

المسؤولية القانونية والشرعية للمحكم
في نظام التحكيم السعودي

إعداد المهندس حسن بن علي بن حسن السقاف

ابريل ٢٠١٨م

فهرس المحتويات

الصفحة	العنوان
١	فهرس المحتويات
٣	المقدمة
٣	أسباب اختيار الموضوع
٤	أهمية البحث
٤	أهداف البحث
٤	مشكلة البحث
٤	منهج البحث
٤	حدود البحث
٤	هيكل البحث
٥	المبحث الأول: من هو المحكم وأدواره وطبيعة مهمته
٥	المطلب الأول: تعريف المحكم وقانونية عمله
٥	الفرع الأول في اللغة
٥	الفرع الثاني في الفقه
٥	الفرع الثالث مشروعية عمل المحكم
٦	المطلب الثاني: الفرق بين المحكم ومما قد يتشابه معه
٦	الفرع الأول التمييز بين المحكم والقاضي:
٦	الفرع الثاني التمييز بين المحكم والموفق:
٧	الفرع الثالث التمييز بين المحكم والخبير:
٧	الفرع الرابع التمييز بين المحكم والوكيل
٨	المبحث الثاني: شروط المحكم وتعيينه وحقوقه والتزاماته
٨	المطلب الأول: شروط المحكم في النظام السعودي
٨	المطلب الثاني: كيفية اختيار المحكم
٩	المطلب الثالث: حقوق المحكم
١٠	المطلب الرابع: التزامات المحكم
١٢	المبحث الثالث: المسؤولية القانونية للمحكم والمحكمة المختصة بنظرها
١٢	المطلب الأول: طبيعة عمل المحكم
١٤	المطلب الثاني: مسؤوليات المحكم
١٦	المطلب الثالث: المحكمة المختصة بنظر دعوى مسؤولية المحكم

١٧	المطلب الرابع تطبيق الجزاءات على المحكم
٢٠	الخاتمة
٢٠	التوصيات
٢١	الخاتمة

المقدمة

الحمد لله رب العالمين، والصلاة والسلام على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين. فإن من الطبيعي في الحياة وقوع المنازعات والخصومات بين بني البشر في جميع علاقاتهم وتعاملاتهم، ولهذا وجد القضاء للفصل فيها، ولمنع الظلم، ورد الحقوق لأصحابها، وبجانب القضاء شرع التحكيم الذي زادت الحاجة إليه في العصر الحديث مع ثورة الاتصالات وسهولة وكثرة التعاملات وتعقدتها، وسعي المتعاملين إلى إنهاء أي إشكال أو خلاف بأسرع وقت، وبشكل يحفظ أسرارهم؛ وعلى يد أناس من ذوي الخبرة والاختصاص في هذه النزاعات.

ويعود التحكيم كوسيلة لفض النزاعات منذ قيام المجتمعات البشرية، وقد أرشد الإسلام إلى اعتماد التحكيم في جوانب أحجمت كثير من الأنظمة الحديثة عن مد سلطة التحكيم إليها، فقد حثت الشريعة الإسلامية على التحكيم، قال تعالى " وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من أهله وحكما من أهلها إن يريدوا إصلاحا يوفق الله بينهما " ¹

وقد اهتمت المملكة العربية السعودية أشد الإهتمام بالتحكيم فأصدرت نظام للتحكيم و من ثم تم تعديله لمواكبة التغييرات و أحدث ما وصلت إليه القوانين الدولية في هذا المجال حتى لا تكون معزولة عن هذا العالم وتواكب أي تطور مفيد و نافع دون أن يكون ذلك على حساب قوانينها و شريعتها الإسلامية السمحة. و أهم ركيزة في العملية التحكيمية هو المحكم، فهو يعتلي مركزا قانونيا خاصا تدور حوله خصومة التحكيم، فقبوله مهمة التحكيم تنشأ رابطة قانونية مع أطراف العملية التحكيمية، ويقدر مهارة و دقة المحكم تكون سلامة إجراءات التحكيم و صحة الحكم الصادر، بل إن العملية التحكيمية برمتها تبقى رهنا بشخصه، فالمكانة التي حضي بها المحكم في نظام التحكيم بانت تضاهي القاضي في النظام القضائي بل قد تفوقه في بعض الأنظمة، حيث إن قرار المحكم في كثير من الأحيان يكون له الإلزام القانوني، ولكن رغم ذلك فإن المحكم يختلف عن القاضي حيث نجد أن القاضي يعين من ولي الأمر وفق شروط معينة، ووفق نظام معين جرى به العرف والقانون، أما المحكم يتولى التحكيم بناء على رغبة الأطراف الذين يمنحونه يخولونه بالسلطات و الصلاحيات التي تساعده في ادارة العملية التحكيمية، و هذا فرق أساسي بين القاضي و المحكم.

أسباب اختيار الموضوع

١. بيان أهمية التحكيم وازدياد الحاجة وانتشاره مؤخرا.
٢. إظهار دقة المسؤولية الشرعية والقانونية للمحكم في نظام التحكيم السعودي.

٣. رغبة منا في الغوص لإزالة التردد والخوف لدى المتنازعين في الالتجاء للتحكيم لتسوية المنازعات بإجلاء كل مُشكل وغامضٍ فيها، والإجابة على كلِّ التساؤلات المطروحة.

أهمية البحث

١. المحكم هو العامل الرئيسي في المنظومة التحكيمية.
٢. طبيعة ومركز ومسؤولية وسلطات المحكم تتوقف وترتهن على شخص المحكم.
٣. بيان الثقل والمركز القانوني للمحكم لم يحظى بالعناية والاهتمام الكافي من قبل تشريعات التحكيم.

أهداف البحث

١. معرفة المحكم وكل ما يتعلق به ومركزه القانوني والشرعي وطرق اختياره من قبل الأطراف.
٢. بيان علاقة المحكم بأطراف العملية التحكيمية.
٣. بيان اوجه القصور التنظيمية للمركز القانوني للمحكم وتلمس المواضع التي تحتاج إلى تدخل تشريعي للمساهمة في الارتقاء وتأهيل المحكمين.

مشكلة البحث

نظرا لما للمحكم من ثقل قانوني في العملية التحكيمية لذلك تظهر عدة تساؤلات جديدة بالطرح والبحث لها عن إجابات شافية:

١. من هو المحكم، وما هو مركزه القانوني؟
٢. ما هي حدود المحكم وقيود سلطاته؟
٣. ما هي واجبات وحقوق المحكم؟
٤. معرفة أصل وأنواع ومسؤولية والتزام المحكم تجاه أطراف النزاع وإلى أي مدى يسأل المحكم عن أخطائه؟
٥. ما هي أوجه الاختلاف بين المحكم والقاضي والمصلح والوسيط والوكيل والخبير.
٦. معرفة المحكمة المختصة بنظر مسؤولية المحكم؟

منهج البحث

منهج هذه الدراسة إستقرائي تحليلي، بالرجوع إلى نظام التحكيم السعودي ولائحته التنفيذية، وقواعد وأحكام بعض التشريعات والاتفاقات الدولية، وبعض المؤلفات في هذا المجال، للوقوف على ما كتب حول مسؤولية المحكم ومن ثم تحليل هذه المعلومات والمقارنة بينها وبين نظام التحكيم السعودي.

حدود البحث

حدود هذه الدراسة موضوعية فقط، ما ورد في نظام التحكيم السعودي ولائحته التنفيذية، وبعض التشريعات الدولية.

هيكل البحث

- المبحث الأول: من هو المحكم وأدواره وطبيعة مهمته.

- المبحث الثاني: الشروط الواجب توافرها في المحكم وكيفية تعيينه والتزاماته.
- المبحث الثالث: المسؤولية القانونية والشرعية للمحكم، والمحكمة المختصة بنظرها.
- المبحث الرابع: تطبيق الجزاءات على المحكم.
- الخاتمة.
- النتائج والتوصيات.
- المراجع.

المبحث الأول

من هو المحكم وأدواره وطبيعة مهمته

عند الحديث عن ماهية وكيونة التحكيم ، نجد أن طبيعة التحكيم المتميزة قد أعطت للمحكم اختصاصات واسعة، ومجالاً رحباً لإعمال رأيه والعمل بما يراه مناسباً وصولاً لحل النزاع، وعندئذٍ فرض مبدأ حصانة المحكم المطلقة، وعدم تقرير مسؤوليته عن الأفعال التي يرتكبها بسوء نية - أمرٌ يضر بالأطراف، ويؤثر على مراكزهم المالية، خصوصاً في حالة انعدام الضمير، وجموح الدوافع الداخلية للمحكم كإنسان، بالإضافة إلى أن المحكم تُعرض عليه منازعات مالية كبيرة ومهمة، أطرافها الأشخاص والدول؛ لأجل ذلك، ونظراً للتطورات، وكثرة المعاملات التجارية الهائلة، وازدياد اللجوء إلى التحكيم أصبح من الضروري التصدي لإيجاد كيان متوازن وعادلٍ لأحكام وقواعد مسؤولية المحكم.

