نظرة موجزة للتوفيق التجاري الدولي كوسيلة ودية لحل المنازعات

علي موسى عبد الامير

جامعة قم الحكومية / كلية القانون

journalofstudies2019@gmail.com

الملخص:

عالجت اغلب الدول الخلافات التي تحصل بين الاطراف المتنازعة في العقود الاستثمارية وغيرها سواء اكانت وطنية او اجنبية الاطراف مثل الشركات او الاشخاص ذات راس المال الخاص عن طريق التوفيق التجاري الدولي وهو يعتبر من الوسائل الودية المهمة في التوصل الى اتفاق مبدئي لتقريب وجهات النظر وحل النزاع القائم بينهم قبل التوجه الى التحكيم او القضاء العادي بعد عرضها على المراكز او الهيئات التوفيقية المشكلة وفقا لهذا الغرض وهي تختلف من دولة الى اخرى وحسب الاتفاقيات الدولية المبرمة بهذا الخصوص والية تنفيذ تلك الاحكام والقرارات التوفيقية الصادرة تلك المراكز و الهيئات وهذا جاء نتيجة للتطور الحاصل في التعامل الدولي سواء في قطاع الاستثمار او التبادل التجاري الدولي وهو يؤدي الى استقرار في هذه العلاقات بعيدا عن الاجراءات والشكليات التي فرضها القضاء العادي او التحكيم التجاري الدولي.

الكلمات المفتاحية: (موجز التدفق، التجارة الدولية، حل المنازعات).

A Brief View of International Commercial Conciliation as an Amicable Dispute Resolution

Ali Musa Abdul Amir

Qom State University / College of Law

Abstract :

Most countries dealt with the disputes that occur between the conflicting parties in investment contracts and others, whether national or foreign parties such as companies or persons with private capital through international commercial conciliation. Or the conciliation bodies formed according to this purpose, and they differ from one country to another, according to the international agreements concluded in this regard, and the mechanism for implementing those provisions and conciliation decisions issued by those centers and bodies. In these relations, far from the procedures and formalities imposed by the ordinary judiciary or international commercial arbitration.

Keywords: (flow summary, international trade, dispute resolution).

المقدمة:

اولا: موضوع البحث

ادى التطور الاقتصادي بين الافراد والدول والحركة الاقتصادية الدؤوبة بين بلدان العالم والمجتمع الدولي والتطور الحصل في ظل الثورة الالكترونية والتكنلوجية وارتباطها بالجانب الاقتصادي والمعاملات التجارية مما سهله عملية ابرام الصفقات والتحويلات المصرفية والتبادل التجاري وارتباط البنوك والمصارف بالشبكة المعلوماتية ما ادى الى ثورة في التطور الاقتصادي بسهولة التعامل والتعاقد في المجالات التجاري وهذه المعاملات ادت الى ظهور خلافات عند التعامل التجاري مع بعضها البعض وتشابك وصراعات نتيجة هذا الترابط التجاري فيما بينها وفي خضم ذلك ظهرت حالة وجوب وضع الحلول المناسبة وايجاد الية دولية لحل المنازعات بالطرق السلمية بعيدا عن القضاء العادي لأنه يؤدي الى تأخر في حسم و اصدار القرارات المناسبة بين المتقاضيين لطول مدة التقاضي وتعدد طرق الطعن في الاجراءات القضائية حسب القوانين النافذة وتباين والاجراءات القضائية من دولة الى اخرى مما حدى بالمجتمع الدولي الى ايجاد وسائل فعالة وسريعة لحل هذه المنازعات عن طريق وسائل طرق التحكيم التجاري ومن هذه الوسائل المفاوضات والوساطة ولتوفيق والصلح والاستشارة وغيرها لما لها من مزايا وخصائص تودي الى حل هذه المنازعات بسرعة والحفاظ على سرية المفاوضات والوضع المالي والتجاري بين اطراف العلاقة سواء اكانوا اشخاص طبيعيين (افراد) او اشخاص معنوية او شخصية اعتبارية واما ان تكون من الاشخاص المعنوية الاعتبارية العامة والتي تقوم بتحقيق مصالح العامة اي المجتمع كله عن طريق ادارة مرافق معينة تمثل الدولة والشركات والجمعيات والمؤسسات , او الاشخاص اعتبارية الخاصة والمقصود بها مجموعة من الاشخاص او الاموال لتحقق اغراض يقوم بها الافراد بأنفسهم كالشركات الخاصة سواء كانت مدنية او تجارية ممن توفر فيهم الاستقلال المالي وله حق التقاضي واهلية الاداء بأبرام العقود في حدود ما نصت عليه احكام القوانين والتشريعات المرعية في الدول .

ثانيا : اهمية البحث

تقديم دراسة موضوعية بإحدى اساليب تسوية النزاعات التجارية وفق مبدأ ودية حل هذه المنازعات بالطرق السلمية من قبل القائمين بهذه الاعمال التجارية لما توفره من سرعة انجاز وتسوية للخصومة فيما بينهم وسرية عرض المعلومات والمحافظة عليها لما لهذه المعلومات المالية من اهمية في تقرير المركز المالي لأفراد او الشركات والمؤسسات والجمعيات في حالة لجوئهم لحل منازعتهم عن طريق هذا الاسلوب وهو (التوفيق) ولما له من مزايا وتشابه واختلاف بينه وبين الاساليب الاخرى للتحكيم التجاري الدولي من الوساطة والصلح والتحكيم

ثالثا : نطاق البحث

نطاق بحثنا هذا هو توضيح (التوفيق) كأحد الاساليب الودية في تسوية المنازعات وكيفية معالجته لهذه الخلافات والقوانين والمعاهدات والاتفاقيات التي تعرضت لهذا الطريق باعتباره احد الوسائل المهمة في التحكيم التجاري

رابعا مشكلة البحث

ان المشرع العراقي لم يعطي لوسائل التحكيم التجاري الدولي وبالخصوص (التوفيق) اهمية في التشريعات الوطنية لحل المنازعات ولا الية التزام وتنفيذ القرارات الصادرة بحق اطراف النزاع عن طريق التوفيق باعتباره احد اساليب التحكيم التجاري المهمة في حل هذه النزاعات

المبحث الاول

التوفيق واهميته كأسلوب من اساليب الودية في حل المنازعات

المطلب الاول : تعريف التوفيق واهميته

الفرع الاول :تعريف التوفيق

تعريف التوفيق لغة : التوفيق مصدر (وفق) والتوفيق اسم , حاول التوفيق بين الخصمين : اصلاح ذات بينهم , التوفيق (في القانون الدولي) محاولة احدى الدول الاصلاح بين دولتين متنازعتين , التوفيق (قانونا) رفع او ازالة الخلاف بين المتنازعين على يد القاضي للتوفيق بين زوجين في قضية الطلاق , التوفيق (اصطلاحا) تسوية

المنازعات العمالية وديا (قانونية) , وفق (فعل) وفق يوفق توفيقا ,فهو موفق والمفعول موفق – للمعتدي , وفق الرجل بين القوم : اصلح بينهم , وفق الحكم بين المتخاصمين , وفق خلاف بين شيئين : وافق لاءم بينهم وجعلهما منسجمين[١].

التوفيق شرعا : هو اصلاح الخصومة بين الزوج والزوجة : قال الله عز وجل { وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا إِنْ يُرِيدَا إِصْلَاحًا يُوَفِّقِ اللَّهُ بَيْنَهُمَا إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا خَبِيرًا }[٢] حيث جاء في تفسير الميزان – للسيد الطباطبائي– الجزء٤ '' قوله تعالى {وإن خفتم شقاق بينهما فابعثوا } الشقاق البينونة والعداوة وقد قرر الله سبحانه بعث الحكمين ليكون أبعد من الجور والتحكم وقوله إن يريدا إصلاحا يوفق الله بينهما أي إن يرد الزوجان نوعا من الاصلاح من غير عناد ولجاج في الاختلاف فإن سلب الاختيار من أنفسهما وإلقاء زمام الامر إلى الحكمين المرضيين يوجب وفاق البين. واسند التوفيق إلى الله مع وجود السبب العادي الذي هو إرادتهما الاصلاح والمطاوعة لما حكم به الحكمان لأنه تعالى هو السبب الحقيقي الذي يربط الأسباب بالمسببات وهو المعطي لكل ذي حق حقه ثم تمم الكلام بقوله إن الله كان عليما خبيرا ومناسبته ظاهر,,.[٣]ونذكر كذلك السيرة النبوية الشريفة للرسول محمد صلى الله عليه واله وسلم عندما اصبح موفقا في النزاع الحاصل بين قبائل قريش في وضع الحجر الاسود فاتفقوا المتنازعين على ان يجعلوا بينهم فيما ختلفوا فيه اول من يدخل من باب الكعبة ليقضي بينهم فكان اول الداخلين الرسول محمد صلى الله عليه واله وسلم ولما رأوه قالوا (هذا الامين رضينا به) حيث وجد الرسول الكريم حلا توافقيا يتناسب مع مصالح جميع اطراف النزاع

التوفيق اصطلاحا (قانونا) اي عملية , سواء اثير اليها بتعبير التوفيق او الوساطة ابو بتعبير اخر ذي مدلول يطلب فيه الطرفان الى شخص اخر او اشخاص اخرين (الموفق) مساعدتهما في سعيهما الى التوصل الى تسوية ودية لنزاعهما الناشئ عن علاقة تعاقدية او قانونية اخرى او المتصل بتلك العلاقة . ولا يكون للموفق الصلاحية لفرض حل للنزاع على الطرفين[٤]

الفرع الثاني : التوفيق كوسيلة ودية من وسائل حل لنزاعات

اضحى التوفيق اهمية بارزة في حل المنازعات في اطار ودي ويتم اللجوء اليه قبل عرض موضوع الخصومة على المحاكم الاعتيادية للنظر في الدعوى وكذلك تلجئ اليها المنظمات الدولية وفق مواثيقها في حالة حصول نزاع بين الدول الاعضاء وحفاظا على السلم والامن الدوليين والعلاقات بين اعضاء المنظمة ان يلتمسوا بحله في اول الامر عن طريق المفاوضة والتحقيق والوساطة والتوفيق[٥] وهذا ما ذهب اليه ميثاق الامم المتحدة في المادة ٣٣ منه , نصت كذلك المادة الاولى /٣ من ميثاق الامم المتحدة في الفصل الاول من مقاصد الامم المتحدة على اهمية ''٣- تحقيق التعاون الدولي على حل المسائل الدولية ذات الصبغة الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والانسانية وعلى اساس احترام حقوق الانسان والحريات الاساسية للناس جميعا والتشجيع على ذلك اطلاقا بلا تمييز بسبب الجنس او اللغة او الدين ولا تفريق بين النساء والرجال ,, وتم تشكيل لجان التوفيق كأحد الادوات السلمية لحل المنازعات الدولية وهي لجنة دولية الصفة وتم ذكر لجان التوفيق الاول مرة في الاتفاقية المبرمة بين السويد والدنمارك سنة ١٥١٢ , ولأهمية الوسائل الودية في حل المشاكل الدولية بطريق ودي بعيدا عن النزعات الدولية لتحقيق السلم الامن الدولي وبالخصوص في مجال القانون التجاري الخاص سنستعرض في بحثنا هذا (التوفيق) باعتباره من اليات المهمة ووسيلة ودية في ايجاد الحلول المناسبة بين اطراف النزاع عن طريق اللجوء الى موفق واحد او موفقان اثنان او اكثر سواء اكان من الاشخاص الطبيعية او الأشخاص المعنوية والمتمثلة بالمنظمات او الدول او الجمعيات ا والمؤسسات او الهيئة التحكيمية مثل غرفة التجارة الدولية (ICC) والتي انشأت في عام ١٩٢٣ وجمعية التحكيم الامريكية والتي تأسست عام ١٩٢٦ و محكمة لندن ١٨٩٢ تحت مسمى غرفة تحكيم لندن و مركز التحكيم الدولي بفيينا والذي تم تأسيسه عام ١٩٧٥ والمعهد الالماني للتحكيم (DAS) والرابطة التحكيم السويسرية والتي تم تأسيسها عام ١٩٧٤وعلى مستوى الوطن العربي مركز القاهرة الاقليمي للتحكيم التجاري الدولي ومركز دبي للتحكيم الدولي (DIAC)[٦] وتنظر في الخلافات الناشئة وبيان اسباب النزاع بين

الطرفين وايجاد حلول والتوفيق بين الاطراف بعد الاطلاع على كافة المعلومات والبيانات التي التزم بها الطرفان من اوراق ومستندات مالية وقانونية .

حيث ان اسلوب التوفيق يحدد الالية التي بواسطتها حل النزاع عن طريق الموفق الذي يختاره الطرفان وان الموفق عليه ان يكون محايد ويرعي الظروف القضائية لكل نزاع يعرض عليه وينظر بطلبات التي بديها من قبل الطرفان وحسم النزاع سريعا بعيدا عن الاهواء الشخصية للموفق ولأطراف العلاقة وله حرية الاتصال والقيام بعقد اجتماعات مع كل طرف والموفق له حرية اختيار الاسلوب المناسب اتجاه الاطراف وله الاستعانة بالشهود واراء الخبراء وفق ما تقتضيه القضية الموفق لأجلها وضرورة اعطاءه السلطة والمرونة في ادارة النزاع والتنسيق بين الاطراف بتزويده بكل ما يحتاج للاطلاع عليه للوصول الى القرار المناسب في معالجة هذا النزاع ويجب على الموفق ان يعامل طرفي النزاع بالمساواة والانصاف وان يكون على دراية وخبرة قانونية وفنية كافية تؤهله للتوفيق واصدار القرار المناسب وله استخدام كافة اساليب التحكيمية والقضائية والاستماع لآراء ومقترحات الاطراف بشأن النزاع وله مراجعة كافة المعلومات من بيانات ورسائل الإلكترونية وحظر افشاء هذه المعلومات للمحافظة على سرية الاتفاقيات التجارية بعد التحري من صحتها ونبين بعض الشروط والمؤهلات الواجب توفرها في الموفق مثل :

- نصت المادة ١٤ فقرة ١ من الاتفاقية الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمارات بين الدول ورعايا الدول الاخرى في واشنطن لسنة ١٩٦٥ على ’’ ١- يكون لأشخاص المعينون للخدمة في الهيئة على قدر عظيم من الاخلاق وان يكون معترفا بكفاءتهم في مجال القانون والتجارة والصناعة والمال بحيث يمكن الاعتماد عليهم في ممارسة الحكم على الامور حكما مستقلا وتشكل كفاءتهم في مجال القانون اهمية خاصة في حالة الاشخاص اعضاء التحكم ,,
- ونصت المادة ١٦ من الفصل الثالث من مركز قطر الدولي للتوفيق والتحكيم على السرية من قبل الموفق حيث اشارة المادة الى’’ يجب على الاطراف والموفق المحافظة على سرية جميع الامور المتعلقة بإجراءات التوفيق وتشمل

هذه السرية ايضا اتفاق التسوية الا عندما يكون الافصاح عنه ضروريا لأغراض التطبيق والانفاذ,,

- وبين مركز الكويت للتوفيق والتحكيم التجاري لعام ٢٠٠٠ شروط الموفق على ما يلي ١- ان لا يقل عن خمسة وثلاثون سنة ميلادية

٢-ان يكون قد مارس الاعمال التجارية او القانونية او المهنية او ادارة الاعمال لمدة لا تقل عن خمسة عشرة سنة وتخفض هذه المدة لعشر سنوات اذا كان حاصلا على مؤهل علمي جامعي لا تقل الدراسة فيه عن ثلاثة سنوات

٣- الا يكون قد سبق الحكم عليه بعقوبة ماسة بالشرف والامانة

٤- الا تحضر عليه القوانين والانظمة التي يخضع لها اكتساب هذه الصفة ويفقد عضو الجدول عضوية من تخلف من هذه الشروط

٥-ان يكون سابق الخبرة في مجال التوفيق

٦-ان يجيد احدى اللغات الاجنبية على الاقل[٧]

- ونصت المادة ٢٣ من القرار رقم ٣٩لسنة ٢٠٢١ الخاص بلائحة تنظيم امال مركز الوساطة في المنازعات المدنية والتجارية في الامارة على شروط شغل وظيفة الموفق وهي كما يلي :

١- الا يكون فاقد الاهلية , ولم يكن قد صدر ضده جريمة مخلة بالأمانة والشرف ولو رد ليه اعتباره

٢- الا يقل عمره من ٣٠ سنة ولا يزيد على ٦٠ سنة باستثناء الوكيل

٣- ام يكون من المشهود الهم بالحياد والخبرة والنزاهة

٤- وان يجتاز المقابلة الشخصية [٨]

- وقد بينت المادة ٧٤١ من قانون التحكيم الليبي على ان لا يصلح المحكم ان يكون قاصرا او محجور عليه او محكوم بعقوة جنائية وكذلك ان يكون مفلسا لم يرد اليه اعتباره
- وفي بعض القوانين قد يشترط في الموفق ان يكون ذا صفة خاصة ومواصفات فنية وقانونية يتمتع بها كما في المادة الثانية من قانون أنشاء لجان التوفيق

في المنازعات المصري المرقم ٧ لسنة ٢٠٠٠ والتي جاء فيها '' تشكل اللجنة بقرار من وزير العدل , برئاسة احد رجال القضاء او عضاء الهيئات القضائية السابقين من درجة مستشار على الاقل .....,, وجاء في المادة الثالثة منه '' يكون اختيار رؤساء لجان التوفيق من رجال القضاء او عضاء الهيئات القضائية السابقين والمقيدين في الجدول التي تعد لهذا الغرض..... ,,

