

التحكيم التجاري في منازعات الأوقاف في النظام السعودي
دراسة تأصيلية في ضوء الأنظمة السعودية

Commercial Arbitration in Endowment Disputes in the Saudi System
A Fundamental Study in Light of Saudi Laws

[10.35781/1637-000-136-007](#)

الباحث/ أحمد بن محمد بن صالح المحيميد*

*طالب دكتوراه في قسم الأنظمة بكلية الأنظمة والاقتصاد
في الجامعة الإسلامية بالمدينة المنورة

الملخص

2. طبيعة أهلية الناظر: بموجب نظام المرافعات الشرعية، لا تُعتبر أهلية الناظر كاملة، حيث إن تصرفاته تخضع لرقابة قضائية، كما أن الأحكام الصادرة ضده يجب أن تُرفع لمحكمة الاستئناف لتدقيقها، حتى لو وافق عليها، مما يدل على عدم الاعتماد بإرادته المنفردة بشكل كامل.

3. الربط بالصلح: يمنع النظام التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح، وبما أن صلاحية الناظر في الصلح مقيدة، فإن صلاحيته في اللجوء للتحكيم مقيدة أيضاً.

الكلمات المفتاحية: التحكيم التجاري، منازعات الأوقاف، النظام السعودي.

يهدف هذا البحث إلى إيضاح مسألة جواز صحة التحكيم التجاري كوسيلة لفض المنازعات المتعلقة بالأوقاف في النظام السعودي وذلك نظراً لظهور كيانات كبيرة وتجارية وقضية من خلال دراسة النصوص النظامية في ضوء الأنظمة السعودية.

وباستخدام منهج الدراسة التأصيلية من خلال استقراء النصوص النظامية في الأنظمة السعودية تمت كتابة هذا البحث والذي انتهى إلى نتيجة رئيسية مفادها أن التحكيم في منازعات الأوقاف يُعتبر غير صحيح نظاماً؛ والسبب الجوهرى لذلك هو أن "ناظر الوقف" لا يتمتع بأهلية كاملة، ويستند هذا الاستنتاج إلى النقاط التالية:

1. متطلبات التحكيم: يشترط نظام التحكيم السعودي أن يتمتع أطراف اتفاق التحكيم بالأهلية الكاملة للتصرف في حقوقهم.

Commercial Arbitration in Endowment Disputes in the Saudi System A Fundamental Study in Light of Saudi Laws

Researcher: Ahmed bin Mohammed bin Saleh Al-Muhaimid*

*PhD Student in the Department of Laws,
College of Law and Economics, Islamic University of Madinah

ABSTRACT

This research aims to clarify the permissibility of commercial arbitration as a means for resolving disputes related to endowments (waqf) within the Saudi legal system, particularly given the emergence of large, commercial endowment entities. The study is based on an examination of statutory texts within Saudi regulations.

Using a doctrinal research methodology through the analysis of statutory texts in Saudi law, this research concludes that arbitration in endowment disputes is legally invalid. The fundamental reason is that the endowment custodian (the "Nazir") does not possess full legal capacity. This conclusion is based on the following points:

1. **Arbitration Requirements:** The Saudi Arbitration Law stipulates that parties to an arbitration agreement

must have the full legal capacity to dispose of their rights.

2. **Nature of the Custodian's (Nazir's) Capacity:** Under the Law of Civil Procedure, the Nazir's capacity is not considered complete. His actions are subject to judicial oversight, and judgments against him must be submitted to the Court of Appeal for review, even if he consents to them. This indicates that his unilateral will is not fully recognized.
3. **Link to Settlement (Sulh):** The law prohibits arbitration in matters where settlement is not permissible. Since the Nazir's authority to engage in settlement is restricted, his authority to resort to arbitration is also consequently restricted.

Keywords: Commercial Arbitration , Endowment Disputes , the Saudi System

مقدمة

الحمد لله وحده والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين نبينا محمد عليه أفضل الصلاة
وأتم التسليم، ، أما بعد

فإن التحكيم التجاري هو أحد الوسائل البديلة المساندة في فض النزاعات والذي يقوم على سرية
المعاملات والسرعة في إنجازها، وحيث أن السلطة القضائية لها رقابة جزئية على الأحكام التحكيمية
من خلال إبطال الحكم أو عزل المحكم أو تعيين محكم جديد، ولأن منازعات الأوقاف تعتبر من
المستجدات القضائية نظراً لانتشار ثقافة الوقف وتحويله لأعمال مؤسسية وشركات وقفية، لذا فإنه
من الأهمية بمكان دراسة صحة التحكيم التجاري في منازعات الأوقاف، ولعدم تعرض الحكم
التحكيمي للإبطال من السلطة القضائية، ويعتبر هذا البحث من مسائل الاختصاص الحديثة، وقد
جعلت هذا البحث دراسة تأصيلية موضوعية في مدى صحة التحكيم التجاري الخاص بمنازعات
الأوقاف في الأنظمة السعودية.

ويُعد التحكيم التجاري أحد الوسائل الهامة في حل المنازعات التجارية، ونظراً لما له من أهمية
كبيرة في تعزيز البيئة المناسبة للاستثمار في المملكة العربية السعودية والتشجيع عليه، فقد عمل
النظام السعودي مؤخراً على إعادة تنظيم أحكام التحكيم بما يتوافق مع الاتجاهات الدولية الحديثة
لمفهوم التحكيم، واستناده إلى الإرادة الحرة في اختيار هذه الوسيلة لفض المنازعات بين أطراف
الخصومة كبديل عن طرق التقاضي التقليدية التي باتت لا تتناسب مع متطلبات السرعة والإنجاز
والعديد من المنازعات، وبخاصة تلك التي تتعلق بمنازعات الأوقاف(1).

والوقف صدقة جارية يحبس أصلها وتسبل ثمرتها على جهة بر دائمة لا تنقطع، ومع طول الزمن
قد يصبح الوقف مطمئناً لبعض ضعاف النفوس، فيُعتمد عليه ويكثر النزاع حوله، فتبرز الحاجة
لحمايته بالدعوى. وتتوعد منازعات الأوقاف بحسب موضوعها وبحسب الحماية القضائية التي تستدعيها
تلك المنازعات، وكذلك بحسب الحق الذي تحميه، جهة الاختصاص القضائي بنظرها (2).

جاء هذا البحث لبيان صحة التحكيم التجاري في منازعات الأوقاف وفقاً للنظام السعودي.

أولاً: أهمية البحث ودوافع الكتابة:

تكمن أهمية هذا البحث في كونه يعالج إشكالية قانونية حيوية ومعاصرة تنشأ عند تقاطع قطاعين مهمين في المملكة العربية السعودية: قطاع الأوقاف المتنامي، وقطاع التحكيم التجاري الذي تشجعه الدولة. وتتجلى هذه الأهمية في:

1. الأهمية الاقتصادية والاجتماعية: لم يعد الوقف مجرد عمل خيرى فردي، بل تحول إلى "أعمال مؤسسية وشركات وقفية" تدير أصولاً ضخمة وتدخل في عدة معاملات تجارية معقدة.
2. معالجة الفراغ المعرفي والغموض النظامي: يشير البحث إلى أن مسألة التحكيم في منازعات الأوقاف هي من "مسائل الاختصاص الحديثة". "هذا يعني وجود غموض وعدم يقين لدى المتعاملين (نظار الأوقاف، الشركات، المحامون) حول صحة اللجوء للتحكيم. هذا البحث يقدم إجابة واضحة ومؤصلة، مما يزيل اللبس ويمنع الوقوع في أخطاء قانونية.
3. حماية أصل الوقف ومقاصده: الهدف الأساسي للبحث هو حماية الوقف نفسه. اللجوء إلى وسيلة فض نزاعات قد تُبطل لاحقاً (كالتحكيم في هذه الحالة) يعرض الوقف لخسارة الوقت والمال والجهد، وقد يؤدي إلى تعطيل مصالح المستفيدين.
4. المساهمة في النضج التنظيمي: في الوقت الذي تسعى فيه المملكة لتعزيز بيئة الاستثمار وتشجيع الوسائل البديلة لفض النزاعات كالتحكيم، تأتي هذه الدراسة لتحديد حدود ونطاق تطبيق هذه الوسائل. ففهم المواضع التي لا يصح فيها التحكيم لا يقل أهمية عن فهم المواضع التي يصح فيها، وهذا يساهم في بناء نظام قانوني متكامل وناضج.

