دور القضاء في ابتكار قواعد التحكيم التجاري

م.د حسين جبار للازم م. سلام جمعة هاوي
كلية القانون-جامعة ميسان

المستخلص:
لاشك أن التحكيم أصبح عاملاً مهماً في مجال انتشار التجارة الدولية؛ مما حدى هذا الأمر بالدول أن تحدّث التشريعات المتعلقة بالتحكيم، وعلى الرغم من هذا الإجراء التشريعي، فهناك مشكلات قانونية قد تستجد في العملية التحكيمية لم يكن المشرع قد وضع لها حلا، و تتعلق هذه المشكلات بالاتفاق التحكيمي، أو بإجراءات التحكيم، أو حتى بالحكم نفسه، وفي هذه الأحوال يتم اللجوء إلى قضاء الدولة - بماله من سلطة الرقابة على التحكيم- فيجتهد ليضع حلا لتلك المشكلات قد يصبح هذا الحل قاعدة قانونية يضيفها المشرع إلى قوانين التحكيم.
الكلمات الافتتاحية: هيأة التحكيم، العملية التحكيمية ، مبادئ الاتفاق التحكيمي، إجراءات التحكيم، الحكم التحكيمي.

Abstract
Arbitration, no doubt, has become an important factor in the spread of international trade. This has encouraged countries to modernize legislation related to arbitration. Despite this legislative procedure, there are legal problems that may occur in the arbitration process. Such problems has not been given solutions by the legislator yet. The problems may be related to the arbitration agreement, arbitration procedures, or even the award itself. In such cases, one usually resorts to the state judiciary that has the authority to supervise arbitration. This Judiciary strives to develop solutions to these problems. Therefore, the solution may become a legal rule that the legislator adds to the arbitration laws.

Key terms: Arbitration Panel/ Arbitration process/ Principles of arbitration agreement/ Arbitration procedures/ Arbitration award

المقدّمة

أولاً: فكرة البحث وجوهره: حينما تكونت المدن ونشأ نظام الدولة أصبحت مهمة أرساء العدالة في المجتمع من الوظائف الرئيسية التي تناط بالدولة، فأضحى قضاء الدولة هو المُحتكِر لهذه الوظيفة مع السماح للأطراف المتنازعة باللجوء إلى التحكيم. وبقتضى هذه الحقيقة فقد اعتاد أطراف النزاع في المجتمعات على اللجوء إلى محاكم الدولة. إذ أنّ المبدأ هو اللجوء إلى قضاء الدولة، والاستثناء هو اللجوء إلى التحكيم؛ لهذا السبب نجد أنّ التشريعات أولت اهتمامها كبيراً بوضع القواعد القانونية التي تنظم تكوين محاكم

الدولة والمؤسسات القضائية. وقد شرّعت بهذا الشأن القوانين التي توضح تشكيل هذه المحاكم. كذلك شُرّعت القواعد الإجرائية المتعلقة بالترافع أمام قاضي الدوّلة. فلم تترك هذه القوانين معظم المشكلات التي قد تواجه القاضي أثناء الترافع إلا ووضعت لها قاعدة لحلها. وغدت قوانين المرافعات تتسع لتحمل في طياتها مئاة القواعد التي تغطي جميع زوايا التقاضي.

أمّا التحكيم فلم يحض بنصيب كبير من الاهتمام من قبل التشريعات فيما لو قارناه بقضاء الدولة؛ لذلك نجد أنّ القواعد التي تنظم أحكام التحكيم قليلة نسبياً إذ أنّ أغلبها موضوعة ضمن قوانين المرافعات. مثلاً قانون المرافعات العراقي رقم (٨٣) لسنة (١٩٦٩) المعدّل، تضمن (٢٦) مادة متعلقة بالتحكيم. والحال نفسه في لبنان نجد أن قواعد التحكيم موضوعة ضمن قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني الجديد رقم (٩٠) لسنة (١٩٨٣) ، في المواد (٧٦٢-٨٢١).

إنّ ما يتمتع به التحكيم من مزايا تتمثل: بالمرونة والسرعة والسريّة جعلت منه ليصبح الطريق الأنسب لفضّ منازعات التجارة الدوليّة إذ أنّ أطرأف النزاع في الأوساط التجارية أصبحت تفضل اللجوء إلى التحكيم دون قضاء الدوّلة، لكن ثمة معضلة تواجه العملية التحكيمة ألا و هي قلة القواعد القانونية المنظمة للتحكيم يقابلها ازدياد المشكلات القانونية التي تستحدث أثناء المحاكمة التحكيمية، انطلاقاً من صيغة الاتفاق التحكيمي مروراً بالمرافعة التحكيمية وحتى صدور الحكم التحكيمي، وهنا يبرز دور قضاء الدولة لما له من سلطة الرقابة على أحكام التحكيم سواء عند المصادقة على هذه الأخيرة أم عند الطعن عليها أمام محاكم التعقيب. فيجتهد القضاء ليضع حلولاً لتلك المشكلات القانونية قد تتحوّل تلك الحلول إلى قاعدة قانونية يرسيها المشرّع.

ثانياً: اشكالية البحث: يثير البحث إشكاليةً رئيسةً تتمثل بدور قضاء الدولة في ارساء القواعد القانونية الناظمة للتحكيم التجاري من عدمه، وما إذا كان هذا القضاء قادراً على ابتكار قواعد تنظيمية جديدةً للتحكيم التجاري الدولي، وهل يظهر هذا الدور الابتكاري للقضاء في جميع مراحل العملية التحكيمية أم في بعضها؟ وهل ثمة قصور تشريعي يتسم به قانون التحكيم العراقي حتى ينهض قضاء الدولة بإكماله؟ هذه وغيرها حاولت الدراسة الإجابةُ عليها.

ثالثاً: أهمية البحث: إن انفتاح العراق على العالم ومحاولة جذب الاستثمارات الاجنبية وهو ما شجع الدولة العراقية على الاهتمام بنظام التحكيم، وقد اتخذت خطوات جدية بهذا الشأن حيث اقترح مشروع قانون التحكيم التجاري العراقي ومن ثم انضمام العراق لاتفاقية نيويورك المتعلقة بتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، وهذا ما اعطى لموضوع البحث أهمية تتمثل في معرفة الثغرات التي قد تشوب قواعد التحكيم التي وردت في المشروع، وفي القانون الذي انضم بموجبه العراق للاتفاقية آنفة الذكر.

رابعاً:منهجية البحث: ومن أجل معالجة أشكالية البحث جلها، فقد اعتمد الباحث بشكل أساسي على المنهج التحليلي المقارن إذ تكرست هذه الدراسة في تحليل جزئيات الموضوع، ولم تقتصر على القانون العراقي بل اعتمدت على مقارنته بالقوانين المقارنة : كالفرنسي واللبناني والمصري.

خامساً: هيكلية البحث: ولتحقيق الهدف المنشود من هذا البحث فقد وضعنا له خطة انبثقت من جوهره، وذلك من خلال تقسيمه على مبحثين: الأول، دور القضاء في ابتكار القواعد الضامنة لفاعلية الاتفاق التحكيمي. والثاني: دور القضاء في تكريس القواعد الفاعلة في النظام الإجرائي للتحكيم.

المبحث الأول: دور القضاء في ابتكار القواعد الضامنة لفاعلية الاتفاق التحكيمي.

الاتفاق التحكيمي: هو عقد بموجبه تتفق أطرافه على اللجوء إلى التحكيم لفضّ كل أو بعض المنازعات الناشئة، أو التي يمكن أن تنشأ بينهما في علاقة قانونية معيّنة سواء كانت هذه العلاقة عقدية أم غير عقدية. فهو إذاً يهدف إلى ايجاد سبيل قضائي خاصٌ لحلّ المنازعات، وبهذه المثابة يُعدُّ اتفاق التحكيم اللبنة الأساسية للعملية التحكيمية فمنه تنطلق، وعليه يُعوّل في جميع مفاصل المحاكمة التحكيمية فلا يمكن تصور التحكيم دون وجود اتفاق عليه، ثم أنَّ وجوده وحده لا يكفي، بل لابدَّ من ضمان الفعاليّة الكاملة له فقد تواجه الاتفاق التحكيمي تحدّيات يمكن أن تؤدّي إلى تعطيله، وبالتالي تعطيل التحكيم برمته. وهذه التحديات قد ترجع لمسائل خارجة عن مضمون الاتفاق، أو قد تعود لنقص في صياغته، ومن هنا يتجلّى دور القضاء في مواجهة هذه التحديّات، وللإحاطة بهذا الموضوع أكثر فقد قُسّم هذا المبحث على مطلبين: الأول، دور القضاء في ارساء مبادئ الاتفاق التحكيمي، والمطلب الثاني، دور القضاء في سدّ عيوب الاتفاق التحكيمي.

المطلب الأول: دور القضاء في ارساء مبادئ الاتفاق التحكيمي

الاتفاق التحكيمي سواء كان شرطاً أم مشارطة[1] قد يواجه دفوع يثيرها أحد الخصوم من أجل التهرب من التحكيم، وبالتالي تعطيل الاتفاق التحكيمي، وقد تكون هذه الدفوع مستندة إلى عدم صحّة الشرط التحكيمي، أو قد تُسند إلى عدم اختصاص المحكّم، أو بالتَنَصل عن الاتفاق، ولمواجهة هذه التّحديات فقد كرَّسَ القضاء قواعد ماديّة أصبحت ملازمة للاتفاق التحكيمي على وفق ما استقرت عليه التشريعات الحديثة، وسنوضح هذه القواعد على النحو التالي:

الفرع الأول: دور القضاء في تكرّيس قاعدتي استقلال، وصحّة الشرط التحكيمي

وفي هذا المقام سنتناول كلّ قاعدة على حدة وكالآتي:

أولاً: قاعدة استقلال الشرط التحكيمي: تعني هذه القاعدة في حال وجود عقد أصلي يتضمن شرطاً تحكيمياً، غير أن هذا العقد يصبح باطلاً لأيّ سبب كان أو قد تمَّ فسخه باتّفاق الطرفين أو انفسخ بقوّة قاهرة على سبيل المثال. فبحسب النظرية التقليدية أنَّ الشرط التحكيمي يكون تابعاً للعقد الأصلي، وبالتالي انتهاء هذا الأخير يؤدّي إلى سقوط وانتهاء ذلك الشرط، لكن قوانين التجارة لاسيما الدولية منها خرجت تماماً عن هذا المبدأ التقليدي فقد سلكت أسلوباً مغايراً تماماً، إذ اعتبرت أنَّ شرط التحكيم يبقى قائماً

---

[1] مشارطة التحكيم فتعني الاتفاق الذي يبرمه الأطراف بصدد نزاع قائم فعلاً بينهم. أمّا شرط التحكيم: هو الاتفاق على التحكيم الذي من الممكن أن يعمل به في حال حدوث منازعات احتمالية غير قائمة بالفعل والتي قد تحدث في المستقبل، ويرد شرط التحكيم عادة في بند من بنود العقد.... لمزيد من التفصيل ينظر: حسين جبار لازم، الفصل في المنازعات الرياضية بالتحكيم، (ط١)، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٩، ص٦٥-٧٠.

