مراجعة مؤلف كتاب/ المُعين في دراسة قواعد التحكيم التجاري[١]-[*]-

م. منهل عبد الغني قلندر
مدرس القانون التجاري
كلية الحقوق/ جامعة الموصل

تتميز المكتبة القانونية في مجال التحكيم التجاري بوجود العديد من المؤلفات المتنوعة والحديثة بين فترة وأخرى، وهذا يرجع إلى تطور نظام التحكيم التجاري وموضوعاته بين فترة واخرى وذلك لمواكبة حاجة أطراف العلاقات القانونية التجارية والاستثمارية لمتطلباتهم في هذا المجال.

ويمثل نظام التحكيم التجاري احد اهم وسائل فض المنازعات التجارية المهمة، سواء على الصعيد المحلي ام الاقليمي ام الدولي، وان حسم المنازعات بين اطرافه من خلال حكم تحكيمي نهائي وعادل بالسرعة الممكنة هو ما يتفق مع طبيعة المعاملات التجارية القائمة على اساس السرعة في الميدان التجاري.

ان صدور الحكم ومهما كان نوعه(قضائيا ام تحكيميا) لا تكون له اي جدوى مالم يتم تنفيذه، فما فائدة صدور حكم التحكيم التجاري بشكل سريع وباقل جهد وتكاليف من دون وجود طريقة خاصة للتنفيذ؟

وتبرز المشكلة بشكل اكبر عندما يصدر حكم تحكيم في اقليم دولة معينة ويراد تنفيذه في دولة اخرى، لذا اجتمعت الدول وحاولت الوصول الى صيغة توافقية وقانونية رئيسة لغرض الاعتراف وتنفيذ مثل هذه الاحكام التحكيمية فأبرمت اتفاقية دولية متعددة الاطراف وهي اتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف وتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية لعام ١٩٥٨م.

(١) الكتاب من تأليف الدكتور اكرم فاضل قصير، كلية الحقوق- جامعة النهرين/العراق.
(*) مقال مراجعة الموضوع.

وعليه فان هذه الاتفاقية اوجدت حلولا للمشكلات الصعبة التي كان يعاني منها احد او كلا طرفي النزاع عند صدور الحكم التحكيمي من دون الاعتراف به وتنفيذه في الدولة المطلوب منها تنفيذه .

ولذلك صدر عن دار وائل للنشر والتوزيع في الأردن كتاب مهم واساسي وحديث في مجال التحكيم التجاري يقع في ٤٢٤ صفحة يحمل عنوان "**المُعين في دراسة قواعد التحكيم التجاري**" حيث بدأ بمقدمة استعرض المؤلف فيها مفهوم التحكيم واهميته وطريقة اللجوء للتحكيم التجاري، وتبين المقدمة نصوص التحكيم المتنوعة في ظل تشريعات المرافعات المدنية في العراق من الناحية التاريخية وصولاً إلى النصوص التحكيمية النافذة حالياً وفقاً لقانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ النافذ والمعدل.

ولقد تم تقسيم الكتاب وفقاً لوجهة نظر المؤلف الى مبحثين جاء المبحث الأول في (الإشكاليات القانونية والقضائية في قضايا التحكيم التجاري في القانون العراقي) حيث تمثلت بوجود إشكاليات فعلية حقيقية تمثل بمسألة الاعتراف بأحكام التحكيم التجاري في العراق وباعتبار العراق لم ينظم لأهم اتفاقية دولية في مجال الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية وهي اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ لغاية الان.

وكذلك إشكالية تحديد موضوع التحكيم التجاري بيان مضمونه وفق نصوص التحكيم في قانون المرافعات العراقي النافذ.

وأيضاً وجود الإشكالية بعد صدور حكم التحكيم وطبيعة الرقابة عليه من خلال وجود إجراءات معينة قانوناً لمنح المصادقة على الحكم وأنه لا يمكن تنفيذه إلا بعد سلسلة إجراءات أخرى محددة بالقانون مما يتسبب بتأخير وصول الحقوق لأصحابها.

وبحث المؤلف إشكالية التعارض الذي يحصل بالاتفاقيات الدولية التي انضم لها العراق كما في اتفاقية الرياض للتعاون القضائي لعام ١٩٨٣ واتفاقية عمان العربية للتحكيم التجاري لعام ١٩٨٧ وذلك باعتبار أن اتفاقية الرياض تشمل التحكيم بمختلف انواعه بينما في اتفاقية عمان تشمل التحكيم التجاري فقط وبالتالي عند صدور حكم التحكيم والطلب

بالاعتراف وتنفيذه لا بد من مراعاة الاتفاقيات وموضوعها والدولة مصادقة عليها لكي يتم تنفيذ حكم التحكيم بشكل صحيح وقانوني.

