المسؤولية المدنية لأعمال المحكَّم وفق القانون العُماني

علي بن سالم بن حمد المسروري

رسالة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص

قسم القانون الخاص
كلية الحقوق
جامعة الشرقية
سلطنة عُمان

٢٠٢٤م / ١٤٤٥هـ

الإشراف على الرسالة

المسؤولية المدنية لأعمال المحكَّم وفق القانون العُماني

رسالة مقدمة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة
الماجستير في القانون الخاص

إعـــــداد

علي بن سالم بن حمد المسروري

إشـــــراف

الدكتور/ مرتضى عبدالله خيري عبدالله

٢٠٢٤م / ١٤٤٥هـ

لجنة مناقشة الرسالة

المسؤولية المدنية لأعمال المحكم وفق القانون العماني

أعدها الطالب:

علي بن سالم بن حمد المسروري

نوقشت هذه الرسالة وأجيزت بتاريخ 2024/4/29م

المشرف

د. مرتضى عبد الله خيري

أعضاء لجنة المناقشة

م	صفته في اللجنة	الاسم	الرتبة الأكاديمية	التخصص	الكلية/ المؤسسة	التوقيع
1	رئيس اللجنة	د. مرتضى عبد الله خيري	أستاذ مشارك	القانون المدني	جامعة الشرقية	
2	المناقش الخارجي	د. علي بن سالم البادي	أستاذ مساعد	القانون التجاري	كلية البريمي الجامعية	
3	المناقش الداخلي	د. حمد بن احمد السعدي	أستاذ مساعد	القانون المدني	جامعة الشرقية	

بِسْمِ ٱللَّهِ ٱلرَّحْمَٰنِ ٱلرَّحِيمِ

قَالَ تَعَالَىٰ:

﴿ وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَٱبْعَثُوا۟ حَكَمًا مِّنْ أَهْلِهِۦ
وَحَكَمًا مِّنْ أَهْلِهَآ إِن يُرِيدَآ إِصْلَٰحًا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيْنَهُمَآ
إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا ﴾

صَدَقَ اللهُ العَظِيمْ

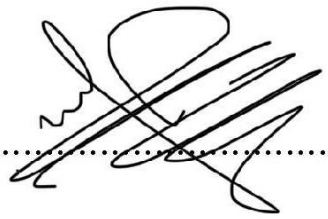
سـورة النساء، الآية ٣٥

إقــرار الباحث

أقر بأن المادة العلمية الواردة في هذه الرسالة حُدد مصدرها العلمي، وأن محتوى الرسالة غير مقدم للحصول على أي درجة علمية أخرى، وأن مضمون هذه الرسالة يعكس آراء الباحث الخاصة، وهي ليست بالضرورة الآراء التي تتبناها الجهة المانحة.

الباحثة: علي بن سالم بن حمد المسروري

التوقيع: .....



إهداء

إلى والدي ووالدتي ... رحمهما الله وأدخلهم فسيح جناته

إلى أفراد أسرتي اعترافًا بالوفاء وأملًا ورجاء... حفظهم الله

إلى إخوتي وأخواتي مصدر فخري وإلهامي ... حفظهم الله

إلى إخوة جمعتني بهم الأيام (أصدقاء وزملاء عمل) الكرام

إلى كل من كان له الدور في إنهاء دراسة برنامج الماجستير بجامعة الشرقية بسلطنة عُمان.

إلى كل هؤلاء أهدي هذه الدراسة

راجيًا من الله تعالى "أن يكون هذا العمل نافذة علم وبطاقة معرفة وأن ينفعنا وينفع بنا "

الحمد لله رب العالمين، أحمد الله تعالى الذي بارك في إتمام بحثي هذا والذي أوجه فيه الشكر وعظيم الامتنان للمشرف على برنامج الدراسات العليا الفاضل الدكتور/ مرتضى عبدالله خيري عبدالله بجامعة الشرقية، ولجميع أساتذتي الأكاديميين الذين يرجع الفضل لهم بعد الله عز وجل على حسن التوجيه ورقي التعامل وبث روح التشجيع، والتحفيز المتواصل وتواصلهم المستمر في تزويدي بالمعارف والدقة في الالتزام بنظم وضوابط كتابة الرسالة وفق الدليل المعتمد لجامعة الشرقية وأيضًا الشكر موجه لإدارة الجامعة، لتذليلهم المصاعب لنا نحن طلاب برنامج الماجستير في الجامعة بكلية الحقوق الدفعة الأولى، والتسهيل على جميع الطلاب بالخدمات المطلوبة ومساعدتهم بشتى الطرق في كل الأمور التي من شأنها أن تجعل لهم فضاءً مريحًا للدراسة وطلب العلم في انتظام كامل، كما أوجه الشكر الجزيل لمجلس إدارة جامعة الشرقية؛ لحرصها على تطوير مختلف مجالات العلم، والمعرفة وعلى الجهود المبذولة مع وزارة التعليم العالي والبحث العلمي والابتكار والهيئة العُمانية للاعتماد الأكاديمي وضمان الجودة من خلال التطوير والتحديث لضمان جودة التعليم بالجامعة.

قائمـــة المحتويـــات

الموضوع	الصفحة
لجنة مناقشة الرسالة	أ
الآية الكريمة	ب
إقـرار الباحث	ج
الإهداء	د
الشكر والتقدير	هـ
قائمة المحتويات	و – ح
الملخص باللغة العربيَّة	ط – ي
الملخص باللغة الإنجليزيَّة	ك
المقدمة	١
أهمية الدراسة	٤
أهداف الدراسة	٥
مشكلة الدراسة	٥
أسئلة الدراسة	٥
منهجية الدراسة	٦
الدراسات السابقة	٦
خطة الدراسة	١٠
الفصل الأول: ماهية التحكيم	**١١–٥٨**
المبحث الأول: مفهوم التحكيم والمحكم وتمييزه عن غيره	١٢
المطلب الأول: التعريف بالتحكيم	١٣
الفرع الأول: تعريف التحكيم	١٣
الفرع الثاني: تعريف المحكَّم	١٦
المطلب الثاني: تمييز التحكيم عن غيره من الأنظمة الأخرى	١٨
الفرع الأول: تمييز التحكيم عن التوفيق	١٩
الفرع الثاني: تمييز التحكيم عن الصلح	٢٢
الفرع الثالث: تمييز التحكيم عن القضاء	٢٥
المبحث الثاني: الشروط الواجب توافرها في المحكم	٣٢
المطلب الأول: الشروط القانونية للمحكم	٣٣

الموضوع	الصفحة
الفرع الأول: الأهلية المدنية	٣٣
الفرع الثاني: أن يكون المحكم شخصًا طبيعيًا أو اعتباريًا	٣٦
الفرع الثالث: توافر الحيدة والاستقلال في المحكم	٣٧
الفرع الرابع: تعدد المحكمين ووترية العدد للمحكمين	٣٧
المطلب الثاني: الشروط الاتفاقية	٣٩
الفرع الأول: ثقافة المحكم ولغته	٣٩
الفرع الثاني: مهنة المحكم	٤١
الفرع الثالث: جنسية المحكم	٤١
الفرع الرابع: جنس المحكم	٤٣
المبحث الثالث: طبيعة عمل المحكم وأثرها في تحديد مسئوليته	٤٥
المطلب الأول: النظريات الأحادية	٤٦
الفرع الأول: نظرية الطبيعة التعاقدية	٤٧
الفرع الثاني: نظرية الطبيعة القضائية	٥٠
المطلب الثاني: النظريات الثنائية	٥٤
الفرع الأول: نظرية الطبيعة المختلطة	٥٤
الفرع الثاني: النظرية المستقلة	٥٦
الفصل الثاني: نطاق المسؤولية المدنية للمحكم وحصانته	**٥٩-٩٧**
المبحث الأول: حالات مسؤولية المحكم الناشئة عن الإخلال بالتزام تعاقدي	٦٠
المطلب الأول: عدم الكشف عن الظروف والوقائع التي من شأنها إثارة شكوك حول حيادية واستقلال المحكم	٦١
المطلب الثاني: عدم إصدار المحكم حكم التحكيم خلال الميعاد المتفق عليه	٦٤
المطلب الثالث: إخلال المحكم بتطبيق القانون المتفق عليه بين الأطراف والتزاماته في المحافظة على أسرار الخصوم	٦٨
المبحث الثاني: حالات مسؤولية المحكم الناشئة عن الإخلال بالالتزامات التي تفرضها طبيعة وظيفته القضائية	٧٤
المطلب الأول: إخلال المُحكَّم بالمبادئ الأساسية للتقاضي والتزاماته بالفصل بالدفوع المتعلقة باختصاصه	٧٦
المطلب الثاني: إخلال المحكم بالتزامه بالفصل بالدفوع المتعلقة باختصاصه	٨٠

الموضوع	الصفحة
المطلب الثالث: إخلال المحكم بالتزامه بتسبيب حكمه	٨٣
المبحث الثالث: الحصانة القضائية للمحكم	٨٦
المطلب الأول: مضمون الحصانة القضائية للمحكم من المسؤولية المدنية	٨٨
المطلب الثاني: الخلاف القائم حول حصانة المحكم من المسؤولية المدنية	٩٠
المطلب الثالث: الحصانة القضائية للمحكم بالقياس على القاضي	٩٤
خاتمة الدراسة	٩٨
أولًا: النتائج	٩٨
ثانيًا: التوصيات	١٠٠
قائمة المصادر والمراجع	**١٠١-١٠٨**

المسؤولية المدنية لأعمال المحكم وفق القانون العُماني

إعداد: علي بن سالم بن حمد المسروري

إشراف: الدكتور/ مرتضى عبدالله خيري عبدالله

ملخص:

الأهداف: تهدف هذه الدراسة إلى بيان مدى المسؤولية المدنية للمحكم في خصومة التحكيم وفق القانون العُماني، وبيان شروط المحكَّم الاتفاقية والقانونية وكذلك بيان طبيعة عمل المحكم من حيث الطبيعة التعاقدية والقضائية والمختلطة والمستقلة، كما هدفت الدراسة إلى بيان حالات إخلال المحكم بالالتزامات الملقاة على عاتقه سواء تلك الناشئة من الإخلال بالالتزام التعاقدي أم تلك الناشئة عن الإخلال بالالتزامات التي تفرضها طبيعة وظيفته القضائية بالإضافة إلى الحصانة القضائية للمحكم.

المنهـــج: اعتمد الباحث على المنهج الوصفي والمنهج التحليلي من خلال استقراء النصوص القانونية لعمل المحكم والموجودة في قانون التحكيم العُماني رقم (٩٧/٤٧)، بالإضافة إلى نصوص قانون المعاملات المدنية رقم (٢٠١٣/٢٩) لبحث مسؤولية المحكَّم المدنية **النتائج** يمكن تلخيص أبرز نتائج الدراسة بما يأتي: ١. هناك أسس للمسؤولية المدنية للمحكم ومنها الإخلال بواجب الحياد والاستقلال والإهمال أو عدم الكفاءة المهنية الذي يؤدي إلى أحكام خاطئة وكذلك الإفصاح عن معلومات سرية التي تخص الأطراف دون إذن منهم، ٢. توجد عوامل مؤثرة في تحديد مسؤولية المحكم منها طبيعة الخطأ في مدى جسامته أو الإهمال الذي ارتكبه المحكم والعلاقة التعاقدية للشروط أو القيود المحددة في عقد التحكيم، إضافة إلى الضرر الواقع نوعه وحجمه نتيجة تصرفات المحكم، ٣. كذلك تبين للباحث من خلال هذه الدراسة أن عقد المحكَّم هو عقد من نوع خاص، له ذاتية مستقلة عن غيره من العقود وأنه لا يخضع للقواعد العامة المقررة بالنسبة لسائر العقود وإنما يخضع لقواعد خاصة تتناسب مع طبيعة التحكيم، وطبيعة عمل المحكم **الخاتمة:** خلصت الدراسة إلى وضع نظام متكامل تحدد فيه سلطات المحكِّم الممنوحة له ونطاقها في حال الإهمال المتعمد أو التقصير في أداء واجباته التحكيمية مما يؤدي إلى تحديد المسؤولية التي تقع على عاتق المحكم نتيجة للأخطاء التي قد

يرتكبها، وذلك على غرار المسؤولية التي يتحملها أصحاب المهن الحرة عند ارتكابهم للأخطاء، أن تكون القوانين الوطنية متضمنة مسؤوليات المحكم المدنية سواء كانت المسؤولية التعاقدية أو التقصيرية وبها معايير دقيقة في اختيار المحكم ووضوح في الجوانب الإجرائية القانونية لرفع الدعوى ضد المحكم وتوفير أنظمة تقييم ولجان مساءلة مستقلة لتقييم أداء المحكم وإيضاح الآليات الواضحة والسهلة للأطراف بتقديم شكاوي ضد المحكم في حال ارتكابهم الأخطاء الجسيمة.

إيجاد إطار (تأمين مهني) يكون غطاء لمسؤولية المحكم المدنية لحماية الأطراف المتضررة، توجيه الجهات المعنية بالتحكيم وخصوصًا مركز عمان للتحكيم التجاري في إعداد كوادر من المحكمين العُمانيين، وتأهيلهم علميًا ليواكب عصر وتطورات التحكيم وتأهيلهم نظاميًا وفق برامج معتمدة دوليًا.

الكلمات المفتاحية: *المسؤولية المدنية، المحكم، قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣).*

Civil liability for arbitrators under Omani law

Prepared by: Ali bin Salem bin Hamad Al Masroori

Supervised by :Dr. Murtadha Abdullah Khairy Abdullah

Abstract

The study aimed to elucidate the extent of the civil liability of the arbitrator in arbitration disputes according to Omani law, outlining the conditions of the arbitrator, both contractual and legal. Additionally, it aimed to explain the nature of the arbitrator's work in terms of contractual, judicial, mixed, and independent aspects. The study also aimed to highlight instances where the arbitrator breaches the obligations imposed on them, whether arising from breaching contractual commitments or violating obligations imposed by the nature of their judicial function, alongside discussing the judicial immunity of the arbitrator.

In order to achieve the study's objective, I relied on a descriptive analytical research methodology, examining the legal texts concerning the work of the arbitrator as stipulated in Omani arbitration law. Additionally, I reviewed civil law texts to explore the civil liability of the arbitrator.

The study concluded several key findings, notably that the legal position of the arbitrator and their special status within the arbitration system impose several obligations. Among the most crucial is adherence to the principles of neutrality and independence. Moreover, the arbitrator must consider the fundamental principles of adjudication from the outset of undertaking the assigned task until rendering the final decision. The study revealed that the arbitrator must comply with all the terms specified in the arbitration agreement and any terms agreed upon by the disputing parties. Additionally, the findings indicate that the arbitrator should conduct deliberations before issuing the arbitration award and must also justify their decision in writing.

Based on these findings, the study recommended the establishment of a comprehensive system outlining the authorities granted to arbitrators and their scope. It emphasized the necessity of providing a degree of relative immunity for arbitrators from civil liability. Furthermore, the study suggested implementing mechanisms or enacting legislation aimed at elevating the stature of the arbitrator, ensuring their prestige is on par with that of a judge. This would enable them to adjudicate disputes optimally. Additionally, it recommended granting arbitrators certain powers akin to those granted to judges appointed by the state, given that they perform a function similar to that of a judge, essentially functioning as a private judge.

Keywords: *Civil Responsibility, Arbitrator, Omani Law.*

مقدمـــــــة

يشـهد العـالم تطـورًا فـي جميـع المجـالات التقنيـة والاقتصـادية، وأدى هـذا التطـور إلـى زيـادة العلاقات والمعاملات التجارية بين الأفراد من جهة وبين الدول والأفراد من جهة أخرى، وهذه العلاقات والمعاملات قد ينشأ عنها نزاعات تحتاج للحسم بشكل سريع ومختلف لكونها تحمل طابعًا تجاريًا، لهذا السبب أصبحت عمليات التحكيم وسيلة فعّالة وضرورية لحل هذه النزاعات حيث يُعَدّ التحكيم نظامًا داعمًا يُسهِم في تحقيق العدالة واتخاذ قرار نهائي بشكل مستقل.

تشهد المجتمعات الحديثة تزايدًا ملحوظًا في حجم المنازعات التي تنشأ بين الأفراد والمؤسسات في مجالات متعددة ومن أجل حل هذه المنازعات بشكل فعّال وسلس ظهرت مفهوم المحكمة كوسيلة لتسوية المنازعات بطريقة غير تقليدية تستند على الوساطة والتفاهم بين الأطراف المتنازعة، وبالتالي فإن تحديد المسؤولية المدنية لأعمال المحكم يعتبر أمرًا حيويًا لفهم طبيعة هذه العلاقة القانونية ومدى تأثيرها على حقوق الأفراد والمؤسسات.

يعتبر التحكيم أمراً ذا جذور عميقة حيث كانت المجتمعات القديمة تعتمد عليه بشكل شامل في حل المنازعات وكانت العادات والأعراف المتبعة في تلك المجتمعات هي التي كانت تحكم عمليات التحكيم، ولنكن واقعيين عندما نقول إن تطبيق التحكيم في حل النزاعات يعود إلى فترة قبل نظام القضاء الحديث فالتحكيم يمتلك تاريخاً عريقاً في تسوية النزاعات بين البشر حيث يمكن تتبع هذا النهج إلى الحضارة الأشورية القديمة إذ يُعتبر الأشوريون أحد الشعوب التي نمت عندها ممارسة التحكيم كوسيلة فعّالة لحل المنازعات بشكل ودي.

لقد أقرّت الشريعة الإسلامية نداء التحكيم كوسيلة لفض المنازعات، ففي القرآن الكريم ورد قوله سبحانه وتعالى: ﴿إِنْ يُرِيدَآ إِصْلَٰحًا يُوَفِّقِ ٱللَّهُ بَيْنَهُمَآ ۗ إِنَّ ٱللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا﴾[1] وقال جلَّ شأنه:

[1] سورة النساء، الآية: ٣٥.

﴿فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا﴾[1].

تأتي المحكمة في سلطنة عُمان كوسيلة مهمة لحل المنازعات المدنية والتجارية وغيرها من المنازعات، حيث تعتمد على الخبراء والمتخصصين في مجالات متعددة لإيجاد حلول تناسب احتياجات الأطراف المتنازعة، ومع تطور البيئة القانونية في سلطنة عُمان تصبح دراسة المسؤولية المدنية لأعمال المحكم موضوعًا مهمًا لفهم آليات القانون وتحديد الحقوق والواجبات المترتبة على الأطراف المشاركة في هذه العملية.

تهدف هذه الرسالة إلى استكشاف وتحليل المسؤولية المدنية لأعمال المحكم في سلطنة عُمان، وذلك من خلال دراسة عميقة وشاملة للأسس القانونية والمفاهيم التي تحكم هذه العلاقة القانونية، سيتم التركيز على تحديد الواجبات والحقوق المترتبة على المحكمين والتحكيم في العصر الحالي هو الأسلوب الأساسي لحل النزاعات التي تنشأ بين الأفراد والمؤسسات ويعتبر هذا النهج مفضلاً نظرًا لمزاياه المتعددة من بين هذه المزايا: السرعة في فض المنازعات والتوفير الكبير للوقت، بالإضافة إلى القدرة على الحفاظ على سرية المعلومات التجارية للأطراف المتضاربة.

تعتبر عمليات التحكيم لها مزيدا من الخصوصية الفريدة حيث منحت التشريعات لأطراف الخصومة حرية التفاوض والاتفاق على تعيين المحكَّم أو هيئة التحكيم وهذا يختلف عن القضاء العادي حيث لا يمتلك أي من الخصوم الحق في اختيار أو تعيين القاضي.

يُعَدُّ المحكم أحد أهم عناصر عملية التحكيم؛ حيث يمثل المحور الأساسي الذي تتمحور حوله نزاعات عملية التحكيم ويعتمد نجاح وفاعلية عملية التحكيم بشكل كبير على كفاءة المحكَّم ومهاراته، وفي الواقع يُمكن القول أن سلامة إجراءات التحكيم ومصداقية الحكم النهائي تعتمدان بشكل كبير على كفاءة المحكَّم.

---

[1] سورة النساء، الآية: ٦٥.

يظهر أهمية الاختيار الدقيق للمحكَّم بشكل لا يُضاهى في عملية التحكيم وهذا يعد أمرًا يوليه الخصوم أقصى اهتمام لا سيما عندما ندرك أن نجاح عملية التحكيم يعتمد على قدرة المحكَّم على تحكيم النزاع بالإضافة إلى ذلك يتوجب على المحكَّم أن يتمتع بصفات مثل: النزاهة والعدالة والكفاءة والاطلاع الواسع بالإضافة إلى أن يكون ملمًا بالموضوع المُثار للنزاع كما يجب أن تكون هناك ثقة متبادلة بين الأطراف في خبرة المحكَّم في الموضوع المعني بالتحكيم.

يتضح للباحث أن مباشرة المحكَّم أو هيئة التحكيم لنظر النزاع والانتقال بعملية التحكيم من خلال مراحلها المختلفة بدءًا من البحث في الخلاف واتخاذ الإجراءات اللازمة ووصولًا إلى صدور الحكم النهائي، تتميز بأنها لا تخضع للمراحل الاعتيادية للاستئناف المعمول بها في النظام القضائي التقليدي وهذا يدل على أن الأحكام الصادرة عن التحكيم لا تُطعن عادة كما يحدث في النظام القضائي العادي، حيث يمكن للأطراف أن تستند إلى أنظمة الاستئناف والتمييز وغيرها من وسائل الطعن للطعن في الأحكام القضائية وبالمقابل يضع هذا الوضع مسؤولية إضافية على المحكَّم، أو هيئة التحكيم لضمان سير الإجراءات بشكل دقيق وعادل وضمان أن يتم الوصول إلى حلٍ للنزاع يتماشى مع القوانين المعمول بها والتي تنطبق على الموضوع في النزاع.

ستقدم الرسالة دراسة تطبيقية لبعض القضايا والمواقف التي تشير إلى كيفية تطبيق المسؤولية المدنية لأعمال المحكم في سلطنة عُمان مما يسهم في إلقاء الضوء على التحديات والفرص المحتملة وتوجيه السياسات والتشريعات المستقبلية في هذا الصدد.

إن فهم المسؤولية المدنية لأعمال المحكم وفق القانون العُماني يمثل مسألة مهمة لضمان توفير العدالة والمساواة في عملية تسوية النزاعات ويسهم في تعزيز الثقة في نظام القضاء، وتطوير البيئة القانونية في البلاد إن غايتنا في هذه الرسالة هو المحكَّم نبحث في مدى مسؤوليته في نطاق أعماله، ذلك أن المحكَّم قد يرتكب أخطاء أثناء تأدية مهمته ومن ثم لا بدَّ من مساءلته مدنيًا.

أهمية الدراسة:

بعد أن أصبح التحكيم وسيلة معترف بها في حل النزاعات بين الأطراف المتعاقدين سواء تم تضمينها في العقد كوسيلة لحل النزاعات التي قد تنشأ أثناء تنفيذه أو تم اختيارها بعد نشوء النزاع لفصله عن طريق محكَّم مستقل فإن القرار الصادر عن هذا المحكَّم يشبه إلى حد كبير القرارات القضائية التي تصدر عادة عن محاكم الدولة النظامية ونتيجة للحرية التي يتيحها التحكيم للأطراف في اختيار المحكم أو هيئة التحكيم والتي تعتمد على نظرتهم لخبرة المحكم وثقتهم في قدراته فإن واجب الأطراف يتجلى في اختيار محكم مناسب للنظر في النزاع وإصدار الحكم.

إن الأطراف لا تختار التحكيم كوسيلة لحل نزاعهم إلا إذا كانت على ثقة بالمحكَّم نفسه وتوقعوا منه معاملة مميزة ونتيجة عادلة وتصرفًا أخلاقيًا عالي المستوى قبل كل شيء يكمن واجب المحكَّم وهو مأمور من قبل الأطراف لحسم النزاع بشكل نهائي وملتزم بشروط عقد التحكيم ويتحمل واجبات والتزامات محددة أثناء إجراءات التحكيم بالكامل ويجب عليه أيضًا الامتثال للواجبات المفروضة عليه من قبل التشريعات ذات الصلة والتي تهدف إلى حماية سير العملية التحكيمية وضمان عدم تعرض حكمه للطعن.

تبرز أهمية هذه الدراسة في استكشاف المسؤوليات المحتملة التي يمكن أن تنتج عن تصرفات المحكَّم أثناء أداء واجباته وصدور قراره النهائي بشأن النزاع المطروح أمامه لذا فإن مسألة مساءلة المحكَّم في حالة انتهاكه لأي من الواجبات الملزمة عليه أو إذا كان لديه أي التزام يقع على عاتقه تعتبر ضمانًا لحقوق الأطراف في عملية التحكيم.

يتضح مما سبق كذلك أن تقدير قواعد واضحة لمسؤولية المحكَّم يستجيب لنداء العدالة التي تتأتى من وجود خطأ من دون عقاب ولا سيما في حالات ثبوت عدم مشروعية مسلك المحكَّم فالمسؤولية من شأنها دفع المحكَّم إلى تحدي الثقة في الإجراءات وضمان فاعل لصحة الأحكام.

يتمتع المحكم بسلطات واسعة يمنحها له أطراف التحكيم، تفوق في بعض الحالات تلك التي يحملها القاضي في النظام القضائي العادي وبمنتهى الأهمية يجب أن يتم تحديد مسؤوليات المحكَّم

بوضوح حيث أن عدم وجود هذا التحديد يمكن أن يعرض المحكَّم للانحراف عن مسؤولياته أو إساءة استخدام السلطات المخولة له وتأتي هذه المشكلة بالخصوص في ظل الرقابة القضائية المحدودة على عمليات التحكيم والتي تتجه نحو احترام الرغبة الطوعية للأطراف والحفاظ على سرية هذا النظام.

أهداف الدراسة:

تهدف الدراسة الحالية إلى:

١. بيان مدى المسؤولية المدنية للمحكَّم في خصومة التحكيم وفق التشريع العُماني.

٢. توضيح شروط المحكَّم الاتفاقية والقانونية وطبيعة عمل المحكَّم من حيث الطبيعة التعاقدية والقضائية والمختلطة والمستقلة.

٣. بيان حالات إخلال المحكِّم بالالتزامات الملقاة على عاتقه، سواء تلك الناشئة من الإخلال بالالتزام التعاقدي أم تلك الناشئة عن الإخلال بالالتزامات التي تفرضها طبيعة وظيفته القضائية بالإضافة إلى الحصانة القضائية للمحكَّم.

مشكلة الدراسة:

نتيجة لغياب أحكام قانونية صريحة وواضحة في التشريعات الوطنية والمقارنة بتقدير مدى مسؤولية المحكَّم المدنية فإن الغرض من هذه الدراسة هو تحديد مدى جواز مساءلة المحكم عن الأضرار الناجمة عن أخطائه والأحوال التي تقوم فيها هذه المسؤولية وبيان حدودها وطبيعتها القانونية فيما إذا كانت عقدية أو تقصيرية.

قد خلا قانون التحكيم العُماني من تحديد طبيعة مهمة المحكَّم والقيود التي ترد على سلطاته وإمكانية مقاضاته عن الأخطاء التي يرتكبها أثناء تأدية وظيفته لذلك تثار مشكلة تتعلق بمدى إمكانية مساءلة المحكَّم عن الأخطاء التي يرتكبها وتتفرع من مشكلة الدراسة **الأسئلة التالية:**

١. ما المقصود بالتحكيم والمحكم؟

٢. ما الشروط الواجب توافرها في المحكَّم؟

٣. ما طبيعة عمل المحكَّم وأثرها في تحديد نطاق مسؤوليته المدنية؟

٤. ما نطاق المسؤولية المدنية للمحكَّم بالنظر إلى الالتزامات الملقاة على عاتقه؟

٥. ما مدي الحصانة القضائية للمحكَّم من المسؤولية المدنية بالمقارنة مع حصانة القاضي؟

منهجية الدراسة:

اعتمدت الدراسة على المنهج الوصفي والمنهج التحليلي، من خلال استقراء النصوص القانونية لعمل المحكَّم والموجودة في قانون التحكيم العُماني رقم (٩٧/٤٧)، بالإضافة إلى نصوص قانون المعاملات المدنية رقم (٢٠١٣/٢٩) لبحث مسؤولية المحكَّم المدنية.

الدراسات السابقة:

١. دراسة حمد حمود الصانع، بعنوان/ المسؤولية المدنية للمحكم

تناولت هذه الدراسة ماهية المسؤولية المدنية للمحكم ضمن التشريعين الأردني والكويتي بالإضافة إلى الإشارة إلى بعض التشريعات الأخرى، كما توسعت هذه الدراسة في بيان جوانب المسؤولية المدنية حيث تطرقت هذه الدراسة إلى الحصانة التي يتمتع بها المحكم، وتتعلق مشكلة الدراسة بالمركز القانوني للمحكم في خصومة التحكيم وأثر هذا المركز في نطاق مسؤولية المحكم، وحدود الدراسة الزمانية خلال العام الأكاديمي ٢٠١٢/٢٠١١، والحدود المكانية للدراسة في قانون التحكيم الأردني رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١ وقانون التحكيم الكويتي رقم (١١) لسنة ١٩٩٥م والأحكام القضائية الصادرة عن القضاء الصادر عن القضاء المقارن في مسؤولية المحكم في خصومة التحكيم، والمنهج الذي اتبعها صاحب الدراسة المنهج التحليلي المقارن القائم على تحليل النصوص القانونية وآراء الفقه القانوني والأحكام القضائية.

توصل صاحب الرسالة إلى نتائج أهمها ١. إن المركز القانوني للمحكم في خصومة التحكيم تختلف عن الخبير والمصلح والوكيل وتتشابه إلى حد بعيد مع وظيفة القاضي مع وجود بعض الاختلاف، ٢. أن طبيعة وظيفة المحكم يؤثر تأثيرا مباشرا على تحديد نطاق مسؤوليته المدنية تجاه أطراف خصومة التحكيم.

٢. دراسة عبد المطلب فؤاد عبد المطلب، بعنوان/ المسؤولية المدنية للمحكم

تناولت الدراسة إلى بيان الطبيعة القانونية لمسؤولية المحكم المدنية، ومدى كفاية القواعد العامة للمسؤولية المدنية ومدى ملائمتها مع مسؤولية المحكم المدنية، بالإضافة إلى توضيح نطاق مسؤولية المحكم المدنية، وتتعلق المشكلة في عدم وجود نص في قانون التحكيم الأردني رقم (٣١) لعام ٢٠٠١م وتعديلاته، ينظم المسؤولية المدنية للمحكم، والحدود الموضوعية للدراسة في المسؤولية المدنية للمحكم و والحدود الزمانية لقانون التحكيم الأردني رقم ٣١/ ٢٠٠١م، والمنهج المتبع للدراسة المنهج التحليلي والمنهج الوصفي.

توصلت الدراسة إلى نتائج أهمها، ١. يجوز الاتفاق على المسئولية العقدية إلا في حالة الغش والخطأ الجسيم ويقع باطلا كل اتفاق على الإعفاء من المسؤولية الناتجة عن الفعل الضار، ٢. لم يأخذ المشرع الأردني في المسؤولية الخاصة للمحكم ولا يوجد نص في قانون التحكيم ينص على المسؤولية المدنية أو الإعفاء منها.

٣. دراسة عمر محي الدين المصري، بعنوان/ سلطة القضاء في إبطال حكم التحكيم موضوعيًا

الرسالة تناولت أعمال رقابة القضاء بإبطال حكم التحكيم لمخالفة النظام العام ومفهوم الرقابة القضائية على العملية التحكيمية ابتداء من مراقبة القضاء وتدرجه من الرقابة المشددة إلى الرقابة السطحية أو الشكلية والتوجه لحماية الحكم التحكيمي، وتتعلق مشكلة الدراسة في جواز بسط القضاء سلطته لمراقبة استبعاد حكم التحكيم للقانون المتفق عليه، والحدود الزمانية قانون التحكيم الأردني رقم ١٦ سنة ٢٠١٨، وقانون التحكيم الأردني رقم٣١ لسنة ٢٠٠١، والحدود المكانية للدراسة في تطبيق أحكام قانون التحكيم الأردني، والحدود الموضوعية، أحكام التحكيم ودعوي البطلان المتعلقة بها وتحديد مخالفة النظام العام واستبعاد القانون واجب التطبيق، والمنهج المتبع للدراسة المنهج الوصفي والمنهج التحليلي من خلال شرح العملية التحكيمية ودعوى البطلان وتحليل النصوص التشريعية.

توصلت الدراسة إلى نتائج أهمها، ١. إن المشرع الأردني لم يعالج حالة اكتشاف عدم حياد المحكم بعد صدور الحكم أو تقديم طلب الرد للهيئة التحكيمية وإصدارها للقرار قبل تحويل طلب الرد للمحكم، ٢. أن التوجه العام فقها وقضاء هو الحد من الرقابة على أعمال المحكم.

٤. دراسة علي يوسف عوض العبابنة، المسؤولية المدنية للمحكم

تناولت الدراسة تحديد المسؤولية المدنية للمحكم في ظل تعدد النظريات الفقهية التي قبلت في هذا الصدد بغياب التنظيم القانوني لها، أيضا تثبت الدراسة النظرية المستقلة التي ترى أن التحكيم يتسم بالطبيعة الخاصة التي تتطلب النظر اليه نظرة مستقلة عن العقد والقضاء في تحديد طبيعة عمل المحكم ونطاق مسؤوليته المدنية وتحديد مركز المحكم القانوني، تتمثل مشكلة الدراسة في تحديد طبيعة المسؤولية المدنية أثناء ممارسته لمهمته في فصل النزاع المعروض أمامه، هل باعتباره طرف في عقد المحكم شأنه شأن أي شخص عادي يسأل إذا أخطأ أم قاض خاص في نزاع أم بطبيعة خاصة طرف في عقد وقاض في آن واحد وذلك في ظل غياب الأحكام في التشريعات القانونية، والمنهج الذي اتبعه صاحب الدراسة المنهج التحليلي وذلك باستقراء وتحليل النصوص القانونية والأحكام والآراء الفقهية، اما حدود الدراسة في قانون التحكيم الأردني رقم ١٦ سنة ٢٠١٨، وقانون التحكيم الأردني رقم٣١لسنة ٢٠٠١، ومن اهم نتائج الدارسة أن قانون التحكيم الأردني لم يتعرض لطبيعة عمل المحكم واعتبر أن التحكيم له طبيعة خاصه.

٥. دراسة محمد أحمد سعيد المؤمني، بعنوان/ رقابة القضاء على إجراءات التحكيم في ظل قانون التحكيم الأردني

تناولت هذه الدراسة التعريف بالتحكيم، ونشأته، وصوره، وعناصره، ووجوه رقابة القضاء على إجراءات التحكيم ومن ضمنها تصديق حكم التحكيم وإجراءات التصديق، وتناولت الأحكام الخاصة بطلب إعادة النزاع إلى هيئة التحكيم، كما تناولت حالات فسخ حكم التحكيم في ظل قانون التحكيم الأردني القديم والذي تم إلغائه بقانون التحكيم الأردني محل الدراسة، لكنها لم تتناول الطبيعة القانونية لنظام التحكيم والآثار الأخرى المترتبة على صدور الحكم، وتتعلق مشكلة الدراسة في عدم وجود تنظيم لرقابة القضاء على اجراءات التحكيم، وحدود الرسالة في اطار قانون التحكيم الأردني، والمنهج الذي

اتبعه صاحب الدراسة في الابتعاد عن الأسلوب المقارنة، وذلك من خلال تحليل النصوص القانونية ذات العلاقة وتحليل جميع قرارات محكمة التمييز الأردنية ذات العلاقة، ومن النتائج التي توصل اليها أن القضاء يمارس رقابته على إجراءات التحكيم من خلال ثلاث صور محددة على سبيل الحصر وهي الفسخ والإعادة والتصديق، ومن النتائج أيضا إضافة نصوص في قانون التحكيم الأردني تتضمن بيانا لحدود سلطة القاضي الناظر بطلب الفسخ أو الإعادة أو التصديق.