ولا يحق للموفق ان يقوم بدور المحكم في نزاع خضع لاجراء توفيق اوفي نزاع اخر قد نشأ عن عقد ذاته او عن علاقة قانونية عن عقد ذات صلة بالموضوع الموفق لأجله سابقا مالم يتفق الاطراف خلاف لذلك [٩] وان اهمية التوفيق تظهر بشكل جلي بما يكفله الموفق بالمحافظة على خصوصية النزاع المقام بين الطرفين من سرية المعلومات وكذلك قلة التكاليف المارية المترتبة على النظر في موضوع النزاع مقارنة برسوم التقاضي منها رسوم واجور المنتدبين من قبل المحكمة وغيرها من المصاريف والرسوم المفروضة وفق القوانين الاجرائية , ومرونة في اجراء التحري والتحقيق في الاوراق والمستندات لعدم وجود قواعد واجراء كما في القضاء العادي وتبقى العلاقات الودية قائمة بين اطراف النزاع والتي يمكن ان تؤدي الى زيادة الضغائن حينما يتم عرض الموضوع على القاضي المختص وان اجراءات التوفيق تتسم باستغلال الوقت وايجاد الحلول السريعة للتوفيق بين الطرفين وان اجتماع الموفق مع الاطراف في جلسات ولقاءات مجتمعين ومنفردين تؤدي الى تجاوز العديد من العقبات وذلك بطرح الآراء والنقاشات لغرض تقريب وجهات النظر لحل هذا النزاع بطريق ودي خالي من الضغوطات القانونية على الاطراف في طرق الاثبات المنصوص عليها في القوانين الاجرائية للنظام القضائي , وقد نصت بعض قوانين على ان يتم عرض موضوع التنازع بين الافراد والشركات والمؤسسات التجارية على لجان التوفيق التجاري قبل عرضها على المحاكم والقضاء العادي الا في حالة وجود نص خاص يجوز عرضها على المحاكم العادية وهذا ما نص عليه قانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠ في جمهورية مصر العربية وقد

اخذت به محكمة النقض المصرية في عدة قرارات منها قرارها المرقم ١٩٢٨٢ لسنة ٧٧ قضائية – الدوائر التجارية – جلسة ٢٠٠٩/٥/١٢ '' العنوان : اختصاص الاختصاص الولائي : اختصاص لجان التوفيق اشخاص اعتبارية ..... الموجز : لجان التوفيق المنشأة بقانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠ ماهيتها وسيلة للتسوية الودية للمنازعات التي تكون الوزارات والهيئات الاعتبارية العامة طرفا فيها . عدم عرض هذه المنازعات عليها لازمة القضاء بعدم قبول الدعوى شرطه الا تكون مستثناة بنص خاص او توجب القوانين فضها او تسويتها عن طريق اخر المواد ١و٤و١١ من القانون لجان التوفيق اعلاه ..... اثره اختصاص لجان التوفيق من صدوره حتى صدور قانون رقم ٩ لسنة ٢٠٠٥ بإجراءات التوفيق بالنسبة لها قبل الالتجاء للمحاكم . قضاء الحكم المطعون فيه على خلاف هذا النظر خطاء ومخالف للقانون . القاعدة : المقرر– في قضاء هذه المحكمة – ان النص في المادة الاولى من القانون رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠ بأنشاء لجان التوفيق في بعض المنازعات على ان ينشأ في كل وزارة او محافظة او هيئة عامة وغيرها من الاشخاص الاعتبارية العامة وغيرها من الاشخاص الاعتبارية العامة لجنة او اكثر للتوفيق في المنازعات المدنية والتجارية والادارية التي تنشأ بين هذه الجهات وبين العاملين بها او بينها وبين الافراد والاشخاص الاعتبارية الخاصة , ... عدا المنازعات التي تكون وزارة الدفاع والانتاج الحربي او من اجهزتها طرفا فيها وكذلك المنازعات المتعلقة بالحقوق العينيه .... ,, [١٠].

وكذلك ولأهمية التوفيق صدر مرسوم سلطاني رقم ٢٠٠٥/٩٨ بقانون التوفيق والمصالحة في سلطنة عمان حيث جاء في المادة الثالثة منه على '' تنشأ بقرار من وزير العدل لجان للتوفيق والمصلحة – حسب الحاجة – تتبع الوزارة ويكون اللجوء الى هذه الجان اختياريا لذي الشان . ويحدد القرار مقر كل لجنة , ونطاق اختصاصها , ومواعيد انعقادها دون التقييد بمواعيد العمل الرسمي ,, وقد اشارة المادة الرابعة من القانون اعلاه باختصاص اللجان بطريق

الصلح بين الاطراف سواء كان النزاع مدنيا او تجاريا او احوال الشخصية وان القرار حسب المادة ١٥ منه يكون له حجية الاحكام القضائية الباتة ولسرعة اجراءات انهاء الخصومة نصت المادة ١٣ من القانون بان تتم الجنة اعمالها خلال فترة ٦٠ يوما من تاريخ تقديم الطلب ويجوز تمديد لمدة ٣٠ يوما بناء على موافقة الاطراف امام اللجنة .

حيث أبدت الدول اعطاء الأولوية للوسائل الودية في حل المنازعات الدولية والداخلية لما لها من اهمية ولكن هنالك قصور في المشرع العراقي من حيث لم يشير للتوفيق او اية وسيلة من وسائل الودية في حل المنازعات الدولية فقد اشارة في مواد القانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ للتحكيم في المواد (٢٥١-٢٧٦) ولم يعالج النزاعات المتعلقة بالخصومات الدولية وانما اشار في المادة ١٦ من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ والذي ينص على'' لا تكون الاحكام الصادرة من المحاكم الاجنبية قابلة للتنفيذ بالعراق الا اذا اعتبرت كذلك وفقا للقواعد التي قررها القانون الصادر بهذا الشأن ,, وهذا النص منفرد لا يسد النقص الحاصل في القانون العراقي وكذلك قانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٢٨ وهو قانون الانضمام العراق لبروتكول في امور التحكيم الموقع في جنيف في ٢٤ ايلول ١٩٢٣ حيث لم يتضمن سوى مادة واحدة وهي موافقة جلالة الملك اجراء ما يقتضي من ترتيبات على الانضمام الى بروتكول جنيف والخاص في امور التحكيم وكذلك المواد الخاصة بالبروتوكول ولمرور فترة زمنية طويلة على الانضمام لم يصدر قانون او تعليمات خاصة بالتحكيم التجاري الدولي لمجاراة دول العالمية والاقليمية ,اما قانون الاستثمار رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ فقد اشارة في المادة ٢٧ /ف اولا '' تخضع المنازعات الناشئة عن تطبيق هذا القانون الى القانون العراقي ويجوز الاتفاق مع المستثمر على اللجوء الى التحكيم الوطني او الدولي وفق اتفاق مبرم بين الطرفين يحدد بموجبه اجراءات التحكيم وجهته والقانون واجب التطبيق ,, علما ان قانون الاستثمار من القوانين المهمة لجذب المستثمرين

الاجانب من شركات عالمية او منظمات ومؤسسات دولية تجارية حيث يجب ايجاد القوانين الوطنية التي تحافظ على الحقوق المالية للدولة والقطاع العام والخاص ومنها قانون التحكيم التجاري الدولي بجميع فروعه حيث جاء في الدليل القانوني للاستثمار في العراق القسم الاول النظام القانوني والتقاضي في العراق حيث يشير الى الاخذ بالقوانين العراقية النافذة عند حدوث نزاع القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ من حيث تنازع القوانين من حيث الزمان والمكان من المواد ١٠ –٣٠ منها اخضاع شكل العقود الى قانون الدولة التي تم فيها , قواعد قانون المرافعات المدنية ٨٣ لسنة ١٩٦٩, وجاء في القسم الثالث من الدليل القانوني للاستثمار سادسا : فض النزاعات وتسويتها ففي جالة وجود تناقض بين قانون الاستثمار والقوانين تكون اولوية لقانون استثمار فاذا حصل نزاع في مشروع استثماري فيوجه انذار لمدة ٣ اشهر الى المستثمر بتسوية الخلاف ٣٠ يوم ويستبعد الطرف المخل بالتزاماته خلال ٣٠ يوم وسحب اجارة الاستثمار ويجوز للأطراف الخاضعين لاحكام قانون استثمار الاتفاق على اللجوء للتحكيم التجاري وفق اتفاق يبرم بين الطرفين يحدد بموجبه القانون الواجب التطبيق استنادا للمادة ٢٧/ اولا من قانون استثمار رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ المعدل[١١] , حيث ان المشرع العراقي في القوانين ولتعليمات لم يتطرق الى اسلوب التوفيق من اساليب الودية في التحكيم التجاري الدولي ,عدا ما نصت عليه تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم ١ لسنة ٢٠٠٨ حيث جاء في المادة ١١ حول '' الية فض المنازعات بعد توقيع العقود بمختلف انواعها باستخدام احدى الاساليب التالية : أ – التوفيق ويكون من خلال تشكيل لجنة مشتركة بين طرفي النزاع متمثلين بجهة التعاقد (مقاولين , مجهزين , استشاريين) ومعالجة الموضوع حسب القوانين والتعليمات النافذة . ب – التحكيم ويكون باختيار كل طرف حكما يمثله ويختار الحكمان شخص ثالث لرئاسة لجنة التحكيم وتنظر اللجنة في النزاع ودراسة الموضوع بكل حيثياته وتصدر الجنة قرارها بحسم النزاع ويتحمل نفقات التحكيم الطرف الخاسر

ويكون ملزم بقرار الجنة بعد تصديقه من محكمة الموضوع وفقا للقانون . ج – احالة النزاع الى المحاكم المختصة لإصدار حكمها بموضوع النزاع مع الاخذ بنظر الاعتبار القانون الواجب التطبيق لفض النازعات . د– لجهة العاقر اختيار التحكيم الدولي فض المنازعات بنص في العقد وعندا يكون احد طرفي العقد أجنبيا وان يتم اختيار الهيئات التحكيمية الدولية المعتمدة لحسم النزاع ,, وقد صدرت ضوابط تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم ٢ لسنة ٢٠١٤ الفصل السابع والخاص بتسوية المنازعات المادة (٨) فسرت ووضعت الية تسوية هذه النزاعات حيث جاء فيها '' اولا : يتم تسوية المنازعات بعد توقيع العقد بالتوافق (وديا) ويكون من خلال تشكيل لجنة مشتركة بين الطرفين وفق حكام القانون والتعليمات المعنية وبنود اعقد ويعد محضر بذلك الاتفاق بين الطرفين يصادق عليه رئيس جهة التعاقد . ثانيا: عند عدم توصل الى اتفاق ودي يتم اللجوء الى احد الاساليب التي ينص عليها العقد وهي التحكيم الوطني وفق شروط المناقصة او المزايدة او بقانون المرافعات الوطني او التحكيم الدولي لجهة التعاقد اختيار التحكيم الدولي لتسوية في حلات الضرورة والمشاريع الاستراتيجية الكبرى او المهمة وعندما يكون احد طرفي العقد اجنبيا ''

حيث حصر المشرع العراقي تسوية المنازعات المحلية بالقانون المرافعات العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ والقانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ ويحيل اليهما حل النزاع بعد عدم التوصل الى حل الخصومة عن طريق التوفيق وقام المشرع العراقي بموجب ضوابط تعليمات تنفيذ العقود الحكومية بإحالة المشاريع المهمة والكبيرة الى التحكيم الوطني او التحكيم الدولي فعلى المشرع العراقي معالجة هذا النقص التشريعي في التحكيم الدولي التجاري وخصوصا التوفيق التجاري وفي لجان التوفيق التي اشارة اليها بموجب ضوابط تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم ٢ لسنة ٢٠١٤ والية عمل هذه للجان وكيفية الفصل في المنازعات وتسويتها وماهية الالية في حالة رفض

الاطراف حل الموفق وتسوية النزاع عن طريق التوفيق وذلك بإصدار قانون او تعليمات تنظم هذا الركن التشريعي المهم في بناء دولة اقتصادية قوية تحمي اقتصادها والانضمام الى المنظمات والمؤسسات والاتفاقات التجاري الدولي لاكتساب الخبرات القانونية في هذا المجال كون العراق في ظل وجود قوانين تدفع عجلة الدولة اقتصاديا وتشجع على الاستثمار الدولي في كافة المجالات وخصوصا في مجال انتاج الطاقة والنفط وخاصة دخول عدة شركات استثمارية لاستثمار نفط والغاز ومنها عقود الخدمة جولات التراخيص النفطية مثل شركة رويال دتش شل وبتروناس في حقل مجنون وشركة غاز بروم وتراو وكوغاز وبتروناس في حقل بدرة وشركة اكسون مبيل ورويال دتش شل في حقل غرب القرنة وغيرها من جولات التراخيص في الحقول النفطية العراقية , هذا وقد سبقتنا الدول النفطية بهذا المجال ومنها اتفاق الشركة (او كسيراب) و الحكومة العربية السعودية بتاريخ ١٩٦٥/٤/٤ وذلك باحالة اي خلاف بينهما في البداية الى خبيرين تعين احدهما الحكومة ولأخرى الشركة اذا لم يتم الاتفاق على حل النزاع وديا يحال النزاع الى (الهيئة السعودية للبت في المنازعات التعدينية) وهي هيئة تعين اعضاءها الحكومة السعودية بغض النظر عن جنسيتهم ويقترب من القضاء الوطني [١٢].

المطلب الثاني

الاجراءات التوفيق

يتم الالتجاء الى التوفيق عند حدوث نزاع بين الاطراف وذلك عن طريق الاتفاق عليه في صلب العقد وضمن البنود الاساسية في اتفاقهم على احالة النزاع بين الفرقاء على شخص ثالث وهو (الموفق) لتقريب وجهات النظر وان السير بإجراءات التوفيق يتم فقا للطريقة التي يراها الموفق مناسبة في حل النزاع مع مراعاة الظروف والملابسات التي تحيط بها او رغبة اطراف النزاع بتسوية الخلاف القائم بينها وفق الطريقة والاجراءات التي يتفقون عليها مع

الموفق وبالسرعة المكنة لغرض حسم هذه القضية بعد الاتصال والاجتماع مع الطرفين او بكل واحد منهما على حدة لما تتطلبه الاعمال التجاري الدولية من سرعة في انجاز الصفقات للوصول الى الربح المتأتي من هذه العقود التجارية وفق نظم التجارة العالمية [١٣]

اما المشرع العراقي كما اشرنا سابقا لم يبين اجراءات التوفيق كوسيلة من وسائل حل المنازعات في قانون الاستثمار رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ المعدل وانما اشر في المادة ٢٧ / اولا الى خضوع المنازعات الناشئة عن تطبيق احكام هذا القانون لولاية قانون القضاء العراقي بشأن حل النزاع ويجوز الاتفاق على اللجوء الى التحكيم التجاري الدولي او الوطني بشأن ذلك وقد اشار تعليمات رقم ١٢ لسنة ٢٠١٤ المادة ٨ لتسوية النزاع بالتوفيق وديا من خلال تشكيل لجنة من طرفي النزاع على ان يراعى عند النظر بالنزاع التحكيم وفق قانون المرافعات العراقي ٨٣ لسنة ١٩٦٩ . والتوفيق اما ان يكون توفيق دولي هو التوفيق الذي تطبق بشأنه قواعد القانون الدولي الخاص, واذا كان عمل اطراف النزاع يقع بين دولتين مختلفتين وقت ابرام العقد حيث يطبق عليه قانون الأونسترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي استنادا لنص المادة ١ فقرة ٤ , اما التوفيق المحلي فان القانون النموذجي يجز الاطراف النزاع الرجوع والاتفاق على القواعد التوفيق المحلية وعلى جعل مكان التوفيق في الخارج دون ان يقصدا جعل التوفيق دوليا بناء على ما جاء بنص المادة ١فقرة ٧ [١٤]

الفرع الاول : اتفاق على التوفيق وتعيين الموفقين

تبدأ اجراءات التوفيق في لحلحلة النزاع الحاصل بين الطرفين عن طريق النوع الاول (اشتراط التوفيق) لتسوية ما قد ينشأ بينهم من نزاعات مستقبلا وهو شرط مستقل عن العقد المدرج فيه او ملحق معه فلا يبطل ببطلان العقد ولا يلحق به ما يؤدي الى تعطيله والنوع الثاني (مشارطة التوفيق) هو بيان المشاكل والمسائل التي سيتناولها التوفيق وتحديد ما يريده الطرفان وتعتبر المشارطة نوع من انواع الاتفاق بين الاطراف ولا يؤدي اتفاق المشارطة على الغاء شرط التوفيق او البطلان والنوع الثالث

(التوفيق بالإحالة) وهو تسوية نزاع في عقد عن طريق النص فيه على احالة النزاعات الحاصلة بين اطراف النزاع الى التوفيق مثلا ان يضمن اطراف العقد بندا على تسوية النزاع بان يحيل الى العقد الأصلي كمن ينص في العقد المقاولة من الباطن على الاحالة على العقد الاصلي حول تسوية النزاع عن طريق التوفيق [١٥] وان تتجه ارادة الطرفين وعزمهما على التوصل الى التسوية الودية باي طريقة يرونها مناسبة لهما فيقومان بالتفاهم في اختيار الموفق ويقوم الطرفين اما بالرجوع الى الهيئات التحكيمية للتوفيق بينها او هيئات حكومية مختصة للنظر في النزاع هذا من جهة ومن جهة اخرى قد يتفق الاطراف باختيار موفق او اكثر من ذوي الخبرة والاختصاص في الامور القانونية والتجارية والفنية حيث توجه دعوى الى الموفق لإيجاد الحل المناسب للطرفين والتوفيق بينهما حيث جاء في المادة ٥ فقرة ٣ من قانون الأونسترال النموذجي للتحيكم التجاري ٢٠٠٢ '' ٣- يجوز للطرفين ان يلتمسا المساعدة من مؤسسة اومن شخص فيما يتعلق بتعيين الموفقين ,, يعني يحق للأطراف الرجوع الى المراكز التحكيمية بعد الاتفاق فيما بينهم على تسوية نزاعهما الطرق الودية استخدام التوفيق باعتباره من وسائل التحكيم التجارية وقد تكون هذه اللجان التوفيقية مشرعة بموجب قانون الدولة فيما اذا كانت مؤسسات او هيئات تابعة للدولة احد طرفي النزاع او يلتجئ الاشخاص الى هذه المؤسسات والمراكز لغرض ترشيح وانتخاب الموفقين من ذوي الخبرة والنزاهة لحسم النزاع وفق القوانين والقواعد الاجرائية المتفق عليها , وقد يتفق الاطراف على انتخابهم من تتوفر فيه شروط الموفق ونوضح الاتي -:

١. التوفيق عن طريق المراكز او الهيئات التحكيمية (التوفيق المؤسسي)

يلجئ اطراف النزاع حينما يحدث خلاف في ما بينهم الى احدى المراكز المتخصصة او الهيئات الدولية لإيجاد الحلول والتوفيق بينهما فعلى سبيل المثال مركز ابو ظبي للتوفيق والتحكيم التجاري حيث تم انشاء هذا المركز في عام ١٩٩٣ التابع لغرفة التجارة وصناعة ابو ظبي وينظم هذا المركز تشكيل هيئات التوفيق والتحكيم التجارية لأطراف المتنازعة حيث يقوم بتعيين افراد الهيئات التي قد تكون من محكم

