بسم الله الرحمن الرحيم

جمهورية السودان

وزارة التعليم العالى والبحث العلمى

جامعة وادي النيل

كلية الدراسات العليا

التحكيم في عقود التأمين

(دراســـة مقارنة)

بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير في القانون

إعداد الطالب:
محمد سيد أحمد عبد الرحمن

إشراف الدكتور:
بابكر صالح محمد المدنى

١٤٣٣هـ - ٢٠١٢م

قال الله تعالى:

﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا ﴾

سورة النساء – الآية (٣٥)

﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا ﴾

صدق الله العظيم

سورة النساء – الآية (٦٥)

إهـداء

إلى روح والدي طيب الله ثراه وجعل الجنة مأواه ومثواه

ووالدتي وأمي الحبيبة الحنينة ليلى يوسف أحمد البدري أطال الله عمرها وزادها

في حسناته وأدخلها الجنة برحمته تعالى

إلي كل من علمني حرفاً وزادني علماً استنير به طريق الظلام وأخص أساتذتي

الأجلاء بجامعة وادي النيل العريقة بحضارتها وأمجاد أبنائها

إلي زوجتي العزيزة التي دفعتني إلى التحصيل والمعرفة

وأبنائي

شهد – رؤى – رنا – ونون - ونعِّم
وإبني أويس القرني جعلهم الله غرة أعين لنا
وزملائي وأخواني وأخوتي في الله

الباحث

شكر وتقدير

الشكر أولاً وأخيرا لله تعالى الذي علم بالقلم علم الإنسان ما لم يعلم ثم

الشكر لجامعة وادي النيل كلية الدراسات العليا تلك المؤسسة التي ولدت

عملاقة بحضارتها وأمجاد أبنائها وإلى كل من علمني حرفاً وزادني علماً استنير به

طريق الظلام ، ثم الشكر لكل

استاذتي الأجلاء وأخص بالشكر الدكتور

بابكر صالح محمد المدنى

الذي ما بخل علي بجهد وتابع بالإشراف مشكوراً على هذه الدراسة وكان

عوناً وسنداً في إخراج هذا البحث منذ أن كان فكرة حتي رأي النور ، ثم

الشكر لأسرة مكتبة جامعة أمدرمان الإسلامية – قسم القانون والأخوة

بمركز التحكيم الدولي ، وإلي كل من ساهم برأي أو مشورة في هذا البحث

الباحث

مستخلص البحث

إشتمل هذا البحث علي موضوعين إرتبطا قانونياً في كثير من الأشياء وهما التحكيم وعقود التأمين المختلفة لما يتمتع به التحكيم من مزايا عديدة لأنه سبق القضاء الرسمي في تسوية المنازعات منذ قديم الزمان سواء كانت جنائية أو مدنية (عقدية أو غير عقدية) أما عقود التأمين التي تبرمها شركات التأمين مع الأشخاص (طبيعي أو إعتباري) ظل التحكيم يحتل مكانة خاصة في حل نزاعاتها والوصول بها إلي أحكام مرضية وفق إرادتهم وإتفاقهم باللجوء إليه دون أن يتمسك أي منهم باللجوء إلي قضاء الدولة فيتحقق لهم الأمان القانوني بتفادي صدور حكم يتعارض مع طبيعة عقود التأمين التي تتمتع بالتخصص والسرية والسرعة . وأن شركات التأمين دائماً تلجأ إلي الحل التحكيمي دون المساس بسمعتها حتي تحافظ علي وضعها الإقتصادي في سوق التأمين المتنامي والمتسارع حتى تجذب رؤوس الأموال إليها وكذلك المحافظة علي وضع المؤمن له . كما أن التحكيم يتمتع بمزايا تناسب الحل الأوفق في عقود التأمين لمعاملة أطراف النزاع فيه علي قدم المساواة ومرونته في إختيار القانون الإجرائي والموضوعي الواجب التطبيق وكذلك لغة ومكان وزمان التحكيم إذن هو النظام القانوني المقبول لتحقيق العدالة بصفة أكثر في تطبيق القانون الذي تتبعه المحاكم والقضاء كما يعترف

بـه مـن الـدول المنضـمة إلـي الإتفاقيـات المبرمـة بينهـا والتـي تطبـق اللـوائح والإجـراءات الدولية .

كـذلك نجـد أن الشـرط التحكيمـي المنصـوص عليـه فـي عقـود التـأمين والـذي يتفـق عليـه الأطراف يكون ملزم للأطراف في حالـة نشوء نزاع بينهم باللجوء إليه وكذلك مشارطة التحكيم التي يتفق عليها الأطراف لاحقاً بعد نشوء النزاع لذا نجد أن المحاكم في حالة رفع أي دعوي أمامها ووجود طعن بالبطلان من أحد الأطراف تقوم المحكمة بشطب الدعوي التحكيمية برسومها وتعيدها إلي التحكيم للفصل فيها وهذا يؤكد إعتراف القضاء به .

كما نجد أن الحكم التحكيمي والأمر بالتنفيذ له حجية وقوة تنفيذية ويكون للقضاء الحق بالتدخل بالتنفيذ للحكم الصادر لصالح أحد الأطراف إلا إذا كان هناك ما يخالف النظام العام أو ما يبطل به الحكم القضائي . وقد إسترشدت ببعض السوابق القضائية التي قضت بشطب الدعوي وتنفيذ الأحكام القضائية للحكم التحكيمي في عقود شركات التأمين أمام المحاكم .

من هنا تبرز أهمية الموضوع من خلال الدور الذي يلعبه التحكيم في تسوية النزاعات بين أطراف الدعوي في عقود التأمين وذلك من خلال التشريعات والإتفاقيات الدولية واللوائح والأعراف التي سدت النقص في الإختصاص القضائي للتحكيم والإعتراف

للقضاء بحق التدخل في الدعوي والحكم التحكيمي (المحكم يقرر والقضاء ينفذ) وعن طريق تكوين لجان التحكيم أو هيئة التحكيم أو محكمة التحكيم والتي تلجأ لحل النزاع في عقود التأمين عن طريق التعويض بالمفاوضات المباشرة أو مبدأ الحلول أو مبدأ المشاركة كما يبرز الجانب التطبيقي المستمد من قرارات التحكيم للوصول إلي تقييم يعكس المساهمة الفعالة في إيجاد تسوية حقيقية لهذه المنازعات ولا يقتصر دوره فقط في إستبعاد قضاء الدولة في نظر النزاع .

لذا أصبحت شركات التأمين في كل أو أغلب عقودها أكثر ميلاً من ذي قبل إلي التحكيم لأن إجراءاته أقل تعقيداً و إختصاراً للوقت والجهد والنفقات وأكثر خصوصية في النزاع ويحسم النزاع في أسرع وقت وبموافقة أطراف العقد وتحقيق نتائج أفضل.

Abstract

This research included two legally interrelated topics in a lot of things; namely arbitration and different insurance contracts , as arbitration enjoys many advantages ,because it was long time before official judiciary in settlement of disputes, whether criminal or civil (contractual or not .) In the insurance contracts entered ,into by the insurance companies with persons (natural or legal) , arbitration occupies a special place in resolving disputes and access to the satisfactory provisions according to their will ,and their agreement without sticking any of them to resort to state judiciary , so they get legal security by avoiding a verdict contrary to the nature of insurance contracts, that are special , confidential and rapid . Insurance companies always resort to the arbitration solution without compromising their reputation in order to maintain their economic status in the growing and accelerated insurance market, in order to attract capital, as well as maintain the insured status. Arbitration enjoys the benefits of more appropriate solution in the insurance contracts for the treatment of parties of conflict, on an equal footing ,with flexibility in the choice of applicable procedural and substantive law ,as well as the language , place and time of arbitration, thus , it is the acceptable legal system to achieve justice , more than in law enforcement approach through courts and the judiciary. As it is recognized by the States acceding to the agreements between States ,which apply international regulations and procedures ,as well that we find the arbitration , stipulated clauses in the insurance contract , agreed upon by the parties are binding on the parties in the event of a dispute, including resorting to it and also charter party arbitration agreed upon by the parties later, if a dispute has arisen, we find that the courts in the case of any action before it ,and presence of a challenge of invalidity from one of the parties ,the Court shall cancel the arbitral case and return fees to arbitration for adjudication , which confirms the recognition by the judiciary.

We also find that the arbitration provision and execution command has authoritative and executive power, and judiciary has the right to intervene by implementation of the judgment in favor of one party only if there is something contrary to public order or invalidates the judgment. The

researcher sought some of the law cases that ruled cancellation of proceedings and judicial implementation of the provisions of the arbitration ruling in insurance contracts before the courts.

From here is highlighted the importance of the subject through the role of arbitration in settling disputes between parties in the proceedings in the insurance contracts, through legislation and international conventions, regulations and customs which have blocked the lack of jurisdiction of the Arbitration and recognition of judiciary to the right of interference in the lawsuit and arbitrational judgment (arbitrator decides ,and judiciary implements) and through using the composition of the jury or the arbitral tribunal or the court or resort to resolve the dispute in the insurance contracts by way of compensation or direct negotiations and the principle of subsidiary participation, this also highlights the practical side derived from arbitral decisions to reach the assessment which ,reflects the effective contribution in finding a real settlement of these disputes, not only confined to exclude state judiciary in the dispute ,so insurance companies in all or most of their contracts are more inclined than before to arbitration ,because its procedures are less complicated , save time , effort and expenses , and are keep more privacy in the dispute and settle the dispute as soon as the consent of the parties to the contract is achieved and gives better results .

فهرست الموضوعات

الرقم	عنوان الموضوع	رقم الصفحة
١.	الآية	I
٢.	الإهداء	II
٣.	الشكر والعرفان	III
٤.	ملخص البحث	IV
٥.	فهرست الموضوعات	V - VIII
	الفصل الأول:ماهية التحكيم	
٦.	المبحث الأول : تعريف التحكيم وتطوره التاريخي.	١ – ١١
٧.	المبحث الثاني : التحكيم في الفقه الإسلامي.	١٢ – ٢٣
٨.	المبحث الثالث: الطبيعة القانونية للتحكيم.	٢٤ – ٤٠
	الفصل الثانى : أنواع التحكيم وخصائصه.	
٩.	**المبحث الأول : أنواع التحكيم من جهة الموضوع .**	٤١– ٤٩
١٠.	**المبحث الثانى : أنواع التحكيم من جهة إختيار المحكمين .**	٥٠ – ٥٤

١١.	المبحث الثالث : أنواع التحكيم من جهة أطرافه .	٥٥ – ٥٩
١٢.	المبحث الرابع : وظائف التحكيم والفرق بينه وبعض الأنظمة.	٦٠ – ٦٦
	الفصل الثالث:ماهية التأمين و أسسه و أنواعه ومشروعية.	
١٣.	المبحث الاول: تعريف التأمين ونشأته.	٦٧ – ٧٦
١٤.	المبحث الثاني: الأسس الفنية والقانونية للتأمين.	٧٧ – ٩١
١٥.	المبحث الثالث: أنواع التأمين.	٩٢ – ٩٨
١٦.	المبحث الرابع: مشروعية التأمين فى الفقه الأسلامى.	٩٩ – ١٠٥
	الفصل الرابع : دور التحكيم في قضايا التأمين	
١٧.	المبحث الأول: منازعات شركات التأمين.	١٠٦– ١٢٣
١٨.	المبحث الثاني : وثيقة تأمين المحاصيل المروية بالطلمبات.	١٢٤ –١٤٣
١٩.	المبحث الثالث: تسوية المنازعات في عقود التأمين .	١٤٤–١٥٥
٢٠.	الخاتمة وتشمل (النتائج والتوصيات)	١٥٦ – ١٦١
٢١.	قائمة المراجع.	١٦٢– ١٦٨

مقدمة

عرف التحكيم منذ زمن بعيد وهو نظام يقوم بالفصل في المنازعات بين الأطراف والجماعات المختلفة سواء أكانت جماعات تجارية ، أو مدنية ، أو عقدية ، واستمد التحكيم تميزه وقوته في كونه يمثل خروجاً على طرق الفصل بين الناس في المنازعات ، والتي غالباً ما تنظر أمام القضاء المعروف ، ومن المسلم به في فصل المنازعات عبر القضاء أن الفصل في تلك القضايا يتم عبر القاضي ، والذي يكون محايداً لا علاقة له بأطراف النزاع موضوع الخلاف ، كما أن الفصل قد يطول بواسطة القضاء نسبة لبطء الاجراءات وطول أمد النزاع ، وكثرة الطعون في مراحل الحكم .

- أما التحكيم الذي نحن بصدد دراسته وتناوله بشئ من التفصيل فيعتمد على قاعدة أن الأطراف موضوع النزاع هم من يقوم بإختيار (القضاء) أي المحكمين الذي يطلق عليهم (هيئة التحكيم) ، كما يختارون المدة أو الأجل الذي يصدر فيه الحكم ، ويتم ذلك عبر وثيقة تنظم العلاقة بين الأطراف .
- وفي الآونة الأخيرة أصبح التحكيم ذائع الصيت ويتميز بإنتشار واسع على مستوى دول العالم، كما أصبح وجهة العلماء والباحثين حيث صاروا يبحثون وينقبون في موضوع التحكيم ، ذلك الشئ الذي أدي بدوره إلي تعدد إختلاف وجهات النظر حول طبيعة التحكيم.
- فأضفي عليه بعضهم الطبيعة القانونية القضائية ، وذلك يأتي إنطلاقاً من طبيعة عمل المحكم أو المحكمين إذا كانوا أكثر من واحد ، والتي تماثل عمل القاضي ، بينما تبني البعض الآخر طبيعة العقوبة للتحكيم إنطلاقاً من أن الأساس الذي يقوم عليه التحكيم هو إتفاق بين الطرفين ، في حين يري آخرون و منهم الدكتور :

البخاري عبد الله ، (أن التحكيم ليس إتفاقاً محضاً ، ولا قضاءاً محضاً فهو في أوله عقد (إتفاق) وفي وسطه إجراء وفي آخره قضاء)[1].

فالتحكيم يعتبر من أهم الوسائل البديلة ، لفض المنازعات بين الأطراف ، ويتميز بالسرعة في الفصل في النزاع ، ورضاء الأطراف المتنازعة وإتفاقهم علي أدوات التحكيم ، والتي تتمثل في لغة التحكيم ، والقانون الواجب التطبيق ، ومكان إجراء جلسة التحكيم ، ثم إختيار من يرونه هم بأنه الأصلح لفض النزاع بينهم .

كل هذه الأمور والإجراءات جعلتا من التحكيم قضاءاً فاعلاً وناجعاً في فض النزاعات.

أما التحكيم ودوره الفاعل في منازعات التأمين أصبح من الموضوعات التي إزدهرت في الفترة الأخيرة ، وتدرجت بخطوات ثابتة وإيجابية يوماً بعد يوم ، وذلك يرجع إلى الفوائد التي يحققها التحكيم للأطراف المتقاضين ، المتمثلة في سرعة الفصل في القضايا .

كما نلاحظ أن التشريعات التي أقرت نظام التحكيم بما في ذلك الإتفاقيات الدولية التي تتعلق بالتحكيم ، واللوائح والأعراف الدولية التي حرصت علي سد النقص في الإختصاص القضائي للتحكيم بالإعتراف للقضاء بحق التدخل في دعوي التحكيم ، فالشخص المحكم يقرر، وسلطة القضاء تضع تلك القرارات والأحكام موضع التنفيذ ، وغير ذلك من الإجراءات التي تتطلب سلطة توجيه الأوامر ، أو السلطات المختصة لإجبار الخصوم علي تنفيذ القرارات والأحكام .

وعند تناول التحكيم في نزاعات التأمين ، لا بد من معرفة التأمين بإعتباره عقد من عقود التعويض ، والتعويض بصفته العامة والمطلقة هو ما يدفع من ثمن أو غيره بواسطة شركة التأمين بعد وقوع الحادث المؤمن عنه ، ويكون محدداً بمقدار الخسارة المالية التي

---

[1] البخاري عبد الله الجعلي ، نزاهة وحياد واستقلال المحكم ومدي علاقته بالطرف الذي اختاره ، ورقة مقدمة في ورشة عمل التحكيم التجاري ، نقابة المحامين السودانيين ، الخرطوم /٢٤-٢٥/٦/٢٠٠٧م

تصيب المؤمن له ، وليس له أن يتسلم مبلغاً أو يحصل علي تعويض يربو في تلك الخسارة ، وليس له أن يثري علي صاحب التأمين ، وهذا يقضي به مبدأ التعويض بالضرر الممكن ، قبل وقوع الحادث أو الخسارة ، وذلك بإصلاح الممتلكات المتضررة ومحاولة إرجاعها إلي حالتها الأولي قدر الإمكان أو إستبدالها .

والسودان كدولة تشهد الآن طفرة نوعية في كافة مجالات الحياة المختلفة كان لزاماً علي الدولة أن تنشئ قانون جديد للتحكيم ، تواكب به التطورات المتلاحقة داخلياً وخارجياً ، والتقدم المتسارع في العالم كل مكان ميلاد قانون التحكيم لعام ٢٠٠٥م يمثل بداية حقيقية لمواكبة التطور الإقتصادي في السودان .

ويمثل الدور الفاعل الذي يقدمه القضاء في مساعدة التحكيم في النظر في المسائل الجنائية التي يتم تحويلها من هيئة التحكيم إلي القضاء ، والتي غالباً ما تتعلق بمسائل مثل المستندات التي يتم الطعن فيها بحجة التزوير .

وهذا أثري الساحة بمجموعة لا بأس بها من السوابق القضائية التي تساعد في حل كثير من القضايا المتشابكة ، وتمثل قاعدة وأرضية تنطلق منها جلسات التحكيم .

ولكل ذلك حاولت في هذا البحث تسليط الضوء علي الدور المهم والعلاقة التي تربط التحكيم بمنازعات التأمين ، خاصة وأن هذا الموضوع لم يتم تناوله بالبحث والتقصي علي حسب علم الباحث.

فرأينا أن نقوم بهذه الدراسة المقارنة عن الدور الذي يلعبه التحكيم في عقود وقضايا ومنازعات التأمين.

أهمية البحث :

يكتسب هذا البحث أهمية من عدة جوانب أهمها :

- تسارع عجلة التقدم في مجالات التنمية والازدهار التي شهدها العالم مؤخراً ، خاصة السودان حيث تطورت أساليب الصناعة والتجارة بصورة عامة وامتلاك السيارات الذي أصبح يمتلك أغلب المواطنين سيارات تجارية وخاصة.
- تستدعي الضرورة المعاشية أن يضمن ذلك الشخص أمن وسلامة وإستمرارية مايملكه ، مع الإيمان بالقضاء والقدر إذا حدث لذلك الملك مكروه سواء كان حادث أو حريق ، فيضمن تعويضه بواسطة شركة التأمين .
- تعقيد إجراءات التقاضي بالمحاكم وطول مدتها ، مع حرص الشخص المالك لهذه العين علي مجاراة الواقع الإقتصادي ومن ثم إعتماده عليها في معيشته ، كل ذلك يجعله يبحث عن وسيلة أخري لإسترجاع الحق والتي يجدها في قانون التحكيم.
- إهتمام السودان ممثلاً في المشرع الذي أصدر قانون التحكيم كقانون قائم بذاته في العام ٢٠٠٥م .
- قلة البحوث والدراسات التي تناولت التحكيم وعلاقته بالتأمين ، ثم بغيره من القوانين الأخري (المدني . التجاري . الجنائي وغيرها) .
- إرتباط التحكيم في الوقت الراهن بمعظم نشاطات الانسان التجارية والصناعية وغيرها.

أسباب إختيارى الموضوع:

نسبة لتوسع حركة التجارة الدولية والمحلية وإنتشار عالم المعلوماتية ، والتسابق الواضح لشركات الأموال زادت عدد النزاعات الدولية، ولما كانت الإجراءات القضائية فيها الكثير من مسائل التعقيدات فى الإجراءات وأن الحكم القضائى يمر بمراحل عدة حتى يصبح نهائى ، إتجهت أنظارالعالم للبحث عن أسلوب بديل يكون ناجز وعادل فكان نظام التحكيم هو النظام الأمثل لذا إتجهت اليه كافة الأنظار وأصبح له نظاما دوليا يتطور

يوما بعد يوم وأصبحت تنظمه قواعد دولية شتى لذا كان لابد من دراسة القواعد الدولية ومقارنتها مع قواعد الفقه الأسلامى للتحكيم فى مجال التأمين بشتى أنواعه.

أهداف البحث :

نتيجة لما تقدم يتضح الغرض من هذا البحث والذى يتمثل فى الاتى:

- بيان وتوضيح العلاقة المشتركة التي تربط التحكيم بقضايا وعقود شركات التأمين
- إعتقاد الباحث أن هذه الدراسة تضيف شيئاً ولو قليلاً في إثراء المكتبة السودانية القانونية ، ومجال الدراسات القانونية بشكل عام .
- الاستفادة من البحث بإعتباره من الدراسات التي تحاول إجراء دراسة تتطرق الي ماهية التحكيم والأنواع المتعددة له .
- محاولة جادة لإيجاد حلول عاجلة لمسألة خلاف الأطراف في عقود التأمين ولجوءهم للتحكيم ، متمثلاً في فض تلك المنازعات برضاء وموافقة كل الأطراف.
- المساهمة في تشخيص ظاهرة وجود شرط تحكيم في عقود التأمين .
- مساعدة الباحثين والدارسين والمشتغلين بالتحكيم وإجراءاته في وضع أرضية تكون مقدمة لبحوث أخرى توضح وتبين أنواع التحكيم وأغراضه .

مشكلة البحث وتساؤلاته :

تدور مشكلة البحث حول ظاهرة التحكيم كواحد من التشريعات التي تستخدم بجانب القضاء في فض النزاع حول عقد من العقود التجارية ، ثم بحث إجراءات التحكيم في قضايا ومنازعات شركات التأمين ، لذلك يتحدث البحث محاولاً الإجابة علي السؤال التالي :

ما هو دور التحكيم في منازعات عقود شركات التأمين ؟

ويتفرع عنه الآتي :

- هل للتحكيم دور فعال في فض منازعات عقود تأمين السيارات والتأمين البحرى و التأمينات الأخرى ؟
- هل يمثل التحكيم بديلاً مقبولاً يمكن من خلاله تدارك عيب بطء إجراءات القضاء؟
- ما مدى فعالية التحكيم فى حل نزاعات عقود تأمين السيارات؟

منهج البحث :

أستخدم البحث المنهج الوصف التحليلي الذي يقوم علي وصف الظاهرة وصفاً شاملاً ومن ثم تحليلها من جوانبها المختلفة وما تضمنته القوانين والشريعة الأسلامية والسوابق القضائية من أحكام ومقارنتها.

حدود البحث :

تناولت أحكام الموضوع حدود قانون التحكيم السوداني لسنة ٢٠٠٥م مقارن بالفقه الإسلامي والقوانين (المصرى والأردنى والفلسطينى) .

الحدود المكانية : ولاية الخرطوم.

الحدود الزمانية : ٢٠١١م .

هيكل البحث:

يشتمل البحث على أربعة فصول بعدد من المباحث كالأتى:

الفصل الأول:ماهية التحكيم

المبحث الأول : تعريف التحكيم وتطوره التاريخي.

المبحث الثاني : التحكيم في الفقه الإسلامي.

المبحث الثالث: الطبيعة القانونية للتحكيم.

الفصل الثانى : أنواع التحكيم.

المبحث الأول : أنواع التحكيم من جهة الموضوع .

المبحث الثانى : أنواع التحكيم من جهة إختيار المحكمين .

المبحث الثالث : أنواع التحكيم من جهة أطرافه .

المبحث الرابع : وظائف التحكيم والفرق بينه وبعض الأنظمة.

الفصل الثالث:ماهية التأمين و أسسه و أنواعه ومشروعية.

المبحث الاول: تعريف التأمين ونشأته.

المبحث الثاني: الأسس الفنية والقانونية للتأمين.

المبحث الثالث: أنواع التأمين.

المبحث الرابع: مشروعية التأمين فى الفقه الأسلامى.

الفصل الرابع:دور التحكيم في قضايا التأمين

المبحث الأول: منازعات شركات التأمين.

المبحث الثاني : التأمين الزراعى.

المبحث الثالث: تسوية المنازعات في عقود التأمين.

الخاتمة وتشمل (النتائج والتوصيات)

قائمة المراجع والملاحق

الفصل الأول
ماهية التحكيم

المبحث الأول : تعريف التحكيم وتطوره التاريخي.

المبحث الثاني : التحكيم في الفقه الإسلامي.

المبحث الثالث: الطبيعة القانونية للتحكيم.

المطلب الأول:تعريف التحكيم

أولاً :تعريفه في اللغة :

التحكيم لغة مأخوذ من مادة (ح.ك.م) وهو المنع وأول المنع فهو منع من الظلم، ومعناه التفويض وحكم فلاناً في كذا إذا جعله أمره إليه وفوضه بالحكم ، وحكمه في الأمر تحكيماً أمره أن يحكم ، وحكمت الرجل (بالتشديد) فوضت الحكم إليه ، وأمرته أن يحكم فيه[١].

المحكم : هو الشيخ المجرب المنسوب إلي حكمه .

الحكيم : هو العالم صاحب الحكمة ، والمتقن للأمور .

ومن معاني التحكيم أيضاً : حكمت وأحكمت بمعني منعت ورددت ومن ذلك قيل للحاكم بين الناس حاكم لأنه يمنع الظالم من الظلم ، وحكموه بينهم بمعني أمروه أن يحكم.

ثانياً : التحكيم في الفقه الإسلامي :

ورد تعريف التحكيم في الفقه الإسلامي في عدة تعريفات نذكر منها :

– هو إتخاذ الخصمين آخر حاكماً برضاهما ليفصل خصومتهما ودعواهما ويقال له حكم ومُحكم . بضم الميم وفتح الحاء وتشديد الكاف المفتوحة[٢].

– وقيل هو إختيار الخصمين شخصاً أو أكثر غير قاضي للحكم بينهما في المنازعة ويطبق حكم الشرع .

– أو هو عقد بين طرفين متنازعين يجعلان فيه برضاهما شخصاً آخر حكماً بينهما لفصل خصومتهما[١].

---

(١) الفيومي ، المصباح المنير ، تحقيق عبد العظيم الشناوي ، ط٢ ، دار المعارف ، القاهرة ، ب ت،ص١٤٥ .

(٢) الرازي ، مختار الصحاح ، د ط ، يدون ، دار الكتب العربية ، د ت ، ص ١٤٨ .

كما يقول بعض الفقهاء أن التحكيم هو : تولية الخصمين حكماً يحكم بينهما .

وخلاصة ذلك يمكن القول أن جميع الفقهاء يتفقون علي أن التحكيم في معناه الفقهي العام هو : إتفاق الخصمين علي قبول العرض في النزاع الذي نشأ أو الذي سوف ينشأ لاحقاً بينهم ، إلي شخص آخر غير القاضي للفصل في النزاع الذي بدر بينهم بسبب معاملة ما .

ثالثاً : التحكيم في الاصطلاح القانوني :

يمثل التحكيم أهمية قصوى في القانون لذلك فقد حاولت بعض القوانين المختلفة في إدراج تعريفات التحكيم في نصوصها ، وعليه سوف نبدأ بتعريفه في القانون السوداني لسنة ٢٠٠٥م ، على الرغم من حداثة ذلك القانون .

فقد عرف المشرع السوداني في قانون التحكيم لسنة ٢٠٠٥م في مادته الرابعة التحكيم بأنه : يقصد به إتفاق الأطراف في المنازعات ذات الطبيعة المدنية على إحالة ما ينشأ بينهم من نزاع قائم بينهم ليحل عن طريق هيئات أو أفراد يتم إختيارهم بإرادتهم واتفاقهم[٢].

وفي القانون الفلسطيني الصادر سنة ٢٠٠٠م ، تناول تعريف التحكيم في المادة الأولى منه بأنه : (وسيلة لفض نزاع قائم بين أطرافه ،وذلك بطرح موضوع النزاع أمام هيئة تحكيم للفصل فيه) [٣].

وعرفته مجلة الأحكام العدلية في المادة ١٧٩٠ بأنه : (عبارة عن إتخاذ الخصمين حاكماً برضاهما لفصل خصومتهما ودعواهما) [١].

---

(١) محمد بن عبد الله أحمد بن قدامة المقدسي ، المغني ، شرح مختصر الحرقي ، ص ٢١٤ .

(٢) المادة (٤) من قانون التحكيم السودانى لسنة٢٠٠٥م.

(٣) قانون التحكيم الفلسطيني رقم (٣) لسنة ٢٠٠٠م ، المادة الأولي .

وفي قانون التحكيم المصري رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤م ، فلم يتم تعريف التحكيم بصورة مباشرة ، بل تم ذكر عناصره في تعريفه الوارد بشأن إتفاق التحكيم في الفقرة الأولى من المادة العاشرة بقوله : ينصرف لفظ التحكيم في هذا القانون إلي التحكيم الذي يتفق عليه طرفا النزاع بإرادتهما الحرة سواء كانت الجهة التي تتولي الحكم بمقتضي إتفاق الطرفين منظمةً أو مركزاً دائماً للتحكيم أو لم تكن كذلك ، ويعرف بأنه: إتفاق أطراف علاقة قانونية معينة عقدية أو غير عقدية على أن يتم الفصل في المنازعة التي ثارت بينهم بالفعل أو التي يحتمل أن تثور ، وذلك عن طريق أشخاص يتم إختيارهم كمحكمين ، حيث يتولى الأطراف تحديد أشخاص المحكمين أو أن يعهدوا لهيئة تحكيم ، أو إحدي مراكز التحكيم الدائمة أن تتولى تنظيم عملية التحكيم وفقاً للقواعد أو اللوائح الخاصة بهذه الهيئات أو المراكز[٢].

ثم جاء بعد ذلك القضاء المصري بتعريف واضح للتحكيم منسوب إلى محكمة النقض المصرية التي قالت في إحدى أحكامها بأنه : (طريق إستثنائي لفض الخصومات قوامه الخروج عن التقاضي العادي وما يكفله من ضمانات ، ومن ثم فهو مقصور علي ما تتصرف إرادة المحكمين إلى عرضه على هيئة التحكيم .

ثم تناولت المحكمة الدستورية المصرية العليا تعريف التحكيم في حكمها الصادر في ١٧ديسمبر١٩٩٤م والذي ينص على أن التحكيم هو : (عرض لنزاع معين بين طرفين على محكم من الغير يعين بإختيارهما ، أو بتفويض منهما ، (أي الطرفين) على ضوء شروط يحددانها ، ليفصل هذا المحكم في ذلك النزاع بقرار يكون نائياً وبعيداً عن شبهة

---

(١) مجلة الأحكام العدلية الفلسطينية ، المادة ١٧٩٠ .

(٢) محمود سلامة ، الموسوعة الشاملة في التحكيم والمحكم ، الجزء الأول ، ط١ ، دار مصر للموسوعات القانونية سنة ٢٠٠٧م ، ص ١٠٧.

الموالاة ، مجرداً من التحامل ، وقاطعاً لداء الخصومة في جوانبها ، التي أحالها الطرفان إليه ، بعد أن يولي كلُ منهما بوجهة نظره تفصيلاً من خلال ضمانات التقاضي الرئيسية[١].

وحزا حزو القانون المصري في تعريف التحكيم أيضاً القانون الأردني رقم (٣١) لسنة٢٠٠١م، والذي ترك تعريف التحكيم للقضاء، فعرفته محكمة التمييز بأنه: طريق إستثنائي يلجأ إليه الخصوم لفض ما ينشأ بينهم من منازعات بموجب إتفاق قائم بينهم بقصد الخروج عن طرق التقاضي العادية[٢].

ونظراً للتعريفات يمكن القول أن التحكيم في إصطلاح القانونيين هو عبارة عن وسيلة قانونية أفسح المشرع لها المجال لتقوم بالفصل في المنازعات التي يتفق علي عرضها على التحكيم كنظام ليس قضائياً محضاً ، ولكنه مواز للقضاء ولا يخلو من المزايا الحميدة ، حيث ينتهي إلى حكم يتقيد به الأطراف ، ويؤدي إلى حسم النزاع الذي شجر بينهم ،

وشأنه في ذلك شأن القضاء ، ولكن ما يميزه على القضاء السرعة في الفصل ، وبقدر أقل من الجهد[٣].

ويكون بذلك قوام التحكيم هو إرادة الأطراف ، نسبة لسيطرة تلك الإرادة علي نظام التحكيم بأكمله إبتداء من الإتفاق علي المبدأ ، مروراً بإختيار المحكمين وعددهم وإختصاصهم ، ثم تعيين الجهة التي تتولى التحكيم والإشراف عليه وتحديد الإجراءات الواجبة التطبيق والخطوات الواجب إتباعها لحل النزاع ، وهذا يشعر الأطراف جميعاً

---

(١) مجلة الأحكام القضائية والإدارية الصادرة من محكمة النقض المصرية ، لسنة ١٩٩٤م .

(٢) حمزة حداد ، التحكيم في القوانين العربية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٧م ، ص٣١.

(٣) حمزة حداد ، التحكيم في القوانين العربية ، المرجع السابق ، ص٣٥ .

بأنهم مشاركين في عملية التحكيم .

وهذه الميزات أدت بدورها إلي الإقبال الزائد من الأفراد والمؤسسات والشركات على التحكيم بأسلوب لحل منازعاتهم ، خاصةً بروز ذلك الدور في مجال المعاملات ذات الطابع الدولي ، حيث يكون القاضي أجنبي عن كل أو بعض الأطراف .

وعلى الرغم من أن التحكيم ينشأ عن إرادة الخصوم ، وأن هذه الإرادة هي التي تخلق وتوجد التحكيم ، إلا أن الإرادة تعتبر غير كافية ، وإنما يتعين أن يقر المشرع إتفاق الخصوم ، بمعنى إذا لم ينص المشرع علي جواز التحكيم وجواز تنفيذ أحكامه التي يتفق عليها الأطراف ، فلا يمكن قيامه وإيجاده .

فقال السنهوري : يجوز الإتفاق على التحكيم في العقود النهائية ، ويجوز كذلك في الوعد بالعقد بإعتباره عقداً ، بل إن بعض الفقهاء يرون أنه يجوز الاتفاق علي التحكيم في مجال أوسع من ذلك ، فليس بالضرورة أن تكون تلك العلاقة المالية التي ربطت الطرفين ناجمة عن عقد ، بل ربما تكون ناشئة عن مصدر آخر من مصادر الإلتزام المعروفة ، كأن تكون تلك العلاقة ناشئة عن عمل غير مشروع ، أو عمل نافع ، أو إرادة منفردة ، أو القانون ، لكن في هذه الأحوال يجب الإتفاق على إحالة النزاع للتحكيم[١].

وقد يكون التحكيم حدث بصورة طارئة ، بمعني أنه جاء بعد حدوث الخلاف بين المتنازعين ، وقد يكون مؤصلاً بين الطرفين قبل نشوء الخلاف ، بمعني أنه مضمن في أصل التعاقد بينهما فيكون بذلك لجوؤهم للتحكيم منصوصاً عليه إبتداءاً تحسباً لأي خلاف يحدث بينهما لاحقاً ، وفي هذه الحالة يعتبر (شرط التحكيم في العقد).

---

(١) عبد الرازق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، أحكام العقد ، المجلد الأول، مطبوعات الحلبي الحقوقية ، ط٣ ، بيروت ، لبنان ، ٢٠٠٠م ، ص٨٤١.

ويذهب فريق من الفقهاء إلى تعريف التحكيم بأنه : (نظام قضائي خاص ، تختار فيه الأطراف قضائهم ، ويعهدون إليهم بمقتضي إتفاق مكتوب ، بمهمة تسوية المنازعات التي تنشأ أو نشأت بينهم بخصوص علاقتهم التعاقدية أو غير التعاقدية والتي يجوز حسمها بطريق التحكيم ، ووفقاً لمقتضيات القانون والعدالة وإصدار قرار قضائي ملزم لهم.

ونخلص من كل ما سبق إلي أن التحكيم بمفهومه المبسط يقوم على إتفاق طرفي علاقة قانونية معينة في إطار القانون الخاص ، على تسوية نزاعهم المالي عن طريق شخص خاص أو أكثر يتم تعيينهم من الطرفين مباشرةً أو بطريقة غير مباشرة لإصدار حكم نهائي (ملزم) بشأن هذا النزاع بدلاً من القضاء الرسمي ، وينفذ هذا الحكم كالأحكام القضائية إذا توفرت فيه الشروط القانونية[١].

(١) القصيمي صلاح أحمد محمد طه ، عقد التحكيم وإجراءاته ، مرجع سابق ، ص١٨ .

المطلب الثانى: تطوره التاريخي

التحكيم كأداة من أدوات الفصل في الخصومات ليس بالجديد في نظام القضاء، فعرف العرب قبل الإسلام نظامين للفصل في الخصومات ، أحدها نظام القضاء والآخر نظام التحكيم ، وجد نظام التحكيم في المجتمعات القبلية والمدنية على حد سواء خاصة تلك المجتمعات التي لا توجد بها سلطة مركزية قوية .

وفي ظل نظام التحكيم لا يكون المحكم موظفاً وإنما فرداً عادياً يستمد سلطته في الحكم من إختيار الخصمين له ، وحكمه لا ينفذ قهراً وإنما برضاء المحكوم عليه وقد ذكر اليعقوبي أن العرب كانوا يحكمون ذا الشرف والصدق والأمانة والرئاسة والمجد والتجربة(١).

والحقيقة التاريخية تقول أن نظام التحكيم ظهر قبل ظهور القضاء ، لأن ظهور القضاء إرتبط بظهور المجتمعات المنظمة أو شبه المنظمة بصورتها الحديثة ، أي في شكل دولة قائمة ولها أنظمتها ، فإن كان نظام القضاء قد ظهر مع ظهور الدولة، فإن نظام التحكيم قد ظهر قبل ذلك. والتحكيم شأنه في ذلك شأن كافة القواعد والأنظمة القانونية ، تطور تطوراً مستمراً وذلك نتيجة لتطور الجماعات فظهر أولاً في المسائل الجنائية ، وبدأ إختياراً ومعتمداً علي القوة والطرفة والمحنة ، وكانت الجماعة ترفض إذا كانت قوية أو إن عادات الثأر متأصلة فيها ، ثم إرتقت وتطورت الجماعة وسما تفكيرها ، وترتب

---

(١) محمود سلامة زناتي ، التحكيم عند العرب ، مؤتمر حول التحكيم في القانون الداخلي والقانون الدولي ، جامعة عين شمس ، مصر ، ٢٥ سبتمبر ١٩٩٦م ، ص١٥ .

علي هذه أن ظهر التحكيم بإعتباره وسيلة مهمة في فض المنازعات ثم إستطاع بذلك أن يحل محل القضاء في فترات متتالية[١].

ويلاحظ أن التحيكم في التشريعات الحديثة ، يعد أثر من آثار القضاء الخاص في المجتمعات البدائية ، كما يلاحظ أن فض النزاعات منذ القدم وفي أغلب المجتمعات كان يتم فضه بواسطة حكيم يجلس إلى جوار القضاء الرسمي ، على أن يكون إسناد النزاع إلى محكمين متحررين من قيود قوانين السلطان فيما يتبع أمامهم من إجراءات وما يصدرونه من أحكام قد عرفت في العصر الوسيط في مجال التجارة عبر الدول[٢] .

ثم بدأ قانون التجارة الدولية يستعيد طابعه الدولي في بداية القرن التاسع عشر ، إثر التطور الكبير الذي أحدثته الثورة الصناعية التي انتظمت أوربا وأحدثت دوراً كبيراً في ظهور الشركات والبنوك ، وهذا بدوره إستطاع أن يهيئ الظروف لعودة وظهور التحكيم كوسيلة مهمة من وسائل فض المنازعات بين التجار على المستوي الدولي .

ثم ما لبث أن زاع وأنتشر نظام التحكيم فى بداية القرن العشرين ، حتى أن التجارة الدولية نفسها اتسعت وأصبحت العقود النموذجية الخاصة ببيع البضائع وعملية التسليم والتسلم بين الدول، وسندات الشحن ، وتأجير السفن ووثائق التأمين ، ثم عقود تراخيص الانتاج وإستقلال براءات الإختراع ومقاولات الانشاء والمصانع فى البلدان الأخرى والاشغال الكبرى مثل إقامة المطارات والموانئ والطرق وغيرها فهذه كانت لا تخلو من شرط التحكيم فى أغلب الأحيان .فى فرنسا ظل التحكيم طوال فترة العهود الوسطى نقطة صدام بين الملك والبرلمان ، فالملك يريد تشريعة والبرلمانات تنص على تحريمه إذ يستخدم كأداة من أدوات سلب إختصاصها القضائى ونتيجة لهذا الصراع أصدر الملك فرانسو الثانى مرسوماً فى العام

---

(١) نجيب أحمد ثابت الجبلي ، التحكيم في القانون اليمني ، رسالة حقوق الإسكندرية ، ١٩٩٦م ، ص ٨.

(٢) حسني المصري ، شرط التحكيم التجاري ، مؤتمر حول التحكيم في القانون ، ص١٣٩.

١٥٦٠م يجعل التحكيم إجباريا فى المسائل التجارية وقسمة التركة ، إستمر الوضع حتى مجئ الثورة الفرنسية التى نادت بالحرية فى كل المجالات ومن ضمنها مجال التعاقد ، ولهذا أيدت وباركت نظام التحكيم ولكن برز تياراً معتاداً يواجه هذا الإقبال على التحكيم حتى أقر مجلس النواب الذى كان يسمى (مجلس الخمسمائة) فى السنة السادسة لقيام الثورة إقترحاً يقضى بتحريم التحكيم أصلاً، حتى جاءت التقنينات الفرنسية الموضوعية فى أوائل القرن التاسع عشر كالقانون التجارى لارتباطه بنظام التحكيم فجعله إجبارياً[١].

وفي مصر تناول المشرع المصرى منذ عشرات السنين أمر التحكيم عبر تنظيم متكامل في قانون المرافعات المصرى (المدنية والتجارية) الصادر فى ١٣نوفمبر١٨٨٣م ، والذي أفرد فصلاً كاملاً (الفصل السادس) من الباب العاشر للتنظيم الخاص بالتحكيم وظل هذا التنظيم هو القانون التنفيذى النافذ فى مسائل التحكيم مما أدى إلى إلغاء قانون المرافعات القديم ،الذى حل محله قانون المرافعات المدنية والتجارية فى ١٩٤٩م، والذى قام أيضاً بمعالجة أمر التحكيم فى الباب الثالث منه ، ثم صدر قانون ١٩٩٤م والقى كل المواد السابقة التى وردت فى تنظيم التحكيم من قانون المرافعات ، وأصبح يمثل الشريعة العامة فى التحكيم ،حتى صدر أخيراً القانون التاسع لسنة١٩٩٧م ، الذى أجاز التحكيم بصورة مطلقة فى منازعات العقود الإدارية بموافقة الوزير المختص ، ثم قانون سنة ٢٠٠٠م والذى أنشأ بدوره لجاناً خاصة بالتوفيق بين الجهات الادارية والأفراد[٢].

وفى السودان قبل العام ٢٠٠٥م لم يوجد أثر لقانون يسمى قانون التحكيم ، ولكنه أى التحكيم كان متضمناً فى الفصل الرابع من الباب السادس من قانون الإجراءات المدنية السودانى ١٩٨٣م ، فكانت إجراءات التحكيم في ذلك التاريخ وقبله تتم وفقاً لذلك القانون (الإجراءات المدنية) ويتم بموجب ذلك الفصل في قضايا التحكيم ، إلى أن صدر قانون

---

(١) ناريمان عبد القادر ، إتفاق التحكيم ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩١م ، ص ٣٨ .

(٢)ناريمان عبد القادر ، مرجع سابق ، ص ٤١

رقم (١٥) لسنة ٢٠٠٥م ، قانون التحكيم السوداني منفصلاً ومستقلاً عن الإجراءات المدنية ويسري علي أي تحكيم يتم داخل السودان وخارجه[١].

