العدد الرابع - يونيو - ٢٠٠٦م

مجلة التحكيم والقانون الخليجي

CAC 066

يصدرها مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليجي

مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية
G.C.C. COMMERCIAL ARBITRATION CENTRE

اللقاء الرابع لمكاتب المحاماة والاستشارات القانونية بدول مجلس التعاون الكويت ٢٠٠٦م

- وأخيراً.. اشهار اتحاد المحامين الخليجي.
- البرنامج التدريبي العملي لإعداد المحكمين بالبحرين
- التحكيم في اتفاقية منظمة التجارة العالمية.
- قواعد وأصول التحكيم التجاري الدولي.

في هذا العدد

أقام مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليجي ندوة "حوكمة الشركات" ناقشت القضايا الاقتصادية الهامة المرتبطة بالتحكيم ٦

تقرير عن أعمال اللقاء الرابع لمكاتب المحاماة والاستشارات القانونية بدول مجلس التعاون ١٢

التحكيم في اتفاقية منظمة التجارة العالمية Arbitration within the WTO ٢٦

المحاكم التجارية في السعودية .. ضرورة حتمية ٣٣

مجلة التحكيم والقانون الخليجي

CAC.GCC

دورية تصدر عن مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية

العدد الرابع
يونيو - ٢٠٠٦ م

مجلس الإدارة

الأستاذ / سعيد بن علي خماس
رئيس مجلس الإدارة
دولة الإمارات العربية المتحدة

الأستاذ أحمد بن محمد مظهر
نائب رئيس مجلس الإدارة
المملكة العربية السعودية

الأستاذ / بدر بن عبد الله الدرويش
عضو مجلس الإدارة
دولة قطر

الأستاذ / محمد بن علي الكيومي
عضو مجلس الإدارة
سلطنة عمان

الأستاذ / عبد الحميد عبد الجبار الكوهجي
عضو مجلس الإدارة
دولة البحرين

الأستاذ / وليد بن خالد الدبوس
عضو مجلس الإدارة
دولة الكويت

رئيس التحرير
د. ناصر غنيم الزيد
الأمين العام

جميع المراسلات ترسل باسم رئيس التحرير
هاتف: ١٧٨٢٥٥٤٠ (٠٠٩٧٣)
فاكس: ١٧٨٢٥٥٨٠ (٠٠٩٧٣)
ص.ب: ١٦١٠٠ البحرين
البريد الإلكتروني:
arbit395@batelco.com.bh
موقع الإنترنت:
www.gcac.biz

كلمة التحرير

منذ بدايات إصدار "مجلة التحكيم والقانون الخليجي" في الإعداد الأولى منها، نرى أنها الآن قد بدأت تأتي ثمارها وتحقق هدفها المرجو من تقارب وتواصل مع كافة المهتمين بقضايا التحكيم التجاري من محكمين وخبراء وبيوت الخبرة من المتخصصين في كافة المجالات، بالإضافة إلى تحقيق هدف آخر آلا وهو الإطلاع عن كثب على أخبار المركز وأنشطته وفعالياته وما تم تطويره من أعمال متنوعة، وكذلك ما يستجد من أمور في حقل التحكيم الإقليمي والدولي.

ولقد حظيت هذه الإصدارات بتشجيع وصدى كبير لدى المهتمين بالمجال القانوني والتحكيمي والهيئات والمؤسسات الرسمية، مما يدفعنا إلى متابعة إصدار هذه المجلة وتنويع موادها العلمية من أخبار ومقالات وفعاليات، حيث يركز المركز في هذه الفترة على عدد من البرامج التدريبية المتخصصة حول تأهيل المحكمين المتخصصين في كافة المجالات والتي تعقد في مقر المركز بالبحرين، وذلك كله من أجل إعداد محكمين متميزين كل في مجاله، بالإضافة إلى نشر الثقافة القانونية والتحكيمية من خلال طرح العديد من المقالات في هذا العدد للاستفادة منها ورصد التطورات الجارية في مضمار التحكيم التجاري الإقليمي والدولي وعرضها على القارئ المهتم للوقوف عليها.

وانطلاقاً من دور المركز كآلية فعالة لفض المنازعات التجارية في دول مجلس التعاون قام المركز بالعديد من التغييرات في لائحة نفقاته لتخفيف العبء المالي عن كاهل الأطراف المتنازعة وذلك بتخفيض أتعاب المحكمين، بحيث تتماشى والقواعد المستقرة في التحكيم الدولي، وهي قلة تكاليف التحكيم وتلبية لاحتياجات القطاعات الاقتصادية المختلفة في المنطقة، حيث يمكنها الاعتماد على المركز لتسوية منازعاتها بفعالية وسرعة ويسر، مما يؤدي إلى تخفيف العبء عن كاهل المحاكم في الدول الأعضاء بمجلس التعاون الخليجي.

وإننا نأمل تضامن جهود المعنيين كافة لتكمين هذا المركز الرائد في أن يلعب دوره الفعال في مجال تسوية المنازعات التجارية، ونأمل من الشركات الكبرى والمصارف وبيوت المال وشركات التأمين والنقل البحري والجوي وشركات الاتصالات الاستفادة من اللجوء للتحكيم ومزاياه في تسوية منازعاتهم، ولن يألوا المركز والمسئولين فيه جهداً في سبيل إيجاد أشكال أنسب وأرقى لآليات تسوية المنازعات التي تلبي احتياجات القطاعات الاقتصادية المختلفة.

وفقنا الله وإياكم،،

والله ولي التوفيق،،

رئيس التحرير

تعرف على نظامنا

الهيكل التنظيمي للمركز

غرف التجارة والصناعة

مجلس الإدارة

يتكون من ستة أعضاء يمثلون (غرف التجارة والصناعة) بدول مجلس التعاون الخليجي وتعين كل غرفة العضو الذي يمثلها

صلاحيات مجلس الإدارة التصديق على :

- اللوائح المالية والإدارية.
- الميزانية السنوية.
- التقرير السنوي.
- طلبات الخبراء الجدد.

الأمين العام

الممثل القانوني عن المركز وعلاقته أمام القضاء والجهات العامة والخاصة.
كذلك هو المسؤول عن جميع قضايا التحكيم التي تحال إلى المرك

هيئة التحكيم

محكم واحد أو هيئة مشكلة من ثلاثة محكمين حسب اتفاق الاطراف بموجب العقد واتفاقية التحكيم.

سكرتارية هيئة التحكيم

تعتبر جزء من الأمانة العامة للمركز وتعمل تحت اشراف الأمين العام،وتختص بتلقي طلبات التحكيم المحالة وجميع الاوراق والمستندات التي يقدمها اطراف النزاع وتتولى أعمال تدوين محاضر جلسات هيئة التحكيم وتنفيذ قراراتها.

قائمة المحكمين والخبراء

يستعين بهما المركز عند الحاجة

تعرف على نظامنا

مراحل إجراءات التحكيم

شرط التحكيم

مشارطة التحكيم

مرحلة تحضير الدعوى

طلب التحكيم ودفع رسوم التسجيل مع تقديم كافة الوثائق والبيانات وتسمية المحكم

↓

اخطار المدعى عليه بطلب التحكيم والطلب منه تقديم مذكرة جوابية وتسمية المحكم

مرحلة النظر في الدعوى

↓

تكليف طرفي النزاع بإيداع مبلغ معين ومتساوي كمقدم لنفقات التحكيم وتشكيل هيئة التحكيم

↓

إحالة ملف القضية إلى هيئة التحكيم

↓

عقد جلسات المرافعة الشفوية وسماع الشهود والخبراء وتقديم المذكرات والوثائق والمستندات

↓

التعابير المؤقتة اذا لزم الأمر

مرحلة الفصل في الدعوى

↓

المداولة واصدار الحكم

↓

إيداع وتسجيل الحكم بموجب قانون الدولة التي ينفذ فيها الحكم (اذا كان لذلك مقتضى)

↓

تنفيذ الحكم من قبل الجهة القضائية المختصة

أقام مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليجي

ندوة "حوكمة الشركات" ناقشت القضايا الاقتصادية الهامة المرتبطة بالتحكيم

تحت رعاية معالي وزير الصناعة والتجارة الدكتور حسن فخرو أقام مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليجي بالتعاون مع مؤسسة LTC)) للتدريب القانوني والاستشارات ندوة عن (حوكمة الشركات في عالم ناشئ) خلال الفترة ٦-٧فبراير٢٠٠٦ شارك فيها عدد كبير من المختصين والخبراء في هذا المجال، وقد شرف الندوة وزير التجارة والصناعة د. عبد الله حسن فخرو، وتناولت الندوة العديد من أوراق العمل.

افتتح معالي الوزير الدكتور حسن فخرو الندوة بكلمة ترحيبة أكد فيها على أنه في ظل " الفورة " الاقتصادية التي تشهدها مملكة البحرين يتحتم وجود مراكز تحكيم إقليمية لتضييق الخلافات في حين أشارت الأرقام التي طرحت في ندوة أقامها مركز التحكيم التجاري الخليجي أمس إلى وجود ٣٨٥ جريمة اقتصادية مستحدثه مثل النصب والاحتيال والتزوير. وبين أن البحرين نجحت في تأسيس بنية أساسية مالية ومصرفية وتأمينية رائدة تتمتع بأرفع الكفاءات المهنية، واحدث التقنيات العالمية، المدعومة بالمؤسسات الرقابية الحكومية.

كما شكر عضو مجلس إدارة مركز التحكيم التجاري الخليجي الأستاذ عبد الحميد الكوهجي ممثل مملكة البحرين في كلمته الافتتاحية وزير الصناعة والتجارة د. عبد الله حسن فخرو لتفضله بافتتاح أعمال الندوة بالإضافة إلى المشاركين فيها، حيث قال أن هذه الندوة تأتي في وقت أصبحت فيه حوكمة الشركات من الموضوعات الملحة على جدول أعمال المؤسسات والمنظمات الدولية، وخاصة في أعقاب الانهيارات الاقتصادية، والأزمات المالية، التي شهدتها العديد من الدول في عقد التسعينات من القرن العشرين وكذلك ما شهده الاقتصاد العلمين مؤخراً من تداعيات الانهيارات المالية والمحاسبية لعدد من أقطاب الشركات الكبرى العالمية، والتي كشفت عن تراكم مبالغ هائلة من الديون من خلال نظم الشركات في قوائمها المالية، كل هذا أظهر بوضوح أهمية حوكمة الشركات حتى في الدول التي كان من المعتاد اعتبارها أسواقاً مالية " قريبة من الكمال ".

وفي ختام كلمته شكر عضو مجلس إدارة مركز التحكيم التجاري راعي الحفل، ومؤسسة (LTC) للتدريب القانوني والاستشارات على جهدها المبذول في المساعدة بتنظيم هذه الفعالية، كما شكر جميع المشاركين والضيوف والعاملين وكل من ساهم ويساهم في إنجاح هذه الفعالية التي ستحقق لمجتمعاتنا الخليجية مزيداً من التقدم والازدهار.

كما أكدت كلمة الرئيس التنفيذي لمؤسسة التدريب القانوني والاستشارات الأستاذ يوسف زينل في حفل الافتتاح على أن في ظل وزيادة حجم التجارة الدولية وتوسيع علاقات البحرين ودول مجلس التعاون الأخرى مع العالم فان أطراف التجارة الدولية تبحث عن آليات ديناميكية لتسوية منازعاتها مثل التحكيم والتوفيق والوساطة وغيرها من الوسائل البديلة لفض المنازعات التجارية.

افتتحت أعمال الجلسة الأولى بورقة عمل تحت عنوان " مدخل إلى حوكمة الشركات وتجربة البحرين في ذلك" قدمها الأستاذ / حميد رحمة والتي تحدث فيها عن تجربة البحرين في حوكمة الشركات، وفي مستهل الورقة تساءل المحاضر حول أهمية المبادرات فيما يختص بحوكمة الشركات، وقال أن هناك اعتبارات كثيرة تجعل حوكمة الشركات ذات أهمية مشيراً في هذا الصدد إلى التقليل من احتمالية الأخطاء الإدارية، والتقليل من احتمالية وجود أخطاء التدقيق الداخلي والخارجي، مؤكداً أن جميع الدول قد تجاوبت مع هذه المبادرة، إضافة إلى ذلك مواكبة التطور الاقتصادي بالإضافة إلى جذب الاستثمارات الأجنبية المباشرة، ومكافحة غسيل الأموال.

وفي الورقة الثانية من الجلسة الأولى قدم الأستاذ عبد الله الحامد ورقة بعنوان" التجارة الالكترونية وحوكمة الشركات" واحتوت الورقة على العديد من العناوين ذات الأهمية حيث احتوت الورقة على حوكمة الشركات وتأثيرها على سير العمل ودور التكنولوجيا في حوكمة الشركات والتطبيقات المختلفة للتجارة الالكترونية والتحديات الماثلة للتجارة الكترونية.

وفي الورقة التعريفية بمركز البحرين للمستثمرين قال الأستاذ على مكي أن رؤية وزارة الصناعة البحرينية لتتمثل في جعل البحرين سوقا دولياً تنافسيا يتمحور حول الاقتصاد المبني على المعرفة والابتكار وسرعة انجاز الخدمات، وأضاف أن الفكرة تمثلت في إيجاد محطة واحدة لانجاز جميع المعاملات التي يحتاجها المستثمر من خدمات يتم تقديمها بمستو عال من

الكفاءة والمهنية.

وفي الجلسة الثانية تحت عنوان (مجموعات الشركات كإستراتيجية للشركات العائلية) تطرق المتحدث الأول الأستاذ نزار عبيدات إلى نمو مجموعات الشركات الدولية، وعن أعمال الشركات العائلية وفي الورقة التي جاءت بعنوان" أعمال الشركات العائلية " تحدث الأستاذ نزار عبيدات عن الشركات العائلية في الأردن والتحديات المعاصرة مشيراً إلى أن الشركات العائلية من أهم عناصر الاقتصاد الوطني وتلعب دوراً هاماً في التنمية الاقتصادية والاجتماعية، معدداً التحديات التي تواجه هذه الشركات في الوقت الحاضر ومن بينها انتقال الحصص في الشركات العائلية إلى الورثة وافتقار الشركات العائلية إلى عنصر الشفافية وعدم وجود استراتيجيات بعيدة المدى للشركات العائلية، إضافة إلى تفعيل دور موظفي الشركة وتعزيز ولائهم للشركة، كما ألقى الأستاذ عباس عبد المحسن رضي الضوء على حاكمية الشركات.

والجلسة الثالثة تطرق إلى حقوق الامتياز (الفرانشايزنك)

كبديل هيكلي ووضعت الجلسة عناوين جانبية تمثلت في " لماذا يؤدي أسلوب الرانشايزنك إلى المزيد من التوسع في الأعمال " والامتياز العالمي يؤدي إلى التقدم الحثيث وسرعة اتساع الأعمال الدولية، وقد طرح في هذه المحاضرة الجوانب القانونية لعقود التراخيص التجارية (الفرنشايزنك)، و التي تحدث فيها كل من د. حازم جمعة، ود. وسيم حرب.

بينما في اليوم الثاني لانعقاد الندوة اشتملت الجلسة الأولى على مناقشة حول محاربة الفساد في الشركات والمؤسسات تحت عنوان جانب تكلفة الفساد والمبادرات الدولية ضد غسل الأموال.

والورقة الأولى قدمها د. سليمان عبد المنعم بعنوان مكافحة الفساد إشكاليات التشريع وآليات الملاحقة عبر الوطنية ومن خلال ورقة مكافحة الفساد (إشكاليات التشريع واليات الملاحقة عبر الوطنية) .

تناول د. سليمان عبد المنعم منهج التعامل مع ظاهرة

الفساد وجوانب التشخيص، مبيناً في الورقة مصطلح الفساد والظاهرة والمظاهر أن الفساد جريمة وظاهرة وخيمة العواقب مؤكداً تنوع مظاهر الفساد وما يتسم به من مراوغة واحتيال، وارتدائه الطابع الوطني، وكذلك يتطرق المؤلف بشكل سلس إلى جوانب التشخيص المتعددة الجوانب السياسة والاقتصادية والثقافية والقانونية متحدثاً عن جوانب الخطورة في كل وجه من أوجه التشخيص وما يتصل بسوء التنظيم الإداري وتضارب القوانين وعدم تحديد الاختصاصات، وخلو المعايير القائمة على الانحراف والفساد.

كما تحدث في الورقة الثانية د. جاسم العجمي حول مكافحة الفساد والرشوة في القطاعين العام والخاص تناول في ورقته التي قدمت بعنوان (معالجة الفساد الإداري في القطاعين العام والخاص) التعريفات الخاصة بالفساد وما يرتبط بالإدارة والسلطة، ويصف الدولة المنتشر فيها الفساد بالدولة المريضة بممارسة المحاباة والمحسوبية والتعسف، ومريضة بالنفوذ والسلطة.

