Legal system of the court of first instance competent in commercial cases

Dr. Mohammed Amer Shangar*
Al Bayan University / College of Law*

Abstract

The Iraqi judicial system has witnessed fundamental developments in recent times, and among the most prominent of these developments is the establishment of specialized courts to consider specific types of lawsuits, including the specialized courts of first instance for commercial claims. The establishment of these courts comes within the framework of efforts to expedite the resolution of commercial disputes and provide a specialized judicial environment that contributes to the development of the investment climate in Iraq.

"This research will be conducted in accordance with the Iraqi Judicial Organization Law, which serves as the general framework for judicial organization in Iraq. It stipulates the possibility of establishing specialized courts to hear specific types of cases. Additionally, the Iraqi Supreme Judicial Council's Statement No. 74 of 2020: This statement is considered the detailed regulatory text for the operation of the Courts of First Instance specialized in commercial claims, and it defines their jurisdictions and the procedures followed before them".

Keywords: Commercial disputes, competent courts, commercial courts, subject matter jurisdiction.

النظام القانوني لمحكمة البداءة المختصة في الدعاوى التجارية

م.د. محمد عامر شنجار *

كلية القانون/ جامعة البيان *

Mohammed.amer@albayan.edu.iq

الملخص:

شهد النظام القضائي العراقي تطورات جوهرية في الآونة الأخيرة، ومن أبرز هذه التطورات إنشاء محاكم متخصصة للنظر في أنواع معينة من الدعاوى، ومنها محاكم البداءة المتخصصة بالدعاوى التجارية. يأتي إنشاء هذه المحاكم في إطار السعي لتسريع البت في المنازعات التجارية وتوفير بيئة قضائية متخصصة تساهم في تطوير المناخ الاستثماري في العراق، وسيتم دراسة هذا البحث وفقا قانون تنظيم القضاء العراقي الذي يعتبر هذا القانون الإطار العام للتنظيم القضائي في العراق، وينص على إمكانية إنشاء محاكم متخصصة للنظر في أنواع معينة من الدعاوى، وكذلك بيان مجلس القضاء الأعلى العراقي رقم ٧٤ لسنة ٢٠٢٠ الذي يعتبر النص التنظيمي التفصيلي لعمل محاكم البداءة المختصة بالدعاوى التجارية، ويحدد اختصاصاتها والإجراءات المتبعة أمامها.

الكلمات المفتاحية: المنازعات التجارية، المحاكم المختصة، المحاكم التجارية، الاختصاص الموضوعي.

المقدمة:

شهد العراق في الآونة الأخيرة تطورات متسارعة في المجال الاقتصادي، مما أدى إلى زيادة حجم المعاملات التجارية وتعقيدها. وقد واكب ذلك صدور العديد من التشريعات والقوانين التي تهدف إلى تنظيم هذه المعاملات وحماية حقوق الأطراف المعنية. ومن بين هذه التشريعات، يبرز بيان مجلس القضاء الأعلى رقم ٧٤ لسنة ٢٠٢٠، الذي نص على تشكيل محكمة بداءة مختصة في الدعاوى التجارية في كل منطقة استئنافية.

ويهدف هذا البيان إلى تخصص القضاء التجاري وتطويره، من خلال إنشاء محاكم متخصصة في النظر في الدعاوى التجارية، مما يساهم في تحقيق العدالة الناجزة وسرعة الفصل في هذه الدعاوى.

أهمية البحث:

تظهر المنازعات التجارية بشكل متكرر بين التجار، سواء كانوا محليين أو دوليين، أثناء تنفيذ التزاماتهم التعاقدية. يتطلب الأمر عند النظر في هذه المنازعات مراعاة الخصائص الخاصة بالحياة التجارية، وخاصة مبدأي السرعة والثقة، مع الالتزام بالأعراف التجارية السائدة. لذا، كان من الضروري إنشاء نظام قضائي مستقل يتولى الفصل في هذه المنازعات من خلال قضاة ذوي تخصص وخبرة، بالإضافة إلى الاستعانة بتجار يمتلكون معرفة كافية بالأعراف التجارية.

على الرغم من أن تحديث القانون التجاري لم يكن كافياً لتحقيق الأهداف المرجوة من الانفتاح الاقتصادي وتعزيز المبادرات الخاصة، إلا أن جذب الاستثمارات، سواء كانت محلية أو أجنبية، كان يواجه عقبة تتمثل في طول مدة الفصل في النزاعات بين التجار. بالإضافة إلى ذلك، فإن عدم تخصص الهيئات القضائية في معالجة المنازعات التجارية، التي غالباً ما تكون معقدة، يتطلب الاستناد إلى العرف التجاري، وهو ما لا يتقنه إلا التجار ذوو الخبرة، لذا تكمن أهمية هذه الدراسة في أنها تسلط الضوء على جانب هام من جوانب القضاء التجاري في العراق، وتسعى إلى تحليل وتقييم النظام القانوني لمحكمة البداءة المختصة في الدعاوى التجارية، مما قد يساهم في تطوير هذا النظام وتحسين أدائه.

مشكلة البحث:

تتمثل مشكلة الدراسة في تحديد الإطار القانوني والنظام الإجرائي لمحكمة البداءة المختصة في الدعاوى التجارية وفقاً للبيان ٧٤ لسنة ٢٠٢٠، وبيان مدى كفاءة هذا النظام في تحقيق أهداف القضاء التجاري في العراق.

نطاق البحث:

تتناول هذه الدراسة تحليل أحكام بيان مجلس القضاء الأعلى رقم ٧٤ لسنة ٢٠٢٠، المتعلق بتشكيل محكمة البداءة المختصة في الدعاوى التجارية، وتحديد اختصاصات هذه المحكمة وإجراءات التقاضي أمامها. كما تتطرق الدراسة إلى تقديم مقترحات لتطويره.

منهج البحث:

اتبعنا في هذه الدراسة المنهج الوصفي التحليلي، وذلك بوصف وتحليل النصوص القانونية المتعلقة بالمحكمة التجارية، بدءً من بيان مجلس القضاء الأعلى رقم ٧٤ لسنة ٢٠٢٠، وصولاً إلى القوانين الأخرى ذات الصلة، اضافةً إلى تحليل النصوص القانونية لتحديد المفاهيم والمصطلحات القانونية، واستخلاص الأحكام والمبادئ القانونية العامة.

هيكلة البحث:

سنتولى دراسة هذا الموضوع وذلك بعد تقسيمه إلى مبحثين، نتناول في المبحث الأول ماهية محكمة البداية المختصة بالدعاوى التجارية، أما المبحث الثاني فسيتم تخصيصه لدراسة سبل التقاضي امام المحاكم التجارية

المبحث الأول

ماهية محكمة البداية المختصة بالدعاوى التجارية

هي محكمة قضائية مختصة بنظر الدعاوى التي تتعلق بالأنشطة التجارية، وتخضع لأحكام القانون التجاري. وقد تم إنشاؤها بهدف الفصل بين المنازعات التجارية والمدنية، وتوفير آلية قضائية سريعة وفعالة لحل النزاعات الناشئة عن المعاملات التجارية، وتتبين الأسباب وراء إنشاء هذه المحاكم؛ تزايد حجم المعاملات التجارية، مع تزايد حجم التجارة والاستثمار في العراق، ازدادت الحاجة إلى آلية قضائية متخصصة للبت في المنازعات التجارية، اضافةً إلى طبيعة الدعاوى التجارية، إذ تتميز الدعاوى التجارية بخصائص معينة تتطلب خبرة قانونية متخصصة، الأمر الذي يستدعي وجود قضاة متخصصين في هذا المجال، تطوير المناخ الاستثماري، حيث تساهم هذه المحكمة في توفير بيئة قضائية مستقرة لجذب واستقطاب الاستثمارات الأجنبية والمحلية، عليه سنقوم بدراسة هذا المبحث وذلك بعد تقسيمه إلى مطلبين، على النحو الآتي:

المطلب الاول

مفهوم محكمة البداءة المختصة بالدعاوى التجارية

إن إنشاء محاكم البداءة المختصة بالدعاوى التجارية يمثل خطوة مهمة في تطوير النظام القضائي العراقي، ويساهم في تعزيز الثقة في القضاء العراقي لدى المستثمرين والتجار، ومع ذلك، لا تزال هناك تحديات تواجه هذه المحاكم، وتتطلب جهوداً مستمرة لتطويرها وتحسين أدائها.

إذ تتبنى معظم الأنظمة القضائية فكرة إنشاء محاكم مدنية ذات ولاية عامة، بالإضافة إلى محاكم متخصصة تختص بأنواع معينة من النزاعات، وتتميز هذه المحاكم المتخصصة بمحدودية ولايتها واختصاصاتها، حيث تقتصر على منطقة جغرافية معينة وأنواع محددة من القضايا[١].

ومن الأمثلة على هذه المحاكم المتخصصة، المحاكم التجارية التي أصبحت شائعة في معظم الأنظمة القضائية. وتهدف هذه المحاكم إلى دعم التنمية الاقتصادية وتشجيع التجارة. وعلى الرغم من وجود بعض القصور في النصوص التنظيمية لهذه المحاكم، إلا أنها تبقى أداة مهمة تسهم في تطوير الأداء القضائي والارتقاء به[٢]، وهذا ما سنقوم بدراسته بعد تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، على النحو الآتي:

الفرع الأول

تعريف محكمة البداءة المختصة بالدعاوى التجارية

عرفت المحاكم التجارية فقهياً بأنها:" الجهة القضائية المختصة هي الجهة التي تملك الولاية للنظر في المنازعات التجارية وفقًا للقانون المعني، وذلك للبت في الدعاوى وحسم النزاع"[٣].

وعرفت أيضا بأنها: " إحدى الجهات القضائية المرتبطة بالقضاء الذي يمتلك الولاية العامة، والتي تم تنظيمها وفقًا للنظام التجاري لتتخصص في الفصل في المنازعات التجارية"[٤].

---

(١) عبد الرحمن بن حامد داحش، الاختصاص القضائي للمحاكم التجارية السعودية واجراءات التقاضي امامها رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، قسم الشريعة والقانون، ٢٠١٤، ص ٨

(٢) عقيل مجيد كاظم السعدي، باسم شاطي فرحان الطويل، الجهات القضائية بفض المنازعات المصرفية، دراسة مقارنة، مجلة رسالة الحقوق، العدد الأول، فبراير ٢٠٢٣، ص١٤٦.

(٣) منصور بن ضاوي العصيمي اختصاصات المحكمة التجارية في نظامي القضاء والمرافعات الشرعية . رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية الرياض، ٢٠١٥، ص ١٦

(٤) ماهر محسن عبود الخيكاني، فعالية المحكمة التجارية العراقية في تسوية المنازعات التجارية، دراسة قانونية في ضوء البيان الصادر من مجلس القضاء الاعلى رقم ٧٤ لسنة ٢٠٢٠، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد ٣، السنة الثالثة عشر، ٢٠٢١، ص ١٤٠٦

في الواقع، يتضح تعريف المحكمة التجارية من الناحية الإجرائية من خلال الاعتماد على معيارين، هما المعيار الشكلي والموضوعي، وهو ما نستنتجه من التشريعات العراقية.

