البحث الخامس

تنفيذ أحكام التحكيم التجارى
على المستوى الوطنى و الدولى
"دراسة مقارنة فى ضوء اتفاقية نيويورك"

الدكتور

وليد محمد وهبه

أستاذ القانون التجارى و البحرى المساعد

كلية إدارة الأعمال – الجامعة العربية المفتوحة

مستشار قانونى – محكم دولى معتمد

ملخص البحث :

تدور فكرة البحث حول تنفيذ احكام التحكيم التجاري ذات الطابع الدولي، إذْ إن الأصل هو تنفيذ حكم التحكيم بشكل رضائي (طوعي) من جانب الأطراف بعد صدوره، ولكن قد يرد على هذا الأصل استثناء معين يتمثل بامتناع احد الأطراف عن التنفيذ او تقاعسه عن ذلك مما يستوجب تدخل القضاء في عملية تنفيذ احكام التحكيم . خصوصاً وان الموقف القانونى غير واضح من تلك المسألة، فعلى الرغم من اشارت قوانين الاستثمار الى امكانية حسم ما ينشأ عنه من منازعات عن طريق اللجوء الى التحكيم الدولي، وكذلك الحال بالنسبة لقوانين تنفيذ العقود الحكومية الصادرة حديثا فقد اجازت اللجوء الى التحكيم الدولي في حالة نشوب نزاع بين الجهات المختصة في دولة التنفيذ والطرف الأجنبي المتعاقد معها، إذْ أبرمت العديد من الوزارات العراقية كثيراً من العقود مع الجهات الأجنبية وقد ضمنت تلك العقود شرط اللجوء الى التحكيم الدولي في حالة نشوء النزاع بينهما، وقد اختارت قوانين أجنبية مختلفة للتطبيق على موضوع النزاع كالقانون الإنجليزى والسويسري، كما اختارت جهات أجنبية للفصل في النزاع كغرفة التجارة الدولية في باريس، ومركز القاهرة الاقليمي للتحكيم التجاري الدولي وغيرها، ومع ذلك فلم تبين الآلية الاجرائية المتبعة في حالة صدور احكام تحكيمية بناء على تلك العقود بحيث لم تبين كيفية تنفيذها داخل العراق عند صدورها في الخارج، وهذا كله مع عدم وضوح نصوص قانون المرافعات المدنية و التجارية المتعلقة بتنفيذ الاحكام الاجنبية فهل تسري على التحكيم الدولي ام تقتصر على التحكيم الداخلي.

Abstract:

The idea of the research revolves around the implementation of commercial arbitration awards of an international nature, as the principle is the implementation of the arbitration award in a consensual (voluntary) manner by the parties after its issuance, but a specific exception may apply to this principle, represented by one of the parties' abstention or failure to implement it, which necessitates Judicial intervention in the process of implementing arbitration awards. Especially since the legal position on this issue is not clear, although the investment laws indicate the possibility of resolving the disputes that arise from them by resorting to international arbitration, and the same is true of the recently issued government contract implementation laws, which

have permitted resorting to international arbitration in the event of a dispute. Between the competent authorities in the implementing state and the foreign party contracting with it, as many Iraqi ministries have concluded many contracts with foreign parties. These contracts included the condition of resorting to international arbitration in the event of a dispute between them, and they chose different foreign laws to apply to the subject of the dispute, such as English and Swiss law. It also chose foreign bodies to adjudicate the dispute, such as the International Chamber of Commerce in Paris, the Cairo Regional Center for International Commercial Arbitration, and others. However, the procedural mechanism to be followed in the event of issuance of arbitral awards based on those contracts was not stated, as it did not indicate how to implement them inside Iraq when they were issued abroad. All of this is despite the lack of clarity in the provisions of the Civil and Commercial Procedures Law related to the implementation of foreign judgments. Do they apply to international arbitration or are they limited to domestic arbitration?.

مقدمة

تدور فكرة البحث حول تنفيذ احكام التحكيم التجاري ذات الطابع الدولي، إذْ إن الأصل هو تنفيذ حكم التحكيم بشكل رضائي (طوعي) من جانب الأطراف بعد صدوره، ولكن قد يرد على هذا الأصل استثناء معين يتمثل بامتناع احد الأطراف عن التنفيذ او تقاعسه عن ذلك مما يستوجب تدخل القضاء في عملية تنفيذ احكام التحكيم . خصوصاً وان الموقف القانونى غير واضح من تلك المسألة، فعلى الرغم من اشارت قوانين الاستثمار الى امكانية حسم ما ينشأ عنه من منازعات عن طريق اللجوء الى التحكيم الدولي، وكذلك الحال بالنسبة لقوانين تنفيذ العقود الحكومية الصادرة حديثا فقد اجازت اللجوء الى التحكيم الدولي في حالة نشوب نزاع بين الجهات المختصة في دولة التنفيذ والطرف الأجنبي المتعاقد معها، إذْ أبرمت العديد من الوزارات العراقية كثيراً من العقود مع الجهات الأجنبية وقد ضمنت تلك العقود شرط اللجوء الى التحكيم الدولي في حالة نشوء النزاع بينهما، وقد اختارت قوانين أجنبية مختلفة للتطبيق على موضوع النزاع كالقانون الإنجليزي والسويسري، كما اختارت جهات أجنبية للفصل في النزاع كغرفة التجارة الدولية في باريس، ومركز القاهرة الاقليمي للتحكيم التجاري الدولي وغيرها، ومع ذلك فلم تبين الآلية الاجرائية المتبعة في حالة صدور احكام تحكيمية بناء على تلك العقود بحيث لم تبين كيفية تنفيذها داخل العراق عند صدورها في الخارج، وهذا كله مع عدم وضوح نصوص قانون المرافعات المدنية و التجارية المتعلقة بتنفيذ الاحكام الاجنبية فهل تسري على التحكيم الدولي ام تقتصر على التحكيم الداخلي.

وهذا ماقد يدفع الدولة الى التمسك بالحصانة في مجال التحكيم سواء كانت الحصانة القضائية للدولة والمتمثلة بعدم الخضوع لقضاء اخر غير قضائها الوطني، او الحصانة ضد التنفيذ أي عدم تنفيذ حكم التحكيم الصادر ضدها.خاصة وان القانون رقم 137 لسنة 2021 بتعديل بعض احكام القانون رقم 48 لسنة1979 فى شأن المحكمة الدستورية العليا و الصادر مؤخرا بشأن عرض الاحكام الاجنبية على المحكمة الدستورية لتحديد مدى دستوريتها و الذى ثار بشأنه الخلاف من انه لم يتضمن بحث دستورية احكام التحكيم الاجنبية و إنما تعلق فقط بأحكام المحاكم وإن كان لنا رأى أنه تضمن مراجعة قرارات المنظمات الدولية والتى من ضمنها منظمات وهيئات التحكيم الدولية.

مدخل البحث:

إنّ الثمرة الحقيقية للتحكيم تنتهي بصدور الحكم الذي يصل إليه المحكمون وهذا الحكم لن يكون له أي قيمة قانونية أو عملية إذا بقي مجرد عبارات مكتوبة غير قابلة للتنفيذ ، ولعل نجاح نظام التحكيم ككل والتسليم بأفضليته لحل المنازعات ذات الطابع الدولي يتضح من خلال تنفيذ أحكام التحكيم خارج الدولة التي صدر بها الحكم، فليس هنالك أهم من أمكانية تنفيذ الحكم خاصة في المجال الدولي إذ أن نجاح التحكيم يقاس بمدى تنفيذ أحكامه.

ويعرف تنفيذ حكم التحكيم بأنه العمل الذي يمنح بمقتضاه احد قضاة الدولة لحكم التحكيم القوة التنفيذية، ويتوقف تنفيذ حكم التحكيم على الموقف الذي يتخذه طرفا النزاع فأما أن يقوما بتنفيذه متى اتفقا على ذلك بعد أن يتأكدا من صحته ويكون قبول المحكوم عليه بتنفيذه ودياً (اختياريا) أما صراحةً أو ضمناً، بحيث يتمثل القبول الصريح بخطاب يوجهه المحكوم عليه إلى المحكوم له باستعداده لتنفيذ الحكم أو عدم عزمه الطعن به، ويستخلص القبول الضمني من ظروف الحال التي تدل على أن هذا القبول قد صدر عن إرادة واضحة وموكدة للتنفيذ، أما إذا رفض أو تباطأ في التنفيذ فان لا طريق أمام الطرف المحكوم له إلا اللجوء للتنفيذ الجبري عن طريق الجهات القضائية المختصة وذلك بإضفاء الصيغة التنفيذية على الحكم لان الحكم الذي يصدر عن هيئة التحكيم ليس له قوة تنفيذية في اغلب الدول.

وتنظم الدول مسألة تنفيذ أحكام التحكيم بموجب قوانينها فبعضها ينظم ذلك من خلال قانون المرافعات فيما ينظمها البعض الأخر من خلال قوانين خاصة بالتحكيم مع الأخذ بنظر الاعتبار نصوص الاتفاقيات الدولية، ولكن بالمقابل هنالك موانع لتنفيذ حكم التحكيم يرجع اغلبها اما الى تمسك الدولة بالحصانة في مجال التحكيم، او الى حالات رفض التنفيذ المنصوص عليها في اغلب التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية. لذا سنبين ذلك من خلال الإشارة الى موقف القوانين العربية بالمقارنة بالمعاهدات الدولية مع بعض القوانين ذات الاتجاه اللاتيني من جهة، والقوانين ذات الاتجاه الانجلوسكسوني من جهة اخرى.

فصل تمهيدى
مدخل لتنفيذ أحكام التحكيم

وإننا فى هذا البحث سوف نقسم فيه الدراسة على ثلاث مباحث ندرس فيهم

المبحث الاول وهو بعنوان آليات تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي

المطلب الاول/ تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي بدون أمر من القضاء

المطلب الثاني/ تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي بأمر من القضاء

ثم ننتقل الى المبحث الثاني/ تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي في التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية

المطلب الاول/ تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي في التشريعات الوطنية

المطلب الثاني/ تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي في الاتفاقيات الدولية

وأخيرا المبحث الثالث/ موانع تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي

المطلب الاول/ تمسك الدولة بالحصانة في مجال التحكيم التجاري الدولي

المطلب الثاني/ حالات رفض تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي

المبحث الأول
آليات تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي

تتنوع آليات تنفيذ حكم التحكيم تبعا لإرادة الأطراف ففي بعض الأحوال يتم تنفيذ الحكم التحكيمي من دون الحاجة الى التدخل المباشر من جانب القضاء الوطني فقد يقوم الأطراف بتنفيذ هذا الحكم بشكل رضائي ولا تقوم الحاجة لتدخل القضاء العادي لتنفيذه. حيث أن التنفيذ الطوعي يعتبر الأصل العام في تنفيذ الالتزامات كافة، وفي حالات أخرى قد يكون حكم التحكيم يتمتع بقوة النفاذ المباشر داخل دولة التنفيذ دون الحاجة الى رقابة قضائية داخلية . ولكن بالمقابل فأن الامر يتطلب تدخل القضاء من اجل تنفيذ حكم التحكيم وخاصة في حالة ما إذا امتنع احد الاطراف أو تعنت في التنفيذ وهذا مع اختلاف الدول في اتباع الانظمة المتعددة في تنفيذ الحكم التحكيمي.

وعليه سوف نقسم هذا المبحث على مطلبين، يكون الاول التنفيذ بدون امر من القضاء، أما الثاني فيكون التنفيذ بأمر من القضاء.

المطلب الاول
تنفيذ احكام التحكيم التجاري الدولي بدون امر من القضاء

عندما يصدر حكم التحكيم ويكون خاليا من العيوب فان حسن النية التي تسود مناخ التحكيم والمعاملات التجارية الدولية تفترض تنفيذ الحكم برضاء المحكوم عليه دون حاجة الى أي اجراء وطني ودون أن يطلب الطرف المحكوم له امرا قضائيا لتنفيذ حكم التحكيم وهو امر شائع ومتوقع في كثير من الحالات ويطلق عليه التنفيذ الرضائي، والى جانب ذلك قد ينفذ حكم التحكيم من جانب الدولة بصورة مباشرة وكأنه حكم صادر من احدى محاكمها الداخلية، وعليه سنقسم هذا المطلب على فرعين يكون الاول للتنفيذ الرضائي لأحكام التحكيم في حين يكون الثاني للنفاذ المباشر لأحكام التحكيم[591].

الفرع الاول
التنفيذ الرضائي لأحكام التحكيم

أن الطرف الذي يصدر لمصلحته حكم التحكيم في نطاق التجارة الدولية ينتظر تنفيذه من دون ابطاء لان هدف التحكيم كغيره من وسائل تسوية المنازعات هو الوصول الى حكم ملزم وحاسم للنزاع،

[591] - حنان عبد العزيز مخلوف، العقود الدولية، كلية الحقوق، جامعة بنها،(2010) ص67.

وعليه فان اتفاق التحكيم يحتوي ضمنا على شرط مفاده أن الاطراف ينفذون الحكم الذي سيصدر فيما بينهم ويفصل بالنزاع، وغالباً ما تتضمن قواعد التحكيم الدولية النص صراحة على الطبيعة الملزمة لحكم التحكيم والى التزام الاطراف بتنفيذه ويظهر ذلك خصوصا في اطار التحكيم الذي يوجد نوعا من الالتزام الادبي على اطرافه من دون حاجة الى اللجوء لسلطات دولة ما لجبر المحكوم عليه من اجل تنفيذه ومن الامثلة على ذلك مانصت عليه قواعد اليونسترال على انه (يصدر قرار التحكيم كتابة ويكون نهائيا وملزم للطرفين ويتعهد الطرفان بالمبادرة الى تنفيذه دون تأخير . (كما نصت على ذلك ايضا المادة (6/28) من قواعد غرفة التجارة الدولية الى انه (يلتزم الطرفان ضمنا نتيجة اخضاع نزاعهما لتحكيم غرفة التجارة الدولية بتنفيذ الحكم الذي يصدر دون ابطاء ويتنازلا عن مباشرة طرق الطعن التي يجوز لهما التنازل عنها قانونا).

وتوجد احصائيات في مجال التحكيم المؤسسي اظهرت أن حوالي (90%) من الاحكام التحكمية الصادرة طبقا لقواعد غرفة التجارة الدولية تنفذ بشكل اختياري من قبل الشخص الذي صدر حكم التحكيم ضده ، أما في مجال التحكيم الحر (الخاص) فانه من الصعب الحصول على معلومات كافية بخصوصه وذلك بسبب السرية التي تحيط بهذا النوع من التحكيم اكثر من غيره ، كما يصعب الحصول على احصائية معينة بشأنه وذلك لعدم وجود جهة معينة ترعى شؤونه كما هو الحال في التحكيم المؤسسي، وبالتالي فان الاحصائيات بشأن ذلك تكون صعبة وغير دقيقة في بعض الاحيان[592].

غير أن التنفيذ الرضائي قد لا يكون دائما حرا وبمحض ارادة الطرف المحكوم عليه بل أن هناك اموراً تؤثر عليه وتجعله ينفذ الحكم مع عدم رغبته في ذلك وبالمقابل فأن هناك جزاءات قد تفرض على المحكوم عليه في حالة عدم التنفيذ الرضائي بحيث تجد تطبيقا لها في إطار التحكيم المؤسسي على اعتبار أن هذه الجزاءات مفروضة اصلاً من الاتحادات المهنية والتجارية ومؤسسات التحكيم ومن الصعوبة أن نجد عقوبة تطبق في اطار التحكيم الخاص أو الفردي، وبناءاً عليه سنبين دوافع التنفيذ الرضائي اولاً ، وجزاءات عدم التنفيذ الرضائي ثانياً[593].

اولا / دوافع التنفيذ الرضائي

[592] - شريف أحمد الطباخ، موسوعة للتحكيم في ضوء الفقه والقضاء، الجزء الثاني، القاهرة، بدون ناشر، (بدون سنة نشر) ص38-39.

[593] - عاطف محمد الفقي، التحكيم التجاري متعدد الأطراف دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة،(2005م) ص5.

تتمثل دوافع التنفيذ الرضائي في عدة امور منها:

1- إن تنفيذ حكم التحكيم بشكل طوعي يعد اسهل طريقة للشخص المحكوم ضده، لان عدم التنفيذ يؤدي به الى الدخول في مشاكل تؤثر على عملياته التجارية المستقبلية، على اعتبار ان العمل التجاري الذي صدر حكم التحكيم بشأنه لا يكون اخر اعمال الشخص المحكوم ضده بل أن هنالك عمليات تجارية اخرى سواء مع نفس الشخص المحكوم لمصلحته أو مع اطراف اخرى، وبالتالي فأن عدم التنفيذ يمكن أن يمس سمعته التجارية ويؤدي بالأشخاص الاخرين الى عدم التعامل معه مستقبلاً.

2- إن الطرف المحكوم ضده قد يخشى أن يعتبر عدم التنفيذ من جانبه دليلا على وضع مالي سيئ مما قد يسبب له مشاكل في نطاق المعاملات التجارية الدولية.

3- إن لجوء الاطراف الى نظام التحكيم يهدف الى توفير الوقت والجهد والتكاليف الموجودة في نظام القضاء العادي ، وبالتالي فان رفض تنفيذ الحكم يمكن أن يؤدي الى ضياع المزيد من الوقت والجهد والنفقات ولن يحصل الطرف الخاسر من وراء عدم التنفيذ سواء تكبد المزيد من الخسائر والنفقات خصوصا مع وجود القوانين الداخلية والاتفاقيات الدولية التي وجدت اصلا لتنظيم عملية تنفيذ الحكم التحكيمي وتسهيلها وبالتالي فان الطرف المحكوم ضده سيضطر الى التنفيذ الطوعي باعتباره الطريق الاسهل والافضل من عرض النزاع مرة اخرى امام القضاء.

4- يُعد من اهم الدوافع للتنفيذ الرضائي هو تفادي الجزاءات التي قد تفرضها المراكز التحكيمية أو المجموعات التجارية على الاطراف التي سترفض تنفيذ احكام التحكيم.

5- أن رفض تنفيذ الحكم من جانب المحكوم عليه يؤدي بدوره الى دفع الطرف الاخر الى اللجوء للقضاء لغرض الحصول على حقه، وهذا من شأنه أن يؤدي الى افشاء اسرار عملية التحكيم من خلال نشرها امام القضاء وهذا بدوره يتعارض مع اهم مميزات نظام التحكيم المتمثلة باعتبارات السرية التي عول عليها الاطراف عند اللجوء الى التحكيم.

ثانيا / جزاءات عدم التنفيذ الرضائي[594]

تتمثل جزاءات عدم التنفيذ الرضائي بما يأتي:

[594] - علي رحيم رضا، التحكيم الدولي "نشأته- مزاياه- تطبيقاته"، دار ومؤسسة رسلان، دمشق، سوريا، (2018م) ص28.

1- **الجزاءات المعنوية** /هنالك بعض الجزاءات المعنوية التي تتخذها المؤسسات التحكيمية التي ترعى عملية التحكيم والتي تفرضها على الطرف المحكوم ضده في حالة امتناعه عن التنفيذ، وتتمثل هذه الجزاءات في نشر رفض التنفيذ وتتمتع هذه الوسيلة بانتشار واسع في اطار المؤسسات التحكيمية واتحادات التجارة الدولية فمثلا يوجد مثل هذا النوع في غرفة التحكيم البحري وغرفة التجارة في ستراسبورغ وكذلك محكمة التحكيم البولونية، ومن هذه الجزاءات مايأتي:

أ- نشر اسم التاجر أو المؤسسة التجارية الممتنعة عن التنفيذ في مكان بارز ضمن البناء التي توجد فيها المؤسسة التحكيمية التي تم التحكيم وفقا لنظامها، وهناك مؤسسات تقوم بأعداد سجل يمكن لاي شخص الاطلاع عليه يتضمن اسماء الممتنعين عن تنفيذ الاحكام التحكيمية.

ب- يتم وضع اسم الشخص الممتنع عن التنفيذ في ما يسمى بالقائمة السوداء بحيث يمكن لاي احد متعامل في مجال التجارة الدولية الاطلاع عليها.

ج- تلجأ بعض المؤسسات التحكيمية الى ارسال رسائل في البريد لكل من يهمه الامر لغرض اطلاعه على موقف الشخص الممتنع عن التنفيذ.

2- **الجزاءات المادية**[595]: تتمثل الجزءات المادية بمايأتي:

أ- أن لغرفة التجارة أو الاتحاد التجاري الذي يعمل فيه الطرف الذي رفض التنفيذ أن تمنعه من اللجوء الى التحكيم الذي يمكن ان يجري مستقبلاً في إطار تلك الغرفة أو ذلك الاتحاد مثال ذلك ما جاء في العقد النموذجي لبيع الحبوب الذي اعدته اللجنة الاقتصادية الاوربية المنبثقة عن الامم المتحدة بانه يجوز للمدعي عليه أن يعترض على منح تسهيلات التحكيم إذا عرف أن الاخير امتنع عن تنفيذ احكام التحكيم كما يمكن وفقا له اعطاء المدعى عليه الحق في رفض تنفيذ حكم تحكيم صادر لمصلحة طرف سبق وان رفض تنفيذ حكم تحكيم صادر تحت رعاية نفس الاتحاد.

ب- حرمان الطرف الممتنع عن التنفيذ من بعض المزايا التي يتمتع بها أن هو اعتاد على التنفيذ ومن امثلة ذلك أن الدولة الطرف في اتفاقية واشنطن لعام (1965) ستقوم بتنفيذ أي حكم تحكيم خاضع لمركز تسوية منازعات الاستثمار (الذي انشأ في ظل الاتفاقية) حتى تتمكن من الاقتراض من البنك الدولي للإنشاء والتعمير.

---

595 - فؤاد ديب، المحكم الدولي ونظم تنازع القوانين الوطنية، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 24، العدد الثاني، (2008م)ص35.

ج- تعليق عضوية الممتنعين عن التنفيذ في بعض المؤسسات ومن ثم الحرمان من كافة الحقوق التي تقدمها تلك المؤسسات وقد يصل ذلك في بعض الاحيان الى حرمان الشخص الممتنع من دخول الاماكن التي تشرف عليها المؤسسة كالبورصة أو سوق تبادل السلع وهذا معمول به في العديد من المؤسسات التحكيمية في ايطاليا مثل (ميلانو ، جنوة).

وبالرغم من ذلك فقد واجهت الجزاءات التي تفرضها هيئات التحكيم والاتحادات المهنية انتقادات بشأن مشروعيتها وخاصة إذا كان حكم التحكيم الذي لم ينفذ غير مرتكز على اتفاق صحيح أو جاء نتيجة إجراءات معيبة ، كما أن مثل هذه الجزاءات هي من اختصاص الدولة وحدها ولا يجوز لاي جهة استخدام هذا الحق مما يؤدي بالتالي الى عدم مشروعية مثل هذه الاجراءات فمثلا أن نشر موقف المحكوم عليه بعدم التنفيذ يتماثل الى حد كبير مع التشهير في القوانين الداخلية[596].

الفرع الثاني
النفاذ المباشر لأحكام التحكيم

تقوم فكرة النفاذ المباشر لأحكام التحكيم ذات الطابع الدولي على أن الحكم يعتبر نافذا داخل دولة التنفيذ بشكل مباشر دون الحاجة الى اعطائه امرا بالتنفيذ من القضاء الوطني في تلك الدولة ، بمعنى انه يجب معاملة الحكم الدولي وكانه حكم وطني صدر من المحاكم الوطنية للدولة المراد فيها التنفيذ، وقد جاءت بهذه الالية اتفاقية واشنطن لتسوية منازعات الاستثمار لعام (1965) التي تضمنت انشاء مركز لتسوية المنازعات الاستثمارية والمعروف بـ (ICSID) حيث يقوم هذا المركز وفقاً لنصوص تلك الاتفاقية على الية فريدة في تنفيذ أحكام التحكيم ذات الطابع الدولي مقارنة بما جاءت به الاتفاقيات الدولية الأخرى في مجال تنفيذ احكام التحكيم . وقد نصت على هذه الالية الجديدة المادة (1/54) من اتفاقية واشنطن والتي نصت على انه (تعترف كل دولة متعاقدة بالحكم الذي صدر بناء على احكام هذه الاتفاقية وتضمن تنفيذ الالتزامات المالية التي يفرضها الحكم كما لو كان حكما نهائيا صادر من محكمة محليه، وعلى الدول المتعاقدة التي تتبع النظام الفيدرالي ضمان تنفيذ الحكم عن طريق محاكمها الفيدرالية، وان تلتزم هذه المحاكم بمعاملة هذا الحكم كحكم نهائي صادر من محاكم احدى الدول الفيدرالية)[597].

