AL-NAHRAIN UNIVERSITY
COLLEGE OF LAW
ISSN:3006- 0605 DOI:10.58255

آليات تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي في التشريعات الدولية " دراسة مقارنة"

Mechanisms for implementing international commercial arbitration awards In international legislation "comparative study"

م.د. اسامة علي ابراهيم مصطفى
D. OSAMAH ALI IBRAHIM MUSTFA
الجامعة التقنية الشمالية/كلية هندسة تقنيات النفط والغاز/كركوك
Northern Techical University (NTU)
College of Oil And Gas Techniques Engineering _ Kirkuk
osama_198263@yahoo.com

This work is licensed under a
Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International (CC BY-NC 4.0)

المستخلص : تناولت دراستنا تعريف المحكم فنجد أن المشرع لم يتطرق لتعريفه بصورة مباشرة وقد عرفه الفقه القانوني بأنه من يعهد إليه بالفصل في النزاع المعروض على التحكيم. وأنه يمكن أن يكون شخصاً واحدًا أو مجموعة أشخاص، كما يمكن أن يتفق أطراف النزاع على تعيينه، وهذا هو الأصل إعمالا لمبدأ سلطان الإرادة للأطراف، أو يتم اختياره عن طريق القضاء.

وإن التحكيم يشبه القضاء العادي للدولة، فالتحكيم يرمي إلى ايجاد وظيفة اجتماعية واقتصادية معتبرة هي العيش بسلام بين الأطراف المتنازعة مستقبلاً إضافة إلى تحقيق العدل. ويشكل عدالة خاصة موضوعة من أطراف النزاع خارج الإطار الإلزامي؛ إذ إنه من الحلول البديلة لفض المنازعات خارج محاكم الدولة، أي دون التقاضي. كما تدور فكرة البحث حول تنفيذ احكام التحكيم التجاري الدولي وتناولناه بالتشريعات المقارنة وتبين لنا الموقف العراقي غير واضح،وفيه غموض في المواد القانونية فيما إذا كانت تسري على التحكيم الدولي أم الداخلي، وكذلك قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية في العراق تختلف في مدى شمولها لتنفيذ أحكام التحكيم الدولية او اقتصارها على تنفيذ الأحكام القضائية الأجنبية.

Abstract: Our study addressed the definition of an arbitrator. We found that the legislator did not directly address this definition. Legal jurisprudence defined the arbitrator as someone entrusted with resolving a dispute submitted to arbitration. He may be a single person or a group of individuals. The parties to the dispute may agree on his appointment, which is the original principle based on the principle of the parties' free will. Alternatively, he may be selected by the judiciary.

Arbitration resembles the state's ordinary judiciary. Arbitration aims to create a significant social and economic function, namely, peaceful coexistence between disputing parties in the future, in addition to achieving justice. It constitutes a form of private justice established by the parties to a dispute outside of the mandatory framework; it is an alternative solution for resolving disputes outside state courts, i.e., without litigation.

The research idea revolves around the implementation of international commercial arbitration awards, and we addressed it with comparative legislation.It became clear to us that the Iraqi position is unclear, and there is ambiguity in the legal articles regarding whether they apply to international or domestic arbitration. Likewise, the law of implementing foreign awards in Iraq differs in the extent to which it includes the implementation of international arbitration awards or is limited to the implementation of foreign judicial awards.

الكلمات المفتاحية: سرية التحكيم التجاري الدولي– القواعد الاجرائية في التحكيم التجاري الدولي – استقلالية الاطراف في التحكيم التجاري الدولي – اجراءات التحكيم والهيئات المؤسسية – دور الالكتروني في تسوية منازعات عقود التجارة الدولية

Keywords: Confidentiality of international commercial arbitration - Procedural rules in international commercial arbitration - Party autonomy in international commercial arbitration - Arbitration procedures and institutional bodies - The role of electronic means in settling disputes in international trade contracts

المقدمة:

مما لا شك فيه أن اتفاق التحكيم والتحكيم أسبق في الظهور للإنسان من القضاء، فكان طريق العدل الأول للإنسان، وهو أصل القضاء وليس مستحدثاً منه، وقد كان السائد في المجتمعات القديمة. كذلك وهو أهم الظواهر القانونية المعاصرة في عصرنا الحالي.

كما يحظى التحكيم باهتمام واسع النطاق، ليس في منطقة الخليج العربي أو في المنطقة العربية أو في منطقة الشرق الأوسط، بل يتعدى هذا الاهتمام مستوى الشعوب والحكومات في العالم أجمع، والتحكيم في العصر الحديث أصبح من أهم الوسائل البديلة للقضاء، وإن الهدف الحقيقي له ينتهي باصدار الحكم الذي توصل إليه المحكمون، وهذا الحكم ليس له أي وجود قانوني أو عملي إذا بقي فقط عبارات مكتوبة لايمكن تنفيذها، وإن نجاح التحكيم بصورة عامة والاقتناع بأفضليته لإنهاء المنازعات الدولية يتبين من خلال تنفيذ حكم التحكيم خارج حدود الدولة التي اصدرت الحكم، وليس هنالك أهم من قدرة تنفيذ الحكم خصوصاً في المجال الدولي، إذ أن تنفيذ أحكام التحكيم هو ميقاس لنجاحه. ومن هنا قسمنا الدراسة على النحو التالي:

أولا: أهمية موضوع البحث: يحتل موضوع البحث اهتمام كبير ينطلق من ضرورة تبني موضوع آليات تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي بالبحث والدراسة التحليلية المقارنة للوقوف على أنسب الطرق والقوانين المتبعة في البلدان المقارنة لمعرفة مدى القصورفي التشريع العراقي ومعالجتها.

ثانياً: إشكالية الدراسة: تتنوع آليات تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي فما هي آليات تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي في التشريعات الدولية وبالأخص في التشريع العراقي مقارنة بالتشريع المصري والتشريع الفرنسي؟ .

ثالثا: هدف البحث: يهدف البحث للوقوف على مايلي:

– ماهية المحكم وما يميزه عن القاضي.

– ماهية اتفاق التحكيم في التشريعات المقارنة (التشريع العراقي والتشريع المصري والتشريع الفرنسي).

– ماهية آليات تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي في التشريعات الدولية (التشريع العراقي والتشريع المصري والتشريع الفرنسي).

رابعاً: منهج البحث: تم اعتماد المنهج التحليلي الاستقرائي المقارن:

– **المنهج التحليلي الاستقرائي:** فقد أدت الطبيعة الفنية لموضوع البحث إلى القاء نظرة تحليلية استقرائية للطبيعة الفنية للبحث

– **المنهج المقارن:** إن عدم وجود تنظيم قانوني عراقي دفعنا إلى تسليط الضوء على ما توصلت إليه النظم القانونية من تنظيم لهذا الموضوع، وذلك لمعرفة الحلول التي أتخذتها هذه النظم والمقارنة معها، من أجل الوصول لأفضل الحلول الملائمة للنظام القانوني العراقي.

خامساً: خطة البحث: يتم تقسيم الدراسة في هذا البحث من مقدمة وثلاثة مباحث على النحو التالي:

– **مقدمة:** وتشتمل على؛ أسباب اختيار موضوع البحث، هدف البحث، أهمية موضوع البحث إشكالية الدراسة، منهج البحث الدراسات السابقة، ما يميز هذه الدراسة عن الدراسات السابقة الحدود المكانية..

المبحث الأول: ماهية المحكم وما يميزه عن القاضي.

المطلب الأول: تعريف المحكم.

المطلب الثاني: تميز المحكم عن القاضي.

المبحث الثاني: ماهية اتفاق التحكيم في التشريعات المقارنة.

المطلب الأول: مفهوم اتفاق التحكيم لغة وفقها.

المطلب الثاني: مفهوم اتفاق التحكيم في التشريعات المقارنة في التشريع (العراقي المصري الفرنسي).

المبحث الثالث: آلية تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي في التشريعات الدولية

المطلب الأول: آلية تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي في التشريع العراقي.

المطلب الثاني: آلية تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي في التشريع المصري.

المطلب الثالث: آلية تنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي في التشريع الفرنسي.

الخاتمة: النتائج التوصيات المراجع.

المبحث الأول

ماهية المحكم وما يميزه عن القاضي

مما لا شك فيه إن المحكم هو أبرز عناصر عملية التحكيم، ويرجع السبب وراء ذلك إلى أن نجاح عملية التحكيم تتوقف على كفاءة المحكم ودرايته بأهمية مهمته ومقتضياتها، وأن المحكم هو المسؤول الرئيس في عملية التحكيم والذي يدور حوله عملية التحكيم وبناء عليه وبقدر دقته ومهارته تكون سلامة إجراءات التحكيم وصحة الحكم الصادر، ولا يخفى علينا كذلك مدى فعالية اتفاق التحكيم في الوصول لحل جذري ومرضي لجميع أطراف النزاع. ومن هنا فقد ارتأينا تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين وكما يلي:

المَطلب الأول: تعريف المُحكّم.

