موقف المشرع العراقي من اتفاقية نيويورك لتنفيذ الأحكام الأجنبية لعام ١٩٥٨

The position of the Iraqi legislator regarding the New York Convention for the Implementation of Foreign Provisions of 1958

أ.و.بتول صراوة عباوي
كلية القانون - الجامعة المستنصرية
Dr.Prof. Batool Saraw Ibadi / College of Law - Al-Mustansiriyah University

الملخص:
يعتبر التحكيم الطريق الأول لتسوية المنازعات ذات الطابع الدولي وخاصة المنازعات التجارية، لكونه وسيلة سريعة ومضمونة لحل النزاعات الناشئة عن تلك العلاقات، وانه ضمانه مهمة للمستثمر الأجنبي الذي يتطلع الى الاستثمار في دولة مثل العراق. وينتهي التحكيم بالقرار الصادر عن المحكم او هيئة التحكيم، ويعد الاعتراف بحكم التحكيم الأجنبي وتنفيذه من أهم لوازم وضرورات عصر العولمة على اعتبار ان إنكار الاعتراف والتنفيذ يتعارض مع حاجة المعاملات الدولية، لأنه يعوق تطور العلاقات التجارية والاقتصادية، وهو يؤدي في النهاية إلى اضطراب المعاملات بين الأفراد. وتعتبر اتفاقية نيويورك للاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها لعام ١٩٥٨ تشريع موحد يشترك في تطبيقه عدد كبير من دول العالم هذه الاتفاقية لم تنشأ من فراغ بل كانت ناتجة عن تجارب تشريعية دولية سابقة لها.
أن العراق لم يشر إلى التحكيم الدولي ضمن نصوص قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ النافذ والمعدل، وحتىان قرارات المحكمين المحلية لا تملك اي حجية قانونية ولا تعد محررات تنفيذية ما لم تراجع وتصادق عليها من المحكمة المختصة في العراق، فكيف اذن مع قرارات التحكيم الأجنبية؟ وعليه تبرز اهمية وضرورة انضمام العراق الاتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف وتنفيذ قرارات التحكيم الاجنبية، لكونها تضع الحلول المناسبة لحل مشكلات الاعتراف وتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية.

Abstract

Arbitration is the first way to settle disputes of an international nature, especially commercial disputes, as it is a fast and guaranteed way to solve disputes arising from these relationships, and that its guarantee is important to the foreign investor looking to invest in a country like Iraq. Arbitration ends with the decision issued by the arbitrator or arbitration board, and the recognition and implementation of the foreign arbitration ruling is one of the most important supplies and necessities of the globalization era considering that denial of recognition and implementation is inconsistent with the need for international transactions, because it impedes the development of trade and economic relations, and ultimately leads to the disruption of transactions between individuals. The New York Convention for the Recognition and Implementation of Foreign Arbitration Provisions of 1958 is a unified legislation shared by a large number of countries in the world. This agreement did not originate from a vacuum but was the result of previous international legislative experiences.

That Iraq did not refer to the international arbitration within the provisions of the Iraqi Civil Procedure Law in force No. 83 of the year 6١٩٦ in force and amended, and even that the local arbitrators 'decisions do not have any legal authority and are not executive documents unless they are reviewed and ratified by the competent court in Iraq, so how did he authorize with decisions Foreign arbitration? Accordingly, the importance and necessity of Iraq joining the New York agreement for the recognition and implementation of foreign arbitration decisions, because it lays out appropriate solutions to solve the problems of recognition and implementation of foreign arbitration decisions.

المقدمة:

يقاس نجاح نظام التحكيم بمدى تنفيذ احكامه خارج الدولة التي صدر فيها، فلا توجد فائدة لأحكام التحكيم إذا لم يتم تنفيذها، فأساس اللجوء إلى التحكيم هو تنفيذ هذه الاحكام، التي يفصل بها المحكم النزاع بصورة نهائّية، فصدور حكم التحكيم لا يعني بالضرورة نهاية النزاع بين الأطراف ما لم ينفذ ليحدد فاعليته في فض النزاع، وخلاف ذلك يفقد قرار التحكيم قيمته القانونية ويبقى عبارة عن فكرة مجردة.

ولقد ظهرت العديد من الاتفاقيات المتعلقة بالاعتراف وتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية كما في بروتوكول جنيف المتعلق بشروط التحكيم لعام ١٩٢٣ وبرتوكول جنيف المتعلق بتنفيذ أحكام التحكيم لعام ١٩٢٧ واتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف وتنفيذ احكام التحكيم الأجنبية لعام ١٩٥٨ وغيرها، وان اهمية الاتفاقيات الدولية عموماً في مسائل الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية تسهل تحقيق جدوى وغاية التحكيم في فض النزاع بين اطرافه وايصال الحقوق للأطراف المتنازعة من خلال هذه الوسيلة .

فلابد هنا من الكشف عن أهمية الانضمام لاتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف وتنفيذ احكام التحكيم الأجنبية ومميزاتها العديدة للعراق، وبيان موقف المشرع العراقي وأهم المعوقات والمحاذير التي تقف في وجه الانضمام والتصديق على هذه الاتفاقية من قبل العراق، محاولين اقتراح وايجاد الحلول المناسبة لذلك.

أهمية البحث:

يعالج موضوع هذا البحث موقف المشرع العراقي من اتفاقية نيويورك لتنفيذ الأحكام الأجنبية لعام ١٩٥٨. وتحتج الدراسة بأن التصور السائد تجاه التحكيم الدولي في العراق هو أنه عملية غير محبذة، وفي محاولة لتفسير و تفنيد هذا التصور لابد من معرفة العديد من الأسباب المحتملة،التي تؤدي الى الخشية من اعتماد التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات وبالتالي تنفيذ قرارات التحكيم الدولي في البلد المعني . واهمية التنفيذ والاعتراف وفقاً لاتفاقية نيويورك بالنسبة للعراق الذي يغير هذا التصور.

إشكالية البحث:

ان مسالة انهاء حالة النزاع وصدور الحكم التحكيمي ليس نهاية الأمر بل لابد من الوصول لمرحلة تنفيذ هذا الحكم التحكيمي، وتثور المشكلة عند صدور حكم تحكيم أجنبي في دولة ويراد تنفيذه في دولة أخرى، فكيف وعلى اي اساس سيتم الاعتراف والتنفيذ هنا ؟

وفي حالة مثل بلدنا العراق الذي لم ينضم الى اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ مما سيؤخر ويعطل عملية التحكيم والاعتراف وتنفيذ القرارات الصادرة خارج العراق ويراد تنفيذها في العراق . كذلك عدم وجود رؤية واضحة المعالم بشان الاعتراف وتنفيذ الأحكام التحكيمية الأجنبية في العراق، على الرغم من تنوع العلاقات التجارية الدولية مع العراق، وانفتاحه بوجه الاستثمارات المتنوعة .

منهجية البحث:

سوف يتم التركيز على المنهج التحليلي القانوني وتطبيقه على اتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية لعام ١٩٥٨، باعتبارها نطاق البحث الاساس من خلال الاطلاع على نصوصها ومدى حاجة النظام القانوني العراقي لها في اطار الميدان التجاري والاستثماري .

خطة البحث:

قمنا بتقسيم البحث على مبحثين، نخصص المبحث الاول لآلية تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية في العراق، والثاني يكون للعقبات التي تمنع العراق من الانضمام لاتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ وحلولها.

المبحث الاول: آلية تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية في العراق

انضم العراق إلى مجموعة من الاتفاقيات الدولية بعضها جماعية والبعض الآخر ثنائية نظمت تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية، فإذا كانت قرارات التحكيم صادرة من دول مرتبطة مع العراق باتفاقية دولية سواء كانت ثنائية أم جماعية فأن قرارات التحكيم الأجنبية يمكن الاعتراف بها وتنفيذها في العراق .أما إذا كانت قرارات التحكيم الأجنبية صادرة من دولة لا ترتبط مع العراق باتفاقية دولية ويراد الاعتراف بهذا القرار وتنفيذه في العراق، فإنه على صعيد التشريع الوطني العراقي، نجد نصوص في القوانين العراقية تعالج موضوعات في التحكيم، إلا أنّه اختلفت الآراء حول مدى انطباق هذه النصوص على تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية في العراق[١].

