الطبيعة القانونية للتحكيم التجاري وآلية تنفيذ احكامه

م.د. محمد عامر شنجار
التدريسي في كلية القانون/ جامعة البيان
Mohammed.amer@albayan.edu.iq

المستخلص:

تعتبر العملية التحكيمية جزءً من أنشطة القانون الخاص، حيث يُعتبر طريق التحكيم وسيلة استثنائية تختلف عن المبدأ الذي ينص على تقديم الدعوى إلى المحكمة المختصة وبالتالي، فإن الأحكام التي تصدرها هيئات التحكيم تفتقر إلى صفة الأحكام القضائية، مما يعني أنها تحتاج إلى الحصول على القوة التنفيذية من خلال اللجوء إلى المحاكم المختصة وهي تقوم بدورها بمنح هذه الأحكام القوة اللازمة للتنفيذ بعد التأكد من عدم وجود أي موانع تحول دون ذلك، مما يؤدي إلى تحويلها إلى سندات تنفيذية واجبة التنفيذ.

الكلمات المفتاحية: التحكيم التجاري، التحكيم الاجنبي، تنفيذ حكم التحكيم، الطبيعة القانونية

Abstract:

The arbitration process is considered a part of private law activities, where the path of arbitration is regarded as an exceptional means that differs from the principle of presenting the case to the competent court. Therefore, the rulings issued by arbitration bodies lack the status of judicial rulings, meaning they need to obtain executive power through recourse to the competent courts. These courts, in turn, grant these rulings the necessary power for enforcement after ensuring that there are no obstacles preventing this, which leads to their transformation into enforceable executive documents.

المقدمة:

أن نظام التحكيم، هو نظام قانوني موازي للقضاء الوطني في فض الخلافات، لا بل أحيانًا يتفوق عليه في الخصائص التي يقدمها للمحتكمين، أذ أصبح في الآونة الأخيرة الوسيلة المعتادة والمفضلة التي يلجأ إليها الأطراف لحل المنازعات لا سيما تلك الناشئة في إطار العلاقات الدولية الخاصة، ولأخلاف فالأمر أن التجاء طرفي المنازعة إلى سلوك هذا الطريق الخاص لحل وتسوية خلافاتهم التجارية لما يمتاز به من سهولة وبساطة على خلاف اجراءات المحاكم الوطنية التي تعجز عن تلبية ما يؤديه التحكيم في كثير من الحالات، فالتحكيم يتسم بالسرية والتخصصية والتحرر من ربقة القواعد القانونية سواء كانت قواعد موضوعية أو إجرائية، ما لم تكن متصلة بالنظام العام الدولي في المكان الذي سيتم فيه اجراء حكم التحكيم أو الدولة المعنية بذلك، ويتميز التحكيم أخيراً باحترام إرادة الأطراف التي تولد عنها هذا القضاء الخاص.

اهمية الدراسة:

تضطلع اهمية دراسة الموضوع كون من المسائل دراسة ذات أهمية بالغة، وتزايد الأهمية العملية لأحكام التحكيم يرجع إلى عاملين، أولهما الانتشار الكبير والنجاح غير العادي للتحكيم التجاري الدولي وكذلك عامل اقتصادي يتعلق بالوقت والجهد حيث يواجه الأفراد والشركات عبر الدول صعوبات عديدة من تعقد إجراءات التحكيم، واستئناف أحكام التحكيم الأجنبية بطرق شتى ورفض تنفيذها بالتوسع في أسباب هذا الرفض، مما أعطي لمسألة التحكيم أهمية كبيرة.

اشكالية الدراسة:

يطرح حكم التحكيم نقاشاً ونزاعا مستمراً بين فقهاء القانون، حيث يحتدم الخلاف بينهم حول طبيعته القانونية، يستند كل فريق إلى أسباب متعددة لتدعيم موقفه، ويرتبط ذلك بحقيقة أن نظام التحكيم هو تعاقدي النشأة وقضائي الوظيفة. وقد اتجه بعض الفقهاء إلى ترجيح الطبيعة القضائية، مستندين إلى نوعية الوظيفة أو المهام التي يلتزم بأدائها المحكم، حيث يبت في النزاع كما يقوم القاضي، ويحوز حكمه قوة الأمر المحكوم.

وقد طرحت عدة تساؤلات فيما يتعلق بموضوع حكم التحكيم تتعلق بشكل أساسي بتحديد طبيعته القانونية، هل هو نظام تعاقدي أم قضائي؟ هذا الخلاف يؤثر على كيفية تنفيذ الأحكام ومدى اعتراف المحاكم بها. كما أن هناك تساؤلات حول مدى استقلال المحكمين وحيادهم، بالإضافة إلى كيفية التعامل مع الأحكام الصادرة في حالات تتعارض مع القوانين المحلية، هذه القضايا تثير جدلاً واسعاً بين الفقهاء وتؤثر على فعالية نظام التحكيم كوسيلة لحل النزاعات.

اما بخصوص التحديات التي تعترض سبيل تطبيق احكام الهيئة التحكمية، فقد عمدت الدراسة الى بيان الكيفية التي يتم بها انفاذ حكم التحكيم الاجنبي في العراق؟ ومدى ملائمة اتفاقية نيويورك للتشريع العراقي؟ وماهي شروط تطبيقها؟

نطاق الدراسة:

تتمثل في دراسة التحكيم التجاري، عن طريق بيان طبيعته القانونية والآليات القانونية المعنية بتنفيذ احكامه في ضوء التشريع العراقي واتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الاجنبية وتنفيذها (نيويورك لعام ١٩٥٨).

منهجية الدراسة:

اعتمد الباحث النهج التحليلي لنصوص قانون المرافعات المدنية النافذة وقانون تنفيذ احكام المحاكم الاجنبية رقم ٣٠ لسنة ١٩٢٨ الى جنب اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨.

خطة البحث:

قام الباحث بتقسيم الدراسة إلى مبحثين، حيث استهل بدراسة الطبيعة القانونية للتحكيم التجاري في المبحث الأول، أما المبحث الثاني فقد التحكمية خصص لدراسة آليات تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي.

المبحث الأول

الطبيعة للقانونية للتحكيم التجاري

تعتبر اهمية بيان الطبيعة القانونية التحكيم من المواضيع الحيوية في مجال القانون الخاص، كونها تتناول القواعد التي يرتكز عليها حكم التحكيم والأسس القانونية المنظمة لذلك، والتي تتطلب دراسة فقهية معمقة حيث أن هناك اختلافات في كيفية تصنيف هذا الحكم، سواء كان حكماً قضائياً أو عقدياً أو ذو طبيعة مزدوجة أو كونه ذات طبيعة مستقلة، اذ أدت هذه الخلافات متعددة إلى تباين الآراء بين الفقهاء، هذا التباين في وجهات النظر انعكس على المواقف التشريعية والقضائية في الأنظمة القانونية المختلفة، وفي ظل تزايد أهمية التحكيم الدولي كوسيلة لحل النزاعات، خاصة في الدول المتقدمة، تبرز الحاجة إلى تحليل هذه الإشكالية بشكل دقيق، عليه نستعرض في هذا المبحث الآراء الفقهية التي قيلت بصدد بيان طبيعة التحكيم، لذا تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، وفقا للآتي:

المطلب الأول

النظريات الاحادية لنظام التحكيم

فالعملية التحكيمية، من وجهة نظر هذه النظريات، هي نتاج الإرادة الحرة لأطراف النزاع بما في ذلك حكم التحكيم، والذي لا يعد حكما برؤيتهم، فلا يعتبر القرار الصادر من المحكم عملا قضائيا، فالإرادة الذاتية لا ترتب أحكامًا ويخضع المحكم لقواعد المسؤولية العقدية دون أن يكون منكرا للعدالة إذا تنصل من الجهة المكلف بها في إنهاء النزاع[١]، عليه سنقسم الحديث في هذا المطلب إلى فرعين، كالآتي:

الفرع الأول

النظرية التعاقدية

تؤسس هذه الفكرة على مبدأ مفاده ان الأنظمة التحكيمية الدولية ذات سمة عقدية وتخرج بهذا الوصف من مضمار القضاء، ويعزى ذلك إلى كون اعضاء هذه اللجنة هم افرادًا عاديين ليسو بقضاة[٢]، ولا

(١) حسن كليبي، الطبيعة القانونية لحكم التحكيم التجاري الدولي، مجلة المفكر، المجلد ١٦، العدد ٢، ٢٠٢١، ص٢٢٧.

(٢) هبة بدر احمد محمد صادق، الحماية الوقتية في التحكيم، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠٩، ص٢٦.

يتمتعون بالمكنة الممنوحة للقضاء،[١] فالتحكيم بصورة عامة[٢]، هو عملا من أعمال القانون الخاص، يستند إلى الاتفاق على التحكيم (سواء كان الالتجاء إلى نظام التحكيم ناتجا عن مشارطة تحكيم أو شرط للتحكيم)[٣]، وتأكيداً لما سبق بكون الاحكام التي تقررها اللجان التحكيمية تعد استثناءً من الاصل، (ولاية المحاكم المدنية أو التجارية) [٤]، ولا يمكن بشكل أو بأخر ان تكون قرارات قضائية، مما يستتبعه الحديث عن آلية تنفيذ هذه الأحكام واكتسابها درجة البتات والتي حتما تستعير هذا الأثر من اتجاه نية الاطراف المتخاصمين، لذا يجب ان يستند حكم التحكيم عن طريق القضاء وبعد التأكد من عدم وجود ما يمنع التنفيذ، تصدر المحكمة أمراً يلزم اعتماده كافة الاحكام الصادرة من (اللجان التحكيمية)، فتأمر بتنفيذه مما يؤدي إلى صيرورتها وتصبح لازمة التنفيذ[٥]. وقد تعرضت هذه النظرية الى انتقادات شديدة منها:

١. ان القصور الموجه لهذه النظرية ارتكازها بصورة اساسية على المعيار الشكلي[٦]، أو العضوي لتمييز العمل القضائي ، حيث أن هذا المعيار لم ينجح كمعيار لتمييز العمل القضائي [٧]، لتجاهله طبيعة العمل الذي يصدر من هيئة التحكيم[٨]، اضافة الى ان فقدان هيئة التحكيم لمكنة فرض القرارات التي يملكها القاضي الوطني أو عدم صلاحية قراراتها للتنفيذ الجبري إلا بعد عرضها على القضاء العام الوطني والذي يعتمدها بقرار قضائي لا يضفى الطابع التعاقدي، لا يؤدي إلى إضفاء الطابع التعاقدي على نظام التحكيم ونفي طبيعته القضائية، إذ أن ذلك هو شأن أحكام القضاء الأجنبية فهي بدورها لا تنفذ في دولة أخرى، إلا بأمر يصدر من القضاء العام في هذه الدولة[٩]،

---

(١) حسن كليبي، المرجع السابق، ص٢٢٧.

