



جامعة النجاح الوطنية
كلية الدراسات العليا

المركز القانوني للمحكم: دراسة مقارنة

إعداد

نهال محمود حافظ أبو عياش

إشراف

د. غسان خالد

د. مؤيد خطاب

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص، من كلية الدراسات العليا، في جامعة النجاح الوطنية، نابلس - فلسطين.

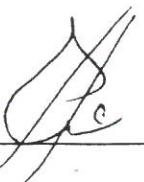
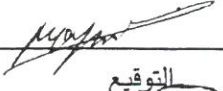
2021

المركز القانوني للمحكم: دراسة مقارنة

إعداد

نهال محمود حافظ أبو عياش

نوقشت هذه الرسالة/الأطروحة بتاريخ 2021/11/14 م، وأجيزت:


التوقيع

التوقيع

التوقيع

التوقيع

د. غسان خالد
المشرف الرئيسي
د. مؤيد خطاب
المشرف الثاني
د. بشار دراغمة
الممتحن الخارجي
د. علي السرطاوي
الممتحن الداخلي

الإهداء

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين سيدنا محمد عليه أفضل
الصلاة والسلام، أما بعد:

فانني أشكر الله أن وفقني وأعانني على اتمام هذه الرسالة واهدي نجاحي هذا الى:

أمي الغالية، التي ساندتني وسهرت الليالي من أجل راحتي والتي كنت استمد القوة بدعائها، ولا
أنسى في لحظات تعبتي ابتسامتها التي أنارت لي درب الحياة وأغدقت علي الحب والدعم والحنان،
انها أروع امرأة في الوجود .

أبي الغالي، الذي علمني أن الحياة كفاح وسعى من أجل راحتي وكان عوناً لي أطل الله في عمره.
أخي الحبيب، الذي ساندني دوماً ووقف الى جانبي فرفعت رأسي اعتزازاً به وأخواتي، الذي قاسموني
حلو الحياة ومرها.

والى من أشرفوا على رسالتي ولم يبخلوا علي بالنصح والارشاد والى كل من دعا لي دعوة في ظهر
الغيب.

الشكر

أتقدم بأسمى آيات الشكر والتقدير لأساتذتي الذين أشرفوا على رسالتي كلا من الدكتور غسان خالد والدكتور مؤيد خطاب، لأشرفهم على هذه الرسالة وتقديم العون لي في سبيل إنجاز هذه الرسالة.....

إلى كل من علمني حرفاً، وإلى كل من قدم لي يد العون ...

كما أتقدم بالشكر الكبير لأعضاء لجنة المناقشة إلى الدكتور علي السرطاوي ممتحنا داخليا والدكتور بشار دراغمة ممتحنا خارجيا، لتحملهم البحث والتدقيق بين سطور هذه الرسالة لغايات تصويبها وعلى تقديمهم لملاحظات قيمة ساعدتني على إخراج هذه الرسالة على طريق الاكتمال والنضوج.

الإقرار

أنا الموقعة أدناه مقدمة الرسالة التي تحمل عنوان:

المركز القانوني للمحكم: دراسة مقارنة

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة هي نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وأن هذه الرسالة ككل أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل أية درجة أو لقب علمي أو بحثي لدى أية مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

اسم الطالبية: زغال أبو عيسى

التوقيع: [موقعة]

التاريخ: ١٤ / ١١ / ٢٠٢١

فهرس المحتويات

الإهداء.....	ج
الشكر.....	د
الإقرار.....	هـ
فهرس المحتويات..... خطأ! الإشارة المرجعية غير معروفة.	
الملخص.....	ط
المقدمة.....	1
أهمية الدراسة:.....	2
أهداف الدراسة:.....	4
أهداف الدراسة:.....	5
نطاق الدراسة.....	5
عوائق الدراسة.....	6
منهجية الدراسة.....	6
الدراسات السابقة:.....	7
خطة الدراسة.....	8
الفصل الأول.....	11
الاثار المترتبة على مهمة المحكم.....	11
المبحث الأول: التزامات المحكم وحقوقه:.....	12
المطلب الأول: التزامات المحكم القانونية:.....	12
الفرع الأول: التزامات المحكم في مرحلة ترشيحه:.....	12
الفرع الثاني: التزامات المحكم أثناء السير في خصومة التحكيم:.....	14
الفرع الثالث: التزاماته عند اصدار الحكم:.....	20

المطلب الثاني: التزامات المحكم الاتفاقية:	29
الفرع الأول: مباشرة المهمة التحكيمية بنفسه حتى نهايتها:	30
الفرع الثاني: اصدار حكم التحكيم بالموعد المحدد:	30
الفرع الثالث: التزام المحكم بتطبيق القانون المتفق عليه بين الأطراف:	31
الفرع الرابع: التزام المحكم بعدم افشاء أسرار الخصوم:	33
المطلب الثالث: حقوق المحكم المترتبة على الخصوم:	34
الفرع الأول: حقوق المحكم الأدبية (غير المالية):	35
الفرع الثاني: حقوق المحكم المالية:	36
المبحث الثاني: صلاحيات المحكم وسلطاته في تنظيم عملية التحكيم:	40
المطلب الأول: اختصاصات المحكم قبل صدور الحكم التحكيمي:	40
الفرع الأول: سلطات المحكم قبل السير في اجراءات التحكيم وأثناء السير فيها:	40
الفرع الثاني: اختصاصاته في تسيير اجراءات التحكيم:	48
المطلب الثاني: اختصاصات المحكم بعد صدور حكم التحكيم:	66
الفرع الأول: اختصاصات المحكم التفسيرية والتصحيحية لحكم التحكيم:	66
الفرع الثاني: اختصاص المحكم في اصدار أحكام اضافية:	72
الفصل الثاني	74
التنظيم القانوني للمسؤولية المدنية للمحكم	74
المبحث الأول: مسؤولية المحكم وفقا للقواعد العامة في المسؤولية المدنية:	75
المطلب الأول: طبيعة مسؤولية المحكم العقدية:	75
الفرع الأول: أساس مسؤولية المحكم تجاه الخصوم (المسؤولية العقدية):	76
الفرع الثاني: شروط مسؤولية المحكم العقدية:	78
الفرع الثالث: أركان المسؤولية العقدية:	79
الفرع الرابع: مجال المسؤولية المدنية للمحكم:	99

المطلب الثاني: طبيعة مسؤولية المحكم التقصيرية.....	100
الفرع الأول: أساس مسؤولية المحكم تجاه الغير (المسؤولية التقصيرية)	100
المطلب الثالث: تعديل أحكام المسؤولية المدنية للمحكم.....	102
الفرع الأول: الاتفاق على اعفائه من مسؤوليته.....	102
الفرع الثاني: الاتفاق على تخفيف مسؤوليته.....	105
الفرع الثالث: التأمين على مسؤولية المحكم:.....	107
المبحث الثاني: اثار مسؤولية المحكم.....	111
المطلب الأول: الجزاءات المترتبة على قيام مسؤولية المحكم:.....	112
الفرع الأول: الجزاءات الوقائية:.....	112
الفرع الثاني: دعوى مسؤولية المحكم:.....	129
المطلب الثاني: انتهاء مهمة المحكم:.....	133
الفرع الأول: انتهاء مهمة المحكم بانتهاء اجراءات التحكيم.....	133
الفرع الثاني: انتهاء مهمة المحكم بغير انتهاء اجراءات التحكيم :.....	133
الخاتمة.....	137
النتائج:.....	137
التوصيات:.....	139
المراجع العلمية.....	140
Abstract.....	b

المركز القانوني للمحكم: دراسة مقارنة

اعداد

نهال محمود حافظ أبو عياش

إشراف

د. غسان خالد

د. مؤيد خطاب

الملخص

التحكيم عبارة عن طريق بديل للفصل في الخصومات بعيدا عن القضاء، يلجأ إليه أطراف يرتبطون بعلاقة تعاقدية أو غير تعاقدية لسرعة الفصل في منازعتهم، فيقوم الأطراف بتعيين محكما أو أكثر، ولهم أن يتفقوا على أن يعين كل طرف محكم، وتتشكل هيئة التحكيم بعد موافقة المحكمين وقبولهم لمهمتهم، وبمجرد قبولهم لمهمتهم يترتب عليهم التزامات تجاه الخصوم قبل البدء بالخصومة التحكيمية وأثناء السير بالتحكيم وعند اصدار الحكم، كما وترتب لهم عملية التحكيم حقوقا مالية و أدبية، وقد تنتهي مهمتهم قبل انتهاء اجراءات التحكيم اما لأسباب ترجع للمحكم بوفاته أو بفقدانه أهليته أو برده أو عزله، أو ترجع للخصوم أنفسهم كتنازلهم عن الاختصاص التحكيمي أو لجوئهم الى تسوية النزاع وديا، أو تنتهي بانتهاء اجراءات التحكيم بصور الحكم الفاصل بالنزاع، كما ويكون للأحكام التي تصدر من المحكمين بعد تصديقها من المحكمة المختصة بنظر النزاع واكسابها الصيغة التنفيذية قوة الأحكام القضائية، ولا يجوز لأي طرف أن يمتنع عن تنفيذها، كما ويترتب على المحكم في حال قيامه بالاخلال بالتزاماته مسؤولية مدنية اما عقدية أو تقصيرية، كما وقد يتفق الأطراف مع المحكم مسبقا على اعفائه من مسؤوليته العقدية، مع اختلاف القوانين محل الدراسة حول جواز اعفائه من مسؤوليته المدنية، بحيث لم تجز كل من مجلة الأحكام العدلية

والقانون المدني الأردني اعفائه من مسؤوليته العقدية، أما عن قانون المخالفات المدنية والقانون المدني المصري ومشروع القانون المدني الفلسطيني فقد أجازوا اعفائه من مسؤوليته العقدية، إلا أنه لم يجر أي من هذه القوانين اعفائه من مسؤوليته التقصيرية لتعلقها بالنظام العام، وقد يتفق الخصوم على تخفيف مسؤوليته العقدية أو التأمين عليها .

المقدمة

يعتبر التحكيم نظاماً بديلاً عن القضاء له طبيعة قضائية لكن من نوع خاص، يلجأ إليه في حال الرغبة بالفصل في المنازعات بطريقة سريعة وسرية، وقد عرفت المادة الأولى من قانون التحكيم الفلسطيني التحكيم بأنه : " وسيلة لفض نزاع قائم بين أطرافه، وذلك بطرح موضوع النزاع أمام هيئة التحكيم للفصل فيه "، فالتحكيم يمتاز بذاتية خاصة تستقل عن غيره من الأنظمة القانونية، فيعتبر مساراً قضائياً، كون المحكم يصدر حكماً ينفذ كما تنفذ الأحكام القضائية، إضافة الى كونه من جهة ثانية عبارة عن مسار اتفاقي كون اللجوء للتحكيم يتم بعد اتفاق الأطراف واختيارهم للمحكم ليفصل بينهم، فالتحكيم قائم على كل من ارادة الأطراف والقانون .

في المجتمعات البدائية كان يتم حسم المنازعات باستخدام القوة، بعراك يتم بين الأطراف المتنازعة أمام الناس كافة والطرف الخاسر تعتبر ادعائه ملغية، وبعد التطور الاقتصادي والاجتماعي وخاصة تطور العقيدة الدينية ونبذ القوة، كان أساس ظهور وظيفة المحكم للكهنة ورجال الدين، حيث لجأ اليهم الناس لاعتقادهم بقدرتهم على معرفة الحقيقة باستخدام الوسائل الغيبية، ثم أصبح الناس يلجأون الى أشخاص معروفين بجودة الرأي والشرف والصدق يسمون بالحكماء، وبعد استقرار القبيلة أصبح شيخ القبيلة هو الذي يفصل بالمنازعات بين أفراد قبيلته وظهر الى جانبه أشخاص متخصصين بحل النزاعات يطبقون العرف والتقاليد الموروثة إضافة للسوابق القضائية في المنازعات المشابهة وهم العرافين .¹

أما لدى عرب الجاهلية وقبيل ظهور الاسلام كان الرسول (ص) هو من يقوم بوظيفة المحكم وبعد ظهور الاسلام ظهر القضاء الى جانب التحكيم، وأصبحت وظيفة المحكم من الوظائف التي اهتم

¹ الصانوري ، مهند أحمد: دور المحكم في خصوصية التحكيم الدولي الخاص، ط1. عمان: دار الثقافة، 2005، ص22، انظر ايضا: الجبلي ، نجيب أحمد عبدالله ثابت: التحكيم قبل الاسلام. دون طبعة: دون دار نشر . 2006، ص73-ص81.

العرب بتنظيمها فأصبح يفصل في منازعات معينة ويمنع من الفصل بمنازعات أخرى ليفصل فيها قضاء الدولة.¹

وبعد أن ازدهرت الحياة وتنوعت العلاقات الاقتصادية والاجتماعية، وزادت المعاملات التجارية المحلية والدولية وبقي القضاء بإجراءاته الطويلة والمعقدة، كان لا بد من اللجوء لوسيلة موفرة للوقت والجهد وتمتاز بالسرية فيلجأ الى التحكيم على المستوى الدولي والمحلي، فنشأ التحكيم اختياريًا وتطور وتعددت أنواعه فأصبح هناك تحكيم اختياري واجباري وحر ومؤسسي.

ومن أهم الركائز التي يقوم عليها التحكيم هو المحكم، فدوره لا يختلف عن دور القاضي بإدارة الدعوى وإصدار حكمه الفاصل فيها، مع اختلاف بسيط بينهما، فالقاضي يستمد سلطته من قانون الدولة التي يعمل بها أما المحكم فيستمدّها من اتفاق التحكيم، وليس للمحكم سلطة امرة كالقاضي.

أهمية الدراسة:

يعتبر موضوع التحكيم عامة والمحكم خاصة من المواضيع المهمة للأسباب التالية:

أولاً: ازدهار عملية التحكيم داخليا وخارجيا نظرا لمميزاتها، فهي عملية تتميز ببساطة الاجراءات المتبعة فيها، وقلة الوقت والجهد مقارنة بالقضاء.

ثانياً: يمتاز التحكيم بالسرية، وهذا له فوائد كثيرة خاصة في مجال التجارة الدولية، فهو يشكل فرصة لأصحاب المشاريع والاستثمارات الكبيرة وفئة التجار، للجوء الى هذا النظام لتقليل الأضرار التي تلحق بمصالحهم في حال الكشف عن أسرار أعمالهم واستثماراتهم.

¹ مبروك ،عاشور:التحكيم.ط1.المنصورة:دار الفكر والقانون.2010، ص4-ص6، انظر ايضا:حسني ، وفاء فاروق محمد : مسؤولية المحكم (رسالة منشورة)، جامعة عين شمس . بدون سنة ،ص14.

ثالثا: الكشف عن حقيقة المركز القانوني للمحكم ودوره، يساعد بتحديد القانون الواجب التطبيق على التحكيم، وموقف القضاء الوطني من التحكيم ودوره فيه.

رابعا: التحكيم نوع من القضاء الخاص الذي يسير بشكل مواز لقضاء الدولة، ويعينه على حل المنازعات المثارة بين الخصوم.

خامسا: تدعم معظم الدول في الوقت الحاضر التحكيم، رغبة منها لتخفيف العبء الملقى على عاتق محاكمها بسبب تكس القضايا امامها، وكون التحكيم يحقق للدولة ولو بشكل غير مباشر منافع اقتصادية عندما تصبح ملاذا امنا للقضايا التحكيمية.

سادسا: يعتبر المحكم العنصر الأساسي والركيزة الأساسية والمحور الرئيس لعملية التحكيم، فهو يمثل الجانب الشخصي للتحكيم، وبدونه لا تقوم مهمة التحكيم، كما وأن المحكم هو قاضي من نوع خاص، والاجراءات المتبعة بالتحكيم هي اجراءات قضائية، ومهمته مهمة قضائية ذات طابع خاص، فالمحكم والقاضي كلاهما يفصل بالخصومة المعروضة أمامه لترتيب مركز قانوني، أو حق لأحد الأطراف المتنازعة، كما وأن الحكم الصادر من المحكم له شكل الحكم القضائي، فبعد تصديقه تصبح له قوة ومفعول الحكم القضائي وينفذ كما ينفذ الحكم القضائي.

سابعا: لاقتران تحليل المركز القانوني للمحكم بتحديد مسؤوليته عن ما يرتكبه من أخطاء بحق الخصوم أو الغير.

من الناحية العملية:

اولا: معرفة المركز القانوني للمحكم من ناحية حقوقه والتزاماته، يساعد في ازالة الغموض واللبس حول دوره في عملية التحكيم.

ثانياً: سد النقص في الثقافة القانونية السائدة بين الناس حول عملية التحكيم، وتخوفهم منه وتشجيعهم على الالتجاء للتحكيم كبديل فعال للقضاء.

ثالثاً: توفير مرجع قانون متخصص يتناول بالشرح نصوص قانون التحكيم الفلسطيني، لمعرفة كيف عالجت المركز القانوني للمحكم، وما هي القواعد المطبقة على مسؤولية المحكم المدنية حتى لا يبقى دون عقاب في حالة القواعد القانونية الموجبة لتلك المسؤولية.

أهداف الدراسة:

الهدف الرئيسي من الدراسة هو تسليط الضوء على النصوص القانونية والدراسات التي نظمت المركز القانوني للمحكم ومسؤوليته كل ذلك لتحقيق الأهداف التالية:

- تحديد المركز القانوني للمحكم عن طريق معرفة الالتزامات المترتبة عليه تجاه الخصوم.
- تحديد حقوق المحكم الأدبية والمادية.
- تسليط الضوء على التنظيم القانوني لمسؤولية المحكم، وما هي المسؤولية المترتبة عليه.
- تحديد الحالات التي يعفى فيها المحكم من مسؤوليته.

اشكالية الدراسة:

اولاً: بالرجوع لقوانين التحكيم محل الدراسة عامة يتضح عدم تنظيمها للمركز القانوني للمحكم بشكل تفصيلي وكاف ومحدد، وبعد التعمق بقانون التحكيم الفلسطيني خاصة نجد عدم تنظيمه لكافة العلاقات الناشئة بين الخصوم والمحكم.

ثانياً: عدم وضوح حدود صلاحيات وسلطات المحكم بموجب اتفاق التحكيم، فمثلاً هل من ضمنها تعديل التزامات الأطراف وتفسير العقد كالقاضي المدني.

ثالثاً: خلو قوانين التحكيم محل الدراسة من قواعد تقرر مسؤولية المحكم، وترك تنظيمها للنصوص العامة والخاصة بالمسؤولية في القانون المدني.

رابعاً: تحديد طبيعة المسؤولية المدنية التي تترتب على المحكم هل هي عقدية أم تقصيرية أم كليهما، وهل يعفى المحكم من مسؤوليته.

خامساً: على الرغم من قدم نظام التحكيم، إلا أن قوانين التحكيم لم تعالج بأي نص مسؤولية المحكم ولم تعالج الجزاءات المطبقة على المحكم في حال ارتكب الأخطاء أثناء تأدية مهمته .

أهداف الدراسة

ان غرض الدراسة ينصب على تناول المركز القانوني للمحكم من ناحية، وطبيعة هذا المركز والتزاماته وحقوقه وصلاحياته في ظل قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000، بالإضافة الى قرار مجلس الوزراء رقم (39) لسنة 2004، كذلك أحكام مجلة الأحكام العدلية التي نظمت التحكيم بالباب الرابع منها، ودراسة مسؤولية المحكم المترتبة على اخلاله بالتزاماته وذلك على ضوء قواعد القانون المدني محل الدراسة (الأردني والمصري ومشروع القانون المدني الفلسطيني) .

نطاق الدراسة

اقتصر نطاق الدراسة على تناول التنظيم القانوني للمركز القانوني للمحكم من جهة، والأحكام الموضوعية للمسؤولية المدنية للمحكم، في ظل قانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000 ولائحته التنفيذية ومجلة الأحكام العدلية، مقارنة بتشريعات الدول محل الدراسة (القانون الأردني والقانون المصري ومشروع القانون المدني الفلسطيني)، اضافة الى مراجعة الأحكام القضائية الصادرة بموضوع الدراسة عن محاكم تلك الدول.

عوائق الدراسة

تلخصت العوائق التي واجهت الباحثة بقلة المراجع الفلسطينية التي تحدثت عن هذا الموضوع في المكتبات، وكذلك قلة الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم الفلسطينية ذات الصلة بالمسألة موضوع الدراسة، إضافة الى صعوبة الوصول الى قرارات محاكم أردنية ومصرية خاصة بموضوع مركز المحكم ومسؤوليته

منهجية الدراسة

المنهج الوصفي:

عن طريق تجميع المعلومات ذات العلاقة بموضوع البحث ووضعها بقالب مناسب، حيث تقوم الباحثة بفهم التشريعات محل الدراسة ووصفها، بشكل يسمح ببيان الإشكالات مستفيدين من تنوع موقف القوانين محل الدراسة، بغرض الوصول الى مقترح أفضل لتنظيم قانوني لموضوع المركز القانوني للمحكم ومسؤوليته في فلسطين، كما سيتم الاطلاع على الأدبيات المتعلقة بموضوع الدراسة .

المنهج التحليلي:

عن طريق تحليل المعلومات ذات العلاقة وليس فقط سردها، والتعمق بكل جزئية من الجزئيات التي تناولها البحث، إضافة الى المراجعة النقدية للآراء الفقهية والقوانين ذات العلاقة، وإيراد رأي الباحث الشخصي ببعض المسائل.

المنهج المقارن:

عن طريق مقارنة نصوص قوانين التحكيم موضوع الدراسة ببعضها حول كل جزئية، وكذلك الحال بالنسبة للقوانين المدنية المقارنة.

الدراسات السابقة:

كتاب كرم محمد زيدان النجار: **المركز القانوني للمحكم** ، تناولت هذه الدراسة المركز القانوني للمحكم في القانون المصري، بحيث تناولت مفهوم المحكم والشروط الواجب توفرها فيه، كما تناولت حقوق المحكم والتزاماته، كما تناولت انتهاء مهمة التحكيم والمسؤولية المدنية للمحكم، وتناولت الجزاءات التأديبية المترتبة على المحكم، الا أنها تناولت مسؤولية المحكم بشكل مختصر .

محمد نظمي محمد صعبانة: **مسؤولية المحكم المدنية - دراسة مقارنة -**، تناولت هذه الدراسة تمييز المحكم عن غيره من الأنظمة القانونية المشابهة له، وتحديد طبيعة عمل المحكم، كما وتناولت مسؤولية المحكم وحصانة المحكم من التعرض للمسؤولية، وشروط اعفائه من المسؤولية، الا أن هذه الدراسة رغم أنها تناولت مسؤولية المحكم بالقانون الأردني والفلسطيني والمصري، الا أنها لم تتناول صلاحيات المحكم وحقوقه.

وفاء فاروق محمد حسني: **مسؤولية المحكم -دراسة مقارنة-**، رسالة دكتوراة من جامعة عين شمس تناولت شروط المحكم والتزاماته والمسؤولية المترتبة عليه ومجال هذه المسؤولية، واساس هذه المسؤولية، كما وتناولت حقوق المحكم الأدبية والمالية وسلطات المحكم.

سحر عبد الستار إمام يوسف: **المركز القانوني للمحكم**، تناولت هذه الدراسة تمييز المحكم عن غيره من الأنظمة المشابهة له والشروط الواجب توفرها بالمحكم، والتزاماته، وحقوقه، وصلاحياته والمسؤولية المدنية المترتبة عليه نحو الخصوم ونحو الغير، وانقضاء مهمة التحكيم.

جهاد رضا يوسف كميل: **رسالة ماجستير بعنوان المسؤولية المدنية للمحكم - دراسة مقارنة -**، دراسة من 2017، نوقشت في الجامعة العربية الأمريكية، تناولت هذه الدراسة مسؤولية المحكم

المدنية، وتناولت كذلك الاتجاهات التي نشأت بشأن مسؤولية المحكم، ومسؤولية المحكم التقصيرية والعقدية، واثارها.

بيان فهد فخري: رسالة ماجستير بعنوان المركز القانوني للمحكم ومدى مسؤوليته، نوقشت في الجامعة الأردنية لسنة 2017، وهي دراسة مقارنة بين القانون السعودي والأردني، تناولت هذه الرسالة المركز القانوني للمحكم من حيث التزاماته وحقوقه، وصلاحيات المحكم وسلطاته، وتناولت مسؤولية المحكم العقدية ولم تتناول مسؤوليته التقصيرية، حيث اكتفت بالاشارة اليها بشكل عام في مدة تقادم دعوى المسؤولية التقصيرية، واثار هذه المسؤولية.

أما عن رسالتي فسيتم فيها تسليط الضوء بشكل رئيس على موقف القانون الفلسطيني بحيث سيتم بيان التنظيم القانوني لمركز المحكم القانوني وفقا لقانون التحكيم الفلسطيني ولائحته التنفيذية من ناحية التزاماته وحقوقه وصلاحياته، والقواعد المنظمة لأحكام المسؤولية المدنية للمحكم في فلسطين بالرجوع الى كل من مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية ومشروع القانون المدني الفلسطيني.

خطة الدراسة

الفصل الأول: الاثار المترتبة على مهمة المحكم

المبحث الأول: التزامات المحكم وحقوقه

المطلب الأول: التزامات المحكم القانونية

المطلب الثاني: التزامات المحكم الاتفاقية

المطلب الثالث: حقوق المحكم المترتبة على الخصوم

المبحث الثاني: صلاحيات المحكم وسلطاته في تنظيم عملية التحكيم

المطلب الأول: اختصاصات المحكم قبل صدور الحكم التحكيمي

المطلب الثاني: اختصاصات المحكم بعد صدور الحكم التحكيمي

الفصل الثاني: التنظيم القانوني للمسؤولية المدنية للمحكم

المبحث الأول: مسؤولية المحكم وفقا للقواعد العامة في المسؤولية المدنية

المطلب الأول: طبيعة مسؤولية المحكم العقدية

المطلب الثاني: طبيعة مسؤولية المحكم التقصيرية

المطلب الثالث: تعديل أحكام المسؤولية المدنية للمحكم

المبحث الثاني: اثار مسؤولية المحكم

المطلب الأول: الجزاءات المترتبة على قيام مسؤولية المحكم

المطلب الثاني: انتهاء مهمة المحكم.

الفصل الأول

الاثار المترتبة على مهمة المحكم

تمر العملية التحكيمية بعدة مراحل، تتمثل بدايتها باتفاق بين أطراف تربطهم علاقة تعاقدية أو غير تعاقدية على لجوئهم للتحكيم في حال نشوء نزاع بينهم حول مسألة معينة، وفي حال نشوئه فيقوم كل طرف باختيار محكم من قبله أو بالاتفاق على محكم واحد، وفي حال عدم اتفاقهم على اختياره يلجأ باختياره للمحكمة المختصة، ويترتب على المحكم واجبا أخلاقيا قبل قبوله لمهمته ينبع من ضميره وأخلاقه بدراسة الظروف المحيطة به ليحدد إن كان لديه الوقت الكافي لحل النزاع ام لا، فان وجد الوقت الكافي للفصل فيه فيكون له الخيار إما بقبول المهمة أو رفضها، وفي حال قبوله لها تصبح بينه وبين الخصوم علاقة تعاقدية تتمثل بعقد يدعى عقد التحكيم، مرتبا على المحكم التزامات قد تفرض بموجب القانون أو تستمد من اتفاق الأطراف عليها، ومقابل قيامه بتنفيذ التزاماته يترتب له في مواجهة الأطراف حقوقا مائيّة قد تكون حقوق لها طابع مالي أو قد تكون حقوق أدبية ليس لها طابع مالي إنما ترد على أشياء غير مادية، ثم يتوسطها إجراءات تحكيمية تدخل ضمن الصلاحيات والسلطات التي تمنح للمحكم أثناء ممارسته لمهمة التحكيم تساعده في الفصل بالنزاع يستمدّها من نصوص القانون، وقد تضيق وتتسع بموجب اتفاق الأطراف .

ولبيان الاثار المترتبة على مهمة المحكم فسيتم تناول الفصل في بحثين، المبحث الأول يتناول التزامات المحكم وحقوقه، والمبحث الثاني يتناول سلطات المحكم وصلاحياته في تنظيم عملية التحكيم.

المبحث الأول: التزامات المحكم وحقوقه:

يترتب على المحكم التزامات تكون بمثابة ضمان للخصوم، كما ويترتب للمحكم مقابل هذه الالتزامات حقوقا تضمن للمحكم عدم المساس بكرامته وشخصيته، وليبيانها تناولت الباحثة المبحث في ثلاثة مطالب: المطلب الأول يتناول التزامات المحكم القانونية، أما عن المطلب الثاني يتناول التزامات المحكم الاتفاقية، أما عن المطلب الثالث يتناول حقوق المحكم.

المطلب الأول: التزامات المحكم القانونية:

سيتم تناول المطلب في ثلاثة فروع الفرع الأول يتناول التزاماته في مرحلة ترشيحه، اما عن الفرع الثاني فيتناول التزاماته أثناء السير في اجراءات التحكيم، أما عن الفرع الثالث فيتناول التزاماته عند اصدار الحكم .

الفرع الأول: التزامات المحكم في مرحلة ترشيحه:

اولا: قبوله مهمة التحكيم:

لا يعتبر اختيار المحكم سواء من قبل الأطراف أو من المحكمة المختصة أو مؤسسة التحكيم بمثابة تعيين له انما هو مجرد ترشيح، فيحق له رفض مهمته أو قبولها خلال مدة حددتها المادة (1/26) من اللائحة التنفيذية للقانون ب15 يوم، فان قبل مهمته يتم تعيينه ومنحه صفة المحكم.¹

ويفصح المحكم عن قبوله لمهمته شفويا أو بشكل ضمني بمشاركته باجراءات التحكيم وفي حال قبوله لمهمته فيتم اثبات هذا القبول كتابة اما بتوجيه خطاب للأطراف يعلن فيه قبوله مهمة التحكيم أو بالتوقيع على اتفاق التحكيم المذكور فيه اسمه ،حسب ما نصت عليه المادة(1/12) من قانون التحكيم الفلسطيني : " يثبت قبول المحكم لمهمته كتابة أو بتوقيعه على اتفاق التحكيم" ونص المادة

¹ حسني ، وفاء فاروق : مسؤولية المحكم(رسالة ماجستير منشورة). جامعة عين شمس. مصر دون سنة نشر ، ص189.

(1/26) من اللائحة التنفيذية حيث حددت حالات قبوله لمهمته صراحة بالفقرة أ و ب منها¹، وتعد الكتابة هي وسيلة لإثبات قبول المحكم لمهمته لا لانعقاد عقد التحكيم، وهذا ما قد أكدت عليه محكمة النقض المصرية بقرار صادر عنها، فيجوز اثبات قبوله بكافة الطرق كالأقرار أو اليمين، حيث أكدت على ذلك المادة (1/12) من القانون الفلسطيني والمادة (1/26) من لائحته التنفيذية بذكر عبارة "يثبت" فيهما، تجنباً للانتقادات الموجهة لقوانين التحكيم المصري والأردني باكتفائهم بتحديد الكتابة كشكل للقبول دون ذكر أنها للإثبات.²

ثانياً: التزامه بالافصاح عن الظروف التي تثير الشكوك حول حيده واستقلاله:

نصت المادة (1/12) من قانون التحكيم الفلسطيني "1-يثبت قبول المحكم لمهمته كتابة أو بتوقيعه على اتفاق التحكيم ويجب عليه أن يفصح عند قبوله مهمة التحكيم عن أي ظروف من شأنها إثارة الشكوك حول حيده واستقلاله"³، والمقصود بالافصاح: "احاطة المحكم الخصوم بصلاته السابقة والحالية سواء بموضوع النزاع أو أحد أطرافه وممثليهم وذويهم" وليس للمحكم سلطة تقدير الوقائع التي يريد الافصاح عنها والتي لا يريد الافصاح عنها بل عليه الافصاح عن كافة الوقائع

¹ شندي ، يوسف محمد : التحكيم الداخلي والدولي ط.1. رام الله : كلية الحقوق في جامعة بيرزيت .2014 ، ص191 ، انظر ايضا: فخري ، بيان فهد عمر : المركز القانوني للمحكم ومدى مسؤوليته - دراسة مقارنة- (رسالة غير منشورة) . الجامعة الأردنية . عمان . الأردن .2017، ص30، يقابلها نص المادة (3/16) من قانون التحكيم المصري رقم27 المنشور في العدد رقم(16)من الجريدة الرسمية المصرية الصادر بتاريخ 1994/4/21 والمادة (15/ج) من قانون التحكيم الأردني المنشور في العدد رقم(4496)من الجريدة الرسمية الأردنية الصادر بتاريخ 2001/7/16 بأشراطهم صدور القبول كتابة .

² الشراوي، محمود سمير : التحكيم التجاري الدولي .دون طبعة . القاهرة :دار النهضة العربية .2011، ص205، انظر ايضا فخري ، بيان فهد عمر، مرجع سابق ، ص30 ، راجع نقض مدني ، صدر بجلسة 1973/2/24 ، ص24 ، ص321 المشار إليه لدى دسوقي، عبد المنعم : التحكيم التجاري الدولي والداخلي . القاهرة : مكتبة مدبولي.1995، ص129، نصت المادة(1/12) من قانون التحكيم الفلسطيني المنشور في الصفحة رقم (5)من العدد رقم (33) من جريدة الوقائع الفلسطينية الصادر بتاريخ 2000/6/30: "1-يثبت قبول المحكم لمهمته كتابة أو بتوقيعه على اتفاق التحكيم، ويجب عليه أن يفصح عند قبوله مهمة التحكيم عن أية ظروف من شأنها إثارة شكوك حول استقلاله وحيده"

³ يقابلها نص المادة (15/ج) من قانون التحكيم الأردني ، ونص المادة (3/16) من القانون المصري ، ونص المادة (2/26) ، من اللائحة التنفيذية لقانون التحكيم الفلسطيني الصادرة بموجب قرار مجلس الوزراء رقم (39) الصادر بتاريخ 2004/4/12 كما وحددت المادة (1/27) من لائحته التنفيذية الظروف التي من شأنها إثارة الشكوك حول حيدة المحكم واستقلاله .

التي تثير الشكوك حول حيده أو استقلاله والتي تتعلق بموضوع النزاع أو أحد الخصوم، والتي قد تجعله متحيزاً لأحد أطراف الخصومة، فعلى المحكم الإفصاح عن العلاقة التي تربطه بأحد الخصوم سواء كانت علاقة مالية أو مهنية أو اجتماعية، وعليه الإفصاح بمجرد أن تم اختياره للمهمة حتى وإن لم يطلب منه الخصوم ذلك¹، فيصرح بهذه العلاقة مباشرة وكتابة للخصوم، فعليه الإفصاح عن أي علاقة بالخصوم سابقة أو ما جد من علاقة بينهم².

وفي حال توفرت أي من هذه الظروف وعدم إفصاحه عنها يكون للخصوم الحق اما برده في حال عدم صدور حكمه أو في حال إصداره لحكمه يكون لهم الحق برفع دعوى البطلان³.

الفرع الثاني: التزامات المحكم أثناء السير في خصومة التحكيم:

أولاً: احترام مبدأ المواجهة:

ويقصد به تمكين كل خصم من أن يواجه الآخر بما قدمه من أدلة وحجج ودفاعات، وإطلاع كل خصم على المستندات التي تقدم من الخصم الآخر، وإعطائهم وقتاً كافياً ليقوم كل منهم بالرد على

¹ شلقامي، شحاته غريب: عقد المحكم بين تشريعات التحكيم وتطويع القواعد العامة في القانون المدني . بدون طبعة . الاسكندرية : دار الجامعة الجديدة . 2015 ، ص 105 ، انظر أيضاً: أبو قاعد ، سالم خلف : الحيدة شرط لاختيار المحكم، مجلة دراسات (علوم الشريعة والقانون) . 3. مج 42 . 2015م / 1187-1188 ، ص 1187

² بن سعيد، لزهر ، النجار، كرم محمد زيدان : التحكيم التجاري الدولي -دراسة مقارنة . ط1. الاسكندرية : دار الفكر الجامعي . 2010 ، ص 163-164.

³ شندي، يوسف محمد : مرجع سابق، ص 199، نجد وبالرجوع لقانون التحكيم الفلسطيني نجد عدم تمييزه بين أسباب رد المحكم وأسباب عدم صلاحيته لنظر الدعوى إنما اقتصر على تحديد الظروف التي تثير شكوك حول حيده واستقلاله والتي ان توفرت يحق للخصوم طلب رده، على خلاف قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية المنشور في الصفحة رقم (5) من العدد (38) من جريدة الوقائع الفلسطينية الصادر بتاريخ 2001/5/12 الذي أفرد الباب التاسع منه متناولاً فيه مسألة عدم صلاحية القاضي وتحيه ورده مبيناً بالمادة (141) منه أسباب عدم صلاحيته بنظر الدعوى والمادة (143) منه أسباب رد القاضي والمادة (144) عن تحي القاضي لاستشعاره الحرج من سماع الدعوى.

ما قدم بالخصومة من بيانات ودفاعات ودفع، وأن لا يتم الاستماع الى خصم دون وجود الطرف الآخر¹.

وبالرجوع لنص المادة (31) من القانون الفلسطيني نجد أنها أقرت مبدأ المواجهة فيما يتعلق بالخبرة: "1- ترسل هيئة التحكيم نسخة من تقرير الخبير الى كل طرف مع إتاحة الفرصة لمناقشة الخبير أمام هيئة التحكيم في جلسة تحددها لهذا الغرض ..."، وفي حال قيام المحكم بتعيين الخبير ولم يعلم الخصوم باسمه أو مهمته أو قبوله لتقريره ولم يستطيع الأطراف الرد عليه فإنه يعتبر مخلاً بمبدأ المواجهة ويترتب عليه بطلان حكمه بهذه الحالة أو في حال لم يراعِ هذا المبدأ

2.

ثانياً: احترام قواعد النظام العام الاجرائي والموضوعي:

هناك نوعان من النظام العام، نظام عام داخلي متعلق بحالات قانونية وطنية جاء لحماية مصالح اجتماعية أو اقتصادية أو سياسية بالوقوف بوجه أي اتفاق أو فعل مخالف لها، ونظام عام دولي متعلق بحالات قانونية أجنبية جاءت حتى لا يستبعد تطبيق القانون الأجنبي في حال كان هدفه تحقيق التضامن الدولي بتسيير التجارة ولم يضر بمصلحة وطنية، وفي حال تعارض النظام العام

¹ تركية ، أشرف علي عبد المجيد : ضمانات الخصوم في مواجهة المحكم وتحديد مسؤوليته(رسالة ماجستير منشورة).جامعة الأزهر . غزة . فلسطين.2015، ص12 انظر ايضا : حسني ، وفاء فاروق: مرجع سابق ، ص200 ، نصت المادة (65) من اللائحة التنفيذية للقانون الفلسطيني : " على هيئة التحكيم مراعاة أصول التقاضي بين الأطراف ، بحيث تضمن مواجهة كل طرف للآخر بالاجراءات وتمكينه من العلم باجراءات التحكيم والاطلاع على الأوراق والمستندات المنتجة في المواعيد المناسبة" ونصت المادة (27) من القانون الفلسطيني : "تستمع هيئة التحكيم الى بيانات الأطراف وتدون وقائع كل جلسة في محضر توقعه حسب الأصول وتسلم نسخة منه الى كل طرف بناء على طلبه " يقابلها نص المادة (30) من القانون الأردني ونص المادة (31) من القانون المصري .

² يقابلها نص المادة (23/د) من القانون الاردني ونص المادة (36) من القانون المصري ، انظر ايضا : المصري ، حسني :التحكيم التجاري الدولي . دون طبعة . مصر: دار الكتب القانونية ، دار شتات للنشر.دون سنة نشر ،ص261، ص263.

الدولي مع الداخلي فيلتزم المحكم بقواعد النظام العام الدولي حتى لا يرتب بطلان العقد، ويلتزم بقواعد النظام العام الداخلي في مكان تنفيذ الحكم حتى لا يرفض الاعتراف بالحكم¹.

وتنقسم قواعد النظام العام الداخلية الى قواعد اجرائية لا يجوز الخروج عنها بحيث كل نظام قانوني فيه أمور تشكل مسائل جوهرية اجرائية تعتبر من النظام العام حسب القانون الوطني، وقواعد موضوعية تتعلق بخروج بعض المسائل عن نطاق التحكيم مع اختصاصه بالمسائل المالية المترتبة عليها فقط والتي نصت عليها المادة (4) من القانون الفلسطيني، كما وقد تكون قواعد النظام العام الداخلي تقسم الى قواعد لا تجوز مخالفتها وهي التي تمس النظام الأساسي الحامي للمصالح العليا كحقوق الدفاع والتسعير الجبري بالأزمة الاقتصادية فليس للخصوم الاتفاق على استبعادها وعلى المحكمة تطبيقها من تلقاء نفسها، أما فيما يتعلق بالقواعد التي يكون الهدف من تنظيمها لحماية الطرف الضعيف فيجوز لمن تقرر لمصلحته أن يتنازل عنها شرط اكتسابه الفعلي للحق فيجوز لكل من العامل أو المستأجر عند تنفيذهم للعقد المبرم بينه وبين صاحب العمل أو المؤجر اللجوء الى التحكيم ولا تحكم المحكمة بهذا النوع من تلقاء نفسها بالبطلان انما لا بد من أن يطلب من تقرر الحماية لصالحه ، كما ولا تعتبر جميع مبادئ التقاضي الاساسية متعلقة بالنظام العام كاجراءات الاثبات، أما مبدأ المواجهة والمساواة واحترام حقوق الدفاع فهي تتعلق بالنظام العام ولا يجوز مخالفتها².

¹ الكسار ، سلوان علي : الاليات القانونية لحل النزاعات بالتحكيم . دون طبعة . دار امنه . 2017 ، ص95-ص97 ، انظر ايضا : بني مقداد ، محمد علي محمد: قانون التحكيم التجاري الدولي،الأردن:مؤسسة حمادة للنشر والتوزيع.عمان:دار اليازوري.عمان :دروب للنشر. دون سنة نشر ، ص166-ص167.

² مبروك ، عاشور : التحكيم . ط1. المنصورة :دار الفكر والقانون . 2010، ص84-ص98، نصت المادة (4) من القانون الفلسطيني : "لا تخضع لأحكام هذا القانون المسائل الآتية : 1- المسائل المتعلقة بالنظام العام في فلسطين 2- المسائل التي لا يجوز فيها الصلح قانونا 3- المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية " ، ويقابلها نص المادة (6/ب) من القانون الاردني المعدل ونص المادة (11) من القانون المصري .