ما يميز الدراسة الحالية عن الدراسات السابقة

يمكن تحديد ما يميز الدراسة الحالية عن الدراسات السابقة بالآتي:

١. تناولت دراسة البحث في المسؤولية المدنية للمحكم وفق قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣).

٢. جاءت دراسة البحث في استكشاف وتحليل المسؤولية المدنية لأعمال المحكم وبيان مدى المسؤولية المدنية للمحكَّم في خصومة التحكيم وفق التشريع العُماني.

٣. تحليل جوانب مختلفة للمسؤولية المدنية للمحكمة بما في ذلك التشريعات والقضايا والقوانين السابقة والتطبيقات العملية، ويعكس عنوان (المسؤولية المدنية للمحكم) موضوع البحث ويحدد نطاقه.

٤. توصيات الدراسة عملية قابلة للتطبيق سوف تساعد للرجوع اليها، ولها تأثير إيجابي معرفي سوف تعزز التواصل في المشاركة في المجلات العلمية بهدف تبادل الخبرات للمهتمين في موضوع المسؤولية المدنية.

خطة الدراسة:

اقتضت طبيعة موضوع البحث تناوله في فصلين يسبقهم مقدمة الدراسة، وأهميتها وأهدافها ومشكلتها وأسئلتها وكذلك منهجية الدراسة ثم تمَّ عرض الفصول وفق الآتي:

الفصل الأول: تناول ماهية التحكيم وتم تقسيمه إلى ثلاث مباحث: المبحث الأول: مفهوم التحكيم والمحكم وتمييزه عن غيره، والمبحث الثاني: الشروط الواجب توافرها في المحكّم أما المبحث الثالث: تناول طبيعة عمل المحكَّم وأثرها في تحديد مسؤوليته.

تناول الفصل الثاني: نطاق المسؤولية المدنية للمحكَّم وحصانته وتم تقسيمه إلى ثلاثة مباحث: المبحث الأول: تناول حالات مسؤولية المحكَّم الناشئة عن الإخلال بالتزام تعاقدي، والمبحث الثاني: تناول حالات مسؤولية المحكَّم الناشئة عن الإخلال بالالتزامات التي تفرضها طبيعة وظيفته القضائية، أما المبحث الثالث: فقد تناول الحصانة القضائية للمحكم.

الفصل الأول

ماهيـــــة التحكيـــم

يُعَدُّ التَّحَكُّيمُ وسيلةً بديلةً لحلّ النِّزاعات بدلًا عن اللُّجُوءِ إلى القضاء ويحتوي هذا الأسلوب على عناصر عديدة من أبرزها إرادة الأطراف التي تلعب دورًا حاسمًا في تنظيم عملية التحكيم وتشمل هذه العناصر أيضًا تحديد سلطات وصلاحيات المُحَكَّم حيث يكون المُحكَّم مرتبطًا بالعملية التحكيمية كمُقَرَّرٍ يُعيَّنه الأطراف المتفقة على أنه كفء وجدير بالثقة لحسم النزاع، ويكتنف المحكِّم في هذا السياق طابع الحياد والاستقلال الذي يكفل إصدار قرار عادل ونزيه.

تثير مهمة المحكِّم الكثير من التعقيدات وتُطلب العديد من التساؤلات حول هويته والمتطلبات التي يجب أن تتوفر فيه والدور الذي يلعبه منذ البداية في تنفيذ الإجراءات اللازمة التي يجب أن يلتزم بها أثناء أداء مهمته والتي تضمن أن تسير إجراءات التحكيم بشكل صحيح وتصل إلى إصدار القرار التحكيمي وتختلف الطبيعة القانونية لوظيفته بين قضائية وتعاقدية ومختلطة وهذا التكيف يعتمد بشكل أساسي على الطبيعة القانونية لنظام التحكيم ككل ولفهم من المُحكَّم؟ وما الذي يميز وظيفته عن غيره من الأنظمة؟ يجب النظر في تعريف التحكيم وكيف يختلف عن الأنظمة الأخرى؟ بالإضافة إلى بيان الشروط الضرورية التي يجب توفرها في المحكَّم.

يحمل الفصل الأول عنوان ماهية التحكيم والذي تم تقسيمه إلى ثلاث مباحث: فالمبحث الأول فقد تناول الباحث فيه تحديد مفهوم التحكيم والمحكَّم، وتمييزه عن غيره من الأنظمة المشابهة له أما المبحث الثاني فقد تناول الباحث فيه الشروط الواجب توافرها في المُحكَّم بين شروط اتفاقية يتفق عليها أطراف الخصومة التحكيمية وشروط قانونية نص عليها القانون التحكيمي مع تبيان، وتحديد المركز القانوني للمُحكَّم، أما المبحث الثالث فقد تناول الباحث فيه طبيعة عمل المحكَّم من حيث الطبيعة التعاقدية والقضائية والمختلطة والمستقلة وصولا إلى خلاصة للفصل.

المبحث الأول

مفهوم التحكيم والمُحكَّم وتمييزه عن غيره

يعدّ التحكيم إحدى وسائل حل النزاعات القانونية بين الأطراف، وهو عملية تقديم القضية لجهة محايدة تسمى "لجنة التحكيم"، والتي تتخذ قرارًا نهائيًا بشأن النزاع بدلاً من اللجوء إلى المحكمة القضائية التقليدية والتحكيم يُعدّ أحد أشكال حل النزاع البديل[1] إذًا فالتحكيم يعتبر وسيلة مهمة لحل النزاعات القانونية بشكل فعال، ويُستخدم على نطاق واسع في مختلف المجالات بما في ذلك القانون التجاري، والاستثمار، والبناء، والتكنولوجيا، والرياضة، والقضايا الدولية.

يقوم بعملية التحكيم شخص يمتلك المعرفة والخبرة في مجال معين يطلق عليه المُحكَّم ويعتبره القانون أو الأطراف المتنازعة كشخص مخول باتخاذ قرارات قانونية أو تحكيمية بشأن قضايا معينة ويلعب المُحكَّم دورًا حيويًا في النظام القانوني وعمليات حل النزاعات وهو مسؤول عن تقدير الحقائق وتطبيق القوانين والقواعد ذات الصلة عند النظر في القضايا.

تعد عملية التحكيم نظامًا فريدًا من نوعه لحل النزاعات القانونية وتتميز بعدة جوانب تميزها عن غيرها من الأنظمة القانونية ووسائل حل النزاعات الأخرى منها سرعة الإجراءات وسرية العملية، إلى جانب ذلك يتيح التحكيم للأطراف الاختيار فيما يتعلق بالمحكمين والإجراءات وبالتالي يتيح لهم تخصيص العملية حسب متطلبات النزاع المعين لذلك سوف يتناول هذا المبحث مفهوم التحكيم والمُحكَّم وما ذهبت إليه التشريعات وكذلك الفقه القانوني من تعريفات ومن ثم تمييزه عن غيره من الأنظمة وذلك من خلال مطلبين، المطلب الأول: تعريف التحكيم والمُحكَّم، والمطلب الثاني: تمييز التحكيم عن غيره من الأنظمة الأخرى المشابهة له.

---

[1] والذي يهدف إلى تسهيل، وتسريع عملية حل النزاع بطرق غير تقليدية، وتعتمد عملية التحكيم على توافق الأطراف على القواعد، والإجراءات الخاصة بالتحكيم، وتمتاز بالخصوصية والسرية والنهوض بسرعة بحكم القضية، كما يتضمن التحكيم مفاوضات تجري بين الأطراف، واللجنة التحكيمية المكونة من خبراء قانونيين، أو مختصين في المجال المعني بالنزاع، ويتم اختيار أعضاء اللجنة التحكيمية بموجب اتفاق الأطراف، وإذا لم يتم التوصل إلى اتفاق، يتم تعيينهم بموجب القوانين المحلية، أو الدولية المعمول بها، وبعد استماع الأطراف ودراسة الأدلة والحجج المقدمة، تصدر اللجنة قرارها بشأن النزاع، وهذا القرار –عادة–ملزم ويمكن تنفيذه.

المطلب الأول

التعريـــف بالتحكيـــم

تعد عملية التحكيم ودور المحكمين من أهم الجوانب في ميدان حل النزاعات القانونية والتحكيمية، وهي نظام يُستخدم على نطاق واسع لتحقيق العدالة وفض النزاعات بين الأطراف في مختلف المجالات والقضايا ويُعرّف التحكيم على أنه العملية التي يتم فيها تسوية النزاع بواسطة شخص مستقل أو لجنة تحكيمية تقوم بالنظر في النزاع واتخاذ قرار نهائي يكون ملزمًا للأطراف المتنازعة.

تتمثل مهمة المحكمين في تقدير الحقائق وتطبيق القوانين والقواعد ذات الصلة بالنزاع ويكون لديهم السلطة لاتخاذ قرار نهائي بشأن القضية ويمتلك المحكمون خبرة وخلفية قانونية في مجال النزاع المعني به ويعملون كأطراف محايدة تضمن العدالة والإنصاف في عملية التحكيم بناءً على ذلك يقوم الباحث في هذا المطلب تناول تعريف التحكيم لغة وعرض التعريف الفقهى والتشريعي لعملية التحكيم كما جاءت في قانون التحكيم العُماني ثم التطرق إلى تناول تعريف المُحكَّم لغةً واصطلاحًا وما ذكره التشريع والفقه القانوني من تعريفات للمحكِّم.

الفرع الأول

تعريـــف التحكيـــم

أولًا: تعريف التحكيم في اللغة

التحكيم جاء بمعان عدة ومنها: الحكم بمعنى القضاء وحاكمه إلى الحاكم بمعنى دعاه وخاصمه وحكمه في الأمر تحكيمًا بمعنى أمره أن يحكم فاحتكم[١] والحكم هو: القضاء وقد حكم بينهم يحكم بالضم حكمًا وحكم له وحكم عليه واحتكموا إلى الحاكم وتحاكموا نقلوا المخاصمة إلى الحاكم[٢] والتحكيم يأتي من مصدر حكم بالأمر حكمًا بمعنى قضى وقال حكم له، وحكم عليه وحكم بينهم[٣].

---

[١] مجدي الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، القاموس المحيط، دار الكتاب العربي، بيروت، لبنان، ٢٠١٠، ص١١٧٩.

[٢] محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، دار الكتب المصرية، القاهرة، ١٩٩٩، ص١٤٨.

[٣] إبراهيم مصطفى، المعجم الوسيط، الجزء الأول، المكتبة الإسلامية للطباعة والنشر، اسطنبول، تركيا، ط٢، ١٩٧٢، ص١٩٠.

ثانيًا: التعريف الفقهي للتحكيم

لقد عرف التحكيم بأنه "نظام يتمتع الأفراد في ظله بحرية تعيين محكمين يعهد إليهم بمهمة حسم نزاعاتهم[١] كما عرف بأنه "وسيلة من الوسائل البديلة لفض المنازعات بدلًا من اللجوء إلى القضاء باعتباره الوسيلة المعتادة لفض المنازعات فالتحكيم سواء أكان تقليديًا أم إلكترونيًا فهو طريق خاص لفض المنازعات قوامه إرادة الخصوم بطرح النزاع على شخص أو أشخاص معينة للقيام بالفصل في النزاع بإصدار حكم نهائي ملزم بدلًا من المحكمة المختصة[٢].

ذهب جانب من الفقه القانوني العربي[٣] إلى تعريفه بأنه "هو وسيلة لفض نزاع قائم، أو مستقل بعيدًا عن ولاية القضاء المختص مع التزام الأطراف بعرض النزاع كله أو بعضه على محكم أو ثلاثة للفصل فيه بحكم لازم لهم"،[٤] وعرف أيضًا بأنه "الاتفاق على عرض النزاع أمام مُحكَّم أو أكثر ليفصلوا فيه بدلًا من المحكمة المختصة وذلك بحكم ملزم للخصوم شريطة أن يقرَّ المشرّع هذا الاتفاق شرطًا كان أم مشارطة"[٥].

يتضح مما سبق أن التحكيم هو نظام يمنح الأفراد حرية تعيين مُحكَّمين لحسم النزاعات بينهم بدلاً من اللجوء إلى القضاء وهذا النظام يمكن أن يكون تقليديًا أو إلكترونيًا في إجراءاته وهو وسيلة بديلة لفض المنازعات تعتمد على إرادة الأطراف المتنازعة.

يتضح للباحث من خلال التعريفات السابقة أن التحكيم يتميز بأن قرار المحكم أو هيئة التحكيم ملزم للأطراف المتنازعة فهو ذو طبيعة إلزامية للقرار يكون له قوة القانون بمجرد صدوره، وهو عملية

---

[١] شعبان أحمد رمضان، نطاق الرقابة القضائية في منازعات العقود الإدارية، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ط٢، ٢٠١٠، ص١١.

[٢] جعفر ذيب المعاني، التحكيم الإلكتروني ودور القضاء الوطني بتفعيله، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، ط١، ٢٠١٤، ص٣٣.

[٣] تعريف الفقه القانوني: الفقه القانوني هو من المصادر التفسيرية، حيث يلعب دور في شرح القواعد القانونية وتفسيرها، كذلك يقوم بدور استخلاص الآراء العلمية المتضمنة الحجج والبراهين والأسانيد التي تبين ما ينبغي عليه القانون.

ومن هذا التعريف السابق يتبين أنه ليس مصدر من مصادر القانون في صيغته الرسمية، فهو مجرد ما يكون مصدر تفسيري يقوم بدور تفسير القاعدة القانونية ولا يقوم بنشرها فهو يقوم بدور الإقناع ولا يتعدى ذلك الإلزام.

[٤] منير عبد المجيد، الأسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي، مطابع الشرطة، القاهرة، ٢٠٠٥، ص٩.

[٥] عصام عبد الفتاح مطر، التحكيم الالكتروني، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، ٢٠٠٩، ص٣٩.

رسمية ومنظمة تعتمد على اتفاقية مسبقة وهي اتفاق التحكيم بين الأطراف لتحكيم النزاع كذلك لعملية التحكيم مدة زمنية فقد تستغرق وقتا أطول نسبيا بسبب الإجراءات الرسمية والتفاصيل القانونية المطلوبة.

ثالثًا: تعريف التحكيم تشريعيًا

إن المشرع العُماني عرّف التحكيم فى قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣)" في الفقرة الأولى من المادة رقم (٤) حيث نصت على أنه "ينصرف لفظ التحكيم في حكم هذا القانون إلى التحكيم الذي يتفق عليه طرفا النزاع بإرادتهما الحرة، سواء كانت الجهة التي تتولى إجراءات التحكيم بمقتضى اتفاق الطرفين منظمة أم مركزًا دائمًا للتحكيم أو لم تكن كذلك"[١].

نصت المادة رقم (٢) من ذات القانون على أنه "يكون التحكيم تجاريًا في حكم هذا القانون إذا نشأ النزاع حول علاقة قانونية ذات طابع اقتصادي عقدية كانت أو غير عقدية ويشمل ذلك على سبيل المثال: توريد السلع أو الخدمات أو الوكالات التجارية وعقود التشييد والخبرة الهندسية أو الفنية ومنح التراخيص الصناعية والسياحية وغيرها، ونقل التكنولوجيا والاستثمار وعقود التنمية، وعمليات البنوك والتأمين والنقل وعمليات تنقيب واستخراج الثروات الطبيعية وتوريد الطاقة ومد أنابيب الغاز أو النفط وشق الطرق والانفاق واستصلاح الأراضي الزراعية وحماية البيئة وإقامة المفاعلات النووية" وإيراد المشرِّع تعريف للتحكيم في قانون التحكيم في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) هو تأكيد على أهمية التحكيم من ناحية ومن ناحية أخرى تأكيد على ما يسود هذا النظام من رضائية واختيار في اللجوء إليه.

---

[١] صدر هذا القانون بموجب المرسوم السلطاني رقم (٩٧/٤٧) بتاريخ (٢٢) من صفر (١٤١٨هـ)ـ الموافق (٢٨ من يونيو ١٩٩٧م)، وهو مكون من (٥٨) مادة ونشر في الجريدة الرسمية العدد رقم (٦٠٢) الصادر في ١ يوليو ١٩٩٧م. والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) صدر المرسوم السلطاني رقم (٤٧/٩٧) بإصدار قانون التحكيم في المنازعات المدنية والتجارية والذي يعتبر التحكيم فيه قضاء خاصا ومجاور للسلطة القضائية، وله ممارسات مشابها للسلطة القضائية مع اختلاف طفيف في بعض الإجراءات الإجرائية في جزئيات تفصيلية بسيطة، والتحكيم طريق اختياري لأطرافه في المسائل التي أجاز القانون التصالح فيها، وبموجبه يكون هناك اتفاق تحكيم والذي يعتبر من العقود الشكلية الذي يلزم أطرافه كتابته، متضمنا شروط موضوعية والتي تتمثل في الرضا، والمحل والسبب، كما يحضر التحكيم في المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية، والقضايا الجنائية بصرف النظر عن تصنيفها سواء كانت جناية، أو جنحة، أو مخالفة، ومع ذلك يجوز التصالح في الأثار المترتبة على الأحوال الشخصية والمسائل الجنائية ومن أمثلة جواز التصالح فيها وتطبيق اتفاق التحكيم عليها (التعويضات الناتجة عن جنح إهانة كرامة شيء) وغيرها من الآثار.

يتضح مما سبق أن التحكيم هو نظام يضمن حلاً للنزاعات بين الأطراف دون الحاجة إلى القضاء العادي، وإنه نظام يعتمد على مبدأ الرضا حيث يمكن للأطراف اختياره وتحديد الجهة التحكيمية وتحديد الإجراءات التي يجب اتباعها وإن إرادة الأطراف هي المبدأ الأساسي الذي يوجه كافة جوانب عملية التحكيم.

الفرع الثاني

تعريـــف المحكَّـــم

أولًا: تعريف المحكَّم لغةً واصطلاحًا

يمكن تعريف المحكم لغة بتشديد الكاف مع الفتح هو من يفوض إليه الحكم وهو المجرب المنسوب إلى الحكمة ومن أحكم الأم واتقنه وأحكمته التجارب على المثل[١]، وأنه حَكَم بينهم يحكم بالضم (حُكماُ) وحكم له ،وحكم عليه، وأما الحكم بفتحتين الحاكم و(حكِّمه) في ماله إذا جعل إليه الحكم فيه[٢]، و(حَكَمه) ولاه وأقامه حاكمًا و(إحتكم في الأمر: قبل التحكيم و(المحَكَم) المنصف من نفسه[٣] أما تعريف المحكَّم اصطلاحًا: المراد بالحاكم: هو تولية الخصمين حاكمًا يحكم بينهما وركنه اللفظ الدال عليه مع قبول الآخر[٤]، أيضا التحكيم هو تولية الخصمين حاكما يحكم بينهما وهذا التعريف يعني وجود إيجاب من الخصمين وقبول هذا الحكم وعاقدين ومحل وهذه الأمور الثلاثة إذا وجدت تحقق وجود العقد[٥].

---

[١] أبو الحسين بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، الجزء الثاني، دار الفكر، القاهرة، ١٩٧٩، ص٣٥.

[٢] الإمام أحمد الرازي، مختار الصحاح، ترتيب السيد محمد خاطر، نهضة مصر للطباعة والنشر، ١٩٢٠، ص١٤٨.

[٣] المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، المطابع الأميرية، القاهرة، ١٩٩٠، ص٦٧٤.

[٤] قحطان عبد الرحمن الدوري، عقد التحكيم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، دار الفرقان للنشر والتوزيع، الأردن، ٢٠٠١، ص١٢.

[٥] قدري محمد محمود، التحكيم في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية، دار الصميعي للنشر، ط٢، ٢٠٠٩، ص٢٠.

ثانيًا: التعريف التشريعي والفقه القانوني للمحكم

عرّف الفقه القانوني المُحكَّم: بأنه "الشخص الذي يعهد إليه بمقتضي الاتفاق على التحكيم أو في اتفاق مستقل بفض نزاع بين طرفين أو أكثر ويكون له نظر النزاع والاشتراك في المداولة بصوت معدود وفي إصدار الحكم والتوقيع عليه"[١].

يعرف المُحكَّم أنه "الشخص الذي ينيط به المتخاصمان مهمة فصل نزاع حال أو محتمل الوقوع بينهما، أو تعيينه من المحكمة استنادًا لإرادة الأطراف ذات المهمة بحدود صلاحيتها المنصوص عليها في قانون التحكيم ويتمتع بالصفات الواجبة قانونًا"[٢] كما أنه "شخص يتولى مهمة الفصل في نزاع معين بموجب اتفاق مبرم بينه وبين الأطراف المحتكمة ويكون حكمه ملزم للمحتكمين كما يتمتع المُحكَّم متى قبل المهمة وباشرها بحقوق تقابلها التزامات على عاتق الخصوم ويلتزم بواجبات في أداء مهمته تعتبر بمثابة حقوق للخصوم"[٣].

يتضح مما سبق أن التعريفات التي وردت في خصوص المُحكَّم لا تختلف كثيرًا عن بعضها، وتتفق في العديد من النواحي وبالذات من ناحية أن المُحكَّم هو شخص يتولى حسم النزاع من خلال إصدار حكم يتمتع بصفة الإجبار.

يوجد تعريف آخر للمُحكَّم يرى بأنه: "شخص يتمتع بثقة الخصوم أولوه عناية الفصل في الخصومة بينهم، وهو لا يعدو أن يكون قاضيًا وقع عليه اختيار الطرفين المتنازعين للفصل في نزاع محدد بينهما بدلًا من قاضي الدولة الرسمي لحكمة توخاها المشرع عندما أقرَّ نظام التحكيم ووضع القيود التي تحصل تحت الرقابة[٤].

يتضح للباحث إن المراد بالمحكم هو فرد أو مجموعة من الأفراد المعنيين بفض نزاع يتم تحالفهم من قبل الأطراف ويأتي هذا تفعيلًا لمبدأ سيادة إرادة الأطراف أو يمكن انتدابهم من قبل السلطة القضائية.

---

[١] معوض عبد التواب، المستحدث في التحكيم التجاري الدولي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط١، ١٩٩٧، ص٢٠٥.

[٢] مهند أحمد الصانوري، دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي والخاص، دار الثقافة، عمان، ط١، ٢٠٠٥، ص٥٧.

[٣] محمد صعابنه ومحمد نظمي، مسؤلية المحكم المدنية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ٢٠٠٨، ص١٦.

[٤] زكريا محمد يحيى صالح السراجي، **المركز القانوني للمحكم في التحكيم التجاري الدولي "دراسة مقارنة بين التشريعات الوضعية والفقه الإسلامي"**، أطروحة دكتوراه، ٢٠٠١، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر، ص١٢٦.

المطلب الثاني

تمييز التحكيم عن غيره من الأنظمة الأخرى

يُعَدُّ التحكيم وسيلة بديلة لحل المنازعات، وهو نظام يتفاوت عن القضاء العام للدولة وعن وسائل أخرى لتسوية النزاع مثل التوفيق والصلح وغيره وتمتاز عملية التحكيم بعدة جوانب تميّزها عن غيرها من أنظمة حل النزاعات القانونية والوسائل الأخرى المستخدمة لحل الخلافات والمشكلات القانونية ويعكس تفرد التحكيم في عدة جوانب أهمية هذا النظام والأسباب التي تجعلها اختيارًا شائعًا للأطراف في المنازعات وأحد أهم مزايا التحكيم هو مرونته والقدرة على تخصيص الإجراءات وتحديد القواعد المعمول بها بناءً على احتياجات الأطراف لهذا يتيح للأطراف التحكم في كيفية سير النزاع والجدول الزمني الذي يناسبهم علاوة على ذلك يتيح التحكيم للأطراف اختيار المحكمين وهؤلاء المحكمين غالبًا ما يكونون خبراء في المجال المعني بالنزاع.

يتضح مما سبق أن هذا الاختيار يساهم في تحقيق قرارات تحكيمية أكثر دقة وإنصافًا بالإضافة إلى سرية العملية التحكيمية، وعادة ما تكون جلسات التحكيم خاصة وغير عامة مما يسمح للأطراف بالحفاظ على خصوصيتهم ومعلوماتهم الحساسة، ونظرًا لأهمية التمييز بين نظام التحكيم والأنظمة الأخرى التي قد تتشابك معه سيخصص هذا المطلب لتوضيح الاختلافات التي تميّز نظام التحكيم عن باقي الأنظمة.

الفرع الأول

تمييز التحكيم عن التوفيق

إن معنى كلمة التوفيق جاء كالآتي: التوفيق تنحدر من الفعل وفق فيقال وفق الرجل بين القوم بمعنى أصلح بينهم[١]، وفي معجم آخر جاء الفعل وفق بمعنى "(الوفاق والموافقة) و(التوافق والاتفاق) والتظاهر و(وافقه) أي صادفه و(وفقه) الله من (التوفيق) و(استوقف) الله سأله التوفيق و(الوفق) من(الموافقة) بين الشيئين كالالتحام يقال حلوبته (وفق) أي لها لبن قدر كفايتهم لا فضل فيه"[٢].

لقد ذهب الفقه القانوني إلى تعريف التوفيق بأنه نظام يلجأ فيه الأطراف إلى شخص ثالث (الموفق) لإجراء تسوية ودية بقصد حل النزاع القائم بينهم عن طريق تقديم توصياته بخصوص النزاع دون أن يكون الأطراف ملزمين بالأخذ بهذه المقترحات أو التوصيات[٣]، ففي نظام التوفيق تتمثل مهمة الشخص الذي يلجأ إليه الأطراف في تقريب وجهات النظر بين الأطراف للتوصل إلى تسوية ودية بين الطرفين لذلك تمت تسميته بـ(الموفق) فهو يوفق بين وجهتي نظر الأطراف عن طريق تقديم مقترحاته وتوصياته فيما يتعلق بموضوع النزاع وإن أراد الأطراف أخذوا بها وفي حالة عدم رغبتهم فهم غير ملزمين بها ويكون لهم الالتجاء للقضاء أو التحكيم.

تتمة لما سبق فإن نظام التوفيق يتفق مع نظام التحكيم من حيث كون كلا النظامين يعتبران من الوسائل البديلة لفض المنازعات والتي يتم اللجوء إليها بدل القضاء وكلاهما يقومان على مبدأ سلطان إرادة الأطراف وقد أولت سلطنة عُمان الاهتمام بنظام التوفيق والمصالحة حينما أصدر المرسوم السلطاني رقم (٩٨/ ٢٠٠٥)[٤] وكذلك إنشاء مركز التحكيم التجاري بموجب المرسوم السلطاني رقم (٢٦ / ٢٠١٨م).[١]

---

[١] إبراهيم مصطفى، المعجم الوسيط، مرجع سابق، ص١٠٤٦.

[٢] محمد ابن أبي بكر ابن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، مرجع سابق، ص٧٣٠.

[٣] فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر، ط١، ٢٠٠٧، ص٢٢.

[٤] صدر هذا القانون بموجب المرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٥/٩٨) بتاريخ ٢٦ من شوال (١٤٢٦هـ) الموافق (٢٨ من نوفمبر ٢٠٠٥م) وهو مكون من (١٩) مادة، ونشر في الجريدة الرسمية العدد رقم (٨٠٤) الصادر في (٥ ديسمبر ٢٠٠٥م) والذي ورد في مادته الرابعة: تختص اللجان بتسوية أي نزع – قبل إقامة دعوى بشأنه إلى القضاء – بطريق الصلح بين أطرافه سواء كان موضوع النزاع مدنيا أو تجاريا أو

مفاد ذلك إذن أن نظام التوفيق يتمتع بذات المزايا التي يتمتع بها التحكيم[٢] إلا أنهما يختلفان في نواحي عدة منها:

١. يشترط في المُحكَّم عدة صفات لا بد من توافرها، إلا أن الموفق قد يكون أي شخص ولا يشترط أن يتوافر لديه الصفات والشروط الواجب توافرها في المحكم[٣].

٢. مهمة الموفق تختلف عن مهمة المُحكَّم، فالمُحكَّم يقوم بالفصل في النزاع المعروض أمامه كالقاضي تمامًا ويصدر حكم أو قرار تحكيمي في حين أن الموفق تقتصر مهمته على تقديم توصيات واقتراحات[٤].

متعلقا بمسألة من مسائل الأحوال الشخصية، حيث أن المرجع الأساسي لإنهاء أي منازعة هي المحاكم، بينما لجان التوفيق والمصالحة بمثابة حل استثنائي ولجان التوفيق والمصالحة تعتبر طريق آخر شرعته الدولة كوسيلة اختيارية للمتخاصمين، أو المتنازعين لحل المشاكل فيما بينهم بطرق ودية من ناحية قانونية.

[١] تم إنشاء مركز عُمان للتحكيم التجاري بموجب المرسوم السلطاني رقم (٢٠١٨/٢٦) بتاريخ (٨ من صفر ١٤٤٠هـ الموافق ١٧ من أكتوبر ٢٠١٨م)، ونشر في الجريدة الرسمية العدد رقم (١٢٦٥) الصادر في (٢١ أكتوبر ٢٠١٨م)، وهو من المراكز الرئيسية في سلطنة عُمان، وله استقلال مالي وإداري ومقره الرئيسي في مسقط، والمركز له إسهامات في تشجيع الاستثمار في السلطنة والتي تتوافق مع رؤية عُمان (٢٠٤٠). والمركز له اختصاصات ووسائل بديلة في تقديم خدمات التحكيم مثل الوساطة والتوفيق لتسوية المنازعات التجارية سواء كانت هذه المنازعات على المستوى المحلي أو الدولي، وغيرها من التسويات التي تتوافق أطرافها في إيجاد الحلول المناسبة، ويمكن حصر الاختصاصات فيما يلي: ١. تقديم الاستشارات والخدمات اللازمة لإجراءات تسوية المنازعات التجارية، ٢. نشر ثقافة تسوية المنازعات التجارية بالوسائل البديلة، ٣. إصدار نشرات، ومطبوعات المركز، والإشراف عليها، ٤. تنظيم المؤتمرات والندوات والمحاضرات والدورات التدريبية وورش العمل في مجال التحكيم وغيرها من الوسائل البديلة، ٥. التعاون مع مراكز التحكيم والجهات والمنظمات ذات الصلة، المحلية والإقليمية والدولية.

وللمركز رسالة رئيسية وهي أنه يقدم خدمات التحكيم، والوساطة، وغيرها من الوسائل في تسوية المنازعات التجارية بمهنية، وشفافية عالية تمتاز بالحيدة والاستقلالية العالية والنزاهة وكذلك الخصوصية في حل المنازعات والتعامل مع الإجراءات وفق ضوابط تضمن للطرفين تحقيق العدالة بكل نزاهة.

كما أن المركز يضمن التزامه في تقديم خدمات عالية الجودة عوضا عن اللجوء إلى المحاكم، فقد أصدر قواعد تحكيم بموجب القرار رقم (٨ /٢٠٢٠) والتي تضمنت في مضمونه إجراءات تطويرية تتناسب مع التقدم الدولي في مجال التحكيم وتساير التطور فيه، تتماشى مع ممارسات حديثة تضمن بيئة استثمار جاذبة للسلطنة.

ومن حيث الاختصاصات فقد تشابه مع اختصاصات مراكز التحكيم المؤسسية في أن يضمن المساواة بين الأطراف المتنازعين للوصول إلى الأحكام العادلة وفق ضوابط وإجراءات متفق عليه مع الأطراف، وكذلك الاستعانة بوسطاء وخبراء ومحكمين من خلال تسجيلهم وفق معايير اللوائح المنظمة للعضوية واختيار الكفاءات الفنية العالية في مجالات متعددة.

[٢] سوالم سيفان، **الطرق البديلة لحل المنازعات المدنية في القانون التجاري**، أطروحة دكتوراه، ٢٠١٤، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ص٦٤ –٧١.

[٣] من الصفات الواجب توفرها في المحكم أن يكون راشدا وغير محجور عليه كما يجب أن لا يكون محرومًا من حقوقه المدنية بسبب الحكم عليه في جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة بسبب شهر إفلاسه ما لم يرد إليه اعتباره وذلك حسب الفقرة رقم (١) من المادة (١٦) من قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية.

[٤] محمد حسن جاسم المعماري، التحكيم التجاري وتدخلات القضاء الوطني، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ط١، ٢٠١٤، ص٤٣–٤٤.

٣. تختلف أيضا من ناحية ناحيه الإجراءات وإن كان النظامان يتميزان ببساطة الإجراءات مقارنة بتلك المتبعة في نظام القضاء، فإن الإجراءات المتبعة في نظام التوفيق هي أبسط وأقل تعقيدًا من تلك المتبعة في نظام التحكيم وهذا أمر طبيعي كون إن نظام التوفيق إنما يهدف فقط إلى تقريب وجهات النظر بين الأطراف عن طريق تقديم توصيات لهم دون الزامهم بنتيجة التوفيق وبالتالي الإجراءات الواجب اتباعها للوصول لهذه التوصيات لن تكون معقدة عكس الإجراءات المتبعة في نظام التحكيم ،لأننا حينها نكون بصدد دعوى تحكيمية تمامًا كالدعوي القضائية مع الأخذ في الاعتبار الفارق بينهما[١].

٤. يكون حكم التحكيم في نهاية التحكيم ملزم للأطراف في حين إن التوصيات، والاقتراحات المقدمة من قبل الموثق في نظام التوفيق لا تكون ملزمة للأطراف ولا تمنع الأطراف من اللجوء إلى القضاء أو التحكيم حسب توجههم في حل النزاع[٢].

نصت في هذا الخصوص المحكمة الدستورية العليا بمصر على أن "التحكيم يخرج عن مهام التوفيق بين وجهات نظر يعارض بعضها بعضًا إذ هو تسوية ودية لا تحوز التوصية الصادرة في شأنها قوة الأمر المقضي بل يكون معلقًا نفذها على قبول أطرافها فلا تتقيد بها إلا بشرط انضمامها طواعية لها"[٣].

يتوج في ذلك أن غاية الخصوم من اختيار اللجوء إلى التوفيق بدلًا من اللجوء إلى القضاء أو التحكيم هو الابتعاد عن الصفة الإلزامية التي يتمتع بها كلًا من الحكم القضائي الصادر في حالة اللجوء إلى القضاء والحكم التحكيمي الصادر في حالة اللجوء إلى التحكيم، لكن في بعض الأحيان قد يتفق الأطراف على اللجوء أولًا إلى التوفيق وفي حالة عدم ارتضاء الأطراف بما انتهى إليه الموفق يتم اللجوء إلى التحكيم، ففي هذه الحالة هل يجوز للأطراف تجاوز التوفيق واللجوء مباشرة إلى التحكيم؟ مثل هذا الاتفاق يلزم الأطراف باللجوء أولًا إلى التوفيق وبعد استنفاذ هذا الطريق وعدم رضاء الأطراف

---

[١] محمد حسن جاسم المعماري، التحكيم التجاري وتدخلات القضاء الوطني، مرجع سابق، ص٤٤.

[٢] فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، مرجع سابق ص٢٢.

