحكيم، وذلك في مبحثين:

المبحث الأول: الرقابة القضائية على وثيقة التحكيم.

المبحث الثاني: الرقابة القضائية على إجراءات التحكيم.

---

(١) سامية راشد، التحكيم في إطار المركز الإقليمي بالقاهرة، منشأة المعارف – الإسكندرية: ١٩٨٩، ص٧.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

المبحث الأول

الرقابة القضائية على وثيقة التحكيم

تتمثل الرقابة القضائية على وثيقة التحكيم في أمرين أساسيين نص عليهما نظام التحكيم في المملكة العربية السعودية ولائحته التنفيذية:

الأمر الأول: إيداع وثيقة التحكيم لدى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع.

والأمر الآخر: إصدار قرار من الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع باعتماد وثيقة التحكيم.

ونبحث كلاً من هذين الأمرين في مطلب مستقل.

المطلب الأول

إيداع وثيقة التحكيم

في سبيل انضباط عملية التحكيم، وتجنب الطعن في الإجراءات التي تتخذها هيئة التحكيم، ولتهيئة المناخ الهادئ أمام نظر النزاع المعروض على التحكيم، قرر نظام التحكيم في المملكة العربية السعودية أن تشرف الجهة القضائية المختصة أصلاً بنظر النزاع إشرافاً مباشراً على صحة الإجراءات المنصوص عليها في النظام، لضمان توافر شروط التحكيم الشرعية[1]، وعدم مخالفة النظام العام المتبع في المملكة.

ولتحقيق هذه الغاية اتخذ المنظم السعودي إجراءين احترازيين:

١-إيداع وثيقة التحكيم لدى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع.

---

(١) محمد الهوشان، ندوة التحكيم الأوروبية – العربية، تونس: ١٩٨٥، ص٥.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

٢-قيام كاتب الجهة المختصة أصلاً بنظر التزاع بأعمال السكرتارية لهيئة التحكيم.

أولاً: إيداع وثيقة التحكيم:

تنص المادة الخامسة من نظام التحكيم على ما يأتي: "يودع أطراف التزاع وثيقة التحكيم لدى الجهة المختصة أصلاً بنظر التزاع، ويجب أن تكون هذه الوثيقة موقعة من الخصوم أو من وكلائهم الرسميين المفوضين ومن المحكمين، وأن يبين بها موضوع التزاع، وأسماء الخصوم، وأسماء المحكمين، وقبولهم نظر التزاع؛ وأن ترفق بها صورة من المستندات الخاصة بالتزاع". وتاكيداً لما جاء في هذه المادة، نصت اللائحة التنفيذية للنظام في المادة السادسة على أن: "يتم تعيين المحكم أو المحكمين باتفاق في وثيقة تحكيم يحدد فيها موضوع التزاع تحديداً كافياً وأسماء المحكمين، ويجوز الاتفاق على التحكيم بمقتضى شرط في عقد بشأن المنازعات التي تنشأ عن تنفيذ هذا العقد".

يتضح من هذين النصين عدة أمور تتعلق بالرقابة القضائية على التحكيم:

١-أخذ المنظم السعودي بالمبدأ القاضي بأن التحكيم لا يفترض، فلا يقبل من أحد أن يدعي بوجود اتفاق تحكيم، ولو أثبت ذلك بسائر وسائل الإثبات، إلا إذا اتبع الإجراءات المنصوص عليها في المادة الخامسة من نظام التحكيم.

٢-الأصل أن من يودع وثيقة التحكيم هم أطراف التزع -كما ورد في المادة الخامسة- ولكن ذلك لا يمنع من قيام أحد أطراف التزاع أو وكيله بإيداع الوثيقة، كما لا يمنع من أن يقوم المحكم بهذا الإيداع لخبرته بالإجراءات الواجب اتباعها أمام الجهة المختصة أصلاً بنظر التزاع [1].

٣-الجهة المختصة أصلاً بنظر التزاع – حتى كتابة هذه السطور – هي: المحكمة الشرعية، وهيئة حسم المنازعات التجارية، ولجان الأوراق المالية، واللجنة العمالية، وديوان

(١) زهير عبدالله القرني، دور القضاء في التحكيم، رسالة ماجستير – غير منشورة- جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية: ١٤٢٩هـ - ٢٠٠٩، الفصل الثالث – المبحث الأول.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

المظالم. وقد اعتبر البعض أن غرفة التجارة يمكن اعتبارها جهة مختصة أصلاً بنظر التراع [١]، ولكن الاجتهاد لم يعتمد هذا النظر[٢].

ثانياً: تحديد سكرتير هيئة التحكيم:

تنص المادة الثامنة من نظام التحكيم على أن: "يتولى كاتب الجهة المختصة أصلاً بنظر التراع كافة الإخطارات والإعلانات المنصوص عليها في هذا النظام". ولتوضيح ذلك جاء في المادة التاسعة من اللائحة التنفيذية للنظام أن: "يتولى كاتب الجهة المختصة أصلاً بنظر التراع القيام بأعمال سكرتارية هيئة التحكيم، وإنشاء السجلات اللازمة لقيد طلبات التحكيم وعرضها على الجهة المختصة لاعتماد وثيقة التحكيم، كما يتولى الإخطارات والإعلانات المنصوص عليها في نظام التحكيم وأية اختصاصات أخرى يحددها الوزير المختص، وعلى الجهات المختصة وضع الترتيب اللازم لمواجهة ذلك".

يتضح من ذلك أن المنظم السعودي قد اتجه إلى أن يفرض القضاء رقابته على عملية التحكيم بتعيين كاتب الجهة المختصة أصلاً بنظر التراع سكرتيراً لهيئة التحكيم، حتى تتوفر الضمانات المشروعة للقيام بالإجراءات المتعلقة بالإخطارات والإعلانات، واستيفاء البيانات المنصوص عليها في المواد (١١-١٦)؛ فكاتب الجهة المختصة أصلاً بنظر التراع موظف رسمي له خبرة كافية بالإجراءات القضائية، وبكيفية مخاطبة السلطات المختلفة لتيسير تنفيذ ما تحتاج إليه هيئة التحكيم [٣].

ومن المعلوم أن الجهة المختصة أصلاً بنظر التراع لديها عدد من الكتاب، يمكنها أن

---

(١) محمد جابر نادر، التوفيق والتحكيم في المملكة العربية السعودية، ص ٤، ١٧.

مشار إليه في: التحكيم في البلاد العربية، عبدالحميد الأحدب، دار المعارف – القاهرة: ١٩٩٨، ص ٣١٤.

(٢) عبدالحميد الأحدب، الموضع السابق.

(٣) تنص المادة (١١) من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم على ما يأتي: "كل تبليغ أو إخطار يتعلق بخصومة التحكيم يتم بمعرفة كاتب الجهة المختصة أصلاً بنظر التراع يكون عن طريق المراسل أو الجهات الرسمية، سواء كان الإجراء بناء على طلب المحتكمين أو بمبادرة من المحكمين، وعلى مراكز الشرطة وعمد المحلات أن يساعدوا الجهة المختصة على أداء مهمتها في حدود اختصاصها".

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

تختار أحدهم ليقوم بأعمال السكرتارية لهيئة التحكيم، ولا يوجد في النظام ما يمنع من أن تقوم هيئة التحكيم بهذا الاختيار.

وفي هذا الخصوص: لاحظ بعض الباحثين أن العمل يجري على أن الجهات المختصة أصلاً بنظر النزاع لا تقوم بتعين سكرتير هيئة التحكيم حتى لو طلب المحتكمون ذلك، واعتبر أن هذا العمل يمثل مخالفة صريحة وواضحة لنصوص نظام التحكيم، ويضعف من رقابة الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع على قواعد التحكيم، مما يقلل من ثقة المحتكمين في العملية التحكيمية، وفي ذلك إعاقة لتنفيذ نظام التحكيم وحرمان طائفة كبيرة من المتنازعين من الاستفادة من مزايا التحكيم [١].

المطلب الثاني

اعتماد وثيقة التحكيم

تنص المادة السادسة من نظام التحكيم على أن: "تتولى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع قيد طلبات التحكيم المقدمة إليها وتصدر قراراً باعتماد وثيقة التحكيم"، وفي سبيل توضيح هذه المادة نصت اللائحة التنفيذية للنظام في مادتها السابقة على ما يأتي: "على الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع أن تصدر قراراً باعتماد وثيقة التحكيم خلال خمسة عشر يوماً، وأن تخطر هيئة التحكيم بقرارها"، كما نصت مادتها السادسة عشرة على أن: "يقوم الموظف المختص بعرض ملف التحكيم على الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع لاعتماد وثيقة التحكيم، وعلى كاتب هذه الجهة إخطار المحتكمين والمحكمين بالقرار الصادر بشأن اعتماد وثيقة التحكيم خلال أسبوع من تاريخ صدوره".

ويتم اعتماد وثيقة التحكيم عن طريق التأشير بالمصادقة على وثيقة التحكيم، أو عن

---

(١) زهير القرني، المرجع المتقدم، الفصل الثالث – المبحث الأول.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

طريق إصدار قرار مستقل يتضمن ملخصاً لما ورد في الوثيقة. وقد جرت عادة بعض الجهات المختصة أصلاً بالفصل في النزاع على تضمين قرار الاعتماد بعض التوجيهات التي ينبغي على المحكمين مراعاتها أثناء النظر في الدعوى، والتي وردت في نظام التحكيم ولائحته التنفيذية، من مثل: كون الحكم الصادر في النزاع بمقتضى أحكام الشريعة الإسلامية والأنظمة المرعية، وأن يحرر باللغة العربية، وأن يحترم المواعيد المقررة .. الخ.

ووفقاً لما ورد في النصوص المذكورة: يجب أن يصدر قرار اعتماد وثيقة التحكيم خلال خمسة عشر يوماً من عرض الطلب على الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع [١]. كما يجب على كاتب هذه الجهة أن يخطر المحتكمين والمحكمين بالقرار الصادر بشأن اعتماد وثيقة التحكيم خلال أسبوع من تاريخ صدوره [٢]، حتى تتمكن هيئة التحكيم من تحديد ميعاد جلسة نظر النزاع خلال مدة لا تتجاوز خمسة أيام من تاريخ إخطارها بقرار اعتماد وثيقة التحكيم [٣].

إن اعتماد وثيقة التحكيم بالشكل المتقدم وفي المواعيد التي حددها النظام يقدم صورة واضحة لرقابة القضاء على التحكيم؛ ذلك أن الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع لا تصادق على وثيقة التحكيم قبل أن تتأكد من توافر البيانات والشروط التي قررها النظام، وهذه الرقابة تسبغ الشرعية القضائية على عملية التحكيم برمتها [٤]، وتحول اتفاق التحكيم من عقد غير ملزم إلى عقد لازم لا يجوز لأحد الطرفين أن يعدل عنه بإرادته المنفردة.

كما أنها تؤدي إلى عدم جواز النظر في موضوع النزاع إلا وفقاً لأحكام نظام التحكيم [٥]؛ فلا تعود الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع مختصة به، بل يصبح اختصاصها

---

(١) المادة (٩) من اللائحة التنفيذية.

(٢) المادة (١٦) من اللائحة التنفيذية.

(٣) المادة (١٠) من اللائحة التنفيذية.

(٤) زهير القرني، الموضع المتقدم.

(٥) المادة (٧) من نظام التحكيم.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

محصوراً في تطبيق نظام التحكيم والإشراف على إجراءات التحكيم التي أوردها [١].

وقد اختلف شراح نظام التحكيم السعودي فيما إذا كانت إجراءات اعتماد وثيقة التحكيم تمتد إلى الشرط التحكيمي السابق للنزاع والذي يدرجه العاقدان كبند من بنود العقد؛ ذلك أن نظام التحكيم [٢] ولائحته التنفيذية [٣] يقبلان الشرط التحكيمي ويعترفان بصحته وقوته الإلزامية، إلا أنه فيما يتعلق بالاعتماد والمصادقة كان كلامه ينصب على وثيقة التحكيم، دون أن يتطرق إلى الشرط التحكيمي.