وفي حال صدور الحكم مخالفاً للنظام العام، فاختلقت القوانين حول كيفية بطلانه، فقانون التحكيم الفلسطيني نص بالمادة (43) منه على أسباب الطعن بحكم التحكيم ومنها كونه مخالفاً للنظام العام بفلسطين وحتى يحكم ببطلانه أن يثار هذا الطعن من قبل أحد الخصوم أمام المحكمة المختصة خلال مدة 30 يوم والا ترتب تصديقه واكسابه الصيغة التنفيذية، أما قانون التحكيم الأردني بنص المادة (49/ب) تركت للمحكمة المختصة أن تقضي ببطلانه من تلقاء نفسها دون أن يثار من أحد الخصوم بصدوره مخالفاً للنظام العام.¹

ثالثاً - الالتزام بالمسائل الواردة في اتفاق التحكيم :

عرفت المادة (1/5) من قانون التحكيم الفلسطيني اتفاق التحكيم : " 1- اتفاق التحكيم هو اتفاق بين طرفين أو أكثر يقضي باحالة كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو قد تنشأ بشأن علاقة قانونية معينة تعاقدية كانت أو غير تعاقدية ... " ²، فعند قيام المحكم بالفصل بالنزاع فإنه يفصل بالمسائل التي نص عليها اتفاق التحكيم، فان اتفق على فصله بنزاع نشأ عن عقد معين فيفصل بهذا النزاع دون أن يمتد لنزاع آخر متعلق بعقد آخر، الا أن كان كلا النزاعين مرتبطين وناشئين بين الخصوم أنفسهم فيحالا الى المحكمة لتفصل بهما، كما وفي حال اشتمل الاتفاق على الفصل بكافة المنازعات التي تنشأ عن عقد فيفصل ايضا بالطلبات الناشئة عنها.³

أما بما يتعلق بحدود هذا الاتفاق، فيحدد الأطراف للمحكم القواعد المطبقة على الاجراءات ومكان التحكيم ولغته، بحيث لا يستطيع المحكم من تلقاء نفسه حل النزاع عن طريق التسوية الا بحال

¹ العكلة ، محمد حسن : مسؤولية المحكم . ط1 . بيروت : منشورات الحلبي الحقوقية. 2018، ص92-ص93 ، نصت المادة (44) والمادة (45) من القانون الفلسطيني على مدة الطعن وفي حال عدم الطعن فيه ، يقابلها نص المادة (2) من القانون الاردني ونص المادة (9) من القانون المصري .

² يقابلها نص المادة (11) من القانون الأردني ونص المادة (2/1/10) من القانون المصري .

³ امام يوسف ، سحر عبد الستار : المركز القانوني للمحكم. دون طبعة . القاهرة : دار النهضة العربية . 2006، ص117.

اتفاق الخصوم وقبل صدور الحكم¹، وبالرجوع لاجراءات التحكيم اما تحدد من قبل الخصوم أو يترك تحديدها للمحكم لكن مع اتباعه الحدود المتفق عليها لما اتفق عليه الأطراف من تطبيق قواعد قانونية على موضوع النزاع أو خروجها عن اتفاق التحكيم أو موضوعه " ².

رابعاً - عدم قضاء المحكم بعلمه الشخصي :

كون المحكم يقوم بذات المهمة التي يقوم بها القاضي فيما يتعلق بالنزاع المعروض عليه، فلا يجوز له الحكم بناء على علمه الشخصي، بحيث لا يجوز له الفصل بالنزاع بناء على وقائع علمها شخصياً بطريقته الخاصة دون ان يكون أحد الخصوم قد أقام الدليل عليها، أو اتخذ اجراء من اجراءات الاثبات ليثبتها الا أن للمحكم أن يستند بحكمه لمعلومات عامة يعلمها الكافة دون الحاجة لاقامة الدليل عليها، كأن يعتمد على ما لديه من معلومات فنية قد استمدتها من تخصصه وكانت سبب لاختياره كمحكم ³.

¹ فخري ، بيان فهد: مرجع سابق، ص 40 .

² غازي ، علي اسماعيل دياب: موسوعة المحكم في التحكيم . بدون طبعة . دون مكان نشر . دون دارنشر. 2015 ، ص 207-ص 208 ، ويقابلها نص المادة (6/49) من القانون الأردني ونص المادة (53/و) من القانون المصري .

³ المناصير ، منير يوسف : التزامات وسلطات المحكم في الاثبات، المجلد الأول. ط1. عمان: دار الثقافة. 2016،، ص 182.

كأن يكون الخصمين منتميان لنشاط تجاري واحد وكان المحكم منتميا لذات النشاط، فانه يكون أدري بالعوادات التجارية السائدة وحكمه سيبنى المامه بعرف التجار¹، وظهرت هنا اتجاهات عديدة متعلقة بهذا الأمر على النحو التالي: ² رأي ذهب الى كون المحكم كالقاضي، بحيث لا يجوز له أن يقضي بناءا على معلومات شخصية قد حصل عليها من خارج نطاق الخصومة أو من خارج ما قدم اليه من أوراق واستند هذا الرأي الى الحجج التالية:

1. نظرا لعدم سهولة اخضاع المحكوم عليهم للأحكام الصادرة عليهم بحيث يحاولون الطعن فيها بكافة الطرق، فكيف سيكون الوضع ان أصدر المحكم حكمه معتمدا على معلوماته الشخصية.

2. ان معلومات المحكم الشخصية لا يتم عرضها في جلسة المحكمة فبالتالي لا يتاح للخصوم مناقشتها وتصحيحها من قبلهم مما يجعل الأمر متناقضا مع مبدأ المواجهة بين الخصوم .

3. لدراء الشبهات وسد الذرائع عليه عدم الحكم بعلمه الشخصي ، وفي حال استشعر المحكم بالخرج فان عليه التنحي .

رأي فقهي اخر ذهب الى أن اختيار المحكم يتم لصفاته الفنية أكثر من القانونية، كونه يملك قدرات وخبرات مهنية، فبالتالي فانه يملك استخدام مهاراته التقنية والفنية للفصل في النزاع.

يؤيد الباحث الرأي القائل بأن المحكم لا يجوز له الحكم بناءا على معلوماته الشخصية كون المحكم يقوم بنفس المهمة التي يقوم بها القاضي، فيتربط عليه احترام مبدأ المواجهة، فلا بد أن يبنى حكمه بناءا على ما قدم من مستندات وأدلة من الخصوم وعلم كل خصم بما قدمه الخصم الاخر، وفي

¹ الغنام ، طارق فهمي :التنظيم القانوني للمحكم. ط 1. مصر:مركز الدراسات العربية.2015، ص245-ص246.

² تركية ،أشرف علي عبد المجيد: المرجع السابق ، ص17.

حال صدر حكم المحكم بناء على معلوماته الشخصية فانه يعتبر مخلا بالالتزام المترتب عليه بعدم الحكم بناء على علمه الشخصي.

الفرع الثالث: التزاماته عند اصدار الحكم:

اولا : مراعاة شكل الحكم:

حكم التحكيم: هو الحكم الصادر من شخص يستمد سلطاته وولايته من اتفاق التحكيم أو حكم القاضي، فاصلا بالنزاع الموضوعي أو الاجرائي بالشكل المقرر بالقانون أو اتفاق الخصوم ويكون هذا الحكم مكتوباً¹، وتتمثل القواعد الشكلية للحكم بما يلي:

كتابة الحكم واللغة المحرر بها :

لا بد من صدور الحكم مكتوباً، فالكتابة هي لوجود الحكم لا لتثبته، حيث أن تاريخ صدور الحكم وترتيبه لاثاره يتحدد بتاريخ كتابته والتوقيع عليه، ولا بد قبل أن ينفذ مراجعته من قبل القاضي المختص للتأكد من استيفائه للشكل المطلوب، ولا بد من كتابته حتى وان كان التحكيم من صنف التحكيم بالصلح².

وبالرجوع لقانون التحكيم الفلسطيني نجد تنظيمها لهذا الشرط بنص المادة(1/39) من القانون حين ذكرت البيانات التي يشملها حكم التحكيم مما يدل على أنه لا بد من أن يكون مكتوباً، وبالرجوع ايضا الى القانون الأردني نجد تنظيمه له بنص المادة (41/أ) حيث نصت : " أ- يتم تدوين حكم التحكيم ويوقعه المحكمون ... " ، كما وجاء القانون المصري بنص مطابق لهذه المادة³، أما عن اللغة التي يصدر بها وبالرجوع لقوانين التحكيم نجد عدم نصها على صدور الحكم بلغة معينة

¹ عمر ، نبيل اسماعيل: التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية. ط1. الاسكندرية : دار الجامعة الجديدة. 2004، ص172.

² أبو الوفا ، أحمد : التحكيم بالقضاء وبالصلح. الاسكندرية. دون طبعة . الاسكندرية : دار المطبوعات الجامعية . 2007، ص189 ،

انظر ايضا : الصانوري ، مهدي أحمد: دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي والخاص. عمان : دار الثقافة . 2005 ، ص163.

³ راجع نص المادة (1/43) من القانون المصري ، راجع ايضا نص المادة(73) من اللائحة التنفيذية للقانون الفلسطيني.

مكتفية بتنظيم لغة اجراءات التحكيم، وهي اللغة العربية ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك حسب نص المادة (1/22) من قانون التحكيم الفلسطيني¹.

التوقيع على الحكم:

حيث نصت المادة (72) من اللائحة التنفيذية: " اذا صدر قرار التحكيم بالاجماع فيجب أن يوقع من أعضاء هيئة التحكيم، وإذا صدر بالأغلبية فيكتفي بتوقيعه من المحكمين الذين اشتركوا في إصداره، ويشار في محضر جلسة النطق به الى الرأي المخالف"، فيصدر حكم التحكيم موقعا اما من فرد واحد أو في حال صدوره عن هيئة فيوقع من كافة أعضائها، وفي حال تعذر توقيع الأكثرية لا بد من توقيعه من الأقلية مع ذكر سبب تعذر توقيع الأكثرية بالحكم نفسه لا بورقة مستقلة عنه².

وفي حال لم يذكر السبب في عدم توقيع كافة المحكمين وسبب الامتناع فانه يكون سبب لبطلان حكم التحكيم الا أن وجد اتفاق بين الخصوم على عدم بطلانه، واعتبر البعض ذكر امتناع المحكم عن التوقيع دون ابداء السبب هو دليل على مشاركته بالمداولة مع امكانية اثبات عكس ذلك بكافة طرق الاثبات³.

مشمات الحكم:

حيث نصت عليها المادة (1/39) من القانون الفلسطيني: " 1- يجب أن يشتمل قرار التحكيم على ملخص لاتفاق التحكيم وأطرافه وموضوعه والبيانات المستمعة والمبرزة والطلبات وأسباب القرار

¹ يقابلها نص المادة (18/أ/ب) من القانون الأردني المعدل لسنة 2018 ونص المادة (1/29) من القانون المصري .

² يقابلها نص المادة (41/أ) من القانون الأردني ، ونص المادة (1/43) من القانون المصري ، انظر ايضا : حسني ، وفاء فاروق : مرجع سابق ، ص213، راجع ايضا حكم محكمة النقض المصرية ، الطعن رقم 573، لسنة 51 ق، جلسة 1986/12/3 المشار إليه لدى: دسوقي، عبد المنعم : مرجع سابق ، ص222.

³ عمر، نبيل اسماعيل: مرجع سابق ، ص186.

ومنطوقه وتاريخ ومكان صدوره وتوقيع هيئة التحكيم 2-تضمن هيئة التحكيم قرارها كل ما يتعلق بالرسوم والمصاريف والأتعاب الناجمة عن التحكيم وكيفية دفعها "، كما ونصت المادة(73) من لائحته التنفيذية عليها : " يجب أن يشتمل قرار التحكيم على اسم المحكم الذي أصدره اذا كان منفردا، أو أسماء أعضاء هيئة التحكيم التي أصدرته، وتاريخ ومكان اصداره، وملخص لاتفاق التحكيم وموضوعه وأسماء أطراف التحكيم وألقابهم وصفاتهم وخلاصة موجزة لدفعهم ودفاعهم الجوهري، ثم أسباب القرار ومنطوقه ويوقع المحكم أو أعضاء هيئة التحكيم والكاتب نسخة القرار الأصلية المشتملة على ما تقدم وتحفظ في ملف القضية "¹:

1. **أسماء الخصوم وعناوينهم** : يذكر في الحكم أسماء أطراف الخصومة فيه وعناوينهم لتبليغهم به وبدعوى بطلان الحكم في حال اقامتها، وتذكر بأي موضع في الحكم دون تحديد، وفي حال لم تذكر عناوينهم فانه لا يترتب بطلان الحكم، حيث قضت محكمة التمييز الأردنية : "بعدم بطلان الحكم لعدم ذكر أسماء الخصوم في حال ذكر القضية المحالة للتحكيم وذكر أسماء الوكلاء عن أطراف التحكيم "².

2. **أسماء المحكمين وعناوينهم وصفاتهم وتواقيعهم**: يذكر بالحكم أسماء المحكمين وصفاتهم لتحديد ان كان المحكم اختير من قبل الخصوم أو كان رئيسا للهيئة اما فيما يتعلق بعناوينهم فلا يبطل الحكم ان لم تذكر خاصة ان كان المحكم اختير من أحد الخصوم دون اعتراض الاخر أو ان شارك المحكم باختيار الرئيس³، وفي حال عدم توقيع الحكم من قبل الهيئة ترتب بطلانه وفي حال لم يتمكن أحد المحكمين من أن يوقع عليه بسبب مرض أو حادث معين فلا

¹ يقابلها نص المادة (3/43) من القانون المصري ، ونص المادة(41/ج) من القانون الأردني .

² الغنام ، طارق فهمي: مرجع سابق ، ص255، راجع حكم محكمة التمييز كما هو وارد لدى الصانوري ، مهند أحمد : مرجع سابق ، ص173.

³ الغنام ، طارق فهمي : مرجع سابق ، ص255-ص256.

بد من ذكر السبب الذي قد منع المحكم من التوقيع في الحكم، وفي حال توقيعه من الأغلبية فهو كافي لاعتبار الحكم صحيحا، وفي حال صدر الحكم بأغلبية أعضاء هيئة التحكيم فيتم توقيعه من الأغلبية ووفقا لللائحة التنفيذية فانه يذكر في محضر جلسة النطق بالحكم الرأي المخالف.¹

3. الأسباب التي بني عليها القرار: لا بد من احتواء الحكم على أسبابه، وعلى الرغم من أن القوانين محل المقارنة تستوجب تسبيب الحكم، الا أنه لا يوجد مانع لعدم تسبيبه في حال اتفاق الأطراف على عدم الزام المحكمين بتسبيبه.²

4. ملخص اتفاق التحكيم: لا بد من قيام المحكم بذكر ملخص عن اتفاق التحكيم، كونه من مفترضات العمل اللازمة لوجود الحكم لا تكوينه ولتحديد المهمة الموكلة إليه، سواء أكان الاتفاق على هيئة شرط بالعقد بين الخصوم أو اتفاق مستقل عن العقد، ويذكر من المحكم سواء أكان مفوضًا بالقانون أو الصلح.³

5. بيانات الخصوم: على المحكمين ذكر ملخص عن ما قدمه الخصوم من مستندات وما أبدوه من أقوال حتى يتجنبوا الاعتراضات من قبل الخصوم على عدم تلبية طلباتهم أو عدم مراجعة المستندات التي قدموها ومعرفة كيفية معالجتهم لهذه الطلبات، فاذا خلا الحكم من بيان أقوالهم ومستنداتهم خاصة ان كان قد قدم أحدهم دفع جوهري ولم يفصل فيه ولو كان فصل فيه لتغيرت نتيجة الحكم فانه يعتبر باطلاً.⁴

¹ التكرروي ، عثمان : الوجيز في أسس التحكيم المحلي والدولي، ط2. فلسطين -الخليل : المكتبة الأكاديمية .2019، ص343-344.

² سامي، فوزي محمد: التحكيم التجاري الدولي، ط5. عمان: دار الثقافة.2010، ص320.

³ سامي، فوزي محمد: مرجع سابق، ص324.

⁴ عبد الله ، حيدر مدلول : الرقابة القضائية على التحكيم في المنازعات المتعلقة بالعقود الادارية . ط1 . مصر : المركز العربي .2017، ص162-163 ، انظر ايضا : نقض ، طعن رقم 424 ، سنة 56 ق ، جلسة بتاريخ 1993/5/19 مشار إليه لدى : عبد الصادق ، أحمد محمد :المرجع العام في التحكيم. ط2. بدون دار نشر .2008، ص188.

6. **تاريخ ومكان صدور الحكم:** يشترط ذكر تاريخ اصدار الحكم لأهميته في تحديد وقت سريان آثاره ولمعرفة ان كان قد صدر بميعاده القانوني أو لا، وفي حال خلا الحكم من ذكره ترتب بطلانه، أما عن مكان صدوره فالغاية من ذكره لاضفاء الصيغة التنفيذية عليه في حال كان صدوره متبعاً فيه جميع القواعد الواجب اتباعها في التحكيم حسب قانون البلد الصادر فيه الحكم.¹

7. **منطوق الحكم:** هو النتيجة النهائية الفاصلة في النزاع المعروض على الهيئة، ويمكن تجزئته في حال فصل بأكثر من منازعة عرضت على الهيئة بحيث يفصل كل جزء بمنازعة معينة، وان كان المحكم فصل بجزئية معينة من الحكم بمنازعة متجاوزا اتفاق الخصوم يبطل بهذه الجزئية دون أن يشمل جميع الحكم.²

8. **موضوع النزاع:** يتم ذكر الموضوع الذي أثير بين الطرفين المتعاقدين وأدى لطلب أحد الخصوم البدء بالاجراءات ليتم الفصل بالنزاع بالتحكيم، ويذكر ملخصاً عن سبب النزاع وما طلبه المدعي والأسباب التي أثارها المدعى عليه لرد الطلب، ولا بد أن يكون موضوع النزاع من المسائل التي يجوز عرضها على التحكيم.³

9. **المصاريف وأتعاب هيئة التحكيم:** يحتوي حكم التحكيم على مقدار المصاريف الخاصة بالعملية التحكيمية، وتشمل المصاريف الادارية وأتعاب الخبراء وأتعاب الهيئة، وفي حال وجد اتفاق بين الخصوم على الكيفية التي يتم فيها توزيع المصاريف الادارية وأتعاب الخبراء فعلى الهيئة الالتزام بذلك، أما في حال لم يوجد اتفاق فتقوم الهيئة بتطبيق قواعد التحكيم أو القانون

¹ الغنام ، طارق فهمي : مرجع سابق ، ص258.

² حسني ، وفاء فاروق : مرجع سابق ، ص215.

³ سامي، فوزي محمد : مرجع سابق ، ص319-ص320.

المتبع بالتحكيم في حال نصت على كيفية توزيع المصاريف، وفي حال عدم وجود نص
فلهيئة سلطة تقدير كيفية توزيع المصاريف ويذكر ذلك في القرار، أما عن تقدير أتعاب
المحكمين ففي التحكيم الخاص تحدد بالاتفاق مع الخصوم وفي حال عدم الاتفاق فيتم تقديرها
من قبل هيئة التحكيم وفقاً لقانون التحكيم الفلسطيني، ويراعى بتقديرها قيمة المبلغ المتنازع
عليه ومدى تعقيد الدعوى والمدة التي استغرقتها الهيئة بنظر النزاع وفي حال وجد الخصوم أن
أتعاب الهيئة مبالغ فيها فيحق لهم اللجوء الى القضاء.¹

ثانياً: تسبب الحكم:

أي قيام المحكم ببيان ما استند إليه من حجج وأدلة قانونية أو واقعية عند إصداره لحكمه، ولتسبب
الحكم أهمية كبيرة فهو يمثل جزء من احترام المحكم لمبادئ التقاضي، ويدل على تمكن المحكم من
استخلاص وقائع النزاع وتكييفه بشكل صحيح مما يترتب اثاره، وضماناً لصحة الحكم وسلامته.²

وبالرجوع لقوانين التحكيم محل المقارنة نجد تباين مواقفها فيما يتعلق بهذا الشأن، حيث ألزم كل من
قانون التحكيم الفلسطيني بنص المادة (1/39): "1- يجب أن يشتمل قرار التحكيم على ملخص
لاتفاق التحكيم وأطرافه وموضوعه والبيانات المستمدة والمبرزة والطلبات وأسباب القرار
ومنطوقه..."، المحكم على تسبب حكمه بذكرها في البيانات الواجب شمول الحكم عليها والا اعتبر
الحكم باطلاً، وقانون التحكيم الأردني المعدل بنص المادة (27/ب) حيث نصت: "ب- يجب أن
يكون حكم التحكيم مسبباً"، أما عن قانون التحكيم المصري فقد ألزم المحكم بتسبب حكمه باستثناء
حالتين: أن وجد اتفاق بين الخصوم على عدم تسببه أو اعفائه من التسبب في حالة أن حكم

¹ التكروري، عثمان: مرجع سابق، ص 340-341.

² النجار، كرم محمد زيدان: المركز القانوني للمحكم، ط 1. الاسكندرية: دار الفكر الجامعي. 2010، ص 237-239.

التحكيم قد صدر بناء على صلح بين أطراف الخصومة¹، وعندما أثر هذا الالتزام أمام محكمة النقض المصرية، فأصدرت قرارها بجواز اعفاء المحكم من التسبب لعدم تعلقه بالنظام العام وعدم جواز اثاره هذا الدفع لأول مرة أمامها، حيث تلخصت وقائع القضية بعدم تمسك الطاعن أمام محكمة الاستئناف ببطلان حكم التحكيم لعدم تسببه على الرغم من عدم وجود اتفاق بين الخصوم على اعفاء المحكم من التسبب، وعدم ذكره لهذا الدفاع في أي ورقة قدمت².

ثالثا: المداولة:

بعد أن تصبح الدعوى مهياة للفصل فيها، وذلك بعد اختتام بينات الأطراف فتقرر الهيئة قفل باب المرافعة، وحجز القضية للتدقيق والمداولة واصدار الحكم فيها³، ولا يجوز للهيئة بعد حجز القضية للمداولة السماح بأي ايضاحات من أحد الأطراف أو وكلائهم الا بحضور الطرف الاخر ولا قبول أي مذكرات أو مستندات دون أن يطلع عليها الطرف الاخر، وفي حال رأت الهيئة ان ما قدم لها من مذكرات أو مستندات أو ما استمعت اليه من ايضاحات منتجا بالقضية فيحق لها تمديد المدة المقررة للنطق بالحكم وفتح باب المرافعة من جديد بقرار تدون فيه الأسباب والمبررات، واخطار الأطراف بالميعاد المحدد للنظر بالقضية⁴.

¹ صعبانة ، محمد نظمي محمد : مسؤولية المحكم المدنية. ط1. القاهرة: دار النهضة العربية. 2008، ص75-ص96 ، راجع ايضا نص المادة (73) من اللائحة التنفيذية للقانون الفلسطيني، وبالرجوع لقانون التحكيم الفلسطيني نجد الى عدم تنظيمه لمسألة جواز اتفاق الأطراف على تسبب الحكم من عدم تسببه .

² الطعن رقم 5529 ، سنة 66ق ، جلسة تاريخ 1998/ 7/11 المشار إليه لدى : الطباخ ، شريف : التحكيم الاختياري والاجباري . المنصورة : دار الفكر والقانون . 2010 ، ص235 .

³ وفق ما نصت عليه المادة(2/35) من قانون التحكيم الفلسطيني ونص المادة(1/69) من لائحته التنفيذية ، وبالرجوع لكل من القانون الأردني والمصري نجد خلوهم من تنظيم هذه المسألة .

⁴ نصت عليها المادة(70) من اللائحة التنفيذية للقانون الفلسطيني .

وبعد أن يتم الانتهاء من سماع الخصوم وتقديمهم لمرافعاتهم المتضمنة طلباتهم الختامية وقفل باب المرافعة تتم المداولة بين المحكمين قبل اصدارهم للحكم، ويقصد بها: المناقشة التي تحصل بين أعضاء هيئة التحكيم لتحديد وجه الحكم¹.

ولا يتطلب اجراء المداولة بطريقة معينة فقد تكون شفوية أو كتابية أو عن طريق الهاتف أو البريد الالكتروني أو يتم اتباع الطريقة التي اتفق عليها الخصوم في حال وجود هذا الاتفاق²، وتتم المداولة بشكل سري بين المحكمين الذين استمعوا للخصوم دون أن يتم ادخال أحد اخر ولا يجوز للمحكمين افشاء السرية التي تتم فيها المداولة والا ترتب عليه مسائلة المحكم مدنيا³، نصت المادة(4/38) من قانون التحكيم الفلسطيني: "4- يصدر قرار التحكيم بالاجماع أو بأكثرية الراء بعد المداولة اذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من أكثر من محكم واحد، أو بقرار من المرجح عند تغذر الحصول على الأكثرية"⁴.

فقرار التحكيم يصدر كتابة وموقعا من المحكمين بعد المداولة ويتم توقيعه من جميع أعضاء هيئة التحكيم في حال صدوره بالاجماع أما في حال صدر من الأغلبية يتم توقيعه من المحكمين الذين اشتركوا باصداره ويذكر في محضر جلسة النطق به الرأي المخالف وفقا لللائحة التنفيذية للقانون الفلسطيني في المادة(72) منها، كما وانفرد القانون الفلسطيني ولائحته التنفيذية بالنص على صدور

¹ غازي ،علي اسماعيل دياب : مرجع سابق ،ص215-ص216

² النجار ، ياسين علي حسن : المركز القانوني للمحكم (رسالة ماجستير منشورة)،جامعة الأزهر. غزة. فلسطين .2013،ص107 ، انظر ايضا : الغنام ، طارق فهمي ، مرجع سابق ، ص264.

³ يوسف ، سحر عبد الستار امام: مرجع سابق ، ص119-ص120، نصت المادة(2/69) من اللائحة التنفيذية على سرية المداولة

⁴ يقابلها نص المادة(25) من قانون التحكيم الأردني المعدل لسنة 2018 ، ونص المادة(40) من القانون المصري .

حكم التحكيم بقرار من المرجح في حال تعذر الحصول على الأكثرية، كونهم أجازو تشكيل الهيئة من محكمين اثنين وفي حال اختلافهما فانهما يختاران محكما ثالثا وهو المرجح¹.

أما عن القانون الاردني المعدل فنجد وبالرجوع الى نص المادة(25) منه أنه قد منح في المسائل الاجرائية سلطة اصدار القرار لرئيس الهيئة في حال أجاز الخصوم له ذلك أو أعضاء هيئة التحكيم جميعهم، وفي حال لم تتحقق الأكثرية لاصدار حكم التحكيم النهائي فان الحكم يصدر من رئيس الهيئة في حال اتفاق الأطراف.²

رابعا: تسليم صورة عن الحكم للخصوم ولممثليهم:

الأحكام عند صدورها على اختلاف أنواعها سواء أكانت تحكيمية أم قضائية وطنية لا بد أن يتم اعلان الخصوم بصورة عنها، والهدف من ذلك لتمكين المحكوم له بتنفيذ الحكم والطرف المحكوم له بالطعن فيه بدعوى البطلان، كما ويعتبر الحكم صادر منذ لحظة اعلانه ويخرج من حيازة الهيئة حيث أنه قبل اعلانه يبقى بحيازتها قابلا للتعديل والتغيير فيه، والمقصود بتسليم صورة عن الحكم ليست صورة ضوئية، انما هي صورة عن أصل الحكم محتوية على جميع بياناته ومدققة من جميع المحكمين الذين اشتركوا باصداره³.

¹ التكروري، عثمان: مرجع سابق، ص333-334، راجع نص المادة(71) من اللائحة التنفيذية للقانون الفلسطيني بشأن اصدار حكم التحكيم.

² التكروري، عثمان: مرجع سابق ، ص333 ، راجع نص المادة (25) من القانون الأردني المعدل الملغي لنص المادة(38) من القانون الأصلي .

³ النجار ، كرم محمد زيدان : مرجع سابق ، ص240 .

اما عن موقف القوانين المقارنة من هذا الالتزام، وبالرجوع الى القانون الفلسطيني فلم ينص صراحة عليه مكتفيا بالنص على تبليغ الطرف الذي لم يحضر جلسة النطق به وفقا لنص المادة (40) منه: " تصدر هيئة التحكيم قرارها بحضور الأطراف، فاذا تغيب أحدهم أو أكثر عن حضور جلسة النطق بالقرار على الرغم من تبليغه بذلك، تصدر الهيئة قرارها في تلك الجلسة وتقوم بتبليغه للطرف الغائب ويعتبر القرار بمثابة الحضور في مواجهته، ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك "، كما وبالرجوع الى نصوص المواد المتعلقة بتفسير الحكم وتصحيحه فنجد أنها تفترض تسليم الخصوم نسخة من الحكم سواء أكانوا حاضرين أم غائبين، كما ولم يعالج مسألة المدة التي تسلم فيها هذه النسخة للخصوم حيث يستدل عليها بالرجوع للمادة (44) منه بأنها تسلم للحاضرين منهم في تاريخ الحضور نفسه وعدم تحديدها ميعاد تبليغه للخصم الغائب، أما فيما يتعلق بكيفية تبليغه فيرجع فيها لنص المادة (25)¹، أما عن القانون الأردني والمصري فنجد تناولهم لهذا الالتزام مع تحديد مدة تسليم الحكم للخصوم بـ 30 يوم من تاريخ صدوره كما وحددت كيفية التبليغ وفقا لنص المادة (6) من القانون الاردني والمادة (7) من القانون المصري، مع الاختلاف فيما بينهم من ناحية عدم تحديد القانون الأردني لكون الصورة المسلمة موقعة من المحكمين على خلاف المصري.²

المطلب الثاني: التزامات المحكم الاتفاقية:

سيتم تناول المطلب في أربعة فروع الفرع الأول يتناول التزامه بمباشرة المهمة التحكيمية بنفسه، أما عن الفرع الثاني فيتناول التزامه باصدار حكم التحكيم بالموعد المحدد، أما عن الفرع الثالث فيتناول التزامه بتطبيق القانون المتفق عليه، أما عن الفرع الرابع فيتناول التزامه بعد افشاء أسرار الخصوم.

¹ داود ، أشجان فيصل شكري : الطبيعة القانونية لحكم التحكيم . ط1 . فلسطين : دار الشامل . 2018 ، ص73 ، راجع نص المادة (44) من القانون الفلسطيني ونص المادة (42) من ذات القانون التي تحدثت عن تصحيح الحكم .

² نصت المادة (42/أ) من القانون الأردني : " أ- تسلم هيئة التحكيم الى كل من الطرفين صورة عن حكم التحكيم خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره " ويقابلها نص المادة (1/44) من القانون المصري المطابقة لها مع الاختلاف بينهما باحتوائه بالمادة نفسها على عبارة (موقعة من المحكمين الذين وافقوا عليه) .

الفرع الأول: مباشرة المهمة التحكيمية بنفسه حتى نهايتها:

على المحكم بموجب عقد التحكيم المبرم بينه وبين الخصوم القيام بمهمته المتمثلة بالفصل بالنزاع، بحيث يكون اختيار الأطراف لمحكم معين للفصل في النزاع الناشئ بينهما مبنياً على اعتبارات شخصية متمثلة بثقتهم بشخصه وعدالته، فبالتالي لا يجوز للمحكم انابة شخص آخر غير معروف للخصوم للقيام بمهمته أو صلاحياته كون المحكم استمد ولايته من اتفاق الخصوم، ومن يباشر هذه السلطة دون اتفاق فإن الحكم الصادر عنه يعتبر باطلاً، وعلى المحكم في حال قبوله للمهمة التحكيمية الاستمرار بها الى حين اصدار الحكم الفاصل بالنزاع فليس له أن يعتزل، وفي حال اخلاله بهذا الالتزام تترتب مسؤوليته كما وتترتب مسؤوليته في حال انسحابه من التحكيم أو رفضه المشاركة في اجراءات التحكيم بعد قبوله لمهمته.¹

الفرع الثاني: اصدار حكم التحكيم بالموعد المحدد:

نصت المادة (1/38) من قانون التحكيم الفلسطيني : " 1- أ- على هيئة التحكيم اصدار القرار المنهي للخصومة خلال الميعاد الذي اتفق عليه الطرفان ب- ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك يجب أن يصدر القرار خلال اثني عشر شهرا من تاريخ بدء اجراءات التحكيم، وفي جميع الأحوال يجوز أن تقرر هيئة التحكيم مد الميعاد لمدة لا تزيد على ستة أشهر ".²

على المحكم اصدار حكم التحكيم خلال المدة التي قد يتفق عليها الأطراف، وفي حال عدم تحديد المدة من قبل الأطراف فلا يترتب انتهاء اجراءات التحكيم أو بطلانه، بل يتم اللجوء للمدة التي حددها القانون وهي اثني عشر شهرا وتبدأ هذه المدة من تاريخ بدء اجراءات التحكيم، وينتهي التحكيم

¹ صعابنة ، محمد نظمي محمد: مرجع سابق، ص 99-100، نصت المادة(8) من قانون التحكيم الفلسطيني : "تشكل هيئة التحكيم باتفاق الأطراف من محكم أو أكثر" ويقابلها نص المادة(1/15) من القانون المصري ويقابلها نص المادة(14/أ) من القانون الاردني، وبالرجوع للقانون الفلسطيني والأردني والمصري نجد عدم تناولهم لهذا الالتزام بشكل صريح.

² يقابلها نص المادة (24/أ) من القانون الأردني المعدل لسنة 2018 ، والمادة (1/45) من القانون المصري .

بانتهاء المدة التي اتفق عليها الخصوم أو المحددة قانوناً ما لم يتم مد ميعاد التحكيم، بحيث يمكن للخصوم الاتفاق على مد ميعاد التحكيم أو قد تقوم الهيئة من تلقاء نفسها بمد هذا الميعاد لمدة لا تزيد عن ستة أشهر لتتمكن من استكمال مهمتها بالفصل في النزاع، وفي حال عدم إصدارها لحكم التحكيم خلال هذه المدة فيجوز لأي من طرف من أطراف التحكيم الطلب من المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع أن تحدد ميعاد إضافي أو أن تنتهي إجراءات التحكيم.¹

وفقاً لما نصت عليه المادة (2/38) من قانون التحكيم الفلسطيني : "2- إذا لم يصدر قرار التحكيم خلال الميعاد المشار إليه في الفقرة (1) أعلاه جاز لأي من طرفي التحكيم أن يطلب من المحكمة المختصة أن تصدر أمراً لتحديد ميعاد إضافي أو لإنهاء إجراءات التحكيم ويكون لأي من الطرفين عندئذ رفع دعوى إلى المحكمة المختصة "، وفي حال أصدرت هيئة التحكيم حكمها بعد انقضاء مدة التحكيم الأصلية فإن الحكم يكون باطلاً كونها قد استنفذت سلطتها، إلا إذا اتفق الخصوم على التمديد فعلى المحكم إصدار حكمه خلال المدة المحددة وفي حال عدم إصداره خلالها تترتب مسؤوليته وعليه التعويض عن الأضرار التي تنتج عن إخلاله بهذا الاتفاق.²

الفرع الثالث: التزام المحكم بتطبيق القانون المتفق عليه بين الأطراف:

نصت المادة (19) من قانون التحكيم الفلسطيني : "1-يجوز للأطراف في التحكيم الدولي الاتفاق على القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع فإن لم يتفقوا تطبق هيئة التحكيم القانون الفلسطيني 2-إذا كان التحكيم دولياً ويجري في فلسطين ولم يتفق الأطراف على القانون الواجب التطبيق فتطبق القواعد الموضوعية التي تشير إليها قواعد تنازع القوانين في القانون الفلسطيني مع

¹ تركية، أشرف علي عبد المجيد: مرجع سابق ، ص79-ص81.

² تركية، أشرف علي عبد المجيد: مرجع سابق، ص81-ص82 ، يقابل نص المادة (2/38) من قانون التحكيم الفلسطيني كل من نص المادة (24/ب) من القانون الأردني المعدل لسنة 2018 ، والمادة (2/45) من القانون المصري.

عدم تطبيق قواعد الاحالة الا اذا أدت الى تطبيق أحكام القانون الفلسطيني، وفي جميع الأحوال تراعي هيئة التحكيم الأعراف المطبقة على العلاقة بين أطراف النزاع¹.

بالرجوع الى القانون الفلسطيني نجد أنه قد تطرق للتحكيم الدولي فقط، وعدم تطرقه للتحكيم الداخلي، بحيث أعطى للخصوم الحرية باختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع وفي حال عدم اختيارهم له تطبق الهيئة القانون الفلسطيني².

وان كان التحكيم دولي ويجري في فلسطين فيجوز للخصوم الاتفاق على القانون الواجب التطبيق على النزاع مع مراعاة ما تقتضيه مصالح التجارة الدولية، وقد يتم اختياره عن طريق أحد بنود العقد موضوع النزاع أو بمقتضى اتفاق أو مشاركة مستقلة للتحكيم، أو قد يختار الأطراف قانونا محايدا أو قانونا متطورا لا علاقه له بالعقد ولا قانون مكان الانعقاد ولا قانون مكان التنفيذ، وقد يتفق الأطراف على عدم اختيار أي قانون انما اخضاع النزاع لقواعد العرف والعادات السائدة في التعامل التجاري أو اختيار أحد القوانين الوطنية وقواعد عرفية دولية ومبادئ عدالة³.

وفي حال عدم اتفاق الخصوم على تطبيق قانون معين فان الهيئة تطبق القانون الفلسطيني وبالتالي يتم تطبيق القواعد الموضوعية التي أشارت اليها قواعد تنازع القوانين في القانون الفلسطيني كونه قانون البلد الذي يجري فيه التحكيم وبجميع الأحوال تراعي الهيئة الأعراف المطبقة على العلاقة بين الخصوم⁴.

¹ يقابلها نص المادة (36) من القانون الأردني ونص المادة (39) من القانون المصري .

² تركية، أشرف علي عبد المجيد : مرجع سابق ، ص 82

³ التكروري، عثمان: مرجع سابق ، ص 247.

⁴ التكروري، عثمان: المرجع سابق ، ص 249

أما بالرجوع لقانون التحكيم الأردني فإنه أعطى للخصوم الحرية في اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع وفي حال عدم اتفاقهم فإن للهيئة اختياره على أن يكون أكثر اتصالاً بالنزاع، فكان على القانون الفلسطيني أن يعطي أمر اختيار القانون الواجب التطبيق عند عدم اتفاق الخصوم عليه للهيئة على أن تختار القانون الأقرب للنزاع لا بالزامها بتطبيق القانون الفلسطيني كونه قد يكون غير مناسب لتطبيقه على النزاع أو قد يتعارض تطبيقه مع مصلحة الخصوم، وأن لا يتم ترك النص على عمومته بحيث يتناول التحكيم الداخلي والدولي ولا يقيد النص بالتحكيم الدولي فقط.¹

وقد تقوم الهيئة بالفصل في النزاع وفقاً لمبادئ العدالة والانصاف دون أن تخالف القواعد الامرة بالقانون والتي تتعلق بالنظام العام كونها تهدف لرعاية مصلحة عامة للمجتمع، وقد تعرض الهيئة هذه التسوية الودية من تلقاء نفسها أو بناء على طلب أحد الأطراف.²

الفرع الرابع: التزام المحكم بعدم افشاء أسرار الخصوم:

نصت عليه المادة(50) من اللائحة التنفيذية: "تتظر هيئة التحكيم النزاع المعروض أمامها بصفة سرية على أنه يجوز بناء على اتفاق الأطراف جعل الجلسة علنية "ونص المادة(2/69) من لائحته التنفيذية التي نصت على أن المداولة تتم سرا.

تكون الجلسات أمام القضاء العادي علنية الا بحالات معينة في حال رأت المحكمة ضرورة ذلك أو طلب أحد الخصوم ذلك للحفاظ على النظام العام والاداب وكرامة وسمعة العائلة، أما عن التحكيم

¹ تركية، أشرف علي عبد المجيد: مرجع سابق ، ص83-84، راجع نص المادة(36) من القانون الأردني و يطابقها نص المادة(39) من القانون المصري.

² التكروري، عثمان: مرجع سابق ، ص246-247، نصت المادة (36) من القانون الفلسطيني : " يحق لأطراف النزاع تفويض هيئة التحكيم بإجراء الصلح بينهم وفقاً لقواعد العدالة ... راجع نص المادة (36/د) من القانون الاردني ويطابقها نص المادة (4/39) من القانون المصري بشأن تسوية النزاعات صلحا.

فهو قضاء خاص يختار قضاته وإجراءاته من الخصوم، فتراعى السرية فيه الا ان اتفق الخصوم على غير ذلك، ولا يقتصر الحفاظ عليها على المحكم فقط انما الى كل شخص تصل إليه المعلومات التي تتعلق بعملية التحكيم بموجب عمله (كالكتاب) حفاظا على مصالح الخصوم المالية والتجارية¹.

فيقتصر حضور الجلسات على الخصوم أو ممثليهم، ولا يعلم بالاجراءات وما اتخذ بالخصومة من قرارات سواهم، وعلى المحكم الحفاظ على المستندات المقدمة بالخصومة سرية، وتترتب عليه السرية حتى بعد أن يصدر حكمه وفقا لنص المادة (41) من القانون الفلسطيني.²

وفي حال قيام المحكم بالاخلال بالتزامه ترتبت مسؤوليته العقدية لاخلاله بالعقد المبرم بينه وبين الخصوم، اما عن اخلاله به بعد انتهاء مهمته ترتبت مسؤوليته التقصيرية.³

المطلب الثالث: حقوق المحكم المترتبة على الخصوم:

يتم تناول المطلب في فرعين الفرع الأول يتناول حقوق المحكم الأدبية(غير المالية)، اما عن الفرع الثاني فيتناول حقوق المحكم المالية.

¹ علي، سعيد حسين :التحكيم في منازعات الأوراق المالية.ط1. القاهرة:المركز القومي للاصدارات القانونية.2016،ص227 ، انظر ايضا: العوا، محمد سليم :دراسات في قانون التحكيم. دون طبعة. مصر: دار الكتب القانونية.2008، ص59 ، وبالرجوع الى الدليل القانوني للمحكم نجد أنه نص في الفصل الاول منه المتعلق بشروط وواجبات المحكم في البند الثاني المتعلق بواجبات المحكم بعد بدء التحكيم / فقرة3 منه " المحافظة على سرية الجلسات والمداولات التي تجري أثناء نظر النزاع".

² الصانع ، حمد حمود : المسؤولية المدنية للمحكم(رسالة منشورة) .جامعة الشرق الأوسط .عمان .2012، ص52 ، انظر ايضا : يوسف ، سحر عبد الستار امام ، مرجع سابق ،ص130-131 ، نصت المادة(41)من القانون الفلسطيني: "بما لا يتعارض مع أحكام هذا القانون لا يجوز نشر قرار التحكيم أو أجزاء منه الا بموافقة أطراف التحكيم أو المحكمة المختصة " ويقابلها نص المادة (42/ب) من القانون الاردني ويطابقها نص المادة (2/44) من القانون المصري.

³ الطراونة ، عيسى بادي سالم : دور المحكم في خصومة التحكيم(رسالة ماجستير منشورة) .جامعة الشرق الأوسط.عمان.الأردن.2011، ص93.

الفرع الأول: حقوق المحكم الأدبية (غير المالية):

أولاً: حقه في التوقيير واحترام حكمه وتنفيذه:

إن المحكم ليس بأقل شأنًا من قضاة المحاكم فتوقيره من وجوب توقيير القاضي على اعتبار أن مجلة الأحكام العدلية جعلت المحكم كالقاضي بموجب المادة (1785) من مجلة الأحكام العدلية التي عرفت الحكام بنصها: "هو الذات الذي نصب وعين من قبل السلطان لأجل فصل وحسم الدعوى والمخاصمة الواقعة بين الناس توفيقاً لأحكامها المشروعة"، فلفظ الحاكم ينطبق على القاضي والمحكم، كما وأن نص المادة (1790) من المجلة التي عرفت التحكيم: "عبارة عن اتخاذ الخصمين حكماً..". فيستنتج منه أن ما يجب توافره في الحاكم يشمل كل من القاضي والمحكم¹.