إن الدافع وراء تأليف هذا البحث ينبع مباشرة من أهميته المذكورة أعلاه، ويمكن تلخيصه في الأسباب التالية:

- 1- الحاجة العملية الملحة: نظار الأوقاف والمؤسسات الوقفية يبرمون عقوداً يومياً (استثمار، إيجار، مقاولات). هم بحاجة ماسة لمعرفة ما إذا كان "شرط التحكيم" الذي يضعونه في عقودهم صحيحاً أم باطلاً لتجنب الدخول في نزاعات إضافية حول طريقة فض النزاع الأصلي.
- 2- الطبيعة المستجدة للموضوع: بسبب كون الموضوع "مستجد قضائياً"، فهذا يعني ندرة الكتابات والأبحاث التي تناولتها بشكل مفصل، لذا جاء البحث ليسد هذه الثغرة ويقدم دراسة "تأصيلية موضوعية" تخدم الباحثين والممارسين في المجال القانوني والوقفي.

3- الهدف الوقائي والاستباقي: الكاتب يهدف إلى منع وقوع المشكلة قبل حدوثها ، فبدلاً من انتظار صدور أحكام تحكيم ثم الطعن عليها بالبطلان أمام القضاء وما يترتب على ذلك من هدر للموارد ، يقدم البحث رؤية استباقية توضح الطريق الصحيح لفض هذه المنازعات من البداية ، وهو القضاء المختص (محاكم الأحوال الشخصية أو المحاكم العامة بحسب طبيعة النزاع).

ثانياً: أهداف البحث:

الهدف الأساسي والمباشر للبحث هو "دراسة وبيان مدى صحة التحكيم التجاري في منازعات الأوقاف وفقاً للأنظمة السعودية" ويسعى الباحث لتحديد ما إذا كان اللجوء إلى التحكيم كخيار لحل النزاعات الوقفية مقبولاً وصحيحاً من الناحية القانونية أم لا ، ويهدف البحث بشكل عملي إلى حماية عقود الأوقاف وأحكام التحكيم من البطلان كما ذكر في المقدمة ، والهدف الأسمى هو حماية الوقف من خلال توجيه النزاعات إلى المسار القضائي الصحيح (وهو المحاكم المختصة).

ثالثاً: مشكلة البحث:

إن مشكلة البحث الرئيسية تتعلق صحة الحكم التحكيمي في منازعات الأوقاف هذه المشكلة ليست نظرية ، بل لها آثار عملية خطيرة تتمثل في إمكانية بطلان أحكام التحكيم الصادرة في منازعات الأوقاف ، مما يؤدي إلى إهدار الوقت والمال والجهد ، ويعيد النزاع إلى نقطة الصفر أمام القضاء ، وتتفرع هذه المشكلة إلى عدة جوانب مترابطة أوجدت حالة من عدم اليقين القانوني:

- 1- تطور قطاع الأوقاف: لم تعد الأوقاف مجرد أصول عقارية بسيطة ، بل تطورت وأصبحت تدخل في معاملات وشاركات تجارية كبيرة ، مما يستلزم معه الدخول في التحكيم التجاري.
- 2- التوجه نحو التحكيم: يشجع النظام السعودي على استخدام التحكيم التجاري كوسيلة سريعة وسرية وفعالة لحل النزاعات التجارية ، بهدف تحسين البيئة الاستثمارية.
- 3- نقطة التعارض الأساسية: هنا يبرز التعارض الذي يمثل جوهر المشكلة: هل يمكن تطبيق هذه الوسيلة الحديثة (التحكيم) على كيان ذي طبيعة خاصة (الوقف)؟ الإشكالية تكمن في أهلية "ناظر الوقف" ، الذي يعتبره النظام ناقص الأهلية في تصرفاته المتعلقة بالوقف ، بينما يشترط نظام التحكيم الأهلية الكاملة لمن يبرم اتفاق التحكيم ، فمثلاً إذا أبرم ناظر الوقف (ذي الأهلية الناقصة) شرط تحكيم في عقد من عقود الوقف ، فهل يكون هذا الشرط صحيحاً ومنتجاً لآثاره ، أم أنه يُعتبر باطلاً لتعارضه مع متطلبات الأهلية في نظام التحكيم ورقابة القضاء على تصرفات الناظر.

رابعاً: أسئلة البحث:

يسعى هذا البحث إلى الإجابة عن الأسئلة التالية:

السؤال الرئيسي للبحث: ما مدى صحة ومشروعية التحكيم التجاري كوسيلة لفض المنازعات الناشئة عن الأوقاف وفقاً للأنظمة المعمول بها في المملكة العربية السعودية؟ ويتفرع عن السؤال الرئيس عدة أسئلة فرعية هي:

1. ما الطبيعة النظامية للتحكيم التجاري في السعودية؟ وما هي الشروط الواجب توافرها في أطراف اتفاق التحكيم، خاصة شرط الأهلية؟
2. ما هي طبيعة منازعات الأوقاف؟ والأهم من ذلك، ما هو التكييف النظامي الدقيق لأهلية "ناظر الوقف" وهل هي أهلية كاملة أم ناقصة؟
3. هل يجوز لناظر الوقف (ذي الأهلية الموصوفة) أن يُدرج شرط التحكيم في عقود الوقف؟ وهل يعتبر هذا الشرط صحيحاً من الناحية القانونية؟
4. في حال كان شرط التحكيم باطلاً، فما هو الأثر المترتب على هذا البطلان بالنسبة لعقد الوقف نفسه، وما هي القناة النظامية الصحيحة لفض هذه المنازعات؟

خامساً: حدود البحث:

الحدود الموضوعية: يركز البحث على التحكيم التجاري دون غيره من الوسائل البديلة لحل النزاعات كالوساطة أو الصلح، ويركز على صحة ومشروعية الاتفاق على التحكيم في المنازعات الناشئة عن الأوقاف على وجه الخصوص.

الحدود المكانية والزمانية: نطاق البحث محدد جغرافياً وقانونياً بشكل واضح، حيث إنه يقتصر على الأنظمة المطبقة في المملكة العربية السعودية، كما أن البحث يتناول الوضع النظامي القائم وقت كتابته، فهو يحل نصوص نظام التحكيم السعودي الحالي ونظام المرافعات الشرعية، مما يجعله مرتبطاً بالإطار الزمني لهذه الأنظمة.

سادساً : تقسيم البحث :

وقد قسمت هذا البحث إلى ثلاثة مباحث وخاتمة ، وكل مبحث يحتوي على عدة عناصر

المبحث الأول : ماهية التحكيم التجاري

- التعريف بالتحكيم التجاري.
- الطبيعة النظامية للتحكيم التجاري.
- بيان تحديد الصفة النظامية للمتحاكمين.
- حدود سلطات المحكم في التحكيم التجاري.
- المبحث الثاني: المنازعات الناشئة عن الأوقاف.

- مفهوم المنازعات الناشئة عن الأوقاف.
- أنواع منازعات الأوقاف.
- بيان طبيعة تصرفات نظار الأوقاف.
- بيان أهلية ناظر الوقف.

المبحث الثالث: التحكيم في منازعات الأوقاف.

- مشروعية التحكيم في منازعات الأوقاف
- مدى صحة الشرط التحكيمي في عقود الأوقاف.
- أثر بطلان الشرط التحكيمي على عقود الأوقاف.

الخاتمة وتشمل.

- النتائج.
- التوصيات

المبحث الأول: ماهية التحكيم التجاري

- التعريف بالتحكيم التجاري.
- الطبيعة النظامية للتحكيم التجاري.
- بيان تحديد الصفة النظامية للمتحاكمين.
- حدود سلطات المحكم في التحكيم التجاري

التعريف بالتحكيم التجاري:

يُعد التحكيم أحد أهم وسائل فض المنازعات الاختيارية التي يتراضى عليها أطراف الخصومة؛ نظراً لما يتمتع به من مميزات، وبالتالي فإن مصدر التحكيم هو الاتفاق، وما أن يتم الاتفاق على اللجوء إلى ذلك الخيار لفض نزاع معين، فإنه لا يمكن مباشرة إجراءات التحكيم والفصل في الخصومة إلا بوجود اتفاق للتحكيم (1).

