Tikrit University Journal For Rights Year (9) Vol (9) NO (2) Part (2) (2024) 546-575

٥٤٦

ISSN: 2519 – 6138 (Print)
E-ISSN: 2663 – 8983(On Line)

TUJR
مجلة جامعة تكريت للحقوق
Tikrit University Journal for Rights

IRAQI Academic Scientific Journals
العراقية المجلات الاكاديمية العلمية

Tikrit University Journal for Rights
Journal Homepage : http://tujr.tu.edu.iq/index.php/t

كلية القانون
College of Law

The Responsibility Arising from the Arbitrator's Failure to Fulfill His Obligations

Assistant professor. Riyadh Nadhim Hameed
Faculty of Law, Tikrit University, Salahaddin, Iraq
Riyadh.n83@tu.edu.iq
Prof. Dr. Ali Issam Ghosn
Faculty of Law and Political Science, Islamic University, Lebanon
Riyadh.n83@tu.edu.iq

Article info.

Article history:
- Received 1 May 2024
- Accepted 7 May 2024
-Available online 1 December 2024

Keywords:
- The arbitrator
- Responsibility

Abstract: The exploration of the legal responsibility of the arbitrator does not only stop at facing the arbitration parties regarding the termination of their contract by their will with the arbitration parties, or its termination for reasons beyond their control, or those related to terminating the contract by dismissal. Rather, the arbitrator's responsibility extends to other arbitrators if they are appointed under one contract or if each of them is appointed under separate contracts. Also, the arbitrator's responsibility may extend to third parties, whether that responsibility is a result of the arbitration agreement or arises from the arbitration proceedings themselves. Therefore, the importance of this study lies in examining the legal responsibility of the arbitrator and his accountability to the arbitration parties or to third parties, which ensures the parties and third parties against errors committed during the arbitration proceedings that cannot be challenged by nullity, or those included in the arbitration award itself, necessitating an investigation into the establishment of such responsibility and its legal consequences.

© 2023 TUJR, College of Law, Tikrit University

المسؤولية المترتبة عن اخلال المحكم بإلتزاماته

أ.م. رياض ناظم حميد

كلية القانون، جامعة تكريت، صلاح الدين، العراق

Riyadh.n83@tu.edu.iq

أ.د. علي عصام غصن

كلية القانون والعلوم السياسية، الجامعة الإسلامية، لبنان

معلومات البحث :

تواريخ البحث:
- الاستلام : ١/ آيار/ ٢٠٢٤
- القبول : ٧ / آيار/ ٢٠٢٤
- النشر المباشر :١/ كانون الاول/٢٠٢٤

الكلمات المفتاحية :
- **المحكم**
- **المسؤولية**

الخلاصة: إن البحث في مسؤولية المحكم القانونية لا تتوقف فقط في مواجهة أطراف التحكيم من حيث انقضاء تعاقده بإرادته مع هؤلاء الأطراف، أو انقضائها لأسباب خارجة عن إرادته، أو تلك المتعلقة بإنهاء العقد بطريق العزل، بل إن مسؤولية المحكم تمتد تجاه باقي المحكمين في حال تعينهم بعقد واحد وكذلك في حال تعيين كل منهم بعقود منفردة، كما وأن مسؤولية المحكم قد تمتد تجاه الغير سواء كانت تلك المسؤولية كأثر من آثار اتفاق التحكيم أم كانت ناتجة عن السير بإجراءات التحكيم.

بذلك فإن أهمية هذه الدراسة الباحثة بمسؤولية المحكم القانونية ومخاصمته من قبل أطراف التحكيم أو من قبل الغير تشكل ضمانة للخصوم و للغير بما قد يرتكب خلال إجراءات التحكيم من أخطاء لا تقبل الطعن بطريق البطلان، أو بما قد يتضمنه الحكم التحكيمي بذات الاتجاه، الأمر الذي يستدعي البحث في انعقاد تلك المسؤولية و آثارها القانونية.

© ٢٠٢٣, كلية القانون، جامعة تكريت

المقدمة : اولا- موضوع البحث: نادى الفقه منذ زمن طويل إلى انشاء نظام للمسؤولية القانونية بأشكالها المختلفة، وقد أخذت السلطة القضائية على عاتقها مهمة خلق قواعد ونظام المسؤولية الذي يتجاوز القواعد العامة التي يخضع لها عامة الناس، فتمكن بذلك القضاء بمساعدة الفقه من ارساء قواعد للمسؤولية القانونية لعدة مهن لم يخصها المشرع بقواعد خاصة، وذلك بعد جدال حول هذه القضية بين المؤيدين والمعارضين، نظراً لصعوبة الموازنة بين مصلحة صاحب المهنة والحرص على تطويرها ومراعاة مقتضياتها من جهة، وبين مصلحة وحقوق الطرف المتضرر في الحماية القانونية، وكذا ضمان توافر الثقة والكفاءة في القائمين عليها من جهة اخرى.

ثانيا- مشكلة البحث: تكمن الصعوبة في عملية وضع قواعد تنظم المسؤولية القانونية للقائمين بأي نوع من أنواع المهن، ورغم أن مهنة المحكم من أقدم المهن، باعتبار أن التحكيم ليس وليد اليوم أو الأمس

القريب فقد سبق فى نشاته القضاء بل نشأة الدولة ذاتها بمعناها القانوني وسلطاتها التنفيذية والقضائية والتشريعية، إلا أن قواعد المسؤولية الخاصة بها لم يتم ارساؤها تشريعياً بعد، ولعل العلة في ذلك أن الكلام عن المسؤولية القانونية في مجال التحكيم يختلف عنه في غيره من القطاعات المهنية، نظراً للخصوصية التي يتصف بها العمل التحكيمي.

ثالثا- تساؤلات البحث: سنُبين في هذه الفقرة التساؤلات الآتية:

١- **التساؤل الرئيسي:** مدى إمكانية مساءلة المحكم عند ممارسة مهمته التحكيمية باعتباره قاض خاص في نزاع أطرافه هم من عينوه للفصل بينهم فوضع المحكم مزدوج فهو في آن واحد قاض وطرف في عقد.

٢- **التساؤلات الفرعية:**

أ- ما هو الموقف الذي اتخذه الفقة بشان تقرير مسؤولية المحكم خاصة إذا أخذنا بعين الاعتبار اغفال غالبية التشريعات اتخاذ موقف إيجابي بهذا الشان؟

ب-إن افترضنا قيام مسؤولية المحكم، فما هي طبيعة هذه المسؤولية، وبالخصوص إذا ما تعلق الامر بهيئات التحكيم في التحكيم المؤسساتي؟

ت-فيما تتمثل الحالات التي بناء عليها تقوم مسؤولية المحكم؟ في ذات المعنى، يطرح التساؤل فيما إذا كانت صور الجزاء الممكن تطبيقها على المحكم، إن توافرت إحدى الحالات المثبتة لمسؤوليته هي نفسها انواع الجزاء المحددة ضمن القواعد العامة للمسؤولية، أم أن الجزاء الممكن تطبيقه على المحكم بحكم طبيعة عمله ومركزه القانوني له صور خاصة؟

رابعا- أهمية البحث:

يعدّ التحكيم وسيلة من وسائل الفصل بين الخصوم في منازعاتهم، والمُحكِّم عند ممارسته لمهمة التحكيم قد يرتكب بعض المخالفات التي تستوجب المسؤولية القانونية، لذلك جاء البحث ليعالج مدى مسؤولية المحكم عن تلك المخالفات، وما هو الجزاء المترتب عليها.

خامسا- هيكلية البحث: سنتقسم هذا البحث على مطلبين نبين في الاول تحديد المسؤولية عن إخلال المحكم بإلتزاماته، ونبين في الثاني مسؤولية المحكم القانونية عن الاخلال بإلتزاماته القانونية، ونختتم البحث ببعض الاستنتاجات والمقترحات على وفق الآتي:

المطلب الاول

تحديد المسؤولية عن إخلال المحكم بإلتزاماته

بداية لابد من القول أن القاعدة العامة بالنسبة لتعيين المحكم وشروطهُ وسلطاتهُ تقضي بأنهُ يجب على المحكم أن يلتزم بقواعد قانون المرافعات المدنية عند القيام بمهمة التحكيم، فإذا لم يلتزم بهذهِ القواعد فأن القرار التحكيمي الذي يصدرهُ يكون عرضة للبطلان من قبل القضاء المختص[١]، فالفكرة السائدة في قانون المرافعات ترى بأن المحكمين هم قضاة اتفاقيون عليهم أن يراعوا أحكام القانون الشكلية والموضوعية، لكن هذا لا يعني بأنه ينبغي على المحكم أن يراعي تطبيق القانون فقط بل يجوز لهُ أن يطبق الأعراف والعادات الاجتماعية وبالأخص في مجال النشاط التجاري، حيثُ تعد الأعراف الموافقة للقانون من ضمن القواعد التي يتعين على المحكم احترامها[٢]. وهو ما سنتناوله في هذا المطلب وفق الآتي:

الفرع الاول

شروط تعيين المحكمين والتزاماتهم القانونية

سنُبين في هذا الفرع شروط تعيين المحكمين والتزاماتهم القانونية في فقرتين وعلى النحو الآتي:

أولا- شروط تعيين المحكمين: يستلزم لقبول تعيين محكم أحد الطرفين أو المحكم رئيس الهيئة توافر الشروط التالية[٣]:

١- وجود اتفاق على التحكيم غير ظاهر البطلان بين الطرفين فأذا كان الظاهر للمحكمة أنهُ لا يوجد اتفاق بينهما على التحكيم أو أن الاتفاق غير قابل للتطبيق أو أنهُ قد سقط لانقضاء الميعاد

---

[١] محمد حسين حاج علي، النظام القانوني للاتفاق على التحكيم التجاري الدولي، رسالة دبلوم في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، الجامعة اللبنانية، بيروت، ١٩٩٩، ص٤٠.

[٢]مصلح احمد الطراونة، الأحكام القانونية للعنوان التجاري والاسم التجاري في القانون الاردني، مؤتة للبحوث والدراسات، جامعة مؤتة، ٢٠٠٢، ص٢٠٠.

[٣]جبران محمد محمود، التحكيم الالكتروني كوسيلة لحل منازعات التجارة الالكترونية، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الاوسط، عمان، ٢٠٠٩، ص٤٣.

الذي ينتج اثرهُ فيهِ أو كان هذا الاتفاق ظاهر البطلان كان للمحكمة ألا تقبل تعيين المحكم[١]، ذلك لأنهُ ليس من المعقول أن تقوم المحكمة بتعيين محكم في تحكيم دون أن يتعين في الظاهر اتفاق التحكيم، كأن يكون الاتفاق أساس الطلب ليس اتفاقاً على التحكيم وانما الاتفاق على اختيار فني لوضع تقرير فني أو على اختيار موفق لتسوية النزاع ودياً، اذ لا جدوى عندئذ من تعيين المحكم[٢].