وصحيحاً حتى وإن انتهى العقد الأصلي[١]. إنّ أصل تكرّيس قاعدة استقلال الاتفاق التحكيمي تعود إلى القضاء الهولندي إذ إنَّه أول من قرَّر هذه القاعدة بصورة صريحة، ومن ثمَّ أكّد هذا المبدأ القضاء الألماني حينما قضى: بأنَّ مصير شرط التحكيم ينفصل تماماً عن مصير العقد الذي تضمّنه، وقد ورد التأكيد أيضاً في الحكم الصادر عن محكمة النقض الإيطالية في (١٢/١/ ١٩٥٢)، وقد سار على هذا النهج القضاء الفرنسي[٢]، في عديد الأحكام، منها على سبيل المثال: الحكم الصادر عن محكمة النقض الفرنسيّة بتاريخ (١٩٦٣/٥/٧) في قضية (Gosset) والحكم الصادر في قضية (Impex) وهكذا تواترت الاحكام في فرنسا حتّى قال بعض الفقهاء الفرنسيين: " بأن مبدأ استقلاليّة شرط التحكيم في العقد الأصلي يُشكّل الآن قاعدة ماديّة من قواعد القانون الفرنسي بشأن التحكيم الدولي"[٣]، ثم اتخذت غالبيّة تشريعات التحكيم الحديثة هذه القاعدة كنصّ واجب الاتباع، على سبيل المثال ما ورد في المادّة (٢٣) من قانون التحكيم المصري رقم (٢٧) لسنة (١٩٩٤) المعدّل بقولها: " يعتبر شرط التحكيم اتفاقاً مستقلاً عن شروط العقد الأخرى، ولا يترتّب على بطلان العقد أو فسخه أو انهائه أي أثر على شرط التحكيم الذي يتضمّنه إذا كان هذا الشرط صحيحاً في ذاته"

ولم ينص القانون اللبناني بصورةٍ صريحة على هذه القاعدة، بل يمكن استخلاصها ضمناً من خلال المادة (٧٨٥) من قانون أصول المحاكمات المدنيّة التي نصّت على أنَّه: " إذا نازع أحد الخصوم أمام المحُكّم في مبدأ أو مدى الولاية العائدة له لنظر القضية المعروضة عليه، فيكون له أن يفصل في هذه المنازعة". وقد أكد القضاء والفقه في لبنان على قاعدة استقلال شرط التحكيم[٤]. أمّا في العراق فلم يرد نصٌّ لا صريحاً ولا تلميحاً عليها في قانون المرافعات المدنيّة رقم (٨٣) لسنة (١٩٦٩) المعدّل وتحديداً في باب التحكيم. أمّا مشروع قانون التحكيم التجاري العراقي لسنة (٢٠١١) فقد نصّت المادة (٢٣) منه على مبدأ استقلال الشرط التحكيمي، ويبدو أن هذه المادّة منقولة حرفيّاً عن قانون التحكيم المصري أعلاه. إنّ هذا الاتجاه من قبل واضع مشروع قانون التحكيم العراقي لم يك محموداً. فبدلاً من نقل النص حرفيّاً عن القانون المصري كان الأولى به أن يضع نصّاً أكثر دقةً وشمولاً من النص المصري، فضلاً عن ذلك ضرورة تضمين المادة (٢٣) من المشروع نص صريحاً يشير إلى امكانية تطبيق قانون على الشرط التحكيمي يكون مختلفاً عن القانون الذي يخضع له العقد الأصلي.

من جميع ما تقدم يمكن القول: أنَّ القضاء حينما استخلص قاعد استقلال الاتفاق التحكيمي (شرط التحكيم) أراد أن يغلق الباب أمام الخصم الذي يدّعي: بطلان شرط

---

[١] ينظر: القاضي فادي الياس، دراسة مقارنة بين التحكيم اللبناني والعراقي، المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، العدد (٥٧)، (٢٠١١)، ص٩.

[٢] ينظر: د.أحمد مخلوف، اتفاق التحكيم كأسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية، (ط١)، (القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٥، ص١١٨).

[٣] ينظر: في عرض ذلك، د.حفيظة السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، (٢٠١٠)، (ص١٢١-١٢٤).

[٤] ينظر: القاضي هادي عزيز علي، بعض الرؤى المقارنة لأحكام التحكيم في القانونين العراقي واللبناني، مجلة التحكيم العالمية، العدد(٣٧)، (٢٠١٨)، ص٢٧٥.

التحكيم استناداً إلى بطلان العقد الأصلي. وبهذه المثابة يستطيع الطرف الآخر اللجوء إلى التحكيم في المنازعة التي تتعلق ببطلان العقد الأصلي أو بفسخه أو الغائه. فالقضاء عند تكريسه للقاعدة المذكورة قد حافظ على فاعليّة الاتفاق التحكيمي.

ثانياً: مبدأ صحّة الاتفاق التحكيمي:

يُقصد بمبدأ صحّة الاتفاق التحكيمي أنّ الشرط التحكيمي (اتفاق التحكيم) يتمتع في ذاته بصحّة وفعاليّة تؤديّ إلى عدم امكانيّة المساس به بحجة عدم صحّة العقد الأصلي[١]. إنَّ الفضل في تقرير هذه القاعدة يرجع إلى القضاء الفرنسي إذ استطاع بلورتها نهاية الثمانينيّات وبداية التسعينيّات في عديد الأحكام الصادرة عن محكمة استئناف باريس، والتي أكّدت وبشكل جازم أنّه: " في المسائل الدوليّة يتمتع شرط التحكيم بصحّة وفعاليّة ذاتيّة"[٢]. ولقد استخلصت محكمة النقض الفرنسية من قضية (Hecht) المشهورة، قاعدة الصحّة الذاتيّة لاتفاق التحكيم الدولي وذلك بغض النظر عن أسباب البطلان أو عدم المشروعية التي قد ترد عليه بموجب قانون وطني معيّن، ولكن بشرط احترام القواعد الآمرة، والنظام العام، وتتلخّص وقائع هذه القضيّة في أنَّ شرط تحكيم مندرج في عقد دولي للوكالة التجاريّة إذ اتفقت أطرافه على اخضاع ذلك العقد للقانون الفرنسي الصادر عام (١٩٥٨) بشأن الوكلاء التجاريين. وقد تمسّك المدّعى عليه بأنَّ شرط التحكيم غير صحيح بناءً على القانون الفرنسي المختار من قبل طرفي العقد كون أنَّ القانون المذكور يحرّم مثل هذه الاتفاقات بين التجار وغيرهم، بتاريخ (١٩/١/ ١٩٧٠) ردّت محكمة استئناف باريس هذا الدفع، واسندت قرارها بأنَّ مبدأ استقلالية قرار التحكيم تطوّر لينتج مبدأ الصحّة الذاتيّة لاتفاق التحكيم الدولي شريطة احترام القواعد الآمرة في القانون الفرنسي، والنظام العام، وبتاريخ (١٩٧٢/١/٤) صدّقت محكمة النقض الفرنسية هذا الحكم بعد أن تقدم المدّعى عليه بطعن أمامها، إذ قالت: إنّ شرط التحكيم يجب اعماله.[٣]

هذه القاعدة التي كرّسها القضاء تهدف لتحقيق الأمان القانوني للاتفاق التحكيمي، وبالتالي تحقيق فعاليّته، وقد تواترت أحكام المحاكم على اعمال هذه القاعدة لا سيما في التحكيم التجاري الدولي حتى أنَّ بعض التشريعات الحديثة جعلت من مبدأ صحّة الاتفاق التحكيمي قاعدة ضمن قوانين التحكيم التجاري، ومن الأمثلة على ذلك ما ورد في الفقرة الثالثة من المادة (١٧٨) من القانون السويسري المتعلق بالقانون الدولي الخاص إذ نصّت على أنّه: لا يجوز الإدلاء بعدم صحّة العقد التحكيمي نتيجة لعدم صحّة العقد الأساسي نفسه..." وكذلك الحال في الفقرة الثانية من المادّة (١٠٤٠) من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري (٠٩/٠٨) ما نصّه "تكون اتفاقية التحكيم صحيحةً من حيث الموضوع..."

أما المشرّع اللبناني فلم ينص بشكل صريح على قاعدة صحّة الاتفاق التحكيمي، لكن بعض الفقه في لبنان يرى: أنه في التحكيم الدولي يطلب فقط التثبّت من

---

[١] ينظر: حسين جبار لازم، الفصل في المنازعات الرياضية بالتحكيم ، المرجع السابق، ص١٠٢

[٢] د. حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص١٨١.

[٣] مشار اليه في المصدر نفسه، ص١٨٢-١٨٣.

وجود ارادة اللجوء إلى التحكيم بمعزل عن الشكل الذي يبرز خلاله الاتفاق، وهو ما يفرض تطبيق قاعدة ماديّة مفادها الصحّة الذاتية لاتفاق التحكيم.[١]

وفيما يتعلق بموقف المشرّع العراقي فلم نجد نصاً صريحاً ولايمكن الاستنتاج ضمناً ورود مادّة في قانون المرافعات المدنية العراقي- وتحديداً في باب التحكيم- تشير إلى قاعدة صحّة الاتفاق التحكيمي، ولكن مشروع قانون التحكيم التجاري العراقي لسنة (٢٠١١) تضمن في المادّة (٢٣) أنفة الذكر مبدأ هاماً إلا وهو مبدأ استقلال شرط التحكيم عن العقد الأصلي، والذي من شأنه أن يوصل الى تقرير مبدأ الصحّة والكفاية لاتفاق التحكيم[٢]. كان الأجدر بواضع مشروع قانون التحكيم المذكور أن يسلك مسلك الكثير من التشريعات الحديثة، وذلك من خلال النصّ بصورةٍ صريحة على قاعدة صحّة الاتفاق التحكيمي.

الفرع الثاني: دور القضاء في تكريس قاعدتي الاختصاص بالاختصاص والاستوبل.

أولاً: قاعدة الاختصاص بالاختصاص **:**تعني هذه القاعدة منح المحكّم ولاية النظر باختصاصه للفصل في النزاع قبل النظر في موضوع النزاع[٣]. إذ تعدّ هذه القاعدة من أهم المباديء الضامنة لفعالية التحكيم فهي تهدف إلى قطع الطريق أمام جميع الإجراءات والوسائل الاحتيالية التي ترمي للمماطلة و التي قد تفقد الغاية من وجود التحكيم، وهي سرعة الفصل في النزاعات[٤]. التجارب العملية أثبتت أن عدم تبّني مبدأ الاختصاص بالاختصاص يؤدّي إلى فقدان اتفاق التحكيم لفعاليّته فيضحى على حدّ قول البعض:" مجرد اتفاق رجل مهذب" تتوقف فعاليّته على مدى تهذيب أطرافه وصدق نواياهم[٥]. إنَّ أصل هذا المبدأ يرجع إلى القضاء الذي كرّسه في أحكامه إذ أصدرت محكمة التمييز الهولندية في (٢٧/ديسمبر/١٩٣٥) حكما يقضي: أنّه في حال تنازع الأطراف حول صحّة العقد من عدمه، فإن ذلك لا يمنع من اختصاص المحكّم للنظر في النزاع على الرغم من احتمال عدم صحّة العقد الذي ورد فيه شرط التحكيم[٦]. وبتاريخ (١٩٦٠/١٠/٢٩) أخذت محكمة النقض الفرنسيّة بهذا المبدأ بقولها: أنَّ التحكيم هو قضاء استثنائي يملك فيه المحكم سلطة ذاتية مستقلة للفصل بين الخصوم[٧]. ثم تلت هذا الحكم كثير من أحكام القضاء الفرنسي التي أكدت مبدأ الاختصاص بالاختصاص[٨]، وهكذا حتى أصبح هذا المبدأ قاعدة عالمية تسود التحكيم التجاري الدولي.

---

[١] ينظر: د. سامي بديع منصور، تنازع القوانين والقانون المطبق من المحكم في عقود التجارة الدولية، المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، العدد (٥٠)، (٢٠٠٩) ص١٨.

[٢] ينظر: د. حفيظة السيد الحداد، المرجع السابق، ص٢١١.

[٣] د. أحمد حداد، مبدأ الاختصاص بالاختصاص بين القضاء وهيئات التحكيم، مجلة التحكيم العالمية، العددين(٣٩و٤٠)، (٢٠١٨)، ص٢٢٢.

[٤] كريم تعويلت، رقابة القاضي على اختصاص المحكم بين مقتضيات الفعالية وضرورة الرقابة، المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، العدد (٥٨)، (٢٠١٢)، ص٣١.

[٥] كريم تعويلت، المرجع السابق، ص٣٢.

[٦] ينظر: حسين جبار لازم، التكامل والتعارض بين القضاء والتحكيم- دراسة مقارنة- أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، الجامعة الاسلامية في لبنان، (٢٠٢١)، ص٤٢.

[٧] ينظر: د. أحمد حداد، المرجع السابق، ص٢٢٢.

[٨] ينظر: د. حفيظة حداد المرجع نفسه، ص٢٤٥ وما يليها.

ولقد وضُعت هذه القاعدة في معظم التشريعات الحديثة الدولية منها والوطنية. فقد وردت في المادّة (١٦) من قانون (الأونسيترال) النموذجي للتحكيم التجاري الدولي التي أجازت لهيأة التحكيم النظر باختصاصها. أيضاً وردت في المادّة (١/٢٢) من قانون التحكيم المصري آنف الذكر إذ نصّت على أنَّه: "تفصل هيئة التحكيم في الدفوع المتعلقة بعدم اختصاصها...". كذلك الحال في لبنان فالمادّة (٧٨٥) من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني نصّت بصراحة على إعطاء المحكم صلاحية النظر باختصاصه. أمّا في العراق فلم يُشر قانون المرافعات المدنية إلى هذه القاعدة لا صراحةً ولا ضمناً، إلا أنَّ مشروع قانون التحكيم العراقي تلافى هذا النقص وذلك من خلال النص عليها في الفقرة أولاً من المادّة (٢٢) منه إذ نصّت بقولها: " يجب على هيئة التحكيم أن تفصل من تلقاء نفسها أو بناءً على الدفوع المقدمة من أحد الطرفين بعدم اختصاصها قبل الدخول في اساس الدعوى إذا توفرت أي حالات عدم الاختصاص بما في ذلك الدفوع المبنية على عدم وجود اتفاق تحكيم أو سقوطه أو بطلانه أو عدم شموله بموضوع النزاع".