---

[596]- خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي في منازعات المشروعات الدولية المشتركة مع إشارة خاصة لأحدث احكام القضاء المصري، دار الشروق، الطبعة الرابعة، القاهرة،(1423ه/2002م) ص125.

[597] -معاهدة واشنطن لتحكيم الاستثمار وإنشاء مركز التحكيم الدولى أكسيد 1965

وبذلك فأن الاحكام الصادرة في اطار هذا النظام تتمتع بميزة النفاذ المباشر أي انها قابلة للتنفيذ في اقاليم الدول المتعاقدة ولا تخضع للرقابة الداخلية لتلك الدول بل تعتبر بمنزلة الاحكام القضائية النهائية الصادرة من المحاكم الداخلية للدولة المطلوب فيها التنفيذ.

أما عن كيفية التنفيذ وفقا لأحكام هذه الاتفاقية فقد نصت المادة (2/54) بانه (على الطرف الذي يرغب في الحصول على الاعتراف بالحكم وتنفيذه على اراضي الدولة المتعاقدة أن يقدم صورة طبق الاصل معتمدة من السكرتير العام الى المحكمة المختصة أو الى سلطة اخرى تحددها الدولة المذكورة بهذا الغرض...).

كما أن المادة (1/52) من الاتفاقية ذاتها قد ابعدت القضاء من الرقابة القضائية على الحكم التحكيمي الصادر عن المركز وذلك عندما اقرت المراجعة الداخلية للحكم وذلك عن طريق هيئة تحكيمية جديدة تشكل وفقا لأحكام هذه الاتفاقية ، وبذلك فأن حكم تحكيم المركز الصادر وفقا لهذه الاتفاقية يكون قابلا للتنفيذ بمجرد صدوره وان دور المحاكم الوطنية يقتصر فقط على المساعدة في الاعتراف بهذه الاحكام ومن ثم فلا يجوز لها الاعتراض على تنفيذ الحكم حتى لو كان ذلك على اساس مخالفة النظام العام[598].

وقد ذهب القضاء الفرنسي بخصوص تنفيذ حكم صادر عن المركز عندما قرر انه لايجوز تذييل تنفيذه من جانب القضاء الفرنسي كما فعلت المحكمة الفرنسية المختصة بعبارة (مع عدم امكانية اتخاذ أي اجراء تنفيذي دون موافقة مسبقة من جانبنا) لان نص اتفاقية واشنطن لا يعطي أي رقابة للقضاء الوطني على الحكم وانما فقط يامر بتنفيذه. ومن ذلك ايضا ماذهبت اليه محكمة استئناف باريس عندما الغت حكما صادرا من رئيس المحكمة الابتدائية بخصوص حكم صادر عن المركز ضد جمهورية الكونغو حيث اشترطت عدم اتخاذ أي اجراء تنفيذي ضد اموال الكونغو ولو على سبيل التحفظ الا باذن مسبق منه فاعتبرت محكمة الاستئناف ذلك خطأً لمخالفته لاتفاقية المركز ولان الحكم واجب التنفيذ في ذاته.

وبذلك يرى البعض بان نظام النفاذ المباشر الذي جاءت به اتفاقية واشنطن يكفل نفاذ الحكم التحكيمي عبر الدول مما يعطيه طابعا دوليا حقيقيا يمنحه حق الدخول الى الانظمة القانونية المختلفة دون أن

---

598 ـ سليم بشير،الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية،(2011/2010م) ص 268.

يكون لهذه الانظمة حق مراجعته أو مراقبته ، وكل ما يخضع له الحكم من إجراءات هي ذاتها المَّتبعة لتنفيذ الاحكام القضائية النهائية الصادرة في الدولة المطلوب منها التنفيذ[599].

ونعتقد بان النفاذ المباشر لأحكام التحكيم وفقا لما جاء في اتفاقية واشنطن يعتبر نوعا من التحول في نظام التحكيم الدولي باعتباره قضاءً خاصاً للتجارة الدولية وما يضمنه من تنفيذ سهل وميسرللحكم التحكيمي بعيدا عن تعقيدات القضاء الوطني، كما تجاوزت اتفاقية واشنطن من خلال ذلك حالات رفض التنفيذ المنصوص عليها في الاتفاقيات الدولية وعلى راسها اتفاقية نيويورك لعام (1958) على اعتبار أن تلك الحالات (والتي سنأتي على ذكرها لاحقاً) تعد من اكبر معوقات تنفيذ احكام التحكيم ذات الطابع الدولي.

المطلب الثاني
تنفيذ احكام التحكيم التجاري الدولي بأمر من القضاء

إذا كان الاصل أن تنفيذ احكام التحكيم يعتمد بشكل رئيس على ارادة الاطراف سواء كان عن طريق التنفيذ الرضائي أو بالنفاذ المباشر لأحكام التحكيم (كما اسلفنا) فان الامر قد يحتاج في كثير من الاحيان الى تدخل القضاء في عملية تنفيذ احكام التحكيم[600] ، وقد اختلفت الدول في تبنيها للنظام الاجرائي المتبع من قضائها الوطني في الرقابة على احكام التحكيم الاجنبية ، فان بعض الدول تتطلب لتنفيذ الحكم التحكيمي رفع دعوى جديدة لدى محاكمها ويقدم الحكم التحكيمي فيها كدليل قاطع ويكون التنفيذ فيها للحكم القضائي الوطني لا للحكم التحكيميي الاجنبي وهو ما يسمى بـ (نظام رفع الدعوى) بينما تتطلب دول اخرى التقدم بطلب من جانب المحكوم له الى محاكمها لاصدار الامر بالتنفيذ ولكن السؤال الذي يثار هو مامدى سلطة المحكمة المختصة في بلد التنفيذ في الرقابة على الحكم التحكيمي فهل تراجع من جديد الوقائع التي استند اليها الحكم وهو ما يسمى بنظام المراجعة ام تقتصر المحكمة المختصة على مراقبة الشروط اللازمة للتنفيذ فقط من دون التطرق الى مضمون الحكم وهو ما يعرف بنظام المراقبة.

---

[599] - عماد الدين المحمد، طبيعة وأنماط التحكيم مع التركيز على التحكيم عبر الانترنت، من بحوث المؤتمر السنوي السادس عشر تحت عنوان التحكيم التجاري الدولي، بمركز الإمارات للدراسات والبحوث الاستراتيجية - أبو ظبي، (2008م) ص1034-1035.

[600] - فلاح بن موسى الزهراني، التحكيم في المنازعات المصرفية في دول مجلس التعاون الخليجي "دراسة تأصيلية مقارنة تطبيقية"، رسالة ماجستير، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، كلية الدراسات العليا، قسم العدالة الجنائية، تخصص السياسة الجنائية،(2010م) ص75.

وعليه سوف نقسم هذا المطلب على فرعين، نخصص الاول لأنظمة تنفيذ الحكم التحكيمي، في حين يكون الثاني لأساليب رقابة القضاء على الحكم التحكيمي.

الفرع الاول
انظمة تنفيذ احكام التحكيم

تختلف الدول حول النظام القانوني الذي تنتهجه في طريقة معاملة الحكم التحكيمي الدولي ليصبح قابلا للتنفيذ على اراضيها حسب تمسكها بمبدأ السيادة الاقليمية فهناك نظم قانونية تقتضي ممن صدر الحكم لمصلحته في الخارج أن يرفع دعوى جديدة وعن الحق نفسه المتعلق بالنزاع، في حين هناك نظم اخرى تقتضي استصدار امر بالتنفيذ من محاكمها فقط دون الخوض في موضوع الحق. وعليه سنبين اولاً نظام رفع الدعوى بوصفه أحد أنظمة التنفيذ، في حين نبين نظام الامر بالتنفيذ ثانياً[601].

اولا – نظام رفع الدعوى:

إن نظام رفع الدعوى الجديدة والذي تأخذ به الدول التي تتبع النظام الانكلوسكسوني ينطلق من فكرة مفادها قيام من صدر حكم التحكيم لصالحه برفع دعوى جديدة امام القضاء الوطني في دولة التنفيذ للمطالبة بتنفيذ الحكم التحكيمي فيقوم القاضي الوطني في تلك الدولة باعادة نظر الدعوى التحكيمية واثارة جميع المسائل الموضوعية فيها وذلك بحضور طرفي الخصومة التحكيمية وان سبب ذلك يعود الى أن نظام الدعوى الجديدة ينظر الى حكم التحكيم غير الوطني باعتباره دليلا غير قاطع فيما قضى به من مسائل الواقع والقانون أي أن الحكم التحكيمي يمثل دليلا يقبل اثبات العكس بحيث يجوز للمدعي عليه الطعن في صحة هذا الحكم بالخطأ في تطبيق القانون وعلى القاضي الوطني عندها أن ينظر في موضوع النزاع من جديد للتأكد من صحة الحكم التحكيمي[602].

وفي الدول التي تتبع هذا النظام مثل انكلترا كانت تسمح بالتدخل القضائي في العملية التحكيمية سواء خلال الاجراءات الخاصة بالتحكيم أو بعد صدور الحكم بحجة حماية مصالح الاطراف وتماشيا مع الاحكام التحكيمية وضمان مراعاتها بالسوابق القضائية والمبادئ القضائية الإنجليزية ، ولقد كان القانون الإنجليزى لعام (1950) يتبنى ما يعرف بطريق الدعوى الخاصة (Special Case) وتقضي

---

601 -منير عبدالمجيد، الاسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي في القانون الخاص في ضوء الفقه وقضاء التحكيم، مطابع الشرطة، (2005م) ص 423.

602 -فؤاد ديب، المحكم الدولي ونظم تنازع القوانين الوطنية، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 24، العدد الثاني، (2008م)ص35.

المادة (21) من هذا القانون باكتفاء المحكم بالفصل حول الوقائع واحالة المسائل القانونية للمحاكم الإنجليزية للفصل فيها حيث انها الاقدر على الفصل فيها لكون القضاة يتمتعون بثقافة قانونية وهذا على خلاف المحكمين فان معظمهم تجار وليسوا قانونيين. وقد تعرض هذا النظام لنقد شديد على اساس انه ينال من نهائية الاحكام التحكيمية من خلال عرض المسائل القانونية امام القضاء، فضلا عن جعل التحكيم وكانه احد الطرق المؤدية الى المحاكم الإنجليزية وعزوف الاطراف وخاصة الدول والحكومات عن تبنَّ العقود الإنجليزية وذلك هروبا من تطبيق القانون الإنجليزي لان هذا النظام ينهي المطاف الى القضاء الإنجليزي، ولكن بعد صدور قانون التحكيم الإنجليزي لعام (1979) فقد تم الغاء نظام ما يعرف بالدعوى الخاصة كما نص على أن للمحكمة العليا فقط الاختصاص بإبطال حكم التحكيم على اساس الخطأ في الواقع والقانون، كما اتى هذا القانون بشكل مبسط للرقابة القضائية فيما يتعلق بالمسائل القانونية حيث اشترط أن لايكون استئناف الحكم مقبولا الا إذا كان الفصل في مسألة القانون يمس بشكل جوهري حقوق اطراف التحكيم . ولكن بعد صدور قانون التحكيم الجديد لعام (1996) فقد اجاز في المادة (69) منه للأطراف أن يطعنوا بالاستئناف على مسائل القانون الواردة في حكم المحكمين وللمحكمة عند فصلها في الاستئناف فلها أن تأمر بتأييد الحكم أو تعديله أو اعادته الى هيئة التحكيم أو الغاء الحكم كله أو بعضه.

الا انه في مدّة لاحقه حصل تطور قضائي لهذا النظام تحت ضغط المعاملات التجارية الدولية بحيث استقر هذا النظام على اعتبار أن حكم التحكيم يعد دليلا حاسما في الدعوى الجديدة وهو دليل لا يقبل اثبات العكس فلا يجوز الطعن في صحة الحكم التحكيمي من حيث الواقع والقانون فالقاضي الوطني أصبح ملزما بالأخذ بهذا الدليل بمجرد استيفاء بعض الشروط الشكلية ودون فحص لموضوع النزاع ، ووفقاً لهذا النظام فانه يجب التفرقة بين الاعتراف والتنفيذ فالاعتراف يكون للحق الذي يتضمنه الحكم التحكيمي أما التنفيذ فيكون للحكم القضائي الوطني الذي اعترف بالحكم التحكيمي[603].

ثانيا – نظام الامر بالتنفيذ:

يعد نظام الامر بالتنفيذ اكثر الانظمة شيوعا ويسرا لتنفيذ احكام التحكيم ذات الطابع الدولي، حيث انه يقوم على فكرة مفادها قيام القاضي الوطني المطلوب منه تنفيذ الحكم التحكيمي بالتأكد من توافر

[603] -منير عبدالمجيد، الاسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي في القانون الخاص في ضوء الفقه وقضاء التحكيم، مطابع الشرطة، (2005م) ص 423.

مجموعة من الشروط الشكلية في هذا الحكم والتي تتعلق اغلبها بصحة الاجراءات التي ادت الى صدوره والتأكد من مدى ملاءمة لقواعد النظام العام في دولة التنفيذ. ولذلك فأن القاضي الوطني يرفض حكم التحكيم في حالة كونه لم يستوفي الشروط الشكلية التي يتطلبها القانون الوطني لتنفيذ هذا الحكم التي نصت عليها غالبية التشريعات، أما في حالة توافر هذه الشروط فأن القاضي الوطني يعطي الامر بتنفيذ حكم التحكيم وتذييلة بالصيغة التنفيذية[604].

ويعرف البعض الامر بالتنفيذ بانه (الاجراء الذي يصدر من القاضي المختص قانونا ويأمر بمقتضاه بتمتع حكم المحكمين دوليا كان أو داخليا بالقوة التنفيذية وبالتالي فهو يمثل نقطة الالتقاء بين القضاء الخاص والعام)، ويذهب جانب اخر من الفقه الى أن امر التنفيذ لايعد من الاعمال القضائية كما انه لا يعد جزءا من العملية التحكيمية لأنه لايفصل في الخصومة أو يتعرض لموضوع النزاع وانما يقتصر الامر بالتنفيذ على التحقق من مدى توافر الشروط اللازمة لتنفيذ الحكم التحكيمي.

وقد تبنت معظم الدول ذات الاتجاه اللاتيني هذا النظام ومنها القانون (المصرى والعراقي والفرنسي)، ولا يقتصر تطبيق هذا النظام على الاحكام القضائية في تلك الدول وانما يشمل ايضا تنفيذ احكام التحكيم في حالة عدم وجود معاهدة ثنائية أو جماعية ترتبط بها تلك الدولة وتفرض شروط واجراءات معينة للتنفيذ.

ولقد سمح المشرع المصرى تنفيذ الاحكام الاجنبية طبقا للفصل الخامس من قانون المرافعات المدنية و التجارية رقم 13لسنة1968 وإن هذا لا يتعارض مع ماورد من تعديلات قانون المحكمة الدستورية و التى اعطت الحق فى نظر مدى دستورية الاحكام الاجنبية و الاوامر الصادرة من المحاكم و المنظمات الدولية وإن كانت فى هذا لا تخرج عن مفهوم احكام التحكيم لاعتبار هيئات التحكيم الدولية من المنظمات الدولية إضافة الى إنضمام مصر لاتفاقيات التحكيم الاجنبية[605].

بالإضافة الى ان قانون التحكيم فى المواد المدنية و التجارية الصادر برقم27لسنة1994 طبقا للباب السابع و المتعلق بتنفيذ احكام التحكيم المحلية و الاجنبية سواء على المستوى المحلى او الدولى واختصاص المحكمة المبينة بالمادة 9 من القانون بالطعن بالبطلان على حكم التحكيم.

---

[604] ـ محمود السيد التحيوي، التحكيم في المواد المدنية والتجارية وجوازه في منازعات العقود الإدارية، طبعة دار الجامعة الجديدة، القاهرة،(1999م) ص217

[605] -د.عصام الدين القصبى حكم التحكيم الاجنبي بين موجبات البطلان وغعتبارات التنفيذ دار النهضة سنة 2013 ص 98

و التى بتفرق بين التحكيم الدولى و التحكيم المحلى و حددت ان التحكيم الدولى يختص بالطعن بالبطلان علي أحاكمها محكمة الاستئناف وهى المختصة بإصدار الصيغة التنفيذية على الحكم و مختصة ايضا بالتظلم على منح او منع الصيغة التنفيذية طبقا للمادة 56 من القانون المصرى الخاص بالتحكيم.

ولقد تبنى المشرع العراقي هذا النظام في قانون تنفيذ احكام المحاكم الأجنبية لعام(1928) إذْ نصت المادة(2)على انه (يجوز تنفيذ الحكم الاجنبي في العراق وفقا لأحكام هذا القانون بقرار يصدر من محكمة عراقية يسمى قرار التنفيذ) وهذا مع اختلاف الفقه العراقي في مدى سريان نصوص هذا القانون على احكام التحكيم أو اقتصارها على الاحكام القضائية الاجنبية وهذا(مانتناوله في مواضع اخرى من الدراسة).

كما اشار قانون المرافعات المدنية العراقي لعام (1969) الى وجوب الحصول على امر بالتنفيذ من المحكمة المختصة بذلك (محكمة البداءة) ولم يتطلب رفع دعوى جديدة لمراجعة حكم التحكيم حيث نصت المادة (1/272) على انه (لا ينفذ قرار المحكمين لدى دوائر التنفيذ سواء كان تعينهم قضاءا أو اتفاقا مالم تصادق عليه المحكمة المختصة بالنزاع بناء على طلب احد الطرفين وبعد دفع الرسوم المقررة).

وبذلك فأن الامر بالتنفيذ هو اجراء يترتب عليه رفع الحكم التحكيمي الدولي الى مصاف الاحكام القضائية الوطنية، فهو نقطة الالتقاء بين نظام التحكيم وقضاء الدولة اذ لا يجوز التنفيذ الجبري بموجب هذا النظام الا بسند تنفيذي مركب يحتوي الحكم التحكيمي والامر بتنفيذه معاً.

ويتضح من كل ما تقدم أن نظام الامر بالتنفيذ يختلف في مفهومة عن نظام الدعوى الجديدة حيث انه لا يستوجب أن يقوم طالب التنفيذ برفع دعوى امام القضاء الوطني للحصول على حقه في تنفيذ الحكم وانما يقوم طالب التنفيذ وفقا لهذا النظام باللجوء الى القضاء للحصول على امر بتنفيذ الحكم التحكيمي الصادر لمصلحته، مع اختلاف نطاق الرقابة التي سيواجهها الحكم التحكيمي امام القضاء الوطني بين اسلوبين مختلفين هما، اسلوب المراقبة واسلوب والمراجعة وهذا ما سنأتي على تفصيله.

الفرع الثاني
أساليب رقابة القضاء على احكم التحكيم

تختلف الدول في ممارسة الرقابة القضائية على الحكم التحكيمي عند طلب تنفيذه اذ تكتفي بعض الدول بمراقبة الحكم من ناحية خارجية والتحقق فقط من مدى توافر الشروط الشكلية فيه فيما تعطي دول

اخرى لقضائها حق الرقابة على الحكم من ناحيتين الموضوعية والشكلية للحصول على الصيغة التنفيذية، لذا هنالك اسلوبان للرقابة على الحكم هما اولا اسلوب المراجعة وثانيا اسلوب المراقبة[606].

اولا – أسلوب المراجعة:

يقوم هذا الاسلوب على مراجعة الحكم التحكيمي من قبل السلطة المختصة في الدولة المطلوب منها التنفيذ مراجعة موضوعية اذ لا يكتفي بمراجعته من الناحية الشكلية والاجرائية بل للمحكمة المختصة بالتنفيذ الحق في مراجعته من الناحية الموضوعية ايضا ، فهي تستطيع أن تعرض الوقائع من جديد وتقوم بتفسير هذه الوقائع طبقا لمنهجها في التفسير ولها مناقشة اوجه الدفاع في موضوع النزاع حتى يمكن لها اصدار الامر بالتنفيذ كما يجوز لها الفصل في أي طلبات اضافية من جانب المدعي أو المدعى عليه وذلك لان دعوى الامر بالتنفيذ هي دعوى جديدة وفقا لهذا الاتجاه ولا ينحصر موضوعها في مراقبة الحكم من الناحية الشكلية فقط وانما من الناحية الموضوعية.

ولم تتبنَّ العديد من التشريعات الحديثة الاخذ بهذا الاسلوب إلا ان قانون التحكيم المصرى فى المادة 53 اعطى الحق للمحكمة فى القضاء ببطلان حكم التحكيم طبقا للحالات الواردة فى المادة 52 من ذات قانون وايضا اذا ماورد بالحكم ما يخالف النظام العام وذات الاتجاه اخذ قانون المرافعات المدنية العراقي الى المحكمة المختصة سلطة واسعة عندما يعرض عليها الحكم التحكيمي اذ نصت المادة (274) من القانون نفسه على انه (يجوز للمحكمة أن تصدق قرار التحكيم أو تبطله كلا أو بعضا ويجوز لها في حالة الابطال كلا أو بعضا أن تعيد القضية الى المحكمين لإصلاح ما شاب قرار التحكيم أو تفصل في النزاع بنفسها إذا كانت القضية صالحة للفصل فيها).

وهكذا يتضح أنَّ قانون التحكيم المصرى و قانون المرافعات العراقي قد قام بتطبيق نظام المراجعة حيث تباشر المحكمة المختصة رقابة خارجية على الحكم من حيث الظاهر وتتناول الشكل للتأكد من خلو الحكم من موانع التنفيذ بالإضافة الى امكانية فحص الحكم من الناحية الموضوعية والتطرق الى وقائع الحكم من جديد فإما أن يصدر الامر بالتنفيذ عن طريق تصديق الحكم أو اصدار امر بتنفيذ جزئي أو تقوم برفض تنفيذه أي ابطال هذا الحكم كما أن المحكمة تستطيع الفصل في موضوع النزاع متى كان صالحا للفصل فيه.

---

606 - نبيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، (2004م) ص212.

ويرى البعض أن هذا النظام هو ذاته نظام الدعوى الجديدة (سابق الاشارة اليه) الذي تنتهجه الدول الأنجلوسكسونية على اعتبار أن دور القاضي في نظام المراجعة لا يقتصر على الجوانب الشكلية وانما يتعداها الى الجوانب القانونية والواقعية وكان القاضي يقوم بدراسة الدعوى من جديد ليقرر بعدها تنفيذ الحكم أو رفضه ، وكذلك الحال بالنسبة لنظام الدعوى الجديدة أن القاضي يملك صلاحيات واسعة بقبول طلبات جديدة لان الحكم في هذه الحالة لا يتمتع باي حجة امام قاضي التنفيذ[607].

وقد وجهت لهذا الاسلوب انتقادات كثيرة منها انه يؤدي عمليا الى اعادة عرض النزاع امام قاضِ دولة التنفيذ للنظر فيه مما يتناقض مع نظام التحكيم ولا يحقق المزايا المرجوة منه اصلا مثل السرعة والسرية في حسم المنازعات التحكيمية ، ويؤدي الى اهدار الحقوق المكتسبة للأطراف ، فضلا عن ذلك فأنه يعد اسلوبا جامدا ويتنافى مع متطلبات التعاون الدولي في تيسير تنفيذ الاحكام عبر الدول[608].

وقد اكدت محكمة استئناف باريس موقفها المعارض لهذا الاتجاه عندما اشارت الى (أن نظام المراجعة يتنافى مع مبدأ التعاون بين الدول وهو التعاون الذي يتطلب أن تتساهل الدول في تنفيذ الاحكام الصادرة مع بعضها البعض أما نظام المراجعة فهو يهدر القيمة الدولية للأحكام الاجنبية خاصة وان قاضي التنفيذ بعيد عن مسرح الوقائع التي يبنى عليها الحكم لأنه صدر في دولة اجنبية مما يؤدي الى الحكم بطريقة خاطئة على الامور عندما يقدر هذه الوقائع ، كما أن نظام المراجعة يجعل محكمة الامر بالتنفيذ بمثابة محكمة استئنافية بالنسبة للمحكمة التي اصدرت الحكم المطلوب تنفيذه في الدولة الوطنية).

ثانيا- أسلوب المراقبة:

يقوم هذا النوع على اساس قيام القاضي الوطني وقبل اصداره أمرَ التنفيذ بالتحقق من توافر مجموعة من الشروط الشكلية والتي ينبغي توافرها في الحكم ويطلق عليها شروط صحة الحكم التحكيمي من الوجهة الدولية أو الشروط الخارجية، ومن ثم إذا ما توافرت هذه الشروط يقوم القاضي الوطني بإعطاء الامر بالتنفيذ ولا يجوز له وفقا لهذا النظام مراجعة الحكم من الناحية الموضوعية[609].

