كلية الحقوق
قسم القانون الدولي الخاص

شروط وإجراءات تنفيذ أحكام التحكيم في القانون اليمني
(دراسة مقارنة)

رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه في الحقوق

من الباحث
فضل محمد أحمد الفهد

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

أ.د / أبو العلا على أبو العلا النمر (مشرفًا ورئيساً)
أستاذ ورئيس قسم القانون الدولي الخاص ووكيل كلية الحقوق الأسبق- جامعة عين شمس

أ.د / هبة بدر أحمد (مشرفًا وعضواً)
أستاذ ورئيس قسم قانون المرافعات – وكيل كلية الحقوق – جامعة عين شمس

أ.د/ جمال محمود الكردي (عضواً)
أستاذ ورئيس قسم القانون الدولي الخاص- وكيل كلية الحقوق - جامعة طنطا

أ.د / محمود صلاح الدين مصيلحي (عضواً)
أستاذ القانون الدولي الخاص – كلية الشريعة والقانون – جامعة الأزهر

١٤٣٩هـ - ٢٠١٨ م

كلية الحقوق

قسم القانون الدولي الخاص

صفحة العنوان

اسم الباحث: فضل محمد أحمد الفهد.

اسم الرسالة: شروط وإجراءات تنفيذ أحكام التحكيم في القانون اليمني

(دراسة مقارنة)

الدرجة العلمية: الدكتوراه.

القسم التابع له: القانون الدولي الخاص.

الكلية: الحقوق.

الجامعة: جامعة عين شمس.

سنة التخرج:

سنة المنح: ٢٠١٨.

كلية الحقوق

قسم القانون الدولي الخاص

رسالة دكتوراه

اسم الباحث: فضل محمد أحمد الفهد.

اسم الرسالة: شروط وإجراءات تنفيذ أحكام التحكيم في القانون اليمني

(دراسة مقارنة)

الدرجة العلمية: الدكتوراه.

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

أ.د / أبو العلا على أبو العلا النمر (مشرفاً و رئيساً)

أستاذ القانون الدولي الخاص ــ وكيل كلية الحقوق الأسبق- جامعة عين شمس

أ.د / هبة بدر أحمد (مشرفاً و عضواً)

أستاذ ورئيس قسم قانون المرافعات – وكيل كلية الحقوق – جامعة عين شمس

أ.د/ جمال محمود الكردي (عضواً)

أستاذ ورئيس قسم القانون الدولي الخاص- وكيل كلية الحقوق - جامعة طنطا

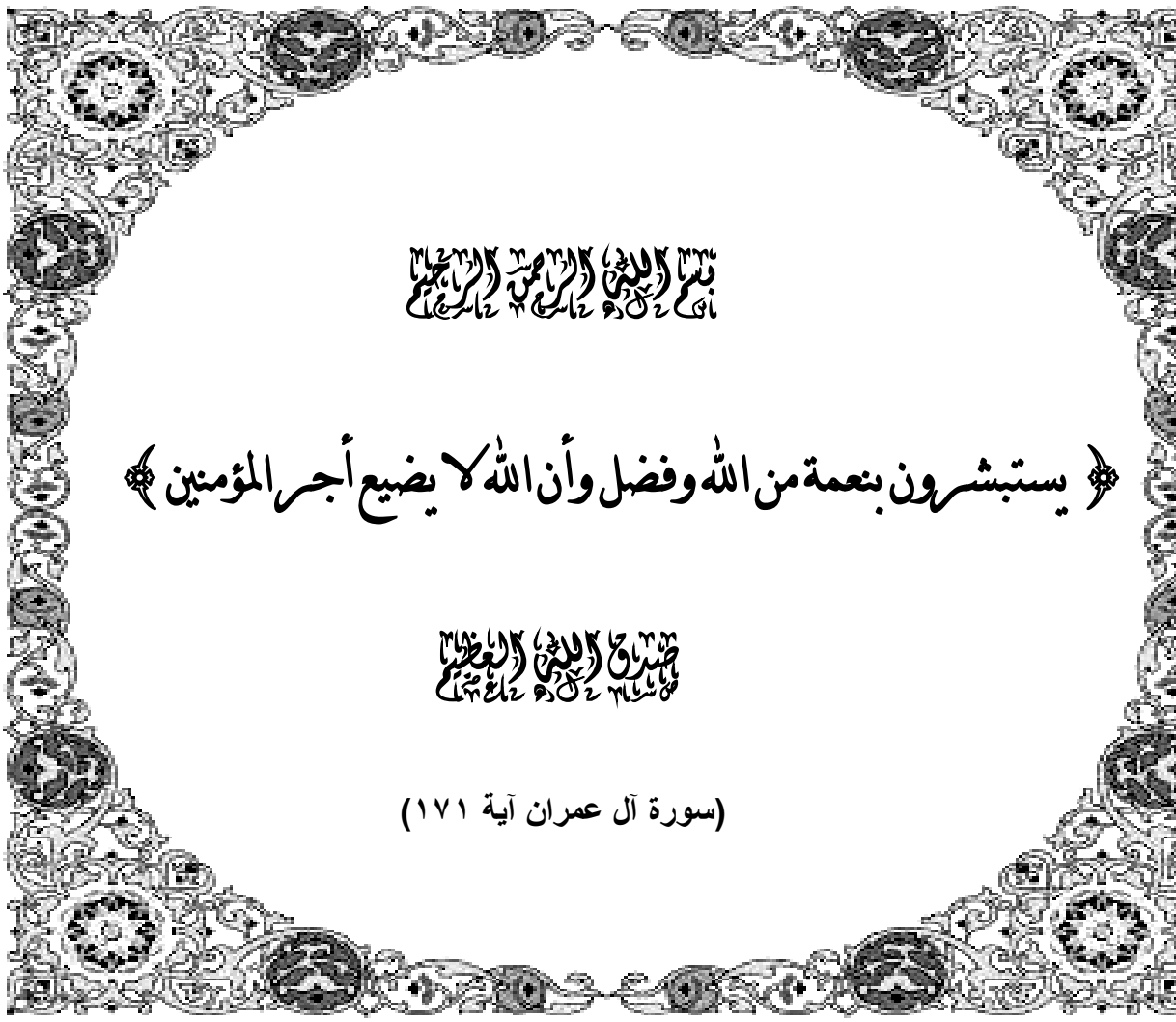
أ. د / محمود صلاح الدين مصيلحي (عضواً)

