آكت لحـــل النزاعـــات
Conflict Resolution

مقال بعنوان:

"نظام التحكيم العرفي في اليمن"

اعداد:

المحامي عبد القادر الحبشي

مكتب المستشار للخدمات القانونية – صنعاء الجمهورية اليمنية
محكّم معتمد لدى الأكاديمية الدولية للوساطة والتحكيم (IAMA)

هذا المقال مقدم إلى مؤسسة ACT لحل النزاعات في القدس
شباط – 2024

مقدمة

التحكيم العرفي أو ما يسمى كذلك بالقضاء العرفي في اليمن هو في حقيقة الأمر، نظام تحكيم مكتوب مأخوذ من القواعد المرجعية العرفية المتفق عليها بين جميع القبائل اليمنية والتي تم تدوينها في سنة 1253هـ أي ما بين تاريخي 1837م و 1838م[1]، وهو نظام تحكيمي متكامل وله إجراءات مسنونة، أي متعارف عليها بين القبائل اليمنية ومتوارثة.

ويتميز التحكيم العرفي في اليمن بأن غايته هو تحقيق مبدأ العدالة وجعلها غاية الحكم التحكيمي، كما يتميز التحكيم العرفي في اليمن بمصطلحات تحكيمية عرفية خاصة تختلف عن تلك المستخدمة في قوانين التحكيم العربية، أضف إلى أن قواعد التحكيم العرفي اليمنية تتشابه، من حيث المبدأ إلى حد كبير مع قواعد التحكيم المنصوص عليها في القوانين والتشريعات العربية وغيرها من القوانين والتشريعات وذلك على الرغم من قدمها، مع وجود إجراءات وأمور إضافية فيها غير موجودة في القوانين والتشريعات تأتي من منطلق هدف تحقيق العدالة، وهو ما سنبينه بشكل ملخص في هذا المقال.

<u>إجراءات التحكيم العرفي في اليمن</u>

تبدأ إجراءات التحكيم العرفي في اليمن من اختيار الغرماء (أطراف الخصومة التحكيمية) لطريقة أو نوع التحكيم العرفي، حيث أنه وبخلاف قواعد التحكيم في القوانين والتشريعات، يوجد نوعان للتحكيم العرفي وهما :

1- التحكيم المباشر

2- تحكيم الغريمين لمحكَّم محايد.

فبالنسبة للنوع الأول والذي يتميز به التحكيم العرفي فهو تحكيم قائم على الاعتبار الشخصي والثقة المتبادلة حيث يقوم الغريم (المعتدي أو من عليه الحق) بصورة رضائية ومباشرة بتحكيم غريمه (المعتدى عليه أو صاحب الحق) ليكون الأخير خصماً وحاكماً في آنٍ واحد. ويبدأ هذا النوع من التحكيم بوضع "طروح التحكيم" وتسميتها، والمقصود بطروح التحكيم وتسميتها أن يضع الغريم المحكِم (من عليه الحق أو المعتدي) قطعة أو أكثر من السلاح الشخصي وما في حكمه من المقتنيات الشخصية ذات القيمة مثل

الجنابي الثمينة أو الذهب أو السيارات وما إلى ذلك ويسلمها لغريمه المحكَّم المعتدى عليه أو من له الحق ومن ثم يقوم بتسميتها عند وضعها وذلك تطبيقاً للقاعدة العرفية التي تنص على: (الوثر حل العدال) والتي يقصد بها التسمية عند الوضع. وهذه الطروح (طروح التحكيم) تعبر في حقيقة الأمر، عن إظهار حسن النية والجدية وامتثال للحق.

وقد يثور التساؤل في مدى عدالة وحيادية هذا النوع من التحكيم المباشر من الغريم لغريمه كون المحكمَّ هو خصم ومحكم في الوقت نفسه؟! والجواب على هذا التساؤل هو أنه علاوةً على كون هذا النوع من التحكيم –كما أسلفنا– قائم على أساس الثقة المتبادلة بين أفراد القبيلة اليمنية والحياء واللذان يعتبران من صفات أفراد القبيلة اليمنية والعربية بصورة عامة، فإن لهذا النوع من التحكيم المباشر من الغريم لغريمه صيغ مختلفة وهي أربعة صيغ تحكيمية تنظم هذا النوع من التحكيم وتضع له شروط وقواعد لضمان صدور حكم تحكيمي عادل.