واحد او اكثر من محكم مع مراعاة ان يكون عدد المحكمين وترا ويتم عرضهم على الاطراف للاتفاق عليهم وفي حالة اختلافهم على المحكمين يتم تعيينهم من قبل المركز , ويحق للأطراف تشكيل لجنة من ثلاثة محكمين وعلى كل طرف تسمية محكم [١٦] ويحق للأطراف رد الموفقين والاعتراض عليهم خلال مدة اسبوع من تاريخ نشر الاعلان , وفي حال موافقتهم على الجنة المشكلة من قبل رئاسة المركز يكون الاطراف ملزمين بقبول الحلول التي تنتج من هيئة لتوفيق والتحكيم . وقد تنشأ الدول لجان التوفيق في الوزارات والهيئات التابعة للدولة في حالة وجود منازعات بينها وبين الافراد او شخصيات معنوية فتلجأ الدولة لحل هذا النزاع عن طريق هذه اللجان في الوزارات او المحافظات كما في قانون انشاء لجان التوفيق في بعض المنازعات التي تكون الوزارات والاشخاص الاعتبارية العامة طرفا فيها رقم ٧ لسنة ٢٠٠٠ في مصر وتنظر هذه لجان جميع المنازعات المدنية والتجارية والادارية عدا التي تكون وزارة لدفاع والانتاج الحربي طرفا فيها وكذلك قانون المنطقة الاقتصادية ذات الطبيعة الخاصة رقم ٨٣ لسنة ٢٠٠٢ الفصل الرابع منه المادة ٥١ وذلك بأنشاء مركز خاص يسمى بمركز تسوية المنازعات وهو يختص بتسوية المنازعات بطريق التوفيق وحدد القانون المنازعات على التي تخضع للنظر من قبل المركز على سبيل الحصر ضمن المادة ٥٣ وهي المنازعات الضريبية والجمركية والعمل الفردية والجماعية والتأمينات الاجتماعية والمنازعات المتعلقة بتنفيذ العقود بين اطراف لهم نشاط اقتصادي والمنازعات التي تكون الهيئة والشركة طرفا فيها وتكون قرارات المركز ملزمة وواجبت التنفيذ استنادا نص المادة ٥٧ ويخضع اداء اعمال المركز لقرارات وزير العدل والخاصة بأداء اعمال المركز ونظام تحصيل مصروفاته وكيفية اصدار قراراته وتعيين مستشارين حاليين او سابقين بطريق الندب ويقوم رئيس المجلس بترتيب جميع الاجراءات لتوفير التسهيلات والمساعدات التي تمكن هيئة التوفيق من اداء اعمالها وهذا يتم عن طريق اتفاق اطراف النزاع باللجوء الى مركز تسويته وفق القواعد والإجراءات المنصوصة في قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ الصادرة من المركز الاقليمي

للتحكيم التجاري الدولي [١٧]بناء على ما جاء بنص المادة ٥٢ من القانون المنطقة الاقتصادية ذات الطبيعة الخاصة رقم ٨٣ لسنة ٢٠٠٢[١٨].

وقد تقييد الدول اي اتفاق يصدر من قبل اطراف النزاع في مجال التوفيق التجاري الدولي كما في عقود الاستثمار حفاظا على الحاله المتمثلة في سيادة الدولة على عقود المبرمة معها من الناحية الاستثمارية والتجارية والادارية والمدني لما للدولة من حصانة في قوانينها الداخلية لغرض التحقيق الاستقرار في معاملاتها المنعقدة بموجب هذه العقود ولاتفاقيات الاستثمارية المنعقدة مع الاطراف سواء اكان من الافراد اوالشركات والمؤسسات كما هو الحال في قانون الاستثمار العراقي ١٣ لسنة ٢٠٠٦ المعدل حيث يرجع النزاع الى القواعد العامة في قانون المرافعات العراقي ٨٣ لسنة ١٩٦٩ والقانون المدني ٤٠ لسنة ١٩٥١ ويخضع النزاع للقانون العراقي وولاية القضاء العراقي او الاتفاق مع المستثمر الرجوع للتحكيم التجاري(الوطني او الدولي) وجهة التحكيم , حيث لم يبين القانون الجهة الخاصة من اتفاقيات او مراكز او هيئات متخصصة بالتحكيم والتوفيق الدولي بحل النزاعات للانضمام اليها او التعاون معها في مجال تسوية المنازعات الدولية .

٢- الاتفاق بين الاطراف على تعيين الموفق (التوفيق الحر)

عرف قانون الاونسترال النموذجي للتوفيق التجاري لسنة ٢٠٠٢ التوفيق في المادة ١ فقرة ٣ '' اي عملية سواء اشير اليها بتعبير التوفيق او الوساطة او بتعبير اخر ذي مدلول مشابه , يطلب فيها الطرفان الى شخص اخر او اشخاص اخرين (الموفق) مساعدتهما في سعيهما الى التوصل الى تسوية ودية لنزاعهما الناشئ عن علاقة تعاقدية او علاقة قانونية اخرى او المتصل بتلك العلاقة ولا يكون للموفق الصلاحية لفرض حل للنزاع على الطرفين ,, بمعنى ان على الطرفين في حالة حدوث انزاع بينهما الاتفاق على حل هذا النزاع عن طريق احد طرف ثالث من الاشخاص الذين تتوفر فيه الحيادية والنزاهة والخبرة العملية والفنية والمهارة لتقريب وجهات النظر ذات الطابع الفني والتعجيل بعملية التسوية والتوفيق بين الاطراف والوصول الى الحل الناجع والاثر المتوخى من هذا الانتخاب من شأنه يعزز الثقة في قرار التوفيق ,

والأطراف النزاع اختيار موفق واحد او اكثر وهو ما نصت عليه المادة ٥ فقرة ١ من قانون الاونسترال النوذجي للتوفيق التجاري [١٩], وقد جاء في مبادئ الاساسية لمركز راس الخيمة للتوفيق والتحكيم التجاري على حرية الاطراف باختيار هيئات التوفيق والتحكيم وحيث يستند على حرية الاطراف بتشكيل هذه الهيئات في اختيار محكمين متخصصين في الجوانب الفنية والمهنية والقانونية وفقا لطبيعة النزاع وتعتبر احكام الهيئة ملزمة وحائزة للقوة التنفيذية التي ينص عليها القانون والاحكام القضائية مما يحصنها من الطعن باي طريق من طرق الطعن ما عدا الطعن بالبطلان ويؤمن المركز قوائم من الموفقين والمحكمين والخبراء من كافة الجنسيات ومن ذوي الخبرة مما يتيح من ذوي اطراف النزاع الرجوع لهذه القوائم اختيار ممن يتناسب مع موضوع النزاع [٢٠] , وفي حالة لم يتفق الاطراف على اختيار الموفق وعدد الموفقين يقوم كل طرف بتعيين موفق ويتم تعيين الموفق الثالث لرئاسة اللجنة بالاتفاق بين طرفي النزاع وان يكون عدد اللجنة التوفيقية وترا اي اما ان يكون موفق واحد او ثلاث موفقين يتم تعينهم بموافقة الاطراف [٢١] استنادا لنص المادة ٢٩ فقرة ٢ من قانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧١ والخاصة بالموافقة على انضمام جمهورية مصر الى الاتفاقية الخاصة بتسوية المنازعات الناشئة عن الاستثمارات بين الدول وبين رعايا الدول الاخرى , واشارة الفصل الثالث التوفيق المادة ٢٨و ٢٩ من قواعد التحكيم ICSID [٢٢]ان طلب التوفيق يجب ان يقدم من قبل الدول المتعاقدة او اي مواطن في الدول المتعاقدة الى الامين العام يطلب فيه موافقته على التوفيق وفقا للنظام الداخلي لمؤسسة التوفيق والتحكيم ويسجل الطلب من قبل الامين العام ويبلغ الطرفين بالتسجل او رفض التسجيل على اساس المعلومات الواردة في الطلب وعليه يقوم عند قبول التسجيل بتشكيل لجنة التوفيق والمكونة من موفق واحد او من ثلاثة موفقين يتم انتخاب كل من طرفي النزاع والثالث يعين باتفاق الطرفين ,

الفرع الثاني :- اجراءات رد الموفق

اشترطت الاتفاقيات والهيئات والمراكز الدولية للتوفيق التجاري ان يتوفر في الموفق الشروط القانونية والفنية والخبرات الادارية في مجال التجاري الدولي لحلحلة

موضوع النزاع ولتقريب وجهات النظر بين اطراف النزاع وكذلك السرية والحيادية في العمل والمعاملة بأنصاف والمساواة بين اطراف العلاقة من خلال الاستماع اليهم ولآرائهم في حالة اخلال الموفق لهذه الشروط يؤدي الى ان يقدم الاطراف طلبا الى الهيئة او المركز برد الموفق و استبداله باخر , وقد اخذت بهذا الاجراءات مركز ابو ظبي لتوفيق والتحكيم التجاري وفق المادة ١١ [٢٣]منه حيث اشار يجوز رد هيئات التوفيق او التحكيم بعد التوقيع على مباشرتها مهامها اذا ظهر ما يثبت عدم صلاحية او حيادية اي من اطراف الهيئة التوفيقية كالارتباط في المصالح مع احد اطراف النزاع او سبق للموفق ان نظر بالنزاع سابقا او وجود صلة قرابة بين الموفق واحد اطراف النزاع ويتم تبليغ الهيئة وذلك بتقديم طلبا مكتوبا مشفوعا بما يؤيد ما جاء في الطلب من مستندات او الادلة المؤيدة ويترتب على تقديم الطلب النظر فيه وايقاف لإجراءات الخاصة بشأن النزاع حتى صدور قرار من المركز بإعادة تعيين اخرين بهدف ضمان نشر الثقة والعدالة في القرارات التي تصدر من الهيئة التوفيقية لما له من اهمية في انجاح عملية التوفيق التجاري وزيادة الثقة والحيادية في المركز التجاري , وان على الموفق ان يبذل جهود في سبيل ارضاء اطراف النزاع لحل المشكلة القائمة بينهما بطريق يضمن سرية حفظ المعلومات وسرعة الحسم النزاع العقدي بين الطرفين لما يؤدي الى التنفيذ الالتزامات المترتبة على طراف التعاقد ويضمن الحفاظ على الاستقرار في المعاملات التجارية الدولية بعيدا عن اجراءات التقاضي العادية او للجوء الى المحاكم التجارية الدولية .

الفرع الثالث :. اجراءات الموفق

يبدأ الموفق او الهيئة المختصة بالتوفيق النظر بالخصومة المكلف بها من اليوم الذي اتفق فيه طرفان على اجراءات التوفيق حيث يتم تحديد الاجراءات والقواعد القانونية واجبة التطبيق على موضوع النزاع وفي حالة عدم اتفاقهم يعتمد الموفق تسير الاجراءات وفق الطريقة التي يراها مناسبة مع مراعاة ظروف كل قضية , يقوم الموفق بتوجيه دعوى للطرفين لغرض تسوية النزاع وعلى الطرفين المشاركة وفي حالة اذا ما تخلف احد الاطراف بالحضور او قبول الدعوى يعتبر رفضا للتوفيق ويتم تحديد فترة

زمنية للحضور امام الموفق او هيئات التوفيقية وفي حالة مدت الفترة ولم يحضر الطرف الاخر يعتبر رفضا لدعوة التوفيق وعلى اطراف العلاقة الحضور امام الموفق عند طلبهم لاجتماع مجتمعان او كل واحد على انفراد للاطلاع على المعلومات المقدمة من قبل الطرفين وان يسمع اقتراحاتهما وما يبديان من راء بشأن التسوية الممكنة للنزاع وتشجيعهما على اجراء المناقشات الصريحة والمخلصة وان يتعامل بحيادية ومساواة بالمعلومات المقدمة من قبل الطرفين . ويمكن ان تتخذ المعلومات كل شكل مستند كتابي او بيان شفوي او رسائل الكترونية وتشمل كل المستندات الرسمية وكذلك بيانات الشهود والخبراء ويحظر على الموفق افشاء هذه الادلة والمعلومات والمستندات و يجب على اطراف النزاع الاتفاق على اللغة الواجبة الفصل بها وفي ترجمة الوثائق والمستندات والادلة المقدمة من قبلها وكذلك تحديد مكان الذي يتم فيه التوفيق مع مراعاة ظروف الطرفين وعلى الطرفان بالالتزام بشروط التوفيق القانونية وما يطلب الموفق من جميع رسائل المرسلة بينهما والمذكرات والمستندات وتخضع هذه الاجراءات لتقدير الموفق في سبيل ايجاد الحل الودي المناسب لتقريب وجهات النظر لنزاعهما الناشئ عن العلاقة تعاقدية او العلاقة قانونية ويعتبر هو الطريق الانسب للتوصل الى تسوية وتنتهي اجراءات التوفيق بإصدار الموفق اتفاق التسوية ويتم اعلام اطراف النزاع به ونستعرض اجراءات مراكز قطر للتوفيق والتحكيم واتفاقية النبك الدولي لتسوية المنازعات وكما يلي:

١-اجراءات مركز قطر الدولي للتوفيق والتحكم QICCA حيث تنص القواعد التوفيق الفصل الثاني على اجراءات التوفيق المادة ٨ والتي جاء بها '' ١- يطلب الموفق بعد تعيينه من كل طرف ان يقدم اليه مذكرة كتابية موجزة يعرض فيها طبيعة النزاع ونقاط الخلاف ٢- يجوز للموفق ان يطلب من كل طرف فيما بعد ان يقدم اليه مذكرة كتابية يبين فيها موقفه وكذلك الوقائع والاسباب التي يستند اليها , مشفوعة باي مستند وادلة اخرى يراها مناسبة ,, وجاء في المادة ٩ سير اجراءات التوفيق '' ١- يجوز للموفق السير بالإجراءات التي يراها مناسبة مع مراعات الظروف المحيطة لموضوع النزاع .....٢- يسترشد الموفق بمبادئ الموضوعية والانصاف والعدل ويعامل الاطراف على

قدم المساواة .....,, . وكذلك نصت المادة ١٠على التعاون والاتصال بين هيئة التوفيق والاطراف لحضور الاجتماعات وتوفير الادلة وتحديد مكان الاجتماع . وعلى الموفق بذل الجهود في سبيل التوصل لتسوية النزاع خلال مدة اقصاها ثلاثة اشهر استنادا لنص المادة ١٢ , وتنتهي اجراءات التوفيق في حالات حالة التوقيع على اتفاق التسوية وكذلك اصدار تصريح كتابي يبين انتهاء التوفيق وان التوقيع على اتفاق التسوية يعتبر ملزما وواجب النفاذ حسب نص المادة ١٥ الفقرة ٣ [٢٤] .

٢- اتفاقية البنك الدولي بشأن تسوية منازعات الاستثمار بين الدول ومواطني الدول الاخرى / الباب الثالث / التوفيق وقد تم تقسيم الباب الثالث للتوفيق الى ثلاثة اقسام

- القسم ١ طلب التوفيق : ونصت المادة ٢٨ والتي جاء فيها للدول المتعاقدة او رعايا الدول المتعاقدة توجيه طلب كتابي الى السكرتير العام ويشمل على موضوع النزاع والتعريف بشخصية اطرافه والموافقة الى للجوء الى التوفيق ول تحكيم التجاري طبقا للقواعد المتبعة ويقوم السكرتير العام بإتمام التسجيل او برفضه .
- القسم الثاني : تكوين لجنة التوفيق: ونصت عليها المادة ٢٩ و تتكون لجنة التوفيق عقب التسجيل طلب التوفيق والموافقة عليه وتبليغ الطرفين بذلك وفقا اجراءات المادة ٢٨ من شخص اوحد او من عدة موفقين على شطر ان يكون العدد ترا اي فردي وقد اشارة المادة ٣٠ الى حالة عدم اتفاق الطرفين يعين كل طرف واحد منهم والثالث الذي يكون باتفاق الاطراف ويتم تكوين لجنة خلال فترة ٩٠ يوما وبخلاف ذلك يقوم الرئيس بتعيين الموفقين وبعد اطلاعهم ومشاورتهم قدر المستطاع ويجوز تعيين موفقين من خارج القوائم ووفق الشروط المنصوص عليها في المادة رقم ١٤ فقرة ١
- القسم ٣ اجراءات التوفيق : حيث تجري اجراءات التوفيق وفقا لأحكام والقواعد التوفيق الا اذا اتفقا على غير ذلك حيث تقوم الجنة بالبت وفقا لما متفق عليه حسب ما جاء في المادة ٣٣ . ويكون واجب اللجنة ان تسع بكل جهودها للوصول الى اتفاق مقبول للجانبين ويجوز للجنة ان تقترح تسوية بين الطرفان

بين فترة واخرى وان يتعاونوا مع للجنة بحسن نية كي تتمكن من اداء واجبها والتوصل الى اتفاق التسوية بين الطرفين واذا لم يصل الطرفين الى الحل تقوم اللجنة بغلق باب الاجراءات ووضع تقرير مبينة عرض الخصومة وسجلة اخفاق الطرفين لتوصل الى اتفاق عادل يحق أهدافهما في ايجاد حل مناسب للنزاع اذا تخلف احد الطرفين المشاركة في الحضور او المشاركة في الاجراءات تقوم الجنة بوضع ذلك في التقرير مثبت فيه عدم المشاركة وهذا ما نصت علية المادة ٣٤ من الاتفاقية واذا لم يتوصل الاطراف على ايجاد الل الودي عن طريق التوفيق التجاري فلا يحق لاي طرف ان يحتج او يستند الى اي وجهة نظر او تقريرات او اعترافات او اعترافات او عروض تسوية ابداها الطرف الاخر اثناء الاجراءات سواء امام المحكين او في المحاكم او غير ذلك [٢٥]

المبحث الثاني

النتائج التوفيق

المطلب الاول : النتائج المترتبة على التوفيق

يترتب على التوفيق نتائج تنقسم الى اقسام وسنتناول هذا المطلب في فرعين :

الفرع الاول : النتائج المترتبة على نجاح عملية التوفيق

ان اهم نتيجة يهدف الاطراف للوصول اليها هو تحقيق تصالح وتسوية ودية للنزاع الدائر بينهم بعيدا عن الصراعات القضائية وقطع دابر الخلاف الناشئ عن عرقلة العلاقة التعاقدية القائمة بين الاطراف وتسويتها مما يحقق الهدف المنشود منها عن طريق تنفيذ هذه التسوية الودية بطريق التوفيق حيث يسعى الموفق في ان يكلل سعيه بالنجاح وحسم وتسوية الخلاف القائم بينهم ويعيد الود والوئام بين اطراف العلاقة وحيث يقوم الموفق عند الوصول الى النتيجة المنشودة من التوفيق يقوم بتحرير اتفاق التسوية بين الطرفين كتابيا ويشتمل على موضوع النزاع واسماء وصفات الاطراف والاجراءات التي قام بها الموفق من طلبات الاطراف وادعاءاتهم ومضمون التسوية والطريقة التي تم فيها التوصل الى التسوية ومن ذلك التنازل عن بعض الشروط

والطلبات المتبادلة بينهما وتضحية كلا الخصمين عن جزء من ادعاءاتهم او تنازل احد الخصوم ويثبت ذلك جميعه في اتفاق مكتوب وموقع من قبلهم ويصير ملزم وواجب التنفيذ لهم[٢٦] .