ثانياً: قاعدة الاستوبل في التحكيم **:**الاستوبل تعني منع التناقض اضراراً بالغير وقد وردت هذه القاعدة في المادّة (١٠٠) من مجلة الاحكام العدليّة لسنة (١٨٨٢)، إذ نصّت على أنه: " من سعى إلى نقضّ ما تم من جهته فسعيه مردود عليه". وهي تكرّيس لمبادئ حسن النية والانصاف والثقة المشروعة وعدم جواز التناقض اضراراً بالغير.[١]

وقد لعب التحكيم التجاري الدولى دوراً كبيراً في تكرّيس فكرة الاستوبل التي استقبلها النظام القانوني الفرنسي. ولا يقتصر الاستوبل في القانون الانكليزي على حقل واحد من حقول العلاقات لقانونية، بل يشمل العلاقات التي يحكمها القانون الموضوعي، وتلك التي يحكمها القانون الإجرائي، وفي هذا الإخير صورتان:

الأولى: الإستوبل بحكم قضائي وهو ما يعادل الدفع بعدم القبول "حجية الأمر المقضي فيه". والثاني الاستوبل بالتصوير إذ أن هذا الأخير يتصل بموضوع الدعوى اتصالاً مباشراً، وبموجبه لا يحق للشخص سواء كان مدعياً أم مدعى عليه وكل من له صلة بالدعوى أنً يناقض ما صدر عنه من مسلك سابق متعلق بالنزاع.[٢]

وقد أضحت قاعدة الاستوبل في عصرنا هذا مبدأ عاماً يسود قوانين التجارة الدولية بعد أن كرسها الاجتهاد القضائي والتحكيمي المعاصرين لا سيما اجتهاد القضاء الفرنسي في القضية المسماة ب (Golshani) سنة (٢٠٠٥) إذ أصدرت محكمة النقض الفرنسية حكمها بناءً على قاعدة الاستوبل بصورة صريحة ومباشرة دون أن تربطها بأي مبدأ قانوني آخر مستمد من القانون الداخلي الفرنسي أو قواعد التجارة الدولية إذ رفضت المحكمة دفع شخص: بعدم وجود اتفاق تحكيم أمام القضاء بعد أن كان قد تقدّم بنفسه بدعوى تحكيمية وتابعها لمدة تسع سنوات.[٣]

---

[١] د. مروان صقر: الاستوبل في القانون اللبناني، المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، العدد (٥٠)، (٢٠٠٩)، ص٥٥.

[٢] ينظر: د. مجاجي سعادة، الاستوبل أو ما يعرف بمبدأ عدم التناقض اضراراً بالغير في القانون الإجرائي، المجلة الأكاديمية للبحوث والدراسات القانونية، المجلد(٢)، العدد الثالث، ص٥٧٥-٥٧٦.

[٣] ينظر: حسين جبار لازم، التكامل... المرجع السابق، ص٢٣.

وقد تطرقت محكمة التمييز اللبنانية لقاعدة الاستوبل في قرارات عدة منها القرار المتعلق بقضية " شركة قبيطرة" التي تتعلق بعدم أهلية وصفة رئيس مجلس الادارة اللجوء إلى التحكيم، كذلك ماورد في قرار محكمة استئناف بيروت عام (٢٠٠٧) بقضية " أبو هلون" إذ أشار القرار صراحةً إلى قاعدة الاستوبل[١]. وهكذا أصبحت هذه القاعدة مألوفة ومحبذة لدى الاجتهاد القضائي التحكيمي حتى أن بعض الفقهاء نادوا بضرورة أضافة نص قانوني يتضمن قاعدة عدم التناقض (الاستوبل) حتى قيل عنها أنها "ليست بمؤسسة قانونية يسهل اغفالها... وليست بأداة تقنية يسهل تجاوزها... أو غض الطرف عنها... فهي انعكاس لما هو صالح ومثالي وأخلاقي... تبعث روح القيم والمبادئ الفاضلة في مجتمعات سيطرت عليها النظرة النفعية الضيقة والحسابية"[٢]. وبالرغم من أهمية هذه القاعدة إلا أنَّ أغلب قوانين التحكيم لم تنص عليها فلم يتطرق لها قانون التحكيم المصري ولا اللبناني ناهيك عن قانون المرافعات العراقي النافذ، وحتى مشروع قانون التحكيم العراقي؛ ولهذا نأمل من المشرّع العراقي النصّ على قاعدة عدم التناقض اضرارا بالغير (الاستوبل) وذلك لأهمية هذه القاعدة في الحفاظ على فعاليّة الاتفاق التحكيمي.

المطلب الثاني: دور القضاء في ابتكار القواعد المعالجة لعيوب الاتفاق التحكيمي.

يُقصد باتفاق التحكيم المعيوب: بأنه ذلك الاتفاق الذي صيغ بطريقة ملتبسة قد تكون حائلاً دون السير الطبيعي للعملية التحكيمية، سواء كانت هذه الصياغة المعيبة تتعلق بشكل الاتفاق الذي أوجبه القانون أم بمضمون الاتفاق، وفي الحالتين نجد أحياناً أن الاجتهاد القضائي لعب دوراً في استخلاص قواعد اسهمت في بقاء فاعلية الاتفاقات التحكيمية المشوبة ببعض العيوب، ولتوضيح أكثر سنقوم بتقسيم هذا المطلب على فرعين: الأول، دور القضاء في تكريس القاعدة التي تحمي الاتفاق التحكيمي من العيوب الشكلية، أما الفرع الثاني: دور القضاء في تكريس القواعد المعالجة للعيوب الموضوعية

الفرع الأول: دور القضاء في تكريس القاعدة التي تحمي الاتفاق من العيوب الشكلية.

من حيث المبدأ تعدّ الكتابة والتوقيع من أهم المتطلبات الشكلية للاتفاق التحكيمي. فالكتابة بمفهومها العام تعني تلك الرموز التي تعبر عن القول والفكر فإذا أردنا أن نتحدث عن كتابة الاتفاق التحكيمي فهذا يعني وجود رموز تعبر عن اتفاق إرادتين على اتباع التحكيم كطريقة لفض النزاع بين أصحاب هاتين الارادتين.[٣]

إنَّ موقف التشريعات الوطنية والدولية من شرط كتابة الاتفاق التحكيمي كان متبايناً حول مدى اشتراط الكتابة للصحّة أم للإثبات فمن القوانين ما جعل الكتابة شرط صحّة وهذا ما نصت عليه المادة (١٢) من قانون التحكيم المصري المعدّل بقولها: " يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً وإلا كان باطلاً..." أما قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني فقد تبنى موقفاً آخر إذ جعل الكتابة شرط اثبات إذا كان اتفاق التحكيم ورد بصورة عقد تحكيمي مستقلاً عن العقد الأصلي إذ نصّت المادة (٧٦٦) من هذا القانون

---

[١] ينظر: د. مروان صقر، المرجع السابق، ص٥٤.

[٢] د. محمد محمود المغاربي، الاستوبل في قانون التحكيم، (لبنان طرابلس: المؤسسة الحديثة للكتاب، ٢٠١٠، ص٤٤٨).

[٣] ينظر: حسين جبار لازم، الفصل...، المرجع السابق، ص٨٥.

على أنه: " لا يثبت عقد التحكيم إلا إذ كان مكتوباً" وهو ما يعني ان شرط الكتابة شرط اثبات. أمّا إذا كان اتفاق التحكيم ورد بصورة بند تحكيمي ضمن العقد الأصلي فأن الكتابة تعدّ شرط صحّة وهذا ما نصت عليه المادّة (٧٦٣) من القانون آنف الذكر بقولها: " لا يصح البند التحكيمي إلا إذا كان مكتوباً"

أما موقف المشرّع العراقي فأن المادّة (٢٥٢) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة (١٩٦٩) المعدّل جعلت من الكتابة شرط اثبات إذ نصّت على أنه: " لا يثبت شرط التحكيم إلا بالكتابة" في حين أن مشروع قانون التحكيم العراقي اعتبر الكتابة شرط صحّة وذلك بمقتضى نص المادّة (١٢) منه التي قالت: "يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً وإلا كان باطلاً...".

من خلال استعراض موقف القوانين نستنتج أن عدم الكتابة قد يؤدي إلى عدم إثبات الاتفاق التحكيمي بحسب بعض القوانين، أو إلى عدم صحته بحسب البعض الآخر، وكلا الحالتين يشكلان تحدياً لوجود الاتفاق التحكيمي، وبالتالي يمكن تعطيل العملية التحكيمية؛ إذ أنه من الممكن أن يكون عدم الكتابة بالطريقة التقليدية تذرعاً للطرف الذي يروم التهرب من التحكيم بحجة ان القانون اشترط ان يكون شكل الكتابة بالطريقة التقليدية، وهذا يعني أن تعبير اطراف النزاع عن ارادتيهما -باللجوء إلى التحكيم – بواسطة الرسائل أو البرقيات لا يمكن اعتباره اتفاقاً تحكيمياً وإن كان مكتوباً.

إنَّ قضاء الدولة بات اليوم يتجه نحو التعايش مع التحكيم ليقف موقف المؤازر له مبتغياً في ذلك احترام ارادة الأطراف المتنازعة -اللذين توافقوا على التحكيم -عن طريق انقاذ اتفاق التحكيم من الخلل أو العيب[١]. وبهذا الاتجاه تصدى قضاء الدولة للدفع الذي يثيره الطرف المريد عرقلة التحكيم بتذرعه أنَّ المراسلات أو البرقيات لا يمكن اعتبارها اتفاقاً تحكيمياً بحجة أنها لم تكن مكتوبة بالشكل التقليدي؛ إلا أن المحاكم سيما في التحكيم الدولي ردت هذا الدفع إذ اعتبرت أنه ليس من شكل كتابي معين لصحّة الاتفاق التحكيمي، فقد يكون في صور مراسلات أو برقيات بين الطرفين أو حتى بالوسائل والطرق الالكترونية طالما كانت تدل دلالة قطعية على ارادة اللجوء إلى التحكيم فالمهم هو اظهار الارادة إلى الخارج دون اشتراط أن تحرر في شكل رسمي أو بقالب معيّن[٢]. معيّن[٢]. وقد سلك القضاء اللبناني هذا المنحى إذ اعتبرت محكمة استئناف بيروت " إن العقد التحكيمي وإن كان من الواجب اثباته كتابةً إلا أن القانون لم يشترط صيغة معيّنة لتلك الكتابة، فليس ما يمنع أن يعتبر الفريقان عن توسلهما التحكيم لحل الخلاف الناشيء بينهما عن طريق كتب أو رسائل يرسلانها إلى المحكم، فيكون من شأن الكتابين المرسلين من كلا الفريقين إلى العلامة فضل الله أن يثبت كتابة رغبتهما على اللجوء للتحكيم"[٣]. إنَّ هذه الاحكام والاحكام التي سبقتها فتحت الطريق لإعادة النظر في مفهوم

---

[١] ينظر: القاضي سهيل عبود، تعيين المحكم وصفاته، المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، العدد (٥٦)، ص٦٠.

[٢] ينظر: د. سامي بديع منصور، تنازع القوانين والقانون المطبق من المحكم في عقود التجارة الدولية، المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، العدد (٥٠)، ٢٠٠٩)، ص١٨.

[٣] محكمة استئناف بيروت، الغرفة الثالثة، تاريخ (٢٠٠٠/٥/٤، دعوى السيد ابراهيم فضل الله ورفاقه ضد الشيخ أنور علم الدين، المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، العدد (١٤-١٥)، (٢٠٠٠)، ص١٢٦.

الكتابة التقليدي للاتفاق التحكيمي بحيث يمكن أن يشمل بالاضافة إلى الكتابة الورقية الكتابة على دعامات الكترونية؛ لذلك تقدمت الكثير من المقترحات لتعديل اتفاقية نيويورك لسنة (١٩٥٨) ليسمح بموجبه قبول التحكيم والتوقيع الإلكتروني، ويمكن أن يكون هذا التعديل كنص يضاف إلى مشروع قانون التحكيم العراقي.