وكون المحكم يقوم بالدور نفسه الذي يقوم به القضاة وهو حل النزاعات القائمة بين الأطراف، كما ويعتبر قاضيًا لكن من نوع خاص، وحيث يقوم الخصوم باختياره بأنفسهم فلذلك لا بد لهم من احترامه وإتباع تعليماته وتوقيره، والقيام بتنفيذ حكمه وفق الصورة التي تنفذ فيها أحكام المحاكم واحترام حكمه وتنفيذه له اجراءات يجب أن تتوفر وبعدها يصبح ملزماً².

وفقاً لنص المادة (47) من قانون التحكيم الفلسطيني: " يكون لقرار التحكيم بعد تصديقه من المحكمة المختصة القوة والمفعول التي لقرارات المحاكم ويتم تنفيذه بالصورة التي ينفذ فيها أي حكم أو قرار صادر عن محكمة وفقاً للأصول المرعية"³.

وكون المحكم لا يملك ضمانات كالمنوطة للقضاة، حيث لا يستطيع تطبيق النصوص القانونية التي تتعلق بجرائم الجلسات التي تحصل أمام القضاة على جرائم الجلسات التي تتم أمامه كمحكم،

¹ العوا، فاطمة محمد: عقد التحكيم في الشريعة والقانون، المجلد الأول، ط1. دون مكان نشر: المكتب الاسلامي، 2002، ص266

² النجار، كرم محمد زيدان: مرجع سابق، ص208-ص209.

³ النجار، كرم محمد زيدان: مرجع سابق، ص208-ص209، يقابلها نص المادة (55) من قانون التحكيم المصري ونص المادة (52) من قانون التحكيم الأردني .

فانه لا يجوز للخصوم سوى انتقاده لكن بالحدود المسموح بها وفق المبادئ العامة¹، وبالرجوع لقوانين التحكيم (الفلسطيني والأردني والمصري) نجد عدم تنظيمها لهذه المسألة، إلا انه وعلى الرغم من ذلك فان عليهم احترامه ومخاطبته بتوقيع ومعاملته بحسن نية حيث أن اختيارهم له كان نتيجة ثقتهم فيه وبنزاهته وقدرته على حل نزاعهم بحكم عادل ويقبل التنفيذ، فهو حق مترتب له دون الحاجة لنص تشريعي لتأكيدهِ .²

الفرع الثاني: حقوق المحكم المالية:

اولا: حق المحكم في الحصول على مصاريف التحكيم:

نصت المادة (34) من قانون التحكيم الفلسطيني: "يجوز لهيئة التحكيم أن تقرر إلزام الأطراف ايداع أي مبلغ تراه مناسبا لتغطية المصاريف التي قد تنشأ عن التحكيم شريطة أن ينص اتفاق التحكيم صراحة على قبول هذا المبدأ، فاذا لم يقر الأطراف أو أي منهم بدفع المبلغ يحق لهيئة التحكيم الطلب من المحكمة المختصة اصدار أمر بذلك " ³.

يستحق المحكم المصاريف التي أنفقها بسبب التحكيم كتكاليف السفر أو الإقامة في مكان التحكيم أو الكاتب الذي ساعده بكتابة الجلسات، وتحدد هذه المصاريف من قبل المحكم نفسه وفق اتفاق الخصوم وكيفية دفعها ومن الطرف الذي سيدفعها، وفي حال عدم وجود هذا الاتفاق فان المحكم هو من يحدد ذلك، وفي حال لم يستحق المحكم أتعاب فانه يبقى مستحقا لهذه المصاريف فهي

¹ امام يوسف، سحر عبد الستار : مرجع سابق ،ص136

² غازي، علي اسماعيل دياب : مرجع سابق ،ص270

³ نصت المادة (67) من اللائحة التنفيذية للقانون : " 1- لهيئة التحكيم أن تلزم أطراف التحكيم ايداع المبلغ الذي تراه مناسبا لتغطية المصاريف اللازمة أو التي قد تلزم لاجراءات التحكيم شريطة أن يكون اتفاق التحكيم متضمنا صراحة قبول الأطراف لهذا المبدأ 2. يودع المبلغ الذي تقرره هيئة التحكيم لدى صندوق المحكمة المختصة ، ويشترط لايداعه أو صرفه أو صرف أي جزء منه موافقة المحكمة المختصة" ، وكذلك نصت المادة (41/ج) من قانون التحكيم الأردني : "ج- على أن يتضمن الحكم تحديد أتعاب المحكمين ونفقات التحكيم وكيفية توزيعها بين الأطراف " ، اما قانون التحكيم المصري فقد خلا من تنظيم مصاريف التحكيم بنص قانوني.

ليست جزءاً منها ويطالب بها برفع دعوى قضائية بالطرق العادية ووفقاً للقواعد العامة، ولا يجوز للمحكم أن ينص عليها في حكمه كونه يدخل في باب اصطناع دليل لنفسه.¹

فيما يتعلق بما ورد في قانون التحكيم الفلسطيني من نص فإن الانتقاد عليه اعطائه الخصوم الحق بايداعهم من عدمه، وفي حال رفضهم ذلك يحق للمحكم اللجوء للمحكمة مطالباً بهم مما يجعله خصماً للخصوم وحكماً بينهم منافياً لمبدأ الحيطة.²

ثانياً: حق المحكم في الحصول على الأتعاب:

حيث نصت عليه المادة (2/39) من قانون التحكيم الفلسطيني: "2-تضمن هيئة التحكيم قرارها كل ما يتعلق بالرسوم والمصاريف والأتعاب الناجمة عن التحكيم وكيفية دفعها"، ويقابلها نص المادة (27) من القانون الاردني المعدل حيث نصت: "د.1. اذا لم يتم الاتفاق بين طرفي التحكيم والمحكمين على تحديد أتعاب المحكمين وتوزيعها فيما بينهم فيتم تحديدها بقرار من هيئة التحكيم، ويتم تكليف الطرفين بدفع أتعاب المحكمين بالتساوي فيما بينهم، دون اخلال بحق هيئة التحكيم في الفصل بالنفقات والأتعاب وكيفية توزيعها في حكم التحكيم النهائي 2. اذا تخلف أي طرف عن دفع حصته من النفقات والأتعاب يتم تكليف الطرف الاخر بالدفع نيابة عنه"، اما عن قانون التحكيم المصري فنجد عدم تنظيمه لهذه المسألة بأي نص قانوني، فالمحكم له الحق بالحصول على أتعابه مقابل مهمته التحكيمية التي قام بها، فهي ما يستحقه المحكم مقابل ما بذله من جهد

¹ سامي ، فوزي محمد : مرجع سابق ،ص232 ، انظر ايضا : غازي ، علي اسماعيل دياب : مرجع سابق ،ص267-268

² الحافي،عدنان يوسف: حقوق المحكم طبقا لقانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000، مجلة جامعة الأزهر 1. مج16.

2014/261-282 ، ص69.

وما واجهه من صعوبات ووفقا لقيمة الدعوى المعروضة عليه والعرف السائد الا في حال أدى مهمته دون مقابل وفقا لاتفاقه مع الأطراف¹.

وفي حال لم يتفق بين الخصوم والمحكم على الأتعاب فإنها تحدد من المحكمة المختصة، أما في حال وجد اتفاق بينهم فإنه يذكر في اتفاق التحكيم نفسه أو يقدر من الهيئة بحكم التحكيم².

ويتم تحديد أتعاب المحكم تبعا لنوع التحكيم ففي التحكيم المؤسسي تتحدد بنسبة معينة تنص عليها أنظمتها ولا يجوز طلب تخفيضها، وقد يتم زيادتها تبعا للجهد المبذول من المحكم ومكانته العلمية والعملية، أما عن التحكيم الخاص فإن الأتعاب تحدد بعد اتفاق الخصوم والمحكم عليها وموافقة كل طرف على هذا التحديد، وبعد تحديد قيمتها يحدد الطرف الملزم بدفعها حسب حكم التحكيم فقد تدفع من الطرف الخاسر او مناصفة بين الطرفين او على شكل نسبة من الخصوم، ويتم ايداع هذه الأتعاب طوال الاجراءات حتى صدور الحكم، وان صدر الحكم يتم قبض هذه الأتعاب ولا ترد أتعاب المحكم ان بطل حكم التحكيم وفقا لقرار صدر عن محكمة النقض المصرية حيث قامت بنقض الحكم الصادر عن محكمة استئناف القاهرة التي قضت باسترداد الأتعاب نتيجة بطلان الحكم، دون معالجة اسباب الطعن التي تمسك بها الطاعن بعدم استرداد الأتعاب ولو حكم بالبطلان.³

أما بما يتعلق باستحقاق المحكم لأتعابه عند عزله فهنا نفرق بين ان كان المحكم قد عزل من الخصوم نتيجة خطأه فإنه لا يستحق أتعابه او قد يتم تخفيضها وتكون المحكمة المختصة

¹ الطباخ ، شريف : مرجع سابق ، 128.

² عمر ، نبيل اسماعيل : مرجع سابق ، ص98

³ الشراقوي، محمود سمير : مرجع سابق ، ص253-ص254 ، نقض مدني في الطعن رقم 8281، لسنة 76 ق ، صادر بتاريخ 7/ فبراير 2008/ المشار إليه: لدى نفس المرجع ص255.

بتخفيضها هي المحكمة المختصة بطلب عزله، اما الحالة الاخرى فان عزل دون خطأ صادر منه فيستحق أتعابه كاملة بعد أن يؤدي مهمته كاملة، اما في حال قرر الخصوم انتهاء النزاع القائم بينهم وانتهاء اجراءات التحكيم فيكون ذلك بمثابة عزل للمحكم بشكل غير مباشر وضمني ففي هذه الحالة يستحق المحكم جزءا من الأتعاب يتم تقديرها بنسبة الجهد والوقت الذي بذله أما في حال كانت المصالحة بينهم تمت نتيجة جهود المحكم استحق أتعابه كاملة كما لو انه أصدر حكمه، وفي حال عزل المحكم وتعيين محكم جديد للسير بالخصومة فيستحق المحكم المعزول جزءا من الأتعاب والجزء الاخر للمحكم الجديد الذي تم تعيينه تبعا لما بذلاه من جهد بالخصومة¹، وفي حال قيام المحكم بمهمته واخلال الخصوم بهذا الالتزام فانه تترتب مسؤوليتهم التعاقدية، وايضا في حال كانت نسبة الأتعاب قليلة يجوز أن يلجأ المحكم للمحكمة المختصة لرفعها، الا أنه لا يجوز للمحكم أن يعلق نسبة الأتعاب على نتيجة الحكم انما قد يعلق قبوله لمهمته على استيفائه جزءا من هذه الأتعاب، أما في حال كان المحكم هو من اخل بالتزامه بأن تأخر بتنفيذه أو أهمل فانه لا يستحق الأتعاب وقد يطالب بالتعويض بدعوى مسؤولية كونه يخضع لقواعد المسؤولية المدنية العقدية في علاقته بهم².

ثالثا: حق المحكم في الحصول على التعويض:

كما للخصوم الحق في طلب التعويض في حال اصابتهم بضرر من المحكم بسبب خطأه أو اهماله، كذلك المحكم اذا تسبب له أحد الخصوم بضرر مادي أو معنوي في الخصومة التحكيمية كأن يطلب عزله دون سبب لمجرد التشهير به فيحق له وفقا للقواعد العامة للمسؤولية المطالبة بالتعويض عما أصابه من ضرر، ويستقل كل من الأتعاب والتعويض عن بعضهما البعض بحيث

¹ غصن ، خليل ، المغرل ، طارق : دراسات قانونية في التحكيم .دون طبعة . دون مكان نشر : مكتبة صادر . 2006 ، ص 132-133 .

² يوسف ، سحر عبد الستار امام : مرجع سابق ، ص134-135.

تترتب الأتعاب بموجب عقد التحكيم، أما عن التعويض فإنه يترتب عن الضرر الذي أصاب المحكم من أحد الخصوم.¹

وبالرجوع الى كل من قانون التحكيم الفلسطيني والاردني والمصري نجد عدم معالجتهم لهذه المسألة بأي نص كما ولم تعالج وفقا لأنظمة وقواعد مؤسسات التحكيم.²

المبحث الثاني: صلاحيات المحكم وسلطاته في تنظيم عملية التحكيم:

يمنح المحكم صلاحيات وسلطات، لمساعدته على الفصل بالنزاع المعروض عليه، وتنظيم سير عملية التحكيم وفق اجراءات معينة، حيث يترك أمر تحديد بعض من صلاحياته لاتفاق الخصوم أو للمحكم نفسه في حال عدم اتفاقهم عليها كتحديد لغة التحكيم أو مكان التحكيم...، وقد يلجأ المحكم للقضاء أحيانا في اتخاذ اجراءات معينة لتقليل الصعوبات التي يواجهها

المطلب الأول: اختصاصات المحكم قبل صدور الحكم التحكيمي:

سيتم تناول هذا المطلب في فرعين الفرع الأول سيتناول فيه اختصاصاته قبل السير في اجراءات التحكيم، اما عن الفرع الثاني سيتناول فيه اختصاصاته في تسيير اجراءات التحكيم.

الفرع الأول: سلطات المحكم قبل السير في اجراءات التحكيم وأثناء السير فيها:

اولا: البت في وجود اتفاق التحكيم وصحته:

نصت المادة(2/16) من القانون الفلسطيني: "تختص هيئة التحكيم بالفصل في الأمور التالية: 2- المسائل المتعلقة باتفاق التحكيم"³، فعند ترشيح المحكم من قبل الخصوم وبعد قيامه بدراسة مهمته، يترتب عليه التأكد من صحة اتفاق التحكيم بنفسه أو بناءا على دفع مقدم من أحد الخصوم

¹ فخري ، بيان فهد : مرجع سابق ، ص25 ، شحاته ، محمد أحمد : التحكيم في الفقه والقانون المقارن . الاسكندرية: المكتب الجامعي الحديث.2010، ص77 ، حسني ، وفاء فاروق محمد ، مرجع سابق ، 235.

² النجار ، كرم محمد زيدان : مرجع سابق ، ص211

³ يقابلها نص المادة(1/22) من قانون التحكيم المصري ونص المادة(21/أ) من قانون التحكيم الاردني .

يتعلق باتفاق التحكيم، وعليه التأكد من نطاق النزاع المعروض عليه من حيث موضوعه وأطرافه وسببه.¹

ويقصد باتفاق التحكيم : الاتفاق الناشئ بين الخصوم على اللجوء للتحكيم بدلا عن القضاء العادي، وقد يأخذ اتفاق التحكيم صورتين اما أن يرد على صورة شرط تحكيمي يكون موجودا بالعقد الاصلي بين الخصوم، او قد يرد على صورة مشاركة تحكيم وهي اتفاق الخصوم على اللجوء للتحكيم بعد نشوء النزاع، وبالرجوع لنص المادة (1/5) من قانون التحكيم الفلسطيني نجد معالجته لصور هذا الاتفاق.²

ولصحة اتفاق التحكيم لا بد من توفر شروطه المحددة بنص المادة (4/3/2/5) من قانون التحكيم الفلسطيني : "2- يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا 3- يكون اتفاق التحكيم مكتوبا اذا تضمنه محرر وقعه الطرفان أو تضمنه ما تبادلاه من رسائل أو برقيات أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة 4- اذا تم الاتفاق على التحكيم بعد نشوء النزاع فيجب أن يتضمن الاتفاق موضوع النزاع والا كان باطلا"، أي لا بد من ان يكون هذا الاتفاق مكتوبا بالطرق التي حددتها المادة نفسها بالفقرة (3) ونص المادة (7) من قانون التحكيم الاردني المعدل لسنة 2018، كما ويشترط أن يحدد فيه موضوع النزاع بحيث لا يكون من المسائل التي لا يجوز التحكيم فيها المحددة وفقا لنص المادة (4) من ذات القانون : " لا تخضع لأحكام هذا القانون المسائل الاتية :1- المسائل المتعلقة

¹ مسعودي، أسماء :المحكم في خصومة التحكيم الدولي(رسالة ماجستير منشورة). جامعة قاصدي مرباح. ورقلة. الجزائر. 2015، ص37.

² الطراونة ، عيسى بادي سالم: مرجع سابق ،ص58-59، راجع نص المادة (1/5) من قانون التحكيم الفلسطيني راجع ايضا نص المادة(19) من لائحته التنفيذية ، يقابلها نص المادة(11) من قانون التحكيم الأردني ونص المادة (2/10) من القانون المصري.

بالنظام العام في فلسطين 2- المسائل التي لا يجوز فيها الصلح قانونا 3- المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية".¹

كما ونصت المادة (2) من القانون الفلسطيني على شرط آخر بأن يصدر الاتفاق ممن له أهلية تصرف كاملة²، وفي حال كان العقد الاصلي المبرم بين الخصوم باطلاً فان الشرط التحكيمي الوارد فيه لا يلحقه بالبطلان ولا ما قد يصيب العقد من انتهاء أو فسخ وفق نص المادة (5/5) من القانون الفلسطيني : "5- يعتبر شرط التحكيم اتفاقاً مستقلاً ولا يتأثر ببطلان العقد أو فسخه أو انتهائه".³

تري الباحثة بأن استقلال شرط التحكيم عن العقد الأصلي موضوع النزاع هو أمر منطقي كونه يعتبر تصرف قائم بذاته مستقل عن العقد الأصلي من ناحية الموضوع والسبب فشرط التحكيم يرد على الاجراءات ويهدف لعرض النزاع على التحكيم بدلا عن القضاء أما عن العقد الأصلي فهو العقد الذي بسببه نشأ النزاع وهدفه تحديد الحقوق والمراكز القانونية لكل طرف .

¹ الطراونة، عيسى بادي سالم: مرجع سابق ، ص60، نصت المادة(6/ب) من قانون التحكيم الاردني المعدل:"ب-لا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح"، ويقابلها نص المادة(11) من قانون التحكيم المصري.

² يقابلها نص المادة(22) من اللائحة التنفيذية للقانون ونص المادة(11) من قانون التحكيم المصري ونص المادة(6) من القانون الأردني المعدل لسنة 2018 ويعد الشخص الطبيعي اهلا لابرار اتفاق التحكيم في حال بلوغه سن الرشد وقد حدد بموجب المادة (2/43) من القانون المدني الاردني المنشور في الصفحة (2) من العدد رقم (2645) من الجريدة الرسمية الاردنية بتاريخ 1976/8/1 بثماني عشرة سنة ويتطابقها نص المادة (53) من مشروع القانون الفلسطيني فمن بلغ سن ثماني عشرة سنة كاملة متمتعاً بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية أما القانون المدني المصري رقم 131 المنشور في العدد رقم(108 مكرر) من جريدة الوقائع المصرية الصادر بتاريخ 1948/7/29 حدد بالمادة(2/44) سن الرشد بـ 21 سنة ، أما مجلة الأحكام العدلية فسن كمال الأهلية هو أقل من ثماني عشرة سنة فاعتمدت في تحديد سن كمال الاهلية مبدأ سن البلوغ فحددت مجلة الأحكام العدلية في المادة (986) سن البلوغ للذكر بـ 12 سنة والأنثى 9 سنوات و كليهما ان بلغا 15 سنة، فنجد أن سن الرشد وفقاً للمجلة هو 15 سنة كقاعدة عامة واستثناء يعتبر سن 18 سنة في المسائل التي ورد بشأنها نصوص خاصة ، كون الخاص يقيد العام فالنص المتضمن قاعدة خاصة لا يعدل ولا يلغي النص المتضمن قاعدة عامة بل يكون استثناء منه ، راجع بذلك :التكروري،عثمان،سويطي،أحمدطالب:مصادر الالتزام.ط1.الخليل:المكتبة الأكاديمية،2016،ص168-ص169،ص176.

³ يقابلها نص المادة(23) من قانون التحكيم المصري ونص المادة(22) من قانون التحكيم الأردني.

وعند دفع أحد الخصوم بأي دفع متعلق باتفاق التحكيم سواء بطلانه أو صحته أو انعدامه أو سقوطه فإنه لا يترتب عليه وقف الاجراءات انما يفصل فيه مع السير في اجراءات التحكيم¹.

ثانيا: اختصاصه في البت في اختصاصه:

ويقصد بذلك : صلاحية الهيئة بأن تفصل ان كانت مختصة بنظر النزاع أم انها غير مختصة²، فان اثير أمام هيئة التحكيم الدفع بعدم اختصاصها بنظر النزاع أو ما يبنى عليه من دفع كعدم وجود اتفاق التحكيم أو بطلانه أو سقوطه أو عدم شموله للنزاع، فان الهيئة تختص بالفصل بالدفع بعدم اختصاصها وفقا لمبدأ الاختصاص بالاختصاص وما يتفرع عنه من دفع أخرى كأنعدم وجود اتفاق التحكيم أو بطلانه أو سقوطه أو عدم شموله للنزاع، ولا يحق للمحكمة النظر فيها، استنادا لنص المادة(1/16) من قانون التحكيم الفلسطيني : " تختص هيئة التحكيم بالفصل في الأمور التالية :1-المسائل المتعلقة بالاختصاص..."، كما وأن المحكم قد منح من الاطراف الثقة لحل النزاع بينهم فان هذه الثقة تمتد ايضا لتشمل الفصل في مسألة اختصاصه، كما وان عرض هذا الدفع على المحكمة قد يصبح وسيلة احتيالية للتهرب من التحكيم اضافة ان هذه الدفوع بأغلبها لا تتوفر فيها حسن النية مما يؤدي لضياع الوقت وإطالة اجراءات التحكيم، وان اعطاء المحكمة هذه الصلاحية مع وجود اتفاق تحكيم يتعارض مع الفائدة المرجوة من التحكيم³.

¹ حسني ، وفاء فاروق محمد : مرجع سابق ، ص149

² عمرو، ايهاب :التحكيم التجاري الدولي المقارن.ط1.الأردن: مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع.2014، ص63

³ عبد التواب ، أحمد ابراهيم: الدفوع المتعلقة باتفاق التحكيم . دون طبعة . القاهرة: دار النهضة العربية .دون سنة نشر ، ص139- ص142، ص156- ص160، جاءت المادة (1/22) من قانون التحكيم المصري مطابقة تماما لنص المادة(21\أ) من القانون الاردني ، انظر ايضا: الطشي، أنور علي أحمد : مبدأ الاختصاص بالاختصاص في مجال التحكيم . ط1 . القاهرة : دار النهضة العربية . 2009، ص51-ص53.

ويعتبر منح المحكم هذه السلطة بالتصدي باختصاصه هو أثر للطبيعة القضائية لمهمته التحكيمية، ولا تقتصر سلطته بالفصل باختصاصه بالتصدي فقط للدفع المثارة بشأن اختصاصه انما يقع عليه أن يقرر اختصاصه قبل البدء بالفصل بالمنازعة حتى وان لم يثير الخصوم ذلك فان عليه تقريره من تلقاء نفسه ليوفر عناء الاستمرار باجراءات التحكيم الطويلة والمكلفة¹، ومبدأ الاختصاص بالاختصاص من المبادئ المستقر عليها دوليا ومحليا، وله جانبان جانب ايجابي: كونه ترك للمحكم فقط صلاحية الفصل باختصاصه، وجانب سلبي : باخراجه لهذا الاختصاص من نطاق صلاحية المحكمة، وبالرجوع لنصوص القانون الفلسطيني فنجد أنها نصت على هذا الاختصاص، مع عدم تنظيمها لكل ما يتعلق به بعدم ذكرها للأثر المترتب على عدم التمسك فيه، وما على الهيئة فعله للتصدي لهذا الدفع اضافة لعدم تضمنها لكيفية الفصل فيه ان كان بشكل مستقل عن موضوع النزاع أو بضمه للموضوع، وعدم تنظيمها لجواز الطعن بقرار التحكيم في حال قبول الدفع أو رفضه²، وتركت مسألة تنظيم تفاصيله للفقه والقضاء ولهيئة التحكيم دون أن يتعارض مع القانون³.

ثالثا: تحديد مكان التحكيم:

¹ الوحش ، سماح حسين سليمان : المسؤولية المدنية للمحكم (رسالة ماجستير منشورة) .جامعة القدس . القدس . فلسطين . 2015 ، ص117.

² النجار ، ياسين علي حسن : مرجع سابق، ص76، ص78، بالرجوع الى نص المادة(21/ب) من القانون الاردني نظم الوقت الذي يجب فيه تقديم هذا الدفع بموعد تقديم الالائحة الجوابية وقد يتفق على الموعد اما من قبل الطرفين أو الهيئة نفسها ، وتقتصر الهيئة بهذه الدفوع قبل فصلها بالموضوع او ضمها للموضوع للفصل بهما معا، وان رفض الدفع فلا يتم التمسك فيه الا بدعوى بطلان الحكم المنهي للخصومة ، ويقابلها نص المادة(22) من القانون المصري.

³ زريق ، ربيع معين مجد : صلاحيات المحكم في قانون التحكيم الفلسطيني.جامعة النجاح الوطنية.نابلس. فلسطين.2019،ص56.

نصت المادة (21) من القانون الفلسطيني: "إذا لم يتفق أطراف التحكيم على مكان اجرائه فانه يجري في المكان الذي تحدده هيئة التحكيم مع مراعاة ظروف النزاع وملاءمة المكان لأطرافه، ويجوز لهيئة التحكيم عقد جلسة أو أكثر في أي مكان تراه مناسباً".¹

اذ يتم تحديد مكان التحكيم وفقا لما اتفق عليه الاطراف في عقد التحكيم أو في اتفاق مستقل عنه، وفي حال عدم وجود هذا الاتفاق فان المحكم هو من يختار مكان التحكيم²، وفي حال عدم قيام الاطراف بالاتفاق على مكان التحكيم فانه يمكن أن تتم اجراءات التحكيم بأماكن مختلفة في نطاق مكان التحكيم المحدد ، ولتحديد مكان التحكيم الدور الاكبر في تحديد القانون الواجب التطبيق على اجراءات التحكيم وعلى موضوع النزاع³، كما ويفيد بتحديد جنسية التحكيم ان كان وطنيا ام اجنبيا، وتحديد المحكمة المختصة للجوء اليها ببعض المسائل التي تتعلق بالنزاع، ومساعدة المحكم بتسيير اجراءات التحكيم فيما يتعلق بالاجراءات التحفظية أو الوقتية ،أو الزام شاهد بالمثل أمام الهيئة او الزام أحد الخصوم بتقديم مستند تحت يده، او اعطائها اناة قضائية لسماع الشهود وكذلك في حال رغبة أحد الخصوم الطعن بقرار التحكيم فانه يقدم أمام المحكمة المختصة في مكان التحكيم⁴.

وفي حال وجد اتفاق بين الخصوم قد يكون هذا الاتفاق اما صريحا أو ضمنياً، ولا بد عند تحديد مكان التحكيم الاخذ بعين الاعتبار سهولة وسرعة الفصل فيه بحيث يسهل وصول الخصوم اليه

¹ يقابلها المادة(27/أ) من القانون الاردني الذي عدلت بالمادة (17) من القانون المعدل لسنة 2018 باضافة فقرة أ والفقرة ب اليها ، ونص المادة (28) من القانون المصري .

² بن عبد الكريم ، مريم: دور المحكم في العملية التحكيمية.مجلة أبحاث قانونية وسياسية.الجزائر.2017/5. 319 صفحة ، ص313

³ سامي، فوزي محمد : مرجع سابق،ص155 ، انظر ايضا : فخري، بيان فهد : مرجع سابق ، ص50-ص51.

⁴ الكسار، سلوان علي : مرجع سابق،ص76-ص77، انظر ايضا: شندي، يوسف محمد : مرجع سابق، ص247.

وكذلك بالنسبة للشهود، ولا بد من مراعاة ظروف النزاع، ومراعاة امكانية تنفيذ قرار التحكيم أي
امكانية تنفيذه بمكان اخر غير الذي صدر فيه ¹.

رابعاً: تحديد لغة التحكيم:

نصت المادة(22) من قانون التحكيم الفلسطيني : " 1- يجري التحكيم باللغة العربية ما لم يتفق
الأطراف على خلاف ذلك، ولهيئة التحكيم في حالة تعدد لغات أطراف النزاع أن تحدد اللغة أو
اللغات التي تعتمدها 2- لهيئة التحكيم أن تكلف أي طرف تقديم الوثائق المكتوبة مترجمة الى
اللغة أو اللغات المعتمدة أمامها 3- لهيئة التحكيم الاستعانة بمترجم مرخص عند تعدد لغات
أطراف النزاع"².

الأصل أن تتم اجراءات التحكيم باللغة العربية، الا ان اتفق الأطراف على لغة أو لغات اخرى
لاعتمادها، كما ويجب أن يقوم الخصوم بتقديم المستندات والمرافعات والوثائق باللغة التي تم
اعتمادها، وان قدمت بلغة اخرى غير المعتمدة فعليهم ترجمتها لهذه اللغة، وان كانت متعددة فانه
يجوز الاتفاق على أن تتم الترجمة الى لغة واحدة³ .

¹ شندي، يوسف محمد : مرجع سابق ، ص247.

² يقابلها نص المادة(28) من القانون الاردني التي عدلت بنص المادة (18) من القانون الاردني المعدل لسنة 2018 التي نصت : " أ-
يجري التحكيم باللغة العربية ب- على الرغم مما ورد في الفقرة (أ) يجوز لطرفي التحكيم الاتفاق على لغة أخرى، كما يجوز لهيئة التحكيم
أن تحدد لغة أخرى ، ويسري حكم الاتفاق أو القرار على لغة البيانات والمذكرات المكتوبة وعلى المرافعات الشفوية وكذلك كل قرار تتخذه
الهيئة أو رسالة توجهها أو حكم تصدره ما لم يتفق الطرفان أو ينص قرار هيئة التحكيم على غير ذلك ج- باعادة ترقيم الفقرة (ب) منها
لتصبح الفقرة (ج) " ، كما يقابلها نص المادة(29) من القانون المصري .

³ المصري، حسني : مرجع سابق ، ص294 ، انظر ايضا : بريري ، محمود مختار أحمد: التحكيم التجاري الدولي . ط3. القاهرة : دار
النهضة العربية . 2004، ص105-ص106.

وبالرجوع للمادة (3/22) من القانون الفلسطيني نجدها قد اعطت الحرية للهيئة بالاستعانة بمترجم مرخص لترجمة الوثائق والمستندات والمرافعات باللغة المعتمدة¹، كما ويحق للخصوم اختيار لغة التحكيم، فان للهيئة اختيار هذه اللغة في حال عدم اتفاق الاطراف عليها، الا انه في حال اختيرت من الهيئة فلا بد من أن تراعي باختيارها اللغة ذات الصلة بعناصر التحكيم الأخرى كأن تكون اللغة المختارة مشتركة بين الخصوم أو ان تكون على علم بهذه اللغة أو اللغات التي كتب بها العقد²، بالرجوع الى نص المادة (29) من القانون المصري التي نصت : "1- يجري التحكيم باللغة العربية ما لم يتفق الطرفان أو تحدد هيئة التحكيم لغة أو لغات أخرى ويسري حكم الاتفاق أو القرار على لغة البيانات والمذكرات المكتوبة وعلى المرافعات الشفعية وكذلك على كل قرار تتخذه هذه الهيئة أو رسالة توجهها أو حكم تصدره ما لم ينص اتفاق الطرفين أو قرار هيئة التحكيم على غير ذلك " ³.

انتقد المشرع المصري كونه لم يحدد ان كانت اللغة العربية هي الرسمية والثابتة بالتحكيم مع امكانية استخدام لغة أو لغات أخرى غيرها ، أو ان استخدامها هو أمر جوازي بحيث يمكن أن تستبدل بلغة أو لغات أخرى، وعلى الرغم من أن هذا النص يفهم منه أن اللغة العربية هي احتياط في حال عدم اتفاق الخصوم أو الهيئة على لغة أو لغات أخرى الا ان الفقه اتجه نحو أنه في حال

¹ النجار ، ياسين علي حسن : مرجع سابق ، ص 74 ، بالرجوع للمادة (28) من القانون الاردني والمادة (18) المعدلة لها نجد أنهما قد خلّتا من النص على الاستعانة بمترجم من قبل الهيئة وكذلك الامر فيما يتعلق بالقانون المصري، راجع ايضا: التكروري، عثمان : مرجع سابق ، ص 307.

² مبروك ، عاشور ، مرجع سابق ، ص 195-ص 196

³ يقابلها نص المادة (28) المعدلة بنص المادة (18) من القانون الاردني المعدل ونص المادة (22) من القانون الفلسطيني.

اختيرت لغة أخرى غيرها الا انه يبقى على الخصوم الالتزام بكتابة حكم التحكيم باللغة العربية حتى يتم ايداعه قلم المحكمة والقيام بتنفيذه.¹

الفرع الثاني: اختصاصاته في تسيير اجراءات التحكيم:

اولا : بدء الاجراءات:

نصت المادة (18) من قانون التحكيم الفلسطيني: "يجوز للأطراف الاتفاق على القواعد الاجرائية الواجب اتباعها من قبل هيئة التحكيم، فان لم يتفقوا كان لهيئة التحكيم تطبيق الاجراءات المعمول بها في مكان اجراء التحكيم"،²

ينتقد القانون الفلسطيني من ناحية انه اشترط في حال عدم اتفاق الخصوم على الاجراءات ان تطبق الهيئة الاجراءات في مكان التحكيم وكان عليه ان يجعلها تطبق الاجراءات للدولة المطبق قانونها على النزاع لتوحيد كل من القانون المطبق على الاجراءات وعلى النزاع³، فالاجراء هو العمل القانوني الذي يعد جزءاً من الخصومة مرتباً اثاراً اجرائية⁴.

فاجراءات التحكيم اما تحدد باتفاق الخصوم عليها سواء بمشارطة التحكيم أو اتفاق مستقل وبشكل صريح أو ضمني، كما ويجوز لهما الاحالة لمؤسسة تحكيمية لتطبيق قواعدها الاجرائية مع امكانية

¹ هند، حسن محمد: التحكيم في المنازعات الادارية. مصر: دار الكتب القانونية. 2008، ص135-ص136، انظر ايضا: مبروك، عاشور، مرجع سابق، ص198-ص199

² يقابلها نص المادة(14) من قانون التحكيم الاردني المعدل لسنة 2018: "أ- لطرفي التحكيم الاتفاق على الاجراءات التي تتبعها هيئة التحكيم وترتيب أدوار الطرفين في تقديم اللوائح والبيانات والمرافعات ووسائل تقديم تلك البيانات، كما يجوز للطرفين الاحالة الى القواعد المتبعة لهذه الغاية لدى أي مركز تحكيمي داخل المملكة وخارجها ب- على هيئة التحكيم أن تصدر قرارا اجرائيا تحدد بموجبه اجراءات التحكيم الواجب اتباعها بما في ذلك البرنامج الزمني للتحكيم والمسائل الواردة في الفقرة السابقة، وذلك مع مراعاة أي اتفاق للطرفين بهذا الشأن"، ونص المادة (25) من القانون المصري، ونص المادة (34) من اللائحة التنفيذية للقانون.

³ شندي، يوسف محمد: مرجع سابق، ص242

⁴ العزاوي، داود سلمان داود: صلاحيات المحكم(رسالة ماجستير منشورة). جامعة الشرق الأوسط. عمان. 2015. ص64

قيامهم بتعديل اجراءاتها بشكل صريح أو ضمني¹، وفي حال عدم اتفاق الخصوم على هذه الاجراءات، فان للمحكم الصلاحية بتحديد هذه الاجراءات مع تقيده بقيد مراعاة ما ورد في قانون التحكيم من قواعد، كما وعليه أن يراعي النظام العام والمبادئ الاساسية للنقاضي حيث قضت محكمة النقض المصرية : (ان التحكيم هو طريقة لفض الخصومات مع الخروج عن طرق النقاضي العادية وعدم التقيد باجراءات المرافعات امام المحاكم مع الالتزام بالأصول الأساسية في النقاضي وعدم مخالفة ما نص عليه قانون التحكيم)، اذ سترتب على اخلال هيئة التحكيم بالقواعد المتعلقة بالنظام العام أو عدم اتباع مبادئ النقاضي أن يتعرض حكمها للبطلان وفق المادة (43) من القانون الفلسطيني .

وعند اختيار الهيئة لهذه الاجراءات فان عليها أن تقوم باعلام الخصوم بها عن طريق حكم تمهيدي، أو محضر جلسة يوقع عليه الأطراف أو ممثليهم والهيئة².

اما عن وقت بدء اجراءات التحكيم فان قوانين التحكيم اختلفت حوله، فبالرجوع لنص المادة (20) من القانون الفلسطيني : "تباشر هيئة التحكيم عملها فور احالة النزاع اليها بعد قبولها مهمة التحكيم"، أي ان الهيئة تبدأ الاجراءات بعد قبولها مهمتها وثم فور احالة النزاع اليها، ويكون قبول المحكم اما بشكل كتابي أو بالتوقيع على اتفاق التحكيم، اما القانون الاردني فقد حدد موعد بدء الاجراءات وفقا لما يتفق عليه الخصوم أو باليوم الذي تشكل فيه هيئة التحكيم وفقا لنص المادة (26/أ) من القانون الاردني : "أ- تبدأ اجراءات التحكيم من اليوم الذي يكتمل فيه تشكيل هيئة التحكيم، ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك"، اما القانون المصري فان موعد بدء الاجراءات

¹ والي ، فتحي : التحكيم في المنازعات الوطنية والتجارية الدولية. الاسكندرية : منشأة المعارف . 2014، ص383-ص385

² الطراونة ، عيسى بادي سالم : مرجع سابق ، ص63 ، يقابلها نص المادة (49) من القانون الاردني ونص المادة (53) من القانون المصري ، انظر ايضا : والي، فتحي : مرجع سابق ، ص386-ص387 ، الطعن رقم 1403، سنة 55ق ، س33 ، صادر بجلسة 1988/11/20 ، المشار إليه لدى : دسوقي ، عبد المنعم : مرجع سابق، ص177.

يحدد وفقا لارادة الخصوم بوقت تقديم طلب تحكيم للمحكم أو وقت تسلم المدعى عليه الطلب او من تاريخ اختيار المدعى عليه محكمه .

ثانيا: إدارة الجلسات وتحديد المواعيد:

نصت المادة (24) من قانون التحكيم الفلسطيني : " تحدد هيئة التحكيم موعدا لحضور الأطراف وتبلغهم بذلك قبل التاريخ المحدد بوقت كاف، وتستمع للأطراف، ويجوز لها الاكتفاء بتقديم المذكرات والوثائق اذا اتفق الأطراف على ذلك " .¹

أي بعد قيام المحكم بتحديد تاريخ ومكان جلسات التحكيم، فان عليه القيام باخطار الخصوم بها قبل تاريخ الجلسة المحددة بسبعة أيام على الأقل أو بوقت كافى يحدد منه اما كتابة أو عن طريق الهاتف، ويبقى على المحكم القيام بتحديد المواعيد وتبليغ الخصوم بها حتى وان قاطع أحدهم الاجراءات .²

وفي اليوم المحدد لحضورهم على الخصوم الحضور شخصيا أو بواسطة من يمثلهم بموجب وكالة محامي أو وكالة صادرة عن كاتب العدل³، وفي حال تغيب أحد الخصوم مع اعلانه لشخصه وتقديم أدلة كافية بالنزاع فان الهيئة تقرر الاستمرار بالاجراءات واصدار حكمه، اما وان لم يعلن لشخصه فان الهيئة تقرر تأجيل الجلسة الى وقت اخر، وفي حال لم يتبلغ الاطراف جميعهم فان الهيئة تأجل الجلسة، وفي حال حضور الطرف الغائب احدى الجلسات وتقديم أدلته فان الهيئة

¹ نصت المادة (45) من اللائحة التنفيذية : " تقوم هيئة التحكيم أو مؤسسة التحكيم بتحديد موعد لحضور الأطراف جلسة التحكيم ، وعليها أن تبلغهم بذلك قبل التاريخ المحدد للجلسة بسبعة أيام على الأقل " ، ويقابلها نص المادة (21/ب) من القانون الاردني المعدل لسنة 2018 ونص المادة (33) من القانون .

² حسني، وفاء فاروق محمد : مرجع سابق ،ص159 .

³ و تراجع المادة(64) من اللائحة التنفيذية .

تصدر حكمها، وفي حال حضوره قبل انتهاء الجلسة ترتب اعتبار ما اتخذ بحقه كأن لم يكن، وفي حال تغيب الخصم بناء على بطلان تبليغه فيتم تأجيل الجلسة لإعلانه إعلاناً صحيحاً.¹

يتم تدوين وقائع جلسات التحكيم بواسطة كاتب مع تسليم صورة لكلا الطرفين بناء على طلبهم نصت المادة(27) من القانون الفلسطيني : " تستمع هيئة لتحكيم الى بيانات الأطراف وتدون وقائع كل جلسة في محضر توقعه حسب الأصول وتسلم نسخة منه الى كل طرف بناء على طلبه" وان أراد أحد الطرفين الطعن فيها فيطعن فيها بالتزوير كونها ورقة رسمية، حيث أصدرت محكمة استئناف القاهرة حكماً بشأن هذه المسألة ورد فيه (ولأن محضر الجلسة يوقعه المحكم وهو شخص مكلف بخدمة عامة فانه يعتبر ورقة رسمية، ولهذا فانه لا يجوز اثبات عكس ما هو ثابت به الا بسلوك طريق الطعن بالتزوير، ولهذا فانه لا يجوز الادعاء بأن تاريخ اصدار الحكم المثبت في محضر الجلسة مخالف للحقيقة الا بطريق الطعن بالتزوير)²، كما وتكون الجلسات سرية ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك وفقاً لما نصت عليه المادة(50) من اللائحة التنفيذية : " تنتظر هيئة التحكيم النزاع المعروض أمامها بصفة سرية على أنه يجوز بناء على اتفاق الأطراف جعل الجلسة علنية"، وكون المحكم قد أعطي الصلاحية بتنظيم الجلسات وإدارتها فان عليه اعطاء كل طرف من الاطراف فرصة متساوية لعرض دعواه.³

¹ العزاوي، داود سلمان داود : مرجع سابق، ص68 تراجع المادة (47) من اللائحة التنفيذية فيما يتعلق بحضور الخصوم وغيابهم ، ونص المادة(33/ج) من قانون التحكيم الأردني ونص المادة(35) من القانون المصري .

² العزاوي، داود سلمان داود : مرجع سابق، ص68 ، استئناف القاهرة 91 تجاري في الدعوى رقم 69 لسنة 120 قضائية جلسة تاريخ 2004/4/28 والدعوى 24 لسنة 119 قضائية جلسة بتاريخ 2002/11/27 المشار إليه في نفس المرجع ص69 ، راجع نص المادة(32) بشأن الطعن بالتزوير ، ويقابلها نص المادة(21 ج) من القانون الاردني المعدل ونص المادة (32/هـ) من القانون المصري .

³ الطراونة ، عيسى بادي سالم : مرجع سابق ، ص65-ص66.

