An-Najah University Journal for Research – B
Humanities
مجلة جامعة النجاح للأبحاث – ب
العلوم الإنسانية

The Legal Regulation of the Civil Liability Insurance Contract for the Arbitrator in Palestinian Legislation

Omar Erekat [1,*]

Received: 7th Jan. 2024, Accepted: 16th Jan. 2025, Published: ××××

Accepted Manuscript, In press

Abstract: The arbitrator can be said to practice a quasi-judicial profession, which involves resolving disputes between the parties involved. This task may grant the arbitrator immunity from accountability for any faults that may occur during their work. In light of this immunity, ensuring the civil liability of the arbitrator becomes a complex and intricate matter. This immunity may narrow the scope of liability unless it is definitively waived, especially since most legislation of a Latin nature does not clearly and promptly stipulate the immunity of the arbitrator or decide on the arbitrator's liability in this capacity directly. This is what the Palestinian Arbitration Law No. 3 of 2000 and its executive regulations have done. A consideration of the arbitrator's profession reveals that while performing their duties, arbitrators may err, and consequently, they should be held accountable for their mistakes, resulting in civil liability, particularly if their negligence or error causes significant harm to others. Hence, arises the question of the arbitrator's ability to compensate for these errors and what remedies are available to the aggrieved parties in arbitration for fair and complete compensation. **Objective of the Study:** The aim of this study is to clarify and examine the legal framework of civil liability insurance contracts and their applicability to the arbitration profession. It also seeks to determine whether such contracts provide adequate protection for parties harmed by the actions of an arbitrator through the arbitrator's insurance coverage before beginning their practice. **Research Methodology:** This study relies on an analytical approach by analyzing the relevant Palestinian legislation concerning civil liability in general, and civil liability insurance contracts in particular. **Results:** This study reached several conclusions, the most important of which is that the Palestinian Arbitration Law lacks real guarantees for the parties affected by the dispute. **Recommendations:** In conclusion, the researcher made several recommendations, the most important of which is the necessity for arbitrators to be insured against the risks of their profession, commonly referred to as civil liability insurance.

Keywords: Arbitration, Civil Liability, Arbitrator's Fault, Mandatory Insurance.

خصوصية التنظيم القانوني لعقد تأمين المسؤولية المدنية للمحكم في التشريع الفلسطيني

عمر عريقات[1،*]

تاريخ التسليم: (2024/1/7)، تاريخ القبول: (2025/1/16)، تاريخ النشر: ××××

الملخص: يمكن القول إن المحكم يقوم بممارسة مهنة شبه قضائية، تتمثل في قيامه بالفصل بالنزاع بين أطراف النزاع، هذه المهمة ربما توفر له الحصانة من المساءلة عن الأخطاء التي قد تقع منه أثناء قيامه بعمله. وعلى ضوء هذه الحصانة، يكونْ بحث تأمين مسؤولية المحكم المدنية أمرا معقدا ومركبا، إذ أن من شأن هذه الحصانة أن تضيق من نطاق المسؤولية إن لم تسقطها بصورة نهائية، خاصة أن أغلب التشريعات ذات الطبيعة اللاتينية، لم تنص على حصانة المحكم بصورة واضحة وسريعة، ولم تقرر مسؤولية المحكم بهذه الصفة على نحو مباشر، وهذا ما فعله قانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لعام 2000 ولائحته التنفيذية. إن المتأمل لمهنة المحكم يجد أن المحكم أثناء قيامه بعمله قد يقع في الخطأ، وبالتالي يتوجب مساءلته عن خطئه، مما يترتب عليه المسؤولية المدنية، لا سيماء إذا ما ترتب على إهماله أو خطئه إلحاق ضرر بالغير. ومن هنا يثور السؤال حول قدرة المحكم عن التعويض عن هذا الخطأ؟ وما هي ضمات أطراف نزاع التحكيم المتضررين في تعويض عادل وكامل؟ **هدف الراسة:** هدفت هذه الدراسة الى تبيان ودراسة التنظيم القانوني لعقد تأمين المسؤولية المدنية ومدى انطباقه على مهنة التحكيم، وتوفيره الحماية الكافية للأطراف المتضررة من عمل المحكم من خلال تأمين المحكم على عمله قبل مباشرته لمهنته. **منهجية البحث:** تم الاعتماد في هذه الدراسة على المنهج التحليلي من خلال تحليل التشريعات الفلسطينية ذات العلاقة بموضوع المسؤولية المدنية بشكل عام، وعقد تامين المسؤولية المدنية بشكل خاص. **النتائج:** توصلت هذه الدراسة إلى نتائج عديدة أهمها خلو قانون التحكيم الفلسطيني من ضمانات حقيقية لأطراف النزاع المتضررة. **التوصيات**: وبالختام توصل الباحث الى العديد من التوصيات أهمها ضرورة قيام المحكم بالتأمين ضد أخطار مهنته، وهو ما يعرف بتأمين المسؤولية المدنية.

الكلمات المفتاحيّة: التحكيم، المسؤولية المدنية، خطأ المحكم، إلزامية التأمين.

1 Faculty of Law, Al-Quds University, Abu Dis, Palestine
*Corresponding author email: oarekat@staff.alquds.edu

1 كلية الحقوق، جامعة القدس، أبو ديس، فلسطين
*الباحث المراسل: oarekat@staff.alquds.edu

المقدمة

لا غنى عن القول إن التحكيم وسيلة اتفاقية ذات طابع ودي لتحقيق الحماية شبه القضائية للمصالح المعتدى عليها [1]، وقد يكون أهم وسيلة بديلة للقضاء، إذ من خلاله يتفق الأفراد على اختيار جهة تحكيمية سواء كانت فردا أم هيئة اعتبارية تتولى عملية الفصل والنظر في المنازعة [2].

وبالرغم من أهمية تأمين المسؤولية المدنية بشكل عام، وتأمين المسؤولية المدنية للمحكم بشكل خاص، إلا أن المشرع الفلسطيني لم ينظم هذا العقد بشكل واضح وشامل، بل أكتف بالنص عليه في بعض مواد قانون التأمين الفلسطيني، ولم بتطرق الى مسؤولية المحكم بشكل مفصل في قانون التحكيم الفلسطيني.

فمن المعروف لدارسي التحكيم افتقار قوانين التحكيم لآليه تضمن حماية جميع الأطراف، إلا من خلال ما اعتبرته بعض التشريعات ومنها قانون التحكيم الإسباني، بأنه الآلية الأكثر فاعلية والمتمثلة بتأمين مسؤوليته ضد مخاطر مهنته [3]، إذ من خلال هذه الآلية يمكن حماية الذمة المالية للمحكم من الإفلاس، وضمان حقوق أطراف الخصومة التحكيمية من إعسار المحكم، مع ما يخلفه كل ذلك من زيادة الثقة في نظام التحكيم وتشجيع الإقبال عليه.

وعليه جاءت هذه الدراسة من أجل البحث عن تنظيم قانوني واضح لعقد تأمين المسؤولية المدنية للمحكم، وتوضيح خصوصية هذا العقد خاصة فيا يتعلق بمسؤولية المحكم المدنية عن الأخطاء التي تقع منه أثناء النظر في النزاع المعروض عليه.

أهمية البحث

تكمن أهمية البحث باعتبار المحكم هو الركيزة الأساسية في عملية التحكيم كونه محور عملية التحكيم. وعلى العكس من ذلك، قد يشكل أيضًا نقطة انكسار أمام إجراءات التحكيم، خاصة عندما تنهض مسؤوليته، والتي اعتبر جانب من الفقه الفرنسي أنها أصبحت أمرا لا مفر منه[4].

وننوه في هذا المقام إلى أن قانون اليونسترال النموذجي لم ينظم موضوع مسؤولية المحكم[5]، لذلك من الطبيعي والبديهي عدم وجود التنظيم القانوني لهذا الموضوع في التشريعات المحلية والوطنية لا سيما وأنها نقلت معظم أحكامها من قانون اليونيسترال سابق الذكر. وهذا ما يزيد أيضا من أهمية دراسة هذا الموضوع.

أهداف البحث

تبرز أهداف الدراسة في توضيح مدى أهمية دراسة التنظيم القانوني لتأمين المسؤولية المدنية للمحكم، إضافة إلى دراسة خصوصية تأمين المسؤولية المدنية للمحكم، مع ضرورة تبيان ماهية عقد التامين من مسؤولية المحكم المدنية، بالإضافة الى خصوصية تكوين عقد تامين المسؤولية المدنية ضد أخطاء المحكم، مع التنويه إلى تجنب الخوص في القواعد العامة للمسؤولية المدنية، وذلك للوقوف فقط على عقد تأمين المسؤولية المدنية.

إشكالية البحث

تبدو إشكالية الدراسة في مدى تنظيم المشرع الفلسطيني لتأمين المسؤولية المدنية للمحكم عن الأخطاء التي تقع أثناء مزاولته لمهنته في النزاعات التي يفصل فيها في ظل تنوع وتعدد صور الخطأ، كذلك مدى كفاية القواعد العامة في قانون التأمين والقوانين ذات الصلة في تنظيم تأمين المسؤولية المدنية لتنظيم هذا الموضوع.

أسئلة الدراسة

1. ما مفهوم عقد التامين من المسؤولية المدنية؟
2. ما أثر قيام المحكم بالتأمين على مسؤوليته المدنية؟
3. ما هي أوجه قصور التشريعات الناظمة للمسؤولية المدنية فيما يتعلق بالمسؤولية المدنية للمحكم؟
4. ما هي صور الخطأ التي يمكن للمحكم أن يؤمن عليها؟

منهجية البحث

تم الاعتماد في هذه الدراسة على المنهج التحليلي من خلال تحليل التشريعات الفلسطينية ذات العلاقة بموضوع المسؤولية المدنية بشكل عام وهي: قانون التأمين الفلسطيني رقم 20 لعام 2005 و قانون المخالفات المدنية رقم 36 لعام 1944 المعد بالقانون رقم 5 لعام 1947 ومجلة الأحكام العدلية، وقانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لعام 2000، ومشروع القانون المدني الفلسطيني إضافة إلى المذكرات الإيضاحية لمشروع القانون المدني الفلسطيني لتوضيح التنظيم القانوني لتأمين المسؤولية المدنية للمحكم وطبيعة الأخطاء التي قد تقع منه.

خطة البحث

لما سبق تم تقسيم هذا الدراسة الى مبحثين:

- المبحث الأول: خصوصية تكوين عقد تامين المسؤولية المدنية للمحكم، وقد قسم هذا المبحث إلى مطلبين: يتناول المطلب الأول مفهوم عقد تأمين مسؤولية المحكم المدنية، أما المطلب الثاني فقد تم تخصيصه لدراسة مميزات عقد التأمين من المسؤولية المدنية.
- المبحث الثاني فسوف أدرس فيه خصوصية أخطاء المحكم ومدى صلاحية التأمين الإلزامي عليها، وقد قمت بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، المطلب الأول أتحدث فيه عن الطبيعة القانونية لأخطاء المحكم، وما هي الأخطاء التي يمكن تأمينها ضمن تأمين المسؤولية المدنية. أما المطلب الثاني فسوف أدرس فيه مدى نجاعة نظام الزامية التأمين في مواجهة أخطاء المحكم على اختلاف أنواعها.

