جامعة القاهرة
كلية الحقوق

الرقابة القضائية على التحكيم وفق أحكام نظام التحكيم السعودي

رسالة لنيل درجة الماجستير في الحقوق

إعداد الباحث

محمد بن حسن بن محمد العسيري

لجنة المناقشة والحكم على الرسالة:

الأستاذ الدكتور/ سميحة مصطفى القليوبي ـــــــ مشرفاً ورئيساً

أستاذ القانون التجاري والبحري

كلية الحقوق- جامعة القاهرة

الأستاذ الدكتور/ محمود مختار بريري. عضواً

أستاذ القانون التجاري والبحري

كلية الحقوق- جامعة القاهرة

الأستاذ الدكتور/ رضا السيد عبد الحميد. عضواً

أستاذ ورئيس قسم القانون التجاري والبحري

كلية الحقوق- جامعة عين شمس

١٤٣١هـ- ٢٠١٠م

بسم الله الرحمن الرحيم

قال تعالى

{ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ اللّهِ حُكْمًا لِّقَوْمٍ يُوقِنُونَ }

صدق الله العظيم

وفـــاء وإهداء

والدي... رحمكم الله... وتغمدكم بواسع رحمته... وجمعكم مع النبيين والصديقين والشهداء... آمين... كنتم نِعم الأب ... ونعم القِدوة... وستبقون... وأنا على العهد ما حييت... كم تمنيت أن تكون معي...

فأنتَ وإن أفردت في دار وحشةٍ..... فإني بدار الأنـــس في وحشة الفرد

عليك ســـــلام الله مني تحـــية..... ومن كل غيث صادق البرق والرعد

إلى والدتي... (نورة) ... أطال الله عمركم... وأصبغ عليك نِعمـــه... ورزقنـــي رضاك... فأنتِ لستي أمي فقط .... أنتِ كل شئ...

إلى إبنتي... (نورة) ... جعلكِ الله من حافظات القرآن...

إلى إخوتي... أنتم الأمل... أحبكم...

إلى زوجتي الغالية... (هديل) ... بذلتي معي الجهد الكثير وهيأتي لي الكثيـــر... فشكراً لكي فأنتِ فعلاً تستحقين الشكر... وسوياً إن شاء الله نكمـــل المـــشوار... أعدكِ بغدٍ أجمل إن شاء الله...

شكر وعرفان

قال تعالى { هل جزاء الإحسان إلا الإحسان } صدق الله العظيم

لا يشكر الله من لم يشكر الناس، فيطيب لي أن أتقدم بخالص الشكر ووافر الإمتنان والعرفان، لنبع العطاء لأستاذتي ومعلمتي الأستاذ الدكتور/ **سميحة مصطفى القليوبي**، أستاذ القانون التجاري والبحري بكلية الحقوق جامعة القاهرة (**أستاذة ومعلمة الأجيال**)، التي كرمتني بقبول إشرافها على هذه الرسالة، وعلى تشجيعها ونصائحها، والتي لم أعرض على سعادتها شيئاً إلا سارعت مشكورة بإبداء النصح والتوجية، جعل الله ما قدمته في خدمة العلم خالصاً لوجهة الكريم وفي موازين حسناتها...

كما أهتبلُ الفرصة فأتقدم بجزيل الشكر والإمتنان والعرفان:

لسعادة الأستاذ الدكتور/ **محمود مختار بريري**، أستاذ القانون التجاري والبحري بكلية الحقوق جامعة القاهرة - أحد أعلام القانون التجاري في الوطن العربي - على تفضل سعادته بقبول عضوية لجنة المناقشة والحكم على هذه الرسالة.

وسعادة الأستاذ الدكتور/ **رضا السيد عبد الحميد**، أستاذ ورئيس قسم القانون التجاري والبحري بكلية الحقوق جامعة عين شمس - الذي آمل أن أسير على خطاه - على تفضل سعادته بقبول عضوية لجنة المناقشة والحكم على هذه الرسالة.