المطلب الثّاني: تميز المُحكّم عن القاضي.

المطْلب الأول

تعريف المُحكّم

حينما نتطرق لماهية المحكم ينبغي علينا أن نعرف ماهية المحكم لغة (أولاً) ومن ثم تعريف المحكم اصطلاحًا في الفقه القانوني وفي القضاء (ثانيًا) وذلك على النحو التالي:

أولا : تعريف المحكم لغةً: بتشْديد الكاف مع الفتح هو من يُفوّض إليه الأمر[١].

ثانيا : تعريف المحكم اصطلاحاً: عند تعريف المحكم اصطلاحاً نجد أن المشرع لم يتطرق لتعريفه بصورة مباشرة. وسوف نتطرق لتعريف المحكم في الفقه القانوني، ومن ثم تعريفه في القضاء.

تعريف المحكّم في الفقه القانوني: عرفه جانب من الفقه بأنه من يعهد إليه بالفصل في النزاع المعروض على التحكيم[٢]. وقد عرف أيضاً بأنه قاض بكل معنى الكلمة ويخضع حتماً لكل ما ينص عليه القانون من مبادئ وقواعد، فالمحكم كالقاضي يباشر مهمته بحرية تامة ولحكمه خصائص الأحكام القضائية الصادرة عن القضاء العادي للدولة[٣].كما عرفه جانب آخر بأنه: الشخص الذي ينيط به المتخاصمان مهمة فصل نزاع حال أو محتمل الوقوع بهما، أو من تعينه المحكمة استناداً لإرادة الأطراف لذات المهمة بحدود صلاحيتها المنصوص عليها في قانون التحكيم ويتمتع بالصفات الواجبة قانوناً[٤].

تعريف المحكم في القضاء: فقد عرفته محكمة النقض المصرية بأنه " ليس طرفاً في خصومة التحكيم وإنما هو شخص يتمتع بثقة الخصوم ويفصل فيما شجر بينهم بحكم يجوز حجته الشيء المحكوم به بمجرد صدوره[٥].

---

[١] ابن منظور، جمال الدين محمد بن عبد الله بن مكرم ١٩٨٢ لسان العرب، دار صادر، بيروت، ج٨، ص٤١.

[٢] شحاته محمد نور، النشاة الإتفاقية للسلطات القضائية للمحكمين، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧،ص٥.

[٣] حنفي عصام المركز القانوني للمحكم ومسؤولياته في القانون العماني، بحث منشور عبر منتديات الناظر للقوانين العربية، ٢٠١٠، ص ٢. http://alnazer.rigala.net/t3169-topic

[٤] الصانوري، مهند أحم، دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص، دار الثقافة، عمان، ط ١، ٢٠٠٥. ص ٥٧

[٥] نقض تجاري الطعنان رقم ٨٨٧، ١١٥٤ ، السنة ٥٩ قضائية، جلسة (١٩٩١/١/١٤، مشار إليه لدى الصانوري، مرجع سابق، ص ٥٧.

يستنتج الباحث من التعريفات السابقة أن المحكم يمكن أن يكون شخصاً واحداً أو مجموعة أشخاص، كما يمكن أن يتفق أطراف النزاع على تعيينه، وهذا هو الأصل إعمالاً لمبدأ سلطان الإرادة للأطراف، أو يتم اختياره عن طريق القضاء. ومهما توافرت من شروط لإجراءات التحكيم من تركيز وفاعلية فإن العناصر الشخصية في التحكيم تجعل نجاحه متوقفاً على كفاءة المحكم ومعرفته بحدود مهمته.

المطلب الثاني

تميز المُحكم عن القاضي

يتضح لنا من خلال تعريف المحكم الذي سبق بيانه، إن مهمة المحكم مختلفة عن مهمة القاضي فنرى التحكيم يسبق في نشوئه على القضاء العادي في لدولة، وإن القانون الوضعي هو من فرض التحكيم على الإنسان، وفرضته الطبيعة عليه منذ القدم، وقبل وجود الدولة، فالتحكيم كان هو الطريق للعدالة الأوفى للإنسان يحقق بموجبه الأمن والسلم في مجتمعه، وليس من الدهشة أن يُفرض على الدول بعد أن فرض العدالة على الإنسان، والتحكيم هو قضاء اوجدته لنا الطبيعة[١]. فالتحكيم وجد كصورة من الصور وهو أقدم في الوجود من عدالة الدولة. ومن هنا فقد سنتناول في هذا المطلب أوجه الشبه بين المحكم والقاضي (أولاً) ثم أوجه الاختلاف بين المحكم والقاضي (ثانياً) وكما يلي:

اولاً: أوجه الشبه بين المحكم والقاضي:

إن التحكيم وإن كان قضاءً خاصاً إلا أنه شبيه بالقضاء العادي للدولة، فمن جهة أن كلاهما يفصل في المنازعات لتحقيق العدالة، كما أن الأساس في القانون أن حكم التحكيم يكون خاضع لنفس الشكل المقرر للأحكام القضائية من حيث صدور حكم المحكمين بإسم السلطة العليا، واعتبار حكم التحكيم محرر رسمي شأنه شأن الأحكام الصادرة عن القضاء العادي[٢].

ومن جهة أخرى، فإن قضاء الدولة يشبه التحكيم من حيث الآثار التي يرتبها كل من حكم التحكيم والحكم القضائي ومنها القوة التنفيذية لحكم المحكمين وحجية الأمر المقضي به [٣].

كما يتشابه كل منهما من حيث احترام المبادئ الأساسية للتقاضي؛ كونها من النظام العام، ويجب مراعاتها من قبل المحكّمين وتتمثل في : احترام القاعدة القانونية المتعلقة بإجراءات سير النزاع، واحترام حقوق الدفاع والتداول قبل إصدار الحكم [٤] وبذلك فإن قضاء الدولة يشبه قضاء التحكيم من هذا الجانب.

ثانيا: أوجه الاختلاف بين المحكم والقاضي:

هناك اختلافات جوهرية بين التحكيم والقضاء العادي للدولة تتمثل في:

---

[١] أبو الوفا أحمد، التحكيم الاختياري والإجباري، ط٥، منشأة المعارف، الاسكندرية، ، بدون سنة نشر، ص ١٦.

[٢] د. فهمي، راغب، هل التحكيم نوع من القضاء، بحث منشور في مجلة الحقوق، الكويت، العدد ١٧، ٢٠٠١، ص ١٩٢

[٣] د. هنداوي، أحمد، تنفيذ احكام المحكّمين دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ص ٣٨.

[٤] عيسى جلال محمد القواعد التي تطبقها المحكمة على موضوعات المنازعات الخاصة الدولية، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية عمان، ١٩٩٦، ص ٤٤.

١_ التحكيم يهدف إلى تحقيق وظيفة اجتماعية واقتصادية هي التعايش بسلام بين طرفي النزاع مستقبلاً إضافة إلى العدالة أما القضاء فهو سلطة من سلطات الدولة يقوم بها القاضي من أجل تحقيق سيادة القانون على المنازعات [١].

٢_ التحكيم يتشكل في كل حالة على حدة حسب المقتضى الخاص بكل منازعة، أما القضاء فتحكمه قواعد عامة مجردة موضوعة مسبقاً لأي نزاع [٢].

٣_ لايجوز اللجوء للتحكيم إلا في الحالات التي يجوز فيها الصلح، وبالنهاية فإن هناك بعض المنازعات التي يمكن التحكيم فيها مثل الحالة المدنية للفرد، أو المنازعات المتعلقة بالنظام العام، أما القضاء العادي للدولة فيختص بالنظر في جميع المنازعات، إلا ما تم استثنائها مثل أعمال السيادة [٣].

٤_ إن أحكام القضاء العادي في الدولة لها حجية بصورة مطلقة يمكن الاحتجاج بها على كافة الناس، أما أحكام التحكيم فلايسري أثرها سوى على أطراف النزاع.

٥_ أن أعضاء القضاء العادي للدولة لا يتم اختيارهم بواسطة أطراف النزاع ولا يملكون عزلهم أو ردهم إلا عن طريق نظام عدم الصلاحية ونظام رد القضاة أو مخاصمتهم، في حين أن المحكمين يتم اختيارهم من قبل أطراف النزاع كما يملكون عزلهم أو تنحيتهم عن نظر النزاع[٤].

٦_ إذا كان حكم التحكيم باطلاً يكون للقاضي الحكم ببطلانه، أما القاضي فلا يبطل حكمه إلا بحكم صادر عن محكمة أعلى درجة[٥].

