مجلة جامعة الأزهر – غزة، سلسلة العلوم الإنسانية 2014، المجلد 16، العدد 1 ص 261-282

حقوق المحكم طبقاً لقانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000 دراسة تحليلية مقارنة

عدنان يوسف الحافي

جامعة الأزهر – غزة

تاريخ الاستلام 2014/3/4 تاريخ القبول 2014/05/18

الملخص

يتناول البحث مهمة المحكم في حسم المنازعة المعروضة عليه، وبالتالي تبيان ما يثبت للمحكم خلال مهمته من حقوق، سواء تلك التي نص عليها القانون، أو تفرضها طبيعة مهمته التحكيمية، وتتجلى في أداء مهمته كاملة، أو حقه في التنحي إذا وجد مبرر لذلك، وكذلك معالجة ما للمحكم من حق أدبي يتمثل في وجوب احترامه وتقديره، وأخيراً حقه في اقتضاء أتعابه مقابل أداءه لمهمته التحكيمية .

نظمت بعض التشريعات حقوق المحكم التي تثبت له بصفته قاض خاص يفصل في الخصومة المعروضة عليه، لذلك فإن توضيح هذه الحقوق وتقييمها، وبيان مدى فعاليتها أمر هام بالنسبة لنظام التحكيم وهذا يتطلب بيان مواطن الضعف والقوة في التشريعات التي يتناولها البحث، وصولاً إلى هذا التقييم من خلال دراسة أنواع الحقوق، والآليات المتبعة لاستحقاقها، وقد حددنا تعريف لحقوق المحكم وكذلك ضبط تلك الحقوق، كما وبينا مواطن القوة والضعف في معالجتها القانونية، وفقاً لما جاء في النتائج والتوصيات.

Abstract

The research deals with the task of the arbitrator to manifest the decision on the in-hand dispute, thus to show the rights of the arbitrator through his mission whether mentioned in the law or imposed by the nature of the arbitration mission, and this is reflected through completing his mission, or his right to set himself away with relevant reason, also to deal with the arbitrator's right of respect and appreciation, and finally his right to receive his payment in exchange for his mission.

Some of the legislations organized the arbitrator's rights which are attained as he is the private judge who decides on the dispute. Accordingly, setting out and evaluating these rights and pinpointing their effectiveness are all important for the arbitration system. All of which entail pointing out

the weaknesses and strengths of the legislations which this research discusses to get over this evaluation types of rights and the applied mechanisms to obtain these rights. The researcher has formulated a definition of the rights of the arbitrator and a control method for these rights. We also pinpointed the weaknesses and strengths based on the findings and recommendations.

تمهيد:

تتمحور مهمة المحكم في حسم المنازعة المعروضة أمامه، لذلك فمن الطبيعي أن هذه المنازعات تحتاج إلى وقت معين، وجهد كافٍ من المحكم، وذلك حسب نوع وطبيعة المنازعة، إضافة لاتخاذ بعض الإجراءات الأساسية من قِبل المحكم، أو الهيئة لتتمكن من الوقوف على هذه المنازعة بكافة مستلزماتها، وإصدار حكمها المنهي للخصومة، وكون المحكم قاضياً خاصاً فهو لا يتقاضى أجراً من الدولة مثل القاضي الطبيعي (سمك،2005، ص182) بل وفقا لنظام التحكيم فإن أجر أو أتعاب المحكم وكافة المصاريف يتحملها الأطراف المتحكمين، أو أحدهم، وهذا يعتبر حقاً طبيعياً للمحكم نظير عمله(Poudret & Besson 2002, P.393) وفي المقابل فإن سداد الالتزامات المالية يعتبر من أولى الالتزامات التي تقع على كاهل الأطراف المحتكمين (Mustill & Boyd 2001., P.167).

أيضاً فإن للمحكم حقاً قانونياً يتمثل في التنحي طالما كان ذلك راجعاً لسبب معقول، كما له الحق في أداء مهمته حتى نهايتها، طالما لم يوجد ما يمنعه من ذلك، إضافة لذلك فإن للمحكم على المحتكمين _كما القاضي_ حقاً أدبياً يتمثل في وجوب إعطاء الأطراف للمحكم الاحترام والتقدير اللازم لشخصه، كذلك الالتزام بكل ما قد يطلبه المحكم لحسن السير في الخصومة، وعلى ذلك يمكن تعريف حقوق المحكم بأنها مجموع ما يثبت للمحكم من حقوق قانونية ومهنية، تقتضيها طبيعة المهمة التحكيمية خلال أدائه لمهمة التحكيم.

تتمثل مشكلة البحث في تقييم التنظيم القانوني لحقوق المحكم من خلال المعالجة الحقيقية لهذه الحقوق، وذلك بهدف التعرف على مواطن الضعف والقوة في التشريعات محل المقارنة.

وسنعتمد في البحث المنهج التحليلي المقارن الذي يقوم على مقارنة وتحليل النصوص القانونية الواردة في التشريعات المختلفة موضوع البحث، والمتمثلة في قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م، وقانون التحكيم المصري رقم (27) لسنة 1994م، وكذلك قانون التحكيم العراقي_ قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969.مستندين في ذلك إلى أحكام القضاء كلما اقتضى الأمر ذلك.

وعليه سنقسم دراستنا إلى مبحثين، نتطرق في المبحث الأول للحقوق المالية للمحكم، وفي المبحث الثاني سنتطرق للحقوق القانونية والأدبية للمحكم، وذلك على النحو التالي:

المبحث الأول
الحقوق المالية للمحكم

تمهيد وتقسيم:

طالما اختار الأطراف محكماً ليفصل في الخصومة أو النزاع القائم بينهم وقبل المحكم القيام بهذا الدور فمن الطبيعي أن يثبت له حقوق مالية (Moreau et Bernard,1985,P.53) وهذا المقابل الذي يطلق عليه مصطلح "الأتعاب" يكون نظير الجهد والعناء الذي يبذله في سبيل حسم الخصومة، فمن النادر أن يقوم المحكم بمهمته على سبيل التبرع.

كما أن مسألة الأتعاب تختلف بحسب ما إذا كان التحكيم المتفق عليه تحكيماً حراً، أو تحكيماً مؤسسياً، حيث في هذه الأخيرة تكون الأتعاب محددةً ومنصوصاً عليها ضمن القواعد الخاصة بالمركز.

أيضاً بات تحديد الأتعاب يُقدر بناءً على المبلغ المتنازع عليه، ولم يعد لنوع المنازعة وطبيعتها أهمية كبيرة، والحق المالي للمحكم يتمثل في الأتعاب، كذلك المصاريف التي أنفقها خلال مهمته واللازمة للفصل في الخصومة(Rouche 2002., P.841) سواء يحتاجها المحكم لتسهيل مهمته، أو تحتاجها الخصومة ذاتها، إضافة لحقه في التعويض إذا ما وجد ما يستوجب ذلك، وعلى ذلك سنتناول هذا المبحث من خلال مطلبين كما يلي:

المطلب الأول
أتعاب المحكم

للمحكم الحق في اقتضاء أتعاب أو أجر مقابل المهمة التي يؤديها، إلا إذا قبل المحكم القيام بمهمته بدون مقابل(أبو الوفا،2001، ص217) فالأتعاب تعتبر نظير العناء والجهد الذي يبذله عند نظر النزاع(David, 1982., P.376) وتقدر على أساس المبلغ المتنازع عليه، وكذلك المدة التي سيستغرقها المحكم لحسم النزاع، إضافةً لنوع النزاع والصعوبات التي قد يواجهها، كما يؤخذ في الاعتبار مركز المحكم الاجتماعي والمالي(أبو الوفا، 2001، ص217_218) .

وتقاضي المحكم للأتعاب لا يعتبر مخالفاً لمبدأ استقلال المحكم؛ لأنه يعتبر مقابلا لجهد معين، ولا يؤثر في الحكم الذي سيصدره، كما أن المحكم يستحق الأتعاب حتى لو كان موظفاً عاماً في الدولة طالما كان العمل يتم لمصلحة المحتكمين، كما يستحق الأتعاب ولو كان قاضياً من قضاة

الدولة طالما يقوم بالتحكيم وفقاً للحالات المنصوص عليها قانوناً(عبد الفتاح ،1990، ص188) غير أن جانباً من الفقه(Albert & Matray,2003, P.85) يرى أن رجال القضاء والمحاكم لا يجوز أن يتقاضوا أجراً عن عملهم في التحكيم.