وعليه يمكن القول إن سلطة القاضي في الرقابة تكون شكلية وخارجية وتتقيد في النواحي الأتية:

---

[607] - منير عبدالمجيد، الاسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي في القانون الخاص في ضوء الفقه وقضاء التحكيم، مطابع الشرطة، (2005م) ص 423

[608] - نور حمد الحجايا، القانون الذي يحكم النزاع المحكم فيه، من بحوث المؤتمر السنوي السادس عشر تحت عنوان التحكيم التجاري الدولي، بمركز الإمارات للدراسات والبحوث الاستراتيجية - أبو ظبي،(2008م) ص655.

[609] - فؤاد ديب، المحكم الدولي ونظم تنازع القوانين الوطنية، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، المجلد 24، العدد الثاني، (2008م)ص35.

1- التحقق من وجود اتفاق التحكيم وتوفر اهلية الخصوم.

2- قابلية النزاع للتحكيم ودخوله في نطاق اتفاق التحكيم وعدم تجاوز المحكمين لمهمتهم.

3- صدور الحكم ضمن المهلة المحددة قانونا أو اتفاقا.

4- مراعاة الشروط الالزامية الاساسية التي يجب تحققها في الحكم التحكيمي.

5- مراعاة المحكمين للمبادئ الاساسية للتقاضي.

6-عدم مخالفة النظام العام.

ولقد اخذ المشرع المصري بهذا الاسلوب في قانون التحكيم رقم (27) لسنة (1994) حيث اعطى القاضي المختص بموجب المادة (58) الحق بفحص المستندات المطلوبة من دون أن يكون له الحق في تعديل أو تصحيح الحكم التحكيمي، كما أُخذ بالأسلوب ذاته في فرنسا حيث أن سلطة قاضي التنفيذ تتوقف عند التحقق من وجود حكم أو اتفاق تحكيم، فهو لايتطرق لفحص موضوع الحكم وانما فقط يراقب شروط الحكم الشكلية كما انه لا يملك اخضاع امر تنفيذ حكم التحكيم لشروط معينة فليس له الا أن يصدر الامر أو يرفضه[610].

وتستلزم الرقابة من قاضِ التنفيذ الفرنسي وضع الصيغة التنفيذية في مسودة الحكم موقعة ومؤرخة إذا وافق على اصدار الامر بالتنفيذ، أما إذا رفض ذلك فأنه يلتزم بالتسبيب لهذا الرفض وذلك طبقاً للمادة (1517) من قانون المرافعات المدنية الفرنسي المعدل بموجب المرسوم رقم (48) لعام (2011). (وسنأتي على تفصيل ذلك لاحقاً في المبحث القادم عند الحديث عن التنفيذ في التشريعات الوطنية).

أما عن موقف القضاء الدولي من تلك المسألة، ففي احدى القضايا الدولية التي تعد من مظاهر التأييد لأسلوب المراقبة الشكلية، وهي قضية بين طرفين وتتلخص وقائعها بأن الطرف الليبي وهو شركة (Gnmtc)قد تعاقدت على بناء ناقلة نفط مع الطرف السويدي (Gotavarken) وهو مصنع لبناء السفن وقد تم الاتفاق في العقد على الخضوع لتحكيم غرفة التجارة الدولية وعند نشوء النزاع بين الطرفين ونظره من قبل هيئة التحكيم واصدر المحكمون حكمهم في هذه القضية، وعندما طلب تنفيذ الحكم امام المحكمة السويدية العليا دفع الطرف الليبي بوجود عيب في التسبيب وذلك لأن المحكمون اعلنوا في الجزء المسبب من الحكم أن الطرف الليبي كان معذورا في رفض تسلم السفن المنشأة بواسطة الطرف

---

610 -سليم بشير،الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية،(2011/2010م) ص 268.

الاخر، ثم امر المحكمون الطرف الليبي في موضع اخر من الحكم تسلم السفن مما يعد تناقضاً ظاهرياً في الحكم، ولكن المحكمة السويدية العليا لم تلتفت الى بحث هذا الدفع تأسيساً على أن اتفاقية نيويورك لا تجيز مراجعة موضوع النزاع الصادر في حكم التحكيم.

كما اخذت بهذا الاسلوب معظم الاتفاقيات الدولية ومنها اتفاقية نيويورك لعام (1958) في المادة (5) منها فليس للمحكمة مراجعة الحكم من الناحية الموضوعية وانما هنالك حالات لرفض التنفيذ يجب توافرها رفض تنفيذ الحكم (وسنأتي على تفصيلها لاحقا) ، كما اخذت بذلك اتفاقية تنفيذ الاحكام لجامعة الدول العربية لعام 1952 في المادة (3) منها ، وكذلك الحال بالنسبة لاتفاقية الرياض حيث نصت المادة (37) منها على انه (لا يجوز للهيئة القضائية المختصة لدى الطرف المتعاقد المطلوب اليه التنفيذ أن تبحث في موضوع التحكيم ولا أن ترفض تنفيذ الحكم الا في الحالات التالية.....).

وبذلك فإن نظام المراقبة هو الافضل والاجدى عملاً والذي يخفف من رقابة القضاء على الحكم التحكيمي بما ينسجم مع مميزات نظام التحكيم والمتمثلة بالسرعة والسرية وغير ذلك، كما انه يمثل اعترافاً ضمنياً من قضاء دولة التنفيذ بإدخال الحكم التحكيمي في اطار نظامها القانوني[611].

المبحث الثاني
تنفيذ احكام التحكيم التجاري الدولي في التشريعات والاتفاقيات الدولية

ان الاعتراف و التنفيذ بالحكم التحكيمي في مجال التحكيم التجاري الدولي يتطلب اختيار او تحديد المكان الذي يراد فيه الاعتراف بالحكم وتنفيذه ومعلوم ان هذا المكان هو الدولة التي يوجد فيها اموال وممتلكات الشخص المحكوم ضده وفي حالة توزيع هذه الممتلكات في اكثر من دولة يكون لطالب التنفيذ اختيار المكان الاكثر مُلاءمة للاعتراف بالحكم وتنفيذه واذا كان الاصل كما ذكرنا هو التنفيذ الرضائي الا ان الطرف المحكوم ضده قد لا يرغب في ذلك لأسباب مختلفة مما يدفع بالطرف الاخر باللجوء الى القضاء من اجل الحصول على تنفيذ الحكم وان مسألة التنفيذ تنظمها مختلف الدول اما بموجب قوانين خاصة بالتحكيم او ضمن قوانين المرافعات مع الاخذ بنظر الاعتبار بنصوص الاتفاقيات الثنائية والجماعية في حالة كون الدولة المراد تنفيذ الحكم فيها مُنضمّة الى تلك الاتفاقيات[612].

---

611 - فؤاد ديب، تنفيذ أحكام التحكيم الدولي بين البطلان والكساء في الاتفاقيات الدولية والتشريعات العربية الحديثة "القسم الأول"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية – المجلد 27 - العدد الثالث، (2011م)ص37

612 - خالد محمد القاضي، موسوعة التحكيم التجاري الدولي في منازعات المشروعات الدولية المشتركة مع إشارة خاصة لأحدث احكام القضاء المصري، دار الشروق، الطبعة الرابعة، القاهرة،(1423ه/2002م) ص125.

وبناءً على ما تقدم سنقسم هذا المبحث على مطلبين، يكون الاول للتنفيذ في اطار التشريعات الوطنية، في حين يكون الثاني للتنفيذ في اطار الاتفاقيات الدولية .

المطلب الاول
تنفيذ أحكام التحكيم في اطار التشريعات الوطنية

ان هناك تباينا بين الدول المختلفة بالنسبة لإجراءات وشروط تنفيذ احكام التحكيم الدولية البعض منها كما اسلفنا يخضع التنفيذ للقوانين الخاصة بالتحكيم بينما يخضعها الاخر لقوانين المرافعات في تلك الدول كما ان بعضاً من القوانين المقارنة وبالتحديد الدول ذات الاتجاه الأنجلو أمريكي تتطلب ادماج حكم التحكيم بالحكم القضائي لأجل منحه الصيغة التنفيذية وبالمقابل فان البعض من هذه الدول يرتبط باتفاقيات ثنائية او جماعية وبالتالي يخضع تنفيذ الحكم التحكيمي لها، لذا سنقسم هذا المطلب على فرعين يكون الاول للتنفيذ في التشريعات ذات الاتجاه اللاتيني، في حين يكون الثاني للتنفيذ في التشريعات ذات الاتجاه الأنجلو أمريكى.

الفرع الاول
التنفيذ في التشريعات ذات الاتجاه اللاتيني

سنقتصر في دراستنا في هذا الفرع على تشريعات بعض الدول التي اخذت بالاتجاه اللاتيني وسنكتفي ببعض القوانين المقارنة وهي القانون المصرى اولاً، والقانون العراقى ثانياً، والقانون الفرنسي ثالثاً.

اولاً- القانون المصري:

بالنسبة لتنفيذ احكام التحكيم الدولية في القانون المصري فقبل صدور قانون التحكيم لعام (1994) فلم يوجد في مصر سوى شروط تنفيذ الاحكام القضائية الاجنبية والتي تقررها المادة (299) من قانون المرافعات المصري سريانها على احكام المحكمين الصادرة في بلد اجنبي، ولكن بعد صدور قانون التحكيم وضع شروط مبسطة لتسري على تنفيذ احكام التحكيم الصادرة في مصر وكذلك الصادرة في الخارج واتفق الاطراف على خضوعها لقانون التحكيم المصري، ولذلك يتعين التفرقة بين ثلاثة فروض لتنفيذ احكام التحكيم في مصر وهي كما يأتي:

الفرض الاول –ان يصدر الحكم في دولة ترتبط مع مصر بمعاهدة دولية لتنفيذ احكام التحكيم ففي هذه الحالة يتعين تنفيذ الحكم في مصر طبقا لاحكام هذه المعاهدة استنادا لنص المادة (1) من قانون التحكيم المصري لعام (1994) التي توجب احترام احكام المعاهدات الدولية المعمول بها في مصر[613].

الفرض الثاني– أن يصدر الحكم في دولة اجنبية وتتفقُ الاطراف على اخضاعهِ لقانون التحكيم المصري فوفقا لنص المادة (1) من قانون التحكيم فان أحكامه تسري على كل تحكيم يجري بين اطراف من اشخاص القانون العام او الخاص ايا كان طبيعة العلاقة القانونية التي يدور حولها النزاع اذا كان هذا التحكيم يجري في مصر او كان تحكيما تجاريا دوليا يجري في الخارج واتفق اطرافهُ على اخضاعهِ لأحكام هذا القانون وذلك مع عدم الاخلال بالاتفاقيات الدولية المعمول بها في جمهورية مصر العربية.

وقد اشارت المادة (56) من قانون التحكيم المصري بان ينعقد الاختصاص بإصدار الامر بتنفيذ احكام التحكيم التجاري الدولي لرئيس محكمة استئناف القاهرة او أي محكمة استئنافية اخرى يتفق عليها الاطراف وقد اوجبت هذه المادة على طالب التنفيذ ان يرفق بطلبة ما يلي:

أ/ اصل الحكم او صورة موقعة منه.

ب/ صورة من اتفاق التحكيم.

ج/ ترجمة مصدق علايها من جهة معتمدة الى اللغة العربية لحكم التحكيم اذا لم يكن صادر بها.

د/ صورة من المحضر الدال على ايداع الحكم لدى قلم كتاب المحكمة المختصة وفقا للمادة (47) من هذا القانون.

ولكن لابد من انقضاء ميعاد رفع دعوى البطلان وهو (90) يوم من تاريخ اعلان الحكم للمحكوم عليه حتى يمكن بعدها الفصل في طلب التنفيذ[614].

وقد اشارت المادة (2/58) إلى أنها لا تجيز الامر بتنفيذ حكم التحكيم الا بعد توفر شروط ثلاثة:

1. الا تتعارض مع حكم سبق صدورة من المحاكم المصرية في موضوع النزاع.
2. عدم تعارض الحكم مع النظام العام.
3. اعلان الحكم للمحكوم عليه اعلانا صحيحا.

---

[613] - عاطف محمد الفقي، التحكيم التجاري متعدد الأطراف دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة،(2005م) ص5

[614] - نبيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، (2004م) ص212

ويُثارُ التساؤل عن مدى امكانية الطعن في الحكم الصادر بالأمر بالتنفيذ؟

فقد فرقت المادة (3/58) بين حالتين:

الحالة الاولى/ الامر الصادر بتنفيذ حكم التحكيم، فانه لايقبل التظلم منه ولقد قضت المحكمة الدستورية العليا في مصر بعدم دستورية المادة (3/58) من قانون التحكيم فيما نصت عليه من عدم جواز التظلم من الامر الصادر بتنفيذ حكم التحكيم لان هذا النص يخول طالب التنفيذ من التظلم من الامر الصادر برفض التنفيذ بينما يحرم المحكوم ضده من التظلم من الامر الصادر بالتنفيذ وان ذلك يتعارض مع مبدأ مساواة المواطنين امام القانون ويخل بحق التقاضي طبقا لأحكام المواد (40، 68) من الدستور المصري.

الحالة الثانية/ الامر برفض التنفيذ، فانه في هذه الحالة يمكن الطعن بقرار المحكمة التي رفضت التنفيذ على ان يقدم للمحكمة المختصة خلال (30) يوم من تاريخ صدورة[615].

الفرض الثالث / ان يصدر الحكم في دولة اجنبية ولا يخضع للفرضين السابقين أي لا يخضع لقانون التحكيم المصري ولا للاتفاقيات الدولية فعندها يتم تنفيذ الحكم وفقا للمادة (299) من قانون المرافعات بحيث اخضعها لشروط تنفيذ احكام القضاء الاجنبية الواردة في المادتين (296–298) واستنادا لتلك النصوص فإنه يجب توافر الشروط الأتية لأجل تنفيذ الحكم وهي:

1. المعاملة بالمثل.
2. عدم اختصاص المحاكم المصرية.
3. اختصاص هيئة التحكيم.
4. صحة تمثيل الخصوم.
5. نهائية الحكم.
6. عدم تعارض الحكم مع حكم سابق.
7. قابلية حل النزاع عن طريق التحكيم.
8. عدم تعارض الحكم مع النظام العام.

[615] -د.أحمد ماهر زغلول أصول التنفيذ وفقا لمجموعة المرافعات المدنية و التجارية و التشريعات المرتبطة بها ط4 نادى القضاه ص239

ثانياً- القانون العراقي:

ان تنفيذ احكام التحكيم في العراق تختلف فيما اذا كانت خاضعة لقانون المرافعات المدنية من عدمه وخصوصا فان هنالك من يرى بان نصوص قانون المرافعات تسري على التحكيم الداخلي فقط ولا ترتقي الى مستوى التحكيم الدولي لذلك سنبين التنفيذ وفقا لنصوص هذا القانون ثم نتطرق بعد ذلك الى الاراء المختلفة بشان تنفيذ احكام التحكيم الدولية او الصادرة في الخارج[616].

فبالنسبة للتنفيذ في قانون المرافعات المدنية العراقي فقد نصت المادة (271) منه على انه (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).

ويلاحظ من خلال ذلك النص انه يشترط لتنفيذ حكم التحكيم التحكيم الداخلي ايداع ذلك الحكم مع اصل اتفاق التحكيم لدى المحكمة المختصة اصلاً بنظر النزاع (البداءة) خلال ثلاثة ايام التالية لصدوره واستلام وصل بذلك موقعاً من كاتب المحكمة.

غير ان حكم التحكيم لا يكون قابلاً للتنفيذ بمجرد ايداعة لدى المحكمة المختصة بالنزاع وانما لابد من صدور قرار من تلك المحكمة بمنحة الصيغة التنفيذية وهذا ما اشارت اليه المادة (272) من قانون المرافعات عندما نصت على انه (1- 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).

وقد اعطى القانون للمحكمة المختصة سلطة واسعة في مراجعة حكم التحكيم حتى انها تستطيع ان تترك حكم التحكيم وتقوم هي بالفصل في النزاع اذا كان موضوع النزاع صالحا للفصل فيه اما اذا وجدت ان الحكم صحيحا من الناحيتين الشكلية والموضوعية فتعمل على تصديقه وان القرار الذي تصدره المحكمة بهذا الشان لا يقبل الاعتراض وانما يقبل الطعن بالطرق القانونية المقررة كالاستئناف واعادة المحاكمة والتميز وتصحيح القرار التميزي واعتراض الغير.

---

[616] - فؤاد ديب، تنفيذ أحكام التحكيم الدولي بين البطلان والكساء في الاتفاقيات الدولية والتشريعات العربية الحديثة "القسم الأول"، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية – المجلد 27 - العدد الثالث، (2011م)ص61.

وهذا ما اكدته المادة (274) من قانون المرافعات عندما نصت على انه (يجوز للمحكمة ان تصدق قرار التحكيم او تبطله كلاً او بعضاً ويجوز لها في حالة الابطال كلاً او بعضاً ان تعيد القضية الى المحكمين لإصلاح ما شاب قرار التحكيم او تفصل في النزاع بنفسها اذا كانت القضية صالحة للفصل فيها). ويقبل القرار الصادر وفق المادة السابقة الطعن بالطرق المقررة قانوناً وفقاً للمادة (275) مرافعات.

وبذلك فان القانون اعطى للمحكمة سلطة واسعة لمراقبة حكم التحكيم وذلك بالتحقق منه من حيث الشكل والمضمون وللتأكد مما يأتي:

1. ضمان حق الدفاع بصورة متساوية بين الاطراف.
2. سلامة الاجراءات المتبعة من قبل المحكمين ومنها صحة تبليغ الخصوم وغيرها.
3. التأكد من ان الحكم لا يخالف النظام العام في الدولة.
4. ان موضوع النزاع المعروض هو من المواضيع التي يجوز حسمها عن طريق التحكيم.

فاذا تأكدت المحكمة من تلك الجوانب فانها تدعو الخصوم لتتلوا عليهم الحكم التحكيمي وتستمع لأقوالهم بهذا الشأن ثم تصدر قرارها بالتصديق علنا، اما اذا وجدت بان هنالك اشكالية من الناحية الشكلية او الموضوعية فلها ان تصدر قرارها بإبطال الحكم التحكيمي كلاً او جزءً ولها ارجاعه الى هيئة التحكيم لإصلاح الاخطاء التي شابت القرار كما لها ان تفصل في الموضوع بذاتها ان كان قابلا للفصل فيه[617].

اما فيما يتعلق بتنفيذ حكم التحكيم التجاري الدولي او الصادر في الخارج فعلى الرغم من التبدل الحاصل في نظرة المشرع العراقي الى التحكيم الدولي من كونه تجاوزا على سيادة الدولة وانتقاصا من قيمة المحاكم والقوانين العراقية الى اعتباره الوسيلة المفضلة لحسم النزاعات الناشئة عن تنفيذ العقود المبرمة مع شخص اجنبي وهذا ما اجازه قانون الاستثمار العراقي رقم (13) لعام (2006) وكذلك ما جاء في المادة (11) من تعليمات رقم (1) لعام (2008) الصادرة عن وزارة التخطيط والمتعلقة بتنفيذ العقود الحكومية والتي اجازت لجهة التعاقد اختيار التحكيم الدولي لفض المنازعات، ومع ذلك فان المشكلة لا تزال قائمة بشان تنفيذ احكام التحكيم الدولية إذ لاتوجد نصوص واضحة وصريحة تتعلق بتنفيذ تلك الأحكام في ظل قانون المرافعات المدنية وبالتحديد المواد (251–276 الباب الثاني الخاص بالتحكيم .(كما لم يتطرق قانون تنفيذ الاحكام الاجنبية في العراق رقم (30) لعام (1928) الى تلك المسألة بنصوص

[617] - محمد الزحيلي،التحكيم الشرعي والقانوني في العصر الحاضر، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية – المجلد27 - العدد الثالث، (2011م) ص367

صريحة فهل يعتبر سكوت المشرع العراقي هو اجازة لتنفيذ تلك الاحكام ام ان الامر يحتاج الى نصوص اكثر وضوحا؟.

ومع ذلك فان تنفيذ احكام التحكيم الدولية في العراق لا تخرج عن امرين هما، الاول ارتباط العراق باتفاقيات ثنائية او جماعية مع الدولة طالبة التنفيذ، اما الامر الثاني فهو عدم ارتباط العراق باي اتفاقيات مع الدولة طالبة التنفيذ.

الامر الاول /في حالة ارتباط العراق باتفاقيات مع الدولة طالبة التنفيذ/ لقد انضم العراق الى العديد من الاتفاقيات الدولية الثنائية او الجماعية وذلك من اجل تنظيم مسائل التحكيم مع تلك الدول ومن ضمن تلك المسائل هو تنفيذ حكم التحكيم، ومن ابرز تلك الاتفاقيات الجماعية:

1. اتفاقية تنفيذ الاحكام لجامعة الدول العربية لعام (1952).
2. الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الاموال لعام (1981).
3. اتفاقية الرياض للتعاون القضائي لعام (1983).
4. اتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري لعام (1987).

اما الاتفاقيات الثنائية التي ارتبط بها العراق ومنها:

1. معاهدة التعاون القضائي والقانوني بين جمهورية العراق واتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفيتية لعام (1973).
2. اتفاقية المساعدة المتبادلة بين جمهورية العراق وجمهورية مصر العربية لعام (1964).

ومن ثم فإن انضمام العراق الى تلك الاتفاقيات يسهل من عملية تنفيذ احكام التحكيم مع تلك الدول على اعتبار ان تلك الاتفاقيات قد نظمت ضمن نصوصها اجراءات التنفيذ والشروط المطلوبة كما اخضع بعضها التنفيذ للتشريعات الداخلية للدولة المطلوب منها التنفيذ. وتكون تلك الاتفاقيات ملزمة للعراق وتقدم على القانون العراقي عند التعارض وهذا ما اشارت اليه المادة (29) من القانون المدني العراقي التي نصت على انه (لا تطبق احكام المواد السابقة اذا وجد نص على خلافها في قانون خاص او معاهدة دولية نافذة في العراق)، وعليه تقدم نصوص تلك الاتفاقيات في التطبيق على القانون العراقي في حالة التعارض الذي يحصل بينهما[618].

[618] - نور حمد الحجايا، القانون الذي يحكم النزاع المحكم فيه، من بحوث المؤتمر السنوي السادس عشر تحت عنوان التحكيم التجاري الدولي، بمركز الإمارات للدراسات والبحوث الاستراتيجية - أبو ظبي،(2008م) ص655

الامر الثاني– في حالة عدم ارتباط العراق باي اتفاقيات سواء كانت اتفاقيات ثنائية او جماعية فان الفقه العراقي قد انقسم بشان تنفيذ احكام التحكيم الى عدة اتجاهات وهي:

الاتجاه الأول– يرى انصار هذا الاتجاه بان قانون المرافعات المدنية يسري على احكام التحكيم الدولي فهي تعامل معاملة احكام التحكيم الداخلية واستندو الى حجج عديده منها:

1. ان نصوص قانون المرافعات قد جاءت مطلقة ولم تقتصر على حكم التحكيم الداخلي ومن ثم فان المطلق يجري على اطلاقه.
2. ان تنفيذ احكام التحكيم الدولية اصبح من المبادى الشائعة والمعترف بها دوليا لذلك فيمكن تنفيذها في العراق استنادا الى نص المادة (30) من القانون المدني العراقي التي تشير إلى أن يتبع فيما لم يرد بشانه نص في المواد السابقة من احوال تنازع القوانين مبادى القانون الدولي الخاص الاكثر شيوعا، كما ان العراق قد انضم الى العديد من الاتفاقيات وهذا يدل على قبول العراق بتنفيذ احكام التحكيم.

الاتجاه الثاني – وفقا لهذا الاتجاه فان احكام التحكيم الدولي تخضع من حيث التنفيذ الى قانون تنفيذ احكام المحاكم الاجنبية في العراق رقم (30) لعام (1928) ويرون أنه اذا كان العائق في تنفيذ الحكم القضائي الاجنبي الصادر خارج العراق بضرورة صدور قرار بالمصادقةِ عليه من قبل محكمة خارج العراق وفق احكام قانون تنفيذ الاحكام الاجنبية فلا يوجد مانع من أن الحكم التحكيمي يمكن أن يأخذ صفة الحكم القضائي في البلد الصادر فيه وذلك عن طريق إعطائه صيغة التنفيذ من محكمة البلد الذي صدر فيه هذا الحكم ليصبح حكما اجنبيا تطبق بشأنه احكام قانون تنفيذ احكام المحاكم الاجنبية وبالتالي يمكن ان يحصل على مصادقة المحكمة العراقية المختصة لتنفيذه[619].