٢

المطلب الأول: تعريف المحكم وقانونية عمله

الفرع الأول في اللغة:

المحكم بتشديد الكاف وفتحها هو الحكم والفاصل، وتحكم في الأمر حكم فيه، وفصل فيه برأي نفسه من غير أن يبرز وجهاً للحكم، وتصرف فيه وفق مشيئته، وحكم حكمه ولاه وجعله حكماً.

٣

الفرع الثاني في الفقه:

هو الشخص الذي يعهد إليه بفض النزاعات بين طرفين أو أكثر، ويكون له نظر النزاع والاشتراك في المدولة بصوت معدود، وفي إصدار الحكم والتوقيع عليه.

٤

٢ (عبد الحميد الاحدب، ٢٠٠٣م، التحكيم الدولي، الكتاب الثالث، ط٤، بيروت)

٣ (المحيط معجم اللغة العربية، أديب اللجمي وآخرون، بيروت ١٩٩٤م، ١/٢، ط٢، ص١٧٤).

٤ (د. محمد حسن حامد، نظام التحكيم الحديث، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧م، ط١، ص١٧).

ومما تقدم يلاحظ أن المحكم هو العمود الفقري وحجر الزاوية في عملية التحكيم، وبقدر تحري الدقة في اختيار المحكم، وبقدر قيامه بأداء مهمته على أكمل وجه، تكون سلامة التحكيم وعدالته. لذلك يمكن القول بأن المحكم هو الشخص الذي يتخذ الخصمان حاكماً برضاها؛ للفصل في خصوماتهما ودعواهما على الوجه الشرعي.

الفرع الثالث مشروعية عمل المحكم

جاء في سورة النساء الآية (٣٥) مشرعا لعمل المحكم ومقررا لما كان سائدا عند العرب في الجاهلية، قال تعالى: **وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقُ اللَّهُ بَيْنَهُمَا ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا حَبِيرًا**. (يتبين من الآية الكريمة وغيرها من الآيات والأحاديث النبوية الكريمة، وما عمل به الصحابة وإجماع الأمة في شؤون حياتهم على جواز عمل المحكم.

المطلب الثاني: الفرق بين المحكم ومما قد يتشابه معه

في هذا المطلب سيتم التفريق بين المحكم وبين من يمارسون أعمالا بديلة عن التحكيم في حل الخلافات والإشكالات مثل: القاضي، الخبير، الموفق، والمصلح، والوسيط، وغيرها.

الفرع الأول التمييز بين المحكم والقاضي:

• المحكم شخص عادي، ولاية الفصل في النزاع بموجب اتفاق الأطراف، وسلطة قيامه بهذه المهمة هو قانون الدولة التي سمحت بالتحكيم، واتفاق الأطراف عليه، لا بد فيه من رضا الخصمين على خلاف القاضي، لأن القاضي مولى من قبل الأمام للفصل بين المتنازعين إذا تحاكما إليه ولو من غير رضاها.

٦

أما القاضي فموظف عام، له ولاية قضائية مستمرة، فهو يمثل الدولة أثناء ممارسته لمهمته.

• حكم المحكم لا يلزم تنفيذه إلا على الخصوم المحكمين ولا ينفذ على غيرهم إلا برضى المحكوم عليه

٧

أما حكم القاضي فإنه حجة في حق الناس جميعاً .

• لا بد أن يكون المحكم مؤهلا للتصرفات القانونية، ولا يشترط فيه أن يكون حاملا لمؤهلا قانونيا إلا إذا كان فردا أو رئيس لهيئة التحكيم (حسب نظام التحكيم السعودي)، كما أنه لا يمكن سلطة توجيه أوامر للسلطات العامة، كذلك سلطته مقيدة بما هو وارد في اتفاق التحكيم، ولا يلتزم المحكم بأعمال قانون نحدد ما لم يتفق الخصوم على غير ذلك، كما لا يجوز الطعن في حكم التحكيم إلا برفع دعوى بطلان أمام المحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع. بخلاف القاضي الذي تشترط فيه كثير من الشروط التي لا يمكن تجاوزها من

٥

(د. أبو العلا النمر، د. أحمد قسمت الجداوي، المحكمون، دراسة تحليلية لإعداد المحكم، مركز تحكيم حقوق عين شمس، دار المجد، القاهرة، ٢٠٠٢، ص ٦٠).

٦

(د. محي الدين إسماعيل علم الدين، منصة التحكيم التجاري الدولي، ج ١، النسر الذهبي، القاهرة، ١٩٨٠، ص ١٠).

٧

(ابن النجار تقي الدين، منتهي الإرادات، ج ٢، ص ٥٧٦).

حيث(السن، الجنسية، الجنس، المؤهل القانوني، سلطة توجيه الأوامر، تطبيق قانون الدولة، ملزم بتطبيق

٨

قانون الإجراءات، كما يجوز الطعن في حكمه إلى المحاكم الأعلى).

- لا يجوز للمحكم النظر في الحدود والقصاص والدية بخلاف القاضي.
- لا يصح حكم المحكم على ولي أو وصي الصغير بما فيه ضرر على الصغير بخلاف القاضي.
- يملك الخصوم عزل المحكم إذا اتفقوا على ذلك بخلاف القاضي.

٩

الفرع الثاني التمييز بين المحكم والموفق:

• الموفق هو شخص يختاره الأطراف بحض إرادتهم، يسعى للتقريب بين الأطراف المتنازعة، للوصول

١٠

الى صلح أو تسوية للنزاع بينهما.

- أما المحكم فهو شخص يتم اختياره بواسطة الأطراف أو المحكمة المختصة، ليفصل في النزاع بقرار ملزم لأطرافه.
- يتم إلقاء الحلول المرغوبة على الموفق من قبل أطراف النزاع، وهذا ما لا يحدث للمحكم الذي

١١

يطابق مسلك القاضي في الإجراءات ويلتزم بقيود لا يلتزم بها الموفق.

١٢

• قرار الموفق لا يخضع لرقابة أو طعن، بينما قرار المحكم قابل للطعن فيه بالبطلان.

الفرع الثالث التمييز بين المحكم والخبير:

• تنحصر الخبرة في إعطاء مجرد رأي فني من قبل الخبير في مسألة معينة قد تكون طبية أو هندسية

١٣

أو مصرفية أو غيرها من الفنون والعلوم الأخرى

٨

(د. عادل محمد خير، حصانة المحكمين، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٩٧م، ص ٦٢)

٩

(ابن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، تحقيق عادل أحمد وعلي محمد معوض، الرياض، دار عالم الكتب، ١٤٢٣/ ١١٦٦)

١٠

(د. عادل محمد خير، حصانة المحكمين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧م، ص ٦٢).

١١

(د. هدى محمد مجدي عبد الرحمن، دور المحكم في خصومة التحكيم وحدود سلطاته، رسالة دكتوراه، كلية حقوق جامعة القاهرة، ١٩٩٧م، ص ٢٦).

١٢

(نفس المصدر السابق، ص ٣٧).

١٣

(التحكيم بين الشريعة والقانون، عامر رحيم، ص ٦٣).

• والخبير لا يكلف إلا بمجرد إبداء الرأي في مسألة تتطلب خبرة معينة، وليس لرأيه قوة إلزامية حيث

١٤

يبقى للجهة التي طلبت إجراء الخبرة الأخذ به أو إهماله.

• أم المحكم فإنه يقوم بوظيفة القضاء والحكم الصادر عنه تصبح له بعد صدور الأمر بتنفيذه قوة

١٥

الأحكام الصادرة من القضاء.

وخلاصة القول إن للخبير رأي استشاري فقط وغير ملزم للخصوم و لا القاضي و غير مقيد بإجراءات و مواعيد مقرره قانونا، بينما المحكم مقيدا بالأوقات و المهل و الإجراءات المقررة في قانون التحكيم.

الفرع الرابع التمييز بين المحكم والوكيل

• يختلف المحكم عن الوكيل، فالوكيل يستمد سلطاته من موكله، وإذا خرج عن حدود وكالته فإن تصرفه باطل.