(٢) نظراً لان التحكيم يستند الى أرادة الافراد ارادة الاطراف المتنازعة ولا يعتبر عملاً من أعمال السلطة فهو غير مرتبط بدولة معينة وأنما يكون وضعه محايد ولا يوصف بصفة الوطنية أو الاجنبية لذا فلا يمكن اسباغ جنسية معينة على التحكيم، إلا إن الفقه والقضاء والنصوص الدولية جعلت من التحكيم ثلاثة أنواع وهي:
أولاً: التحكيم الداخلي (الوطني)، ويراد به التحكيم الذي يندرج بجميع عناصره الى دولة واحده فقط.
ثانيا: التحكيم الأجنبي: المقصود بهذا التحكيم أذا أرتبط في أحد عناصره بعوامل خارجية أو أجنبية.
ثالثا: التحكيم الدولي: ويقصد به التحكيم الذي يكون بينه وبين النظم القانونية لعدة دول العديد من نقاط الالتقاء التي لا صلة لها بأي من النظم القانونية الوطنية، ينظر: نبيل عبد الرحمن حياوي، مبادئ التحكيم، بدون دار نشر، ٢٠٠٧، ص ٢٨، أبو زيد رضوان الاسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، مطبعة الاستقلال الكبرى، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨١. ٥٤.

(٣) سعيد فتوح النجار، ولاية القضاء على التحكيم، دراسة مقارنة، المركز العربي، الطبعة الاولى، ٢٠٢٠، ص٣٧.

(٤) اشجان فيصل شكري، الطبيعة القانونية لحكم التحكيم، آثاره وطرق الطعن به، دراسة مقارنة، دار الشامل للنشر والتوزيع، ٢٠١٨، ص١٥.

(٥) محمود السيد عمر التحيوي، الطبيعة القانونية لنظام التحكيم، منشأة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٣، ص٢٦.

(٦) محمد صالح الزاهري المصعبي، التحكيم في منازعات التجارة الدولية لدول الخليج العربية، دراسة مقارنة بتشريعات دول الخليج واليمن، المكتب الجامعي الحديث، طبعة ٢٠١٨، ص٦٩.

(٧) فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، ٢٠٠٨، ص ٣٩، وما بعدها

(٨) احمد محمود رشاد سلام، البنيان الفني لحكم التحكيم، القاهرة، دار النهضة العربية،٢٠١١، ص١٩.

(٩) ابراهيم أحمد ابراهيم، التحكيم الدولي الخاص، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠، ص١٣.

٢. كما اختلف مؤسسو هذه النظرية عند تحديد طبيعة العقد الذي يشكل محور الرئيسي لنظريتهم. لذا، انقسم مؤيدو هذا الاتجاه عند تحديدهم لطبيعة العقد، هل هو من عقود القانون الخاص، أم من عقود القانون العام، أم من العقود الإجرائية؟ وحتى أولئك الذين اتفقوا على أنه من عقود القانون الخاص لم يتفقوا على تحديد نوعه، فهل هو عقد عمل أو كالة، أم مقاولة؟ (١).

يتبين لنا أن طبيعة العقد تنتمي إلى نطاق القانون الخاص، وهو ما أكدته أحكام التحكيم التي أوضحت أنه لا يمكن اعتبار العقد مصدراً للنزاع من العقود الإدارية، بل هو من عقود "البوت" التي تخضع للقواعد القانونية التقليدية المعمول بها في العقود المدنية الخاصة."

طبقًا للمعايير والأسس الدولية، يتضمن العقد مشروعًا سياحيًا استثماريًا غايته تحقيق المنفعة من استثمارات عربية وأجنبية، لذا فإن الأنظمة القانونية المحلية التي تهدف إلى دعم استثمار الأموال الأجنبية تنطبق عليه، بالإضافة إلى الأنظمة الخاصة بالاتفاقية الموحدة لاستثمار الأموال العربية، التي تعد جزءًا جوهريًا من العقد. كما أشار القرار إلى قبول ليبيا للتحكيم بناءً على النظرية المعتمدة. (٢) "

الفرع الثاني

مضمون النظرية القضائية لنظام التحكيم الدولي

تأتي فكرة هذه النظرية بما يتجه اليه مؤيدو التصور القضائي لنظام التحكيم الدولي أن التحكيم طريقاً أو مسلكاً من مسالك القضـاء، إلى جنب القضاء العادي والذي يتصور عند الرغبة في عدم الالتجاء إلى القضاء الذي تنظمه الدولة، لصالح قضاء استثنائي يخير فيه طرفي القضية المحكمون أو القضاة، وتقر به الدولة ويعامل كما لو كان قضاءً أجنبياً(٣)، أي أن ما يبدر من هذه اللجان يأخذ شكل العمل القضائي الذي تصدره السلطة القضائية في الدولة والمتمثل بالمحاكم(٤)، وذلك بعد ان يتم إعداد النص طبقا للشكل المحدد ويصدر عن شخص معين لأداء مهام قضائية في ما يتعلق بشأن النزاع المعروض رغم انه ليس من القضاة في الاساس(٥)، لقد اعتمد مشرعنا العراقي هذا الاسلوب ضمن قانون تنفيذ

(١) سرحاني عبد القادر ومزاولي محمد، التكييف القانوني لطبيعة عمل المحكم في التحكيم التجاري الدولي، دفاتر السياسة والقانون، المجلد ١٢، العدد ٢، ٢٠٢٠، ص١٤٩.

(٢) ينظر: قرار محكمة استئناف القاهرة، الدائرة التجارية الأولى، ٣ يونيو/ تموز ٢٠٢٠ رقم ٣٩ لسنة ١٣٠ قضائية، تحكيم، منشور ضمن العدد الخامس والثمانون، المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي،٢٠٢١، ص٦٥.

(٣) حسن كليبي، المرجع السابق، ص٢٣٠.

(٤) مصطفى ناطق صالح وبشرى خالد تركي، الطبيعة القانونية للتحكيم التجاري الطارئ، مجلة جامعة تكريت للحقوق السنة ٤،العدد٢، الجزء ١، ٢٠٢٩، ص٢٦٤.

(٥)محكمة التمييز المدنية - الطعن رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٢ الدائرة الثالثة – جلسة٣ في ٢٠١٢/٦/١٢، منشور ضمن المجلة العالمية لسنة ٢٠١٣، العدد ٢٠، السنة الخامسة، ص٤٥٨.

احكام المحاكم الأجنبية لعام(١٩٢٨) والذي تطرق في نص المادة الثانية منه إلى: "يجوز تنفيذ الحكم الاجنبي في العراق وفقا لأحكام هذا القانون بقرار يصدر من محكمة عراقية يسمى قرار التنفيذ".

عليه تظهر الاختلافات الفقهية حول تطبيق نصوص هذا القانون على احكام التحكيم، والسؤال الذي يثار بهذا الصدد عما إذا كانت هذه النصوص تشمل فقط الاحكام القضائية الاجنبية أو تمتد اتشمل احكام التحكيم ايضاً؟ وهذا ما سيتم التطرق اليه في المبحث الثاني من هذا البحث.

وهذا مع اختلاف الفقه العراقي في مدى سريان نصوص هذا القانون على احكام التحكيم أو اقتصارها على الاحكام القضائية الاجنبية.

وقد حدد قانون المرافعات المدنية العراقي لسنة ١٩٦٩ على وجوب مراجعة محكمة البداءة من قبل المحكوم له بغية ان يحصل على امر خاص بالتنفيذ، وبذلك تنتفي الحاجة من تقديم دعوى أخرى (جديدة) لمراجعة حكم التحكيم، وهذا ما بتت به المادة (١/٢٧٢) واوضحته: " لا ينفذ قرار المحكمين لدى دوائر التنفيذ سواء كان تعينهم قضاءً أو اتفاقًا، ما لم تصادق عليه المحكمة المختصة بالنزاع بناءً على طلب أحد الطرفين، وبعد دفع الرسوم المقررة".

يذهب بعض الفقهاء إلى أن جوهر التحكيم هو في الحقيقة قضاء مكمل للسلطة القضائية الوطنية، ومع تطور نظام التحكيم وانتشاره، وتنظيم إجراءاته، وتوسع مراكزه، أصبح يشكل جهة قضاء إلى جانب القضاء العام [١].

يستند مؤيدو هذه الفكرة إلى اعتبار الأحكام التي تصدرها هيئة التحكيم من قبيل الاعمال القضائية، من حيث الجانب الشكلي أو الموضوعي على حدً سواء، ففيما يتصل بالجوانب الاجرائية (الشكلية) [٢]، يتبين لنا أن ما تنتهجه هيئة التحكيم الدولية من اجراء للبت في الخلاف المعروض عليها ينظر بنفس الصورة المقررة قانوناً للأحكام القضائية الصادرة عن القضاء الوطني، وهذا ما تؤكده المبادئ العامة المعمول بها في جميع التشريعات الخاصة بالتحكيم أو قوانين المرافعات [٣].

تصدر أحكام التحكيم الدولي بشكل أو صورة مشابهة لما هو معمول به في المحاكم الوطنية والدولية على حد سواء، كما أن جميع التشريعات، بغض النظر عن انتماءاتها ومذاهبها، قد تضمنت بعض المبادئ الأساسية المتعلقة بإجراءات خصومة التحكيم، وهي إجراءات تتشابه إلى حد كبير مع المبادئ المنظمة لإجراءات الخصومة القضائية الوطنية، ومن بين تلك الإجراءات ما يتعلق بضرورة أن تكون

(١) عبد الستار احمد مجيد الجبوري، تمييز التحكيم التجاري عن القضاء وطبيعته القانونية، مجلة كلية القانون والعلوم السياسية، المجلد ١٠، العدد٣٨، ٢٠٢١، ص٣٠٠.

(٢) ليث عبد الله محمد سعيد زيد الكيلاني، حجية قرارات المحكمين المحلية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ٢٠١٢، ص١٠.

(٣)أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، منشأة المعارف بالإسكندرية، ط٤ ٢٠٠١، ص ٢٤٣.