واعتبرت محكمة استئناف رام الله بقرار صادر عنها أن عدم تدوين وقائع الجلسات يجعل قرار التحكيم باطلاً أو قابلاً للفسخ، وبهذا الشأن قضت محكمة استئناف رام الله بأنه: "اذ يتوجب على المحكمين كتابة محضر تحكيم ليتسنى للمحكمة مراقبة اجراءات التحكيم ومدى تقيد المحكمين بشروط التحكيم والمبادئ الأساسية في التقاضي، وبالرجوع لمخلص الخلاف القائم بين الطرفين لا يوجد ما يشير لموضوع صك التحكيم ويخلو من البيانات التي استمع اليها المحكمين ولا يوجد هناك محاضر مكتوبة أو منظمة بجلسات حسب الأصول ولا يوجد ما يشير الى تلاوة قرار التحكيم ولا حتى مكان صدور هذا القرار وبالتالي فان القرار المستأنف مخالف لصريح المادة (39) والمادة(40) من قانون التحكيم والمادة(6/43) من القانون يؤكد حقيقة بطلان الحكم التحكيمي"¹، أما محكمة التمييز الأردنية فلها اجتهاد مخالف لاجتهاد محكمة الاستئناف الفلسطينية في حكمها أعلاه حيث قضت بأنه لا يترتب بطلان الحكم في حال عدم تدوين وقائع الجلسات حيث قضت : (إذا كان قرار التحكيم لا يوجد فيه مخالفة من المخالفات والاحوال الواردة في المادة 13 من قانون التحكيم فيتعين تصديقه وكذلك فان عدم تنظيم محاضر التحكيم لا يبطل اجراءات التحكيم ولا يجعل قرار التحكيم باطلاً).²

وترى الباحثة أن توجه محكمة الاستئناف المشار إليه أعلاه أصوب من توجه محكمة التمييز الأردنية المذكور، اذ أن محاضر الجلسات تمكن محكمة الطعن من بسط رقابتها على مدى سلامة الاجراءات التي حصلت أثناء الفصل في الخصومة .

¹ استئناف مدني ، رام الله ، رقم 345/2009 الصادر بتاريخ 2010/6/14 ، المشار إليه لدى شندي، يوسف محمد : مرجع سابق ، ص256-257 .

² تمييز حقوق أردني ، رقم 1919/2003 الصادر بتاريخ 2003/9/14 المشار إليه لدى شندي، يوسف محمد : مرجع سابق ، ص257 .

ثالثا: صلاحية المحكم فيما يتعلق بإجراءات الإثبات :

الأصل بتنظيم إجراءات التحكيم أنها حق من حقوق الخصوم، ومن بين هذه الاجراءات اجراءات الاثبات، فالخصوم لهم الحرية في الاتفاق على القانون الذي يحكم الاثبات و طرق الاثبات، بحيث حددت طرق الاثبات بالقانون المسمى قانون البينات وهي الأدلة الكتابية والشهادة والقرائن والاقرار واليمين والمعاينة والخبرة¹، والمقصود باجراءات الاثبات هي مجموعة اجراءات تتخذ من المحكمة أو من هيئة التحكيم أثناء نظر النزاع المعروض على القضاء أو التحكيم للوصول الى الحقيقة، ولتمكين القاضي أو المحكم من تكوين عقيدة كاملة حول رجحان الحق المدعى به لصالح طرف على حساب الطرف الاخر²، فالمحكم له الاستعانة بوسائل الاثبات التي يجدها مناسبة للوصول الى اقرار الحق، وعلى المحكم عند اتخاذه اجراءات الاثبات أن يراعي اتفاق الخصوم وفي حال عدم اتفاقهم فان للمحكم سلطة تقديرية باتخاذ أي وسيلة من وسائل الاثبات بناء على طلب أحد الخصوم أو من تلقاء نفسه ان وجد أن ذلك ضروريا للفصل بموضوع النزاع³، فيحق للهيئة أن تأمر باتخاذ اجراءات اثبات كالمعاينة والاستجواب وسماع الشهود وتعيين الخبراء، وسماع الشهود والخبراء يتم بدون حلف اليمين كما ويحق له بأي مرحلة من مراحل الخصومة طلب تقديم أصول المستندات التي يستند اليها أي من الخصوم في حال كانت الأوراق المرفقة بملف الدعوى هي صورة لتلك المستندات .⁴

في التحكيم يتم الاثبات بذات الطريقة المتبعة في المحاكم، ويكون على من يدعي واقعة أن يثبتها، وفي حال عدم اثبات الواقعة فان المحكم لا يستطيع الاستناد اليها حتى ولو علم أن ثبوتها مؤكد،

¹ المناصير ، منير يوسف : مرجع سابق ، ص224.

² زريق ، ربيع معين محمد : مرجع سابق، ص 57.

³ حسني، وفاء فاروق محمد : مرجع سابق ، ص160.

⁴ يوسف ، سحر عبد الستار امام : مرجع سابق، ص167-ص168.

وفي حال قام أحد الأطراف بالاستناد لقاعدة قانونية فان عليه أن يفسرها ويشير اليها، ولا بد للواقعة المراد اثباتها أن تكون غير مستحيلة وأن يكون اثباتها غير مخالف للنظام العام والاداب، وسواء اختيرت اجراءات الاثبات من قبل الخصوم أنفسهم أم من قبل الهيئة فيشترط مراعاة مبادئ التقاضي الاساسية، وعلى الهيئة أن تمارس بكافة أعضائها اجراءات الاثبات الا اذا اتفق الأطراف بمشاركة التحكيم أو محضر الجلسة على تفويض القيايم بأي اجراء من اجراءات الاثبات لعضو من أعضائها، أما في حال عدم اتفاقهم وتم التفويض فانه يترتب عليه بطلان الاجراء مع بطلان الحكم ان اثر عليه، ويتم اثبات واقعة التفويض بكافة طرق الاثبات لكونها واقعة مادية، كما ويحق للخصوم الاتفاق على القانون المطبق على اجراءات الاثبات، ويتم تحديده من الهيئة عند عدم اتفاقهم أو قد تضع قواعد يتفق عليها الاطراف لتحديد وسيلة الاثبات وما يقبل كدليل وما لا يقبل¹

و للهيئة الحق بالعدول عما أمرت به من اجراءات الاثبات مع وجوب ذكر سبب ذلك بالمحضر أو عدم الأخذ بنتيجته مع ذكر سبب ذلك بالحكم.²

أما عن رفض المحكم لاتخاذ اجراء من اجراءات الاثبات، فانه يحق له من تلقاء نفسه رفض اتخاذ اجراء قد طلب مسبقا من الخصوم، فيحق له أن يرفض الاستماع لشهادة شاهد ان كانت من وجهة نظره لا لزوم لها ولا تأثير لها على تكوين عقيدته، كما ويحق له رفض طلب أحدهم بتعيين خبير

¹ غازي، علي اسماعيل دياب : مرجع سابق ، ص354-ص357 ، نصت المادة(2) من قانون البينات الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001 المنشور في العدد(38) من جريدة الوقائع الفلسطينية الصادر بتاريخ 2001/5/12: "على الدائن اثبات الالتزام وعلى المدين اثبات التخلص منه " ، كما ونصت المادة(3) من نفس القانون على شروط أخرى للواقعة المراد اثباتها : " يجب أن تكون الوقائع المراد اثباتها متعلقة بالدعوى ومنتهجة فيها وجائزا قبولها"، للمزيد انظر : المناصير ، منير يوسف : مرجع سابق ، ص226-ص227.

² نصت عليها المادة (58) من اللائحة التنفيذية للقانون الفلسطيني : " يجوز لهيئة التحكيم أن تعدل عما أمرت به من اجراءات الاثبات شريطة أن تبين أسباب العدول في محضر الجلسة ، وكذلك يجوز لها ألا تأخذ بنتيجة اجراء كانت قد أمرت به مع بيان أسباب ذلك في قرار التحكيم " ، وخلا كل من قانون التحكيم المصري والأردني من النص على ذلك .

للسبب ذاته أو الانتقال للمعينة وغيرها من اجراءات الاثبات للحفاظ على سرعة الفصل بالنزاع ولحماية الخصوم من اطالة الاجراءات عمدا أو عن غير عمد، فالمحكم عمله هو عمل قضائي، فله السلطة بوزن البينة والتفرقة بين الاجراء الجوهرى الذي يتعلق بالنزاع ومنتجا فيه، والاجراء غير الجوهرى الذي سيؤدي لاطالة الاجراءات وضياح الوقت دون فائدة.¹

رابعا: تعديل نطاق الدعوى :

الأصل أن المحكم لا يمكنه تعديل نطاق الدعوى من تلقاء نفسه وإنما هو ملزم باتفاق الأطراف على ذلك، إلا أنه وأثناء سير اجراءات التحكيم قد تظهر مستجدات مما يدفع الخصوم لتعديل نطاق طلباتهم، فيصبح المحكم مواجه لوقائع ومستجدات تتضمن طلبات جديدة لم يشملها اتفاق التحكيم وتكون مرتبطة ارتباطا وثيقا بالدعوى الأصلية، فيحق للمحكم أن يعدل نطاق الدعوى بقبوله لطلبات عارضة ويفصل فيها لكونها مرتبطة بالدعوى الأصلية، فتعديل نطاق الدعوى لا يتم إلا باتفاق الخصوم عليه، وقبول الهيئة للتعديل بحيث يحق لها رفضه إن رأت أن قبوله سيعيق الفصل بالنزاع²، حيث نصت عليها المادة (1/35) من القانون الفلسطيني: "1- لكل من طرفي التحكيم تعديل طلباته أو أوجه دفاعه أو استكمالها خلال اجراءات التحكيم ما لم تقرر الهيئة عدم قبول ذلك منعا من تعطيل الفصل في النزاع"، ونص المادة (31) من القانون الاردني: "لكل من طرفي التحكيم تعديل طلباته أو أوجه دفاعه أو استكمالها خلال اجراءات التحكيم ما لم تقرر هيئة التحكيم عدم قبول ذلك منعا من اعاقه الفصل في النزاع".³

¹ زريق ، ربيع معين محمد : مرجع سابق، ص63.

² فخري ، بيان فهد عمر : مرجع سابق ، ص56.

³ يقابلها نص المادة (32) من قانون التحكيم المصري ، كما عدلت المادة (31) من القانون الاردني بنص المادة (20) باضافة عبارة (أو أي دفع أخرى) بعد عبارة (طلبات عارضة) الواردة في الفقرة (ب) منها ، ثانيا: باضافة عبارة (أو أي بينة تراها ضرورية للفصل في الدعوى) الى اخر الفقرة (ج) منها .

خامسا: تعديل التزامات الأطراف:

للقاضي سلطة تعديل التزامات الأطراف بشكل يحقق التوازن بين الطرفين، وأعطى المشرع في حالات استثنائية للقاضي سلطة التعديل وهي، وجود ظرف طارئ، أو في حال كان العقد عقد اذعان، كما ويستطيع التعديل في حال كان التعويض الاتفاقي أو الشرط الجزائي مبالغاً فيهما، أو وجود غبن لأحد الاطراف في العقد¹، فان توفرت احدى هذه الحالات المحددة بالقانون فللقاضي سلطة تعديل العقد، فتعديل العقد قائم على اعادة تنظيم العلاقة العقدية، وتعديل حقوق الاطراف والتزاماتهم باضافة شروط جديدة أو حذف شروط لعدم ملاءمتها لاحدهم، الا أن المحكم لا يستطيع فرض مثل هذا التعديل على الخصوم من نفسه نظرا لعدم وجود أي تنظيم تشريعي لهذه السلطة.²

الا أن المحكم قد يمنح سلطة تعديل التزامات الأطراف العقدية بحالتين : الحالة الأولى : في حال وجود نص بالعقد أو اتفاق لاحق لهم يسمح له بذلك أما الحالة الثانية منها: ان وجد اتفاق بينهم على وجود نزاع بشأن الشروط العقدية مما يستدعي منح المحكم سلطة مراجعته لهذه الشروط، كما ويتعذر قياس السلطة الممنوحة للقاضي بهذا الشأن، كون القاضي عند تعديله للعقد فانه تفرض عليه قيود تجد أساسها بنص القانون وهذا ما لاينطبق على المحكم الذي يتقيد بحدود اتفاق الأطراف.³

¹ شلقامي، شحاته غريب : مرجع سابق ، ص 91 ، راجع كل من نص المادة (204) من القانون المدني الاردني بما يتعلق بحالة عقود الاذعان التي فيها شروط تعسفية ويقابلها نص المادة(149) من القانون المصري والمادة(150) من المشروع المدني الفلسطيني ، راجع ايضا: المادة(205) من القانون المدني الأردني ويقابلها نص المادة(2/147) من القانون المدني المصري ونص المادة(151) من مشروع القانون المدني الفلسطيني بشأن الظروف الطارئة، والمادة(2/364) بشأن التعويض الاتفاقي من القانون الاردني ، ويقابلها نص المادة(2/224) من القانون المدني المصري

² حسني، وفاء فاروق محمد : مرجع سابق ، ص 165-166

³ فخري ، بيان فهد: مرجع سابق، ص 57 .

اما عن تكملة شروط العقد أي في حال وجود ثغرة بالعقد الاصلي بين الخصوم نظرا لعدم اتفاقهم عليها أو لم يقوموا بتنظيمها حتى لا يتم الاختلاف عليها، فان للمحكم كما للقاضي صلاحية تكملتها ان كان القانون الواجب التطبيق يجيز له ذلك¹، أما في حال عدم وجود نص قانوني يجيز له ذلك فان ليس له القيام بهذه المهمة من تلقاء نفسه انما يجب أن توكل إليه من الأطراف وبهذه الحالة فانه يستكمل فقط المسائل الثانوية التي ليست شرطا لانعقاده².

فالمحكم يملك تعديل العقد أو تكملته بعد اتفاق الأطراف ويتم تكملته وفقا للعرف السائد وطبيعة التعامل، وفقا لما نصت عليه المادة (36/ج) من القانون الاردني : "ج-في جميع الاحوال، يجب أن تراعي هيئة التحكيم عند الفصل في موضوع النزاع شروط العقد موضوع النزاع وتأخذ في الاعتبار الاعراف الجارية في نوع المعاملة والعادات المتبعة وما جرى عليه التعامل بين الطرفين".

3

سادسا: تفسير العقد:

قد تكون بعض الشروط التي يتضمنها العقد بين الخصوم، غير واضحة وفيها غموض أو لبس بحيث لا يتحدد معها حقوق الأطراف والتزاماتهم، فيحق للمحكم بناءا على طلب الخصوم تفسيرها، لكن دون قيامه بأي تعديل لالتزاماتهم أو حذف لبعض الشروط، والا اعتبر الحكم الصادر سواء اكان التحكيم صلحا أم قضاء باطلا كونه سيكون تحريفا للعقد ومسحا لأحكامه، ويقوم المحكم

¹ جمعان ، ناصر ناجي محمد : شرط التحكيم في العقود التجارية . دون طبعة . الاسكندرية : المكتب الجامعي الحديث. 2008، ص258-259

² النجار، كرم محمد زيدان : مرجع سابق ، ص215، راجع بذلك ايضا نص المادة (95) من القانون المدني المصري ونص المادة(100) من القانون المدني الأردني ونص المادة(85) من مشروع القانون المدني الفلسطيني ومذكراته الايضاحية المنشوران على ديوان الفتوى والتشريع الفلسطيني لسنة 2003 .

³ شلقامي ، شحاته غريب : مرجع سابق ، ص93-94 ، يقابلها نص المادة (3/39) من القانون المصري.

بتفسيرها مستهديا بعبارات العقد، وحسب ما اتجهت إليه ارادة الأطراف وبضوء ظروف الدعوى وملاساتها، فأساس سلطة المحكم بتعديل العقد باضافة بعض الشروط أو استبعادها هي اتفاق الخصوم، أما تفسيره فانه يتم وفقا لاتجاه نية الأطراف دون حاجة لموافقة الخصوم صراحة عليه.¹

حيث نصت عليها المادة (239) من القانون المدني الأردني : " 1- اذا كانت عبارة العقد واضحة فلا يجوز الانحراف عنها من طريق تفسيرها للتعرف على ارادة المتعاقدين. 2- اما اذا كان هناك محل لتفسير العقد فيجب البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف عند المعنى الحرفي للألفاظ مع الاستهداء في ذلك بطبيعة التعامل وبما ينبغي ان يتوافر من أمانة وثقة بين المتعاقدين وفقا للعرف الجاري في المعاملات".²

سابعا: تحديد القانون الواجب التطبيق:

نصت المادة (19) من قانون التحكيم الفلسطيني على أنه : " 1- يجوز للأطراف في التحكيم الدولي الاتفاق على القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع فان لم يتفقوا تطبق هيئة التحكيم القانون الفلسطيني 2- اذا كان التحكيم دوليا ويجري في فلسطين ولم يتفق الأطراف على القانون الواجب التطبيق فتطبق القواعد الموضوعية التي تشير اليها قواعد تنازع القوانين في القانون الفلسطيني مع عدم تطبيق قواعد الاحالة الا اذا أدت الى تطبيق أحكام القانون الفلسطيني، وفي جميع الاحوال تراعي هيئة التحكيم الأعراف المطبقة على العلاقة بين أطراف النزاع " .³

¹ النجار ، كرم محمد زيدان : مرجع سابق ، ص 215-ص 216 .

² يقابلها نص المادة (150) من القانون المدني المصري ونص المادة (156) من المشروع ومذكراته الايضاحية .

³ يقابلها نص المادة (36) من القانون الاردني ، ونص المادة (39) من القانون المصري .

لا يشترط أن يكون القانون المطبق على الاجراءات هو نفسه القانون المطبق على موضوع النزاع، فالهدف من تحديد القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع لمعرفة صحة بنود العقد أو في حال غموضها أو نقصها فانه يتم تكملتها بالرجوع لهذا القانون.¹

فلأطراف حرية اختيار القانون الواجب التطبيق على النزاع، فقد يتفقوا على تطبيق قواعد قانون معين أو من عدة قوانين أو عقود نموذجية مشابهة لعقدهم أو قانون دولة أخرى²، وهنا كونه ذكرت قواعد فتشمل التشريعية والعرفية للبلد الذي اختار الخصوم قواعده، كما وقد يختار الخصوم تطبيق قواعد قانون معين غير قانون بلد التحكيم أو قانون العقد، أو قواعد من إنشائهم أو أن يحيلوا الى أحكام وثيقة أو عقد نموذجي، ولا يجوز للمحكم أن يستبعد تطبيق القانون المختار من الخصوم الا ان كان يخالف النظام العام أي كانت توجد قاعدة قانونية امرة في قانون بلد التحكيم ولا تطبق قواعد تنازع القوانين الا اذا اتفق الخصوم على تطبيقها.³

وقد يتفق الخصوم على تطبيق قانون دولة معينة بشكل صريح بذكره في اتفاق التحكيم كبند في شرط التحكيم أو في مشاركة التحكيم أو قد يتفقوا بشكل ضمني عليه في حال استخدامهم عبارات معينة كصيغة عقد في دولة معينة، أو اللغة التي استخدمت بالعقد أو بالرجوع للغة مكان اقامة المتعاقدين أو مكان اجراء التحكيم⁴، وفي حال اتفق الخصوم على تطبيق قانون دولة أخرى فانه يطبق القواعد الموضوعية فيه دون قواعد تنازع القوانين الا ان اتفق الخصوم على تطبيقها.⁵

¹ خنفوسي ، عبد العزيز : مدخل الى قانون التحكيم .ط1. عمان : مركز الكتاب الأكاديمي . 2018 ، ص114

² الجعبر ، ابراهيم رضوان: بطلان حكم التحكيم ، الاصدار الأول .ط1. عمان: دار الثقافة . 2009، ص158 .

³ عبد العظيم ، أبو الخير : التحكيم الداخلي والتحكيم التجاري الدولي .ط1. القاهرة : المركز القومي . 2017، ص219-ص222.

⁴ الكسار ، سلوان علي : مرجع سابق ، ص103، ص105-ص106

⁵ العزاوي، داود سلمان داود : مرجع سابق ، ص100-ص101

وفي حال اتفاقهم على تطبيق قانون معين وقامت الهيئة بتطبيق قانون آخر أو قواعد العدالة والانصاف فان حكم التحكيم يصدر باطلا، وهذا ما نصت عليه المادة (5/43) من القانون الفلسطيني: "يجوز لكل طرف من أطراف التحكيم الطعن في قرار التحكيم لدى المحكمة المختصة بناء على أحد الأسباب التالية: 5- اساءة السلوك من قبل هيئة التحكيم أو مخالفتها لما اتفق عليه الخصوم من تطبيق قواعد قانونية على موضوع النزاع...".¹

في حال عدم قيام الخصوم بالاتفاق على القانون الواجب تطبيقه على موضوع النزاع، فان المحكم هو من يختار هذا القانون بحيث يختار القانون الأكثر ملائمة لموضوع النزاع بحيث اختياره يجب أن ينبني على اسس موضوعية لا عشوائية، وعلى المحكم عند تحديد القانون أن يأخذ بعين الاعتبار شروط العقد الأصلية و الاعراف الجارية وما يجري التعامل به بين الطرفين فالمحكم دوره احتياطي في حال عدم اتفاق الخصوم على القانون الواجب التطبيق .²

وبشأن الحالة التي لا يتم فيها تحديد قواعد تنازع القوانين أي قواعد القانون الدولي التي تطبق على النزاع، والاكتفاء بتعيين قواعد القانون الموضوعي الذي سيطبق على النزاع فقد ظهرت عدة اتجاهات حول تحديد قواعد التنازع التي يتم تطبيقها:³

1. تطبق قواعد القانون الدولي الموجودة في القانون الموضوعي الذي اتفق الخصوم على تطبيقه، وينتقد هذا الرأي بسبب كون الأطراف باختيارهم لقانون معين لا يعني ذلك اتجاه ارادتهم ايضا لتطبيق قواعد تنازع القوانين فيه .

¹ العوا ، محمد سليم : مرجع سابق ، ص112، يقابلها نص المادة(4/49) من القانون الأردني ، ونص المادة(53/د) من القانون المصري.

² الزعبي ، محمد داود : دعوى بطلان حكم التحكيم في المنازعات التجارية الدولية . ط1. عمان: دار الثقافة . 2011، ص189-ص190.

³ سامي، فوزي محمد : مرجع سابق ، ص189-ص192 .

2. تطبق قواعد تنازع القوانين بالبلد الذي يتم فيه التحكيم، الا ان هذا الرأي ينتقد ايضا كون مكان التحكيم قد يكون أكثر من مكان، وأن القانون المطبق على اجراءات التحكيم الوطني هو ذاته المطبق على اجراءات التحكيم في القانون الدولي الا ان الأمر يختلف بالنسبة لموضوع النزاع .

3. تطبيق قواعد تنازع القوانين لبلد المحكم، أي أن الخصوم عند اختيارهم للمحكم فانهم قد اختاروا تطبيق قواعد تنازع القوانين لبلده، الا أنه يؤخذ على هذا الرأي كونه اعتبر تقليلا من قدرات المحكم على معرفة قواعد تنازع القوانين التي ستطبق على موضوع النزاع، كما وستعد الثقافات على قواعد تنازع القوانين كونه سيتم تطبيق القواعد التي نص عليها قانون بلد المحكم على موضوع النزاع .

4. تطبيق قواعد تنازع القوانين لمكان الاقامة المشتركة أو الجنسية المشتركة للخصوم، وينتقد هذا الاتجاه كون أن القانون الدولي نطاق تطبيقه العلاقات التجارية الدولية فلذلك من الصعب أن يكون للخصوم مكان اقامة مشتركة ¹.

5. تطبيق قواعد تنازع القوانين في بلد تنفيذ الحكم، وقد انتقدت وجهة النظر هذه كون أن أماكن التنفيذ قد تتعدد، كما وتثار الصعوبة لدى المحكم حول المنازعة بالمسائل المتعلقة بتحديد القانون الواجب التطبيق وبين المنازعات حول تنفيذ الحكم أو رفض تنفيذه ².

6. تطبيق قانون دولة القاضي، أي مكان وجود المحكمة المختصة المستبعدة لوجود اتفاق تحكيم، الا انه انتقد هذا الاتجاه لاهداره لحكمة قيام نظام التحكيم التجاري الدولي ³.

¹ سامي، فوزي محمد : مرجع سابق ، ص192-ص193.

² سامي، فوزي محمد : مرجع سابق ، ص193-ص194.

³ العزاوي ، داود سلمان داود : مرجع سابق ، ص103.

كما وقد يفوض الخصوم المحكم بالفصل بينهم وفق لقواعد العدالة والانصاف، واعفائه من تطبيق قواعد القانون المكمل وذلك وفقا لنص المادة (36) من القانون الفلسطيني : "يحق لأطراف النزاع تفويض هيئة التحكيم باجراء الصلح بينهم وفقا لقواعد العدالة، ويجوز لهيئة التحكيم أن تعرض بناء على طلب أحد الاطراف أو من تلقاء نفسها تسوية ودية للنزاع"، وهنا لا بد من أن يكون اتفاقهم صريحا، أو أن تتجه ارادتهم لذلك من العبارات الواردة في الاتفاق كذكر أن المحكم معفى من الالتزام بأحكام القانون أو تفويضه بالحكم وفق قواعد العدالة والانصاف، وفي حال غموض العبارة يرجع للأصل أي التحكيم وفق القانون، فيحق للمحكم أن يطبق قواعد القانون ان كانت محققة للعدالة والانصاف، أو أن يطبق قواعد أخرى مع الالتزام بمراعاة القواعد الآمرة بقانون البلد الذي يجري فيه التحكيم، كما ويترتب على المحكم أن يلتزم بالاجراءات التي اتفق عليها الخصوم كمكان التحكيم أو لغته، ولا يستطيع المحكم عند تطبيق هذه القواعد أن يعدل بينود العقد الأصلي فلا يغير التزامات الأطراف المتفق عليها وترتيب التزامات أخرى أو أن يحول العقد لعقد اخر أو يرفض جميع طلبات الخصوم، فالعدالة المقصود فيها هي تطبيق مبادئ الحق على النزاع دون التساوي، أما الانصاف فانها تعتمد على قناعات المحكم وضميره فالمحكم يستند بحله للنزاع ليس للقواعد التي اتفق عليها الخصوم أو قانون دولة معينة انما يستند لخبرته وثقة الخصوم بنزاهته وحياده، كما وفي حال أن الخصوم قد عينوا القانون الواجب التطبيق فيحق لهم أثناء السير باجراءات التحكيم أن يتفقوا على تفويضه بالصلح¹.

¹ عبد العظيم، أبو الخير : مرجع سابق، ص227-232، انظر ايضا : غازي، علي اسماعيل دياب : مرجع سابق، ص289-290، ص293-294، يقابلها نص المادة (36/د) من قانون التحكيم الأردني، ونص المادة(4/39) من القانون المصري .

وما يجدر الإشارة إليه هنا أن تفويض المحكم بالصلح لا يعني أن تكون سلطة المحكم مطلقة انما لا بد من تقيده باحترام مبادئ التقاضي الأساسية اضافة للقواعد المتعلقة بالنظام العام.¹

ثامنا: اتخاذ تدابير وقتية أو تحفظية:

تنص المادة (33) من القانون الفلسطيني : " يجوز لهيئة التحكيم أثناء نظر النزاع أن تصدر امرا باتخاذ أية اجراءات تحفظية أو مستعجلة تراها مناسبة بحق أحد أطراف التحكيم اذا نص اتفاق التحكيم على ذلك ويكون لهذا الأمر قوة الامر الصادر عن المحكمة المختصة، ويجري تنفيذه بذات الطريق الذي تنفذ به الأحكام والقرارات " ²، فالتدابير الوقتية يقصد بها : هي حماية بديلة عن كل من الحماية التنفيذية والقضائية، اما عن التدابير التحفظية : فتكون لضمان الحق المستقبلي كالحجز التحفظي³، فقد يحدث أثناء نظر النزاع أن يتطلب الأمر اتخاذ اجراءات تحفظية أو وقتية، أو ان تتخذ قبل اصدار الحكم الفاصل بالنزاع.⁴

بقصد حماية حق أو منع وقوع ضرر أو منع التصرف بحق يعود للغير، وقد ينعقد الاختصاص اما لهيئة التحكيم أو القضاء بحيث ينعقد اختصاص هيئة التحكيم في حال توفرت شروط : 1- اتفاق الخصوم على منحها هذه الصلاحية 2- كما ويجب أن تتوفر صفة الاستعجال خوفا من وقوع

¹ الطباخ ، شريف : مرجع سابق ، ص148.

² يقابلها نص المادة (1/24) من قانون التحكيم المصري ونص المادة (14) من ذات القانون ، ونص المادة (23/أ) من القانون الاردني.

³ بن عبد الكريم ، مريم : دور المحكم في العملية التحكيمية. مجلة أبحاث قانونية وسياسية .الجزائر. 2017/5. 319صفحة ، ص314.

⁴ الطراونة ، عيسى بادي سالم : مرجع سابق ، ص67، راجع نص المادة(42) من القانون المصري ونص المادة (26) من القانون الاردني المعدل لسنة 2018 الملغي لنص المادة (40) من القانون الاصلي .

ضرر أو لوجود حق أو مركز قانوني 3- أن تكون اجراءات التحكيم بدأت والا انعقد الاختصاص للقضاء قبل انعقادها.¹

اما في حال عدم اتفاق الخصوم أو عدم البدء بالاجراءات فان الهيئة ليس لها الاختصاص باصدار مثل هذه التدابير وهذا ما نصت عليه المادة(13) من القانون الاردني²، وعند صدور هذا القرار من هيئة التحكيم فانها تتقيد بذات القيود التي يتقيد بها القاضي، كما ويصدر القرار بالصورة التي تصدر فيها أحكام القضاء، وان اراد أحد الخصوم الطعن بهذا القرار فيكون عن طريق دعوى بطلان³.

تاسعا: طلب المساعدة القضائية والانابة القضائية:

قد يلجأ المحكم للقضاء بهدف تلافي القصور في صلاحياته وسلطاته الذي قد يصادفها أثناء أدائه لمهمته، فقد يلجأ للقضاء أثناء سير الاجراءات باجبار شاهد على الحضور أو اتخاذ الاجراءات الوقتية أو التحفظية، كما وقد يلجأ الأطراف للقضاء بعد صدور الحكم لاضافة الصيغة التنفيذية عليه والامر بتنفيذه⁴.

كما وقد تلجأ إليه بما يتعلق بالانابة القضائية، أي ان تستعين بها للقيام باي اجراء تحقيقي سواء سماع شهود أو المعاينة في حال احتاجت للانتقال لمكان داخل الدولة او خارجها وتعذر عليها

¹ بني مقداد ، محمد علي محمد : مرجع سابق ، ص 248 ، انظر ايضا : بن سعيد، لزهري ، النجار، كرم محمد زيدان : مرجع سابق ، ص280.

² للمزيد : فخري ، بيان فهد : مرجع سابق ، ص53

³ غازي ، علي اسماعيل دياب : مرجع سابق ، ص302.

⁴ فخري ، بيان فهد : مرجع سابق ، ص 61، راجع نص المادة (64) من اللائحة التنفيذية للقانون الفلسطيني حيث قامت بتعداد المسائل التي ترجع فيها الهيئة للقضاء ، كما ونصت المادة (17) من القانون الفلسطيني على حق الهيئة بالاستعانة برأي المحكمة المختصة في أي نقطة قانونية تنشأ خلال نظر النزاع .

الوصول إليه أو كانت مشقة عليها، أو في استلام كفالات فانها تطلب من المحكمة المختصة
اصدار الامر بالانابة.¹

وعند تقديم المحكم لهذا الطلب فان القاضي المختص عليه التأكد من صلاحية المحكم بتقديمه،
كما وعليه اصدار الامر بحدود هذا الطلب، ويتم ارسال أمر الانابة للجهة القضائية المناوبة عن
طريق وزير العدل أو السلك الدبلوماسي، فلا تصدر الانابة لشخص عادي من المقيمين بالدولة
انما لمحكمة أخرى لنقوم بهذا الاجراء.²

عاشرا : الحكم بالتعويض :

لم تعالج قوانين التحكيم مسألة اعطاء المحكم صلاحية الحكم بالتعويض وتحديد مقداره بنصوص
قانونية خاصة، الا أنه في حال وجد اتفاق بين الخصوم على عدم اعطائه هذه الصلاحية فان
الطرف المضرور له حق اللجوء للمحكم ليحكم له بالتعويض من عدمه وتحديد مقداره وفقا للقواعد
القانونية ذات الصلة.³

والمحكم عندما يحكم بالتعويضات فان عليه أن يتقيد بشرطين: الأول أن لا يصدر الحكم مخالف
به النظام العام لبلد التنفيذ كما وان يمنح هذه الصلاحية بموجب القانون الواجب التطبيق فهو من
يحدد ان كان له أن يحكم به ام لا، والهدف من التعويض هو أن يجبر الضرر اللاحق بالطرف
المضرور لا العقاب، كما ويقع على المحكم مهمة تقدير التعويض والمصروفات، والحكم

¹ هندي ، أحمد: التحكيم - دراسة اجرائية. دون طبعة. الاسكندرية : دار الجامعة الجديد. 2016 ، ص53-ص54، نصت المادة (29) من القانون الفلسطيني على : " يحق لهيئة التحكيم أن تطلب من المحكمة المختصة اصدار قرار بالانابة في سماع أقوال شاهد يقيم خارج دائرة اختصاص المحكمة وكان يتعذر مثول هذا الشاهد أمامها " ، ويقابلها نص المادة (8) من القانون الاردني ونص المادة (37/ب) من القانون المصري ويأخذ عليها أنها لم تتناول الانابة القضائية بتنظيم متكامل ، كما وراجع المادة (1) من القانون الفلسطيني بتحديد المحكمة المختصة بنظر النزاع واصدار أمر الانابة القضائية ، يقابلها نص المادة(2) من القانون الاردني ونص المادة(9) من القانون المصري .

² الغنام ، طارق فهمي : مرجع سابق ، ص132.

³ شلقامي ، شحاته غريب : مرجع سابق ، ص96.

بالتعويضات والفوائد يترك تقديره للمحكم اما بناءا على اتفاق الأطراف أو من المحكم نفسه من تلقاء نفسه بناءا على الطلبات المقدمة من الأطراف على أن لا تتعارض مع القواعد الآمرة بالقانون الواجب التطبيق.¹

المطلب الثاني: اختصاصات المحكم بعد صدور حكم التحكيم:

تناول المطلب فرعين: الفرع الأول اختصاصات المحكم التفسيرية واختصاصاته التصحيحية فيما يتعلق بحكم التحكيم، اما عن الفرع الثاني اختصاصاته في اصدار أحكام اضافية.

الفرع الأول: اختصاصات المحكم التفسيرية والتصحيحية لحكم التحكيم:

اولا : اختصاص المحكم في تفسير حكم التحكيم :

نصت المادة(4/3/42) من قانون التحكيم الفلسطيني : " 3-يجوز لهيئة التحكيم بناء على طلب يتقدم به أحد الأطراف خلال ثلاثين يوما من تاريخ تبليغه قرار التحكيم وبشرط اعلان الطرف الاخر تفسير نقطة معينة وردت في قرار التحكيم أو جزء منه، فاذا اقتنعت هيئة التحكيم بطلب التفسير تصدر قرارها خلال ثلاثين يوما من تاريخ تسلم الطلب، ويعتبر قرار التفسير متما لقرار التحكيم الذي يفسره وتسري عليه أحكامه 4- عند تعذر اجتماع هيئة التحكيم بسبب وفاة المحكم أو إصابته بمرض يعيقه عن أداء مهمته تحل المحكمة المختصة محل هيئة التحكيم، الا اذا اتفق صراحة على خلاف ذلك".²

¹ فخري ، بيان فهد : مرجع سابق ، 63.

² يقابلها نص المادة (45) من القانون الأردني الأصلي كما عدلت بموجب المادة (29) من القانون المعدل لسنة 2018 بإضافة الفقرتين (د) و(هـ) عليها ، ويقابلها نص المادة (49) من القانون المصري .

الأصل أن الهيئة بمجرد اصدارها لحكم التحكيم فانها تكون قد استنفذت سلطاتها وانتهت مهمتها، ولكن كون الأحكام بأنواعها خاصة التحكيمية قد تصدر مشوبة بغموض فتحتاج لازالته من منطوق الحكم فلذلك يجوز للهيئة بتفسير الحكم، وحتى لا يكون عرضة للبطلان.¹

فالمقصود بتفسير الحكم : أي بيان القصد الحقيقي من الحكم في حال كان قد شابه غموض أو ابهام جعل حقيقة ما قصده الحكم هو مثارا للبس والاختلاف، وفي حال أن الحكم الاصلي الذي فسر الغي فان الحكم الصادر بالتفسير يلغى بالتبعية الحكم الأصلي بقوة القانون دون حاجة لاصدار حكم بذلك²، بالرجوع لكل من القانون الفلسطيني والأردني والمصري نجد اعطائهم للمحكم صلاحية تفسير الحكم، مع الاختلاف فيما بينهم بتنظيم هذه الصلاحية بعدة أمور، فقانون التحكيم الأردني والمصري قد قصروا التفسير على منطوق الحكم دون الأسباب الا أن المشرع الفلسطيني قد اعطى المحكم تفسير منطوق الحكم وأسبابه، كما وأن كليهما قد نص صراحة على صدور حكم التفسير كتابة، اما عن القانون الفلسطيني فانه لم ينص صراحة انما يستنتج ضمنا من اشتراطه أن يكون حكم التحكيم مكتوبا، كما وأعطى كل منهما للمحكم مد ميعاد اصدار حكم التفسير بالقانون الأردني 15 يوم أما المصري 30 يوم وهذا ما لم يذكر بالفلسطيني، أما عن التشابه بين هذه القوانين بشأن هذه الصلاحية فقد حددوا تقديم طلب التفسير خلال 30 يوما من تسلم احد الخصوم الحكم أي لم يربط بين ميعاد الأصلي لصدور الحكم وميعاد تقديم طلب التفسير فيحق تقديمه وان مرت مدة صدور الحكم الاصلي خلال 30 يوما، كما وظهر اتجاه على هذا الأمر بربط ميعاد

¹ الزعبي ، محمد داود : مرجع سابق ، ص220.

² أسماء ، مسعودي : مرجع سابق ، ص61.

تقديم الطلب بميعاد صدور الحكم والا بعد صدوره يحتاج لاتفاق جديد من الخصوم حول التفسير

1.

فيقدم طلب التفسير من أحد الخصوم خلال 30 يوما من تاريخ تسليم الحكم، لغموض لحق بالحكم والا لا يقبل طلب التفسير، وبعد تقديم الطلب فان الهيئة بدورها تعقد جلسة تتكون من أعضاء الهيئة الذين أصدروا الحكم الأصلي وان توفي احدهم او قام مانع لديه انتقل الامر للمحكمة المختصة ان لم يتفق الاطراف على خلاف ذلك وفق نص المادة (4/42) من القانون الفلسطيني، فتمكن كل طرف من مواجهة الآخر وتقديم دفاعه مع تبيان الغموض الذي شاب الحكم والعبارة المراد تفسيرها، معتمدة بالتفسير على عناصر الحكم وفي حال تعذر ذلك فانه يمكن لها اللجوء لعناصر القضية الأخرى كالأوراق المقدمة فيها، ويصدر حكم التفسير بالشكل الذي يصدر فيه الحكم الأصلي، ويكون الحكم بالتفسير مكتسبا لحجية الحكم الأصلي ولا يقبل الطعن فيه الا بالبطلان منذ الاعلان عن حكم التفسير، ولا يتأثر الحكم الأصلي بقرار التفسير لا من ناحية تنفيذه أو الطعن فيه ولا حجيته، كما ويصدر حكم التفسير متمما للحكم الأصلي².

فاذا التزمت الهيئة وفسرته لازالة الغموض عن منطوق الحكم دون أي مساس به بالتعديل أو الاضافة كان التفسير صحيحا، اما ان قامت بتعديل الحكم فانها تكون بتفسيرها قد حرفت الحكم الأصلي مما يهدر حجيته، وكما ذكرنا أن القانون الفلسطيني قد شمل التفسير ليمتد ايضا أسباب

¹ داود ، أشجان فيصل شكري : مرجع سابق ، ص83-ص85.

² هندي ، أحمد : مرجع سابق ، ص125-ص127، كما ونصت المادة (29/هـ) من القانون الاردني المعدل على انه في حال أن الهيئة التي أصدرت الحكم تعذر اجتماعها فان طلب التفسير يعرض الأمر على المحكمة المختصة للبت فيه ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك .

الحكم لا فقط منطوقه بقيام الهيئة بإيراد جزء مما قررته بالمنطوق والجزء الآخر بالأسباب أو ان تكون الخصومة قائمة على عدة منازعات وفصل بجزء منها بالمنطوق والجزء الآخر بالأسباب¹.

ثانيا: اختصاص المحكم في تصحيح ما يرد في حكمه من أخطاء مادية :

نصت المادة (2/1/42) من القانون الفلسطيني : " 1- يجوز لهيئة التحكيم من تلقاء نفسها أو بناء على طلب من أحد الأطراف شريطة أن يقدم خلال ثلاثين يوما من تاريخ تبليغه قرار التحكيم أو اعلان الطرف الآخر أن تصح ما يكون قد وقع في قرارها من أخطاء حسابية أو كتابية أو أية أخطاء مادية، ويجري هذا التصحيح على نسخة القرار الأصلية ويوقع عليها بواسطة هيئة التحكيم

2- يجب اجراء التصحيح خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدور الحكم اذا كان التصحيح من تلقاء ذات الهيئة، وخلال ثلاثين يوما من تاريخ طلب التصحيح اذا كان التصحيح بناء على طلب أحد الأطراف " ².

للمحكم سلطة تصحيح الأخطاء المادية الحسابية أو الكتابية، ويقصد بالخطأ المادي : هو خطأ المحكم في أن يثبت ما أراده من قضاء، فهو لا يتعلق بفهم المحكم أو تقديره، وقد تكون اما اخطاء كتابية كالخطأ الوارد بأسماء الخصوم او المحكمين أو ببيان تاريخ اجراء من الاجراءات بالدعوى أما الأخطاء الحسابية فهي خطأ المحكم في تقدير المبالغ المستحقة لأحد الخصوم.³

¹ السيد صاوي ، أحمد : التحكيم طبقا للقانون رقم 27 لسنة 1994 وأنظمة التحكيم الدولية. ط2. دون مكان نشر : المؤسسة الفنية . 2004، ص201-ص202.

² يقابلها نص المادة (46) من القانون الاردني الأصلي كما وضيف عليها بنص المادة (30) من القانون المعدل لسنة 2018 الفقرتين ج ود ، ويقابلها نص المادة (50) من القانون المصري .

³ القصاص ، عيد محمد : حكم التحكيم. القاهرة : مكتبة دار النهضة العربية. 2004، ص204-ص205 .

وظهرت عدة آراء فقهية حول سلطة المحكم في تصحيح حكم التحكيم : ¹

فهناك رأي فقهي يرى حرمان المحكم من هذه السلطة وقصرها على المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع .

وهناك رأي آخر يرى إعطاء المحكم سلطة تكميلية مقيدة بعدم فوات ميعاد التحكيم القانوني أو الاتفاقية وبعدم إيداع الحكم قلم المحكمة المختصة أو صدور حكم بتنفيذه كونه يصبح من اختصاص المحكمة المختصة .