ولهذا ذهب البعض إلى أنه يجب على أطراف العقد الذي يتضمن شرط التحكيم الحصول على قرار من الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع باعتماد الشرط التحكيمي والمصادقة عليه [٤]. بينما يرى البعض الآخر أن الشرط التحكيمي في العقود بمنزلة "القرار باعتماد وثيقة التحكيم في نزاع معين قائم"، وأن إدراج الشرط التحكيمي أمر ملزم للفرقاء دونما حاجة إلى إجراء اتفاق تحكيمي جديد تصادق عليه الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع [٥].

أما ديوان المظالم فقد قضى في بعض أحكامه [٦] بأنه: "لما كان الثابت عدم وجود وثيقة أودعت لدى الديوان وصدر قرار باعتمادها من الدائرة المختصة، فإن حكم المحكمين والحكم الصادر عن الدائرة بالأمر بتنفيذه قد صدر بالمخالفة لأحكام النظام، وتخلص هيئة التدقيق إلى نقض حكم الدائرة".

---

(١) عبدالحميد الأحدب، المرجع السابق، ص ٣١٤.

(٢) المادة الأولى من النظام: "يجوز الاتفاق على التحكيم في نزاع معين قائم، كما يجوز الاتفاق مسبقاً على التحكيم في أي نزاع يقوم نتيجة تنفيذ عقد معين".

(٣) المادة السادسة من اللائحة: ".. ويجوز الاتفاق على التحكيم بمقتضى شرط في عقد بشأن المنازعات التي تنشأ عن تنفيذ هذا العقد".

(٤) محمد جابر نادر، مرجع سابق، ص ١٧.

(٥) عبدالحميد الأحدب، المرجع المتقدم، ص ٣٣٤.

(٦) دائرة التدقيق، حكم رقم ٩٩/ت/٤/ لعام ١٤١٥هـ.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

المبحث الثاني

رقابة القضاء على إجراءات التحكيم [١]

تتمثل رقابة القضاء على إجراءات التحكيم في أمور ثلاثة نص عليها نظام التحكيم ولائحته التنفيذية، أولها: الرقابة على تعيين هيئة التحكيم أو استكمالها أو رد المحكم. والثاني: الرقابة على الالتزام بالمواعيد التي حددها النظام. والثالث: الرقابة عن طريق الفصل في المسائل العارضة. ونخص كل منها بمطلب مستقل.

المطلب الأول

رقابة القضاء على تعيين هيئة التحكيم أو استكمالها أو رد المحكم

أولاً: تعيين أو استكمال هيئة التحكيم:

تنص المادة العاشرة من نظام التحكيم على ما يأتي: "إذا لم يعين الخصوم المحكمين، أو امتنع أحد الطرفين عن تعيين المحكم أو المحكمين الذين ينفرد باختيارهم، أو امتنع واحد أو أكثر من المحكمين عن العمل، أو اعتزله، أو قام به مانع من مباشرة التحكيم، أو عزل عنه، ولم يكن بين الخصوم شرط خاص، عينت الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع من يلزم من المحكمين، وذلك بناء على طلب من يهمه التعجيل من الخصوم، ويكون ذلك بحضور الخصم الآخر أو في غيبته بعد دعوته إلى جلسة تعقد لهذا الغرض، ويجب أن يكون عدد من يعينون مساوياً للعدد المتفق عليه بين الخصوم أو مكملاً له، ويكون القرار في هذا الشأن نهائياً".

---

(١) عبدالحميد الأحدب، التحكيم في البلاد العربية: ١/٣١٤-٣١٥.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

تواجه هذه المادة حالة التحكيم الناجم عن شرط في العقد سابق على النزاع [١]؛ لأن هذا الشرط لا يتوقع التحكيم إلا إذا وقع خلاف بشأن تنفيذ هذا العقد، كما تواجه المادة حالة الفراغ الناجم عن امتناع أحد المحكمين عن العمل، أو اعتزاله، أو عزله عنه، أو قام به مانع من مباشرة التحكيم.

وقد ذهب المنظم السعودي إلى الحل الذي تبنته التشريعات العربية -عدا مصر وتونس [٢]- وهو يقضي بتدخل القضاء لإنقاذ عملية التحكيم من الفشل الذي ينتج عن عدم تسمية أحد الخصوم محكماً، فأعطى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع سلطة هذه التسمية.

وبناء على ذلك فإن القضاء يتدخل لتعيين هيئة التحكيم أو استكمالها إذا لم يكن بين الخصوم شرط خاص يعالج هذا النقص، وطلب الخصم الذي يهمه التعجيل تدخل القضاء، وذلك على النحو الآتي:

-إذا لم يعين الخصوم المحكمين، قامت الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع بتعيينهم، على أن يكون عددهم مساوياً للعدد المتفق عليه بين الخصوم.

-وإذا امتنع أحد الطرفين عن تعيين من ينفرد باختياره (هم) أكملت الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع تعيين من بقي.

-وإذا امتنع واحد أو أكثر من المحكمين عن العمل، أو اعتزله، أو قام به مانع من مباشرة التحكيم، أو عزل عنه، عينت الجهة المختصة بالفصل في النزاع من يكمل النقص.

-يكون قرار الجهة المختصة بالنزاع في جلسة تعقد لتعيين المحكمين أو استكمال النقص بحضور الخصم الآخر، أو في غيبته إذا لم يحضر بعد دعوته لحضور الجلسة.

---

(١) أما الاتفاق على التحكيم اللاحق للنزاع، فقد نصت المادة الخامسة من النظام على ضرورة إيداع وثيقة تتضمن أسماء المحكمين وقبولهم نظر النزاع وتوقيعهم.

(٢) قرر القانون المصري -ومثله القانون التونسي- أن يتضمن الشرط التحكيمي والاتفاق التحكيمي تعيين أشخاص المحكمين، وإلا كان باطلاً.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

-حسماً لمادة النزاع في تعيين المحكمين أو استكمال عددهم، ومراعاة لاحترام الوقت، نص نظام التحكيم على أن يكون قرار الجهة المختصة في هذا الشأن نهائياً.

-مما هو جدير بالذكر أن القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي قد نص على عدم قابلية قرار المحكمة بتعيين المحكمين -عند عدم تعيينه أو اختلاف الخصوم في ذلك- لأي طريق من طرق الطعن، تفادياً لتطويل الوقت في الإجراءات.

كما نص على أن المحكمة عندما تقوم بتعيين المحكمين يجب أن تنظر بعين الاعتبار إلى الصفات التي يميل إليها الخصوم في المحكم، وعلى الأخص أن يكون محايدا ومستقلاً ومن جنسية الخصوم.

ثانياً: رد المحكم[1]:

تنص المادة (١٢) من نظام التحكيم على ما يأتي: "يطلب رد المحكم للأسباب ذاتها التي يرد بها القاضي، ويرفع طلب الرد إلى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع خلال خمسة أيام من يوم إخبار الخصم بتعيين المحكم أو من يوم ظهور أو حدوث سبب من أسباب الرد، ويحكم في طلب الرد بعد دعوة الخصوم والمحكم المطلوب رده إلى جلسة تعقد لهذا الغرض".

يقرر هذا النص ولاية القضاء على طلب رد المحكم، وهذا نوع من رقابة الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع على توافر الشروط التي يتطلبها النظام في المحكمين. وقد حدد النص أسباب طلب رد المحكم بإحالته إلى أسباب رد القاضي التي أوردها نظام المرافعات الشرعية لعام ١٤٢١هـ في المادة (٩٢) ونصها: "يجوز رد القاضي لأحد الأسباب الآتية: أ-إذا كان له أو لزوجته دعوى مماثلة للدعوى التي ينظرها. ب-إذا حدث له أو لزوجته خصومة مع أحد الخصوم أو مع زوجته بعد قيام الدعوى المنظورة أمام القاضي، ما لم تكن هذه الدعوى قد أقيمت بقصد رده عن نظر الدعوى المنظورة أمامه. ج-إذا كان لمطلقته التي له منها ولد، أو لأحد أقاربه، أو أصهاره إلى الدرجة الرابعة خصومة قائمة أمام القضاء مع أحد الخصوم في الدعوى، أو مع زوجته، ما لم تكن هذه الخصومة قد أقيمت أمام القاضي

(١) عبدالحميد الأحدب، مرجع سابق: ٣٤٩/١.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

بقصد رده. د. إذا كان أحد الخصوم خادماً له، أو كان القاضي قد اعتاد مؤاكلة أحد الخصوم أو مساكنته، أو كان قد تلقى منه هدية قبيل رفع الدعوى أو بعده. هـ-إذا كان بينه وبين أحد الخصوم عداوة أو مودة يرجح معها عدم استطاعته الحكم بدون تمييز".

وعلى ذلك: يمكن -في التحكيم الناتج عن شرط في العقد- طلب رد المحكم خلال خمسة أيام من يوم إخبار الخصم بتعيينه، وفي جميع الحالات -الشرط التحكيمي أو وثيقة التحكيم - يمكن رد المحكم خلال خمسة أيام من يوم ظهور أو حدوث سبب الرد. وعند تقديم طلب رد المحكم خلال هذه المدة إلى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع فإنها تعقد جلسة للنظر في هذا الطلب بعد دعوة الخصوم والمحكم المطلوب رده، وتحكم في طلب الرد وفقاً لأحكام النظام[1].

المطلب الثاني

رقابة القضاء على الالتزام بالمواعيد النظامية

تنص المادة التاسعة من نظام التحكيم على أنه: "يجب الحكم في النزاع في الميعاد المحدد في وثيقة التحكيم ما لم يتفق على تمديده، وإذا لم يحدد الخصوم في وثيقة التحكيم أجلاً للحكم وجب على المحكمين أن يصدروا حكمهم خلال تسعين يوماً من تاريخ صدور القرار باعتماد وثيقة التحكيم، وإلا جاز لمن شاء من الخصوم رفع الأمر إلى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع لتقرر إما النظر في الموضوع، أو مد الميعاد لفترة أخرى".

الأصل -إذن- أن إرادة الطرفين هي صاحبة القرار في تمديد الأجل المحدد في وثيقة التحكيم للحكم في النزاع، وذلك قبل انقضاء هذا الأجل؛ لأن الدعوى التحكيمية تنتهي بانقضاء المدة دون تمديد، وهذا منطقي لأن صاحب المصلحة في عملية التحكيم برمتها هم أطراف النزاع.

ومع ذلك، فإن هيئة التحكيم تملك سلطة اتخاذ قرار تمديد المدة -قبل انتهاء الميعاد

---

(١) المرجع المتقدم، ص ٣٤٩-٣٥٠.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

المحدد في الوثيقة- بشرط أن يكون قرارها مسبباً، بالظروف المتعلقة بموضوع الدعوى والتي تبرر هذا التمديد [١].

كذلك تملك الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع تمديد المهلة إذا لجأ إليها أحد الخصوم مطالباً بتمديد هذه المهلة. وفي هذه الحالة يكون للقاضي سلطة تقديرية: إما أن يجيب الخصم ويقرر تمديد المهلة، وإما أن يحكم بانقضاء الدعوى التحكيمية ويتولى هو النظر في الموضوع والفصل في النزاع.

هذه السلطة التقديرية التي منحها النظام للجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع تعرضت للنقد من قبل الشراح؛ حيث يرى البعض [٢] أن الطرف المعارض لتمديد المهلة سيكون في موقف حرج جداً في علاقته بالمحكم عندما يستأنف النظر بالنزاع، وأن الخصوم خلال الوقت ما بين طلب التمديد والحكم به يظلون معلقين وليس بإمكانهم اتخاذ قرار لحين البت في طلب التمديد؛ حيث إن المهلة الممنوحة للجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع لم يحددها النظام. ويرى البعض الآخر [٣] أن الحكم الوارد في المادة التاسعة: "يعد سلطة رقابية منحت للجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع دون مبرر؛ لأنه كان ينبغي ألا تخول هذه الجهة خيار الفصل في النزاع، وإنما يترك الأمر لأطراف النزاع لتمديد ما إذا كانوا يرغبون في تشكيل هيئة تحكيم جديدة تتولى الفصل في النزاع، أو إسناد أمر تسويته لهذه الجهة".