الفرع الثاني: دور القضاء في تكريس القاعدة التي تحمي الاتفاق من العيوب الموضوعية.

لعل أهم العيوب التي تصيب الاتفاق التحكيمي يمكن أنّ تتعلق بقابلية موضوع النزاع للتحكيم أو قد تتعلق بأهلية أطراف الاتفاق، وهذا ما أكّدته المادّة (٢٥٤) من قانون المرافعات العراقي بقولها: " لا يصح التحكيم إلا في المسائل التي يجوز الصلح فيها، ولا يصح إلا ممن له أهلية التصرف في حقوقه..." وقد أكد هذا المعنى قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني في المادتين (٧٦٢) و(٧٦٥).

يظهر مما ورد أعلاه أن موضوع النزاع إذا كان غير قابل للتحكيم فانه يشكل-بحد ذاته-عيباً يصيب الاتفاق التحكيمي قد يؤدّي إلى بطلانه، وكذلك الحال إذا كان أحد الأطراف لا يملك أهلية التصرف في حقوقه فان الاتفاق على التحكيم يصبح باطلاً، ولذلك سنبحث في هذين العيبين ودور القضاء في سدهما.

أولاً: عيب عدم قابلية موضوع النزاع للتحكيم. أذا قلنا أن هذا الموضوع يقبل التحكيم فهذا يعني أنه قابل للصلح والمسائل غير القابلة للصلح هي تلك التي تتعلق بالنظام العام ، إذ من الممكن ابطال اتفاق التحكيم قبل صدور قرار التحكيم؛ لكون موضوع النزاع يتعلق بمسألة من النظام العام. فقد تكون هنالك منازعة متعلقة به بنص قانوني كالحقوق الشخصية التي لا تعد مالاً بين الناس، أو قد تكون المنازعات التي تتعلق بهذا المفهوم دون نص خاص، أو تلك التي تتعلق بالنظام العام لعدم مشروعيتها بالذات [١] فالأمثلة كثيرة للموضوعات غير القابلة للتحكيم على سبيل المثال إذا تعلق النزاع بعقد بيع منتوجات هي محل احتكار من قبل الدولة (كالتبغ في لبنان)[٢]. إنّ فكرة عدم قابلية موضوع النزاع للتحكيم لتعلقها بالنظام العام قد تشكل بحد ذاتها تذرعاً للطرف الذي يريد التحلل من اتفاق التحكيم وما يشجع على هذا السلوك، ذلك الاتجاه التقليدي: الذي يذهب إلى أن جميع منازعات الجماعات والأفراد أياً كان موضوعها والتي تتعلق بالقواعد الآمرة تقع من اختصاص قضاء الدولة، وبالتالي يبطل كل اتفاق لمجرد تعلق المسائلة بالنظام العام[٣]، وقد سلك القضاء اللبناني هذا المنحى في قرارات عدة، منها على سبيل المثال قرار محكمة التمييز اللبنانية الذي نص على أنه " تكون المحاكم اللبنانية هي وحدها الصالحة للنظر في الدعوى المتعلقة بالتعويض عن فسخ عقد التمثيل التجاري ولا يكون للبند التحكيمي المدرج في عقد التمثيل الموقع بين الفريقين أي أثر...".[٤]

---

[١] ينظر: د. أحمد خليل، قواعد التحكيم في القانون اللبناني، (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٣، ص٣١ وما يليها).

[٢] القاضي فادي الياس، المرجع السابق، ص١٣.

[٣] ينظر: حسين جبار لازم، التكامل...، مرجع سابق، ص٢٤٨.

[٤] قرار محكمة التمييز اللبنانية، الغرفة الرابعة، القرار رقم (٣) بتاريخ (٢٠٠٥/٤/١٤)، المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، العدد (٤٠) ٢٠٠٦ص٨٣.

إنَّ هذا الاتجاه الاقصائي والمتشدد في عدم قابلية موضوع النزاع للتحكيم لتعلقه بالنظام العام قد ينعكس سلباً على علاقات التجارة الدولية فيقف عائقاً أمام عجلة الاستثمار والتجارة الدولية؛ لهذا السبب نجد أن القضاء الفرنسي سلك اتجاهاً أكثر انفتاحاً في مسألة مخالفة النظام العام بقوله: أنها-أي المخالفة- يجب أن تكون واضحة وصريحة، وقد صدرت قرارات كثيرة كانت أكثر تسامحاً مع فكرة مخالفة موضوع النزاع للنظام العام[١]. منها ما قضت به محكمة استئناف باريس: " بجواز اللجوء إلى التحكيم في المنازعات التي تدور حول حقوق مترتبة على مسائل متصلة بالنظام العام توجد قواعد قانونية تنظمها".[٢]

ولأجل تشجيع الاستثمار والتجارة سيما الدولية لما يلعبانه من دور فعال في ميدان تطوير الاقتصاد الوطني، فلا بد من التخفيف من فكرة مخالفة موضوع اتفاق التحكيم للنظام العام؛ وذلك من خلال تضمين النصوص القانونية قواعد قانونية يمكن بموجبها التخفيف من فكرة مخالفة موضوع الاتفاق على التحكيم للنظام العام.

ثانياً: عيب عدم أهلية الشخص للتصرف في حقوقه. لا شك أنّ عدم الأهلية لإبرام اتفاق التحكيم قد ترجع لصغر في السن أو قد ترجع بسبب توافر عيب من عيوب الإرادة (الإكراه، الغبن مع التغرير، الغلط، الاستغلال) و كل هذه الاسباب تكون متعلقة بإرادة الشخص نفسه، والتي يمكن تسميتها بانعدام الأهلية الذاتي، وفي هذه الحالة لا مشكلة في تحديد البطلان -المطلق أو النسبي- لاتفاق التحكيم الصادر عن شخص ارادته معيوبة، هذا فيما يتعلق باتفاق التحكيم الداخلي، أمّا التحكيم الدولي فمن النادر أن تطرح مسألة انعدام الأهلية إذ لا يمكن تصور ابرام عقد تجاري دولي من قبل قاصر "فالمسألة ليست بهذه البساطة والخفة" كما يقول الدكتور سامي منصور.[٣]

وقد يكون الشخص كامل الأهلية إلا أنه ممنوع التصرف في حقوق معيّنة كما هو الحال في العقود الإدارية التي يبرمها ممثلو أشخاص القانون العام كالدولة أو الوزارة أو هيئاتها العامة فكثير من الأنظمة القانونية لا سيما المتأثرة بالقانون الفرنسي لا يملك الاشخاص أنفي الذكر الأهلية الكافية لإبرام الاتفاقات التحكيمية، وقد تحتاج في بعض الأنظمة القانونية لموافقات خاصة لإبرام تلك الاتفاقات.[٤]

في بداية الأمر كان موقف المشرّع الفرنسي متشدداً في حظر قبول التحكيم في العقود الإدارية إذ أشارت المواد (٨٣، ١٠٠٤) من قانون المرافعات المدنية الفرنسي على أنّه : يحظر قبول شرط التحكيم في المنازعات التي تخص الهيئات أو المؤسسات العامة" هذا الموقف المتشدد يؤدي بطبيعة الحال إلى عرقلة التجارة الدولية؛ لذلك ذهب الاجتهاد القضائي الفرنسي في العديد من الأحكام إلى استبعاد هذا الحظر نهائياً في نطاق التحكيم الدولي، والأمثلة على ذلك كثيرة: قضية (san Carlo) وقضية (Galakis) إذ

---

[١] ينظر: د. حفيظة السيد الحداد، الرقابة القضائية على احكام التحكيم بين الازدواجية والوحدة، مجلة التحكيم العالمية، العدد (٥) (٢٠١٠)، ص٦٢.

[٢] د. عمامرة حسان، المنازعة الإدارية القابلة للتحكيم، مجلة التحكيم العالمية، العدد (٣٧)، (٢٠١٨)، ص٢١٩.

[٣] ينظر: د. سامي بديع منصور، تنازع القوانين...، المرجع السابق، ص١٨.

[٤] ينظر: د. حفيظة السيد الحداد، الموجز...، المرجع السابق، ص٣٦٢.

أكّد أنّ المنع من التحكيم فيما يتعلق بالدولة والقطاع العام لا يطبق على التحكيم الدولي[١] إنّ هذا الموقف من القضاء الفرنسي استخلص قاعدة مفادها جواز التحكيم في العقود الإدارية إذا كان التحكيم دولياً، وهو ما أدى بالمشرّع الفرنسي ليتدخل واصدر قانون عام (١٩٨٦) أجاز بمقتضاه للدولة وللمقاطعات والمؤسسات العامة في فرنسا أن تقبل شرط التحكيم في العقود التي تبرم مع الشركات الأجنبية.[٢]

وقد اجاز قانون التحكيم المصري رقم (٢٧) لسنة (١٩٩٤) المعدّل- لأشخاص القانون العام ابرام الاتفاقات التحكيمية وذلك بموجب المادّة (١) منه إذ نصّت على أنهّ: "مع عدم الاخلال بأحكام الاتفاقيات الدولية المعمول بها في جمهورية مصر العربية تسري أحكام هذا القانون على كل تحكيم بين أطراف من أشخاص القانون العام أو الخاص أياً كانت طبيعة العلاقة القانونية التي يدور حولها النزاع..."

أما في لبنان ففي السابق لم ينص قانون أصول المحاكمات اللبنانية على أنّ للدولة وأشخاص القانون العام حق اللجوء إلى التحكيم، غير أن التعديل الذي حصل للمادة (٧٦٢)- بموجب القانون رقم (٤٤٠) في (٢٠٠٢/٧/٢٩) أجاز لهم ذلك.

وفيما يتعلق بموقف المشرّع العراقي فلم ينص قانون المرافعات المدنية العراقي على جواز التحكيم في العقود التي تكون الدولة طرفاً فيها أو أحد أشخاصها العامة، إلا أن مشروع قانون التحكيم العراقي أجاز في المادّة (٢) منه لجوء أشخاص القانون العام إلى التحكيم بغض النظر عن طبيعة العلاقة القانونية محل النزاع.[٣]

المبحث الثاني: دور القضاء في تكريس القواعد الفاعلة في النظام الإجرائي للتحكيم.

إنّ إجراءات التحكيم بمعناها الواسع تعني بدء السير في الخصومة التحكيمية بعد حدوث النزاع فتشمل: تشكيل الهيأة التحكيمية، الإجراءات التحفظية مروراً بالمحاكمة التحكيمية، وحتى صدور الحكم وتنفيذه. ولتنظيم هذه الأمور فقد وضعت التشريعات قواعد إجرائية واجبة الاتباع من قبل أطراف النزاع والهيأة التحكيمية، غير أنَّ تلك القواعد قد تكون غير كافية لتغطية ما قد تستحدث من اشكاليات قانونية نتيجة الأساليب التسويفية التي قد يلجأ اليها أحد الفرقاء ليحول دون سير الاجراءات التحكيمية [٤]وما يزيد المشكلة تعقيداً: هو أن القانون لم يكن قد تعرض لمواجهة مثل هذه الأساليب. وفي هذه الحالة يتم اللجوء إلى قضاء الدولة فيقوم هذا الاخير بوضع حلول قد تتحول إلى قاعدة تأخذ بها التشريعات. ولبيان ذلك بوضوح سنقوم بتقسّيم هذا المبحث على مطلبين: الأول، دور القضاء في ابتكار القواعد الاجرائية في مرحلة ما قبل صدور الحكم، والمطلب الثاني: دور القضاء في ابتكار القواعد في مرحلة ما بعد صدور الحكم.

المطلب الأول: دور القضاء في ابتكار القواعد الاجرائية في مرحلة ما قبل صدور الحكم

لعل أهم الإجراءات التي تسبق صدور حكم التحكيم هي تشكيل الهيأة التحكيمية ، ومن ثم الإجراء الآخر وهو اتخاذ التدابير الوقتية والتحفظية، وبعد ذلك تجري عملية المرافعة

---

[١] ينظر: د. محمد محمود المغاربي، مرجع سابق، ص١٦٢ وما يليها.
[٢] ينظر، د. حفيظة السيد الحداد، الموجز...، المرجع السابق، ص٣٧٦.
[٣] ينظر: المادّة (٢) من مشروع قانون التحكيم العراقي لسنة (٢٠١١).
[٤] ينظر: د. حفيظة السيد حداد، دور القضاء في التحكيم، مجلة التحكيم العالمية، العدد (٨)، (٢٠١٠)، ص٤٠.