يُعرف التحكيم التجاري بأنه نظام القضاء الخاص يستبعد بمقتضاه أطراف النزاع قضاء الدولة كخيار، ويختارون أفراد للفصل في المنازعات بينهم. وقد بين نظام التحكيم السعودي كيفية اللجوء إلى التحكيم، فنص في المادة الأولى على أن ذلك يكون من خلال التحكيم الذي عرفه بأنه اتفاق بين طرفين أو أكثر على أن يحيلوا إلى التحكيم جميع أو بعض المنازعات المحددة التي نشأت، أو قد تنشأ بينهما في شأن علاقة نظامية محددة تعاقدية كانت أو غير تعاقدية سواء أكان التحكيم في صورة شرط تحكيم وارد في عقد، أو في صورة مشاركة تحكيم مستقلة، كما نصت المادة الخامسة على أنه إذا أُنقِض طرفا التحكيم على إخضاع العلاقة بينهما لأحكام أي وثيقة، وجب العمل بهذه الوثيقة بما تشمله من أحكام خاصة بالتحكيم وذلك بما لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية (3).

ويُعد اتفاق التحكيم بمثابة العقد الأساسي، الذي يحكم مسيرة التحكيم من بدايتها إلى نهايتها، وعادة ما يشتمل على تحديد النزاع، وطبيعته، واختيار المحكم، والنظام الواجب التطبيق على الخصومة، ويجب على المحكمين أن يلتزموا بهذا الاتفاق وعدم تجاوزه كلياً أو جزئياً، وقد تناولها المنظم السعودي في نظام التحكيم القديم، بمسمى وثيقة التحكيم، ولكن نظام التحكيم الجديد أعاد إلى هذا الاتفاق مسماه الأصلي وهو (اتفاق التحكيم)، وجاء بذلك مساهراً للاتجاهات الدولية، وقضى على الخلط القائم بين مصطلحي وثيقة التحكيم واتفاق التحكيم (3).

الطبيعة النظامية للتحكيم التجاري :

اختلف الفقهاء في تحديد الطبيعة النظامية للتحكيم، فذهب اتجاه إلى أن التحكيم ذو طبيعة تعاقدية، بينما ذهب الاتجاه الآخر إلى أن التحكيم ذو طبيعة قضائية، وهناك اتجاه اتخاذ الوسطية وذهب إلى أن التحكيم يشتمل على الصفة التعاقدية والصفة القضائية في ذات الوقت، بينما يرى آخر بأن التحكيم هو قضاء خاص (3).

ولما كان التحكيم التجاري يستند أساساً إلى طريقتي العلاقة على اللجوء إليه كأسلوب لتسوية المنازعات التي نشأت بينهما، وحيث أنه ينتهي إلى حكم يصدر بين المحكمين الذين يختارهم طرفا النزاع، ويكون هذا الحكم ملزماً وذا حجية وقابلاً للتنفيذ الجبري بعد وضع الصيغة التنفيذية عليه. فأصل الوظيفة التي يقوم بها المحكم هي في ذاتها التي يقوم بها القاضي، وبالتالي إن عمله يكون عملاً قضائياً، ويتم نظر النزاع أمامه على ذات المراحل التي تتم أمام القضاء كما أن التحكيم يستجمع كل عناصر العمل القضائي وهي: الادعاء، المنازعة، والعضو والذي له ولاية القضاء ويخوله النظام سلطة حسم المنازعات، وبالتالي تكون له الطبيعة القضائية، وليس أدل على ذلك من نص نظام التحكيم في المادة 52 على أن حكم التحكيم الصادر طبقاً لهذا النظام يجوز حجية الأمر المقضي به ويكون واجب النفاذ (4).

الصفة النظامية للمتحاكمين :

ينبغي أن تتوافر في الأطراف المتحكمة "أطراف الاتفاق على التحكيم" الأهلية اللازمة لصحة الالتجاء إلى التحكيم للفصل في منازعتهم المحتملة وغير المحددة أو القائمة لحظة إبرام الاتفاق على التحكيم، عن طريق هيئة تحكيم تشكل من أفراد عاديين أو هيئات غير قضائية - دون المحاكم المختصة بتحقيقها والفصل في موضوعها .

في المادة التاسعة والثلاثون من نظام المرافعات الشرعية من نظام التحكيم السعودي، والتي نظمت محتويات صحيفة الدعوى والتي نصت على أنه ترفع الدعوى إلى المحكمة من المدعي بصحيفة تودع لدى المحكمة من أصل وصور بعدد المدعى عليهم .ويجب أن تشتمل صحيفة الدعوى على البيانات الآتية (5):

أ. الاسم الكامل للمدعي، ومهنته أو وظيفته، ومحل إقامته، وسجله المدني. والاسم الكامل لمن يمثله، ومهنته أو وظيفته، ومحل إقامته إن وجد.

ب. الاسم الكامل للمدعى عليه، ومهنته أو وظيفته، ومحل إقامته، فإن لم يكن له محل إقامة معلوم
فآخر محل إقامة كان له .

ج. المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى .

د. محل إقامة مختار للمدعي في البلد التي بها مقر المحكمة إن لم يكن له محل إقامة فيها .

هـ. موضوع الدعوى، وما يطلبه المدعي، وأسانيده.

كما تنص المادة الخامسة "إذا اتفق طرفا التحكيم على إخضاع العلاقة بينهما لأحكام أي
وثيقة (عقد نموذجي، أو اتفاقية دولية أو غيرهما) ، وجب العمل بأحكام هذه الوثيقة بما تشمله من
أحكام خاصة بالتحكيم، وذلك بما لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية".

حدود سلطات المحكم في التحكيم التجاري:

يقع على عاتق المحكم فرداً كان أو هيئة مجموعة من الالتزامات ذات طابع نظامي أو أخلاقي
وإذا كانت الواجبات النظامية تجد مصدرها في النصوص التي تحكم العلاقة بين المحكم وأطراف
التحكيم أو في لوائح المركز المنظم للتحكيم وفي نصوص التشريعات الوطنية والاتفاقات الدولية فإن
الالتزامات الأخلاقية فمصدرها الأساسي الضمير المهني للمحكم وما يتميز به من صفات وما اكتسبه
من سمعة في الأوساط العاملة في مجال التحكيم والمجتمع داخلياً وخارجياً (6).

من المتفق عليه في فقه التحكيم أن المحكم هو قاضي النزاع. ومن منطلق هذه الصفة يملك
كل الصلاحيات والسلطات في إدارة تيسير الخصومة في جميع مراحلها إلى أن تصل إلى غايتها بإصدار
القرار الذي يفصل في موضوع النزاع. ويفترض أن يمارس المحكم تلك السلطان من واقع النظام
الإجرائي والنظام الموضوعي الذي يتفق عليه أطراف التحكيم والقواعد الأمرة في نظام مقر التحكيم
أو النظام الواجب التطبيق على إجراءات النزاع، وكذلك النظام الواجب التطبيق على موضوع النزاع.
ويرى الفقهاء أن المحكم في هذا المركز يتمتع ليس بسلطات مماثلة لسلطة القاضي في محاكم
الدولة، وإنما تفوق سلطاته في كثير من الأحيان تلك المخولة للقاضي الذي يمارس سلطات مقيدة
بسبب ما يفرضه المشرع الوطني عليها في حدود قيود تستلزمها وظيفة مرفق القضاء في بسط العدل
في المجتمع. كل ذلك رغم افتقار المحكم لسلطة الأمر المخولة للقاضي، وعلى سبيل المثال فإن المحكم
قد ينفرد بوضع النظام الإجرائي الذي يحكم سير النزاع فيما لو لم تتفق الأطراف على نظام أو قواعد
إجرائية معينة ملزمة له أو حتى في تكملة النقص في الإجراءات مع وجود اتفاق الأطراف أو لائحة
المركز المنظم للتحكيم (7).