أهم سمات قانون التحكيم السودانى لسنة٢٠٠٥م (تنفيذ حكم هيئة المحكمين الأجنبية)

(٤٦المادة) لا يجوز تنفيذ حكم هيئة التحكيم الأجنبية أمام المحاكم السودانية إلا بعد التحقق من إستيفائه للشروط الآتية:-

أ- الحكم أو الأمر صادر من هيئة أو مركز تحكيم طبقاً لقواعد إختصاص التحكيم الدولي المقرر في قانون البلد الذي صدر فيه وأنه أصبح نهائياً وفقاً لذلك القانون.

ب- الخصوم في الدعوى التي صدر فيها الحكم قد كلفوا بالحضور ومثلوا تمثيلاً صحيحا.

ج- الحكم أو الأمر لا يتعارض مع حكم أو أمر سبق صدوره من المحاكم السودانية.

د- الحكم لا يتضمن ما يخالف النظام العام أو الآداب في السودان.

هـ- البلد الذي صدر فيه الحكم المراد تنفيذه يقبل تنفيذ أحكام المحاكم السودانية في أراضيه أو بموجب إتفاقيات تنفيذ الأحاكم التي صادق عليها السودان إستئناف التنفيذ (٤٧) المادة لا يجوز إستئناف الأمر الصادر من المحكمة المختصة بتنفيذ حكم التحكيم

تنفيذ القرار:

إن تنفيذ قرار التحكيم لا يدخل ضمن إجراءات التحكيم لكنه ذات صلة به لأن إجراءات التحكيم اذا لم تكن سليمة فلا نتوقع تنفيذ للقرار بواسطة المحكمة .

في الواقع العملي تواجه قرارات التحكيم على المستوى المحلي والدولي عقبات جمة يعود بعض أسبابها إلى المحكمين والبعض الآخر إلى القانون الواجب التطبيق على النزاع

---

(١) كامل إدريس الطيب ، قانون التحكيم السوداني لسنة ٢٠٠٥م رؤية نقدية ، ط١ ، شركة مطابع العملة، الخرطوم ٢٠٠٩م ، ص٥.

وقانون بلد التنفيذ ، في السودان قبل قانون التحكيم لسنة ٢٠٠٥م كانت قرارات التحكيم الأجنبية تواجه عدم التنفيذ أمام المحاكم السودانية بحجة عدم وجود نص بشأنها في قانون الإجراءات المدنية لسنة ١٩٨٣م والذي نص فقط على تفيذ الحكم الأجنبي الصادر من المحكمة المختصة ، لكن قانون التحكيم لسنة ٢٠٠٥م نص على علاج الأمر في المادة ٤٦ منه .

نسبة للعقبات التي تواجهها تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية فقد صدرت إتفاقية نيويورك للإعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية لسنة ١٩٥٨م وإنضمت إليها عدد من الدول إلا أنه وبكل اسف لم ينضم السودان حتى الآن على الرغم من عدم وجود مبرر لعدم الإنضمام غاية الأمر ولتجاوز هذه التحديات فعلى المحكم أو المحكمين وكذلك طرفي النزاع مراعاة مسألة التنفيذ منذ التوقيع على المشارطة وعند الإجراءات واصدار القرار ذلك حتى لا يفاجأ الجميع بأن القرار لا يمكن تنفيذه حسب قانون بلد التنفيذ وبالتالي لا يساوي القرار ثمن الحبر الذي كتب به ويكون المتضرر الأول والأخير هو طالب التحكيم .

المبحث الثاني

التحكيم في الفقه الإسلامي

المطلب الأول:مشروعية التحكيم فى الكتاب والسنة والإجماع

أولاً :في الكتاب : إختلف فقهاء التحكيم في كيفية الإستدلال بآيات الذكر الحكيم ، وذهبوا في ذلك مذهبين .

الأول أستدل بقوله تعالى في آية الشقاق : ﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَا إِن يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا ﴾ (١).

فإعتبروا أنها سند حقيقي للتحكيم ومشروعيته من القرآن الكريم ، فالآية صريحة الدلالة علي جواز التحكيم وجوازه شرعاً بين الزوجين عند الشقاق ، وكذلك سائر الخصومات فالخصمين أن يحكما برضاهما ثالثاً ليفصل بينهما(٢).

الثاني : إستدل بقوله تعالى في آية الإحتكام إلي الرسول ﴿ ﷺ ﴾ قال تعالي: ﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا ﴾ (٣).

تفسير الآية معناه : فلا وربك أي تعالي بنفسه الكريمة المقدسة إنه لا يؤمن أحد حتى يحكم الرسول ﴿ ﷺ ﴾ في جميع الأمور فما حكم به فهو الحق الذي يجب

---

(١) سورة النساء ، الآية (٣٥)

(٢) أبو عبد الله محمد بن أحمد القرطبي ، الجامع لأحكام القرآن ، تحقيق التركي ، الجزء الخامس ،ص ١٧٩ .

(٣) سورة النساء ، الآية (٦٥) .

الإنقياد له باطناً وظاهراً [1] .

أما الآية الثانية فهي من الآيات التي خاطب بها الله تعالي الرسول ﴿ ﷺ ﴾ ، ومخاطب بها بإعتباره رئيس الدولة الإسلامية ولم يختر فيه الخصمان قانون خاص ليحكم به الرسول ﴿ ﷺ ﴾ كما في التحكيم ، وإنما حكم الرسول بالكتاب والسنة ، وعليه فإن هذه الآية لا تصلح للإستدلال علي التحكيم من القرآن الكريم ، ولكن آية الشقاق علي الرغم من إنها محصورة في الأحوال الشخصية في حل النزاع إلا إنها الأقرب إلي التحكيم ، ويمكن الإستدلال بها مع التحفظ علي طبيعة النزاع[2] .

ولكن هناك آية من القرآن الكريم مقصود بها التحكيم ، إلا أن كثير من فقهاء التحكيم لم يأخذوا بها على الرغم من إنها أقرب الآيات سالفة الذكر إلي التحكيم بالمفهوم الحديث ، وهي آية التحكيم في جزاء قتل الصيد في الحرم قال تعالى : ﴿يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَقْتُلُوا الصَّيْدَ وَأَنتُمْ حُرُمٌ وَمَن قَتَلَهُ مِنكُم مُّتَعَمِّدًا فَجَزَاءٌ مِّثْلُ مَا قَتَلَ مِنَ النَّعَمِ يَحْكُمُ بِهِ ذَوَا عَدْلٍ مِّنكُمْ هَدْيًا بَالِغَ الْكَعْبَةِ أَوْ كَفَّارَةٌ طَعَامُ مَسَاكِينَ أَو عَدْلُ ذَلِكَ صِيَامًا لِّيَذُوقَ وَبَالَ أَمْرِهِ عَفَا اللَّهُ عَمَّا سَلَفَ وَمَنْ عَادَ فَيَنتَقِمُ اللَّهُ مِنْهُ وَاللَّهُ عَزِيزٌ ذُو انتِقَامٍ﴾ [1] .

---

(١) أبي الفداء إسماعيل بن كثير القرشي ، تفسير القرآن الكريم ، مكتبة الصفا ، المجلد الثاني /ط١ ، ٢٠٠٥م ، ص٢٢٠.

(٢) فاطمة محمد الغواء ، عقد التحكيم في الشريعة والقانون ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، ط١ ، ٢٠٠٣م ، ص٣٢٣.

ثانياً : السنة النبوية المطهرة:. روي أبو سعيد الخدري (رضي الله عنه) قال : نزل أهل قريظة على حكم سعد بن معاذ (رضي الله عنه) فأرسل النبي ﴿ ﷺ ﴾ إلى سعد فأتى ، فلما دنا من المسجد ، قال للأنصار : قوموا إلي سيدكم أو خيركم فقال : هؤلاء نزلوا على حكمك ، فقال : يقتل مقاتلوهم وتسبي ذراريهم ، قال قضيت بحكم الله ، ربما قال : بحكم الملك(٢).

ففي هذا الحديث دلالة على مشروعية التحكيم ، فقد أقر النبي صلي الله عليه وسلم فيه على نزول بني قريظة على حكم سعد بن معاذ .

وروي شريح بن هاني عن أبيه إنه لما وفد إلى رسول الله ﴿ ﷺ ﴾ سمعهم وهم يكنون هانئاً أبا الحكم ، فقال : إن قومي إذا إختلفوا في شيء أتوني فحكمت بينهم فرضي كلا الفريقين ، قال : ما أحسن هذا فما لك من الولد قال : لي شريح وعبد الله ومسلم، قال : فمن أكبرهم قال : شريح ، قال : فأنت أبو شريح فدعا له ولوالده(٣).

والدليل علي حجية التحكيم في هذا الحديث هو إمتداح النبي ﴿ ﷺ ﴾ لم هانئاً (رضي الله عنه) علي ما جري منه من التحكيم والفصل بين قومه ، فدل ذلك علي مشروعية التحكيم من السنة .

ثالثاً : الإجماع : أوضح كثير من أهل العلم أن الصحابة رضوان الله عليهم قد أجمعوا على جواز التحكيم ، فقال العيني رحمه الله : (إن الصحابة رضي الله عنهم كانوا مجمعين على جواز التحكيم)

---

(١) سورة المائدة ، الآية (٩٥)

(٢) حديث شريف ، صحيح رواه البخاري ومسلم ، رياض الصالحين .

(٣) الحديث رواه أبو داؤود والنسائي وصححه الألباني

وقال السرخسي رحمه الله : (والصحابة مجمعون علي جواز التحكيم[١] .

وقال الإمام النووي : (أجمع العلماء علي جواز التحكيم في أمور المسلمين ، وفي مهماتهم العظام، ولم يخالف فيه إلا الخوارج) [٢] .

رابعاً في المعقول : يمكن القول في النقاط التالية : .

١ . إن الحاجة داعية إلي التحكيم ، ففيه سعة علي الناس في فصل قضاياهم عن طريق من يختارون من المحكمين ، وذلك يأتي دفعاً لطول زمن المرافعة ، والإبتعاد عن الخصومة ، والرغبة في تجنب مجالس القضاء حال الخصومة ، ويشق علي الناس الحضور إلى مجلس الحكم فجاز بذلك التحكيم للحاجة .

٢ . إن القول به يحقق التخفيف عن القضاء العام وعن الحاكم بين الناس .

٣ . إن الخصمين لهما ولاية على نفسيهما ، فجاز لهما تعيين من يحكم بينهما عند النزاع ، لأن التحكيم ولاية تستفاد من آحاد الناس .

وخلاصة ذلك أن التحكيم إستمد مشروعيته في الفقه الإسلامي من الكتاب والسنة والإجماع والمعقول ، فكانت آية الشقاق ، (فأبعثوا حكما من أهله ..) صريحة الدلالة علي مشروعية التحكيم من القرآن الكريم

في حين أن حديث أبو شريح جاز فيه التحكيم لأن النبي ﴿ ﷺ ﴾ إذا لم يجوز التحكيم لما أثني على حكم أبو شريح ، كما عمل الرسول ﴿ ﷺ ﴾ بحكم سعد بن معاذ في بني قريظة ، عندما إتفقت اليهود على الرضاء بحكمه ، على الرغم من أن حكم سعد فيهم كان حكم محكم وليس قاضي .

---

(١)الشيخ محمد محمود بن أحمد العيني ، البناية في شرح الهداية ، دار الفكر ، بيروت ، ١٤١١هـ . ١٩٩٠م ، ص ٦٦٧.

(٢) السرخسي ، المبسوط ، مكتبة المجلس للطباعة والنشر ، الجزء الحادي والعشرون ، ص ٦٢.

المطلب الثانى:أراء المذاهب الفقهية المختلفة في التحكيم

أولاً : التحكيم عند فقهاء المذهب الحنفي :

أجاز فقهاء الحنفية التحكيم مجملاً في كل أمر ماعدا الحدود والقصاص والدية على العاقلة ، كما تناولوا (موضوع المحكم) بشئ من التفصيل .

فأشترطوا في المحكم ما يشترط في القاضي من صفات ، بمعنى إذا كان المحكم بمنزلة القاضي فيما بين الخصمين فيشترط فيه شروط أهلية القاضي .

فلا يجوز أن يقوم بذلك التحكيم الكافر ولا العبد ولا الذمي والمحدود في القذف والفاسق والصبي لإنعدام أهليته ، فجعلوا إختيار المحكم مبنياً علي تمتعه بأهلية الشهادة ، لذلك لم يجوزوا تحكيم الفاسق والصبي وغيرهم[١] .

وإشترطوا على المحكمين في سبيل الوصول إلي الحكم الصحيح إستخدام وسائل القضاء مثل البينة والشهادة واليمين والإقرار .

ولم يجز الحنفية تعليق شرط التحكيم أو إتفاق التحكيم أو حكم التحكيم علي شرط أو إضافة الحكم إلى زمان لأنه بذلك يعتبر في معني الصلح ، كما جعلوا للمحكم السماح بإستخدام الكاتب والمترجم شأنه في ذلك شأن القاضي ، وفي حالة تعدد المحكمين إشترطوا صدور الحكم بناءاً على إتفاقهم جميعاً .

ثم وضعوا شرطاً على ضوئها يعزل المحكم وأعتبرت من الشروط الواجب توافرها فيه :

أ) خروجه عن أهلية الشهادة .

ب) إنتهاء مدة التحكيم دون إصدار حكم وفي هذه الحالة يجب أن يعزله القاضي .

ج) قيام أحد الخصوم برفضه وعزله[١].

---

(١) إبن عابدين ، حاشية إبن عابدين ، رد المحتار علي الدر المختار ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ج ٤ ، ص٣٤٧.

كما إشترط فقهاء الحنفية أن يتوفر للخصوم الولاية علي أنفسهم ليصح لجوءهم لغير صاحب الولاية العامة (القاضي) ، كما لهم الحق في العدول عن التحكيم وعزل المحكم قبل إصدار حكمه، كما يجوز للخصوم الإشتراط علي جميع الجوانب مثل تحديد الوقت الذي يصدر الحكم خلاله.

يجوز التحكيم عند الأحناف في سائر المنازعات سوي كانت مالية أو أسرية (الزواج والطلاق) ، ولا يجعلون للتحكيم أية إجراءات خاصة لكيفية عقده ، بل ألزموا بإتباع آداب القاضي التي منها : (ليس له في قبول الهدية ، وحكمه بالعدل بين الأطراف ، وسماع حججهم وأدلتهم .

وعندهم الأصل في حكم التحكيم هو نفاذه وإلتزام الأطراف به ، وأحكام المحكمين كأحكام القضاة، فهي صحيحة مالم يثبت خلاف ذلك ، وحكم المحكم لا يتعدى أطراف الخصومة ولا يشمل الغير[٢].

ثانياً : التحكيم عند فقهاء المالكية :

جعل المالكية تحكيم غير القاضي جائزاً في الخصومات ، ورهنوا ذلك بقيد إتفاق الخصوم وتراضيهم ، وإشترطوا في ذلك شروطاً عدة تشمل المحكم وطرفي الخصومة ومنها :

جعلوا صلاحية المحكم مرهونة بكونه من أهل الشهادة ، كما جوزه الأحناف وزادوا شرطاً كونه ليس طرفاً في الخصومة .

---

(١) الشيخ محمد محمود بن أحمد العيني ، البناية في شرح الهداية ، الطبعة الأولي ،دار الفكر ،بيروت،ج ٧،١٩٨١م ، ص٦٦.

(٢) العيني ، البناية في شرح الهداية ، المرجع السابق ،ج ٢١، ص ٦٧ .

إشترطوا علمه بموضوع الدعوي ، وهذا الشرط لم يطلبه فقهاء الحنفية ، ومعناه أن تكون للمحكم خبرة ودراية بما يدور النزاع حوله حتي يتمكن من الوصول إلي الحقيقة .

لا يجوز تحكيم الكافر ولا الفاسق ولا الصبي ، وأجازوا تحكيم المرأة وحدد بعضهم لها ما يجوز أن تحكم به ، وبهذا الشرط يختلف المحكم عندهم عن القاضي لأنهم لا يجوزون للمرأة تولي القضاء(١).

ثم تحدث المالكية عن طرفي الخصومة بقولهم :

لا يملك حق اللجوء إلي التحكيم قاصر ولا محجوز عليه ولا وكيل لم يكن مفوضاً بالخصومة . كما أن الأهلية المشترطة هنا لصحة اللجوء إلي التحكيم هي أهلية الأداء أي إستعمال الحق ، ويصح التحكيم ممن توافرت لديه الأهلية حتي ولو كان أحد الخصمين هو القاضي ، فيسري عليه حكم المحكم مهما كان شأنه مادام الحكم موافقاً للأصول الشرعية(٢).

أما خصومة التحكيم ، فقد أجازوها المالكية ، بمعني يجوز التحكيم عندهم في جميع المنازعات المالية ، ثم أجازوه في الجروح وإن كبرت ، إلا في حد من حدود كالقصاص أو الجلد أو الرجم ، ومنعوه في قتل الردة أو الحرابة ، كما منعوه في اللعان والولاء والنسب .

ثم ساروا هنا عكس الأحناف فلم يجيزوا اللجوء إلي التحكيم في الطلاق والزواج ، ولم يجيزوه في العتق وبلوغ الرشد والسفه ، ولا في الغائب لأن هذه من الأمور التي يحكم فيها القضاة ، ولا يجوز التحكيم فيها لتعلق الحق بين المختصمين ، إما إنه حق لله

---

(١) أحمد الصاوي المالكي ، الشرح الصغير علي أقرب المسالك إلي مذهب الإمام مالك ، تحقيق مصطفي كمال ، ج ٤ ، دار المعارف ، بيروت ، ص ١٩٩ .

(٢) الدسوقي ، حاشية الدسوقي علي الشرح الكبير ، مطبوعات الحلبي الحقوقية ، الجزء ٤ ، بيروت ، ص ١٣٥ .

تعالي كالحدود مثلاً ، وإما إنه حق لشخص كاللعان فإن حصل وحكم المحكم في مثل هذه الأمور التي لا يجوز له الحكم فيها ، وكان حكمه صواباً معني حكمة ، ولا ينقص لأن حكم المحكم يرفع الخلاف[١].

ونفاذ حكم التحكيم عندهم يلزم طرفي التحكيم قبل صدور التحكيم وبعده ، فيلزمان به مسبقاً منذ إتفاقهما علي اللجوء إلي التحكيم ، والراجح عند المالكية يشترط دوام رضا الطرفين بالتحكيم حتي صدور الحكم .

ثالثاً : التحكيم عند فقهاء الشافعية :

حذا المذهب الشافعي حذو مذهبي المالكية والأحناف ، فأجاز التحكيم كأحد وسائل حسم النزاعات، ثم جعل لصحته مجموعة من القواعد منها :

- **المحكم** : فلا بد فيه من توافر شروط أهلية الشهادة ، ويجب أن يكون من أهل الإجتهاد ، فجعل فقهاء المذهب الشافعي نتيجة تخلف هذا الشرط بطلان التحكيم ثم أجاز هذا المذهب خلافاً للمالكية والحنفية ، وإختيار القاضي محكماً ، فنفاذ حكم المحكم لأنه من أهل الإجتهاد فيجوز أن يكون قاضياً ، فإن لم يكن من أهل الإجتهاد بطل حكمه وتحكيمه ، كما له في سبيل إثبات الوصول إلي الحكم ، إستخدام وسائل القاضي في الإثبات وتحقيق الدعوي وضبط إجراءاتها كالكاتب وسماع الشهود والإستعانة بمترجم ، كما أجازوا تعدد المحكمين مع إشتراطهم لصحة الحكم التحكيمي إجماع المحكمين[٢] .

---

(١) فاطمة محمد العوا ، عقد التحكيم بين الشريعة والقانون ، مرجع سابق ، نقلاً عن الدرديري ، الشرح الصغير علي أقرب المسالك إلي مذهب الإمام مالك ، ص٣٢٨ .

(٢) الإمام النووي ، روضة الطالبين وعمدة المغنيين ، ج ،١١ ، ط ٢ ، ص ١٢١ .

طرفا الخصومة : يشترط الشافعية رضاء طرفي الخصومة بالتحكيم ، ويشترط في الطرفين أيضاً أهلية اللجوء إلي القضاء ، وأجازوا أن يحتكم القاضي وخصمه إلي ثالث كما الحاكم ، وقاسوا ذلك علي لجوء عمر بن الخطاب (رضي الله عنه) وهو أمير المحكمين إلي التحكيم ، وكذلك فعل علي بن أبي طالب (رضي الله عنه) وهو خليفة المسلمين[١] .

خصومة التحكيم: قسم الشافعية الأحكام إلي ثلاثة أقسام هي :

قسم يجوز فيه التحكيم وهو حقوق الأموال وعقود المعاوضات، وما يصح فيه العفو والإبراء

قسم لا يجوز فيه التحكيم وهو : ما إختص القضاء بالإجبار عليه من حقوق الله تعالى والولايات على الأيتام وإيقاع الحجر على مستحقيه .

قسم مختلف فيه وهو : النكاح واللعان والقذف والقصاص ، ففيها وجهان في جواز التحكيم ، الأول يجوز لوقوف الدعوي على رضا المتحاكمين .

والثاني لا يجوز لأنها حقوق وحدود يختص بها الولاة[٢].

حكم التحكيم : الأصل عند الشافعية لزوم الحكم ونفاذه، ولكن إختلفوا في نفاذه إلي ثلاثة آراء :

الرأي الأول : إن نفاذ الحكم ولزومه يقوم بتراضي الأطراف على قبول الحكم ، لان التحكيم نشأ بتراضيهما وينتهي به .

الرأي الثاني : بصدور حكم المحكم يلتزم طرفا الخصومة به ، ولا يتوقف على علة إستمرار رضاهما به بعد صدوره .

---

(١) الإمام النووي ، روضة الطالبين ، المرجع السابق ، ص ١٢٣ .

(٢) مرجع سابق ، ج ١١ ، ص ١٢٤.

الرأي الثالث : خيار الخصومة في التحكيم في أي أمر ينقطع بمباشرةً المحكم للتحكيم[١] .

وكرأي آخر أرى أن الرأي الثالث ، فيه المعني الحقيقي للتحكيم كما أن القاضي ليس له الحق في أن يرد حكماً قد رفع إليه أو ينقضه ، على الرغم من أنه صاحب الولاية العامة في القضاء ، إلا إذا كان فيه ما يجب رده أو توجد فيه الأشياء التي تُرد بها الأحكام القضائية الأخرى ، ويعضد هذا الرأي إعتباره أن الحكم التحكيمي الذي يقضي به المحكم بمرتبة القضاء .

وللشافعية قيود علي التحكيم منها :

- لا يجوز صدور حكم التحكيم بالحبس ، لأن فيه تقييد حرية أحد المتحاكمين .
- منهم من لا يجز التحكيم دون رضا القاضي ، وهذا يمثل في الحقيقة قيد على نشأة التحكيم وليس على الحكم الصادر فيه ، وهو قيد يفقد التحكيم صفته الإختيارية ، لأنه يجعله معلقاً على موافقة السلطة القضائية .

رابعاً : التحكيم عند فقهاء المذهب الحنبلي :

إمتاز المذهب الحنبلي علي المذاهب الأخري في مرونة القواعد التي نظم بها عملية التحكيم ، فتناول التحكيم بنفس التسلسل الذي تناولته به المذاهب الأخري ، سوي إمتيازه عليها ببعض المرونة .

١ . **المحكم :** إشترط الحنابلة فيه ما يشترط في القاضي ، ولم يجعلوا جواز تحكيم المحكم مرتبطاً بوجود القاضي ، فاللجوء إلى غير القاضي وتحكيمه شرط وحق أصيل لأطراف النزاع مثل حقهم في اللجوء إلى القضاء أصلاً ، لذلك قرر فقهاء المذهب

---

(١) الماوردي ، أدب القاضي ، تحقيق محي الدين هلال السرحان ، ج ٢ ، ديوان الأوقاف ، بغداد ، ١٩٧٢م ، ص٢٨٠ .

الحنبلي أنه : (إن حكم إثنان فأكثر بينهما شخص أو رجلاً صالحاً للقضاء ، بأن إتصف بما تقدم من شروط القاضي نفذ حكمه في كل ما ينفذ فيه حكم من ولاه إمام أو نائبه حتى في الدماء والحدود والنكاح واللعان وغيرها حتى مع وجود قاض ، ولا يجوز نقض حكمه فيما لا ينقض حكم من له ولاية كنائب الإمام) [1].

٢ . **طرفا التحكيم** : إشترطوا فيهما شروطاً منها :.

– أن تكون لهما ولاية علي نفسيهما .

– لا بد من إلتقاء إرادتهما معاً في اللجوء إلي التحكيم .

– لا يصح التحكيم برغبة طرف دون الآخر ، ولا يعتد حينها بالحكم الصادر عن المحكم

– لا يجوز لجوء القاصر والمعتوه ومن عليه وصاية إلي التحكيم لأن صاحب الولاية عليهم هو القاضي المؤتمن علي مصالحهم ، أو الوصي علي القاصر والمحجور عليه.

٣ . **خصومة التحكيم** : خلافاً للمذاهب الفقهية الثلاثة أجاز الإمام أحمد بن حنبل التحكيم في كل المسائل نكاحاً ولعاناً وقذفاً وقصاصاً حتي الحدود ، بل زاد علي ذلك حيث أجاز التحكيم مع وجود قاضي معين من قبل الخليفة .

والراجح عند الحنابلة أن حكم المحكم ينفذ في جميع الأحوال عدا أربعة هي النكاح والقصاص والحدود والقذف لأنها ميزة إختص الإمام بالنظر فيها أو نائبه ، وتنتهي الخصومة عندهم بصدور الحكم ، وليس للمتحاكمين منذ بدء مباشرة المحكم لعمله ، العدول عن إتفاقهما أو التراجع أو عزل المحكم .ولكن إذا مر زمن على إتفاقهما وبدء مباشرة التحكيم يجوز لهما الرجوع في تلك الفترة .

---

(١) فاطمة محمد العوا ، عقد التحكيم بين الشريعة والقانون ، نقلاً عن إبن قدامة المقدسي ، المغني ، تحقيق عبد الله عبد المحسن التركي ، ج١ ، ص ٢٤١ .

٤ . **الحكم التحكيمي** : يرى الحنابلة أن ينفذ الحكم في حق المتحاكمين فور صدوره ويلتزم القاضي الذي يرفع إليه كتاب المحكم بإنفاذه ، ولا يحق له نقضه حتى ولو كان مبنياً علي إجتهاد مخالف لمذهبه ، إلا بما ينقض به الحكم القضائي عامة ، وهذا رأي جمهور علماء المذهب ، لذلك ذهب إبن قدامة في الشرح الكبير إلي إنه إذا كتب هذا القاضي أي المحكم بما حكم به كتاباً إلى قاضي من قضاة المسلمين لزمه قبوله وتنفيذ كتاباً لأنه حاكم نافذ الأحكام فلزم قبول كتابه كحاكم الإمام(١).

وخلاصة القول في الآراء والشروط التي أشترطها فقهاء المذاهب الفقهية الأربعة ، على الرغم من اختلافهم في البعض واتفاقهم في البعض الأخر إلا أنه يمكن القول أنهم في أغلب مذاهبهم تلك يوافقون على التحكيم بالرغم من وجود قضاء الدولة ، بل إن بعضهم مثل الحنفية جعلوا إلزام عقد التحكيم يعلوا على إرادة الطرفين بعد بدء إجراءات التحكيم .كما أنهم أتفقوا جميعاً علي مبدأ حرية الاطراف في تشكيل العقد ، وكل هذه الأشياء والمسائل وغيرها ما هي إلا واحدة من المبادئ الإسلامية الأصلية في إحترام وكرامة الإنسان وحريته الشخصية وإرادته ، ومن ثم حماية الشريعة لتلك الإرادة عندما يقررها الطرف المسلم كما لا تخرج تلك الإرادة عن حدود الشريعة الإسلامية وقواعدها السمحة.وأخيراً بمتابعة أراء المذاهب الفقهية الأربعة لم نلحظ إلا بعض الأمور منها ، أن بعض أنصار المذهب الشافعي بخلاف جمهور المذهب يرون بعدم جواز التحكيم تعليلاً بأن في التحكيم تعدى على رئيس الدولة ونوابه ، كما يوجد بعض أنصار هذا المذهب يقولون بجواز التحكيم بشرط عدم وجود قاضي بالبلد.

---

(١) ابن قدامة المقدسي ، المغني ، مرجع سابق ، ج ٣ ، ص٩٣ .

المبحث الثالث

الطبيعة القانونية للتحكيم

في هذا المبحث لا بد من مناقشة الطبيعة القانونية للتحكيم لأن إرادة الخصوم ورغبتهم في نظام التحكيم هي التي تستطيع تحريك النظام القانوني للتحكيم والشئ الظاهر إن إختلاف وجهات النظر حول طبيعة التحكيم القانونية أوجد إختلافاً في تلك القيمة ، وسوف نحاول تسليط الضوء على تلك الآراء من خلال النظر في الطبيعة التعاقدية للتحكيم ، والطبيعة القضائية للتحكيم ، والطبيعة المختلطة للتحكيم والنظرية القائلة بأن التحكيم نظام خاص وذلك على النحو التالي :

المطلب الأول: التحكيم عقد.

يرى بعض فقهاء التحكيم أنه ذو طبيعة تعاقدية ، فهو ليس قضاءاً بما تحمل هذه الكلمة من معنى لأنه عقد رضائي ملزم للجانبين ، فيبدو حكم التحكيم وفق رؤية أصحاب هذا الإتجاه عنصر تبعي في عملية التحكيم ، وذلك لأن إتفاق التحكيم يستغرق كل عملية التحكيم ، فيعتبر مبدأ في تفسير كافة مراحل العملية حتى صدور قرار المحكم الذي يلتزم به الطرفان .

وبهذا فإن حكم التحكيم وفقاً للطبيعة التعاقدية مجرد تحديد لمحتوى عقد التحكيم بمعرفة المحكمين علي الرغم من أن حكم التحكيم هو الهدف من عملية التحكيم برمتها بإعتباره يفصل في النزاع ويصدر حكماً قابلاً للتنفيذ فور صدوره[١].

ويزيد أصحاب هذا الإتجاه إلي أن تشريعات التحكيم التي تسنها الدول أو الإتفاقيات الدولية لا تضع أحكاماً آمرة إلا في صيغة الحدود ولخدمة وتحقيق إرادة

---

(١) القصيمي صلاح أحمد ، عقد التحكيم وإجراءاته ، مرجع سابق ، ص ٤٠ .

الأطراف في الإلتجاء إلي التحكيم ، فالدولة تقف عند دور الدولة الحارسة التي تسهر على منع المساس بالنظام العام ، أما بدء التحكيم وتسييره حتي صدور الحكم فيجد أساسه في إتفاق الأطراف على الإلتجاء للتحكيم ثم في إتفاقهم مع المحكمة علي الإنصياع والخضوع لما يصدرونه من أحكام(١).

وفي هذا يقول أحمد بربري إلي ما يفيد أن نص المادة السادسة من قانون التحكيم المصري ينصرف إلي إمكانية تطبيق الأحكام الخاصة بالتحكيم المحال عليها المتعلقة بالإجراءات وبكافة الوسائل التي لم ينظمها المشرع المصري بنصوص آمرة و ينص قانون التحكيم السوداني في المادة (٢١) علي إنه: يجوز لهيئة التحكيم إتباع الإجراءات التي يتفق عليه الأطراف وفي حالة عدم وجود هذا الإتفاق للهيئة أن تتبع الإجراءات التي تراها مناسبة بشرط معاملة الأطراف علي قدم المساواة في جميع مراحل إجراءات نظر الدعوي(٢).

وعلى أساس هذا الجانب من الفقه فان عملية التحكيم تتمثل في شكل هرم قاعدته الإتفاق وقمته الحكم ، ورغم أن حكم التحكيم هو الهدف من عملية التحكيم برمتها من حيث كونه يسوي النزاع كما سلف إلا أنه إذا إتفق الأطراف علي التحكيم فذلك يشمل ضمنياً علي تنازل منهم عن الدعوة مخولين بذلك المحكم سلطة مصدرها الأساسي إرادتهم ، وهذه السلطة لا يمكن أن تكون قضائية لأنها صادرة من إرادة الأطراف ، ولا يمكن إعتبار المحكم بأنه يقوم بأداء عمل بعد ضمن أعمال السلطة العامة إلا إذا كان الأطراف الذين عينوا هذا المحكم يتمتعون بهذه السلطة العامة وهو مالم يقل به أحد .ومن ناحية الغاية والهدف فأن التحكيم يختلف عن القضاء في كون

---

(١) مختار أحمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، دراسة خاصة للقانون المصري الجديد بشأن التحكيم دار النهضة العربية القاهرة ، ١٩٩٥م ،ص٥ .

(٢) كامل إدريس ، قانون التحكيم السوداني لسنة ٢٠٠٥م ، المادة (٢١) ص٣٧ .

إن القضاء يرمي إلي تحقيق مصلحة عامة ، في حين إن التحكيم يرمي إلي تحقيق مصالح خاصة لأطراف عقد التحكيم[١] .

ويستند هذا الإتجاه علي بعض الآراء التي تقول :

١ . أساس التحكيم هو إرادة الأطراف في تسوية نزاعاتهم عن طريق التحكيم ، لذا فإن عملية تحديد طبيعته تتركز في رغبة الأفراد في حل نزاعهم عن طريق ودي (المحكم) وتكون محل تقديرهم وقبولهم ليفصل لهم في النزاع .

٢ . إن الأفراد بإتفاقهم علي التحكيم يتفقون ضمناً علي التنازل عن حقهم الطبيعي وهو (القضاء) ويخولون المحكم سلطة مصدرها إرادتهم ، وليست سلطة قضائية ولا يمنع القول بالطبيعة التعاقدية للتحكيم أن يتم تعيين المحكم أحياناً من جانب السلطة القضائية ، لأن القضائية في تعيينها للمحكم تحل محل الأفراد في إستعمال الحق وفقاً لتفويض سابق أو بموجب القانون عند رفضهم التعيين ، ويكون ذلك نابع من إتفاقهم على التحكيم المسبق في إختيار الحكم .

٣ . التحكيم يختلف من حيث الهدف عن القضاء ، فالقضاء يحقق مصلحة عامة ، والتحكيم يحقق مصلحة خاصة لأطرافه .

٤ . يقر القضاء عدم إرادة أحد الطرفين الإمتثال للقاعدة القانونية التي تحمي مصلحة الطرف الآخر في مواجهته ، في حين أنه في التحكيم يرغب الأطراف بإرادتهم إبعاد كل شك حول نطاق حقوقهم .

٥ . إن القانون الوضعي يؤيد الطبيعة التعاقدية للتحكيم حيث أنه المحكم يمكن أن يكون وطنيا أو أجنبيا ، لكن الوظيفة القضائية لا يباشرها إلا وطني .

٦ . إذا لم يقم المحكم بواجبه فلا تنطبق قواعد إنكار العدالة . وإذا أخطأ المحكم فلا يخضع لقواعد المخاصمة ، يمكن رفع دعوي أصلية ببطلان حكم المحكم عكس حكم القضاء[٢].

---

(١) عزت محمد البحيري ، تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية ، رسالة جامعة عين شمس ،١٩٩٦م ،ص١٨

(٢) مرجع سابق ، ص١٩ . ٢٠ .

المطلب الثانى:التحكيم قضاء

يرى بعض فقهاء قانون التحكيم ذو طبيعة قضائية ، فالتحكيم قضاء إجباري يلزم الخصوم في حالة اتفاقهم على اللجوء إليه كوسيلة لحل خلافاتهم ، وهو بهذه الصفة يحل محل قضاء الدولة الإجباري وان عمل المحكم حتى وان قام وتأسس على اتفاق التحكيم ، إلا أن هذا الاتفاق ليس هو الأساس الوحيد لعمل المحكم ، فعمل المحكم هو عمل قضائي شأنه في ذلك شأن العمل القضائي الصادر من السلطة القضائية في الدولة ، فحكم المحكم يرتب نفس الآثار التي يرتبها الحكم القضائي ، فان كان التحكيم يبدأ في مرحلته الأولى بعمل إرادي فان هذا العمل في رأي الطبيعة القضائية وأنصارها لا يعدو أن يكون مجرد خطوة لوضع هذا النظام موضع الحركة التي تهيمن عليها طبيعتها القضائية ويتحرك بذاتيته الخاصة ، وشأن هذا العمل في الالتجاء إلى التحكيم لفض النزاع ، يطابق شأن ذلك العمل الإرادي للخصوم في الالتجاء للقضاء[١].

ومذهب النظرية القضائية للتحكيم في أن المحك في التعرف على طبيعة التحكيم يجب أن يكون بتقليب المعايير الموضوعية أو المادية ، أي بتقليب المهمة التي توكل إلى محكم ، والغرض من هذا ليس مجرد الوقوف عند معايير شكلية أو عضوية منبتها الحقيقي إدعاء إحتكار الدولة لإقامة العدالة بين الأفراد عن طريق أعوان لها (القضاة) ففكرة المنازعة وكيفية حلها هي التي تحدد طبيعة العمل الذي يقوم به المحكم بإعتباره قاضياً مختاراً من أطراف النزاع لقول الحق أو حكم القانون بينهم[٢].

---

(١) أحمد خليل ، إتفاق التحكيم ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٣م ، ص١١.

(٢) حمزة حداد ، التحكيم في القوانين العربية ، ورقة عمل مقدمة في مؤتمر القاهرة ،٢٠٠٨م جامعة عين شمس ،ص٣٨ .

ويؤكد وجهة النظر هذه أنه يجب تركيز النظر والإعتماد على طبيعة المهمة التي يؤديها المحكم فهو يفصل في نزاع شأنه شأن القاضي ، ويحوز حكمه حجية الأمر المقضي بل يتميز حكم التحكيم بعدم قابليته للطعن فيه ، ويزيد أصحاب هذا المذهب بقولهم إنه يترتب على الطبيعة القضائية للتحكيم التسليم بحق الدولة في التدخل لأن القضاء أصلاً منوط بالسلطة القضائية[١].

وأيد هذا الرأي الفقه الفرنسي ، وأغلب الرأي في الفقه العربي ، وكذلك معظم التشريعات الحديثة في الآتي :

وظيفة المحكم كوظيفة القاضي يطبق القانون والعدالة وما يصدر عنه يكون حكماً ككحكم القاضي ، ومهمة المحكم كمهمة القاضي هي الفصل في النزاع والأحكام التي تصدر عن المحكمين تستند إلي إتفاق التحكيم ، ولكن المشرع هو الذي يعترف بها موضحاً ما يجب على المحكمة مراعاته ، وإرادة الأطراف غير قادرة على خلق التحكيم لولا المشرع الذي منحها هذه الصفة وما التحكيم إلا نوع من القضاء شأنه شأن القضاء الأجنبي والذي تعترف القوانين الوطنية بأحكامه .

الإجراءات أمام المحكمة تعتبر إجراءات قضائية ، فالمرافعة أمام المحكمة وإبراز المستندات والمدد المتعين مراعاتها ، فهي أمور إجرائية تمنعنا من القول بأن التحكيم ذو طبيعة تعاقدية ، وإلي هذا المعني ذهب حكم محكمة باريس ١٩٥٢/٣/١م[٢].

ويلاحظ بعض شراح القانون أن حكم المحكمين يعتبر قضاء أياً كان المعيار المتبع في تحديد العمل القضائي فيما عدا الهيئة المصدرة للعمل ، ويقول البعض في أن (التحكيم

---

(١) أبو زيد رضوان ، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي ، دار الفكر العربي ، بيروت ، ١٩٨١م ،ص٢٦ .

(١) جورجي شفيق ساري ، التحكيم ومدي جواز اللجوء إليه لفض المنازعات في مجال العقود الإدارية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٩م ص٤٠ .

قضاء مادام أن جوهر القضاء هو تطبيق إرادة القانون في الحالة المعينة بواسطة شخص لا تتوجه إليه القاعدة القانونية التي يطبقها ، والواقع أن الأشخاص عندما يتفقون على اللجوء للتحكيم لا ينزلون عن الدعوى وإنما ينزلون عن الإلتجاء إلي القضاء الذي تنظمه الدولة لصالح قضاء آخر يختارون منه قضاتهم وتعترف به الدولة ، فالتحكيم نوع من أنواع القضاء).

ويترتب القول على الطبيعة القضائية للتحكيم ، بأن يتساءل الشخص هل يكتسب ذلك الحكم الصفة القانونية بمجرد صدوره ، أم بعد الأمر بتنفيذه ؟

فجاء الجواب على هذا التساؤل على إتجاهين :

الأول : ويتزعم هذا الإتجاه شراح القانون الإيطاليين ، الذين يقولون بعدم إعتبار الصفة القضائية للحكم التحكيمي إلا بصدور الأمر بالتنفيذ ، الجدير بالذكر أن القانون الإيطالي أخذ بهذا الإتجاه في إطار القانون رقم (٢٨ لسنة ١٩٨٣م) . الذي إشتمل على مسألة تصحيح حكم المحكمين والطعن بالبطلان علي صدور الأمر بالتنفيذ مما يمثل إنتقاصاً للقيمة القانونية لحكم التحكيم ، ولكن قانون إيطاليا لسنة ١٩٩٤م جاء خالياً من ذلك سواء فيما يتعلق بتصحيح الحكم أو الطعن فيه ، فنص على بطلان حكم التحكيم ويقدم خلال تسعين يوماً من تاريخ إعلان الحكم ، ودون حاجة لصدور الأمر بالتنفيذ ، وأيد هذا المذهب عدد من شراح القانون الفرنسيين[١] .

الثاني : وهو يمثل الإتجاه الغالب لدي شراح القانون العرب والفرنسيين ، وهو عدم إشتراط صدور الأمر بالتنفيذ لإسباغ الصفة القضائية علي حكم التحكيم ، فحكم التحكيم يتمتع بالحجية وقوة الأمر المقضي منذ صدوره ، وأن إجراء الأمر بالتنفيذ لا يمنع الحكم

(١) أحمد خليل ، إتفاق التحكيم ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، طبعة ٢٠٠٩م ، ص١٢

الحجية وإنما يجعله قابلاً للتنفيذ، وقررت هذا محكمة النقض المصرية في أحد أحكامها ، متي كان الثابت إن طرفي الخصومة لجأ إلي التحكيم فيما كان ناشئاً بينهما من خلاف ومنازعات متعددة بشأن زراعة الأطيان المملوكة لهما ، وكان حكم المحكمين قد فصل بصفة نهائية في هذه المنازعات وقضي لأحدهما بأحقية في إستلام أطيان معينة بما عليها من الزراعة، وكانت هذه الزراعة قائمة في تلك الأرض فعلاً وقت صدور حكم المحكمين فإن أحقية المحكوم له للزراعة تكون أمراً مقضياً له بموجب حكم المحكمين ضد الخصم الآخر ، وتكون دعوى الآخر بطلب أحقيته لهذه الزراعة مردودة من قوة الأمر المقضي لحكم التحكيم ومن حجيته قبله ، ولا يقدح في ذلك أن يكون هو الزارع لتلك الزراعة[1].

مما سبق نلاحظ في كل من الطبيعة التعاقدية والطبيعة القضائية للتحكيم أن كل من الطبيعتين يحتكم إلى مرحلة واحدة من مراحل التحكيم وصفت بالوصف القانوني المصاحب لها سواء كان وصفاً عقدياً أو وصفاً قضائياً ، لذلك يقول شراح القانون وبعض فقهاء القانون أن التحكيم ذو طبيعة مختلطة ، لأن الأخذ بطبيعة واحدة سواء كانت العقدية أو القضائية تثير العديد من المشاكل والصعوبات في التطبيق ، فهو ذو طبيعة عقدية وقضائية معاً ، لأن العنصر الإرادي هو السائد في المرحلة الأولى للتحكيم ، وهي تمثل مرحلة الإتفاق على التحكيم كأسلوب لحل النزاعات بين الأطراف ، ثم مرحلة التداعي التي تمثل العمل القضائي

فالتحكيم بهذا ليس هو إتفاقاً محضاً ولا قضاءاً محضاً ، وإنما يمثل نظام يمر عبر مراحل متعددة يتخذ في كل منها طابعاً مختلفاً فهو في أوله إتفاق وفي وسطه إجراءات وفي آخره حكم كما سبق الإشارة إلي ذلك القول .