وقد جرى العمل في ديوان المظالم على تغليب جانب تمديد الميعاد، وخاصة إذا أبدت هيئة التحكيم أسباباً مقنعة، ولم يترتب على التمديد أي ضرر يقع على أطراف النزاع.

---

(١) المادة (١٥) من نظام التحكيم: "يجوز للمحكمين بالأغلبية التي يصدر بها الحكم وبقرار مسبب مد الميعاد المحدد للحكم لظروف تتعلق بموضوع النزاع".

(٢) عبدالحميد الأحدب، المرجع المتقدم، ص ٣٦٥-٣٦٦.

(٣) السيد المراكبي، التحكيم في دول مجلس التعاون الخليجي ومدى تأثره بسيادة الدولة، دار النهضة العربية – القاهرة: ٢٠١٠، ص ٧٨.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

الفصل في المسائل العارضة

تنص المادة (٣٧) من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم السعودي على أنه: "إذا عرضت خلال التحكيم مسألة أولية تخرج عن ولاية هيئة التحكيم، أو طعن بتزوير في ورقة، أو اتخذت إجراءات جنائية عن تزويرها أو عن حادث جنائي آخر، أوقفت الهيئة عملها، ووقف الميعاد المحدد للقرار إلى أن يصدر حكم نهائي من الجهة المختصة بالفصل في تلك المسألة العارضة".

تعالج هذه المادة دور القضاء في التدخل لحل مشاكل التحكيم التي تتعلق بطوارئ المحاكمة أثناء سير إجراءات التحكيم؛ ذلك أن هيئة التحكيم قد تواجه ببعض المسائل العارضة التي تخرج عن حدود ولايتها، كالادعاء بأن الورقة المعروضة على المحكمين هي وثيقة مزورة، أو القيام بالأعمال اللازمة لجمع الأدلة والحجج للفصل في الدعوى، وقد يطلب من القضاء اتخاذ إجراء عاجل لدرء خطر داهم. في كل هذه الحالات وما يماثلها أوجب النظام على هيئة التحكيم أن توقف عملها إلى أن يصدر القضاء حكماً نهائياً يفصل في تلك المسألة العارضة، حماية لحقوق الأفراد من الضياع، وفي هذه الحالة يقف الميعاد المحدد نظاماً لصدور القرار التحكيمي إلى أن يصدر حكم القضاء بالفصل في المسألة العارضة، ثم تستأنف المدة بعد ذلك كالمعتاد.

والالتجاء إلى القضاء في هذه الحالات لا يعتبر مناقضاً لاتفاق التحكيم، كما جاء في المادة (٢٦) من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي، ففي ظل العمل به لجأ العديد من المحتكمين إلى القضاء لطلب استصدار أمر وقتي من قاضي الأمور المستعجلة باتخاذ إجراء وقائي، كالحجز التحفظي، أو المنع من التصرف، أو إثبات حالة البضائع الموجودة في المستودعات الجمركية، حماية لحقوق المحتكمين، دون أن يعتبر الالتجاء إلى القضاء في هذه الحالات متعارضاً مع سير عملية التحكيم[1].

---

(١) عبدالحميد الأحدب، المرجع المتقدم، ص ٣٦٠، فقرة ١٦.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

الفصل الثاني

رقابة القضاء على التحكيم بعد صدور الحكم

لا تقتصر رقابة القضاء على التحكيم على مرحلة ما قبل صدور حكم المحكم، على النحو الذي تقدم، وإنما تمتد هذه الرقابة القضائية لتستغرق مرحلة ما بعد صدور الحكم، ويظهر ذلك في حالتين:

الحالة الأولى: الدعوى التي يرفعها أحد أطراف عملية التحكيم يطالب فيها بإلغاء حكم التحكيم، استنادًا إلى واحد من أسباب البطلان.

والحالة الأخرى: الرقابة القضائية التي تمارسها المحكمة المختصة بمناسبة إصدار أمرها بتنفيذ حكم التحكيم أو بعدم تنفيذه.

يضاف إلى ذلك تدخل القضاء لتحديد أتعاب المحكمين.

وهكذا ينقسم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: دعوى بطلان حكم التحكيم.

المبحث الثاني: طلب الأمر بتنفيذ حكم التحكيم.

المبحث الثالث: دور القضاء في تحديد أتعاب المحكمين.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

المبحث الأول

دعوى بطلان حكم التحكيم

الدعوى التي تقام أمام القضاء للمطالبة بإلغاء حكم التحكيم هي دعوى خاصة بنظام التحكيم، وليست طريقاً من طرق الطعن في الأحكام [١]، فالجهة المختصة بنظر الدعوى لا يحق لها معاودة النظر فيما فصل فيه حكم التحكيم، وإنما يقتصر دورها على تقرير صحة الحكم التحكيمي أو القضاء ببطلانه، دون أن تتجاوز ذلك [٢].

ونتناول دعوى بطلان حكم التحكيم في مطلبين:

المطلب الأول: إجراءات دعوى بطلان حكم التحكيم.

والمطلب الثاني: حدود سلطة الجهة المختصة بنظر دعوى البطلان.

المطلب الأول

إجراءات دعوى بطلان حكم التحكيم

تنص المادة (١٨) من نظام التحكيم على أن: "جميع الأحكام الصادرة من المحكمين –ولو كانت صادرة بإجراء من إجراءات التحقيق– يجب إيداعها خلال خمسة أيام لدى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع، وإبلاغ الخصوم بصور منها، ويجوز للخصوم تقديم اعتراضاتهم على ما يصدر من المحكمين إلى الجهة التي أودع لديها الحكم خلال خمسة عشر

(١) فتحي والي، دعوى بطلان حكم التحكيم، مؤتمر التحكيم التجاري الدولي، القاهرة: ١٩٩٥م، ص٢. محمد نور شحاته، الرقابة على أحكام المحكمين، مرجع سابق، ص ٣٠٢. شعبان أحمد رمضان، نطاق الرقابة القضائية على التحكيم، مرجع سابق، ص ١٤٩.

(٢) بليغ حمدي، الدعوى ببطلان أحكام التحكيم، مرجع سابق، ص ١٣.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

يومًا من تاريخ إبلاغهم بأحكام المحكمين، وإلا أصبحت نهائية".

بادئ ذي بدء: أجاز نظام التحكيم أن يقدم الخصوم اعتراضاتهم على حكم التحكيم –خلال خمسة عشر يومًا من تاريخ إبلاغهم به– وإلا أصبح هذا الحكم نهائيًا. ويفهم من ذلك أن حق الاعتراض على حكم التحكيم مقصور على الخصوم في عملية التحكيم، لا يتعداهم إلى غيرهم ممن كان خارج خصومة التحكيم [(١)].

ويثير تعبير النظام بلفظ "اعتراض" بدلاً من "استئناف" أو "تمييز" التساؤل عن طبيعة الاعتراض: هل هو عبارة عن دعوى خاصة بنظام التحكيم؟ أو أنه طريق من طرق الطعن في الأحكام؟ وسوف نتناول بيان ذلك في المطلب الثاني عند الكلام عن حدود سلطة الجهة المختصة بنظر دعوى الإلغاء.

لم ينص نظام التحكيم السعودي على أوجه الطعن بالبطلان في حكم المحكمين، اكتفاءً بما أورده من شروط لصحة وثيقة التحكيم وإجراءات السير في العملية التحكيمية حتى صدور الحكم التحكيمي، فالمنظم حين جعل دعوى البطلان طريقًا للرقابة على حكم المحكمين، يكون بذلك قد فتح للمدعي طريق الطعن بكافة المآخذ التي يمكن أن تعتري حكم التحكيم [(٢)].

وقد درجت القوانين المختلفة على تعداد أوجه الطعن بالبطلان في أحكام المحكمين، على ما يستفاد من نص المادة الخامسة من اتفاقية نيويورك، وفصلتها المادة (٥٣) من قانون التحكيم المصري (رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤م)، والمادة (٢٦) من القانون الأردني للتحكيم التجاري، والمادة (٢١٦) من قانون التحكيم الاتحادي في دولة الإمارات العربية المتحدة (رقم ١١ لسنة ١٩٩٢م)، والمادة (٢٤٣) من قانون المرافعات المدنية والتجارية في البحرين (رقم ١٢ لسنة ١٩٧١م)، والفصل (٤٢) من قانون التحكيم التونسي (رقم ٤٢ لسنة

---

(١) تنص المادة (١٨٦) من قانون المرافعات المدنية والتجارية الكويتي على أنه يجوز لكل ذي شأن أن يطلب بطلان الحكم الصادر نهائيًا، وهو نفس ما ورد في المادة (٢٤٣) من قانون المرافعات المدنية في البحرين.

(٢) المادة (٦٨) من نظام الديوان: في حالة عدم وجود نص في النظام يعاد إلى القواعد العامة المنصوص عليها في نظام المرافعات الشرعية وتطبيق ما ورد بذلك النظام على وقائع الدعوى والطلبات.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

١٩٩٣م)، والمادة (٥٣) من قانون التحكيم العماني (رقم ٤٧ لسنة ١٩٩٧م) وغيرها من القوانين.

ويمكن إجمال أوجه الطعن في أحكام المحكمين على النحو الآتي:

أولاً: حالات تتعلق باتفاق التحكيم، بانعدام أساسه الاتفاقي، أو بطلان هذا الاتفاق، أو سقوط الاتفاق لانتهاء مدته. ومثل هذه الحالات يندر وجودها في ظل أحكام المادة الخامسة من نظام التحكيم السعودي التي تنص على أن: "يودع أطراف النزاع وثيقة التحكيم لدى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع، ويجب أن تكون هذه الوثيقة موقعة من الخصوم أو من وكلائهم الرسميين المفوضين ومن المحكمين، وأن يبين بها موضوع النزاع، وأسماء الخصوم، وأسماء المحكمين، وقبولهم نظر النزاع، وأن ترفق بها صورة من المستندات الخاصة بالنزاع"، والمادة الثانية من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم ونصها: "لا يصح الاتفاق على التحكيم إلا ممن له أهلية التصرف الكاملة، ولا يجوز للوصي على القاصر أو الولي المقام أو ناظر الوقف اللجوء إلى التحكيم ما لم يكن مأذونًا له بذلك من المحكمة المختصة".

وقد ترد هذه الحالة عندما يتضمن العقد شرط التحكيم -قبل قيام النزاع- فقد استقرت أحكام ديوان المظالم على ضرورة تمسك الطرفين أو أحدهما بشرط التحكيم: "وشرط التحكيم لا يتعلق بالنظام العام، فليس للدائرة أن تقضي به من تلقاء نفسها، بل يجب التمسك به أمامها، ويجوز النزول عنه صراحة أو ضمنًا" [(١)].

ثانيًا: حالات تتعلق بإجراءات خصومة التحكيم، بأن يكون تشكيل هيئة التحكيم أو تعيين المحكمين على وجه مخالف للنظام أو لاتفاق الطرفين. ذلك أن المادة العاشرة من نظام التحكيم أعطت الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع سلطة تعيين من يلزم من المحكمين، بناء على طلب من يهمه التعجيل من الخصوم، إذا لم يعين الخصوم المحكمين، أو امتنع أحد الطرفين عن تعيين المحكم أو المحكمين الذين ينفرد باختيارهم، أو امتنع واحد أو أكثر من المحكمين عن العمل أو اعتزله، أو قام به مانع من مباشرة التحكيم، أو عزل عنه و لم يكن بين

---

(١) الحكم رقم (١٣٤/ت/٣ لعام ١٤١٧هـ).