إن حدود سلطة المحكم في التحكيم التجاري لا تمتد إلا إلى موضوعات هي بحسب تكييفها النظامي ذات طبيعة تجارية أو مدنية، وعلى ذلك فلا يستطيع المحكم أن يفرض غرامة لمصلحة الدولة أو يستصدر أحكاماً جنائية، لأن هذا الحكم يخرج عن نطاق اختصاصه ولا يملك أن يصدر أحكاماً في مثل هذه الموضوعات إلا القاضي. كذلك لا يملك المحكم الفصل فيما قد يثور بين المحتكمين حول التحكيم ذاته سواء تعلق هذا الخلاف بشروط التحكيم أو بسلطة المحكم واختصاصه ومدى سلطته، فعلى المحكم ألا يتعرض لهذا الخلاف الذي يختص به القضاء، ذلك أن المحكم لا يملك إلا الفصل في الموضوع محل النزاع فقط - وإذا صدر حكم في غير ما كلف به فلا يعتد به (8).

يجب على المحكم أن يقوم بالمهمة التي كلف بها في الميعاد المقرر لها، فلا يمكنه تجاوزه، ولا يجوز له أن يمتنع عن الحكم بدون أي عذر مقبول - وإذا صدر منه خطأ أو إهمال ترتب عليه بطلان حكمه، كما يحظر عليه أن يتسبب في إطالة أمد النزاع وإضاعة وقت ذي الشأن، بغير طائل، كما يجب عليه مراعاة تمكين كل محتكم من تقديم ملاحظاته ودفاعه شفاهة أو كتابة بالقدر المناسب وفي المواعيد التي يحددها. على أنه إذا تجاوز المحكم أو المحكمون الميعاد الذي يجب أن يصدر فيه الحكم ولم يعترض أحد من الخصوم على ذلك سواء كان ذلك صراحة أو ضمناً واستمر ذلك إلى أن صدر الحكم وقبله أطراف النزاع، فإن الحكم يكون صحيحاً، إذ إن هذا الميعاد المحدد ليس من النظام العام مما يترتب عليه البطلان، فالأصل أن إرادة أطراف النزاع هي الأساس في التحكيم ومن ثم فإن عدم الاعتراض على التأخر في إصدار الحكم ليس له أي أثر على الحكم بعد صدوره وقبوله (9).

المبحث الثاني: المنازعات الناشئة عن الأوقاف.

- مقدمة عن الوقف.
- مفهوم المنازعات الناشئة عن الأوقاف.
- أنواع منازعات الأوقاف.
- بيان طبيعة تصرفات نظار الأوقاف.
- بيان أهلية ناظر الوقف.

مقدمة عن الوقف

ذكر الفقهاء عدداً من التعريفات للوقف تبعاً لاختلافهم في المسائل المتعلقة به كاللزام من عدمه أو شروطه أو انفكاك ملك الواقف عن الوقف أو التصرف فيه ، ومن أقوالهم في تعريفه: ذهب أبو حنيفة: إلى أن الوقف حبس العين على حكم ملك الواقف ، والتصدق بالمنفعة ولو في الجملة. ومعناه بقاء العين على ملك الواقف ، مع منعه من التصرف فيها. (10)

وذهب المالكية إلى أن الوقف هو: (إعطاء منفعة شيء مدة وجوده ، لازماً بقاءه في ملك معطيه ولو تقديراً) (11).

وعرفه الشافعية أنه: (حبس مال يمكن الانتفاع به مع بقاء عينه بقطع التصرف في رقبته على مصرف مباح موجود) (12)

وعرفه الحنابلة أنه: (تحبيس مالك مطلق التصرف ماله المنتفع به مع بقاء عينه بقطع تصرفه وغيره في رقبته ، يصرف ريعه إلى جهة بر تقرباً إلى الله تعالى) (13)

وعرفه النظام السعودي في المادة الأولى من نظام الهيئة العامة للأوقاف على ثلاثة أنواع (14):

أولاً: الوقف العام: هو المشروط على أوجه بر عامة معينة بالذات أو الوصف.

ثانياً: الوقف الخاص (الأهلي): وهو المشروط على معين من ذرية وأقارب بالذات أو بالوصف.

ثالثاً: الوقف المشترك: وهو الذي يشترط في شرطه أكثر من نوع من أنواع الوقف.

مفهوم المنازعات الناشئة عن الأوقاف:

هي فكرة نظامية تطلق على النزاع إذا عرض على القضاء تتعاصر في نشأتها وانقضائها مع الخصومة وتزول بصدور الحكم البات، بينما تعرف الخصومة القضائية أنها مجموعة من الإجراءات القضائية المتابعة التي يقوم بها الخصوم أو ممثلوهم والقاضي وأعوانه وفقاً للنظام تبدأ بالمطالبة القضائية وتسير بغرض الحصول على حكم في الموضوع، وقد تنتهي الخصومة دون حكم في حالات سقوطها أو تركها، وتطلق الدعوى على موضوع الخصومة، والخصومة هي الوسيلة أو الوعاء الذي يحتويها أمام القضاء، وإليها تنسب الإجراءات التي تتم ابتداء بالمطالبة وانتهاء بالحكم، وبالتالي فمصطلح المنازعة أشمل من مصطلح الخصومة؛ إذ قد تنتهي الخصومة دون حكم يفصل في موضوعها وتبقى المنازعة، وقد تكون هناك منازعة ولا تعرض على القضاء فتسمى منازعة ولا يطلق عليها خصومة فكل خصومة منازعة وليست كل منازعة خصومة (15).

لا يجوز التحكيم في المنازعات المتعلقة بالأوقاف المنصوص عليها في اختصاص محاكم الأحوال الشخصية في نظام المرافعات فهو اختصاص للقضاء لا ينتقل إلى التحكيم، أما المنازعات المتعلقة بأموال الوقف (غلته وثمرته) لا بأصله فيمكن اللجوء إلى التحكيم لفصل منازعاتها في أحوال معينة وبشروط محددة (16).

أنواع منازعات الأوقاف:

تتنوع المنازعات الناشئة عن الأوقاف بحسب موضوعها، وبحسب الحماية القضائية التي تستدعيها تلك المنازعات، وكذلك بحسب طبيعة الحق الذي تحميه، وجهة الاختصاص القضائي بنظرها.

أولاً: أنواع المنازعات الناشئة عن الأوقاف باعتبار نوع الحماية القضائية التي يطلبها صاحب الحق:

الحماية القضائية تعني:

القرار القضائي الصادر لصالح صاحب الحق الموضوعي أو المركز النظامي الذي يتم الاعتداء عليه، وتعتبر الدعوى القضائية وسيلة الفرد في الوصول إلى هذه الحماية، ومن ثم فإنها تعد الآلية المعرضة للفرد عن الحصول بنفسه على حقه المعتدى عليه وعن الدفاع بنفسه عن مركزه النظامي المعتدى عليه.

وتتخذ الحماية القضائية: إحدى ثلاث صور رئيسية هي:

(1) صورة تأكيد من القضاء لحق أو مركز نظامي معين يمكن أن نسميه: بالقضاء الموضوعي وهذا القضاء يتنوع إلى:

أ- القضاء التقريري: وهو الذي يقتصر على مجرد تقرير الحق أو المركز النظامي.

ب- القضاء المنشئ: وهو الذي لا يقتصر على مجرد تقرير الحق أو المركز بل ينشأ عن هذا التقرير تغيير في مركز نظامي قائم وإنشاء مركز جديد.

ج- قضاء الإلزام: وهو الذي يتخذ فيه القضاء صورة إلزام المدعى عليه بأداء معين. (17)

ويقابل كل صورة من صور هذا القضاء نوع متميز من الدعاوى هي:

1. الدعوى التقريرية:

هي تلك التي تهدف إلى التأكيد على وجود أو عدم وجود حق موضوعي أو مركز نظامي أو واقعة نظامية، وإزالة الشك القائم حول هذا الوجود، ومن أمثلتها: الدعوى التي يقيمها القريب ضد من يشكك في صفته كوارث للحصول على قضاء (حكم) يقرر أنه وارث.