الرأي الراجح : أعطى المحكم سلطة تكميلية دون تقييده بما سبق ذكره من قيود إلا أن سلطة المحكم تقتصر على تصحيحه دون أن تمتد للمساس بمضمون الحكم الصادر .

وقد أخذ المشرع في فلسطين بالرأي الثالث، فالمحكم قد يقوم بتصحيح الحكم من الأخطاء المادية أو الحسابية أو الكتابية الواردة فيه من تلقاء نفسه أو بناءً على طلب الخصوم ² .

وحيث ترد هذه الأخطاء إما بمنطوق الحكم أو بأسبابه، وبحيث يكون الخطأ بالتعبير لا بالتقدير أي باستخدامه للألفاظ وعبارات تعبر عن أمور مغايرة لتقديره، ويجري تصحيح الحكم بأي وقت دون أن يؤثر ذلك على تنفيذ الحكم أو رفع دعوى بطلانه أو طلب تفسيره، ويتم التصحيح حتى وإن رفض تفسير الحكم، ويجري التصحيح للأخطاء المادية البحتة فلا يجري تصحيح الأخطاء التي تمس موضوع النزاع أو التي تغير بالحكم بالتعديل أو بالتراجع عنه ولا ترتب بهذه الحالة البطلان، كما و تصحح الأخطاء التي ترد بالمذكرات أو الأوراق أو محاضر الجلسات أو التي لحقت بطلبات

¹ التحيوي ، محمود السيد عمر : الحدود الزمنية والموضوعية لولاية المحكم على الدعوى التحكيمية . ط1 . الاسكندرية : مكتبة الوفاء القانونية . 2011، ص121-ص126.

² للمزيد : عبد التواب ، أحمد إبراهيم : مرجع سابق ، ص 197 .

التحكيم أو تقارير الخبراء، ويستند المحكم بالتصحيح للأوراق والمستندات التي قدمت بالخصومة لا لأوراق جديدة حيث أن ذلك سيعرض الحكم للبطلان، وتكون الهيئة المختصة بتصحيح الحكم هي التي أصدرته وفي حال تعذر ذلك لوفاة أحدهم أو طراً أي عارض كإصابته بمرض منعه من أداء مهمته تم التصحيح من قبل المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع ما لم يتفق الخصوم على خلاف ذلك بشكل صريح أي ما لم يتم الاتفاق بينهما على تخويل جهة أخرى بذلك، وتصدر الهيئة قرار التصحيح كتابة وتوقع عليه الهيئة (رئيسها وأعضائها)، وفي حال رفض الهيئة التصحيح فلا يطعن فيه بالبطلان إلا أنه يحق للخصوم الطعن فيه مع دعوى بطلان الحكم الأصلي عند رفعها أمام المحكمة المختصة¹.

وبالرجوع لقوانين التحكيم محل الدراسة نجد تناولها هذه المسألة مع الاختلاف بينهم في بعض المسائل، فالقانون الفلسطيني أعطى للهيئة تصحيح الحكم خلال 30 يوماً من تاريخ صدوره دون إلزامها بتبليغ الأطراف بقرارها بالتصحيح، أما في حال كان قد تم بناء على طلب الخصوم فإنه لا بد أن يقدم من أحدهم خلال 30 يوماً من تاريخ تبليغه الحكم ولا بد من إعلانه الطرف الآخر بهذا الطلب ويتم إعلانه وفقاً لطريقة التبليغ المذكورة في القانون الفلسطيني، أما عن القانون المصري والأردني فقد أعطى الهيئة المدة ذاتها المقررة بالفلسطيني أما عن المدة المعطاة للخصوم لم يقيدهم بميعاد معين لتقديم هذا الطلب ودون إعلام الخصم الآخر بطلب التصحيح كون التصحيح فيهما يتم دون مرافعة أي دون حاجة لحضورهم وتقديم دفوعهم، كما وحد القانون الفلسطيني بأن

¹ غازي، اسماعيل دياب: مرجع سابق، ص 341-345، ص 347، انظر أيضاً: بن عبد الكريم، مريم: مرجع سابق، ص 316، راجع أيضاً: التكروري، عثمان: مرجع سابق، ص 351.

التصحيح يتم على نسخة الحكم الأصلية اما عن كليهما فلم يحددا ان كان يتم بورقة مستقلة أم على نسخة الحكم الأصلية.¹

الفرع الثاني: اختصاص المحكم في اصدار أحكام اضافية:

أولا : الحكم فيما أغفله حكم التحكيم :

نصت المادة (47) من قانون التحكيم الأردني : "أ- يجوز لكل من طرفي التحكيم، ولو بعد انتهاء موعد التحكيم، أن يطلب من هيئة التحكيم خلال الثلاثين يوما التالية لتسلمه حكم التحكيم اصدار حكم تحكيم اضافي في طلبات قدمت خلال الاجراءات وأغفلها حكم التحكيم ويجب تبليغ هذ الطلب الى الطرف الاخر قبل تقديمه ب- تصدر هيئة التحكيم حكمها الاضافي خلال ستين يوما من تاريخ تقديم الطلب ويجوز لها تمديد هذه المدة لثلاثين يوما أخرى اذا رأت ضرورة لذلك "².

على الرغم من أن القانون الفلسطيني لم يتناول هذه المسألة بالمعالجة الا أنها واجبة التطبيق انطلاقا من أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية بصفتها من الأحكام الاجرائية العامة .

قد يغفل المحكم عند اصداره لحكمه سهوا عن الفصل في بعض الطلبات المقدمة سواء أكانت أصلية أم مقدمة أثناء سير اجراءات الخصومة، فيقوم الخصوم باللجوء للهيئة لتتدارك ذلك باصدار حكم اضافي دون أن يؤدي ذلك لبطلان الحكم، ولا يمس هذا الحكم الاضافي ما فصل فيه الحكم الاصيلي من طلبات بالزيادة أو النقصان لاكتسابه حجية الأمر المقضي به، فيفصل الحكم بحدود

¹ داود ، أشجان فيصل شكري : مرجع سابق ، ص89-90 ، راجع نص المادة (25) من القانون الفلسطيني حول كيفية التبليغ ويقابلها نص المادة (5) من القانون الأردني المعدل ونص المادة (7) من القانون المصري .

² أضيف على المادة(47) بالمادة (31) من القانون المعدل فقرتين كالآتي : "ج- يعتبر الحكم الاضافي متما لحكم التحكيم وتسري عليه أحكامه د- يتم ضم الحكم الاضافي الى دعوى بطلان الحكم في حال اقامتها أو نظرها قبل صدوره " ، كما ويقابلها نص المادة (51) من القانون المصري ، وبالرجوع للقانون الفلسطيني ولائحته التنفيذية فإنه قد خلا من النص على هذه السلطة بأي نص قانوني مكتفين بالنص على تفسير الحكم وتصحيحه .

ما يدعيه الخصوم وأقوالهم ودفاعهم، فيجوز تقديم هذا الطلب حتى ولو صدر الحكم النهائي وانتهى اتفاق التحكيم ومدته.¹

فقد تغفل الهيئة عن الفصل بطلب التعويض المقدم من المدعي لما لحق به من ضرر أو الفوائد المترتبة على المدين بعد مطالبته بالوفاء من المدعي، ويجب أن تكون الطلبات التي لم تفصل فيها موضوعية اما متعلقة بأطراف الطلب أو موضوعه أو سببه وليست اجرائية لتقديم مثل هذا الطلب، ولا يجوز للخصوم تقديم طلبات جديدة لم تطرح أمام الهيئة بالخصومة، فيقدم الطلب وعلى الهيئة اصدار الحكم خلال 60 يوما من تسلمها للطلب ويحق لها تمديده لمدة 30 يوما²، بحيث يقدم الطلب كتابة من احد الخصوم فلا تستطيع الهيئة تقديمه من تلقاء نفسها خلال 30 يوما من تاريخ استلام الحكم، وان انقضى الميعاد دون تقديمه يترتب عدم قبوله الا في حال انتق الخصوم على خلاف ذلك، ويعتبر متمما للحكم الأصلي فيما لم يفصل فيه من طلبات ولكن ان صدر الحكم باطلا لا يبطل الحكم الأصلي³

¹ فتح الباب ، عليوة : مرجع سابق ، ص 147 ، انظر ايضا : المصري ، حسني : مرجع سابق ، ص470-471 ، انظر ايضا : عبد الحميد ، رضا السيد : قانون التحكيم رقم 27 لسنة 1994 في الميزان . دون طبعة . القاهرة : دار النهضة العربية. 2004 ، ص119-120

² للمزيد : العزاوي ، داود سلمان داود : مرجع سابق ، ص126-128.

³ الغنام ، طارق فهمي : مرجع سابق ، ص279-280.

الفصل الثاني

التنظيم القانوني للمسؤولية المدنية للمحکم

لا بد من اقتران تحليل المركز القانوني للمحکم بتحديد المسؤولية المترتبة عليه في حال ارتكابه لأخطاء مسببا بها ضرر للخصوم أو للغير، وذلك لغرض تعزيز استقرار نظام التحكيم كنظام قضائي خاص، فالمحکم لا يتمتع بحصانة من المسؤولية كالقاضي، انما تقوم مسؤوليته في حال ارتكابه لأخطاء جسيمة أو ارتكبت نتيجة غش أو سوء نية، وقد تكون هذه المسؤولية اما أدبية تترتب في حال قيامه بتصرفات مس بها قيم اجتماعية أو أدبية ألحقت ضرر بالخصوم و من الصعب مسائلته بناءا عليها، واما مدنية وهذه المسؤولية يرجع في تنظيمها الى النصوص العامة والخاصة بالقانون المدني ، فيقصد بالمسؤولية المدنية(هي التي تنشأ عن وقوع فعل سبب ضررا للغير سواء كان مصدر الفعل عقد أو واجب عام)، وتختلف طبيعة المسؤولية المدنية المترتبة عليه بحيث تترتب عليه المسؤولية العقدية تجاه الخصوم في حال اخلاله بالتزاماته المترتبة عليه أو تأخر تنفيذها بموجب العقد المبرم بينهم ان كان صحيحا ومستوفي لشروطه وترتب على خطأه ضرر مباشر متوقع والعلاقة السببية بينهما، أو قد تترتب عليه مسؤولية تقصيرية تجاه الغير في حال اخلاله بواجب عام بأخذ الحيطة والحذر وترتب على خطأه ضرر مباشر متوقع كان أم غير متوقع ، وفي حال ثبوت مسؤوليته فتطبق عليه جزاءات اما وقائية كرده أو عزله أو انتهاء مهمته أو بطلان حكمه، أو قد ترفع عليه دعوى مسؤولية التي ترفع وفقا للجراءات العادية لرفع الدعاوى، وقد يتفق الخصوم والمحکم على اعفائه من مسؤوليته المدنية العقدية وقد تفاوتت اراء القوانين المدنية محل الدراسة حول جواز اعفاء المحکم من مسؤوليته من عدمها، أما في حال لم تثبت مسؤوليته فان المحکم عليه أن يباشر مهمته حتى نهايتها اما انتهاءا طبيعيا بصور حكم فاصل

بالنزاع أو انتهاء مبتسرا لأسباب متعلقة به كفقده أهليته أو وفاته، أو تتعلق بالخصوم في حال تنازلهم عن اختصاصهم التحكيمي أو تسويتهم للنزاع وديا، ولبيان التنظيم القانوني لمسؤولية المحكم تناول الفصل في مبحثين، الأول مسؤولية المحكم وفقا للقواعد العامة في المسؤولية، والثاني يتناول اثار مسؤولية المحكم .

المبحث الأول: مسؤولية المحكم وفقا للقواعد العامة في المسؤولية المدنية:

حتى يتم تحديد المسؤولية المدنية للمحكم فلا بد من الرجوع للقواعد العامة في القانون المدني لعدم وجود تنظيم خاص لها في قوانين التحكيم محل الدراسة، ففي حال ثبوت مسؤولية المحكم المدنية فلا بد من تحديد طبيعة هذه المسؤولية عقدية أم تقصيرية، فالمسؤولية العقدية تترتب على المحكم تجاه الخصوم في حال اخلاله بتنفيذ التزاماته العقدية أو تأخر بتنفيذها، أو قد تترتب عليه مسؤولية تقصيرية تجاه الغير في حال اخل بالواجب العام بعدم الاضرار بالغير أو كان عقد التحكيم بينه وبين الخصوم باطلا، ولا بد من اقتران خطأه سواء العقدي أو التقصيري بضرر وثبوت العلاقة بينهما حتى يترتب عليه التعويض اما ان انتفى الضرر فلا تعويض، كما ولا بد من تحديد مجال تطبيق مسؤوليته فالمحكم لا يسأل عن كافة الأخطاء الصادرة عنه انما يسأل عن الأخطاء الجسيمة أو الناتجة عن غش أو سوء نيته، واختلفت القوانين المدنية محل الدراسة حول جواز اعفاء المحكم من مسؤوليته المدنية .

المطلب الأول: طبيعة مسؤولية المحكم العقدية:

جاء المطلب في أربعة فروع الأول أساس مسؤولية المحكم تجاه الخصوم(المسؤولية العقدية)، و الثاني شروط المسؤولية العقدية، والثالث أركان المسؤولية العقدية، والرابع مجال المسؤولية المدنية للمحكم.

الفرع الأول: أساس مسؤولية المحكم تجاه الخصوم (المسؤولية العقدية):

بقبول المحكم لمهمته التحكيمية يرتبط مع الخصوم بعقد يسمى عقد التحكيم، ويترتب عليه بموجب هذا العقد التزامات اما أن تكون قانونية أو اتفاقية والتي تهدف لتنفيذ الالتزام الرئيسي وهو الفصل بالنزاع وفي حال عدم تنفيذه لهذه الالتزامات تنشأ مسؤوليته العقدية تجاه الخصوم والتي تخضع للقواعد العامة بهذه المسؤولية¹، و يقصد بالخصوم : هم الأطراف المحتكمة في الخصومة التحكيمية².

فالالتزامات العقدية المترتبة على المحكم تتمثل بمباشرة مهمته التحكيمية بنفسه بحيث لا يستطيع أن يفوض أحد اخر بالقيام بهذه المهمة كون شخصية المحكم هي محل اعتبار، كما ويترتب عليه الالتزام بالواجبات التي يكلفه بها الخصوم في اتفاق التحكيم كالتزامه بتطبيق القانون المتفق عليه بين الأطراف، كما ويترتب عليه الالتزام بعدم افشاء الأسرار وهذا لا يتعلق فقط بمرحلة خصومة التحكيم انما يمتد هذا الالتزام الى ما بعد صدور حكم التحكيم³.

وفي حال اخلاله بأحد الالتزامات التي تترتب عليه بموجب عقد التحكيم المبرم مع الخصوم فانه يسأل وفقا لقواعد المسؤولية العقدية⁴.

بعد أن تم ذكر التزامات المحكم العقدية، فهل التزاماته هي بذل عناية ام تحقيق نتيجة، فالمقصود بالالتزام بتحقيق نتيجة : يعني أن على المدين في حال قيامه بالتعهد بتحقيق نتيجة تحقيقها وفي

¹ صعابنة ، محمد نظمي محمد : مرجع سابق ، ص14.

² غازي، علي اسماعيل دياب: مرجع سابق ، ص418.

³ كميل، جهاد رضا يوسف: المسؤولية المدنية للمحكم(رسالة ماجستير غير منشورة).الجامعة العربية الأمريكية جنين.فلسطين.2017، ص26، ص28، ص30، انظر ايضا: صعابنة ، محمد نظمي : مرجع سابق ، ص114.

⁴ صعابنة ، محمد نظمي : مرجع سابق ، ص114.

حال حققها فانه بذلك يكون قد قام بتنفيذ التزامه كالتزامه بتسليم شيء للدائن أو اقامة مبنى فيعتبر منفذا لالتزامه ان قام ببناؤه أو تسليمه، وفي حال لم يتم بتحقيقها فيعتبر مخلا بتنفيذ التزامه ولا تنتفي مسؤوليته لعدم تحقيقها الا ب اثبات أن عدم تحققها كان لسبب أجنبي كالقوة القاهرة أو خطأ الطرف الاخر أو خطأ الغير، أما عن الالتزام ببذل عناية : "التزام المدين ببذل العناية المطلوبة فان بذلها ولم تتحقق النتيجة فيكون قد قام بتنفيذ التزامه، وتقاس العناية المطلوبة منه بمقياس الرجل العادي وتحدد درجة العناية من قبل طرفي العقد أو قد يتدخل المشرع احيانا بتحديد لها¹، حيث نصت عليه المادة (1/358) من القانون المدني الأردني: "1- اذا كان المطلوب من المدين هو المحافظة على الشيء او القيام بادارته أو توى الحيطه في تنفيذ التزامه فانه يكون قد وفى بالالتزام اذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي ولو لم يتحقق الغرض المقصود. هذا ما لم ينص القانون او الاتفاق على غير ذلك"²

أما بشأن المحكم وبعد الاطلاع على نوعي الالتزامات فانه من الصعب اطلاقها على المحكم، كون تحديد ان كان التزامه هو بذل عناية أو تحقيق نتيجة يختلف باختلاف طبيعة المهمة الواقعة على عاتق المحكم، الا أن الفقه يرى أن أغلب الالتزامات الواقعة على عاتق المحكم هي بذل عناية فتحتاج لخطأ شخصي من المحكم كتجاوز المحكم المدة المحددة للتحكيم، أو عدم اصداره لحكم التحكيم، فلا بد فيه من اثبات الخطأ الشخصي للمحكم لتترتب عليه المسؤولية العقدية، أما عن التزام المحكم بتحقيق نتيجة فانها تتمثل بكافة الأعمال التي يستقل المحكم باجرائها دون تعطيلها من خلال تدخل الخصوم كالتزام المحكم بنظر النزاع وعدم تحييه بارادته المنفردة دون سبب جدي،

¹ منصور، أمجد محمد: النظرية العامة للالتزامات (مصادر الالتزام)، ط7. عمان: دار الثقافة. 2015، ص181-ص182.

² يقابلها نص المادة (1/211) من القانون المدني المصري ونص المادة (234) من مشروع القانون المدني الفلسطيني ومذكراته الايضاحية.

واشترائه بالمداولة والمحافظة على سرية الجلسات والمداولة، والتزامه بصياغة حكم التحكيم وتوقيعه¹.

الفرع الثاني: شروط مسؤولية المحكم العقدية:

أولاً: وجود عقد صحيح بين الخصوم والمحكم:

يرتبط المحكم مع الأطراف بعقد يدعى عقد تحكيم، أما عن الخصوم فإن كليهما يرتبط باتفاق تحكيمي سواء أكان شرط تحكيم أو مشاركة²، ويختلف كل من اتفاق التحكيم عن عقد التحكيم بأن العقد هو من يمنح الصلاحية للمحكم للفصل بالنزاع أما عن الاتفاق فالحقصد منه تنازل الخصوم عن اللجوء للقضاء واللجوء للتحكيم بدلا عنه³.

فلا تعتبر مسؤولية المحكم عقدية إلا أن تم التعاقد بينه وبين الخصوم المتنازعة على قيامه بوظيفة التحكيم، وفصله بالنزاع القائم بين الخصوم بحكم تحكيمي، بحيث تتوفر رابطة عقدية بينهم بغض النظر عن الاختلاف بطبيعة هذا العقد ومسماه، كما ولا بد أن يكون العقد المبرم بينهم صحيحا⁴.

ثانياً: أن يكون العقد قد أبرم بين المحكم والأطراف المتنازعة :

في حال انعقد العقد صحيحا لازما ترتبت آثاره، ولا ينصرف أثره إلا إلى المتعاقدين فقط فلا يلتزم غير أطراف العقد بالالتزامات الواردة فيه، أي أنها تنفذ بحق الخصوم والمحكم وعليهم الالتزام بهذه

¹ كميل ، جهاد رضا يوسف : مرجع سابق ، ص31.

² لاميه ، مولوج: النظام القانوني للمحكم على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية (رسالة ماجستير منشورة) . جامعة عبد

الرحمان ميرة . الجزائر . 2010/2011 ، ص110

³ شلقامي، شحاته غريب : مرجع سابق ، ص141.

⁴ الوحش ، سماح حسين سليمان : مرجع سابق ، ص72-73.

الاثار وفقا للمادة (1/147) من القانون المدني المصري حيث نصت : "1-العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله الا باتفاق الطرفين ، او للأسباب التي يقررها القانون"¹.

ونص المادة(148) من القانون المدني المصري : "1- يجب تنفيذ العقد طبقا لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية 2-ولا يقتصر العقد على الزام العاقد بما ورد فيه ، ولكن يتناول ايضا ماهو من مستلزماته ، وفقا للقانون والعرف والعدالة بحسب طبيعة الألتزام"².

الفرع الثالث: أركان المسؤولية العقدية:

اولا: الخطأ العقدي:

يعد هو الركن الأول من أركان المسؤولية العقدية، وقد اختلف شراح القانون المدني بتعريفهم للخطأ فهناك من عرفه: بأنه انحراف سلوك المدين بحيث لا يأتيه الرجل العادي لو وضع بظروف مشابهة للمدين، وبتعريف اخر: "هو انحراف ايجابي أو سلبي لسلوك المدين مما يؤدي لمؤاخذته

¹ التكروري ، عثمان، سويطي ، أحمد طالب: مرجع سابق، ص303، انظر ايضا: الوحش ، سماح حسين سليمان : مرجع سابق ، ص73، ويقصد بالعقد الصحيح الذي عرف وفقا للمادة(108) من مجلة الأحكام العدلية صدرت عن مجلس الشورى العثمانية ، ورسمت بمرسوم السلطان العثماني عبد العزيز بن محمود الثاني في عام 1286هـ، الموافق 1869م، وتوطد نفاذها عام 1876م عند تعريفها لعقد البيع الصحيح ، فالعقد الصحيح هو العقد الذي يقره المشرع ويرتب عليه اثاره نظرا لمشروعيته وتوفر اركانه وشروطه وعدم ورود مانع قانوني يمنعه ، راجع بذلك: التكروري ، عثمان، سويطي ، أحمد طالب: المرجع سابق ، ص 239، ويقابلها نص المادة (147) من مشروع القانون المدني الفلسطيني ومذكراته الايضاحية .

² يقابلها نص المادة (148) من مشروع القانون المدني الفلسطيني ومذكراته الايضاحية ، ونص المادة (202) من القانون المدني الأردني، تناولت المادة(148) من القانون المدني المصري تحديد نطاق العقد بحيث يقصد من هذه المادة بأن المتعاقد يتفق عادة على المسائل الجوهرية بالعقد فاذا بدأ تنفيذه أو حدث خلاف بينهما فلا بد من تحديد مضمون العقد ونطاقه ، أي ما اشتمل عليه من أحكام وحقوق وواجبات ، وتحديد مضمون العقد لا يقتصر على ما ورد فيه من عبارات بناءا على الارادة المشتركة للمتعاقدين انما يشمل ايضا ما يعد من مستلزمات العقد ففي عقد البيع مثلا يعد من مستلزمات العقار المبيع مفاتيح المنزل ومستندات التملك والحقوق والدعاوى المرتبطة به كحقوق الارتفاق ، ويحدد مضمون العقد وفقا للقانون والعرف وطبيعة التصرف، راجع بذلك: التكروري ، عثمان، سويطي ، أحمد طالب: مرجع سابق، ص337-ص338.

¹، وبتعريف آخر وهو الراجع: هو "الاخلال بالالتزامات التي فرضها العقد سواء تمثل هذا الاخلال

في عدم تنفيذ الالتزام أو التأخير في تنفيذه أو تنفيذه معيباً".²

¹ نصره ، أحمد سليم فريز : الشرط المعدل للمسؤولية العقدية في القانون المصري (رسالة ماجستير منشورة) . جامعة النجاح الوطنية . نابلس . فلسطين . 2006 ، ص6.

² العكلة ، محمد حسن : مرجع سابق ، ص22.

فنطاق مسؤولية المحكم العقدية تتحدد بموجب العقد بما لا يخالف النظام العام فان كانت الالتزامات المترتبة عليه مخالفة له فلا تترتب مسؤوليته العقدية¹، والمعيار المعتمد بقياس خطأ المحكم هو معيار موضوعي أي معيار الرجل المعتاد، بحيث يتم قياس الخطأ بمقدار الانحراف عن سلوك الرجل المعتاد، ويختلف تقدير الخطأ الصادر عن المحكم وفقاً لشخصيته وثقافته ومدى علمه²، ويلزم لقيام مسؤولية المحكم العقدية بالإضافة لارتكابه خطأ عقدياً أن ينتج عن خطأه ضرر.³

أ) اثبات الخطأ العقدي:

حتى يثبت الدائن ارتكاب المدين لخطأ عقدي نتيجة اخلاله بتنفيذ التزاماته، لا بد من أن يثبت وجود عقد صحيح ووجود الضرر المتحقق نتيجة عدم تحقيقه الغاية ان كان الالتزام المترتب عليه هو تحقيق نتيجة، أو نتيجة عدم بذله العناية ان كان الالتزام المترتب عليه هو بذل عناية، وبعد اثباته للخطأ فان على المدين أن يثبت انتفاء مسؤوليته لتوفر السبب الأجنبي ان وجد⁴، وفقاً لنص المادة(2) من قانون البينات الفلسطيني حيث نصت: "على الدائن اثبات الالتزام وعلى المدين اثبات التخلص منه"⁵.

وفي التحكيم فان المحكم يترتب عليه التزامات تتفاوت بين تحقيق نتيجة وبذل عناية، ففيما يتعلق بالتزامه بتحقيق نتيجة فانه يتمثل باصداره للحكم الفاصل بالخصومة خلال الميعاد المحدد فاذا أخل بهذا الالتزام تترتب مسؤوليته لثبوت خطأه وعليه نفيها باثبات السبب الأجنبي، أو في حال كان التحكيم بالصلح فيكون التزامه بتحقيق النتيجة متمثل بالوصول للصلح وفي حال عدم تحقيقه فان

¹ الوحش ، سماح حسين سليمان : مرجع سابق ، ص75.

² كميل، جهاد رضا يوسف: مرجع سابق ، ص33.

³ شلقامي ، شحاته غريب : مرجع سابق ، ص142.

⁴ الفضل ، منذر: النظرية العامة للالتزامات، الجزء الأول. دون طبعة .عمان: دارالثقافة.1996، ص293.

⁵ قانون البينات في المواد المدنية والتجارية رقم (4) لسنة 2001 م .

مسؤوليته تتحقق لثبوت خطئه وعليه نفيه باثبات السبب الأجنبي، أما عن التزامه ببذل العناية فان على أحد الخصوم اثبات عدم قيام المحكم بتنفيذ التزامه بعد أن قبل مهمته بحيث لم يبذل العناية المطلوبة منه كأن يطبق قانون آخر على النزاع غير الذي اتفق عليه الخصوم، أو ارتكابه اهمال معين بالنزاع أو انحراف، وفي حال اثبت ذلك فانه بذلك يثبت خطأ المحكم العقدي وعليه اثبات الضرر حتى يستحق التعويض، وعلى المحكم اثبات أن عدم تنفيذه لالتزامه هو راجع لسبب أجنبي بحيث تنتفي العلاقة السببية.¹

ب) الحالات المنشئة لمسؤولية المحكم:

1- مسؤولية المحكم بسبب سلوكه الشخصي :

- هنالك العديد من الأفعال الشخصية المرتكبة من المحكم والتي ترتب مسؤولية وهي كالآتي:
1. في حال منحه سلطة تعيين محكم أو أكثر بموجب اتفاق التحكيم أو اختيار عددهم ولم يراعي الاتفاق أو سوء اختياره للمحكمين أو المحكم مما أدى للاضرار أو عرقلة سير الاجراءات.²
 2. في حال افشائه لأسرار الخصوم كونه ملزم بموجب العقد بينه وبين الخصوم بالحفاظ على السرية فاذا أخل بذلك فهو مخل بالتزام عقدي مما يستوجب مسؤوليته.³
 3. عدم افصاحه عن أي ظروف تثير الشكوك حول حيده واستقلاليته، فالتزامه بالافصاح التزم جوهري، بمعنى أن يفصح عن العلاقات والظروف التي تربطه بأحد الخصوم، والتي توفرت

¹ فخري ، بيان فهد : مرجع سابق ، ص75-ص76 .

² حسني ، وفاء فاروق : مرجع سابق ، ص330

³ صعبانة ، محمد نظمي محمد : مرجع سابق ، ص110، راجع كذلك نص المادة(50) ونص المادة (2/69) من اللائحة التنفيذية و نص المادة (41) من قانون التحكيم الفلسطيني ويقابلها نص المادة (42/ب) من القانون الاردني و نص المادة (2/44) من القانون المصري بشأن عدم نشر حكم التحكيم.

قبل صدور الحكم، ففي حال عدم افصاحه ترتبت مسؤوليته العقدية اضافة لامكانية رده وفقاً

لنص المادة (12) من قانون التحكيم الفلسطيني¹.

4. في حال اخلاله بمبدأ من مبادئ التقاضي الأساسية مثل المساواة بين الأطراف أو مبدأ
المواجهة وبالتالي أدى لبطلان الحكم الصادر عنه وثبت بطلان الحكم نتيجة خطأ المحكم
ومخالفته لهذه المبادئ فتقوم مسؤوليته².

5. ان امتنع المحكم عن اصدار حكم التحكيم خلال الميعاد المحدد دون مبرر مشروع، كون
المحكم يقع عليه اصدار حكمه خلال ميعاد محدد اما بموجب اتفاق التحكيم أو القانون عند
عدم الاتفاق لتحقيق السرعة بالبت في الاجراءات، والغاية من اللجوء للتحكيم للهروب من
بطئ اجراءات التقاضي أمام المحاكم، حيث نصت على هذا الالتزام المادة(38) من قانون
التحكيم الفلسطيني، أو في حال انسحاب المحكم من عملية التحكيم قبل انتهائها وبدون مبرر
مشروع ، عند قبول المحكم مهمته عليه أن يسير بالاجراءات لحين اصدار حكمه ففي حال
انسحب المحكم في بداية الاجراءات فيتم تعيين بديل عنه ، اما عند انسحابه أثناء السير
بالاجراءات فانه يرتب ضرر كون اجراءات التحكيم توقف لحين تعيين المحكم الجديد، اضافة
لحاجة المحكم البديل لوقت للاطلاع على مجريات العملية التحكيمية ، وبالتالي للخصم
المتضرر مطالبته بالتعويض³.

¹ الجبيري ، ابراهيم رضوان : مسؤولية المحكم المدنية عن اخلاله بالتزاماته ، مجلة جامعة العلوم التطبيقية . 1 . مج3. 2019 / 1-21، ص17، راجع المادة(12) من قانون التحكيم الفلسطيني و يقابلها نص المادة(15/ج) من القانون الأردني والمادة(3/16) من القانون المصري .

² بريري، محمود مختار أحمد : مرجع سابق، ص89، انظرايضاً: صعبانة ، محمد نظمي محمد: مرجع سابق ، ص92-93.

³ الصانع ، حمد حمود : مرجع سابق ، ص48-49، راجع نص المادة(38) من قانون التحكيم الفلسطيني ويقابلها نص المادة (24) من القانون الأردني المعدل لسنة 2018 ، والمادة (45) من القانون المصري ، راجع نص المادة (15) من قانون التحكيم الفلسطيني حول وقف اجراءات التحكيم وتعيين محكم بديل عند انسحاب المحكم ، ويقابلها نص المادة(33) من اللائحة ونص المادة(20) من القانون الأردني ونص المادة(21) من القانون المصري الا أنهما خلا من النص على وقف اجراءات التحكيم في حال انسحاب المحكم على خلاف الفلسطيني .

6. في حال اخفائه واقعة أو طلبا من الطلبات أو أهملها أو تصرفه بسوء نية وأثر ذلك بالحكم.¹
7. في حال صرفه لمبالغ كبيرة على المعاينة واجراءات التحقيق وكانت غير متناسبة مع ظروف التحكيم أو قيمة النزاع، أو في حال ثبوت قبوله لرشوة اما تحت مسمى هدية أو هبة.²
8. في حال تجاوزه لاختصاصاته الممنوحة له أو تجاوزه لقاعدة أساسية من قواعد الاجراءات مما أدى لضياع وقت الخصوم وجهدهم .

اضافة الى ذلك قد يقوم المحكم بالتحايل عن طريق اختيار مكان تحكيم غير الذي اتفق عليه أو في حال اختياره لمكان معين لتطبيق قانون معين أو ليتهرب من مسؤوليته أو الرقابة القضائية على مكان التحكيم، أو اهماله بتقدير الوقائع أو وقوع خطأ جسيم منه بتقديرها ..³

2) مسؤولية المحكم بسبب خطأ ارتكبه بالحكم:

هناك أخطاء قد تصدر عن المحكم وفي حال ثبوتها ترتب بطلان حكمه، ومن ثم قيام مسؤوليته عنها وهي كالآتي:

1. ان أصدر حكمه مع علمه بعدم وجود اتفاق التحكيم أو بطلان هذا الاتفاق أو بعد أن تنتهي مدة التحكيم مع علمه بذلك .⁴

2. في حال اتفق الخصوم على قانون لتطبيقه سواء على الاجراءات أو موضوع النزاع وقام المحكم باستبعاده مما عرض حكمه للبطلان، وبحالة بطلان الحكم لعدم تطبيق القانون المتفق عليه ترتبت مسؤوليته كونه أخل بالتزام مترتب عليه وأدى لضياع وقت الخصوم وجهدهم .⁵

¹ حسني ، وفاء فاروق محمد : مرجع سابق ، ص330.

² فخري ، بيان فهد : مرجع سابق ، ص72.

³ حسني ، وفاء فاروق محمد : مرجع سابق ، ص330-ص332.

⁴ زروق ، نوال : مسؤولية المحكم. مجلة العلوم الاجتماعية . 18 . دون رقم مجلد . 2014م/15 ، ص6.

⁵ الصانع ، حمد حمود : مرجع سابق ، ص51، زروق ، نوال : مرجع سابق ، ص6 .

3. ان تسبب المحكم ببطلان الحكم نتيجة اهماله أو خطأه، كونه قام باختيار وتشكيل المحكمين

بشكل مخالف لاتفاق الأطراف والقانون، وذلك بحال تم تفويضه بتعيين المحكمين.¹

4. اغفال المحكم الفصل ببعض الطلبات المقدمة من الأطراف أو في حال مجاوزته لحدود

الاتفاق، الا في حال طلب الخصوم منه الرجوع للفصل بما غفل عنه من طلبات بسهولة صادر

عنه أو خطأ بحسن نية كونه يعتبر من قبيل الخطأ اليسير الغير مؤثر بصحة حكمه، كما

وتترتب مسؤوليته ان قام بالفصل بما لم يطلبه الخصوم أو في حال فصل بالنزاع بمقتضى

قواعد العدالة على الرغم من الزامه بالفصل به بمقتضى القانون ففي حال جاوز المحكم حدود

مهمته عليه أن يعرض الأطراف.²

ثانيا: الضرر

لقيام مسؤولية المحكم العقدية تجاه الخصوم واستحقاق المضرور للتعويض، لا بد من ارتكاب

المحكم لخطأ متمثل باخلاله بالتزاماته المترتبة عليه بموجب عقد صحيح مبرم بينه وبين الخصوم،

أو تأخره بتنفيذها بالوقت المحدد دون مبرر، مسببا فيه ضرر للخصوم أو لأحدهم³، فالضرر هو

الركن الثاني للمسؤولية المدنية، ولا تقوم المسؤولية ان انتفى الضرر.⁴

والمقصود بالضرر عموما : هو الأذى أو التعدي على حق أو مصلحة مشروعة لشخص ناشئا

عن الإخلال بالتزام عقدي⁵، وفي الضرر العقدي يقتصر التعويض على الأضرار المباشرة

¹ فخري ، بيان فهد : مرجع سابق ، ص73.

² حسني ، وفاء فاروق محمد : مرجع سابق ، ص335-336.

³ بن سعيد، لزهري ، النجار ، كرم محمد زيدان : مرجع سابق، ص189، انظر أيضا: عبد الصادق ، أحمد محمد: المرجع العام في التحكيم، ط2.

2008 ، ص327، انظر ايضا : التحويي ، محمود السيد عمر : مرجع سابق ، ص348.

⁴ الوحش ، سماح حسين سليمان، مرجع سابق : ص76.

⁵ الفضل ، منذر : مرجع سابق ، ص299-300 ، كما وعرف بالمادة(2) من قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944 نشر هذا

القانون في الصفحة(149) من العدد1380من جريدة الوقائع الفلسطينية الصادرة بتاريخ 28كانون الأول 1944: وتعني لفظة الضرر " الموت أوالتلف الذي يلحق بالمال ، أو سلب الراحة ، أو الاضرار بالرأفاه الجسماني ، أو السمعة أو ما يشبه ذلك من الضرر أو الخسارة ".

المتوقعة وقت إبرام العقد¹، وعلى الدائن اثبات الضرر الذي لحق به، ويستثنى من ذلك فوائد التأخير فإن استحققت قانونية كانت أم اتفاقية فالضرر مفترض فلا يكلف الدائن باثباته ولا يجوز للمدين اثبات أن الدائن لم يصيبه ضرر حتى يتخلص من مسؤوليته، أما عن الشرط الجزائي فإنه لا يغني عن اثبات الضرر إنما ينقل عبء الإثبات من الدائن إلى المدين كون الضرر مفروض، إلا أن أثبت المدين عدم وقوعه وفقاً لنص المادة (1/224) من القانون المدني المصري حيث نصت: "1- لا يكون التعويض الاتفاقي مستحقاً إذا أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه ضرر"، أما عن القانون المدني الأردني فإنه قد استبدل مسمى الشرط الجزائي بالتعويض الاتفاقي وأعطى القاضي سلطة تعديله بناءً على الضرر الواقع²، ويقسم الضرر إلى نوعين ضرر مادي أو ضرر أدبي (معنوي)³.

أ) أنواع الضرر :

1. **الضرر المادي:** هو الضرر الذي يصيب الشخص بجسمه أو ماله، والضرر المادي هو الغالب في المسؤولية العقدية⁴، وقد يكون الضرر المادي الناشئ عن أعمال المحكم متمثلاً بقيام المحكم بإصدار حكمه بعد انتهاء الميعاد المحدد لإصداره قانوناً أو اتفاقاً مما أدى لبطلان الحكم وخسارة الوقت والجهد والمال للأطراف⁵.

¹ خوالده ، أحمد مفلح: شرط الاعفاء من المسؤولية العقدية (دراسة مقارنة). ط1. عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2011، ص40.

² السنهوري ، عبد الرزاق أحمد : الوسيط في شرح القانون المدني الجديد ، المجلد الثامن . ط3 . بيروت - لبنان : منشورات الحلبي الحقوقية . 2011، ص763-764، بشأن التعويض الاتفاقي راجع نص المادة (2/364) من القانون المدني الاردني ونص المادة (2/224) من المصري ، نصت المادة (228) من القانون المصري على فوائد التأخير : " ولا يشترط لاستحقاق فوائد التأخير قانونية كانت أو اتفاقية أن يثبت الدائن ضرراً لحقه من هذا التأخير " وخلا القانون المدني الأردني من نص بشأنها ومشروع القانون المدني الفلسطيني .

³ كميل ، جهاد رضا يوسف : مرجع سابق ، ص33.

⁴ محمد ، محمود عبد الرحمن: النظرية العامة للالتزامات، الجزء الأول. القاهرة : دار النهضة العربية . دون سنة نشر، ص329.

⁵ فخري ، بيان فهد عمر : مرجع سابق ، ص77.

2. الضرر الأدبي (المعنوي) : يقصد به الضرر الذي يسبب أذى للشخص في نواحي معنوية

كالعاطفة أو في شعوره أو كرامته أو شرفه، وهذا الضرر نادر في المسؤولية العقدية لندرة

ترتب ضرر أدبي أو معنوي عن الإخلال بالتزام عقدي¹.

وقد يكون الضرر الأدبي الناشئ عن أعمال المحكم متمثلاً بالاساءة لسمعة أحد أطراف التحكيم فلم

تسبب هذه الاساءة أذى مالي ولكنها تسببت بألم معنوي وتشهير أدبي وذلك نتيجة خطأ المحكم،

كقيام المحكم بنشر حكم التحكيم مما سبب ضرر للطرف الخاسر وكان مقال كبير وله سمعته

وصدر الحكم التحكيمي بحقه لعدم قيامه بتنفيذ المشروع وفق المواصفات المطلوبة مما سبب

خسارته لسمعته المهنية المتمتع بها نتيجة نشر الحكم².

وقد اختلف الفقهاء حول جواز التعويض عن الضرر الأدبي في المسؤولية العقدية كالآتي:

قسم منهم: أجاز التعويض عن الضرر الأدبي في نطاق المسؤولية العقدية كالقانون المصري الذي

أجازه فقها وقضاء، فبالرجوع لنص المادة (222) من القانون المصري حيث نصت : " (1) يشمل

التعويض الضرر الأدبي أيضا ، ولكن لا يجوز في هذه الحالة ان ينتقل الى الغير الا اذا تحدد

بمقتضى اتفاق او طالب الدائن به امام القضاء . (2) ومع ذلك لايجوز الحكم بتعويض الا

للأزواج والأقارب الى الدرجة الثانية عما يصيبهم من ألم من جراء موت المصاب"، فنجد أنها

شملت التعويض عن الأضرار الأدبية لجانب الأضرار المادية، الا أنها قصرت التعويض عنه على

المضرون نفسه والأزواج والأقارب للدرجة الثانية في حال وفاته فوفقا لمحكمة النقض المصرية :

فان التعويض عن الضرر الأدبي يقتصر على المضرون نفسه بحيث لا ينتقل لغيره الا ان وجد

¹ السنهوري ، عبد الرزاق أحمد : مرجع سابق ، ص764، انظر ايضا : التكروري ، عثمان ، سويطي ، أحمد طالب : مرجع سابق ، ص348.

² فخري ، بيان فهد عمر : مرجع سابق ، ص77.

اتفاق بين المضرور والمسؤول بشأن التعويض من ناحية مقداره ومبدأه، أو ان رفع المضرور دعوى أمام القضاء ليطالب بالتعويض أما ان أصاب الضرر الأدبي ذوي المتوفى فلا يحكم بالتعويض الا للأزواج والأقارب للدرجة الثانية".¹

قسم اخر : لم يجز التعويض عن الضرر الأدبي في نطاق المسؤولية العقدية²، ففي الأردن حصل خلاف فقهي حول التعويض عنه في نطاقها انقسم الفقهاء الأردنيين الى قسمين منهم من أجاز التعويض عنه في ظل المسؤولية العقدية أما القسم الاخر فلم يجز هذا التعويض³.

ففيما يتعلق بالقانون المدني الأردني نجد أنه قد ذكر التعويض عن الضرر الأدبي ضمن باب الفعل الضار بالمادة (267) منه أما عن القانون المدني المصري فانه قد ذكره في باب التنفيذ بطريق التعويض بالمادة (222) منه مما أثار الخلاف ان كان قصد المشرع الأردني أن يقصر التعويض على الضرر الأدبي في المسؤولية التقصيرية دون العقدية، بالنسبة للتشريع الاردني فانه يلاحظ أن المذكرات الايضاحية للقانون المدني الأردني قد ذكرت في أكثر من موضع ذكر أن المادة (267) منه هي مقابلة للمادة (222) من القانون المصري، فانه يؤكد على اتجاه ارادته لعدم اقتصار التعويض عن الضرر الأدبي في مجال المسؤولية التقصيرية كون المادة (222) قد شملت التعويض عن كلا المسؤوليتين، علما أن محكمة التمييز الأردنية فلم تأخذ بالتعويض عن هذا الضرر في المسؤولية العقدية حيث قضت بحكم صادر عنها " بعدم أحقية المطالبة عن العطل والضرر المعنوي كون التعويض عن الضرر الأدبي يكون في حال التعدي على الشخص

¹ السنهاوري، عبد الرازق : مرجع سابق ، ص560 ، انظر ايضا :نصرة،أحمد سليم فريز : مرجع سابق، ص14 ، يقابلها نص المادة (239) من مشروع القانون المدني الفلسطيني ومذكراته الايضاحية .

