

Jerash University  
Postgraduate Department  
College of Law

بسم الله الرحمن الرحيم



جامعة جرش  
قسم الدراسات العليا  
كلية الحقوق

التحكيم في عقود العمل

Arbitration In Labour Contracts

إعداد الباحثة

سلام مؤيد مصطفى سليم

إشراف

الأستاذ الدكتور أحمد محمد الحوامدة

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير

في التحكيم التجاري الدولي

كلية الحقوق

جامعة جرش

تشرين الثاني-2022

ب

ب

جامعة جرش

التفويض

أنا سلام مؤيد مصطفى سليم، أفوض جامعة جرش بتزويد نسخ من رسالتي (التحكيم في عقود العمل) للمكاتب أو المؤسسات أو الهيئات أو الأشخاص عند طلبهم حسب التعليمات النافذة في الجامعة.

التوقيع: .....

التاريخ: ١٤/١٠/٢٠٢٢

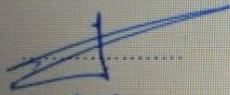
## قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة الموسومة بـ " التحكيم في عقود العمل " .

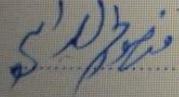
وأجيزت بتاريخ : ٥ / ١٤ / ٢٠٢٢ .

التوقيع

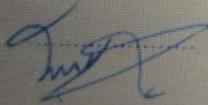
أعضاء لجنة المناقشة



الأستاذ الدكتور : أحمد محمد الحوامدة (مشرقا ورئيسا)



الأستاذ الدكتور : منصور أحمد الشاذلي (عضوا داخليا)



الأستاذ الدكتور : حسن صلاح الدين (عضوا خارجيا)

## الاءراء

كن عالما... فإن لم تستطع فكن متعلما... فإن لم تستطع فأحب العلماء...

فإن لم تستطع فلا تبغضهم...

الحمد لله الذي من علي وأكرمني للوصول إلى أولى مراتب المجد وإن سخر لي من النعم

ما جعلني أوقف وقفة عز في هذا المكان...

ومن ثم أهدي هذا البحث إلى صاحب الفضل

والى سندي ومن كد وتعب حتى اصد إلى هذا المقام إلى فارسي الاول

واستقامة ظهري وونيائي الجميلة إلى أبي..

والى من حملتني صغيرة ضعيفة وحننت علي وسهرت الليالي لأجلي

إلى غابيتي ومبعث سعادتني إلى الحنونة أمي...

والى كل من احبني وو عمنني واداء لي الخير ووما...

الباحثة

## الشكر والتقدير

من لم يشكر الناس لا يشكر الله

اشكر الله واحمده على جميع نعمه واحمده حمدا طيبا مباركا كثيرا لفضله الكبير

انطلاقاً من العرفان بالجميل أتقدم بوافر الشكر إلى أستاذي و معلمي المحامي الدكتور يونس عرب على ما

قدمه لي من وافر علمه واسبغه علي من و عم ورعاية واسناء وتقدير.

ولا يسعني بعد الانتهاء من اعداء هذا البحث الا ان اتقدم بجزيل الشكر و عظيم الامتنان الى من علمني

وقدم لي ما جعلني ان اكون في هذا المكان بينكم وشرفني باشرافه على رسالتي الأستاذ الدكتور احمد

الحوامده...

كما أتقدم بجزيل الشكر الى اعضاء لجنة المناقشة الكريمة لتفضلهم بقراءة هذه الرسالة و تقبيلها ..

الباحثة

## قائمة المحتويات

ب	• تفويض
ج	• قرار لجنة المناقشة
د	• الاهداء
هـ	• الشكر والتقدير
و	• قائمة المحتويات
ط	• الملخص باللغة العربية
ي	• الملخص باللغة الإنجليزية
1	• المقدمة

### الفصل التمهيدي

7	ماهية عقد العمل وماهية التحكيم
7	المبحث الأول : ماهية عقد العمل ومنازعاته
7	المطلب الأول: مفهوم عقد العمل وخصائصه وعناصره
11	المطلب الثاني : منازعات عقود العمل الفردية والجماعية
15	المبحث الثاني : ماهية التحكيم واحكامه العامة
15	المطلب الأول : مفهوم التحكيم وخصائصه ومزاياه
19	المطلب الثاني : الاحكام العامة في التحكيم

### الفصل الأول

24	التحكيم في منازعات العمل
24	المبحث الأول : مدى جواز اللجوء للتحكيم في منازعات العمل الوطنية
25	المطلب الأول : اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل الوطنية الفردية
25	الفرع الأول : صحة اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل الوطنية الفردية
37	الفرع الثاني : القيود الواردة على التحكيم في منازعات العمل الوطنية الفردية

- 43 المطلب الثاني : اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل الوطنية الجماعية
- 43 الفرع الأول : الموقف المؤيد للجوء الى التحكيم في منازعات العمل الجماعي
- 47 الفرع الثاني : الاتجاه الراض للجوء الى التحكيم في منازعات العمل الجماعي
- 52 المبحث الثاني : - مدى جواز اللجوء للتحكيم في منازعات العمل الدولية
- 53 المطلب الأول :- اللجوء الى التحكيم في العقود ذات الطابع الدولي
- 53 الفرع الأول :- معايير تقرير دولية العقد (ذو الطابع الدولي)
- 57 الفرع الثاني :- وسائل تسوية منازعات عقود العمل ذات الطابع الدولي
- 63 المطلب الثاني :- اللجوء الى التحكيم في منازعات الموظفين الدوليين مع المنظمات الدولية
- 63 الفرع الأول :- الموظف الدولي وطبيعة علاقته القانونية بالمنظمة الدولية
- 66 الفرع الثاني :- الوسيلة الأكثر ملاءمة لفض منازعات الموظفين الدوليين مع منظماتهم الدولية

## الفصل الثاني

- 71 القانون الواجب التطبيق على منازعات التحكيم في عقود العمل وتنفيذه
- 71 المبحث الأول :- القانون الواجب التطبيق على المنازعات العمالية امام التحكيم
- المطلب الأول:- اختيار الأطراف للقانون الواجب التطبيق على النزاع ودور المحكم في تحديده عند غياب الاتفاق
- 72 الفرع الأول:- سلطان الإرادة واختيار القانون الواجب التطبيق على النزاع العمالي امام التحكيم
- 72 الفرع الثاني:- موقف القانون الأردني من القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع
- 77 المطلب الثاني :- دور المحكم في اعمال القانون الواجب التطبيق
- 82 الفرع الأول:- تكريس او الحد من مبدأ سلطان الإرادة المعبر عنه في اختيار القانون الواجب التطبيق .
- 82 الفرع الثاني:- ضوابط الاسناد الملائمة لمنازعات عقود العمل امام القاضي والمحكم
- 88 المبحث الثاني :- تنفيذ حكم التحكيم في المنازعات العمالية
- 92

92	المطلب الأول :- تنفيذ احكام المحكمين الوطنية الصادرة في منازعات العمل
92	الفرع الأول :- شروط تنفيذ حكم التحكيم وأسباب بطلانه
96	الفرع الثاني :- اجراءات تنفيذ حكم التحكيم
102	المطلب الثاني :- تنفيذ احكام التحكيم الأجنبية الصادرة بمنازعات العمل
102	الفرع الأول :- الاطار التشريعي لتنفيذ احكام التحكيم الأجنبية في الأردن
107	الفرع الثاني :- إجراءات تنفيذ احكام التحكيم الأجنبية في الأردن
114	• الخاتمة
115	• والنتائج
118	• والتوصيات
119	• المراجع

**التحكيم في عقود العمل**  
**اعداد الطالبة : سلام مؤيد سليم**  
**اشراف الاستاذ الدكتور**  
**احمد الحوامدة**

**الملخص**

منع قانون التحكيم الأردني، عقب تعديله في عام 2018، التحكيم في عقود العمل بموجب اتفاق بين طرفي العقد سابق على التحكيم، وهو ما اثار التساؤل بشأن مدى جواز اللجوء الى التحكيم في علاقات العمل، وما اذا كان هذا الحظر مطلقا يطال عقود العمل الوطنية، الفردية والجماعية، ويمتد لعقود العمل الدولية، التي يختار أطرافها تطبيق القانون الأردني عليها، او تنفيذها في الأردن. وقد تناولت هذه الرسالة هذه التساؤلات المكونة لمشكلة الدراسة من خلال فصلين، خصصت الأول منهما لبحث مدى جواز اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل الوطنية والدولية، وخصصت الثاني لبحث القانون الواجب التطبيق على منازعات العمل المنظورة امام التحكيم، والإجراءات الخاصة بتنفيذ حكم المحكمين الوطني او الدولي الصادر في النزاعات العمالية. وجرى اتباع المنهج الوصفي التحليلي في الدراسة . كما خلصت الدراسة ضمن نتائجها الى ان الحظر الوارد في القانون الأردني لا يمنع اللجوء الى التحكيم بموجب اتفاق لاحق على انتهاء عقد العمل، وان التحكيم هو الأكثر ملائمة لفض منازعات العمل الجماعي، وهو المتوافق مع تجاوز مشكلات النظم القانونية المتباينة التي قد تحكم العقد ذو الطابع الدولي. واما بشأن عقود الموظفين مع المنظمات الدولية العاملين فيها، فان الدراسة خلصت الى ان الضمانات القضائية للموظف الدولي القائمة من خلال المحاكم الإدارية الدولية ملائمة وتوفر الحماية الكافية اكثر من التحكيم بخصوص هذه المنازعات. واما عن تنفيذ احكام التحكيم، الوطنية او الأجنبية، فان قيد عدم مخالفة حكم التحكيم للنظام

العام، سيحول دون هذا التنفيذ بسبب النص الامر المانع للتحكيم في عقود العمل المقرر في قانون التحكيم الأردني.

الكلمات المفتاحية: (التحكيم، عقد العمل الفردي / الجماعي/ الدولي، منازعات العمل، منازعات العمل الفردية/ الجماعية/ الدولية، القانون الواجب التطبيق، الموظف الدولي)

## **Arbitration in loubber contracts**

**Prepared by the student: Salam Moayed Salim**

**The supervision by professor**

**Ahmed Al Hawamdeh**

### **abstract**

The Jordanian Arbitration Law, after its amendment in 2018, attended the arbitration of labor contracts according to an agreement between the parties to the contract prior to arbitration, which raised the question about the permissibility of resorting to arbitration in labor relations, and whether this prohibition is absolute on national and individual labor contracts. and collective, and extends to international labor contracts, whose parties choose to apply Jordanian law to them, or to implement them in Jordan. This thesis dealt with these questions that constitute the problem of the study through: Two chapters, the first of which is devoted to examining the permissibility of resorting to arbitration in national and international labor disputes, and the second is devoted to examining the law applicable to labor disputes before arbitration, and the special procedures related to these disputes with issues of implementing arbitrators' judgments issued in labor disputes. The study followed the descriptive analytical approach, and the study concluded with in translation result Its results indicate that the prohibition contained in Jordanian law does not prevent resorting to arbitration under a subsequent agreement to terminate the employment contract, and that arbitration is the most appropriate for settling collective labor disputes, and is compatible with overcoming the problems of the different legal systems that may

govern the contract of an international character. As for employee contracts with international organizations working in them, the study concluded that the existing judicial guarantees for the international employee through the international administrative courts are appropriate and provide adequate protection more than arbitration regarding these disputes.

Keywords: (Arbitration, individual / collective / international labor contract, labor disputes, individual / collective / international labor disputes, applicable law, international employee)

## التحكيم في عقود العمل

مقدمة: -

يمثل التحكيم أحد أهم وسائل التقاضي البديلة لفض المنازعات، سيما منازعات الاعمال والأنشطة التجارية، بحكم ما ينطوي عليه من مزايا ملائمة لهذه الأنشطة.

فالتحكيم يقوم على اختيار أطراف النزاع هذه الوسيلة ابتداء لفض منازعاتهم، ويعلو في جنباته مبدأ سلطان الإرادة، حيث يكون للأطراف الحق والسلطة في اختيار المحكم الذي يرى النزاع ويفصل فيه، فيتخير الطرفان محكمين متخصصين بموضوع النزاع، وأكثر دراية من غيرهم، بما يقيم ثقة مسبقة لدى الطرفين بتوافر من يتفهم مواقفهم وطلباتهم ودفعهم.

وسلطان الإرادة يظل حاضرا بقوة في التحكيم، إذ يختار أطرافه القانون الموضوعي الذي يحكم هذا النزاع، وكذلك يختاران الإطار الاجرائي الذي يتم فيه التحكيم والقواعد التي تحكم مجريات التحكيم من مبتداه وحتى تنفيذ حكم التحكيم الصادر في النزاع.

ثم إن التحكيم مرن من حيث إيقاع مجرياته، سواء جلسات التحكيم ومواعيد انعقادها والمدد الفاصلة بينها، أم من حيث اللغة التي يجري فيها التحكيم، ومكان اجرائه وسريته واتساع نطاق الاتفاق على تنفيذ الحكم الصادر فيه.

ومنازعات العمل، فردية أم جماعية، وطنية أم دولية، تحتاج السرعة للفصل فيها، كما أنها مما يحتاج متخصصين في نظرها في بعض الحالات التي تنطوي على تعقيدات متصلة بطبيعة بعض الاعمال، وتحتاج مرونة في إجراءات نظر النزاع، كما قد تكون السرية من أهم ما تحتاجه باعتبارها تخص بيئة العمل والأنشطة التجارية والصناعية لأرباب العمل.

امام ما تقدم، فإن من الطبيعي ان يصار للتفكير في اللجوء الى التحكيم لفض منازعات العمل، فالتحكيم وفق ما تقدم يكون وسيلة ملائمة وربما فضلى للتعامل مع هذه المنازعات، وإذا كان هذا الامر هو ما ساد واقعا في منازعات العمل الجماعية في كثير من النظم القانونية التي شرعت التوفيق (الوساطة) والتحكيم لتكون وسائل لفض هذه المنازعات، فاننا نجد الامر على العكس تماما بخصوص منازعات العمل

الفردية الوطنية، اذ وضع امام التحكيم سدود اتخذت شكل المنع كلياً من ان يكون وسيلة لفض هذه المنازعات ، او المنع اذا كان اتفاق التحكيم سابقاً لانتهاء علاقة العمل. ومرد هذه المواقف ان هذه المنازعات محكومة بقواعد أمره في سياق توفير الحماية للعامل كطرف ضعيف في علاقة العمل.

ان علاقات العمل متنوعة، فردية وجماعية، وطنية ودولية، ولهذا فان من البديهي ان تكون الحلول المتصلة بموضوع التحكيم في منازعات هذه العلاقات متباينة أيضاً، تبعاً لخصائص وصفات ومميزات هذه العلاقات واقتراقها عن بعضها البعض بشأن بعض الاحكام.

ودرستنا هذه، بحث في مدى جواز اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل المختلفة وما يتصل بذلك متعلقاً بالقانون الواجب التطبيق على النزاع ، للوقوف على موقف الفقه والقضاء من هذا الامر، وموقف القانون الأردني على وجه الخصوص، مع التعرض بالقدر المناسب الى موقف قانون اليونيسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي، وقوانين مقارنة أخرى كالقانون الفرنسي والمصري وغيرهما.

#### • مبررات اختيار موضوع الدراسة

تتمثل ابرز مبررات اختيار موضوع الرسالة بما يلي :-

1- تزايد المنازعات العمالية الفردية والجماعية ومنازعات عقود العمل المختلفة، وسط وجود شروط تحكيمية في بعض العقود ما بين العمال وارياب العمل، خاصة في الشركات الكبيرة التي تحرص على الابتعاد عن دوائر العمل القضائي واختصاصاته، وكذلك عقود العمل الدولية. وما يرافق ذلك من تساؤلات بشأن هذه الشروط ومدى صحتها.

2- على المستوى الشخصي فانني اخترت موضوع الدراسة للاحاطة بنطاق اختصاص التحكيم عموماً وسط اهتمام شخصي ايضاً بالدعوى العمالية وذلك من ضمن عملي في مؤسسة المحاماة ومركز التحكيم الملحق بها.

## • أهمية الدراسة

تتمثل ابرز أوجه الأهمية لهذه الدراسة بما يلي :-

- 1- من الناحية النظرية تضع الدراسة اطارا عاما لاحكام وقواعد اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل، والقانون الواجب التطبيق في الاحوال المختلفة المتصلة بموضوع الدراسة، وتقف على موانع وقيود اللجوء للتحكيم تبعا لانواع النزاعات العمالية وفي نطاق تبين وتحليل موقف المشروع الأردني من هذا الامر.
- 2- اما من الناحية العملية فتقدم الدراسة إجابة واضحة لتساؤلات المحامين والمحكمين بهذا الخصوص، مع اتساع نطاق المعالجات المتصلة بعقود وعلاقات العمل، وتعدد أنماط هذه العلاقات وتنوع المنازعات الناجمة عنها.

## • مشكلة الدراسة واسئلتها

تتمثل مشكلة الدراسة في بيان مدى جواز اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل المختلفة سواء الفردية ام الجماعية، الوطنية ام الدولية، وموقف القانون الأردني من ذلك واستعراض الاحكام المتصلة بالقانون الواجب التطبيق والأمور الإجرائية المتعلقة بالمنازعات العمالية. وفي هذا السياق تنشأ الأسئلة التالية عن مشكلة الدراسة التي تنوي الدراسة الإجابة عليها:

1- ما هي اتجاهات الفقه والقضاء بشأن إمكانية اللجوء للتحكيم في منازعات او عقود العمل الفردية وعقود العمل الجماعية الوطنية، وما هو موقف القانون الأردني واتجاهات القانون والقضاء المقارنين بهذا الخصوص؟؟

2- ماذا بشأن منازعات وعقود العمل الدولية؟؟

3- ما هي الاحكام المتصلة بالقانون الواجب التطبيق على منازعات العمل في النطاق الدولي، وما يتصل بالعلاقات ذات العنصر الأجنبي ودور قواعد القانون الدولي الخاص؟؟

4- ما هي الاحكام الخاصة بتنفيذ حكم المحكمين الوطني والاجنبي الصادر في المنازعات العمالية، وهل سيتحقق تنفيذ أي حكم تحكيم في نزاع عمالي امام النص الامر بحظر التحكيم في عقود العمل المقرر يف قانون العمل؟؟

### • أهداف الرسالة

تهدف هذه الدراسة الى استظهار قواعد واحكام اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل، وتحديد نطاق الحظر التشريعي في القانون الأردني المتصل بنظر هيئات التحكيم لمنازعات عقود العمل المختلفة ومدى شموله انماتا من علاقات وعقود العمل تثار التساؤلات بشأنها، وتقدير هذا الموقف من وجهة نظرنا. كما تهدف الى الوقوف على احكام القانون الواجب التطبيق في احواله المختلفة المتصلة بالنزاعات التحكيمية بشأن العلاقات العمالية .

### • منهج البحث

تعتمد الباحثة في تناول موضوع هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي، ومن جهة اخرى فاننا سنعتمد المنهج المقارن كلما كان ذلك لازما وضروريا لتوضيح الاحكام مدار البحث والدراسة وليس بشأن الدراسة كلها التي تحتاج في حالة المنهج المقارن تحديد الأنظمة القانونية محل المقارنة. وسنختار القانون المصري والقانون الفرنسي بشكل رئيس لعملية المقارنة مع التعرض الى عدد من التشريعات العربية والأجنبية كلما احتاج الامر ذلك.

### • دراسات سابقة للموضوع:

يتوفر عدد من الدراسات السابقة في ذات موضوع دراستنا هذه ، ابرزها :-

1- الدراسة التي انجزها الدكتور أبو هزيم ، مراد عبد الله عبد الحميد (2019) ، **موانع التحكيم في قانون العمل الأردني**، بحث منشور في مجلة جامعة عمان العربية للبحوث، منشورات جامعة عمان العربية - الأردن، العدد 1 المجلد 2، الصفحة 259-271.

وقد تناول فيها موقف قانون العمل وقانون التحكيم الأردنيين بشأن مدى امكان خضوع المنازعات العمالية للتحكيم . في حين لم يتناول الباحث أي امر متصل بعقود العمل الدولية وهو ما سنتناوله في هذه الرسالة.

2- أبو زيد ، محمد حمدي (2018) . **مدى إمكانية اللجوء للتحكيم في منازعات عقود العمل الفردية** ، بحث منشور في المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية ، الناشر احمد الدجاوي ، العدد 10،

الصفحة 330-408

وقد تناول فيها طبيعة منازعات عقود العمل الفردية ومدى إمكانية حلها بواسطة التحكيم مع استعراض المواقف التشريعية والقضائية بهذا الخصوص. في حين لم يتناول الباحث ما يتعلق بالتحكيم في عقود العمل الجماعي وعقود العمل الدولية . ونحن بدورنا سنتناول هذه الموضوعات في دراستنا.

3- الضمور، عبد الله محمود سلمان (2020)، **القانون الواجب التطبيق على عقد العمل الدولي** ، بحث منشور في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، منشورات كلية القانون الكويتية العالمية ، العدد 30 المجلد 8، الصفحة 399- 448.

وقد تناول الباحث في هذه الدراسة المسائل الخاصة بمنازعات عقود العمل الدولية والضوابط الخاصة بنظرها . ولم يتناول الباحث عقود العمل الفردية الوطنية والتحكيم فيها والقانون الواجب التطبيق بشأنها كما لم يتناول عقود العمل الجماعي ومسائلها المتصلة بالتحكيم وهو ما سنبحثه في دراستنا هذه.

4- أبو دياب، علي السيد حسين، والشويش، عبدالله بن محمد (2019) ، **أضواء على التحكيم في منازعات العمل الفردية**، مجلة كلية الشريعة والقانون – جامعة طنطا، العدد 34.

وقد تناول الباحثان مواقف الفقه المختلفة بشأن إمكانية اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل الفردية والجماعية من وجهة نظر الفقه الإسلامي ونظام التحكيم السعودي، في حين لم يتناول الباحثان مواقف القوانين الوضعية الا بالحد الأدنى، كما لم يتناولوا أي امر متصل بالتحكيم في عقود العمل الدولي، وهو ما سنبحثه في دراستنا هذه.

وتجدر الإشارة أخيراً، الى اننا ومثلنا الدراسات الأخرى ، تعاملنا مع اصطلاح (التحكيم في عقود العمل) على انه مرادف لتعبير او اصطلاح (التحكيم في منازعات العمل) ومرد ذلك ان المنازعة انما نشأت عن عقد العمل وتستوجب الحل او التسوية وفق ما يقرره عقد العمل، وان مدار بحثنا التحكيم في منازعات عقود وعلاقات العمل، لذا اقتضى التنويه.

## • معمارية الدراسة

تنقسم الدراسة الى فصلين رئيسيين :-

**الفصل الأول :-** وفيه نتناول مدى جواز اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل الوطنية والدولية ، فنعرض للموضوع عبر مبحثين، نخصص الأول منهما لمنازعات العمل الوطنية الفردية والجماعية، والثاني

لمنازعات العمل الدولية، وندتاول فيهما المواقف الفقهية والاتجاهات التشريعية بشأن هذا الامر مع عرض موقف الباحثة الشخصي وحججها لتدعيم الراي في هذا الموضوع .

**الفصل الثاني :- وفيه نتناول القانون الواجب التطبيق والاحكام الخاصة بتنفيذ احكام التحكيم الوطنية والدولية الصادرة في النزاعات العمالية . ونخصص لهذا الموضوع مبحثين أيضا ، نعرض في الأول منهما لاحكام القانون الواجب التطبيق في منازعات العمل امام التحكيم ، ثم نعرض في الثاني للاحكام والقواعد المتصلة بتنفيذ احكام المحكمين في المنازعات العمالية .**

ولتعزيز الفائدة، فاننا نقدم لهذين الفصلين، بفصل تمهيدي نتناول فيه، بايجاز شديد ومكثف المفاهيم والاحكام العامة للعمل وللتحكيم .

أتمنى ان تكون هذه الدراسة قد أضاءت وبصورة وافية على مسائل البحث المتصلة بموضوعها، وان تمثل إضافة جادة ومفيدة للمكتبة القانونية، وعزائنا بشأن أي نقص او قصور، ان موضوع الدراسة قليل المراجع ولما يزل كثير من مسائله تحتاج بحثا وتمحيصا نامل ان يتاح لنا الفرصة لاستكمالها.

والله من وراء القصد ،،

الباحثة

كانون الاول - 2022

## الفصل التمهيدي

### ماهية عقد العمل وماهية التحكيم

تمهيد وتقسيم: -

يهدف هذا الفصل التمهيدي الى بيان الاحكام العامة فيما يتعلق بعقد العمل والتحكيم على نحو موجز، وذلك كمدخل موضوعي لبحث مشكلة الدراسة الرئيسية عبر الفصلين المخصصين لتناولها. وونتاول في الفصل التمهيدي تعريف عقد العمل وخصائصه وعناصره (المبحث الأول)، ثم نعرض لمفهوم التحكيم وخصائصه واحكامه العامة (المبحث الثاني).

## المبحث الأول

### ماهية عقد العمل ومنازعاته

نتناول في هذا المبحث مفهوم عقد العمل وخصائصه (المطلب الأول)، ثم نعرض لانواع عقد العمل (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### مفهوم عقد العمل وخصائصه وعناصره

عرف القانون المدني الأردني، عقد العمل في المادة 1/805 منه<sup>1</sup>، بأنه: "عقد يلتزم احد طرفيه بان يقوم بعمل لمصلحة الاخر تحت اشرافه او ادارته لقاء اجر". في حين عرفته المادة الثانية من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996 وتعديلاته بأنه: " اتفاق شفهي او كتابي صريح او ضمني يتعهد العامل بمقتضاه ان يعمل لدى صاحب العمل وتحت اشرافه او ادارته مقابل اجر، ويكون عقد العمل لمدة محدودة او غير محدودة او لعمل معين او غير معين "<sup>2</sup>.

ومن خلال هذين التعريفين يتبين ان عقد العمل يمتاز بالخصائص التالية :

أولاً : عقد العمل من العقود الرضائية:

<sup>1</sup> القانون المدني الأردني رقم (43)، لسنة 1976، المنشور على الصفحة 2 من عدد الجريدة الرسمية 2645 تاريخ 1976/8/1 .  
<sup>2</sup> قانون العمل رقم (8)، لسنة 1996، المنشور على الصفحة 1173 من عدد الجريدة الرسمية 4113 تاريخ 1996/4/16.

اذ يكفي لانعقاده توافر ارادتين متطابقتين تحدثان اثرهما في ابرام العقد فلا يشترط لانعقاده شكلية معينة<sup>1</sup>، فهو قد يكون عقدا شفهيًا او كتابيا صريحا او ضمنيا كما جاء في التعريف المتقدم عرضه، ولا ينتقص من انتفاء الشكلية ما ورد في المادة 15/أ من قانون العمل التي تطلبت ان يكون العقد على نسختين، فالنص جاء في سياق تنظيم عقد العمل واثباته بكافة طرق الاثبات، حيث تضمن النص عبارة (اذا لم يحرر العقد كتابة)<sup>2</sup>.

### ثانيا : عقد العمل من عقود المعاوضة الملزمة للجانبين :

فعقد العمل ليس من عقود التبرع، وكل طرف من اطرافه يأخذ مقابل ما يعطي، فالعامل يقدم العمل ويأخذ الاجر، في حين يدفع صاحب العمل الاجر مقابل الحصول على العمل، وعلى ذلك فانه يعد من العقود الملزمة للجانبين لان كل طرف فيه يقوم بواجبات ترتب له حقوقا، فواجب العامل الالتزام بأداء العمل وفق ما حدده العقد، وواجب صاحب العمل الالتزام بدفع الاجر المتفق عليه<sup>3</sup>.

### ثالثا : عقد العمل من العقود الواردة على العمل المتسم بالتبعية :

في عقد العمل يتعهد العامل بأداء العمل، وبدون وجود العمل لا وجود للعقد نفسه، ويتميز عن العقود الأخرى التي تكون واردة على عمل بعنصر تبعية العامل لرب العمل وخضوعه لإشرافه. وفي هذا السياق فان القانون المدني الأردني نظم من ضمن العقود الواردة على العمل عقد المقاولة باعتباره اكثر العقود تشابها مع عقد العمل من حيث ان المفاوض يؤدي عملا لقاء بدل يتعهد به صاحب العمل، والفارق بين العمل والمقاولة انما هو العنصر المميز لعقد العمل وهو علاقة التبعية والخضوع بين العامل ورب العمل<sup>4</sup>.

### رابعا : عقد العمل من العقود الزمنية:

<sup>1</sup> المصاروة، هيثم حامد (2008)، المنتقى في شرح قانون العمل، الطبعة الأولى، منشورات دار الحامد للنشر والتوزيع - عمان، ص 90 .  
<sup>2</sup> تنص المادة 15/أ من قانون العمل الأردني على انه (ينظم عقد العمل باللغة العربية وعلى نسختين على الأقل يحتفظ كل من الطرفين بنسخة منه، ويجوز للعامل اثبات حقوقه بجميع طرق الاثبات اذا لم يحرر العقد كتابة).  
<sup>3</sup> انظر في تفصيل ذلك: المصاروه، المرجع السابق، ص91، وكذلك علي، عامر محمد (1999) شرح قانون العمل الأردني، الطبعة الأولى، منشورات المركز القومي للنشر- اربد، ص 77.  
<sup>4</sup> العتوم، منصور إبراهيم (1996)، شرح قانون العمل، الطبعة الأولى، بدون جهة نشر، ص 63 . وقد أشار المؤلف ان استقرار قضاء محكمة التمييز الأردنية من قدم على علاقة التبعية كعنصر مميز لعقد العمل عما يشته به، ومنها قرارات قديمة مستقرة :- تمييز حقوق 1962/25، مجلة نقابة المحامين، ص 245. و تمييز حقوق 1986/292، مجلة نقابة المحامين، 1986 ، ص 989 .

يحتل الزمن دوراً حيوياً بالعقد إذ بناء عليه يتحدد الاجر ومقدار العمل، وهذا ظاهر في العقود محددة المدة.<sup>1</sup> وسنتناول الحديث عن مدة العقد لدى تناول عنصر المدة من بين عناصر عقد العمل .

#### خامساً: عقد العمل من عقود الاعتبار الشخصي:

ان شخصية العامل تدخل في اعتبار صاحب العمل عند ابرام العقد بل وطوال مدة تنفيذه، بحسب الصفات المتوافرة بالعامل، ويحبذ أصحاب العمل الخصال والصفات الإيجابية على المستوى الأخلاقي بالنسبة للعامل، كما يرتبط بالاعتبار الشخصي الكفاءة والدقة بالعمل والاحترافية، كل ذلك تبعاً لنوع العمل وواجباته<sup>2</sup>

هذه هي ابرز خصائص عقد العمل والتي عكستها وظهرتها التعريفات السابقة واما عن عناصر عقد العمل الرئيسية فانها تتمثل بما يلي :

#### أولاً: عنصر العمل :

عرف قانون العمل الأردني في المادة الثانية (العمل) بأنه : كل جهد فكري او جسماني يبذله العامل لقاء اجر سواء كان بشكل دائم او عرضي او مؤقت او موسمي . ومتى ما تم الاتفاق على طبيعة ونوع العمل، فانه يقع على العامل واجب الالتزام بادائه تحت اشراف و توجيهات صاحب العمل، على ان يبذل العامل عناية الشخص المعتاد الا اذا تضمن العقد خلاف ذلك، وبما لا يتجاوز شروط واحكام العقد وقانون العمل النافذ.

#### ثانياً: عنصر الاجر

عرفت المادة الثانية من قانون العمل الأردني الاجر بأنه : " كل ما يستحقه العامل لقاء عمله نقداً او عيناً مضاف اليه سائر الاستحقاقات الأخرى أياً كان نوعها اذا نص القانون او عقد العمل او النظام الداخلي او استقر التعامل على دفعها باستثناء الأجور المستحقة عن العمل الإضافي . ولا يتصور قيام

<sup>1</sup> علي، المرجع السابق ص 7 ، وكذلك المصاروه، المرجع السابق ص 91 .

<sup>2</sup> انظر نصار، محمد عبدالله وعثمان، العوضي(2001)، التشريعات العمالية، الكتاب الأول قانون العمل، الطبعة الأولى، منشورات الجامعة العمالية- القاهرة ص72 وما بعدها.

عقد العمل ابتداء بدون اجر بغض النظر عن نوع الاجر نقديا او عينيا، وبغض النظر عن تسميته اجرا او مرتبا او اتعابا، وبغض النظر عن ميعاد أدائه يوميا او أسبوعيا او شهريا<sup>1</sup>.

### ثالثا : عنصر التبعية :

تتمثل التبعية " بخضوع العامل الى الملاحظات والتوجيهات التي يصدرها صاحب العمل، اذ يكون للأخير السلطة والحق في توجيه الأوامر والنواهي وإيقاع الجزاءات التي تكفل الالتزام بتلك التوجيهات"<sup>2</sup>.  
والتبعية هي المعيار الذي يعتمد عليه وفق صريح نص المادة 814 من القانون المدني الأردني<sup>3</sup>، وهي التي تميز عقد العمل عن سواه، وتتخذ صورتين مختلفتين، اما تبعية فنية، بحيث يتبع ذوي الاختصاص الى صاحب العمل او احد موظفيه فنيا دون صلة بشؤونه الإدارية، كما في الأطباء والمهندسين والمحامين وغيرهم من المهنيين او ذوي الاختصاص، او تبعية تنظيمية إدارية، وهي الشائعة في مختلف الاعمال والقطاعات<sup>4</sup>.

