



جامعة النجاح الوطنية  
كلية الدراسات العليا

## التحكيم في منازعات العمل: دراسة وصفية تحليلية

إعداد

أحمد عدنان أحمد ملحم

إشراف

د. نعيم سلامة

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص من كلية الدراسات العليا، في جامعة النجاح الوطنية، نابلس - فلسطين.

2022

## التحكيم في منازعات العمل: دراسة وصفية تحليلية

إعداد

أحمد عدنان أحمد محلم

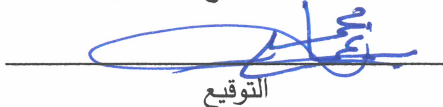
نوقشت هذه الرسالة بتاريخ: 2022/9/13م وأجيزت:



التوقيع



التوقيع



التوقيع

د. نعيم سلامة

المشرف الرئيسي

د. مؤيد حطاب

الممتحن الداخلي

د. محمد عمارنه

الممتحن الخارجي

## الإهداء

إلى وطني ومواطني فلسطين حيث أنتمي، إلى القدس الشريف...

إلى من سهرت وقلقت، إلى من حمدت وشكرت، إلى ملهمتي التي علمتني أبجديات الحروف أمي

الحبيبة...

إلى من طاب به العمر، إلى من أشبعني عزا وفخر، إلى الذي تعب وشقى، إلى عزي وعزوتي أبي

الحبيب...

إلى أخواتي وأخي الأحباء...

إلى روح أجدادي...

إلى كل من طلب العلا، إلى زميلاتي وزملائي في كلية القانون وفي كلية الدراسات العليا في جامعة

النجاح الوطنية...

إلى نقابتي نقابة المحامين النظاميين الفلسطينيين، وزميلاتي وزملائي المحامين...

إلى الحلم الفلسطيني، إلى بحر يافا وبرتقالها، إلى أسوار عكا، إلى القدس الشريف وقباب المسجد الأقصى

المبارك...

إلى شهداء الوطن وأسراه وجرحاه...

إلى كل فلسطين التاريخية...

## الشكر

أَتَقَدِّمُ بِخَالصِ الشُّكْرِ وَجَزِيلِ العِرْفَانِ إِلَى جَامِعَةِ النِّجَاحِ الوَطْنِيَّةِ، وَإِلَى كَلِيَّةِ الدِّرَاسَاتِ العُلْيَا فِي الجَامِعَةِ مُمَثِّلَةً بَعْمِيدِهَا وَأَسَاتِذَتِهَا الأَفْضَلِ، وَجَمِيعِ العَامِلِينَ فِيهَا.

كَمَا أَتَقَدِّمُ بِجَزِيلِ الشُّكْرِ وَالعِرْفَانِ إِلَى أَسْتَاذِي الدُّكْتُورِ: نَعِيمِ سَلَامَةَ المَشْرِفِ عَلَى هَذِهِ الرِّسَالَةِ، لِمَا قَدَّمَهُ لِي مِنْ جُهْدٍ وَافِرٍ وَخَيْرِ أَعَانِي عَلَى إِنْجَازِ هَذَا العَمَلِ، وَكَمَا أَتَقَدِّمُ بِالشُّكْرِ لِلأَسَاتِذَةِ الكِرَامِ أَعْضَاءِ لَجْنَةِ المُنَاقِشَةِ: المَمْتَحِنِ الخَارِجِيِّ الدُّكْتُورِ مُحَمَّدِ عَمَارِنَهِ وَالمَمْتَحِنِ الدَّاخِلِيِّ الدُّكْتُورِ مُؤَيَّدِ حَطَابٍ؛ لِمَا لَهْمُ مِنْ فَضْلِ فِي إِثْرَائِهَا بِمَلاحِظَاتِهِمْ وَإِرْشَادَاتِهِمْ، الَّتِي مِنْ شَأْنِهَا الِارْتِقَاءُ بِجُودَةِ هَذَا العَمَلِ وَإِخْرَاجِهِ بِالشُّكْلِ المَطْلُوبِ.

كَمَا أَتَقَدِّمُ بِالشُّكْرِ وَالمَمْتَانِ إِلَى كُلِّ مَنْ مَدَّ لِي يَدَ العَوْنِ وَالمَسَاعَدَةِ بِتَزْوِيدِي بِكُلِّ المَعْلُومَاتِ الَّتِي كَانَتْ ذَاتَ أَهْمِيَّةٍ فِي إِعْدَادِ هَذِهِ الدِّرَاسَةِ وَخُرُوجِهَا بِالشُّكْلِ المَطْلُوبِ. وَإِلَى كُلِّ مَنْ قَدَّمَ لِي يَدَ المَسَاعَدَةِ طَوَالَ فِتْرَةِ دِرَاسَتِي وَحَتَّى هَذِهِ اللَّحْظَةِ.

## الإقرار

أنا الموقع أدناه مقدم الرسالة التي تحمل عنوان:

### التحكيم في منازعات العمل

أقر بأن ما اشتملت عليه هذه الرسالة هي نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة إليه حيثما ورد، وأن هذه الرسالة ككل أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل أية درجة أو لقب علمي أو بحثي لدى أية مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

اسم الطالب: أحمد عبد السلام

التوقيع: أحمد عبد السلام

التاريخ: ١٣/٩/٢٠٢٢

## فهرس المحتويات

ج	الإهداء	.....
د	الشكر	.....
هـ	الإقرار	.....
و	فهرس المحتويات	.....
ح	الملخص	.....
1	المقدمة	.....
3	أهمية الدراسة	.....
4	أهداف الدراسة	.....
4	إشكالية الدراسة	.....
5	محددات الدراسة	.....
5	منهجية الدراسة	.....
8	الفصل الأول: ماهية التحكيم في منازعات العمل وطبيعته القانونية	.....
9	المبحث الأول: مفهوم التحكيم وخصائصه وأنواعه	.....
9	المطلب الأول: تعريف التحكيم	.....
10	الفرع الأول: تعريف التحكيم لغة واصطلاحاً	.....
11	الفرع الثاني: تعريف التحكيم في القانون والقضاء	.....
13	المطلب الثاني: خصائص التحكيم	.....
20	المطلب الثالث: أنواع التحكيم	.....
27	المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للتحكيم وشروطه وإجراءاته	.....
30	المطلب الأول: شروط التحكيم	.....
35	المطلب الثاني: إجراءات التحكيم	.....
43	الفصل الثاني: التحكيم في المنازعات العمالية والرقابة القضائية على حكم التحكيم	.....
44	المبحث الأول: قانونية اللجوء لقواعد قانون العمل في التحكيم	.....

45.....	المطلب الأول: القواعد الآمرة والقواعد الخاصة في قانون العمل
46.....	الفرع الأول: الطبيعة الآمرة لقواعد قانون العمل
52.....	الفرع الثاني: الطبيعة الخاصة لقواعد قانون العمل
59.....	المطلب الثاني: قانونية التحكيم في منازعات العمل
60.....	الفرع الأول: التحكيم في منازعات العمل الفردية والجماعية
64.....	الفرع الثاني: التحكيم نظرا لقيام الرابطة العمالية والتبعية
73.....	المبحث الثاني: الآثار المترتبة على التحكيم في منازعات العمل
74.....	المطلب الأول: التمسك في صحة أو بطلان اتفاق التحكيم
74.....	الفرع الأول: عدم تعلق اتفاق التحكيم بالنظام العام
76.....	الفرع الثاني: آثار اتفاق التحكيم بالنسبة للغير
78.....	المطلب الثاني: التمسك في صحة أو بطلان قرار التحكيم
80.....	الفرع الأول: التمسك في صحة أو بطلان قرار التحكيم من قبل العامل
82.....	الفرع الثاني: التمسك في صحة أو بطلان قرار التحكيم من قبل رب العمل
87.....	الخاتمة
87.....	أولا: النتائج
88.....	ثانيا: التوصيات
90.....	المراجع العلمية
b .....	Abstract

## التحكيم في منازعات العمل: دراسة وصفية تحليلية

إعداد

أحمد عدنان أحمد ملحم

إشراف

د. نعيم سلامة

### الملخص

تتلخص هذه الدراسة بالبحث في مدى قانونية التحكيم في منازعات العمل في فلسطين، وذلك وفقا للقوانين الفلسطينية ذات العلاقة، والتي منها قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000م، وقانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000م ولائحته التنفيذية رقم 39 لسنة 2004م، ولقد اتبع الباحث في دراسته هذه المنهج الوصفي التحليلي في الإجابة عن الإشكالية الرئيسية لهذه الدراسة وما يتفرع عنها من تساؤلات، والتي تتمثل في مدى قانونية اللجوء إلى التحكيم في منازعات العمل والآثار القانونية المترتبة على ذلك، ومدى إلزامية قرار التحكيم للأطراف وقابليته للتنفيذ.

ومن خلال هذه الدراسة اجتهد الباحث في سبيل السعي نحو إثراء المهتمين والطبقات العاملة وأرباب العمل والباحثين في ما يتعلق بداية بماهية التحكيم كفكرة قانونية يمكن اللجوء لها لحل منازعات العمل، وخصائص وأنواع وشروط هذه الفكرة وإجراءاتها، ثم مدى قانونية اللجوء إلى التحكيم في منازعات العمل كسبيل من سبل حل هذه المنازعات في ظل عدم وجود محاكم عمالية خاصة، وفي ظل إجراءات المحاكم الطويلة، وذلك من خلال تحديد طبيعة قواعد قانون العمل الفلسطيني، على اعتبارها قواعد آمرة لا يمكن مخالفتها أو الاتفاق على مخالفتها لتعلقها بالنظام العام، وكذلك على اعتبارها قواعد لها طبيعة خاصة تميزها عن غيرها.

إن الضرورة الملحة لتحديد المعيار القانوني الذي على أساسه قد يتم الحكم بقانونية التحكيم في منازعات العمل أو عدم قانونيته دفعت الباحث لتحديد هذا المعيار والبحث به، وأن هذا المعيار قد يتمثل في قيام الرابطة العمالية والتبعية، وأخيرا خاض الباحث في الآثار المترتبة على التحكيم في منازعات العمل من حيث التمسك في صحة أو بطلان شرط التحكيم لعدم تعلق اتفاق التحكيم أحيانا بالنظام العام وكذلك أثر اتفاق التحكيم بالنسبة للغير، وأيضا من حيث التمسك في صحة أو بطلان قرار التحكيم من قبل العامل ورب العمل.

**كلمات مفتاحية:** تحكيم؛ عامل؛ صاحب العمل؛ نزاعات العمل.

## المقدمة

لقد نشأت فكرة التحكيم قبل ظهور الدين الإسلامي، وقد كانت تلك الفكرة تتمثل في اللجوء إلى شخص يقوم بدور المحكم لحل نزاع نشأ بين شخصين من أبناء قبيلته والذي يقوم بدوره بحل هذا النزاع بينهم وإصدار حكمه الذي يكون ملزم لهم، وقد مرت فكرة التحكيم بعد ذلك في عدة مراحل وتطورت بعد ذلك حيث كانت أولى هذه المراحل التحكيم في ظل ظهور الدين الإسلامي والشريعة الإسلامية، حيث أقر الدين الإسلامي شريعة التحكيم من خلال إقراره وتنظيمه في القرآن الكريم في أكثر من موضع منها قوله تعالى: {إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا} [النساء: 58]

وكذلك قوله تعالى: {فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا} [النساء: 65]

وفي موضع آخر قال عز وجل: {وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُم بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ} [المائدة: 42]

ومن هنا يتضح جليا أن الآيات الكريمة قد كرست المبدأ العام للتحكيم وحددت مجاله، أي الحكم في الخصومة أو المنازعة على أساس العدل والقسط، وبعد ذلك ومع تطور البشرية وتوالي العصور ظهر التحكيم بشكل أوسع ليلبي حاجة الناس ويحل مشاكلهم ومن هنا أخذ التحكيم عدة صور منها صورته التي عرفت بـ (التحكيم الداخلي) والتي تدور في نطاق إقليم معين أو بين فئة معينة من الأشخاص، وبعد ذلك ومع توجه الدول إلى إصدار تشريعات مكتوبة تنظم العلاقات القانونية، ومع تطور هذه التشريعات كان للتحكيم نصيب منها حيث عالجت هذه التشريعات مبادئ التحكيم وإجراءاته مروراً بإصدار حكم التحكيم وتنفيذه، وأخذت هذه التشريعات تتواكب مع التطور واحتياجات الناس حتى أصبحت على حالها التي هي عليه الآن.

وفي ضوء ما سبق فإن التحكيم باعتباره وسيلة من وسائل حل النزاعات كنظام خاص، ويعتمد بشكل أساس على إرادة المتعاقدين تأسيساً على قاعدة قانونية مفادها أن العقد شريعة المتعاقدين، ذلك أن التحكيم يعطي المتعاقدين الحق في الاتفاق على تسوية النزاع الناشئ بينهما أو الذي قد ينشأ بما يخرج عن نطاق اختصاص المحاكم النظامية، مما يؤدي لاختصار الوقت والجهد وتوفير النفقات قدر الإمكان، وهذا الاتفاق قد يكون في صورة شرط التحكيم الوارد في العقد الأصلي الموقع بين طرفي العقد، أو في صورة مشاركة تحكيم والتي ترد إما في اتفاق منفصل سابق أو لاحق على نشوء النزاع، وكذلك فإن التحكيم يعطي الحق للمتعاقدین في تعيين محكم منفرد أو أكثر يناط بهم مهمة تسوية النزاع وإصدار قرار في القضية المنظورة أمامهم، إضافةً لذلك فالتحكيم يعطي المتعاقدين الحق في تحديد القانون الواجب التطبيق على الإجراءات والموضوع<sup>1</sup>.

وبعد أن أصبح من الممكن اللجوء إلى التحكيم كنظام خاص لحل النزاعات استحسن بعض الأفراد اللجوء إليه لعدة أسباب منها سرعة إجراءاته بالمقارنة مع إجراءات التقاضي في المحاكم النظامية والشرعية، بالإضافة إلى كون التحكيم يحقق السرية التامة التي قد يطلبها أطراف التحكيم، الأمر الغير ممكن في المحاكم النظامية كأصلٍ عام، إلا أن اللجوء إلى التحكيم كنظام خاص لحل النزاع لم يكن مسموحاً به في كل النزاعات ولم يكن مطلقاً، فقد استتنت كثير من قوانين التحكيم بعض النزاعات من نطاق التحكيم تحت طائلة بطلان حكم التحكيم، وكانت هذه الاستثناءات إما لتعلق هذه النزاعات بالنظام العام أو بالمصالح العليا للدولة أو لغيرها من الأسباب.

إلا أن المنازعات العمالية تتميز بطابع خاص بها، وإلى جانب حق العامل باللجوء للقضاء النظامي، فمن حق العامل التمتع بالإعفاء من دفع رسوم المحاكم النظامية وفقاً للقانون جراء مطالبته بحقوقه العمالية،

---

<sup>1</sup> عبد الله، ديدر بدر: الرقابة القضائية على التحكيم في المنازعات المتعلقة بال عقود الإدارية، دراسة مقارنة، ط1، القاهرة: المركز العربي للنشر والتوزيع. 2017، ص23.

وكذلك رغم أن القاضي ينظر للخصوم في الدعوى القضائي بعين المساواة؛ إلا أنه يأخذ بعين الاعتبار أن العامل هو الحلقة الأضعف في النزاع، وكذلك فإن المنازعات العملية يمنحها القاضي أولوية تضمن سرعة الفصل في الدعوى العمالية التي يطالب بموجبها العامل بحقوقه، أما عن الطبيعة الخاصة لقانون العمل فإن قواعده الآمرة التي تتعلق بالنظام العام تقتضي عدم مخالفتها وأن مخالفة هذه القواعد يترتب عليها البطلان، وبالتالي فإن أي شرط يحرم العامل من أي حق من حقوقه الممنوحة له بموجب القانون أو ينتقص منها أو أي تنازل منه عن أي حق يعد باطلاً، لما في ذلك من مخالفة للنظام العام.

لقد ثار جدل واسع حول إمكانية اللجوء إلى التحكيم في منازعات العمل في ظل عدم وجود محاكم عمالية خاصة لنظر الدعاوى والمنازعات العمالية وفي ظل اختصاص المحاكم النظامية في نظر الدعاوى العمالية، الأمر الذي لا يتحقق معه السرعة المطلوبة في نظر هذه الدعاوى والمنازعات ومما يتعارض مع الطبيعة الخاصة للمنازعات العمالية التي تفترض النظر فيها على وجه السرعة، كون العامل في أمس الحاجة للحصول على مستحقاته وحقوقه العمالية، ومقابل ذلك فإن نصوص قانون العمل قد تكون متعلقة بالنظام العام وتمثل الحد الأدنى للحقوق العمالية التي لا يجوز التنازل عنها عدا عن كون بعض القوانين التي نظمت العلاقات العمالية على رأسها قانون العمل الفلسطيني لم تنظم التحكيم في منازعات العمل ولم تنص عليه إلا بشكل استثنائي وحصري.

### أهمية الدراسة

تتمثل أهمية هذه الدراسة بالبحث في موضوع لم تجب عليه القوانين الفلسطينية ذات العلاقة، وكذلك لم يكن هناك استقرار قضائي خاص به، ولم يشبع بالدراسة القانونية والفقهية، وأن حداثة هذا الموضوع بصورته الحالية دفعت الباحث لهذه الدراسة، المتمثلة في نظام قانوني قائم ومستقل يعمل على حل المنازعات بين الأفراد ويوفر عليهم الوقت والجهد، وأن دراسة مدى قانونية هذا النظام في منازعات معينة

كمنازعات العمل له أثر كبير في سبيل تحقيق الغاية منه ودفع العمال وأرباب العمل على اللجوء له إذا ما رأوا أنه يحقق لهم مصالحهم.

## أهداف الدراسة

إن أهداف هذه الدراسة تتمثل في دراسة مفهوم التحكيم بداية، وبيان خصائص وأهمية التحكيم كنظام قانوني مستقل في ذاته قائم على حل النزاع، ثم الانتقال إلى مدى قانونية التحكيم في منازعات العمل والمعايير المحددة لذلك والآثار المترتبة على إجراء التحكيم في هذه المنازعات.

## إشكالية الدراسة

تتمثل إشكالية هذه الدراسة في مدى قانونية التحكيم في منازعات العمل ومدى تعلقها بالنظام العام وما يترتب على ذلك من إمكانية الطعن في قرار التحكيم ومدى قابليته للتنفيذ، ومن هنا قد تثار عدة تساؤلات، وبها تتمثل إشكالية هذا البحث وسيعمل الباحث جاهدا على الإجابة عنها وهي:

1. هل تعتبر المنازعات العمالية من ضمن المسائل التي يجوز بها التحكيم، وما مدى تعلق القواعد

القانونية المنظمة للحقوق العمالية بالنظام العام؟

2. وما مدى تأثير قانون العمل الفلسطيني بفكرة التحكيم حين نص على التحكيم فيما يخص منازعات

العمل الجماعية؟

3. هل يجوز الطعن في قرار التحكيم المتعلق بمنازعات العمل، وهل يشترط الطعن به خلال مدة محددة

أم لا فيما لو كان قرار التحكيم يشوبه نوع من البطلان؟ وما هي أسباب الطعن فيه؟

4. هل يعتبر معيار التمسك في صحة قرار التحكيم بشأن المنازعات العمالية متعلق بضمان الحد الأدنى

من الحقوق العمالية المكفولة بموجب قانون العمل أم أن صحة التحكيم في الأصل مرتبطة بمدى

تعلق قانون العمل بالنظام العام؟

5. هل من الممكن أن يترتب البطلان النسبي في حكم التحكيم وما هو المسوغ القانوني لهذا البطلان؟

### محددات الدراسة

تناولت هذه الدراسة كل ما يتعلق بشأن التحكيم في منازعات العمل وفقاً للتشريعات النازمة في فلسطين والتي تتمثل في قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م، وقرار مجلس الوزراء رقم (39) لسنة 2004م باللائحة التنفيذية لقانون التحكيم، وقانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م.

### منهجية الدراسة

سكون الدراسة منصبة على محاولة الإجابة عن أسئلة الدراسة، ولقد اتبع الباحث في هذه الدراسة المنهج الوصفي التحليلي، من خلال دراسة وتحليل النصوص القانونية المتعلقة بالتحكيم ومدى إمكانية تطبيقها على المنازعات العمالية في ظل وجود القواعد الخاصة لقانون العمل، مستعينا بأراء الفقه والأحكام القضائية للتوصل إلى إمكانية حل المنازعات العملية عن طريق التحكيم.

بعد أن قام الباحث بالبحث حول دراسات سابقة قريبة لموضوع الدراسة فلم يجد الا القليل منها، وهنا سيتم الإشارة إلى هذه الدراسات، والتي تتمثل بما يلي:

1. دراسة: العطين. عمر: **التحكيم في القضايا العمالية**، وهو بحث منشور في مجلة المنارة للبحوث والدراسات، مج 15 عدد 2، الأردن، 2009م: حيث استحسن الباحث في هذا البحث وأيد فكرة اللجوء إلى التحكيم في المنازعات العمالية، وكان يرى إمكانية تنفيذ حكم التحكيم واعتباره قانونياً في حال كان هذا الحكم قد ضمن الحد الأدنى من الحقوق العمالية المنصوص عليها في قوانين العمل على أقل تقدير، دون الخوض في طبيعة قواعد قانون العمل وتعلقها بالنظام العام وما يترتب على ذلك، وعلى غرار ذلك فإننا سنتناول في هذه الدراسة قانونية حكم التحكيم ابتداءً ثم الإبحار في عمق قانونية حكم التحكيم.

2. دراسة: فراخنة. سماح: تعزيز آليات التحكيم في النزاعات العمالية، وهو بحث منشور في مركز الديمقراطية وحقوق العاملين في فلسطين، فلسطين، 2015م: حيث تناولت الباحثة في بحثها هذا تعزيز آليات التحكيم في منازعات العمل وتدعيم فكرة اللجوء إلى التحكيم في المنازعات العمالية، ودور التحكيم في حل المنازعات العمالية وأثره على واقع القضاء الفلسطيني مستعرضة في بحثها إيجابيات التحكيم ومبرراته، دون التطرق إلى مدى قانونية التحكيم في مثل هذا النوع من المنازعات وقابليته للتنفيذ والآثار المترتبة عليه الموضوع الذي سيشكل محورا هاما في بحثنا هذا، حيث سيتم دراسة التحكيم في منازعات العمل من زاوية حيادية قانونية دون الانحياز إلى وجهة نظر على حساب القاعدة القانونية ودون أن نستدل بعد أن نعتقد قانونية التحكيم في منازعات العمل.

3. دراسة: العجلوني. ياسر: التحكيم و النظام العام في القانون الأردني، هو بحث منشور في مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، العدد 7، المغرب، 2014: حيث تناول الباحث في بحثه هذا التحكيم كفكرة عامة من حيث تعريفه وتناول أيضا النظام العام من حيث تعريفه وتطبيقه، ومدى تدخل النظام العام باتفاق التحكيم ووقت هذا التدخل، ثم عالج الباحث ما يترتب على مخالفة اتفاق التحكيم للنظام العام ومدى إلزامية النظام العام الدولي والداخلي في ظل الاتفاقيات الدولية، دون ربط فكرة التحكيم والنظام العام بمنازعات العمل الأمر الذي سيعمل عليه الباحث جاهدا في هذه الدراسة.

4. دراسة: عبد المطلب. ممدوح: تأثير فكرة النظام العام على حكم التحكيم و تنفيذه: دراسة مقارنة، وهو بحث منشور في مجلة الأمن والقانون، مج 11 عدد 1، دبي، 2003م: لقد تناول الباحث في هذا البحث فكرة التحكيم ابتداء من حيث تعريفه ومدى إلزاميته للخصوم والطبيعة القانونية له وتناول أيضا المسائل التي يجوز أو لا يجوز بها التحكيم، وأشار إلى النظام العام كمسألة من المسائل التي لا يجوز بها التحكيم متناولا بعد ذلك فكرة النظام العام من حيث تعريفه ودور القاضي في تحديد مفهوم النظام العام، ثم تناول مدى تأثير النظام العام على حكم التحكيم وإمكانية تنفيذه من عدمها،

دون ربط فكرة التحكيم والنظام العام بمنازعات العمل الأمر الذي سيعمل عليه الباحث جاهدا في هذه الدراسة.

5. دراسة: الأحديب. عبد الحميد: **مفهوم النظام العام في التحكيم**، وهو بحث منشور في المجلة المغربية للوساطة والتحكيم - المركز الدولي للوساطة والتحكيم، ع 2، المغرب، 2003م: إن أساس هذا البحث يتمثل في دراسة مفهوم النظام العام من حيث تعريفه وأنواعه التي تتمثل في النظام العام الداخلي والدولي، والتداخل بين هذه المفاهيم وعلاقتها ببعضها البعض، وعلاقة هذه المفاهيم في قوانين التحكيم ومدى ارتباطها وتأثيرها عليه وتعلقها به، وهذا سيشكل نقطة ربط لدينا في تناول المنازعات العمالية كموضوع من المواضيع المتعلقة بالنظام العام ومدى إمكانية التحكيم بها.

6. دراسة: سلامة. نعيم: **التحكيم في النزاعات العمالية والنظام العام**، وهو مقال منشور على موقع دنيا الوطن بتاريخ 2014/03/19: إن أساس هذا المقال يتمثل في البحث بمدى جواز التحكيم في النزاعات العمالية ومدى تعلقه بالنظام العام، وأن الإطار العام لهذا المقال يشكل الإطار العام لهذه الدراسة.

## الفصل الأول

### ماهية التحكيم في منازعات العمل وطبيعته القانونية

إن دراسة قانون التحكيم يتطلب بداية البحث في أساسياته ونظامه القانوني من خلال الولوج إلى نصوصه التي تتمثل في قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م<sup>1</sup> وقرار مجلس الوزراء رقم (39) لسنة 2004م باللائحة التنفيذية لقانون التحكيم<sup>2</sup>، فقد عالج قانون التحكيم ولائحته التنفيذية كل ما يتعلق بالتحكيم كنظام قانوني مستقل في ذاته يهدف إلى حل المنازعات القائمة بين الأطراف، ثم أن دراسة قانون التحكيم يتطلب أيضا البحث في اجتهاد الفقه والقضاء لمعالجة أي أمر آخر يتعلق بالتحكيم تم النص عليه دون تحديد واضح له، ومثال ذلك عندما تناول قانون التحكيم ولائحته التنفيذية الأمور المتعلقة بالنظام العام كحالة من الحالات التي لا يجوز بها التحكيم، دون أن يتطرق القانون إلى ماهية النظام العام على اعتبار النظام العام أمر من الأمور التي من الصعب تحديده.

وعليه سيتناول الباحث في هذا الفصل ماهية التحكيم من حيث تعريفه وخصائصه وأنواعه في المبحث الأول، أما في المبحث الثاني فسيتم التطرق إلى الطبيعة القانونية للتحكيم وشروطه وإجراءاته.

---

<sup>1</sup> قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م. المنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية، العدد 33، صفحة 5، بتاريخ 2000/06/01م.

<sup>2</sup> قرار مجلس الوزراء رقم (39) لسنة 2004م بشأن اللائحة التنفيذية لقانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م، المنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية، العدد 50، صفحة 168، بتاريخ 2004/08/29م.

## المبحث الأول: مفهوم التحكيم وخصائصه وأنواعه

لقد عرف التحكيم منذ أقدم الأزمان لدى قدماء الإغريق على شكل مجلس دائم لحسم المنازعات التي تحدث بين دويلات المدن اليونانية، كما أن الرومان عرفوه في القانون الخاص وألّفوا اللجوء إليه بعد أن استقر في أذهانهم، وفي القرون الوسطى كانت الدول الأوروبية المسيحية تحتكم إلى البابا في فض منازعاتها، كما كان التحكيم شائعاً أيضاً عند عرب الجاهلية قبل الإسلام، فقد تحاكت قريش إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل بعثته عندما تنازعت الشرف في وضع الحجر الأسود في مكانه عند إعادة بناء الكعبة<sup>1</sup>.

يتسم التحكيم بأهمية خاصة، إذ أنه نظام قانوني خاص ومستقل في ذاته يعمل على حل النزاع دون إبطاء وبسرية تامة في ظل جلسات سرية وفقاً لأحكام القانون، وكذلك فإن التحكيم يعمل على فض المنازعات بطريقة ودية وسهلة تحافظ على بقاء العلاقة وممانتها بين أطراف النزاع، وتظهر ماهية التحكيم في بيان تعريفه وبيان أنواعه وطبيعته القانونية.

### المطلب الأول: تعريف التحكيم

التحكيم هو نظام خاص يتم بموجبه اتفاق أطراف النزاع على إخراج بعض المنازعات من اختصاص قضاء الدولة لعرضها على أشخاص عاديين، يعهد إليهم بمهمة الفصل في كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو قد تنشأ بينهم في المستقبل، ويصدر فيها المحكم حكماً ملزماً لأطراف النزاع، وعليه يُقال أن القاضي لا يملك أن يحكم إلا طبقاً للقانون، أمام المحكم فيمكنه البحث عن العدالة ليفصل في النزاع على أساسها من أجل تحقيقها<sup>2</sup>.

وعليه فمن خلال هذا المطلب سنتناول في فرعين متتاليين تعريف التحكيم بداية ثم نبين أنواعه.

<sup>1</sup> مبروك. عاشور: التحكيم، الطبعة الأولى. المنصورة: دار الفكر والقانون. 2010، ص 4-6.

<sup>2</sup> الحديدي، علي الشحات: التدابير الوقائية والتحفيزية في التحكيم. القاهرة: دار النهضة العربية. 1997، ص 6.

## الفرع الأول: تعريف التحكيم لغة واصطلاحاً

التحكيم هو طريقاً من الطرق القانونية التي أجاز المشرع بها حل المنازعات بين الأفراد دون اللجوء للقضاء، حيث يتفق الأطراف على عرض نزاعاتهم على شخص أو أشخاص يختارون أو يحددون وسيلة اختيارهم لكي يتولوا الفصل في المنازعة، وسيتم من خلال هذا الفرع تعريف التحكيم لغةً واصطلاحاً.

يعرف التحكيم في اللغة بأنه التفويض في الحكم، وهو مأخوذ من حكم (وأحكمه فاستحكم) أي صار (محكماً) في ماله، (تحكيمياً) إذا جعل إليه الحكم فيه (فاحتكم) عليه في ذلك، ويقال حكمتنا فلاناً فيما بيننا، أي أجزنا حكمه بيننا<sup>1</sup>.

أما التحكيم في اصطلاح الفقهاء فقد اجتهد الفقهاء في تعريفه، فعرّفه أبو الوفا على أنه: "الاتفاق على طرح النزاع على محكم أو أكثر ليفصلوا فيه بدلا من المحكمة المختصة به" وهنا تجدر الإشارة إلى أنه وفقا لهذا التعريف يجب أن يكون المحكمين عددهم فرديا وذلك في سبيل وجود رأي ترجيحي حال انقسمت الآراء إلى رأيين فيما بينهم، فيميل آخر المحكمين إلى أحد الرأيين ويرجحه<sup>2</sup>.

وكذلك فقد ورد تعريف التحكيم في كتاب التحكيم الاختياري والاجباري لشريف الطباخ بأنه: "قيام الأطراف المتنازعة حول مسألة معينة باتفاق ملزم بينهم على إخضاع نزاعهم لشخص ثالث يقوموا باختياره لحسم هذا النزاع ويكون قراره ملزم لهم" أو أنه: "اتفاق أطراف علاقة قانونية معينة، عقدية أو غير عقدية، على أن يتم الفصل في المنازعة التي ثارت بينهم بالفعل أو التي يحتمل أن تنشور عن طريق أشخاص يتم اختيارهم كمحكمين، ويتولى الأشخاص تحديد أشخاص المحكمين أو على الأقل يضمنون اتفاقهم على التحكيم بيانا لكيفية اختيار المحكمين"، إذا فإن اللجوء إلى التحكيم في كل الأحوال يعني رغبة الطرفين في عدم عرض

<sup>1</sup> ابن منظور، أبو الفضل جمال الدين: لسان العرب. بيروت: دار صادر. 2004، مادة (حكم)، ص 145.

<sup>2</sup> أبو الوفا. أحمد: التحكيم في القوانين العربية، الطبعة الأولى. الاسكندرية: منشأة المعارف. 1998، ص 11.

نزاعهم على القضاء العادي في الدولة، ورغبتهم في إقامة محكمة خاصة بهم يختارونها بأنفسهم، ويحددون لها موضوع القانون الذي يرغبون به تطبيقه فيما بينهم<sup>1</sup>.