• أما المحكم فإنه يعمل على نحو مستقل عن الخصوم ، فإذا تم الاتفاق على التحكيم تصبح له صفة

١٦

القاضي ولا يحق للخصوم التدخل في عمله ، بل إن حكمه يصبح ملزماً لهم.

• والوكيل يعمل لحساب موكله ويلتزم بتعليماته ويدافع عن مصالحه ، أما المحكم فلا يعمل لحساب

١٧

من اختاره ولا يلتزم بتعليماته ، بل يسعى في تحقيق العدل و الانصاف.

المبحث الثاني

شروط المحكم وتعيينه وحقوقه والتزاماته

اتفق المشرعون وفقهاء القانون ومراكز التحكيم على شروط وجوبية لا بد من توفرها في المحكم، كما أن هناك شروط متروكة لتقدير طرفي العملية التحكيمية.

المطلب الأول: شروط المحكم في النظام السعودي

شروط المحكم التي وردت في نظام التحكيم السعودي المادة الرابعة عشرة ولائحته التنفيذية ويشترط في المحكم :

١٤

المصدر (نفس المصدر السابق).

١٥

(التحكيم الاختيار والإجباري. ص ٢٩)

١٦

التحكيم الاختيار والإجباري . ص ٣١ .

١٧

مفهوم التحكيم . ص ٢٦

• أن يكون كامل الأهلية: يشترط في المحكم كمال الأهلية لأنه مخول بالفصل بين المتنازعين على نحو عادل، ومثل هذا المهمة تتطلب كمالاً في العقل والإدراك، أو قاصراً أو محجوراً عليه أو سبق الحكم عليه في جريمة مخلة بالشرف.

• أن يكون حسن السيرة والسلوك: هذا الشرط يقتضيه طبيعة عمل المحكم وهو الفصل بين المتنازعين على نحو عادل ومنصف بعيداً عن الميول والرغبات والأهواء. فالمحكم يجلس مجلس القضاء وبالتالي يجب ألا تمس سمعته وتصرفاته ما يخل بها ولا يصدر عنه ما يطعن في نزاهته وحياده وإذا كان المحكم حسن السيرة والسلوك فإن ذلك ادعى إلى اطمئنان المتحاكمين لحكمه، لأنه سيكون في مأمن من التأثير على وبالتالي لا يتحيز لأي طرف من أطراف النزاع أثناء العملية التحكيمية.

• الدراية بالقواعد الشرعية والنظامية لرئيس هيئة التحكيم وللمحكم الفرد: يجب أن يكون المحكم حاصلًا على الأقل على شهادة جامعية في العلوم الشرعية أو النظامية، وإذا كانت هيئة التحكيم مكونة من أكثر من محكم فيكتفى بتوافر هذا الشرط في رئيسها.

• ألا يكون للمحكم مصلحة في النزاع: حسب ما ورد في المادة السادسة عشر من نظام التحكيم السعودي يجب ألا يكون للمحكم مصلحة في النزاع، وعليه منذ تعيينه وطوال إجراءات التحكيم أن يصرح كتابة لطرفي التحكيم بكل الظروف التي من شأنها أن تُثير شكوكاً لها ما يسوغها حول حياده واستقلاله، إلا

١٨

إذا كان قد سبق له أن أحاطهما علماً بها. و خلاصة القول يجب على المحكم الالتزام بالحياد و الاستقلال و عليه توفير مناخ ملائم للتحكيم بعدل و إنصاف. و نلاحظ أن النظام السعودي الجديد لم يتطرق الى جنس أو جنسية المحكم كشأن بقية القوانين التحكيمية.

المطلب الثاني

كيفية اختيار المحكم

الأصل في التحكيم هو مطلق الحرية لأطراف النزاع في اختيار محكميهم وبمستوي أن يتم الاتفاق على شخص المحكم في صلب عقد التحكيم شرطاً كان ، أم مشاركة ، أو يتم في اتفاق مستقل وبمستوي أن يكون

١٩

هذا الاتفاق المستقل سابقاً لعقد التحكيم أو لاحقاً له.

وقد منح نظام التحكيم السعودي ولائحته التنفيذية أطراف النزاع حق اختيار وتعيين المحكمين، كما منح الجهة المختصة أصلاً بنظر النزاع هذا الحق، إذا لم يتفق الأطراف على ذلك، أو إذا رفض أحدهم تعيين المحكم الذي ينفرد بتعيينه، أو امتنع أحد المحكمين عن العمل، أو اعتزله، أو قام به مانع من مباشرة التحكيم، أو عزل عنه. وهذا يعني أن هناك طريقتين يتم من خلالهما تعيين المحكم أو المحكمين

١٨

(قانون التحكيم السعودي، المادة السادسة عشر).

١٩

(التحكيم في المواد المدنية والتجارية، ص ١٦٢، التحكيم الاختياري والإجباري ص (٤٣)

وفقاً لنظام التحكيم السعودي وهما:

أولاً: أن يتم التعيين من قبل أطراف النزاع أنفسهم وهذا هو الأصل وقد ورد هذا الأصل في المادة الخامسة عشرة من نظام التحكيم السعودي التي تنص على أن:

١- لطرفي التحكيم الاتفاق على اختيار المحكمين، فإذا لم يتفقا اتبع ما يأتي:

أ - إذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من محكم واحد تولت المحكمة المختصة اختياره.

ب - إذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من ثلاثة محكمين اختار كل طرف محكما عنه، ثم يتفق المحكمان على اختيار المحكم الثالث، فإذا لم يعين أحد الطرفين محكمه خلال خمسة عشر يوماً التالية لتسلمه طلباً بذلك من الطرف الآخر، أو إذا لم يتفق المحكمان المعينان على اختيار المحكم الثالث خلال خمسة عشر يوماً التالية لتاريخ تعيين آخرهما، تولت المحكمة المختصة اختياره بناء على طلب من يهمله التعجيل، وذلك خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم الطلب، و يكون للمحكم الذي اختاره المحكمان المعينان، أو الذي اختارته المحكمة المختصة رئاسة هيئة التحكيم، وتسري هذه الأحكام في حالة تشكيل هيئة التحكيم من أكثر من ثلاثة محكمين.

٢- إذا لم يتفق طرفا التحكيم على إجراءات اختيار المحكمين، أو خالفه أحد الطرفين، أو لم يتفق المحكمان المعينان على أمر مما يلزم اتفاقهما عليه، أو إذا تخلف الغير عن أداء ما عهد به إليه في هذا الشأن، تولت المحكمة المختصة، بناء على طلب من يهمله التعجيل القيام بالإجراء، أو بالعمل المطلوب، ما لم ينص في الاتفاق على كيفية أخرى لإتمام هذا الإجراء أو العمل.

٣- تراعي المحكمة المختصة في المحكم الذي تختاره الشروط التي نص عليها اتفاق الطرفين، وتلك الشروط التي يتطلبها هذا النظام، وتُصدر قرارها باختيار المحكم خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تقديم الطلب.

٤- مع عدم الإخلال بأحكام المادتين (التاسعة والأربعين) و (الخمسون) من هذا النظام، يكون قرار المحكمة المختصة بتعيين المحكم وفقاً للفقرتين (١ و ٢) من هذه المادة غير قابل للطعن فيها مستقبلاً بأي طريق من طرق الطعن.

المطلب الثالث: حقوق المحكم

من أبرز آثار العقود على أطرافه الحقوق والواجبات ومن هذه العقود، عقد التحكيم الذي استمد السلطة الرسمية من نظام التحكيم الذي أعطى للمحكم حقوقاً مهمة تسير متوازياً مع ما عليه من واجبات وما لديه من سلطات، سواء أكان مصدرها العقد أم النظام. وفي هذا المبحث نتحدث بإيجاز عما للحكم من حقوق منها:

- من أول حقوق المحكم حرية الاعتذار عن التحكيم قبل بدئه، وذلك لأن التحكيم - في أصله - من العقود الجائزة، وعلى هذا فإن من حق المحكم التراجع عن التحكيم بعد العقد وقبل البدء في التحكيم.