كما أن الأجر يستحق للمحكم حتى في حالات التحكيم الإجباري، ذلك أن الإجبار مفروض على الأطراف وليس على المحكم، وكون المحكم لا يباشر مهمته إلا بعد قبوله لها، وكونه لا يُجبر على ذلك فهو يستحق أجراً (عبد الفتاح ،1990، ص188) .

أيضاً للمحكم تعليق قبوله للتحكيم على دفع جزء من الأتعاب والمصاريف على أن يستوفي الباقي بعد صدور الحكم، وهذا ما يُعمل به في الواقع (عبد الفتاح ،1990، ص189).

الأصل أن أتعاب المحكم يتم تقديرها باتفاق فيما بين المحكم أو الهيئة والأطراف معاً(Mustill & C. Boyd,2001, P.42) وقد يتم النص على ذلك في اتفاق التحكيم، أو باتفاق مستقل يكون هو المرجع بهذا الخصوص، ويعتبر في هذه الحالة التزاماً عقدياً (Rouche,2002, P.841) لكن ذلك لا يعني أن الاتفاق ثابت، بل قد يخضع للتعديل فيما بعد، سواء من المحكم، أو الأطراف كما لو طُلِبَ من المحكم الفصل في نزاع آخر لم يتفق بشأنه على التحكيم، أو تدخل في النزاع خصوم آخرون برضائهم، أو أن النزاع أو الحكم استنفذ جهداً لم يكن متوقعاً بأي حال من الأحوال وقت تحديد الأتعاب، أو أن المحكم تنحى عن الفصل في شق من النزاع، أو تم حسم شق من النزاع بصلح مباشر بين الأطراف...إلخ (انظر أبو الوفا، 2001، ص219)

وإذا تم الاتفاق على تحديد الأتعاب مُقدماً ثم انقضى التحكيم لأي سبب من الأسباب قبل نظر الخصومة فلا يحق للمحكم أي أتعاب إلا إذا كان ملف الدعوى قد طرح عليه مقدماً لدراسته، واستنفذ جهداً ووقتاً في هذا الصدد (انظر أبو الوفا، 2001، ص219).

وإذا كان للمحتكمين تفويض المحكم في تقدير أتعابه سواء قبل بدء مهمته، أو بعد الحكم في موضوع الخصومة وذلك عند تقديره للمصاريف (Moreau et Bernard,1985, P.53) فلهم أيضا تفويضه في تحديد النصيب الذي يتحمله كل طرف منهم، أو تحديد الخصم الذي يكلف بها، ويرى جانب من الفقه(أبو الوفا، 2001، ص218) أن المحكم يملك تلك الصلاحيات حتى بدون تفويض من الأطراف، في حين يرى جانب من الفقه أنه في حالة عدم اتفاق المحتكمين صراحةً على تفويض المحكم بتحديد أتعابه فإنه لا يملك بأي حال من الأحوال تقديرها؛ لأن هذا يخرج عن حدود المهمة المكلف بها، كما لا يجوز أن يكون حكماً وخصماً في الوقت ذاته، بل يتعين عليهم اللجوء إلى المحكمة لتحديد مقدار الأجر (سامي، بدون ت، ص241،242)

ويؤكد هذا الرأي من الفقه أنه في حالة عدم وجود اتفاق، أو تفويض للمحكم بتقدير أتعابه _سواء قبل بدء المنازعة أو بعد إصداره للحكم_ فالمرجع في ذلك يكون للقاضي، ويتدخل بدورة بناءً على طلب من صاحب المصلحة، ومن الطبيعي أن القاضي سيأخذ عند تقديره للأتعاب حجم وطبيعة المنازعة، والجهد المبذول...إلخ.

أيضاً يرى جانب من الفقه (Bernstein & Others,1993, P.53.) أن المحكم يقوم بإعلام الأطراف عن مقدار الأتعاب المستحقة الدفع، وفي حال تم الاتفاق يقوم الأطراف بدفع الأتعاب، ومن ثم يقوم المحكم بتحرير وصل استلام بذلك المبلغ، وفي هذا السياق نعتقد أن ترك مسألة تقدير الأتعاب ابتداءً للمحكم، أو الهيئة قد يكون من الأفضل؛ ذلك أن المحكم هو الأقدر على تحديد أتعابه، وكل ما أنفقه من مصروفات، فقد يقدر المحكم الأتعاب ويقبلها ويلتزم بها الأطراف، وبالتالي لا نكون أمام أية إشكالية، كما أن ذلك فيه اختصار للوقت، وكذلك عدم إثقال كاهل القضاء، إضافة لأن المحكم هو من درس القضية وقدر ما تحتاج، وهو فعلاً الأقدر على تقدير مجهوده وتعبه، ولكن يُفترض فيه عدم المغالاة في تقدير أتعابه بحيث تكون مناسبة أو معقولة(Mustill & C. Boyd,2001, P.167)

أما إذا كان هناك تعسف من المحكم في ذلك نعتقد مع جانب من الفقه أنه من حق الأطراف اللجوء إلى المحكمة المختصة للنظر في مقدار الأجر، ولها في ذلك تقدير قيمة الأجر، فإما أن تبقيه أو تخففه (Moreau et Bernard,1985, P.53)، وهذا بالطبع راجع لطبيعة المنازعة، وقيمة النزاع، والجهد المبذول...إلخ من العوامل التي يأخذ بها القاضي عند نظره الاعتراض المُقدم من أحد الخصوم أو كليهما على مقدار الأجر الذي حدده المحكم أو الهيئة، ولها سلطة تقديرية في ذلك وفقاً لما تم عرضه عليها.

هذا ما أكدته بعض التشريعات التي عالجت مسألة أتعاب المحكم، وهذا بدوره سيحقق ما يبتغيه المحكم، وهو الأجر المستحق له، وكذلك ينأى بالمحكم عن الدخول في إشكاليات أو منازعة مع المحتكمين في حال عدم موافقتهم على الأجر المحدد من قِبل المحكم، لأنه على فرض وأن حدثت المنازعة فمن البديهي أنه سيتم اللجوء إلى القضاء.

الأصل أن الأتعاب تكون مناصفة بين المتحكمين ما لم يقرر المحكم غير ذلك، إلا أن البعض يرى أن المحتكمين يكونون متضامنين اتجاه المحكم في أتعابه ومصاريفه قياساً على حالة تعيين وكيل عن عدة أشخاص.

وبخصوص الوكالة ينص القانون المدني المصري في المادة (712) على أن جميع المُوكلين متضامنون قبل الوكيل في تنفيذ الوكالة ما لم يتفق على غير ذلك، لكن المادة (279) من القانون

نفسه تنص على أن التضامن لا يكون إلا بناءً على اتفاق، أو نص في القانون، ومن ثم ما لم يكن هناك اتفاق بين المحتكمين على التزامهم بالتضامن اتجاه الأتعاب والمصاريف فلا يمكن القول بذلك (الجمال و عبد العال ، 1998، ص599) (م/821 و م/295 مدني فلسطيني)

أما في حالة إبطال حكم المحكم لسبب راجع إلى المحكم نفسه مثل إهماله، أو لخطأ ما فلا يحق له أي أتعاب؛ لأنه يكون بذلك قد تسبب في ضياع الوقت والجهد والنفقات، بل يسأل أيضا اتجاه المحتكمين عن ذلك؛ لأنه يكون قد ألحق بهم ضرراً، أما إذا كان البطلان راجعاً لسبب خارج عن إرادته، ولا دخل للمحكم في ذلك فإنه يستحق أتعابه، وما أنفقه من مصاريف (عبد الفتاح، 1990ص189) لكن استناداً إلى عقد التحكيم المبرم بين أطراف الخصومة والمحكمين يمكن القوال بأن ما يتم الاتفاق عليه فيما بينهم واجب التطبيق.