---

(١) مرجع سابق ، ص ١٣ .

ففي المرحلة الأولي يتم تطبيق القانون الواجب التطبيق على الإتفاقيات والعقود، وفي المرحلة الثانية يتم تطبيق القانون الواجب التطبيق على المسائل ذات الطابع القضائي، أما فيما يتعلق بتنفيذ الأحكام ، فإن هذه الأحكام من قبيل العقود قبل صدور الأمر بالتنفيذ وتصبح بمنزلة الحكم القضائي بعد صدور الأمر بالتنفيذ[١].

ويستند ذلك القول على أن الإرادة لها دور مهم فيه ويجب إحترام سلطات الإرادة عند الأطراف ، وأنه ينتهي بحكم تسبقه مجموعه من الإجراءات يرجع فيها إلي أحكام التشريع في باب التحكيم ، ولهذا برز القول بأن التحكيم ذو طبيعة مركبة ، فالصفة التعاقدية مردها في التحكيم تعاقد الأطراف على فض النزاع بواسطة المحكمين ، والصفة القضائية مردها حسم النزاع بواسطة المحكمين بحكم قضائي بدلاً من حسمه بواسطة المحكمة المختصة وعلى هذا فلا تعقد قرارات المحكمين حكماً قضائياً إلا بعد وضع الأمر بالتنفيذ والصيغة التنفيذية عليه[٢] .

وهنالك بعض المسالب التي أخذت علي الطبيعة المختلطة في حكمها التحكيمي منها:

– رغم قيام الطبيعة المختلطة للتحكيم على أساس تحليل ورصد لما يؤثر في التحكيم، فإن التحليل القانوني يجب أن لا يقف عند القول بأن التحكيم ذو طبيعة مختلطة أو خليط غير متجانس ، فهذا يعتبر إعتراف بالعجز ومحاولة للهروب في مواجهة الحقيقة ، فالواجب محاولة تحليلها وردها إلى عناصرها المميزة ومحاولة تحديد دور كل عنصر ومظاهره في كل مرحلة من المراحل المختلفة .

---

(١) القصيمي صلاح أحمد ، عقد التحكيم وإجراءاته ، مرجع سابق ، ص٥٠ .

(٢) نجيب أحمد ثابت ، التحكيم في القانون اليمني ، مرجع سابق ، ص٥٥ .

– إن القول بالطبيعة المختلطة للتحكيم يؤدي إلى خلط بين حجية حكم التحكيم وقوته التنفيذية فحجية الأمر المقضي تثبت لحكم التحكيم بمجرد صدوره ، وهي أمر آخر غير القوة التنفيذية التي لا يحوزها حكم التحكيم إلا بصدور أمر قضائي بتنفيذه[١].

وقد قال بعض الفقهاء أن التحكيم ذو طبيعة خاصة ، لأن القائلين بالطبيعة العقدية للتحكيم لم يستطيعوا أن يحددوا موقف معين من طبيعة هذا العقد ، فهل هو عقد من عقود القانون العام ، أم عقد من عقود القانون الخاص ، أم هل هو عقد ينظم الشكل أو الموضوع ، فإختلف من قالوا بأنه عقد من عقود القانون الخاص في تحديد ماهية ذلك العقد هل هو عقد عمل ، أم عقد وكالة ، كما إختلف أصحاب الطبيعة القضائية في أنه مجرد تابع للقضاء الوطني ، أو تفويض صادر من الدولة للمحكم لإقامة العدالة بين الخصوم ، وحتي أصحاب الطبيعة المختلطة للتحكيم يمكن القول بأن موقفهم فيه نوع من عدم التصدي لمشكلة تحديد الطبيعة القانونية للتحكيم[٢]

وفى تقديرى أن هذا الراى الراجح والاجدر بالتأييد.

وذلك لأن التحكيم يصبح أن يقال عنه بأنه عقد " لاسيما وأنه يبدأ بعقد بين الحكمين على اللجو إليه كما يصبح أن يقال بأنه قضاء لانه يقوم بوظيفة القضاء وهي الفصل والنزاع.

---

(١) نجيب أحمد ثابت ، التحكيم في القانون اليمني ، مرجع سابق ، ص٥٦ .

(٢) حمزة حداد ، التحكيم فى القوانين العربية ، مرجع سابق ، ص٣٨.

المطلب الثالث:خصائص التحكيم

إذا كان التحكيم كما أسلفنا هو نزول أطراف النزاع عن الالتجاء إلى قضاء الدولة والتزامهم بطرح النزاع على محكم أو أكثر لحسم النزاع بواسطة حكم ملزم للطرفين وتقوم فكرة التحكيم الأساسية على ترك الحرية لأطراف العقود في اختيار وسيلة تسوية منازعتها سواء كانت فيما يتعلق بالجهاز المكلف بذلك أو فيما يتعلق بنظام عمل هذا الجهاز[1].

وعلى ضوء ما تقدم فإن التحكيم هو أتفاق الأطراف على إقصاء خصومة معينة عن القضاء الرسمي للدولة وعرضها على محكمين ليحكموا فيها وفقا لقانون العلاقة القانونية محل النزاع لذلك قد يختلط التحكيم بالصلح والتوفيق ويمتاز التحكيم بمزايا عديدة جعلته من أهم الوسائل البديلة لفض المنازعات بين الأطراف لذا اتجهت كل أو معظم الشركات والأفراد إلي اللجوء إليه وذلك نسبة لأن التحكيم يتصف بخصائص جعلته الوسيلة الأكثر والأهم إتباعا في الوقت الحالي ، لذلك فمن أهم خصائص التحكيم التي تجعل المتخاصمين يلجئون إليه.

أولاً: سرعة حسم النزاع :

فالمعاملات التجارية تقوم عادة على مبدأين أساسين هما الثقة والسرعة التي أصبحت سمة هذا العصر فالقضاء العادي قد يطيل أمد النزاع ليس باعتبار أن هذه صفة ملازمة له ولكن طبيعة الإجراءات القضائية وقلة عدد القضاة أمام الزيادة المستمرة في عدد القضايا ،فأدي ذلك إلى تراكم القضايا أمام المحاكم لسنين عديدة كما أن

(١)عبد الحميد الشواري ، التحكيم والتصالح في ضوء الفقه والقضاء والتشريع ، دار المطبوعات الجامعية القاهرة ، ١٩٩٦م ، ص ٢٠-٢١.

إحضار الخصم للقضاء الرسمي قد يستغرق وقتاً في حين أن التحكيم يأتي إليه الخصوم طواعية في بعض الأحيان[١] .

ثانياً: إنهاء النزاع بلا خصومة أو مشاحنة بين الخصوم :

لأن الخصوم قد اختاروا بإرادتهم من يرتضونهم من المحكمين وهذا التراضي يشكل الأرضية المناسبة والجيدة للتنفيذ ومحو أثار الخصومة ،كما أن جو سير إجراءات التحكيم والمكان المقام فيه نظر الدعوى التحكيمية يزيل أي إحساس بالخصومة .

ثالثاً: التخصص :

أحيانا عندما ينظر القاضي قضية ما قد يحتاج إلى تعين خبير بغرض الحصول على رأي فني في الدعوى ، بينما نجد أن المحكم يتميز بأنه في الغالب الأعم يكون خبيراً بالموضوع محل النزاع فمثلا إذا عرض نزاع في عقد من عقود التشييد جاز للمحتكمين أن يختاروا مهندساً للفصل في خصومتهم بينما لا يتوفر لهم هذا الخيار أمام قضاء الدولة فالقاضي الذي يقع النزاع أمامه قد يكون خارج نطاق تخصصه أو خبراته العملية فيستغرق وقتاً في الفهم وبالتالي يحتاج وقتا أطول في النظر بعكس المحكم الذي يكون السبب الأساسي في اختياره هو تخصصه في موضوع النزاع[٢].

رابعاً:السرية:

فالتحكيم من الوسائل الناجحة والناجعة في حل المنازعات التجارية التي تتميز

---

(١) القصيمي صلاح أحمد ، عقد التحكيم وإجراءاته ، مرجع سابق ، ص ٦٨.

(٢) مرجع سابق ، ص ٦٨

بنوع من الحساسية فالتجار يحرصون كثيراً على عدم إطلاع الغير على مراكزهم المالية وطبيعة الصفقات التي يعقدونها ومع من يتعاملون بها ويعقدونها حيث أن التحكيم يحصر الحضور في أضيق نطاق ممكن ، كما أن الجلسات التحكيمية ليست علنية والأطراف وحدهم من يتلقي منطوق الأحكام التحكيمية ولا يجوز حضور أي شخص غير الأطراف إلا بإذن من المحتكمين كتابة ويكون ذلك مثبت في المحضر .

خامساً:نهائية حكم التحكيم :

لا تخضع القرارات التحكيمية لطرق الطعن التي تعرفها الأحكام الصادرة عن المحاكم ولها حظوظ كثيرة في أن تكون نهائية وقد نصت على ذلك صراحة المادة (٤٧) من قانون التحكيم السوداني بالاتي: (لا يجوز إستئناف الأمر الصادر من المحكمة المختصة بتنفيذ حكم التحكيم) [١].

ويمكن للأحكام التحكيمية أن تكون محل احتجاج من قبل الأطراف ، لكن تبقي أسبابها محدودة فقط في الطعن بالبطلان في أمور حددها الفقه في أضيق نطاق وحصرها المشرع السوداني في المادة ٤١ من قانون التحكيم لسنة ٢٠٠٥م والتي تنص على أنه:

١/ يجوز للمحكوم ضده طلب إلقاء حكم هيئة التحكيم للبطلان للأسباب الآتية :

أ. إذا فصل الحكم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم أو تجاوز حدود الاتفاق.

ب. فساد أو سوء سلوك المحكمين أو أي منهم .

ج. وجود إهمال خطير لإجراء أساسي من إجراءات التحكيم .

د. فشل هيئة التحكيم في ذكر الأسباب التي بنت عليها حكمها .

---

(١) كامل إدريس ، قانون التحكيم السوداني لسنة ٢٠٠٥ م ، المادة (٤٧) ، ص ٢٨.

هـ. تضمن الحكم ما يخالف النظام العام في السودان .

٢/ يقدم الطلب المشار إليه أمام المحكمة المختصة ويكون قرارها نهائياً .

٣/ للمحكمة المختصة أن تقضي ببطلان الحكم من تلقاء نفسها بناء على الأسباب السابقة[١].

وفي التشريعات العربية لبطلان حكم التحكيم والتي منها التشريع المصري والذي يعتبر البطلان طريقاً من طرق الطعن على حكم التحكيم ، إذ الأصل عندهم أن أحكام التحكيم لا تقبل الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون المرافعات كما أنه يجوز رفع دعوى البطلان وفقا لأحكام خاصة منصوص عليها في القانون.

فتنص المادة (١/٥٢) من قانون التحكيم المصري الصادر سنة ١٩٩٤م على أنه (لأتقبل أحكام التحكيم التي تصدر طبقا لأحكام هذا القانون الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية) [٢].

وبهذه الفقرة فقد أغلق المشرع المصري الباب أمام حجة الطعن وأقام نوعا من الحصانة المتميزة أحكام التحكيم باعتبارها تسمو حتى على أحكام القضاء التي تخضع للمراجعة موضوعا وشكلا ، كما يحدث ذلك عند الاستئناف وتتمتع بهذه الحصانة كل أحكام التحكيم التي تصدر وفقا لأحكام قانون التحكيم ، أي أحكام التحكيم ، الذي يجري في مصر سواء كان تحكيماً وطنياً أو دولياً أو أحكام التحكيم التي تجري في

الخارج وأتفق أطرافه على إخضاعه للقانون المصري[٣]

---

(١) كامل إدريس ، قانون التحكيم السوداني لسنة ٢٠٠٥م ، المادة (٤١) ، مرجع سابق ، ص٢٧.

(٢) قانون التحكيم المصري الصادر في سنة ١٩٩٤م ، المادة (١/٥٢)

(٣) مختار بريري ، التحكيم التجاري الدولي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٥م ، ص ٢٢٧.

وعلى هذا النهج جاءت معظم التشريعات الحديثة (اليمني – الفرنسي – الكويتي) مانحة هذا الحق كلية للخصوم فالتشريع الفرنسي يجيز الطعن في حكم المحكم المقيد بدوره بالقانون بالاستئناف إلا إذا إتفق الأطراف على هدم جواز ذلك أما في حالة يكون التحكيم غير مقيد بالقانون فحكم المحكم الطليق لا يقبل الطعن بالاستئناف كقاعدة ، إلا إذا اتفق الخصوم صراحة على جواز الاستئناف[١].

كما يذهب جانب آخر من الفقه إلي انه إذا كان التحكيم طريقاً خاصاً للتقاضي يهدف إلي ما يهدف إليه قضاء الدولة من منح الحماية للمتقاضين عن طريق تامين الفاعلية للقواعد القانونية ، وذلك عن طريق تطبيق المراكز القانونية على المراكز الواقعية ، لأن المشرع المصري جعل التقاضي من خلال هذا الطريق الخاص على درجة واحدة وذلك على خلاف ما قرره لقضاء الدولة ،فالتقاضي أمام المحاكم يكون كقاعدة عامة على درجتين مالم يتفق الأطراف ولو قبل رفع الدعوى على أن يكون حكم محكمة الدرجة الأولى انتهائياً.

وقد أيد البعض ما ذهب إليه المشرع المصري في قانون التحكيم من النص صراحة على عدم جواز استئناف حكم المحكم ، لأن ذلك يتفق مع الغاية من نظام التحكيم وهي في أبسط صورها ومعانيها تعني إيجاد طريق ميسر للتقاضي بعيداً عن إجراءات التقاضي المتشابكة والمرهقة أمام المحاكم وإجازة الاستئناف في هذه الحالة

سوف تؤدي إلى أن تنتقل الإجراءات مرة أخري إلى طبقات المحاكم[٢].

---

(١)حسن محمد هند ، التحكيم في لمنازعات الإدارية ، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، ٢٠٠٨م ، ص١٤٤، كما ورد كذلك عند نجيب أحمد ثابت الجيلي ، التحكيم في القانون اليمني ، الإسكندرية ١٩٩٦م، ص ٤٨٣.

(٢) على سالم إبراهيم ، ولاية القضاء على التحكيم ، رسالة جامعة عين شمس ، القاهرة ، ١٩٩٥م ، ص ٣-٤

وخلاصة ذلك فإن المشرع المصري قد أوصد طريق الطعن بالاستئناف وذلك حتى لإبعاد نظر الدعوى مرة أخري أمام القضاء ، عكس القانون الفرنسي المقارن والذي فتح الباب أمام الطعن بالاستئناف ولم يقل أحد هناك بأن ذلك يفتح الباب مرة أخرى لنظر الدعوى ، خاصة وان نطاق الاستئناف يتحدد بتقديم أدلة جديدة وليس طلبات جديدة ، كما يمكن التغلب على حجة بطء إجراءات التقاضي أمام المحاكم وجواز إنشاء دوائر متخصصة يكون حكمها نافذ عاجلا وهذا الإجراء يحفظ كرامة الدولة وهيبتها ويمكنها من مراقبة حكم التحكيم في كافة صوره المتجددة في حين المشرع السوداني في تشريعاته الخاصة بجواز ونهائية حكم التحكيم والتي قضي فيها بنص المادة (٤١-٤٧) سالفة الذكر والتي نصت علي عدم جواز ذلك ولكنها جوزت طلب المحكوم ضده في الإلقاء بإيراد بعض الأسباب المنطقية ، وذلك يمثل استئناف في حد ذاته لان البطلان يكون عبر محكمة الاستئناف التي تلقي حكم محكمة التحكيم.

سادساً: الاعتراف :

تعترف الدول بالأحكام التحكيمية أكثر من أحكام قضاء الدولة وذلك لأن التحكيم يمثل الخيار الذي ارتضاه الأطراف ، فهم الذين قاموا باختيار قضاتهم وقانونهم بأنفسهم بالإضافة إلى تحديد مكان وزمان الانعقاد وهذا الخيار لا يوجد بالنسبة للقضاء فلا يمكن للأطراف اختيار القاضي أو القانون أو المكان والزمان وتوجد هنالك أكثر من (١٢٠) دولة انضمت لاتفاقية الأمم المتحدة لسنة ١٩٥٨م الخاصة بالاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الأجنبية وهذه الاتفاقية تسمي (اتفاقية نيويورك) والتي يسهل عبر مقتضياتها تنفيذ الأحكام التحكيمية في الدول الموقعة[١].

(١) إبراهيم محمد العنابي ، اللجوء إلي التحكيم الدولي ، مرجع سابق ، ص٣٥.

سابعاً: الحياد:

ويعنى أن يضع التحكيم الأطراف على قدم المساواة بالنسبة للإجراءات وتعتبر هذه ميزة عند هيئة التحكيم عندما تكون مستقلة عن المحتكمين ومحايدة وهذا الأمر يتطلب اعتراف أي فهم جيد لمهمة المحكم من المحكمين وثقافة عالية من المحتكمين ، بحيث يصبح المحكمون وبمجرد تعينهم كقضاة ألا يتحدثون مع الأطراف عن موضوع النزاع بين الأطراف.

ثامناً: المرونة :

وتعنى أنه يمكن إجراء التحكيم في أي بلد وبأي لغة وتحت قيادة محكمين من أيه جنسية كما أن هيئة التحكيم تكون مرنة في إجراءات التحكيم بحيث لا تلتزم بالإجراءات الحرفية للقانون الإجرائي مع الالتزام الكامل بمبدأ أساسي وهو إتاحة الفرصة الكافية والعادلة وعلي قدم المساواة للأطراف لعرض دعواهم أو دفاعهم كما يمكن أن تحدد جلسات التحكيم في أي زمن وفي أي تاريخ حتى أيام الجمع والعطلات الرسمية[١]

تاسعاً: الاقتصاد في المصروفات:

يرى البعض أن هذه الخاصية تعتبر من عيوب التحكيم ولكن بتركيز الفحص فيها نجدها من مزايا التحكيم للاتي :

- يدفع المحتكمان الرسوم مرة واحدة وتكون أحيانا مناصفة بين الطرفين في حين يدفع المدعى في قضاء الدولة أكثر من مرة وبشكل أدق عند تصريح الدعوى ثم عند الاستئناف ثم عند المحكمة العليا ثم أمام دائرة المراجعة ثم أمام المحكمة الدستورية ، مع

(١) مرجع سابق ، ص٣٦-٣٧.

العلم بأن الرسم المقرر حسب القانون (٥%) من قيمة الدعوى وبالتالي قد يحدث في بعض الأحيان أن يدفع المدعى أكثر من (٢٥%) من قيمة الدعوى حتى يحصل على حكم قابل للتنفيذ ثم يقوم بسداد (٥%) من قيمة الدعوى رسم التنفيذ.

❖ يصدر قرارا التحكيم في وقت يحدده المحكمان ويكون القرار نهائياً وبالتالي نجد أن هذه ميزة كبيرة بحيث يقتضي المحتكم حقه في اقل من شهر أو شهرين بحسب الحال بينما تظل الدعوى أمام القضاء ما بين عام إلي أربعة أعوام على اقل تقدير فأيهما أفضل أن تتحصل على الحق وبمنصرف أكثر في اقل زمن ممكن أم تتحصل على الحق وبذات المنصرف ولكن على مدار سنوات وواقع التجارة الدولية والاستثمارات الأجنبية وما يفرضه هذا الواقع من وجود سرعة وكذلك سرية تحتم دفع مبالغ طائلة نظير عدالة ناجزه .

❖ كل هذا يؤكد أن التحكيم أصبح قضاءً عادلاً وناجزاً يلجأ إليه أطراف النزاع او الخصومة خاصة فى عقود التجارة وعقود التأمين لخصوصيتها وإيجاد حلول مرضية لهم تمكنهم من مزاولة نشاطهم التجاري بكل حرية .

الفصل الثانى

أنواع التحكيم ووظائفه

المبحث الأول : أنواع التحكيم من جهة الموضوع

المبحث الثانى : أنواع التحكيم من جهة إختيار المحكمين

المبحث الثالث : أنواع التحكيم من جهة أطرافه .

المبحث الرابع : وظائف التحكيم والفرق بينه وبعض الأنظمة

تمهيد :

من حيث التقسيم العام للتحكيم فإنه يقسم إلى قسمين الأول تجاري أو مدني كما أسلفنا والثاني سياسي أو دولي.

يسمي التحكيم تجارياً إذا نشأ النزاع حول علاقة قانونية ذات طابع اقتصادي سواء كانت عقدية أو غير عقدية ، ويشمل هذا النوع عدة أشياء منها على سبيل المثال لا الحصر توريد السلع ، والوكالات التجارية ، وعقود التشييد وبيوت الخبرة الهندسية أو الفنية ومنح التراخيص الصناعية والسياحية وغير ذلك.

كما يشمل نقل التكنولوجيا وعمليات التنقيب داخل الأرض والبنوك والتامين واستصلاح الأراضي الزراعية وحماية البيئة وغيرها[١].

وعلى هذا النحو فإن التحكيم التجاري ينقسم بدوره إلي قسمين تحكيم حرَّ وتحكيم مؤسسي وتختلف أنواع التحكيم التجاري المدني بحسب الزاوية التي يتم النظر إليه منها فمن حيث الالتزام باللجوء إليه في فصل المنازعات ينقسم إلى تحكيم اختياري وتحكيم إجباري ومن حيث النظر إليه كونه يرتبط بدولة معينة فيقسم إلي تحكيم داخلي وتحكيم أجنبي أو دولي ومن زاوية ثالثة من حيث النظر إليه بواسطة الجهة التي تتولي تسييره .

ينقسم إلى تحكيم مؤسسي وتحكيم حرَّ ، وسوف يناقش الفصل هذه الأنواع بشيء من التفصيل في الخطوات التالية:

---

(١) القصيمي صلاح أحمد ، عقد التحكيم وإجراءته ، مرجع سابق ، ص ٥٦.

المبحث الأول

أنواع التحكيم من جهة الموضوع

المطلب الأول

أولاً : التحكيم الاختياري والتحكيم الإجباري:

التحكيم الاختياري في أبسط صوره هو : ذلك النوع الذي يكون اختياريا بمعنى أن يلجأ إليه الخصوم في خصومة ما بإرادتهم واختيارهم . كما يكون التحكيم إجبارياً إذا فُرض على الأطراف المتنازعة اللجوء إليه لحل المنازعات المتعلقة بروابط قانونية معينة، وهذا ما أشار إليه النائب العام السوداني في لائحته لسنة ١٩٨١م ، والتي تقضي بأن يحال أي نزاع بين أجهزة الدولة المختلفة إلي التحكيم.

ثانياً : التحكيم الداخلي:

التحكيم الداخلي هو ذلك النوع الذي يرتبط بعلاقة وطنية داخلية بعيدة عن مصالح التجارة الدولية ، فمكان صدور حكم التحكيم هو الذي يحدد ما إذا كان التحكيم داخلياً أم دولياً، والمقصود من ذلك هنا أن تتم كل الجلسات المتعلقة بالتحكيم في دولة واحدة حتى صدور القرار في التحكيم ولهذا تسمي هذه الدولة دولة المقرّ وهي عادة ما تكون الدولة التي أتفق الأطراف على إجراء التحكيم فيها[١].

ثالثاً:التحكيم التجارى الدولي

يعتبر التحكيم دوليا إذا كان موضوعه متعلق بالتجارة الدولية ، ولهذا فإن معيار دولية التحكيم إذا كان مرتبط بالتجارة الدولية .

فوضع المشرع السوداني نصاً صريحاً يوضح تعريف التحكيم الدولي في

---

(١) فتحي والي ، الوسيط في قانون القضاء المدني ، دار النهضة العربية ، طبعة ١٩٩١م ، ص ٩٣٧.

قانون التحكيم السوداني لسنة ٢٠٠٥م فنص في المادة السابعة منه وفقا لأحكام هذا القانون يكون التحكيم دولياً في الحالات الآتية :

أ. إذا كان المركز الرئيسي لأعمال أطراف التحكيم في دولتين مختلفتين .

ب. إذا كان موضوع النزاع الذي يشمل إتفاق التحكيم مرتبطا بأكثر من دولة[١].

وفي هذا الجانب فإن المشرع السوداني قد أغفل شرطاً مهماً هو أتفاق الأطراف للجوء إلى مركز تحكيم دولي مقره في دولتهم ، أو اتفاقهم على دولية التحكيم عبر قانون دولة أخرى ، وبما أن التحكيم أساسه الذي يقوم عليه هو رضا الأطراف فاتفاق الأطراف في هذه الحالة من باب أولى أن يعتبره المشرع تحكيماً دولياً .

كما أن هذا التعريف الذي ورد في المادة السابعة قد استند على المعيار الجغرافي أي مكان عمل الأطراف ، بمعنى إذا افترضنا أن المراكز الرئيسية لأعمال الأطراف في دولة واحدة فلا يكون التحكيم في هذه الحالة دوليا حتى ولو كانت هذه المراكز مختلفة جغرافيا قبل إبرام عقد التحكيم أو بعد إبرامه كما أن المعيار الآخر الوارد في المادة والمرتبط (بأكثرمن دولة) فيعتبر ناقصاً في العصر الحاضر الذي تقل فيه الحواجز الجغرافية بسبب اتساع نطاق التجارة الدولية ، فلا يكون التحكيم في هذه الحالة دولياً إذا كانت مراكز عمل الأطراف في دولة واحدة بغض النظر عن حجمها أو أنشطتها التجارية أو تباعد مراكز العمل فيها .مثلاً يملك السيد(أ) مركز عمل في السودان ، ومركز عمل آخر في مصر ، كما يملك السيد (ب) المقيم في مصر مركز عمل في السودان فيبرم السيد (أ) بواسطة مركز عمله في مصر عقدا مع (ب) لإقامة مصنع أسمنت في مصر ، وينص العقد في فقراته على اللجوء إلي التحكيم ، فهذا شكل من

---

(١) كامل إدريس ، قانون التحكيم السوداني لسنة ٢٠٠٥م ، دراسة نقدية ، ٢٠٠٩م ، ص ١٢.

أشكال التحكيم الدولي[1].

أما المشرع المصري فقد نص على هذه الحالة بكثير من الوضوح وما توصل إليه المشرع المصري يوجد فيه مبدأ مهم وهو الحرية التي يتمتع بها الأطراف في اختيار وتحديد نوع التحكيم ، وهو ما عليه الفقه من أن التحكيم يعتبر من أهم أركانه رضا الأطراف أو اتفاقهم علي الضوابط الإضافية على هذا المعيار ، بما يعنى أن هذا المعيار وحده لم يكن كافياً لوصف التحكيم بأنه دولي وإنما يجب النظر إلى الحالات التي قررها المشرع والتي منها :

الحالة الأولى :

لكي يكون التحكيم دولياً لابد أن يكون المركز الرئيسي لأعمال كل من طرفى التحكيم يقع في دولتين مختلفتين وقت إبرام اتفاق التحكيم .

ووفقا لهذا الضابط قرر المشرع اعتبار التحكيم دوليا في كل حالة يقع فيها المركز الرئيسي لأعمال كل من طرفى التحكيم في دولتين مختلفتين ،فإذا كان مركز الأعمال الرئيسي لأحد طرفي الاتفاق مثلا يقع في مصر والآخر في السودان توافر هذا الضابط وكنا بصدد عقد له صفةً الدولية ، وعلى النقيض من ذلك إذا كان مركز الأعمال لكليهما واقعا في دولة واحدة كمصر كان التحكيم داخليا .

وإذا كان لأحد أطراف التحكيم عدة مراكز لأعمال فإن العبرة هنا تكون بالمركز الأكثر ارتباطاً بالموضوع (موضوع أتفاق التحكيم) فإذا لم يكن لأحد طرفي التحكيم مركز أعمال فالعبرة بمحل إقامته المعتاد[2].

---

(1) القصيمي صلاح أحمد ، عقد التحكيم وإجراءته ، مرجع سابق ، ص ٥٧.

(2) محمود سلامة ، الموسوعة الشاملة في التحكيم والمحكم طبقا للقانون المصري وأنظمة التحكيم الدولية، دار مصر للموسوعات القانونية ، طبعة ٢٠٠٧م ، الجزء الثالث ، ص٥٦.

الحالة الثانية :

لاعتبار التحكيم دوليا : يكون التحكيم دوليا إذا أتفق طرفا التحكيم على اللجوء إلي منظمة تحكيم دائمة أو مركز للتحكيم يوجد مقره داخل جمهورية مصر أو خارجها يتضح من هذه الحالة أن المشرع المصري قد أخذ من لجوء الأطراف إلي منظمة تحكيم دولية أو مركز للتحكيم أمارة على اتصال النزاع المطروح على التحكيم بالتجارة الدولية ، ولكن من المحقق أن هذا الاتصال لا يتحقق بالفعل إلا إذا كان موضوع النزاع الذي يتعلق به التحكيم متعلقا بالتجارة الدولية لذا يترتب عليه حركة لرؤوس الأموال بمعناها الشامل الواسع عبر الحدود والقول بغير ذلك معناه أنه إذا أبرم مصريان مقيمان علاقة وطنية داخل مصر متصلة كافة عناصر هذه العلاقة بالقانون المصري واتفقا على اللجوء إلي التحكيم وقاما باختيار مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم فإن التحكيم في هذه الحالة يكون دولياً ولا توجد شبهة في مثل هذا القول فيه قلب لأبسط قواعد المنطق حيث يكون في مقدور الأطراف أن يضفيا على تحكيمهم أيا كانت طبيعة المنازعة المتعلقة به صفة الدولية ، وفي هذه الحالة ما عليهم إلا أن يعهدوا بنظر النزاعات الناشئة عن العلاقات التي تتم بينهم إلي منظمة تحكيم دائمة أو مركز تحكيم خارج مصر أو داخلها[1].

الحالة الثالثة :

لاعتبار التحكيم دولياً : فيكون التحكيم دوليا إذا كان موضوع النزاع الذي يشمله اتفاق التحكيم يرتبط بأكثر من دولة واحدة .

([1])محمود سلامة ، الموسوعة الشاملة في التحكيم والمحكم طبقا للقانون المصري وأنظمة التحكيم الدولية، مرجع سابق ، ص٥٨.

هذا المعيار يعتبر معيار موضوعي يقوم بدوره على اتصال موضوع المنازعة محل أتفاق التحكيم بأكثر من دولة ، ويتضح من ذلك أن المشرع في هذه الحالة أكد على العناصر الأجنبية ذات الطابع الشخصي كجنسية المتعاقدين أو جنسيه المحكم كما انه لم يهتم بالعناصر الموضوعية العرضية مثل عنصر محل الإبرام إذا كان قد تم في خارج مصر ، وكانت المنازعة المتعلق بها التحكيم تقع مع ذلك في داخل إطار نظام قانوني واحد ، ويمكن الخروج من هذا المعيار بأمرين هما :

١. إن ارتباط النزاع بأكثر من دولة هو بذاته تجسيد للمعيار الاقتصادي المتمثل في ضرورة أن يكون موضوع التحكيم متعلقاً بالتجارة الدولية.
٢. إن وصف الدولية ليس مرده وصف الأفراد فالمعيار موضوعي.

الحالة الرابعة:

لإعتبار التحكيم دولياً إذا كان المركز الرئيسي لأعمال كل من طرفي التحكيم يقع في نفس الدولة وقت إبرام اتفاق التحكيم وكان أحد الأماكن التالية واقعاً خارج هذه الدولة

أ. مكان التحكيم كما عينه اتفاق التحكيم أو أشار إلي كيفية تعينه .

ب.مكان تنفيذ جانب جوهري من الالتزامات الناشئة عن العلاقة التجارية بين الطرفين .

ج. المكان الأكثر ارتباطا بموضوع النزاع[١].

وفى قانون التحكيم الاردنى لا بد أن تتوافر في اتفاق التحكيم شروط الصحة وهذه الشروط شروطًا موضوعية :

أ – أهلية أطراف التحكيم.

ب -الرضا بين أطراف التحكيم.

([١]) محمود سلامة ، الموسوعة الشاملة في التحكيم ، المرجع السابق ، ص٥٩.

ج -أن يكون محل الاتفاق مشروعًا وغير مخالف للنظام العام أو الآداب.

وفى قانون التحكيم الفلسطينى شروط وواجبات المحكم وفقاً :

يشترط فيمن يعين محكمًا بالإضافة إلى الشروط التي ينص عليها القانون أو يتفق عليها الأطراف أن يتوفر فيه الشروط التالية:

١. أن يكون أهلاً لإبرام التصرفات القانونية ومتمتعًا بحقوقه المدنية.
٢. أن يتوفر لديه القدرة العملية والمهنية للفصل في موضوع النزاع.
٣. التصريح بأنه لم يسبق له أن أدلى برأيه في موضوع النزاع به لأحد الخصوم.
٤. أن يعلن صراحة عن أي علاقة قرابة أو علاقة عمل أو مصلحة تربطه بأحد الخصوم أو بموضوع النزاع.
٥. أن لا يسعي لتعيينه أو اختياره محكمًا بطريقة غير لائقة.
٦. الالتزام بأن لا يكون محاميًا لأحد الخصوم بل قاضيًا عادلا ً يسعى إلى تحقيق العدالة في موضوع النزاع.
٧. أن لا يكون قد سبق الحكم عليه بعقوبة جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة أو محكومًا عليه بالإفلاس أو الإعسار ما لم يكن قد رد إليه اعتباره.

المطلب الثانى:التحكيم السياسي الدولي

يعتبر التحكيم السياسي الدولي وسيلة تقليدية من وسائل تسوية المنازعات والتي عرفت منذ القدم ولجأ إليها أفراداً وجماعات ثم دول بهدف تصفية مراكز الخلاف بغرض الوصول إلي الاستقرار والهدوء وتحقيق سيادة القانون بدلا من سيادة القوة[١].

وقد عرفته جماعات الشرق القديم ومصر الفرعونية وحضارات بابل وأشور وهي بمثابة أكبر المجموعات الدولية في العصور القديمة في علاقتها المتبادلة كما عرفته المدن اليونانية القديمة ، كما عرفه السودان القديم في أسلوب فض النزاعات الحدودية بين القبائل المختلفة عرفه السودان بصورته الحديثة كذلك كما يظهر في لجوء السودان إلي عرض نزاع الحدود وترسيمها في (منطقة آبيي) إلي محكمة التحكيم الدولية (لاهاي) وقبول محكمة التحكيم لمثل هذا النزاع يجعل المحكمة ذات اختصاص أشمل مما هو معروف بوجوب دولية النزاع حتى تستطيع محكمة التحكيم الدولية نظره [٢].

الجدير بالذكر أن اختصاص المحكمة في السابق كان مختص بخلافات الدول سواء كانت حدودية أم مالية ، أما الآن وبعد قبول محكمة التحكيم الدولية بلاهاي اختصاص فض النزاع في منطقة (آبيي السودانية) على الرغم من انه نزاع داخلي (قبل الانفصال) يجعل المحكمة الدولية للتحكيم ذات اختصاص أشمل لتشمل أقاليم الدولة الواحدة .

ثم تطور مفهوم التحكيم السياسي الدولي في مطلع القرن التاسع عشر وبالتحديد منذ التوقيع على معاهدة الصداقة والتجارة والملاحة بين الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا

---

(١) إبراهيم محمد العنابي ، اللجوء إلي التحكيم الدولي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الثانية سنة ٢٠٠٦، ص ٣٢.

(٢)إبراهيم محمد العنابي مرجع سابق ، ص٣٣.

في ١٧٩٤/١١/١٩م والتي يطلق عليها معاهدة (JAY) والتي نصت على اللجوء إلي التحكيم أمام هيئات تتخذ شكل لجان مختلطة لتسوية الخلافات التي حددتها ومن ثم أخذت فكرة التحكيم السياسي في تطور حفاظا على السلام العالمي ثم دعمت هذه الفكرة مسيرة السلام ثم جاءت مؤتمرات لاهاي بتوقيع اتفاقية محكمة دائمة للتحكيم في لاهاي وسميت محكمة التحكيم الدائمة في العام ١٩٠٧م ، فكان بذلك نتيجة للتحكيم السياسي أو محكمة التحكيم الدائمة حقن الدماء في العالم بين كثير من الدول العربية والأجنبية من ذلك التحكيم الذي تم بين الولايات المتحدة وبريطانيا (قضية الآباما) وكذلك التحكيم بين مصر وإسرائيل في أرض مصر (طابا) وخلاصة ذلك فإن هذا النوع من التحكيم يتعلق بأشخاص القانون العام ويعمل على فض المنازعات فيما بين الدول والمنظمات الدولية [١].

(١) إبراهيم محمد العنابي ، اللجوء إلي التحكيم الدولي ، المرجع السابق ، ص ٦٨.

المبحث الثانى

أنواع التحكيم من جهت إختيار المحكمين

المطلب الأول: التحكيم الحر

يعتبر التحكيم حراً إذا قيمه الخصوم في نزاع معين بغرض الفصل في هذا النزاع فيقومون باختيار المحكم أو المحكمين بأنفسهم ثم يحددون الإجراءات والقواعد التي تطبق عليه كما يحددون مكان ولغة التحكيم ثم القانون الواجب التطبيق سواء كان ذلك وارداً في مشارطه التحكيم أو منذ البداية في شرط التحكيم ويكون ذلك كله دون الرجوع والخضوع لمركز تحكيم أو أي مؤسسة تحكيميه .وكسابقة تحكيمية في التحكيم الحر هنالك تحكيم توريق الذي يتم بين شركة توريق الإنجليزية وحكومة جمهورية السودان فتم التعاقد بين الحكومة السودانية وشركة توريق للإنشاءات على إنشاء مباني وقرى جديدة لتهجير أهالي وادي حلفا في منطقة خشم القربة وذلك بعد أن تغمر مياه السد العالي مدينة وادي حلفا.

فتأخرت شركة توريق في تنفيذ التزاماتها التعاقدية زاعمة بان التأخير ناجم عن الحكومة السودانية في اتخاذ القرار بسرعة مطلوبة حول الإنشاءات وأضيف إلى هذا الخلل انعدام التنسيق التام لنقل المعدات الخاصة بذلك من وإلى بور تسودان وحيال هذا الوضع والنزاع القائم قرر الطرفان اللجوء إلى التحكيم.

ثم أتفق الطرفان على القيام بعرض النزاع إلي تحكيم حر ، كما اتفقا على مكان التحكيم وزمانه في قصر السلام في مدينة لاهاي بهولندا ، وبناء على ذلك وقعا اتفاق تحكيم ، ومن ثم وضعت محكمة تحكيم لاهاي الدائمة مقرها وأجهزتها تحت تصرف أطراف التحكيم .

ثم اختارت حكومة السودان قاضياً من المحكمة العليا واختارت شركة توريق رجل قانون إنجليزي وعينت محكمة العدل الدولية رجل قانون من كندا ، وبعد تشكيل الهيئة المعنية بهذا الأمر[1].

حدثت سلسلة من الأحداث المتلاحقة التي بدأت باستقالة رئيس الهيئة الكندي ، ثم انسحاب الحكومة السودانية من التحكيم بحجه انه يثير مسائل سياسية تتعلق بأن شركة توريق لها علاقة بحكومة جنوب أفريقيا التي اصدر السودان قانون مقاطعة بشأنها ثم بعد ذلك قاطع المحكم السوداني التحكيم فيما تم تعيين رئيس جديد لهيئة التحكيم من هولندا ولكن انسحاب الحكومة السودانية لن تتم معالجته لأن التعاون بين أطراف التحكيم انقطع تماما ولكن الاتفاق التحكيمي المبرم بين الطرفين كان يجيز للمحكمة التحكيمية سلطة متابعة السير في الإجراءات في حالة غياب أو تخلف أحد الطرفين الأمر الذي قررته هيئة التحكيم وحددت موعدا لجلسة وأبلغت ذلك سكرتارية محكمة التحكيم الدائمة بلاهاي ، ولكن في هذه المرة أيضا لم يحضر المحكم السوداني فقامت المحكمة مرة أخرى بتحديد جلسة جديدة وأعلنت أنه في هذه المرة إذا غاب المحكم السوداني فإن شركة توريق المحتكمة سيكون لها حق تقديم كل الإثباتات والدلائل والمرافعة أمام المحكمين على أن تسجل كل وقائع الجلسة في محضر وتدون ولم تعترض حكومة السودان على هذا القرار خلال ١٤ يوم كما ينص على ذلك النظام الذي وصفه الاتفاق التحكيمي فأصبح بذلك القرار نهائياً .

وهكذا سارت إجراءات التحكيم بحضور المحكمين الاثنين مع غياب المحكم السوداني المختار من قبل الحكومة السودانية ، وسمعت القضية في غياب المحكم السوداني

([1]) عبد الحميد الأحدب ، موسوعة التحكيم ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، لبنان (أربعة كتب) الطبعة الثانية ، ٢٠٠٨م ، ص ١٩٢.

وقدمت الشركة المحتكمة كل الأدلة والبراهين ثم المرافعة أمام هيئة التحكيم الناقصة التشكيل فاستمرت الجلسات (١٩) يوماً سجلت خلالها كل الوقائع.

ولكن بعد ذلك رأت محكمة التحكيم الدائمة في لاهاي التي تنظر في تشكيل الهيئة أن المحكمة غير مكتملة بغياب المحكم السوداني وكان من حق الحكومة السودانية أن تسمي محكماً خلال (٦٠) يوما وفقا للاتفاق التحكيمي فلم تفعل فطلبت المحكمة شركة توريق من رئيس محكمة العدل الدولية أن يسمي محكماً عن الطرف السوداني لتخلفه عن تسمية محكمة فقام رئيس محكمة العدل الدولية بتسمية محكم ثاني مما جعل المحكمة التحكيمية مكتملة من جديد وقادرة بالتالي على استئناف السير في إجراءات التحكيم.

واستمرت جلسات المحاكمة من جديد بعد اكتمال هيئة التحكيم وأصدرت حكماً يقضي بأن تدفع الحكومة السودانية لشركة توريق مبلغ ستة ملايين جنيه إسترليني[١].

وكتعليق على هذه السابقة يمكن القول :

أن هناك بعض النقاط التي تعتبر أساسية ويجب مراعاتها حتى يمكن تجنب مثل ذلك مستقبلياً وهي :

- ❖ يجب على الدولة وخاصة الجهات القانونية فيها عند توقيع مشارطه التحكيم مراعاة مكان التحكيم ولغته ، فكان الواجب أن يكون مكان التحكيم فيها هو جمهورية السودان ولغة التحكيم هي اللغة العربية.
- ❖ أن المحكم في أدائه لوظيفة لا يمثل الدولة وليست له علاقة بآرائها ومعتقداتها السياسية وعليه أن يؤدي مهمته التحكيمية بنزاهة وتجرد دون التأثير عليه وانقطاع المحكم

---

(١) عبد الحميد الأحدب ، موسوعة التحكيم ، المرجع السابق ، ص ١٩٨-١٩٩.

السوداني عن تحكيم توريق يؤكد أنه وقع تحت تأثير المحتكم ضدها وبآرائها السياسة وغيرها.

- ❖ الدولة في هذه السابقة باعتبارها تدافع عن حقوق مدنية وليست سياسية فكان بنبغي عليها طالما وقعت مشارطه تحكيم مع المحتكمة أن تواصل إجراءات التحكيم وتبرز وجهة نظرها ربما قللت من المبلغ المحكوم به أو قدمت دعوة فرعية تتجه لتقصير المحتكمة شركة توريق في إنجاز ما أتفق عليه وهو إنجاز المباني في المكان والزمان المحددين.