يتضح من المحاكم التجارية، وفقًا للمعيار الموضوعي أنها تمثل محكمة مخصصة في معالجة المنازعات التجارية والفصل في صحة العلاقات ذات الطبيعة التجارية، يقتصر دور المحكمة على جوهر الدعوى ومدى توافقها مع الأعمال المحددة وفقًا للمادة (٥) من قانون التجارة العراقي رقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٠، وما تضمنته القوانين الأخرى، يمكن أن تُعرف المحاكم التجارية بأنها محاكم ذات طبيعة مدنية، حيث يشترط أن يقوم أحد الأفراد بمطالبة حقه أمام المحكمة، مع وجود خصومة بين الأطراف. وتُحسم الدعوى لصالح أحد الطرفين، مما يعني أنها تخضع لقانون الإجراءات المعمول به في المنازعات المدنية[١].

تتمثل المحاكم التجارية، وفقًا للمعيار الشكلي، في منح الصفة التجارية للمحكمة بناءً على القانون الذي يستند إليه تشكيلها، بغض النظر عن نوع الدعاوى المعروضة أمامها. قد يقتصر اختصاصها على الفصل في الدعاوى الجنائية ذات مردود واثار اقتصادية، والتي تعرف بما يسمى (الجرائم الاقتصادية) ، مما يضفي عليها طابعًا جنائيًا يتضمن فرض عقوبات مثل الغرامات والحبس، وبالتالي، فإن القوانين الإجرائية التي تحكم هذه المحاكم تختلف عن تلك المطبقة في المحاكم المدنية اضافة إلى المنازعات المدنية التي تحكمها قوانين معينة، كما هو الحال في قانون انشاء المحاكم الاقتصادية المصري[٢].

من الأنسب تعريف المحكمة التجارية بأنها الجهة القضائية المشتقة من القضاء العادي، والمكلفة بالنظر في المنازعات التجارية التي تحمل طابعًا مدنيًا، وذلك وفقًا لقواعد إجرائية تتماشى مع طبيعة المحكمة التي تركز على عنصرين رئيسيين هما السرعة والائتمان[٣].

وللإلمام بتعريف المحكمة التجارية بجوانبها كافة يتطلب من الباحث ان يخوض في تحديد طبيعة هذه المحكمة التجارية فيما اذا كانت محكمة مخصصة أم محكمة متخصصة وهذا ما سنتوصل إليه من خلال التعرض إلى المحاكم المتخصصة أو المخصصة وتحديد أي منهما تنطبق على المحكمة البداءة المشكلة بموجب البيان رقم ٧٤ لسنة ٢٠٢٠.

---

(١) شيماء سعيد محروس سعيد محروس، الاهمية الاستراتيجية لإنشاء المحاكم الاقتصادية ودورها في جذب الاستثمارات الأجنبية، المجلة العلمية للملكية الفكرية وإدارة الابتكار، جامعة حلوان، المجلد٤، العدد٦، ٢٠٢٣، ص٤٤ وما بعدها.

(٢) ينظر المادة ١ من قانون المحاكم الاقتصادية المصري رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨.

(٣) سمر عدنان محمود، التنظيم القانوني للمحاكم التجارية في العراق واجراءات التقاضي امامها، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٩، ص١١

الفرع الثاني

طبيعة محكمة البداءة المختصة في الدعاوى التجارية

تعتبر المحاكم المتخصصة أداة هامة لتحسين كفاءة وفعالية النظام القضائي، وضمان تحقيق العدالة، وتطوير القانون، ودعم التنمية الاقتصادية، تهدف المحاكم المتخصصة إلى تحقيق عدة أهداف رئيسية، منها؛ اذ تركز المحاكم المتخصصة على نوع معين من القضايا، مما يسمح للقضاة والموظفين بتطوير خبرة ومعرفة متعمقة في هذا المجال، هذا يؤدي إلى تسيير وتبسيط الإجراءات القضائية، غالبًا ما تعتمد المحاكم المتخصصة على إجراءات مبسطة ومخصصة لنوع القضايا التي تتعامل معها، مما يساهم في تسريع الفصل في النزاعات، كما يتمتع القضاة في المحاكم المتخصصة بخبرة واسعة في نوع معين من القضايا التي ينظرون فيها[١]، مما يزيد من فرص الوصول إلى أحكام عادلة ومنصفة، اضافةً إلى ان وجود محاكم متخصصة في القضايا التجارية والاستثمارية يعزز ثقة المستثمرين في النظام القضائي، مما يشجع على الاستثمار ويساهم في التنمية الاقتصادية، ومن أمثلة على المحاكم المتخصصة: محكمة البداءة المختصة في الدعاوى التجارية، محكمة العمل، المحاكم الإدارية، المحاكم الدستورية[٢].

وللبحث في طبيعة عمل محكمة البداءة المختصة في الدعاوى التجارية وفقا للبيان رقم ٧٤ لسنة ٢٠٢٠ الصادر من مجلس القضاء العراقي، نجد ان هذه تقترب من المحاكم المخصصة اكثر مما هي عليه في المحاكم المتخصصة، إذ ان صفة التخصص المراد توافرها في المحاكم المتخصصة في قانون التنظيم القضائي العراقي أو حتى في بيان الذي اسند إليه تشكيل هذه المحكمة.

وبالرجوع الى طبيعة عمل هذه المحكمة المشكلة بموجب البيان رقم ٧٤ لسنة ٢٠٢٠ نجد ان هذ المحكمة تختص نوعيا في منازعات محددة ولا يجوز رفعها امام غيرها من المحاكم والا تُرد الدعوى لعدم اختصاصها نوعيا في اي مرحلة من مراحل الدعوى والتي يمكن ان يثار هذا الدفع من طرفي الدعوى او من المحكمة لارتباطها بالنظام العام[٣]، ومن يرى ان قيمة الدعوى هي الاساس الذي يحدد فيه اختصاصات المحكمة المتخصصة وهذا ما يعرف بـ (الاختصاص القيمي) والتي تتولى المحكمة المختصة النظر بالدعاوى التي تكون قيمتها بحدود او مقدار معين يحدد بالقانون تعبيرا عن ارادة

---

(١) احمد هندي قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية، الطبعة الاولى ١٩٩٥، ص٣٨.

(٢) طلعت دويدار، المحاكم الاقتصادية خطوة اخرى نحو التخصص القضائي ،دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية،٢٠٠٩، ص٧٥.

(٣) حيدر مهدي نزال، الاختصاص النوعي لمحكمة البداءة المختصة بالدعاوى التجارية، مجلة كلية الحقوق جامعة النهرين،المجلد ٢٠، العدد،٢، ٢٠١٨، ص١٤١.

المشرع[١]، وبتجاوز المقدار المحدد يجري النظر بها من القضاء العادي الا ان هذا الراي من يعارضه ويرى بان هذا الاختصاص يعرف بالاختصاص القيمي ويختلف عن الاختصاص النوعي للمحكمة[٢].

اما فكرة التخصص في العمل القضائي على ثلاثة عناصر رئيسية: أولاً، وجود محاكم مخصصة للنظر في أنواع معينة من الدعاوى ومن شان ذلك توسيع الاختصاص المكاني لهذه المحاكم، ثانياً، وجود مجموعة من القواعد الإجرائية والموضوعية التي ينبغي الالتزام بها في تلك المحاكم،اذ يتطلب ذلك تأسيس مجموعة من القواعد الإجرائية المستقلة والمبسطة يساهم في تحسين تنظيم المنازعات والدعاوى الاقتصادية، أما ما يتعلق بالقواعد الموضوعية المعنية بتحديد الاختصاص فيتم بناءً على مجموعة من القوانين بدلاً من بعض المنازعات، وهو ما يعرف بنظام القائمة الحصرية للقوانين. وقد اعتمد المشرع الاقتصادي المصري هذه القائمة بشكل محدد، مما يمنع التوسع فيها أو القياس عليها، وتعرف هذه القائمة بالتشريعات الاقتصادية.

وأخيراً، يتطلب التخصص وجود قضاة يمتلكون خبرة ومعرفة في التعامل مع تلك الدعاوى المحددة. ففيما يتعلق بالعنصر الأول ضرورة وجود محاكم متخصصة لنظر دعاوى بعينها[٣].

وخلاصة الامر، نجد ان المحكمة التجارية احدى تشكيلات القضاء العادي واشتقت اختصاصاتها من محكمة البداءة وذلك لاعتبارات تهدف تحقيق الاتقان في العمل القضائي والسرعة بحسم الدعوى، كما هو الحال في محكمة البداءة المتخصصة بالدعاوى التجارية التي تعد احدى اختصاصاتها النظر في المنازعات التي يكون احد اطرافها اجنبياً[٤] أو على الشركات الاجنبية التي مارست نشاطها الرئيسي او مركز ادارتها الفعلي في العراق[٥].

---

(١) ينظر المواد ٢٩ إلى٣٩ من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩

(٢) يراجع في ذلك: سمر عدنان محمود، مرجع سابق، ص١٥.

(٣) وتطبيقاً لذلك فقد تم إنشاء محاكم متخصصة للأسرة في مصر عام ٢٠٠٤، حيث حدد القانون اختصاصها بالنظر في جميع قضايا الأحوال الشخصية، بما في ذلك الطلاق والنفقة والأجور للزوجة والأبناء والأقارب، فضلاً عن حضانة الأطفال. وكان الهدف الرئيسي من هذه المحاكم هو تجميع جميع قضايا الأسرة في مكان واحد لضمان تحقيق العدالة بشكل سريع، وفي عام ٢٠٠٨، تم تأسيس المحاكم الاقتصادية، التي تختص بالفصل في قضايا الاستثمار.

(٤) هو كل من لا يتمتع بالجنسية العراقية وفقاً للمادة (٦/١) من قانون الأقامة رقم (١١٨) لسنة ١٩٧٨ المعدل

(٥) ينظر المادة (٤٩) من القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.

الفرع الثالث

الاساس القانوني لتأسيس محكمة البداءة المختصة بالدعاوى التجارية

عند مراجعة قانون السلطة القضائية رقم ٢٦ لسنة ١٩٦٣، يتبين أنه قام بتحديد هيكل المحاكم وترتيبها بشكل حصري، حيث جاء فيه نص...أن " تتكون المحاكم المدنية من :١. محكمة التمييز ، ٢ محاكم الاستئناف ، ... محاكم البداءة والصلح ، ٤. المحاكم الشرعية ، ٥ محاكم الجزاء "[١].

من هذا النص يتضح ان القانون لم يورد المحاكم التجارية من ضمنها ولم يورد نص يتيح انشاء محاكم اخرى غير المنصوص عليها في هذا القانون وبالتالي فإن محاكم البداءة هي ذاتها التي تنظر في الدعاوى التجارية شأنها في ذلك شأن الدعاوى المدنية وتطبق بشأنها القواعد العامة المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية والتجارية والقوانين الاخرى ذات الصلة .

مع صدور قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩، يتبين أنه لم يتطرق إلى المحاكم التجارية، بل اقتصر على ذكر محاكم البداءة فقط، كما هو موضح في المادة ١١ التي تحدد أنواع المحاكم، بما في ذلك محكمة البداءة.عند الاطلاع على المادة ٢٢ من القانون، نجد أنها تنص على أنه "يمكن لوزير العدل، بناءً على اقتراح من رئيس محكمة الاستئناف، إنشاء محكمة بداءة مختصة بالنظر في نوع واحد أو أكثر من الدعاوى"[٢].

استناداً إلى هذا النص، أصبح من الممكن إنشاء محاكم بداءة جديدة تختص بالنظر في نوع محدد من الدعاوى، بحيث تكون متفرعة عن محكمة البداءة التي تتعامل مع الدعاوى المدنية..وبالفعل، تم تأسيس محكمة بداءة مختصة بالنظر في القضايا التجارية[٣].