التحكيمية، وبهذا النحو سنقسّم هذا المطلب على فرعين: الأول، دور القضاء في ابتكار قواعد تشكيل هيأة التحكيم، والفرع الثاني: دور القضاء في ابتكار قواعد المحاكمة التحكيمية.

الفرع الأول: دور القضاء ابتكار قواعد تشكيل الهيأة التحكيمية.

إنَّ تكوين هيأة التحكيم تمثل نقطة الشروع في العملية التحكيميّة، وقد حرصت التشريعات على تحصين هذه المرحة من التحكيم، وذلك بوضع قواعد قانونية تبين كيفية تكوينها، ولم يغفل المشرّع أيضاً عن وضع قواعد قانونية تواجه بعض الأساليب التسويفية والتي من المحتمل أن يقوم بها أحد أطراف النزاع لمنع البدء بالتحكيم كما بينا للتو، والأمثلة على تلك القواعد كثيرة، وبعيداً عن الإطالة سنقوم بسردها بشكل مختصر وفي أطار القانون المصري والقانون اللبناني والقانون العراقي:

في مصر نجد في قانون التحكيم المصري المعدّل، وتحديداً في المواد (١٥ إلى ٢٢) وكل هذه المواد تقف حائلاً دون محاولات المماطلة التي تصدر من أحد الفرقاء التي يبتغي فيها هذا الأخير تعطيل التحكيم. وفي لبنان نلاحظ أن القواعد المتعلقة بالهيأة التحكيمية موزعة في قانون اصول المحاكمات المدنية اللبناني، وتحديداً في الباب الخاص بالتحكيم في المواد (٧٦٣ فقرتها الثانية- ٧٧٢).

أمّا في العراق نجد أنَّ قانون المرافعات المدنية العراقي بين في المواد (٢٥٥-٢٦٤) كل ما يتعلق بتكوين هيأة التحكيم، ومن ثم المواد التي تلتها وضح الإجراءات التي يجب على المحكمين اتباعها

بالرغم من موقف القوانين في وضع القواعد التي تدفع عن هيأة التحكيم التحديات الناجمة عن المماطلة والتسويف من أحد الأطراف إلا أنّ هنالك مشكلات جمّة قد تثار ضد تكوين الهيأة التحكيمية يقابلها عدم وجود قاعدة قانونية تعطي الحل، بناءً على ذلك يتم اللجوء إلى قضاء الدولة فيلعب هذا الأخير دوراً حيوياً في تدعيم إجراءات التحكيم ليضع حلاً للمشكلة قد يصبح هذا الحل قاعدة ضمن قوانين التحكيم. ولقد أحصينا جملة من هذه المشكلات وسنشرحها على النحو الآتي:

أولاً: مشكلة انعدام الوترية في عدد المحكمين المتفق بشأنهم. فقد ينص اتفاق التحكيم على أن الهيأة التحكيمية تتكون من أكثر من محكم، ولكن بعدد زوجي. في هذه الحالة نجد أن معظم القوانين اشترطت أن يكون عدد المحكمين وتراً وإلا كان التحكيم باطلا، وقد أكد هذا الأمر قانون المرافعات المدنية العراقي في المادّة (٢٥٧) بنصّها على " يجب إذا تعدد المحكمين[المحكمون] أن يكون عددهم وتراً عدا حالة التحكيم بين الزوجين".

وعلى هذا النهج سار قضاء محكمة التمييز العراقية إذ قررت بأن تعيين المحكمين بعدد شفعي باطلاً، ويبطل تبعاً لذلك كل ما قاموا به من إجراءات، وما أصدروه من قرارات[1]، وهنا لابد من التوضيح أن البطلان الذي قضي به هو في حال

---

[1] **قرار محكمة التمييز العراقية المرقم (٧٢١/ مدنية أولى/١٩٧٣) تاريخ (١٩٧٣/١٢/١٤)، النشرة القضائية لسنة (١٩٧٣) العدد (٤٤)، ص٢٨٢.**

صدور قرار عن محكمين بعدد زوجي، فلا يوجد ما يمنع من تصحيح الوضع قبل انطلاق العملية التحكيمية وذلك بإضافة محكم إلى الهيأة المكونة من عدد زوجي فيصبح العدد وتري[١]، وما نأمله من القضاء االعراقي أن يأخذ بهذا الرأي؛ لينقذ التحكيم من التعطيل على غرار ما قام عليه الوضع في فرنسا ولبنان فقد كانا يشترطان في التحكيم الداخلي أنه يجب أن يكون عدد المحكمين وتراً وإلا كان التحكيم باطلاً[٢] إلا أن القضاء الفرنسي أراد أن يكون التحكيم أكثر فعالية فوضع حلاً احتياطياً يمكن اللجوء إليه بإضافة محكم آخر فيصبح العدد وتري وبالتالي يمكن انقاذ التحكيم وقد نصت على هذا الحل الفقرة الثانية من المادّة (٧٧١) من قانون أصول المحاكمات اللبناني بقولها: " إذا عين الخصوم محكمين بعدد زوجي وجبت اضافة محكم آخر إليهم يختار وفق ما حدده الخصوم وإلا فبأتفاق المحكمين المعينين...".

ثانياً: مشكلة تكرار اختيار المحكم نفسه: من أجل ضمان شفافية العملية التحكيمية حرصت التشريعات على وضع شروط معيّنة لضمان حيادية واستقلال المحكم، فسمحت برده للأسباب نفسها التي يرد بها القاضي[٣] وبينت اسباب عزله وكيفيته[٤] وأوجبت على الشخص الذي يتم مفاتحته لأجل اختياره كمحكم أنّ يصرّح عن كل ما يثير الشك حول حيادتيه واستقلاله، وعلى المحكّم منذ تعيينه وطوال إجراءات التحكيم أن يفضي بلا ابطاء إلى طرفي النزاع بوجود أيّة ظروف من هذا القبيل، إلا إذا كان قد سبق له أن أحاطهما علماً بها.[٥]

وبالرغم من تنظيم التشريعات لمعظم المسائل التي تتعلق بالمحكم، إلا أن المشرّع لم يتنبه لمشكلة تسمية شخص كمحكم بشكل دائم ومتكرر، وهو ما يؤدي إلى اثارة الشك حول استقلاله، وقد تصدى الاجتهاد الفرنسي لهذه المسألة إذ أصدرت محكمة استئناف باريس بتاريخ (٢٠٠٤/٧/٦) حكماً يقضي " بأن تكرار تسمية محكم بشكل دائم ومستمر من قبل شركة في كل المنازعات التي تنشب بينها وبين الآخرين، هذه التسميات الكثيرة من شأنها أنّ تثير في أذهان الآخرين شكاً معقولاً حول موضوعية هذا المحكم، وبالتالي فأنّ المحكمة قبلت طلب عزله"[٦]. والظاهر أنّ هذا القرار حمل بين طياته قاعدة مفادها: لا يجوز لأحد الأطراف تسمية شخص كمحكم سبق وأن اختاره في قضية سابقة* ولم تتبن التشريعات العربية والعراقية هذه القاعدة آملين من المشرّع العراقي أدراجها ضمن مشروع قانون التحكيم العراقي.

---

[١] ينظر: القاضي فادي الياس، دراسة...، المرجع السابق، ص٣١.
[٢] المواد (٧٧١ أصول المحاكمات المدنية اللبناني، تقابلها ١٤٥٤ مرافعات فرنسي).
[٣] ينظر: المادة (١/٢٦١) من قانون المافات المدنية العراقي تقابلها المادة (٢/٧٧٠) من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني.
[٤] ينظر: المادة (٢٥٦) من قانون المرافعات المدنية العرقي تقابلها المادة (١/٧٧٠) من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني.
[٥] ينظر: الفقرة (٢) من المادة (١٢) من قانون الاونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لسنة ١٩٨٥المعدل.
[٦] مشار اليه لدى د. عبد الحميد الأحدب، عزل المحكم، مجلة التحكيم العالمية، العدد (٣٨)، (٢٠١٨)، ص١٣٨.

ثالثاً: مشكلة تخلف الشخص المفوض باختيار هيأة التحكيم عن أداء ما فوض به.

سمحت أغلب القوانين[١] لأطراف النزاع أن يفوضوا شخصاً ثالثاً- طبيعياً كان أم معنوياً- مهمة اختيار الهيأة التحكيمية، وهو بمثابة الوكيل المشترك عن أطراف النزاع، وبالتالي تكون وظيفة اختيار المحكمين من قبل هذا الطرف المفوض فإذا تخلف أو أخفق هذا الأخير عن القيام بهذه المهمة المسندة إليه فما الحل؟

لم يرد في قانون المرافعات الفرنسي ولا حتى في القانون اللبناني، فضلاً عن قانون المرافعات العراقي حلاً لتلك المشكلة، وقد تصدت محكمة النقض الفرنسية لهذه العقبة وذلك في قرارها الصادر بتاريخ (٣/نوفمبر/ ١٩٩٣) الذي قضى: "أن تعيين المحكمين وبالأخص المحكم الثالث بواسطة نقيب محامين (ليون) ما هو إلا تأكيد لطريقة التعيين المتفق عليها في اتفاق التحكيم إذ انتهت محكمة الاستئناف إلى أن الطلب المقدم من أحد الأطراف لتعيين المحكم الثالث لا يعتبر من ضمن إجراءات التحكيم المنصوص عليها في المادة (١٤٤٤) من قانون المرافعات المدنية، فأن حكمها في هذا الشأن يكون قد صادف صحيح القانون".[٢]

وقد تبنى قانون التحكيم المصري حلاً واضحاً في المادّة (١٧) الفقرة (٢) إذ نصت بأن " ... إذا تخلف الغير عن أداء ما عهد به إليه في هذا الشأن تولت المحكمة المشار إليها في المادّة (٩) من هذا القانون..." وهذا يعني أنه يمكن للمحكمة أن تقوم باختيار هيأة التحكيم في حال تخلف الشخص المكلف بهذه الوظيفة.

أما مشروع قانون التحكيم العراقي -الذي يتضح أنَّه يحاكي كثيراً قانون التحكيم المصري- اعطى الحل نفسه في المادّة (١٧/ثانياً) إذ أجاز اللجوء للمحكمة المنصوص عليها ان تقوم بمهمة اختيار هيأة التحكيم في حال فشل الغير المكلف باختيارها.

ومما تقدم يمكن القول أنّ القضاءَ أوجد قواعد تتعلق بحل العقبات التي تقف أمام تشكيل هيأة التحكيم، وأنَّ الاحتمال وارد جداً أن تستجد مشكلات أخرى قد تقف حائلاً دون تشكيل الهيأة المذكورة، وقد يتصدى لها القضاء فيمثل حله قاعدة قانونية تدعم فعاليّة التحكيم.

الفرع الثاني: دور القضاء في ابتكار بعض قواعد المحاكمة التحكيمية

بعد تشكيل هيأة التحكيم تصبح وقائع النزاع معروضة أمام كيان قضائي خاص وظيفته الفصل في ذلك النزاع، ومن هنا تنطلق المحاكمة التحكيمية، وقد يسبق النظر في أساس النزاع اتخاذ بعض الإجراءات التحفظية والوقتية، ومن ثم تبدأ المرافعة فتتخللها مسائل كثير منها ما يتعلق بالإثبات وشهادة الشهود، وغيرها، وفي جميع هذه الإجراءات قد تبرز مشكلات لم يسبق لنصوص القانون أن وضعت لها حلاً، وسنتطرق في هذا الصدد للمسألتين الآتيتين:

---

[١] المادّة (١٤٥٥) من قانون المرافعات المدنية الفرنسي تقابلها المادة (٧٧٢) من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني.

[٢] مشار اليه لدى : حسين جبار لازم، التكامل...، المرجع السابق، ص٥١-٥٢.

أولاً: عدم تمتع القرارات التحفظية والتدابير الوقتية الصادرة عن هيأة التحكيم بالقوة التنفيذية.