المبحث الأول: خصوصية تكوين عقد تأمين المسؤولية المدنية للمحكم

من نافلة القول إن تأمين المسؤولية المدنية للمحكم له خصوصية تختلف عن عقود التأمين الأخرى، وهذا يقتضي دراسة مفهوم هذا التأمين

---

(1) عرف قانون التحكيم الفلسطيني المنشور في الجريدة الرسمية (الوقائع) عدد 33، صفحة (5) الصادرة بتاريخ 30 حزيران 2000، في مادته الأولى التحكيم بأنه وسيلة لفض نزاع قائم بين أطرافه وذلك بطرح موضوع النزاع أمام هيئة التحكيم للفصل فيه.

(2) فتحي والي: قانون التحكيم بين النظرية والتطبيق، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007، صفحة 13.

(3) نص المادة 21 من قانون التحكيم الإسباني على أنه يتعين على المحكمين الحصول على تأمين لتغطية المسؤولية المدنية أو تقديم ضمان معادل، بالمبلغ المحدد بموجب اللوائح، تم تضمين هذا الالتزام مع تعديلات 2011 على قانون التحكيم الإسباني.

(4) J .Y,Sorrenete, ,Thèse, arbitre'l de responsabilitè, III lion,2007,p3.

(5) يهدف هذا القانون النموذجي إلى مساعدة الدول على إصلاح وتحديث قوانينها المتعلقة بإجراءات التحكيم لمراعاة السمات والاحتياجات الخاصة للتحكيم التجاري الدولي. ويتناول القانون جميع مراحل عملية التحكيم، ابتداء من اتفاق التحكيم، وتكوين هيئة التحكيم واختصاصها، ونطاق تدخّل المحكمة من خلال الاعتراف بقرار التحكيم وإنفاذه. ويجسّد القانون توافقا عالميا في الآراء بشأن الجوانب الرئيسية لممارسات التحكيم الدولي، بعد أن قبلت به دول من جميع المناطق ومن مختلف النظم القانونية أو الاقتصادية في العالم.

وقد اعتمدت الأونسيترال، في 7 تموز/يوليه 2006، تعديلات على المواد 1 (2) و7 و35 (2)، كما اعتمدت الفصل الرابع ألف الجديد لكي يحل محل المادة 17، والمادة 2 ألف الجديدة. ويقصد بالصيغة المنقحة للمادة 7 أن تُحدّث الشرط المتعلق بشكل اتفاق التحكيم لكي يوافق ممارسات العقود الدولية على نحو أفضل. ويرسي الفصل الرابع ألف المستحدث نظاما قانونيا أشمل للتعامل مع التدابير المؤقتة التي تتخذ دعما للتحكيم. واعتبارا من عام 2006، أصبحت الصيغة المعيارية للقانون النموذجي هي صيغته المعدّلة. ويستنسخ أيضا النص الأصلي لعام 1985 نظرا إلى وجود العديد من التشريعات الوطنية التي سُنّت استنادا إلى هذه الصيغة الأصلية. https://uncitral.un.org/ar/texts/arbitration/modellaw/commercial_arbitration نظر بتاريخ 28-4-2023.

وخصائصه، لذلك سوف نقسم هذا المبحث الى مطلبين، نبحث في المطلب الأول منه مفهوم تأمين المسؤولية المدنية للمحكم، أما المطلب الثاني فسوف نخصصه لبحث خصائص عقد التأمين بشكل عام وتأمين المسؤولية المدنية بشكل خاص.

المطلب الأول: مفهوم تأمين مسؤولية المحكم المدنية

في البداية قبل الحديث عن مفهوم عقد تأمين المسؤولية المدنية نتطرق إلى مفهوم عقد التأمين بشكل عام فنشير إلى تعريف المشرع الفلسطيني له، وتحديدا المادة الأولى من قانون التأمين الفلسطيني رقم (20) لعام 2005 إذ عرفته بأنه " أي اتفاق أو تعهد يلتزم بمقتضاه المؤمن أن يؤدي إلى المؤمن له أو إلى المستفيد الذي اشترط التأمين لصالحه مبلغاً من المال أو إيراداً أو مرتباً أو أي عوض مالي آخر في حالة وقوع الحادث أو تحقق الخطر المبين بالعقد، وذلك نظير قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن"[1].

يلاحظ على التعريف أعلاه، أن المشرع الفلسطيني تطرق إلى محل عقد التأمين وعناصره، ونطاقه، بالإضافة إلى التزامات كل من طرفي العقد.

أما عن تأمين المسؤولية المدنية [2]، فهو عقد يتعهد بمقتضاه المؤمن بضمان الأضرار الناجمة عن رجوع الغير على المؤمن له بمسؤوليته عن المنتجات لقاء قسط يلتزم به المؤمن له. [3]، وفي هذا النوع من التأمين يضمن المؤمن الرجوع الذي قد يتعرض المؤمن له من جانب الغير؛ بسبب ما لحق الغير من ضرر، جراء فعل المؤمن له أو فعل الأشخاص أو الأشياء المسؤول عنها[4].

من هنا يتبين أن تأمين المسؤولية لا يغطي فقط الأضرار التي تلحق المؤمن له نتيجة تحقق مسؤوليته تجاه الغير، بل كذلك يشمل الأضرار نتيجة مطالبة الغير له بالتعويض من دون أن تستند تلك المطالبة إلى أساس [5] حيث تشمل التغطية المصاريف التي تكبدها المؤمن له في هذا الشأن.

ومن ذلك لا غنى عن القول إن هدف تأمين المسؤولية ليس هو إصلاح الضرر الذي لحق بالغير[6]، وإنما جبر الضرر الذي لحق بالذمة المالية للمؤمن له جراء تعويضه الغير عما أصابه من ضرر بسببه.

كما جاء في المادة 42 من القانون الفلسطيني تحت عنوان تأمين المسؤولية "يتحمل المؤمن الخسائر والأضرار التي يسببها الأشخاص الذين يكون المؤمن له مسؤولاً عنهم مدنياً مهما كانت طبيعة أخطاء هؤلاء الأشخاص وخطورتها. كما يتحمل الخسائر والأضرار الناتجة عن الأشياء والحيوانات التي تكون في حفظ المؤمن له".

ومن صوره على سبيل المثال لا الحصر، التأمين من المسؤولية ضد حوادث الطرق، ، وكذلك التأمين من المسؤولية المهنية التي يمكننا إدراج مسؤولية المحكم ضمن أقسامها، وهذا بدوره يسمح لأصحاب المهن الأخرى تأمين العاملين بها ضد أخطار المهنة، فقد ذكر الفقيه الفرنسي **Tnorin** أنه يمكن للخبير أن يبرم عقد التأمين لتغطية مخاطر مسؤوليته الممكن حدوثها[7]، كذلك فعل المشرع الفرنسي عندما ألزم معاوني القضاء بالتأمين ضد المخاطر والأضرار التي تنشأ بسبب نشاطهم، حيث إن تأمين المسؤولية نظام ساري في العديد من المهن كتأمين مسؤولية الأطباء[8].

ومن هنا يبرز التساؤل حول ما إذا كان تأمين المسؤولية المهنية يمكن أن يشمل مهام المحكمين، وهو رأي يؤيده البعض، إذ ذكروا أن المحكم يمكن أن يستفيد من تأمينه المهني إذا كان مؤمنا عليه، وإذا امتد التأمين إلى مسؤوليته التحكيمية، وهذا كذلك عندهم في التأمين الإجباري للطبيب والمحامي في بعض الدول مثل فرنسا، التي ألزمت المحامي بالحصول على التأمين قبل مزاولة مهنة المحاماة، من خلال المادة 27 من القانون رقم **71-1130** المنظم لبعض المهن القضائية والقانونية، والتي نصت على: "يجب على المحامي قبل البدء في مزاولة مهنة المحاماة أن يبرم عقد تأمين على مسؤوليته لضمان التبعات الناجمة عن أخطائه أو إهماله" [9] . إذ يشمل التأمين جل النشاط المهني الذي يقوم به، شريطة أن يكون له علاقة بالمهام المعروف ممارستها من طرف الطبيب او المحامي.

إلا أن الرأي السابق غير دقيق، حيث أن المحامي يعمل في مجال تمثيل العملاء أمام المحاكم ومؤسسات الدولة، أي أن النشاط الأساسي للمحامي هو تمثيل من يوكله، وهذا هو النشاط الذي يعنى به تأمين المسؤولية وبالتالي فإن تأمين المسؤولية المدنية المهنية هو الذي يواجه أعمال المحامين المهنية الرئيسية، وليس أي عمل آخر يقومون به [10]، مع العلم أن التحكيم لا يمارسه كل محام.

وفي نفس السياق يمكن تعيين أشخاص غير محامين كمحكمين، لذلك حتى لو تم تطبيق التأمين المهني للمحامين على المحكمين، فلن يتم توفيره لجميع المهن ولن يتم حل المشكلة.

لذلك لا مانع من أن يؤمن المحكم على كافة أعماله التي يقوم بها وعن الأضرار التي تنشأ عنها، ويمكن أيضا لمؤسسات التحكيم وهيئاته المختلفة [11]، أن تقوم بعمل عقود تأمين تضمن بها مسؤولياتها عن الأضرار التي تصيب أطرف النزاع التحكيمي [12]، بعيدا عن محاولة خلق تداخل غير محمود بين التأمينات المهنية وتأمين المحكم . كذلك يبرز أحد الآراء المنادية

---

(1) المادة الأولى من قانون التأمين الفلسطيني رقم (20) لعام 2005، نشر في الجريدة الرسمية (الوقائع الفلسطينية) عدد رقم 62 الصادر في25 من صفر1427 هـــ. الموافق 25/مارس/2006 صفحة 5.

(2) المسؤولية المدنية تتحقق عند إخلال الشخص بالتزام يجب عليه، ويترتب على هذا الإخلال ضرراً أصاب الغير، وبمعنى آخر هي التزام شخص بتعويض الضرر الذي لحق بالغير.
ولا يخفى على أحد، أن المسؤولية المدنية تقسم بصفة عامة إلى مسؤولية عقدية ومسؤولية تقصيرية، فالمسؤولية العقدية هي الإخلال بالتزام عقدي، أي أن مصدر الالتزام الذي حصل الإخلال به هو العقد وتتحقق المسؤولية عند امتناع المدين عن تنفيذ التزام عقدي أو تنفيذه على وجه معيب ألحق ضرراً.
أما المسؤولية التقصيرية فتقوم عند الإخلال بالتزام قانوني واحد لا يتغير هو الالتزام بعدم الإضرار بالغير، ويكون الإضرار غير المشروع مصدراً للمسؤولية في حدود النصوص القانونية ألتي تحكمها، بكلمات أخرى المسؤولية التقصيرية هي الإخلال بالتزام قانوني مصدره العمل غير المشروع والفعل الضار أو واقعة قانونية رتب عليها المشرع التزاماً سواء كانت منصوص عليها في نصوص قانونية أم كانت نابعة من نظام التعايش الاجتماعي كضرورة احترام حقوق الجوار.

(3) محمود جمال الدين زكي، **مشكلات المسؤولية المدنية، الجزء الثاني (في الاتفاقات المتعلقة بالمسؤولية المدنية)** دار الحقانية للنشر والتوزيع، القاهرة،1990، ص231.

(4) موسى الصياد وعيسى العاروري ونجيب مسعود، **شرح أحكام قانون التامين الفلسطيني وتطبيقاته العملية**، 2015، ص162.

(5) Jean-Pierre Lusignan, L'accident ou la faute non intentionnelle en droit des assurances privées Québécois, Faculté de droit de l'Université Laval, Volume 31, Number 1, 1990, p156.

(6) Caroline Lacroix, la réparation des dommages en cas catastrophes, édition Alpha l.G.D.J, paris, 2009, p331

(7) مشار اليه لدى مصطفى أحمد عبد الجواد حجازي: المسؤولية المدنية للخبير القضائي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004، ص3.