الأحكام الصادرة عن هيئة التحكيم الدولية لفض النزاعات القائمة بين طرفي خصومة التحكيم مكتوبة، ويجب أن توقع من قبل أعضاء الهيئة في حال صدورها بالاتفاق، أو أن يُصدر القرار بأغلبية أعضاء الهيئة في حال صدور الحكم بالأغلبية [١]، ومن بين هذه الإجراءات المتماثلة ما يتعلق بضرورة أن تتضمن الأحكام التي تقررها هيئة التحكيم الدولية لحل النزاع المعروض أمامها بيانات معينة، وهي نفس البيانات التي يضمنها القاضي عند إصدار أحكامه القضائية، كما يجب أن تكون الأحكام الصادرة من اللجان التحكيمية عند فض المسألة محل الخلاف مسببة، حتى وإن كانت هيئة التحكيم التي أصدرتها مفوضة بالصلح بين الأطراف وعن نطاق التزام المحاكم بتسبيب الأحكام الصادرة في الدعاوى القضائية، فإن جميع محاكم القضاء الوطني، بغض النظر عن أنواعها ودرجاتها، ملزمة بتسبيب جميع الأحكام التي تصدرها في الدعاوى القضائية المعروضة عليها، بما في ذلك الأحكام الصادرة من المحاكم الاستثنائية، يفترض أن تتم مداولة هيئة التحكيم بسرية بين أعضائها قبل إصدار حكم التحكيم في النزاع المتعلق باتفاق التحكيم.

المطلب الثاني

النظريات الثنائية

بعد ان تم التطرق في المطلب الأول وجهة نظر المؤيدين للنظريات الأحادية للطبيعة القانونية للتحكيم التجاري، يلزم علينا الحديث عن بقية الآراء الفقيه التي قيلت بشأن تحديد التكييف القانوني لنظام التحكيم، بغية التوصل إلى الوصف الدقيق والمنضبط لخصائص التحكيم من وجهة نظر قانونية، عليه سنتناول في هذا المطلب النظريات التي تطرقت للطبيعة المزدوجة لطبيعة التحكيم التجاري، وذلك بعد تقسيم المطلب إلى فرعين، وفقاً للآتي:

الفرع الاول

مضمون نظرية الطبيعة المختلطة لنظام التحكيم الدولي

يشير مؤسسي هذه النظرية على أهمية التأصيل من خلال تحليل التأثيرات المزدوجة لنظام التحكيم، والتي تشمل كل من فكرة العقد وفكرة القضاء، وتعتبر فكرة العقد ناتجة عن المثول لسلطان إرادة الاطراف وضرورة الالتزام بأحكام النظام القانوني في المجتمع، إن فكرة العقد تجسد مبدأ سلطان الإرادة، بينما فكرة القضاء تتعلق بحق الأفراد والجماعات في حال نشوب نزاع، حيث يتطلب الأمر الانصياع لحكم القانون لتحقيق العدالة من خلال التحكيم [٢].

(١) مما تجدر إلية الإشارة ان الحكم القضائي هو غاية العمل القضائي، وهو هدف النشاط الإجرائي للخصوم جميعا.
(٢) هادي عنيد حسان، مشكلة الاعتراف بأحكام التحكيم وتنفيذها، مجلة جامعة الامام جعفر الصادق لدراسات القانونية، كلية القانون، العدد الثالث حزيران ٢٠٢٢، ص٦٥.

يتضح من وجهة نظر مؤيدي هذه النظرية أن طبيعتها مختلطة أو مزدوجة هجينة، حيث أن كلا من النظرية التعاقدية والنظرية القضائية لنظام التحكيم تعرضتا لبعض الحقائق، ومع ذلك فإن الاعتماد على إحدى هذه النظريات وإهمال الأخرى يثير عددًا من التساؤلات لذا من الأفضل الأخذ بهما معًا وتأسيس نظام التحكيم بطبيعة تعاقدية وذات عمل قضائي في آن واحد [١].

إذا يشير أنصار هذه النظرية ذات الطبيعة المختلطة الى دمج عناصر من النظامين التعاقدي والقضائي: الأولى تعكس إرادة الأطراف في الاتفاق على التحكيم، والثانية تختص بضمان تحقيق العدالة من خلال تطبيق القوانين والأنظمة المعمول بها [٢].

فيما يخص النقطة الأولى، نجد أنها تتجلى بوضوح في اختيار الأطراف المحتكمين لقضاء التحكيم كوسيلة لحل المنازعات، والتي تعد في جوهرها من اختصاص القضاء المعتمد في الدولة. كما يظهر ذلك من خلال امتناعهم عن اللجوء إلى القضاء العام، بالإضافة إلى تعيين القانون الذي يجب تطبيقه على إجراءات النزاع التحكيمي، والذي ينطبق على القضية المعروضة أمام هيئة التحكيم. أما الصفة الثانية، فإن نظام التحكيم يتحول من طبيعته التعاقدية إلى طبيعته القضائية نتيجة لتدخل القضاء العام في الدولة. يحدث ذلك عندما يلجأ الأطراف المحتكمون إلى القضاء لإضفاء القوة التنفيذية على قرار التحكيم الصادر في النزاع الذي تم الاتفاق عليه للتحكيم، وبأمر التنفيذ الصادر من القضاء الوطني، يتحول نظام التحكيم إلى عمل قضائي ومن هنا، يصبح قرار التحكيم الصادر في النزاع موضوع الاتفاق على التحكيم بمثابة حكم قضائي، وبمعنى اخر، يتحول نظام التحكيم إلى قضاء عندما يأمر القضاء العام في الدولة بتنفيذ حكم التحكيم الصادر في النزاع المعني، ليصبح حكم التحكيم عندئذ حكماً قضائياً [٣].

يحلل بعض مناصري هذا النظام باعتباره ليس اتفاقاً محضاً ولا قضاءً محضاً، بل هو نظام يمر بمراحل متعددة، يرتدي في كل منها لباساً خاصاً ويتخذ طابعاً مختلفاً، فهو في بدايته اتفاق، وفي وسطه إجراء، وفي نهايته حكماً [٤]

اعتبر بعض أنصار فكرة الطبيعة المزدوجة لحكم التحكيم أن جوهرها يكمن من خلال تصرف إرادي. ومع ذلك، عند انطلاقه نحو تأكيد هدفه، يفضي إلى تشكيل نمط تتداخل فيه عوامل ذات سمة مختلفة، والتي تدخل في نطاق العمل القضائي، تستمد مظاهر نظام التحكيم من إرادة الأطراف المحتكمين،

(١) صالح محمد الزاهري المصعبي، المرجع السابق، ص٨٠.
(٢) عبد الستار أحمد مجيد الجبوري، المرجع السابق، ص٣٠٩.
(٣) سحر عبد الستار إمام، المركز القانوني للمحكم، دراسة مقارنة، مطابع جامعة المنوفية، ٢٠٠٦، ص٣٣.
(٤) محمود السيد عمر التحيوي، الطبيعة القانونية..، المرجع السابق، ص٣٤٢.

مما يمنح النظام طابعاً تعاقدياً، بينما يتميز بجوانبه القضائية حيث يلزم الأطراف المحتكمين بقوة تتجاوز مجرد قوة العقد [١].

الفرع الثاني

مضمون النظرية المستقلة لنظام التحكيم الدولي

يعتقد مؤيدو نظرية استقلال نظام التحكيم أن هذا النظام يمتلك طبيعة خاصة وشخصية مستقلة، تختلف عن العقود، كما أنها تختلف عن الأحكام القضائية التي تصدرها المحاكم الوطنية في الدعاوى المقدمة إليها [٢].

تركز فكرة مؤيدي هذه النظرية على أنه رغم وجود أوجه شبه بين الأحكام الصادرة عن اللجان التحكيمية التي تتعامل مع الخلافات المعروضة عليها، والأحكام الصادرة عن القضاء الوطني في الدعاوى القضائية، إلا أن هذا التشابه لا ينبغي أن يؤدي إلى اعتبار نظام التحكيم نظامًا قضائيًا [٣].

يرى البعض أنه على الرغم من أن نظام التحكيم لا يمكن أن يقوم إلا باتفاق بين الأطراف المحتكمين، إلا أن هذا لا يعني أن التحكيم هو مجرد عقد أو نظام تعاقدي [٤].

في هذا السياق، يعتقد مؤيدو نظرية استقلال نظام التحكيم أن إرادة الأطراف المحتكمين، رغم كونها الأساس لنظام التحكيم، إلا أنها لا تفسر شمولية هذا النظام وتطوراته، كما أن تطورات نظام التحكيم، رغم إدخالها نظام التحكيم في القضاء، إلا أنها لا تؤدي إلى فقدان نظام التحكيم لذاتيته أو اندماجه في القضاء الوطني [٥].

يشدد مؤيدو هذه النظرية على وجود فروق بين نظام القضاء الوطني ونظام التحكيم، حيث إن القضاء يعتبر أداة قانونية لحل منازعات الأفراد والجماعات، بينما التحكيم هو وسيلة قانونية لحل القضايا التي تخضع في الأساس لسلطة المحاكم المقررة في قضاء الدولة، وهذا يختلف عن العقد والقضاء الوطني، ويهدف كل منهما إلى تحقيق نوع من العدالة، ولكن هذه العدالة تختلف بين النظامين [٦].

يرى مؤيدو نظرية استقلال نظام التحكيم الدولي أن الرابطة العقدية ليست هي الأساس الحقيقي للتحكيم، حيث لا يوجد في نظام التحكيم الإجباري، كما أن هيئة التحكيم لا تُعين دائماً من خلال اتفاق

---

(١) سعيد فتوح النجار، المرجع السابق، ص٤٣.
(٢) سامية راشد، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة، الكتاب الأول، اتفاق التحكيم، دار النهضة العربية، ١٩٨٤، ص٧١.
(٣) سحر عبد الستار إمام، المرجع السابق، ص٣٨.
(٤)سيد محمود مفهوم التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٣، ص٥٥.
(٥) محمود السيد عمر التحيوي، الطبيعة القانونية...،المرجع السابق، ص٣٥٨.
(٦) وجدي راغب فهمي، مبادئ القضاء المدني، قانون المرافعات دار الفكر العربي، الطبعة الاولى ١٩٨٧، ص١٣٥.

الأطراف المحتكمين أو عن طريقهم، بل قد يتم تعيينها أحياناً من قبل القضاء الوطني أو بواسطة مراكز التحكيم الدائمة التي يلجأ إليها الأطراف المحتكمون [١].

لا يؤدي اعتبار أن الاتفاق على اللجوء إلى التحكيم الدولي ليس جوهر عمل التحكيم إلى فقدان النظام التحكيمي لذاتيته أو اندماجه في القضاء الوطني، لأن القضاء الوطني يُعتبر إحدى السلطات الثلاث للدولة الحديثة، حيث يمارس القاضي الوطني دوره بغية تعزيز مبدأ سطوة القانون على المنافع المختلف حولها في الروابط الاجتماعية [٢].