[٣] حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية الصادر في (١٩٩/١٢/١٧) نقلا عن: محمد حسن جاسم المعماري، التحكيم التجاري وتدخلات القضاء الوطني، مرجع سابق، ص٤٤.

بالنتيجة المتحققة عن اللجوء إلى هذا الطريق يكون لهم بعد ذلك اللجوء إلى التحكيم أما حالة عدم الالتزام بهذا الاتفاق فإن ذلك يؤدي إلى بطلان حكم التحكيم والسبب في ذلك عدم اتباع الطريق الذي أوجب الاتفاق سلوكه قبل الالتجاء إلى التحكيم.[١]

يتضح للباحث أن التحكيم يختلف عن نظام التوفيق وإن كان كليهما يعتبران من الوسائل البديلة لفض المنازعات ولكن نظام التوفيق يفتقد لأهم ما يتميز به نظام التحكيم وهو الإلزام الذي يتمتع به الحكم الذي تصدره هيئة التحكيم خلافًا للتوصيات الصادرة عن الموفق والتي لا تتمتع بصفة الإلزام وبالتالي ننضم إلى جانب الفقه الذي ذهب إلى أن التحكيم يرتقي على التوفيق ويعلوه درجة.

الفرع الثاني

تمييز التحكيم عن الصلح

كلمة الصلح نجدها تأتي من الفعل "صلح (الصلاح) ضد الفساد وبابه دخل و(الصلاح) مصدر (المصالحة) والاسم (الصلح) يذكر ويؤنث وقد (اصطلحا) و(تصالحا) و(أصلحا) بتشديد الصاد و(الإصلاح) ضد الإفساد و(المصلحة) واحدة، جمع (المصالح)"[٢] وفي معجم آخر تأتي كلمة الصلح من الفعل صلح "وأصلح في عمله أو أمره: أتى بما هو صالح نافع. الشيء: أزال فساده وبينهما أو زال بينهما أو ما بينهما: أزال ما بينهما من عداوة وشقاق"[٣] أما الفقه القانوني فقد ذهب إلى تعريف الصلح بأنه "معاقدة يتوصل بها إلى موافقة بين مختلفين"[٤] كما أنه "عقد بين متنازعين يرتفع به النزاع"[٥] وذهب آخرون بأنه "عقد يحصل به قطع المنازعة"[٦].

---

[١] فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص٢٢.

[٢] محمد ابن ابي بكر ابن عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، مرجع سابق، ص٣٦٧.

[٣] ابراهيم مصطفى، المعجم الوسيط، مرجع سابق، ص٥٢٠.

[٤] عبد العزيز ابن عبد الرحمن ابن عبد الله آل فريان، **تنفيذ أحكام التحكيم الوطنية والأجنبية في المملكة العربية السعودية**، رسالة ماجستير، ٢٠٠٦، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، قسم العدالة الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية، ص٣٩.

[٥] زين الدين ابن إبراهيم ابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، الجزء السابع، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٧، ص٢٧٨.

[٦] قحطان عبد الرحمن الدوري، عقد التحكيم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، مرجع سبق ذكره، ص٢٤.

تتمة مما سبق يعرف الصلح بأنه "الصلح عقد يحسم به الطرفان نزاعًا محتملًا وذلك بأن ينزل كل منهما على وجه التقابل عن جزء من ادّعائه"[١] وذهب البعض الآخر إلى تعريف الصلح بأنه "عقد يتم بموجبه نفي الخصومة بين المتصالحين بتراضيهما"[٢] وتنص المادة (١١) من قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣)، (لا يجوز الاتفاق على التحكيم إلا للشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يملك التصرف في حقوقه ولا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح)، وهذا ما أكده حكم المحكمة العليا بسلطنة عُمان في حكم الطعن رقم (٢٠١٦/٧٩٢)[٣].

يتبين من خلال ما سبق للباحث أن الصلح هو عبارة عن عقد يتم بين طرفين بينهما نزاع معين أو يحتمل وقوعه بينهما، بموجبه يتنازل كلًا منهما عن جزء من حقوقه للوصول إلى الصلح وبالتالي يقتصر مجلس الصلح على أطراف النزاع دون وجود شخص ثالث يتم اللجوء إليه للوصول إلى هذا الصلح.

ينبني على ذلك في أن كلًا من التحكيم والصلح يعتبران من الوسائل البديلة لفض النزاعات وكلاهما لا يتم اللجوء إليه إلا بإرادة الأطراف فضلًا عن ذلك فإن كلا النظامين يمكن اللجوء إليهما لحل نزاع قائم فعلًا أو يتم الاتفاق على اللجوء إليهما لحل نزاع مستقبلي، كما أن نظام الصلح يتمتع بذات المزايا التي يتمتع بها نظام التحكيم[٤] إلا أنهما يختلفان في نواحي عدة منها:

---

[١] نص المادة (٥٤٩) من المجموعة المدنية نقلًا عن: فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص٢٠.

[٢] السيد المراكبي، التحكيم في دول مجلس التعاون الخليجي ومدى تأثيره بسيادة الدولة، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر، ط٢، ٢٠١٠، ص٢٢.

[٣] تضمن حكم المحكمة العليا بسلطنة عُمان رقم (٢٠١٦/٧٩٢)، بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه، وإحالة الدعوى إلى محكمة استئناف مسقط لتحكم فيه من جديد بهيئة مغايرة وإلزام المطعون ضدها المصاريف، حيث أن الحكم المطعون فيه خالف قانون العمل والذي يعتبر أحكامه من النظام العام باعتماده على شرط التحكيم المخالف لقانون العمل، حيث فيه تأكيد لما جاء في نص المادة (١١) من قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم(٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣)، أنه لا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح، كما أن المقرر وفق قانون العمل بطلان كل شرط يخالف أحكام قانون العمل وكل إجراء ومصالحة أو تنازل عن الحقوق الناشئة عنه، أو المخالفة لأحكامه معتبرًا إياها أنها قواعد وأحكام تخص النظام العام قاصدا حماية العامل من التعسف، وأحاطته بكثير من الضمانات معتبرا إياه الطرف الأضعف في العلاقة التعاقدية.

[٤] سوالم سيفان، الطرق البديلة لحل المنازعات المدنية في القانون التجاري، مرجع سابق، ص٦٤-٧١.

١. أن أطراف النزاع تقوم باختيار المحكمين الذين سيشكلون هيئة التحكيم حيث لا يمكن أن يحدث التحكيم بدون وجود هذه الهيئة وعلى عكس الصلح الذي لا يتطلب تدخلاً من شخص ثالث حيث يتم التفاوض وحل النزاع مباشرة بين أطراف النزاع دون تدخل طرف ثالث، ويكمن جوهر التحكيم في وجود هيئة تحكيمية تقوم بفض النزاع بين الأطراف المتنازعة [١].

٢. يتحقق الصلح من خلال تنازل الأطراف عن جزء من حقوقهم في إطار التفاوض والمفاوضات المباشرة بينهم، على عكس التحكيم حيث لا يقوم الأطراف بالتنازل عن أي من حقوقهم في هذا النوع من إجراءات فض النزاع فكل منهم يتقدم بكافة ادعاءاته ومطالبه دون تنازل عن أيّ منها وقد تحكم هيئة التحكيم لأحدهم بكافة هذه المطالب[٢].

٣. يكون المتخاصمان على علم بنتيجة الصلح لأن الصلح يتم عن طريق التفاوض المباشر بين الأطراف المتنازعة دون الحاجة إلى طرف ثالث، وهذا يعني أنهم يشاركون في تحديد شروط الاتفاق بأنفسهم وبالتالي لا يتم تحديد فائز أو خاسر في إجراءات الصلح [٣] أما التحكيم فإن كان يقوم على مبدأ سلطان إرادة الأطراف فإن ذلك لا يعني معرفة الأطراف لنتيجة التحكيم فبعد رفع النزاع إلى هيئة التحكيم يعين كلا من المتخاصمين محامي له ليدافع عن ادعاءاته، ولا تكون لأي منهم أي فكره حول طبيعة الحكم الذي سيصدر من هيئة التحكيم هل سيكون لصالحه أم لصالح خصمه؟ وبالتالي لا شك من وجود رابح وخاسر في التحكيم[٤].

٤. الاتفاق على الصلح لا يمنع أيًّا من الأطراف من التقدم للقضاء، إذا لم يتم تصديق ما تم التوصل إليه في الاتفاق على الصلح من قبل السلطات القضائية، على خلاف التحكيم فوجود اتفاق التحكيم يمنع أحد الأطراف دون موافقه الطرف الأخر من اللجوء إلى القضاء بخصوص

---

[١] عبد العزيز ابن عبد الرحمن ابن عبد الله آل فريان، تنفيذ أحكام التحكيم الوطنية والأجنبية في المملكة العربية السعودية، مرجع سابق، ص٤٠.

[٢] فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص٢٠.

[٣] محمد حسن جاسم المعماري، التحكيم التجاري وتدخلات القضاء الوطني، مرجع سابق، ص٤٥.

[٤] إن التحكيم يقترب من القضاء فكلاهما يؤديان إلى صدور حكم ملزم وإن كان الحكم الصادر من القضاء يجوز الطعن عليه بكافة طرق الطعن بخلاف الحكم الصادر من هيئة التحكيم وهذا التشابه بين القضاء والتحكيم هو الذي يجعله يختلف عن الصلح فإن كان التحكيم يبدأ بعمل تعاقدي فإنه ينتهي بعمل قضائي يصدر من هيئة التحكيم على خلاف الصلح الذي فيه يتم حل النزاع بعمل تعاقدي يصدر من الأطراف يرجع في هذا المعنى، فتح والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، ص٢٠.

النزاع المتفق حله عن طريق التحكيم، كما لا يجوز للقضاء الاستمرار في نظر هذا النزاع متى ما دفع المدعي عليه بوجود اتفاق تحكيم، وقرار التحكيم يعتبر ملزم للأطراف ويحوز قوة الأمر المقضي، فلا يجوز رفع الدعوى التي فصل فيها بالتحكيم إلى القضاء مرة أخرى ولا يجوز الطعن عليه إلا بالبطلان إذا ما توفرت الأسباب المنصوص عليها حصرًا في القانون[١].

وخلاصة لما سبق يرى الباحث أن الصلح يتميز عن التحكيم في عدة جوانب فبالرغم من أن الأطراف ليست ملزمة بالصلح مثلما يحدث في التوفيق وعلى الرغم من أنهم يضطرون إلى التنازل عن بعض حقوقهم لتحقيق الصلح إلا أنه يتميز بأنه نظام غير مكلف، بالإضافة إلى ذلك فإن النتيجة في الصلح تكون مضمونة ومرضية عادة للأطراف المتنازعة بينما في التحكيم الذي يُعتَبَر عادة نظامًا مكلفًا يمكن أن تكون النتيجة غير مضمونة وقد لا تكون مرضية لأحد من الأطراف.

الفرع الثالث

تمييز التحكيم عن القضاء

يعرف القضاء لغة بأنه الحكم والفصل، وتأتي كلمة القضاء من الفعل قضى ويقال قضيًا وقضاه وقضية قضي بين الخصمين، أي الفصل بينها ويقال قاضاه بمعنى حاكمه[٢] وذهب آخرون إلى إنها تأتي بمعنى "الحكم والجمع (الأقضية) و(القضية) مثله والجمع (القضايا) و(قضي) يقضي بالكسر (قضاء) أي حكم ومنه قوله تعالى: ﴿وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوٓاْ إِلَّآ إِيَّاهُ﴾ [٣] بيد أن فقهاء العرب قد تعددت تعريفاتهم للقضاء، فمنهم من عرفه بأنه "الفصل بين الناس في الخصومات حسمًا للتداعي وقطعًا للنزاع بالأحكام الشرعية المتلقاه من الكتاب والسنة"[٤] ومنهم من ذهب إلى أنه "الحكم بين الناس بالحق"[٥] أو هو "سلطة الدولة في الفصل بين المتخاصمين وحماية الحقوق العامة بموجب الأحكام

---

[١] محمد حسن جاسم المعماري، التحكيم التجاري وتدخلات القضاء الوطني، مرجع سابق، ص٤٥.

[٢] إبراهيم مصطفي، المعجم الوسيط، مرجع سابق، ص٧٤٢.

[٣] محمد بن أبي بكر عبد القادر الرازي، مختار الصحاح، مرجع سابق، ص٥٤٠.

[٤] تعريف ابن عابدين من الحنفية نقلًا عن: محمد ابن هلال ابن ناصر المعولي، القضاء العُماني تاريخه وتطوره، مكتبه الضامري للنشر والتوزيع، ط١، ٢٠١٣، ص١٥٤.

[٥] تعريف الكاساني من الحنفية نقلًا عن: محمد ابن هلال ابن ناصر المعولي، القضاء العُماني تاريخه وتطوره، مرجع سابق، ص١٥٥.

الشرعية المستقاة من الكتاب والسنة"[١] وآخرون ذهبوا إلى أن القضاء هو "سلطة الفصل في الخصومات الخاصة والعامة بحكم شرع الله قطعًا للمنازعات وحفظًا للمجتمعات وذهب آخرون إلى تعريف القضاء بأنه "الفصل أو الحكم في الخصومات والمنازعات (أي الدعاوي القضائية) المرفوعة على نحو ملزم أي إخبار عن الشرع على وجه ملزم"[٢].

مما تجدر الإشارة إليه عند النظر إلى كل من نظام القضاء ونظام التحكيم نجد أنهما نظامان متشابهان ومختلفان في ذات الوقت وذلك كالآتي:

١. أنهما نظامان لفض النزاعات وكلاهما يؤديان إلى صدور حكم ملزم للأطراف وفي ذلك نصت مجلة الأحكام العدلية[٣] في المادة رقم (١٤٤٨) "كما أن حكم القضاء لازم الإجراء في حق جميع الأهالي الذين في داخل قضائهم كذلك حكم المُحكَّمين لازم الإجراء على الوجه المذكور في حق من حكمهم وفي الخصوص الذي حكموا به، فلذلك ليس لأي واحد من الطرفين الامتناع عن قبول حكم المُحكَّمين بعد حكم المُحكَّمين حكمًا موافقًا لأصوله المشروعة"[٤].

٢. إن الموضوع الذي يتم رفعه لأي من النظامين ويتم الحكم فيه لا يجوز رفع دعوى فيه مرة أخرى سواء عن طريق القضاء أو التحكيم لأن الأحكام الصادرة في كلا النظامين هي أحكام حائزة لحجة الأمر المقضي وهذه الحجية متعلقة بالنظام العام[٥]، وتجدر الإشارة إلى أن اتفاق التحكيم على خلاف حكم التحكيم لا يتعلق بالنظام العام ومن ثم لا يجوز للمحكمة أن تقضي بعدم اختصاصها بنظر النزاع المتفق عرضه على التحكيم ما لم يتمسك بوجود اتفاق التحكيم أمامها

---

[١] زهير عبد الله علي آل جابر القرني، **دور القضاء في التحكيم**، رسالة ماجستير، ٢٠٠٨، جامعة نايف للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا قسم العدالة الجنائية، الرياض، المملكة العربية السعودية، ص٦١.

[٢] محمد خليفة حامد، التقاضي على درجتين في الجنايات، **بحث منشور في المجلة القضائية**، العدد (٤)، مجلس الشؤون الإدارية للقضاء المحكمة العليا (المكتب الفني)، ٢٠١٥، ص٥٣.

[٣] مجلة الأحكام العدلية تعتبر من أهم المراجع القانونية المستمدة من المذهب الحنفي وضعها مجموعة من العلماء في الدولة العثمانية، وبها تقنين مدني وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية في عهد الدولة العثمانية، بها أحكام للمعاملات المدنية المختلفة كالبيع والإيجار والكفالة والوكالة وغيرها متضمنة (١٨٥١) مادة قانونية مرجعية.

[٤] سعد بن محمد شايع القحطاني، **التحكيم التجاري في النظام السعودي وأنظمة دول مجلس التعاون الخليجي**، رسالة ماجستير، ٢٠١٢، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كليه الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، الرياض، المملكة العربية السعودية، ص٣٠.

[٥] وئام مصطفى محي الدين مطر، **أثار حكم التحكيم وطرق الطعن فيه**، رسالة ماجستير، ٢٠١٤، جامعة الأزهر، غزة، فلسطين، ص٣٢.

من قبل أحد الخصوم[1] وهذا ما جاء في قرار المحكمة العليا بسلطنة عُمان (الطعن رقم ٢٠١٧/١٣٧)، والذي جاء فيه أن حكم التحكيم طريق استثنائي فهو من الوسائل البديلة لفض المنازعات وأحكامه لا تقبل الطعن بأي طريق من طرق الطعن المقررة قانونا، وإنما يجوز رفع دعوى ببطلان حكم التحكيم إذا توافرت إحدى الحالات المبينة بالمادة (٥٣) منه وفي المواعيد وبالإجراءات المحددة بالمادة (٥٤) من ذات القانون[2].

٣. أن النتيجة غير معروفة للأطراف في كلا النظامين فعند عرض النزاع على القضاء أو هيئة التحكيم بحسب الأحوال لا تكون لأي من الأطراف أي فكرة حول طبيعة الحكم الذي يصدر من هيئة التحكيم أو القاضي.

٤. أن الفقه القانوني العربي ذهب إلى تقرير مجموعة من المبادئ لنظام التحكيم ومنها الالتزام بأعمال مبدأ المواجهة الالتزام باحترام حق الدفاع ومعاملة الخصوم على قدم المساواة التقيد بموضوع النزاع الالتزام بأساس الادعاء الالتزام بقواعد النظام العام الإعفاء من التقيد بقواعد القانون الإجرائي ما لم يري تطبيقها الالتزام بقواعد القانون الموضوعي ما لم يعف منها[3]، بينما ذهب جانب أخر إلى أن هذه المبادئ هي مبدأ الطلب ومبدأ المساواة بين الخصوم ومبدأ المواجهة واحترام الحق في الدفاع وكذلك عدم جواز قضاء المُحكَّم بعلمه الشخصي ووجوب نظر النزاع وإصدار الحكم من جميع أعضاء هيئة التحكيم[4].

يضاف إلى ما سبق أن نظام القضاء يقوم على عدة مبادئ منها مبدأ المساواة وهو من أهم المبادئ التي يقوم عليها نظام القضاء والذي تم النص عليه في المادة (٢٥) من النظام الأساسي

---

[1] ولمعرفة المزيد عن موضوع عدم تعلق اتفاق التحكيم بالنظام العام يرجع إلى: أحمد إبراهيم عبد التواب، اتفاق التحكيم والدفوع المتعلقة به، دار الجامعة الجديدة، الأزريطة، مصر، ٢٠٠٩، ص٢٦١- ٢٨١.

[2] تضمن حكم المحكمة العليا بسلطنة عُمان رقم ٢٠١٦/٧٩٢ والذي ذكر أن أسباب الطعن بالأحكام الصادرة من جهة القضاء العادي لا تعد من الأسباب التي تصلح للنعي بالبطلان على حكم التحكيم باعتبار أن حكم التحكيم طريق استثنائي لفحص المنازعات وأن أحكامه طبقا لنص المادة (٥٢) من قانون التحكيم الصادر بالمرسوم السلطاني (٩٧/٤٧)، والمعدل ب (٢٠٠٧/٣) لا تقبل الطعن عليها بأي طريق من طرق الطعن المقررة قانونا، حيث حكمت المحكمة بقبول الطعن شكلا وفي الموضوع بنقض الحكم المطعون فيه والقضاء مجددا في الاستئناف رقم (٢٠١٤/٧٠٢) بعدم قبول دعوى البطلان مع الزام المطعون ضدها مصاريف الطعن.

[3] عاشور مبروك، التحكيم، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، مصر، ط١، ٢٠١٠، ص٤٧-١٢٢.

[4] فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص٣٠١-٣٠٩.

لسلطنة عُمان الصادر بموجب المرسوم السلطاني رقم (٩٦/١٠١)[١] "التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة ويبين القانون الإجراءات والأوضاع اللازمة لممارسة هذا الحق وتكفل الدولة قدر المستطاع تقريب جهات القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل في القضايا".

يقصد بهذا المبدأ أن يكفل لجميع الأفراد بغض النظر عن أجناسهم أو ألوانهم أو مستوياتهم الاجتماعية أو المادية الحق في اللجوء للقضاء وأن يكون لكل شخص حق اللجوء إلى قاضيه الطبيعي أي القاضي المعين من قبل الدولة وفقًا للقوانين والنظم واللوائح التي تضمن حياد ونزاهة القاضي وتمتع المتقاضي بالضمانات المقررة له[٢] هذا الشق من مبدأ المساواة مطبق في نظام القضاء وكذلك في نظام التحكيم، فنظام التحكيم مفتوح لجميع الأشخاص بشرط وجود الاتفاق بين الأطراف للجوء إليه وأن يكون الموضوع محل النزاع من المسائل التي يجوز فيها الصلح ولا ننسى أن نظام التحكيم وإن كان مفتوح للجميع إلا إنه نظام قد لا يستطيع الجميع اللجوء إليه لكونه نظام مكلف.

يتضمن مبدأ المساواة شق آخر يتمثل في المساواة بين الخصوم رافعي الدعوى القضائية فلا يجوز للقاضي التمييز بينهما من حيث الإجراءات أو وسائل الإثبات أو طريقة التعامل فلا يجوز للقاضي أو هيئة التحكيم أن تعطي أحد الخصوم فرصة الترافع شفويًا أمامها دون الخصم الآخر أو تعطي أحد الأطراف الحق في استدعاء شهود لدعم دعواه وعند طلب الخصم الآخر ذلك ترفض فمثل هذه الأفعال تعتبر هادمة لمبدأ المساواة وتمس حياد القاضي ونزاهته في نظر النزاع.

---

[١] النظام الأساسي للدولة ويشار إليه أيضًا باسم القانون الأساسي؛ هو حجر الزاوية الأساس في النظام القانوني العُماني، ويعمل به دستورًا للدولة. صدر النظام الأساسي في (٦ نوفمبر ١٩٩٦) في عهد السلطان قابوس بن سعيد، وحتى الآن لم يُعدله إلا مرتين، أولاهما في(١٩ أكتوبر ٢٠١١)، والأخرى في (١١ يناير ٢٠٢١) في عهد السلطان هيثم بن طارق، نص النظام الأساسي عند رسمه أول مرة وفي التعديل الأوّل على أن نظام الحكم سلطاني وراثي في الذكور المتحدرين من السيد تركي بن سعيد بن سلطان، وأن السلطان هو رئيس الدولة والقائد الأعلى للقوات المسلحة، ورئيس مجلس الوزراء، وهو مسؤول عن إصدار القوانين وتعيين القضاة. وأكّد التعديل الثاني للنظام على نظام الوراثة، إلّا إنّه حدد الابن الأكبر وليًا لعهد السلطان يليه في الحكم الابن الأكبر للابن الأكبر وإن كان للسلطان أو ولي العهد إخوة، بذلك حسم مسألة الحكم وتوريثه بشكل قانوني غير قابل للجدل، كما نص النظام الأساسي على ضمان استقلال القضاء، وأن مجلس الوزراء هو الجهة المسؤولة عن تنفيذ السياسات العامة للدولة، بينما يتولى مجلس عُمان، المكون من مجلسي الدولة والشورى مراجعة التشريعات ورفعها إلى السلطان للموافقة السلطانية.

[٢] أسامة روبي عبد العزيز الروبي، قواعد الإجراءات المدنية، والتنظيم القضائي في سلطنة عُمان، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص١٨.

يتضح في هذا الشق من المبدأ أيضًا يلتقي كلًا من نظام القضاء والتحكيم ففي كليهما لا بُدَّ وأن يراعي القاضي أو المحكم (حسب النظام المتبع) تطبيق المساواة بين الخصوم أطراف النزاع المعروض أمامه ونصت على ذلك المادة (٢٦) من قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) "يعامل طرفا التحكيم على قدم المساواة وتهيأ لكل منهما فرصة متكافئة وكاملة لعرض دعواه".

٥. يقوم كلا النظامين يقومان على مبدأ المواجهة واحترام حقوق الدفاع والذي يقضي بضرورة قيام القاضي، أو المُحكَّم حسب الأحوال بمنح كل طرف فرصة الدفاع عن نفسه عن طريق تمكينه من تقديم كافة الوثائق، والمستندات التي تؤيد دعواه وتمكين الطرف الآخر من الاطلاع والرد عليها فضلًا عن جعل كل ما يقدم في الدعوى من مستندات وأوراق ثبوتية محلًا لمناقشة الأطراف تحقيقًا لمبدأ المواجهة[١].

٦. يجب أن يكون كلا من القاضي والمُحكَّم مستقلين لا يتأثرون في حكمهم بمن حولهم ولا بُدَّ أن يكونا محايدين غير منحازين لأحد الأطراف دون الآخر.

٧. أن من أهم المبادئ التي يقوم عليها نظام القضاء والتي تعتبر من الضمانات الأساسية للتقاضي مبدأ العلانية أي عقد جلسات المحاكمة والنطق بالحكم في العلن بحيث لا يقتصر الحضور في جلسات المحاكمة على أطراف النزاع فقط وإنما يسمح لجميع الأفراد بحضورها ولا يجوز مخالفة هذا المبدأ إلا في حالات معينة تقتضيها المحافظة على النظام العام أو الآداب أو حرمة الحياة الخاصة فيسمح للمحكمة من تلقاء نفسها أو بناء على طلب الخصوم أن تكون جلسات المحاكمة سرية شريطة النطق بالحكم في جلسة علنية.

يعتبر مبدأ العلانية لا وجود له في التحكيم في الوسائل البديلة لفض المنازعات بشكل عام حسب ما ذهب إليه أغلب الفقهاء تقوم على السرية فكل ما يتعلق بالوسائل البديلة من جوانب وإجراءات يكون سريًا لا يجوز الكشف عنه، وهذا ينطبق على التحكيم فكل إجراءات التحكيم وجلساته

---

[١] أسامة روبي عبد العزيز الروبي، قواعد الإجراءات المدنية والتنظيم القضائي في سلطنة عُمان، مرجع سابق، ص٢٦.

تكون سرية كما أن كافة القرارات المتخذة فيه إضافة إلى الحكم التحكيمي تكون سرية لا يجوز نشرها إلا بموافقة الأطراف وميزة السرية التي يتمتع بها التحكيم هي التي تعطي الأطراف نوعًا من الأمان والراحة النفسية للجوء إلى التحكيم[١].

٨. أن مبدأ المجانية يعتبر من المبادئ التي يقوم عليها القضاء ويعني بأن القضاة يتلقون رواتبهم من قبل الدولة ولا يتحمل الخصوم إلا رسوم تسجيل الدعوى التي يتحملها المدعي وكذلك مصاريف الدعوى والتي يتحملها الخصم الخاسر في الدعوى على خلاف التحكيم الذي يعتبر نظام مكلف يتحمل فيه الأطراف معًا تكاليف كل ما يتعلق بالتحكيم[٢].

٩. أن مبدأ التقاضي على درجتين من أبرز المبادئ التي يقوم عليها نظام القضاء ويقصد بهذا المبدأ إعطاء فرصة ثانية للخصم الذي لم يحكم لصالحة وذلك بمنحه حق عرض الموضوع من جديد على القضاء ولكن في هذه المرة يتم عرض النزاع على محكمة أعلى درجة لكي تعيد الفصل في الدعوى من كافة الجوانب إشباعًا لغريزة العدالة لديه[٣].

إن هذا المبدأ لا وجود له في التحكيم ففي نظام التحكيم حسب قانون التحكيم العُماني رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) لا توجد درجات للتحكيم وإنما يتم حل النزاع بإصدار هيئة التحكيم حكمًا ملزمًا للأطراف لا يجوز الطعن عليه بأية طريقة من طرق الطعن العادية ولكن يجوز الطعن فيه فقط بالبطلان إذا ما توافرت أحد الأسباب الموجبة لبطلان الحكم والمذكورة على سبيل الحصر في القانون[٤].

---

[١] سوالم سيفان، الطرق البديلة لحل المنازعات المدنية في القانون التجاري، مرجع سابق، ص٦٥.

[٢] أسامة روبي عبد العزيز الروبي، قواعد الإجراءات المدنية والتنظيم القضائي في سلطنة عُمان، مرجع سابق، ص٢٣.

[٣] أسامة روبي عبد العزيز الروبي، قواعد الإجراءات المدنية والتنظيم القضائي في سلطنة عُمان، مرجع سابق، ص٢٧.

[٤] انظر المادة رقم (٥٢) من قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣): ١. لا تقبل أحكام التحكيم التي تصدر طبقا لأحكام هذا القانون الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن المقررة قانونًا. ٢. يجوز رفع دعوى بطلان حكم التحكيم وفقا للأحكام المبينة في المادتين الآتيتين.

١٠. نظام القضاء تحكمه القوانين والأنظمة واللوائح التي تصدرها الدولة[١]، أما التحكيم فيتم حسب ما تتضمنه اتفاق التحكيم من قواعد اتفق عليها الأطراف.

١١. أن نظام القضاء يعتبر أشمل من نظام التحكيم من حيث نوع القضايا وعددها فالتحكيم لا يجوز اللجوء إليه إلا في المسائل التي يجوز فيها الصلح، كما أن هيئة التحكيم لا تنظر إلا في النزاع المعروض عليها من قبل الأطراف الذين اختاروا هذه الهيئة على خلاف القضاء الذي ينظر كافة أنواع القضايا ولا يتم فيه تخصيص قاض معين لنظر نزاع بعينه دون غيره[٢] وقد يكون هذا أحد الأسباب التي أدت إلى اتسام التحكيم بالسرعة والقضاء بالبطء في الفصل في المنازعات.

يتضح مما سبق ذكره تعتبر هذه هي أهم الفروقات بين التحكيم والقضاء وكذلك الفروقات بينه وبين غيره من الوسائل البديلة الأخرى لفض المنازعات ويمكن القول إن هذه الاختلافات هي بمثابة مميزات لنظام التحكيم جعلته يتفوق على غيره من الوسائل البديلة الأخرى لفض النزاعات ويكون في مرتبة مساوية للقضاء في عصرنا الحالي.

---

[١] أسامة روبي عبد العزيز الروبي، قواعد الإجراءات المدنية والتنظيم القضائي في سلطنة عُمان، مرجع سابق، ص٥.

[٢] عيسى بادي سالم الطراونة، **دور المحكم في خصومة التحكيم**، رسالة ماجستير، ٢٠١١، جامعة الشرق الأوسط، ص٢٥.

المبحث الثاني

الشروط الواجب توافرها في المحكم

إن حسن أداء المُحكَّم لمهمته مرهون بشخصه وما يحمله من مؤهلات وخبرات فأطراف اتِّفاق التحكيم لا يقدمون على اختيار التحكيم كأسلوب لحل المنازعات إلا من خلال توقع معاملة عادلة وأسلوب متخصص في إدارة الإجراءات وتوفر مستوى أخلاقي وتخصص فني لدى المحكم وبطبيعة الحال المُحكَّم ليس له صفة القاضي رغم أنه يقوم بعمل القاضي وكذلك لا يشترط عند تعيين المُحكَّم ذات الشروط الواجب توافرها في تعيين القاضي وآتي من ضمنها أن المحكم لا يحلف اليمين المقررة في قانون السلطة القضائية وأيضًا لا يخضع المحكَّم لنظام المخاصمة الذي يخضع له القضاة.

تتجه معظم التشريعات إلى وضع بعض الشروط التي يجب أن تتوافر فيمن يتولى مهمة التحكيم، سواء كان المحكَّم من اختيار الأطراف أو كان الاختيار بواسطة الغير كمركز التحكيم أو بواسطة القضاء، وإلى جانب الشروط القانونية الواجب توافرها في المحكم والتي نص عليها المشرع هناك حرية للأفراد في وضع ضوابط أخرى في شخص المحكَّم ومن ثم يختلف المحكم عن القاضي في النظام القانوني الذي يحكمه، إذ يستمد قضاة المحاكم ولايتهم من القانون الذي يحدد الشروط الواجب توافرها فيمن يتولى القضاء كما يحدد نطاق اختصاصه وسلطاته وصلاحيته ومسئوليته، بينما الثقة في المُحكَّم هي أساس الاتِّفاق عليه.

يتضح من ذلك للباحث أنه لا يوجد مستوى نموذجي يحدد الشروط والمؤهلات الشخصية الواجب توافرها في المحكم وإنما يختلف الأمر تبعا لطبيعة المهام الموكلة إليه ومدى تعقد النزاع والمسائل التي يثيرها لذلك سوف يتم تقسيم هذا المبحث إلى الشروط القانونية للمحكم في المطلب الأول ثم يلي ذلك الشروط الاتِّفاقية في المطلب الثاني.

المطلب الأول

الشروط القانونية للمحكم

إنّ المحكمين كأطراف مهمة في نظام التحكيم يخضعون للعديد من الشروط والقوانين القانونية التي تنظم وتحدد وظيفتهم وسلوكهم أثناء تنفيذ مهمتهم في تحكيم النزاعات هذه الشروط القانونية تلعب دورًا حاسمًا في ضمان نزاهة وفعالية عملية التحكيم، وتوفير العدالة للأطراف المتنازعة، وتعتبر الشروط القانونية كواحدة من الجوانب الأساسية التي يجب أن تكون متوفرة لدى المحكمين لضمان نزاهة وفعالية عملية التحكيم.

إن وجود هذه الشروط يسهم في تحقيق العدالة والثقة في النظام التحكيمي حيث يلعب المُحكَّم دورًا حيويًا في تحكيم النزاعات واتخاذ قرار نهائي بشأنها كما إن الشروط القانونية تحدد الإطار القانوني الذي ينظم سلوك المحكمين ويحدد سلطاتهم وواجباتهم، وتوفر هذه الشروط القانونية إطارًا قانونيًا دقيقًا لعمل المُحكَّمين وتضمن تحقيق العدالة والإنصاف في عملية التحكيم يجب أن تتوافر هذه الشروط كشرط أساسي لضمان صدق وثقة الأطراف في النظام التحكيمي.

تأسيسًا على ذلك فقد نص المشرع العُماني على الشروط الواجب توافرها في المُحكَّم في المادة (١٦) من قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) ويمكن حصر هذه الشروط وفق المادة أعلاه في الآتي:

الفرع الأول

الأهليـــة المدنيـــة

أوجب المشرع في قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) بلوغ المحكم سن الأهلية القانونية كشرط لاختياره ويجب أن يكون متمتعًا بقواه العقلية وخاليًا من عوارض الأهلية التي حددها القانون كشرطًا لاختياره ويحمل هذا الشرط صفة الأمر ولا يجوز الاتفاق على مخالفته فنصت المادة (١/١٦) قانون التحكيم العُماني

في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) على أنه "لا يجوز أن يكون المحكم قاصراً أو محجوراً أو محروماً من حقوقه المدنية بسبب الحكم عليه في جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة أو بسبب شهر إفلاسه ما لم يرد إليه اعتباره[١].

استقراءً للنص القانوني في المادة المذكورة آنفا لذات القانون يجد الباحث أن المشرع العُماني كان واضحا في اشتراطه في أهلية المحكم المدنية الذي يعرض عليه النزاع موضوع الاتفاق على التحكيم أن يكون متمتعًا بكامل الأهلية القانونية المدنية حيث أن الأهلية المدنية وفق نص المادة (٤١) من قانون المعاملات المدنية رقم ٢٠١٣/٢٩م[٢]. هي: بلوغ سن الرشد، وسن الرشد هي ثماني عشر سنة شمسية كاملة بأنه:

- كل شخص يبلغ سن الرشد متمتعًا بقواه العقلية ولم يحجر عليه يكون كامل الأهلية لمباشرة حقوقه المدنية.
- سن الرشد إتمام الثامنة عشر من العمر.