- ومن حقوق المحكّم الحصول على أجرة نتيجة عمله، وله المصروفات التي أنفقها، وهذه الأجرة قد تحدد في اتفاق التحكيم، أو في اتفاق مستقل، أو تكون في جدول معروف محدد لدى بعض مراكز التحكيم،

٢٠

- وإذا لم يتم الاتفاق عليها جاز الرفع للمحكمة المختصة للحكم بها.
- من حقوق المحكّم أن يعامل في الجلسة معاملة شبيهة بالقاضي من حيث احترام الجلسة التي يرأسها، وأن يتأدب الخصوم أمامه بآداب التقاضي.
- من حق المحكّم الاستمرار في النظر في القضية حتى نهايتها ، وعدم جواز عزله إلا باتفاق

٢١

الخصوم جميعاً.

- من حقوق المحكّم أن لا يؤاخذ إذا تنحى عن التحكيم بعذر.

المطلب الرابع التزامات المحكم

أوصت معظم التشريعات على من يتولى التحكيم بعض الالتزامات التي لا يجوز له مخالفتها بنص النظام أو باتفاق الأطراف:

أولاً الالتزامات النظامية:

أن أنظمة التحكيم تحدثت عن التزامات المحكم ومن ذلك ما يلي:

- عند ما يتوجه الأطراف إلى محكم ليحكموه ، فأول ما يجب عليه قبل موافقته أن يراجع نفسه ، ويتفحص ظروفه المحيطة به ، فينظر لوقته ، وأعماله ،وينظر هل له القدرة على حل النزاع على الوجه

٢٢

المطلوب دون إخلال بالتزاماته وواجباته.

- يجب على المحكّم أن يتحقق من نطاق عمله قبل البدء في الفصل في النزاع، فعليه التأكد من موضوع النزاع الذي سيفصل فيه، وأنه هو المبين في وثيقة التحكيم، وأنه لا يتعلق بالمسائل التي لا يجوز

٢٣

حلها بالتحكيم، ولا يتعلق بالنظام العام، فقد نص نظام التحكيم على أنه لا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز الصلح فيها ، وكل ما هو متعلق بالنظام العام ، كما أنه يجب عليه التأكد من صفة أطراف النزاع

٢٠

١ المادة (٢٤) من نظام التحكيم السعودي الجديد.

٢١

المادة (٢/١٨) من نظام التحكيم السعودي الجديد

٢٢

موسوعة التحكيم ، عبدالحميد الأحديب ، دار المعارف ، ٢٤٥

٢٣

المادة (٢) من نظام التحكيم السعودي

٢٤

، ومن توافر أهليتهم، فإذا ما تبين له أن أحدهم ناقص الأهلية أو عديمها وجب عليه الامتناع عن النظر في النزاع لحين تصحيح الوضع

٢٥

- يجب على المحكم أن يصدر موافقته للأطراف على قبوله مهمة التحكيم ، فمجرد تسميته من المحتكمين لا يعتبر مختاراً ، وإنما يعتبر مرشحاً ، ولا يصبح مختاراً إلا إذا أصدر موافقته.
- الالتزام بالحياد وعدم الانحياز احترام مبدأ المواجهة ، والمساواة بين الأطراف، حق الدفع ، حق

٢٦

الإثبات، حق المرافعة وهذا التزام يشمل كل ما من شأنه تحقيق العدالة للخصوم ، والمساواة ، وقد قرر نظام التحكيم السعودي هذا الأصل فجاء في المواد (٢٧-٣٣) على أنه يتعين على هيئة التحكيم تمكين كل محكّم من تقديم ملاحظاته ، ودفعه ، شفاهة أو كتابة بالقدر المناسب ، وفي المواعيد المحددة.

- عندما يتم تعيين المحكم أو المحكمين فإنه يجب عليهم أن يبدأوا عملهم وهو الفصل في النزاع وفقاً

٢٧

للقواعد والإجراءات التي يحددها نظام التحكيم ، فهو في هذا الخصوص قاضي يتم تعيينه باتفاق الأطراف ويمارس عمله بعد ذلك وفقاً لنظام التحكيم ، فهو مقيد بما في نظام التحكيم من إجراءات ولا يخضع إلا لرقابة الجهة المختصة أصلاً بالفصل في النزاع التي هي بدورها تقرر ما إذا كان تجاوز الصلاحيات التي منحها له نظام التحكيم أم لا (٢) . ، وهذا ما أكدته المادة التاسعة والثلاثون من اللائحة التنفيذية فنصت على أن المحكمين يصدرون قراراتهم غير مقيدين بالإجراءات النظامية عدا ما نص عليه في نظام التحكيم ولائحته التنفيذية .

- تحديد ميعاد الجلسة بعد إخطار هيئة التحكيم بقرار اعتماد وثيقة التحكيم، وتجتمع هيئة التحكيم وتحدد ميعاد أول جلسة من جلسات الفصل في النزاع، وتبلغ الخصوم به.
- التقيد بالمدة المحددة لإصدار الحكم، فيجب على المحكم التقيد بالمهل المحددة لإنجاز التحكيم، وإصدار الحكم قبل نهاية المدة، وهذا ما نصت عليه المادة الأربعون من النظام، فنصت على أنه يجب الحكم في النزاع في الميعاد المحدد في وثيقة التحكيم ما لم يتفق على تمديده. وإذا لم يصدر حكمه خلال المدة المحددة.

- الالتزام بسرية الجلسات فإن الأصل في الجلسات السرية.

٢٤

المادة (١٠) من نظام التحكيم السعودي

٢٥

المادة (١٥) من نظام التحكيم السعودي

٢٦

المواد (٢٧ إلى ٣٣) من نظام التحكيم السعودي

٢٧

المادة (٢٥) من نظام التحكيم السعودي

- الالتزام باللغة العربية: يجري التحكيم باللغة العربية مالم تقرر هيئة التحكيم أو يتفق طرفا التحكيم

٢٨

على لغة أو لغات أخرى.

- وقف إجراءات الدعوى: نصت المادة السابعة والثلاثون من نظام التحكيم على أنه يجب على المحكم أو هيئة التحكيم وقف إجراءات الدعوى عند ظهور مسألة تخرج عن ولاية المحكم أو هيئة التحكيم

٢٩

لحين صدور حكم نهائي من الجهة المختصة بالفصل في تلك المسألة العارضة.

- كتابة الحكم وتسببيه : يجب أن يصدر الحكم مكتوباً وموقع من المحكم أو المحكمين ، وإذا رفض أحدهم التوقيع فيبين ذلك في وثيقة التحكيم .وكذلك يجب أن يصدر الحكم مسبباً ، لأن التسبب أمراً

٣٠

ضرورياً لتحقيق العدالة.

٣١

- يجب على المحكم أن يكون حكمه متمشياً مع أحكام الشريعة.

٣٢

- بيانات وثيقة حكم التحكيم : أوجب نظام التحكيم السعودي على المحكم أو المحكمين عند إصدار الحكم أن يحتوي الحكم على بيانات معينة) وثيقة التحكيم، ملخص أقوال الخصوم و طلبات ، ملخص عن المستندات التي قدمها الخصوم و ملخص تقرير الخبرة إن وجد ، أسماء المحكمين وصفاتهم و عنوانيهم و جنسياتهم، حضور الخصوم ، عرض مجمل لوقائع الدعوى ، عرض لطلبات الخصوم و خلاصة موجزة لدفعهم و دفاعهم ، أسباب الحكم ، منطوق الحكم ، تاريخ صدور الحكم ، توقيعات المحكمين والكاتب على نسخة الحكم الأصلية ، إثبات واقعة امتناع أحد المحكمين عن توقيع الحكم ، وإضافة لما سبق فلا بد أن

٣٣

يكون الحكم مترجماً للعربية و مصدقاً من جهة معتمدة إذا كان صادراً بلغة أخرى .

٣٤

- النطق بالحكم أوجب النظام على المحكم أو المحكمين النطق بالحكم.

٢٨

المادة (٢٩) من نظام التحكيم السعودي.

٢٩

المادة (٣٧) من نظام التحكيم السعودي.

٣٠

المادة (٤٢) من نظام التحكيم السعودي.

٣١

المادة (٣٨) من نظام التحكيم السعودي.

٣٢

المادة (٤٢) من نظام التحكيم السعودي.

٣٣

المادة (١٨ ف ج) من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم السعودي.

٣٤

المادة (١٤ ف ١) من اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم السعودي.

٣٥

● إيداع حكم التحكيم :ألزم المنظم المحكّمين إيداع الحكم لدى الجهة المختصة أصلاً بالفصل في النزاع ،وقد قررت المادة الرابعة و الأربعون من النظام ذلك ، حيث أوجبت على المحكّمين أن يقوموا بإيداع الحكم الصادر لدى الجهة المختصة بالفصل بالنزاع خلال خمسة عشرة يوماً من تاريخ صدور الحكم.