استناداً إلى تصريح صادر عن مجلس القضاء الأعلى، تم إنشاء المحكمة بناءً على البيان وليس على أساس قانون، وذلك لأن إصدار القانون يتطلب وقتاً طويلاً حتى يتم اعتماده بشكل نهائي، فعملية إعداد القانون والمصادقة عليه تتضمن مراحل متعددة، بينما يتطلب الواقع سرعة في إنشاء هذا النوع من

---

(١) ينظر المادة ٩ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٦٣.

(٢) تراجع هذا القانون منشور في جريدة الوقائع العراقية رقم ١٧٦٦ في ١٩٦٩ .

(٣) عقيل مجيد كاظم السعدي، باسم شاطي فرحان الطويل، مرجع سابق، ص١٤٧.

المحاكم، نظراً لأن المنازعات التجارية تحتاج إلى معالجة سريعة وحسم، على عكس المنازعات المدنية[١].

عند الرجوع إلى النص المذكور، يتبين أن إنشاء هذه المحاكم يتم بناءً على اقتراح من رئيس محكمة الاستئناف. ومع ذلك، يتوجب الاطلاع على أمر سلطة الائتلاف المؤقت رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٤ الذي يتعلق بإدارة نظام قضائي مستقل: "تُفسر الأوامر المتعلقة بوزارة العدل أو وزير العدل في القانون العراقي، حيثما كان ذلك ضرورياً ومناسباً"، في سياق الأمر رقم ٣٥ الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة أو قانون إدارة الدولة العراقية خلال المرحلة الانتقالية، يمكن تفسير الأوامر، حيثما كان ذلك ضرورياً ومناسباً، بطرق أخرى تهدف إلى ضمان استقلال القضاء.

استناداً إلى هذا النص، وبعد أن أصبح مجلس القضاء الأعلى مستقلاً عن وزارة العدل وتمتع بشخصية قانونية مستقلة، فإن اللفظ "رئيس مجلس القضاء الأعلى" يحل محل "وزير العدل" في جميع المواضع المذكورة. وبالتالي، فإن إنشاء هذه المحاكم يتطلب موافقة رئيس مجلس القضاء الأعلى[٢].

يري الباحث ان هذا التوجه يعكس تحولاً مهماً في الهيكل القضائي، حيث يوضح استقلال مجلس القضاء الأعلى عن وزارة العدل، هذا الاستقلال يعزز من فاعلية النظام القضائي ويمنح المجلس القدرة على اتخاذ القرارات بشكل مستقل دون تأثيرات خارجية، استخدام "رئيس مجلس القضاء الأعلى" بدلاً من "وزير العدل" يعكس هذا التغيير ويؤكد على الدور الجديد للمجلس في إدارة شؤون القضاء. كما أن اشتراط موافقة رئيس مجلس القضاء الأعلى لإنشاء المحاكم يعزز من مركزية القرار في يد جهة قضائية مستقلة، مما يسهم في تحسين جودة العدالة.

بموجب المادة ٢٢ المشار إليها، يتضح أن تأسيس أي نوع من المحاكم يتوقف على تقديم اقتراح من قبل رئيس الاستئناف. وبالتالي، لا يمكن الشروع في إنشاء محكمة جديدة إلا في حال وجود هذا الاقتراح، والذي يتطلب أيضاً موافقة رئيس مجلس القضاء الأعلى. وبالفعل فقد تم تقديم اقتراح لإنشاء محكمة

---

(١) ماهر محسن عبود الخيكاني، فعالية المحكمة التجارية العراقية في تسوية المنازعات التجارية، مرجع سابق، ص١٤٠٨.

(٢) علي فضالة موسى، الحاجة إلى تشريع قانون للمحاكم التجارية في العراق، مجلة النهرين للعلوم القانونية، العدد الخاص بالمؤتمر العلمي الدولي الثاني، مجلد ١، العدد١، ٢٠٢٣،ص٣٩٧.

تجارية من قبل رئيس استئناف الرصافة، وقد أصدر مجلس القضاء بياناً يعلن فيه موافقته على هذا الاقتراح. كما تم اتخاذ نفس الخطوة لإنشاء محكمة تجارية في كل من النجف والبصرة[١].

استناداً إلى أحكام القسم السابع من الأمر رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٤، تم تشكيل محكمة بداءة تختص بالنظر في الدعاوى التجارية أذا كان أحد أطرافها من غير العراقيين وترتبط برئاسة محكمة استئناف بغداد الرصافة الاتحادية.

بناءً على أحكام المادة (٢٢) من قانون التنظيم القضائي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩، وبموجب أحكام (القسم السابع) من الأمر رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٤، تم تشكيل محكمة بداءة تختص بالنظر في الدعاوى التجارية إذا كان أحد أطرافها من غير العراقيين وترتبط برئاسة محكمة استئناف البصرة الاتحادية.تتحدد اختصاصات المحكمة المذكورة أعلاه من الناحية الجغرافية في محافظة البصرة ضمن حدودها الإدارية، وتقوم بالنظر في الدعاوى التي ترفع بعد إصدار هذا البيان.

تختص جميع هذه المحاكم وفقًا لبيانات مجلس القضاء الأعلى العراقي بنظر الدعاوى التجارية التي يكون أحد أطرافها أجنبيًا، أما إذا كانت الدعاوى تجارية وكان أحد الأطراف غير أجنبي، فسيكون الاختصاص لمحكمة البداءة وفقًا للقواعد العامة.

كما يندرج ضمن اختصاص المحكمة دعاوى عقود المقاولات الحكومية وفقًا للبيان الذي أصدره مجلس القضاء الأعلى بالعدد ١٥٤ / ق / أ بتاريخ ٢٠١٤/١١/٢٦. بالإضافة إلى ذلك، تشمل اختصاصات هذه المحكمة دعاوى عقود الاستثمار وفقًا للبيان الصادر عن مجلس القضاء الأعلى المرقم٥٤٦/ ق/ أ بتاريخ ٢٠١٧/٣/٢٨، ثم صدر قرار مجلس القضاء الأعلى رقم ٧٤ لسنة ٢٠٢٠ الذي ينص على إنشاء محاكم بداءة متخصصة في الدعاوى التجارية في كل منطقة استئناف. هذه المحاكم تختص بالنظر في الدعاوى التجارية التي يكون أحد أطرافها غير عراقيين، وكذلك المنازعات المتعلقة بالعقود الاستثمارية التي حصلت على إجازة استثمار وفقًا للقانون رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦. كما تشمل اختصاصاتها دعاوى العقود الحكومية التي تكون دوائر الدولة طرفًا فيها، وذلك وفقًا لتعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم (٢) لسنة ٢٠١٤، بالإضافة إلى القضاء المستعجل والأوامر على العرائض.

---

(١) صدر البيان من مجلس القضاء الاعلى بالرقم ٣٦ / ق / أ في١ /١١/ ٢٠١٠ ومنشور في جريدة الوقائع العراقية العدد ٣١٦٩ عام٢٠١٠

المطلب الثاني

نطاق عمل المحكمة

بناءً على اسناد مجلس القضاء الاعلى إلى محكمة البداءة سلطة الفصل بالدعاوى التجارية، لذا يجدر بنا تحديد عمل هذه المحكمة من حيث الاشخاص الذي يحق لهم التقاضي امامها، ومن حيث بيان المنازعات التي تندرج ضمن اختصاصها، وكذلك ما لها من سلطة في نظر ما يتعلق بالأمور المستعجلة والاوامر الولائية، علي سنتولى تقسيم هذا المطلب إلى ثلاثة فروع، على النحو الآتي:

الفرع الاول

اختصاص محكمة البداءة المختصة في الدعاوى التجارية من حيث الاشخاص

إن البيان الصادر عن مجلس القضاء الأعلى برقم (٧٤) لسنة ٢٠٢٠ قد حدد بشكل واضح نطاق المحكمة التجارية من حيث الأطراف المعنية، حيث قيد في الفقرة الأولى من البيان حق التقاضي ليشمل فقط الدعاوى التي يكون أحد أطرافها غير عراقي[١]، وهذا يعني أنه إذا كان أحد الأطراف عراقياً والآخر أجنبياً، فإن المحكمة تكون مختصة بالنظر في القضية، أما إذا كان كلا الطرفين عراقيين، حتى وإن كانت القضية تتعلق بأمور تجارية، فإن الاختصاص يخرج عن نطاق المحكمة[٢].

إذ يتعين على المحكمة التحقق من اختصاصها قبل النظر في موضوع الدعوى، قد يتوفر هذا الاختصاص في حال وجود طرف غير عراقي وارتباط العلاقة بأعمال تجارية ومع ذلك، قد تكون الطلبات ذات صلة بعلاقات مديونية أو نزاعات مدنية، كما أشارت إليه المحكمة التمييز الاتحادية، حيث ثبت صحة قرارها لقيام المدعين برفع الدعوى أمام محكمة البداءة المختصة بالنظر في الدعاوى التجارية[٣]. .يتبين من القرار المذكور أنه من الضروري أن يكون أحد أطراف الدعوى أجنبياً، فإذا كان كلا الطرفين يحملان الجنسية العراقية، فإن الدعوى تخرج من نطاق اختصاص المحكمة التجارية، حتى وإن كانت المنازعة تتعلق بقضايا قانونية تجارية، فإن الدعوى لا تندرج ضمن اختصاص محكمة البداءة المختصة بالدعاوى التجارية، فقد ذهب محكمة التمييز الاتحادية في احدى قراراتها الحديثة إلى أن:" ... أن المدعي لم يكن طرفاً في الاجازة المطلوب الغائها وان اختصاص محكمة البداءة المختصة نظر

---

(١) شوقي ناصر علوان، محكمة البداءة المختصة بالدعاوى التجارية في العراق، النشوء والتطور، مجلة الحقوق العدد ٤٧، ، ٢٠٢٤، ص٥١٠.

(٢) عماد هاشم سعدون المولى وعليرضا انتظاري نجف آبادي، اختصاصات المحكمة التجارية في القانون العراقي والقانون المقارن، مجلة جامعة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، المجلد ١٦، العدد ٥٩، ٢٠٢٤، ص ١٥٠٩.

(٣) ينظر: قرار محكمة التمييز الاتحادية في العراق بالعدد (٢١٧٢/هـ س م/٢٠١٨) في ٢٠١٨/٢/٢٥. غير منشور

الدعوى التجارية المحدد بيان مجلس القضاء الأعلى رقم ٧٤ / مكتب / ٢٠٢٠ والفقرة (٢) منه أشار إلى نظر المنازعات المتعلقة بالعقود الاستثمارية الحاصلة على إجازة استثمار وحين المدعي لم يحصل على إجازة أستثمارية ولم يكن طرفا في الاجازة المطلوب الغائها فيكون نظر الدعوى والحالة هذه خارج اختصاص محكمة البداءة المختصة بنظر الدعوى التجارية مما يجعل الدعوى واجبة الري لاقامتها أمام المحكمة المذكورة ..."[١]، ولكن الذي يلاحظ على بيان مجلس القضاء الأعلى في الفقرة الثانية لم يقيد بالعقود الاستثمارية أن يكون الطرف الاخر اجنبي إن النص جاء بشكل مطلق، مما يعني أن المحكمة يمكن أن تنظر في الدعوى حتى لو كان الطرفان يحملان الجنسية العراقية، طالما أن القضية تتعلق بالعقود الاستثمارية. وكذلك الأمر ينطبق على دعاوى العقود الحكومية التي تكون فيها دوائر الدولة طرفاً. ويرى البعض من الفقهاء[٢]: أن مجلس القضاء الأعلى لم يكن موفقاً في تمييز الدعاوى المتعلقة بالمنازعات التجارية، حيث اشترط أن يكون أحد الأطراف أجنبياً لكي ينعقد الاختصاص للمحكمة. بينما لم يُفرض هذا الشرط في الدعاوى المتعلقة بالعقود الاستثمارية أو العقود الحكومية. كان من الأفضل أن يُعطى الاختصاص للمحكمة بشكل مطلق، سواء كان الطرفان يحملان الجنسية العراقية أو كان أحدهما أجنبياً والآخر عراقياً، طالما أن الدعاوى تجارية، وذلك لتسهيل سرعة حسم هذه القضايا دون الاعتماد على جنسية الأطراف.