ويلاحظ الباحث مما تقدم أن المحكمة في هذهِ الحالة لا تقضي عند عدم توافر هذهِ الشروط ببطلان التحكيم أو الاتفاق وإنما تقضي بعدم قبول طلب تعيين المحكم بالنظر فقط الى ما يبدو من الظاهر كما يلاحظ انهُ ليس للمحكمة الحكم بعدم قبول الطلب لعدم توافر هذا الشرط من تلقاء نفسها، إلا إذا كان البطلان الظاهر يتعلق بالنظام العام.

٢- أن يكون المدعي والمدعى عليهِ طرفين في اتفاق التحكيم، فإذا كان الظاهر أن أي منهما ليس طرفاً فيهِ، فلا يقبل طلب تعيين المحكم، ولهذا فأنهُ إذا كان العقد المتضمن شرط التحكيم غير موقع عليهِ من طرفيه، فإن هذا الشرط يعد لا وجود لهُ قانوناً ولا يقبل طلب تعيين محكم استناداً اليهِ[٣].

٣- أن لا يكون نفاذ اتفاق التحكيم معلقاً على شرط لم يتحقق.

٤- أن لا يكون الأطراف قد اتفقوا على اختيار وسيلة أخرى لاختيار المحكمين سواءً بواسطة شخص من الغير أو بواسطة مركز تحكيم، فعندئذ لا يقبل تعيين المحكم من قبل القضاء.

٥- أن يكون النزاع محل التحكيم قد نشأ بالفعل، فأذا لم يكن قد نشأ بعد فليست هنالك حاجة لهذا التعيين ولن يتم قبول طلب التعيين وذلك لانعدام المصلحة فيهِ.

٦- أن يكون عددهم وتراً وهذا ما نصت عليهِ المادة (٢٥٧) من قانون المرافعات المدنية العراقي بقولها "يجب عند تعدد المحكمين أن يكون عددهم وتراً، عدا حالة التحكيم بين الزوجين"، فالعلة من اشتراط العدد الوتري في تعدد المحكمين، هو لتلافي الحالة التي قد ينتهي اليها التحكيم

---

[١]حسنين حسن عبد الكريم، التحكيم الدولي وتحقيق التوازن في عقود الاستثمار، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بيروت العربية، ٢٠١٤، ص٢٣.

[٢]فوزي محمد سامي، مشروع قانون التحكيم العراقي، مجلة التحكيم العالمية، مكتب الدكتور عبد الحميد الأحدب، العدد الخامس، بيروت، ٢٠١٢، ص٧٠.

[٣]جبران محمد محمود، المرجع سابق، ص٨٢.

والمتمثلة باختلاف المحكمين فيما بينهم بدون أن يصلوا إلى قرار واحد الأمر الذي يؤدي الى عدم حسم النزاع مما قد يزيد الأمر سوءاً [١].

٧- إن نص المادة أعلاهُ يعد من القواعد الآمرة التي لا يجوز مخالفتها، إذ إن الأثر المترتب على مخالفتها هو البطلان، ويبدو أن هذا البطلان يقتصر على الاجراءات والقرارات التي يصدرها المحكمون وبالتالي فأنهُ لا ينصرف إلى اتفاق التحكيم بحيث يبقى العقد صحيحاً[٢].

٨- يشترط أن لا يكون المحكم من رجال القضاء مالم يأذن مجلس القضاء بذلك، كما يجب أن يكون المحكم كامل الأهلية ولا يوجد مانع قانوني من أن يكون المحكم امرأة، وهذا ما نصت عليهِ المادة (٢٥٥) من قانون المرافعات العراقي بأنهُ "لا يجوز أن يكون المحكم من رجال القضاء إلا بأذن من مجلس القضاء، ولا يجوز أن يكون قاصراً أو محجوراً أو محروماً من حقوقهُ المدنية أو مفلساً لم يرد اليهِ اعتبارهُ"[٣].

ثانيا- الألتزامات القانونية للمحكمين: بالنسبة لإلتزامات المحكمين وصلاحياتهم في القانون العراقي نلاحظ أن المادة (٢٦٥) من قانون المرافعات المدنية العراقي قد نصت في فقرتها الأولى على ما يلي:"يجب على المحكمين اتباع الأوضاع القانونية والإجراءات المقررة في قانون المرافعات إلا إذا تضمن الاتفاق على التحكيم، أو أي اتفاق لاحق عليه إعفاء المحكمين منها صراحة، أو وضع اجراءات معينة يسير عليها المحكمون".

ويستمد المحكمون اختصاصهم من اتفاق الأطراف الذين أرادوا تسوية النزاع بينهم عن طريق التحكيم، ولذلك لا بد من الرجوع الى عقد التحكيم نفسهُ لتحديد اختصاص المحكمين سواء من حيث موضوع النزاع أو من حيث تطبيق قواعد الشكل والأساس والفصل في القضية، فأما من حيث موضوع النزاع فلا يجوز للمحكمين كما ذكرنا سابقاً الفصل إلا في المسائل المنصوص عليها في عقد التحكيم. كما لا يجوز للمحكمين النظر في المسائل الخارجة عن العقد المذكور إلا اذا كانت مرتبطة بموضوع النزاع المطروح عليهم بشكل لا يمكن فصلها عنهُ، أو إنها قد ترتبت كنتيجة حتمية لهذا النزاع[٤]، أما من ناحية

---

[١]حسنين حسن عبد الكريم، المرجع السابق، ص٩٠.

[٢]، مصلح أحمد الطراونة، الأحكام القانونية للعنوان التجاري والاسم التجاري في القانون الاردني، مرجع سابق، ص٢٠٠.

[3]Jen Robert, L'arbitvage droil international prive , se'dition , Dalloz , paris, 1983, p76.

[٤]جبران محمد محمود، المرجع سابق، ٣٣.

الاجراءات فقد قضى القانون باتباع الإجراءات المنصوص عليها في قانون المرافعات، مالم يتضمن الاتفاق على التحكيم أو أي اتفاق آخر نصاً يؤكد اعفاء المحكمين من اتباع تلك الاجراءات.

نلاحظ مما تقدم أن المشرع العراقي قد ألزم المحكمين بالتقيد بالقواعد الموضوعية وأجاز للخصوم الاتفاق على اعفاء المحكم من الالتزام بالقواعد الشكلية دون الموضوعية، هذا ما يخص المحكمين بالقضاء، أما التحكيم مع التفويض بالصلح فأنهُ يتم اختيارهم على مبدأ الثقة الكبيرة من قبل الخصوم وعلى هذا فأنهم يكونون في حل من التقيد بكل قواعد المرافعات الموضوعية والشكلية إذا قضى الاتفاق بذلك. كما أوجب القانون على المحكمين أن يفصلوا في النزاع خلال الأجل المحدد لهم من قبل الطرفين، أما إذا لم يحدد لهم ميعاد لإصدار قرارهم فيتوجب عليهم أن يصدروا قرارهم خلال مدة اقصاها ستة أشهر من تاريخ قبولهم وإلا عد عقد التحكيم كأن لم يكن، وليست لهُ أية قيمة قانونية مالم يتفق الخصوم على تمديد الأجل[١].

بينما نصت المادة (٢٦٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي على مايلي: "إذا لم يقع المحكمون بالفصل في النزاع خلال المدة المشروطة في اتفاقهم أو المحددة في القانون أو تعذر على المحكمين تقديم تقريرهم لسبب قهري جاز لكل خصم مراجعة المحكمة المختصة بنظر النزاع لإضافة مدة جديدة أو للفصل في النزاع أو تعيين محكمين آخرين للحكم فيه وذلك على حسب الأحوال".

وبالنسبة لتسبيب القرار التحكيمي نلاحظ أن المشرع العراقي قد أكد في قانون المرافعات المدنية على ضرورة اشتمال الحكم القضائي على الأسباب التي بني عليها[٢]، أما بخصوص أحكام التحكيم فقد نصت المادة (٢/٢٧٠) من نفس القانون على أنهُ "يجب أن يشتمل القرار بوجه خاص على ملخص اتفاق التحكيم وأقوال الخصوم ومستنداتهم وأسباب القرار...". ويقصد بأسباب قرار التحكيم ضرورة التزام هيئة التحكيم ببيان الأسباب الواقعية والقانونية التي استندت اليها فيما اصدرتهُ من حكم، فالتسبيب يجيز للمحكم دراسة موضوع الدعوى بشكل تفصيلي قبل اصدار الحكم بشكل يؤدي معهُ إلى اطمئنان الخصوم، ومن الالتزامات الهامة الأخرى التي تقع على عاتق المحكم هو الالتزام بالسرية، ذلك لأن هذهِ الصفة هي الأساس الدافع للخصوم في اللجوء إلى التحكيم، فعلانية جلسات المحاكم القضائية هي من الأسباب الرئيسية في لجوء الأطراف إلى التحكيم[٣].

---

[١] حسنين حسن عبد الكريم، المرجع السابق، ص٩٣.

[٢] نصت المادة (١/١٥٩) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل على أنه "يجب أن تكون الأحكام مشتملة على الأسباب التي بنيت عليها وأن تستند على أحد أسباب الحكم المبينة في القانون".

[٣] حسنين حسن عبد الكريم، المرجع السابق، ص٧٨.

إذن فالمحكم هو من يعهد اليهِ بمهمة الفصل في النزاع، وقد يكون هذا المحكم شخصاً واحداً أو مجموعة من الأشخاص بشرط أن يكون عددهم وتراً.

وقد يثار تساؤل حول مدى إمكانية أن يكون المحكم من رجال القضاء، وقد حسم المشرع العراقي هذا الأمر فقد نص في المادة (٢٥٥) من قانون المرافعات المدنية بأنه يحظر على رجال القضاء أن يكونوا محكمين دون إذن من مجلس القضاء الأعلى[١]. ونعتقد أن هذا النص يتعلق بالقضاة المستمرين في الخدمة دون أولئك الذين تمت إحالتهم على التقاعد، وقد سلكت المادة (١٧) من قانون استقلال القضاء الأردني نفس المسلك إذ نصت على عدم جواز تولي القاضي لمهمة تحكيمية، حتى ولو كان محكماً بدون أجر مالم يقترن ذلك بموافقة مجلس القضاء الأعلى[٢].

ومن وجهة نظرنا نرى أنه يجب على القاضي ألامتناع عن تولي مهمة التحكيم أثناء ممارسته لمهمة القضاء، فالتحكيم بالنسبة للمحكم ليس إلا مهنة تلعب فيها الاعتبارات المادية دوراً بالغ الأهمية، ولذلك نادراً ما يكون التحكيم مجانياً لاسيما التحكيم التجاري[٣]، كما ينبغي أن لا يكون هذا الامتناع مطلقاً فثمة العديد من الاعتبارات التي قد تستدعي أن يتم تعيين أحد القضاة محكماً في قضية معينة كأن يكون قاضياً من ذوي الخبرة العملية في مجال المنازعات التجارية المرفوعة أمام القضاء، أو أن يكون هذا القاضي ذو معرفة واسعة في قضايا الأحوال الشخصية فيستخدم خبرتهُ في تذليل صعوبة النزاع الذي عرض عليه، كما أن القانون النموذجي وكذلك التشريعات الوطنية جاءت خالية من أي نص يقيد مهنة التحكيم بالرجال دون النساء، مما يعني جواز اعتلاء النساء لمنصة التحكيم أسوة بالرجال[٤].

