

التكليف الثاني

الباحث: حسان صلاح جمبي
242002299

مهارات بحثية



عنوان البحث: شرط التحكيم
المعيب وأثره في اللجوء الى
التحكيم ، دراسة تحليلية مقارنة
في ضوء الاجتهادات القضائية
والتحكيمية في النظام السعودي و
القانون المصري

تكليف

2



معلومات عن البحث:

البحث من اعداد الدكتور بندر بن خالد الذبياني
أستاذ القانون التجاري المساعد، كلية الأنظمة والدراسات القضائية ،
الجامعة الإسلامية.

عنوان البحث: شرط التحكيم المعيب وأثره في اللجوء الى التحكيم ، دراسة تحليلية
مقارنة في ضوء الاجتهادات القضائية والتحكيمية في النظام السعودي و القانون
المصري



- وتوصل البحث إلى عدد من النتائج، أهمها: أن مخالفة شرط التحكيم للنصوص القانونية مؤثرة في صحته، ويترتب على ذلك البطلان الكلي أو الجزئي للشرط، ومن النتائج المهمة أيضا: أن القضاء السعودي يأخذ بالتفسير الواسع في معالجة عيوب صياغة شرط التحكيم فلا تؤثر عيوب صياغة الشرط في صحته وينتج أثره في الإحالة إلى التحكيم حتى مع وجود هذه العيوب في حين أن القضاء المصري يأخذ بالتفسير الضيق في التعامل مع عيوب صياغة شرط التحكيم، فلا يمكن إحالة النزاع إلى التحكيم إذا لم تكن إرادة الأطراف واضحة وصريحة في اللجوء إلى التحكيم وأن اللبس في ذلك يجعل الاختصاص للقضاء في نظر النزاع. ومن أهم توصيات البحث: أن يأخذ القضاء وهيئات التحكيم بالاتجاه الموسع في تفسير المنازعات المنصوص عليها في شرط التحكيم، فالنص على منازعات تفسير العقد يجب أن يشمل المنازعات كالتنفيذ، والصحة والبطلان. ومن التوصيات المهمة أيضا: إضافة نص يوجب وجود وكالة خاصة تخول الوكيل الاتفاق على التحكيم في النظام السعودي والقانون المصري.

ملخص

#

تحدث الباحث عن التالي:

- تناول هذا البحث العيوب التي تشوب شرط التحكيم المتعلق بمخالفة الشرط لأحكام القانون الواجب التطبيق، وعيوب صياغة شرط التحكيم وتم تسليط الضوء على أهم هذه العيوب وأثرها على صحة شرط التحكيم في النظام السعودي والقانون المصري مع بيان موقف القضاء السعودي والمصري من ذلك، وتطبيق المنهج التحليلي المقارن في دراسة القواعد القانونية ذات العلاقة في ضوء الاجتهادات القضائية والتحكيمية لمعالجة المشكلة تحت الدراسة.





العنوان

من خلال ما تم دراسته في مقرر مهارات بحثية نجد أن العنوان:

أولاً: اختيار الباحث لعنوان بحثي جديد ودقيق وهو عيوب شرط التحكيم في العقد وبين من خلال بحثه عيوب الشرط وتأثير هذه العيوب لدى القضاء و هيئات التحكيم المستقلة.

ثانياً: تضمن العنوان متغيرين أساسيين وهي :

- المتغير المستقل: شرط التحكيم المعيب
- المتغير التابع: أثره في اللجوء الى التحكيم.

ثالثاً: بين العنوان منهجية الدراسة والوسط القانوني الذي تمت المقارنة فيه (القانون السعودي-القانون المصري) مع وضوح مجال التطبيق فيه (القضاء – هيئات التحكيم).

#

مشكلة الدراسة

نجد من عنوان البحث و المقدمة أن الباحث استشعر المشكلة وذكرها بأسلوب عبارة لفظية تقديرية في عنوان مستقل بين فيه التفاوت في التعامل مع الشرط المعيب بين القضاء وهيئات التحكيم، ووضح الباحث ان الدراسات السابقة لم تعتمد على المقارنة بل انها بينت ماهية العيوب واقتصرت واحدة منها على الهيئات التحكيمية فقط .

حدد الباحث المشكلة:

النظر في العيوب التي تطل شرط التحكيم للكشف عن مدى اختصاص التحكيم بنظر النزاع في ظل وجود هذه العيوب.

و لوجود تداخل بين القضاء و بين هيئات التحكيم في وجود تلك العيوب، أدى لوجود تفاوت في الاجتهادات القضائية من قانون إلى آخر وتعارض الاجتهادات التحكيمية الصادرة من هيئات التحكيم مع اجتهادات القضاء في بعض الحالات مما يتطلب دراسة هذه المشكلة لإيجاد الحلول القانونية.



#

أهمية الدراسة

حدد الباحث ضمن بحثه أهمية الدراسة:

- 1- الأهمية العلمية (النظرية): بيان العيوب التي ترد على شرط التحكيم و أثر هذه العيوب على صحة شرط التحكيم، ومدى إمكانية شرط التحكيم المعيب في عرض النزاع على التحكيم وتمكين هيئة التحكيم من النظر في موضوع النزاع والفصل فيه.
- 2- الأهمية العملية (التطبيقية): أقترح الباحث على السلطة التنظيمية في المملكة العربية السعودية وضع قواعد قانونية تنظم تفسير العقود في نظام المعاملات المدنية، وأقترح إضافة نص صريح في نظام التحكيم السعودي أو لائحته التنفيذية ، وقانون التحكيم المصري على وجوب وجود وكالة خاصة في تخويل الوكيل الاتفاق على التحكيم، لأن الوكالة العامة في إبرام العقود لا تخوله ذلك.