الفرع الثاني

اختصاص محكمة البداءة المختصة في الدعاوى التجارية من حيث الموضوع

قام مجلس القضاء الأعلى، من خلال البيان رقم (٧٤) لسنة ٢٠٢٠، بتحديد اختصاص محكمة البداءة المتخصصة في الدعاوى التجارية للفصل في المنازعات التجارية ضمن نطاق محدود، دون أن يمنحها السلطة المطلقة للتعامل مع جميع المنازعات التجارية، إذ كان من الأفضل أن يُعتمد معيار موضوعي يتيح للمحكمة التجارية النظر في أي نزاع تجاري يتصل بعنصر التجارة، بناءً على ما سبق، يتضح أن مجلس القضاء الأعلى قد أشار في الفقرة الأولى من البيان المذكور إلى صلاحية المحكمة في النظر في الدعاوى التجارية، ولكنه قيد هذه الصلاحية بشرط أن يكون أحد أطراف الدعوى من غير العراقيين. وهذا

---

(١) قرار محكمة التمييز الاتحادية العدد ٣٥٣٠/ الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠١٤، الصادر بتاريخ ٢٠٢٤/٥/٦. (غير منشور)، قرار محكمة التمييز الاتحادية العدد ٤٠/ موسعة مدنية/٢٠١٥، الصادر بتاريخ ٢٠١٥/١١/١. (غير منشور).

(٢) عماد هاشم سعدون المولى وعليرضا انتظاري نجف آبادي، مرجع سابق، ص١٥١٠.

يعني أن الدعاوى التجارية التي يكون طرفاها عراقيين، حتى وإن كانت تتعلق بموضوع تجاري، قد تم استثناؤها من اختصاص المحكمة.

يعتقد البعض[١]: أن مجلس القضاء لم يكن موفقًا في هذا القرار، حيث أنه اعتمد على المعيار الشخصي المتعلق بجنسية أطراف الدعوى لتحديد اختصاص المحكمة، دون أن يأخذ بعين الاعتبار المعيار الموضوعي الذي يتيح لها الاختصاص بشكل مطلق طالما كان موضوع الدعوى تجاريًا. وكان من الأجدر بمجلس القضاء أن يأخذ بهذا المعيار في المنازعات التجارية بغض النظر عن جنسية الأطراف، أما الفقرة الثانية من البيان المذكور، فقد تناولت المنازعات المتعلقة بالعقود الاستثمارية التي حصلت على إجازة استثمار وفقًا لقانون الاستثمار العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ المعدل[٢]،داخلة ضمن اختصاص محكمة البداءة المتخصصة للمنازعات التجارية وذلك حرصًا من المشرع على طمأنة المستثمرين وتحفيزهم على استثمار أموالهم في البلاد، تم إنشاء قضاء تجاري متخصص يتولى الفصل في الدعاوى المرتبطة بعقود الاستثمار، مع التركيز على تسريع إجراءات حل هذه المنازعات[٣]، يتبين من الفقرة الثانية من البيان المذكور أن مجلس القضاء الأعلى قد حصر اختصاص المحكمة في المنازعات المتعلقة بالعقود الاستثمارية ضمن إطار قانون الاستثمار العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦ المعدل، مما يعني أنه استثنى المنازعات المتعلقة بالعقود الاستثمارية التي تندرج تحت قوانين أخرى، مثل قانون تنظيم الاستثمار المعدني رقم (٩١) لسنة ١٩٨٨ وقانون الاستثمار الخاص في تصفية النفط الخام رقم (٦٤) لسنة ٢٠٠٧[٤].، وكان الاحرى بمجلس القضاء الاعلى ان يجعل تلك جميع المنازعات المتعلقة بالقوانين اعلاه ضمن اختصاص المحكمة التجارية لان الغاية واحدة من خضوع تلك المنازعات ، لما له من أهمية في جذب الاستثمارات والقضاء على خوف وتردد المستثمرين من القضاء الغير متخصص في الشؤون التجارية .

---

(١) باسم غني كاظم ويوسف عودة غانم، نطاق الاختصاص النوعي للمحاكم التجارية، دراسة مقارنة، مجلة دراسات البصرة، العدد ٤٤ السنة السابعة عشر،حزيران،٢٠٢٢، ص٧٦.

(٢) ينظر البند أولاً من البيان الصادر من مجلس القضاء الاعلى رقم ٧٤ لسنة ٢٠٢٠، الصادر بالعدد ٤٦٠٥ من جريدة الوقائع العراقية في ٢٠٢٠/١١/٢٣.

(٣) بشار محمد الاسعد، الفعالية الدولية للتحكيم في منازعات عقود الاستثمار الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، ط١، ٢٠٠٥، ص٧٥.

(٤) عثمان سلمان العبودي، الموجز في عقود مقاولات الهندسة المدنية، بغداد ، ط١، ٢٠٠٨، ص٢١.

ومن تطبيقات القضائية، أذ اعتبرت محكمة التمييز الاتحادية أن دعوى الدين تقع ضمن اختصاص محاكم البداءة، حتى لو كانت الدعوى لها طابع تجاري، حيث جاء في قرارها أن مضمون العقد رغم طبيعته التجارية، إلا أن الدعوى تعتبر دعوى دين عادية[١].

كما يمكن أن يكون الاختصاص للمحكمة التجارية، إلا أن طلبات المدعي تتعلق بأحكام القانون المدني. كما ورد في قرار محكمة التمييز الاتحادية، حيث أوضحت أن موضوع الدعوى يتعلق بالمطالبة بعدم نفاذ تصرف المدعى عليه ببيع العقارات في مشروع سكني، وذلك لعدم إيداع المدعى عليه الإيرادات المتحققة في الحساب المكشوف لدى دائرة المدعي، بالإضافة إلى طلب وضع إشارة الحجز على جميع العقارات المباعة وبالتالي، فإن دعوى المدعي هي دعوى عدم نفاذ تصرف، التي يرفعها الدائن الذي لديه دين مستحق ضد تصرفات مدينه الضارة. [٢]

لذلك يرى البعض[٣] :بضرورة شمول المنازعات المتعلقة بالعقود الاستثمارية والممنوحة لها اجازة استثمارية بموجب قانون تنظيم الاستثمار المعدني رقم (٩١) لسنة ١٩٨٨ وقانون الاستثمار الخاص في تصفية النفط الخام رقم (٦٤) لسنة ٢٠٠٧ ضمن اختصاص المحكمة اعلاه لان ذلك ينسجم مع الحكمة من تشكيل المحكمة، من جهة، يمكن أن يساعد في توفير إطار قانوني واضح للمستثمرين، مما يعزز الثقة في النظام القضائي. ومن جهة أخرى، قد يؤدي استبعاد المنازعات المتعلقة بالقوانين الأخرى إلى تقليل الخيارات المتاحة للمستثمرين في حالة حدوث نزاعات، مما قد يعيق بعض المشاريع الاستثمارية أو يحد من جاذبيتها، لذا من المهم أن يتم التوازن بين حماية حقوق المستثمرين وتوفير بيئة قانونية مرنة تدعم جميع أنواع الاستثمار.بالإضافة إلى ذلك، لم يتطلب البيان أن يكون أحد طرفي الدعوى في المنازعات المتعلقة بالعقود الاستثمارية من الأجانب، وهو ما يتناقض مع ما ورد في الفقرة (١) من البيان المذكور، أما الفقرة (٣) من البيان المشار إليه، فقد حددت أن الدعاوى المتعلقة بالعقود الحكومية التي تكون فيها دوائر الدولة طرفاً تخضع لاختصاص المحكمة التجارية، وذلك وفقاً لتعليمات تنفيذ العقود

---

(١) قرار محكمة التمييز الاتحادية في العراق رقم (٣٠٩٦ / هـ س م / ٢٠١٨) في ٢٠١٨/١١/١٩، غير منشور.

(٢) قرارمحكمة التمييز الاتحادية رقم (١٠٨ / الهيئة الموسعة المدنية / ٢٠٢١) في . ٢٠٢١/٢/١٥ غير منشور.

(٣) عماد هاشم سعدون المولى وعليرضا انتظاري نجف آبادي، مرجع سابق، ص١٥١١.

الحكومية رقم (٢) لعام ٢٠١٤، يتضح هنا أن مجلس القضاء الأعلى قد أسند الاختصاص النوعي في الدعاوى المتعلقة بالعقود الحكومية إلى محكمة البداءة المختصة بالنزاعات التجارية[١].

على الرغم من وجود أحد دوائر الدولة كطرف في هذه العقود، والتي ينبغي أن تأخذ بعين الاعتبار المصلحة العامة المتعلقة بتشييد المباني أو الإنشاءات المرتبطة بالمرافق العامة، إلا أن سلطة الفصل في هذه القضايا تُحال إلى القضاء الإداري.

الفرع الثالث

اختصاص محكمة البداءة المختصة في الدعاوى التجارية في الأمور المستعجلة والاوامر الولائية

يندرج ضمن نطاق اختصاص هذه المحكمة صلاحية النظر القضاء المستعجل[٢]،إذ تم منحها هذا الاختصاص بهدف تجاوز الإجراءات التي يتبعها القضاء العادي، والتي تتميز بطولها وقد تستغرق وقتاً قد يسبب ضرراً للحق الموضوعي، نتيجة للتغيرات السريعة في الظروف الاقتصادية والمالية والتجارية على مستوى العالم، أصبح من الضروري إنشاء نظام قضائي سريع. القضاء المستعجل هو نوع من القضاء المؤقت الذي يهدف إلى توفير حماية قانونية عاجلة دون المساس بالحق الأساسي، بل يركز على مواجهة الخطر الفعلي الذي يهدد هذا الحق، وذلك من أجل احترام الحقوق الواضحة وحماية مصالح الأطراف المتنازعة. أما القضاء الولائي (الامر على العرائض)، يمكن تعريفه بأنه الإجراء الذي يهدف إلى حماية الحق أو ضماناته أو تأكيده أو الاعتراف به، سواء كان هناك نزاع قائم بالفعل، أو كان هناك احتمال لحدوثه، أو حتى إذا كان النزاع قد حدث وانتهى[٣]".