المطلب الثاني :التحكيم المؤسسي

هو ذلك النوع من التحكيم الذي يعهد به الخصوم بموجب شرط تحكيم أو أتفاق لاحق إلي مؤسسة أو منظمة تحكيم دائمة لتتولي إجراءات التحكيم وفقاً للائحة معدة مسبقا بحكم عملها ومن أهم المؤسسات التحكيمية المحكمة الدولية للتحكيم بغرفة التجارة الدولية في باريس ، ومحكمة التحكيم الدولية في لندن والمركز الدولي لفض المنازعات الناشئة عن الاستثمار في واشنطون والمركز العربي للتحكيم في السودان.

وهذا النوع من التحكيم أصبح من أهم أنواع التحكيم في فض المنازعات التجارية الدولية لما يحقق من مزايا منها سرعة الإجراءات وكفاءة المحكمين ومنهجية قواعد التحكيم[١].

سواء كان التحكيم شرطاً فى العقد أو لاحقاً على وقوع مشارطة التحكيم وتتولى المؤسسة تنظيم العملية التحكيمية إبتداءاً من تعيين المحكمين وإجراءاته وإنتهاءاً بإصدار حكم المحكمين وإبلاغه الأطراف ونجد أن التحكيم المؤسسي فتح الباب أمام الإستثمارات وجذب رؤوس الأموال الأجنبية وهذا يتطلب مؤسسات تحكيمية على مستوى من الخبرة والجودة ولها حق منع ضياع الحقوق فى حالة اللجوء إليها لأن غالبية العقول التجارية والإستثمارية تشترط شرط التحكيم الذي بدوره يقود إلي المؤسسة التحكيمية .

ومن مزايا التحكيم المؤسسي :

١ . توفير القواعد والإجراءات التحكيمية و المساعدة الإدارية للمؤسسات التي لديها محكمين .

٢ . توفير قوائم من المحكمين ذوي الخبرة فى الموضوعات التحكيمية .

---

(١) فتحي والي ، الوسيط في قانون القضاء المدني ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، طبعة ١٩٩١م مصورة عن طبعة ١٩٨٧، ص ٣٨.

٣ . تعيين المحكمين من قبل المؤسسة المعينة إذا طلب طرفا النزاع خدمات الدعم لعمليات التحكيم .

٤ . المساعدة فى تشجيع الأطراف الرغبة في المضي قدماً فى التحكيم .

ومن عيوبه :

١ . أنها تتقاضي رسوم كبيرة فى مقابل خدمات تحكيمية في نزاعات صغيرة .

٢ . المؤسسات التحكيمية إجراءاتها بيروقراطية تؤدي إلى التأخير والتكاليف الإضافية .

المبحث الثالث

أنواع التحكيم من جهة أطرافه

المطلب الأول:التحكيم متعدد الأطراف

التحكيم متعدد الأطراف هو التحكيم الذي يتعدد فيه المدعون أو المدعى عليهم أو الاثنين معاً .

وفي هذا الصدد أشار المشرع السوداني للتحكيم متعدد الأطراف في مادته الرابعة عشر والتي نص فيها على : (انه في حالة التحكيم بأكثر من محكم يقوم كل من الطرفين باختيار عدد مماثل من المحكمين على أن يتفق المحكمون على رئيس الهيئة أو كيفية اختياره وفي حالة فشلهم يتم اختياره بواسطة المحكمة المختصة بناءاً على طلب أحد الأطراف).

وإذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من محكم واحد يتم اختياره بواسطة طرفي النزاع أو بالطريقة التي يتفق عليها وإلا قامت المحكمة المختصة بتعيينه بناءاً على طلب أحد الأطراف) [1].

فإشارة القانون إلي عبارتي (أكثر وعدد مماثل) تدلان على أن التحكيم متعدد الأطراف ، حيث نظمت هذه المادة كيفية اختيار المحكمين عند التعدد وبالتالي يكون المشرع السوداني قد عالج أصعب إجراء ألا وهو تعيين المحكمين بواسطة المحكمة عند التعدد وتولي كذلك إجراءات التحكيم متعدد الأطراف بعد تشكيل الهيئة وهنالك جهد فقهي في صياغة هذه المادة ، وهنا يمكن الاسترشاد بقواعد التحكيم التي وضعتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (Uncitral) والتي تقول : إذا لم يكن الأطراف قد

([1]) كامل إدريس ، قانون التحكيم السوداني لسنة ٢٠٠٥، المادة (١٤) ، مرجع سابق ، ص١٧.

اتفقا مسبقا على عدد المحكمين ولم يتفقا خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تسلم المدعى عليه إخطار التحكيم ، وجب أن تشكل هيئة التحكيم من ثلاثة محكمين [1].

وعندما يتعلق الأمر بتعيين محكم واحد ، يجوز لكل من الطرفين أن يقترح على الآخر أسم شخص واحد ليكون المحكم الوحيد أو أسماء جملة أشخاص يمكن اختيار المحكم الواحد من بينهم أو يقترح عليه اسم مؤسسة واحدة أو أسماء عدة مؤسسات أو أشخاص يمكن اختيار سلطة التعيين من بينها .

كما أن هنالك حالة أخري لم يتناولها المشرع السوداني وهي الحالة التي يراد فيها تعيين ثلاثة محكمين يختار كل طرف محكماً واحداً ويختار المحكمان المعينان المحكم الثالث وهو الذي يتولي رئاسة هيئة التحكيم .

وهنا تجدر الإشارة إلا أنه يجب آلا يمنع أي شخص بسبب جنسيته عن العمل كمحكم، ما لم يكون الطرفان قد اتفقا على خلاف ذلك.

([1]) لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي ، قواعد التحكيم ، قواعد بوتسترال uncitral المادة الخامسة من تلك القواعد.

المطلب الثانى:صور تعدد التحكيم

ويكـون التحكـيم متعـدد الأطـراف بنـاءاً علـى مـا سـبق علـى ثـلاث صـور وهــي: تعـدد المـدعين، وتعـدد المـدعى علـيهم ، وتعـدد المـدعين والمـدعى علـيهم على السواء في دعوة واحدة أو دعاوى منفصلة .

التعدد الأفقي :

هو ذلك التعدد الناشئ عن قضية واحدة بحيث يتعدد المدعي عليهم والمدعون في إطار دعوى تحكيمية واحدة للفصل في منازعات ناشئة عن علاقة أو علاقات تعاقدية ويمكن أن نمثل لذلك النوع بالاتي :

عقد التعاون ويكون بين مجموعة من المقاولين أو مجموعة شركات .

عقد كونسرتيوم وهو نشاط مجموعة شركات تعمل سويا لغرض واحد .

اتحاد بين مجموعة شركات لإنجاز مشروع مشترك ومخاطرة مشتركة .

العقــود التــي يتعــدد فيهــا الأطــراف أي عــدد مــن المقــاولين الأصــليين لصاحب العمل الواحد [1].

التعدد الرأسي:

وهـذا النـوع يمثـل تعـدد الأطـراف النـاتج عـن ضـم التحكيمـات أمـام هيئـة تحكـيم واحـدة وذلـك نظـرا لارتباطهـا وصـولا إلـي حكـم تحكيمـي واحـد ، ويحـدث هـذا عنـدما تكـون هنـاك سلسـلة مـن المقـاولين المتتـاليين بعقـود متعاقبـة مثـل صـاحب العمـل مـع المقـاول الأصـلي مـرتبط بعقـود مـع مقـاولي البـاطن ، ومقـاول البـاطن مـع مقـاول آخـر وهكـذا إلـي آخـر مقـاول بحيـث يكـون هنالـك أكثـر مـن مطالـب فـي

([1]) القصيمي صلاح أحمد ، عقد التحكيم وإجراءته ، مرجع سابق ، ص ٦٤.

دعـوى تحكيميــة واحـدة ومتمخضــة عـن عمـل واحـد أو مشـروع واحـد إلا أن العقـود التي ارتبطت بها مختلفة[1].

(1) مرجع سابق ، ص ٦٥.

المطلب الثالث:تشكيل الهيئة الخاصة بالتحكيم متعدد الأطراف

التحكيم متعدد الأطراف يعتمد نجاحه بصورة أساسية على كفاءة ومهارات المحكم في تنظيم العملية التحكيمية خاصة وأن هذا النوع يتعدد فيه المدعيين أو المدعى عليهم وبالتالي تنشا مشكلة اختيار المحكمين وكيفية اختيارهم ويمكن هنا كقاعدة عامة أشارت إليها بعض القوانين ومنها القانون السوداني ، يجب إن يكون عدد المحكمين وترا مهما كان عددهم وذلك وفق لنص المادة الثانية عشر من قانون التحكيم السوداني والتي نصت علي : يتم اختيار المحكمين بواسطة الأطراف وذلك بنيه إبعاد النزاع عن المحاكم وإسناد النزاع إلي هيئة تحكيم من اختيارهم فقد يتفقوا على عدد المحكمين[1]. فيكون هناك حل أصعب يتمثل في الإشكالات التي تجابه سير العملية التحكيمية فتوجد طريقتان يتم بهما اختيار هيئة التحكيم هما :

الطريقة الأولي :

اختيار محكم واحد وهو أتفاق سالف لقيام النزاع تتفق فيه الأطراف على تعيين محكم واحد مع عدم ذكر اسمه لحل كل النزاعات التى سوف تنشأ بينهم عن العقد الموقع بينهم ، ويعتبر هذا طريقة مميزة للتشكيل وذلك لبساطته في التحكيم الحر.

الطريقة الثانية:

وهي تشكيل هيئة التحكيم من عدد وتر من المحكمين بحيث يقسم الأطراف إلي محتكمين ومحتكم ضدهم بحيث يقوم المحتكمون باختيار عدد مماثل للعدد الذي يختاره المحتكم ضدهم ،فإذا اختلف أي طرف في تعيين محكميهم يتم اختيارهم عن طريق المحكمة أو عن طريق سلطة التعيين بحسب الحال ولكن يجب أن يكون المحكمين

([1]) كامل إدريس ، قانون التحكيم السوداني لسنة ٢٠٠٥م ، المادة ٢١ ، ص ١٩.

المختارون مماثلاً لمحكمي الطرف الآخر، ثم يتم اختيار رئيس الهيئة بالاتفاق بين جميع المحكمين أما إذا اختلفوا في ذلك يتم تعينه بواسطة المحكمة المختصة أو سلطة التحكيم وليس هنالك ما يمنع من أن يكون عدد المحكمين أكثر من ثلاثة ولكن إذا لم يتفقوا على عدد معين يكون عددهم ثلاثة وفق القانون[١].

أما في حالة العقود ذات العنصر الاجنبي الذي يكون فيه التحكيم دولياً يتم النص على إختصاص محكمة وطنية لدولة أحد الأطراف أو لدولة ثالثة محايدة وقد يتفقا على ان تكون سلطة التعيين منظمة أو مركزاً أو محكمة دولية والجدير بالذكر أن محكمة التحكيم الدائمة في لآهاي أعطتها قواعد اليونسترال بموجب المواد (٦ ، ٧) حق تحديد سلطة التعيين وليس قيامها بدور التعيين لكن في العام ٢٠٠٨م تم تعديل هذا النص بمنح الأمين العام للمحكمة سلطة التعيين وهذا ما حدث بشأن النزاع الذي تم في منطقة أبيي بين الحكومة السودانية والحركة الشعبية حيث أتفقا على اللجوء لمحكمة التحكيم الدائمة في لآهاي لتعيين رئيس الهيئة في حالة عدم الإتفاق .وبالفعل فشل الطرفان في الإتفاق عليه ولجئا إلي محكمة التحكيم الدائمة التي قامت بتسمية محكم فرنسي الجنسية رئيساً للهيئة .

---

(١) القصيمي صلاح أحمد ، عقد التحكيم وإجراءته ، مرجع سابق ، ص٦٦.

المبحث الرابع

وظائف التحكيم والفرق بينه وبعض الأنظمة

تمهيد:

إذا كان التحكيم كما أسلفنا هو نزول أطراف النزاع عن الألتجاء إلي قضاء الدولة والتزامهم بطرح النزاع على محكم أو أكثر لحسم النزاع بواسطة حكم للطرفين وتقوم فكرة التحكيم الأساسية على ترك الحرية لأطراف العقود في إختيار وسيلة تسوية منازعتها سواء كانت فيما يتعلق بالجهاز المكلف بذلك أو فيما يتعلق بنظام عمل هذا الجهاز .

المطلب الأول:وظائف التحكيم وأهدافه.

ومن خلال ما أسلفنا القول فيه أن التحكيم يمثل الوسيلة الوحيدة والمناسبة أو هو النظام القانوني المقبول لتحقيق العدل في بعض المجتمعات التي تفتقر إلي السلطة لحماية نظامها سواء كان نظاما مالياً أو غيره وكان التحكيم بذلك هو وسيله لحفظ النظام والتوازن بين مصالح الأفراد فكل مجتمع يجمعه تعامل أيا كان نوع هذا التعامل فلابد من أن توفر له درجة معينة من النظام حتى يمكنه من الاستمرار والمحافظة على كيانه [1].

وعلى هذا النسق يعتبر التحكيم نظاما قديما فرضه القانون الطبيعي على الإنسان وفرضته الطبيعة ومازال حتى اللحظة كنظام قانوني يفرض نفسه على ساحات القضاء ويؤكد تميزه كلما ظهرت من خلاله الممارسة العملية لإجراءات التقاضي وكثرة الثغرات

([1]) بخيت أحمد ثابت الجيلي ، التحكيم في القانون اليمني ، رسالة حقوق الإسكندرية ، مصر ، ١٩٩٦م، ص ١٩.

بالإضافة إلي سوء نية المتقاضين التي تتمثل في الواقع الملموس من استقلال لتلك الثغرات بغرض إطالة أمد النزاع أو إقناع القاضي بان يصدر حكما في صالح المعتدي. ويبين كذلك البدء في الخصومة وسوء نية المتقاضين وتعقد الإجراءات أضف إلي ذلك تشابكها والكم الهائل من القضايا التي تفوق طاقة المحاكم وبين كل هذا وذاك فقد تعجز المحاكم عن تحقيق وظيفة القضاء على الرغم من سموها فتضيع حقوق وقد يعجز صاحب الحق بعد أن ترهقه الخصومة عن مواصلة إرجاع حقوقه وقد يصل إلى نتيجة أن التسليم بضياع الحق أفضل بكثير من الحصول عليه ومن خلال عدالة مرهقة في إجراءاتها ونفقاتها كما أسلفنا ذلك[١].

وإن هناك بعض الفقهاء يروجون للتحكيم ويعتبرونه بالتالي قضاءاً أصيلا للتجارة الدولية فذهب بعضهم إلي أن ما يبحث عنه الأطراف عند لجوئهم إلي التحكيم ليس فقط علاج العيوب والنقائض في الجهاز القضائي التقليدي(محاكم الدولة) وإنما يبحثون عن نظام قانوني جديد ويكون هذا النظام مستقل عن القضاء الوطني وعن قواعد تنازع القوانين التي تطبقها المحاكم الوطنية بل أنهم ذهبوا إلى أبعد من ذلك فأكدوا أن التحكيم يمثل ضرورة اجتماعية حتى وجدوه في غير المسائل التجارية والمالية[٢].

فالأقليات قد تلجأ إلي التحكيم وذلك لرغبتها في أن يحكم قانونها علاقتها وليس قانون دولة القاضي وعلى ذلك يمكن التأكيد بان التحكيم قد أصبح ممارسة معتادة حتى للمسيحيين ، المقيمين في الدول الإسلامية.كما ذهب اتجاه آخر في الفقه القانوني إلي أن الغرض من اختيار الأطراف للتحكيم كوسيلة لحل نزاعهم بواسطة محكمين من

---

(١) عبد الحميد الشواري ، التحكيم والتصالح في ضوء الفقه والقضاء والتشريع ، دار المطبوعات الجامعية القاهرة ، ١٩٩٦م ، ص ٢٠-٢١.

(٢) بهاء هلال دسوقي ، قانون التجارة الدولي الجديد ، رسالة ماجستير غير منشورة ، القاهرة ، ١٩٩٣م، ص ١٥.

الناحية العملية بمثابة الحصول على قضاء قابل للتنفيذ بالنسبة للتحكيم الداخلي وقابل أيضا للتنفيذ في أكثر من دولة بالنسبة للتحكيم الدولي بدلا من عرضه على قضاء الدولة[1].

ومما أدى وساعد على ازدهار التحكيم في وقتنا الحاضر نتيجة لزيادة المعاملات التجارية والمعاملات المالية الأخرى على المستويين الدولي والداخلي فإرادة الأطراف تلعب دوراً كبيراً في تنظيمه بداية من الاتفاق عليه وتحديد نطاقه وبيان الموضوعات التي تحل بالتحكيم وإجراءاته.

(1) علي سالم إبراهيم ، ولاية القضاء على التحكيم ، مرجع سابق ، ص٢.

المطلب الثاني:الفرق بين التحكيم والقضاء

يظهر الفرق الواضح بينهما في أن المحكم ليس كالقاضي في بعض المسائل منها:

- ❖ يشترط لصحة حكم المحكم رضاء المدعى والمدعى عليه ، أما حكم القاضي فيصلح حتى وإن لم يرضي به المدعى عليهم .
- ❖ لا يجوز التحكيم في المسائل التي تتعلق بالنظام العام إلا أنه يجوز في القضاء .
- ❖ يجوز للمحكمين عزل المحكم قبل الحكم وليس لهم الحق في عزل القاضي .
- ❖ لا يتعدي حكم المحكم إلزام طرفي الخصومة أما حكم القاضي فقد يكون له حجية عامة لدى كافة الناس .
- ❖ إذا كان حكم المحكم باطلاً يكون للقاضي الحكم ببطلانه أما القاضي فلا يبطل حكمه إلا بحكم قاضي أعلى منه درجه.

وعلى هذا النحو يمكن القول بان القاضي صاحب ولاية عامة مستمدة من ولي الأمر أما المحكم فولايته خاصة ومستمدة من أتفاق المحكمين وقرار القاضي حجه على الكافة فيما فصل فيه ، بينما حكم المحكم يقتصر فقط على طرفي التحكيم لأنه مبني أصلا على الرضا بالنتيجة ، ثم أن قرار القاضي يُعد نافذا بذاته أما حكم المحكم فلا ينفذ إلا بموافقة المتقاضين[1].

([1]) زكي النجار ، الوسائل غير القضائية لحسم النزاعات الإدارية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، سنة ١٩٩٣م ، ص ٢٧٢.

المطلب الثالث:الفرق بين التحكيم والصلح

يعرف الصلح بأنه : عقد يتم بين أطراف الخصومة أو بمن يمثلوهم ، يقومون بمقتضي ذلك العقد بحسم خلافهم عن طريق نزول كل منهم عن بعض ما يتمسك به[١] .

فالصلح لا يعدو أن يكون عقداً لا يتجاوز إرادة طرفية حتى ولو وسطا في الصلح شخصاً آخر ، كما يقتضي الصلح تنازل كل من الطرفين عن جزء من الحق محل النزاع يقابل جزء من الحق الذي يدعيه الآخر .

وعلى ذلك فالصلح مجرد إقتراح قد يأخذون به وقد يعرضون عنه ولا يفصل في النزاع ، وإنما يتعين على تسويته ودياً أو على الفصل فيه من قبل جهة مختصة بمعني أن وسيط الصلح يساهم في الوصول إلي تسوية ودية بغرض تقريب وجهات النظر[٢] .

والفقه والقضاء مستقران على جواز إثبات الصلح بالإقرار ولكن لا يجوز إثباته بالقرائن والصلح قد يعقد في مجلس القضاء ويسمي صلحاً قضائياً ، وقد يعرض في غير مجلس القضاء لتعرض نزاعاً محتملاً سواء إنصب هذا النزاع على وجود الحق أو مضمون الإلتزام بالتعويض الناشئ عن العمل غير المشروع مثل آثار الصلح .

ومما تقدم يمكن إجمال الإختلاف والفروق بين التحكيم والصلح في :

- في التحكيم : إرادة المحكم مستقلة تمام الإستقلال عن إرادة المحتكمين في حين إن إرادة أطراف الصلح هي التي تتجه إلى إحداث أثار الغير .

---

(٢) عبد الحميد الشورابي ، التحكيم والتصالح في ضوء الفقه والقضاء والتشريع ، دار المطبوعات الجامعية ، مصر ، ١٩٩٦م ، ص ٣٣

(٣) عزيزة الشريف ، التحكيم الإداري في القانون المصري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٢م ص ١٤ .

– في التحكيم : يتوقف دور الإرادة عند إبرام العقد ، وفي الصلح دور الإرادة الذاتية يمتد بترتيب آثار الغير ، ثم تأتي في التحكيم مرحلة الخصومة التي تنتهي بصدور الحكم ، فإذا كان الصلح عقداً ، فإن التحكيم نظام قانوني .

– يختلف الصلح عن التحكيم في إن الأخير قضاء بمعنى الكلمة وقد يتجاوز ما أراده الخصوم ، وقد ينتهي إلي الحكم لأحدهم بكل الحق الذي إدعاه .

– والتفرقة بين التحكيم والصلح أن الأخير تقوم إرادة الخصوم فيه من البداية حتى النهاية فهو عقد وإن العقد شريعة المتعاقدين ، وتكون الإرادة هي القوة الذاتية التي تعمل على إنهاء النزاع

أما التحكيم فهو مزيج من العقد بإتفاق الأطراف علي اللجوء إليه والنظام الذي يحكم هذه العلاقة مما قد يؤدي بالحكم إلي أن يحكم علي طرف ضد طرف أو يحكم بكل الحق لطرف معين[١] .

(١) حسن محمد هند ، التحكيم في المنازعات الإدارية ، دار الكتب القانونية ، القاهرة ، ٢٠٠٨م ، ص ١٢ . ١٣ .

المطلب الرابع:الفرق بين التحكيم و التوفيق

التوفيق قد يرد أحيانا كشرط في اتفاقية تتعلق بالتجارة الدولية وعقودها التي يستغرق تنفيذها زمناً طويلا نسبياً مثل عقود التوريد والنقل ونقل التكنولوجيا التي تنظم العلاقة بين الشركاء في مشروع دولي مشترك ، وبمقتضي هذا الشرط يلتزم المتعاقدون بإحالة المنازعات المستقبلية التي تثور بشان تفسير أو تطبيق الاتفاقية إلي أشخاص يختارونهم للتوفيق بينهم في هذه المنازعات ، ومثال لذلك ما قضت به الاتفاقية المنشئة لشركة سكك حديد جيبوتي – أديس أبابا من أن يحل أي نزاع يثور بين الحكومتين الشريكتين أو بينهما وبين الشركة بالطرق الودية ،فإذا لم تتم تسوية النزاع بتلك الطرق فإنه يلجأ إجبارياً للجنة توفيق بينهما لا يكون رأي لجنة التوفيق ملزماً للخصوم[١].

وبهذا فإن التوفيق هو صورة من صور الصلح ينص عليه في عقد معين ، بأنه عند اختلاف الأطراف فإنه يجوز لهم اللجوء إلي التوفيق لتسوية الأوضاع وهو إذا جائز لإنهاء النزاع صلحاً فإن لم يكن فيتم بعد ذلك اللجوء للتحكيم فهو يمثل مرحلة سابقة على اللجوء إلي التحكيم الذي يشتبه بالقضاء .

وعلي ذلك يكون الفارق الأساسي بين التوفيق والتحكيم أن التوفيق هو صورة من صور محاولة إنهاء النزاع بالصلح وأن رأي الموفق غالباً غير ملزم ويتم الالتجاء إلي التحكيم[٢].

وبهذا السرد يتضح العلاقة المتشابكة بين التحكيم والقضاء من جانب وبين التحكيم والصلح من جانب آخر ، وبين التوفيق والتحكيم من جانب ثالث ، فيمكن أن يتحول التحكيم إلي صلح حتى إذا لم تتم موافقة والتزام أطراف النزاع بواسطة الصلح نلجأ إلى

---

(١) حسن المصري ، التحكيم عن العرب ، المرجع السابق ، ص ١٦٤.

(٢) حسن محمد هند ، التحكيم في المنازعات الإدارية ، مرجع سابق ، ص ١٤

التحكيم وكذلك يتحول التوفيق إلى تحكيم عن طريق أن التوفيق قد يسبق التحكيم فيتم الاتفاق على التوفيق بين الطرفين فإذا لم يتوصلا للحل المناسب الذي يرضي الطرفين يكون التحويل مباشرة من التوفيق إلى التحكيم كما لاحظنا ذلك في أتفاق (أديس – جيبوتي).

الفصل الثالث
ماهية التأمين و أسسه و أنواعه ومشروعية.

المبحث الاول: تعريف التأمين ونشأته.
المبحث الثاني: الأسس الفنية والقانونية للتأمين.
المبحث الثالث: أنواع التأمين.
المبحث الرابع: مشروعية التأمين فى الفقه الأسلامى.

المبحث الأول

تعريف التأمين ونشأته

المطلب الأول:تعريف التأمين

أولاً:التأمين لغة:

التأمين لغة مأخوذ من مادة أمين أمناً وأماناً وإميناً بمعنى أطمان ولم يخف وأمن على الشيء بمعنى دفع مالاً مقسطاً لينال هو أو ورثته قدراً من المال متفقاً عليه ، أو تعويضاً عما فقد ، فيقال أمن على حياته ، أو على داره أو سيارته والتأمين عقد يلتزم احد طرفيه ، وهو المؤمن قبل الطرف الأخر وهو المستأمن أداء ما يتفق عليه عند تحقق شرط أو حلول أجل نظير مقابل نقدي معلوم[1].

ثانياً:التأمين في الفقة الإسلامي:

إختلف علماء الشريعة الإسلامية في موضوع التأمين إلى مذاهب شتى فذهب بعضهم إلى جواز التأمين بصورته الراهنة ، في حين حرمه آخرون ولكن الذي يهمنا هنا هو ماهية التأمين في الإسلام ، ومعناه : أن يتفق عدة اشخاص على أن يدفع كل منهم إشتراكاً معيناً لتعويض الأضرار التي قد تصيب احدهما إذا تحقق خطر معين بمعنى أن يلتزم المؤمن له بدفع قسط محدد الي المؤمن وهو شركة التأمين المكونه من جميع الافراد المساهمين ، يتعهد أي المؤمن بمقتضاه دفع أداء معين عند تحقيق خطر معين

([1]) شوقي ضيف ، المعجم الوجيز ، مجمع اللغة العربية ، طبعة وزارتا لتربية والتعليم ، القاهرة ، ١٤٢٧هـ ، ٢٠٠٦ ، ص ٢٦.

، وهوالنوع السائد الآن ، ويدفع البعض أما إلى مستفيد معين أو إلى شخص المؤمن أو إلى ورثته ، فهو بذلك عقد معاوضة ملزم للطرفين[1].

ثالثاً:التأمين في الاصطلاح القانوني:

التأمين بمعناه القانوني الغني الحديث ما هو إلاعملية جماعية القصد منها توزيع الآثار المترتبة على الأخطار التي تلحق واحداً أو أكثر من الجماعة بحيث يقلل أو يذوب هذا الخطر.

فالمؤمن لايتحمل لوحده نتيجة الخطر بل جماعة المستأمنين الذين هم بحاجة إلى وسيط بينهم يدير تعاونهم وينظمه وفق أسس فنية تدور حول تحقيق التضامن بين جماعة من الناس تهددها مخاطر ، لذا فالتأمين نظام قانوني تضبطه أسس فنية وعملية، أي إعتبارات اجتماعية واقتصادية.

فالتأمين هو تعاون منظماً بين عدد من الناس معرضين جميعاً لخطر واحد ، حتى إذا تحقق هذا الخطر إلى بعضهم تعاون الجميع على مواجهته بتضحية قليلة يبذلها كل منهم فيلاقون بها أضراراً جسيمة تحقيق عن نزل الخطر به منهم لولا هذا التعاون فشركة التأمين ليست في واقع الأمر إلا الوسيط الذي ينظم هذا التعاون على أسس فنية صحيحة وهي بمثابة أسس معقدة في أشد الحاجة إلى جهود شركات ضخمة فالتأمين إذن تعاون محمود ، تعاون علي البر والتقوى يبر به المتعاونون بعضهم البعض ويتقون به شر المخاطر التي تهددهم.

([1]) وهبة الزحيلي ، الفقة الإسلامي ،وأدلته ، المجلد الخامس ، دار الفكر ، دمشق ، ط ٨ ، ١٤٢٥هـ ، ٢٠٠٥م ، ص ٣٤١٥-٣٤١٦

وبهذا الوصف فأن التأمين له عنصران عنصر قانوني يمثل العلاقة بين المؤمن والمؤمن له التي يقوم بتنظيمها عقد التأمين ، وعنصر فني يتضمن القواعد والأسس الفنية التي يستند عليها.

وقد عرفته المادة (٧٤٧) من التقنين المدني المصري بأنه: عقد يلتزم المؤمن بمقتضاه أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحة مبلغاً من المال أو ايراد مرتب أو أي عوض مالي أخر في حالة وقوع الحادث أو الخطر المبين في العقد ، وذلك نظير قسط التأمين أو اي دفعة مالية اخري يؤديها المؤن له إلى المؤمن[١].

فشركة التأمنين لا تبرم عقد التأمين مع مؤمن له واحد ، أو مع عدد قليل من المؤمن لهم ، ولو أنها فعلت لكان عقد التأمين مقامرة أو رهاناً فإذا كانت الشركة قد تعاقدت مع مؤمن له على انه قد إحترق منزله مثلاً ، في التأمين على الحريق دفعت له قيمته وإذا لم يحترق كان مقابل التأمين الذي دفعه المؤمن له حقاً خالصاً للشركة وهذا هو الرهان.

والجانب الفني في التأمين اي النظر إلى العلاقة ما بين شركة التأمين ومجموع المؤمن لهم ،نجد أن المؤمن يبرم عقد مع عدد كبير من المؤمن لهم اي عقد التأمين من خطر واحد يتعرضون له جميعاً ، وعن طريق عمليات حسابية وإحصائية دقيقة ولا تتعرض شركة التأمين إلى خطر يزيد عن الخطر الذي تتحمله الشركات عادة في أعمال التجارة الأخرى ، غير أن في أعمال التأمين فإن ذلك الخطر لا يتحقق في العادة إلا بالنسبة لعدد قليل منهم ويتعاون الجميع في تعويض العدد القليل منهم . فيذوب الخطر

---

(١) عبدالرازق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القانون المدني ، الجزء السابع ، المجلد الثاني ، طبعة ٢٠٠٥ ، المنقحه ، دار الفكر ، بيروت ، لبنان ، ص ١٣٧٩

ويتفتت على عدد كبير من الأشخاص بحيث يتلاشى أثره فلا ينتقل عبء الخسارة من شخص إلى أخر ولكن تتنوع الخيارات على جميع المؤمن لهم[١].

كما وردت بعض النصوص العربية في بعض القوانين مماثلة للنص المصري نجحت في إبراز عناصر التأمين من حيث كونه تصرفاً قانونياً بين الأشخاص فهو عقد يبرم بين المؤمن والمؤمن له لصالح المؤمن له ، او لصالح طرفاً ثالثاً هو المستفيد كما أبرزت صورة التأمين التي تقوم على حادث معين يخشي وقوعه ويفي المؤمن له بتغطية الخسارة مقابل قسط أو اشتراك أو دفعه مالية يدفعها للمؤمن.

ويلتزم المؤمن بدفع مبلغ التأمين للمؤمن له (المستفيد) عند وقوع الحادث أو تحقق الخطر ، وهو يمثل المبلغ المستقطع أو الإيراد المرتب أو العوض المالي الأخر، ولكنها أي هذه التعريفات لم تبرز العنصر الفني في التأمين وهو القواعد والأسس الفنية التي يعتمد عليها في تغطية الخطر المؤمن منه.

واشارت بعض القوانين ومنها السوداني والإمارات إلى فكرة تعاون المؤمن لهم جميعاً في مواجهة الأخطار أو الحوادث المؤمن منها ، مما يعنى أنهم جميعاً يتعاونون في تعويض العدد القليل منهم الذي يتحقق الخطر بالنسبة لهم فلا يتحمل هؤلاء الخسارة المحتملة الوقوع وحدهم بل توزع الخسارة على أي منهم مقابل التأمين الذي دفعه ، وهذا هو الجانب الفني الذي يتحدد فيه أهم الدعائم التي يقوم عليها التأمين كما أسلفنا ، وهي تعنى توزيع الخسارات بين المؤمن لهم جميعاً[٢].

وقد درج بعض الفقهاء على تعريف التأمين بأنه : عقد يتعهد بمقتضاه شخص يسمى

---

(١) غريب الجمال ، التأمين في الشريعة الإسلامية والقانون مؤلف التأمين التجاري والبديل الإسلامي ، دار الفكر ، بيروت ، لبنان ١٩٧٥م ، ص ٤٣.

(٢) مرجع سابق ، ص ٤٤

المؤمن ، بأن يعوض شخصاً أخر يسمى المؤمن له ، عن الخسارة الاحتمالية التي يتعرض لها الأخير ، مقابل مبلغ من النقود هو القسط الذي يقوم المؤمن له بدفعه إلى المؤمن .

كما يعرف على أنه : (نظام قانوني يلتزم به المؤمن له بدفع نصيب مالي يتحدد وفقاً لدراسات إحصائية على المخاطر ، وذلك مقابل تعهد المؤمن بأداء مالي للمؤمن له أو المستفيد من التأمين ، في حالة وقوع الخطر أوا لحادث المتفق عليه في التعاقد.

ويعرف كذلك التأمين بأنه: (عملية فنية تزاولها هيئات منظمة مهمتها جمع أكبر عدد ممكن من المخاطر المتشابهة وتحمل تبعتها عن طريق المقاصد وفقاً لقانون الإحصاء ، ومن مقتضي ذلك حصول المستأمن أو من يعينه لإحالة الخطر المؤمن منه، على عوض مالي يدفعه المؤمن في المقابل وفاء الأول بالاقساط المتفق عليها في وثيقة التأمين[١].

ومن جهة أخرى عرفة الأستاذ/ وهيما بأنه: (عقد بموجبه يحصل أحد المتعاقدين وهو المؤمن له، في نظير مقابل يدفعه ، على تعهد بمبلغ يدفعه له أو للغير في حالة تحقق خطر معين ، المتعاقد الأخر وهو المؤمن ،الذي يدخل في عهدته مجموع من هذه المخاطر يجري المقاصد فيما بينها وفقاً لقوانين الإحصاء[٢].

كما يعرف التأمين بأنه :(الطريقة التي يتم بواسطتها تجميع الأخطار التي تتعرض لها مجموعة من الأشخاص والمنشآت بمثابة رأس مال يدفع منه التعويضات وبالتالي يحصل علي تخفيض الخطر).

---

(١) محمد علي عرفة ، شرح القانون المدني الجديد التيامين والوكالة والصلح والوديعة والحراسة دارا لكتب العملية ، القاهرة ، ١٩٤٩م ، ص ١١

(٢) هيمار جوزيف ، ألتأمين ١٩٩٠م ، ص ٧٣

من خلال ما ورد من تعريفات على التأمين نجد أنها تتطرقت إلى تعريفه بصورة أو بأخرى تنطبق مع بعضها في الكليات وتختلف في جزئيات إلا أنها مهمه ومكمله لتعريف النص بصورة أدق وأعمق وأشمل وهو ما جاء به العلامة محمد علي عرفه في شرح القانون المدني الجديد للتأمين والوكالة والصلح والوديعة حيث جاء تعريف التأمين بأنه عملية فنية في حد ذاته ويتم مزاولتها بواسطة هيئات منظمة بموجب قانون الإحصاء لحصول المؤمن له على عوض من المؤمن وفقاً للأقساط التي أتفقا عليها في عقد أو وثيقة التأمين وهذا ما أيدته لشمول وعموم نصوصه .

المطلب الثانى:نشأة التأمين

يرجع تاريخ ظهور التأمين بمعناه الفني القانوني الحديث في أوربا إلى أواخر القرن الرابع عشر ، وقد نشأ التأمين في ذلك الوقت مع ظهور فكرة التعاون وما لبث أن تطور مع مراعاة الحياة الإنسانية حتى وصل إلى الصورة التي يظهر عليها الآن في العصر الحديث.

فالتاريخ المنقوش على جدران المعابد مثل معبد الأقصر في مصر ، يذكر أن قدماء المصريين كونوا جميعات لدفن الموتى منذ آلاف السنين وقد دلهم الي ذلك اعتقادهم في حياة أخرى بشرط أن يكون الأحتفاظ بأجسادهم سليمة بعد موتهم حتى يتسنى للروح أن تعود إلى الجسد عند البعث.

وقد إستدعي اعتقادهم هذا انفاق مصاريف ومبالغ باهظة عندما تحدث الوفاة بغرض التحنيط وبناء القبور وغيرها فنشأت بناءً على ذلك جميعات تقوم بهذه المراسم للأعضاء الذين يعجز ذويهم عن الإنفاق عليهم عند موتهم ويكون ذلك نظير قيام الأعضاء بدفع إشتراك سنوى للجمعية اثناء حياتهم مقابل ضمان المصروفات اللازمة للتحنيط والدفن عند الوفاة.

ويظهر التعاقد واضحاً بين الشخص العضو و جمعية دفن الموتى وتجهيزهم وذلك بأن يدفع الأول قسطاً في صورة إشتراك سنوى أول كل موسم زراعي للجمعية في سبيل ان تقوم الجمعية بالإنفاق على عملية الدفن يقصد حفظ الجسم سليماً للحياة الأخرى وهذا بلا أدنى شك تأمين فني موضوعة مصاريف الحياة الأخرى بدلاً من

مصاريف الحياة الأولى التي نحن نهتم بتأمينها كما في الصورة الحديثة العصرية للتأمين في عصرنا الحالي[1].

ويذكر العلامة إبن خلدون في مقدمته أن العرب عرفوا تأمينات الممتلكات في أكثر من صورة من صوره المتعددة ، فمثلاً في (رحلتي الشتاء والصيف) كان أعضاء القافلة يتفقون فيما بينهم على تعويض من ينفق له جمل اثناء الرحلة ، ويتم ذلك التعويض من ارباح التجارة التي تحملها الرحلة ، وذلك بان يدفع كل عضو نصيباً من نسبة أرباحه التي حققها حسب الاحوال.

كما كانوا ينفقون ايضاً علي تعويض من تبور تجارته منهم نتيجة نفوق جمله بنفس الطريقة التأمينية السابقة[2].

وقد كان التأمين البحري أول أنواع التأمين في الظهور ، نسبة لرواج التجارة البحرية التي كانت سائدة بين مدن إيطاليا والبلاد الواقعة علي حوض البحر المتوسط ، و كان مقصوراً فقط علي البضائع دون حياة الركاب.

وأجمع المؤرخون على أن التجار قد مارسوا هذا التأمين منذ اكثر من سبعمائة عام حتى الآن ، ولكن يختلفون في تحديد تاريخ ظهوره على وجه الدقه ، وكذلك يختلفون على المكان الذي ظهر فيه أول مره.

ويذكر المؤرخ (فيلاني) الذي عاش في القرن الرابع عشر الميلادى علي تأمين المنقولات التي تشحن بالسفن وذلك بقصد تعوض الخسارة التي تنتج عن الأخطار كالغرق

([1]) سلامة عبدالله ، التأمين البحري والأصول العلمية والعملية ، رقم التسجيل ١٣٦٧٤، رقم التصنيف ٣٦٨٢٢ ، ص ١٩.

([2]) مرجع سابق ، ص ٢٠ – ٢١.

والحريق وغيرها ، كما يقول بعض المؤرخين أن تأمين الحياة ظهر وبشكل محدود فقط علي ربان السفينة وذلك مع ظهور التأمين البحري[١].

ثم أصبح التأمين البحرى تدبيراً قانونياً ونظاماً وضعت له أسس وقواعد ثابته بظهور أول نظام قانوني للتأمين البحرى الذي سمي (أوامر برشلونه) التي صدرت في العام ١٩٥٣م ، ثم بدأت معالم التأمين البحري تتخذ صوراً أكثر تحديد عندما صيغت احكامه بالتفصيل في مجموعة القوانين الفرنسية في مطلع القرن التاسع عشر ، ولم يظهر التأمين البحرى بصورته الحديثة إلا في وقت متأخر ، وكان أول صورة تطبق له في التأمين ضد الحريق الذي نشب في لندن سنه ١٩٦٦م ، بعد أن شب حريق أتي على ثلاثة عشر ألف منزل ونحو مائه كنيسة ثم زاع وإنتشر في البلاد الأخرى خلال القرن الثامن عشر في المانيا وفرنسا والولايات المتحدة الأمريكية لالفاء مثل ذلك الخطر ، وإنتشر الرواج أولاً في بداية الأمر لتأمين الأشياء اما تأمين الأشخاص فقد ظهر متأخراً[٢]

ثم ظهرالتأمين على الحياة فيما بعد ، بوصفة نظام تابع للتأمين البحري على حياة الملاحين ضد حوادث البحار والقرصنه وغيرها ، إلا أنه اعتبر في بداية الامر عملاً منافياً للاخلاق ، وضرباً من ضروب المغامرة على حياة الإنسان ، وفي النصف الاول من القرن التاسع عشر أخذ التامين علي الحياة في زيادة وانتشار نسبة لأزدياد المخاطر التي يمكن أن تتعرض لها الأموال والارواح ، وذلك نتيجة لقيام الثورة

---

(١) مجلة الشرعية والقانون ، كلية الشريعة والقانون ، جامعة الأمارات العربية المتحدة ، العدد الأول ، ١٩٨٦م ، ص ١٨٦.

(٢) مصطفي احمد الزرقا، نظام التأمين وحقيقة الرأي الشرعي فيه ، مؤسسة الرسالة ، جمهوريه مصر العربية ، القاهرة ، ١٩٨٤م ، ص ٤١.

الصناعية وظهور صناعات جديدة وتطور التجارة فضلاً عن تزايد الوعي لدى الأفراد والجماعات وكل ذلك بفضل تحسين الأحوال الصحية واستخدام الأسس الفنية وقيام خبراء الرياضيات بوضع التأمين على الحياة على أسس رياضية ثم ظهرت بعد ذلك صورة جديدة للتأمين أهمها التأمين من مسؤلية المستأجر عن الحريق ، ومسئولية الجار عن الحريق[١].

وبأنتشار الصناعة والآلات الميكانيكية مما أدى إلى إحتمال تعرض العمال لمخاطر تلك الآلات ، فظهر نتيجة لذلك التأمين من حوادث العمل كما ظهر التأمين من المسئولية عن حوادث السيارات.

وفي مطلع القرن العشرين ظهرت صوراً جديدة للتأمين مثل : التأمين ضد السرقة والحريق والتأمين من تكلف المزروعات والآلات الميكانيكية ، التأمين من أخطار الحروب والتأمين من حوادث النقل الجوي ، التأمين من المسئولية من مزاولة المهنة (مسئولية الطبيب والجراح) والتأمين من المسئولية المدنية ، كذلك صور متنوعة أخرى من التأمين الاجتماعي مثل: (التأمينات الاجتماعية ، التي تضطلع بها الدولة ، كتأمين المرض والعجز والشيخوخه والوفاة واصابات العمل والبطالة.

ثم ما لبث ان ازداد في الوقت الحاضر تدخل الدولة في تنظيم التأمين وأحكمت الرقابة عليها وعلى الهيئات التي تقوم به، وقد بلغ تدخل الدولة إلى الحد الذي أمكن بعض الدول كفرنسا و مصر من تأمين كثير من شركات التأمين العامة.

ولكن لم ينتشر التأمين في بلاد المشرق العربي إلا في القرن الثالث عشر الهجري ، بعد أن قوى الأتصال بين الشرق والغرب ابان قيام النهضة الصناعية في

([١]) ابو زيد عبدالباقي ، المبادئ العامة ، عقد التأمين ، الدار المصرية الحديثة ، القاهرة ، ١٩٨٦م ، ص ١٣.

