الجامعة المستنصرية

كلية القانون

القسم الخاص

"اصـــــدار القـــرار التحـــكيمي"

بحث تقدمت بهِ الطالبة

روز رائد اكرم صلال

بأشراف

ا.م.د رباب حسين كشكول

2025

أولًا: فكرة البحث: التحكيم يعد من أقدم الوسائل البديلة لحل النزاعات، إذ يلجأ إليه الأفراد والمؤسسات لما يتميز به من سرعة ومرونة وسرية مقارنة بالتقاضي أمام المحاكم، والقرار التحكيمي هو ثمرة هذه العملية وأساس نجاحها، فهو الذي يحسم النزاع ويحدد الحقوق والالتزامات بين الأطراف، في العراق نظم قانون المرافعات المدنية أحكام إصدار القرار التحكيمي، وأخضعه لشروط وإجراءات محددة لضمان جديته وحماية النظام العام، ويندرج هذا البحث ضمن ميدان القانون الإجرائي الخاص، ويتناول بالدراسة التحليلية الموسّعة موضوع القرار التحكيمي في القانون العراقي، من حيث تعريفه، طبيعته القانونية، نطاق سريانه، وإجراءاته الشكلية، وصولًا إلى الرقابة القضائية عليه ومآله في مرحلة التنفيذ، ويعالج البحث هذا المفهوم المتداخل بين الفكر التعاقدي والفكر القضائي، في ضوء التوجّه العراقي التشريعي والفقهي الذي لم يبلور تعريفًا دقيقًا للقرار التحكيمي، مما فتح الباب أمام إشكاليات تأويلية وعملية عند التطبيق.

ثانيًا: أهمية البحث: تأتي أهمية هذا البحث من التزايد المطّرد في اعتماد آلية التحكيم كوسيلة بديلة لفضّ النزاعات، خاصةً في المجال التجاري والاستثماري، مما يجعل القرار التحكيمي حجر الأساس في إنجاح هذه الوسيلة، كما أن غموض العديد من جوانب القرار التحكيمي في التشريعات العراقية يفرض الحاجة إلى تحليل معمّق يضبط المفاهيم ويحدّد المعايير الشكلية والموضوعية لضمان سلامة القرارات التحكيمية من جهة، وحمايتها من الإبطال أو تعطيل التنفيذ من جهة أخرى، وتمتد أهمية البحث أيضًا إلى دوره في توضيح التمايز بين "الحكم" و"القرار" التحكيمي، وتبيان أثر ذلك في مراحل المصادقة والتنفيذ القضائي.

ثالثًا: أهداف البحث: يسعى هذا البحث إلى تحقيق الأهداف الآتية:

1. الوقوف على المفهوم الدقيق للقرار التحكيمي في ضوء النصوص القانونية العراقية والاجتهاد الفقهي.
2. تحليل الطبيعة القانونية للقرار التحكيمي بين التعاقدية والقضائية والطرح المستقل.

3. تحديد شروط صحة القرار التحكيمي شكلاً ومضمونًا وفقًا لقانون المرافعات العراقي.

4. إبراز الدور الرقابي للقضاء العراقي على القرار التحكيمي في مرحلة ما بعد الصدور.

5. عرض المعالجة المقارنة لبعض الأنظمة القانونية الحديثة (مثل: الأونسيترال، مصر، فرنسا) كمصدر إيضاحي مساعد.

رابعًا: إشكالية البحث وتساؤلاته: تدور الإشكالية الرئيسة لهذا البحث حول:

"ما هو الإطار القانوني المنظّم للقرار التحكيمي في العراق، وما مدى توافقه مع المعايير الدولية الحديثة في التحكيم من حيث الطبيعة، التكوين، الشكل، والنفاذ؟" ويتفرّع عن هذه الإشكالية تساؤلات فرعية، منها:

- هل يتبنّى القانون العراقي مفهومًا واضحًا ومحددًا للقرار التحكيمي؟
- ما طبيعة هذا القرار: تعاقدية، قضائية، أم مستقلة؟
- ما مدى إلزامية القرار التحكيمي وما هو نطاق سريانه من حيث الأشخاص والموضوع والمكان؟
- ما الشروط الشكلية والإجرائية لصحته، وما أثر الإخلال بها؟
- كيف يُمارس القضاء العراقي رقابته على القرار التحكيمي، وهل تعكس هذه الرقابة توازنًا بين احترام إرادة الأطراف وحماية النظام العام؟

خامسًا: نطاق البحث: ينحصر نطاق البحث في دراسة القرار التحكيمي وفق قانون المرافعات المدنية العراقي رقم 83 لسنة 1969، مع الإشارة إلى مشروع قوانين التحكيم في العراق، دون التوسع في قواعد التحكيم المؤسسي (كمراكز التحكيم الخاصة)، كما لا يشمل البحث كافة أنواع التحكيم (الإلكتروني، الذكي...)، بل

يركّز على التحكيم التجاري التقليدي والداخلي، مع إضاءات محدودة على البعد الدولي للقرار التحكيمي، ويغطي البحث الجوانب الموضوعية والإجرائية المتصلة بصياغة القرار وتنفيذه والمصادقة عليه، مع مقارنة محدودة ببعض القوانين العربية والدولية.

سادسًا: هيكلية البحث: ينقسم البحث إلى مبحثين رئيسين، يتفرع كل منهما إلى مطالب فرعية، على النحو الآتي:

- **المبحث الأول: ماهية القرار التحكيمي**

المطلب الأول: تعريف القرار التحكيمي.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للقرار التحكيمي

المطلب الثالث: نطاق القرار التحكيمي

- **المبحث الثاني: إجراءات إصدار القرار التحكيمي في القانون العراقي**

المطلب الأول: تشكيل هيئة التحكيم والمداولة والتصويت

المطلب الثاني: المدة الزمنية لإصدار القرار

المطلب الثالث: صياغة القرار التحكيمي ومتطلباته الشكلية

المطلب الرابع: إيداع القرار التحكيمي لدى المحكمة وتحديد تاريخ صدوره.

المبحث الأول

ماهية القرار التحكيمي

يعد القرارُ التحكيميُّ ثمرةَ عملية التحكيم وغاية أطراف النزاع منها، فهو القرار الذي يصدره المحكّمون لفصل النزاع القائم بين الأطراف المتنازعة[1]، وبعد صدور هذا القرار يُمكن للطرف الذي حاز على حقّه بموجبه أن يطلب من السلطة المختصة تنفيذ القرار التحكيمي جبرًا بحق الطرف الخاسر إذا لم يمتثل لهذا القرار طوعًا، ونظرًا لأهمية القرار التحكيمي في انهاء عملية التحكيم، ينبغي دراسة كافة جوانبه المفاهيمية والقانونية والإجرائية، وعليه سنبحث في هذا المبحث مفهوم القرار التحكيمي وطبيعته القانونية ونطاقه من حيث الأشخاص والموضوع والمكان، وذلك بتقسيم هذا المبحث الى ثلاثة مطالب، وعلى النحو الاتي:

المطلب الأول

تعريف القرار التحكيمي

يُقصد بالقرار (لغةً) الفصل والحسم في الأمر[2]، أما في الاصطلاح القانوني، فلم يضع المشرّع العراقي ولا معظم التشريعات الأخرى القرار التحكيمي تعريفًا محددًا؛ إذ يرى غالبية الفقهاء أن وظيفة المشرّع هي وضع الأحكام والقواعد وليس صياغة التعاريف، لذلك خلت معظم القوانين من تعريف قانوني للقرار التحكيمي، تاركةً هذه المهمة لاجتهاد الفقه والقضاء، وكان هذا أيضًا موقف مشرّعنا العراقي، وقد اجتهد الفقه في وضع تعريف

(1) ممدوح عبد العزيز العنزي، بطلان القرار التحكيمي التجاري الدولي الأسباب والنتائج (دراسة مقارنة)، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006، ص18.

(2) المنجد في اللغة والاعلام، المطبعة الكاثوليكية، بيروت، ط26، بدون سنة طبع، 616.