بينما عرف الدكتور محمود التحيوي التحكيم بأنه: "الاتفاق على طرح النزاع على أشخاص معينين يسمون محكمين، ليفصلوا فيه دون المحكمة المختصة أصلاً بتحقيقه والفصل في موضوعه، وقد يكون الاتفاق على التحكيم في نزاع معين بعد نشأته، ويسمى عندئذ بمشارطة التحكيم، وقد يتفق ذوو الشأن مقدماً، وقبل قيام النزاع على عرض المنازعات التي قد تنشأ بينهم في المستقبل خاصة بتنفيذ عقد معين على المحكمين، ويسمى الاتفاق عندئذ شرط التحكيم"<sup>2</sup>، وكذلك فقد عرفه الدكتور أحمد سلامة على أنه: "نظام قضائي خاص، يختار فيه الأطراف قضاتهم، ويعهدون إليهم بمقتضى نظام مكتوب، بمهمة تسوية المنازعات التي قد تنشأ أو نشأت بالفعل بينهم، بخصوص علاقتهم التعاقدية أو غير التعاقدية والتي يجوز حسمها بطريق التحكيم، وفقاً لمقتضيات القانون والعدالة وإصدار قرار قضائي ملزم لهم"<sup>3</sup>.

على الرغم من صحة كل هذه التعريفات التي تشمل وتغطي تعريف التحكيم فقهيًا، إلا أن الباحث يرى أن التعريف الأشمل والأدق من بين كل هذه التعريفات هو التعريف المذكور للدكتور أحمد سلامة.

### الفرع الثاني: تعريف التحكيم في القانون والقضاء

استناداً إلى قانون التحكيم فقد أشارت المادة (1) منه إلى أن التحكيم هو: "وسيلة لفض نزاع قائم بين أطرافه وذلك بطرح موضوع النزاع أمام هيئة التحكيم للفصل فيه".

<sup>1</sup> الطباخ. شريف: التحكيم الاختياري والاجباري، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون، المنصورة، 2008، ص15.

<sup>2</sup> التحيوي. محمود: الطبيعة القانونية لنظام التحكيم. الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية. ص37.

<sup>3</sup> سلامة. أحمد: قانون التحكيم التجاري الدولي والداخلي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص18-

والتحكيم عادةً ما يسند إلى هيئة التحكيم، وذلك بموجب اتفاق تحكيم بين طرفي النزاع، وقد عرف قانون التحكيم هذا الاتفاق في المادة 5 منه على أنه: "اتفاق بين طرفين أو أكثر يقضي بإحالة كل أو بعض المنازعات التي نشأت أو قد تنشأ بشأن علاقة قانونية معينة تعاقدية كانت أم غير تعاقدية، ويجوز أن يكون اتفاق التحكيم في صورة شرط تحكيم وارد في عقد أو اتفاق منفصل"<sup>1</sup>.

أما مجلة الأحكام العدلية النافذة<sup>2</sup> فقد عرفت التحكيم في المادة (1790) بأنه: "عبارة عن اتخاذ الخصمين حكماً برضاها لفصل خصومتها ودعواهما".

وفي القضاء فقد عرفت محكمة النقض الفلسطينية التحكيم بين ثنايا أحد أحكامها على أن التحكيم: "يتعلق بأداء وظيفة لا تختلف عن تلك التي يقوم بها القاضي المعين من طرف الدولة، ألا وهي الفصل في المنازعات المعروضة عليه بحكم يتمتع بحجية الشيء المقضي به تحول دون إعادة طرح ذات النزاع الذي فصل فيه أمام هيئة تحكيم أخرى، أو أمام القاضي نفسه، فإن ذلك لا ينف عن نظام التحكيم أنه يختلف القضاء الذي تنظمه الدولة، لأن التحكيم ينبع من اتفاق الخصوم على اتخاذه وسيلة لحل نزاعاتهم، بينما يتسم القضاء بأنه سلطة من سلطات الدولة العامة تتولى هذه الأخيرة تنظيمه بما يحقق إقامة العدل بين الناس ويستمد القاضي ولايته من الدولة كموظف يقوم على أداء العدالة في جهاز القضاء، ورغم هذا الاختلاف فإن التحكيم لا يظل بمعزل عن قضاء الدولة الذي يساهم الأخير بصقل قرار التحكيم بصيغة التنفيذ فيما إذا كان يتوافق وأحكام القانون"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> ينظر في ذلك: المادة (5) من قانون التحكيم الفلسطيني.

<sup>2</sup> مجلة الأحكام العدلية. صدرت عن مجلس شورى الدولة العثمانية ورسمت بمرسوم السلطان العرش الموافق 1876م، الطبعة الأولى، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999م.

<sup>3</sup> أنظر قرار محكمة النقض الفلسطينية رقم (2017/1201)، بتاريخ 2021/02/22، منشورات موقع مقام.

[القضية رقم 1201 2017 /المنعقدة في محكمة النقض بتاريخ 22-02-2021 \(najah.edu\)](http://najah.edu)

كما وقد عرفت محكمة التمييز الأردنية التحكيم بقولها أنه: "عبارة عن عقد يتفق بموجبه الطرفان على إحالة النزاع إلى المحكمين عوضاً عن اللجوء إلى القضاء وبالتالي فإن هذا العقد يجب أن يكون مستوفياً للشروط القانونية بأن يكون مكتوباً وموقعاً من الطرفين، وفي حال اختلال أحد شروطه فإنه يكون باطلاً ولا يترتب عليه أي أثر قانوني"<sup>1</sup>.

ومما سبق يتضح أن التحكيم سبيل خاص لحل النزاع، مستقل في ذاته، يستمد شرعيته من قانون التحكيم ومن اتفاق الأطراف، يتمتع بحجية قانونية أسوة بقرارات المحاكم.

### المطلب الثاني: خصائص التحكيم

يعد اتفاق التحكيم شريعة للمتقنين في ما بينهم، لهم أن يشترطوا به ما يشاؤون من شروط ليصبح ملزماً لهم وقانوناً يسري في ما بينهم طالما لما يخالفوا به القواعد الآمرة في قانون التحكيم، وأكثر من ذلك فلهم الاتفاق على أمور لا يمكن الاتفاق عليها فيما لو كان هذه الاتفاق في غير التحكيم، مما جعل من اللجوء إلى التحكيم أمر مرحب به لدى الكثير من الناس، وخصائص التحكيم كثيرة ومتعددة قد تدفع العمال وأرباب العمل إلى اللجوء للتحكيم لغايات حل المنازعات القائمة بينهم أو إحالة أي منازعات مستقبلية للتحكيم، ومن الممكن ذكر العديد منها هنا على سبيل المثال لا الحصر، حيث تتمثل بعضها فيما يلي<sup>2</sup>:

#### 1. سرعة الفصل في المنازعات، ووضع حد زمني ملائم لنظر تلك المنازعات، ويسر الإجراءات

إن سرعة الفصل في المنازعات تساهم في زيادة رغبة العمال في اللجوء إلى التحكيم لحل منازعاتهم، فالتحكيم يعمل على تقليص مواعيد الإجراءات، والاقتصاد في إجازة الطعن في قرارات هيئة التحكيم من خلال تحديد حالات الطعن بشكل حصري<sup>3</sup> ففي الوقت الذي تستغرق فيه بعض الدعاوى المنظورة أمام القضاء بضع سنوات ودون إمكانية تحديد سقف زمني لنظر هذه الدعاوى الأمر الذي قد يتعارض مع

<sup>1</sup> ينظر: قرار محكمة التمييز الأردنية رقم (2015/3104)، بتاريخ 2016/1/14، منشورات موقع قرارك.

<sup>2</sup> مبروك. عاشور: التحكيم، مرجع سابق، ص 8-16.

<sup>3</sup> مراد. عبد الفتاح: شرح تشريعات التحكيم الداخلي والخارجي، مرجع سابق، ص 24.

إرادة المشرع الذي يسعى لحصول العامل على حقوقه العمالية في أسرع وقت، منح قانون التحكيم أطراف النزاع تحديد المدة الزمنية التي يتوجب بها على هيئة التحكيم إصدار حكم التحكيم، ورتب على عدم تحديد الأطراف لهذه المدة وجوب صدور حكم التحكيم خلال مدة اثني عشر شهراً حيث نصت على ذلك المادة 38 في فقرتها الأولى من قانون التحكيم النافذ<sup>1</sup>، مع الأخذ بعين الاعتبار إمكانية التمديد في إطار زمني معين، ووفق إجراءات معينة. كما أن جلسات التحكيم وعلى خلاف جلسات المحاكم التي تحدد بناء على ظروف عمل المحاكم، يتم تحديدها بناء على اتفاق الأطراف وفي المكان الذي يراه الأطراف مناسباً حسب ما نصت عليه المادة (21) من قانون التحكيم<sup>2</sup>، مما يقطع على الأطراف امتهان المراوغة والمماطلة في الإجراءات بغية كسب الوقت، في حين تتعقد جلسات المحاكمة أمام المحاكم النظامية في المحكمة التي يقع في دائرتها موطن المدعى عليه حسب المادة 1/42 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية رقم (2) لسنة 2001م<sup>3</sup>، مما قد يدفع العامل للتنازل عن حقوقه العمالية أو جزء منها لتجنب عناء السفر الدورية والمستمر والنفقات بين المحافظات إذا ما كان رب العمل المدعى عليه يقيم في موطن مختلف عن موطن العامل المدعي تتعقد جلسات التحكيم في المكان الذي يتفق عليه الأطراف.

---

<sup>1</sup> تنص المادة (38) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م على أنه: "أ- على هيئة التحكيم إصدار القرار المنهي للخصومة خلال الميعاد الذي اتفق عليه الطرفان. ب- ما لم يتفق الطرفان على خلاف ذلك يجب أن يصدر القرار خلال اثني عشر شهراً من تاريخ بدء إجراءات التحكيم، وفي جميع الأحوال يجوز أن تقرر هيئة التحكيم مد الميعاد لمدة لا تزيد على ستة أشهر".

<sup>2</sup> تنص المادة (21) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م على أنه: "إذا لم يتفق أطراف التحكيم على مكان إجرائه فإنه يُجرى في المكان الذي تحدده هيئة التحكيم مع مراعاة ظروف النزاع وملاءمة المكان لأطرافه، ويجوز لهيئة التحكيم عقد جلسة أو أكثر في أي مكان تراه مناسباً".

<sup>3</sup> قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية رقم (2) لسنة 2001م. الصادر في مدينة غزة بتاريخ 2001/05/12م، والمنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية، العدد 38، صفحة 5، بتاريخ 2001/05/12م، والنافذ بتاريخ 2001/12/06م.

## 2. منح أطراف النزاع ضمانات قانونية مشابهة لتلك التي منحت للخصوم لدى القضاء النظامي

لقد منح قانون التحكيم ولأئحته التنفيذية ضمانات كثيرة لأطراف النزاع في العملية التحكيمية، فبداية منح المادة (28) من قانون التحكيم<sup>1</sup> هؤلاء الأطراف إمكانية طلب رد هيئة التحكيم أو أحد أعضائها إذا توافرت حالة من الحالات التي تثير شكوك حول حيادية واستقلالية المحكم، والمحددة في المادة (27) من اللائحة التنفيذية لقانون التحكيم<sup>2</sup>، وذلك أسوة بما جاء في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية والذي منح المدعي طلب رد القضاة إذا توافرت حالة من الحالات المحددة في هذا القانون والتي تستدعي ذلك ووفقا لإجراءات معينة، لذلك فللعامل أو رب العمل عند اللجوء إلى التحكيم التقدم بطلب رد هيئة التحكيم أو أحد أعضائها إذا توافرت حالة من الحالات التي تثير الشكوك حول حيادية واستقلال المحكم وفقا لأحكام قانون التحكيم.

---

<sup>1</sup> تنص المادة (28) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م على أنه: "يحق لهيئة التحكيم بناء على طلبها أو طلب أي طرف من أطراف التحكيم أن تدعو أي شاهد للحضور للشهادة أو لإبراز أي مستند. 2- يحق لهيئة التحكيم إذا رفض الشاهد الممثل أمام هيئة التحكيم أن تطلب من المحكمة المختصة إصدار أمر بتأمين حضوره في التاريخ المحدد للطلب".

<sup>2</sup> تنص المادة (27) من قرار مجلس الوزراء رقم (39) لسنة 2004م باللائحة التنفيذية لقانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000م على أن "1. يكون من قبيل الظروف التي من شأنها أن تثير الشكوك حول حيادة المحكم واستقلاله توافر إحدى الحالات الآتية: أ. إذا كان قريبا لأحد الأطراف أو زوجه حتى الدرجة الرابعة. ب. إذا كان له أو لزوجته نزاع قائم مع أحد الأطراف أو زوجه. ت. إذا كان ممثلا قانونيا أو شريكا لأحد الأطراف أو كان وارثا ظنيا له أو كانت له صلة قرابة أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة مع أحد أوصياء الأطراف أو القيم عليه أو بأحد أعضاء مجلس إدارة الشركة المختصة أو بأحد مديريها. ث. إذا كان النزاع ينطوي على مصلحة قائمة له أو لزوجته أو لأحد أقاربه أو أصهاره حتى الدرجة الرابعة أو لمن يكون هو ممثلا قانونيا له. ج. إذا كان قد سبق له أن أفتى في موضوع النزاع أو ترافع عن أحد الأطراف فيه أو كتب أو أدلى بشهادة فيه. ح. إذا كان قد سبق له أن نظر النزاع بصفته قاضيا أو خبيرا أو محكما أو وسيطا. خ. إذا كان بينه وبين أحد أعضاء هيئة التحكيم صلة قرابة أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة. 2. تعتبر الحالات السابقة أسبابا لرد هيئة التحكيم أو أحد أعضائها".

كما أن اللائحة التنفيذية لقانون التحكيم النافذ قد منح هيئة التحكيم صلاحية سماع الخبراء عند الحاجة وسماع أقوال الشهود وفقاً لنص المادتين (59 و60)<sup>1</sup> ووفقاً للأصول المرعية، الأمر الذي يحقق العدالة لأطراف النزاع، فللعامل أو رب العمل هنا أيضاً تسمية ما شأؤوا من الشهود أثناء إجراء التحكيم. وبالرجوع إلى نص المادة (43) من قانون التحكيم<sup>2</sup> نرى أن حكم التحكيم يجوز الطعن فيه لدى المحكمة المختصة إذا توافرت حالة من الحالات المشار إليها في المادة المذكورة أعلاه، ويعتبر ذلك ضماناً من الضمانات التي منحها قانون التحكيم للأطراف، حيث جعل لهم حق التقاضي على درجتين أسوة بالمتقاضين في القضاء النظامي، وذلك في سبيل تحقيق العدالة القانونية وكون هيئة التحكيم قد تصيب وقد تخطئ، ليكون من حق العامل أو رب العمل على حد سواء الطعن في حكم التحكيم إذا ما توافرت إحدى حالات الطعن المحدد في قانون التحكيم.

---

<sup>1</sup> تنص المادتين (59) و (60) من قرار مجلس الوزراء رقم (39) لسنة 2004م باللائحة التنفيذية لقانون التحكيم رقم (3) لسنة 2000م على أن "ماده (59) يجب على الطرف الذي يطلب سماع أقوال شاهد أو شهود أن يبين الوقائع المراد إثباتها كتابة أو شفاهة في الجلسة، وأن يصطحب الشاهد أو الشهود الذين يطلب سماع أقوالهم في الجلسة المحددة لذلك، ويتم قبول الشاهد أو الشهود وسماع أقوالهم أمام هيئة التحكيم حسب الأصول المرعية، وللطرف الآخر الحق في نفي الوقائع بذات الطريق. مادة (60) 1. لهيئة التحكيم عند الاقتضاء الاستعانة بخبير أو أكثر لتقديم تقرير فني بشأن بعض المسائل أو الوقائع الفنية والمادية المنتجة في النزاع، وعليها أن تذكر في منطوق قرارها المتعلق بتعيين الخبير بياناً دقيقاً لمهمة الخبير والتدابير العاجلة التي يؤذن له في اتخاذها، وتقدير هيئة التحكيم لأتعاب الخبير، والطرف الذي يتحملها، والأمانة التي تودع لحساب مصروفات الخبير. 2. إذا تضمن القرار الصادر بتعيين خبير تكليف أحد الأطراف بإيداع أمانة لحساب مصروفات الخبير وتخلف عن إيداعها فإن الخبير المعين يكون غير ملزم بأداء مهمته وليس للطرف المكلف أن يتمسك بالقرار الصادر بتعيين الخبير إذا وجدت هيئة التحكيم أن تخلفه عن ذلك كان بغير عذر مقبول."

<sup>2</sup> تنص المادة (43) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م على أن "يجوز لكل طرف من أطراف التحكيم الطعن في قرار التحكيم لدى المحكمة المختصة بناءً على أحد الأسباب الآتية: 1- إذا كان أحد أطراف التحكيم فاقداً الأهلية أو ناقصها وفقاً للقانون الذي يحكم أهليته ما لم يكن ممثلاً تمثيلاً قانونياً صحيحاً. 2- إذا كان قد أصاب هيئة التحكيم أو أحد أعضائها عارض من عوارض الأهلية قبل صدور قرار التحكيم. 3- مخالفته للنظام العام في فلسطين. 4- بطلان اتفاق التحكيم أو سقوطه بانتهاء مدته. 5- إساءة السلوك من قبل هيئة التحكيم أو مخالفتها لما اتفق عليه الأطراف من تطبيق قواعد قانونية على موضوع النزاع أو خروجها عن اتفاق التحكيم أو موضوعه. 6- إذا وقع بطلان في قرار التحكيم أو كانت إجراءاته باطلة بطلاناً أثر في الحكم. 7- إذا استحصل على قرار التحكيم بطريق الغش أو الخداع ما لم يكن قد تم تنفيذ القرار قبل اكتشاف الغش أو الخداع"

وبالنظر إلى نص المادة (45) في فقرتها الأولى والثانية والمادة (47) من قانون التحكيم النافذ<sup>1</sup> نجد أن حكم التحكيم من الممكن تصديقه من قبل المحكمة المختصة بعد توافر الشروط المحددة قانوناً، حيث تكسبه المحكمة الصيغة التنفيذية بموجب قرار نهائي، ليصبح بعدها قابلاً للتنفيذ بالطريقة التي تنفذ بها قرارات المحاكم وليكون بذلك له ذات القوة والمفعول، وهذه النتيجة التي يسعى لها العامل أو رب العمل إذا ما اختاروا اللجوء إلى التحكيم لحل النزاع القائم بينهم، من خلال القدرة على تصديق حكم التحكيم والعمل على تنفيذه. وعلاوة على كل ذلك، من الممكن تصحيح الأخطاء الحسابية أو المادية أو الكتابية أو أي أخطاء أخرى في حكم التحكيم، وفقاً للإجراءات والمواعيد المحددة في قانون التحكيم النافذ وسندا لنص المادة (42) من هذا القانون<sup>2</sup>، وكذلك إمكانية تفسير نقطة معينة وردت في قرار التحكيم.

---

<sup>1</sup> تنص المادة (45) والمادة (47) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م على أن "مادة (45)-1 إذا انقضت المدة المنصوص عليها في المادة (44) من هذا القانون دون الطعن في قرار التحكيم تصدر المحكمة المختصة بناءً على طلب أحد الأطراف قراراً بتصديقه وإكسابه الصيغة التنفيذية، ويكون قرار المحكمة نهائياً، وينفذ بالطريقة التي تنفذ بها قرارات المحاكم. 2- إذا قضت المحكمة المختصة برفض طلب الطعن فإنها تقرر صحته وإكسابه الصيغة التنفيذية. مادة (47) يكون لقرار التحكيم بعد تصديقه من المحكمة المختصة القوة والمفعول التي لقرارات المحاكم ويتم تنفيذه بالصورة التي ينفذ فيها أي حكم أو قرار صادر عن محكمة وفقاً للأصول المرعية"

<sup>2</sup> تنص المادة (42) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م على أن "1- يجوز لهيئة التحكيم من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب من أحد الأطراف شريطة أن يقدم خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغه قرار التحكيم أو إعلان الطرف الآخر أن تصح ما يكون قد وقع في قرارها من أخطاء حسابية أو كتابية أو أية أخطاء مادية، ويجري هذا التصحيح على نسخة القرار الأصلية ويوقع عليها بواسطة هيئة التحكيم. 2- يجب إجراء التصحيح خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدور الحكم إذا كان التصحيح من تلقاء ذات الهيئة، وخلال ثلاثين يوماً من تاريخ طلب التصحيح إذا كان التصحيح بناءً على طلب أحد الأطراف. 3- يجوز لهيئة التحكيم بناءً على طلب يتقدم به أحد الأطراف خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغه قرار التحكيم وبشرط إعلان الطرف الآخر تفسير نقطة معينة وردت في قرار التحكيم أو جزء منه، فإذا اقتضت هيئة التحكيم بطلب التفسير تصدر قرارها خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تسلم الطلب، ويعتبر قرار التفسير متمماً لقرار التحكيم الذي يفسره وتسري عليه أحكامه. 4- عند تعذر اجتماع هيئة التحكيم بسبب وفاة المحكم أو إصابته بمرض يعيقه عن أداء مهمته تحل المحكمة المختصة محل هيئة التحكيم، إلا إذا اتفق صراحة على خلاف ذلك"

### 3. استقلال هيئة التحكيم

يقوم التحكيم وبشكل أساسي على استقلال هيئة التحكيم التي تباشر أعمال التحكيم بين المتخاصمين وفصله عن القضاء النظامي، ويعود ذلك إلى كون التحكيم نظاماً اتفاقياً مستقلاً في ذاته يختاره الأطراف للفصل في النزاع القائم بينهم، ومن مظاهر استقلال هيئة التحكيم اختصاص هيئة التحكيم في الدفوع المتعلقة بعدم اختصاصها ونظر طلبات رد أعضاء هيئة التحكيم، إلا أن هذا الفصل لا يصل إلى حد الفصل والاستقلال المطلق، فهناك أمور لا غنى لهيئة التحكيم بها عن القضاء النظامي، كالأمر باتخاذ التدابير المؤقتة والتحفظية، والحكم على من يتخلف من الشهود عن الحضور أو يمتنع عن أداء الشهادة، وأخيراً فهناك أمور لا مناص فيها من تقرير رقابة المحاكم النظامية على هيئة التحكيم، ومثال ذلك الطعن في قرار التحكيم بالبطلان، وإصدار الأمر بتنفيذ هذا القرار بعد إكسابه الصيغة التنفيذية<sup>1</sup>.

إن استقلال هيئة التحكيم يكرس النظام القانوني الذي يقوم عليه التحكيم، ويؤيد فكرة اللجوء إلى التحكيم من قبل العامل ورب العمل، وكذلك فإن الاستقلال غير المطلف المنصوص عليه يشكل ضرورة ملحة لإنجاح فكرة التحكيم ويعزز الرغبة للجوء إليها.

### 4. المحافظة على أسرار أطراف النزاع

تعتبر السرية أحد أهم ميزات التحكيم، وذلك على خلاف القضاء النظامي الذي يعتبر قضاء علني<sup>2</sup>، ففي الحين الذي تشكل به العلانية أهم الضمانات والمبادئ التي يقوم عليه القضاء النظامي إلا ما استثنى بنص خاص، يلجأ الكثير من المتنازعين إلى التحكيم حفاظاً على سرية النزاع محل التحكيم، فأحياناً تكون العلانية وضع حد للعلاقات خاصة في مجال التجارة بينما يقوم التحكيم في الأساس على

<sup>1</sup>مراد. عبد الفتاح: شرح تشريعات التحكيم الداخلي والخارجي، مرجع سابق، ص 24.

<sup>2</sup> الشندي. يوسف محمد، التحكيم الداخلي والدولي، مرجع سابق، ص 41.

السرية، وكذلك في مجال العاملين بالشركات الكبرى التي لا تفضل التصريح عن الرواتب التي يتقاضاها العمال، وكذلك فقد يفضل العامل ورب العمل اللجوء إلى التحكيم لحل المنازعات التي قد تنشأ بينهم إذا ما كان النزاع حول صفات العمل التي يفترض سريتها وعدم إفشائها الأمر الذي يحققه التحكيم من خلال الحفاظ على هذه السرية.

## 5. المحافظة على العلاقات الودية بين الخصوم

إن اللجوء إلى القضاء يشكل سحابة من التشاحن والعداء الذي يسود الأجواء بين أطراف النزاع في معظم الأحوال، فالتطبيق الصارم للقانون واستناد القاضي في حكمه إلى الماضي وإلى وقائع النزاع وبينات الأطراف ودون الالتفات إلى طبيعة العلاقات الحالية والمستقبلية التي تربط الأطراف ببعضهم البعض، قد تؤدي إلى القطيعة وتلحق أبلغ الضرر بمصالح الأطراف المشتركة، خصوصا إذا ما استمر النزاع أمام القضاء لمدة طويلة<sup>1</sup>، بينما يتميز التحكيم بأن الأطراف وفي معظم الأحوال يرتضون مقدما وعن طيب خاطر ما تنتهي إليه هيئة التحكيم بشأن النزاع، فهم الذين اختاروهم وأسندوا إليهم مهمة التحكيم وارتضوا مسبقا إلى كل الإجراءات المتبعة في سبيل حل النزاع القائم بينهم، كما وأن معظم أحكام التحكيم وبعد صدورها يتم تنفيذها أيضا بطريقة ودية دون الاضطرار إلى اللجوء إلى دوائر التنفيذ في المحاكم النظامية، على عكس أحكام المحاكم النظامية التي وفي معظم الأحيان لا يتم تنفيذها إلا بعد اللجوء إلى دوائر التنفيذ في المحاكم النظامية، وبعد وقت وجهد إضافيين، وإجراءات قد تطول.

إن الحفاظ على العلاقات الودية بين العامل ورب العمل قد يكون أمر في بالغ الأهمية إذا ما كانت العلاقة الاقتصادية بينهم ستستمر بعد إنتهاء العمل، فإنتهاء العمل لا يعني الانقطاع التام بينهم وأن التحكيم يحفظ لهم هذه العلاقة.

<sup>1</sup> الشندي. يوسف محمد، التحكيم الداخلي والدولي، مرجع سابق، ص43.

## المطلب الثالث: أنواع التحكيم

لقد قسم الفقه والقانون التحكيم إلى عدة أنواع، وكان ذلك التقسيم بناء على اعتبارات كثيرة، وبحسب الزاوية المنظور منها إلى المسألة محل البحث، وفي هذا الفرع سنتناول هذه الأنواع تباعاً.

### أولاً: التحكيم بالنظر إلى دور الإرادة

ينقسم التحكيم عند النظر إلى دور إرادة أطراف النزاع إلى قسمين: الأول التحكيم الاختياري (الاتفاقي) والثاني التحكيم الإجباري، حيث يتخذ التحكيم الاختياري الأصل العام والصورة الدارجة والعامّة لنظام التحكيم<sup>1</sup>، في حين نصت بعض القوانين على التحكيم الإجباري في مواضع معينة وفرضت على أطراف النزاع الاحتكام واللجوء إلى التحكيم بحيث لا يجوز إطلاقاً الإلتجاء إلى القضاء العادي، أو أنه من الممكن اللجوء إلى القضاء العادي بعد طرح النزاع على هيئة تحكيم<sup>2</sup>.

ويعود اعتبار التحكيم الاختياري الأصل العام في بعض القوانين إلى كون التحكيم مبني على اتفاق وإرادة أطراف النزاع، وأن اللجوء له يجب أن يكون اختياري وبناء على رغبة أطراف النزاع إذا ما رأوا أن التحكيم خيار جيد في سبيل حل النزاع الناشئ أو الذي سينشئ فيما بينهم، وهذا ما نص عليه قانون التحكيم في تشاياه حيث اعتبر التحكيم كأصل عام اختياري يطبق بناء على إرادة الأطراف واتفاقهم.

والتحكيم الاختياري يكون على وجه الخصوص إذا ترك المشرع لأطراف النزاع حرية اللجوء له، دون فرضه عليهم بحكم القانون، والتحكيم الاختياري يفترض وجود اتفاق تحكيم، وهو اتفاق بين طرفين أو أكثر على المهمة التحكيمية، سواء من الوجهة الشخصية (المحكم) أو من الوجهة الموضوعية (النزاع، وقواعد حله) أو من الوجهة الزمانية أو اللغوية أو الإجرائية، فالموضوع المباشر لاتفاق التحكيم هو المهمة التحكيمية باعتبارها مهمة إجرائية أصلاً، ولو أنها -بطبيعتها- مهمة عرضية مؤقتة ومأجورة من قبل الخصوم، أما

<sup>1</sup>التحيوي. محمود: الطبيعة القانونية لنظام التحكيم، مرجع سابق، ص 86.

<sup>2</sup>أبو الوفا. أحمد: التحكيم الاختياري والإجباري، مرجع سابق، ص 39.

التحكيم الإلزامي فهو يقوم على تحديد الهيئة التحكيمية بشكل مسبق وفرضها على أطراف النزاع، أو أنه ينصب على تحديد النزاعات الخاضعة له أو الأمرين معا<sup>1</sup>.

أما النوع الآخر فهو التحكيم الإلزامي، فمصدر التحكيم الإلزامي هو المشرع فقط وليس للإرادة التعاقدية، ويفسر ذلك أن المشرع عندما يلزم الأطراف باللجوء إلى التحكيم يقرر الطرفان المتعاقدين النص في العقد المبرم بينهما على وجوب لجوءهما إلى التحكيم أولاً لحل منازعاتهما قبل اللجوء للقضاء، إذ إن هذا الالتزام الوارد في النص التعاقدية من إرادتهما المستقلة لا ينبع من الأمر التشريعي كما هو الحال في التحكيم الإلزامي، فأساس هذا التوجه القانوني في العقد هو رضا الأطراف وإن أصبح ملزماً لهذين الطرفين المتعاقدين عندما ينفذان التزاماتهما العقدية<sup>2</sup>.

وقد نصت بعض القوانين الفلسطينية النافذة على التحكيم الإلزامي كاستثناء على الأصل العام، في عدة مواضع، منها قانون بشأن تشجيع الاستثمار في فلسطين رقم (1) لسنة 1998م<sup>3</sup> النافذ، حيث عالجت المادة (40)<sup>4</sup> منه حالة الاعتقاد بنشوء نزاع بين مستثمر مع السلطة الوطنية، ومنحت أي من الطرفين إحالة النزاع إلى تحكيم مستقل ملزم، شريطة اللجوء أولاً إلى مفاوضات حال طلب أحد الطرفين ذلك، فهذا النص خروج عن الأصل العام الذي يعتبر التحكيم وسيلة لحل النزاع تتم باتفاق الطرفين، حيث جعل هذا النص اللجوء إلى التحكيم إلزامي للطرف الآخر بمجرد أن يعلن أحد الأطراف رغبته باللجوء إليه، وهناك

---

<sup>1</sup> الطباخ. شريف: التحكيم الاختياري والإلزامي، مرجع سابق، ص 27-29.

<sup>2</sup> عبد الهادي، بشار جميل: التحكيم في منازعات العقود الإدارية، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان، الأردن، 2005، ص 23.

<sup>3</sup> قانون بشأن تشجيع الاستثمار في فلسطين رقم (1) لسنة 1998م. المنشور في مجلة الوقائع الفلسطينية، العدد 23، صفحة 5، بتاريخ 1998/06/08م.

<sup>4</sup> تنص المادة (40) من قانون تشجيع الاستثمار في فلسطين رقم (1) لسنة 1998م على أن "أ) عندما يعتقد المستثمر أو السلطة الوطنية بأن نزاعاً قد نشأ بينهما، يمكن لأي منهما أن يطلب المباشرة بإجراء مفاوضات وفقاً للإجراءات المحددة في الأنظمة. ويمكن لأحد طرفي النزاع أن يطلب إجراء مفاوضات قبل لجوءه إلى تسوية النزاعات المنصوص عليها في الفقرة (ب) من هذه المادة ب) إذا أخفقت المفاوضات في تسوية النزاع في الفترة الزمنية المحددة في الأنظمة، يحق لأي من الطرفين أن يحيل النزاع إلى: 1- تحكيم مستقل ملزم كما تنص على ذلك الأنظمة 2 - المحاكم الفلسطينية"

مثال آخر للتحكيم الإجباري في فلسطين قد ورد في قانون إدارة القرى رقم (5) لسنة 1954م<sup>1</sup> في المواد (18-21)<sup>2</sup> بخصوص النزاعات القروية، التي تعطي الحق لمجلس القرية أو للموظف الإداري بتعيين لجنة تحكيم لتسوية الأمور المختلف عليها بين أي فرقاء يقيمون عادة في القرية ووفقاً للشروط المنصوص عليها في هذه المواد المشار إليها<sup>3</sup>.