وتتمثل هذه الصيغ التحكيمية في: 1– التحكيم المطلق و 2– تحكيم مع الإقبال و 3– تحكيم من الغريم له وعليه و 4– تحكيم فيما صح. ويتمثل أهم شرط مشترك بين هذه الصيغ (باستثناء صيغة التحكيم مع الإقبال) هو اشتراط وجود "قاعدة تحكيم" خطية، أي وثيقة تحكيم مكتوبة وتأتي هذه الوثيقة بعد وضع طروح التحكيم – السالف الإشارة إليها – من قبل "الواضع للطروح" (الغريم المحكِم). ومن ضمن بنود وثيقة قاعدة التحكيم ما يسمى بـ "حق اشتراط المنهى"، والمقصود بـ المنهى حق الطعن على الحكم، حيث يحق للغريم المحكِم أن يضع هذا الشرط كضمانة له كغريم محكِم وواضع طروح تحكيم، أو عوضاً عن ذلك ولأغراض السرعة يحق له وضع شرط آخر في قاعدة التحكيم وهو طلب الذمة (اليمين) من الغريم المحكَم على حكمه بعد إصداره. وبالرجوع لصيغ التحكيم المباشر المشار إليها، فبالنسبة للصيغة الأولى (التحكيم المطلق) فهي تتمثل في الصيغة المطلقة للغريم المحكِم وذلك بقوله:<<أنا محكِم لك تحكيم مطلق>> وليس القصد من هذه الصيغة ان يحكم الغريم المحكَم بهواه وكيف ما شاء وإنما القصد من هذه الصيغة هو تحديد الخطأ أو الاعتداء بأنه كان من جانب واحد أي تحديد من هو المدعى عليه والذي هو الغريم المحكِم واضع الطروح. وبالنسبة للصيغة الثانية من صيغ التحكيم المباشر (تحكيم مع الإقبال) فتكون صيغتها بقول الغريم المحكِم لغريمه: <<أنا محكِم وجايّ لك إقبال>> وهذه الصيغة متعلقة بقضايا الخطأ على العرض، وهذا يكون في حال حصل خطأ في العرض من غريم على غريمه وما على المخطئ في هذه الحالة إلاّ أن يضع ويطرح سلاحاً شخصياً أو ما في حكمه لغريمه ويسمى هذا بـ

"الحجب" أي بأن يحجب الغريم غريمه وذلك لإرضاء الغريم، ولا يشترط – استثناء – في هذه الصيغة وجود قاعدة تحكيم مكتوبة. هذا، وبالنسبة للصيغة الثالثة من صيغ التحكيم المباشر (تحكيم من الغريم له وعليه) فصيغتها كالآتي: <<أنا محكِم لي وعليّا>> وتكون هذه الصيغة من التحكيم في حال كانت الأخطاء أو الاعتداءات أو الحقوق متبادلة بين الأطراف. أمّا بالنسبة للصيغة الرابعة والأخيرة من صيغ التحكيم المباشر (تحكيم فيما صح) فصيغتها بقول: <<أنا محكم لك فيما صح >> وتكون هذه الصيغة من التحكيم في حال ادعى طرف على طرف آخر بأنه وقع خطأ منه، مع إنكار المدعى عليه لذلك الادعاء، أو قد لا يعلم المدعى عليه بصحة ما يدعيه المدعي مثل أن يدعي بأن ابن ذلك الطرف أو أخاه أو أحد أقاربه أخطأ عليه، فيقوم المدعى عليه بوضع طرح حكما بقوله: <<أنا محكِم لك فيما صح>> حتى تتم المناقشة وتقصى الحقيقة، فإن صح الادعاء تم الوفاء وإن لم يصح تم إرجاع طرح التحكيم.