ويجب على الموفق تسبيب قراره والحيثيات والادلة التي اعتمد عليها وبعد اكمال اجراءات التوفيق يقوم الموفق بإيداع قرار التوفيق لدى رئاسة المركز او الهيئة التوفيقية لغرض نشره بموافقة الاطراف وابلاغهم بالقرار وتزويدهم بنسخة منه وان يسدد الاطراف كافة المصاريف المترتبة بذمتهم بعد ان يتم تحديد هذه المصاريف من الاتعاب ورسوم من قبل لجنة التوفيق وتقرر كيفية دفعها ومن يقوم بدفعها وهذا ما ذهبت اليه مراكز التوفيق والتحكيم التجاري الدولي منها مركز ابو ظبي تجاري الدولي المادة ٢٨ والخاصة بإصدار الحكم التوفيقي '' ١- يجوز ان تصدر الهيئة احكام في بعض الطلبات او في جزء منها وذلك قبل اصدار الحكم المنهي للخصومة كلها ٢- يصدر حكم التحكيم في هذه الحالة ما اذا كانت الهيئة مشكلة من اكثر من محكم واحد بأغلبية لآراء ويجوز ان تصدر القرارات في المسائل الإجرائية من رئيس هيئة التحكيم اذا اذن له الاطراف او جميع الاعضاء الهيئة ذلك ٤ – يجب كتابة حكم التحكيم مع الرأي المخالف واذا رفض واحد او اكثر من المحكمين توبع الحكم كر ذلك فيه ويكتفي بتوقيع اغلبية المحكمين .....٥-يجب ان يكون حكم التحكيم مسببا ما لم يتفق الاطراف على عدم التسبيب او يكون القانون الواجب التطبيق على اجراءات التحكيم لا يشترط ذكر اسباب الحكم ..... ٦- لا يجوز نشر حكم التحكيم الا بموافقة كل الاطراف٧- تودع الهيئة لدى المركز في عدد من النسخ اصلية الكافية لتزويد كل طرف وجميع اعضاء الهيئة والمراكز بنسخة منه ويقوم المركز بأخطار الاطراف بحكم التحكيم بعد ان يسدد الاطراف او احدهم كامل تكاليف التحكيم الى المركز ,, .

الفرع الثاني : النتائج المترتبة على عدم نجاح عملية التوفيق

ان الاخفاق في المساعي الودية التي يتجه اليها اطراف النزاع بالتوجه الى التوفيق كوسيلة ودية لحل نزاعهم لها اثار من حيث بيقى النزاع قائم بينهم ولا تتأثر مراكزهم القانونية فلهم حق الالتجاء الى المحاكم ومراكز التحكيم الدولية ليتم الفصل به بشكل

الزامي حيث جاء في تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم ٢ لسنة ٢٠١٤ المادة ٨ '' اولا – يتم تسوية النزاعات بعد توقيع العقد بالتوفيق (وديا) ..... ثانيا – عند عدم التوصل الى اتفاق ودي يتم اللجوء الى احد الاساليب التي يجوز ان ينص عليها في العقد وهي كالتالي أ– التحكيم ويكون وفقا لما يأتي ١– التحكيم الوطني ..... ٢– التحكيم الدولي .... ب – احالة النزاع الى المحكمة المختصة في الموضوع لحسمه ..... ,, كذلك يترتب على الاطراف ان يسددوا الاتعاب الخاصة بالموفق تبقى قائمة لحين السداد من قبلهم حتى في حالة لم يتم التوصل الى اتفاق بشأن حل المسائل العالقة بينهم وهذا ما تنص عليه اغلب مراكز التوفيق وجاء في اتفاقية البنك الدولي بشأن تسوية منازعات الاستثمار بين الدول وماطني الدول الاخرى في المادة ٦٠ على '' في حالة اجراءات التوفيق يتحمل الطرفان بالتساوي اتعاب ومصاريف اعضاء لجن التوفيق وكذلك رسوم استخدام تسهيلات المركز ويتحمل كل طرف اي مصاريف اخرى ينفقها تتعلق بالإجراءات .....,,

واذا فشل التوفيق في حسم النزاع فان الموفق يحظر عليه ان يصبح قاضيا او محكما او وسيطا او مستشارا لأي من الطرفين وهذا ما نصت عليه المادة ١٢ من قانون الاونسترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي ٢٠٠٢ '' لا يجوز للموفق ان يقوم بدور محكم في نزاع شكل او يشكل موضوع اجراءات التوفيق او في نزاع اخر كان قد نشأ عن عقد ذاته او عن علاقة قانونية ذاتها او علاقة ذات صلة به مالم يتفق الطرفان على خلاف ذلك ,, وفي حال فشل التوفيق وتوجه اطراف العلاقة الى التحكيم اسواء اكان تحكيما وطنيا او دوليا عدم عرض الوثائق والمستندات والشهادات التي تم تداولها من قبل الموفق حيث لا يجوز تقديمها كدليل عند النظر في الخصومة بشأن اجراءات التحكيمية او قضائية باعتبارها ادلة قضائية واشار قانون الاونسترال النموذجي للتوفيق التجاري لعام ٢٠٠٢ في المادة ١٠ منه على '' ١–لايجوز لطرف في اجراءات التوفيق ولا للموفق ولا لأي شخص اخر بمن فيهم القائمون بإدارة اجراءات التوفيق الاعتماد على اي مما يلي تقديمه كدليل او الادلاء بشهادة او اعطاء دليل بشأنه في اجراءات تحكيمية او قضائية او اجراءات مماثله ... ,, وتشمل كذلك الآراء او

الاقتراحات التي قدمها الطرفين والبيانات ولإقرارات ولا يجوز للهيئة التحكيمية ان تأمر بإفشاء اي من المعلومات استنادا لما ذكر اعلاه .

الفرع الثالث : تنفيذ الحكم التوفيقي

ان الاحكام التوفيقية تهدف بالدرجة الاساس الى رفع الضرر الناتج من احد الاطراف اتجاه الطرف المتضرر بجبر هذا الضرر واعادة التوازن الى العلاقة التعاقدية وتسوية النزاع عن طريق التوفيق كوسيلة ودي لتسوية ما قد نتج من ضرر واعادته الى نصابه القانوني بتوفيق اراء الاطراف وتقريب وجهات النظر بينهم مما يؤدي الى الحفاظ على المعاملات التجارية والحفاظ على الاسرار التجارية او التكنلوجية او الصناعية والتي تحرص جل الشركات في القطاع التجاري والصناعي على الحفاظ عليها من الكشف لانها تعتبر من اسباب التي تؤدي الى نجاح عمل الشركات في القطاع التجاري الخاص والعام لان القضاء العادي من اهم مقوماته هو علانية الجلسات فهو يعتبر من المبادئ الاساسية في القضاء العادي وعند صدور الحكم التوفيقي يكون ملزما للطرفين بناء على الشرط التوفيقي الذي ابرمه الطرفين والذي تم تضمينه ضمن البنود الاساسية في العقد لتسوية النزاع عن طريق التوفيق فيلتزم الاطراف به او الالتزام يكون بموجب مشارطة التوفيق وذلك عن طريق تحديد المسائل والموضوع التي يدور حولها التوفيق ويكون ملزم للجانبين او التوفيق بالإحالة في احالة العقد الثانوي على العقد الاصلي حول تفسير او تنفيذ العقد .

حيث ان القوة الالزامية للحكم التوفيقي يعتبر بمثابة الحكم المقضي في حالة توقيعه من القاضي المختص وتوقيعها من قبل طرفي النزاع حيث جاء في قانون الاونسترال النموذجي للتوفيق التجاري لعام ٢٠٠٢ المادة ١٤ التي تنص على '' اذا ابرم الطرفان اتفاقا يسوي النزاع , كان كذلك الاتفاق ملزما وواجب النفاذ [يجوز للدولة المشرعة ان تدرج وصفا للطريقة التي تنفذ بموجبها اتفاقات التسوية , او تشير الى الاحكام التي تنظم ذلك النفاذ] . ,, . اما في التشريع العراقي فلم يصدر قانون لتنفيذ الاحكام الصادرة بموجب التوفيق او اية احكام اخرى سوى قانون تنفيذ الاحكام الاجنبية في العراق رقم ٣٠ لسنة ١٩٢٨ والذي عرف (الاحكام الاجنبية) موجب المادة ١ بانه

'' الحكم الصادر من محكمة مؤلفة خارج العراق ,, ولكي ينفذ هذا الحكم ان يقدم اطراف النزاع طلبا الى محكمة عراقية لغرض اصدار ما يسمى (قرار تنفيذي) وذلك بإقامة دعوى امام محكمة البداءة لإصدار القرار التنفيذي ولتطبيق الاحكام الاجنبية جاء في المادة ١١ على '' يطبق هذا القانون على الاحكام الصادرة من محاكم اجنبية تعين بأنظمة خاصة تصدر من وقت الاخر كلما صارت احكام المحاكم العراقية قابلة للتنفيذ في البلاد الاجنبية بمقتضى اتفاق خاص من الدولة العراقية او بمقتضى القوانين المرعية في تلك البلاد سواء كان ذلك بإصدار قرار التنفيذ او بإجراءات اخرى تماثله من حيث النتيجة ,, حيث ان المشرع العراقي حصر تنفيذ الاحكام الاجنبية بمبدأ المعاملة بالمثل ووجود اتفاقية دولية خاصة وهذا يعتبر من القوانين التي تحتاج الى تعديل في ظل التطور الاقتصادي والتجاري في العالم وتسهيل التعامل بين الدول في حالة الاختلافات الناتجة عن النزاعات التي تحصل بين اطراف العلاقة التعاقدية او غير التعاقدية , ومن بينها اذا كان احد اطراف النزاع مؤسسات حكومية عراقية او قطاع الخاص العراقي مع مستثمرين اجانب مما يتطلب اصدار قرار من قبل مركز او هيئات تحكيمية دولية توفيقية وهذا ما يعيب على المشرع العراقي من جمود في التشريع وعدم مواكبة التشريعات الدولية التجارية في المعالجة النزاعات التجارية الدولية عن طريق التوفيق التجاري الدولي وعدم الانضمام الى المراكز والهيئات التحكيمية الدولية . وان بعض لدول قطعت اشواط مهمة في هذا المجال منها غرفة تجارة وصناعة عمان في '' القرار رقم ٣٧/ ٢٠١٩ بإصدار نظام عمل مركز عمان للتحكيم التجاري حيث جاء فيه استنادا الى قانون التحكيم في المنازعات المدنية والتجارية الصادرة بالمرسوم السلطاني رقم ٩٧/٤٧ والى المرسوم السلطاني رقم ٢٠١٨/٢٦ بأنشاء مركز عمان للتحكيم لتجاري وبناء على ما تقتضيه المصلحة العامة تقرر , المادة الاولى يعمل بأحكام نظام عمل مركز عمان لتحكيم التجاري , المادة الثانية يصدر رئيس مجلس ادارة مركز عمان للتحكيم التجاري – بعد موافقة المجلس – قواعد التحكيم وغيرها من قواعد الوسائل البديلة , واللوائح والقرارات اللازمة لتنفيذ احكام النظام المرفق ,, [٢٧] ان

الحكم التوفيقي الصادر من مركز عمان للتحكيم التجاري يكون له حجية الاحكام الباتة واجبة النفاذ وفق احكام المركز في عمان للتحكيم التجاري .

وجاء في اتفاقية واشنطن في ١٨ مارس سنة ١٩٦٥ القسم السادس من الاعتراف بالحكم وتنفيذه المادة ٥٣ فقرة ١ على ان '' يكون الحكم ملزما للطرفين ولا يمكن استئنافه باي طريقة الا في الحالات الواردة في هذه الاتفاقية وكل طرف ملزم بتنفيذ الحكم طبقا لشروطه الا في حالة تأجيل التنفيذ طبقا لأحكام هذه الاتفاقية ,, حيث اعطت اتفاقية واشنطن لأطراف النزاع استئناف الحكم الصادر خلال فترة ٩٠ يوما من تاريخ ان الحكم بني على الجهل في الحقيقة وبني على اساسه الحكم الصادر من الجنة التحكيمية او اللجنة التوفقية استنادا لنص المادة٥١ , ويجوز لأطراف النزاع ان يقدما طلبا بإلغاء الحكم اذا ظهر خطا في تشكيل المحكمة او استعمال المحكمة سلطة الزائدة عن اختصاصها او اهمال خطير لأجراء اساسي في المحكمة ويجب ان يقدم الطلب خلال ١٢٠ يوما وفي حالة الغاء الحكم يعرض مرة اخرى على محكمة جديدة او لجنة استنادا لنص المادة ٥٢ , وتعترف الدول بناء على هذه الاتفاقية ان تلزم المحاكم بمعاملة هذا الحكم كحكم نهائي صادر من محاكم الدول وينفذ الحكم الصادر كالأحكام القضائية في الدولة التي ينفذ فيها الحكم بناء على ما جاء بنص المادة ٥٤ , ولا تفسر هذه الاحكام بانها ماسة بالقانون المعمول في الدولة او بحصانتها بناء على ما جاء في المادة ٥٥ [٢٨], وفي خطوة متأخرة انظم العراق الى اتفاقية تسوية نزاعات الاستثمار بين الدول ومواطني دول اخرى التي دخلت حيز النفاذ في ١٤/ ١٠/ ١٩٦٦ وذلك بتصويت مجلس النواب العراقي بموجب القانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٢ والذي نشر في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٤٢٨٣ في ٢٩/ ٢٠١٣/٧ [٢٩] وعلى المشرع العراقي تعديل قانون تنفيذ الاحكام الاجنبية في العراق رقم٣٠ لسنة ١٩٢٨ وذلك لمرور فترة طويلة على تشريع هذا القانون وقد تطرق القضاء العراقي في قرار محكمة تمييز الاتحادية بالقرار رقم ٢٨٦/ الهيئة الموسعة المدنية / ٢٠١٧ تاريخ الاصدار ١٧/ ١٠/ ٢٠١٧ على مبدأ الحكم محكمة البداءة هي التي تقام لديها الدعوى بشان طلب تنفيذ الحكم الاجنبي حتى وان كان صادرا في قضايا الاحوال الشخصية ،

على ان تراعي محكمة البداءة الشروط التي نصت عليها المادة (٦) من قانون تنفيذ الاحكام الاجنبية في العراق رقم ٣٠ لسنة ١٩٢٨ عند النظر بطلب قبول تنفيذ الحكم المطلوب تنفيذه , ونص الحكم '' لدى التدقيق والمداولة من الهيئة الموسعة المدنية وجد بأن الطعن التمييزي مقدم في مدته القانونية ولاشتماله على اسبابه قرر قبوله شكلاً وعند عطف النظر على الحكم المميز تبين بانه مخالف للأصول واحكام القانون وذلك لان المدعية (المميزة) تطلب بعريضة دعواها تنفيذ القرار المرقم ٢٠١٦/٧٢٢٥ في ٢٠١٦/١٠/١٧ الصادر من محكمة الشارقة الابتدائية في الامارات العربية المتحدة والمتضمن تسليمها الطفل (علي محمد رمضان) بالاستناد إلى اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي المصدقة بالقانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٨٣ وإذ ان المادة (٣) من قانون تنفيذ احكام المحاكم الاجنبية في العراق رقم ٣٠ لسنة ١٩٢٨ أوجبت على من يريد تنفيذ حكم اجنبي ان يقيم الدعوى لدى محكمة البداءة لإصدار (قرار التنفيذ) وإذ أن اتفاقية الرياض قضت بالمادة (٣١) منها بأن الاجراءات الخاصة بالاعتراف بالحكم أو تنفيذه تخضع لقانون الطرف المتعاقد المطلوب إليه الاعتراف بالحكم في الحدود التي لا تقضي فيها الاتفاقية بغير ذلك وإذ أن الاتفاقية لم تنص على نوع المحكمة التي تتولى اصدار القرار بالتنفيذ واحالت هذه المسألة إلى القانون العراقي وهو قانون تنفيذ الأحكام الاجنبية والذي نص على اختصاص محكمة البداءة بإصدار القرار بالتنفيذ فيكون كمبدأ عام ان محكمة البداءة هي التي تقام لديها الدعوى بشأن طلب تنفيذ الحكم الاجنبي حتى وان كان صادراً في قضايا الاحوال الشخصية على ان تراعي محكمة البداءة الشروط التي نصت عليها المادة (٦) من القانون المذكور عند النظر بطلب قبول تنفيذ الحكم المطلوب تنفيذه من عدمه وكذلك ما نصت عليه الاتفاقية من شروط فيما يتعلق بتنفيذ الاحكام الصادرة من الدول المصادقة عليها وإذ أن محكمة الأحوال الشخصية في بغداد الجديدة نظرت الدعوى وفصلت في موضوعها على خلاف قواعد الاختصاص النوعي المتعلق بالنظام العام مما يجعل حكمها واجب النقض من هذه الجهة لذا واستناداً للمادتين ٣/٢١٠ و١/٢١٢ مرافعات مدنية قرر نقض الحكم المميز وإحالة الدعوى إلى محكمة بداءة بغداد الجديدة لإكمال النظر فيها حسب الاختصاص

وحسمها على وفق أحكام القانون واشعار محكمة الأحوال الشخصية في بغداد الجديدة بذلك وصدر القرار بالأكثرية في ٢٧/محرم/١٤٣٩هـ ١٧/١٠/٢٠١٧ م,,[٣٠] , حيث اشار القرار الى اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي وانضم العراق بالقانون رقم ١١٠ لسنة ١٩٨٣ حيث جاء في الباب الخامس من الاتفاقية الاعتراف بالاحكام الصادرة في القضايا المدنية والتجارية والادارية وقضايا الاحوال الشخصية ونصت المادة ٢٥ منه على قوة الامر المقضي به حيث حاء في الفقرة ب من نفس المادة '' مع مراعاة نص المادة ٣٠ من هذه الاتفاقية يعترف كل من الاطراف المتعاقدة بالأحكام الصادرة عن المحاكم اي طرف متعاقد اخر في القضايا المدنية بما في ذلك الاحكام المتعلقة بالحقوق المدنية الصادرة عن محاكم الجزائية وفي القضايا التجارية .....,, وقد عرفت الاتفاقية الاحكام بموجب المادة ٥٢ فقرة '' أ – المقصود من الحكم في معرض تطبيق هذا الباب كل قرار – ايا كانت تسميته – يصدر بناء على اجراءات قضائية او ولائية من المحاكم او اية جهة مختصة لدى احدى الاطراف المتعاقدة ,, اي ان تنفيذ الاحكام الاجنبية في العراق يخضع الى الاتفاقيات المبرمة منها هذه الاتفاقية فيجب على المشرع العراقي مواكبة التطور الاقتصادي وما يرافقه من مشكلات ولإيجاد حلول للنزاعات بناء على ما يصدر من تشريعات والانضمام للاتفاقيات التحكيم الدولي وتشكيل لجان من الموفقين مدربين وفق النظريات الاقتصادية والتجارية الدولية في المنازعات للحفاظ على اموال القطاعين الخاص والعام في حالة حدوث نزاع بين المستثمرين او المتعاقدين وفقا لقانون الاستثمار رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ وتعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم ١ لسنة ٢٠٠٨ المعدل .