أدى موقف العراق السلبي من التحكيم الأجنبي إلى تنامي مخاوف المستثمرين الأجانب وفقدانهم الثقة بالنظام القانوني لتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية في العراق، والذي يعد جوهر عملية التحكيم وهدفها، ومن أهم العوامل التي فاقمت هذه المخاوف بالنسبة للمستثمر، هو بقاء العراق بعيداً عن اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨. هذه الاتفاقية التي تعتبر من أهم الاتفاقيات التي عالجت مسألة الاعتراف وتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية .

بناءً على ذلك سوف نقسم هذا المبحث على مطلبين : نخصص المطلب الأول : الاتفاقيات الدولية التي انضم اليها العراق لتسهيل الاعتراف وتنفيذ احكام التحكيم الأجنبية، اما المطلب الثاني فيكون: لموقف المشرع العراقي من احكام التحكيم الأجنبية الصادرة من دولة لا ترتبط مع العراق باتفاقية دولية.

المطلب الأول: الاتفاقيات الدولية التي انضم اليها العراق لتسهيل الاعتراف وتنفيذ احكام التحكيم الأجنبية.

انضم العراق إلى بعض الاتفاقيات الدولية الخاصة بتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية، منها اتفاقيات دولية جماعية، والبعض الآخر ثنائية.فبالنسبة لتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبي وفق الاتفاقيات الدولية الجماعية هناك عدة اتفاقيات أرتبط بها العراق عالجت مسائل التحكيم الأجنبي وعلى حسب التسلسل الزمني وهي كالآتي: برتوكول جنيف لعام ١٩٢٣: وقد انضم العراق إلى برتوكول جنيف في ٢٤/ ٩/ ١٩٢٨ بموجب القانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٢٨. وما يهمنا في هذا المجال هو ما نصت عليه المادة الثالثة من البرتوكول التي ألزمت الدول الأعضاء بأنّ تنفذ قرارات التحكيم الصادرة على أراضيها بواسطة سلطاتها وطبقاً لقانونها الوطني، وبالنسبة للعراق فإن أي قرار تحكيمي صادر

---

[١]- عقيل سرحان محمد، تنفيذ قرارات التحكيم في التشريع العراقي، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق، مجلة قانونية فصلية علمية محكمة، كلية القانون – جامعة كربلاء، العدد الاول، السنة الرابعة، ٢٠١٢، ص٩٤.

في منازعة فيها طرف أجنبي موقع في هذا البروتوكول لا يجوز تنفيذه في مديريات التنفيذ إلا إذا اقترن بحكم قضائي صادر من محكمة مختصة لأن المادتين الأولى والثانية من قانون انضمام العراق إلى البرتوكول آنف الذكر قد أقر للدولة الموقعة أنّ تكون إجراءات التحكيم التي تجري فيها موافقة للقانون الوطني، والقانون الوطني هو قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ وذلك تطبيقاً لنص المادة (٢٧٢) التي تنص على أنّ قرار المحكم أو المحكمين الصادر في منازعة لا يجوز تنفيذه في مديرية التنفيذ سواء كان تعين المحكم قد تم بقرار من المحكمة أم باتفاق أطراف النزاع إلاّ إذا أقترن بحكم قضائي صادر من محكمة مختصة، وهو ما يسمح للمحكمة المختصة النفوذ إلى أصل قرار التحكيم وملابسات اصداره وظروفه على وفق القانون العراقي وهو ما يعني بالضرورة إفراغ القرار التحكيمي من محتواه[١]. ومن المسلم به بأنّه تطبيقاً لقواعد التحكيم المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية فإنّ للقضاء صلاحية واسعة في النظر في القرار التحكيمي من الناحيتين الشكلية والموضوعية، وهو ما يعني عدم فائدة النص على التحكيم وأنّ الأولى بأطراف العقد اللجوء إلى القضاء العراقي ابتداءً لفض النزاع، ولا يمكن القول هنا بأن القرار التحكيم يمكن تنفيذه بالاستناد إلى قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية العراقي رقم(٣٠) لسنة ١٩٢٨، حيث أنّ القانون المذكور يسري على الأحكام القضائية محدداً الشروط التي يمكن بمقتضاها تنفيذها داخل العراق[٢]. مع ملاحظة بأنّه عقدة اتفاقية جنيف الخاصة بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في عام ١٩٢٧، والتي تعدّ قواعد مكملة لبرتوكول جنيف ١٩٢٣، ولم ينضم العراق إلى هذه الاتفاقية.

وفيما بعد عقدت اتفاقية تنفيذ الأحكام لعام ١٩٥٢ : وقد الغيت هذه الاتفاقية بموجب اتفاقية الرياض للتعاون القضائي لعام ١٩٨٣ . وبعدها اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول المضيفة والمواطنين العرب وملحقها لعام ١٩٧٦: عند حصول أزمة النفط عام ١٩٧٣، وارتفاع اسعاره خطرت للدول العربية المستثمرة فكرة إنشاء هذه الاتفاقية لفض النزاعات ما بين الدول المضيفة للاستثمارات العربية ومواطني البلاد العربية الأخرى، وتم توقيع هذه الاتفاقية بتاريخ ١٠ / ٦ / ١٩٧٤ وقد صادق عليها مجلس الوحدة الاقتصادية العربية التابع لجامعة الدول العربية في ايلول عام ١٩٧٤ ودخلت حيز التنفيذ في١٩٧٦/٨/٢٠، وانضم العراق إليها بموجب القانون رقم (٩) لسنة ١٩٨٨. وقد الزمت المادة (٢٦) من الاتفاقية الدول المنظمة إليها بأنّ تنفذ قرارات التحكيم بالطريقة ذاتها التي يتم تنفيذ القرارات النهائية الصادرة عن محاكمها[٣].

وبعدها عقدت الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية لعام ١٩٨١: صادق العراق على هذه الاتفاقية بالقانون رقم(٤٤) لسنة ١٩٨١، وهي

---

[١]- القاضي جبار جمعة اللامي، التحكيم التجاري في القانون العراقي والاتفاقيات الدولية، مطبعة السيماء- بغداد، ٢٠١٥، ص ١٤٥ وما بعدها.

[٢]- القاضي مدحت المحمود، شرح قانون التنفيذ رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠، الطبعة الثانية، المكتبة القانونية – بغداد، ٢٠٠٥، ص ٢٦.

[٣]- الدكتورة ونام نجاح ابراهيم السيد تعيلب، النفاذ الدولي لإحكام التحكيم، دار النهضة العربية- القاهرة، ٢٠١٥، ص ٤٧.

اتفاقية إقليمية عقدت أيضاً في ظل الجامعة العربية ولا يجوز لغير الدول الأعضاء الانضمام لها بمعنى أنّها اتفاقية مغلقة حيث انضمت إليها جميع الدول العربية عدا مصر والجزائر . ويلاحظ على هذه الاتفاقية أنّها خاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمار من خلال التحكيم حيث أنّ موضوعها ينصب على استثمار المال العربي في الدول العربية. وقد وضع ملحق لهذه الاتفاقية فيه مجموعة من الأحكام الخاصة بتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبي وهذه الأحكام أهمها، يكون للقرار الذي تراه محكمة الاستثمار مناسباً قوة النفاذ في الدول الأطراف ويجري تنفيذه فيها مباشرة كما لو كان قراراً نهائيا قابلاً للتنفيذ صادراً من قضاءها المختص[١].