خلاصة ما تقدم نرى أن هناك اختلافات جوهرية بين قضاء الدولة والتحكيم مع ذلك فإنهما يعدان قضاءين متوازنين، وهناك أوجه كثيرة للتعاون بينهما من خلال مساعدة ومؤازرة قضاء الدولة للتحكيم، فمثلاً المحكم يحتاج إلى تعاون القاضي في المسائل التي يختص بها القضاء وحده، مثل الفصل في المسائل المستعجلة كتوقيع الحجز التحفظي على أموال أحد أطراف النزاع الموجودة تحت يده. وفي مقابل مساعدة قضاء الدولة لابد من تدخل هذا القضاء بالرقابة على أعمال المحكمين سواء أكانت رقابة سابقة على صدور حكم التحكيم، أم كانت رقابة لاحقة على صدوره.

المبحث الثاني

ماهية اتفاق التحكيم

[١] د. فهمي، راغب، مصدر سابق، ص ١٣٥.

[٢] د. فهمي، راغب ،نفس المصدر، ص ١٢٨.

[٣] د. عبد المجيد، منير، قضاء التحكيم في منازعات التجارة الدولية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية ١٩٩٥، ص ١٤٥.

[٤] د. ناصف حسام الدين قابلية محل النزاع للتحكيم في عقود التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩، ص ٤٤.

[٥] أبو مغلي، والجهني ، رقابة القضاء على حكم التحكيم في القانون الأردني، منشور في مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد ٣٨، ٢٠٠٩، ص ٢٧٦.

التحكيم هو عملية فض المنازعات المتفق عليها بين الطرفين حيث يتم عرض النزاع على محكم واحد أو أكثر؛ إذ أنه من الحلول البديلة لفض المنازعات خارج محاكم الدولة، أي دون التقاضي والاتفاق على التحكيم يسمى اتفاق التحكيم وهو من بين الطرق البديلة لتسوية المنازعات. ومن هنا فقد ارتأينا أن نتناول اتفاق التحكيم من خلال مايلي:

المطلب الأول: مفهوم اتفاق التحكيم لغةً وفقهاً .

المطلب الثاني: مفهوم اتفاق التحكيم في التشريعات المقارنة .

المطلب الأول

مفهوم اتفاق التحكيم لغةً وفقهاً

سنتناول مفهوم اتفاق التحكيم لغة (أولاً) ومن ثم مفهوم اتفاق التحكيم فقهاً (ثانياً) على النحو التالي:

أولاً: مفهوم اتفاق التحكيم لغةً: التحكيم لغةً مصدر حَكَمَ يُحَكّم – بتشديد الكاف – أي جعله حكماً، والحُكم – بضم الحاء وسكون الكاف، هو القضاء، وجاء بمعنى العلم والفقه والقضاء بالعدل، ومنه الحكمة بمعنى وضع الشيء في محله، و(حكم) فلانًا في الشيء، والأمر: جعله حكماً،(حكم) بالأمر حكماً: أي قضى،يقال حكم له، وحكم عليه، وحكم بينهم، و(احتكم) الخصمان إلى الحاكم: رفعا خصومتهما إليه وتحاكما احتكما و(تحكم) في الأمر: احتكم، والحكم) من يختار للفصل بين المتنازعين[١].

ثانيا: مفهوم اتفاق التحكيم فقهاً: تعددت التعاريف الفقهية لمفهوم اتفاق التحكيم ولكننا سنتناولها بإيجاز منعاً للإطالة وعلى النحو التالي: يعرف اتفاق التحكيم فقهاً بأنه اتفاق بموجبه يستبدل أطرافه الدعوى التحكيمية بدلاً من الدعوى القضائية، وذلك بخصوص نزاع قائم أو محتمل حول مسألة ما يجوز التصرف فيه بطريق الصلح والتحكيم[٢].

ويعرف جانب آخر من الفقه اتفاق التحكيم بأنه: الاتفاق الذي بموجبه يُعرض الخلاف على هيئة تحكيم معينة للفصل في النزاع، واصدار الحكم الذي يكون ملزم لأطراف النزاع، وهذا الاتفاق يأخذ صورتين وهما شرط التحكيم ومشارطة التحكيم[٣].

فمضمون اتفاق التحكيم يتمثل في كونه التزام ملزم لجميع الأطراف بالالتجاء إلى التحكيم لحل نزاعاتهم، وذلك تنفيذاً في ما ورد في الاتفاق بقيام هيئة التحكيم بالفصل بالنزاع واصدار الحكم الملزم للخصوم[٤].

---

[١] العلامة جمال الدين ابن منظور الأنصاري، لسان العرب المحيط، ج١، دار لسان العرب، بيروت، دون سنة طبع، ص ٦٨٨ – ٦٨٩ ، مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، أخرجه إبراهيم مصطفى وآخرون، ج ١، مطبعة مصر، ١٩٦٠ م ، ص١٨٩.

[٢] د. جمال أحمد هيكل، الاتفاق على التحكيم بين الاجراء والموضوع، دار الفكر الجامعي، ٢٠١٦، ص٤٠.

[٣] د. خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي، دار الشروق القاهرة، ٢٠٠٢، ص ١٦٤.

[٤] د. عبد الله عيسى علي الرمح، التحكيم في دول مجلس التعاون الخليجي، دار الفتح الاسكندرية، ٢٠١٣، ص٠٨١

وعرف أيضا جانب من الفقه اتفاق التحكيم بأنه: اتفاق بين أطراف النزاع أن يحيلو إلى التحكيم، جميع أو جزء من المنازعات المحددة التي تنشأ أو قد تنشأ بينها في المستقبل بشأن علاقة قانونية محددة تعاقدية كانت أو غير تعاقدية[١].

وهناك من عرف اتفاق التحكيم بأنه يكون محدداً سلفاً سواءً كان قبل نشوء النزاع أو بعده، وذلك لحل الخلاف بين الأطراف وفق نظام التحكيم[٢].

خلاصة ما تقدم فقد استنتجنا من التعاريف التي ذكرناها، أن اتفاق التحكيم يعتبر عقداً ويقوم على سلطان إرادة الأطراف، وهو كغيره من الاتفاقات لابد أن يستمد قوته الملزمة من قانون معين، والذي ينظم صحته وآثاره وجوهره هو اتفاق الأطراف على إحالة نزاعهم إلى نظام التحكيم، وهذا الاتفاق هو الذي يقرر مبدأ اللجوء إلى التحكيم، ويحدد اجراءته، وموضوعه، وطريقة تشكيل هيئة التحكيم والقانون الواجب التطبيق في النزاع، وزمان انتهاء التحكيم بإصدار الحكم.

المطلب الثاني

مفهوم اتفاق التحكيم في التشريعات المقارنة

سنتطرق لمفهوم اتفاق التحكيم في التشريعات المقارنة بالبحث والدراسة من خلال مفهوم اتفاق التحكيم في التشريع العراقي (أولاً) ومن ثم مفهوم اتفاق التحكيم في التشريع المصري (ثانياً)، وأخيراً نتناول مفهوم اتفاق التحكيم في التشريع الفرنسي (ثالثاً) على النحو التالي:

أولا: مفهوم اتفاق التحكيم في التشريع العراقي:

لم يعرف قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل اتفاق التحكيم ولكن ذكر في المادة (٢٥١) منه على أنه (يجوز الاتفاق على التحكيم في نزاع معين؛ كما يجوز الاتفاق على التحكيم في جميع المنازعات التي تنشأ من تنفيذ عقد معين)[٣].

وكذلك لم يعرف قانون الاستثمار العراقي (١٣) لسنة ٢٠٠٦ اتفاق التحكيم، إذ نص في المادة (٢٧/ف١) على أنه : (تخضع المنازعات الناشئة عن تطبيق هذا القانون إلى القانون العراقي وولاية القضاء العراقي، ويجوز الاتفاق مع

---

[١] د. منير عبد الحميد، قضاء التحكيم في منازعات التجارة الدولية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية،٢٠١٢، ص ١٦.

[٢] د. عذاب عبد العزيز الهاشمي، مهندس استشاري: محمد ماجد خلوصي، التحكيم في ضوء القانون القطري، دون دار نشر، ٢٠٢٠، ص١٠٥.

[٣] د. سلوى احمد ميدان المفرجي ود. جميل حسني الضامن الجبوري، بحث بعنوان (خصوصية اتفاق التحكيم كوسيلة لفض المنازعات)، منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق العدد الخاص بالمؤتمر الدولي الأول المؤتمر الوطني الرابع)، كلية الحقوق، جامعة تكريت، ج٢، ٢٠١٦م، ص١٥٧.

المستثمر على اللجوء إلى التحكيم التجاري الوطني أو الدولي وفق اتفاق يبرم بين الطرفين يحدد بموجبه اجراءات التحكيم وجهته والقانون الواجب التطبيق)[١].