المطلب الثاني

التوفيق وعقود BOT وتميزه عن التحكيم التجاري الدولي

الفرع الاول : التوفيق وعقود BOT

ان للتوفيق علاقة بعقود BOT كونها تعتبر من العقود الاستثمارية ويمكن تعريف عقود BOT بانها قيام الدولة بإحالة عمل الى احدى شركات القطاع الخاص لإقامة مشروعات اساسية والمرافق العامة وفق المواصفات المعدة من قبل الدولة ويقوم

المستثمر بالبناء ويتحمل المستثمر كافة أعباء البناء وتكاليف التشغيل ويكون للمستثمر الحق في الحصول على ايرادات المشروع بناء على اتفاق مسبق بين الدولة وصاحب رأس المال في القطاع الخاص ولمدة محددة وفق عقد وشروط يلتزم بها الطرفين ويسمى عقد BOT فكلما ازدادت تكاليف الخاصة بالبناء ومصاريف التشغيل كلما زادت مدة الانتفاع من هذه الايرادات وكلما قلت تكاليف الانشاء كلما قلت المدة المتفق عليها وذلك حسب الجدوى الاقتصادية من تنفيذ المشروع والايرادات المتأتية منه وقد اتجهت كثير من الدول لهذه العقود بغية تنفيذ مشاريع تكلف الدولة مبالغ فتقوم الدولة بعرض قطعة ارض للأصحاب رأس المال في القطاع الخاص لغرض الاستثمار وحقيقة عقد البوت عقد يتم ابرامه بين طرفين الطرف الاول جهة الادارة المتمثلة في الهيئات العامة والوزارات و مصالح الدولة والاشخاص المعنوية والمتمثلة بالدولة او المحافظات والشخص المعنوية الاخرى النقابات والجمعيات مع شركة او مستثمر وعقود BOT على انواع نذكر منها :

١- عقود البناء والتملك والتشغيل (BOO)

وهو اختصار يتكون من عدة كلمات Build وتعني يبني او يشيد وكلمة Own وتعني التملك وكلمة Operate وتعني تشغيل وهو قيام الدولة بعرض قطعة ارض ويقوم المستثمر بتشغيل وتملك المشروع بأكمله ويكون للمستثمر كذلك حق التصرف فيه وفي المقابل تكون للدولة حصة في هذا المشروع وجزء من وارداته ويتم تحديد مدة للمستثمر الانتفاع به وبعد انتهاء المدة المتفق عليها يتم تحديد الامتياز او تعويض الدولة عن حصص الملكية وفق لتقييم اصول المشروع.

٢- عقود التصميم – البناء ـ التمويل – التشغيل (D.B.F.O)

وهو اختصار لكلمات Design تعني تصميم و Bulid وتعني البناء والتشييد وFinance وتعني التمويل و Operate وتعني التشغيل وهو عقد يتم بموجبه تصميم معين للمشروع وفق مواصفات مثل جسر او نفق او مطار بحيث ان هذا المشروع يكون ذو طبيعة خاصة فيتكفل المستثمر في التصميم

والبناء والتمويل والتشغيل وان المستثمر يحصل على فائدته من المشروع عن طريق تشغيل المشروع والحصول على ما انفقه اضافة الى ارباحه منها خلال فترة التشغيل وغالبا ما تقوم الدولة في ايجاد التمويل الازم من قبل احد البنوك الداخلية او الخارجية في حالة عجز الدولة عن تمويلها وعجز ميزانية الدولة عن الوفاء به ويتم التعاقد وفق شروط وضوابط تضعها الدولة حماية المصالح العامة من الناس .

٣- عقود التأجير والتدريب والتحويل (L.T.T)

Lease-Training-Transfer وهو عقد يقوم المستثمر او الشركة بتدريب العاملين ثم يقوم بتأجير المشروع للحكومة التي تقوم بتشغيله خلال فترة زمنية

٤- عقود البناء والتمويل (B.T)

Build-and Transfer وهو من العقود التي يتم الاتفاق بين الدولة والشركة على بناء وتشييد المشروع وبعد ذلك تقوم الشركة بنقل ملكية المشروع للدولة

٥- عقود التحديث والتملك والتشغيل والتمويل(M.O.OT)

وهي اختصار لكلمات Modernize وتعني تحديث و -OWN OPERATE-TRANSPFEوهو نوع من العقود الخاصة التي تتفق الدولة مع المستمر على تطوير وتحديث مشروع في مقابل يبقى فترة من الزمن بيد المستثمر يحصل فيه على ايرادات المشروع من خلال تشغيله اي ان الاتفاق ينصب على تحديث المشروع مقابل مدة من الزمن يستفاد منه المستثمر .

٦- عقود الايجار والتجديد والتشغيل وتحويل الملكية (L.R.O.T)

Lease-Renwal-Operate-Transfer والمقصود بهذه العقود تقوم الدولة بتأجير المشروع مدة محددة من الزمن للمستثمر يقوم بتجديد وتحديث وتشغيل المشروع وبدون مقابل وتظل الملكية للدولة او لجهة الادارية المالكة للمشروع .

٧- عقود البناء والتشغيل وتجديد الامتياز (B.O.R)

Build–Operate –Renewal aconesseion وهو عقد يتم من خلاله بناء المشروع وتشغليه لفترة زمنية محددة ويترتب على ذلك منافع من المشروع وتدخل الدولة مجددا في مفاوضات لغرض تجديد عقد الامتياز ,

حيث يترتب على الاخلال باي من عقود BOT مسؤولية عقدية مما يترتب عليه لحوق ضرر بأحد اطراف العلاقة لعدم بتنفيذ التزامه حسب الاتفاق المبرم وان هذا الاخلال يؤدي الى للطرف المتضرر اللجوء الى اما الى القضاء العادي او التحكيم التجاري الدولي او احدى الوسائل الودية لحل النزاع عن طريق التوفيق او الوساطة او الصلح حيث ان عقد BOT في الغالب يكون عقدا دوليا حيث ان احد طرفية يكون الدولة او احد الهيئات العامة ذات السيادة والطرف الاخر هو شخص اجنبي خاص حيث ان هدف الطرف الخاص هو تحقيق الربح المالي بينما الدولة هدف الى تحقيق التطور والنمو الاقتصادي للبلد حيث يخضع هذا العقد لشرط التحكيم او مشارطة التحكيم او امكانية ان يخضع لموضوع العقد الاصلي في شرط الاحالة في حالة تضمين احد صور الوسائل الودية كبند اساسي في العقد عند حدوث نزاع بين اطراف العقد .

وان التوفيق يعتبر من الوسائل المهمة عند قيام خلاف بين اطراف عقد BOT باتفاقهم على اختيار موفق او لجنة توفيق لمساعدة الاطراف فيما بينهم لإزالة الخلاف وتسويته وديا وبذل مساعي حميدة بعيدا عن فكرة اللجوء الى القضاء والخصومة وهو محاولة الوساطة لاجراء تسوية ودية عن طريق تضييق مساحات الخلاف والحفظ على العلاقات بين الاطراف وقد اشار قانون الاونسترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي لعام ٢٠٠٢ في المادة الاولى الفقرة ٣ منه الى ان(..... , يطلب فيها الطرفان شخص اخر او اشخاص اخرين (الموفق) مساعدتهما في سعيهما الى التوصل الى تسوية ودية لنزاعهما الناشئ عن علاقة تعاقدية او علاقة قانونية اخرى او المتصل بتلك العلاقة ولا يكون للموفق الصلاحية لفرض حل للنزاع على الطرفين) . ويجب ان يكون الموفق متخصصا في نزاعات عقود BOT حتى يصبح اكثر فاعلية في اقناع الطراف وحسم المنازعة فاذا نجح الموفق في التوصل الى حل وذلك بإقناع

الخصوم بالحل يحررون محضر رسميا موقع من قبلهم والشخص الموفق ,ويصبح الحكم التوفيق ملزما وباتا بموجب نص المادة ١٤ من قانون الاونسترال للتوفيق التجاري الدولي لعام ٢٠٠٢ '' اذا ابرم الطرفان يسوي النزاع , كان ذلك الاتفاق ملزم وواجب النفاذ...,, وقد يصدر التوفيق من هيئة تحكيمية تصدر قرار التوفيق مكتوبا وله الحجية القانونية ويصبح هذا القرار واجب النفاذ بناء على اتفاق اطراف النزاع بعد التوقيع عليه من قبل طرفان والهيئة التوفيقية ويكون ملزما ونهائيا وله مفعول كما لو كان قرارا تحكيميا كما في الهند استنادا الى مرسوم التحكيم والتوفيق عام ١٩٩٦ للمادتين ٧٣و٧٤ والتي جاء فيها ''عندما يظهر للموفق ان هناك عناصر للتسوية والتي تكون مقبولة للأطراف يجب عليه صياغة شروط التسوية المحتملة وتقديمها الى الاطراف لملاحظاتهم . بعد تلقي ملاحظات الطرفين يجوز للموفق اعادة صياغة شروط تسوية محتملة في ضوء هذه الملاحظات . اذا توصل الطرفان الى اتفاق بشأن تسوية النزاع فيجوز لهما وضع اتفاقية تسوية مكتوبة والتوقيع عليها . اذا طلب الاطراف يجوز للموفق صياغة اتفاق التسوية عندما يوقع الطرفان التسوية فأنها تكون نهائية وملزمة ولأشخاص الذين يدعون بموجبها على التوالي . يقوم الموفق بتوثيق اتفاقية التسوية وتقديم نسخه منها لكل الطرفين . وضع اتفاقية التسوية تأثيرها . يجب ان يكون لاتفاق التسوية نفس الوضع والتأثير كما لو كان القرارا تحكيميا وفق لشروط متفق عليها بشأن جوهر النزاع الذي اصدرته هيئة التحكيم بموجب القسم ٣٠ ,, [٣١].

وبما ان عقود BOT من العقود القانون الخاص وهي عقود مدنية تنطبق عليها احكام وقواعد القانون المدني وان طبيعة هذه العقود تنفذ عن طريق اتفاق بين اطراف العلاقة وفقا للقانون المدني والقانون التجاري الدولي فيخضع الى احكام تسوية المنازعات الدولية بطريق ودي . وقد عالج القانون العراقي هذه العقود وكفل تشجيع هذا النوع من العقود عن طريق التشجيع على الاستثمار وذلك بالنهوض بالقطاع العام عبر تطويره بالسماح للقطاع الخاص بالمشاركة في كافة القطاعات الدولة من تطوير البنى التحتية والخدمات الضرورية التي تدعم القطاع العام وتسير الخدمات الضرورية التي يحتاجها الناس في تدبير اموهم اليومية والتي يتطلب دعم الدولة لهذه المشاريع حيث

نص قانون الاستثمار رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ في المادة ١ الفقرة سادسا على '' الاستثمار توظيف رأس المال في اي نشاط او مشروع اقتصادي يعود بمنفعة على الاقتصاد الوطني وفق لاحكام هذا القانون ,, حيث يهدف هذا القانون الى تشجيع القطاع الخاص العراقي ولأجنبي الدخول والمشاركة في المشاريع الاستثمارية والسوق المحلية والاجنبية لتوفير فرص عمل وارفد القطاع العام بما يحتاجه من متطلبات في ادامة المرافق لعامة وتحسين الواقع التجاري العراقي عبر اشراك رأس المال الاجنبي في السوق العراقية . وكذلك تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم ١ لسنة ٢٠٠٨ المعدلة بالتعليمات رقم ١٢ لسنة ٢٠١٤ والتي علجت ايضا الية ابرام الكثير من عقود المرافق العامة عبر صيانتها وحمايتها حيث تركت تنظيمها عن طريق فتح العطاءات ورسوها بما يحقق الشفافية والعدالة في التنافس لتنفيذ المشاريع العامة للدولة او عقود التجهيز بالسلع والخدمات المختلفة عن طريق التعاقد مع القطاع الخاص وراس المال الاجنبي بما يحقق اهداف الدولة , وان الفصل بالنزاعات وتسويتها في القانون العراقي يتم عن طريق المادة ٨ من تعليمات رقم ٢ لسنة ٢٠١٤ التي جاء في الفقرة اولا منه على ان يتم تسوية النزاع بعد تويع العقد وديا , وفي حالة عدم التوصل لحل يتم اللجوء الى التحكيم الوطني وفقا لقانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ او للجوء للتحكيم الدولي في المشاريع المهمة والاستراتيجية الكبرى عندما يكون احد طرفي العقد اجنبيا , اما بالنسبة لقانون الاستثمار وبعد ان تم الانضمام الى اتفاقية تسوية نزاعات الاستثمار بين الدول ومواطني دول اخرى بموجب قانون ٦٤ لسنة ٢٠١٢ يتم تسوية جميع النزاعات وفقا لهذا القانون للتحكيم التجاري الدولي وفقا الاتفاقية واشنطن ١٩٦٥ لمعالجة النزاعات التي تحدث بين الدولة والاطراف الاجنبية بتسويتها وديا وفق الطريق المرسوم له قانونا وحسب الاتفاقية اعلاه واتفاق الاطراف العقد على اللجوء لهذا الطريق الودي في حل نزاعهم الناشئ عن عقد BOT . حيث يعتبر عقد BOT من العقود الادارية الجديدة والغرض منها اشباع حاجة الدولة والقطاع العام في ظل التوجه الاقتصادي الذي تحتاجه لدولة لتقليل من الانفاق على ادامة القطاع العام من ميزانيتها وتحريك رأس المال الخاص في السوق المحلية مما

يؤدي الى انتعاش في سوق العمل التجاري سواء اكان رأس المال وطنيا او اجنبيا حيث يساعد تحرك عجلة الاستثمار داخل الدول وهو ما دفع الدول الى الاتجاه بمشاركة المشاريع بالاستثمار في جميع قطاعات الدولة وتنظيم هذه العقود ومعالجة النزاعات التي تحدث نتيجة لابرام هذه العقود عن طريق وسائل التحكيم والتوفيق التجاري العراقي والدولي .

الفرع الثاني

اوجه التشابه والاختلاف بين التوفيق والتحكيم التجاري الدولي

سنبحث في هذا الفرع عن التحكيم الدولي التجاري لما له من ارتباط وثيق مع التوفيق باعتبارهما من الوسائل الدولية المهمة في حل المنازعات تجارية الدولية بين الاطراف المتنازعة والتشابه والاختلاف بينهما في التعامل مع المتخاصمين لأطراف العلاقة التعاقدية ونستعرض التحكيم وفقا لقانون الأونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام ١٩٨٥ مع التعديلات التي اعتمدت في عام ٢٠٠٦ والقوانين والاتفاقيات التحكيم التجاري الدولي .