يلاحظ كذلك في نص ذات المادة المذكورة أعلاه، من قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) على الاشتراطات التي ينبغي أن تكون في المُحكَّم لضمان أهليته المدنية حيث للشخصية القانونية في سلطنة عُمان تثبت لكل إنسان ويكون له بمقتضى هذه الشخصية حد أدنى من أهلية الوجوب أي صلاحيته لوجوب الحقوق له أو عليه فمن غير الممكن أن يتصور إنسان بدون أهلية وجوب ويختلف سن الرشد بين القوانين العربية نجد سن الرشد في قانون التحكيم الكويتي إحدى وعشرون سنة ميلادية كاملة.

يتبين من خلال ما سبق للباحث أنه في حال عدم توافر الأهلية المدنية للمُحكَّم، يكون الحكم الذي يصدره المُحكَّم باطلًا، ولذلك من الضروري على أطراف الخصومة التأكد من الأهلية المدنية للمحكم حسب قانون بلده ومن ناحية أخرى على المُحكَّم الإبلاغ بأنه يتمتع بالأهلية لأنه الأعلم بقانون بلده.

---

[١] قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣).

[٢] قانون المعاملات المدنية رقم ٢٠١٣/٢٩م.

أوجب المشرع العُماني كذلك في الأهلية المدنية ألا يكون المُحكَّم محجورًا عليه والمحجور عليه: هو الشخص الذي صدر حكم نهائي في حقه يمنعه من التصرف في بعض حقوقه أو كلها وإذا كان الشخص المحجور عليه لا يملك زمام نفسه، فكيف يولى أمر غيره ويعهد إليه مهمة خطيرة وهي مهمة التحكيم لحسم النزاع [١].

يتضح للباحث أنه إذا صدر حكم نهائي من المحكم بعد تسجيل قرار الحجر فإنه يعد باطًلا بطلاًنا مطلًقا أما إذا صدر قرار المحكم قبل تسجيل قرار الحجر فإنه لا يلحق به البطلان إلا إذا أصيب المُحكَّم بحالة جنونٍ أو عَته وكانت شائعة كأن يصاب المُحكَّم بحالة من تلك الحالات بعد قفل باب المرافعة ولم يعلم بها الأطراف المحكِّمون لكونهم من دولة غير تلك التي يقام بها التحكيم أو إذا أصيب المحكم بالغفلة أو السفه وكان أحد الأطراف يعلم بها دون الطرف الآخر فاستغل ذلك لإصدار حكم لصالحه فإن تلك الأحكام تعد باطلة[٢].

يضاف إلى ما سبق أن المُحكَّم لا يكون محرومًا من حقوقه المدنية من المتفق عليه أن كل حكم بعقوبة جنائية يستلزم حتمًا حرمان المحكوم عليه من حقوق ومزايا مدنية عديدة فلا يجوز أن يكون مُحكَّمًا ولا خبيرًا ولا شاهدًا منْ حُكِم عليه بجناية.

يلاحظ أيضا أن الجناية لا يشترط أن تكون مخلة بالشرف؛ لأن نص المادة (١/١٦) من قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) جاء مطلًقا بالنسبة للجنايات فإن أي حكم في أي جناية يفترض أنه مخلٌّ بالشرف ولكن وصف الشرف جاء بصدد الجنح فقط ولا يوجد هناك معيار يمكن على أساسه تحديد المقصود بالشرف ولكن يمكن القول بأن المقصود بالجنحة المخلة بالشرف هي تلك التي تتنافى مع السلوك القويم والخلق الحسن ومن أمثلتها جنحة السرقة وكذلك جنحة البلاغ الكاذب وجنحة النصب والتزوير

---

[١] أبو العلا النمر، المركز القانوني للمحكم في خصومة التحكيم، مرجع سابق، ص٢٨.

[٢] طارق فهمي الغنام، طبيعة مهمة المحكم، مرجع سابق، ص٥٠.

وقد ألحق المشرع بهذه الجنح جريمة شهر الإفلاس فمن أشهر إفلاسه لا يمكن أن يكون محكمًا؛ لأنه يترتب على ذلك الحرمان من بعض الحقوق المدنية [1].

يستنتج الباحث بأن الحكم على شخص بسبب جناية أو جنحة مخلة بالشرف مدعاة لفقد الثقة والاعتبار فيمن يراد تعيينه محكمًا.

الفرع الثاني

أن يكون المحكم شخصًا طبيعيًا أو اعتباريًا

ألزم المشرع العُماني على أن يكون المُحكَّم شخصًا طبيعيًا أو اعتباريًا وليس معنويًا ولذلك نجد المشرع العُماني في المادة (١١) من قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) نص على (لا يجوز الاتفاق على التحكيم إلا للشخص الطبيعي أو الاعتباري الذي يملك التصرف في حقوقه ولا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح) ولكن التساؤل هنا:

هل يجوز المحكم أن يكون شخصًا معنويًا عندما يكون في شكل مركز قائم للتحكيم؟ أو غرفة تجارة وصناعة مثل مركز التحكيم التجاري العُماني والذي أنشئ بموجب المرسوم السلطاني رقم (٢٦/ ٢٠١٨م) التي تنظر في قضايا التحكيم وهل القرار الذي يصدر عنه يقع صحيحا في قانون التحكيم العُماني رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) يجوز أن يكون المحكم معنويًا في ضوء مراكز التحكيم أو غرف التجارة والصناعة وتكون قراراتها صائبة وصحيحة ولكن من أجل تفادي استصدار القرارات من الأشخاص المعنوية وتعرضها للإبطال فيوجب في هذه الحالة أن يعين المُحكَّم أو المُحكَّمون وفق نظام الشخص المعنوي أي الغرف التجارية ومراكز التحكيم وفق اللوائح والأنظمة الداخلية لها وأن يتم صدور القرار عن الحكم بصفة هذه المراكز والغرف التجارية وليس كمفوض من قبل الشخص المعنوي مراعاة لعدم تعرضه للإبطال لصدوره من الشخص المعنوي ذاته.

---

[1] على عوض، التحكيم الاختياري والإجباري في المنازعات المدنية والتجارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص٩٩-١٠٠.

الفرع الثالث

توافر الحيدة، والاستقلال في المحكم

يلزم لكي يقوم المُحكَّم بمهمته التحكيمية ويحوز ثقة الأطراف أن يكون محايدًا ومستقلًا شأنه شأن القاضي ويعتبر حيدة المُحكَّم واستقلاله من الضمانات الأساسية في التقاضي وذلك حتى يطمئن المتقاضي إلى قاضيه وإلى أن قضاءه يصدر دون تحيز أو هوى فهما شرطان لمباشرة الوظيفة القضائية أي كان القائم بها قاضيًا أو محكمًا[1].

لقد أشار قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) في المادة (١٦) يكون قبول المحكم القيام بمهمته كتابة ويجب عليه أن يفصح عند قبوله عن أية ظروف من شأنها إثارة شكوك حول استقلاله أو حيدته وعلى المُحكَّم إذا استجدت مثل هذه الظروف بعد تعيينه أو خلال إجراءات التحكيم المبادرة إلى التصريح بها لطرفي التحكيم والمحكمين الآخرين.

يرى الباحث أنه يجب على المُحكَّم أن يلتزم بمبدأ الحيادية والاستقلال وهي من أهم القواعد السلوكية التي يجب أن يتحلى بها المُحكَّم وأن عدم وجودهما يؤدي إلى تعطيل العدالة ويجعل مصداقية المحكم وحكمه مصدر شك.

الفرع الرابع

تعدد المحكمين ووترية العدد للمحكمين

أقرّ المشرع العُماني بتعدد المحكمين في قضايا التحكيم ولكن أوجد قيد وترية العدد للمحكمين بغية عدالة التحكيم حيث في حالة وجود العدد شفعًا سوف يصدر كل محكم قرارًا مختلفًا، فنجد هنا أن قرارات المحكمين المختلفة لا تنهي النزاع بل تزيده تعقيدا وهذا يتنافى مع نظام التحكيم الذي يقتضي السرعة في استصدار الأحكام وقد اشترط كذلك القانون العُماني قياسا على أغلب القوانين العربية بأن

---

[1] فتحي والي، قانون التحكيم فى النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص٢٤٤.

تكون هيئة التحكيم من محكم واحد أو عدة محكمين وفي حالة لم يتم الاتفاق على عدد المحكمين يقتضي الأمر بأن يكون العدد ثلاثة علمًا بأن مخالفة هذا الشرط سوف يترتب في ذلك البطلان والذي سوف يلحق قرار هيئة التحكيم الصادر منها والسبب في ذلك أن صدور القرار من هيئة تحكيمية بها عدد زوجي ومخالفة شرط الوترية في العدد ولكن اتفاق التحكيم الذي تضمن هذا العدد الزوجي سوف يكون صحيحًا ولا يتعرض للبطلان وقد أوجد القانون حلول احتياطية عند مواجهة هذه المخالفة يمكن اللجوء إليه وهو إمكانية إضافة محكم آخر للوصول للعدد الوتري المراد ليتوافق مع شرط الوترية.

تأسيسًا على ذلك ما أكدته المادة (١٥) من قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) حيث نصت المادة المذكورة على الآتي:

١. تشكل هيئة التحكيم باتفاق الطرفين من محكم واحد أو أكثر فإذا لم يتفقا على عدد المحكمين كان العدد ثلاثة.

٢. إذا تعدد المحكمون وجب أن يكون عددهم وترا وإلا كان التحكيم باطلا.

المطلب الثاني

الشـــــروط الاتفاقيـــــة

يقصد بالشروط الاتفاقية بشكل عام بإرادة الخصوم، وحريتهم في وضع الشروط الخاصة والمناسبة في اتفاق التحكيم والذي يتناسب معهم في المنازعات الناشئة أو التي قد تنشأ بين أطرافه فهو مبدأ أساسي يعتمد عليه الخصوم ويستند عليه أطرافه في اختيار المحكم الذي سيتولى مهمة التحكيم وهي الفصل في النزاع بين الخصوم وترك الحرية الكاملة لأطرافه في وضع شروط مناسبة تخدم حسم النزاع المراد حسمه بطريق التحكيم وهناك شروط على سبيل المثال لا الحصر وهي: أن يكون المُحكَّم رجلا أو أن يكون المحكم من جنسية معينة أو أن يكون المحكم يتحدث بلغة معينة وكذلك الاتفاق على المُحكَّم الذي يمارس مهنة معينة وتتمثل هذه الشروط في الآتي:

الفرع الأول

ثقافة المحكم ولغته

لم يشترط قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية في المحكم في أن يكون على قدر من المعرفة ومستوى من الثقافة بل وحتى إلمامه بالقراءة والكتابة ولديه من المعرفة المعينة، ولكن هناك من يرى أهمية أن يكون المحكم ملمًا بالقراءة والكتابة وذلك ليتحقق من كافة المستندات التي يقدمها الخصوم ويتمكن من المراجعة والتمحيص فيها وكذلك لديه القدرة من قراءة الوقائع والأدلة الثبوتية التي يدعي بها الخصوم في الدعوى وصولًا إلى إمكانية تسبيب الحكم وإصدار الحكم التحكيمي بشكل فيه من التنظيم وأن يسوق الأدلة والبراهين على هذا الحكم.

اشترط قانون التحكيم العُماني الشكلية في قبول المحكم وفق المادة (١٦) من ذات القانون وتدوين الأحكام وتسبيبها وتوقيعها من قبل المحكم فإذا كان المُحكَّم لا يستطيع القراءة والكتابة وجاهلا في ثقافته، يري الباحث أن ثقافة المُحكَّم والخبرة التي يمتلكها ليست شرطًا أساسيًا لأداء مهمة التحكيم

كما تم الإشارة إليها سابقًا ويتيح لأطراف التحكيم الحرية والإرادة في اختيار المُحكَّم المناسب لتسوية نزاعهم وإنهم من يمتلكون المعرفة الكافية لتحديد الكفاءة المناسبة وفقًا لظروف كل نزاع.

يؤخذ من ذلك فيما يرتبط بلغة المُحكَّم فيتعين أن تكون لغة المحكم من العوامل المؤثرة فى اختيار المُحكَّم، ولا يجوز أن يتساهل الخصوم في شرط إلمام المحكم باللغة المستخدمة فى النزاع وتمكنه منها؛ وذلك لما تكلف الترجمة من مصروفات ضخمة، فضلًا عن عدم دقة الترجمة وما تثيره من صعوبات فى عديد من الحالات بالإضافة إلى صعوبة فهم وقائع النزاع ومعطياته[١] ولكن لا بُدَّ أن نبيّن أن مسألة اللغة هذه ليست من الشروط الجوهرية فى المحكم؛ لأنه يمكن الاستعاضة عنها بمترجم وهذا ما يحدث فى كثير من القضايا[٢].

يلاحظ الباحث أن المادة (٢٩) من قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) على أن:

١. 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 الشفهية وكذلك على كل قرار تتخذه هذه الهيئة أو رسالة توجهها أو حكم تصدره مالم ينص اتفاق الطرفين أو قرار هيئة التحكيم على غير ذلك.
٢. لهيئة التحكيم أن تقرر أن يرفق بكل أو بعض الوثائق المكتوبة التي تقدم في الدعوى ترجمة إلى اللغة أو اللغات المستعملة في التحكيم وفي حالة تعدد هذه اللغات يجوز قصر الترجمة على بعضها.

يتضح للباحث وفق ما ورد في نص المادة (٢٩) من قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) أن لغة التحكيم تكون اللغة العربية ومع ذلك يترك القانون لأطراف النزاع وكذلك لهيئة التحكيم حرية اختيار اللغة المناسبة

---

[١] أبو العلا النمر، المركز القانوني للمحكم في خصومة التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص٣٤.

[٢] عدنان يوسف محمد الحافى، **النظام القانوني للمحكم طبقًا لقانون التحكيم الفلسطيني رقم (٣) لسنة (٢٠٠٠)**، ٢٠٠٨، أطروحة دكتوراه، معهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة، ص٢٩٥.

لموضوع النزاع وفقًا لظروف النزاع سواء كان هذا النزاع محليًا أم دوليًا بالإضافة إلى ذلك يسري حكم الاتفاق أو القرار على لغة البيانات والوثائق المكتوبة التي تُقدم في الدعوى.

الفرع الثاني

مهنـــــة المُحكَّـــم

لاتفاق التحكيم شروط قد يستلزم الخصوم في أن تتوافر في المُحكَّم شرط ممارسة لمهنة معينة من المهن التي تستوجب في المُحكَّم مثل أن يكون محاميًا أو مهندسًا لتخصص معين أو رائد من رواد الأعمال المتخصصين في تجارة أو صناعة معينة...إلخ، والسبب في ذلك في إرادة الأطراف ورغبتهم في وضع خصومتهم في المُحكَّم المتخصص الذي لديه الدراية الكافية والخبرات الفنية في مجالات النزاع وفق ظروفه وأحواله؛ ليتفادى احتياجهم للخبرات الفنية واللجوء إليها أثناء نظر النزاع[١].

الفرع الثالث

جنسيـــــة المُحكَّـــم

تذهب بعض النظم القانونية العربية إلى اشتراط أن يكون المحكم وطنيًا، على اعتبار أن التحكيم هو نوع من القضاء كما هو الحال في قوانين كولومبيا والإكوادور وقانون التحكيم السعودي الصادر في (٢٧ مارس ١٩٨٥) ويري الفقه القانوني العربي أن منع أجنبي من أن يكون حكمًا يمثل عائقًا أمام تطور التحكيم الدولي[٢] لأن الترجيح بين محكم وطني أو أجنبي يقوم على أسس موضوعية يأتي في مقدمتها نزاهة المحكم وحيادته بالإضافة إلى إلمامه بالنظام القانوني الذي يحكم النزاع ولأن اختيار المُحكَّم يقوم على اعتبارات شخصية لدى الخصوم فإنه لا توجد أهميه للوقوف على جنسية المحكم سواء كانت وطنية أو أجنبية[٣].

---

[١] أحمد أبو الوفا، التحكيم فى القوانين العربية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٠، ص٢٨.

[٢] أبو العلا النمر، المركز القانوني للمُحكَّم في خصومة التحكيم، مرجع سابق، ص٣٥.

[٣] طارق فهمي الغنام، طبيعة مهمة المحكم، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ٢٠١١، ص٥٥.

ينبني على ذلك أنه لا يمكن الأخذ بهذا القول على إطلاقه لأنه في الواقع ومن خلال العديد من التجارب في قضايا التحكيم المشهورة يمكن للمتابع أن يوثق حقيقة مؤكدة وهي استحالة أن يتجنب الشخص خطر أن يعمل المُحكَّم لمصلحة دولته لأنه ليس أقوى من نفسه من عقدة الولاء التي تربطه بوطنه فحياد المُحكَّم السياسي الذي يجعله يجنب تصور الحدود السياسية ولمن ستعود المصلحة عند نظره للمنازعة التحكيمية يعد ذلك من المشكلات الضارية والضاربة التي يعاني منها التحكيم[١].

باستقراء نص المادة (٢/١٦) من قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) لا يشترط أن يكون المحكم من جنس، أو جنسية معينة إلا إذا اتفق طرفا التحكيم أو نص القانون على غير ذلك.

دلالة ذلك إلى ما سبق أنه يجوز أن يكون المُحكَّم من جنسية غير عمانية سواء كانت الجنسية من الدول العربية أو من غير العربية حيث التحكيم يعد نظامًا خاصًا ليس كمثل القضاء فالقضاء لأي دولة لا يمكن أن يقوم به الأجانب لأنه قضاء وطنيًا تسوده اللوائح والأنظمة الداخلية التي لا تسمح بأن يتولاه الأجانب إلا وفق الموافقات من الجهات المختصة لذلك حيث من الملاحظ كذلك أن حرية أطراف النزاع في اختيار المحكم المناسب وفق ظروف النزاع والحال لكل اتفاق تحكيمي يرد فيه ويستوجب توافر هذا الشرط.

يتضح للباحث أيضا بالنسبة لما جاء في نظام ولائحة التحكيم لمركز التحكيم التجاري الدولي لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية في شأن جنسية المحكمين فقد جاء النص على ذلك في المادة (١١) التي تنص على أنه: "يحتفظ المركز بقائمة للمحكمين يتم إعدادها من قبل غرفة التجارة والصناعة بالدول الأعضاء بالمجلس، وللأطراف المعنية الاطلاع على تلك القائمة واختيار محكمين منها أو من خارجها ويشترط في المُحكَّم أن يكون من رجال القانون أو القضاء أو من ذوي الخبرة العالية والاطلاع الواسع في التجارة أو الصناعة أو المال وأن يكون متمتعًا بالأخلاق العالية والسمعة الحسنة".

[١] محمد أحمد شحاتة، التحكيم في الفقه والقانون المقارن، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، ٢٠١٠، ص٥٦.

يمكن القول أن هذا النص لم يفرض على الأطراف اختيار مُحكَّم من جنسية محددة، بل ترك لهم حرية الاختيار من بين المُحكَّمين المدرجين في القائمة وفي حالة عدم توفر مُحكَّمين في القائمة يُسمح لهم بالاختيار من خارج القائمة ويعني ذلك أن مركز التحكيم الدولي لدول مجلس التعاون الخليجي يسمح بتعيين مُحكَّم أجنبي إذا كان ذلك ملائمًا[١].

الفرع الرابع

جنـــــس المُحكَّـــــم

يجوز للأفراد الاتفاق على تولي المرأة التحكيم إذ أن فلسفة التحكيم تقوم على أساس ثقة الخصوم بشخص المُحكَّم وليس هناك ما يمنع من تحكيم امرأة معينة حازت على ثقة الخصوم وأولوها عناية الفصل في الخصومة ورغم إجازة فقهاء القانون لتولي المرأة التحكيم يتحفظ البعض على أن تكون المرأة مُحكَّمًا وحيدًا ومن ثم يجوز لها الاشتراك في هيئة التحكيم وفقًا لهذا الرأي دون أن تنفرد في التحكيم[٢] وأن أغلب الأنظمة الوضعية الغربية منها والعربية لم تتطرق لمثل هذه المسألة في تحديد جنس المُحكَّم مما أدى بالتالي إلى القول بجواز تحكيم المرأة[٣].

تأكيدًا لما سبق فقد نص قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) على أنه: "لا يشترط أن يكون المُحكَّم من جنس أو جنسية معينة إلا إذا اتفق طرفا التحكيم أو نص القانون على غير ذلك" وعليه يفيد ذلك أن قانون

---

[١] تم إنشاء المركز بتوصية من قبل لجنة التعاون التجاري في اجتماعها التاسع عشر الذي عقد في إمارة أبوظبي سبتمبر (١٩٩٣)، وبمباركة وزراء العدل بإنشاء المركز، وعلى توصية لجنة التعاون المالي والاقتصادي والمجلس الوزاري في دورته التاسعة والأربعين والذي أقره أصحاب الجلالة والسمو قادة مجلس التعاون الخليجي (المجلس الأعلى) الموافقة على إقامة مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون لدول الخليج العربية وعلى نظام المركز في قمة الرياض ديسمبر (١٩٩٣م)، حيث يهدف المركز بالنظر في المنازعات التجارية بين مواطني دول مجلس التعاون أو بينهم وبين الغير سواء كانوا أشخاص طبيعيين أو معنويين، والمنازعات التجارية الناشئة عن تنفيذ أحكام الاتفاقية الاقتصادية والقرارات الصادرة تنفيذا لها، إذا اتفق الطرفان كتابة في العقد، أو في اتفاق لاحق على التحكيم في إطار المركز، مقر المركز في مملكة البحرين وباشر أعماله في عام (١٩٩٥)، ينظر المادة (١١) من نظام ولائحة التحكيم لمركز التحكيم التجاري الدولي لدول مجلس التعاون الخليجي.

[٢] سحر عبد الستار إمام يوسف، المركز القانوني للمُحكَّم، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص٧١.

[٣] مصطفى محمد الجمال وعكاشة محمد عبد العال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، ط١، ١٩٩٨، ص٦١٢.

التحكيم العُماني لم يقيد جنس المُحكَّم بمعنى أنه يجوز التحكيم من قبل المرأة وحصر القانون في مضمون مادته عندما يتفق أطراف النزاع على عدم اختيار المرأة كمُحكَّم بينهم أو في حال عدم جواز اختيار المرأة كمُحكَّم بنص قانوني واضح الدلالة من قبل أطراف النزاع في اتفاق التحكيم والتي تنص نصًا صريحًا بعدم تولي المرأة التحكيم في هذا النزاع القائم أو الذي سوف ينشأ مستقبلًا.

يتضح من خلال ما سبق للباحث أن هناك تساؤل في حالة وجود جزاء لمخالفة الشروط المذكورة (القانونية والاتفاقية) التي توجب توافرها في المحكم، وهل هناك أثر مترتب على تلك المخالفة لهذه الشروط؟

تبين للباحث أن قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) لم يتعامل مع مخالفة هذه الشروط الضرورية للمحكم في مرحلة ما قبل إصدار قرار التحكيم رغم أن المحكمة المختصة لديها سلطات في تشكيل هيئة التحكيم واستكمال أو تصحيح النواقص الإجرائية فإن النتيجة المترتبة عن مخالفة هذه الشروط قد يتمثل كما يراه البعض في إلغاء التعيين الذي أجراه الطرفان وفي هذه الحالة يمكن للطرفين التقدم بطلب إلى المحكمة المختصة لإجراء التصحيح والتعديل اللازم لضمان توافق الهيئة مع الشروط المطلوبة أما إذا تبين أن المخالفة حدثت بعد صدور الحكم أو القرار التحكيمي فسيكون هذا الحكم أو القرار صادرًا عن أشخاص لم يتوافر فيهم الشروط المطلوبة سواء كانت منصوصًا عليها في القانون أو في اتفاق التحكيم.

المبحث الثالث

طبيعة عمل المُحكَّم وأثرها في تحديد مسئوليته

إن تكييف الطبيعة القانونية لوظيفة المُحكَّم تعتمد بشكل أساسي على الطبيعة القانونية لنظام التحكيم، فالتحكيم وإن كان في نشأته اتفاقيًا فهو في نهاية المطاف ليس اتفاقًا مجردًا وإنما هو اتفاق له صفة خاصة تستبعد به الأطراف اختصاص حدده القانون للقضاء في الأساس وتضعه في يد أشخاص يصدرون قرارًا بموجب هذا الاتفاق لحل النزاع.

اختلف فقهاء قانون التحكيم في الدول العربية في تحديد طبيعة مهمة المُحكَّم فمنهم من يرى في حكم التحكيم مجرد عمل اتفاقي وتكييف مهمة المحكم بأنها تعاقدية بينما اعتبر جانب آخر منهم حكم التحكيم عملًا قضائيًا، وتكييف مهمة المُحكَّم بأنها قضائية ونظرية ثالثة تجمع بين النظريتين السابقتين وترى أن نظام التحكيم يحتل مركزًا وسطًا بين العقد والقضاء أما النظرية الرابعة فهي النظرية المستقلة والتي ترى أن حكم التحكيم يتسم بالطبيعة الخاصة التي تتطلب النظر إليه نظرة مستقلة عن العقد والقضاء لذا تقتضي دراسة طبيعة عمل المحكم التعرض للاتجاهات المختلفة التي تصدت لتكييف عمله وتحديد طبيعته لما لها من أثر كبير في تحديد نطاق مسؤوليته المدنية فكان الاتجاه الأول من خلال النظريات الأحادية والتي سوف يتم التطرق إليها في (المطلب الأول) والنظريات الثنائية والتي سوف يتم التطرق إليها في (المطلب الثاني).

المطلب الأول

النظريـــــات الأحاديـــة

ترجع النظريات الأحادية إلى نظريتين أساسيتين هما: نظرية الطبيعة التعاقدية لعمل المحكم والنظرية الأخرى هي الطبيعة القضائية لعمل المُحكَّم وتلعب كل من هاتين النظريتين دورًا بارزًا في تشكيل كيفية فهم دور المُحكَّم ووظيفته في عملية التحكيم.

تعتبر نظرية الطبيعة التعاقدية أن المُحكَّم أساسًا عقديًا له علاقة تعاقدية مع الأطراف المتنازعة وفقًا لهذه النظرية يتم اختيار المُحكَّم بناءً على اتفاق الأطراف وموافقتهم المسبقة عليه ويعتبر المُحكَّم تمثيلًا للإرادة المشتركة للأطراف ويكون ملزمًا بالالتزامات والشروط التي تمثل تلك الإرادة ويُعتقد أن هذا النوع من التعاقد يعزز من قبول وتنفيذ قرارات التحكيم بمزيد من الالتزام.

في مقابل ذلك هناك نظرية الطبيعة القضائية تركز على دور المُحكَّم كقاضي مستقل ونزيه يتعامل مع القضية كما لو كانت قضية قضائية تقليدية ووفقًا لهذه النظرية يجب أن يكون المحكم مستقلاً عن أي تدخل خارجي ولا يجوز له أن يكون تابعًا لأحد الأطراف أو متحيزًا ويتعين على المحكم اتخاذ قراراته استنادًا إلى القانون والعدالة دون تحيز.

يلاحظ أن هاتين النظريتين تلعبان دورًا حاسمًا في تحديد كيفية تنظيم النظام التحكيمي وفهم المحكمين إذ يجب أن تكون النظرية المعتمدة تبعًا للقوانين المحلية والدولية المعمول بها في البلد المعني بالتحكيم وتحقيق التوازن المناسب بين الطرفين لضمان نزاهة وعدالة عملية التحكيم.

الفرع الأول

نظرية الطبيعة التعاقدية

يعتبر بعض فقهاء القانون العربي في هذه النظرية أن العقد هو الأساس القانوني الذي يحكم عمل المُحكَّم ونظام التحكيم ككل، ويعتمد أصحاب هذه النظرية على أن العقد هو الأساس لأن التحكيم "ذو طبيعة تعاقدية؛ لأنه يقوم على إرادة الأطراف في حل منازعاتهم بطريقة ودية عن طريق طرف أجنبي عنهما هو المحكم وأنهم يرتضون سلفًا الرأي الذي ينتهي إليه الحكم الذي حددوا في مشارطة التحكيم كيفية اختياره"[١] ويظهر من هذا الرأي أنهم اعتمدوا على أن إرادة الأطراف التي أدت إلى وجود مشارطة التحكيم ومن بعدها اختيار المُحكَّم للفصل في النزاع لعبت دورًا هامًا في تحديد المفهوم القانوني للطبيعة القانونية للتحكيم.

يضاف إلى السبب أعلاه بأن "اتفاق التحكيم هو الذي يؤدي إلى خروج النزاع من سلطان القضاء وإسناده إلى محكم خاص ويعين في ذات الوقت القواعد الإجرائية الواجب اتباعها والقانون الواجب تطبيقه ولذلك فإن القرار الذي يصل إليه المحكم في النهاية هو ومحصلة لتطبيق الشروط الذي اتفق عليها الطرفان ولذلك يكتسب الحكم الصفة التعاقدية"[٢] يركز هذا الرأي على أهمية المشارطة وتغليف إرادة الأطراف لا إرادة الدولة من حيث أن للأطراف تحديد القواعد والقوانين وبذلك تغلب الصفة العقدية.

ينكر أصحاب نظرية الطبيعة التعاقدية الاتجاه القضائي لعمل المُحكَّم لأن التحكيم "يحقق مصلحة خاصة في حين أن حكم القضاء يصدر باسم الشعب محققًا مصلحة عامة هي إقامة العدل ولا يقدح في ذلك أن تحقق مصلحة المتقاضين الخاصة"[٣] ويضاف إلى السبب المذكور لإنكار أصحاب هذه النظرية الطبيعة القضائية بأن المُحكَّم لا يملك سلطة في استدعاء الشهود وإيقاع الجزاءات في حال تخلفهم عن الحضور ولكن يستطيع الطلب من المحكمة المختصة طلب استماع شهادة أحد من الأطراف ولا يستطيع المحكم أيضًا إجبار الغير على إحضار البيانات التي تكون تحت أيديهم ولم يقدموها.

---

[١] عوض على حسن، التحكيم الاختياري والإجباري في المنازعات المدنية والتجارية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط١، ٢٠٠١، ص٤٧.

[٢] مصطفى أبو أحمد وعلاء محي الدين، التحكيم في منازعات العقود الإدارية الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ط١، ٢٠١٢، ص٣١.

[٣] عوض على حسن، التحكيم الاختياري والإجباري في المنازعات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص٤٧.

في هذا الإطار لم تتعرض بعض القوانين العربية مثل قانون التحكيم الأردني رقم (٢٠٠١/٣١) والمصري رقم (١٩٩٤/٢٧) وكذلك قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) لتكييف طبيعة العلاقة بين أطراف الخصومة والطبيعة القانونية لعمل المُحكَّم بسبب عدم وجود نص صريح في قانون التحكيم التجاري والتشريعات الأخرى وأيضًا لم تتعرض أحكام القضاء الأردني للطبيعة القانونية لعمل المحكم وإن أشارت محكمة التمييز الأردنية في بعض أحكامها إلى الطبيعة العقدية للتحكيم حيث قضت في حكمها بأنه: إن فكرة الصلح بين الخصوم هي الأساس الشرعي لفكرة التحكيم في حين يجمع الفقه القانوني على أن التحكيم والقضاء والصلح من جنس العقد[١].

مما تجدر الإشارة إليه أن أنصار هذه النظرية لم يكتفوا بإبراز الدور الكبير الذي تجسده الإرادة في تحديد الطبيعة القانونية لحكم التحكيم وإنما حاولوا إظهار الفرق بين التحكيم والقضاء من خلال عمل هيئة التحكيم المكلفة بالفصل في النزاع والمختلف في طبيعته عن عمل قاضي الدولة فالمحكم يقوم بوظيفته بناء على اتفاق خاص تم تعيينه بموجبه ويتقاضى أتعابه من أطراف هذا الاتفاق وهذا يشكل اختلافا جوهريا بينه وبين القاضي الذي تعينه الدولة[٢].

إن الطبيعة التعاقدية لمهمة المحكم تتفق مع أحكام الشريعة الإسلامية فالمُحكَّم لا يعد قاضيًا لأنه يفقد شرط تولية الحاكم له وأن المحكم يستمد ولايته من المتداعيين[٣].

يلاحظ من ذلك أن هذه النظرية واجهت العديد من الانتقادات منها "التركيز على الجانب الإرادي في خصومة التحكيم رغم أن هذه الإرادة لا تكفي في ذاتها لبناء صرح هذا النظام المتميز وتعجز عن تبرير منح الحكم الحجية"[٤].

---

[١] انظر قرار محكمة التمييز الأردنية/ مدني رقم (٢٠١٥/٢٤٢٥) "هيئة عامة" تاريخ (٢٠١٦/١/٢٦) منشورات مركز عدالة.

[٢] محمود مختار بربري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ٢٠٠٤، ص٧.

[٣] أشجان فيصل شكري داود، **الطبيعة القانونية لحكم التحكيم وأثاره**، رسالة ماجستير، ٢٠٠٨، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ص١٥.

[٤] محمد صعابنه ومحمد نظمي، مسؤولية المحكم المدنية، مرجع سابق، ص٥١.

يتفق الباحث مع هذا النقد لأن المُحكَّم وإن كان يستمد سلطته من اتفاق الأطراف إلا أنه يستمد سلطته ويخضع للقانون مستقلًا عن إرادة الأطراف وانتقدت هذه النظرية بسبب "عجزها عن تبرير السلطات القضائية التي يتمتع بها المُحكَّم وقد ذهب رأي في الفقه القانوني إلى أن أنصار النظرية العقدية كانوا يهدفون إلى إنكار الطبيعة القضائية لحكم التحكيم لاستبعاد الرقابة على أحكام التحكيم باعتبارها أحكامًا أجنبية" وباستبعاد هذه الرقابة على أحكام التحكيم لما يعد هناك مبرر للتمسك في هذه النظرية وقد انتقدت هذه النظرية من عدة وجوه أهمها مبالغتها في الاعتماد على المعيار العضوي دون النظر على طبيعة المهمة ذاتها المخولة للمحكم والتعويل على المصدر الإرادي لاتفاق الأطراف"[1].

يضاف إلى ما سبق أن هذه الانتقادات الموجهة لهذه النظرية يُلاحظ أنها أغفلت في تحديد النوعية القانونية لهذا العقد ومنحه تصنيفًا محددًا وتواجه هذه النظرية العديد من التحديات وخاصة عندما يصدر المحكم في نهاية الإجراء التحكيمي حكمًا، يمكن للأطراف في حالة رفض أي طرف تنفيذه وأن يلجأوا إلى محكمة التنفيذ وتطبيقه بصفة إلزامية.

يتميز عقد المحكم بخصوصيته عن باقي العقود، حيث لا يمكن فسخه ببساطة إذا رغبت الأطراف في ذلك، ويجب توفير الشروط القانونية المعينة إذا أرادت الأطراف إنهاء العقد أو فسخه وفي هذا السياق لا يمكن للأطراف إبعاد المُحكَّم، أو إنهاء عقد خدماته بمجرد رغبتهم في ذلك وحتى إذا سمح القانون بالإمكانية القانونية لهم بذلك.

ينبغي أن تتوافر الظروف المبررة لفعل ذلك وإذا تم عزل المُحكَّم بدون تبرير قانوني ستكون الأطراف مسؤولة مدنيًا عن هذا الإجراء، وعلى الرغم من العديد من المحاولات؛ لتصنيف عقد المحكم كوكالة أو عقد مقاولة أو عقد عمل إلا أن جميع هذه التصنيفات تبقى بعيدة عن التكييف القانوني الصحيح لعقد المحكم.

