كلية الحقوق

قسم القانون التجاري والبحري

الجوانب القانونية لتنفيذ حكم التحكيم التجاري

(دراسة مقارنة)

رسالة مقدمة للحصول على درجة الدكتوراه في الحقوق

من الباحث

محمد علي فالح السرهيد

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة :

أ.د/ رضا محمد عبيد (رئيساً)

أستاذ القانون التجاري والبحري – عميد كلية الحقوق الأسبق – جامعة بني سويف

أ.د/ هبة بدر أحمد (عضواً)

أستاذ قانون المرافعات – وكيل كلية الحقوق الأسبق – جامعة عين شمس

أ.د/ حسام رضا السيد عبدالحميد (مشرفاً وعضواً)

أستاذ ورئيس قسم القانون التجاري والبحري المساعد – كلية الحقوق– جامعة عين شمس

١٤٤٠ هـ - ٢٠١٩ م

كلية الحقوق

قسم القانون التجاري والبحري

صفحة العنوان

اسم الباحث: محمد علي فالح السرهيد

اسم الرسالة: الجوانب القانونية لتنفيذ حكم التحكيم التجاري (دراسة مقارنة)

الدرجة العلمية: الدكتوراه.

القسم التابع له: القانون التجاري والبحري

الكلية: الحقوق.

الجامعة: جامعة عين شمس.

سنة التخرج:

سنة الــمنح: ٢٠١٩

كلية الحقوق

قسم القانون التجاري والبحري

رسالة دكتوراه

اسم الباحث: محمد علي فالح السرهيد

اسم الرسالة: الجوانب القانونية لتنفيذ حكم التحكيم التجاري

(دراسة مقارنة)

الدرجة العلمية: الدكتوراه.

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة :

أ.د/ رضا محمد عبيد (رئيســـاً)

أستاذ القانون التجاري والبحري – عميد كلية الحقوق الأسبق – جامعة بني سويف

أ.د/ هبة بدر أحمد (عضواً)

أستاذ قانون المرافعات – وكيل كلية الحقوق الأسبق – جامعة عين شمس

أ.د/ حسام رضا السيد عبدالحميد (مشرفاً وعضـواً)