كما تحدثت الأستاذة آلاء الحمد في ورقتها عن تجربة البحرين في مكافحة غسل الأموال.

وفي ختام الجلسة الأولى من اليوم الثاني قدم الأستاذ بسام محمد المعراج محاضرة بعنوان (مكافحة الجرائم الاقتصادية المستحدثة) وتحدث في هذه الموضوع على أكثر من صعيد شمل تعريف الجرائم المستحدثة، وأسباب ظهورها، ومفهومها، والجرائم الاقتصادية وما تتميز به، ونشاط الجريمة الاقتصادية، وبعض أشكال الجرائم الاقتصادية المستحدثة، ومن ثم تحدث حول إدارة مكافحة الجرائم الاقتصادية وهيكلها التنظيمي، مستوفيا في الجانب العملي من المحاضرة دراسة حالات ميكنة الصراف الآلي المتعارف عليه وطرق التأمين الخاصة به.

وفي الجلسة الثانية والأخيرة والتي حملت عنوان (التحكيم الدولي والمنازعات المتعلقة بالشركات والمؤسسات الكبرى) والتي تحدث فيها كل من د. حسن علي رضي والمستشار د. يوسف الأكيابي وتطرقا إلى " مسائل عملية في التحكيم الدولي ".

وفي ضمن برنامج الندوة تحدث د. حسن علي رضي في محاضرة حول

(فاعلية التحكيم في منازعات الشركات الدولية) وفي المسألة الأولى تحدث حول أهمية التحكيم وما تتضمنه أنظمة التحكيم الدولي، متطرقا في هذا الصدد إلى مشكلة مكان عقد جلسات الدعوى ومصاريف انتقال الهيئة والأطراف إلى بلد الشهود والخبراء واضعاً في الحسبان مكان التحكيم إذا كان في دولة شمولية النظام " تتدخل حكومتها مباشرة للضغط على هيئة التحكيم ".

وفي جانب آخر من المحاضرة يتحدث المستشار د. حسن رضي عن المرافعات الشفوية وزيادة المصاريف، وطول أمد التحكيم، والشهود الخبراء، كما يتطرق المحاضر إلى تقديم المستندات والمرافعات بطرق الاتصال الالكتروني مؤكدا الاهتمام بالوسائل الالكترونية في التحكيم في ضوء تطور وسائل الاتصال التقني، مشيرا إلى أهمية تحديد المجالات التي يجوز فيها استخدام الوسائل الالكترونية في التحكيم التجاري.

وفي محاضرة (القانون الواجب التطبيق في مسائل التحكيم التجاري الدولي) قدم د . يوسف الاكيابي هذه الورقة معرفا فيها نظام التحكيم التجاري الدولي ومزاياه من خلال التحكيم، ومزايا نظام التحكيم، والصيغ المختلفة للتحكيم .وفي ذات الصدد يتطرق د . يوسف الاكيابي إلى موقف القضاء التحكيمي من تحديد القانون الواجب التطبيق على إجراء خصومة الحكومة، وما يتعلق بمنهج قواعد الإسناد، ومنهج القواعد المادية، والحلول المستقاة من قواعد الإسناد، مسيرا في ذلك على قانون الإرادة، والمبدأ، والصيغ المختلفة للاختيار وحدود الاختيار الصريح، متحدثا عن مجموعة من القرائن التي يتعين بها المحكم عند تحديد القانون الواجب التطبيق مبينا أنواع القرائن التي تتمثل في محل الإبرام، محل تنفيذ العقد، اختيار مكان التحكيم، الجنسية والموطن، وظروف ملابسات التقاعد، والحل المختار.

وبنهاية الجلسة اختتمت أعمال الندوة بكلمة ختامية شكر فيها كل من المحاضرين والمشاركين على تشريفهم الندوة على أمل اللقاء بهم مرة أخرى في ندوات أخرى .

مركز التحكيم التجاري بدول مجلس التعاون

ينظم برنامجاً تدريبياً حول القواعد الأساسية في التحكيم

نظم مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية في الفترة من ١٢-١٥ فبراير من العام الجاري برنامجاً تدريبياً حول القواعد الأساسية في التحكيم، وذلك بالعاصمة البحرينية المنامة .

وجاء هذا البرنامج تفعيلاً لدور المركز في الجوانب التدريبية والتأهيلية وما يتعلق بالتحكيم وترسيخ ثقافته وانتشارها بين الذين يعملون في الأطر القانونية بكافة شرائحها. وقد شارك في هذا البرنامج ثلاثون متدرباً من جميع دول مجلس التعاون الخليجي والدول العربية الأخرى، ويمثلها الغرف التجارية والوزارات الحكومية وديوان المظالم ومكاتب المحاماة والهندسة وكذلك شركات النفط.

كما حاضر في هذا البرنامج كل من الأستاذ المحامي أحمد عبدالرحمن الذكير والأستاذة المحامية جليلة السيد أحمد اللذان قدما ورقتي عمل ؛ حيث أعد وقدم المحامي أحمد عبدالرحمن الذكير ورقة بعنوان "اتفاق التحكيم وشرط مشارطة التحكيم" وفي بداية ورقته عرض المحاضر القواعد الأساسية التي يقوم عليها التحكيم، والمبادئ والأسس التي تطوره، وأكد الذكير ان التحكيم يمر عادة بثلاث مراحل، الأولى - هي مرحلة الاتفاق على التحكيم، والثانية - هي مرحلة بدء إجراءات التحكيم، ونظر النزاع وإصدار الحكم فيه، والثالثة - هي مرحلة تنفيذ الحكم أو الطعن فيه وطلب بطلانه. كما تناولت ورقة المحامي أحمد عبدالرحمن الذكير في جانب منها كل ما يتعلق بالاتفاق على التحكيم وشروطه، والقواعد العامة التي تخضع لها العقود، كما بينت الورقة الأهمية اللازمة للتحكيم وإبرام مشارطة التحكيم وصلة التحكيم بقانون المرافعات،وكذلك أشارت الورقة إلى الشروط المتعلقة بالتحكيم وإجراءاته وصحة المشارطة،وبنودها، والاتفاق حولها، وفي ذات السياق كشفت الورقة عن المسائل التي تسبب الخلافات بين الطرفين أثناء صياغة المشارطة، مشيرة إلى أن مسألة النص، والأمور التي لا تعتبر واجبة الذكر في مشارطة التحكيم وما يتصل بمكان انعقاد جلسات النزاع، وكذلك تضمنت الورقة ما يتصل بمرحلة بدء إجراءات التحكيم،وكيفية تعيين المحكم أو هيئة التحكيم الموكل إليها مهمة الفصل في النزاع.

وفي ختام الورقة تحدث المحامي أحمد عبدالرحمن الذكير عن تنفيذ حكم المحكمين والطعن فيه ورفع الدعوى بطلب البطلان، متطرقاً إلى ملابسات إصدار الحكم، واشتراطات إيداع حكم المحكمين، وما يترتب على إيداع الحكم، وطلب البطلان، وطلب إعادة النظر في المحاكمة، ووقوع البطلان في الحكم.

أما الأستاذة المحامية جليلة السيد فقد قدمت ورقة عمل بعنوان" تنفيذ أحكام المحكمين والطعن فيها" تناولت فيها كافة ما يتعلق بتنفيذ الأحكام وإيداع الحكم لدى الجهات القضائية وفي هذا الجانب أشارت إلى قانون المرافعات البحريني والكويتي وما يتصل بإيداع الحكم مسلطة الضوء على كافة اللوائح والنصوص القانونية في إيداع الأحكام، مؤكدة ان قانون التحكيم المصري يعتبر من القوانين العربية المتطورة.

ثم تطرقت الورقة إلى مهمة استصدار الأمر بالتنفيذ، ودعوى البطلان، وتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية، ومن ثم سلطت الضوء على اتفاقية تنفيذ الأحكام لدول مجلس التعاون الخليجي(مسقط ١٩٩٥) ، وفي هذا المنحنى أشارت إلى ان المادة (١٢) من الاتفاقية تنص على التزام كل دولة من دول مجلس التعاون بتنفيذ أحكام المحكمين الصادرة في أي دولة أخرى من دول المجلس وبنفس الكيفية المقررة لتنفيذ الأحكام القضائية المنصوص عليها في الاتفاقية، مع مراعاة القواعد المعمول بها في الدولة المطلوب التنفيذ لديها.

ومن خلال ورقتها وضعت المحامية جليلة السيد ما يتعلق باتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨م بشأن تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية مشيرة في هذا الصدد إلى أن الاتفاقية في مادتها الثالثة تلزم الدول الأطراف الاعتراف بأحكام التحكيم الصادرة في البلدان الأخرى، وبتنفيذها وفقاً لقواعد تنفيذ أحكام التحكيم المحلية.

وقد أختتم مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليجي برنامجه التدريبي مؤكداً أهمية وجدوى اللجوء إلى شرط التحكيم لدى المركز ومعرفة القواعد الرئيسية في التحكيم أملاً أن يكون قد أنجز مهمته على نحو مرض لنشر ثقافة التحكيم ونهضة برسالة مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليجي.

بمشاركة ٢٥ محكما من دول الخليج والأردن نظم المركز

البرنامج التدريبي العملي حول إعداد المحكمين التأسيس والخبرة بمقره بالعدلية مملكة البحرين

استضاف مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليجي بمقره بمملكة البحرين في الفترة ما بين الثالث إلى السادس من إبريل ٢٠٠٦ م برنامجا تدريبيا حول إعداد المحكمين – التأسيس والخبرة ، شارك فيه ٢٥ محكما من كافة دول مجلس التعاون والأردن ، كما حاضر في البرنامج كل من الدكتور عبد الرحمن الصبيحي محام ومحكم دولي وأستاذ بالمعهد العالي للقضاء ، والدكتور زيد عبد الكريم الزيد أستاذ الفقه المقارن وعميد المعهد العالي للقضاء بالرياض ، وكلاهما من أصحاب الخبرة في كافة فروع القانون وفي مجال التحكيم التجاري خاصة .

وقد تداولت فاعلية البرنامج وتناولت في اليوم الأول الذي خصص الدكتور عبد الرحمن الصبيحي الحديث فيه حول إعداد المحكمين من خلال الجانبين النظري والعملي التطبيقي، متحدثا حول أهم الجوانب في شروط المحكم ورده ، والحكم التحكيمي مقدما في ذلك تطبيقات عملية من خلال نماذج لدراسة القضايا .

وفي مقدمة محاضراته تطرق د . الصبيحي إلى مايتعلق بالدوائر التجارية بدايون المظالم باعتبارها الجهة المختصة أصلا بنظر المنازعات التجارية ودورها الفعال في تدعيم المبادئ المتعلقة بالتحكيم والمبادئ المتعلقة بقانون التحكيم مشيرا في ذلك إلى القوانين الخاصة بالمملكة العربية السعودية .

وكذلك أوضح بعض القضايا المتعلقة بالتحكيم من خلال المجالين الزماني والمكاني، ثم انتقل إلى شروط المحكم ورده لافتاً الانتباه في هذا الصدد إلى القوانين و الاتفاقيات الدولية التي عالجت التفاصيل الخاصة بتطبيقات الأطراف لإرادتهم في اختيار المحكمين أو ردهم و آلية تنفيذ تلك الإرادة بممارسة هذا الحق وعدم التعسف في استعماله.

و في جانب آخر من محاضرته تطرق د. عبد الرحمن الصبيحي إلى موقف المحكم من الفقه الإسلامي و النظام السعودي، والقانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لليونسترال، ومن ثم عرج إلى تطبيقات رد المحكم و عزله في القضاء السعودي.

كما تطرق المحاضر في اليوم الثاني إلى الحكم التحكيمي

مقارنا بين القانون النموذجي والقانون السعودي في هذا الشأن، وما يتعلق بلجنة التحكيم بالحكم في النزاعات المقدمة لها، ويؤكد الصبيحي أن أسلوب الشريعة الإسلامية أسهل بالنسبة إلى المحكمين والمتخاصمين من حيث تأكيد صلاحية المحكم، كما تطرق المحاضر إلى مسألة الاعتراض على أحكام التحكيم، ودور الجهات القضائية في نفاذ هذه الأحكام.

كما قدم د . الصبيحي تطبيقات على تنفيذ الأحكام التحكيمية وطريقة الطعن عليها ، ذاكرا بعض القضايا التحكيمية التي تطرح على القضاء في ديوان المظالم معددا الطلبات التي لا تخرج عنها .

ومن خلال خمس محاضرات (تطبيقات عملية) قدم الدكتور عبدالرحمن الصبيحي نماذج عديدة بالوثائق القضائية حول دراسات قضايا أمام المحاكم، موضحاً من خلال جميع الجوانب التحكيمية، ونماذج لأنواع النزاعات التجارية، و أساليب النظام السعودي في معالجة قضايا التحكيم التجاري بين المتخاصمين، وقد حفلت كل هذه المحاضرات التطبيقية بالمناقشات المطولة

بين المحاضر والمشاركين والتي استطاع من خلالها معرفة كيفية كتابة الحكم التحكيمي من خلال الممارسة العملية.

وفي اليوم الثالث قدم الدكتور زيد عبد الكريم الزيد محاضرته الأولى عن مفهوم التحكيم من الوجهة الفقهية والتمييز بينه وبين غيره كالقضاء والخبرة والصلح .

كما تطرق في المحاضرة الثانية إلى الشروط الواجب توافرها في المحكم وما يتعلق بوظيفته ومواصفاته وقدراته الشخصية ومؤهلاته من خلال آراء المذاهب الفقهية الأربعة .

وخلص المحاضر إلى أن شروط المحكم هي أن يكون معلوماً و أن يكون مسلماً ذكراً بالغاً عاقلاً عدلاً حراً سليم الحواس عالماً بالأحكام الشرعية المتعلقة بالمسألة التي سيتم الفصل فيها.

وفي المحاضرة الثالثة تحدث د . زيد عبد الكريم الزيد حول موانع تعيين المحكم بينّ من خلالها موانع المحكم التي تأتي استكمالاً للحديث عن شروط المحكم، وقال أن العلماء كثيراً مايقولوا لا يكفي توافر الشروط فقط ، بل لابد أيضاً معها من انتفاء الموانع، مشيراً إلى أن هذه الموانع تتفاوت في نظر الفقهاء.

ومن خلال ست صور بينّ د. زيد عبد الكريم الزيد تفاوت وجهات نظر الفقهاء حول موانع تعيين المحكم، في الصورة الأولى التي تتعلق بالخصومة فيما بين أحد الطرفين والمحكم. والثانية ما يتعلق بالعداوة أو القرابة، والصورة الثالثة المصلحة،بينما كانت الصورة الرابعة إذا كان سبق للمحكم أن أفتى أو كتب

أو أعد بحثاً أو أعد استشارة في موضوع التحكيم، أما الصورة الخامسة فهي إذا ما كان المحكم سبق له الإدلاء بآراء في النزاع قبل التحكيم، والصورة السادسة و الأخيرة إذا طلب الشخص أن يكون محكماً.

وفي اليوم الأخير من فعاليات البرنامج التدريبي خصص الأستاذ الدكتور زيد عبد الكريم الزيد في محاضرته الرابعة (آداب المحكم) الجوانب المهمة في المظهر العام لما يتحلى به المحكم من أدب يسهم في إنجاح مهمته، يقول الزيد أن الشروط تذهب سُدى وتفقد دورها ومكانتها في تحقيق العدالة حينما يتهاون في الآداب، ومهما يقال عن ميزات التحكيم وفوائده، فإنها تتلاشى، بل ربما تنقلب وبالاً حينما تختل الموازين فيه، بسبب تهاون طرف أو أكثر في آداب التحكيم، مؤكداً أننا لذلك نجد علمائنا يولوا أدب القضاء أهمية كبرى.

وتوصل المحاضر إلى أفضل تقسيم لهذه الآداب وفق محورين أولهما – المتمثل في الآداب المتعلقة بشخص المحكم، وثانيهما الآداب المتعلقة بتعامل المحكم مع خصومه، ويشير في ذلك إلى أن الخلق الحسن والسلوك الجميل في مقدمة الآداب التي ينبغي أن يتحلى بها المحكم، ويليها القوة التي تعنى قوة الرأي.

وتحدث المحاضر عن ضبط علاقة المحكم مع الخصوم، والتسوية بين الخصوم و أدب القاضي المتمثل في قصد التوضيح وحسن الإصغاء.