اولا: التحكيم التجاري الدولي

التحكيم في اللغة من مصدر حكم من باب التفعيل بتشديد الكاف مع الفتح وحكمه في الامر اي فوض اليه الحكم فيه , وقال الله عز وجل ﴿فَلاَ وَرَبِّكَ لاَ يُؤْمِنُونَ حَتَّىَ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لاَ يَجِدُواْ فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُواْ تَسْلِيمًا﴾ وقيل في سبب نزول هذه الآية قولان :أحدهما: أنها نزلت في الزبير ورجل من الأنصار تخاصما إلى النبي صلى الله عليه وآله في سراح من الحرة كانا يسقيان منه نخلا لهما، فقال النبي صلى الله عليه وآله اسق يا زبير ثم ارسل إلى جارك، فغضب الأنصاري، وقال: يا رسول الله إن كان ابن عمتك ؟! فتلون وجه رسول الله حتى عرف ان قد ساءه، ثم قال يا زبير احبس الماء إلى الجدد أو إلى الكعبين، ثم خل سبيل الماء، فنزلت الآية. وقال أبو جعفر (ع) كانت الخصومة بين الزبير، وحاطب بن أبي بلتعة روي ذلك عن الزبير وأم سلمة, وذهب إليه عمر بن شبه، والواقدي . وقال قوم

وهو اختيار الطبري: إنها نزلت في المنافق واليهودي اللذين احتكما إلى الطاغوت. قال: لان سياق الكلام بهذا أشبه.[٣٢]

والتحكيم الدولي احد الأساليب التي نصت اليها الاتفاقيات الدولية لما له من اهميه في حل المنازعات بالطرق السلمية منها اتفاقية لاهاي ١٨٩٩ وبضرورة تأسيس محكمة دولية لفض المنازعات ذات احكام وقرارات الزامية وللتسوية السلمية للنزاعات بين الدول المتنازعة , وشددت الامم المتحدة على حل المنازعات عن طريق التسوية القضائية والتحكيم لحفظ السلم والامن الدوليين وفق المادة ٣٣ الميثاق , وتم بموجبه تشكيل محكمة العدل الدولية التي تتكون من ١٥ عضوا من القضاة المستقلين ومن ذوي الاخلاق الرفيعة ويمتلكون من المؤهلات العالية في مجال القانون الدولي استنادا لنص المادة ١ من النظام الاساسي لمحكمة العدل الدولية '' تنشأ محكمة العدل الدولية بموجب ميثاق الامم المتحدة لتكون الجهاز القضائي الرئيسي للأمم المتحدة وتعمل وفقا لأحكام هذا النظام الاساسي ,, , ولأهمية التحكيم في كافة المجالات سواء اكانت سياسي دولية او تجارية دولية او وطنية داخلية ومع تنامي العلاقات التجارية بين الدول وازدهارها وتوسع المشروعات الاستثمارية اتجهت الدول الى حل النزاعات الحاصلة بينها عن طريق التحكيم التجاري الدولي وهو تسوية النزاع بين طرفين في سياق العلاقات التجارية بناء على اتفاق اطراف النزاع على حله وفق التسوية الودية بينهما من الرجوع الى مركز او هيئة للتحكيم الدولي التجاري بناء على اتفاق تحكيم مكتوب وقد نصت المادة الرابعة الفقرة ١ من قانون مركز القاهرة الاقليمي للتحكيم التجاري الدولي رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ والتي جاء فيها '' ينصرف لفظ التحكيم في حكم هذا القانون الى التحكيم الذي يتفق عليه طرفا النزاع بإرادتهما الحرة سواء كانت الجهة التي تتولى اجراءات التحكيم , بمقتضى اتفاق الطرفين , منظمة او مركز دائم للتحكيم او لم يكن كذلك ,, . وحيث يعتبر التحكيم وسيلة مستقلة بنظامها القانوني عن القضاء العادي ويختلف في إجراءاته الا انه له هدف واحد وهو الحفاظ على العلاقة القانونية القائمة بينهم وحلها بطريق بعيدا عن اجراءات القضاء العادي رغبة من الاطراف في حل النزاع القائم بينهم بطريقة توافقية ترضي اطراف النزاع ولا تفسد تعاملاتهم التجارية

بعيدا عن المشاحنات والخصومات التي تؤدي الى تصفية حساباتهم او فسخ تلك العاملات المالية التجارية مما يؤدي الى الاضرار بسمعتهم كشركات او تجار او اصحاب رأس مال الخاص فهنا تظهر اهمية التحكيم كوسيلة ودية وقانونية يدور حولها النزاع وذلك باتفاق اطراف العلاقة على اخضاعه للتحكيم التجاري الدولي سواء اكانت علاقات تعاقدية او غير تعاقدية عن طريق هيئة تحكيمية او محكم تتوفر فيه شروط التحكيم التجاري الدولي .

ثانيا : انواع التحكيم

اصبح التحكيم الوسيلة المثلى في حل المنازعات في مجال المعاملات التجارية الدولية ونظرا لهذا التشعب والتشابك فيه اصبح التحكيم ضرورة قانونية لإيجاد الحلول بين المتخاصمين التي تنجم عن هذه العلاقات بأنواعها سواء اكانت استثمارات دولية اي يكون كلا الطرفين اجنبي بجنسيته عن الاخر او استثمارات داخلية وطنية حيث يتفق الاطراف بينهما عند حدوث نزاع لتوجه الى طرف الثالث يختارونه لغرض حل النزاع او التوجه الى احد المراكز او الهيئات التحكيمية التجارية الدولية وعليه يقسم التحكيم الى تحكيم خاص (حر) و تحكيم مؤسسي وتحكيم داخلي وتحكيم الدولي

أ – التحكيم الخاص (الحر)

وهو اتجاه ارادة الاطراف الى اختيار محكم من قبلهم بمحض ارادتهم وفق القواعد والاجراءات يتم الاتفاق عليها مع المحكم او لجنة التحكيم لكي يفصل في النزاع المعروض عليه من قبل الاطراف على ان لا يتعارض مع القواعد العامة للنظام العام وهو ما نص عليه قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ المادة ٤ فقرة ١ ’’ ينصرف لفظ التحكيم في حكم هذا القانون الى التحكيم الذي يتفق عليه طرفا النزاع بإرادتهما الحرة سواء كانت الجهة التي تتولى اجراءات التحكيم بمقتضى اتفاق الطرفين منظمة او مركز للتحكيم او لم يكن ,, , والمادة ٥ من القانون اعلاه ’’ في الاحوال التي يجيز فيها هذا القانون لطرفي التحكيم اختيار الاجراءات الواجب الاتباع في مسألة معينة تضمن ذلك حقهما في الترخيص للغير في اختيار الاجراء ويعتبر من الغير في هذا الشأن كل منظمة او مركز للتحكيم في جمهورية مصر العربية او خارجها ,,

ب – التحكيم المؤسسي

وهو النزاع الذي يفصل فيه مركز او هيئه او منظمات دولية وفق اجراءات محددة ولوائح موضوعة سلفا من قبل اتفاقيات دولية وتكون هذه الهيئات مدربة وذو خبره عالي في مجال القانون التجاري الدولي مثل المركز الدولي لتسوية منازعات الاستثمار (ICSID) والخاص بتسوية عقود الاستثمار القائم بناء على الاتفاقية لموقعة عليها في ١٩٦٥ وغرفة التجارة الدولية في باريس (ICC) واتفاقية نيويورك لسنة ١٩٥٨ حيث يتميز التحكيم المؤسسي بمساعدة الخصوم على حسن اختيار الخبراء والمحكمين بالإضافة لوجود قواعد واجراءات محددة بموجب اتفاقيات دولية وهذا ما نصت عليه قواعد التحكيم (ICSID) الفصل الرابع التحكيم الجزء الثاني دستور المحكمة المادة ٣٧ والتي تنص'' ١–هيئة التحكيم يتم تشكيلها في اقرب وقت ممكن بعد تسجيل الطلب عملا بالمادة٣٦ . ٢– (أ) تتكون المحكمة من محكم واحد او اي عدد متكافئ من المحكمين المعينين كما يتفق الطرفان (ب) حيث لا يتفق الطرفان على عدد المحكمين وطريقة تعينهم وتتكون المحكمة من ثلاثة محكمين , حكم واحد يعينه كل طرف والثالث رئيس المحكمة يعين بالاتفاق ,, . وان القواعد والاجراءات يتم تطبيق ما تم الاتفاق عليه من قبل الاطراف وتطبق المحكمة قانون الدولة المتعاقد معها طرف النزاع وقواعد القانون الدولي وهو ما نصت عليه في المادة ٤٢ من قواعد التحكيم الدولي(ICSID)

ج – التحكيم الداخلي

وهو التحكيم الذي يتم وفق قانون الوطني لأطراف النزاع فالقانون الوطني هو الذي يحدد القواعد والاجراءات واجبة التطبيق وان اطراف النزاع من نفس جنسية الدولة المبرم فيها العقد وهو ما نص عليه قانون المرافعات المدني العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ في المادة ٢٥١ على '' يجوز الاتفاق على التحكيم في نزاع معين كما يجوز الاتفاق على التحكيم في جميع المنازعات التي تنشأ من تنفيذ عقد ,, حيث اجاز اللجوء الى التحكيم في المنازعات المتعلقة بتنفيذ عقد معين وهو التحكيم الوطني والذي ينتمي بجميع عناصره الى الدولة المعينة ونص المادة ٢٥٧ والذي اوجب ان يكون عدد المحكمين وترا اي فردي, ولا يجوز النظر في النزاع امام القضاء في حالة اشتراط

الخصوم على التحكيم . وكذلك نص المادة ٢٥ من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ على انه تسري الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين واتحاد موطن اطراف العلاقة وكذلك قانون الاستثمار العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ المادة ٢٧ الفقرة ٤'' اذا كان اطراف النزاع خاضعين لأحكام هذا القانون يجوز لهم عند التعاقد الاتفاق على الية حل النزاع بما فيها الالتجاء الى التحكيم وفقا للقانون العراقي او اي جهة اخرى معترف فيها دوليا ,, .

د- التحكيم الدولي

هو اتفاق اطراف العقد المبرم بين اشخاص القانون الدولي على احالة نزاع على مجموعة من المحكمين لفض النزاع والخصومة بينهما بحكم ملزم وفقا الاتفاقيات دولية او اقليمية حيث لا ينظر اطراف النزاع الى المحاكم الوطنية على انها تلتزم بالحيادية والمساواة عند الفصل في هذه النزاعات فتتجه الاطراف الى المراكز الدولية للتحكيم التجاري مثل الاتفاقية الاوربية بالتحكيم التجاري في جنيف سنة ١٩٦١ وجاء في المادة الاولى منها '' أ- على اتفاقيات التحكيم المعقودة بهدف فض النزاعات الناشئة او التي قد تنشأ نتيجة لعمليات التجارة الدولية ما بين اشخاص عاديين او معنويين على ان يكون لهم عند نشاء الاتفاقية محل اقامة معتاد او مركز او مركز عمل في دولة مختلفة مرتبطة تعاقديا بهذه الاتفاقية ,, وقد اصبح التحكيم ضرورة في العلاقات الدولية لان كل طرف لا يريد الخضوع للقضاء الوطني للطرف الخصم ولهذا اضحى التحكيم الدولي وسيلة مرغوبة لفض المنازعات بين الاطراف الدولية وهذا ما ذهب اليه قانون الاونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي وقد نص على اعتبار التحكيم دوليا اذا كانت مقررات العمل لأطراف اتفاق التحكيم وقت عقد هذا الاتفاق تقع في دول مختلفة

ثالثا : شكل اتفاق التحكيم

للاتفاق التحكيمي اشكل ترد في الاتفاق وذلك باتجاه ارادة الطرفين لحل نزاعهما عن طريق التحكيم ضمن بنود العقد الاصلي او قد ترد في عقد منفصل عن العقد الاصلي او في شكل احالة على العقد الاصلي وهو على ثلاثة اشكال وذلك فيما يلي :

أ : شرط التحكيم

وهو البند الذي يتم تثبيته من قبل المتعاقدين في عقد من العقود سواء اكان تجاري او مدني او اداري يتفق بموجبه الطرفين عند حصول نزاع حل صحة العقد او تنفيذه او تفسيره او عدم تنفيذ اي من الطرفين الالتزام الترتب عليه الرجوع الى التحكيم ولا يشترط تسميت المحكمين في الاتفاق كما قد يشير التحكيم لدى احدى المؤسسات التحكيمية التي تملك جهاز يختص باختيار المحكمين وفق قوائم المحكمين المتوفرة لديهم ويتم تسميتهم باتفاق الاطراف عليهم وان شرط التحكيم يوقف النظر بالنزاع امام المحاكم (القضاء العادي) لحين الفصل في النزاع من قبل المحكم او الهيئة التحكيمية في حال اشتراط التحكيم في العقد, وقد اشارة محكمة التمييز بالعدد / ١٤٩٤/استئنافية منقول /٢٠١٤ التاريخ ٢٠١٤/٨/٦ حيث جاء في المبدأ القانوني '' لا يجوز رفع الدعوى امام القضاء الا بعد استنفاذ طريق التحكيم لذا يكون اعترض المدعي عليه في الجلسة الاولى لحضوره القانوني واعتراضه على اقامة الدعوى يلزم المحكمة باستئخار الدعوى لحين صدور قرار المحكمين . .....,,[٣٣] .

ب : مشارطة التحكيم

وهو وقوع نزاع فعلي بين الطرفين يلتجئ بموجبه الطرفين الى ايجاد حل لهذا النزاع عن طريق التحكم حسب اتفاقهم عند ابرام العقد فالمشارطة تتعلق بنزاع اكيد وقع فعلا بخلاف شرط التحكيم الذي يجب تضمينه في احد بنود العقد وان المشارطة تتعلق بنزاع مستقبلي بالعلاقة التعاقدية القائمة بين الطرفين

ج : التحكيم بالإحالة

وهو مختص بإحالة كل اتفاق في عقد من عقود التجارة الدولية الى عقد يتضمن الاتفاق على شرط التحكيم في حالة حدوث خلاف بين اطراف العقد قد يثور مستقبلا اذ قد لا يتضمن العقد المبرم بين الاطراف شرطا صريحا للتحكيم بل يكتفي بالاشارة او الاحالة الى عقد سابق بينهم وكان ذلك العقد يتضمن على شرط يقضي بتسوية النزاعات التي تنشأ عن الاخلال بالعقد المبرم بينهم الى التحكيم التجاري الدولي . مثلا في مجال النقل البحري ان يرد في مشارطة ايجار سفينه لنقل البضائع شرط

تحكيم بتسوية النزاعات المحتمل نشؤها مستقبلا عن هذه العلاقة بطريق التحكيم ثم يحرر سند الشحن الذي غالبا ما يحيل الى شرط التحكيم الوارد بمشارطة الايجار التي صدر بموجبها [٣٤]

رابعا: مزايا التحكيم الدولي

ان للتحكيم مزايا في فض المنازعات التجارية لما تتطلبه من سرعة في هذه المعاملات وثقة التجار ورغبتهم في الاستمرار بالتعامل التجاري بين الأشخاص اوبين المؤسسات بما تتطلبه التجارة من سرعة في الحسم واقتصاد في النفقات وتقليل للإجراءات التي نجدها عند اقامة الدعوى امام القضاء العادي حتى صدور الحكم القضائي المكتسب الدرجة القطعية من مرور المدة القانونية للطعن ونبين اهم مميزات لتحكيم لتجاري بما يلي :

أ – سرعة حسم النزاع : ان اتجاه اطراف النزاع الى التحكيم هو الحصول على قرار تحكيمي واجب النفاذ خلال مدة زمنية ليست بطويلة حيث يتميز التحكيم بسرعة اصدار الحكم مقرنة بالتحكيم العادي وان اجراءات الفصل فيه اكثر بساطة ولا يحتاجون الى وقت غير ان بعض المراكز والهيئات تحدد اصدار القرار خلال فترة محددة مثل مركز ابو ظبي للتوفيق والتحكيم التجاري الدولي المادة ٢٧ فقرة ١ '' تصدر الهيئة حكم التحكيم النهائي خلال مدة اقصاها ٦ اشهر من تاريخ استلام الملف من قبل المحكم الفرد او من رئيس الهيئة ,,

ب – السرية : يتسم التحكيم بالسرية والحفاظ على المعلومات المتحصلة من اطراف النزاع وذلك بحصولهم على الوثائق والمستندات والاوراق والحسابات ذات الطابع المالي التجاري عن طريق ما يقدمه الاطراف الى المحكم او الهيئة التحكيمية لغرض الفصل في النزاع المعروض امامها وعلى المحكم المحافظة على هذه الاسرار من الافشاء وبوجه عام وان التحكيم التجاري الدولي مغلق الجلسات اي غير علنية على العكس من القضاء العادي الذي يشترط العلانية في الجلسات وهذا ما نصت المادة ٧ من قواعد الأونسيترال بشأن الشفافية في التحكيم التعهدي بين المستثمرين والدول وقواعد التحكيم في عام ٢٠١٠ والتي جاء بها الاستثناء من الشفافية المعلومات السرية او المحمية ''

١- لا يجوز اتاحة المعلومات السرية او المحمية... ٢- تتالف المعلومات السرية او المحمية مما يلي أ- المعلومات التجارية السرية .ب – المعلومات المحمية من اطلاع عامة الناس عليها بمقتضى المعاهدة .ج- المعلومات المحمية من اطلاع الناس عليها بمقتضى قانون الدولة المدعى عليها فيما يخص معلومات تلك الدولة .... د- المعلومات التي يكون من شأن الكشف عنها عرقلة انفاذ القوانين .....٣-تتخذ هيئة التحكيم بعد التشاور مع الطرفين المتنازعين ترتيبات من اجل منع اطلاع على اية معلومات سرية او محمية تشمل عند ما يلي .....ج- اتخاذ اجراءات لعقد الجلسات استماع مغلقة بالقدر الذي تقتضيه الفقرة ٢ من المادة ٦ ..... ,,

ج- بساطة الاجراءات التحكيمية : تتمتع الهيئة التحكيمية والمحكم بحرية واسعة اكثر مما يتمتع بها القضاء العادي ومرونة في اجراءات التقاضي والشكلية الواجب توفرها من ادارة الجلسات وتبليغات القضائية والمدد القانونية الواجب التقيد بها من حيث الطعن في القرارات ولأحكام القضائية الصادرة من القضاء العادي والذي يتسم بالتعقيد والالتزام بما ينص عليها القانون الاجرائي والقواعد القانونية التي رسمها المشرع في تنظيم احكام سير القضاء , و البطء في اجراءات التقاضي من قبل القضاء ولما تحتاجه الحركة الاقتصادية من سرعة في حسم الصفقات بغية الحصول على الربح المتأتي من هذه العقود التجارية لذلك من المميزات التحكيم سرعة الانجاز في حسم النزاع وفق اجراءات يتفق عليها الاطراف او اتباع اجراءات التحكيمية المنصوص عليها في اتفاقية التحكيم للمركز او المنظمة التجارية الدولية عن طريق الهيئة التحكيمية وبالاتفاق مع اطراف النزاع .

د- حرية اختيار المحكمين والهيئة التحكيمية : ان للأطراف النزاع الحرية في اختيار ممن تتوفر فيهم الخبرة والكفاءة في ادارة النزاع و في الجوانب الفنية والقانونية والفقهية في مجال موضوع النزاع ولما له من اطمئنان و راحة في النفس في حالة اختيار المحكم من قبلهم على عكس قاضي الموضوع في المحكمة المختصة حيث عليه انتداب الخبير للمحكمة في الامور الفنية والقانونية مما يؤدي الى تأخر الدعوى بعد مفاتحة الجهة الفنية المختصة من نقابات مهنية او جمعيات تخصصية في موضوع

النزاع وعرض النزاع عليه وانتظار تقديم تقرير الى القاي المختص بنظر النزاع وهو يؤدي الى اطالة امد النزاع وكذلك كثرة المصاريف الخاصة بانتداب خبير او اكثر واعتراض الاطراف على الخبير الاول فان المراكز والهيئات التحكيمية تحتوي على محكمين لهم خبرة فنية وقانونية وفق قوائم معدة من قبل المركز التحكمي ويحق لأطراف النزاع اختيار ممن توفر فيهم الشروط التي يبتغون توفرها في المحكم او الهيئة التحكيمية[٣٥] .