---

[1] محمد صعابنه ومحمد نظمي، مسؤولية المحكم المدنية، مرجع سابق، ص٥٤، ٥٥.

تأسيسًا على ذلك يرى الباحث أن النظرية العقدية وحدها ليست كافية لتفسير جوانب عمل المُحكَّم أو لتحديد طبيعة التحكيم بشكل كامل ويُركز خصوصًا على الضرورة لتكييف عقد المُحكَّم وتبرير إعطائه سلطات تشبه سلطة القاضي وقدرته على إصدار قرار قانوني ملزم ويتمثل الاستفادة من النظرية العقدية في توضيح أصل نشأة التحكيم وبداية عمل المحكم من خلال العقد ويُعتبر هذا العقد شرطًا أساسيًا حيث يُعبِّر عن موافقة الأطراف وإرادتهم لإقامة التحكيم ويمثل أساس العملية.

الفرع الثاني

نظرية الطبيعة القضائية

إذا اعتمدت النظرية السابقة على اتفاق التحكيم لتحديد الطبيعة القانونية للتحكيم فإن هذه النظرية تعتمد في تحديد هذه الطبيعة على الدور القانوني الذي يقوم به المُحكَّم وذهب أنصار هذه النظرية إلى أن تصنيف أي نظام يعتمد على وظيفته الأساسية ونظرًا لأن التحكيم يقوم بوظيفة مماثلة للقضاء وهي فض النزاعات ونظرًا لاعتراف المشرع بالتحكيم كوسيلة بديلة للقضاء وتنظيمه بموجب القوانين والأنظمة الوطنية فإن التحكيم يمكن اعتباره ذو طابع قضائي ويكون للمحكم سلطة قضائية لفصل النزاعات المطروحة أمامه وهذه السلطة مستمدة من القانون واتفاق التحكيم معًا كما إنهم يرون أن وجود اتفاق التحكيم بين الأطراف لا يكفي لإكساب التحكيم الطبيعة العقدية وإنما يكون فقط سببًا في اعتباره نظامًا قضائيًا خاصًا نظمته الدولة بجانب القضاء العام للدولة[1].

يرى جانب من الفقه القانون العربي أنه باتفاق التحكيم يحل قضاء التحكيم محل قضاء الدولة في حماية الحقوق ويكون إلزاميا شأنه في ذلك شأن قضاء الدولة فالتحكيم اتفاق، ثم إجراء ثم حكم شأنه في ذلك شأن الحكم الصادر عن السلطات القضائية في الدولة[2].

---

[1] عبدالله بن حمد بن سليمان الفارسي، اتفاق التحكيم وفقًا للقانون العُماني، أكاديمية السلطان قابوس لعلوم الشرطة، نزوي، سلطنة عُمان، ط١، ٢٠١٠، ص٣٥.

[2] ناصر محمد الشرمان، المركز القانوني للمحكم في التحكيم التجاري الدولي، مركز الدراسات للنشر والتوزيع، القاهرة، ط١، ٢٠١٥، ص٩٧.

يتضح للباحث أن القضاء الفرنسي قد ذهب إلى ذات الاتجاه في بعض أحكامه حيث اعتبر التحكيم ذا طبيعة قضائية[١] واستند أنصار الطبيعة القضائية إلى عدد من الأسانيد في سبيل دعم صحة هذه النظرية منها:

١. إن كان اللجوء إلى التحكيم لا يكون إلا بإرادة أطراف النزاع التي يعبر عنها بأبرام اتفاق التحكيم فإن اللجوء إلى القضاء لا يقوم إلا بعمل إرادي من المدعي فلا يمكن إجبار أحد على المطالبة بحقوقه سواء في القضاء أو التحكيم ويتعلق بهذا العمل الإرادي حق الطرف الآخر في النزاع ومن ثم عنصر الإرادة متوافر في كلا النظامين القضاء والتحكيم[٢].

٢. هناك العديد من أوجه التشابه بين نظام القضاء والتحكيم وهو ما يؤكد الطبيعة القضائية للتحكيم، منها أن دور المُحكَّم في التحكيم يطابق الدور الذي يقوم به القاضي في نظام القضاء فكلهما يقومان بحسم نزاع بين طرفين، الأمر الذي يؤدي إلى ترجيح المعيار الموضوعي في تحديد الطبيعة القانونية للتحكيم، كما أن كلًا من النظامين تم إقرارهما بموجب القانون فالمحكم يستمد سلطته من القانون واتفاق التحكيم معًا فلولا اعتراف القانون باتفاق التحكيم لما كان للحكم التحكيمي قوة ملزمة كالحكم القضائي[٣].

يضاف إلى ما سبق أن الإجراءات التحكيمية هي إجراءات ذات طبيعة قضائية وبالتالي فإنه لا بُدَّ وأن يكون التحكيم ذا طبيعة قضائية فالتحكيم يقوم على ذات المبادئ القضائية المتبعة في نظام القضاء، كمبدأ المساواة ومبدأ المواجهة واحترام حقوق الدفاع وغيرها كما إن عملية حسم النزاع في التحكيم تقوم على ذات الإجراءات المتبعة في القضاء من حيث تقديم المذكرات وأدلة الإثبات وكذلك إصدار أحكام تمهيدية وبعدها الحكم النهائي وعقد جلسات إلى غير ذلك ولا يتنافى مع الطبيعة

---

[١] أسعد فاضل منديل، أحكام عقد التحكيم وإجراءاته– دراسة مقارنة، منشورات زين الحقوقية، دار نيبور للنشر والتوزيع، القادسية، العراق، ط١، ٢٠١١، ص٥٦.

[٢] بكر عبد الفتاح السرحان، قانون التحكيم الإماراتي، مكتبة الجامعة، الشارقة، الإمارات، ط١، ٢٠١٢، ص٦٦– ٦٧.

[٣] أشجان فيصل شكري داود، الطبيعة القانونية لحكم التحكيم وأثاره، مرجع سابق، ص٣٠– ٣١.

القضائية للتحكيم كون أن المشرع منح أطراف اتفاق التحكيم الحق في اختيار إجراءات التحكيم؛ لأن التحكيم هو نظام قضائي خاص وهذه الميزة إنما هي تفسير لما يتمتع به هذا النظام من مرونة[١].

من أوجه التشابه بين النظامين أن المصطلحات القانونية المستخدمة في نظام التحكيم هي ذات المصطلحات المستخدمة في نظام القضاء وهذا يؤكد الطبيعة القضائية للتحكيم كما أن كلا النظامين يؤديان إلى إصدار حكم ملزم يحوز قوة الأمر المقضي فالموضوع الذي يعرض على هيئة التحكيم وتصدر حكمها فيه لا يجوز عرضه مرة أخرى أمام القضاء أو هيئة تحكيم أخرى الأمر الذي يؤكد الطبيعة القضائية للتحكيم[٢].

تعرض أنصار هذه النظرية للعديد من الانتقادات منها:

١. أنه لا يوجد تطابق بين الوظيفة التي يقوم بها القاضي في نظام القضاء، ووظيفة المُحكَّم في نظام التحكيم؛ عليه لا يمكن الاستناد إليها كأساس لتحديد الطبيعة القانونية للتحكيم وبالتالي القول إن التحكيم ذا طبيعة قضائية حيث أن وظيفة القاضي هي وظيفة قضائية مستمدة من القانون دون أن يكون هناك أي اتفاق يحد من سلطته أو يوسعها عند نظر نزاع معين فالقانون فقط هو الذي يحكمه على خلاف المحكم الذي يحكمه نظام التحكيم، والتحكيم قضاء خاص لا تنطبق عليه جميع قواعد قضاء الدولة؛ لأنه لا يمكن عزلة عن الاتفاق على التحكيم الذي كان سببًا له.

يتضح للباحث أن إقرار القانون لنظام التحكيم لا يخفي حقيقة أن هذا النظام مصدره الأساسي اتفاق التحكيم المبرم بين الأطراف إذ أنه في حالة عدم وجود هذا الاتفاق لا يجوز للأطراف اللجوء إلى التحكيم، خلافًا للقضاء الذي يجوز اللجوء إليه في أي وقت دون تقيد حق اللجوء إليه بإبرام اتفاق معين فضلًا عن ذلك فإن اللجوء إلى التحكيم لا يكون إلا لحل النزاعات الجائز فيها الصلح على خلاف القضاء الذي يعتبر صاحب الولاية العامة في نظر كافة النزاعات سواء كانت من المواضيع التي يجوز فيها الصلح أو لا[٣].

---

[١] أشجان فيصل شكري داود، الطبيعة القانونية لحكم التحكيم وأثاره، مرجع سابق، ص٣١.

[٢] معتز عفيفي، شرح قانون التحكيم العُماني (دراسة مقارنة)، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر، ٢٠١٢، ص١٣-١٤.

[٣] طلعت محمد دويدار، ضمانات التقاضي في خصومة التحكيم، منشورات الحلبي الحقوقية، ط١، ٢٠٠٩، ص١٤.

٢. لا يعتبر تشابه المصطلحات القانونية المستخدمة في كلا النظامين معيارًا يمكن الاعتماد عليه في تحديد الطبيعة القانونية للتحكيم، وبالتالي لا يؤدي تشابه المصطلحات القانونية المستخدمة في كلا النظامين إلى اكتساب التحكيم الطبيعة القضائية[١].

٣. قد تتشابه الإجراءات المتبعة في نظام التحكيم في تلك مع تلك المتبعة في نظام القضاء وهذا لا يكفي لإكساب التحكيم الطبيعة القضائية، فيجب ألا ننسى أن المشرع أعطى للأطراف الحق في اختيار هذه الإجراءات وبالتالي يكون مصدرها اتفاق التحكيم لا القانون[٢].

تبعًا لذلك هناك انتقادات أخرى وجهت لهذه النظرية ذات الطبيعة القضائية وإن هذا الاتجاه قد أغفل أهم عنصر في نظام التحكيم ألا وهو اتفاق التحكيم والذي بوجوده يكون للأطراف اللجوء إلى هذه الوسيلة البديلة لفض النزاعات.

يتبين للباحث من خلال ما سبق أن المُحكَّم يتمتع بوضع قانوني خاص ومتميز يكون له بموجب هذا الوضع سلطة حل النزاع بين الأطراف الذين وقع اختيارهم عليه كقاض لهم في ظل نظام قضائي الطبيعة وأن تقدير الطبيعة القضائية للمحكم لا يعني اندماجه كليًا في القضاء أو يفقده ذاتيته الخاصة، فالتحكيم ليس هو القضاء وإنما جزء من النظام القضائي ذلك أن كثيرًا من الدول تعتمد نظام القضاء كنظام أساسي ليأتي التحكيم موازيا لقضاء الدولة ومعاونا له في حسم النزاعات.

---

[١] معتز عفيفي، شرح قانون التحكيم العُماني (دراسة مقارنة)، مرجع سابق، ص١٥.

[٢] أحمد عبد الكريم سلامة، قانون التحكيم التجاري الدولي والداخلي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ٢٠٠٤، ص٤٠- ٤١.

المطلب الثاني

النظريـــات الثنائيـــة

تتمثل النظريات الثنائية في نظريتين: إحداها تؤكد الطبيعة المختلطة أو المركبة للتحكيم تجمع بين النظريتين العقدية والقضائية والأخرى تؤكد الطبيعة المستقلة أو الخاصة له وتلعب هاتان النظريتان دورًا بارزًا في تحديد الطابع والوظيفة الدقيقة للمحكم في العمليات التحكيمية.

نظرية الطبيعة المختلطة تستند إلى فكرة توازن بين دور المحكم كمستقل وتعامله مع النزاعات بشكل مستقل عن أي تدخل خارجي ومع ذلك تعترف هذه النظرية بأن المحكم يمكن أن يلعب أدوارًا إضافية بحسب اتفاق الأطراف ويمكن للأطراف تحديد أو توجيه دور المحكم بشكل معين سواء كان ذلك بشكل محدد في اتفاق التحكيم أو بموجب توجيهات خاصة.

يتضح للباحث أن على عكس ذلك تركز نظرية الطبيعة المستقلة، أو الخاصة على دور المحكم كمستقل تمامًا عن أي تدخل خارجي ووفقًا لهذه النظرية يجب على المُحكَّم أن يكون مستقلاً ونزيهًا وأن يتخذ قراراته دون تحيز وفقًا للقوانين والقواعد المعمول بها.

تلعب هاتان النظريتان دورًا حاسمًا في تحديد العلاقة بين المُحكَّم والأطراف وكيفية تنفيذ عمليات التحكيم، ويعتمد الاختيار بين النظريتين على القوانين واللوائح المحلية والدولية وتفضيلات الأطراف المتنازعة.

الفرع الأول

نظرية الطبيعة المختلطة

حاولت هذه النظرية التوفيق بين النظرية العقدية والنظرية القضائية وخاصة بعد الانتقالات التي وجهت لتلك النظريتين وذلك بسبب رؤية التحكيم وطبيعة عمل المُحكَّم من جانب واحد أما العقد أو القضاء ونظرية الطبيعة المختلطة تقول بأن للتحكيم صفة العقد وصفة القضاء في وقت واحد.

تستند هذه النظرية إلى أن "التحكيم هو حقيقة ممتدة الزمن تبدأ باتفاق التحكيم وتنتهي بشمول حكم المُحكَّم بأمر التنفيذ وخلال امتدادها الزمني يتعاقب عليها طابعان: الطابع التعاقدي الذي يجسده اتفاق التحكيم والطابع الثاني وهو الطابع القضائي الذي تجسده وظيفة المُحكَّم متمثلة في حسم النزاع المطروح عليه[١].

إن الأخذ بهذه النظرية يفرض اعتبار بأن "قرارات التحكيم عقدًا قبل صدور الأمر بتنفيذها وبالتالي تخضع للقواعد العامة للعقود وبمثابة الحكم القضائي بعد صدور الأمر بتنفيذها وبالتالي تخضع لقواعد تنفيذ الأحكام الأجنبية[٢].

خلاصة هذا الرأي بأن التحكيم وعمل المُحكَّم عقدي قبل تدخل الدولة في تنفيذ حكم التحكيم وفي حال تدخل قضاء الدولة في التنفيذ يصبح الحكم قضائي ومن هنا تأتي الطبيعة القضائية.

مما تجدر الإشارة عليه في هذا الشأن أن هذه النظرية واجهت العديد الانتقادات منها: محاولة إيجاد فاصل زمني بين كل من الطابع التعاقدي والطابع القضائي على الرغم من أنهما يمثلان كلًا واحدًا لا يقبل التجزئة فإذا كان التحكيم يبدأ باتفاق فهو ليس بعيدًا تمامًا عن الطابع القضائي بحسب إن موضوعه هو إقامة كيان عضوي للفصل في النزاع وإذا كان التحكيم ينتهي بحكم فهو ليس منبت الصلة باتفاق التحكيم وأثره في سير الخصومة[٣].

يضاف إلى ذلك سببًا آخر هو القول "بأن التحليل القانوني يجب ألا يقف عند القول بأن التحكيم ذو طبيعة مختلطة أو أنه خليط غير متجانس فمثل هذا الوصف يعتبر بمثابة اعتراف بالعجز ومحاولة الهروب من مواجهة الحقيقة بأبعادها المتعددة والواجب في مواجهة مثل هذه الحقائق المركبة محاولة تحليلها لردها إلى عناصره المميزة وتحديد دور كل عنصر ومظاهره في كل مرحلة من مختلف المراحل[٤].

---

[١] مصطفى محمد الجمال، وعكاشة محمد عبد العال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، مرجع سابق، ص٤٤.

[٢] مصطفى أبو أحمد وعلاء محي الدين، التحكيم في منازعات العقود الإدارية الدولية، مرجع سابق، ص٤٣.

[٣] مصطفى أبو أحمد وعلاء محي الدين، التحكيم في منازعات العقود الإدارية الدولية، مرجع سابق، ص٤٣.

[٤] مصطفى محمد الجمال، وعكاشة محمد عبد العال، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، مرجع سابق، ص٤٥- ٤٦.

يتضح للباحث من خلال ما سبق أن هذه النظرية اهتمت بأن تكون حلًا وسطًا وتوفيقيًا بين النظرية القضائية والنظرية العقدية لأن النظرية القضائية والعقدية لا يفترقان خلال عملية التحكم، فالمُحكَّم يستمد سلطته بالبداية من قوة العقد، ومن ثم من قوة القانون وعليه لا يمكن الفصل بين المرحلتين، وإن كانت قوة العقد تضعف وتميل القوة إلى العمل القضائي إلا أنه لا يمكن الفصل بين الطبيعة العقدية والقضائية لعمل المحكم؛ لأنها مركبة وتساند بعضها البعض خلال العملية التحكيمية.

الفرع الثاني

النظريـــة المستقلـــة

يرى أنصار هذه النظرية أن نظام التحكيم له طبيعته الخاصة وذاتيته المستقلة التي تختلف عن العقود، وتختلف عن أحكام القضاء العام في الدولة حجتهم في ذلك، أن العقد ليس هو جوهر التحكيم بدليل أنه لا يوجد في التحكيم الإجباري كما أن المحكمين لا يعينون دائمًا باتفاق الأطراف أو بواسطتهم إنما قد يتم تعيينهم بواسطة المحكمة أو عن طريق منظمات ومراكز التحكيم الدائمة التي قد يلجأ إليها الأطراف[١].

تبعا لذلك يرون أصحاب هذه النظرية أن التحكيم ليس مجرد نوع آخر من أنواع القضاء بل هو نظام يختلف تمامًا في وظيفته وطبيعته عن القضاء التقليدي، ويُعتبر التحكيم نظامًا مستقلاً بذاته يميزها طابعها الخاص في الإجراءات، والقوانين التي تنطبق على النزاعات، ويتيح للأطراف في التحكيم تحديد القانون الذي يجب تطبيقه، واختيار القواعد الإجرائية المناسبة، وحتى تحديد مكان انعقاد جلسات التحكيم، وبالمقارنة مع القضاء العادي الذي تحدده الدولة، وتضبط فيه قواعد الإجراءات، ومكان انعقاد الجلسات، يعتبر التحكيم نظامًا يتيح للأطراف الكثير من المرونة في تنظيم العملية التحكيمية وتحديد كيفية فض النزاعات[٢].

---

[١] ساهر عبد الرحمن، **المركز القانوني للمحكم فى التحكيم التجاري**، رسالة ماجستير، ٢٠١٨، كلية الحقوق، جامعة حلب، ص٦٦.

[٢] أشجان فيصل شكري داود، الطبيعة القانونية لحكم التحكيم وأثاره، مرجع سابق، ص٤٧.

يتضح مما سبق أن طبيعة عمل المُحكَّم ومركزه القانوني لا يمكن اعتبارها عملًا تعاقديًا بحتًا ولا عملًا قضائيًا بحتًا ولا مختلطًا أيضًا، ولكنه ذو طبيعة خاصة ومستقلة فلا يعد التحكيم نظامًا مختلطًا تحكمه القواعد المنظمة للعقود والقواعد المنظمة للقضاء في آن واحد لأن تطبيق النظام المختلط يؤدي إلى نتائج متعارضة، فالمحكم له ذاتيته واستقلاله مما يميزه عن الأنظمة الأخرى[١].

يستند أصحاب النظرية في تثبيتهم لهذه النظرية، وتأكيدًا للطبيعة المستقلة والخاصة لعمل المُحكَّم، بأن النظام الذي يستند إليه التحكيم قد أقرّته القوانين الداخلية وأنظمة ولوائح مراكز التحكيم الدائمة المنتشرة في مختلف العالم وفي المعاهدات الدولية سواء كانت معاهدات ثنائية أم جماعية وبعبارة أخرى فهذا يجعلها أمام نظامين متوازيين ومستقلين لا يعد أحداهما فرعًا عن الآخر مما يجعل لكل منهما قواعده الخاصة به.

خلاصة لما سبق أن القضاء تشكل قواعده قواعد عامة "مجردة" معدة مقدمًا بهدف حماية الحقوق والمراكز القانونية أما التحكيم فيتميز قواعده بالخصوصية فتختلف من نزاع إلى آخر حسب ما يتفق عليه أطراف النزاع الذين يمتلكون حرية اختيار إجراءات التحكيم الواجب مراعاتها من قبل المحكم عند الفصل في النزاع[٢].

يتضح للباحث أن مثلما واجهت النظريات السابقة العديد من الانتقادات واجهت هذه النظرية أيضًا انتقادات وتحديد الطبيعة القانونية لنظام التحكيم في هذه النظرية يتم من خلال تحديد الأصل القانوني الذي ينتمي إليه التحكيم، وليس من خلال التركيز على الأثر المترتب عليه أو الأساس الذي يقوم عليه وبمعنى آخر إذا كان الأصل القانوني لنظام التحكيم هو سلطة الإرادة سيكون لدينا نظام تحكيم ذو طبيعة عقدية بينما إذا كان الأصل القانوني هو سلطة القضاء سيكون نظام التحكيم ذو طبيعة قضائية[٣].

---

[١] سحر عبد الستار إمام يوسف، المركز القانوني للمحكم، مرجع سبق ذكره، ص١٢٥.

[٢] حسن محمد سليم، النظام القانوني للتحكيم فى إطار المجموعة العقدية، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ٢٠٠٨، ص١٤٢.

[٣] على بركات على، خصومة التحكيم فى القانون المصري والقانون المقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٦، ص١٣٦.

يعتمد تصنيف نظام القضاء ونظام التحكيم لأصحاب هذه النظرية على التنظيم القانوني لكل منهما بدلاً من التركيز على الأسس الموضوعية ويُظهر التنظيم القانوني الفارق بين القضاء والتحكيم حيث يُنظم القضاء بشكل قانوني واسع ويُخضع له جميع النزاعات بالمقابل يتم تنظيم التحكيم بشكل خاص من قبل الأطراف المشاركة في النزاع أو المُحكَّم المعين للقضية وهذا يشير إلى "أن القضاء هو نظام قضاء عام بينما التحكيم هو نظام قضاء خاص"[١].

استخلاصًا لما سبق ذكره فإن للنظريات الفقهية التي تتناول تحديد الطبيعة القانونية لعمل المحكم سواءً باعتباره طرفًا في عقد وتصنيف مهمته بأنها تعاقدية أو باعتباره مشابهًا لقاض خاص وتصنيف مهمته بأنها ذات طبيعة قضائية أو باعتباره مكملًا للطرفين والقاضي في بعض الحالات أو باعتباره ذو طبيعة خاصة، ومستقلة عن العقد والقضاء.

يتبين للباحث أن المحكم يشغل مركزًا قانونيًا فريدًا يتميز عن المراكز القانونية الأخرى المنظمة بواسطة القانون، وهذا يُظهر أن عمل المحكم يمتلك خصائص تميزه عن العقد والقضاء وبالتالي يمكن اعتباره ذا طبيعة خاصة ومستقلة وهذا يقترب أكثر إلى المنطق القانوني.

[١] أشجان فيصل شكري داود، الطبيعة القانونية لحكم التحكيم وأثاره، مرجع سابق، ص٥١.

الفصل الثاني

نطاق المسؤولية المدنية للمُحكَّم وحصانته

المُحكَّم يتحمل مجموعة من الالتزامات بهدف توفير الضمانات القانونية للخصوم في الحصول على حكم تحكيمي عادل، وبعض هذه الالتزامات مبنية على أحكام قانونية صريحة بينما البعض الآخر يتفق عليه الأطراف طواعية بالإضافة إلى ذلك يقع على عاتق المحكم الالتزام بواجبات أخرى تترتب على طبيعة المهمة المسندة إليه وطابعها القضائي ومع ذلك هناك حالات قد يخل فيها المُحكَّم بالالتزامات المفروضة عليه وهذا يمكن أن يسبب آثارًا جسيمة على أحد الأطراف في عملية التحكيم.

يتعرض حكم التحكيم في هذه الحالات نتيجة هذا الخرق إلى البطلان ورفض التنفيذ للأحكام، تلك الحالات التي يمكن فيها إلغاء الحكم أو رفض تنفيذه تنشأ عادة نتيجة انتهاك المُحكَّم للالتزامات المفروضة عليه، بمعنى آخر إذا قام المُحكَّم بتجاوز أو إهمال واجباته المنصوص عليها قانونًا أو المتفق عليها بين الأطراف، فإن ذلك يمكن أن يؤدي إلى عدم اعتبار حكم التحكيم صالحًا وقانونيًا وبالتالي يمكن رفض تنفيذه.

يستعرض الباحث فى هذا الفصل حالات إخلال المُحكَّم بالالتزامات الملقاة على عاتقه سواء تلك الناشئة من الإخلال بالالتزام التعاقدي أم تلك الناشئة عن الإخلال بالالتزامات التي تفرضها طبيعة وظيفته القضائية بالإضافة إلى الحصانة القضائية للمحكم ولذلك سينقسم هذا الفصل إلى ثلاث مباحث: المبحث الأول: حالات مسؤولية المُحكَّم الناشئة عن الإخلال بالتزام تعاقدي، والمبحث الثاني: حالات مسؤولية المُحكَّم الناشئة عن الإخلال بالالتزامات التي تفرضها طبيعة وظيفته القضائية، والمبحث الثالث: الحصانة القضائية للمحكم.

المبحث الأول

حالات مسؤولية المُحكَّم الناشئة عن الإخلال بالتزام تعاقدي

تتجلى أهمية العقود والالتزامات التعاقدية في تنظيم العلاقات الاجتماعية والتجارية، حيث تمثل أساسًا مهمًا لضمان تحقيق العدالة والاستقرار في التفاعلات بين الأفراد والمؤسسات لكن في بعض الأحيان تظهر حالات تدخل فيها عوامل خارجة عن سيطرة الأطراف المتعاقدة تؤدي إلى اختلال في الالتزامات المفروضة حيث يمكن للمُحكَّم أن يُطالب بالمساءلة في حالات عدة فالمُحكَّم، الشخص الثالث الذي يتم تعيينه لفض النزاعات بين الأطراف، ويتحمل مسؤولية كبيرة في تقديم قرارات عادلة وموثوقة تلائم الشروط التعاقدية.

تتفاوت حالات مسؤولية المُحكَّم بناءً على الظروف المحيطة بالنزاع وطبيعة الاتفاقية ففي حالات معينة، قد يحدث الإخلال بالتزام المحكم نتيجة لعدم النزاهة أو الفشل في تطبيق القانون أو تقديم قرار معيب أو غير صحيح.

يعتبر فهم حدود مسؤولية المُحكَّم ودوره الحيوي في حل النزاعات التعاقدية أمرًا أساسيًا لتعزيز الثقة في العقود، وضمان استقرار العلاقات القانونية والتجارية والعقد الذي يتم توقيعه بين الأطراف يمثل الأساس الذي يشتمل على العديد من الالتزامات التي يتعين على المُحكَّم الالتزام بها هذه الالتزامات تشمل إجراء الإفصاح عن الظروف والوقائع التي قد تثير شكوكًا حول حيادته واستقلاله كمُحكَّم والتزامه بإصدار الحكم في الميعاد المتفق عليه بين الأطراف وكذلك التزامه بالالتزام بالقانون الذي اتفق عليه الخصوم باختصار الالتزامات التعاقدية في عقد التحكيم تمثل أساسًا مهمًا للسير السليم لعملية التحكيم وأي انتهاك لهذه الالتزامات يمكن أن يتسبب في مساءلة المُحكَّم أو إبطال الحكم الناتج عنه وعليه سوف يتم تناول في هذا المبحث حالات إخلال المحكم بالالتزامات التعاقدية على النحو التالي:

المطلب الأول

عدم الكشف عن الظروف والوقائع التي من شأنها إثارة الشكوك حول حيادية واستقلال المُحكَّم

تعتبر حيادية واستقلالية المُحكَّمين من الأسس الأساسية التي يقوم عليها نظام العدالة وإن كشف الظروف والتفاصيل المحيطة بقرارات المحكمة قد يثير شكوكًا حول هذه الحيادية والاستقلالية وبدلاً من ذلك يجب أن تبقى بعض الظروف والمعلومات تحت السرية لضمان حماية هذه القيم وإن عدم الكشف عن الظروف يعتبر أحيانًا ضرورة للحفاظ على سرية المعلومات التي قد تؤثر على سير العدالة.

يتطلب ذلك التوازن بين شفافية العمل التحكيمي وحماية خصوصية المعلومات والأفراد المعنيين فهذا النهج يضمن أن يتخذ المحكمون قراراتهم بناءً على الأدلة والقوانين دون تأثير أو تدخل خارجي وتعتبر هذه السياسات والإجراءات الخاصة بعدم الكشف عن الظروف جزءًا من ضوابط السرية التي تحمي حقوق الأطراف المعنية وتعزز الثقة في النظام التحكيمي عندما يكون هناك توجيه لعدم الكشف عن معلومات محددة.

يعكس هذا الأمر التزام القضاء بالحفاظ على عدالته واستقلاليته، لذلك يجب التفكير في سياق عدم الكشف عن الظروف كأداة للحفاظ على الحيادية والاستقلالية في التحكيم فهو توجيه ضروري لضمان تنفيذ العدالة دون تأثيرات خارجية أو شكوك في نزاهة القرارات التحكيمية.

يتضح مما سبق أن المُحكَّم يمثل دور القاضي، حيث يقوم بممارسة وظيفة قضائية عندما يصدر قرارًا نهائيًا في النزاع المطروح أمامه وهذا القرار يكون قانونياً وملزماً للأطراف ويجب تنفيذه[١] ولكي يقوم بمهمته التحكيمية يجب عليه أن يكون محايدًا أو مستقلًا عن أطراف النزاع فحيدة المُحكَّم واستقلاله من الضمانات الأساسية في التقاضي وذلك حين يطمئن المتقاضي إلى قاضيه وإلى أن القضاء لا يصدر إلا عن الحق وحده دون تحيز فالحياد والاستقلال شرطان لمباشرة الوظيفة القضائية

---

[١] نصت المادة (٥٥) تحكيم مصري على أنه: "تحوز أحكام المحكمين الصادرة طبقًا لهذا القانون حجية الأمر المقضي وتكون واجبة النفاذ بمراعاة الأحكام المنصوص عليها في هذا القانون"، وتقابلها نص المادة (٥٢) تحكيم أردني.

أيًا كان القائم بها قاضيًا أو محكمًا فليس من الممكن لشخص أن يكون محتكمًا ومحكمًا في ذات الوقت فلا يجوز أن يكون قاضيًا لنفسه[١].

تأسيسًا على ذلك ما نصت عليه المادة (٣/١٦) من قانون التحكيم المصري رقم (٢٧) لسنة (١٩٩٤) على أنه: "يكون قبول المُحكَّم القيام بمهمته كتابة ويجب أن يفصح عن قبوله عن أية ظروف من شأنها إثاره شكوك حول استقلال أو حيدته" وكذلك نص المادة (١٥/ج) من قانون التحكيم الأردني رقم (٣١ لسنة ٢٠٠١) نصت على أنه: "يكون قبول المُحكَّم القيام بمهمته كتابة ويجب عليه أن يفصح عند قبوله عن أي ظروف من شأنها إثارة شكوك حول حيدته واستقلاله، أما بالنسبة للمشرع العراقي فنص في المادة (١/٢٦١) من قانون المرافعات رقم(٨٣) لسنة(١٩٦٩) على أنه: "يجوز رد المُحكَّم لنفس الأسباب التي يرد بها المحاكم ولا يكون ذلك لأسباب تظهر بعد تعين المحكم".

تطبيقًا على ذلك فقد نص قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) فى المادة (٣/١٦) يكون قبول المحكم القيام بمهمته كتابة ويجب عليه أن يفصح عند قبوله عن أية ظروف من شأنها إثارة شكوك حول استقلاله، أو حيدته وعلى المحكم إذا استجدت مثل هذه الظروف بعد تعيينه أو خلال إجراءات التحكيم المبادرة إلى التصريح بها لطرفي التحكيم للمُحكَّمين الآخرين.

يستلزم الكشف الكامل من قبل المحكم عن جميع الحقائق التي قد تثير أي شكوك بشأن حياده، واستقلاله في إجراء التحكيم ويجب على المحكم أيضاً أن يُفصِح عن أية علاقة مباشرة أو غير مباشرة مع أي من الأطراف المعنية في النزاع، ونطاق هذا الالتزام يمتد ليشمل ما يكون معروفًا بالمحكم وما يجب عليه معرفته وهذا يعتمد على قدرة الشخص الحريص على جمع المعلومات بجهد معقول ويُعَدُّ عدم الامتثال لهذا الالتزام دليلاً على عدم حياد المحكم واستقلاله[٢].

---

[١] أحمد هندي، التحكيم دراسة إجرائية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٣، ص٦٥.

[٢] حسام لطفي، سلوكيات المحكم، مؤتمر الخليج العربي في آفاق الألفية الثالثة، إصدارات المركز اليمني للتوفيق والتحكيم، اليمن، ط١، ٢٠٠٣، ص٤٠١.

يتجاوز المحكم في بعض الحالات فيقوم بعملية إخفاء متعمد للحقائق أو هناك ظروف التي تؤثر في استقلاله وحياده وإذا حدث هذا الانتهاك فإن المسؤولية تقع بشكل واضح على عاتق المُحكَّم وإذا تم كشف هذا التلاعب قبل صدور الحكم التحكيمي فسيكون هذا سببًا لسحب القضية من المحكم وإعادتها للنظر أما إذا تم كشفه بعد صدور الحكم التحكيمي فسيكون ذلك أساسًا للطلب بإلغاء الحكم، ولكن يجب مراعاة أن إلغاء الحكم سيؤدي إلى عودة الأطراف إلى الوضع الذي كانوا عليه قبل بدء إجراءات التحكيم، وهذا سيؤدي أيضًا إلى تكبد تكاليف التحكيم والنفقات التي قامت الأطراف بتحملها والتي ستضيع بلا جدوى(١).

إن إلغاء حكم التحكيم يساهم في تسهيل إثبات مسؤولية المُحكَّم، وبناءً على ذلك يمكن تحميله تكاليف، ومصاريف الخصوم وذلك لأنه بواسطة إصدار حكم غير صحيح قد قام المحكم بتضييع وقت وجهد الخصوم بدون سبب مقنع ولم يكشف عن الظروف الهامة التي كان ينبغي عليه الكشف عنها[٢].

يتضح للباحث أن المُحكَّم ملزم بالكشف عن جميع الظروف التي قد تلقي بظلالها على حياده واستقلاليته وهذا الالتزام يظل مفتوحًا وغير مقيدًا مما يضع المُحكَّم في وضع يثير تساؤلات حول نطاق الظروف التي يجب الإفصاح عنها والتي قد تؤثر على حياده واستقلاله.

يتعين على المُحكَّم إضافة على ذلك أن يتحمل المسؤولية فقط في حالة إخفائه للظروف المعنية وفي هذه الحالة للأطراف الحق في تقديم دعوى ضد المُحكَّم إذا أدى كشف هذه الظروف إلى التشكيك في نزاهته وقدرته على إصدار حكم عادل ويمكن للأطراف أن تقدم هذه الدعوى وفقًا للإجراءات التحكيمية.

يتضح للباحث أيضا أنه يحق للأطراف بعد صدور الحكم تقديم دعوى لإبطال حكم التحكيم باعتبار أنه ينتهك شروط تعيين المُحكَّمين المنصوص عليها في قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) ويُذكر أيضًا أن للأطراف حقًا في تقديم دعوى تعويض مدني إذا كانوا على دراية بوجود هذه الظروف ولكنهم لم يطالبوا برد المحكم بناءً على هذه الأمور وإن عدم اعتراضهم على الحكم يعني أنهم وافقوا على استمرار عملية التحكيم وقبول الحكم الصادر عنه.