### رابعا: عنصر المدة :

قد يكون العقد لمدة محددة او غير محددة، وقد يقدر الاجر على أساس الوحدة الزمنية كالיום او الأسبوع او الشهر وبكل الحالات فليس ثمة عقد عمل يتصور تنفيذه دون وجود المدة الزمنية التي يستغرقها هذا التنفيذ، وفي ذلك نصت المادة 1/806 من القانون المدني على انه : ( يجوز ان يكون عقد العمل لمدة محددة او غير محددة او لعمل معين) .

هذه العناصر الأساسية لعقد العمل والتي تتوافر في مختلف انواعه، فرديا كان ام جماعيا، وطينيا كان ام دوليا، وايا كان نوعه كما سنبيين في المطلب الثاني فيما يأتي في معرض تناولنا لانواع عقود العمل.

<sup>1</sup> المصاروه، المرجع السابق، ص 93.

<sup>2</sup> المصاروه، المرجع السابق ص 94، نقلا عن المرصفاوي، فتحي (1973)، النظرية العامة في عقد العمل، الطبعة الأولى، منشورات المكتبة الوطنية، بني غازي، ص 98.

<sup>3</sup> تنص المادة 814 من قانون المدني الأردني على انه: - (يجب على العامل 1- ان يؤدي العمل بنفسه ويبدل في تأديته عناية الشخص العادي. 2- ان يراعي في تصرفاته مقتضيات اللياقة والاداب. 3- ان ياتمر باوامر صاحب العمل الخاصة بتنفيذ العمل المتفق عليه في كل ما لا يعرضه للخطر ولا يخالف القانون والاداب. 4- ان يحرص على حفظ الأشياء المسلمة اليه لتأدية عمله. 5- ان يحتفظ باسرار صاحب العمل الصناعية والتجارية ولو بعد انقضاء العقد وفقا لما يقتضيه الاتفاق او العرف).

<sup>4</sup> نصار، المرجع السابق ص 85.

## المطلب الثاني

### منازعات عقود العمل الفردية والجماعية والدولية

من حيث النظام القانوني الذي يحكم العقد ومن حيث اطرافه، قد نكون امام عقد عمل وطني ينشأ عنه نزاعات عمل فردية (أولاً) ، او عقد عمل جماعي تنشأ عنه نزاعات عمل جماعية (ثانياً) ، او نكون امام عقد عمل دولي من حيث طبيعته ومن حيث النزاع الناشئ عنه ( ثالثاً) وسنتناول هذه الموضوعات بايجاز شديد فيما يأتي وبحود ما يخدم مشكلة الدراسة لنقف ضمن الدراسة لاحقا على الاحكام التفصيلية الخاصة بكل نوع من أنواع النزاعات الناشئة عن هذه العقود والعلاقات فيما يتصل بجواز نظرها من التحكيم والقواعد الإجرائية المتصلة بذلك :-

#### أولاً : منازعات عقد العمل الفردي

ان علاقة عقد العمل الفردي تقوم بين العامل وصاحب العمل، مع مراعاة ان صاحب العمل قد يكون شخص طبيعياً او معنوياً، وهذا لا يفقد العقد وصفه كعقد عمل فردي، لان صاحب العمل هنا وان كان مجموعة من الشركاء الا انهم يسلكون مسلك الشخص الواحد، وليس كعقد العمل الجماعي(الذي نبجته لاحقا) فانه ينشأ بين مجموعة العمال او ممثليهم وصاحب العمل.<sup>1</sup>

ان النزاع العمالي الفردي الذي ينشأ عن عقد العمل الفردي تظهر فيه مصلحة العامل كمصلحة خاصة وليس كما هو الحال في عقد العمل الجماعي الذي تكون فيه المصلحة متصلة بمجموعة من العمال، في هذا السياق فانه يمكن تعريف منازعات العمل الفردية بانها "تلك الخلافات والنزاعات التي تنشأ بمناسبة تنفيذ العقد"<sup>2</sup> ، او " هي تلك الطائفة من المنازعات التي تثور بين العامل او مجموعة من العمال من جهة وبين رب العمل بسبب تنفيذ او تفسير عقد العمل او تكوين او انتهاء علاقة العمل"<sup>3</sup> .

<sup>1</sup> لمزيد من الايضاح بشأن اطراف عقود العمل الفردية والجماعية انظر: رمضان، سيد محمود (2014)، الوسيط في شرح قانون العمل وقانون الضمان الاجتماعي، منشورات دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 469 وما بعدها.

<sup>2</sup> أبو ذياب، علي السيد حسين، والشويش، عبدالله بن محمد (2019)، أضواء على التحكيم في منازعات العمل الفردية، مجلة كلية الشريعة والقانون - جامعة طنطا، العدد 34، ص 29.

<sup>3</sup> المرجع السابق، ص 32 نقلا عن بولنوار، رضا (2015)، منازعات العمل الفردية والجماعية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلاني بونعامة خميس مليانة، الجزائر، ص 59 .

وتتعدد النزاعات العمالية الفردية من حيث أنواعها، ويعد أهمها المخالفات التي تمس القواعد القانونية المنظمة للعقد بذاته، خاصة التي تمس القواعد الامرة المتعلقة بالنظام العام، لان من شأنها ان تبطل العقد وما يترتب عليه من التزامات. ومن المنازعات الهامة أيضا المنازعات المتعلقة بإنشاء وتنفيذ علاقة العمل الفردية بدء من تنظيم العقد وتحديد عناصره الأساسية من حيث العمل ونطاقه وواجبات العامل، وتحديد المدة ، والتزامات صاحب العمل وغيرها من العناصر. ثم تشمل منازعات العمل أيضا المنازعات المتعلقة بتنفيذ العقد وانهاؤه ومن مندرجاتها المنازعات الخاصة بمخالفة العقد والأنظمة الداخلية ونظم التشغيل او تلك الناشئة عن ارتكاب الأخطاء الجسيمة او المخالفات المسلكية او المنازعات المتصلة بتعليق العمل او اجراء التعديلات على طبيعة العمل او مكانه او شروطه ومنازعات انتهاء علاقة العمل الخاصة بالفصل والاستقالة والتقاعد والوفاء والعجز وانهاء العمل لاعادة الهيكلة او للأسباب الاقتصادية<sup>1</sup>.

### ثانيا : منازعات عقد العمل الجماعي

عرفت المادة 2 من قانون العمل الأردني عقد العمل الجماعي بأنه (اتفاق خطي تنظم بمقتضاه شروط العمل بين صاحب العمل او نقابة أصحاب العمل من جهة ومجموعة عمال او النقابة من جهة أخرى) .

ونصت المادة 39 من ذات القانون على وجوب تنظيم عقد العمل الجماعي على ثلاث نسخ اصلية على الأقل ووجوب تحديد تاريخه فان لم يحدد فان تاريخه يكون من تاريخ تسجيله في وزارة العمل، حيث ان النسخة الثالثة من النسخ الثلاث يتم تسجيلها في سجل خاص في وزارة العمل.

واستنادا الى ما تقدم فان عقد العمل الجماعي، عقد شكلي يجب ان يكون خطيا وان اطرافه صاحب عمل او مجموعة أصحاب عمل او نقابة من نقابات أصحاب العمل من جهة، ومجموعة عمال او نقابة ممثلة لهم من جهة أخرى، وبالتالي فان الصفة الجماعية تتبع العامل ولا تكون الزامية بالنسبة لصاحب

<sup>1</sup> للوقوف على موضوعات المنازعات العمالية الفردية انظر: بولنوار، المرجع السابق، ص 61 وما بعدها. وكذلك انظر أبو دياب، المرجع السابق، ص 34 وما بعدها إضافة الى المراجع العامة الخاصة بالعمل المشار إليها في الهوامش السابقة.

العمل الذي قد يكون صاحب عمل واحد، وان الغاية من وراء ابرام العقد الجماعي تنظيم شروط العمل فهو ليس عقدا لتحديد التزامات مجموعة العمال وانما يتعلق بشروط عملهم التي تقيم التزامات أساسية على صاحب العمل.<sup>1</sup>

وليس المقام تناول اركان عقد العمل الجماعي او عناصره او اثاره وانما غرض هذا الايجاز فقط بيان طبيعة هذا العقد وما ينشأ عنه من منازعات لغايات بحث مدى إمكانية اللجوء الى التحكيم لفضها.

اما في سياق ماهية منازعات العمل الجماعي فان ابرز شروطها اتصال موضوع النزاع بتطبيق او تفسير عقد عمل جماعي او تعلق النزاع بظروف العمل وشروطه، كما يشترط توافر المصلحة الجماعية لهذا النوع من النزاعات، بمعنى وجود مصلحة لمجموعة من العمال بتحقيق مزايا عامة لتنظيم العمل وليس مزايا فردية او شخصية، واما الشرط الأخير فهو اتخاذ الصفة الجماعية من صفة العمال في هذا النزاع وهذه مسألة ذات أهمية في الاطار الاجرائي في اللجوء الى التحكيم عند ابرام مشاركة تحكيم او انفاذ شرط تحكيم في عقد العمل الجماعي.<sup>2</sup>

ويتخذ النزاع العمالي الجماعي عادة مظهرا من بين مظاهر هذه المنازعات الشائعة وبرزها الاضراب والاعلاق. كما تتعدد وسائل تسوية منازعات العمل الجماعي بدء بالمفاوضات مرورا بالوساطة والتوفيق ومن ثم اتباع الوسائل القضائية من خلال محاكم عمالية خاصة او جهات يحددها تشريع العمل في الدولة،<sup>3</sup> او من خلال التحكيم كما سنرى في عرضنا التفصيلية لمدى إمكانية اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل الجماعية.

### ثالثا : منازعات عقد العمل الدولي

<sup>1</sup> المغربي، جعفر محمود (2021)، شرح احكام قانون العمل، منشورات دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 200  
<sup>2</sup> انظر بشأن شروط منازعة العمل الجماعية وتسويتها عبر التحكيم: الشوابكة، حسام عبد الوالي (2009)، وسائل تسوية منازعات العمل الجماعية، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة، ص 20 وما بعدها .  
<sup>3</sup> تعالج مراجع قانون العمل عموما مظاهر منازعات العمل الجماعي واحكامها، وكذلك تعالج طرق تسويتها وفي هذا السياق انظر: المغربي، المرجع السابق، ص 218 وما بعدها. وكذلك الشوابكة، المرجع السابق، ص 35 وما بعدها. وكذلك رمضان، المرجع السابق، ص 471 وما بعدها. وكذلك المصاروة، المرجع السابق، ص 321 وما بعدها.

ان عقد العمل الدولي عقد كسائر العقود، ما يميزه ويعطيه صفة الدولية انطواءه على عنصر اجنبي يثير مسألة خضوعه للقانون الواجب التطبيق من بين عدة قوانين، كما يثير مسألة الاختصاص القضائي في نظر منازعاته بين عدة قضايا تتصل بالعنصر الأجنبي بالعقد.<sup>1</sup>

والعنصر الأجنبي في العقد قد يكون من جهة المتعاقدين، وقد يكون من جهة طبيعة العمل ومكانه، وقد يكون من جهة خضوعه لائحة واتفاقيات ذات طبيعة دولية .

كما ان بعض العقود هي بطبيعتها عقود دولية كالعقود المبرمة ما بين موظفي المنظمات الدولية كعاملين فيها وبين المنظمة الدولية التي هي شخص من اشخاص القانون الدولي، وسنجد ان هذه العقود تخضع لاحكام الاتفاقيات الدولية المنشأة لهذه المنظمات والاتفاقيات ذات الصلة بعملها او الأنظمة واللوائح المقررة في نطاقها.

ولعل اقرب منازعة عمالية لتسويتها من خلال التحكيم او وسائل التسوية البديلة للتقاضي هي المنازعة الناشئة عن عقد العمل الدولي، لملائمة وسيلة التحكيم اكثر من أي وسيلة أخرى لفض هذه المنازعة، ففيها يمكن الاتفاق على القواعد القانونية المطبقة على النزاع بحرية واتساع لا تتاح امام القضاء سواء اكان قضاء وطنيا ام دوليا . ومن ابرز منازعات عقد العمل الدولي المنازعة المتعلقة بانتهاء العمل، وكذلك منازعات المستحقات العمالية سواء خلال قيام علاقات العمل او بسبب انائها، ومن المتصور ان لا تختلف منازعات عقد العمل الدولي من حيث موضوعاتها عن منازعات عقد العمل الفردي الوطني.

## المبحث الثاني

### ماهية التحكيم واحكامه العامة

#### تمهيد وتقسيم:

<sup>1</sup> هذه الفكرة مستفادة من المراجع التي تناولت فكرة العقد الدولي ومنازعاته ومن بينها مشوار، حمزة (2016) القانون الواجب التطبيق على عقد العمل الدولي، رسالة ماجستير، جامعة قاصدي مرباح، الجزائر، ص 18 وما بعدها. وكذلك الضمور، عبدالله محمود سلمان (2020)، القانون الواجب التطبيق على عقد العمل الدولي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، المجلد 8 العدد2، تسلسل30، ص 393 وما بعدها.

نتناول في هذا المبحث مفهوم التحكيم وخصائصه (المطلب الأول)، ثم نتحدث عن الاحكام العامة للتحكيم (المطلب الثاني).

## المطلب الاول

### مفهوم التحكيم وخصائصه ومزاياه

التحكيم احد الوسائل البديلة عن التقاضي لفض المنازعات المدنية والتجارية، من خلال عرض النزاع على محكم فرد او هيئة تحكيم باتفاق اطراف النزاع، واستنادا الى مبدأ سلطان الإرادة الذي يتمتع به طرفا النزاع من حيث اختيار وسيلة تسوية النزاع فيما بينهما، واختيار عدد المحكمين، وتحديد موضوع النزاع الذي ينظره المحكم او هيئة التحكيم، وتحديد القواعد الإجرائية المتعين ان يتم التحكيم بالاستناد اليها، بما في ذلك مواعيد تقديم المطالبات والرد عليها، والبيانات الجائز تقديمها، وما اذا كان ثمة بيانات خاصة كالخبرة او غيرها متصلة بنوع النزاع، ومكان انعقاد التحكيم، ولغته، ومصروفاته ونفقاته، بما فيها اتعاب المحكمين، وغير ذلك من الأمور المتصلة بالإجراءات . وكذلك من حيث اختيار القانون الواجب التطبيق على النزاع موضوعيا، واية احكام خاصة بشأن تنفيذ حكم التحكيم.

ويعرف التحكيم فقها بانها " نظام لتسوية المنازعات عن طريق افراد عاديين او مراكز للتحكيم يختارون من الخصوم اما مباشرة او عن طريق وسيلة أخرى يرتضونها"<sup>1</sup>. كما يعرف بانها "نظام تسوية للمنازعات اركانه ثلاثة تتمثل في الخصومة وفي حكم يزود بسلطة الفصل في النزاع بقرار ملزم، واتفاق صحيح بين الخصوم على التحكيم"<sup>2</sup>.

والتحكيم وفق هذه التعريفات وكما قدمنا أعلاه " يتيح للأطراف اختيار القانون او القواعد الموضوعية التي تحكم موضوع النزاع بعيدا عن المشكلات المعروفة لاحكام تنازع القوانين، وهو أيضا يعطي الحرية للأطراف في اختيار القواعد والإجراءات التي سوف يتبعها المحكم للوصول لحل لتسوية النزاع، اما بطريقة مباشرة او بطريقة غير مباشرة بالاحالة الى قواعد مركز للتحكيم، او الإحالة الى قانون او قواعد او اعراف

<sup>1</sup> رضوان، أبو زيد (1981)، الأسس العامة للتحكيم التجاري الدولي، ط 5 منشورات دار الفكر العربي، القاهرة، ص 19.

<sup>2</sup> شفيق، محسن (1997)، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 7.

إجرائية لمجتمع ما، فضلا عن حرية الأطراف في تحديد ميعاد إجراءات التحكيم وما يتعلق بمكانه وتنفيذ حكمه، كذلك يتيح للأطراف الحرية الكاملة في اختيار موضوع النزاع محل التحكيم تحت قيد واحد وهو ان يكون صالحا للنظر عبر وسيلة التحكيم مستندا الى سبب مشروع وغير مخالف للنظام العام".<sup>1</sup>

ويتخذ الاتفاق على اللجوء الى التحكيم ثلاثة صور ، فأما ان يكون بموجب شرط تحكيم يرد في متن العقد الأساس المبرم بين الطرفين والذي ينص بالعادة على ان أي نزاع او خلاف بين الطرفين بشأن تفسير او تنفيذ العقد يحال الى التحكيم، وقد يتضمن الشرط بيانات تفصيلية حول جهة التحكيم واجراءاته والقانون الواجب التطبيق عليه وقد يترك هذا الى الشروط المرجعية اللاحقة امام هيئة التحكيم اذا ما احيل أي نزاع بين الطرفين ليفض من خلال التحكيم. وقد يكون الاتفاق على التحكيم بموجب مشاركة لاحقة على حصول النزاع، فيرى الطرفان ان التحكيم اكثر ملائمة لهما لتسوية النزاع، بسبب الحاجة الى السرعة مثلا او بسبب طبيعة النزاع الذي يحتاج محكمين خبراء بذات موضوع النزاع، كما في النزاعات الهندسية والطبية المتخصصة. ومشاركة التحكيم عقد يتوافر فيع سائر اركان وعناصر العقد العادي، على ان يتضمن بدقة موضوع النزاع وجهة التحكيم التي تتولاه وقواعد الإجراءات بصورة صريحة او الإحالة الى قواعد إجرائية معينة، والاتفاق على القانون الواجب التطبيق على النزاع وعلى مكان التحكيم ومصروفاته، والبيانات، واية احكام خاصة بشأنها، ومكان تنفيذ الحكم وغير ذلك مما يستلزمه الفصل في النزاع بقرار تحكيم ملزم، قابل للتنفيذ. واما يتخذ صورة إحالة ، وهي كل إشارة او إحالة في العقد الأصلي بين الطرفين الى وثيقة أخرى كعقد نموذجي او اتفاقية دولية تتضمن شرط تحكيم ، ما لم يستبعده الطرفان صراحة .

ويمكن تلخيص ابرز خصائص ومزايا التحكيم، مستقادا مما تقدم أعلاه بشأن مفهومه وطبيعته،

بما يلي<sup>2</sup>:

**أولاً: التحكيم قضاء خاص :**

<sup>1</sup> شتا، احمد محمد عبد البديع (2004)، شرح قانون التحكيم المصري، منشورات دار النهضة العربية، ص 13.  
<sup>2</sup> هذا الایجاز الخاص بخصائص ومزايا التحكيم من صياغة الباحثة مستندا الى المرجعيات والمؤلفات المتخصصة بموضوع التحكيم وخصائصه، دون اقتباس او نقل حرفي وانما بلغة الباحثة باعتبارها دارسة للتحكيم ضمن المساقات المخصصة لبرنامج الماجستير الذي انتهت دراسة مواده، ومن هذه المراجع : شتا، المرجع السابق، ص 19 وما بعدها. وكذلك رضوان، المرجع السابق، ص 30 وما بعدها. وكذلك شفيق، المرجع السابق، ص 22 وما بعدها. وكذلك عطية، عزمي عبدالفتاح (1990) ، قانون التحكيم الكويتي ، ط 1 ، منشورات جامعة الكويت، ص 14 وما بعدها.

يعطي التحكيم للأفراد حرية في اختياره أولاً كاسلوب لحل النزاع بديلاً عن القضاء العادي، ويمنحهم حرية في اختيار القواعد الإجرائية والموضوعية التي تطبق على التحكيم وعلى النزاع المنظور امامهم، وهو قضاء لانه يصدر عنه حكم تحكيمي ملزم، قابل للتنفيذ تماماً كالحكم الصادر عن المحاكم.

#### ثانياً: التحكيم وسيلة سريعة لفض النزاع :

فالاصل، وكما عبر عنه بقواعد متعددة في قوانين التحكيم تتعلق بمدة نظر النزاع وتمديدتها وانهاؤها، يتم على نحو اسرع من المنازعة القضائية، وذلك كنوع من التوافق مع طبيعة المنازعات المنظورة امام التحكيم، والتي غالباً ما تكون متصلة بالتجارة، والأكثر منها يتصل بالتجارة الدولية.

#### ثالثاً: التحكيم وسيلة مرنة للتعامل مع النزاع:

ان الضوابط التي تحكم نظر الدعوى امام القضاء من حيث الإجراءات وجلسات المحاكمة ومحددات ومحظورات البيئات وغير ذلك من ضوابط لا تقوم بذات الحدة وربما لا تقوم مطلقاً في حالة التحكيم، اذ يجري اتباع سلوك مرن للغاية في عقد الجلسات ومواعيدها والمدد الفاصلة بينها وفي الية إدارة التحكيم وجلساته وفي تقديم البيئات وغيرها من مجريات التحكيم، وهذه المرونة هي التي تساهم في الإسراع في الإجراءات كما تساهم في تقليل الموانع من تقديم الطلبات بكل يسر وسلاسة بقصد الوصول الى نتيجة فاصلة في النزاع .

#### رابعاً: التحكيم يعطي قيمة التخصص في التعامل مع موضوع النزاع:

ان حرية اطراف النزاع وممارستهم اختياراتهم سندا لمبدأ سلطان الإرادة؛ الذي يلحظ في كل مفردة من مفردات التحكيم، ابتداء من اختياره كوسيلة لفض المنازعة، وحتى ما بعد صدور قرار الحكم من خلال الاتفاق على مسائل التنفيذ او حتى الطعن في قرار التحكيم، يتيح اختيار محكم او هيئة تحكيم على دراية فنية بموضوع النزاع، وهذا من شأنه تسهيل تفهم المفردات والمسائل الفنية التي تعرض امام التحكيم، مع مراعاة ان المحكم لا يحكم بعلمه الشخصي بل يحكم وفق لوائح النزاع وطلبات الأطراف والبيئات وحكم القانون الواجب التطبيق، لكنه يكون اقدر من غير المتخصص بموجب علمه العام بالمسائل الفنية التي يتضمنها النزاع.

#### خامساً: التحكيم الوسيلة الأكثر ضماناً لسرية النزاع ومسائله :

ان ما يمتاز به التحكيم من سرية في الجلسات دون العلانية المعروفة عن إجراءات التقاضي وجلساته، يتيح للأطراف حرية قول أو تقديم ما يشاؤون امام التحكيم دون خشية من ان تكشف أمور عملهم خاصة التجار والمؤسسات والشركات التجارية التي تهتم بالمحافظة على اسرارها التجارية وعلى كل ما يتصل بعملها، وهذا فضلا عن انه من بين العوامل التي تتصل بمرونة التحكيم فانها تتعلق وبصورة مباشرة باطمئنان اطراف التحكيم على دفعهم ودفاعهم وعلى سمعتهم التجارية ومصالحهم متى ما بقيت منازعاتهم مع الاخرين طي الكتمان.

#### سادسا: التحكيم يوفر ضمانات كافية لتطبيق القانون الملائم للنزاع :

ان التحكيم يشجع الأطراف في ان يسعون الى فض منازعاتهم متى ما ادركوا الاحكام القانونية التي سيطبقها المحكم على النزاع، وهذا يتيح التحكيم القائم على تعزيز سلطان ارادة الافراد في اختيار القوانين الواجبة التطبيق سواء على موضوع النزاع او إجراءات التحكيم ، وهو أيضا يحل مشكلة عدم العلم بالقانون الأجنبي اذا ما طبق امام قضاء وطني اجنبي في بعض العلاقات التجارية التي يتوفر فيها العنصر الأجنبي، والذي قد يؤدي الى تطبيق قانون اجنبي على النزاع.

#### سابعا: التحكيم يوفر وسيلة للعنصر الأجنبي لإزالة مخاوف الخضوع الى القضاء الوطني:

ومرتبطا بالميزة السادسة أعلاه، فان العلاقة العقدية التي تتضمن عنصرا اجنبيا، قد يثور في نطاقها مخاوف هذا العنصر الأجنبي من الخضوع الى القضاء الوطني وعدم معرفته بحلول القانون الوطني، فممارسة هذا العنصر لسلطان ارادته واتفاقه مع خصمه على اخضاع نزاعهما الى التحكيم الذي يختارانه بكل مندرجاته، والخضوع الى القانون الذي يراه ملائما للانطباق على النزاع، يعد ميزة متقدمة من شأنها إزالة كل هذه المخاوف وخلق طمأنينة عالية في الوسيلة المختارة لفض النزاع.

### المطلب الثاني

#### الاحكام العامة في التحكيم

تتمثل ابرز القواعد العامة للتحكيم ويايجاز شديد، مستفادة من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001<sup>1</sup> ومن المراجع العامة للتحكيم،<sup>2</sup> بما يلي:

**أولاً :** ان التحكيم اتفاق رضائي بين الطرفين على فض او تسوية نزاع مدني او تجاري، بين اشخاص القانون العام او القانون الخاص، وايا كانت طبيعة العلاقة القانونية عقدية او غير عقدية والتي تمثل محل النزاع. (المادة 3 من قانون التحكيم الأردني).

**ثانياً:** لا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح (المادة 9/ب من قانون التحكيم الأردني).

**ثالثاً:** التحكيم الوطني هو الذي يكون مقره الدولة وبشأن نزاع بين اطراف يتبعون الدولة في جنسيتهم، او اطراف أجنب او اطراف مختلطين، يخضع للقانون الوطني وينفذ في الدولة المعنية. اما التحكيم التجاري الدولي فهو الخاضع لقانون اجنبي واطرافه غير اطراف وطنية كلهم او بعضهم او يتولاه محكمون طبيعيون أجنب كلهم او بعضهم او مؤسسات تحكيم اجنبية.

**رابعاً :** يتم اللجوء الى التحكيم بموجب اتفاق تحكيم مكتوب والا كان باطلا . ويكون اتفاق التحكيم اما سابقا على نشوء النزاع كشرط في العقد الأساسي بين الطرفين ، او باتفاق مستقل بذاته، ويجوز ان يتم ابرام اتفاق التحكيم بعد قيام النزاع (ويسمى عندها مشاركة تحكيم)، ويجوز ابرامها ولو كان قد أقيم دعوى قضائية بشأن النزاع على ان يتضمن اتفاق الإحالة الى التحكيم على تحديد دقيق لموضوع النزاع والا كان الاتفاق باطل(المادة 10 و11 من قانون التحكيم الأردني).

**خامساً :** تتشكل هيئات التحكيم عند تعدد المحكمين من عدد وتري والا يكون التحكيم باطلا ، ويجوز ان يتولى التحكيم محكم فرد، وعند عدم اتفاق الأطراف على العدد كان العدد ثلاثة محكمين (المادة 14 من قانون التحكيم الأردني).

**سادساً :** يشترط في المحكم الاهلية وان لا يكون محجورا عليه او محروما من الحقوق المدنية او محكوما بجناية او جنحة مخلة بالشرف او معلن افلاسه ، ويجب ان يقبل مهمة التحكيم كتابة، ويجب ان

<sup>1</sup> قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001، المنشور في الجريدة الرسمية صفحة 2821، عدد 4496، تاريخ 2001/7/16 . والمعدل بموجب قانون التحكيم المعدل رقم 16 لسنة 2018 المنشور على الصفحة 2317، عدد 5513 ، تاريخ 2018/5/2.

<sup>2</sup> لطفا انظر المراجع الواردة في الهامش السابق وغيرها من المراجع العامة للتحكيم.

يفصح عند قبول المهمة عن أي ظروف من شأنها اثارة الشكوك حول حيده واستقلاله. (المادة 15 من قانون التحكيم الأردني).

**سابعا :** لا يجوز لاية محكمة قضائية ان تتدخل في المسائل التي تتعلق بالتحكيم الا في الأحوال المقررة صراحة في القانون وتتمثل مظاهر تدخل القضاء بالتحكيم بما يلي :

1. طلب هيئة التحكيم من المحكمة المختصة مساعدتها على إجراءات التحكيم (دعوة شاهد او خبير او احضار مستند....). (المادة 8 من قانون التحكيم الأردني)
2. تعيين المحكم او المحكمين عند عدم اتفاق طرفي النزاع على تسمية المحكمين او تشكيل الهيئة. (المادة 16 من قانون التحكيم الأردني)
3. اتخاذ القرار برد المحكم بناء على طلب احد اطراف النزاع. (المادتان 17 و18 من قانون التحكيم الأردني).
4. الامر بانهاء التحكيم عند تعذر أداء المحكم مهمته او عدم مباشرتها او نقطع عن أدائها (المادة 19 من قانون التحكيم الأردني).
5. التدخل في التدابير المؤقتة او التحفظية وذلك بإصدار القرار بها عند عدم نص اتفاق التحكيم على اسناد ذلك لهيئة التحكيم. (المادة 13 من قانون التحكيم)، وطلب من صدرت لصالحه من القاضي المختص اصدار امر بتنفيذ القرار الصادر في التدابير المؤقتة او التحفظية (المادة 23/ب من قانون التحكيم) .
6. تمديد مدة التحكيم بناء على طلب احد طرفي التحكيم او اصدار القرار بعدم التمديد وانهاء الإجراءات (المادة 37/ب من قانون التحكيم).
7. النظر في الطعن الخاص باتعاب المحكمين. (المادة 41/ج/3 من قانون التحكيم).
8. النظر في طلب تفسير ما وقع في منطوق الحكم من غموض وذلك عند ثبوت استحالة انعقاد هيئة التحكيم للنظر في طلب التفسير (المادة 45/هـ من قانون التحكيم).

9. النظر في طلب تصحيح ما وقع في الحكم من أخطاء مادية او كتابية او حسابية وذلك عند ثبوت استحالة انعقاد هيئة التحكيم للنظر في طلب التصحيح ( المادة 46/د من قانون التحكيم).

10. النظر في دعوى بطلان حكم التحكيم سندا للمواد 48-51 من قانون التحكيم الأردني.

11. النظر في طلب تنفيذ حكم التحكيم سندا للمواد 53 - 55 من قانون التحكيم.

**ثامنا:** تنتظر هيئة التحكيم في الدفوع المتعلقة بعدم اختصاصها، فيما يعرف بمبدأ الاختصاص في الاختصاص (المادة 21 من قانون التحكيم) .

**تاسعا :** تلتزم هيئة التحكيم في سائر الإجراءات بمبدئي الحياد والمساواة وتعطي فرصا متساوية للأطراف في الطلبات والدفاع . (المادة 25 من قانون التحكيم الأردني).

**عاشرا :** يوقف السير بخصومة التحكيم لذات الأسباب والحالات والشروط المقررة لوقف سير الخصومة القضائية المنصوص عليها في المادتين 122 و 123 من قانون أصول المحاكمات المدنية<sup>1</sup> (المادة 35 من قانون التحكيم الأردني).

**احد عشر:** تطبق هيئة التحكيم على موضوع النزاع القواعد القانونية التي اتفق عليها الأطراف او قانون الدولة التي اتفقوا عليه على ان تطبق منه القواعد الموضوعية فقط دون القواعد الخاصة بتنازع القوانين، فاذا لم تجد الهيئة ان ثمة اتفاق على القانون الواجب التطبيق تطبق القواعد الموضوعية في القانون الأكثر اتصالا في النزاع مع الاخذ بعين الاعتبار شروط العقد والعرف والعادات المتصلة بالنزاع، وعند اتفاق الأطراف على تفويض الهيئة بفرض الصلح فان للهيئة ان تحكم في موضوع النزاع بقواعد العدالة والانصاف (المادة 36 من قانون التحكيم الأردني).

<sup>1</sup> تنص المادة 122 من قانون أصول المحاكمات المدنية على انه (تأمر المحكمة بوقف الدعوى اذا رأت تعليق الحكم في موضوعها على الصلح في مسالة أخرى يتوقف عليها الحكم. وبمجرد زوال سبب الوقف يكون لاي من الخصوم طلب السير في الدعوى) وتنص المادة 123 من ذات القانون على انه ( 1- يجوز وقف الدعوى بناء على اتفاق الخصوم على عدم السير فيها مدة لا تزيد على ستة اشهر من تاريخ إقرار المحكمة لاتفاقهم. ولا يجوز لاي من الخصوم ان يطلب خلال تلك المدة إعادة قيد الدعوى الا بموافقة خصمه. 2- اذا لم يتقدم احد الخصوم بطلب السير في الدعوى في مدة الأيام الثمانية التالية لنهاية الاجل -مهما كانت مدة الوقت- تسقط الدعوى. 3- اذا تقرر اعلان افلاس احد فراقاء الدعوى او طرا عليه ما يفقده أهلية الخصومة تبليغ المحكمة من يقوم مقامه قانونا. اما في حالة وفاته تبليغ المحكمة احد ورثته المذكورين في سجل الأحوال المدنية كما تبليغ الورثة جملة دون ذكر أسمائهم وصفاتهم في اخر موطن للمتوفى وبالنشر في صحيفتين يوميتين محليتين وفق احكام المادة 12 من هذا القانون. 4- اذا وقعت الوفاة والدعوى جاهزة للحكم تنطق المحكمة بالحكم رغم الوفاة).

**ثاني عشر:** احكام التحكيم النهائية يجب ان تكون كتابة موقعة من جميع أعضاء الهيئة او اكثريتها وان يكون الحكم مسببا مشتملا على أسماء وصفات الأطراف وعناوينهم وملخص النزاع وطلبات الخصوم ودفوعهم وفاعهم وبياناتهم ومنطوق الحكم وتاريخ ومكان إصداره وبيان اتعاب ونفقات التحكيم وكيفية توزيعها بين الأطراف.(المادة 41 من قانون التحكيم الأردني).