وبعد ذلك عقدت اتفاقية الرياض للتعاون القضائي لعام ١٩٨٣: في ٦ / ٤ /١٩٨٣ وقع عدد كبير من الدول الأعضاء في الجامعة العربية في الرياض اتفاقية التعاون القضائي وهذه الاتفاقية الغت اتفاقية تنفيذ الأحكام القضائية والتحكيمية لسنة ١٩٥٢ وقد صادق العراق على هذه الاتفاقية بالقانون رقم (١١٠) لسنة ١٩٨٣. وهذه الاتفاقية أصبحت سارية المفعول في تشرين الأول (أكتوبر) سنة ١٩٨٥ وقد جاءت هذه الاتفاقية بمجموعة من الأحكام التي تخص تنفيذ قرارات التحكيم ولم تتطرق إلى أي شيء يتعلق باتفاق التحكيم أو إجراءاته او القانون الواجب التطبيق[٢]،وما يهمنا في هذه الاتفاقية هو المادة (٣٧) من الاتفاقية التي حددت إجراءات الاعتراف وتنفيذ قرار التحكيم الأجنبي وأهم ما جاءت به هذه المادة هو أنّه يعترف بقرارات المحكمين وتنفيذها لدى أي طرف من الأطراف المتعاقدة. وبموجب هذا النص أيضاً، لا يجوز للسلطة القضائية في البلد المراد تنفيذ القرار فيه الخوض في موضوع النزاع وإجراء المرافعة بشأنه (المادة ٣٠ من الاتفاقية). وما يجب ملاحظته أنّه في العراق السلطة المختصة بالنظر بطلبات التنفيذ هي محكمة البداءة ولا يجوز لمحكمة البداءة النظر في موضوع قرار التحكيم وإنما لها الحق في إصدار قرار بتنفيذه أو رفض التنفيذ[٣].

ثم بعد ذلك عقدت اتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري ١٩٨٧: تم إقرار هذه الاتفاقية والتوقيع عليها في ١٩٨٧/٤/١١، وقد انضم العراق إلى هذه الاتفاقية وتصديقه عليها بالقانون رقم (٨٦) لسنة ١٩٨٨، وتتكون الاتفاقية من (٤٢) مادة تناولت فيها أمور متعددة تخص التحكيم التجاري الدولي، ترمي هذه الاتفاقية إلى وضع نظام عربي مؤسسي موحد للتحكيم التجاري، وعلى ضرورة قبول التحكيم التجاري كوسيلة فعالة لفض المنازعات التجارية، وإنشاء مركز للتحكيم على صعيد الوطن العربي يرتبط بالأمانة العامة لمجلس وزراء العدل العرب والذي صدر قرار بشأنه فعلياً في نيسان ١٩٩٤ باسم المركز العربي للتحكيم التجاري، وذلك كخطوة لتنفيذ اتفاقية عمان، والذي

---

[١] - د. فوزي محمد سامي، الاتفاقيات العربية في التحكيم الدولي في مجال القانون الخاص، مجلة العلوم القانونية، المجلد السابع، العدد الاول والثاني، ١٩٨٨، ص ١٢.

[٢] - د. وئام نجاح ابراهيم السيد تعيلب، مصدر سابق، ص ٤٧ وما بعدها.

[٣] - د. ادم وهيب النداوي، قواعد تنفيذ الاحكام المدنية بموجب اتفاقية الرياض، مجلة القانون المقارن، جمعية القانون المقارن العراقية – بغداد، العدد ١٦، السنة ١٢، ١٩٨٥، ص ١٩٧.

يقوم بمهامه مؤقتاً مركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي[١]. وما يهمنا في هذه الاتفاقية هو موقفها من الاعتراف و تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية، فنلاحظ أنها تجعل (المادة ٣٥) سلطة منح الصيغة التنفيذية لقرار التحكيم من اختصاص أعلى محكمة قضائية في دولة التنفيذ (محكمة التمييز بالنسبة للعراق)، والتي لا يحق لها رفض الأمر بالتنفيذ، إلاّ إذا كان القرار مخالفاً للنظام العام لها، وهذا ما يعدّ إحدى السمات التي تميز الاتفاقية والتي تضيق إلى أقل قدر ممكن من حالات رفض التنفيذ .

وبعدها اتفاقية واشنطن ١٩٦٥ (أكسد) : وهي اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار بين الدول المتعاقدة والمستثمرين الأجانب والتي نظمها البنك الدولي للتنمية والتعمير، والمنشئة للمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، وقد انضم إليها العراق بموجب القانون رقم (٦٤) لسنة ٢٠١٢[٢]. وما يهمنا هنا هو تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية، فقد نصت الاتفاقية في المادة (٥٤) منها على أنّه : (١- يتعين على كل دولة متعاقدة أن يعترف بأي حكم يصدر في نطاق هذه الاتفاقية باعتباره حكماً ملزماً وتضمن داخل أراضيها تنفيذ الالتزامات المالية التي يفرضها الحكم، على نحو ما يتبع بالنسبة للأحكام الصادرة من محاكم هذه الدولة. وإذا كانت الدولة المتعاقدة ذات نظام فيدرالي فإنها تضمن تنفيذ الحكم عن طريق تدخل محاكمها الفيدرالية). فنصت هذه المادة من الاتفاقية أنّ قرارات التحكيم التي تصدر يجب تنفيذها على نحو ما يتبع بالنسبة لتنفيذ قرارات التحكيم الوطنية، وبالرجوع الى المادة (٢٧٢) من قانون المرافعات المدنية العراقي نجد أنّه لا يجوز تنفيذ قرارات المحكمين مهما كانت الجهة التي اصدرتها مالم تصدق من محكمة عراقية، وتنص المادة ٢٧٤ من قانون المرافعات المدنية على أنّه : (يجوز للمحكمة أنّ تصدق قرار التحكيم أو تبطله كلاً أو بعضاً ويجوز لها في حالة الأبطال كلاً أو بعضاً أنّ تعيد القضية إلى المحكمين لإصلاح ما شاب قرار التحكيم من خطأ، أو تفصل في النزاع بنفسها إذا كانت القضية صالحة للفصل فيها) . ومن ثم نعتقد أنّ نص المادة (٤٥) من اتفاقية واشنطن لا يعارض نص المادة (٢٧٢) والمادة (٢٧٤) من قانون المرافعات المدنية العراقي، ومن ثمَ فإن قرارات التحكيم الأجنبية الصادرة من المركز لا تنفذ بصورة مباشرة عن طريق دوائر التنفيذ في العراق وإنما يجب المصادقة على القرار وفحصه.

أما بالنسبة لتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية وفق الاتفاقيات الثنائية : فقد عقد العراق عدة معاهدات بهذا الخصوص وهذه المعاهدات هي :معاهدة التعاون القضائي والقانوني: وهي معاهدة الصداقة العراقية الروسية بين الجمهورية العراقية واتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفيتية في موسكو بتاريخ ٢٢ /٦/ ١٩٧٢، المصادق عليها بالقانون رقم (١٠٤) لسنة ١٩٧٣. وأهم ما جاء في هذه المعاهدة في المادة (١٥) منها هو أنّه: (لا

---

[١]- د. فوزي محمد سامي، مصدر سابق، ص ١٢.

[٢]- انضم العراق الى اتفاقية واشنطن (اكسد) بموجب القانون رقم (٦٤) لسنة ٢٠١٢ المنشور في جريدة الوقائع العراقية العدد (٤٢٨٣)، السنة (٥٥) تموز ٢٠١٣، ص ١ وما بعدها.

يجوز للسلطة المختصة في الدولة المراد تنفيذ الحكم فيها البحث في موضوع المرافعة التحكيمية)[١] .

وبعد ذلك معاهدة التعاون القضائي والقانوني بين العراق وهنغاريا لسنة ١٩٧٧: وقد صدر قانون تصديق معاهدة التعاون القضائي والقانوني بين الجمهورية العراقية وجمهورية هنغاريا الشعبية المعقودة في بودابست في ١٣/ ٧/ ١٩٧٧. وفيما يخص تنفيذ قرارات التحكيم فإن المادة (٣٩ -٤٠) من المعاهدة عالجت ذلك [٢].