أستاذ ورئيس قسم القانون التجاري والبحري المساعد – كلية الحقوق– جامعة عين شمس

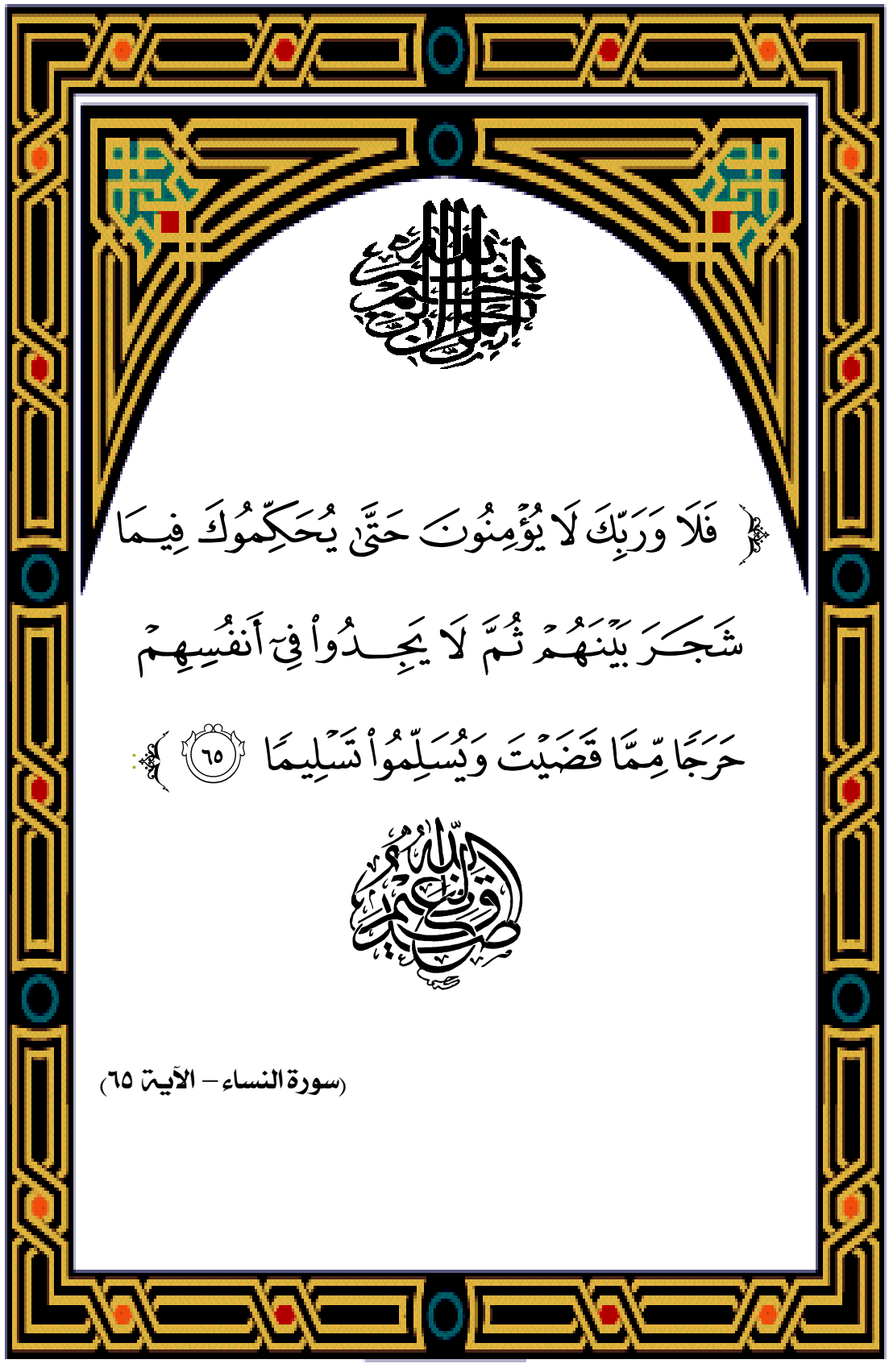
الدراسات العليا

ختم الإجازة:
بتاريخ / /

أُجيزت الرسالة:
بتاريخ / /

موافقة مجلس الكلية
بتاريخ / /

موافقة مجلس الجامعة
بتاريخ / /



﴿ فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا

شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا۟ فِىٓ أَنفُسِهِمْ

حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا۟ تَسْلِيمًا ﴿٦٥﴾ ﴾

(سورة النساء – الآية ٦٥)

اهداء

إلى من كانت خيمة للحنان استظل تحت جناحها

وغيمة للمكان ارتوي من فيض عطائها

فرحلت زاهدة تاركةً وراءها دنيا فانية ومتاعاً زائلاً

إلى روح والدتي (نديه عقله السرهيد) الطاهرة لها الرحمة والمغفرة

إلى من علمني أن الأعمال الكبيرة والأهداف البعيدة

لا تتم إلا بالصبر والعزيمة والإصرار

إلى والدي (علي فالح السرهيد) أطال الله بقاءه، وألبسه ثوب الصحة والعافية

ومتعني ببره ورد جميله

إلى أخواني وأهلي وأصدقائي أجمع، يا من بهم تشتد همتي وتقوى عزيمتي

إلى زوجتي عايشه عايد الدهامشه (أم عمر)

إلى رفيقة الدرب وتوأم الروح ..... بكل الحب والوفاء لها

إلى من سارت معي نحو هذا الحلم .... بخطوات تملؤها الثقة والعزيمة

فعاشت معي معاناة ..... امتدت لسنوات كانت عجافًا

فزرعنا بذرة هذا الجهد معاً..... وحصدناهامعاً

وسنبقى بإذن الله .....معاً

إلى قرة عيني، إلى سندي وعوني بإذن المولى ..... أبنائي رغد وعمر

أهدي لكم جميعا هذا الجهد المتواضع

لعله يكون ثمرة خير وسبيل نفع لكل من كان زاده العلم والمعرفة

الباحث

شكر وتقدير

إلى روح أستاذي الفاضل "**الأستاذ الدكتور– رضا السيد عبد الحميد**، أستاذ ورئيس قسم القانون التجاري والبحري، ووكيل كلية الحقوق سابقاً– جامعة عين شمس"، على ما قدمه لي من نصح و توجيه وإشراف على جميع مراحل إعداد هذه الرسالة، والذي لم يبخل عليَّ بعزيز وقته، رغم كثرة مشاغله ومهامه، فلسيادته جزيل الشكر والعرفان، وجزاه الله عني وعن كل طالب علم خير الجزاء، وأدخله الله فسيح جناته.