الفرع الثاني

الاتجاهات في تحديد مسؤولية المحكم عن الاخلال بإلتزاماته القانونية

---

[١] نصت المادة (٢٥٥) من قانون المرافعات العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل على أنه: "لا يجوز ان يكون المحكم من رجال القضاء إلا بإذن من مجلس القضاء...".

[٢] صدر قانون استقلال القضاء لسنة ٢٠١٤ وتعديلاته القانون رقم ٢٩ لسنة ٢٠١٤ الصادر في عدد الجريدة الرسمية رقم (٥٣٠٨) بتاريخ ٢٠١٤/١٠/١٦.

[٣] مصلح احمد الطراونة، تمويل الغير للدعاوى التحكيمية في التحكيم التجاري الدولي، المجلة الاردنية في القانون والعلوم السياسية، مج١٤، ع١، جامعة مؤتة، ٢٠٢١، ص٦٧.

[٤] رضوان عبيدات، تشكيل هيئة التحكيم التجاري وفق أحكام القانون الاردني والمقارن، دراسات علوم الشريعة والقانون، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية، عمان، المجلد٣٥، العدد الأول، ٢٠٠٨، ص ١٠٥ وما يليها.

لم تنظم مختلف التشريعات مسؤولية المحكم بقواعد خاصة لها، الأمر الذي فتح الباب واسعاً أمام الفقه ليبحث في مدى إمكانية تحميل المحكم مسؤولية الاعمال التي يقوم بها عند ممارسة مهمته التحكيمية، فانقسمت بذلك الآراء إلى اتجاهين أساسيين، اتجاه يغلب مصلحة التحكيم فيعفي المحكم بشكل كلي من اية مسؤولية قانونية، وبالمقابل اتجاه يحمله المسؤولية الكاملة عن أية اخطاء قد يرتكبها عند ممارسته وظيفته التحكيمية أو بمناسبتها تفصيلاً لهذين الاتجاهين الفقهيين نعرضهما ضمن الفرعين الآتيين:

أولاً- الإتجاه المناهض لقيام مسؤولية المحكم

يرى أصحاب هذا الرأي الفقهي، بأنه لا يجوز مساءلة المحكم عن أية مسؤولية قد تطرأ بمناسبة ممارسته لمهمته التحكيمية، مستندين في رأيهم على مجموعة من المبررات منها: ضرورة تمتع أحكام التحكيم بالفعالية اللازمة كونها أحكاماً نهائية، فضلاً عن كونها لا تقبل الطعن بالطرق المعتادة في استئناف الأحكام القضائية[١]، فالطريقة الوحيدة للطعن في حكم التحكيم هي برفع الدعوى الأصلية ببطلانه أمام المحكمة المختصة، وذلك وفقاً لما تنظمه أحكام القانون، وبما يضمن استقلال التحكيم ويحقق فعاليته بالحد من طرق الاستئناف الممكنة في مجال التحكيم. في حين إن السماح للخصوم برفع دعوى المسؤولية على المحكم الذي أصدر حكم التحكيم، ما هي إلا وسيلة غير مباشرة للطعن في هذا الأخير، وبالتالي يسمح للقضاء بمراجعته، وهذا بدوره يعد إهداراً للحكمة التشريعية فيما يتعلق بنهائية أحكام التحكيم[٢].

ويؤدي المحكم وظيفة قضائية تمنحه حصانة تحول دون امكانية طلب إعادة النظر في حكمه بناءً على طلب الخصوم، ويتعين عدم تقرير مسؤولية المحكم والاكتفاء بإبطال حكم التحكيم، بقصد توفير الجو المناسب للمحكم عند قيامه بمهمته براحة واطمئنان، فضلاً عن ذلك فإن النزاهة والاحترام الواجب توافرهما للمحكم يحول دون رفع دعوى المسؤولية حماية للمحكم ومركزه القضائي[٣]، ذلك لأن مراعاة هيبة نظام التحكيم وما يجب أن يحظى به من احترام وفعالية كوسيلة سريعة وفعالة في تسوية منازعات

---

[١] مصلح أحمد الطراونة، القهيوي جلال، استنفاذ هيئة التحكيم ولايتها في قانون التحكيم الاردني، المبدأ والاستثناءات، مجلة البلقاء للبحوث والدراسات، مج٢٣، ع٢، جامعة عمان الاهلية، ٢٠٢٠، ص٤٩.

[٢] فتحي والي، الوسيط في التحكيم الوطني والتجاري علماً وعملاً، ج١، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ٢٠٢١، ص٨٧.

[٣] مصلح احمد الطراونة، اتعاب المحكمين في التحكيم التجاري الدولي، سلطة المحكمين في تقريرها والرقابة القضائية على تحديدها، مجلة الشريعة والقانون، مج٣١، ع٧١، جامعة الامارات العربية المتحدة، كلية القانون، ٢٠١٧، ص٤٥.

التجارة الدولية، يعد سبباً في عدم قبول دعوى المسؤولية ضد المحكم، فاستجواب المحكم من قبل المحامي الخاص بالطرف المتضرر، يتسبب في فقدان التحكيم لقيمته كنظام قضائي مستقل، كما يفقد المحكم هيبته عند أدائه لمهمته التحكيمية[١].

أما من الناحية العملية فإنه من الصعب إثبات خطأ المحكم نظراً للطبيعة السرية المهيمنة على الخصومة التحكيمية، فضلاً عن الصلاحيات الواسعة التي يمتلكها المحكم خلال سير الإجراءات التحكيمية إلى الحد الذي يتعذر فيه على الخصوم الحصول على أي أدلة كتابية تثبت وجود الخطأ نظراً لضعف الرقابة القضائية في الواقع التحكيمي، فالسرية المفروضة على إجراءات التحكيم تعد سبباً في عدم إمكانية معرفة الأطراف لحقيقة ما يجري خلف منصة التحكيم، فضلاً عن شبه استحالة الحصول على أدلة فعلية لإثبات التحيز أو أي خلل آخر في الحكم[٢].

ثانيا- الاتجاه المؤيد لقيام مسؤولية المحكم

ذهب أصحاب هذا الاتجاه من الفقهاء إلى القول بعد كفاية المبررات المختلفة التي جاء بها الاتجاه المناهض لتقرير مسؤولية المحكم لمنع تقرير هذه المسؤولية، وبذلك فإنهم يؤيدون ضرورة قيام مسؤولية المحكم على أساس أن المحكم رغم تمتعه بالعديد من الضمانات والحصانات المقررة قانوناً، إلا أن ذلك لا يمنع من قيام مسؤوليته غذا أخل بواجباته الوظيفية، فحصانته من جهة ليست مطلقة وذلك في إطار احتمال قيام "دعوى المخاصمة"، ومن جهة اخرى فإن قياس مركز المحكم على مركز القاضي يعد قياساً غريباً لا يحقق الغرض الذي ينشده الاتجاه السابق والمتمثل بمنح الحصانة للمحكم[٣].

فلابد إذن من قيام مسؤولية المحكم عند وجود أي حالة من حالات رده، والتي كان على علم بها وقت قبوله لمهمة التحكيم واخفى ذلك على الأطراف، فالمحكم هنا يكون قد ارتكب خطأ جسيماً لعدم إفصاحه عن وجود سبب محتمل للرد، خاصة أن هذا الالتزام تنص عليه مختلف التشريعات المتعلقة بالتحكيم، مما يسبب ضرراً للأطراف، أقله إهدار الوقت والمال والجهد، ويتمتع المحكم أثناء نظره

---

[١] حميد لطيف نصيف، التحكيم الإلكتروني في منازعات العقود التجارية، مكتبة صباح، بغداد، العراق، ط١، ٢٠٢٢، ص٨٧.

[٢] جبران محمد محمود، التحكيم الالكتروني، المرجع السابق، ص٧٦.

[٣] ابراهيم احمد سعيد المومني، القانون الواجب التطبيق في منازعات عقود التجارة الالكترونية، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، ٢٠٠٧، ص٨٧.

لخصومة التحكيم بالعديد من الصلاحيات التي تفوق تلك الصلاحيات التي يتمتع بها القاضي، علماً أن هذه الصلاحيات تجد أساسها في ثقة الخصوم بشخص المحكم ونزاهته، فمسألة تحديد مسؤولية المحكم تعد من أهم الضمانات التي يعتمدها الخصوم لضمان عدم إساءة استخدام المحكم لهذه الصلاحيات، خاصة إذا كان تدخل القضاء في مجال التحكيم ضمن نطاق ضيق احتراماً للطابع التحكيم الخاص ولسريته ولطبيعته التوافقية، فهذه هي المبررات التي قدمها الفقه المؤيد لقيام مسؤولية المحكم عن أي تصرف يقوم به أثناء ممارسته لمهمته التحكيمية أو فيما يتعلق بها[١].

من خلال ما تقدم وبالرغم من تأييدنا لهذا الاتجاه من حيث المبدأ، إلا أننا لا نتفق معه من حيث اتساع نطاق المسؤولية ليشمل جميع ما يقوم به المحكمون من أعمال، وخاصة تلك التي تتميز بطبيعة العمل القضائي البحت، مما يدفعنا إلى طرح فكرة إمكانية تمتع المحكم بصفته قاضياً خاصاً بالحصانة من المسؤولية.

المطلب الثاني

مسؤولية المحكم القانونية عن الاخلال بإلتزاماته القانونية

إن خطأ المحكم المثبت لمسؤوليته هو الخطأ الجسيم المقصود بسوء نية، والذي ينتج عنه إحداث ضرر لأحد الأطراف أو كلهم أو للغير، ويختلف تقدير الخطأ بحسب شخصية المحكم، ومدى علمه وثقافته ومستوى خبرته، ويعد من قبيل الخطأ، أن يصدر المحكم حكمه وهو يعلم بعدم وجود اتفاق التحكيم أو ببطلانه، أو أن يصدر حكمه بعد انتهاء ميعاد التحكيم وهو على علم بذلك، أو أن يتسبب في بطلان حكم التحكيم بسبب إهماله أو خطئه الجسيم لعدم احترامه لإجراءات تشكيل محكمة التحكيم المحددة اتفاقا أو قانوناً. كما يعتبر من قبيل الخطا الجسيم، إصدار حكم التحكيم دون مراعاة اتفاق الأطراف، لاسيما ما يتعلق بالقانون واجب التطبيق على الإجراءات وموضوع النزاع، فمسؤولية المحكم تثبت في هذه الحالة بسبب عدم احترام المحكم لأحد التزاماته الاساسية، والذي يتمثل في ضرورة التقيد باتفاق الأطراف، كما أن عدم احترام النظام العام من قبل المحكم في إصدار حكمه يعد خطأً من شانه ترتيب

---

[١]حفيظة السيد الحداد، الاتفاق على التحكيم في عقود الدولة ذات الطبيعة الإدارية وأثراها على القانون الواجب التطبيق، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ط١، ٢٠٠١، ص٦٢.