وبعدها اتفاقية التشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات بين العراق والمانيا لعام ٢٠١٠: وقد صادق العراق على هذه الاتفاقية بموجب قانون رقم (٦٠) لسنة ٢٠١٢ . وما يهمنا في هذه الاتفاقية الفقرة الثانية والخامسة من المادة العاشرة من الاتفاقية واللتان تنصان على أنّه :(٢- في حالة عدم أمكانية تسوية الخلاف الناشب فأنه وبناءً على طلب أي من الدولتين المتعاقدتين سيتم إحالته إلى لجنة تحكيم . ٥- إن لجنة التحكيم ستتخذ قراراتها عن طريق التصويت بالأغلبية وأنّ مثل هذه القرارات ستكون ملزمة ...) فقد تطرقت هذه الاتفاقية لقرارات التحكيم الأجنبية وذكرت أنّها قرارات ملزمة لكلا الدولتين المتعاقدتين، ولم تبين أكثر من ذلك .

وبعد ذلك اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمار بين حكومة جمهورية العراق وحكومة الجمهورية الفرنسية لعام ٢٠١٠: والتي صادق عليها العراق بموجب قانون رقم (٢٤) لسنة ٢٠١٢ . وما يهمنا في هذه الاتفاقية البند (أ) (ب) (ج) من الفقرة (٢) من المادة(٨) حيث نص على أنّه : (٢- إذا تعذرت تسوية هذا النزاع بطرق اللجوء الداخلية خلال فترة ١٨٠ (مائة وثمانين) يوماً اعتباراً من تاريخ إثارة موضوع النزاع، يرفع بناء على طلب أو خيار أي من المستثمر أو الطرف المضيف للاستثمار لما يلي : أ - إذا لم يكن الطرفان المتعاقدان أو أحد الطرفين المتعاقدين من الموقعين على اتفاقية واشنطن بتاريخ ١٨ مارس ١٩٩٠ لتسوية المنازعات الاستثمارية الناشئة بين الدول ورعايا الدول الأخرى، يمكن تسوية النزاع بموجب (التسهيلات الإضافية) للمركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار (ICSID)، أو ب - التحكيم أمام محكمة دولية خاصة مشكلة وفق قواعد التحكيم للجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري الدولي (UNCITRAL)، أو ج

---

[١]- القاضي جبار جمعة اللامي، مصدر سابق، ص١٤٦. د. فوزي محمد سامي، مصدر سابق، ص ١٣

[٢]- تنص المادة (٣٩) من هذه المعاهدة على انه : (على الطرفين المتعاقدين ن يعترفا وينفذا، وفقاً للأحكام المنصوص عليها في هذه المعاهدة، كل في إقليمه الاحكام والتسويات النهائية القابلة للتنفيذ في الامور المدنية او التجارية او الاحوال الشخصية المتعلقة بالمطالبات المالية، وكذلك الأحكام في الامور الجزائية المقررة للتعويض، التي تصدر في إقليم الطرف المتعاقد الآخر بعد دخول هذه المعاهدة حيز التنفيذ). ونصت المادة (٤٠) منها على انه: (لا يجوز للجهة المختصة في الدولة المطلوب اليها التنفيذ ان تبحث في موضوع الدعوى، ولا يجوز لها ان ترفض تنفيذ الحكم، الا في الاحوال الاتية: ١- اذا كانت الجهة القضائية التي أصدرت الحكم غير مختصة بنظر الدعوى بمقتضى أحكام قانونها المحلي. ٢ - اذا لم يبلغ الخصوم او من==ينوب عنهم قانوناً على الوجه الصحيح. ٣- اذا كان الحكم مخالفاً للنظام العام لدى الطرف المتعاقد المطلوب اليه التنفيذ، وهو صاحب السلطة في تقدير كونه كذلك وعدم تنفيذ ما يتعارض منه مع النظام العام لديه. ٤ - اذا كان قد صدر حكم نهائي بين نفس الخصوم في ذات الموضوع من أحدى محاكم الطرف المتعاقد المطلوب اليه التنفيذ، او انه توجد لدى هذه المحاكم دعوى قيد النظر بين نفس الخصوم في ذات الموضوع رفعت قبل اقامة الدعوى أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المطلوب تنفيذه).

- إذا ما أصبحت الدولتان المتعاقدتان من الدول الموقعة على اتفاقية واشنطن، يحال النزاع إلى المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار (ICSID) الذي انشأته اتفاقية تسوية المنازعات الاستثمارية الناشئة بين الدول ورعايا الدول الأخرى، والموقعة في واشنطن بتاريخ ١٨ مارس ١٩٦٥) .

وبعدها ايضاً اتفاقية حوافز الاستثمار بين حكومة جمهورية العراق وحكومة الولايات المتحدة الامريكية لعام ٢٠٠٥: وقد صادق العراق على هذه المعاهدة بالقانون رقم (١١٠) لسنة ٢٠١٢ . وما يهمنا في هذه الاتفاقية الفقرة (أ) من المادة الرابعة والتي تنص على أنّه: (٤- أ - ... وإذا رأى أي من الطرفين في أي وقت تعذر تسوية الخلاف عن طريق التفاوض، يجوز لذلك الطرف احالة الخلاف إلى التحكيم بعد مرور٩٠ يوم من تقديم إخطار بذلك للطرف الأخر...)، ولم تتطرق هذه الاتفاقية لتنفيذ قرارات التحكيم.

فتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية والاعتراف بها الصادرة من دول ترتبط مع العراق باتفاقيات دولية أمراً ممكناً وذلك لانضمام العراق لهذه الاتفاقيات والمصادقة عليها وقد بينت هذه الاتفاقيات إجراءات الاعتراف وتنفيذ قرارات التحكيم وما يجب على الدول المنضمة إلى هذه الاتفاقيات اتباعه لبلوغ اهداف هذه الاتفاقيات ومن ضمنها تسهيل تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية. إلاّ أنّ المشكلة تكمن في الاعتراف وتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية الصادرة من دول لا ترتبط مع العراق باتفاقية دولية .

المطلب الثاني:موقف المشرع العراقي من احكام التحكيم الأجنبية الصادرة من دولة لا ترتبط مع العراق باتفاقية دولية

تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية الصادرة من دول لا ترتبط مع العراق باتفاقية دولية،على صعيد التشريع الوطني لا يوجد في القوانين العراقية نص صريح يعالج كيفية الاعتراف وتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية. وأمام هذا النقص في التشريع، نجد أنّ الفقه العراقي أنقسم بهذا الصدد على اتجاهين: **الاتجاه الأول** يرى أنصاره[١]،بأنّ يعامل قرار التحكيم الأجنبي معاملة التحكيم الوطني ومن ثم يخضع لتطبيق قواعد قانون المرافعات بشأن تنفيذ قرارات التحكيم الوطني واسندوا في ذلك على عدة حجج :

---

[١]- كل من د. حمزة حداد، د. علي طاهر البياتي، واخرون اشار اليهم: علي حميد عبد الرضا، تنفيذ احكام الهيئات الاجنبية، رسالة ماجستير، كلية القانون – جامعة بغداد، ١٩٨٩، ص ١٤٥. الدكتور زهير الحسني، النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي لنزاعات الاستثمار، مجلة التشريع والقضاء – وزارة العدل، العدد الثاني، السنة الثانية، نيسان ٢٠١٠،ص ٣٥. د. نايف احمد ضاحي، اثر انضمام العراق لاتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار بين دول ومواطني دول اخرى في نشاط قطاعه الخاص، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، الجزء الثالث، العدد الخاص بالمؤتمر الدولي الاول (المؤتمر الوطني الرابع)، ايلول ٢٠١٦،== ص ٢٠٠ وما بعدها. د. لطيف جبر كوماني، الحالات التي لا تنفذ فيها قرارات التحكيم الاجنبية طبقاً لاتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف وتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية ١٩٥٨، مجلة التشريع والقضاء، العدد الثاني، السنة الثانية، نيسان ٢٠١٠، ص ٧٩-٨٠.