وفي هذا المقام أيضا، لا يسعني إلا أن أشكر **الأستاذ الدكتور/ رضا عبيد** – أستاذة القانون التجاري والبحري – عميد كلية الحقوق الاسبق– جامعة بني سويف، على موافقة سيادته لرئاسة لجنة المناقشة والحكم على الرسالة، متطلعاً إلى ما ستقدمه لي من نصح وإرشاد، ومقدراً لسيادته دماثة خلقه وواسع علمه ودقة توجيهاته، فجزاه الله عني خير الجزاء.

كما أتقدم بخالص الشكر والتقدير إلي معالي **الأستاذ الدكتور/ حسام رضا السيد عبدالحميد**، أستاذ مساعد ورئيس قسم القانون التجاري والبحري – كلية الحقوق – جامعة عين شمس، على تفضل سيادته بقبول انتقال الإشراف اليه مستكملاً مسيرة والده العظيمة في إثراء البحث العلمي، فالأستاذي الشكر والتقدير الموصول، لما لمسته من اهتمام بالبحث العلمي، والحرص على أصالته وجدته من أول ما تشرفت بلقائه، فكان لذلك الأثر الأكبر في تحمل مشاق البحث العلمي ومصاعبه، فلسيادته التقدير والاحترام.

كما وأتقدم بالشكر الجزيل لعضو لجنة المناقشة "**الأستاذ الدكتور/ هبة بدر** – أستاذ قانون المرافعات – وكيل كلية الحقوق الاسبق – جامعة عين شمس، شاكراً لسيادتها تشريفها بقبول المشاركة رغم كثرة مشاغلها، متطلعاً إلى ما ستقدمه لي من نصح وإرشاد، أطال الله في عمرها ومتعها بالصحة والعافية.

فالشكر لكم جميعا، وأدامكم الله جلت قدرته

سدنة أوفياء لصروح العلم والمعرفة.

الباحث

المقدمة

نتيجة لتطور التجارة العالمية والاستثمار الخارجي وما رافقه من ازدياد وانفتاح، تواكب معه تعدد المنازعات التجارية التي تحصل ما بين الأفراد أو الشركات أو حتى الدول؛ أدى ذلك إلى الاستعانة بالتحكيم لحل النزاعات ما بين المتخاصمين، لما له من فوائد عديدة أبرزها تقليل التكاليف والاقتصاد في الوقت وتقليل الجهد، ولم يكن التحكيم اختراعًا حديثًا بل كان معروفًا في العصور القديمة وعند العرب سابقًا، وبقدوم الإسلام الحنيف لم يلغ التحكيم بل أكد عليه قال تعالى: " فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجًا مما قضيت ويسلموا تسليما " [١]، وفي السنة فقد روي أن أبا شريح قال: يا رسول الله إن قومي اختلفوا في شيء فأتوني، فحكمت بينهم، فرضي عني الفريقان، فقال عليه الصلاة والسلام: "ما أحسن هذا"[٢]، ولقد أقرت التشريعات التحكيم ونظمته بأحكام خاصة، وتعدى الأمر إلى أن تم تنظيم التحكيم على المستوى الدولي من خلال المعاهدات الدولية والإقليمية والثنائية أيضًا.

وبما أن الهدف من اللجوء إلى التحكيم هو حل النزاعات بحكم يعيد الحق لأصحابه، فإن التحكيم لا يكون مجديًا إلا بتنفيذ حكم التحكيم الصادر عن المحكم أو هيئة التحكيم؛ وعليه فلقد نظمت التشريعات والمعاهدات مسألة تنفيذ حكم التحكيم ليكون هنالك ضمانات قانونية تلزم من صدر الحكم ضده بالالتزام بتنفيذ حكم التحكيم وعدم التملص من هذا الأمر، وبهذا فإن التشريعات تعترف بالتحكيم على اعتبار أنه مكمل للقضاء ومساعد له في الفصل في النزاعات متى اتفق الأطراف على اللجوء إلى التحكيم.

---

[١] سورة النساء, آية رقم ٦٥.

[٢] سنن أبي داود، كتاب الأدب.

فالتحكيم في اللغة: من مصدر حَكَمَ، أي جعله حَكَمًا، ويعني من نصب الحكم بين الناس، والجمع: حكام، والمحاكمة: هي المخاصمة إلى الحاكم[١]. ولقد عرفه فقهاء القانون بأنه اتفاق مكتوب وصادر من الأفراد أو الجماعات أو الأشخاص الطبيعية أو الاعتبارية على اللجوء إلى التحكيم دون المحكمة المختصة، واختيار محكم أو أكثر بمحض إرادتهم الحرة وبدون تدخل من أحد يوكل إليهم الفصل فيما يعرض عليه من منازعات قد تثار مستقبلا أو ثارت بالفعل، وذلك بموجب حكم حائز حجية الأمر المقضي به في المسألة موضوع النزاع وبين أطرافه فقط[٢].