---

(١) هدي محمد مجدي عبد الرحمن، دور المحكم في خصومة التحكيم، وحدود سلطاته، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧، ص٤٢١.

(٢) أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، نشأة المعارف، الإسكندرية، ط٣، ١٩٨٧، ص٢٠٥.

المطلب الثاني

عدم إصدار المُحكَّم حكم التحكيم خلال الميعاد المتفق عليه

إن عدم إصدار المُحكَّم حكم التحكيم في الميعاد المتفق عليه يمثل أحد التحديات التي قد تواجه عملية التحكيم، وتؤثر على سير العدالة البديلة ويعد التحكيم وسيلة شائعة لحل النزاعات خارج القضاء التقليدي، ولكن عندما لا يتم إصدار الحكم في الوقت المحدد ويمكن أن يسبب ذلك تأخيرًا في حل النزاع وقد يؤدي إلى تأثيرات سلبية على الأطراف المعنية.

يتسبب في عدم إصدار الحكم في الوقت المحدد كذلك في عدم تحقيق العدالة السريعة والفعالة التي كانت متوقعة من عملية التحكيم كما قد يؤدي إلى زيادة التكاليف والمشاكل التي تنتج عن تمديد مدة النزاع ويمكن أن تكون هناك عدة أسباب لعدم إصدار حكم التحكيم في الوقت المناسب والتي منها تعقيدات الحالة ذاتها أو تأثيرات الظروف الخارجية كالأحداث غير المتوقعة أو الصعوبات التقنية تلك العوامل قد تعرض العملية التحكيمية للتأخير وتعطيل إصدار الحكم في الزمن المحدد، ويتطلب ذلك وضع تدابير للتصدي والحد من تأثيراته من خلال وضع آليات وإجراءات تعزز الالتزام بالمواعيد المحددة وتقليل العوامل التي قد تعرقل إصدار الحكم بالإضافة إلى ذلك يمكن تطوير آليات للتعامل مع تلك الحالات التي تتعرض للتأخير وضمان سير العملية التحكيمية بشكل فعال.

مفاد ذلك أن التزام المُحكَّم بأداء مهمته يستلزم منه الالتزام بالمدة الزمنية المحددة لإتمام عملية التحكيم سواء كانت تلك المدة محددة في إطار النظام التحكيمي الذي يُشار إليه في اتفاق التحكيم أو تم تحديدها في اتفاقية التحكيم التي تم توقيعها بين المحكم والأطراف المتنازعة وقد عالج المشرع العُماني في تحديد مواعيد إصدار الحكم المنهي للخصومة خلال الميعاد الذي أتفق عليه الطرفان وكذلك في حالة عدم الاتفاق فقد نصت المادة (٤٥) من قانون التحكيم في المنازعات المدنية والتجارية العُماني رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣):

١. يجب على هيئة التحكيم إصدار الحكم المنهي للخصومة كلها خلال الميعاد الذي اتفق عليه الطرفان فإن لم يوجد اتفاق وجب أن يصدر الحكم خلال اثني عشر شهرًا من تاريخ بدء إجراءات

التحكيم وفي كل الأحوال يجوز أن تقرر هيئة التحكيم مد الميعاد، على ألا تزيد فترة المد على ستة أشهر ما لم يتفق الطرفان على مدة تزيد على ذلك.

٢. إذا لم يصدر حكم التحكيم خلال الميعاد المشار إليه في الفقرة السابقة، جاز لأي من طرفي التحكيم أن يطلب من رئيس محكمة الاستئناف المختصة أن يصدر أمر بتحديد ميعاد إضافي أو بإنهاء إجراءات التحكيم ويكون لأي من الطرفين عندئذ رفع دعواه إلى المحكمة المختصة أصلا بنظرها.

تتمة لما سبق أكد على ذلك نص المشرع المصري في المادة (١/٤٥) من قانون التحكيم رقم (٢٧ لسنة ١٩٩٤) على أنه: "على هيئة التحكيم إصدار الحكم المنهي للخصومة كلها خلال الميعاد الذي اتفق عليه الطرفان فإن لم يوجد اتِّفاق وجب أن يصدر الحكم خلال اثني عشر شهرًا من تاريخ بدء إجراءات التحكيم وفي جميع الأحوال يجوز أن تقرر هيئة التحكيم مدَّ الميعاد على ألّا تزيد فترة المد على ستة أشهر ما لم يتفق الطرفان على مدة تزيد على ذلك"[١].

في المقابل حدد قانون التحكيم الأردني رقم (٣١ لسنة ٢٠٠١) في المادة (٢٤) من قانون التحكيم موعد إصدار الحكم باثني عشر شهرًا من تاريخ اكتمال تشكيل هيئة التحكيم مع بقاء الحق لهيئة التحكيم تمديد إجراءات التحكيم، إما على دفعة واحدة أو على دفعات بشرط ألّا تزيد المدة كاملة عن اثني عشر شهرًا ويكون التمديد قبل انتهاء المدة الأصلية الأولى.

يستطيع أيضا الأطراف في حال الاتفاق تمديد المدة بأكثر من ذلك[٢] والمُحكَّم ملزم بإصدار الحكم في الزمن الذي حدده الأطراف أو القانون وفي حالة عدم الامتثال لهذا الزمن يمنح ذلك الحق للأطراف بالتقدم إلى المحكمة المختصة لطلب تمديد الفترة مرة أو أكثر أو طلب إنهاء إجراءات

---

[١] يقابلها نص المادة (٢٦٢) من قانون المرافعات العراقي التي نصت على أنه: "١. إذا قيد التحكيم بوقت زال بمروره ما لم يتفق الخصوم على تمديد المدة. ٢. إذا لم تشترط مدة لصدور قرار المحكمين وجب عليهم إصداره خلال ستة أشهر من تاريخ قبولهم للتحكيم.

[٢] قانون التحكيم الأردني، مشار إليه فيما سبق، المادة (٣٧).

أ. على هيئة التحكيم إصدار الحكم المنهي للخصومة كلها خلال الموعد الذي اتفق عليه الطرفان فان لم يوجد اتفاق واجب أن يصدر الحكم خلال اثني عشر شهرًا من تاريخ اكتمال تشكيل هيئة التحكيم وفي الأحوال جميعها يجوز أن تقرر هيئة التحكيم قبل انقضاء المدة تمديدها مدة أو مددًا أخري على ألّا يزيد مجموعها على اثني عشر شهرًا ما لم يتفق الطرفان على مدة تزيد على ذلك.

ب. إذا لم يصدر حكم التحكيم خلال الميعاد المشار إليه في الفقرة (أ) من هذه المادة جاز لأي من طرفي التحكيم أن يطلب من القاضي المختص أن يصدر أمرًا لتحديد موعد إضافي، أو أكثر أو بإنهاء إجراءات التحكيم وذلك بعد سماع أقوال الطرف الآخر، فإذا صدر القرار بإنهاء تلك الإجراءات يكون لأي من الطرفين رفع دعوي إلى المحكمة المختصة أصلا بنظرها.

التحكيم ويلزم القاضي في هذه الحالة سماع الآراء والحجج من الطرفين ثم يمكنه إما أن يأذن بالتمديد لفترة إضافية أو يُنهي الإجراءات التحكيمية دون المساس بحق الأطراف في تقديم دعوى أمام المحكمة المختصة لحل نزاعهم ويحق لأطراف النزاع تمديد الزمن المحدد للتحكيم ويمكن أن يتم هذا التمديد بصورة صريحة أو يمكن استنتاجه ضمنيًا من تواجد الأطراف أمام هيئة التحكيم، والقيام بمناقشة الخصومة بعد انتهاء الميعاد المحدد وبعض القوانين تمنح المُحكَّمين صلاحية تمديد المدة إذا رأوا ضرورة لذلك لإتمام مهمتهم وتضع قيودًا زمنية على هذا التمديد وإذا لم يصدر المحكم حكمه خلال هذه الفترة الإضافية، يحق لأي طرف من الأطراف طلب من المحكمة المختصة إما تحديد موعد إضافي أو إنهاء إجراءات التحكيم بصفة نهائية[١].

فيما يتعلق بتحديد المدة الإضافية لصدور الحكم لا يُحدد قانون التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليجي بدقة المدة التي يمكن للأطراف طلبها من المحكمة ويرى الباحث أن هذه المدة يجب تحديدها وفقًا لتقدير المحكمة، والتي يجب عليها أن تتخذ قرارًا يستند إلى معايير: مثل عدم تأخر حسم النزاع ومراعاة مصلحة الأطراف والأضرار التي قد تنتج عن التأخير ولم يقتصر الأمر على مستوى القوانين الوطنية، وإنما تمَّت الإشارة إلى هذا الأمر في بعض قواعد ومؤسسات التحكيم التجاري[٢] وعليه فإن عدم إصدار حكم التحكيم في موعده "يعد سببًا لبطلان حكم التحكيم، وصدوره بعد انقضاء الأجل، أو الميعاد الذي حدده اتفاق التحكيم لإصدار الحكم، أو الذي حدده القانون"[٣].

يتبين من خلال ما سبق عندما يصدر المُحكَّم حكمه بعد الميعاد المحدد يتم تأكيد وقوع الضرر بشكل تلقائي، وبالتالي يكون المُحكَّم مسؤولًا من دون الحاجة لإثبات أنه ارتكب خطأ ويقع

---

[١] ونصت المادة (٢٦٣) من قانون المرافعات العراقي على أنه: "إذا لم يقم المحكمون بالفصل في النزاع خلال المدة المشروطة في اتفاقهم أو المحددة بالقانون، أو تعذر على المحكمين تقديم تقريرهم لسبب قهري جاز لكل خصم مراجعة المحكمة المختصة بالنظر بالنزاع لإضافة مدة جديدة للفصل في النزاع، أو لتعيين مُحكَّمين آخرين للحكم فيه وذلك بحسب الأحوال، ويقابلها نص المادة (٢/٤٥) من قانون التحكيم المصري التي نصت على أنه: "إذا لم يصدر حكم التحكيم خلال الميعاد المشار إليه في الفقرة الأولى من نص هذه المادة جاز لأي من طرفي التحكيم أن يطلب من رئيس المحكمة المشار إليها في نص المادة (٩) من هذا القانون أن يصدر أمرًا بتحديد ميعاد إضافي، أو بإنهاء إجراءات التحكيم، ويكون لأي من الطرفين عندئذ رفع دعواه إلى المحكمة المختصة بنظر النزاع.

[٢] وتنص المادة (٣١) من نظام مركز التحكيم التجاري لدول مجلس التعاون الخليجي على أنه: "في جميع الأحوال يصدر الحكم خلال مدة أقصاها مائة يوم من تاريخ إحالة الملف إلى الهيئة ما لم يتفق الأطراف على مدة أخرى لصدور الحكم.

[٣] أحمد مصلح الطراونة، الرقابة القضائية على الأحكام التحكيمية، دار وائل، عمان، ط١، ٢٠١٠، ص٢٠٤.

على عاتق المحكم تحقق أن الميعاد لم ينتهِ قبل إصدار الحكم ويجب عليه تنبيه الأطراف بأهمية الالتزام بالجدول الزمني المتفق عليه، سواء كانت المدة محددة في البند التحكيمي المسبق للنزاع أو في الاتفاق على التحكيم الذي تم بعد حدوث النزاع في كلا الحالتين إذا صدر حكم التحكيم بعد انقضاء الميعاد المحدد سواء بموجب الاتفاق أو بموجب القانون سيؤدي ذلك إلى إبطال حكم التحكيم.

في هذا الإطار أيضا أكد على ذلك قرار لمحكمة التمييز الأردنية رقم (٢٠٠٧/١٢٤٢) الذي جاء فيه على أن تمديد الإجراءات من حق الخصوم ويجب على الأطراف إثارة الدفع خلال عملية التحكيم؛ لإثبات بأن هيئة التحكيم قد تجاوزت المدة المتفق عليها وعدم ذكر ذلك خلال التحكيم يعد نزولًا عن الحق في الاعتراض وتعبيرًا ضمنيًا بالقبول في الاستمرار بالإجراءات[١].

يتضح للباحث أن محكمة التمييز الأردنية قد أصدقت في تقديرها عندما حكمت بأن عدم دفع المبلغ خلال إجراءات التحكيم بسبب تجاوز المحكم للميعاد المحدد لإصدار الحكم يشكل تعديلاً ضمنيًا على الاتفاق ويعتبر أن محكمة التمييز الأردنية لم تجدد تأكيد سقوط اتفاق شرط التحكيم بانقضاء مدته ،لأن إرادة الأطراف كانت تشير إلى تمديد فترة النظر في النزاع، كذلك أيضا أن عدم احترام المحكم للموعد المتفق عليه أو المحدد بموجب قانون التحكيم لإصدار حكم التحكيم يعد مخالفة خطيرة حيث يؤدي إلى بطلان حكم التحكيم وبالتالي يضيع الوقت ويتكبد الأطراف للمصروفات وهذا يمنح الأطراف الحق في رفع دعوى ضد المحكم والمطالبة بتعويض عن هذه الأضرار.

---

[١] قرارات محكمة التمييز الأردنية، هيئه خماسية، قرار رقم (٢٠٠٧/١٢٤٢)، بتاريخ (٢٠٠٧/١١/٧)، موقع قسطاس، المبدأ

أ. إذا استمر أحد طرفي نزاع في إجراءات التحكيم مع علمه بوقوع مخالفة لشرط في اتفاق التحكيم، أو لحكم من أحكام قانون التحكيم مما يجوز الاتفاق على مخالفته، ولم يقدم اعتراضًا على تلك المخالفة يعتبر ذلك نزولًا منه عن حق في الاعتراض كما تقضي بذلك المادة (٧) من قانون التحكيم رقم (٣١) لسنة ٢٠٠١. مما ينبني عليه أن طعن المميز ضده في التجاوز المحكم للميعاد جاء متأخرًا؛ لاستمراره في إجراءات التحكيم بعد انقضاء الميعاد المحدد لصدور قرار المحكم، مما لا يجوز له معه إثارة هذا الطعن في هذه المرحلة؛ لأن الساقط لا يعود كما أن المعدوم لا يعود.

ب. للمحكم ولفريقي التحكيم تمديد مدة التحكيم، أو الطلب لرئيس المحكمة المختصة أن يصدر أمرًا لتحديد موعد إضافي، أو أكثر، أو بإنهاء إجراءات التحكيم كما تقضي بذلك المادة (٣٧) من قانون التحكيم. وإن عدم اعتراض المميز ضده على تجاوز مدة التحكيم عند انتهاء المدة المضروبة يشكل موافقه منه على تمديدها.

ج. حددت المادة (٤٩) من قانون التحكيم الحالات التي يجوز معها قبول دعوى بطلان حكم التحكيم على سبيل الحصر، وأن تجاوز الحكم لميعاد التحكيم ليس من ضمن تلك الحالات.

المطلب الثالث

إخلال المُحكَّم بتطبيق القانون المتفق عليه بين الأطراف والتزاماته في المحافظة على أسرار الخصوم

إخلال المُحكَّم بتطبيق القانون المتفق عليه بين الأطراف يمثل أمرًا يثير القلق في عملية القضاء والتحكيم ويعتبر تحقيق العدالة وفقًا للقانون المتفق عليه من الأمور الأساسية التي تحدد نجاح عملية الفصل في النزاعات، ولكن عندما يتجاوز المُحكَّم سلطاته أو يخالف القانون الذي تم الاتفاق عليه يمكن أن يؤثر هذا على شرعية الحكم ويضر بنزاهته وتعتبر حالات اختلاف المحكم عن القانون المتفق عليه من المواقف التي تشكل خرقًا للثقة في عملية التحكيم فالأطراف تختار التحكيم ليكون بديلاً عن القضاء التقليدي وذلك لضمان تطبيق القانون والعدالة وإذا لم يتم تحقيق هذا الهدف فإن فائدة التحكيم قد تنخفض بشكل كبير.

يتضح للباحث أن من الأمور الهامة للحفاظ على سلامة عملية التحكيم هو ضرورة احترام القانون المعمول به، والذي تم الاتفاق عليه بين الأطراف ويجب على المُحكَّم أداء دوره بكفاءة ونزاهة والتقيد بالقانون المعمول به دون تجاوزه أو تفسيره بشكل غير ملائم.

تأتي أهمية احترام المُحكَّم للقانون المتفق عليه في تعزيز ثقة الأطراف في نظام التحكيم وسلامة القرارات النهائية وبمجرد خرق المحكِّم للقانون المتفق عليه يمكن أن يتعرض الحكم للطعن وتقليل مصداقيته وشرعيته لذا يجب على المُحكَّم أن يظل ملتزمًا بتطبيق القانون المتفق عليه بدقة ودون تحيز لضمان عملية التحكيم وتحقيق العدالة والثقة التي يسعى إليها الأطراف عند اختيارهم لهذا النوع من حل النزاعات.

يقتضي ذلك وجوب المحكَّم في الالتزام بتنفيذ القانون الذي تم الاتفاق عليه بين الأطراف وفي حالة عدم وجود اتفاق بين الأطراف بشأن القانون المطبق يحق للمحكم اختيار القانون الأكثر صلة بالنزاع، إذ يجب عليه أن يأخذ في الاعتبار شروط العقد وموضوع النزاع وأي أعراف متعارف عليها ونوع المعاملة والتعامل السائد في هذا السياق[1].

---

[1] حمد حمود الصانع، **المسؤولية المدنية للمحكم**، رسالة ماجستير، ٢٠١٢، لكلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، ص٥١.

قد نصت المادة (٢/١/٣٩) من قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧)، والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) على ما يلي:

١. تطبق هيئة التحكيم على موضوع النزاع القواعد التي يتفق عليها الطرفان وإذا اتفقا على تطبيق قانون دولة معينة اتبعت القواعد الموضوعية فيه دون القواعد الخاصة بتنازع القوانين مالم يتفق عليه غير ذلك.

٢. إذا لم يتفق الطرفان على القواعد القانونية واجبة التطبيق على موضوع النزاع طبقت هيئة التحكيم القواعد الموضوعية في القانون الذي ترى أنه الأكثر اتصالا بالنزاع.

بالنظر للمادة القانونية المشار إليها يُظهر أن الهيئة التحكيمية، أو المُحكَّم ملزم بتطبيق القانون الذي تم الاتفاق عليه بين أطراف النزاع، وفي الوقت نفسه يمنح القانون سلطة احتياطية في حالة عدم وجود اتفاق بين الأطراف وهذه السلطة تُعتبر واحدة من الوسائل المتاحة لحل النزاع وإذا كان هناك غياب لاتفاق بشأن القانون، يُشدد على ضرورة اختيار القانون الأكثر اتصالًا بموضوع النزاع، لضمان أن القانون الذي يُطبق سيخدم مصلحة الأطراف ويكون مناسبًا لحل النزاع وهذا يتوافق مع اتجاهات الأنظمة الحديثة للتحكيم.

أشار المشرع المصري في قانون التحكيم رقم (٢٧) لسنة (١٩٩٤) فى المادة (٥٣/١/د) على بطلان حكم التحكيم في حالة: "إذا استبعد حكم التحكيم تطبيق القانون الذي اتَّفق الأطراف على تطبيقه على موضوع النزاع"[١].

يفهم من هذا النص أن المشرع المصري قد أَوْلى إرادة الأطراف عناية خاصة فقرر البطلان على مخالفتها على عكس بعض الأنظمة القانونية الأخرى التي إن شاركت المشرع المصري في احترامها لإرادة

---

[١] يقابلها نص المادة (٢٦٥) من قانون المرافعات العراقي التي نصت على أنه: "ويجب على المحكمين اتباع الاوضاع والإجراءات المقررة في قانون المرافعات إلا إذا تضمن الاتفاق على التحكيم، أو أي اتفاق لاحق عليه إعفاء المحكمين منها صراحة، أو وضع إجراءات معينة يسير عليه المحكمون"، وكذلك نص المادة (١/٣٦) من قائمة تحكيم الأردني، التي نصت على أنه" "تطبق هيئة التحكيم على موضوع النزاع القواعد القانونية التي يتفق عليها الطرفان، وإذا اتفق على تطبيق قانون دولة معينة اتبعت القواعد الموضوعية في دون القواعد الخاصة بتنازع القوانين"، وأشارت المادة (١/٣٠) من مسودة مشروع قانون التحكيم التجاري العراقي على أنه: "تفصل هيئة التحكيم في النزاع المعروض عليها وفقًا للقواعد التي يتفق عليها الطرفان".

الأطراف، فإنها مع ذلك لم تخصص استبعاد القانون المختار من قبل المحكم كسببٍ مستقلٍّ للطعن بالبطلان على حكم التحكيم، بل يعالج القضاء فيها على التجاوز من قِبل المحكِّم في إطار سبب آخر مستقل من أسباب الطعن بالبطلان وهو خروج المحكِّم عن حدود مهمته وعدم التقيد بها[١].

تأسيسا على ذلك لا يوجد عائق يمنع الهيئة التحكيمية من الرجوع إلى قواعد الإسناد وقانون الإرادة إذا اتجهت إرادة الأطراف نحو ذلك وفي حالة عدم وجود قانون تم اختياره بواسطة الأطراف، يجب على الهيئة التحكيمية أن تقرر النزاع وفقًا للقواعد الموضوعية المنصوص عليها في القانون، والتي تكون أكثر صلة بموضوع النزاع[٢].

يتضح للباحث مما سبق أن استبعاد المحكِّم لتنفيذ القانون المتفق عليه من قبل الأطراف يُعد خطأً من جانب المحكم وبناءً على ذلك يمكن تحميل المحكم مسؤولية تعويض الأطراف بسبب بطلان حكم التحكيم والوقت والمصاريف التي أُهدرت.

إن إخلال المُحكَّم بالتزاماته في المحافظة على أسرار الخصوم يمثل خرقًا جسيمًا للثقة والنزاهة في عملية التحكيم، ويُعتبر حفظ سرية المعلومات والأدلة ضروريًا لضمان استمرارية العدالة ونزاهة العملية التحكيمية، وتتطلب عملية التحكيم التزامًا كبيرًا بالسرية حيث يجب على المُحكَّم الامتناع التام عن الكشف عن المعلومات التي يتم عرضها أمامه والتي قد تكون ذات طبيعة حساسة أو سرية وإن تسريب أو استخدام هذه المعلومات دون إذن أو استخدامها في سياقات غير مخولة يُعدُّ انتهاكًا خطيرًا لثقة الأطراف في عملية التحكيم.

---

[١] حفيظة السيد حداد، الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ١٩٩٧، ص١٦٩.

[٢] نص المشرع المصري في قانون التحكيم في المادة (٣٩) على أنه: "١. تطبق هيئة التحكيم على موضوع النزاع القواعد التي يتفق عليها الطرفان، وإذا اتفق على تطبيق قانون دولة معينة اتبعت القواعد الموضوعية فيه دون القواعد الخاصة بتنازع القوانين، ما لم يتفق على غير ذلك ٢. وإذا لم يتفق الطرفان على القواعد القانونية واجبة التطبيق على موضوع النزاع، طبقت هيئة التحكيم القواعد الموضوعية في القانون الذي ترى أنه الأكثر اتصالا بالنزاع. ٣. يجب أن تراعي هيئة التحكيم عند الفصل في موضوع النزاع شروط العقد محل النزاع والأعراف الجارية في نوع المعاملة. ٤. ويجوز لهيئة التحكيم إذا اتفق طرفا التحكيم صراحة على تفويضها بالصلح أن تفصل في موضوع النزاع على مقتضى قواعد العدالة والإنصاف دون التقيد بأحكام القانون". ويقابلها نص المادة (٣٦) من مسودة مشروع قانون التحكيم التجاري الدولي العراقي.

يعد الالتزام بالسرية أحد الأسس الرئيسية التي تقوم عليها نجاح عملية التحكيم، فالأطراف تلجأ إلى التحكيم لحل نزاعاتها بثقة في أن المعلومات التي يتم عرضها أمام المُحكَّم ستبقى سرية ولن تتم مشاركتها خارج إطار العملية التحكيمية وإذا حدث إخلال من قبل المحكم بالسرية المطلوبة، فإن ذلك يمكن أن يؤدي إلى تشويش على العدالة والثقة في التحكيم ويؤثر على نتائج القرار النهائي كما يمكن أن يتسبب في خسارة الثقة في نظام التحكيم بشكل عام لذا يجب أن يلتزم المحكم بأعلى معايير الأخلاق والنزاهة والحفاظ على السرية التامة للمعلومات التي يتم عرضها أمامه خلال عملية التحكيم وإن تحقيق العدالة يتطلب التزامًا قويًا بحماية خصوصية الأطراف المشاركة، ومراعاة سرية المعلومات المطروحة، وهذا ما يسهم في بناء ثقة أكبر في نظام التحكيم ونتائجه.

تعتبر السرية واحدة من أهم الالتزامات التي يجب على المُحكَّم أو هيئة التحكيم الالتزام بها ويجب أن تُحترم السرية في جميع مراحل التحكيم ولا يجوز لأي شخص غير أعضاء هيئة التحكيم حضور جلسات التحكيم دون إذن من الأطراف، بالإضافة إلى ذلك يجب على المُحكَّم أو هيئة التحكيم الحفاظ على سرية المعلومات التي يتم الحصول عليها من قبل الأطراف وعدم نشرها أو الكشف عنها إلا بموافقة أطراف الاتفاق وهذا الالتزام بالسرية يعكس أهمية اختيار المحكمين بناءً على الثقة ويُعتبر من الأعراف التجارية الضرورية في التحكيم التجاري الدولي والداخلي، حتى إذا لم تكن هذه القواعد ملزمة قانونيًا فإنه يجب مراعاتها والالتزام بها[1].

يتضح للباحث أن عدم الالتزام بالسرية من قبل المُحكَّمين يمكن أن يؤدي إلى تحميلهم المسؤولية وفقًا لقواعد المسؤولية العقدية ويُعتبر هذا الاختلال بالعقد الذي تم توقيعه بين المحكمين والأطراف خاصةً فيما يتعلق بعقود التجارة الدولية مثل عقود النقل البحري وتراخيص استغلال براءات الاختراع والمعلومات السرية والملاحظ أن ضمان السرية في التحكيم الإلكتروني قد يكون أكثر تحديًا من التحكيم التقليدي نظرًا لأن وسائل الاتصال الحديثة يمكن أن تتعرض بشكل أكبر لمخاطر

[1] منير المناصير، التزامات وسلطات المُحكَّم في الإثبات في خصومة التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، دار الثقافة، عمان، ط١، ٢٠١٦، ص٢١٦.

الاختراق والسرقة ولذلك ينبغي على المؤسسات التحكيمية بذل مزيد من الجهد لضمان حماية سرية المعلومات لديها وتطوير إجراءات أمنية قوية[١].

بالرغم من عدم وجود نصوص قانونية في غالبية التشريعات التحكيمية خاصة بالسرية ومنها نصوص قانون التحكيم الأردني رقم (٣١ لسنة ٢٠٠١)، والمصري رقم (٢٧) لسنة (١٩٩٤) حيث إنها تركت الخيار للاتفاق المبرم بين أطراف الخصومة فإما أن تكون الجلسات علنية أو سرية إلا أنها نصت في المادة (١/٤٢) من قانون التحكيم الأردني والمادة (٢/٤٤) من قانون التحكيم المصري على أنه: "ولا يجوز نشر حكم التحكيم أو نشر أجزاء منه إلا بموافقة طرفي التحكيم" وأساس ذلك أن المشرعين الأردني والمصري حرصا على حماية أسرار الخصوم في المنازعات التحكيمية وعدم نشر أي معلومات خاصة في النزاع إلا بموافقة الأطراف بخلاف الأحكام القضائية التي تكون علنية سواء في جلساتها أو في جلسة النطق بالحكم[٢] أما قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) فقد نص صراحة في مادته (٢/٤٤) "لا يجوز نشر حكم التحكيم أو جزء منه إلا بموافقة طرفي التحكيم وهو بذلك قد شاطر قوانين التحكيم في كلا من المملكة الأردنية وجمهورية مصر العربية.

بالنسبة للقانون الإنجليزي فقد اعتبر السرية جزءً لا يتجزأ من المفهوم الواسع لحماية المعلومات؛ حيث اعتبر إفشاؤها خرقًا لالتزامات المحكم تجاه الأطراف إلا أنه لم يشر إلى أي جزاء لمن يخالفها، ويرى جانب من الفقه القانوني بأن التحكيم يتميز بسرية الإجراءات سواء من حيث سرية المستندات أو المرافعة أو تبادل المذكرات ويعود أساس ذلك للطبيعة القضائية للتحكيم وفي الغالب ينص على السرية في اتفاق التحكيم باعتباره من النظام العام الإجرائي[٣].

---

[١] مصطفى ناطق صالح مطلوب الناصري، المحكم التجاري الدولي، مرجع سابق، ص١٦٤-١٦٥.

[٢] سميحة القليوبي، الأسس القانونية للتحكيم التجاري وفقًا للقانون رقم (٢٧) لسنة (١٩٩٤)، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٢، ص٢٢٠.

[٣] منير المناصير، التزامات وسلطات المُحكَّم في الإثبات في خصومة التحكيم التجاري الدولي، مرجع سابق، ص٢١٧- ٢١٩.

يظهر من وجهة نظر الباحث، أنه كان من الواجب على المشرع توضيح وجوب التزام المُحكَّم بالسرية بوضوح تام وصراحة بمجرد قبوله للمهمة التحكيمية والتزامه بالسرية لا ينتهي بمجرد صدور الحكم بل يجب أن يكون مستمرًا حتى بعد انتهاء العملية التحكيمية، لأن الثقة بين المُحكَّمين وأطراف النزاع هي أساس اختيار التحكيم كوسيلة لحل النزاع ويجب الحفاظ على هذه الثقة عبر الالتزام بالسرية بشكل دائم.

المبحث الثاني

حالات مسؤولية المُحكَّم الناشئة عن الإخلال بالالتزامات التي تفرضها طبيعة وظيفته القضائية

مسؤولية المُحكَّم تعتبر أحد الجوانب الحيوية في عملية التحكيم إذ يتعين عليه الالتزام بتوجيهات وضوابط تعزز نزاهته وتضمن عدالة القرارات التي يصدرها إلا أن هناك حالات تظهر أحيانًا؛ حيث يتعذّر على المُحكَّم الوفاء بكافة الالتزامات المطلوبة نتيجة لظروف مختلفة وقد تثير هذه الحالات تساؤلات حول مدى مسؤوليته عن الإخلال بالواجبات التي يفرضها دوره القضائي.

يمكن أن ينشأ تباين في فهم المسؤولية المحتملة للمُحكَّم عند الإخلال بواجباته القضائية فبينما يعتبر القانون في بعض الحالات أن المُحكَّم محمي من المساءلة القانونية بسبب طبيعة وظيفته القضائية والحاجة إلى حرية تمارس القضاء بدون خوف من المساءلة هناك حالات أخرى تفرض مسؤولية على المُحكَّم عند إخلاله بواجباته الأساسية والإخلال بالالتزامات المفروضة على المحكِّم يمكن أن يتسبب في عدم نزاهة العملية التحكيمية وعدم احترام الأطراف المشاركة وهذا قد يشكل خرقًا لثقة الأطراف في نظام التحكيم بشكل عام فتوضح حالات المسؤولية الحدود التي يجب أن يتحرك ضمنها المُحكَّم وتُحدد نطاق صلاحياته وواجباته وتقوم هذه الحالات بتعزيز النظام التحكيمي وتحافظ على سمعته بالإضافة إلى تعزيز مبدأ العدالة والنزاهة في عمليات التحكيم.

إن المسؤولية الناتجة عن إخلال المُحكَّم بالتزاماته التعاقدية يكون في طبيعة الوظيفة القضائية التي يقوم بها تفرض على عاتق المُحكَّم الالتزام بالعديد من القواعد الأساسية للتقاضي وتتضمن هذه الالتزامات التزام المُحكَّم بالامتثال للمبادئ الأساسية للعدالة والتنصل عن الاختصاص في الحالات التي لا يكون مختصاً فيها بالإضافة إلى التزامه بإصدار الحكم النهائي بعد استكمال جميع الإجراءات اللازمة، والتحقق من الأدلة المقدمة.

يتضح للباحث أن فهم وتحديد حالات المسؤولية للمُحكَّم نقطة حاسمة لتحقيق التوازن بين حماية حرية المُحكَّم وتعزيز نزاهة وجودة العدالة التي يسعى نظام التحكيم إلى تحقيقها ويثير الإخلال بهذه الالتزامات مسؤولية المُحكَّم التقصيرية وفقًا للقواعد العامة وتبعا لذلك سوف يتم تقسيم هذه الحالات في ثلاث مطالب على النحو الآتي: المطلب الأول: إخلال المُحكَّم بالمبادئ الأساسية للتقاضي، المطلب الثاني: إخلال المُحكَّم بالتزامه بالفصل بالدفوع المتعلقة باختصاصه، المطلب الثالث: إخلال المُحكَّم بالتزامه بتسبيب حكمه.

المطلب الأول

إخلال المُحكَّم بالمبادئ الأساسية للتقاضي والتزاماته بالفصل بالدفوع المتعلقة باختصاصه

إن إخلال المُحكَّم بالمبادئ الأساسية للتقاضي يمثل تحديًا كبيرًا لنزاهة وعدالة العملية التحكيمية، فالمُحكَّم يمثل ركيزة أساسية في نظام العدالة وعلى عاتقه الالتزام بمجموعة من المبادئ التي تحدد الطريقة التي يجب أن تجرى فيها القضايا وتصدر القرارات وعندما ينحرف المُحكَّم عن هذه المبادئ يمكن أن يؤدي ذلك إلى خلل في سير العدالة والتحكيمية مما يؤثر سلبًا على نتائج القضايا وعلى ثقة الأطراف في النظام التحكيمي بشكل عام فالشفافية والعدالة والنزاهة هي مكونات أساسية لضمان تحقيق العدالة وتنفيذ القانون بطريقة عادلة ومتساوية لجميع الأطراف.

يتضح أن إخلال المحكم بالمبادئ الأساسية للتقاضي يمكن أن يظهر في عدة سياقات مثل تحيزه في صالح إحدى الأطراف أو عدم منح الفرصة الكافية للأطراف للدفاع عن حقوقهم أو استخدامه لسلطته بطرق غير ملائمة ولضمان تحقيق العدالة والنزاهة في عملية التحكيم يجب أن يلتزم المحكِّم بالالتزام بالمبادئ الأساسية للتقاضي والقيام بواجباته بشكل عادل ومهني وعندما يحدث إخلال بهذه المبادئ يجب تحميل المسؤولية المناسبة لضمان تصحيح المسار وتحقيق العدالة المرجوة في القضية التحكيمية.

نتيجة لاعتبار التحكيم ذا طبيعة قضائية فإنه يجب على المُحكَّم مراعاة المبادئ الأساسية في التقاضي وهذه المبادئ الأساسية يجب أن يلتزم بها المُحكَّم بغض النظر عن مصدر إجراءات التحكيم، سواء كانت مبنية على اتفاق المحكمين أو إرادة المُحكَّم فبدون هذه المبادئ لا يمكن تحقيق عدالة حقيقية والمُحكَّم ملزم باتباع منهج قضائي يراعي الضمانات الأساسية للتقاضي عند التعامل مع الادعاءات والطلبات سواءً كان الهدف هو تطبيق القانون بشكل صارم أو تحقيق العدالة والإنصاف والحكم بموجب قواعد العدالة والإنصاف وهذه المبادئ ضرورية لإقامة عملية قضائية عادلة ونزيهة[1]،

[1] فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، مرجع سبق ذكره، ص٣٠١.