(8) جاء المشرع الفلسطيني بالنص على إلزامية تأمين المسؤولية المدنية ضد الأخطاء الطبية وذلك بموجب المادة 26 من قرار بقانون رقم (31) لسنة 2018 بشأن الحماية والسلامة الطبية والصحية المنشور في العدد 147 من الجريدة الرسمية (الوقائع) الصادرة بتاريخ 12 أيلول 2018. إذ جاء فيها " تلتزم المؤسسة مقدمة الخدمة الطبية والصحية بالتأمين على مزاولي المهنة العاملين لديها ضد المسؤولية المدنية عن الأخطاء الطبية، وتتحمل المؤسسة مقدمة الخدمة الصحية والطبية كامل أقساط التأمين".

(9) Loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques. www.legifrance.gouv.fr.

(10) هشام مرضي، تأمين مسؤولية المحكم، مجلة الشؤون القانونية والقضائية، العدد الثامن، 2020، ص80، منشور على موقع دار المنظومة، Record/com.mandumah.search://h09، نظر بتاريخ 27-12-2023.

(11) وهذا ما ورد في قانون التحكيم الفلسطيني بأن المحكم قد يكون فردا أو أكثر وهو ما اصطلح على تسميته بهيئة التحكيم وذلك حسب ما جاء في المادة 8 من القانون بقولها" تشكيل هيئة التحكيم
1 -تشكل هيئة التحكيم باتفاق الأطراف من محكم أو أكثر.
2- إذا لم يتفق على تشكيل هيئة التحكيم يختار كل طرف محكماً، ويختار المحكمون مرجحاً إلا إذا اتفق الأطراف على خلاف ذلك.

(12) منال ميسر نايف، التأمين من المسؤولية المدنية للمحامي، مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 10 العدد 37، السنة، 2008، صفحة 126

بالسماح للطرفين بالاتفاق على إلزام المحكم بتقديم خطاب ضمان يغطي التعويض المطلوب الذي قد يحكم به. وفي المقابل يمكن للمحكم أن يتبع نفس المسار لضمان أتعابه في مواجهة الأطراف [1].

فما تسعى إليه هيئات التحكيم من تأمين مسؤولية المحكمين لديها يجد أساسه في ضمان تغطيتها لمثل هذه الحالات، عن طريق خصم نسبة من أتعاب المحكمين تعادل نصيبهم في قيمة التأمين الذي تتولى مؤسسات التحكيم دفعه لتغطية هذه المخاطر [2].

المطلب الثاني: مميزات عقد تأمين مسؤولية المحكم

كما اوضحنا سابقا إن الغاية من تأمين مسؤولية المحكم تتمثل في حماية الذمة المالية للمحكم حال الحكم عليه بالتعويض عن الأخطاء والمخاطر التي قد يرتكبها وتسبب ضررا لأطراف النزاع[3]، وحماية لهم من إعسار المحكم. كذلك لا بد من التوضيح بأن نطاق التأمين لا يشمل خطأ الغير ممن يعملون مع المحكم في إدارة عملية التحكيم كالسكرتارية مثلا، فهذه حالات يسري عليها نوعيات أخرى من التأمين، وهذا ما تبنته محكمة النقض الفرنسية في حكمها الصادر بتاريخ 9 يونيو 2016 بهذا الخصوص [4].

ومما لا شك فيه أن التأمين على مسؤولية المحكم يكون فقط عن المسؤولية المتعلقة بنشاطه المهني[5]، ولا يشمل الآثار التي قد تترتب على حكم التحكيم، إذ أن حكم التحكيم له حجية قبل أطرافه، ولا يخضع للطعن بغير الطرق المقررة في القانون، وللأسباب التي حددها[6]، فالهدف المبتغى من عقد تأمين مسؤولية المحكم هو تأمين أموال المحكم ضد الأضرار التي يمكن أن تهددها أو تلحق بها بعد مباشرته لإجراءات التحكيم.

لكل ما سبق ونتيجة لأهمية تأمين مسؤولية المحكم فقد أخذت التشريعات المختلفة بعقد تأمين المسؤولية المدنية ومنها المشرع الفلسطيني، من خلال المادة 42 من قانون التامين الفلسطيني والتي نصت على تحمل المؤمن الخسائر والأضرار التي يسببها الأشخاص الذين يكون المؤمن له مسئولاً عنهم مدنياً مهما كانت طبيعة أخطاء هؤلاء الأشخاص وخطورتها. كما يتحمل الخسائر والأضرار الناتجة عن الأشياء والحيوانات التي تكون في حفظ المؤمن له ."

ومن خلال استقراء النصوص التشريعية الخاصة بالتأمين عن مسؤولية المحكم يمكننا تحديد أهم مميزات هذا العقد والتي تتجلى في كونه:

عقد التأمين عقد رضائي: عقد التأمين من العقود الرضائية، التي تنعقد بارتباط الإيجاب بالقبول، بموجب القاعدة العامة لانعقاد العقد، ولم يشترط القانون شكلاً معيناً لانعقاد عقد التأمين[7]، حيث أن شرط الكتابة الذي نص عليه قانون التأمين الفلسطيني رقم (20) لسنة 2005 في المادة (46\3)، شرطا للإثبات وليس الانعقاد، وإلا تحول العقد إلى عقدا من العقود الشكلية [8]. كأن يعلق الطرفيين (المؤمن والمؤمن له) تمام العقد على اكتمال التوقيع منهما على وثيقة التأمين، بذلك يتحول العقد من عقد رضائي إلى عقد شكلي [9].

وهذا ما اتجهت إليه محكمة النقض الفلسطينية إلى (اعتبار عقد التأمين من العقود المسماة وهو عقد رضائي ينعقد حالما تقرر شركة التأمين قبولها لتقديم الغطاء التأميني المطلوب) [10].

وهذا يعني أن عقد التأمين لا ينعقد من تاريخ اصدار وثيقة التأمين، بل من تاريخ توقيع طلب التأمين، على أن يشتمل طلب التأمين على كافة البيانات المعبأة من قبل طالب التأمين، وموقع عليها من المؤمن والمؤمن له [11].

عقد التأمين عقد تبادلي (ملزم للجانبين): هذه الصفة لعقد التأمين تعني أن هذا العقد يرتب التزامات متقابلة لكل من طرفي عقد التأمين (المؤمن والمؤمن له)، ويتضح هذا من تعريف عقد التأمين الوارد في المادة (1) من قانون التأمين الفلسطيني، فالمؤمن له يلتزم بدفع أقساط التأمين مقابل أن يلزم المؤمن بتحمل مسؤولية الخطر المؤمن منه.

غير أن التزام المؤمن له هو التزام قطعي ينفذه بمجرد إبرام العقد، أما التزام المؤمن فهو التزام احتمالي تبعاً لوقوع الخطر المؤمن منه، أي أن تنفيذ التزام المؤمن لا يتم إلا مع حدوث الخطر. وينشأ الالتزام نفسه في مواجهة المؤمن له بمجرد إبرام العقد، إلا أنه يتحرك وينفذ عند وقوع الخطر.[12]

وفي حالة عدم وقوع الخطر المؤمن منه فإن القول بأن المؤمن له لم يأخذ مقابل أقساط التأمين التي دفعها للمؤمن، يبرره أن المؤمن له حصل على الأمان والطمأنينة طوال مدة التأمين مقابل التزامه بدفع الأقساط. وينتج عن هذه الخاصية التي يتميز بها عقد التأمين أن رفض أحد طرفي عقد التأمين تنفيذ التزامه يعطي الطرف الآخر الحق في الامتناع عن الوفاء بالتزاماته[13].

عقد التأمين من العقود الاحتمالية[14]: وهذه الخاصية التي يتميز بها عقد التأمين تعني أن طرفي العقد لا يستطيعان وقت إبرامه تحديد قيمة المنفعة التي سيحصلان عليها، ولا تتحدد هذه المنفعة في المستقبل إلا تبعا

---

(1) وليد عبد السلام عبد الحليم، المسؤولية المدنية للمحكم، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية للنشر، بيروت،2018، صفحة 326.

(2) هدى عبد الرحمن، دور المحكم في خصومة التحكيم وحدود سلطاته، دار النهضة العربية، القاهرة،2008، صفحة 427.

(3) بهاء الدين خويرة، الآثار المترتبة على عقد التأمين من المسؤولية المدنية، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، 2008، صفحة11.

4 - Cour de cassation, civile, Chambre civile 1, 8 juin 2016, 15-19.614, Publié au bulletin, https://www.legifrance.gouv.fr/ seen in 28-4-2023.

(5) محمد الصاحب، المسؤولية المدنية عن أضرار الكوارث الطبيعية، دار الحكمة الجامعية، الإسكندرية، 2020، ص484.

(6) المادة 43 من قانون التحكيم الفلسطيني.

(7) وهذا ما جاء في المادة 74 من مشروع القانون المدني الفلسطيني بنصها على " ينعقد العقد بمجرد أن يتبادل الطرفين التعبير عن إرادتين متطابقتين ما لم يقرر القانون فوق ذلك أوضاعا معينة لانعقاده"

(8) الشكل في اللغة من شكلّ الشيء: صوره، وهو صورة الشيء المحسوسة أو المتوهمة، ويراد به غالباً ما كان من الهيئات

أما الشكل اصطلاحاً ، فقد أورد بعض الكتاب تعريفاً له تمخض في الغالب عن إعطـاءه معنى الشكلية التي يستلزمها المشرع في بعض التصرفات القانونيـة ، لتفعيـل الإرادة في التوصل الى الأثر المنشود من ذلك التصرف ، فهو عبارة عن أسلوب محدد للتعبيـر عـن الارادة يفرض بصورة الزامية من قبل المشرع ،ويكون عنصراً اساسياً في انشاء العقد أو هو صورة خاصة من صور التعبير عن الارادة يفرضها المـشرع أو كونـه ذلـك الأسلوب المحدد الذي يتعين أن يكون الرداء الذي تظهر به الارادة عند التعبير عن نفسها وأخيراً قد تكون الشكلية المقصودة قانوناً ، هي التي يجازى غيابها بانعدام الأثـر القـانوني للتصرف . وهذا يعني بان الشكل يتصل بالتعبير عن الارادة، لا بالإرادة ذاتهـا، وذلـك أن الأخيرة تعد أمراً باطناً من كوامن النفس لا يمكن التعـرف اليهـا إلا بإظهارها الـى الوجود المادي بتعبير ما يصدر عن الشخص للدلالة عليها، وإذا كان الأمر كـذلك، فـإن اظهارها الى العالم الخارجي بشكل مادي محسوس، هو ما يجعل بالإمكان فهمها والتوصـل الى مدى جديتها في الانصراف إلى إحداث أثر قانوني معين، وماعـدا ذلـك، فـان هذه الإرادة تبقى عديمة الأثر ما دامت كونها حقيقة نفسية باطنة.

(9) عبد القادر العطير، التأمين البري في التشريع، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2006، ص90.

(10) قرار نقض مدني، رقم 2004/81، صادر عن محكمة النقض الفلسطينية.

((11)قرار تمييز حقوق، رقم 85/460، صادر عن محكمة التمييز الأردنية، 1985.

(12) جلال محمد إبراهيم، التأمين، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة، 2001، صفحة 424.