يبقى أن نشير إلى مدى إمكانية قيام المحكم بحجز مستندات معينة لحين استيفاء ما له من مستحقات مالية، فيرى جانب من الفقه(أبو الوفا، 2001، ص220) أن الاتجاه السائد لا يعطي للمحكم الحق في حجز مستندات الخصوم وأوراقهم لديه حتى يستوفي أتعابه، في حين أن جانباً آخر من الفقه (والي، 2007، ص454_455) يرى أنه يجوز للمحكم الامتناع عن تسليم نسخة موقعة من الحكم إلى أي طرف من أطراف التحكيم لم يقم بدفع ما هو مستحق عليه من أتعاب، أو مصروفات، وفي هذه الحالة يكون لهذا الطرف اللجوء إلى المحكمة المختصة لرفع دعوى على المحكم وفقاً للقواعد العامة بطلب إلزام المحكم بتسليمه صورة الحكم، وله أن ينازع في الأتعاب، أو المصاريف المحددة بحكم التحكيم، وبالتالي تقوم المحكمة بتقدير المناسب بالنسبة للأتعاب والمصاريف، وتلزم الطرف بدفع ما هو مستحق عليه للمحكم أو الهيئة، وفي المقابل تُلزم المحكم بتسليم صورة الحكم للمدعي.

أما فيما يتعلق بالتشريعات فإن البعض منها جاءت بدون معالجة لهذه المسألة، ومن التشريعات التي عالجت هذه المسألة قانون التحكيم الفلسطيني، حيث نصت المادة

(2/39) من قانون التحكيم الفلسطيني على أن " تضمن هيئة التحكيم قرارها كل ما يتعلق بالرسوم والمصاريف والأتعاب الناجمة عن التحكيم وكيفية دفعها".

يتضح من هذا النص أن المشرع الفلسطيني يعالج مسألة كيفية دفع الأتعاب بعد انتهاء هيئة التحكيم من مهمتها، وكيفية دفعها من قِبل الأطراف، وبذلك فالمشرع أعطى الحرية الكاملة لهيئة التحكيم، فلها تقسيم المبلغ مناصفة بين الأطراف المحتكمين، ولها أن تحملها لطرف واحد، لكن في حال برز خلاف حول ذلك يكون لهيئة التحكيم اللجوء للمحكمة المختصة وفقاً لما ورد في المادة (34) من القانون ذاته لاستصدار قرار ينهي هذه المسألة.

أيضا بين قانون التحكيم العراقي في المادة (276) مسألة تحديد أجور المحكمين، حيث يتضح أن أتعاب المحكم تُحدد فيما بين الأطراف المحتكمين والمحكم أو هيئة التحكيم، ويتم ذكرها في عقد التحكيم، أو في اتفاق لاحق، لكن إذا حصل خلاف بعد ذلك _فيما بين الأطراف وهيئة التحكيم_ حول تحديد الأتعاب، فإن النص أعطى تقدير الأتعاب للمحكمة المختصة، على أن القرار الصادر من المحكمة المختصة يقبل التظلم والطعن تمييزاً، إضافةً لأن القضاء العراقي استقر على تقرير أن من خسر القضية يتحمل مصاريف التحكيم(النجار ،2001، ص30)

إذا كان البعض من التشريعات قد نظم مسألة أجور المحكمين، فإن هذا التنظيم لم يختلف في جوهرة حيثُ ترك الأمر لتقدير المحكمين واتفاق الأطراف، وفي حال كان هناك تظلم من الأتعاب المقدرة، أو خلل من الأطراف، أحالت هذه التشريعات الأمر إلى المحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع الأصلي في جميع الأحوال(أبو الوفا، 2001، ص218).

وإن كان جانب من الفقه(عبد الفتاح، 1998، ص189) يرى أن المحكمة المختصة في مسألة التقدير تكون وفقا للقواعد العامة في الاختصاص النوعي والمحلي.

وهنا يمكن القول إن ما نصت عليه هذه التشريعات وإن كان أمراً مفترضاً بالنسبة لتحديد الأتعاب، إلا أنها حسمت هذه المسألة لتتأى بهيئة التحكيم عن الدخول مع الأطراف في متاهات لا مبرر لها، كما أن النص على إيداع مبلغ معين لتغطية المصاريف يشير إلى جدية التحكيم. وفي هذا الخصوص فإن المشرع الفلسطيني كان موفقاً إلى حد ما.

أيضا النص على نهائية حكم المحكمة بشأن تقدير الأتعاب، أو غيره أمر محمود؛ وذلك لأن المحكمة _وهي تنظر ما قدره المحكمون من أتعاب_ تمارس دوراً رقابياً إضافةً لدورها القضائي، ولا يَلزم أن تُترك هذه المسألة لإمكانية الطعن، أو غيره حتى لا تدخل الهيئة في منازعة قضائية مع الأطراف كما جاء في المادة (276) من قانون التحكيم العراقي.

أما المشرع المصري لم يعالج مسألة أتعاب ومصاريف التحكيم، سواء في قانون التحكيم، ولا حتى بالإشارة لإعمال قواعد قانونية معينة، وفي ظل عدم وجود نص قانوني ينظم هذه المسألة فإن المشرع يكون قد ترك معالجة هذه المسألة لهيئة التحكيم والأطراف، ويكون المرجع لكليهما المحكمة المختصة إذا ما حصل خلاف بينهما حول تقدير الأتعاب، أو المصاريف وكيفية دفعها ومن يتحملها(ورد في الدعوى التحكيمية رقم 173 لسنة 2000_ جلسة 14 ديسمبر 2000م. "مركز القاهرة" بأنه يجوز أن يتفق الخصوم على أن يتحمل أحدهم بالمصاريف دون نظر للقواعد المعمول بها في المادة (184) من قانون المرافعات؛ لأن أحكامها ليست متعلقة بالنظام العام. مجلة التحكيم العربي، 2001، ص220).

وهذا يعتبر أمراً طبيعياً ومفترضاً، ونعتقد أنه كان من الأفضل تنظيم هذه المسألة بنص القانون منعاً من إدخال المحكم في إشكاليات خاصة بالأمور المالية(عويضة، 2001، ص124)

المطلب الثاني

المصاريف

إذا كان للمحكم الحق في اقتضاء أجر مقابل الجهد والعناء الذي يبذله لحسم المنازعة، فإن له كذلك الحق في استرداد كافة المصاريف التي ينفقها خلال ممارسته لمهمته، والتي تعد جزءًا من نفقات الخصومة، وهذا المبدأ لا نقاش فيه(Poudret & Besson,2002, P.393) فمن الطبيعي أن المحكم خلال مهمته يحتاج إلى الكثير من الإجراءات اللازمة لسير الخصومة، وصولاً لإصداره الحكم وفقاً للمجرى الطبيعي للأمور(Rouche, 2002, P.841) وهذه الإجراءات قد تتمثل في سفر المحكم، أو الهيئة إلى مكان ما للمعاينة، أو إلى عدة أماكن ترتبط بموضوع النزاع إذا ما تطلب الأمر ذلك، كذلك إحضار كاتب مثلا للمعاونة في كتابة محاضر الجلسات، أو الاستعانة بمكاتب للترجمة، أو الانتقال مثلا لإيداع الأحكام قلم الكتاب(سامي، بدون، ص241) أو لإجراء بعض الأمور الإدارية.

كل هذه الإجراءات بالطبع تحتاج إلى مصاريف بشرط أن تكون لازمة لحسن سير الخصومة، سواء يحتاجها المحكم لتسهيل مهمته، أو تحتاجها الخصومة ذاتها، أو للقيام ببعض الإجراءات التي يتطلبها الأطراف...إلخ، وبالتالي فإن الأطراف مُلزمون بسداد كافة ما أنفقه المحكم من مصروفات (Moreau et Bernard,1985, P.53)والتي لا تعتبر من قبيل الأجر، وإن كان الواقع العملي يثبت أن المحكم لا يباشر مهمته إلا بعد إيداع المحتكمين مبلغاً معيناً لتغطية المصروفات، ويكون ذلك تحت الحساب(Mustill & C. Boyd,2001, P.44).