مسؤوليته، مثال ذلك أن يحكم المحكم في نزاع يخرج عن اختصاصه، أو أن يحكم في مسألة لا يجوز الاتفاق على حلها بطريق التحكيم[١].

الفرع الاول

أنواع مسؤولية المحكم القانونية عن الاخلال بإلتزاماته القانونية

تتنوع مسؤولية المحكم القانونية عن الاخلال بإلتزاماته القانونية، من حيث كونها مسؤولية مدنية، أم جنائية، أم مهنية.

أولاً- المسؤولية المدنية

يتمثل الهدف من وجود التحكيم بتحقيق رغبة المشرع في حل المنازعات بين الخصوم عن طريق المحكمين، ولذلك فإنه ينبغي على المحكم عدم التعسف عند ممارسته لمهمته التحكيمية وإلا ترتبت عليه المسؤولية القانونية التي تهدف إلى ردع المتعسف ودفعه التعويض لإجبار الضرر الذي لحق بالخصوم نتيجة لهذا التعسف، فإذا ما ثبت انحراف المحكم عن الغاية التي قصد المشرع تحقيقها كأن يثبت أن هنالك ضرراً قد أصاب الخصوم أو أحدهم جراء هذا التعسف فإن ذلك موجب لقيام المسؤولية تجاه من أصابه الضرر[٢]، وهنا سوف يخضع لمبدأين هما:

١- مبدأ الحكم بالغرامة عن التعسف

يعد مبدأ فرض الغرامة على من يسيئ استخدام إجراءات التحكيم من المبادئ المسلم بها حديثا للحد من اساءة استعمال المحكم لصلاحياته، وتتمثل هذه الغرامة بجزاء مالي يقدم إلى الخزينة العامة تعويضاً عن الأضرار التي لحقت بالمجتمع نتيجة لما يقوم به المحكمون من إجراءات تعسفية أو كيدية أثناء التحكيم والتنفيذ وذلك بهدف ردعهم، وإن فرض الغرامة غالباً ما يكون مرتبطاً بسلوك تعسفي حدث بالفعل، فهي تمثل عقوبة لردع المتعسف ووضع العديد من العقبات أمام طلبات التعويض لتحقيق أعلى درجات الجدية عند عرض المنازعات على التحكيم، وذلك بهدف الحفاظ على حسن سير العدالة وعدم

---

[١] أحمد أبو الوفا، التحكيم في القوانين العربية، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، ط١، ٢٠١٥، ص٨٧.

[٢] زياد محمد حمود السبعاوي، التحكيم التجاري الدولي ما بين الشريعة والقانون، دراسة مقارنة، المركز القومي للأصدارات القانونية، القاهرة، مصر، ط١، ٢٠١٤، ص٧٦.

التأخير في تسوية المنازعات، كما تهدف إلى جذب أنتباه الخصوم وغيرهم من المحكمين وحثهم على مراعاة إجراءات التحكيم وعدم الإخلال بها بما يؤثر على انتظام وسير تلك الإجراءات، لذلك يمكن القول أن الهدف من فرض الغرامة في مثل هذه الحالة هو تحقيق المصلحة العامة، لأن هذه التصرفات تضر بمصلحة الدولة في إقامة العدل، وتشغل المحكمين عن القيام بوظائفهم، ولذلك فإنه إذا تبين للمحكمة أن المحكم قد أساء بالفعل في استخدام ما عهد به جاز لها أن تحكم بالغرامة[١].

٢- :- مبدأ الحكم بالتعويض عن التعسف

ينبغي الحكم بالتعويض بعد قيام المسؤولية المدنية جراء التعسف ، والهدف من التعويض هو جبر الأضرار التي أصابت الضحية، إلا أن ذلك يستوجب توافر أركان المسؤولية عن التعسف، وذلك بان يكون هنالك انحراف في استعمال الحق، وأن يكون الضرر قد ترتب فعلاً عن هذا الَانحراف، أي ضرورة توافر العلَاقة السببية بينهما، ولهذا يعد الضرر أحد أركان المسؤولية، فمن دونه لَا يجوز الحكم بالتعويض حتى لو نسب إلى الفاعل أحد الأفعال المنشئة للمسؤولية بل أن الضرر يكتسب أهمية أكبر عندما يكون الحكم بالمسؤولية متوقفاً على حجم ما وقع من أضرار، وبصفة أخرى عند التعسف ويجري اصلَاح الضرر في هذا النوع من التعويض عن طريق إعادة المضرور الى الحالة التي كان عليها قبل وقوعه، بإجبار المدين على الوفاء بعين ما التزم به، وهذا النوع من التعويض يتحقق في المسؤولية التعاقدية، ويشكل التعويض بمقابل الصورة الغالبة للتعويض عن طريق الحكم بمبلغ من النقود مقابل الأضرار التي أصابت المضرور[٢]، وسنتولى تبيانهما فيما يلي:

أ- **المسؤولية العقدية:** يعتبر عقد التحكيم عقداً ملزماً لجانبين، ويفرض على الطرفين والمحكم مجموعة من الالتزامات التي ينبغي تنفيذها على النحو المنصوص عليها فيه، فإن أخل أي منهم بالتزاماته التعاقدية، وتسبب هذا الإخلال في إلحاق الضرر بالطرف الآخر، وقعت المسؤولية العقدية في حق المخالف للالتزام إذا لم يتخذ العناية اللازمة[٣].

والأصل أن العناية تكون عناية الرجل المعتاد، ويمكن أن يزيد مقدار العناية أو ينقص وفق الاتفاق المبرم بين أطراف العقد أو وفقاً لنص قانوني، فإذا ما بذل المحكم عناية الرجل المعتاد، أو أكثر أو أقل

---

[١] اسعد فاضل منديل، احكام عقد التحكيم واجراءاته دراسة مقارنة، ط١، منشورات زين الحقوقية، بيروت، ٢٠١١، ص٨٧.

[٢] حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق ، ص٨٩.

[٣] أسعد فاضل منديل، المرجع السابق، ص٩٠.

وحسب ما متفق عليه فإنه بذلك يكون قد قام بواجبه سواءً تحققت النتيجة أم لم تتحقق، وعلى ذلك فلا مسؤولية عليه، وهذا ما أكدته المادة (٢١١) من القانون المدني المصري بنصها على ما يلي: "١- في الالتزام بعمل، إذا كان المطلوب من المدين هو أن يحافظ على الشيء أو أن يقوم بإدارته أو أن يتوخى الحيطة في تنفيذ التزامه فإن المدين يكون قد وفى بالالتزام إذا بذل في تنفيذه من العناية كل ما يبذله الشخص العادي، ولو لم يتحقق الغرض المقصود، هذا ما لم ينص القانون أو الاتفاق على غير ذلك. ٢- وفي كل حال يبقى المدين مسؤولاً عما يأتيه من غش أو خطأ جسيم"[١].

أما السؤال الذي يطرح نفسه فيتمثل بكيفية اثبات عدم قيام المحكم بواجباته على الوجه المطلوب وبالتالي اثبات خطأه العقدي، ويمكن الإجابة عن هذا السؤال بالقول أن المسؤولية تقع على المحكم إذا لم يستعن بالمحكمة المختصة إذا كان النزاع محل التحكيم يتطلب ذلك، كما أنه يسأل إذا احتاج النزاع إلى اتخاذ إجراءات تحفظية، أو تزوير مستندات لا يجوز للمحكم اتخاذها إلا بالرجوع إلى المحكمة المختصة، وقد نص المشرع المصري في المادة (١٤) من قانون التحكيم على أنه "يجوز للمحكمة المشار إليها في المادة (٩) من هذا القانون أن تأمر بناءً على طلب طرفي التحكيم، باتخاذ تدابير مؤقتة أو تحفظية سواءً قبل البدء في إجراءات التحكيم أو أثناء سيرها"[٢]. فإذا طلب الخصوم من المحكم القيام بهذه الإجراءات ولم يقم باتخاذها كان لهم الحق في مساءلته عما قد يلحق بهم من أضرار، كما يحق لهم عدم طلب استشارة فنية إذا اقتضى الأمر ذلك واكتفائه بما ورد في المستندات المقدمة له، كما يسأل المحكم إذا ما تعرض للحق محل النزاع لمن أجل تسهيل مصالح شخصية لنفسه، أو تسهيل حصول الآخرين عليه، وكذلك يسأل إذا ما تجاوز حدود اختصاصه، ولم يحافظ على أسرار النزاع المعروض عليه، فضلاً عن إمكانية وقوع المحكم ببعض الاخطاء بعد الانتهاء من نظر النزاع كما لو أخطأ في كتابة حكم التحكيم خلافاً لما اتفق عليه الأطراف، وكذلك إذا خالف التزامه بتفسير الحكم أو تصحيحه أو استكماله في حال وجود نقص في العقد، مما يستوجب قيام المسؤولية العقدية في حقه .

أما بالنسبة للمسؤولية العقدية في القانون العراقي فنلاحظ أن المشرع العراقي قد أشار في المادة (٢٠٤) من القانون المدني الى أن كل تعد يصيب الغير بأي ضرر، يستوجب التعويض وبالتالي هذا المشرع قد

---

[١] المادة (٢١١) من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.

[٢] المادة (١٤) من قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤.

اعترف ولو ضمنًا بالأحكام العامة للمسؤولية العقدية التي تنشأ عن إخلال أحد أطراف العقد بالالتزامات التي ورد ذكرها فيه[١].

ب-**المسؤولية التقصيرية:** قد تكون مسؤولية المحكم في بعض الحالات مسؤولية تقصيرية، تقوم على أساس الخطا والضرر والعلاقة السببية، وفقاً للقواعد العامة لهذه المسؤولية، ويتحقق ذلك في حالة بطلان الاتفاق القائم بين المحكم وأطراف النزاع، ففي هذه الفرضية لا يمكن مسائلة المحكم عن الإخلال بالتزامات ناشئة عن العقد الباطل، فلا يبقى إلا ما يفرضه القانون من التزامات على مسلك الرجل العادي عند قيام المحكم بالمهمة الملقاة على عاتقه، وهنا يجب أن يتم تصنيف مسؤولية المحكم على إنها تقصيرية، ويتم استجواب المحكم وفقاً لقواعد المسؤولية التقصيرية إذا ما ارتكب خطأً شخصياً جسيماً عند أدائه لمهمته، كحالة الغش ونية الإضرار بأحد الأطراف أو التواطؤ معه، وهنا تقوم المسؤولية التقصيرية بتوافر عناصرها كاملة من خطأ وضرر وعلاقة سببية، ويحق للمتضرر المطالبة بالتعويض، وتعد المسؤولية التقصيرية ضرورية لحماية التحكيم من المحكمين غير الأكفاء أو غير النزيهين، فهذا النوع من المسؤولية يفيد التحكيم بشكل سابق وبصورة وقائية[٢].