على الرغم من اعتبار نظام التحكيم قضاءً من نوع خاص، فإنه يؤكد استقلاليته بشكل كامل، ومع ذلك، لا ينبغي تجاهل الطبيعة الخاصة والذاتية للأحكام التي تتخذ خلال أجراء التحكيم، خصوصاً فيما يتعلق بالانسياق نحو التحكيم [٣].

تكمن أساسيات ذاتية نظام التحكيم في العلاقة الوثيقة بين الأحكام الصادرة عن التحكيم في المنازعات المتعلقة باتفاقات التحكيم، وبين الاتفاقات التي تستند إليها وبالتالي، لا يمكن اعتبار الرأي الذي تصدره هيئة التحكيم في حكمها له استقلال ذاتي كما هو الحال مع الآراء القضائية الواردة في الأحكام الصادرة عن القضاء الوطني، ترتبط قوة وفاعلية هذا الرأي بالاتفاق على التحكيم، سواء كان شرطاً أو مشارطة، مما يجعله معتمداً على صحة هذا الاتفاق وحدوده ولذلك، فإن أي عيب في إرادة الاتفاق على التحكيم يؤثر على حكم التحكيم الصادر في تلك القضايا، مما يؤدي إلى تعيبه، وهذا يتيح التمسك ببطلانه عند التظلم من الأمر الصادر بتنفيذه من القضاء الوطني، أو في الدعوى القضائية الأصلية التي تم رفعها طلباً لبطلانه[٤].

تتبين ميزة الانظمة التحكيمية عند تحديد الاساس القانوني الذي يجب انفاذه على الحكم الذي تبته هيئة التحكم في المنازعة التي انصاع الخصوم لفضها عن طريقهم، وفي حالة عدم توافر نص قانوني وضعي، لا يمكن تطبيق أي قواعد على تلك الأحكام إلا تلك التي تتوافق مع خصوصيتها، كما إن ممارسة هيئة التحكيم للنشاط الذي يمكن أن يختص به القاضي الوطني تُعتبر وجهًا من أوجه التقارب بين نظام التحكيم ونظام القضاء الوطني، وهو أمر لا يمكن إنكاره أو عدم قبوله، ومع ذلك، فإن هذا التقارب بين العمليتين له حدود واضحة لا يمكن تجاوزها، فلا يجوز الدمج أو الخلط بين النظامين[٥]،

(١) محمود السيد عمر التحيوي، الطبيعة القانونية..، المرجع السابق، ص٣٥٨.
(٢) أحمد السيد الصاوي، التحكيم طبقاً للقانون رقم ٢٧ لسنة١٩٩٤ ولأنظمة التحكيم الدولية، ٢٠٠٢، ص١١.
(٣) وجدي راغب فهمي، المرجع السابق، ص١٣٥.
(٤) محمود السيد عمر التحيوي، الطبيعة القانونية..، المرجع السابق، ص٣٦١.
(٥) علي سالم أبراهيم، ولاية القضاء على التحكيم، دار النهضة العربية، ١٩٩٧، ص١٠١.

إن هيئة التحكيم لا تُعتبر قاضيًا يمتلك نفس صلاحيات القاضي الوطني، إذ تفتقر إلى سلطات القضاء الوطني في الأمر والإلزام، كما تقتصر سلطاتها على ما يقرره الأطراف المتنازعين وما يسمح به القانون، وبالتالي لا تملك القدرة على فرض العقوبات على الخصوم أو الشهود، إن هيئة التحكيم لا تخضع لنظام مخاصمة القضاة، بل يتم تحديد مسؤوليتها وفقًا للقواعد العامة، وعلى عكس القاضي الوطني، يمكن عزل أعضائها أو تنحيتهم باتفاق الأطراف، كما أن من صلاحيتها عدم التقيد في أداء مهامها بقواعد قانون المرافعات المدنية والتجارية إلا في الحدود الضيقة التي تلزمها بذلك(١).

إن تقدير هيئة التحكيم يعتبر معيارًا للصحة والحق، حيث تضع القواعد المقررة في باب التحكيم ضمانات أساسية للخصوم، الذين قبلوا الاتفاق على طرح النزاع خارج المحكمة المختصة بنظر تلك المنازعة. ولكن ذلك يكون فقط على أساس احترام هذه القواعد والمبادئ الأساسية للتقاضي وحقوق الدفاع، بالإضافة إلى القواعد المتعلقة بالنظام العام، التي لا يجوز الاتفاق على تجاهلها أو الخروج عليها أو مخالفتها.

دعماً للطبيعة الخاصة والذاتية للأحكام التي تصدرها هذه اللجان لتسوية المنازعات التحكيمية المعروضة عليها بناءً على اختيار الخصوم، يوجد طريقتان معتمدتان لممارسة الوظيفة القضائية في الدولة؛ فالأولى تتمثل بالمسلك الأساسي للبت في القضايا المدنية أو التجارية عن طريق تقديمها للمحاكم المختصة، أما الطريق الثاني، فهو استثنائي ويعتبر مسلكًا خاصًا، يتيح إجراء التقاضي بواسطة أفراد عاديين، لا يعتبرون من قبيل القضاة على الرغم من مزاولتهم لمهام تندرج ضمن اختصاص السلطة القضائية(٢).

ومن المهم الاشارة إلى أن هاتين الطريقتين يعتبران نهجين متزامنين، لا يمكن دمجهما من ناحية، مع ذلك لا يمكن تجاهل وجود تقارب بينهما من ناحية أخرى(٣).

ولم تخلو هذه النظرية من النقد الشديد من قبل بعض الفقهاء الذين يرون أن منطق النظرية المستقلة لنظام التحكيم لا يختلف عن منطق النظرية القضائية له، بل يدعمها على الرغم من حرصها على توضيح أصالة نظام التحكيم وذاتيته، فإنها تسعى لتبرير الاختلافات بين الاجراءات التحكمية والقضائية الوطنية، وكذلك الاختلافات بين اتفاقيات التحكيم التي تنشئ نتيجة النزاع الطروح للهيئة لغرض فضه وبين الأحكام القضائية التي تصدرها المحاكم التابعة للسلطة القضائية في دولة معينة،

(١) وجدي راغب فهمي، المرجع السابق، ص١٣٨.
(٢) صالح محمد الزاهري المصعبي، المرجع السابق، ص٨٤.
(٣) محمود السيد عمر التحيوي، الطبيعة السابق، السابق، ص٣٦٣.

من بعض الجوانب، ولا شك أن النظرية المستقلة لنظام التحكيم تتداخل بهذا الشكل مع النظرية المختلطة له[١].

لا يمكن اعتبار نظام التحكيم مختلفاً عن نظام القضاء الوطني كأساس للقول باستقلالية نظام التحكيم، لأنه لا يمكن بناء نظرية للأعمال القانونية استناداً إلى الأثر القانوني لهذه الأعمال أو الهيكل الذي تقوم عليه. كما أن الأعمال القضائية تصدر من هياكل متنوعة، رغم وحدة الأصل الذي تنتمي إليه والغاية التي تسعى لتحقيقها[٢].

استناداً إلى ما سبق، لا يمكن لأحد إنكار أن التحكيم يمثل قضاءً اتفاقياً يتقيد بنصوص قانونية وضعتها اتفاقية التحكيم، والتي يجب على المحكم الالتزام بها. ومن هنا، يجب أن نتجنب محاولة تحديد طبيعة التحكيم، حيث إنه من الصعب فعلاً تحديد معيار واحد لهذا الغرض. في النهاية، لا يمكننا تجاهل الطبيعة الأخرى للتحكيم، خاصةً مع توسع مراكز التحكيم اليوم في العديد من اللوائح والأنظمة التحكيمية.

المبحث الثاني

آليات تنفيذ حكم التحكيم

بعد صدور حكم التحكيم بشكل صحيح وفق الشروط المعتبرة قانونًا، تأتي مرحلة طلب المحكوم له بتنفيذ حكم التحكيم كمتطلب أساسية، ولأيمكن طلب الالتماس بأنفاذ الحكم التحكيمي إلا إذا كان الحكم صحيحًا وصالحًا للتنفيذ، ولتحقيق تنفيذ الحكم التحكيمي، يجب اتباع عدة إجراءات، تبدأ باستصدار الأمر بالتنفيذ، ثم إيداع الحكم الذي يُراد تنفيذه، وأخيرًا صدور الأمر بالتنفيذ من الجهة المختصة[٣]، نبين في هذا المبحث الاجراءات والشروط الخاصة لإنفاذ حكم التحكيم في العراق، وذلك بعد دراسة تنفيذ حكم التحكيم وفقا للقوانين المعمول بها في العراق وعلى ضوء اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨، عليه سنقوم بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، وفق الآتي:

المطلب الاول

ماهية تنفذ حكم التنفيذ

تعتبر أحكام التحكيم نهائية وتتمتع بحجية الأمر المقضي، مما يعني أنه لا يمكن إعادة طرح النزاع أمام أي جهة قضائية أخرى، ولا يمكن الاعتراض على الحكم بطرق الطعن المعتادة، وكذلك من غير الممكن الطعن في حكم التحكيم إلا من خلال دعوى بطلان الحكم، كما أن المشرع يحدد على المحكوم

(١)على سالم إبراهيم، المرجع السابق، ص ١٠٤

(٢) عبد القادر سرحاني ومحمد مزاولي، المرجع السابق، ص١٥٢.

(٣) محمد السيد رفاعي هيبة، تنفيذ حكم التحكيم في النظام السعودي والقانون المصري، دراسة تحليلية مقارنة، المجلة العلمية، جامعة الازهر، الاصدار الثالث٢/٢- العدد التاسع والثلاثون يوليو/سبتمبر ٢٠٢٤، ص٧٩٨.

ضده واجب المبادرة بتنفيذ الحكم، وفي حال عدم القيام بذلك، يمكن لصاحب الحق التوجه إلى القضاء لاستصدار أمر بالتنفيذ الجبري، ويقصد بالأمر بالتنفيذ في هذا الصدد: " الإجراء الذي يمنح بموجبه أحد قضاة الدولة حكم التحكيم الصيغة التنفيذية"[١].

ولا يمكن اعتبار حكم التحكيم سندًا قابلًا للتنفيذ إلا بعد صدور الأمر بتنفيذه، إذ يُعتبر هذا الأمر بمثابة الإذن للاعتراف بالحكم التحكيمي وتنفيذه قسراً، مما يتيح له أن يُعامل كأحد الأحكام القضائية الوطنية [٢].