للقرار التحكيمي بأنه "كل ما يفصل في النزاع بشكل قطعي ويصدر عن المحكّم في حدود سلطته، سواء حسم النزاع كله أم جزءًا منه، وسواء تعلّق الموضوع بجوهر النزاع أو بمسألة إجرائية أو اختصاصية"[1]،وعرَّفه جانب آخر بأنه "القرار النهائي الذي يفصل في جميع المسائل المعروضة على هيئة التحكيم، وأي قرار آخر يصدر عن محكمة التحكيم ويحسم بشكل نهائي مسألة جوهرية أثناء سير الخصومة"[2]، يُفهم من هذه التعاريف أن القرار التحكيمي هو الحكم الصادر عن هيئة خاصة (محكم واحد او عدد من المحكمين) لحسم نزاع محدد بين أطراف معينين بصورة ملزمة.

وبشأن الاختلاف المتعلق بمصطلح "قرار او حكم" تحكيمي من الناحية الاصطلاحية، نجد ان المشرّع العراقي قد استعمل في قانون المرافعات مصطلح "القرار التحكيمي" للإشارة إلى ما يصدر عن المحكّمين، في حين تُستخدم كلمة "حكم تحكيمي" في بعض الكتابات القانونية، وقد اعتُبر أن مصطلح القرار أشمل من مصطلح الحكم؛ فالأخير لا يطلق إلا على ما يصدر من المحاكم القضائية أو على الحكم التحكيمي بعد منحه الصيغة التنفيذية من القضاء، لذلك فضّل الكثير من الفقه والتشريعات الحديثة استخدام تعبير القرار التحكيمي للدلالة على ما يصدر عن هيئة التحكيم قبل مرحلة التنفيذ القضائي، وفي التحكيم الداخلي (الوطني الخالص) الذي يخضع لقانون دولة معينة، قد يُستخدم مصطلح "حكم تحكيمي" في تلك الدولة، أما في التحكيم الدولي (عندما يتضمن عنصرًا أجنبيًا) فيُشيع استخدام مصطلح "قرار تحكيمي" [3].

---

(1) د. حفيظة السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة للتحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010، ص300.

(2) د. إبراهيم رضوان الجغيبر، بطلان حكم المحكم، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009، ص31.

(3) من الفقه الذي ذهب إلى استعمال مصطلح الحكم التحكيمي هم: د. عبد الحميد الأحدب في كتابه موسوعة التحكيم الدولي، ج ٢ منشورات الحلبي الحقوقية، ط٣، ٢٠٠٨ ، ص ٤٤٩. د. حفيظة السيد الحداد، المصدر السابق، ص ٢٨٩، د. محمود مختار أحمد البريري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، ٢٠٠٧ ، ط ٣ ، ص ٢٥٥)، أما الجانب الثاني من الفقه

وعلى كل حال، يُعتبر الاختلاف اصطلاحيًا أكثر منه جوهريًا، فالعبرة بالمضمون القانوني للقرار وليس بتسميته.

المطلب الثاني

الطبيعة القانونية للقرار التحكيمي

تُعدّ **طبيعة القرار التحكيمي** من أكثر المسائل الفقهية والقضائية إثارة للنقاش، لما لها من أثر مباشر في تحديد مدى حجّية القرار، وسلطات المحكّمين، وآليات الطعن أو الإبطال عليه. وقد انقسم الفقه في هذا الصدد إلى أربعة اتجاهات رئيسة، لكل منها أسس ومنطلقات مختلفة:

اولًا :**الاتجاه التعاقدي** يرى هذا الاتجاه أن القرار التحكيمي يستمد وجوده وقوّته من العقد الذي أبرمه الأطراف، أي من *اتفاق التحكيم* .فالعقد هو الذي ينشئ سلطة المحكّمين ويمنحهم الولاية للفصل في النزاع، وبالتالي فإن القرار لا يعدو أن يكون تنفيذاً لإرادة المتعاقدين[1].

يستند هذا التوجه إلى مبدأ سلطان الإرادة وإلى فكرة أن التحكيم استثناء من اختصاص القضاء العام، فلا يجوز توسعته إلا بحدود ما سمح به الأطراف. ومن ثمّ، فالقرار التحكيمي لا يكتسب طابعًا قضائيًا بذاته، بل يبقى في جوهره مظهرًا من مظاهر الالتزام التعاقدي.

والذين استخدموا لفظ قرار التحكيم فهم د. فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي دار الثقافة للنشر والتوزيع ٢٠١٠ ، ص ٢٩٩.. القاضي نبيل عبد الرحمن حياوي، مباديء التحكيم، المكتبة القانونية بغداد، ط ٣، ٢٠٠٤ ، ص ١٤٤.

(1) د. . حفيظة السيد الحداد، المصدر السابق، ص163.

لكن يُؤخذ على هذا الاتجاه أنه يُضعف الحجّية القانونية للقرار، ويجعل إلزاميته رهينة بإرادة الأطراف فقط، وهو ما يتعارض مع طبيعة التحكيم كوسيلة حاسمة للنزاعات.

ثانيًا :**الاتجاه القضائي:** يذهب هذا الاتجاه إلى أن القرار التحكيمي ذو طبيعة قضائية لأنه يحسم نزاعًا حقيقيًا بين طرفين وفق إجراءات تضمن مبدأ المواجهة وحق الدفاع، وتصدر نتيجة مداولة وتوقيع، شأنها شأن الحكم الصادر عن القاضي [1].

فالمحكّم، وإن لم يكن موظفًا عامًا، إلا أنه يمارس وظيفة قضائية مؤقتة تُناط به بموجب القانون وليس فقط بإرادة الأطراف. ولذلك، فإن القرار التحكيمي يتمتع بقوة الأمر المقضي ولا يجوز الطعن فيه إلا بطرق محددة كالتمييز أو البطلان.

ويُستدل على ذلك بأن التشريعات الحديثة، ومن بينها القانون العراقي وقانون الأونسيترال النموذجي، تخضع إجراءات التحكيم لرقابة القضاء في مراحل معينة، مما يكرّس الطبيعة القضائية للقرار.

ثالثًا: الاتجاه المختلط: يميل عدد من الفقه الحديث إلى اعتبار القرار التحكيمي عملاً ذا طبيعة مزدوجة، تعاقدية وقضائية في آنٍ واحد، فمن ناحية، يستمد المحكّم سلطته من اتفاق التحكيم، وهو ما يمنحه الجانب التعاقدي، ومن ناحية أخرى، فإن القرار ذاته يُنشئ أثرًا ملزمًا يحسم الخصومة، ويؤدي إلى نفس النتائج التي يرتبها الحكم القضائي، وهو ما يمنحه الجانب القضائي.

(1) د. شمس مرغني علي، التحكيم في منازعات المشروع العام، عالم الكتب، القاهرة، 1974، ص453.

وتقوم هذه النظرية على أساس أن التحكيم ظاهرة قانونية مركّبة لا يمكن ردّها إلى مصدر واحد، بل تجمع بين الإرادة الخاصة والسلطة القضائية، ولذلك يُقال إن التحكيم يبدأ كعقد وينتهي كحكم[1].

رابعًا: الاتجاه المستقل (الطبيعة الخاصة): يمثل هذا الاتجاه اتجاهاً معاصراً يرفض إدخال القرار التحكيمي ضمن ثنائية "عقد أو حكم"، ويرى أن له طبيعة قانونية مستقلة قائمة بذاتها، فالتحكيم نظام قانوني متكامل له مقوّماته الخاصة، وقراره يتمتع بذاتية مستقلة تستمد مشروعيتها من القانون ومن النظام العام للتحكيم، لا من إرادة الأطراف فحسب ولا من القضاء العام.