المبحث الثاني

سبل التقاضي امام المحاكم التجارية

تشمل إجراءات التقاضي كافة الخطوات المتبعة بدءً من تقديم الدعوى وحتى انتهاء العملية القضائية وإصدار الحكم. ومع ذلك، لا تضمن الدعوى دائماً تحقيق الحقوق، خاصةً ما ينتج عنها من توترات وصراعات بين الأطراف المعنية، لذا يتم اللجوء إلى بدائل أخرى تُعرف بالإجراءات القضائية التي لا تتطلب الدخول في عملية رفع الدعوى، وجميعها تُعتبر جزءً من مفهوم المطالبة القضائية.

---

(١) باسم غني كاظم و يوسف عودة غانم، مرجع سابق، ص٨٠.

(٢) **ينظر:** الفقرة (٤) من البند أولاً في البيان رقم (٧٤) لسنة ٢٠٢٠ إلى أن: "٤. القضاء المستعجل والأوامر على العرائض تتعلق بالمواضيع المرتبطة بالاختصاصات المذكورة في الفقرات (١) و (٢) و (٣)"

(٣) عمار سعدون حامد المشهداني، القضاء المستعجل، دراسة مقارنة، ط١، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١٢، ص٥.

وعلى الجانب الآخر من إجراءات التقاضي، هناك الجانب الذي يتعلق برفع الدعوى وما يترتب عليه من مرافعات أمام المحكمة المختصة، بالإضافة إلى شروط توفر الخصومة والطرق المعتمدة في الدعوى، وكذلك الآليات الحديثة المستخدمة للمساهمة في تسريع الفصل في القضايا وتحقيق النجاح في العملية القضائية، عليه سنتولى دراسة هذا المبحث بعد تقسيمه إلى مطلبين، وفق الآتي:

المطلب الاول

الدعوى التجارية

تعتبر الدعوى إحدى صور المطالبة القضائية التي يكفلها القانون والنظام العام، ولا يمكن تقييدها على الأفراد إلا من خلال إحدى الوسيلتين، تتمثل الأولى في وجود اتفاق صريح أو ضمني بين الأطراف المعنية عبر إدراج شرط التحكيم، كما هو الحال في عقود الاستثمار، أما الوسيلة الثانية، فتكون بحكم القانون من خلال تحديد وسائل بديلة للمطالبة بالحقوق، كما يحدث في المنازعات الناتجة عن المعاملات التجاريو، حيث يُعتبر إبرام العقد بمثابة إقرار من المتقاضين بالموافقة على الخضوع للتحكيم، يجب التنويه إلى أن هذه الوسائل تمثل استثناءً عن المبادئ الأساسية التي تضمن حرية الأطراف في العلاقات التجارية في تقديم الدعوى أمام المحكمة التجارية وفقاً للإجراءات القانونية المعمول بها[1]. سنقوم في هذا الجزء من البحث بدراسة الإجراءات المتبعة، عليه سنتولى دراسة هذا المطلب وذلك بعد تقسيمه إلى فرعين، على النحو الآتي:

الفرع الأول

اطراف الدعوى

تستند إقامة الدعوى على اتباع إجراءات محددة يحددها القانون خلال سيرها، حيث تتجلى هذه الإجراءات في الخصومة القضائية التي تعبر عن النزاع بين الأطراف، تمثل الخصومة الوسيلة التي يتم من خلالها الانتقال من مجرد الادعاء إلى مرحلة الخصومة، والتي يسعى من خلالها الأطراف للوصول إلى المرحلة النهائية، وهي إصدار الحكم القضائي. أما الخصومة، فهي تعرف بأنها الدعوى في حالة الحركة أمام

([1]) محمد عبد النبي سيد غانم، قانون المرافعات المدنية والتجارية، القاهرة دار النهضة العربية، الجزء الثاني ٢٠١٧، ص ٣٦١_٣٦٢

القضاء، وتكون موجهة ضد من يصح إقراره، أو هي الوسيلة الفنية المتبعة لاستعمال حق الدعوى للوصول إلى القضاء[١].

المعروف أن الدعاوى التجارية تكون دائماً بين التجار نتيجة تضارب مصالحهم في السوق المحلية، لذلك يلجأون إلى إقامة الدعاوى التجارية ضد بعضهم البعض[٢]. هذه الدعاوى تعكس النزاعات التي تنشأ بسبب المعاملات التجارية المختلفة، وتحتاج إلى معالجة قانونية لضمان حقوق الأطراف المعنية، ففي المنازعات الاستثمارية، حيث يمكن أن يكون المستثمر وطنياً (محلياً) أو أجنبياً، عندما يرغب المستثمر في الاستثمار في بلد معين، يقوم بتحويل رؤوس أمواله إلى ذلك البلد[٣].

أما الطرف الثاني في هذه الدعوى يكون دائماً الدولة، التي تسعى لدفع عجلة التنمية الاقتصادية إلى الأمام، اذ عندما يواجه أي إشكال في هذا المجال، يسعى لرفع دعواه إلى هذه المحاكم للفصل فيها. المستثمر الأجنبي (الطرف الأجنبي) هو بالفعل الطرف الرئيس في هذه الدعوى، ومن المهم توضيح الأحكام المتعلقة به. العنصر الأجنبي هو الشخص الذي لا يحمل جنسية الدولة التي يستثمر فيها، وهذا يعتبر أساسياً لفهم حقوقه والتزاماته في سياق الاستثمار[٤]، أما بالنسبة للشخص المعنوي الذي يكون طرفاً في العلاقة الاستثمارية، فإنه يدخل في نطاق الدعوى التجارية أيضاً تستخدم العديد من الدول مجموعة متنوعة من المعايير لتحديد جنسية الشركات. يمكن أن تحصل الشركة على جنسية الدولة التي يقع فيها مقرها الرئيسي، أو من جنسية المساهمين في رأس المال، أو من الدولة التي تم تأسيسها فيها. وفي بعض الحالات، يُمنح القاضي السلطة لتحديد جنسية الشركة بناءً على الحقائق المعروضة أمامه[٥].

وبالرجوع إلى احكام المادة ٢٣ من قانون الشركات العراقي رقم ٢١ لسنة ١٩٩٧، المعدل في عام ٢٠٠٤، نجد أنها اعتمدت معيار التأسيس كوسيلة لتحديد جنسية الشركات العاملة في العراق. نجد انها نصت على أن: "الشركة المؤسسة في العراق وفق أحكام هذا القانون تعتبر عراقية". وبالاستناد إلى ذلك

---

(١) اكرم فاضل سعيد، المعين في دراسة التأصيل القانوني لحق الالتجاء الى الوساطة كحل بديل للنزاعات التجارية، مرجع سابق، ص ٣٠

(٢) علي فضالة موسى، طرق التقاضي امام المحاكم التجارية،مجلة الجامعة العراقية المجلد ٦٨ ، العدد ١، تموز ٢٠٢٤، ص٣٥٠.

(٣) عقيل مجيد كاظم السعدي، باسم شاطي فرحان الطويل، مرجع سابق، ص١٤٧.

(٤) أياد جواد محمد ، الفصل في المنازعات التجارية ذات العنصر الاجنبي في التشريع والقضاء العراقي ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون / جامعة بغداد ، ٢٠١٣ ، ص (١٨)

(٥) صالح عبد الزهرة ، حقوق الاجانب في القانون العراقي ، ط ١ ، دار الافاق الجديدة ، بغداد ، ١٩٨١ ، ص ٣٧٣

تُعتبر هذه الشركات عراقية وتخضع للقوانين العراقية في جميع جوانبها، بالإضافة إلى اكتسابها الشخصية القانونية بناءً على ذلك. لكن عند التدقيق في هذا النص، نجد أن المشرع العراقي قد ميز بين المستثمرين الأجانب والوطنيين من حيث معيار الجنسية، وفقاً لقانون الاستثمار العراقي رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦، تحدد الفقرة العاشرة من المادة الأولى تعريف المستثمر الأجنبي بأنه "الشخص الذي يمتلك إجازة استثمارية ولا يحمل الجنسية العراقية، سواء كان فرداً أو كياناً قانونياً مسجلاً في دولة أجنبية". من الجدير بالذكر أن هذا النص يفرض شرط الحصول على الإجازة الاستثمارية، حيث أن عدم توفرها يمنع المستثمر من الاستفادة من الامتيازات والضمانات التي يوفرها القانون[١].

يُلاحظ أن القانون العراقي لم يعامل المستثمر الأجنبي والمستثمر الوطني على قدم المساواة، حيث منح الأول امتيازات وضمانات أكبر من تلك الممنوحة للمستثمرين المحليين. والسبب وراء ذلك ، هو تشجيع المستثمرين الأجانب على تحويل رؤوس أموالهم إلى الدولة المضيفة واستثمارها فيها، مما يسهم في تعزيز التنمية الاقتصادية للبلاد.

لكي يكون أحد أطراف الدعوى التجارية المتعلقة بالاستثمار أجنبياً، يجب أن تتوفر فيه مجموعة من الشروط، وهي كالتالي:

١. **يجب أن يكون لديه جنسية دولة معترف بها:** وهذا يعني أن المستثمر يجب أن يكون حاصلاً على جنسية دولة معترف بها. إذا كانت الدولة ناقصة السيادة، فلا يمكن اعتبار المستثمر أجنبياً. وينطبق نفس الأمر على الدول غير المعترف بها، مثل الكيان الصهيوني، حيث يُعتبر المستثمر في هذه الحالة مستثمراً وطنياً وليس أجنبياً[٢].

٢. يجب أن يكون المستثمر خاضعاً لقانون الجنسية المعمول به، ويتمتع بالحقوق والواجبات المحددة في هذا القانون، وإلا فإنه يُعتبر مستثمراً محلياً. لكن يمكن توجيه انتقاد لهذا الشرط، حيث إن القاضي الوطني عند النظر في جنسية المستثمر الذي هو طرف في النزاع، يتعين عليه تحديد ما إذا كان يحمل جنسية الدولة التي يتواجد فيها أم جنسية أخرى. وفي هذه الحالة، يتضح ما إذا كان يُعتبر مستثمراً أجنبياً أو محلياً، بغض النظر عما إذا كانت الدولة أو الحكومة معترف بها أم لا[٣].

---

(١) ينظر المادة(١/أ) من قانون الجنسية العراقي رقم ٢٦ لسنة ٢٠٠٦ النافذ.

(٢) علي فوزي، قاعدة الإسناد، مكتبة نور العين، بغداد، ٢٠٠٩، ص ١٠

(٣) محمد مجيد كريم الابراهيمي، المحاكم التجارية في القانون العراقي، دراسة مقارنة، مجلة جامعة سومر للعلوم الانسانية، المجلد ١، العدد١، ٢٠٢٣، ص٨.

٣. يجب أن يكون للعلاقة القانونية التي تستند إليها الدعوى التجارية تأثير واضح، مما يعني أن أحد عناصر هذه العلاقة في عقد الاستثمار يجب أن يكون أجنبياً وله دور بارز فيها. حيث تتعاقد الدولة المضيفة مع مستثمر أجنبي بهدف تعزيز الاقتصاد الوطني، وبالتالي يخضع المستثمر لقوانين الدولة المضيفة ويستفيد من الحقوق والامتيازات التي ينص عليها القانون، وإلا فلن يتمكن من الاستفادة منها. وفي جميع الأحوال، تعود السلطة التقديرية في هذا الأمر إلى القاضي الذي يطبق قواعد الإسناد على هذه العلاقة القانونية[١].