2. الدعوى المنشئة:

هي تلك التي تهدف لا إلى مجرد التأكيد على وجود أو عدم وجود الحق أو المركز النظامي أو الواقعة النظامية المتنازع عليها، بل ترمي - بالإضافة إلى ذلك إلى الحكم بموجب تقرير ما تقدم إلى التغيير في صفة أو نطاق الحق أو المركز النظامي القائم وإنشاء مركز نظام جديد.

3. دعوى الإلزام:

هي تلك التي ترمي إلى إلزام الخصم بأداء معين سواء تمثل هذا الأداء في أداء دين أو عمل أو امتناع عن عمل. (18)

(2) أما الصورة الثانية من صور الحماية القضائية:

فهي صورة التنفيذ الجبري وهو الذي يمنح عندما لا يكفي مجرد صدور قضاء مؤكد للحق لرد الاعتداء، فالاعتداء على الحق أو المركز النظامي لا يقف عند حد إنكاره أو معارضته، بل قد

يصل إلى حد إحداث تغيير مادي مخالف له، فلا تتأتى حمايته إلا باتخاذ وسائل مادية لإعادة مطابقة المركز الواقعي للمركز النظامي الأول، وفي هذه الحالة يخول التنظيم النظامي الدائن، للحصول على حماية قضاء التنفيذ الحق في التنفيذ الجبري للسندات التنفيذية.

(3) والصورة الثالثة من صور الحماية القضائية هي: القضاء الوقتي (المستعجل):

الذي يهدف إلى توفير الحماية الوقتية العاجلة لحقوق الخصوم ومصالحهم ويكون مؤقتاً إلى حين الحصول على الحماية القضائية الكاملة سواء كانت هذه الأخيرة في صورة تأكيد للحق أو المركز النظامي أو في صورة تنفيذ جبري، دون مساس بأصل الحق مراعاة لحسن سير العدالة في المسائل التي لا تحمل طبيعتها التأخير أو التي تستدعي إسعاف الخصوم بإجراءات وقتية سريعة حتى لا تضار مصالحهم ضرراً بالغاً إذا ما لجأوا بشأنها إلى القضاء الموضوعي العادي بأساليبه الإجرائية البطيئة، وإذا ما انتظروا حتى استنفاد جميع أوجه الطعن على الأحكام الصادرة منه، حتى تصير سندات تنفيذية يمكن التنفيذ الجبري بمقتضاها.

ثانياً: أنواع المنازعات المدنية الناشئة عن الأوقاف بحسب طبيعة الحق الذي تحميه حيث

تتنوع إلى:

أ- منازعات الحقوق العينية:

وهي المنازعات التي يكون موضوعها حقاً عينياً، والحق العيني: سلطة مباشرة على شيء معين يعطيها النظام لشخص معين، وتنقسم إلى حقوق عينية أصلية (وهي التي تنشأ مستقلة بذاتها ولا تتبع حقاً آخر وتشمل حق الملكية والحقوق المتفرعة عنه مثل الارتفاق والانتفاع والاستعمال والحكر)، وحقوق عينية تبعية (وهي التي تستند إلى حقوق تكون تابعة له وضامنة حق الرهن والاختصاص والامتياز)، والحقوق العينية محصورة فيما تقدم، وقد تكون منازعات إقرار أو إنكار. ثم إن منازعات الحقوق العينية قد تكون عقارية إذا كان محل الحق الموضوعي فيها عقاراً كدعوى استحقاق العقار أو قسمته أو وقفه ونحو ذلك.

وقد تكون منازعات الحقوق العينية منقولة إذا كان محل الحق الموضوعي فيها منقولاً

كملكية المنقول.

ب- منازعات الحقوق الشخصية:

هي المنازعات التي تهدف إلى حماية حق شخصي والحق الشخصي: رابطة بين شخصين تخول أحدهما وهو الدائن أن يطالب الآخر وهو المدين بأداء معين، ويتنوع هذا الأداء فإما أن يكون عملاً أو امتناعاً عن عمل أو إعطاء شيء معين، وهذا النوع من الحقوق لا يقع تحت حصر، حيث تتعدد مصادره (عقد، عمل مشروع، إثراء بلا سبب، الفعل الضار التعويض). ثم إن منازعات الحقوق الشخصية قد تكون عقارية إذا كان محل الالتزام متعلقاً بعقار كدعوى تسليم العقار أو دعوى فسخ عقد بيعه أو بطلانه. وقد تكون الحقوق الشخصية منقولة إذا كان محلها منقولاً كدعوى تسليم العين المؤجرة المنقولة.

ج- منازعات الحقوق الذهنية أو المعنوية:

وهي المنازعات التي يكون موضوعها الأشياء غير المادية وهي المتعلقة

الجانبة المعنوي أو الأدبي كحقوق الابتكار والاختراع والتأليف، حيث يضمن النظام الحقوق الأدبية والمالية والحماية النظامية لها. (19)

ثالثاً: أنواع المنازعات الناشئة عن الأوقاف بحسب (موضوع الدعوى) وجهة الاختصاص القضائي بنظرها:

تتنوع المنازعات بتنوع موضوعاتها، ولذا ميز النظام القضائي السعودي بين أنواع القضايا والمحكمة المختصة بالنظر في كل نوع، وتضيقاً على ذلك يمكن القول بأن المنازعات الناشئة عن الأوقاف منازعات مدنية لأن القضاء المدني في المملكة يمثل المحاكم العامة ومحاكم الأحوال الشخصية والمحاكم العمالية والمحاكم التجارية.

بيان طبيعة تصرفات نظار الأوقاف:

ناظر الوقف هو الذي يتولى إدارة الوقف ويقوم على شؤونه وتنظيمه إدارياً ومالياً وتنفيذ شرط الواقف وغير ذلك من أمور الولاية، ويسمى من له هذه الولاية بمتولي الوقف، أو الناظر، أو القيم عليه في المملكة العربية السعودية تطبق النظرة على الأوقاف بإحدى صور ثلاث (20):

1. الناظر الخاص.
2. الناظر يتخذ شكل مجلس إدارة للوقف.
3. النظرة للهيئة العامة للأوقاف على الأوقاف الخيرية.

بيان أهلية ناظر الوقف:

من الشروط الواجب توافرها في ناظر الوقف هي:

1. التكليف: أن يكون بالغاً عاقلاً.
 2. العدالة: أن يكون عدلاً موثقاً دينه وأمانته.
 3. الكفاية: وهي قوة الشخص وقدرته على التصرف فيما هو ناظر عليه.
 4. الإسلام: إن كان الموقوف عليه مسلماً أو كانت الجهة كمسجد ونحوه (12).
- وبالرجوع لنظام المرافعات الشرعية نجد أن النظام لم يعطي الأهلية الكاملة لناظر الوقف في تصرفات الوقف بشكل كامل ولذا فقد اشترطت على الناظر أخذ الإذن من المحكمة المختصة وفقاً للمادة 223، كما أن النظام في المادة 185 / 4 قرر عدم قبول قناعة الناظر بالحكم الصادر من المحكمة الابتدائية حيث أوجبت على القاضي رفع القضية لمحكمة الاستئناف لتدقيق الحكم الصادر بحق ناظر الوقف.
- كما أن لائحة تنظيم أعمال النظارة أوجبت أخذ الإذن من الجهة المختصة في حال التصرف بالوقف أو غلته.
- ولذا فإن أهلية ناظر الوقف أهلية ناقصة وليست كاملة.

المبحث الثالث: التحكيم في منازعات الأوقاف.

- مشروعية التحكيم في منازعات الأوقاف
- مدى صحة الشرط التحكيمي في عقود الأوقاف.
- أثر بطلان الشرط التحكيمي على عقود الأوقاف.

مشروعية التحكيم في منازعات الأوقاف:

يرى النظام السعودي عدم جواز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح، فنصت المادة الثانية من نظام التحكيم السعودي على عدم سريان أحكام نظام التحكيم على مسائل الأحوال الشخصية والمسائل التي لا يجوز فيها الصلح. وبالرجوع إلى المسائل التي يجوز فيها الصلح في مشروع قواعد العمل في مكاتب المصالحة وإجراءاتها بناء على ما نصت عليه المادة الخامسة عشرة أنه لا يجوز إجراء المصالحة مما لا تعتبر قناعته كناظر الوقف، وعليه فلا يجوز التحكيم في منازعات الوقف في النظام السعودي (21).