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

الخصوم شرط خاص. وكذلك يمكن الطعن في الحكم –وفقًا للمادة الرابعة من نظام التحكيم– إذا لم يكن المحكم: "من ذوي الخبرة، حسن السيرة والسلوك، كامل الأهلية، وإذا تعدد المحكمون وجب أن يكون عددهم وترًا" أو لم يكن المحكم: "من الوطنيين أو الأجانب المسلمين من أصحاب المهن الحرة أو غيرهم، ويجوز أن يكون من بين موظفي الدولة –بعد موافقة الجهة التي يتبعها الموظف– وعند تعدد المحكمين يكون رئيسهم على دراية بالقواعد الشرعية والأنظمة التجارية والعرف والتقاليد السارية في المملكة" [(١)]. ولا يجوز أن يكون محكمًا من كانت له مصلحة في النزاع، أو حكم عليه بحد أو تعزير في جرم مخل بالشرف أو صدر بحقه قرار تأديبي بالفصل من وظيفة عامة أو حكم بشهر إفلاسه، ما لم يكن قد رد إليه اعتباره" [(٢)]. والأمر في ذلك متروك لتقدير الجهة التي يرفع إليها الطعن، فقد رفض ديوان المظالم طعن المحكوم لغير صالحه بأن رئيس هيئة التحكيم غير مؤهل تأهيلاً شرعيًا، كما تقضي بذلك المادة الثالثة من اللائحة، وجاء قضاء الديوان بأن: "اعتراضه في ذلك مردود؛ ذلك أن اختيار الحكم المرجح تم من قبل الطرفين أو من قبل المحكمين المختارين من قبلهما، وقد وقع الطرفان على قبول ذلك وتقدما رسميًا لاعتماده. وشرط التأهيل الشرعي أمر نسبي لا ينتفي عن الحكم المرجح باعتراض لاحق أو بدليل ظاهر، ووكيل المدعية لم يقدم مخالفة شرعية تقتضي نقض شيء من الحكم أو تكون قرينة في ذلك، ولا يستقيم أن يمكّن الخصوم –بعد ظهور الحكم– من الاعتراضات المرسلة في حق هيئة التحكيم" [(٣)].

ويتصل بإجراءات خصومة التحكيم: الإخلال بحقوق الدفاع؛ فقد نصت القوانين الوطنية، والاتفاقيات الدولية على وجوب احترام حقوق الدفاع والمواجهة، لحسن سير الخصومة، ولضمان عدالة المحاكمة [(٤)]. وهذا المبدأ قررته المادة (٣٦) من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم السعودي، حين نصت على أنه: "على الهيئة مراعاة أصول التقاضي، بحيث

---

(١) المادة (٣) من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم.

(٢) المادة (٤) من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم.

(٣) حكم دائرة التدقيق (رقم ٦٨/ت/٣ لعام ١٤١٧هـ).

(٤) نصت على ذلك المادة (١/١٥ ب) من اتفاقية نيويورك، والمادة (١/٥) من قواعد الأونسترال.

www.alukah.net
شبكة الألوكة

تضمن المواجهة في الإجراءات، وتمكين كل طرف من العلم بإجراءات الدعوى والاطلاع على أوراقها ومستنداتها المنتجة في الآجال المناسبة ومنحه الفرصة الكافية لتقديم مستنداته ودفوعه وحججه كتابة أو شفاهة في الجلسة مع إثباتها في المحضر".

فإذا ادعى أحد الخصوم وقوع إخلال بحقوق الدفاع أو مبدأ المواجهة، وطالب –بناء على ذلك– من الجهة المختصة بنظر النزاع إلغاء حكم التحكيم، فلا يكفي أن يستند في ادعائه على مجرد الأقوال المرسلة بعدم احترام حقوق الدفاع أو مبدأ المواجهة، وإنما يلزمه إقامة الدليل على ما يدعيه كشرط أساسي لنظر دعواه [١].

وتطبيقًا لمبدأ المواجهة: قضت محكمة باريس ببطلان حكم المحكمين لمخالفته حقوق الدفاع؛ حيث صدر حكم المحكمين بدون إخبار أطراف الخصومة التحكيمية بدراسة تكميلية قام بها خبير فني، وكان الحكم الصادر منهم في هذه الخصومة قد بني على عناصر مستمدة من هذه الدراسة، وقالت المحكمة في تسبيبها: "إن المحكمين ملتزمون بالخضوع لمناقشة وجاهية لكل عناصر المعلومات المستعملة من قبلهم" [٢].

ثالثًا: حالات تتعلق بحكم التحكيم؛ بحيث يمكن الطعن فيه إذا فصل في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم، أو جاوز حدود هذا الاتفاق، أو تضمن ما يخالف النظام العام في المملكة العربية السعودية. وقد جاء في المادة (٤١) من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم أنه: ".. يتم تحرير القرار مشتملاً على أسماء أعضاء الهيئة التي أصدرته، وتاريخ إصداره ومكانه وموضوعه، وأسماء المحتكمين وألقابهم وصفاتهم وموطن كل منهم، وحضورهم وغيابهم، وعرض مجمل لوقائع الدعوى، ثم طلباتهم، وخلاصة موجزة لدفوعهم ودفاعهم الجوهري، ثم أسباب القرار ومنطوقه..". كما جاء في قانون التحكيم المصري: أنه يجوز رفع دعوى بطلان حكم التحكيم إذا فصل الحكم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم أو جاوز حدود

---

(١) شعبان أحمد رمضان، المرجع المتقدم، ص ١٧٤-١٧٥. بليغ حمدي محمود، المرجع السابق، ص ٤٠٩.

(٢) محكمة باريس، ١٩٧١/٢/١١م، منشور في مجلة التحكيم: ١٩٧٣م، ص ٢٩ مع تعليق لوكين.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

هذا الاتفاق [١].

وقد رفض ديوان المظالم طعنًا تقدم به المدعى عليه يطالب بإبطال حكم تحكيم يدعى مخالفته للشريعة الإسلامية باعتبارها النظام العام في المملكة، حيث قال الديوان: "بالنسبة للدفع المبدى من المدعى عليه بعدم صلاحية الحكم على أنه مخالف للشريعة الإسلامية، فقد سبق للمدعي أن أثار هذا الدفع أمام الدائرة فردت عليه، وانتهت إلى رفضه تأسيسًا على أنه لم يرد بالكتاب ولا السنة النبوية الشريفة نص أو حكم يتعلق بمحل الطعن" [٢].

المطلب الثاني

حدود سلطة المحكمة بنظر دعوى البطلان

تنص المادة (١٩) من نظام التحكيم السعودي على أنه: "إذا قدم الخصوم أو أحدهم اعتراضًا على حكم المحكمين خلال المدة المنصوص عليها في المادة السابقة [٣] تنظر الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع في الاعتراض، وتقرر إما رفضه وتصدر الأمر بتنفيذ الحكم، أو قبول الاعتراض وتفصل فيه".

ظاهر هذا النص يوحي بأن المنظم السعودي حدد سلطة الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع –إذا قدم إليها أحد الخصوم اعتراضًا على الحكم التحكيمي– في واحد من أمرين: إما أن ترفض الاعتراض وتصدر الأمر بتنفيذ حكم المحكمين كما هو، وإما أن تقبل الاعتراض المقدم لها شكلاً، وتنظر فيه موضوعًا، ثم تفصل فيه.

ويكون نظام التحكيم السعودي –بهذا الحكم– قد تبنى وجهة النظر القائلة بأن الجهة

---

(١) المادة (٥٣/١-د) من قانون التحكيم المصري (رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤).

(٢) الحكم (رقم ١٤١/ت/٢ لعام ١٤١٣هـ).

(٣) المادة (١٨): ".. ويجوز للخصوم تقديم اعتراضاتهم على ما يصدر من المحكمين إلى الجهة التي أودع لديها الحكم خلال خمسة عشر يومًا من تاريخ إبلاغهم بأحكام المحكمين، وإلا أصبحت نهائية".

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

المختصة بنظر دعوى البطلان يمتد دورها للتصدي للفصل في موضوع النزاع، في الحدود التي كان يملكها المحكمون، فتنظر في الاعتراض المرفوع إليها وتفصل فيه بحكم قضائي [١].

وذلك خلافًا لوجهة النظر الأخرى التي تقضي بانحصار دور المحكمة المختصة بنظر دعوى الطعن ببطلان حكم التحكيم في مجرد إبطال الحكم التحكيمي، دون التطرق إلى الفصل في موضوع النزاع، احترامًا لإرادة الخصوم الذين قد يفضلون العودة إلى التحكيم مرة أخرى أو الالتجاء إلى القضاء للنظر في الدعوى التي كانت محل التحكيم [٢].

وفي هذا السياق يمكن طرح السؤال الآتي: هل يجوز الطعن في الحكم القضائي الذي فصل في دعوى البطلان؟ أم أنه يعتبر حكمًا نهائيًا لا يجوز الطعن فيه؟ باستعراض نص المادة (١٩) يمكن أن نفرق بين حالتين:

١- **حالة رفض الطعن بالبطلان**، وحينئذ تصدر الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع أمرًا بتنفيذ الحكم.

٢- **وحالة قبول الطعن بالبطلان**، وحينئذ تفصل في موضوع الاعتراض المرفوع إليها بإصدار حكم قضائي، لم يحدد النظام مدة قابليته للطعن فيه أمام الدرجة القضائية الأعلى.

ولكن المبادئ العامة تقضي بجواز الطعن في حكم الجهة المختصة بالنزاع، ليس باعتباره طعنًا في حكم التحكيم ذاته، وإنما على أساس أنه طعن في حكم قضائي طبقًا للإجراءات النظامية الواجب اتباعها عند الطعن في أحكام القضاء غير النهائية. وقد درج

---

(١) عزمي عبدالفتاح، قانون التحكيم الكويتي، مطبوعات جامعة الكويت: ١٩٩٠، ص ١٠٨. محمد أحمد عبدالنعيم، حدود الرقابة القضائية على التحكيم، دار النهضة العربية – القاهرة: ٢٠٠٢، ص ٢٤٠. خالد أحمد حسن، بطلان حكم التحكيم، رسالة دكتوراه – جامعة عين شمس: ٢٠٠٦، ص ٥٨٦. شعبان أحمد رمضان، نطاق الرقابة القضائية على التحكيم، دار النهضة العربية – القاهرة: ٢٠١٠، ص ٢١٥.

(٢) وهو ما ذهب إليه قانون التحكيم المصري. انظر: شعبان أحمد رمضان، المرجع السابق، ص ٢١٤. أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، مرجع متقدم، ص ٢. علي سالم إبراهيم، ولاية القضاء على التحكيم، ١٩٩٧، ص ٣٧٢.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

العمل في ديوان المظالم على أن الاعتراضات التي تقدم ضد الأحكام الصادرة من هيئة التحكيم إلى إحدى دوائر الديوان، وتفصل فيها هذه الدوائر بعدم قبول الاعتراض أو بقبوله والفصل فيه، يمكن -عند اعتراض أحد الخصوم عليه- أن ترفع كامل أوراق الدعوى لرئيس الديوان لإحالتها إلى هيئة التدقيق لدراسة أوراق الدعوى ومستنداتها والحكم الصادر فيها والاعتراض المقدم عليه، وتصدر حكمها بتأييد الحكم المطعون فيه [١]، أو بنقض الحكم وإعادة القضية لنظرها والفصل فيها وفقًا لما تبينه الهيئة من أسباب [٢].

(١) على سبيل المثال: الحكم رقم ١٠١/ت٣ لعام ١٤٢٥هـ، والحكم رقم ٤٤٥/ت٣ لعام ١٤٢٥هـ، والحكم رقم ٤٩٢/ت٣ لعام ١٤٢٥هـ.