ويعتبر ما ذكر هو المسنون العرفي في نوع التحكيم المباشر من الغريم لغريمه[2].

وبالنسبة للنوع الثاني من أنواع التحكيم المتمثل في تحكيم الغريمين لطرف محايد، فهو التحكيم المعروف في القوانين والتشريعات وهو بأن يقوم أطراف الخلاف باختيار شخص محايد (محكمَ فرد أو أكثر) ليكون محكماً بينهم للفصل في خلافهم بواسطة طروح العدال، والمقصود بطروح العدال هو بأن يقوم كلا الغريمين مناصفةً بوضع قطعة أو أكثر من السلاح الشخصي أو ما في حكمه من المقتنيات الشخصية الثمينة وذلك إلى يد المحكَم المختار من الغرماء، والغرض العرفي من طروح العدال هو لضمان تنفيذ الحكم التحكيمي ولضمان دفع أجرة المحكَم. وتكون قيمة أو عدد طروح العدال بحسب حجم القضية أو قيمتها بحسب رؤية المحكَم[3].

وبالنسبة لصيغة هذا النوع من التحكيم فهي صيغة واحدة فقط تتمثل في حل الخلاف القائم بين الغرماء، ويتم تحديد الخلاف وتسمية المحكَم في وثيقة قاعدة التحكيم الخطية.

<u>وثيقة قاعدة التحكيم العرفي</u>

كما أسلفنا، فإنه يتوجب في نوعي التحكيم العرفي (التحكيم المباشر وتحكيم الغريمين لطرف آخر محايد) أن تبرم وثيقة قاعدة تحكيم (اتفاق تحكيم) ويجب أن تشتمل هذه الوثيقة على شروط مسنونة تتمثل في 1- تسمية الغرماء (أطراف الخلاف) و 2- تحديد نقطة الخلاف و 3- تسمية المحكم أو المحكمين و

4- حق اشتراط المنهى (الطعن على الحكم) وسبب وجوب وضع هذا الشرط هو أن الأصل أن يقبل الأطراف حكم التحكيم العرفي ولذلك ففي حالة وجود نية باستنهاء الحكم عقب صدوره في حالة عدم قبوله، فيجب الإتفاق على ذلك مسبقاً بين الغرماء ويشمل هذا نوعي التحكيم السالف ذكرهما و 5- تسمية طروح التحكيم وعددها (عند تحكيم الغريم لغريمه) و 6- تسمية طروح العدال وعددها (في حال تحكيم الغريمين لطرف آخر) و 7- تحديد تاريخ وثيقة قاعدة التحكيم و 8- تحديد إسم كاتب الوثيقة وتوقيعه عليها و 9- توقيع أطراف الخلاف على وثيقة قاعدة التحكيم (في حال تحكيم الغريمين لطرف آخر) و 10- توقيع الغريم المحكِم لغريمه على قاعدة التحكيم (في حال التحكيم المباشر من الغريم لغريمه) و 11- شاهدين على وثيقة قاعدة التحكيم وتوقيعاتهما عليها و 12- أن يكتب في هذه الصيغة عبارة: <<حسب المسنون في قواعد العرف القبلي>>[4].

