ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2022 المجلد: السادس العدد: الاول ص.ص: 175-205

إرساء المسؤولية المدنية للمحكم في الخصومة التحكيمية: بين إشكالات التكييف و حتمية الحد من الأخطاء التحكيمية

Establishing the civil liability of the arbitrator in the arbitral litigation: Between the problems of adaptation and the inevitability of reducing arbitration errors

مريجة خديجة *
جامعة لونيسي علي البليدة 2
ek.meridja@univ-blida2.dz

تكاري هيفاء رشيدة
جامعة لونيسي علي البليدة 2
haifatekarri@hotmail.com

تاريخ إرسال المقال: 20-08-2021 تاريخ قبول المقال: 20-11-2021 تاريخ نشر المقال31-03-200

الملخص:

أثار غياب نصوص قانونية منظمة لطبيعة مسؤولية المحكم العديد من الإشكالات القانونية والفقهية، بحيث يرجع السبب وراء ذلك للجدل الواسع الذي عرفته مسألة تحديد الطبيعة القانونية لمهمة المحكم، بين من يقر بجواز مساءلة المحكم نظرا لطبيعة مهمته التعاقدية، وبين من يرفض ذلك ويمنحه نوعا من الحصانة لكونه يقوم بوظيفة قضائية، وفي خضم هذا التباين اتجه جانب من الفقه إلى ارساء القواعد العامة للمسؤولية المدنية على المحكم للحد من أخطائه التحكيمية (العقدية والتقصيرية) استنادا للعقد التحكيمي الذي يربط بين المحكم وأطراف النزاع، مراعين في ذلك القواعد الخاصة التي تميز نظام التحكيم، وهذا لتوفير نوع من الأمن والطمأنينة للمحكم.

الكلمات المفتاحية: المسؤولية المدنية، المحكم، الخصومة التحكيمية، العقد التحكيمي، التحكيم، الأخطاء التحكيمية.

Abstract:

The absence of legal texts regulating the nature of the arbitrator's responsibility has raised many legal and jurisprudential problems, this is due to the wide controversy in which the issue of determining the legal nature of the arbitrator's task ,between those who acknowledge the permissibility of holding the arbitrator accountable due to the nature of his contractual mission, and those who reject this and grant him a kind of immunity for being performing a judicial function. In the midst of this discrepancy, part of the jurisprudence has tended to lay the general rules of civil liability on the arbitrator to limit his mistakes (contractual and tortuous) based on the arbitration contract that links

* المؤلف المرسل.

him and the parties of the dispute, taking into account the special rules that characterize the arbitration system. Indeed, this provides a kind of security and reassurance for the arbitrator.

Keywords: civil liability, arbitrator, arbitration litigation, arbitration contract, arbitration, arbitration errors.

المقدمة:

يعد المحكم من أهم الركائز التي يقوم عليها نظام التحكيم، بحيث يتمتع بدور كبير في تنظيم العملية التحكيمية فهو الشخص الذي يتولى مهمة الفصل في النزاع القائم بين المتخاصمين وإصدار الحكم التحكيمي، مما دفع بالعديد من الفقهاء إلى تشبيه مهمته بمهمة القاضي على الرغم من الخصوصية التي تميز نظام التحكيم عن القضاء العادي.

وفي هذا الإطار نشير أن التكييف القانوني لطبيعة مهمته تعتبر من أكثر المواضيع التي عرفت إشكالات قانونية، و ذلك لغياب نص قانوني فاصل في هذا الموضوع، مما فتح المجال أمام الجدل الفقهي بشأن تحديد طبيعتها فظهرت اربعة نظريات مختلفة نظرية عقدية وقضائية ومختلطة ومستقلة، إلى أن الرأي الراجح ذهب لاعتباره قاضي من نوع خاص بالنظر إلى خصوصية مهمته، وجدير بالذكر أن هذا الموضوع كان له تأثير سلبي على نظام التحكيم برمته والمركز القانوني للمحكم خاصة فيما يتعلق بمدى جواز مساءلته عن الأخطاء التحكيمية التي يرتكبها في الخصومة التحكيمية، والحالات التي يمكن أن يسأل عنها.

تباينت الآراء بشأن هذا الموضوع بين من يجيز مساءلته وذلك لوضع حد للأخطاء التحكيمية التي من الممكن أن يرتكبها مستندين في ذلك إلى منشأ العلاقة التي بينه وبين الأطراف النزاع، وبين من يمنحه حصانة من أي متابعات تعسفية يمكن أن تطاله من قبل الخصوم لكونه يمارس وظيفة قضائية، بينما ذهبت بعض لوائح التنظيمية للمراكز والهيئات التحكيمية لإعفاء محكميها من أي مسؤولية قد تطالهم، وكل ذلك يرجع للقصور التشريعي الذي يعرفه هذا الموضوع وغياب نصوص قانونية تضع حدا لهذا التباين.

وأمام تباين الآراء، وفي ظل غياب نصوص قانونية توضح معالم المسؤولية التي يخضع لها المحكم فالإشكالية الرئيسية للموضوع تثور حول: **باعتبار أن المحكم يمارس مهمة ذات طبيعة خاصة(قاضي من نوع خاص)، فما مدى قابلية إخضاعه للقواعد العامة للمسؤولية المدنية المتعارف عليها في حالة ما ارتكب أخطاء تحكيمية أم أنها تتميز بنوع من الخصوصية ؟**

للإجابة على هذه الإشكالية اعتمدنا المنهج الوصفي التحليلي، بحيث يظهر المنهج الوصفي من خلال وصف مختلف الجوانب المتعلقة بالجزئية، وأما المنهج التحليلي فيظهر من خلال تحليلنا لمختلف النصوص القانونية المنظمة للتحكيم التجاري والأحكام العامة للمسؤولية المدنية، كما تمت معالجة هذا الموضوع وفقا للتقسيم الثنائي، بحيث قبل أن نتطرق لقدرة قواعد المسؤولية المدنية في الحد من الأخطاء التحكيمية للمحكم في ظل

خصوصية مهمته (المبحث الثاني)، ارتأينا التطرق أولا من خلال المبحث الأول إلى مكانة العلاقة بين المحكم والمحتكمين: بين تأثير خصوصية مهمة المحكم و إشكاليات تكيفها، وذلك حتى تسهل علينا الدراسة .

المبحث الأول: مكانة العلاقة بين المحكم والمحتكمين: بين تأثير خصوصية مهمة المحكم و إشكاليات تكيفها

أثرت مسألة تحديد طبيعة القانونية لعمل المحكم بشكل مباشر على مكانة العلاقة بين المحكم والمحتكمين، بين من اعتبر أنها تعاقدية وبين من أنكر ذلك، بحيث يرى اتجاه المنكر أن العلاقة التي تربط الأطراف بالمحكم ليست علاقة تعاقدية، إنما يحكم هذه العلاقة نظام قانوني ينطوي على حقوق والتزامات عليه مصدرها القانون، ومستندا قوله بأنه باختيار المحكم وقبوله هذا الاختيار تنشأ حقوق والتزامات تمكنه من أداء وظيفته القضائية يحددها القانون ولا تستطيع ارادة الطرفين استبعادها، غير أن الرأي الراجح والذي بدورنا نؤيده وسنبني دراستنا وفقه يرى بأن العلاقة بين المحكم والطرفين هي علاقة تعاقدية، يتولد عنها حقوق والتزامات متبادلة للطرفين.[1]

وبناء على ما سلف ذكره ، فإن عملية التحكيم لا تتم ولا يستطيع المحكم تولي مهمة التحكيم إلا اذا نشأت علاقة تعاقدية بينه و بين الخصوم، وذلك عن طريق ابرام عقد بينهما يسمى بعقد التحكيم (المطلب الأول) الذي أثار جدلا فقهيا واسعا، وذلك بسبب صعوبة تكييفه القانوني (المطلب الثاني) وهو ما سنبينه فيما يلي.

المطلب الأول: ارتباط المحكم بأطراف اتفاقية التحكيم بموجب عقد تحكيمي

يتعين لتنفيذ اتفاقية التحكيم ابرام عقد التحكيم بين الخصوم والمحكم(اذا كان شخص واحد) أو بين الخصوم والمحكمين (إذا كانوا عدة أشخاص)، وجدير بالذكر أن هذا العقد يعد بمثابة آلة لتنفيذ اتفاقية التحكيم و تنبثق عنه السلطة التي يركن اليها المحكم للفصل في النزاع و إصدار الحكم التحكيمي، غير أنه تجب الاشارة للقول بأن هذا العقد التحكيمي الذي يبرم بين المحكم والمحتكمين لا يعد كافيا لقيام المحكم بمهمته، بل لابد من قبول المحكم بالمهمة التي عهد اليه بها (أولا) وهذا ما سنحاول توضيحه في هذا المطلب، ولكن قبل ذلك يستوجب علينا تحديد المقصود بعقد التحكيم حتى تسهل علينا عملية الدراسة(ثانيا).

أولا: تحديد المقصود بعقد التحكيم

تعددت التعاريف التي قيلت بشأن عقد التحكيم، فقد عرفه جانب من الفقه بأنه:"العقد الذي بمقتضاه يلتزم شخص ويسمى المحكم بإصدار الحكم خلال مهلة التحكيم في المنازعات المعروضة عليه من الخصوم مقابل مبلغ

[1]– الوالي فتحي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، ط1، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 2007، ص 277.

من المال يؤديه الخصوم"[2]،بينما عرفه جانب آخر بأنه:"الاتفاق الذي ينشأ عن اختيار المحتكم (أحد طرف النزاع) وقبول المحكم القيام بمهمة التحكيم "[3]، كما عرف أيضا بأنه:"عقد خاص ذو طبيعة مركبة فهو له بعض سمات وخصائص القانون الإجرائي"[4].

كما يتميز هذا العقد بالعديد من الخصائص التي تميزه عن غيره من العقود الأخرى، فهو يعتبر من العقود الرضائية، الملزمة لجانبين، و هو أيضا من عقود المعاوضة و الثقة[5].

وإلى جانب ذلك، فإنه يستلزم لإبرامه ما يجب توافره في جميع العقود من شروط العامة والمتمثلة في التراضي والأهلية والمحل والسبب، وبما أن العقد التحكيم من العقود الرضائية فإنه يلزم لإبرامه أن تتجه إرادة أطراف العلاقة التعاقدية المحكم والمحتكمين إلى إحداث أثر قانوني معين دون الحاجة إلى افراغ العقد في قالب شكلي رسمي، وإلى جانب ذلك فإنه يشترط لصحة هذا العقد أن تصدر هذه الإرادة من ذي أهلية و هذا الأمر ينطبق على جميع الأطراف(المحكم والمحتكمين)، وعليه فإن رضا المحكم أو المركز التحكيمي و المحتكمين يعد ركن أساسي من الأركان التي يقوم عليها عقد التحكيم، كما يجب أن يتم التعبير عنه بشكل صريح أو ضمني.

أما بالنسبة لركني المحل والسبب فيجب أن يكونا مشروعيين وغير مخالفين للنظام العام والآداب العامة، بحيث يتمثل المحل عقد التحكيم في اجراء التحكيم لتسوية النزاع الناشئ عن علاقة قانونية معينة بين أطرافه، أما السبب فيتمثل في رغبة الأطراف في تسوية النزاع عن طريق التحكيم.[6]

ثانيا: قبول المحكم لمهمته التحكيمية كآلية لقيام علاقة تعاقدية مع المحتكمين

يعد الرضا والمحل والسبب من الركائز الأساسية لانعقاد عقد التحكيم ونشوء علاقة تعاقدية بين المحكم والمحتكمين إلى أن هذه الشروط غير كافية لوحدها لضمان حياد المحكم واستقلاليته في عمله عن الأطراف التي اختارته و قيامه بالبدء في اجراءات التحكيم، فلابد من توفر شرط أساسي وهو قيام المحكم بقبول المهمة التي عهدت اليه من طرف المحتكمين، وفي حالة رفضه فإن عملية التحكيم لا تتم إلا اذا تم تعيين محكم آخر بديل عنه ويجب على هذا الأخير أيضا أن يقبل القيام بالمهمة الموكلة اليه[7].

---

[2]–عصنون عبد الكريم، النظام القانوني للمحكم في الميدان التجاري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم الادارية، جامعة الجزائر1، 2016، ص92.

[3]–ماهر محمد حامد، النظام القانوني للمحكم في التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2011، ص 135.

[4]- العكلة محمد حسن، مسؤولية المحكم، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2018، ص 42.

[5]–للمزيد من المعلومات بشأن خصائص عقد التحكيم انظر العكلة محمد حسن، المرجع نفسه، ص ص من 42 إلى 48.

[6]–ماهر محمد حامد، المرجع السابق، ص 136.

[7]– المرجع نفسه، ص ص 136و 130.