أوربا ، وذلك عن طريق التأمين علي البضائع المجلوبة من البلاد الأوربية بواسطة الوكلاء التجاريين الأجانب الذين كانوا يقيمون في بلاد المشرق لذلك كان التأمين البحري هوالأسبق في الظهور في بلاد المشرق من أنواع التأمين الأخرى[1].

لأن التأمين البحري يتوقف عليه إزدهار التجارة البحرية ويؤدي هذا لتطور حجم هذه التجارة بأن يجذب إليها رؤوس أموال ما كان يمكن أن تقدم علي التعرض لأخطار البحر دون أن تشعر بالإطمئنان الذي يحققه التأمين الذي ينظمه قانون التأمين البحري الإنجليزي الذي صدر في العام ١٩٠٦م ويشمل التأمين علي السفن والبضائع والأجرة ومبني علي منتهي حسن النية . وإذا لم يتوفر يؤدي إلي بطلان العقد ونجد أن عقود التأمين البحري ترتبط مباشرة مع إعادة التأمين لتعويض الخطر المؤمن عليه ومن هذه الاخطار (القرصنة والسرقة أو إعسار المجهز أو الضامن) .

(١) عبدالودود يحي ، التأمين علي الحياة ،ا لدار المصرية الحديثة ، القاهرة ، ١٩٦٤ ، ص ، ٧

المبحث الثاني

الأسس الفنية والقانونية للتأمين

تمهيد

تعتبر من أهم الأهداف التي يسعي التأمين إلى تحققها ، توفير الحماية المادية من الأخطار مع مراعاة توفير أفضل الظروف الممكنة و يقدم هذه الحماية ، وذلك يدخل في إطار المبادئ الفنية والقانونية التي تراعي صالح الفرد وهيئة التأمين والمجتمع.

وبجانب الهدف الرئيسي والهدف الفرعي للتأمين فأنه توجد بعض المبادئ التي يقوم بها التأمين ليؤدي دوره المهم في مجابهة الأخطار .

مع ملاحظة أن الكثير من شراح وكتاب التأمين يميل الي تسمية هذه الأسس قواعد ومبادئ ، وهذه التسمية دار حولها كثير من الجدل نظراً لان المبدأ كغرض اعظم يجب أن يمر بمراحل الفحص بالتحقيق والأثبات ، باعتبارها شروط او قواعد يجب اتباعها حتى يبتعد التأمين عن عمليات أخرى مثل المغامرة أو المضاربة والرهان، ومن أهم تلك الأسس والقواعد التي نستعرض بعضاً منها.

المطلب الأول:القواعد الفنية للتأمين

قاعدة الخسارة العرضية:

تقتضي هذه القاعدة بان يكون الخطر (إحتمال الوقوع به احد ثلاثة امور هي: أن تكون الخسارة إحتمالية، وأن تكون الخسارة مستقبلية ، و أن لا يتدخل أحد أطراف العلاقة التأمينية سواء كان المؤمن أو المستأمن. او المستفيد في إحداث هذه الخسارة سواء بطريقة مباشرة أو غير مباشرة.

ويقصد بالخسارة الإحتمالية أن تكون متعلقة بخطر غير محقق الوقوع ، بمعنى أن الاحتمال قد يكون منصباً على وقوع الحدث في حد ذاته كالتامين ضد الحريق ، وقد يكون منصباً علي تاريخ وقوعه كالتأمين علي الحياة وبهذا الوصف تخرج الحوادث المؤكدة التحقق وكذلك المستحيلة التحقق من نظام التأمين وذلك لان في حالة الحوادث المؤكدة التحقق من وقوعها فإن تكاليف التأمين ستكون الحد من الخسارة الفعلية ، وفي حالة الحوادث التي يستحيل تحقق وقوعها فإنه في هذه الحالة لا يوجد تأمين لعدم وجود خطر مؤمن ضده بمعني أخر لحلول حالة التأكد محل حالة عدم التأكد في هذه الحالة ، وترتبط بالخسارة الاحتمالية ، بأن تكون هذه الخسارة مستقبلية، ذلك إذا كان الخطر المؤمن ضده قد تحقق فعلاً وقت إنعقاد التأمين فأنه ينعدم في هذه الحالة عنصر الإحتمال وبالتالى يكون التأمين باطلاً[1].

كما يقصد بعدم تدخل أحد أطراف العلاقة التأمينية في إحداث الخسارة إلا يكون تحقق الخطر المؤدي الي وقوع الخسارة إرادياً محضاً لان الاحتمال قريب الصدفه والمضمون لا تكون حيث تكون الإدارة وهي صاحبة السلطات المطلقة فإذا كان التحقق

([1]) عز الدين فلاح ، التأمين مبادئه وانواعه ، درا اسامه للنشر والتوزيع عمان، الأردن ١٩٩م ، ص ٢٩.

من الخطر متوقعاً علي محض إرادة الطرفين ، فإنه لا يجوز ثمة احتمال ومن هنا لا يمكن أن يوجد تأمين لإنعدام موضوعه.

ويترتب علي الاحتمال في هذه الحالة أن يتعرض المستأمن إلي إرتقاء في الاقساط وكذلك إحتمال بعدم حصوله علي أيه تعويضات اواحتمال الغاء التأمين كما أنه لم يكن العلمية التأمينية الأسس العينية السليمة التي تحققها هذه القاعدة ، وإذا قبل المؤمن التأمين في حالة عدم توافر هذه القاعدة فإنه سيتعرض لخسارة محققة[١].

قاعدة الخسارة المالية

يقصد بهذه القاعدة أن تكون الخسارة الناتجه عن تحقق مسبب الخطر المؤمن منه خسارة مالية وليست معنوية او نفسيه يصعب قياسها، وأهمية هذه القاعدة تظهر عند بداية العمليةالتأمينية وعند نهايتها او عند بداية التأمين للمقارنة في عملية حساب القسط وعند نهاية التأمين للمساعدة في عملية حساب قيمة الخسارة ، ولو كانت الخسارة معنوية لها أمكن تقييدها او تقرير القسط الذي يتناسب معها.

غير أنه يمكن في بعض حالات التأمين الذي ينظم العلاقة بين المؤمن والمستأمن يكون غير قانوني نظراً لانه سيترتب علي هذه الحالة أثرها علي حساب الغير بجانب تعطيل عملية التعاقد نظراً لعدم أمكان حساب القسط مقدماً ، وبالتالي يستخرج التأمين في هذه الحالة عن الإطار المحدد له[٢].

قاعدة إنتشار الخطر:

---

(١) مرجع سابق ، ص ٣٠

(٢) عز الدين فلاح ، التأمين مبادئه وانوعه ،مرجع سابق ، ص ٣١ – ٣٢

ويقصد بها أن يراعي المؤمن عند قيامه بالعملية التأمينية النواحي التي تتضمن إنتشار الخطر ومن أهم هذه النواحي إنتشار وحدات الخطر جغرافياً وعدم تركيزه في مكان واحد بالإضافة الي الابتعاد عن التعامل في الأخطار التي يترتب عليها حوادث مدمرة وينتج عنها خسارة مركزة و كذلك الإبتعاد عن التعاقد علي مبالغ تأمين او تعويض ضخم في عقد واحد ، لذلك فمن الضروري أن يكون الخطر موزعاً بحيث لا يخشي أن تحدث خسارة فادحة في كارثة واحدة ، مثال ذلك قيام أحد المؤمنين بدور المؤمن المباشر الوحيد من الحريق الذي شب علي جميع مصانع المنطقة أو قيام أحد المؤمنين بتغطية خطر الزلازل في منطقة تشتهر بهذه الظاهرة كاليابان مثلاً او قيام مؤمن بقبول التأمين على حياة احدا لأشخاص بعقد تأمين مؤقت بمبلغ كبير جداً، وقد وضعت هذه القاعدة لحماية المؤمن من الخسارة المركزة ، غير أنه يخفف من شروط هذه القاعدة وجود نظام للإشتراك في التأمين وإعادة التأمين ، بحيث يتم القسط في هذه الحالة وايضاً في انقسام الخسارة عن طريق الإشتراك في سداد التعويض.

كما يشترط علي الاخلال بهذه القاعدة بالإضافة إلى عدم الاخذ بنظامي الاشتراك في التأمين واعادة التأمين ان يتعرض المؤمن الي خسارة فادحه لا يمكن ان يتحملها[1].

قاعدة اثبات وقوع الخسارة:

يقصد بها إتخاذ جميع الإحتياطات التي تقلل من المنازعات بين أطراف عقد التأمين سواء كان عند إبرام العقد أو عند سريانه أو عند تحقيق الخطر المغطي وعليه فإن هذه القاعدة تشتمل علي عدة إعتبارات يجب مراعاتها من قبل المؤمن ومن أهم تلك

([1]) زيد م نير عبودي ،إدارة التأمين والمخاطر ، الطبعة الأولي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنان ، ١٤٢٧هـ ، ٢٠٠٦ م ، ص ١٦

الإعتبارات إلا يكون الخطر يصعب إثباته وأن تكون هناك إمكانية لتحديد وقت وقوع الخسارة ، وكذلك إمكانية تحديد مكان وقوع الخسارة.

وهذه القاعدة تظهر أهميتها في الاتي:

١. إذا كان الخطر صعب الإثبات فأنه سيثير الكثير من المشاكل بين المؤمن من جهة والمستأمن من جهة أخرى خاصة عند وقوع الحادث فأولي هذه المشاكل تتعلق بإثبات وقوع الحادث نفسه ، والمشاكل الأخري التي تتعلق بمقدار التعويض مثلاً الاخطار الصعبة الاثبات كالحريق الذي تتعرض له نقود ورقية موجودة في حوزة صاحبها وكذلك خطر الإصابة بالصدع لذلك ينصح فقهاء القانون بعدم التأمين علي مثل هذه الأخطار.

٢. إذا لم يتم التأكد من وقت وقوع الحادث المؤمن منه ففي ذلك اخلال بشروط من أهم شروط عقد التأمين ، وهو الخاص بهذه التغطية التي يجب تحديدها بدقة تصل الي تحديد وقت بداية ونهاية التأمين والتي يصل تحديدها بالساعة في بعض الأحيان ، وذلك أن مسؤلية المؤمن عند دفع التعويض لشركة التأمين ، وحيث لا يلتزم بدفع مبلغ التعويض أذا تحقق الحادث قبل سريان عقد التأمين او بعد انتهائه[١].

٣. في حالة عدم التأكد من مكان وقوع الحادث ، فإن ذلك يؤدي الي الاخلال بتحديد الحادث نفسه ، حيث ان التأمين يغطي الخطر الذي يترتب عليه الحادث المؤمن منه والواقع على الشئ الكائن في مكان معين دون غيره ويترتب علي الإخلال بهذه القاعدة أذا لم يقم المستأمن باثبات وقت مكان و قوع الخسارة فأنه قد تثار مشاكل كثيرة قد يترتب عليها عدم قيام المؤمن بدفع التعويض ، كذلك قيام المؤمن بتغطية خطر صعب الأثبات سيعرضه لخسارة محققة.

---

(١) زيد منير عبودي، إدارة التأمين ، والمخاطر ، المرجع السابق ، ص ١٧ – ١٨

قاعدة الاحتمالات المتوقعة:

تأتي هذه القاعدة كنتيجة لقيام المؤمن بحساب قسط التأمين مقدماً حيث يعتبر سداد قسط التأمين بداية لسريان التأمين وذلك في معظم الحالات.

غير أن هذه القاعدة تقل أهميتها في حالتي التأمين التبادلي والتعاوني ، والذي يمكن بمقتضاه سداد القسط بعد وقوع الخسارة ، كذلك في حالة التأمين ، وأيضاً تقل أهميتها في حالة عدم توافر خبرة كافية يمكن الإعتماد عليها عند حساب القسط[1].

وعند حساب القسط مقدماً فان أهم عنصر يجب توافره هو احتمال تحقق الحادث المتوقع ، غير أن النتائج التي تدل عليها الإحصاءات الخاصة بحساب الإحتمالات لا تعطي المؤمن إلا الإحتمالات التقديرية المتوقعة لتحقق الحوادث، وهذه الاحتمالات لا تطابق دائماً ما يحدث في الواقع ، ذلك انه مبلغ اتساع محفظة المؤمن فإن الأخطار التي سيحميها لن تكون من التناسق بحيث تطبق قاعدة حساب الاحتمالات المتوقعة بطريقة كاملة ، اي يكون ما يحل عليه المؤمن من اقساط كافية للتعويضات التى يدفعها نتيجة لوقوع الحادث فهناك اختلاف بين الاحتمالات المتوقعة للحوادث والتي يقدر أساسها أسعار التأمين والحوادث التي تحقق بالفعل ، وهذا الإختلاف تبينه بعض الفروق التي تتأثر بعاملين هما:

العامل الأول: كلما زادت عدد وحدات الخطر كلما قلت أهمية الفروق، ويزيد من تأثر الفروق اختلاف صفات وحدات الخطر التي يجمعها المؤمن في محفظته لذلك فأن المؤمن ولكي يباشر التأمين علي نطاق واسع لابد من قبول أخطار مختلفة واخطار لا تدخل في هذه المجموعة نظراً لتدريبها أو تظهر اعتبارات خاصة من أن يقبل اخطاراً خارج الحدود المضادة لنشاطه وإختلاف طبيعة الأخطار التي تشملها محفظة المؤمن

([1]) مرجع سابق ، ص ١٨

يجعل من الصعب الوصول إلى النتائج التي يؤدي اليها قانون الأعداد الكبير[١].

العامل الثاني : إذا كانت القيم الخاصة بوحدات الخطر مساوية فان الفروق تتغير مع عدد الأخطار ويمكن معرفة نتائجها ، ولكن قيمة وحدات الخطر ليست واحدة سواء في التأمين على الأشخاص أو على الممتلكات أو على المسئولية المدنية. ففي الماضي كانت قيمة المنازل والمصانع على سبيل المثال متقاربة . أما الآن فقد تغيرت قيم هذه الاشياء فكلما تغيرت واختلفت هذه القيم كلما اصبحت الفروق غير منظمة.

قاعدة تناسق الاخطار:

تساعد هذه القاعدة المؤمن في كيفية التغلب على خطر الفروق بين الاحتمالات التقديرية للحوادث وبين الاحتمالات الفعلية المحقق، ويمكن القول بأنه لكي يتغلب المؤمن علي خطر الفروق يجب عليه الا يقبل الا وحدات خطر لها نفس القيمة وتنتمي لنفس المجموعة حتى تطبق قوانين الإحصاء بشكل صحيح ، وهذا يعتبر غير ممكن نسبة لأن محفظة المؤمن تحتوى دائماً علي اخطار مختلفة بطبيعتها وقيمتها لكن هناك وسيلتان تحققان التناسق بين الأخطار التي يجمعها المؤمن في محفظته وتقلل من خطر الفروق هما : الإشتراك في التأمين وإعادة التأمين[٢].

---

(١) زيد منير عبودي ، إدارة لتأمين والمخاطر ، مرجع سابق ، ص ١٩

(٢) صلاح الدين صدقي ، التأمين والرياضيات دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٦، ص ٥٤

المطلب الثانى: المبادئ القانونية للتأمين:

يعتبر عقد التأمين من العقود القانونية ولذلك يخضع عقد التأمين الي مجموعة من الشروط والمبادئ التي تلزم لاي عقد قانوني وتتمثل في الاتي: اهلية طرفي العقد (المؤمن والمستأمن) والرضاء والإيجاب والقبول والعوض او المقابل المالي وقانونية موضوع العقد ، كما أن التأمين يتميز بمجموعة من المبادئ القانونية تجمع في ستة مبادئ على أغلب الأحوال وهي مبدأ منتهي حسن النية ، ومبدأ المصلحة التأمينية ، ومبدأ السبب القريب ، ومبدأ التعويض ،ومبدا المشاركة في التأمين، ومبدأ الحلول في الحقوق وسوف اقوم بتناول هذه المبادئ بشئ من التفصيل .

اولاً: مبدأ منتهى حسن النية:

يقضي هذا المبدأ بأنه يجب علي كل من طرفى التعاقد ان يمد الطرف الأخر بكافة البيانات والحقائق الجوهرية التي تتعلق بالخطر والشئ موضوع الخطر والظروف المحيطة به ، وكذلك البيانات المتعلقة بعقد التأمين وشروطه بمعني أن كل من طرفى التعاقد يجب عليه ألا يعطي الطرف الأخر بيانات غير صحيحه، كما يجب علي كل منهما ألا يخفي عن الآخر أي بيانات تكون جوهرية بالنسبة للتعاقد فإذا أخل أحد الطرفين بهذا المبدأ فأن العقد يصبح باطلاً أو قابلاً للبطلان علي حسب سبب الإخلال ويتضمن هذا المبدأ بعض الشروط التي منها.

١. كيفية توافر المبدأ من جانب المؤمن: أي يجب علي المؤمن أن يلتزم بتوضيح العقد وشروطه ، ويفترض في هذه الحالة أن المستأمن عاقل ورشيد وكامل الأهلية، بحيث يتسلم المستأمن وثيقة التأمين ويكون بالغ الأهلية بحيث يتسلم المستأمن وثيقة التأمين ويكون ظهر الوثيقة موضحاً بها الشروط التأمينية المكتوبة

بين الطرفين من حيث سريان ، و تاريخ إنتهائه ومبلغ التأمين والقسط بتوقيع المستأمن علي العقد يكون قد وافق علي كل ما جاء به ضمنياً وبهذا يتوافر مبدأ منتهي حسن النية من جانب المؤمن ولا يجوز للمستأمن أن يدعي عدم معرفة أو فهم الشروط[١]

٢. كيفية توافر المبدأ من جانب المستأمن وفي هذه الحالة يجب علي المستأمن أن يمد المؤمن (شركة التأمين) بكافة الحقائق والمعلومات والبيانات المهمة المتعلقة بالخطر والظروف المحيطة به والمتعلقة بالممتلكات والأصول المهمة المتعلقة بالخطر والظروف المحيطة به والمتعلقة بممتلكات الأصول المطلوبة التأمين عليها أو المتعلقة بالشخص المطلوب التأمين عليه والظروف الصحية وتاريخ المرض وكذلك تاريخ أسرته المريضة خاصة الامراض الوراثية وتحصل شركة التأمين علي هذه البيانات من خلال طلب تأمين يقوم المستأمن بملأ بياناته وبخط يده ، وكذلك عن طريق المعاينة الفعلية للشئ موضوع التأمين عليه عن طريق مندوبيها الفنيين أو عن طريق الكشف الطبي الدقيق على الشخص المطلوب التأمين على حياته.

٣. وقت توافر المبدأ : فيجب توافر مبدأ منتهي حسن النية بين طرفي التعاقد وأثناء سريان العقد وعند تحقق الخطر والمطالبة بالتعويض ، لذلك يجب علي شركة التأمين أذا حدث أي تغير في الشروط أو الأسعار أن تخطر المستأمن فوراً ، كما يجب علي المستأمن أذا حدث اي تغير في الخطر أو الظروف المحيطة به أو في العوامل التي تؤثر في درجة الخطر أثناء سريان العقد ان يخطر شركة التأمين فوراً حدوث ذلك التغيير وذلك حتى يمكن لكل من الطرفين ان يقرر مدى إمكانية استمرار التأمين من عدمة وعند تحقق مسبب الخطر في صورة حادث يجب علي

---

(١) زيد منير عبودي ، إدارة التأمين والمخاطر ، مرجع سابق ، ص ٢٠

المستأمن أن يخطر المأمن فوراً عن الحدث ومسبباته والظروف المحيطة به وحجم الخسائر الميدانية[1].

٤. الإخلال بالمبدأ وحدثه: فعند اخلال المستأمن بمبدأ منتهي حسن النية ، فإنه لتحديد الجزاء الموافق لذلك يجب التفرقة بين الحالات التالية.

حالة أداء المستأمن بيانات خاطئه أو إخفاء البيانات ويحسن النية فإذا كانت البيانات تؤثر بدرجة كبيرة على التعاقد وشروط وأسعاره كان ينسي المستأمن أن يذكر في طلب التأمين أن الشخص المطلوب التأمين على حياته كان جدة يعانى من مرض وراثي معين ، فأن شركة التأمين في هذه الحالة من حقها أن تلغي التعاقد وتسوي القسط وترد للمستأمن جزءاً منه أو الإستمرار في التأمين مع تعديل الشروط والأسعار أما إذا كانت البيانات غير مهمة ولا تؤثر في الشروط والأسعار يجب أن يسترد العقد ولا يحق لشركة التأمين إلغاء التعاقد الذي يقع على شركة التامين ، إذاكانت البيانات مهمة أو غير مهمة.

حالة إدلاء المستأمن بيانات خاطئة أو إخفاء البيانات بسوء نية: بمعنى إذا أدلي المستأمن بيانات خاطئة بسوء نية أو سؤ قصد أو إخفاء بيانات مهمة عن المؤمن أي كان يتعمد المستأمن إخفاء أن المتحدث المطلوب التأمين عليه ضد خطر الحريق يقع بجواره محطة بنزين مثلاً ويكون ذلك بغرض الاستفادة من التأمين ويكون العقد باطلاً بطلاناً ويسقط حق المستأمن في اي تعويض ولايستحق رد اي جزء من القسط المسدد ويقع علي كاهل الشركة أن تثبت مدى أهمية بيانات العقد وشروطه وأسعاره كما علي

([1]) زيد منير عبودي ، إدارة التأمين والمخاطر ، المرجع السابق ، ص ٢٠ – ٢١

الشركة أن تثبت سوء نية المستأمن وتعمده إخفاء تلك البيانات او الإدلاء ببيانات خاطئه[1].

ثانياً: مبدأ المصلحةالتأمينية:

يقضي هذا المبدأ بان يكون للمستأمن مصلحة أو فائدة مادية تعود عليه من بقاء الشيء موضوع التأمين دون تلف أو خسارة أو له مصلحة او فائدة مادية من بقاء الشخص المطلوب التأمين على حياته على قيد الحياة كما يلحق المستأمن ضرر أو خسارة من تحقق الخطر المؤمن منه في الشئ أو الشخص موضوع التأمين ، فيجب في هذه الحالة كذلك توافر مجموعة من الصفات في تلك المصلحة منها[2].

أ. مصلحة مادية: بمعنى أن يترتب على تحقق الخطر المؤمن منه خسارة مالية للمستأمن وأن المصلحة المعنوية ليست محلاً للتأمين، فلا يجوز التأمين علي صديق أو أن تؤمن علي زعيم أسرة ثقافية بالكلية مثلاً أو أن تؤمن على زعيم ديني أو زعيم وطني ولا توجد بينك وبينه صلة قرابة.

ب. مصلحة مشروعة: بمعنى الأ تخالف النظام العام والآداب فعلي سبيل المثال، لا يجوز لتاجر مخدرات أن يؤمن علي متاجره ضد الحريق أو السرقة وكذلك لا يجوز التأمين على بضاعة مهربة ضد خطر السرقة أو الحريق مثلاً وفيما يتعلق بتوافر مبدأ المصلحة التأمينية لدى المستأمن يجب التفرقة بين نوعين من عقد التأمين هما:

---

(1) صلاح الدين صديقي التأمين والرياضيات ، ١٩٧٦م ، مرجع سابق ، ص ٨٣ .

(2) محمد الحاج عبدالله موسي ، مبادئ التأمين وتجربة السودان ، دار جامعة افريقيا العالمية للنشر ، ٢٠٠١م ، ص ١٧

في عقود تأمينات الممتلكات والمسئولية يشترط توافر المصحلة التأمينية عند تحقق الخطر أما فيما يخص توافر المبدأ وقت إصدار العقد فيكفي أن يكون هناك توقع لوجود مصلحة تأمينية في المستقبل.

وعلى هذا الاساس يكون للأشخاص أن يؤمنوا على المنازل ضد خطر الحريق، وهو لا يملكه وقت إبرام عقد التأمين ولكن يتوقع أن يمتلك هذا المنزل نتيجة إرث في القريب العاجل ومن المهم هو عند تحقق الخطر المؤمن منه والمطالبة بالتعويض يجب على المستأمن أن يثبت أن له مصلحة تأمينيه في المنزل حتى تستحق التعويض.

في عقود تأمينات الحياة يجب توافر المصلحة التامينية عند التعاقد فقط إذا كانت مصلحة مادية ، نتيجة علاقة دم او صلة قرابة بدرجة تحددها شركة التأمين أما أذا كانت تلك المصلحة في التأمين على الحياة بين أفراد لا تربطهم صلة قرابة أو صلة دم ، ولكن بينهم شركة أو مشروع فإنه يجب توافر المصحلة وقت التعاقد وعند تحقق الخطر لأن هذه المصلحة تكون مرتبطة ببقاء الشركة[1].

ثالثاً: مبدأ السبب القريب:

يقصد بهذا المبدأ ان يكون الحادث المؤمن منه هو السبب الأصلي القريب والمباشر لحدوث الخسارة وبمعني ان يكون هو السبب الفعال الذي بدأت به سلسلة الحوادث التي أدت الي وقوع الخسارة دون تدخل أي مؤثر خارجي بخلاف السبب الأصلي ، وذلك حتى يلتزم المؤمن بدفع مبلغ التأمين او قيمة التعويض.

وهذا المبدأ يثير الكثير من المشاكل بين المؤمن والمستأمن وخاصة إذا لازم السبب القريب والمغطي بالوثيقة أسباب أخري غير مغطاه أو مستثني ضمن سلسلة من

([1]) محمد الحاج عبدالله موسي ، مبادئ التأمين وتجربة السودان ، المرجع السابق ، ص ١٨ – ١٩

الحوادث المتعاقبة او المتتالية وبهذا يمكن القول بأنه[1].

- إذا كان السبب الاساس أو الفعلي للحادث والذي بدأ هو السبب القريب المغطي بالوثيقة ثم جاءت بعد ذلك سسلة من الأسباب الأخري المستثناه أو الغير مغطاة بالعقد ففي هذه الحالة تلتزم شركة التأمين بالتعويض عن الخسارة الكاملة في تأمينات الممتلكات والمسئولية ، أو تلتزم بدفع مبلغ التأمين المحدد في العقد في تأمينات الحياة.
- وإذا كان السبب الأساسى القريب والفعل للحادث والذي بدأ أولاً هو سبب غير مغطي بالعقد أو سبب مستثني ثم جاء بعد ذلك السبب المغطي بالعقد ضمن سلسلة متتالية من الحوادث التي أدت الي حدوث الخسارة فأن السبب القريب في حالة يعتبر سبب ثانوي ولا تسال شركة التأمين عن أي تعويضات ، ويقع علي شركة التأمين أن تحدد السبب الأساسي أو الفعلي للحادث الذي بدأ أولاً وهل هو السبب أم لا[2].

رابعاً: مبدأ المشاركة في التأمين:

يقضي هذا المبدأ بأنه إذا أمن شخص ما على الشيء موضوع التأمين لدى أكثر من مؤمن واحد في نفس الوقت فإنه عند وقوع الخسارة يكون المبلغ الذي يحصل عليه المتعاقد من كل مؤمن معادلاً لمبلغ التعويض المستحق حسب جميع التأمينات المبرمة مصروفاً في نسبة المبلغ المؤمن به لديه الي مجموع المبالغ المؤمن بها لدى جميع المؤمنين وبذلك يكون مجموع ما يحصل عليه من جميع المؤمنين لا يزيد علي مقدار الخسارة التي حدثت فعلاً.

---

(1) مرجع سابق ، ص ٢٠

(2) زيد منير عبودي ، إدارة التأمين والمخاطر ، مرجع سابق ، ص ٢٢

ويسري هذا المبدأ علي عقود الممتلكات والمسئولية في حالة وجود أكثر من عقد تأمين مع عدة شركات لموضوع تأمين واحد كما سبق ، وذلك في حالة وقوع الحادث المؤمن منه ، يتحمل كل مستأمن نسبة من نصيبه في التأمين إلى مجموع العقود المعقودة على نفس الشيء موضوع التأمين بشرط ألا يزيد المبلغ المدفوع عن مبلغ التعويض ، ولا ينطبق هذا المبدأ على التأمينات النقدية[١].

وهو أيضاً مبدأ الإحلال في الحقوق ويهدف إلى منع المؤمن له من إسترداد خسائره من مصدرين أو أكثر ويطبق هذا المبدأ في حالة وجود أكثر من مؤمن لمصلحة تأمينية واحدة ومتعلقة بموضوع تأمين واحد . ومبدأ المشاركة يعني المؤمنين من حيث سداد المطالبة أو الخسائر المستوجبة لتطبيقه ولا يؤثر على الموقف المالي للمؤمن له بموجب هذه الخسائر وبالرغم من ان القانون العام أعطى المؤمن له الحق في إسترداد خسائره من مؤمنيه كيفما يريد إلا أن مبادئ التأمين عدلت القانون العام في هذه الناحية بإعمال مبدأ المشاركة لمنع المؤمن له من إسترداد خسائره من أكثر من مصدر وفي النهاية فإن الموقف المالي للمؤمن له لن يتأثر بتطبيق هذا المبدأ وإنما فقط ستوزع خسائره على مؤمنيه كلٌ حسب نصيب مساهمته المثبته في عقد التأمين الخاص به ليسترد من كل مؤمن النسبة المفترض سدادها له بدلاً عن إسترداد خسائره كاملة من كل مؤمن على حده .

مثال : لنفرض أن السيد على أمن بضائع مستوردة من الخارج لدى شركة التأمينات المتحدة بمبلغ ١٠٠مليون جنيه وفي نفس الوقت أمن على نفس البضائع لدى شركة

([١]) محمد الحاج عبدالله موسي ، التأمين وتجربة السودان ، مرجع سابق ، ص ٢١

النيلين للتأمين بمبلغ ٧٥مليون جنيه في هذه الحالة إذا حدثت خسائر في حدود ١٥مليون جنيه فإنها ستوزع على الشركتين كلأتي :

١- المتحدة للتأمينات تدفع $\frac{١٠٠}{175} \times ١٥٠٠٠,٠٠٠ = 8,571,428,50$ جنيه

٢- النيلين للتأمين تدفع $\frac{٧٥}{175} \times ١٥٠٠٠ ،٠٠٠ = ٦,٤٢٨,٧٥١,٥٠$ جنيه

لاحظ ان الموقف المالي للمؤمن له لم يتأثر وإنما وزعت خسارته على الشركتين كلٌ حسب مبلغ التأمين الذي قام بتغطيته إلى إجمالي مبالغ التأمين .

خامساً : مبدأ التعويض:

يكون التعويض عادةً محدداً بالقيمة المذكورة بوثيقة التأمين إضافة إلى مصاريف المحاكم والمحاماة . فإذا كان الضرر أو المبلغ الذي حكمت به المحكة أكبر من مبلغ التأمين فإن المؤمن له يدفع الفرق في حالة وثيقة التأمين الشامل للمركبات في حالة سرقتها أو تلفها .ويعتبر التعويض المبدأ المحوري الأهم في قانون التأمين وهو الحماية ضد التلف أو الفقد .

ويعتبر التعويض يقوم بإرجاع الوضع المالي للمؤمن له لنفس وضعه المالي قبل وقوع الخسارة بخلاف عقود التأمين على الأشخاص فهي عقود تكافل لأن المبالغ التي تدفع نظير وقوع الوفاة أو الإصابة الجسمانية أو العاهة لا تعوضها إطلاقاً إلا انها تخفف وقعها ويكون التعويض للمؤمن له إما عن طريق الدفع النقدي أو الإصلاح أو الإستبدال او الإحلال ومسألة تحديد مبلغ التعويض تعتمد على مقاييس وخطوات تعرف مجتمعه بتسوية المطالبة أي الخسارة .

سادساً : مبدأ الحلول (الإحلال)

وهو مبدأ يتبع التعويض ويقضي بأن المؤمن حالما دفع مبلغ التعويض للمؤمن له يكون الحق القانوني له بأخذ كل الحقوق القانونية للمؤمن له تجاه الأطراف الآخرى

وإستغلالها لمصلحته لتقليل أو إزالة ما دفع من خسائر وللمؤمن له الحق في إستغلال باقي الحقوق لمصلحته إن وجدت .

مثال :

إذا دفع مؤمن ما مبلغ مليون جنيه مقابل خسارة مالية قدرها مليون ونصف جنيه يكون له الحق في الإحلال بثلثي الحقوق وللمؤمن الحق في إستغلال الثلث المتبقي لمصلحته.

المبحث الثالث

أنواع التأمين

المطلب الأول:التأمين على الأشخاص

أولاً: التأمين البحري:

كما تقدم ذكره فهو أقدم أنواع التأمينات إذ يرجع المؤرخون أن التجار قد مارسوا هذا التأمين منذ أكثر من سبعمائة عام من يومنا هذا ، علي الرغم من اختلافهم في تحديد تاريخ ظهوره علي وجه الدقة وعلي المكان الذي ظهر فيه لأول مرة ، وكذلك إختلفواعلي جنسية مخترعه ومستعمليه أول مرة وأول تأمين بحري هو الوثيقة الإيطالية الصادرة بتاريخ ١٣٤٧/١٠/٣١م.

وتطورت أركان التأمين البحري عن طريق (قهوة لويدز) الشهيرة التي نظمت الإكتتاب الذي كان يؤديه التاجر كعمل ثم تحول الي مؤسسة عام ١٨٧١م وصدر قانونه بنفس العام وكان مهمته تيسير عمليةالتأمين وحماية المصالح التجارية والبحرية لاعضائه وتجميع المعلومات البحرية وأول قانون إنجليزي للتأمين البحري صدر عام ١٩٠١م.

وبالرغم من ضعف احتمال حدوث الحوادث أثناء رحلة السفينة من ميناء التصدير الي ميناء التسليم إلا أن التأمين يظل مهماً من جانب الحيطة والحرص علي حماية السيارة او الآلية من الضياع أو السرقة أو حتى من التلف والتخريب ، خاصة إذا كانت قيمة السيارة أو الآلية أو البضاعة مرتفعة وكذلك لحماية إستثمار الأشخاص فليس هناك إختلاف كبير بين فكرة التأمين الذي يحل عليه الفرد لحماية السيارة أو غيرها من إحتمال تعرضها لحوادث مرورية وبين التأمين الذي يحصل عليه الفرد لضمان تعويض

إستثماره إذا حدث أى طارئ للسفينة أو تعرضت السيارة الي تلف أثناء شحنها ومناولتها ونقلها داخل السفينة[١].

ثانياً: التأمين علي الحياة:

نشأ هذا النوع من التأمين مقترناً ومرتبطاً علي التأمين البحري وتم إنشاء أول شركة إنجليزية للتأمين ووثائق التأمين علي الحياة وكانت تغطي خطر الوفاة أو خطر الحياة أو الإثنين معاً وتتميز وثائق هذا النوع من التأمين بأنها وثائق محددة القيمة ومدتها طويلة وفي حالة التوقف عن دفع الأقساط يعني إنقضاء العقد كما أن أخطار الوثيقة تتزايد بمرور السنوات فيقل الخطر في أولها وهذا يعني وفرة في الأقساط ، كما أن الخسارة فيها كلية وضمنية والخطر مؤكد الوقوع ولكن تاريخ وقوعه غير معروف فيدفع مبلغ التأمين كاملاً عن وقوع الخطر المؤمن منه[٢].

ثالثاً: التأمين ضد الحريق:

يوفر هذا النوع من التأمين حماية لتعويض الخسائر والأضرار المادية التي تلحق بالممتلكات المنقولة (المحتويات) وغير المنقولة (المكاتب التجارية والمصانع ودور السكن) الناجمة من خطر الحريق بشرط ان تشتعل النار فيها وكذكل خطر الصواعق وخطر الإنفجار الناتج عن الغاز الطبيعي أو الموقد الغازي أو النفط المستعمل للأغراض المنزلية فى المساكن الخاصة وكذلك خطر الإستعمال الذاتي والتي يمكن تأمينها من خلال وثيقة تأمين الحريق النموذجية وبالإمكان توسيع التغطية لتشمل أنواع أُخرى من الأخطار ضمن ملاحق تصدر مع الوثيقة الأصلية لتغطية

---

(١) عز الدين فلاح ، التأمين مبادئه وانواعه مراجع سابق ، ص ٣٧ .

(٢) مرجع سابق ، ص ٣٨

بعض الأخطار مثل:

- وثائق الحريق المتعددة من الهيئة الرقابية على التأمين ، ويتم التأمين بموجبها علي مبانى ومحتويات الشقق السكنية والمحلات التجارية والورش والمخازن وبناء علي طلب العمل يتم عمل تغطية إضافية مقابل قسط اضافي والتغطيات هي : خطر الأنفجار كالغلايات والآلات والأجهزة ذات الضغط العالى.
- أخطار الشغب والإضطرابات العمالية والأذي العمدى وغيرها مسؤولية ملاك الكراجات العمومية وورش الإصلاح و محطات الخدمة أو مستأجريها .
- فيضان الخزانات بالمياه وإندفاع المياه المفاجئ ثم الأمطار الطبيعية المتمثلة في العواصف والذوابع والفيضانات والزلازل والهزات الأرضية و إصطدام الطائرات أو سقوطها و الأضرار التي تنجم عن صدام السيارات ، وإنفجار أنابيب مياه شبكة الرشاشات التلقائية.
- كما يكمن الإشارة إلى أن هناك أنواع أُخري من وثائق التأمين الأكثر تخصيصاً والتي تنفرد بها بعض شركات التأمين وهي وثيقة الحريق الشاملة وثيقة الحريق والأخطار الإضافية و الأخطار الصناعية.
- ولم تظهر أهمية هذا النوع من التأمين إلا بعد حريق لندن ١٦٦٦م والذي بلغت خسارته عشرة ملايين جنية استرليني وفيه كانت الجمعيات التأمينية تمارس تأمين الحريق كاملة كحريق واحد وفي العام ١٧٥٢م تم تكوين أول شركة تأمين ضد الحريق وتكونت في أمريكا شركة للإطفاء وهي تقوم بتعويض المشتركين عن فشلها في إطفاء الحريق لتشمل التأمين علي فقد الأرباح نتيجة للتوقف عن العمل بسبب الحريق[١].

([١]) محمد الحاج عبدالله عطية ، مبادئ التامين وتجربة السودان ، مرجع سابق ، ص ٢٦ – ٢٧

وأري أن تجربة تأمين الحريق فى السودان حول تأمين الأصول الثابتة والمتحركة يعطي الضمان الآمن للمؤمن له ليباشر أعماله بكل ثقة وإطمئنان ويؤدي إلي التطور فى كل المجالات الصناعية والتجارية والزراعية ... إلخ مما يساعد علي إزدهار الإقتصاد والدفع بعجلة الإنتاج إلي الإمام . كذلك يقوم التأمين ضد الحريق بتجنب كل الثغرات التي تؤدي إلي الإحتيال وكل أنواع الإخفاقات التي يقوم بها بعض المؤمن لهم في الحصول علي تعويضات بطريقة غير شرعية مما يؤدي إلي خسارة شركات التامين وإثراء بعض المؤمن لهم علي حساب شركات التأمين ويفقد المصداقية أو الثقة ما بين المؤمن والمؤمن له ويهدم العملية التأمينية في حد ذاتها .

المطلب الثانى:التأمين على الأموال

التأمين من الحوادث

نتيجة لقيام الثورة الصناعية في النقل والمواصلات ظهر التأمين من الحوادث مثل تأمينات الحوادث الشخصية وتأمينات السيارات والتأمين من السطو وتأمين الطيران وتأمين المسئولية المدنية تجاه الغير والتأمين الهندسي ومن أهم تلك التأمينات.

تأمين السيارات:

وهو تأمين المسؤولية المدنية تجاه الغير التي تحدث بسبب حوادث السيارات

وتشمل تأمين المسؤولية الناشئه عن استعمال المركبة استعمالاً يتطلب المساءلة القانونية للسائق المؤمن له، وذلك لما يسببه من إصابات للغير جسدية أو اضرار مادية وهو أساسي لإستخراج رخصة السيارة بموجب القانون ويعمل به بموجب النظام التأمين الإلزامي من المسئولية المدنية الناجمة عن إستعمال المركبات حيث يلزم كل صاحب مركبة علي إجراء التأمين غير قيامه بترخيص المركبة وأسعاره

وحدوده بموجب التعليمات الصادرة وفقاً للنظام.

ولم ينتشر هذا النوع من التأمين إلا في القرن العشرين بعد إلغاء القوانين التي كانت تغير انتشار السيارات مثل قانون ١٨٧٨م الإنجليزي وغرض هذا التأمين هو حماية السيارات أو أصحابها من جراء إستخدامها نتيجة للأخطار الناجمة عنها مثل خطر التصادم أو الإنقلاب العرضي أو السرقة وغيرها وهذا يسمي حديثاً بالتأمين الإجباري للسيارات[١].

([١]) عز الدين فلاح ، التأمين مبادئه وانواعه ، المرجع السابق ، ص ٣٨ – ٣٩.

وهناك تأمين السيارات التكميلي (الإختباري) والذي تحدد أسعاره من قبل شركات التأمين طبقاً لشروط التأمين المنافسة فيما بينها ويوفر هذا االنوع من التأمين حماية هيكل المركبة المسببة للحادث والذي لا يشمله التأمين الإجباري حيث تتعهد الشركة في حالة وقوع حادث بتعويض المؤمن له عن الأضرار عن الهلاك او الخسارة أو التلف الذي يصيب السيارة وملحقاتها وقطع غيارها التي تشملها بعض الحالات مثل التصادم والأنقلاب والحريق أو الإنفجار الخارجي أو الإستعمال أو الصاعقة أو السرقة أو محاولة السرقة بالإضافة للأضرار الناتجه عن الفعل الصادر عن الغير وتساقط الأجسام أو تطايرها ومضافاً إليها الأضرار التي تصيب المركبة المؤمنه بسبب عطل أصابها.

التأمين الشامل:

والذي يجمع نوعي التأمين الالزامي والتكميلي ويتم الحصول علي هذا النوع من الشركات مباشرة ويتضمن العقد وثيقتين تخضع وثيقة التأمين الالزامي فيه الي شروط وأحكام نظام التأمين الإلزامي وفقاً للنظام والأسعار المقررة بموجب وثيقة التأمين التكميلي فيه وتخضع الي الشروط. الواردة في وثيقة التامين الصادرة عن الشركة وبالأسعار التي تقررها[1].

كما يمكن إضافة ملحق لتغطية خطر الحوادث الشخصية للسائق والركاب بحدود مسؤلية يتفق عنها بقسط إضافي يناسبها.

([1]) محمد الحاج عبدالله موسي ،مبادئ التامين ، مرجع سابق ، ص ٢٩

المطلب الثالث:التأمين على المسئولية

تأمين السرقة: إمتدت وثيقة الحريق لتشمل تغطية خطر السرقة وذلك في انجلترا عام ١٨٧٨م وهنا يجب التفرقة بين السطو السرقة وبين السرقة بالإكراه فالسطو يعني السرقة بإستخدام القوة والسرقة تعني سرقة الممتلكات من غير إقتحام وإستخدام لقوة أما السرقة بالإكراه تعني الإستيلاء علي ممتلكات الأشخاص بإستخدام مثل تصويب شخص لمسدسه علي المؤمن له ويطلب منه تسليم أمواله ثم إمتد هذا النوع ليشمل كل السرقات علي أمتعة المسافرين والأثاثات والنقود المنقولة.

تأمين الحوداث الشخصية:

شهد ميلاد السكة حديد في قمة الثورة الصناعية التي شهدت ميلاد التامين من الحوادث الشخصية وأول مؤسس للحوادث الشخصية هي شركة تأمين ركاب السكة حديد التي بدأت العمل عام ١٨٤٨م في بريطانيا في حين تأخر قانون الحوادث الشخصية الإنجليزية الذي صدر عام ١٩٤٨م نسبة لنفور الإنجليز من طبيعة القوالب القانونية الجامدة[١].

التأمين الهندسي :

يوفر هذا النوع من التأمين غطاء واسعاً من الحماية للأعمال المدنية ونصب المواقع وغيرها وتوفر شركات التأمين وثائق منها وثيقة تأمين كافة اخطار المقاولين ومصممة بشكل يناسب كافة الإحتياجات والمتطلبات لتوفير حماية المقاولين من اليوم الأول لبداية المشروع وتوريد الموارد إلى المواقع حتى إكتمال المشروع و تسليمه.