كما أن هناك ثمة فرق جوهري بين الأمر بالتنفيذ والصيغة التنفيذية، حيث يلعب الأمر بالتنفيذ دوراً مهماً في مضمون حكم المحكم، إذ يرفع هذا الأمر حكم المحكم إلى مرتبة السندات التنفيذية، ويظهر الفارق بين حكم المحكم وحكم القاضي. بينما الصيغة التنفيذية تُعتبر شكلاً ضرورياً في السندات التنفيذية بشكل عام. [٣]

لا يكفي الأمر بالتنفيذ بمفرده لإثبات القوة التنفيذية لحكم التحكيم، بل يُعتبر هذا الأمر عنصراً أساسياً وضرورياً للاعتراف بإمكانية تنفيذ هذا الحكم قسراً، ويشترط تذييل الحكم بالصيغة التنفيذية، والتي توفر أمكانية تطبيق إجراءات التنفيذ الجبري، لاقتضاء ما يقرره من حقوق [٤].

وتكمن الغاية في إصدار الأمر التنفيذي لحكم التحكيم في أن هذا الحكم الصادر عن هيئة التحكيم، يكون بمثابة عمل يدخل ضمن صميم انشطة الإدارة الخاصة ويستمد قوته الملزمة من توافق الأطراف على الالتجاء للتحكيم لحل النزاعات بينهم، بدلاً من التوجه إلى القضاء العام، بينما تتطلب بعض التشريعات وكما هو الحال في العراق تدخل القضاء في تكوين السند التنفيذي، والتي بدورها تتدخل من خلال إصدار الأمر بتنفيذ حكم التحكيم لضمان رقابة على الحكم قبل تنفيذه [٥].

يتبين لنا، أن اتفاقية نيويورك تنص على مجموعة من القواعد الجوهرية التي من شأنها تعزز إقرار وإنفاذ أحكام المحكمين الأجانب، حيث لم تفرض شروطًا أو قيودًا على الاعتراف أو تنفيذ تلك الأحكام، بل تركت ذلك لقواعد المرافعات في الدولة التي يتم فيها التنفيذ لذا، يجب على الدولة التي تنفذ حكم التحكيم أن تحترم أحكام التحكيم الأجنبية دون فرض أي شروط إضافية أو عقبات تعيق تطبيق واعمال الحكم الأجنبي.

(١) سعيد فتوح النجار، المرجع السابق، ص ٢٦١.
(٢)محمود السيد عمر التحيوى، تنفيذ حكم المحكمين، وفقا لقانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٧ في شأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية، ملتقى الفكر، الاسكندرية، بدون سنة نشر، ص ٢٢
(٣)على سالم ابراهيم، مرجع السابق، ص ٢٩٣.
(٤)سعيد فتوح النجار، المرجع السابق، ص٢٦٢
(٥)محمود السيد عمر التحيوى، تنفيذ حكم المحكمين، المرجع السابق، ص ١٩.

الفرع الأول

حكم التحكيم الأجنبي

ويراد به الحكم التحكيمي الصادر في بلد أجنبي، وهو في هذه الصورة يجب ان يكون قرار التحكيم الأجنبي الذي يراد إنفاذه قد صدر في نطاق دولة أخرى وليس في نطاق الدولة المراد التنفيذ فيها [١]، وهذا ما تطرقت الية اتفاقية نيويورك المعنية بشأن تطبيق الاحكام الصادرة من الهيئات التحكيمية الاجنبية والصادرة سنة ١٩٥٨ [٢].

ومما ينبغي ذكره في هذا الصدد، إن الاتفاقية تكون سارية على جميع الاحكام التي تحمل وتتصف بالصفة الاجنبية، والتي تحدد بناءً على صدوره من دولة أجنبية [٣]، دون النظر إلى جنسية المحكمين أو الأطراف أو المكان الذي أجريت فيه إجراءات التحكيم. يُعرف هذا بالمعيار الإقليمي أو الجغرافي لتحديد الصفة الأجنبية، وقد اعتمدت عليه اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ في مادتها الأولى. وفقًا للاتفاقية، يُحدد معيار الأجنبية بمكان صدور حكم التحكيم، والذي غالبًا ما يكون الدولة التي تمت فيها إجراءات التحكيم. وبالتالي، يتضح أن حكم التحكيم الذي تنطبق عليه الاتفاقية هو الحكم الصادر من دولة أجنبية. [٤]

الفرع الثاني

حكم التحكيم غير المرتبط بنظام قانوني معين

يعني ذلك حكم التحكيم الذي يحتوي على عنصر دولي أو أجنبي، أو أنه حكم لا يخضع لأي نظام قانوني، أو لا يرتبط بأي قانون أو تشريع من قوانين التحكيم المعمول بها في الدول والذي يطلق عليه أيضاً بـ (حكم التحكيم غير المحلي) [٥]، يمكن أن يكون حكم التحكيم قد صدر في إقليم الدولة نفسها

(١) سامي محمد خالد الشمعة، اتفاقية نيويورك للاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وإنفاذها، ط١، دار النهضة العربية القاهرة، ٢٠١٨، ص ٥٧

(٢) حيث نصت على ما يلي:"١ - تطبق الاتفاقية الحالية للاعتراف وتنفيذ أحكام المحكمين الصادرة في إقليم دولة غير التي يطلب إليها الاعتراف وتنفيذ هذه الأحكام على إقليمها، وتكون ناشئة عن منازعات بين أشخاص طبيعية أو معنوية، كما تطبق أيضًا على أحكام المحكمين التي لا تعتبر وطنية في الدولة المطلوب إليها الاعتراف أو تنفيذ هذه الأحكام.٢ - ويقصد بأحكام المحكمين ليس فقط الأحكام الصادرة من محكمين للفصل في حالات محددة بل أيضًا الأحكام الصادرة من هيئات تحكيم دائمة يحتكم إليها الأطراف... ".

(٣) سجاد خالد عبد الرحمن اللامي، تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية وفقا لاتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨، دراسة تحليلية مقارنة بين القانونين العراقي والعماني، عدد خاص بوقائع المؤتمر الدولي السابع للقضايا القانونية، مجلة كلية القانون والعلوم السياسية، المجلد ١١، العام ٢٠٢٢، ص٢٥٦

(٤) أبو الخير عبد العظيم، التحكيم الداخلي والتحكيم التجاري الدولي، ط ١، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٧، ص .٤٧٩

(٥) سامي محمد خالد الشمعة، المرجع السابق، ص ٦٠، تعد هذه الحالة الثانية من الحالات التي تسري عليها اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨، كما ورد في المادة الأولى منها، وقد تم الإشارة إليها أيضًا في مقدمة الاتفاقية (الأهداف) حيث ذُكر أن "تعبير غير المحلية" يشمل قرارات التحكيم التي، رغم صدورها في دولة الإنفاذ، تُعامل كقرارات "أجنبية"

التي يتعين عليها الاعتراف به وتنفيذه على أراضيها، لأنه يُعامل وفقًا لقوانينها كالأحكام غير المحلية أو غير الوطنية[١].

يتناول هذا المقياس أحكام التحكيم التي تنشأ داخل نطاق المنطقة المراد التنفيذ بها، حيث تُعتبر هذه الأحكام أجنبية بالنسبة لها، ويرجع السبب وراء وضع هذا المبدأ إلى التباين الموجود بين الدول في تصنيف القرارات التي تبتها الهيئات التحكيمية كأحكام محلية أو أجنبية[٢].

وطبقا لذلك فأن الاتفاقية تنطبق على أحكام المحكمين التي لا يمكن عدها وطنية في الدولة المعنية وبالتالي، نجد أنه بالأمكان القيام بتنظيم عمل تحكيمي ذات وصف أجنبي على ولاية الدولة نفسها، مما يؤدي إلى إصدار قرار تحكيمي غير وطني (أجنبي) يلتمس من القضاء الوطني في تلك الدولة منح صيغة التنفيذ لهذا الحكم، كما في الحالة التي يتم فيها إجراء تحكيمين في العراق، الأول هو تحكيم وطني عراقي يُعتبر تحكيمًا داخليًا تنطبق عليه قواعد التحكيم الداخلي العراقي، والثاني هو تحكيم غير وطني يُعتبر تحكيمًا دوليًا أو أجنبيًا، والذي تُطبق عليه أحكام اتفاقية نيويورك.

المطلب الثاني

آليات تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي وفقاً لاتفاقية نيويورك ١٩٥٨

أن مهمة قاضي في تنفيذ القرارات التحكيمية طبقاً لهذه الاتفاقية هو دور مقيد بعدة حالات يمكن من خلالها رفض التنفيذ، ولا يحق له مراجعة حكم التحكيم أو رفض التنفيذ بسبب خطأ في تطبيق القانون [٣]، لقد وضعت هذه الاتفاقية مبدأ عدم المراجعة الموضوعية لحكم التحكيم، ولكن ذلك لا يمنع القاضي من التأكد من وجود أسباب لرفض التنفيذ، مثل تجاوز الحكم لاتفاق التحكيم أو مخالفته للنظام العام [٤].

ووفقا للقواعد العامة، أن الأطراف المتنازعة تقبل بحكم التحكيم وتسعى لتنفيذه بعد صدوره، وفي هذه الحالة لا ينشأ أي نزاع بينهما. ومع ذلك، تظهر الإشكالية عندما يرفض أحد الأطراف أو كلاهما تنفيذ

وفقًا لقانون تلك الدولة، وذلك بسبب وجود عنصر أجنبي في الإجراءات. سجاد خالد عبد الرحمن اللامي، المرجع السابق، ص ٢٥٦

(١) سجاد خالد عبد الرحمن اللامي، المرجع السابق، ص ٢٥٦

(٢)عبد الحميد الأحدب، اتفاقية نيويورك والعلاقة بين قرارات قاضي بلد منشأ الحكم التحكيمي وقرارات قاضي بلد تنفيذ الحكم التحكيمي، المؤتمر الدولي الثالث، التحكيم بين القانون القطري والاتفاقات الدولية قطر - الدوحة، ٢٠١٨ مارس ٢٠-٢١، ص ٤.

(٣) اسامة شوقي المليجي، الاجراءات المدنية للتنفيذ الجبري في قانون المرافعات المصري، ٢٠٠٨، دار النهضة العربية، القاهرة، ص٢٠٠.

(٤) انور عبد الحميد السيد رفاعي، تنفيذ حكم التحكيم المستعجل، المجلة القانونية (مجلة مختصة في الدراسات والبحوث القانونية)، ص٢٣٤٨.