(13) وهذا ما يعرف بالدفع بعدم التنفيذ، إن مبدأ الدفع بعدم التنفيذ ثابت في القانون المدني، بحيث يجوز فيه لأحد الطرفين أن يمتنع عن تنفيذ التزامه إلى أن يقوم الطرف الأخر بتنفيذ التزامه المقابل، فهو اختبار الحسن نية الطرف الآخر، فإما أن يبدأ بالتنفيذ من جانبه، وإما أن يتعنت في علم التنفيذ، وبذلك تعددت وتنوعت تعريفات الدفع بعدم التنفيذ، حيث لم يتم الاتفاق على تعريف محدد له. ويعرف بأنه حق كل متعاقد في عقد ملزم للجانبين في أن يمتنع عن تنفيذ التزامه، حتى يقوم المتعاقد الآخر بتنفيذ ما التزم به، فهو عبارة عن وقف تنفيذ العقد من جانب أحد المتعاقدين حتى يقوم الآخر بالتنفيذ

(14) يشتمل عقد التأمين على جانبين أحدهما فني والأخر تنظيمي ويقوم التأمين من الناحية الفنية على مبدأ استبدال خسارة كبيرة احتمالية هي الخسارة المتولدة عن الخطر المستقبلي المحتمل بخسارة بسيطة مؤكدة هي القسط الذي يدفعه المؤمن له. والجدير بالذكر أن عقد التأمين من ً العقود الاحتمالية التي يكون أحد التزامات أطرافها معلقا على حادثة غير محققة الوقوع أو على الأقل غير معلوم ميعاد حدوثه وهو العنصر الأساسي المتمثل في الخطر في عقد التامين.

لحدوث الخطر المؤمن منه، وهو أمر غير مؤكد، أو لا يمكن معرفة متى سيحدث[1]. فالخطر المؤمن منه في ذاته وفي تاريخه[2].

عقد التأمين من عقود المعاوضة: هذا يعني أن يأخذ كل طرف مقابلاً لما يقدمه، وبتطبيق ذلك على عقد التأمين، نرى أن المؤمن يتحمل الخطر المؤمن ضده مقابل الأقساط التي يدفعها المؤمن له[3]، ويتضح هذا من تعريف عقد التأمين المادة (1) من قانون التأمين الفلسطيني (.....، وذلك نظير قسط أو أية دفعة مالية أخرى يؤديها المؤمن له للمؤمن).

وكذلك يحصل المؤمن له على التعويض حال وقوع الخطر المبين في العقد لقاء الأقساط التي يدفعها للمؤمن، وذلك بحسب المادة (15\1) من قانون التأمين الفلسطيني، التي حددت التزامات المؤمن له (يدفع المؤمن له المبالغ المتفق عليها في الأجل المحدد في العقد). إلا أن عدم تحقق الخطر لا يؤثر على كون المؤمن له قد حصل على الأمان نظير الأقساط التي دفعها للمؤمن[4].

عقد التأمين من عقود منتهى حسن النية: مبدأ حسن النية هو مبدأ عام يطبق في جميع العقود، إلا أنه له طبيعة خاصة في عقود التأمين، حيث أنه يتطلب الصدق والأمانة أكثر من المعتاد. ويقتضي هذا المبدأ في عقود التأمين أن يقوم كل طرف بالإفصاح عن كافة الحقائق الجوهرية للطرف الآخر، وإلا كان العقد عرضة للفسخ، على سبيل المثال، يعتبر انتهاكا لمبدأ حسن النية إذا لم يقم المؤمن له بإبلاغ المؤمن بأنه يعاني من مرض مزمن عند إبرام عقد التأمين على الحياة[5].

إن مخالفة مبدأ حسن النية قد لا تكون مقصودة، بل بسبب النسيان أو الخطأ، ولكن هذا صحيح بشكل خاص إذا كان الخطأ جسيما، وذلك بجعل العقد قابلا للفسخ. وإذا كانت المخالفة من المؤمن له جاز للمؤمن فسخ العقد والاحتفاظ بالأقساط التي دفعها المؤمن له أو العربون الذي دفعه المؤمن له[6]، ولكن هذا يتوقف على شرط إثبات المؤمن أن المؤمن له أخل بمبدأ حسن النية عمدا.

وقد يكون الإخلال بحسن النية من قبل المؤمن، كأن يعطي معلومات ومواصفات كاذبة للمؤمن له، حتى يقنعه بالتأمين لديه، ففي هذه الحالة يحق للمؤمن له فسخ العقد واسترداد ما دفعه[7].

ومن الواضح أن تطبيق مبدأ حسن النية لا يتوقف عند إبرام العقد فحسب، بل يستمر طوال مدة العقد وأثناء تنفيذه[8]، كما يجب على المؤمن له من الحادث أن يخطر المؤمن فور وقوع الحادث أو في أسرع وقت ممكن وإلا اعتبر مخالفاً لواجبه بسوء نية. كما يجب أن يلتزم بإبقاء الخطر المؤمن عليه على الحالة التي كان عليها وقت إبرام العقد، أي الامتناع عن كل ما من شأنه أن يزيد الخطر.

عقد التأمين من العقود الزمنية أو المستمرة: أي أنه من العقود التي يكون الزمن فيها عنصرا أساسيا وجوهريا، حيث إن التزام أحد الأطراف أو كليهما تستمر بمرور الزمن[9]. وهذا ما يتجسد في عقد التأمين، إذ يلتزم المؤمن بضمان الخطر طيلة مدة عقد التأمين في حين يلتزم المؤمن له بدفع الأقساط بشكل دوري، وحتى لو دفع مقابل التأمين دفعة واحدة.

إلا أن ذلك لا ينفي عن عقد التأمين صفة الاستمرارية، فالمؤمن له يلتزم طيلة فترة التأمين بالتزامات أخرى كالالتزام بالامتناع عن عدم القيام بأي عمل من شأنه أن يزيد من احتمالية وقوع الخطر المؤمن منه والالتزام بالتبليغ عن الحادث وهذا ما أكدت عليه المادة 148 من قانون التامين[10]، كما أنه لكي تنطبق صفة الاستمرارية على عقد التأمين، يكفي أن يكون لدى أحد الطرفين التزام مستمر طوال مدة العقد، وهذا ينطبق بوضوح على التزام المؤمن بضمان الخطر طوال فترة التأمين فترة التأمين.[11] لذلك يترتب على انطباق خاصية الاستمرارية على عقد التأمين النتائج التالية:

1. لا يسري فسخ عقد التأمين بأثر رجعي، بل ينتهي العقد للمستقبل وما تم تنفيذه يبقى صحيحا. فمثلاً لا يجوز للمؤمن له المطالبة بالأقساط التي دفعها قبل فسخ عقد التأمين لأنها كانت مقابل تحمل المؤمن للخطر طوال تلك المدة.[12]
2. في حالة وقوع قوة قاهرة واستحالة تنفيذ أحد أطراف العقد لالتزاماته فإن عقد التأمين ينتهي بقوة القانون وتسقط معه التزامات الطرفين بالنسبة للمستقبل، كأن يهلك الشيء محل التأمين[13].
3. وباعتبار عقد التأمين عقدا مستمرا فإن هذه الخاصية تتيح للمؤمن القيام بعملية المقاصة بين المخاطر خلال فترة معينة، وهذا هو جوهر الجانب الفني في التأمين.[14]

عقد يقوم على الاعتبار الشخصي :ويعتبر عقد التأمين هنا من العقود التي تراعى فيها شخصية المؤمن له عند إبرام العقد. بمعنى آخر، لا يجوز للمؤمن أن يقبل استبدال شخص آخر بدلاً من المؤمن له، لأن شخصية المؤمن له هي محل اعتبار[15]، ولا يجوز استبدال شخص آخر مكان المحكم، إذ لا مجال لانتقال الحق في عقد التأمين من المسؤولية عموماً، لأن الدعوى المباشرة للطرف المتضرر على المؤمن هنا نادراً ما تحدث، وهنا تظهر الأهمية الخاصة لهذا العقد من حيث أنه يغطي مهمة المحكم.

وما ينطبق على المؤمن ينطبق أيضا على المؤمن له، إذ ليس له الحق في استبدال المؤمن الذي أبرم العقد معه بمؤمن آخر، إلا أن هذا المبدأ قد يرد عليه استثناء يتمثل بجواز تعدد عقود التأمين في تأمين الأشخاص[16].

---

(1) عبد القادر العطير، المرجع السابق، صفحة 99.

(2) محمود عبد الكريم الديب، أحكام التأمين، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص101.

(3) ناظم عويضة، أحكام قانون التأمين الفلسطيني رقم 20 لعام 2005، مكتبة ومطبعة دار المنارة، غزة،2008، صفحة 13.

(4) عبد القادر العطير، المرجع سابق، صفحة 99.

(5) يعد مبدأ حسن النية من المبادئ الأخلاقية المستقرة والثابتة، التي يجب أن تسود جميع العلاقات التعاقدية، بدءًا من مرحلة التفاوض مرورًا بمرحلتيْ: الإبرام والتنفيذ، وانتهاءً بمرحلة إنهاء العقد، وقد تلقفته التشريعاتُ المدنيةُ في العديد من الدول من القانون الروماني.
ويعني مبدأ حسن النية في مجال العقود، ضرورة أن يتحلى كل طرفٍ من أطراف العلاقةِ التعاقدية بالصدق والأمانةِ والإخلاص، وألا يتناقض في تصرفاتِه أو أفعاله، بما يُنبئ عن سوءِ نيةٍ، وبحيث يكون مسؤولًا عن تعويض الأضرار التي تصيب الطرف الآخر جراء التصرف بسوء نية. أنظر عبد العزيز هيكل، مقدمة في التأمين، دار النهضة العربية، بيروت،1980، صفحة 36.

(6) د. محمد ربيع، إثر مبدأ حسن النية في إنهاء عقود المدة، المجلة القانونية، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، المجلد 11، العدد 1، 2022، صفحة 221.

(7) محمود عبد الكريم الديب، أحكام التامين، مرجع سابق، ص112.

(8) المادة (15\3) من قانون التأمين الفلسطيني رقم (20) لسنة 2005، كذلك أنظر المادة (878) من مشروع القانون المدني.

(9) يوسف الطائي وآخرون: إدارة التامين والمخاطر، دار اليازوري للنشر والتوزيع، عمان، 2016، صفحة 56.

(10) يجب على سائق المركبة أو مالكها أو من يأذن باستعمالها أو المصاب أو ورثته أن يخطر المؤمن أو الصندوق (حسب مقتضيات الحال) بوقوع حادث الطرق خلال ثلاثين يوما من تاريخ وقوع الحادث أو من التاريخ الذي كان بمقدوره أن يقوم بالتبليغ عن الحادث.

(11) جلال محمد ابراهيم، التأمين، مرجع سابق، صفحة 430.

(12) الطائي وآخرون، المرجع السابق، صفحة 56.

(13) د. هيثم مصاروة، المنتقي في شرح عقد التأمين، الطبعة الأولى، مكتبة الجامعة، الشارقة، 2010، صفحة 76.

(14) جلال محمد إبراهيم، التأمين، مرجع سابق، صفحة 433.

(15) عقيل الغبان، الاعتبار الشخصي في عقد المقاولة، دار الكتب والدراسات العربية، 2021، صفحة15.

(16) عبد الرزاق السنهوري الوسيط في شرح القانون المدني، الجزء السابع، المرجع السابق، صفحة 1417.

Published: An-Najah National University, Nablus, Palestine

هو عقد يتعلق بالنظام العام: ولقد أضفى المشرع الصفة الآمرة الملزمة على نصوص قانون التأمين، خاصة المتعلقة بضمان حقوق المؤمن لهم والتي تهدف إلى حمايتهم وتحديد مسؤولية المؤمنين، حيث أبطل كل اتفاق يخالف الأحكام الواردة في هذا القانون إلا إذا كانت لمصلحة المؤمن له أو المستفيد.[1] وهذا يبين مدى اهتمام المشرع في حماية مصلحة المؤمن لهم لتحقيق نوعا من التوازن العقدي.