---

(١) زيد منير عبودي ، إدارة التأمين والمخاطر ، مرجع سابق ، ص ٢٥ – ٢٦

ثم وثيقة تأمين كافة أخطار النصب وعطب المكائن تأمين اجهزة الكمبيوتر ويعتبر التأمين الهندسي من إدارات الاكتتاب المهمة بشركات التأمين والتي توفر الحماية التأمينية لأصحاب رؤوس الأموال وأصحاب المشاريع والشركات والمؤسسات والأفراد ضد المخاطر التي تتعرض لها ممتلكاتهم ، ويمكن القول أن التأمين الهندسي يمر بمرحلتين هما:

المرحلة الأولي: تأمين المشاريع المدنية والصناعية قيد التشييد والتركيب.

المرحلة الثانية: تامين المشاريع الهندسية بعد أنجازها وإستلامها من قبل الجهات المنفذة وبدء مرحلةالانتاج وذلك ضد أخطارالحريق والتشغيل والأخطار الطبيعية وإنهيار التربة[١].

(١) زيد منير عبودي ، إدارةا لتأمين والمخاطر ، مرجع سابق، ص ٢٧

المبحث الرابع

مشروعية التأمين فى الفقه الإسلامى

المطلب الأول:مشروعية التأمين التعاونى

حكم التأمين مع شركات التأمين فى الإسلام :

التأمين كما سبق توضيحه فى القانون ، حديث النشأة ، فقد ظل بمعناه الحقيقى فـي القـرن الرابـع عشـر المـيلادى فـى ايطاليـا فـى صـورة التـأمين البحـرى ، والتـأمين أو(السوكره) نوعان : تأمين تعاونى ، وتأمين بقسط ثابت .

فالتعـاونى : هـو أن يتفـق عـدة أشـخاص علـى أن يـدفع كـل مـنهم إشـتراكاً معينـاً لتعويض الأضرار التى قد تصيب أحدهم إذا تحقق خطر معين ، وهو قليل التطبيق فى الحياة العملية

أمـا التـأمين بقسـط ثابـت : فهـو أن يلتـزم المـؤمن لـه بـدفع قسـط ثابـت محـدد إلـى المؤمن : وهو شركة التأمين المكونـة من أفراد المسـاهمين ، يتعهد المؤمن بمقتضـاه دفـع أداء معـين عنـد تحقـق خطـر معـين وهـو النـوع السـائد الآن ، ويـدفع العـوض إمـا إلـى مستفيد معين أو إلى شخص المؤمن أو ورثته ، فهو عقد معاوضة ملزم للطرفين [1].

والفرق بـين النـوعين : أن الـذى يتـولى التـأمين التعـاونى لـيس هيئـة مسـتقلة عـن المؤمن لهم ، ولا يسعى أعضـاءه إلـى تحقيق ربـح ، وإنمـا يسـعون إلـى تخفيـف الخسـائر التـى تلحق بعض الأعضـاء ، أمـا التأمين بقسط ثابت فيتولاه المؤمن (شركة المسـاهمة) التـي تهـدف إلـى تحقيـق الـربح علـى حسـاب المشـتركين الـذين هـم (المـؤمن لهـم) وكـون

([1]) عبد المنعم البدراوى ، التأمين فى القانون المصرى و المقارن ، بدون . ت ، ص (٣٦) وما بعدها

المؤمن له لايأخذ شيئاً فى بعض الأحيان لا يخرج التأمين من عقود المعاوضات لأن طبيعة العقد الإحتمالى ألا يحصل فيه أحد العاقدين على العوض أحياناً .

• يجوز الإسلام التأمين التعاونى لأنه يدخل فى عقود التبرعات من قبيل التعاون على البر ، وذلك لأن كل مشترك يدفع إشتراكه بطيب نفس لتخفيف آثار المخاطر و الأضرار التى تصيب أحد المشتركين ويحدث ذلك أياً كان نوع الضرر ، سواء فى التأمين على الحياة ، أو الحوادث الجسمانية أو الأشياء (حريق أو سرقة أو موت حيوان ... إلخ) كما يجوز أيضاً للمؤمن له التأمين الإلزامى كالتأمين المفروض على السيارات ضد الغير ، وتجوز التأمينات الإجتماعية ضد العجز و الشيخوخة و المرض و التقاعد[1].

أما فى التأمين بقسط ثابت فقد أفتى إبن عابدين بحرمة التأمين البحرى بضمان ما قد يهلك من البضائع المستوردة بطريق النقل البحرى (بالمراكب) فلا يحل للتجار أخذ بدل الهلاك من مال المؤمن للأسباب الآتية :

١- لأن هذا العقد إلتزام بما لا يلزم ، لعدم وجود سبب شرعى من أسباب الضمان الأربعة : العدوان من قتل وهدم وإحراق ونحوها ، وتسبب الإتلاف كحفر بئر بدون ترخيص فى الطريق العام ، ووضع اليد غير المؤتمنة كالنهب و السرقة وبقاء المبيع فى يد البائع و الكفالة ، وليس فى التأمين مكفول معين .

٢- ليس التأمين من قبيل تضمين التغرير لان الغار لابد ان يكون عالماً بالخطر ، وان يكون المغرور جاهلاً به غير عالم ، والمؤمن (شركة التأمين) لا يقصد تقرير التجار (المؤمن لهم) ولا يعلم بحصول الخطر .

---

(1) الصديق محمد الأمين الضرير ، االغرر وأثره فى العقود ، ص (٥٢١) وما بعدها

٣- ليس التأمين من قبيل تضمين الوديع إذا أخذ أجراً على الوديعة إذا هلكت، لأن المال ليس فى يد المؤمن، بل فى يد صاحب المركب ، ولو كان صاحب المركب هو المؤمن ، فإنه يكون أجيراً مشتركاً، لاوديعاً ،وكل من الوديع والأجير المشترك لا يضمن ما لايمكن الإحتراز عنه ، كالموت والغرق الحرق[١].

أما في حالة العلم بالخطر من المؤمن والتاجر كالخطر من اللصوص وقطاع الطرق مثلاً فيجوز الضمان ، ولكن ليس التأمين منطبقاً عليه ،ثم أضاف ابن عابدين: أنه إذا جرى عقد التأمين الفاسد في بلاد الحرب بين المؤمن وشريك حربى غير مسلم للمؤمن له ،أو بين التاجر المؤمن له الموجود في دار الحرب وبين المؤمن ،وأخذ بدل الهالك وأرسله إلى التاجر المسلم أو قبض التاجر البديل في بلاد الأسلام فالظاهر أنه يحل للتاجر أخذه ، لأن العقد الفاسد جرى بين حربيين في بلاد الحرب وقد وصل الي التاجر مالهم برضاهم ، فلا مانع من أخذه أما إن كان العقد في بلاد الأسلام والقبض في بلاد الحرب ، فلا يحل اَخذ البدل ولو برضاء الحربى لإنتمائه علي العقد الفاسد الصادر في بلاد الإسلام .

ولا يصح إعتبار التأمين من قبيل شركة المضاربة التي هي مال من طرف وعمل من طرف اَخر ، نسبة لأن الأقساط التى يدفعها المؤمن له تكون ملك شركة التأمين (المؤمن) وهى مطلقة اليد فى التصرف فيها، ويخسرها المؤمن له ان لم يقع الحادث . وان شرط صحة المضاربة أن يكون الربح بين صاحب المال والقائم بالعمل شائعاً وفى التأمين يشترط للمشترك المؤمن له قدر معين فى الربح ، فتكون هذه

([١]) وهبه الزحيلى الفقه الإسلامى وأدلته ، دار الفكر المعاصر ،ج ٥ ، الطبعة الثامنة ، دمشق سنة ١٤٢٥ هـ. ٢٠٠٥م ، ص ٣٤١٦.٣٤١٧

المضاربه غير صحيحه[1].

ولا يصح إعتبار التأمين من قبيل الضمان أو الكفالة، لأنه ليس واحداً من أسباب الضمان الأربعة المشروعة المتقدمة ،كما أنه فى كثير من صور عقد التأمين لا يوجد مايمكن أن يعتبر مكفولاً ، وإن وجد المكفول كما فى تأمين السيارات فهو مجهول .

وعقد التأمين من عقود الغرر أى العقود الاجتماعية المترددة بين وجود المعقود عليه وعدمه ، ونهى النبى ﷺ عن بيع الغرر ، ويقاس عليه عقود المعاوضات المالية ، فيؤثر الغرر فيها كما يؤثر فى عقد البيع .

وقد وضع رجال القانون عقد التأمين مع عقود الغرر ، لأن التأمين لا يكون إلا من حادث مستقبل غير محقق الوقوع ، أو غير معروف وقوعه ، فالغرر عنصر لازم لعقد التأمين[2].

موقف الفقه الإسلامي من التأمين:(الاجتماعى والتعاونى)

كما تبين سابقاَ في جواز التأمين التعاوني في نظر فقهاء المسلمين المعاصرين، لأنه يدخل في عقود التبرعات، ومن قبيل التعاون المطلوب شرعاَ علي البر والخير وعلي هذا الأساس نشأت شركات التأمين التعاونى في السودان وغيره ، ونجحت في مهامها وأعمالها ، بالرغم من وصف القانونيين لها بأنها بدائية .

كذلك يجوز التأمين الأجباري أو الإلزامى الذي تفرضه الدولة لأنه بمثابة دفع ضريبة للدولة كالتأمين المفروض علي السيارات ضد الغير .

ولا مانع من جواز التأمين الاجتماعي ضد طوارئ العجز الشيخوخة والمرض

---

(1) وهبه الزحليى ،الفقه الإسلامى وأدلته ،المرجع السابق ، ص ٣٤١٨

(2) الصديق محمد الأمين عبدالعزيز ، القرض وأكثر في العقود ، مرجع سابق ، ص ٦٥٦ ، أورده كذلك إبن عابدين ، الدر المختار ، ج ٣ ص ٢٧٣ وما بعدها .

والبطالة والتقاعد عن العمل الوظيفي ، وذلك لأن الدولة مطالبة برعاية رعاياها في هذه الاحوال، ولخلوه من الربا والغرر والمغامرة وقد أجاز مؤتمر علماء المسلمين الثاني في القاهرة عام (١٣٨٥هـ/١٩٦٥م) ، ومؤتمر علماء المسلمين السابع عام (١٣٩٢هـ /١٩٧٢م) كلاً من التأمين الاجتماعي والتعاوني ، وهو ما قرره مجمع الفقه الاسلامي في مكة المكرمة عام (١٣٩٨هـ/١٩٧٨م) .

المطلب الثانى

مشروعية التأمين التجارى فى الفقه الاسلامى

أما التأمين التجاري أو التأمين بقسط ثابت : فهو غير جائز شرعاً ، وهو رأى أكثر الفقهاء المعاصرين ، وهذا ما قرره المؤتمر العالمي الأول للاقتصاد الاسلامي في مكة المكرمة عام (١٣٩٦هـ/١٩٧٦م) ، مع العلم أن السبب في عدم الجواز ينحصر في :

- الربا : الذي لا يستطيع أحد إنكاره ، لأن عوض التأمين ناشئي من مصدر مشبوه لأن كل شركات التأمين تستثمر أموالها في الربا ، والربا حرام في الإسلام . وحتي القائلون بجواز عقد التأمين يرفضون صراحة إستثمار شركات التأمين في معاملات ربوية ، كما لا يقرون للمستأمن أن يقبض شيئاً من الفوائد التي تدفعها شركة التأمين[١].

أما الغرر فهو واضح في التأمين ، لأنه من عقود الغرر : وهي العقود الاحتمالية المترددة بين وجود المعقودين علية وعدمه ، وقد ثبت في الحديث الصحيح: (أن رسول الله ﴿ ﷺ ﴾ نهي بيع الغرر)[٢]

والغرر في التأمين في الواقع كثير ، لأن من أركان التأمين الخطر ، والخطر حادث محتمل لا يتوقف علي إرادة العاقدين ، المؤمن له لا يعرف وقت إبرام العقد مقدار ما يُعطي ، أو يأخذ ، وقد يدفع قسطاً واحداً ، ويقع الخطر ، فيستحق جميع ما إلتزم به المؤمن ، كما قد يدفع جميع الأقساط ، ولا يقع الخطر فلا يأخذ شيئاً ، وكذلك حال المؤمن ، لا يعرف عند العقد مقدار ما يأخذ ، أو ما يعطي ، وما يقال من إعتماد شركة التأمين علي حسابات دقيقة تنتفي معها صفة الإحتمال والغرر والغبن في

---

(١) وهبة الزحيلي ، الفقه الاسلامي وأدلته ، المرجع السابق ص ٣٤٢٢ – ٣٤٢٣.

(٢) الحديث رواه مسلم و أبو داؤود و الترمذى والنسائى وإبن ماجة عن أبى هريرة رضى الله عنه.

الظـروف العاديـة ، لايبـيح التـأمين ، لأن أنتفـاء القـدر بالنسـبة للمـؤمن وحـده لا يكفـي لإنتفاء الغرر عن عقد التأمين ، فلا بد من انتفائه بالنسبة للمستأمن أيضاً .

والفقـه الإسـلامي لاينظـر إلـى مجمـوع العقـود التـي تبرمهـا شـركات التـأمين، انمـا ينظر في الحكم علي العقود صحة وفسـاداً .

الفصل الرابع

دور التحكيم في قضايا التأمين

المبحث الأول: منازعات شركات التأمين.

المبحث الثاني: وثيقة تأمين المحاصيل المروية بالطلمبات.

المبحث الثالث : تسوية المنازعات في عقود التأمين.

تمهيد :

على إعتبار أن التقاضى (بواسطة المحكمة) أمام القاضى ليس وسيلة مثلى لحل النزاعات كما سبق ذكر ذلك،وخاصة فى حال نزاعات التأمين،حيث تستغرق إجراءات التقاضى زمناً وجهداً ونفقات كبيرة،وينعكس ذلك الشئ على نزاعات التأمين،مما يؤدى ذلك إلى تأخير الحسم فى التعويض،مصحوباً ذلك بتراكم الفوائد القانونية بالإضافة إلى إحتمال التضحية بالصفة الخصوصية القائمة بين شركات التأمين والمؤمن لهم .

ومن جهة يمكن القول بصورة عامة أن أغلبية قضايا التأمين تعتمد فى حلولها على نظام السوابق القضائية،الذي يعتمد أساساً على الفقه الأنجليزى فى حين ترجع مفاهيم تشريعاتنا المدنية فى تنظيم عقود التأمين إلى أصول القوانين اللاتينية المتأثرة بعض الشيء بمدارس الفقه الإسلامى المختلفة .

ومن جهة أخرى تشكل وثائق التأمين المنبثقة عن وثائق تأمين أجنبية أو مترجمة عنها الغالبية العظمى من وثائق تأميننا المستعملة حالياً، و بالتالى فإنها تحمل سمات ذكر النظام القانونى الذى صيغت فى ظله ومن ذلك يمكن الخروج بنتيجة مفادها أن إجراءات التقاضى قد لا تكون الوسيلة المثلى لتسوية نزاعات التأمين،وبذلك فقد أصبحت شركات التأمين تميل إلى إحالة قضاياها إلى التحكيم من خلال إجراءات أقل تعقيداً و إختصاراً للوقت و الجهد وتقليل النفقات وتحقيق نتائج أفضل[1].

([1]) صحيفة الإقتصادية الإلكترونية htt\\www.alegt.com\2008\og\29\9\19\2010

المبحث الأول

منازعات شركات التأمين

يعتبر التأمين من الموضوعات التى تزدهر يوماً بعد يوم وذلك نظراً لما يحققه المتقاضين من سرعة فى الفصل فى المنازعات بالإضافة إلى بساطة الإجراءات بواسطة المحكمين،بإعتبارهم أشخاص عاديون لا سلطان لهم على الخصوم المحتكمين إليهم، ولكن كل التشريعات التي أقرت نظام التحكيم و الإتفاقيات الدولية المتعلقة بالتحكيم وكذلك لوائح وعرف التحكيم الدولية حرصت بدورها على سد النقص الإضطرارى فى الإختصاص القضائى للتحكيم بالإعتراف للقضاء بحق التدخل فى الدعوى التحكيمية، فالمحكم يقرر و القضاء هو الذي يقوم بوضع تلك القرارت و الأحكام موضع التنفيذ وغير ذلك من الإجراءات التى تتطلب سلطة توجيه الأوامر إلى السلطات العامة المختصة كلٌ فى مجال إختصاصه بغرض إجبار الخصوم أو غيرهم ممن لهم صلة بالنزاع على تنفيذ قراراته وأحكامه .

والحديث عن التحكيم فى نزاعات شركات التأمين يقتضى تناول التأمين و أنواعه و أسسه الفنية و القانونية و الفقهية التى تناولها الباحث فى الفصل الثالث فى هذه الدراسة

وبإعتبار التأمين عقد من عقود المعاوضة (التعويض) فى معظم أنواعه فإن ما يدفع من تعويض بعد وقوع الحادث المؤمن ضده محدد بمقدار الخسارة المالية التي تصيب المؤمن له،وليس للمؤمن له أن يستلم مبلغاً أو يحصل على تعويض يربو من تلك الخسارة،وهذا مايقضى به مبدأ التعويض بمعنى أن التعويض يعنى وضع المؤمن له بعد الحادث المؤمن ضده بالقدر الممكن في نفس الوضع المالى كما لو لم يحدث

الحادث، وبمعنى أوضح فى نفس الوضع المالى الذى كان عليه قبل حدوث الحادث أو الخسارة .

كما أن هناك أسباب قد تعوق الحصول على التعويض عن الخسارة المالية الناشبة عن حادث غير مغطى بالتأمين فى حالات معينة منها :

تأمين المؤمن له بمبلغ أقل من قيمة ممتلكاته المؤمن عليها فإنه فى هذه الحالة لا يحصل عند حدوث الخسارة الكلية على تعويض أكثر من مبلغ التأمين الذى حدده لنفسه،و بالتالي تخضع الوثيقة لقاعدة المعدل أي شرط النسبية فى حالات التأمين بأقل من القيمة الحقيقية و التى بموجبها يتحمل المؤمن له نسبة من الخسائر ،ولا يحصل على مبلغ التأمين كاملاً[1].

ويلزم شركة التأمين (المؤمن) بدفع تعويض إلى المؤمن له يتمثل فى إحدى الصور التالية :

أ – دفع التعويض نقداً .

ب – إصلاح الممتلكات المتضررة و إرجاعها إلى حالتها الأولى بقدر الإمكان أو إستبدالها كاملة،أو إستبدال جزء منها ولا يحق للمؤمن له أن يحصل على أكثر من خسارته الحقيقية،أو أى شئ من خسارة وهمية لأن مثل هذه الأشياء غالباً ما تؤدى إلى نزاع بين المؤمن (شركة التأمين) و المؤمن له فى مسألة التعويض.

بعض النتائج التى تترتب على مبدأ التعويض :

هنالك نتائج تترتب على مبدأ التعويض وكيفية التأمين يمكن تناولها فى النقاط التالية

([1]) سلاف الدين أبو بكر آدم ، دور التحكيم فى التأمين ، مركز الخرطوم للتحكيم ، ورقة مقدمة بدار المحامين ١٤ فبراير ٢٠١٠م ص ٢.

والتى تتمثل فى :

١ – المؤمن لـه لا يستطيع المطالبـة بـالتعويض عن الخسـارة الماديـة المباشـرة فقط،أمـا الغير مباشرة أوبسعر أضافى فلا تكون مشمولة بالتغطية ما لم ينص عليها أو يعطى بها غطاء خاص مثلاَ وثيقة التأمين من خسائر الأرباح بسبب الحريق .

٢ – إذا كانت الخسائر و الأضرار جزئية فلا يحق للمؤمن له أن يطالب بالتعويض عن خسارة كلية،ولكن يحق له فقط أن يطالب بالتعويض عن الأضرار الجزئية التى تكبدها.

٣– فى حالة تعويض المؤمن لـه تعويضاً كاملاً من قبل المؤمن (شركة التأمين) فعليه فى هذة الحالة نقل جميع حقوقه تجاه الغير المتسبب فى الضرر المؤمن ضده،ولا يحق للمؤمن له فى هذة الحالة الرجوع عن الطرف الثالث وهذا ما يقضى به مبدأ الحلول .

٤ – لا يحق للمؤمن له أن يحصل على أكثر من خسارته وذلك بغض النظر عن المدة التى يقضيها فلا يستطيع أن يحصل على كامل خسارته المؤمن فيها ،وهذا ما يقضى به مبدأ المشاركة فى التعويض .

وهذه الأشياء و النتائج تثير النزاعات بين شركات التأمين و المؤمن لهم تنطبق على جميع عقود التأمين وكل نوع من أنواع التأمين،حيث يبدأ بعقد يملأه طالب التأمين (المؤمن له) يتضمن بياناته الشخصية وممتلكاته المراد تأمينها و المنطقة الجغرافية ونوع التغطية المطلوبة وغيرها من البيانات الجوهرية،ويكون ذلك مزيل بإقرار بإطلاعه على نصوص وثيقة التأمين التى تحوى كل شروط التأمين،وهى شروط تجاز من قبل هيئة الرقابة على التأمين وذلك بموجب قانون الرقابة على

التأمين لسنة ١٩٩١م[١].

وسوف يرفق الباحث فى الملحقات نسخة من وثيقة تأمين .

---

(١) سلاف الدين أبو بكر ، دور التحكيم فى قضايا التأمين \ مرجع سابق – ص٣.

وتوجد بين الشروط الواردة فى وثيقة التأمين (عقد التأمين) شرط التحكيم فمثلاً فى وثيقة لتأمين سيارة تنص فى بندها (١٣) على إنه : فى حالة النزاع بين الطرفين يحال النزاع للفصل فيه بواسطة لجنة تحكيم تتكون من ثلاثة محكمين يختار كل منهم محكم من قبله ويتم إختيار المحكم الثالث الذى يكون رئيساً لهيئة التحكيم بواسطة المحكمين المعينين،وفى حالة تخلف أى طرف عن تعيين محكمه أو عدم تمكن المحكمين من إختيار المحكم الثالث يحال الأمر إلى مدير هيئة الرقابة على التأمين لتعيين المحكم الثالث .وكذلك الحال فى بعض وثائق التأمين الأخرى كوثيقة تأمين الحريق مثلاً،ويختلف النص فى وثيقة تأمين المحصولات الزراعية،وذلك بلجوء أطراف النزاع إلى الجهة المعتمدة بين الطرفين لحل النزاع و هذة الجهة قد تكون هيئة فنية فى مجال موضوع النزاع مثل هيئة البحوث الزراعية.وزارة الرى ، هيئة الزراعة الالية القضارف ، جنوب كردفان مثلاً[١].

(١) مرجع سابق ، ص٤ .

المطلب الأول:وثيقة تأمين السيارات

المشرع ضمن معظم عقود التأمين التى تحكم العلاقة بين المؤمن و المؤمن له نصوصاً تنظم التحكيم،وذلك تقديراً منه للضرورة الملحة إلا أن هذه النصوص تباينت فى أحكامها من وثيقة لأخرى ،وإن كان هناك رباط فلسفى مشترك ووثائق التأمين بمختلف أنواعها تحوى شروط التأمين،وهى بمثابة وثائق نموذجية معدة مسبقاً ومجازة بواسطة الهيئة الرقابية على التأمين بموجب قانون الرقابة على التأمين لسنة ٢٠٠١م وبناءاً على ذلك يمكن أن نأخذ مثالاً لنوع من وثائق التأمين المعمول بها فى السودان،ألا وهى وثيقة تأمين السيارات.

وثيقة تأمين السيارات هى التى تحوى الشروط الخاصة لعقد تأمين السيارات،ويعتبر التأمين على السيارات فرع مهم من فروع التأمين ضد الحوادث،وتتبع أهميته من كونه مفصولاً عن تأمين الحوادث و إعتباره تأميناً مستقلاً بذاته،كما إنه من المميزات المهمة لهذا التأمين،فهو يجمع ضمن نطاقه العديد من المخاطر التي تغطيها فروع مختلفة من التأمين ضد الحوادث مثل الأضرار العرضية و الحوادث الشخصية و السرقة و المسئولية المدنية تجاه الطرف الثالث[١].

ولا يقتصر تأمين السيارات على تغطية السيارات فقط،وإنما يشمل بالتغطية كل وسائل النقل البرى و الوسائل المتنقلة التى تعمل بالطاقة،و المقطورات الملحقة بالسيارات ويستند ذلك على شروط الترخيص لها بالسير على الطرقات العامة وفقاً لما ينص عليه قانون التأمين و التكافل لسنة ٢٠٠٣م فى المادة ٢٠ [٢].

---

(١) على محمد أحمد الفضل ، تأمين السيارات ، الدورة المتخصصة فى عقود التأمين ، أكاديمية شيكان ٢٠١٠م ، ص٧

(٢) قانون التأمين و التكافل السودانى لسنة ٢٠٠٣م ، المادة ٢٠

ويمكن القول بناءً على هذا السرد أن تأمين السيارات يغطى الأضرار التالية :

١ – الأضرار التى تلحق السيارة بسبب تعرضها للتلف كلياً أو جزئياً نتيجة حادث خارجى أو تعرضها للضياع بسبب سرقتها أو سرقة أجزاء منها،سواء كان ذلك أثناء السير أو إيقافها عن العمل،ولا يدخل ضمن التغطية الخسارة التبعية والإستهلاك والكسر الميكانيكى أو الكهربائى .

٢ – الأضرار التى تنشأ عن السيارة كأضرار التصادم والانقلاب و الدهس و الأضرار التى تتعرض لها الطرق العامة و الجسور، فمن هذه الأضرار ما يقع تحت القسم الثانى من وثيقة تأمين السيارات وهو قسم المسئولية المدنية تجاه الطرف الثالث،إذ تترتب عليها مسئولية مالك السيارة أو سائقها عن تعويض الغير المتضرر،ومنها بعض الأضرار لا تؤدى إلى المسئولية كالأضرار التى تلحق بالمالك نفسه أو ركاب السيارة إذا لم يكن النقل بأجر(فضل الظهر) هل يدخل ضمن هذه المسئولية أم لا؟، فقد نصت المادة ٢٢ على إنه (يلتزم المؤمن بالتعويض عن الأضرار الخسائر المادية و الجسمانية التى تصيب الغير فى أنفسهم أو ممتلكاتهم،والتى يكون المؤمن له مسئولاً عنها بسبب تملكه أو إستعماله أو قيادته للسيارة) [١].

٣ – الأضرار التي تصيب السيارة والتى لها علاقة بإستعمال السيارة كالتي تصيبها وهى فى ورشة التصليح أو معرض البيع،وكذلك التى تنشأ عنها بسبب تركها ليلاً فى الطريق العام دون حراسة فتسرق أو تسرق أجزاء منها،وعليه فان التأمين على السيارات يضمن التعويض عن الأضرار المذكورة جميعاً ضمن حدود غطاء الوثيقة .

وتتضمن وثيقة تأمين السيارات شروطاً عامة من بينها شرط التحكيم الذى ورد فى بند الوثيقة (ال١٣) والذى ينص على: فى حالة النزاع بين الطرفين يحال النزاع للفصل فيه

---

(١) قانون التأمين و التكافل لعام ٢٠٠٣م المادة ٢٢ .

بواسطة لجنة تحكيم تكون من ثلاثة محكمين يختار كل طرف محكم ويتم اختيار الثالث بواسطة المحكمين ويشغل رئيس الهيئة كما ورد ذكر ذلك.

كان ينبغى لشركات التأمين بإعتبارها شعبة من الشعب التابعة لإتحاد أصحاب العمل و الذى أصدر لائحته التى تسمى : لائحة إتحاد أصحاب العمل للتوفيق و التحكيم لسنة ١٩٩٦م،بأن تضمن فى وثائقها أو عقود التأمين التى تبرمها مع الأشخاص الطبيعيين و الإعتباريين بنود التوفيق و التحكيم الواردة فى لائحة أصحاب العمل و التى تنص فى بندها الرابع على[١]:

يجوز للراغبين فى حل نزاعاتهم من أعضاء الإتحاد أو غيرهم أن يضمنوا هذه اللائحة فى عقودهم بالبنود التالية :.

أ – كل نزاع ينشأ عن هذا العقد بحال إلى التوفيق وفقاً للأحكام الواردة فى لائحة التوفيق و التحكيم للإتحاد .

ب – كل نزاع يتعلق بإنعقاد أو تنفيذ أو تفسير أو إلغاء أو فسخ أو بطلان هذا العقد أو يتفرع منه أو يرتبط به بأى وجه من الوجوه يحال إلى التحكيم وفقاً للأحكام الواردة فى لائحة التوفيق و التحكيم للإتحاد .

ج – كل نزاع يتعلق بإنعقاد أو تنفيذ أو تفسير أو إلغاء أو فسخ أو بطلان هذا العقد أو يتفرع منه أو يرتبط به بأى وجه من الوجوه يحال إلى التحكيم وفقاً للأحكام الواردة فى هذة اللائحة،وإذا لم يحسم النزاع بالتوفيق يحال إلى التحكيم وفقاً للأحكام الواردة فى اللائحة سابقة الذكر[٢].

وإستطاعت اللائحة أن تحدد طرق التوفيق وكيفية إختيار الموفقين و المحكمين

---

(١) على محمد أحمد الفضل ، تأمين السيارات ، مرجع سابق ص٨ .

(٢) سلاف الدين أبوبكر آدم ، دور التحكيم فى قضايا التأمين ، مرجع سابق ، ص٧

وتحديد المكان و الأتعاب وغير ذلك مما يرد بمشارطة التحكيم .

وعلى كلٌ فإن إجراءات نظر التحكيم فى منازعات شركات التأمين بوضعها الراهن تكون وفق قانون التحكيم لسنة ٢٠٠٥م،عند نشؤ النزاع بين الأشخاص الطبيعيين غالباً ما يلجأ الشخص الطبيعى بعد فشل المفاوضات المباشرة إلى المحكمة،ويتم الدفع من جانب الشركة بشرط التحكيم وتشطب الدعوى بموجب المادة (٩) من قانون التحكيم .

بعد شطب الدعوى أو طلب الشخص الطبيعي أو الإعتباري إعمال شرط التحكيم،تقوم شركة التأمين بتعيين حكم من جانبها،ويقوم الطرف الآخر بتعيين حكم من جانبه ويقوم المحكمان بإختيار ثالث،ويتم ذلك بعد تقديم كافة المستندات المؤيدة للمطالبة بجانب فشل المفاوضات المباشرة ومحاولة السداد الإكرامى .

ومن ثم تبدأ إجراءات التحكيم بتقديم المحتكم لعريضة الدعوى مدعمة بكافة المستندات وكشف يحوى أسماء الشهود،وترد الشركة المحتكمة ضدها وتقدم كافة الدفوع و المستندات وكشف بالشهود .

وقد يصدر قرار الهيئة وفقاً للمستندات المقدمة دون الحاجة إلى سماع،وقد ترى الهيئة أن الفصل العادى يقتضى سماع المحتكم و المحتكم ضده وشهودهما[١].

الجدير بالذكر أن أتعاب هيئة التحكيم تكون دائماً مناصفة بين الطرفين تدفع النصف عند توقيع المشارطة أو بداية الإجراءات،وتدفع النصف الآخر بعد السماع وقبل صدور القرار،وقرار هيئة التحكيم واجب التنفيذ الفورى من جانب شركات التأمين إذا صدر ضدها .

---

(١) على محمد أحمد الفضل ، تأمين السيارات ، مرجع سابق ، ص١٢

وعلى ذلك يمكن القول أن التحكيم فى منازعات شركات التأمين هو تحكيم من نوع خاص يمكن تسميته بالتحكيم الإجبارى النسبى بالمقابل للتحكيم الإجبارى المطلق المنصوص عليه فى لائحة النائب العام الذى يكون بين أجهزة الدولة.

الطرف الثالث:

فى وثيقة تأمين السيارات (الضرر عن طرق الاصطدام والدهس) يختلف عن الطرف الثالث فى ووثيقة تأمين المحصولات الزراعية .

أما فى التأمين المحصولى التسبب هو أحد الاجهزة الزراعية المنوط بها تنفيذ الحزم التقنية مثل جهاز الرى أو المائى أو الرقابة أو الادارة الزراعية فى حالة قصورها فى الاشراف بالضبط الامثل ، كل هذا الامر غير مضمن فى وثائق تأمين المحصول الزراعى إذا إفترضنا أن عملاء التأمين المحصولى طالبوا بإدراج الاجهزة المعنية المذكورة فى وثيقة التأمين وتحديد مسئوليتها بشكل قانونى ، وفى حالة الاخلال الواضح بشروط تغطية الطرف الثالث من جانب الاجهزة ، الرقابة ، الرى ، الادارة الزراعية ، يطالب المزارع المؤمن له التعويض من الشركة مباشرة ، وبعد السداد من قبل الشركة يتم الاستيرداد من الاجهزة المعنية وهذا يسمى بمبدأ الحلول فى الحقوق.

المطلب الثانى:وثيقة تأمين جسم الطائرات [1] Hull Insurance

إن مبـدأ التعـويض فـي تـأمين جسـم الطـائرة يختلـف عـن مبـدأ التعـويض فـى التأمينـات المعاوضـه الأخرى لأن مبلـغ التعويض فيـه لا يعيد المؤمن لـه الـى حالتـه مـا قبل حدوث خسارة نتيجة تحقق خطر مؤمن ضده .أي أن أية إصلاح عطب ناتج عن حادث جوي مهما كانت مهارة جهة الصيانة فإن الإصلاحات لا تعيد قيمة الطائرة الى ما هو عليه . فلهذا السبب نجد أن مبلغ تأمين طائرة يتم الأتفاق عليها بين طرفي عقد التأمين . قد يكون مبلغ التأمين أكبر من القيمة السوقية لوجود جهة مالية تمول شراء الطائرة ولها مصلحة تأمينيه فى تأمين جسم الطائرة .

الأخطار المؤمنة بوثيقة تأمين أجسام طائرات:

أخطار الطيران *Flying risks

تجوال داخل المطار* Taxiing risks

توقف الطائرة على الأرض * Ground risks

السبب وراء تقسيم أخطار الطيران على المنوال أعلاه هو أن درجة الخطر خلال مراحل الطيران الثلاثة أعلاه تختلف من مرحلة الى أخرى ، لذا لابد من وضع تحمل لكل مرحلة يختلف عن تحمل الأخرى

إستثناءآت:

*الأستهلاك

*أخطاء في بنية جسم الطائرة

*الأعطاب الميكانكية والكهربائية

([1]) د.محمد عثمان عبد الرحمن : تأمين الطائرات –خبير و إستشاري مرجع سابق – ص٢٣.

المسؤليات:

مسئوليات تجاه الركابPassengers Legal Liabilities :

هذا النوع يغطي مسئولية شركة او مشغل طائرات في حالة إصابة أو موت أحد الركاب خلال دخوله الطائرة وهو على متنها او نزوله من الطائرة وقد تمتد المسئولية من وهلة تأكيد سفريته وتنتهي المسئولية بإستلام الراكب لأمتعته وقبل مغادرته المطار.

تحدد المسئولية في الوثيقة صراحتا (عن كل شخص) ويعبر عن إجمالي مبلغ المسئولية بعدد المقاعد

يستثنى العاملين لحساب مالك أو مشغل الطائرات(المؤمن له) كذلك المسؤلية التعاقدية

مسئوليات تجاه طرف ثالث Third Party Legal Liabilities :

تعوض شركة التأمين المؤمن له عن المبالغ التى يطالب بسدادها وفقا للقانون المدني لأي شخص يصاب /يتوفى اوصاحب ممتلكات يلحقها ضرر نتيجه سقوط طائرة أو جزء منها عليها .

ولا يقتصر على ما في الأرض لكن يمتد لأشخاص وممتلكات الغير فى الجو(الطائرات التي تستخدم نفس الأجواء) ، مثال ذلك طائرتان تحلقان فى الجو ونتيجة لخطأ فى الإتصال بينهما إصطدمتا و سقطتا على الأرض تحطمتا فى الجو وراحت ضحيتها بجانب ركاب وطاقم الطائرتان ،أشخاص ودمرت منشاءات على الأرض.

تحديد حدود مسئوليات الطيرانLimit of Aviation Liabilities :

فى الماضى يتم تحديد حدود مسئولية الطيران بالإتفاق بين مالك الطائرة او مشغلها / شركة الطيران . حالياً يتم وضع حدود مسئوليات الطيران حسب نوع الطائرات من حيث السعة، قد رة وقوة الطيران و حسب قوانين وكثافة المناطق الجغرافية التي تعبر الطائرة

فوقها . بعض حدود المسئوليات تخضغ لقوانين داخلية وبعضها ينظمها سوق تأمين الطيران أو إتفاقيات ملزمة على شركات الطيران.

الحدود الجغرافية الداخلية[1] Local Limits :

حدد منشور الهيئة العامة للرقابة على أعمال التأمين الصادر في ٢٠٠٢/٨/٢٨ الحدود كما يلي :

١.مائة وخمسون مليون جنيه لطائرة ركاب وبضائع

٢. ثلاثون مليون جنيه سوداني لطائرات صغيرة الحجم مثل طائرات الرش.

الحدود الجغرافية الدولية :International Aviation Limits :

هنالك حدود متفق عليها فى سوق تامين الطائرات وخاصة إصابات أو وفاة أشخاص على الأرض وممتلكات الأثنين معا يتراوح بين 15,000دولار الى 1,000,000,000دولار لكن بعد أحداث ٢٠٠١/٩/٢١ إنخفض حدود تأمين أخطار الحرب الى 50,000,000دولار.

يعبر حدود المسئولية على أساس(عن كل حادث) وإجمالى المسئولية خلال العام

إستثناءات:

١. أضرار ناتجة عن صوت الطائرة ما عدا إذا كانت ناتجة عن حادث طائرة.

٢. أضرار تصيب أشخاص في خدمة المؤمن له.

التحملDeductible :

([1]) د.محمد عثمان عبد الرحمن، خبير و إستشاري تأمين– مرجع سابق– ص٣٤.

يتحمل صاحب الطائرة جزء من الخسارة ويختلف من خطر لأخر كما اسلفنا ذكره ويتحمل فقط فى حالة الخسارة الجزئية لكنه يتحمله في حالة الخسارة الكلية فى حالة إستخدام الطائرة فى الطيران الأكثر خطورة مثل طائرات رش المحاصيل . الهدف من فرض تحمل هو تحميل مسئولية تفادى الخسائر على ان يكون المؤمن احرص وعبره يتفادى المؤمن الدخول فى مشكلة تحميل تكلفة عالية فى إدارة خسائر ضئيلة ، التى تقل من تكلفة إدارتها وعادة تكون فى شكل مبلغ او نسبة من مبلغ التامين ونسبة لتأثر المركز المالى لشركة الطيران نتيجه لكثرة وتراكم مبالغ التحمل خلال فترة التأمين تقوم الشركه بتأمين مبلغ التحمل وعادة مايكون جزء منه لانه لايمكن أن يترك شركه الطيران دون أن يتحمل جزء من الخسائر والغرض منه اشراكه ليكون حريصاً على ممتلكاته.

تأمين فقد الأرباح :

تأمين فقدان استخدام الطائرة :- Loss of Use of Aircraft

هذا التأمين يعوض المؤمن له عن فقد الدخل نتيجة لانخفاض دخله جراء توقف طائرته خلال إجراء تصليحات إثر حادث مؤمن عليه ويعوض على اساس أيام الصيانه

تأمين فقد الأرباحLoss of Profit insurance :

يعوض هذا النوع المؤمن له عن فقد ربح نتيجه لحادث مؤمن عليه لكن يحتاج أن يثبت الخساره التى ألحقت به ويعوض هذا البوليصة أقصى مبلغ يومياً خلال فترة عدم تشغيل الطائرة صافى التحمل.

شرط إضافه وحذف طائرة Additions and Deletions AVN

هذا الشرط يعطى المؤمن له حيز إضافه أو حذف طائرة /طائرات من قائمة الطائرات

المؤمنه من بداية سريان التأمين يتفادى معه سداد أقساط إضافيه على أساس المدة القصيرة وكان بوليصة جديدة قد اصدرت . وتجرى تسوية اقساط الإضافه والحذف عند إنتهاء التأمين وتحسب الأقساط الإضافية وكذلك أقساط الحذف على أساس الأيام Pro rata Premium . ونسبة لان الأقساط التى تدر على هذا الأساس ليست كافيه لمواجهة الخطر المضاف لدى شركات التأمين تحدد هذه الأقساط في حدود ١٥ يوما كحد أدنى .

شرط تأمين الإخلال بشروط عقد التأمين :- Breach of Warranty

نسبة لإرتفاع قيم الطائرات الحديثه درجت شركات الطيران إقتراض من البنوك والبيوتات المالية المانحه لتمويل شراء طائرات ذات قيم عالية فى بعض الأحيان تخل شركه الطيران بشروط التأمين مما يؤدى إلى بطلان التأمين أو ترفض شركه التأمين تعويض المؤمن له عند وقوع حادث مؤمن نتيجه إخلاله لشرط اساسى مثال ذلك غش المؤمن له فى سداد اقساط التأمين ويؤدى ذلك إلى فقدان قيمة التمويل تخوفاً من عدم إعادة أحوالها ما قبل الحادث فى حال وقوع حادث يؤدى لهلاك الطائرة.

يشترط الممول أن يضمن هذا الشرط فى وثيقة تأمين جسم الطائرة ليضمن جزء من القرض الذى لم يسدد بعد من قبل القارض (شركه الطيران)

تأمين المطارات) مسئوليات مالكي /مشغلي المطارات Owners or operators AirportLiability

التغطيات:

عبارة عن تغطيات مسئوليات اصحاب المطارات (دولة /حكومه ، شركات) تجاه مستخدمى مطاراتها مثل الطائرات التى تهبط وتغادر وترابض بالمطارات والأشخاص.

أنواع مسئوليات المطارات[١]:

١.مسئوليات برج مراقبة الطيران

وتقع مسئولية برج المراقبه فى توجيه الطائرات التي تقلع وتهبط والعابرة أجواء البلاد وتبدأ مسئولية البرج تجاه الطائرات المغادرة من وهلة تحركها من منطقه الوقوف الى المدرج والإقلاع حتى مغادرتها مجال إختصاص برج المراقبه أما الطائرات الهابطه فتبد مسئولية البرج من إستلام المراقبه.

مسئولية توجيه الطائره وهى فى الجو إلى أن تلمس الأرض والتوقف أما الطائرات العابرة فتكون مسئولية البرج فى حدود المجال الجوى وتحسب الأقساط على أساس نسبه مئوية من رسوم هبوط الطائرات

٢.مسئوليات مدنية تجاه ركاب طائرات وطرف ثالث (المودعين والمستقبلين (Third PartyLegalLiabilities)

مسئوليات ناتجه عن تواجدهم داخل مبانى المطارات وإستخدامهم للمصاعد والسلالم المتحركة وطرقات أو سيارات خاصة بالمطارات وتحسب أقساط تأمينها على أساس نسبه مئوية من دخل المهبط الذى يحصل من الطائرات التى تهبط وتغادر .

3.مسئوليات مطاعم المطارات Product Liabilities – :

ينتج هذا النوع من المسئوليات من إستهلاك الركاب والطرف الثالث لمواد غذائية فاسدة تؤدى إلى تسممهم وتحسب أقساط تأمينها على أساس نسبة مئوية من الدخل السنوى للمطعم.

---

(١) http:/ www.an – nour .com / index .php? option = com-content&task =view &id.

4.مسئوليات مواقف حظائر الطائرات Hangers and Car Parks Legal Liabilities : تنتج عن إهمال أصحاب حظائر أو مواقف الطائرات

5.مسئولية شركات تزويد الطائرات بالوقود Aircraft Refueling Legal Liability : تغطي الضرر الذي ينتج عن أخطاء الشركة نتيجة تزويدها للطائرات بوقود لايلائم المواصفات فمثلاً وقود فيه رواسب تؤدى إلى خلل فى محركات الطائرة .وتحسب الأقساط على أساس الف جالون تزود بها فى خلال العام.