٤. يجب أن يتم تجنب إضفاء الصفة الأجنبية على المستثمر الأجنبي بدافع الغش في تطبيق القانون. وهذا يعني أنه لا ينبغي أن تُنسب هذه الصفة لطرف الدعوى بناءً على رغبة المستثمر في التحايل على القانون الذي سيخضع له عند إبرام عقد الاستثمار. على سبيل المثال، إذا كان المستثمر محلياً وحاول تغيير جنسيته للاستفادة من الامتيازات المنصوص عليها في عقد الاستثمار، فهذا يعد تحايلاً غير مقبول[٢].

الفرع الثاني

اجراءات سير الدعوى

يعتمد نجاح الدعوى المقدمة أمام المحاكم التجارية على عنصرين أساسيين؛ الأول يتعلق بالجانب الموضوعي ومدى توافقه مع النصوص القانونية ذات الصلة بموضوع الدعوى. أما الثاني، فهو الشكلية المطلوبة في الإجراءات المتبعة لتحقيق الفوز في الدعوى، والتي تتمثل في الخصومة القضائية.تتحقق الخصومة عند توافر شروط معينة، منها ما يتعلق بالاختصاص، ومنها ما يرتبط بالمتقاضين، بالإضافة إلى الشروط المتعلقة بالإجراءات الشكلية. وهذا ينطبق على الخصومة التجارية، حيث يشترط في الدعوى التجارية أن تُقام أمام المحكمة التجارية لاختصاصها النوعي في العلاقات ذات الطبيعة التجارية، مثل عقود المقاولات والاستثمار، وأيضاً العقود ذات الطرف الأجنبي، فضلاً عن اختصاصها المكاني[٣].

---

(١) اياد جواد محمد ، الفصل في المنازعات التجارية ذات العنصر الاجنبي في التشريع والقضاء العراقي / دراسة مقارنة ، مرجع سابق ، ص ٢٨

(٢) ممدوح عبد الكريم ، القانون الدولي الخاص ، دار الحرية للطباعة ، بغداد ، ١٩٧٣ ، ص (٣٣٠)

(٣) قرار تميزي مرقم (٤٠٣٢ / الهيئة الاستئنافية / ٢٠١٧) في تاريخ ٢٠١٧/٧/٤. غير منشور.

فيما يخص المتقاضين، يتطلب الأمر توفر أهلية التقاضي، مما يعني أن يكون المدعي قادراً على تقديم الدعوى، والمدعى عليه قادراً على مواجهة تلك الدعوى[١]، لتحقيق صحة الخصومة، يجب أن تنطبق الشروط المذكورة سابقاً على كلا الطرفين المتقاضيين، وليس فقط على المدعى عليه، كما يتضح من نص المادة (٤) من قانون المرافعات التي اشترطت هذه الخصومة في المدعى عليه. يتم تحديد ذلك بناءً على معيار يقاس به ما يترتب على إقرار الخصم من صدور حكم قضائي، والاستماع إلى البينة في حال الإنكار. أما من لم تنطبق عليه هذه الشروط، فلا يمكنه أن يكون طرفاً في الخصومة[٢].

هذا الأمر يعد خارج نطاق العلاقة التجارية، وبالتالي لا يمكن اعتباره خصماً في الدعوى التجارية، باستثناء الحالات التي يكون فيها ولي أو وصي أو قيم، أو عندما تكون الخصومة مرتبطة بوظيفته[٣].

وفقاً للمعنى الأوسع، تعتبر الإجراءات القضائية في جوهرها إجراءات شكلية محددة يحددها القانون من خلال قواعد قانونية يتوجب على المحكمة وموظفي الدولة والمتقاضين الالتزام بها ضمن إطار شكلي معين لإحداث الأثر القانوني، وتكون سارية وفق زمان ومكان محددين تبدأ من تاريخ نشوء الخصومة، وهو دفع الرسم القانوني، حتى يصبح الحكم نهائياً، إذ إن التعبير عن الإرادة دون الالتزام بالشكلية التي يحددها القانون لا يحقق الفعالية القانونية المطلوبة[٤].

أذ تبدأ الدعوى بتقديم المدعي عريضة الدعوى أمام المحكمة التجارية، والتي تتضمن اسم المدعي والمدعى عليه بالإضافة إلى جهة الدعوى. ويجب أن تحتوي هذه العريضة على ثلاثة عناصر أساسية: ظروف الواقعة، سبب الدعوى، والحق أو المركز القانوني الذي يسعى المدعي لتحقيقه. بعد ذلك، تُقدم العريضة إلى قاضي المحكمة التجارية للتوقيع عليها بعد دفع الرسم القانوني، مما يمثل بداية الإعلان

---

(١) وقد حدد المشرع العراقي في المادة (١٠٦) من القانون المدني أن سن الرشد هو ثمانية عشر عاماً. ومع ذلك، يسمح القانون وفقاً للمادة (٩٨) لمن تجاوز سن الخامسة عشر بممارسة التجارة، بشرط الحصول على موافقة الولي المرخصة من المحكمة، سواء كانت هذه الإجازة مقيدة أو مطلقة. وبالتالي، لا يمكن أن تصح الخصومة أمام المحكمة التجارية إذا كانت خارج نطاق الإجازة الممنوحة لمن هم دون الخامسة عشر عاماً.

(٢) مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة١٩٦٩ وتطبيقاته العملية، دار الرافدين، بيروت، الطبعة الرابعة، ٢٠١٩، ص ١١.

(٣) دارا محمد ابراهيم الخصومة في الدعوى، مؤسسةO.P.IC للطباعة والنشر، اربيل،٢٠٠٩ ، ص ١٨.

(٤) محمد عبد النبي سيد غانم، قانون المرافعات المدنية والتجارية، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٧، ص ٤١١

عن نشوء الخصومة بين الأطراف. يتم تحديد رقم الدعوى وموعد الجلسة، حيث يتم إبلاغ الخصوم من خلال ورقة رسمية من المحكمة تتضمن موعد المرافعة مع نسخة من عريضة الدعوى[١].

لم تتناول القواعد الإجرائية المدة المحددة لتقديم الدعوى، وهذا ما اتبعته محكمة البداءة المتخصصة في الدعاوى التجارية والمحاكم التجارية في الدول الأخرى، حيث لم تفرض قيودًا زمنية معينة على المتقاضين. على عكس ذلك، ينص قانون البنك المركزي على ضرورة تقديم الدعوى خلال فترة (٣٠) يومًا من تاريخ إصدار القرار، مما يخرج عن هذه القاعدة[٢].

أما بالنسبة لتاريخ بدء سريان المدة وفقًا للقواعد العامة، فإنه يبدأ من تاريخ إبلاغ الجهة المعنية بالقرار. لكن قانون البنك المركزي اتخذ موقفًا مختلفًا، حيث اعتبر أن بداية سريان المدة تكون من تاريخ صدور القرار[٣].

وفي ما يتعلق إثبات الدعوى التجارية فعادةً ما يتم ذلك من خلال المستندات العادية أو الرسمية، خاصة إذا كانت صادرة عن جهة رسمية، مثل العقود الموقعة مع الدولة. وذلك لأن هذه الدعوى غالباً ما تتعلق بحقوق والتزامات مالية يصعب إثباتها بواسطة الشهادات.

المطلب الثاني

طرق الطعن في قرارات محكمة البداءة المختصة في الدعاوى التجارية

تستند نظرية جواز الطعن في الأحكام القضائية الصادرة عن محكمة البداءة المختصة بالدعاوى التجارية إلى عدة مبررات، من بينها أهمية توفير الدعم اللازم لتعزيز الثقة والاطمئنان في النظام القضائي التجاري على جميع المستويات. ومن هذه المبررات وجود جهة قضائية عليا مسؤولة عن مراقبة الأحكام التجارية، مما يتيح للأطراف التي لا تشعر بالرضا عن الحكم الطعن فيه أمام محاكم الاستئناف والتمييز. هذا يمثل بديلاً عن رفع دعوى أمام المحاكم الابتدائية للطعن في صحة الحكم. كما يسعى هذا النظام إلى إصدار أحكام قضائية خالية من الأخطاء لتكون مرجعاً موثوقاً وسليماً[٤].

---

(١) ادم وهيب النداوي، فلسفة اجراءات التقاضي في قانون المرافعات، كلية القانون – جامعة بغداد١٩٨٦_١٩٨٧ ,ص ٩٧

(٢) نبيل اسماعيل عمر، عدم فعالية الجزاءات الاجرائية في قانون المرافعات، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٢ ص١٣٢

(٣) محمد عبد النبي السيد غانم، قانون المرافعات المدنية والتجارية، الجزء الثاني، مرجع سابق، ص ٤٩٧

(٤) مدحت المحمود، قانون المرافعات المدنية، مرجع سابق، ص ٢٢٨

تتضمن قواعد الطعن في الأحكام القضائية شروطاً تتعلق بالجوانب الموضوعية والشكلية، مثل الجهة المختصة ومدة الطعن المحددة قانونياً. يشترط أن يكون الحكم نهائياً من المحكمة التجارية، مما يمنع الطعن في الأحكام الفرعية إلا في حالات استثنائية يتيحها القانون، سنبين في هذا المطلب طرق الطعن واجبة الاتباع في هذا النوع من الدعاوى وذلك بعد تقسمه إلى فرعين، على النحو الآتي:

الفرع الأول

الطعن الاستئنافي

تعتبر المحاكم الاستئنافية هي المحاكم من الدرجة الثانية التي تتولى مراجعة الأحكام النهائية الصادرة عن المحاكم التجارية، وهي إحدى وسائل الطعن العادية، تختلف إمكانية الطعن في القرارات الصادرة عن المحاكم التجارية في العراق بناءً على الإطار التشريعي الذي ينظمها. فعلى سبيل المثال، في حالة محكمة البداءة التي تتعامل مع الدعاوى التجارية، يمكن الطعن في قراراتها أمام المحاكم الاستئنافية إذا تجاوزت قيمة الدعوى مليون دينار عراقي، وذلك على غرار الطعن الاستئنافي في الأحكام المدنية[١]، يتم تطبيق القانون الإجرائي الخاص بالمحاكم المدنية في المحاكم التجارية دون أن يحدد المشرع أي خصوصية تتناسب مع طبيعة الدعاوى المعروضة.

وبالتالي، فإن الإجراءات المتبعة لاستئناف الدعوى التجارية تتمثل في تقديم عريضة استئنافية مباشرة إلى محكمة الاستئناف لتسجيلها وتحديد موعد للمرافعة، حيث يتم إبلاغ الخصم والمحكمة التي أصدرت الحكم لإرسال ملف الدعوى. أو يمكن اتباع طريقة أخرى تتمثل في تقديم العريضة الاستئنافية إلى المحكمة التي أصدرت الحكم لتسجيلها وإرسالها مع ملف الدعوى إلى المحكمة الاستئنافية، على أن تتضمن اللائحة محتويات العريضة، تتمثل الحالة أيضاً في حال تم تقديم عريضة الاستئناف بعد انتهاء المدة المحددة من قبل المشرع (١٥) يوماً من تاريخ صدور القرار أو من تاريخ إبلاغ المعني به لأسباب شكلية. وإذا قررت المحكمة قبول العريضة من الناحية الشكلية، فإن ذلك يعني نقل القضية بالكامل إلى محكمة الاستئناف للنظر فيها من حيث الموضوع، مما يتيح الفرصة للكشف عن الجوانب الغامضة وغير الواضحة، وبالتالي يساعد المحكمة في اتخاذ قرارها إما بتأييد الحكم الابتدائي أو إلغائه وإصدار حكم جديد[٢].