(٢) على سبيل المثال: الحكم رقم ٩١٤/ت٣ لعام ١٤٢٧هـ، والحكم رقم ١٢١/ت٣ لسنة ١٤٢٨هـ، والحكم رقم ١٦٢/ت٣ لعام ١٤٢٨هـ.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

المبحث الثاني

رقابة القضاء عند طلب الأمر بتنفيذ حكم التحكيم

الأصل أن يقوم أطراف الخصومة التحكيمية طوعًا بتنفيذ الحكم الصادر من هيئة التحكيم؛ فهم الذين اتفقوا على مبدأ التحكيم بدلاً من القضاء، وهم الذين اختاروا من يحكم بينهم في موضوع النزاع الذي حددوه بأنفسهم، وهم من حدد -في وثيقة التحكيم- ميعادًا لإصدار الحكم في نزاعهم. غير أن التطبيق العملي أثبت أن كثيرًا من المحكوم عليهم يحاول التخلص من تنفيذ حكم التحكيم، فيلجأ إلى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع للطعن في هذا الحكم، فإذا قبلت المحكمة الطعن ينبغي عليها أن تفصل فيه، وإذا رفضت الطعن فإنها تلتزم بإصدار الأمر بتنفيذ الحكم -وفقًا لنص المادة التاسعة عشرة من نظام التحكيم-. وهذا التطبيق العملي أثبت كذلك أن من المحكوم عليهم في خصومة التحكيم من يمتنع عن تنفيذ الحكم -دون اعتراض عليه- لعلمه أن سلطة المحكم تقتصر على إصدار الحكم دون الأمر بتنفيذه؛ لأنه لا يملك سلطة الأمر أو الجبر التي تتمتع بها السلطة القضائية. وفي هذه الحالة لا يملك المحكوم له إلا أن يلجأ إلى القضاء لإضفاء القوة التنفيذية على الحكم بما يسمح بتنفيذه جبرًا على المحكوم ضده، الممتنع عن تنفيذه طواعية واختيارًا.

ومن هنا تبدو أهمية تدخل القضاء الذي يسبغ على حكم التحكيم ثوب القوة التنفيذية، ذلك أن هذا الحكم الذي يمثل الثمرة الحقيقية لعملية التحكيم لن تكون له قيمة قانونية أو عملية إذا ظل مجرد عبارات غير قابلة للتنفيذ [1].

ولتوضيح موضوع الرقابة القضائية عند طلب أمر تنفيذ الحكم التحكيمي ينبغي أولاً بيان شروط وإجراءات طلب الأمر بالتنفيذ، ثم نبين بعد ذلك حدود سلطة الجهة المختصة بإصدار الأمر بتنفيذ الحكم.

---

(١) عصام القصبي، النفاذ الدولي لأحكام التحكيم، دار النهضة العربية – القاهرة: ١٩٩٣، ص ٣-٤.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

المطلب الأول

شروط وإجراءات طلب الأمر بالتنفيذ

تنص المادة العشرون من نظام التحكيم على أن: "يكون حكم المحكمين واجب التنفيذ عندما يصبح نهائيًا، وذلك بأمر من الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع، ويصدر هذا الأمر بناء على طلب أحد ذوي الشأن بعد التثبت من عدم وجود ما يمنع من تنفيذه شرعًا".

فإذا اعترض المحكوم عليه وطلب من الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع إبطال الحكم التحكيمي فرفضت الطعن المقدم منه، أو إذا طلب المحكوم له من هذه الجهة إصدار الأمر بتنفيذ حكم هيئة التحكيم، فإن الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع تقوم بدورها الرقابي في التأكد من صحة الحكم ومشروعيته لإمكان إصدار الأمر بتنفيذه، بعد أن أصبح نهائيًا بانقضاء مهل الاعتراض عليه[1].

وأول ما تنظر فيه الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع، قبل إصدار الأمر بتنفيذ الحكم التحكيمي، هو التثبت من إيداع الحكم في المدة المحددة بالمادة (١٨) من نظام التحكيم، ونصها: "جميع الأحكام الصادرة من المحكمين، ولو كانت صادرة بإجراء من إجراءات التحقيق، يجب إيداعها خلال خمسة أيام لدى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع..".

ثم تنظر الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع في توافر الشروط التي أوردها المادة (٤١) من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم: ".. ويتم تحرير القرار مشتملاً على أسماء أعضاء الهيئة التي أصدرته وتاريخ إصداره ومكانه وموضوعه، وأسماء المحتكمين وألقابهم وصفاتهم وموطن كل منهم وحضورهم وغيابهم، وعرض مجمل لوقائع الدعوى، ثم طلباتهم وخلاصة موجزة لدفوعهم ودفاعهم الجوهري، ثم أسباب القرار ومنطوقه، ويوقع المحكمون والكاتب نسخة القرار الأصلية المشتملة على ما تقدم، وتحفظ بملف الدعوى خلال سبعة أيام من إيداع المسودة".

بعد ذلك ينبغي التأكد من أن الحكم المطلوب تنفيذه قد تم إعلانه للمحكوم عليه

---

(١) أحمد هندي، تنفيذ أحكام المحكمين، ص ٧٣ وما بعدها.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

إعلانًا صحيحًا طبقًا للقواعد المعمول بها بالنسبة للأحكام القضائية [١].

ويجب على الجهة المطلوب منها إصدار الأمر بالتنفيذ أن تتأكد من أن الحكم التحكيمي المطلوب تنفيذه لا يتعارض مع حكم قضائي سبق صدوره من محاكم المملكة العربية السعودية في موضوع النزاع نفسه الذي فصل فيه حكم التحكيم، ويرجع ذلك إلى أن المحاكم القضائية هي الجهة صاحبة الاختصاص الأصيل بالفصل في المنازعات [٢]. ولا يعني ذلك أن يكلَّف القاضي المطلوب منه إصدار الأمر بالتنفيذ بأن يتحقق من ذلك بنفسه، وإنما يقع عبء إثبات ذلك على الخصم الذي لا يريد تنفيذ حكم التحكيم [٣].

وأهم ما يجب على الجهة المختصة بإصدار الأمر بالتنفيذ أن تتثبت منه هو عدم اشتمال حكم التحكيم على ما يخالف النظام العام في المملكة العربية السعودية، ولعل هذا هو الذي دعا المنظم على النص في المادة العشرين من نظام التحكيم على ذلك بقوله: "بعد التثبت من عدم وجود ما يمنع من تنفيذه شرعًا"، إمعانًا منه في الحفاظ على الأسس والمبادئ العليا للمجتمع ومصالحه العامة، ولهذا قررت اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم في مادتها التاسعة والثلاثين أن: "يصدر المحكمون قراراتهم غير مقيدين بالإجراءات النظامية عدا ما نص عليه في نظام التحكيم ولائحته التنفيذية، وتكون قراراتهم بمقتضى أحكام الشريعة الإسلامية والأنظمة المرعية".

وهناك شرط إضافي تضعه أكثر الدول، وهو شرط المعاملة بالمثل لتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية [٤]، ومقتضى هذا الشرط أنه لا يجوز تنفيذ الحكم الأجنبي في المملكة إلا إذا كانت الدولة التي صدر باسمها الحكم تقبل تنفيذ الأحكام السعودية، وبنفس القدر.

---

(١) المادة (١٨) من نظام التحكيم. وينظر: فتحي والي، دور القاضي في منح القوة التنفيذية لأحكام التحكيم، مؤتمر شرم الشيخ: ٢٠٠٥، ص٨.

(٢) فتحي والي، المرجع السابق، ص٦. أحمد هندي، تنفيذ أحكام المحكمين، ص٨٨.

(٣) أحمد هندي، تنفيذ أحكام المحكمين، دار الجامعة الجديدة – الإسكندرية: ٢٠٠٩، ص ٨٩.

(٤) عز الدين عبدالله، القانون الدولي الخاص، الهيئة المصرية العامة للكتاب: ١٩٨٦ (٨٨٨/٣). فؤاد رياض وسامية راشد، تنازع القوانين: ١٩٩٤، ص ٤٥٧.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

المطلب الثاني

حدود سلطة الجهة المختصة بإصدار الأمر بالتنفيذ

إذا تأكدت الجهة المطلوب منها إصدار الأمر بتنفيذ حكم الهيئة التحكيمية من خلو هذا الحكم من العيوب الإجرائية، وتثبتت من توافر الشروط الأساسية –التي أوردناها في المطلب الأول– فيجب عليها أن تصدر أمرها بتنفيذ الحكم طبقًا لما نصت عليه المادة (٤٤) من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم: "متى صدر الأمر بتنفيذ قرار التحكيم أصبح سندًا تنفيذيًا، وعلى كاتب الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع أن يسلم المحكوم له الصورة التنفيذية لقرار التحكيم موضحًا بها الأمر بالتنفيذ مذيلة بالصيغة الآتية: يطلب من كافة الدوائر والجهات الحكومية المختصة العمل على تنفيذ هذا القرار بجميع الوسائل النظامية المتبعة ولو أدى ذلك إلى استعمال القوة الجبرية عن طريق الشرطة".

أما إذا وجد القاضي أن الحكم التحكيمي قد شابه عيب من العيوب التي سبق إيرادها فلا يحق له أن يصدر أمر التنفيذ، وتنحصر سلطته حينئذ في رفض طلب إصدار الأمر بالتنفيذ، فلا يتعدى ذلك ويتطرق إلى بحث موضوع النزاع، أو تصحيح ما ورد في الحكم من أخطاء، أو تعديل ما انتهى إليه المحكمون من نتائج؛ لأن عمل المحكم لا يستمد سلطته إلا من اتفاق أطراف النزاع على ما ورد في وثيقة التحكيم، ورقابة القضاء على ما انتهى إليه في حكمه لا يقصد منها إلا "لتثبت من عدم وجود ما يمنع من تنفيذه شرعًا" [(١)]، دون أن يفصل في المنازعة، حيث أنه لا يعتبر جهة استئنافية لهيئة التحكيم [(٢)]، فلا يدخل في ولايته التعرض لأساس النزاع أو التصدي لموضوع الحكم التحكيمي.

---

(١) المادة (٢٠) من نظام التحكيم.

(٢) رأفت الميقاتي، تنفيذ أحكام المحكمين الوطنية، رسالة دكتوراه – حقوق القاهرة: ١٩٩٦، ص١٣٩. محمود مصطفى يونس، قوة أحكام المحكمين وقيمتها أمام قضاء الدولة، دار النهضة العربية – القاهرة: ١٩٩١، ص ١٤٨.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

التظلم من الأمر بتنفيذ حكم التحكيم أو رفضه:

١- التظلم من الأمر بالتنفيذ:

الأمر بتنفيذ حكم التحكيم -وطنيًا كان أو أجنبيًا- يترتب عليه رفع هذا الحكم إلى مصاف الأحكام القضائية [١]، وهذا مقتضى نص المادة (٢١) من نظام التحكيم: "يعتبر الحكم الصادر من المحكمين بعد إصدار الأمر بتنفيذه -حسب المادة السابقة- في قوة الحكم الصادر من الجهة التي أصدرت الأمر بالتنفيذ".

والسؤال الذي يطرح نفسه هو: هل يجوز التظلم -أو الطعن- من الأمر الصادر بالتنفيذ؟ أو أن هذا الطعن يقتصر على حكم التحكيم الذي صار في قوة الحكم القضائي؟ سبق أن أوردنا حكم المادتين (١٨) و(١٩) من نظام التحكيم، وفيهما: أنه يجوز للخصوم أو أحدهم الاعتراض على حكم المحكمين إلى الجهة التي أودع لديها الحكم، خلال خمسة عشر يومًا من تاريخ إبلاغهم بأحكام المحكمين، وإلا أصبحت نهائية. وهذا الاعتراض محله قبل إصدار الأمر بالتنفيذ؛ لأن هذا الأمر لا يجوز إصداره قبل أن يتثبت القاضي من أن حكم التحكيم أصبح نهائيًا، ولا محل للاعتراض عليه.