١ . إن النصوص في قانون المرافعات جاءت مطلقة ولم تقصر تطبيقها على قرار التحكيم الوطني والمطلق يجري على إطلاقه مالم يقم دليل التقييد نصاً ودلالة وفقاً للمادة (١٦٠) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١ المعدل [١].

٢- فضلا عن أنّ الأسباب الموجبة لقانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ النافذ تشير صراحة إلى أنّ المشرع أخذ بالتحكيم الدولي فقد جاء فيها: (وقد عنى القانون بأحكام التحكيم لما جرت به عادة البلاد من اللجوء إليه في كثير من المنازعات و على الأخص المعاملات التجارية كما يلجأ إليه الكثير من المؤسسات والشركات . . .) [٢].

٣-إن مبدأ تنفيذ قرار التحكيم الأجنبي أصبح من المبادئ المعترف بها والشائعة دولياً خصوصاً وأنّ العراق قد انضم إلى مجموعة من الاتفاقيات الدولية الجماعية والثنائية، والتي تعالج تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبي .

فضلاً عن ذلك فأن هذا الاتجاه يرى أنّ قانون التنفيذ رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠ المعدل . يقضي في المادة(٣/ ثانيا) منه بأنّه: (يسري هذا القانون علي الأحكام الأجنبية القابلة للتنفيذ وفقاً لقانون تنفيذ الأحكام الأجنبية رقم ٣٠ لسنة ١٩٢٨، مع مراعاة أحكام الاتفاقيات الدولية المعمول بها في العراق) . ويسري تعبير الأحكام الأجنبية على قرارات تحكيم تلك المحاكم سواء أكانت قضائية أو تحكيم حسب عموم النص، ولا يصح تخصيص هذه الأحكام بالأحكام القضائية فقط لعدم وجود المخصص . وبالرجوع إلى قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية في العراق رقم (٣٠) لسنة ١٩٢٨، حيث تقضي المادة الأولى على أنّه :(الحكم الأجنبي هو كل حكم صادر من محكمة مؤلفة خارج العراق...)، من دون تخصيص، وأنّ المادة الثانية من هذا القانون تنص على أنّه (يجوز أنّ ينفذ الحكم الأجنبي في العراق وفقاً لأحكام هذا القانون بقرار يصدر من محكمة عراقية يسمى قرار التنفيذ) . ويضيف هذا الاتجاه قائلاً أنّ قانون الاستثمار رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٦ المعدل، يقضي في المادة(٢٧ / أولاً) باللجوء إلى التحكيم التجاري الدولي لحل النزاعات الناشئة بين الأطراف الخاضعة لأحكام هذا القانون، كما تقضي هذه المادة بموجب دلالة الاقتضاء تنفيذ قرارات التحكيم في العراق الصادر عن محاكم التحكيم التي يتفق طرفا النزاع على اللجوء إليها لحل النزاع [٣].

أما **الاتجاه الثاني** ذهب مؤيدوه[٤]،لمعارضة ورفض الحجج المذكورة أعلاه . وقولهم لا يمكن تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية في العراق ما لم يتم النص عليها بشكل صريح في القوانين المحلية، أو تنظيمها باتفاقيات دولية ثنائية أو متعددة الأطراف . كما أنّ هناك قرار صادر من محكمة تمييز العراق رقم (١٦٢) القسم المدني بتاريخ ٩/٣٠ /٢٠١٢

---

[١]- القاضي جبار جمعة اللامي، مصدر سابق، ص ١٤٥.

[٢]- د. حميد لطيف نصيف، الرقابة القضائية على قرارات المحكمين في القانون العراقي، مكتبة صباح – بغداد، ٢٠١٨، ص ٨.

[٣]- د. زهير الحسني، مصدر سابق، ص ٣٥.

[٤]- وهم كل من المحامي حسين المؤمن، د. ممدوح عبد الكريم، اشار اليهم: علي حميد عبد الرضا، مصدر سابق، ص ١٤٧.

يقضي بأنّه : (لدى التدقيق والمداولة من قبل الهيئة الموسعة المدنية الأولى في محكمة التمييز الاتحادية، وجد انّ الطعن لمصلحة القانون مقدم ضمن المدة القانونية المنصوص عليها في المادة ٣٠ / ثانياً من قانون الادعاء العام رقم ١٥٩ لسنة ١٩٧٩ المعدل ولدي النظر في موضوعه وجد أنّه يتعلق بالحكم الصادر عن محكمة بداءة (التون كوبري) بعدد ٢٠ / ب / ٢٠١١ وتاريخ ٣١ / ٣ / ٢٠١١ وعند وضع الدعوى موضع التدقيق وجد أنّ المدعي / طالب التنفيذ يطلب من المحكمة اصدار حكم بتنفيذ حكم المحكمين الصادر عن محكمة التحكيم التجاري العالمي في الاضبارة رقم ٢٨٢ / ٢٠٠٩ جلسة رقم ٦٢ / بتاريخ ٢٣ / ٣ / ٢٠١٠ والتابعة إلى غرفة التجارة والصناعة الرومانية وذلك بالاستناد لأحكام قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية في العراق رقم (٣٠) لسنة ١٩٢٨ وبما أنّ القانون المذكور يتعلق بكيفية تنفيذ أحكام المحاكم الأجنبية في العراق ولا يتعلق بقرارات وأحكام المحكمين كما أنّ أحكام المادة (٢٧٢) من قانون المرافعات المدنية قضت بعدم تنفيذ قرار المحكمين لدى دوائر التنفيذ ما لم تصادق عليه المحكمة المختصة بالنزاع بناءً على طلب أحد الطرفين، ومحكمة (التون كوبري) لم تكن مختصة بنظر النزاع فضلاً عن ذلك فإن قواعد التحكيم الدولي غير ملزمة لمحاكم العراقية إلاّ إذا وجدت اتفاقية بهذا الشأن وفي حالة المعروضة لا توجد اتفاقية ولذا كان يتطلب من المحكمة رد الدعوى وحيث لم تراع المحكمة ذلك فيكون حكمها قد احتوى على خرقاً للقانون بالمفهوم الوارد في المادة ٣٠ / ثانياً من قانون الادعاء العام من شأنه الأضرار بمصلحة الدولة لذا قرر نقض الحكم المطعون فيه الصادر بالعدد ٢٠ / ب / ٢٠١١ وتاريخ ٣١ / ٣ / ٢٠١١ وإعادة الاضبارة للسير فيها وفق ما تقدم وإصدار حكم جديد وإرسال الدعوى تلقائياً إلى هذه المحكمة لإجراء التدقيقات التمييزية عليها)[١].

وحتى لو أخذنا بما ذهب إليه الاتجاه الأول فإن ذلك يعني أنّ آلية تنفيذ قرارات التحكيم في العراق لا ترتقي إلى المعايير الدولية للتحكيم و تنفيذ قرارات التحكيم بسبب أنّه يعطي صلاحيات واسعة جداً للمحاكم، أبرزها أنّ تنفيذ قرار التحكيم الصادر عن محاكم أو هيئات التحكيم المختصة يبقى مرهوناً بمصادقة المحكمة المختصة، وفحص أصل قرار التحكيم وملابسات إصداره وظروفه بمعنى أنّ للقضاء صلاحية واسعة في النظر في القرار التحكيمي من الناحيتين الشكلية والموضوعية وهذا قد يؤدي في نهاية المطاف إلى إفراغ عملية التحكيم من محتواها وأهدافها[٢].