**ثالث عشر :** ما لم يتفق اطراف النزاع فان اتعاب المحكمين ونفقات التحكيم تكون بالتساوي بينهم، واذا تخلف احد الأطراف عن دفع حصته يتم تكليف الطرف الاخر بالدفع نيابة عنه وتحكم الهيئة بتحميل النفقات والاتعاب على الطرف الخاسر للنزاع وبمقدار هذه الخسارة. (المادة 41/د من قانون التحكيم الأردني).

**رابع عشر :** تنتهي إجراءات التحكيم بصدور الحكم المنهي للخصومة كلها، او صدور امر بانهاء إجراءات التحكيم اما من هيئة التحكيم في حال عدم تقديم المدعي لائحة دعواه، او من قبل القاضي المختص في حال عدم الموافقة على تمديد مدة التحكيم وإصدار القرار بانهاؤه، وتنتهي الإجراءات أيضا باتفاق الطرفين على انهاء التحكيم، وكذلك في حال ترك المدعي خصومة التحكيم الا اذا رأت الهيئة بناء على طلب المدعى عليه استمرار نظر الإجراءات، وتنتهي أيضا إجراءات التحكيم عندما ترى هيئة التحكيم لاي سبب عدم جدوى استمرار التحكيم او استحالتة، كما تنتهي في حال عدم توفر الأغلبية المطلوبة لاصدار حكم التحكيم.(المادة 44 من قانون التحكيم الأردني).

**خامس عشر:** هيئة التحكيم هي المختصة بنظر طلب تفسير الحكم ونظر تصحيح الأخطاء المادية فيه وفي اصدار حكم تحكيم إضافي في طلبات قدمت خلال الإجراءات واغلفها حكم التحكيم. (المواد 45 و46 و47 من قانون التحكيم الأردني).

**سادس عشر:** لا تقبل احكام التحكيم الطعن باي طريق من طرق الطعن العادية او الاستثنائية ولكن يجوز فقط رفع دعوى بطلان حكم التحكيم وفقا للأسباب المحددة حصرا في القانون والتي لا تتيح الدخول في اصل الحق او موضوعه او بيناته وانما تتعلق و بسلامة الإجراءات ومطابقة الحكم للضوابط القانونية ولاحكام النظام العام في الدولة. (المواد 48-51 من قانون التحكيم الأردني).

**سابع عشر:** لاحكام التحكيم حجية الامر المقضي به وتكون واجبة التنفيذ، وينفذ حكم التحكيم بقرار صادر عن المرجع القضائي المختص، وفي حال إقامة دعوى بطلان حكم التحكيم فان المحكمة المختصة تأمر بالتنفيذ اذا ايدت الحكم ولا يكون الحكم قابل للتنفيذ اذا قضت ببطلانه، اما عند عدم إقامة دعوى البطلان او فوات ميعاد اقامتها المحدد في القانون فان المرجع القضائي ينظر طلب التنفيذ المقدم من صاحب المصلحة في الحكم، وهو طلب وليس دعوى وينظر تدقيقا بحدود تثبت المرجع القضائي من عدم وجود ما يخالف النظم العام ومن ان المحكوم عليه قد تبلغ الحكم بصورة صحيحا. (المواد 52-54 من قانون التحكيم الأردني).

**ثامن عشر :** لا يسقط اتفاق التحكيم عندما تقضي المحكمة ببطلان الحكم التحكيمي، او تقضي برفض الامر بالتنفيذ، ما لم يكن اتفاق التحكيم باطلا بذاته. (المواد 51 و 54 ب/ من قانون التحكيم الأردني).

## الفصل الأول

### التحكيم في منازعات العمل

تمهيد وتقسيم: -

اما وقد تناولنا فيما تقدم المفاهيم العامة المتعلقة بعقود ومنازعات العمل من جهة، والتحكيم من جهة أخرى، فإني في هذا الفصل سأقف امام السؤال الرئيس فيما يتصل بمنازعات عقود العمل الفردية والجماعية الوطنية وعقود العمل الدولية، وهو ما اذا كان التحكيم جائزا ومقبولا في هذا النوع من المنازعات؟ وما اذا كان ثمة ضوابط ومحددات تجعله مقبولا ام انه محظور بصورة مطلقة؟

وللوقوف على هذا الموضوع، فإني سأتناول أولا مدى جواز اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل الوطنية (المبحث الأول)، ثم نعرض لمدى جواز اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل الدولية (المبحث الثاني).

### المبحث الأول

#### مدى جواز اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل الوطنية

تمهيد وتقسيم: -

تباينت مواقف الفقه القانوني بشأن مدى جواز اللجوء الى التحكيم في المنازعات العمالية الوطنية الفردية، فمن رأي بعدم جواز وعدم صحة اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل الفردية بصورة مطلقة، الى رأي يرى عكس ذلك تماما فيجد في التحكيم وسيلة افضل لفض منازعات العمل الفردي (المطلب الأول). في حين نجد الفقه ومثله اتجاه العديد من التشريعات ذهب الى جواز بل ترجيح التحكيم في منازعات العمل الجماعية (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل الوطنية الفردية

في هذا المطلب، نعرض للمواقف الفقهية المتباينة بشأن مدى صحة اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل الفردية الوطنية وراينا الشخصي بهذه المسألة (الفرع الأول)، ثم نعرض لقيود التحكيم في منازعات العمل الفردية الوطنية (الفرع الثاني).

### الفرع الأول

#### صحة اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل الوطنية الفردية

تعددت الآراء والمواقف الفقهية في مدى صحة اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل الفردية داخل أي دولة، وقد انقسمت الآراء بوجه عام الى اتجاهين كبيرين، هذان الاتجاهان يتمثل أولهما برفض التحكيم كوسيلة لفض منازعات العمل الفردية الوطنية، واما ثانيهما فهو الاتجاه المؤيد للتحكيم في منازعات العمل الفردية.

#### أولاً: الرافضون للتحكيم في منازعات العمل الفردية الوطنية

ذهب جانب من الفقه<sup>1</sup>، الى رفض فكرة اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل الفردي، مستندين الى جملة حجج تتمثل ابرزها بما يلي:

1- ان اغلب قواعد نظام العمل في مختلف التشريعات الوطنية، قواعد امرة متعلقة بالنظام العام، شرعت لمصلحة العامل اكثر من مصالح رب العمل، على قاعدة حماية الطرف الأضعف في العلاقة العقدية العمالية.

<sup>1</sup> من هؤلاء الفقهاء الفقيهان جيلارد وفوشارد من الفقه الفرنسي، وكذلك د. ناريمان عبدالقادر من الفقه العربي، مشار اليهم في مؤلف د. شتا، المرجع السابق ص 208، وقد جرى عرض وتناول أصحاب، ومواقف، وحجج هذا الفريق من الفقه في عدد وافر من المؤلفات والأبحاث الخاصة بالتحكيم، من هؤلاء جريجاتي، ارلت (2011)، التحكيم وقضايا العمل، منشور(مجلة المحامون) السنة الرابعة، العدد الخامس، لبنان، ص8 وما بعدها. وكذلك البشير، احمد الصادق (2016)، تسوية المنازعات الفردية في العمل، مجلة جامعة القران الكريم والعلوم الإسلامية، السنة 19، العدد 33، ص 323 وما بعدها. وكذلك سلامه، نعيم (2014)، التحكيم في النزاعات العمالية والنظام العام، منشورات مجلة دنيا الوطن، فلسطين، ص 4 وما بعدها.

- 2- غالبية، ان لم يكن جميع نظم العمل الفردي " تمنع تنازل العامل عن حقوقه التي منحها له نظام العمل، بل وحتى الابرء اللاحق من العامل محظور ولا يعتد به، ما لم يكن فيه مصلحة للعامل"<sup>1</sup>.
- 3- ان التحكيم يخل بالضمانات التي وضعتها الأنظمة القانونية المختلفة في سياق المزايا والتدابير الحمائية للعامل والتي من ضمنها اختصاص القضاء الوطني بمنازعات العمل.
- 4- انطواء فكرة اللجوء الى التحكيم بصورة مطلقة وسندا لاتفاق تحكيم بين العامل ورب العمل خاصة عند ابرام عقد العمل، على شبهة عدم الرضا، او على الأقل نقصانه، بالنظر لخضوع العامل التام او شبه التام لسلطة رب العمل، ومثل هذا الرضا المصاحب لقبول التحكيم من شأنه اضعاف مركز العامل كمتعاقد في اتفاق التحكيم.
- 5- كثير من النظم الوطنية منحت الاختصاص بالفصل في المنازعات العمالية لهيئات او مجالس او محاكم تتقيد باحكام السرعة والمرونة في الاثبات بقصد تعزيز حماية العامل، والنصوص ذات الصلة بامر الاختصاص انما هي من النظام العام الذي لا يتيح اللجوء الى وسيلة غير تلك المقررة في النظام القانوني.<sup>2</sup>
- 6- ومن الحجج التي ساقها بعض أصحاب هذا الرأي هو ان منازعات العمل الفردي بطبيعتها تخرج عن نطاق التحكيم لانه قبل في غالبية الدول لفض منازعات العمل الجماعية، وليس الفردية، اذ يناسب المنازعات العمالية الجماعية عرضها على عدة وسائل من وسائل التسوية والتي يقع التحكيم في نطاقها باعتباره احد الوسائل البديلة عن التقاضي.<sup>3</sup>
- هذه هي ابرز حجج واسانيد الجانب الفقهي والباحثين الذين ذهبوا الى رفض فكرة اللجوء للتحكيم في المنازعات العمالية الفردية الوطنية، ويلحظ انها جميعا انطلقت من فكرة دور الدولة في تأمين الحماية القانونية للعامل كطرف ضعيف في عقد العمل الفردي الوطني، ومجارة لهذا الدور فان الدفاع في الحجج عن ملائمة القضاء او الوسائل المقررة في تشريعات العمل لنظر المنازعات المتعلقة بعقود العمل الفردية، يمثل هذا الموقف دفاعا عن سيادة الدولة التي ارتبطت غالبا بالحفاظ على سلطة الدولة في التقاضي.

<sup>1</sup> أبو ذياب، المرجع السابق، ص 65.

<sup>2</sup> المرجع السابق، ص 66.

<sup>3</sup> سنقف على مدى صلاحية التحكيم لنظر منازعات العمل الجماعي والأنظمة التي ذهبت هذه الوجة في المبحث الثاني من هذا الفصل.

## ثانيا : المؤيدون للتحكيم في منازعات العمل الفردية الوطنية

يؤيد جانب من الفقه اللجوء للتحكيم في نظر منازعات عقد العمل الفردي، اذ يرى جانب من هذا الفقه بانه لا يوجد ما يمنع من اللجوء للتحكيم للفصل في هذه المنازعات، ولا يجدون الأثر المانع الذي يراه الاتجاه الرافض للتحكيم، بل يعتبرون ان جانب من التحفظات تقع في دائرة الضوابط التي يمكن مراعاتها على ان لا يحول ذلك من اعتماد التحكيم وسيلة ملائمة لفض منازعات العمل الفردي الوطني، بل وسائر منازعات العمل بأنواعها المختلفة.<sup>1</sup>

وأول ما يعتمد عليه هذا الجانب من الفقه في تأييد التحكيم في منازعات العمل الفردية، ان عنصر (ركن) الرضا الواجب توافره في اتفاق التحكيم، سواء اتخذ صورة الشرط ام المشاركة، مطلوب في سائر العقود، ولا يكون متوافرا متى ما شاب هذا الرضا أي عيب او انتقاص، فاذا كان ثمة اجماع على ان العامل قد يتعرض رضاه لعيب (التأثير) من قبل صاحب العمل اذا تم خلال قيام علاقة العمل، فان هذا الامر يزول اذا ما تحقق هذا الرضا بعد انتهاء علاقة العمل، ومن هنا ولد اول ضابط او قيد على نظر التحكيم منازعات العمل الفردية، وانعكس على التشريعات التي ايدت اللجوء للتحكيم في منازعات العمل.

وفي الحقبة التي كان اجاز القانون الفرنسي اللجوء للتحكيم في عقود العمل الفردية<sup>2</sup>، "ميز القانون الفرنسي بين الحالات التي يجوز فيها التحكيم من عدمه، فاجاز التحكيم بعد انتهاء عقد العمل اذا تحقق له مسوغاته واهمها الرضا، ولكنه منع اللجوء للتحكيم اثناء سريان عقد العمل"<sup>3</sup>، وقد طبق القضاء الفرنسي هذا الاتجاه في القانون الفرنسي في العديد من احكامه، ومن ذلك ما قضت به محكمة استئناف باريس في سنة 1981 بان العقد التحكيمي الموقع بعد فسخ عقد العمل يكون جائزا لان الأطراف يملكون حرية

<sup>1</sup> أبو زيد، محمد حمدي (2018)، مدى إمكانية اللجوء للتحكيم في منازعات عقود العمل الفردي، المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية، العدد 10، ص 395.

Loughran, Charles S (2021), **Labor Arbitration Practice: An Advocate's Handbook**, ABA Book Publishing, UK.43 .

<sup>2</sup> ان القانون الفرنسي بوجه عام وعلى مدى تاريخه كله لم يجز التحكيم في منازعات العمل الفردية الا في ظل قانون العمل ابان الحكومة الاشتراكية الصادر في العام 1981 حيث اجاز اللجوء الى التحكيم بعد انتهاء عقد العمل.

<sup>3</sup> جريجاتي، المرجع السابق، ص 6 وأشار كذلك الى ان التشريع البلجيكي من خلال الفصل 1678 من القانون القضاء البلجيكي اعتبر كل اتفاق على التحكيم قبل انهاء عقد العمل يعد باطلا.

التصرف بحقوقهم، ولا يكون مشوبا بالبطلان بمقتضى المادة 1/51 من قانون العمل الفرنسي التي تنص على عدم إمكانية اللجوء الى التحكيم قبل انقضاء العمل .<sup>1</sup>

ومن ابرز الفقهاء الذين ايدوا التحكيم في عقود العمل الفردية الفقيه (موتولسكي - Motulsky)، حيث ذهب الى "ان نزاع العمل الفردي غير عصي على التحكيم من حيث الأصل، وانه لا النزاع بحد ذاته، ولا اختصاص مجلس العمل التحكيمي، يمثلان طابع النظام العام الذي من شأنه ان يجعل اللجوء الى التحكيم مستحيلا، اذ لا شيء يمنع الأطراف من اخضاع نزاعهم للتحكيم". ومن هؤلاء الفقهاء أيضا الفقيه (جين روبرت - Jean Robert)، حيث ذهب الى "استطاعة الأطراف اللجوء الى التحكيم المبرم عقب انتهاء عقد العمل الذي نشأ بشأنه النزاع".<sup>2</sup>

ويحتج المؤيدون للتحكيم في منازعات العمل الفردي الوطنية بان تشريعات التحكيم هي التي تقر ما يجوز وما لا يجوز ان يكون محلا للتحكيم، باعتبارها تضع الضوابط والقيود على هذه الوسيلة البديلة للنقاضي، منطلقة من القواعد العامة المتعلقة بجواز اللجوء الى التحكيم ومحل إجراءات التحكيم المنظمة ضمن هذه التشريعات، وقد ذهبت تشريعات التحكيم التي تجد أساسها في قانون اليونسترال (الاونيسترال) النموذجي للتحكيم التجاري الدولي 1985، الى سريان احكام تشريعات التحكيم على كل تحكيم في علاقة مدنية او تجارية، عقدية او غير عقدية، اذا جرى هذا التحكيم في إقليم الدولة، او كان تحكيميا تجاريا دوليا اتفق الأطراف على اخضاعه لقانون التحكيم الوطني،<sup>3</sup> وتبعاً لذلك ولان علاقات العمل الفردية الوطنية من العلاقات التعاقدية المدنية التي تجري بين اشخاص طبيعيين و/او معنويين شأنها شأن موضوعات النزاع الخاضعة لقواعد التحكيم العامة، وكذلك مما يجوز فيها الصلح،<sup>4</sup> كما تتطلب تشريعات التحكيم الوطنية

<sup>1</sup> مشار اليه لدى صافي، حفيظ (2012)، التحكيم في نزاعات الشغل الفردية، المجلة المغربية للدراسات والقضاء، العدد رقم 7، ص 97. وكذلك مشار اليه لدى أبو ذياب، المرجع السابق، ص 67.

<sup>2</sup> مشار الى موقف الفقيهين المذكورين والعبارات المقتبسة من موقفهما في مرجع أبو زيد، محمد حمدي، المرجع السابق، ص 395.

<sup>3</sup> وفي هذا السياق تنص المادة 3 /أ من قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 وتعديلاته على انه (مع مراعاة احكام الاتفاقيات الدولية النافذة في المملكة، تسري احكام هذا القانون على كل تحكيم اتفاقي، يكون مقره في المملكة، وعلى كل تحكيم يتم الاتفاق على اخضاعه لهذا القانون، سواء تعلق بنزاع مدني او تجاري، بين اطراف اشخاص القانون العام او القانون الخاص، وايا كانت طبيعة العلاقة القانونية التي يدور حولها النزاع، عقدية ام غير عقدية).

<sup>4</sup> تنص المادة 9/ب من قانون التحكيم الأردني على انه (لا يجوز التحكيم في المسائل التي لا يجوز فيها الصلح).

المختلفة، وما دام انها لا تخالف النظام العام حين لا يتضمن التشريع نصا امرا، فليس هناك ما يمنع اللجوء الى التحكيم في نظر منازعات العمل الفردية.<sup>1</sup>

وفي سياق الحديث عن عدم مخالفة التحكيم للنظام العام، فان انصار فكرة جواز اللجوء الى التحكيم لفض منازعات العمل الفردية الوطنية يردون على الفريق المعارض لذلك المحتج بالصفة الامرة لقواعد قانون العمل المانعة من اللجوء للتحكيم والتي تعتبر كل شرط ورد في عقد العمل يتنازل به العامل عن حق من حقوقه التي منحه إياها نظام العمل باطلا، فان ثمة فرق ما بين الرضا بالتحكيم والتنازل عن الحقوق، فالرضا بالتحكيم لا يعني تنازل العامل عن حقوقه، لان التحكيم ليس بعينه تصالحا، وانما تراضي على من يحكم بين العامل وصاحب العمل ممن تتوافر فيه الخبرة الفنية والدراية بنوع النزاع بوجه عام وليس مفرداته، وقريب من تخصصهما، فيتوافر في المحكم في هذه الحالة خبرة فنية لا تتوافر للقاضي بحال، فيكون اقدر على سبر اغوار الخلاف، والاحاطة بكل ابعاد النزاع، ويكون اكثر استيعابا له وتفهما<sup>2</sup>. والتحكيم بالنسبة للعامل لا يعني مطلقا الانتقاص من حقوقه، بل الغالب فيه ان يحقق العامل فائدة اكبر تتمثل في تجنبه بطء التقاضي جراء الإجراءات القضائية ومحاولة الطرف الأقوى تعطيل الدعوى، في حين ان المحكم لا يتقيد بالإجراءات والمواعيد القضائية في نطاق التحكيم المتصف بالمرونة وتبسيط الإجراءات.<sup>3</sup>

وردا على الاتجاه الرافض للتحكيم في منازعات العمل في حجته المتعلقة بان عقد العمل الفردي يتصل بالنظام العام، يذهب الاتجاه المؤيد أيضا الى ان قواعد قانون العمل ليست كلها من النظام العام، وانما تتضمن حقوق شخصية، هدف المشرع الى اسباغ حماية لأصحابها من اية اعتداءات محتملة من صاحب العمل، وبالتالي فان الصفة الامرة لقواعد العمل ليست مطلقة وانما مقيدة بالقواعد المتضمنة حقوقا للعامل، ثم ان قوانين العمل اجازت الاتفاق على شروط افضل للعامل من تلك الواردة في القانون، بل

<sup>1</sup> لمزيد من الايضاح بشأن فكرة توافق اللجوء للتحكيم في منازعات العمل مع قواعد تشريعات التحكيم العامة انظر: احمد، سيد محمود (2003)، مفهوم التحكيم، منشورات دار النهضة العربية، ط 1 ، ص 21 وما بعدها . وكذلك أبو زيد، محمد حمدي، المرجع السابق، ص 397 . وكذلك أبو دياب، المرجع السابق، ص 69 وما بعدها . وكذلك البشير، المرجع السابق، ص 22 وما بعدها.

<sup>2</sup> عياد، عبدالرحمن (1980) ، اصول علم القضاء ، معهد الإدارة العامة ، صفحة 55.

<sup>3</sup> جاء في المذكرة الايضاحية لمشروع قانون المرافعات المصري انه : (لم يزل التحكيم مطلوباً لئلا يستغني به الناس عن المحاكم قصداً في النفقة والوقت، ورغبة من شطط الخصومة القضائية واللد فيها) .

قدمتها في التطبيق وهو اتجاه في جميع تشريعات العمل الوطنية مسابرة لموقف اتفاقيات العمل الدولية<sup>1</sup>. وبالتالي فان كل شرط أكثر فائدة للعامل مقدم حتى لو خالف قاعدة أمره، ومتى ما جاء التحكيم يعطي ميزة افضل للعامل ومحققا لفائدة اعلى فانه يكون مقبولا وجائزا وصحيحا قياسا على قاعدة تقديم الاصلاح او الأفضل للعامل<sup>2</sup>.

ويشير عدد من الباحثين في مسألة جواز التحكيم في المسائل التي تدخل في نطاق النظام العام<sup>3</sup>، الى ان "المشرع قد أجاز الاتفاق على التحكيم في كافة المسائل المالية التي لم ترد بشأنها قواعد امره تتعلق بالنظام العام، في حين يجوز الاتفاق على التحكيم في كل ما ينتج عن هذه المسائل من تعويضات عن الاضرار المتحققة او المطالبات ذات الصلة بالحقوق الشخصية"<sup>4</sup>، ومتى ما اتصل التحكيم بالحقوق المالية فانه اصبح جائزا مؤسسا على رأي الفقيه الفرنسي روبيير الذي أشار الى ان التحكيم لم يكن جائزا مثلا في الصفقات الآجلة او في التأمين على اجرة نقل البضائع او في التأمين البحري لكنه اصبح جائزا في كل هذه المسائل وغيرها أولا لارتباطه بالحقوق المالية وثانيا لان التشريعات الاجتماعية ومن بينها قانون العمل تجيز التحكيم او تمنعه حسب تطور الظروف السياسية في دولة ما، وتتبعكس هذه الظروف على التشريع وتؤدي الى تحول بعض النصوص من امره الى مكمله او بالعكس، كما حدث في فرنسا في مسألة تغير الموقف التشريعي بشأن إجازة ومنع التحكيم في عقد العمل الفردي، ففي الوقت الذي أجاز قانون العمل الفرنسي لسنة 1979 التحكيم في مسائل عقد العمل الفردي اذا كان ذلك بعد انتهاء عقد العمل، فان القانون الصادر في عام 1982 في ظل الحكومة الاشتراكية الفرنسية منع التحكيم حماية للعامل، وحصر الاختصاص في نظر منازعات العمل الفردي في محاكم الدولة<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> ينص قانون العمل الأردني في المادة 4 / أ منه على انه: (لا تؤثر احكام هذا القانون على أي حق من الحقوق التي يمنحها للعامل أي قانون اخر او عقد عمل او اتفاق او قرار اذا كان أي منها يرتب للعامل حقوقا افضل من الحقوق المقررة له بموجب احكام هذا القانون). وانظر في ذلك

رمضان، المرجع السابق، ص 47 .

<sup>2</sup> انظر بشأن تفصيل ذلك أبو ذياب، المرجع السابق، ص 73 وما بعدها، وسائر المراجع التي أشار إليها في هذا المرجع.

<sup>3</sup> من هؤلاء عطية، المرجع السابق، ص 108 وما بعدها. وكذلك شتا، المرجع السابق، ص 188 وما بعدها .

<sup>4</sup> شتا، المرجع السابق، ص 209 .

<sup>5</sup> انظر في هذا عطية، المرجع السابق، ص 108 وما بعدها. حيث أشار في هذا الموضوع الى موقف الفقيه الفرنسي روبيير والى نصوص القوانين الفرنسية بشأن التحكيم في المنازعات العمالية وتغيرها تبعا لتغير الحكومات، إضافة الى معالجته نطاق فكرة النظام العام في مجال التحكيم ومدى شمول ذلك مسائل الحقوق المالية.

### ثالثاً :- موقف القانون الأردني

لم يتضمن قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996 وتعديلاته أي نص بشأن جواز أو حظر اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل الفردية، في حين نجد الفقرة ب من المادة 4 من هذا القانون قد نصت على ان : (يعتبر باطلا كل شرط في عقد او اتفاق سواء ابرم قبل هذا القانون او بعده يتنازل بموجبه أي عامل عن أي حق من الحقوق التي يمنحها إياه هذا القانون) . ونجد كذلك ان المادة 137/أ من ذات القانون قد نصت على ان : (تختص محكمة الصلح بالنظر بصفة مستعجلة في الدعاوى الناشئة عن نزاعات العمل الفردية باستثناء الدعاوى المتعلقة بالاجور. كما نصت المادة 54 من ذات القانون على اختصاص مجلس الوزراء ببناء على تنسيب وزير العمل تعيين سلطة من ذوي الخبرة والاختصاص في شؤون العمل تسمى سلطة الاجور للنظر في الدعاوى المتعلقة بالاجور وفق الاحكام الواردة في هذه المادة .

اما عن قانون التحكيم الأردني فحتى تاريخ 2018/5/2 لم يكن ثمة أي نص في قانون التحكيم يجيز بصورة صريحة او يمنع التحكيم في عقود العمل، أي ان القانون كان ساكتا عن هذه المسألة. اما عن موقف محكمة التمييز الأردنية، فقد ترددت الاحكام الصادرة عن الهيئات التمييزية العادية، بين جواز اللجوء للتحكيم في نظر المنازعات العمالية، وبين عدم جواز ذلك، والى ان صدر قرار الهيئة العامة رقم 2015/320 والذي حسم الامر لصالح عدم جواز اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل ومثل الأرضية التي تأسس عليها إضافة المادة 10/د من قانون التحكيم الأردني في العام 2018 ، التي حظرت التحكيم في عقود العمل ، ومنذ ذلك التاريخ لم يعد الامر مثار جدل سندا للنص التشريعي ولقرار الهيئة العامة المشار اليهما.

ومن القرارات القضائية التي اجازت التحكيم في عقود العمل، قررت محكمة التمييز الأردنية في قرارها الصادر عن هيئة عادية رقم 10 لسنة 2005 الصادر بتاريخ 2005/6/16<sup>1</sup> انه ( ..... ولما كان التحكيم هو عبارة عن عقد بمقتضاه يتفق شخص أو اكثر على إحالة نزاع نشأ أو ينشأ بينهما في تنفيذ عقد معين على محكمتين للفصل فيه بدلاً من الالتجاء إلى القضاء المختص واذا وجد مثل هذا

<sup>1</sup> تمييز حقوق رقم رقم 10 لسنة 2005 الصادر بتاريخ 2005/6/16 المنشور على قاعدة بيانات قرارك على العنوان <https://qarark.com>

الشرط التزم الطرفان به وليس لهما أن يطرحا على المحكمة نزاعاً اتفق في العقد على ان يكون الفصل فيه بواسطة المحكمين ( كتاب شرح تشريعات التحكيم للمستشار الدكتور عبد الفتاح مراد ص/66 ) وفي الموضوع المطروح علينا نجد أن طرفي عقد العمل اتفقا في المادة ( 7 ) من عقد العمل على ما يلي ( أية خلافات تنشأ بين الفريقين وتكون ناتجة عن هذا العقد تحال للتحكيم وفق أحكام قانون التحكيم الأردني الساري المفعول ) . وان المستفاد من حكم هذه المادة بأن الطرفين اتفقا على حل أي نزاع ينشأ بينهما عن تنفيذ عقد العمل يتم اللجوء فيه إلى التحكيم. وحيث أن العقد شريعة المتعاقدين وبما أن الجهة المدعى عليها المميّزة تمسكت بشرط التحكيم الوارد بعقد العمل فان تمسكها هذا لا يخالف حكم العقد. اما القول أن شرط التحكيم الوارد في عقد العمل يخالف أحكام قانون العمل والنظام العام فقول غير وارد ما دام أن قانون العمل لم يرد فيه أي نص يمنع من اللجوء إلى التحكيم. اما ما ورد بنص المادة ( 137/أ ) من قانون العمل والتي اشترطت أن تكون محاكم الصلح هي المختصة بنظر الدعاوى الناشئة عن نزاعات العمل فان المستفاد من هذا النص هو حصر الدعاوى العمالية بمحاكم الصلح مهما بلغت قيمتها تسهيلاً على العمال وتلافياً للنص السابق في قانون العمل الملغي رقم 21 لسنة 1960 الذي كان يعتبر المحكمة صاحبة للنظر بالدعوى بحسب قيمة الدعوى. واننا نرى بأن النص القانوني هذا لا يمنع أطراف عقد العمل من الاتفاق باللجوء إلى التحكيم ما دام أن التحكيم في حقيقته هو مؤسسه قضائه اختياريه يوجد لها الخصوم باختيارهم لحسم نزاع قام فيما بينهم وان المحكمين يمارسون مهام القضاة من حيث التحقيق في القضية المعروضة ويصدرون حكماً ملزماً للطرفين. ( الدكتور مأمون الكزبري ود. ادريس العلوي - شرح المسطرة المدنية الجزء الثالث ) وحيث أن الهدف من التحكيم هو التيسير على المتقاضين باختصار الوقت واحترام إرادة الطرفين بما يتقنون به لفض نزاعاتهم بأيسر السبل لذلك فاننا نرى أن التحكيم هو طريق استثنائي من القاعدة العامة في حل النزاع وليس فيه أي مخالفة للنظام العام. ومن الرجوع لنص المادة ( 9 ) من قانون التحكيم نجد بأنها أجازت اللجوء إلى التحكيم في المسائل التي يجوز فيها الصلح. وحيث أن الحقوق العمالية التي يطالب بها العامل بعد انتهاء عمله فانه يملك حق التصرف في هذه الحقوق والمصالحة عليها. لذلك فان اللجوء إلى التحكيم لا يحرمه من حقوقه العمالية ما دام أن التحكيم هو طريق اتفاقي لحل النزاع أمام هيئة التحكيم ووفقاً لاحكام قانون العمل. وحيث أن الاتفاق على التحكيم لا يسلب القضاء اختصاصه للبت

في النزاع إلا إذا تقدم أحد الخصوم بطلب لوقف الإجراءات قبل الدخول في أساس الدعوى أعمالاً لاحكام المادة 109/ب من قانون أصول المحاكمات المدنية وحيث أن المميّزة - المدعى عليها - قد تقدمت بطلب لرد الدعوى قبل الدخول بالأساس لتمسكها بشرط التحكيم الوارد بعقد العمل لذا يكون الحكم بعدم الأخذ بشرط التحكيم الذي أثارته المدعى عليها يخالف الشرط الوارد في العقد وبالتالي يخالف حكم القانون).