الأمر -إذن- يتعلق بمدى إمكانية التظلم من ذات الأمر بالتنفيذ الذي أصدرته الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع. وهذا الأمر بالتنفيذ لا يضيف على حكم المحكم شيئًا ما، إن هو إلا مجرد توجيه أمر إلى السلطة المختصة بتنفيذ السندات التنفيذية لتنفيذ حكم التحكيم، ولا يعدو أن يكون مجرد خاتم رسمي يدل على أن رقابة ما قد مورست من قبل السلطة القضائية[٢]. ولهذا تنص قوانين التحكيم على أنه "أمر ولائي"، أي: أمر على عريضة [٣]، بمعنى أن القاضي الذي أصدر الأمر بالتنفيذ لا يمارس عملاً قضائيًا بالمعنى الفني، وإنما "يأمر"

---

(١) محمد كمال فهمي، أصول القانون الدولي الخاص، مؤسسة الثقافة الجامعية - الاسكندرية: ١٩٩٢، ص ٦٧٠.

(٢) أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، منشأة المعارف - الاسكندرية: ١٩٧٨، ص ٢٧٤. أحمد هندي، تنفيذ أحكام المحكمين، مرجع سابق، ص ٩٧.

(٣) على سبيل المثال: المادة (٥٦) من قانون التحكيم المصري.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

بالتنفيذ[١]، بعد "التثبت من عدم وجود ما يمنع من تنفيذه شرعًا" [٢]، إنه يتدخل هنا خارج نطاق وظيفته الأصلية المتمثلة في حسم المنازعات، وله في هذا المجال سلطة تقديرية واسعة تقوم على أساس الملاءمة، وليس على أساس تطبيق قواعد قانونية يتزل حكمها على واقعة معينة ويفض بها نزاعًا قائمًا [٣]. من أجل ذلك تنص قوانين التحكيم على أنه: "لا يجوز التظلم من الأمر الصادر بتنفيذ حكم التحكيم" [٤]، ومع ذلك: يجوز لنفس الجهة التي أصدرت الأمر بالتنفيذ العدول عن قرارها وإصدار قرار مخالف له بتعديله أو إلغائه، بشرط ألا يمس حقوق الغير حسن النية، وعلى أن يكون القرار المخالف مسببًا [٥].

وبالاطلاع على أحكام ديوان المظالم، نجد أن الديوان قد سمح بالطعن في بعض القرارات الصادرة عن الدائرة التجارية بالأمر بتنفيذ حكم التحكيم وقرر قبول الاعتراض عليه شكلاً ورفضه موضوعًا وتأييد حكم الدائرة [٦]. ولعل ذلك يرجع إلى أن صيغة التنفيذ الوجاهية هي المطبقة في المملكة العربية السعودية؛ حيث يجب على طالب التنفيذ أن يرفع دعوى قضائية يطالب فيها بتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفقًا لإجراءات رفع الدعاوى الإدارية، ثم تصدر الدائرة المختصة حكمها بعد استكمال وثائق الدعوى، وسماع أقوال طرفي الخصومة أو وكلائهم، إما برفض الدعوى أو تنفيذ الحكم الأجنبي، وذلك فيما لا يتعارض مع أحكام الشريعة الإسلامية [٧].

و"سواء أكان التحكيم داخليًا أم دوليًا، فإن تنفيذ القرار التحكيمي يعتمد إجباريًا على اقتناع الحاكم الإداري (أمير المنطقة) بعدالته وما يمثله هذا الاقتناع من حق ووزن أدبي

---

(١) أحمد هندي، المرجع السابق، ص ٩٨.

(٢) المادة (٢٠) من نظام التحكيم السعودي.

(٣) أحمد هندي، المرجع نفسه، ص ٩٩.

(٤) على سبيل المثال: قانون التحكيم المصري، المادة (٣/٥٨)، والمادة (٢/١٤٨٨) من القانون الفرنسي.

(٥) أحمد هندي، مرجع سابق، ص ١٠١-١٠٢.

(٦) حكم هيئة تدقيق القضايا رقم (٢٠٨/ت/٢ لعام ١٤١٨هـ).

(٧) عبدالعزيز آل فريان، التحكيم الوطني والأجنبي وطرق تنفيذ أحكامه في المملكة العربية السعودية، دار الميمان للنشر والتوزيع – الرياض: ١٤٢٨هـ، ص ١٧١.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

يساعد على تنفيذه" [١].

٢- التظلم من رفض الأمر بتنفيذ الحكم التحكيمي:

من سلطة الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع أن ترفض إصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم متى ما تبين لها تخلف أحد الشروط اللازمة لإصدار هذا الأمر. وحينئذ يحق لمن تقدم بطلب لتنفيذ حكم التحكيم الصادر لصالحه أن يتظلم من الأمر الصادر برفض التنفيذ[٢]، ويتم هذا التظلم وفقًا للإجراءات المتبعة في رفع الدعوى؛ لأن التظلم ينشئ خصومة حقيقية بين من صدر له ومن صدر عليه [٣]، ويعتبر الحكم فيها عملاً قضائيًا بالمعنى الصحيح[٤]. ويكون للجهة التي تنظر التظلم سلطة كاملة في تأييد الأمر بالرفض أو تعديله أو إلغائه، ويعتبر قرارها حكمًا قضائيًا؛ لأنه يصدر بناء على خصومة تم فيها احترام مبدأ المجابهة، ومن ثم يجوز الطعن فيه [٥].

وبناء على هذه المعطيات: تقدمت إحدى الشركات إلى ديوان المظالم تطلب تنفيذ الحكم الصادر من محكمة دبي الشرعية فيما قضى به من رد دعوى المؤسسة المدعى عليها بطلب بطلان حكم التحكيم، وتصديق المحكمة على قرار هيئة التحكيم بكل مشتملاته، ما عدا الفائدة على المبالغ المحكوم بها. فأحيلت الدعوى إلى الدائرة الفرعية العاشرة، التي حكمت برفض الدعوى المتضمنة طلب تنفيذ الحكم (القرار رقم ١٢/د/ف/١٠ لعام ١٤١٥هـ). تقدمت الشركة باعتراض على هذا الحكم، نظرته هيئة التدقيق بالديوان (القرار رقم ٢٣٥/ت/٢ لعام ١٤١٥هـ) بعد أن قبلته شكلاً، ولاحظت -في الموضوع- أن الدائرة التي رفضت الدعوى قد خاضت في موضوع الدعوى وجزئياته وخلصت إلى

---

(١) الأحدب، المرجع السابق، ص ٣٧٤. وأشار في حاشية (١) إلى المحامي السعودي الدكتور: محمد الهوشان، ندوة التحكيم الأوروبي – العربي، تونس: ١٩٨٥.

(٢) المادة (٣/٥٨) من قانون التحكيم المصري، والمادة (١٤٨٩) من قانون المرافعات الفرنسي.

(٣) أحمد الصاوي، الوسيط في قانون المرافعات، دار النهضة العربية – القاهرة: ١٩٩٠، ص ٦٥٤.

(٤) أحمد هندي، المرجع السابق، ص ١١٢.

(٥) نبيل عمر، الوسيط في قانون المرافعات، دار الجامعة الجديدة للنشر – الاسكندرية: ١٩٩٩، ص ٢٤٣.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

رفض طلب التنفيذ دون نظر فيما ورد باتفاقية تنفيذ الأحكام بين دول جامعة الدول العربية (١٣٩٢هـ) وما ورد في تعميم معالي رئيس ديوان المظالم (رقم ٧ وتاريخ ١٤٠٥/٨/١٥هـ).

وانتهى إلى: قبول الاعتراض شكلاً، ونقض الحكم رقم ١٢/د/ف/١٠ لعام ١٤١٥هـ، وبإعادة الدعوى إلى الدائرة الفرعية العاشرة لمعاودة نظرها والفصل فيها مجددًا في ضوء الملاحظات التي بينتها في الحكم وتبعًا لما قد يستجد لدى معاودة نظرها من أمور.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

المبحث الثالث

دور القضاء في تحديد أتعاب المحكمين

انفرد نظام التحكيم السعودي من بين قوانين التحكيم بتنظيم موضوع أتعاب المحكمين على نحو يكفل حياد هيئة التحكيم وحفظ حقوقها المالية على وجه يتناسب ومكانة المحكمين [(١)]، ونص على ذلك في المادتين (٢٢) و(٢٣) منه.

فقد ورد في المادة (٢٢) أن: "تحدد أتعاب المحكمين باتفاق الخصوم، ويودع ما لم يدفع منها لهم خلال خمسة أيام من صدور القرار باعتماد وثيقة التحكيم لدى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع، ويصرف خلال أسبوع من تاريخ صدور الأمر بتنفيذ الحكم".

ونصت المادة (٢٣) من النظام على أنه: "إذا لم يوجد اتفاق حول أتعاب المحكمين، وقام نزاع بشأنها، تفصل فيه الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع، ويكون حكمها في ذلك نهائيًا". وتوضيحًا لذلك خصصت اللائحة التنفيذية مادتين تعالجان الحالات المختلفة التي يمكن أن تعرض في هذا الشأن، حيث نصت في المادة (٤٥) على أنه: "إذا أخفق كل من الخصمين في بعض الطلبات جاز الحكم بتقسيم الأتعاب بينهما على حسب ما تقرره الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع، كما يجوز الحكم بها جميعًا على أحدهما"، ونصت في المادة (٤٦) على أنه: "يجوز لكل من الخصوم أن يتظلم من أمر تقدير أتعاب المحكمين للجهات التي أصدرت الأمر، وذلك خلال ثمانية أيام من تاريخ إعلانه بالأمر، ويكون قرارها في التظلم نهائيًا".

١-الأصل -إذن- هو اتفاق أطراف التحكيم على تقدير أتعاب المحكمين ومصاريف

---

(١) إلا ما ورد في المادة (٢١٨) من قانون التحكيم الاتحادي في دولة الإمارات العربية المتحدة ضمن قانون الإجراءات المدنية الجديد (رقم ١١ لسنة ١٩٩٢)، ونصها: "يترك للمحكمين تقدير أتعابهم ومصاريف التحكيم، ولهم أن يحكموا بها كلها أو بعضها على الطرف الخاسر، وللمحكمة بناء على طلب أحد الخصوم تعديل هذا التقدير بما يناسب الجهد المبذول وطبيعة النزاع".

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

التحكيم، ومن الذي يتحملها، وكيفية أدائها .. الخ.

٢-فإذا لم يوجد اتفاق حول أتعاب المحكمين، أو أخفق كل من الخصمين في بعض الطلبات، فإن الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع هي التي تنظر النزاع، وتكون سلطتها في ذلك تقديرية؛ فيجوز أن تحكم بتقسيم الأتعاب بينهما، أو تحكم بكل الأتعاب على واحد منهما، والغالب أن يتحمل الخاسر وحده جميع الأتعاب ومصاريف التحكيم.

٣-إذا وجد أحد الخصوم أن تقدير أتعاب المحكمين غير ملائم، فيجوز له أن يتظلم من أمر هذا التقدير -خلال ثمانية أيام من تاريخ إعلانه بالأمر- إلى الجهة التي أصدرت الأمر بالتقدير، ولهذه الجهة سلطة تقديرية في تعديل هذا التقدير أو رفض التظلم، ويكون قرارها في ذلك نهائيًا.

٤-طبقًا لما ورد في المادة (٢٢): يجب على الخصوم إيداع جميع أتعاب المحكمين، أو الجزء الذي لم يدفع لهم، لدى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع، خلال خمسة أيام من تاريخ صدور قرار هذه الجهة باعتماد وثيقة التحكيم، "على أن يصرف للمحكمين خلال أسبوع من تاريخ صدور الأمر بتنفيذ الحكم". ومقتضى هذه العبارة أن ما بقي من أتعاب المحكمين يظل معلقًا على صدور الأمر بتنفيذ الحكم، بحيث أنه إذا رفض طلب الأمر بتنفيذ الحكم لأي سبب كان فلا يأخذ المحكمون ما بقي من أتعابهم، ولا يرد مرة أخرى على الخصوم الذين أودعوه لدى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع[1].