الاتجاه الثالث–يذهب انصار هذا الرأي الى ان المشرع العراقي لم ينص على تنفيذ احكام التحكيم الصادرة في الخارج ولا يمكن استخلاص ذلك ضمنا من خلال عمومية النصوص لان قانون المرافعات العراقي خاص بالتحكيم الداخلي كما ان قانون تنفيذ الاحكام الاجنبية لعام (1928) يشترط ان يكون الحكم صادر من محكمة قضائية مختصة في الخارج حتى يمكن ان يصدر قرار بتنفيذه، وبالتالي فلا يمكن اعتبار حكم التحكيم حكما قضائيا حتى ينفذ استنادا لهذا القانون وقد ايد هذا الاتجاه الدكتور (ادم وهيب

[619] - أمجد فهد الملحم، التحكيم التجاري الدولي دراسة تحليلية لقوانين التحكيم وتأثيرها في دولة الإمارات العربية المتحدة، أطروحة ماجستير، الأكاديمية العربية البريطانية للتعليم العالي، (2010م) ص17.

النداوي) بالقول " لما كان تنفيذ الاحكام الاجنبية عموما واحكام التحكيم خصوصا تنفذ على خلاف الاصل فلا يمكن الركون الى السكوت باستخلاص الجواز وانما تطبق احكام الاتفاقيات الثنائية او الجماعية او مبدأ المعاملة بالمثل".

ونعتقد من جانبنا ان تنفيذ احكام التحكيم الدولية في العراق لا يمكن ان يخضع لنصوص قانون المرافعات المدنية ولا لقانون تنفيذ احكام المحاكم الاجنبية لعام (1928) للأسباب المتقدم ذكرها ومن ثم فهي تخضع للاتفاقيات الثنائية أو الجماعية التي يرتبط بها العراق مع دول اخرى، كما يمكن تنفيذ حكم التحكيم فيما لو اندمج بحكم قضائي اجنبي صادر من احدى المحاكم الاجنبية المختصة بإعطائه الصيغة التنفيذية وفي هذه الحالة يمكن تنفيذه وفقا لأحكام قانون تنفيذ الاحكام الاجنبية في العراق ليس باعتباره حكما تحكيميا بل باعتباره الحكم القضائي الذي ادمج به والافضل من ذلك هو الاسراع بإصدار قانون التحكيم العراقي للتخلص من جميع المشاكل التي تتضمنها النصوص السابقة[620].

ثالثاً– القانون الفرنسي:

فيما يتعلق بأحكام التحكيم الدولية في فرنسا يجب التفرقة بين نوعين منها، **اولهما** حكم التحكيم الدولي الصادر في فرنسا والذي يختص بإصدار الامر بتنفيذه قاضِ التنفيذ بالمحكمة الاستئنافية التي صدر حكم التحكيم في دائرتها وذلك طبقا للمادة (1477) من قانون المرافعات الفرنسي بعد الاحالة اليها من المادة (1500) في هذا الشأن[621].

وثانيهما حكم التحكيم الدولي الصادر خارج فرنسا، فنظرا لان المشرع الفرنسي لم يحدد القاضي المختص بإصدار الامر بالتنفيذ فقد اختلف الفقه على ثلاثة اراء:

الرأي الاول – يذهب هذا الرأي الى وجوب تقديم طلب امر التنفيذ الى قاضي التنفيذ في محكمة استئناف باريس لان المشرع جعل الاختصاص لها من دون غيرها من محاكم الاستئناف بالمعاونة في تذليل المصاعب التي تنشأ بمناسبة تشكيل هيئة التحكيم.

الرأي الثاني– يذهب الى اعطاء الاختصاص بإصدار امر التنفيذ للمحكمة الاستئنافية التي يختارها المدعى طالب التنفيذ بشرط ان يرتبط مكان الاجراءات بالإقليم الفرنسي.

---

620 ـ صلاح الدين جمال الدين، محمود مصيلحي،الفعالية الدولية لقبول التحكيم في منازعات التجارة الدولية دراسة في ضوء أهم وأحدث احكام التحكيم الدولي، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية،(2014م) ص117.

621 ـ سليم بشير،الحكم التحكيمي والرقابة القضائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، الجمهورية الجزائرية الديمقراطية الشعبية،(2011/2010م) ص 268.

الرأي الثالث– يذهب الى اعطاء الاختصاص لقاضي التنفيذ الذي يقع في دائرته موطن المطلوب التنفيذ ضده فاذا لم يكن له موطن فالعبرة بالمكان الذي توجد فيه الاموال المراد التنفيذ عليها.

ولكن بعد تعديل نصوص قانون المرافعات الفرنسي المتعلقة بالتحكيم بموجب المرسوم رقم (48) لعام (2011) فقد اشار الى تلك المسألة بشكل واضح، إذْ نصت المادة (1516) منه على انه (لا يكون 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 ان يودع حكم التحكيم ونسخة من اتفاق التحكيم بقلم كتاب المحكمة كما يجب عليه ضرورة ترجمة الحكم والاتفاق اذا لم يكونا محددان باللغة الفرنسية وان سلطة قاضي التنفيذ تتوقف على التأكد من وجود حكم التحكيم او اتفاق التحكيم فلا يتطرق الى فحص موضوع الحكم وانما يراقب الشروط الشكلية فقط وهو اما ان يوافق على اصدار امر التنفيذ او ان يرفضه[622].

اما بشان الطعن على حكم قاضي التنفيذ من عدمه (فكما في القانون المصري) نفرق بين حالتين[623]:

الحالة الاولى /الطعن على الحكم الصادر برفض الاعتراف والتنفيذ، حيث تنص المادة (1/1523) من قانون المرافعات الفرنسي بعد تعديلها في عام (2011) على انه (القرار الذي يرفض الاعتراف بحكم تحكيمي دولي صادر في فرنسا أو الذي يرفض منحه الصيغة التنفيذية يقبل الاستئناف). على ان يقدم الاستئناف ضمن مهلة شهر من تاريخ تبليغ قرار المحكمة وفقاً للفقرة الثانية من المادة ذاتها.

الحالة الثانية /الطعن على الحكم الصادر بمنح الصيغة التنفيذية، حيث تنص المادة (1/1524) من قانون الفرنسي بعد تعديلها في عام (2011) على (إن القرار الذي يمنح الصيغة التنفيذية لايقبل أي طريق من طرق الطعن، إلا في الحالة المنصوص عليها في الفقرة الثانية من المادة 1522)

اما بشأن احكام التحكيم الدولية الصادرة خارج فرنسا فقد اشارت المادة (1/1525) من ذات القانون بعد تعديلها في عام (2011) على أنه (القرار الذي يتعلق بطلب يرمي إلى الاعتراف بحكم تحكيمي صادر في الخارج أو إلى منحه الصيغة التنفيذية يكون قابلاً للاستئناف).

---

[622] - أمجد فهد الملحم، التحكيم التجاري الدولي دراسة تحليلية لقوانين التحكيم وتأثيرها في دولة الإمارات العربية المتحدة، أطروحة ماجستير، الأكاديمية العربية البريطانية للتعليم العالي، (2010م) ص17.

[623] - شريف أحمد الطباخ، موسوعة للتحكيم في ضوء الفقه والقضاء، الجزء الثاني، القاهرة، بدون ناشر، (بدون سنة نشر) ص38-39.

وبذلك فان المشرع الفرنسي قد فرق بشأن الطعن على حكم القاضي الصادر بالاعتراف والتنفيذ بين احكام التحكيم الدولية الصادرة في فرنسا وخارجها فبالنسبة لأحكام التحكيم الدولية الصادرة خارج فرنسا فان طريق الطعن بالبطلان مغلق امامها وبالتالي فليس هناك ما يمنع من الطعن بالاستئناف على حكم القاضِ الصادر بالموافقة والتأكد من عدم مخالفة الحكم للأسباب الخمسة المنصوص عليها في المادة (1520).

وبالنسبة لاحكام التحكيم الدولية الصادرة في فرنسا فانه يمكن الطعن بها بالبطلان، لذا قرر المشرع الفرنسي عدم جواز الطعن بالاستئناف على حكم قاضي التنفيذ الصادر بالموافقة على تنفيذ الحكم لان القول بغير ذلك يعني ازدواجية الطعن ضد هذه الاحكام[624].

الفرع الثاني
التنفيذ في التشريعات ذات الاتجاه الأنجلو أمريكى

بعد ان انتهينا من بحث تنفيذ احكام التحكيم في التشريعات ذات الاتجاه اللاتيني فإننا سنبين تنفيذ احكام التحكيم في التشريعات ذات الاتجاه الانجلوسكسوني وسنقتصر في ذلك على كل من القانون الإنجليزي اولا، والقانون الامريكي ثانيا. وكما يأتي:

اولاً – القانون الإنجليزى:

يخضع تنفيذ احكام التحكيم الداخلية في بريطانيا لقانون التحكيم لعام (1950) والذي يشترط لتنفيذ احكام التحكيم التجاري الداخلي ان يتم بمقتضى دعوى عادية ويتم الحصول من خلالها على حكم قضائي عادي ويتم تنفيذ حكم التحكيم من خلال ذلك وفقا لنظرية(الاندماج) التي يأخذ بها الاتجاه الانكلوسكسوني فالعبرة بالتنفيذ للحكم القضائي فهو الذي يضفي الصيغة التنفيذية على الحكم التحكيمي.

اما عن تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية فان النظام القانوني الإنجليزى يسمح بتنفيذها في كثير من الاحيان اخذا بمبدأ المعاملة بالمثل كما يختلف الاسلوب القانوني للتنفيذ بحسب ما اذا كان هذا التنفيذ خاضعا لاتفاقية جنيف للتحكيم لعام (1927) او كان خاضعا لاتفاقية نيويورك لعام (1958) فكلاهما يهدف الى تبسيط تنفيذ حكم التحكيم الاجنبي وفقا للشروط الواردة فيها[625].

---

[624] - عبد الحميد الأحدب، التحكيم وثائق تحكيمية، الجزء الرابع، دار نوفل، لبنان،(1990م) ص486.

[625] -د.عبد المجيد سليمان حكم التحكيم فى إتفاقيتي نيويورك و واشنطن بدون طبعة ولا دار نشر ص52

فبعد انضمام بريطانيا في عام(1975) لاتفاقية نيويورك لعام(1958) صدر قانون بتطبيق تلك الاتفاقية على احكام التحكيم الاجنبية، كما ان قانون التحكيم لعام(1979) اكد على تطبيق نصوص اتفاقية نيويورك في مجال تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية والغى نص المادة(21) من قانون عام (1950) لتعارضه مع الاتفاقية، وحتى تطبق اتفاقية نيويورك على احكام التحكيم في بريطانيا لابد من توافر الشروط الأتية:.

أ / ان يكون الحكم صادر في بلد اجنبي غير بريطانيا.

ب – أن يكون الحكم صادر عن بلد طرف في اتفاقية نيويورك.

فاذا ما توافرت هذه الشروط فان اتفاقية نيويورك هي التي تطبق على الحكم التحكيمي المراد تنفيذه بما تتضمنه من شروط، كما يضيف الفقه الإنجليزي شرط ثالث وهو كون الحكم صحيح في البلد الذي صدر فيه[626].

وبما ان المشرع البريطاني اشترط لتطبيق اتفاقية نيويورك ان يكون الحكم صادر من دولة طرف في تلك الاتفاقية وهذا يعني أن الحكم الصادر في دولة ليست طرفاً في اتفاقية نيويورك لا تطبق عليها أحكام قانون (1979) ولا قانون (1975) اللَّذين يطبقا نصوص اتفاقية نيويورك على الاحكام الاجنبية وانما تعامل بمثل ما يعامل به حكم التحكيم الوطني مع اعمال مبدأ المعاملة بالمثل.

إما عن اجراءات تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية فانه يتم ادماجها بواسطة حكم قضائي عادي وتكون القوة التنفيذية كما ذكرنا سابقا للحكم القضائي ويقدم طلب التنفيذ الى المحكمة العليا (الابتدائية) كما هو الحال في الحكم التحكيمي المحلي، وتتمثل اجراءات التنفيذ بما يأتي[627]:

أ – تقديم طلب الى المحكمة الابتدائية العليا من اجل اجازة التنفيذ.

ب – ارفاق اصل الحكم مع اصل اتفاق التحكيم او صورة مصدقة عنه حسب الاصول.

ج–ترجمة الحكم الصادر في دولة أخرى واتفاق التحكيم الى اللغة الإنجليزية ان كانا محررين بغير اللغة الإنجليزية.

وبعد صدور قانون التحكيم الإنجليزي الجديد لعام (1996) فانه يجوز بأذن من المحكمة تنفيذ أي حكم أصدرته هيئة التحكيم استنادا الى اتفاق التحكيم وبالطريقة التي ينفذ بها أي حكم قضائي وذلك طبقا

---

[626] - محمد الزحيلي، التحكيم الشرعي والقانوني في العصر الحاضر، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية – المجلد 27 - العدد الثالث، (2011م) ص367.

[627] - نبيل إسماعيل عمر، التحكيم في المواد المدنية والتجارية الوطنية والدولية، دار الجامعة الجديدة، القاهرة، (2004م) ص212.

لحكم المادة (66) من القانون ذاته وتمتنع المحكمة عن اصدار الامر بالتنفيذ اذا اثبت الشخص المطلوب التنفيذ ضده أن هيئة التحكيم ليس لها اختصاص بإصدار الحكم، مع ملاحظة ان حكم المادة (66) ليس له اثر على الاعتراف بأحكام التحكيم وتنفيذها طبقا لبرتوكول جنيف لعام (1923) واحكام التحكيم الخاضعة لاتفاقية جنيف لعام (1927) وكذلك احكام التحكيم الاجنبية الصادرة طبقا لاحكام اتفاقية نيويورك الصادرة عام (1958)[628].

ثانياً – القانون الأمريكي :

لقد عالج المشرع الامريكي موضوع تنفيذ احكام التحكيم في عدد من القوانين والسبب في ذلك يعود إلى أن الولايات المتحدة الامريكية تتكون من عدد من الولايات ولكل ولاية قانون خاص بها وان مجمل القوانين الامريكية تتمثل بالاتي:

1. قانون التحكيم الموحد لعام (1955) الذي ينظم طرق تنفيذ احكام المحكمين المحلية أي داخل كل ولاية.
2. قانون التحكيم الفيدرالي لعام (1925) الذي ينظم طرق تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية او الاحكام المراد تنفيذها في ولاية اخرى غير الولاية التي صدرت بها وكذلك الاحكام التي لا تخضع للاتفاقيات.
3. نصوص اتفاقية نيويورك باعتبارها قانوناً بعد ان صدر مرسوم من المشرع الامريكي في عام (1970) بإدراج نصوصها في القانون الفيدرالي (كفصل ثاني) وذلك من اجل معالجة تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية الصادرة من دولة اجنبية اخرى.

حيث تطبق الولايات المتحدة الامريكية على التحكيم الدولي احكام قانون التحكيم الفيدرالي لعام (1925) ونصوص اتفاقية نيويورك مما اثار العديد من التضارب بينهما وخصوصا المادة (9) من القانون الفيدرالي التي تشترط لتنفيذ احكام التحكيم اصدار حكم قضائي عادي من اجل التنفيذ وتكون القوة التنفيذية للحكم القضائي وليس للحكم التحكيمي[629].

---

[628] - منير عبدالمجيد، الاسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي في القانون الخاص في ضوء الفقه وقضاء التحكيم، مطابع الشرطة، (2005م) ص 423.

[629] - محمد الزحيلي، التحكيم الشرعي والقانوني في العصر الحاضر، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية – المجلد 27 - العدد الثالث، (2011م) ص367.

وبالتالي ان حكم التحكيم الدولي (او الاجنبي كما تسميه اتفاقية نيويورك) قد يخضع لتلك الاتفاقية وقد يخضع للقانون الفيدرالي من اجل تنفيذه، فمتى يخضع لاتفاقية نيويورك ومتى يخضع للقانون الفيدرالي؟.

لقد جاء النص في قانون عام (1970)،(قانون مصادقة امريكا على اتفاقية نييورك) على انه تخضع لاتفاقية نيويورك احكام التحكيم التي تصدر عن دولة منظمة للاتفاقية ولكن الفقه الامريكي ذهب الى اكثر من ذلك وقال بتطبيق الاتفاقية على الدول غير الاعضاء فيها اذا كانت هذه الدول التي صدرت فيها حكم التحكيم المراد تنفيذه في امريكا تطبق شروط الاتفاقية وتاخذ بمبدأي المعاملة بالمثل والمجاملة الدولية، وبالتالي فان القانون الفيدرالي يطبق على الاحكام التي لا تخضع لاتفاقية دولية ثنائية او جماعية[630].

وتذهب بعض التشريعات ومنها قانون التحكيم الفيدرالي الامريكي الى النص على اجراءات خاصة لتنفيذ احكام التحكيم الخاضعة لاتفاقية نيويورك، حيث نص القانون الفيدرالي في الفصل الثاني منه المتعلق باتفاقية نيويورك على اجراءات خاصة لتنفيذ احكام التحكيم وذلك في المادة (207) والتي تنص على انه (يجوز لاي طرف من اطراف التحكيم ان يقدم الى المحكمة المختصة وفقا لهذا الفصل خلال ثلاث سنوات من تاريخ صدور الحكم الاجنبي الخاضع لهذه الاتفاقية استصدار امر بتنفيذ حكم التحكيم ضد أي طرف اخر وسوف تقوم المحكمة بتنفيذ الحكم ما لم تجد واحدا من اسباب رفض التنفيذ المنصوص عليها في الاتفاقية).

ويتضح من هذا النص بان المادة (207) قد حددت محكمة معينة لاصدار امر بتنفيذ احكام التحكيم فقد اشارت في ذلك الى المحكمة المنصوص عليها في الفصل الثاني من قانون التحكيم الفيدرالي المتعلق بتنفيذ اتفاقية نيويورك وبالرجوع الى المادة (203) نجد ان المشرع الامريكي قد نص على اختصاص محكمة اول درجة فيدرالية المختصة اصلا بنظر النزاع لاصدار جميع الاوامر والاحكام وبالتالي تكون هذه المحكمة هي المختصة بنظر طلبات تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية كما حددت المادة (207) ميعاد طلب تنفيذ حكم التحكيم وهو ثلاث سنوات من تاريخ صدور الحكم وبذلك يكون قانون التحكيم الفيدرالي

630 - علي رحيم رضا، التحكيم الدولي "نشأته- مزاياه- تطبيقاته"، دار ومؤسسة رسلان، دمشق، سوريا، (2018م) ص28.

قد نص على ميعاد اوسع لتنفيذ أحكام التحكيم الاجنبية عن ذلك المنصوص عليه في المادة (9) من القانون الذي ينص على وجوب تقديم طلب تنفيذ حكم التحكيم الوطني خلال عام من تاريخ صدور الحكم. اما عن المستندات الواجب توافرها من اجل تنفيذ الحكم التحكيمي تتمثل فيما يأتي:

1. حكم التحكيم الاصلي مصدقا عليه او نسخة معتمدة منه.
2. اتفاق التحكيم الاصلي او صورة معتمدة منه.
3. وفي حالة ما اذا كان الحكم او الاتفاق بلغة خلاف اللغة الرسمية للبلد الذي يحتج فيه بالحكم وجب ان يتقدم طالب التنفيذ بترجمة معتمدة للوثيقتين.

وعندها لا يجوز للقضاء في دولة التنفيذ اعادة تقدير الواقع او الادلة او بحث مدى صحة استخلاص النتائج اذ أن مهمة القاضي في هذا الشان محددة وتتلخص في التاكد من خلو الحكم من احد اسباب رفض التنفيذ المنصوص عليها في اتفاقية نيويورك ولا يجوز له تجاوز تلك المهمة او البحث في مدى صحة الحكم او سلامة ما انتهى اليه المحكم.

ولكن السؤال الذي يُثار هل ان عدم توافر بعض المستندات التي يتطلبها القانون يعتبر سبباً من اسباب رفض التنفيذ؟.

للاجابة على ذلك فقد رفضت احدى المحاكم الامريكية الدفع بعدم التنفيذ الذي تقدم به الطرف المحكوم عليه مدعيا ان طالب التنفيذ قد خالف المادة (4) من اتفاقية نيويورك اذ انه لم يقدم حكم التحكيم الاصلي او صورة منه مع طلب التنفيذ، واكدت المحكمة على ان عدم تقديم احد المستندات وقت تقديم طلب التنفيذ لا يترتب عليه عدم قبول الدعوى او رفض التنفيذ طالما ان طالب التنفيذ قد استكمل هذه المستندات في مرحلة لاحقة.

المطلب الثاني
تنفيذ أحكام التحكيم التجاري في إطار الاتفاقيات الدولية

لقد جرت عدة محاولات على الصعيد الدولي لأجل توحيد القواعد الخاصة بتنظيم مسألة الاعتراف وتنفيذ احكام التحكيم الدولية، وذلك أنه هناك فارقاً بين الاعتراف بالحكم وتنفيذه، فقد يثبت الاعتراف بالحكم ولكن لا ينفذ، في حين انه لو نفذ الحكم فحتما يكون قد تم الاعتراف به من الجهة التي اعطته القوة التنفيذية، وبذلك فان هذا الموضوع ما زال محل خلاف كبير بين قوانين الدول المختلفة ومن هنا كان للاتفاقيات الدولية المتعلقة بالتحكيم اهمية خاصة في محاولات توحيد القواعد التي تحكم وتنظم عملية

تنفيذ هذه الاحكام، فعقدت عدة اتفاقيات دولية توضح كيفية تنفيذ الاحكام التحكيمية وكان لها الاثر البالغ في التشريعات الوطنية المختلفة حيث وحدت الى حد كبير اجراءات تنفيذ هذه الاحكام لا سيما في الدول الاعضاء فيها، وهذه الاتفاقيات قد تكون ثنائية أي بين دولتين او تكون جماعية بين دول مختلفة اما على اساس اقليمي او عالمي[631].

وعليه سنقسم هذا المطلب على فرعين يكون الاول لتنفيذ الحكم التحكيمي في الاتفاقيات الثنائية في حين يكون الثاني لتنفيذ الحكم التحكيمي في الاتفاقيات الجماعية.

الفرع الاول

تنفيذ احكام التحكيم في الاتفاقيات الثنائية

من المسلم به أن الاهتمام بالتحكيم التجاري الدولي قد ازداد بزيادة التبادل التجاري الدولي وتوسيع العلاقات الاقتصادية والمعاملات التجارية على مر الزمن ومما زاد في اهمية التحكيم هو عدم وجود قضاء دولي مختص بنظر المنازعات الناشئة عن المعاملات التجارية على الصعيد الدولي، وقد اسلفنا القول ان الاطراف المتنازعة بالتعامل الدولي تتجنب اخضاع منازعاتها الناشئة عن تلك العلاقات الى قضاء احدى الدول وذلك فان العقود التجارية الدولية غالبا ما تتضمن شرط تحكيم وهذا ما يحصل في الوقت الحاضر، وهذا ما يؤدي بالدول الى ابرام اتفاقيات ثنائية فيما بينها من اجل تسهيل الامور المتعلقة بالتحكيم[632].

وغالبا ما تكون الاتفاقيات الثنائية تعقد بين دولتين بشان مسائل التعاون القضائي بينهما ومن هذه المسائل تنفيذ الاحكام التحكيمية في احدى الدولتين ومن هذه الاتفاقيات التي ابرمتها مصر و العراق ما يأتي:

اولا _ إتفاقيات التحكيم الخاصة بجمهورية مصر العربية ومنها[633]:-

إتفاقة الاستثمار و التبادل الاقتصادى المشترك بين جمهورية مصر العربية وبين بنك الاستثمار الدولى و الموقعة فى براج بتاريخ 2000/9/26 وهى متعلقة بتنظيم العلاقة بين الحكومة المصرة و البنك والتى

---

631 - صلاح الدين جمال الدين، محمود مصيلحي،الفعالية الدولية لقبول التحكيم في منازعات التجارة الدولية دراسة في ضوء أهم وأحدث احكام التحكيم الدولي، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية،(2014م) ص117.