يُقصد بالتدابير الوقتية والتحفظية بأنها: " إجراءات قضائية تستهدف دفع خطر محتمل الوقوع دون المساس بأصل الحق الموضوعي"[١]. والأصل أن محاكم الدولة هي المختصة باتخاذ التدابير الوقتية والتحفظية، إلا أن الحاجة إلى تيسير إجراءات التحكيم، وضمان فعاليته أدت بالقوانين إلى اعطاء هيأة التحكيم سلطة اتخاذ هذه الإجراءات إلى جانب الاختصاص الأصلي المقرر لقضاء الدولة، وقد اختلفت تلك القوانين حول نطاق هذا الاختصاص المشترك[٢] فاتجاه يرى: أنَّ لكلّ من قضاء الدولة وهيأة التحكيم صلاحية اتخاذ مثل هذه التدابير عند وجود اتفاقية تحكيم، واتجاه ثان يذهب إلى أن منح هذه الصلاحية لهيأة التحكيم، وثالث قصّر سلطة اتخاذ الاجراءات التحفظية والوقتية على قضاء الدولة دون هيأة التحكيم.[٣]

ومن القوانين التي منحت هيأة التحكيم سلطة اصدار الأوامر الوقتية والتحفظية ما ورد في المادّة (١/٢٤) من قانون التحكيم المصري رقم (٢٧) لسنة (١٩٩٤) التي نصّت على أنّ " يجوز لطرفي التحكيم الاتفاق على أن يكون لهيئة التحكيم، بناءً على طلب أحدهما، أن تأمر أياً منهما باتخاذ ما تراه من تدابير مؤقتة أو تحفظية تقتضيها طبيعة النزاع، وأن تطلب تقديم ضمان كافٍ لتغطية نفقات التدبير الذي تأمر به".

وفي لبنان فقد نصت المادة (٧٨٩) من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني، بقولها: " ...للمحكم في معرض منازعة قائمة أن يأمر باتخاذ ما يراه من تدابير مؤقتة أو تحفظية تقتضيها طبيعة النزاع...".

أمّا قانون المرافعات المدنية العراقي، وتحديداً في باب التحكيم، فلم يتطرق لمسألة التدابير الوقتية أو التحفظية في العملية التحكيمية وقد تدارك هذا الأمر مشروع قانون التحكيم العراقي لسنة (٢٠١١) في الفقرة أولاً من المادّة (٢٤) المشابهة للمادة (٢٤) من قانون التحكيم المصري.

إن ما يلاحظ على هذه القوانين أنها على الرغم من منحها هيأة التحكيم صلاحية اصدار الأوامر الوقتية والتحفظية، إلا أنها أغفلت كيفية تنفيذ هذه الأوامر فالمحكم لا يملك سلطة الجبر (الولاية الجبرية) حتى يمكن تنفيذها عنوةً في حال رفض من صدر الأمر الوقتي ضده. وفي هذا الاتجاه ذهب اجتهاد القضاء المصري[٤]. ولا يوجد ما يمنع المحاكم أن تستخلص قاعدة مفادها: " يتم اللجوء إلى محاكم الدولة لتنفيذ الأوامر الوقتية والتحفظية التي تصدر عن هيأة التحكيم". وما يدعم هذا الرأي: هو أنه مادامت القوانين أعطت لمحاكم الدولة مهمة تنفيذ احكام التحكيم الصادرة عن الهيئات التحكيمية فمن باب

---

[١] ينظر: حسين جبار لازم، الفصل...، المرجع السابق، ص١١٦.

[٢] ينظر: د. برهان أمر الله، التدابير الوقتية والتحفظية بين القضاء وهيأة التحكيم، مجلة التحكيم العالمية، العدد (٢٢)، ٢٠١٤)، ص١٧٤.

[٣] ينظر: حسين جبار لازم، التكامل... المرجع السابق، ص٧٠ وما يليها.

[٤] ينظر: د. برهان أمر الله، مرجع سابق، ص١٨٩.

أولى اعطائها وظيفة تنفيذ الأوامر الوقتية والتحفظية الصادرة عن هذه الأخيرة ومن يملك الاكثر يملك الاقل.

ثانياً: عقبات الاثبات التي تواجه هيأة التحكيم.

هيأة التحكيم باعتبارها تقوم بوظيفة قضائية؛ لذا فإنَّ الاثبات يشكل إجراء أساسياً في المحاكمة التحكيمة فلتلك الهيأة حق اتخاذ إجراءات الاثبات من سماع شهود، والمعاينة للأماكن، والاستعانة بالخبراء، إلا أنها لا تملك سلطة الجبر التي يتمتع بها قضاء الدولة.[١]

هذا وقد حاولت التشريعات تعويض سلطة الجبر في الإثبات و التي لا تملكها الهيئات التحكيمية، وذلك من خلال السماح لها بالاستعانة بقضاء الدولة، مثلاً على ذلك ما ورد في المادّة (٢٦٩) من قانون المرافعات المدنية العراقي إذ نصّت على أنّه " يجب على المحكمين الرجوع إلى المحكمة المختصة أصلاً بنظر النزاع لإصدارها قرارها في الانابات القضائية التي يقتضيها الفصل في النزاع أو اقتضى الأمر اتخاذ إجراء مترتب على تخلف الشهود أو الامتناع عن الإجابة"

ايضاً ما ورد في المادّة (١/٣٧) من قانون التحكيم المصري التي نصّت على أنّه "يختص رئيس المحكمة المشار إليها في المادّة (٩) من هذا القانون بناءً على طلب هيئة التحكيم بما يأتي: أ- الحكم على من يتخلف من الشهود عن الحضور أو يمتنع عن الأجابة بالجزاءات المنصوص عليها..." والمعنى نفسه ورد في المادّة (٧٧٩) من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني.

وعلى الرغم من مبادرة التشريعات في سد ثغرات قدرة هيأة التحكيم في الاثبات، غير أنها اغفلت الاشارة الى عقبات عدة قد تعترض هذه الهيأة في هذا المجال منها على سبيل المثال: عدم اتفاق الخصوم على الاستعانة بالشهود، وعلى هذه المشكلة أجاب القضاء الانكليزي عليها بقوله: لا يجب على المُحكّم اللجوء لهذه الوسيلة-أي الشهادة- إذا استطاع المُحكّم تكوين عقيدته عن النزاع بطرق أخرى .[٢]

أيضاً لم يعالج القانون حالة امتناع الغير من تقديم الأدلة التي في حوزته والمُتعلّقة بالدعوى التحكيميّة، وفي هذا الشأن برز خلاف فقهي: فبعضهم يرى أنّه من الممكن الاستعانة بقضاء الدولة. والأخر يرى عدم إمكانية الاستعانة بالقضاء لإجبار الغير على تقديم تلك الأدلّة.[٣]

كلّ هذه العقبات قد وضع لها اجتهاد المحاكم حلاً، وقد يبقى البعض بلا حلّ... لحين عرض المشكلة على القضاء...

---

[١] ينظر: د. مصطفى الجمال، وأخرون، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، (ط١)، بيروت: منشورات الحلبي الحلبي الحقوقية، (١٩٩٨)، ص١٩١.

[٢] الحكم الصادر في القضيّة المرقمة (١٥١٢) مشار إليه لدى د.أشرف جودة محمد، دور المحكم في الاثبات، مجلة الشريعة والقانون العدد (٣٤)، (٢٠١٩) ص١٣٧٩.

[٣] د. أشرف جودة محمد، المصدر نفسه، ص١٣٦٠-١٣٦١.

المطلب الثاني: دور القضاء في ابتكار القواعد في مرحلة ما بعد اصدار الحكم التحكيمي.

بعد صدور حكم التحكيم فأنه يمر بمرحلتين: الأولى قد يخضع لطريق من طرق المراجعة أما الثانية فهي مرحلة تنفيذ حكم التحكيم، وفي هاتين المرحلتين يمكن أن نلحظ دوراً لاجتهاد المحاكم في استخلاص القواعد التي تدعم التحكيم، وفي هذا المقام سنقسّم هذا المطلب على فرعين: الأول عن دور القضاء في ابتكار القواعد المتعلّقة بطرق الطعن، والفرع الثاني: دور القضاء في ابتكار القواعد المتعلّقة بتنفيذ حكم التحكيم.

الفرع الأول: دور القضاء في ابتكار القواعد المتعلّقة بطرق الطعن.

إنَّ طرق الطعن بالحكم التحكيمي متعددة ومختلفة[١]، ومن أجل تحقيق السرعة والشفافية في التحكيم فقد لعب اجتهاد محاكم الدولة المعاصر دوراً بارزاً في تكرّيس القواعد المتعلقة بالطعن بالحكم والتي تُحقق الفعاليّة القصوى للتحكيم.[٢]

فمن ناحية أولى أنه ابتكر قاعدة جواز إعادة النظر في حكم التحكيم الدولي والتي تُسمّى في بعض القوانين التماس اعادة النظر إذ يُعدُّ هذا الطريق من طرق الطعن الاستثنائية التي في العادة لا يمكن اللجوء إليها إلا في حال كان قرار القاضي مشوباً بعيب خطير.[٣]

لم يتضمّن قانون المرافعات الفرنسي لسنة (١٩٨١) -وتحديداً في القواعد المتعلّقة بالتحكيم الدولي- نصّاً يجيز اعادة المحاكمة في أحكام التحكيم الدوليّة، ولكن محكمة النقض الفرنسيّة أصدرت قراراً مهماً بتاريخ (٢٥/ آيار/ ١٩٩٢) أجازت فيه الطعن بطريق إعادة المحاكمة في مجال التحكيم الدولي وتتلخصّ وقائع هذه القضية بأنّ" شركة فرنسيّة تقدمّت بطلب إعادة أمام هيئة تحكيميّة كانت قد أصدرت قراراً ضدّها، وكان طلب إعادة المحاكمة مُستنداً إلى اكتشاف عناصر واقعيّة جديدة تبيّن أنّ الطرف الآخر قد تمّكن من اقناع هيئة التحكيم بوجهة نظره نتيجة إخفاء مستندات مهمة الأمر الذي ينطوي على غش. ولكن الهيئة التحكيميّة ردّت طلب إعادة المحاكمة، وهنا تقدمّت الشركة الفرنسيّة بطعن أمام محكمة استئناف باريس ضدّ القرار الذي ردّت بموجبه الهيئة التحكيميّة الطعن بإعادة المحاكمة المقدّم إليها، إلا أنّ محكمة الاستئناف رفضت قبول طعنها فطعنت الشركة الفرنسيّة أمام محكمة النقض الفرنسيّة، فما كان من هذه الأخيرة إلا أنّ نقضت قرار محكمة استئناف باريس، معتبرةً أنّ الطعن بإعادة المحاكمة جائز، وأنّه يجب أنّ تنظر فيه الهيئة التحكيميّة نفسها التي أصدرت القرار المشكو منه"[٤]، ولم يكن هذا القرار الأول من نوعه إذ سبق للمحكمة الفدراليّة السويسريّة قبول الطعن بطريق إعادة المحاكمة في حال الغشّ بالرغم من خلو القانون السويسري من نص يسمح بهذا الطعن.[٥]

---

[١] ينظر: د. سامي بديع منصور، طرق الطعن بالأحكام التحكيميّة في القوانين العربيّة، المجلة اللبنانيّة للتحكيم العربي والدولي، العدد (٤٢)(٢٠٠٧)، ص٦.

[٢] ينظر: د. حفيظة السيد الحداد، دور القضاء...، المرجع السابق، ص٤٣.

[٣] د. هادي سليم، اعادة المحاكمة التحكيمية، مجلة التحكيم العالمية، العدد (٣٨)، (٢٠١٨)، ص٤٥.

[٤] مشار إليه لدى د. هادي سليم، المرجع السابق، ص٤٩.

[٥] ينظر: المصدر نفسه، ص٥٠.

ونتيجة لهذا التوجه القضائي فقد بادر المشرّع الفرنسي إلى تعديل قانون المرافعات المدنية وذلك بموجب المرسوم رقم (٤٨-٢٠١١) بتاريخ (١٣/يناير/٢٠١١) إذ أدخل تعديلاً على النصوص المتعلقة بالتحكيم بموجبه يمكن الطعن بطريق إعادة المحاكمة، وهذا ما ورد في المادّة (١٥٠٢) منه التي نصّت على " إنّ الطعن بإعادة المحاكمة ضدَّ أي قرار تحكيمي متاح في الحالات ضد الأحكام القضائية في المادّة (٥٩٥) وفقاً للشروط المحدّدة في المواد (٥٩٦،٥٩٤، ٥٩٧، ٦٠١إلى ٦٠٣) ويقدّم الطعن أمام هيأة التحكيم".