² السنهاوري، عبد الرازق : مرجع سابق ، ص560 .

³ قبها ، باسل محمد يوسف: التعويض عن الضرر الأدبي /دراسة مقارنة (رسالة ماجستير منشورة) .جامعة النجاح الوطنية .نابلس /فلسطين . 2009، ص80.

بكرامته أو شرفه أو مركزه الاجتماعي وهذا ما هو غير متوفر بالمسؤولية العقدية التي يقع الضرر فيها في حال الاخلال بالالتزامات المترتبة بموجب العقد¹.

فالأضرار العقدية الناجمة هي ليست من ضمن الأضرار الواردة بنص المادة (267) من القانون الأردني، فانتقد ذلك كونه جاء متعارضا مع السياسة التشريعية في نطاق المسؤولية العقدية حيث لم يرد نص بالقانون نفسه مانعا التعويض عن الضرر الأدبي في مجال المسؤولية العقدية.²

كما وأن المحكمة عندما استندت ايضا للمادة (360) من القانون الاردني فانها لم تحدد الضرر المقصود فيها، كما أنها حددت أن المادة (360) حتى المادة (364) قد جاءوا لبيان كيفية تقدير التعويض قضائيا وعند تفسيرها للمادة (360) فانها اكدت بتكرار نصها ودعت ايضا عند تقديرها للتعويض أن تراعي عنت المدين والضرر الذي لحق بالدائن، والضرر الذي يترتب نتيجة عنت المدين في حال لم يقدر على تنفيذ العقد هي أضرار أدبية بحتة، وفي حال أن المشرع كان تفسيره عكس التفسير بتضمين المادة (360) عنصر العنت أثناء تقديره للتعويض فتكون هي مجرد صياغة تقوم على مظهر جمالي يفقد مضمونه، فبالتالي نرى أن محكمة التمييز لم يكن لها موقف محدد من التعويض عن الضرر الأدبي في مجال المسؤولية العقدية، وايضا لم تصدر حكما بمنع التعويض عنه.³

¹ للمزيد : قبها ، باسل محمد يوسف: مرجع سابق ، ص81، ص83، راجع قرار محكمة التمييز الاردنية ، تمييز حقوق رقم 1095 لسنة 97 المنشور في مجلة المحامين الأردنيين صفحة 1997/4625 المشار اليه: لدى المرجع السابق ذكره ص83-ص84.

² قبها ، باسل محمد يوسف: مرجع سابق، ص84 ، نصت المادة (267) من القانون المدني الأردني : "1-يتناول حق الضمان الضرر الادبي كذلك. فكل تعد على الغير في حريته او في عرضه او في شرفه او في سمعته 2-ويجوز ان يقضي بالضمان او في مركزه الاجتماعي او في اعتباره المالي يجعل المتعدي مسؤولا عن الضمان. 3- ولا ينتقل الضمان عن الضرر للأزواج وللأقربين من الاسرة عما يصيبهم من ضرر ادبي بسبب موت المصاب. الادبي الى الغير الا اذا تحددت قيمته بمقتضى اتفاق او حكم قضائي نهائي"، ونص المادة (239) من مشروع القانون المدني الفلسطيني ومذكراته الايضاحية : "يشمل التعويض الضرر الأدبي أيضاً، وفي هذه الحالة، لا يجوز أن ينتقل إلى الغير إلا إذا تحددت قيمته بمقتضى اتفاق أو بحكم قضائي نهائي .

³ قبها ، باسل محمد يوسف : مرجع سابق، ص86-ص87.

كما ويلاحظ على موقف المحكمة والقانون من التعويض عن الضرر الأدبي في مجال المسؤولية العقدية أنه لم يوجد نص يمنع التعويض عنه في إطار هذه المسؤولية، كما وأن التعويض عن هذا الضرر في نطاق هذه المسؤولية هو أمر جوازي لا الزامي للمحكمة يدخل بسلطتها التقديرية، كما أنه لا يبرر رد التعويض عن الضرر الأدبي تحت باب الفعل الضار بعدم التعويض عن هذه الأضرار في نطاق المسؤولية العقدية كون القانون جاء بنص صريح بالتعويض عن الأضرار الأدبية، وكما أسلف فقد ورد في المذكرات الايضاحية للقانون المدني الأردني أن المادة (267) منه هي مطابقة لنص المادة (222) من القانون المصري وحيث أنه معروف عن القضاء والقانون المصري بالتعويض عن الضرر الأدبي بالمسؤولية العقدية، أما عن العنت الذي نصت عليه المادة (360) فلا يتوقف على كونه عنصراً يستلزم أن يأخذ به في تقدير التعويض، فإن المدين عندما يوازن بين التعويض الذي سترتب عليه لصالح الدائن في ظل مبدأ عدم التعويض عن الضرر الأدبي الناتج عن العنت فإنه وبالتالي سيجد ما يشجعه على أن يستمر بتعنته وبالتالي عدم تنفيذ التزامه.¹

أما عن موقف القانون الفلسطيني، فلم تتضمن القواعد القانونية المتعلقة بالمسؤولية المدنية بفلسطين أية نصوص منظمة لقواعد المطالبة بالتعويض المعنوي، الا أنه يفهم من مضمون نصوصها امكانية المطالبة بالتعويض عن الأضرار المعنوية كبعض القواعد في مجلة الأحكام العدلية كنص المادة (13) منها : "الضرر يدفع بقدر الامكان".²

¹ قبحها ، باسل محمد يوسف : مرجع سابق ، ص 86-88 ، نصت المادة (360) من القانون المصري الأردني: "إذا تم التنفيذ العيني أو أصر المدين على رفض التنفيذ حددت المحكمة مقدار الضمان الذي تلزمه المدين مراعية في ذلك الضرر الذي أصاب الدائن والعنت الذي بدا من المدين."

² دودين، نالة شحدة : التعويض عن الضرر المعنوي في فلسطين. <http://www.wattan.net>

ونص المادة(90) : "إذا اجتمع المباشر والمتسبب يضاف الحكم الى المباشر"¹، وبالرجوع الى كلا من نص المادة(19): "لا ضرر ولا ضرار" ونص المادة(20): "الضرر يزال" من المجلة نجد انهما قد قررتا قاعدتين عامتين بحيث يشملان الضرر المادي والأدبي (المعنوي) فلا يجوز أن يتم قصرهما على الضرر المادي كونه تخصيص بغير مخصص²، كونه نصا عاما لا يجوز أن يخصص ولا قصره على الأضرار المادية فقط واستبعاد الأضرار الأدبية من نطاق التعويض.³

وبالرجوع الى قانون المخالفات المدنية الفلسطيني نجد في المادة الثانية منه تعريفه للضرر: "وتعني لفظة الضرر" الموت أو الخسارة أو التلف الذي يلحق بالمال أو سلب الراحة أو الاضرار بالرفاه الجسماني او السمعة أو ما الى ذلك"، فنجد أن كلمة الضرر بهذه المادة قد شملت الضرر المادي والمعنوي حيث أن السمعة هي شيء معنوي لا مادي.⁴

أما عن قانون التأمين الفلسطيني فإنه قد أجاز التعويض عن الضرر المعنوي الناشئ عن حوادث الطرق وعن الضرر المادي والجسماني.⁵

¹ دودين، تالة شحدة : التعويض عن الضرر المعنوي في فلسطين. <http://www.wattan.net> ، عرفت مجلة الأحكام العدلية المباشرة بنص المادة(887) منها: "هو اتلاف الشيء بالذات، ويقال لمن فعله فاعل مباشر"، أما عن التسبب فقد عرفته المادة(888) من المجلة: "هو التسبب لتلف شيء يعني احداث أمر في شيء يفضي الى تلف شيء اخر على جري العادة ويقال لفاعله متسبب"، فان وقع فعل وكان يوجد متسبب ومباشر معا في وقت واحد فتتعدد مسؤولية المباشر لا المتسبب فيما يتعلق بضمان الضرر ، فيقدم المباشر على المتسبب ان اجتماعا الا أنه قد توجد حالات يضمن فيها المتسبب وحده في حال كان المباشر غير مسؤول أو غير موجود أو غير معروف أو قد تكون المسؤولية مشتركة بينهما بحيث فعل كل منهما يؤدي الدور نفسه باحداث الضرر أو ان كان السبب قد يحدث الضرر مستقلا عن الفعل الاخر كان الضمان عليهما مناصفة ، راجع بذلك : منصور، أمجد محمد: مرجع سابق، ص278.

² التكروري ، عثمان ، سويطي ، أحمد طالب : مرجع سابق ، ص348.

³ منصور، أمجد محمد : مرجع سابق، ص295.

⁴ دودين، تالة شحدة : التعويض عن الضرر المعنوي في فلسطين. <http://www.wattan.net> ، قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944 ، راجع الفقرة (أ) والفقرة (ب) ايضا من المادة الثانية بالقانون .

⁵ دودين، تالة شحدة : التعويض عن الضرر المعنوي في فلسطين. <http://www.wattan.net> ، نصت المادة(144) من قانون التأمين الفلسطيني رقم (20) لسنة 2005 نشر هذا القانون في العدد رقم (62) من جريدة الوقائع الفلسطينية الصادر بتاريخ 2005/10/13: "1- يسأل كل من يستعمل مركبة آلية أو يأذن باستعمالها عن تعويض المصاب عن كل ضرر جسماني أو مادي أو معنوي ناتج عن حادث

(ب) الشروط الواجب توافرها في الضرر العقدي الموجب للتعويض (الضرر المادي والأدبي) :

(أ) أن يكون الضرر شخصيا:

حيث ان كان المضرور نفسه هو من طالب بالتعويض فان عليه اثبات ما أصابه من ضرر شخصيا، كمطالبة الطرف الخاسر بالدعوى التحكيمية بنفسه بالتعويض، اما ان كان طالب التعويض له صفة أخرى فان الاثبات للضرر الشخصي من الشخص الذي تلقى عنه الحق كأن يطالب بالتعويض شخص مستفيد من العقد ان كان قد وجد.¹

(ب) أن يكون الضرر محقق الوقوع :

بمعنى أنه ضرر أكيد² سواء اكان حالا أي قد وقع فعلا، كأن يكون الحكم التحكيمي صدر من المحكم وترتب عليه ضرر يلحق بأحد الأطراف، أو أن يكون مستقبليا، أي لم يقع بالحال انما هو محقق وقوعه بالمستقبل كصدور حكم التحكيم المعيب مع عدم ترتب اثاره فور صدوره انما تتراخى اثاره للمستقبل الا أنها تكون مؤكدة الوقوع.³

ولا يآثر جسامه الضرر وبساطته على حدوث الضرر من عدمه، حيث قضت محكمة التمييز الأردنية: "اذا ثبتت المسؤولية العقدية فلا يجوز للمحكمة أن ترد الدعوى بحجة عدم ثبوت مقدار الضرر بل يتوجب عليها أن تحدد مقداره بالخبرة ان لم تكن البيئة كافية لتحديد المقدار".⁴

طرق كان للمركبة دخل فيه 2- تكون مسؤولية من يستعمل المركبة أو من يأذن باستعمالها مسؤولية كاملة ومطلقة عن تعويض المصاب بغض النظر عما اذا كان هناك خطأ من جانبه أو من جانب المصاب أو لم يكن".

¹ فخري ، بيان فهد عمر : مرجع سابق ، ص88.

² صالح ، فواز : مصادر الالتزام، الجزء الأول. دمشق : منشورات جامعة دمشق .2011، ص353.

³ محمد، محمود عبد الرحمن : مرجع سابق ، ص330، انظر ايضا:فخري ،بيان فهد عمر : مرجع سابق ، ص87.

⁴ فخري ، بيان فهد عمر : مرجع سابق ، ص87 ، التمييز الأردنية (هيئة خماسية) بصفتها الحقوقية رقم 703 / 1985 ، الصادر بتاريخ 1986/1/18 المشار إليه لدى ذات المرجع.

ويكون الضرر المستقبلي من غير الممكن تقديره في الحال وبالتالي فان القاضي اما أن يقرر التعويض عن الضرر الذي وقع بالفعل مع الاحتفاظ للمضرور بالحق في الرجوع بالتعويض عند استفحال هذا الضرر أو أن يؤجل حكمه بالتعويض لحين اتضاح مدى الضرر¹.

ومن الأمثلة على ذلك، خسارة الدعوى التحكيمية بسبب خطأ من المحكم لعدم تطبيقه للقانون المتفق عليه أثناء نظره في الدعوى وكانت الدعوى مرفوعة حول نزاع على أسهم شركة مساهمة بين طرفين وأدى خطأه لبطلان حكمه وإطالة أمد النزاع، فوقع الضرر على الطرف الخاسر هو أمر واقع الا أن الخسائر الناجمة قد تتأخر ولا تظهر بالوقت القريب كون أسعار الأسهم ارتفاع وهبوط معتمد على مبدأ العرض والطلب بالأساس.²

ويختلف الضرر المحتمل عن الضرر المحقق، بحيث يكون الضرر المحتمل غير محقق وقوعه بحيث تدور الشكوك والريبة حوله ولذلك فهو يختلف عن الضرر المحقق وبالتالي لا يعوض عنه، فان كان الضرر لم يقع ولا محقق وقوعه بالمستقبل فانه لا يعوض عنه الا بعد تحققه، ويفرق هنا بين الضرر المحتمل وتقويت الفرصة، فالفرصة أمر محتمل لكن تقويتها هو أمر محقق فتعتبر ضررا محققا لابد من تعويضه، كفرصة النجاح بالامتحان أو الحصول على وظيفة هي أمور محتملة قد تحقق أو لا تتحقق الا أن الفرصة بالوصول اليها يقضى على الاحتمال وبالتالي هي ضرر محقق لا بدمن التعويض عنها.³

¹ محمد، محمود عبد الرحمن : مرجع سابق ، ص330.

² فخري ،بيان فهد عمر : مرجع سابق، ص88

³ الجربي ، سامي: شروط المسؤولية المدنية ، ط1. صفاقس: التسفير الفني .2011، ص438، انظر ايضا : محمد، محمود عبد الرحمن : مرجع سابق ، ص330-331.

ج) أن يكون الضرر مباشراً:

الضرر قد يكون اما مباشراً أو غير مباشر، وفي كلا المسؤوليتين (التقصيرية والعقدية) فان التعويض يكون مقتصرًا على الضرر المباشر دون غير المباشر، ومعيار التمييز بين كلا من الضررين هو أمر يستقل به قاضي الموضوع تبعاً لكل مسألة دون خضوعه لرقابة محكمة النقض¹.

فالضرر المباشر : يقصد به الضرر الذي يكون نتيجة طبيعية للخطأ الذي حدث ولم يستطع المضرور (الدائن) أن يتجنبه ببذل جهد معقول وفقاً لنص المادة (1/221) من القانون المدني المصري : " بشرط ان يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام او للتأخر فى الوفاء به .ويعتبر الضرر نتيجة طبيعيه اذا لم يكن فى استطاعة الدائن ان يتوقاه ببذل جهد معقول" فالضرر المباشر هو ضرر الذي يكون بينه وبين الخطأ الذي ارتكب علاقة سببية وهو الوحيد الذي يعرض عنه أما الضرر غير المباشر فانه لا يرتبط بالخطأ بعلاقة سببية ولا يعرض عنه²، فالضرر غير المباشر هو الضرر الذي لا يكون نتيجة طبيعية للخطأ الصادر عن المدين كما ويمكن تجنبه من قبل المضرور ببذل جهد معقول³.

¹ قبها ، باسل محمد يوسف : مرجع سابق ، ص26.

² محمد، محمود عبد الرحمن : مرجع سابق، ص331-332 ، يقابلها نص المادة (239) من المشروع ومذكراته الايضاحية ، وهذا ما ذهبت إليه محكمة النقض المصرية بأحد قراراتها ، الطعن رقم 1381 ص49 هـ الصادر بتاريخ 1982/11/7. مجلة القضاء، المشار إليه لدى: قبها، باسل محمد يوسف: مرجع سابق، ص29

³ فخري، بيان فهد عمر : مرجع سابق ، ص79 ، لا يوجد نص مشابه له بالقانون المدني الأردني .

د) أن يكون الضرر متوقعا:

هو الضرر الذي يتوقع من الشخص المعتاد لو وجد في نفس الظروف الخارجية التي أحاطت بالمدين، وهذا الضرر يعتمد بقياسه على معيار موضوعي لا شخصي¹، وفي نطاق المسؤولية العقدية فإن الضرر الذي يعرض عنه هو المباشر المتوقع وفقا لما نصت المادة (2/221) من القانون المدني المصري حيث نصت: "2- ومع ذلك إذا كان الالتزام مصدره العقد ، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشا أو خطأ جسيما بالبتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد ."، على خلاف المسؤولية التقصيرية التي يعرض فيها عن الضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع، إلا أنه يعرض عن الضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع في المسؤولية العقدية بحال وجد غش أو خطأ جسيم²، كون المسؤولية العقدية قائمة على العقد فإن ارادة الأطراف هي التي تحدد مدى هذه المسؤولية فوفقا لذلك فإن المشرع افترض أن ارادتهم قد حددت الضرر الذي يعرض عنه بالضرر المتوقع الا في حال وجود خطأ جسيم أو غش (خطأ عمدي) فإن اتفاق الأطراف المحدد للمسؤولية يبطل ويرجع للأصل هو استحقاق التعويض عن الضرر العقدي المباشر المتوقع وغير المتوقع³.

فالضرر المتوقع بالامكان توقعه بالسبب والمقدار بالنسبة للشخص العادي، فطرفي التحكيم بإمكانهم توقع سبب هذا الضرر ومقداره، وبالتالي باستطاعتهم تقدير التعويض الذي يلزم لجبر الضرر ضمن العقد نفسه (كالشرط الجزائي) أو ضمن القانون (كالفوائد القانونية)، أما الضرر غير

¹ نصرة ، أحمد سليم فريز : مرجع سابق، ص18-ص19.

² الفضل ، منذر : مرجع سابق ، ص306 ، يراجع نص المادة(239) من مشروع القانون المدني الفلسطيني ومذكراته الايضاحية .

³ مأمون ، عبد الرشيد: النظرية العامة للالتزامات. القاهرة : دار النهضة العربية ، ص248

المتوقع فليس بالامكان توقع سببه أو مقداره بالنسبة للشخص العادي حتى وان وجد بنفس الظروف التي وجد بها المدين فهذا الضرر يخرج عن توقع الأطراف أنفسهم¹.

هـ) ألا يكون قد سبق تعويضه:

أي لا يعوض المضرور أكثر من مرة عن الضرر نفسه²، بحيث إن قام مسبب الضرر بالتعويض اختياريا فيكون قد أوفى بالتزاماته، ففي حال لم يتم المحكم بإصدار الحكم خلال المدة المحددة لذلك وتنازل عن كافة حقوقه وأتعبه المترتبة له لدى الأطراف المتنازعة ليعوضهم عن ما تم إنفاقه خلال إجراءات التحكيم، فيكون بذلك قد عوض عما فات الأطراف من نفقات وأوقات فلا يكون أي داع لمطالبته بالتعويض عن الضرر الذي جرى تعويضه، وفي حال لم تكفي أتعابه للتعويض فيمكن أن ترفع دعوى مسؤولية عقدية للوفاء بالتعويض المفروض متناسبا مع الضرر³.

فالتعويض جاء لجبر الضرر لا للإثراء بلا سبب، وبالتالي لا يحق للمضرور أن يحصل على التعويض مرتين إنما يحصل عليه مرة واحدة عن نفس الضرر إلا في حال اختلاف سبب الدعوى أو مصدر الضرر أو غايته، ولا يؤثر ذلك على حق المضرور أن يطالب بتعويض تكميلي إن تمت تجزئة المطالبة بالتعويض، أو أن الضرر بطبيعته كان مستدعيا المطالبة بالتعويض عنه بأكثر من دعوى فهنا لا يعد التعويض هو تعويض ثاني عن نفس الضرر⁴.

ثالثا: العلاقة السببية بين الخطأ العقدي والضرر:

¹ فخري ، بيان فهد عمر: مرجع سابق ، ص78-ص79

² فخري ، بيان فهد عمر: المرجع سابق ، ص88.

³ الوحش ، سماح حسين سليمان : مرجع سابق ، ص87.

⁴ قبها ، باسل محمد يوسف : مرجع سابق ، ص34.

ويقصد بها بأن يكون الخطأ العقدي هو السبب في وقوع الضرر¹، فلا بد لقيامها توفر علاقة مباشرة بين خطأ المحكم والضرر الذي لحق بأحد المتعاقدين²، وقد تكون العلاقة السببية مستقلة عن الخطأ فقد تتوفر دون أن يتوفر الخطأ وقد لا تتوفر على الرغم من توفر الخطأ، فقد يقوم الخطأ حتى وإن لم يدرك مسبب الضرر العلاقة بينه وبين الضرر، كما وإن العلاقة السببية ليست أمراً يعتمد عليه في تقدير التعويض كونه يزيد أو ينقص وفقاً إن كان الضرر حصل نتيجة الخطأ وحده أو تدخل بحدوثه عوامل أخرى³.

وتشترك كل من المسؤولية العقدية والتقصيرية بالعلاقة السببية والسبب الأجنبي⁴، ويقع على الدائن اثبات توفر علاقة السببية بين الخطأ والضرر وعلى المدين نفي هذه الرابطة باثبات توفر السبب الأجنبي المتمثل بالقوة القاهرة أو حادث مفاجيء أو فعل الدائن أو الغير.⁵

وبالرجوع للقانون المدني المصري نجد عدم نصه بشكل مباشر على ضرورة توفر العلاقة السببية إنما نجد ذلك بشكل غير مباشر، فبالرجوع لنص المادة (1/221) من القانون المدني المصري يستدل منها على العلاقة السببية وإن كان يتعلق بالضرر المباشر أي أن يكون الضرر نتج بشكل مباشر عن الخطأ⁶، أما عن القانون المدني الأردني فقد اشترط لقيام المسؤولية توفر العلاقة السببية بين الخطأ والضرر بحيث إذا انتفت لا تقوم المسؤولية.⁷

¹ صالح، فواز: مرجع سابق، ص 354

² فخري، بيان فهد: مرجع سابق، ص 89

³ عامر، حسين، عامر، عبد الرحيم: المسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية . ط 2 . القاهرة : دار المعارف . 1979، ص 353

⁴ صالح، فواز: مرجع سابق، ص 354

⁵ منصور، أمجد محمد: مرجع سابق، ص 184-185

⁶ نصر، أحمد سليم فريز: مرجع سابق، ص 20، يقابلها نص المادة (1/239) من المشروع ومذكراته الايضاحية حيث لم تنص على ضرورة توافر العلاقة السببية بشكل مباشر .

⁷ فخري، بيان فهد: مرجع سابق، ص 89.

الفرع الرابع: مجال المسؤولية المدنية للمحكم

اولا: تقرير مسؤولية المحكم عن الأخطاء المتميزة

يذهب أصحاب هذا الاتجاه، الى كون المهمة التي يمارسها المحكم هي مهمة ذات طابع قضائي خاص، لذلك لا بد من توفير نوع من الحصانة والحماية لهذا المحكم ومنحه الشعور بالأمن والاستقرار عند تأديته لمهامه.¹

لذلك عند مساءلة المحكم عن الأخطاء التي يرتكبها فإنه يسأل عن الأخطاء المتعمدة، أو عند استخدامه لوسائل تدليسية أو غش فلا يسأل عن خطأه اليسير.²

ثانيا: تقرير مسؤولية المحكم عن كافة الأخطاء الصادرة عنه وفقا للقواعد العامة:

يذهب أصحاب هذا الاتجاه الى مساءلة المحكم عن أي خطأ يرتكبه، ومن أمثلتها : كامتناعه عن الحكم دون عذر مقبول أو في حال تجاوزه المدة المحددة، أو ان تسبب ببطالان حكمه نتيجة اهماله أو خطئه أو في حال اخفائه عن أحد الخصوم العلاقة التي تربطه بالخصم الاخر .

فلا يتصور وجود نظام تحكيمي دون أن تتقرر مسؤولية المحكم، ونتيجة غياب النص التشريعي بقانون التحكيم فان المحكم يخضع للقواعد العامة في المسؤولية المدنية، مع مراعاة ما تتسم به

¹ تركية ، أشرف علي عبد المجيد: مرجع سابق ، ص71.

² تركية ، أشرف علي عبد المجيد : مرجع سابق ، ص71.

مهمته من خصوصية ومراعاة معيار الرجل المعتاد وهو المعيار الموضوعي الذي يقضي بعدم مؤاخذه المحكم الا ان صدر منه خطأ لا يصدر من المحكم العادي بذات الظروف التي صدر بها هذا الخطأ، فلو أراد المشرع منح المحكم حماية خاصة كالقاضي لوضع قواعد خاصة بهذا الشأن¹.

تؤيد الباحثة الرأي الثاني بخضوع المحكم بتقرير مسؤوليته للقواعد العامة في المسؤولية المدنية نظرا لعدم وجود نص في قانون التحكيم الفلسطيني، ولا بد من مسائلة المحكم عن جميع الأخطاء التي يرتكبها كونه ليس بقاض فلا يخضع لاجراءات مخاصمة القضاة التي تجعل المحكم يسأل في حالات معينة حددت بقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية .

المطلب الثاني: طبيعة مسؤولية المحكم التقصيرية

جاء المطلب في فرع واحد، تناول أساس مسؤولية المحكم تجاه الغير (المسؤولية التقصيرية).

الفرع الأول: أساس مسؤولية المحكم تجاه الغير (المسؤولية التقصيرية)

كما ذكرت سابقا تقسم المسؤولية المدنية الى عقدية وتقصيرية، حيث يترتب على المحكم تجاه الخصوم مسؤولية عقدية كونه يرتبط بعقد معهم فتترتب عليه في حال اخلاله بتنفيذ التزامه أو نفذه بشكل معيب، ولا تترتب عليه مسؤولية تقصيرية الا على سبيل الاستثناء²، ويحكم هذه المسؤولية في فلسطين قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة 1944 حيث عالج فيه بعضا من صور المسؤولية التقصيرية دون بيان أركانها بشكل عام³.

¹ التكروري، عثمان ، مرجع سابق : ص222.

² الوحش، سماح حسين سليمان : مرجع سابق ، ص90-ص92.

³ كميل ، جهاد رضا يوسف : مرجع سابق ، ص38، راجع كل من نص المادة(10) من قانون المخالفات المدنية والمادة(50) بحيث قامتا ببيان بعض صور المسؤولية التقصيرية .

ويقصد بالمسؤولية التقصيرية، المسؤولية التي تترتب نتيجة الاخلال بالواجب القانوني العام المترتب على الكافة بعدم ارتكابهم خطأ يحدث ضرراً للغير¹، وبالرجوع لنص المادة (256) من القانون المدني الأردني : "كل اضرار بالغير يلزم فاعله ولو غير مميز بضمان الضرر"²، فالغير هو الذي لحق به ضرر من الغش أو التدليس الذي ارتكبه المحكم نحو الغير³ .

فالغير هو شخص ليس طرفاً بالعقد المبرم بين الخصوم والمحكم وفي حال أراد الحصول على تعويض فإنه يطالب به وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية⁴، فكل شخص تضرر من خطأ المحكم له الحق بأن يطالبه بالتعويض ومن الأمثلة على الأخطاء التحكيمية، اصدار المحكم لحكمه بعد انتهاء مدة التحكيم ، ويعوض في نطاق المسؤولية التقصيرية عن الضرر المباشر المتوقع وغير المتوقع، فالمحكم يسأل وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية، ان كان العقد الذي يربط بينه وبين الخصوم باطل بطلاناً مطلقاً لتخلف أحد الأركان الجوهرية بالعقد أو عند عدم وجود عقد أو أن الخطأ الصادر منه قد أضر بالغير أو في حال خطأه الشخصي أثناء قيامه بمهمته أو في حال توفر لديه الغش أو نية اضراره بأحد الخصوم أو تواطئه معه أو أخذ رشوة منه أو تتحى بوقت غير مناسب ودون سبب مشروع، فبالتالي فإن الخصوم لهم الحق بالرجوع عليه وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية أو العقدية فيسأل وفقاً للعقدية في حال اخل بالتزام عقدي أما التقصيرية في حال اخل بالالتزام بعدم الاضرار بالغير⁵ .

¹ غازي، علي اسماعيل دياب : مرجع سابق ، ص424.

² يقابلها نص المادة(179) من مشروع القانون المدني الفلسطيني ونص المادة (163) من القانون المدني المصري .

³ صعابنة ، محمد نظمي محمد: مرجع سابق ، ص115.

⁴ يوسف ، سحر عبد الستار امام: مرجع سابق ، ص221.

⁵ غازي، علي اسماعيل دياب : مرجع سابق ، ص426، ص432، ص434، انظر ايضاً: تركية ، أشرف علي عبد المجيد: مرجع سابق، ص67.

المطلب الثالث: تعديل أحكام المسؤولية المدنية للمحکم

تناول المطلب على ثلاثة فروع، الأول الاتفاق على الاعفاء من المسؤولية، والثاني الاتفاق على تخفيف المسؤولية، والثالث التأمين على مسؤولية المحکم.

الفرع الأول: الاتفاق على اعفائه من مسؤوليته

يقصد بشرط الاعفاء من المسؤولية المدنية للمحکم: " هو الشرط الذي يؤدي لرفع المسؤولية عن المحکم أو تحديد مداها قبل وقوع الضرر وذلك بالاتفاق بين المحکم والخصوم"¹

الاتفاق على الاعفاء من المسؤولية التقصيرية (المسؤولية عن الفعل الضار) غير جائز كما ولا يجوز الاتفاق على تخفيفها، و في حال تم الاتفاق على تخفيفها أو الاعفاء منها وكان الفعل الضار لم يقع فيعتبر الاتفاق باطلا كون أحكام المسؤولية التقصيرية تعد من النظام العام، أما في حال كان الاتفاق قد حصل بعد وقوع الفعل الضار فالاتفاق جائز على الاعفاء منها أو تخفيفها بالاتفاق على مبلغ تعويض أقل من نسبة الضرر كونه يعتبر حقا ماليا خالصا وفقا لما ذهبت إليه المادة(270) من القانون المدني الأردني:"يقع باطلا كل شرط يقضي بالاعفاء من المسؤولية المترتبة على الفعل الضار." ²

وبالرجوع الى قانون المخالفات المدنية نجد أنه لم يرد فيه الاعفاء من المسؤولية التقصيرية وبالتالي لا يجوز الاعفاء منها كونها مرتبطة بالنظام العام، فلا يجوز اعفاء المحکم من مسؤوليته

¹ الوحش، سماح حسين سليمان: مرجع سابق ، ص169.

² نجيدة، علي : النظرية العامة للالتزام . القاهرة : دار النهضة العربية . 2005 ، ص388-ص389 ، يقابلها نص المادة(3\217) من القانون المصري ونص المادة (190) من مشروع القانون الفلسطيني .

التقصيرية ،كون قواعد هذه المسؤولية هي قواعد متعلقة بالنظام العام والاداب وأي اتفاق يتعلق بالاعفاء منها هو باطل¹ .

أما عن الاتفاق المتعلق بالاعفاء من المسؤولية العقدية، فلا بد من بيان أنواع شروط الاعفاء من المسؤولية العقدية، فالنوع الأول وهو الاعفاء من المسؤولية العقدية عن الفعل الشخصي²، ونجد أنه وبالرجوع للقانون المدني الاردني عدم تضمنه لأي نص يقرر بطلان أو صحة شروط الاعفاء من المسؤولية العقدية وإزاء خلوه من أي نص فإن شرط الاعفاء من المسؤولية العقدية يعد باطلا وبالرجوع الى المادة(364) من هذا القانون التي نصت : "1-يجوز للمتعاقدان ان يحددا قيمة الضمان بالنص عليها في العقد أو في اتفاق لاحق مع مراعاة أحكام القانون2- ويجوز للمحكمة في جميع الأحوال بناء على طلب أحد الطرفين أن تعدل في هذا الاتفاق بما يجعل التقدير مساويا للضرر ويقع باطلا كل اتفاق يخالف ذلك"، فنجد أنه أجاز للمتعاقدان تحديد قيمة الضمان مقدما بالنص عليه في العقد أو باتفاق لاحق مع اعطاء المحكمة سلطة تعديل هذا الاتفاق بطلب منا أحد الطرفين مما يجعل التقدير مساويا للضرر ويبطل كل اتفاق مخالف لذلك، فهذه المادة قد أجازت روط تحديد المسؤولية ولم تجز شروط الاعفاء منها³.

أما عن مجلة الأحكام العدلية فإنها لا تجيز شرط الاعفاء من المسؤولية العقدية كون الشروط المعتبرة وفقا لها حددت في نطاقها وهي : الشرط الذي يؤكد مقتضى العقد كالبيع بشرط تسليم المبيع على البائع وشرط الثمن على المشتري نصت عليه المادة(186) من المجلة، والشرط المؤيد للعقد كاشتراط البائع على المشتري تقديم كفيل بالثمن ونصت عليه المادة(187)، والشرط المتعارف

¹ الوحش، سماح حسين سليمان: مرجع سابق، ص 90 ، ص 169.

² كميل ، جهاد رضا يوسف : مرجع سابق، ص 68.

³ صعابنة ، محمد نظمي محمد: مرجع سابق ، ص 142-ص 143،

عليه نصت عليه المادة(188) منها¹، أما عن قانون المخالفات المدنية فقد أجاز شرط الاعفاء من المسؤولية العقدية كون العقد شريعة المتعاقدين².

أما عن القانون المصري فإنه قد أجاز شرط الاعفاء من المسؤولية العقدية، فيجوز اتفاق الخصوم مع المحكم على اعفائه من مسؤوليته الناشئة عن اخلاله بالتزام عقدي، كما وتبنى القضاء المصري هذا الشرط فقضت محكمة النقض المصرية : "في غير حالتي الغش والخطأ الجسيم، يجوز الاتفاق بين طرفين عقد الوكالة على حق الموكل في عزل الوكيل في أي وقت دون أن يكون مسؤولاً قبله عن أي تعويض ويعد هذا الاتفاق وارد على الاعفاء من مسؤولية عقدية مما يجوزه القانون " ³.

أما عن النوع الثاني فهو الاعفاء من المسؤولية العقدية عن خطأ الغير، فيشترط لقيام مسؤولية المدين عن فعل الغير شرطان وهما : الشرط الأول : وجود عقد صحيح بين الدائن والمدين أما عن الشرط الثاني : وهو أن يكون الغير مكلفاً بموجب الاتفاق أو القانون بتنفيذ العقد، ولا يجوز اعفاء المدين من مسؤوليته العقدية عن أخطاء الغير الذي يكون المدين مسؤولاً عن أخطائهم إنما فقط يعفى من أخطاء من يستخدمهم بتنفيذ التزامه، حتى وإن كانت أخطائهم جسيمة أو صادرة عن غش، فالغير الذي يكون المدين مسؤولاً عنهم ينقسمون الى ثلاثة : أما أن يكون مسؤولاً عنهم

¹ صعابنة ، محمد نظمي محمد: مرجع سابق، ص136.

² الوحش، سماح حسين سليمان: مرجع سابق ، ص90.

³ كميل ، جهاد رضا يوسف : مرجع سابق، ص68-ص69، نصت المادة(2/217) من القانون المدني المصري : "2-وكذلك يجوز الاتفاق على اعفاء المدين من أي مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدى الا ما ينشأ عن غشه أو عن خطأه الجسيم، ومع ذلك يجوز للمدين أن يشترط عدم مسؤوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه"، حكم محكمة النقض المصرية، الطعن رقم (731) لسنة60بتاريخ1994/12/25 ، وجاء مشروع القانون المدني الفلسطيني بموقف مماثل للمصري بحيث أجاز شرط الاعفاء من المسؤولية العقدية في نص المادة(1/238) منه .

بنص القانون كالمؤجر، أو أن يكون مسؤولاً عنهم بناءً على نية الأطراف، أو الغير الذي يستخدم في تنفيذ العقد¹، وهذه الحالة الأخيرة قد ورد ذكرها في القانون المدني المصري².

أما عن مسؤولية مؤسسات التحكيم والتي تقوم بتعيين محكميها فانها تعتبر مسؤولة عن أخطائهم تجاه الغير ان توفرت شروط التبعية، على الرغم من عدم معالجة هذا الموضوع من قبل تشريعات التحكيم موضوع الدراسة³.

أما عن اعفاء المحكم من المسؤولية العقدية عن أخطاء الغير، فيجوز للمحكم أن يشترط عدم مسؤوليته عن الغش أو الخطأ الجسيم الصادر من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه⁴.

الفرع الثاني: الاتفاق على تخفيف مسؤوليته

وردت عدة تعريفات للشرط المخفف من المسؤولية العقدية فقد عرف بأنه: "الاتفاق على انقاص مدى التعويض"، بينما بتعريف آخر فهو: "رفع جزء من مسؤولية المدين وقصر مساءلته على الجزء الباقي"، أما عن تعريف آخر له: "هي تلك التي بمقتضاها يخفض التعويض عن قدر الضرر الذي يستوجبه، أو تنقص المدة التي في أثناءها يجوز رفع دعوى المسؤولية"، وقد تعرضت جميع هذه التعريفات لانتقادات، فلجأ إلى تعريف هذه الشروط بأنها: "عبارة عن بند يرد في عقد أو باتفاق مستقل، تخفف بموجبه مسؤولية المدين، وذلك بحصرها في جزء من المسؤولية، وهي حالة اعفاء جزئي من المسؤولية أو بالتخفيف في تقييم مسلك المدين بحيث لا يطالب المدين بالعناية التي تفرضها القواعد العامة انما بالعناية التي ينص عليها الاتفاق، والتي تكون أقل منها

¹ صعبانة، محمد نظمي محمد: مرجع سابق، ص 147-149.

² راجع نص المادة (2/217) من القانون المدني المصري، ويقابلها نص المادة (2/238) من مشروع القانون المدني الفلسطيني.

³ كميل، جهاد رضا يوسف: مرجع سابق، ص 73.

⁴ صعبانة، محمد نظمي محمد: مرجع سابق، ص 150.

في القواعد العامة¹، فقد يتفق المتعاقدان على التخفيف من المسؤولية الملقاة على المدين، بالاتفاق على مبلغ تعويض أقل من الضرر الحاصل أو على التعويض في حال حصول نوع معين من الأضرار دون غيرها²، أو بتحديد مبلغ التعويض فلا يجوز مطالبة المدين بأكثر من هذا المبلغ، أو بتحويل التزامه من تحقيق نتيجة لبذل عناية فلا تقوم مسؤولية المدين الا اذا اثبتت عدم بذله للعناية المطلوبة منه من خلال الدائن³.

كما وقد يتخذ الاتفاق على التخفيف من المسؤولية صور أخرى : كالاتفاق على تخفيف درجة العناية المطلوبة بتنفيذ الالتزام فبدل بذله عناية الرجل المعتاد بتنفيذ الالتزام يتفق على بذله العناية أقل من عناية الرجل المعتاد أو العناية المبذولة بذاته في شؤون نفسه وفقاً لما نصت عليه المادة(211) من القانون المدني المصري، أو الاتفاق على اعفائه جزئياً من المسؤولية بحيث يعفى بجزء من المسؤولية التي تترتب على أحد أو بعض التزاماته⁴، الا انه في حال الخطأ الجسيم والغش لا يأخذ بهذا الاتفاق ولا يجوز التوسع فيه كونه استثناء على القواعد العامة كما ويرجع فيه لقصد المتعاقدين، حيث نصت على ذلك المادة(1\211) من القانون المصري⁵.

فالمحكم قد يتفق مع الخصوم على تخفيف مسؤوليته العقدية، بتنازلهم عن جزء من مبلغ التعويض ان حكم به القضاء، أو بأن يستبدل التعويض بتعيين محكم بدلا عنه وتحمله لنفقاته، أو بأن يتم

¹نصرة ، أحمد سليم فريز : مرجع سابق ، ص35-ص36.

²العراي ، عبد القادر : مصادر الالتزامات . ط3 . الرباط : مكتبة دار الأمان . 2011، ص51 .

³أبو سعد ، محمد شتا : المبادئ القضائية في التحكيم التجاري الدولي . دون طبعة . الاسكندرية : دار الجامعة الجديدة للنشر . 2000، ص 23.

⁴نصرة ، أحمد سليم فريز : مرجع سابق ، ص132، ص137، ص139، يقابلها نص المادة (1\234) من المشروع والمادة (358) من القانون المدني الأردني .

⁵عامر ، حسين ، عامر ، عبد الرحيم : مرجع سابق ، ص574-ص575. يقابلها نص المادة(2\234) من المشروع ، كما ويقاس على جواز الاعفاء من المسؤولية عن الغير بحالة الغش أو الخطأ الجسيم التخفيف من المسؤولية عن فعل الغير بحال الغش والخطأ الجسيم مأخوذ من مرجع : نصرة ، أحمد سليم فريز : مرجع سابق ، ص142.

التخفيف منها في حال حدوث أنواع معينة من الأضرار أو الأضرار التي حصلت بظروف معينة

1.

الفرع الثالث: التأمين على مسؤولية المحكم:

عقد التأمين وفقا لقانون التأمين الفلسطيني يعرف بأنه: "أي اتفاق أو تعهد يلتزم بمقتضاه المؤمن أن يؤدي الى المؤمن له أو الى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغا من المال أو ايرادا أو مرتبا أو أي عوض مالي اخر في حال وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين بالعقد وذلك نظير قسط أو أي دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن"².

عملية التأمين لها جانبين أحدهما قانوني بالعقد المبرم بين المؤمن والمؤمن له، يقوم المؤمن له بتأمين نفسه من وقوع خطر معين بحيث عند حصوله تغطي المؤمن له (شركة التأمين) الخطر المؤمن منه لقاء أقساط يدفعها المؤمن له و الجانب الآخر جانب فني متمثل بالأسس التي يقوم المؤمن بالاستناد عليها بتغطيته للخطر بحيث يقوم المؤمن بتحصيل أقساط من مجموعة مؤمن لهم متعاقد معهم في حال حصول الخطر من أحدهم قامت بتعويضه الشركة من مجموع الأقساط، وعقد التأمين له أركان عدة السبب والرضا بحيث ينعقد عقد التأمين بمجرد تطابق الإيجاب والقبول فهو ينعقد بين كل من المؤمن والمؤمن له ويكون المؤمن شركة مساهمة³.

أما عن موضوع عقد التأمين بالنسبة للمحكم فهو ضمان النتائج التي ترتبط بقيامه بوظيفته، وإخراج جميع الآثار التي ترتبط بمهمته واستبعاد المهام التي لا تدخل بنطاق عمله، والأنشطة الثانوية

¹الوحش، سماح حسين سليمان: مرجع سابق ، ص170.