---

(١) المادة (١_٢) من تعديل رقم ١٠ لسنة ٢٠١٦ لقانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩

(٢) مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية، مرجع سابق، ص ٢٥٧_٢٦٧

ويشكل تأييد ما جاء به المستأنف في الطعن الاستئنافي بمثابة قرار الغاء الحكم الصادر من المحكمة العادية، كما هو الحال في الطعن بالحكم الصادر استئنافياً خلال المدة المقررة قانونا والدفع بعدم اختصاص المحكمة من الدرجة الأولى[١].

الفرع الثاني

الطعن التمييزي

سمح القانون بالطعن في قرارات المحكمة التجارية والمحكمة الاستئنافية أمام أعلى جهة قضائية، وهي محكمة التمييز الاتحادية، يهدف هذا الطعن إلى مراجعة الأحكام القضائية من منظور قانوني، حيث تصدر عنها اجتهادات حديثة تتماشى مع التطورات الاجتماعية، مما يجعلها مرجعاً موثوقاً به، خاصة في ظل وجود تناقضات في بعض أحكام المحاكم الاستئنافية. وتتميز هذه المحكمة بتشكيلها من هيئة واحدة مقرها بغداد، والتي تتولى النظر في جميع أحكام المحاكم العراقية[٢].

على صعيد محكمة البداءة المختصة بالدعاوى التجارية، يتبع المميز نفس الإجراءات المعتمدة للطعن تمييزاً في أحكام محاكم البداءة، إذ يتم ذلك من خلال تقديم لائحة تمييزية إلى المحكمة التجارية التي أصدرت القرار أو إلى محكمة الاستئناف أو إلى المحكمة المختصة مباشرة، وذلك خلال فترة لا تتجاوز (٣٠) يوماً من تاريخ صدور الحكم. يجب أن تتضمن اللائحة التمييزية، بالإضافة إلى المعلومات الأساسية مثل الأسماء والعناوين ومحتوى القرار، الأسباب التي استند إليها في الطعن، والتي حددها القانون وفقاً للمادة (٢٠٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي. وفي حال عدم الالتزام بذلك، يتم رد الطعن من الناحية الشكلية[٣].

فمن الناحية القانونية نجد إن اختصاص محكمة التمييز في مراجعة الحكم مع افتراض عدم تدخلها في الوقائع المادية، لا يمنعها من استدعاء الأطراف للاستفسار عن بعض المسائل أو البيانات الغامضة، ومع ذلك فإن الواقع العملي يوضح عدم وجود تطبيق فعلي لهذا الاحتمال.

---

(١) وهذا ما جاء به قرار التمييزي المرقم ٦٩٨ / استئنافية منقول / ٢٠١٤ في ٢٠١٤/٢/٢٣ "... تبين ان الحكم المميز صحيح لموافقته احكام القانون ذلك لان المحكمة اتبعت ما رسمه قرار النقض الصادر من هذه المحكمة بالعدد ٦٥٢ /الهيئة الاستئنافية منقول/ ٢٠١٤، وتبين ان موضوع الدعوى يخص عقد تجاري احد اطرافه شركة اجنبية، وتم النظر بالدعوى منمحكمة البداءة خلافا لقواعد الاختصاص النوعي وإذ انه لا يجوز في مرحلة الاستئناف احالة الدعوى مما يقتضي فسخ الحكم ورد الدعوى لهذا السبب وهذا ما قضى به الحكم المميز، لذا قرر تصديقه ورد الطعن التميزي...".

(٢) سمر عدنان محمود، مرجع سابق، ص١٥١.

(٣)عباس العبودي، شرح احكام قانون المرافعات المدنية، دار السنهوري، بغداد، ٢٠١٥، ص ٤٨٧.

بناءً على ذلك، تصدر محكمة التمييز قرارها إما بالرفض من الناحية الشكلية أو بتأييد حكم المحكمة التجارية إذا كان متوافقًا مع القوانين المعمول بها، وفي النهاية يمكن أن يتم نقض الحكم إذا تم تأييد سبب الطعن المقدم من المميز[١].

الخاتمة:

ونستعرض فيها ابرز ما جاءت به الدراسة من نتائج وتوصيات، كالآتي:

أولاً: النتائج:

١. إن تأسيس محكمة متخصصة بالنظر في الدعاوى التجارية يمثل خطوة مهمة في تطوير النظام القضائي العراقي، ويساهم في تعزيز الثقة في القضاء العراقي لدى المستثمرين والتجار.
٢. يقتصر دورهذه المحكمة المتخصصة بالنظر في المنازعات التجارية والفصل فيها ومدى توافقها مع الأعمال المحددة وفقًا للمادة (٥) والمادة (٦) من قانون التجارة العراقي.
٣. قد تظهر الدراسة أن البيان، رغم أهميته، لا يزال دون مرتبة القانون، اضافة الى وجود غموض في تحديد أنواع الدعاوى التجارية التي تختص بها المحكمة، مما قد يؤدي إلى تداخل الاختصاصات مع المحاكم الأخرى.
٤. يتبين أن الإجراءات المتبعة أمام المحكمة لا تزال تتسم بالتعقيد والتأخير، مما يؤثر على سرعة الفصل في الدعاوى التجارية.
٥. تظهر الدراسة أن دور القاضي في الدعوى لا يزال محدوداً، حيث يقتصر على الفصل في النزاع دون توجيه الخصوم أو جمع الأدلة بشكل فعال.
٦. تكشف الدراسة عن عدم وجود مدد زمنية محددة أو كافية لإنهاء الدعوى، مما يساهم في إطالة أمد التقاضي.

ثانياً: التوصيات:

١. ضرورة تحديد إجراءات خاصة تتعلق بسير المنازعات أمام المحكمة التجارية المتخصصة، تستند إلى مبادئ الحياة التجارية، خصوصاً مبدأ السرعة والثقة التجارية، بالإضافة إلى الحفاظ على سرية المعلومات المهنية التجارية.

---

(١) مدحت المحمود، قانون المرافعات المدنية، مرجع سابق، ص٢٩٣.

٢. اعطاء صلاحية النظر في استئناف الأحكام الصادرة عن المحكمة التجارية المتخصصة لهيئة قضائية مختصة كدرجة ثانية، تتألف من قضاة ذوي تخصص ومساعدين يتم اختيارهم من بين التجار الذين يمتلكون معرفة بالأعراف والتقاليد التجارية.

قائمة المراجع

أولاً: الكتب القانونية:

١. احمد زغلول، الموجز في اصول وقواعد المرافعات المدنية الكتاب الاول، دار النهضة العربية، ١٩٩١.

٢. احمد هندي قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية، الطبعة الاولى ١٩٩٥.

٣. ادم وهيب النداوي، فلسفة اجراءات التقاضي في قانون المرافعات، كلية القانون – جامعة بغداد١٩٨٦_.,

٤. اكرم فاضل سعيد، المعين في دراسة التأصيل القانوني لحق الالتجاء الى الوساطة كحل بديل للنزاعات التجارية.

٥. بشار محمد الاسعد، الفعالية الدولية للتحكيم في منازعات عقود الاستثمار الدولية، منشورات الحلبي الحقوقية بيروت، ط١، ٢٠٠٥.

٦. دارا محمد ابراهيم،الخصومة في الدعوى، O.P.I.C مؤسسة للطباعة والنشر، اربيل،٢٠٠٩.

٧. صالح عبد الزهرة، حقوق الاجانب في القانون العراقي، ط ١، دار الافاق الجديدة، بغداد، ١٩٨١.

٨. طلعت دويدار، المحاكم الاقتصادية خطوة اخرى نحو التخصص القضائي ،دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية،٢٠٠٩.

٩. عباس العبودي، شرح احكام قانون المرافعات المدنية، دار السنهوري، بغداد، ٢٠١٥.

١٠. عثمان سلمان العبودي، الموجز في عقود مقاولات الهندسة المدنية، بغداد ، ط١، ٢٠٠٨.

١١. علي فوزي، قاعدة الإسناد، مكتبة نور العين، بغداد، ٢٠٠٩.

١٢. عمار سعدون حامد المشهداني، القضاء المستعجل، دراسة مقارنة، ط١، دار الكتب القانونية، مصر، ٢٠١٢.

١٣. محمد عبد النبي سيد غانم، قانون المرافعات المدنية والتجارية، الجزء الثاني، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٧.

١٤. مدحت المحمود، شرح قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة١٩٦٩ وتطبيقاته العملية، دار الرافدين، بيروت، الطبعة الرابعة، ٢٠١٩.

١٥. ممدوح عبد الكريم ، القانون الدولي الخاص ، دار الحرية للطباعة ، بغداد ، ١٩٧٣ .

١٦. نبيل اسماعيل عمر، عدم فعالية الجزاءات الاجرائية في قانون المرافعات، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠٠٢.

ثانياً: الرسائل الجامعية:

١. أياد جواد محمد ، الفصل في المنازعات التجارية ذات العنصر الاجنبي في التشريع والقضاء العراقي ، دراسة مقارنة ، رسالة ماجستير مقدمة الى كلية القانون / جامعة بغداد ، ٢٠١٣ .

٢. سمر عدنان محمود، التنظيم القانوني للمحاكم التجارية في العراق واجراءات التقاضي امامها، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٩.

٣. عبد الرحمن بن حامد داحش، الاختصاص القضائي للمحاكم التجارية السعودية واجراءات التقاضي امامها رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، قسم الشريعة والقانون، ٢٠١٤.

٤. منصور بن ضاوي العصيمي اختصاصات المحكمة التجارية في نظامي القضاء والمرافعات الشرعية . رسالة ماجستير مقدمة الى جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية الرياض، ٢٠١٥.

ثالثاً: البحوث العلمية:

١. باسم غني كاظم ويوسف عودة غانم، نطاق الاختصاص النوعي للمحاكم التجارية، دراسة مقارنة، مجلة دراسات البصرة، العدد ٤٤ السنة السابعة عشر،حزيران،٢٠٢٢

٢. حيدر مهدي نزال، الاختصاص النوعي لمحكمة البداءة المختصة بالدعاوى التجارية، مجلة كلية الحقوق جامعة النهرين،المجلد ٢٠، العدد،٢، ٢٠١٨.

٣. شوقي ناصر علوان، محكمة البداءة المختصة بالدعاوى التجارية في العراق، النشوء والتطور، مجلة الحقوق العدد ٤٧، ، ٢٠٢٤.

٤. شيماء سعيد محروس سعيد محروس، الاهمية الاستراتيجية لإنشاء المحاكم الاقتصادية ودورها في جذب الاستثمارات الأجنبية، المجلة العلمية للملكية الفكرية وإدارة الابتكار، جامعة حلوان، المجلد٤، العدد٦، ٢٠٢٣

٥. عقيل مجيد كاظم السعدي، باسم شاطي فرحان الطويل، الجهات القضائية بفض المنازعات المصرفية، دراسة مقارنة، مجلة رسالة الحقوق، العدد الأول، فبراير ٢٠٢٣

٦. علي فضالة موسى، الحاجة إلى تشريع قانون للمحاكم التجارية في العراق، مجلة النهرين للعلوم القانونية، العدد الخاص بالمؤتمر العلمي الدولي الثاني، مجلد ١، العدد١، ٢٠٢٣

٧. علي فضالة موسى، طرق التقاضي امام المحاكم التجارية،مجلة الجامعة العراقية المجلد ٦٨ ، العدد ١، تموز ٢٠٢٤

٨. عماد هاشم سعدون المولى و عليرضا انتظاري نجف آبادي، اختصاصات المحكمة التجارية في القانون العراقي والقانون المقارن، مجلة جامعة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، المجلد ١٦، العدد ٥٩، ٢٠٢٤.