ثانيًا: مفهوم اتفاق التحكيم في التشريع المصري:

وبالنسبة للتشريع المصري فقد عرفت المادة (١٠/ف١) من قانون التحكيم رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤ اتفاق التحكيم بأنه (اتفاق الطرفين على الالتجاء إلى التحكيم لتسوية كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهما بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية كانت أو غير عقدية).

أما قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري رقم (٨) لسنة ١٩٩٧ فأنه لم يشير إلى تعريف اتفاق التحكيم ولكنه أجاز اللجوء إلى التحكيم لتسوية المنازعات المتعلقة بأحكام هذا القانون[٢].

ثالثا: مفهوم اتفاق التحكيم في التشريع الفرنسي:

وفي التشريع الفرنسي جاء تعريف اتفاق التحكيم بالمرسوم رقم (٤٨) لسنة ٢٠١١ بتعديل قانون التحكيم الفرنسي؛ إذ نصت المادة (١٤٤٢) منه على أنه: (يأخذ اتفاق التحكيم شكل شرط التحكيم أو مشارطة التحكيم، هو الاتفاق الذي يتعهد بموجبه المتعاقدون على إحالة النزاعات التي تنشأ عن العقد إلى التحكيم. ٢- مشارطة التحكيم هي اتفاق بين الأطراف في نزاع قائم على اخضاع نزاعهم إلى التحكيم).[٣]"

في نهاية ما تقدم فقد توصلنا إلى أن المشرع العراقي لم يعرف التحكيم في قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ ، وكذلك لم يعرف التحكيم في قانون الاستثمار العراقي (١٣) لسنة ٢٠٠٦. أما بالنسبة للتشريع المصري فقد عرفت التحكيم الفقرة الأولى من المادة (١٠) من قانون التحكيم رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤. وفي التشريع الفرنسي جاء تعريف اتفاق التحكيم بالمرسوم رقم (٤٨) لسنة ٢٠١١ بتعديل قانون التحكيم الفرنسي؛ إذ نصت المادة ١٤٤٢.

---

[١] نشر هذا القانون في جريدة الوقائع العراقية، العدد (٤٣٩٣) في ٢٣ ربيع الأول/ ١٤٣٧ هـ / ٤ / كانون الثاني / ٢٠١٦م / السنة السابعة والخمسون.

[٢] نصت المادة (٧) من قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري رقم (٨) لسنة ١٩٩٧ على أنه: (يجوز تسوية منازعات الاستثمار المتعلقة بتنفيذ أحكام هذا القانون بالطريقة التي يتم الاتفاق عليها مع المستثمرة كما يجوز الاتفاق بين الأطراف المعنية على تسوية هذه المنازعات في إطار الاتفاقيات السارية بين جمهورية مصر العربية ودولة المستثمر أو في إطار الاتفاقية الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمارات بين الدول.

[٣] حسام أحمد هلال ود. حسين إبراهيم خليل وهبة الله عماد، قانون التحكيم الفرنسي، دار النهضة العربية القاهرة، ٢٠١٥م، ص ٥.

رعايا الدول الأخرى التي انضمت إليها جمهورية مصر العربية بالقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧١، وذلك بالشروط والأوضاع وفي الأحوال التي تسرى.

المبحث الثالث

آلية تَنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي في التشريع العراقي والتشريعات المقارنة

من الجدير بالذكر أن هناك اختلافاً فيما بين الدول بالنسبة لاجراء وشرط تنفيذ أحكام التحكيم الدولية بعضها يخضع لتنفيذ القوانين التي تخص التحكيم، والآخر يخضع لقانون المرافعات في تلك الدول، كما أن البعض من القوانين المقارنة تتطلب دمج حكم التحكيم بالحكم القضائي لارساء الصيغة التنفيذية عليه، وبالمقابل فإن بعض من هذه الدول ملزم باتفاقيات ثنائية أو جماعية وبالتالي يخضع تنفيذ الحكم التحكيمي لها، لذا سنقسم مجال دراستنا بالمقارنة بين التشريع العراقي والمصري والفرنسي وذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: آلية تَنْفيذ حكم التحْكيم التجاري الدولي في التشريع العراقي .

المطلب الثاني: آلية تَنْفيذ حكم التحْكيم التجاري الدولي في التشريع المصري.

المطلب الثّالث: آلية تَنْفيذ حكم التحْكيم التجاري الدولي في التشريع الفرنسي .

المَطلب الأول

آلية تَنْفيذ حكم التحكيم التجاري في التشريع العراقي

إن تنفيذ أحكام التحكيم في العراق تختلف من حيث كونها تخضع لقانون المرافعات أو لا، لأن هناك من يرى أن قانون المرافعات يسري على التحكيم الداخلي فقط ولا يسري على التحكيم الدولي، وبذلك سنتكلم في هذا المطلب عما جاء به القانون. ثم نتكلم بعده عما جاء به الفقهاء بشأن تنفيذ أحكام التحكيم الدولية او الصادرة في الخارج.

فقد نصت المادة (٢٧١) من قانون المرافعات المدنية العراقي على أنه: " بعد ان يصدر المحكمون قرارهم على الوجه المتقدم يجب عليهم اعطاء صورة منه لكل من الطرفين وتسليم القرار مع اصل اتفاق التحكيم الى المحكمة المختصة بالنزاع خلال ثلاثة الايام التالية لصدوره وذلك بوصل يوقع عليه كاتب المحكمة ".

يتبين لنا من خلال ذلك أنه لتنفيذ حكم التحكيم التحكيم الداخلي يشترط بدءً إيداعه مع أصل إتفاق التحكيم لدى المحكمة المختصة بنظر النزاع [١] خلال الأيام الثلاثة التي تتلو صدوره واستلام وصلاً موقعاً من الكاتب في المحكمة.

إلا أن حكم التحكيم لايُعد قابلاً للتنفيذ بمجرد إيداعه لدى المحكمة المختصة بالنزاع بل لابد من صدور قرار من هذه الأخيرة بمنحة الصيغة التنفيذية وهذا ما نصت عليه المادة (٢٧٢) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل، إذ نصت على أنه (١- لا ينفذ قرار المحكمين لدى دوائر التنفيذ سواء كان تعينهم قضاءً او اتفاقاً مالم تصادق عليه المحكمة المختصة بالنزاع بناءً على طلب احد الخصوم وبعد دفع الرسوم المقررة)[٢].

---

[١] وبالمقابل فقد نصت المادة (٩ / اولا) من مشروع قانون التحكيم العراقي على انه (يكون الاختصاص بنظر مسائل التحكيم التي يحيلها هذا القانون الى القضاء العراقي لمحكمة استئناف بغداد ما لم يتفق الطرفان على محكمة استئناف أخرى سواء كان التحكيم محليا أو دوليا).

[٢] ينظر كذلك المادة (٢٧٥) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

وقد منح القانون للمحكمة المختصة سلطة كبيرة في مراجعة حكم التحكيم حتى أنها بامكانها أن تهمل حكم التحكيم وتقوم هي بنفسها بالفصل في النزاع إذا كان موضوع النزاع من الممكن للفصل فيه، أما إذا وجدت الحكم صحيحاً من الناحية الشكلية وكذلك الموضوعية فعليها تصديقه، والقرار الذي تصدره المحكمة بهذا الأمر لا يقبل الاعتراض عليه وإنما يقبل الطعن بالطرق القانونية المقررة، كاعادة المحاكمة والاستئناف والتميز وتصحيح القرار التميزي واعتراض الغير[١].

وهذا ما جاءت به المادة (٢٧٤) من قانون المرافعات إذ نصت على أنه (يجوز للمحكمة أن تصدق قرار التحكيم او تبطله كلا او بعضا ويجوز لها في حالة الابطال كلا او بعضا ان تعيد القضية الى المحكمين لاصلاح ما شاب قرار التحكيم او تفصل في النزاع بنفسها اذا كانت القضية صالحة للفصل فيها). والقرار الصادر وفق هذه المادة يقبل الطعن بالطرق المقررة بالقانون وفقاً للمادة (٢٧٥) من قانون المرافعات المدنية. وبذلك وسّع القانون من سلطة المحكمة لمراقبة حكم التحكيم للتحقق منه من حيث الشكل والمضمون.

وذلك لكي تتأكد من ضمان حق الدفاع بشكل متساوي بين اطراف الخصومة، وكذلك ضمان سلامة اجراءات المحكّمين، منها مدى صحة تبليغ الخصوم إلخ ..، كما تتأكد من أن الحكم لايخالف النظام العام في الدولة. وأخيراً أن موضوع الخصومة المعروض هو ممكن حسمه عن طريق التحكيم.