<u>تشريف حكم التحكيم العرفي</u>

تمر مرحلة التحكيم العرفي بعد إبرام وثيقة قاعدة التحكيم بمرحلة المناقشة وتقديم الدعوى والإجابة والبرهان ومن ثم يتوجب على كلٍ من أطراف الخلاف أن يرقم الإستكمال والمقصود بـ "ترقيم الإستكمال" أن يقوم كلاً من الغرماء بتحرير وثيقة تسمى (رقم الاستكمال) يقر فيها الغريم بأنه قد أكمل كل ما لديه من ادعاءات وإجابات وبراهين لدى المحكَّم ويجب على الغرماء أن يستكملوا في الوقت المحدد من المحكم ويطلبوا في هذه الوثيقة سرعة إصدار الحكم التحكيمي من المحكم ويتم صياغة وثيقة رقم الاستكمال بشهادة شاهدين. وينتهي التحكيم العرفي بحكم تحكيم عرفي. وفي حالة قبول الغرماء بحكم التحكيم فيتوجب عليهم تشريف الحكم التحكيمي والمقصود بالتشريف هو إثبات قبولهم لحكم التحكيم العرفي خطياً ويكون ذلك بأن يقوم كلاً من الغرماء بتشريف الحكم العرفي خلف نسخة الحكم الأصلية الخاصة به التي استلمها ومن ثم يقوم كل طرف بتشريف نسخة الحكم الخاصة بالغريم الآخر وذلك من خلال التوقيع ويتم ذلك بأن يكتب الغريم خلف الحكم ما يلي: << أنا الغريم فلان مشرّف ما في باطن هذا ويوقع على ذلك>>. وبعد التشريف على الحكم يصبح قابلاً للتنفيذ ويتم بعد التنفيذ عمل محضر تنفيذ يتضمن الصيغة الآتية: <<وبموجب تنفيذ كل ما نص عليه الحكم، فقد قطع الخلاف بين الطرفين، ولم يبق لأي طرف لا حق ولا دعوى ولا طلب، ووقع الاطراف على ذلك بحضور شاهدين، وانتهت القضية نهائياً، وتطلق طروح العدال للأطراف بموجب محضر التنفيذ بعد تسليم الأجرة اللازمة للمحكم.>>. والجدير

الإشارة إليه أن تشريف الحكم يعد مانعاً لقبول دعوى بطلان حكم التحكيم شكلاً أمام محاكم الدولة (شُعب الاستئناف)[5].

مراحل المنهاة العرفية المسنونة

في حالة عدم قبول الغرماء أو أيٍ منهم لحكم التحكيم العرفي وكانت صيغة التحكيم مقيدة أي أن الغرماء قد اتفقوا على اشتراط حق المنهى، فيحق لهم أن يستنهوا الحكم شكلاً وموضوعاً، أي أن يطعنوا عليه كون المبدأ العام في العرف أنه لا يقبل أي ظلم للإنسان مهما كانت المبررات، وذلك عبر مراحل المنهاة العرفية المسنونة في العرف القبلي. ويكون استنهاء الحكم لدى شخص يطلق عليه "المراغة" حيث أن لكل قبيلة يمنية مراغة والمراغة هو الشيخ الذي لديه إلمام كبير بالعرف وأحكامه وتختلف درجة تمكّن المراغة بحسب خبرته ومعارفه فهناك من لديهم قدرات عالية ومنهم من لديه قدرات أقل، مثلهم في ذلك مثل القضاة. وتكون مراحل المنهاة اي الطعن لدى أكثر من مراغة وبحسب المنصب القبلي المرتبط بتراكم الخبرة العرفية، وتوجد أربعة مراحل منهاة (المراغة القصرة وهو المرجع العرفي لفرع القبيلة، والمراغة الغصاب وهو مراغة القبيلة العام، ومراغة غصاب الغصاب وهو مراغة بكيل–مراغة حاشد–مراغة مذحج–مراغة قضاعة–مراغة هميسع، وأخر مرحلة هي مراغة النقض والإقرار ويسمى بمراغة اليمن والذي يعتبر حكمه باتاً وملزماً لأطراف الخصومة التحكيمية). وهذه المراحل الأربعة قد تتقلص إلى ثلاثة مراحل أو مرحلتين ويعتمد ذلك على الصفة الانتمائية لأطراف الخلاف أي فيما إذا كانوا من قبيلة واحدة أو من قبيلتين مختلفتين وما يرتبط بذلك[6].