ويرى أنصار هذا الاتجاه أن خصوصية التحكيم الدولي وتداخله مع الأنظمة القانونية المختلفة تجعل من الضروري الاعتراف بوجود "وظيفة تحكيمية مستقلة" تتجاوز المفاهيم التقليدية للقضاء والعقد [2]، ورغم تعدد النظريات، يجمع الفقه على أن القرار التحكيمي يصدر استنادًا إلى إرادة الأطراف وفي حدودها، لكنه يتمتع بأثر قضائي من حيث حسمه للنزاع بشكل ملزم، وجدير بالذكر أن المشرّع العراقي نفسه يتبنى نهجًا عمليًا دون أن يتبنى نظرية صريحة للطبيعة القانونية؛ فهو ينظم إجراءات التحكيم وصدور القرار باعتباره نظامًا خاصًا له آثار شبيهة بالأحكام القضائية مع اشتراطات قانونية محددة.

(1) د. ممدوح عبد العزيز العنزي، مصدر سابق، ص32.

(2) د. الحسين السالمي، التحكيم وقضاء الدولة، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ط2، 2009، ص86.

المطلب الثالث

نطاق القرار التحكيمي

يقصد بنطاق القرار التحكيمي مدى امتداد أثره القانوني من حيث الأشخاص المشمولين به، والمسائل التي يغطيها، والدول أو النظم القانونية التي يرتبط بها، ونظرًا لأن التحكيم يستند ابتداءً إلى اتفاق خاص بين أطراف محددين، فإن الأصل أن يقتصر أثر القرار التحكيمي على هؤلاء الأطراف وفي حدود ما اتفقوا على عرضه على التحكيم، وفيما يلي بيان نطاق القرار من حيث الأشخاص والموضوع والمكان:

الفرع الاول

نطاق القرار التحكيمي من حيث الأشخاص

يرتبط القرار التحكيمي ابتداءً بالأشخاص الذين أبرموا اتفاق التحكيم، فبطبيعة الحال، أطراف النزاع الذين ارتضوا التحكيم هم المعنيون مباشرةً بحكم هيئة التحكيم ويُلزمهم القرار التحكيمي فيما بينهم، فلا يُتصور منطقيًا أن يُلزم القرار شخصًا أجنبيًا عن الاتفاق (أي غير الأطراف) لم يكن طرفًا في اتفاق التحكيم لا أصالةً ولا نيابةً، وبالمثل المحكّم ذاته (أو هيئة التحكيم) يكون نطاق القرار ملموسًا بالنسبة له من جهة أنه المكلّف بإصداره في حدود سلطته الممنوحة من الأطراف، فالمحكّم يجب عليه الالتزام بحدود التفويض الممنوح له؛ فلا يتجاوز بقراره أطراف النزاع المعيّنين أو يتناول حقوق أشخاص لم يكونوا طرفًا في الاتفاق، كما يجب على المحكّم الالتزام بالمدة المحددة لإصدار القرار وعدم تجاوزها، إلى جانب التقيد بموضوع النزاع المحدد له؛ إذ يبقى مسؤولا حتى بعد إصدار قراره عن إجراء أي تصحيحات أو تفسيرات لازمة بناءً على طلب أحد الأطراف

أو المحكمة المختصة قبل التنفيذ[1]، أما بالنسبة للغير (أي الشخص الذي لم يكن طرفًا في عقد التحكيم مطلقًا)، فالقاعدة أنه لا يتأثر ولا يُلزم بالقرار التحكيمي لا من ناحية حقوق ولا التزامات، وقد بحث الفقه[2]، مسألة دور الغير في العملية التحكيمية ومعايير تحديد من يُعدُّ غيرًا، وانتهى عمومًا إلى أن الغير الحقيقي هو من لا يرتبط بأي شكل باتفاق التحكيم، وبالتالي لا يمتد إليه أثر القرار إلا في حالات استثنائية يقرّها القانون (مثل الخلف العام أو الخاص في حالات محدودة، أو امتداد اتفاق التحكيم إلى شركة مجموعة عند توافر شروط معينة وهي مسائل خلافية يضيق المقام عن تفصيلها).

وخلاصة القول: أطراف اتفاق التحكيم ومحكّمهم هم وحدهم داخل دائرة تأثير القرار التحكيمي المباشر، أما غيرهم فلا يُحتج عليه بالقرار التحكيمي ولا يستفيد منه .

الفرع الثاني

نطاق القرار التحكيمي من حيث الموضوع

يتحدد موضوع النزاع الذي يفصل فيه القرار التحكيمي بموجب اتفاق التحكيم ذاته، فالأطراف عند اتفاقهم على التحكيم يحددون نطاق المسائل القانونية أو الوقائع التي يُفوَّض المحكّم للفصل فيها، وبالتالي لا يجوز لهيئة التحكيم أن تتجاوز موضوع النزاع المتفق عليه؛ وإلا وقع قرارها باطلًا فيما تجاوزته لخروجه عن حدود الاتفاق، كذلك يشترط القانون قابلية موضوع النزاع للتحكيم؛ فهناك مسائل لا يجوز التحكيم فيها أصلًا

(1) لاحظ للمزيد: وفاء فاروق محمد حسني، مسؤولية المحكم دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق/ جامعة عين شمس، مصر، ص226.

(2) د.عبد الحميد الاحدب، المصدر السابق، ص 486

لتعلقها بالنظام العام أو حقوق الغير أو المسائل الجنائية أو الأحوال الشخصية في بعض التشريعات، فإذا كان موضوع النزاع غير قابل للتسوية بالتحكيم وفقًا لقانون الدولة (كأن يتعلق بنزاع لا يجيز القانون إحالته للتحكيم)، فإن أي قرار يصدر فيه يُعتبر مخالفًا للنظام العام وباطلًا، وقد نصَّت القوانين الحديثة وقواعد التحكيم الدولية على هذه القاعدة، فمثلاً أشارت المادة 34 من قانون الأونسيترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي (2006/1985) إلى بطلان الحكم التحكيمي إذا تناول نزاعًا غير قابل للتحكيم أو خالف النظام العام، وأكدت اتفاقية نيويورك 1958 الأمر ذاته كسبب لرفض تنفيذ الحكم الأجنبي، وعليه فإن نطاق القرار التحكيمي موضوعيًا محصور في حدود ما ارتضاه الأطراف وما يسمح به القانون؛ فلا يشمل مسائل خارجة عن ذلك، وإذا تضمن القرار مسائل خارجة عن نطاق الاتفاق وكان من الممكن فصلها عن باقي أجزاء القرار، وجب إبطال الجزء المتجاوز فقط مع بقاء الجزء المتعلق بالمسائل الخاضعة للتحكيم صحيحًا [1].

الفرع الثالث

نطاق القرار التحكيمي من حيث المكان (الصفة الوطنية أو الدولية للقرار)

يقصد بذلك النطاق الجغرافي أو القانوني لسريان أثر القرار التحكيمي، أي كونه قرارًا وطنيًا (داخليًا) أو أجنبيًا (دوليًا) بالنسبة لدولة معينة، لذا يُفضل أن يكون مكان التحكيم معلومًا قبل بدء التحكيم لأن المكان من شأنه أن يؤثر على إجراءات التحكيم[2]، وأهمية هذا التمييز تظهر عند تنفيذ القرار التحكيمي في دولة ما، القرار التحكيمي الوطني هو الذي يصدر في نزاع خاضع لتحكيم يجري داخل نفس الدولة ووفق قانونها (أو لا ينطوي على عناصر أجنبية تؤثر في قانون النزاع)، وفي هذه الحالة يُعامل معاملة القرارات التحكيمية المحلية

(1) لاحظ للمزيد: د. علي فوزي إبراهيم الموسوي، عقود البيع الدولية، نور العين، بغداد، 2010، ص5.

(2) د. نادية محمد معوض، المصدر السابق، ص25.