المبحث الثاني: خصوصية أخطاء المحكم ومدى صلاحية التأمين الإلزامي عليها

من المعلوم أن الخطأ قد يكون عمديا او غير ذلك[2]، وهذا ما ينطبق على خطأ المحكم عند نظره بالنزاع، لذلك سوف ندرس في هذا المطلب الطبيعة القانونية لأخطاء المحكم، وما هي الأخطاء التي يمكن تأمينها ضمن تأمين المسؤولية المدنية هذا في المطلب الأول.

أما المطلب الثاني فسوف نخصصه للحديث عن مدى نجاعة نظام الزامية التأمين في مواجهة أخطاء المحكم على اختلاف أنواعها.

المطلب الاول: خصوصية أخطاء المحكم التي تخضع لتأمين المسؤولية المدني

قبل الحديث عن خصوصية الخطأ الصادر عن المحكم لابد من الإشارة الى أن الخطأ هو أحد أركان المسؤولية المدنية بشقيها العقدي والتقصيري، إضافة إلى الركنين الآخرين الضرر وعلاقة السببية.

وبالحديث عن مفهوم الخطأ كونه يتعلق بموضوع دراستنا، نلاحظ عدم خوض المشرع في تعريف الخطأ[3]، وترك ذلك إلى الفقه الذي لم يجد تعريفا مانعا وجامعا للخطأ، وهذا راجع إلى أن الخطأ هو فكرة متعددة الأشكال[4]، وهو يختلف من مجتمع إلى آخر ومن زمن إلى آخر، فما يعتبر خطأ من وجهة نظر هذا الشخص قد لا يعد كذلك من وجهة نظر شخص آخر، ومما يلفت النظر أيضا الاختلاف القانوني الكبير والواضح حول مفهوم ودور الخطأ في المسؤولية المدنية خاصة التقصيرية منها.

ألا أن الاختلاف الأكثر جدلا كان حول مفهوم الخطأ في المسؤولية التقصيرية[5]، أما الخطأ في المسؤولية العقدية فقد كان محل اجماع، وعرف على أنه عدم تنفيذ المدين لالتزامه المتفق عليه في العقد، ويستوي في ذلك أن يكون عدم التنفيذ بشكل متعمد أو دون تعمد (إهمال)[6]، لكن رغم عدم الاجماع على تعريف الخطأ في المسؤولية التقصيرية، إلا أن الاجماع تحقق بالنسبة لعنصري الخطأ في المسؤولية التقصيرية، وهما التعدي أو ما يعرف بالركن المادي وهو الفعل المادي الذي ينطوي على الاخلال بالتزام قانوني أو ما يقع من تعد[7].

إضافة إلى العنصر الثاني للخطأ المتمثل بالعنصر المعنوي والمعرف أيضا بالإدراك والتمييز من قبل الشخص لما يقع منه من تعد، وهو مناط المسؤولية التقصيرية، يدور معها وجودا وعدما، وهذا ما أكدت عليه المادة 180 من مشروع القانون المدني الفلسطيني[8].

أما من حيث أهمية الخطأ في المسؤولية المدنية، كان الخطأ هو حجر الأساس في النظرية التقليدية للمسؤولية المدنية القائمة على الخطأ سواء واجب الإثبات أو المفترض[9]. إلا أن هذا الدور تراجع نسبيا لمصلحة الضرر الذي يشكل الركن الثاني في المسؤولية المدنية، وأصبح دور الخطأ متباينا بعد أن كان قيمة ثابتة في المسؤولية المدنية، لذلك يمكن القول إنه في الحالات التي لا يوجد (فيها نص خاص يقرر مسؤولية دون خطأ[10]، يبقى هذا الأخير هو الأساس الذي يمكن أن تقام عليه المسؤولية المدنية[11]. أما بخصوص خطأ المحكم، الذي تشمله التغطية التأمينية فهو دون أدنى شك (الخطأ غير العمدي[12]، خاصة وأنه لم يرد ضمن الأفعال المستثناة تشريعيا من التأمين، والتي وردت في المادة (12) من قانون التامين الفلسطيني[13].

فالخطأ العمدي يتحقق إذا اتجهت إرادة الفاعل إلى إلحاق الضرر بالغير فهو إخلالٌ بواجبٍ يقترن بقصد الإضرار بالغير، لذلك لا يتصور أن يتعمد المحكم الإضرار بأطراف المنازعة.

بقراءة المادة 12 من قانون التأمين الفلسطيني، يمكن القول أن الأعمال التي يقوم بها المحكم قبل التوقيع على عقد التحكيم هي أعمال تمهيدية ليس لها أثارا قانونية، ومن ثم لا يسأل المحكم بالتعويض عنها، وبالتالي لا

---

(1) المادة (22) من قانون التأمين الفلسطيني رقم (20) لسنة 2005.

(2) والعمد مصدر من الفعل عَمَد، ويقال فَعله عمداً وعن عمد، أي قصداً وليس خطأً أو صدفة ، وقد يقصد الفاعل فعله والآثار المترتبة على فعله، أي تعمّد الفعل والنتيجة معاً، وقد يقصد الفعل فقط دون أن يقصد النتيجة، وفي الخطأ وحسب تعريفه (إدراك الفاعل للإخلال في فعله) وفي الصورة العامة للخطأ والمتمثلة بالإهمال، يتضح الحد الأدنى من الإدراك أو التمييز حتى يقوم الخطأ، فعلى الفاعل تمييز صفة الإخلال في فعله، فهو بذلك عندما قام بالفعل وهو مدرك الانحراف فيه فقد أراده، حتى لو لم يرد نتيجته، فيكون كمن حقق النتيجة الضارة بإهماله أو بخطئه غير العمدي، أما إن أراد الفعل والنتيجة فهو لم يوقع النتيجة خطأ بل عمداً (وهو الخطأ العمدي). إذن أساس التقسيم يتبّع الشكل الذي تحقق به الركن المعنوي للخطأ، ولا يتعلق بتعمد الفعل أو عدم تعمده، بل يرتبط بالنتيجة واتجاه الإرادة لتحقيقها.

(3) أما المشرع البريطاني في قانون المخالفات المدنية البريطاني المعدل رقم 5 لعام 1947 وتحديدا في المادة 55(أ) فقد خرج عن هذا الإجماع وعرف الخطأ تحت مسمى الإخلال بواجب القانوني بقوله" يتألف الإخلال بواجب قانوني من تقصير أي شخص في القيام بواجب مفروض عليه بمقتضى أي تشريع، خلاف هذا القانون، إذا كان القصد من ذلك التشريع، بعد تفسير معناه تفسيراً صحيحاً، منفعة أو وقاية أي شخص آخر، ونشأ عن التقصير أن لحق بذلك الشخص الآخر ضرر من النوع أو الصنف المقصود في ذلك التشريع"

(4) د. نعيمة عمارة، مكانة ودور الخطأ في المسؤولية المدنية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة أم البواقي، المجلد 8، العدد الثاني، تموز 2021، ص188.

(5) إلا أن التعريف الأكثر والشائع للخطأ الموجب للمسؤولية المدنية هو الفعل الضار غير المشروع. لتفاصيل أكثر أنظر عوابدي عمار، نظرية المسؤولية، دراسة تأصيلية تحليلية ومقارنة، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1998، ص114.

(6) د. عبد القادر الفار، مصادر الحق الشخصي في القانون المدني، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2005، ص144.

(7) حسين عامر وعبد الرحيم عامر، المسؤولية المدنية العقدية والتقصيرية، الطبعة الثانية، دار المعارف، مصر، 1979، ص130.

(8) يكون الشخص مسؤولا عن أفعاله الضارة متى صدرت منه وهو مميز.

(9) حسين عامر، المرجع السابق، ص129.

(10) ومن الأمثلة على ذلك ما قام به المشرع الفرنسي بموجب القانون رقم 98/389 المؤرخ في 19 ماي 1998 المتعلق بمسؤولية المنتج عن فعل المنتجات المعيبة والذي تم إدخاله إلى الفصل الرابع مكرر من الباب الثالث في القانون المدني الفرنسي تحت المواد من 1386 فقرة 1 إلى المادة 1386 فقرة 18 والذي تم تعديلها مرة جديدة عام 2016 بحيث أصبحت تحمل الارقام 1245 حتى 1245 فقرة 17، والذي أقام بموجبه المسؤولية المدنية عن فعل المنتجات المعيبة على أساس ركن جديد عرف بأسم ركن العيب. لمزيد من التفاصيل، أنظر

Modifié par Ordonnance n°2016-131 du 10 février 2016 - art. 2. Chapitre II : La responsabilité du fait des produits défectueux (Articles 1245 à 1245-17). نظر بتاريخ 2024/06/01 . https://www.legifrance.gouv.fr

(11) د. نعيمة عمارة، مكانة ودور الخطأ في المسؤولية المدنية، مرجع سابق، ص203.

(12) وقد استقر الاجتهاد القضائي على أن وصف الفعل بأنه خطأ او غير خطأ بعد من المسائل القانونية التي يخضع فيها قاضي الموضوع لرقابة محكمتنا وقيام رابطة السببية بين الخطأ والضرر ، فهو من مسائل الواقع التي تستقل بها محكمة الموضوع ، فيجب أن تستخلص المحكمة الخطأ من وقائع ثابته منتجه تذكرها في الحكم وإلا كان حكمها مشوب بعيب القصور في التسبيب والتعليل وفساد في الاستدلال ، وللمحكمة استعمال صلاحيتها في استخلاص الخطأ من كافة البينات والقرائن متى كانت قاطعة الدلالة على حدوثه ويقع الخطأ على أساس أن الضرر ما كان ليحدث لولا وقوع الخطأ. القضية رقم 2019/501، محكمة النقض الفلسطينية بقرارها الصادر بتاريخ الفاتح من كانون الأول لعام 2019. (موسوعة القوانين وأحكام المحاكم الفلسطينية) https://maqam.najah.edu/judgments/3646/ .نظر بتاريخ 28-4-2023.

(13) يقع باطلاً كل ما يرد في وثيقة التأمين من الشروط الآتية:

1- الشرط الذي يقضي بسقوط الحق في التأمين بسبب مخالفة القوانين إلا إذا انطوت المخالفة على جريمة عمدية.

2-الشرط الذي يقضي بسقوط حق المؤمن له بسبب تأخره في إعلان الحادث المؤمن منه إلى الجهات المطلوب اخطارها أو في تقديم المستندات، إذا تبين أن التأخير كان لعذر مقبول.

3- كل شرط مطبوع لم يبرز بشكل ظاهر وكان متعلقاً بحالة من الأحوال التي تؤدي إلى البطلان أو السقوط.

4- شرط التحكيم إذا ورد في الوثيقة بين شروطها العامة المطبوعة، لا في اتفاق منفصل عن الشروط العامة.

5- كل شرط تعسفي آخر لم يكن لمخالفته أثر في وقوع الحادث المؤمن منه.

تخضع لتأمين المسؤولية المدنية[1]، إلا أن بعض أحكام محكمة النقض الفرنسية قد أجازت تأمين مسؤولية المحكم عن الأعمال التحضيرية أو التمهيدية، حيث قضت في حكمها الصادر في 13 أبريل 2010، بتأمين مسؤولية المهندس عن كل الأخطاء التي تقع من طرفه خلال عملية التنفيذ، سواء أكان ذلك في مرحلة الدراسات المبدئية أو خلال الإنشاءات المؤقتة، شرط وجود عقد تأمين سليم يغطي هذه الأخطاء قبل وقوعها[2].