أما المحاضرة الأخيرة كانت لها طابع عملي تطبيقي ، حيث عرض قضية تحكيمية صورية على المشاركين والتي من خلالها تم التعرف على كيفية اختيار المحكمين وتشكيل هيئة التحكيم ، وكيفية النظر في المنازعة وأخيرا إصدار الحكم التحكيمي .

وبعد ذلك اختتم مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليجي أعمال برنامجه التدريبي بتوزيع الشهادات والدروع التقديرية للمحاضرين والمتدربين الذين أشادوا بالبرنامج عملا وإعدادا وتأهيلا وتنفيذا مما كان له عظيم الأثر في تعميق وفهم ثقافة التحكيم وانتشار آملين المزيد من هذا الجهد الرائع والمتميز .

تقرير عن أعمال اللقاء الرابع

لمكاتب المحاماة والاستشارات القانونية بدول مجلس التعاون

الفترة مابين ١٧-١٩ ابريل ٢٠٠٦ الكويت

تحت رعاية الشيخ ناصر صباح الأحمد الصباح وزير شئون الديوان الأميري بدولة الكويت نظم مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية بالتعاون مع جمعية المحامين الكويتية اللقاء السنوي للمحامين " اللقاء الرابع لمكاتب المحاماة والاستشارات القانونية " والذي أقيم تحت شعار " التحديات التي تواجه المكاتب القانونية في دول مجلس التعاون " وذلك في الفترة ١٧-١٩ ابريل ٢٠٠٦ بالكويت.

وافتتح أعمال اللقاء كل من الشيخ محمد العبد الله المبارك الصباح رئيس جهاز خدمة المواطنين نائبا عن راعي الحفل معالي الشيخ ناصر صباح الأحمد الصباح وزير شئون الديوان الأميري وسمو الأمير د. بندر بن سلمان بن محمد آل سعود مستشار خادم الحرمين الشريفين والأستاذ عبد اللطيف صادق رئيس جمعية المحامين الكويتية و سعادة د. ناصر غنيم الزيد الأمين العام لمركز التحكيم لدول مجلس التعاون الخليجي والذين شاركوا فيها بكلمات ترحيبية بالمشاركين وبعدها تم تكريم المتحدثين، وممثلي الشركات الراعية واللجان العاملة.

تناول في اليوم الأول من اللقاء العديد من المحاضرات ابتدأها الدكتور عباس عيسى هلال -رئيس جمعية المحامين البحرينية في محاضرته الأولى حول " أهمية

تشكيل الكيانات القانونية للمحامين في دول مجلس التعاون " والتي خلصت إلى أنه يجب على الحكومات تعزيز ثقتها في جمعيات ونقابات المحامين باعتباره جزء من العدالة، وإشراكها في التطور والتنمية والمبادرة في التأسيس وإعلان جمعيات ونقابات المحامين في كافة دول مجلس التعاون وإتباع المعايير الدولية في التأسيس.

وحول نفس عنوان المحاضرة السابقة تطرق الدكتور حسن عيسى الملا – رئيس اللجنة الوطنية للمحامين بالمملكة العربية السعودية في محاضرته إلى جانب آخر و هو أهمية وجود مؤسسات المجتمع المدني ودورها البناء في دول مجلس التعاون الخليجي وبالتالي أهميتها بالنسبة لحماية حقوق الأفراد وتأهيلهم السياسي وما يليه من حراك تشريعي، وبناء الإنسان المتمتع بحقوقه، والمساهمة في بناء الوطن.

وفي الجلسة الثانية من اليوم الأول قدم الأستاذ خالد الصالح نائب رئيس اللجنة الوطنية بمجلس الغرف بالسعودية ورقة بعنوان " الشراكة القانونية الخليجية حاجة واقعية " متطرقا فيها إلى الحاجة الواقعية لأهمية الشراكة القانونية الخليجية بين مكاتب المحاماة مؤكدا إنها تبلور أسس التعاون بين دول منظومة الخليج العربي، ويوصف المحاضر أن تكوين هذه الشراكة يأتي مرادفا للعديد من الكيانات والارتباطات الاقتصادية بين الدول الخليجية.

أما في الجلسة الثالثة تطرق الدكتور يعقوب حياتي عضو هيئة التدريس بجامعة الكويت في ورقته عن العمل الجماعي في مهنة المحاماة مشيرا فيها إلى التعريف بمهنة المحاماة من وجهة النظر القانونية والتشريعية وأهمية وجودها في ظل الدولة العصرية الحديثة دولة القانون، وعلاقتها المباشرة بإصدار التشريعات، والقوانين والنظم والمراسيم التي تنظم عملها في كل دولة خليجية حدة.

كما قدمت الأستاذة فاتن النقيب ورقة مطولة بعنوان " تأثير منظمة التجارة الدولية على مهنة المحاماة في دول الخليج "في البدء قامت المحاضرة بتقديم شروحات تعريفية باتفاقية الجاتس "التجارة في الخدمات " وأهم البنود فيها وكيفية العمل بها، وما يتعلق بالجداول الوطنية، مشيرة في ذلك إلى الأشكال والصيغ القانونية للاتفاقية، وكذلك قدمت المحاضرة خلفية عامة حول

قطاع الخدمات القانونية التي تغطيها اتفاقية الجاتس ومراحلها التي مرت بها، كما أبدت بعض المقترحات حول القيود والضوابط التي يمكن وضعها على الممارسة الأجنبية في شأن مهنة المحاماة في ظل هذه الاتفاقية.

وأخيرا تحدث الأستاذ محمد السويدي رئيس جمعية الحقوقيين الإماراتية حول أهمية تشكيل الكيانات القانونية التي تهدف إلى تحقيق أهداف باقي الاتحادات العمالية والتنسيق بين الكيانات الممثلة للمحامين لاتخاذ مواقف موحدة تجاه بعض القضايا المتعلقة بالمهنة علاوة على السعي لدى الجهات الرسمية في كل بلد لتأسيس كيانات تمثل المحامين وتدافع عن حقوقهم.

واستهل أعمال اليوم الثاني من اللقاء بورقة عمل بعنوان " دور المحامي في انتشار ثقافة التحكيم "

للأستاذ عبد العزيز طاهر ملا جمعه المحامي بدولة الكويت والتي خلصت الورقة إلى أن التحكيم يمثل حاجة ضرورية باعتباره وسيلة هامة لفض المنازعات ولم تعد الدولة تحتكر وحدها سلطة الفصل في المنازعات رغم ان القضاء هو مظهر سيادة الدولة، لذا فإن التحكيم هو طريقة استثنائية تتيح الفصل في المنازعات، لذا فإن التحكيم لايكون بعيدا عن البيئة القانونية للمحامي،فيكون له دور هام في إنشاء اتفاق التحكيم من حيث الصياغة أو من حيث المشورة والتوجيه وهي أعمال قانونية من صميم اختصاص وعمل المحامي.

وفي الجلسة الثانية تحدث المستشار عادل بورسلي نائب مدير معهد الكويت للدراسات القضائية عن ورقة بعنوان " تأسيس معهد إقليمي لتدريب المحامين في اختصاصات مهنية معينة " والتي خلص فيها إلى أن الإيمان بالتدريب يتصل اشد الاتصال بفكرة تكوين وتدريب المحامين، فالتدريب إنما يبتغي رفع مستوى أداء المحامي و تطوير كفاءته وقدراته لمعالجة المشاكل القانونية التي تثار من خلال قضاياه لضمان الوصول إلى القرار الصائب وبالتالي فإن التدريب المؤسسي للمحامين هو الذي يضطلع بهذا الدور من خلال مايتم إعداده من برامج ودورات تتقن فيها المؤسسة التدريبية التعرف على مصادر الحاجات التدريبية للمحامين وأصول الهندسة وتصميم البرنامج التدريبي.

وتواصلا في الحديث حول أهمية تدريب وتأهيل المحامين قدم الدكتور محمد محمود الكمالي المدير العام

المحاضرات

لمعهد التدريب والدراسات القضائية بدولة الإمارات في ذات الإطار على ضرورة إعداد وتأهيل المحامي مشيرا إلى ان الهدف من تدريب المحامي هو إعداده من الناحية العملية والعلمية وتزويده بالعلوم القانونية والدراسات اللازمة لممارسة المهنة.

كما تحدث عن تأسيس معهد إقليمي لتدريب المحامين في اختصاصات مهنية معينة مسلطا الضوء على فكرة إيجاد معهد لتدريب المحامين الجدد والمشكلات التي تواجههم في الحياة العملية مشيرا في ذلك إلى الإمكانات المادية وصعوبة الانتقال واختلاف النظم القانونية ومشكلة المناهج وميزانية المعهد والتمويل، واختيار المكان المناسب للمعهد وشروط المتدربين في المعهد.

وبرعاية سمو الأمير الدكتور بندر بن سلمان آل سعود حفظه الله اختتمت فعاليات اللقاء الرابع لمكاتب المحاماة والاستشارات القانونية حيث قدم في بداية الحفل الختامي الأستاذ عبد اللطيف صادق الشكر لمركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية ممثلا في الأمين العام الدكتور ناصر الزيد على تنظيمه لهذا الملتقى بالإضافة إلى المحاضرين والمشاركين على تشريفهم مقر جمعية المحامين الكويتية، كما أعلن بعدها إشهار اتحاد المحامين الخليجيين والذي انبثقت فكرة وجوده من اللقاءات السنوية السابقة التي نظمها مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليجي للمحامين الخليجيين في دول مجلس التعاون..

ثم ألقى سعادة الدكتور ناصر غنيم الزيد بكلمة ختامية شاكرا فيها سمو الأمير بندر بن سلمان آل سعود لتشريفه فعاليات هذا الملتقى الخليجي و المحاضرين والمشاركين والجهات الراعية للملتقى وإلى جمعية المحامين الكويتية التي ساهمت بشكل كبير في تنظيم هذا الملتقى.

كما ألقى البيان الختامي لهذا الملتقى خاتما إياه بتلاوة التوصيات وهي:

١-تفعيل الاتفاقية الموقعة بين رؤساء دول الخليج بشأن مزاولة مهنة المحاماة بين الدول الخليجية. وتطبيق الإجراءات والشروط المتبعة بكل دولة خليجية.

٢-إنشاء مركز خليجي لتدريب المحامين.

٣- تفعيل اتفاقية تنفيذ أحكام المحكمين بدول مجلس التعاون.

٤-العمل من اجل تأسيس جمعيات للمحامين في بقية دول المجلس.

وفي نهاية الحفل قام سمو الأمير بندر بن سلمان آل سعود بتوزيع الشهادات والتقطت العديد من الصور التذكارية للمشاركين في اللقاء مع سموه.

وعلى هامش اللقاء أقيمت العديد من الفعاليات:

أولاً: الزيارات الرسمية من الأمين العام للمركز ورؤساء الجمعيات واللجان الوطنية الحقوقية:

قام الأمين العام للمركز ورؤساء الجمعيات واللجان الوطنية الحقوقية المشاركة في فعاليات الملتقى الرابع للمكاتب المحاماة والاستشارات القانونية بزيارة لكل من صاحب السمو أمير دولة الكويت، ورئيس الوزراء، ووزير الدولة لشؤون الديوان الأميري، حيث قدموا الشكر على استضافة دولة الكويت لهذا الملتقى الخليجي، بالإضافة لتقديمهم الدعم على جميع المستويات.

ثانياً: المعرض الأول للكتب القانونية:

بعد انتهاء حفل الافتتاح قام معالي الشيخ محمد العبدالله المبارك وسمو الأمير بندر بن سلمان آل سعود بجولة في المعرض الأول للكتب القانونية المقام بمقر جمعية المحامين الكويتية وزيارة الجناح الخاص بمركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليجي بالمعرض.

ثالثاً: ورشة عمل باللغة الإنجليزية حول "الأساليب الحديثة لتسويق مكاتب المحاماة والوسائل الحديثة لإدارتها:

على هامش اللقاء عقد المركز في الفترة المسائية ورشة عمل باللغة الإنجليزية حول "الأساليب الحديثة لتسويق مكاتب المحاماة والوسائل الحديثة لإدارتها" والذي حاضر فيها السيد/جيمس ماكفيرسون - مستشار أول نقابة المحامين الأمريكين والذي تحدث عن كيفية التسويق الناجح لمهنة المحاماة: الاستراتيجيات والأساليب، وذلك بتوضيح أهمية العلامة التجارية ومدى تأثير العلامة على تسويق المؤسسات. بالإضافة إلى إستراتيجية التسويق المتكاملة وتطوير العمل وتسويق الخدمات.

دورة التسويق

معرض الكتاب

حفل العشاء

حفل التكريم

الزيارات الرسمية

توزيع الشهادات

شكر وتقدير

يتقدم مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون بالشكر والتقدير للجهات الراعية للقاء الرابع لمكتب المحاماة والإستشارات القانونية الذي عقد في دولة الكويت، وذلك لمشاركتهم ودعمهم فعاليات الملتقى

الراعي الرئيسي الأول

الدبوس للإستشارات القانونية
AL-Dabbous Lawfulness Consultant
داود سلمان الدبوس/المحامي

الراعاة الرئيسيون

مجموعة الغنيم
AL GHANEAM GROUP

مكتب المحامي عبدالرحمن منسي الزمراني

بنك الخليج
GULF BANK

الراعاة الثانويون

بيت الاستثمار الخليجي
Gulf Investment House

mtc vodafone

شبكة المحامين العرب

شركة الأمان للإستثمار

الراعاة الإعلامي

الوطن

للمساهمة في دعم الفعاليات القادمة يمكنكم التواصل معنا على عنوان المركز
هاتف: ٠٠٩٣٧١٧٨٢٥٥٤٠ فاكس: ٠٠٩٣٧١٧٨٢٥٥٨٠ ص.ب: ١٦١٠٠ العدلية، مملكة البحرين
البريد الألكتروني: arbit395@batelco.com.hb

يتقدم مركز التحكيم لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية

إلى جميع المحامين الخليجيين

و

الجمعيات الحقوقية بدول مجلس التعاون

بأسمى آيات التهاني و التبريكات بمناسبة

إشهار اتحاد المحامين الخليجيين

خلال انعقاد اللقاء الرابع لمكاتب المحاماة والاستشارات القانونية
بدول مجلس التعاون بدولة الكويت

اختتام أعمال البرنامج التدريبي حول

"إجراءات دعوى التحكيم"

١٤-١٧ مايو ٢٠٠٦ مملكة البحرين

اختتمت يوم الأربعاء الموافق ٢٠٠٦/٥/١٧ أعمال البرنامج التدريبي حول إجراءات دعوى التحكيم الذي عقده مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليجي بمقره بمملكة البحرين في الفترة من ١٤-١٧ مايو ٢٠٠٦، شارك فيه ٢٥ متدربا من كافة دول مجلس التعاون لدول الخليج العربية، حيث حاضر فيه كل من الأستاذة المحامية الشيخة هيا راشد آل خليفة، والأستاذ المحامي محمد احمد عبدا لله وكلاهما من أصحاب الخبرة الواسعة في قضايا التحكيم على مستوي المحلي والدولي.

وقد تناول البرنامج على مدار الأربعة أيام العديد من أوراق العمل ففي اليوم الأول تناولت الأستاذة المحامية هيا راشد آل خليفة ورقة عمل بعنوان " مدى التزام المحكم بالإجراءات الشكلية والمواعيد المقررة في قوانين المرافعات " والتي تلخصت في محورين أساسيين ، المحور الأول : دار حول المسائل الأولية التي يجب تحديدها قبل النظر في الإجراءات والتي أشارت فيه إلى النص في اتفاق التحكيم على القواعد الإجرائية الواجبة التطبيق، والتمييز بين ما إذا كان التحكيم محليا أم تجاريا دوليا، تحكيم الحالات ad hoc أو أمام احد هيئات التحكيم الدائمة.

بينما دار المحور الثاني حول سلطة المحكم في تنظيم إجراءات التحكيم ومدى التزامه بالقواعد الشكلية في قانون المرافعات والذي يتضمن مدى التزام المحكم بالاشتراطات الإجرائية،ومدى التزام الخصوم بالاشتراطات الإجرائية،و الاستثناءات التي ترد على مبدأ التزام المحكم بالاشتراطات الإجرائية،وأخيرا مدى حرية المحكم في تنظيم إجراءات التحكيم.

وفي اليوم الثاني تطرقت المحامية هيا آل خليفة إلى حدود سلطة المحكم في اختيار القانون الواجب التطبيق مشيرة إلى

القانون الواجب التطبيق على اتفاق التحكيم وعلى موضوع النزاع وعلى إجراءات التحكيم، بالإضافة إلى سلطة المحكم في تحديد مكان وانعقاد جلسات التحكيم مع طرح تطبيقات عملية على المشاركين لبيان كيفية سير إجراءات دعوى التحكيم.