(١) الأحدب، المرجع نفسه، ص ٣٧٢.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

الخاتمة

في نهاية هذا البحث الموجز عن رقابة القضاء على التحكيم، يتضح أن تدخل القضاء في المراحل المختلفة للعملية التحكيمية جاء لكفالة العدالة التي سمح النظام للأفراد بإقامتها خارج المؤسسة القضائية.

فقد أقر نظام التحكيم الاتفاق بين أطراف الخصومة على التحكيم، سواء وقع ذلك في وثيقة لاحقة للخصومة، أو بناء على شرط سابق عليها، ولكن النظام حدد شروطًا وإجراءات لصحة عملية التحكيم، يلزم توافرها في أطراف الخصومة، وفي هيئة التحكيم، وفي ذات النزاع.

ولضمان احترام وتطبيق هذه الإجراءات والشروط قرر النظام ضرورة إيداع وثيقة التحكيم لدى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع، على أن تتضمن البيانات التي تؤكد جدية التحكيم، وذلك تحت رقابة القضاء الذي يصدر أمره باعتمادها كي تبدأ هيئة التحكيم بنظر النزاع والحكم فيه خلال الميعاد المحدد. وفي أثناء نظر النزاع تمتد رقابة القضاء لتعيين المحكمين الذين لم يعينهم الخصوم، وللنظر في طلبات رد المحكم، أو الطلبات العارضة.

فإذا صدر حكم التحكيم وجب إيداعه خلال خمسة أيام لدى الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع مشتملاً على كل الوثائق والمستندات وأسباب الحكم وغير ذلك، وإبلاغ الخصوم بصور منه حتى يتسنى لهم قبوله أو الاعتراض عليه. فإن لم يعترض عليه أحد خلال خمسة عشر يومًا أصبح نهائيًا، ويمكن للجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع إصدار الأمر بتنفيذ الحكم –بناء على طلب أحد ذوي الشأن– بعد التثبت من عدم وجود ما يمنع من تنفيذه شرعًا. أما إذا اعترض عليه أحد الخصوم –في المدة المقررة– فإن الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع تبحث الاعتراض، وتقرر إما رفضه وتصدر الأمر بتنفيذه، وإما قبوله وتفصل فيه.

وتمتد رقابة القضاء على التحكيم عند تنازع الأطراف في أتعاب المحكمين، إما بعدم الاتفاق عليها، وإما بالتظلم من مقدارها، وحينئذ تقوم الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع بالفصل في هذه المسألة، ويكون حكمها في ذلك نهائيًا.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

وبعد الدراسة المتأنية لعناصر هذا البحث، يمكن تقديم بعض التوصيات لتكون تحت نظر لجنة إعداد مشروع نظام التحكيم الجديد:

أولاً: يوصي الباحث بإنشاء محكمة مختصة بالتحكيم، تتضمن دائرة لاعتماد المحكمين الذين تنطبق عليهم الشروط التي قررها النظام، وأخرى لنظر أمور التحكيم الداخلي، أما التحكيم الخارجي فيظل في اختصاص ديوان المظالم.

ثانيًا: بعد انضمام المملكة العربية السعودية إلى العديد من الاتفاقيات العربية والدولية، يحسن إعادة النظر في الأحكام الخاصة بتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية، وطرق الطعن فيها، استهداءً بالأحكام الواردة في القوانين الحديثة، وعلى الأخص: القانون النموذجي لليونسترال.

ثالثًا: جاءت اتفاقية إنشاء مركز التحكيم لدول مجلس التعاون الخليجي ملبية لحاجات ملحة إلى آلية إقليمية موحدة لتسوية المنازعات في دول المجلس، وخففت مما عانته هذه الدول من طابع تمييزي ضد مصالحها في القضايا التي نظرتها هيئات تحكيم أجنبية، ويا حبذا لو تم تتويج هذه الجهود بصياغة قانون موحد للتحكيم في دول الاتحاد الخليجي.

رابعًا: مع ضرورة رقابة القضاء على التحكيم، نأمل أن يخفف نظام التحكيم الجديد من ولاية القضاء على كل عناصر العملية التحكيمية، فلا داعي لإشغال القضاء بالنظر في المدد والأتعاب والإجراءات الشكلية؛ لأن رقابة القضاء على التحكيم لا تعني الوصاية المطلقة عليه.

خامسًا: لا داعي لأن توقف هيئة التحكيم عملها إذا عرضت خلال التحكيم مسألة أولية تخرج عن ولايتها (م ٣٧)، إلا إذا كان الفصل في هذه المسألة يتوقف عليه استمرار عمل هيئة التحكيم، حفاظًا على احترام المدد المحددة من قبل أطراف النزاع وسرعة البت في الموضوع.

وصلى الله على نبينا محمد، وعلى آله وصحبه وسلم.

الباحث

محمد جبر الألفي

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

فهرس المصادر والمراجع

١- إبراهيم، علي سالم، ولاية القضاء على التحكيم، القاهرة: ١٩٩٧..

٢- ابن أبي الدم، أدب القضاء، بغداد: ١٩٨٤.

٣- الأتاسي، محمد خالد، شرح المجلة، حمص: ١٣٤٩هـ.

٤- ابن الأثير، علي بن محمد، الكامل في التاريخ، القاهرة: ١٣٠٣هـ.

٥- الأحدب، عبدالحميد، موسوعة التحكيم، دار المعارف – القاهرة: ١٩٩٨.

٦- الأزهري، أبو منصور محمد بن أحمد بن الأزهر الهروي، الزاهر في غريب ألفاظ الشافعي، تحقيق: محمد جبر الألفي، الكويت ١٣٩٩هـ - ١٩٧٩م.

٧- الأشعل، عبدالله، أصول التنظيم الإسلامي الدولي، القاهرة: ١٩٨٨.

٨- البابرتي، أكمل الدين محمد بن محمود، شرح العناية على الهداية، مطبوع على هامش فتح القدير لابن الهمام، القاهرة: ١٣١٥هـ.

٩- باخشب، عمر، شرح نظام التحكيم السعودي، جدة: ١٤٢٤هـ.

١٠- باز، سليم بن رستم، شرح المجلة، الآستانة ١٣٠٥هـ.

١١- البخاري، أبو عبدالله محمد بن إسماعيل، الجامع الصحيح، تحقيق: مصطفى ذيب البغا، عجمان: ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م.

١٢- البهوتي، منصور بن إدريس، كشاف القناع عن متن الإقناع، بيروت: ١٩٨٣م.

١٣- البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين، أحكام القرآن للشافعي، بيروت: د.ت.

١٤- التهانوي، محمد علي، كشاف اصطلاحات الفنون، كلكتا - الهند: ١٨٦٢.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

١٥- الجرجاني، السيد الشريف علي بن محمد، التعريفات، الحلبي – مصر: ١٣٥٧هـ - ١٩٣٨م.

١٦- الجصاص، أبو بكر أحمد بن علي الرازي، احكام القرآن، الآستانة: ١٣٣٥هـ - ١٣٣٨هـ.

١٧- الجنبيهي، منير وممدوح محمد، الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وإنفاذها، دار الفكر الجامعي - الإسكندرية: ٢٠٠٥م.

١٨- حداد، حفيظة، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي – الاسكندرية: ١٩٩٧.

١٩- ابن حزم، أبو محمد علي، المحلى، تحقيق أحمد شاكر، دار التراث - القاهرة.

٢٠- حسن، خالد أحمد، بطلان حكم التحكيم، رسالة دكتوراه – حقوق عين شمس: ٢٠٠٦.

٢١- الحسن، صالح بن محمد، الضوابط الشرعية للتحكيم، ط١، الرياض: ١٤١٧هـ.

٢٢- حسن، علي إبراهيم، مصر في العصور الوسطى من الفتح العربي إلى الفتح الإسلامي، القاهرة: ١٩٤٩م.

٢٣- الحطاب، محمد بن عبدالرحمن، مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، ط٢: ١٩٧٨م.

٢٤- الخرشي، عبدالله محمد، شرح على مختصر خليل وحاشية العدوي عليه، المطبعة العامرة: ١٣١٦هـ.

٢٥- الخطيب، محمد الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، القاهرة: ١٩٥٨م.

٢٦- آل خنين، عبدالله بن محمد، التحكيم في الشريعة الإسلامية، الرياض: ١٤٢٠هـ.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

٢٧- الدردير، محمد بن أحمد، الشرح الصغير على أقرب المسالك، القاهرة: ١٩٧٤م.

٢٨- الدسوقي، شمس الدين محمد عرفة، حاشية على الشرح الكبير للدردير، القاهرة: ١٣٤٥هـ.

٢٩- الدوري، قحطان، عقد التحكيم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، الطبعة الأولى، مطبعة الخلود، بغداد: ١٩٨٥م.

٣٠- الرحيباني، مصطفى السيوطي، مطالب أولي النهى، دمشق: ١٩٦١م.

٣١- رضا، محمد رشيد، تفسير الإمام محمد عبده، المسمى بتفسير المنار، القاهرة: ١٩٧٣م.

٣٢- رمضان، شعبان أحمد، نطاق الرقابة القضائية على التحكيم في منازعات العقود الإدارية، دار النهضة العربية – القاهرة: ٢٠١٠.

٣٣- الرملي، شمس الدين محمد بن أحمد، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، ومعه: حاشية الشبراملسي وحاشية الرشيدي، القاهرة: ١٢٨٦هـ.

٣٤- رياض، فؤاد، وسامية راشد، تنازع القوانين – القاهرة: ١٩٩٤.

٣٥- الزبيدي، محمد مرتضى الحسيني، تاج العروس شرح القاموس، تحقيق عبدالستار أحمد فراج، الكويت: ١٤٠٧هـ - ١٩٨٦م.

٣٦- الزرقاني، أبو عبدالله محمد بن عبدالباقي، شرح على مختصر خليل، وحاشية البناني عليه، القاهرة: ١٣٨٢هـ.

٣٧- الزيلعي، جمال الدين أبو محمد بن عبدالله بن يوسف، نصب الراية لأحاديث الهداية، القاهرة: ١٣٥٧هـ-١٩٣٨م.

٣٨- الزيلعي، فخر الدين عثمان بن علي، تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، وبهامشه

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

حاشية شهاب الدين أحمد الشلبي، بولاق مصر: ١٣١٣هـ - ١٣١٥هـ.

٣٩- سالم، أحمد حسين علي، الشقاق والتراع والتحكيم، دار الفرقان، الأردن: ٢٠٠٥م.

٤٠- السبكي، تاج الدين، جمع الجوامع، القاهرة: ١٣٥٦هـ - ١٩٣٧م.

٤١- السرخسي، أبو بكر محمد بن أبي سهل، المبسوط شرح الكافي، القاهرة: ١٣٣١هـ.

٤٢- سلطان، حامد، القانون الدولي العام في وقت السلم، القاهرة: ١٩٧٦م.

٤٣- الشافعي، الإمام أبو عبدالله محمد بن إدريس، كتاب الأم، بولاق مصر: ١٣٢١هـ.

٤٤- شحاتة، محمد نور، الرقابة على أعمال المحكمين، دار النهضة العربية – القاهرة: ١٩٩٣.

٤٥- الشنقيطي، محمد الأمين، أضواء البيان في إيضاح القرآن بالقرآن، المطابع الأهلية – الرياض.

٤٦- الشوكاني، محمد بن علي، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار، القاهرة: ١٣٨٠هـ-١٩٦٠م.

٤٧- الشيرازي، أبو إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف، المهذب في فقه الإمام الشافعي، القاهرة: ١٩٥٩م.