وجدير بالذكر أن مسألة قبول المحكم القيام بالمهمة أو رفضه لها تعتبر من المسائل المهمة التي ترجع لتقديره الشخصي، بحيث لا يجوز اجبار شخص على قيام بالتحكيم رغم ارادته، فقبول المحكم القيام بمهمته شرط ضروري لالتزامه بها ذلك أن المحكم لا يقوم بوظيفة عامة كالقاضي يلتزم بمقتضاها بالقيام بالمهمة المسندة له بشكل دائم بل هو يقوم بقضاء من نوع خاص فلا يمكن أن نتصور أن يجبره أشخاص خاصون على القيام به رغما عن إرادته، ولهذا فإن هذا القبول ضروري في أي نوع من أنواع التحكيم سواء كان وطنيا أو تجاريا دوليا[8]، فبغير هذا القبول، لا ينعقد عقد التحكيم بين أطراف من جانب والمحكم من جانب آخر والذي بموجبه يلتزم المحكم بالقيام بمهمته.

و في هذا السياق نشير إلى أن مواقف التشريعات اختلفت بشأن كيفية تعبير المحكم عن موقفه بقبول مهمة التحكيم أو رفضه لها، فهناك تشريعات اشترطت أن يكون تعبيره عن موقفه بالقبول بشكل صريح، وذلك بموجب محرر رسمي يطلق عليه اسم "**محرر**" أو "**مستند المهمة**" أو " **وثيقة التفويض**"[9]، كما اشترطت أيضا أن يتم القبول بصيغة مكتوبة، كما أجازت إمكانية أن يرد القبول في صورة توقيع محكم على عقد التحكيم أو في محضر الجلسة.

وفي هذا الإطار تجب اشارة إلى مسألة مهمة فيما يخص الصيغة المكتوبة للقبول، فالكتابة هنا تعد شرط لإثبات القبول وليست شرط للانعقاد بحيث يمكن أن يرد القبول في شكل رسالة من المحكم إلى الأطراف المتنازعة أو ببرقية عن طريق "الفاكس"، فلا يترتب على عدم الكتابة بطلان قبول المحكم لمهمته رغم أن القوانين هذه التشريعات استوجبت أن يكون القبول صريحا وأن يثبت بالكتابة، وذلك لتفادي كل نزاع ينشأ في المستقبل حول حصول القبول أو عدم حصوله[10].

وفي المقابل نجد أن هناك تشريعات أخرى أغفلت هذا الأمر و لم تشترط أن يكون القبول كتابة مانحة بذلك للمحكم الحرية في اختيار الطريقة التي يراها مناسبة للتعبير عن موقفه بقبول المهمة أو رفضها.

---

[8]– الوالي فتحي، المرجع السابق، ص 225.

[9]-غسان علي، مركز أرادوس للتحكيم، الأحكام الخاصة بالمحكم، 14أوت 2020، المنشور بالموقع الالكتروني: http://www.aradous-aca.com،تاريخ الإطلاع عليه: 25 أفريل 2021

[10]–ماهر محمد حامد، المرجع السابق، 131.

أما بالنسبة لموقف المشرع الجزائري من قبول المحكم بالمهمة فإنه بالرجوع لأحكام القانون رقم 08-09 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية،[11] والذي بالاستقراء نصوص مواده نجد أن المادة 1015 رقم تنص على أنه :"لا يعد تشكيل محكمة التحكيم صحيحا إلا اذا قبل المحكم أو المحكمون بالمهمة المسندة إليهم.

إذا علم المحكم أنه قابل للرد، يخبر الأطراف بذلك، ولا يجوز له القيام بالمهمة إلا بعد موافقتهم."

من خلال نص هذه المادة نستخلص أن المشرع الجزائري حذا حذو باقي التشريعات المقارنة و علق صحة تشكيل محكمة التحكيم واكتمالها بشرط واقف يتمثل في الزامية قبول المحكم أو المحكمون بالمهمة المستندة إليهم، غير أن ما يلاحظ على نص هذه المادة أن المشرع الجزائري لم يشترط شكل معين للقبول ولم يستوجب أن يكون مكتوبا مسايرا بذلك التشريعات التي أغفلت هذا الأمر، وعليه نلاحظ أن المشرع الجزائري بعدم اشتراطه أن يكون قبول المحكم بالمهمة المستندة له مكتوبا يطرح اشكالا حول: ما اذا كان يهدف بذلك إلى منح المحكم نوعا من الحرية حتى يختار الطريقة التي يراها الأنسب للتعبير عن ارادته بقبول المهمة المسندة اليه أو أنه أغفل تنظيم هذا الأمر مثلما أغفل العديد من الأمور الأخرى؟

وفي الأخير تجب الإشارة للقول أنه بقبول المحكم للمهمة المستندة إليه سواء كان بطريقة صريحة كتحريره مستند المهمة أو بأي وسيلة أخرى ضمنية تدل على قبوله المهمة التي عينه الأطراف من أجلها عندها تنشأ علاقة تعاقدية بينه وبين الخصوم وقيام التزامات تعاقدية على عاتقه، و تبدأ نقطة البداية في مباشرته لمهمتة فيلتزم بالقيام بالتحكيم بكل حرص وحيدة ومباشرة اجراءات التحكيم حتى نهايتها[12]، كما أنه يمنع عليه العدول عن قبوله أو الانسحاب من هيئة التحكيم، أو الإحجام عن أداء مهمته، ما لم توجد أسباب قوية وجدية تبرر ذلك[13](كتوفر حالة من حالات الرد على سبيل مثال)، فإن أقدم على ذلك وترتب عليه ضرر تقع مسؤوليته وهو ما سنتعرف عليه أكثر في الجزء الثاني من هذه الدراسة.

المطلب الثاني: الإشكالات المثارة بشأن التكييف القانوني للعلاقة التعاقدية بين المحكم والمحتكمين

اعترف الاجتهاد الفقهي في العديد من الدول بوجود عقد يربط بين المحكم وأطراف النزاع التحكيمي غير أنهم اختلفوا فيما بينهم بشأن التكييف القانوني للعلاقة التي تربط بين المحكم والمحتكمين، فبالرجوع للاجتهاد الانجليزي على سبيل المثال و المعروف بتشدده وتطبيقه لمبدأ حصانة المحكم نجد أنه يعتبر بقبول المحكم لمهمة المستندة اليه يكون قد التزم اتجاه المتعاقدين(المحتكمين) بالتزام ببذل عناية لقاء اتعاب تدفع له، كما يرى بأن

[11] – قانون رقم 08-09 الصادر في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج ج عدد21، الصادرة بتاريخ 22 أفريل 2008

[12] – الوالي فتحي، المرجع السابق، ص227.

[13] –ماهر محمد حامد، المرجع السابق، 132.

المحكم بقبوله بمهمته يصبح كطرف ثالث في العقد التحكيمي، ونفس الأمر ينطبق على الاجتهاد الفرنسي الذي يعتبر أن العقد التحكيمي يرتب المسؤولية التعاقدية على المحكم[14].

أما بالنسبة للنصوص القانونية فنجد أنها على عكس الاجتهاد كانت أكثر حذرا، فمعظم التشريعات لم تعترف بوجود عقد ثان بين المحكم وأطراف النزاع إلى جانب اتفاق التحكيم المبرم بين أطراف النزاع، ولم تكرس نصوصا قانونية تنظمه بشكل صريح، وجدير بالذكر أنه يرجع السبب وراء اغفال التشريعات النص على هذا النوع من العقود يرجع لكون أنها ستصبح ملزمة بتحديد التكييف القانوني له كما أنها ستلزم بتنظيم أحكامه وشروطه وآثاره مما قد يضيف نوعا من التعقيد على العملية التحكيمية [15].

وعلى العكس من ذلك، فقد أثبت الواقع العملي أن هذا العقد أصبح أمرا واقعيا مفروضا ومعترفا به من قبل الاجتهاد، وذلك من خلال تنفيذه بطريقة مرنة وبدون أية شكليات بخلاف الواقع القانوني الذي لم يعترف به ولم وينظم أحكامه.

بحيث يجري تنفيذ عقد التحكيم خلال سير الدعوى التحكيمية وينتهي مفعوله بصدور الحكم التحكيمي الذي يرفع يد المحكم عن النزاع، وتكون مدة هذا العقد محدودة و مرتبطة بمدة التحكيم فإذا ما مددت مدة هذا الأخير مدد معه عقد التحكيم كأصل، غير أنه يمكن تمديده استثناءا في حالة ما أعطى المحكم أو المحكمين سلطة تفسير أو تصحيح خطأ مادي وارد في الحكم التحكيمي، في حين يمكن انهاء عقد التحكيم قبل أجله إذا توافق أطراف النزاع على انهاء الدعوى التحكيمية (باتفاق بين أطراف) أو لسبب عائد للمحكم ذاته (كالوفاة أو الرد أو العزل أو الاستقالة أو فقدان الأهلية).

سبق أن أشرنا أن عقد التحكيم من العقود المتعددة الأطراف، بحيث يشمل أطراف اتفاق التحكيم أي أطراف النزاع (المحتكمين) من جهة، والمحكم من جهة أخرى، وقد يصبح عقدا ثلاثيا إذا تعلق الأمر بالتحكيم المؤسساتي الذي يتولى فيه المركز التحكيمي تنظيم عملية التحكيم وتعيين محكم يتولى مهمة الفصل في النزاع[16].

وعليه نظرا لتعدد العلاقات التي يشملها هذا العقد يستوجب علينا تكييف كل علاقة على حدا، وذلك حتى تسهل علينا عملية وضع تكييف قانوني دقيق لهذا العقد، ولذلك سنقوم بتحديد طبيعة العلاقة بين المحكم والأطراف النزاع في ظل تحكيم الحر(أولا)، ومن ثم نحدد طبيعة العلاقة بين المحكم وأطراف النزاع في ظل تحكيم المؤسساتي(ثانيا).

أولا:تحديد طبيعة عقد التحكيم في ظل التحكيم الحر

---

[14]–الأحدب عبد الحميد، موسوعة التحكيم التجاري الدولي، الكتاب الثاني، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008، ص 368.

[15]- الأحدب عبد الحميد، المرجع السابق، ص368.

[16]– المرجع نفسه، ص 370.

يترتب على اختيار أطراف اتفاقية التحكيم اللجوء للتحكيم الحر نشوء علاقة تعاقدية مباشرة بينهم وبين المحكم تكتمل بقبول المحكم لمهمته التحكيمية، غير أن هذه العلاقة التعاقدية التي تربط بينهم كما سبق أن أشرنا لها خصائصها المتميزة والنابعة من كون سلطان ارادة الأطراف هو اتفاقية التحكيم التي يحددها وينظمها القانون بإطار قواعد ينفرد بها عقد التحكيم دون سائر العقود، والتي تخول للمحكم سلطات قانونية بخلاف المخولة له بموجب عقد التحكيم، وهو ما يضفي على عقد التحكيم نوع من الخصوصية جعلت من مسألة وضع تكييف قانوني له أمرا صعبا.

وفي نفس السياق يرى الأستاذ أبو العلا علي النمر الذي ساير الاتجاه القائل بأن العلاقة التي تربط بين المحكم والخصوم هي علاقة تعاقدية، أن هذه العلاقة هي علاقة تعاقدية خاصة لا يمكن اخضاعها للقواعد المنصوص عليها في القانون المدني معللا رأيه بالقول أن القانون المدني يجهل هذا العقد التحكيمي و خصوصية طبيعته، خاصة في ظل غياب تنظيم خاص لهذا النوع من العقود في قانون التحكيم فكيف يمكن أن تسري أحكام القانون المدني على ما لم يرد حكمه في قانون التحكيم[17].

وانطلاقا مما سبق ذكره فالتساؤل المطروح هنا في ظل غياب تنظيم قانوني محدد لهذا النوع من العقود فما مدى خصوصية التكييف القانوني الذي اعتمده الفقه والاجتهاد القضائي لتحديد طبيعة هذا العقد؟ وهذا ما سنحاول الإجابة عليه فيما يلي.

اختلفت الآراء حول تكييف القانوني للعقد التحكيمي، بحيث ظهرت ثلاث اتجاهات مختلفة فذهب اتجاه أول لاعتباره عقد وكالة بينما ذهب اتجاه ثاني لاعتباره عقد مقاولة، أما الاتجاه الثالث فقد انكر ما ذهبت إليه الاتجاهات السابقة واعتبره عقد من نوع خاص، وهو ما سنوضحه أكثر مع محاولة إعطاء رأينا بخصوص هذا الموضوع.