أهداف الدراسة

قام الباحث ببيان الأهداف من البحث بالتالي:

- ٠١ بيان العيوب المؤثرة في صحة شرط التحكيم
- ٠٢ مناقشة عيوب صياغة شرط التحكيم
- ٠٣ دراسة الآثار المترتبة على شرط التحكيم المعيب

من خلال استقراء البحث نجد ان الباحث :

– قسم العيوب الى قسمين : عيوب متعلقة بمخالفة شرط التحكيم للقانون و عيوب متعلقة بصياغة شرط التحكيم وناقش تلك العيوب وبين الأثر المترتب على تلك العيوب في النظام السعودي والنظام المصري والهيئات التحكيمية.

#

الدراسات السابقة

ذكر الباحث ان هناك دراستين للموضوع المراد بحثه وهي:

الأولى: دراسة (قرطبي 2016) وتناولت هذه الدراسة عيوب صياغة شرط التحكيم وطرق معالجتها وفقا للقواعد العامة في تفسير النصوص وتوصلت الدراسة إلى أن الصياغة الجيدة لاتفاق التحكيم يجنب الأطراف والعديد من الآثار السلبية مثل النفقات الكبيرة، والجهد والوقت وأوصت طرفي الاتفاق ببذل العناية في تحرير شروط التحكيم والابتعاد عن الشروط غير المتقنة والمتسرفة، ولكن هذه الدراسة جاءت عامة وموجهة إلى صائغي شرط التحكيم وتمت دراستها كشرط في التجارة الدولية ولم يتم تناولها وفقا لقانون معين.

الثانية: (دراسة سالم 2015) أيضا متعلقة بعيوب صياغة شرط التحكيم إلا أن نطاق البحث مقيد بأحكام التحكيم الصادرة عن مركز القاهرة للتحكيم التجاري الدولي. وتوصلت إلى أن عدم العناية بالصياغة سيؤدي إلى شرط تحكيم معيب وغير قابل للتنفيذ.

#

من خلال الدراسات السابقة ومصادر جمع المعلومات وتوثيق المراجع

وجدت أن الباحث من خلال قراءة البحث اعتمد بشكل كبير في مصادر جمع المعلومات الطرق الأولية (الأنظمة والكتب المتعلقة بموضوع البحث) ومن خلال ملاحظة الأحكام القانونية وتحليل العيب ثم ذكر كيفية تعامل القضاء وهيئات التحكيم معها وفقاً للأنظمة المعمول بها.

قام الباحث بتوثيق مراجعه والاشارة في كل صفحة اقتبس منها كما ذكرها في قائمة مراجعه .

#

منهجية الدراسة

تم تطبيق المنهج التحليلي المقارن على هذه الدراسة من خلال تحليل القواعد القانونية ذات العلاقة مع موضوع البحث بالاعتماد على المصادر والمراجع القانونية والأحكام القضائية والتحكيمية، وتم تطبيق المنهج المقارن في دراسة القواعد القانونية والاجتهادات القضائية في النظام السعودي والقانون المصري.



#

خطة البحث

اشتمل البحث على تمهيد ومبحثين وخاتمة وهي كالتالي:

تمهيد ويشتمل على ثلاثة مطالب وهي:

المطلب الأول: تعريف شرط التحكيم.

المطلب الثاني: مبدا استقلالية شرط التحكيم.

المطلب الثالث: آثار شرط التحكيم

المبحث الأول وهو: عيوب مخالفة الشرط لأحكام النظام.

وفيه ثلاثة مطالب وهي:

المطلب الأول: مخالفة شرط التحكيم لنصوص النظام.

المطلب الثاني عدم موافقة الجهة المختصة على اتفاق الجهات الحكومية على التحكيم.

المطلب الثالث: التوكيل الخاص في الاتفاق على التحكيم



#

خطة البحث

المبحث الثاني: عيوب صياغة شرط التحكيم
وفيه ثلاثة مطالب وهي:
المطلب الأول: الاقتصار على إحالة بعض منازعات العقد إلى التحكيم.
المطلب الثاني: الغموض في صياغة شرط التحكيم.
المطلب الثالث: التخيير أو الاشتراك بين القضاء والتحكيم

الخاتمة: وتتضمن أهم النتائج والتوصيات

#

نوع البحث وأنواع المتغيرات والنتائج والتوصيات

من خلال الدراسة نجد أن الدراسة نظرية ومن عنوانها وما اجابت عنه الدراسة من تساؤلات نجد أن الدراسة بها متغيرين وهي:

- المتغير المستقل: شرط التحكيم المعيب
- المتغير التابع: أثره في اللجوء الى التحكيم

أخيرا ختم الباحث بعرض أهم النتائج والتوصيات ونجد من خلالها :

أولاً: وجود ارتباط واضح بين ما توصل له الباحث في نتائجه و التوصيات التي أوصى بها.
ثانياً: تحقق اهداف البحث من بيان العيوب التي تتعلق بشرط التحكيم والاثار المترتبة عليها في الأنظمة محل الدراسة.
ثالثاً: إمكانية تطبيق ما اقترحه الباحث من إضافة أنظمة تتعلق بموضوع الدراسة وتحد من اللبس في تفاوت الاحكام المتعلقة بعيوب شرط التحكيم.



مجموعة جامعة
الجميع الذكية
للتعليم القابضة

MIDOCEAN
UNIVERSITY



Thank You