وواجه المؤلف حالة تنفيذ أحكام التحكيم التجاري عندما لا تخضع لأحكام أي من الاتفاقيات التي يكون العراق طرفاً فيها، فهنا ضرورة قبول المصادقة على تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في العراق ما دام توفرت بها شروط تنفيذ أحكام اجنبية وفق قانون تنفيذ احكام المحاكم الاجنبية في العراق رقم ٣٠ لسنة ١٩٢٨ وهذا رأي أول تم طرحه ومناقشته بالكتاب. بينما الرأي الآخر يرى عدم جواز تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في العراق وفق قانون تنفيذ احكام المحاكم الاجنبية في العراق لعدم وجود أحكام خاصة تعالج قرارات التحكيم الأجنبية وإجراءات تنفيذها.

والخلاف كما استعرضه المؤلف هو يتعلق بالدرجة الأساس بمسألة مدى جواز تنفيذ احكام التحكيم الأجنبية في العراق قبل اعتراف المحكمة المختصة له، ومع استعراض المؤلف لأداء الفقه العراقي لهذا الشأن.

وجاء المبحث الثاني تحت عنوان (الإشكاليات السياسية والاقتصادية في قضايا التحكيم التجاري في القانون العراقي)، حيث تكلم المؤلف عن أهم الإشكاليات السيادية الخاصة بتنفيذ أحكام التحكيم التجاري واعتبار السيادة هي حجة للتخلص من الالتزامات التي تقع على الدولة عند صدور حكم تحكيم ضدها والامتناع من تنفيذ قرارات التحكيم وتطرق المؤلف لمسألة غاية الأهمية وهي لا تزال الشغل الشاغل للمتخصصين في مجال التحكيم التجاري والمتعلقة بموقف العراق من التحكيم التجاري الدولي وهذا الموقف هو تاريخي وليس وليد الفترة القريبة السابقة أو الراهنة إنما تعود جذوره إلى ستينيات وسبعينيات القرن العشرين.

وركز المؤلف على جهود الحكومة العراقية في مسألة الانضمام لاتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم التجاري الأجنبية وعلى فترات متعاقبة لكن لهذه اللحظة لم يتم الموافقة على الانضمام للاتفاقية.

وأشار المؤلف لإشكاليات خاصة عملية تتعلق بالمنازعات النفطية وعقودها وكذلك مشكلة العقود الإدارية والمعاملات المستندة للشروط العامة لمقاولات الأعمال الهندسية المدنية في العراق وقواعدها الإجرائية المطبقة عليها.

ولقد ختم المؤلف كتابه بالإشارة إلى جواز التحكيم في منازعات الاستثمار من خلال النصوص القانونية الخاصة في مجال قوانين الاستثمار سواء في العراق الاتحادي أم إقليم كردستان العراق، وبيان أهم المعوقات بشأن قرارات التحكيم الصادرة في منازعات الاستثمار وتنفيذها في العراق من خلال إيجاد المعالجة المناسبة لمثل هذا الاعتراف عن طريق التشريعات الوطنية أو الاتفاقيات الثنائية المتعلقة بحماية وتشجيع الاستثمار وآليات حسم المنازعات الاستثمارية بهذا الشأن.

ونجد من خلال خطة المؤلف لكتابه وما تضمنه من فقرات متميزة ومهمة اضاء فيها من خلال محدودية التحكيم في التشريع العراقي من خلال معالجة موضوعات معينة بحد ذاتها بعكس التشريعات التحكيمية الخاصة والمستقلة لدى الدول الأخرى والاتفاقيات الدولية حيث أنها تعالج منازعات متنوعة وكثيرة غير محددة ولا محصورة من خلال التحكيم التجاري.

ولابد من الاشارة الى ان العراق لم يشر الى التحكيم الدولي ضمن نصوص قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ النافذ والمعدل، والذي يعد الشريعة العامة للتحكيم في العراق حيث ان القانون المذكور انفا لم يشر الا للتحكيم المحلي او الداخلي الذي يجري في العراق، وحتى ان قرارات المحكمين المحلية لا تملك اي حجية قانونية ولا تعد محررات تنفيذية ما لم تراجع وتصادق عليها من المحكمة المختصة في العراق.

وعليه تبرز اهمية وضرورة انضمام العراق لاتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف وتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية" لكونها تضع الحلول المناسبة لحل مشكلات الاعتراف وتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية، فلماذا لا ينضم ويصادق عليها العراق؟ وماهي اسباب تأخره بهذا الشأن على الرغم من العدد الكبير من الدول التي انضمت وصادقت عليها، ونجد من جانب اخر ان قانون الاستثمار العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ النافذ والمعدل تبنى

التحكيم التجاري بوصفه وسيلة لحسم منازعات الاستثمار، لكن من دون نظام قانوني للتحكيم التجاري حديث ومتطور حيث لابد هنا ايضا من العودة الى قانون المرافعات المدنية العراقي.