المبحث الثاني:

العقبات التي تمنع العراق من الانضمام لاتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ وحلولها

يعد تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية والطريقة التي تتعامل بها قوانين البلد المضيف للاستثمار وأحده من أهم المخاوف التي تشغل ذهن المستثمر الأجنبي، ولما كان العراق يعاني قصوراً واضحاً في النظام القانوني لتنفيذ هذه القرارات فهذا يستدعي معالجات

---

[١]- قرار منشور على الموقع الالكتروني للمعهد العربي الامريكي للتحكيم التجاري الدولي. على الرابط : (http://www.aifica.com/2018/10/24/1446). تاريخ الزيارة ٦/٢٠ /٢٠٢٠.

[٢]- انظر المواد (٢٧٢- ٢٧٤) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩.

مهمة، على الصعيدين الوطني والدولي، وخطوات واثقة من أجل جلاء الغموض الذي يعتري عملية تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية، ففيما يخص الصعيد المحلي : فالعراق يجب أنّ يسعى إلى تهيئة البيئة القانونية السليمة من أجل جذب وتشجيع المستثمرين الأجانب وذلك من خلال قانون مختص بالتحكيم الدولي التجاري يتماشى مع المعايير الدولية . هذا القانون المختص بالتحكيم التجاري الدولي سيضع آلية للتميز بين قرارات التحكيم الأجنبية وقرارات التحكيم الوطنية أو المحلية والتي لم يميز بينها قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ،وينص صراحة أيضاً على تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية وفق آلية ميسرة و واضحة تتماشى مع التشريعات الدولية الداعمة للتحكيم وبما يزيل الغموض أمام المستثمر[١].

بناءً على ذلك سوف نقسم هذا المبحث على مطلبين، نبحث في المطلب الاول:اهمية انضمام العراق الى اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨،ونخصص المطلب الثاني: لمعالجات تسهيل انضمام العراق للاتفاقية.

المطلب الأول: أهمية انضمام العراق الى اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨

أقرت اتفاقية نيويورك حول الاعتراف وتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية في ١٠/ حزيران عام ١٩٥٨ من قبل مندوبي الدول المشاركة في الاجتماعات والمناقشات التي تبناها المجلس الاقتصادي والاجتماعي في هيئة الأمم المتحدة، بهدف إيجاد صيغ جديدة للاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية بديلاً عن تلك الصيغ التي جاء بها برتوكول جنيف لعام ١٩٢٣ واتفاقية جنيف لعام ١٩٢٧ والتي أصبحت لا تلبي الغرض المنشود لمرور مدة طويلة على صدورها وعدم تماشيها مع التطورات الكبيرة التي حصلت في مجال التحكيم التجاري الدولي، خاصة أنّ عدداً كبيراً من دول العالم لم تكن قد انضمت لهما، ومنها دول لها ثقلها في مجال التجارة الدولية كالولايات المتحدة الأمريكية والاتحاد السوفيتي السابق[٢]. فضلاً عن ذلك انضمام عدد من الدول المنضمة إلى بروتوكول جنيف واتفاقية جنيف إلى اتفاقية نيويورك والتي تنص هذه الأخيرة في الفقرة الثانية من المادة السابعة على أنّه: (ينتهي العمل ببروتوكول جنيف المتعلق بالشروط التحكيمية لعام ١٩٢٣ وباتفاقية جنيف المتعلقة بتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية لعام ١٩٢٧ فيما بين الدول المتعاقدة بمجرد أنّ تصبح هذه الدول ملتزمة بهذه الاتفاقية ...) . ولاقت اتفاقية نيويورك اهتماماً دولياً كبيراً واقبالاً واسعاً من قبل مختلف دول العالم للانضمام إليها، ويمكن القول أنّ اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ من أهم الاتفاقيات الدولية في المجال التجاري والاقتصادي

حيث بلغ عدد الدول المنضمة إليها لغاية عام ٢٠١٨ (١٥٩) دولة، ولا زالت هناك دول في طور الانضمام إلى الاتفاقية، ومن بينها العراق .

---

[١]- الدكتور لطيف جبر كوماني،مصدر سابق، ص ٨٠.حوت فيروز، الرقابة القضائية على حكم التحكيم التجاري الدولي، المركز الاكاديمي للنشر – الجزائر، ٢٠١٩،ص ٧٣.

[٢]- د. فوزي محمد سامي، مصدر سابق، ص٣٦.

يعد الانضمام إلى اتفاقية نيويورك أمراً مهماً و محتماً لاستكمال الجهود المبذولة في مجال التحكيم، وحاجة البلد إلى التعاقد مع جهات أجنبية عديدة، خاصة في مجال الاستثمار، إذ يسعى العراق إلى اجتذاب المستثمرين من مختلف الجنسيات. وأحد سبل تشجيع الاستثمار جعل التحكيم الطريق المألوف لحل النزاعات التي تنشأ . فلا فائدة تذكر من وجود شروط التحكيم في العقود الدولية بدون أمكانية وجود أجبار فرض قرارات التحكيم . فضلاً عن ذلك أنّ الانضمام إلى هذه الاتفاقية يجعل أحكام المحاكم العراقية المصدقة لقرارات التحكيم التجاري قابلة للتنفيذ في الدول المنظمة للاتفاقية مما يزيل الصعوبات أمام الجهات العراقية في تنفيذ قرارات التحكيم التي تصدقها المحاكم العراقية. ان انفتاح العراق على المشروعات التجارية والاستثمارية المتنوعة وعقد الاتفاقيات الخاصة بتشجيع وحماية الاستثمارات مع الدول الأخرى، وخصوصاً أن الانضمام لاتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ سيحقق المزايا الكثيرة والمتمثلة بدخول العراق للميدان التجاري الدولي ومواكبته للتطورات التي يشهدها العالم وانضمام العراق للمنظمات الاقتصادية الدولية المتنوعة وما سيحققه ذلك من فتح الأسواق العراقية أمام حركة التجارة الدولية، وكذلك جذب الاستثمار الأجنبي إلى العراق في مختلف المجالات والذي هو بأمس الحاجة لمثل هذه الاستثمارات في قطاع البنى التحتية العراقية وخصوصاً أن غالبية المستثمرين يميلون للتحكيم التجاري لحسم اي منازعة تنفيذ الحكم التحكيمي فيما بعد، وان الانضمام للاتفاقية ايضاً سيسهم في معالجة القصور الكبير في مجال التحكيم التجاري في العراق كما سبق بيانه، وخصوصاً ان احكام التحكيم التي جاء بها قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ اصبحت لا تتلاءم مع التطورات الحديثة في مجال التحكيم وحتى ماجاء به قانون الاستثمار العراقي النافذ رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٦ المعدل في المادة (٤/٢٧) والذي اجاز الاتفاق على التحكيم كألية لحل النزاع وفقاً للقانون العراقي او ايجهة أخرى تحكيمية معترف بها دولية تواجهه عقبه اخري كبيرة تتمثل بمسالة الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه فيما بعد[١]، بسبب عدم وجود نصوص خاصة متطورة لتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية بهذا الخصوص، فلو كان العراق قد انضم لهذه الاتفاقية لحلت العديد من المشكلات الكبيرة ؛ لأن هذه الاتفاقية ستطبق كالقانون الوطني . وبناء على ما تقدم، فان المشروعات الاستثمارية في العراق في الغالب ستواجه مشكلات كبيرة بسبب صدور احكام تحكيمية من مراكز تحكيم دولية في العالم مما يصعب مع ذلك الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية فيه ؛ بسبب القصور الواضح في نصوص تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في العراق [٢].

المطلب الثاني: معالجات تسهيل انضمام العراق للاتفاقية

إن انضمام العراق إلى اتفاقية نيويورك سوف يؤدي إلى انفتاح النظام القضائي العراقي على التحكيم التجاري الدولي، شرط أنّ يتضمن في وثيقة الانضمام التحفظات الآتية :

---

[١]- د ظاهر مجيد قادر، الاختصاص التشريعي والقضائي في عقود النفط،منشورات زين الحقوقية، لبنان،٢٠١٣، ص ٣٧٦.

[٢]- القاضي جبار جمعة اللامي، المصدر السابق، ص ١٦٨.