٩. ماهر محسن عبود الخيكاني، فعالية المحكمة التجارية العراقية في تسوية المنازعات التجارية، دراسة قانونية في ضوء البيان الصادر من مجلس القضاء الاعلى رقم ٧٤ لسنة ٢٠٢٠، مجلة المحقق الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد ٣، السنة الثالثة عشر، ٢٠٢١.

١٠. محمد مجيد كريم الابراهيمي، المحاكم التجارية في القانون العراقي، دراسة مقارنة، مجلة جامعة سومر للعلوم الانسانية، المجلد ١، العدد١، ٢٠٢٣

رابعاً: القوانين :

١. أمر سلطة الائتلاف المؤقت رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٤.

٢. أمر سلطة الائتلاف المؤقت رقم ٣٥ لسنة ٢٠٠٤

٣. البيان الصادر من القضاء الأعلى ١٥٤ / ق / أ بتاريخ ٢٠١٤/١١/٢٦.

٤. البيان الصادر من القضاء الأعلى ٥٤٦ / ق / أ بتاريخ ٢٠١٧/٣/٢٨.

٥. البيان الصادر من مجلس القضاء الاعلى بالرقم ٣٦ / ق / أ في١ /١١/ ٢٠١٠

٦. البيان الصادر من مجلس القضاء الاعلى رقم (٧٤) لسنة ٢٠٢٠

٧. تعليمات تنفيذ العقود الحكومية رقم (٢) لسنة ٢٠١٤

٨. قانون الاستثمار رقم ١٣ لسنة ٢٠٠٦.

٩. قانون الأقامة رقم (١١٨) لسنة ١٩٧٨ المعدل

١٠. قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩.

١١. قانون السلطة القضائية رقم ٢٦ لسنة ١٩٦٣.

١٢. القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.

١٣. قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩

١٤. قانون المحاكم الاقتصادية المصري رقم ١٢٠ لسنة ٢٠٠٨.

خامساً: القرارات التمييزية:

١. قرار محكمة التمييز الاتحادية العدد ٣٥٣٠/ الهيئة الاستئنافية عقار/٢٠٢٤، الصادر بتاريخ ٢٠٢٤/٥/٦. (غير منشور)

٢. قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم (١٠٨ / الهيئة الموسعة المدنية / ٢٠٢١) في . ٢٠٢١/٢/١٥ غير منشور.

٣. قرار محكمة التمييز الاتحادية في العراق رقم (٣٠٩٦ / هـ س م / ٢٠١٨) في ٢٠١٨/١١/١٩، غير منشور.

٤. قرار محكمة التمييز الاتحادية في العراق بالعدد (٢١٧٢/هـ س م/٢٠١٨) في ٢٠١٨/٢/٢٥. غير منشور

٥. قرار محكمة التمييز الاتحادية مرقم (٤٠٣٢ / الهيئة الاستئنافية / ٢٠١٧) في تاريخ ٢٠١٧/٧/٤ (غير منشور).

٦. قرار محكمة التمييز الاتحادية العدد ٤٠/ موسعة مدنية/٢٠١٥، الصادر بتاريخ ٢٠١٥/١١/١. (غير منشور).

٧. قرار محكمة التمييز الاتحادية العدد ٥٨/ موسعة مدنية/٢٠١٥، الصادر بتاريخ ٢٠١٥/٢/٣. (غير منشور).

٨. قرار التميزي المرقم ٦٩٨ / استئنافية منقول / ٢٠١٤ في ٢/٢٣/ ٢٠١٤ (غير منشور).

References

References

First: Legal Books:

1. Ahmed Zaghloul, A Brief Introduction to the Principles and Rules of Civil Procedure, Book One, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, 1991.

2. Ahmed Hindi, Civil and Commercial Procedure Law, Dar Al-Jami'a Al-Jadida, Alexandria, First Edition 1995.

3. Adam Wahib Al-Nadawi, The Philosophy of Litigation Procedures in Civil Procedure Law, College of Law, University of Baghdad, 1986.

4. Akram Fadel Saeed, The Help in Studying the Legal Basis of the Right to Resort to Mediation as an Alternative Solution to Commercial Disputes.

5. Bashar Muhammad Al-Asad, The International Effectiveness of Arbitration in International Investment Contract Disputes, Al-Halabi Legal Publications, Beirut, 1st ed., 2005.

6. Dara Muhammad Ibrahim, The Dispute in the Lawsuit, O.P.I.C. Printing and Publishing House, Erbil, 2009.

7. Saleh Abdul Zahra, Foreigners' Rights in Iraqi Law, 1st ed., Dar Al-Afaq Al-Jadida, Baghdad, 1981.

8. Talat Duwaidar, Economic Courts: Another Step Towards Judicial Specialization, Dar Al-Jami'a Al-Jadida, Alexandria, 2009.

9. Abbas Al-Aboudi, Explanation of the Provisions of the Civil Procedure Code, Dar Al-Sanhouri, Baghdad, 2015.

10. Othman Salman Al-Aboudi, A Brief Introduction to Civil Engineering Contracting Contracts, Baghdad, 1st ed., 2008.

11. Ali Fawzi, The Basis of Reference, Nour Al-Ain Library, Baghdad, 2009.

12. Ammar Saadoun Hamid Al-Mashhadani, Urgent Justice, A Comparative Study, 1st ed., Dar Al-Kotob Al-Qanuniyah, Egypt, 2012.

13. Muhammad Abd Al-Nabi Sayyid Ghanem, Civil and Commercial Procedure Law, Part Two, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo, 2017.

14. Medhat Al-Mahmoud, Explanation of Civil Procedure Law No. 83 of 1969 and its Practical Applications, Dar Al-Rafidain, Beirut, Fourth Edition, 2019.

15. Mamdouh Abd Al-Karim, Private International Law, Dar Al-Hurriya for Printing, Baghdad, 1973.

16. Nabil Ismail Omar, The Ineffectiveness of Procedural Sanctions in the Code of Civil Procedure, Dar Al-Jami'a Al-Jadida, Alexandria, 2002.

Second: University Theses:

1. Ayad Jawad Muhammad, "Resolution of Commercial Disputes with a Foreign Element in Iraqi Legislation and Judiciary, A Comparative Study," Master's Thesis submitted to the College of Law, University of Baghdad, 2013.

2. Samar Adnan Mahmoud, "The Legal Organization of Commercial Courts in Iraq and Litigation Procedures Before Them," Master's Thesis, College of Law, University of Nahrain, 2019.

3. Abdulrahman bin Hamid Dahash, "The Judicial Jurisdiction of Saudi Commercial Courts and Litigation Procedures Before Them," Master's Thesis submitted to Naif Arab University for Security Sciences, Department of Sharia and Law, 2014.

4. Mansour bin Dhawi Al-Asimi, "The Jurisdiction of Commercial Courts in the Judicial and Sharia Procedures Systems," Master's Thesis submitted to Naif Arab University for Security Sciences, Riyadh, 2015.

Third: Scientific Research:

1. Bassem Ghani Kazim and Yousef Awda Ghanem, "The Scope of the Subject-Matter Jurisdiction of Commercial Courts: A Comparative Study," Basra Studies Journal, Issue 44, Year 17, June 2022.

2. Haider Mahdi Nazzal, "The Subject-Matter Jurisdiction of the Court of First Instance Specializing in Commercial Claims," Journal of the College of Law, University of Nahrain, Volume 20, Issue 2, 2018.

3. Shawqi Nasser Alwan, "The Court of First Instance Specializing in Commercial Claims in Iraq: Emergence and Development," Journal of Law, Issue 47, 2024.

4. Shaima Saeed Mahrous Saeed Mahrous, "The Strategic Importance of Establishing Economic Courts and Their Role in Attracting Foreign Investment," Scientific Journal of Intellectual Property and Innovation Management, Helwan University, Volume 4, Issue 6, 2023.

5. Aqeel Majeed Kazim Al-Saadi and Bassem Shati Farhan Al-Tawil, "Judicial Bodies Resolving Banking Disputes: A Comparative Study," Journal of Rights Message, Issue 1, February 2023

6. Ali Fadala Musa, The Need for Legislating a Law for Commercial Courts in Iraq, Al-Nahrain Journal of Legal Sciences, Special Issue on the Second International Scientific Conference, Volume 1, Issue 1, 2023

7. Ali Fadala Musa, Litigation Methods Before Commercial Courts, Iraqi University Journal, Volume 68, Issue 1, July 2024

8. Imad Hashim Saadoun Al-Mawla and Alireza Entezari Najafabadi, The Jurisdiction of the Commercial Court in Iraqi Law and Comparative Law, University of Kufa Journal of Legal and Political Sciences, Volume 16, Issue 59, 2024

9. Maher Mohsen Abboud Al-Khaikani, The Effectiveness of the Iraqi Commercial Court in Settling Commercial Disputes: A Legal Study in Light of Statement No. 74 of 2020 Issued by the Supreme Judicial Council, Al-Muhaqqiq Al-Hilli Journal of Legal and Political Sciences, Issue 3, Thirteenth Year, 2021

10. Muhammad Majeed Karim Al-Ibrahimi, Commercial Courts in Iraqi Law: A Comparative Study, Sumer University Journal of Humanities, Volume 1, Issue 1, 2023

Fourth: Laws:

1. Coalition Provisional Authority Order No. 12 of 2004.

2. Coalition Provisional Authority Order No. 35 of 2004.

3. Statement issued by the Supreme Judicial Council No. 154/Q/A dated 11/26/2014.

4. Statement issued by the Supreme Judicial Council No. 546/Q/A dated 3/28/2017.

5. Statement issued by the Supreme Judicial Council No. 36/Q/A dated 11/1/2010.

6. Statement issued by the Supreme Judicial Council No. (74) of 2020.

7. Instructions for the Implementation of Government Contracts No. (2) of 2014.

8. Investment Law No. 13 of 2006.

9. Residence Law No. (118) of 1978 (as amended)

10. Judicial Organization Law No. 160 of 1979.

11. Judicial Authority Law No. 26 of 1963.

12. Iraqi Civil Law No. 40 of 1951.

13. Civil Procedure Law No. 83 of 1969.

14. Egyptian Economic Courts Law No. 120 of 2008.

Fifth: Cassation Decisions:

1. Federal Court of Cassation Decision No. 3530/Appeal Board Real Estate/2024, issued on May 6, 2024. (Unpublished)

2. Federal Court of Cassation Decision No. (108/Expanded Civil Board/2021) dated February 15, 2021. (Unpublished)

3. Federal Court of Cassation Decision in Iraq No. (3096/H.S.M./2018) dated November 19, 2018. (Unpublished)

4. Federal Court of Cassation Decision in Iraq No. (2172/H.S.M./2018) dated February 25, 2018. (Unpublished)

5. Federal Court of Cassation Decision No. (4032/Appeal Board/2017) dated July 4, 2017 (Unpublished)

6. Federal Court of Cassation Decision No. 40/Extended Civil/2015, issued on November 1, 2015 (unpublished).

7. Federal Court of Cassation Decision No. 58/Extended Civil/2015, issued on February 3, 2015 (unpublished).

8. Court of Cassation Decision No. 698/Transferred Appeal/2014, dated February 23, 2014 (unpublished).