1-العلاقة التعاقدية بين المحكم وأطراف النزاع عبارة عن عقد وكالة

يرى هذا الاتجاه بأن العلاقة بين المحكم وأطراف النزاع عبارة عن عقد وكالة[18]، ومن أهم أنصاره الفقه السويسري الذي يعتبر أن العقد المبرم بين المحكم والأطراف عقد وكالة يوكل فيه الطرفان المحكم الفصل في النزاع، وجدير بالذكر أن القانون السويسري يعد القانون الوحيد الذي أعطى تعريف واسع للوكالة اذ أن الوكيل في هذا القانون يدير أعمال ويقدم خدمات.

---

[17]- فاروق محمد حسنى وفاء، مسؤولية المحكم، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، مصر، 2008، ص65.

[18]- عرف المشرع الجزائري عقد الوكالة بموجب المادة 571 من القانون المدني بأنها:"الوكالة أو الإنابة هو عقد بمقتضاه يفوض شخص آخر للقيام بعمل شيء لحساب الموكل وباسمه."

وفي هذا الإطار ذهب اتجاه من الفقه للقول بأنه صحيح أن عقد المحكم قريب من عقد الوكالة المبرم لصالح الطرفين المشترك، بحيث لا يمكن لأي منهما عزل الوكيل ولو كان هو الذي عينه إلا بموافقة باقي الأطراف، كما لا يمكن عزله إلا في حالة ارتكابه خطأ وإلا استحق تعويض عطل وضرر.

غير أنه لا يمكن الأخذ بهذا التكييف، لأنه يتعارض مع خصوصية الطبيعة القانونية للمهمة التي يباشرها المحكم والتي تخول له بعض الصلاحيات القضائية، بحيث أن محل الوكالة هي نيابة الوكيل عن الموكل في حين الموكل لا ينوب ولا يمثل إطلاقا الطرف الذي سماه، كما أن التحكيم يخول للمحكم عند أدائه بمهمته التحكيمية بعض السلطات القضائية وهي سلطة لا يملكها الطرفان ولهذا لا يستطيعان توكيل المحكم في مباشرتها، كما يلتزم الوكيل بأن يتبع التعليمات التي يصدرها إليه الموكل في حين أن المحكم يباشر سلطة فوق سلطة من اختاروه[19].

وجدير بالذكر أن الاجتهاد القضائي الفرنسي يعد من المعارضين لهذا الرأي، بحيث ذهب في أحد اجتهاداته القضائية إلى إبطال شرط تحكيمي يحيل أي خلاف محتمل إلى "الوكلاء" معتبرا أن هذا الشرط باطل[20]

2-العلاقة التعاقدية بين المحكم وأطراف النزاع عبارة عن عقد مقاولة

نظرا للانتقادات التي مست الموقف الأول، ذهب اتجاه آخر لاعتبار أن عقد المحكم عقد مقاولة[21]، بحيث يلتزم المحكم وفقه بتقديم خدمات معينة لمصلحة الطرفين مقابل أجر، فهو كالعقد الذي يبرمه أحد المهنيين كالمحامي أو الطبيب وهو يتضمن التزامات تقع على عاتق المحكم لتقديم خبرته وعلمه للقيام بأعمال لازمة للفصل في النزاع[22]، وهو من أجل ذلك يبذل عناية ويقوم بتحقيقات في القضية ويعقد جلسات ويستمع إلى أطراف النزاع أو وكلائهم، وذلك في مهل محددة مما دفع بالبعض لاعتبار عقد التحكيم أقرب للمقاولة أكثر منه وكالة .

بحيث شبهوه بعقد إعارة خدمات حرة لها طابع فكري يقدمها المحكم لصالح الطرفين بصورة مستعجلة ومقابل أتعاب، لذلك يقع على عاتقه التزام بتحقيق نتيجة أو ببذل عناية .

وفي هذا الإطار يرى اتجاه آخر من الفقه أن عقد المقاولة صحيح يشبه عقد التحكيم من حيث المبدأ، ولكنه بعيد كل البعد عن وظيفة المحكم، فالمحكم لا يمارس مهنة حرة بل يمارس مهمة قضائية ذات طابع خاص.

---

[19]– الوالي فتحي، المرجع السابق، ص 279.

[20]– راجع الأحدب عبد الحميد، المرجع السابق، ص 372.

[21]-عرف المشرع الجزائري عقد المقاولة بموجب المادة 549 من القانون المدني بأنها:"عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئا أو أن يؤدي عملا مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر."

[22]–الوالي فتحي، المرجع السابق، ص 279.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2022 المجلد: السادس العدد: الاول ص.ص: 175-205

وفي نفس السياق يرى الأستاذ الأحدب عبد الحميد أنه في حال ما إذا أردنا مقارنة عقد التحكيم مع غيره من الأنظمة المشابهة فهو الأقرب إلى إحدى الوسائل البديلة لحسم النزاع في أمريكا وهي "**تأجير القاضي لخدمات**" أو "**استئجار قاض**"، مضيفا بالقول أن حسم النزاع لا يمكن أن يكون مقاولة[23].

وجدير بالذكر صحيح أن المحكم ملزم بأن يتكيف مع عقد التحكيم ونظام التحكيم الذي يحيل إليه هذا العقد، ولكن دون أن يصل الحد إعطائه تعليمات حول الطريقة التي يقود بها التحكيم أو قناعاته التي يبني عليها الحكم التحكيمي، وبالإضافة لذلك فالمقاول يقوم بأعمال مادية على عكس المحكم الذي يقوم بأعمال قانونية، وإلى جانب ذلك فهناك عنصر جوهري يقوم عليه عقد المقاولة والمضاربة (تحقيق الربح)، على عكس عقد التحكيم الذي يقوم على أساس الاعتبار الشخصي، بحيث تكون شخصية المحكم محل اعتبار فيتم اختياره بناء على الثقة التي أولاها له الأطراف وهذا ما يستحيل تحققه في المقاولة[24].

3-العلاقة التعاقدية بين المحكم وأطراف النزاع عبارة عن عقد من نوع خاص

نظرا للانتقادات التي عرفتها الاتجاهات السابقة، ظهر اتجاه آخر مغاير ينكر ما ذهب له أصحاب الاتجاه الأول والاتجاه الثاني، ويرى بأن عقد التحكيم هو عقد خاص له خصوصيته المستمدة من طابع التحكيم المختلط القضائي والتعاقدي، فحسب هذا الاتجاه فالتحكيم يبدأ عقدا وينتهي قضاء أي أن منبعه عقد وموضوعه مهمة قضائية[25].

كما أضاف هذا الاتجاه بالقول أن عقد التحكيم مختلف ومتميز عن اتفاق التحكيم الذي يربط بين الطرفين وهو عقد من نوع خاص، ويرجع ذلك إلى أن علاقة المحكم بالأطراف تنطوي على ملامح من كافة العقود إلا أنها لا تتطابق مع أي منها، كما أن موضوع هذا العقد يتميز بذاتيته من سائر العقود إذ أن موضوعه أداء العدالة على نحو ما يفعل القاضي الوطني، مضيفا بالقول أن العلاقة التي تربط المحكم بالخصوم علاقة خاصة ترتب التزامات وحقوق متبادلة، وجدير بالذكر أن هذا الاتجاه هو الذي استقر عليه الفقه الدولي[26].

وإلى جانب ذلك فقد ذهب الاجتهاد الفرنسي إلى تكييف هذا العقد بأنه عقد ولاية يخول فيه الطرفين المحكم ولاية الفصل في النزاع الذي بينهما، في حين أن المحكم يلتزم بموجب هذا العقد باستعمال سلطاته التي يخولها له القانون أو الأطراف للفصل في النزاع[27].

---

[23]-الأحدب عبد الحميد، المرجع السابق، ص372.

[24]- فاروق محمد حسنى وفاء، المرجع السابق، ص 68.

[25]-الأحدب عبد الحميد، المرجع السابق، 373.

[26]- فاروق محمد حسنى وفاء، المرجع السابق، ص 70.

[27]-الوالي فتحي، المرجع السابق، ص 279.

ترجيح بين النظريات

انطلاقا مما سبق ذكره من النظريات والتي تأرجحت بين تكييف منطوي تحت نموذج من النماذج المتعارف عليها من العقود المسماة المنصوص عليها في القواعد العامة (القانون المدني)، وبين تكييف منطوي بناء على طبيعة الخاصة لنظام التحكيم الذي يقوم على أساس طبيعة تعاقدية المصدر وقضائية المحل، ومن خلال استقرائنا لأحكام التي وضعها الفقهاء لتنظيم هذا العقد، وذلك في ظل غياب نصوص تشريعية منظمة له، وباستقراء الأحكام المنظمة لعقدي الوكالة والمقاولة في القانون المدني الجزائري[28].

فإننا نرجح الرأي الذي أجمع عليه الفقه الدولي والذي يعتبر أن عقد التحكيم ذو طبيعة خاصة، وذلك لأنه لا يمكن أن نتصور أن يكون تكييف هذا العقد على أساس أنه عقد وكالة أو مقاولة خاصة في ظل الأحكام التي وضعها المشرع الجزائري لتنظيمهما، والتي هي بعيدة كل البعد عن ما يمز هذا العقد، فكيف يمكن زج بعقد في أحضان عقود يتشابه معها في أمور ويختلف عنها في أمور أخرى، ولذلك من الصعب اخضاع هذا العقد لأحكام العامة المقررة بالنسبة لسائر العقود وإنما هو يخضع للقواعد الخاصة التي تتناسب مع نظام التحكيم وخصوصية مهمة المحكم.

ومن ناحية أخرى لأن هذا التكييف هو الأقرب لذاتية هذا العقد والذي يتماشى مع تكييفنا لمهمة المحكم باعتباره قاض من نوع خاص والتي لها أثر مباشر على طبيعة العلاقة التعاقدية بين المحكم والمحتكمين والتي يترتب عليها التزامات متبادلة بين الطرفين بإضافة إلى احتفاظ المحكم فيها ببعض السلطات القضائية الممنوحة له بقوة القانون.

وعليه، فإن عقد التحكيم هو عقد ذو طبيعة خاصة حتى وان كانت تنطبق عليه الأحكام التي تنطبق على جميع العقود إلى أن سماته وذاتيته الخاصة تجعل منه عقد مستقل ومتميز عن باقي العقود.

ثانيا: تحديد طبيعة عقد التحكيم في ظل التحكيم المؤسساتي

يقوم التحكيم المؤسساتي على أساس نشوء عقد بين أطراف النزاع والمركز التحكيمي أو المؤسسة التحكيمية التي اختارها الأطراف لتولي مهمة إدارة النزاع القائم بينها أو الذي سيقوم بينهما نجد أن هذا النوع من العقود يصبح عقدا ثلاثيا يشمل ثلاثة أطراف(مركز التحكيم والمحكم الذي يعينه هذا المركز للفصل في النزاع، وأطراف النزاع)،مما ينعكس أيضا على الروابط القانونية التي يشملها العقد، والتي تتعدد أيضا بتعدد الأطراف التي تشملها كما تختلف أيضا طبيعتها القانونية من رابطة إلى أخرى، وهو ما سنوضحه فيما يلي.

[28]-نص المشرع الجزائري على عقدي المقاولة والوكالة في الباب التاسع من الكتاب الثاني للقانون المدني تحت عنوان العقود الواردة على العمل، بحيث نظم أحكام عقد المقاولة بموجب المواد من 549 إلى 570، أما أحكام عقد الوكالة فقد نظمها بموجب المواد من 571 إلى 589.

1-الطبيعة القانونية للعلاقة بين المركز التحكيمي وأطراف النزاع

باختيار الأطراف اللجوء للتحكيم المؤسساتي واتفاقهم على أن يتولى مهمة ادارة هذا النزاع مركز تحكيمي معين، فإنه يترتب عليه نشوء علاقة قانونية بينهم و بين هذا المركز التحكيمي، ويرجع ذلك للائحة الموضوعة من قبل هذا المركز التحكيمي والتي تعد بمثابة ايجابا عاما مقدما من قبله وموجها للأشخاص الذين يرغبون في التحكيم وفقا لقواعده وإجراءاته، وعليه يترتب على احالة الأطراف نزاعهم لنظام هذا المركز بواسطة شرط التحكيمي بمثابة قبول لذلك الإيجاب[29].

وفي هذا الإطار يرى الأستاذ عبد الحميد الأحدب أن المركز التحكيمي حين يعرض نظامه التحكيمي على الأشخاص وقبولهم لهذا العرض ونشوء علاقة تعاقدية بينهم فإن هذا النوع من العقود هو الأقرب إلى عقد الإذعان وان كان من حق الأطراف أن يدخلوا بعض التعديلات على نظام تحكيم المركز التحكيمي إلا أن هذا الأمر نادرا ما يحصل.