الحكم التحكيمي طواعية [١]، مما يستدعي تدخل القضاء لحل النزاع باستخدام سلطته في الإلزام والقسر. لذا تظهر اهمية اتفاقية نيويورك بشأن الاعتراف بأحكام التحكيم ووضمان تنفيذه العام ١٩٥٨ تمثل خطوة هامة في معالجة هذه القضية، إذ ينظر إليها كأبرز الاتفاقيات الدولية في مجال التحكيم، كما إن التصديق على هذه الاتفاقية يعد من الضمانات الأساسية التي تحمي الأطراف التي اختارت هذا النظام[٢]، مما ساهم في انضمام غالبية الدول إليها، اذ وضعت الآلية المناسبة لتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي، حيث تتعهد الدول الأعضاء بالقبول بضرورة تنفيذ هذه القرارات والامتثال لها، وتتمثل الخطوتان الرئيسيتان لتنفيذ حكم التحكيم هما: أولاً، تقديم الطلب إلى المحكمة المختصة في الدولة التي يُراد تنفيذ الحكم فيها، وثانياً، الحصول على قرار من المحكمة يعترف بالحكم ويأذن بتنفيذه[٣].

وقبل الخوض في تلك الشروط يستلزم على الدولة المراد تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي القيام بأمرين:

اولاً: الاعتراف بحكم التحكيم الأجنبي:

يعتبر الإجراء الأول الذي يتوجب على الأطراف اتخاذها هي الاعتراف بحكم التحكيم الذي تم اصداره لمصلحة أحد الاطراف المتنازعة من قبل الدول الموقعة، والتي تتمثل بقبول الدولة للحكم التحكيمي والشروع بتنفيذه من خلال قضاءها وفقًا للقانون والآليات الإجرائية الخاصة بها [٤] ، ووفقاً لما نصت عليه الاتفاقية : أنه يجب على مقدم طلب الاعتراف بحكم التحكيم أن يقدم طلبه إلى الجهة المختصة في الدولة التي يرغب في تنفيذ القرار فيها، ويتعين اتباع الإجراءات وفقًا لما تحدده قوانين تلك الدولة وعادةً ما تحدد هذه القوانين الجهة المعنية بتلقي طلب الاعتراف والتنفيذ، بالإضافة إلى الوثائق المطلوبة لذلك.

ثانياً: إصدار أمر التنفيذ:

تمنح الاتفاقية كل دولة متعاقدة الحق في تحديد طريقة تنفيذ الأحكام الصادرة من هيئات التحكيم الأجنبية وفقًا لقوانينها المحلية. هذا التباين في المعايير والإجراءات قد يؤدي إلى نتائج متفاوتة، مما يعني أن حكمًا قد يُقبل في دولة معينة بينما يُرفض في أخرى. كما أن هذه الاختلافات يمكن أن تؤثر بشكل كبير على فعالية التحكيم الدولي وتطبيق أحكامه [٥].

---

(١) فادية محمد اسماعيل حكم المحكمين كسند تنفيذي، دراسة مقارنة، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة ديالى، المجلد ١٢، العدد١، ٢٠٢٣، ص٢١٩.

(٢) هادي عنيد حسان، المرجع السابق، ص٦٨.

(٣) وسن قاسم الخفاجي وسامي حسين ناصر المعموري، فاعلية قرار التحكيم، دراسة مقارنة، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد ٣،السنة ٩، ٢٠١٧، ص٢٠١.

(٤)سامي محمد خالد الشمعة، اتفاقية نيويورك للاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وإنفاذها، ط١، دار النهضة العربية القاهرة، ٢٠١٨، ص ٥٧

(٥) سجاد خالد عبد الرحمن اللامي، المرجع السابق، ص٢٥٧.

أما عن الشروط المتبعة لتنفيذ الاحكام والقرارات التي اصدرتها الهيئات التحكمية الدولية، بموجب للقواعد العامة، يتطلب انفاذ حكم التحكيم الأجنبي في العراق احترام السيادة الوطنية، لكن مع تطور العلاقات الدولية، بدأت بعض الدول، بالسماح بتنفيذ الأحكام الأجنبية بموجب اتفاقيات أو تشريعات خاصة. مما يساهم في تحقيق التعاون الدولي، هذا بدوره ينعكس على التجارة والاستثمار ويعزز الثقة في النظام القانوني الدولي، وسنقسم هذ المطلب إلى فرعين على النحو الآتي:

الفرع الأول

الشروط العامة لتنفيذ حكم التحكيم وفقا للقوانين العراقية.

علاوة على ضرورة تقديم طلب التنفيذ بالصيغة التي اشترطتها المادة ٦ من قانون تنفيذ احكام المحاكم الاجنبية في العراق رقم ٣٠ لسنة ١٩٢٨ وهي ضرورة اقامة الدعوى امام محاكم البداءة:

أولاً: ينبغي ألا يتعارض حكم التحكيم الذي يُراد تنفيذه مع قرار صادر من جهة قضائية وطنية في نفس الخصومة، فالأحكام القضائية تصدر حائزة لحجية الأمر المقضي، وهي قاعدة من قواعد النظام العام في القانون، ولا يجوز بأي حال من الأحوال مخالفة أحكام القضاء [١].

ثانياً: يجب ألا يتضمن حكم التحكيم ما يخالف النظام العام [٢]، فلا يجوز إصدار الأمر بتنفيذ حكم تحكيم قضى بدين قمار، أو بتعويض عن معاشرة غير مشروعة، أو بإلزام بثمن مخدرات.

ثالثاً: إن مبدأ المواجهة بين المحتكمين يعد من الضمانات الأساسية للعدالة، ويجب أن يتم إعلان المحكوم عليه بطريقة صحيحة لضمان حقوق جميع الأطراف، كإرفاق ورقة إعلان حكم التحكيم مع طلب استصدار الأمر بتنفيذ الحكم هو خطوة مهمة تتيح للقاضي الاطلاع على الإجراءات المتبعة والتحقق من الالتزام بالمعايير القانونية [٣].

إن دور القضاء في هذا السياق يقتصر على الرقابة الشكلية وليس الموضوعية، حيث يجب عليه التأكد من صحة الإجراءات القانونية المتعلقة بحكم التحكيم، هذه الرقابة تهدف إلى ضمان أن حكم التحكيم قد تم وفقًا للقوانين النافذة، وأن جميع الشروط القانونية قد تم استيفاؤها دون وجود أي عيوب قد تؤثر على صحته [٤].

---

(١) ماهر مصطفى محمود، الرقابة القضائية على حكم التحكيم، مجلة كلية الدراسات الاسلامية والعربية بنات، دمنهور، العدد الثاني، المجلد التاسع، ٢٠١٧، ص٣٠٠.

(٢) انظر المادة ٨ من قانون تنفيذ احكام المحاكم الاجنبية في العراق رقم ٣٠ لسنة ١٩٢٨.

(٣) سجاد خالد عبد الرحمن اللامي، المرجع السابق، ص٢٥٩

(٤)هيثم السيد عبد الواحد إبراهيم، الرقابة القضائية من خلال دعوى بطلان حكم التحكيم، بحث منشور في مجلة الباحث العربي، المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية مجلس وزراء العدل العرب - جامعة الدول العربية، العدد الأول، ٢٠١٩، ص ٣٠٤.

وقد أضاف البعض شروط التي تضمنها قانون المرافعات المدنية العراقي والتي تعتبر ضرورية لضمان اتباع حكم التحكيم الدولي بشكل قانوني، كتقديم نسخة اصلية من الحكم أو صورة موقعة منه وضرورة تسليم القرار مرفقا بطياته اتفاق التحكيم وترجمة مصدق عليها إلى اللغة العربية ويقدم للمحكمة صاحبة الاختصاص بالنظر بالخلاف خلال مدة ٣ ايام التالية[١]، وفي سبيل تنفيذ حكم التحكيم في دوائر التنفيذ يتطلب ان تقوم المحكمة بتصديقه بعد التأكد من سلامته وفقا لما حددته المادة ١/٢٧٢، من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ[٢]

يرى الباحث: تساهم هذه الخطوات في ترصين مبدأ الشفافية والوضوح في الإجراءات القانونية، مما يضمن لجميع الأطراف المعنية فهم الحكم بشكل دقيق، ومدى توافقه مع القوانين المحلية.

انتقد البعض [٣]الشرط الذي يمنع انفاذ الاحكام الصادرة من الهيئات التحكيمية الدولية، حيث ينص على عدم اختصاص محاكم الجمهورية بالنظر في المنازعات التي صدرت بشأنها أحكام التحكيم، رغم أن التحكيم يتم خارج البلاد ويخضع للقانون العراقي وفقًا لاتفاق الأطراف. فيخرج هذا الحكم من أحكام المادة (٧) من قانون تنفيذ احكام المحاكم الاجنبية في العراق رقم ٣٠ لسنة ١٩٢٨، والتي لا تطبق إلا إذا كان التحكيم يجري خارج العراق وألا يكون القانون العراقي هو القانون الواجب التطبيق، إلا أنه تم الرد على هذا الانتقاد أن هدف المشرع كان هو وضع هذا الشرط بشأن تطبيق واعمال الحكم القضائي الأجنبي؛ لأن من شأن الاتفاق على التحكيم أن يمنع عرض النزاع على القضاء العراقي وغير العراقي.

الفرع الثاني

الشروط الخاصة لتنفيذ أحكام التحكيم

تم اعداد اتفاقية نيويورك المعنية تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية لعام ١٩٥٨، [٤] والتي وضعت مجموعة عدة الشروط اللازمة على الاعتراف بالأحكام الصادرة عن المحكمين أو هيئات التحكيم وتنفيذها،

(١) انظر نص المادة ٢٧١ من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ.
(٢) ينظر نص المادة (٢٧٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ:"على أنه يجوز للخصوم عندما يطرح قرار المحكمين على المحكمة المختصة أن يتمسكوا ببطلانه وللمحكمة من تلقاء نفسها أن تبطله في الأحوال الآتية: ١- إذا كان قد صدر بغير بينة تحريرية أو بناء على اتفاق باطل أو إذا كان القرار قد خرج عن حدود الاتفاق. ٢- إذا خالف القرار قاعدة من قواعد النظام العام أو الآداب أو قاعدة من قواعد التحكيم المبينة في هذا القانون".
(٣) سعيد فتوح النجار، المرجع السابق، ص٢٨٤. ومن المتفق عليه فقها وقضاءً، أنه عدم الاعتداد بالأحكام الصادرة من الهيئات التحكيمية الوطنية والتي عقدت بالعراق، بعدها سنداً تنفيذياً أو محرراً رسمياً مثل الأحكام القضائية الأخرى الصادرة عن المحاكم، اذ بعد صدور حكم التحكيم، يتوجب على الأطراف المتنازعة تقديم أصل الحكم إلى المحكمة المختصة لتدقيقه، مما قد يؤدي إلى المصادقة عليه أو إبطاله جزئياً أو كلياً. ينظر مصطفى ناطق صالح مطلوب العراق وتنفيذ أحكام التحكيم التجاري الأجنبية (العقبات والحلول)، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، العدد (٤)، الجزء (١) حزيران ٢٠١٨م - جمادي الآخر ١٤٣٩هـ، ص ٢٣٩.
(٤)انضم العراق الى اتفاقية نيويورك ١٩٥٨ بموجب القانون رقم ١٤ لسنة ٢٠٢١. كما ان المشرع العراقي قد أورد بعض تحفظات عند مصادقته على الانضمام إلى اتفاقية نيويورك ١٩٥٨ بموجب المادة (١) / أولاً) من القانون رقم

حيث يشترط لإنفاذ الحكم أن يؤدي طالب التنفيذ الذي يسعى للحصول على الاعتراف بالحكم، عند تقديم الطلب بأرفاق قرار الحكم الاصلي وتقديم أصل الاتفاق الذي جرى بين المحتكمين [١]

وطبقًا لما نصت عليه الاتفاقية، لا يُقبل طلب تنفيذ حكم التحكيم إلا بعد انقضاء ميعاد دعوى البطلان.، وهو ما نصت عليه المادة (٥/١/١ه) من الاتفاقية والتي نصت على: "لا يجوز رفض الاعتراف وتنفيذ الحكم بناءً على طلب الخصم إلا إذا قدم هذا الخصم للسلطة المختصة في البلد المطلوب اليها الاعتراف والتنفيذ الدليل على أن الحكم لم يصبح ملزما للخصوم أو الفته أو أوقفته الجهة المختصة في البلد التي فيها أو بموجب قانونها صدر الحكم"[٢].