إن النظام السعودي أخذ برأي عدم جواز التحكيم في منازعات الأوقاف وذلك احتياطاً لحق الغير، وقد ربط جواز التحكيم بالصلح، في حين لم ينص الفقهاء على ارتباط مسألة التحكيم بالصلح. وقد احتاط النظام السعودي في موضوع الأوقاف لحق الغير فجعل نظام الهيئة العامة للولاية على أموال القاصرين ومن في حكمهم للهيئة حق رفع الدعوى والاعتراض على جميع الأحكام في الدعاوى التي تكون طرفاً فيها والطعن فيها بطرق الطعن المقررة شرعاً (22).

والمواد التي يستند لها في منع الناظر من اللجوء للتحكيم هي المادة العاشرة من نظام التحكيم السعودي "لا يصح الاتفاق على التحكيم إلا ممن يملك التصرف في حقوقه سواء كان شخصاً طبيعياً أو من يمثله - أم شخصاً اعتبارياً"، والمادة الخمسون "لا يقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا إذا كان طرف في اتفاق التحكيم وقت إبرامه فاقد الأهلية أو ناقصها وفقاً للنظام الذي يحكم أهليته"، وقد أشرنا سابقاً إلى أن ناظر الوقف ليس له أهلية كاملة وإنما أهليته ناقصة وفقاً لنظام المرافعات الشرعية وللائحة تنظيم أعمال النظارة.

مدى صحة الشرط التحكيمي في عقود الأوقاف:

شرط التحكيم هو اتفاق بين الأطراف على خضوع عقد أو عدة عقود للتحكيم مني نشأ عنها نزاع، ويتعلق الشرط بالنزاع الذي يحدث مستقبلاً، سواء ورد الشرط في اتفاق مستقل أو بند ضمن بنود العقد الأصلي بين الأطراف المتنازعة، باعتبار أن النزاع أمر محتمل الوقوع، وفيه ينشأ التحكيم قبل حدوث النزاع.

إن الشرط التحكيمي في تسوية منازعات الأوقاف يمثل اتفاقاً حول طريقة تسوية المنازعات بين الأطراف المتعاقدة، وقد يكون هذا الاتفاق منفصلاً أو في صورة بند في العقد، ويتحدد نطاق هذا الاتفاق من خلال ما تشتمل عليه صياغته. ومن الممارسات الشائعة في العقود التجارية أن يشتمل على شرط تسوية المنازعات النص على الوسائل البديلة لتسوية المنازعات، ولذلك عادة ما تسمى الأطراف في العقود التجارية ”التحكيم“ أو ”الوساطة“ أو غيرها من الطرق البديلة للتقاضي في بند تسوية المنازعات المستقبلية في هذا العقد. وتوفر بدائل تسوية المنازعات للأطراف طرقاً بديلة للتقاضي بغرض تسوية منازعاتهم بما يوفر عليهم الوقت والمال، ذلك أنه بالمغايرة للتقاضي؛ فإن بدائل تسوية المنازعات هي إجراءات تتسم بالخصوصية، كما أن للأطراف أنفسهم صلاحية اختيار القواعد والإجراءات التي تحكم تسوية منازعاتهم، وأن يختاروا طرفاً ثالثاً محايداً لتيسير هذه التسوية. وعلى الرغم من كل هذه الفوائد الجلية لبدائل تسوية المنازعات، فإن هذه الفوائد يمكن أن تذهب سدى إذا لم تُعطِ الأطراف الاهتمام الكافي لشرط تسوية المنازعات وذلك بالإحاطة بكافة أبعاده وتأثيراته لدى النص عليه في عقودهم، ومن ناحية أخرى فقد تكون معالجة سوء الفهم أو الثغرات القائمة في شرط التسوية غير ممكنة إذا تأخرت حتى نشأت المنازعة. ولذلك فإنه ينبغي على الأطراف - لدى صياغة شرط تسوية المنازعات في عقودهم - التأكد من أنه يتسم بالوضوح والتحديد ويحقق الأغراض التي يسعى إليها المتعاقدون، ذلك أن الصياغة الضعيفة لشرط تسوية المنازعات قد تتسبب في المزيد من التأخير والمصروفات الإضافية والمشكلات، وهو ما يفاير تماماً ما سعت الأطراف إلى تحقيقه (23).

من الأبعاد الأخرى الهامة لشرط تسوية المنازعات التي تغفلها الأطراف هو أن تسوية المنازعة بالطرق البديلة قد تتمثل في قرار نهائي وملزم للأطراف، وقد لا تملك الأطراف صلاحية الطعن عليه إن لم يلقَ قبولاً لديهم. وغالب الأمر أن شرط تسوية المنازعات في العقود لا يُعطى الاهتمام الكافي لدى صياغته حتى صار البعض يطلق عليه ”شرط منتصف الليل“، تعبيراً عما جرت عليه الممارسة من تأخير ريثما تنتهي الأطراف من التفاوض على الشروط الموضوعية للعقد والاتفاق عليها، على أن الممارسة المثلى هي أن تبدأ أطراف التعاقد بصياغة شرط تسوية المنازعات وحل المشكلات المحتملة التي قد تنشأ عن العقد في وقت مبكر من المفاوضات؛ إذ علاوة على أن هذا الأسلوب من شأنه أن

يعطي مناخاً إيجابياً للتفاوض؛ فإنه يخفف أيضاً من الضغوط الناشئة عن اقتراب نهاية الإطار الزمني المحدد لاختتام المفاوضات، وعلى أي حال؛ فإن كل علاقة تجارية تتسم بالتفرد ولها سماتها وأبعادها الخاصة، وعليه؛ فإن على الأطراف المتعاقدة طلب النصيحة والتوجيه لدى صياغة شروط تسوية المنازعات(24)

ويتعين أن تتوفر فيه الشروط التي يتطلبها النظام في سائر العقود وهي: (25).

أولاً: الرضا

هو توافق إرادتين على إحداث أثر نظامي، ويتحقق هذا التوافق نظاماً بتبادل التعبير عن إرادتين متطابقتين ويكون ذلك بصدر إيجاب وصدور قبول مطابق للإيجاب من الشخص الذي وجه إليه العرض فيقترن القبول بالإيجاب ويحصل التراضي على اللجوء إلى التحكيم، ومن جهة أخرى يجب فيمن يبرم اتفاق التحكيم أن تكون له أهلية التصرف في حقوقه بالنسبة للشخص الطبيعي، وبالنسبة للشخص المعنوي العام توجب صحة التحكيم الموافقة المسبقة من رئيس مجلس الوزراء، وهذا ما نصت عليه المادة العاشرة من نظام التحكيم السعودي:

1. لا يصح الاتفاق على التحكيم إلا ممن يملك التصرف في حقوقه سواء كان شخصاً طبيعياً - أو من يمثله - أم شخصاً اعتبارياً.

2 - لا يجوز للجهات الحكومية الاتفاق على التحكيم إلا بعد موافقة رئيس مجلس الوزراء، ما لم يرد نص نظامي خاص يجيز ذلك."

وعليه فإن الباحث يرى عدم صحة شرط التحكيم في العقود المتعلقة بالأوقاف وذلك لأن ناظر الوقف ليس له أهلية كاملة، وفقاً للمادة 185 من نظام المرافعات الشرعية السعودي التي نصت على "إذا كان المحكوم عليه ناظر وقف، أو وصياً، أو ولياً، أو ممثلاً جهة حكومية ونحوه، ولم يطلب الاستئناف أو طلب الاستئناف أو التدقيق ولم يقدم مذكرة الاعتراض خلال المدة المقررة نظاماً، أو كان المحكوم عليه غائباً وتعذر تبليغه بالحكم فعلى المحكمة أن ترفع الحكم إلى محكمة الاستئناف لتدقيقه مهما كان موضوع الحكم" لذا فإن النظام لم يقرر قناعة الناظر بالحكم من عدمه، فتكون أهلية ناظر الوقف ناقصة.

ويمكن القول بصحة الشرط التحكيمي أو التحكيم في منازعات الأوقاف بالشروط التالية:

أولاً: أخذ حأخذ الأذن من المحكمة المختصة.

ثانياً: أن يكون في وثيقة الوقف إذن باللجوء للتحكيم.