وفي اليوم الثالث من فعاليات البرنامج تناول الأستاذ المحامي / محمد احمد عبد الله موضوع القواعد الإجرائية للسير في دعوى التحكيمية مشيرا إلى بعض الإجراءات الواجبة إتباعها في بدء خصومة التحكيم مثل (إعلان الخصوم، علنية الجلسات، حضور الخصوم وغيابهم، تقديم الطلبات المتقابلة، سماع دفاع الأطراف، لغة التحكيم ومكان التحكيم).

وفي اليوم الرابع تطرق إلى ما يعترض دعوى التحكيم بعد البدء في إجراءاتها مثل (الوقف،الانقطاع والسقوط).

وقد ركز البرنامج على عرض العديد من القضايا التحكيمية من خلال تقسيم المشاركين إلى مجموعات لتدريبهم على كيفية تطبيق إجراءات دعوى التحكيم من الناحية الشكلية والإجرائية.

وفي نهاية اليوم الرابع اختتم فعاليات البرنامج التدريبي بتقديم الشكر للمحاضرين والى المشاركين بالإضافة إلى توزيع الشهادات على المتدربين والدروع التقديرية للمحاضرين .

كـتـب أهـديـت لـنـا

التأمين خدمات وحماية..

يتناول الكتاب في أسلوب مبسط مفهوم أغطية التأمين وأنواعه من أجل الوصول وبشكل إبداعي جديد لتقريب مفهوم التأمين للأفراد في مجتمعنا، ومن أجل التوصل لأغطية جديدة تواكب المستجدات في عالم اليوم.

وموضوعات الكتاب تشمل نشأة شركات التأمين والتعريف بها وأهدافها، وعلاقة التأمين بالخطر، وتعريف أنواع الأخطار وطبيعتها، والتأمين ومبلغ التحمل، والتأمين الإجباري، والاختياري ومن ثم يتعرض الكتاب للاكتتاب وما يتصل بالشركات الخاصة بالتأمين.

وبأسلوب مبسط وشيق يتطرق الكتاب إلى أغطية التأمين بجميع أنواعها ومن أمثلته.. تأمين الحريق، و التأمين والخطأ المهني، والتأمين والصحة، وكذلك يعكس الكتاب ما يتعلق بالتأمين والثروات الحيوية مثل الماء..

عموما يعد كتاب التأمين.. خدمات وحماية.. الجزء الثاني للمؤلفة أمل داود من الممكن أن يسهم في توعية القارئ في هذا الجانب المهم من خلال تفكيك المفردات والمصطلحات وتحويلها إلى لغة بسيطة تمكن من فهم مصطلحات التأمين،خاصة وقد أصبح التأمين في عالم اليوم من الأمور المهمة في حياة الإنسان الأمر الذي يحتاج معه إلى معرفة ودراية والمام بكل مصطلحا ته ومستجداته.

تأليف: أمل داود سلمان

القصد الجنائي وأثره في جرائم القتل

يتناول الكتاب في مجمله القصد الجنائي وأثره في جرائم القتل في التشريع الإسلامي و تطبيقاته في المحاكم الشرعية.

ومن هنا تأتي أهمية هذا الكتاب بحسبان ارتباطه الواضح بأمن المجتمع المسلم حيث جمع المؤلف بين النظرية والتطبيق وبين الناحية الواقعية والحكم الشرعي.

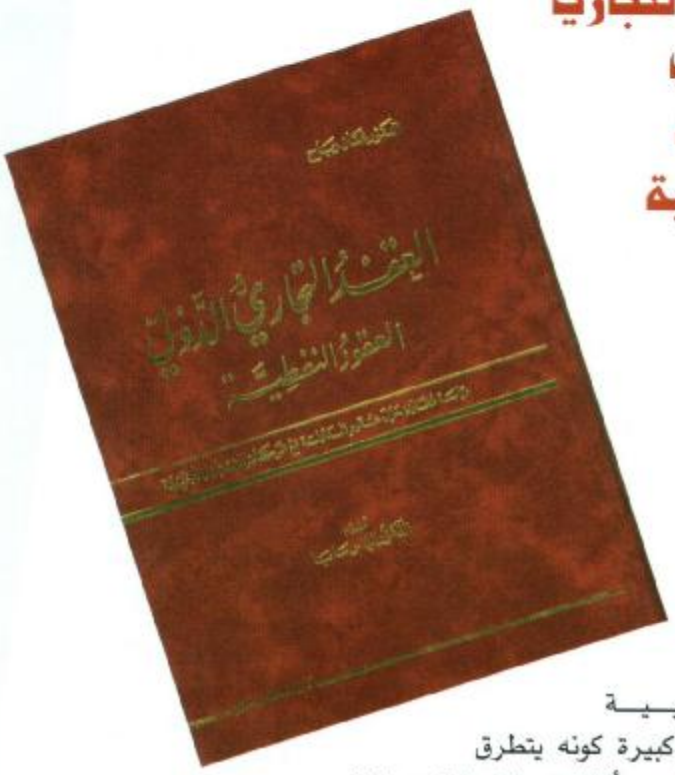
وبما أن الكتاب يتناول القصد الجنائي حيث أفرد المؤلف جانبا كبيرا في الكتاب من خلال المباحث المتعددة للحديث عن جريمة القتل وما

أشارت إليه آيات القرآن الكريم المحكمة من خلال السوابق البشرية في هذا الموضوع، ولذا يقوم الكاتب (المؤلف) بتعريف القصد الجنائي وأثره في العقوبة، و يتطرق إلى الأركان المادية والشرعية لجريمة القتل العمد، وموانع المسئولية الجنائية ونطاقها، والخطأ كأساس للمساءلة الجنائية في الجرائم غير العمدية في الشريعة الإسلامية.

وكذلك يتطرق المؤلف إلى القصد وأقسامه من حيث ارتكاب المحظور، ومن ثم يتناول الكتاب بالدراسة وسائل الاستدلال الجنائي في جريمة القتل وما يتصل به من (الإقرار، الشهادة، القرائن، النكول، القسامة، الآلة المستخدمة وكيفية استخدامها).

تأليف بدر بن محمد ناصر الصالح

العقد التجاري الدولي العقود النفطية



يمثل هذا الكتاب قيمة أدبية واقتصادية كبيرة كونه يتطرق بوعي كبير إلى مسألة العقود النفطية من خلال دراسة مقارنة حول عقود الدولة مع شركات الاستثمار الأجنبية، كما أنه يمثل أهمية كبرى في عالم اليوم، حيث تزايد الطلب على النفط بدخول دول كثيرة في هذا السوق العالمي الكبير.

وموضوع هذا الكتاب لم يسبق أن تناوله باحث آخر، حيث يتناول فيه الاتفاقيات والتشريعات النفطية في دولة لبنان مع مقارنتها بمثيلاتها في الدول العربية الأخرى، من خلال المفهوم القانوني للامتياز والقانون المطبق على عقود الدولة مع الشركات الاستثمارية الأجنبية.

والكتاب يبحث في العلاقات القانونية بين شركات النفط كما يتعرض لأوضاع محطات بيع المحروقات وعلاقتها بالجانب الضريبي، ومن أهم ما تناوله الكاتب موضوع استرداد اتفاقية الامتياز بين الدولة وشركات الامتياز.

والكتاب لم يقتصر على علاج الوجه القانوني للاتفاقيات والتشريعات النفطية في لبنان، بل أنه تعرض للجوانب الاقتصادية التجارية و الضرائبية للقطاع النفطي أيضا، كما أنه ألقى الضوء على القطاع النفطي وعلاقته بالقطاعات الأخرى، والشركات متعددة الجنسيات وما يتصل بمفهوم الدولة الحديثة، و أخيرا الكتاب يتطرق بشكل عام وفي إطار واسع إلى العقد التجاري الدولي.

تأليف د. غسان رباح

التحكيم في اتفاقية منظمة التجارة العالمية

Arbitration within the WTO

بقلم المحامي
يوسف طوبيا - قطر

١- مقدمة :

يتناول عدد من شروط اتفاقية منظمة التجارية العالمية موضوع التحكيم، ويشمل ذلك ما يلي:-

(أ) المادة (٢١-٣ ج)، المادة (٢٢-٦)، المادة (٢٢-٧)، المادة (٢٥) والمادة (٢٦-١) من التفاهم بشأن اللوائح والاجراءات التي تنظم تسوية المنازعات (The DSU)

(ب) المادة (٤-١١)، المادة (٧-١٠) والمادة (٨-٥) من الاتفاقية الخاصة بالاعانات المالية الحكومية وضوابط فرض الضريبة المضادة (رسم التعادل).

(ج) والمادتان (٢١) و (٢٢) من الاتفاقية العامة بشأن التجارة في الخدمات "GATS".

ويركز هذا المقال على التحكيم بناء على المادتين (٢٥) و (٢١ فقرة ٣ ج) من التفاهم بشأن لوائح واجراءات حل المنازعات (The DSU)

وجدير بالذكر أن اتفاقية جات GATT لعام ١٩٤٧ لم تنص صراحة على حل المنازعات عن طريق التحكيم. كما أنه تم اجراء عدد من التحسينات على نظام تسوية المنازعات بموجب اتفاقية جات GATT خلال مفاوضات جولة طوكيو (١٩٧٣-١٩٧٩)، وذلك بناء على التفاهم بشأن الاشعار، التشاور، تسوية ورقابة المنازعات. ونصت تلك التحسينات على تسوية المنازعات عن طريق اللجوء الى الوساطة (المساعي الحميدة والعلاقات الدبلوماسية) والصلح ولكن لم تشر الى التحكيم.

التحكيم ومفاوضات جولة أورجواي :

كانت جولة أورجواي قد بدأت في عام ١٩٨٦. وفي الأيام الاولى من تلك المفاوضات كانت المقترحات التي تنص على تسوية المنازعات بواسطة التحكيم قد بدأت تظهر.

وقد اقترحت الولايات المتحدة الأمريكية "اجراءات تحكيم ملزم كوسيلة بديلة لتسوية المنازعات المتعلقة بأنواع محددة من الحالات أو بموجب اتفاق مسبق بين الأطراف المتنازعة على أساس تحكيم حر". ولقد أوضحت الولايات المتحدة الأمريكية أن "المواضيع أو نقاط النزاع التي كان من المفروض أن تتم تسويتها بسهولة نظرا لبساطتها يستغرق حلها وقتا طويلا جدا، وأصبحت سياسية أكثر بسبب الاجراءات والقواعد المصممة للحالات الأصعب."

ونص الاقتراح على امكانية اجراء التحكيم بواسطة هيئة محايدة باعتبار ذلك " تقنية رسمية متوفرة" لتسوية منازعات جات GATT كما نص على أن قرار المحكمين لا يستلزم موافقة مجلس جات GATT عليه. ويجب اجراء التحكيم في حالة موافقة طرفي النزاع عليه باعتباره " وسيلة بديلة للاجراءات العادية لتسوية المنازعات". ومع أن الطرف في النزاع غير ملزم بتنفيذ قرار المحكمين إلا ان الطرف الذي أخفق في التنفيذ "ملزم بدفع تعويض أو الموافقة على العقوبات" ذلك أن أي تحكيم لا يلزم أي طرف من الأطراف المتعاقدة الأخرى أو يمس حقوقهم أو مصالحهم.

وأن المجموعة الاقتصادية الأوربية EEC قامت أيضا بجدولة اقتراح "على أساس اجراءات تحكيم ملزم (لا يتطلب مصادقة المجلس عليه)". وقد نازعت المجموعة واحتجت بما يلي :

"ان التحكيم الذي يتم اجراؤه بالاجماع والذي يصدر بموجبه قرار ملزم للأطراف يعتبر خياراً موجودا أصلاً في اتفاقية جات GATT ولقد تم استخدامه في الماضي، مثال ذلك لتحديد الضرر الذي يسببه اجراء محدد."

وعلى الرغم من ذلك، اقترحت المجموعة الاقتصادية الأوربية EEC وجوب اجراء التحكيم على أساس مؤسسي وأن "إقرار الأطراف المتعاقدة باللجوء من حيث المبدأ الى هذا الاجراء على الرغم من معارضته للطبيعة الحقيقية من الممكن أن يشجع استخدامه والاستفادة منه بصورة أكبر. وقد كانت وجهة نظر المجموعة الاقتصادية الأوربية EEC أنه من الصعب تحديد فئات المنازعات مقدما بينما أن التحكيم الملزم (الذي لا يستلزم مصادقة المجلس عليه) ينبغي أن يتم تحديده بدلا من الاجراءات العادية لهيئة التحكيم، ولكنها أعلنت مايلي:

بناء على عدم وجوب تقديم قرار التحكيم الى المجلس

للموافقة عليه فان فئات المنازعات التي يمكن تسويتها "بهذا الطريق البديل ينبغي أن تكون واقعية وأن لا تتضمن مواضيع تتعلق بالتفسير أو المطابقة للاتفاقية العامة".

وقد أبدت المجموعة قلقها بأنه ليس من السهل أن تتم حماية حقوق ومصالح الغير "الأطراف المتعاقدة الأخرى" بصورة صحيحة إلاّ أنها أوضحت أن نتيجة عملية التحكيم لا يجوز اعتبارها سابقة قانونية.

ومن المفيد بصورة خاصة أن كلا الاقتراحين يتصوران "أن التحكيم يمكن استخدامه فقط في حالات محددة بينما تشير الولايات المتحدة الأمريكية الى مواضيع ونقاط نزاع يمكن أن تتم تسويتها بصوره بسيطه وسهله نسبياً بينما تشير المجموعة الاقتصادية الأوربية الى مواضيع ذات طبيعة واقعية لا تتضمن استفسارات تتعلق بتفسير أو مطابقة اتفاقية جات GATT."

التحكيم وتحسينات عام ١٩٨٩ :

في ابريل عام ١٩٨٩ وافقت الاطراف المتعاقدة في اتفاقية عام ١٩٤٧ على ادراج تحسينات اضافية ضمن لوائح تسوية المنازعات المتعلقة باتفاقية جات GATT. وان القرار الصادر في ابريل عام ١٩٨٩ بشأن التحسينات في لوائح واجراءات تسوية المنازعات نص على وجوب تطبيق التحسينات على أساس تجريبي اعتبارا من أول مايو عام ١٩٨٩ حتى نهاية جولة أورجواي وعلى وجوب صدور قرار التحسينات قبل انتهاء الجولة.

وان التحسينات الصادرة في عام ١٩٨٩ تنص صراحة على حل المنازعات عن طريق التحكيم. وان الفقرة (هـ) من التحسينات تنص على أن التحكيم المستعجل في اطار اتفاقية جات GATT كطريقة بديلة لتسوية المنازعات يمكن ان يسهل حل منازعات معينة تتعلق بنقاط نزاع يوضحها كلا الطرفين. ويجب اجراء التحكيم باتفاق الطرفين كما يجب الحصول على موافقة الطرفين على الاجراءات الواجب اتخاذها وينبغي على أطراف التحكيم الالتزام بقرار التحكيم. ويمكن لغير الأطراف المتعاقدة الأخرى الاشتراك في التحكيم شريطة موافقة اطراف التحكيم على ذلك.

وان الاتفاق على اللجوء الى التحكيم ينبغي اشعار الاطراف المتعاقدة به قبل فترة كافية من البدء الفعلي لعملية التحكيم، كما يجب اشعار مجلس جات GATT بالقرارات الصادرة في التحكيم حيث يجوز لأي طرف متعاقد أن يثير أي موضوع يتعلق به.

بالاضافة الى ذلك، فان قرارات التحكيم ينبغي أن تكون متوافقة مع الاتفاقية العامة، وأن لا تبطل أو لا تؤثر في المزايا التي يتمتع بها أي طرف من الأطراف المتعاقدة كما لا يجوز أن تعيق تحقيق أي هدف من أهداف الأتفاقية العامة.

وعلى الرغم من أن التحسينات التي اجريت عام ١٩٨٩ تنص صراحة على امكانية حل المنازعات بواسطة التحكيم، فان الاطراف المتعاقدة لم تلجأ في واقع الأمر في الكثير جدا من الاحيان الى هذه الطريقة البديلة لحل المنازعات.

التحكيم بموجب التفاهم بشأن لوائح واجراءات حل المنازعات (The DSU)

أولا - التحكيم بناء على المادة (٢٥) من التفاهم بشان اللوائح والاجراءات التي تنظم تسوية المنازعات (The DSU)

المادة (٢٥) :

تنص المادة (٢٥) من التفاهم بشان اللوائح والاجراءات التي تنظم تسوية المنازعات على ما يلي :

١- ان التحكيم المستعجل في اتفاقية منظمة التجارة العالمية كطريق بديل لحل المنازعات يمكن أن يسهل حل منازعات معينة تتعلق بمسائل أو نقاط نزاع يوضحها كلا الطرفين.