فقدان رخصة الطيران :loos of license

يغطى هذا التأمين خطر فقدان الطيار لرخصته نتيجة إصابته بداء يقعده عن الطيران لفترة العلاج أو لفترة طويلة يفقده عمله كطيار . ويطلب فى شكل فردى أو جماعى عن طريق شركةالطيران او جمعية الطيارين المدنيين.

شروط تأمين فقدان رخصه طيران :

* أن يقدم الطيار إقرار بحالته الصحيه
* فى حال تجديد وثيقة التأمين لايحتاج الطيار لتقديم إقرار بحالته الصحيه
* يلغى التأمين تلقائياً فى الحالات الاتية –:

١. إذا فصل الطيار من الخدمة مع المؤمن له (شركة طيران)

٢. إذا تغير مهنة الطيار

٣.إذا توفى الطيار

٤.إذا رفض سلطات الترخيص منحه رخصه لحصوله عند عمر محدد

* يلغى التأمين بعد مرور ٦٠ يوماً على استحقاق اقساط التأمين
* يلغى التأمين وتستعيد شركة التأمين أى تعويض تم دفعه للمؤمن له عن طريق الغش أو اخفاء أو تقديم معلومات غير صحيحه عن المطالبة.

فوائد هذا النوع من التأمين Benefits-:

تحسب الفوائد كما يلى :

*من مبلغ التأمين فى حال تقاعد الطيار نتيجه أصابته بمرض مزمن

*مزايا شهرية تساوى ٢% من مبلغ التأمين بعد مرور فترة إنتظار يحسب ٩٠ يوماً من إصابة الطيار بمرض يقعده مؤقتاً ويستمر صرف هذا المبلغ حتى ٥٠ شهراً من بداية استحقاقه .

أنواعه:

أ – شخصي أو يقوم الطيار بترتيبه مع شركة التأمين Personal Loss of License

ب– جماعي ترتب له شركة طيران يعمل لها الطيارين أو جمعية الطياري Group Loss of License

متطلبات التأمين(١) Insurance requirement :

أن يكون الطيار معافى من الأمراض المزمنة ويتم التأكد من ذلك عن طريق عرض الطيار لطبيب متخصص في الأمراض التي تؤخذ في الإعتبار عند تقيم الخطر مثل السكري ، ضغط الدم ، أمراض القلب

التسعير:– يتم التسعير على أساس نسبة مئوية من أضعاف الراتب السنوي للطيار وترتفع هذه النسبة مع تقدم عمر الطيار وفي حالة تأمين جماعي يتم التسعير على أساس فئات أعمار الطيارين.

الإستثناءات :

لا تدفع اية تعويضات للاصابات المباشره او الغير مباشره للاسباب الاتية :

---

(١) www.fao org/organicag www.moa.gov.sawww.usda.gov

١.الحرب بين الدول الاتية :- المملكة المتحده والولايات المتحده الامريكيه،فرنسا ، الصين وروسيا.

٢.اذا اصدر حكم جنائى بالحبس ضد المؤمن له .

٣.اذا كان فى مهمة عسكريه.

٤. إنتحار.

٥. الحمل –الولاده ،الإجهاض والولاده المستعصيه.

٦.الأمراض التناسليه وتبعياتها .

٧. الايدز أو الأمراض التى تأتى نتيجة لتناول بعض الأدوية التى تكون سبباً فى ظهور امراض اخرى.

٨.مرض يصاب به قبل بداية سريان الوثيقه أو حالات المرض قبل سريان الوثيقه .

تأمين إصابة الأشخاص

تأمين إصابات أشخاص (تلقائيAutomatic Personal Accident insurance)

درجت بعض شركات ا لطيران على شراء تأمين إصابات أشخاص كتغطية إضافية لصالح الركاب أثناء نقلهم ويؤخذ كإمتداد لمسئوليا تها تجاه الركاب . وهذا التأمين يجعل شركاة الطيران تتفادى المقاضاة تحت المسئوليةالقانونية .

تأمين إصابة شخص :Personal Accident

يغطى هذا التأمين المستفيد ضد اصابات خلال الطيران على مدار اليوم (٢٤ ساعه). ويتطلب أن يقر بحالته الصحية والعوامل التى ستؤثر على صحته عند حدوث حادث وقابليه جسمه للإمتثال للشفاء بعد الحادث. من الأمراض التى يجب الإبلاغ عنها –السكرى–امراض القلب ،الضغط

تأمين اصابة شخص لفترة قصيرة : Coupon Personal Accident

يغطى المؤمن له ضد حوادث رحلة جوية وتعرف باسم Coupon insurance وتباع فى مكاتب الحجز ويقوم المؤمن له علىْ طلب التامين ويقر فيه عن حالته الصحية عند السفر ويقوم موظف الحجز بملىْ بوليصة تسمى(بكوبون) مقابل قسط يدفعه المؤمن له قبل الرحلة ويقوم الموظف بنزع الكبون عن الكتيب المعد له ويرسل كتيب الكوبون الى شركة التامين فيما بعد.

المبحث الثانى

التأمين الزراعى و الثروة الحيوانية

تمهيد:

يواجه القطاع الزراعي في السودان كثير من المخاطر معظمها يتعلق بظروف النمو كتقلب الظروف المناخية، وتواتر فترات الجفاف والفيضانات الجامحة، وانتشار الآفات والأمراض، ويتعلق البعض الآخر بالاخفاقات الإدارية والمؤسسية، وتقلب الأسعار وغير ذلك، ومن شأن هذه المخاطر أن تحدث أضراراً كبيرة بالقطاع الزراعي فيتكبد الزرّاع والمنتجون خسارات فادحة، تكون مدخلاً للإعسار وعدم الإستقرار في الريف مما يهدد الأمن الغذائي ويعيق النهضةالزراعية، ولذلك تعتبر الحماية التأمينية للإنتاج الزراعي من المستلزمات الحيوية لاستمرار واستقرار القطاع الزراعي كما في كثير من الدول.

التأمين الزراعي في السودان[1]:

عرف السودان خدمات التأمين الزراعي منذ منتصف القرن المنصرم إلا أن شركات التأمين تجنبت العمل في التأمين المحصولي لعدة أسباب :

١. ضعف الوعي وعدم توفر إحصائيات دقيقة عن خسائر القطاع الزراعي
٢. ونقص الكوادر الفنية وقصور التأمين على المناطق الحضرية وتعدد المخاطر الطبيعية ومشاكل القطاع الزراعي .
٣. قصور السياسات الإقتصادية في المجال الزراعي.

---

(١) أ. د. حسين سليمان أدم : المناخ الزراعى – دار الاصالة – الخرطوم – ١٩٩٦م – ص٨.

لقد جرت محاولات لتطبيق التأمين على القطاع الزراعي ، ولكنها لم تجد الحافز والدعم فاقتصر نشاط بعضها على تأمين الإنتاج الحيواني. وتأتي شركة شيكان في مقدمة هذه الشركات إذ ظلت طوال العقد المنصرم ومنذ عام ١٩٩٣م تعمل بثبات ونجاح في تأمين الأنعام وبخاصة مزارع الألبان والتسمين. ثم تفردت الشركة بمحاولات جادة وجهود مثابرة لتطبيق التأمين المحصولي في عام ٢٠٠٢م في أحد أقسام مشروع الجزيرة كشركة سودانية رائدة في هذا المجال.

قامت شركة شيكان للتأمين وإعادة التأمين المحدودة بولوج هذا المجال بحكم مسئوليتها الوطنية كشركة حكومية وأصبحت الشركة الرائدة في هذا المجال من التأمين. أنشأت الشركة في أوائل التسعينيات من القرن المنصرم إدارة كاملة للتأمين الزراعي (بشقيه النباتي والحيواني) وقامت بتعيين أحد كوادرها مساعداً للمدير العام للتأمين الزراعي ، وكانت ضربة البداية التأمين على الإنتاج الحيواني ، ومع ذلك ولأسباب مختلفة توقف العمل في أعمال تأمين المحاصيل في الفترة من (٩٥- ٢٠٠١)

أهمية التأمين الزراعى:

الهدف الأساسي للتأمين الزراعي هو المساعدة في استقرار وتأمين احتياجات المجتمع الزراعي بتقديم مجموعة من التغطيات لمحاصيل وممتلكات المزارع ولنفسه وأسرته.

وتأتي أهمية التأمين الزراعي في الآتي:

١. تمكين الزرّاع من التوسع في الإنتاج باستقطاب موارد إضافية عن طريق الائتمان. فالتأمين الزراعي يعتبر ضمانة مؤكدة لتمويل الإنتاج الزراعي ، ويكتسب

الأمر أهمية خاصة في السودان بعد ابتعاد الدولة عن الدعم ، وتحول المصارف الحكومية إلى شركات مساهمة عامة تعمل على أسس تجارية صرفه.

٢. يوفر الخبرة الفنية المدربة والحلول لبعض المشاكل عن طريق الأبحاث والتي تقوم بها شركات التأمين بغرض إدارة المخاطر وتقليل الخسائر ، ومن ذلك أيضاً نقل وتوطين التقنية العالمية ، أو تقديم حلول مفصلة لبعض المخاطر أو تصميم حلول لمشاكل الإنتاج.

٣. يعمل التأمين الزراعي على إيجاد حد أدنى من الدخل للمزارع ويحقق له الاستقرار فتتهيأ الظروف للتنمية المضطرده والمستدامة.

٤. يساعد التأمين الزراعي على التوسع الزراعي بتشجيع الاستثمار في الريف وبالتالي زيادة الدخل القومي للبلاد .

٥. يساعد التأمين الزراعي على توفير واستقرار إمدادات الغذاء في البلاد مما يؤدى للاستقرار الاجتماعي والسياسي .

٦. التأمين يزيد من الاستثمارات في الريف وبذلك تقل الهجرة من الريف الى المدن.

تأمين المحاصيل الزراعية [١]:

يتعرض القطاع الزراعي لكثير من المخاطر الطبيعية، كتقلب الظروف المناخية ، والجفاف و الفيضانات و انتشار الآفات و الأمراض ، و بالإضافة لهذه المخاطر الطبيعية فإن القطاع الزراعي قد يتعرض لمخاطر تتعلق بالاخفاقات الإدارية و المؤسسية و تقلب الاسعار و غير ذلك .ومن شان هذه المخاطر ان تحدث أضرارا كبيرة بالقطاع الزراعي فيتكبد الزراع و المنتجون خسائر فادحة تكون سببا

([١]) د.الياس الامين محمد الحسن :مرجع سابق – ص٤٥.

للإعسار و عدم الاستقرار في الريف .

تتمثل أهمية تأمين المحاصيل الزراعية في الآتي:.

١.حماية الزارع و المنتج و تعويضه عن الخسارة التي تلحق بالإنتاج بسبب الجوائح الطبيعية .

٢. تقديم الضمان المطلوب للمصارف لتوفير التمويل لرفع الإنتاجية و تجاوز قضايا الإعسار .

٣. تحسين وضع الزراع و دعم استقرارهم الاقتصادي .

٤.تنمية روح التكافل و مضاعفة المدخرات القومية .

٥. تقليل الصرف الحكومي علي بند درء آثار الكوارث .

٦. حماية الأمن القومي و تقليل المخاطر ووقف الهجرة و النزوح من الريف للعاصمة أو المدن الرئيسية الأخرى .

٧. تشجيع التنمية في الريف و في المناطق الإنتاجية .

المطالبات والتعويضات:

تتم حسب الإتفاق مع المؤمن له على تكلفة الإنتاج وسعر المحصول عند البيع بالنسبة للمشروع أو لكل فدان.

في حالة إخفاق المزارع في الإنتاجية وخسارته لسبب مغطى يتم تعويضه بعد خصم نسبة التحمل المتفق عليها.

فوائــد التأميــن:

١. يمتص الصدمات التي يتعرض لها المزارع من جراء الكوارث والجوائح التي تكون فوق طاقته .

٢. يساعد علي توزيع المخاطر عبر السنين مما يخلق نوعاً من الإستقرار في الاقطار التي تعتمد علي الزراعة.

٣. وسيلة للتوفير في المجتمعات الريفية من خلال تجميع المساهمات الفردية في صندوق الاحتياجات.

٤. يساعد التأمين الزراعي في تقليل الإعتمادات الحكومية المرصودة لدرء الكوارث

٥. يهيئ فرصة حقيقة للشراكة بين المزارعين والقطاع الخاص من جهة والحكومية من جهة أخري.

٦. يحفظ كرامة المزارع عند حدوث الجوائح ولايقع تحت رحمة الهبات والإعانات والمنح .

نماذج من تجارب الدول الأخري في التأمين الزراعي[١]:

١. الولايات المتحدة الأمريكية :

- قانون تأمين المحاصيل الزراعية الفدرالي عام ١٩٨٣م.
- إدارة أعمال التأمين بواسطة هيئة إتحادية لها مجلس إدارة منفصلة ومدعومة من الدولة ومعفية من الرسوم وتقوم الهيئة بإعادة التأمين لشركات التأمين الخاصة في مجال التأمين الزراعي.

٢. اليابان :

- قانون التأمين الزراعي عام ١٩٣٩م ويشمل معظم المحاصيل والبساتين والماكينات والمعدات والمواشي.

---

(١) مراد رزيقات : مبدأ منتهى حسن النية كأحد المبائ الهامة فى عقود التأمين – جريدة الرأى الأردنية – ٢٠٠٠م – ١٣.

- تشارك الدولة بأقساط التأمين بنسبة ٥٠-٨٠% بينما لا تتعدي التعويضات ٨٠-٩٠% من غلة المحصول.

المطلب الاول: وثيقة تأمين المحاصيل المروية :

يقضي التأمين بموجب هذه الوثيقة (عقد تأمين المحاصيل الزراعية) الضرر الذى ينتج للمحصول المؤمن عليه ، ويكون ذلك بحسب الشروط الواردة في وثيقة التأمين وعلي ألا يتجاوز التعويض مبلغ التأمين المحدد في جدول الوثيقة أو القيمة الحقيقية لموضوع التأمين أيهما أقل. وبعد بيان الوحده التأمينية مثلاً (مشروع – مزرعة– جنينة .....إلخ) تبدأ تغطية الوحدة المؤمن عليها مع بداية أو نهاية الإنبات وحتي النهاية عملية الحصاد (حسب نوع المحصول والتغطية المطلوبة) مع الإلتزام بتحديد تواريخ لكل فترة

وثيقة تأمين المحاصيل بها تحديد وا ضح للمخاطر التي تغطيها كالاتى :.

١/ العطش الذى يصيب المحصول والذى ينتج عادة عن :

أ. النقص الذى يحدث في المنسوب الطبيعي للمياه نتيجة لإنحسار النيل .

ب. إختلال وارد مياه الرى ، أو تعرضه للتوقف بسبب كسور القنوات غير المتعمد.

ج.. إختلال وارد المياه بسبب حادث عرضي أدى إلي توقف ضخ المياه ، مع إشتراط ألا يكون التوقف بسبب الوقود والكهرباء أو إعطال الطلمبات أو الإهمال .

٢/ الآفات (الافات القومية التى تكافح عبر ادارة وقاية النباتات : الفار ، الطيور ، العنتد ، الجراد بأنواعه ، سارى الليل ، الصحراوى) والأمراض غير المعتادة إذا وصلت حد الوباء .

٣/ الحريق غير المتعمد .

٤/الغرق بعد العملية العادية بفضل الاخطار.

٥/ التغير في الأحوال الجوية والمناخية (تقلبات الطقس) الذى يؤدى إلي توقف النمو الطبيعي للنبات .

الجدير بالذكر أن مبلغ التأمين الأولي المبين عند إعداد هذه الوثيقة يحسب علي أساس تكلفة الإنتاج لفترة التغطية التأمينية[١].

* الجفاف لا يغطي عبر وثائق التأمين الزراعي لكن يمكن التعويض من قبل صناديق درء المخاطر التي تنشئها الدولة .

كيفية تسوية التعويضات (المطالبات) :

هذه الوثيقة تعوض المؤمن له عن تكلفة الإنتاج حتي مرحلة الضرر وذلك في حالة الخطر الناجم عن العطش أو الغرق أو النسبة المئوية للإصابة في حالة وجود الأفات والأمراض غير المعتادة (الوباء) ، ثم الأحوال الجوية غير الملائمة ، وتطبق أسس تسوية المطالبات علي الوحدة التأمينية مثلاً(حواشة – حيازة – مشروع) المؤمن عليها كل المتضررين علي حده وأن يقدم ممثل الوحده المؤمن عليها قائمة تشتمل علي أسماء كل المزارعين الذين تشملهم المساحة النهائية المؤمن عليها ، مع القيام بتوضيح مساحة كل مزارع علي حده[٢].

وبالرغم من أن وثيقة التأمين قد تصدر جماعية لممثل الوحدة المؤمن عليها فإن المؤمن يحتفظ لنفسه بالحق فى المشاركة مع ممثل الوحدة فى تسوية المطالبات على المزارعين المعنيين بها،و أقصى إلتزام يقع على المؤمن هو فى حدود مبلغ التأمين،ثم يتم سداد مبلغ المطالبات بالطرق الآتية :

أ . فى حالة يكون التمويل من البنك يتم السداد أى مبلغ التعويض يسدد إلى البنك

([١])عبدالرحمن شرفي ، قاضي المحكمة العليا ، نحو توحيد رؤى القضاة في قضايا قضايا التأمين ، فبراير ٢٠١١م ، دراسة مقدمة لورشة العمل بعنوان الموائمة بين التأمين و النظام العدلى ، ص ٢٦.

([٢]) المرجع السابق ، ص٢٧

مباشرة،وذلك تم تظهير التأمين لصالحه بعد خصم نسبة التحمل الواردة فى الوثيقة .

ب . فى حالة التمويل ذاتياً، يتم سداد مبلغ التمويل للمؤمن له ففى هذة الحالة يتم سداد مبلغ التعويض للمزارعين أو المزارع المؤمن له مباشرة بعد خصم نسبة التحمل الواردة فى وثيقة التأمين .

كما يمكن أن يخفض التعويض الذى تم تسويته بنسب التحمل كالآتى :

- إذا كانت الخسارة بسبب العطش أو التغير فى الأحوال الجوية يكون التحمل بنسبة (٣٠%) من مبلغ المطالبة .
- وإذا كانت الخسارة بسبب الآفات والأمراض و الحريق والغرق يكون التحمل نسبة (١٠%) من مبلغ المطالبة .

كما يستثنى من التعويض الحالات الآتية :

١ . الغرق بسبب إهمال المزارع . بمعنى أن يهمل المزارع المتابعة اللصيقة عند السقاية،حتى يؤدى ذلك إلى تراكم المياه وغرق المحصول بالكامل ثم تعرضه للتعفن و التلف وقلة الإنتاج .

٢ . الحريق العمدى : أى أن يتعمد حرق المحصول .

٣ . الزراعة بعد المواعيد الموصى بها من قبل السلطات الزراعية بالمنطقة أى أن يفوت أو يتجاهل الجدول الذى تضعه جهات الإختصاص لزمن غرس وزراعة المشاريع المروية ' ويقوم ذلك بعد فوات المدة و التاريخ المحدد للحرث و الزراعة فيؤدى ذلك بدوره إلى فشل موسمه الزراعى وقلة المحصول أو عدمه .

٤ . فقدان أو خسارة المحصول لعدم تطبيق الحزم التقنية أو الرقابة أو التحكم فى الأمراض والآفات كما ورد فى خطة إنتاج المشروع أو المؤسسة أو جهة الإختصاص .

٥ . الغش و الإحتيال و الإهمال من المؤمن له أو من ينوب عنه ويمثله[١].

وتنص وثيقة تأمين المحاصيل على التحكيم فى بندها (١٦) بالأمور الآتية:

إذا نشأ نزاع بين شركة التأمين و حامل الوثيقة (المؤمن له) يحال النزاع إلى جهة الإختصاص المعتمدة من الطرفين،وإذا لم يتم الإتفاق بينهما يحال النزاع إلى لجنة تحكيم تتكون بدورها من ثلاثة محكمين يتم إختيارهم بنفس الطريقة التى ذُكرت بالفصل السابق،وفى حالة عدم قيام أحد الطرفين بإختيار محكمه فى ظرف سبعة أيام من تاريخ إخطاره بذلك يحال النزاع إلى المحكمة المختصة لتقوم بإختيار المحكم أو المحكمين المطلوب إختيارهم وعلى أن تعمل لجنة التحكيم وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية وتكون قراراتها نهائية و ملزمة .

ولكن فى وثيقة تأمين السيارات سالفة الذكر فإن الأطراف وفى حالة وجود نزاع بينهما أو فى وثيقة الحريق و السرقة فإن الأطراف يذهبون إلى التحكيم أولاً،وفى حالة تخلف أحد الأطراف ومن الملاحظ أنه وفى حالة نشؤ نزاع بخصوص وثيقة تأمين المحاصيل الزراعية يلجأ الأطراف.

إلى الجهة المعتمدة بين الطرفين قبل المحكمة و التحكيم ويمكن أن تكون هذة الجهة هيئة البحوث الزراعية أو غيرها،وفى حالة فشل ذلك يلجأ الأطراف إلى التحكيم .

تعيين محكم،أو لم يتم إختيار محكم ثالث فيكون اللجؤ إلى مدير عام هيئة الرقابة على التأمين لإختيار محكم[٢].

وفى مجال تأمين المحاصيل يمكننا أن نتطرق لبعض الأمثلة المتمثلة فى بعض السوابق القضائية :

---

(١) عبد الرحمن شرفى ، نحو توحيد رؤى القضاة فى قضايا التأمين ، مرجع سابق ص٢٩ – ٣٠

(٢) سلاف الدين أبوبكر ، دور التحكيم فى قضايا التأمين ، مرجع سابق ، ص ١٦

ففى القضية رقم أس م /٢٠٠٨/٢٠١٠م والتى تتلخص وقائعها فى أن المدعى المستأنف أقام دعواه بعريضة بواسطة محاميه يدعى بأنه مستثمر زراعى فى مشروع الأمن الغذائى ومنح مساحة (٦٢٦) فدان لموسم ٢٠٠٨م ـ ٢٠٠٩م وقام بالتأمين لدى المدعى عليها بواقع تكلفة إنتاج (٥٥٠) جنيه للفدان بمبلغ تأمين ٣٣٢.٧٥ جنيه،وتم سداد القسط بواسطة البنك الزراعى وقام بإستخراج الوثيقة التى تغطى المخاطر،وقد أخطر المدعى إدارة المشروع و المدعى عليها (شركة التأمين) بظروف سوء الأحوال الجوية وإن الإنتاجية للمساحة المؤمن عليها كانت ٩٩٦ جوال بمتوسط جوالين للفدان الواحد قُيمت بمبلغ ١٠٦.٢٦٠ جنيه،وعلى حسب الشروط فإن وثيقة التأمين تغطى تكلفة الإنتاج فى حالة سوء الأحوال الجوية بنسبة (١٠٠%) وبالتالى فإن تكلفة الإنتاج لعدد ٦٠٥ فدان تكون بمبلغ ٩٩.٨٢٥ جنيه و المدعى عليها دفعت تعويض مبلغ ٦.٩٨٠ جنيه فتقدم المدعى وطالب المدعى عليها بالمبلغ المستحق لكنها لم تفعل لذلك يلتمس الحكم لموكله بهذا المبلغ زائداً الرسوم و الأتعاب .

أُعلنت المدعى عليها للرد فرد المستشار القانونى بالإنابة عنها برد مفاده أن المحكمة غير مختصة بنظر هذه الدعوى وإلتمس شطبها لأن هناك شرط فى وثيقة التأمين الشرط رقم (١٠) يقضى بإحالة النزاع إلى جهة الإختصاص المعتمدة بين الطرفين وإذا لم يتم الإتفاق يُحال النزاع إلى لجنة تحكيم،ووفقاً لنص المادة (٩) من قانون التحكيم لسنة ٢٠٠٥م وبعد الرد على الدفع القانونى و التعقيب قررت المحكمة الجزئية شطب الدعوى فى ٢٠١٠/٣/٣١م .

قدم المدعى إستئناف يلتمس إلغاء قرار المحكمة الجزئية القاضى بشطب

الدعوى و إعادة الأوراق لتحديد الإقرارات ونقاط النزاع،وبعد إطلاع محكمة الإستئناف تم شطب الإستئناف برسومه إيجازياً،فقام المدعى بتعيين محكم له وخاطب الشركة المدعى عليها بتعيين محكمها،و إنعقدت هيئة التحكيم([1])

وهذا ما قال به القانون السودانى فى شركات التأمين و التحكيم .

([1]) محكمة الإستئناف القضية رقم أ س م /٢٠٨/٢٠١٠م/ (غير منشورة)

المطلب الثانى: وثيقة تأمين الثروة الحيوانية:

تعد الثروة الحيوانية من دعائم الاقتصاد الوطني، وهي مصدرنا للبروتين الحيواني، وتشكل الشق الثاني للقطاع الزراعي الذي يعمل فيه نحو ثلثي القوى العاملة في السودان، وتأتي الأغنام والابقارعلى رأس هذه الثروة، يجب تتوفر المراعي الطبيعية، والمصادر العلفية دائمة التجدد.

تم الإتفاق بموجب هذه الوثيقة بين المؤمن له والشركة نيابة عن المؤمن لهم حملة الوثائق بحيث يدفع المؤمن له للشركة قسط التأمين (الاشتراك) المبين فى جدول الوثيقة تبرعاً لحملة الوثائق بالقسط كله أو بعضه حسب الحاجة، وتلتزم الشركة للمؤمن له وفق الشروط والاستثناءات الواردة فى هذه الوثيقة وبموجب أى شرط يضاف فى المستقبل.

على إنه إذا حدث أى نفوق للحيوان / الحيوانات المبينة فى جدول هذه الوثقية أو فى ملحق الجدول ، وكان هذا النفوق ناتجا عن الامراض أو

الحريق أو الصواعق خلال فترة سريان الوثيقة ، فأن الشركة ستدفع للمؤمن له القيمة السوقية للحيوان وقت حدوث النفوق على الا يتجاوز مبلغ التأمين الموضح فى جدول الوثيقة.

وثيقة تأمين الثروة الحيوانية بها تحديد وا ضح للمخاطر التي تغطيها والتي منها :

يغطي هذا التامين (الابقار و الضان و الماعز و الإبل) ضد الاخطار الآتية:.

(أ) النفوق و الأمراض و الحوادث .

(ب) السرقة (في حالة المزارع المقفولة) .

(ج) الإجهاض (بسعر إضافي) .

الشروط:

١. قبل أن تترتب أية مسئولية قانونية على الشركة عند بداية هذا التأمين يجب أن يكون أي حيوان مؤمن عليه في حالة صحية سليمة وخالٍ من أي مرض أو أذى أو إعاقة أياً كان نوعها.

٢. يشترط قبل بداية التأمين أن يكون المؤمن له هو المالك الوحيد لكل حيوان مؤمن عليه ويتوقف سريان التأمين فوراً في حالة بيع المؤمن له للقطيع أو جزء منه سواء كان البيع مؤقتاً او دائماً.

٣. في حالة إجراء عملية إزالة غدة ذكرية أو إيقافها (تخصية الحيوان) يتوقف سريان تأمين الحيوان عند منتصف الليل بالتوقيت المحلي قبل يوم إجراء العملية.

٤. **قبل بداية مسئولية الشركة يشترط الآتي:**

أ) أن يبقى الحيوان المؤمن عليه خلال فترة التأمين داخل الحدود الجغرافية الموضحة في جدول الوثيقة.

ب) عدم استخدام الحيوان خلال فترة التأمين لأي غرض أخر غير الموضح في الجدول. وخرق أي من الشرطين أعلاه سوف يلغي مطالبة المؤمن له وتخلي الشركة من أي مسئولية.

ج) على المؤمن له الاهتمام الكافي وتوفير الرعاية السليمة في أي وقت لكل حيوان كأنما لو كان الحيوان غير مؤمن عليه.

د) في حالة إصابة الحيوان بمرض او حادث او عجز مهما كان نوعه على المؤمن له أن يخطر فورًا وقبل مضي ٢٤ ساعة الشركة بالهاتف أو الفاكس أو بأي وسيلة أخرى، وعليه تعيين طبيب بيطري مؤهل فوراً على نفقته، وعزل الحيوان أو نقله، والشركة بدورها ترسل طبيباً بيطرياً ينوب عنه إذا رأت ضرورة لذلك.

هـ) في حالة نفوق الحيوان المؤمن عليه، على المؤمن له وعلى نفقته الخاصة الاتصال بالسلطة البيطرية بالمنطقة لتعيين طبيب بيطري مؤهل لفحص الحيوان النافق وتشريحه لمعرفة سبب النفوق وتقديم تقارير الفحص وتفاصيل كاملة بالمطالبة للشركة. وفي حالة فشل المؤمن له في الإلتزام بما ورد في الفقرة (٤) سوف يلغي مطالبة المؤمن له وتخلي الشركة من أية مسؤولية، وذلك بصرف النظر عما إذا كانت تلك الحادثة في علم المؤمن له شخصياً ام كانت معلومة محصورة لدى ممثلي المؤمن له أو لدى أي شخص أو أية جهة تعمل على حفظ ورعاية الحيوان المؤمن عليه.

٦) إذا كان هنالك عقد أو عقود تأمين أخرى سارية المفعول تغطي موضوع التأمين، عند حدوث أي خسارة أو ضرر في تلك الحيوانات المؤمن عليها، فتكون الشركة مسؤولة فقط عن دفع مبلغ تعويض لا يزيد عن حصتها النسبية
في الخسارة أو الضرر الحادث.

٧) يتحمل المؤمن له نسبة من الخسارة في كل حيوان نافق وهذه النسبة تحدد في جدول الوثيقة.

٨) في حالة مسئولية الشركة عن دفع أي مبلغ بموجب هذه الوثيقة فإن الشركة سوف تحل محل المؤمن له أمام أية جهة، وللشركة الحق في مطالبة أي جهة وعلى نفقتها الخاصة نيابة عن المؤمن له، وعلى المؤمن له تقديم كل التسهيلات الممكنة إذا طلبت الشركة منه ذلك للحفاظ على حقوقها وعليه تقديم كافة المستندات الضرورية التي تمكن الشركة من الحصول على أية حقوق من أية جهة أخرى.

٩) إذا قدم المؤمن لـه أي معلومـة كاذبـة أو مضـللة بخصـوص مبلـغ أو خلافـه أو احتيال للحصول على تعويض سوف تلغي الوثيقة وتسقط كافة مطالبات المؤمن له بالتعويض.

١٠) عند اكتشاف أو فقدان نتيجة هجوم حيوان مفترس يجب إخطار الشرطة فوراً والقيام بأي عمل ممكن للتاكد من هوية الحيوان المفترس وصاحبه.

١١) عند حدوث مطالبة يجب على المؤمن له إحضار المستندات التالية:

- شـهادة نفـوق معتمـدة مـن سـلطة بيطريـة تحـدد تـاريخ وسـبب النفـوق ورقـم الحيوان.
- شـهادة إجهاض معتمدة من سلطة بيطرية تحدد تاريخ الإجهاض ورقم الأم وعمر الجنين الميت.
- استمارة تشريح الحيوان.
- تقديم تقرير للشركة قبل التخلص من الحيوان.

تسلم مستندات المطالبة للشركة في ظرف أسبوع من تاريخ المطالبة ولن تدفع الشركة أي تعويض لمطالبة بعد دعوى قضائية.

١. في حالة عدم دفع المؤمن له للأقساط حسب الطريقة المتبعة في السداد تحتفظ الشركة بحقها في إلغاء العقد من تاريخ إصداره.

٢. يدفع المؤمن لـه قسطاً إضـافياً مقابل إضـافة تغطيـة أي خطـر إضـافي فـي هذه الوثيقة.

٣. يلتزم المؤمن لـه بالسماح لممثل الشركة بدخول المشروع فـي كل الأوقات للقيام بمهـام التفتـيش البيطـري والصـحي حـول الحيوانـات المـؤمن عليهـا، كمـا يلتـزم المـؤمن لـه بتزويـد ممثـل الشـركة فـي أثنـاء هـذه الزيـارات بجميـع المعلومـات

المطلوبة. وبالمساعدة في مهمته، وأن يقوم باتباع جميع إرشادات ممثل الشركة المتعلقة بتقليل الخطر.

الإلغاء:

أ) للشركة الحق في إلغاء هذه الوثيقة بإرسال إخطار كتابي أو فاكس للمؤمن له، وينتهي مفعول الوثيقة بتاريخ تسلمه الأخطار المكتوب أو الفاكس بدون إخلال بما للمؤمن له من حقوق عن أي حادث سابق لإلغاء هذه الوثيقة على ان تعيد الشركة للمؤمن له عند طلبه الأقساط المدفوعة بعد خصم جزء نسبي عن المدة التي كانت الوثيقة فيها سارية المفعول، ويعد الإخطار

المشار إليه كافياً إذا أرسل إلى المؤمن له على العنوان المذكور بجدول الوثيقة كما سيكون مفهوماً أن المؤمن له قد تسلم الإخطار.

ب)يحق للمؤمن له إلغاء هذه الوثيقة إذا كانت هناك أسباب موضوعية تبرر ذلك ولا يخل ذلك بما للمؤمن له من حقوق عن أي حادث سابق لإلغاء الوثيقة وذلك بإرسال طلب إلغاء كتابي، وتعيد الشركة للمؤمن له في هذه الحالة الأقساط المدفوعة بعد خصم جزء منها عن المدة التي كانت فيها الوثيقة سارية المفعول وذلك على أساس قسط المدة القصيرة حسب الجدول أدناه:

١ شهر:	٢٠% من القسط السنوي.
٢ شهر:	٣٠% من القسط السنوي.
٣ شهر:	٤٠% من القسط السنوي.
٤ شهر:	٥٠% من القسط السنوي.
٥ شهر:	٦٠% من القسط السنوي.
٦ شهر:	٧٠% من القسط السنوي.

٧ شهر : ٧٥% من القسط السنوي.

٨ شهر : ٨٠% من القسط السنوي.

٩ أشهر : ١٠٠% من القسط السنوي.

التعويضات:

عند حدوث مطالبة ناتجة عن نفوق او سرقة و استكمال الأوراق المطلوبة يتم التعويض بدفع القيمة الحقيقية للحيوان المؤمن بعد خصم التحمل المتفق عليه، ويكون التعويض بنسبة ٢٥% من قيمة البقرة الأم في حالة تغطية الاجهاض.

كما يستثنى من التعويض الحالات الآتية :

١. هذا التأمين لا يغطي الذبح المعتمد سوءا كان بواسطة أو بأمر من أية حكومة أو سلطة شعبية أو محلية أو أي شخص أو جهة تتمتع بسلطة قضائية في هذا الأمر بطريقة أو بأخرى، إلا في الحالات الآتية:

أ- إذا وافقت الشركة كتابة بذبح الحيوان.

ب – إذا كان الحيوان المؤمن يعاني من إصابة أو ألم مفرط بسبب مرض لا يُرجى الشفاء منه وتم تعيين طبيب بيطري من قبل الشركة وإصدار شهادة تفيد بأن معاناة الحيوان في زيادة ولا يمكن علاجه مما يستدعي ضرورة ذبح الحيوان الفوري لأسباب إنسانية، أو لتقليل الخسارة.

وفي جميع الحالات الواردة في الفقرات أ، ب للشركة حق فحص وتشريح الحيوان النافق بواسطة طبيب بيطري إذا رأت الشركة ذلك.

٢. التأمين لا يغطي النفوق سواء كان بسبب مباشر أو غير مباشر أو ينتج عن أو يترتب على الآتي:

أ- أيـة عمليـة جراحيـة إلا بواسـطة طبيـب بيطـري مؤهـل علـى أن يصـدر شـهادة بضرورة إجراء العملية، وأن تكون العملية لغرض المحافظة على حياة الحيوان.

ب- إعطـاء الحيوان أي عـلاج إلا بواسطة طبيب بيطري مؤهل أو بـأمره عن طريـق شـخص يتمتـع بخبـرة كافيـة وتحـت إشـراف الطبيـب البيطـري، علـى أن يصـدر الطيبيـب البيطـري شـهادة بـأن العـلاج للوقايـة مـن مـرض او لضـرورة بسبب حادث او مرض، والمقصود هنا بكلمة علاج أي عقار أو دواء أو هرمون أو فيتتامين أو بروتين او أية مادة أخرى غير ماء الشرب وغذاء الحيوان غير المعُامل.

ج- التسمم بالمبيدات و/أو المواد الكيميائية / أو بغذاء

د- أي عمل كيدي او إصابة حيوان بمرض أو حادث يتسبب فيه المؤمن لـه أو من ينوب عنه أو من يمثله.

هـ- أ/ إشـعاع نـووي او تلـوث نتيجـة نشـاط إشـعاعي سـواء كـان مـن أي وقـود ننـوي أو مـن أي مخلفـات نوويـة ناتيجـة عـن احتـراق وقـود نـووي ب/ التسـمم بنشاط إشعاعي أو متفجرات أو أية مواد خطرة من أي مفاعل نووي أو من أي مكونات نووي.

٣. هذا التـأمين لا يغطـي النفوق بسبب مباشرأو غير مباشر أو ينـتج عن او يترتـب على الآتـي:

أ- المصـادرة أو التـأميم او الحجـز بواسـطة أو بـأمر أيـة حكومـة أو سـلطة عامـة أو محلية او أي شخص أو أية جهة تتمتع بسلطة على المؤمن عليه.

ب- الحرب أو الغزو أو أعمال العدو الأجنبي أو أية أفعال عدائية، كانت حرب معلنة أو غير معلنة، او حرب أهلية أو التمرد أو الثورة أو عصيان أية قوة عسكرية أو إنقلاب أو إضراب أو أي اضطراب سياسي.

ج-الإضرابات المدنية والشغب والإضرابات والمظاهرات، وأي فعل موجه لإحداث أي مما ذكر سابقاً.

د- أية محاولة للقيام بأي فعل ورد في البند (أ).

هـ- فعل أي سطلة مخول لها قانوناً السيطرة أو المنع أو للإعاقة أو بأي وسيلة للتعامل مع أي حادث ورد في البنود السالفة الذكر.

وفي أية مطالبة أو فعل، أو دعوى قضائية بمطالبة تعويض عن نفوق بموجب هذا التامين. على المؤمن له تحمل أعباء اثبات أن سبب النفوق لا يدخل ضمن استثناءات الفقرة ٣- أ، ٣ – ب.

كيفية تسوية المنازعات:

في حالة النزاع بين الطرفين يحال للفصل بواسطة لجنة

تحكيم تكّون من ثلاثة محكمين يختار كل طرف محكماً من قبله ويتم اختيار المحكم الثالث الذي يكون رئيساً للجنة التحكيم بواسطة المحكمين المعنيين وفي حالة تخلف أي طرف عن تعيين محكمه او عدم تمكن المحكمين من اختيار المحكم الثالث يحال الأمر من قبل أي طرف معنى إلى مدير هيئة الرقابة على التأمين لتعيين المحكم الثالث[١].

نجد أن التأمين في وثيقة التأمين الحيواني قائم على النظام الاساسي وعقد التاسيس للشركة ونجد ان السودان عمل على أساس التأمين التعاوني طبقاً للشريعة

([١]) وثيقة التأمين الثروة الحيوانية – شركة شيكان للتأمين -٢٠١١م –ص ٦.

الأسلأمية حيث تحتفظ الشركة بحساب لنشاط المشتركين وحساب آخر للمساهمين وتقوم بخصم الإلتزامات والمصروفات الجارية والديون الهالكة والمشكوك فيها وإستغلال الأصول الثابتة وغيرها من المصروفات وفقاً لما تراه مناسب من حساب المشتركين كذلك يقوم مجلس الأدارة بتخصيص الفائض كإحتياطي عام ويعتبر ما يخصص تبرعاً من المشتركين ويدفع الباقي من الفائض للمشتركين بنسبة أقساطهم التي دفعوها وهذا هو المبدأ الأساسي في التأمين التعاوني الأسلامي في هذه الوثيقة ويكون هنا قسط المشترك على وجه التبرع وفي حالة إنسحابه يعتبر موافقاً على التبرع بإشتراكهم للصندوق .

ونظراً لتباين الأنظمة الزراعية والحيوانية المشتركة تتعرض مشاريع الإستثمار الحيواني للعديد من المخاطر الطبيعية والإقتصادية فلا بد من اللجوء لمصادر وقائية لتقليل آثارها ولا يتم ذلك إلا عن طريق التوسع في أعمال وأنشطة التأمين الحيواني لتحقيق أكبر قدر من الأستقرار فيه . ويستدعي ذلك إجراء مزيد من الدراسات لمعرفة قدرات التأمين في إحتواء المخاطر للثروة الحيوانية . وهدفت كذلك الوثيقة لتقليل آثار المخاطر وتقييم دورها في تعويض خسارات الماشية . ومن أهدافها حساب العائد والخسارة في حالة تعرضها للنفوق بدون تأمينها وبعد تأمينها . كذلك تحديد أثر تطبيق عمليات التأمين في حالة تعرض الثروة الحيوانية لمستويات متنوعة من النفوق وبالتالي إستمرار دورة إستقرار الأمن الغذائي .

المبحث الثالث

تسوية المنازعات فى عقود التأمين

ينشأ الخلاف دائماً بين شركة التأمين والمؤمن له عند النظر فى تسوية التعويض فقد ترفض شركة التأمين دفع التعويض إستناداً منها على عدم المسئولية عن الخسائر و الأضرار المطالب بالتعويض عنها،أو أن تقر مبلغ تعويض بصورة أو باخرى قد اشترك المؤمن له بعدم تقيده شروط الوثيقة المتفق عليه يقل عن المبلغ المطالب به وذلك على سبيل الدفع دون إلزام (السداد الإكرامى) فى حالة شكها فى قيام مسئوليتها عند دفع التعويض ولا يوافق المؤمن له على ذلك .وتفضل فى هذه الحالات شركات التأمين فى جميع الأحوال تسوية مثل تلك الخلافات عن طريق المفاوضات المباشرة مع المؤمن له دون اللجوء إلى التقاضى،وذلك محافظة من الشركة على سمعتها وعلاقاتها الطيبة مع عملائها خاصة وأن إلتزامها يقوم أساساً على دفع التعويضات إلى المؤمن لهم من مقابل دفعهم لها أقساط للتأمين و بالتالى فإن عليها عدم حجب التعويض عنهم ماوجدت لذلك سبيلا من أحكام وشروط عقد التأمين كما أن شركات التأمين تفضل طريق المفاوضات نسبة لما رتبه القانون من أحكام تأسيساً على أن عقد التأمين من عقود الإذعان يفسر كل شك أو غموض فيه لصالح
المؤمن له دائماً[1].

ورد فى قانون التأمين و التكافل السودانى لسنة ٢٠٠٣م وفى مادته (٢١) و التى تنص على أنه : يلتزم المؤمن فى التأمين الشامل على السيارات بالتعويض عن

---

(1) عبد الرحمن شرفى ، نحو توحيد رؤى القضاة فى قضايا التأمين ، قاضى المحكمة العليا ، دراسة مقدمة لورشة العمل المنعقدة فى ٢ فبراير ٢٠١١م ، الموائمة بين نظام التأمين العدلى ص٢٢

الأضرار الناشئة عن أخطار الحريق و السرقة و التلف الذى يصيب السيارات نتيجة حادث كما يلتزم بتغطية المسئولية المدنية تجاه الغير فى أنفسهم وممتلكاتهم ([1]).

وفى سابقة قضائية تتلخص وقائعها فى نزاع حول تأمين بص سياحى،المحتكم ضدها شركة ..... للتأمين و القانون الواجب التطبيق على الإجراءات هو قانون التحكيم لسنة ٢٠٠٥م .