وبعد تأكد المحكمة مما ذكرنا فإنها تقوم بدعوة الخصوم لتتلوا عليهم الحكم التحكيمي وتستمع لأقوالهم حول ذلك، ثم بعد ذلك تصدر قرارها بالتصديق بصورة علنية، أما إذا وجدت مشكلة من الجانب الشكلي او الموضوعي فلها أن تصدر قرارها بإبطال الحكم التحكيمي بشكل كامل أو جزئي، كما لها أن ترجعه إلى هيئة التحكيم لاصلاح الأخطاء التي تشوبه، وكذلك لها أن تفصل في الموضوع بذاتها إذا كان من الممكن الفصل فيه.

أما فيما يتعلق بتنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي او الذي صدر في الخارج فإنه رغم تغيّر نظرة المشرع العراقي الى التحكيم الدولي بإعتباره تجاوز على سيادة الدولة وانتقاص من قيمة المحاكم والقوانين العراقية إلى اعتباره الطريق المهم لحسم النزاعات التي تنشأ عن تنفيذ العقود المعقودة مع الأشخاص الأجنبية، وهذا ما جاء به قانون الاستثمار العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦، وكذلك المادة (١١) من تعليمات رقم ١ لسنة ٢٠٠٨ الصادرة عن وزارة التخطيط والمتعلقة بتنفيذ العقود الحكومية إذ اجازت لجهة التعاقد اختيار التحكيم الدولي لفض النزاعات، ورغم ذلك إلا أن المشكلة مازالت قائمة بشأن تنفيذ أحكام التحكيم الدولية، حيث لاتوجد نصوص صريحة وواضحة تتعلق بتنفيذ هذه الأحكام في قانون المرافعات المدنية وتحديداً المواد (٢٥١ – ٢٧٦ الباب الثاني الخاص بالتحكيم). كما أن قانون تنفيذ الأحكام الاجنبية في العراق رقم (٣٠) لعام (١٩٢٨) لم يتطرق إلى تلك المسألة بنص صريح.

(١) عبد الرحمن العلام، شرح قانون المرافعات المدنية، ج ٤ ، ط ٢ ، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ٤٨١.

ولكل ماتقدم نرى أن تنفيذ أحكام التحكيم التجارية الدولية في العراق لاتخرج عن حالتين اولهما التزام العراق باتفاقيات ثنائية أو جماعية مع الدولة طالبة التنفيذ، أما الحالة الثانية فهو عدم الزامه بأية اتفاقيات مع الدولة طالبة التنفيذ وكمايلي:

الحالة الأولى: التزام العراق باتفاقيات جماعية او ثنائية مع الدولة طالبة التنفيذ: وقد انضم العراق إلى عدة اتفاقيات دولية ثنائية أو جماعية وذلك لتنظيم مسألة التحكيم مع تلك الدول، ومن ضمن ذلك هو تنفيذ حكم التحكيم ومن ابرز الاتفاقيات الجماعية هي اتفاقية تنفيذ الأحكام لجامعة الدول العربية سنة (١٩٥٢)، الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الاموال لسنة (١٩٨١) . اتفاقية الرياض للتعاون القضائي لسنة (١٩٨٣)[١] اتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري لسنة (١٩٨٧).

أما الاتفاقيات الثنائية التي ارتبط العراق بها هي معاهدة التعاون القضائي والقانوني بين العراق واتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفيتية بالقانون رقم ١٠٤ لسنة ١٩٧٣[٢]، وأتفاقية المساعدة المتبادلة بين العراق ومصر لسنة (١٩٦٤).

وبالتالي فإن انضمام العراق لتلك الاتفاقيات سهل عملية تنفيذ أحكام التحكيم مع تلك الدول، باعتبار أن الأخيرة قد نظمت في نصوصها اجراءات التنفيذ والشروط المطلوبة، كما أن بعضها أخضع التنفيذ للتشريعات الداخلية للدولة المطلوب منها التنفيذ، وتلك الاتفاقيات ملزمة للعراق وتُقدم على القانون العراقي في حالة التعارض، وهذا ما نصت عليه المادة (٢٩) من القانون المدني العراقي إذ نصت على أنه (لا تطبق أحكام المواد السابقة إذا نص على خلافها في قانون خاص او معاهدة دولية نافذة في العراق)، وبذلك تقدم نصوص تلك الاتفاقيات في التطبيق على القانون العراقي في حالة أي تعارضهما.

الحالة الثانية: في حالة عدم التزام العراق بأي اتفاقية سواء كانت ثنائية او جماعية: والفقه العراقي قد انقسم بخصوص تنفيذ أحكام التحكيم الى عدة آراء وكمايلي:

١- **الرأي الأول** : يرى انصار هذا الاتجاه[٣]؛ بسريان قانون المرافعات المدنية على أحكام التحكيم الدولي، فهي في منظورهم تعامل معاملة أحكام التحكيم الداخلية واستندو الى عدة حجج منها:

أ- إن قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل نصوصه قد جاءت بصورة مطلقة ولم تقتصر على حكم التحكيم الداخلي، والقاعدة العامة تنص على أن المطلق يجري على اطلاقه.

---

[٢٨] انظر الرابط، الزيارة ٢٠٢٥/٥/١٨: https://www.pacc.ps/uploads/books/2/book-101-cat-2-d-06-01-15.pdf

[٢٩] القاضي محمد علي محمود نديم، تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي، انظر الرابط التالي، وقت الزيارة ٢٠٢٥/٦/٢٢ الساعة ٣:٠٠ مساءً : https://imn.iq/archives/14829 .

[٣] د. ممدوح عبد الكريم حافظ، القانون الدولي الخاص وفق القانون العراقي والمقارن، دار الحرية للطباعة بغداد، ١٩٧٧، ص ٤٢٤ . وكذلك د. زهير الحسني النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي لنزاعات الاستثمار مجلة التشريع والقضاء، العدد (٢)، السنه (٢) ٢٠١٠، ص ٣٥ .

ب- إن تنفيذ أحكام التحكيم الدولية أمسى من المبادى المعترف بها دولياً، وبذلك يمكن تنفيذها داخل العراق وذلك استناداً إلى نص المادة (٣٠) من القانون المدني العراقي إذ تشير إلى أن يتبع فيما لم يرد بشأنه نص في المواد السابقة من أحوال تنازع القوانين مبادى القانون الدولي الخاص الأكثر شيوعاً، إضافة إلى انضمام العراق إلى العديد من الاتفاقيات وهذا يدل على قبوله بتنفيذ أحكام التحكيم.

٢- **الرأي الثاني:** وفقا لهذا الرأي فإن أحكام التحكيم الدولي تكون خاضعة من حيث التنفيذ إلى قانون تنفيذ أحكام المحاكم الاجنبية في العراق رقم ٣٠ لسنة ١٩٢٨ النافذ، ويرى أنصار هذا الرأي أنه إذا كان مايعيق تنفيذ الحكم القضائي الاجنبي الصادر خارج العراق هو صدور قرار بالمصادقة عليه من قبل محكمة خارج العراق وفق أحكام قانون تنفيذ الأحكام الاجنبية فهنا لا يوجد أي مانع من أخذ الحكم التحكيمي صفة الحكم القضائي في البلد الصادر فيه، وذلك عن طريق منحه صيغة التنفيذ من محكمة البلد الذي صدر فيه هذا الحكم ليصبح حكماً أجنبياً تطبق بموجبه أحكام قانون تنفيذ أحكام المحاكم الاجنبية وبالأخير يمكن أن يحصل على مصادقة المحكمة العراقية المختصة لتنفيذه[١].

٣- **الرأي الثالث:** يرى أنصار هذا الرأي[٢] أنه لم ينص المشرع العراقي على تنفيذ أحكام التحكيم الصادرة في الخارج، وأنه لايمكن استخلاص ذلك بصورة ضمنية من خلال ماعممته النصوص، وذلك لأن قانون المرافعات العراقي خاص بالتحكيم الداخلي، وكذلك اشتراط قانون تنفيذ الأحكام الاجنبية لسنة (١٩٢٨) أن يكون الحكم صادر من محكمة قضائية مختصة في الخارج، لكي يمكن اصدار قرار بتنفيذه، وبالأخير فإنه لا يمكن اعتبار حكم التحكيم حكماً قضائياً لكي ينفذ استناداً على هذا القانون.

وقد أيد هذا الرأي الدكتور (آدم وهيب النداوي) بقوله " لما كان تنفيذ الأحكام الاجنبية بشكل عام وأحكام التحكيم بشكل خاص خلافاً للأصل فإنه لايمكن الركون الى السكوت باستخلاص الجواز وإنما يطبق مبدأ المعاملة بالمثل أو أحكام الاتفاقيات الثنائية أو الجماعية [٣].