ان انفتاح العراق على المشروعات التجارية والاستثمارية المتنوعة وعقد الاتفاقيات الخاصة بتشجيع وحماية الاستثمارات مع الدول الاخرى، وخصوصا ان الانضمام لاتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨م سيحقق المزايا الكثيرة والمتمثلة بدخول العراق للميدان التجاري الدولي ومواكبته للتطورات التي يشهدها العالم وانضمام العراق للمنظمات الاقتصادية الدولية المتنوعة وما سيحققه ذلك من فتح الاسواق العراقية امام حركة التجارة الدولية، وكذلك جذب الاستثمار الاجنبي الى العراق في مختلف المجالات والذي هو بأمس الحاجة لمثل هذه الاستثمارات في قطاع البنى التحتية العراقية وخصوصا ان غالبية المستثمرين يميلون للتحكيم التجاري لحسم اي منازعة تنفيذ الحكم التحكيمي فيما بعد، وان الانضمام للاتفاقية ايضا سيسهم في معالجة القصور الكبير في مجال التحكيم التجاري في العراق ، وخصوصا ان احكام التحكيم التي جاء بها قانون المرافعات المدنية العراقي النافذ اصبحت لا تتلائم مع التطورات الحديثة في مجال التحكيم فلو كان العراق قد انضم لهذه الاتفاقية لحلت العديد من المشكلات الكبيرة" لان هذه الاتفاقية ستطبق كالقانون الوطني.

وبناء على ما تقدم، فان المشروعات الاستثمارية في العراق في الغالب ستواجه مشكلات كبيرة بسبب صدور احكام تحكيمية من مراكز تحكيم دولية في العالم مما يصعب مع ذلك الاعتراف وتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية فيه" بسبب القصور الواضح في نصوص تنفيذ احكام التحكيم الاجنبية في العراق.

وبخصوص مشكلة عدم وجود التخصص والكفاءة والخبرة لدى المحامين والمحكمين والمتمرسين في هذا المجال، نجد وجود العديد من المراكز التدريبية والدورات التي اضطلع بها مجلس القضاء الاعلى للقضاة وغيرهم، وعقد ايضا البنك المركزي العراقي

مع الاتحاد العربي للتحكيم التجاري وتسوية النزاعات مذكرة تعاون في تموز من عام ٢٠١٧ تتضمن تنفيذ برامج تدريبية مشتركة بين الطرفين يهدف إلى الاستفادة من الائتلافات وأساليب التعاون المشترك بين البنك المركزي العراقي مع الاعضاء المنضوين تحت الاتحاد. وتضمنت الاتفاقية على تهيئه الخدمات اللوجستية وتحديد المكان المناسب لتلك البرامج التدريبية والتطويرية وفق الاحتياجات التدريبية التي يتم تحديدها من قبل البنك المركزي العراقي سواء داخل او خارج العراق.

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

وعليه وجدنا بادرة امل مهمة في موافقة مجلس الوزراء بجلسته المنعقدة في ٢٠١٨/٢/٦، على الموافقة على الانضمام لاتفاقية نيويورك انفة الذكر، وارسال مشروع قانون التصديق لمجلس النواب لتشريعه، ووضع التحفظات الملائمة بعدم سريان الاتفاقية باثر رجعي، وان مثل هذه الموافقة ستعطي اهمية كبيرة للمشروعات الاستثمارية بسبب طبيعتها الدولية والالتزامات المالية للشركات الاستثمارية والتي تميل لايجاد جهة محايدة في فض منازعاتها تتمثل غالبا بالتحكيم التجاري، مع ضرورة توفير بيئة قانونية ملائمة لتنفيذ قرارات التحكيم، وهذا يحصل للعراق عند انضمامه للاتفاقية مستقبلا وصدور قانون المصادقة عليها .

ولابد من الاشارة ايضا الى عدم وجود حالات تنفيذ لأحكام التحكيم الاجنبية في العراق حيث اننا لا نعترف ولا ننفذ اي حكم تحكيمي مالم يكن العراق طرفا باتفاقية ثنائية او متعددة الاطراف ووفقا لشروط هذه الاتفاقيات، وعلى الرغم من ذلك تبقى هذه مشكلة كبيرة للعراق لان هناك العديد من العقود التي يكون طرفها الدولة او الافراد مع جهات اخرى دولية تتضمن اتفاقات تحكيمية فكيف يمكن حسم اي نزاع يطرأ هنا ويعترف وينفذ حكم

التحكيم الاجنبي بهذا الخصوص؟ لتبقى اتفاقية نيويورك الخاصة بالاعتراف وتنفيذ احكام التحكيم الاجنبية لعام ١٩٥٨ الحل الوحيد والاهم على الصعيد الدولي.

وختاماً لا بد من بيان أن الكتاب ركز على مواقف عدة لتشريعات عراقية تخص الموضوع ووفق خطته وحتى أن المؤلف رجع إلى التشريعات الملغاة لبيان موقفها من المسائل المعروضة في المؤلف ولبيان ايجابياتها وسلبياتها مع واقع التشريعات في الوقت الحالي محاولاً تسليط الضوء على الخلل بهذا الشأن وإيجاد المقترحات المناسبة له.