وعليه، عندما يتقدم أحد أطراف اتفاق التحكيم بدعوى تحكيمية للمركز الذي وقع اختيارهم عليه يصبح عقد التحكيم كاملا، أي بعبارة أخرى أن عقد التحكيم لا ينشأ بين طرفي النزاع ومركز التحكيمي إلا بعد توجيه قبولهم إلى مركز التحكيمي لطلب التحكيم، وذلك كون أن هذا العقد توجيه القبول كان غير مكتملا وهذا راجع لجهل هذا المركز بإحالة الدعوى إليه، غير أنه عندما يصبح لديه علم بالعقد التحكيمي عن طريق الدعوى المقدمة لديه، فعندها فقط يكتمل العقد التحكيمي من كل الجهات[30].

وفي هذا السياق يستوجب علينا توضيح أمر بخصوص تولي مهمة التحكيم فالمركز التحكيمي ليس هو من يتولى مهمة الفصل في النزاع بل يتولى فقط مهمة إدارة التحكيم، بحيث يسند هذه المهمة لمحكم أو محكمين من أعضائه، وذلك لأن هذا المركز التحكيمي باعتباره كيان معنوي يمنع عليه تولي مهمة التحكيم بحيث يسمح للشخص الطبيعي فقط تولي هذه المهمة (هو ما سنشير اليه في النقطة التالية من دراستنا)، وهذا ما نصت عليه المادة 1014 فقرة 2 من قانون رقم 08-09 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية الجزائري بقولها:"... إذا عينت اتفاقية التحكيم شخصا معنويا، تولى هذا الأخير تعيين عضو أو أكثر من أعضائه بصفة محكم".

أما فيما يخص التكييف القانوني لهذا العقد فقد اختلفت الآراء بشأنه بين من يرى أنه عقد مختلط بين الوكالة والمقاولة، بحيث يرون أنه قريب من عقد المقاولة لأنه يترتب عليه التزام المركز التحكيمي بالقيام ببعض الأعمال المادية والفكرية التي تنص عليها لائحته[31].

---

[29]- الوالي فتحي، المرجع السابق، ص280.

[30]-الأحدب عبد الحميد، المرجع السابق، ص 370.

[31]- الوالي فتحي، المرجع السابق، ص 280.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2022 المجلد: السادس العدد: الاول ص.ص: 175-205

بينما يقترب من عقد الوكالة من خلال كون أنه بموجبه يكلف الطرفان المركز التحكيمي القيام ببعض الأعمال القانونية، فالمركز التحكيمي كشخص معنوي يعد وكيلا وتكون مسؤوليته وفقا للقواعد العامة للوكالة، وذلك على اعتبار أنه يتدخل في التحكيم بناء على هذه الصفة، غير أنه اذا تقاضى هذا الشخص المعنوي أجرا عن قيامه بتنظيم عملية التحكيم، فإن مسؤوليته تكون وفقا لقواعد مسؤولية الوكيل بأجر[32]، وهو ما سنتعرف عليه أكثر في الجزء الثاني من هذه الدراسة.

بينما ذهب اتجاه آخر لاعتبار أن هذا العقد عقد وكالة لمصلحة الطرفين(أطراف اتفاقية التحكيم والمركز التحكيمي) وهو ما ذهب اليه الاجتهاد الفرنسي غير أنه رفض أن يتدخل في سيره وتنفيذه لأنه بذلك يخالف إرادة الطرفين[33]، ولذلك فإنه لا يجوز لأي من طرفين (أطراف اتفاقية التحكيم والمركز التحكيمي) أن يتنازل بإرادته المنفردة عن هذه الوكالة قبل تنفيذها.

2-الطبيعة القانونية للعلاقة بين المركز التحكيمي والمحكم

يترتب على اكتمال عقد التحكيم الذي يجمع بين أطراف اتفاقية التحكيم والمركز التحكيمي، قيام هذا المركز بتعيين محكم أو محكمين من أعضائه أو من اختيار الأطراف لتولي مهمة الفصل في النزاع، وهو ما يؤدي إلى نشوء علاقة تعاقدية ثانية أو بعبارة أخرى ينشأ عقد ثاني إلى جانب العقد الأول يجمع بين المركز التحكيمي والمحكم يتولد عليه حقوق والتزامات متبادلة لمصلحة كل منهما أو لمصلحة الغير(أطراف النزاع)، بحيث يلتزم المركز التحكيمي بتسمية المحكم أو المحكمين أو بتثبيتهم والقيام بالإشراف على سير التحكيم وإجراءاته وتنظيمه وإدارته، بالإضافة لالتزامه بدفع أتعابهم ومصاريفهم من الرسوم التي يتقاضاها من طرفي النزاع[34].

في مقابل يقع على عاتق المحكم بعد قبول مهمته التزام بالقيام بمهمته تحت إشراف المركز، وتنفيذها وفقا لما تنص عليه قواعده، كما يستوجب عليه أن يقبل قيام المركز بسلطاته التي تخولها له هذه القواعد مثل: سلطة تحديد الأتعاب أو سلطة رد المحكم أو سلطة مراجعة مشروع حكم المحكمين قبل إصداره، كما تجب الإشارة للقول بأن هذه العلاقة التعاقدية بين المركز والمحكم لا تنفي قيام علاقة تعاقدية بين المحكم والطرفين حتى ولو كانت غير مباشرة[35].

وعليه، نستخلص في الأخير أن نظام التحكيم يشمل عدة عقود،عقد أول الذي يربط بين طرفي النزاع يسمى اتفاقية التحكيم، وعقد ثان بين المحكم وأطراف التحكيم إذا كانت العلاقة مباشرة يسمى عقد التحكيم في التحكيم

[32]- فاروق محمد حسنى وفاء، المرجع السابق، ص 67.

[33]-الأحدب عبد الحميد، المرجع السابق، ص 370.

[34]- المرجع نفسه، ص371.

[35]–الوالي فتحي، المرجع السابق، ص281.

الحر، أما اذا كان التحكيم مؤسساتي فهو بين المحكم والمركز التحكيمي، بالإضافة إلى عقد ثالث في التحكيم المؤسساتي يكون بين المحكم والمركز التحكيمي، والذي بدوره تنبثق عنه علاقة غير مباشرة بين المحكم والمحتكمين، ويختلف تكييفها من عقد لآخر.

المبحث الثاني: قدرة قواعد المسؤولية المدنية في الحد من الأخطاء التحكيمية للمحكم في ظل خصوصية مهمته

سبق وعرفنا أن سلطة اختيار محكم ترجع للمحتكمين على عكس القاضي الذي تتولى الدولة سلطة تعيينه، ويرجع هذا الأمر للحرية التي منحها نظام التحكيم للمحتكمين والتي تخول لهم الحق في عملية اختيار المحكم الذي يرونه مناسبا لتولي مهمة الفصل في النزاع الذي يقوم بينهم وإصدار حكم ملزم لهم، بحيث تتجلى هذه الحرية بصفة أكثر في كون أنه لا يجوز أن يفرض على المحتكمين محكم معين طالما لديهم الرغبة والقدرة على الاختيار، بالإضافة لعدم جواز إجبار شخص على العمل كمحكم لشخص آخر لا يرغب في العمل له على عكس القاضي الذي لا يمكنه رفض فض نزاع معين، بحيث بمجرد قبوله لهذه المهمة تنشأ بينه وبين الأطراف علاقة تعاقدية وتتشكل محكمة التحكيم.

وجدير بالذكر أن الإشكال لا يثور هنا بل يثور في حالة ارتكابه لأخطاء أثناء ممارسته لمهمته التحكيمية فهل تطبق عليه قواعد العامة للمسؤولية المدنية باعتبار أن علاقته بالأطراف تعاقدية أم أن هذه القواعد تخضع لضوابط تتحكم فيها خصوصية مهمته باعتباره قاض من نوع خاص (المطلب الأول)، فيما تتمثل طبيعة المسؤولية المدنية المطبقة عليه هل هي عقدية أم تقصيرية(المطلب الثاني).

المطلب الأول: مدى قابلية مساءلة المحكم وفقا للأحكام العامة للمسؤولية المدنية يكتب تقديم يبين المسؤولية المدنية عبارة عن مجموعة من القواعد التي تلزم من تسبب بضرر لأطراف العقد أو للغير بخطئه أن يجبره عن طريق التعويض، وهي تقوم على ثلاثة أركان الخطأ، والضرر، والعلاقة السببية[36]، وجدير بالذكر أن موضوع المسؤولية المدنية في مجال التحكيم وبالضبط مسؤولية المدنية للمحكم يعد من المسائل التي أثارت جدلا فقهيا وتشريعيا واسعا بخصوصها بين من أقرها صراحة وبين من أنكرها وبين من لم يتطرق لها من أساسه، وذلك لارتباط هذا الموضوع بالطبيعة القانونية لمهمة المحكم. وعليه، سنحاول معرفة أساس ارساء المسؤولية المدنية للمحكم عن أخطائه التحكيمية الشخصية (أولا)، وأساس تقرير مسؤولية المؤسسات والمراكز التحكيمية (ثانيا).

أولا: أساس إرساء المسؤولية المدنية للمحكم عن أخطائه التحكيمية الشخصية

[36]–قطاف حفيظ، المسؤولية المدنية للمحكم، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، المجلد32، العدد1، سنة 2021، ص415.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2022 المجلد: السادس العدد: الاول ص.ص: 175-205

تقوم القاعدة العامة في جميع أنواع المسؤولية أن كل خطأ سبب ضررا للغير يؤدي إلى مسؤولية فاعله عن تعويض المضرور عما لحقه من ضرر، وقد استمدت هذه القاعدة من المبدأ الشرعي "لا ضرر ولا ضرار"، وبالرجوع لنظام التحكيم التجاري الدولي فإنه من غير المتصور اكتمال التحكيم بدون تقرير مسؤولية المحكم، وعلى الرغم من الجدل الواسع الذي يشهده الموضوع، إلا أن نوع المسؤولية التي يخضع لها المحكم في ذاته يعد محل جدل وتردد ليس انكارا له، بل لتعذر انطباق أحكام المسؤولية العقدية أو التقصيرية على مسؤولية المحكم مما يدفع بالبعض إلى انكار مبدأ مسؤولية المحكم[37].

و جدير بالذكر أن أساس مبدأ مسؤولية المحكم على وجه العموم يتردد بين صفته كقاض للخصوم وبين صلته بهم[38]، وبما أن موضوع دراستنا يتعلق بالمسؤولية المدنية للمحكم فإن الإشكال الذي يثور هنا باعتبار أن التزام المحكم يعتبر التزاما بعمل، وفيه يلتزم ببذل العناية والجهد طبقا لقواعد مهمة المحكم، ومتى تبينت مسؤوليته عن خطأ فلا يجوز التستر عليه لأن التستر يعتبر خطرا على التحكيم[39]، فما مدى جواز اخضاعه للقواعد العامة للمسؤولية المدنية؟ و ما هو الأساس المعتمد لإرساء المسؤولية المدنية للمحكم؟ وما موقف المشرع الجزائري من ذلك؟

في هذا الإطار نشير أن مواقف التشريعات قد تباينت بشأن تقرير المسؤولية المدنية للمحكم، وذلك بسبب القصور التشريعي الكبير الذي عرفه هذا الموضوع مما فتح المجال أمام الجدل الفقهي من جهة، وبسبب الجدل الواسع الذي شهدته مسألة تحديد طبيعة مهمة المحكم والتي لها أثر مباشر على المسؤولية المدنية المحكم من جهة أخرى.

وبناء على ذلك، فقد ظهر اتجاهين مختلفين بين اتجاه يقر بتحمله للمسؤولية المدنية عن أخطاء التحكيمية التي يرتكبها في الخصومة التحكيمية، وذلك بالنظر للطابع التعاقدي لمهمته، وبين من ينكر ذلك ويمنح المحكم نوعا من الحصانة بالنظر للطابع القضائي لمهمته التحكيمية، ورغم اختلاف الآراء إلا أن الرأي الفقهي الراجح يذهب إلى وجوب مساءلة المحكم عن الأخطاء التي يرتكبها مبررين موقفهم بالقول أن:

-تعد ثقة الأطراف في المحكم وعدالة حكمه الدافع إلى اللجوء إلى التحكيم، بحيث أن تقرير مسؤوليته بمثابة ضمان لعدالته ونزاهته، فالمحكم الذي يثبت بأنه غير جدير بهذه الثقة يلزم بتعويض الأطراف المحتكمة، بالإضافة للتكاليف الباهضة التي دفعها الأطراف للمحكم لتولي مهمة المحكم، بحيث أن المحكم يحقق أرباحا طائلة مما يتعين عليه تحمل نتيجة الأخطاء التي ارتكبها.

---

[37]- فاروق محمد حسنى وفاء، المرجع السابق، ص291.

[38]-المرجع نفسه، ص292.

[39]-ماهر محمد حامد، المرجع السابق، ص153.