لقد وضعت اتفاقية نيويورك مجموعة من المبادئ المتعلقة بالاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية [٣]، حيث تضمن عدم التمييز في المعاملة بين أحكام التحكيم الأجنبية والوطنية. كما تمنع فرض أي شروط إضافية للقبول أو اعمال تطبيق الحكم التحكيمي الدولي تكون أكثر صرامة من الشروط التي تلزمها الدولة بغية قبول ما يصدر من احكام تحكيمية داخلية وطريقة نفاذها للاعتراف، وذلك وفقاً للمادة ٣ / ٢ من اتفاقية نيويورك ،اذ تخضع قواعد تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية لقواعد قانون المرافعات في الدولة التي يتم فيها التنفيذ، كأبراز مستند الأصلي لقرار الحكم: إذ يتعين تقديم النسخة الاصلية حكم التحكيم، ويكون قرار الحكم موثقًا وفق الآلية المعتمدة هيئة التحكيمية أو لدى المحكمين ، أو نسخة مصدقة منه وفق الاجراءات المتبعة بشكل رسمي، بالإضافة إلى ضرورة تقديم أصل الاتفاق على التحكيم بين الأطراف المعنية أو تقديم نسخة رسمية معتمدة منه حسب الأصول، ويجب أن تكون مترجمة إلى لغة الدولة التي يُطلب منها قبول الحكم وإنفاذه [٤].

كما يشترط توافر الشروط التي أشرنا اليها انفا عند الحديث عن اجراءات تنفيذ حكم التحكيم بالعراق والمنصوصة في المادة ٢٧٢ من قانون المرافعات المدنية، وذلك انسجاما مع اتفاقية نيويورك وما

---

١٤ لسنة ٢٠٢١: ١- أن أحكام هذه الاتفاقية لا تسري في العراق على القرارات الصادرة قبل نفاذ قانون التصديق لأن الانضمام المطلق بدون هذا التحفظ يلحق الضرر بالعراق فيما يتعلق بقرارات التحكيمي، ٢-مبدأ المعاملة بالمثل في الاعتراف وتطبيق القرارات الصادرة في إقليم دولة متعاقدة أخرى. ٣-لا تسري الاتفاقية إلا على النزاع الناشئ عن العلاقات القانونية التعاقدية ذات الطبيعة التجارية وفقاً للقانون العراقي".

(١) حمزة وهاب، تنفيذ احكام التحكيم التجاري وفقا للاتفاقيات الدولية واحكام قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري، مجلة الميدان للعلوم الانسانية والاجتماعية، المجلد ٤، العدد١، ٢٠٢١، ص٢١١. كما أن اتفاقية نيويورك لم تفرض قيودًا أكثر صرامة من تلك المطبقة على حكم التحكيم الداخلي، وفقا لما تضمنته المادة الثالثة الفقرة الثانية، اذ لم تُفرض شروط أكثر شدة أو رسوم قضائية أعلى بشكل ملحوظ للاعتراف أو تنفيذ أحكام المحكمين التي تخضع لأحكام الاتفاقية الحالية مقارنة بتلك المفروضة على أحكام المحكمين الوطنيين.". ينظر: المادة الثالثة من اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨.

(٢) احمد هندي، التحكيم دراسة اجرائية في ضوء قانون التحكيم المصري وقوانين الدول العربية والاجنبية، دار الجامعة الجديدة، مصر الاسكندرية، ٢٠١٣، ص٢٤٠.

(٣) سعيد فتوح النجار، المرجع السابق، ص٢٩٠.

(٤) سجاد خالد عبد الرحمن اللامي، المرجع السابق، ص٢٥٧.

تنص به المادة ١/٣ والتي اوجبت على الدول المتعاقدة أن تقر بصلاحية حكم التحكيم وتتقيد بتنفيذه وفقاً لقواعد القانونية المطبقة في المنطقة الذي يُطلب فيه التنفيذ".

تنص الاتفاقية المشار إليها سابقاً على تحديد الظروف التي يمكن بموجبها رفض تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي، إذ لا يمكن رفض الاعتراف أو التنفيذ بناءً على طلب الطرف الذي يعارض الحكم، إلا إذا قدم هذا الطرف للجهة المختصة في الدولة التي يُطلب فيها الاعتراف والتنفيذ ما يثبت أن أطراف الاتفاق المذكور في المادة الثانية كانوا غير مؤهلين حسب القانون المعمول به، أو أن الاتفاق لم يكن صحيحاً وفقاً للقوانين التي تنطبق عليهم، كما يمكن أن يكون الخصم المطلوب تنفيذ الحكم عليه لم يُعلن بشكل صحيح بشأن تعيين المحكم أو فيما يتعلق بالإجراءات الخاصة بالتحكيم، أو أنه لم يكن قادراً على تقديم دفوعه لأسباب أخرى[١]، اذ يمكن أن يؤدي تجاوز حدود مشارطة التحكيم أو الفصل في نزاع غير وارد فيها إلى رفض تنفيذ الحكم. ومع ذلك، إذا كان بالإمكان فصل الجزء القابل للتنفيذ عن الأجزاء الأخرى، فيمكن الاعتراف به وتنفيذه، كذلك اذ وجد مسوغ لرفض تطبيق الحكم التحكيمي الأجنبي إذا كان هناك انتهاك لتشكيل هيئة التحكيم أو الإجراءات المتفق عليها بين الأطراف، أو إذا كانت هذه الإجراءات تتعارض مع قوانين النافذة في الدولة الذي تم فيه التحكيم، كما أن قيام الجهة المختصة في البلد الذي صدر فيه الحكم بإلغاء الحكم أو وقفه، يمكن أن يؤدي أيضًا إلى رفض التنفيذ [٢].

(٢) سعيد فتوح النجار، المرجع السابق، ص٢٩٢، وبهز الصدد نصت المادة (١/٣٦/أ) على أن:" لا يجوز رفض الاعتراف وتنفيذ الحكم بناءً على طلب الخصم الذي يحتج عليه بالحكم إلا إذا قدم هذا الخصم للسلطة المختصة في البلد المطلوب اليها الاعتراف والتنفيذ الدليل على أن الخصم المطلوب تنفيذ الحكم عليه لم يعلن اعلانا صحيحا بتعيين المحكم أو بإجراءات التحكيم أو كان من المستحيل عليه لسبب آخر أن يقدم دفاعه".

(٨) **ومن الجدير بالذكر**، ان المادة الخامسة من اتفاقية نيويورك توضح أنه يمكن رفض الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي إذا كان القانون في بلد التنفيذ لا يسمح بتسوية النزاع عن طريق التحكيم، أو إذا كان هناك تعارض مع النظام العام.

الخاتمة:

وفي نهاية المطاف توصل الباحث إلى عدد من النتائج والتوصيات:

أولاً: النتائج:

١. أصبح التحكيم في الآونة الأخيرة من السمات البارزة في العصر الراهن، إذ تُعتبر أداة فاعلة لفض المنازعات التي تنشأ في التعاملات التجارية الدولية، بجانب القضاء الوطني، ويعود ذلك إلى الأهمية الكبيرة التي يتمتع بها التحكيم، بفضل المزايا التي يوفرها لطرفي النزاع.

٢. العملية التحكيمية تعتبر وسيلة فعالة لحل النزاعات خارج نطاق المحاكم، إلا أنها مقيدة بضرورة المصادقة عليها من المحاكم قبل أن تصبح قابلة للتنفيذ.

٣. التحكيم هو عملا من أعمال القانون الخاص، يستند إلى الاتفاق على التحكيم الذي تصدره اللجان التحكيمية لا يمكن وصفها بأنها أحكام قضائية، لكون اثار حكمها قد صدر استناداً إلى إرادة المحتكمين.

٤. أن الأمر بتنفيذ حكم التحكيم في أي قضية تحكيمية، الذي يصدره القضاء الوطني هو الذي يمد قرار التحكيم بقوة السلطة العامة، ويرفعه إلى مرتبة أحكام القضاء.

٥. ان مسألة توفير الضمانات الاجرائية بشأن امكانية توفير اليه لتنفيذ احكام التحكيم تعد وسيلة مشجعة وجاذبة للاستثمارات الاجنبية داخل البلد المضيف لهذا الاسلوب.

٦. يختلف تنفيذ حكم التحكيم في العراق بين ما إذا كان الشخص الذي يروم تنفيذ حكم التحكيم دولته منضمة الى اتفاقية نيويورك ام غير منضمة.

ثانياً: التوصيات:

١. دعوة المشرع العراقي الى ضرورة الاسراع في سن قانون خاص للتحكيم الذي بدوره يمكن أن يسهم في توضيح الإجراءات والمعايير المتبعة، مما يقلل من أي لبس أو غموض قد يحيط بعملية التحكيم كما أن وجود تشريع قانوني خاص بالتحكيم يعزز من مصداقية العملية ويضمن حماية حقوق الأطراف، مما يسهل تنفيذ الأحكام الصادرة عن هيئات التحكيم ويعزز من ثقافة التحكيم في المجتمع..