أستاذ القانون الدولي الخاص – كلية الشريعة والقانون ـ جامعة الأزهر

الدراسات العليا

ختم الإجازة: أُجيزت الرسالة: بتاريخ / /

موافقة مجلس الكلية موافقة مجلس الجامعة


بسم الله الرحمن الرحيم
﴿ يستبشرون بنعمة من الله وفضل وأن الله لا يضيع أجر المؤمنين ﴾
صدق الله العظيم
(سورة آل عمران آية ١٧١)

الإهداء

إلى كل من علمني حرفاً وشجعني بكلمة وساعدني بجملة

إلى وطني.....الجريح

إلى روح والدي المرحوم.....وفاءً

إلى والدتي حفظها الله.....حباً ومعزةً

إلى شريكة حياتي.....صبراً ومحبةً

إلى أخواتي وإخواني.....امتناناً

إلى أبنائي ريما، وسام، عايد، محمد

أهدي إليهم جميعاً هذا الجهد المتواضع ليبقى رمزاً للحب والإخلاص

فضل

الحمد لله حمداً كثيراً طيباً مباركاً فيه كما ينبغي لجلال وجهه وعظيم سلطانه، والصلاة والسلام على سيدنا محمد صلي الله عليه وسلم سيد الأولين والآخرين معلم العلماء والمتعلمين وعلى آله وأصحابه أجمعين. بعد الشكر لله سبحانه وتعالى حمداً على أن منْ عليَّ بفضله وإحسانه ووفقني في إنجاز هذا العمل المتواضع، فلله الحمد والشكر على توفيقه.

يطيب لي أن أتقدم بوافر الشكر وعظيم الامتنان والتقدير إلى أستاذي الفاضل والعالم الجليل **الأستاذ الدكتور أبو العلا النمر** أستاذ القانون الدولي الخاص ووكيل كلية الحقوق الأسبق جامعة عين شمس الذي تفضل مشكوراً بالإشراف على هذه الرسالة، والذي كان خير معلم و شملني بلطفه وكرمه وجاد بوقته وفكره وأضاء لي طريق البحث العلمي، من خلال توجيهاته الصائبة وآرائه القيمة، فقد كان إنساناً مفعماً بالخير والعطاء والتواضع وحسن الخلق ودعواتي الصادقة والدائمة لله عز وجل أن يمد الله في عمره ويرزقه الصحة والعافية، فجُزاه الله عني خير الجزاء.

كما يطيب لي أن أتقدم بخالص شكري وتقديري وامتناني إلى **الأستاذة الدكتورة/ هبه بدر أحمد** أستاذ ورئيس قسم قانون المرافعات ووكيل كلية الحقوق بجامعة عين شمس صاحبة التوجيهات الرشيدة والآراء السديدة والخلق الرفيع على ما بذلته من جهد مشكور وبما شملتني به من رعاية فقد كانت دائمة التوجيه والنصح فجزاها الله عني خير الجزاء.