#### لقانون إدارة القرى رقم (5) لسنة 1954م.

<sup>2</sup> تنص المواد (18-21) من قانون إدارة القرى رقم (5) لسنة 1954م على أن "المادة (18) : 1- يخول مجلس القرية صلاحية تعيين لجنة تتألف مما لا يقل عن ثلاثة من أعضائه لتقوم عن طريق التحكيم بتسوية الأمور المختلف عليها بين أي فرقاء يقيمون عادة في القرية ، فيما يتعلق بأية مسألة من المسائل أو صنف من المسائل. 2- ان القرار الذي تصدره اللجنة لدى قيامها بالتحقيق يقتضي أن يكون خطياً ولن يكون نافذ المفعول الا بموافقة الموظف الإداري، ولدى اقتترانه بموافقة يصبح نهائياً وملزماً لجميع الفرقاء في الخلاف ويمكن تنفيذه وتطبيقه كما لو كان حكماً صادراً من محكمة صلح ذات اختصاص في تلك المنطقة غير قابل للاستئناف. المادة (19) : 1- يحق للموظف الإداري ان يفوض لجنة تتألف من أي عدد من الاشخاص بالتحكيم في أية مسألة مختلف عليها او صنف خاص من الخلافات التي تنشأ بين القرى او أقسام من القرى او بين أشخاص يقيمون عادة في نفس القرية او في قرى مختلفة. 2- تجوز ممارسة الصلاحيات المخولة في هذه المادة سواء أكان قد أُلّف مجلس في القرية المختصة او في أي قسم منها أم لم يكن. 3- في هذه المادة تمارس الصلاحيات المخولة للموظف الإداري في حالة الخلاف الناشئ بين قرى مختلفة ، او بين أقسام من قرى مختلفة او بين أشخاص يقيمون عادة في قرى مختلفة ، من قبل الموظف الإداري للقضاء ، او الوحدة الادارية الواقعة فيها أية قرية من القرى او قسم من القرى المختلفة. 4- ان القرار الذي تصدره اللجنة لدى قيامها بالتحقيق يقتضي أن يكون خطياً ولن يكون نافذ المفعول او الاثر الا إذا اقترن بموافقة متصرف اللواء ولدى اقتترانه بموافقة يصبح نهائياً وملزماً لجميع الفرقاء في الخلاف ويمكن تنفيذه وتطبيقه كما لو كان حكماً صادراً من محكمة صلح ذات اختصاص في اية قرية من القرى او في أية أقسام منها او في القرية وفقاً لمقتضى الحال ويكون ذلك الحكم غير قابل للاستئناف. المادة (20) : بالرغم من أحكام المادتين 18 و19 لا يجوز احالة أية مسألة إلى التحكيم بمقتضى هاتين المادتين الا اذا: 1- وافق متصرف اللواء على انها ملائمة للفصل فيها بالتحكيم او انها تنتمي إلى صنف من المسائل التي وافق متصرف اللواء على انها ملائمة للفصل فيها بالتحكيم لسبب ان تلك المسائل هي في تلك الحالات من صنف المسائل التي جرت العادة على الفصل فيها بالتحكيم. 2- صنف بيان خطي بالمسائل المختلف عليها ووقع على البيان جميع الفرقاء في الخلاف والموظف الإداري. 3- وافق جميع الفرقاء على إحالة النزاع للتحكيم. المادة (21) : يحظر حضور المحامين أمام لجنة التحكيم المعينة بمقتضى هذا الفصل من القانون بالوكالة عن أي فريق او بالنيابة عنه ، ولكن يجوز للجنة ان تسمح لزوج الفريق او زوجته او الوصي عليه ان يحضر وينوب عنه امامها"<sup>3</sup> التكروري. عثمان، الوجيز في أسس التحكيم المحلي والدولي، الطبعة الثانية، المكتبة الأكاديمية، فلسطين، 2019، ص58.

أما عن التحكيم نظراً لإرادة الأطراف في قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م<sup>1</sup> قد أشار في المادة (63)<sup>2</sup> منه إلا حالة من حالات التحكيم التي أخذت صورة خاصة في فلسطين، والتي تتمثل في قيام نزاع عمالي جماعي يمس بالمصلحة العامة وكان الأطراف قد عزفوا عن اللجوء إلى القضاء، فيكون لوزير العمل إلزام الأطراف بالمثل أمام لجنة تحكيم يشكلها وفقاً للأصول والقانون، علماً أن هذه الحالة ليست من ضمن حالات التحكيم الإجباري الذي يفرضه القانون إنما تكون السلطة المطلقة لوزير العمل في عرض النزاع على التحكيم، إلا أن من الجدير بالذكر في هذا الموضوع أن الإحالة إلى لجنة تحكيم هنا مشروطة بعرض النزاع على مندوب توفيق ابتداءً ومن ثم لجنة توفيق، وعلى أن يكونوا قد فشلوا في حل النزاع، وهذا يؤكد أن التحكيم في قانون العمل هو اختياري ينعقد بإرادة الأطراف واتفاقهم.

#### ثانياً: التحكيم بالنظر إلى القانون واجب التطبيق

ينقسم التحكيم بالنظر إلى القانون واجب التطبيق إلى التحكيم بالصلح والتحكيم بالقانون، ومعيار التفرقة فيما بينهم تكمن في سلطة المحكم، فإذا التزم المحكم بتطبيق قواعد القانون الوضعي، الأمر منها والمكملة، كان التحكيم بالقانون، أما التحكيم بالصلح فيكون على المحكم مراعاة قواعد القانون الوضعي الأمر منها دون المكملة<sup>3</sup>.

التحكيم بالصلح والتحكيم بالقانون هما الصورتان الغالبتان للتحكيم في الأنظمة القانونية المعاصرة، ويلزم المحكم في التحكيم بالقانون بإنزال القواعد الموضوعية للقانون الذي يحكم النزاع على الخصومة موضوع التحكيم، ويكون للأطراف الاتفاق على تطبيق القانون الذي يحكم النزاع، فقد يتم الاتفاق بين أطراف النزاع

<sup>1</sup> قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م. المنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية، العدد 39، صفحة 7، بتاريخ 2001/11/25م.

<sup>2</sup> تنص المادة (63) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م على أن "1- إذا فشلت لجنة التوفيق في حل النزاع خلال أسبوعين يحق لأي من طرفيه اللجوء إلى المحكمة المختصة. 2- إذا لم يلجأ أي من الطرفين للقضاء وكان النزاع العمالي الجماعي يمس بالمصلحة العامة يحق للوزير إلزام الطرفين بالمثل أمام لجنة تحكيم يشكلها الوزير بالتنسيق مع الجهات المعنية من: أ) قاض رئيساً للجنة. ب) ممثل عن الوزارة. ج) ممثل عن العمال. د) ممثل عن أصحاب العمل"

<sup>3</sup> الطباخ. شريف: التحكيم الاختياري والإجباري، المرجع السابق، ص 35.

على أعمال القواعد الموضوعية الخاصة بقانون أي دولة، ولا يجوز للمحكم بالقانون عندها أن يجعل من نفسه محكماً بالصلح ويخرج عن قواعد القانون المتفق على تطبيقها، طالما لم يفوض في ذلك صراحة من قبل أطراف النزاع، أو ضمناً بما لا يدع مجالاً للشك في نية أطراف النزاع في تفويض المحكم على إجراء التحكيم بالقانون، أما في التحكيم بالصلح فيكون للمحكم سلطة الفصل في النزاع بموجب قواعد العدالة دون أن يتقيد بقانون معين، طالما أن اتفاق التحكيم لا يخالف النظام العام المتبع في الدولة التي تقع في حيزها المحكمة المختصة في نظر النزاع، أو المحكمة المختصة في تنفيذ حكم التحكيم بها، علماً أن للمحكم بالصلح أن يستبعد ما يشاء من القواعد القانونية، إلا أن هذا الاستبعاد ليس مطلقاً، بل أن هناك قواعد لا يمكن للمحكم بالصلح استبعادها، حيث أن هذه القواعد قصد بها أصلاً حماية الطرف الضعيف في العقد، وأن عدم استبعادها يؤدي إلى بطلان حكم التحكيم أو عدم إمكانية تنفيذه على أرض الواقع.

وفي الخلاصة هنا لا بد أن يمنح التحكيم للعامل كامل الحقوق العمالية التي نص عليها قانون العمل دون انتقاص دون الأخذ بعين الاعتبار نوع التحكيم نظراً للقانون واجب التطبيق، علماً أن قانون التحكيم لم يفرق بين التحكيم بالصلح والتحكيم بالقانون وكذلك قانون العمل الذي أبدى إرادته بمنح العامل حقوقه العمالية دون النظر إلى القانون واجب التطبيق.

### ثالثاً: التحكيم بالنظر إلى الجهة التي تنظمه وتشرف عليه

ينقسم التحكيم نظراً إلى الإجراءات المتبعة به إلى قسمين: التحكيم الخاص والتحكيم المؤسسي، وهذا ما نصت عليه المادة 3 من قانون التحكيم النافذ في فترتيها الرابعة والخامسة<sup>1</sup>، حيث أفادت بأن التحكيم يكون خاص (حر) إذا لم يتم بتنظيمه مؤسسة مختصة بالتحكيم، بينما يكون التحكيم مؤسسي (نظامي أو مقيد) إذا تم من خلال مؤسسة مختصة بتنظيم التحكيم والإشراف عليه، إذا فإن الفارق ما بين التحكيم الخاص

---

<sup>1</sup> تنص المادة (3) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م على أن "رابعاً: خاصاً إذا لم يتم بتنظيمه مؤسسة مختصة بالتحكيم. خامساً: مؤسسياً إذا تم من خلال مؤسسة مختصة بتنظيم التحكيم والإشراف عليه سواء كانت داخل فلسطين أو خارجها."

والتحكيم المؤسسي هو الإجراءات المتبعة والجهة التي تنظم عمل التحكيم وتشرف عليه، ففي التحكيم الخاص يتولى الخصوم إقامته بمناسبة نزاع معين وللفصل فيه، بحيث يتفقون على إجراءات التحكيم وفق ما يحقق المصلحة الخاصة بهم مسترشدين بما ورد في القواعد التشريعية المتعلقة بالتحكيم وملتزمين فقط بما يكون منها نصوصاً أمراً، فيختارون بأنفسهم هيئة التحكيم، ويحددون مهامها ومكان عملها، وكيفية مباشرة إجراءات التحكيم، والقانون الواجب اتباعه في هذه الإجراءات أو ذلك الواجب تطبيقه على الموضوع، أو أنهم يتفقون فقط على بعض هذه المسائل كتحديد أسماء المحكمين أو كيفية اختيارهم، ويتركون الأمور الأخرى لهيئة التحكيم، أما التحكيم المؤسسي فيعهد به إلى هيئة أو منظمة أو مركز من هيئات أو منظمات أو مراكز التحكيم الدائمة، ويتم وفقاً لقواعد وإجراءات موضوعة مسبقاً، خاصة بتلك الهيئة أو المنظمة أو المركز<sup>1</sup>.

وعلى حد سواء، إذا كان التحكيم حر أو مؤسسي يجب ألا ينتقص التحكيم من الحقوق العمالية التي نص عليها قانون العمل، كون أن نوع التحكيم نظراً للجهة التي تنظمه وتشرف عليه لا يتعلق بمضمون حكم التحكيم، إنما يتعلق فقط بالإجراءات المتخذة من قبل هيئة التحكيم أثناء نظر النزاع، دون أن تكون هذه الإجراءات منتقصة من الضمانات التي منحها القانون للعامل.

#### رابعاً: التحكيم بالنظر إلى مكان انعقاد التحكيم

ينقسم التحكيم بالنظر إلى مكان انعقاد التحكيم إلى ثلاثة أقسام: تحكيم محلي وتحكيم دولي وتحكيم أجنبي، ووفقاً للمادة 3 من قانون التحكيم في فقراتها الأولى والثانية والثالثة<sup>2</sup> يعتبر التحكيم محلي إذا لم يتعلق

---

<sup>1</sup> التكروري. عثمان: الوجيز في أسس التحكيم المحلي والدولي، مرجع سابق، ص 49-50.  
<sup>2</sup> تنص المادة (3) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م على أن "أولاً: محلياً إذا لم يتعلق بالتجارة الدولية وكان يجري في فلسطين. ثانياً: دولياً إذا كان موضوعه نزاعاً يتعلق بمسألة من المسائل الاقتصادية أو التجارية أو المدنية وذلك في الأحوال الآتية: 1- إذا كانت المراكز الرئيسية لأطراف التحكيم تقع في دول مختلفة وقت إبرام اتفاق التحكيم، فإذا كان لأحد الأطراف أكثر من مركز أعمال فالعبرة بالمركز الأكثر ارتباطاً باتفاق التحكيم، أما إذا لم يكن لأحد الأطراف مركز أعمال فالعبرة بمحل إقامته المعتاد. 2- إذا كان موضوع النزاع الذي يشمل اتفاق التحكيم مرتبطاً بأكثر من دولة. 3- إذا كان

بالتجارة الدولية وكان يجري في فلسطين أي إذا كان ينتمي في كل عناصره إلى دولة معينة، بينما يعتبر التحكيم دولي إذا كان موضوعه نزاع يتعلق بمسألة من المسائل الاقتصادية أو التجارية أو المدنية وكانت المراكز الرئيسية لأطراف التحكيم تقع في دول مختلفة وقت إبرام اتفاق التحكيم، أي في حال كان موضوع النزاع الذي يشمل اتفاق التحكيم مرتبطاً بأكثر من دولة، أو إذا كان المركز الرئيسي لأعمال طرفي التحكيم يقع في نفس الدولة وقت إبرام اتفاق التحكيم وكان مكان إجراء التحكيم المعين في اتفاق التحكيم أو مكان تنفيذ جانب جوهري من الالتزامات الناشئة عن العلاقة التجارية أو التعاقدية بين الأطراف أو المكان الأكثر ارتباطاً بموضوع النزاع يقع في دولة أخرى، أما التحكيم الأجنبي فهو الذي يجري خارج فلسطين<sup>1</sup>.

يعد هذا التقسيم من أهم تقسيمات التحكيم، ولا شك أن وصف التحكيم بأنه محلي يتطلب تطبيق القانون الداخلي وهو الذي تجتمع كل عناصره في دولة واحدة من حيث موضوع النزاع وجنسية الأطراف والمحكمين ومحل إقامتهم والقانون المطبق ولمكان الذي يجري فيه التحكيم، أما التحكيم الدولي يكون دولياً عندما لا يخضع لدولة واحدة في كل عناصره سواء من حيث طبيعة النزاع أو شخصية الأطراف أو المحكمين أو مكان التحكيم أو إجراءاته، وقد حددت المادة (3) من قانون التحكيم في فقرتها الثانية معايير اعتبار التحكيم دولياً، وقد سبق لنا تناول هذه المعايير، أما التحكيم الأجنبي فما قلنا ووفقاً لقانون التحكيم فهو الذي يجري خارج فلسطين<sup>2</sup>.

---

المركز الرئيس لأعمال كل طرف من أطراف التحكيم يقع في نفس الدولة وقت إبرام اتفاق التحكيم وكان أحد الأماكن الآتية يقع في دولة أخرى: أ- مكان إجراء التحكيم كما عينه اتفاق التحكيم أو أشار إلى كيفية تعيينه. ب- مكان تنفيذ جانب جوهري من الالتزامات الناشئة عن العلاقة التجارية أو التعاقدية بين الأطراف. ج- المكان الأكثر ارتباطاً بموضوع النزاع. ثالثاً: أجنبياً إذا جرى خارج فلسطين."

<sup>1</sup>مراد. عبد الفتاح: شرح تشريعات التحكيم الداخلي والخارجي، مرجع سابق، ص 47.

<sup>2</sup>الطباخ. شريف: التحكيم الاختياري والاجباري، مرجع سابق، ص 30-32.

إن التحكيم سواء كان محلي أو دولي أو أجنبي يجب أن لا يخالف القواعد القانونية الأمرة في الدولة المراد تنفيذ حكم التحكيم بها، فلا يجوز أن يخالف حكم التحكيم قانون العمل والنص الخاص بحظر تنازل العامل عن حقوقه العمالية المتمثل في أحكام المادة السادسة منه.

### المبحث الثاني: الطبيعة القانونية للتحكيم وشروطه وإجراءاته

من خلال تعريف التحكيم السابق تبين بأن التحكيم هو وسيلة من وسائل حل النزاع، ويترتب على اعتبار التحكيم وسيلة أن التحكيم في صورته العامة يكون اختياري، فللأطراف حق اللجوء إليه إن أرادوا دون أن يكون لزاما عليهم ذلك، ومن الممكن أن نصف الطبيعة القانونية للتحكيم هنا على أنها نظرية عقدية، حيث تقوم هذه النظرية على أساس أن التحكيم نظام تعاقدى قلباً وقالباً<sup>1</sup>، وأن هذا النظام يقوم على أساس اتجاه إرادة الأطراف إلى اتخاذ التحكيم وسيلة لحسم منازعاتهم بعيداً عن قضاء الدولة، فانفاق التحكيم يعتبر مركز الثقل في عملية التحكيم، ويشكل أساس نظام التحكيم بأكمله ومصدر قوته الملزمة، فإرادة الأطراف هي التي تقرر مبدأ اللجوء إلى التحكيم، وتحدد قواعده وإجراءاته، وأن المحكم ليس قاضياً إنما شخصاً عادياً يستمد مهمته من اتفاق التحكيم، وأن قرار التحكيم لا يشكل سوا أثر لاتفاق التحكيم وجزءاً لا يتجزأ منه<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> داود. أشجان: الطبيعة القانونية لحكم التحكيم وآثاره وطرق الطعن به-دراسة مقارنة، رسالة ماجستير بجامعة النجاح الوطنية، 2008، ص14.

<sup>2</sup> شندي. يوسف محمد: التحكيم الداخلي والدولي، الطبعة الثانية، بيرزيت: وحدة البحث العلمي والنشر، 2015، ص 23-24.

والأصل هو حق اللجوء إلى القضاء في سبيل حل النزاعات، لا سيما وأن هذا الحق هو دستوري لا يمكن حرمان أحد منه، كما جاء في القانون الأساسي الفلسطيني المعدل<sup>1</sup> فقد نصت المادة (1/30) منه على أن: "التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة، ولكل فلسطيني حق اللجوء إلى قاضيه الطبيعي".

إلا أنه من الصحيح القول بأن هناك طريقتان معتمدتان لمباشرة الوظيفة القضائية للدولة الحديثة، الأولى وهو الطريق العام فبمقتضاه يلجأ الأفراد والجماعات إلى القضاء للفصل فيما هم مختلفون فيه من مسائل، أما الطريق الثاني والذي يعتبره الباحث خاص فهو التحكيم، وهو يتيح مباشرة العمل القضائي لأفراد عاديين، فمن خلال هذا الطريق يتم حل المنازعات كما هو الحال بالنسبة للقضاء، وعلى الرغم من كون الطريقتين يؤديان إلى نفس النتيجة إلا أنهما مختلفتان في كثير من الأمور، فمن يباشر الطريق الثاني يكون فرد عادي يختاره أطراف النزاع، أي ليس قاض كما هو الحال بالطريق الأول، وعدا عن ذلك فإن اللجوء إلى التحكيم يكون وفق شروط المتنازعين ومن خلال إجراءات غير مماثلة إلى تلك المتبعة في القضاء<sup>2</sup>.

وعلى الرغم من كل هذا الاختلاف وهذه المفارقات بين القضاء العادي والتحكيم إلا أن اعتبار التحكيم طريقاً قضائياً لحسم المنازعات واعتباره قضاء بديل لقضاء الدولة يجعل من النظرية القضائية قريبة التطبيق عند تكييف الطبيعة القانونية للتحكيم، فالمحكم وإن كان شخصا عاديا يستمد مهمته من اتفاق التحكيم، إلا أنه يقوم بدور قضائي مشابه للدور الذي يقوم به القاضي العادي، فثمرة عملية التحكيم تتمثل في صدور قرار التحكيم الفاصل في موضوع النزاع، وهو قرار تتوافر فيه جميع عناصر وصفات الحكم القضائي، من حيث اشتراط كتابة القرار وتسببته واشتماله على إدعاءات الخصوم وطلباتهم ودفعهم، في سبيل حسم النزاع، ويصدر قرار التحكيم بعد مداولة مشابهة للمداولة المتعلقة بصدور الأحكام القضائية،

<sup>1</sup> القانون الأساسي المعدل. والمنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية في العدد الثاني، صفحة 5، بتاريخ 2003/03/19م، وتعديلاته المنشورة في جريدة الوقائع الفلسطينية العدد السابع والخمسين، صفحة 5، بتاريخ 2005/08/18م.

<sup>2</sup> التحيوي. محمود: الطبيعة القانونية لنظام التحكيم، مرجع سابق، ص 2-3.

ويحوز قوة الأمر المقضي به، ويكون واجب التنفيذ وفقاً للأوضاع المقررة قانوناً، ويقتضي احترام حقوق الدفاع ومبدأ المواجهة وغيرها، وهذه جميعها سمات الحكم القضائي لا العقد<sup>1</sup>.

وبلا شك أن إرادة الخصوم في التحكيم تتمثل في الاتفاق عليه أولاً، وفي الاتفاق على نوعه، وفي الاتفاق على أشخاص المحكمين، واختصاصهم ومدى سلطتهم عند نظر النزاع، والمنازعات التي يجوز طرحها عليهم، وفي تحديد المواعيد والإجراءات واجبة الإلتباع أمامهم ومكان التحكيم، كما قد ينعقد الاتفاق على عدم قابلية حكمهم لأي طعن أو على النزول عن حكم المحكم، كما هو الشأن بالنسبة لحكم القضاء<sup>2</sup>، وذلك قد يكون تطبيقاً للنظرية المختلطة للطبيعة القانونية للتحكيم، حيث تحاول هذه النظرية الجمع بين النظرية العقدية والنظرية القضائية، ومحاولة التوفيق بين الطابع الإرادي والطابع القضائي للتحكيم، فالتحكيم يحتل مرتبة وسطى بين العقد والقضاء، حيث يبدأ بعقد وينتهي بقضاء، وهذا يبرر الطبيعة المختلطة للتحكيم، فلا يمكن إنكار دور الإرادة في عملية التحكيم من حيث ضرورة وجود اتفاق بين الأطراف على اتخاذ التحكيم وسيلة لحل النزاع، ودور هذه الإرادة في تحديد قواعد وإجراءات التحكيم، دون إنكار الدور القضائي لعملية التحكيم، حيث أن عملية التحكيم لا يجرى منها سوى صدور حكم نهائي فاصل في موضوع النزاع يحوز قوة الأمر المقضي به، لذلك فقد يكون التحكيم ذو طبيعة مختلطة لا منفردة<sup>3</sup>.

ويؤيد الباحث هذه النظرية ويرى أن الطبيعة القانونية للتحكيم تتمثل في النظرية المختلطة كونها وازنت ما بين الطابع الإرادي والطابع القضائي للتحكيم، ولم تتحاز لأي منهما على حساب الآخر. وفي ذلك قال الدكتور حسني المصري "لا يعتبر التحكيم عملاً إرادياً بحتاً كالصلح، كما لا يعتبر عملاً قضائياً بحتاً كالقضاء العام الذي ينزل حكم القانون على النزاع بحكم مفروض على الأطراف وإنما يعتبر التحكيم عملاً

<sup>1</sup> شندي. يوسف محمد: التحكيم الداخلي والدولي، مرجع سابق، ص23.

<sup>2</sup> أبو الوفا. أحمد: التحكيم الاختياري والاجباري، الطبعة الرابعة، منشأة المعارف، الاسكندرية، 1983، ص 19-20.

<sup>3</sup> شندي. يوسف محمد: التحكيم الداخلي والدولي، مرجع سابق، ص23.

ذاتياً مستقلاً لأنه ينطلق من اعتبارات خاصة تلزم مراعاتها بقدر الإمكان لتحقيق مصالح الخصوم، هي اعتبارات السرعة والفعالية في حسم النزاع مع مراعاة حاجة الخصوم إلى العودة مرة أخرى لتنفيذ ما بينهم من تعهدات دون عائق عملاً على استقرار واستمرار المعاملات والمحافظة على سريتها كلما لزم الأمر، وهو يلائم التجارة الدولية ويشجع على نموها وتقدمها"<sup>1</sup>.

ومن الجدير بالذكر أن هناك نظرية رابعة للطبيعة القانونية للتحكيم أطلق عليها (النظرية المستقلة أو الذاتية)، وتقوم هذه النظرية على حد من القول أن التحكيم ذو طبيعة ذاتية ومستقلة تميزه عن اتفاق التحكيم وعن الحكم القضائي معاً، ومؤدى هذا النظرية أن التحكيم يتفق معهما في جوانب ويختلف معهما في جوانب أخرى، حيث أن التحكيم وإن كان عقد إلا أنه يختلف عن باقي العقود، كونه لا ينصب على تحديد الحقوق والمراكز القانونية للأطراف، إنما يراد منه حسم نزاع، وذلك لا يكون سوى مسألة إجرائية<sup>2</sup>.

وسيتيم من خلال المبحث تناول شروط التحكيم وإجراءاته في المطلبين التاليين:

### المطلب الأول: شروط التحكيم

سبق وبيننا مفهوم اتفاق التحكيم بأنه اتفاق الأطراف على إحالة كل أو بعض النزاعات التي نشأت أو قد تنشأ بينهم بشأن علاقة قانونية محددة تعاقدية كانت أو غير تعاقدية إلى التحكيم، أما عن شروط اتفاق التحكيم، فوفقاً لنص المادة (5) من قانون التحكيم فإن الشرط الأول والذي يعتبره الباحث شرطاً واقعياً هو: "أن يكون اتفاق التحكيم بين طرفين أو أكثر"، فليس منطقياً أن يكون الاتفاق بين شخص ونفسه، ويستفاد من ذلك أن التحكيم يقوم بين طرفين كحد أدنى، دون وجود سقف أو حد أعلى للأطراف الذين يقومون بهذا الاتفاق، ومثال ذلك منازعات العمل الفردية التي تقوم بين العمال ورب العمل فهي قائمة بين

<sup>1</sup> المصري. حسني: التحكيم التجاري في ظل القانون الكويتي والقانون المقارن، الكويت: دار الكتب القانونية. 1996، ص16.

<sup>2</sup> التحيوي. محمود: الطبيعة القانونية لنظام التحكيم، مرجع سابق، ص 604.

شخصين، أو منازعات العمل الجماعية التي تقوم بين مجموعة من العمال ورب العمل واحد أو أكثر والتي تعتبر قائمة بين أكثر من شخصين، وكذلك فإن اتفاق التحكيم يجب أن يكون بشأن علاقة قانونية معينة سواء كانت تعاقدية كالعلاقة بين العامل ورب العمل التي يكون منشأها عقد العمل أو غير تعاقدية والتي يكون منشأها سببا قانونيا آخر، كأن تكون تلك العلاقة منشأها المسؤولية التقصيرية.

وبالإضافة إلى ذلك فقد تضمن نص المادة سالفه الذكر شرطاً أساسياً آخر لا يقوم اتفاق التحكيم بدونه، وهو شرط (الكتابة)، فلا يجوز إثباته بشهادة الشهود<sup>1</sup>، حيث يترتب على عدم الكتابة هنا البطلان، وقد حددت المادة (شكل الكتابة)، حيث نصت على أن اتفاق التحكيم يكون مكتوباً إذا تضمنه محرر وقعته الطرفان أو تضمنه ما تبادلاه من رسائل أو برقيات أو غيرها من وسائل الاتصال المكتوبة، وقد أكدت على ذلك المادة (19) من اللائحة التنفيذية لقانون التحكيم<sup>2</sup> حيث أكدت على الكتابة كشرط من شروط صحة اتفاق التحكيم، كما أكدت على شكل هذه الكتابة الواردة في قانون التحكيم وأضافت عليها صورة من صور الكتابة، حيث اعتبرت رسالة المعلومات التي يتم تبادلها بين الأطراف عبر الوسائل الإلكترونية شكل من أشكال الكتابة، ويجد الباحث أن هذا الشرط مهم لتعلقة بالإثبات ولما للتحكيم من أهمية وأثر متعلق بحقوق أطراف النزاع، وتعود فائدة هذا النص عند الاتفاق على التحكيم بين العامل ورب العمل في تجنب إدعاء أحدهم بالاتفاق المسبق على اللجوء إلى التحكيم بغير حق مما قد يجبر الطرف الأخر على اللجوء للتحكيم دون أن يكون له رغبة في ذلك، أما في ظل وجود الكتابة فإن العقد يكون شريعة المتعاقدين، والاتفاق ملزم لأطرافه ولا يجوز الرجوع عنه بإرادة منفردة.

<sup>1</sup>مراد. عبد الفتاح: شرح تشريعات التحكيم الداخلي والخارجي، مرجع سابق، ص 71.

<sup>2</sup> تنص المادة (19) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م على أن "1- يجوز للأطراف في التحكيم الدولي الاتفاق على القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، فإن لم يتفقوا تطبق هيئة التحكيم القانون الفلسطيني 2- إذا كان التحكيم دولياً ويجري في فلسطين ولم يتفق الأطراف على القانون الواجب التطبيق فتطبق القواعد الموضوعية التي تشير إليها قواعد تنازع القوانين في القانون الفلسطيني مع عدم تطبيق قواعد الإحالة إلا إذا أدت إلى تطبيق أحكام القانون الفلسطيني، وفي جميع الأحوال تراعي هيئة التحكيم الأعراف المطبقة على العلاقة بين أطراف النزاع"

وقد أضافت المادة (5) من قانون التحكيم المشار إليها شرطاً على اتفاق التحكيم اللاحق لحدوث النزاع، أي مشاركة التحكيم، وهو تضمن هذه المشاركة موضوع النزاع تحت طائلة البطلان، على أن يكون موضوع النزاع المذكور وبالتفصيل للنزاع الحاصل، فالعامل ورب العمل الذين اهتموا إلى اللجوء إلى التحكيم لحل نزاعهم القائم بينهم عليهم أن يحددوا هذا النزاع بالتفصيل تحت طائلة البطلان، ولا شك أن كل ذلك يعتبر ضماناً للأطراف وحفظاً لحقوقهم، وأن مثل هذا الشرط بحكم الواقع غير موجود فيما يخص شرط التحكيم، كون شرط التحكيم يكون سابق لحدوث النزاع، فليس من الممكن تحديد موضوع النزاع تفصيلاً قبل حدوثه.

ولقد أفرد قانون التحكيم في المادة 5 منه شرط يشكل حماية للأطراف ولاتفاقهم، من خلال جعل اتفاق التحكيم اتفاقاً مستقلاً عن العقد بحيث لا يتأثر ببطلان العقد أو فسخه أو انتهائه، وبحيث لا يجوز للأطراف العدول عن هذا الاتفاق بإرادة فردية، حيث أن العدول عن هذا الاتفاق بحاجة إلى اتفاق الأطراف أو قرار من المحكمة المختصة، كما أن تحديد السن القانوني الذي يؤهل الفرد للجوء إلى التحكيم هو ضمانه من ضمانات الحماية التي أفردتها المشرع للأطراف، فيشترط في أطراف التحكيم أن يكونوا متمتعين بأهلية التصرف في الحق موضوع النزاع تحت طائلة البطلان<sup>1</sup>، حيث لا يلزم للاتفاق على التحكيم أهلية المتبرع، لأنه ليس من قبيل التبرع بالحق، ومن ناحية أخرى لا تكفي أهلية الإلتجاء إلى القضاء، أي أهلية التقاضي، وإنما لا يصح الاتفاق على التحكيم إلا ممن يملك التصرف في حقوقه، وإذا كان الوصي يملك تمثيل القاصر أمام القضاء في الدعوى المقامة منه أو عليه، فإنه لا يملك الاتفاق على التحكيم بصددتها لأنه لا يملك التصرف في حقوق القاصر، ما لم ينص القانون على ما يخالف ذلك<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> مراد. عبد الفتاح: شرح تشريعات التحكيم الداخلي والخارجي، مرجع سابق، ص 68.

<sup>2</sup> أبو الوفا. أحمد: التحكيم الاختياري والاجباري، مرجع سابق، ص 21-22.