وفي الغالب فإن المبلغ المودع يكون بالتساوي بين المحتكمين، وللمحكم الحق في استيفاء كافة ما أنفقه من مصاريف حتى لو كان التحكيم بدون أجر؛ لأن هذه المصروفات لا تعتبر من قبيل الأجر، ولا يختلف هذا الأمر كثيراً عن الأجر، إذ يتم تحديد من يتحمل دفع هذه المصروفات عند إصدار الحكم، أو أن تكون مناصفة بين المحتكمين، على أن مسألة تحديد المصروفات وكيفية دفعها لا تثير إشكالية في التحكيم المؤسسي؛ لأنها منظمة ضمن اللوائح الخاصة بالمركز، والمعدة سلفاً، وإن كان للمحتكمين الحق في المطالبة بخفض مقدار المصاريف التي يحددها المركز إذا كان مبالغاً فيها(عبد الفتاح، 1990، ص189) ويرى رأي من الفقه(عبد الفتاح، 1990، ص190) أن المحكم يتقاضى أو يسترد هذه المصاريف" طبقاً للقواعد العامة فلا يجوز أن يضمنها منطوق حكمه؛ لأنه

دائن بها، ولا يصح أن يصطنع لنفسه سندا تنفيذيا، وترفع دعوى المطالبة بالمصاريف أمام الحكمة المختصة طبقا للقواعد العامة في الاختصاص النوعي، ويسأل الخصوم عن المصروفات والأتعاب بالتساوي، وإذا دفعها أحدهم جاز له الرجوع على الأطراف الآخرين.

أما في حال عدم وجود اتفاق فإن المحكم هو الذي يحدد المصروفات، ومن يتحمل دفعها سواء من خسر القضية أو كلاهما(Rouche,2002, P.841) وإذا كان هناك خلاف حول عدم دفعها، أو تقديرها فالأمر يعود إلى المحكمة، سواء المحكمة المختصة أصلا بنظر النزاع(Bernstein & Others,1993, P.89) أو المحكمة المختصة طبقا للقواعد العامة في الاختصاص النوعي.

أما فيما يتعلق بالتشريعات فإن البعض منها جاءت بدون معالجة لهذه المسألة، ومن التشريعات التي عالجت هذه المسألة قانون التحكيم الفلسطيني، حيث نصت المادة (34) على أنه: "يجوز لهيئة التحكيم أن تقرر إلزام الأطراف إيداع أي مبلغ تراه مناسبا لتغطية المصاريف التي قد تنشأ عن التحكيم شريطة أن ينص اتفاق التحكيم صراحة على قبول هذا المبدأ، فإذا لم يقم الأطراف أو أي منهم بدفع المبلغ يحق لهيئة التحكيم الطلب من المحكمة المختصة إصدار أمر بذلك".

وبهذا الخصوص حسناً فعل المشرع، فمن ناحية أولى جاء بداية النص بصيغة الجواز وهو بذلك ترك مطلق الأمر لتقدير هيئة التحكيم، ومن ناحية ثانية إن النص على إيداع مبلغ مالي قد ينأى بهيئة التحكيم من الدخول في إشكاليات مع الأطراف.

لكن ما يثير التساؤل والغرابة هو أن المشرع الفلسطيني ربط إعمال هذا التصرف، أو الطلب بقبول الأطراف المحتكمين لهذا المبدأ، بل واشترط على أن يرد قبول الأطراف بنص صريح في اتفاق التحكيم، علماً أن هذا الشرط أو الإضافة لا لزوم لها؛ لأن مسألة إيداع مبلغ مالي أمر مُفترض تتطلبه احتياجات السير في خصومة التحكيم(عويضة، 2000، ص123).

أما ما أورده المشرع في عجز المادة إذ أعطى لهيئة التحكيم في حال عدم قيام الأطراف بدفع مبلغ مالي الحق في اللجوء إلى المحكمة المختصة لإصدار أمر بذلك، هنا يمكن القول إن هذه الإضافة جاءت في غير محلها، خاصة إذا ما لجأت هيئة التحكيم لهذا الإجراء في بداية التحكيم؛ لأن مثل هذا الإجراء قد يجعل منها حكماً فيما بينهم، وخصماً معهم في الوقت ذاته، وهذا يتنافى مع مبدأ الحيادية التي يجب أن يتمتع بها المحكم أو هيئة التحكيم.

أما بالنسبة لإلزام الأطراف بدفع مبلغ مالي لتغطية المصاريف، وما إلى ذلك فهو أمر جيد، وينأى بعملية التحكيم وهيئتها من الدخول في متاهات لا حصر لها(عويضة، 2000، ص124) وفي هذا السياق يرى جانب من الفقه(Bernstein & Others,1993, P.56) أن الأطراف عندما

يلجئون إلى التحكيم يقومون بدفع رسوم مقدماً، من أحدهما أو كليهما، وفي حال لم يتم دفع هذا المبلغ يقوم المحكم بطلب تأمين عن ذلك المبلغ حتى يضمن جدية الأطراف لمواصلة السير في إجراءات التحكيم، ودفع الأتعاب، لكن في حال رفض الأطراف دفع ذلك المبلغ فللمحكم اللجوء إلى المحكمة المختصة لتفرض على الأطراف دفع ذلك المبلغ (Bernstein & Others,1993, P.89).

بهذا الخصوص نعتقد أنه يجب التمييز بين حالتين:

الحالة الأولى: هو عدم مباشرة المحكم للإجراءات، وفي هذه الحالة يُفترض عليه وقف مباشرة مهمته حتى يتم دفع الرسوم، أو مبلغ مالي كتأمين دون اللجوء إلى المحكمة المختصة لإلزامهم بذلك.

الحالة الثانية: وهي قيام المحكم بمباشرة مهمته، وبعد ذلك رفض الأطراف دفع أي مبلغ مالي، فحينئذ للمحكم اللجوء إلى المحكمة المختصة لكي يلزم الأطراف بذلك؛ لأن المحكم من الناحية الفعلية أصبح يستحق أجراً نظير الجهد الذي قام به، ولو جهد بسيط؛ لأنه باشر السير في إجراءات التحكيم.

وبالنسبة للمشرع الفلسطيني يبدو أنه قصد من وراء هذا النص إضفاء الجدية على عملية التحكيم.

أما المشرع العراقي لم يتناول مسألة المصاريف، وعلى ما يبدو أن المشرع اعتبر أن مسألة دفع المصروفات أمر تلقائي، وهو كذلك وفي الغالب يؤخذ من المبلغ الذي يدفعه الأطراف كتأمين، كون المحكم أساساً لا يستفيد من هذا المبلغ بل يعتبر مالاً تم إنفاقه لمصلحة سير الخصومة، وبالتالي يجب استرداده، وفي الغالب يدفعه الأطراف خلال سير العملية التحكيمية، وعندما لا يسترده المحكم أو الهيئة مباشرة، فإن المحكم بالتالي يضمه مع الأجر، وهذا أمر بديهي وتلقائي.

أما بالنسبة لقانون التحكيم المصري، فلم تتضمن أي من قواعده تنظيم مصروفات التحكيم، ويرى رأي من الفقه(محمود، 2000، ص376) أنه كان على المشرع المصري معالجة ذلك؛ لأن ما يجري عليه العمل يؤكد ذلك، لكن في هذه الحالة من الضروري الاستعانة بقواعد القانون النموذجي للأمم المتحدة، فيما يخص تنظيم مصروفات خصومة التحكيم.

أخيرا فإنه في حال تم إبطال حكم المحكم، فهل للمحكم الحق في استرداد ما أنفقه من مصاريف ؟

نعتقد بأرجحية ما يراه جانب من الفقه(أبو الوفا، 2001، ص 220) وهو النظر إلى سبب بطلان الحكم فإن كان البطلان لا دخل لإرادة المحكم فيه فإنه يستحق كافة ما أنفقه من مصاريف كما حقه في الأتعاب، ولكن إذا كان بطلان الحكم يعود لسبب يتعلق في المحكم، سلوكه أو

إجراءاته، وثبت توافر سوء النية من طرفه، والتي قصد من ورائها بطلان الحكم بهدف الإضرار بأحد المحتكمين مثلاً، ففي هذه الحالة لا يستحق المحكم ما أنفقه من مصاريف، بل ويُسأل عن ذلك الضرر أمام المتحكمين.