لقد حرصت التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية الخاصة بالتحكيم بالنص على ذلك، فقد نص المشرع العُماني في المادة (٢٦) من قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) على أنه: "يعامل طرف التحكيم على قدم المساواة، وتهيأ لكل منهما فرصة متكافئة، وكاملة لعرض دعواه" وبذات الاتجاه نص قانون التحكيم الأردني في المادة (٢٥) منه على ذلك فيما أوجب المشرع العراقي على المحكم أن يفسح المجال كاملًا للمحتكمين في الدفاع عن حقوقهم[١].

يرى الفقه القانوني العربي أن تمكين الخصوم من تقديم أدلتهم وأوجه دفاعهم حقًا لا يجوز التفريط به أو التساهل فيه لأنه حق مقدس[٢]

وضمان لمراعاة المُحكَّم لوجاهية المحاكمة لهذا ألزم المشرع العراقي بأن يتضمن الحكم بأقوال الخصوم[٣].

بالنسبة للاتفاقيات الدولية الخاصة بالتحكيم فنصت المادة (١٨) من القانون النموذجي للتحكيم[٤] على أنه: "يجب أن يعامل الطرفان على قدم المساواة وأن تهيأ لكل منهما الفرصة كاملة لعرض قضيته". وكذلك نصت قواعد الأونسترال في المادة (١/١٧) على "مع مراعاة هذه القواعد يجوز لهيئة التحكيم أن تسير على التحكيم على النحو الذي تراه مناسبًا، شريطة أن يعامل الأطراف على قدم المساواة وأن تتاح لكل طرف في مرحلة مناسبة من الإجراءات فرصة معقولة لعرض قضيته وتسير

---

[١] انظر نص المادة (٢٦٥) مرافعات عراقي

[٢] عبد الحميد الأحدب، التحكيم في البلاد العربية، الجزء الثاني، دار المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٠، ص٣٤١.

[٣] نصت المادة (٢/٢٧٠) قانون المرافعات عراقي على (يجب أن يشتمل القرار بوجه خاص على ملخص اتفاق التحكيم، وأقوال الخصوم، ومستنداتهم وأسباب القرار، ومنطوقه، والمكان الذي صدر فيه وتاريخ صدوره وتواقيع المحكمين).

[٤] القانون النموذجي للتحكيم التجاري هو وثيقة من وثائق الأمم المتحدة (٨/٤٠/١٧) (قانون الأونستيرال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي) (بصيغته التي اعتمدتها لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي في (٢١ حزيران– يونيه ١٩٨٥م)، والمتضمنة من ثمانية فصول، كذلك بها مذكرة إيضاحية من أمانة الأونسيترال بشأن القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي والتي تم اعتمادها من قبل لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي في (٢١/ يونيه ١٩٨٥م) وذلك في ختام دورتها السنوية الثامنة عشر/ في شهر (ديسمبر ١٩٨٥م) بأن تعطى جميع الدول الاعتبار الواجب للقانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي في ضوء الاستحسان، بأن يكون قانون إجراءات التحكيم موحدا، وفي ضوء الاحتياجات المحددة لممارسات التحكيم التجاري الدولي إلى آخر المذكرة الإيضاحية، والمتضمنة عدة بنود تفسيرية للقانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي.

هيئة التحكيم لدى ممارستها صلاحيتها التقديرية الإجراءات على نحو يتفادى الإبطاء والإنفاق بلا داع ويكفل الإنصاف والكفاءة في تسوية المنازعات بين الأطراف".

يتضح للباحث وجوب أن يكون نظام التحكيم مصممًا لضمان توفير الضمانات الأساسية في التقاضي وينبغي أن يشمل هذا النظام حق الدفاع بمعنى أنه يجب أن تتاح لكل طرف في النزاع فرصة متساوية لتقديم دعواه وطلباته وتقديم الوثائق والرد على مزاعم الخصم ويجب أن يتم معاملة الطرفين على قدم المساواة فيما يتعلق بتوكيل المحامين وحضورهم أمام هيئة التحكيم وأي اتصالات تجري معهم وهذا يسهم في إنشاء بيئة تحكيمية عادلة ونزيهة تحقق العدالة والإنصاف لجميع الأطراف[١].

هذا ما قضت به محكمة استئناف القاهرة رقم (٧ لسنة ١٩٩٩) (١١٦ق) على "أن هيئة التحكيم وبحكم كونها طرفًا محايدًا في عملية التحكيم يتعين عليها أن تعطي لكل طرف من أطراف التحكيم الحق الكامل في إبداء دفاعه والرد على دفاع خصمه وتقديم مستنداته والاطلاع على ما قدمه خصمه من مذكرات أو مستندات وكذلك منحه الميعاد الذي يكفيه للرد على هذه المذكرات أو المستندات وتقديم الشهود وطلب الخبرة بالإضافة إلى تمكين الطرف الآخر من دحضها[٢] وهذا ما أكدته نص المادة رقم (١/٣٣) من قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) "تعقد هيئة التحكيم جلسات مرافعة لتمكين كل من الطرفين من شرح موضوع الدعوى وعرض حججه وأدلته ولها الاكتفاء بتقديم المذكرات والوثائق المكتوبة ما لم يتفق الطرفان على غير ذلك".

يمكن استخلاص أن هذه هي المبادئ الأساسية التي أشرنا إليها والتي يجب على المُحكَّم اتباعها، فلا يجوز بأي حال إعفاء المُحكَّم في أي منهما وتعد مخالفة أي مبدأ من تلك المبادئ سببًا

---

[١] عزمي عبد الفتاح، قانون التحكيم الكويتي، مطبوعات جامعة الكويت، ١٩٩٠، ص٢٦١.

[٢] حكم محكمة استئناف القاهرة رقم (٧ لسنة ١٩٩٩) (١١٦ق)- تحكيم: الدائرة (٨) تجاري، جلسة (١٩٩٩/٧/٢٠)، مجلة التحكيم العربي، العدد الرابع، أغسطس، (٢٠٠٠)، حل (٢٢٠٨).

من أسباب بطلان حكم التحكيم[1] وتثار مسؤولية المُحكَّم في كل حالة يثبت فيها بطلان حكم التحكيم استنادًا إلى إخلال المُحكَّم بالاحترام الواجب لهذه المبادئ[2].

خلاصة القول يعتبر الباحث أن المبادئ الأساسية للتقاضي تعد جزءًا لا يتجزأ من النظام القانوني العام ولا يمكن التنازل عنها بالاتفاق وإن هذه المبادئ تضمن العدالة والنزاهة في القرارات القضائية، ويجب على المحكَّم أن يلتزم بها وفي حالة عدم الامتثال لهذه المبادئ يمكن أن يتم إلغاء الحكم وللأطراف الحق في رفع دعوى ضد المُحكَّم للمطالبة بالتعويض عن أي إجراء يؤدي إلى إبطال الحكم أو أي خسائر تكبدها الأطراف خلال إجراءات التحكيم ويجب أن يتوقف هذا الحق على أدلة قاطعة تثبت انتهاك المُحكَّم للمبادئ الأساسية للتقاضي.

يمكن للأطراف في حالة انتهاك المُحكَّم للمبادئ الأساسية أن يقدموا طلبًا إلى المحكمة المختصة لرد المُحكَّم عن القضية نظرًا لظهور ظروف تشكل تهديدًا جديًا لنزاهة المُحكَّم وفي هذه الحالة، يكون للأطراف الحق في إلغاء الإجراءات التي اتخذها المحكِّم والمطالبة بالتعويض عن الخسائر الناجمة عن تصرفات المحكِّم.

---

[1] انظر: حالات البطلان المنصوص عليها في المواد (٥٣/١/ج تحكيم مصري) والمادة (٤٩/أ/٣) تحكيم أردني، والمادة (٢٧٣) مرافعات عراقي.

[2] فتحي والي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص٣٠١.

المطلب الثاني

إخلال المُحكَّم بالتزامه بالفصل بالدفوع المتعلقة باختصاصه

هناك سلطات واسعة يتمتع بها المُحكَّم وتدعم مركزه القانوني وتعطيه الصلاحية في فرض إرادته بالقوة الملزمة على أطراف الخصومة كل ذلك في إطار الخصومة التحكيمية وتمنحه أيضا مرونة كافية في إدارة إجراءات الخصومة بمزيد من الفاعلية وحسن الإدارة وكذلك السرعة الفائقة في إصدار الأحكام ومن الملاحظ أن المُحكَّم يفتقر إلى سلطة الإجبار في أحكامه بخلاف السلطة التي يتمتع بها القاضي ولكن هذه السلطة يكاد يتجاوزها المُحكَّم وذلك لعدم وجود النصوص القانونية التي تحدد إطار لسلطاته وتحد من الحرية التي يتميز بها المُحكَّم في الخصومة على بخلاف ما يحدث مع القاضي.

يتميز المحكم في الثقة التي أعطاها إياه الخصوم والتي جعلته أكثر حرية في إدارة الخصومة وفق ما يريده لسلامة، وخصوصية الخصومة المطروحة عليه، مع الأخذ بعين الاعتبار أن هذا الاختصاص، والسلطة التي لدى المُحكَّم لا بُدَّ أن تكون في إطار الاتفاق التحكيمي تضيق وتتسع وفق بنود اتفاق التحكيم وما يحتويه من بنود اختصاص وصلاحيات مع مراعاة الموانع الاتفاقية أو القانونية التي تحد من اختصاصه وصلاحياته في النزاع المطروح عليه.

من الثابت أن المُحكَّم والقاضي يتفقان على أن الخطوة الأولى في الإجراءات الإجرائية تتطلب التحقق من صلاحية المُحكَّم لفصل النزاع المنبثق عن اتفاق التحكيم وهذا المبدأ يعرف بمبدأ "الاختصاص بالاختصاص" ويجب أن يتأكد المُحكَّم من صلاحيته؛ لفصل النزاع الذي يندرج تحت اتفاق التحكيم[1].

تمَّ تبني هذا المبدأ في معظم القوانين الوطنية والاتفاقيات الدولية المتعلقة بالتحكيم التجاري، مما يمنح المُحكَّم صلاحية النظر في الدعوى المتعلقة بعدم اختصاصه وسواء كانت هذه الدعوى مبنية على عدم وجود العقد الأصلي أو بطلانه أو عدم وجود اتفاق التحكيم نفسه أو بطلانه أو تجاوز المسألة الخاصة بموضوع النزاع خارج نطاق اتفاق التحكيم وبموجب هذا المبدأ يمتلك المحكَّم السلطة

[1] أحمد عبد الكريم سلامة، قانون التحكيم التجاري الدولي والداخلي، مرجع سبق ذكره، ص٢٩٢.

في بداية الأمر للتحقق من صلاحيته لفصل النزاع المعروض عليه وذلك بهدف تجنب إصدار حكم من المحكمة الوطنية يقضي بعدم اختصاص المُحكَّم ويؤدي إلى بطلان العملية التحكيمية بأكملها[١].

من ضمن التشريعات الوطنية التي أكدت أن المُحكَّم يملك صلاحية الفصل في مسألة اختصاصه، قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) فنص في المادة (١/٢٢) على أن "تفصل هيئة التحكيم في الدفوع المتعلقة بعدم اختصاصها بما في ذلك الدفوع المبنية على عدم وجود اتفاق تحكيم أو سقوطه أو بطلانه أو عدم شموله لموضوع النزاع" والمادة (٣/٢٢) على أن "تفصل هيئة التحكيم في الدفوع المشار إليها في الفقرة الأولى من هذه المادة قبل الفصل في الموضوع أو أن تضمها إلى الموضوع لتفصل فيهما معًا فإذا قضت برفض الدفع فلا يجوز التمسك به إلا بطريق رفع دعوى بطلان حكم التحكيم المنهي للخصومة كلها وفقًا للمادة (٥٣) من هذا القانون"[٢].

يلاحظ أن هذا النص مطابق لما جاء في المادة (٤١) من اتفاقية واشنطن[٣] الخاصة بتسوية منازعات الاستثمار بين الدول ورعايا الدول الأخرى فنصت على: "١. المحكمة هي التي تحدد اختصاصها ٢. أي اعتراض من جانب أحد طرفي النزاع على أساس أن النزاع ليس من اختصاصه المركز أو لأسباب أخرى لا يقع في اختصاص المحكمة إن كانت ستعالجه كمسألة مبدئية منفصلة أو تقرر ضمه إلى موضوع النزاع"، وكذلك حصرت قواعد الأونسترال والقانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي بإعطاء الحق للمحكم بالفصل في الدفوع المتعلقة بعدم اختصاصه[٤] بخلاف ذلك فإن المشرّع

---

[١] أحمد عبد الرحمن ملحم، عقد التحكيم المبرم بين المحكمين والخصوم، **مجلة الحقوق**، جامعة الكويت، العدد (٢)، ١٩٩٤، ص٦٤.

[٢] انظر: نص المادة (١/٢٢، ٣/٢٢) من قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣).

[٣] تعتبر من الاتفاقيات الدولية المتعلقة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار بين الدول ورعايا الدول والموقع عليها بواشنطن بتاريخ (١١ فبراير سنة ١٩٧٢) والمتضمنة عشرة أبواب مقسمة في فصول وأقسام، حيث جاء في صدر الاتفاقية الآتي: إن الدول المتعاقدة وهي تأخذ في الاعتبار الحاجة إلى تعاون دولي في مجال التنمية الاقتصادية والدور الذي يلعبه الاستثمار الدولي الخاص في هذا المجال، واحتمال قيام منازعات من وقت لأخر تتعلق بهذا الاستثمار بين الدول المتعاقدة ورعايا الدول المتعاقدة، وتقر أنه بينما تكون هذه المنازعات عادة موضوعًا لإجراءات قانونية محلية فإن الوسائل الدولية لحل المنازعات قد تكون أنسب في حالات معينة، وأن أي دولة متعاقدة لا تعتبر بمجرد التصديق أو القبول أو الموافقة على هذه الاتفاقية ملتزمة بعرض أي نزاع على التوفيق والتحكيم ما لم توافق صراحة على ذلك.

[٤] انظر: نص المادة (١٦) من القانون النموذجي والمادة (٢٣) من قواعد الأونسترال.

العراقي لم يعط الاختصاص للمحكم للبت في الدفوع المتعلقة بعدم اختصاصه كونه قد عالج التحكيم الداخلي فقط[1].

يتضح للباحث أن الصلاحية المخولة للمحكَّم في الفصل في الدعوى المتعلقة بعدم اختصاصه قد منحها له القانون بوضوح لذا يتم تحميل المحكِّم مسؤولية النظر في صحة اتفاق التحكيم، والتحقق من وجوده وصلاحيته للنظر في الموضوع المطروح وعندما يُثبت بطلان حكم التحكيم؛ بسبب عدم وجود اتفاق التحكيم أو بطلانه أو عدم شموله لموضوع النزاع يجب على المُحكَّم أن يتعامل مع هذه المسألة بجدية ويصدر حكمًا يقضي بعدم اختصاصه لفصل النزاع وهذا يعود بالفائدة على الأطراف حيث يمكن تجنب استمرار إجراءات التحكيم الطويلة والمكلفة التي ستؤدي في النهاية إلى بطلان العملية التحكيمية بأكملها.

[1] مصطفى ناطق صالح مطلوب الناصري، المحكم التجاري الدولي، مرجع سابق، ص٩١.

المطلب الثالث

إخلال المُحكَّم بالتزامه بتسبيب حكمه

إن تسبيب الحكم هو مسؤولية كبيرة تقع على عاتق المحكَّم خلال عملية التحكيم، ويجب على المحكَّم أن يتبع إجراءات منهجية دقيقة ويقوم بتحليل الحقائق والأدلة الُمقدَّمة أمامه بعناية لإصدار قرار مبني على القانون والعدالة وإن إخلال المُحكَّم بالتزامه بتسبيب الحكم يمكن أن يؤثر بشكل كبير على شرعية ونزاهة العملية التحكيمية وتسبيب الحكم يتطلب من المُحكَّم أن يكون مستقلاً ونزيهًا وأن يتخذ قراراته بناءً على الأدلة والقوانين المعمول بها دون تأثير خارجي أو تحيز وإن عدم الالتزام بهذه المبادئ يمكن أن يؤدي إلى صدور حكم غير عادل أو غير قانوني مما يعرض القرار للطعن ويقلل من مصداقيته.

فإخلال المُحكَّم بالتزامه بتسبيب الحكم قد يحدث نتيجة لعدة عوامل منها: عدم الفهم الكامل للحقائق أو التقاطعات القانونية أو التأثيرات الخارجية التي المؤثرة على قرار المُحكَّم، تلك العوامل يمكن أن تضعف موضوعية المحكِّم وتؤثر سلبًا على جودة الحكم النهائي ولضمان نزاهة وجودة الحكم يجب أن يكون المُحكَّم ملتزمًا بتحليل الحقائق والأدلة بشكل دقيق، واستخدام القانون بطريقة منطقية وعادلة ويجب أن تتم مراجعة القرارات بعناية ودقة لضمان تقديم العدالة بأفضل شكل ممكن داخل إطار القانون والأخلاقيات المهنية.

يجب على المُحكَّم الالتزام بتسبيب الحكم بدقة وأن يقدم شرحًا وافيًا لأسباب وأسس حكمه، ويجب عليه توضيح صحة تلك الأسباب وكيف قام بتطبيق القواعد القانونية أو العرفية على الوقائع المتعلقة بالنزاع، ولا يجب على المُحكَّم أن يكتفي بالإشارة إلى القواعد أو العرف الذي اعتمده في حكمه، بل ينبغي له أن يوضح كيف توصل إلى هذه القواعد؟ وكيف تم تطبيقها على الحالة الخاصة المعروضة عليه؟ وتُعَتبر هذه الشفافية في تسبيب الحكم أمرًا مهمًا للمراقبة القضائية حيث يمكن للسلطات القضائية أو الأطراف في النزاع أو غيرهما من المعنيين التحقق من صحة الأسس والأسباب

التي أدت إلى صدور الحكم وهذا يساعد في ضمان عدم تجاوز المحكَّم لحدود مهمته وتعزيز مبدأ العدالة في التحكيم [١].

أشار المشرِّع العُماني في نص المادة (٢/٤٣) من قانون التحكيم العُماني في المنازعات المدنية والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) على أنه: "يجب أن يكون التحكيم مسببًا إلا إذا اتَّفق طرفا التحكيم على غير ذلك، أو كان القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم لا يشترط ذكر أسباب الحكم"[٢].

يمكن ملاحظة أن الحالة التي يجوز فيها أن يخلو حكم التحكيم من الأسباب هي حالة اتِّفاق الأطراف على ذلك أو إذا كان القانون الواجب التطبيق على إجراءات التحكيم لا يشترط ذكر أسباب الحكم، فهي حالة متفق عليها في قانون التحكيم العُماني والمصري، والأردني والإنجليزي والتي أخذتها جميعًا من نص المادة (٢/٣١) من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي[٣].

يتبين من خلال ما سبق التأكيد الواضح من قبل المشرع على أهمية أن يكون حكم التحكيم مسببًا، يشير إلى أن التسبيب يُعتبر جزءًا من النظام القانوني الأساسي؛ وبناءً على ذلك: إذا لم يقم المُحكَّم بتسبيب الحكم بالشكل المناسب ولم يقدم تفسيرًا واضحًا لأسباب وأسس حكمه فإن ذلك يعرض حكم التحكيم للبطلان بالإضافة إلى ذلك، يترتب على المُحكَّم مسؤولية نتيجة لخطئه في عدم تسبيب الحكم بشكل صحيح ويمكن للأطراف المتضررة من هذا الخطأ أن تطالب بالتعويضات اللازمة لتعويض الأضرار التي قد تكبدوها نتيجة لهذا البطلان وهذا يعكس أهمية التسبيب الصحيح لحكم التحكيم والالتزام بمبادئ الشفافية والعدالة في العملية التحكيمية.

---

[١] هدي محمد مجدي عبد الرحمن، دور المحكم في خصومة التحكيم وحدود سلطاته، مرجع سابق، ص١٧٩.

[٢] يقابلها نص المادة (٢/٢٧٠) من قانون المرافعات العراقي التي نصت على أنه: "يجب أن يشتمل القرار بوجه خاص على ملخص اتفاق التحكيم وأقوال الخصوم ومستنداتهم وأسباب القرار ومنطوقه والمكان الذي صدر فيه وتاريخ صدوره وتوقيع المُحكَّمين.

[٣] نصت المادة (٢/٣١) من القانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي على أنه: "يبين في قرار التحكيم الأسباب التي بني عليها القرار، ما لم يكن قد اتفقا على بيان الأسباب، أو لم يكن القرار قد صدر بشروط متفق عليها بمقتضى المادة (٣٠) من هذا القانون، والمتضمنة تسوية النزاع: ١. إذا اتفق الطرفان في خلال إجراءات التحكيم على تسوية النزاع فيما بينهما كان على هيئة التحكيم أن تنهي الإجراءات، وأن تثبت التسوية بناء على طلب الطرفين وعدم اعتراضها، هي في صورة قرار تحكيم بشروط متفق عليها، ٢. أي قرار تحكيم بشروط متفق عليها يجب أن يصدر وفقا لأحكام المادة (٣١) وينص فيه على أنه قرار تحكيم، ويكون لهذا القرار نفس الصفة ونفس الأثر لأي قرار تحكيم آخر يصدر في موضوع الدعوى.

نـص المشـرع العُمـاني فـي المنازعـات المدنيـة والتجاريـة رقـم (٩٧/٤٧) والمعـدل بالمرسـوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) في المادة (١/٤٣) من قانون التحكيم على أنه: "يصدر حكم التحكيم كتابة يوقعه المُحكَّمون وفي حالة تشكيل هيئة التحكيم من أكثر من مُحكَّم واحد يكتفى بتوقيعات أغلبية المحكمين، بشرط أن تثبت في الحكم أسباب عدم توقيع الأغلبية"[١].

يتبين من خلال ما سبق للباحث: أن تسبيب الحكم التحكيمي من قبل المُحكَّم من الالتزامات الجوهرية الموجبة على المُحكَّم ويلتزم بإعطاء الحجج وإيضاح الأدلة القانونية والوقائع التي استند عليها فهو بذلك يدعم المسلك الطبيعي الذي استخدمه في الخصومة في تكوين رأيه مما يجعل الخصوم سواء الرابح منهم، أو الخاسر للدعوى في اقتناعهم ورضاهم بحكم المحكم فهذا الحكم قد خضع من حيث الشكل كقاعدة عامة لشكل الأحكام القضائية والتي من اشتراطاتها أن يكون الحكم مسببًا.

نص المشرع العُماني في المنازعات المدنية، والتجارية رقم (٩٧/٤٧) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣) في المادة (٣/٤٣) من قانون التحكيم على أنه: "يجب أن يشتمل حكم التحكيم على أسماء الخصوم وعناوينهم وأسماء المحكمين وعناوينهم وجنسياتهم وصفاتهم ونص اتفاق التحكيم وملخص لطلبات الخصوم وأقوالهم ومستنداتهم ومنطوق الحكم وتاريخ ومكان إصداره وأسبابه إذا كان ذكرها واجبًا.

يتضح من نص المادة المذكورة آنفا وجوبية ما يشتمل عليه حكم التحكيم من بيانات أساسية وجوهرية ملزِمة للمحكِّم أن يقوم بتضمينها في حكم التحكيم إضافة إلى أنه ملزمة هيئة التحكيم بتوقيع الحكم بأغلبية وبتقديم أسباب واضحة في حالة عدم توقيع الأقلية وهذا يساعد في منع إمكانية التلاعب بالإجراءات التحكيمية وضمان أن يتم توقيع الحكم بشكل شرعي وبالتوافق مع ما تم الاتفاق عليه وإذا قررت الأقلية أو الطرف المتضرر الكشف عن الأسباب الحقيقية لرفضهم توقيع الحكم فإنهم يمكنهم الاعتماد على هذا النص لإثبات بطلان حكم التحكيم والمطالبة بإعادة النظر في الحكم أمام المحكمة وهذا يزيد من مستوى الحماية لحقوق الأطراف ويضمن تنفيذ العدالة في التحكيم.

---

[١] ويقابلها نص المادة (٢/١/٢٧٠) من قانون المرافعات العراقي على أنه: "١. يصدر المُحكَّمون قرارهم بالاتفاق، أو بأكثرية الآراء بعد المداولة فيما بينهم مجتمعين، وطبقًا لما هو مبين في هذا القانون، ويجب كتابته بالطريقة التي يكتب بها الحكم الذي يصدر من المحكمة. ٢. يجب أن يشتمل القرار بوجه خاص على ملخص اتفاق التحكيم وأقوال الخصوم، ومستنداتهم، وأسباب القرار، ومنطوقه والمكان الذي صدر فيه، وتاريخ صدوره، وتوقيع المحكمين".

المبحث الثالث

الحصانة القضائية للمُحكَّم

الحصانة القضائية للمحكِّم هي مبدأ أساسي في نظام العدالة ليضمن استقلاليته، ويحميه من المساءلة القانونية عن القرارات التي يصدرها أثناء تأديته لوظيفته التحكيمية وهذا المبدأ يمنح المحكَّم حماية من الدعاوى القانونية التي تمكنه من اتخاذ القرارات دون خوف من المساءلة الشخصية أو المهنية على أساس القرارات التي يصدرها في إطار سلطاته التحكيمية.

تهدف الحصانة القضائية إلى حماية استقلالية التحكيم، وتشجيع المُحكَّمين على اتخاذ القرارات الصائبة وفقًا للقانون والعدالة دون التأثير من الضغوط الخارجية أو المصالح الشخصية وهذا يساهم في تعزيز النظام التحكيمي وثقته في العدالة والنزاهة ومع ذلك فإن الحصانة القضائية للمُحكَّم ليست مطلقة، وتختلف قوانين الحصانة في مختلف البلدان فغالباً ما تكون الحصانة تنطبق على القرارات التي تمّ اتخاذها في سياق سلطات المُحكَّم فقط وقد تستثنى حالات الإساءة الجسيمة للسلوك، أو التصرفات التي تتجاوز إطار الوظيفة التحكيمية ورغم أهمية الحصانة القضائية في تحقيق العدالة والاستقلالية يجب أن تكون هذه الحصانة متوازنة مع مبدأ المساءلة والشفافية فالمُحكَّم يجب أن يتحمل المسؤولية عن قراراته في إطار القانون والأخلاقيات المهنية ويجب أن تكون هناك آليات للتعامل مع حالات سوء السلوك التحكيمي.

من الثابت أن القاضي يتمتع بحصانة تمنع المتقاضين من متابعته قانونيًا بسبب أي إجراء أو تصرف يقوم به أثناء إجراءات التقاضي حتى لو كان هناك فرصًا لاستئناف حكمه أو تقديم شكوى ضده للسلطة القضائية؛ بسبب تصرفات جسيمة ومع ذلك تختلف الأمور بالنسبة للمُحكَّمين، الذين غالبًا ما يكونون غير قانونيين وليس لديهم خبرة في مجال النزاع المعروض عليهم وفي هذه الحالة يمكن توقع حدوث أخطاء جسيمة في إجراءات التحكيم.

باستقراء معظم التشريعات الوطنية وقواعد التحكيم الدولية ولوائح المراكز التحكيمية المتخصصة، منحت المحكَّم حصانة من الملاحقة تقديرًا لاتفاق الطرفين عليه ابتداء في الاتفاق أو المشاركة ووجود فرصة للطعن بالبطلان ضد الحكم الصادر منه لكن هناك بعض التشريعات ذهبت إلى عدم منح المُحكَّم حصانة مطلقة حيث يجب مساءلته بشأن أخطائه فما مضمون الحصانة القضائية للمُحكَّم من المسؤولية المدنية؟ وما الخلاف القائم حول حصانة المُحكَّم من المسؤولية المدنية؟ وما الحصانة القضائية للمُحكَّم بالقياس على القاضي؟ وهذا ما سوف يجيب عليه الباحث في هذا المبحث من خلال ثلاث مطالب كما يلي: المطلب الأول: مضمون الحصانة القضائية للمُحكَّم من المسؤولية المدنية والمطلب الثاني: الخلاف القائم حول حصانة المُحكَّم من المسؤولية المدنية والمطلب الثالث: الحصانة القضائية للمُحكَّم بالقياس على القاضي.

المطلب الأول

مضمون الحصانة القضائية للمَحكَّم من المسؤولية المدنية

تتناول الحصانة القضائية للمُحكَّم مجموعةً من الضوابط والقواعد التي تمنح المُحكَّم حماية قانونية، وتحميه من المسؤولية المدنية عن القرارات والأفعال التي يقوم بها أثناء ممارسة وظيفته التحكيمية وتُعتبر الحصانة جزءًا أساسيًا من نظام العدالة إذ تهدف إلى تشجيع المُحكَّم على اتخاذ القرارات بحكمة وبناءً على القانون والعدالة دون الخوف من مواجهة مسائل قانونية في المستقبل بسبب قراراته، وتتنوع أشكال الحصانة القضائية بحسب النظام القانوني لكل بلد ولكنها عمومًا تغطي عمل المُحكَّمين أثناء القيام بواجباتهم الرسمية وتشمل ذلك القرارات التي قد تكون محل خطأ، أو تقدير خاطئ بشرط أن تكون تلك القرارات صدرت في إطار اختصاص المُحكَّم ومع ذلك فإن الحصانة القضائية ليست مطلقة حيث توجد استثناءات وحالات استبعاد يمكن فيها محاسبة المُحكَّم عند ارتكابه للتجاوزات الجسيمة أو عدم احترام القوانين والمبادئ الأساسية للعدالة ففي بعض الحالات يمكن رفع الحصانة القضائية عن المُحكَّم لمواجهة مساءلة قانونية في حالات تعدي جسيم أو انحراف عن الواجب القضائي.

حصانة المُحكَّم تعتبر حصانةً خاصة تنص عليها قوانين التحكيم وهي ليست مجرد واجهة اجتماعية بل تمنح حماية قانونية للمُحكَّم خلال أداء وظيفته والمُحكَّم الذي يتعامل مع قضايا التحكيم يخضع لإشراف المحكمة المختصة التي تصدر الصبغة التنفيذية على الحكم الصادر عنه لذا يمكن القول إن المحكم يقوم بوظيفة مماثلة لوظيفة القاضي في حسم النزاعات التي تُرفع أمامه من قبل الأطراف المتنازعة.

هذا التشابه في مهمة المُحكَّم والقاضي تتماشى مع السياسة العامة التي تدعم التحكيم، وتم توسيع مفهوم الحصانة القضائية الأصلية المخصصة للقضاة لتشمل أيضًا المُحكَّمين، والنظام القانوني (الأنجلوسكسوني) قام بتطوير فكرة الحصانة القضائية للمُحكَّمين من المسؤولية المدنية وهذا يعني أنه لا يمكن مساءلة المُحكَّم عن أي أخطاء يرتكبها أثناء تأديته لوظيفته ومع ذلك يتم فرض بعض القيود على هذه الحصانة حيث لا يمكن للمُحكَّم أن يُسأل فقط عن أخطاء معينة مثلما يتم مع القضاة في الدولة[1].

[1] هدي محمد مجدي عبد الرحمن، دور المُحكَّم في خصومة التحكيم وحدود سلطاته، مرجع سابق، ص٣٩٢.

في هذا السياق كذلك هناك حالة أخرى تتعلق بمنح المُحكَّم نفس الحصانة التي تم منحها للقاضي، وذلك يعتمد على كيفية تنظيم القوانين المختلفة حول حصانة المحكم، وإذا قررت القوانين منح المُحكَّم نفس الضمانات ووسائل الحماية التي تمنحها للقاضي فسيتم تطبيق هذه الحصانة على المُحكَّم بناءً على هذه التشريعات وإذا لم يتم منح القاضي أي حصانة ولم تتدخل القوانين بتوفير حصانة مستقلة للمحكم، يمكن أن يتوقف إمكانية منح المحكم لنفس الحصانة التي يتمتع بها القاضي على التشابه في الأدوار التي يقوم بها كل منهما، وإذا كان هناك تشابه في الأدوار، مثل وجود نزاع، وصدور حكم من المُحكَّم وعقد جلسات استماع ومناقشة الأدلة مع الأطراف فيمكن تطبيق نفس الحصانة على المُحكَّم [1]، وهذه هي الدلالات القضائية التي يمارسها المُحكَّم أثناء عمله، وعلى هذا فان دائرة الحصانة تتسع وتضيق على المُحكَّم على حسب ما يتمتع به القاضي من حصانة.

[1] أحمد عبد الرحمن ملحم، عقد التحكيم المبرم بين المحكمين والخصوم، مرجع سابق، ص٢٥٦.

المطلب الثاني

الخلاف القائم حول حصانة المُحكَّم من المسؤولية المدنية

تعدُّ مسألة حصانة المُحكَّم من المسؤولية المدنية من الموضوعات المثيرة للاهتمام في أنظمة التحكيم، إذ يثير تساؤلات حول حدود الحصانة التي يجب منحها للمُحكَّمين في ممارسة واجباتهم التحكيمية ويتباين الرأي في مدى توسيع، أو تقييد نطاق الحصانة القضائية.

يرى البعض أن منح المُحكَّمين حصانة مطلقة تحميهم من أي مسائلة مدنية يمكن أن تنشأ عن قراراتهم القضائية، مما يعزز استقلالية، وحيادية العملية التحكيمية بينما يرى آخرون أن هناك حاجة لتقييد الحصانة؛ لمنع إساءة استخدام السلطة التحكيمية أو لمعالجة حالات الإساءة أو التجاوزات التي يمكن أن تحدث من قبل المُحكَّم.

يلاحظ أن الخلاف حول حصانة المُحكَّم يشمل أيضًا مسائل مثيرة للجدل مثل حدود صلاحيات المُحكَّم وما إذا كان ينبغي أن تمتد الحصانة إلى الأفعال التي تجاوزت نطاق الاختصاص المحدد كما يطرح النقاش تساؤلات حول ما إذا كان ينبغي توسيع الحصانة لتشمل قضايا الإهمال أو الأخطاء الواضحة التي يمكن أن تؤثر على حقوق الأفراد بالرغم من وجود إجماع على أهمية الحصانة القضائية في ضمان استقلالية التحكيم وتحقيق العدالة.

يتضح للباحث أن التحدي يكمن في وضع توازن ملائم يحمي حقوق الأفراد دون التأثير على استقلالية ونزاهة المُحكَّمين وهذا الصراع بين الضرورة الملحة لحماية العملية التحكيمية وضمان مساءلته المناسبة يبقى محط اهتمام ونقاش دائم في الأنظمة القانونية حول العالم واللافت للنظر أن جميع الآراء غايتها هو تحقيق فاعلية أفضل لنظام التحكيم ومن الآراء المؤيدة لحصانة المحكم فيما يأتي:

الرأي الأول: المُحكَّم يتمتع بحصانة مطلقة

يذهب هذا الرأي إلى أن المُحكَّم يتمتع بحصانة مطلقة تجاه الدعاوي المدنية المرفوعة عليه من الأطراف وأيًّا كان الخطأ يسيرًا أو جسيمًا سواء تعلق بأسلوب احتيالي أو كان بحسن نية[1].

يستنتج الباحث أن هذا الاتجاه يظهر فيه التجديد في حصانة المُحكَّم، باعتباره يقوم بمهمة قضائية فلا يمكن للأطراف مقاضاة المُحكَّم حتى في الحالات المتعلقة بإصدار الحكم الخاطئ بسبب خطأ واضح أو بسبب خطأ قانوني بيّن وسواء أكان بتصرف مشمول بالخداع وسوء النية أو بتصرف عمدي أو حالة التصرف بدون سلطة أو الفشل في حل النزاع.