لتلك الدولة، أما القرار التحكيمي الأجنبي (الدولي) فهو الذي يصدر في إطار تحكيم ينطوي على عنصر أجنبي، كأن يكون بين أطراف من جنسيات مختلفة أو في بلد أجنبي أو يخضع لقانون أجنبي، ويكتسب القرار حينئذٍ "جنسية" معينة ترتبط بمكان إصداره أو بالقانون الإجرائي المطبق عليه، ويختلف تنفيذ القرار التحكيمي الأجنبي عن تنفيذ القرار الوطني من حيث الشروط والإجراءات: فالقرار الوطني يجري تنفيذه وفق قانون الدولة التي صدر فيها دون عوائق سيادية، أما القرار الأجنبي فلا بد من التحقق من وجود اتفاقية أو معاملة بالمثل بين الدولة مُصدرَة القرار والدولة المطلوب التنفيذ فيها[1]، فإن وُجدت معاهدة اعتراف متبادل (مثل اتفاقية نيويورك 1958 في حالة انضمام الدولة لها)، يتم تنفيذ القرار وفق شروط تلك المعاهدة الدولية، وإن لم توجد معاهدة بين الدولتين، يخضع تنفيذ القرار لقواعد القانون الداخلي للدولة المطلوب التنفيذ فيها بشأن الأحكام الأجنبية، لذلك تُعد جنسية القرار التحكيمي مسألة جوهرية عند الحديث عن نطاقه المكاني: فهي التي تحدد أي قانون إجراءات سيطبق لتنفيذه، وفي العراق – على سبيل المثال – يُعتبر القرار التحكيمي أجنبيًا إذا صدر خارج العراق أو كان أحد أطرافه أجنبيًا[2]، ويخضع تنفيذه لقواعد تنفيذ الأحكام الأجنبية بما فيها شرط المعاملة بالمثل أو وجود اتفاقيات ثنائية أو دولية، أما إذا كان القرار التحكيمي صادرًا في تحكيم داخلي عراقي، فيُنظم قانون المرافعات المدنية العراقي إجراءات تنفيذه داخليًا، وخلاصة القول، يختلف نطاق القرار التحكيمي مكانيًا بين كونه وطنيًا محدودًا بإطار الدولة، أو دوليًا عابرًا للحدود، وتترتب على ذلك اختلافات في مدى سهولة تنفيذه والشروط القانونية الواجب استيفاؤها للاعتراف به[3].

---

(1) دكتور عبد المنعم زمزم، قانون التحكيم الالكتروني، دار النهضة العربية، سنة 2011، ص 349

(2) زهراء عصام كبة، تنفيذ القرار التحكيمي في المسائل التجارية " دراسة مقارنة" ، رسالة ماجستير ، كلية القانون، جامعة بغداد، سنة 2013، ص25

(3) د. فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي وإمكانية تطبيقه في العراق، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، كلية القانون/ جامعة بغداد، المجلد الثامن، العدد الأول والثاني، 1989، ص35.

المبحث الثاني

إجراءات إصدار القرار التحكيمي في القانون العراقي

بعد أن استعرضنا المفاهيم العامة للقرار التحكيمي، نتناول في هذا المبحث الجانب الإجرائي المتعلق بكيفية إصدار القرار التحكيمي وفق القانون العراقي مع مراعاة بعض التشريعات المقارنة، وتشمل إجراءات الإصدار: تشكيل هيئة التحكيم ومداولتها، القواعد المتعلقة بالأغلبية والإجماع، المدة الزمنية المحددة لإصدار الحكم، شكل وصياغة القرار التحكيمي ومتطلباته الشكلية، إجراءات إيداعه لدى المحكمة المختصة، وتحديد تاريخ صدوره القانوني، وأخيرًا مصادقة القضاء عليه وتنفيذه، لذا سنقسم هذا المبحث الى اربع مطالب وعلى النحو الاتي:

المطلب الأول

تأليف هيئة التحكيم والمداولة والتصويت

إذا كان المحكم فردًا فلا حاجة للمداولة، أما إذا تعدد المحكمون فلا أن يتداولوا فيما بينهم حتى يتوافقوا على الحلول التي سيكتبونها في القرار التحكيمي[1]، لذا يُفترض أن يتخذ المحكّمون قرارهم التحكيمي بعد مداولة سرية فيما بينهم، وقد أشار مشروع قانون التحكيم العراقي في نص المادة (23/ أولا) الى سرية جلسات التحكيم، ونص المادة هو (تكون جلسات التحكيم سرية ما لم يتفق الأطراف على خلاف ذلك)، وقد عالج القانون العراقي مسألة المداولة في المادة 270 من قانون المرافعات المدنية رقم 83 لسنة 1969 التي نصّت على أن

(1) د. عبد الحميد الاحدب، المصدر السابق، ص 464.

المحكّمين يصدرون قرارهم "بعد المداولة بالإجماع أو بالأكثرية"[1]، أي إذا لم يتفق المحكّمون جميعًا في الرأي، فيكفي صدور القرار بموافقة أغلبية المحكّمين (مثال: اثنان من ثلاثة محكّمين)، وهذا الحكم متوافق مع معظم القوانين التي تسمح بإصدار حكم التحكيم بالأغلبية تفاديًا لتعطيل الفصل في النزاع بسبب تعنّت أقلية من المحكّمين، وقد طبّقت محكمة التمييز الاتحادية العراقية هذا المبدأ، إذ قضت بنقض قرار محكّمين لم يصدر بالإجماع ولا بالأغلبية – حيث انقسم المحكّمون الثلاثة ولم يتحقق أي رأي أغلبية – واعتبرت ذلك مخالفة للإجراءات الجوهرية تستوجب إعادة الدعوى إلى المحكمة المختصة، وعمليًا، إذا تعذّر تحقق الأغلبية (مثلاً في هيئة ذات عدد زوجي متساوٍ من المحكّمين)، غالبًا ما يتفق الأطراف مسبقًا على آلية مرجِّحة (كأن يكون صوت رئيس الهيئة مرجحًا) لتلافي الجمود، كما أجازت بعض القواعد الدولية كاتفاقية عمان العربية 1987 أن يصدر القرار برأي رئيس هيئة التحكيم وحده في حالة تشتت الآراء وعدم توافر أغلبية، على أن يذكر في القرار حصول هذا التشتت[2].

تجري مداولات المحكمين بشكل سري ومغلق، لضمان حرية تبادل الآراء وتغييرها دون ضغوط خارجية، تمامًا كمداولات القضاة، ولا يجوز إفشاء ما دار في المداولة أو إعلانه للأطراف ولا يجوز اشراك أي شخص اخر كالخبراء او المستشارين والا اصبح قرار التحكيم عرضة للطعن[3]، كما يلتزم المحكّم الذي ربما يخالف الأغلبية بتسجيل رأيه المخالف – إن وُجد – على هامش القرار أو في ورقة مستقلة تُحفظ بملف القضية دون

(1) ان قرارات التحكيم قد تكون حضورية وقد تكون غيابية التي تصدر بحضور وعلم كل اطراف النزاع، حيث يُعد التبليغ والمواجهة بين الخصوم من أهم المبادئ التي يستند عليها كل من التحكيم والقضاء على حد سواء، يُنظر: جليل حسن الساعدي، كفالة حق الدفاع أثناء نظر الدعوى المدنية، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون، جامعة بغداد، سنة 1993، ص 5 وما بعدها

(2) لاحظ للمزيد: د. محمود مختار بربري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، مصر، 2007، ص173.

(3) د. فوزي محمد سامي، المصدر السابق، ص301.

تلاوتها للأطراف، وقد أوجبت بعض القوانين بشكل صريح تدوين رأي المحكّم المخالف وأسباب مخالفته وحفظها في ملف التحكيم، مثل المادة 160 (الفقرة 2) من قانون أصول المحاكمات اللبناني ، قياسًا على واجب القاضي في تسجيل مخالفة زميله في الأحكام القضائية، أما القانون العراقي النافذ فلم ينص صراحة على واجب تدوين رأي المخالف بين المحكّمين، لكنه أيضًا لم يمنع ذلك، ويرى الفقه ضرورة السماح بإبراز رأي المحكّم المخالف توخيًا للشفافية واستفادةً منه عند رقابة القضاء على الحكم[1].