وإذا كان تحديد الأتعاب متروكاً لهيئة التحكيم في حالة التحكيم الحر كما رأينا، إلا أن هذه المسألة تختلف بوضوح في حالة التحكيم المؤسسي، ذلك أن مؤسسات التحكيم ومراكزه تمتلك لوائح وقواعد واضحة، موضوعة ومحددة بها الأتعاب مسبقاً، وفي الغالب أن هذه المؤسسات تحدد قيمة الأتعاب، وكافة المصاريف بناءً على قيمة الموضوع محل المنازعة، إضافة لاعتبارات أخرى قد ترتأيها مؤسسة التحكيم، وسنشير على سبيل المثال إلى مركز القاهرة الإقليمي .

نظم **مركز القاهرة الإقليمي** مسألة تحديد الأتعاب، والمصروفات اللازمة لسير عملية التحكيم برمتها في الفصل الخامس من قواعد المركز، وذلك من خلال المواد (38، 39، 40،41) وتجدر الإشارة إلى أن الفقرة الأولى من المادة (40) أوجبت على كل طرف من المحتكمين إيداع الرسوم، والمصاريف، والأتعاب المقررة لدى المركز قبل البدء في إجراءات التحكيم، كما قررت أن الأطراف يتحملون دفع هذه المبالغ المالية بالتساوي إلى حين أن تقرر هيئة التحكيم الطرف الذي يتحمل مصاريف النزاع ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك. أيضا جاء في الفقرة الثانية من المادة ذاتها أن لمدير المركز، ولهيئة التحكيم الحق في مطالبة الطرفين أثناء إجراءات التحكيم بإيداع مبالغ تكميلية وذلك وفقاً لقواعد المركز.

أما في حال لم يقم الأطراف بدفع المبالغ المطلوبة منهم خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تسلمهم طلب الإيداع، فإن المركز أو هيئة التحكيم تقوم بإخطار الأطراف، أو أحدهم بإيداع المبالغ المطلوبة، فإذا لم يدفعها أي منهم جاز لمدير المركز أن يوقف أو ينهي إجراءات التحكيم وفقاً للمادة (3/40)، يتضح من ذلك أن مسألة إيداع مبلغ مالي من قبل الأطراف تعكس الجدية في عملية التحكيم، كما تلزمهم بالاستمرار في الخصومة التحكيمية.

أيضاً في حالة صدور حكم التحكيم يقوم مدير المركز بتقديم حساب المصاريف عن المبالغ المودعة إلى الأطراف، كما يتم رد المبالغ غير المصروفة إليهم (المادة 4/40)، كما منع المركز هيئة التحكيم من تقاضي أي أتعاب إضافية نظير قيامها بتفسير الحكم، أو تصحيحه، أو إصدار حكم إضافي، لكن يبقى للهيئة الحق في المطالبة بأي مصاريف تحملتها نظير القيام بما سبق (المادة 5/40) من قواعد المركز.

أما المادة (1/41) من القواعد ذاتها فقد بينت أن ما يتم تقديره من أتعاب ومصروفات لا يخل بحق المركز في طلب مصاريف إضافية، أو أتعاب إضافية في أوضاع معينة قد ترجع إلى

الصعوبة غير العادية لبعض القضايا، أو لطول المدة، أو بالنظر لخبرة المحكمين المختارين للفصل في النزاع وكفاءتهم، على أن هذه الزيادة يصدر بها رئيس المركز قراراً بعد التشاور بخصوصها مع الهيئة والأطراف. أيضاً فإن الفقرة الثانية من المادة (41) جاءت موضحة أنه في جميع الأحوال يتم تحديد الأتعاب والمصاريف بصفة نهائية في الجلسة الأولى، وذلك بعد تحديد قيمة المطالبات من الخصوم بشكل نهائي، مع عدم الإخلال بحكم الفقرة الأولى من المادة ذاتها.

أخيراً فإن الفقرة الثالثة من المادة ذاتها جاءت لمعالجة حالة وقف الفصل في الخصومة وإنهاء الإجراءات، وذلك قبل صدور حكم المحكمين، فإنه يجوز إعادة النظر في المصاريف الإدارية، وأتعاب هيئة التحكيم وفقاً لما تم من مراحل السير في خصومة التحكيم، ويصدر المركز قراره بعد استطلاع آراء الأطراف وأعضاء هيئة التحكيم.

أما بالنسبة **لمركز واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار** فقد أفرد للمستحقات المالية المترتبة على العملية التحكيمية والمستحقة على الأطراف باباً مستقلاً، حيث ورد في الباب السادس المادة (59) منه على أن يقوم السكرتير العام وفقاً للوائح التي يقررها المجلس الإداري بتحديد الرسوم المستحقة على الطرفين، وذلك مقابل التسهيلات المقدمة، أو التي ستقدم لهم خلال سير العملية التحكيمية، أما المادة (60) من قواعد المركز فقد أعطت لمحكمة التحكيم صلاحية تحديد أتعاب ومصاريف أعضائها، ولكن في إطار الحدود التي يقررها المجلس الإداري من وقت لآخر بعد استشارة السكرتير العام؛ كونه الممثل القانوني للمركز، لكن هذا لا يمنع من إمكانية اتفاق الأطراف مقدماً مع محكمة التحكيم على تحديد أتعاب ومصاريف التحكيم وفقاً لما ورد في الفقرة الثانية من المادة ذاتها.

أيضا جاءت المادة (2/61) من القواعد ذاتها لتؤكد _باستثناء ما قد يتفق عليه الطرفان_ على أن لمحكمة التحكيم تحديدَ قيمة المصروفات، وكيفية دفعها، ومن يقوم بسدادها، وبالآلية ذاتها تحدد أتعاب ومصروفات أعضاء محكمة التحكيم، بالإضافة لتحديدها للرسوم المستحقة مقابل التسهيلات التي يتيحها المركز، وأكدت أن هذا القرار يعتبر جزءًا لا يتجزأ من الحكم.

يلاحظ من هذا الاستعراض أن مؤسسات التحكيم ومراكزه تحدد الأتعاب الواجبة والتي تكون محددة في الغالب ضمن جداول معدة بالأرقام، والنسب المئوية، إضافة إلى تحديدها للمصروفات الإدارية... إلخ، وإذا كان هذا التحديد في بعض الأحيان يوفر حماية للأطراف المحتكمين من احتمال تعسف أو مغالاة المحكم في طلب الأتعاب، فهو أيضا يوفر ضمانة نفسية للأطراف، فكون إدارة المركز هي التي تحدد الأتعاب وتحظر على المحكمين الاتصال بالأطراف، أو تحديد الأتعاب معهم كفيل بتجسيد مبدأ الحياد والاستقلال، والطمأنينة للمحتكمين وللأطراف على حد سواء.

وإذا كان هذا يوفر ضمانة للمحتكمين إلا أن هذا التحديد للأتعاب يعتبر قد تم عن طريق الإرادة المنفردة للمركز، أو المؤسسة دون مناقشة أو مفاوضة مع المحتكمين إلا ما ندر، ولا يكون أمامهم إلا حرية القبول أو الرفض"، أي أن الأمر أصبح يتعلق بعقد إذعان يتم وضع شروطه، وأحكامه مسبقا من قبل مركز التحكيم بمقتضى النفوذ الاقتصادي الذي يتمتع به، كما تحدد لوائح مراكز التحكيم طرق دفع أتعاب التحكيم وهي طرق غير قابلة للنقاش، أو المعارضة من قبل المتحكمين"(النمر والجداوي ، 2002، ص119)

أيضاً يتضح مما ورد من هذه القواعد أن لهيئة التحكيم تضمينَ حكمها الطرف الذي يتحمل دفع الأتعاب بمقتضى سلطتها التقديرية، أو أن تحكم بأن تكون المصاريف والأتعاب مناصفة بين الطرفين، كما قد يتم تحديد كيفية تحمل أتعاب التحكيم مسبقا في اتفاق التحكيم وقبل صدور الحكم.