أما عن إمكانية التأمين عن الخطأ العمدي والخطأ الجسيم للمحكم فقد طهر اتجاهين بهذا الخصوص هما:

الاتجاه الأول: يرى أصحاب هذا الاتجاه بضرورة اقتصار التأمين من مسؤولية المحكم المدنية عن الأخطاء غير العمدية إذ لا يجوز أن يمتد الغطاء التأميني الى أخطاء المحكم العمدية[3]، أو الأخطاء التي تحتمل غشا أو احتيالا من جانب المحكم، وهذا ما أخذ به المشرع الفلسطيني في المادة 12سالفة الذكر، ولذلك يجوز للشخص أن يؤمن على مسؤوليته الناتجة غن الخطأ سواء كان هذا الخطأ عقديا أو تقصيريا وسواء كان هذا الخطأ التقصيري مفترضا أو ثابتا، وسواء كان الخطأ الثابت يسيرا أو جسيما[4]، ولكن لا يجوز التأمين ضد الخطأ العمدي.

وبالتمييز بين الخطأ غير العمدي والخطأ العمدي، فالأول هو الذي يتحقق إذا لم يرد فاعله النتيجة الضارة، أما الخطأ العمدي فيتحقق إذا اتجهت إرادة الفاعل إلى تحقيق الضرر بالغير، فهو إخلالٌ بواجبٍ يقترن بقصد الإضرار بالغير[5]، وبالتالي يكون الخطأ متعمدا ولا يقبل التأمين، ويكون كذلك إذا كان المؤمن له قد أراد ليس الفعل أو الامتناع المؤدي إلى الضرر فحسب، وإنما الضرر ذاته أيضا، والخطر العمد لا يكون موجودا إلا بالقدر الذي يتطابق فيه الضرر الواقع مع الضرر كما أراده مرتكبه.

وقد حظي التوسع في مفهوم الخطأ العمدي والخطأ الجسيم غير القابل للتأمين منه قبولا لدى الفقه باعتبار أنه يمنع أو على أسوء تقدير يقلل من تهرب المحكم من التزاماته التي يسعى إلى الافلات منها بسوء نية[6]، كذلك يؤدي الى تحسين وضع أطراف النزاع الأخرى.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن المؤمن لا ينفذ التزامه المتمثل بدفع التعويض إلا إذا كان حصول الحادث المؤمن ضده ناتجا عن الصدفة ولا دخل لإرادة أحد الأطراف بوقوعه، ذلك أن تدخل إرادة أحد الطرفين أو كلاما في ذلك ينفي صفة الاحتمال التي تعتبر مكونا أساسيا في مفهوم الخطر[7].

وعليه فإذا اقترن تحقق الحادث بفعل المؤمن له العمدي، فإن ذلك ينفي عنه صفة الاحتمال، وهو ما يؤدي إلى عدم تحقق أحد شروط الخطر وهو ألا يكون الخطر مؤكد الوقوع، أي أن يكون احتماليا بحيث يصبح الحادث مؤكدا بالنسبة للمؤمن له، وهذا هو الأساس القانوني لعدم جواز التأمين ضد الخطأ العمدي، مما يعني أن الحادث المؤمن منه لا بد من أن يتوقف حصوله على محض الصدفة[8].

وبالرغم من ذلك وإضافة للاعتبارات السابقة، فقد ذهب البعض إلى أن الأساس الصحيح لعدم جواز تأمين الخطأ العمدي يرجع، بالإضافة إلى ما سبق، إلى اعتبارات تتعلق بالنظام العام.

إن التأمين ضد الخطأ المتعمد يعني مساءلة الآخرين عن النتائج المترتبة على احتيال المحكم المتعمد. ويعني أيضاً أنه ليس للمؤمن له مصلحة في عدم تحقق الخطر، وبالتالي عدم تحقق عنصر المصلحة في التأمين[9].

في هذا الإطار أقرت محكمة النقض الفرنسية بتاريخ 10 أبريل 1996 وبناء على الفقرة الثانية من الفصل L1131-من قانون التأمين الفرنسي، المقابلة للمادة 12 من قانون التأمين الفلسطيني، بأن الخطأ العمدي الذي يعفي المؤمن من الضمان هو الخطأ الذي يفترض فيه وجود إرادة لدى المؤمن له في إحداث الضرر نفسه وليس فقط الفعل المؤدي إليه[10]، فقصد إحداث الضرر له دور فعال في سقوط الضمان لتعارضه مع الاحتمال كعنصر جوهري في التأمين

ومن الجدير ذكره أن أحكام محكمة النقض الفرنسية قد أقرت باستبعاد الخطأ الجسيم للمحكم من نطاق الأخطاء التي يشملها عقد التأمين إذ جاء في حكم لها صادر بتاريخ 21 يناير 2015 بضرورة إلزام شركات التأمين بتحمل مسؤولية تابع المقاول المتخصص في تشييد وبناء البيوت بموجب عقد تأمين مسؤولية المقاول وذلك بنفس الشروط الواجب توفرها لانعقاد المسؤولية، وأهمها ألا يكون الخطأ عمديا أو جسيما[11]، إلا أن هناك بعض الفقه قد اعتبر بأن النتائج الفادحة التي تصيب المتضرر هي التي تحول دون تأمين المسؤولية وليس الخطأ الجسيم ذاته[12]. مع التنويه إلى ما سبق الإشارة اليه بأن الخطر المؤمن ضده يجب أن يكون ذات طابع احتمالي.

الرأي الثاني: على عكس الرأي السابق، يرى أصحاب هذا الاتجاه بعدم ممانعة التامين من الخطأ الجسيم دون الغش[13]، وسبب ذلك أن المحكم حين قيامه بالخطأ الجسيم لم تنصرف إرادته الى الإضرار بأطراف النزاع، وبالتالي لا ضير من جواز تأمين مسؤولية المحكم من الخطأ الجسيم دون الغش[14].

وعليه يمكن القول في هذا الصدد أنه إذا كان الغير الذي صدر منه الخطأ العمدي غير أجنبي عن المؤمن له، بأن كان هذا الأخير مسؤولا عنه كما إذا كان تابعا له أو مرؤوسا، فخطأ التابع العمدي يجوز أيضا التأمين عليه، لأن الخطر المؤمن منه لا يتعلق بمحض إرادة المؤمن له، كما أن علاقة التبعية لا تمنع من أن الخطر الذي تعمد التابع تحقيقه قد تحقق بغير إرادة المؤمن له نفسه[15].

لذا يبدو أن القضاء الفرنسي بدأ مؤخراً يميل نحو فهم وتفسير أوسع للخطأ المتعمد. وهم الآن يميزون بين الجانب الشخصي والجانب الموضوعي للخطأ المتعمد. فعندما يتسبب المؤمن له عمدا في إحداث

(1) هشام مرضي، المرجع السابق، ص86.

(2) Cour de cassation, civile, Chambre civile 2, 1 juin 2011, 09-72.552 10-10.843, Publié au bulletin, https://www.legifrance.gouv.fr/ seen in 28-4-2024.

(3) حمد حمود الصانع، المسؤولية المدنية للمحكم، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن، 2012، ص47

(4) الخطأ الجسيم عرفه الفقيه الفرنسي دوما بانه الخطأ الذي لا يرتكبه أكثر الناس اهمالاً وهو أقرب ما يكون الى العمد. وقد هجرت الكثير من القوانين هذا التعريف.

(5) سليمان مرقس، بحوثات وتعليقات على الأحكام في المسؤولية المدنية، جمع وتنسيق هدى النمير، مطبعة السلام، القاهرة،1987، صفحة 256.

(6) أسماء موسى أبو سرور، ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، 2006، صفحة 60

(7) عيد أحمد أبو بكر وآخرون، إدارة الخطر والتأمين، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع، عمان،2009، صفحة 26.

(8) أحمد شرف الدين، المرجع السابق، صفحة 65.

(9) رتيبة بن دخان، الخطر في عقد التامين، مجلة العلوم الإنسانية، عدد46، كانون الأول 2016، صفحة 256

(10) Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 10 avril 1996, 93-14.571, Publié au bulletin, https://www.legifrance.gouv.fr, seen in 28-4-2023.

(11) Cour de cassation, civile, Chambre civile 3, 21 janvier 2015, 13-18.316, Publié au bulletin, https://www.legifrance.gouv.fr, seen in 28-4-2023.

(12) عزيز كاظم جبر، أثر درجة جسامة الخطأ في تقدير التعويض، مجلة الكوفة للعلوم السياسية والقانونية، المجلد 12، العدد 43، 2019، صفحة 367.

(13) د. محمود المغربي، إشكالية مخاصمة المحكم واستدامة التحكيم الأخلاقي بين كيدية المحاسبة ومشروعية المساءلة، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد2، الجزء2، السنة الثامنة، كانون الثاني، 2020، صفحة 56.

(14) يجب ألا نخلط بين الخطأ العمدي والخطأ الجسيم، فالأول هو انحراف في سلوك الشخص العادي وذلك لأن مرتكبه أراد الفعل واراد النتيجة، أما مرتكب الخطأ الجسيم فتصرفه يتسم بالإهمال الشديد، وهو يتوقع النتيجة لكن مع عدم نية الإضرار.

(15) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، عقود الغرر وعقد التأمين، مجلد 7 قسم 2 صفحة 1223.

الضرر، تماما كما قصد مرتكب الجريمة، يشار إلى ذلك على أنه خطأ شخصي متعمد. ومن ناحية أخرى، عندما يكون المؤمن له على علم تام بعواقب خطأه ويستخدمه كوسيلة للتهرب من مسؤولياته التعاقدية فإن ذلك يُعرف بالخطأ المتعمد الموضوعي، والذي يعتمد في الأساس على الخداع، وتشمل هذه الفئة جميع الحالات الأخرى التي يزول فيها عنصر الاحتمال[1].

لكل ما تقدم وعند الحديث عن تقييم مسؤولية المحكم عن الضرر نجد أنه من الصعب تحديد نيته. وهنا يجب على القاضي أن يثبت أن المحكم قد أخل عمدا بالتزاماته مع علمه بالعواقب، وأن أرادته قد اتجهت إلى الضرر الذي لحق بأطراف الخصومة أو الغير .

إلا أننا لا نؤيد ما توصل إليه أصحاب الرأي الثاني وذلك بسبب عدم وضوح ضوابط التمييز بين الخطأ العمدي أو الخطأ الجسيم، إذ أن السماح للمؤمن بالتأمين على اخطائه الجسيمة يعتبر جائزة له ويشجعه على ارتكابها.

المطلب الثاني: أثر إلزامية تأمين المسؤولية المدنية للمحكم

اعترفت العديد من مؤسسات التحكيم بأنها تملك تأمين المسؤولية ضد المطالبات التي قد تقام ضدها نتيجة منازعات التحكيم، ولكن فيما يتعلق بتأمين مسؤولية المحكم الفرد فقد أكدت هذه المؤسسات التحكيمية -إلا في ظروف نادرة- أنها لن تقم بعمل تأمين مسؤولية المحكم إلا بناء على طلب المحكم نفسه[2]. إلا أن الموقف السابق يتعارض وموقف المحكمة الجنائية الدولية المعنية بوضع التحكيم، والتي بدورها أشارت إلى أنه يجب على المحكم التأمين ضد الأخطار الناتجة عن أعماله، إلا أن الواقع العملي يشير إلى أن الغالبية العظمى من المحكمين يقومون بمهمتهم التحكيمية دون تأمين[3].