أما بالنسبة لموقف المشرع المصري من المسؤولية التقصيرية فنرى أن قوام هذه المسؤولية يبدو جلياً في نص المادة (١٦٣) من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨ والتي نصت على أن (كل من ارتكب خطأ سبب ضرراً للغير يلزم بالتعويض).

ثانيا- المسؤولية الجنائية: إن قيام المسؤولية الجنائية للمحكم وهو بصدد ممارسة وظيفته التحكيمية مسالة واردة، ويتحقق ذلك إذا ما ارتكب فعلاً يعاقب عليه القانون الجنائي، مثال ذلك أن يقوم المحكم بالغش والإنحراف في عمله بسوء نية، وبقصد الإضرار بأحد الخصوم، أو لتحقيق مصلحة خاصة شخصية أو لأحد الخصوم، إلى درجة يمكن معها التكييف القانوني لهذا الغش والإنحراف على أنه جريمة يعاقب عليها القانون[٣].

---

[١] المادة (٢٠٤) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

[٢] جبار جمعة اللامي، التحكيم التجاري في القانون العراقي والاتفاقيات الدولية، دراسة قانونية معززة بالتطبيقات القضائية، مطبعة السيماء، بغداد، ٢٠١٥، ص٧٦.

[٣] ناصر رسن اللعيبي، نظرة على المبادئ العامة في التحكيم التجاري، دراسة مقارنة، دار المرتضى، بغداد، ط١، ٢٠١٤، ص٧٦.

ثالثا- المسؤولية التاديبية: تعد المسؤولية التاديبية للمحكم من وجهة نظر بعض الفقهاء أمراً لا يتماشى مع طبيعة التحكيم، لأن التحكيم من وجهة نظرهم لم يرتقي بعد إلى مستوى المهن المألوفة كمهنة الطب أو الهندسة، فالمحكم يعين ليفصل في نزاع معين وتنتهى مهمته بمجرد إصدار حكمه التحكيمي، إلا أن التطور الحاصل في التجارة الدولية، وتوسع نطاق التبادلات التجارية الدولية وتشعبها، أدى إلى ظهور مجموعة من الأشخاص المتخصصين في تسوية المنازعات في مجالات خاصة وبكفاءة عالية، كما أدى هذا التطور إلى ظهور قواعد مهنية لتنظيم هذه الوظيفة القضائية ذات الطابع الخاص، إلا أن عدم وجود تنظيم قانوني موحد لقضاء التحكيم، وكذلك عدم وجود نظام مهني يسهر على تسيير ورقابة التحكيم، من شأنه أن يفسر انعدام المسؤولية المهنية بالمعنى الدقيق، وبالتالي غياب العقوبة المهنية المنظمة التي قد يتعرض لها المحكم، وذلك رغم وجود بعض الجزاءات، كتعرض المحكم إلى دفع تعويضات مقابل الاضرار اللاحقة، او الالتزام بإعادة المبالغ المالية التي تلقاها مقابل قبوله المهمة التحكيمية، إلا أن هذه الجزاءات ليست جزاءات مهنية بكل ما يحمله هذا المصطلح من معنى، هذا بالنسبة للتحكيم الحر[١].

أما بالنسبة للتحكيم الموسساتي، أي ما يتم في إطار مراكز التحكيم الدائمة، فإن الملامح الخاصة بالمسؤولية المهنية للمحكمين المنتمين إلى مراكز التحكيم تتشكل تدريجياً، بحيث يضع كل مركز قواعد مهنية يلتزم محكموه بتنفيذها، وأي مخالفة لهذه الالتزامات قد تعرض مرتكبها لعقوبات مهنية تتراوح شدتها من مركز إلى آخر[٢].

أما على صعيد التطبيق القضائي، فعلى قدر بحثنا لم نجد تطبيقا قضائياً عراقياً خاص بمسؤولية المحكم القانونية إلا أنه على صعيد الدول الأخرى نرى أن محكمة التمييز بدبي (الإمارات العربية المتحدة) قد أصدرت قراراً مرجعياً في ما يتصل بمسؤولية المحكم، بتاريخ ٢١ ديسمبر ٢٠١٧[٣]، حيث رفع الطرف الذي صدر ضده حكم التحكيم دعوى في المسؤولية المدنية للمحكم المنفرد الذي تولى

---

[١] محمود سمير الشرقاوي، التحكيم التجاري الدولي، دراسة قانونية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٢، ص٤٥.

[٢] سامي عبد الباقي ابو صالح، التحكيم التجاري الالكتروني، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٥، ص١٢٠.

[٣] حكم رقم ٤٨٤ لسنة ٢٠١٧، علق عليه وشرحه الأستاذ حسن عرب والأستاذة دلال الهوتي (مكتب التميمي ومشاركوه) على الرابط الآتي: A High Threshold for Suing Arbitrators in UAE، https://www.tamimi.com/law-update-articles/a-high-threshold-for-suing-arbitrators-in-uae/، تاريخ الزيارة ٢٠٢٤/٣/٧، ١٢٠٠.

القضية في ظل مركز دبي للتحكيم الدولي ثم تخلى عنها بالاستقالة بعد أن صدر حكماً جزئياً أقر فيه بإختصاصه، وخلفه محكم ثان تم ضمه أيضاً إلى الدعوى، حيث رأى المدعي أن المحكمين قد أرتكبا أخطاءً جسيمة في معالجة القضية تتمثل في:

(أ)- أن كلا المحكمين كانا فاقدين لأهلية البت في النزاع (الاختصاص)، **(ب)**- لقد أخطأ المحكم الأول في حكمه بالاختصاص باعتبار أن المدعى عليها شركة الصياح وأبنائه للاستثمارات ذات المسؤولية المحدودة وشركة الصياح للاستثمارات تمثلان شخصاً معنوياً واحداً فتبعه المحكم الثاني في ذلك وأصدر حكمه النهائي بناءً على الحكم الجزئي الذي اعتبره المدعي خاطئاً،**(ت)**- أن المقاول (المدعي) لم يكن طرفاً في الاتفاقات والعقود المتضمنة لشرط التحكيم، **(ث)**- أنكر المحكم الثاني على المطور حقه في الدفاع عن نفسه إذ كان ينبغي أن يتم مطالبة شركة "أملاك" بتقديم أصول الاتفاقيات والعقود، **(ج)**- أن المحكم الثاني حرّف بنود العقد لإصدار حكمه النهائي وفشل في الرد على الدفع بعدم الاختصاص، **(ح)**- أن المحكم الثاني غفل عن ادراج أسماء مالكي الوحدات وعرض المعطيات المتعلقة بمحيط الوحدات كما ورد في تقرير المهندس وذلك في حكمه التحكيمي التكميلي، **(خ)**- أن المحكم الثاني غفل في حكمه النهائي عن مراعاة مضمون وثائق إدارة العقارات التي يتم فيها تحديد اجمالي المساحة الخام للوحدات.

واعتبرت المحكمة أن مسؤولية المحكم لا يمكن أن تنشأ إلا في صورة الخطأ الفاحش (الجسيم) أو العمدي أو التواطؤ مع أحد الخصوم (الفساد) وأن مجرد الخطأ في الاجتهاد في الحكم لا تنشأ عنه المسؤولية، ويعد هذا الحكم بمثابة خطوة سليمة في الاتجاه الصحيح وذلك لإعادة الأمور إلى نصابها بعد صدور قانون سابق يقضي بتهديد المحكمين بالمسؤولية الشخصية على شكل "الخطأ في الاجتهاد"، تم تجاوزه من خلال القانون الجديد المتعلق بالتحكيم (القانون رقم ٦ لسنة ٢٠١٨).

وبذلك ترجع المحكمة بمسؤولية المحكم إلى نفس الحدود المعقولة التي تنطبق على مسؤولية القاضي، وهو أمر معقول بالنظر إلى اتحاد الوظيفة التي يقومان بها، أي وظيفة القضاء بين الناس، التي تقتضي حرية الاجتهاد والقبول بأن القاضي مجرد بشر لا يوحى إليه، وبأن القاضي الذي ينظر في المسؤولية يمكن بدوره أن يخطئ الحكم، فلا يجوز معاقبة الاجتهاد بالاجتهاد.

كما قد ذهبت محكمة التمييز الأردنية في أحد أحكامها بقولها أنه "من المقرر قانوناً بمقتضى المادة (٤١) من قانون البيانات أن الأحكام التي حازت قوة القضية بإكتسابها الدرجة القطعية تعد قرينة قانونية لا تقبل دليل عكسي، لأن الحكم هو عنوان الحقيقة ولأن الحقيقة القضائية دليل قاطع على الحقيقة

الواقعية، ولا يجوز لاعتبارات تتعلق بالمصلحة العامة تجديد النزاع...، وفيما يتعلق بأحكام المحكمين فإنها تتمتع بقوة الشيء المقضي به في الحالة المعروضة..." [١].

الفرع الثاني

الآثار القانونية لتحقق مسؤولية المُحكم

إذا توافرت الشروط اللازمة لنشوء المسؤولية بصورة عامة، وجب توقيع الجزاء القانوني المناسب لها، وتنطبق هذه القاعدة العامة أيضاً على مسؤولية المحكم، فإذا ما تحققت هذه المسؤولية فإن المحكم يتحمل التبعات التي قد تترتب عليها والمتمثلة بالعقوبات المختلفة باختلاف طبيعة المسؤولية التي وقعت عليه، وهكذا فإن الجزاء الذي يمكن توقيعه عليه يختلف باختلاف نوع المسؤولية القائمة، وإلى جانب ما تنص عليه القواعد العامة في المسؤولية فيما يتعلق بالجزاء، نجد صوراً أخرى تنفرد بها مسؤولية المحكم في هذا السياق، وتفصيلاً لهذه الفكرة يمكننا أن نفرق بين صور الجزاء المحددة في القواعد العامة للمسؤولية، وصور الجزاء الخاصة بمسؤولية المحكم، وذلك ضمن النقطتين التاليتين:

أولاً- صور الجزاء المحددة وفقا للقواعد العامة للمسؤولية

نبين في هذه النقطة كلاً من الجزاء المدني والجزاء الجنائي الممكن توقيعه على المحكم عند ثبوت المسؤولية المدنية أو الجنائية عليه:

١- **الجزاء المدني:** يتمثل الجزاء المدني المحتمل توقيعه على المحكم في حال ثبوت مسؤوليته، في دفعه لتعويض نقدي جبراً للضرر الذي تسبب فيه، سواءً كانت هذه الأضرار مادية او معنوية. ويكون الضرر معنوياً، إذا ما أفشى المحكم أسراراً اطلع عليها بوصفه محكماً في النزاع المطروح أمامه. فسرية النزاع التحكيمي برمته، تعد سبباً من الأسباب التي تدفع التجار للجوء إلى التحكيم، لأن العلانية التي تعد من ضمانات التقاضي، قد تضر بالتجار لأنها قد تتسبب في إفشاء أسرارهم الصناعية أو التجارية التي يحرصون على إخفائها[٢].