وأتقدم بخالص الشكر والتقدير والعرفان للعالم الجليل **الأستاذ الدكتور/ جمال محمود الكردي** أستاذ ورئيس قسم القانون الدولي الخاص ووكيل كلية الحقوق - جامعة طنطا، وأزداد شرفاً بقبوله الموافقة على مناقشة الرسالة والحكم عليها، فهو يمثل علامة مضيئة ونموذجاً راقياً علماً وعطاءً وتواضعاً، فجزاه الله عني وعن طلاب العلم خير ما يجزي به العلماء.

كما أتقدم بخالص الشكر والتقدير للعالم الجليل **الأستاذ الدكتور /محمود صلاح الدين مصيلحي** أستاذ القانون الدولي الخاص- كلية الشريعة والقانون، جامعة الأزهر الخلوق والعالم القدير وصاحب الطبيعة النقية والسريرة الطيبة لتفضله بقبول مناقشة الرسالة، وإبداء ملاحظاته التي بلا شك ستثري الرسالة، وتعطيها زخماً علمياً، فجزاه الله عني وعن طلاب العلم خير الجزاء.

كما أتقدم بالشكر والتقدير إلى أساتذتي الأجلاء في كلية الحقوق جامعة تعز وعدن وعين شمس والذين تعلمت منهم الكثير في مراحل دراستي المختلفة فلهم جزيل الشكر وجزآهم الله عني خيراً. وختاماً أتقدم بجزيل الشكر وعظيم الامتنان إلى أفراد أسرتي الكريمة والتي مدتني بالعون طوال فترات دراستي وشاركتني همومي وأحلامي، فلهم جميعاً جزيل الشكر وعظيم الامتنان. وإن كان في هذا العمل من قصور فهذا مني وإن كان فيه من خير فهو لأساتذتي الأفاضل وحسبي أنى اجتهدت والكمال لله وحده.

ولله الفضل أولا وأخيرًا وعليه قصد السبيل،،،،،

المقدمة

التحكيم هو احد مسارات حل الخلافات وحسم النزاعات، حيث يعمل إلي جانب قضاء الدولة في تحقيق العدالة، وقد كان قديما هو الوسيلة الوحيدة لحسم النزاعات، وبعد نشأة الدولة وقيامها بسلطة الحكم والقضاء والتشريع انحصر نطاقه وضاق مجاله، إلى أن جاء القرن العشرون، وما صاحبه من نهضة تجارية وصناعية أوجدت مجتمعا جديداً يتجاوز مجتمع الدولة الواحدة.

لذا اصبح التحكيم حقيقة بل وضرورة من الضرورات التي يقتضيها عصرنا الحالي للتعامل مع النزاعات، وبالتالي زيادة العلاقات، ليس بين الأطراف فحسب، بل وبين الدول مما يؤدي إلى دعم جهود التنمية والى ازدهار الاقتصاد.

ويمثل دراسة موضوع شروط وإجراءات تنفيذ أحكام التحكيم جانبًا هامًا في التحكيم، حيث يعد بمثابة الوصول إلى نهاية الطريق والنتيجة المرجوة من التحكيم بأكمله، كما يقاس نجاح نظام التحكيم بمدى تنفيذ أحكامه خارج الدولة التي صدرت فيها، فلا توجد فائدة لحكم التحكيم اذا لم يتم تنفيذه فأساس اللجوء للتحكيم هو تنفيذ هذا الحكم.

فاذا لم يبادر المحكوم عليه إلى تنفيذ حكم التحكيم اختياراً، فان هذا الحكم يصبح مجرد حبر على ورق، واذا لم توجد في الوقت نفسه وسيلة لإجبار المحكوم عليه للتنفيذ، اصبح حكم التحكيم مجرداً من أية قيمة.

واذا كانت مشكلة تنفيذ أحكام التحكيم محددة الأبعاد في اطار النظام القانوني الداخلي، فان جوانبها تتعاظم اذا تعلق الأمر بتنفيذ الأحكام الأجنبية، خاصة في ظل صعوبة تنظيم قواعد تنفيذية موحدة بين الدول المختلفة تعالج مشكلة تنفيذ أحكام التحكيم الصادرة خارج الدولة التي يراد التنفيذ فيها.