وعلى عكس ما جاء في هذا الحكم وامثاله ، ولجهة حظر اللجوء الى التحكيم في المنازعات العمالية ، قضت محكمة التمييز الأردنية في قرارها الصادر أيضا عن هيئة عامة رقم 2015/320 تاريخ 2015/3/31 بحظر اللجوء للتحكيم في عقود العمل ، وجاء فيه: (.....منح قانون العمل أطراف عقد العمل العديد من المزايا ومنها نظر محكمة الصلح المختصة بصفة مستعجلة في الدعوى وإعفاء الدعوى من الرسوم ، ومنح القانون العامل كامل حقوقه وأحاطه بالعدد من الضمانات باعتباره الطرف الضعيف في العلاقة العقدية. وبلاستناد للأسس السابقة فلقد رتب المشرع في نص المادة (4/ب) من قانون العمل بطلان أي شرط في عقد العمل أو أي اتفاق يتنازل بموجبه أي عامل عن أي حق من الحقوق التي منحه إياها القانون. وبما أن التحكيم يُعد طريقاً بديلاً لتسوية النزاعات خارج إطار القضاء وهو طريق استثنائي على الأصل العام وفيه يتكبد العام لرسوماً ونفقات ومصاريف يعفيه منها قانون العمل فإن شرط اللجوء إلى التحكيم في عقد العمل يُعد تنازلاً عن حقوق منحها إياها قانون العمل ، ويشكل مخالفة لأحكام المادة (4/ب) من قانون العمل وبالتالي فإنه يُعد شرطاً باطلاً ولا يترتب أثراً. وفي ذلك نجد إن حق التقاضي واللجوء إلى المحاكم حق حفظه الدستور وفق نص المادة (101) من الدستور الأردني التي نصت في فقرتها الأولى على أن (المحاكم مفتوحة للجميع ومصونة من التدخل في شؤونها) والمحاكم تبعاً لذلك هي المختصة أصلاً بفض النزاعات طبقاً لنص المادة (102) من الدستور الأردني التي جاء فيها (تمارس المحاكم النظامية في المملكة الأردنية الهاشمية حق القضاء على جميع الأشخاص في جميع المواد المدنية والجزائية بما فيها الدعاوى التي تقيمها الحكومة أو تقام عليها باستثناء المواد التي يفوض فيها حق القضاء إلى محاكم دينية أو محاكم خاصة بموجب أحكام هذا الدستور أو أي تشريع آخر نافذ المفعول). في حين نجد إن التحكيم يعتبر طريقاً بديلاً لتسوية النزاعات خارج إطار القضاء أي أنه طريق استثنائي على الأصل العام وهو اللجوء إلى المحاكم. وفي حالتنا المعروضة نجد إن العلاقة التي تربط بين طرفي النزاع هي عقد العمل المنظم بينهما المبرز والمؤرخ في 2012/6/1 أي أن طرفيه خاضعين لأحكام قانون العمل الذي راعى فيه المشرع مصلحة الطرفين وعلى أن تنظر محكمة الصلح المختصة في هذه الدعوى بصفة مستعجلة لما لها من أثر في

عملية الإنتاج بشكل عام ولهذا منح فيه المشرع للعامل كامل حقوقه وأحاطها بكثير من الضمانات باعتباره الطرف الضعيف في هذه العلاقة. وانطلاقاً من هذه الأسس نصت الفقرة (ب) من المادة (4) من قانون العمل على ما يلي ( يعتبر باطلاً كل شرط في عقد أو اتفاق سواء ابرم قبل هذا القانون أو بعده يتنازل بموجبه أي عامل عن أي حق من الحقوق التي يمنحها إياه هذا القانون ). ورجوعاً إلى المادة (14) من عقد العمل المنظم بين الطرفين نجد إنها نصت في فقرتها الأولى ( اتفق الفريقان على إحالة أي خلاف أو نزاع حول تفسير أو تطبيق أي من بنود هذا العقد إلى التحكيم وبصورة نهائية بواسطة محكم فرد وقد اختار الفريقان المحامي عامر ميخائيل دوغان كمحكم فرد لفض أي خلاف حول هذه الاتفاقية أو أي بند من بنودها وفقاً لقانون التحكيم الأردني والمعمول به ويكون قرار التحكيم قطعياً). وحيث إن اللجوء إلى التحكيم وفقاً للاعتبارات السابقة ولطبيعة نصوص قانون العمل فإن شرط التحكيم المشار إليه آنفاً الوارد في عقد العمل فيه انتقاص لحقوق العامل سواء من حيث تكبيده رسوم ونفقات ومصاريف يعفيه منها قانون العمل سيما وأن الدعاوى العمالية من الدعاوى المستعجلة وغيرها الكثير مما يدخلنا في موضوع النزاع واكتفاء لما ورد في الطلب ( محل الطعن) الأمر الذي يعتبر معه شرط التحكيم الوارد في عقد العمل شرطاً باطلاً<sup>1</sup>

وعقب قرار الهيئة العامة المشار اليه، واستقرار الاتجاه القضائي العام لدى جميع هيئات محكمة التمييز على بطلان شرط التحكيم في عقود العمل، صدر القانون رقم 16 لسنة 2018<sup>2</sup> المعدل لقانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001، الذي عدل المادة العاشرة من القانون الأصلي بإضافة الفقرة (د) التي نصت على ما يلي :

(.....) على الرغم مما ورد في أي تشريع آخر، ومع عدم المس بالأوضاع القانونية السابقة، لسريان هذا القانون المعدل، يقع باطلاً أي اتفاق سابق على التحكيم في الحالتين التاليتين:

1- عقود المستهلكين المعدة على نماذج مطبوعة مسبقاً.

2- عقود العمل).

ومن النصوص المتقدمة أعلاه فاننا نجد ان التشريع الأردني اصبح يحظر وبشكل صريح اللجوء للتحكيم في منازعات العمل بشكل عام، متى ما تم الاتفاق على التحكيم بموجب (اتفاق سابق

<sup>1</sup> تمييز حقوق رقم 320 لسنة 2015 الصادر بتاريخ 2015/3/31 (هيئة عامة ) على قاعدة بيانات قرارك على العنوان <https://qarark.com>

<sup>2</sup> المنشور على الصفحة 2317 من عدد الجريدة الرسمية رقم 5513 تاريخ 2018/5/2 .

على التحكيم)، وهو ما يعني صحة اللجوء للتحكيم اذا كان باتفاق (لاحق)، ويرد التساؤل: ما المراد بالسابق واللاحق عند تفسير النص المتقدم؟

ان المعيار الزمني المحدد للمراد بعبارة (السابق واللاحق) انما هو ميعاد انتهاء عقد العمل، مستنديين في هذا الرأي الى اتجاه التشريعات المقارنة التي اجازت التحكيم في منازعات العمل بموجب اتفاق لاحق على انتهاء علاقة العمل، وقد ورد في النص مدار البحث عبارة (سابق على التحكيم) والمراد هنا سابق على وجود النزاع الذي سيكون محلا لاتفاق التحكيم، والذي قد لا يكون فقط محصورا بحالة انتهاء عقد العمل لان النزاع قد يكون اثناء سريان عقد العمل، ومن وجهة نظرنا ان الصياغة التشريعية لم تكن موفقة في هذا النص، حيث أحدثت هذا اللبس في الفهم، فهل يكون حظر التحكيم بموجب اتفاق يسبق حصول النزاع بين العامل ورب العمل، ام نكون امام جواز اللجوء الى التحكيم في حالة حصول الاتفاق بعد انتهاء عقد العمل؟! وبنفس الوقت ليس متصورا حصول النزاع اثناء سريان عقد العمل يتبعه اتفاق تحكيم بشأنه، دون ان يكون هناك انتهاء لعقد العمل!؟

#### رابعاً :- موقف الباحثة

ومن وجهة نظر الباحثة، سواء بشأن موقف التشريع الأردني في ضوء النص المعدل في قانون التحكيم الذي سرى منذ عام 2018، ام بشأن جواز اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل الفردية، ومع ادراكنا اثر النص الوارد في قانون التحكيم من حيث حظر التحكيم في النزاعات العمالية بموجب اتفاق مسبق على التحكيم ، فاننا نؤيد الرأي الذي يقبل اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل الفردية، ليس فقط متى ما تم ذلك بموجب اتفاق بعد انتهاء علاقة العمل الفردية، وانما الاتفاق على التحكيم خلال سريان عقد العمل في ضوء أي نزاع يظهر متصلا بهذه العلاقة، ونستند في رأينا هذا الى الحجج التالية :

1- ان التحكيم قد يكون الوسيلة الأفضل للعامل من الإجراءات القضائية الطويلة، المحكومة بمدد وضوابط اكثر تشددا وتحتاج مددا أطول من إجراءات التحكيم المرنة، ومن المتفق عليه فقها وقضائيا كما رأينا أعلاه، ان أي امر افضل او اصلح للعامل يقدم خدمة لمصلحته حتى لو تعلق بمخالفة قواعد أمره وجدت في الأساس لحمايته، كما هو الحال فيما نص عليه قانون العمل الأردني في المادة 4/أ.

2- ان قوانين العمل بوجه عام تحظر تنازل العامل عن أي حق من الحقوق التي منحها إياه قانون العمل وتعتبر أي عقد او اتفاق او شرط تعاقدى يتضمن هكذا تنازل باطلا ، وهو ما تقضي به الهيئات القضائية المختصة بنظر النزاعات العمالية وفق ما قرره المادة 4/ب من قانون العمل، فما الذي يمنع هيئة التحكيم ان تقرر نظرها للنزاع العمالي الفردي وان تقضي بذات الامر في ضوء عدم وجود ما يمنعها من ذلك، وبالتالي اذا ما وجدت هيئة التحكيم التي تنتظر النزاع ان العامل بموجب عقد العمل او أي اتفاق اخر قد تنازل عن حق من الحقوق المكفولة له بموجب القانون قررت بطلان هذا التنازل، شريطة ان يكون قانون العمل هو القانون الواجب التطبيق على النزاع الذي تنتظره هيئة التحكيم.

3- ان النزاع العمالي الفردي يتوافر فيه سائر شروط النزاعات الصالحة للنظر من قبل هيئات التحكيم والفصل فيها، ولا تعد القواعد الامره في قانون العمل التي تدخل في نطاق النظام العام مانعة من نظر النزاع العمالي من قبل هيئة التحكيم، لان التحكيم أصلا بكل موضوعاته لا يجوز فيه ان يكون بامر مخالف للنظام العام، وان حصل وتم التحكيم فان حكم التحكيم يكون عرضة للبطلان وبالتالي فان تنفيذ قرار التحكيم لا يتحقق اذا تضمن ما يخالف النظام العام، عوضا عن ان قواعد قانون العمل ليست جميعها امرة ومن النظام العام.

4- ومع تقديرنا العالي للقضاء الوطني وشخص هيئاته، وايماننا بالسلطة القضائية ودورها في حماية الحقوق والدفاع عن الفئات الضعيفة، فاننا لا نرى من مزايا في ان ينظر القضاء حصرا نزاعات العمل الفردي، سواء من حيث اعفاء الدعاوى العمالية المنظورة امام القضاء وسلطة الاجور في سياق هذه المنازعات من أداء الرسوم المقررة على الدعاوى العمالية، ومتى ما اتجهت إرادة العامل الى قبول التحكيم في منازعة تخصه، مع معرفته هذه الحقيقة، وعدم ممانعته من ان يتحمل كلفا لقاء نظر نزاعه بصورة سريعة، وسرية، ومرنة، من اشخاص متخصصين، فلا يعود لميزة الاعفاء من الرسوم أي معنى .

5- ان من اهداف الجهات الرسمية والأهلية وفي مقدمتها مجتمع القانون وخاصة المحامون، تشجيع اللجوء الى التحكيم لنظر المنازعات المدنية والتجارية التي يجوز فيها الصلح، ولا يتناسب مع هذا التوجه ان نمنع التحكيم في المنازعات العمالية الفردية التي تشيع ويزداد عددها يوما بعد يوم .

6- ان إجراءات التحكيم التي تتضمن صراحة مبدأ المساواة بين الطرفين، وإتاحة الفرصة للأطراف بتقديم كل دفاعهم وبياناتهم، مع حقهم السابق عند اللجوء الى التحكيم باختيار القانون الموضوعي والقانون الاجرائي الواجب التطبيق على النزاع، وفي ضوء ضوابط الحيطة والاستقلال ورد المحكمين، وصلاحيات القضاء في هذا الخصوص، مع صلاحياته بتعيين المحكمين عند الاختلاف، وفي ضوء دعوى بطلان حكم التحكيم وللأسباب المقررة في القانون، وفي ضوء ضوابط تنفيذ حكم التحكيم، فان الخشية من ان تكون وسيلة التحكيم غير ملائمة كالوسيلة القضائية لحماية مصالح العامل، غير قائمة ولا مبررة، ويكون اللجوء الى تحكيم في سياق هكذا ضوابط وشروط، امر في مصلحة العامل اذا ما اضيف للتحكيم، المزايا التي يفضل فيها عن القضاء (المرونة، والسرعة، والسرية، وتخصصية الهيئة).

## الفرع الثاني

### القيود الواردة على التحكيم في عقود العمل الوطنية الفردية

بعد ان تناولنا المواقف الفقهية والقانونية بشأن مدى جواز اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل الفردية الوطنية، وعرضنا لموقف القانون الأردني بهذا الخصوص وراينا بشأنه، فاننا نستعرض في هذا الفرع الموانع والقيود التي ترد على التحكيم في منازعات العمل الفردية، حتى في الدول التي اجازت هذه الوسيلة لفض منازعات العمل الفردي.

وتتمثل ابرز هذه الموانع والقيود بما يلي: -

**اولا :** وجود نص في النظام القانوني للدولة يحظر التحكيم في عقود العمل او في جزء منها.

حين ينص قانون التحكيم او قانون العمل في الدولة على حظر التحكيم في عقود العمل ومنازعاته الفردية، او ينص على هذا الحق ولكن بضابط او قيد معين، فان الواجب اعمال النص بخصوص منازعات العمل الفردية الوطنية، لأننا نكون امام تحكيم وطني، يخضع لدى اللجوء اليه او مباشرته الى القواعد المقررة في التشريع الوطني ذي العلاقة.

ومن قبيل هذا، ما قرره قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001 وتعديلاته في المادة (10/د) منه، وفق ما سبق ان اوضحناه لدى استعراض موقف القانون الأردني من مدى جواز اللجوء للتحكيم في منازعات العمل الفردية الوطنية.

### ثانيا : عدم جواز اللجوء الى التحكيم بموجب اتفاق مسبق

واستطرادا على ما جاء في القيد الأول أعلاه، فان احد القيود الرئيسية التي ترد على اللجوء الى التحكيم في عقود العمل هي ان هذا اللجوء يجب ان لا ينتقص من المصالح الشخصية للعامل ومن مزايا قواعد العمل الامر التي شرعت لمصلحته. ولتحقيق هذه الفكرة ظهر القيد المذكور في البند أعلاه وهو عدم جواز الاتفاق على اللجوء الى التحكيم متى ما تم ذلك في عقد العمل.

وفي هذا السياق ميز قانون العمل الفرنسي لسنة 2016 بين الحالات التي يجوز فيها التحكيم من عدمه، فاجاز التحكيم بعد انتهاء عقد العمل اذا تحقق له مسوغاته واهمها الرضا، ولكن منع من اللجوء الى التحكيم اثناء سريان عقد العمل ، وذات الامر بالنسبة للتشريع البلجيكي الذي اعتبر ان كل اتفاق على التحكيم قبل انتهاء عقد العمل يعد باطلا.<sup>1</sup>

وتأكيدا لهذا القيد أيدت محكمة استئناف باريس في العام 1981 قاعدة بطلان اتفاق التحكيم قبل انتهاء عقد العمل بقولها (العقد التحكيمي الموقع بعد فسخ عقد العمل يكون مبرما في وقت يملك فيه الأطراف حرية التصرف بحقوقهم ولا يكون مشوبا بالبطلان بمقتضى المادة 1/51 من قانون العمل التي تنص على عدم إمكانية اللجوء الى التحكيم قبل انقضاء العمل)<sup>2</sup>.

وقد صدرت مجموعة من الاحكام عن محكمة النقض الفرنسية من ضمنها حكم الغرفة الاجتماعية بتاريخ 16 شباط 1999، حيث جاء فيه (من خلال حكم محكمة الاستئناف الوطنية بالسويد تم تعاقد بموجب عقد عمل مكتوب في السويد وتم تضمين شرط التحكيم في عقد العمل الذي يعهد الاختصاص للتحكيم في دولة السويد الا ان مقتضيات مواد قانون العمل الفرنسي والمادتين 14 و 2061 من القانون المدني الفرنسي تفيد انه لا يمكن للأطراف النص على شرط التحكيم ضمن بنود عقد العمل وجعل

<sup>1</sup> أبو زيد ، محمد حمدي (2018) ، مدى إمكانية اللجوء الى التحكيم في منازعات عقود العمل الفردي، دراسة محكمة منشورة في المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية ، العدد رقم 10 ، صفحة 395 وما بعدها . وكذلك صافي، حفيظ ، المرجع السابق ، صفحة 97 وما بعدها .

<sup>2</sup> مشار اليه في البحث المعد من قبل أبو ذياب، المرجع السابق، ص 67.

الاختصاص لمحكمة أخرى غير التي عينت من طرف الحكم الفرنسي).<sup>1</sup> وكننتيجة لهذا القيد فان شرط التحكيم الذي يخضع نزاع العمل الفردي للتحكيم يكون مقبولا متى ابرم اتفاق التحكيم بعد انتهاء عقد العمل لتوافر حرية واهلية اللجوء الى التحكيم ولان محله في هذه الحالة حقوق للأطراف لهم حرية التصرف بها، وهذا يمثل اهم أساس يعتمد عليه الفقه المؤيد للجوء الى التحكيم في منازعات عقد العمل.

### ثالثا : رضاء العامل المقترن بعدم التنازل عن الحقوق

القيد الثالث المستفاد من اراء الفقه المؤيد للجوء الى التحكيم في منازعات العمل وردة على المنكرين لهذا الحق، يتمثل برضاء العامل والذي في سياقه يجري بحث عدم انطواء الاتفاق الذي يجريه العامل للجوء الى التحكيم على أي قدر من التنازل عن حقوقه.

في هذا السياق يفرق الفقه بين الرضا بالتحكيم والتنازل عن الحقوق كما سبق واوضحنا لدى عرض راي المؤيدين للتحكيم في منازعات العمل الفردية الوطنية ، ذلك ان الرضا بالتحكيم ليس تنازلا من العامل عن حقوقه، فهو - أي التحكيم - ليس صلحا، وانما تراضي الأطراف واتفاقهما على اختيار الشخص المناسب لنظر نزاعهما وتفهمه اكثر من غيره بحكم التخصص وطبيعة النزاع.<sup>2</sup>

واللجوء الى التحكيم مع مراعاة الرضا الخاص بالعامل وقيود اللجوء الى التحكيم الأخرى لا يعني مطلقا الانقاص من حق العامل بل الغالب فيه ان يحقق للعامل فائدة اكبر تتمثل في تجنبه بطء التقاضي بسبب اجراءاته وما يكتنفها من مماطلة في الخصومة وتعطيل الدعوى، فالمحكم لا يتقيد بالإجراءات والمواعيد القضائية.<sup>3</sup>

### رابعا : مراعاة الطبيعة الخاصة لعقد العمل

القيد الرابع امام اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل يتمثل بطبيعة عقد العمل الفردي، وقبل الحديث عن هذا القيد، فان الرأي الغالب فقها والذي انعكس تشريعا في الاتفاقيات الدولية وعدد من

<sup>1</sup> مشار اليه في المرجع السابق ص 68.

<sup>2</sup> عياد، عبدالرحمن (1980)، المرجع السابق ، صفحة 55 .

<sup>3</sup> انظر تفصيلا احمد، سيد محمود ، المرجع السابق ، ص 21 .

القوانين الوطنية، يتمثل بجواز التحكيم في عقد العمل الدولي وعقد العمل الجماعي، وهو ما سنبحثه لاحقاً بصورة تفصيلية ونوثق أصحاب هذا الرأي ومواقفهم.

فالعقد العمل الفردي، وهو الأكثر شيوعاً، يخلق الخصومات بين العامل الفرد أو مجموعة من العمال وبين رب العمل بسبب عدم الالتزام بتنفيذ بنود العقد أو ما يترتب للعامل من حقوق، أو ما يؤثر على علاقة العمل إلى درجة انهائه، وقد تتصل المنازعة بقيام علاقة العمل ذاتها أو تعديلها أو وقفها أو غير ذلك مما قد تتعرض له هذه العلاقة.

هذه الطبيعة، مقترنة بفكرة واجب الدولة حماية عمالها من تغول أصحاب العمل كطرف أقوى في العلاقة، أوجبت على الدولة التدخل لتقرير قواعد امره أصبحت متصلة بالنظام العام وحدودها حماية العامل الضعيف وتسهيل اقتضائه حقه من صاحب العمل.

وأيضاً هذه الطبيعة لعقد العمل الفردي هي التي جعلت منع اللجوء إلى التحكيم لفض منازعاته الأمر الشائع في تشريعات العمل في مختلف دول العالم، ونعاود الإشارة هنا أن قانون التحكيم الأردني لم يتوقف عند حدود عقد العمل الفردي وإنما حظر اللجوء إلى التحكيم باتفاق مسبق لكافة أنواع عقود العمل.

#### خامساً : مراعاة اتصال عقود العمل بطرف ثالث ليس طرفاً في اتفاق التحكيم

أثير في نزاعات العمل التي تخص مشروعات المقاولات، فردية أو جماعية، عند إبرام العقد بين العامل وبين المقاول الرئيسي، دور وصلة صاحب العمل وهو طرف ثالث ليس متعاقداً في العلاقة ما بين العامل والمقاول، في حين يكون صاحب العمل هو الطرف الرئيسي في عقد المقاول في النزاع القائم بين العامل وبين المقاول، سيما مع وجود نصوص في عقد المقاول ووثائقه تضع صاحب العمل في موضع إشرافي على العمال ومراقبة دواهم، بل أكثر من ذلك له حق الطلب من المقاول إنهاء العمل وهو طلب ملزم.

هذه حالة من الحالات التي يرتبط فيها عقد العمل الفردي (وكذلك الجماعي) بطرف ثالث ليس متعاقداً في عقد العمل، وإنما حدد له دور بموجب الصلاحيات الحكومية أو وثائق العطاء أو المناقصة، أو كان له دور لطبيعة العمل واتصاله بجهة مشرفة، كعقود العمل مع شركات الطيران التي ترتبط بسلطة الطيران أو المطارات .

ولدى توافر سبب للجوء الى التحكيم، وعدم توافر قيد مانع في العلاقة ما بين العامل ورب العمل من نوع العلاقات المتقدمة، يثور التساؤل بشأن علاقة الطرف الثالث في النزاع، وموقعه في هذا التحكيم وهو ما يشكل بصدق قيذا من القيود الموضوعية الأساسية في اللجوء الى التحكيم في هذا النزاع العمالي، لان الطرف الثالث ليس طرفا متعاقدا في اتفاق التحكيم، وانما طرف ثالث قد يكون له مصالح مع احد الطرفين، وقد يكون له مصالحه خاصة في مواجهة كليهما.

واما وجهة نظرنا بشأن قيود وموانع التحكيم، فقد سبق ان ابدينا موقفنا من جواز اللجوء الى التحكيم في المنازعات العمالية، ووضحنا حججنا المؤيدة لممارسة هذا الحق في سائر المنازعات ولا نرى قيذا على ممارسة هذا الحق، وجواز اللجوء للتحكيم، الا ان يكون اتفاق التحكيم قد اتخذ صورة شرط في عقد العمل، فهو بالنسبة لنا يقع في سياق مظنة التأثير على العامل وقت ابرام العقد لحاجته في الغالب الى العمل، لكن وخلال سريان علاقة العمل قد توازنت مصالحه، وادرك مركزه القانوني بصورة واضحة، فان حدث نزاع خلال سريان عقد العمل، لا نرى ما يمنع من ابرام مشاركة تحكيم يكون فيها العامل ورب العمل على ذات المستوى في مواجهة بعضهما البعض، لان المشاركة تتطلب بيان النزاع بشكل واضح وتتيح لكل طرف مباشرة سلطان ارادته على اختيار الوسيلة، والمحكمين، والقانون الموضوعي، والقواعد الإجرائية، واحكام وضوابط التنفيذ.

وبالرجوع الى القيود المبينة أعلاه، فان وجود نص مانع للتحكيم في عقد العمل، امر وان كنا نعارضه الا بحدود الاستثناء الذي ذكرناه أعلاه، فاننا امام وجود النص لا نمك في التحكيم الوطني غير انفاذ موجب النص، وهو لا يعود مجرد قيد وانما حظر تكون مخالفته منطوية على بطلان وتمنع أصلا نشوء التحكيم.

واما القيد الخاص بطبيعة عقد العمل وقواعده الحمائية الامر، فقد سبق ان اوضحنا موقفنا من ذلك لدى عرض رأينا بشأن النص والحجج التي نراها تدعم هذا الرأي.

واما بخصوص قيد رضا العامل الذي تبطل القوانين تنازله عن أي حق من حقوقه المقررة في عقد العمل او القانون او أي نظام افضل لمركزه، فانه قيد موضوعي لهيئة التحكيم ان تنظره كأحد مسائل النزاع وتفصل فيه كما يفصل القضاء، ولا يمكن ان يعد قيذا مانعا من اللجوء الى التحكيم، فالتنازل خلال علاقة العمل مقرر بطلانه سلفا، ولا يبني عليه مطالبات او حتى دفاعات، الا اذا أظهرت ظروف التنازل انه تم

في سياق احترام كامل رضا العامل و ارادته، وبعيدا عن اية قيود، وحتى في هذه الحالة فان غالبية تشريعات العمل جعلت التنازل باطلا، وهو دفاع موضوعي يسند مطالبات العامل في أي نزاع سواء نظر امام القضاء ام التحكيم.

واما القيد الخاص بوجود شخص ثالث ذو سلطة او صلاحية او مصالح، على طرفي علاقة العمل، ويمثل وجوده قيда على اللجوء للتحكيم ان سمح القانون او النظام ممارسة حق اللجوء للتحكيم، فان هذا قيد موضوعي يتعلق باي نزاع عمالي كان ام غير عمالي، وقد اوجدت بعض قواعد التحكيم حلولا له، ومنها قواعد غرفة التجارة الدولية<sup>1</sup>، اذ وجهت باتجاه انضمام الشخص الثالث الى احد طرفي الخصومة مع مراعاة ان الفقه الغالب ونحن نؤيده لا يرى صحة ممارسة حق الادخال والتدخل في التحكيم، لان التحكيم سلطان إرادة طرفين متعاقدين في اختيار وسيلة فض نزاعهما .

وفي ضوء ما تقدم، فاننا نعاود التأكيد على تأييدنا للجوء الى التحكيم، كوسيلة افضل لفض المنازعات العمالية، دون قيد سوا ما ابدناه أعلاه بشأن ورود شرط التحكيم في عقد العمل ابتداء، ومن واقع متابعة نزاعات تحكيمية عديدة، قبل القانون المعدل لقانون التحكيم الذي حظر اللجوء للتحكيم في عقود العمل، فقد تمت العديد من حالات نظر نزاعات عمالية امام المحكمين في الأردن، وتحصل العمال على حقوق معتبرة، خاصة تلك التي اتصلت بمنازعات بين العامل الأردني والشركات الأجنبية العاملة في الأردن والتي قبلت اللجوء للتحكيم الوطني.

## المطلب الثاني

<sup>1</sup> نصت المادة 7 من قواعد التحكيم الصادرة عن غرفة التجارة الدولية والنافذة اعتبارا من شهر كانون الثاني 2012 على ما يلي : (يتقدم الطرف الذي يرغب في ضم طرف إضافي للتحكيم بطلب تحكيم ضد ذلك الطرف الإضافي الى الأمانة العامة، ويكون تاريخ استلام الأمانة العامة لطلب الضم هو تاريخ بدأ التحكيم ضد الطرف الإضافي لجميع الأغراض، ويخضع هذا الضم الى المواد 6 (3) -6 (7 و9) ، ولا يجوز ضم أي طرف إضافي بعد تثبيت أي محكم او تعيينه ما لم يتفق جميع الأطراف بما فيهم الطرف الإضافي) . ونصت الفقرة السابعة من المادة 12 على انه : (اذا انضم الى التحكيم طرف إضافي ، وكان النزاع معروضا على ثلاثة محكمين يجوز للطرف الإضافي الاشتراك مع المدعي او المدعيين او مع المدعى عليه او المدعى عليهم في تعيين محكم بغرض تثبيته وفقا للمادة 13 ) . انظر قواعد التحكيم الصادرة عن غرفة التجارة الدولية على موقع الغرفة على شبكة الانترنت تحت العنوان [www.iccwbo.org](http://www.iccwbo.org) .

## اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل الوطنية الجماعية

تناولنا في الفصل التمهيدي بايجاز شديد مفهوم عقد العمل الجماعي، واحكام تنظيمه، وبحثنا في مفهوم النزاعات العمالية الجماعية ومظاهرها.

ونظرا لما تمثله نزاعات العمل الجماعية من أهمية في نطاق علاقات العمل المهنية بفعل ما قد ينجم عنها من اضرار اقتصادية واجتماعية تطال مصالح العمال كما أصحاب العمل، فقد تدخلت التشريعات العمالية لتنظيم عقود العمل الجماعي من حيث تكوينها واثارها واحكامها، ومن حيث تنظيم طرق ووسائل تسوية منازعات العمل الجماعي بصورة فاعلة وملائمة.

كما تتمثل أهمية وخطورة النزاع العمالي الجماعي، في كونه قد يؤدي الى مواجهة بين العمال، او الجهة النقابية الممثلة لهم من جهة، وبين صاحب او أصحاب العمل او جمعياتهم الممثلة لهم من جهة أخرى، هذه المواجهات قد تصل الى التوقف الجماعي عن العمل متخذًا شكل الاضراب او الى غلق محال العمل او غيرها من مظاهر أنشطة الاحتجاج الجماعي والرد عليه، ان لم يجر حل النزاع بصورة عاجلة، هذا عوضا عن اثر ذلك على الاقتصاد الوطني او المساس به اذا اتصل الامر بأحد القطاعات الحساسة او الاستراتيجية في الدولة<sup>1</sup>.

### الفرع الأول

#### الموقف المؤيد للجوء الى التحكيم في منازعات العمل الجماعي

على خلاف مسألة اللجوء الى التحكيم في نزاعات العمل الفردية، فان الظاهر من الاتجاه الفقهي العريض، وموقف التشريعات العمالية بوجه عام، النص على التحكيم كأحد وسائل فض النزاعات العمالية الجماعية الى جانب التوفيق او الوساطة، والى جانب المفاوضات الودية أيضا، بل ان الدول التي لا تنص صراحة على التحكيم لفض المنازعات العمالية الجماعية نجدها قد ذهبت الى النص على محاكم خاصة في نظر هذه النزاعات باجراءات مستعجلة ومرنة.

<sup>1</sup> سليمان، احمية (2022)، الآليات المهنية الاتفاقية لتسوية نزاعات العمل الجماعية بين الاطراف القانوني والواقع العملي، جامعة الجزائر، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، بحث منشور في نسخة المجلة على المنصة الالكترونية على العنوان، [www.Asjp.cerist.dz](http://www.Asjp.cerist.dz)، منزل بتاريخ 2022/6/29 الساعة 4:23، ص 160 ضمن الملف الالكتروني.

في هذا السياق نجد على سبيل المثال ان المشرع اللبناني، والمشرع السعودي قد ذهبا الى النص صراحة في قوانين العمل وتشريعاته او في قوانين خاصة من ضمن تشريعات العمل، على وجوب فض نزاعات العمل الجماعي بواسطة التحكيم، منطلقين من ملائمة التحكيم لهذا النوع من النزاع اكثر من الوسائل القضائية المعتادة، في ضوء ان عقد العمل الجماعي في الأساس، تدابير وترتيبات لتنظيم شروط العمل لمجموعة من العمال في قطاع ما، غالبا ما تكون نقابتهم سببا في ابرام هذا العقد في سياق دفاعها عن مصالحهم الجماعية المشروعة.

اما بالنسبة للمشرع الفرنسي، فقد قرر القانون الصادر في تاريخ 18/1/1979 استثناء المنازعات العمالية الجماعية من قاعدة عدم جواز التحكيم في المنازعات المتعلقة بعقود العمل الفردية<sup>1</sup>.

واما المشرع المصري فقد أجاز اللجوء الى التحكيم لفض منازعات العمل الجماعي، فقد نص في المادة 168 من قانون العمل رقم 12 لسنة 2003<sup>2</sup>، على انه (مع عدم الاخلال بحق التقاضي تسري احكام هذا الباب على كل نزاع يتعلق بشروط العمل او ظروفه او احكام الاستخدام بين صاحب العمل او مجموعة من أصحاب الاعمال وبين جميع العمال او فريق منهم)، والباب المشار اليه في النص هو الباب الخاص باحكام عقد العمل الجماعي ومنزاعاته واليات فض هذه المنازعات والتي من ضمنها الوساطة والتحكيم، وبنفس الوقت نجد قانون العمل المصري قد حسم الامر صراحة بجوز اللجوء للتحكيم لفض منازعات العمل الجماعي بل اكثر من ذلك، يوحي النص بان الامر اجباري، فقد نصت المادة 179 من قانون العمل المصري المذكور على انه: (اذا لم يقبل الطرفان او احدهما التوصيات التي قدمها الوسيط كان لاي منهما ان يتقدم الى الجهة الإدارية المختصة بطلب اتخاذ إجراءات التحكيم)<sup>3</sup>، وموجب النص انه اذا اختار احد الطرفين ان يذهب الى التحكيم بعد التوصيات المقدمة من الوسيط في ضوء عدم توقيع اتفاق مصالحة اذا لم تنجح الوساطة، فان الطرف الثاني يكون مجبرا على اللجوء للتحكيم، لان الجهة الإدارية المختصة ستتخذ الإجراءات بالذهاب الى التحكيم حكما.

ونحن نرى بشأن القانون المصري، وتحديدًا المادة 179 من قانون العمل، ذهبت الى اعتبار التحكيم وجوبيا عند طلب احد الأطراف اللجوء اليه في ضوء فشل إجراءات الوساطة، لان القانون لم يقيد

<sup>1</sup> مشار الى هذا القانون والى النص باللغة الفرنسية في مؤلف الدكتور شتا، المرجع السابق، ص 208.  
<sup>2</sup> قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003، المنشور في الجريدة الرسمية بتاريخ 2003/4/7، مع مذكرته الايضاحية.  
<sup>3</sup> وجاء في المذكرة الايضاحية لقانون العمل المصري بخصوص هذه المادة انها جاءت (انطلاقا من مستويات العمل الدولية اخذ المشروع بالتحكيم الاختياري، وان هذه المادة تقابل الفقرة الثانية من المادة 95 من القانون رقم 137 لسنة 1981.

سلطة الإرادة في اتخاذ إجراءات التحكيم فقط، بل اعتبرها الوسيلة الوحيدة المتاحة امامها على ضوء توصيات الوسيط، وليست مقيدة سوى بتقديم احد الأطراف بطلب التحكيم، لكن الطرف الاخر لن يكون لديه الخيار للذهاب الى هذه الوسيلة من وسائل فض المنازعات من غيرها، وانما يكون مجبرا في مثل هذه الحالة .