-قلة فرص الطعن في الحكم التحكيمي، إذ أن التشريعات لا تسمح بالطعن في الحكم إلا في حالات محصورة، كما أن ابطال حكم التحكيم لا يكفل جبر الضرر الذي لحق بالأطراف التي تكبدت الكثير من المصروفات لتفاجأ عند التنفيذ ببطلان الحكم أو ما يحول دون تنفيذه.

-تكريس مبدأ استقلالية المحاكمة التحكيمية أدى إلى غياب تدخل القضاء في الخصومة التحكيمية، مما يستوجب تقرير مسؤولية المحكم ومضاعفتها، حتى وإن كان يخضع للرد والعزل فهي مجرد عقوبات تأديبية لا يمكن الاحتجاج بها لرفع المسؤولية عنه والحلول دون محاسبته عن الأخطاء التي أدت إلى رده أو عزله، وإلا لن يكون لنظام الرد والعزل معنى الجزاء القانوني ما لم يقترن بدعوى المسؤولية .

- لا يمكن القول أن تقرير مسؤولية المحكم يؤدي إلى احجام المحكمين عن قبولهم لممارسة المهمة التحكيمية، بل على العكس تماما فهذا الأمر يدفعهم إلى الانضباط والاجتهاد تجنبا للمسؤولية، خاصة وأن نظام التحكيم معروف عنه لا يمكن اجبار المحكم على أداء مهمته فعلى الأقل يتم تحويل هذا الالتزام إلى تعويض عن الامتناع أو عن الإخلال بالمهمة[40].

أما بالنسبة لموقف المشرع الجزائري فمن متعارف عليه أن التنظيم القضائي الجزائري من الأنظمة التي تتبع النظام اللاتيني الذي يؤخذ بفكرة المسؤولية المدنية، غير أنه باستقراء نصوص قانون رقم 08-09 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية السابق الذكر في شقه المتعلق بالتحكيم التجاري (المواد من 1006 إلى 1061) نجد أن المشرع الجزائري يعد من التشريعات التي أغفلت هذا الموضوع، بحيث لم ينص عليه لا بالجواز ولا بالمنع فهو لم ينص على حصانة المحكم ولا على مسؤولية المحكم ولا متى يمكن أن تثار، فقد اكتفى بموجب هذا القانون بالنص على الحالات التي يتم رد المحكم فيها وكيفية تعيينه فقط دون غيرها من المسائل الأخرى المتعلقة بالنظام القانوني للمحكم.

وجدير بالذكر أن نفس الأمر ينطبق على القواعد العامة (القانون المدني) التي من خلال استقراء أحكامها المتعلقة بالمسؤولية المدنية نجد أنها هي الأخرى لم تطرق لهذا الموضوع من أساسه ولم تشير إليه، وهذا ما يعاب على المشرع الجزائري الذي كان عليه تحديد موقفه من هذا الموضوع وتلافي هذا الغموض الذي يكتنفه، وذلك لما له من آثار سلبية فهو يفتح المجال أمام العديد من الاشكالات القانونية بشأن طبيعة المسؤولية التي يخضع لها المحكم، ومدى جواز تطبيق عليه في حالة ارتكابه لأخطاء تحكيمية أثناء نظر الدعوى القواعد العامة للمسؤولية المدنية، ونوع الجزاء الذي يمكن أن يوقع عليه.

[40]-مولوج لامية، النظام القانوني للمحكم على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011، ص 107.

وجدير بالذكر أن نفس الأمر ينطبق على اجتهاد القضائي الجزائري، بحيث بالرجوع لقرارات المحكمة العليا فإنه لا يوجد أي قرار يتعلق بمسألة مسؤولية المحكم أو حصانته، وهو ما يصعب علينا مسألة معرفة موقف التشريع الجزائري من هذا الموضوع، ويفتح المجال للسؤال التالي: في ظل هذا القصور ما هو الأساس الذي يمكن الاستناد عليه لتقرير مسؤولية المدنية للمحكم؟

وفي ظل هذا الغموض الذي يكتنف موضوع مسؤولية المحكم وأخذا بالرأي الراجح الذي يرى بوجوب مساءلة المحكم وللإجابة على السؤال السابق يستوجب منا توضيح أمر مهم متعلق بطبيعة مسؤولية المحكم التي ترتبط ارتباطا وثيقا بطبيعة العلاقة التي تربط بين المحكم وطرفي النزاع كما سبق أن أشرنا لذلك وأخذنا بالرأي الذي يعتبرها طبيعة تعاقدية، بحيث أن وجود عقد بين المحكم وطرفي اتفاق التحكيم يجعل تقدير مسؤولية المحكم على أنها مسؤولية مدنية أمرا مألوفا مما يستوجب علينا الرجوع للأحكام العامة للمسؤولية المدنية، وكذلك باعتبارها الشريعة العامة التي يتم الرجوع اليها في حالة عدم وجود نص خاص ينظم ذلك مع محاولة تطبيقها على المحكم.

وفي هذا الإطار نشير أن أساس المسؤولية المدنية في القواعد العامة هو المادة 124 من القانون المدني الجزائري التي نصت على أنه:"كل فعل أيا كان يرتكبه الشخص بخطئه، ويسبب ضررا للغير يلزم من كان سببا في حدوثه بالتعويض"، وعليه، انطلاقا من نص هذه المادة وبتطبيقها على المحكم نجد أن مسؤولية المدنية للمحكم عن أفعاله الضارة تظهر من خلال نقطتين مهمتين:

– النقطة الأولى تتعلق بالعلاقة التعاقدية التي تربط بين المحكم وأطراف النزاع، بحيث أن الاتفاق الذي بين المحكم وأطراف التحكيم قد يرتب مسؤولية المحكم التعاقدية قبل الأطراف، إذا ما أخل المحكم بأداء المهمة التي قبلها، أو تأخر عن أدائها دون عذر مقبول يرتب على ذلك ضرار بأحد الأطراف، بحيث تكون مسؤولية عقدية حتى نهاية التحكيم أما بعد نهاية مدة التحكيم تكون تقصيرية[41].

–أما النقطة الثانية فتظهر في كون أن المحكم عند ممارسته لوظيفتة القضائية باعتباره قاضي من نوع خاص لا يتمتع بكافة الضمانات المناسبة له في محاسبته، فمساءلته عن الأخطاء التي يرتكبها عن أدائه بمهامه خارج الالتزامات المحددة اتفاقا أو قانونا يخضع للقواعد العامة من المسؤولية العقدية أو التقصيرية[42].

ثانيا:أساس تقرير المسؤولية المدنية للمؤسسات والمراكز التحكيمية

لا يتصور اكتمال وجود نظام التحكيم بدون تقرير مسؤولية مؤسسات التحكيم التي تأخذ على عاتقها مهمة إنجاح مهمة المحكم وتضمن صحة وفاعلية الإجراءات، وذلك بالنظر للأهمية الكبيرة التي أصبحت تحتلها هذه

[41]- ناصر محمد الشرمان،المركز القانوني في التحكيم التجاري الدولي، ط1،مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر،2015، ص492.

[42] –قطاف حفيظ، المرجع السابق، ص 417.

المؤسسات والمراكز التحكيمية في مجال التحكيم فقد لاقى التحكيم المؤسساتي انتشارا وذيوعا واسعا في أوساط المتخاصمين بشأن التجارة الدولية، وذلك لما يتميز به وتحققه قواعده اللائحية المعلنة من فاعلية في إدارة التحكيم.

بحيث لا يسفر سهو أو إهمال الأطراف في تنظيم كافة التفصيلات عن عرقلة سير الخصومة أو فشلها كما يغني عن الاستعانة بالقضاء الوطني فيما يمكن لهذه المؤسسات حسمه، وجدير بالذكر أن الاتفاقيات الدولية حرصت على تدعيم هذه الأنظمة المؤسساتية وتأكيد مشروعية الالتجاء، وهو ما أكدته أيضا العديد من التشريعات الوطنية[43].

و رغم مشروعية الالتجاء لهذه المراكز والمميزات الإيجابية التي يقدمها التحكيم المؤسساتي، إلى أنه يؤخذ عليه من الناحية الاقتصادية التكاليف الباهظة التي تتكبدها الأطراف[44] ولعل المصدر الأساسي لهذه المخاطر هو التبعية الاقتصادية لهيئات دول ذات الاقتصاد الموجه، أما من الناحية القانونية عدم توافر المبادئ الأساسية في التقاضي، بحيث أن هذه الهيئات لا تتوافر فيها ضمانات العدالة كما تتضمن لوائحها بعض النصوص التي تتعارض مع المفهوم القضائي لخصومة التحكيم[45].

وفي نفس السياق نشير أن ما يعاب أيضا عليه أن معظم قواعد ولوائح هذه المراكز والهيئات المؤسسية نصت على اعفاء كل من المؤسسات والمحكمين من المسؤولية ومنحها نوع من الحصانة اتجاه أي طرف من أي تصرف أو إهمال فيما يتعلق بالتحكيم، بحيث أن هذه الأحكام في أنظمة مراكز التحكيم الدولية، هي شروط تعاقدية تعفي من المسؤولية وذلك في إطار تكييف التعاقدي للعلاقة بين المركز والأطراف[46](سبق وأن أشرنا لذلك في المطلب الأول) وهو ما يفتح المجال أمام العديد التساؤلات القانونية حول مدى امكانية مساءلة المراكز التحكيمية عن الأضرار التي يتسبب فيها محكمين في ظل وجود شرط الإعفاء؟ وفي حالة تمت مساءلتهم ما هو الأساس القانوني المعتمد لهذه المسؤولية؟

قبل الإجابة على هذه الأسئلة يجب أن نشير إلى أن القضاء الوطني بصفة عامة والقضاء الفرنسي بصفة خاصة يبدي كراهية واضحة لممارسة أي رقابة مباشرة على هذه الهيئات المؤسسية، باعتبارها هيئات غير تابعة للسلطة قضائية في الدولة، غير أن هذا لا يعني أن يحول ذلك دون تقرير مبدأ المسؤولية وتحديد نطاقه، وهذا لكون أن الاعفاء المسبق من المسؤولية وخاصة في ظل وجود علاقة تعاقدية بين أطراف النزاع ومؤسسات التحكيم

[43]– فاروق محمد حسنى وفاء، المرجع السابق، ص 295.

[44]–زروق نوال، مسؤولية المحكم، مجلة الآداب والعلوم الإجتماعية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف، المجلد 11، العدد1، 2014، ص 205.

[45]– فاروق محمد حسنى وفاء، المرجع السابق، ص 297.

[46]–من أهم اللوائح التنظيمية للهيئات التحكيمية التي تعفي مراكزها ومحكميها من المسؤولية، نظام محكمة لندن للتحكيم ونظام الهيئة الأمريكية للتحكيم، والجمعية الإيطالية للتحكيم، راجع الأحدب عبد الحميد، المرجع السابق، ص 374.

يعد أمر مخالف للقانون ولا يعتد به لأنه طبقا للقواعد العامة يعد النص مقدما على الاعفاء من المسؤولية من قبيل الغش.

وعليه، لا يجوز الاتفاق المسبق على التنازل عن مسؤولية هذه المراكز بشكل كلي، بينما يجوز للأطراف الاتفاق على تنظيم قواعد المسؤولية في حالة عدم تنظيمها من قبل مؤسسة التحكيم، أما إذا كانت منظمة مسبقا من قبل هذه الأخيرة فيجوز الاتفاق على تعديلها بطريقة تتناسب ومستوى مسؤولية القضاة هذا من ناحية.[47]

ومن ناحية أخرى يرى جانب من الفقه أنه مادامت هذه المؤسسات ذات طبيعة ادارية وتنظيمية فما الذي يمنع من خضوعها للقواعد العامة للمسؤولية المدنية، باعتبارها مسؤولة عن الأخطاء الادارية والتنظيمية والتعاقدية التي قد يرتكبها القائمون على هذه المؤسسات أو العاملون تحت لوائحها، وهو الأمر الذي يتماشى مع التزام ذو الطابع العقدي الذي يقع على عاتق هذه المؤسسات والذي استحقت مقابل تنفيذه أتعابا ضخمة.

وكذلك بالنظر إلى أن القرارات التي تصدرها مصدرها العقد المبرم بينها وبين المحتكمين لا تعد من قبيل الأعمال الولائية والقضائية، وإنما يمثل تنفيذ لالتزامات تعاقدية، وعليه فإن امتناعها عن تنفيذ هذه الالتزامات التعاقدية أو إساءة تنفيذها من شأنه أن يثير مسؤوليتها العقدية[48].