خامسا: الية تعين المحكم والشروط الواجب توفرها فيه

ان اختيار المحكم وعددهم يخضع لأحكام التشريعات المختلفة للتحكيم وحسب المراكز التحكيمية فقد تنص على الية اختيار المحكم المنفرد و الهيئة تحكيمية , اذ تنص المادة ١٥ من نظام التحكيم للمركز السعودي للتحكيم التجاري الدولي والذي جاء فيها '' ١- لطرفي التحكيم الاتفاق على اختيار المحكمين فاذا لم يتفقا اتبع ما يأتي أ- اذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من محكم واحد تولت المحكمة المختصة اختياره . ب – اذا كانت هيئة التحكيم مشكلة من ثلاثة محكمين اختار كل طرف محكما عنه ثم يتفق المحكمان على اختيار المحكم الثالث او اذا لم يتفق المحكمان المعينان على اختيار المحكم الثالث خلال ١٥ يوما لتاريخ تعيين اخرهما تولت المحكمة اختياره بناء على طلب من يهمه التعجيل .... ٢- اذا لم يتفق طرفا التحكيم على اجراءات اختيار المحكمين او خالفها احد الطرفين او لم يتفق المحكمان المعينان على امر مما يلزم اتفاقهما عليه او اذا تخلف الغير عن اداء ما عهد به اليه في هذا الشأن تولت المحكمة المختصة – بناء على طلب من يهمه التعجيل – القيام بالأجراء او بالعمل المطلوب مالم ينص في الاتفاق على كيفية اخرى لإتمام هذا الاجراء ..... ,, وان اختيار المحكمين وتعينهم يتم بتراضي الطرفين باللجوء للتحكيم بصدد نزاع ينشأ مستقبلا عن تفسير العقد او تنفيذه او عدم التزام احد الاطراف بالتنفيذ شروط التعاقد المترتب عليه وبحرص من الاطراف على ان يحل النزاع من قبل اشخاص ذوي خبر ومحل ثقة ومؤهلين للتحكيم بينهم في النزاع المستقبلي يتم الاتفاق فيما بينهم على طريقة اختيار المحكم او الهيئة التحكيمية وبمساعدة المركز التحكيم التجاري الدولي المتفقين عليه وحسب الشرط

التحكيم او مشارطة التحكيم او الاحالة وفي حالة ان تشكيل الهيئة التحكيمية دون موافقة اطراف النزاع او عدم الموافقة على الاجراءات المتبعة من قبل اللجنة يجوز لهم رفض الاعتراف بالقرار التحكيم وتنفيذه وذلك بناء على طلب المدعى عليه وهذا ما اشارة اليه المادة الخامسة الفقرة ١/ د من اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ .

الشروط الواجب توفرها في المحكم

المحكم هو الشخص الذي يتمتع بثقة خصوم و يعهد له الفصل فض النزاع بين طرفين او اكثر و الاشتراك في المداولات وفي اصدار الحكم وذلك بموجب اتفاق التحكيم وان المحكم شخص طبيعي لا معنوي خول من قبل الاطراف للوصول الى النتيجة الايجابية لحل الخصومة بين المتنازعين بطريق ودي وفقا لمصالح الطرفين بعيدا عن اجراءات القضاء العادي ورغبة الخصوم بتقليل الوقت وبدون اي تعقيدات وتقييد القوانين والتعليمات والاوامر الخاصة بقانون الاجرائي للمحاكم و لتحديد كون المحكم محكما دوليا ادى الى ظهور عدة معايير لتحديد هذا المحكم منها المعيار الإجرائي يعد المحكم دوليا بناء على القانون واجب التطبيق على اجراءات التحكيم مأخوذة من قانون اجنبي غير وطني وقد ظهرت معاير اخرى على اساس جنسية المحكمين او جنسية الخصوم او معيار موضوعي يتعلق بموضوع النزاع المعروض على التحكيم ويجب ان تتوفر في المحكم الشروط التالية :

- تجنب الدخول في المصالح المالية لأطراف النزاع او العائلية وعدم ارتباطه باي مصالح معهم وفي حالة وجود مصالح يجب عليه التصريح بها .
- بذل المحكم اقصى جهده للفصل في النزاع مع معاملة الخصومة على قدر واحد من المساواة والعدالة .
- الحيادية والعدالة واحقاق الحق بين طراف النزاع وعدم التحيز والتأثر بالظروف الخارجية او تحقيق وساطة عن طريق المجاملات للمحتكمين
- عدم وجود علاقة قرابة او مصاهرة بين المحكم واطراف انزاع .
- لم يحكم سابق في موضوع التحكيم او يبدي رايه بشأن النزاع ولم يكن طرفا فيه مع التزامه بالتصريح بذلك في حالة تعينه من قبل المركز التحكيم

- يجب ان يكون المحكم محل ثقة وامانه وان لا يستغل المعلومات التي تتوفر لديه ضد اطراف النزاع
- ان لا يؤخر السير بإجراءات عملية التحكيم وان لا يسيئ الى الاطراف او الشهود وعدم ميله الى احدهم
- ان لا يكون قاصر او محجورا او مفلسا او محكوم عليه بجناية او جنحة مخلة بالشرف [٣٦]

سادسا: قرار التحكيم وتنفيذ حكم التحكيم

ضرورة ان يكون القرار التحكيم على شكلية معينة نصت عليها اغلب القواعد التحكيمية منها (الكتابـة)لكي يتسنى للمركز التحكيمي للإضفاء الصفة التنفيذية للقرار وان يحتوي على اسماء اطراف النزاع واسماء المحكمين وموضوع النزاع والاجراءات التي تم اتخاذها من قبل المحكمين فقد اشارة القواعد العامة لقانون اونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لعام ١٩٨٥ المادة ٣١ والتي تنص على شكل قرار التحكيم ومحتوياته '' ١- يصدر قرار التحكيم كتابة ويوقعه المحكم او المحكمون .....,, وقد اشار قرار محكمة التمييز العراق الاتحادية في قرارها ذو العدد /١١٣١/ استئنافية منقول /٢٠٠٨ التاريخ ٢٠٠٨/١٢/٢١ حيث جاء في المبدأ القانون '' يجب كتابة قرار التحكيم من قبل هيئة التحكيم بالطريقة التي يكتب بها الحكم من قبل المحكمة عملا بالمادة (٢٧٠) [٣٧] من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩. .....,, وكذلك يجب تحديد (اللغة)التي يحرر بها القرار التحكيمي فاذا اتفق الاطراف على استعمال لغة معينة فعند اذن يتم استعمالها وفق ما تم الاتفاق عليه اما اذا لم يتفقا فيتم الرجوع الى الواعد الاجرائية للتحكيم بالنسبة لمعرفة اللغة التي تستخدم في التحكيم وهذا ما نصت علية المادة ٢٢ الفقرة ١ '' للطرفين حرية الاتفاق على اللغة او اللغات التي تستخدم في اجراءات التحكيم .....,, . وان يتضمن القرار المدة التي خلالها تم اصدار القرار وتاريخ اصدار القرار والمكان الذي صدر فيه ويبين اسباب القرار وطلبات الخصوم ودفوعهم والرد عليهم بصورة موجزة وقد اشارة اليه المادة ٣١ الفقرة ٢ من قانون الاونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي '' يبين في قرار التحكيم الاسباب التي بني عليها

القرار .....,, . وان يعالج القرار النزاع المعروض على المحكم ويجد له حلا ملزما للأطراف المتنازعة

تنفيذ القرار التحكيمي

ان قرار التحكيم هو نتيجة لاتفاق تم بين طرفي النزاع اي التزام قانوني يوجب على الاطراف احترامه فهو وليد هذا الاتفاق التحكيمي بناء على تطابق ارادتين فلا تحله ارادة واحدة ويصبح بمثابة عقد يلزم طرفيه باحترام اتفاق التحكيم وهو تطبيق لقاعدة القوة الملزمة للعقود والاتفاقيات والمعاهدات المبرمة بين الطرفين ويؤدي الى دخول القرار الناتج عن هذا الاتفاق حيز التنفيذ عن تنفيذه ويكون له قوة الاحكام القضائية ويعد قرار التحكيم نهائيا غير قابل للاستئناف وهو ما نصت عليه المادة ٥٣ فقرة ١ من اتفاقية البنك الدولي بشأن تسوية منازعات الاستثمار بين الدول ومواطني الدول لأخرى المنعقد في مدينة واشنطن في ١٨ مارس سنة ١٩٦٥ والتي جاء فيها ''١- يكون الحكم ملزم للطرفين ولا يكون قابلا للاستئناف او لأي طعن اخر فيما عدا ما نص عليه في هذه الاتفاقية ويجب على كل طرف ان يحترم الحكم وتنفيذه الا اذا اوقف تنفيذه طبقا لأحكام هذه الاتفاقية . ,, وان تنفيذ قرار التحكيم لابد ان يحوز قوة الامر المقضي حتى يصبح القرارات واجبة التنفيذ وذلك عن طريق صدور قرار من القضاء للمصادقة عليه ويقضي بالتنفيذ الجبري لقرار الحكم وهذا ما نص عليه قانون تنفيذ احكام المحاكم الاجنبية في العراق رقم ٣٠ لسنة ١٩٢٨ المادة ٣ ''على من يريد تنفيذ حكم اجنبي ان(أ) يقيم الدعوى لدى محكمة البداءة لإصدار (قرار تنفيذ) . (ب) تكون المراجعة الى المحكمة المختصة الكائنة في المحل الذي يقيم فيه المحكوم عليه . (ج) يصحب الطلب بنسخة من الحكم الاجنبي المطلوب تنفيذه مصدقة وفقا للأصول مع بيان اسبابه ,, . والاصل ان تنفيذ قرار التنفيذ يكون اختياريا وذلك كون الاتفاق التحكيمي يكون ذا طابع اختياري للجوء الى حل النزاع والوصول الى النتيجة المرجوة من قرار التحكيم وهو حسم الخلاف بين الاطراف وتنفيذه حيث نصت اتفاقية نيويورك لعام ١٩٥٨ على ضرورة تنفيذ الاحكام كما لو كان حكما نهائيا صادرا من المحاكم الوطنية واحترام القوانين الخاصة بتنفيذ لدولة مقر الاعتراف والتنفيذ المادة ٥٣فقرة ١''

يكون لحكم ملزم على اطراف ولا يخضع لاي التماس او الى اي معالجة اخرى عدا تلك المشروطة في هذا الاتفاق وعلى كل طرف التزام وتطبيق بنود الحكم الى درجة يكون وضع الحكم موضع التنفيذ ثابتا وينسجم والمبادئ ذات العلاقة بهذه الاتفاقية ,, وقد انضم العراق لهذه الاتفاقية بموجب القانون رقم ٦٤ لسنة ٢٠١٢ .

ويجوز طلب ابطال قرار التحكيم اذا انتفت عنه الشروط القانونية لاحد اطراف النزاع كونه فاقد الاهلية ولا يترتب على رفع دعوى البطلان وقف تنفيذ الحكم التنفيذي للتحكيم وهذا ما نصت على المادة ٥٧ من قانون التحكيم المصري رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ والمادة ٥٨ [٣٨] . واشار قانون المرافعات العراقي في المادة ٢٧٣ منه الى '' يجوز للخصوم عندما يطرح قرار المحكمين على لمحكمة المختصة ان يتمسكوا ببطلانه وللمحكمة ان تبطله في الاحوال التالية ١-اذا كان قد صدر بغير بينة تحريرية او بناء على اتفاق باطل او كان خارج حدود الاتفاق ٢- اذا خالف القرار قاعدة من قواعد النظام العام او الآداب او قواعد التحكيم المبينة في القانون ٣-اذا تحقق سبب من اسباب التي يجوز فيها اعادة المحاكم ٤- اذا وقع خطا جوهري في القرار او في الاجراءات التي تؤثر في صحة القرار ,, وان اجراءات التنفيذ تتم وفق الاتفاقية المنضم اليها اطراف النزاع وكذلك البلد الذي يعتبر محل او موطن ابرام العقد بين الاطراف حيث لا توجد قواعد موحدة للتنفيذ قرار المحكم واجراءات التحكمية فلكل دوله نظامها القانوني الخاص بها والاتفاقيات المنضمة اليها وعليه يكون الاطراف هم من يقررون الية لتنفيذ وفي حسم النزاع بينهم.

سابعا: اوجه الاختلاف بين التحكيم والتوفيق كوسائل ودية في تسوية المنازعات التجارية الدولية :

أ - ان القرار التوفيقي لا يكون ملزما لطرفي النزاع ولكن على الاطراف احترامه والقبول به وبخلاف ذلك يتعرض الطرف للضغط والاكراه الادبي لغرض التنفيذ . اما قرار التحكيم يكون ملزم وان امتناع اي طرف من الاطراف عن تنفيذ قرار التحكيم بإمكان الطرف الاخر اللجوء الى الجهات القضائية المختصة للحصول على الصيغة التنفيذية ازمة لإجبار الطرف الممتنع عن التنفيذ [٣٩]

ب – عند عدم حسم النزاع بين الاطراف المتنازعة عن طريق الموفق ويعجز الموفق عن انهاء النزاع بالطريق الودي يستطيع اطرف النزاع الرجوع الى الوسائل الاخرى لحل النزاع كالوساطة والصلح والتحكيم والخبرة الفنية اما التحكيم فيصدر قرار موجب التنفيذ لا يخضع للطعن ولا يستطيع الاطراف لرجوع الى الطرق لأخرى لحل النزاع حيث يحوز حجية الاحكام القضائية.

ج – التوفيق طريق لتقريب وجهات النظر والتنازل من اطراف النزاع عن بعض الحقوق والواجبات للإيجاد حل ودي ينهي النزاع . اما التحكيم فهو اصدار قرار بناء على الادلة والمستندات و شهادات الشهود وله اجراءات شبيه بالقضاء العادي من حيث التبليغات والطعن وغيرها ولا يبحث عن ايجاد حلول وسطية ودية ترضي الاطراف بل اصدار قرار حاسم لصالح احد الاطراف

الخاتمة

تطرقنا في بحثنا هذا عن الوفيق كوسيلة ودية مهمة في حل المنازعات بين اطراق العلاقة التعاقدية للعقود المدنية والاستثمارية وقد تم بحث موضوع التوفيق بإيجاز عن طريق عرض بعض الاتفاقيات والمراكز و الهيئات التوفيقة وكيفية معالجتها للخصومة بين الاطراف والاجراءات التي تتم في هذه المراكز والهيئات والشابة والاختلاف مع التحكيم التجاري الدولي كوسيلة من وسائل لحل المنازعات التجارية الدولة وفي النهاية تم التوصل الى النتائج والتوصيات

اولا : النتائج

يعتبر التوفيق وسيلة مهمة من وسائل حل المنازعات وتقريب وجهات النظر بين للمتخاصمين وايجاد الحلول الناجحة بالسير بالعملية التجارية والحفاظ على العلاقات الودية بين الاطراف والسرية في حل النزاع القائم بينهم والمركز المالي للمتنازعين .

ثانيا :التوصيات

ان تهميش هذه الوسيلة المهمة يؤدي الى تفاقم الخلافات بين الدول والاشخاص في حل المنازعات التي تنجم عن العقود المدنية والتجارية والادارية من شأنه توقف العجلة الاقتصادية والتعاملات المالية بين الدول والاشخاص لذا فان الباحث يوصي بالاتي :

١-على المستوى الدولي

- يوصي الباحث توحيد الاجراءات والاسس الخاصة بالتوفيق بين الدول والمراكز والهيئات عن طريق عقد المؤتمرات وتنظيم الورشات الفنية والقانونية والتجارية وابرام الاتفاقيات والمعاهدات الجماعية وذلك لحماية قطاع التجاري الدولي وتشجيع اللجوء للاستثمار والمستثمرين والحفاظ على اموال القطاعين العام والخاص مع الاخذ بعين الاعتبار التوصيات التي تصدر من الامم المتحدة في التعاملات التجارية الدولية وبالخصوص قانون النموذجي للتوفيق التجاري الدولي لعام ٢٠٠٢ وبالتعاون مع المنظمات الاقليمية .
- يوصي الباحث تسهيل اجراءات عملية تنفيذ القرار التوفيقي من قبل الدول في حالة صدوره من مؤسسة او مركز او هيئة دولية متخصصة في مجال حل النزاعات عن طريق التوفيق التجاري الدولي .
- يوصي الباحث توجيه الدول بالعمل على انشاء منظمات ومراكز وهيئات للتوفيق التجاري الدولي واللجوء اليها في حل منازعاتهم بعيدا عن التحكيم كخطوة اولى للتوفيق بين الاطراف .

٢- على المستوى الوطني

- يوصي الباحث المشرع العراقي بإصدار قانون او قرار خاص بالتوفيق التجاري الدولي بعيدا عن القوانين الاخرى يختص بالنظر بالمنازعات التجارية الدولية بعيدا عن القواعد والاجراءات العامة للقضاء العادي
- يوصي الباحث بأنشاء مركز وهيئات متخصصة بالتوفيق التجاري الدولي تساير التطور الاقليمي والدولي في معالجة النزاعات التي تحدث بين اطراف العقود بكافة انواعها

- يوصي الباحث بالانضمام الى الاتفاقيات الدولية للتوفيق التجاري لغرض حل نزاعاتها عن طريق هذه الوسيلة الودي قبل الدخول في نزاع امام القضاء التجاري الدولي او القضاء العادي وبالخصوص في العقود الاستثمارية والجارية التي تبرمها الدولة مع الدول الاخرى والشركات واشخاص القطاع الخاص من ذوي راس المال .