المطلب الثاني

المدة الزمنية لإصدار القرار والتحكّم بانتهاء مهمة المحكّمين

تحديد المدة واتفاق الأطراف على تمديدها: يلتزم المحكّمون بإصدار القرار التحكيمي خلال المدة المحددة لهم إما في اتفاق التحكيم أو في القانون، كثير من التشريعات تنص على مدة افتراضية إذا لم يحددها الاتفاق، في القانون العراقي، حددت الفقرة (2) من المادة 262 مرافعات مدة ستة أشهر لإصدار الحكم التحكيمي من تاريخ قبول المحكّمين لمهمتهم، وذلك في حال لم يتفق الأطراف على مدة أطول أو أقصر، وقد تبنّى نفس المدةَ المشرّعُ الأردني (ستة أشهر كحد أقصى)، بينما جعل المشرّع المصري الحد الأقصى اثني عشر شهرًا، وتجيز معظم القوانين للأطراف أن يتفقوا صراحةً أو ضمنًا على تمديد مدة التحكيم لمرة واحدة أو مرات عديدة بحسب الحاجة، ويمكن أن يكون الاتفاق على التمديد ضمنيًا كأن يستمر الأطراف في حضور جلسات التحكيم رغم انقضاء المدة دون اعتراض، فيُستدل على قبولهم الضمني بتمديدها، وفي حالة عدم وجود اتفاق على تمديد المدة وانتهت المدة المحددة دون صدور القرار، تنقضي مهمة هيئة التحكيم قانونًا[2]، وقد يترتب على تجاوز

(1) د. إبراهيم رضوان الجغيبر، مصدر سابق، ص37.

(2) د. عبد المنعم زمزم، المصدر السابق، ص273 وما بعدها.

المدة دون مبرر مسؤولية على المحكّمين: حيث يحق للطرف المتضرر المطالبة بالتعويض وفق قواعد المسؤولية العقدية (إذا اعتُبر التزام المحكّم بإصدار الحكم في الأجل التزامًا عقديًا ضمنيًا) أو حتى المسؤولية التقصيرية إذا لم ينظم العقد تلك المسألة، وهذا ما أشارت إليه بعض القوانين صراحة، وعلى المحكّمين في كل الأحوال تحرّي إنجاز مهمتهم ضمن المهلة منعًا لبطلان الإجراءات أو مطالبتهم بالتعويض، لذا يجب مع شرط التحكيم تثبيت المواعيد النهائية حتى يستطيع كل طرف الوقوف على المواعيد التي يترتب على انقضائها وجود الاخلال[1].

إذا انقضت المدة المحددة للتحكيم دون صدور القرار التحكيمي ولم يقع تمديدٌ باتفاق الأطراف أو بحكم القانون، فإن هيئة التحكيم تصبح غير ذات اختصاص بنظر النزاع، وعندئذٍ يعود النزاع إلى ولاية القضاء ما لم يتفق الأطراف على تحكيم جديد، بيد أن الواقع العملي قلّما يصل إلى هذه النتيجة لأن الأطراف عادةً ما يُبدون مرونة في تمديد المواعيد تفاديًا لإفشال عملية التحكيم، وتخضع مسألة احتساب المدة وتاريخ بدئها للتفسير: فالقانون العراقي يجعل بدء سريان الستة أشهر من تاريخ قبول المحكّمين المهمة، بينما بعض القوانين تعتبرها من تاريخ أول جلسة تحكيم أو من تاريخ اتفاق التحكيم نفسه بحسب الأحوال[2].

المطلب الثالث

صياغة القرار التحكيمي ومتطلباته الشكلية

اشارت مجموعة من القوانين إشارة صريحة أو ضمنية الى ما يجب ان يحتويه القرار التحكيمي، لذلك سندرس ما يجب ان يحتويه القرار التحكيمي من أمور وفق ما اشرت اليه الفقرة (2) من المادة (270) من

(1) د. نادية معوض، التحكيم وحقوق الملكية الفكرية، دار النهضة العربية، مصر، سنة 2009، ص 22.

(2) د.عبد المنعم زمزم، المصدر السابق، ص277.

قانون المرافعات العراقي ونصها (يجب ان يشتمل القرار بوجه خاص على ملخص اتفاق التحكيم وأقوال الخصوم ومستنداتهم وأسبتب القرار ومنطوقه والمكان الذي صدر فيه وتاريخ صدوره وتواقيع المُحكمين)، وهنا يُمكن القول ان القرار التحكيمي يجب ان يكون مكتوبًا وهذا ما أشار اليه مشروع قانون التحكيم العراقي في المادة (30/ أولا: يصدر قرار التحكيم النهائي مكتوبًا وبالاتفاق او بالأكثرية .....) (ثالثأ/أ) يجب ان يتضمن قرار التحكيم مكان التحكيم وتاريخ صدوره وأسماء الأطراف وعناوينهم واسسماء المحكمين وعناوينهم ومكان تسجيلهم ورقم التسجيل ان كانوا اشخاص معنويين ووقائع الدعوى ومؤيداتها وملخص دفوع الخصوم ..) إذا فمجمل ما يجب ان يحتويه القرار التحكيمي هو الأمور الاتية:

أولا: أسماء المحكمين: إدراج أسماء المحكّمين في القرار التحكيمي ليس مجرد إجراء شكلي، بل عنصر جوهري يمسّ صحة القرار ذاته ويؤثر في قابليته للتنفيذ والطعن عليه، فعندما يضم القرار أسماء المحكّمين وصفاتهم وعناوينهم، فإن ذلك يحقق شفافية كاملة في هوية الجهة التي أصدرت القرار، ويتيح للأطراف وللقضاء التحقق من توافر الشروط القانونية الواجب توافرها في المحكّمين، مثل الحياد، الاستقلال، والأهلية القانونية [1]

كما أن ذكر اسم المحكّم الرئيس له أهمية خاصة في الحالات التي يكون فيها التحكيم هيئة، لأن المحكّم الرئيس هو الذي يتولى إدارة الجلسات، وتنسيق المداولات، وصياغة القرار النهائي، وتوقيعه نيابة عن الهيئة التحكيمية بأكملها عند الاقتضاء، فأن إغفال اسمه أو عدم وضوح صفته قد يُثير الشك في سلامة تشكيل الهيئة، وهو ما قد يشكل سببًا لبطلان القرار عند الطعن فيه أمام القضاء المختص، من الناحية القانونية، تفرض معظم القوانين المقارنة، ومنها القانون العراقي وقانون الأونسيترال النموذجي والقانون المصري للتحكيم

(1) زهراء عصام كبة، المصدر السابق، ص 11.

رقم 27 لسنة 1994، أن يتضمن القرار التحكيمي أسماء المحكّمين وتواقيعهم وصفاتهم، وذلك لضمان استيفاء القرار لمتطلبات الشكل الإلزامي التي تؤكد أنه صدر عن هيئة مشكلة وفقًا للقانون واتفاق التحكيم[1].

أما ذكر الصفة العلمية أو المهنية للمحكّمين (مثل "أستاذ قانون"، "خبير تجاري"، "مهندس استشاري") فهو يعزز الثقة في القرار، ويُظهر أن الهيئة تمتعت بالكفاءة الفنية والقانونية الكافية للفصل في النزاع، وعليه فإن إغفال هذه البيانات الجوهرية لا يُعد مجرد نقص في الشكل، بل يُمكن أن يؤدي إلى اعتبار القرار التحكيمي باطلًا إذا ترتب على ذلك غموض في هوية مصدر القرار أو شك في صحة تشكيل الهيئة، لأن هوية المحكّم عنصر من عناصر المشروعية الإجرائية في القرار التحكيمي[2].

ثانيًا: أسماء اطراف النزاع: من المهم ذكر أسماء أطراف النزاع في القرار التحكيمي، وقد ترفق الأسماء بكلمة مدعي بالنسبة للشخص طالب التحكيم، وكلمة مدعى عليه بالنسبة للشخص المطلوب الحكم ضده، أو يطلق على الأول طالب التحكيم وعلى الأخير المطلوب التحكيم ضده، وقد يكون الخصوم أشخاصاً طبيعية أو معنوية وفي حالة الشخص الطبيعي يذكر اسم كل واحد كاملاً مع عنوانه، أما إذا كان الخصوم أو أحدهم من الأشخاص المعنوية فيذكر مركز أعماله، كما يذكر في القرار أسماء المحامين أو المستشارين لكل طرف في حالة وجودهم[3].