في حين يرى جانب آخر من الفقه أنه إذا ما تم تسليم جدلا بمسؤولية مؤسسات التحكيم بوصفها المشرفة على العمليات التحكيمية في الحدود التي تكفل حماية حقوق الأطراف ومصالحهم، فما أساس القانوني الذي بموجبه تتحمل المؤسسات التحكيمية هذه المسؤولية؟

وفي هذا الإطار ربط اتجاه من الفقه مسؤولية مراكز التحكيم في هذه الحالة تكون طبقا لقواعد الوكالة، وذلك لكون أن تكييف العلاقة التعاقدية بين المؤسسات والأطراف هي عبارة عن عقد وكالة وأن المؤسسات وكيل بأجر، في حين أن البعض الآخر من قبيل عقد المقاولة وذلك باعتبار أن تكييف العلاقة التعاقدية بين المؤسسات والأطراف عبارة عن عقد مقاولة، وهو ما أيدته محكمة النقض الفرنسية[49].

بينما يرى جانب آخر من الفقه أن مسؤولية مؤسسة التحكيم نجد أساسها في مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه لسوء اختياره تابعيه، وخطأ مؤسسة التحكيم على حد قولهم هو خطأ مفترض غير قابل لإثبات العكس طالما ثبتت مسؤولية التابع، غير أن هذا الرأي تعرض للانتقاد على الرغم من جهودهم الحثيثة في منح تكييف مسؤولية المحكم على أساس قانوني سليم إلى أنهم وقعوا في تناقض كبير بين إقرارهم من جهة بالعلاقة التعاقدية بين

[47]–زروق نوال، المرجع السابق، ص ص 205، 206.

[48]– فاروق محمد حسنى وفاء، المرجع السابق، ص 298.

[49]–مجباس ماجد، المركز القانوني للمحكم، دراسة مقارنة، ط1، منشورات زين الحقوقية، العراق، 2020، ص276.

المؤسسات وأطراف التحكيم، وبعد ذلك قاموا بتأسيسها على أساس مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه التي تعد صورة من صور المسؤولية التقصيرية، وهو ما يتنافى مع اقرارهم بالمسؤولية العقدية لمؤسسة التحكيم.

غير أن الرأي الراجح يذهب للقول أنه من أجل تدعيم الثقة في عدالة نظام التحكيم يقتضي تقرير مسؤولية المحكم ومؤسسات التحكيم معا، ويجب أن تكون مسؤولية مراكز التحكيم بقدر الدور الذي تؤديه في إدارة و تسيير العملية التحكيمية[50]، وهو الاتجاه الذي نؤيده بدورنا.

المطلب الثاني: نطاق تطبيق قواعد المسؤولية المدنية على المحكم للحد من أخطائه التحكيمية

عرفنا سابقا مدى قابلية ارساء قواعد المسؤولية المدنية على المحكم وأساس تقريرها، كما تبين لنا من خلال دراستنا لذلك أن معظم التشريعات سكتت عن تنظيم مسؤولية المحكم، ونفس الأمر ينطبق على المشرع الجزائري مما حتم علينا الرجوع للأحكام العامة للمسؤولية لتحديد نطاق المسؤولية المدنية، وعليه وفقا للقواعد العامة للمسؤولية فإن طبيعة المسؤولية المدنية للمحكم تتحدد في الأساس من خلال اخلاله بالالتزامات التعاقدية المفروضة عليه فتكون مسؤولية عقدية أو من خلال إخلاله بالالتزامات المفروضة عليه قانون فتكون مسؤولية تقصيرية(أولا)، وجدير بالذكر أن مسؤوليته تثار وفقا لحالات محددة (ثانيا)، وهو ما سنتطرق اليه في هذا المطلب.

أولا: حالات ارساء مسؤولية المحكم في الخصومة التحكيمية

تثار مسؤولية المحكم في حالات عديدة منها ما يكون ناتج عن سلوكه الشخصي، ومنها ما يتعلق بالحكم الذي يصدره، وهو ما سنتعرف عليه فيما يلي.

1-مسؤولية المحكم بسبب سلوكه الشخصي:من أهم الأسباب المثبتة لمسؤولية المحكم، والتي تكون بسبب فعله الشخصي مايلي.

-عدم الافصاح للأطراف عن العلاقات التي تربطه بأحدهم، والتي من شأنها التأثير على حيدته واستقلاله.

-تجاوز الاختصاصات المخوله له، أو عدم احترام القواعد الإجراءات الأساسية مما يسبب ضياعا في وقت الأطراف وجهدهم، أو في حالة انسحابه من الإجراءات دون توافر سبب مشروع لهذا الانسحاب.

-الاخلال بمبدأ أساسي من مبادئ التقاضي كالمساواة بين الأطراف، واحترام مبدأ المواجهة مما يؤدي إلى إمكانية بطلان حكم التحكيم[51].

-إذا تسبب في صرف مبالغ كبيرة أثناء اجراءات التحقيقات أو المعاينات بما لا يتناسب البتة مع قيمة النزاع أو ظروف التحكيم[52].

---

[50]- المرجع نفسه، ص287

[51]-زروق نوال، المرجع السابق، ص206.

-إخفاء أو إهمال واقعة أو طلب من الطلبات بسوء نية من شأنها التأثير في الحكم بشرط أن لا يكون ذلك راجع إلى تقصير من أحد أطراف أو إهماله أو إذا أفشى المحكم أسرار الخصوم للغير أو امتنع عن رد مستندات المقدمة إليه إلى أصحابها بعد الفصل في النزاع[53].

2-مسؤولية المحكم بسبب ارتكابه خطأ في الحكم التحكيمي

خطأ المحكم المثبت لمسؤوليته هو الخطأ الجسيم المقصود بسوء نية، والتي ينتج عنه إحداث ضرر لأحد الأطراف أو كلهم أو للغير، كما يختلف تقدير الخطأ بحسب شخصية المحكم ومدى علمه وثقافته ومستوى خبرته[54]، بحيث يندرج ضمن الأخطاء التي يرتكبها المحكم ويترتب عليها مساءلته ما يلي:

-صدور الحكم التحكيمي بغير اتفاقية التحكيم أو بناء على اتفاقية باطلة أو انقضت مدتها، فإذا صدر الحكم ولم يكن هناك اتفاق التحكيم أو كان هذا الاتفاق باطلا أو قابلا للإبطال أو أنه سقط بانتهاء مدته مع علم المحكم بذلك، فتثار مسؤوليته كونه أمضى في الإجراءات حتى صدور الحكم تحقيقا لرغبة أحد الخصوم، لاسيما في الحالة التي تمسك المحكم باختصاصه رغم انقضاء مدة الاتفاق على التحكيم[55].

-إذا أصدر الحكم دون مراعاة اتفاق الأطراف كأن يستبعد المحكم تطبيق أحكام القانون المتفق عليه من قبل الخصوم سواء في شقه الموضوعي أو/ و الإجرائي، فمسؤولية المحكم تثبت في هذه الحالة بسبب عدم احترام المحكم لأحد التزاماته الأساسية والذي يتمثل في ضرورة التقيد باتفاق الأطراف.

-إذا صدر الحكم التحكيمي من هيئة وجد فيها محكما عين من قبل المحكمين الآخرين بناء على تفويض الخصوم بشكل يخالف اتفاق الأطراف أو الشروط التي يفرضها القانون وتسبب ذلك في إبطال الحكم، أو أنه صدر بناء على شهادة شاهد أو وثائق تثبت تزويرها من قبل المحكم فتثار مسؤولية المحكم المكلف بمهمة التعيين.

-كما أن عدم احترام النظام العام من قبل المحكم في إصدار حكمه يعد خطأ من شأنه ترتيب مسؤوليته[56]، ومثال ذلك أن يحكم المحكم في نزاع يخرج عن اختصاصه أو أن يحكم في مسألة لا يجوز الاتفاق على حلها بطريق التحكيم كالمسائل الجنائية والمسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية[57].

---

[52]-الراجحي اياس بن منصور،مسؤولية المحكم في نظام التحكيم السعودي، دراسة تأصيلية مقارنة، مذكرة ماجستير في العدالة الجنائية، تخصص التشريع الجنائي الاسلامي، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية، الرياض، 2008، ص 107.

[53]- مولوج لامية، المرجع السابق، ص 108.

[54]-زروق نوال، المرجع السابق، ص206.

[55]-مولوج لامية، المرجع السابق، 109

[56]-زروق نوال، المرجع السابق، ص206.

[57]-نصت المادة 1006 الفقرة 2 من القانون 08-09 المتعلق بالإجراءات المدنية والإدارية السابق الذكر على أنه:"... لا يجوز التحكيم في المسائل المتعلقة بالنظام العام أو حالة الأشخاص وأهليتهم".

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2022 المجلد: السادس العدد: الاول ص.ص: 175-205

وعليه، بعد أن حددنا الحالات التي يتم بموجبها مساءلة المحكم فالسؤال المطروح هنا: ما طبيعة المسؤولية المدنية التي يخضع لها المحكم في ظل كل حالة من الحالات السابقة؟ وهل يسأل في حالة ارتكابه أخطاء بسبب سلوكه الشخصي عقديا نظرا لارتباطه بالأطراف النزاع بعلاقة تعاقدية أو يسأل تقصيريا، ونفس الأمر ينطبق في حالة ارتكابه خطأ في حكم التحكيمي؟ وهو ما سنحاول الإجابة عليه في النقطة التالية من دراستنا.

ثانيا: طبيعة المسؤولية المدنية التي يخضع لها المحكم وفقا للقواعد العامة

بغياب نصوص قانونية تنظم مسؤولية المحكم بشكل تفصيلي هذا الأمر حتم علينا الرجوع للأحكام العامة للمسؤولية، وانطلاقا من الحالات التي يتم مساءلة المحكم وفقها التي أشرنا لها سابقا و في ظل وجود عقد يربط بين المحكم وطرفي اتفاقية التحكيم فإن هذا جعل تقدير مسؤولية المحكم أنها مسؤولية عقدية أمرا مؤلوفا، غير أن السؤال الذي يطرح هنا هل أن جميع الأعمال المخالفة التي يرتكبها المحكم تجعل المسؤولية التي يخضع لها ذات طبيعة عقدية أي بعبارة أخرى هل أن المحكم يسأل على التزامات التعاقدية فقط؟ وما مصير الأخطاء التي يرتكبها المحكم أثناء تأديته لمهمته التحكيمية باعتباره قاض خاص؟فما طبيعة المسؤولية التي يخضع لها هنا فهل هي مؤسسة على أساس طبيعة عقدية أم تقصيرية وهذا لكون أن مبدأ المسؤولية المدنية وفقا للقواعد العامة تنقسم إلى نوعين عقدية أو تقصيرية، وهذا ما سنحاول توضيحه فيما يلي.

1-المسؤولية العقدية للمحكم

تنشأ المسؤولية العقدية عن إخلال بالالتزام تعاقدي فهي جزاء الاخلال بتنفيذ التزام ناشئ عن العقد وهي عبارة عن التزام بتعويض،وبما أن المحكم يرتبط بأطراف اتفاقية التحكيم (أطراف النزاع) بعقد كم سبق أن بينا ذلك، يلتزم بمقتضاه بأن يفصل في النزاع ويؤدي العدالة وغيرها من الالتزامات التي تقع على عاتقه، وعليه فإنه في حالة اخلاله بهذه الالتزامات تترتب مسؤوليتة العقدية.[58]

وبالرجوع للأحكام العامة نجد أن أي نوع من العقود تحكمه قاعدة العقد شريعة المتعاقدين[59]، وبما أن المتعاقدين (المحكم والمحتكمين) يربط بينهم عقد التحكيم، ولذلك يستوجب عليهم تنفيذ الالتزامات التي تترتب عن العقد بأقصى درجات حسن النية، كما أن الأمر لا يقتصر على ذلك فقط بل يتعدى ليشمل مستلزماته وفقا للقانون والعرف ولما تقتضيه العدالة، بحيث يترتب عن إخلال قيام المسؤولية[60]، وجدير بالذكر أنه حتى تقوم المسؤولية العقدية اتجاه الخصوم يشترط توفر:

---

[58]–ماهر محمد حامد، المرجع السابق، ص ص 159و160.

[59]– نصت المادة 106 من القانون المدني الجزائري على أنه:"العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه، ولا تعديلة إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون.

[60]-قطاف حفيظ، المرجع السابق، ص418.

أ-**وجود عقد صحيح بين الأطراف:** أي يستلزم أن يكون العقد الذي يربط بين المحكم والأطراف النزاع صحيحا وغير باطل.

ب- أن يكون الضرر الناشئ عن تنفيذ التزام أو عن الإخلال به: سبق و أن بينا أن عقد التحكيم يعد من العقود الملزمة لجانبين ولذلك فإنه يترتب عليه التزامات متبادلة بين أطراف النزاع والمحكم على حد سواء، وعليه حتى تقوم مسؤولية المحكم يجب أن يلحق هذا الضرر بالمحتكمين فقط نتيجة إخلاله بالتزامات التعاقدية أو عدم تنفيذها دون أن ينصرف ذلك إلى خلفهم العام(الورثة)[61].