²تراجع المادة(1) من قانون التأمين الفلسطيني رقم (20) لسنة (2005) .

³ العكلة ، محمد حسن : مرجع سابق ، ص159-ص161، راجع نص المادة(40) من قانون التأمين الفلسطيني.

التابعة للنشاط الاصلي كابرار مشاركة تحكيم بين الأطراف المتنازعة كونه يقوم بها المحكم وغير المحكم ،كما ويشمل عقد التأمين مسؤوليته العقدية والتقصيرية، وايضا قد يبرم عقد التأمين عن كافة المخاطر الناجمة عن أخطائه أثناء قيامه بمهمته التحكيمية¹، الا أن ذلك ليس بصورة مطلقة كون المشرع قد استبعد عدد من المخاطر من أن تكون محل لعقد التأمين وهي كالآتي²:

اولا : الأخطار الناجمة عن أخطائه العمدية كونها من النظام العام وفقا لنص المادة(25) من قانون التأمين الفلسطيني .

ثانيا : اذا تسلم المحكم أموال من الأطراف المتنازعة كضمانة سواء اتخذت صورة أوراق مالية أو أشياء عينية ثمينة ورفض تسليمها للأطراف وتصرف فيها، فانها لا تشمل بالتأمين، الا أن التأمين يشمل رفض تسليمها من قبل تابعي المحكم أو سرقتها وتبديدها من قبل مستخدميه ومعاونيه .

كما ويستبعد من نطاقها المخاطر التي تصيب غير الأطراف المتنازعة، أو التي نجمت عن تعهدات المحكم للخصوم كعادتهم لسكنهم من قبل سائقه الشخصي، او الغرامات والمصادرات التي يحكم بها على المحكم، والأخطاء التي تسبب أضرار جسدية³.

ويجوز للشخص التأمين على مسؤوليته التي تترتب على الخطأ سواء اكان عقديا أم تقصيريا وسواء كان يسيرا أما كان جسيما، ويعرف عقد التأمين من المسؤولية وفقا لقانون التأمين الفلسطيني : "هو

¹ الوحش ، سماح حسين سليمان : مرجع سابق ، ص179.

² الوحش ، سماح حسين سليمان : المرجع سابق ، ص179- ص180.

³ الوحش ، سماح حسين سليمان : مرجع سابق ، ص181 ، راجع نص المادة(25) من قانون التأمين الفلسطيني .

عقد يلتزم بمقتضاه المؤمن، أن يضمن للشخص مسؤوليته عما يترتب على ما يصدر عنه من ضرر للغير ،وذلك مقابل ما يقوم به من أقساط دورية"¹.

هذا التأمين هو تأمين الأضرار لا الأشخاص كون تأمين الأشخاص يأمن المؤمن له من الأضرار التي تلحق به من الغير أما تأمين الأضرار فان المؤمن له يأمن من الاضرار التي تلحق بالغير بواسطته²، فالمحكم يؤمن على أخطائه التي الحق بها ضررا للأطراف المتنازعة مهما كانت قيمتها وهذا التأمين غير محدد ويعتبر تأمين من مسؤوليته تأمين عن مباشرته نشاطا مهنيا³ .

وفي عقد التأمين من المسؤولية يترتب التزامات على كلا من المؤمن والمؤمن له، فالمؤمن يترتب عليه دفع مبلغ التعويض لتعويض المضرور عما أصابه من ضرر بدلا من المؤمن له، الا أنه لا بد لذلك قيام مسؤولية المؤمن له ففي حال عدم قيامها لايقوم التزامه ولا بد من مطالبة المضرور قضائيا باصلاح الضرر أو وديا، وحصول ضرر للمضرور ولا يكفي فقط حصول الضرر ووقوع الحادث المؤمن منه انما لا بد من المطالبة ايضا وفقا لما نصت عليه المادة(19) من قانون التأمين الفلسطيني، وقياسا على المحكم، قد يبرم عقد التأمين من المسؤولية من كل محكم فيتفق كل من المحكم وشركة التأمين على قيام الشركة بتغطية أخطاء المحكم الناجمة أثناء ممارسته لمهمة التحكيم، مقابل قيام المحكم بدفع الأقساط المحددة من قبل الشركة، أما عن التزامات المؤمن له فانه يترتب عليه دفع مبلغ القسط المتفق عليه مع المؤمن حتى يتحمل المؤمن التزامه وفقا لما نصت عليه المادة(1\15) من قانون التأمين الفلسطيني ،كما وعليه ايضا الادلاء بالبيانات والمعلومات التي يستطيع من خلالها المؤمن تحديد الخطر المؤمن منه وفق المادة (2\15) من

¹ صعابنة ، محمد نظمي محمد: مرجع سابق ، ص157.

² نصرة ، أحمد سليم فريز : مرجع سابق ، ص40-ص41.

³ الوحش ، سماح حسين سليمان ، مرجع سابق ، ص173.

ذات القانون كما ويترتب عليه الادلاء بالبيانات التي تتعلق بزيادة الخطر المؤمن منه والا في حال كتمه لبيانات زيادة الخطر أو أدلى ببيانات كاذبة فإنه يترتب عليه فسخ العقد وللمؤمن المطالبة بالأقساط المستحقة قبل هذا الطلب، كما ويقع عليه اخطار المؤمن له بوقوع الخطر المؤمن منه اما فور وقوعه أو بالمدة المحددة بالعقد وهي عند علمه به، وفي حال لم يقم بذلك سقط حقه بمبلغ التأمين، كما وعليه اخطار المؤمن بالقيمة الحقيقية للضرر الذي دفع والا في حال مبالغته في قيمته فيسقط حق المؤمن له بقيمة مبلغ التأمين، وقياسا على المحكم.¹

فعقد التأمين قد يبرم بين الشركة ومؤسسة تحكيم أو مركز تحكيم أو جمعية تحكيم وتقوم المؤسسة بدفع قسط التأمين الذي يحصل من المحكمين أنفسهم أو يقطع من أتعابهم المودعة لدى خزانة المؤسسة كمقابل للمنازعات التي يقوم المحكم بنظرها مقابل أن يستفيد أي من المحكمين.²

اولا: أوجه التشابه والاختلاف بين كل من التأمين من المسؤولية والاعفاء من المسؤولية:

(أ) **أوجه الشبه بينهما:** في تأمين المسؤولية لا يدفع المؤمن له للمضرور كون شركة التأمين (المؤمن) هي من تقوم بدفع مبلغ التعويض للمضرور، وكذلك الأمر في الاعفاء من المسؤولية فالمضرور يعني مسبب الضرر من مسؤوليته، وكما ولا يجوز التأمين من المسؤولية في حال الخطأ العمد فإنه لا يجوز كذلك الاعفاء من المسؤولية أو التخفيف منها.³

¹ عامر، حسين، عامر، عبد الرحيم: مرجع سابق، ص579-580، انظر ايضا: الوحش، سماح حسين سليمان: مرجع سابق، ص178.

² الوحش، سماح حسين سليمان: مرجع سابق، ص178.

³ نصرة، أحمد سليم فريز: مرجع سابق، ص41-43.

ب) أما عن الاختلاف فيما بينهما:

1. ويتم التأمين من المسؤولية في كل من المسؤولية العقدية والتقصيرية اما الاعفاء فانه يتم في

المسؤولية العقدية دون التقصيرية.

2. عقد التأمين يكون عقد اذعان على خلاف الاتفاق على الاعفاء فانه لا يكون دائما عقد

اذعان.¹

3. في التأمين من المسؤولية تقوم شركة التأمين بدفع مبلغ التأمين، فهي تعترف بالمسؤولية لا

تتفiehأما بالاعفاء فان الاتفاق هدفه أن يبرء ذمة مسبب الضرر تجاه المضرور.

يوجد صور للتأمين من المسؤولية: كالتأمين من المسؤولية المهنية والتأمين من الحوادث وفي

التأمين من المسؤولية للمضرور (الغير) الرجوع اما على المؤمن مباشرة ومطالبته بالتعويض أو

على المؤمن له ومطالبته بالتعويض وبعدها يعود المؤمن له على المؤمن ويطالبه بقيمة ما دفعه

للمضرور فالهدف من التأمين أن يعوض ما لحق بالذمة المالية للمؤمن له من ضرر.²

المبحث الثاني: اثار مسؤولية المحكم

إذا تحققت مسؤولية المحكم، فانه وكما له الحق في المطالبة بتعويضه عن الضرر الذي يلحق به

نتيجة خطأ الخصوم (المحتكمين)، فان لهم الحق في حال ارتكابه خطأ سبب ضررا لهم ايقاع

جزاء مختلفة عليه اما مما نصت عليها القواعد العامة للمسؤولية المتمثلة برفع دعوى تعويض

عليه والتي ترفع وفقا للإجراءات العادية لرفع الدعوى مما يؤدي لمنع تحيزه مع انضباط مسلكه، أو

ايقاع جزاءات أخرى تنفرد فيها مسؤوليته تفرض وفقا لطبيعة عمله ومركزه القانوني وتسمى

الجزاءات الوقائية المتمثلة برد المحكم، أو عزله، أو انتهاء مهمته، أو بطلان حكمه، اما عن انتهاء

¹ نصره ، أحمد سليم فريز : مرجع سابق ، ص42-ص43.

² العكلة ، محمد حسن ، مرجع سابق ، ص163-ص164.

مهمة المحكم فانها قد تنتهي بشكل طبيعي باصداره للحكم الفاصل بالنزاع فتزول صفته القضائية المؤقتة أو قد تنتهي بطرق أخرى بما يسمى الانتهاء المبسر لأسباب ارادية قد ترجع للمحكم نفسه كوفاته ،أو فقدان أهليته أو ترجع للخصوم كتنازلهم عن الاختصاص التحكيمي أو لجوئهم لتسوية النزاع .

المطلب الأول: الجزاءات المترتبة على قيام مسؤولية المحكم:

تناول المطلب فرعين: الأول الجزاءات الوقائية، والثاني دعوى مسؤولية المحكم.

الفرع الأول: الجزاءات الوقائية:

اولا: رد المحكم:

رد المحكم هو اسلوب قانوني لحماية الخصوم من احتمالية جور المحكم في حال قيام دلائل قوية تدل على عدم حيده واستقلاله أو في حال اخلاله بالتزاماته، فيقصد فيه منع المحكم من نظر النزاع، بحيث يحق لأحد الخصوم أن يقدم طلب لرد المحكم في حال لم يطمئن لحيده واستقلاله ولا بد له أن يقدم هذا الطلب بوقت محدد بالقانون¹.

أ) أسباب رد المحكم:

نصت المادة (1\13) من قانون التحكيم الفلسطيني "1-لا يجوز طلب رد المحكم الا اذا وجدت ظروف تثير شكوكا حول حيده أو استقلاله، ولا يجوز لأي من أطراف التحكيم رد محكم عينه هو أو اشترك في تعيينه الا لأسباب اكتشفها بعد أن تم تعيين هذا المحكم".²

¹ شحاتة ، محمد أحمد : مرجع سابق ، ص87، انظر ايضا : العزاوي ، داود سلمان ، مرجع سابق ، ص150 .

² يقابلها نص المادة(1\18) من قانون التحكيم المصري ونص المادة(17\ أ) من قانون التحكيم الأردني وعدلت بنص المادة(10) من القانون الاردني المعدل لسنة 2018 باضافة كلمة جدية بعد كلمة ظروف في الفقرة (أ) .

بالرجوع الى قانون التحكيم الفلسطيني فاننا نجد أنه قد اكتفى بذكر أن سبب الرد يكون لعدم الحيادة والاستقلال أو لوجود ظروف تثير الشكوك حول حيادة المحكم واستقلاله، الا أن لائحته التنفيذية قد ذكرت الحالات التي تثير الشكوك حول حيادته واستقلاله¹، ووفقا للدكتور يوسف الشندي فان الأسباب الواردة باللائحة التنفيذية هي جاءت على سبيل المثال لا الحصر فاعتبر حالة كون المحكم كفيلا للخصم أو مدينا متضامنا هو سبب من أسباب الرد، بحيث لا يجوز أن يكون المحكم حكما وخصما بذات النزاع²، وبالرجوع لقانون التحكيم الفلسطيني وللائحة التنفيذية فاننا نجد أنه قد أخضع رد المحكمين لضوابط تتمثل بما يلي³:

1- طلب الرد لا تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها انما يجب على طالب الرد التمسك فيه خلال مدة معينة والا فان حق التمسك فيه يسقط .

2- لا يجوز تقديم طلب الرد من الطرف الذي عين المحكم أو قد اشترك بتعيينه ان كانت أسباب الرد نشأت قبل تعيينه أو كان يعلم بها أو افصح المحكم له عنها قبل أن يقبل مهمة التحكيم، كونه يعد تنازلا ضمنيا من طرفه عن حقه بطلب الرد، اما ان كانت أسباب الرد لاحقة لتعيين المحكم ولم يفصح المحكم عند قبوله لمهمته عن جميع الظروف التي تثير الشكوك حول حيادته واستقلاله فيجوز لها طلب رده، أما عن الطرف الذي لم يشترك بتعيين المحكم ولم يتم باختياره فان له طلب رده سواء أسباب الرد كانت سابقة على تعيينه أو لاحقة.

¹ كميل ، جهاد رضا يوسف : مرجع سابق، ص52، راجع نص المادة(27) من اللائحة التنفيذية للقانون الفلسطيني .

² كميل ، جهاد رضا يوسف : المرجع سابق، ص52.

³ شندي، يوسف محمد: مرجع سابق : ص203 - ص204، نصت المادة(2/13) من القانون الفلسطيني : "2- مع مراعاة ما تضمنته الفقرة(1) أعلاه لا يجوز تقديم طلب رد هيئة التحكيم أو تحييتها بعد اختتام بيانات الأطراف"، و خلا قانون التحكيم الأردني والمصري من مثل هذا النص.

طالما لم يفصح المحكم عما يثير شكوكا حول حيديته واستقلاله عند قبوله مهمة التحكيم، اما ان كان المحكم قد أفصح له عن هذه الظروف فلا يجوز له أن يطلب رده الا لأسباب ظهرت بعد تعيين المحكم.

3- كما لا يجوز تقديم طلب رد المحكم بعد قفل باب المرافعة، نصت المادة(2/13) من القانون الفلسطيني عليها.¹

4- لا يجوز تقديم طلب الرد ممن سبق له تقديم طلب لرد ذات المحكم في ذات التحكيم، منعا لتعطيل وعرقلة سير اجراءات التحكيم، أي يقصد به تقديم طلب لرد المحكم مرة ثانية لذات السبب الذي ورد في الطلب الأول، وفقا لنص المادة(18/ج) من قانون التحكيم الأردني المعدل لسنة 2018 : "ج. لا يقبل طلب الرد ممن سبق له تقديم طلب برد المحكم نفسه في التحكيم ذاته وللسبب ذاته" وخلا قانون التحكيم الفلسطيني من نص مماثل، الا أنه يحق لهذا الخصم تقديم طلب الرد مرة أخرى لرد ذات المحكم ان كان طلب الرد لسبب اخر، بحيث لا بد من توافر أربعة شروط حتى يتم التقيد بتطبيق قيد عدم سبق تقديم طلب لرد المحكم نفسه وهي: 1- وحدة طالب الرد ،أي أن يقدم طلب الرد للمرة الثانية من الطرف الذي قدمه أول مرة فان قدم الطلب من الخصم الاخر تخلف هذا القيد، 2- وحدة المحكم المطلوب رده في المرتين ،أي أنه يحق لطالب الرد تقديم طلب الرد لرد محكم اخر بذات الهيئة 3- وحدة النزاع في المرتين، فان قدم طلب الرد لرد المحكم في نزاع اخر فانه لا يحرم من تقديمه في النزاع المعروض، 4- أن يكون طالب الرد قد قدم طلب الرد في المرة الأولى وتم رفضه لعدم وجود أساس قانوني له .²

¹ شندي، يوسف محمد: مرجع سابق ، ص204.

² التكروري ، عثمان : مرجع سابق ، ص201، يقابلها نص المادة(2/19) من قانون التحكيم المصري.

ب) اجراءات رد المحكم :

فقد نصت المادة(14) من قانون التحكيم الفلسطيني : "1- اذا نشأ لدى أحد أطراف النزاع سبب لطلب رد هيئة التحكيم أو أي من أعضائها فعليه أن يتقدم بطلب الرد كتابيا خلال خمسة عشر يوما من تاريخ العلم الى هيئة التحكيم أو الى مؤسسة التحكيم ان كان التحكيم مؤسسيا 2- اذا رفض طلب الرد يحق لطالبيه الطعن في القرار أمام المحكمة المختصة خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدوره ويكون قرار المحكمة غير قابل للطعن 3- يترتب على تقديم طلب الرد أو على الطعن فيه أمام المحكمة وقف اجراءات التحكيم لحين الفصل في الطعن".¹

يقدم طلب الرد خلال 15 يوما الى هيئة التحكيم، من تاريخ العلم بأسباب رد المحكم، والا في حال عدم تقديمه خلال المدة المحددة فيسقط حق طالب الرد بأن يتمسك فيه، ويقدم طلب الرد كتابة مشتملا على أسباب الرد بحيث يتم بيان الظروف والوقائع المستند اليها من قبل طالب الرد مع الأدلة ووقت العلم بأسباب الرد ان كان قبل قبول المحكم لمهمته أو بعدها².

ويلاحظ أن قانون التحكيم الفلسطيني قد أعطى صلاحية البت بطلب الرد الى هيئة التحكيم سواء تم تعيين المحكم منها أو من أحد الخصوم، ويقتصر دور المحكمة المختصة على نظر الطعن المقدم على رفض طلب الرد الذي قدم للهيئة التحكيمية وقد جاء كل من المشرع المصري متقفا مع المشرع الفلسطيني بالجهة صاحبة الاختصاص بنظر الطلب، وجعل دور المحكمة احتياطيا³، مع اتخاذ القانون الأردني موقفا مغايرا حيث قد نص على تقديم طلب الرد لهيئة التحكيم، وفي حال

¹ يقابلها نص المادة(19) من قانون التحكيم المصري ونص المادة(11) من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم 16 لسنة 2018 ، ويقابلها نص المادة(29-32) من لائحته التنفيذية .

² شندي، يوسف محمّد: مرجع سابق، ص204-ص205.

³ كميل ، جهاد رضا يوسف : مرجع سابق، ص54-ص55

عدم تنحي المحكم المطلوب رده، فيقوم بتقديم جوابه على طلب الرد المقدم خلال 15 يوم من تاريخ تقديم الطلب، وتقوم الهيئة باحالة طلب الرد مع جواب المحكم الى المحكمة المختصة لتصدر قرار فيه، وتنتظر المحكمة المختصة بطلب الرد تدقيقاً¹.

أما بالنسبة لرد المحكمين في التحكيم المؤسسي، فلا يطبق عليه اجراءات رد المحكمين التي تم تناولها، كون لوائح مراكز التحكيم هي التي تحدد الالية التي يتم فيها تعيين المحكمين وردهم فيتم الفصل بطلب الرد المقدم لرد أحد المحكمين المختارين من قبلها بناءاً على لوائحها وأنظمتها².

ويترتب على تقديم طلب الرد أو الطعن بالقرار الصادر فيه أمام المحكمة المختصة، توقف اجراءات التحكيم الى أن يتم الفصل بالطعن، وفي حال قبول طلب الرد تعد الاجراءات المتخذة سابقاً كأن لم تكن وفي حال رفض طلب الرد لا تؤثر على الاجراءات السابقة، ويحق لطالب الرد أن يطعن بهذا القرار أمام المحكمة المختصة خلال مدة 15 يوم من تاريخ صدور القرار، والقرار الذي يصدر من المحكمة غير قابل للطعن فيه، وفي تنحي المحكم بأي مرحلة من مراحل تقديم طلب الرد فلا يفصل بطلب الرد اما ان رفض التنحي فيتم النظر بالطلب الى حين صدور القرار برفضه أو قبوله، وفي حال قبول طلب الرد أو تنحي المحكم فيتم تعيين محكم بديل عنه بذات الشروط والطريقة التي عين فيها المحكم الذي تم رده³.

أما عن موقف كلا من القانون المصري والأردني، فانهما لم يرتباً على تقديم طلب الرد وقف اجراءات التحكيم، بحيث تبقى الهيئة مستمرة باجراءات التحكيم، منعا لتعطيل اجراءات التحكيم واطالة امدها، وفي حال حكم برد المحكم فيترتب عليه انتهاء مهمته وأي اجراء يتخذ منه بعد الرد

¹ راجع نص المادة(11) من قانون التحكيم الأردني المعدل رقم 16 لسنة 2018 .

² شندي، يوسف محمد: مرجع سابق، ص207.

³ شندي، يوسف محمد: مرجع سابق، ص206-ص207، راجع نص المادة (3/14) من القانون الفلسطيني .

هوغير صحيح، واعتبار قراراته المتخذة قبل رده كأن لم تكن مع عدم انتهاء عملية التحكيم ويتم تعيين محكم بديل بذات الشروط والطريقة التي عين فيها المحكم الذي تم رده¹.

ثانيا: عزل المحكم:

يقصد به هو أن يسحب الخصوم من المحكم سلطته بالفصل بالنزاع، بحيث لا يكمل المحكم مهمته المسندة إليه حتى نهايتها²، وقد يتم عزل المحكم اما اتفاقيا أو قضائيا، وفي حال تم عزله فلا بد من تعيين محكم بديلا عنه بذات الطريقة التي عين فيها المحكم الذي تم عزله³.

وفقا لما نصت عليه المادة(15) من قانون التحكيم الفلسطيني: "1- اذا انتهت مهمة المحكم بوفاته أو برده أو تنحيه أو لأي سبب اخر وجب تعيين خلف له بذات الطريقة التي تم فيها تعيين المحكم الأول أو طبقا للاجراءات المنصوص عليها في المادة(11) من هذا القانون 2-توقف اجراءات التحكيم لحين تعيين محكم جديد"⁴.

ويختلف كل من الرد عن العزل، فالرد قد يطالب به أحد الخصوم في الخصومة التحكيمية، ولأسباب متعلقة بحيدة المحكم واستقلاله، أما عن عزل المحكم فلا بد من اتفاق جميع الخصوم في النزاع عليه، وتكون حالات العزل هي أكثر اتساعا من الرد بحيث في حال اخلاله بأي من التزاماته حتى وان لم ترد ضمن أسباب الرد فان للخصوم طلب عزله⁵.

1- العزل الاتفاقي:

¹ بن سعيد، لزهرة، النجار، كرم محمد زيدان : مرجع سابق، ص197-198، انظر ايضا: أبو شربي، تغريد شعبان:الاثار القانونية لطلب رد المحكم-دراسة مقارنة(رسالة ماجستير منشورة).جامعة الشرق الأوسط . الأردن . 2014. ، ص109، راجع نص المادة(4/19) من قانون التحكيم المصري ونص المادة(11/ج) من القانون الاردني المعدل لسنة 2018.

² النجار، كرم محمد زيدان : مرجع سابق ، ص273

³ شندي، يوسف محمد: مرجع سابق ، ص208-209،

⁴ يقابلها نص المادة(20) من قانون التحكيم الأردني ونص المادة(21)من قانون التحكيم المصري.

⁵ كميل ، جهاد رضا يوسف : مرجع سابق ، ص49-50.

لا بد من اتفاق الأطراف جميعهم على عزل المحكم المعين سواء عين من قبل أحد الأطراف او من قبل المحكمة أو الغير وهو بذلك يختلف عن رد المحكم كونه قد يتم بطلب طرف واحد في حال رفض المحكم تنحيه أما العزل فلا بد من اتفاق الخصوم جميعهم وقد يكون سبب عزله يعود لعدم أدائه المهمة المنوطة به أو عدم تأديتها على الوجه المطلوب منه مما اضر بمصالح الطرفين، أما في حال كان هدفهم من عزله الاضرار به فانه يستطيع أن يطالبهم بالتعويض، ولا يكون عزل المحكم الا باتفاق صريح بين جميع الأطراف، وقد يتم الاتفاق ضمناً على انتهاء مهمته كتسوية النزاع عن طريق صلح عقد بينهم أو اتفقوا على انتهاء اجراءات التحكيم أو صدور حكم قضائي بانهائها¹، بعض القوانين خلت من تحديد مدة تقديم طلب لعزله فيحق لاي منهم طلب عزل المحكم من تعيينه الى حين اصدار حكم التحكيم اما بعد أن يقفل باب المرافعة ويصدر الحكم فلا يجوز ذلك².

وفي حال اتفق الخصوم على عزل المحكم فيسري هذا القرار من وقت صدوره حتى وان لم يتم اعلامه بذلك كونه من منحه السلطة هو اتفاق الخصوم فبالتالي هم من يحق لهم سحب هذه السلطة، وان كان قد عزل المحكم نتيجة لاهماله فانه يحق لهم مطالبة بالتعويض³.

2- العزل القضائي :

في حال عدم وجود اتفاق بين الخصوم جميعهم على عزل المحكم فيمكن لأحدهم اللجوء للمحكمة لطلب عزل المحكم على أن تتوفر الشروط التالية¹:

¹ والي ، فتحي : مرجع سابق ، ص321

² بني مقداد ، محمد علي محمد : مرجع سابق ، ص254-ص255.

³ شرف الدين ، الطيب عبد الله : مسؤولية المحكم والجزاء المترتبة عليه ، مجلة العدل . 18046. 2016\87-112، ص106.

1. أن تتوفر أسباب جدية لعزله، فإذا لم يَقم المحكم بمباشرة مهمته أو تأخره بالسير في اجراءات التحكيم دون سبب مشروع ومبرر أو بسبب سفره أو مرضه أو عجزه أو عدم توفر الكفاءة للقيام بالمهمة التحكيمية .

2. ان لم يتفق الأطراف على عزله رغم توفر أسباب عزله .

3. عدم قيامه بمهمته أدى لتعطيل وتأخير السير في اجراءات التحكيم مما يضر بمصالح الخصوم.

4. عدم تنحيه اختيارا مع توفر أسباب عزله وانهاء مهمته.

وفي حال توفرت هذه الشروط وقدرت المحكمة أنه ليس من صالح التحكيم الابقاء على هذا المحكم فانها تقرر عزله².

وفي حال قيام المحكمة بعزل المحكم فانها لا تقوم بتعيين محكم بديل عنه، انما يتم الرجوع الى اتفاق التحكيم ان نظم هذه المسألة أو الى ارادة الطرفين في حال لم يَقم المحكّمين بتسمية محكم بديل فيرجع الى المحكمة المختصة لتعيينه³، ولا يتم اعتبار الاجراءات التي قام بها المحكم المعزول كأن لم تكن فيمكن للمحكم البديل أن يأخذ بها⁴ .

ثالثا: انتهاء مهمته:

¹ الشندي ، يوسف محمد : مرجع سابق ، ص208-ص209 ، انظر ايضا: التكروري ، عثمان : مرجع سابق، ص215-ص216.

² التكروري، عثمان: مرجع سابق، ص216.

³ أحمد ، هشام عبد العظيم :مرجع سابق ، ص72 .

⁴ شرف الدين ، الطيب عبد الله : مرجع سابق ، ص107 .

ان قام المحكم بالاخلاق بالتزاماته أو قامت الشكوك حوله دون توفر أسباب لردده أو لم يتفق الخصوم على عزله فانه يلجأ للمحكمة لانتهاء مهمته عن طريق حكم يصدر عنها وهذا يدعى العزل القضائي¹، أو في حال تقاعسه عن القيام بالسير في اجراءات التحكيم أو بطأه في متابعتها نتيجة عجزه أو اهماله أو في حال تم طلب رده ولم يتنحى، أو في حال كان قد حصل تواطؤ بينه وبين أحد الخصوم لتعطيل الاجراءات للاضرار بالطرف الاخر، وبتدخل المحكمة تصبح هناك رقابة على مشروعية الأسباب التي أدت لانتهاء مهمة المحكم مما لا يؤدي لتعسف أحدهم لانتهاء مهمته دون فائدة وتعطيل سير الخصومة للاضرار بالطرف الاخر².

وهذا ما نصت عليه المادة (19) من قانون التحكيم الأردني³، وعند قيام المحكمة بانتهاء مهمته فانها تقوم باستبداله وتعيين محكم بديل عنه متبعة الاجراءات التي عينت فيها المحكم الذي انتهت مهمته، وبانتهاء مهمته فانه لا يستطيع أن يتخذ أي اجراء وفي حال اتخاذ أي اجراء فهو باطل أما الاجراءات التي اتخذها أو قراراته قبل الانهاء تعتبر صحيحة تنتج اثارها وفي حال تضرر أحد الخصوم من تقاعسه فانه يحق أن يطالبه بالتعويض⁴.

رابعاً: بطلان حكمه:

¹ العزاوي ، داود سلمان داود : مرجع سابق ، ص 159 .

² حسني ، وفاء فاروق محمد : مرجع سابق، ص 240-241 .

³ نصت المادة (19) من القانون الاردني: "اذا تعذر على المحكم اداء مهمته او لم يباشرها او انقطع عن أدائها بما يؤدي الى تأخير غير مبرر في اجراءات التحكيم ولم ينتج ولم يتفق الطرفان على عزله، يجوز للمحكمة المختصة، الامر بانتهاء مهمته بناء على طلب أي من الطرفين بقرار لا يقبل أي طريق من طرق الطعن"تم تعديل نص المادة (12) من القانون الأردني المعدل بالاضافة عليها ، يقابلها نص المادة (20) من القانون المصري .

⁴ يونس ، محمود مصطفى : المرجع في أصول التحكيم، دون طبعة . القاهرة : دار النهضة العربية . 2009، ص 306-307.

هو الجزاء الذي يقرره المشرع أو المحكمة في حال افتقار العمل القانوني لأحد شروطه الشكلية او الموضوعية الضرورية لصحته قانونا، بحيث يفقد هذا الجزاء العمل القانوني لقيمه القانونية المفترضة، وفي حال تم الاتفاق على التنازل عن الطعن في الحكم الذي يصدر قبل رفع الدعوى أو أثباتها ليس بتنازل عن التمسك بالبطلان، ويجوز للخصم الذي صدر الحكم ضده أن يطعن فيه بالبطلان في حالات معينة حتى ولو اتفق الأطراف على خلاف ذلك، والقوانين محل الدراسة لم تسمح بالطعن بحكم التحكيم بطرق الطعن العادية وغير العادية انما فقط بالبطلان.¹

ومن الخطر أن يأخذ القانون بتنازل المحكوم عليه بالطعن بالحكم قبل صدوره بالبطلان الا أنه في حال تنازله بعد صدوره فانه يعتد به كونه قد تنازل عن الجزاء الذي قرره القانون، وحتى تقبل دعوى البطلان لا بد من توفر حالات الطعن المقررة قانونا على سبيل الحصر². بنص المادة (43) من قانون التحكيم الفلسطيني. وهي كالآتي:³

1. فقدان أحد أطراف التحكيم أهليته أو نقصانها: لا بد من تمتع الخصوم في العملية التحكيمية عند ابرامهم لاتفاق التحكيم بالأهلية القانونية المتمثلة بأهلية الأداء، أو أهلية التصرف، وفي حال كان أحدهم فاقدا للأهلية أو ناقص الأهلية فانه لا بد من تمثيله تمثيلا قانونيا صحيحا،

¹ المصري ، حسني : مرجع سابق ، ص484-ص485 ، نصت المادة (48) من قانون التحكيم الاردني : "لا تقبل أحكام التحكيم التي تصدر طبقاً لأحكام هذا القانون الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية، ولكن يجوز رفع دعوى بطلان حكم التحكيم وفقا للاحكام المبينة في المواد (49) و (50) و (51) من هذا القانون"، يقابلها نص المادة (52) من القانون المصري ، وخلا القانون الفلسطيني من مثل هذا النص.

² المصري ، حسني : مرجع سابق ، ص485-ص486.

³ نصت المادة (43) من القانون الفلسطيني : " يجوز لكل طرف من أطراف التحكيم الطعن في قرار التحكيم لدى المحكمة المختصة ببناء على أحد الأسباب الآتية : " 1- اذا كان أحد أطراف التحكيم فاقدا للأهلية أو ناقصها وفقا للقانون الذي يحكم أهليته ما لم يكن ممثلا تمثيلا قانونيا صحيحا 2- اذا كان قد أصاب هيئة التحكيم أو أحد أعضائها عارض من عوارض الأهلية قبل صدور قرار التحكيم 3- مخالفته للنظام العام في فلسطين 4- بطلان اتفاق التحكيم أو سقوطه بانتهاء مدته 5- اساءة السلوك من قبل هيئة التحكيم أو مخالفتها لما اتفق عليه الأطراف من تطبيق قواعد قانونية على موضوع النزاع أو خروجها عن اتفاق التحكيم أو موضوعه 6- اذا وقع بطلان في قرار التحكيم أو كانت اجراءاته باطلة بطلانا أثر بالحكم 7- اذا استحصل على قرار التحكيم بطريق الغش أو الخداع ما لم يكن قد تم تنفيذ القرار قبل اكتشاف الغش أو الخداع" ، يقابلها نص المادة(49) من القانون الأردني ونص المادة(53) من القانون المصري .

والا في حال غياب التمثيل القانوني الصحيح جاز الطعن ببطلان حكم التحكيم، ولا بد لصحة اتفاق التحكيم أن يتمتع الشخص بحرية التصرف بالحقوق المتنازع عليها والتي يراد الفصل فيها بالتحكيم وليس فقط مجرد توفر أهلية الأداء وحدها، فان لم يتوفر لديه الحرية بالتصرف بحقوقه، فانه يكون سببا للطعن بقرار التحكيم.¹

وينظر بنقصان الأهلية أو انعدامها الى الوقت الذي أبرم فيه اتفاق التحكيم، اما ان تم انعدام الأهلية أو نقصانها أثناء سير اجراءات الخصومة فان ذلك لا يؤدي للبطلان انما لوقف السير بخصومة التحكيم.²

2- بطلان اتفاق التحكيم أو سقوطه بانتهاء مدته: تستمد هيئة التحكيم صلاحيتها بالفصل في النزاع المعروض عليها من اتفاق التحكيم الذي يبرم بين الخصوم، فلا بد من صحة اتفاق التحكيم بتوافر جميع شروطه الموضوعية لانعقاده كالأهلية والرضا والمحل والسبب وأن يكون مكتوبا، وتعلقه بمسألة يجوز التحكيم فيها، فاذا لم يوجد اتفاق التحكيم أو وجد الا أنه باطل فالحكم الصادر بالاستناد الى هذا الاتفاق هو باطل.³

أما عن انقضاء اتفاق التحكيم بانقضاء مدته، فيحدد ميعاد التحكيم باتفاق الأطراف وفي حال عدم وجوده فانه يحدد بموجب القانون وهو 12 شهر فان صدر الحكم مخالفا لهذا الميعاد فيكون باطلا، اما عن سقوط اتفاق التحكيم بمضي المدة فالتفرقة واجبة بين شرط التحكيم ان اتفق بموجبه على اللجوء للتحكيم وقبل نشوء النزاع بحيث اتفقوا على أن يتم تقديم

¹ الشندي ، يوسف محمد : مرجع سابق ، ص333.

² التكروري، عثمان: مرجع سابق ، ص366.

³ الشندي ، يوسف محمد : مرجع سابق، ص336.

الطلب التحكيمي بمدة معينة من تاريخ نشوء النزاع فان مضت تلك المدة دون تقديمه اسقط الاتفاق فيحق للخصوم اللجوء للقضاء.¹

اما وان تم الاتفاق على التحكيم بعد نشوء النزاع (مشارطة التحكيم) فيحدد الخصوم المدة التي يجب انتهاء خصومة التحكيم وتحديد موضوع النزاع فاذا انتهت تلك المدة ولم يتم تمديدها اتفاقا ولا قضائيا، فالمشارطة تسقط دون صدور الحكم بعد أن انتهى الميعاد كان باطلا فبالنتالي فان الهيئة يتم تشكيلها للفصل بنزاع معين خلال مدة محددة فان انقضت المدة دون حسم موضوع النزاع فالتحكيم ينتهي ويكون كأن لم يكن ويستطيع الخصوم عرضه اما على القضاء أو عرضه على التحكيم مرة أخرى.²

3- اصابة أحد أعضاء هيئة التحكيم بعارض من عوارض الأهلية : في حال أصيب أحد أعضاء الهيئة بعارض من عوارض الأهلية، كأن يحجر عليه بسبب جنونه أو عته أو سفه يجوز الطعن ببطلان حكم التحكيم، وتطبق هذه الحالة في حال استمرار المحكم باجراءات التحكيم وأصداره لحكمه رغم أنه مصاب بعارض من عوارض الأهلية، أما في حال اصابته بهذا العارض أثناء الاجراءات وقبل اصداره للحكم فيتم وقف الاجراءات الى حين تعيين محكم بديل عنه، وكذلك في حال وفاة المحكم.³

4- اساءة السلوك من قبل هيئة التحكيم أو مخالفتها لما اتفق عليه الأطراف من تطبيق قواعد قانونية على موضوع النزاع أو خروجها عن اتفاق التحكيم أو موضوعه:

¹ أحمد ، هشام عبد العظيم : مرجع سابق ، ص181 ، راجع نص المادة (38) من القانون الفلسطيني بشأن المدة التي يجب اصدار الحكم خلالها ويقابلها نص المادة (45) من القانون المصري ونص المادة (24) من القانون الاردني المعدل.

² أحمد ، هشام عبد العظيم : مرجع سابق ، ص181 - ص182 .

³ الشندي ، يوسف محمد : مرجع سابق، ص334.

أ- إساءة السلوك من قبل هيئة التحكيم:

يترك أمر تحديد المقصود بإساءة السلوك للقضاء، فقد تكون مشتملة على عدم احترام حقوق الدفاع ومبدأ المواجهة والمساواة بين الخصوم، وحالة عدم اتباع الأصول القانونية لتبليغ الأطراف بمواعيد الجلسات بحيث لم يستطيعوا تقديم بياناتهم ودفاعاتهم أو لم تقدم بالشكل المطلوب وبالوقت المناسب لعدم اعطائهم الوقت الكافي، أو ان لم يسمح لهم بتقديم بياناتهم أو لم تقبل أو ان لم تتبع اجراءات التحكيم المتفق عليها من الخصوم، أو عدم حياد المحكم واستقلاله وان كان بطلان الحكم نتيجة لانتهاك مبدأ المواجهة لا بد من قيام الدليل على أن المعلومات والعناصر التي اعتمدها المحكم لم يتم مناقشتها مواجهة بين الأطراف أو لم يعلموا بالأوراق التي قدمت للهيئة، أو حصول المحكم على معلومات هامة بالقضية من خلال اتصاله مع أحد الأطراف أو استمعت لأحد الأطراف في جلسة ولم يستطع الأطراف الاخر أن يرد على بعض الادعاءات التي قدمت ضده، فبالتالي بهذه الحالات تعتبر الهيئة قد إساءت السلوك ويطن بحكمها بالفسخ .¹

ب- بطلان الحكم لتجاوز المحكم حدود اتفاق التحكيم :

فالأطراف عند اتفاقهم على التحكيم فانهم يحددون المسائل التي تعرض على التحكيم للفصل فيها، فان فصل المحكم بمسائل لم يتفق على عرضها على التحكيم فانه يعتبر لا يوجد اتفاق تحكيم بالنسبة لها، ويعتبر الحكم الصادر في هذه المسائل التي تجاوز فيها الاتفاق باطلا، ويفرق ان كان بالامكان فصل المسائل التي لم يتفق على عرضها على التحكيم عن المسائل التي اتفق على عرضها فانه يعتبر الحكم باطلا بالنسبة للمسائل التي لم يتناولها الاتفاق وصحيا بالباقي اما ان لم تكن هناك امكانية للفصل فانه يعتبر الحكم باطلا بأكمله .²

¹ الشندي ، يوسف محمد : مرجع سابق ، ص338-ص339.

² أحمد ، هشام عبد العظيم : مرجع سابق ، ص182-ص183.

ج- استبعاد تطبيق القانون الموضوعي :

في حال اتفق الخصوم على أن يطبق قانون معين على موضوع النزاع، واستبعدت الهيئة التي تفصل بالنزاع تطبيقه واختلف الفقهاء حول هذه المسألة فانقسموا الى رأيين:

رأي : أن في حالة استبعاد الحكم التحكيمي تطبيق قواعد معينة بالقانون طالب أحد الخصوم بتطبيقها على النزاع فانه يؤدي لبطلان الحكم .

رأي اخر: في حال استبعاد حكم التحكيم تطبيق قواعد معينة بالقانون الذي طلب الخصوم تطبيقها على النزاع فانه يؤدي لبطلان الحكم .¹

5- مخالفة قرار التحكيم للنظام العام : فالنظام العام الذي يمنع تنفيذ الحكم هو النظام العام الداخلي لا النظام العام الدولي ففكرة النظام العام في القانون الدولي الخاص يختلف عن دورها في النظام العام الداخلي، فليست كل مخالفة للنظام العام الداخلي هي مخالفة في النظام العام الدولي .²

6- بطلان في الحكم أو بطلان في الاجراءات أثر بالحكم :أما عن البطلان في الحكم، وفقا لنص المادة(6\43) من القانون الفلسطيني فقد يرجع بطلان الحكم لعيب بالحكم ذاته أو باجراءات الخصومة التي سبقت اصدار الحكم فبطلان الحكم كمحل لدعوى البطلان يكون بحالات معينة:³

أ. **خلو الحكم من الاسباب** : فخلو الحكم من الأسباب هو عيب شكلي، ان كانت أسباب الحكم عامة مجملة صالحة للحكم بأي طلب، فلم يذكر الأسباب التي استند اليها باصدار

¹ الشرفاوي ، محمود : مرجع سابق ، ص502-ص503.

² أحمد ، هشام عبد العظيم : مرجع سابق ، ص198 .

³ والي ، فتحي : مرجع سابق ، ص748-ص749.

الحكم أو لم تكن هذه الأسباب قد سمحت بفهم تحليل المحكمين بالتوصل للقرار وتسبب

الحكم لا يعتبر من النظام العام بحيث يجوز اعفاء الهيئة من ذلك.¹

ب. **عدم كفاية الاسباب :** حتى تكون أسباب الحكم كافية لتسندده لا بد أن تكون هذه الأسباب

متعلقة بموضوع النزاع، و أن تتوفر صلة بينها وبين منطوق الحكم، وألا تكون الأسباب

عامة بالقول أن المدعى عليه أصابه ضرر دون بيان نوعه أو ماهيته، وأن يكن للأسباب

التي يستند اليها حكم التحكيم مصدر حقيقي من أوراق الدعوى، لا وهمي أو مفترض أو

من دليل خارجي كون المحكم يكون قد حكم بعلمه الشخصي وبالتالي يكون حكمه باطلا²،

فصدر حكم عن محكمة استئناف القاهرة يقضي : " في حال صدر حكم التحكيم مبنيا على

دفاع مقدم من الشركة المحتكم ضدها، وخلا الحكم من بيان المصدر المعتمد عليه في

بيان هذا الدفاع المنسوب للمحتكم ضدها وكيفية علم الهيئة به وتاريخه، لا سيما أن

محضر الجلسة لم يثبت حضور أي محام عن المحتكم ضدها فالحكم بالتالي باطل " .³

ج. **تناقض منطوق الحكم :** أي أن يأتي الحكم متناقضا بشق منه مع شق اخر ولا بد من رفع

دعوى البطلان بالشقين وأن يتمسك بذلك مدعي البطلان، اما ان كان المنطوق غامضا لا

تناقض فيه فلا يصلح لبطلان الحكم انما يقدم طلب لتفسيره .⁴

د. **تناقض منطوق الحكم مع أسبابه :** في حال أن الأسباب لم تؤد للقرار الصادر بالحكم، بعد

النظر لما استند إليه المنطوق لا لعبارات الحكم أثناء سرد دفاع الخصوم ما دام المنطوق

¹ والي ، فتحي : مرجع سابق ، ص749.