632 - عماد الدين المحمد، طبيعة وأنماط التحكيم مع التركيز على التحكيم عبر الانترنت، من بحوث المؤتمر السنوي السادس عشر تحت عنوان التحكيم التجاري الدولي، بمركز الإمارات للدراسات والبحوث الاستراتيجية - أبو ظبي، (2008م) ص1034

633 - د. عيد محمد القصاص، حكم التحكيم دارسة تحليلية في قانون التحكيم المصري والمقارن، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص292.

تضمنت وجود اتفاق التحكيم فى شأن فض المنازعات و التى تم اعتمادها بموجب قرار السيد رئيس الجمهورية برقم 117لسنة2001.

بالإضافة الى قرار السيد رئيس جمهورية مصر العربية رقم 176 لسنة 2001 بشأن الموافقة على اتفاق تشجيع وحماة الاستثمارات بين حكومة جمهورية مصر العربية وصندوق الاوبك للتنمية الدولية و الموقع فى القاهرة بتاريخ 2000/12/20 و فينا فى 2001/3/6 وغن صندوق الاوبك تابع لمنظمة الاوبك لكنه صندوق ذو طبيعة خاصة يضم الدول من هم ليسو بأعضاء فى منظمة الأوبك لعمل التنمية ويضع شرط تحكيم لفض المنازعات التى تنشأ بموجب هذا الاتفاق.

وكان أيضا قرار السيد رئيس الجمهورية رقم 178 لسنة 2001 بشأن الموافقة على إتفاق تشجيع وحماية الاستثمارات بين حكومتى جمهورية مصر العربية و جمهورية الكاميرون و الموقع فى القاهره بتاريخ 2000/10/24.

فكل هذه الاتفاقات الموقعة وغيرها بغرض الاستثمار تم وضع بها شرط اللجوء الى التحكيم لفض المنازعات الناشئة بشأنها وخضوع التحكيم هنا للقواعد الدولية الحامة له كونه تحكيم إستثمار يخضع لاتفاقية واشنطن وكون الاحكام الصادرة بشأنه نافذه بموجب اتفاقية نيويورك[634].

وهناك أيضا اتفاقية المساعدة المتبادلة بين جمهورية مصر وجمهورية العراق الموقع عليها في (1964/12/1) والتي صادق عليها العراق بالقانون رقم (194) لعام (1964) حيث نصت المادة (25) من تلك الاتفاقية على انه (تسري بالنسبة الى احكام المحكمين النهائية والسندات الرسمية الصادرة في احدى الدولتين القواعد المقررة في هذه الاتفاقية بالنسبة لتنفيذ الاحكام اذا كانت قابلة للتنفيذ في الدولة التي صدر فيها).

أما المادة (27) من ذات الاتفاقية فقد نصت على (تتولى السلطات المختصة في الدولة المطلوب اليها تنفيذ الحكم اجراءات التنفيذ وفقا لقواعد التنفيذ المنصوص عليها في قانونها)[635].

ويتضح من خلال نصوص الاتفاقية اعلاه بان حكم التحكيم الصادر بشان منازعة بين اطراف من تلك الدولتين (مصر – عراق) لا يكون قابلا للتنفيذ في مديريات التنفيذ في العراق الا بعد مصادقة المحكمة

634 - د. فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997، ص359.

635 - عوض خلف اخو ارشيدة ، تنفيذ احكام التحكيم التجارية وفقا للاتفاقيات الدولية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، 1999، ص45 ، وكذلك: جمال عمران الورفلي، تنفيذ احكام التحكيم التجاري الاجنبية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص189 وما بعدها، وايضا د. عزت البحيري، مصدر سابق ، ص145 وما بعدها.

المختصة على ذلك تنفيذا لأحكام القانون الوطني وهذا ما اشارت الية المادة (272) من قانون المرافعات العراقي والتي اشارت بان لا ينفذ حكم المحكمين سواء كان تعينهم اتفاقا او قضاء ما لم تصادق عليه المحكمة المختصة بناء على طلب احد الطرفين[636].

ثانيا / معاهدة التعاون القضائي والقانوني المعقودة بين الجمهورية العراقية واتحاد الجمهوريات الاشتراكية السوفيتية (روسيا الاتحادية حاليا) والموقع عليها في موسكو بتاريخ (1973/6/22)، وقد صادق عليها العراق بالقانون رقم (104) لعام (1973).

وقد عالجت هذه الاتفاقية في الفصل الثالث منها مسالة الاعتراف بالأحكام وتنفيذها وبالتحديد المواد (14–19) وقد نصت المادة (14) على الاعتراف وتنفيذ الاحكام النهائية الصادرة في احدى البلدين من البلد الاخر. كما نصت المادة (15) على عدم الجواز للسلطة المختصة في الدولة المراد تنفيذ الحكم فيها ان تبحث في موضوع الدعوى ولا ان ترفض التنفيذ الا لاسباب عددتها تلك المادة.

اما ما يعنينا من تلك الاتفاقية هي المادة (16) والتي تتعلق بتنفيذ احكام المحكمين والتي تنص على انه (مع مراعاة ما ورد في المادتين (14،15) من هذه المعاهدة، لا تملك السلطة المطلوب اليها تنفيذ حكم محكمين صادر من دولة الطرف المتعاقد الاخر اعادة النظر في موضوع الدعوى التي صدر منها الحكم وانما لها ان ترفض طلب تنفيذ حكم المحكمين المرفوع في الأحوال الأتية[637]:

1. اذا كان قانون الطرف المطلوب اليه تنفيذ الحكم لا يجيز حل موضوع النزاع عن طريق التحكيم.
2. اذا لم يكن حكم المحكمين صادر تنفيذا لشرط او لعقد تحكيمي صحيحين.
3. اذا كان المحكمون غير مختصين طبقا لشرط او لعقد التحكيم او طبقا للقانون الذي صدر قرار المحكمين بمقتضاه.
4. اذا كان الخصوم لم يبلغوا بالحضور على الوجه الصحيح.
5. اذ كان في حكم المحكمين ما يخالف النظام العام أو الآداب في الدولة المطلوب اليها التنفيذ وهي صاحبة السلطة في تقدير كونه كذلك، وعدم تنفيذ ما يتعارض منه مع النظام العام او الآداب فيها.

---

636 - د.عصام الدين القصبي ، النفاذ الدولي لأحكام التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة،1993، ص3 وما بعدها

637 - حمزة أحمد حداد، كتابة التحكيم وتفسيره في القوانين العربية " مصر والأردن والإمارات"، ورقة عمل مقدمة لمركز دبي للتحكيم التجاري، (2003)ص5

6. إذا كان حكم المحكمين ليس نهائيا في الدولة التي صدر فيها).

كما بينت المادة (17) من الاتفاقية اجراءات الاعتراف وتنفيذ احكام المحكمين فالزمت طالب التنفيذ تقديم المستندات والوثائق الى السلطة المختصة في البلد المراد تنفيذ الحكم فيه وتتمثل تلك الوثائق والمستندات بتقديم صورة معتمدة من الحكم مصحوبة بشهادة صادرة من الجهة القضائية الموجودة في المكان الذي صدر فيه الحكم تفيد حيازته القوة التنفيذية وان يقدم طالب التنفيذ صورة معتمدة من اتفاق التحكيم في حالة مشارطة التحكيم أو صورة من عقد التحكيم في حالة اللجوء الى التحكيم عن طريق شرط في العقد[638].

ويلاحظ من خلال نصوص تلك الاتفاقية انها جاءت بأسباب لرفض التنفيذ لا تختلف عما جاءت به غيرها من الاتفاقيات الاخرى وهي تكاد تكون متماثلة مع ما نصت عليه المادة (37) من اتفاقية الرياض.

ثالثا / كما ابرم العراق بروتوكول تشجيع انتقال راس المال والاستثمار بين العراق والكويت الموقع عليها في (1964/10/25) والذي تطرقت بدوره لأحكام التحكيم واعتبارها ملزمة للأطراف في حال صدورها من لجنة التحكيم حيث نصت المادة (4/7) منه على (بان قرارات لجنة التحكيم ملزمة للطرفين المتعاقدين).

الفرع الثاني
تنفيذ أحكم التحكيم التجاري في الاتفاقيات الجماعية

لقد اختلفت الاتفاقيات الجماعية بشان تنفيذ احكام التحكيم بالنسبة للدول الاعضاء فيها فبعضها يتطلب اجراءات معينة امام قضاء الدولة المطلوب منها التنفيذ ويخضع ذلك التنفيذ لقانونها الوطني بينما توجد اتفاقيات اخرى قد اعطت للحكم صفة النفاذ المباشر وتوجد العديد من الاتفاقيات سواء كانت عربية ام اجنبية وسنقتصر على بيان البعض منها، لذا سنبين بعض الاتفاقيات العربية اولا والاتفاقيات الاجنبية ثانيا[639].

---

[638] - شريف أحمد الطباخ،موسوعة للتحكيم في ضوء الفقه والقضاء، الجزء الثاني، القاهرة، بدون ناشر، (بدون سنة نشر) ص38

[639] - عاطف محمد الفقي، التحكيم التجاري متعدد الأطراف دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة،(2005م) ص5

اولا / الاتفاقيات العربية:

لقد ابرمت مصر و العراق مع بعض الدول العربية عددا من الاتفاقيات لغرض التعاون وتسهيل تنفيذ احكام التحكيم بينهما وسنقتصر على بيان البعض منها وهي اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول المضيفة والمواطنين العرب وملحقها لعام (1976) والاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الاموال العربية لعام (1981) واتفاقية الرياض للتعاون القضائي لعام (1983) وكذلك اتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري لعام (1987) وكما يأتي[640]:

1. **اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول المضيفة والمواطنين العرب لعام (1976)**

تم التوقيع على هذه الاتفاقية بتاريخ (1974/6/10) واصبحت نافذة في (1976/8/12) وقد وقعت من حكومات الدول الاعضاء بمجلس الوحدة الاقتصادية العربية.

وقد اشارت الاتفاقية في المواد (2-3) الى انها تهدف الى حل أي نزاع قانوني ينشا عن احد الاستثمارات بين الدول العربية المضيفة او احد هيئاتها او مؤسساتها العامة وبين مواطني الدول العربية الاخرى سواء كان شخصا طبيعيا او معنويا بما يضمن ايجاد مناخ ملائم لتشجيع الاستثمارات العربية. كما اشارت ايضا بان المنازعات تحل ابتداءً عن طريق التوفيق بين الاطراف المتنازعة ويصار الى التحكيم وفقا لقواعده المنصوص عليها.

اما ما يعنينا من تلك الاتفاقية وهو تنفيذ احكام التحكيم فقد تطرقت له في المادة (26) منه والتي نصت على:

1. ينفذ حكم التحكيم في الدول التي تكون طرفا في النزاع او التي يكون احد مواطنيها طرفا في ذلك النزاع كما لو كان حكما نهائيا واجب النفاذ صادرا من احد محاكم تلك الدولة ويتمتع بجميع الضمانات المقررة محليا بوجوب نفاذ الاحكام الوطنية وعلى الدولة ذات النظام الاتحادي ان تنفذ حكم التحكيم بواسطة محاكمها الاتحادية ان وجدت لديها هذه الصلاحيات[641].

---

[640] - نبيل زيد سليمان ، تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص58.

[641] - علي رحيم رضا، التحكيم الدولي "نشأته- مزاياه- تطبيقاته"، دار ومؤسسة رسلان، دمشق، سوريا، (2018م) ص28.

2. يجب على كل دولة عضو ان تخطر الامين العام بتعيين محكمة مختصة او جهة رسمية مهمتها تنفيذ احكام محاكم التحكيم ويجب على الطرف صاحب المصلحة في تنفيذ الحكم ان يقدم لهذه الجهة صورة مصدقة من الحكم موقعا عليها من الامين العام.
3. تخضع اجراءات تنفيذ الحكم لقوانين التنفيذ للدولة المطلوب تنفيذه فيها.

ويلاحظ من خلال النص المتقدم ذكره ان هذه الاتفاقية قد جعلت حكم التحكيم نهائيا والزمت الدول المنظمة اليها بان تنفيذ تلك الاحكام بنفس الطريقة التي يتم بها تنفيذ الاحكام الصادرة من محاكمها مع خضوع اجراءات التنفيذ لقانونها الوطني.

2- الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الاموال العربية لعام (1981)

لقد شددت الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الاموال العربية على الزامية تنفيذ الحكم الصادر عن هيئة التحكيم وعلى محاكم دولة التنفيذ عدم رفض تنفيذ الحكم التحكيمي وهذا واضح من المادة (8/2) من ملحق الاتفاقية الذي ينص على (يكون قرار هيئة التحكيم الصادر وفقا لأحكام هذه المادة نهائيا وملزما ويتوجب على الطرفين الامتثال له وتنفيذه بمجرد صدوره ما لم تحدد الهيئة مهلة لتنفيذه او لتنفيذ جزء من ولا يجوز الطعن في قرار التحكيم).

واضح من خلال ذلك ان هذه الاتفاقية لم يرد فيها أي سبب لرفض تنفيذ الحكم التحكيمي الا ان هذا لا يعني ان دولة التنفيذ لا يمكنها رفض تنفيذ الاحكام المتعارضة مع النظام العام كما ان هذه الاتفاقية لم تُشِرْ الى اجراءات معينة لغرض التنفيذ وهذا يعني ان لكل دولة ان تطبق الاجراءات المنصوص عليها في قانونها عندما يطلب منها تنفيذ الحكم التحكيمي[642].

كما ان الاتفاقية قد منعت الجهات القضائية في الدولة المطلوب منها التنفيذ من اعادة البحث في الحكم أي ان الرقابة القضائية التي تباشرها تلك الجهات هي رقابة خارجية وليست موضوعية، كما انها حصرت الحالات التي يمكن من خلالها رفض تنفيذ الحكم التحكيمي وبالتالي فان الاصل هو صحة الحكم التحكيمي والاستثناء رفض تنفيذه.

3- اتفاقية الرياض للتعاون القضائي لعام (1983)

[642] - د.عزمي عبد الفتاح ، قانون التحكيم الكويتي، ط1، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1990، ص343، و د . عزت البحري ، مصدر سابق ، 129

ابرمت هذه الاتفاقية في الرياض بتاريخ (1983/4/6) بين عدد من الدول الاعضاء في الجامعة العربية وهذه الاتفاقية قد الغت اتفاقية تنفيذ الاحكام القضائية او التحكيمية لعام (1952) وقد صادق العراق عليها بالقانون رقم (110) لعام (1983).

ولقد اشارت المادة (37) من الاتفاقية والمتعلقة بالتحكيم الى اجراءات الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم والتي نصت على(مع عدم الاخلال بالمادتين (28–30) من هذه الاتفاقية يعترف باحكام المحكمين وتنفيذها لدى أي طرف من الاطراف المتعاقدة بنفس الكيفية المنصوص عليها في هذا الباب (أي بنفس تنفيذ احكام القضاء) مع مراعاة القواعد القانونية لدى الطرف المتعاقد المطلوب التنفيذ لدية ولا يجوز للهيئة القضائية لدى الطرف المتعاقد المطلوب اليه التنفيذ ان يبحث في موضوع التحكيم)[643].

فواضح من النص ان هنالك بعض الامور المتعلقة بتنفيذ احكام التحكيم وهي كالاتي:

أ / لا يجوز للسلطة القضائية للدولة المطلوب منها التنفيذ ان تراقب موضوع النزاع ولا اجراء المرافعة بشأنه وانما اضفاء الصيغة التنفيذية عليه فقط.

ب / بينت هذه المادة في الفقرة الاخيرة منها اجراءات الاعتراف وتنفيذ حكم التحكيم فقد الزمت طالب التنفيذ ان يقدم صورة معتمدة من الحكم مصحوبة بشهادة صادرة من الجهة القضائية الموجودة في المكان الذي صدر الحكم فيه وان يقدم طالب التنفيذ صورة معتمدة من الاتفاق المكتوب ان وجد عند اللجوء للتحكيم لحسم الخلاف وهذا في حالة مشارطة تحكيم اما في حالة الاتفاق على شرط التحكيم في العقد عندئذ تقدم صورة من العقد المذكور.

ج / حددت المادة (37) من الاتفاقية حالات رفض تنفيذ الحكم وهي:

1– اذا كان قانون الطرف المتعاقد المطلوب اليه الاعتراف او تنفيذ الحكم لا يجيز حل موضوع النزاع عن طريق التحكيم.

2– اذا كان حكم المحكمين صادرا تنفيذا لشرط او لعقد تحكيم باطل او لم يصبح نهائيا.

3– اذا كان المحكمون غير مختصين طبقا لعقد او شرط التحكيم او طبقا للقانون الذي صدر حكم المحكمين على مقتضاه.

4– اذا كان الخصوم لم يعلموا بالحضور على الوجه الصحيح.

---

[643] ـ هدى سعدون لفته ، التحكيم في عقود الاستثمارات الاجنبية ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بابل ، 2009، ص170

5- اذا كان في حكم المحكمين ما يخالف احكام الشريعة الاسلامية ام النظام العام او الاداب لدى الطرف المتعاقد المطلوب اليه التنفيذ.

ومن مجمل الاحكام الواردة في اتفاقية الرياض والمتعلقة بالتحكيم انها كسابقاتها من الاتفاقيات قد احالت في كثير من احكامها المتعلقة بالتنفيذ الى قانون الدولة المتعاقدة المطلوب منها التنفيذ، كما انها اشارت الى احكام الشريعة الاسلامية باعبارها احد اسباب رفض التنفيذ ونعتقد بانه لا حاجة للنص على ذلك لان احكام الشريعة الاسلامية تدخل ضمن مفهوم النظام العام في الدول العربية المتعاقدة.

4- اتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري لعام (1987)

لقد تطرقنا سابقا عند الحديث عن حجية الحكم التحكيمي عن ابرام تلك الاتفاقيات ونطاق تطبيقها، اما عن تنفيذ الحكم التحكيمي في ضل الاتفاقية فقد نصت المادة (35) منها على انه (تختص المحكمة العليا لدى كل دولة متعاقدة بإضفاء الصيغة التنفيذية على قرارات هيئة التحكيم ولا يجوز رفض الامر بالتنفيذ الا اذا كان القرار مخالفا للنظام العام).

ويتبين من خلال نص المادة اعلاه ما يأتي:

أ / إن الاتفاقية جعلت الرقابة على الحكم التحكيمي عند طلب تنفيذه منوط بالمحكمة العليا لكل دولة متعاقدة حصرا، ويفهم ان المحكمة المختصة بذلك في العراق هي محكمة التمييز الاتحادية وذلك لضمان سرعة تنفيذ الحكم من جهة وعدم خضوع الحكم الصادر من محكمة التمييز بإضفاء الصيغة التنفيذية من عدمه لجهة طعن اخرى من جهة ثانية، وهذا الحكم الذي اوردته الاتفاقية غير موجود في الاتفاقيات السابقة بما يشكل خطوة مهمة نحو فاعلية ونهائية حكم التحكيم.

ب/ ان الاتفاقية قد حددت سبب وحيد لرفض الحكم التحكيمي عند طلب تنفيذه وهو مخالفة الحكم للنظام العام وبالتالي فلا يجوز رفضه لاي سبب اخر وهذا ايضا قد جاء على خلاف بعض الاتفاقيات السابقة التي حددت اسباب عديدة لرفض التنفيذ[644].

ومن الجدير بالذكر ان الاتفاقية لم تسمح للقضاء بمراجعة الحكم التحكيمي وإبطالهِ في أي دولة من الدول وانما فرضت رقابة داخلية على الحكم من خلال نص المادة (1/34) منها بان من يريد ابطال الحكم ان يتقدم بطلب الى رئيس المركز التحكيمي اذا توافرت اسباب معينة حددتها تلك المادة، وهذا

[644] - د. محمود مختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص310.

بدوره موقف متقدم بالنسبة للاتفاقية ويقترب كثيرا من موقف اتفاقية واشنطن لعام (1965) من الزامية ونهائية الحكم التحكيمي والتي سناتي على ذكرها لاحقا.

ثانيا – الاتفاقيات الأجنبية :

سنقتصر في دراستنا في الاتفاقيات الاجنبية على كل من اتفاقية نيويورك واتفاقية واشنطن نظرا لشمول تلك الاتفاقيات واهمية الاحكام التي جاءت بها فيما يتعلق بتنفيذ احكام التحكيم وكما يأتي:

1. **اتفاقية نيويورك لعام (1958)**

يرجع التركيز على اتفاقية نيويورك بشان الاعتراف بأحكام التحكيم الاجنبية وتنفيذها في هذا المجال بحيث اصبحت القواعد التي أرستها منذ اكثر من خمسين عاما بمثابة قانون عالمي يسري على اغلب الدول المنظمة اليها والمسيطرة على التجارة العالمية نظرا لما تتمتع به تلك الاتفاقية من مزايا، كما انها قد حلت محل برتوكول جنيف لعام (1923) واتفاقية جنيف لعام (1927) بالنسبة للدول الاطراف في تلك الاتفاقيتين عندما تصبح طرفا في اتفاقية نيويورك[645].

وقد نصت المادة (1) من الاتفاقية على انه (تطبق الاتفاقية الحالية بالاعتراف وتنفيذ احكام التحكيم الصادرة في اقليم دولة غير التي يطلب اليها الاعتراف وتنفيذ هذه الاحكام على اقليمها وتكون ناشئة عن منازعات بين اشخاص طبيعية او معنوية كما تطبق ايضا على احكام التحكيم التي لا تعتبر وطنية في الدولة المطلوب اليها الاعتراف وتنفيذ هذه الاحكام).

واتضح من هذا النص ان اتفاقية نيويورك تسري في حالتين هما[646]:

أ / اذا كان حكم التحكيم المراد الاعتراف به وتنفيذه قد صدر في اقليم دولة اخرى غير الدولة التي يطلب منها الاعتراف به وتنفيذه.

ب/ اذا كان حكم التحكيم المراد الاعتراف به وتنفيذه غير وطني في الدولة المطلوب اليها الاعتراف به وتنفيذه.

ويلاحظ ان هذا الفرض الاخير يقصد به هو الوضع الذي يتفق به الاطراف على تطبيق قانون اجنبي على التحكيم رغم انه يكون قد تم في الدولة المطلوب اليها الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه، ويمكن

---

[645] - امال يدر، الرقابة القضائية على التحكيم الدولي وفق القانون الجزائري، رسالة ماجستير (غير منشورة)، الجامعة الاردنية، كلية الدراسات العليا، 2010، ص114.

[646] - د. عامر فتحي البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، ط1، دار الثقافة، عمان، 2008، ص249.

القول ان هذه الحالة تتسع لتشمل كل حكم تحكيم صدر بصدد منازعة تتصل بمعاملة دولية ولو انعقدت جلسات التحكيم في الدولة المطلوب اليها الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه.

اما عن شروط تنفيذ حكم التحكيم وفقا للاتفاقية فقد نصت المادة (3) منها على انه (تعترف كل دولة من الدول المتعاقدة بحجية حكم التحكيم وتامر بتنفيذه طبقا للشروط المنصوص عليها في المواد التالية ولا يفرض للاعتراف او تنفيذ احكام التحكيم التي يطبق عليها احكام الاتفاقية الحالية شروط اكثر شدة ولا رسوم قضائية اكثر ارتفاعا من تلك التي تفرض للاعتراف وتنفيذ احكام التحكيم الوطنية).

ويتضح من خلال هذا النص ان الاتفاقية لم تضع شروطا ايجابية معينة للاعتراف بحكم التحكيم وانما تركت ذلك لقواعد القانون الوطني للبلد المطلوب منه التنفيذ، كما ان الاتفاقية الزمت الدول الاطراف فيها اذا طلب منها الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه بعدم التمييز في المعاملة بينة وبين حكم التحكيم الوطني وذلك بعدم فرض شروط اشد من تلك التي تفرضها للاعتراف بأحكام التحكيم الوطنية وتنفيذها.

اما عن اجراءات تنفيذ حكم التحكيم وفقا للاتفاقية فقد نصت المادة (4) منها على انه:

1- على من يطلب الاعتراف والتنفيذ المنصوص عليهما في المادة السابقة ان يقدم مع الطلب

أ / اصل الحكم الرسمي او صورة من الاصل تتضمن الشروط المطلوبة لرسمية السند.

ب/ اصل الاتفاق المنصوص عليه في المادة (2) او صورة تتضمن الشروط المطلوبة لرسمية السند.

2- وعلى طالب الاعتراف والتنفيذ اذا كان الحكم او الاتفاق المشار اليهما غير محررين باللغة الرسمية للدولة المطلوب اليها التنفيذ ان يقدم ترجمة لهذه الاوراق بهذه اللغة ويجب ان يشهد على الترجمة مترجم رسمي او محلف او احد رجال السلك الدبلوماسي او القنصلي) .