٢- باستثناء ما هو منصوص عليه بخلاف ذلك في هذا التفاهم، يتم اللجوء الى التحكيم بموافقة الطرفين اللذين يجب أن يتفقا على الاجراءات الواجب اتخاذها. وان الموافقة على اللجوء الى التحكيم يجب اشعار جميع الاعضاء بها قبل فترة كافية من البدء الفعلي لعملية التحكيم.

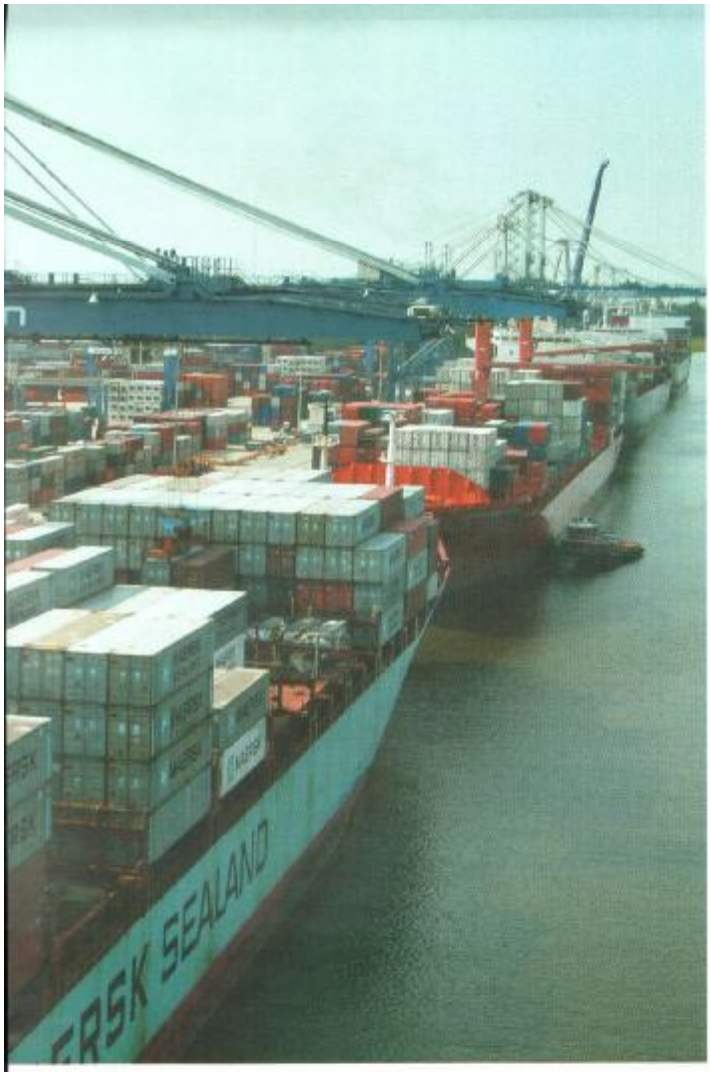
٣- يجوز للأعضاء الآخرين أن يكونوا طرفا في اجراءات التحكيم وذلك فقط بموجب موافقة الأطراف التي وافقت على اللجوء الى التحكيم. ويجب على الأطراف في اجراءات التحكيم أن يوافقوا على الالتزام بقرار التحكيم. كما يجب اشعار كل من هيئة تسوية المنازعات DSB وكذلك كل من المجلس أو اللجنة الخاصة بأي اتفاقية ذات صلة بأي عضو يجوز له اثارة أية نقطة نزاع أو مسألة تتعلق باجراءات ذلك التحكيم.

٤- تتطبق المادتان (٢١ و ٢٢) من هذا التفاهم (مع ما يلزم من تبديل أو تعديل) على قرارات التحكيم.

وبرغم التحفظ الواضح لحل المنازعات التجارية بواسطة التحكيم، فقد وافق الأعضاء مع ذلك على توفير هذه الميكانيكية في التفاهم بشان تسوية المنازعات. كما تنص المادة (٢٥) على التحكيم بناء على الكثير من نفس الشروط التي استلزمتها تحسينات عام ١٩٨٩. وتشير المادة (٢٥) الى تحسينات معينة تتعلق بمسائل ونقاط نزاع حددها بوضوح كلا الطرفين. وان اللجوء الى التحكيم مشروط بموافقة الطرفين على الاجراءات الواجب اتخاذها كما يمكن لغير الأطراف المتعاقدة الأخرى الاشتراك في التحكيم بموافقة أطراف التحكيم. ويجب على جميع الاطراف في الاجراءات أن يوافقوا على الالتزام بقرار التحكيم.

وحسب ما هو مشار اليه أعلاه فان تحسينات عام ١٩٨٩ استلزمت أن تكون قرارات التحكيم متوافقة مع اتفاقية GATT وأن لا تبطل أو تؤثر في المزايا التي يتمتع بها أي طرف من الأطراف المتعاقدة أو تعيق تحقيق أي هدف من أهداف اتفاقية جات GATT. كذلك فان المادة (٣-٥) من التفاهم بشان اللوائح والاجراءات التي تنظم تسوية المنازعات تشير الى تحذير مماثل حيث تنص على ما يلي:

"ان جميع الحلول الخاصة بالمسائل أو نقاط النزاع التي تثار رسميا بشأن التشاور وبموجب شروط تسوية المنازعات الواردة في الاتفاقيات المضمنة فيها بما في ذلك قرارات التحكيم يجب أن تكون متوافقة مع تلك الاتفاقيات وان



لا تبطل أو تؤثر في المزايا المتعلقة بأن عضو طرف في تلك الاتفاقيات كما لا يجب أن تعيق تحقيق أي هدف من أهداف تلك الاتفاقيات."

أيضا وبناء على التفاهم بشأن اللوائح والاجراءات التي تنظم تسوية المنازعات DSU يجب اشعار المجلس بقرارات التحكيم كما هو الحال في تحسينات عام ١٩٨٩.

وبينما التحكيم بموجب التفاهم بشأن اللوائح والاجراءات التي تنظم تسوية المنازعات يختلف عن التحكيم بموجب تحسينات عام ١٩٨٩ فيما يتعلق بالتنفيذ والتعويض بالاضافة الى ايقاف الامتيازات، فان المادة (٢٥-٤) تنص على ما يلي :

تطبق المادتان (المادة ٢١ " مراقبة تنفيذ التوصيات والقرارات " والمادة ٢٢ " التعويض وايقاف الامتيازات") من هذا التفاهم (مع ما يلزم من تبديل) على قرارات التحكيم.

وإن دلالات هذا النص تثير تساؤلات مفيدة مثال ذلك أن النص يوحي بأن الاجراءات التي تم اتخاذها لتنفيذ أي قرار من قرارات التحكيم يمكن أن تطبق عليها اجراءات

المطابقة بموجب المادة (٢١-٥) على أساس افتراض أن المحكم الأصلي يمكن أن يطلب منه اصدار قرار بشأن ما اذا كانت الاجراءات التي تم اتخاذها متوافقة مع قرار التحكيم. وانه في حال وجوب تطبيق المادة (٢١-٥) يثور تساؤل عما اذا كان من الممكن للعضو أن يستأنف قرار المحكم في هذه العملية مع الأخذ في الحسبان عدم جواز استئناف قرار التحكيم الأصلي حيث أن الاطراف ينبغي أن يوافقوا على التقيد بقرار التحكيم.

ويوجد رأي آخر ينادي بعدم جواز تطبيق المادة (٢١-٥) على الاطلاق بسبب وجود قرار تحكيم فقط وعدم وجود "توصيات وقرارات يمكن التقيد بها". وأن نفس الحجة يمكن المجادلة بها بالنسبة للمادة (٢٢-٢) (طلب الاذن بايقاف الامتيازات) التي تستند أيضا على عدم المطابقة مع توصيات وقرارات هيئة تسوية المنازعات. وبخلاف تقارير هيئة التحكيم وهيئة الاستئناف، فان قرارات التحكيم تحتاج فقط الى اشعار هيئة تسوية المنازعات بها، وليس الى اصدار، ذلك أن هيئة تسوية المنازعات لا تتاح لها فرصة اصدار توصيات وقرارات.

ومع ذلك فان عبارة (ما يلزم من تبديل) توحي بأن قرار التحكيم الذي تم اشعاره حسب الأصول بموجب المادة (٢٥-٣) مماثل للتوصيات والقرارات المشار اليها في المادتين (٢١ و ٢٢).

ثانيا - <u>التحكيم بناء على المادة (٢١-٣ ج) من التفاهم بشان لوائح واجراءات حل المنازعات (The DSU)</u>

ان المادة (٢١-٣ج) من التفاهم بشأن تسوية المنازعات تنص على تحكيم ملزم بشأن الفترة الزمنية المناسبة للتقيد بالتوصيات والقرارات الصادرة من هيئة تسوية المنازعات. وبخلاف التحكيم بموجب المادة (٢٥) فان التحكيم بموجب المادة (٢١-٣ج) لا يبدأ بناء على اتفاق الاطراف ولكن بالأحرى يبدأ بطريقة ميكانيكية في حالة الاخفاق عندما يفشل الأطراف في الاتفاق على الفترة الزمنية المناسبة للتقيد بها.

وان المادة (٢١-١) من التفاهم بشأن تسوية المنازعات تنص على "وجوب التقيد الفوري بالتوصيات والقرارات الصادرة من هيئة تسوية المنازعات وذلك لتوفير الحل الفعال لتسوية المنازعات لصالح جميع الاعضاء."

واذا كان من غير الممكن من الناحية العملية التقيد فورا بالتوصيات والقرارات فان المادة (٢١-٣) توضح ان للأعضاء فترة زمنية مناسبة للقيام بذلك. ويتم تحديد تلك الفترة الزمنية باتفاق الأطراف أو بموجب المادة (٢١-٣ج) "بواسطة تحكيم ملزم في خلال ٩٠ يوما من تاريخ صدور التوصيات والقرارات."

ويتولى الاطراف اختيار المحكم، ولكن في حالة عدم اتفاقهم خلال عشرة أيام من تاريخ احالة الأمر الى التحكيم، يتولى المدير العام لهيئة تسوية المنازعات تعيين المحكم خلال عشرة أيام أخرى بعد التشاور مع الاطراف.

وتوضح المادة (٢١-٣ج) الخطوط العريضة لنهج المحكم، حيث لا يجوز أن تزيد الفترة الزمنية المناسبة على خمسة عشر شهرا من تاريخ صدور قرار هيئة التحكيم أو هيئة الاستئناف. كما توضح نفس المادة أن الفترة الزمنية يجوز أن تكون اقصر او أطول حسب ظروف كل حالة. كذلك لم يوضح التفاهم بشأن تسوية المنازعات DSU أي خطوط عريضه أخرى بشأن الإجراءات التي ينبغي اتخاذها في تحكيم الفترة الزمنية المناسبة.

"قواعد وأصول التحكيم التجاري الدولي"

المحامي خالد السنيد

لقد ظهر التحكيم التجاري الدولي ومن أهدافه تحرير التجارة الدولية من الخضوع للتشريعات الوطنية بصفة عامة وقواعد تنازع القوانين التي قد يكون فيما بينهما اختلافات تختلف باختلاف كل تشريع وتتضارب فيما بينها وتطبيق القواعد وأعراف التجارة الدولية وحسم المنازعات المتعلقة بالتجارة الدولية طبقاً لقواعد وأعراف دولية لتكون أنسب لطبيعة هذه المنازعات ولإطرافها.

إن دور المحكم في المنازعات التجارية الدولية هو مثل دور القاضي ولكن دون ارتباطه بنظام أو قانون دولة بعينهما في الغالب إلا إذا اتجهت إرادة أطراف النزاع إلى تحديد نظام أو قانون معين يلتزم المحكم بالتحكيم بموجبه.

ومع تطور قواعد وأعراف التجارة الدولية أصبح من الممكن القول أن التحكيم التجاري الدولي بدأ يستقل بنظم وقواعد دولية عالمية وذلك من خلال تطبيقه لقواعد وأعراف وعادات التجارة الدولية بحيث تبلورت قواعد دولية عالمية متفق عليها دولياً لحل مشاكل العلاقات القانونية الخاصة على المستوى الدولي العالمي خاصة في التجارة الدولية.

ولقد أصبح الآن بمقدور المحكم الدولي في كثير من المنازعات الاتجاه إلى ميدان أرحب من مفاهيم القوانين الوطنية لحل المنازعات التجارية الدولية لتكون قراراتهم طليقة من الخضوع لقانون بعينه بل استناداً لقواعد وأعراف وعادات ونظم التجارة الدولية التي تطورت بحيث باتت شبه موحدة ومتفق عليها دولياً وعالمياً.

لكن الحقيقة التي لا يمكن إغفالها أنه من العسير القول بتخلص التحكيم التجاري الدولي تماماً من تدخل القانون الوطني لأن أطراف الخصومة أو النزاع أو الخلاف قد يتفقوا على تطبيق نظام أو قانون بعينه وهنا يلتزم المحكم بهذا القانون.

كذلك بالنسبة للدولة التي أبرم فيها اتفاق التحكيم أو قانون دولة مكان التحكيم كأحد القوانين التي يتعين اعتبارها واجبة التطبيق في رأي البعض في حالة عدم اتفاق الأطراف صراحة على اختيار قانون معين مع تحديدهم لمكان التحكيم هذا بالإضافة إلى قانون الدولة التي ينفذ فيها قرار التحكيم الذي يتعين احترامه حتى يتسنى تنفيذ قرار التحكيم في تلك الدولة طالما لا يتعارض مع نظامها وطالما يراعى النظام العام بتلك الدولة.

إن تحديد القانون الذي يحكم موضوع النزاع التجاري الدولي يعد وبحق من الأمور الجوهرية التي تواجه المحكم التجاري الدولي عندما يتصدى للنزاع بحيث يتعين عليه البحث عن القواعد أو القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع.

ويتلخص بحث المحكم في هذا المجال فيما يلي :-

أولاً : إرادة الخصوم الصريحة :

نستطيع أن نقول أن لأطراف العقد أو النزاع الحق في تعيين وتحديد القانون الذي يحكم العقد موضوع النزاع وبالتالي يلتزم المحكم بالخضوع لإحكام هذا القانون.

ولكن لكي يعتد باتفاق إرادة الأطراف على اختيار قواعد أو قانون محدد يشترط أن يكون الاتفاق خالصاً من أي إكراه مادي أو معنوي أو إذعان وأن يكون خال من أي عيب من العيوب المبطلة للإرادة كما يشترط الاتفاق على القواعد والنصوص الآمرة وألا يكون مخالفاً للنظام العام في الدولة ذات الشأن وقد قررت كثير من الاتفاقيات الدولية مبدأ حرية الأطراف في تحديد القانون الذي يجب أن يطبقه المحكمون في نزاع معين.

(ومنها اتفاقية جنيف سنة ١٩٦١م)

(واتفاقية انتر امريكان سنة ١٩٧٥م)

(ولائحة التحكيم الخاصة باللجنة الاقتصادية الأوربية التابعة للأمم المتحدة سنة ١٩٦٦م ولائحة قواعد التحكيم الخاصة الصادرة عن الأمم المتحدة سنة ١٩٧٦م).

وكذلك نظام التحكيم التجاري لدول الخليج العربية الذي ينص على القانون الواجب التطبيق في المادة (١٢) على أن للأطراف حرية تحديد القانون الذي يجب على المحكمين تطبيقه على موضوع النزاع.....

....

وبعد ذلك تطبيقاً وإعمالاً لمبدأ سلطان الإرادة السائد في العلاقات التجارية الدولية الخاصة.

ثانياً : الإرادة المفترضة (الضمنية) :

إذا لم يتفق أطراف العقد أو الخصوم صراحة على قانون معين يحكم المنازعة المطروحة على المحكم فقد تثور مشكلة صعبة أمام المحكم الدولي ألا وهي هل هناك إرادة

ضمنية أو مفترضة اتجهت إرادة الأطراف إليها في تحكيم قانون معين.

ومن المبادئ المستقرة في التحكيم الدولي أن المحكم يتمتع في هذه الحالة بقدر من السلطة التقديرية في حدود ضرورة استظهاره لمؤشرات وقرائن موضوعية معقولة تقود إلى وجود إرادة مفترضة أو ضمنية اتجهت إليها إرادة الأطراف ضمناً حددت القانون الواجب التطبيق على النزاع.