---

[١] تمييز حقوق رقم ٢٠٠٧/٧٨٦ (هيئة خماسية) تاريخ ٢٠٠٧/٧/٢٢، منشورات مركز عدالة.

[٢]هدى سعدون لفتة، التحكيم في عقود الاستثمارات الاجنبية – دراسة مقارنة– رسالة ماجستير ، كلية القانون، جامعة بابل، ٢٠٠٩، ص٩٨.

فإذا لم يحرص المحكم على كتمان هذه الأسرار يكون قد ارتكب خطأً يضر بأحد الأطراف أو كلاهما مما يرتب مسؤولية المحكم ويوجب التعويض للمتضررين، ومن المهم أن نوضح هنا أن هذا الإفشاء قد يرتب المسؤولية، إلا أنه لا يعدُ سبباً لإبطال حكم المحكم، كما قد يحكم على المحكم بدفع التعويض للأطراف إذا ما تسبب في رده، ويتحقق ذلك، عندما يتعمد المحكم إخفاء الظروف التي تمس بحياده واستقلاله، وتم اكتشاف هذه الظروف قبل صدور حكم التحكيم، لأن الأمر يختلف إذا كان وقت اكتشاف سبب الرد بعد صدور حكم المحكم، ففي هذه الحالة يكون الجزاء إبطال الحكم الصادر عنه، ويستحق التعويض للأطراف ففي الحالة الاولى – تم الاكتشاف قبل صدور حكم التحكيم، على أساس أن هنالك تعمد من قبل المحكم في عدم إظهاره لوجود اسباب قد تؤدي إلى رده، الأمر الذي يسبب إهداراً للوقت والمال، فلو أن المحكم كان قد أفصح عما قد يمس بحياده أو استقلاله، لأمكن تفادي بطلان حكم التحكيم، وذلك إما بقبول الأطراف لهذا الوضع، أو بتعيين محكم جديد بدلاً عنه[١].

وفي كلتا الحالتين كان من الممكن تفادي بطلان حكم التحكيم بسبب المحكم، لهذا وجب تحميله النفقات والمصاريف التي تكبدها الخصوم، لكونه أهدر وقتهم ومالهم بفعله الخاطئ وعدم كشفه عن هذه الظروف.

٢- **الجزاء الجنائي:** إذا شكل عمل المحكم فعلاً يعاقب علية القانون الجنائي، كأن يقوم مثلاً بتزوير وثائق رسمية، أو يستعمل هذه الوثائق وهو على علم بأنها مزورة، أو إذا قام بتلقي رشوة بمناسبة ممارسة مهمته التحكيمة، فإنه في هذه الحالة يعد مرتكباً لجريمة يعاقب عليها قانون العقوبات، ويجب أن تطبق عليه العقوبات التي يحددها هذا القانون، دون أن يتمتع في هذه الحالة بالذات بأية حصانة ممكنة.

وتجدر الإشارة هنا إلى أنه من الناحية الواقعية، نادراً ما يتم إثبات حالات المسؤولية الجنائية للمحكم[٢]، ولعل السبب في ذلك يرجع إلى أن الأطراف عند اختيارهم للمحكمين، فإنهم دائماً ما يحرصون على أن يتمتع من يقع عليهم الاختيار بالسمعة الطيبة والسيرة الحسنة فضلاً عن الخبرة الفنية والقانونية طبعاً، فلا نتصور بذلك إمكانية ارتكاب المحكم لفعل معاقب عليه جنائياً، إلا إذا كان ذلك بالتواطؤ من أحد الأطراف، أو ربما بدافع تحقيق المصلحة الشخصية للمحكم[٣].

---

[١] سامي عبد الباقي ابو صالح، المرجع السابق، ص٩٠.

[٢] هدى سعدون لفتة، المرجع السابق، ص٨٨.

[٣] سامي عبد الباقي ابو صالح، المرجع السابق، ص٨٩.

ثانيا: صور الجزاء الخاصة بمسؤولية المحكم: يمكن أن نجمع صور الجزاء المترتب عند قيام مسؤولية المحكم فيما يلي:

١- **بطلان حكم المحكم:** إن بطلان هذا الحكم هو النتيجة الطبيعية المتمثلة في قبول دعوى البطلان كوسيلة أصيلة للطعن في حكم التحكيم، ولا نقصد بهذا البطلان كجزاء قانوني لمسؤولية المحكم بطلان عقد التحكيم بين المحكم والأطراف. وقد أخذت تشريعات دول النظام الأنجلو أمريكي بالبطلان كجزاء قانوني وحيد لإخلال المحكم بالتزامه بالحياد، وهي القوانين التي تتسم بمد نطاق حصانة المحكم من المسؤولية إلى أبعد الحدود، فجعلت بذلك الجزاء الوحيد الممكن تطبيقة عند إخلال المحكم بالتزامه هو بطلان العمل القضائي الذي قام به وهو حكم التحكيم[١].

كما أخذت التشريعات اللاتينية كذلك ببطلان حكم التحكيم كجزاء لإخلال المحكم بالتزاماته، ضمن حالات محددة يمكن من خلالها الطعن المباشر ضد هذا الحكم، فالمحكم يباشر مهمته بما أوتي من سلطة ناتجة عن العقد التحكيمي المبرم بينه وبين الخصوم الذين ينتظرون منه إظهار مستوى ومهارات معينة، فإن أخل هذا الأخير بأحد واجباته، طبقت عليه القواعد التشريعية التي تهدف إلى معالجة القصور والمخالفات المحتملة، عن طريق إبطال حكم التحكيم، وإزالة آثاره القانونية[٢]. أما إذا اكتشفت المخالفة بعد صدور حكم التحكيم، وتبين أن هذا الأخير قد صدر عن أشخاص لا تتوافر فيهم الشروط المطلوبة اتفاقاً أو قانوناً، فإن الجزاء هو بطلان هذا الحكم إذا كان صادراً أو وقف تنفيذه، إذا صدر خارجها عن طريق الطعن بالاستئناف في أمر تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي، ورغم أننا نتفق مع كون بطلان حكم التحكيم جزاءً منظماً ومتفقاً عليه كنتيجة لقيام مسؤولية المحكم، إلا أننا نؤيد الرأي القائل باحتمالية تجاوز المحكم لحدود سلطاته من الناحية العملية، فقد يرتكب أخطاءً جسيمة تؤدي إلى الإضرار بأحد الأطراف، عندها يكون حكم المحكم المبني على خطأ جسيم مشوب بعيب جوهري عرضة للإبطال، إلا أن هذا الجزاء وإن كان جزاءً قانونياً ترتب نتيجة وجود عيب في خصومة التحكيم، وإن كان يخدم مصلحة المتضرر من الحكم ببطلان الحكم، إلا أنه لا يمس المحكم باية صورة، ولا يغطي كافة الأضرار اللاحقة بالأطراف، لاسيما مصاريف التحكيم وإهدار الوقت والمال طيلة الفترة الزمنية التي كانت الخصومة فيها قائمة، لهذا توجب البحث عن مسؤولية المحكم عن الأضرار التي تلحق الأطراف بصفة مستقلة عن دعوى بطلان حكم التحكيم

---

[١] هدى سعدون لفتة، المرجع السابق، ص٨٣.

[٢] سامي عبد الباقي ابو صالح، المرجع السابق، ص٩٨.

لتبرز هنا فكرة المسؤولية القانونية للمحكم كجزاء واقعي، يعبر عن ضرورة احترام القيم الاخلاقية، ويستجيب لنداء العدالة ويضمن سلامة مسلك المحكم[١].

٢-عدول المحكم عن قبول التحكيم وتنحيتهُ: للمحكم رغم قبولهُ التحكيم أن يعدل عن هذا القبول قبل بدأ خصومة التحكيم، كما أن لهُ بعد بدء خصومة التحكيم أن ينحى عن التحكيم، على أنهُ يجب أن يكون هناك سبب جدي يبرر العدول أو التنحي، كأن يوجد وقت قبول المحكم للتحكيم، أو بعد بدء اجراءاتهُ، مانع يمنعهُ من مزاولة مهنتهُ، كما لو كان هناك مرض يقعدهُ عن ذلك أو إذا اضطر إلى سفر طويل يحول دون أداء تلك المهمة في الميعاد المحدد للتحكيم، كذلك الأمر إذا علم بعد قبولهُ التحكيم أو بعد بدء اجراءاتهُ بأن هنالك ما يؤدي الى عدم استقلالهُ أو عدم حيدته مما قد يعد سبباً لرده، أو حدث ما يؤدي إلى عدم الإستقلال أو الحيدة أو يستشعر الحرج في القيام بمهمتهُ أو الإستمرار بها كما لو قام طرف بتقديم طلب برده[٢].

يتبين مما سبق ان التنحي يرجع الى محض إرادة المحكم وما يراهُ مناسباً يدعوهُ إلى الإعتذار عن القضية، فلا يجوز اجبارهُ عليهِ، ولهذا فأذا طلب أحد أطراف التحكيم من المحكم التنحي عن نظر الدعوى، فلم يستجب المحكم لهذا الطلب، ولم يصدر حكم برده، فأن الحكم الصادر من المحكم رغم طلب تنحيته لا يكون باطلاً[٣]، وقد يثار تساؤل عن الآثار المترتبة على تنحي المحكم وخاصة إذا ما كان هذا التنحي بعد بدء المداولة أو تعمد حضور جلسات التحكيم أو عدم حضور جلسات المداولة، إذ قد يفعل هذا بقصد جعل التحكيم لمصلحة الطرف الذي اختارهُ إذا شعر بأن اتجاه باقي المحكمين يميل إلى الحكم لصالح الطرف الآخر، حيثُ أنهُ من الثابت أن المحكم قد طلب التنحي بعد سماع المرافعة وحصول المداولة في الحكم وبعد الاتفاق على اتجاه الحكم التحكيمي وخطوطهُ العريضة ومعرفة المحكم المتنحي بمضمون ما سيحكم بهِ، وبعد تفويض رئيس الهيئة بتحرير أسباب الحكم التي تبلورت الاراء بشأنهُ خلال المداولة بين كافة أعضاء الهيئة، ويمكن القول بأن هذا التنحي ليس لهُ اثر قانوني ولا يؤثر في سير خصومة التحكيم[٤].

---

[١] جبار جمعة اللامي، المرجع السابق، ص٩٤.

[٢] حسنين حسن عبد الكريم، المرجع السابق، ص٥٥.

[٣] فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص٥٦.