وهو نزاع بين مستثمر تركى الجنسية وشركة تأمين سودانية،تتلخص وقائعها فى إن المحتكم يمتلك بص سياحى سفرى وقام بتأمينه لدى المحتكم ضدها بمبلغ .... جنيه بتاريخ ٢٠٠٥م،سافر البص من الخرطوم إلى مدينة ود مدنى و أثناء توقفه عند الساعة الحادية عشر ليلاً شب به حريق قضى على معظم أجزائه الرئيسية،وتركه شبه حطام حسب تقدير المهندسين و الخبراء . طالب المحتكم بمبلغ التأمين إلا أن المحتكم ضدها رفضت بحجة أن التأمين لا يغطى هذا الحادث لأنه تم بطريقة غير عادية وإنه تم بفعل فاعل[٢].

إتفق المتنازعان على حل النزاع عن طريق التحكيم وتم تكوين لجنة ثلاثية كالآتى :

الأستاذ / هاشم أبوبكر محمود الجعلى رئيساً

د / إبراهيم محمد أحمد دريج عضواً

د / محمد يوسف محمد عضواً

عقدت اللجنة جلستها الأولى و أعدت مشارطة التحكيم وافق عليها المتنازعان وتقدم المحتكم بصورة من العريضة يطالب من خلالها بمبلغ التأمين وتعويض

([1]) قانون التأمين و التكافل السودانى لسنة ٢٠٠٣م ، المادة ٢٢.

([٢]) قانون التحكيم السودانى لسنة ٢٠٠٥م المادة (٩)

عن الضرر و أتعاب المحاماة لتصبح جملة المطالبة مبلغ ..... جنيه .

إستمعت الهيئة للطرفين وشهودهما وفحصت المستندات المقدمة منهما و أصدرت قراراً بالإجماع يقضى بأن تدفع الشركة المؤمنة للمؤمن له مبلغ إجمالى قدره ..... ورفضت بقية الطلبات[1].

وهذا يوضح بعض المبادئ العامة فى التحكيم و التى منها،أن إصدار القرار بإجماع المحكمين يعطى مؤشراً لقوة وعدالة الحكم،وتعيين محكم يكون متخصص فى أعمال التأمين يسهم بصورة إيجابية فى سرعة تفهم أعضاء لجنة التحكيم للنزاع فى وقت وجيز وسرعة البت فى القضية .

(1) إبراهيم محمد أحمد دريج ، مبادئ تحكيمية مستخلصة ، الطبعة الأولى ٢٠٠٨م مطابع السودان للعملة ، ص١٧

المطلب الأول :الطبيعة القانونية للدفع بالتحكيم:

أثارت الطبيعة القانونية للدفع بالتحكيم جدلاً كبيراً فى الفقه و القضاء على السلطة فى الفقه والقضاء على السودان،فذهب البعض الى أنه دفع بعدم الإختصاص المتعلق بالولاية،وقد أيدته المحكمة العليا فى السودان ومحكمة النقض المصرية فى بعض أحكامها حين قررت أن إختصاص جهة التحكيم يرتكز أساساً على حكم القانون الذى أجاز إستثناء سلب إختصاص جهات القضاء،وأخذت بعض التشريعات بهذا الإتجاه وعلى سبيل المثال المادة (١٤٥٨) من قانون المرافعات الفرنسى لعام ١٩٨١م و التى تنص على إنه (يجب على المحكمة أن تحكم فى حالة التمسك بوجود إتفاق التحكيم بعدم الإختصاص)[١].

ولم يحدد قانون التحكيم السودانى ذلك صراحة بل نص فى المادة (٩) منه على إنه (يجب على المحكمة التى دفع إليها نزاع يوجه بشأنه إتفاق تحكيم شطب الدعوى إذا دفع المدعى عليه فى الجلسة الأولى للإجراءات بذلك وإلا يعتبر متنازلاً عن حقه فى الدفع بشرط التحكيم)[٢].

وعلى سبيل المثال نورد بعضاً من السوابق القضائية التى تشبه و تختص مرافعاتها بهذا المجال

وفى سابقة قضائية فى القضية رقم ٢٠٠٨/١٦٩١م قسم محمود بكر ضد الشركة الوطنية للتأمين التعاونى المحدودة .

تتلخص لتغطية الضرر الذى أصاب عربته نتيجة تعرضها لحادث مرورى ومبلغ

---

(١) قانون المرافعات الفرنسى لسنة ١٩٨١م المادة (١٤٥٨).

(٢) قانون التحكيم السودانى لسنة ٢٠٠٥م المادة (٩)

(٥٠٠٠) جنيه تعويضاً عن فترة عطل العربة عن العمل ومبلغ (٥٠٠٠) جنيه أتعاب محاماة زائد الرسوم . المدعى عليها بواسطة المستشار / سلاف الدين أبوبكر آدم تقدمت بدفعين قانونيين تمثلا في الآتي

(١) شطب الدعوى بموجب المادة [٩] من قانون التحكيم لسنة ٢٠٠٥م ، لوجود إتفاق تحكيم علي إحالة ما ينشأ من نزاع بينها فيما يتعلق بالتأمين والتعويض إلي لجنة تحكيم ثلاثية وفقاً للبند [١٣] من وثيقة التأمين والتي وقع عليها المدعي في طلب التأمين .

(٢) أقر مستشار المدعي عليها بملكية المدعي للعربة محل الدعوى وبالتأمين لديه فى سابقة قضائية فى القضية رقم ق ج ١٦٩١/ ٢٠٠٨م قسم محمود بكر ضد الشركة الوطنية للتأمين الوقائع فى أن المدعى عليه المستأنف رفع الدعوى المدنية رقم ١٦٩١/ ٢٠٠٨م أمام محكمة الخرطوم الجزئية الدرجة الأولى فى مواجهة المدعى عليها الشركة الوطنية للتأمين التعاونى بواسطة المحامى محمود جمال يس يطالب فيها بسداد مبلغ (٤٣٠٠٠) جنيه وفقاً لعقد التأمين المبرم بينهما المدعي عليها وانكر طلبات المدعى .

المدعى رد علي الدفع القانوني المتعلق بالتحكيم بعدم علمه به وعقب بالأضرار علي الدفوع القانونية .

عقب محامي المدعى عليها علي الرد علي الدفوع القانونية بأن المدعي وقع وثيقة التأمين علي السيارة والبند(٤) من ملحق وثيقة التأمين بعد أن ما قام بقراءة كل تفاصيلها ، وأن تفصل أولاً في الدفوع القانونية طالما تعلق بنقطة قانونية جوهرية .

أصدرت المحكمة حكمها بتاريخ ٢٠٠٨/١٠/٩م والذى قضى بشطب الدعوى لعدم الإختصاص استناداً لنص المادة [٩] من قانون التحكيم لسنة ٢٠٠٥م لم يقبل بالحكم

المدعى فقام بإستئناف القرار بواسطة محاميه ينص علي القرار محل الأستئناف بالأتي:

أ/ مشارطة التحكيم الموجودة بوثيقة التأمين النموذجية ليست جزءاً من عقد التأمين الموقع بين الطرفين .

ب/ لو سلمنا بأن الوثيقة النموذجية من ضمن الملاحق الخاصة بعقد التأمين فهي غير موقعة من المستأنف وقد تم إرفاقها بالمحضر بعد الرد علي الدفع القانوني .

ج/ اتفاق التحكيم لابد أن يتم عن رضاء الأطراف به ايجاباً أوقبولاَ والوثيقة التي استندت عليها المستأنف ضدها لاتحمل توقيع المستأنف .

جاء في قرار محكمة الإستئناف الآتي : طالما أن التحكيم يعني رغبة الطرفين في عدم عرض نزاعهم علي القضاء العادى في الدولة والمستأنف ينكر هذه الرغبة أو وجود اتفاق أن يتم الفصل في المنازعة التي ثارت بينهم بالفصل عن طريق أشخاص يتم أختيارهم كمحكمين ، فلابد ووقفاً لنص المادة [٤٨] من قانون الاجراءات المدنية لسنة ١٩٨٣م أن تفصل المحكمة أولاً في هذه النقطة القانونية المتعلقة بوجود مشارطة التحكيم وتأجيل تحديد النقاط الموضوعية إلي أن يتم الفصل في هذه النقطة القانونية بسماع بينات الطرفين حولها لأنها مسأله جوهرية وضرورية ، لهذا خلصت إلي إلغاء القرار المطعون فيه واعادة الأوراق لمحكمة الموضوع للفصل في نقطة النزاع .

القانونية المتعلقة بمشارطة التحكيم بصفة أوليه . لم يقبل المدعي عليه بالحكم وتقدم بطعن أمام المحكمة القومية العليا والتي رأت أن محكمة الاستئناف أخطأت في الخلط ما بين شرط التحكيم ومشارطة التحكيم ، أذ أن شرط التحكيم متضمن بالفقرة [٣] من وثيقة التأمين التي أبرمها المدعي مع الشركة الوطنية للتأمين ، وطالما أن العقد نموذجي وجاهز للتوقيع عليه فإنه يقدم افتراض قانوني لا يقبل اثبات العكس بأن المدعي كان علي علم به عندما وقع علي العقد . وعليه قررت المحكمة العليا إلغاء

قرار محكمة الاستئناف واستبداله بأخر يقضي بإستعادة حكم محكمة الموضوع والقاضي بشطب الدعوى برسومها استناداً لنص المادة [٩] من قانون التحكيم لسنة ٢٠٠٥م .

ولم يرضي المدعي وقام بتقديم طلب مراجعه وتم رفض المراجعه ، فقام المدعي بمخاطبة الشركة يطلب منها تعيين محكم لنظر هذا النزاع[١].

حكم صدر بالمركز الإقليمى للتحكيم بالقاهرة (طائرات) [٢].

وعلى سبيل المثال نورد بعضاً من السوابق القضائية التى تشبه و تختص مرافعاتها بهذا المجال:

وهو الحكم الصادر فى ٧ يوليو سنة ١٩٨٥ بالقاهرة فى النزاع بين شركة نمساوية ووزير الزراعة المصرى.

ويتعلق النزاع باتفاق مقاولة مبرم فى ٢٧ مايو سنة ١٩٨٢ بين الشركة ووزير الزراعة ، مؤادة قيام الشركة بعمليات رش القطن بالطائرات لمواسم سنة 1982،1983،1984وأثناء قيام أحد طيارى الشركة فى ٩ سبتمبر سنة ١٩٨٣ من مطار أسيوط ،فوجىء بسيارة بها مدير زراعة أسيوط تقطع ممر المطار بالعرض ، فحاول تفادى الحادث بالتخلص من حمولة الطائرة من المبيدات فأدى ذلك لصعود الطائرة بحدة ثم سقوطها فى حقل على يسار المهبط ، وتحطمت بالكامل وأصيب الطيار . فطالبت الشركة وزير الزراعة بالتعويض ، بسبب خطأ تابعى الوزراة الذى أحدث الأضرار المادية التى لحقت بالشركة ، وتتمثل فى تحطيم الطائرة ، وفيما فاتها من كسب بسبب حرمانها من استغلال الطائر ة فى عمليات الرش عن المدة من

---

(١) مجموعة أحكام صادرة من المحكمة القومية العليا (غير منشورة) .

(٢) www.grammarly.com.

١٩٨٥/٩/٩ حتى ١٩٨٥/٩/٢٥وهو تاريخ انتهاء العقد ، وفيما فاتها من كسب لعدم استغلال الطائرة فى الرش بجمهورية السودان وفقاً لعقد مبرم فى 20يوليو سنة ١٩٨٣.

وأسندت فى ذلك إلى أن وزارة الزراعة قد أخلت – بخطأ تابعيها – بإلتزام تعاقدى هو مسئوليتها عن تأمين سلامة مهبط الطائرة ضد دخول الأفراد والعربات .

وقد دفع وزير الزراعة بأن الوزارة ليست مسئولة عن تأمين سلامة المهبط ضد دخول الأفراد والمركبات وفقاً لعقد المقاولة ، وإنما تلتزم فحسب بتحذير الأهالى بالابتعاد أثناء عمليات الرش الجوى للحق وأن الشركة هى التى أخطأت ؛ إذ لم يتأكد الطيار من خلو الممر من العوائق عند سيره بالطائرة على الممر ، كما أن الشركة سمحت للطائرة بالطيران رغم عدم ملاءمة الأحوال الجوية يوم الحادث لإجراء عمليات الرش ولأسباب أخرى أدت لوقوع الحادث.

ولما كان طرفا العقد قد اتفقا على حل منازعتهما وفقاً لقواعد مركز القاهرة الإقليمى للتحكيم . وفوض الطرفان مدير المركز فى تعيين محكم فرد . وفعلاً قرر فى ١٩٨٤/٩/٩ تعيين د . فتحى عبد الصبور محكماً وحيداً فى الدعوى . الذى طبق على إجراءات التحكيم القواعد التى يطبقها المركز .

ولما اطلع المحكم بتحديد القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع قرر أنه :

"متروك – كقاعدة عامة – لإرادة الطرفين ، وفى حالة عدم النص فى العقد محل النزاع على تحديد هذا القانون . يجوز الاتفاق فى تاريخ لاحق على تطبيق القانون المصرى أو أى قانون آخر ، كما نصت المادة ١/٣٣. من قواعد التحكيم التى وضعتها لجنة الأمم المتحدة لقانون التجارة الدولى على أن تطبق هيئة التحكيم على موضوع النزاع القانون الذى يعينه الطرفان وإذا لم يتفقا على تعيين هذا القانون ، وجب أن تطبق

هيئة التحكيم القانون الذى تعينه قواعد تنازع القوانين التى ترى الهيئة أنها واجبة التطبيق فى الدعوى.

وإذا كان من الثابت من عقد المقاولة محل التداعى أنه لم يتضمن اتفاق الطرفين على تطبيق قانون معين ، وكانت قواعد تنازع القوانين تقضى فى هذه الحالة بتطبيق قانون الدولة التى أبرم فيها العقد بين الطرفين المتنازعين مختلفى الموطن بالنسبة للالتزامات التعاقدية وبتطبيق قانون البلد الذى وقع فيه الفعل المنشىء للالتزام بالنسبة للالتزامات غير العقدية وهى القواعد التى تبنتها المادتان ١/١٩، ١/٢١ من القانون المدنى المصرى . لما كان ذلك ، وكان الثابت من واقع الدعوى أن العقد محل التداعى بين الطرفين قد أبرم فى القاهرة ، وأن حادث تحطم الطائرة المملوكة للشركة المدعية موضوع هذه الدعوى قد وقع بمصر ، فإن القانون المصرى يكون هو القانون الذى يحكم النزاع الماثل فى هذه الدعوى.

وانتهى حكم التحكيم إلى تقرير مسئولية وزارة الزراعة عن تعويض الضرر المادى الذى لحق بالطائرة باعتبار أن خطأها كان هو المنتج والمؤثر فى إحداث الضرر ، وعدم مسئوليتها عن تعويض الشركة عما فاتها من كسب سواء فى مصر أو فى السودان باعتباره ضرراً غير متوقع.

المطلب الثانى: سن القوانين والتشريعات [1].

أظهرت بعض الدراسات التي أجرتها بوز ألن هاملتون تبايناً كبيراً على المستوى القانوني والتنظيمي في مدى تطور الأطر القانونية التي تحكم أسواق التأمين في الشرق الأوسط. فحتى زمن قريب، كانت غالبية بلدان الشرق الأوسط وشمال أفريقيا لا تزال تعمل بموجب قوانين وانظمة قديمة لا تتماشى مع روح العصر والتطور في صناعة التامين. حتى إن قانون التأمين كان غائباً تماماً في بعض منها. إلا أن السنوات القليلة الماضية شهدت جهوداً حثيثة في عدد من البلدان لتحديث الأطر التنظيمية وسن قوانين جدية في مجال التأمين، وتعزيز استقلالية الجهات المنظمة وقدراتها الرقابية بما يتماشى مع المبائ الأساسية للاتحاد الدولي لمراقبي التامين

(IAIS) هذا بالإضافة إلى إًدار توجيهات تتناول على سبيل المثال أسس تنظيم شركات التأمين وإدارتها (تطبيق مبادئ الحوكمة)، وأساليب مراقبة سلوكيات السوق وإدارة المخاطر.

وعلى الرغم من ذلك، لا يزال التفاوت كبيراً بين بلدان المنطقة لجهة

شمولية الأطر القانونية ومدى تطبيقها، مما يحتم على الجهات المنظمة تحديث الأطر التنظيمية، حيثما اقتضى الأمر، حتى تتناسب مع السياسات والمعايير الدولية، كالمعايير والمبادئ الأساسية للاتحاد الدولي لمراقبي التأمين. هذا ويجب على صانعي السياسات إنشاء سلطة قضائية متخصصة تتولى تسوية نزاعات التأمين. كذلك لا بد من إصدار القوانين والتشريعات الملائمة لتنظيم التأمين التكافلي في البلدان التي تشهد طلباً متنامياً على هذا النوع من الخدمات التأمينية.

([1]) د. الياس الامين محمد الحسن : الاتجاهات الحديثة فى التأمين الزراعى- ٢٠١١م – ص١٩٥-١٩٦.

التحكيم المطلوب ينبغي ان يمتد بشكل رئيس على الممارسات الفنية التي تحكم العلاقة التعاقدية في اعتماد الجوانب القانونية والإجرائية، ولما كان التحكيم أحد الزوايا القانونية في عقود التأمين التي تعتمد العرف القانوني الذي يتميز بالتغيير الدائم، فلابد من التركيز على الجوانب القانونية، ومن أهمها:

(أ) التقاضي ليس الوسيلة المثلى لحل نزاعات التأمين: لقد أصبحت إجراءات التقاضي تستغرق وقتاً وجهوداً ونفقات كبيرة وهي سلبية تنعكس على نزاعت التأمين وبالتالي تؤدي إلى التأخير في حسم التعويض مصحوبة بتراكم الفوائد القانونية، وإبقاء ملف التعويض مفتوحاً لمدة طويلة، هذا بالإضافة إلى استكمال التضحية بالخصوصية القائمة بين شركات التأمين والمؤمن لهم، إن لم يؤدي التقاضي لحل العلاقة التجارية القائمة بين الطرفين، ويمكن هنا ذكر سببين رئيسين يعتبران في حد ذاتهما مبررين

كافيين لقصور التقاضي في أن يكون وسيلة فعالة في حل نزاعات التأمين وهما:

- تواضع الرصيد القانوني المساند لنزاعات التأمين: بصورة عامة تعتمد أغلبية قضايا التأمين في حلولها على نظام السوابق القضائية المعتمد أساساً على الفقه الإنجليزي في حين ترجع مفاهيم تشريعاتنا المدنية لتنظيم عقود التأمين إلى أصول قوانين لاتينية متأثرة بعض الشيء بمدارس الفقه الإسلامي المختلفة.
- معظم الوثائق التامينية لا تعكس الواقع القانوني المحلي: تشكل وثائق التأمين المنسوخة عن وثائق تأمين أجنبية أو مترجمة عنها الغالبية من وثائق التأمين المستعملة وبالتالي فإنها تحمل في طياتها سمات النظام القانوني الذي صيغت في ظله أكثر من إنسجامها مع واقعنا القانوني. وبالتركيز على ماسبق نجد أننا

لا نستطيع إلا أن نخرج بنتيجة مفادها ان التقاضي قد لا يكون الوسيلة المثلى لتسوية نزاعات التأمين.

(ب) التحكيم في نزاعات التأمين ([1]): أصبحت شركات التأمين أكثر ميلاً من ذي قبل إلى إحالة قضاياها إلى حيث يمكن التعامل معها بمهنية أكبر، ومن خلال إجراءات أقل تعقيداً وبالتالي اختصار الوقت وتقليل النفقات وتحقيق نتائج أفضل، مع الاحتفاظ بخصوصية النزاع عند الاقتضاء ودون الحاجة إلى التضحية بالعلاقة التجارية القائمة مع الطرف الآخر في النزاع. وبالرغم من ذلك هناك بعض المعوقات التي تقف في سبيل اتخاذ التحكيم اسلوباً في حل نزاعات، التأمين فيها طرفاً. إن تعارض وجود شرط التحكيم ضمن الشروط

العامة لوثيقة التأمين مع القانون الذي يعتبر التحكيم باطلاً، ولكن شركات التأمين دابت على وضع هذا الشرط من الشروط العامة في وثائقها بصيغ وأشكال مختلفة وليس على شكل اتفاق منفصل تجنباً لحكم البطلان الوارد قانوناً.

(ت) ضيق الإطار القانوني للتحكيم: لقد أظهر التطبيق العملى لتلك الاتفقايات ضيق الإطار القانوني الذي يحكمها والمتمثل بقانون التحكيم الذي لا يزال سارياً حيث يفرض ذلك القانون بأحكامه وإجراءاته على عملية التحكيم وأطرافا قيوداً تجعلها أقرب إلى التقاضي من أن تكون وسيلة ارتضاها الطرفان لتسوية خلافتهما.

([1]) د . الياس الامين محمد الحسن : الاتجاهات الحديثة فى التأمين الزراعى– مرجع سابق م – ٢٠١١ – ص١٩٧–١٩٨.

الخاتمة

تناول البحث التحكيم في عقود وقضايا التأمين وكإن ذلك يستلزم تحديد مفهوم كل من التحكيم والتأمين وجواز التحكيم في عقود التأمين وفقا لأحكام الكتاب والسنة والقإنون السوداني .

وعلى هذا الأساس أصبح في علم اليقين وجوب الالتجاء إلى التحكيم في كافة القضايا التي تنشأ بين المؤمن لهم وشركات التأمين وذلك لما يتميز به التحكيم من سرعة البت وتقليل الخسائر والمنصرفات.

وإن القإنون يؤيد حكم التحكيم بل ويقوم القاضي بتحويل النزاع إلى لجنة تحكيم مع تأييد المحكمة لحكم المحكم ومن ثم تنفيذه ، وبعض عقود التأمين وملاحق الوثائق المرفقة بها تشتمل على شرط التحكيم عند توقيع العقد بينها وبين المؤمن لهم.

ومن جميع ما ورد ذكره في هذا البحث تطبق قواعد التحكيم في جميع المنازعات التي تنشأ بين شركات التأمين وفي جميع عقود التأمين والمؤمن لهم وذلك بعد الايفاء من جإنب المؤمن بجميع الشروط الواردة في وثيقة التأمين مع التزام شركة التأمين بالقيام بالتزاماتها تجاه المؤمن لهم حيثما استحق ذلك.

إن مشروع التأمين الزراعي فرصة حقيقية لإقالة عثرة القطاع الزراعي وهو فرصة للشراكة بين القطاعين العام والخاص . وقد تجاوبت الدولة وبكل حماس ، حيث رصدت وزارة الزراعة والغابات مبلغ ٥ مليار جنيه لدعم مشروع التأمين الزراعي خلال الأعوام الخمسةإبتداءً من ٢٠٠٢ وحتى ٢٠٠٧ وتتواصل الجهود لتعيين الجهاز التنفيذي للصندوق القومي لدرء آثار المخاطر ودعم التأمين ،ولتوفير الإعتمادات الضرورية حتى يباشر عمله فى الموسم الجديد بحول الله و قوته .

وإن من أجل وأعظم مزايا التحكيم بالنسبة لشركات التأمين التكافلية إنه يجنبها التحاكم إلى القوإنين الوضعية للتأمين التجاري (التقليدي) ، وما يستتبعه ذلك من إشكالات

شرعية وفنية ، بحيث يتيح التحكيم لطرفي النزاع إن يتفقا على إن تكون المرجعية النهائية لفض الخصومة تنحصر في إطار الشريعة الإسلامية الغراء لا غير .

وإنه على الرغم من جودة وسيلة التحكيم كأداة بديلة عن القضاء العادي في حل المنازعات بالنسبة لشركات التأمين التكافلي ، وعلى الرغم من كون " شرط التحكيم " منصوصا عليه في جميع عقود ووثائق التأمين التكافلي ؛ إلا إن هذه الوسيلة الاستراتيجية لازالت معطلة وغير معمول بها لدى شركات التأمين التكافلي ، وسبب ذلك يعود إلى ضعف ثقافة التحكيم بصفة عامة ، إلى جإنب قناعة المستشارين القإنونيين والمحامين بإن القضاء العادي (التقليدي) عادة ما يناوئ الأحكام التحكيمية ، وقد يُهَمِّشُها ولا يعترف بها ، الأمر الذي سيجعل اللجوء إليه في ظل تدني ثقافة التحكيم في المجتمع مخاطرة قإنونية قد يكون لها تبعاتها المالية على الشركة ، يضاف إلى ذلك إن منطق التحكيم يكاد إن يكون غريبا مستوحَشا بالنسبة إلى عموم دارسي الحقوق ، وربما لم يسمع به طوائف منهم أصلا ؛ مما يجعل الإقدام على الأخذ به وتفعيله في الأقضيات التكافلية أمرا مهيبا و غير مألوف .

والحق إن الواجب على السادة / المستشارين القإنونيين إن يفعِّلوا أداة { التحكيم } ، وإن يعملوا على تطبيقها ولو تدريجيا ، فإن في ذلك خروجا من مظاهر التعسف والمصادرة التي تنتج عن الفصل في الدعاوى التكافلية على أساس القإنون التجاري (الوضعي) .

وأخيراً فإني أحُمد الله تعالى فمنه التوفيق والسداد وعليه الأجر والثواب فأساله تعالى إن يجعل هذا البحث المتواضع خالصاً لوجهه وإن ينفع به كل من سلك طريقاً يلتمس فيه علماً، كما أرجو إن أكون قد قدمت ما ينفع الناس خاصة في موضوع التحكيم والتأمين.

وفى خاتمة بحثى هذا يمكننى القول بإننى قد توصلت لأهم النتائج والتوصيات الاتية:

أولاً: النتائج.

١.إن التحكيم ونظرا لتطوره التاريخي عُرف منذ زمن بعيد ولكنه ذاع وإنتشر على مستوى العالم في الآونة الأخيرة وهو يمثل قاعدة تقوم على إن يختار أطراف النزاع قضاتهم بإنفسهم.

٢. إن التحكيم يقوم بدور ظاهر وجوهري وفعال في فض النزاعات التي غالبا ما تنشأ بين شركات التأمين والمؤمن لهم في مجالات عقود التأمين المختلفة.

٣. بالرغم من ظهور التحكيم في كثير من المجالات بالسودإن في وقت بعيد إلا إن التحكيم لم يخص بقإنون منفصل إلا في العام ٢٠٠٥م وهو دليل على حداثة لجوء الأطراف إلى التحكيم، بالاضافة إلى التوسع الذي شهده السودإن في إنواع التجارة والصناعة والتأمينات والتعامل الدولي الأمر الذي أدى لضرورة وجود قإنون للتحكيم.

٤.يرتبط التحكيم بعلاقة مشتركة مع التأمين وقضايا شركات التأمين خاصة وإن الأخيرة تعتمد على كسب المؤمن لهم الظهور أمامها بصورة جيدة وعلاقة طويلة الأمد .

٥.إن التحكيم في الفقه الإسلامي جائز شرعاً وليس فيه لبس أو غموض على الرغم من اختلاف بعض أصحاب المذاهب في ذلك آيات وأحاديث كثيرة وردت تجيز التحكيم.

٦.للتحكيم نتائج جيدة فى عقود التأمين المختلفة (التأمين الزراعى ، تأمين الثروة الحيوإنية، تأمين الطيران والطائرات الطيارين .

٧.بالنسبة لتأمين السيارات نجد إن التحكيم لعب دور فعال فى حل النزاعات التى قد تؤدى لبعض المشاكل الاجتماعية(فى حالة عدم التزام شركة التأمين بدفع التعويض كامل حسب الاتفاق المبرم فى العقد مما ينعكس على دخل الاسرة ويؤثر عليها من ناحية إقتصادية)

٨.التحكيم بصورة عامة له دور فعال فى حل منازعات عقود التأمين بكل إنواعه. بينما نجده أكثر فاعليه في منازعات قضايا التأمين البحري و التأمينات الأخرى .

٩. من خلال الدراسة الحالية وما ثبت في منازعات عقود التأمين والشرط التحكيمي الموجود في وثائق التأمين نجد إن التحكيم ظل ضرورة ملحة لابد إن يلجأ إليه أطراف النزاع لحل قضاياهم المتنازع عليها دون اللجوء إلى القضاء لسرعة الفصل في القضايا عن طريق التحكيم.

ثانياً:التوصيات.

بعد هذا الجهد فلابد من نواقص في ذلك لأن الكمال من صفات الله تعالى وحده لذلك أوصي ببعض التوصيات التي شملتها الدارسة.

١. ضرورة قيام المزيد من الدراسات وإثراء المكتبة القإنونية في مجال منازعات التحكيم والتأمين بمراجع تعين وتوفر للباحثين الوقت والجهد.

٢. أوصي بنشر المزيد من السوابق القضائية في عقود التأمين والتحكيم فيها المحلية والدولية في الدوريات والمجلات القضائية وغيرها من الكتب القإنونية.

٣. ضرورة إنشاء مراكز تحكيم بمواصفات عالمية خاصة بعد تطور التجارة الخارجية والاستيراد والتصدير ووثائق التأمين لتقوم تلك المراكز بتنظيم دورات متقدمة في التحكيم والتأمين الدولي والمنازعات بين الدول.

٤. ضرورة أن تجرى بحوث ودراسات حول شرح وتحليل قإنون التحكيم السودإني لعام ٢٠٠٥م بحيث يتضمن صيغ مباشرة وشرح لحل نزاعات التأمين المختلفة وإكمال النواقص فيه من النصوص التى لم ترد فيه لمواكبة قوانين التحكيم من حولنا.

٥. ضرورة وضع صيغة واضحة ومستوفية لشرط التحكيم المضمن في وثائق التأمين ويكون مفهوم للأطراف الموقعة على وثيقة التأمين وأن يكون المؤمن لهم على فهم ودراية وعلم بما تتضمنه وثيقة التأمين وشروط التحكيم على لجوءهم في حالة حدوث النزاع إلى التحكيم.

٦. لابد من نشر الوعى التحكيمى لقطاعات وثائق التأمين من الزراعى والحيوانى حتى يتم تعميم التأمين الزراعى والحيوانى لأكبرقطاع من هذه الفئات للحصول على أكبر عائد ودخل قومى يدعم الاقتصاد.

٧. يجب تضمين الطرف الثالث فى وثيقة التأمين الزراعى والحيوانى.

٨. نشر الوعى التأمينى لشركات الطيران و إدخال شركات إعادة التأمين كشروط واجبة فى وثائق التأمين على الطيران حتى يكون هنالك تعويض فعال وسريع لشركات الطيران ومساعدة مراكز التحكيم فى التوصل الى حلول سريعة ومرضية لشركات التأمين وإعادة التأمين ومالكوا شركات الطيران.

المراجع والمصادر

أولاً:القرإن الكريم.

ثانياً: الكتب.

١. إبراهيم محمد أحمد دريج ، مبادئ تحكيمية مستخلصة ، الطبعة الأولى ٢٠٠٨م مطابع السودإن للعملة .

٢. إبراهيم محمد العنابي ، اللجوء إلي التحكيم الدولي ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، الطبعة الثإنية سنة ٢٠٠٦

٣. إبن عابدين ، حاشية إبن عابدين ، رد المحتار علي الدر المختار ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ج ٤ .

٤. أبو زيد رضوإن ، الأسس العامة في التحكيم التجاري الدولي ، دار الفكر العربي ، بيروت ، ١٩٨١م .

٥. ابو زيد عبدالباقي ، المبادئ العامة ، عقد التأمين ، الدار المصرية الحديثة ، القاهرة ، ١٩٨٦م .

٦. أبو عبد الله محمد بن أحمد القرطبي ، الجامع لأحكام القرإن ، تحقيق التركي ، الجزء الخامس .

٧. أبي الفداء إسماعيل بنكثير القرشي ، تفسير القرإن الكريم ، مكتبة الصفا ، المجلد الثإني /ط١ ، ٢٠٠٥م .

٨. أحمد خليل ، إتفاق التحكيم ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٣م . منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، طبعة ٢٠٠٩م ،

٩. الإمام النووي ، روضة الطالبين وعمدة المغنيين ، الجزء الحادي عشر ، ط ٢.

١٠. البخاري عبد الله الجعلي ، نزاهة وحياد واستقلال المحكم ومدي علاقته بالطرف الذي اختاره ، ورقة مقدمة في ورشة عمل التحكيم التجاري ، نقابة المحامين السودإنيين ، الخرطوم /٢٤.٢٥/٦/٢٠٠٧م

١١. بخيت أحمد ثابت الجيلي ، التحكيم في القإنون اليمني ، رسالة حقوق الإسكندرية ، مصر ، ١٩٩٦م

١٢. بهاء هلال دسوقي ، قإنون التجارة الدولي الجديد ، رسالة ماجستير غير منشورة ، القاهرة ، ١٩٩٣م
١٣. جورجي شفيق ساري ، التحكيم ومدي جواز اللجوء إليه لفض المنازعات في مجال العقود الإدارية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٩م .
١٤. حسن المصري ، التحكيم عند العرب ، مؤتمر حول التحكيم في القإنون الداخلي والقإنون الدولي ، العريش ، مصر في الفترة من ٢٠-٢٥ سبتمبر ١٩٩٦م ، جامعة عين شمس
١٥. حسن محمد هند ، التحكيم في المنازعات الإدارية ، دار الكتب القإنونية ، القاهرة ، ٢٠٠٨م.
١٦. حمزة حداد ، التحكيم في القوإنين العربية ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٧م .
١٧. الدسوقي ، حاشية الدسوقي علي الشرح الكبير ، مطبوعات الحلبي الحقوقية ، الجزء ٤ ، بيروت ..
١٨. الرازي ، مختار الصحاح ، د ط ، يدون ، دار الكتب العربية ، د ت .
١٩. زكي النجار ، الوسائل غير القضائية لحسم النزاعات الإدارية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، سنة ١٩٩٣م .
٢٠. زيد م نير عبودي ،إدارة التأمين والمخاطر ، الطبعة الأولي ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، لبنإن ، ١٤٢٧هـ ، ٢٠٠٦ م .
٢١. السرخسي ، المبسوط ، مكتبة المجلس للطباعة والنشر ، الجزء الحادي والعشرون ، ص ٦٢ .
٢٢. سلاف الدين أبو بكر آدم ، دور التحكيم فى التأمين ، مركز الخرطوم للتحكيم ، ورقة مقدمة بدار المحاميين ١٤ فبراير ٢٠١٠م .

٢٣. سلامة عبدالله ، التأمين البحري والأصول العلمية والعملية ، رقم التسجيل ١٣٦٧٤، رقم التصنيف ٣٦٨٢٢ .
٢٤. شرح النووي علي صحيح الإمام مسلم ، المجلد الثإني عشر .
٢٥. شوقي ضيف ، المعجم الوجيز ، مجمع اللغة العربية ، طبعة وزارةا لتربية والتعليم ، القاهرة ، ١٤٢٧هـ ، ٢٠٠٦.
٢٦. الشيخ محمد محمود بن أحمد العيني ، البناية في شرح الهداية ، الطبعة الأولي دار الفكر ،بيروت ،ج ٧،١٩٨١م .
٢٧. الصديق محمد الأمين الضرير ، الفرد وأثره فى العقود ، ص (٥٢١) وما بعدها.
٢٨. صلاح الدين صدقي ، التأمين والرياضيات دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٦م.
٢٩. عبد الحميد الأحدب ، موسوعة التحكيم ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، لبنإن (أربعة كتب) الطبعة الثإنية ، ٢٠٠٨م .
٣٠. عبد الحميد الشورابي ، التحكيم والتصالح في ضوء الفقه والقضاء والتشريع ، دار المطبوعات الجامعية ، مصر ، ١٩٩٦م .
٣١. عبد الرازق أحمد السنهوري ، الوسيط في شرح القإنون المدني الجديد ، أحكام العقد ، المجلد الأول ، مطبوعات الحلبي الحقوقية ، ط٣ ، بيروت ، لبنإن ، ٢٠٠٠م .
٣٢. عبد الرحمن شرفي ، قاضي المحكمة العليا ، نحو توحيد رؤى القضاة في قضايا قضايا التأمين ، فبراير ٢٠١١م ، دراسة مقدمة لورشة العمل بعنوإن الموائمة بين التأمين و النظام العدلى
٣٣. عبد المنعم البدراوى ، التأمين فى القإنون المصرى و المقارن ، بدون . ت.
٣٤. عبد الودود يحي ، التأمين علي الحياة ،ا لدار المصرية الحديثة ، القاهرة ، ١٩٦٤ .

٣٥. عبدالرازق احمد السنهوري ، الوسيط في شرح القإنون المدني ، الجزء السابع ، المجلد الثإني ، طبعة ٢٠٠٥ ، المنقحه ، دار الفكر ، بيروت ، لبنإن .
٣٦. عبدالله ناصح علوإن ،حكم التأمين في الإسلام ، دار السلام لطباعة والنشر والتوزيع الطبقة الرابعة، ١٤١٦هـ -١٩٩٥م ، القاهرة ، مصر .
٣٧. عز الدين فلاح ، التأمين مبادئه وإنواعه ، درا اسامه للنشر والتوزيع عمإن، الأردن ١٩٩م .
٣٨. عزت محمد البحيري ، تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية ، رسالة جامعة عين شمس ،١٩٩٦م
٣٩. عزيزة الشريف ، التحكيم الإداري في القإنون المصري ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩٢م .
٤٠. على سالم إبراهيم ، ولاية القضاء على التحكيم ، رسالة جامعة عين شمس ، القاهرة ، ١٩٩٥م .
٤١. غريب الجمال ، التأمين في الشريعة الإسلامية والقإنون مؤلف التأمين التجاري والبديل الإسلامي ، دار الفكر ، بيروت ، لبنإن ١٩٧٥م .
٤٢. فاطمة محمد الغواء ، عقد التحكيم في الشريعة والقإنون ، المكتب الإسلامي ، بيروت ، ط١ ، ٢٠٠٣م.
٤٣. فتحي والي ، الوسيط في قإنون القضاء المدني ، دار النهضة العربية ، القاهرة، طبعة ١٩٩١م مصورة عن طبعة ١٩٨٧.
٤٤. الفيومي ، المصباح المنير ، تحقيق عبد العظيم الشناوي ، ط٢ ، دار المعارف ، القاهرة ، ب ت.
٤٥. القصيمي صلاح أحمد محمد ، عقد التحكيم وإجراءاته ، ط١ ، مطابع السودإني للعملة ، الخرطوم ،٢٠١١م .
٤٦. كامل إدريس الطيب ، قإنون التحكيم السودإني لسنة ٢٠٠٥م رؤية نقدية ، ط١ ، شركة مطابع العملة ، الخرطوم ٢٠٠٩م .

٤٧. لجنة الأمم المتحدة للقإنون التجاري الدولي ، قواعد التحكيم ، قواعد بوتسترال uncitral المادة الخامسة من تلك القواعد.
٤٨. والى محمد أحمد الفضل ، تأمين السيارات ، الدورة المتخصصة فى عقود التأمين ، أكاديمية شيكإن ٢٠١٠م ، ص٧ .
٤٩. الماروردي ، أدب القاضي ، تحقيق محي الدين هلال السرحإن ، ج ٢ ، ديوإن الأوقاف ، بغداد ، ١٩٧٢م .
٥٠. محمد الحاج عبدالله موسي ، مبادئ التأمين وتجربة السودإن ، دار جامعة افريقيا العالمية للنشر ، ٢٠٠١م
٥١. محمد بن عبد الله أحمد بن قدامة المقدسي ، المغني ، شرح مختصر الحرقي.
٥٢. محمد علي عرفة ، شرح القإنون المدني الجديد التيامين والوكالة والصلح والوديعة والحراسة دارا لكتب العملية ، القاهرة ، ١٩٤٩م
٥٣. محمود سلامة ، الموسوعة الشاملة في التحكيم والمحكم ، الجزء الأول ، ط١ ، دار مصر للموسوعات القإنونية ، سنة ٢٠٠٧م .
٥٤. محمود سلامة ، الموسوعة الشاملة في التحكيم والمحكم طبقا للقإنون المصري وإنظمة التحكيم الدولية ، دار مصر للموسوعات القإنونية ، طبعة ٢٠٠٧م ، الجزء الثالث.
٥٥. محمود سلامة زناتي ، التحكيم عند العرب ، مؤتمر حول التحكيم في القإنون الداخلي والقإنون الدولي ، جامعة عين شمس ، مصر ، ٢٥ سبتمبر ١٩٩٦م.
٥٦. مختار أحمد بربري ، التحكيم التجاري الدولي ، دراسة خاصة للقإنون المصري الجديد بشإن التحكيم دار النهضة العربية القاهرة ، ١٩٩٥م .
٥٧. مصطفي احمد الزرقا، نظام التأمين وحقيقة الرأي الشرعي فيه ، مؤسسة الرسالة ، جمهوريه مصر العربية ، القاهرة ، ١٩٨٤م .
٥٨. ناريمإن عبد القادر ، إتفاق التحكيم ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٩١م.

٥٩. ناصر الإسلام الرامغوري ، البناية في شرح الهداية ، دار الفكر ، بيروت ، ١٤١١هـ . ١٩٩٠م .
٦٠. نجيب أحمد ثابت الجبلي ، التحكيم في القانون اليمني ، رسالة حقوق ، الإسكندرية ، ١٩٩٦م .
٦١. وهبة الزحيلي ، الفقة الإسلامي ،وأدلته ، المجلد الخامس ، دار الفكر ، دمشق ، ط ٨ ، ١٤٢٥هـ ، ٢٠٠٥م
٦٢. أ. د. حسين سليمإن أدم : المناخ الزراعى – دار الاصالة – الخرطوم – ١٩٩٦م – ص٨.
٦٣. د . الياس الامين محمد الحسن : الاتجاهات الحديثة فى التأمين الزراعى– مرجع سابق م – ٢٠١١ – ص١٩٧–١٩٨.
٦٤. د.محمد عثمإن عبد الرحمن : تأمين الطائرات –خبير و إستشاري تأمين–ص٢٣

ثالثاً: القوانين :

a. قانون المرافعات الفرنسى لسنة ١٩٨١م المادة (١٤٥٨).
b. قانون التحكيم المصري الصادر في سنة ١٩٩٤م ، المادة (١/٥٢).
c. قانون التحكيم الفلسطيني رقم (٣) لسنة ٢٠٠٠م ، المادة الأولي .
d. قانون التحكيم الأردني رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١م .
e. قانون التأمين و التكافل السودإنى لسنة ٢٠٠٣م .
f. قانون التحكيم السودإنى لسنة ٢٠٠٥م .

رابعاً:المجلات والدوريات:

١. مجلة الأحكام العدلية الفلسطينية ، المادة ١٧٩٠ .
٢. مجلة الأحكام القضائية والإدارية الصادرة من محكمة النقض المصرية ، لسنة ١٩٩٤م .
٣. مجلة الشرعية والقإنون ، كلية الشريعة والقإنون ، جامعة الأمارات العربية المتحدة ، العدد الأول ، ١٩٨٦م ، ص ١٨٦.

٤. صحيفة الإقتصادية الإلكترونية
http \\www.alegt.com\2008\og\29\9\19\2010
٥. وثيقة التأمين الثروة الحيوانية – شركة شيكإن للتأمين –٢٠١١م –ص ٦.
٦. مراد رزيقات : مبدأ منتهى حسن النية كأحد المبائ الهامة فى عقود التأمين – جريدة الرأى الأردنية – ٢٠٠٠م – ١٣.
٧. http:/ www.an – nour .com / index .php? option = com-content&task =view &id
٨. www.fao org/organicag www.moa.gov.sawww.usda.gov

الملاحق :

a. وثيقة تأمين السيارات (شركة شيكان للتأمين وإعادة التأمين) .
b. وثيقة تأمين المحاصيل الزراعية المروية .
c. وثيقة تأمين الثروة الحيوانية .
d. وثيقة تأمين الطائرات والطيارين .
e. وثيقة التأمين الزراعي .
f. وثيقة تأمين الحريق.