ويكمن عمل المحكم هنا في التوصل إلى القانون الواجب التطبيق الذي اتجهت إرادة الأطراف ضمناً إلى التحاكم إليه والتحكيم بموجبه ويكون ذلك من خلال مؤشرات معينة وهي :-

١- المؤشرات والقرائن العامة التي تحدد القانون الذي يطبق على النزاع، ومن المؤشرات أو القرائن العامة مكان إبرام العقد وقانون محل التنفيذ، أما القرائن الخاصة والمؤشرات الخاصة مثل محل إقامة المتعاقدين وموضوع العقد ومكان التحكيم تقوم قرينة على اتجاه إرادة المتعاقدين على اختيار القانون الأنسب لحكم الموضوع، وهنا يبرز دور المحكم واجتهاده، هذا مع ملاحظة اختلاف النظم القانونية حول القيمة المرجحة لهذا المؤشر أو ذاك ويترتب على ذلك اختلاف مواقف المحكمين.

ويتضح من استقراء قرارات التحكيم الدولي في هذا الصدد أنها تميل إلى المؤشرات العامة للاستدلال على الإرادة الضمنية أو المفترضة لأطراف العقد أو المنازعة، ومن أهم هذه المؤشرات العامة مؤشر تحكيم قانون الدولة التي أبرم العقد فيها، لكن البعض يشكك في تغليب قانون الدول التي أبرم العقد فيها، لأن محل إبرام العقد قد لا يكون في بعض الحالات مؤشراً هاماً خاصة إذا لم توجد مصالح دائمة لأطراف العقد في هذا المحل أو الدولة التي تم إبرام العقد فيها، وكذلك قد يكون محل التنفيذ التي قد تتعدد خاصة في عقود التوريدات الدولية.

٢- أما المؤشرات والقرائن الخاصة مثل اللغة المستخدمة في كتابة العقد أو محل إقامة المتعاقدين أو العملة الواجب الدفع بها أو المكان الذي اختاره الخصوم للتحكيم، فيتضح من استقراء قرارات التحكيم الدولية أن هناك تدرج وأولوية، ففي حين لا تكون للغة العقد أهمية في تحديد القانون الواجب التطبيق تبدو أهمية المكان الذي اختاره الخصوم للتحكيم خاصة في التحكيم الحر.

٣- ويتجه التحكيم التجاري الدولي في كثير من قراراته إلى طرح القوانين الوطنية المحتمل تطبيقها على موضوع المنازعة وفق المؤشرات العامة أو الخاصة واللجوء إلى المبادئ العامة والمشتركة للدول وهذا التوجه يبدو جلياً في العلاقات التعاقدية مع الشركات الأجنبية الخاصة والمتعددة الجنسية، أو إذا كانت الدولة أحد الأطراف، ونرى أنه إذا لم ينص صراحة في العقد أو في مشارطة التحكيم موضوع النزاع على أن يحل وفق مبادئ العدالة، فإن صمت أطراف المنازعة عن تحديد ذلك يجب أن يفسر على أن إرادة الأطراف تتجه نحو قانون الدولة طرف النزاع وهذا لا يمنع المحكم من استلهام مبادئ القانون الدولي والقواعد والأعراف التجارية الدولية ولقد طبقت بعض قرارات التحكيم هذا الاتجاه (بعض قرارات غرفة التجارة الدولية بباريس).

ثالثاً : حالات عدم جود الإرادة الصريحة أو الضمنية :

ما مدى حرية المحكم في اختيار القانون الذي يخضع له النزاع إذا لم يحدد الخصوم أو أطرف العقد موضوع النزاع صراحة القانون الواجب انطباقه على المنازعة، ولم تتضح أي إرادة ضمنية أو مفترضة لهم في ذلك أو تعارضت وتضاربت المؤشرات العامة أو الخاصة بحيث يصعب تحديد إرادة ضمنية للأطراف.

في هذه الحالة يتمتع المحكم بقدر من الحرية والسلطة التقديرية عند بحثه عن القانون الذي يمكن أن يحكم موضوع النزاع وذلك من خلال إعمال قواعد تنازع القوانين ولقد تأكدت هذه الحرية في الاتفاقية الدولية المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي ((ومنها اتفاقية جنيف سنة ١٩٦١م واتفاقية انتر امريكان سنة ١٩٧٥م ولائحة غرفة التجارة الدولية ولائحة قواعد التحكيم الصادرة من الأمم المتحدة ونظام التحكيم التجاري الدولي لدول الخليج العربية الذي نص في المادة (١٢) على :-..... وفي حالة عدم تعيين الأطراف للقانون الواجب التطبيق سواء في العقد أو مشارطة التحكيم يطبق المحكمون القانون الذي تحدده قواعد تنازع القوانين التي يرونها مناسبة سواء كان قانون مكان إبرام العقد أو قانون المكان الذي يجب تنفيذه فيه أو أي قانون آخر وذلك مع مراعاة شروط العقد وقواعد وأعراف التجارة الدولية.

ويجدر القول أن هذه الحرية أو السلطة التقديرية للحكم في تحديد القانون الواجب التطبيق في مثل هذه الحالات تجعله أمام أكثر من خيار بين النظم والقوانين المختلفة وعليه اختيار قواعد التنازع الأكثر ملائمة لطبيعة النزاع.

ولقد تعددت الاتجاهات والاجتهادات في هذا الصدد لكن المبدأ الذي يمكن استخلاصه هو أن المحكم الدولي في حالة غياب الاختيار الصريح والضمني لقانون معين . لا يتقيد باتباع قواعد تنازع القوانين في قانون بعينه لتحديد القانون الذي يحكم النزاع ويكون عليه البحث عن القانون الأنسب موضوعياً لحل النزاع وهذا المبدأ صار من المبادئ المستقرة في أنظمة ولوائح هيئات التحكيم الدولي.

رابعاً: الإحتكام لأعراف وعادات التجارة الدولية :

إن المحكم قد يكون ملتزماً بطرح القوانين المحلية خاصة في حالات تضاربها ولكونه قاضي نزاعات دولية عليه الاتجاه إلى تطبيق المبادئ والأعراف والعادات المستقرة في العلاقات التجارية الدولية وهي التي تعرف بقانون التجارة الدولية.

ولذلك قد يجد المحكم نفسه ولعدة أسباب متجها إلى حل النزاع على ضوء أعراف وعادات التجارة الدولية التي تكون أكثر فعالية وعدالة من القواعد المستمدة من قوانين محلية خاصة إذا اتضح للمحكم اتجاه الأطراف إلى تحكيم هذه المبادئ والأعراف والعادات الدولية أو لأنها أكثر حيادا وموضوعية وعدالة للوصول إلى الحق.

ولكن المحكم وإن كان بذلك يستبعد مشاكل وصعوبات تنازع القوانين إلا أن تطبيقه للأعراف والعادات ومبادئ التجارة الدولية يثير لديه مشكلة وهي أساس البحث عن مصادر هذه الأعراف والعادات ومبادئ التجارة الدولية خاصة عند تعدد روافد ومصادر هذه الأعراف الدولية التي تختلف باختلاف مجالات التجارة الدولية ومن أهم هذه الروافد والمصادر :-

أ) الشروط العامة للعقود النموذجية لأنها لا ترتبط بقانون دولة بعينها والتي تعتبر واقعاً يربط بين المتعاقدين والتي اتسع العمل بموجبها وانتشرت شروطها العامة الموحدة.

ب) القواعد والمبادئ الدولية لتفسير مصطلحات التجارة الدولية.

هذه القواعد تعد من الروافد الهامة للعادات والأعراف التجارية الدولية.

ولذا يمكننا القول أن التحكيم التجاري الدولي يتحرر رويداً رويداً من ربقة الأنظمة الوطنية المختلفة ويتجه إلى التحاكم إلى المبادئ والأعراف والعادات والأنظمة الدولية العالمية التي تستقر تدريجياً، بحيث أصبح هناك ما يعرف بقانون التجارة الدولية الذي تبلورت قواعده وأحكامه وصارت مبادئه أكثر توحداً ووضوحاً، مما يشجع كثير من أطراف الخصومات التجارية الدولية إلى الاتفاق على التحكيم بموجبه وتجاوز الاحتكام لقوانين وطنية.

ويمكن القول أن الأطراف الخليجية في عقود التجارة الدولية صار لدى غالبيتهم قناعة متمثلة في الاحتكام لقواعد التجارة الدولية لحل خلافاتهم عن طريق التحكيم التجاري الدولي لاسيما بعد انضمام معظم دول الخليج العربية إلى منظمة التجارة الدولية وسعي باقيها للانضمام إليها.

مما شجع على ظهور هيئات تحكيم تجاري دولي في المنطقة العربية ومنها مركز التحكيم التجاري الدولي لدول الخليج العربية الذي لم يألُ جهداً في نشر الوعي لأهمية الاحتكام إليه لحل الخلافات التجارية الدولية وفق قواعد ومبادئ العدالة الدولية وتشجيع أطراف العقود من دول الخليج العربية وغيرها على إدراج الشرط النموذجي الذي توصل إليه المركز والذي يتضمن التزام أطرف العقد التجاري الدولي باللجوء إلى المركز لحل خلافاتهم التجارية الدولية وفق قواعد العدل للتجارة الدولية.

المحاكم التجارية في السعـ

إن المملكة العربية السعودية ومنذ تأسيسها تعيش وحدة المنهج ووحدة التوجه إليه، منهج الإسلام وتوجهه، فمهما تطورت وسائل الحياة وتنوعت صور الأداء وتبدلت الأساليب وتغيرت الظروف العالمية والمحلية، فإن المملكة تقوم دائما بالمحافظة على ثوابتها، مستصحبة لمبادئها الكبرى مع الاستقلال التام للقضاء والتقاضي وحرية التشاور والتحاور وتبادل الآراء والأفكار.

وقال مؤسس هذه الدولة، المغفور له الملك عبدالعزيز طيب الله ثراه، عندما أعلن منهج الدولة وترتيباتها الإدارية في ١٦ صفر عام ١٣٤٥ هـ .. أنكم تعلمون أن أساس نظامنا و أحكامنا هو الشرع الإسلامي، و أنتم أحرار في سن كل نظام، و إقرار العمل الذي ترونه موافقاً لصالح البلاد على شرط الا يكون مخالفاً للشريعة الإسلامية .. نحن نريد السير إلى الأمام بأقدام ثابتة وعلى ضوء النهار .. ويجب أن يكون وفق ما كان عليه نبينا عليه الصلاة والسلام، وما كان عليه السلف الصالح، فمن كان موافقاً للدين في أمور الدنيا سرنا عليه، وماكان مخالفاً للدين نبذناه.

وعلى ضوء ذلك تمت صياغة الأنظمة القانونية في المملكة لتترجم عقيدتنا وثوابتنا وليتحقق العدل و الأمان وتنظم الأعمال والتعامل داخلياً وخارجياً، وقامت المحاكم والأجهزة الحكومية الأخرى بتطبيق هذه الأنظمة واللوائح لحسن سير العلاقات السياسية والتجارية عام ١٣٥٠ هـ وذلك لتنظيم العلاقات التجارية بين المملكة والخارج وحل الخلافات التجارية والقضايا التي كانت تنشأ من خلال التبادل التجاري و وصول السفن الأجنبية إلى موانئ المملكة، وكذلك أصدرت أنظمة تجارية أخرى مثل نظام الأوراق التجارية في عام ١٣٨٣ هـ والذي يتعلق بقضايا الشيكات والكمبيالات والسندات لأمر و أخذ هذا النظام بالقواعد الدولية الموحدة التي اقرها مؤتمر جنيف في عام ١٩٣٠ و ١٩٣١ بعد استبعاد ما يخالف أحكام الشريعة الإسلامية، ويتم تطبيق هذا النظام بواسطة لجان متخصصة ومكاتب الفصل في منازعات الأوراق التجارية .. القائمة بوزارة التجارة والصناعة بالمملكة طبقاً للإجراءات القضائية التي

ـــودية .. ضرورة حتمية

تكفل نظام المحكمة التجارية ببيانها، مع الأخذ في الاعتبار الإجـراءات للتسوية الودية بواسطة مكاتب الاحتجاج " البرتستو " القائمة بالغرفة التجارية الصناعية بالمملكة.

ومن أجل مواجهة القضايا التجارية الدولية فقد شكلت دوائر تجارية متخصصة في ديون المظالم بالمملكة للنظر في شكاوى وقضايا دولية مثل قضايا الوكالات التجارية أو نزاعات متعلقة بالديون والمطالبات .. أو للحصول على الصيغة التنفيذية على قرارات التحكيم (التجارية) الدولية خصوصاً بعد انضمام المملكة العربية السعودية (عام ١٤١٤ هـ) إلى معاهدة الأمم المتحدة لتبادل الأعـراف و تنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية المعروفة بمعاهدة نيويورك والمبرمة عام ١٩٥٨م على أساس المعاملة بالمثل.

وقد نتج عن هذا الانضمام الإقبال والنمو الكبيرين في التبادل التجاري وفي التعاملات والاستثمارات بين المملكة و البلدان الأجنبية مما يساعد فيما بعد .. إلى إلحاق المملكة إلى منظمة التجارة العالمية.

وقد طـرأت تعديلات في الأنظمة والقـوانين واللوائح التنظيمية التجارية والغير تجارية لتتواكب مع المتغيرات والأحـداث العالمية ولتكون قـادرة على تعامل مع القضايا التجارية والتعاملات البنكية الدولية .. في كل مرحلة عبر السنوات الأخيرة.

ولا نستطيع القول بأن أنظمتنا القانونية قادرة تماماً وجاهزة للتفاعل والتعامل مع القضايا التجارية في المرحلة الحالية والقادمة وفي ظل المستجدات الراهنة بسبب مضي سنوات عديدة على صياغتها .. لكنها ليست قاصرة البتة، لمواجهة تلك القضايا وذلك مقتضى ماذكر أعلاه .. ولكن الأمـر يحتاج إلى تطوير شامل وتحديث وتغيير الأنظمة والتقاليد بما يتلاءم ومتطلبات العصر الحديث ومتغيراته المتلاحقة، فضلاً عن تيسير وتبسيط الأمور و الإجـراءات الإدارية وكذلك المرونة في التطبيقات النظامية حتى نستطيع جلب رؤوس أموال أجنبية ومحلية لإقامة مشاريع حيوية جديدة في بلادنا و أن نتماشى مع الاقتصاد العالمي بدون اضطراب، مع تحقيق الجودة والخدمة المتميزة من جهة و إيجاد الثقة في الجهات القضائية من جهة أخرى.

ومن هنا انطلقت فكرة أقامة محاكم متخصصة قادرة على التعامل مع قضايا الاقتصاد العالمي المعاصر .. وليس هناك صعوبات تواجه أقامة هذه المحاكم سوى إنها تحتاج إلى جهود مكثفة و استخدام آليات حديثة وأساليب التحكيم التجاري الـدولي والـذي يعتبر قضاء متخصص (بمثابة محكمة تجارية متخصصة) وهو سهل ومرن يكفل السرية التامة وسرعة البت مع الاستعانة بالخبراء والفنيين والمهنيين والمترجمين ..الخ لضمان أقصى درجة الشفافية مع احترام النظام العام لكل دولة (طرف النزاع).

و حيث أن الأمور قيد الدراسة فيما يتعلق بإقامة محاكم متخصصة مثل محكمة المرور و محكمة الأسرة (للقضايا الزوجية) وكذلك في مجال القضايا العمالية والتجارية والعقارية .. الخ.

ونتمنى أن يتم ذلك في القريب العاجل و أن تكون هذه المحاكم (خصوصاً التجارية) مؤهلة ومقتدرة لمواجهة القضايا وتحديات العصر الحديث.

وهذا يحتاج إلى كوادر مؤهلة ومقتدرة من رجال القانون والقضاء ويتم تثقيفهم وتوعيتهم بواسطة المؤتمرات العالمية وحضورهم الندوات أو ورش العمل الفنية حتى يكونوا قادرين على فهم الأساليب التحكيمية والمهنية والتعاملات الدولية وأنظمتها، وعلى علم بالمعلومات و الاتفاقيات التجارية الحديثة .. ومن ثم الإدراك للقضايا وحلها في إطار النظام العام للمملكة العربية السعودية.

وخلاصة القول أن التطور والنمو التجاري والصناعي والاستثماري يحتم علينا أقامة محاكم تجارية متخصصة لأن هذه الساحات لا تخلو منها المنازعات و المحاكمات، كما أنها عطاء سليم وقانوني لحسن سير العمل، وبها مرونة لمواجهة التغيرات الحديثة.

بقلم : محمد الياس محمد إبراهيم
عضو جدول المحكمين بالمركز
ومحكم دولي

الرقابة القضائية على أوامر حفظ التحقيق في القانون الكويتي ١٤٢٧ هـ - ٢٠٠٦ م

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على نبينا محمد وآله أجمعين وصحبه الميامين ومن تبعه بإحسان إلى يوم الدين.