المبحث الثالث المسؤولية القانونية للمحکم والمحكمة المختصة بنظرها

يتناول هذا المبحث طبيعة عمل المحكم، ومسؤوليته وما قد يعتري العملية التحكيمية من تجاوز المحكم لسلطاته مما يؤدي الى إلحاق الضرر بأحد الأطراف، لذا عليه تحمل المسؤولية حال الإخلال بواجباته.

المطلب الأول

طبيعة عمل المحكم

يرجع فناء الأنظمة طبيعة عمل المحكم الى أربع نظريات:

١. الطبيعة التعاقدية:

٣٦

يعتبر العقد سبباً من أسباب الضمان ، لأن العقد بطبيعته يقتضي أحكاماً خاصة ،و يرى أصحاب هذه النظرية أن اتفاق أطراف الخصومة هو مركز الثقل في نظام التحكيم، إذ أن منبع وظيفة المحكم هو العقد

٣٧

المبرم بين المحكم و أطراف العملية التحكيمية و الذي يخول للمحكم سلطه مصدرها إرادة الأطراف. و هذه السلطة الممنوحة للمحكم ليست سلطة قضائية، لأن مصدرها إرادة ذوي الشأن، لذلك فإن اتفاق التحكيم و حكم المحكم يكونان كلا واحداً، و تتجمع العملية التحكيمية في شكل هرم قاعدته هو الاتفاق، و قمته حكم

٣٨

التحكيم.

٢. الطبيعة القضائية:

يرى بعض الفقهاء أن المحكم ما هو إلا قاض خاص، و قد اتجه هؤلاء الى أن المحكم يوم بالوظيفة القضائية، لأنه يهدف إلى حسم النزاع بين الأطراف و تحقيق العدالة، حيث أن نظر النزاع يشابه إجراءات

٣٩

التقاضي و ينتهي بحكم مماثل للحكم القضائي.

٣٥

المادة (٤٤) من نظام التحكيم السعودي.

٣٦

(ضمان المتلفات في الفقه الإسلامي، سليمان محمد أحمد، ص٤٧)

٣٧

(د. فتحي والي، قانون التحكيم، منشأ المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ط١، ص٤٣).

٣٨

(د. أبوزيد رضوان، الأسس العامة للتحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨١م، ص ١١١).

٣٩

(د. محمد سليم العوا، النظام القانوني للتحكيم، ص٢١٨)

مما تقدم يمكن القول بأن النظريتين لهما قدر من الصحة، فطبيعة المحكم تمثل كل عرض منهما، و هذا

٤٠

يتوافق مع قانون التحكيم السعودي ، فالمحكم لا يقوم بمهمته إلا بموجب الاتفاق الذي بينه و بين الأطراف، إذ ان هذا الاتفاق هو محرك هذه العملية فهو قاض خاص لأطراف الخصومة لا يتطابق مع القاضي العادي للاختلافات الجوهرية بينهما و إن كان أحكامه تماثل أحكام القاضي الذي تحوز حجية الأمر المقضي.

٣. الطبيعة المختلطة:

ظهر اتجاه فقهي يضفي على التحكيم والمحكم صفة العقد وصفة القضاء في آن واحد ويسمي أنصار هذا الاتجاه نظريتهم بنظرية الطبيعة المختلطة يرى أصحاب هذا الاتجاه أن التحكيم له صفتان، الصفة التعاقدية والطبيعة القضائية، لتدخل السلطة القضائية، ويترتب عن هذه الطبيعة للتحكيم بان قرارات هذا النوع من التحكيم تعد بمثابة الحكم القضائي، فالتحكيم أوله اتفاق، وأوسطه إجراء، وآخره حكم.

٤. الطبيعة المستقلة:

يرى أنصار هذه النظرية أن نظام التحكيم له طبيعته الخاصة، وذاتيته المستقلة التي تختلف عن العقود، وتختلف عن أحكام القضاء العام في الدولة وذلك لاعتبارات عديدة من أهمها أن العقد ليس هو جوهر التحكيم، بدليل انه لا يوجد في التحكيم الإجمالي، كما أن المحكمين لا يعينون دائما باتفاق الأطراف، أو

٤١

بواسطة المحكمة، أو عن طريق منظمات ومراكز التحكيم الدائمة التي يلجا إليها الأطراف. كما ذهب بعض الفقهاء مؤخرا إلى القول بأن التحكيم ليس نوعا من القضاء، وإنما هو نظام مختلف في وظيفته وطبيعته،

٤٢

وفي غايته، و بنيانه الداخلي عن القضاء، وهو بذلك موازيا له.

و ذهب أنصار هذه النظرية أيضا إن طبيعة عمل المحكم ومركزه القانوني ذو طبيعة خاصة ومستقلة، لا يمكن اعتبارها عملا تعاقديا بحتا ولا عملا قضائيا بحتا، ولا مختلطا أيضا ، لأن التحكيم نظام أصيل متحرر من العناصر التعاقدية، أو القضائية، مما يكفل السرعة الضرورية في نظر القضايا، وان اتفاق التحكيم لا يعتبر عقدا مدنيا، لان العقد المدني لا يرتب بذاته آثارا إجرائية، كما أن اتفاق التحكيم لا يدخل في مجال الإجراءات طالما أن التحكيم خارج اختصاص قضاء الدولة، كذلك تختلف عدالة التحكيم عن القضاء، لان عدالة التحكيم طبيعية سبقت ظهورها قضاء الدولة.

٤٠

نظام التحكيم السعودي، مادة(٢٤)

٤١

كرم محمد زيدان النجار، المركز القانوني للمحكم، ط ١، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٠، ص ٥٨

٤٢

احمد أبو ألوفا، عقد التحكيم وإجراءاته، ط ١، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ص ٢١٨

و بعد هذا الاستعراض لهذه النظريات السابقة الذكر، فنذهب إلى ترجيح الطبيعة القضائية لمركز المحكم المتميز المتمتع بسلطة قضائية تخوله حسم النزاع ليقترّب من المركز القانوني للقاضي، وذلك لما تستند عليه الطبيعة القضائية لمهمة المحكم من أدلة منطقية، شأن مهمة القاضي العام في الدولة، وهو الفصل في النزاع الذي صدر بشأنه اتفاق التحكيم بحكم ملزم للأطراف فالتحكيم يعتبر وظيفة قضائية بالمعنى الفني، وتعتبر أحكام المحكمين بمثابة أحكام قضائية تتمتع بنفس ما تتمتع به الأحكام القضائية، كما أن المشرع

٤٣

السعودي قد اعترف بنظام التحكيم، ونظم قضائه كتنظيم إجراءات القضاء العام .

المطلب الثاني: مسؤوليات المحكم

المسؤولية القانونية للمحكم تعني التزامه بضمان النتائج الضارة التي تصيب الغير، والمترتبة على أفعاله ونلاحظ أن معظم التشريعات التحكيمية سكتت عن تنظيم مسؤولية المحكم. لهذا وطبقا لقواعد المسؤولية فأخطأ المحكم يمكن نتج من خلل بالتزامه العقدي أو طبقا لقواعد المسؤولية التقصيرية في حالات الخطأ الجسيم في أداء مهمته.

١- المسؤولية العقدية هي المسؤولية الناشئة عن الإخلال بالتزام تعاقدي، وتعرف بأنها جزء الإخلال بتنفيذ التزام ناشئ عن العقد أيًا كانت صورة هذا الجزء، فهي إذاً عبارة عن التزام بتعويض عن الضرر

٤٤

الناجح . وهناك الكثير من الحالات والأفعال الشخصية التي يرتكبها المحكم ويسأل عنها تعاقديا ومنها:

- إذا تجاوز اختصاصه المخول له بشكل ظاهر، أو تجاوز قاعدة أساسية من قواعد الإجراءات مما تسبب في ضياع وقت الأطراف وجهدهم دون جدوى.
- إذا أخل بمبدأ من مبادئ التقاضي كالمساواة بين الأطراف، أو لم يحترم مبدأ المواجهة مما أدى إلى بطلان الحكم.
- عدم إفصاحه للأطراف عن الصلات والعلاقات التي لها تأثير على حياده واستقلاله، وكأن يحجب عنهم علاقته القوية أو قرابته بأحد الأطراف.
- إذا كان للمحكم بموجب اتفاق الأطراف اختصاص أو أعطي سلطة أو لم يحترم النظام الواجب التطبيق، أو أنه قد أساء استخدام هذه السلطة مما أدى للإضرار أو عرقلة سير الإجراءات.
- إذا أخفى أو أهمل واقعة أو طلبًا من الطلبات أو تعمد إغفال طلب من طلبات الخصوم وكان من شأن ذلك أن يؤثر في الحكم شريطة ألا يكون ذلك راجع إلى تقصير أحد الأطراف أو إهماله.