لقد أجمعت كافة مراكز التحكيم ومؤسساته على ضرورة أن يقوم الأطراف المحتكمون بدفع الرسوم المقررة لذلك قبل البدء في إجراءات التحكيم، وفي حال باشر المحكم مهمته ولم تُدفع المبالغ المطلوبة سواء كدفعةٍ تحت الحساب لتغطية المصروفات، أو كجزء من الأتعاب يتم وقف الإجراءات لحين سداد المبلغ المطلوب وهذا كله يأتي في إطار ضمان جدية الأطراف في السير بخصومة التحكيم، إضافة للمحافظة على هيبة نظام التحكيم، والمحكمين على حد سواء، كما لا تنتفي عن الأطراف مسئوليتهم عند إخلالهم بهذا الالتزام وفقاً لمبدأ الالتزامات والحقوق المتقابلة (Mustill & C. Boyd,2001, P.166_167).

المبحث الثاني

الحقوق القانونية والأدبية للمحكم

تمهيد وتقسيم:

إذا كان المحكم يمارس مهمته بناءً على اختيار المحتكمين له، أو بعد تعيينه من قبل المحكمة في حالات معينة، فإن هذا الدور مشمول بنص القانون وفقاً لما ورد في العديد من المواد، والتي تفيد بحق المحكم في أداء مهمته الموكلة إليه حتى إصدار حكمه المنهي للخصومة، أيضاً له الحق في التنحي عن أداء هذه المهمة إذا وجد ما يبرر ذلك، إضافة لذلك فإن للمحكم الحق في المطالبة بالتعويض إذا ما لحق به ضرر من المحتكمين، أو أحدهم؛ لأن للمحكم وضعاً قانونياً، وأدبياً، متميزاً باعتباره قاضياً خاصاً يجب احترامه، والحفاظ عليه، وعلى ذلك سنتناول هذا المبحث من خلال عدة مطالب كما يلي:

المطلب الأول

حق المحكم في التنحي

التنحي حق مكفول للمحكم بنص القانون، فله أن يَعدل عن قبوله قبل بدء إجراءات التحكيم، كما له التنحي أيضا حتى بعد البدء في إجراءات التحكيم(Albert & Matray,2003, P.49) طالما كان التنحي له ما يبرره من أسباب جدية(Albert & Matray,2003, P.49) وتكون كذلك إذا قامت ظروف أو علم المحكم بظروف من شأنها أن تجعله يستشعر الحرج في القيام بمهمته، أو حتى الاستمرار فيها، أو أن تؤدي إلى عدم استقلاله أو حيدته.

ويرى جانب من الفقه(Mustill & C. Boyd,2001, P.109) أن مسألة تنحي المحكم من تلقاء نفسه حتى عهد قريب كانت تواجه صعوبات، لكن في الوقت الحاضر يعتبر التنحي حقاً من حقوق المحكم لأي سبب كان، وذلك حسب رغبته، لكن يفترض فيه عدم إلحاق ضرر بالأطراف من جراء ذلك، وعلى الأطراف إيجاد بديل عنه، وقد جاء حق التنحي للمحكم استناداً إلى أن التحكيم التجاري الدولي في الوقت الحاضر أصبح مكلفاً وممتداً، وبذلك قد يرتب أضراراً على المحكم، كما يثبت هذا الحق للمحكم في حال كان التحكيم إجبارياً.

أيضا للمحكم الحق في التنحي إذا قام به مانع مادي يمنعه من مزاولة مهمته كما لو أصابه مرض صعب، أو اضطر إلى سفر طويل يحول دون أداء مهمته خلال الميعاد المحدد (والي،1987، ص956_957) الأمر الذي يتنافى مع أحد الأسس الهامة في نظام التحكيم وهو السرعة، فيكون العدول عن التحكيم حقاً للمحكم ما دام هناك أسباب جوهرية وجدية تجيز له ذلك(الوحيدي ، 2006، ص123) وبتنحي المحكم تنتهي علاقته بالنزاع، ولا يملك اتخاذ أي إجراء لاحق بعد ذلك(Mustill & C. Boyd,2001, P.110) وقد نصت المادة (20) من قانون التحكيم المصري على أنه" إذا تعذر على المحكم أداء مهمته، أو لم يباشرها، أو انقطع عن أدائها...". كذلك نصت المادة (2/12) من قانون التحكيم الفلسطيني على أنه: "2_ لا يجوز للمحكم بدون عذر أن يتخلى عن إجراءات التحكيم بعد قبوله مهمته". وفي السياق ذاته جاءت المادة (260) من قانون المرافعات العراقي _التحكيم_ لتبين عدم جواز تنحي المحكم بدون عذر مقبول.

يتضح من هذه القوانين أنها تفيد بوضوح أن للمحكم حقاً قانونياً في التنحي عن أداء مهمته، وإن اشترطت وجود عذر، أو مبرر لهذا التنحي حتى لا يترتب على هذا التنحي ضررٌ يلحق بالمحتكمين، خاصة إذا تم التنحي بعد السير في الإجراءات، وإن كان من الأفضل أن يتطلب المشرع للتنحي سبب جدي، أو وجود عذر جدي حتى يحسم الأمر بشكل واضح، ولا يكون هناك

مجالٌ لتأويل المعنى الوارد في النص، كما أن هذا المعيار يساعد القاضي أكثر عند الفصل في مثل هذه المسائل.

المطلب الثاني

حق المحكم في أداء مهمته كاملة

من مميزات التحكيم الجوهرية حق المحتكمين في اختيار قضاتهم "المحكمون" وفي الغالب فإن هذا الاختيار للمحكم يأتي بناءً على مواصفات معينة تتوفر فيه، أضف لأن شخص المحكم محل اعتبار، وطالما اختاره الأطراف، أو عينته المحكمة ضمن الشروط المطلوب توفرها في المحكم، فإنه يتعين عليه البدء فوراً في مباشرة مهمته دون تقاعص حتى نهايتها الطبيعية (Moreau et Bernard,1985, P.56) وإذا ما قام بذلك فلا يوجد مبرر لمنع المحكم من أداء مهمته كاملة، وهذا الحق كفله القانون له، وأحاطه بالضمانات خوفا من تعسف المحتكمين، أو أحدهم، كما وفر في المقابل الضمانات اللازمة للأطراف خوفا من تعسف المحكم، أو عدم استقلاله وحيدته... إلخ.

إذاً فهذه الضمانات وسيلة يستخدمها كل طرف ليحتمي بها من تعسف الطرف المقابل، وطالما كان يسير المحكم في الخصومة التحكيمية بالاتجاه الصحيح، وبشكل سليم، فذلك يعتبر أمراً إيجابياً.

كما أن تمكينه من أداء مهمته كاملة له انعكاس أدبي ومادي على المحكم، فمن ناحية أدبية: رأس مال المحكم _كالقاضي_ سمعته، ورصيده المهني، ومنعه من أداء مهمته لسبب لا دخل له فيه، أو تعسفاً يعني إساءة له، وهذا يؤثر سلبا على رصيده وسمعته المهنية.

أما من الناحية المادية فعدم تمكينه من أداء مهمته يعني فقدانه للأتعاب، أو المكافأة التي كان سيحصل عليها فيما لو استمر في أداء مهمته(النمر و الجداوي، 2002، ص123) أضف لأن اختياره للفصل في هذه الخصومة قد يكون سبباً في إضاعة فرصة عليه للفصل في خصومة أخرى، وبالتالي فعزله في هذه الحالة يكون أضاع عليه العائد المالي المُنتظر من وراء قيامه بمهمته، إضافة لإضاعة فرصة مادية أخرى عليه.

لقد جاءت المادة (2/12) من قانون التحكيم الفلسطيني، مؤكدة على ضرورة التزام المحكم بالعملية التحكيمية طالما قبلها، وعليه أن يستمر بالإجراءات طبقاً للأصول حتى اختتام أطراف الخصومة طلباتهم في موضوع النزاع ومن ثم إصدار الحكم الفاصل فيه (الوحيدي ، 2006، ص115).

لا مثيل لهذا النص في قانون التحكيم المصري، وإن كان الأقرب ما جاء في الفقرة الثالثة من المادة (16) والتي بينت وجوب قبول المحكم لمهمته كتابة، وإفصاحه عن أية ظروف قد تثير شكوكا حول حيدته أو استقلاله وهذا يعني عدم إمكان عدوله عن مباشرة مهمته بدون وجود عذر جدي يبرر ذلك العدول(مراد، 1996، ص121) .