أما بعد،

فقد نص الدستور الكويتي في المادة (١٦٧) منه على أن:-

"تتولى النيابة العامة الدعوى العمومية باسم المجتمع وتشرف على شئون الضبط القضائي.. ويجوز أن يعهد بقانون لجهات الأمن العام بتولي الدعوى العمومية في الجنح على سبيل الاستثناء، وفقاً للأوضاع التي يبينها القانون".

ولقد نصت المادة التاسعة من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي رقم ١٧ لسنة ١٩٦٠[١] على أنه:

"تتولى النيابة العامة سلطة التحقيق والتصرف والإدعاء في الجنايات. ويتولى سلطة التحقيق والتصرف والإدعاء في الجنح مخققون يعينون لهذا الغرض في دائرة الشرطة والأمن العام".

ولقد نصت المادة الأولى من القانون الكويتي رقم (٥٣) لسنة ٢٠٠١ في شأن الإدارة العامة للتحقيقات بوزارة الداخلية[٢]، على أنه: "مع عدم الإخلال بالأحكام المقررة في أي قانون آخر تتولى الإدارة العامة للتحقيقات بوزارة الداخلية الاختصاصات المقررة لها طبقاً لأحكام المادة التاسعة من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية".

وعليه يتبين لنا بجلاء أن قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي رقم ١٧ لسنة ١٩٦٠ والذي تم العمل به قبل الدستور الكويتي، لا يتعارض وأحكام ونصوص الدستور الكويتي، إذ أن المادة (٥٠) من الدستور والتي تنص على أن "يقوم نظام الحكم على أساس فصل السلطات مع تعاونها وفقاً لأحكام الدستور. ولا يجوز لأي سلطة منها النزول عن كل أو بعض اختصاصها المنصوص عليه في هذا الدستور"، لا تتعارض مع نص المادة (١٦٧) من الدستور الكويتي.

وجدير بالذكر في هذا المقام، ما نص عليه الدستور الكويتي في المادة ٣٢ منه، حيث نص على الآتي:

"لا جريمة ولا عقوبة الإبناء على قانون ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة للعمل بالقانون الذي ينص عليه".

ولقد جاء في المادة الأولى من قانون الجزاء الكويتي رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ م[٣]، على أنه:

"لا يعد الفعل جريمة ولا يجوز توقيع عقوبة من أجله الإبناء على نص في القانون".

وسيراً في هذا النظم القانوني، تمت صياغة المادة ١٠٢ /٢ من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي رقم ١٧ لسنة ١٩٦٠ م، والتي نصت على أنه "يصدر قرار بحفظ التحقيق نهائياً إذا كانت الوقائع المنسوبة إلى المتهم لا صحة لها أو لا جريمة فيها".

وبينت المادة ١٠٣ من قانون الإجراءات الكويتي، الآثار المترتبة على أمر حفظ التحقيق، ويأتي في مقدمتها، وقف السير في إجراءات الدعوى الجزائية، ووقف التحقيق عند آخر مرحلة تم التوصل إليها، بيد أن هذا التوقف، مرهون بظهور أدلة جديدة، يجب معها فتح التحقيق من جديد، وهذا ما نصت عليها المادة ١٠٣، بأن "قرار حفظ التحقيق يترتب عليه وقف السير في الدعوى ووقف التحقيق إلى أن تظهر أدلة جديدة تستوجب إعادة فتح التحقيق وإكماله".

وتبين مما تقدم، أن سلطات التحقيق الابتدائي تباشر صلاحياتها في التشريع الكويتي استناداً لأحكام المادة (١٦٧) من الدستور الكويتي، والتي خولت النيابة العامة بتولي الدعوى العمومية في الجنايات، وخولت الإدارة العامة للتحقيقات تولي الدعوى في الجنح، وعليه فإن أمر حفظ التحقيق سواء كان صادراً من النيابة العامة أو الإدارة العامة للتحقيقات بعد التحقيق في الدعوى الجزائية، هو أمر ذو طبيعة قضائية.

ويحسن التنويه، أن المادة (١٠٤) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي، تنص على أنه يجوز "لرئيس الشرطة والأمن العام (وزير الداخلية) أن يصدر قرار بحفظ التحقيق نهائياً ولو كانت هناك جريمة، وكانت الأدلة كافية، إذا وجد في تفاهة الجريمة أو في ظروفها ما يبرر هذا التصرف" ومن ثم نلاحظ أن سلطة وزير الداخلية في حفظ التحقيق مقيدة في حالتين فقط، وهما:-

١- تفاهة الجريمة. ٢- ظروف الجريمة تستدعي مثل هذه التصرف القانوني، علماً بأن هذه المادة لها نظير في القانون الكويتي للجزاء، وهو الذي يطلق عليه موانع العقاب أو الأعذار القانونية والتي أوردها المشرع الوضعي الكويتي على سبيل الاستثناء، إذ أن هذه الأعذار معفيه من العقاب رغم قيام الجريمة ومسئولية الجاني فيها، منها على سبيل المثال:-

١- المادة ٣٩ من قانون الجزاء بشأن الجريمة الرشوة، إذ

يمكن العفو عن الراشي أو شريكه إذا أخبر السلطات العامة عن الجريمة ولو بعد فترة من وقوعها.

٢- ما ورد في المادة ٢١ من قانون حماية الأموال العامة رقم (١) لسنة ١٩٩٣ م[٤]، حيث أعفي القانون من العقوبة، "كل ما بادر من الجناة بإبلاغ النيابة العامة أو ديوان المحاسبة بوجود اتفاق جنائي لارتكاب إحدى الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون وبمن اشتركوا فيه قبل البدء في تنفيذ الجريمة".

٣- ما ورد في المادة ١٤ من القانون رقم (٣٥) لسنة ٢٠٠٢م[٥] في شأن مكافحة عمليات غسيل الأموال، حيث نصت على أنه "يعفي من المسئولية الجنائية أو المدنية أو الإدارية الأشخاص الطبعيون أو الاعتباريون الذين يقومون بحسن نية بإبلاغ معلومات وفقاً الأحكام هذا القانون، حتى لو تبين سلامة وعدم إدانة العمليات المرتبطة بهذه البلاغات".

وأخيراً، حري بالبيان أن القانون الكويتي رقم (٦) لسنة ١٩٩٦ م.[٦] قد أضاف مادة تحمل رقم (١٠٤ مكرر) علي قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الصادر بالقانون رقم (١٧) لسنة ١٩٦٠ م. علماً بأن المادة (١٠٤ مكرر) قد تم تعديلها في القانون رقم (٧٤) لسنة ٢٠٠٣ م[٧]، حيث نصت على أنه "يجوز للمجني عليه في جناية أو جنحة ولأي من ورثته وإن لم يدع مدنياً التظلم من قرارات الحفظ المشار إليها في المواد السابقة خلال شهرين من تاريخ إعلانه أو علمه بقرار الحفظ وذلك أمام محكمة الجنايات أو محكمة الجنح المستأنفة بحسب الأحوال وتفصل المحكمة منعقدة في غرفة المشورة في التظلم خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تقديمه بقرار الطعن فيه بأي طريق، ولها قبل إصدار قرارها سماع أقوال من ترى لزوم سماع أقواله أو تكاليف جهة التحقيق المختصة باستيفاء أي نقص في التحقيق أو استكمال التحقيق وفي حالة قبول التظلم موضوعاً تقدم القضية إلى المحكمة المختصة خلال عشرة أيام من تاريخ إعادة الأوراق إلى الجهة التي أصدرت القرار المتظلم منه. وفي جميع الأحوال يكون القرار الصادر من التظلم مسبباً"

ولقد ذكرت المذكرة الإيضاحية للقانون رقم (٦) لسنة ١٩٩٦ م الآتي:-

"رغبة في إخضاع أوامر الحفظ التي تصدر في الجنح والجنايات من أي جهة لرقابة القضاء كضمانة من الضمانات التي تكفل حق المواطنين في اللجوء إلى القضاء، فقد رؤى إضافة مادة جديدة برقم (١٠٤) مكرر لقانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الصادر بالقانون رقم ١٧ لسنة ١٩٦٠ م، وقد تضمن النص الكثير من الضوابط والشروط حتى يكون للأحكام الواردة فيه فعالية كبيرة ولضمان وصول الحق لأصحابه، ترسيخاً لمبادئ العدالة".

وجملة القول، أن القانون الكويتي قد روعي في نظم نصوصه جملة من الاعتبارات الاجتماعية والتاريخية والتحفيزية لاستقرار الأمن وعدم العبث به والقبض على المطلوبين والمتهمين والجناة لتقديمهم إلى العدالة، هذا فضلاً عن كون قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي لا سيما نص المادة (١٠٤ مكرر) قد روعي فيها ضمان وكفالة حق المواطنين والمقيمين في اللجوء إلي القضاء للتظلم من قرارات الحفظ، وهذا ترسيخاً لمبادئ العدالة ولضمان وصول الحق لأصحابه، الأمر الذي نرى معه الإشادة بنص المادة (١٠٤ مكرر) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية الكويتي رقم (١٧) لسنة ١٩٦٠ والتي تم إضافتها بالقانون رقم (٦) لسنة ١٩٩٦ وتم تعديلها بالقانون رقم (٧٤) لسنة ٢٠٠٣ م، وذلك لكونها تعد- بحق - مثالاً صادقاً على الرقابة القضائية على أوامر حفظ التحقيق في القانون الكويتي.

الدكتور/ جديع فهد الفيله الرشيدى
رئيس تحقيق في قسم التدريب
بإدارة المكتب الفنى بالإدارة العامة للتحقيقات

(١) قانون رقم ١٧ لسنة ١٩٦٠، باصدار قانون الاجراءات والمحاكمات الجزائية، والصادر في الثاني من يونيو ١٩٦٠ م

(٢) قانون رقم (٥٣) لسنة ٢٠٠١ م. في شأن الإدارة العامة للتحقيقات، والذى تم العمل به بتاريخ ٢٠٠١/١٠/١ م

(٣) قانون رقم ١٦ لسنة ١٩٦٠ م، بإصدار قانون الجزاء الكويتي، والصادر في الثانى من يونيو ١٩٦٠ م.

(٤) القانون الكويتي رقم (١) لسنة ١٩٩٣، بشأن حماية الأموال العامة، والصادر بتاريخ ٧ فبراير ١٩٩٣ والمنشور في الجريدة الرسمية " الكويت اليوم " في العدد ٩٠ بتاريخ ١٤ فبراير ١٩٩٣.

(٥) القانون الكويتي رقم (٣٥) لسنة ٢٠٠٢ م في شأن مكافحة عمليات غسيل الأموال والصادر بتاريخ ١٠ مارس ٢٠٠٢ والمنشور في الجريدة الرسمية " الكويت اليوم " السنة ٤٨ – العدد ٥٧٧ مكرر – بتاريخ ٢٦ مارس ٢٠٠٢ م.

(٦) القانون الكويتي رقم ٦ لسنة ١٩٩٦ م، بشأن إضافة مادة جديدة، وهي المادة (١٠٤ مكرر) من قانون الإجراءات والمحاكمات الجزائية، والمنشور في الجريدة الرسمية م "الكويت اليوم " السنة ٤٢ – العدد ٢٤٤ – ص ٥.

(٧) القانون الكويتي رقم ٧٤ لسنة ٢٠٠٣ م، والمنشور في الجريدة الرسمية – الكويت اليوم – السنة ٤٩ – العدد ٦٢٣ الجزء الأول بتاريخ ٢٠٠٣/٧/٦ م.

القانون والعدالة الطبيعية

د. شبكشي
بن محمد رضوان

سُميَ الإنصاف أو العدالة الغير مقيدة بنصوص القانون: بالعدالة الطبيعية: (EGUITY) أو الوجدانية، ذلك أنها تنشد وتتلمس أعلى مراتب العدل، حتى ولو أقتضى ذلك تهميش القانون تلبيةً لدواعي ومتطلبات الإنصاف أو العدالة الطبيعية.

وهذا النوع من العدالة أو الإنصاف يعتمد في الأساس على ضمير القاضي، ويقظة وجدانه، وتركيزة المجرد من أي إعتبار، ذلك أن القاضي وهو يضع هدف تحقيق العدالة الطبيعية يتجرد من ذاته، ومن كل ماهو مؤثر وسلبي ولوكان ذلك على حساب القانون، فالقوانين عادةً تشوبها بعض القصور، وعدم تناول جوانب عديدة لم يُدركها المشرع أثناء وضع القانون، إما بغير قصد، أو نتيجة لضغوط وتدخلات خارجية مُورست على المشرعين لأخذ عدة جوانب سياسية وأيديولوجية تمثل جزء من توجهات أصحاب السلطة على سبيل المثال أثناء عملية التشريع، وبالتالي فإن معظم القضاة يأخذون هذا الأمر في إعتبارهم، ويعودون في بعض القضايا المعقدة أو المركبة إلى وجدانهم لأن الحكم في هذة الحالة يصدر عن ضمير القاضي في الأساس، وينشد مخافة الله سبحانة وتعالى قبل كل شيء، وينطلق من مبدأ التحرر من الشكليات والنصوص التشريعية المغلة لمثل هذا النوع من القضايا، ليصل الحكم في نهاية الأمر إلى العدل الطبيعي والمنطقي الذي يعيد الأمور إلى وضعها الطبيعي المعقول والمقبول.

وإذا عدنا إلى تاريخ هذا النوع من الأحكام لوجدنا أن القضاء الإنجليزي كان يتشكل من نوعين من القضاء إستنادا لنظامة الصادر سنة ١٨٧٣م والذي ينص على نوعين مستقلين من القضاء هما: قضاء العدالة المطلقة (Eguity)، والثاني قضاء القانون العام (Common Law) وقد كان لقضاء العدالة المطلقة محاكم خاصة بها تسمى (Eguity Courts) تمارس إختصاصا محددا ينطلق من قيّم وأسس ومباديء العدالة المطلقة، والإنصاف وقواعد الشرف والآداب العامة السائدة في القرون الخامس عشر والسادس عشر والسابع عشر، بينما تمارس المحاكم العادية إختصاصها وفقا للقانون العام، ولقد كان هناك إختلافا بينا في معظم الأحوال فيما بين الأحكام الصادرة من هذين النظامين، حيث أن محاكم العدالة المطلقة كانت تمثل في حينها أعلى رتبة من المحاكم العامة، على إعتبار أن احكامها تمثل العدالة الأعم والأشمل قياسا بأحكام القضاء العام، بل أن احكام العدالة المطلقة تعتبر في بعض القضايا مُكملة ومعدلة لبعض الأحكام الصادرة من المحاكم العامة، بحيث إذا أنقطعت السُبل المؤدية إلى الحصول على الحقوق أمام محاكم القانون العام بسبب عيب في الشكليات المقررة أمكن للمدعي أن يلتمس الإنصاف والعدالة لدى محاكم العدالة الطبيعية، أو لدى دائرة العدالة والإنصاف (Chancery Division) كما يسمى حاليا.

وبصدور نظام القضاء الموحد أتحد النظامان المطلق والعادي في المحكمة العليا (Supreme Court of judicature) وآلت اختصاصات العدالة الطبيعية إلى هذه المحكمة العليا، وتجدر الإشارة هنا إلى أن النظام القضائي البريطاني الحالي قد تبنىَ مبدأ هاما عند توحيد نظامة القضائي أقتضى بالأخذ بقواعد العدالة الطبيعية، والقيم المكونة لها في حالة التعارض مع قواعد القانون العام، وهو نفس التوجة الذي كان سائدا قبل التوحيد.

والواقع أن مثل هذة التنظيمات القضائية إنما تهدف إلى سد الثغرات القانونية التي من شأنها أن تعيق سير العدالة في المرافق القضائية المختلفة، فعلى الرغم من وجود القواعد والضمانات التي تضمن سير الدعوى بنزاهة وحيادية تامة إلا أن الأمر لايخلو من وجود بعض التباينات والمفارقات في فهم النصوص القانونية والشرعية، وفي تفسيرها وتطبيقها، ناهيك عن بعض الإجتهادات المتضاربة لها، هذة الأمور مكنت البعض من المحامين في مجالنا العربي والإسلامي، ممن لايهتمون سوى بالكسب المادي الغير مشروع ولو من خلال القانون، من الإستفادة من هذة التباينات والإختلافات الشرعية والقانونية وتسخيرها لمصالح قضاياهم على حساب قيّم العدالة وشرف المهنة، بل أن الأمر قد وصل إلى الإستفادة من القصور التشريعي لبعض المسائل الإجتماعية والإقتصادية والسياسية، بما في ذلك قوانين المرافعات المتعددة، من خلال الإستناد إلى سلامة الجوانب القانونية الشكلية، التي تُدعم الجوانب الموضوعية أثناء المرافعات، وعدم لفت إنتباة القضاة أو مساعدتهم في إكتشاف هذا ألقصور، عملا بشرف المهنة التي ينتسبون إليها. في الوقت الذي يُدركون فية تمام الإدراك أن هذة السلامة القانونية للجوانب الشكلية والموضوعية لاتستقيم مع قواعد العدالة والإنصاف على النحو الذي أشرنا إلية سابقا، والتي بدورها لاتجيز إكتساب الدعاوىَ بالباطل.