ومما يذكر ان المحكمة الدستورية العليا قد أصدرت حكما حديثا في الدعوى الدستورية رقم 33 لسنة 36 قضائية دستورية،<sup>1</sup> بعدم دستورية المادة 179 من قانون العمل رقم 12 لسنة 2003، فيما تضمنه من اعتبار تقدم احد طرفي منازعة العمل الجماعية للجهة الإدارية المختصة بطلب اتخاذ إجراءات التحكيم، امر ملزم لخصمه بالمضي في هذه الإجراءات ولو لم يقبلها.<sup>2</sup> كما ان المحكمة الدستورية في هذا الحكم أعلنت عدم دستورية نصين البندين 3 و4 من المادة 182 من ذات القانون،<sup>3</sup> فيما لم يتضمنهما من اشتراط الا يكون المحكم المختار عن التنظيم النقابي، وكذلك المحكم المختار عن الوزارة المختصة في عضوية هيئة التحكيم المسند اليها الفصل في منازعة العمل الجماعية، قد سبق اشتراكهما باية صورة في بحث المنازعة ذاتها او محاولة تسويتها. ولان البندين 3 و4 المذكورين "يتنافيان مع قيم العدل ومبادئه وينتهكان ضمانة الحيطة والاستقلال في المحكم".<sup>4</sup>

وبهذا الحكم تكون المحكمة الدستورية المصرية قد اكدت أولا صحة ودستورية اللجوء الى التحكيم في منازعات العمل الجماعي من جهة، ولكنها من جهة أخرى، وانطلاقا من المبدأ المستقر بان التحكيم وليد سلطة الإرادة، ووفقا لما قالته المحكمة، "لا يجوز ان يكون اجباريا يذعن له بعض اطرافه انفاذا لقاعدة قانونية امرة، لان الأصل في التحكيم عرض نزاع معين بين طرفين على محكم من الاغيار يعين باختيارهما او بتفويض منهما، او على ضوء شروط يحددها ليفصل هذا الحكم في ذلك بقرار يكون نائيا عن شبهة

<sup>1</sup> حكم المحكمة الدستورية المصرية، الصادر بتاريخ 2021/5/8 في الدعوى رقم 33 لسنة 36 القضائية- دستورية، المنشور على الصفحات 50-65 من عدد 19 من الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 2021/5/17، وقد نشر هذا القرار كاملا ببياناته المذكورة في مجلة اليوم السابع، القاهرة، الصادرة بتاريخ 2021/9/14، ضمن مقالة لكتبتها رضوان، علاء(2021)، هل الغت الدستورية العليا التحكيم في منازعات العمل الجماعية، منشور على موقع مجلة اليوم السابع الالكتروني : [www.m.youm7.com](http://www.m.youm7.com). وقد تم تنزيل المادة يوم الاحد الموافق 2022/7/17 الساعة 3:44 بتوقيت الأردن.

<sup>2</sup> لطفا انظر المرجع السابق. بذات الموقع المذكور.

<sup>3</sup> تنص المادة 182/3 و4 على مايلي: (تشكل هيئة التحكيم من: 1- ..... 2- ..... 3- محكم عن التنظيم النقابي تختاره النقابة العامة المعنية.4- محكم عن الوزارة المختصة يختاره الوزير المختص).

<sup>4</sup> حكم المحكمة الدستورية، مجلة اليوم السابع، المرجع السابق، على ذات الموقع الالكتروني وبذات ساعة وتاريخ التنزيل.

الممالة مجردا من التحامل، وقاطعا لدابر الخصومة في جوانبها التي احالها الطرفان اليه، ولا يجوز باي حال ان يكون التحكيم اجباريا".<sup>1</sup>

اما المشرع اللبناني، فقد وضع نظاما خاصا بالوسائل السلمية لحل نزاعات العمل الجماعية، وكان ذلك بموجب قانون عقود العمل الجماعية والوساطة والتحكيم، الصادر بالمرسوم رقم 17386 تاريخ 1964/9/2، وتضمن هذا النظام إجراءات الوساطة في النزاعات الجماعية من خلال الوسيط المتمثل برئيس مصلحة العمل والعلاقات المهنية في وزارة العمل، او من ينتدبه، فان فشلت الوساطة في انهاء النزاع يجري اللجوء الى التحكيم والذي يعد المرحلة النهائية من مراحل التسوية الودية لحل منازعات العمل الجماعية، وقد نظم القانون المذكور التحكيم في المادة 47 منه بان اوجب على الأطراف سلوك طريق التحكيم في حال فشل الوساطة، وذلك عن طريق اللجنة التحكيمية التي تصدر قرارات مبرمة غير قابلة لاي مراجعة، ونافذة من تاريخ صدورها، ولا تخضع لقرار الصيغة التنفيذية.<sup>2</sup>

وبامعان النظر في موقف المشرع اللبناني، على النحو المستفاد من المراجع الفقهية،<sup>3</sup> نجد انه ومنذ وقت مبكر يرجع الى ستينيات القرن الفائت، قد ذهب الى التحكيم كوسيلة الزامية لحل المنازعات العمالية الجماعية، ولم يجعل التحكيم اختياريا كما هو الأصل، ولم يستثني أي نزاع من النزاعات العمالية الجماعية للخضوع الى اختصاص اللجنة التحكيمية.

اما المنظم السعودي، فقد نص في المادة 224 من نظام العمل السعودي الصادر بالمرسوم رقم م/1426/51 هجري،<sup>4</sup> على انه: (يجوز لطرفي عقد العمل تضمينه نصا يقضي بتسوية الخلافات بطريقة التحكيم، كما يمكن لهما الاتفاق على غير ذلك بعد نشوء النزاع، وفي جميع الأحوال تطبق احكام نظام التحكيم النافذ في المملكة ولائحته التنفيذية).

<sup>1</sup> حكم المحكمة الدستورية، مجلة اليوم السابع، المرجع السابق، على ذات الموقع الالكتروني وبذات ساعة وتاريخ التنزيل، ومما جاء فيه تأكيدا على جواز اللجوء للتحكيم في منازعات العمل الجماعية كأصل عام متى ما ارتضى الأطراف ذلك: (.....متى كان ذلك، وكان العوار الذي أصاب نص المادة 179 والبندين 3 و4 من المادة 182 من القانون المشار اليه لا يستطيل اثره الى نظام التحكيم العمالي، اذا توافق طرفا المنازعة العمالية الجماعية على اللجوء للتحكيم.

<sup>2</sup> انظر في ذلك: عويدات، سامر (2021)، **الوسائل السلمية لحل نزاعات العمل الجماعية**، منشورات دار صادر ومشاركوه، بيروت، ص 5.

<sup>3</sup> انظر المرجع السابق، ص 6، وكذلك جريحتي، المرجع السابق، ص 16 وما بعدها.

<sup>4</sup> صدر **نظام العمل السعودي** بموجب المرسوم الملكي رقم 51 تاريخ 1426/8/23 هـ (الموافق 2005/9/27)، ثم عدل بموجب المرسوم الملكي رقم 24 تاريخ 1434/5/12 هـ (الموافق 2013/10/10 ميلادي)، والمعدل ايضا بموجب المرسوم الملكي رقم 46 تاريخ 1436/6/5 هـ (الموافق 2015/3/26). انظر الكتيب الصادر عن وزارة العمل، المملكة العربية السعودية المعنون نظام العمل مع قرارات مجلس الوزراء والمراسيم الملكية الخاصة به، كتيب يوفر في جميع السفارات السعودية ومنها سفارة المملكة العربية السعودية في عمان.

واستنادا الى هذا النص، فان المنظم السعودي قد أجاز اللجوء الى التحكيم بصفة اختيارية لطرفي النزاع، واجاز الاتفاق على ذلك بموجب شرط تحكيم في عقد العمل او بموجب اتفاق لاحق على النزاع؛ أي مشاركة تحكيم على ان يطبق نظام التحكيم النافذ في المملكة ولائحته التنفيذية، باعتباره تحكيما وطنيا. ونجد بأن المنظم السعودي الزم اطراف النزاع التحكيمي على اخضاع نزاعهما الى نظام التحكيم السعودي ولم يترك لهما الحق في اختيار الشروط المرجعية.

وتجدر الإشارة أيضا بشأن موقف المنظم السعودي الى ان نظام التحكيم النافذ في المملكة لم ينص على أي امر ذو صلة في منازعات العمل سواء الفردية او الجماعية، ولم يتضمن قيودا مانعا لنظر منازعات عقود العمل بواسطة التحكيم، بحيث يكون قد حسم الامر لصالح إجازة التحكيم في كافة المنازعات العمالية بموجب نظام العمل كما سبق بيانه، مع الإشارة ان النظام القانوني السعودي لا يعترف بمنازعات العمل الجماعية لاتصالها بتأسيس وتشكيل نقابات وجمعيات عمالية ليست قائمة في المملكة.<sup>1</sup>

## الفرع الثاني

### الاتجاه الراض للجوء الى التحكيم في منازعات العمل الجماعي

خلافًا للاتجاه المتقدم، نجد المشرع الأردني في قانون العمل لسنة 1996، ولدى تنظيمه عقود العمل الجماعية، واليات تسوية النزاعات بشأنها<sup>2</sup>، نص ابتداء على تعيين مندوب للتوفيق من بين موظفي وزارة العمل ويتم ذلك من قبل وزير العمل للشروع بمهمة الوساطة في تسوية النزاع العمالي الجماعي (المادة 120 من قانون العمل) ، ما بين العمال والنقابة الممثلة لهم، وبين أصحاب العمل، واطاحت النصوص المقررة في قانون العمل الأردني لمندوب التوفيق ان يقود مفاوضات بين الطرفين فان وجد انها غير منتجة رفع الامر الى الوزير خلال 21 يوما من تاريخ إحالة النزاع اليه بموجب تقرير يتضمن أسباب النزاع والمفاوضات التي تمت والنتائج، وعندها فان الوزير الذي قد يتدخل شخصيا في تسوية النزاع في التفاوض، مجبرا ان يحيله اذا لم تفلح المفاوضات الى مجلس توفيق، يشكل من رئيس يعينه الوزير ليس له ادنى علاقة بالنزاع او في الجهات الممثلة للأطراف، ومن عضوين او اكثر يمثلون طرفي النزاع، العمال وأصحاب العمل، باعداد متساوية ( المادة 121 من قانون العمل الأردني) .وبمجرد تعيين مجلس التوفيق

<sup>1</sup> نظام التحكيم السعودي، صادر بموجب المرسوم الملكي رقم م/34 تاريخ 1433/5/24 هـ (الموافق 2012/4/16).  
<sup>2</sup> المواد 120-136 من قانون العمل الأردني .

يبدل جهده للتوصل الى تسوية بالطريقة الملائمة ويقدم تقريره للوزير بذلك ان نجح في التسوية، وأيضا في حال فشله في تسوية النزاع يقدم تقريرا للوزير شارحا أسباب النزاع ولا الاجراءات المتخذة من مجلس التوفيق والأسباب التي أدت الى عدم للتوصل للتسوية، وذلك كله خلال مدة 21 يوما أيضا من تاريخ إحالة النزاع اليه (المادة 122 من قانون العمل) .

ومتى ما انتهت محاولات التسوية الى عدم انتهاء النزاع العمالي عبر المفاوضات وإجراءات التوفيق (الوساطة) فان وزير العمل مجبر على إحالة النزاع الى محكمة عمالية خاصة ، مشكلة من ثلاثة قضاة نظاميين يعينهم المجلس القضائي بناء على طلب الوزير، ويجوز انعقادها بحضور اثنين من الأعضاء، وفي حال اختلافهما في الرأي، يسمى قاض ثالث للنظر في القضية وإصدار القرار فيها، ويكون للنزاع العمالي صفة الاستعجال بحيث تصدر المحكمة قرارها في النزاع وترفعه الى الوزير خلال 30 يوما من تاريخ الإحالة، ويكون القرار قطعيًا غير قابل للطعن امام اية جهة قضائية او إدارية (المادة 124 من قانون العمل) .

كما نظم قانون العمل الأردني صلاحيات المحكمة العمالية ومجلس التوفيق (المادة 125)، ونص على صلاحياتها في تصحيح وتفسير قراراتها المادة (126) ومكان انعقادها (المادة 127) وكيفية صدور قراراتها (المادة 128) ونص أيضا على حجية هذه القرارات إضافة الى حجية محاضر التسويات ان تمت عن طريق مجلس التوفيق او المفاوضات (المادة 130)، ونصت كذلك على تنفيذ القرارات الصادرة عن المحكمة او محاضر التسوية للنزاع العمالي الجماعي (المادة 131). وليس المقام تناول هذه الالية لتسوية المنازعات الا بالقدر المتقدم اذ تخرج عن موضوع ونطاق دراستنا هذه وتحتاج دراسة مستقلة<sup>1</sup>.

وقد ذهب جانب من الباحثين،<sup>2</sup> الى ان قانون العمل الأردني اذ اخذ بالوسائل الرضائية - السابق بيانها- فانه يكون قد أجاز التحكيم في عقود العمل الجماعي، اذ يذهبون الى ان التحكيم نوع من التوفيق،

<sup>1</sup> للوقوف على وسائل تسوية منازعات العمل الجماعية في القانون الأردني انظر: المغربي، المرجع السابق، ص 225 وما بعدها. وكذلك المصاروه، المرجع السابق، ص 321 وما بعدها. وكذلك رمضان، المرجع السابق، ص 498 وما بعدها. وكذلك العنوم، المرجع السابق، ص 180 وما بعدها.

<sup>2</sup> من هؤلاء، ذكر الدكتور الفاضل عمر العطين بانه : (....) اما في اطار عقد العمل الجماعي فان القانون الأردني قد سمح باللجوء للتحكيم، ولكن بطريقة أخرى من خلال التوفيق ومجالس التوفيق على طرق فض المنازعات العمالية الجماعية، وكان من بين هذه الطرق اللجوء الى الوسائل الرضائية) انظر العطين، عمر (2009)، التحكيم في القضايا العمالية، المنشور في مجلة المنارة ، مجلد 15 ، عدد 2، ص 194 .

ويحتج أصحاب هذا الرأي بالموقف التشريعي لبعض الدول<sup>1</sup> التي اجازت التوفيق والتحكيم في منازعات العمل الجماعي.

ويوجه نظر الباحثة، فقد جانب هذا الرأي الصواب، لان قبول القانون الأردني بوسيلة التوفيق (وهي الوساطة) لا يعد قبولا حكما بالتحكيم، اذ ان التحكيم وسيلة مستقلة من وسائل فض المنازعات بالطرق البديلة، تختلف عن التوفيق بان ما يصدر عن الهيئة التحكيمية هو حكم تحكيمي ملزم قابل للتنفيذ وأيضا قابل للطعن بدعوى بطلان حكم التحكيم امام المرجع القضائي المختص، خلافا للوساطة او التوفيق التي لا يصدر عن الجهة التي تتولاها، موقفا او وسيطا او مجلس توفيق، أي حكم في الأصل، وانما فقط يوقع الأطراف المعنيين محضر التسوية او المصالحة او محضر الاتفاق الخاص بتسوية نزاعهما في حال الاتفاق، ويؤيد الوسيط او الموفق او هيئة او مجلس التوفيق هذا الاتفاق، الذي هو عقد صلح بطبيعته ومصدر الزاميته بوصفه كذلك وليس قرارا صادرا عن جهة تولى الوساطة، وان دور متولي الوساطة او التوفيق، سواء جهة خاصة ام جهة مقررة في قانون العمل تابعة للوزير، التثبت من عدم مخالفته للنظام العام في الدولة التي تتم فيها الوساطة ان كانت من طرف اداري او قضائي، وبمعنى اخر لا يكون للوسيط او مجلس التوفيق أي دور في اتخاذ قرار لفض النزاع وانما فقط تأييد التسوية الاتفاقية التي تمت بين الطرفين. واما عن التشريعات التي تم الاحتجاج بها فانها تقرر التحكيم الى جانب التوفيق لأغراض فض النزاع العمالي الجماعي، وكل منهما يستقل عن الآخر.<sup>2</sup>

كذلك ، ومن وجهة نظرنا، فاننا نجد ان قانوني العمل الأردني والتحكيم الأردني النافذان، لم يسايرا الاتجاه التشريعي العريض، باخضاع نزاعات العمل الجماعية الى التحكيم، اذ ان طبيعة النزاعات العمالية الجماعية يتواءم معها الوسائل البديلة لفض المنازعات، ابتداء من المفاوضات مرورا بالوساطة او التوفيق وانتهاء بالتحكيم، لان الخلاف بين الطرفين انما يكون بشأن شروط العمل، ومحكوم بمصالح جماعية للعمال او لاصحاب العمل، او لايهما، ولان مثل هذه الخلافات يناسب بحثها وجود متخصصين باحوال

<sup>1</sup> فقد ذهب الدكتور العطين من اصحاب هذا الرأي الى ان موقف المشرع الأردني يتوافق مع القانون السوري رقم 91 لسنة 1959 في الباب الخامس والذي وضع له عنوان " التوفيق والتحكيم في منازعات العمل"، حيث عالجت المواد 188-211 هذا الموضوع ونصت على مناط اختصاص لجان التحكيم والتوفيق وكيفية تشكيلها واجراءاتها وكل ما يتعلق في هذا الموضوع، انظر، المرجع السابق، ص 194.

<sup>2</sup> فمثلا القانون السوري رقم 91 لسنة 1959 وتعديلاته الذي أشار اليه الدكتور العطين، نظم المفاوضات الجماعية، والتوفيق والتحكيم، وكلها وسائل مستقلة عن بعضها البعض، فنصت المادة 211 على اللجوء الى المفاوضات الجماعية، ثم في حال فشل المفاوضات نصت على اللجوء الى الوساطة (المادتين 212، و213)، ثم اذا فشلت الوساطة (التوفيق) نصت المادة 214 من هذا القانون على انه (يحق لاي من الطرفين ان يتقدم الى المديرية المختصة بطلب لاتخاذ الاجراءات اللازمة لحل النزاع عن طريق التحكيم) ونصت المادة 215 من القانون على انه (تشكل بقرار من الوزير في كل محافظة هيئة تحكيم) ونظم القانون تكوينها واجراءات التحكيم ثم قرر بشأن القرار الصادر عنها صفته الإلزامية وقابليته للتنفيذ. انظر قانون العمل السوري رقم 91 لسنة 1959 وتعديلاته المنشور على الموقع الالكتروني الرسمي لوزارة العمل السورية [www.mosal.sy](http://www.mosal.sy)

العمال وشروط استخدامهم، واحوال أصحاب العمل في قطاع بعينه، والتحكيم هو الذي يتيح اختيار هكذا متخصصين للفصل في الخلاف بشأن هذه المسائل.

كما لا اجد صوابية فيما ذهب اليه قانون العمل الأردني حين لم يجري غالبية القوانين المقارنة التي نصت على التحكيم بالإضافة الى الية الوساطة والتوفيق، وحين استبدل الية التحكيم بالمحكمة العمالية الخاصة، فلم يصل قانون العمل في هذا المسلك الى المنتهى الطبيعي حين اختار الوسائل البديلة للتقاضي، فأقر المفاوضات والوساطة دون التحكيم، وأعاد النزاع العمالي بعد كل الوسائل الرضائية او تلك البديلة عن التقاضي الى الوسيلة القضائية الملزمة<sup>1</sup>.

اما قانون التحكيم الأردني، فانه استثنى عقود العمل من ان تكون محلا للتحكيم بصورة مطلقة، وقرر عدم جواز التحكيم حين يكون (باتفاق مسبق على التحكيم)، أي ان المشرع الأردني ذهب ابعدها ما ذهبت اليه غالبية التشريعات، فمنع التحكيم حتى في منازعات العمل الجماعي، التي قد تظهر بعد ابرام عقد العمل الجماعية ومن الممكن ان يتضمن العقد شرطا لاحالة النزاع الى التحكيم عند ظهوره. ومن وجهة نظرنا فقد كان ملائما استثناء عقود العمل الجماعية من هذا المنع انسجاما مع ما سبق وابدناه بشأن افضلية فض المنازعات العمالية الجماعية من خلال التحكيم. او ان ينص قانون العمل صراحة على اخضاع منازعات العمل الجماعية للتحكيم.

وبالمحصلة، فان عقد العمل الجماعي، الباحث في مراكز قانونية وليس مصالح فردية، يناسبه قبول التحكيم كوسيلة لنظر المنازعات التي قد تنتج عن هذا العقد، فيما بين مجموعة العمال او ممثلهم من جهة، وبين أصحاب العمل او ممثلهم من جهة أخرى.

تبقى فيما نحن بصدد مسائلتان، الأولى:- وهي اجبارية او اختيارية التحكيم كوسيلة لفض منازعات العمل الجماعي، اذ يظهر من النصوص التشريعية المقارنة، ان اختيار وزير العمل للتحكيم عقب فشل الوساطة، كليا او جزئيا، وان كان بناء على طلب احد الطرفين، الا ان الطرف الاخر يكون مجبرا على الذهاب الى التحكيم. ومن وجهة نظرنا ان هذا امر غير ملائم، لتعارضه مع مبدأ سلطان الإرادة وما عرف عن التحكيم في اصله من انه وسيلة اتقاقية لفض النزاع لا يجبر طرف من الأطراف عليها.

<sup>1</sup> المواد 124 الى 134 من قانون العمل التي نظمت احكام المحكمة العمالية.

اما المسألة الثانية، فهي ان معارضي نظر منازعات العمل الجماعي (بل والفردى) من قبل التحكيم، يحتجون من ضمن حججهم بان القضاء يفاضل التحكيم في مسالتي السرعة والكلفة، فالتحكيم بوجهة نظرهم مكلف ولا يتناسب مع احوال العمال ونزاعاتهم مع أصحاب العمل التي تنتظر امام المحاكم بدون رسوم وبدون طواع واردة، وكذلك تنتظر بصفة مستعجلة. ومن وجهة نظرنا، فان هذا الامر لا يمكن ان يكون حائلا او مانعا من نظر منازعات العمل الجماعية عبر التحكيم، اذ يمكن تخصيص هيئات تحكيم رسمية ضمن مؤسسات العمل الرسمية في الدولة او تابعة لها (كما هو الحال في سلطة الأجور المقررة في قانون العمل الأردني في المادة 54 منه)، ويمكن النص صراحة على منح الدعاوى العمالية امام هذه الهيئات صفة الاستعجال، وكذلك اعفاء دعاوى العمل الجماعي المنظورة امام هذه الهيئات ايضا من اية رسوم او نفقات او غيره من الكلف او تحديد ما يعفى منها وما يتعين تحمله من قبل اطراف النزاع كما فعل المشرع اللبناني بهذا الخصوص.<sup>1</sup>

## المبحث الثاني

### مدى جواز اللجوء للتحكيم في منازعات العمل الدولية

تمهيد وتقسيم : -

<sup>1</sup> تنص المادة 80 من قانون العمل اللبناني لسنة 1946 وتعديلاته واخرها القانون رقم 207 لسنة 2000 ، على انه :- (ينظر المجلس التحكيمي في القضايا المرفوعة اليه بالطريقة المستعجلة . تعفى هذه القضايا من الرسوم القضائية دون النفقات فهذه تبقى على عاتق الفريق الخاسر) انظر قانون العمل اللبناني لسنة 1946 وتعديلاته المنشور على موقع وزارة العمل اللبنانية الالكتروني تحت العنوان [www.labor.gov.lb](http://www.labor.gov.lb)

يعرف العقد الدولي عموماً بأنه "العقد الذي يتضمن عنصراً اجنبياً سواء تعلق العنصر بمحل إبرامه أو بمكان تنفيذه أو بموضوعه أو باطرافه"<sup>1</sup>. وعرفه البعض بأنه "العقد الذي يمكنه ان يفلت من نطاق تطبيق القواعد الامر في قانون القاضي"<sup>2</sup>.

وإذا كان مفهوم العقد الدولي يمتد للعقود المنطوية على العنصر الأجنبي، ومن تطبيقاته قانون العمل الدولي الذي يكون محله العمل، فإن مفهوم عقد العمل الدولي أيضاً، ويعيدنا عن العقود ذات العنصر الاجنبي، يجد أوضح تطبيق له، في عقود الموظفين مع المنظمات الدولية العاملين فيها، والتي يكتسبون بسببها صفة موظف دولي.

في هذا المبحث، وعلى هدي هذا التقسيم، سنتناول مدى جواز اللجوء للتحكيم في منازعات عقود العمل ذات العنصر الأجنبي والتي سنطلق عليها [العقود ذات الطابع الدولي] (المطلب الاول)، ونتناول الامر ذاته بالنسبة لعقود الموظفين مع المنظمات الدولية (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### اللجوء الى التحكيم في العقود ذات الطابع الدولي

#### تمهيد وتقسيم :-

<sup>1</sup> صادق، هشام (1974)، تنازع القوانين، منشورات منشأة المعارف بالإسكندرية، الإسكندرية، ص 665. وبنفس المضمون عرفه الدكتور فؤاد رياض بأنه العقد الذي يشتمل على عنصر اجنبي". انظر رياض، فؤاد عبد المنعم (1979)، الوسيط في القانون الدولي الخاص، منشورات دار النهضة العربية، القاهرة، ص 381. كذلك عرفته الدكتورة سامية راشد "العقد الذي اتصلت عناصره القانونية بأكثر من نظام قانوني". انظر راشد، سامية (بدون سنة نشر)، الاحكام الوضعية في تنازع القوانين، منشورات دار النهضة، القاهرة، ص 133. كما ويعرف العقد الدولي عموماً بأنه: "العقد غير الداخلي الناظم لعلاقات الافراد على الصعيد الدولي، ويستمد صفته الدولية من طبيعة العلاقة التي يحكمها، ويتخذ عادة شكل الشروط العامة او العقد النموذجي"، انظر عبدالعزيز، احمد، وفلحوط، وفاء (2008)، العقود الدولية، منشورات جامعة دمشق، ص 13 .  
<sup>2</sup> المجاهد، طارق عبدالله عيسى (2001)، تنازع القوانين في عقود التجارة الدولية، أطروحة دكتوراه غير منشورة، جامعة بغداد، مودعة في مكتبة الجامعة الأردنية، ص 14 .

قد يبرم صاحب العمل الوطني عقدا مع عامل يحمل جنسية اجنبية مقيم على ارض الوطن، وقد تبرم الشركة الأجنبية العاملة في الدولة عقد عمل مع مواطن ينتسب لجنسية الدولة، وقد يكون للشركة الوطنية فروع عاملة في الخارج، تتعاقد مع موظفين يحملون جنسية دولة الفرع او عمالا أجانب في دولة الفرع الموجود في الخارج، او قد يبرم العقد بين طرفين من ذات الجنسية ويكون محله عملا خارج الدولة التي ينتميان اليها بجنسيتهم، او قد ينفذ في دولة اجنبية مختلفة عن جنسيات الأطراف المتباينة، ونكون في مثل هذه الحالات وغيرها بصدد عنصر اجنبي في العقد.

وللاحاطة بموضوع مدى جواز اللجوء الى التحكيم في عقود العمل ذات الطابع الدولي (العقد المنطوي على عنصر اجنبي)، فانه من المتعين ان نتناول ابتداء معايير تقرير الصفة الدولية للعقد والمعيار الأكثر ملائمة لاختصاص قانون العمل لتقرير صفته الدولية من عدمها (الفرع الأول). ثم نتناول الوسائل البديلة لفض منازعات عقود العمل ذات الطابع الدولي بما فيها التحكيم (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### معايير تقرير دولية العقد (ذو الطابع الدولي)

اختلف الفقه بشأن المعيار الواجب اتباعه لتحديد دولية العقد، في سياق اعمال قواعد القانون الدولي الخاص، التي ستقرر القانون الواجب التطبيق على العقد، كما ستقرر الاختصاص القضائي بنظر المنازعات الناشئة عنه او المتصلة بها، وهي الموضوعات التي سنتناولها في الفصل الثاني لاحقا، لكن الذي يعنينا في هذا المقام، وبتحديد موضوع هذا المطلب، ان الفقه انقسم الى القول بمعايير لتحديد دولية العقد: المعيار القانوني، والمعيار الاقتصادي.

اما المعيار القانوني المعتمد به لتقرير دولية العقد، فانه يقوم على فكرة اتصال عناصر العقد بأكثر من نظام قانوني وطني، أي ان الصفة الأجنبية تكون قد طالت احد عناصره: الأطراف، او الموضوع، الواقعة المنشأة للعقد، الهدف، محل الابرام<sup>1</sup>، وفي سياق هذا المعيار اختلف أنصاره بسبب مدى فاعلية العناصر القانونية لهذه الرابطة العقدية، واثرها على وصف الرابطة او العقد بالطابع الدولي، حيث ذهب جانب من الفقه التقليدي الى المساواة بين جميع العناصر القانونية للرابطة العقدية، بحيث يكتسب العقد

<sup>1</sup> الضمور، عبد الله محمود سلمان، المرجع السابق، ص 400.

الطابع الدولي بمجرد توافر الصفة الأجنبية بخصوص أي من عناصره، وهو ما يبرر إخضاعه لاحكام القانون الدولي الخاص.<sup>1</sup>

في حين ذهب الفقه المعاصر من دعاة المعيار القانوني الى التفرقة بين العناصر الفاعلة والعناصر غير الفاعلة في الرابطة العقدية، فاعتبروا الجنسية مثلا ليست من العناصر الفاعلة في العقود الدولية، خلافا لمحل تنفيذ العقد مثلا، الذي اعتبروه من العناصر الفاعلة في الرابطة العقدية.<sup>2</sup>

اما المعيار الاقتصادي لاعتبار العقد دوليا، بانه بموجبه يعتبر العقد دوليا اذا كان ذا صلة وثيقة بمصالح التجارة الخارجية، وبعبارة أخرى عندما يكون العقد هو مصدر توريد اجنبي بالنسبة لاحد اطراف العقد، ويستتبع ذلك انتقال المواد او الخدمات او النقود او اية مصالح اقتصادية عبر الحدود، ويتجاوز تأثيره السوق الوطنية بغض النظر عن جنسية اطرافه.<sup>3</sup>

وقد قالت بالمعيار الاقتصادي محكمة النقض الفرنسية، التي استندت في تحديد الصفة الدولية للعقد على المعيار الاقتصادي الذي يعتبر العقد دوليا اذا اتصل بمصالح التجارة الدولية، أي انطوى على رابطة تتجاوز الاقتصاد الداخلي لدولة ما، ويترتب عليها حركة للاموال وانتقالها من مكان الى اخر<sup>4</sup>، ويرى البعض بان اعمال هذا المعيار يتم على بعض أنواع العقود الدولية وليس جميعها، حيث يسهل اعماله على عقد البيع الدولي او عقد القرض الدولي او العمليات المصرفية الدولية الا انه لا يكون ملائما لاعماله على عقود تقديم الخدمات مثلا او عقود العمل الدولي، لان مناطه التوريد وانتقال البضائع والخدمات عبر الحدود وهو خارج عن نطاق عقود العمل الدولية<sup>5</sup>.

ويذهب جانب ثالث من الفقه<sup>6</sup>، الى وجود ترابط عضوي بين المعيارين المذكورين، بحيث يؤدي احدهما للاخر، مع خلاف على قوة أي من المعيارين في هذا الامر، وهو ما أدى الى نشوء الرأي الثالث فيما اصبح يعرف بالمعيار المزدوج لتقرير دولية العقد، ويرى انصار هذا المعيار انه " لا يتم التوصل الى دولية العقد من خلال تحليل مختلف عناصر العقد ضمن معيار واحد دون الاعتداد بالمعيار الاخر، بل

1 صادق، هشام، المرجع السابق، ص 645. وانظر كذلك: خالد، هشام (2007)، ماهية العقد الدولي، منشورات منشأة المعارف بالاسكندرية، الإسكندرية، ص 283.

2 خالد، هشام، المرجع السابق، ص 284.

3 عرب، سلام فارس (2010) العقود الدولية، منشورات جامعة المنوفية، القاهرة، ص 13.

4 مشار اليه لدى عبدالعزيز، احمد، وفلحوط، وفاء، المرجع السابق، ص 14.

5 عبدالعال، عكاشة محمد (2012)، العمليات المصرفية الدولية، منشورات دار الجامعة، الإسكندرية، ص 101.

6 مشار الى الفقه الأجنبي المؤيد لهذا المعيار لدى الدكتور عبدالعال، عكاشة محمد، المرجع السابق، ص 103.

لا بد من تحليل عناصر العقد من خلال المعيارين القانوني والاقتصادي بالنظر الى هدف ووظيفة كل معيار منهما في تحديد صفة دولية العقد، فالمعيار الاقتصادي يهدف الى تحقيق التوازن في مصالح التجارة الدولية وهو ما يتيح ادراج شروط نقدية متصلة بالاموال وحركتها في العقود الدولية، في حين يعجز المعيار القانوني في تقرير قاعدة تنازع خاصة بهذا الهدف لدى بحثه عن نطاق قانون الارادة<sup>1</sup>.

ويؤيد الفقه الغالب<sup>2</sup>، ونحن مما نتفق معه المعيار القانوني لتحديد صفة الدولية في العقد، باعتباره في الحقيقة أوسع من المعيار الاقتصادي، ولان المعيار الأخير سيفضي الى المعيار القانوني، في حين ان العكس غير صحيح بالضرورة<sup>3</sup>. ووفقا لهذا الرأي الغالب، فان المعيار القانوني مقيد لديهم باعمال فكرة العنصر المؤثر من بين العناصر الأجنبية للعلاقة العقدية، وبالتالي فان الأساس الصحيح لدولية الرابطة العقدية انما هو التفرقة بين العناصر الفاعلة والعناصر غير الفاعلة ذات الصفة الأجنبية من بين عناصر الرابطة العقدية، فالعقد القائم بين الشركة الام مثلا واحد فروعها في دولة أخرى هو عقد دولي ولو لم ترغب هذه الشركات باسباغ هذا الوصف عليه، لان العنصر الفاعل في الرابطة العقدية مكان عمل كل شركة من الشركتين، واما عن عدم رغبة الشركات هذه مثلا باسباغ الصفة الدولية على العقد واعتباره عقدا داخليا، قد يكون غرضه تسهيل تحويل الأرباح والأموال على انها بين كيانين وطنيين، في حين ان النظام القانوني لدولة الفرع لا يمكنه قبول ذلك في ضوء القواعد الامر التي تحكم النظام المالي والمصرفي في الدولة<sup>4</sup>.