أما قانون التحكيم العراقي فقد بين ذلك بوضوح من خلال المادة (260) والتي تفيد بعدم جواز عدول المحكم عن مباشرة مهمته، ما لم يكن هناك عذر مقبول لذلك.

إذاً كل ما أفادت به هذه القوانين يعني أن المحكم له الحق في إتمام مهمته حتى نهايتها، وكما أن للمحتكمين الحق في مطالبة المحكم بالتعويض إذا تنحى بدون سبب جدي، فبالتالي يكون للمحكم الحق في أن يكمل مهمته، وإذا تم عزله، أو إقصاؤه عن مهمته بدون سبب جدي فيفترض أن يلاحق الأطراف، أو أحدهم بالتعويض حفاظا على مركزه، ومكانته، على أن المواد التي تم ذكرها بخصوص حق المحكم في التنحي تفيد بما لا يدع مجالاً للشك في حق المحكم في أداء مهمته حتى نهايتها.

ومن أجل حماية هذا الحق نجد أن المشرع يضع العديد من الضوابط لحماية المحكم من خلال الضمانات الخاصة للمحتكمين، والمتمثلة في الرد، والعزل، وإنهاء مهمة المحكم بطلب من المحكمة المختصة بذلك.

المطلب الثالث

حق المحكم في الحصول على تعويض

المحكم _كقاضٍ خاص_ يفصل في نزاع قائم بين الخصوم، ومن الطبيعي أن المحكم سيصدر عنه بعض القرارات، أو يطلب توفير بعض الاحتياجات التي يرى أنها ضرورية للفصل في الخصومة، ومن الممكن أن بعض هذه الأمور قد لا تكون في صالح أحد الأطراف.

كذلك خلال سير الإجراءات قد يصدر سلوك معين من أحد الخصوم، أو من كليهما يسيء للمحكم، كما قد يترتب على هذا السلوك الخطأ إلحاق ضرر مادي، أو معنوي بالمحكم، كما لو طُلب رده دون أن تكون الوقائع المنسوبة إليه صحيحة، أو كان الرد يرتكز على سوء النية وذلك بقصد التشهير به، أو الإساءة إليه خاصة إذا ما كان مركزه الاجتماعي لا يسمح برده، أو أن الرد سيؤثر عليه بالسلب، ولأن القانون لم يعط للمحكم الذي حُكم برده حق الطعن على الحكم بالاستئناف؛ لأنه ليس طرفاً في خصومة موجهة إليه (أبو الوفا،2001، ص167) وبذلك فلا يكون أمامه وفقاً للقواعد العامة سوى اللجوء إلى رفع دعوى تعويض على الطرف طالب الرد إذا توفرت شروط المسئولية بحقه (أبو الوفا،2001، ص168).

كذلك لا يوجد ما يمنع المحكم _وفقا للقواعد العامة_ من رفع دعوى تعويض على أحد المحتكمين، أو كليهما عن أي فعل أو تصرف ضار يقع من المحتكمين قد يلحق بالمحكم ضرراً مادياً، أو معنوياً، كما "إذا تضمنت عريضة دعوى بطلان الحكم الصادر منه عبارات من شأنها الاعتداء على شرفه، أو إذا كانت هناك عبارات تمثل قذفاً، أو سباً"(عبد الفتاح، 1990، ص190) ؛لأن المحكم في المقابل يخضع للمسئولية إذا ما صدر عنه أي فعل أو تصرف ضار ألحق بأحد المحتكمين أو كليهما ضرراً.

المطلب الرابع

الحق الأدبي للمحكم

بعد استعراض حق المحكم في الحصول على أتعابه، أو أجره مقابل مهمته التي يؤديها، كذلك حقه القانوني في التنحي عن نظر الخصومة، أو حقه في أداء مهمته كاملة، يبقى أن نبين ما للمحكم من حق أدبي على المحتكمين، على أن هذا الحق لا يقل أهمية عن الحقوق السابقة.

فالمحكم _كقاضٍ خاص_ يقوم مقام قاضي الدولة في نظر الخصومة، والفصل فيها بحكم حاسم عادل منه للنزاع، وهو عندما يباشر هذه المهمة لا يباشرها بصفته الشخصية، حتى وإن لم يكن قاضياً من قضاة الدولة؛ ذلك أنه ينظر الخصومة ويفصل فيها بصفته المهنية كونه قاضياً خاصاً، وبذلك تكون صفته محل اعتبار، أضف لأن الخصوم أنفسهم في غالب الأحيان هم من يختارون هؤلاء المحكمين، ويرتضونهم قضاة لهم، ويرتضون حكمهم، لذلك فإن المحكم ينتظر منهم الاحترام والتقدير والالتزام بالتعليمات الصادرة عنه، وهذا بالتالي يعتبر واجباً على المحتكمين إذ يُفترض فيهم التعاون، وسلوك يتسم بالنزاهة(النمر والجداوي، 2002، ص121).

إذاً للمحكم الحق في أن يخاطبه المحتكمون بالاحترام، والتوقير اللازم (محمود،2000، ص296) وأن يتحفظوا في حديثهم معه، ويرى جانب من الفقه (عبد الفتاح، 1990، ص190) "أنه يجب على الخصوم اتباع قواعد المجاملة عند الحديث مع المحكم، ولذلك توجد في هيئات التحكيم المؤسسي في فرنسا جزاءات ذات طابع خاص توقع على من يخالف ذلك من الخصوم، وتخضع الهيئة عند تطبيق هذه الجزاءات لرقابة قضاء الدولة".

وبما أن المحكم قاضٍ خاص، وليس قاضياً عاماً لذا يرى جانب من الفقه (عبد الفتاح، 1990، ص190) إمكانية توجيه نقد له، ولكن في الحدود التي تسمح بها المبادئ العامة، وإذا كان لا يجوز تطبيق النصوص المتعلقة بجرائم الجلسات أمام قضاء الدولة بالنسبة للجلسات التي تتم أمام المحكمين، فالمحكم لا يستطيع أن يجازي في الجلسة من يخل بنظامها، فلا يستطيع الحكم عليه بالحبس، أو الغرامة، كما لا يستطيع محاكمة من تقع منه أثناء انعقاد الجلسات

جنحة تَعَّدٍ على هيئتها، أو على أحد أعضائها، أو توقيع العقوبة عليه، وكل ما يمكن أن يفعله هو أن يقوم بتحرير محضر بالواقعة ويحيلها إلى جهة الاختصاص بدولة مقر التحكيم، وذلك وفقاً لما تقرره قواعد القانون واجب التطبيق على إجراءات التحكيم(سلامة ، 2007، ص507).

وبسبب عجز المحكم عن امتلاك سلطة الأمر والجبر التي يفترض في الأنظمة القانونية العمل على منحه بعضاً منها حفاظاً على هيبة هذا النظام القضائي الخاص الذي شرعه المشرع، ونظمه بقانون مستقل "قانون التحكيم"، وإلى حين الوصول إلى تحقيق ذلك فإنه يبقى للمحكم المطالبة بالتعويض إذا ما لحق به ضرر خلال أدائه لمهمته التحكيمية، وذلك طبقاً للقواعد العامة.

يبقى أخيراً أنه على المحكم مراعاة المبادئ الأساسية للتقاضي، والالتزام بمبدأي الحيدة والاستقلال حتى يتمكن من الحصول على كافة حقوقه التي تم ذكرها وأي إخلال من المحكم في ذلك يعني أنه يعطي للأطراف المحتكمين مبرراً لإهدار حقوقه، وهو بدوره يساهم في ذلك.

النتائج والتوصيات:

تهدف هذه الدراسة إلى محاولةِ تبيان المعالجة القانونية لحقوق المحكم، وبالتالي معرفة مدى كفايتها، أو احتياجها لتدخل من المشرع.