وما سبق من الأسطر المتواضعة - في شكر أساتذتي الأفاضل- هي بلسان الإمكان لا بقلم التبيان، ولكن المرء لا يستغرب الكرم إذا صدر من أهله... فنعم الكرام أساتذتي... ونعم ما أكرموني به ... هو العِلم.

ولو أنني أوتيت كل بلاغةٍ ..... وأفنيت بحر النطق في النظم والنثر
لما كنت بعد القول إلا مقصراً ..... ومعترفاً بالعجز عن واجب الشكر

مقدمة:

التحكيم: عملٌ قضائي ذو طبيعةٍ خاصة، يقوم بدور القضاء الموازي لمحاكم الدولة، يستند على إرادة أطرافه -مبدأ سلطان الإرادة-[1] واعتراف المنظم به كوسيلة للفصل في المنازعات [2]، يُصدِرُ أحكاماً تنهي النزاع تتمتع بحجية الشئ المقضي به، وعلى الرغم من كون التحكيم سابقُ النشأةِ على القضاء، فالتحكيم كنظام قانوني ليس بمعزلٍ عن سلطةِ قضاء الدولة، حيث تتمثل هذه السلطة بالرقابة القضائية على التحكيم، وتُمثلُ هذه الرقابة سبباً من أسباب انتشار التحكيم وازدهاره وتحقيق فاعليته، مما قد يدعو إلى تعريف التحكيم بأنه نظام قانوني خاص للفصل في المنازعات بواسطة أشخاص عاديين تحت إشراف قضاء الدولة ورقابتها.

---

(1) أ.د/ سميحة مصطفى القليوبي: القانون الواجب التطبيق على المنازعات التحكيمية، الدورة المكثفة لإعداد المحكمين العرب الدوليين، كلية الاقتصاد والعلوم السياسية، جامعة القاهرة، المنعقدة من ١٠/٣١ إلى ٢٠٠٩/١١/٢ص٢، حيث تقول سعادتها " من القواعد الأساسية التي بني عليها نظام التحكيم في المنازعات هو حرية الأطراف على جميع مراحل التحكيم في اختيار كل ما يتلق به بدأ من اختيار وسيلة التحكيم ذاتها في فض وتسوية المنازعات بينهما ....، على أن هذه القاعدة المسلم بها تطبيقاً لمبدأ سلطان الإرادة، إلا أن هناك إستثناءات عليها حيث يجد المشرع من وجهة نظره إلزام أطراف التحكيم، بل هيئة التحكيم بتطبيق القانون المصري في حالة مخالفته هذا الإختيار وهو مانص عليه المشرع المصري في كل من المنازعات التي تنشأ عن عقد نقل التكنولوجيا في قانون التجارة رقم ١٩٩٩/١٧ وعقد النقل البحري وفقاً لقانون التجارة البحرية رقم ١٩٩٠/٨."، كما يُشير الأستاذ الدكتور/ محمود مختار بريري، "بأن المنازعات العقارية وإن كانت تقبل التسوية بطريق التحكيم ولكن لا يجوز للمحكمين الفصل فيها وفقاً لقانون أجنبي إذ تُعتبر العقارات جزء من أقليم الدولة" انظر مؤلف سعادته: التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، الطبعة الثالثة ٢٠٠٧ فقرة ٨٦ ص ١٣٢، ومن هنا فإنه يمكن القول بأن منازعات نقل التكنولوجيا ومنازعات النقل البحري والمنازعات العقارية في ظل أحكام القانون المصري تخرج عن مبدأ سلطان الإرادة فلا يجوز تطبيق قانون أجنبي عليها، قرب ذلك انظر المستشار الدكتور المرحوم/ محمد أبو العينين: الأسس الدستورية والقانونية للتحكيم ولدور القضاء بشأنه، المؤتمر الدولي عن الدور الفعال للقضاء في التحكيم، شرم الشيخ، نوفمبر٢٠٠٥ ص٧.

(2) أ.د/ محمود سمير الشرقاوي: التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠٠٧. بند ٧ ص١٤، انظر أيضاً الأستاذ الدكتور/ فتحي إسماعيل والي: قانون التحكيم في النظرية والتطبيق، منشأة المعارف، الاسكندرية، الطبعة الأولى ٢٠٠٧ رقم ١٣ ص ٣٢.