ونرى أن تنفيذ أحكام التحكيم التجارية الدولية في العراق لايمكن اخضاعه لنصوص قانون المرافعات المدنية ولا قانون تنفيذ أحكام المحاكم الاجنبية لسنة (١٩٢٨) وذلك للاسباب التي تم ذكرها آنفاً، وبذلك فإنها تخضع للاتفاقيات الثنائية او الجماعية التي تربط العراق مع دول اخرى، وكذلك يمكن تنفيذ حكم التحكيم عندما يتم دمجه بحكم قضائي أجنبي صادر عن احدى المحاكم الاجنبية المختصة باعطاءه الصيغة التنفيذية، وفي ذلك يمكن تنفيذه وفقاً لأحكام قانون

---

(١) عقيل سرحان محمد، تنفيذ قرارات التحكيم في التشريع العراقي، مجلة رسالة الحقوق، العدد (١) السنة(٤) كلية القانون جامعة كربلاء، ٢٠١٢، ص ٩٩.

(٢) د. فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي وامكانية تطبيقة في العراق، مجلة العلوم القانونية، المجلد (٨) العددان (١-٢)، جامعة بغداد، ١٩٨٩، ص٣٥. وكذلك: درع حماد عبد عقد الامتياز، اطروحة دكتوراة كلية الحقوق جامعة النهرين، ٢٠٠٣، ص ٢١٣.

(٣) د. آدم وهيب النداري، قواعد تنفيذ الاحكام المدنية بموجب اتفاقية الرياض، مجلة القانون المقارن، العدد (١٦)، السنه (١٢) ١٩٨٥، ص١٥٩.

تنفيذ الأحكام الاجنبية في العراق باعتباره الحكم القضائي الذي ادمج به وليس باعتباره حكماً تحكيمياً، ونرى أنه من الافضل الاسراع باصدار قانون للتحكيم في العراق للتخلص من المشاكل التي تتضمنها النصوص التي تم ذكرها.

المطلب الثاني

آلية تنفيذ حكم التحكيم التجاري في التشريع المصري

بالنسبة لتنفيذ أحكام التحكيم الدولية في القانون المصري لم يكن قبل صدور قانون التحكيم المصري لسنة (١٩٩٤) سوى شروط تنفيذ الأحكام القضائية الاجنبية التي نصت عليها المادة (٢٩٩) من قانون المرافعات وسريانها على أحكام المحكمين الصادرة في بلد أجنبي، إلا أنه بعد صدور قانون التحكيم وضعت شروط بسيطة لتسري على تنفيذ أحكام التحكيم التي تصدر في مصر، وكذلك التي تصدر في الخارج، واتفقو الاطراف على خضوعها لقانون التحكيم المصري، ولذلك يجب التفرقة بين ثلاثة أمور لتنفيذ أحكام التحكيم في مصر وهي كما ياتي:

الأمر الأول: أن يصدر الحكم في دولة مرتبطة مع مصر بمعاهدة دولية لتنفيذ أحكام التحكيم، فإنه في هذه الحالة يتعين تنفيذ الحكم في مصر طبقاً لأحكام هذه المعاهدة وذلك بناءً على نص المادة (١) من قانون التحكيم المصري لعام (١٩٩٤) التي تفرض احترام أحكام المعاهدات الدولية المعمول بها في مصر[١].

الأمر الثاني: أن يصدر الحكم في دولة أجنبية والاطراف يتفقون على اخضاعه لقانون التحكيم المصري وبناءً على نص المادة (١) من قانون التحكيم فإن أحكامه تسري على كل تحكيم يجري بين أطراف من اشخاص القانون العام او اشخاص القانون الخاص أياً كانت طبيعة العلاقة القانونية التي يقوم بشأنها النزاع إذا كان هذا التحكيم يجري في مصر أو كان تحكيماً تجارياً دولياً يجري في الخارج واتفق الاطراف على اخضاعه لأحكام هذا القانون مع عدم الإخلال بالاتفاقيات الدولية المعمول بها في جمهورية مصر العربية.

نجد أن المادة (٥٦) من قانون التحكيم المصري قد اشارت بأنه يجب أن ينعقد الاختصاص باصدار الأمر بتنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي لرئيس محكمة استئناف القاهرة او أي محكمة استئنافية أخرى يتفق عليها الاطراف. كما أوجبت هذه المادة أيضاً أنه على طالب التنفيذ أن يرفق مع طلبه مايلي: " أ- أصل الحكم أو صورة موقعة منه. ب – صورة من اتفاق التحكيم. ج- ترجمة مصدق عليها من جهة معتمدة إلى اللغة العربية لحكم التحكيم إذا لم يكن صادر بها. د- صورة من المحضر الدال على ايداع الحكم لدى قلم كتاب المحكمة المختصة وفقا للمادة (٤٧) من هذا القانون."

ولابد من انقضاء موعد رفع دعوى البطلان وهو(٩٠) يوم من تاريخ إعلان الحكم للمحكوم عليه ليمكن بعدها الفصل في طلب التنفيذ. وقد اشارت المادة (٥٨/٢) إلى أنها لا تجيز الأمر بتنفيذ حكم التحكيم الا بعد توفر ثلاثة شروط وهي:

أ- أن لايتعارض مع حكم سبق وأن صدر من المحاكم المصرية في موضوع النزاع.

[١] د. ابراهيم احمد ابراهيم، التحكيم الدولي الخاص، بلا دار القاهرة، ١٩٨٦، ص ٢٩٩.

ب- لايتعارض مع النظام العام.

ت- أن يعلن للمحكوم عليه اعلاناً صحيحاً.

وعند الحديث عن مدى إمكانية الطعن في الحكم الصادر بالأمر بالتنفيذ فنجد أن المادة (٥٨/٣) قد فرقت بين أمرين:

الأول: الأمر الصادر بتنفيذ حكم التحكيم : فإنه لايقبل التظلم منه في هذه الحالة، وقد قضت المحكمة الدستورية العليا المصرية بعدم دستورية المادة (٥٨/٣) من قانون التحكيم، فيما قد نصت من عدم امكانية التظلم من الأمر الصادر بتنفيذ حكم التحكيم لأن هذه المادة تخول طالب التنفيذ من أن يتظلم من الأمر الصادر برفض التنفيذ، في حين يحرم المحكوم ضده من التظلم من الأمر الصادر بالتنفيذ وذلك يتعارض مع مبدأ المساواة لجميع المواطنين أمام القانون وإخلال بحق التقاضي طبقاً لأحكام المواد (٤٠) (٦٨) من الدستور المصري[١].

الثاني: الأمر برفض التنفيذ: ففي هذه الحالة فإنه يمكن الطعن بقرار المحكمة التي رفضت التنفيذ على أن يقدم للمحكمة المختصة خلال (٣٠) يوم من تاريخ صدوره.

الأمر الثالث: أن يصدر الحكم في دولة اجنبية: ولايكون خاضعاً للفرضين السابق ذكرهم أي لايكون خاضعاً لقانون التحكيم المصري ولا للاتفاقيات الدولية، فبذلك يكون تنفيذ الحكم وفقاً للمادة (٢٩٩) من قانون المرافعات، فيخضع لشروط تنفيذ أحكام القضاء الاجنبية الواردة في المادتين (٢٩٦ – ٢٩٨) وبناءص على تلك النصوص فإنه يجب توافر الشروط الآتية لأجل تنفيذ الحكم وهي[٢]: (عدم اختصاص المحاكم المصرية، والمعاملة بالمثل، صحة تمثيل الخصوم، اختصاص هيئة التحكيم، نهائية الحكم، قابلية حل النزاع عن طريق التحكيم، عدم تعارض الحكم مع حكم سابق، عدم تعارض الحكم مع النظام العام.

المطلب الثالث

آلية تنفيذ حكم التحكيم التجاري في التشريع الفرنسي

عند الحديث عن أحكام التحكيم الدولية في التشريع الفرنسي يتوجب أن علينا نفرق بين نوعين وكمايأتي:

أولهما: حكم التحكيم الدولي الذي يصدر في فرنسا وبتنفيذه من اختصاص قاض التنفيذ في المحكمة الاستئنافية التي يصدر حكم التحكيم في دائرتها، وفقاً لنص المادة (١٤٧٧) من قانون المرافعات بعد أن تحال اليها من المادة (١٥٠٠) بشأن ذلك.

وثانيهما: حكم التحكيم الدولي الذي يصدر خارج فرنسا، ولعدم تحديد المشرع الفرنسي للقاضي المختص باصدار أمر التنفيذ فقد انقسم الفقه إلى ثلاثة آراء[٣] وكمايلي:

---

[١] عبد المجيد سليمان محمد،، الرقابة القضائية على احكام المحكمين في منازعات عقود التجارة الدولية، اطروحة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠٠٧، ص١٠٢.

[٢] نبيل زيد سليمان، تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦، ص ٧٤ .

[٣] د. عاطف محمد الفقي، التحكيم في المنازعات البحرية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩، ص٧٢٧.