ويتسم العقد الدولي بمجموعة شروط موضوعية، تتمثل بالرضا والأهلية والمحل والسبب، وهي ذات اركان وشروط العقد الوطني، كما يتسم بشروط شكلية أهمها التسجيل والشكليات الإدارية<sup>5</sup>.

وثمة نماذج كثيرة ومختلفة لانواع العقود الدولية، أهمها عقود الاشغال الدولية، وعقود امتياز النفط، وعقود نقل التكنولوجيا، وعقود منح التراخيص (الفرننتشايز).

<sup>1</sup> الانباري، احمد حميد (2017)، سكوت الإرادة عن تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، ص 24 .

<sup>2</sup> ويؤيد الفقه الغالب من هؤلاء غالبية فقهاء القانون الدولي الخاص في العالم العربي هشام صادق وخالد صادق وعكاشة عبدالعال وحفيظة السيد حداد وآخرون، وقد عرض موقفهم بهذا الخصوص في المرجع السابق، ص 25 .

<sup>3</sup> الانباري، المرجع السابق، ص 25 .

<sup>4</sup> يشار في هذا المقام الى ان القضاء الفرنسي ذهب الى وجود نقطة التقاء ما بين المعيار القانوني الذي يعتد بالصفة الأجنبية للعناصر الفاعلة والمؤثرة في العقد، والمعيار الاقتصادي الذي يعتد باتصال الرابطة العقدية بمصالح التجارة الدولية، تتمثل بان اعمال احد المعيارين يؤدي الى اظهار الآخر. انظر الانباري، المرجع السابق، ص 25.

<sup>5</sup> Merrett, Louise (2007), Employment Contracts In Private International Law, Oxford Private International Law Series, UK, PP 76.

ويساهم بتحديد القضاء المختص بتسوية المنازعات الدولية وتعيين القانون الواجب التطبيق على هذه المنازعات، تحديد اطراف العقد الدولي. وتقف الدولة طرفاً أساسياً في العقد الدولي، حين تتخذ هي التدابير والأساليب الكفيلة باستقدام التكنولوجيا الأجنبية، وإنشاء مشروعات الأشغال العامة الضخمة، كانشاء المطارات، او المدن الرياضية او الطبية. وقد تتعاقد هي بذاتها، او بواسطة احد الأشخاص العامة التابعة للدولة، وقد تظهر في العقد بمظهر الشخص العام صاحب السيادة، او ان ترضى بان تتخذ صفة المتعاقد العادي، وتثور الإشكالات في الفرض الذي تعتمد فيه الدولة على احد الأجهزة العاملة لحسابها في التعاقد نيابة عنها، مما يقتضي عندها اتباع معيار لتقرير ما اذا كنا امام عقد ظهرت فيه الدولة كصاحبة سيادة ام اننا امام عقد تجاري دولي، احد اطرافه ممثلاً او تابعا لدولة لكن ليس باعتبارها ذات سيادة.<sup>1</sup> واما المتعاقد الاخر في العقود ذات الطابع الدولي ، فقد يكون شخصا طبيعياً، وأوضح امثله العقد المبرم بين المملكة العربية السعودية كدولة وشركات النفط العالمية، وقد يكون المتعاقد شخصا اعتبارياً اجنبياً كالشركات متعددة الجنسيات.<sup>2</sup>

## الفرع الثاني

### وسائل تسوية منازعات عقود العمل ذات الطابع الدولي

تتمثل وسائل تسوية منازعات العقود الدولية بوجه عام، وعقود العمل ذات الطابع الدولي على وجه خاص، بالطرق الودية (أولاً) وبالقضاء الدائم (ثانياً) وبالتحكيم (ثالثاً). وفي سياق بحث وسيلة التحكيم

<sup>1</sup> لمزيد من الايضاح والتفصيل في سائر المسائل المثارة في هذه الفقرة، انظر صادق، هشام، المرجع السابق، ص 670 وما بعدها وكذلك عبد العزيز، احمد وفلحوط ، وفاء ، المرجع السابق ، ص 17 .

<sup>2</sup> تعرف الشركة متعددة الجنسية من وجهة نظر اقتصادية بانها المشروع الذي تكون فيه الملكية والإدارة والإنتاج والتسويق موزعة بين تشريعات وطنية متعددة، وتعرف من وجهة نظر قانونية بانها المشروع الذي يملك ويسيطر على عدة منشآت إنتاجية من خلال مركز رئيسي يرسم استراتيجية واحدة لمجموعة من الفروع المساعدة ذات الشخصية القانونية المستقلة. انظر، عجيل، إبراهيم محسن، والشكري، اعتصام ، (2015)، الشركات متعددة الجنسيات وسيادة الدولة ، مركز الكتاب الاكاديمي، عمان ص 16 . والمثال المذكور في المتن، مشار اليه في مؤلف عبد العزيز، احمد وفلحوط ، وفاء ، المرجع السابق ، ص 17 .

للعقود الدولية ، فاننا سنقف على اتجاهات الفقه ونعرض لموقفنا من اللجوء للتحكيم في عقود العمل ذات الطابع الدولي.

### أولاً: الطرق الودية (المفاوضات والوساطة او التوفيق)

ان اكثر ما يسيطر على ذهن الأطراف في النزاع الدولي الرغبة بفض النزاع بأسرع وسيلة وأكثرها قدرة على تقليل الخسائر والاضرار سواء الاقتصادية او غير الاقتصادية، ولهذا فان المفاوضات الودية لفض المنازعات ذات الطبيعة الدولية تتقدم على كل الوسائل، ويبدل في سبيلها جهودا دبلوماسية وسياسية متقدمة، قد تسند لممثلين عن الأطراف او للجان مشتركة.<sup>1</sup>

ومتى ما فشلت المفاوضات في فض النزاع بالطريقة التي يرتضيها اطرافه، تتبع الوسيلة الثانية المعتمدة على طرف حيادي ثالث يساهم بفض النزاع وديا، وتتمثل بالتوفيق او الوساطة وهي الوسيلة التي تكون لازمة وضرورية عند فشل التسوية الودية.

والتوفيق يعتمد بشكل رئيسي على اسناد مهمة نظر الخلاف بين الطرفين الى وسيط او موفق محايد فردا كان او هيئة، والذي يعد طرفا غريبا على النزاع، ولا نجد اتفاقية دولية او وثيقة متصلة بمصالح اقتصادية تخلو من شرط اللجوء للوساطة لفض المنازعات بين اطراف العقد الدولي.<sup>2</sup>

ومن أوضح أنظمة التوفيق والوساطة التي تمثل وسيلة بديلة عن التقاضي الدولي، نظام التوفيق لدى غرفة التجارة الدولية في باريس، حيث تقدم لجنة التوفيق مشروع تسوية للطرفين، متى ما اخفق في انتهاء النزاع يفتح الباب للأطراف في طلب اللجوء الى وسيلة أخرى، والتي ستكون القضاء الدائم او التحكيم.<sup>3</sup>

ومن العقود الدولية التي تضمنت صراحة اللجوء الى قواعد التوفيق الخاصة لغرفة التجارة الدولية، عقود المقاولات الدولية المعروفة بعقود الفيديك، كما منحت اتفاقية تسوية منازعات الاستثمار بين الدول ومواطني الدول الأخرى (اتفاقية واشنطن للاستثمار) لجنة التوفيق صلاحية تسوية النزاع إضافة الى منحها

<sup>1</sup> الجندي، غسان (2005)، وسائل حل الخلافات الدولية في منظمة التجارة العالمية، منشورات دار وائل للنشر، عمان، ص 10 .

<sup>2</sup> دحام ، زينب وحيد، (2017)، الوسائل البديلة عن القضاء (الصلح ، التحكيم ، التوفيق، الوساطة) لحل النزاعات، منشورات المركز القومي للإصدارات القانونية، القاهرة، ص 61 .

<sup>3</sup> المرجع السابق، ص 65.

صلاحيات نظر الدفوع التي تتعلق باختصاصها والفصل في الطعون المتصلة بوظيفتها، او موضوع النزاع، او القواعد الإجرائية، او غير ذلك<sup>1</sup>.

وثمة وسيلة حديثة في نطاق الوسائل الودية لحل النزاع تتخذ عدة تسميات لكنها تدور حول اللجوء الى خبير فني متخصص في موضوع النزاع، لتقييم مراكز الأطراف القانونية، او تقديم تقرير حيادي للنزاع، وهذه الحالة جرى اللجوء اليها في المنازعات المنطوية على خلافات تقنية معقدة، وبرز العقود التي نصت على هذه الوسيلة عقود التنقيب عن النفط، وتطويره وانتاجه، لما تتطوي عليه من مسائل تقنية معقدة<sup>2</sup>. ويكون دور الخبير هنا او متولي التقييم الحيادي، ببيان عناصر النزاع، ومراكز الأطراف القانونية اتجاه هذه العناصر، ولا يعد ما ينتج عن اعمال الخبير او المقيم الحيادي قرارا ملزما او ذو صفة الزامية اذا لم يؤدي بالنتيجة الى انهاء الخلاف.

ان فشل أي من الوسائل الودية المتقدمة، ينقل النزاع الى الدائرة التالية التي تستلزم حكما ملزما ينهي النزاع، وفي هذه الحالة ليس ثمة الا القضاء الدائم او التحكيم.

### ثانيا :- القضاء الدولي الدائم

ان اللجوء للقضاء الدولي الدائم، هو في الحقيقة ليس امرا مرغوبا لدى اطراف العقد الدولي، ويرجع ذلك الى عدة أسباب:

- 1- صعوبة تحديد المحاكم التي يمكن او ينبغي اللجوء اليها، نظرا لانتماء الأطراف الى بلدان مختلفة.
- 2- توقف سير الدعوى على إقامة المدعى عليه في البلد ذاته التي ترفع فيه تلك الدعوى.
- 3- عدم الامام بالقانون واجب التطبيق على موضوع المنازعة وعلى الإجراءات المتبعة امام المحاكم الوطنية المختارة، بل وعلى لغة المحاكمة والمناقشات.
- 4- الخشية من عدم الحياد بالنظر للاشكالات العنصرية والطائفية.
- 5- تعدد درجات التقاضي، وبطء إجراءات المرافعة امام مختلف الدرجات، بما يحد من متطلب السرعة الذي يحتاجه العقد الدولي.

<sup>1</sup> حول تسوية منازعات الاستثمار واتفاقية واشنطن انظر :- الجازي، عمر مشهور (2014)، اختصاص هيئات تحكيم المركز العالمي لتسوية منازعات الاستثمار، المنشورات الحقوقية صادر ، لبنان ، ص 12 ومما بعدها . وحول شروط تسوية المنازعات في عقود الفيدك ، انظر :- الخزاولة ، شمس الدين قاسم ( 2020 ) ، عقود الفيدك، منشورات دار الثقافة ، ص 167 وما بعدها .

<sup>2</sup> ناجي، احمد انوار ( 2020 )، مدى فعالية الوسائل البديلة لحل النزاعات وعلاقتها بالقضاء، دراسة محكمة منشورة على منصة البحوث المحكمة على شبكة الانترنت ، عنوان الموقع :- [www.conflict-understanding.com](http://www.conflict-understanding.com)

6- غياب معرفة الجهات القضائية او احاطتها في العقود الفنية الكبيرة المعقدة، بما يحد من متطلبات المرونة التي تستلزمها العقود الدولية.

7- وفي حال تجاوز كل الصعوبات والمعوقات المتقدمة تظهر صعوبة التنفيذ، خاصة مع عدم وجود اتفاقية دولية بين دولتي اطراف النزاع، او بين جميع الدول في أحوال النزاعات الجماعية التي تخص او تتعلق بمصالح عدة دول.<sup>1</sup>

وامام هذه المعوقات والصعوبات، نجد العقود الدولية تتجه باريحية وبسعي حثيث نحو التحكيم، سواء من خلال شروط التحكيم الواردة في هذه العقود، التي لا يخلو عقد منها تقريبا، او من خلال مشاركة لاحقة لظهور النزاعات، تحرص اول ما تحرص على الاتفاق على القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع و القواعد الإجرائية التي تحكم إجراءات التحكيم.

### ثالثا :- التحكيم في العقود ذات الطابع الدولي

وامام تفضيل التحكيم على القضاء الدولي في المنازعات الناشئة عن العقود الدولية، نكون امام ما يعرف بالتحكيم التجاري الدولي، واذا كان هذا التحكيم قد حمل ضمن اسمه كلمة التجاري تعبيرا عن العلاقة القانونية ذات الطابع الاقتصادي عقدي كانت او غير عقدي، فان هذا التحكيم قد يطال موضوعات مختلفة ارتبطت بالعلاقات الدولية سواء كان محلها ذو طابع اقتصادي ام لا، مع الإشارة في هذا المقام الى ان عقود العمل عموما ذات الطابع الدولي تقع في دائرة العلاقات الاقتصادية او العلاقات ذات الطابع الاقتصادي، وربما يكون ذلك على خلاف عقود الموظفين مع المنظمات الدولية التي لا يكون نشاطها ذو طبيعة اقتصادية او تجارية .

واذا كان امر المحتوى التجاري او الاقتصادي للعقد مما لا يثير جدلا او تناقضا، فان الامر مختلف بخصوص معيار الدولية الخاص بالتحكيم.

لم ينص قانون التحكيم الأردني النافذ على معيار الدولية التي تكسب التحكيم هذه الصفة، على خلاف قانون اليونسترال(الاونسترال) النموذجي للتحكيم التجاري الدولي لسنة 1985 وتعديله في العام

<sup>1</sup> بكر، محمد عبد العزيز (2001)، فض المنازعات في عقود التجارة الدولية، مجلة حقوق جامعة حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية ، العدد 5 و 6 ، منشورات جامعة حلوان ، ص 203 .

2006، حيث نصت الفقرة الثالثة من المادة الأولى على معيار الدولية وقررت متى يكون التحكيم دولياً<sup>1</sup>.  
وأيضاً خلافاً لما نصت عليه المادة 3 من قانون التحكيم المصري، والتي جاء فيها:

(يكون التحكيم دولياً في حكم هذا القانون إذا كان موضوعه نزاعاً يتعلق بالتجارة الدولية وذلك في الأحوال التالية:

أولاً: إذا كان المركز الرئيس لأعمال كل من طرفي التحكيم يقع في دولتين مختلفتين وقت إبرام اتفاق التحكيم فإذا كان لأحد الطرفين عدة مراكز للأعمال فالعبرة بالمركز الأكثر ارتباطاً بموضوع اتفاق التحكيم وإذا لم يكن لأحد طرفي التحكيم مركز أعمال فالعبرة بمحل إقامته المعتاد.

ثانياً: إذا اتفق طرفا التحكيم على اللجوء إلى منطقة تحكيم دائمة أو مركز للتحكيم يوجد مقره داخل جمهورية مصر العربية أو خارجها .

ثالثاً: إذا كان موضوع النزاع الذي يشمل اتفاق التحكيم يرتبط بأكثر من دولة واحدة .

رابعاً: إذا كان المركز الرئيس لأعمال كل من طرفي التحكيم يقع في نفس الدولة وقت إبرام اتفاق التحكيم وكان أحد الأماكن التالية واقع خارج هذه الدولة :

(أ) مكان إجراء التحكيم كما عينه اتفاق التحكيم أو أشار إلى كيفية تعيينه.

(ب) مكان تنفيذ جانب جوهري من الالتزامات الناشئة عن العلاقة التجارية بين الطرفين .

(ت) المكان الأكثر ارتباطاً بموضوع النزاع . )

واستناداً إلى نصوص التشريعات التي اعتمدت على القانون النموذجي كمصدر للحكم الخاص بمعيار دولية التحكيم (كما هو مستفاد من النص المصري المتقدم)، فإن تقرير دولية التحكيم يترتب عليه نتائج واثار بالغة الأهمية، أضحها تحديد القانون الواجب التطبيق ومدى تطبيق القواعد والأعراف الدولية على النزاع فيما لا يتضمنه القانون المطبق، وكذلك تحديد المحكمة المعاونة للتحكيم، أو التي يكون لها دور رئيسي في نظر بطلان إجراءات التحكيم، وكذلك تنفيذ حكم التحكيم<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> نصت الفقرة الثالثة من المادة الأولى من قانون اليونسسترال النموذجي على أنه: (يكون أي تحكيم دولياً : (أ) إذا كان مقر عمل طرفي اتفاق التحكيم وقت عقد ذلك الاتفاق واقعين في دولتين مختلفتين، (ب) إذا كان أحد الأماكن التالية واقعاً خارج الدولة التي يقع فيها مقر عمل الطرفين (1) مكان التحكيم إذا كان محددًا في اتفاق التحكيم أو طبقاً له (2) أي مكان ينفذ فيه جزء هام من الالتزامات الناشئة عن العلاقات التجارية، أو المكان الذي يكون لموضوع النزاع أوثق صلة به، أو (ج) إذا اتفق الطرفان صراحة على موضوع اتفاق التحكيم متعلق بأكثر من دولة واحدة. الصانوري، مهند احمد (2005)، دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص، منشورات دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ص 40.

ومن الجدير بالذكر، ان جانبا من الفقه<sup>1</sup>، انتقد النص المصري المتقدم لما تضمنه من تعداد لحالات لم ترد على سبيل الحصر، بل اطلق عليه البعض انه تحديد عشوائي منتقى<sup>2</sup>.

وقد اكدت محكمة النقض المصرية في العديد من احكامها على حق المتعاقدين في الالتجاء الى التحكيم لنظر ما قد ينشأ بينهم من نزاع وعلى جواز الاتفاق على ان يتم بالخارج على يد محكمين غير مصريين، وقضت بان التحكيم في الخارج مما يجوز الاتفاق عليه لانه ليس من النظام العام، واعملت المحكمة موجب نص المادة الثالثة وما قررته بخصوص معيار دولية التحكيم وأكدت على سريان القانون المصري على كافة أنواع التحكيم التي تجري في مصر، كما يمكن ان يسري على التحكيم الذي يجري في الخارج باعتباره قانون الأطراف، سواء تعلق الامر بتحكيم مدني او تجاري، كما انه يسري على التحكيم الدولي سواء جرى في مصر او في الخارج وفقا لاتفاق وإرادة المحكمتين<sup>3</sup>.

فالتحكيم في النطاق الدولي ربما يكون هو الأساس وليس القضاء، لانه ووفق طبيعته قضاء متخصص يتفق وينسجم مع المنازعات المتأتية من عقود هي بذاتها معقدة وذات ابعاد فنية واسعة.

وقد افرز النشاط الدولي والروابط العقدية المختلفة ومنها علاقات العمل الدولية، طريقتين أساسيتين في اللجوء الى التحكيم:

الأولى: طريق التحكيم الخاص، وذلك حين اللجوء الى اشخاص معينين يحدددهم الأطراف لنظر النزاع، على ان تنتهي مهمتهم في اصدار الحكم التحكيمي.

الثانية: التحكيم المؤسسي، الذي يتم عن طريق منظمات مهنية او مؤسسات دائمة متخصصة، تستمر في أداء مهامها في حل المنازعات من خلال هيئة او هيئات، يتم تعيينها وفقا لنظام التحكيم المعمول فيه لدى هذه المؤسسة.

وشيوع اللجوء الى التحكيم في منازعات العقود الدولية عموما، يرجع لما يمتاز به التحكيم من خصائص سبق ان بينهاها في الفصل التمهيدي من هذه الدراسة، ابرزها السرعة، حيث يتمكن المحكم او

<sup>1</sup> من هؤلاء الدكتور إبراهيم احمد إبراهيم في مؤلفه التحكيم الدولي الخاص، ص 55، والدكتور محمود مختار بربري، في مؤلفه التحكيم التجاري الدولي، ص 29، مشار الى موقفهما ورأيهما لدى الصانوري، المرجع السابق، ص 40 .

<sup>2</sup> الصانوري، المرجع السابق، ص 40.

<sup>3</sup> انظر بشأن هذه النتائج التي قررتها محكمة النقض المصرية في العديد من احكامها: الطعن رقم 1035 لسنة 65 قضائية، جلسة 1/3/1999م، ونقض جلسة 12/2/ 1985م، سنة 36، المنشورين في مجلة التحكيم العربي، العدد الخامس، سبتمبر 2002، ص 199 ، والطعن رقم 2608 لسنة 67 قضائية جلسة 22/3/1999 المنشور لدى العمروسي، أنظر: قضاء النقض التجاري حتى عام 2000، بند 45، ص 189 . وانظر لمزيد من التفصيل الصانوري، المرجع السابق، ص 41 وما بعدها.

هيئة التحكيم من حسم مسائل النزاع مباشرة، او عبر إجراءات خبرة سريعة، وليس كما هو الحال في الخبرة امام جهة القضاء.

ثم ان التحكيم كما سبق وبيننا يمتاز بالمرونة وبساطة الإجراءات، ويفضل غيره من الوسائل في محافظته على السرية، وعدم نشر قرارات التحكيم، واذا ما نشرت تنشر كمبادئ قانونية وليس كوقائع وشخص، وهذه الصفة هي الأكثر قيمة وسببا في لجوء اطراف العقود الدولية الى التحكيم، الى جانب ميزة التحكيم في اتاحة اختيار القانون الواجب للتطبيق على النزاع دون الخوض في تنازع القوانين من خلال قواعد الاسناد .

ان نزاعات العقود الدولية، لا تعد من قبيل النزاعات التقليدية، سيما وان كثيرا من العقود الدولية تترجم لفترات طويلة قد تخضع خلالها لمتغيرات وتطورات تكنولوجيا، واقتصادية، وسياسية، مما يفترض تعديل الكثير من الشروط العقدية او تغييرها، كما ويفترض توافر فرص لظهور منازعات مختلفة، فيكون التحكيم الوسيلة الفضلى لملاحقة هذه التغيرات والاثار على نحو مقبول، اذ سيتيح نظر المنازعات مع بقاء الرابطة العقدية قائمة، ومع الاخذ بعين الاعتبار الاثار القانونية الناتجة عن الرابطة العقدية.

بقي ان نشير الى ان أنشطة واستراتيجيات الدول المختلفة في ميدان تشجيع الاستثمار، ركزت في غالبيتها على اتاحة النظم القانونية الوطنية للتحكيم على الصعيدين الوطني والدولي، بمعنى ان الدول اعتبرت التحكيم ميزة تشجع أنشطة الاستثمار المخالفة التي تحرص الدول عليها حرصا شديدا.

ونحن بدورنا، وبالاستناد للاعتبارات هذه، ولغيرها من مزايا التحكيم كوسيلة لفض منازعات العقود ذات الطابع الدولي ، ولملاءمة التحكيم اكثر لتناول مسائل تطبيق القواعد القانونية ذات الطبيعة الدولية أيضا على النزاعات العمالية الناشئة عن عقود ذات طابع دولي، ولخضوع غالبية العقود هذه الى قوانين وطنية تؤدي اليها قواعد الاسناد عند عدم الاتفاق عليها بين الأطراف المتعاقدة، فاننا نتفق مع منهج تضمين عقود العمل ذات الطابع الدولي شرط تحكيم.

## المطلب الثاني

### اللجوء الى التحكيم في منازعات الموظفين الدوليين مع المنظمات الدولية

تمهيد وتقسيم:-

للقوف على عقود ومنازعات الموظفين الدوليين العاملين في المنظمات الدولية مع منظماتهم، يتعين ان نتعرض ابتداء الى المقصود بالموظف الدولي، وتمييزه عن العامل الدولي، ونتعرض الى معايير اكتساب الموظف الدولي هذه الصفة، مع بيان طبيعة العلاقة التي تربطه بالمنظمة والاتجاهات الفقهية المتباينة بشأنها (الفرع الأول).

ثم يتعين علينا ان نجيب على التساؤل بشأن الوسيلة الاكثر ملاءمة لفض النزاعات ما بين الموظف الدولي ومنظمتها، فهل يمكن ان يتضمن عقد الموظف الدولي شرطا تحكيميا؟؟ ام ان الموظفين الدوليين يخضعون لاختصاص المحاكم الإدارية المنشأة في نطاق هذه المنظمات واستنادا الى أنظمتها؟؟ ثم ما هي ابرز سمات محاكم المنظمات الدولية المتصلة بضمانات الموظف وحماية حقوقه (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### الموظف الدولي وطبيعة علاقته القانونية بالمنظمة الدولية

**يعرف الموظف الدولي** بانه " كل شخص يولى وظيفة عامة بصفة مستمرة ومنتظمة، وفقا لنظام قانوني خاص تضعه المنظمة يحدد حقوقه والتزاماته"<sup>1</sup>.

وتستعين كل منظمة دولية، ككيان دولي يضطلع بمهام محددة وفق اتفاقية او أداة انشائها من خلال الجهاز الإداري الذي يتبعها ويضم موظفين دوليين كل في اختصاصاته وواجباته التي تحتاجها المنظمة لدى مباشرتها وظائفها وادائها لاختصاصاتها المختلفة<sup>2</sup>.

وليس كل شخص يعمل في خدمة منظمة دولية يعتبر موظفا دوليا، اذ ثمة عمال دوليين تستخدمهم المنظمة بصفة مؤقتة لكنهم في الوقت ذاته لا يعدون موظفين دوليين، ولذلك يعرف العامل الدولي بانه " كل شخص طبيعي يؤدي مهمة دولية بصفة مؤقتة باسم ولحساب منظمة دولية ووفق تعليمات أجهزتها المختصة سواء اكان عمله مأجورا ام تبرعا"<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> المجذوب، محمد (2006)، التنظيم الدولي - النظرية العامة والمنظمات العالمية والإقليمية المتخصصة، الطبعة الثامنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص 97 .

<sup>2</sup> نداء، جمال طه إسماعيل، (1986)، الموظف الدولي، منشورات الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، ص 52.

<sup>3</sup> علي، هبة جمال ناصر (2011)، المركز القانوني للموظف الدولي، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان، ص 40 .

وقد توافق الفقه على تحديد العناصر اللازم توافرها لاطلاق وصف الموظف الدولي على الشخص العامل لخدمة احد الجهات او المنظمات الدولية، وتتمثل هذه العناصر بصورة موجزة بما يلي :

1- وجود ميثاق او نظام او أداة جماعية تنشئ كيانا إداريا دائما او مؤقتا، وتتضمن نصا على تعيين موظفين لتسيير اعمال هذا الكيان مع النص على طريقة تعيينهم واختصاصاتهم وواجباتهم وحقوقهم اتجاه هذا الكيان او التنظيم او المنظمة.

2- ان يؤدي الموظف العمل في خدمة منظمة دولية، او فرع من فروعها، ويتفرغ للعمل بها.

3- ان يعمل الموظف الدولي للمصلحة الجماعية المشتركة ولخدمة المصالح المتصلة باقاليم كل الدول الأعضاء في المنظمة الدولية .

4- ان يؤدي الموظف الدولي عمله تحت اشراف أجهزة المنظمة الدولية ووفق احكام ميثاقها ولوائحها.

5- ان يحدد النظام القانوني للموظف الدولي بطريقة دولية، وهذا يميز الموظف الدولي عن الأشخاص الذين يرتبطون بعلاقات مع المنظمة الدولية دون ان يشغلوا وظيفة دولية تتصف بالاستقرار، ودون ان يخضعوا في تعيينهم لاتفاقية دولية<sup>1</sup>.

وسندا لهذه العناصر، لا يعد موظفا دوليا من يؤدي عمله في خدمة دولة معينة، او كيان لا تتوافر فيه صفات المنظمة الدولية، او ان يخضع في عمله لتعليمات وقوانين الدولة التي ينتمي اليها حتى لو عمل مع منظمة دولية<sup>2</sup>.

ويثور التساؤل حول طبيعة العلاقة القانونية ما بين الموظف الدولي والمنظمة التي يعمل بها، وفي هذا النطاق ثمة ثلاثة اتجاهات بشأن تكييف هذه العلاقة، الأول: العلاقة التعاقدية. والثاني: العلاقة التنظيمية. والثالث: العلاقة المختلطة العقدية والتنظيمية. وفيما يأتي بيان موجز بشأن هذه الاتجاهات:-

**أولا: العلاقة التعاقدية للموظف الدولي بالمنظمة الدولية.**

<sup>1</sup> انظر في ذلك رفعت، احمد محمد (1998)، المنظمات الدولية، منشورات مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، ص 69 وما بعدها. وكذلك ندا، جمال طه إسماعيل، المرجع السابق، ص 7 وما بعدها .

<sup>2</sup> ندا، المرجع السابق، ص 9.

يذهب جانب من الفقه<sup>1</sup> الى ان العلاقة ما بين الموظف الدولي والمنظمة الدولية العامل لحسابها تقوم على أساس تعاقدية مستندة الى عقد العمل الذي تم ابرامه بين ممثل المنظمة (الأمين العام او مساعديه) وبين الموظف، وفي ضلها يكون الموظف في مركز متساو مع المنظمة بصفتها طرفا العقد، وتخضع حقوق والتزامات اطراف العقد لمبدأ (العقد شريعة المتعاقدين)، وبالتالي يكون وفق هذا الرأي امام مركز تعاقدي يشابه أي مركز تعاقدي اخر .

ويعزز أصحاب هذا الرأي موقفهم بان العلاقة العقدية ليست على تعارض مع طبيعة الوظيفة الدولية او صفة الموظف بانه موظف دولي، بالنظر الى ان القوانين التي تطبق على هذه العلاقة وجهات القضاء التي تنظر المنازعات الخاصة بها انما هي مصدر ذات طبيعة دولية كالنظام الداخلي للمنظمة او اتفاقية انشائها او غير ذلك من الوثائق الدولية<sup>2</sup>.

### ثانيا: علاقة الموظف الدولي بالمنظمة الدولية علاقة تنظيمية

وفقا لاصحاب هذا الاتجاه فان العلاقة ما بين الموظف الدولي والمنظمة الدولية انما هي علاقة تنظيمية، يخضع فيها الموظف الى أنظمة ولوائح انشاء وعمل المنظمة، ويكون وضعه الوظيفي مشابها لوضع الموظف العام في النظام القانوني الداخلي<sup>3</sup>.

وقد ايدت المحاكم الإدارية المختلفة ( وهي محاكم المنظمات الدولية التي سنشير اليها لاحقا) اعتبار علاقة المنظمة الدولية بموظفيها علاقة تنظيمية، وهو ما أدى الى عدم اعتداد هذه المحاكم لاحكام العقود الخاصة متى ما خالفت الأنظمة واللوائح الوظيفية الخاصة بالمنظمة<sup>4</sup>

### ثالثا : العلاقة المختلطة (التنظيمية التعاقدية) للموظف الدولي بالمنظمة الدولية.

يذهب البعض<sup>5</sup> الى ان طبيعة علاقة الموظف الدولي بالمنظمة الدولية ليست علاقة تنظيمية فقط، ولا هي علاقة عقدية فقط، وانما هي علاقة تنظيمية تعاقدية في ذات الوقت، يكون فيها الموظف الدولي

1 صاحب هذا الرأي الدكتور عبد المعز عبدالغفار نجم، الذي عرض لرأيه في مؤلفه المعنون (القانون الدولي الإداري)، ص 62 وهذا نقلا عن : بدوي، حماده محمد (2004)، ضمانات الموظفين الدوليين، دراسة مقارنة، جامعة أسيوط، ص 84 .

2 المرجع السابق، ص 86.

3 نداء، المرجع السابق، ص 105

4 اشارت المراجع المذكورة في الهوامش السابقة الى العديد من احكام المحاكم الإدارية الدولية في هذا الصدد، ومنها حكم المحكمة الإدارية للأمم المتحدة بتاريخ 1951/8/25 الخاص في قضية . Howrani V . the S.G of UN . وذات الامر القرار الصادر عن المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الإدارية في حكمها الصادر بتاريخ 1955/10/29 ، في قضية رث فورما ضد اليونسكو.

5 العناني، إبراهيم محمد (1975)، التنظيم الدولي، دار الفكر العربي، القاهرة، ص 84.

خاضعا للعقد الذي يبرمه مع المنظمة الدولية، وخاضعا أيضا في عمله لنظام الموظفين ولوائح المنظمة وسند انشائها واية اطر تنظيمية مقررة فيها .

ونرجح من جانبنا المعيار المختلط بشأن طبيعة علاقة الموظف الدولي مع منظمته التي يعمل بها، فللعقد موجباته واحكامه التي يتقرر تبعاً لها خصوصية الاحكام المتصلة بالصلاحيات وطبيعة الوظيفة وكل ما يتصل بها، كما ليس من المقبول ان تتعارض عقود الموظف داخل المنظمة مع أي امر متصل بوجودها او وظيفتها وصلاحياتها واليات العمل المستقرة في نطاقها، فيتكامل مع هذا المعيار خضوع الموظف الدولي لاحكام عقده وخضوعه بل الادق احترامه لجميع اللوائح والأنظمة المعتمد بها والنافذة في المنظمة والتي تحكم وجودها ونشاطها.