وهذا ما أكدت عليه اللائحة التنفيذية لقانون التحكيم، وعلى وجه التحديد في المادة (22)<sup>1</sup> منها، حيث تطلبت أن يتمتع الأطراف الذين يريدون اللجوء إلى التحكيم بأهلية التصرف الكاملة، ولا يجوز للوصي على القاصر أو القيم عليه اللجوء إلى التحكيم ما لم يكن مأذون له بذلك من المحكمة المختصة، وقد اعتبر بعض الفقهاء شرط التحكيم بأنه وعد بالتحكيم، ويترتب على ذلك ضرورة توافر أهلية التصرف لأطراف شرط التحكيم، حيث يشترط لكل طرف حرية التصرف في الحق محل التحكيم، لذلك يجب أن يتوفر في الواعد نفس الأهلية اللازمة لصحة العقد الموعود به<sup>2</sup>، وهنا تجدر الإشارة إلى أن العامل الحدث الذي لم يتجاوز من عمره ثمانية عشر عام لا يجوز له اللجوء إلى التحكيم تحت طائلة البطلان، كما لا يجوز لوصيه أو القيم عليه اللجوء إلى التحكيم ما لم يكن مأذون له بذلك من المحكمة المختصة، لعدم اكتساب الحدث أهلية التصرف الكاملة.

وعلى الرغم من كون اتفاق التحكيم عقد مبرم بين أطرافه، ولا تتصرف آثاره إلى الغير، إلا أنه لا ينتهي بوفاة أحد الأطراف كأصل عام<sup>3</sup>، فقد نصت المادة 6 من قانون التحكيم النافذ<sup>4</sup> على أن اتفاق التحكيم من الاتفاقات التي لا تنتهي بوفاة أحد أطرافه، وذلك في سبيل حفظ حقوق الطرف الآخر أو الأطراف بشكل عام، إلا أن نص المادة المشار إليه قد ذكر استثناء على ذلك، وهو عند تعلق النزاع بشخص متوفي، ويؤيد الباحث هنا رأي المشرع الفلسطيني، حيث أن التحكيم والحالة هذه يصبح غير وارد وفي غير محله.

---

<sup>1</sup> تنص المادة (22) من قرار مجلس الوزراء رقم (39) لسنة 2004م باللائحة التنفيذية لقانون التحكيم رقم (3) لسنة 2000م على أن "لا يصلح الاتفاق على التحكيم إلا ممن له أهلية التصرف الكاملة، ولا يجوز للوصي على القاصر أو القيم عليه اللجوء إلى التحكيم ما لم يكن مأذوناً له بذلك من المحكمة المختصة بمنح ذلك الإذن"

<sup>2</sup> السالك. كروم: **التحكيم والنظام العام**، بحث منشور في مجلة الحقوق -سلسلة المعارف القانونية والقضائية، العدد 6، المغرب، 2011م، ص 28.

<sup>3</sup> مراد. عبد الفتاح: **شرح تشريعات التحكيم الداخلي والخارجي**، مرجع سابق، ص 70.

<sup>4</sup> تنص المادة (6) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م على أن "لا ينتهي اتفاق التحكيم بوفاة أحد أطرافه إلا إذا تعلق النزاع بشخص المتوفى"

كما وقد اعتبر قانون التحكيم وعلى وجه التحديد في المادة (4)<sup>1</sup> منه بعض المسائل مستثناة من التحكيم، حيث لا يجوز إجراء التحكيم بها تحت طائلة البطلان، وهي المسائل المتعلقة بالنظام العام، وتلك التي لا يجوز الصلح بها، وأخيرا المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية، وبخصوص المسائل المتعلقة بالنظام العام فلا مكان لذكرها هنا حيث سيتم تناولها وباستفاضة في مواضع أخرى من هذه الدراسة، أما بخصوص المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية فهي شريعة الله عز وجل، لا يمكن التحكيم بها من حيث وجودها أو عدمها، أو من حيث استحقاقها أو عدم استحقاقها، إلا أن ذلك لا يمنع من إجراء التحكيم في الجانب المادي منها، كتقدير النفقة، أما المسائل التي لا يجوز الصلح بها والمستثناة أيضا من نطاق التحكيم فيقصد بها تلك المتعلقة بالحق العام، كجرائم القتل أو الاغتصاب، فهذه الأمور منع المشرع إجراء التحكيم بها حماية للمجتمع ككل وحفاظ على المصالح العليا التي لا يمكن تجاوزها، وذلك في سبيل تفضيل مصلحة الجماعة على مصلحة الفرد.

إن المحل في شرط التحكيم يتحقق بوجود عقد التحكيم المتضمن الشرط، إذ أن شرط التحكيم لا يشترط أن تكون هناك منازعة قائمة بين الأطراف، فشرط التحكيم بحسب طبيعته يتم بالنسبة للمنازعات المستقبلية والتي تنشأ عند تنفيذ العقد المتضمن لشرط التحكيم، وأن محل شرط التحكيم يجب أن يكون ممكنا غير مستحيل، وليس هناك ما يمنع أن يكون الالتزام شيئا مستقبليا أو غير محقق، ولأن التحكيم طريق استثنائي للتقاضي، فإنه يكون مقصورا على ما تنصرف إرادة الطرفين إلى عرضه على التحكيم، ويجب تفسير إرادة الطرفين تفسيراً ضيقاً، ويؤدي تعيين محل النزاع إلى تحديد ولاية المحكمين فتكون لهم ولاية التحكيم في هذه المسألة دون غيرها، مما يتحقق معه رقابة على التزام المحكمين حدود ولايتهم<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> تنص المادة (4) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م على أن "لا تخضع لأحكام هذا القانون المسائل الآتية: 1- المسائل المتعلقة بالنظام العام في فلسطين 2- المسائل التي لا يجوز فيها الصلح قانوناً 3- المنازعات المتعلقة بالأحوال الشخصية"

<sup>2</sup> السالك. كروم: التحكيم والنظام العام، مرجع سابق، ص 32.

ومما سبق يتضح لنا أن شروط التحكيم منها ما هو شكلي ومنها ما هو موضوعي، ففي الحين الذي تتمثل به الشروط الموضوعية الأساسية بالرضى والأهلية والمحل والسبب، تتمثل الشروط الشكلية بالكتابة وما يحيط بها من ظروف سبق وأن تناولناها.

### المطلب الثاني: إجراءات التحكيم

للتحكيم صفتان؛ الأولى: الصفة التعاقدية، حيث أن مبدأ سلطان الإرادة يلعب دوراً بارزاً من حيث لجوء أطراف النزاع إلى التحكيم أكثر منه إلى قضاء الدولة كوسيلة لفض المنازعات، وكذلك اختيارهم القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع وعلى إجراءاته، والثانية: الصفة القضائية، بالنظر إلى مساعدة ومؤازرة قضاء الدولة للتحكيم، لا سيما عندما يلجأ أطراف النزاع إلى قضاء الدولة ليضفي على حكم التحكيم القوة التنفيذية، إذ يتحول التحكيم إلى عمل قضائي<sup>1</sup>.

إن العامل ورب العمل إذا ما رغبوا باللجوء إلى التحكيم في حل النزاع القائم بينهم لا بد أن تمر العملية التحكيمية في العديد من الإجراءات في سبيل الوصول إلى حكم التحكيم، وتختلف إجراءات البدء في الفصل في المنازعات التحكيمية عن إجراءات البدء في الخصومة القضائية، وذلك تبعاً لطبيعة كل منهما، ولطبيعة الهدف المنشود من كل منهما<sup>2</sup>، وقد نظم قانون التحكيم ولائحته التنفيذية إجراءات البدء في الفصل في المنازعات التحكيمية، وحدد الأثر القانوني الذي يترتب على مخالفتها.

وقد ارتأى الباحث تقسيم هذه الإجراءات بشكل موجز على ثلاثة مراحل، حيث تكون المرحلة الأولى تلك السابقة للبدء بالتحكيم، بينما تكون المرحلة الثانية تلك الممتدة ما بين البدء بالتحكيم وصدور حكم التحكيم،

<sup>1</sup> شحاتة، محمد نور: *النشأة الاتفاقية للسلطات القضائية للمحكّمين*. القاهرة: دار النهضة العربية. دون سنة نشر، ص160 وما بعدها.

<sup>2</sup> ملحم. مجاهد: *إجراءات التحكيم: دراسة مقارنة بين قانون التحكيم الفلسطيني وقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية*، رسالة لنيل درجة الماجستير من جامعة النجاح الوطنية، فلسطين. نابلس، 2018م، ص16.

أما المرحلة الثالثة فتكون بعد صدور حكم التحكيم، وسنعمل في هذا الفرع على شرح تلك الإجراءات حسب المراحل المذكورة.

### أولاً: المرحلة السابقة لبدء التحكيم

إن عزم العامل ورب العمل على اللجوء إلى التحكيم ومباشرتهما له يقتضي ابتداء بالمرور المرحلة السابقة لبدء التحكيم والتي تتمثل في التأكد من سلامة اتفاق التحكيم، حيث إن سلامة اتفاق التحكيم يقتضي وضوح وصراحة النص المكتوب الذي يحيل النزاع الذي قد ينشئ بين طرفين أو أكثر إلى التحكيم بشكل نافي للجهالة إذا ما كنا بصدد شرط التحكيم، أما إذا كنا بصدد مشاركة التحكيم، فيجب أن يكون النص على درجة عالية من الدقة والتفصيل فيما يخص موضوع النزاع تحت طائلة البطلان وفقاً لنص المادة 5 الفقرة الرابعة من قانون التحكيم<sup>1</sup>، والمادة (19) الفقرة الثانية من اللائحة التنفيذية لقانون التحكيم<sup>2</sup>، وكذلك فإن سلامة اتفاق التحكيم تستوجب عدم انقضاء اتفاق التحكيم، علماً أن اتفاق التحكيم ينقضي بحالات عديدة منها البطلان والفسخ والانفساخ والتنازل والسقوط وتسوية النزاعات، بالإضافة إلى أن سلامة اتفاق التحكيم تقتضي توافر شروط عديدة منها شكلية وأخرى موضوعية<sup>3</sup>.

فبعد أن يختار العامل ورب العمل المحكم أو هيئة التحكيم لمباشرة التحكيم، يكون على هذه الهيئة أن تعلن قبولها لمهمة التحكيم، وتتمثل فلسفة ضرورة إعلان المحكم أو هيئة التحكيم قبولها لمهمة التحكيم إلا أن

---

<sup>1</sup> تنص المادة (5) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م على أن "4- إذا تم الاتفاق على التحكيم بعد نشوء النزاع فيجب أن يتضمن الاتفاق موضوع النزاع وإلا كان باطلاً"

<sup>2</sup> تنص المادة (19) من قرار مجلس الوزراء رقم (39) لسنة 2004م باللائحة التنفيذية لقانون التحكيم رقم (3) لسنة 2000م على أن "2. أن يتضمن الاتفاق موضوع النزاع إذا تم الاتفاق على التحكيم بعد نشوء النزاع"

<sup>3</sup> الشندي. يوسف، التحكيم الداخلي والدولي، مرجع سابق، ص76.

المحكم لا يجبر ابتداء على القيام بمهمة التحكيم حتى لو تم تعيينه محكماً، فيحق له دائماً رفض تلك المهمة، كما يجوز له بالمقابل الموافقة على قبول مهمة التحكيم<sup>1</sup>.

وما سبق يرى الباحث بأن البدء في إجراءات التحكيم يتحقق عند قيام أحد الأطراف بإشعار الطرف الآخر بالرغبة في حسم النزاع بالتحكيم واتخاذ الإجراءات اللازمة لذلك، وبعد تعيين المحكم أو المحكمين حيث يقدم طالب التحكيم طلباته مع نسخة من اتفاق التحكيم والعقد الأصلي سواء كان اتفاق التحكيم منفصلاً عن العقد الأصلي أو ذاته وأية وثائق أو مستندات تدعم ادعاءاته إلى المحكم.

### ثانياً: المرحلة الممتدة ما بين بدء التحكيم وصدور حكم التحكيم

تتمثل هذه المرحلة في مباشرة إجراءات التحكيم واختيار مكانه ولغته، فعلى هيئة التحكيم أن تباشر عملها فور إحالة النزاع لها، وذلك بعد قبولها مهمة التحكيم، ويجري هنا تحديد مكان التحكيم نظراً لأهميته، لا سيما فيما يتعلق بإجراءات التحكيم<sup>2</sup>، ويكون التحكيم في المكان الذي تختاره هيئة التحكيم طالما لم يتفق الأطراف عليه، وكذلك فإن مباشرة إجراءات التحكيم تقتضي تقديم الادعاءات والرد عليها وفقاً للأصول والقانون<sup>3</sup> وحضور الأطراف جلسات التحكيم وتبليغهم، حيث إن حضور الأطراف وغيابهم جلسات التحكيم لا يسري عليه القواعد الخاصة في حضور جلسات المحاكم<sup>4</sup>، ثم تقديم الدفوع والبيانات من قبل الأطراف، ليتم حجز القضية بعدها للقرار والمداولة وفقاً لنص المادة (2/35) من قانون التحكيم<sup>5</sup> والمادة (69 و70)

<sup>1</sup> الشندي. يوسف: التحكيم الداخلي والدولي، مرجع سابق، ص184.

<sup>2</sup> سلامة. أحمد: قانون التحكيم التجاري الدولي والداخلي، مرجع سابق، ص770.

<sup>3</sup> ملحم. مجاهد: إجراءات التحكيم: دراسة مقارنة بين قانون التحكيم الفلسطيني وقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص26.

<sup>4</sup> الطباخ. شريف: التحكيم الاختياري والاجباري، مرجع سابق، ص155.

<sup>5</sup> تنص المادة (2/35) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م على أن "بعد اختتام بيانات الأطراف تصدر هيئة التحكيم قراراً بحجز القضية للحكم مع السماح للأطراف بتقديم مذكرات ختامية لمن يرغب منهم خلال المدة التي تحددها الهيئة"

من اللائحة التنفيذية لقانون التحكيم<sup>1</sup>، ومن ثم إصدار قرار التحكيم الفاصل في الخصومة، علماً أن إصدار قرار التحكيم يتطلب عدة شروط، منها متعلقة بإصدار قرار التحكيم، وأخرى متعلقة بشكل قرار التحكيم، وتتمثل الشروط المتعلقة بإصدار قرار التحكيم في أن يصدر قرار التحكيم ضمن حدود مهمة التحكيم وضمن المدة المحددة للتحكيم، أما الشروط المتعلقة بشكل قرار التحكيم فتتمثل في صحة لغة وكتابة قرار التحكيم وفي مشتملات قرار التحكيم<sup>2</sup>.

ومما سبق يرى الباحث بأن المحكم هو صاحب الولاية والاختصاص في النظر في الدفوع المتعلقة بوجود اتفاق تحكيم من عدمه وصحته، ولا يجوز التمسك في هذه الدفوع في حال قرر المحكم بها إلى عن طريق رفع دعوى بطلان حكم التحكيم المنهي للخصومة.

وعادةً يجري التحكيم في القوانين العربية باللغة العربية، ويجوز لطرفي التحكيم الاتفاق على لغة أخرى، ويسري حكم الاتفاق أو القرار على لغة البيانات والمذكرات المكتوبة وكذلك على كل قرار تتخذه هيئة التحكيم أو رسالة توجهها أو حكم تصدره، ما لم يتفق الأطراف أو ينص قرار التحكيم على غير ذلك.

---

<sup>1</sup> تنص المادة (69) و(70) من قرار مجلس الوزراء رقم (39) لسنة 2004م باللائحة التنفيذية لقانون التحكيم رقم (3) لسنة 2000م على أن "مادة (69)1. متى تهيأت الدعوى للفصل فيها تقرر هيئة التحكيم قفل باب المرافعة، وحجز القضية للتدقيق والمداولة وإصدار الحكم فيها. 2. تتم المداولة سرا لا يحضرها سوى هيئة التحكيم التي سمعت المرافعة مجتمعه. 3. تحدد هيئة التحكيم عند قفل باب المرافعة موعداً لإصدار القرار، أو في جلسة أخرى مع مراعاة أحكام المواد 37، 38، 36، 35 من القانون. 4. يجوز للأطراف أن يقدموا مذكرات ختامية خلال المدة التي تحددها هيئة التحكيم وفقاً لأحكام الفقرة السابقة. 5. تصدر هيئة التحكيم قراراتها غير مقيدة بالإجراءات النظامية عدا ما نص عليها في القانون وهذه اللائحة التنفيذية. مادة (70)1. لا يجوز لهيئة التحكيم أثناء حجز القضية للتدقيق في المداولة أن تسمع أية إيضاحات من أحد الأطراف أو وكلائهم إلا بحضور الطرف الآخر، وليس لها أن تقبل أية مذكرات أو مستندات دون إطلاع الطرف الآخر عليها. 2. إذا رأت هيئة التحكيم أن ما قدم إليها من مذكرات أو مستندات أو ما استمعت إليه من إيضاحات منتجا في القضية فلها أن تمدد أجل النطق بقرار التحكيم، وفتح باب المرافعة من جديد يكون بقرار تدون فيه الأسباب والمبررات، ويجب إخطار الأطراف بالميعاد المحدد للنظر في القضية."

<sup>2</sup> الشندي. يوسف: التحكيم الداخلي والدولي، مرجع سابق، ص282-288.

### ثالثاً: المرحلة اللاحقة لصدور حكم التحكيم

لكل من التحكيم والقضاء نظاماً منفصلاً عن الآخر، ولكل منهما استقلاليته بينما يربطهما عامل أساسي هو فض النزاع وتحقيق العدالة والمساواة، إلا أن انفصالهما واستقلالية كل منهما على حدا لا يعني انفصال كل منهما عن الآخر بشكل تام، فلا تتقطع الصلة بينهما، حيث إن المحكم مقيد بشروط وضوابط من حيث الإجراءات المتبعة أثناء عمله ولا يملك سلطة الإجبار كما هو الحال بالنسبة للقاضي، فهناك من الحالات التي يطلب بها المحكم أو أحد أطراف الخصومة مساندة القضاء في التحكيم لفض النزاع ومثاله شهادة الشهود أو الطلبات المستعجلة<sup>1</sup>، فالعامل الذي اختار اللجوء إلى التحكيم وعند حلول دوره في تقديم البينة من حقه تسمية الشهود لإثبات قيام الرابطة العمالية ومدتها على سبيل المثال، وإن عدم توافر سلطة الإجبار للمحكم قد تؤدي إلى ضياع حقوق العامل من خلال عدم استطاعته على إثبات الوقائع بسبب تغيب الشهود أو امتناعهم عن الحضور إذا ما كان الفصل بين القضاء والمحكم فصلاً مطلقاً، إلا أن الإبقاء على رابطة تعاون بينهما يحفظ لأطراف النزاع حقوقهم.

بعد صدور حكم التحكيم من الممكن للأطراف على حد سواء التقدم بطلب تصحيح وتفسير قرار التحكيم وفقاً لأحكام المادة (42) من قانون التحكيم<sup>2</sup> والمادة (74) من اللائحة التنفيذية لقانون التحكيم<sup>1</sup>، ويكون

---

<sup>1</sup> الشراري، أحمد بشير: بطلان حكم التحكيم ومدى رقابة محكمة التمييز عليه، 2016، ص13.

<sup>2</sup> تنص المادة (42) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م على أن "1- يجوز لهيئة التحكيم من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب من أحد الأطراف شريطة أن يقدم خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغه قرار التحكيم أو إعلان الطرف الآخر أن تصح ما يكون قد وقع في قرارها من أخطاء حسابية أو كتابية أو أية أخطاء مادية، ويجري هذا التصحيح على نسخة القرار الأصلية ويوقع عليها بواسطة هيئة التحكيم. 2- يجب إجراء التصحيح خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدور الحكم إذا كان التصحيح من تلقاء ذات الهيئة، وخلال ثلاثين يوماً من تاريخ طلب التصحيح إذا كان التصحيح بناءً على طلب أحد الأطراف. 3- يجوز لهيئة التحكيم بناءً على طلب يتقدم به أحد الأطراف خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تبليغه قرار التحكيم وبشرط إعلان الطرف الآخر تفسير نقطة معينة وردت في قرار التحكيم أو جزء منه، فإذا اقتضت هيئة التحكيم بطلب التفسير تصدر قرارها خلال ثلاثين يوماً من تاريخ تسلم الطلب، ويعتبر قرار التفسير متمماً لقرار التحكيم الذي يفسره وتسري عليه أحكامه. 4- عند تعذر اجتماع هيئة التحكيم بسبب وفاة المحكم أو إصابته بمرض يعيقه عن أداء مهمته تحل المحكمة المختصة محل هيئة التحكيم، إلا إذا اتفق صراحة على خلاف ذلك"

للأطراف عندها أيضا الطعن في قرار التحكيم مع الأخذ بعين الاعتبار أن المشرع الفلسطيني منع إخضاع قرار التحكيم لطرق الطعن العادية أو غير العادية المقررة في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية<sup>2</sup>، إلا أنه أجاز الطعن بفسخ أو بطلان قرار التحكيم في حالات حصرية تحددت بموجب المادتين (43 و44) من قانون التحكيم<sup>3</sup>، وكذلك فإنه من الممكن طلب التصديق على قرار التحكيم والأمر بتنفيذه وفقا للمادة (45) من قانون التحكيم النافذ<sup>4</sup>، كما أن قانون التحكيم رتب على الحكم برفض طلب الطعن الحكم بصحة قرار التحكيم وتصديقه وإكسابه الصيغة التنفيذية، وكذلك رتب على انقضاء مدة الطعن في قرار التحكيم الحكم بتصديق قرار التحكيم وإكسابه الصيغة التنفيذية بموجب قرار نهائي قابل للتنفيذ بذات الطريقة التي تنفذ بها قرارات المحاكم بناء على طلب أحد الأطراف، وينظر طلب التنفيذ بحضور طالب التنفيذ وتتحقق

---

<sup>1</sup> تنص المادة (74) من قرار مجلس الوزراء رقم (39) لسنة 2004م باللائحة التنفيذية لقانون التحكيم رقم (3) لسنة 2000م على أن "إذا تعذر اجتماع هيئة التحكيم بسبب وفاة أحد أعضائها أو وفاة المحكم إذا كانت هيئة التحكيم مكونة من محكم منفرد، أو إصابته، أو أي من أعضاء هيئة التحكيم بمرض يعيقه عن أداء مهمته، فللمحكمة المختصة أن تحل محل هيئة التحكيم بإجراء التصحيح أو إصدار القرار المتعلق بتفسير قرار التحكيم التي كانت تلك الهيئة قد أصدرته إلا إذا اتفق الأطراف صراحة على خلاف ذلك"

<sup>2</sup> الشندي. يوسف: التحكيم الداخلي والدولي، مرجع سابق، ص316.

<sup>3</sup> تنص المادة (43) و(44) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م على أن "مادة (43) يجوز لكل طرف من أطراف التحكيم الطعن في قرار التحكيم لدى المحكمة المختصة بناء على أحد الأسباب الآتية: 1- إذا كان أحد أطراف التحكيم فاقداً الأهلية أو ناقصها وفقاً للقانون الذي يحكم أهليته ما لم يكن ممثلاً تمثيلاً قانونياً صحيحاً. 2- إذا كان قد أصاب هيئة التحكيم أو أحد أعضائها عارض من عوارض الأهلية قبل صدور قرار التحكيم. 3- مخالفته للنظام العام في فلسطين. 4- بطلان اتفاق التحكيم أو سقوطه بانتهاء مدته. 5- إساءة السلوك من قبل هيئة التحكيم أو مخالفتها لما اتفق عليه الأطراف من تطبيق قواعد قانونية على موضوع النزاع أو خروجها عن اتفاق التحكيم أو موضوعه. 6- إذا وقع بطلان في قرار التحكيم أو كانت إجراءاته باطلة بطلاناً أثر في الحكم. 7- إذا استحصل على قرار التحكيم بطريق الغش أو الخداع ما لم يكن قد تم تنفيذ القرار قبل اكتشاف الغش أو الخداع. مادة (44) 1- يقدم طلب الطعن في قرار التحكيم إلى المحكمة المختصة خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتاريخ صدور قرار التحكيم إن كان وجاهياً وإلا فمن اليوم التالي لتاريخ تبليغه. 2- إذا بني الطعن في قرار التحكيم على الفقرة السابعة من المادة (43) من هذا القانون فيبدأ ميعاد الطعن من تاريخ اكتشاف الغش أو الخداع"

<sup>4</sup> تنص المادة (45) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م على أن "1- إذا انقضت المدة المنصوص عليها في المادة (44) من هذا القانون دون الطعن في قرار التحكيم تصدر المحكمة المختصة بناء على طلب أحد الأطراف قراراً بتصديقه وإكسابه الصيغة التنفيذية، ويكون قرار المحكمة نهائياً، وينفذ بالطريقة التي تنفذ بها قرارات المحاكم. 2- إذا قضت المحكمة المختصة برفض طلب الطعن فإنها تقرر صحته وإكسابه الصيغة التنفيذية"

المحكمة ابتداءً من أن القرار غير مخالف للنظام العام في فلسطين أو أي اتفاقية دولية تكون فلسطين طرفاً فيها وذلك وفقاً للمادة (77) من اللائحة التنفيذية لقانون التحكيم النافذ<sup>1</sup>.

ومن الممكن استئناف قرار المحكمة المختصة المتعلق بقرار التحكيم حسب نص المادة (44 و46) من قانون التحكيم النافذ<sup>2</sup>، إذ يقدم طلب الطعن بقرار المحكم إلى المحكمة المختصة، وتسري على استئناف الحكم القواعد المعمول بها بشأن استئناف الأحكام<sup>3</sup>.

كما أعطى المشرع الحق لهيئة التحكيم عمل تسوية ودية للنزاع حتى لو لم يرد نص في اتفاق التحكيم على ذلك؛ لأن الاتجاه التشريعي يميل لتشجيع الأطراف على تكريس اتفاق المصالحة بينهم ويكون لهذا الاتفاق قوة الحكم الفاصل في النزاع، ففي حال اتفاق الأطراف على تسوية النزاع قبل صدور قرار التحكيم فعلى هيئة التحكيم أن تصدق على التسوية بذات الشروط التي انفق عليها الأطراف، ويترتب على هذا التصديق اعتبار الاتفاق قراراً صادراً عن هيئة التحكيم ويكون فاصلاً في موضوع النزاع غير قابل للطعن، إلا أن قرار التصديق على الاتفاق يجب أن يتضمن البيانات الأساسية كتوقيع الأطراف أو وكلائهم، التسبب، توقع المحكمين، تاريخ ومكان صدور التحكيم، وينص فيه على أن قرار التحكيم يكون له نفس الصفة

---

<sup>1</sup> تنص المادة (77) من قرار مجلس الوزراء رقم (39) لسنة 2004م باللائحة التنفيذية لقانون التحكيم رقم (3) لسنة 2000م على أن "تتظر المحكمة المختصة في طلب التنفيذ بحضور طالب التنفيذ (المحكوم له) وتتحقق من توافر الشروط التي تطلبها القانون ومن عدم مخالفة قرار التحكيم للنظام العام والاتفاقيات الدولية التي تكون فلسطين طرفاً فيها، وتصدر قرارها إما بالأمر بالتنفيذ أو بالرفض"

<sup>2</sup> تنص المادة (44) و(46) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م على أن "مادة (44)1- يقدم طلب الطعن في قرار التحكيم إلى المحكمة المختصة خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتاريخ صدور قرار التحكيم إن كان وجاهياً وإلا فمن اليوم التالي لتاريخ تبليغه. 2- إذا بني الطعن في قرار التحكيم على الفقرة السابعة من المادة (43) من هذا القانون فيبدأ ميعاد الطعن من تاريخ اكتشاف الغش أو الخداع. مادة (46) مع مراعاة أحكام المادة (44) من هذا القانون بشأن المواعيد تسري على استئناف الحكم الصادر من المحكمة المختصة قواعد وإجراءات الاستئناف المعمول بها أمام المحكمة المستأنف إليها."

<sup>3</sup> محكمة النقض الفلسطينية، رام الله، حقوق رقم 2005/214، الصادر بتاريخ 2006/06/21م، انظر موقع مقام <https://maqam.najah.edu/judgments/3168> .

والأثر من حيث النفاذ<sup>1</sup>، إلا أن التسوية الودية هذه يجب أن لا تنتقص من الحقوق العمالية المنصوص عليها في قانون التحكيم تحت طائلة البطلان.

---

<sup>1</sup> عويضة، ناظم: مرجع سابق. ص 129.

## الفصل الثاني

### التحكيم في المنازعات العمالية والرقابة القضائية على حكم التحكيم

مع اتجاه العمال وأرباب العمل إلى إجراء التحكيم في منازعات العمل لحل المنازعات العمالية القائمة بينهم يتحتم علينا دراسة مدى قانونية التحكيم في هذه المنازعات، وما يترتب عليه من آثار قانونية، بالإضافة إلى الرقابة القضائية على خلاصة هذه الإجراءات المتمثلة بحكم التحكيم.

إن التحكيم كنظام قانوني خاص قائم ومستقل في ذاته يهدف إلى حل المنازعات أسوة بالقضاء، يختاره الأطراف بمحض إرادتهم لما فيه من إيجابيات تدفعهم على اللجوء إليه، إلا أن التحكيم وأثناء قيامه بحل هذه المنازعات عليه مراعاة معايير كثيرة فرضها القانون تحت طائلة البطلان، وأن هذه المعايير تهدف بالدرجة الأولى إلى حفظ النظام العام الذي يقوم عليه النظام القانوني، كما وتهدف إلى مراعاة إرادة المشرع ورغباته التي تقرأ بين سطور وثنايا القانون، فمراعاة التحكيم لهذه المعايير يعني أن يترتب على ذلك صحة إجراءات التحكيم بعد فرض الرقابة القضائية اللازمة على حكم التحكيم.

والسؤال المُثار هنا يدور حول قانونية اللجوء إلى التحكيم في المنازعات العمالية، حيث تشعبت الآراء وتشتت بين مؤيد ومعارض، ونحن في هذه الدراسة بصدد الإجابة عن هذا التساؤل في هذا الفصل من خلال بيان قانونية اللجوء التحكيم لحل المنازعات العمالية، والآثار المترتبة على التحكيم ورقابة القضاء على حكم التحكيم.

## المبحث الأول: قانونية اللجوء لقواعد قانون العمل في التحكيم

تتميز قواعد قانون العمل بطبيعة قانونية مختلفة عن باقي القواعد القانونية، حيث تتميز القواعد القانونية الخاصة بقانون العمل بجملة من الخصائص<sup>1</sup>، ويعود اختلاف طبيعة هذه القواعد عن غيرها إلى خصوصية العلاقة العمالية التي أفرد لها المشرع اهتماما خاص من أجل حمايتها، نظرا لكون العلاقة العمالية-في أغلب الأحيان- تكون بين طرفين غير متوازنين في القوى، فتكون بين طرف قوي يملك المال والعمل وهو صاحب العمل وطرف ضعيف لا حول له ولا قوة وهو العامل، ويعود الاختلال في موازين القوى بين العامل وصاحب العمل في أساسه إلى نقشي ظاهرة البطالة في مجتمعاتنا العربية وتكديس الأيدي العاملة وحاجة الطبقات العاملة إلى العمل ورغبتهم في إيجاد عمل تحت أي شرط أو ظرف.

إن الطبيعة القانونية لقواعد قانون العمل تجسدت من خلال مجموعة من المعايير، منها تعريف قانون العمل وخصائصه والتطور التاريخي له وأهميته<sup>2</sup>، كل هذه الأمور ساهمت في إبراز الطبيعة القانونية لقواعد قانون العمل بهذه الصورة التي باتت عليها.

والتساؤل المطروح هنا: مدى إمكانية التحكيم في المنازعات العمالية في ظل قواعد قانون العمل، وعليه سنتناول في هذا المبحث الطبيعة القانونية لقواعد قانون العمل من حيث كونها قواعد أمر وقواعد خاصة، ومدى إمكانية اللجوء لقواعد قانون العمل في التحكيم في المنازعات العمالية.

---

<sup>1</sup> نصره. أحمد: قانون العمل الفلسطيني، مرجع سابق، ص 25.

<sup>2</sup> أبو شنب. أحمد عبد الكريم: شرح قانون العمل الجديد، مرجع سابق، ص 5.

## المطلب الأول: القواعد الآمرة والقواعد الخاصة في قانون العمل

لقد نشأ قانون العمل في ثنايا قواعد القانون المدني، وما زال القانون المدني يعد المرجعية الأساسية للقضايا العمالية، حيث تتم العودة إلى القانون المدني في أي مسألة لم ينظمها قانون العمل، كون أن تنظيم علاقات العمل في الأصل كان يخضع لقواعد القانون المدني<sup>1</sup>، فقبل صدور قانون العمل في فلسطين كانت العلاقات العمالية تخضع لمجلة الأحكام العدلية، حيث نظمت مجلة الأحكام العدلية العلاقات العمالية في الفصل الرابع منها، وذلك في المواد (562-581)، وقد أطلقت المجلة على العلاقات العمالية إجازة الأدمي، وعند صدور قانون العمل الفلسطيني الذي ينظم العلاقات العمالية بموجب قواعد مستقلة ثار تساؤل حول مكانة قانون العمل بين فروع القانون، فهناك من اعتبره فرعاً من فروع القانون العام، وهناك من اعتبره فرعاً من فروع القانون الخاص، إلا إن كثرة تدخل الدولة في قانون العمل عن طريق القواعد الآمرة الواردة به أدى إلى اختفاء مبدأ سلطان الإرادة الذي يقوم عليه القانون الخاص<sup>2</sup>.