- **الرأي الأول:** يوجب هذا الرأي أن يقدم طلب أمر التنفيذ إلى قاضي التنفيذ في محكمة استئناف باريس، وذلك لحصر المشرع الاختصاص لها فقط من محاكم الاستئناف للتعاون بتذليل الصعوبات التي الناشئة عن تشكيل هيئة التحكيم.
- **الرأي الثاني:** يعطي هذا الرأي اختصاص اصدار أمر التنفيذ للمحكمة الاستئنافية التي يم اختيارها من قبل المدعى الذي يطلب التنفيذ، على شرط أن يرتبط مكان الاجراء باقليم فرنسا.
- **الرأي الثالث:** يعطي هذا الرأي الاختصاص لقاضي التنفيذ الذي يقع موطن المطلوب التنفيذ ضده في دائرته، والذي ليس له موطن فيؤخذ بمكان تواجد الأموال المطلوب التنفيذ عليها.

إلا أنه بعد التعديل لنصوص قانون المرافعات الفرنسي التي تتعلق بالتحكيم بموجب المرسوم رقم (٤٨) لسنة ٢٠١١، تغير الأمر، حيث اشار بشكل واضح لتلك المسألة، فقد نصت المادة (١٥١٦) منه على أنه (لايكون الحكم التحكيمي قابلاً للتنفيذ الجبري إلا بموجب أمر يقضي بمنحه الصيغة التنفيذية صادر عن المحكمة الابتدائية التي صدر الحكم التحكيمي في نطاقها، أو عن المحكمة الابتدائية في باريس عندما يكون الحكم التحكيمي صادراً في الخارج).

ويجب على طالب التنفيذ ايداع حكم التحكيم ونسخة من اتفاق التحكيم بقلم كتاب المحكمة، وكذلك عليه أن يترجم الحكم والاتفاق ما لم يكونا محددان باللغة الفرنسية، وتتوقف سلطة قاضي التنفيذ على التأكد من وجود اتفاق أوحكم التحكيم فليس له التطرق إلى فحص موضوع الحكم، بل يراقب الشروط الشكلية فقط، وإما أن يوافق على اصدار أمر التنفيذ أو أن يرفضه[١].

ولمعرفة مدى امكانية الطعن على حكم قاضي التنفيذ في القانون الفرنسي، وكما جاء في القانون المصري آنفاً فإنه هنا يجب أن نفرق بين أمران وكمايأتي[٢]:

- **الأمر الأول:** الطعن بالحكم الرافض للاعتراف والتنفيذ، إذ تنص المادة (١/١٥٢٣) من قانون المرفعات الفرنسي بعد التعديل عليها سنة (٢٠١١) على أن: " القرار الذي يرفض الاعتراف بحكم تحكيمي دولي صادر في فرنسا أوالذي يرفض منحه الصيغة التنفيذية، يقبل الاستئناف على أن يقدم الاستئناف ضمن مهلة شهر من تاريخ تبليغ قرار المحكمة وفقا للفقرة الثانية من المادة ذاتها ".
- **الأمر الثاني:** الطعن بالحكم الذي يمنح الصيغة التنفيذية، إذ تنص المادة (١/١٥٢٤) من القانون الفرنسي بعد التعديل عليها سنة (٢٠١١) على أن:" القرار الذي يمنح الصيغة التنفيذية لايقبل أي طريق من طرق الطعن إلا في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة (١٥٢٢) ".

---

[١] امجد فهد الملحم، التحكيم التجاري الدولي- دراسة تحليلية لقوانين التحكيم وتأثيرها في دولة الامارات العربية المتحدة، اطروحة ماجستير، الاكاديمية العربية البريطانية للتعليم العالي، (٢٠١٠م)، ص١٧.

[٢] عبد المجيد سليمان محمد مصدر سابق، ص ٩٨ وما بعدها.

أما مايخص أحكام التحكيم الدولية التي تصدر خارج الحدود الفرنسية، فأشارت المادة (١/١٥٢٥) من نفس القانون بعد التعديل عليها سنة (٢٠١١) على أن: " القرار الذي يتعلق بطلب يرمي إلى الاعتراف بحكم تحكيمي صادر في الخارج أو إلى منحه الصيغة التنفيذية يكون قابلاً للإستئناف ".

وبهذا قد فرق المشرع الفرنسي بين أحكام التحكيم الدولية التي تصدر داخل فرنسا وفي خارجها بخصوص الطعن على حكم القاضي بالاعتراف والتنفيذ.

فبالنسبة لأحكام التحكيم الدولية التي تصدر خارج فرنسا فإن الطعن بالبطلان مغلق أمامها، وبالتالي لايوجد ما يمنع من الطعن بالاستئناف على حكم القاضي بالموافقة والتأكد من عدم مخالفته للاسباب المنصوص عليها في المادة (١٥٢٠).

أما بالنسبة لأحكام التحكيم الدولية التي تصدر في فرنسا فإنه يمكن الطعن بها بالبطلان، لذلك لم يجيز المشرع الفرنسي الطعن بالاستئناف على حكم قاضي التنفيذ بالموافقة على تنفيذ الحكم، لأن ذلك يعني ازدواجية الطعن ضد هذه الأحكام[١].

في نهاية ما اسلفنا نرى أن النظام القانوني في العراق فيه فراغاً تشريعياً كبيراً في معالجة مسألة تنفيذ أحكام التحكيم، كما لاحظنا أن التشريع المصري والتشريع الفرنسي أسبق من التشريع العراقي في جوانب كثيرة.

الخاتمة

في نهاية دراستنا فقد تم دراسة آليات تنفيذ أحْكام التحكيم التجاري الدولي في التشريعات الدولية وبالأخص في التشريع العراقي مقارنة بالتشريع المصري والتشريع الفرنسي، وكشفت الدراسة أن توجد قصور في التشريع العراقي يجب على المشرع معالجتها حتى يواكب التغيرات التي تحدث في عصرنا الحالي، وقد توصلنا إلى جملة من الاستنتاجات والمقترحات وكمايأتي.

الاستنتاجات:

في نهاية بحثنا فقد توصلنا إلى النتائج التالية:

١. يتمثل اتفاق التحكيم في كونه التزام ملزم لجميع الأطراف بالالتجاء إلى التحكيم لحل نزاعاتهم، وذلك تنفيذا فيما ورد في الاتفاق بقيام هيئة التحكيم بالفصل بالنزاع واصدار الحكم الملزم للخصوم.
٢. أن العراق عندما يرتبط باتفاقيات جماعية أو ثنائية مع الدولة التي تطلب التنفيذ فهنا يكون حسب مانصت عليه المادة (٢٩) من القانون المدني العراقي بأن تقدم نصوص الاتفاقيات على القانون العراقي في حالة التعارض بينهما.
٣. اختلاف التشريعات الوطنية بخصوص اجراءات تنفيذ احكام التحكيم والشروط الواجب توفرها.
٤. إن النظام القانوني في العراق يحتوي فراغاً تشريعياً حول معالجة مسألة تنفيذ احكام التحكيم، وإن قانون تنفيذ الاحكام الاجنبية العراقي رقم (٣٠) لسنة (١٩٢٨) وكذلك قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة (١٩٦٩) جاءت

[١] د. هشام خالد جنوى اللجوء الى التحكيم التجاري الدولي، منشاة المعارف الاسكندرية، ٢٠٠٦، ص ١٣١ – ١٣٢.

خالية من أية نصوص صريحة وواضحة تعالج تلك المسألة رغم أهميتها، ومقابل ذلك تسابق تشريعي في الانظمة المقارنة سواء كانت في التشريع المصري أو الفرنسي في معالجتهما لتنفيذ احكام التحكيم، حيث فتح أبواب الاختلاف الفقهي بشكل واسع في المحاولة لايجاد مخرج قانوني من تلك المسألة، فالبعض ذهب إلى تفسير سكوت المشرع العراقي جوازاً ضمنياً وأيضاً اعتبر أن النصوص جاءت مطلقة، وبالاخير فهي تشتمل على تنفيذ احكام التحكيم الدولية داخل العراق، في حين ذهب البعض الآخر إلى أن سكوت المشرع العراقي يعد نهياً عن تنفيذ تلك الاحكام ولكل من تلك الاتجاهات حججه التي ذكرناها في السابق.

٥. لقد لاحظنا اختلاف الاتفاقيات الدولية بشأن اجراءات تنفيذ احكام التحكيم، رغم اتفاق معظمها من حيث المبدأ على ترك اجراءات تنفيذ احكام التحكيم لقانون الدولة المطلوب منها التنفيذ.

المقترحات:

في نهاية دراستنا نوصي مايلي:

١. نقترح على المشرع العراقي الإسراع في إقرار مشروع التحكيم ليواكب التطور الذي حدث في قوانين التحكيم؛ أسوة بالتشريع المصري والفرنسي ؛ لأن قانون المرافعات العراقي أصبح قديما ولا تفي النصوص الخاصة بالتحكيم بالغرض المنشود.