٤٨- الصاوي، أحمد، بلغة السالك لأقرب المسالك مطبوع مع الشرح الصغير للدردير، القاهرة: ١٩٧٤م.

٤٩- الصاوي، محمد منصور، أحكام القانون الدولي، الإسكندرية: ١٩٨٤م.

٥٠- طاش كبرى زاده، المولى أحمد بن مصطفى، مفتاح السعادة ومصباح السيادة في

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

موضوعات العلوم، حيدر آباد - الدكن: ١٣٢٨هـ - ١٣٥٦هـ.

٥١- الطرابلسي، علاء الدين، معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام، بولاق مصر: ١٣٠٠هـ.

٥٢- ابن عابدين، محمد أمين، رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار، ط٢، القاهرة: ١٩٦٦م، ومعه: الدر المختار للحصكفي.

٥٣- عالمكير، الفتاوى العالمكيرية المعروفة بالفتاوى الهندية، وضعها جماعة من علماء الهند برئاسة الشيخ نظام، تنفيذاً لأمر السلطان محمد أورنك زيب بهادر عالمكير، مصر: ١٣١٠هـ- ١٣١١هـ.

٥٤- العاملي، زين الدين بن علي، المعروف بالشهيد الثاني، الروضة الندية شرح اللمعة الدمشقية، القاهرة: ١٣٧٨هـ.

٥٥- العبادي، أحمد مختار، في تاريخ المغرب والأندلس، مكتبة الأنجلو المصرية: ١٩٨٦م.

٥٦- ابن عبدالسلام، عز الدين عبدالعزيز، قواعد الأحكام في مصالح الأنام، القاهرة: ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م.

٥٧- ابن عبدالشكور، محب الدين، مسلم الثبوت وشرحه، فواتح الرحموت لابن نظام الدين، مع المستصفى للغزالي، بولاق، مصر: ١٣٢٢هـ-١٣٢٤هـ.

٥٨- عبدالله، عز الدين، القانون الدولي الخاص، الهيئة المصرية العامة للكتاب: ١٩٨٦.

٥٩- عبدالنعيم، محمد أحمد حدود الرقابة القضائية على التحكيم، دار النهضة العربية - القاهرة: ٢٠٠٢.

٦٠- ابن العربي، أبو بكر، أحكام القرآن، بيروت: ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م.

٦١- العسقلاني، أحمد بن علي بن حجر، رفع الإصر عن تاريخ قضاة مصر، القاهرة:د.ت.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

٦٢- عطية، عزمي عبدالفتاح، قانون التحكيم الكويتي، مطبوعات جامعة الكويت: ١٩٩٠.

٦٣- العناني، إبراهيم محمد، اللجوء إلى التحكيم الدولي، القاهرة: ١٩٧٣م.

٦٤- العوا، فاطمة محمد، عقد التحكيم في الشريعة والقانون، المكتب الإسلامي، بيروت: ٢٠٠٢م.

٦٥- الفخر الرازي، محمد فخر الدين، التفسير الكبير، دار الفكر: ١٤٠٢هـ - ١٩٨١م.

٦٦- الفراء، القاضي أبو يعلى، الأحكام السلطانية، القاهرة: ١٣٨٦هـ - ١٩٦٦م.

٦٧- ابن فرحون، إبراهيم بن علي بن محمد، تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، القاهرة: ١٣٠٢هـ.

٦٨- الفريان، عبدالعزيز بن عبدالرحمن، التحكيم الوطني والأجنبي وطرق تنفيذ أحكامه في المملكة العربية السعودية، دار الميمان للنشر والتوزيع – الرياض: ١٤٢٨هـ.

٦٩- فهمي، محمد كمال، أصول القانون الدولي الخاص، مؤسسة الثقافة الجامعية – الاسكندرية: ١٩٩٢.

٧٠- الفيروزآبادي، مجد الدين الشيرازي، القاموس المحيط، القاهرة: ١٣٢٢هـ - ١٩١٣م.

٧١- القاري، أحمد بن عبدالله، مجلة الأحكام الشرعية، دراسة وتحقيق: عبدالوهاب إبراهيم أبو سليمان ومحمد إبراهيم أحمد علي، جدة: ١٤٠١هـ - ١٩٨١م.

٧٢- ابن قدامة، موفق الدين عبدالله بن أحمد المقدسي، المغني شرح مختصر الخرقي، ومعه الشرح الكبير على متن المقنع لشمس الدين ابن قدامة المقدسي، القاهرة: ١٣٦٧هـ.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

٧٣- القرافي، شهاب الدين أبو العباس، الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام، المكتب الثقافي: ١٩٨٩م.

٧٤- القرطبي، أبو عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري، الجامع لأحكام القرآن، القاهرة: ١٩٥٠.

٧٥- القرني، زهير عبدالله، دور القضاء في التحكيم، رسالة ماجستير – جامعة نايف العربية: ٢٠٠٨.

٧٦- القصبي، عصام، النفاذ الدولي لأحكام التحكيم، دار النهضة العربية – القاهرة: ١٩٩٣.

٧٧- قليوبي وعميرة، حاشيتان على شرح جلال الدين المحلي لمنهاج النووي، دار إحياء الكتب العربية، القاهرة: د. ت.

٧٨- ابن القيم، محمد بن أبي بكر، أحكام أهل الذمة، بيروت: ١٩٨١م.

٧٩- الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، القاهرة: ١٣٢٧هـ - ١٣٢٨هـ.

٨٠- مالك، الإمام مالك بن أنس الأصبحي، المدونة الكبرى، القاهرة: ١٣٢٤هـ.

٨١- الماوردي، علي بن محمد بن حبيب، الأحكام السلطانية، القاهرة: ١٣٨٦هـ - ١٩٦٦م.

٨٢- المحاسني، محمد سعيد، شرح المجلة، دمشق: ١٩٢٧هـ.

٨٣- محمود، بليغ حمدي، الدعوى ببطلان أحكام التحكيم الدولية، دار الجامعة الجديدة – الاسكندرية: ٢٠٠٧.

٨٤- المراكبي، السيد، التحكيم في دول مجلس التعاون الخليجي ومدى تأثره بسيادة

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

الدولة، دار النهضة العربية – القاهرة: ٢٠١٠.

٨٥- المرداوي، علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان، الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف، القاهرة: ١٣٧٤هـ.

٨٦- ابن مفلح، أبو عبدالله محمد بن مفلح المقدسي، كتاب الفروع، ومعه: تصحيح الفروع للمرداوي، القاهرة: ١٣٨٨هـ - ١٩٦٧م.

٨٧- ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكرم، لسان العرب، دار صادر، بيروت: ١٣٨٨هـ - ١٩٦٨م.

٨٨- المواق، محمد بن يوسف العبدري، التاج والإكليل لمختصر خليل، بهامش مواهب الجليل للحطاب، ط٢، ١٩٧٨م.

٨٩- الميقاتي، رأفت، تنفيذ أحكام المحكمين الوطنية، رسالة دكتوراه – حقوق القاهرة: ١٩٩٦.

٩٠- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم ، البحر الرائق شرح كتر الدقائق، المطبعة العلمية: ١٣١١هـ.

٩١- ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم، الأشباه والنظائر، تحقيق محمد مطيع الحافظ، دمشق: ١٩٨٦م.

٩٢- النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، المجموع شرح المهذب، القاهرة: ١٣٤٤هـ.

٩٣- النووي، أبو زكريا يحيى بن شرف، روضة الطالبين، المكتب الإسلامي للطباعة والنشر: د. ت.

٩٤- النيسابوري، مسلم بن الحجاج القشيري، صحيح مسلم بشرح النووي، مكتبة الغزالي، دمشق: ١٣٤٩هـ.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

٩٥- ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبدالواحد، فتح القدير، القاهرة: ١٣١٥هـ.

٩٦- هندي، أحمد تنفيذ أحكام المحكمين، دار الجامعة الجديدة – الاسكندرية: ٢٠٠٩.

٩٧- أبو هيف، علي صادق، القانون الدولي العام، الإسكندرية، ١٩٧٥م.

٩٨- والي، فتحي، دعوى بطلان حكم التحكيم، مؤتمر التحكيم التجاري الدولي – القاهرة: ١٩٩٥.

٩٩- والي، فتحي، دور القاضي في منح القوة التنفيذية لأحكام التحكيم، مؤتمر شرم الشيخ: ٢٠٠٥.

١٠٠- أبو الوفا، أحمد، التحكيم الاختياري والإجباري، منشأة المعارف – الاسكندرية: ١٩٩٨.

١٠١- أبوالوفا، أحمد، التحكيم في القوانين العربية، منشأة المعارف، الإسكندرية.

١٠٢- يونس، محمود مصطفى، قوة أحكام المحكمين وقيمتها أمام قضاء الدولة، دار النهضة العربية – القاهرة: ١٩٩٩.

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

فهرس الموضوعات

الموضوع ..... الصفحة

مقدمة ٢

الدراسات السابقة في الموضوع: ٣

حدود الدراسة: ٦

منهج الدراسة: ٦

خطة الدراسة: ٦

التمهيد: الأحكام العامة للتحكيم ٧

المطلب الأول: عموميات التحكيم ٨

معنى التحكيم: ٨

التحكيم في اصطلاح الفقهاء: ٨

الفرق بين التحكيم والإفتاء والقضاء: ٩

مشروعية التحكيم: ١٢

أهمية التحكيم: ١٤

المطلب الثاني: أركان التحكيم وشروطه ١٨

أطراف التحكيم: ١٨

شروط طرفي النزاع: ١٨

شروط المحتكم إليه: ١٩

صيغة التحكيم: ٢٢

مجالات التحكيم: ٢٤

المطلب الثالث: طبيعة اتفاق التحكيم ٢٦

مدى لزوم التحكيم: ٢٦

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

إلزامية الحكم: ٢٨
تنفيذ الحكم: ٢٩
التحكيم بين الزوجين: ٣٠
الأجرة على التحكيم: ٣١

الفصل الأول: رقابة القضاء على التحكيم قبل صدور الحكم ٣٣
المبحث الأول: الرقابة القضائية على وثيقة التحكيم ٣٤
المطلب الأول: إيداع وثيقة التحكيم ٣٤
أولاً: إيداع وثيقة التحكيم: ٣٥
ثانياً: تحديد سكرتير هيئة التحكيم: ٣٦
المطلب الثاني: اعتماد وثيقة التحكيم ٣٧
المبحث الثاني: رقابة القضاء على إجراءات التحكيم ٤٠
المطلب الأول: رقابة القضاء على تعيين هيئة التحكيم أو استكمالها أو رد المحكم ٤٠
أولاً: تعيين أو استكمال هيئة التحكيم: ٤٠
ثانياً: رد المحكم: ٤٢
المطلب الثاني: رقابة القضاء على الالتزام بالمواعيد النظامية ٤٣
المطلب الثالث: الفصل في المسائل العارضة ٤٥

الفصل الثاني: رقابة القضاء على التحكيم بعد صدور الحكم ٤٦

المبحث الأول: دعوى بطلان حكم التحكيم ٤٧
المطلب الأول: إجراءات دعوى بطلان حكم التحكيم ٤٧
المطلب الثاني: حدود سلطة المحكمة بنظر دعوى البطلان ٥٢

المبحث الثاني: رقابة القضاء عند طلب الأمر بتنفيذ حكم التحكيم ٥٥
المطلب الأول: شروط وإجراءات طلب الأمر بالتنفيذ ٥٦

شبكة الألوكة - قسم الكتب

www.alukah.net
شبكة الألوكة

المطلب الثاني: حدود سلطة الجهة المختصة بإصدار الأمر بالتنفيذ ٥٨

المبحث الثالث: دور القضاء في تحديد أتعاب المحكمين ٦٣

الخاتمة ٦٥

فهرس المصادر والمراجع ٦٧

فهرس الموضوعات ٧٦

شبكة الألوكة - قسم الكتب

هذا الكتاب منشور في

I am Sorry !!!!!