تساؤلات الدراسة :ـ

- إن حكم التحكيم يصدر من شخص عادي لا يتبع نظام الدولة، وبالتالي فهل يصدر حكم التحكيم متضمنا القوة التنفيذية أم لا ؟ وهل يستمد حكم التحكيم قوته التنفيذية من مصدره؟ أم من قبل احدى سلطات الدولة ؟ وكيف يتم ذلك ؟

- ما مدى إمكانية تنفيذ حكم التحكيم بالقوة الجبرية فور صدوره ؟ وهل يخضع لطرق طعن ورقابة من قبل قضاء الدولة قبل أن يصبح قابلا للتنفيذ الجبري وما هي الشروط التي يتعين توافرها في حكم التحكيم لكي يصبح حائزا القوة التنفيذية؟ وما هي الإجراءات التي يتعين على المحكوم لصالحة إتباعها لوضع الصيغة التنفيذية على حكم التحكيم وتنفيذه جبرًا؟

- أن كل دولة تضع شروط وإجراءات لصدور أمر تنفيذ أحكام التحكيم تختلف عن الشروط والإجراءات التي تضعها غيرها من الدول، ويوجد بعض الاتفاقيات الدولية التي حاولت توحيد شروط تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية، فكيف يتم حل هذا التنازع سواء في مجال الشروط أو الإجراءات، وسواء كنا بصدد دولة طرف أو عضو في إحدى هذه الاتفاقيات أم لا ؟

- كيف يمكن التفرقة بين أحكام التحكيم الوطنية وأحكام التحكيم غير الوطنية؟ وكيف يمكن التعامل لتنفيذ أحكام تحكيم أجنبية اتبعت إجراءات غير التي نص عليها قانون الدولة التي يراد تنفيذ الحكم على إقليمها؟

أهمية الدراسة :ـ

- يعتبر حكم التحكيم الثمرة الحقيقية لنظام التحكيم والذي لن يكون له أي قيمة قانونية أو عملية تذكر اذا ظل مجرد حبر على ورق وعبارات مكتوبة غير قابلة للتنفيذ، وبذلك فان مسألة تنفيذ حكم التحكيم تمثل أساس ومحور نظام التحكيم نفسة وهدفه، ويتحدد بمقتضاها مدى فاعليته كأسلوب لتسوية المنازعات، كما أن الثقة في أحكام التحكيم والاطمئنان إلى تنفيذها تؤثر بلا شك من الناحية العملية على استقرار وتطوير المعاملات الدولية والمحلية خاصة تلك الاقتصادية منها.

بالإضافة إلى سهولة إجراءات التحكيم وسرعة الفصل في المنازعات مما أعطى لمسالة تنفيذ أحكام التحكيم فائدة وأهمية كبرى.

- أصبح للتحكيم أهمية كبيرة خاصة في الوقت الراهن نظراً لمقتضيات الحياة الاقتصادية ومتغيرات التجارة والاستثمارات التي أصبحت اليوم عابرة للقارات حيث صار لزاماً على الدول العمل على تطوير القوانين الخاصة به وإعادة تحديثها بشكل يتماشى مع انفتاح الأسواق العالمية وكذا جذب الاستثمارات الأجنبية الأمر الذي يشجع المستثمر الأجنبي وحتى الوطني على خوض غمار الاستثمار لأنه يعلم انه هناك منظومة قانونية تحمي أمواله بدءا من إجراءات التحكيم ووصولا لتنفيذ الحكم التحكيمي ولا شك أن كلما كان تنفيذ الحكم التحكيمي سريعا كلما كان يمثل عنصرا جذب لهذا المتعامل.

- تعد مسالة تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية جزءًا هامًا من القانون الدولي الخاص، لأنها تمثل احدى مسائل الاختصاص القضائي الدولي.

مشكلة الدراسة :-

تتمثل مشكلة الدراسة في عدم احتواء القانون اليمني على نصوص صريحة تتناول مسألة شروط وإجراءات تنفيذ أحكام التحكيم .

منهج الدراسة :-

سوف يعتمد الباحث في هذه الدراسة على المنهج التحليلي القانوني، وذلك من خلال الدراسة القانونية للنصوص محل الدراسة وتحليلها والمقارنة فيما بينها، مستخدماً احدث التشريعات التي صدرت في هذا المجال ـ قانون التحكيم، وقانون المرافعات ـ وكذلك القواعد التي تضمنتها الاتفاقيات الدولية والإقليمية محل الدراسة والمتعلقة بهذا الشأن.

كما سيعتمد الباحث في هذه الدراسة على المنهج التطبيقي وذلك بالاسترشاد بالأحكام القضائية وأحكام المحكمين في الموضوعات التي يتم دراستها.