٢. أن يتضمن مشروع قانون التحكيم أحكامًا تتعلق بتعيين المحكمين، وضمان حيادهم واستقلاليتهم، مما يرفع من مستوى العدالة في الإجراءات التحكيمية.

٣. دعوة المشرع العراقي لتعديل قانون التنفيذ رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٠ واشتماله على ادراج اعتبار حكم المحكمين من قبيل السندات التنفيذية. مما ينعكس بدوره على مرونة إجراءات التنفيذ بعيدا عن مصادقة القضاء. التي قد تأخذ وقت طويلا.

٤. دعوة المشرع العراقي للتدخل التشريعي الذي من شأنه ازالة التعارض بين القواعد العامة واتفاقية نيويورك للتحكيم التجاري لعام ١٩٥٨.

٥. ندعو السلطة التنفيذية في العراق الى انشاء مركز تحكيم دولي معتمد ليقوم بمهمة تسوية النزاعات الناشئة عن العلاقات التجارية والاستثمارية، وذلك لما فيه من جوانب ايجابية من الناحية الاقتصادية.

٦. ضرورة انضمام العراق الى الاتفاقيات ذات الصلة بموضوع التحكيم والية تنفيذه، سواء أكانت هذه الاتفاقيات ثنائية ام جماعية.

قائمة المصادر

أولاً: الكتب القانونية:

١. **ابراهيم أحمد ابراهيم، التحكيم الدولي الخاص، دار النهضة العربية، ٢٠٠٠.**

٢. **أبو الخير عبد العظيم، التحكيم الداخلي والتحكيم التجاري الدولي، ط ١، المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠١٧.**

٣. **أبو زيد رضوان الاسس العامة في التحكيم التجاري الدولي، مطبعة الاستقلال الكبرى، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٨١.**

٤. **أحمد أبو الوفا، التحكيم الاختياري والإجباري، منشأة المعارف بالإسكندرية.، ط٤ ٢٠٠١.**

٥. **أحمد السيد الصاوي، التحكيم طبقاً للقانون رقم ٢٧ لسنة١٩٩٤ ولأنظمة التحكيم الدولية، ٢٠٠٢.**

٦. **احمد محمود رشاد سلام، البنيان الفني لحكم التحكيم القاهرة، دار النهضة العربية،٢٠١١.**

٧. **احمد هندي، التحكيم دراسة اجرائية في ضوء قانون التحكيم المصري وقوانين الدول العربية والاجنبية، دار الجامعة الجديدة، مصر الاسكندرية، ٢٠١٣.**

٨. **اسامة شوقي المليجي، الاجراءات المدنية للتنفيذ الجبري في قانون المرافعات المصري، ٢٠٠٨، دار النهضة العربية، القاهرة، ص٢٠٠.**

٩. **سامي محمد خالد الشمعة، اتفاقية نيويورك للاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وإنفاذها، ط١، دار النهضة العربية القاهرة، ٢٠١٨.**

١٠. **سامية راشد، التحكيم في العلاقات الدولية الخاصة، الكتاب الأول، اتفاق التحكيم، دار النهضة العربية، ١٩٨٤.**

١١. **سحر عبد الستار إمام، المركز القانوني للمحكم، دراسة مقارنة، مطابع جامعة المنوفية، ٢٠٠٦.**

١٢. **سعيد فتوح النجار، ولاية القضاء على التحكيم، دراسة مقارنة المركز العربي، الطبعة الاولى، ٢٠٢٠.**

١٣. **سيد محمود مفهوم التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الأولى، ٢٠٠٣.**

١٤. **علي سالم أبراهيم، ولاية القضاء على التحكيم، دار النهضة العربية، ١٩٩٧.**

١٥. **فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، دار النهضة العربية، ٢٠٠٨.**

١٦. **محمد صالح الزاهري المصعبي، التحكيم في منازعات التجارة الدولية لدول الخليج العربية، دراسة مقارنة بتشريعات دول الخليج واليمن، المكتب الجامعي الحديث، طبعة ٢٠١٨.**

١٧. **محمود السيد عمر التحيوى، تنفيذ حكم المحكمين، وفقا لقانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٧ في شأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية، ملتقى الفكر، الاسكندرية، بدون سنة نشر.**

١٨. محمود السيد عمر التحيوي، الطبيعة القانونية لنظام التحكيم، منشأة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٣.
١٩. نبيل عبد الرحمن حياوي، مبادئ التحكيم، بدون دار نشر، ٢٠٠٧.
٢٠. وجدي راغب فهمي، مبادئ القضاء المدني، قانون المرافعات دار الفكر العربي، الطبعة الاولى ١٩٨٧.

ثانياً: البحوث العلمية:

١. انور عبد الحميد السيد رفاعي، تنفيذ حكم التحكيم المستعجل، المجلة القانونية (مجلة مختصة في الدراسات والبحوث القانونية.
٢. حسن كليبي، الطبيعة القانونية لحكم التحكيم التجاري الدولي، مجلة المفكر، المجلد ١٦، العدد ٢، ٢٠٢١.
٣. حمزة وهاب، تنفيذ احكام التحكيم التجاري وفقا للاتفاقيات الدولية واحكام قانون الاجراءات المدنية والادارية الجزائري، مجلة الميدان للعلوم الانسانية والاجتماعية، المجلد ٤، العدد١، ٢٠٢١.
٤. سجاد خالد عبد الرحمن اللامي، تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية وفقا لاتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨، دراسة تحليلية مقارنة بين القانونين العراقي والعماني، عدد خاص بوقائع المؤتمر الدولي السابع للقضايا القانونية، مجلة كلية القانون والعلوم السياسية، المجلد ١١، العام ٢٠٢٢.
٥. سرحاني عبد القادر ومزاولي محمد، التكييف القانوني لطبيعة عمل المحكم في التحكيم التجاري الدولي، دفاتر السياسة والقانون، المجلد ١٢، العدد ٢، ٢٠٢٠.
٦. عبد الحميد الأحدب، اتفاقية نيويورك والعلاقة بين قرارات قاضي بلد منشأ الحكم التحكيمي وقرارات قاضي بلد تنفيذ الحكم التحكيمي، المؤتمر الدولي الثالث، التحكيم بين القانون القطري والاتفاقات الدولية قطر ـ الدوحة، ٢٠١٨ مارس ٢٠-٢١.
٧. عبد الستار احمد مجيد الجبوري، تمييز التحكيم التجاري عن القضاء وطبيعته القانونية، مجلة كلية القانون والعلوم السياسية، المجلد ١٠، العدد٣٨، ٢٠٢١.
٨. فادية محمد اسماعيل حكم المحكمين كسند تنفيذي، دراسة مقارنة، مجلة العلوم القانونية والسياسية، كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة ديالى، المجلد ١٢، العدد١، ٢٠٢٣
٩. ماهر مصطفى محمود، الرقابة القضائية على حكم التحكيم، مجلة كلية الدراسات الاسلامية والعربية بنات، دمنهور، العدد الثاني، المجلد التاسع، ٢٠١٧
١٠. محمد السيد رفاعي هيبة، تنفيذ حكم التحكيم في النظام السعودي والقانون المصري، دراسة تحليلية مقارنة، المجلة العلمية، جامعة الازهر، الاصدار الثالث٢/٢- العدد التاسع والثلاثون يوليو/سبتمبر ٢٠٢٤
١١. مصطفى ناطق صالح مطلوب العراق وتنفيذ أحكام التحكيم التجاري الأجنبية (العقبات والحلول)، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق – السنة)، العدد (٤)، الجزء (١) حزيران ٢٠١٨م - جمادي الآخر ١٤٣٩هـ.
١٢. مصطفى ناطق صالح وبشرى خالد تركي، الطبيعة القانونية للتحكيم التجاري الطارئ، مجلة جامعة تكريت للحقوق السنة ٤، العدد٢، الجزء ١، ٢٠٢٩
١٣. هادي عنيد حسان، مشكلة الاعتراف بأحكام التحكيم وتنفيذها، مجلة جامعة الامام جعفر الصادق لدراسات القانونية، كلية القانون، العدد الثالث حزيران ٢٠٢٢.

١٤. هيثم السيد عبد الواحد إبراهيم، الرقابة القضائية من خلال دعوى بطلان حكم التحكيم، بحث منشور في مجلة الباحث العربي، المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية مجلس وزراء العدل العرب ـ جامعة الدول العربية، العدد الأول، ٢٠١٩

١٥. وسن قاسم الخفاجي وسامي حسين ناصر المعموري، فاعلية قرار التحكيم، دراسة مقارنة، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد ٣، السنة ٩، ٢٠١٧.

ثالثاً: الرسائل الجامعية:

١. اشجان فيصل شكري، الطبيعة القانونية لحكم التحكيم، آثاره وطرق الطعن به، دراسة مقارنة، دار الشامل للنشر والتوزيع، ٢٠١٨.
٢. ليث عبد الله محمد سعيد زيد الكيلاني، حجية قرارات المحكمين المحلية، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الدراسات العليا، جامعة النجاح الوطنية، فلسطين، ٢٠١٢.
٣. هبة بدر احمد محمد صادق، الحماية الوقتية في التحكيم، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠٩.

خامساً: القوانين:

١. قانون تنفيذ احكام المحاكم الاجنبية في العراق رقم ٣٠ لسنة ١٩٢٨.
٢. قانون المرافعات المدنية العراقي لسنة ٨٣ لسنة ١٩٦٩.
٣. القانون رقم ١٤ لسنة ٢٠٢١. الخاص بانضمام جمهورية العراق الى اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الاجنبية وتنفيذها (نيويورك ١٩٥٨).

سادساً: الاتفاقات الدولية:

١. اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الاجنبية وتنفيذها نيويورك لعام ١٩٥٨.

خامساً: القرارات القضائية:

١. قرار محكمة استئناف القاهرة، الدائرة التجارية الأولى، ٣ يونيو/ تموز ٢٠٢٠ رقم ٣٩ لسنة ١٣٠ قضائية، تحكيم، منشور ضمن العدد الخامس والثمانون، المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي،٢٠٢١، ص٦٥.
٢. محكمة التمييز المدنية ـ الطعن رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٢ الدائرة الثالثة – جلسة٣ في ٢٠١٢/٦/١٢، منشور ضمن المجلة العالمية لسنة ٢٠١٣، العدد ٢٠، السنة الخامسة، ص٤٥٨.

سادساً: النشرات القضائية:

١. مجلة التحكيم العالمية، مجلة التحكيم العربي في الغرب ومجلة التحكيم الغربي في البلاد العربية، مجلة فصلية- بيروت، العدد العشرون، السنة الخامسة- تشرين الأول اكتوبر٢٠١٣.
٢. المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، العدد الخامس والثمانون،٢٠٢١.