٤٣

نظام التحكيم السعودي م/٣٤ وتاريخ ٢٤/٠٥/١٤٣٣هـ ويقرار مجلس الوزراء ١٥٦ وتاريخ ١٧/٠٥/١٤٣٣هـ

٤٤

القانون المدني المصري لسنة ١٩٤٨، المادة (١٦٣)

• إذا امتنع امتناعاً غير مشروع عن إصدار الحكم، أو جاوز الميعاد المحدد لإصداره، أو انسحب من الإجراءات دور مبرر أو انسحابه بقصد الإضرار بأحد الأطراف لأن ذلك يعتبر من قبيل التعسف في استعمال الحق يستوجب مساءلة المحكم وحرمانه من الأتعاب.
وخلاصة القول إن إخلال المحكم بأي من التزاماته التعاقدية يترتب مسؤوليته القدية، مما يلزمه جبر الضرر الذي نتج عن هذا الإخلال.

٢- المسؤولية التقصيرية: تقوم على خطأ يرتكبه المحكم ينتج عنه ضرر للغير، ويمكن تقسيم الضرر إلى قسمين:

أولاً وقوع الضرر على غير أطراف عقد التحكيم: إن الخطأ في المسؤولية التقصيرية هو إخلال بالتزام قانوني، ويعتبر هذا الإخلال خطأ في المسؤولية التقصيرية. وتعتبر المسؤولية التقصيرية للمحكم في هذه الحالة، ووقوع الضرر على الغير الذي لا توجد أي رابطة عقدية معه، كأن يحكم المحكم في مال مملوك لغير طرفي النزاع فيحكم به لأحدهم، أو يحكم بالزام غير أطراف العملية التحكيمية بالتزام ما، ويجب على المحكم مدركاً لما يحكم به، فإن كان نتيجة غش من أطراف التحكيم أو مستندات قدمها أي منهما وكانت مزورة فإن مسؤولية المحكم لا تقوم بل تقع المسؤولية على أطراف التحكيم.

ثانياً: الخطأ المهني الجسيم من المحكم: هو الانحراف عن الحد الأدنى للمبادئ الأساسية في القانون والتي تعتبر من بديهيات القانون والاهمال غير المبرر للوقائع الثابتة في ملف الدعوى ويشترط بالخطأ المهني الجسيم ان يكون مهنيا وجسيما ويلحق الضرر بأحد الخصمين. و يسميها قانون المعاملات المدنية السوداني

٤٥

المسؤولية عن الأعمال الشخصية (التعويض عن الأضرار) . فإنه من المتصور أن يسأل المحكم وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية في حالات الخطأ الشخصي الجسيم في أداء مهمته، فمساءلة المحكم عن الأخطاء التي تقع منه خارج التزاماته المنصوص عليها في اتفاقه مع الطرفين تخضع للقواعد العامة في

٤٦

المسؤولية التقصيرية، سواء فيما يتعلق بشروط قيام هذه المسؤولية، أو فيما يتعلق بالمسؤولية ذاتها.

٤٧

ويرى بعض خبراء القانون إنه سواء بالنسبة للمسؤولية العقدية أو المسؤولية التقصيرية، فإنه من غير المناسب مساءلة المحكم عن إصدار حكم ناشئ عن عدم فهم القواعد القانونية الموضوعية الواجبة التطبيق

٤٥

قانون المعاملات المدنية السوداني، ١٩٨٤م، المادة (١٣٨)

٤٦

د. مصطفى الجمال، د. عكاشة عبدالعال، التحكيم في المعاملات الخاصة الدولية و الداخلية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ١٩٩٨،

ص ٥٧٩

٤٧

د. أحمد عبدالكريم سلامة، التحكيم في المعاملات المالية الداخلية و الولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ٢٠٠٦م، ص ٤١٥

على القضية، طالما أنه قد بذل العناية المعقولة في هذا الخصوص، لما في ذلك من زعزعة للثقة في الصفة النهائية للحكم وفاعليته.

وفي رأبي المتواضع بما أن المحكم يؤدي عملاً قضائياً عليه أن يبذل من العناية والجهد قبل قبول القضية وفي أثناء دراسة الوقائع والمستندات وفي جميع مراحل القضية وعليه أن يصدر الحكم طبقاً لمدد الاتفاقية أو القانونية، فإذا وقع في خطأ مهني جسيم، أو وقع ضرر منه على غير أطراف القضية، تجب مساءلته و وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية لأنه يعتبر مخلاً بالواجب القانوني العام الذي يقضي بعدم الإضرار بالآخرين.

المطلب الثالث: المحكمة المختصة بنظر دعوى مسؤولية المحكم

تختص المحاكم العامة بالنظر في دعوى مسؤولية المحكم؛ لأن مضمون الدعوى هو المطالبة بحق مدني، مما يؤيد القول باختصاص المحاكم العامة بنظر الدعوى القابلة للتطبيق على المحكم. وهذا الاختصاص ينعقد وفقاً للضوابط التالية:

١- إذا كان المحكم سعودياً ولو لم يكن له محل إقامة عام أو مختار في المملكة. فبناءً على هذا الضابط تختص المحاكم العامة في المملكة بدعوى المسؤولية ضد المحكم في جميع الأحوال التي يكون فيها المحكم متمتعاً بالجنسية السعودية، حتى ولو كان اتفاق التحكيم قد أبرم خارج المملكة، لأن الضابط المعتمد في هذا الفرض هو جنسية المدعى عليه (المحكم) بغض النظر عن أي ضابط موضوع يتعلق بالمنازعة، فتقام الدعوى على المحكم السعودي أيّاً كان موطنه داخل المملكة أو خارجها حتى ولو لم يعرف له محل إقامة عام يسكنه على وجه الاعتقاد أو مختار يحدده في المملكة لتلقي التبليغات والإخطارات وحتى لو لم يكن له عنوان معروف داخل المملكة أو خارجها فتسمع عليه الدعوى غيابياً، فإذا كان للمدعى عليه أكثر من سكن في المملكة فللمدعى إقامة دعواه في إحدى هذه البلدان، كذلك إذا لم يكن للمدعى عليه (المحكم) محل إقامة في المملكة، فللمدعى إقامة دعواه في محكمة إحدى المدن الرئيسية بالمملكة، أما إذا كان المحكم السعودي يقيم خارج المملكة إلا أن له محل إقامة لعائلته أو يأوي إليه في بعض الأحيان، فتقام الدعوى عليه في ذلك المحل، فإن لم يكن ذلك وكان له محل إقامة مختار أقيمت الدعوى عليه فيه.

٢- إذا كان المحكم المقامة ضده الدعوى أجنبياً وله محل إقامة عام أو مختار في المملكة العربية السعودية. فتختص المحاكم العامة في المملكة بنظر الدعاوى التي ترفع على المحكم الغير سعودي الذي له محل إقامة عام يسكنه في المملكة على وجه الاعتقاد أو مختار، على أن يعين المدعى عليه مكاناً في المملكة يبلغ فيه بالأوراق القضائية، كما يدخل في ذلك إذا كان للمحكم محل سكن في المملكة يسكنه مدة

٤٨

من العام، أو كان له فيه عائلة أو أعمال، أو محل يدير عمله فيه.

٣- اختصاص محاكم المملكة العربية السعودية بنظر دعوى المسؤولية في حالة تعدد المحكمين، إذا كان لأحد المحكمين محل إقامة في المملكة. الأصل هو عدم اختصاص محاكم المملكة بنظر دعوى

المسؤولية المقامة على محكم معين لعدم توافر أي ضابط اختصاص قضائي في حقه، وبالرغم من ذلك، فإن الاختصاص يمتد إلى الدعوى نظرًا لأن هناك مدعى عليه آخر في نفس الدعوى قد توافر ضابط الاختصاص في حقه، فمتى كان لأحد المحكمين محل إقامة عام أو مختار في المملكة فإن الاختصاص القضائي بنظر الدعوى ينعقد لمحاكم المملكة.