وعلى ضوء ما تقدم فقد توصلت الدراسة إلى العديد من النتائج التالية:

1. للمحكم الحق في اقتضاء الأتعاب حتى لو كان موظفاً عاماً في الدولة، أو كان قاضياً من قضاة الدولة، طالما كان العمل يتم لمصلحة المحتكمين، ويقوم بالتحكيم وفقاً للحالات المنصوص عليها قانوناً.
2. يملك المحكم صلاحية تحديد أتعاب التحكيم، وكذلك من يتحملها من الأطراف، وإن لم يكن مفوضاً بذلك، وذلك استنادًا إلى الطبيعة القضائية للمهمة التي يؤديها.
3. تضامن أطراف التحكيم بالنسبة للأتعاب والمصاريف غير مُفترض، وإنما يحتاج إلى نص قانوني، أو اتفاق بين الأطراف المحتكمين.
4. عدم مباشرة المحكم لإجراءات التحكيم حتى يتم دفع الرسوم، أو مبلغ مالي كتأمين ينأى بالمحكم من الدخول في إشكاليات مع الأطراف المحتكمين.
5. يفضل ابتداءً ترك مسألة تقدير الأتعاب للمحكم؛ ذلك أن المحكم هو الأقدر على تقدير مجهوده، وهذا فيه اختصار للوقت، وكذلك عدم إثقال كاهل القضاء، ولكن يُفترض فيه عدم المغالاة في تقدير أتعابه.

6. المشرع المصري لم يعالج مسألة أتعاب المحكم ومصروفات التحكيم، ونحسب أن تنظيمها قد ينأى بالمحكم عن الدخول في إشكاليات مع الأطراف المحتكمين.
7. نص المشرع العراقي على أن القرار الصادر من المحكمة المختصة بخصوص تقدير أتعاب المحكم يقبل التظلم والطعن تمييزاً؛ علماً أن المحكمة عندما تفصل في الخلاف فيما بين هيئة التحكيم والأطراف تمارس دوراً رقابياً على ذلك، وهو ما يعني إطالة لا مبرر لها.
8. المحكم له الحق في إتمام مهمته حتى نهايتها، وكما أن للمحتكمين الحق في مطالبة المحكم بالتعويض إذا تنحى بدون سبب جدي، فبالتالي يكون للمحكم الحق في أن يكمل مهمته، وإذا تم عزله، أو إقصاؤه عن مهمته بدون سبب جدي فيفترض أن يلاحق الأطراف، أو أحدهم بالتعويض حفاظا على مكانته، وكذلك ما أفاتوه عليه من كسب.
9. أعطى النص المصري، والفلسطيني للمحكم حق التنحي عن أداء مهمته إذا توافر عذر لذلك، وإن كان تضمين النص أسباباً جديةً، أو وجود عذر جدي يحسم الأمر بشكل واضح، وهو ما يخول المحكم الحق في التنحي عن أداء مهمته، أو عدم الاستمرار فيها، دون أن يكون مسئولاً أمام الأطراف المحتكمين عن ذلك التنحي.
10. القانون لم يعط للمحكم الذي حُكم برده حق الطعن على الحكم بالاستئناف؛ لأنه ليس طرفاً في خصومة موجهة إليه، لذلك ليس أمامه وفقاً للقواعد العامة سوى اللجوء إلى رفع دعوى تعويض على الطرف طالب الرد إذا توفرت شروط المسئولية بحقه.
11. للمحكم الحق في أن يخاطبه المحتكمون بالاحترام، والتوقير اللازم، وأن يتحفظوا في حديثهم معه، بمعنى اتباع قواعد المجاملة عند الحديث مع المحكم.

التوصيات:

أ. تعديل المادة (34) تحكيم فلسطيني لتصبح: 1_ يجوز لهيئة التحكيم أن تقرر إلزام الأطراف إيداع أي مبلغ تراه مناسباً لتغطية المصاريف التي قد تنشأ عن التحكيم.

ب. وإذا لم يقم الأطراف بإيداع المبلغ المطلوب يتعين على هيئة التحكيم التوقف عن السير بإجراءات التحكيم، وفي حال تخلف أحد الطرفين يحق لهيئة التحكيم اللجوء إلى المحكمة المختصة لإصدار أمر بذلك.

ج. تعديل الفقرة الثانية من المادة (13) لتصبح: 2_ لا يجوز للمحكم بدون سبب جدي أن يتخلى عن إجراء التحكيم، بعد قبوله مهمته، وإلا حكم عليه بالتعويض.

د. على المشرع النص بشكل واضح على حقوق المحكم، وتنظيمها ضمن مواد متتالية، فإضافة للحق المالي يُفترض أن تتضمن النصوص حقوقاً قانونيةً، وكذلك حقوقاً أدبيةً، وذلك تعزيزاً لمركزه وحفاظاً على هيبة المحكمين، فهم بمثابة القضاة خلال أدائهم لمهمتهم، وهذا يسهم في بلورة النظام القانوني للمحكم، وما لذلك من انعكاس على نظام التحكيم.

هـ. نوصي المشرع المصري بضرورة تنظيم مسألة أتعاب المحكم ومصروفات التحكيم ضمن نصوص قانونية ، ونحسب أن تنظيمها قد ينأى بالمحكم عن الدخول في إشكاليات مع الأطراف المحتكمين.

المراجع الفقهية:

النمر أبو العلا و الجداوي أحمد: المحكمون دراسة تحليلية لإعداد المحكم، القاهرة، دار أبو المجد للطباعة بالهرم، 2002.

أبو الوفا أحمد: التحكيم الاختياري والإجباري، ط5، الإسكندرية، منشأة المعارف،2001.

سلامة أحمد عبد الكريم: التحكيم في المعاملات المالية الداخلية والدولية، ط1، 2007.

النجار جمال: التحكيم وفقاً لقانون الإجراءات المدنية رقم (11) لسنة 1993 المعمول به في دولة الإمارات العربية المتحدة، مجلة الحق، العدد السابع،2001.

الوحيدي درويش: قواعد إعداد المحكم، غزة، دار المقداد للطباعة، 2006.

محمود سيد أحمد: نظام التحكيم " دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي الكويتي والمصري " 2000.

سمك عبد العزيز رمضان: الضمانات الأساسية للتقاضي في الفقه الإسلامي، مجلة القانون والاقتصاد، القاهرة، العدد الخامس والسبعون، 2005.

مراد عبد الفتاح: شرح تشريعات التحكيم، القاهرة، دار النهضة العربية، 1996.

عبد الفتاح عزمي: قانون التحكيم الكويتي، الكويت، مطبوعات جامعة الكويت،1990.

والي فتحي: الوسيط في قانون القضاء المدني، القاهرة، دار النهضة العربية، 1987.

والي فتحي: قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، الإسكندرية، منشأة المعارف، 2007.

سامي فوزي: التحكيم التجاري الدولي، ج 5، عمان، دار الثقافة للنشر، بدون ت، ص242.

الجمال مصطفى و عبد العال عكاشة: التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، الجزء الأول، ط1، الإسكندرية، المؤلفين، 1998، ص599.

عويضة ناظم: شرح قانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000غزة، دار المنارة، 2001.

المراجع الأجنبية:

Albert Georges & Matray Didier:L'arbitre Pouvoirs et Statut., Bruylant., 2003.

Bernstein Ronald & Paulsson Jan & Vigrass B. W.: Hand Book Of Arbitration Practice, Published By Sweet & Maxwell In Conjunction With The Chartered Institute Of Arbitrators, London 1993.

David René: L'arbitrage Dans le Commerce International., Economica., Paris., 1982.

Moreau et Bernard B. Moreau et Th.: Droit Interne et Droit International de L'arbitrage.,J. Delmas et Cie., Paris., 1985.

Morel René: Traité Élémentaire de Procédure Civile., Recueil Sirey., Paris., 1949.

Mustill Lord & Stewart C. Boyd: Commercial Arbitration., Second Edition., London., 2001.

Poudret Jean-François & Besson Sébastien: Droit Comparé de L'arbitrage International., L.G.D.J., 2002.

Rouche Jean: Le Paiement Par Le Défendeur De sa Part De Provision Sur Les Frais D'arbitrage : Simple Faculté Ou Obligation Contractuelle?. Rev., L'arbitrage., N°4., 2002.

المجلات/

مجلة التحكيم العربي، العدد الرابع، أغسطس، 2001،

القوانين/

القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012.

قانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000.

قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994.

قانون التحكيم العراقي_ قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969.