## الفرع الثاني

### الوسيلة الأكثر ملاءمة لفض منازعات الموظفين الدوليين مع منظماتهم الدولية

تنشأ المنظمات الدولية وفق اتفاقيات انشائها، او الميثاق التأسيسي لها، والتي تحدد بشكل رئيسي اختصاصات المنظمة الدولية، إضافة الى كامل القواعد المتعلقة ببنيان المنظمة وهيكلها التنظيمي وجهة تمثيلها وقواعد تسيير نشاطها وسلطات المنظمة التي يمكن لها ممارستها في مواجهة الدول الأعضاء، وهذه الوثائق المنشأة للمنظمة والناظمة لنشاطها قد تكون ميثاقاً، او دستورا او معاهدة او نظاما، وبغض النظر عن اسمها فهي المصدر الأساسي والرئيسي للنظام القانوني للمنظمة الدولية<sup>1</sup>.

وتطبق المحاكم الإدارية الدولية المنشأة بموجب موثيق وأنظمة وديساتير واتفاقيات انشاء المنظمات الدولية القانون المكتوب للمنظمة كمصدر رئيسي بالنسبة للوظيفة الدولية، ويحتل دستور المنظمة او أي كان الاسم الذي يطلق عليه مكان الصدارة في الأدوات المكتوبة يليه أنظمة الموظفين المعتمدة من قبل الهيئة العامة للمنظمة<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> رفعت، احمد محمد، المرجع السابق، ص 43 .  
<sup>2</sup> الموسى، محمد خليل (2003)، الوظيفة القضائية للمنظمات الدولية، الطبعة الأولى، منشورات دار وائل للنشر، عمان، ص 241 .

وقد نشأ مع انشاء المنظمات الدولية سلطات قضائية مختصة يكون واجبها الفصل في المنازعات الإدارية التي قد تنشأ بين المنظمة وبين موظفيها، وبعض هذه الأجهزة ذات الاختصاص القضائي تنظر في الدعاوى بين المنظمات الدولية وبين من يصيبه ضرر بسبب ممارسة المنظمة لنشاطها واختصاصاتها. ان "الجهاز القضائي الذي نشأ في نطاق المنظمات بالدولية يعتبر الشكل الحمائي الفعال للموظف الدولي، وخاصة انه مشكل من قضاة مستقلين في الرأي، ويتمتعون بالنزاهة، ويصدر هذا الجهاز القضائي الاحكام الملزمة، والواجبة النفاذ احتراماً للمشروعية، وتطبيقاً لقواعد العدل، ومبادئ الانصاف، ولا شك ان وجود مثل هذا الجهاز الحمائي يعتبر الوسيلة الفعالة لضمان حقوق موظفي المنظمة الدولية ضد ما قد يصيبهم من اضرار بسبب القرارات غير المشروعة، او غير العادلة التي قد تصدر عن أجهزة المنظمة"<sup>1</sup>.

ان الضمانات القضائية المقررة للموظف الدولي، هي في الأصل مقررة على المستوى الوطني ضد تعسف الإدارة، وقد انتقلت منه الى المستوى الدولي لحماية العاملين في المنظمات الدولية، وبالاستناد الى ان الطبيعة الخاصة للقانون الذي يحكم الوظيفة الدولية، تتصل اتصالاً وثيقاً بالأسلوب الإداري الخاص الذي تنتهجه المنظمة الدولية في علاقتها بموظفيها، وهو ما يجعل القضاء الوطني غير مؤهل لحسم المنازعات التي تدور بين المنظمة والعاملين فيها<sup>2</sup>.

ان القانون الداخلي للمنظمات الدولية يعرف بالقانون الدولي الإداري، وقد نشأ هذا الفرع من فروع القانون الدولي نتيجة الاعتراف بالشخصية القانونية للمنظمة الدولية، وهذا القانون هو الذي يشتمل على الضمانات الضرورية للموظفين الدوليين ومنها الضمانات الإدارية غير القضائية التي تتيح للموظف الاعتراض والاشتكاء امام أجهزة المنظمة بمستوياتها المختلفة، ويضم أيضاً الضمانات القضائية المتمثلة بالمحاكم الإدارية الدولية التي تمارس وظيفة الفصل في منازعات المنظمة مع موظفيها، هذه الضمانات القضائية مثلت السبب في انحسار اختصاص المحاكم الوطنية في هذا الصدد، وما نتج عنه من انعدام اختصاص المحاكم الوطنية كلياً وعدم قبول هذا الاختصاص بصورة مطلقة، معززا امر اخر غير مرتبط بهذه الضمانات القضائية وهو حصانة الموظف الدولي التي تحول دون مقاضاته امام المحاكم تماماً مثله مثل المنظمة الدولية التي تتمتع هي الأخرى بهذه الحصانة، كما ان وجود المحاكم الإدارية الدولية لتلك المنظمات ضروري لتكملة النقص الموجود في القانون العام للوظيفة الدولية، وهذا كله أدى الى انشاء

<sup>1</sup> فوزي، صلاح الدين (1991)، النظام القانوني للوظيفة العامة الدولية، منشورات دار النهضة العربية، القاهرة، ص 112 .  
<sup>2</sup> نداء، جمال طه إسماعيل، المرجع السابق، ص 267.

جهاز للقضاء الإداري الدولي لضمان حقوق الموظفين الدوليين ولتكريس اهداف تحسين الأداء داخل المنظمة<sup>1</sup>.

وتجدر الإشارة ان مقام هذه الدراسة لا يتيح بحث النظام القانوني للموظفين الدوليين والمحاکم المختلفة التابعة للمنظمات الدولية، ولا يتيح أيضا تناول المصادر القانونية والاحكام الخاصة بنشأة وصلاحيه وعمل هذه المحاکم او ما يتعلق بالقانون الدولي الإداري وموقف محكمة العدل الدولية باثر الاحكام الصادرة عن المحاکم الإدارية، لان كل هذه الموضوعات وما يتفرع عنها مما يخرج عن موضوع دراستنا، وما يعيننا منه، متصلا بالدراسة، هو الإجابة على التساؤل الأساسي بشأن مدى إمكانية خضوع الموظف الدولي للتحكيم في المنازعة الناشئة بينه وبين منظمته.

ان الموظف الدولي كما ظهر أعلاه يخضع في منازعاته مع منظمته لاختصاص المحكمة الإدارية المنشأة في نطاق منظمته او للمحكمة الإدارية المسند اليها الاختصاص ان لم تكن هناك محكمة خاصة في منظمته، ومنذ عصابة الأمم المتحدة نشأت المحكمة الإدارية للعصبة ومن بعدها نشأت المحكمة الإدارية للأمم المتحدة بعد نشوء منظمة الأمم المتحدة، والتي تولت حتى العام 2009 النظر في منازعات الموظفين الدوليين مع منظماتهم او الأجهزة التابعة لها، ولم تكن هذه المحكمة تنظر منازعات العمال الدوليين او المستخدمين الدوليين الذين لا يحملون صفة الموظف الدولي كما سبق واوضحنا فيما تقدم، فلم تنظر في منازعات الاستشاريين او الخبراء المؤقتين الذين يمكنهم اللجوء الى التحكيم او الى المحاكم الوطنية للحصول على تعويض جراء تضررهم من التصرفات الإدارية للمنظمات الدولية التي يعملون لمصلحتها، هذا طبعا عندما يتضمن عقد الاستخدام شرطا للتحكيم، او توافق المنظمة على ابرام مشاركة تحكيم مع الموظف صاحب النزاع، او في الحالات التي تتنازل فيها المنظمة عن حصانتها القضائية عندما تقبل خضوعها لسلطة واختصاص المحاكم الوطنية بالنسبة لمنازعات هذه الفئة<sup>2</sup>.

ومع شعور المجتمع الدولي بعدم قدرة المحكمة الإدارية للأمم المتحدة القيام بواجبات الحفاظ على حقوق الموظفين الدوليين، او الإحاطة بمنازعاتهم مع المنظمات الدولية وتحديدًا منظمة الامم المتحدة، ومع حقيقة ان ما يصدر عن هذه المحكمة انما هو قرارات قطعية لا تقبل الطعن امام جهة مراجعة قضائية

<sup>1</sup> بهذا الخصوص انظر تفصيلا سرحان، عبدالعزيز محمد (1990)، القانون الدولي الإداري، منشورات دار النهضة العربية، القاهرة، ص 167 وما بعدها، وكذلك انظر بدوي، حماده محمد، ص 212 .

<sup>2</sup> للوقوف تفصيلا على ما ابدناه أعلاه، وعلى موقف محكمة العدل الدولية بشأنه انظر علي، هبه، المرجع السابق، ص 132 وما بعدها . وكذلك انظر الموسى، محمد خليل، المرجع السابق، ص 236 وما بعدها .

أخرى، فقد قررت الجمعية العامة للأمم المتحدة في عام 2007 استحداث نظام جديد للعدل، لمعالجة المنازعات الداخلية والمسائل التأديبية في الأمم المتحدة، مستندة في قرارها الى توصيات فريق الخبراء الخارجيين المعني بإعادة تصميم نظام إقامة العدل في الأمم المتحدة، وفي هذا السياق أنشأت محكمة الأمم المتحدة للمنازعات وبدأت عملها في الأول من تموز 2009 كمحكمة ابتدائية لإقامة العدل، تنظر في سائر قضايا الموظفين الدوليين، وأنشأ أيضا محكمة الأمم المتحدة للاستئناف التي تنظر في الطعون المقدمة على الاحكام الصادرة عن محكمة الأمم المتحدة للمنازعات<sup>1</sup>.

وكحصيلة لما تقدم، فان الموظف الدولي المكتسب هذه الصفة، العامل بوظيفة ثابتة مستقرة في احدى المنظمات الدولية، يخضع ضمن الضمانات المقررة لمصلحته، الى اختصاص المحكمة الإدارية المنشأة في منظمته او التي تقبل الطعون في القرارات الصادرة عن منظمته، وبالتالي ليس ثمة اختصاص لجهات تحكيم بخصوص المنازعة القائمة بينه وبين منظمته، والاختصاص للمحاكم الإدارية بشأن القرارات الخاصة بالموظف المتصلة بعمله انما هو اختصاص محصور واجباري.

اما المستخدم او العامل الدولي، وهو الذي يرتبط بالمنظمة بوظيفة مؤقتة، كالخبراء المؤقتين والمستشارين، او المنفذين لمهام او مشاريع مؤقتة للمنظمة، فانهم لا يخضعون لاختصاص المحاكم الإدارية الدولية، وانما يخضعون بشأن منازعاتهم مع المنظمة حول أي امر متصل بمصالحهم، بما فيه المطالبة باية تعويضات، الى التحكيم ان توافر شرط له في العقد ما بين المستخدم والمنظمة، او توافر بين المستخدم والمنظمة اتفاق تحكيم لاحق على النزاع، او يخضعون والمنظمة الى المحاكم الوطنية او الداخلية شريطة ان تكون المنظمة قد تنازلت عن حصانتها القضائية سواء في دولة المقر او الدولة ذات الصلة بعقد الاستخدام القائم ما بين المستخدمين والمنظمة .

ومن وجهة نظر الباحثة، فانها تجد بان نظام المحاكم الإدارية يحقق ميزة متقدمة لحماية الموظف الدولي في علاقته بالمنظمة اليت يعمل بها، ونجده يتقدم على التحكيم لما يتيح من مكنات للموظف الذي حرص المجتمع الدولي ان يعدل منظومة العدالة حين وجد ان المحاكم قبل عام 2007 لا توفر الحماية التي يوفرها القضاء الوطني بقواعده الامرة والحمائية وتعدد درجات التقاضي .

<sup>1</sup> انظر بشأن المحاكم الإدارية الدولية، ونظام العدل الجديد في الأمم المتحدة : علي، هبه، المرجع السابق، ص 131 وما بعدها. وكذلك انظر سائر المراجع المشار اليها في هذا المرجع بشأن الموضوع المثار والمبينة في هوامش الصفحات المذكورة .

اما العمال او المستخدمين الدوليون، فان اللجوء الى التحكيم بوجهة نظرنا يعد ملائماً اكثر من أي وسائل أخرى لفض نزاعاتهم مع المنظمات العاملين لمصلحتها، سيما من حيث اختيار طرفي التحكيم القانون الواجب للتطبيق، ولعدم وجود ما يمنع المحكم استبعاد اية اتفاقات ما بين العامل والمنظمة تتعارض مع مصالح العامل والاستناد في ذلك الى فكرة الإذعان من جهة، او النظام العام وقواعده الامرة .

## الفصل الثاني

### القانون الواجب التطبيق على منازعات التحكيم في عقود العمل وتنفيذه

تمهيد وتقسيم :-

بعد ان تناولنا الآراء والاتجاهات والاحكام الخاصة باللجوء الى التحكيم في المنازعات العمالية، الوطنية - الفردية والجماعية - والدولية، فان اهم ما يثار او يتصل بنظر المنازعات العمالية امام التحكيم، يتمثل بالقانون الواجب التطبيق على النزاع في سياق فرضياته المتعددة: وجود اتفاق بين الأطراف، عدم وجود الاتفاق بهذا الخصوص، ودور المحكم في مخالفة الاتفاق ان وجد على هدي ما تقرر للقاضي من صلاحية مخالفة الاتفاق في أحوال تعارض تطبيق القانون المختار مع النظام العام (المبحث الأول).

كما ان من اهم ما يثار او يتصل بنظر المنازعات العمالية امام التحكيم، مسألة تنفيذ احكام المحكمين بشأن المنازعات العمالية، سواء الوطنية او الأجنبية، وفق المقرر في اتفاقية نيويورك والقانون الأردني والتشريعات الوطنية مدار البحث (المبحث الثاني).

## المبحث الأول

### القانون الواجب التطبيق على المنازعات العمالية امام التحكيم

تمهيد وتقسيم :-

متى كنا أمام نزاع عمالي جائز عرضه على التحكيم في الأحوال التي استعرضناها جميعا بخصوص منازعات العمل الوطنية والدولية، فان التحكيم بوجه عام، وكما أدركنا مما عرضناه فيما تقدم، يعلو في جنباته مبدأ سلطان الإرادة الذي يتيح لطرفي النزاع، الى جانب الاتفاق على خيار التحكيم طريقا لفض نزاعهم، واختيار المحكمين الملائمين لهذه المهمة، وتحديد الإجراءات، وغير ذلك من المسائل المتصلة بالتحكيم، يتيح لهم اختيار القانون الواجب التطبيق على النزاع العمالي أما صراحة أو ضمنا.

ولمعالجة مسألة القانون الواجب التطبيق، يتعين ابتداء تناول دور مبدأ سلطان الإرادة في اختيار الأطراف للقانون الواجب التطبيق على النزاع العمالي، ودور المحكم في تقرير هذا القانون عند غياب هذا الاتفاق (المطلب الأول)، ثم يتعين ان نتناول مسألة دور المحكم في اعمال القانون الواجب التطبيق محل اتفاق الطرفين حين يتعارض تطبيق قواعده مع النظام العام، وهو ما يستلزم أيضا الوقوف على تساؤل رئيس، هل للمحكم دور او صلاحية في استبعاد القانون الواجب التطبيق الذي اختاره طرفا منازعة العمل سيرا على هدي ما يملكه القاضي الوطني من حق استبعاد القانون الواجب التطبيق (المطلب الثاني).

## المطلب الأول

### اختيار الأطراف للقانون الواجب التطبيق على النزاع

#### ودور المحكم في تحديده عند غياب الاتفاق

تمهيد وتقسيم :-

في هذا المطلب، سنتناول القانون الواجب التطبيق على النزاع العمالي المنظور امام التحكيم، سواء تحكيما وطنيا داخليا، ام تحكيما دوليا، وعلاقة ذلك بعمل قواعد الاسناد بالنسبة للعقود التي تنطوي على عنصر اجنبي، ودور سلطان الإرادة في نشوء هذا الاختيار بصورته الصريحة والضمنية، ودور المحكم عند غياب الاختيار من قبل الطرفين للقانون الواجب التطبيق (الفرع الأول). لنقف بعد ذلك على

موقف القانون الأردني - وكذلك قانون اليونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي، وقانون التحكيم المصري - وراينا بخصوص المسائل المثارة في نطاق هذا الموضوع (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### سلطان الإرادة واختيار القانون الواجب التطبيق على النزاع العمالي امام التحكيم

حين نكون امام عقد عمل ذو طبيعة دولية بالنظر لتوافر عنصر اجنبي في هذا العقد، كجنسية الأطراف او احدهم، وكمحل العقد من حيث طبيعة الالتزام، وكمكان تنفيذ العقد او جزء منه، وغير ذلك من عناصر الرابطة العقدية، فان اهم ما يثار لدى حصول اية منازعة ما بين العامل(الموظف) وما بين صاحب العمل، مسألة القانون الواجب التطبيق على النزاع، ومسألة الاختصاص القضائي بنظر النزاع، مع الإشارة الى ان القانون الواجب التطبيق اذا ما أتيح في العقد اعمال قواعد الاسناد الواردة فيه (المنتسبة لفرع القانون الدولي الخاص) فان مسألة الاختصاص القضائي تكون محلولة ومنتهية، ولكن هذه المسألة تسترد حضورها، في حال لم يسمح الشرط الخاص بتطبيق القانون المتفق عليه استخدام قواعد الاسناد الواردة في هذا القانون والاكتفاء فقط بتطبيق القواعد الموضوعية للقانون المختار<sup>1</sup>.

وفي سياق روابط العمل الدولية، فان ثمة فرضيات عديدة، اذ قد يكون العقد بين صاحب عمل وطني في دولته مع عامل اجنبي من حيث جنسيته، وبحيث ينفذ في دولة صاحب العمل، فيكون مقر العمل ونشاط العمل هو ذاته الدولة (الوطنية) التي يتبع لها صاحب العمل. وفي هذا الفرض فاننا امام موطن مشترك للمتعاقدين، وقانون هذا الموطن هو الواجب التطبيق على أي نزاع يظهر بين الطرفين ما لم يتفقا على تطبيق قانون اخر، وقد نصت غالبية قوانين العمل الوطنية على اختصاص الدولة في نظر هذه المنازعات دون اعتبار لجنسية العامل الأجنبية، باعتبار ان هذه العقود من قبيل العقود الوطنية، وتخضع لنظام الحماية المقرر في الدولة لحماية العامل، وتخضع أيضا لقواعد السيادة القضائية للدولة على اقليمها، ويعزز هذه النتيجة نصوص قواعد الاسناد التقليدية التي قررت سريان قانون دولة الموطن

<sup>1</sup> Bornstein, Tim (1997), *Labor and Employment Arbitration*, LexisNexis Digital Library.USA. P 109.

المشترك في حالة الالتزامات التعاقدية عند اتحاد موطن الطرفين، كما قررت سريان قانون البلد الذي تقام فيه الدعوى او تباشر إجراءاتها على قواعد الاختصاص وإجراءات التقاضي<sup>1</sup>.

وبالرجوع الى ما سبق وذكرناه بشأن المعيار القانوني لمنح العقد صفة الدولية، فان الجنسية ليست عنصرا فاعلا في الرابطة العقدية، لهذا لا يعد العقد الذي تبرمه مؤسسة اردنية مع عامل يحمل جنسية غير اردنية عقدا دوليا.

اما الفرض الثاني، والذي نكون فيه امام عنصر اجنبي فاعل في العلاقة العقدية، فان الامر في هذه الحالة لا بد ان تحكمه قواعد الاسناد المقررة في النظام القانوني المعني، و أوضح مثال على ذلك، عمل الأجنبي في فرع شركة اردنية في دولة ثالثة، أي ان نكون امام شركة اردنية تعمل كشركة اجنبية في دولة اجنبية، وتوظف عمالا بعضهم من مواطني هذه الدولة الأجنبية، وبعضهم قد يكون ذو جنسية غير جنسية هذه الدولة وأيضا جنسية غير اردنية.

ووفق ما تقدم، فان الصفة الدولية لعقد العمل" قد تجد أساسها بالنسبة للعامل الذي يقوم بتنفيذ عقد العمل في دولة لا ينتمي اليها بجنسيته، وقد تكتسب علاقة العمل الصفة الدولية بالنظر الى مكان إبرام العقد، كأن يبرم العقد في دولة ما وينفذ في دولة أخرى، وقد تكون الصفة الدولية لعقد العمل بالنظر الى صاحب العمل الأجنبي الذي يقيم عمله او نشاطه في دولة اجنبية، فيستخدم عمالا من الشركة الام، وقد يطلب من العامل الذي يعمل او يقيم في دولة ما، ان يؤدي اعمالا في دولة أخرى لا ينتمي اليها بجنسيته، او في دولة لا يملك فيها موطنها معتادا"<sup>2</sup>.

وتشمل العلاقات الدولية العمالية المراسلين الصحفيين، ومراسلي وكالات الانباء، والعاملين في أقاليم دولية ضمن أنشطة المنظمات الدولية، او برامج المساعدات، كما يشمل الأشخاص الذين ليس لهم مكان عمل جغرافي ثابت، والذين يعرفون بالمتقنين، كالطيار، والطاقم العامل على الطائرات، وربان

<sup>1</sup> تنص المادة 20 من القانون المدني الأردني (وتقابل المادة 20 من القانون المدني السوري أيضا) على انه : (يسري على الالتزامات التعاقدية قانون الدولة التي يوجد فيها الموطن المشترك للمتعاقدين اذا اتحدا موطننا فان اختلفا سري قانون الدولة التي تم فيها العقد، هذا ما لم يتفق المتعاقدان على غير ذلك). كما نصت المادة 23 من ذات القانون على انه : (يسري قانون البلد الذي تقام فيه الدعوى او تباشر في إجراءاتها على قواعد الاختصاص وإجراءات التقاضي).

<sup>2</sup> الضمور، مرجع سابق، ص 400 ، نقلا عن حداد، حفيظة السيد(2007) ، الموجز في القانون الدولي الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ص 407.

السفينة، والدليل السياحي، ومن في حكمهم، كما يشمل العمال العاملين لاكثر من شركة دولية المتقلين عبر الحدود.<sup>1</sup>

في الفرض مدار البحث، ليس امامنا سوى احكام القانون الدولي الخاص وقواعد الاسناد لتقرير القانون الواجب التطبيق، وحين يهتدي القاضي الوطني اليه، فعليه ان يحسم امر توافر الإحالة من عدمها أي مدى تطبيق قواعد القانون الدولي الخاص المقررة في القانون الواجب التطبيق الذي اهتدى اليه.<sup>2</sup>

ولا يخفى في ضوء ما ذكر من صعوبات اختلاط مسألة تطبيق قواعد الاسناد بالنظر لتباينها النسبي بين الدول المختلفة، ولعل هذا وحده الذي يضع التحكيم في صدر وسائل فض المنازعات المرتبطة في العقود ذات الطابع الدولي، وفي مقدمتها منازعات العمل الدولية، والذي يتيح اعمال مبدا سلطان الإرادة الى ابعد مدى بخصوص اختيار القانون الواجب التطبيق على النزاع.

ان قاعدة الاسناد تحمل في طياتها مضمونا مزدوجا من حيث تطبيق القانون الوطني والقانون الأجنبي على حد سواء<sup>3</sup>، وتقوم قاعدة الاسناد المطبقة على الالتزامات التعاقدية، على ضابط اسناد مهم، هو ضابط الإرادة<sup>4</sup>، الذي يحدد القانون الواجب التطبيق، تاركا بذلك امر اختيار القانون الواجب التطبيق لإرادة الأطراف<sup>5</sup>.

وعادة يتم اتفاق المتعاقدين على تحديد القانون الواجب التطبيق وقت ابرام العقد، الا انه لا يوجد ما يمنع من الاتفاق لاحقا على ذلك، حتى لو كان الاتفاق اللاحق يتضمن تعديلا لاتفاق سابق، شريطة ان لا يؤثر الاتفاق هذا على حقوق الغير التي قد تضل خاضعة للقانون الذي يحكم العلاقة منذ البداية<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> انظر في أنواع وانماط العمال المرتبطين بعلاقات ذات طابع دولي : الضمور ، المرجع السابق، ص400 وما بعدها ، وكذلك صادق، هشام وحداد، حفيفة (1999)، القانون الدولي الخاص، منشورات دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص 54 وما بعدها

<sup>2</sup> تنص المادة 28 من القانون المدني الأردني على انه : (إذا تقرر ان قانونا اجنبيا هو الواجب التطبيق فلا يطبق منه الا احكامه الداخلية، دون التي تتعلق بالقانون الدولي الخاص) وهذا المبدأ هو الذي يعرف بمبدأ الإحالة وواضح ان القانون الأردني لم يأخذ بالاحالة اذ لو اخذ بها لسمح بتطبيق قواعد القانون الدولي الخاص في القانون الأجنبي الواجب التطبيق .

3 Cheshire, G. C (1978), Private International Law, Seven Edition , Oxford.UK.

<sup>4</sup> تبنت جميع القوانين المدنية العربية ضابط الإرادة كضابط اسناد جوهري في المعاملات التعاقدية ذات الصبغة الدولية، من ذلك المادة 20 من القانون المدني الأردني كما ذكرنا، يقابلها المادة 20 من القانون المدني السوري، والمادة 1/19 من القانون المدني المصري، والمادة 25 من القانون المدني العراقي، والمادة 59 من القانون الكويتي الخاص بتنظيم العلاقات ذات العنصر الأجنبي. انظر العلمي، سليمة (2014)، حماية الاجير في عقود الشغل الدولية على ضوء قواعد التنازع، مجلة القانون المغربي، العدد 23، منشورات دار السلام للطباعة والنشر، المغرب، ص 60.

<sup>5</sup> العلمي، سليمة (2014)، المرجع السابق، ص 60.

<sup>6</sup> حداد، حفيفة السيد، القانون الدولي الخاص، المرجع السابق، ص424 .

والتعيين الصريح للقانون المتفق عليه اصبح من ضروريات العقود الدولية بوجه عام، وعقود العمل الدولية على نحو خاص، بالنظر لما تتطلبه هذه العقود من "الدقة والحيطه في حل مشاكلها، حيث يشكل الوجه الصحيح لدور الإرادة في مادة القانون الدولي الخاص، ويكفي ان يكون القانون المختار من قبل المتعاقدين لا يتعارض مع النظام العام ولا ينطوي على غش نحو القانون، وان يكون على صلة جوهرية بالرابطة العقدية"<sup>1</sup>.

واعمال مبدا سلطان الإرادة لاختيار القانون الواجب التطبيق على النزاع، انما ينطلق في الأساس من افتراض المعرفة العميقة لاطراف النزاع بالقانون الذي يفضل غيره عند انطباقه على نزاعهم ، وبهذا الصدد، وفي نطاق عقود العمل الدولية بوجه عام، ثمة اتفاق لدى الفقه الغالب على ان الصلة الفنية بين العقد والبلد الذي تم اختيار قانونه لحكم هذا العقد تكفي وحدها لتطبيقه، كأن يجري اختيار قانون دولة معروف بافضليته بتشريعات العمل بوجه عام بالمقارنة مع غيره، ولو لم يكن لابرام العقد او تنفيذه روابط واقعية بذلك القانون<sup>2</sup>.

وفي سياق تقرير القانون الواجب التطبيق على النزاع استنادا لاختيار الأطراف اعمالا لمبدأ سلطان الإرادة، فان هذا التقرير قد يستند الى الاختيار الصريح للقانون، وقد ينتج عن الاختيار الضمني للقانون الواجب التطبيق.

فبخصوص الاختيار الصريح، وسندا لان اغلب التشريعات المقارنة، منحت المتعاقدين حق اختيار القانون الذي يريدون تطبيقه على عقودهم، فانهم لدى ممارستهم هذا الحق يضمنون عقود العمل شرطا صريحا بشأن القانون الواجب التطبيق، اذ بالاطلاع على بعض النماذج من عقود العمل ذات الطابع الدولي، يظهر منها انها تحتوي في الجزء الأخير منها في الغالب على بندين، الأول يحدد فيه الأطراف الجهة المختصة بالفصل فيما ينشأ بينهما من نزاع وهو شرط الاختصاص التحكيمي او القضائي، والثاني يحدد فيه الأطراف القانون الواجب التطبيق على عقودهم وهو شرط الاختصاص التشريعي. وبنفس الوقت، ومن ناحية الممارسة التعاقدية، يحذر رجال الاعمال من اهمال تحديد القانون الواجب التطبيق، حيث سيجد

<sup>1</sup> العلمي، سلمية، المرجع السابق، ص62 ، نقلا عن ثابت، منير، تنازع القوانين في مادة التعاقد، رسالة دكتوراه، كلية عين الشق، الدار البيضاء، ص19، بدون سنة نشر .

<sup>2</sup> يمثل الفقه على هذه الحالة بقانون العمل الكندي لما يتضمنه من قواعد تنظيمية شاملة لعلاقات العمل، وهو امر شبيه باختيار القانون الهولندي مثلا كقانون واجب التطبيق على نزاعات التجارة البحرية، لقدّم هذا القانون وشموليته. بخصوص هذا الفقه والامثلة العديدة المتصلة بهذه الحالات انظر سلامه، احمد عبد الكريم (2001)، قانون العقد الدولي - مفاوضات العقود الدولية والقانون الواجب التطبيق وازمته، ط 1، منشورات دار النهضة العربية، القاهرة، ص 192 وما بعدها.

المتعاقد نفسه في هذه الحالة في المجهول، ومما ذكره الفقه والباحثون بشأن هذه الحالة ما قاله الفقيه الفرنسي (نبييه) متسائلاً: "لماذا لا يدرج شرط من سطرين يحدد به الأطراف صراحة ما هو القانون الذي يقصدون الخضوع له ... ان المتعاقدين هم في الواقع وفي غالب الوقت وعن طريق الإهمال صناع مغامراتهم السيئة"<sup>1</sup>.

وبالتالي، فان التعيين الصريح للقانون المختار من ضروريات عقود العمل الدولية لما تستلزمه من الدقة والحيدة في حل مشاكلها، حيث يشكل الوجه الصحيح لدور الإرادة في مادة القانون الدولي الخاص، ويكفي لهذا الاختيار حتى يكون صحيحاً، ان يكون القانون المختار من قبل المتعاقدين لا يتعارض مع النظام العام، ولا ينطوي على غش نحو القانون وان يكون على صلة جوهرية بالرابطة العقدية<sup>2</sup>.

واما بخصوص الاختيار الضمني للقانون الواجب التطبيق، فانه عند عدم اتجاه الأطراف الى تقرير قانون محدد بصريح النص على ذلك في العقد او الاتفاق، وبنفس الوقت لا يظهر من مفردات العقد ما يشعر باستبعادهم قانوناً بعينه، يكون للقاضي او المحكم على قدم المساواة، استجلاء الامر من ظروف وملابسات التعاقد، وفقاً للطرائق الأصولية في تفسير العقد، كاستخدام اصطلاحات مقررة في قانون دولة ما، مما يدل على اختيار الأطراف لهذا القانون، ومن الأمثلة أيضاً تحرير العقد باتباع طريقة توثيق مقررة في دولة معينة مما يفيد انصراف إرادة الأطراف لقانون هذه الدولة، ومثاله أيضاً تحرير العقد بلغة دولة معينة، مما يستفاد منه اتجاه إرادة الأطراف الى الاخذ بقانون معين<sup>3</sup>.

## الفرع الثاني

### موقف القانون الأردني من القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع

وعن موقف القانون الأردني بشأن اعمال الأطراف ارادتهم واختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، فقد نصت المادة 36 من قانون التحكيم النافذ، على انه :-

( أ - تطبق هيئة التحكيم على موضوع النزاع القواعد القانونية التي يتفق عليها الطرفان، واذا اتفقا على تطبيق قانون دولة معينة اتبعت القواعد الموضوعية فيه دون القواعد الخاصة بتنازع القوانين.

<sup>1</sup> مشار الى قول الفقيه المذكور لدى سلامه، احمد عبد الكريم، المرجع السابق، ص 189. وبذات السياق انظر، العلمي، سليمه، المرجع السابق، ص 62.

<sup>2</sup> العلمي، سليمه، المرجع السابق، ص 62.

<sup>3</sup> حداد، حفيفة السيد، المرجع السابق، ص 424.

- ب- إذا لم يتفق الطرفان على القواعد القانونية واجبة التطبيق على موضوع النزاع طبقت هيئة التحكيم القواعد الموضوعية في القانون الذي ترى انه الأكثر اتصالا بالنزاع.
- ج- في جميع الأحوال يجب ان تراعي هيئة التحكيم عند الفصل في موضوع النزاع شروط العقد موضوع النزاع وتأخذ في الاعتبار الأعراف الجارية في نوع المعاملة والعادات المتبعة وما جرى عليه التعامل بين الطرفين.
- د- يجوز لهيئة التحكيم اذا اتفق طرفا التحكيم صراحة على تفويضها بالصلح ان تفصل في موضوع النزاع على مقتضى قواعد العدالة والانصاف دون التقيد باحكام القانون).

واستنادا الى هذا النص<sup>1</sup>، تلتزم هيئة التحكيم باتباع القواعد التي اتفق عليها اطراف النزاع، ويلاحظ ابتداء ان النص استخدم تعبير "القواعد القانونية" ومثله ذهبت التشريعات المقارنة<sup>2</sup>، وهو ما يوسع دائرة اختيار الأطراف الى الحد الذي يمكن معه ان يتفق الأطراف على قواعد من صنعهم او يبتكروا مزيجا من القواعد المنصوص عليها في القوانين المختلفة، والهيئة تكون ملزمة بتطبيق هذه القواعد، كما قد يتفق الأطراف على قواعد موضوعية مقررة في عقد نموذجي او ضمن لوائح ومواثيق معينة لمنظمات دولية كالاتحاد الدولي للمهندسين الاستشاريين(الفيديك)، كما قد يختار قواعد قانونية من قوانين معينة تحكم مواضيع معينة في نزاعهم، كاختيار قواعد القانون المصري كي يحكم ضمان العيوب الخفية للبضاعة، واختيار نصوص القانون المدني لمسألة التأخير وفي التسليم، مع اختيار قواعد العقد النموذجي لجمعية تجار الحبوب فيما يتعلق بمواصفات البضاعة<sup>3</sup>.