الهوامش:

[١] **معجم المعاني الجامع – معجم عربي عربي موقع الانترنيت www,almaany.com**

[٢] **السورة ورقم الآية :النساء ٣٥**

[٣] **تفسير الميزان – السيد الطباطبائي – ج٤–ص٣٤٦**

[٤] **الجزء الاول قانون الاونسترال النوذجي للتوفيق الجاري الدولي (٢٠٠٢) ص١**

[٥] ميثاق الامم المتحدة المادة ٣٣(يجب على اطراف النزاع من شان استمراره ان يعرض حفظ السلم والامن الدوليين للخطر ان يلتمسوا حله بادئ بددء بطريق المفاوضة والتحقيق والوساطة والتوفيق والتحكيم والتسوية القضائية او ان يلجأوا الى الوكالات والتنظيمات الاقليمية او غيرها من الوسائل السلمية التي تقع عليها الاختيار ويدعو مجلس الامن اطراف النزاع الى ان يسووا ما بينهم من نزاع ب تلك الطرق اذا راى ذلك ضروريا)

[٦] اشهر مر

اكز ومؤسسات التحكيم www.iamaeg.net

[٧] التوفيق كوسيلة فعالة لتسوية المنازعات التجارية والاستثمار / دكتورة مروة محمد محمد العيسوي – جامعة القصيم –ص٣٣٨

[٨٨] للائحة التنظيمية لاعمال مركز الوساطة والتوفيق في امارة ابو ظبي

www.hhslawyers.com

[٩] المادة ١٩ من الفصل الثالث من مركز قطر للتوفيق والتحكيم

[١٠] محمة النقض المصرية الطعن ١٩٢٨٢ لسنة ٧٧ قضائية www.cc.gov.eg.com

[١١] الدليل القانوني للاستثمار في العراق–– www.ivestromo.gov.iq.com

[١٢] نظرا: القاضي الدكتور غسان رباح – الوجيز في العقد التجاري الدولي (نموذج العقد النفطي)

[١٣] قانون اونسترال النموذجي للتوفيق التجاري الدولي (٢٠٠٢) المادة ٦ والتي تنص (١– للطرفين الحرية في ان يتفقا , بالرجوع الى مجموعة قواعد او بطريقة اخرى , على الطريقة التي يجري بها

التوفيق ٢- في حالة عدم الاتفاق على طريقة التي جري بها التوفيق يجوز للموفق تسيير اجراءات التوفيق التي يراها مناسبة مع مراعاة ظروف القضية واي رغبات قد يبديها الطرفان والحاجة الى تسوية النزاع . ٣- على اية حال يسعى الموفق في تسيير الاجراءات الى معاملة الطرفين بأنصاف عليه ان يراعي الظروف المحيطة بالقضية . ٤- يجوز للموفق ان يقدم باي مرحلة من مراحل اجراءات التوفيق اقتراحات لتسوية النزاع)

[١٤] المادة ١ (٤- يكون التوفيق دوليا) :أ) إذا كان مقرا عمل طرفي اتفاق التوفيق، وقت إبرام ذلك الاتفاق، واقعين في دولتين مختلفتين؛ أو)ب) إذا كانت الدولة التي يقع فيها مقرا عمل الطرفين مختلفة ٥- لأغراض هذه المادة) :أ) إذا كان للطرف أكثر من مقر عمل واحد، كان مقر العمل هو المقر الذي له أوثق صلة باتفاق التوفيق؛)ب) إذا لم يكن للطرف مقر عمل، أُخذ مرجعيا بمحل إقامته المعتاد .٦- يُطبَّق هذا القانون أيضا على التوفيق التجاري عندما يتفق الطرفان على أن التوفيق دولي أو عندما يتفقان على قابلية انطباق هذا القانون.عن' :١' الدولة التي ينفذ فيها جزء جوهري من التزامات العلاقة التجارية؛ أو '٢' الدولة التي يكون لموضوع النزاع أوثق صلة هبا. ٧- للطرفين الحرية في الاتفاق على استبعاد قابلية انطباق هذا القانون)

[١٥] حل المنزعات التجارية عن طريق التوفيق – عبد الرحمن محم المالكي www.bibiotdroit.com

[١٦] مركز ابو ظبي للتوفيق والتحكيم الجاري المادة ٩(١-يتم تعين المحكمين بأتفاق لأطراف , واذا لم يتفق على عتيين المحكمين يتم تعينهم وفق قواعد المركز , ٣ – واذا اتفق الاطراف على تشكيل الهيئة من ثلاثة محكمين تعين على كل طرف تسمية محكم من جانبه خلال ١٤ يوما من تاريخ الاخطار المحتكم ضده بالطلب وفقا للمادة ٤/٤ واذا اخفق اي منهم في ذلك يتولى ذلك المدير وتطبق على التعيين رئيس الهيئة القواعد .....)

[١٧] قانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٩٤ بشأن التحكيم في المواد المدنية والتجارية –www.africa law.org.com

[١٨] قانون المنطقة الاقتصادية ذات الطبيعة الخاصة رقم ٨٣ لسنة ٢٠٠٢ www.site.eastlaw.com

[١٩] نص المادة ٥ فقرة ١(ان كون هناك موفق واحد , مالم تفق الطرفان على ان يكون هناك موفقان او اكثر)

[٢٠] مركز راس الخيمة للتوفيق والتحكيم التجاري www.rakchamber.ae.com

[٢١] قانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٧١ نص المادة ٢٩ فقرة ٢(أ – تشكل اللجنة من محكم واحد للتوفيق او اي عدد فردي من الموفقين يتم تعينهم بموفقة لاطراف المتنازعة . ب – اذا لم يتفق الطرفان على

عدد الموفقين وعلى طريقة تعيينهم تشكل لجنة من ثلاثة موفقين يقوم كل طرف بتعيين واحد ويتم تعيين الموفق الثالث يتولى في هذه حالة رئاسة الجنة بااتفاق بين طرفي النزاع)
www.aifa-eg.com

[٢٢] التحكيم الدولي معلومات التحكيم لدولي من قبل Aceris Law LLC www.interational-arbitration-attorney.com

[٢٣] مركز ابو ظبي التوفيق والتحكيم التجاري المادة ١١(١- لا يجوز رد المحكم الا اذا قامت ظروف تثير شكوكا لها ما يبرر حول حيدته او استقلاله او ثبت افتقاره لمؤهلات سبق ان اتفق طرفا التحكيم على التزامها ٢- لا يجوز لاي طرف رد المحكم الذي عينه او الذي اشترك في تعيينه الا لسبب تبينه بعد تمام التعيين.....)www.adccac.ae.com

[٢٤] **مركز قطر للتوفيق والتحكيم المادة ١٠ (١- يتعاون الطرفان مع الموفق بحسن نية والامتثال لحضور الاجتماع وتوفير الادلة ٢- يجوز للمفق دعوة الاطراف الى اجتماع به او ان يتصل بهم شفاهة او كتابة ويجوز له ان يجتمع او يتصل بهم مجتمعين او منفردين ٣ – مالم يتفق الاطراف الاطراف مع هيئة التوفيق على مكان الاجتماع يتولى الموفق بعد التشاور مع الاطراف تحديد المكان مراعيا بذلك الظروف المحيطة باجراءات التوفيق) المادة (١٢ يتوجب على الموفق ان يبذل قصارى جهده للتوصل لتسوية النزاع خلال المدة المتفق عليها وفي حالة عدم تحديد مدة معينة يقوم الموفق بمهمته خلال مدة اقصاها ثلاثة اشهر مام يوافق الاطراف على تمديد المدة) المادة ١٥ (١- عندما يطهر للموفق انه توجد عناصر تسوية يمكن ان يقبلها الاطراف الاخرى يقوم بصياغة شروط التسوية الممكنة ويقدمها الى الاطراف الابداء ملاحظاتهم علها ويجوز للموفق بعد استلامه ملاحظات الاطراف ان يعيد صياغة شروط التسوية على ضوء تلك الملاحظات ٢- اذا توصل الاطراف الى اتفاق التسوية او يساعد الاطراف على صياغته اذا طلب منه ذلك ٣- بالتوقيع على اتفاق التسوية ينهي الاطراف النزاع ويصبح الاتفاق ملزم وواجب)**

[٢٥]**اتفاقية البنك الدولي بشأن تسوية منازعات الاستثمار بين الدول ومواطني الدول الاخرى القسم الباب الثالث التوفيق ١: طلب التوفيق:المادة ٢٨أي دولة متعاقدة أو أي مواطن لدولة متعاقدة يرغب في تحريك إجراءات التوفيق يوجه طلبًا كتابياً بذلك إلى السكرتير العام الذي يرسل صورة من الطلب إلى الطرف الآخر يجب أن يشمل الطلب على معلومات عن المسائل موضع النزاع وعلى تعريف بشخصية أطرافه وعلى موافقتهم على الالتجاء إلى التوفيق طبقاً لقواعد تحريك إجراءات التوفيق والتحكيم يقوم السكرتير العام بتسجيل الطلب إلا إذا تبين له على أساس المعلومات التي**

يتضمنها الطلب أن النزاع يخرج عن اختصاص المركز بشكل ظاهر ويقوم بإخطار الطرفين بإتمام التسجيل أو برفضه.

القسم ٢: تكوين لجنة التوفيق ا: لمادة ٢٩يجرى تكوين لجنة التوفيق (وتسمى فيما يلي اللجنة) في أقرب وقت ممكن عقب تسجيل الطلب وفقًا للمادة ٢٨(أ) تتكون اللجنة من شخص واحد أو من عدد فردي من الموفقين الذين يعينون حسب اتفاق الطرفين وفى حالة عدم اتفاق الطرفين على عدد الموفقين وطريقة تعيينهم تتكون اللجنة من ثلاثة موفقين، يعين كل طرف واحد منهم والثالث الذي يكون رئيساً للجنة يعين باتفاق الطرفين.

المادة ٣٠ إذا لم يتم تكوين اللجنة في ظرف ٩٠ يوم من إرسال السكرتير العام إخطاراً بتسجيل الطلب طبقاً للفقرة (٣) من المادة ٢٨ أو في خلال مدة أخرى يتفق عليها الطرفان يقوم الرئيس بتعيين موفقين الذين لم يتم تعيينهم بعد بناء على طلب أي من الطرفين وبعد مشاورتهما قدر المستطاع

المادة ٣١جوز تعيين الموفقين من خارج القوائم إلا في حالة تعيينهم بمعرفة الرئيس طبقاً للمادة ٣٠جب أن تتوفر في الموفقين الذين يعينون من خارج القوائم الشروط المنصوص عليها في الفقرة (١) من المادة ١٤

القسم ٣: إجراءات التوفيق: المادة ٣٢تكون اللجنة هي هى الحكم في اختصاصها أي اعتراض أو دفع يبديه أحد الطرفين بأن النزاع لا يدخل في اختصاص المركز أو اللجنة، تنظر فيه اللجنة التي تقرر ما إذا كانت تبت فيه باعتباره مسألة أولية أو تضمه إلى موضوع النزاع.

المادة ٣٣ تجري إجراءات التوفيق وفقًا لأحكام هذا القسم ووفقًا لقواعد التوفيق السارية في تاريخ اتفاق الطرفين على التوفيق إلا إذا اتفقا على غير ذلك. وإذا ثارت مسألة من مسائل الإجراءات التي تشملها أحكام هذا القسم أو قواعد التوفيق أو أي قواعد متفق عليها بن الطرفين تقوم اللجنة بالبت في المسألة.

المادة ٣٤يكون واجب اللجنة أن توضح المسائل المتنازع عليها بين الطرفين وأن تسع جهدها للوصول إلى اتفاق منهما بشروط مقبولة للجانبين. ويجوز للجنة في سبيل ذلك أن تقترح من وقت لآخر على الطرفين وفي أي مرحلة من الإجراءات شروطاً للتسوية. ويجب أن يتعاون الطرفان بحسن نية مع اللجنة وذلك لتمكنها من أداء مهمتها بأن يعطوا توصياتهم كل التقدير.إذا وصل الطرفان إلى اتفاق تقوم اللجنة بوضع التقرير مبينة المسائل المتنازع عليها ومسجلة أن الطرفين توصلا إلى اتفاق وإذا تبين للجنة في أي مرحلة من الإجراءات أنه لا يحتمل وصول الطرفين تقوم بقفل باب الإجراءات ووضع تقرير مبينة عرض النزاع ومسجلة إخفاق الطرفين في الوصول إلى

اتفاق وإذا تخلف أحد الطرفين عن الحضور أو لم يشارك في الإجراءات تقوم اللجنة بقفل باب الإجراءات ووضع تقارير مثبتة تخلف ذلك الطرف عن الحضور أو عن المشاركة في الإجراءات.

المادة ٣٥ إذا لم يتفق طرفًا النزاع على غير ذلك لا يحق لأي طرف في إجراءات التوفيق أن يحتج أو يستند إلى أي وجهة نظر أو تقريرات أو اعترافات أو عروض تسوية أبداها الطرف الآخر أثناء إجراءات التوفيق أو تقرير اللجنة أو توصياتها وذلك سواء أمام المحكمين أو في المحاكم أو غير ذلك.

[٢٦] المادة ١٤ من قانون الاونسترال الموذجي للتوفيق التجاري الدولي لسنة ٢٠٠٢(اذا ابرم الطرفان اتفاقا يسوي النزاع كان ذلك الاتفاق ملزم وواجب النفاذ)

[٢٧] غرفة تجارة وصناعة عمان www.qanoon.om.com

[٢٨] مادة ٥١ –1ويمكن لأي من الطرفين تقديم طلب كتابي الى السكرتير العام لإعادة النظر فى الحكم على أساس اكتشاف حقيقة تؤثر على الحكم بشرط أن تكون هذه الحقيقة غائبة عن علم المحكمة عند إصدارها للحكم أو أن جهل الطالب بهذه الحقيقة لم يكن نتيجة لإهماله.

–2يجب أن يقدم الطلب فى خلال ٩٠ يوما من اكتشاف هذه الحقيقة وعلى أى حال خلال الثلاث سنوات التى تلى صدور الحكم.

–3ويقدم الطلب إن أمكن ذلك الى المحكمة التى أصدرت الحكم وفى حالة الاستحالة تشكل محكمة جديدة طبقا للقسم الثانى من هذا الباب.

–4وتستطيع المحكمة أن تؤجل تنفيذ الحكم إن رأت أن ذلك ضروريا لحين صدور قرارها وإذا تضمن الطلب تأجيل تنفيذ الحكم فان التأجيل يكون مؤقتا لحين صدور قرار المحكمة.

المادة ٥٢ – ١– يجوز لأي طرف من الطرفين أن يقدم طلبا كتابيا إلى السكرتير العام لإلغاء الحكم لأي سبب من الأسباب الآتية:

)أ) خطأ فى تشكيل المحكمة.

)ب) استعمال المحكمة سلطة زائدة عن اختصاصاتها.

(ج) عدم صلاحية عضو من أعضاء المحكمة.

(د) إهمال خطير لإجراء أساسي من إجراءات المحكمة.

(هـ) فشل المحكمة فى ذكر الأسباب التى بنى عليها.

–2ويجب أن يقدم الطلب فى خلال ١٢٠ يوما من تاريخ النطق بالحكم إلا إذا كان طلب إلغاء

الحكم قائما على عدم الصلاحية ، ففي هذه الحالة يجب تقديم الطلب فى خلال ١٢٠ يوما من اكتشاف عدم الصلاحية أو خلال الثلاث سنوات التى تلى صدور الحكم.

مادة ٥٤

1-تعترف كل دولة متعاقدة بالحكم الذى صدر بناء على أحكام هذه الاتفاقية وتضمن تنفيذ الالتزامات المالية التى يفرضها الحكم كما لو كان حكما نهائيا صادرا من محكمة محلية , وعلى الدولة المتعاقدة التى تتبع النظام الفيدرالي ضمان تنفيذ الحكم عن طريق محاكمها الفيدرالية وأن تلزم هذه المحاكم بمعاملة هذا الحكم كحكم نهائي صادر من محاكم أحد الدول الفيدرالية.

2-على الطرف الذى يرغب فى الحصول على الاعتراف بالحكم وتنفيذه على أرض الدولة المتعاقدة أن يقدم صورة طبق الأصل معتمدة من السكرتير العام إلى المحكمة الوطنية المختصة أو إلى سلطة أخرى تحددها الدولة المذكورة لهذا الغرض وعلى كل دولة متعاقدة أن تخطر السكرتير العام بالمحكمة المختصة أو الجهات التى تحددها لهذا الغرض وبكل التغييرات التى تطرأ فى هذا الشأن.

3ويحكم تنفيذ الحكم القوانين السائدة الخاصة بتنفيذ الأحكام القضائية فى الدولة التى ينفذ فيها الحكم.

مادة ٥٥

لا تفسر أحكام المادة ٥٤ على أنها مساس بالقانون المعمول به فى أية دولة لتعلقه بحصانة الدولة أو أية دولة أجنبية.)

[٢٩] **وزارة العدل** www.moj.gov.iq.com

[٣٠] جهة الاصدار محكمة التمييز الاتحادية جمهورية الراق – مجلس القضاء الاعلى www.hjc.iq.com

[٣١] قانون التحكيم والتوفيق لعام ١٩٩٦ www.wipolex.wipo.int

[٣٢] هدى القران اقراءان لكريم www.hodaalquran.com

[٣٣] القاضي جمعة اللامي – القضاء التجاري العراقي في قرارات محكمة التمييز الاتحادية ص ٢٩٢و٢٩٣

[٣٤] د.جارد محمد جامعة طاهري محمد – بشار www.researchgate.net

[٣٥] نظرا: دكتور فوزي محمد سامي – التحكيم التجاري الدولي

[٣٦] نظرا: الدكتور مصطفى ناطق صالح – المحكم التجاري الدولي

[٣٧] القاضي جبار جمعة اللامي – القضاء العراقي في قرارات محكمة التمييز الاتحادية – ص٢٩٤و٢٩٥

[٣٨] المادة ٥٧'' لا يترتب على رفع دعوى بطلان وفق تنفيذ حكم التحكيم ومع ذلك يجوز للمحكمة ان تأمر بوقف التنفيذ اذا طلب المدعي ذلك في صحيفة الدعوى وكان الطلب مبنيا على اسباب جدية .... ,,

المادة ٥٨'' ١- لا يقبل طلب التنفيذ حكم التحكيم اذا لم يكن رفع دعوى بطلان الحكم قد انقضى ٢- لا يجوز الامر بتنفيذ حكم التحكيم وفقا لهذا القانون الا بعد التحقق مما يأتي : أ انه لا يتعارض مع حكم سابق ....ب- لا يترتب عله مخالفة النظام العام ... ج – انه قد تم اعلانه للمحكوم عليه اعلانا صحيحا . ٣- ولا يجوز التظلم من الامر الصادر بتنفيذ حكم التحكيم .....,,

[٣٩] نظرا: الدكتور عصام احمد البهجي – التحكيم في منازعات عقود الاستثمار .