ويلاحظ من خلال هذه المادة ان اتفاقية نيويورك حددت الوثائق التي يجب على طالب التنفيذ ارفاقها بطلب التنفيذ الا انها لم تحدد الاجراءات الواجب اتباعها للاعتراف بأحكام التحكيم وتنفيذها تاركةً ذلك لقانون الدولة التي يجري التنفيذ على اقليمها تطبيقا لمبدأ خضوع الاجراءات لقانون القاضي[647].

هذا وان اتفاقية نيويورك لم تحصر مجال تطبيقها في الدول المتعاقدة الا انها اجازت للدول عند توقيعها او الانضمام اليها أن تأخذ بتحفظ المعاملة بالمثل وفقا للمادة (3/1) منها وبالتالي قصر تطبيقيها على الاعتراف وتنفيذ احكام التحكيم في بعض الدول الاعضاء فيها فقط.

[647] - د. حسني المصري، التحكيم التجاري الدولي، دار الكتب القانونية، مصر، 2006، ص566.

وعليه يجب على القاضي الذي يطلب اليه الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه ان يتحقق من معاملة القاضي الاجنبي للأحكام الوطنية بنفس المعاملة من حيث مضمون امر التنفيذ وحدوده واجراءاته فاذا تبين له عدم تماثل المعاملة فيمكنه رفض تنفيذ الحكم المذكور، كما في حالة ان يطلب القاضي الاجنبي لتنفيذ حكم التحكيم ان يكون مذيلا بالصيغة التنفيذية او ان ترفع امامة دعوى بأصل الحق موضوع النزاع لما يحمله ذلك في طياته من تجاهل لقيمة الاحكام الوطنية والمساس بسلطان وهيبة القضاء الوطني[648].

2- اتفاقية واشنطن لعام (1965)

لقد الزمت اتفاقية واشنطن الدول المتعاقدة بالاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه وكانه حكم صادر من محاكمها الوطنية حيث نصت المادة (54) على انه (1- تعترف كل دولة متعاقدة بالحكم الذي صدر بناءً على احكام هذه الاتفاقية وتضمن تنفيذ الالتزامات المالية التي يفرضها الحكم كما لو كان حكما نهائيا صادرا من محكمة محلية وعلى الدول المتعاقدة التي تتبع النظام الفيدرالي الى ضمان تنفيذ الحكم عن طريق محاكمها الفيدرالية...).

وبذلك فان حكم التحكيم الصادر عن المركز الذي انشأ في ظل الاتفاقية يكون بمجرد صدوره قابلا للتنفيذ أي أن دور المحاكم الوطنية يقتصر فقط على المساعدة في الاعتراف بهذه الاحكام ومن ثم لا يجوز لها الاعتراض على التنفيذ حتى لو كان ذلك على اساس مخالفة النظام العام[649].

وبذلك فان المستثمر الاجنبي لا يحتاج لتنفيذ الحكم داخل الدولة المتعاقدة اكثر من تقديمه لصورة من الحكم مصدقة من السكرتير العام للمركز الى المحكمة المختصة، الا ان الاتفاقية اخضعت تنفيذ الحكم للقوانين الداخلية المتعلقة بتنفيذ الاحكام القابلة للنفاذ في الدولة المطلوب تنفيذ الحكم على اراضيها وهو الامر الذي يعرض احكام التحكيم الصادرة بمقتضى الاتفاقية الى الاختلاف في المعاملة تبعا للنظم القانونية المتبعة في كل دولة.

وعلى الرغم من نهائية الاحكام الصادرة وفقا لتلك الاتفاقية والزامها الا ان بعض الاطراف في الاتفاقية تستطيع ان تبطل فاعلية تلك الاحكام بالعمل على وضع العقبات التي تحول دون تنفيذها ولكن بالمقابل هنالك ضمانات بينتها تلك الاتفاقية لذلك سنبين العقبات ومن ثم بيان ضمانات تنفيذ الاحكام.

---

[648] - د.ابراهيم شحاته، دور البنك الدولي في تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات الاجنبية، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد (41)، 19985، ص11.

[649] - جلال وفاء محمدين ، التحكيم بين المستثمر الأجنبي والدولة المضيفة في الاستثمار أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2001، ص92.

أ – العقبات التي تحول دون تنفيذ الأحكام

يواجه تنفيذ الاحكام الصادرة وفقا لاتفاقية واشنطن عددا من العقبات ومنها ما يأتي:

–تمسك الدولة الطرف في النزاع بمبدأ الحصانة القضائية

لقد اشارت المادة (55) من اتفاقية واشنطن الى ان الحكام الصادرة عن محاكم المركز يجب ان لا تمس باي شكل من الاشكال حصانة الدولة ذات السيادة وعلى الرغم من ان الاتفاقية الزمت الدول الاطراف فيها بمعاملة حكم المركز باعتباره حكماً نهائياً الا انها لم تلزم الدول الاطراف باتخاذ اجراءات التنفيذ او وضع الحكم موضع التنفيذ ولا شك ان هذا الاستثناء يقوض ما حاولت الاتفاقية الوصول إليه وهو حكم المحكمين الذي يتمتع بالصفة النهائية والإلزامية الدولية إذ إنها بذلك تجيز للدول الأطراف إمكانية التنصل من مسؤولياتها لما تتمتع به من حصانه قضائية.

–توقف تنفيذ الحكم على إجراءات المحاكم الوطنية

قد يصادف تنفيذ احكام المركز عقبات تتعلق بالمحاكم الوطنية تتمثل في أن هذه المحاكم ممنوعة من التعرض لاي نزاعات تخص السلطة العامة وبالتالي لا تستطيع تنفيذ الاحكام الصادرة لمصلحة المستثمر ضد السلطة العامة ، كما أن تنفيذ تلك الاحكام في اقليم دولة متعاقدة ضد دولة اخرى واعتقدت الاولى بان تنفيذ ذلك الحكم له تأثير سلبي على علاقاتها الدولية مع الدولة الثانية فانها سوف تمتنع عن تنفيذ هذه الاحكام . والواقع أن هذه الفكرة تنطوي على اعتبارات سياسية واقتصادية واجتماعية لا يمكن للدول أن تتجاهلها في علاقاتها مع الدول الأخرى[650] .

ب – ضمانات تنفيذ الاحكام

بمقابل المعوقات التي ذكرناها فأن الاتفاقية قد اوجدت بعض الضمانات لتنفيذ الاحكام تتمثل بالاتي:

–الحماية الدبلوماسية

لما كانت المادة (27) من اتفاقية واشنطن قد حضرت على دولة المستثمر الاجنبي ممارسة الحماية الدبلوماسية أو أن تقوم بمطالبة دولية بالنسبة للنزاع الذي اتفق فيه احد مواطنيها مع الدولة الاخرى على حله بطريق التحكيم ، الا انها استثنت من ذلك حالة الفشل في الخضوع لحكم التحكيم أو عدم تنفيذه

[650] ـ باقر عبد الكاظم ، وسائل تسوية منازعات الاستثمار تحت مضلة (ACSID) ، مجلة المحقق الحلي والسياسية، المجلد (4)، العدد (3)، 2012، ص337-338.

فعدم احترام الدولة للحكم الذي يصدر ضدها من محكمة تحكيم المركز يبعث مرة اخرى حق المستثمر في الحماية الدبلوماسية حتى لا يفقد أي وسيلة لحمايته.

-اللجوء الى محكمة العدل الدولية:

تقضي المادة (64) من الاتفاقية انه في حالة عدم امتثال الدولة المضيفة للحكم الصادر ضدها فانه يترتب عليه مسؤوليتها الدولية لخرقها لأحكام الاتفاقية واستنادا الى ذلك تستطيع دولة المستثمر رفع دعوى ضد الدولة المضيفة امام محكمة العدل الدولية لغرض استصدار حكم بإلزامها بتنفيذ الحكم التحكيمي الصادر ضدها أو استصدار حكم بالتعويض إذا كانت الدولة المدعية مصابه بضرر مادي من جراء ذلك[651].

-ضمانات لم تنص عليها الاتفاقية

أن عدم تنفيذ الدولة المضيفة لحكم التحكيم الصادر ضدها قد يعرضها لمجموعة من الاجراءات والعقوبات التي تشكل في ذاتها ضمانه اكيدة ذات فاعلية اكثر من الضمانات التي نصت عليها الاتفاقية فالمركز الدولي التابع للاتفاقية يعتبر جهاز تابع للبنك الدولي للتعمير والتنمية ويعمل تحت اشرافه ورقابته ومن ثم فقد تستخدم سلطة البنك ومركزه المعترف به من الدول الاعضاء كسلاح فعال واداة ضغط ضد الدولة المضيفة لاجبارها على تنفيذ الحكم ، كما قد يؤدي ذلك الى قلة تدفق رؤوس الاموال الاجنبية الخاصة اتجاه تلك الدولة وعزوف المستثمرين عن الاستثمار بها والبحث عن فرص استثمار في مكان اخر وما له من تأثير على التنمية الاقتصادية للدولة كما يحرمها من المصداقية اللازمة في المعاملات الدولية.

[651] - د. احمد محمد عبد البديع شتا، شرح قانون التحكيم، ط4، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009، ص145.

المبحث الثالث
موانع تنفيذ أحكام التحكيم التجاري الدولي

لقد بينا فيما سبق الاليات المتبعة في تنفيذ احكام التحكيم كما بينا الإجراءات والشروط الواجب توافرها للتنفيذ سواء في التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية ، ولكن مع ذلك فهنالك موانع لتنفيذ احكام التحكيم تجع اما الى تمسك الدولة بالحصانة في مجال التحكيم، او الى ما يسمى بحالات رفض التنفيذ المنصوص عليها في معظم التشريعات الوطنية والاتفاقيات الدولية وان كانت تلك الحالات متقاربة فيما بينها في جميع تلك التشريعات والاتفاقيات، وعليه سنقسم هذا المبحث على مطلبين سيكون الاول تمسك الدولة بالحصانة في مجال التحكيم في حين سيكون الثاني لحالات رفض تنفيذ حكم التحكيم.

المطلب الاول
تمسك الدولة بالحصانة في مجال التحكيم التجاري الدولي

قد تنزل الدولة الى ميدان التجارة الدولية فترتبط بعقود تحكيمية نتيجة لانتشار التحكيم وسيلة لفض المنازعات وقد تدخل في مشروعات مشتركة مع الشركات الخاصة وحتى مع الافراد اذ كثر دخولها في علاقات مع اشخاص القانون الخاص تكون خاضعة للقانون الخاص في مجال الاستثمارات وغيرها، واذا كانت المنازعات المتعلقة بالتحكيم تتسم بالسهولة احيانا لقيامها على ارادة الافراد بصفة عامة فان المنازعات التي تُحل عن طريق التحكيم والتي تكون الدولة طرفا فيها قد تتميز بالتعقيد وحلها يكون اكثر صعوبة نظرا لان وجود الدولة كطرف في العلاقة يضفي عليها نوعا من الحساسية لما يثيرة ذلك من اعتبارات متعلقة بالسيادة، وبالتالي فان دخول الدولة في عقود مع اشخاص القانون الخاص قد يتبعه تضمين تلك العقود شرط تحكيمي لتسوية ما ينشا عنها من خلافات وهذا ناتج عن تطور العلاقات التجارية الدولية ونقل التكنولوجيا الحديثة وحاجة الدول بعضها الى بعض مع الاستعانة في كثير من الاحيان بالقطاع الخاص، كالشركات العملاقة في مجال الانشاءات والعقود التجارية الدولية الاخرى، ولكن السؤال الذي يثار هل بإمكان الدولة ان تتمسك بالحصانة في مواجهة الطرف الاخر المتعاقد معها استنادا الى مبدا السيادة؟ وخصوصا ان الفقه اخذ يميز بين نوعين من الحصانة هما الحصانة القضائية والمتمثلة بالامتناع عن الخضوع لقضاء اخر غير قضائها الوطني، والحصانة ضد التنفيذ على اموالها

نتيجة لحكم تحكيمي صادر ضدها، وعليه سنقسم هذا المطلب على فرعين يكون الاول للحصانة القضائية للدولة في مجال التحكيم في حين يكون الثاني للحصانة التنفيذية للدولة في مجال التحكيم[652].

الفرع الاول

الحصانة القضائية للدولة في مجال التحكيم التجاري

ان انتشار التحكيم وسيلة لفض المنازعات لم يقتصر على علاقات الافراد فحسب بل ان الدولة في الوقت الحاضر قد كثر دخولها في علاقات مع اشخاص القانون الخاص، وأن سعيها للتخلص من قبولها للتحكيم قد يؤدي بها الى الدفع بالحصانة كدولة ذات سيادة ولا تخضع لقضاء دولة اجنبية وبالمقابل فلا يجوز خضوعها للتحكيم، فمن المبادئ المستقرة في القانون الدولي العام وتأسيسا على فكرة السيادة والمساواة بين الدول فان كل دولة تتمتع بالحصانة القضائية في مواجهة قضاء الدول الاجنبية بمعنى انه لا يجوز اخضاع المنازعات التي تكون الدولة او احد الاشخاص المعنوية العامة المنبثقة عنها طرفا فيها لغير قضاء هذه الدولة الامر الذي يعني عدم اختصاص قضاء دولة اجنبية بالنظر في تلك المنازعات سواء كان ذلك القضاء رسمياً ام قضاءً تحكيمياً ينظر في تلك المنازعات[653].

فالذي يمكن التركيز عليه بهذا الخصوص هو محاولة اقامة التوازن بين امرين هما:

الاول /ان الحصانة القضائية تتقرر لمصلحة الدولة بناءً على اعتبارات السيادة وفي اغلب الحالات لا يمكن اتخاذ اجراء ضد الدولة كالذي يتخذ ضد الافراد العاديين.

الثاني /ان العدالة تقتضي حماية الاطراف الداخلين في علاقات مع الدول لان هؤلاء الاطراف لهم الحق في الحماية كما لو كانوا يتعاملون مع اشخاص عاديين.

فمن الضروري اقامة التوازن بين هاذين الاعتبارين وذلك لأن التطبيق المطلق للحصانة قد يبتعد عن العدل في كثير من الحالات وفي ذات الوقت لا يمكن القول بإهدار حصانة الدولة.

وان التساؤل الذي يُثار حول مدى امكانية التمسك من جانب الدولة بالحصانة القضائية أمام هيئات التحكيم على الرغم من إنها قد ارتضت في اتفاق التحكيم مبدأ فض المنازعات الناشئة او التي يمكن ان تنشأ بينها وبين احد اشخاص القانون الخاص بطريق التحكيم؟

---

[652] - د.عصام الين القصبي، خصوصية التحكيم في مجال منازعات الاستثمار، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993، ص89.

[653] -د.حفيظة الحداد، العقود المبرمة بين الدول والاشخاص الاجنبية، دار الفكر العربي، الاسكندرية، 2002، ص283-284. وكذلك: د.عزت البحيري، مصدر سابق، ص195.

يذهب الرأي الراجح في الفقه الى ان الدولة تعتبر متنازلة ضمنا عن حصانتها القضائية اذا قبلت شرط التحكيم حيث ان اتفاق الدولة على التحكيم يعني تنازلها عن سيادتها بالنسبة للموضوع الذي جرى الاتفاق بشأنه على التحكيم، خاصةً وان المحكم لا يصدر حكمة باسم الدولة وانما هو ينفذ مهمة عهد بها الاطراف اليه أي ان التحكيم هو نظام خاص لا ينتمي الى سلطة اية دولة ومن ثم فهو لا يمثل الاعتداء على سيادة الدولة الطرف في النزاع يضاف الى ذلك ان الدولة تدخل في تلك العلاقات القانونية بإرادتها المطلقة وبموجب قانون يسمح لها بذلك وبرضا مسبق منها ومن دون ذلك لا يمكن ارغام الدولة على المثول امام هيئات التحكيم، فضلا عن ذلك فان تمسك الدولة بحصانتها القضائية امام هيئات التحكيم بعد موافقتها عليه يتنافى مع مبدأ حسن النية في تنفيذ الدولة لالتزاماتها وذلك لان قبول الدولة لاتفاق التحكيم يفرض عليها الالتزام بتسوية الالتزامات التي تنشا عن عقودها امام نظام التحكيم وحدة خاصة وأن التحكيم يكون موضع اعتبار في قبول الطرف الاجنبي للتعاقد مع الدولة، فلو كانت الدولة قد رفضت منذ البداية الخضوع للتحكيم فربما ذلك يدفع الطرف الاجنبي الى عدم التعاقد معها مسبقا خاصة مع مخاوفه من الخضوع لقضاء الدولة الذي يشك في حيدته ونزاهته.

فقد قضت احدى هيئات التحكيم برفض تمسك الحكومة الليبية بالحصانة القضائية في قضية (ليامكو) عام (1977) برفضها اجراءات التحكيم بحجة ان التحكيم يتعارض مع سيادتها غير ان المحكم الوحيد رفض هذه الحجة موكداً على ان الدولة يمكنها دائما ان تنزل عن حقوقها السيادية وتوقع اتفاق التحكيم وتضل ملزمة به.

وكذلك ما ذهبت إليه هيئة التحكيم في حكمها الصادر عام (1992) بشان قضية هضبة الاهرام المصرية الى ان تمسك الحكومة المصرية بالحصانة القضائية امام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار بعد قبول شرط التحكيم لا قيمة له لان هذا الشرط يعني النزول عن الحصانة القضائية امام التحكيم الذي قبلت الخضوع له وخصوصا ان القانون المصري رقم (43) لعام (1974) الخاص باستثمار المال العربي والاجنبي ينص في المادة (8) منه على جواز تسوية النزاع عن طريق التحكيم ومن ثم حكمت على مصر بتعويض يصل الى (27،661،000 دولاراً امريكياً) والذي تم تنفيذه فيما بعد[654].

[654] ـ د. ناصر عثمان محمد عثمان، الدفع بالحصانة القضائية في مجال التحكيم، ط2، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2009، ص413-414.

ويلاحظ ان مبدأ الحصانة القضائية للدولة كان في بادئ الامر مطلقا أي انه كان يحق للدولة ان تتمتع بحصانتها امام قضاء الدول الاخرى في جميع الاحوال سواء تعلق النزاع بنشاطها بوصفها شخصا دوليا ذات سيادة او كان النزاع ذو طبيعة خاصة كما لو تعلق بنشاطها التجاري، الا ان بعض الفقه انتقد الاخذ بالحصانة المطلقة للدولة على اعتبار ان من غير المقبول ان تبقى الاحكام الاجنبية سواء كانت قضائية ام تحكيمية عديمة القيمة لمجرد انها صادرة ضد مصالح الدولة ويتعارض ذلك مع مبدأ حسن النية لأن المتعامل مع الدولة قد يواجه العقبات للحصول على حقه وبناءً على ذلك فقد اخذت الدول بهجر نظرية الحصانة المطلقة وابدالها بالحصانة المقيدة لان الحصانة لا تغطي كل نشطات الدولة وانما تغطي الانشطة العامة ولكنها لا تمثل الانشطة التجارية او الخاصة لهذه الدولة[655].

وتطبيقاً لذلك فقد قضت محكمة النقض الفرنسية عام (1973) برفض الدفع بالحصانة القضائية وذلك على اساس ان الاتفاق المبرم بين الطرفين هو عقد تجاري محض وانه حتى اذا كانت الحكومة الاسبانية تعد ان الوكالة الاسبانية للسياحة هي امتداد لأنشطتها الترفيهية في مجال السياحة وانها بالتالي تقوم بوظيفة حكومية فان هذا لا يغير في شي من طبيعة النزاع.

وهكذا فقد أصبح من المقبول به اليوم انه حينما تدخل الدولة في اتفاق تحكيم مع شخص خاص فانه من المفترض ان ذلك الاتفاق يتضمن نزولاً ضمنيا عن حصانتها القضائية وبالتالي يمتنع عليها ان تتخلص من قبولها لعملية التحكيم من خلال استغلال سيادتها على اعتبار ان اتفاق التحكيم يتعارض وبشكل مباشر مع الحصانة القضائية للدولة كما يمكن اعتباره مضعفا لتلك الحصانة[656].

---

[655] - د. عاطف محمد الفقي، مصدر سابق، ص178-179.

[656] - عوض خلف، مصدر سابق، ص66

الفرع الثاني
الحصانة التنفيذية للدولة في مجال التحكيم التجاري

اتضح من خلال بحث الحصانة القضائية للدولة ان تلك الدولة تتمتع بالحصانة فيما يتعلق بنشاطها العام بخلاف ما اذا اتخذ نشاطها طابعا تجاريا فلا تتمتع بهذه الحصانة، ولكن عند صدور حكم التحكيم ضد الدولة لمصلحة طرف اخر من دولة اخرى فهل يمكن تنفيذ الحكم ضد الدولة وهل يعد دخول الدولة في عقد يتضمن شر ط تحكيم او ابرامها اتفاق تحكيمي مع طرف خاص نزولا عن حصانتها القضائية والتنفيذية معا؟

لقد اختلفت الآراء بشان تمتع الدولة بالحصانة التنفيذية في مواجهة الطرف الخاص المتعاقد معها كما اختلفت الآراء ايضا بشان سريان الحصانة القضائية للدولة الى حصانتها التنفيذية لذلك ظهر اتجاهين بهذا الشأن وهما:

الاتجاه الأول– يري انصار هذا الاتجاه أن النزولَ عن الحصانة القضائية لا يعني النزول عن الحصانة ضد التنفيذ لان الحصانة القضائية يقيدها استثناءً النشاط التجاري والادارة الخاصة بالدولة اما الحصانة ضد التنفيذ فهي مطلقة فلا يتصور اتخاذ أي اجراءات تنفيذية او تحفظية ضد الدولة، ويؤسس هذا التمييز وعدم تبعية الحصانة ضد التنفيذ للتنازل عن الحصانة القضائية الى الاساس العملي حيث ان التنفيذ الفعلي ضد الدولة يقتضي استخدام القوة ضدها والاستيلاء على ممتلكاتها وهذا امر غير وارد، وبالتالي فان خضوع الدولة للتحكيم يمكن تفسيره فقط على انه نزول عن الحصانة بخصوص اجراءات التحكيم وليس بالضرورة ان ينسحب ذلك على تنفيذ حكم التحكيم[657].

ولكن هذا الاتجاه منتقد فعندما توافق الدولة على اللجوء الى التحكيم فيجب ان تتوقع توابع هذا التصرف ومنها الالتزام بحكم التحكيم ولو صدر في غير مصلحتها لان التمسك بالحصانة ضد التنفيذ على هذا النحو من شانه ان يجعل الطرف الاخر غير قادر على الحصول على حقه كما يتنافى هذا مع مبدأ حسن النية المعمول به في العلاقات الداخلية والدولية.

[657] - د. ابراهيم احمد ابراهيم، القانون الدولي الخاص، ج2، الكتاب الاول، بدون دار 1991، ص212

الاتجاه الثاني– يرى انصار هذا الاتجاه ان دخول الدولة في عقد يتضمن شرطا للتحكيم او اتفاق تحكيم مع طرف من اشخاص القانون الخاص يعد تنازلا من قبل هذه الدولة عن حصانتها ضد التنفيذ اضافة الى تنازلها عن حصانتها القضائية وقد استند التبرير المُتعلق بذلك على مجموعة من الحجج اهمها[658]:

1. ان دخول الدولة في اتفاق التحكيم وقبولها في المشاركة بالإجراءات المتعلقة بهذا التحكيم ما هو إلا رضاءً ضمني من جانبها بأن تكون ممتلكاتها محلا للتنفيذ في حالة صدور الحكم ضدها.
2. من الممكن اعتبار ان دخول الدولة في اتفاق تحكيم مع طرف خاص يعني ان النزاع الذي كان موضوعا للتحكيم يمكن أدراجه في طائفة الانشطة التجارية للدولة وبذلك فلا تستطيع الدولة التمسك بالحصانة اتجاهها.
3. انه من المبادئ المسلم بها في اطار الالتزامات الدولية هي مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، ومبدأ قوة الشي المقضي به، ومبدأ حسن النية في تنفيذ الالتزامات، وكلها مبادى تؤدي الى وجوب تنفيذ الحكم التحكيمي الذي صدر نتيجة لدخول الدولة في اتفاق التحكيم والا فقد التحكيم فائدته وجدواهُ.
4. وجوب تنفيذ حكم التحكيم وعدم الدفع بالحصانة في هذا المجال يستند الى ان التحكيم تدخل فية الدولة بإرادتها وتتوقع ان يصدر حكم ضدها دون الخضوع لقضاء دولة اجنبية بخلاف احكام القضاء العادي الذي يشكل مساسا بسيادة الدولة نتيجة لصدوره من محاكم دولة اخرى، حيث يمثل تنفيذ تلك الاحكام اعتداء على سيادتها من جانب الدولة التي اصدرت الحكم. وبذلك فإنه يمكن ان تدفع الدولة بحصانتها ضد التنفيذ في مجال الاحكام القضائية ولكن بالمقابل فلا يجوز لها ان تدفع بحصانتها التنفيذية في مجال احكام التحكيم.
5. تفرض اتفاقية نيويورك على الدول المنظمة اليها التزاما باتخاذ الاجراءات الكفيلة بتنفيذ الاتفاقية في المجال الداخلي واهم هذه الاجراءات هو تعديل قوانينها الداخلية لتصبح قواعد الحصانة فيها متماشية مع القواعد الدولية في هذا الاطار.