مبدأ المساننة على الحكم التحكيمي ونظام التعكيز في العرف القبلي اليمني

بناءً على المبدأ العام الذي يقوم عليه العرف اليمني وهو عدم قبول الظلم والجور مهما كانت الأسباب والمبررات، فقد سن نظام العرف القبلي مبدأ المساننة على الحكم التحكيمي. ويطبق هذا المبدأ في حالة أن الحكم العرفي مبني على صيغة تحكيم طليق، أي أن الأطراف لم يقيدوا قاعدة التحكيم المتفق عليها (وثيقة التحكيم) بحق اشتراط المنهى (أي حق الطعن على الحكم) وبالتالي فلا يحق لهما استئناف حكم المحكَّم العرفي. في هذه الحالة إذا وجد أحد الغرماء بأن الحكم التحكيمي العرفي فيه ظلم وجور عليه فله الحق أن يستنهي الحكم ولكن ليس في مواجهة غريمه وإنما في مواجهة المحكَّم نفسه الذي أصدر الحكم التحكيمي ويسمى هذا عرفاً (المساننة على الحكم) بين الغريم والمحكَّم وبالتالي فلا علاقة للغريم الآخر

في تلك المساننة كونه لا يتسانن الغريمان مع بعضهما وإنما من حق الغريم الآخر حضور المساننة التي بين غريمه والمحكَّم. ويكون ذلك المنهى (المساننة) عبر مرحلة واحدة فقط تسمى مرحلة التعكيز للمحكَّم. ويكون الاستنهاء من الغريم بنظام التعكيز في حال أن المحكَّم قد حكم بما يخالف قواعد العرف القبلي مثل مخالفته للإجراءات المسنونة أو كان يوجد حيل وميل لطرف دون آخر.

وتبدأ مرحلة التعكيز (الوحيدة) بوضع طرح سلاح من الغريم الطاعن للمحكَّم يسمى طرح التعكيز، وبعد ذلك يلزم الغريم والمحكَّم وضع طروح تقودهم إلى يد شخص يسمى "منشّد عرف" معترف به للنظر في الظلم والجور الذي يدعيه الغريم الطاعن على المحَّكم في حكمه التحكيمي. وعُرّف المنشّد بأنه شخصية اجتماعية ملمة بالعرف القبلي في مقام مراغة، تطلب منه فتوى في موضوع خلافي بين المحكم وأحد أطراف النزاع[7]. ويقوم كلاً من الغريم المسانن والمحكَّم بوضع طروح للمنشّد ومن ثم يبرموا بينهما وثيقة قاعدة خطية موقع عليها من كليهما أي الغريم المسانن والمحكَّم ويحدد فيها نقطة النشد وعلى الغريم المسانن تقديم دعواه خطياً للمنشّد ويجيب المحكَّم خطياً عليها ثم يتم مناقشة ذلك مع المنشّد. وبعد الاطلاع، يقوم المنشّد بإصدار نشده الملزم وعلى الغريم والمحكَّم تنفيذ ما جاء وصدر من قبل منشّد العرف[8].

المراجع :

[1] المراغة المرجعية الشيخ/ محمد بن علي صياد، وثيقة القواعد المرجعية العرفية لكافة القبائل اليمنية (بكيلي وحاشدي ومذحجي وقضاعي وهميسعي) دار الكتب اليمنية للطباعة والنشر والتوزيع 2022م.

[2] الشيخ صالح مجمّل صالح روضان، رئيس المجلس الأعلى للعرف القبلي باليمن، قواعد العرف القبلي المسنونة والغصابة لقبائل اليمن.

[3] د. هايل سعيد ناصر الرجوي، أحكام التحكيم في الفقه الإسلامي والقانون والعرف اليمني، دار الكتب اليمنية للطباعة والنشر والتوزيع، 2021م.

[4] الشيخ صالح مجمّل صالح روضان، المرجع السابق نفسه.

[5] طعن بالنقض رقم (63141) عدل الحكم الصادر عن الشعبة المدنية بمحكمة إستئناف م/صنعاء والجوف رقم (30) وتاريخ 20 محرم 1440هـ الموافق 2018/9/30م.

[6] الشيخ صالح روضان، المرجع السابق نفسه.

[7] د. هايل الرجوي، المرجع السابق نفسه.

[8] الشيخ صالح روضان، المرجع السابق نفسه.