ومما تجدر الإشارة إليه (إن النقص في أسماء الخصوم وصفاتهم الذي ليس من شأنه التشكيك فى حقيقة الخصم وإتصاله بحقيقة الخصومة، لا يرتب بطلان الحكم و لا يعد سبباً للطعن به)، إذ لا يتصور بطلان قرار

(1) د. حسني المصري، المصدر السابق، ص 466.
(2) وفاء فاروق الحسيني، المصدر السابق، ص 240 وما بعدها.
(3) د. فوزي محمد سامي، المصدر السابق، ص 318.

تحكيمي لمجرد إغفال ذكر أحد ألقاب الخصم أو صفات أحد الأطراف، متى ما كانت هويته معروفة من قبل الطرف الخصم والمحكمين، ويسهل التأكد منها من قبل السلطة المختصة عند التنفيذ[1].

ثالثا : الإشارة إلى اتفاق التحكيم: يقصد باتفاق التحكيم، هو اتفاق الطرفين على الالتجاء لتسوية كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو يمكن أن تنشأ بينهما بمناسبة علاقة قانونية معينة عقدية كانت، أو غير عقدية، إلا أن موقف الفقه وكذلك القوانين والاتفاقات اختلفت حول الإشارة أو عدم الإشارة إلى اتفاق التحكيم ضمن القرار التحكيمي، إلا أن الاتجاه الراجح يذهب إلى ضرورة الإشارة إليه، سواء أكان هذا الاتفاق قد ورد ضمن شرط تحكيمي، أي الاتفاق مقدماً في العقد على اخضاع المنازعات التي تنشأ عنه للتحكيم والذي قد يرد كشرط من شروط هذا العقد أو كاتفاق منفصل، أو مشارطة تحكيمية والتي يقصد بها اتفاق الأطراف بعقد مستقل على حل نزاعهم القائم عن طريق التحكيم، وقد يسمى أيضاً وثيقة التحكيم[2].

وتبرز أهمية الإشارة إلى اتفاق التحكيم بأنه يوضح التفاصيل التي كان الطرفان قد اتفقا مسبقاً عليها، أي كيفية إجراء التحكيم، وما يتعلق به من مسائل مثل آلية اختيار المحكمين، القانون واجب التطبيق، مكان التحكيم، مقدار اتعاب ونفقات التحكيم وكيفية توزيعها، وغيرها من الأمور.

وقد أشارت جملة من القوانين إلى وجوب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوباً، أي لابد من وجود ما يثبت أن الطرفين اتفقا على التحكيم كوسيلة بديلة لحل النزاع، ولقد تبنى المشرع العراقي في قانون المرافعات رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ، هذا التوجه إذ نص في المادة (٢٥٢) منه على : (لا يثبت الاتفاق على التحكيم إلا بالكتابة...)، ويفهم من نص هذه المادة أن المشرع شدد على أهمية الكتابة وجعلها ركناً للاثبات وليس للانعقاد، اما بالنسبة

(1) زهراء عصام كبة، المصدر السابق، ص 13.

(2) د. حسني المصري، التحكيم التجاري الدولي دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، 2007، ص 62.

لموقف مشروع قانون التحكيم التجاري العراقي فقد كان مغايرا فقد نصت الفقرة (1) من المادة (٤) منه على: يجب أن يكون اتفاق التحكيم مكتوبا وإلا كان باطلا، ويعتبر الاتفاق مكتوباً إذا ورد في وثيقة موقعة من الطرفين أو تم تبادلهما بوسائل الاتصال الحديثة كالبرقيات أو التلكس أو الفاكس أو البريد الالكتروني أو غيرها من تلك الوسائل اذا كانت تثبت تلاقي إرادة مرسليها على اختيار التحكيم وسيلة لفض النزاع)، إذ يفهم من هذه المادة إنها جعلت الكتابة ركنا للانعقاد، ومن خلال هذه المادة نستطيع القول ان نظرة المشرع للكتابة قد تغيرت.

رابعاً: موضوع النزاع: توجد بعض المسائل لا يجوز حلها بالتحكيم، إذ لا يصح التحكيم إلا في المسائل التي يجوز فيها الصلح، هذا ما نصت عليه المادة (٢٥٤) من قانون المرافعات المدنية العراقي، ولأن القانون المدني العراقي تولى مسألة تعريف وبيان أحكام وشروط الصلح؛ لذلك يجب العودة إلى نصوصه، فقد خصص القانون (٢٣) مادة بين فيها كل ما يتعلق بالصلح وهي المواد (٦٩٨– ٧٢١)، فقد عرف الصلح في المادة (٦٩٨) بأنه: (الصلح عقد يرفع النزاع ويقطع الخصومة بالتراضي) ، أما المادة (٧٠٤) فقد أشترطت أن يكون المصالح عنه مما يجوز أخذ البدل في مقابله وأن يكون معلوماً، وأشارت المادة أيضاً إلى عدم جواز الصلح في المسائل المتعلقة بالنظام العام، وسمحت المادة السابقة بجواز الصلح في الأمور المالية، لذلك يُعد ذكر موضوع النزاع في القرار التحكيمي من الأمور التي تثبت ابتداءًا ان النزاع قابل للتحكيم، لذلك يجب ان لا يغفل الأطراف عن ذكر موضوع النزاع[1].

لذلك لابد من ذكر ملخص سبب النزاع، وملخصات لطلبات المدعي والأسباب التي دفع بها المدعى عليه لرد الطلب أو عدم موافقته على طلبات الخصم الامر الذي أدى الى عرض النزاع على التحكيم.

(1) القاضي نبيل عبد الرحمن حياوي، المصدر السابق، ص 83

خامسًا: تسبيب قرار التحكيم: يقصد بتسبيب القرار : بيان الأدلة الواقعية والحجج القانونية التي بنى عليها المحكم حكمه، أما الضوابط المعتمدة في التسبيب، فهى واحدة بالنسبة للقاضي أو المحكم على حد سواء، والتي تتمثل أولها بسرد الوقائع وثانيها باستخلاص الصحيح منها وتقديره، أما الأخيرة فهي تكييف الوقائع الصحيحة وإرساء القاعدة القانونية المعتمدة من قبله مع بيان آثارها، ففي حالة وجود نص في عقد التحكيم على وجوب تسبيب القرار التحكيمي، يكون المحكم ملزماً هنا بالتسبيب، ولا بد من الإشارة إلى أن مشروع قانون التحكيم العراق أشار الى ذلك في المادة (30/ ثانيا) ونص المادة هو (ثانيًا: يكون قرار التحكيم مسببًا الا اذا اتفق اطراف التحكيم على غير ذلك، او كان القرار لا يحتاج الى تسبيب كما في حالة التسوية او الصلح). وثمة من يرى وجوب تسبيب القرار التحكيمي، وتعتبر القرار الخالي من التسبيب باطلاً، وذلك لأنها تعد هذه المسألة من النظام العام[1].

فعلى غرار الأحكام القضائية، يجب أن يشتمل القرار التحكيمي بيان أسباب القرار التحكيمي وتسبيبُه ما لم يتفق الأطراف على إعفاء الهيئة من تسبيب حكمها، التسبيب (أي ذكر الأسباب القانونية والواقعية للقرار) يُعدّ عنصرًا هامًا للغاية في القرار التحكيمي[2]، وقد أيد الفقه والقضاء الرأي القائل بوجوب أن يكون القرار التحكيمي مُسبَّبًا على نحو كافٍ – ما لم يكن هناك اتفاق صريح على خلاف ذلك – لأن ذكر الأسباب يقطع دابر الشك في حياد المحكّم ويطمئن الخصوم إلى عدالة القرار، ونصَّت أغلب القوانين صراحةً على وجوب تسبيب أحكام التحكيم أسوةً بالأحكام القضائية؛ فمثلاً أوجبت الفقرة (1) من المادة 159 مرافعات عراقي تضمين الحكم القضائي أسبابَه التي بُني عليها ، وقابلها مشروع قانون التحكيم العراقي أيضًا باشتراط تسبيب حكم المحكّمين،

(1) زهراء عصام كبة، المصدر السابق، ص 17.