وفي تصوري المتواضع أن الحل الممكن لمثل هذة المسائل الشائكة والحساسة في وقتنا الحاضر، هوبذل المزيد من الجهود نحوتهيئة القضاة وتدريبهم، وتكثيف الندوات والملتقيات الخاصة بمجال هذة المهنة، وتوثيق السوابق القضائية بشكل يُمكن من الإستفادة منها مستقبلا، مع الأخذ في الإعتبار ضرورة التوسع والإهتمام بالأبحاث الخاصة بالأحكام القضائية التي تصدر، ذلك أنها تمثل ثروة معرفية لاغنى عنها في مجال تحسين وتطوير الأداء، أضف إلى ذلك منح القضاة الضمانات الكافية لتلمس العدالة الطبيعية وسبل تحقيقها، كما أمرت بذلك الشريعة الإسلامية، حتى ولو كان ذلك على حساب القانون نفسة، على إعتبار أنة قانونا وضعيا من نتاج العقل البشري، قد لايخلو من العيوب والنواقص، هذا من جانب. ومن جانب آخر أن يُسمح للمتضررين من الأحكام النهائية طلب الإلتماس بإعادة النظر في الأحكام الصادرة ضدهم في القضايا الهامة والحساسة التي تقدرها المحكمة العليا، وفقا لأسس وقيّم العدالة الطبيعية، من خلال دوائر قضائية خاصة تتبع المحكمة العليا، على أن توضع ضوابط صارمة لهذا الأمر، يكون من بينها عقوبة تعزيرية تقدرها المحكمة العليا على كل من تثبت إدانته من المحامين أو مقدمي هذة الإلتماسات تعمدة المماطلة والتهرب وإضاعة الوقت أو تعطيل وتأخير تنفيذ الأحكام النهائية الصادرة من المحاكم.

والله المستعان

التأمين التكافلي يهدد عرش التأمين التقليدي

بقلم د. أحمد فهاد

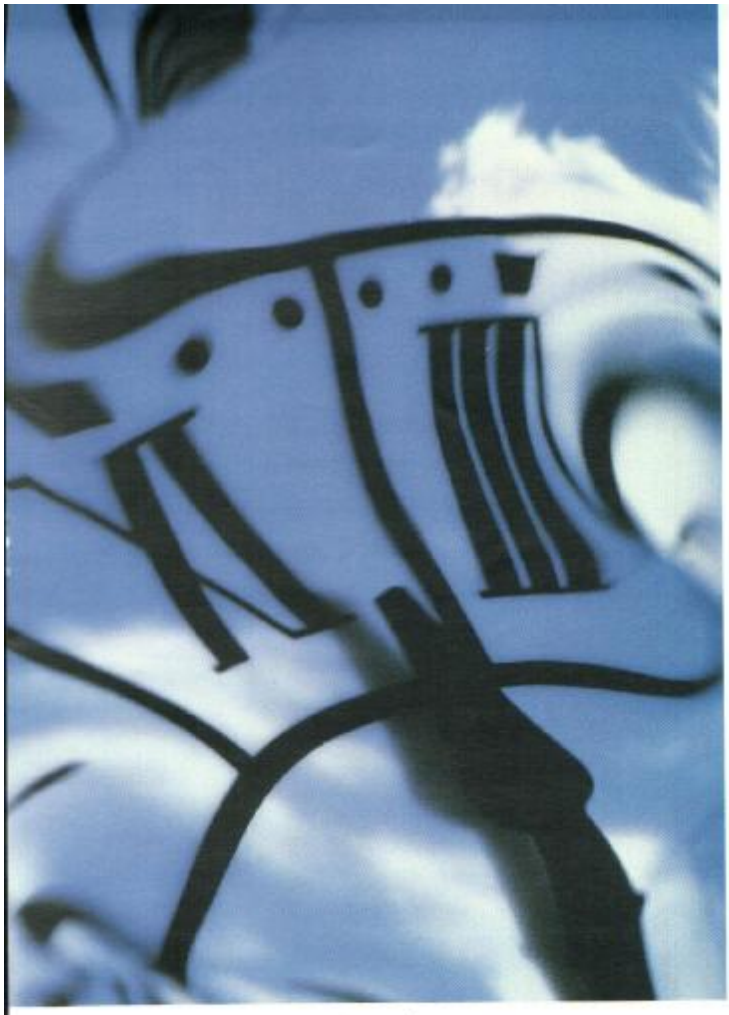
يعد التأمين احد أهم الطرق المتبعة لتقليل الخسائر الناتجة عن المخاطر التي يمكن أن تواجه البعض ويساهم مبدأ التأمين التكافلي في تحقيق هذا الهدف دون أن يتعارض مع أحكام الشريعة فهو يتضمن كفالة متبادلة بين مجموعة من الأفراد والمؤسسات والشركات في العسر واليسر على تحقيق مصلحة أو دفع مضرة، والمبدأ التكافلي في التأمين لا يقوم على مبدأ الربح كأساس بل على مواجهة المخاطر والتخفيف من آثارها والجدير بالذكر أن هناك بعض التساؤلات عن ما هو التأمين التكافلي؟وأهدافه ؟ وما هي الأسباب التي دفعت الكثير إلى التحول من التأمين التقليدي إلى التأمين التكافلي ؟ وما أوجه الاختلاف بين التقليدي والتعاوني وموقف الشريعة الإسلامية منهما؟ وما السر وراء وصول الحجم الإجمالي لسوق التأمين العربي إلى حوالي ٧ مليار دولار؟ وتجدر الاشاره إلى ان مبدأ التأمين التكافلي ليس بمبدأ جديد بل تمت ممارسته من قبل المهاجرين من مكة المكرمة والأنصار في المدينة المنورة وذلك في المرحلة التي تلت هجرة الرسول صلى الله عليه وسلم قبل ١٤٠٠ عام-والجدير بالذكر أن أول شركة تكافل أسست في عام ١٩٧٩ هي شركة التأمين الإسلامية في السودان، أما اليوم فهناك العديد من شركات التامين التكافلي مسجله في العالم وأشارت دراسة سابقه إلى وصول إجمالي أعمال التكافل في العالم في عام ٢٠٠١ م إلى ٧١ مليار دولار أمريكي تقريبا ليكون بمعدل نمو ١٥-٢٠٪ سنويا مقارنة مع معدل نمو التأمين التقليدي في العالم والذي يصل إلى ٥ ٪ سنويا وان حصة شركات التأمين التكافلي بلغت ١٪ من دخل شركات التأمين وجدير بالذكر أيضا أن معدلات نمو صناعة التأمين التكافلي في ماليزيا واندونيسيا وبروناي وسنغافورة قد تضاعف خلال الفترة الماضية، وأن أقساط التامين التكافلي السنوية في المنطقة بلغت ٣٧٥ مليون دولار مما يعزز التوقعات بارتفاع معدل نمو هذه الصناعة خلال السنوات المقبلة.

أهم التجارب في مجال التامين التكافلي:-

تشير إحدى الدراسات حول التأمين التكافلي إلى أن أهم التجارب في هذا المجال هي تجربة المملكة العربية السعودية حيث تتبنى صيغة التامين التكافلي بصورة نظامية كما تنص جميع الأنظمة الخاصة بالتامين على اعتماد صيغة التأمين التكافلي وكذلك دول الخليج، وتحصل شركات التامين التكافلي على نسبة تصل إلى ١٥٪ من حجم سوق التأمين في بعض هذه الدول وهي نسبة قابلة للنمو.

والتأمين التكافلي يهدف في المقام الأول إلى ترسيخ قيم جليلة كالتعاون والتكافل والتراحم والمبدأ التكافلي في التأمين لا يقوم على مبدأ الربح كأساس، بل على مواجهة المخاطر والتخفيف من آثارها -لذا فان العملية التأمينية بحسب نظام التأمين التكافلي تختلف جذريا عن التأمين التجاري وينظر إلى التأمين التكافلي على انه نوع من أنواع التعاون بين المجتمعات المعرضة لأخطار معينة إذا حدثت قد تسبب خسائر مادية لهذه المجتمعات مثال على ذلك الكوارث الطبيعية وأخطار الحريق والأخطار البحرية لوسائل النقل والبضائع، وقد عرف هذا النوع من التعاون منذ القدم سواء عند بعض القبائل العربية أو المجتمعات الغربية وقبل الثورة الصناعية-وقد طبق في الماضي بصور مختلفة أما أن تدفع الاشتراكات قبل تحقق الخطر أو بعد تحقق الخطر وتوزع الخسائر بطرق مختلفة على المشتركين حسب ما اتفق عليه وقد تطور هذا النظام البدائي لكبر المجتمعات إلى نظام الجمعيات أو الشركات ففي حالة الشركات كما هو سائد اليوم فان المساهمين (أصحاب رأس المال) يختارون الإدارة التي تكلف بإدارة هيئات المشتركين بعد تكوينها والتعهد بسداد أي خسائر قد تحدث لهذه الهيئات في البداية بقروض حسنة تسترد عندما تحقق الهيئات فوائض مالية بعد ذلك وكما أسلفنا سابقا فإن التأمين التكافلي(التعاوني) المطبق حاليا في الدول الإسلامية ما هو إلا صورة منظمة للتامين التعاوني القديم.

وقد درس علماء الشريعة الإسلامية جميع أنواع التأمين وقد اختلفوا فيما بينهم فقد رأى فريق منهم ان التأمين التجاري يشوبه الكثير من المحظورات والتعامل به حرام أما الفريق الآخر فقد رأى أن المحظورات في التأمين التجاري لا ترقى إلى درجة التحريم ويجوز التعامل به – أما الفريق الأكثر تشددا فقد رأى ان التعامل بالتأمين حرام استنادا إلى الكثير من الأدلة سواء في الشريعة الإسلامية أو نتيجة التطبيق العملي للتأمين، إلا أن جميع العلماء اتفقوا على أن التأمين التعاوني (التكافلي) ليس به من



المحظورات حيث أنه نوع من التعاون بين الأفراد ولا يهدف إلى الربح لأن الفوائض المالية تعاد إلى المشتركين في حالة تحققها وأن الأموال المتوفرة تستثمر في قنوات استثمارية وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية وشركات التأمين التكافلي في الكويت حديثة عهد وتأخذ شكل الشركات المساهمة المقفلة والى الآن لم تتضح الصورة الكاملة لتطبيق مبدأ التكافل حيث ان مصاريف التأسيس كانت عاليه وقد سددت بقروض حسنه من المساهمين، ولكن يظهر من ميزانية الشركة الأولى للتأمين التكافلي للعام ٢٠٠٣ ان هيئات المشتركين بدأت تحقق فوائض ماليه وقد تستطيع تسديد القرض الحسن وتوزيع الفائض أما الاختلاف بين شركات التأمين التجاري وشركات التأمين التكافلي عمليا فيتمثل في أن شركات التأمين التجارية تجعل العلاقة بين الشركة (المؤمن) والمؤمن له تعاقدية حيث المؤمن له يدفع القسط للشركة وتقوم الشركة بتعويضه في حالة الخسائر وإذا لم تحدث خسائر فان القسط يكون بالكامل ملكا لشركة التأمين، أما شركات التامين التكافلي(التعاوني) فأن العلاقة بين هيئة المشتركين وهم جميع المؤمن لهم تقوم بتعويض أي عضو (مشترك) عن الخسائر التي يتعرض لها ويعد ذلك إذا كان هناك فائض من اشتراكات الأعضاء فانه يعاد توزيعه على المشتركين كل حسب نسبة اشتراكه بالإضافة إلى طرق استثمار الأموال بقنوات شرعيه.

المشكلة الأساسية التي تواجه شركات التامين هي ضعف الوعي التأميني لدى الأفراد ومدى الحاجة للتامين وعادة لا يشعر الفرد بأهمية التأمين إلا بعد تعرضه لخسارة ما ويضاف إلى ذلك بالنسبة إلى شركات التأمين التكافلية هي عدم الإلمام بكيفية تطبيق مبدأ التكافل بالتأمين مما يزيد العبء عليها في الوصول إلى شرائح المجتمع المختلفة.

ولا شك أن مسئولي التامين التقليدي لهم رؤية مخالفه حيث يعتقدون أن التأمين التكافلي لم يأت بجديد للسوق ولم يستقطب الشريحة التي لديها عزوف عن النظام التقليدي لأسباب شرعية، ولهذا تأثير سلبي وهذا التأثير السلبي ليس نتيجة استقطاب العملاء من الشركات التقليدية فحسب، بل في تسرب العمالة المدربة من الشركات التقليدية إلى الشركات التكافلية وهؤلاء الذين كانوا يعملون في الشركات التقليدية تم تعيينهم في الشركات التكافلية ومن دون وجود خبرات تكافلية وأنهم لم تكن لديهم دورات أو حتى دراسات عن النظام التكافلي علما بأن الشركات التكافلية في العالم تصل إلى ٤٥ شركة تقريبا، بينما أعداد الشركات العادية تصل إلى الآلاف. ويشار إلى أن مجموع الأقساط لكافة الشركات العادية والتكافلية في عام٢٠٠٢ م وصل إلى ٩٥ مليون دينار حازت منها الشركات التكافلية على نسبة قدرها ٨,٨ مليون دينار تقريبا.

وفيما يخص وجهة النظر الشرعية فان علماء الدين يرون أن أهم الفروق الجوهرية في التامين التجاري التقليدي هي الفائدة الربوية لأنها جزء من حقيقته سواء في ذلك ربا النسيئة وربا الفضل، كما يأتيه الربا من ناحية خضوعه لأحكام القانون التجاري وما ينص عليه من الفوائد وغرامات التأخير، أما لو تحدثنا عن التأمين التعاوني أو التكافلي الإسلامي فلا وجود فيه لسعر الفائدة الربوية لعدم بناء العقد على المعاوضة فيه ابتداء، ولاستثمار الأموال طبقا لأحكام الشريعة انتهاء ولو قارنا بينهما أيضا من حيث الأشباه والنظائر فالتأمين التجاري ليست له أشباه أو نظائر في الفقه إلا على رأي من أجازوه ومردودة كلها شرعا وذلك لانتفاء علة القياس المشتركة بين المقيس والمقيس عليه، أما الأشباه والنظائر في التأمين التعاوني أو التكافلي الإسلامي فله أشباه ونظائر في الفقه منهما: سهم الغارمين في الزكاة عند البعض، وإجماع السلف وفقهاء الأمصار على القسامة ووجوب الدية على العاقلة في القتل الخطأ، وإجماع الفقهاء على جواز الكفالة وكلاها "الدية والكفالة" قائم على التبرع الملزم والاحتياط للمستقبل في الشريعة – وبالنسبة للحكم الشرعي للتأمين التجاري التقليدي فهو حلال باتفاق أكثر المجامع الفقهية والغالبية العظمى من الفقهاء، أما التأمين التكافلي الإسلامي فهو حلال باتفاق المجامع الفقهية والغالبية العظمى من الفقهاء.

عبيد العبيد
Obaid AlObaid

نظـــرة إدراك ...

محامون ومستشارون قانونيون
Lawyers & Legal Advisers

هاتف Tel. 8097878 مباشر وفاكس Fax 8098111 ص.ب P.O.Box 8869 الدمام Dammam 31492 المملكة العربية السعودية K.S.A. برج سعد العبدالكريم المعمر- شارع الخليج
ترخيص ٢٥/٩٨ al_obaid@hotmail.com

فعاليات قادمة

www.gcac.biz/salalah

اسم الفعالية	مكان الانعقاد	التاريخ
الملتقى السنوي الحادي عشر حول تسجيل العلامات التجارية بدول مجلس التعاون الخليجي	صلاله سلطنة عمان	6-9 اغسطس 2006
البرنامج التدريبي العملي حول صياغة احكام التحكيم ضوابطها واصولها وخطورتها	مملكة البحرين	12-15 نوفمبر 2006
البرنامج التدريبي العملي حول إدارة دعوى التحكيم .. فن .. و خبرة يعقد لأول مره على مستوى الشرق الاوسط	مملكة البحرين	9-13 ديسمبر 2006