وهناك من اعتبر قانون العمل قانوناً مختلطاً، أي أنه يتضمن أحكاماً تنتمي إلى القانون العام وأخرى تنتمي إلى القانون الخاص، فالقواعد التي تحكم عقد العمل الفردي تنتمي إلى القانون الخاص، أما القواعد التي تحكم عمليات الوساطة في العمل والتحكيم والجزاءات الواردة فيه وغير ذلك من القواعد المشابهة فهي من قواعد القانون العام، إلا أن هذا الرأي تعرض للانتقاد؛ لأن العبرة تتمثل في الجانب الجوهري للقانون، فما دام الجانب الجوهري من قانون العمل هو تلك القواعد التي تنظم عقد العمل، وأن القواعد الأخرى هي في حقيقة الأمر قواعد قانونية نص عليها المشرع لضمان احترام أحكام هذا القانون، فإن الأقرب للصواب

<sup>1</sup> زكي. محمود جمال الدين: قانون العمل، الطبعة الأولى، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، 1983، ص9.

<sup>2</sup> لأهواني. حسام الدين كامل: شرح قانون العمل، 1991، ص15.

اعتبار قانون العمل فرعاً من فروع القانون الخاص<sup>1</sup>، ويؤيد الباحث هذا الرأي الذي يعتبر قانون العمل فرعاً من فروع القانون الخاص لكل الأسباب الواردة في هذا السياق.

لكل ما تقدم يمكن القول بأن لقواعد قانون العمل طبيعة خاصة تتفق مع طبيعة العلاقة التي تربط بين العامل ورب العمل من أجل المحافظة على حقوق العامل دون المساس أو النقصان من حقوق رب العمل؛ لهذا تتسم قواعد قانون العمل بطبيعة أمرّة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، وكل مخالفة لها تُعدُّ باطلة، وكذلك بطبيعة خاصة يجوز الاتفاق على مخالفتها شرط أن لا ينقص من حقوق العامل وإنما تكون في حالة الاتفاق على حقوق أفضل للعامل<sup>2</sup>.

وعليه سنتناول في هذا المطلب الطبيعة الأمرّة والخاصة لقواعد قانون العمل، التي تبين لنا قانونية التحكيم في منازعات العمل.

### الفرع الأول: الطبيعة الأمرّة لقواعد قانون العمل

تعرف القواعد القانونية الأمرّة على أنها تلك القواعد التي لا يجوز للأفراد الاتفاق على مخالفتها نظراً لتعلقها بالمصالح الأساسية في المجتمع، وبالتالي لا يسمح المشرع للأفراد أن يخرجوا عنها أو يتفقوا على خلافها<sup>3</sup>.

ويلجأ المشرع إلى النص على مثل هذه القواعد عندما يرى أن هناك سلوك معيناً ضرورياً لحفظ النظام داخل المجتمع، وأن عدم إتباع هذا السلوك من شأنه أن يشيع الفوضى والاضطراب بين الأفراد، يلجأ عندها إلى صياغة بعض القواعد القانونية في شكل الأوامر والنواهي التي لا يستطيع الأفراد أن يتفقوا على

---

<sup>1</sup> أبو شنب. أحمد عبد الكريم: شرح قانون العمل الجديد، مرجع سابق، ص9.

<sup>2</sup> العطين. عمر: التحكيم في القضايا العمالية، وهو بحث منشور في مجلة المنارة للبحوث والدراسات، مج 15 عدد 2، الأردن، 2009م، ص195.

<sup>3</sup> نصره. أحمد: قانون العمل الفلسطيني، مرجع سابق، ص30

ما يخالفها ويفرض على القضاء والمحكمين حراستها، تحت طائلة البطلان، وبذلك يضمن المشرع القدر الأدنى من حفظ النظام في المجتمع أو لدى فئة معينه.

وتعد الصفة الأمرة لقواعد قانون العمل من أهم السمات المميزة لاستقلاله عن القانون المدني، فمعظم قواعده أمرية أو ناهية متعلقة بالنظام العام، لأن من أهدافها إقامة التوازن بين طرفي العلاقة وحماية الطرف الضعيف فيها، ولم يكن من وسيلة لجعل هذه الحماية فعالة ومفيدة إلا بإخضاعها لقواعد أمرية أو ناهية<sup>1</sup>، إذا تتسم قواعد قانون العمل بطبيعة أمرية لا يجوز الاتفاق على مخالفتها؛ وذلك إلى جانب كونها تعتمد بصورة مباشرة على حفظ التوازن بين طرفي عقد العمل من خلال حماية الطرف الضعيف وهو العامل من جشع واستغلال رب العمل، فهي بنفس الوقت تعمل على حماية صاحب العمل من تمرد العامل وعدم إطاعته أو عدم تنفيذ أوامره وتعليماته، ولكن حفظ هذا التوازن يكون وفقاً لأحكام القانون ورغبة المشرع الفلسطيني<sup>2</sup>، وأن مثل هذه القواعد تفرض إلتزام على المحاكم والمحكمين بها وتفرض عليهم حراستها وحفظها وعدم إجازة الاتفاق على ما يخالفها، ويستدل على رغبة المشرع فيما يخص تمثيل الطبيعة الأمرة في قانون العمل ورغبته في فرض احترام هذه القواعد من قبل الأطراف ابتداءً ومن قبل المحاكم والمحكمين من خلال عدة مظاهر منها ما يلي:

#### أولاً: منع تنازل العامل عن حقوقه

تتمثل أولى مظاهر الطبيعة الأمرة في قانون العمل في منع تنازل العامل عن حقوقه وذلك في نص المادة السادسة من قانون العمل؛ حيث نصت هذه المادة على أنه: "تمثل الأحكام الواردة في هذا القانون الحد الأدنى لحقوق العمال، التي لا يجوز التنازل عنها، وحيثما وجد تنظيم خاص لعلاقات العمل تنطبق على العمال أحكام هذا القانون، أو أحكام التنظيم الخاص، أيهما أفضل للعامل".

<sup>1</sup> الداوودي. غالب علي: شرح قانون العمل وتعديلاته، الطبعة الثالثة. عمان: دار وائل للنشر والتوزيع. 2004، ص14.

<sup>2</sup> العطين. عمر: التحكيم في القضايا العمالية، مرجع سابق، ص195.

وسنداً لنص المادة السادسة من قانون العمل النافذ المذكورة يتبين لنا أن العامل لا يجوز له أن يتنازل عن حقوقه التي نص عليها قانون العمل، حيث تمثل تلك الحقوق الحد الأدنى الذي لا يجوز التنازل عنه، ومن باب أولى فلا يمكن للعامل إبراء رب العمل من التزاماته المترتبة عليه في قانون العمل أو التصالح معه على حقوقه المنصوص عليها في هذا القانون<sup>1</sup>.

فكما هو معلوم فإن العقد شريعة المتعاقدين، فمن خلال هذه القاعدة يكون من حق المتعاقدين وضع أي بند في العقد ما لم يكن مخالف للنظام العام والآداب العامة، بيد أن هذه القاعدة عامة أم أنه لا يمكن أخذها بالمطلق؛ إذ إنه لكل قاعدة استثناء، فمثلاً في العقد يكون من حق الطرفين وضع أي شرط في العقد ولكن يجب أن لا يحرم هذا الشرط العامل من أي حق من الحقوق المنصوص عليها في القانون، ولكن يجوز مخالفة هذه القاعدة بوضع شرط يمنح العامل حقوقاً أفضل من الحقوق الممنوحة له بالقانون، حيث تعتبر قواعده أمرة متعلقة بالنظام العام والتي لا يمكن مخالفتها إلا في حالة منح العامل حقوقاً أفضل، ويقع باطلاً أي اتفاق على خلاف ذلك.

وتعود فلسفة المشرع في حظر تنازل العامل عن حقوقه العمالية في كون العامل في مركز ضعف تجاه رب العمل، وقد جاء في قرار محكمة النقض الفلسطينية ما يؤكد على حظر تنازل العامل عن حقوقه العمالية بقولها أن "قواعد قانون العمل تعتبر من النظام العام، ولها الصفة الأمرة التي لا يمكن مخالفتها"<sup>2</sup> وعلى هدي نص المادة السادسة من قانون العمل المذكورة سار هذا القرار.

---

<sup>1</sup>نصرة. أحمد: قانون العمل الفلسطيني، مرجع سابق، ص30.

<sup>2</sup>محكمة النقض الفلسطينية، رام الله، حقوق رقم 2004/182، الصادر بتاريخ 2005/01/29م، انظر موقع مقام <https://maqam.najah.edu/judgments/3319> .

مما سبق ومن خلال حظر المشرع تنازل العامل عن حقوقه العمالية تظهر وتبرز الطبيعة الأمرة لقانون العمل، حيث يستدل منه أن قواعد قانون العمل لا يمكن الاتفاق على مخالفتها إلا إذا كانت المخالفة مقررة لمصلحة العامل، ويترتب على كل ذلك عدم جواز تنازل العامل عن حقوقه العمالية.

### ثانياً: تطبيق الشرط الأفضل للعامل

لقد توسعت الاتجاهات الفقهية في تحديد نطاق الشرط الأفضل للعامل، فتعمل على تطبيقه في كل منازعة تقع بين عدة مصادر قابلة للتطبيق في النزاع المعروض مما أعطى هذا الشرط أهمية خاصة وأفق أوسع في تقديم الحماية للحقوق العملية، ويقصد بهذا الشرط: المبدأ الذي يحسم تنازع القواعد عند تعددها وقابليتها للانطباق لصالح القاعدة التي هي أصلح للعامل، فالشرط الأفضل هو أكثر فائدة للعامل، فهو ليس استثناء من قاعدة عدم جواز مخالفة قواعد قانون العمل، وإنما هو أصل عام تقتضيه الطبيعة الخاصة لقانون العمل والتي تحد من إطلاق الصفة الأمرة لقواعد هذا القانون وتعطي لها معنى خاص بها نحو تأكيد ما تقرره هذه القواعد من الحدود الدنيا لحماية العامل، وعليه يمكن القول بوجود مبدأ عام وسائد في قانون العمل يمكن به حل المنازعات العمالية وحل مشكلة تنازع القواعد عند التطبيق بصدد النزاع العمالي إن كان فردياً أم جماعياً<sup>1</sup>، وهذا ما أكد عليه قانون العمل، فوفقاً لنص المادة السادسة من قانون العمل المذكورة سابقاً لا يوجد ما يمنع من الاتفاق بين رب العمل والعامل على شروط وحقوق عمالية أفضل من تلك الممنوحة للعامل في قانون العمل النافذ، وفي حال وجود مثل هذا الاتفاق يكون واجب وملزم لرب العمل تجاه العامل، وقد يرد تنظيم خاص أو أحكام أفضل للعامل مثل تلك التي تكون على هيئة شرط أو عقد أو جزء من عقد أو نظام داخلي، فتكون ملزمة لرب العمل تجاه العامل، كما قد يكون التنظيم الخاص

<sup>1</sup> سليم، عصام أنور: شرح قانون العمل الجديد، ط1. الإسكندرية: منشأة المعارف. 2004، ص180.

المشار إليه قانوناً أجنبياً، ففي حال تنازع قوانين العمل، يكون على القاضي الفلسطيني تطبيق القانون الأفضل لمصلحة العامل<sup>1</sup>.

الى جانب قانون العمل النافذ صدرت العديد من القرارات عن مجلس الوزراء الفلسطيني بخصوص شروط وظروف وأحكام العمل، وكذلك بخصوص تنفيذ وتطبيق أحكام قانون العمل، وأن هذه القرارات مثلها مثل قانون العمل، فهي تستمد قانونيتها ومشروعيتها منه، حيث تشكل الحد الأدنى الذي لا يجوز التنازل عنه أو الاتفاق على مخالفته الا بما فيه مصلحة للعامل، ومن هذه القرارات على سبيل المثال لا الحصر قرار مجلس الوزراء رقم (167) لسنة 2004م بنظام عمل الأحداث<sup>2</sup>، وقرار مجلس الوزراء رقم (11) لسنة 2012م بشأن اعتماد الحد الأدنى للأجور في جميع مناطق السلطة الوطنية الفلسطينية<sup>3</sup>، وقرار مجلس الوزراء رقم (166) لسنة 2004م بنظام ساعات العمل والعمل الإضافي<sup>4</sup>، بل أكثر من ذلك فإن هذه القرارات تكون واجبة التطبيق في حال تعارضها مع قانون العمل النافذ إذا ما كانت أفضل للعامل، وذلك على اعتبارها تنظيمياً خاصاً.

### ثالثاً: فرض العقوبات على مخالفة قانون العمل

نظراً لكون قواعد قانون العمل متعلقة بالنظام العام فإن المشرع قد رتب على مخالفتها عقوبات كي يضمن احترامها وعدم مخالفتها<sup>5</sup>، فقد فرض قانون العمل في الباب العاشر منه وفي المواد (131-138)<sup>1</sup>

<sup>1</sup> نصره. أحمد: قانون العمل الفلسطيني، مرجع سابق، ص32.

<sup>2</sup> قرار مجلس الوزراء رقم (167) لسنة 2004م بنظام عمل الأحداث. والمنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية في العدد الثالث والخمسون، صفح 281، بتاريخ 2005/02/28م.

<sup>3</sup> قرار مجلس الوزراء رقم (11) لسنة 2012م بشأن اعتماد الحد الأدنى للأجور في جميع مناطق السلطة الوطنية الفلسطينية، والمنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية في العدد التاسع والتسعين، صفح 114، بتاريخ 2013/02/27م.

<sup>4</sup> قرار مجلس الوزراء رقم (166) لسنة 2004م بنظام ساعات العمل والعمل الإضافي، والمنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية في العدد الثالث والخمسين، صفح 279، بتاريخ 2005/02/28م.

<sup>5</sup> أبو شنب. أحمد عبد الكريم: شرح قانون العمل الجديد، مرجع سابق، ص14.

عقوبات على من يخالف أحكام قانون العمل، وتتراوح هذه العقوبات ما بين الغرامة المالية وبين إغلاق المنشأة مؤقتاً لحين زوال المخالفة.

إن فرض هذه العقوبات يراد منه إلزام أرباب العمل بمنح العمال الحد الأدنى من الحقوق العمالية المنصوص عليها في قانون العمل تحت طائلة المسؤولية القانونية.

وعليه فإن اللجوء للتحكيم في المنازعات العمالية هو الأساس في حلها في حال فشلت النصوص القانونية في ذلك، أو في حال عدم رضا أحد الطرفين عن الحل، فمؤدى ذلك أن التحكيم لا يعني التنازل عن الحقوق المحفوظة للعامل إنما يرسم للطرفين طريقاً سريعاً وسهلاً ومقبولاً لحل النزاع العمالي، وذلك بضمان أن قانون العمل قد سمح بشكل واضح على تسوية نزاعات العمل بطرق سلمية وودية، مما يعني أن التحكيم في المنازعات العملية صحيح ولا يعد من النظام العام، وأن التحكيم يعد ميزة للعامل والاتفاق على التحكيم لا يسلب العامل حقوقه ما دام التحكيم هو بمثابة محكمة من نوع خاص واختيارية يختارها الطرفين

---

<sup>1</sup>تنص المواد (131-138) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م على أن "المادة (131) يعاقب صاحب العمل على مخالفة أي من أحكام الفصل الأول والثاني من الباب الخامس وأي نظام صادر بمقتضاه بغرامة لا تقل عن (100) دينار ولا تزيد على (300) دينار، وتتعدد العقوبة بتعدد المخالفات وتضاعف في حالة التكرار. المادة (132) يعاقب صاحب العمل على مخالفة أي من أحكام الفصل الثالث من الباب الخامس وأي نظام صادر بمقتضاه أو بغرامة لا تقل عن (50) ديناراً ولا تزيد على (100) دينار مع إلزامه بدفع فرق الأجر للعامل، وتتعدد الغرامة بتعدد العمال الذين وقعت في شأنهم المخالفة. المادة (133)

إذا خالف صاحب العمل أي حكم من أحكام الفصل الرابع من الباب الخامس والأنظمة الصادرة بمقتضاه، فلوزير فضلاً عن العقوبة المنصوص عليها في المادة (131) إغلاق المنشأة كلياً أو جزئياً أو إيقاف أية آلة فيها وذلك إلى أن يزيل صاحب العمل المخالفة. المادة (134) يعاقب كل من يخالف حكماً من أحكام الباب السادس والباب السابع والأنظمة الصادرة بمقتضاه بغرامة لا تقل عن (200) دينار ولا تزيد على (500) دينار وتتعدد الغرامة بعدد العمال الذين وقعت في شأنهم المخالفة وفي حالة التكرار تضاعف العقوبة. المادة (135) كل من يمانع أو يعارض أو يعيق أعمال مفتش العمل أو هيئة التفتيش يعاقب بإزالة المخالفة وبغرامة لا تقل عن (200) دينار ولا تزيد على (500) دينار. المادة (136) إذا خالف صاحب العمل أيّاً من أحكام المادتين (116، 117) يعاقب بغرامة لا تقل عن (300) دينار ولا تزيد على (500) دينار. المادة (137) لا يجوز الحكم بوقف التنفيذ في العقوبات المنصوص عليها في هذا الباب أو النزول عن الحد الأدنى للعقوبة المقررة قانونياً لأسباب تقديرية. المادة (138) لأغراض تطبيق أحكام هذا القانون تحتسب قيمة الغرامة بالدينار الأردني أو ما يعادله بالعملة المتداولة قانوناً."

باختيارهم لحسم النزاع، وأن هيئة التحكيم تمارس مهام المحكمة والمحكمون يمارسون دور القضاة في النظر بالنزاع المعروض ويصدرون أحكاماً ملزمة للطرفين.

### الفرع الثاني: الطبيعة الخاصة لقواعد قانون العمل

تتمثل الطبيعة الخاصة لقواعد قانون العمل في مراعاته لكافة فئة من فئات العمال من حيث تصنيفهم ثم تنظيم عملهم بموجب أحكام خاصة بهم، وفي مظاهر الحماية التي منحهم إياها القانون، وهي كالتالي:

### أولاً: مراعاة الاختلاف بين فئات العمال المختلفة

لقد راعى قانون العمل النافذ كل فئات العمال بموجب قواعد خاصة بكل فئة منهم، فقد اختلفت أحكام الحقوق العمالية باختلاف هذه الفئات، فإن جنس العامل على سبيل المثال يتحدد على أساسه الحقوق العمالية الممنوحة للعمال من خلال منح النساء حقوق عمالية مختلفة عن تلك الممنوحة للعمال بشكل عام، بحيث نص قانون العمل النافذ على أحكام عمل النساء في الباب السابع منه تحت مسمى "تنظيم عمل النساء"، وقد حظر هذا الباب وعلى وجه التحديد في المادة 101<sup>1</sup> من تشغيل النساء في بعض الأعمال منها الأعمال الخطرة أو الشاقة، كما وقد حظر تشغيل المرأة في ساعات الليل باستثناء الأعمال التي يتم تحديدها من قبل مجلس الوزراء، بالإضافة إلى ساعات العمل الإضافية أثناء الحمل والستة أشهر التالية للولادة، وقد منح هذا الباب للمرأة حقوقاً أخرى نصت عليها المواد 102-106<sup>2</sup> منها وجوب توفير وسائل

---

<sup>1</sup> تنص المادة (101) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م على أن "يحظر تشغيل النساء في: 1- الأعمال الخطرة أو الشاقة التي يحددها الوزير. 2- ساعات عمل إضافية أثناء الحمل والستة أشهر التالية للولادة. 3- ساعات الليل فيما عدا الأعمال التي يحددها مجلس الوزراء."

<sup>2</sup> تنص المواد (102-106) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م على أن "المادة (102) على المنشأة توفير وسائل راحة خاصة بالعاملات. المادة (103) 1- للمرأة العاملة التي أمضت في العمل قبل كل ولادة مدة مائة وثمانين يوماً الحق في إجازة وضع لمدة عشرة أسابيع مدفوعة الأجر منها ستة أسابيع على الأقل بعد الولادة. 2- لا يجوز فصل المرأة العاملة بسبب الإجازة المذكورة في الفقرة (1) أعلاه إلا إذا ثبت أنها اشتغلت بعمل آخر خلالها. المادة (104) 1- للمرأة المرضع الحق بفترة أو فترات رضاعة أثناء العمل لا تقل في مجموعها عن ساعة يومياً لمدة سنة من تاريخ الوضع. 2- تحتسب ساعة الرضاعة المذكورة في الفقرة (1) أعلاه من ساعات العمل اليومية. المادة (105) وفقاً لمصلحة العمل يجوز

راحة خاصة بالعاملات وإجازة وضع وساعات رخصة يومية وإجازة رعاية طفولة أو مرافقة زوجية وفقاً لمصلحة العمل.

وكذلك فإن سن العامل كان محدداً آخر للحقوق العمالية، فلقد نال سن العامل اهتماماً خاصاً لدى المشرع، عندما وضع المشرع أحكاماً خاصة تختلف باختلاف سن العامل، فقام بتنظيم عمل الأحداث في الباب السادس من قانون العمل النافذ وأسماه "تنظيم عمل الأحداث"، وقد حظرت المادة 93 منه<sup>1</sup> تشغيل الأطفال دون سن الخامسة عشر، وألزمت المادة 294<sup>2</sup> أصحاب العمل بإجراء كشف طبي على الأحداث التي تتراوح أعمارهم ما بين 15-18 عام قبل التحاقهم بالعمل وبشكل دوري كل ستة شهور، وقد حظرت المادة 95<sup>3</sup> تشغيل الأحداث في بعض الأعمال منها الخطرة والضارة بالصحة، والأعمال الليلية أو الأعياد الدينية أو الرسمية أو ساعات العمل الإضافية أو على أساس وحدة الإنتاج، كما وقد حظرت تشغيلهم في الأماكن النائية أو البعيدة عن العمران، أما المواد 96-98<sup>4</sup> فقد منحت الأحداث حقوق تزيد على تلك الممنوحة للعمال غير الأحداث، من خلال تخفيض ساعات العمل اليومية وزيادة الإجازة السنوية.

---

للمرأة العاملة الحصول على إجازة بدون أجر لرعاية طفلها أو لمرافقة زوجها. المادة (106) على المنشأة أن تعلق في مكان العمل الأحكام الخاصة بتشغيل النساء.

<sup>1</sup> تنص المادة (93) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م على أن "يحظر تشغيل الأطفال قبل بلوغهم سن الخامسة عشر"

<sup>2</sup> تنص المادة (94) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م على أن "يجب إجراء الكشف الطبي على الأحداث قبل التحاقهم بالعمل للتأكد من ملاءمتهم الصحية له على أن يعاد الكشف كل ستة أشهر"

<sup>3</sup> تنص المادة (95) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م على أن "لا يجوز تشغيل الأحداث في: 1- الصناعات الخطرة أو الضارة بالصحة التي يحددها الوزير. 2- الأعمال الليلية أو الأعياد الرسمية أو الدينية أو أيام العطل الرسمية. 3- ساعات عمل إضافية أو على أساس وحدة الإنتاج. 4- الأماكن النائية أو البعيدة عن العمران"

<sup>4</sup> تنص المواد (96-98) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م على أن "المادة (96) 1- تخفيض ساعات العمل اليومي للأحداث بما لا يقل عن ساعة عمل واحدة يومياً. 2- تتخلل ساعات العمل اليومي فترة أو أكثر للراحة لا تقل في مجملها عن ساعة بحيث لا يعمل الحدث أكثر من أربع ساعات متواصلة. المادة (97) تكون الإجازة السنوية للأحداث ثلاثة أسابيع سنوياً ولا يجوز تأجيلها. المادة (98) على المنشأة أن تعلق في أماكن العمل الأحكام الخاصة بتشغيل الأحداث، وينظم صاحب العمل سجلاً بكل ما يتعلق بهم"

وأخيراً فقد حظيت طبيعة العمل التي يؤديها العامل باهتمام المشرع أيضاً، فمثلاً صدر قرار لمجلس الوزراء رقم (48) لسنة 2004 بلائحة العمل الزراعي الموسمي<sup>1</sup>، وترتب للعامل بموجب هذا القرار حقوق خاصة نص عليها تتلائم مع طبيعة العمل، فقد نصت المادة الثانية<sup>2</sup> من هذا القرار على عدم جواز تشغيل العامل في العمل الزراعي الموسمي لأكثر من 12 ساعة عمل في اليوم، على أن تتخللها فترة راحة لا تقل في مجملها عن ساعتين، وكذلك صدر قرار لوزير العمل رقم (2) لسنة 2013 بشأن عمل خدام المنازل<sup>3</sup>، مراعيًا في هذا القرار طبيعة العمل التي تؤديها هذه الفئة من العمال، وقد حدد هذا القرار على سبيل المثال في الفقرة الأولى من المادة السابعة منه<sup>4</sup> مجموع الأوقات التي يؤدي فيها الخادم العمل المنزلي عشر ساعات فعلية في اليوم الواحد، وكذلك فإن الوقت الذي يؤدي العامل به عمله ومدى صعوبة هذا العمل وخطورته حظي باهتمام المشرع، بحيث تخفض ساعات العمل الفعلية بما لا يقل عن ساعة واحدة للعاملين في الأعمال الليلية أو الأعمال الخطرة أو الضارة بالصحة وفقاً لنص المادة 69 من قانون العمل النافذ<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup>قرار لمجلس الوزراء رقم (48) لسنة 2004 بلائحة العمل الزراعي الموسمي، والمنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية في العدد الثاني والخمسين، صفحته 142، بتاريخ 2005/01/18م.

<sup>2</sup>تنص المادة (2) من قرار مجلس الوزراء رقم (48) لسنة 2004 بلائحة العمل الزراعي والموسمي على أن "لا يجوز تشغيل العمال في العمل الزراعي الموسمي لأكثر من 12 ساعة عمل في اليوم على أن تتخللها فترة راحة أو أكثر لا تقل في مجملها عن ساعتين".

<sup>3</sup>قرار لوزير العمل رقم (2) لسنة 2013 بشأن عمل خدام المنازل، والمنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية في العدد مائة وثلاثة، صفحته 52، بتاريخ 2013/12/08م.

<sup>4</sup>تنص المادة (1/7) من قرار لوزير العمل رقم (2) لسنة 2013 بشأن عمل خدام المنازل على أن "تكون مجموع الأوقات التي يؤدي فيها الخادم العمل المنزلي فعلياً عشر ساعات في اليوم الواحد، ولا يحتسب منها الأوقات التي يقضيها العامل دون عمل أو للراحة أو تناول الطعام".

<sup>5</sup>تنص المادة (69) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م على أن "تخفض ساعات العمل اليومي بما لا يقل عن ساعة واحدة في الأعمال الخطرة أو الضارة بالصحة والأعمال الليلية، وتحدد هذه الأعمال بقرار من الوزير بعد استشارة المنظمات المعنية لأصحاب العمل والعمال".

إلا أن هذه الطبيعة الخاصة التي تتميز بها قواعد قانون العمل لا تتعارض مع إجراء التحكيم في المنازعات العمالية إذا ما راعت هيئة التحكيم كل هذه الحقوق ومنحتها للعامل، فغاية المشرع هي غاية موضوعية تتمثل في حصول العامل على حقوقه العمالية ولا تتمثل في مجرد اللجوء إلى القضاء.

### ثانياً: مظاهر حماية العمال

تشكل مظاهر حماية العمال لب قانون العمل وفلسفة المشرع التي تتمثل برغبته في حفظ حقوق العمال وإعطائهم أولوية خاصة بالحماية، ومن مظاهر الحماية التي نص عليها قانون العمل النافذ والقواعد العامة ما يلي:

#### 1. إعفاء العمال من الرسوم القضائية

حيث تنص (المادة 4) من قانون العمل النافذ<sup>1</sup> على إعفاء العمال من الرسوم القضائية في الدعاوى العمالية التي يرفعونها نتيجة نزاع يتعلق بالأجور أو الإجازات أو بمكافآت نهاية الخدمة أو بالتعويضات عن إصابة العمل أو بفصل العامل فصلاً تسعيفياً، وأن هذا الإعفاء تقرر لمصلحة العامل فقط دون أن يطول رب العمل، وقد ورد هذا الإعفاء حماية للعامل باعتباره الطرف الضعيف وتشجيعاً له للمطالبة بحقوقه وعدم التواني عنها<sup>2</sup>، فقد تشكل الرسوم القضائية عائقاً أمام العمال للمطالبة بحقوقهم العمالية حال فرضها عليهم، أو قد تؤدي بالعمال إلى عدم المطالبة بكامل حقوقهم العمالية أو التنازل عن بعضها وذلك في سبيل تخفيض رسم الدعوى المفروضة على المتقاضين في ظل قانون الرسوم الفلسطيني النافذ رقم 1 لسنة 2003م<sup>3</sup> وجدول الرسوم الملحق به، الذي يفرض على من يقيم دعوى حقوقية دفع رسم مسبق

<sup>1</sup> تنص المادة (4) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م على أن "يعفى العمال من الرسوم القضائية في الدعاوى العمالية التي يرفعونها نتيجة نزاع يتعلق بالأجور أو الإجازات أو بمكافآت نهاية الخدمة أو بالتعويضات عن إصابة العمل أو بفصل العامل فصلاً تسعيفياً"

<sup>2</sup> نصرة. أحمد: قانون العمل الفلسطيني، مرجع سابق، ص42.

<sup>3</sup> قانون رسوم المحاكم النظامية الفلسطيني رقم (1) لسنة 2003م. المنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية، العدد 47، صفحة 7، بتاريخ 2003/10/30م.

بمقدار 1% من قيمة الدعوى وبما لا يقل عن عشرة دنانير أردنية ولا يزيد عن خمسمائة دينار أردني، ومن الجدير بالذكر أن الإعفاء هذا يشمل جميع درجات التقاضي، فيشمل الاستئناف أيضا، لكي لا يقف رسم الاستئناف والبالغ نصف رسم الدعوى الأصلية حسب قانون الرسوم الفلسطيني النافذ عائقا أمام العامل في ممارسة حقه القانوني بالتقاضي على درجتين.

وعلى خلاف قانون العمل الذي أعفى العامل من دفع الرسوم القضائية في الدعاوى العمالية فإن اللجوء إلى التحكيم يفرض على أطراف النزاع دفع نفقات باهظة لهيئة التحكيم، عدا عن نفقات التحكيم، فإن الإعفاء القضائي أمام المحاكم النظامية لا يطول هيئة التحكيم.

## 2. نظر الدعاوى العمالية على وجه السرعة والتنفيذ المعجل للأحكام الصادرة بها

على الرغم من خلو قانون العمل الفلسطيني النافذ من النص على ضرورة الفصل في الدعاوى العمالية على وجه السرعة إلا أن القضاة في المحاكم الفلسطينية يتعاملون مع الدعاوى العمالية بنوع من الخصوصية قدر الإمكان، ويقدمونها على غيرها من القضايا، ويتجنبون تأجيلها لمواعيد طويلة ضمن المعايير المتبعة في المحاكم الفلسطينية، ويستعملوا كامل سلطتهم التقديرية في سبيل إنجاز القضايا العمالية<sup>1</sup>، وفي قطع الطريق أمام الأشخاص الذين يمتنون سياسة المماطلة دون وجه حق.

أما فيما يخص التنفيذ المعجل للأحكام الصادرة في القضايا العمالية فعلى الرغم من عدم النص في قانون العمل النافذ عليه إلا أن قانون التنفيذ الفلسطيني النافذ رقم (23) لسنة 2005<sup>2</sup> أورد نص يسعف القضاة في سبيل منح العمال هذه الميزة في القضايا العمالية، والحكم بالتنفيذ المعجل للأحكام الصادرة بالقضايا العمالية، فقد نصت المادة 23 منه على أن "يجوز للمحكمة بناء على طلب من ذي الشأن، أن تأمر

<sup>1</sup>نصرة. أحمد: قانون العمل الفلسطيني، مرجع سابق، ص 43.

<sup>2</sup>قانون التنفيذ رقم (23) لسنة 2005، والمنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية في العدد الثالث والستون، صفحته 46، بتاريخ 2006/04/27م.

بشمول حكمها بالتنفيذ المعجل بكفالة أو بغير كفالة، إذا قدرت رجحان حق المحكوم له، وكان يخشى من تأخير التنفيذ وقوع أضرار جسيمة بمصالحه" خصوصا أن تقدير الأمور هنا ترك للسلطة التقديرية للقاضي.