(2) د. عبد الحميد الاحدب، المصدر السابق، ص 478

وعلى الرغم من أن قانون المرافعات النافذ لا يوجب صراحةً تسبيب قرار المحكّمين، فإن الفقه الراجح يرى ضرورة ذلك قياسًا واستنتاجًا، خاصةً أن إعفاء القاضي من تسبيب حكمه غير جائز[1] .

سادسًا: مضمون القرار التحكيمي: إضافة لما سبق، يجب أن يتضمن القرار التحكيمي منطوق الحكم (الفقرات الحكمية) التي تقضي بمضمون الفصل في النزاع بشكل واضح، فالمنطوق هو الجزء الجوهري الذي يُحدد الحقوق والالتزامات المقررة، وبدونه لا يتحقق للقرار وجود حقيقي ولا يمكن تنفيذه، بل ويُعد باطلًا لعدم حسمه شيئًا ، كذلك يجب ذكر تاريخ إصدار القرار التحكيمي على وجه الدقة ضمن النص[2]؛ إذ يُعتبر تاريخ الإصدار من البيانات الجوهرية، إذ أن خلوَّ الحكم من تاريخ إصداره يبطله لبطلان في الشكل، وينسحب هذا المبدأ على قرارات التحكيم أيضًا، وأخيرًا يحق لمن صدر القرار لصالحه أو ضده أن يطلب تصحيح الأخطاء المادية الواردة في صياغة القرار (كنقص أو خطأ كتابي أو حسابي)، وذلك بناءً على طلب يُقدم لهيئة التحكيم ذاتها خلال مدة محددة، وهذا لحق تصحيح الأحكام القضائية للخطأ المادي، إذ يصحح المحكّم (أو الهيئة) القرار من تلقائه أو بناءً على طلب أحد الطرفين لتدارك أي خطأ مادي دون المساس بجوهر ما قضى به القرار[3] .

سابعًا: توقيع المحكمين: على المحكمين توقيع القرار الصادر من قبلهم، قبل تسليمه للأطراف، وهذا ما نصت عليه جملة من القوانين والاتفاقيات الدولية، وقرار التحكيم قد يتخذ إحدى الصور الثلاث الآتية : بالاتفاق، أو بالأغلبية، أو من قبل الرئيس عند تشتت الآراء، وفي أية صورة من الصور السابقة يتم فيها اتخاذ القرار يجب

(1) نبيل عبد الرحمن حياوي، المصدر السابق، ص 149 وما بعدها. د. محمد سعيد عبدالرحمن، الحكم القضائي اركانه وقواعد إصداره، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص21-22.

(2) نبيل عبد الرحمن حياوي، المصدر السابق، ص 150.

(3) د. عبد المنعم زمزم، المصدر السابق، ص 348.

أن يكون موقعاً من قبل المحكم أو المحكمين، وعدم توقيع القرار يؤدي إلى بطلانه[1]، وقد اكد مشروع قانون التحكيم العراقي على توقيع المحكمين على القرار التحكيمي في نص المادة (32) ونصها (تسلم هيئة التحكيم الى كل من الأطراف قرار التحكيم موقعًا من المحكمين).

وفي حالة اتخاذ القرار باتفاق آراء جميع المحكمين فالأمر الطبيعي في هذه الحالة يوقع من جميع المحكمين، ولكن قد لا يتمكن أحد المحكمين من توقيع القرار بسبب ظرف طاريء (مرض، أو حادث فجائي)، ففي هذه الحالة يجب أن يذكر في القرار السبب الذي منع المحكم المذكور من التوقيع، وهنا توقيع الأغلبية يكفي لاعتبار القرار صحيحاً، وفي حالة اتخاذ القرار التحكيمي بالأغلبية، فيجب ذكر موقف كل من المحكمين المصادقين والمعارضين وأسباب معارضتهم[2]، ولكن يوجد هناك رأي مخالف تذهب إليه بعض القوانين والاتفاقيات الدولية مفاده عدم ضرورة بيان سبب مخالفة المحكمين على القرار التحكيمي، والملاحظ أن الرأي الأول جدير بالتأييد اما في حال اختلاف الاراء وعدم تحقق الاغلبية فهنا يتحتم على رئيس هيئة التحكيم اتخاذ القرار التحكيمي وحسم النزاع، وهذا ما نصت عليه جملة من القوانين، ومنها موقف المشرع العراقي في المادة (270) ونصها (يصدر المحكمون قرارهم بالاتفاق او بأكثرية الآراء....)

(1) د. حسني المصري، المصدر السابق، ص 467 وما بعدها.

(2) د. فوزي محمد سامي، مصدر سابق، ص 336.

المطلب الرابع

إيداع القرار التحكيمي لدى المحكمة وتحديد تاريخ صدوره

أوجب القانون العراقي على المحكّمين بعد إصدار قرارهم تسليم نسخة من القرار للأطراف وإيداع أصل القرار ومحاضر التحكيم لدى المحكمة المختصة خلال مدة محددة، تنص المادة 271 مرافعات مدنية على أنه بعد صدور القرار التحكيمي يجب على المحكّمين إيداع أصل قرار التحكيم مع وثيقة اتفاق التحكيم لدى المحكمة المختصة خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدور القرار، وعلى كاتب المحكمة تحرير محضر بالإيداع وتسليم كل من الطرفين صورة من القرار مختومة بختم المحكمة، هذا الإجراء (إيداع القرار التحكيمي لدى المحكمة) يُهدف منه وضع القرار ضمن نطاق الرقابة القضائية تمهيدًا لتنفيذه، وقد اتبعت بعض الدول الأخرى نفس النهج بإلزام الإيداع لدى الجهة القضائية خلال مدة قصيرة (مثل السعودية وفق نظام التحكيم لعام 1983 الذي أوجب إيداع الحكم خلال 5 أيام، ومصر التي تشترط إيداع الحكم خلال 90 يومًا مع ترجمة إذا كان بلغة أجنبية)، في المقابل، هناك دول لا تشترط إيداع القرار على الإطلاق؛ فالقانون الفرنسي والقانون الأردني مثلاً التزما الصمت حيال إلزام المحكّمين بإيداع نسخة من الحكم لدى المحكمة، بمعنى أنه لا يوجد في تشريعاتهم نص يفرض هذا الإجراء، واعتُبر ذلك تبنيًا لموقف ميسر يُغني عن إجراء شكلي إضافي[1].

أما قانون التحكيم المصري 1994 فقد أخذ بالموقف المشدد حيث نصّت المادة 47 منه على إلزام من صدر الحكم لصالحه إيداع أصل الحكم التحكيمي (أو صورة رسمية عنه) لدى قلم المحكمة المختصة مصحوبًا بترجمة عربية معتمدة إذا كان بلغة أجنبية، ويحرر قلم المحكمة محضرًا بالإيداع يعطي به للطرفين، القانون

(1) د. فوزي محمد سامي، مصدر سابق، ص 393- 340..

البريطاني لعام 1996 ترك مسألة تبليغ الحكم وإيداعه لاتفاق الأطراف دون فرض إجراء معين، أما قواعد الأونسيترال للتحكيم (2010/1976) فأوجبت في المادة (34) منها تبليغ الأطراف بالحكم بدون إبطاء من قبل هيئة التحكيم ، ولم تتطرق لإلزام إيداعه لدى جهة رسمية، يتبيّن إذن أن موقف التشريعات متباين: فالتشريع العراقي والمصري والسعودي يأخذون بنظام الإيداع القضائي كضمانة، بينما الفرنسي والأردني يتساهلون بعدم اشتراطه، في حين أن القواعد النموذجية الدولية تهتم بالتبليغ الفوري للأطراف أكثر من أي إجراء رسمي آخر.