٤- اختصاص محاكم المملكة العربية السعودية بنظر الدعوى استنادًا لاتفاق التحكيم. فتختص محاكم المملكة بنظر الدعوى إذا كانت المملكة هي محل نشوء الالتزام ويتحقق ذلك إذا أبرم اتفاق التحكيم في المملكة أو كانت الواقعة المنشئة للالتزام قد حدثت في المملكة كأن يحدث الضرر في المملكة مثلًا، فالالتزام قد ينشأ من عقد أو من فعل ضار، ومع ذلك فإنه لا يشترط أن ينشأ الالتزام في المملكة لعقد الاختصاص لمحاكمها، وإنما يكفي أن ينفذ الالتزام في المملكة إذا كان قد نشأ في الخارج وتم اتخاذ المملكة مقرًا للتحكيم، إذ في هذا الفرض يتعين على المحكم أن ينفذ الالتزامات الاتفاقية و النظامية المتعلقة بمهمة التحكيم في المملكة، وتنفيذ الالتزام في المملكة يعد ضابطًا موضوعيًا، فيكفي أن يكون هناك اتفاق على تنفيذ الالتزام العقدي في المملكة حتى ولو لم ينفذ الالتزام إذ أن وجود مثل هذا الاتفاق يجعل لمحاكم المملكة صلة بالنزاع الذي يثور بصدد هذا الالتزام، مما يعزز القول بأن الاختصاص ينعقد لمحاكم المملكة باعتبارها محاكم محل الالتزام لأن نشأة الالتزام أو تنفيذه فيها يبرز الرابطة الإقليمية القائمة بين الدولة والدعوى المتعلقة بهذا الالتزام مما يبرر الاختصاص القضائي بها.

٥- اختصاص محاكم المملكة بنظر الدعوى إذا قبل المحكم ولايتها صراحة أو ضمناً فمتى ما قبل المحكم ولاية محكمة من محاكم المملكة انعقد الاختصاص بها، وقبول المحكم يكون صراحة، كأن يوجد اتفاق مكتوب بين الأطراف على عقد الاختصاص لمحاكم المملكة وغالبًا ما يتمحور هذا الاتفاق في صورة بند في العقد الأصلي، أما القبول الضمني: فيتحقق عند قيام المدعي أمام محاكم المملكة، والمحكم يسمع الدعوى، ويجيب عليها ولا يدفع بعدم الاختصاص في الجلسة الأولى، وهذا الموقف لا يفسر إلا على أنه

٤٩

قبول ضمني لاختصاص محاكم المملكة.

المطلب الرابع تطبيق الجزاءات على المحكم

تكمن أهمية مسألة عزل المحكم في النظر إلى أسباب وإجراءات العزل وأثر ذلك في الدعوى التحكيمية، إذ إنه ليس من صالح الدعوى أن يستمر محكم في نظرها والفصل فيها من قامت أسباب جديّة لعزله أو رده، لأن ذلك سيؤدي في نهاية المطاف، وبعد بذل الجهد والمال والوقت، إلى خلل في حكم التحكيم، ما قد ينتهي إلى بطلانه لتحقق أسباب العزل. وتتعدد أسباب وإجراءات عزل أو اعتزال المحكم حسبما ينص عليه كل نظام. وهنا سأنتظر إلى عزل ورد المحكم في نظام التحكيم السعودي.

أ- عزل المحكم في نظام التحكيم السعودي

نصت المادة الثامنة عشر من نظام التحكيم السعودي

(١) - إذا تعذر على المحكم أداء مهمته، أو لم يباشرها، أو انقطع عن أدائها بما يؤدي إلى تأخير لا مسوغ له في إجراءات التحكيم، ولم يتتح، ولم يتفق طرفا التحكيم على عزله، جاز للمحكمة المختصة عزله بناء على طلب أي من الطرفين، بقرار غير قابل للطعن بأي طريق من طرق الطعن.

٢- ما لم يكن المحكم معيماً من المحكمة المختصة، فإنه لا يُعزل إلا باتفاق طرفي التحكيم، دون إخلال بما ورد في الفقرة (١) من هذه المادة، وللمعزول المطالبة بالتعويض إن لم يكن العزل قد حصل بسبب منه) ووفقاً للمادة الثامنة عشرة فإن للمحكم حق طلب التعويض عما لحقه من ضرر نتيجة هذا العزل إذا لم يكن العزل بسبب يعود له. وتتم المطالبة بالتعويض عن طريق دعوى يرفعها المحكم ضد الخصوم، يحدد فيها أسباب طلب التعويض، والضرر الذي أصابه من جراء العزل، كما يحدد فيها مقدار التعويض المطلوب، وتقوم الجهة المختصة بدراسة الطلب، ومتى ما ثبت لها جديته، وأن هناك ضرراً مادياً أو أدبياً لحق بالمحكم، فإنها تحكم بالتعويض المناسب.

وقد ذهب بعض الشارحين لنظام تحكيم السعودي إلى القول إن هناك حالة أخرى تؤدي إلى عزل المحكم، وتتمثل هذه الحالة في قيام أسباب معينة قد تجعل حكم المحكم، عرضه للتأثر بالعواطف والمصالح الشخصية، وبالتالي قد تؤثر على عدالته، ويتعين على المحكم في هذه الحالة أن يتتحي عن نظر النزاع من

٥٠

تلقاء نفسه، وإلا فيمكن طلب عزله.

ونظراً لعد وجود نص في نظام التحكيم السعودي يتضمن الحالات التي يجب أن ينحى فيها المحكم عن نظر النزاع، فقد ذهب البعض إلى أن المحكم يقاس على القاضي في هذه الحالة لأن كل منهما يجلس مجلس القضاء ويفصل في المنازعات، وبالتالي فإن المحكم يجب أن يتتحي عن نظر النزاع من تلقاء

٥١

نفسه أو يتم عزله، وذلك في الحالات التي حددها النظام لتتحي القضاة.

وقد نص نظام المرافعات السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م / ٢١ لسنة ١٤٢١ هـ على الحالات التي يجب أن يتتحي فيها القاضي عن نظر الدعوى، حيث نصت المادة التسعون من هذا النظام على أن القاضي يكون ممنوعاً من نظر الدعوى وسماعها لو لم يطلب ذلك أحد الخصوم في الأحوال الآتية:

- إذا كان زوجاً لأحد الخصوم أو كان قريباً أو صهراً له إلى الدرجة الرابعة.
- إذا كان له أو لزوجته خصومه قائمة مع أحد الخصوم في الدعوى أو مع زوجته.
- إذا كان وكيلاً لأحد الخصوم، أو وصياً، أو قيمياً عليه، أو مظنوناً وراثته له، أو كان زوجاً لوصي أحد الخصوم أو القيم عليه، أو كانت له صلة قرابة أو مصاهرة إلى الدرجة الرابعة بهذا الوصي أو القيم.

٥٠

الوجيز في شرح نظام التحكيم السعودي، ص ١٥٣

٥١

المرجع السابق، ص ١٥٣

- إذا كان له أو لزوجته أو لأحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب أو لمن يكون هو وكيلاً عنه، أو وصياً عنه، أو قيمياً عليه، مصلحة في الدعوى القائمة.
- إذا كان قد أفتى أو ترفع عن أحد الخصوم في الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء، أو كان قد سبق له نظرها قاضياً أو خبيراً أو محكماً، أو كان قد أدي شهادة فيها، أو باشر إجراء من إجراءات التحقيق فيها.