١-التصريح بالعمل بالاتفاقية بشرط المعاملة بالمثل، فهذا التحفظ يعطي للمحاكم في العراق الحق في أنّه لا تعترف ولا تنفذ قرار التحكيم إلاّ إذا كان صادراً في اقليم دولة من الدول المنضمة للاتفاقية وهو من التحفظات الشائعة حيث أعلن هذا التحفظ أربع وسبعون دولة من الدول المنضمة للاتفاقية . وهذا يعني أنّ الاعتراف سيكون مقصوراً على قرارات التحكيم الصادرة من دولة منضمة ومصادقة على أحكام اتفاقية نيويورك، وبتطبيق هذا الشرط يتحقق مبدأ المعاملة بالمثل بالنسبة للدولة المطلوب التنفيذ فيها .

٢- التحفظ بشرط المنازعات التعاقدية ذات الطابع التجاري، تحاشياً لتنفيذ القرارات غير التعاقدية وغير التجارية . ففيما يخص القرارات غير التعاقدية التي تنشأ من عملية تحكيم في مسائل غير عقدية كأن يكون من فعل ضار، أو كسب بغير سبب . ويعني هذا التحفظ أنّ التحكيم والقرار الذي يصدر بناءً عليه يجب أنّ يكون ناشئاً عن علاقة تعاقدية، أي أنّه نشأ نتيجة نزاع ناتج عن وجود عقد، وأنّ الدول تطبق على العلاقات غير التعاقدية قواعدها الداخلية، وهذا هو الشائع في التعاملات التجارية الدولية . أما فيما يخص قرارات التحكيم يجب أنّ تكون ذات طابع تجاري، فالصفة التجارية للنزاع ستكون وفق المعيار المتبع في بلد مكان التنفيذ وليس بلد مكان الصدور . واتفاقية نيويورك تركت للمحاكم التي تنظر بطلب التنفيذ في الدول التي أبدت هذا الشرط السلطة الكاملة لتقدير طبيعة النزاع ومدى اعتباره ناتجاً عن علاقة تجارية من عدمه. وأنّ هذا التحفظ باستبعاد العلاقة الغير تجارية أمر ضروري، لاختلاف النظم القانونية في غير العلاقات التجارية عادة، كقضايا الزواج مثلاً، فهي متعلقة بالشريعة والنظام العام في بعض الدول ومنها العراق، وحتى بعض نصوص القانون المدني. في حين تتشابه القواعد التي تحكم العلاقات التجارية.

٣- التحفظ بعدم سريان الاتفاقية بأثر رجعي. ذلك لأن تطبيق اتفاقية نيويورك بأثر رجعي سيؤدي إلى ألزام العراق بتنفيذ قرارات التحكيم التي صدرت ضد الحكومة بناءً على عقود أبرمها النظام السابق، بناءً عليه يجب أنّ ينص التحفظ: أنّ جمهورية العراق لن تطبق الاتفاقية إلاّ على قرارات التحكيم الدولية التجارية الصادرة بعد انضمام العراق للاتفاقية ودخول الاتفاقية حيز التنفيذ.

ان الانضمام لهذه الاتفاقية يمكن أن يحقق اهمية بالغة وذلك بعد قيام مجلس القضاء الأعلى العراقي ايضاً بإجراء العديد من الورش التدريبية والدورات المكسبة للخبرة والكفاءة في مجال حسم المنازعات.

وقد وجدنا بادرة أمل مهمة في موافقة مجلس الوزراء بجلسته المنعقدة في٢٠١٨/٢/٦ وقبل انعقاد مؤتمر الكويت لإعادة اعمار العراق، على الموافقة على الانضماملاتفاقية نيويورك انفة الذكر، وارسال مشروع قانون التصديق لمجلس النواب لتشريعه، ووضع التحفظات الملائمة بعدم سريان الاتفاقية باثر رجعي، وان مثل هذه الموافقة ستعطي اهمية كبيرة للمشروعات الاستثمارية بسبب طبيعتها الدولية والالتزامات المالية للشركات الاستثمارية والتي تميل لإيجاد جهة محايدة في فض منازعاتها تتمثل غالباً بالتحكيم

التجاري [١]، مع ضرورة توفير بيئة قانونية ملائمة لتنفيذ قرارات التحكيم، وهذا يحصل للعراق عند انضمامه للاتفاقية مستقبلاً وصدور قانون المصادقة عليها .

ولابد من الإشارة هنا الى ان العراق انضم وصادق على اتفاقية تسوية نزاعات الاستثمار بين دول ومواطني دول الأخرى وهي اتفاقية واشنطن لعام ١٩٦٥ من خلال القانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٢ [٢]،حيث تضمنت الاتفاقية انفة الذكر على العديد من الأحكام والمبادئ الأساسية منها ما تعلق بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم حيث نصت المادة(١/٥٣) من الاتفاقية على : (يكون الحكم ملزماً للطرفين ولا يكون قابلاً للاستئناف او الى اي طعن اخر فيما عدا ما نص عليه في هذه الاتفاقية ويجب على كل طرف أن يحترم الحكم وينفذه الا اذا أوقف تنفيذه طبقا لأحكام هذه الاتفاقية)، ونصت المادة (٥٤) من الاتفاقية انفة الذكر ايضاً على : (تعتبر كل دولة متعاقدة حكم المحكمين الصادر طبقاً لهذه الاتفاقية ملزمة وتنفذ الالتزامات المالية التي يقضي بها الحكم في اراضيها كما لو كان حكماً نهائياً صادراً من احدى محاكم تلك الدولة)، ولهذا نجد أن هذا الانضمام والمصادقة على الاتفاقية من قبل العراق يحقق تقدماً اساسياً وجدياً في تنفيذ قرارات التحكيم التجاري في مجال فض منازعاتالاستثمارات وتوفر ضمانة كبيرة للمستثمرين اثناء تنفيذ مشاريعهم في العراق، وعلى الرغم من ان اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨هي اتفاقية دولية عامة في مجال الاعتراف وتنفيذ احكام التحكيم الأجنبية، بينما اتفاقية واشنطن هي تتعلق بمنازعات الاستثمار بشكل خاص، مع ذلك نعتبرها خطوة مهمة مرحب بها .

الخاتمة : بعد ما تم عرضه بخصوص موقف المشرع العراقي من اتفتقية نيويورك لتنفيذ الاحكام الاجنبية لعام ١٩٥٨ توصلنا إلى مجموعة من النتائج واشرنا إلى جملة حلول ومقترحات للأخذ بها مستقبلا وكالاتي :

اولاً: النتائج: من خلال الدراسة توصلنا الى النتائج الاتية:

١- تعد الاتفاقيات الدولية التحكيمية ذات اثر مهم في تنظيم امور التحكيم التجاري الدولي .

٢- ان اتفاقية الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية لعام ١٩٥٨تعد من اهم الاتفاقيات الأساسية والمهمة على المستوى الدولي والتي لاقت رواجاً وقبولاً بين الدول.

٣- ان عدم وجود تنظيم قانوني خاص ومستقل للتحكيم التجاري في العراق، فضلاً عن التوجه الذي كان سائد في ظل النظام السياسي قبل عام ٢٠٠٣ ضد التحكيم الأجنبي وتنفيذ قراراته ادى الى عدم انضمام العراق لاتفاقية نيويورك محل الدراسة.

٤- الادعاءات والعقبات المتعددة قديماً وحديثاً بشان الانضمام للاتفاقية لم يبق لها رواج في الوقت الحاضر بسبب كثرة الدول المنضمة لهذه الاتفاقية.