² والي ، فتحي : مرجع سابق ، ص754-ص755.

³ استئناف القاهرة دائرة 8 تجاري في الدعوى 47 لسنة 113ق ، صادر بتاريخ 1998\4\22 المشار إليه لدى: والي ، فتحي : مرجع

سابق ، ص755.

⁴ والي ، فتحي : مرجع سابق ، ص756.

كان غير مستند اليها، فيكون الحكم باطلا ان وقع تناقض بين كل من منطوق الحكم

واسبابه.¹

أما عن البطلان في الاجراءات المؤثر في الحكم، وفقا لنص المادة(6143) من القانون الفلسطيني فان حكم التحكيم يبطل في حال كانت الاجراءات باطلة بطلانا أثر في الحكم²، أي وقوع بطلان باجراءات التحكيم وكان مؤثرا في الحكم، ومن أهم هذه العيوب الاجرائية التي تؤثر بالحكم أن يتم اهدار الضمانات الأساسية للتقاضي كالمساواة بين الخصوم وحقهم بالدفاع ومبدأ المواجهة، وفي حال تم مخالفة شكل اجرائي ليس لازما بنص القانون أو باتفاق الطرفين لا يبطل الحكم، ويتمسك طالب البطلان ببطلان الحكم نتيجة مخالفته لاجراء من الاجراءات المؤثرة بالحكم في الموعد المتفق عليه أو موعد معقول ان لم يوجد اتفاق ولم تأخذ به هيئة التحكيم والا اعتبر متنازلا ضمنا

3.

وقد يكون البطلان المؤثر بالحكم في حال تم اعلام الخصوم أو ارسال تقارير للهيئة الى عنوان مخالف للمحدد في اتفاق التحكيم كونه منع الطرف من الحضور أو ان يرد على ما احتوته هذه التقارير، اما ان علم الطرف على الرغم من عدم صحة الاعلان فان بطلان الاجراء ليس مؤثرا بالحكم⁴.

صدر حكم عن محكمة النقض المصرية يقضي بأنه : " اذ كان قانون التحكيم قد خلا من النص على البطلان لعدم اشتمال الحكم على صورة من اتفاق التحكيم، فيشترط للقضاء ببطلانه وفقا

¹ والي ، فتحي : مرجع سابق ، ص756.

² يقابلها نص المادة(53از) من القانون المصري ونص المادة (7149) من القانون الاردني .

³ الشرقاوي ، محمود : مرجع سابق ، ص514-ص515

⁴ أحمد ، هشام عبد العظيم : مرجع سابق ، ص185.

المادة 53 (ز) من قانون التحكيم أن يؤثر بطلان الاجراء على الحكم ذاته بأن لا تتحقق الغاية التي قصدها القانون من الشكل أو البيان المعيب أو الناقص، فاذا تحققت رغم البيان الناقص فلا يحكم بالبطلان اعمالا للمادة 20 من قانون المرافعات . ويقع على عاتق المتمسك بالبطلان عبء اثبات وجود العيب، واثبات عدم تحقق هذه الغاية بسبب ما شاب العمل الاجرائي من عيب . لما كان ذلك، وكانت الطاعنة لم تنازع في مضمون شرط التحكيم المنصوص عليه في العقد، ولم تدع أن حكم التحكيم خالف هذا المضمون أو تجاوزه، وكان الأخير دالا بذاته على استكمال شروط صحته، فلا يكون باطلا في هذا الخصوص، واذا التزم الحكم المطعون فيه هذا النظر فان النعي عليه يضحى على غير أساس " .¹

7- اذا استحصل على قرار التحكيم بطريق الغش أو الخداع ما لم يكن قد تم تنفيذ القرار قبل اكتشاف الغش أو الخداع: قد يستخدم أحد الخصوم طرق احتيالية أو وسائل خداع بقصد تغيير الحقيقة بتقديمه لبينة مزورة أو مضللة للهيئة، وفي حال الاستناد اليها لاصدار الحكم أو أثرت فيه، فانه يطعن بفسخ الحكم نتيجة الغش أو الخداع، ولا بد من اكتشافه قبل أن ينفذ القرار لفسخه أما ان تم اكتشافه بعد التنفيذ فلا يتم الطعن بفسخه انما يطالب المحكوم ضده بالتعويض وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية، ولم يبين القانون الفلسطيني معنى الغش والخداع انما ترك أمر تقديرهما للقاضي لتقديرهما وفقا لظروف النزاع وسلوك الخصوم، ويثبت الخداع والغش من قبل الطرف الذي يطالب بفسخ الحكم بكافة طرق الاثبات باعتبارهما مسائل مادية، كما وأجاز القانون الفلسطيني للطرفين الطعن بالفسخ.²

¹ الطعن رقم 7595 لسنة 81 الصادر بجلسة بتاريخ 2014\2\13 المشار اليه لدى: أحمد ، هشام عبد العظيم : مرجع سابق ، ص 213-214.

² شندي ، يوسف محمد : مرجع سابق ، ص 348-349 .

الفرع الثاني: دعوى مسؤولية المحكم:

كون الجزاءات التي تقع على المحكم كرده أو عزله أو انتهاء مهمته غير فعالة بحيث لا توقع جزاءا ماديا على المحكم، فان المضرور له الحق باقامة دعوى المسؤولية على المحكم وفقا للقواعد العامة للمسؤولية اما قبل اصدار الحكم أو بعد صدوره ضد جميع المحكمين أو واحدا منهم، ويطالب بالتعويض عن المصاريف الادارية للتحكيم والاعتاب التي حصل عليها أو استحقها والاعتاب التي حصل عليها المحامي للدفاع عن المحتكم.¹

اضافة للفوائد القانونية المترتبة على المبالغ المقبوضة يوم دفعها اضافة لمراعاة القاعدة العامة للتعويض²، وبالرجوع لمجلة الاحكام العدلية نجد أنها لم تضع تعريفا للتعويض انما اكتفت بنصوص عديدة على سبيل المثال تتحدث عن التعويض بشكل عام كنص المادة (85، 86) منها، وعرف التعويض : هو الجزاء الذي يترتب على تحقق المسؤولية، ان توفرت أركانها من خطأ أو تعدي أو ضرر أو علاقة سببية، ولدعوى المسؤولية طرفان هما المدعي (الأطراف المتنازعة) والمدعى عليه (المحكم) :³

1-المدعي:

هو الشخص الذي يطالب بالتعويض نتيجة ما أصابه من ضرر وفي حال لم تكن له أهلية تقاضي فتباشر من قبل وليه أو وصيه أوالقيم وان توفي المضرور فان كان الضرر الذي أصابه ماديا انتقل للورثة (الخلف العام) بمقدار نصيب كل شخص من الميراث اما ان كان معنويا فانه تتحدد قيمته

¹ العزاوي ، داود سلمان داود: مرجع سابق ، ص165.

² العزاوي ، داود سلمان داود: مرجع سابق ، ص165.

³ الوحش ، سماح حسين سليمان: مرجع سابق ، ص141-ص142، ص150.

بالاتفاق أو بحكم قضائي، وقد يكون المضرور من خطأ المحكم أحد الاطراف المتنازعة أو جميعهم فبالتالي يحق لكل منهم المطالبة بالتعويض كله فرديا أو جماعة سواء اكان التعويض متعلقا بتأخر التنفيذ العيني أو بالتعويض المالي فالمحكمة تقضي لكل منهم بمقدار ما يستحقه عن الضرر الذي وقع عليه، اما ان كان المضرور شخصا معنويا كشركة أو مؤسسة استثمارية فانها ترفع الدعوى عن الضرر الذي لحق بها اما ان لحق الضرر أحد افرادها فانه هو من يقوم برفع هذه الدعوى¹.

2-المدعى عليه:

هو الشخص المسؤول عن الضرر سواء اكان بفعله الشخصي او مسؤولا عن الغير او عن الشيء وقد ترفع الدعوى في مسؤوليته عن الغير على المسؤول دون المسؤول الاصلي ويجوز له ان يدخله ضامنا، وان توفي فينتقل التعويض لورثته (الخلف العام) اما الخلف الخاص فلا ينتقل لهم الا اذا توفرت أركان المسؤولية نتيجة ما تلقاه من مال من السلف، وفي حال تعدد المسؤولين عن الضرر (اعضاء هيئة التحكيم) كانوا متضامنين في تعويض الضرر فتقسم المسؤولية بينهم بالتساوي الا ان عين القاضي نصيب كل واحد منهم بالتعويض، أو يحق للمضرور كونهم متضامنين اقامة الدعوى عليهم جميعهم أو أن يرفعها على واحد منهم والحصول على مال التعويض كاملا منه ويرجع من دفع التعويض على البقية ليطالبهم بما دفع كل بمقدار نصيبه أو بالتساوي².

¹ الوحش ، سماح حسين سليمان: المرجع سابق ، ص142-ص143.

² الوحش ، سماح حسين سليمان: مرجع سابق ، ص143-ص144، نصت المادة(265) من القانون المدني الأردني : " اذا تعدد المسؤولون عن فعل ضار ، كان كل منهم مسؤول بنسبة نصيبه فيه وللمحكمة ان تقضي بالتساوي او بالتضامن والتكافل فيما بينهم" ويقابلها نص المادة(185) من المشروع المطابقة لنص المادة 169 مصري وعكس القانون الاردني حيث لا تقرر التضامن بحال تعدد المسؤولية انما تجعل لكل منهم مسؤولا بنسبة نصيبه بالفعل الضرر الا ان قررت المحكمة التضامن بينهم .

وحتى يكون أعضاء الهيئة متضامنين بالمسؤولية لا بد من توفر شروط كالآتي:¹

1. ارتكاب جميع أعضاء الهيئة لخطأ.

2. أن يكون الخطأ الذي ارتكبه كل عضو من أعضاء الهيئة سبب في حصول الضرر، وفي

حال كان أحدهم من ارتكب الخطأ فإن المسؤولية تقع عليه هو وحده دون الباقي.

3. أن يكون الضرر الذي حصل واحد أي بمعنى أن خطأ كل عضو قد أحدثه واجتمعت

أخطائهم لتحقيق ضرر واحد، لا أن يكون خطأ كل واحد منهم أنتج ضررا مستقلا عن باقي

الأضرار .

وبالرجوع لنص المادة (269) من القانون الأردني، فنجد أن التعويض قد يكون اما عينيا أو

نقديا²، فطرق التعويض تقسم الى ما يلي :

اولا: التعويض العيني:

ويقصد به اعادة الحال الى ما كان عليه قبل وقوع الفعل الضار أو القيام بأداء عمل مرتبط بهذا

العمل غير المشروع، وللمضرور الحق بطلب التعويض العيني أو النقدي، وفي حال اختياره

لأحدهما أمام محكمة الدرجة الأولى فإن له الحق بالعدول عن اختياره أمام محكمة الدرجة الثانية

دون أن يعد طلبا جديدا لا يجوز ابدائه في الاستئناف وفي حال مطالبته بالتعويض العيني فإن

¹ الوحش ، سماح حسين سليمان: المرجع سابق، ص144.

² المادة (269) من القانون الاردني نصت : " - 1يصح ان يكون الضمان مقسما كما يصح ان يكون ايرادا مرتبا ويجوز في هاتين الحالتين الزام المدين بان يقدم تأمينا تقدره المحكمة. 2 -ويقدر الضمان بالنقد على انه يجوز للمحكمة تبعا للظروف وبناء على طلب المضرور ان تأمر بإعادة الحالة الى ما كانت عليه او ان تحكم بأداء امر معين متصل بالفعل الضار وذلك على سبيل التضمين. " ، ويقابلها نص المادة (2\171) من القانون المصري ويقابلها نص المادة (189) من المشروع .

القاضي قد يعدل عنه كونه مرهقا للمسؤول فعلى الرغم من أن المضرور له الحق باختيار التعويض العيني أو النقدي.¹

إلا إن ذلك يخضع لسلطة القاضي فيقدر ان كان يأخذ بالتعويض العيني ام لا، وفي حال طلبه لهذا التعويض فالمحكمة لها أن تجيزه وفقا لنوع الضرر وجسامته، فان قام المحكم مثلا بالانسحاب من التحكيم قبل اصدار حكمه فان القاضي يحق له أن يجعله يصدر الحكم بعد اذاره، فالتنفيذ العيني لا بد أن يكون ممكنا وعدم تسببه بارهاق المدين وعدم اعتدائه على سمعة وشرف ومكانة المحكم.²

ثانيا: التعويض غير النقدي :

اذا تعذر الحكم بالتعويض العيني فالقاضي يحكم بالتعويض غير النقدي، فلا يلزم الحكم دائما بالتعويض، فيحق للقاضي اصدار أمر بأداء أمر معين لمحو أثر الضرر بالزام المسؤول عن الضرر بفعل أمر معين لصالح المضرور، أي أن يتم التعويض بطريق اخر غير النقود.³

ثالثا: التعويض النقدي:

قد يحكم القاضي بمبلغ من المال يعطى دفعة واحدة، ولكن يمكن أن يتم تقسيطه أو دفعه كإيراد مرتب مدى الحياة وفقا للظروف، ويجوز في الحالتين الزام مسبب الضرر بأن يقدم تأمينا.⁴

¹ فخري ، بيان فهد: مرجع سابق ، ص96.

² فخري ، بيان فهد : مرجع سابق ، ص96- ص97 .

³ أبو السعود، رمضان: النظرية العامة للالتزام. الاسكندرية : دار المطبوعات الجامعية .2002 ، ص394، انظر ايضا: فخري، بيان فهد ، مرجع سابق، ص95، ص96.

⁴ فخري ، بيان فهد : مرجع سابق ، ص95، نصت المادة(1\269)من القانون الاردني :"- 1 يصح ان يكون الضمان مقسطا كما يصح ان يكون ايرادا مرتبا ويجوز في هاتين الحالتين الزام المدين بان يقدم تأمينا تقدره المحكمة"ويقابلها نص المادة(1\171) من القانون المصري ونص المادة(189) من المشروع.

المطلب الثاني: انتهاء مهمة المحكم:

سيتم تناول هذا المطلب في فرعين : الفرع الأول سيتناول فيه انتهاء مهمة المحكم بانتهاء اجراءات التحكيم، اما عن الفرع الثاني سيتناول فيه انتهاء مهمته بغير انتهاء اجراءات التحكيم .

الفرع الأول: انتهاء مهمة المحكم بانتهاء اجراءات التحكيم

نصت المادة(15) من قانون التحكيم الفلسطيني على الحالات التي تنتهي بها مهمة المحكم : "1- اذا انتهت مهمة المحكم بوفاته أو برده أو تحليه أو لأي سبب اخر...".¹

اولا : بصور حكم فاصل بالخصومة :

عند اصدار المحكم للحكم التحكيمي فتنتهي مهمته التي أوكلت إليه، أو ان كان التحكيم مؤقتا فتنتهي بمضي المدة دون اصداره وبعد اصداره لحكمه فانه يصبح من احاد الناس، لانتهاء مهمته باصدار الحكم الفاصل بالنزاع²، فباصداره الحكم يفقد صفته كمحكم، والحكم الصادر عنه قطعي لا يطعن فيه بطرق الطعن التي نص عليها قانون المرافعات انما قد يطعن فيه بالبطلان ووفقا لحالات محددة بقانون التحكيم وفي مدة محددة.³

الفرع الثاني: انتهاء مهمة المحكم بغير انتهاء اجراءات التحكيم :

اولا : انتهائها لأسباب ترجع للمحكم :

(1) وفاته:

¹ يقابلها نص المادة(20) من قانون التحكيم الأردني ونص المادة(21) من قانون التحكيم المصري .

² محمود ، قدري محمد: التحكيم في ضوء أحكام الشريعة الاسلامية . دون طبعة . القاهرة : دار النهضة العربية . 2014، ص380.

³ النجار ، كرم محمد زيدان : مرجع سابق ، ص255.

تنتهي خصومة التحكيم ب وفاة المحكم ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك أو ورود شرط تحكيمى بالابقاء على الاختصاص التحكيمى، وان توفي المحكم قبل قبوله لمهمته التحكيمية فلا تنتهي خصومة التحكيم لأنها لم تبدأ اصلا فيعين محكم بديل عنه أما ان توفي بعد قبوله للمهمة فانها تنتضي ما لم يوجد شرط تحكيمى فيعين هيئة تحكيم جديدة، ولم تنص قوانين التحكيم محل الدراسة على هذا السبب لانتهاء مهمة التحكيم ولكن تعتبر عائقا تمنع المحكم من القيام بعمله وتندرج تحت أسباب أخرى¹، فاذا توفي المحكم قبل انهاء لمهمته فالمحكم الجديد لا يعتد أمامه الا بالأحكام التي صدرت عن المحكم الأول بشق من الموضوع أما الأحكام الفرعية الصادرة عنه والتي تتعلق بالاثبات أو سير الخصومة فانه لا يأخذ بها الا اذا قرر المحكم الجديد على خلاف ذلك، وفي حال تم اقفال باب المرافعة فانه يفتح².

2) زوال أهليته:

في حال سقطت أهلية المحكم للحكم بأن اصابه جنون وزال عنه فلا يصح حكمه ان أصدره الا بتجديد التحكيم مرة أخرى³.

فالمحكم ان اصابه عارض من عوارض الأهلية كالجنون أو السفه أو الحجر أثناء سير الخصومة فنتيجة لتخلف شرط جوهرى من الشروط التي يجب توفرها فيه فان مهمته تنتهي، ويتم ايقاف اجراءات التحكيم بصفة مؤقتة ل حين تعيين محكم بديل عنه، كما وتنتهي ان أشهر افلاسه أو صدر عليه حكم نهائى بعقوبة جنائية⁴، واذا زالت صفته للمحكم قبل اصداره للحكم فالتحكيم بالصلح

¹ يوسف ، سحر عبد الستار امام : مرجع سابق ، ص 227-228.

² الطياخ ، شريف : مرجع سابق ، ص 132.

³ محمود ، قدرى محمد : مرجع سابق ، ص 381.

⁴ حسنى ، وفاء فاروق محمد : مرجع سابق ، ص 245-246.

يصبح كأن لم يكن ولا يأخذ بأي حكم صادر حتى ولو بشق من النزاع كونه في التحكيم بالصلح موضوع النزاع غير قابل للتجزئة.¹

ثانيا : انتهائها لأسباب ترجع للخصوم :

1- تنازلهم عن الاختصاص التحكيمي:

للأطراف الحق في اختيار اللجوء للتحكيم لحل منازعاتهم، كما ويحق لهم إعادة عرض نزاعهم على القضاء بعد أن تم عرضه على التحكيم ويعتبر تنازل من قبلهم عن الاختصاص التحكيمي²، ويكون تنازل الخصوم ضمنيا أو صريحا مع عدم توفر اللبس والغموض، وفي حال لم يتمسك الطرف المدعى عليه قبل الدخول بأساس الدعوى بوجود اتفاق على اللجوء للتحكيم متنازل عن هذا الدفع بحيث يمكن التنازل عنه ضمنيا أو بشكل صريح ولا يتعلق هذا الدفع بالنظام العام بحيث لا تتمسك المحكمة بعدم اختصاصها من تلقاء نفسها.³

2- لجوئهم الى تسوية النزاع وديا:

ففي حال توصلهم لتسوية تنهي النزاع، فان الخصوم يطلبوا من الهيئة أن تثبت شروط هذه التسوية في الحكم المنهي للإجراءات فاذا أثبتت هذه الهيئة شروط التسوية فانه يجب عليها اصدار قرارها بانهاء اجراءات التحكيم، وقرارها له القوة التنفيذية التي يتمتع بها الحكم التحكيمي الفاصل بالنزاع ولا

¹ الطباخ ، شريف : مرجع سابق ، ص132.

² النجار ، كرم محمد زيدان: مرجع سابق ، ص258.

³ يوسف، سحر عبد الستار امام : مرجع سابق ، ص232

يكفي مجرد اتفاق الأطراف على التسوية وإثباته بمحضر الجلسة لكي تعتبر التسوية هي سند تنفيذي انما لا بد من صدور قرار الهيئة وهو متضمن لشروط التسوية وانتهاء الاجراءات ولا تلزم الهيئة بتسبيب القرار انما فقط يشترط كتابته والتوقيع عليه من الأغلبية ولا يتم نشر القرار الا بموافقة كلا الطرفين ولا بد لاضفاء الصيغة التنفيذية عليه أن يصدر أمر بتنفيذه من رئيس المحكمة المختصة ولا يخضع هذا القرار لدعوى بطلان حكم المحكمين¹، وفي حال اتفاقهم على تسوية النزاع فاختلف الاراء حول ان كان يستحق المحكم الأتعاب جميعها أو لا:²

رأي مؤيد لانقاص مبلغ الأتعاب المحددة للمحكم بحيث يتناسب مع حجم النشاط أو العمل الذي أداه المحكم لاتفاقه مع مقتضيات العدالة والانصاف .

راي اخر: يستحق الخصوم أتعابهم كاملة كون المحكم لم يخل بتنفيذ التزاماته ولم ينته العقد من قبله انما قام الخصوم بانهاؤه من جانب واحد ولسبب لا يد له فيه .

¹ بن سعيد ، لزهري ، النجار ، كرم محمد زيدان: مرجع سابق ، ص 261 ، انظر ايضا :يونس، محمود مصطفى: مرجع سابق ، ص 394-395 نصت المادة (36-37) من قانون التحكيم الفلسطيني على تسوية النزاع ، يقابلها نص المادة (39) من قانون التحكيم الأردني ونص المادة(41) من القانون المصري .

² يوسف، سحر عبد الستار امام : مرجع سابق، ص 233-234.

الخاتمة

ناقشت هذه الدراسة موضوع المركز القانوني للمحكم، في ظل قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة (2000) مقارنة بقانون التحكيم الأردني رقم (31) لسنة (2001) وتعديلاته لسنة 2018، وقانون التحكيم المصري رقم (27) لسنة (1994)، فبينت الدراسة في اطار عنوانها الاثار المترتبة على المهمة التحكيمية من التزامات المحكم وحقوقه وصلاحياته المستمدة من نص القانون أو من اتفاق الأطراف، اضافة للتطرق الى مسؤولية المحكم المدنية في ظل القوانين المدنية (الأردني والمصري ومشروع القانون المدني الفلسطيني) ومجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية، من ناحية بيان طبيعة هذه المسؤولية المترتبة تجاه الخصوم أو الغير، والاثار التي تترتب على قيام مسؤوليته من ناحية الجزاءات القابلة للتطبيق عليه وانتهاء مهمته التحكيمية، وعليه خلص الباحث من جراء دراسته لهذا الموضوع للنتائج والتوصيات التالية :

النتائج:

1. المحكم شخص طبيعي يعين من الخصوم أو المحكمة لحل المنازعات التي تنشأ بينهم بعد الاتفاق على عرضها على التحكيم.
2. خلا قانون التحكيم المصري من النص على حقوق المحكم المالية المتعلقة بمصاريفه وأتعابه، على خلاف القانون الأردني والفلسطيني .
3. لم تتطرق قوانين التحكيم محل الدراسة إلى تنظيم حق المحكم بالتعويض بموجب أحكام قانونية خاصة تاركيين الأمر للقواعد العامة في القانون المدني .
4. يتم تطبيق جزاءات معينة على المحكم في حال قيام مسؤولية المحكم المدنية تتمثل برده في حال أثبتت شكوك حول حيده واستقلاله ويتم رده بطلب من أحد الخصوم، أو عزله في حال

اتفق الخصوم جميعهم على ذلك، أو انتهاء مهمته في حال عدم الاتفاق بناء على طلب أحدهم ذلك من المحكمة .

5. قد يترتب على المحكم جزاءات اضافية لدعوى المسؤولية كرده أو عزله أو انتهاء مهمته، الا أن هذه الجزاءات قد تكون غير رادعة بشكل كافي لعدم ترتيبها لجزاءات مالية فبالنتالي للخصوم اللجوء للتعويض .

6. اختلف الفقهاء حول نوع الأخطاء التي يسأل عنها المحكم، فبعضهم قرر مسؤوليته عن جميع أخطائه ما عدا اليسيرة، والبعض الآخر قرر مسؤوليته عن الأخطاء الجسيمة والغش فقط .

7. المسؤولية المترتبة على المحكم قد تكون اما عقدية نتيجة العقد المبرم بينه وبين الخصوم ان اخل بالتزاماته أو نفذها بشكل معيب أو جزئي، أو تكون تقصيرية ان اخل بالواجب العام بعدم الاضرار بالغير الذي هو ليس بطرف في العقد.

8. المحكم يعفى ويخفف من مسؤوليته العقدية ما عدا التقصيرية لا يعفى منها وان اتفق على الاعفاء منها قبل وقوع الفعل الضار فهو باطل أما بعد وقوعه فهو صحيح، أما عن تشديدها فهو جائز بكلا المسؤوليتين .

9. في التأمين من المسؤولية لا يعفى المحكم من مسؤوليته بل تحل محله شركة التأمين في حال حصول الضرر لتدفع مبلغ التعويض مقابل أقساط عليه دفعها .

10. تشابه كل من القانون المدني المصري والقانون المدني الأردني الى حد كبير بالنصوص القانونية المتعلقة بمسؤولية المحكم، لكن مع تعديل بعض نصوص القانون الاردني اما بالاضافة عليها أو حذفها بموجب القانون الأردني المعدل رقم 16 لسنة 2018 .

التوصيات:

1. توصي الباحثة بضرورة ايجاد قواعد خاصة في قانون التحكيم الفلسطيني المتعلقة بالتأمين على مسؤولية المحكم .
2. توصي الباحثة بضرورة تنظيم المركز القانوني للمحكم بصورة أدق وتفصيلية أكثر، من ناحية حقوق المحكم والتزاماته وصلاحياته .
3. توصي الباحثة بتعديل نص المادة (43) من قانون التحكيم الفلسطيني، بحيث يضاف إليها حالة تعذر أحد طرفي التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم اعلانه اعلانا صحيحا بتعيين محكم أو بإجراءات التحكيم أو لأي سبب اخر خارج عن ارادته ضمن حالات الطعن بحكم التحكيم بالبطلان، والمذكورة في كل من قانون التحكيم الأردني والمصري .
4. توصي الباحثة بضرورة تحديد نطاق صلاحيات المحكم وسلطاته من ناحية ان كان يملك صلاحيات مشابهة للقاضي فيما يتعلق بتفسير العقد وانهاء العلاقة العقدية وتعديل التزامات الأطراف، وافرادها بقواعد قانونية خاصة بهذه المسائل في قانون التحكيم كونها نظمت بالقوانين المدنية.

المراجع العلمية

أولاً: الكتب

أبو السعود، رمضان : النظرية العامة للالتزام . الاسكندرية : دار المطبوعات الجامعية . 2002

.

أبو الوفا، أحمد : التحكيم بالقضاء وبالصلح . الاسكندرية : دار المطبوعات الجامعية . 2007.

أبو سعد، محمد شتا : المبادئ القضائية في التحكيم التجاري الدولي . الاسكندرية : دار الجامعة

الجديدة للنشر . 2000.

أحمد، هشام عبد العظيم : إجراءات الدعوى التحكيمية وأسباب البطلان . ط1. القاهرة : المركز

القومي للإصدارات القانونية . 2018 .

امام يوسف، سحر عبد الستار : المركز القانوني للمحكم . القاهرة : دار النهضة العربية . 2006

.

بربري، محمود مختار أحمد : التحكيم التجاري الدولي . ط3 . القاهرة : دار النهضة العربية .

2004.

بن سعيد، لزهرة، النجار، كرم محمد زيدان : التحكيم التجاري الدولي - دراسة مقارنة . ط1. الاسكندرية:

دار الفكر الجامعي . 2010 والي، فتحي : التحكيم في المنازعات الوطنية والتجارية

الدولية . الاسكندرية : منشأة المعارف . 2014.

بني مقداد، محمد علي محمد : قانون التحكيم التجاري الدولي. الأردن : مؤسسة حمادة للنشر والتوزيع

. عمان : دار اليازوري . عمان : دروب للنشر . دون سنة نشر .

التحيوي، محمود السيد عمر : الحدود الزمنية والموضوعية لولاية المحكم على الدعوى

التحكيمية. ط1 . الاسكندرية : مكتبة الوفاء القانونية . 2011.

التكروري، عثمان: الوجيز في أسس التحكيم المحلي والدولي. ط2. فلسطين-الخليل:المكتبة

الأكاديمية. 2019.

التكروري، عثمان، السويطي، أحمد طالب : مصادر الالتزام. ط1 . فلسطين : المكتبة الأكاديمية

.2016.

الجري، سامي : شروط المسؤولية المدنية. ط1 . صفاقس : التسفير الفني . 2011.

الجبير، ابراهيم رضوان: بطلان حكم التحكيم . ط1. عمان: دار الثقافة 2009.

جمعان، ناصر ناجي محمد : شرط التحكيم في العقود التجارية . الاسكندرية : المكتب الجامعي

الحديث . 2008.

خنفوسي، عبد العزيز : مدخل الى قانون التحكيم . ط1 . عمان : مركز الكتاب الأكاديمي .

.2018

خوالده، أحمد مفلح : شرط الاعفاء من المسؤولية العقدية . ط1 . عمان : دار الثقافة . 2011.

داود، أشجان فيصل شكري : الطبيعة القانونية لحكم التحكيم .ط1 .فلسطين : دار الشامل
2008.

دسوقي، عبد المنعم : التحكيم التجاري الدولي والداخلي . القاهرة : مكتبة مدبولي . 1995.

الزعبي، محمد داود : دعوى بطلان حكم التحكيم في المنازعات التجارية الدولية .ط1 . عمان :
دار الثقافة . 2011.

سامي، فوزي محمد: التحكيم التجاري الدولي . ط5 . عمان : دار الثقافة . 2010.

السنهوري، عبد الرزاق : الوسيط في شرح القانون المدني (مصادر الالتزام)، الجزء الأول .
2007.

السيد صاوي، أحمد : التحكيم طبقا للقانون رقم 27 لسنة 1994 وأنظمة التحكيم الدولية .ط2.
دون مكان نشر : المؤسسة الفنية . 2004.

شحاتة، محمد أحمد : التحكيم في الفقه والقانون المقارن . الاسكندرية : المكتب الجامعي الحديث.
2010 .

الشرقاوي، محمود سمير : التحكيم التجاري الدولي . القاهرة : دار النهضة العربية 2011.

شلقامي، شحاتة غريب : عقد المحكم بين تشريعات التحكيم وتطويع القواعد العامة في القانون
المدني . الاسكندرية : دار الجامعة الجديدة . 2015.

شندي، يوسف محمد : التحكيم الداخلي والدولي .ط1 . فلسطين : جامعة بيرزيت . 2014 .

- صالح، فوز : مصادر الالتزام، الجزء الأول . دمشق : منشورات جامعة دمشق . 2011.
- السانوري، مهند أحمد : دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص، عمان، دار الثقافة . 2005 .
- صعابنة، محمد نظمي محمد : مسؤولية المحكم المدنية . ط1 . القاهرة : دار النهضة العربية . 2008.
- الطباخ، شريف : التحكيم الاختياري والاجباري . المنصورة : دار الفكر والقانون . 2010.
- الطشي، أنور علي أحمد : مبدأ الاختصاص بالاختصاص في مجال التحكيم . ط1 . القاهرة : دار النهضة العربية . 2009.
- عامر، حسين، عامر، عبد الرحيم : المسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية . ط2 . القاهرة : دار المعارف . 1979.
- عبد التواب، أحمد ابراهيم : طبيعة التحكيم في المنازعات الناشئة عن تداول الأوراق المالية والسلع . القاهرة : دار النهضة العربية . 2012 .
- عبد الحميد، رضا السيد : قانون التحكيم رقم 27 لسنة 1994 في الميزان . القاهرة : دار النهضة العربية . 2004.
- عبد الصادق، أحمد محمد : المرجع العام في التحكيم . ط2 . 2008.

عبد العظيم، أبو الخير : التحكيم الداخلي والتحكيم التجاري الدولي .ط1 . القاهرة : المركز القومي . 2017.

عبد الله، حيدر مدلول : الرقابة القضائية على التحكيم في المنازعات المتعلقة بالعقود الادارية . ط1 .مصر : المركز العربي . 2017.

العرعاري، عبد القادر : مصادر الالتزامات . ط3 . الرباط : مكتبة دار الأمان . 2011.

العكلة، محمد حسن : مسؤولية المحكم . ط1 . بيروت : منشورات الحلبي الحقوقية . 2018.

علي، سعيد حسين : التحكيم في منازعات الأوراق المالية . ط1 . القاهرة : المركز القومي للاصدارات القانونية . 2016.

عمر نبيل، اسماعيل : التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية . ط1 . الاسكندرية : دار الجامعة الجديدة . 2004.

عمرو، ايهاب : التحكيم التجاري الدولي المقارن . ط1 . الأردن : مؤسسة الوراق للنشر والتوزيع . 2014.

العوا، فاطمة محمد : عقد التحكيم في الشريعة والقانون، المجلد الأول . ط1 . دون مكان نشر : المكتب الاسلامي . 2002.

العوا، محمد سليم : دراسات في قانون التحكيم . دون طبعة . مصر : دار الكتب القانونية . 2008.

غازي، علي اسماعيل دياب : موسوعة المحكم في التحكيم .2015

غصن، خليل، المغربل، طارق : دراسات قانونية في التحكيم . دون مكان نشر : مكتبة صادر .
2006 .

الغنام، طارق فهمي : التنظيم القانوني للمحكم .ط1.مصر: مركز الدراسات العربية
2015.

فتح الباب، عليوة مصطفى :التحكيم كوسيلة لفض المنازعات . ط 1 . دون مكان نشر : دار
سعد سمك .2015.

الفضل، منذر : النظرية العامة للالتزامات، الجزء الأول . عمان : دار الثقافة . 1996.

القصاص، عيد محمد : حكم التحكيم .القاهرة: مكتبة دار النهضة العربية .2004.

الكسار، سلوان علي : الاليات القانونية لحل النزاعات بالتحكيم . دون طبعة . دار امنه .
2017.

مأمون، عبد الرشيد : النظرية العامة للالتزامات . القاهرة : دار النهضة العربية .

مبروك، عاشور : التحكيم .ط1. المنصورة : دار الفكر والقانون . 2010

محمد، محمود عبد الرحمن :النظرية العامة للالتزامات، الجزء الأول . القاهرة : دار النهضة العربية.

محمود، قدري محمد : التحكيم في ضوء أحكام الشريعة الاسلامية . القاهرة : دار النهضة العربية .
2014.

المصري، حسني : التحكيم التجاري الدولي . مصر: دار الكتب القانونية .

المناصير، منير يوسف : التزامات وسلطات المحكم في الإثبات، المجلد الأول . ط1 . عمان :
دار الثقافة . 2016 .

منصور، أمجد محمد : النظرية العامة للالتزامات (مصادر الالتزام) . ط7. عمان : دار الثقافة .
2015.

النجار، كرم محمد زيدان : المركز القانوني للمحكم . ط1. الاسكندرية : دار الفكر الجامعي . 2010.
نجيدة، علي : النظرية العامة للالتزام . القاهرة : دار النهضة العربية . 2005.

هند، حسن محمد : التحكيم في المنازعات الادارية . مصر : دار الكتب القانونية . 2008.

هندي، أحمد : التحكيم - دراسة اجرائية . دون طبعة . الاسكندرية : دار الجامعة الجديد .
2016.

يونس، محمود مصطفى : المرجع في أصول التحكيم . القاهرة : دار النهضة العربية . 2009 .

ثانيا: الرسائل الجامعية :

أبو شربي، تغريد شعبان : الآثار القانونية لطلب رد المحكم - دراسة مقارنة (رسالة ماجستير
منشورة) . جامعة الشرق الأوسط . الأردن . 2014 .

تركية، أشرف علي عبد المجيد : ضمانات الخصوم في مواجهة المحكم وتحديد مسؤوليته (رسالة ماجستير منشورة) . جامعة الأزهر . غزة . فلسطين . 2015.

حسني، وفاء فاروق : مسؤولية المحكم (رسالة ماجستير منشورة) . جامعة عين شمس . دون
سنة نشر .

زريق، ربيع معين محمد : صلاحيات المحكم في قانون التحكيم الفلسطيني.جامعة النجاح الوطنية
نابلس ،فلسطين.2019

الصانع، حمد حمود : المسؤولية المدنية للمحكم (رسالة ماجستير منشورة) . جامعة الشرق
الأوسط . عمان . 2012.

الطراونة، عيسى بادي سالم : دور المحكم في خصومة التحكيم (رسالة ماجستير منشورة) .
جامعة الشرق الأوسط . عمان . الأردن . 2011.

العزاوي، داود سلمان داود: صلاحيات المحكم (رسالة ماجستير منشورة) . جامعة الشرق
الأوسط. عمان . 2015.

فخري، بيان فهد : المركز القانوني للمحكم ومدى مسؤوليته (رسالة ماجستير منشورة) .
الجامعة الأردنية . الأردن . 2017 .

قبها، باسل محمد يوسف : التعويض عن الضرر الأدبي ا دراسة مقارنة (دراسة ماجستير منشورة)
جامعة النجاح الوطنية . نابلس ا فلسطين . 2009 .

كميل، جهاد رضا : المسؤولية المدنية للمحكم (رسالة ماجستير غير منشورة) . الجامعة
العربية الأمريكية . جنين . فلسطين . 2017.

لاميه، مولوج : النظام القانوني للمحكم على ضوء الاجراءات المدنية والادارية (رسالة ماجستير

منشورة) . جامعة عبد الرحمان ميرة . الجزائر . 2010\2011.

مسعودي، أسماء : المحكم في خصومة التحكيم الدولي (رسالة ماجستير منشورة) . جامعة

قاصدي مرباح . ورقلة . الجزائر . 2015 .

النجار، ياسين علي حسن : المركز القانوني للمحكم (رسالة ماجستير منشورة) . جامعة

الأزهر . غزة . فلسطين . 2013 .

نصرة، أحمد سليم فريز : الشرط المعدل للمسؤولية العقدية في القانون المصري (رسالة

ماجستير منشورة) . جامعة النجاح الوطنية . نابلس . فلسطين . 2006.

الوحش، سماح حسين سليمان : المسؤولية المدنية للمحكم (رسالة ماجستير منشورة) . جامعة

القدس . القدس . فلسطين . 2015.

رابعاً: المجالات :

أبو قاعود، سالم خلف : الحيطة شرط لاختيار المحكم، مجلدة دراسات (علوم الشريعة والقانون)

. 3 . مج 42 . 2015 م \ 1187-1188.

بن عبد الكريم، مريم : دور المحكم في العملية التحكيمية . مجلة أبحاث قانونية وسياسية .

الجزائر . 2017\5 . 319 صفحة .

الجغبير، ابراهيم رضوان : مسؤولية المحكم المدنية عن اخلاله بالتزاماته، مجلة جامعة العلوم

التطبيقية . 1 . مج 3 . 2019 \ 1-21.

الحافي، عدنان يوسف : حقوق المحكم طبقا لقانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000،

مجلة جامعة الأزهر . 1. مج 16. 2014 \ 261-282

زروق، نوال : مسؤولية المحكم . مجلة العلوم الاجتماعية . 18 . دون رقم مجلد . 2014 م \ 15

شرف الدين، الطيب عبد الله : مسؤولية المحكم والجزاءات المترتبة عليه، مجلة العدل .

18046 . 2016 / 87-112.

خامسا: القوانين :

مجلة الأحكام العدلية.

قانون البيانات الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001

قانون المخالفات المدنية رقم 36 لسنة 1944.

قانون التحكيم الأردني المعدل رقم 16 لسنة 2018

قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994

قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001

قانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000

قرار مجلس الوزراء رقم 39 لسنة 2004 باللائحة التنفيذية لقانون التحكيم الفلسطيني .

قانون التأمين الفلسطيني رقم (20) لسنة (2005)

القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976.

القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948.

مشروع القانون المدني الفلسطيني ومذكراته الايضاحية، ديوان الفتوى والتشريع في فلسطين،
2003.

قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001

الدليل القانوني للمحكم

سادسا: قرارات المحاكم :

حكم محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 573، لسنة 51 ق، جلسة 1989/12/3.

محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 1403، سنة 55 ق، س33، صادر بجلصة 1988/11/20.

محكمة النقض المصرية الطعن رقم 5529، سنة 66 ق، جلسة تاريخ 1998/7/11.

نقض، طعن رقم 424 سنة 56 ق، جلسة بتاريخ 1993/5/19.

محكمة النقض المصرية، نقض مدني في الطعن رقم 8281 ،لسنة 76 ق صادر بتاريخ 7/فبراير

2008/.

حكم عن محكمة استئناف رام الله، استئناف مدني، رام الله، رقم 345/2009 الصادر بتاريخ
2010/6/14.

حكم محكمة استئناف القاهرة رقم 91 تجاري في الدعوى رقم 69 لسنة 120 قضائية جلسة بتاريخ
2004/4/28.

الدعوى 24 لسنة 119 قضائية جلسة بتاريخ 2002/11/27.

حكم صادر عن محكمة استئناف القاهرة دائرة 8 تجاري في الدعوى 47 لسنة 113ق، صادر
بتاريخ 1998/4/22.

محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 7595 لسنة 81 الصادر بجلصة بتاريخ 2014/2/13.

محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 1381 ص49 الصادر بتاريخ 1982/11/7. مجلة
القضاء.

قرار محكمة التمييز الأردنية، تمييز حقوق رقم 1095 لسنة 97 المنشور في مجلة المحامين
الأردنيين صفحة 4625/1997.

حكم محكمة النقض المصرية، الطعن رقم (731) لسنة 60 بتاريخ 1994/12/25.

قرار محكمة التمييز الأردنية، تمييز حقوق رقم 095 المنشور في مجلة المحامين الأردنيين.

محكمة التمييز الأردنية (هيئة خماسية) بصفتها الحقوقية رقم 1985/703 الصادر بتاريخ
1986/1/18.

محكمة النقض المصرية، نقض مدني، صدر بجلسة 1973/2/24، س24، ص321.

سابعا: مواقع الانترنت

<http://www.wattan.net>



An-Najah National University
Faculty of Graduate Studies

THE LEGAL STATUS OF AN ARBITRATOR: A COMPARATIVE STUDY

By
Nehal Mahmoud Hafez Abu Ayyash

Supervisors
Dr. Ghassan Khaled
Dr. Moayad Hattab

**This Thesis is Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for the Degree of
Master Private Law, Faculty of Graduate Studies, An-Najah National University, Nablus -
Palestine.**

2021

THE LEGAL STATUS OF AN ARBITRATOR: A COMPARATIVE STUDY

By

Nehal Mahmoud Hafez Abu Ayyash

Supervisors

Dr. Ghassan Khaled

Dr. Moayad Hattab

Abstract