لكل ما تقدم يمكن طرح السؤال الجوهري في هذه الجزئية المتمثل في مدى فاعلية فرض تأمين المسؤولية المدنية الإلزامية على المحكمين وإجبارهم على التأمين قبل مباشرة أعمال التحكيم، أو اشتراط التأمين كشرط لمزاولة مهنة التحكيم. وللإجابة على هذا السؤال قمنا بمراجعة آراء بعض الفقهاء في هذه المسألة[4]، فوجدنا أن المجتمع القانوني قد انقسم الى رأيين:

الرأي الأول: ويرى أنصار هذا الاتجاه أن التأمين الإلزامي على مسؤولية المحكمين سيسهل عمل المحكمين وأن وجوده سيجعل عملية التحكيم أكثر أمانا وموثوقية، خاصة وأن العديد من المهن الأخرى تتطلب هذا النوع من التأمين، وهو أمر أقرته بعض التشريعات، فمثلا نجد أن المشرع الفرنسي في الفقرة 3 من الماد L541 من قانون النقد والمال ألزم المستشارين الماليين ومقدمي الخدمات الاستثمارية بالتأمين الإجباري عن المسؤولية، سواء أكان شخصا طبيعيا أو اعتباريا[5]، كذلك فعل المشرع الإسباني بالنسبة للمحكم في الفصل 21 من قانون التحكيم الإسباني، إضافة إلى المشرع الفلسطيني في القرار بقانون رقم (31) لسنة 2018م بشأن الحماية والسلامة الطبية والصحية، وهو ما يدفعنا إلى القول بأن تأمين مسؤولية المحكم يدفع إلى تشجيع اللجوء إلى التحكيم، ويعزز ثقة أطراف النزاع به.

أما الرأي الثاني: فيرى أصحابه أن مسؤولية المحكم يجب أن تكون محدودة ومحددة بما يتناسب مع طبيعة عمله، المتمثلة بحسم النزاع المعروض عليه، بغض النظر عما إذا كان مؤمنا أم لا، لأنه في مثل هذه الحالة لا تقع مسؤولية المحكم إلا عندما يتصرف بسوء نية، إذ يعتبر الالتزام بتأمين المسؤولية المدنية شرطًا لا نحتاج إليه عندما تكون المسؤولية محدودة في الواقع[6]، ولذلك، يتعين على المحكمين التأمين ضد المسؤولية إذا تصرفوا بسوء نية، وعادة ما توفر شركات التأمين التغطية ضد مخاطر الإهمال العادية، وبالتالي فإن السؤال الذي يطرح نفسه هو ما إذا كان التأمين على المسؤولية في نظام التحكيم ممكنا بطبيعته أم مستحيلا.

كما يعني التأمين أيضًا نفقات ومصاريف إضافية تتحملها أطراف النزاع مما يؤدي بشكل مباشر إلى زيادة في أتعاب المحكمين.

كذلك يجب الملاحظة أن نظام التحكيم قائم على الإرادة، وهذا ما أشارت اليه قوانين التحكيم ومنها قانون التحكيم الفلسطيني في مادته الخامسة[7]، لذلك من الأجدى أن يكون التأمين عن مسؤولية المحكم اختياريا وطوعيا، لذلك لا يمكن السماح للقوانين بالحد من أهم ميزاته والتي تكمن بالأساس في حرية الأطراف في الاختيار وإدارة النزاع.

عطفا على ما سبق وبعد استعراض الآراء السابقة، فإنه ولأجل حماية نزاهة نظام التحكيم، نجد أن نظام التحكيم عموما في مأمن من المسؤولية المدنية الناشئة عن دوره في التحكيم، إذ تنص العديد من قواعد التحكيم المؤسسي على تقييد مسؤولية المحكم[8]، ولكن نظرا للأهمية الكبيرة لعمل المحكمين وخلق الطمأنينة في نفوس أطراف النزاع، من جهة، من خلال ضمان تعويضهم عن أي أخطاء قد يرتكبها المحكم، وفي الوقت نفسه، فإن هذا النظام يضمن توفير التغطية المالية للمحكم وعدم إفقار ذمته المالية عند الحكم عليه بالتعويض.

الخاتمة

من الحقائق الواضحة والثابتة التي يصعب غض النظر عنها، هو خلو التشريعات العربية وجزء كبير من التشريعات الغربية من التنظيم القانوني لتأمين المسؤولية المدنية للمحكم، بفعل التناقض والتضارب في مساءلة المحكم مدنيا، فرأينا أن البعض اتجه إلى مخاصمة المحكم مدنيا عن جميع الأعمال التي يقوم بها من أجل فض المنازعة التحكيمية، والبض الأخر ذهب إلى مساءلته عن الأخطاء العمدية، وبرز اتجاه أكثر تعصبا للمحكم يميل إلى مطالبته بالتعويض فقط عن الأخطاء الجسيمة.

إلا أن المنطق القانوني السليم يوجب التروي في تنظيم هذه المسألة، والبحث عن الحلول الشاملة قبل الانحياز الى أحد الآراء أعلاه، وهذا يحتاج بدوره إلى مراجعة شاملة للقوانين ذات الصلة.

كذلك وجد الباحث أن تأمين المسؤولية المدنية للمحكم هو أحد الضمانات الحديثة التي يمكن أن تساعد على صعود التحكيم إلى قمة الوسائل البديلة لحل النزاعات، خاصة إذا ما اطمأنت أطراف الخصومة إلى وجود غطاء تأميني حقيقي يقيهم من أخطاء المحكم إن حصلت.

---

(1) فؤاد معلال، الوسيط في قانون التأمين، دار أبي رقراق للطباعة والنشر ، الرباط ،2011، ص.40.

(2) قطاف حفيظ، المسؤولية المدنية للمحكم، مجلة العلوم الإنسانية، المجلد 32، العدد 1، 2021، صفحة 420.

(3) مجموعة عمل المحكمة الجنائية الدولية. التقرير النهائي للمحكمة الجنائية الدولية بشأن وضع المحكم. نشرة المحكمة الجنائية الدولية للتحكيم، 1996، المجلد. 1،7

(4) محمد سعيد القليوبي، نظام التحكيم في منازعات العلاقات الاقتصادية الدولية الخاصة، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة،2001، ص 394 وما بعدها. عبد الحميد الأحدب، مسؤولية المحكم، مجلة التحكيم العربي، العدد الثامن، ،2000 ص 20. محمد أبوالعينين، اختصاص هيئة التحكيم، سلطات وواجبات المحكم، مجلة التحكيم العربي، العدد الثامن، ،2000 ص 17 وما بعدها.

(5) Article L541-3 "Tout conseiller en investissements financiers doit être en mesure de justifier à tout moment de l'existence d'un contrat d'assurance le couvrant contre les conséquences pécuniaires de sa responsabilité civile professionnelle, en cas de manquement à ses obligations professionnelles telles que définies au présent chapiter" Version en vigueur depuis le 03 janvier 2018

(6) هشام مرضي، المرجع السابق، ص93.

(7) نصت المادة أعلاه على أنه " اتفاق التحكيم هو اتفاق بين طرفين أو أكثر يقضي بإحالة كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو قد تنشأ بشأن علاقة قانونية معينة تعاقدية كانت أو غير تعاقدية، ويجوز أن يكون اتفاق التحكيم في صورة شرط تحكيم وارد في عقد أو اتفاق منفصل.

(8) وهذا ما جاء في المادة 40 من قواعد التحكيم الصادرة عن المحكمة الدولية للتحكيم اذ نصت هذه المادة على أن المحكمين وغيرهم، بما في ذلك المحكمة وأعضائها لن يكونوا مسؤولين أمام أي شخص عن أي فعل أو إهمال فيما يتعلق بالتحكيم، إلا في حدود أن هذا الحد من المسؤولية محظور بموجب القانون المعمول به.

وعليه توصل الباحث الى جملة من النتائج أهمها:

1. نرى أن المشرع الفلسطيني، لم يتطرق إلى المسؤولية المدنية للمحكم عن الأخطاء التي قد يقع فيها أثناء نظره للنزاع الموكل به بالرغم من حداثة قانون التحكيم الفلسطيني وتعديلاته واللوائح والأنظمة المكملة له.

2. لم تدرس هذه القوانين تأمين المسؤولية المدنية ضد المخاطر التي قد تواجه المحكم عند تحكيمه لنزاع معين، بالرغم من أنها أعطت للطرف المتضرر من قرار التحكيم أن يطعن به امام الجهات المختصة وبالطرق القانونية المحددة بالقانون.

3. تعدد الآراء القانونية في تكييف طبيعة المهمة التي يمارسها المحكم، فهناك من أخذ بالطبيعة التعاقدية، وهناك من يرى أن طبيعة مهمة المحكم قضائية، وما ذلك الاختلاف في تكييف طبيعة المهمة التي يقوم بها المحكم إلا نتيجة للاختلاف في تكييف الطبيعة القانونية لنظام التحكيم بِرمَّتِهِ.

4. رأينا أن المحاكم الفلسطينية دأبت على إلغاء قرار التحكيم في حال إجحافه بحقوق أحد الأطراف، وهذا يعتبر وإن كان غير كاف، إلا أنه يعتبر من قبيل صور التعويض المتمثلة بإعادة الحال كما كانت عليه قبل صدور قرار المحكم.

التوصيات

1. نوصي المشرع الفلسطيني بتنظيم موضوع مسؤولية المحكم عن الأخطاء التي قد تصدر منه أثناء نظره للنزاع، وهذا من شأنه أن يعزز ثقة الجمهور بهيئات التحكيم ويشجعهم على اللجوء إليها.

2. كما نوصي أيضا باعتماد آلية واضحة ومدروسة لمساءلة المحكم عن الأخطاء التي قد يقع بها وتؤدي الى الحاق ضرر بأطراف النزاع محل التحكيم.

3. ضرورة معالجة مسؤولية المحكم عن طريق إدراج نصوص صريحة يذكر فيها الحالات التي من الممكن أن يسأل فيها المحكم على أساس عقدي، والحالات التي يمكن أن يسأل فيها المحكم على أساس تقصيري.

4. إحاطة المحكم بالضمانات الكافية في أداء مهمته ومنع أي تعسف قد يستغل ضده للإضرار به من طرف الأطراف المحتكمين.