وقد نصت معاهدة فينا لعام(1961) على انفصال الحصانة القضائية عن الحصانة ضد التنفيذ وان التنازل عن احداهما لا يعني التنازل عن الاخرى حيث نصت المادة (4/32) من تلك المعاهدة على ان

[658] - د. عاطف محمد الفقي، مصدر سابق، ص178.

التنازل عن الحصانة القضائية للدولة في دعوى مدنية او ادارية لا يفيد ضمنا التنازل عن الحصانة ضد اجراءات التنفيذ.

ونجد ان القانون الإنجليزي للحصانة القضائية لعام (1978) قد نص في المادة (9) على انه (التوقيع على شرط التحكيم او ابرام اتفاق التحكيم يكفي لمنع الدولة من المطالبة بالاستفادة من الحصانة القضائية)[659].

ويسير على الاتجاه نفسه القضاء الامريكي، حيث ان القانون الامريكي للحصانات القضائية الدولية لعام (1976) لم ينظم هذه المسألة، ومن ثم يستخلص القضاء من دخول الدولة في اتفاق التحكيم تنازلها عن حصانتها إمام القضاء الوطني إذا عُرض عليهِ النزاع.

ومن أشهر الاحكام التي قررت انفصال الحصانة القضائية عن الحصانة ضد التنفيذ هو ما جاءت به محكمة النقض الفرنسية بتاريخ (6/ 7/ 2000) والذي قرر ان توقيع الدولة على شرط التحكيم يعد نزولاً من جانبها عن الحصانة ضد التنفيذ وان اعتبار شرط التحكيم لا يمثل تنازلا عن الحصانة هو مخالفة صريحة لقواعد القانون الدولي وللمادة (24) من قواعد التحكيم الخاصة بغرفة التجارة الدولية[660].

وعليه فان موافقة الدولة عن طريق اجهزتها على اللجوء للتحكيم التجاري الدولي عندما تتعاقد مع الاشخاص الاجانب فلا يجوز لها انكار التحكيم بعد ذلك. فمثلا في العراق فقد اجاز قانون الاستثمار العراقي رقم (13) لعام (2006) المعدل اللجوء الى التحكيم حيث نصت المادة (27) منه على انه " المنازعات الناشئة بين الهيئة ... اما المنازعات التجارية فيجوز للأطراف اللجوء للتحكيم على ان ينص على ذلك في العقد المنظم للعلاقة بين الاطراف"، وما جاء قبل ذلك في المادة (69) من الشروط العامة لمقاولات اعمال الهندسة المدنية لعام (1988) التي اجازت احالة المنازعات الدولية التي تنشأ عن المقاولة على التحكيم الدولي، كذلك الحال بالنسبة للمادة (11) من تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم (1) لعام (2008) والتي اعطت لجهة التعاقد اختيار التحكيم الدولي لفض المنازعات على ان ينص على ذلك في العقد ويكون احد الطرفين اجنبيا[661].

---

[659] - د. عاطف محمد الفقي، مصدر سابق،ص179.

[660] - د. مرتضى جمعة عاشور، الدفع بالاستوبل للتحكيم التجاري الدولي، مجلة كلية الحقوق، المجلد(4)، العدد (14)، جامعة النهرين، 2012، ص52

[661] - د. عزت البحيري ، مصدر سابق ، ص244

ففي ظل هذه النصوص فان الدولة قد اجازت اللجوء الى التحكيم وبالتالي فلا يمكنها انكاره فيما بعد وعدم مثولها امام هيئات التحكيم بحجة التمسك بالحصانة القضائية للدولة كما لا يجوز لها عدم تنفيذ الحكم التحكيمي بعد صدوره بناءً على تلك النصوص بحجة التمسك بالحصانة التنفيذية.

ويرى البعض ان الدولة وبعد ان التزمت بالتحكيم ايا كان مصدر التزامها فلا يمكنها بعد ذلك ان تتنصل منه باي ذريعة لان ذلك يشكل تناقضا واضحا يترتب عليه عدم استقرار التعامل وقد استند في ذلك لما ورد في المادة (100) من مجلة الاحكام العدلية والتي تقضي بان (من سعى في نقض ما تم من جهته فسعيه مردودا علية)، وبالتالي فان تمسك الدولة بالحصانة القضائية او التنفيذية بعد ان اجازت التحكيم يعد تناقضا من جانبها واخلالا بمبدا حسن النية واضرارا بالطرف الاخر.

المطلب الثاني
حالات رفض تنفيذ احكام التحكيم التجاري الدولي

لقد اوردت غالبية الاتفاقيات الدولية والتشريعات الوطنية حالات رفض التنفيذ ضمن نصوصها مع قليل من الاختلافات التي انفردت بها بعض التشريعات الوطنية مقارنة مع الاتفاقيات الا انه السمة الغالبة والقاسم المشترك بين جميع حالات رفض التنفيذ هو أن هذه الحالات ذات طابع شكلي اجرائي حيث يقوم القاضي الوطني بموجب توفر احداها برفض تنفيذ الحكم الدولي غير المستوفي لهذه المتطلبات دون الخوض في المسائل الموضوعية المتعلقة بمسائل تطبيق الواقع وتطبيق القانون[662]، وسنركز عند دراستنا لحالات رفض التنفيذ على اتفاقية نيويورك لعام 1958 وذلك نظرا لقدم هذه الاتفاقية ولعدد الدول الكبير الذي انظم اليها باعتبارها تمثل المحاولة الدولية الامثل من وجهة نظر الدول التي وقعتها في مجال تنفيذ احكام التحكيم كما أن نصوص الاتفاقية قد اوجدت اثرها الكبير في غالبية التشريعات والاتفاقيات الدولية التي ابرمت بعدها، وبالتالي تتشابه النصوص بين اتفاقية نيويورك من جهة وبقية التشريعات والاتفاقيات من جهة اخرى، ولقد اوردت اتفاقية نيويورك نوعين من حالات رفض التنفيذ الاولى ضمن المادة (1/5) منها والتي القت عبء الاثبات فيها على عاتق الطرف المطلوب التنفيذ ضده في حين اوردت الثانية ضمن المادة (2/5) منها وهي حالات تدخل ضمن اختصاص قاضي التنفيذ يتصدى

[662] - د.عزت البحيري ، مصدر سابق ، ص244

لها أو يثيرها من تلقاء نفسه، وعليه سنقسم هذا المطلب على فرعين نتناول في الاول رفض تنفيذ الحكم بناءً على طلب الاطراف، أما الثاني فيكون رفض تنفيذ الحكم من قبل المحكمة ذاتها[663].

الفرع الاول
رفض تنفيذ الحكم بناءً على طلب الاطراف

لقد اوردت اتفاقية نيويورك في المادة (1/5) منها بعض اسباب رفض التنفيذ والتي تتعلق بعدم صحة اتفاق التحكيم والاخرى تتعلق بالإخلال بالقواعد الاساسية للإجراءات ، وحالات تتعلق بتجاوز المحكمين لنطاق سلطاتهم وحالات تتعلق بعدم تشكيل هيئة التحكيم أو اجراءات التحكيم أما الاخيرة فتتعلق بعدم صيرورة حكم التحكيم ملزما أو كونه الغي أو وقف تنفيذه بالقانون ، على أن هذه الحالات لا تثيرها المحكمة من تلقاء نفسها وانما يجب أن يتمسك بها الطرف المطلوب التنفيذ ضده وهي كالاتي :-

اولا – عدم صحة اتفاق التحكيم

لقد وردت هذه الحالة في المادة (1/5/أ) التي جاء فيها (1– لا يجوز رفع الاعتراف وتنفيذ الحكم بناءً على طلب الخصم الذي يحتج علية بالحكم الا إذا قدم هذا الخصم للسلطة المختصة للبلد المطلوب اليه الاعتراف والتنفيذ دليل على[664]:

ا– أن اطراف الاتفاق المنصوص عليه في المادة (2) كانوا طبقا للقانون الذي ينطبق عليهم عديمي الاهلية أو أن الاتفاق المذكور غير صحيح وفقا للقانون الذي اخضعه له الاطراف أو عند عدم النص على ذلك طبقا لقانون البلد الذي صدر فيه الحكم).

ويتضح من خلال هذا النص أن بطلان اتفاق التحكيم وفقا للمسائل التي حددتها هذه المادة فانه يعتبر سبباً من اسباب رفض التنفيذ يجب على المدعى عليه أن يتمسك به بنفسه ، وقد يكون هذا البطلان راجعا الى عدم توافر شرط الكتابة المنصوص عليه في المادة (2) من اتفاقية نيويورك ذاتها أو الى نقص في اهلية احد الاطراف لابرام الاتفاق أو انعدام اهليته كما يتمثل بطلان اتفاق التحكيم في الحالات التي لا يتمتع فيها الشخص الاعتباري بسلطة ابرام شرط التحكيم أو الزام الجهة الحكومية أو الشخص الاعتباري

---

663 ـ د. فاطمة صلاح الدين، مصدر سابق ، ص449.

664 -د. عزت البحيري ، مصدر سابق ، ص305

به / وان كانت اتفاقية نيويورك لم تورد نصا صريحا بشأن اهلية الاشخاص العامة لابرام اتفاق التحكيم كما جاء في الاتفاقية الاوربية لعام (1961) واتفاقية واشنطن لعام (1965) الا أن هذه الحالة تدخل ضمن المادة (1/1) من الاتفاقية التي اشارت الى الاحكام الصادرة في منازعات بين اشخاص اعتباريين تدخل في نطاقها[665].

ولقد وضعت اتفاقية نيويورك قاعدة تنازع قوانين موحدة لتحديد مسألة بطلان اتفاق التحكيم يتم الفصل في ذلك وفقا للقانون الذي اتفق الاطراف على اخضاع شرط التحكيم له فان لم يوجد مثل هذا الاتفاق كان القانون الواجب التطبيق على هذه المسألة هو قانون البلد الذي صدر فيه الحكم ، وقد اعتبر الفقه هذه القاعدة الموحدة انجازا كبيرا لاتفاقية نيويورك بتأكيدها على مبدأ سلطان الارادة وتغلبيه على مبدأ اقليمية حكم التحكيم وذلك عندما اعطت في قاعدة الاسناد الاصل لارادة الاطراف والاستثناء لقانون البلد الذي صدر فيه الحكم [92]، كما تشترط اتفاقية نيويورك في المادة (2/2) منها أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا، وقد اوردت شكلين للكتابة اولهما شرط التحكيم أو مشارطة التحكيم الموقع عليها من قبل الاطراف، أما الشكل الثاني فهو اتفاق التحكيم الذي تتضمنه الخطابات والبرقيات المتبادلة بين الاطراف على أن تكون دالة فعلا على نية الاطراف في اللجوء الى التحكيم.

وتطبيقا لذلك قررت محكمة جنيف رفض تنفيذ حكم التحكيم بسبب عدم وجود تبادل للمراسلات بين الطرفين وفقا للمادة (2/2) من اتفاقية نيويورك، حيث كانت القضية متعلقة بعقد بيع بين شركة المانية بائعة وشركة سوسيرية مشترية، وقد ارسل الطرف الالماني تأكيد يتعلق بالمبيعات مشتملا على شرط تحكيم ولم يرد عليه المشتري السويسري، ومن ثم قضت المحكمة بعدم وجود تبادل للمراسلات بين الطرفين . ومن ثم عدم وجود اتفاق تحكيم صحيح[666].

---

[665] -عصام الدين القصبي ، النفاذ الدولي.. ، مصدر سابق ، ص97.

[666] - د. لطيف جبر كوماني ، الحالات التي لا تنفذ فيها قرارات التحكيم الأجنبية طبقا لاتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية ، مجلة التشريع والقضاء ، العدد (2)، 2010، ص82.

ثانيا –الاخلال بحقوق الدفاع

لقد نصت اتفاقية نيويورك على هذه الحالة في المادة (1/5/ب) كسبب لرفض الاعتراف والتنفيذ إذا أقام الطرف المطلوب التنفيذ ضده على انه (لم يعلن اعلانا صحيحا بتعيين المحكم أو بإجراءات التحكيم أو كان من المستحيل عليه لسبب اخر أن يقدم دفاعه).

وحقوق الدفاع تعني التزام المحكم بأن يطلع كل طرف على جميع الحجج والادلة التي قدمها الطرف الاخر وان يمنحهم فرصا كافية ومتساوية لفحص هذه الحجج والادلة والرد عليها فاذا رفضت هيئة التحكيم أن تمنح احد الاطراف الوقت الكافي للرد على المستندات التي قدمها الطرف الاخر أو رفضت الافصاح عن محتوى هذه المستندات فان ذلك يعتبر اخلالا بحقوق الاطراف في الدفاع.

أما بالنسبة للقانون الواجب التطبيق لتقدير مدى الاخلال بالقواعد الاساسية للإجراءات فان الفقه انقسم الى اتجاهين حيث يرى الاتجاه الاول أن قانون دولة التنفيذ هو الواجب التطبيق وهو الذي يجب مراعاته بالنسبة للقواعد الأساسية للإجراءات فإذا كانت هنالك مخالفة لتلك القواعد وفقا لقانون دولة التنفيذ جاز رفض تنفيذ الحكم ، بينما يرى الاتجاه الثاني أن القواعد الأساسية للإجراءات بما فيها حق الدفاع لا ترتبط بقانون معين اذ هي مبدأ عالمي جوهرة أن يعامل الخصوم على قدم المساواة وبالتالي يجب على قاضي التنفيذ أن يأخذ بالمبادئ المشتركة للأنظمة القانونية والضمانات الضرورية التي تقرره[667].

ومهما يكن من امر فلا يتم رفض تنفيذ الحكم بناء على هذا السبب الا إذا كان هنالك اخلالٌ جسيمُ بحقوق الدفاع وتطبيقا لذلك ما ذهب اليه القضاء الامريكي عندما دفع المدعى عليه برفض تنفيذ حكم التحكيم على أساس أن هيئة التحكيم لم تسمح له بتقديم بعض أدلة الاثبات ذات الصلة بموضوع النزاع فرفضت المحكمة هذا الدفع مشيرة الى أن هيئة التحكيم تتمتع بسلطة تقديرية واسعة في تحديد ما هو ضروري من ادلة الاثبات وما هو غير ذلك، وطالما لم يثبت أن هيئة التحكيم قد اساءت استعمال هذه السلطة فلا يجب على المحكمة رفض تنفيذ الحكم على اساس الاخلال بحقوق الدفاع.

ثالثا –تجاوز المحكم لحدود سلطاته

اجازت اتفاقية نيويورك في المادة (1/5/ج) رفض الاعتراف بالحكم التحكيمي وتنفيذه إذا قام الطرف المطلوب التنفيذ ضده الدليل على (أن المحكم فصل في نزاع غير وارد في مشارطة التحكيم أو في

[667] - جمال عمران ، مصدر سابق ،ص260.

الشرط التحكيمي أو تجاوز حدودهما فيما نص به ومع ذلك يجوز الاعتراف بتنفيذ جزء من الحكم الخاضع اصلا للتسوية بطريق التحكيم إذا امكن فصله عن باقي اجزاء الحكم الغير متفق على حلها بهذا الطريق).

ويتناول هذا النص الحالة التي يكون فيها اتفاق التحكيم صحيحا لكن هيئة التحكيم اصدرت حكما خارج النطاق الذي خوله الاطراف لها أو تجاوزت حدود السلطات المخولة لها، حيث أن هيئة التحكيم تستمد كامل سلطتها من اتفاق التحكيم لذا يجب عليها عند فصلها في النزاع عدم الخروج أو تجاوز السلطة المقررة لها بموجب اتفاق التحكيم وجزاء عدم الالتزام بهذه الحدود والسلطات يؤدي بدوره الى رفض تنفيذ حكم التحكيم على أن يكون ذلك واضحاً وصريحاً حتى يؤخذ به كسبب لرفض التنفيذ[668].

وتطبيقاً لذلك ما قضت به احدى المحاكم الامريكية في عام (1981) حيث رفضت تنفيذ حكم تحكيم تجاوز فيه المحكمون سلطاتهم عندما اضافوا الى الحكم الاضرار التبعية مخالفين بذلك نص المادة (1/5/ج) من اتفاقية نيويورك وقد بنى القضاء الامريكي ذلك الرفض على ان اتفاق الاطراف قد تضمن صراحة استبعاد التعويض عن الربح الفائت، ومع ذلك اجازت الاتفاقية تنفيذ الحكم بشكل جزئي إذا امكن فصله عن بقية أجزائه المعيبة أو غير الصالحة للتنفيذ.

رابعا/ مخالفة تشكيل هيئة التحكيم أو الاجراءات التحكيمية

تنص المادة (1/5/د) من الاتفاقية على جواز رفض تنفيذ حكم التحكيم إذا ثبت أن (تشكيل هيئة التحكيم أو إجراءات التحكيم مخالفة لما اتفق عليه الاطراف أو لقانون البلد الذي تم فيه التحكيم في حالة عدم الاتفاق).

يجوز للأطراف الاتفاق على تشكيل هيئة التحكيم والاجراءات التحكيمية بشكل تفصيلي في اتفاق التحكيم ذاته أو أن يحيلوا ذلك الى القواعد الخاصة بمركز تحكيم معين وفي كلتا الحالتين فان الاتفاقية اعطت لإرادة الاطراف الدور الاكبر في ذلك لإعلاء مبدأ سلطان الارادة وتخفيف الدور الذي يؤديه قانون مقر التحكيم، ومن ثم لايجوز الرجوع الى قانون بلد مقر التحكيم الا إذا لم يوجد اتفاق بين الاطراف على تنظيم تلك المسألة أو كان اتفاق الاطراف لا يعالج بعض المسائل ومن ثم يتم الرجوع الى قانون بلد مقر التحكيم ليقوم بدور تكميلي لسد النقص الموجود في اتفاق الأطراف.

668 - د. عصام الدين القصبي ، النفاذ الدولي.. ، مصدر سابق ، ص110

وتطبيقاً لذلك فقد رفضت إحدى المحاكم الايطالية تنفيذ حكم تحكيم صدر في لندن عن محكمين اثنين فقط بالمخالفة لاتفاق الأطراف على وجوب تشكيل هيئة التحكيم من ثلاثة محكمين ، فدفع طالب التنفيذ بأن تشكيل هيئة التحكيم يعد صحيحا وفقا لقانون التحكيم الإنجليزي فرفضت المحكمة هذا الدفع موكدة أن قانون التحكيم الإنجليزي يكون واجب التطبيق فقط في حالة عدم اتفاق الأطراف على ما يخالفه أما في هذه الدعوى فاتفاق التحكيم ينص بشكل صريح على وجوب تشكيل هيئة التحكيم من ثلاثة محكمين ومن هنا وجب احترام هذا الاتفاق وتقديمه على قانون بلد مقر التحكيم[669].

خامسا / إذا كان حكم التحكيم غير ملزم أو أبطل أو أوقف تنفيذه

فقد نصت المادة (1/5/هـ) من الاتفاقية على رفض الاعتراف بالحكم التحكيمي أو تنفيذه إذا أقام الطرف المطلوب التنفيذ ضده الدليل على (أن حكم التحكيم لم يصبح بعد ملزما للأطراف أو انه قد الغي أو أوقف تنفيذه من قبل السلطة المختصة في البلد التي فيها أو بموجب قانونها قد اصدر الحكم).

وتشتمل تلك المادة على سببين من أسباب رفض التنفيذ، أولهما أن حكم التحكيم لم يصبح ملزما بعد، وثانيهما أن حكم التحكيم تم إبطاله أو وقفه، غير أن اتفاقية نيويورك لم تحدد المقصود بإلزامية حكم التحكيم لذلك انقسم الفقه الى عدة اتجاهات حيث يرى الاتجاه الأول أن حكم التحكيم الملزم هو الحكم الذي حاز قوة أو حجة الشيء المقضي به وذلك بمجرد صدوره وبغض النظر عن قابليته للطعن بأية طريقة بينما يرى الاتجاه الثاني الى وجوب التفرقة بين طرق الطعن العادية وغير العادية بحيث يعتبر الحكم التحكيمي ملزما إذا لم يعد بالإمكان الطعن به بطرق الطعن العادية كالمعارضة والاستئناف ، كما ذهب اتجاه ثالث الى أن اتفاقية نيويورك قد قصدت باستعمال مصطلح ملزم هو استبعاد الحالات التي يتفق فيها الأطراف على إمكانية الطعن في حكم التحكيم أمام هيئة تحكيم ثانية.

ومهما كانت المحاولات الفقهية لتفسير معنى الالزامية التي تبنته اتفاقية نيويورك الا أن الاتفاقية لم تتضمن نصاً صريحاً حول القانون الواجب التطبيق لتحديد كون الحكم ملزما الا أن الرأي الراجح يذهب إلى إلزامية حكم التحكيم خاضعة لقانون دولة مقر التحكيم.

وتطبيقاً لذلك فقد قضت محكمة الاستئناف السويسرية في نزاع بين الشركة الألمانية والشركة السويسرية بان حكم التحكيم لا يمكن اعتباره ملزما للأطراف إلا في حالة كونه استوفى الشروط التي

---

[669] - جمال عمران ، مصدر سابق ،ص260

يتطلبها قانون الدولة التي صدر فيها لكي يصبح الحكم ملزما وحكم التحكيم الذي صدر في ألمانيا لا يكون ملزما إلا في حال إعلان محكمة إحدى الولايات باعتباره واجب التنفيذ .

الفرع الثاني

رفض تنفيذ الحكم من قبل المحكمة ذاتها

لقد اشارت اتفاقية نيويورك الى حالات رفض تنفيذ الحكم التحكيمي من قبل المحكمة ذاتها ومن دون حاجة الى تمسك الطرف المحكوم ضده بها حيث نصت المادة (2/5) منها على انه (يجوز للسلطة المختصة في البلد المطلوب اليها الاعتراف وتنفيذ حكم المحكمين أن ترفض الاعتراف والتنفيذ إذا تبين لها-:

أ / أن قانون ذلك البلد لا يجيز تسوية النزاع عن طريق التحكيم.

ب/ أن في الاعتراف بحكم التحكيم وتنفيذه ما يخالف النظام العام في هذا البلد).

ويلاحظ أن اثبات أي من هاتين الحالتين لايقع على عاتق أي من اطراف التحكيم وانما يدخل ضمن مهام المحكمة المطلوب منها تنفيذ حكم التحكيم غير الوطني وعليه سوف نتناول اولا عدم قابلية حل النزاع عن طريق التحكيم وثانيا مخالفة الحكم للنظام العام في دولة التنفيذ[670].

أولاً / عدم قابلية النزاع للحل بطريق التحكيم

يتمثل السبب الاول من اسباب رفض تنفيذ الحكم الذي يجوز للمحكمة المطلوب منها التنفيذ أن تتمسك به من تلقاء نفسها في عدم قابلية النزاع للتحكيم الذي اشارت اليه المادة (2/5/أ) من اتفاقية نيويورك ويرجع في تحديد مدى قابلية موضوع النزاع للتحكيم الى قانون الدولة المطلوب منها التنفيذ وفقا لما نصت عليه الاتفاقية ، ونعتقد أن هذا السبب من اسباب رفض التنفيذ منتقداً لكونه يعطي محاكم الدولة المطلوب منها التنفيذ سلطات واسعه في رفض تنفيذ احكام التحكيم الدولية وفقا للمفهوم الذي تتبناه تلك الدولة وحدها فيما يتعلق بالمسائل التي يجوز التحكيم فيها من عدمه.