٢. نقترح على المشرع العراقي أن يعطي المحكم تعريفا واسعا وأن يقره في التشريع صراحة حيث أن قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩، وقانون الاستثمار العراقي (١٣) لسنة ٢٠٠٦. لم يعطوا تعريفاً واضحا لاتفاق التحكيم أسوة بالتشريع المصري والفرنسي المقارن.

٣. نقترح على المشرع العراقي بالإسراع إلى اصدار قانون للتحكيم للتخلص من المشاكل التي تتضمنها نصوص تنفيذ أحكام التحكيم الدولية في العراق حيث لايمكن أن يخضع لنصوص قانون المرافعات المدنية ولا لقانون تنفيذ أحكام المحاكم الاجنبية لعام (١٩٢٨).

٤. نقترح على المشرع العراقي بتعديل نصوص قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) العام (١٩٦٩) المتعلقة بالتحكيم لانها جاءت مطلقة ولم تحدد فيما اذا كانت تقتصر على التحكيم الداخلي ام تمتد الى التحكيم الدولي.

٥. نقترح على المشرع العراقي تعديل قانون تنفيذ احكام المحاكم الاجنبية في العرق رقم (٣٠) لسنة (١٩٢٨) لتكون نصوصه واضحة حول مدى امكانية شمولها لتنفيذ احكام التحكيم الدولية في العرق أم اقتصارها على الاحكام القضائية الاجنبية فقط.

المراجع

أولا: الكتب العربية:

١- العلامة: جمال الدين محمد بن عبد الله بن مكرم ابن منظور الأنصاري، لسان العرب دار صادر، بيروت، ١٩٨٢، ج٨ .

٢- العلامة جمال الدين محمد بن عبد الله بن مكرم ابن منظور الأنصاري، لسان العرب المحيط، ج١، دار لسان العرب، بيروت، دون سنة طبع، مجمع اللغة العربية، المعجم الوسيط، أخرجه إبراهيم مصطفى وآخرون ، ج ١، مطبعة مصر، ١٩٦٠م.

ثانيا : الكتب القانونية:

١- د. ابراهيم احمد ابراهيم التحكيم الدولي الخاص بلا ،دار القاهرة،٦ ١٩٨ .
٢- د. أبو الوفا أحمد، التحكيم الاختياري والإجباري، منشأة المعارف، الاسكندرية، الطبعة الخامسة، بدون سنة نشر .
٣- امجد فهد الملحم، التحكيم التجاري الدولي- دراسة تحليلية لقوانين التحكيم وتأثيرها في دولة الامارات العربية المتحدة، اطروحة ماجستير، الاكاديمية العربية البريطانية للتعليم العالي، (٢٠١٠م).
٤- جمال أحمد هيكل، الاتفاق على التحكيم بين الاجراء والموضوع دار الفكر الجامعي، ٢٠١٦.
٥- حسام أحمد ود. حسين إبراهيم خليل وهبة الله عماد قانون التحكيم الفرنسي، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٥م.
٦- د. خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي دار الشروق القاهرة، ٢٠٠٢.
٧- شحاتة، محمد نور، النشأة الاتفاقية للسلطات القضائية للمحكمين، دار النهضة العربية القاهرة، ١٩٩٧.
٨- الصانوري، مهند أحم، دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص، دار الثقافة، عمان، ٢٠٠٥ .
٩- د. عاطف محمد الفقي، التحكيم في المنازعات البحرية دار النهضة العربية، القاهرة.
١٠- عبد الرحمن العلام شرح قانون المرافعات المدنية، ج ٤ ، ط ٢ ، العاتك لصناعة الكتاب القاهرة، ٢٠٠٨.
١١- د. عبد الله عيسى علي الرمح، التحكيم في دول مجلس التعاون الخليجي، دار الفتح الاسكندرية، ٢٠١٣.
١٢- د. عبد المجيد، منير، قضاء التحكيم في منازعات التجارة الدولية، دار المطبوعات الجامعية الإسكندرية، ١٩٩٥.
١٣- د. عذاب عبد العزيز الهاشمي، مهندس استشاري، محمد ماجد خلوصي، التحكيم في ضوء القانون القطري، بدون دار نشر ٢٠٢٠.
١٤- د. منير عبد الحميد قضاء التحكيم في منازعات التجارة الدولية، دار المطبوعات الجامعية الاسكندرية، ٢٠١٢.
١٥- د. ناصف، حسام الدين قابلية محل النزاع للتحكيم في عقود التجارة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩.
١٦- نبيل زيد سليمان ، تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦.
١٧- د.هشام خالد جدوى اللجوء الى التحكيم التجاري الدولي، منشاة المعارف، الاسكندرية،٢٠٠٦.
١٨- د. هنداوي، أحمد، تنفيذ احكام المحكمين، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية.

ثالثا : الرسائل الجامعية:

١- عبد المجيد سليمان محمد الرقابة القضائية على احكام المحكمين في منازعات عقود التجارة الدولية اطروحة دكتوراه كلية الحقوق جامعة القاهرة، ٢٠٠٧.
٢- عيسى جلال محمد القواعد التي تطبقها المحكمة على موضوعات المنازعات الخاصة الدولية، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية عمان، ١٩٩٦.

رابعاً: البحوث العلمية:

١- حنفي عصام المركز القانوني للمحكم ومسؤولياته في القانون العماني، بحث منشور عبر منتديات الناظر للقوانين العربية ٢٠١٠ . http://alnazer.rigala.net/t3169-topic
٢- د. فهمي، راغب، (١٩٩٣) هل التحكيم نوع من القضاء، بحث منشور في مجلة الحقوق، الكويت، العدد ١٧، ٢٠٠١.
٣- د. سلوى احمد ميدان المفرجي ود جميل حسني الضامن الجبوري، بحث بعنوان (خصوصية اتفاق التحكيم كوسيلة لفض المنازعات، منشور في مجلة جامعة تكريت للحقوق، العدد الخاص بالمؤتمر الدولي الأول (المؤتمر الوطني الرابع)، كلية الحقوق جامعة تكريت، ج ٢.

خامساً: المجلات العلمية:

١- أبو مغلي، والجهني، رقابة القضاء على حكم التحكيم في القانون الأردني، منشور في مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد ٣٨، ٢٠٠٩ .
٢- د. آدم وهيب النداري، قواعد تنفيذ الاحكام المدنية بموجب اتفاقية الرياض، مجلة القانون المقارن، العدد (١٦)، السنه (١٢) ١٩٨٥.

٣- عقيل سرحان محمد، تنفيذ قرارات التحكيم في التشريع العراقي، مجلة رسالة الحقوق، العدد (١) السنة (٤) ، كلية القانون، جامعة كربلاء، ٢٠١٢. د.ادم وهيب النداوي، قواعد تنفيذ الاحكام المدنية بموجب اتفاقية الرياض، مجلة القانون المقارن، العدد (١٦) ، السنه (١٢) ١٩٨٥.

٤- د. فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي وامكانية تطبيقة في العراق، مجلة العلوم القانونية، المجلد (٨) العددان (١-٢)، جامعة بغداد، ١٩٨٩،. وكذلك: درع حماد عبد، عقد الامتياز، أطروحة دكتوراة، كلية الحقوق جامعة النهرين، ٢٠٠٣.

٥- د. ممدوح عبد الكريم حافظ القانون الدولي الخاص وفق القانون العراقي والمقارن، دار الحرية للطباعة، بغداد، ١٩٧٧، وكذلك د. زهير الحسني، النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي لنزاعات الاستثمار، مجلة التشريع والقضاء العدد (٢)، السنه (٢) ٢٠١٠.

المواقع الالكترونية:

١- القاضي محمد علي محمود نديم، تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي، . https://imn.iq/archives/14829 .

٢- https://www.pacc.ps/uploads/books/2/book-101-cat-2-d-06-01-15.pdf.

سادساً: القوانين والدساتير:

١- قانون تنفيذ أحكام المحاكم الاجنبية في العراق رقم (٣٠) لسنة (١٩٢٨).

٢- القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١.

٣- قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩.

٤- قانون التحكيم العراقي رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤.

٥- قانون التحكيم المصري رقم (٢٧) لسنة ١٩٩٤.

٦- قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري رقم (٨) لسنة ١٩٩٧.

٧- قانون ضمانات وحوافز الاستثمار المصري رقم (٨) لسنة ١٩٩٧ .

٨- قانون الاستثمار العراقي (١٣) لسنة ٢٠٠٦.

٩- قانون التحكيم الفرنسي بالمرسوم رقم (٤٨) لسنة ٢٠١١.