أما فيما يخص اللجوء إلى التحكيم فإنه يضمن لأطراف النزاع حل النزاع القائم بينهم خلال فترة زمنية محددة لا يمكن تجاوزها من قبل هيئة التحكيم، إلا أن التحكيم لا يضمن للأطراف التنفيذ المعجل للأحكام كون أن قانون التحكيم واللائحة التنفيذية الخاصة به أحالا تنفيذ أحكام التحكيم إلى قانون التنفيذ وليتم تنفيذ هذه الأحكام بذات الطريقة التي تنفذ بها أحكام المحاكم، بل أكثر من ذلك فإن أحكام التحكيم قد تستغرق وقتا إضافيا ما بين الطعن في حكم التحكيم أو طلب تصديقه لغايات التنفيذ.

### 3. تفسير عقد العمل والأنظمة التي يضعها صاحب العمل لمصلحة العامل

في حال وضوح النص لا يجوز الانحراف عن مدلوله الواضح، أما في حال غموض النص فيكون على القاضي اللجوء إلى تفسيره، وعند عرض عقد العمل أو الأنظمة التي يضعها صاحب العمل على القضاء بموجب دعوى عمالية وكان يشوبهم الغموض يجب أن يكون التفسير لمصلحة العامل، كونه طرف مدعى، فالعامل غالبا ما يكون بحاجة إلى العمل وقد تقوته فرصة العمل إذا لم يوافق على الشروط الموضوعية في المنشأة<sup>1</sup>، فلا يتم تفسير هذه الغموض وفقا للقواعد العامة أسوة بباقي الحالات التي تعرض على القاضي في غير النزاعات العمالية، إنما يفسر هذا الغموض بما فيه مصلحة للعامل<sup>2</sup>، مع الأخذ بعين الاعتبار أن التفسير الذي يكون لمصلحة العامل يقتصر على غموض النص في عقد العمل أو الأنظمة التي يضعها صاحب العمل، ولا يطول النص القانوني أو القرارات الصادرة بمقتضاه، فالنص القانوني يفسر وفق غاية المشرع وإرادته، ووفقا للأصول المرعية في تفسير النص ووفقا للقانون.

<sup>1</sup> أبو شنب. أحمد عبد الكريم: شرح قانون العمل، مرجع سابق، ص24.

<sup>2</sup> أبو شنب. أحمد عبد الكريم: شرح قانون العمل الجديد، مرجع سابق، ص16-17.

أما فيما يتعلق بالتحكيم فإن هيئة التحكيم لا تفسر عقد العمل والأنظمة التي يضعها صاحب العمل لصالح العامل، وأن على هيئة التحكيم أن تقوم بتفسير عقد العمل أو الأنظمة التي يضعها صاحب العمل وفقاً للقواعد العامة.

#### 4. إثبات العامل لحقوقه العمالية بكافة طرق الإثبات

تنص المادة 28 من قانون العمل النافذ<sup>1</sup> أن للعامل إثبات حقوقه بكافة طرق الإثبات القانونية، وذلك استثناءً على القواعد العامة في الإثبات والوارد في قانون البينات الفلسطيني النافذ، حيث تنص المادة 1/68 من قانون البينات<sup>2</sup> على أن الإلتزام الذي يزيد على 200 دينار أردني لا يجوز إثباته بشهادة الشهود، بل يجب إثباته بالكتابة، وقد نص قانون البينات النافذ على طرق الإثبات في المادة السابعة منه على سبيل الحصر، وهي الأدلة الكتابية والشهادة والقرائن والإقرار واليمين والمعينة والخبرة، وبذلك يكون للعامل إثبات حقوقه بأي طريقة من هذه الطرق.

إن إثبات الحقوق العمالية بكافة طرق الإثبات القانونية تقتصر على العامل دون أن تشمل صاحب العمل حسب نص المادة 28 من قانون العمل النافذ، حيث لم تنص هذه المادة على منح صاحب العمل حق إثبات حقوقه بكافة طرق الإثبات، لذلك يسري عليه القواعد العامة في الإثبات حسب قانون البينات الفلسطيني النافذ.

لما تقدم، نرى أن المشرع الفلسطيني قد شدد في سبل حماية العامل، وقد حظي العامل باهتمام ملحوظ، وهنا سنتناول في المطلب الثاني من هذا المبحث قانونية التحكيم في منازعات العمل، خصوصاً في ظل

---

<sup>1</sup> تنص المادة (28) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م على أن "ينظم عقد العمل باللغة العربية، متضمناً شروط العمل الأساسية خاصة الأجر ونوع العمل ومكانه ومدته، ويوقع من طرفيه، وتعطى نسخة منه للعامل، وللعامل إثبات حقوقه بكافة طرق الإثبات القانونية"

<sup>2</sup> تنص المادة (1/68) من قانون البينات الفلسطيني رقم (4) لسنة 2001م على أن "في المواد غير التجارية إذا كان الإلتزام تزيد قيمته على مائتي دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً أو كان غير محدد القيمة فلا تجوز شهادة الشهود في إثبات وجوده أو انقضائه، ما لم يوجد اتفاق صريح أو ضمني أو نص قانوني يقضي بغير ذلك"

الطبيعة الأمرة والخاصة لقواعد قانون العمل، وعلى وجه التحديد في ظل المادة السادسة من قانون العمل النافذ آنفة الذكر التي حظرت تنازل العامل عن حقوقه العمالية، والتي اعتبرت هذه الحقوق الحد الأدنى من الحقوق، دون إمكانية غض النظر أو تجاهل الطبيعة الخاصة لقواعد قانون العمل، التي تتراوح ما بين جهد كبير قام به المشرع في مراعاة كل فئة من الفئات العمالية بحقوق خاصة، وما بين حرص المشرع على أن ينول كل عامل حقه من خلال مميزات وأوجه حماية لا يستاهن بها ولم تسن عبثاً، وهنا لا يسعنا القول إلا أنه ما زال لنا متسع من الكلام، وضروب من الحديث للإجابة على سؤال هذه الدراسة.

أما فيما يخص التحكيم، فإن قواعد الإثبات الواردة في قانون التحكيم ولأئحته التنفيذية تحكم إثبات أطراف النزاع لحقوقهم المدعى بها، دون الإخلال بحق الرجوع إلى القواعد العامة والخاصة بالإثبات بما لا يتعارض مع القواعد الأمرة في قانون التحكيم ولأئحته التنفيذية.

#### المطلب الثاني: قانونية التحكيم في منازعات العمل

حتى يعطي التحكيم ثماره يجب أن يكون قانونياً ليكون ملزماً لأطراف النزاع وقابلاً للتنفيذ مما يحقق مصلحة أطراف النزاع، ولهذا نجد أن السبب في اللجوء إلى التحكيم في القضايا العمالية يتمركز حول مصلحة الأطراف<sup>1</sup>، وأن مصلحة الأطراف تتمثل في إلزامية هذا القرار، وجهوزيته للمطالبة بتنفيذه بذات الطريقة التي تنفذ فيها أحكام المحاكم.

---

<sup>1</sup>العطين. عمر: التحكيم في القضايا العمالية، مرجع سابق، ص 197-198.

ويرى الباحث ضرورة وأهمية التفريق بين قانونية التحكيم في منازعات العمل الفردية والجماعية، وبين قانونيته لقيام الرابطة العمالية والتبعية بين العامل وصاحب العمل. وهو ما سيتم تناوله في الفروع التالية:

### الفرع الأول: التحكيم في منازعات العمل الفردية والجماعية

لقد أفرد المشرع الفلسطيني في قانون العمل أحكام خاصة بمنازعات العمل الجماعية، غير تلك القواعد العامة المتبعة في منازعات العمل الفردية، حيث خصص المشرع الفصل الثالث من الباب الرابع من قانون العمل النافذ لتنظيم تسوية النزاعات العمالية الجماعية، من خلال إجراءات متسلسلة وواضحة، بينما تناولت عموم مواد قانون العمل النافذ أحكام تسوية النزاعات العمالية الفردية، دون أن يرسم طريق خاص لها، وهنا في هذا الفرع سيعمل الباحث على دراسة التحكيم في منازعات العمل الفردية والجماعية، وما إذا كانت قانونية التحكيم في منازعات العمل متعلقة أو مرتبطة بنوع هذه المنازعات من حيث كونها فردية أم جماعية.

### أولاً: التحكيم في منازعات العمل الفردية

إن الصورة الدراجة لمنازعات العمل هي منازعات العمل الفردية، فمعظم المنازعات العمالية التي تحال إلى التحكيم أو إلى القضاء تكون في صورة منازعات عمل فردية، ويعود السبب في ذلك إلى كون منازعات العمل الجماعية بحاجة إلى شروط لتحقيقها على خلاف منازعات العمل الفردية التي تقوم نتيجة أي خلاف على أي حقوق عمالية بين العامل ورب العمل.

لقد عرفت الباحثة سماح فراخنة نزاع العمل الفردي على أنه ذلك النزاع الذي يقوم بين العامل ومشغله أو صاحب العمل على خلفية تطبيق حقوق أو المطالبة بحقوق إضافية، أي أنه يشوب التوتر في العلاقة بين

العامل وصاحب العمل حول مضمون العقد نفسه أو حول الالتزام أو حق معين يخص أحد الطرفين، وكل هذه الإشكاليات والمنازعات وتسويتها وضع لها المشرع الآليات القانونية والإجراءات الواجبة الإتباع<sup>1</sup>.

لم يتطرق قانون العمل إلى موضوع التحكيم في منازعات العمل الفردية ولم يرسم طريق له، وبالمقابل لم يتم بحظر اللجوء إلى التحكيم بنص صريح، أي أن المشرع قد اكتفى بالقواعد العامة والنصوص القانونية التي تكفل للعامل حق اللجوء إلى القضاء النظامي لحل النزاعات التي قد تنشأ بينه وبين صاحب العمل على رأسها القانون الأساسي الفلسطيني، وكذلك فقد اكتفى بقواعد قانون التحكيم من حيث حالات جواز أو عدم جواز اللجوء إلى التحكيم، لذلك لا يشكل التحكيم في منازعات العمل الفردية جدلاً واسعاً غير ذلك الذي تقوم عليه هذه الدراسة المتعلقة بقانونية اللجوء إلى التحكيم في منازعات العمل.

#### ثانياً: التحكيم في منازعات العمل الجماعية

لقد كانت بداية ظهور نزاعات العمل الجماعية لتفادي قيام الإضراب أو إغلاق المنشآت بسبب عدم الوصول إلى حل عن طريق المفاوضات، فكان لا بد من الوصول إلى طرق لتسوية المنازعات العمالية بعد تطور المفاوضات الجماعية بين العمال وصاحب العمل، حيث بدأ طرفي الاتفاق الجماعي بوضع بنود تنص على إجراءات التحكيم بواسطة شخص ثالث يستدعى ليكون رئيساً للمجلس المشترك ويكون له صوت مرجح<sup>2</sup>، ليكون قراره هو الفاصل بين القرارات في حال تعددها أو اختلافها.

لقد تناول المشرع الفلسطيني نزاعات العمل الجماعية في طيات قانون العمل، فقد عرفت المادة 60 من قانون العمل<sup>3</sup> نزاع العمل الجماعي على أنه "النزاع الذي ينشأ بين واحد أو أكثر من أصحاب العمل وبين

---

<sup>1</sup> فراخنة. سماح: تعزيز آليات التحكيم في النزاعات العمالية، وهو بحث منشور في مركز الديمقراطية وحقوق العاملين في فلسطين، فلسطين، 2015م، ص19.

<sup>2</sup> فراخنة. سماح: تعزيز آليات التحكيم في النزاعات العمالية، مرجع سابق، ص21-22.

<sup>3</sup> تنص المادة (60) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م على أن "النزاع العمالي الجماعي هو النزاع الذي ينشأ بين واحد أو أكثر من أصحاب العمل وبين العمال أو فريق منهم حول مصلحة جماعية"

العمال أو فريق منهم حول مصلحة جماعية"، ثم رسم ذات القانون طريقاً واضحاً ومحددًا لحل هذا النزاع، فقد منحت المادة 61<sup>1</sup> منه الحق لأطراف النزاع في اللجوء إلى مندوب التوفيق في الوزارة طالما تعذر حل النزاع في المنشأة بالطرق التفاوضية، ويترتب على فشل مندوب التوفيق في حل النزاع خلال عشرة أيام إحالة النزاع إلى لجنة توفيق من قبل وزير العمل، وتتشكل لجنة التوفيق هذه من أحد موظفي الوزارة كرئيساً لها ومن عدد متساو من الأعضاء ينسبهم كل من صاحب العمل والعمال وفقاً لأحكام المادة 62 من قانون العمل النافذ<sup>2</sup>، وإذا فشلت لجنة التوفيق في حل النزاع خلال أسبوعين فيكون لأي من طرفيه اللجوء إلى المحكمة المختصة، وإذا لم يلجأ أي من الطرفين للقضاء وكان النزاع العمالي الجماعي يمس بالمصلحة العامة يحق للوزير إلزام الطرفين بالمثول أمام لجنة تحكيم يشكلها الوزير بالتنسيق مع الجهات المعنية، على أن تتكون اللجنة من قاض رئيساً لها وممثل عن الوزارة وممثل عن العمال وممثل عن أصحاب العمل، وذلك سندا لنص المادة 63 من ذات القانون<sup>3</sup>.

وحتى نكون أمام نزاع عمل جماعي يجب توافر عنصرين، الأول يتمثل في المصلحة الجماعية، ويقصد بالمصلحة الجماعية أن يكون النزاع متعلقاً بالمصالح الجماعية لمجموع العمال في المؤسسة أو لمجموعة منهم، كأن يتعلق بشروط وظروف العمل كزيادة أجور العمال أو تخفيض ساعات العمل، فموضوع النزاع العمالي هنا يتعلق بتطبيق العقد أو تفسيره أو ظروف وشروط العمل، بينما يتمثل العنصر الثاني من عناصر نزاعات العمل الجماعية في السمة الجماعية، ويقصد بها أن لا يقتصر النزاع العمالي على توافر

---

<sup>1</sup> تنص المادة (61) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م على أن "يحق لكل من طرفي نزاع العمل الجماعي اللجوء إلى مندوب التوفيق في الوزارة، إذا لم يحل هذا النزاع بالطرق التفاوضية داخل المنشأة"

<sup>2</sup> تنص المادة (62) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م على أن "إذا فشل مندوب التوفيق في حل النزاع خلال عشرة أيام على الوزير إحالة النزاع إلى لجنة توفيق تشكل من أحد موظفي الوزارة رئيساً ومن عدد متساو من الأعضاء ينسبهم كل من صاحب العمل والعمال"

<sup>3</sup> تنص المادة (63) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م على أن "1- إذا فشلت لجنة التوفيق في حل النزاع خلال أسبوعين يحق لأي من طرفيه اللجوء إلى المحكمة المختصة. 2- إذا لم يلجأ أي من الطرفين للقضاء وكان النزاع العمالي الجماعي يمس بالمصلحة العامة يحق للوزير إلزام الطرفين بالمثول أمام لجنة تحكيم يشكلها الوزير بالتنسيق مع الجهات المعنية من: (أ) قاض رئيساً للجنة. (ب) ممثل عن الوزارة. (ج) ممثل عن العمال. (د) ممثل عن أصحاب العمل"

المصلحة المشتركة أو الجماعية بل يجب أن يكون النزاع بين مجموعة من العمال أو النقابة من جهة وبين صاحب العمل كفرد أو نقابة أصحاب العمل<sup>1</sup>.

وأن كل نزاع ينشأ بين أطراف علاقة قانونية يكون مصدرها عقد العمل، ويخضع هذا النزاع في حله لقانون العمل، فالمنازعة بين رب العمل والعامل إن كان واحداً تعد منازعة عمالية، وإن كانوا أكثر من واحد تعد منازعة عمالية جماعية<sup>2</sup>.

إن قانون العمل لم يجعل من التفريق بين منازعات العمل الفردية والجماعية حلاً لسؤال هذه الدراسة الأساسي، وأن الإجابة على سؤال هذه الدراسة الأساسي والمتمثل في قانونية التحكيم في منازعات العمل لا نجدتها في ثانياً تقسيم المنازعات العمالية إلى منازعات فردية وجماعية، وأن تقسيم منازعات العمل إلى منازعات فردية وأخرى جماعية يبين لنا أن اللجوء إلى التحكيم في منازعات العمل الجماعية جائز، أو قد يجعل منه لازماً على الأطراف وفق الأصول والقانون ووفقاً للتسلسل المبين سابقاً، أما في منازعات العمل الفردية فلم يحدد قانون العمل النافذ مدى قانونية إجراء التحكيم بها.

ويرى الدكتور نعيم سلامه في مقال له منشور على موقع دنيا الوطن: "أن السبب في عدم التنظيم القانوني للتحكيم في منازعات العمل الفردية أسوة بمنازعات العمل الجماعية يعود لعدم تساوي الأهمية الاقتصادية والاجتماعية وتباينها بين التحكيم في منازعات العمل الفردية والجماعية، وأن عدم التنظيم القانوني للجوء إلى التحكيم في منازعات العمل الفردية أسوة بمنازعات العمل الجماعية لا يمنع من اللجوء إلى التحكيم بها، كما يرى من عدم تحديد الاختصاص النوعي للقضايا العمالية وعدم النص على نظرها باستعجال

<sup>1</sup>فراخنة. سماح: تعزيز آليات التحكيم في النزاعات العمالية، مرجع سابق، ص20.

<sup>2</sup> عمر، محمد عبد الخالق: قانون العمل الليبي، ط1، ج2. القاهرة: المكتب المصري للنشر. 1970، ص678.

وعدم النص على إنشاء محاكم عمالية في القوانين الفلسطينية مبرر للتحكيم فيها<sup>1</sup>، ويتفق الباحث في ذلك من حيث كون منازعات العمل الجماعية لها أهمية على الصعيد الاقتصادي أو الاجتماعي، كما ويتفق على أن إغفال المشرع عن تنظيم التحكيم في منازعات العمل الفردية لا يعني عدم قانونيته ففانون التحكيم وحده كاف لإحالة منازعات العمل الفردية إلى التحكيم إذا ما رغم الأطراف في ذلك، شريطة عدم مخالفة القواعد الآمرة في قانون التحكيم ولأحته التنفيذية وشريطة عدم مخالفة القواعد الآمرة في قانون العمل، وأخيرا فإن إغفال المشرع عن النص على إنشاء محاكم عمالية للقضايا العمالية أو إغفاله عن النص على نظر هذه الدعاوى باستعجال يدفعنا إلى شرعنة اللجوء إلى التحكيم في هذه المنازعات نظرا لخصوصيتها.

### الفرع الثاني: التحكيم نظرا لقيام الرابطة العمالية والتبعية

تنشأ الرابطة العمالية فور التعاقد على بدء عمل العامل لدى صاحب العمل، وتنتهي بانتهاء العمل لديه، أي أن الرابطة العمالية تقوم من لحظة بدء عمل العامل لدى صاحب العمل وتنتهي بانتهاء العمل وفقا لأحكام قانون العمل، أما التبعية فهي تلازم قيام الرابطة العمالية وتدور معها في فلك واحد وجودا وعدما، فقيام الرابطة العمالية يعني بالضرورة وجود التبعية، وانتفاء الرابطة العمالية يعني انعدام التبعية وزوالها، والتبعية بشكل عام متعددة وتأخذ أكثر من طريق، إلا أن التبعية التي أَرادها المشرع الفلسطيني هي التبعية القانونية الأمر الواضح في ثنايا قانون العمل والأحكام القضائية والفقهاء، وتعرف التبعية القانونية بين صاحب العمل والعامل على أنها هيمنة صاحب العمل أثناء تأدية العمل على نشاط العامل<sup>2</sup>، فيمتلك عندها صاحب العمل سلطة الإشراف، والتوجيه، والرقابة على العامل، ويكون على العامل عندها احترام هذه السلطة<sup>3</sup>، فتكون قرارات صاحب العمل جميعها المتعلقة بعقد العمل واجبة الإلتباع من قبل العامل،

---

<sup>1</sup> سلامة. نعيم: التحكيم في النزاعات العمالية والنظام العام، هو مقال منشور على موقع دنيا الوطن، انظر الرابط <https://pulpit.alwatanvoice.com/articles/2014/03/19/323859.html>، بتاريخ 2014/03/19م.

<sup>2</sup> زكي. محمود جمال الدين: قانون العمل، مرجع سابق، ص 291.

<sup>3</sup> عبد الرحمن. حمدي: قانون العمل، مرجع سابق، ص 58.

تحت طائلة إنهاء عمله، فقد نصت المادة 40 في الفقرة الخامسة منها<sup>1</sup> على أن لصاحب العمل إنهاء عقد العمل دون إشعار العامل إذا لم يوفي العامل بالالتزامات المترتبة عليه بموجب عقد العمل رغم إنذاره حسب الأصول.

ويعتبر تعريف عقد العمل الوارد في المادة 24 من قانون العمل النافذ<sup>2</sup> خير دليل على أن قانون العمل أخذ بمعيار التبعية القانونية، حيث يتبين من خلال هذا التعريف بأن العمل يكون تحت إدارة صاحب العمل وإشرافه، وكذلك فقد أكد تعريف العامل الوارد في المادة الأولى<sup>3</sup> من قانون العمل النافذ على ذلك، حين نص على أن العامل هو من يؤدي عملاً تحت إدارة صاحب العمل وإشرافه<sup>4</sup>.

إن قيام الرابطة العمالية يعني بقاء سيف صاحب العمل على رقبة العامل، فالعامل مهدد بإنهاء العمل من قبل صاحب العمل طيلة فترة العمل، في الحين الذي يشكل به هذا العمل مصدر الدخل والمعيشة الموجود لدى العامل هو وأسرته، وأن انتهاء العمل أو إنهائه في معظم الأحيان يعني انعدام قوت العامل وأسرته، لذلك فقد رتب قانون العمل والأحكام القضائية الصادرة بموجبه أحكام تخص العامل في فترة وجود الرابطة العمالية، منها حظر تنازل العامل عن حقوقه العمالية الأمر الذي سبق لنا وأن تناولناه.

---

<sup>1</sup>تنص المادة (5/40) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م على أن "عدم وفاء العامل بالالتزامات المترتبة عليه بموجب عقد العمل رغم إنذاره حسب الأصول"

<sup>2</sup>تنص المادة (24) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م على أن "عقد العمل الفردي هو اتفاق كتابي أو شفهي صريح أو ضمني يبرم بين صاحب عمل وعامل لمدة محددة أو غير محددة أو لإنجاز عمل معين يلتزم بموجبه العامل بأداء عمل لمصلحة صاحب العمل وتحت إدارته وإشرافه، ويلتزم فيه صاحب العمل بدفع الأجر المتفق عليه للعامل"

<sup>3</sup>تنص المادة (1) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م على أن "العامل: كل شخص طبيعي يؤدي عملاً لدى صاحب العمل لقاء أجر ويكون أثناء أدائه العمل تحت إدارته وإشرافه"

<sup>4</sup>نصرة. أحمد: قانون العمل الفلسطيني، مرجع سابق، ص61.

إن دراسة مدى قانونية التحكيم نظرا لقيام الرابطة العمالية والتبعية يفرض علينا أن نقسم هذا الفرع إلى قسمين، القسم الأول ندرس من خلاله مدى قانونية التحكيم في حال قيام الرابطة العمالية، أما القسم الثاني فيتعلق بقانونية التحكيم اللاحق على انتهاء الرابطة العمالية.

### أولاً: إجراء التحكيم عند قيام الرابطة العمالية

كما سبق الإشارة تقوم الرابطة العمالية عند بدأ العمل، وتنتهي فور انتهاءه، وأن أي تنازل يقدمه العامل على أي حق من حقوقه العمالية المنصوص عليها في قانون العمل النافذ أثناء قيام الرابطة العمالية يكون باطل ولا يترتب أي أثر وفقا لأحكام المادة 6 من قانون العمل النافذ آنفة الذكر، والتي تحظر تنازل العامل عن حقوقه العمالية.

إن أساس اتفاق العامل ورب العمل على اللجوء إلى التحكيم ووقت هذا الاتفاق يلعب دور هام في مدى قانونية التحكيم في المنازعات العمالية، فالحكم يختلف إذا ما كان هذا الاتفاق بموجب شرط تحكيم عن إذا ما كان بموجب مشاركة تحكيم.

وتم إثارة موضوع جواز التحكيم في المنازعات العمالية في فلسطين بعدما ردت محكمة صلح رام الله طلب مقدم لها بعدم قبول دعوى رفعت للمطالبة بحقوق عمالية بذريعة وجود شرط التحكيم في العقد الموقع بين العامل ورب العمل حيث اعتبرت المحكمة أن هذا الشرط باطل لأنه يتعلق بحقوق العامل التي هي من النظام العام ويجب حمايتها وعدم الانتقاص منها، حيث أن هذا الشرط يمكن أن ينتقص من هذه الحقوق خاصة أن التوقيع جاء مع توقيع عقد العمل وفي هذه الحالة يكون العامل في حالة من الضعف تجعله يقبل بأي شرط للحصول على فرصة عمل.

وجاء نص القرار<sup>1</sup>: " بالتدقيق في أوراق الطلب وفي أوراق الدعوى المتفرع عنها الطلب تجد المحكمة أنه قد ورد في البند السابع عشر من عقد العمل المبرم بين الجهة المدعية والجهة المدعى عليها شرطا يقضي بإحالة المنازعات الناشئة عن هذا العقد التي لا يتم حلها وديا إلى هيئة تحكيم فردية يتفق عليها الأطراف وتخضع لقانون التحكيم الفلسطيني الساري المفعول، ولما كان مناط الفصل في هذا الطلب هو التفريق بين شرط التحكيم ومشاركة التحكيم، كان لا بد من الفريق بينهما ابتداء لترتيب الأثر المترتب على كل منهما في مثل هذه الحالة، إذ إن شرط التحكيم هو تضمين العقد الذي اتفق عليه الفرقاء شرطا يقضي بإحالة النزاعات الناشئة عن العقد أو بعضها إلى التحكيم، أما مشاركة التحكيم فهي أن يتفق الفرقاء على إحالة نزاعات محددة إلى التحكيم بموجب اتفاق مستقل سواء كان هذا الاتفاق سابقا على نشوء النزاع أو بعده، وبالرجوع إلى أحكام قانون العمل الفلسطيني نجد أن هذه الأحكام تتعلق بالنظام العام، وتمثل الحد الأدنى من الحقوق التي يستحقها العامل، وحيث أن الغاية الرئيسية من قانون العمل هي حماية العامل بصفته الطرف الضعيف، وتحقيقا لهذه الغاية، وتماشيا مع إرادة المشرع في ذلك، وجب التمييز لغايات التقرير في صحة التحكيم في المسائل العمالية بين حالتين:

**الحالة الأولى:** حالة شرط التحكيم، بمعنى ان يرد شرط التحكيم في عقد العمل المبرم فيما بين العامل ورب العمل، وفي مثل هذه الحالة يكون شرط التحكيم باطلا، لأن العامل وبصفته الطرف الأضعف في علاقة العمل يكون قد قبل بهذا الشرط على مضض بغية الحصول على فرصة عمل، ولا سبيل لديه لمناقشة رب العمل في شروط العقد من جهة، ومن جهة أخرى لان سلطة المحكمة عند فسخ أو تصديق قرار التحكيم لا تصل إلى المسائل التي فصلت بها هيئة التحكيم، بل تتوقف صلاحيتها على الشكل والإجراءات كأصل عام، فمتى كانت إجراءات التحكيم صحيحة صدقت المحكمة قرار التحكيم وإلا فسخته، فإذا كان شكل التحكيم في القضايا العمالية صحيحاً وكان قرار التحكيم منتقضا لحقوق العامل، أخل شرط

<sup>1</sup> ينظر: قرار حكم محكمة صلح رام الله بتاريخ 2014/2/27.

التحكيم بحقوق العامل التي تعتبر من النظام العام، ويكون هذا الشرط قد وقع على ما يخالف النظام العام وخرج عن فلسفة المشرع وغايته من سن قانون العمل، وإن اعتبار شرط التحكيم في مثل هذه الحالة باطلاً، يأتي منسجماً مع ما استقر عليه الاجتهاد القضائي من أن المخالفات التي يوقعها العامل أثناء عمله والمتعلقة بحقوقه لا يعتد بها، وذلك لاتحاد العلة في المسالتين وهي أن العامل يكون ما زال على رأس عمله ويكون الطرف الأضعف في العلاقة.

**الحالة الثانية:** مشاركة التحكيم، وفي هذه الحالة إذا جاءت مشاركة التحكيم أثناء سريان عقد العمل أو بالتزامن مع توقيع عقد العمل، فما قيل بشأن شرط التحكيم يقال بشأنها وتكون باطلة، أما إذا جاءت بعد انتهاء عقد العمل فإنها تكون صحيحة ومرتبطة لآثارها، وذلك لأن حقوق العامل بمجرد انتهاء عمله تكون قد تكونت، وتكون قد زالت عنه حالة الضعف، ويكون قادر على التصرف بحقوقه دون مظنة الضعف أو الخوف أو الرهبة".

ومما سبق يرى الباحث بأن ذلك له مبرر في إجازة شرط التحكيم الوارد في عقد العمل وهو اعتبار أن الحقوق العمالية المترتبة للعامل بعد انتهاء الرابطة العمالية وخروجه من تبعية رب العمل هي من المسائل التي يجوز التصالح فيها، وعليه فإن هذه الحقوق تخضع لنص القانون والذي يجيز التحكيم في المسائل التي يجوز الصلح بها.

ومما سبق يرى الباحث بأن محكمة الصلح قد ميزت بين شرط التحكيم ومشاركة التحكيم واعتبرتهما باطلين إذا كانت العلاقة العمالية قائمة بين العامل ورب العمل لأنهما يكونان متعلقان بالنظام العام على اعتبار أن العامل يكون تابعاً لرب العمل وبالتالي يكون خاضعاً لإرادته، وقد يرضخ العامل لإرادة رب العمل في اللجوء إلى التحكيم كي لا يخسر عمله، لكن إذا كانت العلاقة بين العامل ورب العمل منتهيةً واتفقا على اللجوء إلى التحكيم لفض النزاع القائم بينهما فإن مشاركة التحكيم في هذه الحالة لا تتعلق

بالنظام العام لأن العامل لا يكون مجبراً على الرضوخ لرغبة لرب العمل في اللجوء إلى التحكيم، وعليه فإن اتفاق التحكيم يكون صحيحاً، وهنا يرى الباحث أن محكمة صلح رام الله قد أصابت عند معالجتها مشاركة التحكيم بينما لم تتوفق في معالجة شرط التحكيم، فكان الأولى عدم التسرع والحكم ببطلان شرط التحكيم دون النظر إلى حكم التحكيم الذي قد يمنح العامل كافة حقوقه العمالية التي نص عليها قانون العمل، ولكون شرط التحكيم لا يعتبر بحد ذاته انتقاص من حقوق العامل وتنازل عن حقوقه العمالية أو أي جزء منها، وكذلك لم تتوفق محكمة صلح رام الله في معالجتها لرقابة المحكمة المختصة في المصادقة على حكم التحكيم، فالمحكمة المختصة لا تتوقف صلاحيتها عند نظر الشكل والإجراءات، إنما تمتد هذه الصلاحية لنظر المسائل التي فصلت فيها هيئة التحكيم، ويكون لها رقابة في التأكد من مدى عدم مخالفة حكم التحكيم للنظام العام، ومدى منح حكم التحكيم العامل الحقوق المنصوص فيها في قانون العمل.

وقد أشارت محكمة استئناف رام الله في قضية عمالية إلى مشاركة التحكيم في حال نشوء أي نزاع عمالي حيث جاء في حكم لها أنه: "بالرجوع إلى الاتفاقية المعقودة بين الطرفين... نجد أن هذا البنك نص على ما يلي: حل الخلافات إذا نشأ أي نزاع أو خلاف عن هذه الاتفاقية عند تنفيذها أو تفسيرها ولم يتمكن الفريقان من حله ودياً خلال شهر من تاريخ نشوئه يُحال هذا النزاع إلى التحكيم من قبل أي من الفريقين دون اللجوء للقضاء، ولما كان المستأنف ضده قد أقام دعواه لمطالبة المستأنفة بالمبالغ المبينة في لائحة الدعوى، فقد كان لزاماً على محكمة الدرجة الأولى بالنسبة لذلك أن تقرر قبول الطلب ووقف إجراءات السير بالدعوى طالما أن المستأنفة قد تمسكت بوجود مشاركة التحكيم وفق البند (19/أ) المشار إليه ووفقاً لمدلول نص المادة (1/7) من قانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000 والتي نصت على أنه إذا شرع أحد أطراف التحكيم في اتخاذ أي إجراء قانوني أمام محكمة ضد الطرف الآخر بشأن أمر تم الاتفاق على إحالته إلى التحكيم فيجوز للطرف الآخر قبل الدخول في أساس الدعوى أن يطلب من المحكمة وقف ذلك

الإجراء، وعلى المحكمة أن تصدر قراراً بذلك إذا اقتضت بصفة اتفاق التحكيم، حيث أن هذا الاتفاق لا يخالف القانون ولا النظام العام في فلسطين"<sup>1</sup>.