وتختلف الدول باختلاف وجهات النظر الوطنية بشأن المواضيع التي تخضع للتحكيم دون غيرها ، حيث أن بعض الدول تعتبر التحكيم هو الاصل في المسائل كافة مع وضع بعض الاستثناءات التي لا يجوز اللجوء فيها للتحكيم ومن هذه الدول الانجلوامريكية، في حين نجد دولاً اخرى تحدد مجال التحكيم بدايةً ثم تحاول فرض الكثير من القيود على المسائل الممكن تسويتها من خلاله وهو مسلك الدول

[670] - عوض خلف اخو ارشيدة ، مصدر سابق ، ص103

اللاتينية ، وهناك بعض المنازعات متفق على عدم جواز التحكيم بشأنها كتلك المتعلقة بمنع المنافسة الاحتكارية وتقرير حقوق الملكية الفكرية وحقوق الاطراف في عقود الاذعان وكذلك مايتعلق بالأحوال الشخصية والجرائم باستثناء ما ينشأ عنها من التزامات مالية فيجوز فيها التحكيم ، كما ان التحكيم في جميع المسائل التي يجوز فيها الصلح.

وقد اقترح البعض توحيد المسائل التي لا يجوز فيها التحكيم وذلك عن طريق تعديل اتفاقية نيويورك بإضافة قائمة بالموضوعات التي لا يجوز التحكيم بشأنها على أن تقوم الدول المنظمة للاتفاقية بالموافقة على ذلك، غير أن هذا الرأي منتقد وذلك لصعوبة تحقق ذلك من الناحية العملية كما أن المسائل التي لا يجوز فيها التحكيم تختلف من دولة إلى أخرى ، ولذلك يرى البعض الأخر من اجل الحد من سيطرة القضاء في دولة التنفيذ على تحديد مدى قابلية النزاع للتحكيم أن يتم التفرقة بين قابلية النزاع للتحكيم في إطار المنازعات الداخلية عنه في إطار المنازعات الدولية على غرار التفرقة بين النظام العام الداخلي والدولي[671].

ولقد أجازت اتفاقية نيويورك للدولة عند التصديق عليها أو الانضمام إليها أو عند الإخطار بمد نطاق تطبيقها إليها أن تصرح بأنها ستقصر تطبيق الاتفاقية على المسائل القانونية التجارية حسب قانون الدولة المطلوب فيها التنفيذ، حيث نصت المادة (3/1) من الاتفاقية على انه (ويجوز لها ايضا أن تعلن إنها لن تطبق الاتفاقية إلا بالنسبة للخلافات الناشئة عن علاقات قانونية تعاقدية أو غير تعاقدية وتعتبر علاقات تجارية بموجب القانون الوطني للدولة التي تصدر هذا الإعلان).

ويتبين من نص المادة أعلاه ما يأتي:-

1. أن الامر بقصر تطبيق الاتفاقية على المسائل التجارية هو جوازي للدولة فإذا اشترطته فعندها يحق للمتعاقدين من رعاياها التمسك به وان لم تشترطه فيفهم منه نزولها عن ذلك.
2. أن العلاقات بين الاطراف قانونية مصدرها العقد أو المصادر الاخرى غير العقد كالفعل الضار على أن تعد الاعمال تجارية لان السعي نحو توحيد الاحكام عادة بالمسائل التجارية الدولية مع وجود تعاون دولي ومنظمات تعمل بهذا الاتجاه.

[671] - د. ناصر عثمان محمد عثمان، مصدر سابق، ص415

3. أن تحديد كون العمل تجاري أو غير تجاري يعتمد على القانون الداخلي للدولة المطلوب تنفيذ احكام التحكيم على اراضيها ، حيث لا تجبر الدولة على تنفيذ احكام تحكيم بناءً على تجاريتها الا بناء على ما يقضي به قانونها الداخلي لكي لا تفاجأ في عد مسائل تجارية في حين هي غير ذلك حسب قانونها الداخلي.

أما عن موقف القضاء من مسألة قابلية النزاع للتحكيم فقد رفضت احدى المحاكم الامريكية تنفيذ حكم تحكيم صدر في سُويسْرا ضد الحكومة الليبية يتضمن تعويض شركة امريكية للنفط بسبب قرارات التأميم التي اتخذتها ليبيا وقد دفعت ليبيا بتمسكها بالحصانة الدولية، ولكن المحكمة لم تأخذ بالدفع المذكور حيث أشارت إلى أن الاتفاق على التحكيم يفيد معنى النزول أو رفع الحصانة، ولكن مع ذلك فأن المحكمة قررت رفض تنفيذ الحكم التحكيمي المذكور لان موضوع النزاع وهو التأميم من المواضيع التي لا يمكن أن تتم تسويتها بالتحكيم حسب القانون الوطني الأمريكي.

ثانياً / مخالفة الحكم للنظام العام في دولة التنفيذ

تعد مخالفة الحكم للنظام العام هو السبب الأخير من أسباب رفض التنفيذ وفقا لاتفاقية نيويورك حيث نصت في المادة (2/5/ب) منها على جواز رفض الاعتراف بحكم التحكيم او تنفيذة إذا تبين أن في ذلك الاعتراف أو التنفيذ ما يخالف النظام العام في البلد المطلوب منه التنفيذ ، إذا فالعبرة هي بمخالفة الحكم للنظام العام الداخلي في دولة التنفيذ كما هو واضح من نص تلك المادة وليس النظام العام الدولي[672].

ولكن بالمقابل هنالك من يذهب إلى أن المقصود في اتفاقية نيويورك هو النظام العام الدولي وليس النظام العام الداخلي اذ أن مقتضيات التجارة الدولية تختلف عنها في المعاملات الداخلية، بحيث لا يجوز تقييد التحكيم الدولي بجميع القواعد الآمرة المنصوص عليها في قانون الدولة المطلوب إليها التنفيذ الا إذا كانت تلك القواعد تمس المصالح العليا للبلاد وتؤدي الى الإخلال بالقواعد الأساسية للأخلاق والعدالة وبالتالي فأن ليس كل ما يخالف النظام العام الداخلي لدولة التنفيذ يعد سببا لرفض التنفيذ في التحكيم الدولي.

[672] - د. ابراهيم احمد ابراهيم، القانون الدولي الخاص، ج2، الكتاب الاول، بدون دار 1991، ص212.

ونؤيد من جانبنا من يرى بأن الحكام الشريعة الإسلامية تعد من النظام العام الدولي بالنسبة للدول الإسلامية نظرا لما تمثله هذه الدول من إجماع دولي كبير يمكن الاستناد اليه لاعتبار احكام الشريعة الاسلامية من اهم مبادئ النظام العام الدولي وخاصة في الدول الإسلامية المطبقة لاحكام هذه الشريعة في مختلف معاملاتها المالية .

أما عن التطبيقات القضائية لتلك المسألة، فنذكر القضية بين شركة راشا المصرية واحدى الشركات الامريكية عندما وقعا عقدا لبناء مصنع للمنتجات الورقية في الاسكندرية على أن تقوم الوكالة الامريكية للتنمية الدولية بتمويل المشروع ولكن بعد أن بدات الحرب بين مصر واسرائيل عام (1967) انسحبت الشركة والوكالة الامريكية من مصر بحجة وجود حظر على العاملين فيها لان الولايات المتحدة الامريكية اكبر حليف لاسرائيل ، وقد جرى التحكيم بين الطرفين بناء على طلب الشركة المصرية وقد ألزمت هيئة التحكيم الشركة الامريكية بدفع التعويض للشركة المصرية وتحمل باقي تكاليف المشروع ، وعندما ارادت الشركة المصرية تنفيذ الحكم في الولايات المتحدة دفعت الشركة الامريكية بأن تنفيذ الحكم يعتبر مخالفا للنظام العام في الولايات المتحدة الامريكية كما دفعت الشركة ايضا بانها مواطن امريكي مخلص للولايات المتحدة وسياستها الخارجية ، وان تنفيذ الحكم يخالف المادة (2/5/ب) من اتفاقية نيويورك ، ولكن المحكمة الامريكية رفضت هذه الحجة واكدت أن النظام العام في اتفاقية نيويورك لا يمكن استخدامه كوسيلة لإقحام السياسات الخارجية للبلاد في معاملات التجارة الدولية وترى المحكمة أن القول بغير ذلك يحول اتفاقية نيويورك من وسيلة لتشجيع الاعتراف باحكام التحكيم الدولية الى وسيلة للتهرب من ذلك الالتزام.

الخاتمة

بعد أن انتهينا من دراسة مسالة تنفيذ احكام التحكيم الدولية فانه لابد من الاشارة الى اهم النتائج التي تم التوصل اليها من خلال البحث مع ضرورة الاشارة الى بعض التوصيات.

اولا / النتائج

1. الاصل في تنفيذ احكام التحكيم ان يكون رضائيا (اختياريا) أي من دون اللجوء الى القضاء، سواء كان ذلك التنفيذ بمحض ارادة الطرف المحكوم عليه ام بناء على الجزاءات المفروضة من قبل بعض الهيئات والمؤسسات التحكيمية، كما قد تتمتع تلك الاحكام بصفة النفاذ الدولي المباشر كما هو الحال بالنسبة للأحكام الصادرة عن المركز الدولي لفض منازعات الاستثمار الذي انشا في ظل اتفاقية واشنطن لعام (1965).
2. قد يمتنع الطرف المحكوم عليه عن التنفيذ الرضائي وبالتالي يمكن اللجوء الى القضاء من جانب الطرف المحكوم لصالحة وذلك لاستحصال امر بتنفيذ حكم التحكيم.
3. توجد اساليب مختلفة لتنفيذ احكام التحكيم وذلك بحسب طبيعة الانظمة القانونية المتبعة، فمثلا تأخذ الدول ذات الاتجاه الانجلوسكسوني بنظام رفع الدعوى، بينما تأخذ الدول ذات الاتجاه اللاتيني بنظام الامر بالتنفيذ، وقد رجحنا الاتجاه الاخير لكونه يسهل من عملية تنفيذ احكام التحكيم.
4. توجد انظمة مختلفة لرقابة القضاء على احكام التحكيم عند طلب تنفيذها، فبعض الدول تأخذ بنظام المراجعة الشاملة لحكم التحكيم من حيث الواقع والقانون، في حين تأخذ دول اخرى بنظام المراقبة أي التحقق من الشروط الشكلية فقط.
5. اختلفت التشريعات الوطنية بشان اجراءات تنفيذ احكام التحكيم والشروط الواجب توافرها، ولاحظنا ان أغلب النظم القانونية تعاني فراغا تشريعيا في معالجة مسالة تنفيذ احكام التحكيم، جائت غالبيتها خالية من نصوص صريحة تعالج تلك المسالة على الرغم من اهميتها، ويقابل ذلك تزاحم تشريعي للأنظمة المقارنة سواء كانت اللاتينية او الانجلوسكسونية في معالجتها لتنفيذ احكام التحكيم، مما فتح باب الاختلاف الفقهي واسعا في محاولة ايجاد مخرج قانوني من تلك المسالة، فالبعض فسر سكوت المشرع العراقي جوازا ضمنيا كما اعتبر ان النصوص جاءت مطلقة وبالتالي فهي تشتمل على تنفيذ احكام التحكيم الدولية داخل العراق، في حين اعتبر

البعض الاخر ان السكوت من جانب المشرع يعد نهيا عن تنفيذ تلك الاحكام، ولكل من تلك الاتجاهات اسانيده التي عرضناها سابقا.

6. كما اختلفت الاتفاقيات الدولية بشان ذلك ايضا وان كانت معظم تلك الاتفاقيات متفقه من حيث المبدأ على ترك اجراءات تنفيذ احكام التحكيم لقانون الدولة المطلوب منها التنفيذ.
7. لقد انفردت اتفاقية واشنطن بشان الية تنفيذ احكام التحكيم الصادرة في ضلها حيث اعطت لتلك الاحكام صفة النفاذ المباشر بالنسبة للدول الاطراف فيها.
8. اذا كانت الحصانة القضائية للدولة تمثلا حقا او رخصة قررها القانون العام للدولة او لأجهزتها العامة التابعة لها، فهي من جهة اخرى تمثل مانعا من موانع تنفيذ احكام التحكيم الدولية، وقد رجحنا ان دخول الدولة في عقد يتضمن شرط تحكيم مع اشخاص من القانون الخاص يعد تنازلا ضمنيا منها عن حصانتها القضائية والتنفيذية معا.
9. لقد وضعت معظم الاتفاقيات الدولية حالات لرفض تنفيذ احكام التحكيم وبالأخص اتفاقية نيويورك، حيث تماثل تلك الحالات الواردة في ظلها اسباب البطلان المنصوص عليها في التشريعات الوطنية، ولكن سميت بحالات رفض التنفيذ نظرا لان اتفاقية نيويورك الخاصة بتنفيذ احكام التحكيم الصادرة في دولة ويراد تنفيذها في دولة اخرى.

ثانيا / التوصيات

1. يجب ان يكون تنفيذ احكام التحكيم بشكل رضائي من جانب الطرف المحكوم عليه نظرا لكونها الطريقة المثل والاسهل كما انها تتلاءم مع الفلسفة التي يقوم عليها التحكيم باعتباره نظاما يعتمد بالأصل على مبدأ سلطان الارادة.
2. الاخذ بأسلوب الامر بالتنفيذ (في حالة التنفيذ الاجباري) كأحد الانظمة المتبعة من قبل الدول ذات الاتجاه اللاتيني لكونه الاسلوب الاكثر ملائمة في تسهيل عملية تنفيذ احكام التحكيم.
3. تحرير حكم التحكيم الدولي من رقابة القضاء الوطني في الدولة المطلوب منها التنفيذ وذلك من خلال اتباع نظام المراقبة، أي التحقق من توافر الشروط الشكلية الخارجية للحكم من دون اعادة النظر في الموضوع.

4. النص صراحة على تنازل الدولة عن حصانتها القضائية والتنفيذية معا عند ابرامها لاتفاق تحكيم مع طرف من القانون الخاص حتى لا يكون ذلك ذريعة للدولة يمكن التمسك بها في رفض تنفيذ احكام التحكيم الصادرة ضدها او ضد احد مؤسساتها العامة.
5. ابرام المزيد من الاتفاقيات الثنائية والانضمام للاتفاقيات الجماعية وخاصة مع الدول التي لها مصالح واستثمارات في العراق من اجل تيسير تنفيذ الاحكام الصادرة بناء على أي خلاف يثور مستقبلا.
6. ونقترح اخيرا فيما يتعلق بتنفيذ احكام التحكيم الدولية اعطاء سلطة التنفيذ الى هيئة التحكيم بشكل مباشر، أي ان تقوم تلك الهيئة بإضفاء الصيغة التنفيذية على الحكم بعد صدوره، ولكن نظرا لعدم تمتع هيئة التحكيم بصفة الالزام كما هو الحال بالنسبة لقضاء الدولة فان وسيلتها لإجبار الاطراف على التنفيذ تكون عن طريق تقديم ضمانات معينة كان تكون على شكل خطابات ضمان باسم الهيئة حتى لا تكون تلك الضمانات مرهقة للأطراف، فتتولى هيئة التحكيم تعويض الطرف المحكوم لصالحه كما تقوم باستقطاع المصاريف الازمة للتحكيم، حيث تنسجم هذه الادارة في التنفيذ مع الفلسفة التي يقوم عليها نظام التحكيم ما دام مصدرها ارادة الاطراف كما انها تعمل على تحرير حكم التحكيم من سيطرة القضاء الوطني في الدولة المطلوب منها التنفيذ.

المراجع

اولا - الكتب:

1. د. ابراهيم احمد ابراهيم، القانون الدولي الخاص، ج2، الكتاب الاول، بل دار نشر، بلا مكان نشر، 1991.

2ـ د. ابراهيم احمد ابراهيم، التحكيم الدولي الخاص، بلا دار، القاهرة، 1986.

3ـ د.ابو زيد رضوان، الاسس العامة للتحكيم التجاري الدولي، دار الفكر الجامعي، القاهرة، 1981.

4ـ د. احمد الشيخ قاسم، التحكيم التجاري الدولي، ط1، منشورات جامعة دمشق، 1994.

5ـ د.احمد انعم الصلاحي، النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي، ط1، المؤوسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، صنعاء، 1994.

6ـ د.احمد محمد عبد البديع شتا، شرح قانون التحكيم، ط4، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.

7ـ د. احمد هندي ، تنفيذ احكام المحكمين ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، 2009.

8ـ د. اشرف وفا محمد، الوسيط في القانون الدولي الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.

9ـ د.الحسين السالمي ، التحكيم وقضاء الدولة، ط1، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، دون مكان طبع، 2008.

10 ـ د. جلال وفاء محمدين ، التحكيم بين المستثمر الأجنبي والدولة المضيفة في الاستثمار أمام المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، 2001.

11ـ جمال عمران الورفلي،تنفيذ احكام التحكيم التجاري الاجنبية،دار النهضة العربية،القاهرة، 2009.

12ـ د. حسني المصري، التحكيم التجاري الدولي، دار الكتب القانونية، مصر، 2006.

13ـ د. حفيظة الحداد، العقود المبرمة بين الدول والاشخاص الاجنبية، دار الفكر العربي، الاسكندرية، 2002.

14ـ د. عاطف محمد الفقي، التحكيم في المنازعات البحرية، دار النهضة العربية ، القاهرة، 1997.

15ـ د.عامر فتحي البطاينة، دور القاضي في التحكيم التجاري الدولي، ط1، دار الثقافة، عمان، 2008.

16ـ د. عبد الهادي عباس، د. جهاد هواش ، التحكيم، ط1، دار الانوار للطباعة، دمشق ، 1982.

17ـ عبد الرحمن العلام، شرح قانون المرافعات المدنية، ج4، ط2، العاتك لصناعة الكتاب، القاهرة، 2008.

18ـ د. عيد محمد القصاص، حكم التحكيم دارسة تحليلية في قانون التحكيم المصري والمقارن، دار النهضه العربية، القاهرة، 2003.

19ـ د. عزت البحيري، تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.

20ـ د.عصام الدين القصبي ، النفاذ الدولي لاحكام التحكيم، دار النهضة العربية، القاهرة،1993.

21ـ د.عصام الدين القصبي، خصوصية التحكيم في مجال منازعات الاستثمار، دار النهضة العربية، القاهرة، 1993.

د.عصام الدين القصبي حكم التحكيم الاجنبي بين موجبات البطلان واعتبارات التنفيذ دار النهضة العربية سنة 2013

22ـ د. عزمي عبد الفتاح، قانون التحكيم الكويتي، ط1، مطبوعات جامعة الكويت، الكويت، 1990.

23ـ د. فاطمة صلاح الدين، دور القضاء في خصومة التحكيم، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2010.

24ـ د. فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1997.

25 ـ قاسم عبد الحميد، تنفيذ الاحكام الاجنبية وفق القانون الاردني والاتفاقيات الدولية، ط1، دار وائل للنشر، عمان، 2003.

26ـ د. محمد نور شحاته، الرقابة على احكام المحكمين، دار النهضة العربية، القاهرة، بلا تاريخ.

27ـ د. محمود مختار بريري، التحكيم التجاري الدولي، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.

28ـ د. ممدوح عبد الكريم حافظ، القانون الدولي الخاص وفق القانون العراقي والمقارن، دار الحرية للطباعة، بغداد، 1977.

29ـ د.منير عبد المجيد،الاسس العامة للتحكيم الدولي والداخلي،منشاة المعارف،الاسكندرية، 2000.

30ـ د.منيرعبد المجيد،التنظيم القانوني للتحكيم الدولي والداخلي،منشأة المعارف،الاسكندرية، 1997.

31ـ د. ناصر عثمان محمد عثمان، الدفع بالحصانة القضائية في مجال التحكيم، ط2، دار النهضة العربية ، القاهرة، 2009.

32ـ نبيل زيد سليمان ، تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

33ـ د.هشام خالد، جدوى اللجوء الى التحكيم التجاري الدولي، منشاة المعارف، الاسكندرية، 2006.

34ـ د. يعقوب يوسف صرخوه، احكام المحكمين وتنفيذها، ط2، بلا دار نشر، الكويت، 1986 .

ثانيا- الرسائل الجامعية:

اسراء عبد الوهاب ، اثار الاحكام الاجنبية في العراق في القضايا المدنية والتجارية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، 2007.

امال يدر، الرقابة القضائية على التحكيم الدولي وفق القانون الجزائري، رسالة ماجستير (غير منشورة)، الجامعة الاردنية، كلية الدراسات العليا، 2010.

باقر عبد الكاظم ، ضمانات البنك الدولي للاستثمار الاجنبي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، 2012.

عبد الرسول كريم مهدي ، الاعتراف بالأحكام القضائية وقرارات التحكيم الاجنبية وتنفيذها في الاتفاقيات الدولية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بابل، 2002.

عبد المجيد سليمان محمد ، الرقابة القضائية على احكام المحكمين في منازعات عقود التجارة الدولية، اطروحة دكتوراة، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2007.

عوض خلف اخو ارشيدة ، تنفيذ احكام التحكيم التجارية وفقا للاتفاقيات الدولية، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الموصل، 1999.

هدى سعدون لفته ، التحكيم في عقود الاستثمارات الاجنبية ، رسالة ماجستير ، كلية القانون ، جامعة بابل ، 2009.

ثالثا / الدوريات

دابراهم شحاته، دور البنك الدولي في تسوية المنازعات المتعلقة بالاستثمارات الاجنبية، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد (41)، 1985.

د. ادم وهيب النداوي، قواعد تنفيذ الاحكام المدنية بموجب اتفاقية الرياض، مجلة القانون المقارن، العدد (16)، السنه (12)، 1985

باقر عبد الكاظم ، وسائل تسوية منازعات الاستثمار تحت مضلة (ACSID) ، مجلة المحقق الحلي والسياسية، المجلد (4)، العدد (3)، 2012.

د. رشا خليل عبد، التحكيم في المنازعات ومدى تاثره بسيادة الدولة، مجلة القادسية للقانون والعلوم السياسية، العدد (1)، المجلد (4)، 2011.

د. زهير الحسني، النظام القانوني للتحكيم التجاري الدولي لنزاعات الاستثمار، مجلة التشريع والقضاء، العدد (2)، السنه (2)، 2010.

عقيل سرحان محمد، تنفيذ قرارات التحكيم في التشريع العراقي، مجلة رسالة الحقوق، العدد (1)، السنة (4)، كلية القانون، جامعة كربلاء، 2012.

د. علي الرفيعي ، سلطات المحكم التجاري الدولي، مجلة دراسات قانونية، العدد (23)، 2009.

د. فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي وامكانية تطبيقة في العراق، مجلة العلوم القانونية، المجلد (8) العددان (1-2)، جامعة بغداد، 1989.

د. فوزي محمد سامي، الاتفاقيات العربية في التحكيم الدولي، مجلة العلوم القانونية، المجلد (7)، العدد (1)، كلية القانون، جامعة بغداد، 1988.

د. لطيف جبر كوماني، الحالات التي لا تنفذ فيها قرارات التحكيم الأجنبية طبقا لاتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية ، مجلة التشريع والقضاء، العدد (2)، 2010.

د. مرتضى جمعة عاشور، الدفع بالاستوبل للتحكيم التجاري الدولي، مجلة كلية الحقوق، المجلد(4)، العدد (14)، جامعة النهرين، (2012).

رابعا - القوانين والاتفاقيات :

القانون المدنى المصرى 131 لسنة 1948

القانون التجارى المصرى رقم 17 لسنة 19999

قانون المرافعات المصرى رقم 13 لسنة 1968

قانون التحكيم المصري رقم (27) لعام 1994.

القانون المدني العراقي رقم (40) لعام (1951)

قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (83) لعام (1969)

قانون التجارة العراقي رقم (30) لعام(1984).

قانون تنفيذ احكام المحاكم الاجنبية رقم (30) لعام(1928)

تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم (1) لعام(2008).

قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم (23) لعام (1971)

قانون الاستثمار رقم (13) لعام (2006)

مشروع قانون التحكيم العراقي لعام (2011)

قانون أصول المحاكمات الاردنى (24) لسنة (1988)

قانون التحكيم الاردنى (31) لسنة (2001)

قانون التحكيم السعودى الصادر بالمرسوم الملكى رقم (34) لسنة (1433)هـ

قانون المرافعات الفرنسي المعدل بالمرسوم رقم (48) لعام (2011)

قانون التحكيم الفيدرالي الامريكي لعام (1925).

قانون التحكيم الإنجليزي رقم (23) لعام (1996)

اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول المضيفة والمواطنين العرب لعام (1976)

الاتفاقية الموحدة لاستثمار رؤوس الاموال العربية لعام (1981)
اتفاقية الرياض للتعاون القضائي لعام (1983).
اتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري لعام (1987)
اتفاقية نيويورك لعام (1958).
اتفاقية واشنطن لعام (1965).