الفهرس

الموضوع	رقم الصفحة
مقدمة.....	(٢)
باب تمهيدي: مدخل إلى التحكيم.....	(٧)
أوجة الرقابة القضائية على التحكيم وفق أحكام نظام التحكيم السعودي ولائحتة التنفيذية.....	(٤٩)
الباب الأول: الرقابة القضائية السابقة على بدء إجراءات التحكيم	(٥٠)
الفصل الأول: إعتماد وثيقة التحكيم	(٥١)
المبحث الأول: أوجه الرقابة القضائية على وثيقة التحكيم	(٥٤)
المطلب الأول: الرقابة الشكلية على وثيقة التحكيم.....	(٥٥)
المطلب الثاني: الرقابة على وثيقة التحكيم من حيث الموضوع.....	(٥٩)
المطلب الثالث: قرار الجهة المختصة بنظر النزاع بطلب اعتماد وثيقة التحكيم	(٦٣)
المبحث الثاني: آثار قرار الجهة المختصة بإعتماد وثيقة التحكيم.....	(٦٧)
المطلب الأول: آثار اعتماد وثيقة التحكيم بالنسبة للأشخاص والموضوع.....	(٦٨)
الفرع الأول: نسبية أثر اتفاق التحكيم من حيث الأشخاص.....	(٦٩)
الفرع الثاني: نسبية أثر اتفاق التحكيم من حيث الموضوع.....	(٧١)
المطلب الثاني: آثار اعتماد وثيقة التحكيم على هيئة التحكيم.....	(٧٢)
المطلب الثالث: آثار اعتماد وثيقة التحكيم بالنسبة للجهة المختصة بنظر النزاع.....	(٧٤)
تقويم نظام اعتماد وثيقة التحكيم في النظام السعودي.....	(٨٤)

الموضوع ..... رقم الصفحة

الفصل الثاني: تشكيل هيئة التحكيم ..... (٨٧)

المبحث الأول: كيفية تشكيل هيئة التحكيم..... (٨٨)

المبحث الثاني: القواعد التي تحكم تدخل الجهة المختصة بنظر النزاع في تشكيل هيئة التحكيم..... (٩٥)

المبحث الثالث: المركز القانوني للمحكم ومسئوليته وأتعابه..... (١٠٧)

تقويم نظام إعتماد وثيقة التحكيم وتدخل القضاء بتشكيل هيئة التحكيم في النظام السعودي..... (١١٧)

الباب الثاني: الرقابة القضائية أثناء إجراءات التحكيم..... (١٢٥)

الفصل الأول: رد المحكم..... (١٢٦)

المبحث الأول: أسباب رد المحكم..... (١٢٨)

المبحث الثاني: إجراءات رد المحكم..... (١٣١)

تقويم نظام رد المحكم في النظام السعودي..... (١٣٧)

الفصل الثاني: عدم صدور حكم التحكيم خلال المدة المحددة ..... (١٥٢)

المبحث الأول: مدة التحكيم..... (١٥٣)

المبحث الثاني: تدخل الجهة المختصة عند عدم صدور حكم التحكيم خلال المدة المحددة..... (١٦١)

تقويم تدخل القضاء في حالة إنقضاء مدة التحكيم دون صدور حكم التحكيم في النظام السعودي ..... (١٦٨)

الفصل الثالث: الحصول على أدلة الإثبات واتخاذ التدابير الوقتية والتحفظية في مجال التحكيم ..... (١٧٤)

المبحث الأول: الحصول على أدلة الإثبات ..... (١٧٥)

المبحث الثاني: اتخاذ التدابير الوقتية والتحفظية ..... (١٨٨)

المطلب الأول: ماهية التدابير الوقتية والتحفظية وشروط اتخاذها..... (١٨٩)

المطلب الثاني: نطاق الاختصاص باتخاذ التدابير الوقتية والتحفظية في مجال التحكيم ..... (١٩١)

المطلب الثالث: موقف المنظم السعودي من إتخاذ التدابير الوقتية والتحفظية في مجال التحكيم ..... (١٩٧)