5. وأخيرا لا مانع من إقرار تامين المسؤولية المدنية لكل من يريد ممارسة مهنة التحكيم ضمن ضوابط وشروط قانونية واضحة

بيانات الإفصاح

- الموافقة الأخلاقية والموافقة على المشاركة: لا يوجد.
- توافر البيانات والمواد: متوافرة
- مساهمة المؤلفين: من تأليف الباحث منفردا.
- تضارب المصالح: لا يوجد.
- التمويل: لا يوجد.
- شكر وتقدير: مجلة جامعة النجاح للأبحاث – ب (العلوم الإنسانية) **.www.najah.edu**

المصادر والمراجع

- شرف الدين، أحمد. (1985) *أحكام عقد التأمين في القانون والقضاء، دراسة مقارنة*، مطبوعات جامعة الكويت.
- دواس أمين. (2013)، *شرح مجلة الاحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية*، منشورات الوكالة الامريكية للتنمية بالتعاون مع مجلس القضاء الأعلى الفلسطيني.
- إبراهيم، أنيس. (1960)، *المعجم الوسيط*، ج1، ط1، القاهرة.
- جلال، محمد إبراهيم. (2001) *عقد التأمين، دراسة مقارنة*، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، القاهرة.
- عامر حسين. (1979)، *المسؤولية المدنية التقصيرية والعقدية*، الطبعة الثانية، دار المعارف، القاهرة.
- حمود الصانع، حمد. (2012)، *المسؤولية المدنية للمحكم*، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن.
- أبو السعود رمضان. (1992)، *أصول الضمان، دراسة مقارنة لعقد التأمين من الناحية الفنية والقانونية*، مطبعة الدار الجامعية، بيروت.
- مرقس، سليمان. (1987)، *بحوثات وتعليقات على الأحكام في المسؤولية المدنية*، جمع وتنسيق هدى النمير، مطبعة السلام، القاهر.
- السنهوري عبد الرزاق. (1964)، *الوسيط في شرح القانون المدني*، الجزء السابع، دار النهضة العربية.
- السنهوري، عبد الرزاق. (1998)، *الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام*، الجزء الأول، الطبعة الأولى، مكتبة الحلبي الحقوقية، بيروت.
- هيكل عبد العزيز. (1980)، *مقدمة في التأمين*، دار النهضة العربية، بيروت.
- العطير، عبد القادر. (2006)، *التأمين البري في التشريع*، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن.
- السرحان عبد الله. وخاطر نوري. (2007)، *شرح القانون المدني، مصادر الحقوق الشخصية (الالتزامات) دراسة مقارنة*، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
- الغبان عقيل. (2021) *الاعتبار الشخصي في عقد المقاولة*، دار الكتب والدراسات العربية.
- عمار، عوايدي. (1998)، *نظرية المسؤولية، دراسة تأصيلية تحليلية ومقارنة*، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.
- أبو بكر عيد احمد وآخرون. (2009) *إدارة الخطر والتأمين*، دار اليازوري العلمية للنشر والتوزيع، عمان.
- والي، فتحي. (2007)، *قانون التحكيم بين النظرية والتطبيق*، الطبعة الأولى، منشأة المعارف، الإسكندرية.
- معلال، فؤاد. (2011)، *الوسيط في قانون التأمين*، دار أبي رقراق للطباعة والنشر، الرباط.
- بن محمد مبارك، قيس. (1999)، *التداوي والمسؤولية الطبية في الشريعة الإسلامية*، الطبعة الأولى، مكتبة الفارابي، دمشق.
- القيلوبي، محمد سعيد. (2001)، *نظام التحكيم في منازعات العلاقات الاقتصادية الدولية الخاصة*، الطبعة الثالثة، دار النهضة العربية، القاهرة.
- الديب، محمود عبد الكريم. (2009)، *أحكام التأمين*، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.
- زكي، محمود جمال الدين. (1990)، *مشكلات المسؤولية المدنية، الجزء الثاني (في الاتفاقات المتعلقة بالمسؤولية المدنية)* دار الحقانية للنشر والتوزيع، القاهرة.
- زكي، محمود جمال الدين. (1978)، *مشكلات في المسؤولية المدنية*، الجزء الأول، دار الحقانية، القاهرة.
- حجازي، مصطفى أحمد عبد الجواد. (2004)، *المسؤولية المدنية للخبير القضائي*، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية.
- الصياد، موسى واخرون. (2015)، *شرح أحكام قانون التامين الفلسطيني وتطبيقاته العملية*.
- عويضة، ناظم. (2008)، *أحكام قانون التأمين الفلسطيني رقم 20 لعام 2005*، مكتبة ومطبعة دار المنارة، غزة.
- عبد الرحمن، هدى. (2008)، *دور المحكم في خصومة التحكيم وحدود سلطاته*، دار النهضة العربية، القاهرة.
- عبد السلام عبد الحليم، وليد. (2018) *المسؤولية المدنية للمحكم*، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية للنشر، بيروت.
- الطائي يوسف. (2016)، وآخرون: *إدارة التامين والمخاطر*، دار اليازوري للنشر والتوزيع، عمان.
- أبو سرور، أسماء. (2006)، *ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية*، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية.
- خويرة، بهاء الدين. (2008)، *الآثار المترتبة على عقد التأمين من المسؤولية المدنية*، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية.
- بن دخان، رتيبة. (2016)، الخطر في عقد التامين، *مجلة العلوم الإنسانية، (46)*، جامعة الإخوة منتوري قسنطينة 1، الجزائر، 12
- جبر، عزيز كاظم. (2019)، أثر درجة جسامة الخطأ في تقدير التعويض، *مجلة الكوفة للعلوم السياسية والقانونية، 12*(43)، جامعة الكوفة، العراق، 24
- حفيظ، قطاف. (2021)، المسؤولية المدنية للمحكم، *مجلة العلوم الإنسانية، 32*(1)..
- نايف، منال ميسر. (2008)، التأمين من المسؤولية المدنية للمحامي، *مجلة الرافدين للحقوق، 10*(37).
- ربيع، محمد. (2022)، ربيع، إثر مبدأ حسن النية في انهاء عقود المدة، *المجلة القانونية، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 11*(1).
- عمارة، نعيمة. (2021)، مكانة ودور الخطأ في المسؤولية المدنية، *مجلة العلوم الإنسانية، جامعة أم البواقي، 8*(2).
- مرضي، هشام. (2020)، تأمين مسؤولية المحكم، *مجلة الشؤون القانونية والقضائية، العدد الثامن*.
- قانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لعام 2000.
- قانون التأمين الفلسطيني رقم 20 لعام 2005.
- القرار بقانون رقم (31) لسنة 2018م بشأن الحماية والسلامة الطبية والصحية
- قانون المخالفات المدنية البريطاني رقم 36 لعام 1944.
- قانون المخالفات المدنية المعدل رقم 5 لعام 1947.
- مجلة الأحكام العدلية العثمانية.
- مشروع القانون المدني الفلسطيني.
- قرار مجلس الوزراء رقم (39) لسنة 2004 باللائحة التنفيذية لقانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000
- www.international-arbitration-attorney.com/ar
- https://www.legifrance.gouv.fr
- https://maqam.najah.edu
- https://uncitral.un.org/ar/texts/arbitration/modellaw/commercial_arbitration

- Maalal, Fouad. (2011). *Al-Waseet in Insurance Law*, Dar Abi Raqraq for Printing and Publishing, Rabat.
- Bin Mohamed Mubarak, Qais. (1999). *Medical Treatment and Medical Liability in Islamic Law*, 1st ed., Al-Farabi Library, Damascus.
- Al-Qiloubi, Mohamed Said. (2001). *The Arbitration System in Disputes over Private International Economic Relations*, 3rd ed., Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo.
- Al-Dib, Mahmoud Abdul Karim. (2009). *The Rules of Insurance*, Dar Al-Jamia'ah Al-Jadida, Alexandria.
- Zaki, Mahmoud Gamal El-Din. (1990). *Problems of Civil Liability, Vol. 2 (On Agreements Related to Civil Liability)*, Dar Al-Haqaniya Publishing and Distribution, Cairo.
- Zaki, Mahmoud Gamal El-Din. (1978). *Problems in Civil Liability, Vol. 1*, Dar Al-Haqaniya, Cairo.
- Hegazi, Mustafa Ahmed Abdul Jawad. (2004). *Civil Liability of the Judicial Expert*, Dar Al-Jamia'ah Al-Jadida Publishing, Alexandria.
- Al-Sayyad, Moussa, et al. (2015). *Explanation of the Palestinian Insurance Law and Its Practical Applications*.
- Awida, Nadhim. (2008). *The Provisions of Palestinian Insurance Law No. 20 of 2005*, Al-Manara Library and Printing, Gaza.
- Abdul Rahman, Huda. (2008). *The Role of the Arbitrator in Arbitration Disputes and the Limits of His Authority*, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo.
- Abdel Salam, Abdel Halim, Walid. (2018). *Civil Liability of the Arbitrator*, 1st ed., Dar Al-Nahda Al-Arabiya Publishing, Beirut.
- Al-Ta'i, Youssef, et al. (2016). *Insurance and Risk Management*, Dar Al-Yazouri Publishing and Distribution, Amman.
- Caroline, Lacroix. (2009), la réparation des dommages en cas catastrophes, édition Alpha l.G.D.J, paris,
- J .Y,Sorrenete,(2007) ,Thèse, arbitre'l de responsabilitè, III lion.
- Jean-Pierre Lusignan,(1990), L'accident ou la faute non intentionnelle en droit des assurances privées Québécois, Faculté de droit de l'Université Laval, Volume 31.
- Loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme d
- e certaines professions judiciaires et juridiques
- Cour de cassation, civile, Chambre civile 2, 1 juin 2011, 09-72.552 10-10.843, Publié au bulletin
- Cour de Cassation, Chambre civile 1, du 10 avril 1996, 93-14.571, Publié au bulletin
- Cour de cassation, civile, Chambre civile 3, 21 janvier 2015, 13-18.316, Publié au bulletin,
- https://uncitral.un.org/ar/texts/arbitration/modellaw/commercial_arbitration
- Uncitral Model Law on International Commercial Arbitration (1985).
- Spain arbitration act 2003

References

- Sharaf al-Din, Ahmad. (1985). *The Rules of the Insurance Contract in Law and Judiciary: A Comparative Study*, Kuwait University Press.
- Dawas, Amin. (2013). *Explanation of the Civil Code and Law on Civil Violations*, Published by the U.S. Agency for International Development in collaboration with the Palestinian Supreme Judicial Council.
- Ibrahim, Anis. (1960). *Al-Mujam Al-Waseet*, Vol. 1, 1st ed., Cairo.
- Jalal, Mohamed Ibrahim. (2001). *The Insurance Contract: A Comparative Study*, Dar Al-Nahda Al-Arabiya Publishing, Cairo.
- Amer Hussein. (1979). *Civil Liability in Tort and Contract*, 2nd ed., Dar Al-Ma'arif, Cairo.
- Hamoud Al-Sane', Hamad. (2012). *Civil Liability of the Arbitrator*, Master's Thesis, Middle East University, Amman, Jordan
- Abu Saud, Ramadan. (1992). *The Principles of Guarantee: A Comparative Study of the Insurance Contract from a Technical and Legal Perspective*, Dar Al-Jami'ah Press, Beirut.
- Markus, Suleiman. (1987). *Research and Comments on Rulings in Civil Liability*, Compiled and Organized by Huda Al-Nemair, Salam Press, Cairo.
- Al-Sanhouri, Abdul Razzaq. (1964). *Al-Waseet in Explaining the Civil Code*, Part 7, Dar Al-Nahda Al-Arabiya.
- Al-Sanhouri, Abdul Razzaq. (1998). *Al-Waseet in Explaining the Civil Code: Sources of Obligation*, Vol. 1, 1st ed., Al-Halabi Legal Publications, Beirut.
- Heikal, Abdul Aziz. (1980). *Introduction to Insurance*, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Beirut.
- Al-Atheer, Abdul Qader. (2006). *Land Insurance in Legislation*, Dar Al-Thaqafa for Publishing and Distribution, Jordan.
- Al-Sarhan, Abdullah & Khater, Nouri. (2007). *Explanation of the Civil Code: Sources of Personal Rights (Obligations), A Comparative Study*, Dar Al-Thaqafa for Publishing and Distribution, Amman.
- Al-Ghaban, Aqeel. (2021). *Personal Consideration in the Contract of Construction*, Dar Al-Kutub and Arab Studies.
- Amar, Awadi. (1998). *The Theory of Liability: A Foundational, Analytical, and Comparative Study*, University Publications Bureau, Algeria.
- Abu Bakr, Eid Ahmed, et al. (2009). *Risk Management and Insurance*, Dar Al-Yazouri Scientific Publishing and Distribution, Amman.
- Wali, Fathi. (2007). *Arbitration Law: Between Theory and Practice*, 1st ed., Manshiyat Al-Ma'arif, Alexandria.

ACCEPTED