وفي هذا الإطار نشير أن غالبية التشريعات المقارنة التي نظمت مسألة مسؤولية المحكم، تقرر عدم امكانية تفعيل المسؤولية العقدية للمحكم إلاَ بصورة استثنائية، فعلى سبيل المثال المشرع الفرنسي يقر بالمسؤولية العقدية للمحكم بشرط أن يكون الخطأ جسيم أو أن يكون من قبيل الأخطاء الشخصية مثال ذلك التدليس والغش، على عكس القانون النمساوي الذي اعتمد الخطأ العادي في محاسبة المحكم إذا أخل بالتزام من التزاماته التعاقدية بعد قبوله لمهمته التحكيمية[62].

وفي نفس السياق نشير أن جانب من الفقه يرى أنه من الناحية العملية يصعب ترتيب هذا النوع من المسؤولية، وذلك لأن إثبات وجود الخطأ مسألة ليست سهلة بالنظر إلى الطابع السري الذي يهيمن على العملية التحكيمية ككل.

ومن جانب آخر فإن الفقه يميز في المسؤولية العقدية للمحكم بين نوعين من الالتزامات التي قد يخل بها، بحيث يتمثل النوع الأول في إخلال بالالتزام بتحقيق نتيجة، وهذا النوع من التزامات يسهل تحديده ولا يثير أي إشكال مثال ذلك:التزامه بإصدار الحكم، والالتزام بتوقيعه؛ أما النوع الثاني فهو الإخلال بالتزام ببذل عناية، وهنا تكون الأخطاء التي تتعلق بالطابع القضائي لمهمة التحكيم وحدها التي يمكن أن تثور بشأنها مسؤولية المحكم ، ومثال ذلك: عدم الحياد والاستقلالية، وعدم الاعلام والتصريح بوجود علاقات مع أحد الأطراف[63].

أما فيما يتعلق بالحالات التي يتم مساءلة المحكم فيها مسؤولية عقدية فإنها تشمل تقريبا جميع حالات مساءلة المحكم بسبب سلوكه الشخصي أو بسبب خطأ في حكم التحكيمي باستثناء تلك الحالات التي يترتب عنها وقوع ضرر على غير أطراف التحكيم، أو يترتب عنها خطأ جسيم أو غش فهنا تقع مسؤوليته التقصيرية التي سندرسها فيما يلي.

---

[61]-مولوج لامية، المرجع السابق، ص 110.

[62]- راجع الأحدب عبد الحميد، ص ص375 و376.

[63]- زروق نوال، المرجع السابق، ص 204.

وقبل التطرق للمسؤولية التقصيرية فإن موضوع المسؤولية العقدية يدفعنا لطرح التساؤل التالي حول مدى جواز وضع شرط يعفى بمقتضاه المحكم من المسؤولية العقدية؟ هنا يستوجب أن نوضح أنّ القاعدة العامة في القانون المدني تقتضي بأن العقد شريعة المتعاقدين ووفقا لهذه القاعدة فإنه يجوز للأطراف إدراج أي شرط تعاقدي بشرط مراعاة النظام العام والآداب العامة، و هو ما أكدته نص المادة 178 من القانون المدني الجزائري[64].

وبالرجوع لموضوعنا فإنه يقصد بشرط إعفاء المحكم من مسؤولية المدنية الشرط الذي يؤدي إلى رفع المسؤولية عن المحكم أو تحديدها بمدى أو بنطاق معين قبل وقوع الضرر، وذلك بناء على اتفاق بين المحكم وأطراف النزاع[65]، وعليه بتطبيق قواعد العامة على المحكم فإنه لا يوجد ما يمنع من إدراج مثل هذا الشرط خاصة وأن تشكيل هيئة التحكيم يرتبط بوجود عقد بين المحكم وأطراف التحكيم، وعليه فإنه لا يوجد ما يمنعهم من إدراج مثل هذا الشرط (كأصل)[66]. ولكن استثناءا فإنه لا يجوز اشتراط اعفائه من المسؤولية التي ينشأ عنها أضرار نتيجة غشه أو خطئه الجسيم إلا إذا وقع الغش أو الخطأ الجسيم من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه ومثال ذلك: إذا صدر الغش من الخبير المستعان به[67].

2-المسؤولية التقصيرية للمحكم

رأينا سابقا أن المسؤولية العقدية للمحكم تكون اتجاه أطراف النزاع لارتباطه بهم بموجب عقد التحكيم، فقد يحدث أن يكون هذا العقد باطلا، ففي مثل هذه الحالة يتعذر محاسبة المحكم عن إخلال بالالتزامات المتولدة عن عقد منعدم وفقا لقواعد المسؤولية العقدية، وهنا لا يكون أمام الطرف المتضرر إلا أن يسلك طريق المسؤولية التقصيرية[68].

وتجب الإشارة أنه يقصد بالمسؤولية التقصيرية تلك المسؤولية الناشئة عن الفعل الضار أي الإخلال بالواجب العام المتمثل في عدم إضرار بالغير وهي لا تقوم إلا بتوافر أركانها الثلاثة من خطأ ثابت أو مفترض من جانب الشخص الذي صدر منه الفعل الضار، وضرر واقع على الشخص المضرور، وعلاقة سببية تربط بينهما بحيث

---

[64]-نصت المادة 178 الفقرة 2 من القانون المدني الجزائري على أنه"...وكذلك يجوز الاتفاق على إعفاء المدين من أية مسؤولية تترتب على عدم تنفيذ التزامه التعاقدي، إلا ما ينشأ عن غشه أو عن خطئه الجسيم غير أنه يجوز للمدين أن يشترط إعفائه من المسؤولية الناجمة عن الغش، أو الخطأ الجسيم الذي يقع من أشخاص يستخدمهم في تنفيذ التزامه".

[65]-سيد البحيري السيد، أثر خصوصية التحكيم على صلاحية المحكم، دار النهضة العربية للنشر، ط1، القاهرة، مصر، 2020، ص212.

[66]-قطاف حفيظ، المرجع السابق، ص423.

[67]-مولوج لامية، المرجع السابق، ص 111.

[68]-المرجع نفسه، ص 111.

يكون هذا الضرر قد نشأ عن ذلك الخطأ ونتيجة لحدوثه[69]، وفي هذا الإطار نشير أنه بالرجوع للأحكام العامة نجد أن المشرع الجزائري قد أطلق عليها مصطلح العمل المستحق للتعويض، وقد نصت عليها المادة 124 من القانون المدني الجزائري السابقة الذكر، كما تتحقق المسؤولية التقصيرية للمحكم في حالات محددة أهمها:

أ-حالة وقوع الضرر على غير أطراف عقد التحكيم: الخطأ في المسؤولية التقصيرية هو إخلال بالتزام قانوني والالتزام القانوني الذي يعتبر الإخلال به خطأ في المسؤولية التقصيرية هو دائما التزام ببذل عناية من خلال التزام الشخص في سلوكه اليقظة والتبصر حتى لا يضر بالغير[70]، فإذا انحرف عن السلوك الواجب وكان من القدرة على التمييز بحيث يدرك أنه قد انحرف، وكان هذا الانحراف خطأ يستوجب مسؤوليته التقصيرية.

وجدير بالذكر، أن المسؤولية التقصيرية للمحكم في هذه الحالة تفترض وقوع الضرر على الغير أي الذي لم يرتبط بالمحكم بعلاقة تعاقدية ويتصور ذلك إذا طال حكم المحكم طرف آخر غير أطراف الخصومة التحكيمية كأن يحكم المحكم في مال مملوك لغير هذين الطرفين فيقضى به لأحد هؤلاء، أو يحكم بالالتزام غير أطراف التحكيم بالتزام ما، وفي نفس السياق فإنه يشترط أن يكون المحكم في هذه الحالة مدركا لما يحكم به فإن كان نتيجة غش من أطراف التحكيم أو عن مستندات قدمها أي منهما وكانت المستندات مصطنعة أو مزورة[71]، فإن مسؤولية المحكم لا تقوم بل تقع المسؤولية على أطراف التحكيم، أما في حالة وجود تواطؤ بين المحكم وأحد الخصوم فعندها تكون المسؤولية مشتركة بينهم.[72]

ب-حالة الغش والخطأ الجسيم: لما كانت المسؤولية التقصيرية هي المسؤولية الناشئة عن فعل الضار أو الفعل غير مشروع، ويطلق عليها المشرع الجزائري العمل المستحق للتعويض، فإنه من المتصور أن يسأل المحكم وفقا لقواعد المسؤولية التقصيرية في حالات الخطأ الشخصي الجسيم في أداء مهمته، وفي حالة الغش ونية الإضرار بأحد الأطراف، أو التواطؤ معه أو تلقيه رشوة منه أو نتيجة تنحيه عن أداء مهمته في وقت غير مناسب ودون سبب مشروع، فمساءلة المحكم عن الأخطاء التي يرتكبها عند أدائه لمهمته خارج التزاماته المنصوص عليها في العقد يخضع إلى القواعد العامة للمسؤولية تقصيرية سواء ما تعلق بشروط قيامها أو فيما يتعلق بالمسؤولية في حد ذاتها[73].

---

[69]– مجباس ماجد، المرجع السابق، ص266.

[70]-أحمد المصطفي محمد صالح، المسؤولية القانونية للمحكم في القانون السوداني والمقارن، مجلة الشريعة والقانون، العدد27، 2016، ص197.

[71]- مجباس ماجد، المرجع السابق، 267.

[72]- الوالي فتحي، المرجع السابق، 284.

[73]- ماهر محمد حامد، المرجع السابق، ص 165.

وفي هذا الإطار تجب الإشارة أنه في حالة وجود حالة من الحاليتين السابقتين، فإن المسؤولية التقصيرية تقوم بتوافر عناصرها كاملة من خطأ وضرر وعلاقة سببية، بحيث يحق للمتضرر المطالبة بالتعويض.

وفي نفس سياق حديثنا عن المسؤولية التقصيرية نشير إلى أن بعض الباحثين في مجال التحكيم يرون أن هذه المسؤولية تعد ضرورية لحماية التحكيم من المحكمين غير الأكفاء وغير نزيهين فهذا النوع المسؤولية يقيد التحكيم بشكل سابق وبصورة وقائية[74] ونحن بدورنا نؤيدهم في ذلك، بحيث من خلال إخضاع المحكم لمثل هذا النوع من المسؤولية من شأنه أن يقلل من أخطاء المحكم ويضيف نوع من الفعالية والنزاهة لنظام التحكيم ويشجع المتعاملين باللجوء اليه وتفضيله على باقي وسائل فض النزاع، ويدعم ثقتهم في كفاءة ونزاهة المحكم الذي سيفصل في النزاع.

وأما بالنسبة لجواز وضع اتفاقات تعفي من المسؤولية التقصيرية،هنا يجب توضيح أنه في حالة وجود أي اتفاق يعفي المحكم من المسؤولية التقصيرية فإنه يقع باطلا، وهذا وفقا للقواعد العامة التي تعتبر كل شرط يعفي الشخص المتسبب في ضرر نتيجة خطئه من المسؤولية التقصيرية باطلا، وذلك لكونها تمس بالنظام العام سواء كانت المسؤولية ناجمة عن خطئه الشخصي أو كانت ناجمة عن خطأ تابعيه[75]، وفي مقابل نجد أن القواعد العامة أجازت التشديد فيها وهذا بالاتفاق مسبقا على تحمل ضرر محتمل وقوعه في المستقبل[76].

وعليه، إنطلاقا مما سبق ذكره سواء تعلق الأمر بالمسؤولية العقدية أو التقصيرية فإن هذا الموضوع يدفعنا لطرح تساؤل يتعلق بطبيعة الأخطاء التحكيمية التي يحاسب عنها المحكم والمستوجب الحد منها؟

بخصوص هذا الأمر اختلفت الآراء بشأن تقدير خطأ الذي يستوجب مساءلة المدنية للمحكم، إلى اننا بخصوص هذا الموضوع ندعم الموقف الذي يرى حتمية مساءلة المحكم عن جميع الأخطاء التي يرتكبها، والذي يستند في رأيه بالقول أنه بالرجوع للقواعد العامة ليس ثمة تمييز بين الخطأ الجسيم والخطأ البسيط كي تثبت مسؤوليته، ولذلك يسأل عن جميع الأخطاء التي يرتكبها تطبيقا للمبدأ الشرعي "**لا ضرر وضرار**"، وعليه فإن المحكم يلتزم بالتعويض جميع الأضرار التي يلحقها بالأطراف أيا كانت، أضرار مادية أو معنوية سواء كانت ناتجة عن الخطأ البسيط أو الجسيم[77].