ولم تتضمّن معظم قوانين الدول العربية نصّاً مشابهاً لهذا النص الفرنسي، بل حتى مشروع قانون التحكيم العراقي لسنة (٢٠١١) لم يشر إلى إمكانية الطعن بطريق إعادة المحاكمة على الحكم التحكيمي، وهنا يمكن التساؤل عن إمكانية حصول الوضع الفرنسي نفسه لدى محاكم الدول العربية، وهذا الأمر يبقى متاحاً في حال حصول غش واضح أو أياً من الاسباب القانونية التي تدعو الى إعادة المحاكمة كونه يتفق مع تحقيق العدالة ويُعدُّ حاجة اجتماعية ملحة.[١]

ومن الناحية الثانية: ابتكر الاجتهاد القضائي قاعدة اختزال أسباب الطعن على حكم التحكيم بطريق واحد وهو الطعن بالبطلان، فلو امعنا النظر في تشريعات التحكيم الحدّيثة نجد أنّها اتجهت نحو اختزال طرق الطعن بطريقة واحدة، إلا وهي الطعن بطريق البطلان، وهو ما أخذ به قانون التحكيم المصري في المادّة (٥٢) منه بأنَّه: ١- لا تقبل أحكام التحكيم التي تصدر طبقاً لأحكام هذا القانون الطعن بأي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون المرافعات. ٢- يجوز رفع دعوى بطلان حكم التحكيم وفقاً للأحكام المبينة في المادتين التاليتين"، وهذا النص نفسه ورد في مشروع قانون التحكيم العراقي في المادة (٥٢) منه. فالطعن بالبطلان ليس مطلقاً، بل بموجب اسباب حدّدها القانون على سبيل الحصر[٢]. وقد حاول الاجتهاد القضائي -من أجل تحقيق الفاعلية القصوى لحكم التحكيم- الالتفاف على أسباب البطلان بوضعه قاعدتين: الأولى، للأطراف الحق في التنازل عن التذرّع بأسباب البطلان، ولو كان العيب يمسّ بمبدأ الوجاهية التي تُعدّ من النظام العام. أما القاعدة الثانية: مبدأ لا بطلان دون ضرر يسري على جميع المخالفات حتى تلك التي تتعلق بالنظام العام.[٣]

وما المانع من يتضمّن مشروع قانون التحكيم العراقي لهاتين القاعدتين، لا سيما أن العراق بلد يحتاج الى تشجيع النظام القانوني للتحكيم الذي أصبح يلعب دوراً فاعلاً في التجارة الدولية ويمثل عاملاً فعالاً لجلب المستثمرين الأجانب.

---

[١] ينظر: سلام جمعة هادي، اجتماعية القاعدة القانونية، مجلة علل الشرائع للدراسات القانونية المجلد (٢) العدد (٢) لسنة (٢٠٢٢) ، ص٢٣٤.

[٢] ينظر: المادّة (٥٣) من قانون التحكيم المصري تقابلها المادّة (٥٣) من مشروع قانون التحكيم العراقي لسنة (٢٠١١).

[٣] ينظر: د. مهيب معماري، رقابة قضاء البطلان على القرارات التحكيمية، المؤتمر السنوي االسادس عشر(التحكيم التجاري) الذي أقامته جامعة الامارات العربية المتحدة- كلية القانون (٢٠٠٨).

الفرع الثاني: دور القضاء في ابتكار القواعد المتعلّقة بتنفيذ الحكم التحكيمي.

تنفيذ حكم التحكيم يعني: " هو ذلك الإجراء الذي يصدر من القاضي المختص قانوناً[قانونياً] ويأمر بمقتضاه بتمتع حكم التحكيم بالقوة التنفيذيّة"[١]. إذ تُعدُّ مرحلة التنفيذ اللبنة الأساسية في تحقيق فاعليّة التحكيم، وقد وضعت التشريعات كافة قواعد قانونية بيّنت فيها معظم إجراءات هذه المرحلة، إلا أنَّه قد تستجد مشكلات في تنفيذ الحكم التحكيمي لم يضع لها المشرّع قاعدة لحلها، فيجتهد قضاء الدولة ليكرّس قاعدة تمثل حلاً لتلك المشكلة التنفيذية. وسنكتفي بسرد ثلاث قواعد وضعها الاجتهاد القضائي لحل بعض مشكلات تنفيذ الحكم التحكيمي:

القاعدة الأولى: هي إمكانية إصدار أمر بتنفيذ حكم تحكيم أجنبي قضي ببطلانه في الخارج :[٢]تضمنت اتفاقية نيويورك لتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية مبدأ هاماً إلا وهو: أنّ حكم التحكيم الدولي يفقد آثاره في بلد التنفيذ إذا أُبطل في بلد اصداره، إلا أنّ الوضع في أوربا سيما في فرنسا أخذ باتجاه معاكس إذ بدأ يفك الارتباط بين بلد منشأ الحكم التحكيمي وبلد تنفيذه، وعلى خطى هذا الاتجاه سار الاجتهاد في الولايات المتحدة الأمريكية [٣]ففي فرنسا في قضية (Hilmarton) منح القضاء الفرنسي الصيغة التنفيذية لحكم تحكيم صادر في سويسرا بعد أنّ أبطله القضاء السويسري. وفي قضية (Chromalloy) أعطت محكمة استئناف باريس حكم التحكيم صيغة التنفيذ في فرنسا لحكم تحكيم صادر في فرنسا بعد أن ابطلته محكمة استئناف القاهرة، والحكم نفسه اعطته محكمة مقاطعة (كولومبيا) في الولايات المتحدة الأمريكية- الصيغة التنفيذية بعد أن جرى ابطاله من قبل القضاء المصري[٤]. كذلك الحكم الصادر عن محكمة استئناف باريس بتاريخ (٩/سبتمبر/٢٠٠٥) في قضيّة(Bechtel) القاضي بتصديق قرار محكمة باريس الجزائية الذي اعطى الصيغة التنفيذيّة للحكم التحكيمي الذي ابطل في دبي.[٥]

إنَّ هذا الاتجاه الذي سلكه القضاء جعل بعض الفقه المصري يذهب إلى القول: بإمكانيّة الأمر بتنفيذ حكم تحكيم في مصر قضي ببطلانه في الخارج بسبب القواعد الميسرّة الواردة في قانون التحكيم المصري، وبناءً على المادّة السابعة من اتفاقيّة نيويورك التي نصّت على أن " أحكام هذه المعاهدة لا تمنع من تطبيق نصوص قانونية ... أكبر تشجيعاً لتنفيذ أحكام التحكيم".[٦]

وفي العراق يمكن الأخذ بالرأي السابق في حال إتمام المصادقة على مشروع قانون التحكيم العراقي؛ لكون هذا الأخير مشابه تماماً للقانون المصري إذ يمكن للقضاء

---

[١] د. آمال يدر، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، (ط١)، (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٢، ص١٦٢).

[٢] د. حفيظة السيد الحداد، دور القضاء في التحكيم، المرجع السابق، ص٤٤.

[٣] ينظر: د. عبد الحميد الأحدب، اتفاقية نيويورك، والعلاقة بين قرارات قاضي بلد منشأ الحكم التحكيمي، وقرارات قاضي بلد تنفيذ الحكم التحكيمي، مجلة التحكيم العالمية، العددان (٣٩و٤٠)، (٢٠١٨). ص١٩٣.

[٤] ينظر: د. عبد الحميد الأحدب، المرجع السابق، ص٢٠١-٢٠٢.

[٥] ينظر: د. حفيظة السيد الحداد، الرقابة القضائية على أحكام التحكيم بين الازدواجية والوحدة، مجلة التحكيم العالمية، العدد (٥)، (٢٠١٠)، ص٧٠.

[٦] د. حفيظة السيد حداد، دور القضاء... المرجع السابق، الصفحة نفسها.

العراقي تنفيذ حكم التحكيم الصادر في الخارج الذي قضي ببطلانه من قبل قضاء دولة المنشأ استناداً لهذا المشروع الذي جعل من تنفذ هذا الحكم أيسر فيما لو قارناه بنصوص معاهدة نيويورك التي انضم إليها العراق عام (٢٠٢١).

أمّا القاعدة الثانية: هي إمكانيّة تنفيذ حكم تحكيم دولي بالرغم من عدم نص القانون الوطني على التحكيم الدولي، وبعبارة أخرى يستطيع القاضي اعطاء الصيغة التنفيذيّة لحكم تحكيم دولي وإن لم ينص قانون دولة القاضي على هذا النوع من التحكيم.

يعود تكريس هذه القاعدة للقضاء العراقي في قضية السفن الحربية التي اقامتها شركة ايطالية ضد الدولة العراقية ممثلةً بوزارة المالية العراقية. تتلخص وقائع هذه القضية: من أن وزارة الدفاع العراقية في ثمانينيات القرن العشرين أبرمت عقداً مع شركة ايطالية بمليارات الدولارات لغرض امداد الوزارة المذكورة بسفن حربية للاسطول العراقي، وبمرور الزمن دفعت الدولة العراقية عدة دفعات من المبلغ، إلا أنه لم يتم ارسال أي سفينة ولم يستلم الجانب العرقي أياً من السفن رفعت الشركة الإيطالية دعوى أمام محكمة ايطالية مدليةً أنّ تنفيذ العقد أصبح مستحيلاً بعد غزو العراق للكويت عام (١٩٩٠) والحظر الدولي الذي فرض على العراق.

وجدت المحكمة شرط تحكيم دولي مدرج في العقد فردت الطلب لعدم اختصاصها. ثم فسخت محكمة ايطالية القرار وأعادة الدعوى الى المحكمة الأيطالية مرجعها صدر حكم لصالح الشركة الايطالية. قدمت وزارة المالية العراقية طلباً أمام غرفة التجارة الدولية بناءً على شرط التحكيم وفي عام (٢٠٠٣)[١].

بعد ذلك رفعت وزارة المالية العراقية دعوى ضد الشركة الإيطالية أمام محكمة الرصافة التجارية، قررت المحكمة التجارية وقف الدعوى لحين انتهاء الإجراءات التحكيميّة وصدور حكم تحكيم نهائي. أدلت وزارة المالية بأن قانون المرافعات لم ينص على التحكيم الدولي وأن المادّة (٢٥٣) ألفقرة (٣) لا تنطبق على إجراءات التحكيم الدولي، ردت المحكمة التجارية هذا الدفع؛ معللة ذلك أن المشرّعين بوضعهم قانون المرافعات المدنية العراقي اعتمدوا بوضوح التحكيم الدولي وحق أحد الأطراف من التماس التحكيم خارج العراق، وقد أيدت محكمة التمييز هذا الحكم إذ اعتبرت بأن قانون المرافعات المدنية يعترف بالتحكيم الدولي[٢]. وتجدر الإشارة أن انضمام العراق عام (٢٠٢١) لاتفاقية نيويورك للاعتراف وتنفيذ احكام التحكيم الأجنبية لسنة (١٩٥٨) يعدّ سنداً قانونياً لتنفيذ احكام التحكيم الدولية يستطع القضاء العراقي اعتمادها دون حاجة لاجتهاد قضائي.

القاعدة الثالثة: امكانية تنفيذ أحكام التحكيم الإلكتروني: " التحكيم الإلكتروني هو وسيلة فرضتها ظاهرة التجارة الإلكترونية وطبيعة منازعاتها بمقتضاها تتم إجراءات التحكيم كلها وفي جميع مراحلها عبر شبكات الانترنت"[٣] وقد اعتمدت هذه الوسيلة في

---

[١] مشار إليه لدى آدم الصراف، التحكيم التجاري الدولي في العراق: تعزيز البيئة القانونية للأعمال التجارية مع التركيز على القيادة القضائية، مجلة التحكيم العالمية، العدد (٢٣)، (٢٠١٤)، ص١٩-٢٠.

[٢] قرار محكمة التمييز العراقية المرقم (٥٢/ب) لسنة (٢٠١٢) مشار إليه لدى د آدم الصراف، المصدر السابق، ص١٢٣.

[٣] د. مجدي عبد الغني خليف، خصوصيات التحكيم اللإلكتوني، (الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة، (٢٠١٩)، ص١٤-١٥.

حل منازعات التجارة الإلكترونية إذ تصدر عن مراكز التحكيم الإلكتروني أحكاماً بالطريقة الإلكترونية[١] ولم نجد نصّاً في القوانين يشير إلى كيفية تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني من قبل قضاء الدولة فضلاً عن ذلك لم أجد اجتهاداً قضائياً بهذا الصدد، ولا يوجد ما يمنع من تصدي قضاء الدولة لوضع قواعد تجعل حكم التحكيم قابلاً للتنفيذ من قبل قضاء الدولة لا سيما وأنّ كثيراً من القوانين اعترفت بالوثائق الإلكترونية كسندات اثبات. وبذلك نأمل من المشرّع العراقي أنّ يضيف نصوصاً في مشروع قانون التحكيم العراقي تنظم بموجبه كيفية تنفيذ حكم التحكيم الإلكترونياً.