[٤] جبار جمعة اللامي، المرجع السابق، ص٨٩.

٣-عزل المحكم: يمكن أن يتم عزل المحكم من مهمتهُ إما باتفاق أطراف التحكيم أو بقرار من القضاء ويكون على نوعين:

أ- **العزل الاتفاقي:** للأطراف الذين اختاروا المحكم أن يعزلوه، ولا يكون العزل إلا بأتفاق صريح بين جميع الأطراف الذين أختاروا المحكم، فليس لأي طرف أن يقوم بارادتهُ المنفردة بعزل محكم بعد اختيارهُ، ولو كان هذا المحكم قد تم تعيينهُ بواسطة هذا الطرف، وذلك لما اوضحناهُ من الطبيعة الاتفاقية لاختيار المحكم ولو تم بإرادة أحد الطرفين، كما يجوز أن يتفق الأطراف جميعاً على عزل المحكم وإن كان قد تم تعيينه من قبل المحكمة أو من طرف ثالث، وذلك لأن إرادة الأطراف هي أساس التحكيم، فكما يحق لهم إنهاء الاتفاق على التحكيم فلهم الحق في عزل المحكم وتعيين شخص آخر.

ويختلف العزل عن الرد، ذلك أن الرد يتقرر عند عدم موافقة المحكم على التنحي بحكم من المحكمة أو بقرار من مركز التحكيم بناءً على طلب أحد الأطراف، أما العزل فأنهُ يتم باتفاق الأطراف جميعاً[١].

وعادة ما يتفق الطرفان على عزل المحكم إذا لم يقم بالمهمة الموكلة اليهِ أو لم يقم بها بشكل فعال مما يضر بمصالح الطرفين ولا يلتزم الطرفان ببيان سبب عزلهما للمحكم، فهو أمر راجع لمحض إرادتهما، فإن كان العزل لسبب يحمل في طياته إهانة للمحكم، فإن من حق هذا الأخير مطالبة الأطراف بالتعويض وفقاً للقواعد العامة[٢].

ومن المتوقع أن يكون الاتفاق على إنهاء المهمة التحكيمية ضمنياً كما هو الحال في اجراءات التحكيم أو عند صدور أمر قضائي بالإنهاء، على أن لا يكون الوضع في هذه الحالات مرتبطاً بعزل بالمعنى القانوني الصحيح، إذ أن العزل سيكون ضمنياً وليس صريحاً[٣].

ب-**العزل القضائي:** إذا عجز المحكم عن أداء مهمة التحكيم بعد قبولها، لسبب قانوني أو واقعي أو باشرها أو توقف عن ادائها سواءً كان ذلك بعذر أو بغير عذر مما أدى إلى تأخير

---

[١] فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص٢٣.

[٢] ناصر رسن اللعيبي ، المرجع السابق، ص٧٦.

[٣] الطراونة، مصلح احمد، الضوابط الموضوعية والاجرائية لرد المحكم في القانون الاردني، دراسة مقارنة، المجلة الاردنية في القانون والعلوم السياسية، مج١٢، ع٤، جامعة مؤتة، ٢٠٢٠، ص٤٥.

غير مبرر في اجراءات التحكيم[١]، إلا أنه لم يتنح عن مهمتهُ، ولم يتفق الطرفان على إقالتهُ، جاز لكل طرف من الأطراف أن يطالب المحكمة بانهاء مهمة المحكم، ويختلف الإختصاص حسب ما إذا كان التحكيم وطنياً أم تجارياً دولياً، فإذا كان التحكيم تجارياً دولياً فيكون الاختصاص للمحكمة المختصة بذلك، مالم يتفق الطرفان على غير ذلك[٢].

وعادة ما يطالب الطرف الآخر بعزل المحكم إذا امتنع الأخير عن أجراء التحكيم أو ثبت استخفافهُ بمهمتهُ أو إهمالهُ، أو تأخر في اصدار الحكم بغير مبرر، أو يتغيب بشكل متكرر عن حضور الجلسات أو انتهك قواعد السلوك التي ينبغي أن يتبعها المحكمون، وقد أكد القضاء المصري في بعض أحكامه على أمكانية عزل المحكم اتفاقاً أو قضاءً طبقاً لنص المادة (٢٠) من قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤[٣].

ولايجوز عزل المحكم إلا باتفاق الأطراف سواء تم تعيين المحكم من قبل أحد الطرفين أو كليهما أو من المحكمة أو من مركز التحكيم، وإذا تنحى المحكم ورفعت دعوى بعزلهُ، فإن سبق التنحي لا يمنع من قبول دعوى العزل، وتقضي المحكمة عندئذ بدلاً من عزلهُ بإنهاء مهمتهُ، ويجوز للطرف الذي تضرر من العزل أن يطلب الزام المحكم الذي تم عزله بالتعويض كما يحق لهُ أن يطلب التعويض من مركز التحكيم الذي تم فيه التحكيم إذا كان المركز قد أهمل في رعايتهُ للتحكيم مما أدى الى صدور أمر بالعزل دون أن يكون العزل أي آثار أخرى[٤].

٤ – **وفاة المحكم:** في حال توفي المحكم أو استقال أو زالت صفته، فلا يتقيد المحكم الجديد إلا بالأحكام القطعية التي صدرت في شق من النزاع، أما الشق الآخر الذي لم يصدر فيه حكم في

---

[١] فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص٦٥.

[٢] الطراونة، مصلح احمد، الضوابط الموضوعية والاجرائية لرد المحكم في القانون الاردني، مرجع سابق، ص٦٣.

[٣] راجع حكم محكمة النقض المصرية بالطعن رقم ٦٤٦٦ لسنة ٨٩ ق– جلسة ٢٠٢٠/١/١٤ نشر على الموقع الالكتروني الخاص بمجلة المحاماة الإلكترونية https://egyls.com. تاريخ الزيارة ٢٠٢٤/٣/٢.

[٤] فوزي محمد سامي، المرجع السابق، ص٣٢.

الموضوع، فإنه يتعين بشأنها عادة سماع المرافعة الشفوية التي سبق تقديمها من جديد، على اعتبار المحكم الجديد هو المحكم الواحد أو المحكم الرئيسي[١].

وقد نصت المادة (٣/٢٦٢) من قانون المرافعات المدني العراقي على أنه "في حالة وفاة أحد الخصوم أو عزل المحكم أو تقديم طلب برده يمتد الميعاد المحدد لإصدار قرار التحكيم الى المدة التي يزول فيها هذا المانع".

الخاتمة

بعد ختام بحثنا الموسوم (المسؤولية المترتبة عن اخلال المحكم بإلتزاماته) توصولنا الى عدد من الاستنتاجات والمقترحات على وفق الآتي:

اولا- الاستنتاجات:

١- إن الخطأ المهني القضائي الجسيم الذي يستوجب مساءلة المحكم عنه مدنياً هو الخطأ الجسيم الفاحش الذي لا يرتكبه المحكم الذي يولي إهتماماً عادياً بعمله، وينطوي على أكبر قدر من الإهمال الذي يمكن تصوره في أداء واجبه أو عدم توخي الحذر الشديد بالغ الخطورة حتى لو لم يكن متعمداً أو سيء النية، ويكون إرتكابه نتيجة غلط فاضح أو إهمال مفرط أو جهل لا يغتفر، بحيث لا يتصور أن يقع هذا الخطأ من شخص له إلمام بالقانون.

٢- يسأل المحكم عن أخطائه مسؤولية عقدية حال توافر أركانها، وكذلك مسؤولية تقصيرية حال توافر أركانها.

٣- التزام المحكم العقدي التزام ببذل عناية، والعناية المطلوبة من المحكم عناية الرجل المعتاد، وقد تكون أكثر أو أقل إذا تم الاتفاق على ذلك، وقد يكون التزام بتحقيق نتيجة كما في التزامه بإصدار الحكم خلال فترة محددة.

---

[١] ناصر رسن اللعيبي، المرجع السابق، ص٤٥.

٤- لأطراف النزاع المطالبة بالتعويض عما لحقهم من خسارة وما فاتهم من كسب بسبب خطأ المحكم، وكذلك التعويض عن الضرر الأدبي عما أصابهم في شعورهم واعتبارهم، ويقدر الضرر يوم صدور الحكم بالتعويض.

٥- يسأل المحكم عن فعله وكذلك عن فعل غيره إذا استعان بآخرين كمن يكتب له أو ينظم له المستندات أو يتواصل مع أطراف النزاع.

٦- لا يمكن أن يسائل المحكم عن الخطأ المهني البسيط، فهو خطأ عادي يمكن أن يرتكبه المحكم الذي يهتم بعمله إهتمام الرجل العادي مادام كل ذلك كان واقعاً ضمن حدود اجتهاده وفي نطاق حسن النية ولم يكن القصد منه محاباة أحد الخصوم أو الإضرار به أو الإنتقام منه، ويتم تصحيحه بطرق الطعن المقررة قانوناً، كالخطأ في الإستنتاج أو الخطأ في تفسير القانون مثلاً.

٧- ان تحديد مفهوم الخطأ المهني الجسيم يكتنفه الغموض، لأن تقدير ما ينسب إلى المحكم من خطأ على أنه مهني جسيم من عدمه هو مسألة موضوعية يعود تقديرها إلى المحكمة المختصة بالفصل في دعوى مسؤولية المحكم.

٨- أغفل المشرع النص على مساءلة المحكم عن خطئه المهني الجسيم الذي يرتكبه أثناء عمله أو بمناسبته.

ثانيا- المقترحات:

١- ضرورة تقنين قواعد خاصة للمسؤولية المدنية سواء كانت عقدية أو تقصيرية وسواء تعلقت بفعله الشخصي أو بفعل تابعيه لا ترك ذلك للقواعد العامة.

٢- على التشريعات المقارنة إلزام هيئة التحكيم أن يكون رئيسها -على الأقل- قانوني ، وفي حال كون المحكم فرداً ا يلزم أن يكون قانوني.

٣- تعديل الفقرة (١) من المادة (٢٨٦) من قانون المرافعات المدنية وفقاً للتالي: ((إذا وقع من المشكو منه غش أو تدليس أو خطأ مهني جسيم عند قيامه بأداء وظيفته القضائية والتحكيمية أو بمناسبتها أو بسببها بما يخالف أحكام القانون أو بدافع التحيز أو بقصد الإضرار بأحد الخصوم)).

٤- تعديل نص الفقرة الثالثة من المادة (٢٩١) من قانون المرافعات المدنية كالآتي: "إذا أثبت المشتكي صحة شكواه قضت المحكمة بالزام المشكو منه بتعويض الضرر الذي حل بالمشتكي وبطلان تصرفه وأبلغت الأمر الى الجهات التي يتبعها إدارياً لإتخاذ الإجراءات القانونية اللازمة،

على أن لا تبطل المحكمة الحكم الصادر في الدعوى الأصلية إلا بعد سماع الخصوم، كما يحق للمحكمة أيضاً أن تحكم في الدعوى الأصلية إذا تبين لها صلاحية الحكم فيها".