وكخلاصة لما تقدم نشير أنه إذا ما ترتبت المسؤولية المدنية للمحكم، فإنه يترتب عليها آثار تتمثل في مجموعة من الجزاءات التي توقع على عاتق المحكم، بحيث هناك جزاءات محددة وفقا للأحكام العامة للمسؤولية

---

[74]– زروق نوال، المرجع السابق، ص 204.

[75]– المادة 178 من القانون المدني الجزائري.

[76]–قطاف حفيظ، المرجع السابق، ص 423.

[77]–مولوج لامية، المرجع السابق، ص112.

ردمد ورقي: 9971 - 2571 المجلة الأكاديمية للبحوث القانونية والسياسية ردمد إلكتروني: 2661-7404
السنة: 2022 المجلد: السادس العدد: الاول ص.ص: 175-205

تتمثل في الجزاء المدني المتمثل في دفعه لتعويض نقدي يجبر به الضرر الذي تسبب فيه، والذي تقدر قيمته بحسب قيمة الضرر، وإلى جانب ذلك يمكن أيضا أن توقع عليه بعض الصور الخاصة للجزاء كبطلان حكم التحكيم و رده أو عزله، الحرمان من استحقاق الأتعاب، وقد تصل في بعض الأحيان إلى منعه من ممارسة مهمته التحكيمية، والتي تقدر بحسب قيمة الضرر الذي أصاب الأطراف و أيضا بحسب طبيعة الخطأ الذي ارتكبه[78].

وفي الختام تجب الإشارة أنه في ظل غياب النصوص القانونية التي تقرر مسؤولية المحكم، فإن ذلك سيؤدي إلى عجز المتعاملين في التحكيم عن المطالبة بتحديد مسؤولية المحكم نتيجة لعدم وجود نصوص قانونية تدعم مطالبهم، وخاصة وأن معظم أنظمة هيئات والمراكز التحكيمية تعفي محكميها من المسؤولية وتمنحها نوعا من الحصانة، الأمر الذي يؤدي إلى تجنب المتعاملين بالتحكيم رفع دعاوى غير مضمونة العاقبة، وهم قد فضلوا اللجوء للتحكيم تجنبا لإضاعة الوقت رغم تكاليفه الباهظة.

ولذلك يرى الرأي الراجح أنه في ظل غياب نصوص قانونية تنظم هذه المسألة فلا يجب أن يكون هذا الأمر حائلا دون مساءلة المحكم حتى ولو اقتضى الأمر الرجوع للقواعد العامة مع حتمية مراعاة الخصوصية التي تتسم بها المهمة التحكيمية دون احاطتهم بحصانة مطلقة في حالة ارتكابهم أخطاء وأفعال تستوجب مساءلتهم فهم ليسوا أعظم شأنا من القضاة الذين يخضعون لنوع من المسؤولية[79].

وهذا ما بدأ يظهر جليا، بحيث أن النظام الأنجلوالأمريكي المعروف بتشدده بالتمسك بقاعدة حصانة المحكم أخذ يسجل انعطافا في مبدأ المسؤولية المدنية وأصبح يميل إلى تكريسه معتبرا أن وضع المحكم يجب أن ترعاه المبادئ العامة وأن المحكم بقبوله تسميته محكما لقاء عوض فإنه يلزم نفسه ببذل العناية المطلوبة منه في تنفيذ مهمته التحكيمية[80].

الخاتمة:

يتضح من خلال دراستنا لموضوع ارساء قواعد المسؤولية المدنية للمحكم في الخصومة التحكيمية، أن هذا الموضوع أثار جدلا واسعا بشأنه، بين من يجيز تطبيقها وبين من يعفي المحكم منها ويمنحه نوع من الحصانة، وذلك في ظل غياب نصوص قانونية تنظم معالم مسؤولية المحكم، غير أن الفقه أقر بجواز تطبيق قواعد المسؤولية المدنية على المحكم(العقدية والتقصيرية) مستندين في ذلك بطبيعة العلاقة التعاقدية التي تجمعه بالخصوم، وكذلك بالنظر لخصوصية الطبيعة القانونية لمهمة المحكم، والتي تسمح له بالخضوع لهذا النوع من

[78]- للمزيد من التوضيح راجع: زروق نوال، المرجع السابق، ص ص، من207 إلى 210.

[79]-ناصر محمد الشرمان، المرجع السابق، ص ص 495 و496.

[80]–الأحدب عبد الحميد، المرجع السابق، ص 377.

المسؤولية ولكن مع مراعاة خصوصية العملية التحكيمية بما يكفل حماية لحقوق المتخاصمين من جهة، ويوفر أمن وطمأنينة للمحكم عند ممارسته لمهمته التحكيمية من متابعات تعسفية.

وبناء على ما تقدم استخلصنا من خلال هذه الورقة البحثية بعض النتائج التي سنتطرق إليها مشفوعة باقتراحاتنا قصد البحث والتعمق فيها بالدراسة لكل من يهمه الأمر ،فبالنسبة لنتائج هذه الورقة البحثية فهي كالآتي:

– خلصنا أن طبيعة المسؤولية التي يخضع لها المحكم ترتبط بطبيعة العلاقة التي تجمعه بالخصوم، وقد أثارت العديد من الإشكاليات القانونية بشأنها، وهذا راجع للجدل الواسع الذي عرفه موضوع الطبيعة القانونية لمهمة المحكم إلى أن الرأي الراجح اعترف أنها ذات طبيعة تعاقدية، بحيث أن المحكم يرتبط بأطراف النزاع بموجب عقد يسمى عقد التحكيم يستلزم لإبرامه إلى جانب الشروط العامة الواجب توافرها في جميع العقود قبول المحكم لمهمته، اذا كان التحكيم حرا، أما اذا كان التحكيم مؤسساتي فهو بين المحكم والمركز التحكيمي و تنبثق عنه علاقة غير مباشرة بين المحكم والمحتكمين، كما أثار تكييفها العديد من الاشكاليات القانونية.

- كما استخلصنا أن تحديد مدى قابلية مساءلة المحكم المدنية مرتبطة بتحديد الطبيعة القانونية لمهمة التي يقوم بها و ابراز خصوصيتها، فتبين لنا من خلال هذا الموضوع أن مسألة تحديد الطبيعة القانونية لمهمة المحكم من المسائل التي أثارت العديد من الاشكاليات القانونية وعرفت صراع فقهي كبير بشأنها، وذلك استنادا للمعايير المعتمدة عند قيامهم بعملية التكييف، وقد أثر هذا الموضوع على مسؤولية المدنية للمحكم بين تشريعات تجيزها وفقا لحالات محددة بالنظر لمنبت العلاقة التي تربطه بالخصوم، وتشريعات تعفي المحكم منها وتمنحه نوعا من الحصانة بالنظر للوظيفة القضائية التي يقوم بها.

-كما تبين لنا أيضا أن المشرع الجزائري كغيره من التشريعات المقارنة من التشريعات قد أغفل تنظيم مسؤولية المدنية للمحكم ضمن منظومته التشريعية الداخلية المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي، ونفس الأمر ينطبق على النصوص القانونية العامة، مما استوجب الرجوع للقواعد العامة للمسؤولية المدنية وتطبيقها على المحكم.

– وأخيرا استخلصنا أن أساس مبدأ مسؤولية المحكم على وجه العموم يتردد بين صفته كقاض للخصوم وبين صلته بهم أما أساس المدنية للمحكم فيختلف بين التحكيم الحر والتحكيم المؤسساتي، كما عرفنا أن مسؤولية المحكم تثار وفقا لحالات عديدة منها ما يكون ناتج عن سلوكه الشخصي، ومنها ما يتعلق بالحكم الذي يصدره، أما طبيعة مسؤولية المدنية للمحكم وفقا للقواعد العامة فإنه تقع على عاتقه المسؤولية العقدية عند اخلاله بالالتزام التعاقدي، أما في حالة وقوع ضرر على غير أطراف عقد التحكيم أو حالة الغش والخطأ الجسيم تقع مسؤوليته التقصيرية.

إضافة إلى ما تم التوصل إليه من نتائج سنقدم بعض الاقتراحات التي نختتم بها دراستنا لهذا الموضوع، أهمها:

1-حبذا لو يقوم المشرع الجزائري بفصل الأحكام المنظمة للتحكيم التجاري عن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وإعادة صياغة نصوصه بما يتواكب مع التطورات الحديثة التي عرفها هذا المجال، وتنظيم الجوانب التي تشهد قصورا.

2-يجب على المشرع الجزائري إعادة النظر في تنظيم الجوانب المتعلقة بالمركز القانوني للمحكم وضع حد للتأويلات التي يعرفها، خاصة فيما يتعلق بحقوقه والتزاماته و كيفية تعبيره عن قبوله لمهمة التحكيم بما لا يدع مجالا للشك بخصوصها وحبذا لو يساير في هذا الموضوع التشريعات المقارنة ويشترط أن تكون في شكل مكتوب هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى يجب على المشرع الجزائري وضع حد للجدل الذي يعرفه موضوع مسؤولية المحكم وتحديد طبيعة المسؤولية التي يخضع لها المحكم بما يتواكب مع الطبيعة الخاصة لمهمته وتحديد معالمها من خلال توضيح الحالات التي يسأل فيها المحكم مدنيا (تقصيرية أو عقدية) ونوع الأخطاء التحكيمية التي تجعل منه محل مساءلة.

3-تنظيم دورات تكوينية للمحكمين في الجزائر في مختلف المجالات التي يشملها التحكيم، وأن يتم تأطيرها من مختصين وخبراء في مجال التحكيم التجاري، وذلك قصد النهوض بنظام التحكيم في الجزائر و أيضا حتى يحقق الأهداف المرجوة منه .

قائمة المصادر والمراجع:

أولا: النصوص القانونية

1)القانون المدني الجزائري.

2) القانون رقم 08-09 الصادر في 25 فيفري 2008 المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ج ر ج ج عدد21، الصادرة بتاريخ 22 أفريل 2008.

ثانيا: الكتب

1)الأحدب عبد الحميد، موسوعة التحكيم التجاري الدولي، الكتاب الثاني، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2008.

2)الوالي فتحي، قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، ط1، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، 2007.

3)العكلة محمد حسن، مسؤولية المحكم، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2018.

4)حداد حفيظة السيد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2007.

5)سيد بحيري السيد، أثر خصوصية التحكيم على صلاحية المحكم، دار النهضة العربية للنشر، ط1، القاهرة، مصر، 2020.

6) ماهر محمد حامد، النظام القانوني للمحكم في التحكيم التجاري الدولي، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية ودار شتات للنشر والبرمجيات، مصر، 2011.

7)مجباس ماجد، المركز القانوني للمحكم، دراسة مقارنة، ط1، منشورات زين الحقوقية، العراق، 2020.

8)ناصر محمد الشرمان،المركز القانوني في التحكيم التجاري الدولي، ط1،مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، مصر،2015.

ثالثا: الرسائل والمذكرات

1) فاروق محمد حسنى وفاء، مسؤولية المحكم، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين الشمس، مصر، 2008.

2)عصنون عبد الكريم، النظام القانوني للمحكم في الميدان التجاري، مذكرة تخرج لنيل شهادة الماجستير في فرع قانون الأعمال، كلية الحقوق والعلوم الادارية، جامعة الجزائر1، 2016.

3)النجار ياسين علي حسن، المركز القانوني للمحكم، دراسة تحليلية مقارنة، مذكرة ماجستير، تخصص قانون خاص، كلية الحقوق، جامعة الأزهر، غزة، فلسطين، 2013.

4)مولوج لامية، النظام القانوني للمحكم على ضوء قانون الإجراءات المدنية والإدارية، مذكرة لنيل شهادة ماجستير في القانون، تخصص قانون عام للأعمال، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة عبد الرحمان ميرة، بجاية، 2011.

5)الراجحي اياس بن منصور،مسؤولية المحكم في نظام التحكيم السعودي، دراسة تأصيلية مقارنة، مذكرة ماجستير في العدالة الجنائية، تخصص التشريع الجنائي الاسلامي، كلية الدراسات العليا، جامعة نايف العربية، الرياض، 2008.

رابعا: المقالات

1)قطاف حفيظ، المسؤولية المدنية للمحكم، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الإخوة منتوري، قسنطينة، المجلد32، العدد1، 2021.

2)أحمد المصطفي محمد صالح، المسؤولية القانونية للمحكم في القانون السوداني والمقارن،مجلة الشريعة والقانون، العدد27،2016

3)زروق نوال، مسؤولية المحكم، مجلة الآداب والعلوم الإجتماعية، جامعة محمد لمين دباغين، سطيف 2، المجلد 11، العدد1، 2014.

خامسا: المواقع الإلكترونية

1)غسان علي، مركز أرادوس للتحكيم، الأحكام الخاصة بالمحكم، 14أوت2020،المنشور بالموقع الالكتروني: http://www.aradous-aca.com،تاريخ الإطلاع عليه: 25 أفريل 2021.