ب-رد المحكم في نظام التحكيم السعودي

وفق نظام التحكيم السعودي الذي يجيز أيضاً رد المحكم بناء على اعتراض أحد طرفي النزاع المواد (١٦) الى (١٩)، وقد حددت المادة الثانية والتسعون من نظام المرافعات الشرعية السعودية رقم م/ ٢١ لسنة ١٤٢١ هـ الأسباب التي يجوز فيها رد القاضي وهي ٥ حالات أخرى:

- ١- إذا كان له أو زوجته دعوى مماثلة التي ينظرها.
 - ٢- إذا حدث له أو لزوجته خصومة مع أحد الخصوم أو مع زوجته بعد قيام الدعوى.
 - ٣- إذا كان لمطلقته التي له منها ولد أو لأحد أقاربه خصومة أمام القضاء.
 - ٤- إذا كان أحد الخصوم خادماً له.
 - ٥- إذا كان بينه وبين أحد الخصوم عداوة أو مودة يرجح معها التحيز.
- ولطرف النزاع حق تقديم طلب رد المحكم في أي مرحلة من مراحل التحكيم شريطة أن يكون ذلك قبل

٥٢

صدور حكم التحكيم ، و قد نصت المادة السابعة عشرة من نظام التحكيم السعودي الجديد

- ١- إذا لم يكن هناك اتفاق بين طرفي التحكيم حول إجراءات رد المحكم، يقدم طلب الرد -كتابة - إلى هيئة التحكيم مبيناً فيه أسباب الرد خلال خمسة أيام من تاريخ علم طالب الرد بتشكيل الهيئة، أو بالظروف المسوغة للرد، فإذا لم ينتج المحكم المطلوب رده، أو لم يوافق الطرف الآخر على طلب الرد خلال خمسة أيام من تاريخ تقديمه، فعلى هيئة التحكيم أن تثبت فيه خلال (خمسة عشر يوماً) من تاريخ تسلمه، ولطالب الرد في حالة رفض طلبه التقدم به إلى المحكمة المختصة خلال (ثلاثون يوماً)، ويكون حكمها في ذلك غير قابل للطعن بأي طريق من طرق الطعن.
- ٢- لا يُقبل طلب الرد ممن سبق له تقديم طلب برد المحكم نفسه في التحكيم نفسه، للأسباب ذاتها.
- ٣- يترتب على تقديم طلب الرد أمام هيئة التحكيم وقف إجراءات التحكيم، ولا يترتب على الطعن في حكم هيئة التحكيم الصادر برفض طلب الرد وقف إجراءات التحكيم.
- ٤- إذا حكم برد المحكم - سواء من هيئة التحكيم، أم من المحكمة المختصة عند نظر الطعن- ترتب على ذلك اعتبار ما يكون قد تم من إجراءات التحكيم -بما في ذلك حكم التحكيم- كأن لم يكن).

الخاتمة:

٥٢

الحمد لله على ما أتم من النعم، وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين، أما بعد ففي ختام هذا البحث حاولت استعراض الموضوع من جوانب متعددة، وقد استعنت ببعض المصادر والمراجع، وأشير إلى بعض النتائج المتواضعة وهي:

- ١- أن نظام التحكيم الجديد يعتبر خطوة رائدة متقدمة في دعم التحكيم بالمملكة العربية السعودية وجاء متوافقاً مع النظام النموذجي.
- ٢- صدور اللائحة التنفيذية للنظام جاء معزراً له.
- ٣- اختلاف الفقه والقضاء في تعريف طبيعة التحكيم وتنظيم التشريعات التي تحدد المركز القانوني للمحكم ومسؤولياته.
- ٤- للمحكّمين الحرية في اختيار المحكّمين إلا أن هذه الإرادة يجب أن تكون وفقاً للشروط التي وضعها نظام التحكيم في المحكم.
- ٥- قيد نظام التحكيم السعودي من يتولى مهمة التحكيم ببعض الشروط، وخالف أنظمة التحكيم الأخرى بخصوص مؤهل المحكم الفرد أو كان رئيساً لهيئة التحكيم بأن يكون حاصلًا على شهادة جامعية في العلوم الشرعية أو النظامية.
- ٦- أن المحكم وإن كان يتشابه في عمله مع القاضي والمصلح والوكيل والخبير والوسيط، إلا أن هناك فروق بينها وهو أن المحكم ليس له سلطة الإلزام التي يملكها القاضي وعمله مؤقت ينتهي بانتهاء القضية المعروضة عليه، كما أن المحكم يفصل في النزاع بحكم نهائي وملزم، وهذا بخلاف المصلح والوكيل، والخبير والوسيط.
- ٧- تعيين المحكم يتم بإحدى طريقتين إحداهما: أن تعيين المحكم يكون من قبل الأطراف وبرضاها وهذا هو الأصل، والثانية: يكون من الجهة المختصة، وذلك في حالات محددة.
- ٨- قانون التحكيم الجديد سكت عن جنس، وديانة، وجنسية المحكم.
- ٩- عدم منح المحكم إمكان الإعفاء من المسؤولية التي تترتب على عدم قيامه بالتزاماته التعاقدية والقانونية.
- ١٠- ألزم نظام التحكيم السعودي إبرام عقد مستقل مع المحكم توضح فيه أتعابه.

التوصيات:

- ١- المبادرة إلى المزيد من التأليف وكتابة البحوث المتخصصة في مجال التحكيم وبخاصة في الفقه الإسلامي.
- ٢- يجب على الجامعات ومراكز التحكيم الاهتمام بإعداد جيل من المحكّمين إعداداً علمياً يواكب التطورات.
- ٣- عدم التساهل في الشروط الواجب توافرها في المحكم.

٤- العمل على إصدار نظام متكامل يحدد حقوق المحكم، وواجباته، ومسؤولياته، وكيفية محاسبته في حالة الإهمال أو التقصير.

المراجع:

أولاً: القرآن الكريم.

ثانياً: الكتب

- ١- د. أبوزيد رضوان، الأسس العامة للتحكيم التجاري الدولي، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨١م.
- ٢- ابن عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، تحقيق عادل أحمد وعلي محمد معوض، الرياض، دار عالم الكتب، ١٤٢٣هـ.
- ٣- د. احمد أبو أوفاء، عقد التحكيم وإجراءاته، ط ١، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ٢٠٠٧م.
- ٤- التحكيم الاختياري والإجباري، أحمد أبو الوفاء، منشأة المعارف الإسكندرية، الطبعة الخامسة، ٢٠٠١م.
- ٥- التحكيم في البلاد العربية، عبد الحميد الأحذب، مكتبة نوفل، بيروت، لبنان، ١٩٩٠م.
- ٦- التحكيم في المواد المدنية والتجارية وجوازه في منازعات العقود الإدارية، محمود السيد التحيوي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الاسكندرية، الطبعة الأولى، ١٩٩٩م.
- ٧- د. عادل محمد خير، حضانة المحكمين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧م.
- ٨- د. فتحي والي، قانون التحكيم، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٧، ط ١.
- ٩- الكاشف في شرح نصوص نظام المرافعات الشرعية السعودي: عبد الله آل خنين، طبعة دار التدمرية، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤٢٧هـ.
- ١٠- المحكم في التحكيم الجاري الدولي، حميد محمد اللهيبي، الطبعة الأولى، ٢٠٠١م.
- ١١- المحكمون، دراسة تحليلية لإعداد المحكم، أبو العلا علي النمر، وأحمد قسمت الجداوي، دار أبو المجد للطباعة، القاهرة، ٢٠٠٢م.
- ١٢- د. محمد حسن حامد، نظام التحكيم الحديث، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧م، ط ١.
- ١٣- د. محمد سليم العوا، النظام القانوني للتحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨م.
- ١٤- د. محي الدين إسماعيل علم الدين، منصة التحكيم التجاري الدولي، ج ١، النسر الذهبي، القاهرة، ١٩٨٠.
- ١٥- مفهوم التحكيم الاختياري والتحكيم الإجباري، محمود السيد التحيوي، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠١م.
- ١٦- منتهى الإرادات ابن النجار تقي الدين تحقيق عبد الغني عبد الخالق - عالم الكتاب.
- ١٧- موسوعة التحكيم، عبد الحميد الأحذب، دار المعارف.

ثالثاً: الرسائل الجامعية:

- ١- د. أبو العلا النمر، د. أحمد قسمت الجداوي، المحكمون، دراسة تحليلية لإعداد المحكم، دراسة خاصة لطلبة الدراسات العليا دبلوم التحكيم، مركز تحكيم حقوق عين شمس، دار المجد، القاهرة، ٢٠٠٢.
- ٢- المسؤولية العقدية للمحکم، رسالة ماجستير مقدمة إلى المعهد العالي للقضاء ، في جامعة الإمام محمد بن سعد الإسلامية ، لعبدالرحمن العجلان.
- ٣- د. هدى محمد مجدي عبد الرحمن، دور المحكم في خصومة التحكيم وحدود سلطاته، رسالة دكتوراه، كلية حقوق جامعة القاهرة، ١٩٩٧م.

رابعاً: القوانين:

- ١- نظام التحكيم السعودي م/٣٤ وتاريخ ٢٤/٥/١٤٣٣هـ وبقرار مجلس الوزراء ١٥٦ وتاريخ ١٧/٥/١٤٣٣هـ.
- ٢- نظام المرافعات الشرعية السعودية رقم م/ ٢١ لسنة ١٤٢١هـ.
- ٣- اللائحة التنفيذية لنظام التحكيم قرار رقم (٥٤١) وتاريخ ٢٦/٨/١٤٣٨هـ.
- ٤- قانون الإجراءات السوداني لسنة ١٩٨٣م.