الموضوع ..... رقم الصفحة

الباب الثالث: الرقابة القضائية اللاحقة على صدور حكم التحكيم ..... (٢٠١)

الفصل الأول: حكم التحكيم ..... (٢٠٢)

المبحث الأول: إجراءات إصدار حكم التحكيم ..... (٢٠٤)

المطلب الأول: الطبيعة القانونية لحكم التحكيم وأنواعة ..... (٢٠٤)

المطلب الثاني: كيفية صدور حكم التحكيم ..... (٢١٢)

المبحث الثاني: شكل حكم التحكيم ..... (٢١٧)

تقويم نظام صدور أحكام المحكمين والطعن فيها في النظام السعودي..... (٢٣٣)

الفصل الثاني: تنفيذ حكم التحكيم ..... (٢٣٨)

المبحث الأول: الشروط الموضوعية والشكلية لتنفيذ أحكام التحكيم الوطنية والأجنبية..... (٢٣٩)

المطلب الأول: الشروط الموضوعية والشكلية لتنفيذ أحكام التحكيم الوطنية في النظام السعودي ..... (٢٤٢)

المطلب الثاني: الشروط الموضوعية والشكلية لتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية في النظام السعودي ..... (٢٤٨)

المبحث الثاني: إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم ..... (٢٥٨)

المطلب الأول: إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم الوطنية ..... (٢٥٨)

المطلب الثاني: إجراءات تنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية ..... (٢٦٤)

المبحث الثالث: آثار تنفيذ أحكام التحكيم وإشكالات التنفيذ..... (٢٧٥)

المطلب الأول: آثار تنفيذ أحكام التحكيم ..... (٢٧٥)

المطلب الثاني: إشكالات تنفيذ حكم التحكيم ..... (٢٧٧)

تقويم نظام تنفيذ أحكام المحكمين في النظام السعودي ..... (٢٨٠)

أهمية تنظيم تنفيذ الأحكام الأجنبية في المملكة العربية السعودية ..... (٢٨٥)

الخاتمة ..... (٢٨٨)

التوصيات..... (٢٩٨)

قائمة المراجع..... (٣٠١)

مستخلص الرسالة

تناول الباحث في هذه الدراسة (الرقابة القضائية على التحكيم وفق أحكام نظام التحكيم السعودي)، سواء قبل بدء إجراءات التحكيم من خلال اعتماد وثيقة التحكيم، أو أثناء سير إجراءات التحكيم، أو بعد صدور حكم التحكيم، وإنه بات من المسلم بـــه أن نظام التحكيم ليس بمعزل عن القضاء، وأن لقضاء الدولـــة دوراً مـــساعداً ومعاونـــاً للتحكيم خلاف دوره الرقابي والإنشائي.

وقد عالج الباحث في هذه الدراسة العديد من الموضوعات التي بـــدأها ببـــاب تمهيدي كمدخلٍ إلى التحكيم، ثم قَسّمَ البحث إلى ثلاثة أبواب تناول فـــي البـــاب الأول تحت عنوان الرقابة القضائية السابقة على بدء إجراءات التحكيم، من خلال فـــصلين هما اعتماد وثيقة التحكيم، وتشكيل هيئة التحكيم، أما الباب الثـــاني بعنـــوان الرقابـــة القضائية بعد بدء إجراءات التحكيم فقد تعرضّ الباحث لها في ثلاثـــة فـــصول علـــى التوالي، رد المحكم، عدم صدور حكم التحكيم خلال المدة المحددة، الحصول على أدلة الإثبات واتخاذ التدابير الوقتية والتحفظية في مجال التحكـــيم، أمـــا البـــاب الثالـــث: فخصصه الباحث للرقابة القضائية اللاحقة على صدور حكم التحكيم، وذلك في فصلين الأول حكم التحكيم، والثاني تنفيذ حكم التحكيم.

وقدم الباحث العديد من النتائج والتوصيات أبرزها، إصدار نظام تحكيم حديث بالإسترشاد بالقانون النموذجي للتحكيم الصادر من لجنة الأمم المتحدة للقانون التجاري ١٩٨٥ (الأنسترال).