ثانياً: المحل

لا ينعقد العقد إلا إذا كان لالتزامات التي تنشأ عنه محل تتوافر فيه الشروط النظامية، فالنظام يتطلب أولاً وجود محل للالتزام ثم يشترط ثانياً أن يكون هذا المحل مشروعاً وممكناً ومعيناً أو قابل للتعيين، إذا يجب أن تكون المسائل التي ينصب الاتفاق إلى التحكيم من المسائل التي يجوز فيها التحكيم على اللجوء بشأنها وتكون من المسائل التي يجوز فيها الصلح.

ثالثاً: السبب

هو الدافع إلى الاتفاق على اللجوء إلى التحكيم، فينبغي أن يكون مشروعاً، فالالتزام المبني على سبب غير مشروع يعد كأن لم يكن، كما لو كان الباعث للاتفاق على التحكيم هو التهرب من إجراءات الشهر ودفع رسوم.

رابعاً: الكتابة

اشترط نظام التحكيم السعودي في اتفاق التحكيم أن يكون مكتوباً، وجعل الكتابة ركناً لا يصح الاتفاق بدونها، حيث نص صراحة على أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً وإلا كان باطلاً في المادة التاسعة الفقرة الثانية من نظام التحكيم السعودي بنصها على أنه "أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً وإلا كان باطلاً"، وبذلك يكون المنظم السعودي قد فصل في الخلاف القائم بين الفقهاء حول ما إذا كانت الكتابة المشترطة هي للانعقاد أم للإثبات.

ولم يشترط المنظم السعودي شكلاً معيناً فيكون اتفاق التحكيم مكتوباً إذا تضمنه محرر صادر من طرفي التحكيم، أو إذا تضمنه ما تبادلته من مراسلات موقعة، أو برقيات، أو غيرها من وسائل الاتصال الإلكترونية أو المكتوبة. وتعد الإشارة في عقد ما، أو الإحالة فيه إلى مستند يشتمل على شرط للتحكيم، بمثابة اتفاق تحكيم. كما يعد في حكم اتفاق التحكيم المكتوب كل إحالة في العقد إلى أحكام عقد نموذجي أو اتفاقية دولية، أو أي وثيقة أخرى تتضمن شرط تحكيم إذا كانت الإحالة واضحة في اعتبار هذا الشرط جزء من العقد. 19

أثر بطلان الشرط التحكيمي على عقود الأوقاف:

لا يخضع حكم التحكيم لنظام الطعن في الأحكام القضائية، إنما يخضع لنظام دعوى البطلان، وهي دعوى تخضع لنظامها المستقل، سواء من حيث أسبابها، أو المحكمة المختصة بها، أو ميعادها، أو من حيث سلطة المحكمة المختصة، وهي دعوى بطلان، لا دعوى انعدام، أي هي دعوى لا تتطلب أن يكون حكم التحكيم فاقداً ركناً من أركانه، إنما يكفي أن يكون حكماً باطلاً. وقد حدد نظام التحكيم السعودي في المادة الثامنة المحكمة المختصة بنظر دعوى بطلان حكم التحكيم، فنصت حينما يكون التحكيم دولياً على اختصاص محكمة الاستئناف بالرياض ما لم يتفق طرفا التحكيم على محكمة استئناف أخرى في المملكة، بينما يكون الاختصاص لمحكمة الاستئناف المختصة أصلاً بنظر النزاع حينما يكون التحكيم داخلياً. أسباب دعوى بطلان حكم التحكيم في النظام السعودي.

بعد أن نصت المادة 49 من نظام التحكيم السعودي على أن أحكام التحكيم التي تصدر طبقاً لأحكام هذا النظام لا تقبل الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن، عادت في شطرها الأخير لتقرر أن السبيل الوحيد لمراجعة حكم التحكيم وإلغائه هو رفع دعوى ببطلان حكم التحكيم. وقد بينت (المادة 50) أسباب هذه الدعوى، فنصت على أنه لا تقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا في الأحوال الآتية(15):

1. إذا لم يوجد اتفاق تحكيم أو كان هذا الاتفاق باطلاً، أو قابلاً للإبطال، أو سقط بانتهاؤه مدته.
2. إذا كان أحد طرفي اتفاق التحكيم وقت إبرامه فاقداً الأهلية، أو ناقصها، وفقاً للنظام الذي يحكم أهليته.
3. إذا تعذر على أحد طرفي التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم إبلاغه إبلاغاً صحيحاً بتعيين محكم أو بإجراءات التحكيم، أو لأي سبب آخر خارج عن إرادته.
4. إذا استبعد حكم التحكيم تطبيق أي من القواعد النظامية التي اتفق طرفا التحكيم على تطبيقها على موضوع النزاع.
5. إذا شكلت هيئة التحكيم أو بين المحكمون على وجه مخالف لهذا النظام، أو لاتفاق الطرفين.
6. إذا فصل حكم التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم، ومع ذلك إذا أمكن فصل أجزاء الحكم الخاص بالمسائل الخاضعة للتحكيم عن أجزائه الخاصة بالمسائل غير الخاضعة له، فلا يقع البطلان إلا على الأجزاء غير الخاضعة للتحكيم وحدها.

7. إذا لم تراعى هيئة التحكيم الشروط الواجب توافرها في الحكم على نحو أثر في مضمونه، أو استند الحكم على إجراءات تحكيم باطلة أثرت فيه.

كما نصت المادة 50 / 1 على أنه: لا تُقبل دعوى بطلان حكم التحكيم إلا في الأحوال الآتية:

- إذا لم يوجد اتفاق تحكيم أو كان هذا الاتفاق باطلاً، أو قابلاً للإبطال، أو سقط بانتهاؤه مدته.
- إذا كان أحد طرفي اتفاق التحكيم وقت إبرامه فاقداً الأهلية، أو ناقصها، وفقاً للنظام الذي يحكم أهليته.
- إذا تعدّر على أحد طرفي التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم إبلاغه إبلاغاً صحيحاً بتعيين مُحكم أو بإجراءات التحكيم، أو لأي سبب آخر خارج عن إرادته.
- إذا استُبعد حكم التحكيم تطبيق أي من القواعد النظامية التي اتفق طرفا التحكيم على تطبيقها على موضوع النزاع.
- إذا شكّلت هيئة التحكيم أو عُين المُحكّمون على وجه مُخالف لهذا النظام، أو لاتفاق الطرفين.
- إذا فصل حكم التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم، ومع ذلك إذا أمكن فصل أجزاء الحكم الخاص بالمسائل الخاضعة للتحكيم عن أجزائه الخاصة بالمسائل غير الخاضعة له، فلا يقع البطلان إلا على الأجزاء غير الخاضعة للتحكيم وحدها.
- إذا لم تُراعَ هيئة التحكيم الشروط الواجب توافرها في الحكم على نحو أثر في مضمونه، أو استند الحكم على إجراءات تحكيم باطلة أثرت فيه.

تنص المادة الحادية والعشرون على:

بعد شرط التحكيم الوارد في أحد العقود اتفاقاً مستقلاً عن شروط العقد الأخرى. ولا يترتب على بطلان العقد الذي يتضمن شرط التحكيم أو فسخه أو إنهائه بطلان شرط التحكيم الذي يتضمنه إذا كان هذا الشرط صحيحاً في ذاته.

خاتمة البحث

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، وبعد هذه الدراسة التأصيلية والموضوعية حول مدى صحة التحكيم التجاري في منازعات الأوقاف وفقاً للأنظمة السعودية، توصل البحث إلى عدد من النتائج والتوصيات الهامة.

أولاً: النتائج

لقد خلصت الدراسة إلى النتائج الرئيسية التالية:

- دعوى الوقف هي قول مقبول أو ما يقوم مقامه في مجلس القضاء يقصد به حماية وقف له أو لمن يمثله.
- الخصم في دعوى الوقف هو ناظر الوقف ويجوز أن يكون المستحق في حال مخاصمته للناظر، أو وكيلاً له، أو أن يأذن له القاضي.
- يشترط في دعوى الوقف بالإضافة للشروط العامة شروط خاصة في الناظر، وشروط خاصة في إثبات دعوى الوقف.
- تتنوع المنازعات الناشئة عن الأوقاف بحسب موضوعها، وكذلك بحسب طبيعة الحق الذي تحميه، وبحسب الحماية القضائية التي تستدعيها تلك المنازعات، وجهة الاختصاص القضائي بنظرها.
- المحكمة المختصة موضوعياً بنظر دعوى الوقف في المملكة العربية السعودية هي محكمة الأحوال الشخصية، كما يجوز للمحكمة العامة في حالات النظر في دعوى الأوقاف تكون المحكمة التي يوجد بها العقار أو محكمة الناظر.