الخاتمة

إذا قلنا الخاتمة فهذا لا يعني نهاية البحث في موضوع دور القضاء في ابتكار قواعد التحكيم التجاري، فثمة مشكلات جمة تحيط بموضوع البحث قد لا تتسع لها هذه الوريقات، فاوجزنا البحث على ما هو متيّسر لنصل إلى نتائج وتوصيات نأمل أن يكون لها دور تطوير النظام القانوني للتحكيم. ولعل أهمها:

أولاً: النتائج

١- للقضاء دور واضح في مؤازرة التحكيم ، وذلك من خلال ابتكار قواعد تساعد على فعالية التحكيم، وأنّ هذا الدور لا يقتصر على الزمن الماضي والحاضر، بل يمكن أن يكون مواكباً للمستقبل تبعاً للمشكلات التي قد تستجد في التحكيم التجاري. فإذا كانت التشريعات نظمت معظم أحكام التحكيم فهذا لا يعني أنها كافية لحل المسائل التي قد تستجد فتعرقل العملية التحكيمية.

٢- خلو مشروع قانون التحكيم التجاري العراقي لسنة (٢٠١١) من مبدءين مهمين للاتفاق التحكيمي: هما قاعدة الصحة الذاتية لاتفاق التحكيم، والثاني قاعدة عدم جواز التناقض اضراراً بالغير (الاستوبل) إذ أضحت هاتان القاعدتان -لاسيما في مجال التحكيم التجاري الدولي- من المباديء الملازمة لذلك الاتفاق.

٣- إن موقف مشروع قانون التحكيم التجاري العراقي -المتأثر كثيراً في قانون التحكيم المصري- جعل من كتابة الاتفاق التحكيمي شرط صحة، بينما قانون المرافعات العراقي جعلها شرط اثبات، ثم أنّ المشروع المذكور لم يشر بصورة صريحة إلى اتفاق التحكيم الألكتروني.

٤- على الرغم من اتجاه الاجتهاد القضائي نحو التخفيف من فكرة عدم قابلية موضوع النزاع للتحكيم لتعلقه بالنظام العام، إلا أنها لا تزال تشكل عقبة أمام التحكيم، وبالتالي تقف حائلاً دون تشجيع التجارة الدولية والاستثمارات الاجنبية.

٥- إن قضاء الدولة ساهم في سد النقص التشريعي المتعلق بمشكلات تشكيل الهيأة التحكيمية، وذلك من خلال أيجاد قواعد تسهم في حل العقبات التي تعترض عملية التشكيل، ولا تزال هذه القواعد مجرد مباديء تواتر عليها اجتهاد المحاكم دون أن تدون كنصوص قانونية.

---

[١] ينظر: حسين جبار لازم، التكامل...، المرجع السابق، ص١٦٩ وما يليها.

٦- إن عدد من تشريعات التحكيم-بما فيها مشروع قانون التحكيم العراقي لسنة (٢٠١١)- منحت هيأة التحكيم سلطة اتخاذ القرارات المتعلقة بالإجراءات التحقظية و الوقتية، ولكنها أغفلت كيفية تنفيذ هذه القرارات إذا أخذنا بنظر الاعتبار عدم تمتع المحكم بالسلطة الجبرية.

٧- اتجهت التشريعات الحديثة نحو اختزال طرق الطعن بطريق واحد هو الطعن بالبطلان، ولكنها توسعت في اسباب البطلان، فبادر اجتهاد المحاكم إلى الالتفاق على بعض هذه الاسباب ليضع مباديء تشكل بحد ذاتها اتجاه نحو اختزال اسباب البطلان.

٨- خلت معظم تشريعات التحكيم الحديثة -بما فيها مشروع قانون التحكيم العراقي- من أيةٍ إشارة إلى كيفية تنفيذ حكم التحكيم الألكتروني مع العلم أن هذا النوع من التحكيم انتشر مع انتشار التجارة الالكترونية.

ثانياً: التوصيات.

١- نقترح تضمين مشروع قانون التحكيم العراقي مواد تنص على مبدأ الصحة الذاتية للاتفاق التحكيمي وعلى قاعدة منع التناقض في التحكيم اضراراً بالغير (قاعدة الاستوبل)، فضلاً عن الاعتراف باتفاق التحكيم الالكتروني.

٢- نوصي بإداج القواعد التي تواتر عليها اجتهاد المحاكم فيما يتعلق بتشكيل الهيأة التحكيمية وتكون على النحو التالي: (أ) لا يجوز لأحد الأطراف تسمية شخص كمحكم سبق وأن اختاره في قضية سابقة .(ب) في حال اختيار هيأة التحكيم بعدد زوجي فأن المحكمة تقوم باضافة محكم آخر ليصبح العدد وتري .

٣-أهمية النص في القوانين على التخفيف من فكرة عدم قابلية موضوع النزاع لتعلقه بالنظام العام، وجعلها مقتصرةً على مواضيع محدودة لا يمكن تجاوزها.

٤- ضرورة وضع مادة قانونية تبيّن كيفية تنفيذ القرارات القاضية باتخاذ الاجراءات التحفظية والوقتية التي يصدرها المحكّم؛ وذلك لأن هذا الأخير لا يملك السلطة الجبرية، فضلاً عن ذلك أهمية النص على فكرة المحكّم المستعجل.

٥- نوصي بتوحيد طرق الطعن على الحكم التحكيمي وجعلها مقتصرة على طريقين: الأول اعادة المحاكمة، والثاني الطعن بالبطلان، مع ضرورة اختزال اسباب البطلان إلى الحد المعقول.

١- نقترح اضافة مادة في مشروع قانون التحكيم العراقي تنص بصورةٍ صريحةٍ على تقبل فكرة تنفيذ حكم التحكيم الإلكتروني، فضلاً عن كيفية تنفيذ هذا الحكم.

المصادر والمراجع

أولاً: الكتب القانونية:

١) أحمد خليل، قواعد التحكيم في القانون اللبناني، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠٠٣.
٢) أحمد مخلوف، اتفاق التحكيم كأسلوب لتسوية منازعات عقود التجارة الدولية، (ط١)، (القاهرة: دار النهضة العربية، ٢٠٠٥.
٣) آمال يدر، الرقابة القضائية على التحكيم التجاري الدولي، (ط١)، (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٢.
٤) حسين جبار لازم، التكامل والتعارض بين القضاء والتحكيم- دراسة مقارنة- أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، الجامعة الاسلامية في لبنان، (٢٠٢١).

٥) حسين جبار لازم، الفصل في المنازعات الرياضية بالتحكيم، (ط١)، (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٩.
٦) حفيظة السيد حداد، الموجز في النظرية العامة في التحكيم التجاري الدولي، بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، (٢٠١٠).
٧) مجدي عبد الغني خليف، خصوصيات التحكيم اللإلكتوني، (الاسكندرية: دار الجامعة الجديدة، ٢٠١٩).
٨) محمد محمود المغاربي، الاستوبل في قانون التحكيم، (لبنان طرابلس: المؤسسة الحديثة للكتاب، ٢٠١٠.
٩) مصطفى الجمال، وأخرون، التحكيم في العلاقات الخاصة الدولية والداخلية، (ط١)، (بيروت: منشورات الحلبي الحقوقية، ١٩٩٨.

ثانياً: المجلات والبحوث القانونية:

١) أحمد حداد، مبدأ الاختصاص بالاختصاص بين القضاء وهيئات التحكيم، مجلة التحكيم العالمية، العددين(٣٩و٤٠)، (٢٠١٨).
٢) آدم الصراف، التحكيم التجاري الدولي في العراق: تعزيز البيئة القانونية للأعمال التجارية مع التركيز على القيادة القضائية، مجلة التحكيم العالمية، العدد (٢٣)، (٢٠١٤).
٣) أشرف جودة محمد، دور المحكم في الاثبات، مجلة الشريعة والقانون العدد (٣٤)، (٢٠١٩).
٤) برهان أمر الله، التدابير الوقتية والتحفظية بين القضاء وهيأة التحكيم، مجلة التحكيم العالمية، العدد (٢٢)، ٢٠١٤.
٥) حفيظة السيد حداد، الرقابة القضائية على أحكام التحكيم بين الازدواجية والوحدة، مجلة التحكيم العالمية، العدد (٥)، (٢٠١٠).
٦) حفيظة السيد حداد، دور القضاء في التحكيم، مجلة التحكيم العالمية، العدد (٨)، (٢٠١٠).
٧) سامي بديع منصور، تنازع القوانين والقانون المطبق من المحكم في عقود التجارة الدولية، المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، العدد (٥٠)، (٢٠٠٩) .
٨) سامي بديع منصور، طرق الطعن بالأحكام التحكيمية في القوانين العربية، المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، العدد٤٢، (٢٠٠٧).
٩) سلام جمعة هادي، اجتماعية القاعدة القانونية، مجلة علل الشرائع للدراسات القانونية المجلد (٢) العدد (٢) لسنة (٢٠٢٢).
١٠) سهيل عبود، تعيين المحكم وصفاته، المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، العدد (٥٦).
١١) عبد الحميد الأحدب، اتفاقية نيويورك، والعلاقة بين قرارات قاضي بلد منشأ الحكم التحكيمي، وقرارات قاضي بلد تنفيذ الحكم التحكيمي، مجلة التحكيم العالمية، العددان (٣٩و٤٠)، (٢٠١٨).
١٢) عبد الحميد الأحدب، عزل المحكم، مجلة التحكيم العالمية، العدد (٣٨)، (٢٠١٨).
١٣) عمامرة حسان، المنازعة الإدارية القابلة للتحكيم، مجلة التحكيم العالمية، العدد (٣٧)، (٢٠١٨).
١٤) فادي الياس، دراسة مقارنة بين التحكيم اللبناني والعراقي، المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، العدد (٥٧)، (٢٠١١).
١٥) كريم تعويلت، رقابة القاضي على اختصاص المحكم بين مقتضيات الفعالية وضرورة الرقابة، المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، العدد (٥٨)، (٢٠١٢)
١٦) مجاجي سعادة، الاستوبل أو ما يعرف بمبدأ عدم التناقض اضراراً بالغير في القانون الإجرائي، المجلة الأكاديمية للبحوث والدراسات القانونية، المجلد(٠٢)، العدد الثالث.
١٧) مروان صقر: الاستوبل في القانون اللبناني، المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، العدد (٥٠)، (٢٠٠٩).

١٨) مهيب معماري، رقابة قضاء البطلان على القرارات التحكيمية، المؤتمر السنوي االسادس عشر(التحكيم التجاري) الذي أقامته كلية القانون في جامعة الامارات العربية المتحدة- (٢٠٠٨).
١٩) هادي سليم، اعادة المحاكمة التحكيمية، مجلة التحكيم العالمية، العدد (٣٨)، (٢٠١٨)،
٢٠) هادي عزيز علي، بعض الرؤى المقارنة لأحكام التحكيم في القانونين العراقي واللبناني، مجلة التحكيم العالمية، العدد(٣٧)، (٢٠١٨).

ثالثاً: القوانين:
١) قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني رقم (٩٠) لسنة (١٩٨٣) المعدّل.
٢) قانون التحكيم التحكيم المصري رقم (٢٧) لسنة (١٩٩٤) المعدل.
٣) قانون المرافعات الفرنسي لسنة ٢٠١١.
٤) قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩.
٥) مشروع قانون التحكيم العراقي لسنة ٢٠١١.
٦) مجلة الاحكام العدلية ١٨٨٢.
٧) اتفاقية نيويورك لتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية لسنة ١٩٥٨.
٨) القانون الانموذجي للتحكيم التجاري الدولي (الأونسيترال) ١٩٨٥.
رابعا: القرارات القضائية:
١) قرار محكمة التمييز العراقية المرقم (٧٢١/ مدنية أولى/١٩٧٣) تاريخ (١٩٧٣/١٢/١٤)، النشرة القضائية لسنة (١٩٧٣) العدد (٤٤).
٢) قرار محكمة التمييز اللبنانية، الغرفة الرابعة، القرار رقم (٣) بتاريخ (٢٠٠٥/٤/١٤)، المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، العدد (٤٠).
٣) محكمة استئناف بيروت، الغرفة الثالثة، تاريخ (٢٠٠٠/٥/٤، دعوى السيد ابراهيم فضل الله ورفاقه ضد الشيخ أنور علم الدين، المجلة اللبنانية للتحكيم العربي والدولي، العدد (١٤-١٥)، (٢٠٠٠).