ومما سبق نرى بأن محكمة استئناف رام الله قد اعتبرت أن مشاركة التحكيم التي جاءت حال قيام علاقة العمل بين العامل وصاحب العمل لا تخالف القانون ولا النظام العام، لذلك فإنه على المحكمة تطبيق ما جاء في مشاركة التحكيم وألا تقوم بالنظر في الدعوى المرفوعة أمامها.

وبذات الصدد فقد كان هناك رأي للمحامي حسام عرفات في مقاله المنشور على موقع دنيا الوطن، حيث يرى المحامي حسام عرفات أن شرط التحكيم يقع باطلاً إذا تم عند إبرام العقد أو خلال سريانه، أما إذا كانت مشاركة التحكيم المتفق عليها بعد انتهاء العقد، فإنها صحيحة ومرتبطة لآثارها القانونية، ودعى محكمة النقض الفلسطينية إلى تبني اجتهاد محكمة صلح رام الله والتي قضت برد طلب عدم قبول دعوى عمالية منظورة أمامها بسبب وجود شرط تحكيم بتاريخ 2014/02/27م لتعلق الحقوق العمالية بالنظام العام<sup>2</sup>، إلا أن الباحث يرى أن هذا الرأي غير موفق بسبب تسرعه بالحكم ببطلان شرط التحكيم دون تسبيب، ودون سند قانوني، فالبطلان بحاجة إلى نص قانوني صريح وواضح، بينما يتفق الباحث مع هذا الرأي فيما يتعلق بإجازة مشاركة التحكيم اللاحقة لانتهاء الرابطة العمالية.

#### ثانياً: إجراء التحكيم بعد انتهاء الرابطة العمالية

إن جل الأحكام القضائية الصادرة عن محاكم النقض والاستئناف الفلسطينييتين اهدت إلى أن تنازل العامل عن حقوقه العمالية بعد انتهاء الرابطة العمالية يعتد به ويرتب أثره القانوني، وذلك قد جاء في قرار محكمة

---

<sup>1</sup> ينظر: حكم محكمة الاستئناف في الدعوى الحقوقية رقم (470) لسنة 2009، رام الله، بتاريخ 2010/6/23.  
<sup>2</sup> عرفات. حسام: ما مدى قانونية شرط التحكيم في عقد العمل، هو مقال منشور على موقع دنيا الوطن، انظر الرابط <https://pulpit.alwatanvoice.com/articles/2017/06/15/438988.html>، بتاريخ 2017/06/15م. عمرو. إيهاب: مدى قانونية شرط التحكيم في عقد العمل، هو مقال منشور على موقع دنيا الوطن، انظر الرابط <https://pulpit.alwatanvoice.com/articles/2016/06/21/407770.html>، بتاريخ 2016/06/21م.

الاستئناف الفلسطينية حيث نصت على أن " ... إننا نجد انه قد جاء في المادة 6 من قانون العمل (تمثل الأحكام الواردة في هذا القانون الحد الأدنى لحقوق العمال التي لا يجوز التنازل عنها) وأن المقصود في ذلك هو حماية العامل من تعسف صاحب العمل لحاجة العامل إلى العمل وهذه الحماية تكون عند التعاقد أو أثناء العمل، أما بعد انتهاء العمل فإن المحظور يكون قد زال، ولا يوجد شبهة استغلال صاحب العمل لحاجة العامل للعمل"<sup>1</sup>، وكذلك فإن محكمة الاستئناف الفلسطينية عند نظرها لمدى قانونية التنازل الذي يقدمه العامل لصاحب العمل عن حقوقه العمالية قد نصت على أن " ... والمستأنف قد وقع عليها بإرادة حرة ودون إكراه أو خوف على مصدر رزقه لأنه بالأصل قد تركه وتكون علاقة العمل قد انتهت بإرادة العامل المستأنف، ويكون حراً باتخاذ التصرف الذي رغب به ولما كان الساقط لا يعود وان إبراء احد لآخر من حق يسقط حقه من ذلك وليس له دعوى ذلك الحق عملاً بأحكام المادة 1562 من المجلة والمادة 51 وانه ينفذ بقبول المبرئ فان ذلك الإبراء الذي وقعه المستأنف بتاريخ 2012/1/29 والمبرز م ع/1 يكون صحيحاً ونافاً بحقه وليس له الدعوى بالحق الذي طالب به وتكون أسباب الاستئناف غير واردة على الحكم المستأنف"<sup>2</sup>.

لذلك إذا كان تنازل العامل عن حقوقه العمالية بعد انتهاء الرابطة العمالية يرتب أثره القانوني فمن باب أولى أن يكون اللجوء إلى التحكيم عندها قانوني وسليم، سواء كان شرط تحكيم أو مشاركة تحكيم، كونه وبالرجوع إلى نص المادة 6 من قانون العمل النافذ نرى أنها حظرت على العامل التنازل عن حقوقه العمالية، إلا أن العامل تزول عنه هذه الصفة (صفة العامل) فور انتهاء الرابطة العمالية، فقانون العمل قد عرف العامل في المادة الأولى منه على أنه كل شخص طبيعي يؤدي عمل لدى صاحب العمل، وأن

---

<sup>1</sup> محكمة الاستئناف الفلسطينية، رام الله، حقوق رقم 2016/124، الصادر بتاريخ 2016/12/21م، انظر موقع مقام <https://maqam.najah.edu/judgments/3168>.

<sup>2</sup> محكمة الاستئناف الفلسطينية، القدس، حقوق رقم 2016/74، الصادر بتاريخ 2016/12/28، انظر موقع مقام <https://maqam.najah.edu/judgments/3319>.

الفعل "يؤدي" هو فعل مضارع يدل على حدث يقع في الزمن الحاضر، ولا يسري على من انتهى عمله ويزول عنه هذا الفعل ولا يسري عليه هذا التعريف، ويترتب على كل ذلك زوال حظر التنازل الوارد في هذه المادة، وعدم انطباق نص المادة 6، ليرتب بعد ذلك هذا التنازل كافة آثاره القانونية.

وخلاصة القول، في ظل المادة السادسة من قانون العمل النافذ، وبالتدقيق في هذا النص نجد أنه لم يبين فيما إذا كان التنازل المقصود فيه هو التنازل الذي يتم خلال عمل العامل، أي أثناء تنفيذ عقد العمل، أم يشمل أيضا الفترة اللاحقة لتنفيذ عقد العمل، أي بعد انتهائه، وهنا اختلفت الآراء في هذه المسألة، فهناك من يرى أن التنازل الذي يتم بعد ثبوت الحقوق العمالية يكون تنازلا صحيحا منتجا لأثره ولا يؤيد الباحث هذا الرأي، كون العلاقة العمالية والتبعية هنا ما زالت قائمة وكون ذلك يتعارض مع الحماية التي وفرها قانون العمل للعامل، وهناك من يرى بأن التنازل يكون صحيحا ومنتجا لأثره إذا وقع بعد انتهاء عقد العمل، طالما أن علاقة التبعية هنا قد انتهت، وطالما لم يكن هناك إكراه وفقا لقواعد القانون المدني، شريطة أن لا يكون لصاحب العمل سيطرة على العامل، فأحيانا يقوم العامل بالتنازل عن حقوقه العمالية مقابل وعود يقدمها له صاحب العمل، كوعده بإعادته إلى العمل في وقت قريب، وعليه من الممكن القول بأن التنازل الذي يتم بعد انتهاء عقد العمل والتبعية في ظل ضغوط معينه مارسها صاحب العمل يكون باطل طالما كانت تلك الضغوط سببا في التنازل الأمر الذي يعود في كل الأحوال في تقديره إلى قاضي الموضوع<sup>1</sup>، ويؤيد الباحث هذا الرأي، وفي ذلك فقد جاءت محكمة الاستئناف الفلسطينية حيث نصت على "أننا نجد أنه قد جاء في المادة 6 من قانون العمل (تمثل الأحكام الواردة في هذا القانون الحد الأدنى لحقوق العمال التي لا يجوز التنازل عنها) وأن المقصود في ذلك هو حماية العامل من تعسف صاحب العمل لحاجة العامل إلى العمل وهذه الحماية تكون عند التعاقد أو أثناء العمل"<sup>2</sup>، لكل ما ورد فإن اللجوء إلى التحكيم

<sup>1</sup>نصرة. أحمد: قانون العمل الفلسطيني، مرجع سابق، ص31.

<sup>2</sup>محكمة الاستئناف الفلسطينية، رام الله، حقوق رقم 2016/124، الصادر بتاريخ 2016/12/21م، انظر موقع مقام [.https://maqam.najah.edu/judgments/3168](https://maqam.najah.edu/judgments/3168)

يكون ملزم للعامل إذا تم الاتفاق عليه بعد انتهاء الرابطة العمالية والتبعية، أي في الحين الذي يكون به للعامل أن يتنازل عن حقوقه العمالية.

### المبحث الثاني: الآثار المترتبة على التحكيم في منازعات العمل

الأصل أن يكون قرار التحكيم قابلاً للتنفيذ، من خلال الالتزام بقواعد التحكيم المتفق عليها، والتي غالباً ما تنص عليها القوانين المحلية المستمدة بطبيعة الحال من الاتفاقيات الدولية، كما هو الحال في اتفاقية نيويورك لتنفيذ أحكام التحكيم لسنة 1958 وقانون الاونسترال للتحكيم لسنة 1985<sup>1</sup>، وتبعاً لذلك فإن قانون التحكيم لم يخرج عن الاتفاقيات الدولية ذات الموضوع، فقد نصت المادة 1/45 منه<sup>2</sup> على أن الأثر القانوني المباشر المترتب على اللجوء إلى التحكيم المستوفي لكافة الشروط القانونية هو صيرورة قرار التحكيم قراراً نهائياً قابلاً للتنفيذ بذات الطريقة التي تنفذ بها قرارات المحاكم.

أما الآثار المترتبة عن اللجوء إلى التحكيم في منازعات العمل فإنها تتوقف على مدى قانونية التحكيم في هذا النوع من المنازعات، فإذا ما كان قرار التحكيم المتعلق في منازعات العمل قراراً قانونياً، فإنه يترتب عليه نفس الحكم الذي أورده المادة 1/45 من قانون التحكيم المشار إليها، أي أن قرار التحكيم يكون قراراً نهائياً قابلاً للتنفيذ بذات الطريقة التي تنفذ بها قرارات المحاكم، أما إذا كان اللجوء إلى التحكيم في منازعات العمل أو القرار الصادر به غير قانوني، يترتب عندها عدم مصادقة المحكمة المختصة على هذا القرار، فيكون غير قابلاً للتنفيذ وليس له أي حجة على أطرافه.

---

<sup>1</sup> العجلوني. ياسر: التحكيم و النظام العام في القانون الأردني، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، العدد 7، المغرب، 2014، ص 189.

<sup>2</sup> تنص المادة (1/45) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م على أن "إذا انقضت المدة المنصوص عليها في المادة (44) من هذا القانون دون الطعن في قرار التحكيم تصدر المحكمة المختصة بناء على طلب أحد الأطراف قراراً بتصديقه وإكسابه الصيغة التنفيذية، ويكون قرار المحكمة نهائياً، وينفذ بالطريقة التي تنفذ بها قرارات المحاكم"

## المطلب الأول: التمسك في صحة أو بطلان اتفاق التحكيم

إن صحة أو بطلان اتفاق التحكيم يكون حسب واقع الحال ويختلف باختلافه، فقد يكون اتفاق التحكيم غير متعلق بالنظام العام رغم كونه وارد على نزاعات عمالية، ومثال ذلك أن يكون شخص ما حل مكان رب العمل أصولاً بعد أن قام رب العمل بإبرام اتفاق التحكيم مع العامل، وكذلك قد يكون العمل قد انتهى حكماً وفقاً للقانون أو لإغلاق المنشأة بقرار قضائي أو إداري، وكذلك هناك الكثير من الحالات التي من الممكن إثارتها بهذا الصدد، وسيعمل الباحث جاهداً على دراستها في هذا المطلب.

## الفرع الأول: عدم تعلق اتفاق التحكيم بالنظام العام

إن الطبيعة الأمرة لأحكام قانون العمل هي الصفة الخاصة التي لا يجوز الاتفاق على ما يخالفها لتعلقها بالنظام العام، حيث جاءت لحماية الطرف الضعيف وهو العامل، ما لم تكن المخالفة تحقق فائدة أفضل للطرف موضوع الحماية<sup>1</sup>.

من الجدير بالذكر أن بعض المنازعات العمالية لا تتعلق بالنظام العام، فبعض هذه المنازعات تكون نتيجة مطالبة رب العمل بحقوق ترتبت له وفقاً لقانون العمل النافذ في ذمة العامل، حيث أن فلسفة وفكرة مدى تعلق المنازعات العمالية بالنظام العام تتكون إذا تعلقت هذه المنازعات في حقوق العامل التي تشكل الحد الأدنى الذي لا يجوز التنازل عنه، ومن أمثلة المنازعات العمالية التي لا تتعلق بالنظام العام مطالبة رب العمل بحقوقه التي رتبها له قانون العمل ومنها الالتزام الذي فرضته نص المادة 43 من قانون العمل<sup>2</sup> على العامل، حيث ألزمته بإعادة ما بحوزته من عهدة إلى صاحب العمل، فقد يثور نزاع بين رب العمل والعامل حول إعادة العامل ما بحوزته من عهدة إلى رب العمل، وهنا لا مانع من الاتفاق على اللجوء إلى التحكيم بين العامل ورب العمل دون شرط أو قيد، ودون الأخذ بعين الاعتبار قيام الرابطة العمالية من

<sup>1</sup> منصور، محمد حسين: قانون العمل، منشورات الحلبي الحقوقية، ط1، بيروت، 2010، ص51.

<sup>2</sup> تنص المادة (43) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م على أن "يلزم صاحب العمل برد ما أودعه العامل لديه من أوراق أو شهادات أو أدوات، كما ويلزم العامل بإعادة ما بحوزته من عهدة إلى صاحب العمل"

عدمها، ودون الأخذ بعين الاعتبار نوع اتفاق التحكيم، سواء كان شرطاً أو مشاركة تحكيم، كون هذا النزاع لا يمس الحد الأدنى من الحقوق العمالية التي لا يجوز للعامل التنازل عنها، لذلك يكون الاتفاق على اللجوء إلى التحكيم هنا قانوني وملزم للطرفين طالما راعى الأصول والقانون.

كذلك فإن اتفاق التحكيم المتعلق بتحديد يوم الراحة الأسبوعي المنصوص عليه في المادة 73 من قانون العمل<sup>1</sup> غير متعلق بالنظام العام، بالإضافة إلى اتفاق التحكيم المتعلق بتجميع أيام الراحة الأسبوعية حسب المادة 1/72 من قانون العمل<sup>2</sup> النافذ، وأخيراً اتفاق التحكيم المتعلق بفترات الراحة اليومية المنصوص عليها في المادة 70 من ذات القانون<sup>3</sup>، فكل هذه الأمور قد تشكل نزاعات عمالية إلا أنها غير متعلقة بالنظام العام.

وهنا لا بد من الإشارة إلى أن هذه الحالات أوردها الباحث على سبيل المثال لا الحصر، وأن المقياس هنا هو محل اتفاق التحكيم، فإذا كان محل اتفاق التحكيم منازعات عمالية متعلقة بحقوق لرب العمل فلا يوجد ما يمنع من الاتفاق على التحكيم بها، وكذلك إذا كان محل اتفاق التحكيم منازعات عمالية متعلقة بحقوق عمالية ترك المشرع تقديرها للعامل ورب العمل فلا مانع من الاتفاق على اللجوء إلى التحكيم لتحديدها.

---

<sup>1</sup>تنص المادة (73) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م على أن "يوم الجمعة هو يوم الراحة الأسبوعية إلا إذا كانت مصلحة العمل تقتضي تحديد يوم آخر بصورة منتظمة"

<sup>2</sup>تنص المادة (1/72) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م على أن "للعامل الحق في راحة أسبوعية مدفوعة الأجر لا تقل عن 24 ساعة متتالية، ويجوز بناء على اتفاق طرفي الإنتاج تجميعها مرة واحدة في الشهر"

<sup>3</sup>تنص المادة (70) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م على أن "يجب أن تتخلل ساعات العمل اليومي فترة أو أكثر لراحة العامل لا تزيد في مجموعها على ساعة مع مراعاة ألا يعمل العامل أكثر من خمس ساعات متصلة"

## الفرع الثاني: آثار اتفاق التحكيم بالنسبة للغير

إن القوة الملزمة لاتفاق التحكيم تنحصر بين أطراف اتفاق التحكيم أنفسهم، بالتالي لا يسري اتفاق التحكيم بحق الغير كأصل عام، استنادا إلى قاعدة نسبية أثر العقود والاتفاقيات، ولكن قاعدة نسبية أثر العقود ترد عليها بعض الاستثناءات المتعلقة بمنازعات العمل، وهي على النحو التالي:<sup>1</sup>

### أولاً: الخلف العام والخاص

لا تقتصر آثار العقد -بشكل عام- على العاقد، سواء باشر العقد بنفسه أو بواسطة نائب عنه، بحيث تتصرف هذه الآثار لخلفاء العاقد، والخلف إما أن يكون خلفا عاما أو خلفا خاصا<sup>2</sup>، لذلك فإن اتفاق التحكيم شرطا كان أم مشاركة، يسري على الخلف العام والخلف الخاص، ويعرف الخلف العام على أنه من يخلف السلف في ذمته المالية كلها، وهم الورثة والموصى لهم بحصة شائعة في التركة فإن اتفاق التحكيم باعتباره عقد ينصرف أثره كمبدأ عام إلى المتعاقدين والخلف العام طبقا للقواعد العامة، أما الخلف الخاص فيعرف على أنه من لا يخلف السلف في جميع ذمته المالية، إنما في حصة منها كالثالث أو الربع مثلا، أو يخلفه في حق عيني على شيء معين أو في ملكية شيء معين، كالمشتري والموهوب له والموصى له<sup>3</sup>، وأن هذه القواعد العامة تسري على اتفاق التحكيم الخاص بالمنازعات العمالية وفقا للأصول والقانون.

### ثانيا: تدخل طرف ثالث في تنفيذ العقد

لم يعالج قانون التحكيم بنص صريح حالة سريان اتفاق التحكيم بحق طرف ثالث تدخل في تنفيذ العقد، إلا أنه قد أورد عدة أمثلة يستدل من خلالها على أن اتفاق التحكيم يسري في مواجهة أي شخص ثالث تدخل في تنفيذ العقد الذي يتضمن اتفاق التحكيم، ومن الأمثلة الحية على تدخل طرف ثالث في تنفيذ العقد نص

<sup>1</sup>شندي. يوسف محمد: التحكيم الداخلي والدولي، مرجع سابق، ص 113-115.

<sup>2</sup>سلطان. أنور: مصادر الالتزام في القانون المدني، مرجع سابق، ص 177-178.

<sup>3</sup>سلطان. أنور: مصادر الالتزام في القانون المدني، مرجع سابق، ص 178.

المادة 30 من قانون العمل النافذ<sup>1</sup>، والتي تحدثت عن مسؤولية المتعهد الفرعي مع مسؤولية صاحب العمل الأصلي، حيث نصت على أن المتعهد الفرعي يكون مسؤول بالتضامن مع صاحب العمل الأصلي عن تنفيذ الالتزامات الناشئة عن العقد إذا نفذ المتعهد الفرعي العمل بالنيابة عن صاحب العمل الأصلي أو لصالحه، لذلك فإن المتعهد الفرعي هنا يكون مسؤول عن اتفاق التحكيم مثل مسؤوليته عن عقد العمل تجاه العامل، وكذلك يعتبر نص المادة 37 من قانون العمل النافذ<sup>2</sup> مثالا آخر على تدخل طرف ثالث في تنفيذ العقد، وقيام مسؤوليته تجاه العامل فيما يتعلق باتفاق التحكيم، حيث تحدثت هذه المادة عن استمرار نفاذ العقد بعد تغيير صاحب العمل، حيث يبقى عقد العمل نافذا حتى لو تغير صاحب العمل بسبب نقل ملكية المشروع أو بيعه أو اندماجه أو انتقاله بطريق الإرث، ويظل صاحب العمل الأصلي والجديد مسؤولين بالتضامن مدة ستة أشهر عن تنفيذ الالتزامات الناجمة عن العقد ومستحقة الأداء قبل تاريخ التغيير، وبعد انقضاء الستة أشهر يتحمل صاحب العمل الجديد المسؤولية وحده.

### ثالثا: الشركاء

إذا وجد شرط تحكيم في اتفاق خاص بشأن المنازعات المتعلقة بالشركة بين الشركة والغير، فإن هذا الشرط يسري بحق باقي الشركاء حتى لو لم يوقعوا عليه، كما يسري هذا الشرط بحق المساهمين المستقبليين أو الجدد، ويسري اتفاق التحكيم بين الشركاء بصفتهم شركاء في الشركة وليس بصفتهم الشخصية.

لم يشترط قانون العمل أن يكون صاحب العمل شخص طبيعي، فقد يكون صاحب العمل شخص معنوي كأن يكون شركة على سبيل المثال، وهذا لا يمنع من سريان أحكام قانون العمل بحق العلاقة العمالية بين

<sup>1</sup> تنص المادة (30) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م على أن "إذا نفذ متعهد فرعي العمل بالنيابة عن صاحب العمل الأصلي أو لصالحه يكون الاثنان مسؤولين بالتضامن عن تنفيذ الالتزامات الناشئة عن العقد"

<sup>2</sup> تنص المادة (37) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م على أن "يبقى عقد العمل نافذاً حتى لو تغير صاحب العمل بسبب نقل ملكية المشروع أو بيعه أو اندماجه أو انتقاله بطريق الإرث، ويظل صاحب العمل الأصلي والجديد مسؤولين بالتضامن مدة ستة أشهر عن تنفيذ الالتزامات الناجمة عن العقد ومستحقة الأداء قبل تاريخ التغيير، وبعد انقضاء الستة أشهر يتحمل صاحب العمل الجديد المسؤولية وحده"

العامل والشخصية المعنوية، ويأتي ذلك بعد أن منح القانون لهذه الشخصيات المعنوية الأهلية القانونية، وهنا فإن شرط التحكيم الوارد في عقد العمل المبرم أصولاً بين الشركة والعامل يسري بحق باقي الشركاء حتى لو لم يوقعوا عليه، كما أن هذا الشرط يسري بحق الشركاء المستقبليين.

#### رابعاً: التجديد

كأصل عام لا يحول التجديد دون أن يرتب شرط التحكيم الوارد في العقد آثاره، سواء كان التجديد بتغيير محل العقد الأصلي أو كان بتغيير الأطراف، ويكون التجديد بتغيير محل العقد الأصلي بانقضاء الالتزامات القديمة وحلول التزامات جديدة مكانها، أما التجديد بتغيير الأطراف يكون بتغيير أحد الدائن أو المدين.

إن تغيير محل عقد العمل الأصلي لا يؤثر على القيمة القانونية لشرط التحكيم الوارد به، ويعود تبرير ذلك إلى كون شرط التحكيم لا يعتبر التزاماً موضوعياً، إنما اتفاقاً إجرائياً لا يتأثر بالتجديد، وكذلك فقد سبق القول أن تغيير صاحب العمل لا يؤثر على وجود شرط التحكيم أو على قيمته القانونية، وأن انتهاء عقد العمل أو بطلانه أو فسخه لا يؤثر على صحة شرط التحكيم حيث أن اتفاق التحكيم اتفاق مستقل، وهذا ما أكدت عليه المادة 5/5 من قانون التحكيم<sup>1</sup>.

#### المطلب الثاني: التمسك في صحة أو بطلان قرار التحكيم

الأصل أن اللجوء إلى التحكيم يكون سعياً وراء الحصول على قرار تحكيم، ومن ثم تنفيذه، لتكون غاية الأطراف كأصل عام متجهة نحو تنفيذ قرار التحكيم لإكمال ما بدأوا به، ولكن هنا ونظراً لخصوصية هذا الموضوع فإن التمسك في صحة قرار التحكيم غير جائز في كل الأحوال، أو أنه غير جائز من كل الأطراف.

---

<sup>1</sup>تنص المادة (5/5) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م على أن "يعتبر شرط التحكيم اتفاقاً مستقلاً ولا يتأثر ببطلان العقد أو فسخه أو انتهائه"

إن التمسك في صحة قرار التحكيم يكون من قبل العامل أو رب العمل وفقاً لمصلحة كل منهما، وتبدأ مسيرة التمسك في صحة قرار التحكيم باللجوء إلى المحكمة المختصة من أجل المصادقة على قرار التحكيم، وتكون المصادقة على قرار التحكيم وفقاً للمادة 45 من قانون التحكيم<sup>1</sup> بموجب طلب يقدم إلى المحكمة المختصة بنظر النزاع من قبل أحد الأطراف لغايات تصديق قرار التحكيم وإكسابه الصيغة التنفيذية بموجب قرار نهائي قابل للتنفيذ بذات الطريقة التي تنفذ بها قرارات المحاكم، على أن يكون هذا الطلب بعد انقضاء مدة الطعن في قرار التحكيم والبالغة ثلاثون يوماً وفقاً للمادة 44 من قانون التحكيم<sup>2</sup>، وكذلك فإن المحكمة المختصة تقرر صحة قرار التحكيم وإكسابه الصيغة التنفيذية إذا ما قضت برفض طلب الطعن المقدم من قبل أحد الأطراف وفقاً للأصول والقانون.

إن التمسك في صحة قرار التحكيم يكون من قبل العامل أو رب العمل، وإن التمسك في قرار التحكيم من قبل العامل يختلف من حيث أثره عن التمسك به من قبل رب العمل وفقاً لواقع الحال ووفقاً للأصول والقانون، أما بخصوص بطلان قرار التحكيم يكون من خلال الطعن في قرار التحكيم لدى المحكمة المختصة وفقاً لأحكام المادة 43 من قانون التحكيم النافذ<sup>3</sup>، حيث يتم بموجب طلب يتقدم به أحد أطراف

---

<sup>1</sup> تنص المادة (45) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م على أن "1- إذا انقضت المدة المنصوص عليها في المادة (44) من هذا القانون دون الطعن في قرار التحكيم تصدر المحكمة المختصة بناء على طلب أحد الأطراف قراراً بتصديقه وإكسابه الصيغة التنفيذية، ويكون قرار المحكمة نهائياً، وينفذ بالطريقة التي تنفذ بها قرارات المحاكم. 2- إذا قضت المحكمة المختصة برفض طلب الطعن فإنها تقرر صحته وإكسابه الصيغة التنفيذية. 3- إذا قضت المحكمة المختصة بفسخ قرار التحكيم يجوز لها إذا رأت ذلك ملائماً أن تعيد النزاع إلى هيئة التحكيم لإعادة النظر في النقاط التي تحدها المحكمة"

<sup>2</sup> تنص المادة (44) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م على أن "1- يقدم طلب الطعن في قرار التحكيم إلى المحكمة المختصة خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتاريخ صدور قرار التحكيم إن كان وجاهياً وإلا فمن اليوم التالي لتاريخ تبليغه. 2- إذا بني الطعن في قرار التحكيم على الفقرة السابعة من المادة (43) من هذا القانون فيبدأ ميعاد الطعن من تاريخ اكتشاف الغش أو الخداع"

<sup>3</sup> تنص المادة (43) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م على أن "يجوز لكل طرف من أطراف التحكيم الطعن في قرار التحكيم لدى المحكمة المختصة بناءً على أحد الأسباب الآتية: 1- إذا كان أحد أطراف التحكيم فاقداً الأهلية أو ناقصها وفقاً للقانون الذي يحكم أهليته ما لم يكن ممثلاً تمثيلاً قانونياً صحيحاً. 2- إذا كان قد أصاب هيئة التحكيم أو أحد أعضائها عارض من عوارض الأهلية قبل صدور قرار التحكيم. 3- مخالفته للنظام العام في فلسطين. 4- بطلان اتفاق

التحكيم إلى المحكمة المختصة خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتاريخ صدور قرار التحكيم إن كان وجاهياً وإلا فمن اليوم التالي لتاريخ تبليغه حسب نص المادة 44 من قانون التحكيم<sup>1</sup>.

فقد يكون التمسك في بطلان قرار التحكيم من قبل العامل، وقد يكون من قبل رب العمل، وبين هذا وذاك يختلف الحال، ويختلف الأثر المترتب على التمسك في هذا البطلان وفقاً لنصوص القانون، حيث أن البطلان بالنسبة لرب العمل يكون بطلان مطلق، بينما قد يكون بطلان نسبي بالنسبة إلى العامل، ويختلف البطلان النسبي عن البطلان المطلق في أن الأول قابل للإبطال أو الإجازة من قبل من شرع البطلان لمصلحته، على خلاف الثاني الذي لا تلحقه الإجازة، فيبقى البطلان ملازماً له ومعدماً لكل أثر له.

#### الفرع الأول: التمسك في صحة أو بطلان قرار التحكيم من قبل العامل

يكون للعامل التمسك في صحة قرار التحكيم الصادر أثناء قيام الرابطة العمالية وطلب المصادقة عليه من قبل المحكمة المختصة، وذلك في حال ثبت تحقق الغاية من حظر اللجوء إلى التحكيم أثناء قيام الرابطة العمالية المتمثلة في عدم تنازل العامل عن حقوقه العمالية، وتثبت تلك الغاية إذا ما رأت المحكمة المختصة أن قرار التحكيم قد منح العامل كافة حقوقه العمالية وفقاً لقانون العمل، لذلك نجد أن على المحكمة المختصة أن تنظر إلى قرار التحكيم بشكل دقيق، وأن تقارنه مع قانون العمل والحقوق العمالية الواردة به، فإذا ما رأت أن قرار التحكيم قد منح العامل كافة الحقوق العمالية الواردة في قانون العمل وجب عليها أن تصادق على قرار التحكيم، وإذا لم تجد المحكمة المختصة أن قرار التحكيم قد منح العامل كافة

---

التحكيم أو سقوطه بانتهاء مدته. 5- إساءة السلوك من قبل هيئة التحكيم أو مخالفتها لما اتفق عليه الأطراف من تطبيق قواعد قانونية على موضوع النزاع أو خروجها عن اتفاق التحكيم أو موضوعه. 6- إذا وقع بطلان في قرار التحكيم أو كانت إجراءاته باطلة بطلاناً أثر في الحكم. 7- إذا استحصل على قرار التحكيم بطريق الغش أو الخداع ما لم يكن قد تم تنفيذ القرار قبل اكتشاف الغش أو الخداع"

<sup>1</sup> تنص المادة (44) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م على أن " 1- يقدم طلب الطعن في قرار التحكيم إلى المحكمة المختصة خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتاريخ صدور قرار التحكيم إن كان وجاهياً وإلا فمن اليوم التالي لتاريخ تبليغه. 2- إذا بني الطعن في قرار التحكيم على الفقرة السابعة من المادة (43) من هذا القانون فيبدأ ميعاد الطعن من تاريخ اكتشاف الغش أو الخداع"

الحقوق المنصوص عليها في قانون العمل والتي لا يمكن التنازل عنها فلها فسخ قرار التحكيم، ولها بعد فسخه أن تسعى وراء حفظ حقوق العامل والمسارة في منحه إياها سندا لنص المادة 45 من قانون التحكيم في فقرتها الثالثة<sup>1</sup>، حيث يكون للمحكمة المختصة إذا قضت بفسخ قرار التحكيم أن تعيد النزاع لهيئة التحكيم لإعادة النظر في نقاط معينه تحدها هذه المحكمة طالما رأت المحكمة أن هذا ملائما، والحالة هذه تتحقق إذا ما رأت المحكمة المختصة أن الحقوق العمالية الممنوحة للعامل بموجب قرار التحكيم منقوصة، وأن المحكمة المختصة تسعى إلى إعطاء العامل جميع حقوقه العمالية بموجب قرار التحكيم نظرا لسرعة إجراءات التحكيم وحاجة العامل لحقوقه العمالية، إلا أن هذا النص منح المحكمة سلطة جوازية لا إلزامية، فيعود تقدير ذلك إلى قاضي الموضوع.

والعامل الذي اختار مراعاة اتفاق التحكيم السابق لانتهاء الرابطة العمالية واللجوء إلى التحكيم بعد انتهاء الرابطة العمالية يكون قد نزل عن الحق الذي منحه إياه القانون والمتمثل في عدم إلزامية اتفاق التحكيم بالنسبة له، حيث أن النزول عن البطلان من قبل صراحة أو ضمنا من قبل من شرع البطلان لمصلحته معتد به.