٥- إضافة النص الآتي الى قانون المرافعات المدنية: ((لاتسمع الشكوى من المحكم بعد مضي سنة واحدة على وقوع الفعل محل الشكوى)).

٦- اقترح على المشرع العراقي وفي ضوء الوضع الحالي عدَّ المحكم مسؤولاً مسؤولية عقدية وتقصيرية عن جميع الاخطاء التي يرتكبها اثناء ادائه لمهمته في خصومة التحكيم إذا ألحقت تلك الأخطاء أضراراً بالخصوم، وخاصة تلك الأخطاء الجسيمة أو الناشئة عن الغش.

٧- يوصي الباحث المشرع العراقي إلى ضرورة النص على جواز مساءلة جميع المحكمين مدنيا عند تحقق أسبابها، وتشكل من أجل ذلك دائرة خاصة في مجلس القضاء تتألف من المحكمين المحالين على التقاعد ممن لديهم القدرة والخبرة على العمل والعطاء، عملهم الوحيد الفصل في قضايا المسؤولية المدنية التي ترفع على هؤلاء المحكمين.

٨- إن عدم الاستقرار الذي تشهده الأسواق المالية في العراق نتيجة التقلبات الاقتصادية وتأثيرها على قيمة العملة الوطنية جعل مبلغ الغرامة المنصوص عليه مبلغاً متدنياً، فمن الممكن إعادة تقدير الغرامات المفروضة وبما يتلاءم وطبيعة المسؤولية.

٩- إن خير تعويض ممكن أن يعطى للمضرور هو إلغاء حكم ثبت عدم صحته، فليس من العدالة بقاء حكم باطل ثبت أنه بني على خطأ جسيم أو غش، فالضرورة تحتم أن يتدخل المشرع العراقي ويجعل ابطال الحكم الصادر من الآثار المترتبة على ثبوت مسؤولية المحكم كلما أمكن ذلك، ويكون ذلك من خلال السماح بإعادة النظر بالدعوى الأصلية.

قائمة المصادر

أولاً- الكتب القانونية:

١. أحمد أبو الوفا، التحكيم في القوانين العربية، مكتبة الوفاء القانونية، الاسكندرية، ط١، ٢٠١٥.

٢. اسعد فاضل منديل، احكام عقد التحكيم واجراءاته دراسة مقارنة، ط١، منشورات زين الحقوقية، ٢٠١١.

٣. جبار جمعة اللامي، التحكيم التجاري في القانون العراقي والاتفاقيات الدولية، دراسة قانونية معززة بالتطبيقات القضائية، مطبعة السيماء، بغداد، ٢٠١٥.

٤. حفيظة السيد الحداد، الاتفاق على التحكيم في عقود الدولة ذات الطبيعة الإدارية واثراها على القانون الواجب التطبيق، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ط١، ٢٠٠١.

٥. حميد لطيف نصي، التحكيم الإلكتروني في منازعات العقود التجارية، مكتبة صباح، بغداد، العراق، ط١، ٢٠٢٢.

٦. زياد محمد حمود السبعاوي، التحكيم التجاري الدولي ما بين الشريعة والقانون، دراسة مقارنة، المركز القومي للأصدارات القانونية، مصر، ط١، ٢٠١٤.

٧. سامي عبد الباقي ابو صالح، التحكيم التجاري الالكتروني، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، مصر، ٢٠١٥.

٨. فتحي والي، الوسيط في التحكيم الوطني والتجاري علماً وعملاً، ج١، دار النهضة العربية، القاهرة، ط١، ٢٠٢١.

٩. محمود سمسر الشرقاوي، التحكيم التجاري الدولي، دراسة قانونية مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٢.

١٠. ناصر رسن العيبي، نظرة على المبادئ العامة في التحكيم التجاري، دراسة مقارنة، دار المرتضى، العراق، بغداد، ط١، ٢٠١٤.

ثانيا- الرسائل والاطاريح الجامعية:

١. ابراهيم احمد سعيد المومني، القانون الواجب التطبيق في منازعات عقود التجارة الالكترونية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، القاهرة، ٢٠٠٧.

٢. جبران محمد محمود، التحكيم الالكتروني كوسيلة لحل منازعات التجارة الالكترونية، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الاوسط، عمان، ٢٠٠٩.

٣. حسنين حسن عبد الكريم، التحكيم الدولي وتحقيق التوازن في عقود الاستثمار، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة بيروت العربية، ٢٠١٤.

٤. هدى سعدون لفتة، التحكيم في عقود الاستثمارات الاجنبية – دراسة مقارنة- رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بابل، ٢٠٠٩.

٥. محمد حسين حاج علي، النظام القانوني للاتفاق على التحكيم التجاري الدولي، رسالة دبلوم في الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية والإدارية، الجامعة اللبنانية، بيروت، ١٩٩٩.

ثالثا- المجلات والدوريات

١. رضوان عبيدات، تشكيل هيئة التحكيم التجاري وفق أحكام القانون الاردني والمقارن، دراسات علوم الشريعة والقانون، كلية الحقوق، الجامعة الأردنية، عمان، المجلد٣٥، العدد الأول، ٢٠٠٨.

٢. فوزي محمد سامي، مشروع قانون التحكيم العراقي، مجلة التحكيم العالمية، العدد الخامس، ٢٠١٢.

٣. مصلح احمد الطراونة، الضوابط الموضوعية والاجرائية لرد المحكم في القانون الاردني، دراسة مقارنة، المجلة الاردنية في القانون والعلوم السياسية، مج١٢، ع٤، جامعة مؤتة، ٢٠٢٠.

٤. مصلح احمد الطراونة ، القهيوي، جلال، استنفاذ هيئة التحكيم ولايتها في قانون التحكيم الاردني، المبدأ والاستثناءات، مجلة البلقاء للبحوث والدراسات، مج٢٣، ع٢، جامعة عمان الاهلية، ٢٠٢٠.

٥. مصلح احمد الطراونة، اتعاب المحكمين في التحكيم التجاري الدولي، سلطة المحكمين في تقريرها والرقابة القضائية على تحديدها، مجلة الشريعة والقانون، مج٣١، ع٧١، جامعة الامارات العربية المتحدة، كلية القانون، ٢٠١٧.

٦. مصلح احمد الطراونة، الاحكام القانونية للعنوان التجاري والاسم التجاري في القانون الاردني، مؤتة للبحوث والدراسات، جامعة مؤتة، ٢٠٠٢.

رابعا- المصادر الاجنبية:

1. Jen Robert, L'arbitvage droil international prive, se'dition, Dalloz, paris, 1983.
2. Foucharrd, Larbitrage commerce International, Dalloze, Parise, 1965.

List of sources

First - Legal books:

3. Ahmed Abu Al-Wafa, Arbitration in Arab Laws, Al-Wafa Legal Library, Alexandria, 1st edition, 2015.
4. Asaad Fadel Mandil, Arbitration Contract Provisions and Procedures, A Comparative Study, 1st edition, Zein Legal Publications, 2011.
5. Jabbar Jumah Al-Lami, Commercial Arbitration in Iraqi Law and International Agreements, a legal study supported by judicial applications, Al-Simaa Press, Baghdad, 2015.
6. Jen Robert, L'arbitvage droil international prive, se'dition, Dalloz, paris, 1983.
7. Hafidha Al-Sayyid Al-Haddad, Agreement on Arbitration in State Contracts of an Administrative Nature and Its Impact on the Applicable Law, University Press House, Alexandria, 1st edition, 2001.
8. Hamid Latif Nassif, Electronic Arbitration in Commercial Contract Disputes, Sabah Library, Baghdad, Iraq, 1st edition, 2022.

9. Ziad Muhammad Hammoud Al-Sabaawi, International Commercial Arbitration between Sharia and Law, A Comparative Study, National Center for Legal Publications, Egypt, 1st edition, 2014.
10. Sami Abdel Baqi Abu Saleh, Electronic Commercial Arbitration, a comparative study, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Egypt, 2015.
11. Fathi Wali, Mediator in National and Commercial Arbitration in Knowledge and Practice, Part 1, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, 1st edition, 2021.
12. Foucharrd, Larbitrage commerce International, Dalloze, Parise, 1965
13. Mahmoud Samsar Al-Sharqawi, International Commercial Arbitration, a comparative legal study, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, 2012.
14. Nasser Rasan Al-Aibi, A Look at the General Principles in Commercial Arbitration, A Comparative Study, Dar Al-Murtada, Iraq, Baghdad, 1st edition, 2014.

Second - University theses and dissertations:

1. Ibrahim Ahmed Saeed Al-Moumani, The Applicable Law in Electronic Commerce Contract Disputes, PhD thesis, Faculty of Law, Ain Shams University, Cairo, 2007.
2. Gibran Muhammad Mahmoud, Electronic Arbitration as a Means of Resolving Electronic Commerce Disputes, Master's Thesis, Middle East University, Amman, 2009.
3. Hassanein Hassan Abdel Karim, International Arbitration and Achieving Balance in Investment Contracts, Master's Thesis, Faculty of Law and Political Science, Beirut Arab University, 2014.
4. Huda Saadoun Lafta, Arbitration in Foreign Investment Contracts - A Comparative Study - Master's Thesis, College of Law, University of Babylon, 2009.
5. Muhammed Hussein Haj Ali, The Legal System for Agreement on International Commercial Arbitration, Diploma Thesis in Law, Faculty of Law and Political and Administrative Sciences, Lebanese University, Beirut, 1999.

Third: Magazines and periodicals

1. Radwan Obaidat, Formation of the Commercial Arbitration Tribunal in accordance with the Provisions of Jordanian and Comparative Law, Sharia

and Law Studies, Faculty of Law, University of Jordan, Amman, Volume 35, First Issue, 2008.

2. Fawzi Muhammed Sami, Iraqi Arbitration Draft Law, International Arbitration Journal, Issue Five, 2012.
3. Musleh Ahmad Al-Tarawneh, Substantive and procedural controls for the arbitrator's response in Jordanian law, a comparative study, The Jordanian Journal of Law and Political Science, Volume 12, No. 4, Mu'tah University, 2020.
4. Musleh Ahmad Al-Tarawneh, Al-Qahiwi, Jalal, The arbitration panel has exhausted its jurisdiction in the Jordanian arbitration law, principle and exceptions, Al-Balqa' Journal for Research and Studies, Volume 23, No. 2, Al-Ahliyya Amman University, 2020.
5. Musleh Ahmed Al-Tarawneh, arbitrators' fees in international commercial arbitration, the arbitrators' authority to decide them and judicial oversight to determine them, Sharia and Law Journal, vol. 31, no. 71, United Arab Emirates University, College of Law, 2017.
6. Musleh Ahmed Al-Tarawneh, Legal Provisions for Commercial Address and Trade Name in Jordanian Law, Mu'tah Research and Studies, Mu'tah University, 2002.