تاريخ صدور الحكم التحكيمي ذو أهمية بالغة قانونًا، إذ يُرتّب عليه عدة أمور مثل بدء احتساب مواعيد الطعن أو التنفيذ، والتحقق من إصدار الحكم ضمن المدة المحددة للمحكّمين، بيد أن تحديد اللحظة الدقيقة لاعتبار القرار قد "صُدر" فيها أثار جدلًا فقهيًا وقضائيًا: هل هو تاريخ انتهاء المداولة واتفاق المحكّمين على المنطوق؟ أم تاريخ التوقيع على القرار الخطي؟ أم تاريخ إيداعه لدى المحكمة أو إبلاغه للأطراف؟ في العراق ومعظم الدول، الرأي الراجح أن تاريخ توقيع المحكّمين جميعًا على نص القرار المكتوب هو تاريخ صدور القرار التحكيمي قانونًا، ويدعم هذا الرأي أن القانون لا يشترط النطق العلني بحكم التحكيم كما هو الحال في الأحكام القضائية التي تُعلن بجلسة علنية، بل يكتفي بكتابة الحكم والتوقيع عليه، وبالتالي فإن تاريخ التوقيع يُعدّ هو ذاته تاريخ الإصدار، في المقابل ذهب رأي أقل شيوعًا – تبناه بعض الفقه الفرنسي سابقًا – إلى أن تاريخ صدور الحكم التحكيمي هو تاريخ إيداعه لدى المحكمة المختصة، بحجة أن الإيداع هو الذي يجعل الحكم موجودًا بشكل رسمي وقابلًا للتنفيذ، لكن هذا الرأي انتُقد بأن قرار التحكيم قد يصدر فعليًا من المحكّمين قبل إجراء الإيداع وقد يُنفَّذ طوعيًا دون حاجة لإيداعه أصلًا ، كما أن غاية الإيداع هي طلب المصادقة القضائية وليس إضفاء الوجود القانوني للقرار ذاته، وعليه اتجه القضاء والفقه الغالب إلى اعتبار التوقيع على القرار التحكيمي من قِبل المحكّمين هو لحظة ميلاد القرار، وإن الإيداع إجراءٌ لاحقٌ هدفه رقابي لا غير، وتأسيسًا

على ذلك، يعدّ القرار صادراً ضمن المدة القانونية متى تم التوقيع عليه قبل انقضاء الأجل المحدد، حتى لو حصل إيداعه أو إبلاغه بعد انتهاء المدة[1].

وفي نهاية بحثنا هذا نضع أهم ما تم التوصل إليه بفقرتين، وكما يلي:

أولًا: النتائج

1. لا يتضمن القانون العراقي تعريفًا صريحًا للقرار التحكيمي، وهو ما يؤكد اعتماد المشرّع على الفقه في ضبط المصطلح وتحديد طبيعته.

2. الطبيعة القانونية للقرار التحكيمي في القانون العراقي تتخذ طابعًا مختلطًا دون تبني واضح لنظرية معينة، لكن القرار يُعامل فعليًا كحكم ذي طبيعة قضائية بعد التصديق عليه.

3. تنوع القرارات التحكيمية (نهائية، جزئية، تمهيدية، تفسيرية...) يعكس مرونة التحكيم ويوازي ما هو معمول به في التشريعات المقارنة.

4. يشترط القانون العراقي شروطًا شكلية دقيقة لصحة القرار التحكيمي، مثل الكتابة، التسبيب، التوقيع، والتاريخ، ويُبطل القرار عند الإخلال الجوهري بها.

5. لا يكتسب القرار التحكيمي قوة التنفيذ إلا بعد تصديقه من المحكمة المختصة، ما يُبرز دور القضاء في الرقابة على قرارات التحكيم من حيث الالتزام بالإجراءات والعدالة.

(1) محمود السيد عمر التحيوي، التحكيم الحر والتحكيم المقيد، منشأة المعارف، مصر، 2001، ص193.

6. نطاق القرار التحكيمي في القانون العراقي مقيد بإرادة الأطراف ومبدأ نسبية الأثر القانوني، ولا يمتد إلى الغير إلا في حالات استثنائية.

ثانيًا: المقترحات

1. دعوة المشرّع العراقي إلى إدراج تعريف قانوني للقرار التحكيمي ضمن قانون التحكيم العراقي المستقبلي لتقليل التناقضات الفقهية.

2. النص صراحة على الطبيعة القانونية للقرار التحكيمي لتحديد إطار التعامل القضائي معه، سواء كحكم أو كأثر تعاقدي.

3. تفعيل مبدأ التسبيب الإلزامي في قرارات التحكيم لضمان الشفافية وتعزيز الرقابة القضائية.

4. توحيد المدد الإجرائية للتحكيم وتنظيم آليات تمديدها ضمن نص قانوني صريح لتقليل التنازع حول انتهاء مهمة الهيئة.

5. منح الصيغة التنفيذية للقرار التحكيمي من قبل محكمة مختصة بتحكيم النزاعات، وليس المحكمة العامة، لتقليل التباطؤ الإجرائي.

6. مواءمة قانون المرافعات مع الاتفاقيات الدولية الحديثة، لا سيما اتفاقية نيويورك 1958، لتشجيع الاعتراف بالقرارات الأجنبية وتنفيذها.

7. اقتراح اعتماد نظام إلكتروني موحد لإيداع قرارات التحكيم وتسريع إجراءات تبليغها واحتساب آجال الطعن والتنفيذ بدقة.

المصادر

اولا:المعاجم

1-المنجد في اللغة والإعلام، المطبعة الكاثوليكية، بيروت، ط26، بدون سنة طبع.

ثانيا:الكتب

1. ابراهيم رضوان الجغيبر، بطلان حكم المحكم، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.
2. الحسين السالمي، التحكيم وقضاء الدولة، مجد المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر والتوزيع، ط2، 2009.
3. د. حسني المصري، التحكيم التجاري الدولي دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، 2007.
4. حفيظة السيد الحداد، الموجز في النظرية العامة للتحكيم التجاري الدولي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2010.
5. رضوان الجغيبر، بطلان حكم المحكم، دار الثقافة للنشر والتوزيع، الأردن، 2009.
6. شمس مرغني علي، التحكيم في منازعات المشروع العام، عالم الكتب، القاهرة، 1974.
7. الأستاذ ضياء شيت خطاب، الوجيز في شرح قانون المرافعات المدنية، مطبعة العاني، بغداد، سنة 1973.
8. عبد الحميد الأحدب في كتابه موسوعة التحكيم الدولي، ج2، منشورات الحلبي الحقوقية، ط3، 2008.
محمود مختار أحمد البريري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، 2007.
9. عبد المنعم زمزم، قانون التحكيم الإلكتروني، دار النهضة العربية، سنة 2011.
10. علي فوزي إبراهيم الموسوي، عقود البيع الدولية، نور العين، بغداد، 2010
11. فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2010.
12. القاضي نبيل عبد الرحمن حياوي، مبادئ التحكيم، المكتبة القانونية، بغداد، ط3، 2004.
13. محمود السيد عمر التحيوي، التحكيم الحر والتحكيم المقيد، منشأة المعارف، مصر، 2001.
14. محمود مختار بربري، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، مصر، 2007.

15. ممدوح عبد العزيز العنزي، بطلان القرار التحكيمي التجاري الدولي الأسباب والنتائج (دراسة مقارنة)، ط1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2006.

ثالثا:الرسائل و الاطاريح

1-جليل حسن الساعدي، كفالة حق الدفاع أثناء نظر الدعوى المدنية، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية القانون، جامعة بغداد، سنة 1993.

2-زهراء عصام كبة، تنفيذ القرار التحكيمي في المسائل التجارية " دراسة مقارنة" ، رسالة ماجستير ، كلية القانون، جامعة بغداد، سنة 2013.

3-وفاء فاروق محمد حسني، مسؤولية المحكم دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، مصر.

رابعا :البحوث

1- فوزي محمد سامي، التحكيم التجاري الدولي وإمكانية تطبيقه في العراق، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، كلية القانون/ جامعة بغداد، المجلد الثامن، العدد الأول والثاني، 1989.