يُبنى هذا الرأي على أن الحصانة المطلقة للمُحكَّم ستحقق نوع من الاستقلال والنزاهة في صنع حكم التحكيم وتوفر الفاعلية والاحترام لأحكام التحكيم باعتبارها نهائية ولا يجوز الطعن فيها إلا بالطريق الذي حدده المشرع في بعض المسائل المقررة على سبيل الحصر في قانون التحكيم وأنه لا بُدَّ من توفير مناخ مستقر لممارسة وظيفته القضائية وبما يحقق التخفيف عن كاهله ويحفظ هيبة التحكيم وما يتوفر لها من قدر من الاحترام فضلا عن ذلك أن هناك صعوبة بالغة في إثبات خطأ المُحكَّم لأن هذا يحكمه طابع السرية الذي يتميز به نظام التحكيم.

يتضح للباحث أن الأطراف لا يستطيع الأطراف الوقوف على دليل يثبت خطأ المُحكَّم أو إثبات تحيّز مع الطرف الآخر إلى غير ذلك من الأخطاء التي قد تصل إلى درجة الاستحالة في إثباتها تجاه المُحكَّم وهذا يؤدي إلى عزوف الخصوم عن اللجوء إلى التحكيم غير أن إقرار حصانة المُحكَّم يعني استقرار للمنازعات والحد من الدعاوي التي من الممكن رفعها على المحكم وهذا مغاير لما يهدف إليه المشرع من استقرار المعاملات وجعل التحكيم وسيلة سريعة لفض المنازعات بأسرع ما يمكن لا أن يكون وسيلة للمنازعات المتاحة والمتصلة[2].

---

[1] أحمد عبد الرحمن ملحم، عقد التحكيم المبرم بين المُحكَّمين والخصوم، مرجع سابق، ص٢٤٥.

[2] سماح حسين سليمان الوحش، **المسؤولية المدنية للمحكم**، ٢٠١٥، رسالة ماجستير، جامعة القدس، فلسطين، ص١٣٧- ١٣٨.

يتضح مما سبق أن عدم منح المُحكَّم حصانة مطلقة يعني فتح المجال أمام الطرف الخاسر لمقاضاته وهذا يعني ضياع وقت المُحكَّم في الرد على الدعاوي المرفوعة ضده في محاولة لتخليص نفسه من النزاع الذي دخل فيه برضاه وهذا بلا شك يؤدي إلى عزوف المحكمين عن التحكيم.

الرأي الثاني: المحكِّم يتمتع بحصانة نسبية أو مشروطة

إن المحكِّم يتمتع بحصانة تجاه أعماله التحكيمية إلا فيما أحدثه متعمدًا أو بسوء نية تجاه أحد الأطراف، وهذا يعني أن حصانة المحكِّم هنا مشروطة بتحقيق سوء النية وتعمد الفعل الخاطئ فإذا لم يتوفر ذلك فله أن يتمسك بحصانته[١].

يعتبر أصحاب هذا الرأي، أن أعمال المحكِّم تتنوع ما بين أعمال قضائية وأعمال إدارية وأعمال تنفيذية فالأعمال الإدارية والتنفيذية لا حصانة له فيها أما الأعمال القضائية فإنه يستحق عليها الحصانة إلا إذا انطوت على سوء نية وتعمد الخطأ وحالة عدم إصدار حكم التحكيم أو تحقق بعض الأخطاء التي يستطيع المحكم تجنبها في المستوى المعقول.

يستكمل أصحاب هذا الرأي أن بالنسبة للخطأ اليسير كالخطأ في التقدير أو في التفسير فإنه لا يُسأل عنه وبناء على ذلك لا حصانة للمحكِّم عن أخطائه الصادرة خارج نطاق مهمته التحكيمية كالتصرفات العامة التي صدرت منه أثناء ممارسته لحياته العادية ولا حصانة للمحكِّم عن أعماله المتعلقة بوظيفته التحكيمية كأن يخرج لمعاينة موقع أو بضاعة معينة أو أثناء مروره أحدث في أحد الأشخاص ضررًا بسيارته فلا حصانة للمحكم تجاه ذلك.

تظهر الممارسات في حصانة المحكم أنه في حالة الخطأ لا يُسأل المحكم إلا إذا كان في إطار الخطأ الجسيم أما ملاحقته عن أي إهمال أو تقصير لا يمكن ما دام لم يصل إلى درجة معينة من الجسامة لكن المعيار الذي به نكتشف جسامة الخطأ من عدمه والمعيار المهني وليس المعيار العادي[٢].

---

[١] عزمي عبد الفتاح، قانون التحكيم الكويتي، مرجع سابق، ص١٩٠.

[٢] عادل خير، حصانة المحكمين مقارنة بحصانة القضاء، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ١٩٩٦، ص٩٨.

إن من الأسباب التي تدعو لدعم مبدأ الحصانة لم تكن قاصرة على المحكِّم ذاته بل هي مؤثرة في جانب الأطراف حيث أنهم اختاروا التحكيم لحل نزاعهم ولجأوا لذلك رغبة في صدور قرار من محكمة نزيهة ولا تتجسد هذه النزاهة في الاستقلال الفكري من جانب المحكمين بل تتضمن أيضًا حريتهم من التأثير الخارجي خاصة الخوف بأن حكم التحكيم الذي سوف يصدر ضد أحد الأطراف يمكن أن ينتج عنه تصرف ملزم لهم بالتعويض وعلى هذا الأساس إذا فشل التحكيم سواء سوف يكون مكلفًا ومزعجًا للكافة فضلًا عن ذلك أن مبدأ الحصانة يمنع من فتح المنازعات مرة أخرى من جانب الخاسر في قرار التحكيم فقد تكون المحكمة الأخرى أكثر مهارة وبذلك يمكن أن تتوصل إلى نتيجة مختلفة[1].

[1] أحمد عبد الرحمن ملحم، عقد التحكيم المبرم بين المحكمين والخصوم، مرجع سابق، ص٢٥٥.

المطلب الثالث

الحصانة القضائية للمحكِّم بالقياس على القاضي

الحصانة القضائية للمحكم والقاضي تمثل أحد الأسس الأساسية في نظام العدالة حيث تُعتبر هذه الحماية القانونية أداة رئيسية لضمان استقلالية القضاء ونزاهته في أداء مهامه القضائية ومع ذلك، يثير النقاش حول حصانة المحكم، والقاضي مجموعة من التساؤلات والتحديات التي تتعلق بحدود هذه الحماية وتأثيرها على العدالة وحقوق الأفراد.

عند النظر إلى الحصانة القضائية يتم التركيز على طبيعة هذه الحماية وتمتينها خاصة عند مقارنتها بين المحكم والقاضي فالمحكم يعتبر شخصًا مكلفًا بحل النزاعات واتخاذ القرارات التحكيمية، ولكنه قد يختلف في مرات عديدة عن القاضي الذي يتخذ القرارات في القضايا بناءً على الأدلة والشهادات المُقدمة أمامه.

حينما يتم النظر إلى القاضي فإنه يمتلك صلاحيات تقديرية في اتخاذ القرارات القانونية وهو مسؤول عن فهم القوانين وتطبيقها بمرونة وعدالة وينبغي أن تمنح الحصانة القضائية للقاضي حماية في إطار عمله القضائي، ولكن يجب أن تكون هذه الحماية محدودة بحيث لا تُسمح للقاضي بالتجاوز عن حدود القانون أو التصرف بشكل يؤثر سلبًا على حقوق الأفراد، من جانب آخر المحكم يمتلك دورًا مختلفًا قليلاً حيث يتم التركيز على وظيفته في توجيه الجلسات التحكيمية وضمان سير الإجراءات بشكل صحيح ويُمنح المحكم أيضًا حصانة قضائية تشمل قراراته وسلوكه أثناء إدارة الجلسات التحكيمية، لضمان أنه يستطيع القيام بواجباته دون خوف من المساءلة القانونية.

إن الحديث عن الحصانة القضائية للمحكِّم من المسؤولية المدنية الناشئة عن الأخطاء التحكيمية يقتضي البحث في الأسباب التي تستدعي تخصيص هذه الحصانة للمحكم حيث أن هذه الحصانة أثارت جدلًا فقهيًا واسعًا وتعددت الآراء في تأييدها أو معارضتها وسوف أقوم بتحديد المبررات التي تؤيد الحصانة القضائية للمحكم من المسؤولية المدنية ثم المبررات الرافضة للحصانة القضائية للمحكم من المسؤولية المدنية كما يلي:

أولًا: المبررات التي تؤيد الحصانة القضائية للمحكِّم

تتلخص هذه المبررات في أن المحكِّم يؤدي نفس الوظيفة التي يؤديها القاضي ويجب التماشي مع سياسة الدولة العامة في دعم قضاء التحكيم.

أ. المقارنة الوظيفية بين القضاة والمحكِّم:

ترتكز فكرة المقارنة بين المحكم والقاضي على أن الأول يمارس وظائف مشابهة لتلك التي يمارسها القاضي وبالتالي يجب على المحكم مثل القاضي أن يكون لديه القدرة على فض النزاع بشكل مستقل، دون خوف من أي مقاضاة من قبل أحد الخصوم الذين قد لا يكونون راضين عن الحكم التحكيمي الصادر[١].

تأسيسًا على ذلك يري الباحث أن المقارنة بين المحكم والقاضي تسلط الضوء على تشابه وظائفهما وحاجتهما إلى استقلالية في القرارات التي يصدرونها.

ب. السياسة الوطنية الداعمة للتحكيم:

معظم الدول في الوقت الحاضر تدعم التحكيم كوسيلة بديلة لحل المنازعات وذلك بهدف تخفيف الضغط الذي تتعرض له محاكمها بسبب تراكم القضايا أمامها ويمكن للتحكيم أن يوفر فوائد اقتصادية للدولة عندما يكون مكانًا آمنًا لإجراء التحكيم ومن الواضح أن مساءلة هيئات التحكيم عن أي أخطاء يمكن أن تحدث أثناء تنفيذ وظائفها يمكن أن تثير مخاوف حيث قد تجعل هذه الهيئات تتردد في المشاركة في حل النزاعات بدلاً من تشجيعها على المشاركة في هذه العملية[٢] ويجب أيضًا مراعاة أن مساءلة المحكَّم يمكن أن تؤدي إلى تنازل عن حجية الحكم التحكيمي، عن طريق إعادة النظر في القضية[٣]

---

[١] هدي محمد مجدي عبد الرحمن، دور المحكم في خصومة التحكيم وحدود سلطاته، مرجع سابق، ص٣٩٤.

[٢] أحمد عبد الرحمن ملحم، عقد التحكيم المبرم بين المحكمين والخصوم، مرجع سابق، ص١٥٤.

[٣] عزمي عبد الفتاح، قانون التحكيم الكويتي، مرجع سابق، ص١٦٨.

يرى الباحث أن السياسة الوطنية تعزز التحكيم كوسيلة لتخفيف الضغط على المحاكم وتحقيق فوائد اقتصادية لكن مساءلة هيئات التحكيم يمكن أن تكون مضرة بتحفيزها على المشاركة وتعزيز حجية الحكم التحكيمي.

ثانيًا: المبررات الرافضة للحصانة القضائية للمحكِّم

أ. الفروق الجوهرية بين القاضي والمحكم:

هناك فروق جوهرية بين المحكِّم والقاضي في العديد من الجوانب ويتم اختيار المحكَّم بواسطة الأطراف المتنازعة في النزاع بينما يتم تعيين القاضي من قبل السلطات القضائية في الدولة [١]، كذلك فإن طبيعة عمل المحكَّم مؤقتة ومخصصة بنزاع معين أما طبيعة وظيفة القاضي فهي عامة ودائمة[٢] في عملية التحكيم يصدر المحكَّم حكمه بناءً على مبادئ العدالة، والإنصاف إذا منحته الأطراف صلاحية تجاوز قواعد القانون الإجرائي[٣] أما القاضي فهو ملزم بتطبيق أحكام القانون.

ب. الفروق الجوهرية بين العملية التحكيمية والعملية القضائية:

إن ضمانات الاستقلال القضائي وضعت حدًا لتصرفات القضاة عند إصدارهم قراراتهم خاطئة وذلك عن طريق درجات التقاضي وهي الاستئناف والتمييز بينما العملية التحكيمية لا تخضع لنفس الضمان علمًا أن المحكم يخضع للتأثير أكثر من القاضي، وكون حكمه غير قابل للاستئناف في معظم التشريعات خاصة في القانون الأردني والقانون المصري وهذا ما نص عليه المشرع الأردني في المادة (٤٨) من قانون التحكيم التي جاء فيها: (لا تقبل أحكام التحكيم التي تصدر طبقًا لأحكام هذا القانون الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية ولكن يجوز رفع دعوى بطلان حكم التحكيم وفقًا للأحكام المبينة في المواد (٤٩) و(٥٠) و(٥١) من هذا القانون)، ويقابلها في المعنى حكم المادة (١/٥٢) من قانون التحكيم المصري رقم (٢٧) سنة ١٩٩٤م، لذلك فالعملية التحكيمية أكثر ضعفًا من العملية القضائية وأن المحكم لديه فرصة أكبر

---

[١] غسان علي علي، **الاستثمارات الأجنبية ودور التحكيم في تسوية النزاعات التي قد تثور بصددها**، أطروحة دكتوراه، ٢٠٠٤، جامعة عين شمس، القاهرة، ص٢٥٨.

[٢] محسن شفيق، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧، ص١٥.

[٣] محمود هاشم، النظرية العامة للتحكيم في المواد المدنية والتجارية، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٩٠، ص٢٧.

لارتكاب الأخطاء ومن هذا المنطلق يجب أن لا يتمتع المحكم بالحصانة، وإذا كان لا بُدَّ من أن تكون لديه حصانة فيجب أن تكون مقيدة[1].

يتضح مما سبق أنه يجب منح المحكم حصانة مقيدة لغايات الجلسات التحكيمية وصدور الحكم التحكيمي ومع ذلك في حالة تلاعب بنتيجة الحكم لصالح أحد الخصوم بعد صدور الحكم، ينبغي مساءلة المحكم شخصيًا عن تلك الأفعال وفرض عقوبات قانونية عليه سواء تم كشف التلاعب أثناء الجلسات التحكيمية أم بعد صدور الحكم.

[1] محمد صعابنه ومحمد نظمي، مسؤولية المحكم المدنية، مرجع سابق، ص١٨٩- ١٩٠.

(٢) قانون التحكيم المصري رقم (٢٧) سنة ١٩٩٤م.

الخاتمـــــــة

تنتهي الدراسة كما بدأت إلى هدف ألا وهو البحث حول المسؤولية المدنية للمحكم وفق القانون العُماني فمسؤولية المحكم تشكل جزءً مهمًا في إنجاح عملية التحكيم وهي صمام الأمان لحقوق المحتكمين فقد قامت الدراسة بإلقاء الضوء على ماهية التحكيم وتمييزه عن غيره من الوسائل البديلة لفض المنازعات بين الأطراف والشروط الواجب توافرها سواء كانت هذه الشروط قانونية أو اتفاقية وتم التطرق أيضا إلى طبيعة عمل المحكِّم وبيان أثر هذه الطبيعة في تحديد مسؤولية المحكِّم كل ذلك في محتوى الفصل الأول من هذه الرسالة أو تضمنته من مباحث ومطالب واستكمالا لما سبق تم استعراض الفصل الثاني والمتضمن نطاق المسؤولية المدنية للمحكَّم بالنظر إلى الالتزامات الملقاة على عاتقه في حالات مسؤوليته عن الإخلال بالتزام تعاقدي أو حالات الإخلال بالتزامات التي تفرضها طبيعته القضائية بعد ذلك تم التطرق للحصانة القضائية للمحكَّم، من ناحية مضمونها وقياس حصانة المحكَّم بحصانة القاضي وعلى الرغم من أهمية موضوع الدراسة يتبين للباحث إنه سيظل بحاجة إلى بحوث ودراسات أخرى؛ لأن تناول هذه الدراسة بجميع موضوعاتها لا بُدَّ أن يقع الباحث في تقصير في إحدى جوانبها.

أولًا: النتائـــــج

إن المسؤولية المدنية للمحكم تعتبر من المواضيع القانونية وذلك نظرًا للدور البارز الذي يلعبه المحكَّم في حل النزاعات خارج النظام القضائي، ولقد توصلت الدراسة إلى عدة نتائج تتمثل فيما يلي:

١. يمكن تقسيم المسؤولية المدنية للمحكم إلى (مسؤولية تقصيرية) والتي تنشأ عند ارتكاب المحكم أخطاء جسيمة أو عمل غير مشروع تسبب في ضرر للأطراف المتنازعة وكذلك إلى (مسؤولية تعاقدية) والتي فيها يتحمل المحكم مسؤولية تعاقدية تجاه الأطراف بناء على عقد التحكيم الموقع بينهم.

٢. هناك أسس للمسؤولية المدنية للمحكم ومنها الإخلال بواجب الحياد والاستقلال والإهمال أو عدم الكفاءة المهنية الذي يؤدي إلى أحكام خاطئة وكذلك الإفصاح عن معلومات سرية التي تخص الأطراف دون إذن منهم.

٣. توجد عوامل مؤثرة في تحديد مسؤولية المحكم، منها طبيعة الخطأ في مدى جسامته أو الإهمال الذي ارتكبه المحكم والعلاقة التعاقدية للشروط أو القيود المحددة في عقد التحكيم إضافة إلى الضرر الواقع نوعه وحجمه نتيجة تصرفات المحكم.

٤. يتضح أن (إعفاء من مسؤولية المحكم) يجوز باتفاق أطراف النزاع على تحديد نطاق مسئولية المحكَّم أو إعفاء جزء منها مالم يكن الخطأ جسيمًا، وهناك أمثلة عملية لحدود المسؤولية لبعض القوانين الوطنية على حدود معينة لمسؤولية المحكم خاصة في الخطأ البسيط أو غير الجسيم.

٥. يحمّل القانون المحكم المسؤولية المدنية والتي منها (التعويض) نتيجة الخطأ والضرر للأطراف (وإلغاء الحكم التحكيمي) لبعض الحالات في حالة الخطأ الجسيم ومخالفة النظام العام.

٦. يشمل اتفاق التحكيم هناك العديد من الالتزامات منها ما يسبق النزاع ومنها ما يكون أثناء نظر النزاع ويقابل ذلك التزامات تقع على عاتق أطراف النزاع.

٧. أن عقد المحكَّم هو عقد من نوع خاص، له ذاتية مستقلة عن غيره من العقود، وأنه لا يخضع للقواعد العامة المقررة بالنسبة لسائر العقود، وإنما يخضع لقواعد خاصة تتناسب مع طبيعة التحكيم، وطبيعة عمل المحكم.

٨. لم تنظم المسؤولية المدنية للمحكم في التشريعات في القوانين بل جعلت متروكة للقواعد العامة التقديرية.

ثانيًا: التوصيـــــات

لتحسين نظام المسؤولية المدنية للمحكم وضمان كفاءة عملية التحكيم توصي الدراسة بما يلي:

١. وضع نظام متكامل تحدد فيه سلطات المحكِّم الممنوحة له ونطاقها في حال الإهمال المتعمد أو التقصير في أداء واجباته التحكيمية مما يؤدي إلى تحديد المسؤولية التي تقع على عاتق المحكم نتيجة للأخطاء التي قد يرتكبها وذلك على غرار المسؤولية التي يتحملها أصحاب المهن الحرة عند ارتكابهم للأخطاء.

٢. أن تكون القوانين الوطنية متضمنة مسؤوليات المحكم المدنية سواء كانت المسؤولية التعاقدية أو التقصيرية، وبها معايير دقيقة في اختيار المحكم ووضوح في الجوانب الإجرائية القانونية لرفع الدعوى ضد المحكم.

٣. توفير أنظمة تقييم ولجان مساءلة مستقلة لتقييم أداء المحكم وإيضاح الآليات الواضحة والسهلة للأطراف بتقديم شكاوي ضد المحكم في حال إرتكابهم الأخطاء الجسيمة.

٤. إيجاد إطار (تأمين مهني) يكون غطاء لمسؤولية المحكم المدنية لحماية الأطراف المتضررة.

٥. توجيه الجهات المعنية بالتحكيم وخصوصًا مركز عمان للتحكيم التجاري في إعداد كوادر من المحكمين العُمانيين وتأهيلهم علميًا ليواكب عصر وتطورات التحكيم وتأهيلهم نظاميًا وفق برامج معتمدة دوليًا.

٦. تفعيل الدورات والملتقيات للمحكمين واستضافة الخبراء والأكاديميين سواء من داخل السلطنة أو خارجها وذلك بهدف تشجيع المستثمرين وأصحاب المؤسسات الصغيرة والمتوسطة بأهمية التحكيم وإشراك الجهات المعنية مثل وزارة التجارة والصناعة وترويج الاستثمار وهيئة تنمية المؤسسات الصغيرة والمتوسطة ورواد الأعمال والجهات القانونية والتشريعية والقضاء.

٧. دراسة إمكانية إنشاء، وتخصيص دوائر قضائية مختصة بالفصل في النزاعات الناشئة عن صدور أحكام التحكيم لمواكبة التطور في مجال التحكيم بعد معرفة حجم القضايا تحقيقًا لمبدأ سرعة الفصل في النزاعات كونه من الوسائل البديلة والفاعلة.

قائمة المصادر والمراجع

أولًا: القـــرآن الكريـــم

ثانيًا: المراجـع اللغويـة

١. أبو الحسين بن زكريا، (١٩٧٩)، **معجم مقاييس اللغة**، الجزء الثاني، دار الفكر، القاهرة.

٢. الإمـام أحمـد الـرازي، (١٩٢٠)، **مختـار الصـحاح**، ترتيـب السـيد محمـد خـاطر، نهضـة مصـر للطباعة والنشر.

٣. زيـن الـدين ابـن ابـراهيم ابـن نجـيم، (١٩٩٧)، **البحـر الرائـق شـرح كنـز الـدقائق**، ج٧، دار الفكـر العربي، القاهرة.

٤. مجدي الدين محمد ابن يعقوب الفيروز أبادي، (٢٠١٠)، **القاموس المحيط**، دار الكتاب العربـي، بيروت، لبنان.

٥. محمـد ابـن ابـي بكـر ابـن عبـد القـادر الـرازي، (١٩٩٩)، **مختـار الصـحاح**، دار الكتـب المصـرية، القاهرة.

ثالثًا: المراجع العامة

١. ابـراهيم مصـطفى، (١٩٧٢)، **المعجـم الوسـيط**، ج١، ط ٢، المكتبـة الإسـلامية للطباعـة والنشـر، اسطنبول، تركيا.

٢. أسـامه روبـي عبـد العزيـز الروبـي، (٢٠٠٩)، **قواعـد الإجـراءات المدنيـة والتنظـيم القضـائي فـي سلطنة عُمان**، دار النهضة العربية، القاهرة.

٣. المعجم الوجيز (١٩٩٠)، **مجمع اللغة العربية**، المطابع الأميرية، القاهرة.

رابعًا: المراجع العامة والمتخصصة

١. أبو العلا النمر، (٢٠٠٦)، **المركز القانوني للمحكم في خصومة التحكيم**، دار النهضة العربية، القاهرة.

٢. احمد ابراهيم عبد التواب، (٢٠٠٩)، **اتفاق التحكيم والدفوع المتعلقة به**، دار الجامعة الجديدة، الأزريطة، مصر.

٣. أحمد أبو الوفا، (١٩٨٧)، **التحكيم الاختياري والإجباري**، ط٣، نشأة المعارف، الإسكندرية.

٤. أحمد أبو الوفا، (٢٠٠٠)، **التحكيم فى القوانين العربية**، منشأة المعارف، الإسكندرية.

٥. أحمد عبد الكريم سلامة، (٢٠٠٤)، **قانون التحكيم التجاري الدولي والداخلي**، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة.

٦. أحمد مصلح الطراونة، (٢٠١٠)، **الرقابة القضائية على الأحكام التحكيمية**، ط١، دار وائل، عمان.

٧. أحمد هندي، (٢٠١٣)، **التحكيم دراسة إجرائية**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.

٨. أسعد فاضل منديل، (٢٠١١)، **أحكام عقد التحكيم وإجراءاته- دراسة مقارنة**، ط١، منشورات زين الحقوقية، دار نيبور للنشر والتوزيع، القادسية، العراق.

٩. بكر عبد الفتاح السرحان، (٢٠١٢)، **قانون التحكيم الإماراتي**، ط١، مكتبة الجامعة، الشارقة، الإمارات.

١٠. جعفر ذيب المعاني، (٢٠١٤)، **التحكيم الالكتروني ودور القضاء الوطني بتفعيله**، ط١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمّان، الأردن.

١١. حسن محمد سليم، (٢٠٠٨)، **النظام القانوني للتحكيم فى إطار المجموعة العقدية**، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة.

١٢. حفيظة السيد حداد، (١٩٩٧)، **الطعن بالبطلان على أحكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

١٣. حمد ابن هلال ابن ناصر المعولي، (٢٠١٣)، **القضاء العُماني تاريخه وتطوره**، ط١، مكتبه الضامري للنشر والتوزيع.

١٤.سحر عبد الستار إمام يوسف، (٢٠٠٦)، **المركز القانوني للمحكم**، دار النهضة العربية، القاهرة.

١٥.سميحة القليبوي، (٢٠١٢)، **الأسس القانونية للتحكيم التجاري وفقًا للقانون رقم (٢٧) لسنة (١٩٩٤)**، دار النهضة العربية، القاهرة.

١٦.السيد المراكبي، (٢٠١٠)، **التحكيم في دول مجلس التعاون الخليجي ومدى تأثيره بسيادة الدولة**، ط ٢، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر.

١٧.شعبان أحمد رمضان، (٢٠١٠)، **نطاق الرقابة القضائية في منازعات العقود الإدارية**، ط ٢، دار النهضة العربية، القاهرة، مصر.

١٨.طارق فهمي الغنام، (٢٠١١)، **طبيعة مهمة المحكم**، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة.

١٩.طلعت محمد دويدار، (٢٠٠٩)، **ضمانات التقاضي في خصومة التحكيم**، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية.

٢٠.عادل خير، (١٩٩٦)، **حصانة المحكمين مقارنة بحصانة القضاء**، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة.

٢١.عاشور مبروك، (٢٠١٠)، **التحكيم**، ط١، دار الفكر والقانون للنشر والتوزيع، المنصورة، مصر.

٢٢.عبد الحميد الأحدب، (٢٠٠٠)، **التحكيم في البلاد العربية**، ج٢، دار المعارف، الاسكندرية.

٢٣.عبدالله بن حمد بن سليمان الفارسي، (٢٠١٠)، **اتفاق التحكيم وفقًا للقانون العُماني**، ط١، أكاديمية السلطان قابوس لعلوم الشرطة، نزوي، سلطنة عُمان.

٢٤.عزمي عبد الفتاح، (١٩٩٠)، **قانون التحكيم الكويتي**، ط١، مطبوعات جامعة الكويت.

٢٥.عصام عبد الفتاح مطر، (٢٠٠٩)، **التحكيم الالكتروني**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر.

٢٦.على بركات على، (١٩٩٦)، **خصومة التحكيم فى القانون المصري والقانون المقارن**، دار النهضة العربية، القاهرة.

٢٧.على عوض، (٢٠٠٤)، **التحكيم الاختياري والإجباري في المنازعات المدنية والتجارية**، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

٢٨.عوض على حسن، (٢٠٠١)، **التحكيم الاختياري والإجباري في المنازعات المدنية والتجارية**، ط١، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

٢٩.فتحي والي، (٢٠٠٧)، **قانون التحكيم في النظرية والتطبيق**، ط١، منشأة المعارف، الإسكندرية، مصر.

٣٠.قحطان عبد الرحمن الدوري، (٢٠٠١)، **عقد التحكيم في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي**، دار الفرقان للنشر والتوزيع، الأردن.

٣١.قدري محمد محمود، (٢٠٠٩)، **التحكيم في ضوء أحكام الشريعة الإسلامية**، ط٢، دار الصميعي للنشر.

٣٢.محسن شفيق، (١٩٩٧)، **التحكيم التجاري الدولي**، دار النهضة العربية، القاهرة.

٣٣.محمد أحمد شحاتة، (٢٠١٠)، **التحكيم في الفقه والقانون المقارن**، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية.

٣٤.محمد حسن جاسم المعماري، (٢٠١٤)، **التحكيم التجاري وتدخلات القضاء الوطني**، ط١، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية.

٣٥.محمد صعابنه، محمد نظمي، (٢٠٠٨)، **مسؤلية المحكم المدنية**، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة.

٣٦.محمود بربري، (٢٠٠٤)، **مختار التحكيم التجاري الدولي**، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة.

٣٧.محمود هاشم، (١٩٩٠)، **النظرية العامة للتحكيم في المواد المدنية والتجارية**، دار الفكر العربي، القاهرة.

٣٨.مصطفي محمد الجمال، عكاشة محمد وعبد العال، (١٩٩٨)، **التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية**، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان.

٣٩.مصطفي ناطق صالح مطلوب الناصري، (٢٠١٣)، **المحكم التجاري الدولي**، المكتب الجامعي الحديث، الاسكندرية.

٤٠.مصطفي ومحي الدين، علاء أبو أحمد، (٢٠١٢)، **التحكيم في منازعات العقود الإدارية الدولية**، ط١، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

٤١.معتز عفيفي، (٢٠١٢)، **شرح قانون التحكيم العُماني (دراسة مقارنة)**، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مصر.

٤٢.معوض عبد التواب، (١٩٩٧)، **المستحدث في التحكيم التجاري الدولي**، ط١، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.

٤٣.منير المناصير، (٢٠١٦)، **التزامات وسلطات المحكم في الإثبات في خصومة التحكيم التجاري الدولي**، دراسة مقارنة، ط١، دار الثقافة، عمان.

٤٤.منير عبد المجيد، (٢٠٠٥)، **الأسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي**، مطابع الشرطة، القاهرة.

٤٥.مهند أحمد الصانوري، (٢٠٠٥)، **دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي والخاص**، ط١، دار الثقافة، عمان.

٤٦.ناصر محمد الشرمان، (٢٠١٥)، **المركز القانوني للمحكم في التحكيم التجاري الدولي**، ط١، مركز الدراسات للنشر والتوزيع، القاهرة.

٤٧.هدي محمد مجدي عبد الرحمن، (١٩٩٧)، **دور المحكم في خصومة التحكيم وحدود سلطاته**، دار النهضة العربية، القاهرة.

خامسا: الرسائل العلمية (ماجستير/ دكتوراه)

١.أشجان فيصل شكري داود، (٢٠٠٨)، **الطبيعة القانونية لحكم التحكيم وأثاره**، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين.

٢.حمد حمود الصانع، (٢٠١٢)، **المسئولية المدنية للمحكم**، رسالة ماجستير في القانون الخاص، كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط.

٣. زكريا محمد يحيى صالح السراجي، (٢٠٠١)، **المركز القانوني للمحكم في التحكيم التجاري الدولي "دراسة مقارنة بين التشريعات الوضعية والفقه الإسلامي**، رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر.

٤. زهير عبد الله علي آل جابر القرني، (٢٠٠٨)، **دور القضاء في التحكيم**، رسالة ماجستير، جامعة نايف للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا قسم العدالة الجنائية، الرياض، المملكة العربية السعودية.

٥. ساهر عبد الرحمن، (٢٠١٨)، **المركز القانوني للمحكم فى التحكيم التجاري**، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة حلب.

٦. سعد بن محمد شايع القحطاني، (٢٠١٢)، **التحكيم التجاري في النظام السعودي وأنظمة دول مجلس التعاون الخليجي**، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كليه الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، الرياض، المملكة العربية السعودية.

٧. سماح حسين سليمان الوحش، (٢٠١٥)، **المسؤولية المدنية للمحكم**، رسالة ماجستير، جامعة القدس، فلسطين.

٨. سوالم سيفان، (٢٠١٤)، **الطرق البديلة لحل المنازعات المدنية في القانون التجاري**، رسالة دكتوراه، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر.

٩. عبد العزيز ابن عبد الرحمن ابن عبد الله آل فريان، (٢٠٠٦)، **تنفيذ احكام التحكيم الوطنية والأجنبية في المملكة العربية السعودية**، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، قسم العدالة الأمنية، الرياض، المملكة العربية السعودية.

١٠. عدنان يوسف محمد الحافي، (٢٠٠٨)، **النظام القانوني للمحكم طبقًا لقانون التحكيم الفلسطيني رقم (٣) لسنة (٢٠٠٠)**، رسالة دكتوراه مقدمة لمعهد البحوث والدراسات العربية، القاهرة.

١١. عيسى بادي سالم الطراونة، (٢٠١١)، **دور المحكم في خصومة التحكيم**، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط.

١٢.غسان على على، (٢٠٠٤)، **الاستثمارات الأجنبية ودور التحكيم في تسوية النزاعات التي قد تثور بصددها**، رسالة دكتوراه، جامعة عين شمس، القاهرة.

١٣.محمد أحمد سعيد المؤمني، (٢٠٠٠)، **رقابة القضاء على إجراءات التحكيم في قانون التحكيم الأردني**، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، عمان.

١٤.منير حنا سالم خضر، (١٩٨٩)، **قوة حكم التحكيم الإلزامية وتنفيذه في القانون الأردني دراسة مقارنة**، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، عمان.

١٥.وئام مصطفى محي الدين مطر، (٢٠١٤)، **أثار حكم التحكيم وطرق الطعن فيه**، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر، غزة، فلسطين.

١٦.ياسر جميل سليم الور، (١٩٩٤)، **حالات فسخ قرار المحكمين في القانون الأردني دراسة مقارنة**، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، عمان.

سادسًا: الدوريات

١.أحمد عبد الرحمن ملحم، (١٩٩٤)، **عقد التحكيم المبرم بين المحكمين والخصوم**، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الثاني.

٢.حسام لطفي، (٢٠٠٣)، **سلوكيات المحكم**، ط١، مؤتمر الخليج العربي في آفاق الألفية الثالثة، إصدارات المركز اليمني للتوفيق والتحكيم، اليمن.

٣.فراس سامي حميد، (٢٠٢٠)، مسؤولية المحكم التقصيرية في الفصل بالنزاع التحكيمي، عدد خاص، مجلة العلوم القانونية والسياسية، العراق.

٤.محمد خليفة حامد، (٢٠١٥)، **التقاضي على درجتين في الجنايات**، بحث منشور في المجلة القضائية، العدد (٤)، مجلس الشؤون الإدارية للقضاء المحكمة العليا (المكتب الفني).

سابعًا: القوانين

١. قانون التحكيم الأردني رقم (٢٠٠١/٣١).

٢. قانون التحكيم المصري رقم (١٩٩٤/٢٧).

٣. قانون التحكيم في المنازعات المدنية والتجارية العُماني الصادر بموجب المرسوم السلطاني رقم (٤٧ /١٩٩٧م) والمعدل بالمرسوم السلطاني رقم (٢٠٠٧/٣).

٤. قانون التوفيق والمصالحة في سلطنة عُمان الصادر بموجب المرسوم سلطاني رقم (٩٨ / ٢٠٠٥).

٥. قانون المرافعات العراقي رقم (٨٣ لسنة ١٩٦٩).

٦. القانون النموذجي للتحكيم التجاري هو وثيقة من وثائق الأمم المتحدة (٨/٤٠/١٧).