ثانياً: التوصيات

بناءً على ما سبق، يوصي الباحث بما يلي:

1. تكثيف الدراسات المتخصصة: يوصي الباحث بتكثيف الدراسات الفقهية والنظامية التي تتناول الجوانب الإجرائية والموضوعية لمنازعات الأوقاف، نظراً لكونها من القضايا المستجدة والمتزايدة في الواقع العملي.
 2. توعية نظار الأوقاف: ضرورة نشر الوعي القانوني لدى نظار الأوقاف والمؤسسات الوقفية حول حدود صلاحياتهم، وتوضيح عدم نظامية اللجوء للتحكيم لتجنب إبرام عقود تحتوي على شروط باطلة.
 3. النظر في إطار تشريعي خاص: يقترح الباحث على الجهات التشريعية دراسة إمكانية إيجاد آليات بديلة وسريعة لفض منازعات الأوقاف تتناسب مع طبيعتها الخاصة، قد تكون شكلاً من أشكال التوفيق أو المصالحة الإلزامية تحت إشراف قضائي، أو حتى نوعاً خاصاً من التحكيم المؤسسي المقنن الذي يراعي ضوابط الرقابة القضائية.
- وختاماً، نأمل أن تكون هذه الدراسة قد أسهمت في إجلاء جانب من هذا الموضوع الحيوي، ووضعت أساساً يمكن البناء عليه في دراسات مستقبلية تخدم قطاع الأوقاف وتحقق مقاصد الشريعة الإسلامية في حفظه وتنميته.

المراجع والمصادر:

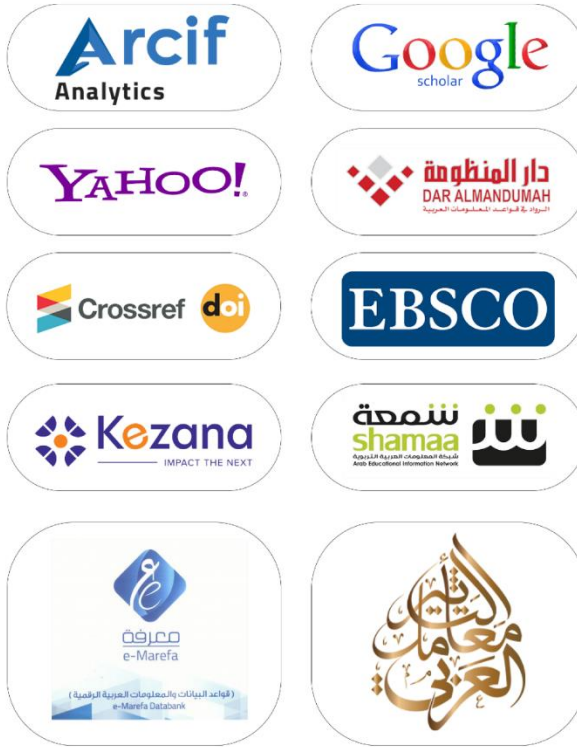
1. سامي فوزي محمود، التحكيم التجاري الدولي، الطبعة السادسة 2012م، دار الثقافة-عمان.
2. حسين شحادة الحسين، التحكيم في المملكة العربية السعودية، كلية الحقوق، جامعة دار العلوم، 2015م.
3. عائض سلطان مرزوق البقمي، تحديد الطبيعة الدولية للتحكيم التجاري السعودي، مجلة الحقوق 2017م، ج 15 العدد 2.
4. ياسر أحمد باسهيل، دور المحكم في نظام التحكيم السعودي، الطبعة الأولى 2016م، مركز الدراسات العربية-القاهرة.
5. إبراهيم محمد أحمد دريج، التحكيم الداخلي والدولي - النظرية والتطبيق، الطبعة الرابعة 2013م.
6. عبد الحميد محمد البشري، نظام التحكيم في المملكة العربية السعودية والتطور المرتقب في ظل برنامج التحول الوطني 2020، إصدار مركز البحوث والتواصل المعرفي، الرياض.
7. فيصل منصور الفاضل، الوسيط في نظام التحكيم السعودي، الطبعة الأولى 2018م دار الكتاب الجامعي، الرياض.
8. حسين شحادة الحسين، التحكيم التجاري في المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى 2015م، مكتبة النظام والاقتصاد.
9. مصطفى ناطق صالح مطلوب، المعين في التحكيم التجاري دراسة مقارنة على وفق أحدث الأنظمة النظامية التحكيمية الإقليمية والدولية، الطبعة الثانية 2017، دار الكتب النظامية.
10. ابن منظور، لسان العرب، ج 6 ص 45، مصدر (و ق ف)، الطبعة الثالثة 1414هـ، دار صادر-بيروت.
11. محمد بن قاسم الأنصاري، شرح حدود ابن عرفة للرصاص، ص 411، الطبعة الأولى 1350هـ، المكتبة العلمية.
12. أبويحي زكريا الأنصاري الشافعي، أسنى المطالب في شرح روض الطالب، ج 2 ص 457، المطبعة الميمنية 1313هـ.
13. عثمان أحمد النجدي، هداية الراغب شرح عمدة الطالب، تحقيق عبد الله التركي، الطبعة الأولى 1428، مؤسسة الرسالة -بيروت.
14. عبد الإله بن محمد بن إبراهيم العبد السلام، إثبات الوقف في النظام السعودي، دراسة تأصيلية مقارنة، ورسالة ماجستير في الشريعة والنظام، 2017م الرياض.
15. البنا محمود عاطف، العقود الإدارية، الطبعة الأولى 2017م، دار الفكر العربي.

16. أبو طالب علي أبو طالب الحسني، أحكام نظارة الوقف وبعض تطبيقاتها المحاكم بالملكة العربية السعودية، دراسة مقدمة لنيل درجة الماجستير في تخصص الفقه بجامعة أم القرى 2007م.
17. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، ص131، الطبعة الثانية 1981م، دار النهضة العربية.
18. محمود علي عبدالسلام واي، مبادئ المرافعات الشرعية، الطبعة الأولى 1435هـ، مكتبة الرشد.
19. أحمد أبو الوفا، التعليق على قانون المرافعات، الطبعة الأولى 2007م، مكتبة الوفاء القانونية.
20. أحمد صدقي محمود، نظام المرافعات الشرعية، ص 328، الطبعة الأولى 1437، طبعة خاصة.
21. حسن شحادة الحسن (2015)، التحكيم في العقود الإدارية، المؤتمر السنوي العاشر (2015م) التحكيم التجاري الدولي.
22. عبد الهادي بشار جميل، العقد الإداري. الطبعة الأولى 2015م، دار الثقافة-عمان..
23. رأفت بن علي الصعيدي، القضاء والتحكيم في منازعات الأوقاف في الفقه والنظام، السجل العلمي للمؤتمر الدولي للقضاء والتحكيم، المملكة العربية السعودية، المجلد الثاني 2017م.
24. عبد الله بن أحمد الزيد، أهمية الوقف وحكمه ومشروعيته، منشور بمجلة البحوث، العدد السادس والثلاثون، 1413.



مجلة الأندلس للعلوم الإنسانية والاجتماعية
مجلة دولية شهرية علمية محكمة
الترقيم الدولي الإلكتروني : ISSN : 2410- 521X
الترقيم الدولي الورقي : ISSN : 2410- 1818
البريد الإلكتروني : journal@andalusuniv.net

المجلة مفهرسة في المواقع الآتية :



2024	2023	2022	2021	2020	العام
0.3068	0.3759	0.1954	0.2692	0.0366	معامل أرسيف
1.55	1.25	1.73	1.60	1.60	معامل التأثير العربي