وبهذا يعتبر التحكيم طريقًا بديلاً عن اللجوء إلى القضاء العادي لفض النزاعات، مستندا على مبدأ سلطان الإرادة بهدف الحصول على حكم ينهي النزاع بأقل جهد وتكلفة، وبشكل يحقق الطمأنينة لدى الأطراف، كونهم هم من اختاروا المحكم للفصل في النزاع الذي يثقون به وبخبراته، وبهذا يصل المتحاكمون إلى حكم ينهي النزاع، ويبقيهم على علاقاتهم الطيبة والإنسانية من خلال الابتعاد عن المحاكم والقضاء.

ويأتي التحكيم على عدة صور: وهي صورة شرط التحكيم بحيث يدرج شرط التحكيم كبند مستقل في العقد الأصلي، ولم يشترط المشرع تحديد موضوع النزاع، وإذا لحق العقد الأصلي البطلان فهذا لا يؤثر على شرط التحكيم كونه مستقلًا عنه, وكذلك صورة اتفاق مستقل عن العقد الأصلي بحيث يتم الاتفاق على حل النزاع من خلال التحكيم في حال حدوث نزاع مستقبلي ناشئ عن العقد الأصلي، وكذلك صورة مشارطة التحكيم بحيث يتم إبرام هذا الاتفاق (اتفاق التحكيم) بعد نشوء النزاع، ويكون اتفاقًا مكتوبًا ومحددًا من حيث المسائل التي يشملها التحكيم، ويستلزم لصحة المشارطة أن يتم الاتفاق على

---

[١] المعجم الوسيط، مجمع اللغة العربية.

[٢] د. محمد فتحي غانم، التحكيم المصري في المنازعات المدنية والتجارية، دار الكتبي، ط أولى، ٢٠١٧، ص ٢٦.

التحكيم، وأن يحدد محل التحكيم، وتشكيل هيئة التحكيم وإجراءات التحكيم والقانون الواجب التطبيق.

وللتحكيم عدة أنواع: وهي التحكيم الحر (الطليق) وهو الأصل في التحكيم، ويكون كذلك من خلال اختيار الأطراف هيئة التحكيم واختيارهم كافة عناصر التحكيم دون تدخل من جهة خارجية، وكذلك التحكيم المؤسسي (التنظيمي) وهو التحكيم الذي ينظم من قبل مؤسسات ومراكز متخصصة في التحكيم، مثل: غرفة التجارة الدولية في باريس (icc)، والمركز الدولي لتسوية نزاعات الاستثمار (icsid)، ومركز القاهرة الإقليمي للتحكيم التجاري الدولي.

ويختلف التحكيم عن الوساطة من حيث إن الوسيط شخص يبادر لحل النزاع مستندًا إلى خبرته وحكمته، ويحاول تقريب وجهات النظر، ويعمل جاهدا لطرح الحلول التي يمكن من خلالها حل النزاع دون التقيد بجلسات محددة أو الالتزام بقانون ما، على عكس التحكيم الذي يتم من خلاله إصدار حكم مُنْهٍ للنزاع، ومُلْزِم لأطرافه, ويختلف التحكيم عن التوفيق بحيث يكون التوفيق اتفاقًا مسبقًا عن نشوء النزاع، ويحدد فيه موضوع النزاع وتشكيل هيئة التوفيق والإجراءات الواجب اتباعها أثناء التوفيق، ويتم بعد ذلك إصدار قرار لجنة التوفيق الذي يكون رأيًا استشاريًّا فقط وغير ملزم، على خلاف التحكيم الذي يتم من خلال حكم ملزم. كما أن التوفيق لا يرتكن إلى أحكام القوانين والتشريعات، فيجوز الاستعانة بأهل الخبرة والاعتماد على العرف والعادة لإصدار قرار التوفيق.

وعليه لقد أتت هذه الدراسة لتوضح العديد من المسائل القانونية التي تخص مسألة تنفيذ حكم التحكيم التجاري، من أبرزها توضيح مفهوم حكم التحكيم التجاري، وتوضيح طبيعته القانونية، وتحليل كيفية تنفيذ حكم التحكيم التجاري سواء الحكم الوطني أو الأجنبي في ظل أحكام التشريعات أو المعاهدات، وعليه فلقد تم استخدام المنهج التحليلي من حيث تحليل المعلومات التي تم استخدامها سواء أكان مصدرها المراجع أم التشريعات أم المعاهدات،