---

[١]- انظر قرار مجلس الوزراء العراقي بجلسته في ٢٠١٨/٢/٦ على الرابط :
http://www.cabinet.iq/search.aspx?text=96D16B16D16A16D16A96D16B9

[٢]- القانون منشور في جريدة الوقائع العراقية العدد(٤٢٨٣) في ٢٠١٣/٧/٢٩

٥- ان انضمام العراق للاتفاقية انفة الذكر سيحقق زيادة في المشاريع الاستثمارية من خلال اطمئنان المستثمرين الأجانب لوجود تنظيم قانوني دولي بشان الاعتراف وتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية في الدول الأخرى المنضمة للاتفاقية .. ٢ - نقترح وضع عدة تحفظات عند انضمام ومصادقة العراق على الاتفاقية وكالاتي : أسريان الاتفاقية على قرارات التحكيم التي تصدر عقب الانضمام والمصادقة على الاتفاقية . ب- بشان الاعتراف وتنفيذ قرارات التحكيم الصادرة على اقليم دولة غير منضمة ومصادقة على الاتفاقية تكون وفقا لمبدأ المعاملة بالمثل . ج - تطبق الاتفاقيات على المنازعات الناشئة عن علاقات قانونية تعاقدية أو غير تعاقدية ذات طابع تجاري فقط . قائمة المصادر : اولا : الكتب :

ثانياً : التوصيات : نختتم الدراسة بالتوصيات الاتية :

١- نوصي المشرع العراقي الى الاسراع بالانضمام الى اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨، خاصة وان السلطة التشريعية في العراق والمتمثلة بمجلس النواب قد اعدت مشروع قانون انضمام جمهورية العراق الى اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها (نيويورك ١٩٥٨)، الا انه لم يتم التصويت عليه واقراره الى الان.

٢- كما ندعو مجلس النواب الى الاسراع في اقرار مشروع قانون التحكيم التجاري العراقي، والاخذ بعين الاعتبار تطوير مشروع هذا القانون ومناقشته مع الاكاديميين المختصين في هذا المجال قبل اقراره، كي يكون متكاملاً يغطي كافة النواحي المتعلقة بالتحكيم التجاري الدولي، ولا يؤدي إلى أرباك في التطبيق او التفسير مع مراعاة الاستئناس بالقانون النموذجي للتحكيم التجاري الدولي (اليونسترال uncitral) الصادر عن الأمم المتحدة وتعديلاته باعتباره يهدف إلى توحيد الإجراءات والمفاهيم في ميدان التحكيم التجاري الدولي.

٣- تبني كليات القانون في العراق اعتماد التحكيم كمقرر ومادة علمية تدرس في مراحل البكالوريوس، فإذا كنا نقر بواقع التحكيم كأحد الأدوات والعناصر الجاذبة للاستثمار وأحد وسائل الفصل في المنازعات فلابد ان يكون لدينا من القانونيين المتخصصين في هذا المجال.

٤- التعمق في تفاصيل وتفسير نصوص اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ وذلك بالبحوث والرسائل والكتب القانونية، باعتبارها من اهم الاتفاقيات الخاصة بمجال التحكيم وتنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية، ولإيجاد مكان للثقافة القانونية العراقية ضمن أدبيات تفسير كل ما يتعلق بالتحكيم.

المصادر والمراجع :

اولاً : الكتب القانونية :

١- القاضي جبار جمعة اللامي، التحكيم التجاري في القانون العراقي والاتفاقيات الدولية، مطبعة السيماء- بغداد، ٢٠١٥.

٢- الدكتور حميد لطيف نصيف، الرقابة القضائية على قرارات المحكمين في القانون العراقي، مكتبة صباح – بغداد، ٢٠١٨

٣- حوت فيروز، الرقابة القضائية على حكم التحكيم التجاري الدولي، المركز الاكاديمي للنشر – الجزائر، ٢٠١٩.
٤- ظاهر مجيد قادر، الاختصاص التشريعي والقضائي في عقود النفط، منشورات زين الحقوقية – لبنان، ٢٠١٣.
٥- القاضي مدحت المحمود، شرح قانون التنفيذ رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠، الطبعة الثانية، المكتبة القانونية – بغداد، ٢٠٠٥.
٦- الدكتورة وئام نجاح ابراهيم السيد تعيلب، النفاذ الدولي لإحكام التحكيم، دار النهضة العربية- القاهرة، ٢٠١٥.

ثانياً : الرسائل والأطاريح الجامعية والبحوث والمجلات:

١- الدكتور ادم وهيب النداوي، قواعد تنفيذ الاحكام المدنية بموجب اتفاقية الرياض، مجلة القانون المقارن - جمعية القانون المقارن العراقية، بغداد، العدد ١٦، السنة ١٢، ١٩٨٥.
٢- الدكتور زهير الحسني، النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي لنزاعات الاستثمار، مجلة التشريع والقضاء – وزارة العدل، العدد الثاني، السنة الثانية، نيسان ٢٠١٠.
٣- عقيل سرحان محمد، تنفيذ قرارات التحكيم في التشريع العراقي، بحث منشور في مجلة رسالة الحقوق، مجلة قانونية فصلية علمية محكمة، كلية القانون – جامعة كربلاء، العدد الاول، السنة الرابعة، ٢٠١٢.
٤- علي حميد عبد الرضا، تنفيذ احكام الهيئات الاجنبية، رسالة ماجستير، كلية القانون – جامعة بغداد، ١٩٨٩.
٥- الدكتور فوزي محمد سامي، الاتفاقيات العربية في التحكيم الدولي في مجال القانون الخاص، مجلة العلوم القانونية، المجلد السابع، العدد الاول والثاني، ١٩٨٨.
٦- الدكتور لطيف جبر كوماني، الحالات التي لا تنفذ فيها قرارات التحكيم الاجنبية طبقاً لاتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف وتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية ١٩٥٨، مجلة التشريع والقضاء، العدد الثاني، السنة الثانية، نيسان ٢٠١٠.
٧- د. نايف احمد ضاحي، اثر انضمام العراق لاتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار بين دول ومواطني دول اخرى في نشاط قطاعه الخاص، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، الجزء الثالث، العدد الخاص بالمؤتمر الدولي الاول (المؤتمر الوطني الرابع)، ايلول ٢٠١٦.

ثالثاً : القوانين والاتفاقيات:

١- القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.
٢- قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩.
٣- قانون التنفيذ رقم (٤٥) لسنة ١٩٨٠.
٤- قانون الاستثمار الأجنبي رقم (١٣) لسنة ٢٠٠٦.
٥- - قانون تنفيذ الأحكام الاجنبية العراقي رقم(٣٠) لسنة ١٩٢٨ .
٦- الشروط العامة لمقاولات أعمال الهندسة المدنية الصادر بقرار مجلس التخطيط رقم (٢) بتاريخ ١٩٧٢.
٧- - تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم(١) لسنة ٢٠١٤.
٨- - اتفاقية الاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها نيويورك لعام ١٩٨٥.
٩- اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول المضيفة والمواطنين العرب وملحقها لعام ١٩٧٦.
١٠- الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية لعام ١٩٨١.
١١- الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الأموال العربية في الدول العربية لعام ١٩٨١.
١٢- اتفاقية الرياض للتعاون القضائي لعام ١٩٨٣.

١٣- اتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري ١٩٨٧.
١٤- اتفاقية واشنطن (اكسد) لعام ١٩٦٥.
١٥- معاهدة الصداقة العراقية الروسية بين الجمهورية العراقية واتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفيتية في موسكو لعام ١٩٧٢.
١٦- معاهدة التعاون القضائي والقانوني بين العراق وهنغاريا لسنة ١٩٧٧.
١٧- اتفاقية التشجيع والحماية المتبادلة للاستثمارات بين العراق والمانيا لعام ٢٠١٠.
١٨- اتفاقية تشجيع وحماية الاستثمار بين حكومة جمهورية العراق وحكومة الجمهورية الفرنسية لعام ٢٠١٠.
١٩- اتفاقية حوافز الاستثمار بين حكومة جمهورية العراق وحكومة الولايات المتحدة الامريكية لعام ٢٠٠٥.
٢٠- اتفاقية واشنطن لعام ١٩٦٥، لإنشاء المراكز الدولية لتسوية منازعات الاستثمار بين الدول المضيفة للاستثمـار ورعايا الدول الاخرى.