أما بخصوص التمسك في بطلان قرار التحكيم من قبل العامل فكما قلنا وكأصل عام، لا يجوز اللجوء إلى التحكيم في منازعات العمل كون حقوق العامل الوارده في قانون العمل تشكل الحد الأدنى من الحقوق العمالية التي لا يجوز التنازل عنها، أي أن حظر اللجوء إلى التحكيم في المنازعات العمالية شرع لمصلحة العامل وحفظا لحقوقه، وأن هذا الحظر ليس مطلقا كونه يزول بمجرد إمكانية تنازل العامل عن حقوقه العمالية، وقد استعرضنا سابقا أحكام قضائية تبين متى يجوز للعامل أن يتنازل عن هذه الحقوق ومتى يمنع من ذلك، وحيث أن الباحث يؤيد الرأي والاتجاه القضائي الذي يحظر على العامل التنازل عن حقوقه

---

<sup>1</sup> تنص المادة (3/45) من قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م على أن "إذا قضت المحكمة المختصة بفسخ قرار التحكيم يجوز لها إذا رأت ذلك ملائما أن تعيد النزاع إلى هيئة التحكيم لإعادة النظر في النقاط التي تحدها المحكمة"

العمالية طيلة بقاء الرابطة العمالية قائمة، بينما يبيح هذا التنازل فور انتهاء الرابطة العمالية وعندما تصبح عودة العامل إلى العمل غير مرجوة.

لقد نص قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م الفلسطيني على أحكام البطلان في المواد 22-26<sup>1</sup>، ويرى الباحث أن لهذه المواد أهمية بالغة وتتمثل هذه الأهمية على وجه التحديد في المادة 24 من هذا القانون، التي نصت على أن التمسك بالبطلان لا يكون إلا لمن شرع البطلان لمصلحته، ومن هنا فإن العامل له التمسك في بطلان قرار التحكيم وفقاً لأحكام قانون التحكيم كون هذا البطلان قد شرع لمصلحة العامل، وذلك في الحالات التي أسلفناها، والتي لا يجوز اللجوء إلى التحكيم بها، والتي تتمثل في قيام الرابطة العمالية، إذا على القاضي الذي ينظر في الطعن المقدم في قرار التحكيم من قبل العامل أن يأخذ بعين الاعتبار أن هذا البطلان قد شرع لمصلحة العامل، وبالنتيجة عليه الحكم في بطلان قرار التحكيم.

### الفرع الثاني: التمسك في صحة أو بطلان قرار التحكيم من قبل رب العمل

كما وسبق الإشارة يكون التمسك في صحة قرار التحكيم من خلال اللجوء إلى المحكمة المختصة من أجل المصادقة على قرار التحكيم وفقاً للأصول والقانون، وهنا على المحكمة الأخذ بعين الاعتبار عدة معايير

---

<sup>1</sup> تنص المواد (22-26) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001 على أن "مادة (22) يترتب البطلان على عدم الالتزام بمواعيد وإجراءات التبليغ وشروطه. مادة (23)1- يكون الإجراء باطلاً إذا نص القانون صراحة على بطلانه، أو إذا شابه عيب لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء. 2- لا يحكم بالبطلان رغم النص عليه إذا ثبت تحقق الغاية من الإجراء. مادة (24) فيما عدا الحالات التي يتعلق فيها البطلان لمصلحته، ولا يجوز التمسك بالبطلان من الخصم الذي تسبب فيه. 1- لا يجوز أن يتمسك بالبطلان إلا من شرع البطلان لمصلحته، ولا يجوز التمسك بالبطلان من الخصم الذي تسبب فيه. 2- يزول البطلان إذا نزل عنه صراحة أو ضمناً من شرع لمصلحته. مادة (25) يجوز تصحيح الإجراء الباطل ولو بعد التمسك بالبطلان، على أن يتم ذلك في الميعاد المقرر قانوناً لاتخاذ الإجراء فإذا لم يكن للإجراء ميعاد مقرر في القانون حددت المحكمة ميعاداً مناسباً لتصحيحه، ولا يعتد بالإجراء إلا من تاريخ تصحيحه. مادة (26)1- إذا كان الإجراء باطلاً وتوفرت فيه عناصر إجراء آخر فيعتبر صحيحاً باعتبار الإجراء الذي توفرت عناصره. 2- إذا كان الإجراء باطلاً في شق منه فيعتبر هذا الشق وحده باطلاً ما لم يكن الإجراء غير قابل للتجزئة. 3- إذا كانت الإجراءات السابقة أو اللاحقة غير معتمدة على الإجراء الباطل فلا تبطل"

قبل المصادقة على قرار التحكيم، فيتحتّم على المحكمة بداية الإنفاذ إلى وقت الاتفاق على التحكيم نظراً لقيام الرابطة العمالية والتبعية، فلا يجوز لرب العمل التمسك في صحة قرار التحكيم المستند إلى اتفاق تحكيم تم أثناء قيام الرابطة العمالية، إلا إذا كان اللجوء إلى التحكيم قد تم بعد انتهاء الرابطة العمالية، أما اتفاق التحكيم الذي تم بعد انتهاء الرابطة العمالية، أو الذي تم إعماله واللجوء إلى التحكيم بعد انتهاء الرابطة العمالية فيكون لرب العمل التمسك في القرار التحكيمي الصادر به.

إن البطلان مطلق بالنسبة لرب العمل إذا كان قرار التحكيم صدر بموجب اتفاق تحكيم قد تم أثناء قيام الرابطة العمالية، ولم يراعي بشكل كامل الحقوق التي منحها قانون العمل النافذ للعامل، فإذا ما تم الاتفاق بين العامل ورب العمل أثناء قيام الرابطة العمالية على اللجوء إلى التحكيم لحل نزاع عمالي بموجب شرط أو مشاركة تحكيم وتم اللجوء إلى التحكيم فعلاً ولم يراعي قرار التحكيم الحقوق التي منحها قانون العمل النافذ للعامل يكون هذا القرار باطلاً، لذلك فإنه يتعين على قاضي الموضوع عند طلب المصادقة على قرار التحكيم النظر إلى مدى مراعاة قرار التحكيم ومطابقته للحقوق العمالية التي منحها قانون العمل للعامل، وفي ذلك فقد نصت المادة 23 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أن الإجراء يكون باطلاً إذا نص القانون صراحة على بطلانه، أو إذا شابه عيب لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء، فهنا عدم منح قرار التحكيم للحقوق الممنوحة للعامل بموجب قانون العمل النافذ يعني أن القرار قد شابه عيب لم تتحقق بسببه الغاية من الإجراء، فغاية المشرع هي إعطاء العامل حقوقه العمالية القانونية، وعدم منح العامل هذه الحقوق يعني عدم تحقق هذه الغاية مما يؤدي إلى بطلان هذا الإجراء.

يكون التمسك في بطلان قرار التحكيم ممن شرع البطلان لمصلحته، ولا يجوز التمسك في البطلان من الخصم الذي تسبب فيه وفقاً لأحكام المادة 24 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية والنافذ، وهنا من الجدير بالذكر أن التمسك بالبطلان لم يشرع لمصلحة رب العمل، كون رب العمل هو الخصم الذي تسبب في البطلان وكون أن القاعدة القانونية تنص على أن من سعى في نقض ما تم جهته فسعيه مردود

عليه، وحيث أن الاتفاق على اللجوء إلى التحكيم عادة ما يكون من قبل رب العمل وقد يكون أمراً مفروضاً على العامل كون العلاقة العمالية قد تكون علاقة إذعان ما بين العامل ورب العمل.

والتمسك في بطلان قرار التحكيم الصادر في نزاع عمالي لعلته مخالفة النظام العام من قبل رب العمل غير وارد وفي غير محله ولا يحقق غاية المشرع، وعليه فالتمسك في بطلان قرار التحكيم يعتد به إذا كان من قبل العامل وفقاً للحالات الواردة، ولا يعتد به إذا كان من قبل رب العمل للأسباب السابق ذكرها.

وقد يثور التساؤل حول الوقت الذي تكون فيه مخالفة للنظام العام، هل هو وقت الاتفاق أم وقت التنفيذ، ويثور هذا التساؤل على اعتبار النظام العام مختلف ومتطور من الناحية الزمانية. فيرى المستشار محمد الديري بأن مفهوم النظام العام الذي يتعين إخضاع قرار التحكيم له بوقت ممارسة الرقابة على الحكم، وهي ذاتها القاعدة الممثلة لهذا المبدأ والتي تنطبق على الأحكام الأجنبية والتي يطلق عليها مبدأ وقتية النظام العام<sup>1</sup>، وتطبيقاً لذلك فقد اشترطت المادة 37 من قانون التنفيذ في فقرتها الثالثة<sup>2</sup> لغايات تنفيذ حكم أو قرار أو أمر صادر في بلد أجنبي أن يكون هذا الحكم أو القرار أو الأمر لا يتضمن ما يخالف النظام العام أو الآداب العامة في فلسطين، وبالتالي من الممكن أن يكون حكم التحكيم متفقاً مع النظام العام لحظة صدوره بينما يتعارض معه لحظة المطالبة بتنفيذه.

ومما سبق يمكن القول بأن الأثر المترتب على التحكيم يرتب نوعين من الأثر: الأول هو أثر إيجابي متعلق بأطراف النزاع، يتوجب عليهم بموجبه احترام تعهدهم بإحالة النزاع إلى التحكيم، إعمالاً لقاعدة أن العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز الرجوع عن اتفاق التحكيم إلا برضا الطرفين، وقد منحت المادة 11/ب

---

<sup>1</sup> العجلوني. ياسر: التحكيم والنظام العام في القانون الأردني، هو بحث منشور في مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، العدد 7، المملكة المغربية، 2014، ص190.

<sup>2</sup> تنص المادة (3/37) من قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2005 على أن "أن الحكم أو القرار أو الأمر لا يتعارض مع حكم أو قرار أو أمر سبق صدوره من محكمة فلسطينية، وأنه لا يتضمن ما يخالف النظام العام أو الآداب العامة في فلسطين"

من قانون التحكيم الفلسطيني الصلاحية للمحكمة بتعيين محكم في حال امتناع أطراف النزاع عن التعيين، والثاني هو أثر سلبه بتوقف المحكمة عن نظر الخصومة القضائية في حالة تمسك أحد الخصوم بوجود اتفاق على إحالة النزاع إلى التحكيم. يتخلى القاضي عن اختصاصه لهيئة التحكيم. وهذا ما قضت به المادة 5 من قانون التحكيم، حيث منحت المحكمة صلاحية وقف الإجراءات القضائية في حالة تقديم دعوى أمام محكمة في نزاع جرى الاتفاق على إحالته إلى التحكيم، وتقدم الطرف الثاني بطلب وقف الدعوى لوجود اتفاق تحكيم.

ومن المعلوم بأنه يتم تشكيل هيئة التحكيم عندما تكون إرادة الأطراف قد توافقت على منح الولاية في فصل النزاع القائم بينها لهيئة تحكيم من خلال وجود شرط أو اتفاق (مشاركة) التحكيم، وهذا ما نصت عليه المادة 8 من قانون التحكيم الفلسطيني والتي جاء فيها أن هيئة التحكيم تشكل باتفاق الأطراف من محكم أو أكثر. وفي حالة اتفاق الأطراف على أكثر من محكم يقوم كل طرف باختيار محكماً، ويقوم المحكمون باختيار محكم مرجح، كما أن لهم الاتفاق على خلاف ذلك، كما منحت المادة 11 من القانون للمحكمة المختصة وبناء على طلب أحد الأطراف أو هيئة التحكيم صلاحية تعيين محكماً منفرداً أو محكماً مرجحاً في حالات حددتها حصراً تهدف إلى ضمان توفير حلول قضائية ألي مشكلة تواجه الأطراف أو هيئة التحكيم في تشكيل هيئة التحكيم. ومنها حالة عدم اتفاق الأطراف على تعيين محكم، أو عدم قيام أحد الأطراف بتعيين محكماً، أو عدم قبول المحكم بمهمة التحكيم خلا المدة القانونية، كما نظمت المادة 10 من القانون صلاحيات مؤسسات التحكيم في الحالات التي يكون اتفاق التحكيم قد عين مؤسسة تحكيم لفصل النزاع، بحيث تتم إجراءات التحكيم وفقاً لقواعدها بما في ذلك صلاحية تشكيل هيئة التحكيم.

وغالباً ما يكون الطعن في حكم التحكيم أمام القاضي، فإذا كان ذلك أمام قاضي الدولة التي صدر فيها القرار التحكيمي، يمكن لهذا القاضي إذا تحقق من توافر سبب أو أسباب البطلان أن يحكم بإبطال قرار

التحكيم أو إلغائه وبعض الأحيان تعديله، أما الطعن بالقرار أمام قاض في دولة أجنبي، ففي هذه الحالة إذا تحقق القاضي من توافر بعض الأسباب فعنئذ يأمر بعدم الاعتراف ورفض التنفيذ لقرار التحكيم<sup>1</sup>.

وإذا انقضت مدة الطعن المنصوص عليها في المادة 44 من قانون التحكيم، دون الطعن في حكم التحكيم، تصدر المحكمة المختصة بناء على طلب أحد الأطراف قراراً بتصديقه وإكسابه الصيغة التنفيذية، ويكون قرار المحكمة المختصة نهائياً، وينفذ بالطريقة التي تنفذ بها قرارات المحاكم.

ومما سبق فإن الحديث حول الطعن في قرار التحكيم يدور حول البطلان وذلك من أوجه الاختلاف عن الطعن في الحكم القضائي الذي تأتي أسباب الطعن فيه على أساس مخالفة القانون وليس البحث بالبطلان، ومن هذه الأسباب للطعن في الحكم القضائي هو مخالفة القانون أو القصور في التعليل أو الفساد في الاستدلال وغيرها من الأسباب الكثيرة التي يكون الغاية منها طلب الفسخ لقرار التحكيم القضائي لدى محكمة الدرجة الأعلى.

---

<sup>1</sup> سامي، فوزي: التحكيم التجاري الدولية، ط3. الأردن: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2015، ص387.

## الخاتمة

لقد تناول الباحث في هذه الدراسة قانونية التحكيم في منازعات العمل، بداية تطرق الباحث إلى القواعد الناظمة للتحكيم في القوانين النافذة في الضفة الغربية، ثم قام بربط هذه القواعد بقانون العمل النافذ والأنظمة والقرارات الصادرة بمقتضاه، وذلك من أجل الوصول إلى إجابة على تساؤل هذه الدراسة المتمثل في مدى قانونية التحكيم في المنازعات العمالية.

### أولاً: النتائج

1. إن طبيعة النظام العام وتغييره من حين إلى آخر ومن مكان إلى آخر داخل نطاق الدولة الواحدة والمرونة التي يتسم بها تقتضي من التشريعات عدم وضع تعريف قانوني له، وعدم وضعه في قالب يقيده ويحصره، فالنظام العام بحاجة إلى دراسة مستمره واجتهاد.
2. إن التحكيم نظام قانوني خاص مستقل في ذاته، لا يمكن اعتباره بديلاً عن القضاء أو طريق استثنائي أو فرعي، وأن اعتباره نظام قانوني مستقل في ذاته لا يعني استقلاله عن القضاء استقلال مطلق، إنما هو استقلال نسبي.
3. إن قانون التحكيم الفلسطيني جعل من التحكيم نظام قانوني اختياريًا للأطراف يتم الاتفاق عليه ويتم اللجوء له بمحض إرادتهم على اعتباره عقد، وعلى اعتبار العقد شريعة المتعاقدين.
4. لقد وسم المشرع الفلسطيني قواعد قانون العمل بطبيعة خاصة به، واشترط عدم تنازل العامل عن حقوقه العمالية في حين لم يحظر اللجوء إلى التحكيم في منازعات العمل.
5. إن التحكيم لا يعني بالضرورة تنازل العامل عن حقوقه العمالية، فقد يمنح التحكيم العامل حقوقه المنصوص عليها في قانون العمل الفلسطيني والأنظمة الصادرة بمقتضاه.

6. إن اللجوء إلى التحكيم في منازعات العمل في ظل عدم وجود محاكم عمالية خاصة قد يلبي رغبة المشرع الفلسطيني في إعطاء العامل حقوقه العمالية كاملة دون تأخير.
7. إن عدم إشارة قانون العمل للتحكيم في منازعات العمل الفردية أسوة بمنازعات العمل الجماعية لا يعني عدم جواز التحكيم في منازعات العمل الفردية، وأن إشارة قانون العمل للتحكيم في منازعات العمل الجماعية بحالات معينة لا يعني عدم جوازه بالحالات الأخرى.
8. إن المعيار الأساسي لمدى قانونية التحكيم في منازعات العمل هو قيام الرابطة العمالية والتبعية، ففي الحين الذي يكون به التحكيم ملزم للأطراف بعد انتهاء الرابطة العمالية والتبعية نجد أنه لا يمكن النزول عن الحد الأدنى للحقوق العمالية أثناء قيام الرابطة العمالية.
9. إن القواعد الإجرائية الواردة في قانون التحكيم والتي تنظم إجراءات التحكيم والتي منها ما وضعت سقف زمني للتحكيم تشكل ضمانات قانونية للعامل إلى جانب الضمانات الواردة في قانون العمل الفلسطيني، وذلك في ظل افتقاد القوانين الإجرائية السارية في فلسطين لمثل هذه الضمانات.
10. إن العملية التحكيمية تقتصر إلى التنظيم الكافي وإلى اللجان المختصة في ذلك، كما أن العملية التحكيمية تحتاج إلى إقرار موازنة تدعم هذه العملية.

#### ثانياً: التوصيات

1. إن تغيير مفهوم النظام العام ومعاييره من وقت إلى آخر ومن مكان إلى آخر قد يفرض علينا إنشاء محاكم خاص بالنظام العام تحت مسمى "محكمة النظام العام"، تحال إليها الجزئيات المتعلقة بالنظام العام وفق إجراءات قانونية محددة ليتم من خلالها الحكم بمدى تعلق موضوع معين بالنظام العام، ولتنتظر كل حالة على حدى ودون حجية لأي من أحكامها على الأخرى.

2. العمل على إقرار التحكيم كنظام قانوني مستقل في ذاته إلى جانب القضاء الفلسطيني دون مخالفة القانون الأساسي الفلسطيني، وبحث سبل التعاون بين النظامين وتوطيد العلاقة بحيث تصبح علاقة مكتملة، وتوزيع الصلاحيات والاختصاص بما يضمن عدم تعارض أي منهما مع الآخر.
3. العمل على إلغاء النصوص القانونية التي نصت على إلزامية التحكيم، وإقرار التحكيم الاختياري بسبب مخالفة التحكيم الإجباري للقانون الأساسي الفلسطيني.
4. النص على جواز التحكيم الاختياري في منازعات العمل الفردية والجماعية بنص صريح دون النزول عن الحد الأدنى للحقوق العمالية الممنوحة للعامل أثناء قيام الرابطة العمالية.
5. تكريس الجهود نحو إنجاح التحكيم في منازعات العمل، وتوعية العمال وأرباب العمل بأهمية التحكيم في منازعات العمل وخصائصه، وإقامة المحاضرات والدورات التوعوية بذلك.
6. العمل على تنظيم رسوم ونفقات التحكيم وأتعاب المحكمين جراء العملية التحكيمية، وتوفير الضمانات الكافية لذلك لضمان سير العملية التحكيمية على أكمل وجه.
7. تخصيص لجان تعمل على تنظيم التحكيم والعملية التحكيمية، وإقامة الورش التدريبية للمحكمين.
8. وضع خطة عمل للنهوض بالعملية التحكيمية، وتخصيص ميزانية كافية لهذه العملية.
9. وضع الشروط والمعايير اللازمة للمحكمين لمباشرة العملية التحكيمية، وعدم ترك الأمر مفتوح على مصراعية، وذلك بما يضمن نجاح العملية التحكيمية.

## المراجع العلمية

أولاً: المصادر

- [1] القرآن الكريم.
- [2] القانون الأساسي الفلسطيني، والمنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية في العدد الثاني، صفحة 5، بتاريخ 2003/03/19م، وتعديلاته المنشورة في جريدة الوقائع الفلسطينية العدد السابع والخمسين، صفحة 5، بتاريخ 2005/08/18م.
- [3] مجلة الأحكام العدلية، صدرت عن مجلس شورى الدولة العثمانية ورسمت بمرسوم السلطان العثماني عبد العزيز بن محمود الثاني في عام 1286هـ الموافق 1869م وتوطد تنفيذها في عام 1293هـ الموافق 1876م. ط1، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1999م.
- [4] قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م، والمنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية في العدد التاسع والثلاثون، صفحة 7، بتاريخ 2001/11/25م.
- [5] قانون التحكيم الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000م، والمنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية العدد الثالث والثلاثون، صفحة 5، بتاريخ 2000/06/01م.
- [6] قرار مجلس الوزراء رقم (39) لسنة 2004م، بشأن اللائحة التنفيذية لقانون التحكيم رقم (3) لسنة 2000م، والمنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية العدد خمسون، صفحة 168، بتاريخ 2004/08/29م.
- [7] قانون إدارة القرى رقم (5) لسنة 1954م.

- [8] قانون بشأن تشجيع الاستثمار في فلسطين رقم (1) لسنة 1998م، المنشور في مجلة الوقائع الفلسطينية في العدد الثالث والعشرون، صفحة 5، بتاريخ 1998/06/08م وتعديلاته بموجب قرار بقانون رقم (7) لسنة 2014م.
- [9] قانون رسوم المحاكم النظامية الفلسطيني رقم (1) لسنة 2003م، والمنشور في مجلة الوقائع الفلسطينية في العدد السابع والأربعون، صفحة 7، بتاريخ 2003 /10/30م.
- [10] قانون البيئات في المواد المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (4) لسنة 2001م، المنشور في مجلة الوقائع الفلسطينية في العدد الثامن والثلاثين، صفحة 226، بتاريخ 2001/05/12م.
- [11] قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م، وقد صدر بمدينة غزة بتاريخ 2001/05/12م الموافق 18 من صفر 1422هـ. المنشور في الجريدة الرسمية الوقائع بتاريخ 2001/09/05م، العدد 38، صفحة 5، وقد سرى مفعوله بتاريخ 2001/12/06م.
- [12] قرار مجلس الوزراء رقم (48) لسنة 2004م بلائحة العمال الزراعي الموسمي، والمنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية في العدد الثاني والخمسين، صفحته 142، بتاريخ 2005/01/18م.
- [13] قرار وزير العمل رقم (2) لسنة 2013م بشأن خدم المنازل، والمنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية في العدد مائة وثلاثة، صفحته 52، بتاريخ 2013/12/08م.
- [14] قانون التنفيذ الفلسطيني رقم (23) لسنة 2005م، والمنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية في العدد الثالث والستون، صفحته 46، بتاريخ 2006/04/27م.
- [15] قرار مجلس الوزراء رقم (167) لسنة 2004م بنظام عمل الأحداث، والمنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية في العدد الثالث والخمسون، صفحته 281، بتاريخ 2005/02/28م.

[16] قرار مجلس الوزراء رقم (11) لسنة 2012م بشأن اعتماد الحد الأدنى للأجور، والمنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية في العدد التاسع والتسعين، صفحة 114، بتاريخ 2013/02/27م.

[17] قرار مجلس الوزراء رقم (166) لسنة 2004م بنظام ساعات العمل والعمل الإضافي، والمنشور في جريدة الوقائع الفلسطينية في العدد الثالث والخمسين، صفحة 279، بتاريخ 2005/02/28م.

#### ثانيا: المراجع

#### الكتب

- [1] ابو الوفا. أحمد: التحكيم الاختياري والاجباري، ط4، الاسكندرية: منشأة المعارف، 1983.
- [2] ابو الوفا. أحمد: التحكيم في القوانين العربية، ط1، الاسكندرية: منشأة المعارف، 1998.
- [3] أبو شنب. أحمد عبد الكريم: شرح قانون العمل الجديد، الطبعة الأولى، عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1999.
- [4] أبو شنب. أحمد عبد الكريم: شرح قانون العمل، ط2، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2005.
- [5] الأهواني. حسام الدين كامل: شرح قانون العمل، 1991.
- [6] التحيوي. محمود: الطبيعة القانونية لنظام التحكيم، الاسكندرية: دار المطبوعات الجامعية، 2003.
- [7] التكروري، عثمان: الوجيز في أسس التحكيم المحلي والدولي، فلسطين: المكتبة الأكاديمية، 2019م.

- [8] الداوودي. غالب علي: شرح قانون العمل وتعديلاته، الطبعة الثالثة، عمان: دار وائل للنشر والتوزيع، 2004.
- [9] الدريني. فتحي: خصائص التشريع الإسلامي في السياسة والحكم، الطبعة الثانية، بيروت: مؤسسة الرسالة للطباعة والنشر والتوزيع، 1987.
- [10] زبيدات. ياسر محمود: شرح قانون البيئات الفلسطينية في المواد المدنية والتجارية رقم 4 لسنة 2001م، الطبعة الأولى، فلسطين، 2010.
- [11] زكي. محمود جمال الدين: قانون العمل، الطبعة الأولى، القاهرة: مطبعة جامعة القاهرة، 1983.
- [12] زكي، محمود جمال الدين: قانون العمل، ط3، القاهرة: مطبعة جامعة القاهرة، 1983.
- [13] سلامة. أحمد: قانون التحكيم التجاري الدولي والداخلي، ط1، القاهرة: دار النهضة العربية، 2004.
- [14] سلطان. أنور: مصادر الالتزام في القانون المدني، الطبعة العاشرة، عمان: دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2018.
- [15] شندي. يوسف محمد: التحكيم الداخلي والدولي، ط2، بيرزيت: وحدة البحث العلمي والنشر، 2015.
- [16] الشواربي. عبد الحميد: التحكيم والتصالح في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الاسكندرية، 2000م.

[17] الطباخ، شريف: التحكيم الاختياري والاجباري في ضوء مختلف آراء الشراح القانونيين وأحكام محكمة النقض، المنصورة. مصر: دار الفكر والقانون، 2008م.

[18] عبد الرحمن. حمدي: قانون العمل، الدار الجامعية، 1987.

[19] فرج. حسن توفيق: قانون العمل، الدار الجامعية، 1992.

[20] كرم. عبد الواحد: قانون العمل، ط1، عمان: مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1998.

[21] مبروك، عاشور: التحكيم: المبادئ التي تحكم خصومة التحكيم - نشأة خصومة التحكيم وسريانها في مواجهة أطرافها، المنصورة. مصر: دار الفكر والقانون، 2010م.

[22] مراد، عبد الفتاح: شرح تشريعات التحكيم الداخلي والخارجي، الاسكندرية.

[23] المصري. حسني: التحكيم التجاري في ظل القانون الكويتي والقانون المقارن، الكويت، 1996.

[24] مصطفى يونس. محمود: المرجع في أصول التحكيم، القاهرة: دار النهضة العربية، 2009.

[25] نصره، أحمد: قانون العمل الفلسطيني، ط2، رام الله: منشورات جامعة بير زيت، 2012م.

#### رسائل الماجستير والأبحاث:

[1] الجبشة. نجيب: مفهوم فكرة النظام العام وتطبيقاتها في التشريع الفلسطيني، رسالة لنيل درجة الماجستير من جامعة النجاح الوطنية، فلسطين. نابلس، 2017م.

[2] ملحم. مجاهد: إجراءات التحكيم: دراسة مقارنة بين قانون التحكيم الفلسطيني وقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، رسالة لنيل درجة الماجستير من جامعة النجاح الوطنية، فلسطين. نابلس، 2018م.

- [3] داود. أشجان: الطبيعة القانونية لحكم التحكيم وآثاره وطرق الطعن فيه: دراسة مقارنة، رسالة لنيل درجة الماجستير من جامعة النجاح الوطنية، فلسطين. نابلس، 2008م.
- [4] فراخنة. سماح: تعزيز آليات التحكيم في النزاعات العمالية، وهو بحث منشور في مركز الديمقراطية وحقوق العاملين في فلسطين، فلسطين، 2015م.
- [5] العجلوني. ياسر: التحكيم والنظام العام في القانون الأردني، هو بحث منشور فيمجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، العدد 7، المغرب، 2014م.
- [6] السالك. كروم: التحكيم والنظام العام، وهو بحث منشور في مجلة الحقوق - سلسلة المعارف القانونية والقضائية، العدد 6، المغرب، 2011م.
- [7] عبد المطالب. ممدوح: تأثير فكرة النظام العام على حكم التحكيم و تنفيذه: دراسة مقارنة، وهو بحث منشور في مجلة الأمن والقانون، مج 11 عدد 1، دبي، 2003م.
- [8] العطين. عمر: التحكيم في القضايا العمالية، وهو بحث منشور في مجلة المنارة للبحوث والدراسات، مج 15 عدد 2، الأردن، 2009م.
- [9] الأحذب. عبد الحميد: مفهوم النظام العام في التحكيم، وهو بحث منشور في المجلة المغربية للوساطة والتحكيم - المركز الدولي للوساطة والتحكيم، ع 2، المغرب، 2003م.
- [10] شيخ. نسيمه: النظام العام والآداب العامة، مجلة الفقه والقانون، بحث منشور، 2005م.

أبحاث ومقالات عبر الإنترنت:

- [1] سلامة. نعيم: التحكيم في النزاعات العمالية والنظام العام

<https://pulpit.alwatanvoice.com/articles/2014/03/19/323859.html>

[2] عرفات. حسام: ما مدى قانونية شرط التحكيم في عقد العمل

<https://pulpit.alwatanvoice.com/articles/2017/06/15/438988.html>

[3] عمرو. إيهاب: مدى قانونية شرط التحكيم في عقد العمل

<https://pulpit.alwatanvoice.com/content/print/407770.html>

### القرارات القضائية وأحكام المحاكم:

[1] محكمة النقض الفلسطينية: رام الله، حقوق رقم 2005/214، الصادر بتاريخ 2006/06/21م،

انظر موقع مقام [/https://maqam.najah.edu/judgments/3168](https://maqam.najah.edu/judgments/3168) .

[2] محكمة الاستئناف الفلسطينية: رام الله، حقوق رقم 2016/124، الصادر بتاريخ 2016/12/21م،

انظر موقع مقام [/https://maqam.najah.edu/judgments/3168](https://maqam.najah.edu/judgments/3168) .

[3] محكمة الاستئناف الفلسطينية: القدس، حقوق رقم 2016/74، الصادر بتاريخ 2016/12/28م،

انظر موقع مقام [/https://maqam.najah.edu/judgments/3319](https://maqam.najah.edu/judgments/3319) .



**An-Najah National University**  
**Faculty of Graduate Studies**

# **ARBITRATION IN LABOR DISPUTES**

**By**  
**Ahmed A. Milhem**

**Supervisor**  
**Dr. Na'im Salameh**

**This Thesis is Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for the Degree of  
Master of Private Law, Faculty of Graduate Studies, An-Najah National University,  
Nablus - Palestine.**

**2022**

## **ARBITRATION IN LABOR DISPUTES**

**By**  
**Ahmed A. Milhem**  
**Supervisor**  
**Dr. Na'im Salameh**

### **Abstract**

This study addressed the extent of arbitration legality in labor disputes in Palestine in accordance with the relevant Palestine laws: Palestine Labor Law No.7 of 2000; Palestine Arbitration Law No. 3 of 2000 and its Executive Regulations No. 39 of 2004. To that end, the researcher used the descriptive-analytical method to answer the study questions. What is the extent of legality of resorting to arbitration in work disputes? What are the legal consequences of resorting to arbitration? What is the extent of binding and enforcement of ability of arbitration resolutions to parties? In this research, the researcher sought to enrich information of working class, researchers and employers pertaining to nature of arbitration, as a legal concept, which can be resorted to in order to settle work disputes. He highlights the characteristics, types, conditions and procedures. In addition, he sought to show how legal it is to resort to arbitration in work disputes as a means to resolve disputes in the absence of labor courts and lengthy court proceedings. In this context, the researcher identified the nature of Palestine Labor Law provisions. These are imperative norms which can't violated or agree on their violation as they are associated with public order. They are also considered norms which have their unique nature.

On the basis of the study findings, the researcher believes that there is a need to spell out the legal standard on the basis of which the legality of arbitration, or lack of it, in work disputes is ruled. This standard is established with labor associations. The researcher, finally, dwelt on the consequences of resorting to arbitration in work disputes in terms of holding on to validation or abrogation of arbitration condition because sometimes the arbitration agreement has nothing to do with public order and

the impact of the agreement on others and also in terms of holding on to validation or abrogation of arbitration agreement by the worker or employer.

**Key words:** Arbitration; worker; employer; work disputes.