كما ان النص المتقدم، يعد تطبيقا امينا لمبدأ سلطان الارادة التي تتبناه سائر تشريعات التحكيم الوطني ومواثيقه واتفاقياته الدولية. ومن ناحية أخرى فان المادة 36 مدار البحث اشارت الى ان هيئة التحكيم، من خلال اعمال خيار سلطان الإرادة، فانها تطبق القواعد الموضوعية في هذا القانون، دون القواعد الخاصة بتنازع القوانين، ما لم يتفق الأطراف صراحة على انهم قصدوا اخضاع موضوع النزاع للقواعد الخاصة بتنازع القوانين في القانون المختار، ويؤيد بعض الفقه<sup>4</sup>، ضرورة تقييد هذه الحرية المتاحة

<sup>1</sup> يقابل نص المادة 28 من قانون اليونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي ، والمادة 39 من قانون التحكيم المصري رقم 27 لسنة 1994.

<sup>2</sup> استخدم القانون النموذجي- اليونسترال في المادة 28 تعبير "قواعد القانون" بدلا من القانون، كي يوسع نطاق الخيارات المتاحة للطرفين، كما استخدم النص المصري في المادة 39 تعبير "القواعد التي يتفق عليها الطرفان".

<sup>3</sup> شتا، احمد محمد البديع ، المرجع السابق، ص319 نقلا عن الدكتور احمد السيد الصاوي، الذي أورد ذلك في مؤلفه التحكيم طبقا للقانون 27 لسنة 1994 على الصفحة 204 من هذا المؤلف.

<sup>4</sup> الدكتور أبو زيد، رضوان، المرجع السابق، ص 64 .

لهيئة التحكيم، وذلك عن طريق تقييد دورها في تبني قانون ليس له أي صلة بالعقد، خاصة اذا ما استعان الأطراف بقانون اجنبي ليحكم علاقتنا تتعلق بالتجارة الداخلية، فان تصرفهم هذا يعد بمثابة غش (تدليس)، في حين يكون على المحكم ان يسلك طريق القاضي الوطني لمنع الغش من خلال عدم تطبيق هذا القانون.

ويذهب بعض الفقه<sup>1</sup> الى ان هذا الرأي يخالف صريح نص المادة 36 (والمواد المماثلة لها في التشريعات المقارنة والقانون النموذجي)، والتي نصت على حرية الأطراف في اختيار القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع، سواء اكان هذا التحكيم داخليا او خارجيا، وسواء اكان موضوع النزاع ينصب على علاقة داخلية ام دولية. ويكرس أصحاب هذا الرأي فكرة اعمال النص الذي احترم سلطان الإرادة وقدمها على ما عداها. على انه وفي جميع الأحوال، ولدى جميع أصحاب الآراء الفقهية المتباينة، فان على الأطراف في اختيارهم للقواعد القانونية المطبقة على النزاع ان يراعوا القواعد المتعلقة بالنظام العام<sup>2</sup>.

وقد اقر القانون الفرنسي في المادة 1496 من قانون المرافعات، قاعدة استقلال الإرادة التي تتيح للطرفين سلطة مطلقة في اختيار القواعد القانونية الواجبة التطبيق على موضوع النزاع. كما نصت أيضا كافة الاتفاقيات الدولية الخاصة بالتحكيم، وأنظمة مراكز التحكيم الدولية المختلفة على حرية الأطراف في الاتفاق على القواعد القانونية المطبقة على موضوع النزاع<sup>3</sup>.

وبالرجوع للنص السابق مدار البحث، فاننا نجد انه قد قرر في حال عدم اتفاق الأطراف على القانون واجب التطبيق على موضوع النزاع، فان المحكم -بما له من سلطة في هذا الشأن- يستظهر المؤشرات الموضوعية والمعقولة لتحديد الإرادة، والبحث من خلال مؤشرات تركيز العقد عن رابطة موضوعية ومعقولة يمكن الاطمئنان اليها لتقرير القانون الذي يحكم النزاع، وفي هذا الصدد فان القانون الأردني، ومثله القانون المصري، قد ترك لهيئة التحكيم تطبيق القانون الاكثر اتصالا بموضوع النزاع، في حين ذهب قانون اليونسترال النموذجي الى تطبيق القانون التي تفضي اليه قواعد التنازع في القوانين والذي يرى المحكم امكان تطبيقه على النزاع.

<sup>1</sup> من هذا الفقه الدكتور احمد محمد شتا، المرجع السابق، ص 320، وبؤيده في هذا الرأي الدكتور محمود سمير الشراوي في بحثه المقدم لمجلة التحكيم العربي بعنوان القانون الواجب التطبيق على موضوع النزاع في التحكيم التجاري الدولي، ومحمود مختار بريري، الدكتور احمد السيد الصاوي والدكتور فواد رياض والدكتور سامية راشد.

<sup>2</sup> رضوان، أبو زيد، المرجع السابق، ص 146.

<sup>3</sup> شتا، المرجع السابق، ص 322.

وسلطة المحكم في تحديد القانون الأكثر اتصالا في موضوع النزاع انما يستند الى السلطة التقديرية التي يتحلّى بها المحكم ويتطلب بالضرورة توافر الخبرة الكافية لديه، وعنصري الحيطة والاستقلال، الى جانب الشفافية والموضوعية، لتعليل بيان مركز الثقل في العقد، والقانون الذي يرتبط بهذا الثقل او المحور<sup>1</sup>.

وبدورنا، نرى ان النص المتقدم، وان كان صريحا بشأن دور المحكم في اختيار القانون الأكثر اتصالا بالنزاع، فان المحكم في جميع الأحوال عليه ان يراعي قانون الدولة التي ينفذ فيها الحكم التحكيمي، وتلك التي يرفع امامها دعوى بطلان حكم التحكيم سواء الوطني او الدولي لأهمية موضوع بطلان الحكم وتنفيذه كعناصر مؤثرة لدى تقرير القانون الواجب التطبيق على النزاع.

والنص الأردني مدار البحث، ومثله النص المصري، وكذلك نص قانون اليونسترال النموذجي، تضمن وجوب مراعاة هيئة التحكيم عند الفصل في موضوع النزاع شروط العقد، والأعراف الجارية في نوع المعاملة، والعادات المتبعة في ذلك النشاط التجاري، كما أضاف النص الأردني زيادة على النصين المصري والنموذجي وجوب مراعاة (ما جرى عليه التعامل بين الطرفين).

وقد قيد النص الأردني، ومثله النص المصري ونص القانون النموذجي، قيام هيئة التحكيم بالفصل في النزاع على مقتضى قواعد العدل والانصاف، بوجود اتفاق صريح بين طرفي التحكيم على تفويض المحكم بالصلح.

والتحكيم بالصلح استثناء على الأصل، اذ يتعين الحكم بين الطرفين وفقا للقواعد القانونية، لكن هذه الصلاحية منحت للمحكّمين تجاوبا مع قبول الأطراف ان يكونوا محلا للتقريب بين مواقفهم ومصالحهم، وفي هذه الحالة فان التحكيم بالصلح هو حل للنزاع اكثر من الحكم فيه، ومستندا الى قواعد العدالة والانصاف دون التقيد باية قواعد قانونية وضعية، وبنفس الوقت لا يملك المحكم او هيئة التحكيم مخالفة النظام العام او القواعد الامره تحت ذريعة التحلل من القواعد القانونية الموضوعية، وشريطة أيضا ان لا يخرج المحكم او المحكمون عن موضوع النزاع المعروض تحت طائلة البطلان<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> المرجع السابق، ص 324 .

<sup>2</sup> هذه الخلاصة مما كتبه تفصيلا الدكتور محسن شفيق، في مؤلفه المرجع السابق، ص 54 وما بعدها. وقد قضت محكمة النقض المصرية في حكم لها بان التحكيم بالصلح يقوم على (تفويض اشخاص ليست لهم ولاية القضاء في ان يقضوا بينهما او يحسموا النزاع بحكم او بصلح بقبولان شروطه، فريضاء طرفي الخصومة هو أساس التحكيم، وكما يجوز لهما الصلح دون وساطة احد، فانه يجوز لهما تفويض غيرهما في اجراء هذا الصلح او في الحكم بالنزاع، ويستوي في ذلك ان يكون المحكمون في مصر وان يجري التحكيم فيها وان يكونوا موجودين في الخارج ويصدر حكمهم هناك، فارادة الخصوم هي التي تخلق التحكيم بطريق استثنائي لفض المنازعات، وقد اقر المشرع جواز الاتفاق عليه ولو تم في الخارج دون ان يمس ذلك النظام العام)- طعن رقم 1965 لسنة 50 قضائية تاريخ 1985/2/12 نقض مدني وكذلك الطعن رقم 1288 لسنة 48 قضائية تاريخ 1983/2/1 نقض مدني مشار اليهما في كتاب شتا، المرجع السابق، ص 329 .

وخلافا لما ذهب اليه قانون التحكيم الأردني في نص المادة 36 السابق بيانه، وما ذهبت اليه التشريعات التي تطابق موقفها مع موقف القانون الأردني، فان جانبا من الفقه الغربي، وتحديدًا الفرنسي، ذهب الى ان غياب التعبير الصريح لاطراف العقد اعمالا لمبدأ سلطان الإرادة في اختيار القانون الواجب التطبيق، يفهم منه ضمنا ان الأطراف قد اتفقوا على اخضاع نزاعهم لقانون مكان الابرام، باعتباره القانون الذي يكون معلوما لهم اكثر من أي قانون اخر، على انه لا يمكن اعمال او تطبيق هذا القانون في المسائل المتعلقة بالنظام العام لدولة مكان الابرام، ومن ذلك بشكل رئيسي القواعد الحمائية والامرة الخاصة بعقد العمل<sup>1</sup>.

ويجدر بالذكر ان قواعد روما I الخاصة بالالتزامات التعاقدية، اكدت ما تقدم في المادة الثالثة<sup>2</sup>، منها التي نصت على حق الأطراف في الاتفاق على اختيار النظام القانوني الذي يحكم العقد. كما ان المادة الثامنة<sup>3</sup>، من هذه الاتفاقية قد اكدت على هذا الاختيار في قانون العمل بشكل خاص.

وقد كرست العديد من احكام محكمة التمييز الأردنية صحة الاتفاق على تحديد القانون الواجب التطبيق ضمن عقود العمل الدولية، وخضوع العقد الى ما تم الاتفاق عليه من الشروط التعاقدية وما يتضمنه القانون الأجنبي، ولكن محكمة التمييز في معرض الفصل بشأن القانون الواجب التطبيق وتقرير الحماية، لم تعد الى المقارنة بين القانون الأجنبي وبين القانون الوطني لغايات بيان معايير الحماية الأعلى او القانون الذي يراعي مصالح العامل بصورة افضل، بل عاملت عقد العمل الدولي معاملة العقود الأخرى التي اخضعها لحكم المادة 20 من القانون المدني الأردني المتضمنة قاعدة الاسناد الخاصة بها، والتي - كما سبق وذكرنا - قررت سريان قانون الموطن المشترك للمتعاقدين ان اتحدا موطنًا، وسريان قانون الدولة التي تم فيها العقد ان اختلفا موطنًا، ما لم يتفقا على غير ذلك<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> عبد المجيد، منير (1991)، *تنازع القوانين في علاقات العمل الفردية*، منشورات دار المعارف بالإسكندرية، الإسكندرية، ص 63.  
<sup>2</sup> تنص المادة 3 من اتفاقية روما I بشأن الالتزامات التعاقدية على ان (يحكم العقد بالقانون المختار من جانب الأطراف، ويجب ان يكون هذا الاختيار صريحًا او مستمدًا بطريقة مؤكدة من نصوص العقد او ظروف التعاقد، وللاطراف اختيار القانون الواجب التطبيق على كل العقد او على جانب منه فقط). انظر اتفاقية روما I بشأن الالتزامات التعاقدية المنشورة على الموقع الالكتروني <http://librarycatalog.bau.edu.lb>

<sup>3</sup> تنص المادة 8 من اتفاقية روما I على ان : (يحكم عقد العمل الفردي وفق القانون المختار بين الأطراف سندا للمادة 3 ومع ذلك فان هذا الخيار وجب ان لا يحرم العامل من الحماية المقررة له وفق الفقرات 2 و3 و4 من هذه المادة التي تسري في أحوال عدم الاتفاق على تحديد القانون الواجب التطبيق). انظر المرجع السابق <http://librarycatalog.bau.edu.lb>

<sup>4</sup> انظر في تفصيل ذلك الضمور، المرجع السابق، ص 420 وما بعدها.

فمن الاحكام التي صدرت عن محكمة التمييز الاردنية، ما قررته المحكمة من ان "الاتفاق على اختيار القانون الواجب التطبيق على عقد العمل وهو القانون السعودي يتفق واحكام المادة 20 من القانون المدني، وحيث ان عقد العمل ابرم ليتم تنفيذه في المملكة العربية السعودية، وان مكان تنفيذ العقد خارج الأردن فلا يكون في تطبيق قواعد العقد والقانون السعودي اية مخالفة للنظام العام الأردني"<sup>1</sup>. كما قضت في حكم اخر (بان قانون العمل الاماراتي رقم 8 لسنة 1980 هو الواجب التطبيق على الحقوق العمالية، وذلك لان عقد العمل موقع في امارة دبي، وان تطبيق هذا القانون لا يخالف النظام العام"<sup>2</sup>.

وإذا كان القانون والقضاء الاردني والمقارن، يعترفان للإرادة بدورها باختيار القانون الواجب التطبيق في اطار عقد العمل الدولي، الا ان هذا الاختيار محاط بجملعة من الضمانات الإجرائية والموضوعية كي لا تكون إرادة العامل في تحديد القانون الواجب التطبيق في عقد العمل الدولي ذات اثر سلبي على نطاق الحماية المفترض ان يتقرر لمصلحة العامل، وسوف نقف - في المطلب الثاني تالياً - امام التوجيهات الحديثة في تقييد مبدأ سلطان الإرادة في اختيار القانون الواجب التطبيق على عقد العمل، والدعوات للحد من مبدأ سلطان الإرادة كلما اصطدم بالقواعد الآمرة او الحمائية او قواعد النظام العام.

## المطلب الثاني

### دور المحكم في اعمال القانون الواجب التطبيق

بعد ان تناولنا مبدأ سلطان الإرادة الذي يتيح اختيار القانون الواجب التطبيق، ووقفنا على اراء الفقه واتجاهات التشريع بهذا الخصوص، ظهر لنا من ضمن ما ظهر، انه قد يتعارض القانون الواجب التطبيق على النزاع الذي اختاره الطرفان، مع القواعد الآمرة والحمائية والمنتسبة للنظام العام في دولة العامل.

هذا الامر يثير التساؤل الرئيس، هل يملك القاضي او المحكم استبعاد القانون الواجب التطبيق المنفق عليه على النزاع؟ (الفرع الأول). واذا ما امكن ذلك، او اذا لم يكن هذا الاختيار قد مارسه الأطراف، فاي القانون هو الأكثر ملاءمة للنزاع العمالي وما هي الضوابط التي تحكم تعيينه؟ (الفرع الثاني).

## الفرع الأول

### تكريس او الحد من مبدأ سلطان الإرادة المعبر عنه

<sup>1</sup> تمييز حقوق 1836 / 2017 ، تاريخ 2017/7/12 ، منشورات قرارك.  
<sup>2</sup> تمييز حقوق 6403 / 2018 ، تاريخ 2018/10/24 . منشورات قرارك.

## في اختيار القانون الواجب التطبيق

ان مبدأ سلطان الإرادة الذي يقيم حرية الأطراف في اختيار ما يناسبهم وهم بصدد التعامل مع نزاع قائم او بصدد اختيار القانون الذي يحكم هذا النزاع او أي نزاع مستقبلي في نطاق العلاقة العقدية، قد يؤدي الى اختلال المراكز في عقد العمل بخصوص القانون الواجب التطبيق، وذلك عندما يكون لصاحب العمل الهيمنة الكافية التي تتيح له تغييب إرادة العامل بهذا الشأن، وهذا اثار مسالة مدى قدرة القاضي او المحكم على استبعاد مبدأ سلطان إرادة الأطراف بشأن القانون الواجب التطبيق على النزاع في هذه الحالة<sup>1</sup>.

ولعل من البديهي ان اكثر وسيلة متاحة وواضحة لحماية العامل في نطاق عقد العمل، عند استظهار هيمنة صاحب العمل، هو الاستبعاد الكلي لمبدأ سلطان الإرادة، لان هذا المبدأ هو الذي أتاح استغلال الطرف الأضعف، وهذا الاستبعاد يمكن ان يكون متاحا في نطاق القضاء الذي ينظر النزاع العمالي، بل يتحقق عند تدخل الدولة في عقد العمل بما تفرضه من نصوص امره يمتنع مخالفتها، فيجد القاضي عندها الفرصة لاستبعاد الشرط (الباطل) لمخالفته للنص الأمر، فقواعد القانون الوطني الخاصة بالعمل المقررة على إقليم الدولة تسري على جميع العمال وعلاقات العمل على هذا الاقليم من حيث الأصل، باعتبار انها القواعد الوطنية او الاقليمية التي ترتبط بالمصلحة العامة والنظام العام، وباعتبارها تمثل ضمانا تحقيق الحد الأدنى من الحماية المقررة للعمال، ومن هذه القواعد ما تعلق بالاهلية وعمالة الأطفال والنساء وساعات العمل والحد الأدنى للأجور وقواعد السلامة العامة واصابات العمل، واحكام انتهاء العمل، والتقاعد الالزامي والتضامن الاجتماعي، ومكافآت نهاية الخدمة وغيرها<sup>2</sup>.

ويمكن القول بان اول محاولة لاستبعاد أي دور لارادة المتعاقدين في تحديد قانون العقد جاءت في ثانيا الاتفاقية الدولية لتوحيد بعض قواعد الاسناد في عقد العمل والمعدة من قبل جمعية القانون الدولي في دورة انعقادها في فينا سنة 1927. والذي تبنى اسنادا موضوعيا الزاميا لقانون محل التنفيذ فيما يخص عقود العمل. كما استبعدت الاتفاقية المعدة في اطار دول الاتحاد الأوروبي سنة 1982 والخاصة بتنازع القوانين في مجال علاقات العمل التي يتم تنفيذها داخل هذه الدول. أي دور لارادة الأطراف في تحديد القانون الواجب التطبيق، واخضعت العقد لقانون محل تنفيذ العمل، اللهم الا اذا كان العامل قد تم انتدابه مؤقتا للقيام بالعمل في بلد ثان، ففي هذه الحالة يخضع العقد لقانون مركز المشروع. وقد سار على نفس

<sup>1</sup> الضمور- المرجع السابق، ص 400.

<sup>2</sup> المرجع السابق، ص 401.

المنوال معهد القانون الدولي في دورة انعقاده في لوكسمبرغ سنة 1937، حيث استبعد أي دور للإرادة فيما يخص الجوانب المتعلقة بتنفيذ العقد<sup>1</sup>.

ولان استبعاد قانون الإرادة قد يواجه بتحديات كبيرة في سياق التحكيم اكثر مما يواجه في سياق القضاء، باعتبار التحكيم قد جاء وليدا في الأساس عن مبدأ سلطان الإرادة، فلا يتوافق مع حقيقة سعي المؤيدين للتحكيم عموما الى اعلاء قيمة سلطان الإرادة ان يتجه المحكمون انفسهم الى الاستبعاد الكلي لاختيار الأطراف عندما يتعلق الامر بالقانون الواجب التطبيق، متى ما تجاوز هذا الاختيار القواعد الامرة وقواعد النظام العام او خالفها، امام ذلك اتجهت بعض الآراء الفقهية<sup>2</sup> الى فكرة التقييد الجزئي لحرية الأطراف في ممارسة هذا الاختيار من خلال قيام المشرع وبصورة مسبقة بتحديد عدد من القوانين التي يمكن للأطراف ان يختاروا من بينها قانون عقدهم، ففي هذه الحالة يجد المتعاقدان انفسهما امام قوانين محددة لا مناص من اختيار احدها، كما يمكن ان يتم الاستبعاد الجزئي لمبدأ سلطان الارادة عن طريق السماح للأطراف باختيار قانون العقد شريطة عدم مساسه بالقاعدة الامره بالقانون الذي كان سينعقد له الاختصاص بالاصل<sup>3</sup>.

ولقد تم تكريس هذه الفكرة في قواعد اتفاقية روما لسنة 1980 بشأن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية والمعروفة (بقواعد روما1)، اذ تسمح الفقرة الأولى من المادة السادسة من الاتفاقية للأطراف اختيار قانون العقد في الحالة التي يمتد نشاط المشروع بين دولتين ويتم انتداب العامل لفترة طويلة من المنشأة الاصلية لمنشأة مماثلة في الدولة الثانية، او عندما يتغير فيها محل تنفيذ العمل باستمرار، وهنا يكون للأطراف الخيار بين قانون المنشأة الاصلية لتنفيذ العمل، وقانون محل النشاط الرئيسي<sup>4</sup>.

ويذكر الفقه في معرض تقييمه لنهج استبعاد سلطان الإرادة جزئيا، ان "هذا النهج في صورته الأولى التي تقوم على اختيار قانون العقد من بين عدد من القوانين التي ترتبط بالعقد المحدد من طرف المشرع، لا يحقق الحماية الا اذا كان هذه القوانين المحددة توفر الحماية الأفضل للعامل من تلك التي يوفرها له القانون الذي عقد له الاختصاص وفقا لقاعدة الاسناد الموضوعي. واما في صورته الثانية

<sup>1</sup> الهواري ، احمد محمد (2000) ، حماية العاقد في القانون الدولي الخاص ، ط 2 ، منشورات دار النهضة العربية ، القاهرة ، ص 92 .  
<sup>2</sup> هذه الآراء واصحابها معروضة ومشار اليها لدى الهواري، المرجع السابق ، ص 105 وما بعدها . وكذلك لدى العلمي ، سليمه ، المرجع السابق، ص 67 وما بعدها.

<sup>3</sup> الهواري ، المرجع السابق، ص 104 .

<sup>4</sup> العلمي ، سليمه، المرجع السابق ، ص 68.

والمتمثلة في السماح للأطراف في اختيار قانون العقد على ان لا يحيد عن المقننات القانونية الواردة في القانون المختص أصلاً بالنزاع، فهي أيضاً تعرضت لعدة انتقادات على اعتبار ان حماية العامل والحالة هذه لا تتم الا اذا كانت النصوص الامرة بدورها توفر حماية افضل من تلك التي تم اختيارها، حيث تثار هنا صعوبة كبيرة بخصوص تحديد القانون الأكثر حماية للعامل في عقد العمل الدولي بصورة مسبقة<sup>1</sup>.

وتأسس فكرة سيادة القواعد الوطنية، على مبدأ سيادة الدولة وحققها بفرض القواعد القانونية على إقليم الدولة، وعلى ارتباط القانون الواجب التطبيق بالدولة التي يعمل فيها العامل، وهو الاتجاه المقرر في قواعد روما<sup>2</sup>.

وقد طبقت محكمة التمييز الأردنية في اكثر من قرار لها، قواعد قانون العمل الأردني على العمال غير الاردنيين، "فلم تأخذ بدفاع صاحب العمل الأردني بان العامل السوري الذي عمل عنده اشغل عملاً مخالفاً لتنظيم الوظائف المغلقة المخصصة للاردنيين، وانه لم يحصل على تصريح عمل، فاعتبرت المحكمة ان هذا الدفاع غير مقبول لان العامل قد وضع نفسه تحت إدارة واشرف رب العمل طيلة فترة عمله، والى ما قبل فصله من صاحب العمل بطريقة غير مبررة، وان قيام صاحب العمل بتنظيم عقد عمل مع العامل مع علمه بانه سوري، وبان المهنة التي عملها لديه من المهن المغلقة، وقيامه بعد ذلك بفصله، فان من حقه الحصول على حقوقه التي ضمنها له قانون العمل الأردني حال ان كان الفصل تعسفياً"<sup>3</sup>.

وبالنتيجة فان تمتع قواعد العمل بالصفة الإقليمية الامر ينبنى عليه " ان قواعد حماية العمال تتقدم حتى على قوانين جنسية العامل، او مكان الانعقاد، او مقر صاحب العمل، ما لم يتقرر خلاف ذلك، وان إقليمية قواعد الحماية المقررة ضمن قوانين العمل هي من المبادئ العامة"<sup>4</sup>.

وبالرغم من ان لعلاقة العمل خصوصية ترتبط بالسياسة العامة الاجتماعية والاقتصادية في الدولة، فان اختيار القانون الواجب التطبيق قد يضع قيوداً على الإقليمية القواعد القانونية في اطار الالتزامات التعاقدية، ومرد ذلك الصفة التعاقدية للعلاقات العمالية وارتباطها بالعلاقات الخاصة حتى لو تعلقت قواعد العمل بالنظام العام والقواعد الامره، فعقد العمل ينشئ بالارادة التي تتفاوض على شروط العمل والاجر

<sup>1</sup> صادق ، هشام علي ، المرجع السابق ، ص 439 .

<sup>2</sup> انما ورد ذكر قواعد روما I فان المراد بها اتفاقية روما 1980 بشأن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية والمعدلة عام 2008 المطبقة في القارة الأوروبية

<sup>3</sup> تمييز حقوق رقم 3596 / 2016 تاريخ 2016/12/26، منشورات قاعدة قرارك، نقابة المحامين، عمان. ومشار اليه لدى الضمور ، المرجع السابق ، ص 402 .

<sup>4</sup> المرجع السابق، ص 406 نقلا عن: الفقيه الإنجليزي دونالد داوولينغ.

ومكان العمل واحوال تنفيذه، واستكمالا لدور الإرادة فلا يوجد ما يحول من منح الإرادة دورها في اختيار القانون الذي يحكم عقد العمل الدولي، كي يكون محكوما بالقانون الذي يسري على الالتزامات التعاقدية وفقا لقواعد الاسناد<sup>1</sup>.

وفي المقابل، ليس كل مخالفة للقواعد الوطنية تشكل مخالفة للنظام العام، حيث قررت محكمة النقض الفرنسية في دعوى ان مدة الاعتراض على الفصل التعسفي المقررة في القانون الأجنبي الواجب التطبيق 20 يوما وفق القانون الاسباني، هي اقل من المدة المقررة في القانون الفرنسي، فلا تشكل مخالفة للنظام العام الدولي الفرنسي، طالما انه لم يتمتع على العامل الحق في الوصول الى العدالة وطلب الحماية القضائية ولا يمثل تعديا على القواعد الامر في القانون الفرنسي<sup>2</sup>.

وفي السياق نفسه، قررت محكمة النقض الفرنسية أيضا "ان صلاحية الأطراف في جواز الاتفاق على تحديد القانون الواجب التطبيق على عقد العمل وجب ان لا تحرم العامل من الحماية التي توفرها له التدابير والاحكام الامرة المقررة لتحديد القانون الواجب التطبيق في أحوال عدم الاتفاق على تحديد القانون الواجب التطبيق، وقررت ذات المحكمة ان القاضي من اجل ان يستبعد القانون المختار من الأطراف، فان عليه ان يبحث في جميع الأسباب التي تجعل من هذا القانون اقل حماية من القانون الواجب التطبيق بموجب ضوابط الاسناد الأخرى المطبقة حال لم يتم الاتفاق على تحديد قانون مختار. وقررت كذلك انه لطالما ان الأطراف قد اتفقوا على قانون مختار (القانون المغربي) لحكم عقد العمل، فان على القاضي وقبل ان يستبعد هذا الاتفاق ويطبق قانون اخر عليه ان يبحث في الأسباب التي تجعل من القانون المختار اقل حماية للعمال من القانون الاخر الذي تمسك به العامل وهو القانون الفرنسي<sup>3</sup>.

وهكذا ارسى القضاء الفرنسي في معرض تقريره للحماية العمالية، مبدأ ان القانون الفرنسي الأكثر حماية سيكون ملزما للأطراف بالرغم من اتفاقهم على قانون واجب التطبيق في الأحوال وبخصوص المسائل التالية:

<sup>1</sup> حمزة ، مشوار ، المرجع السابق ، 19.  
<sup>2</sup> أشار الدكتور عبد الله الضمور الى حكم محكمة النقض في الدعوى النقض رقم 655 - 44 - 07 تاريخ 12 تموز 2010 . انظر الضمور ، المرجع السابق ، ص 224.  
<sup>3</sup> جميع قرارات النقض الفرنسية مشار اليها والى ارقام الدعاوى القضائية التي صدرت بشأنها ، مذكورة لدى الضمور ، المرجع السابق ، ص 424 وما بعدها .

1- وجوب اجراء مقابلة بين صاحب العمل وبين العامل سابقة على فصل العامل، فان كان القانون البلجيكي - وهو القانون المختار - لا يستلزم هذا الاجراء، فان القانون الفرنسي هو المتوقع تطبيقه باعتباره الأكثر حماية للعامل، وهو ما اخذ به كذلك القانون الإنجليزي، حيث قام الجيش الأمريكي بتسريح اكثر من 20 عاملا في موقع العمل في بريطانيا خلال 90 يوما، وذلك على خلاف ما يقرره القانون الإنجليزي من عدم جواز تسريح هذا العدد خلال 90 يوما، الا بعد اجراء تفاوض ونقاش مع المسرحين او من يمثلونهم وقبل فصلهم عن العمل.

2- مدة وساعات العمل، فان حددت ساعات العمل ب 44 ساعة وفقا للاتفاق الجماعي للشركة السويسرية، وكان مكان العمل المعتاد هو في باريس، وان الشركة لها موقع في باريس، وان عقد العمل يتضمن ان تنفيذه في فرنسا، فان القانون الفرنسي هو الأكثر حماية في أحوال انتهاء العقد، وان للعامل ان يتمسك بتطبيق القانون الفرنسي بالرغم من أي اتفاق مخالف.

3- تطبيق التدابير المتعلقة بخطط الحفاظ على العمل، فان كان القانون الواجب التطبيق هو القانون الإنجليزي، وانه وفقا للعقد قد تم تحديد مكان العمل في إنجلترا مع جواز العمل في اكثر من بلد أوروبي، وجب ان يؤدي الى استبعاد تطبيق القانون الفرنسي، وان على القاضي ان يبحث في أي بلد أدى العامل اعماله المعتادة وبشكل معتاد، فان كان في فرنسا، فان على القاضي ان يبحث فيما اذا كان القانون الفرنسي هو الأكثر حماية لحقوق العمال بالرغم من الاتفاق على تطبيق القانون الإنجليزي<sup>1</sup>.

ومن مجمل ما تقدم، فان لمبدأ سلطان الإرادة دوره في تحديد القانون الواجب التطبيق في اطار العلاقات العمالية، غير ان هذا المبدأ محاط بجمللة من الضوابط التي تستهدف حماية العمال، مما قد يستتبع تعطيل الاختيار ان لم يكن في مصلحة العامل. وكما راينا أعلاه، لدى مناقشة نص المادة 36 من

<sup>1</sup> الحالات جميعها نقل عن الضمور، المرجع السابق، ص 425 وما بعده. ويتناول هذا المرجع وغالبية المراجع السابقة المشار اليها أعلاه المتعلقة بالقانون الواجب التطبيق ومسائل تنازع القوانين ومبدأ سلطان الإرادة في تقرير القواعد القانونية التي تحكم موضوع النزاع، الى عدد كبير من الاحكام القضائية الصادرة عن القضاء الفرنسي قبل نفاذ وتعديل قواعد روما بشأن الالتزامات التعاقدية والتي تتعلق بتطبيق القانون الاصلح للعامل: ( من هذه الحكم في قضية اكسيباند افريكا نوار ضد دال تويوي، والحكم في قضية سانت مينو ضد البرت. وواضح ان القضاء الفرنسي في هذه الاحكام بيرتن Royal Air Maroc v. Consorts Bertin والحكم في قضية سانت مينو ضد البرت. وواضح ان القضاء الفرنسي في هذه الاحكام قد اخذ في اعتباره جملة من الضوابط التي مكنته من تقرير ولزوم تطبيق القانون الفرنسي، بالرغم من شرط استبعاده، ومن غير اللجوء الى تطبيق قانون بلد تنفيذ العقد، وان الضوابط التي اعتمدت هي: مكان ابرام العقد، مكان تأسيس الشركة، موطن العامل، مكان ومقدار الاقتطاعات النقدية، وبالنتيجة اعتبرت محكمة النقض ان القانون الفرنسي هو القانون الواجب التطبيق بحكم انه القانون الاصلح للعامل. وواضح لنا كذلك وفق هذا الحكم، المكانة التي يحتلها القضاء في تحديد القانون الواجب التطبيق، على العلاقة العمالية في اطار القانون الدولي الخاص.) المرجع السابق، ص 225 وما بعدها.

قانون التحكيم الأردني، ظهر لنا ان المشرع الأردني قد اعترف للإرادة بدورها في عقد العمل تماما كغيره من العقود، ولكن جعلها محاطة بجمللة من القيود التي تستهدف حماية طبقة العمال، فقرر في المادة 4 من قانون العمل بانه: (لا تؤثر احكام هذا القانون على أي حق من الحقوق التي يمنحها للعامل أي قانون اخر او عقد عمل او اتفاق او قرار اذا كان أي منهما يرتب للعامل حقوقا افضل من الحقوق المقررة له بموجب احكام هذا القانون).

ان تطبيق القانون الأفضل للعامل من قبل القضاء المقارن، يشكل مجالا للحديث وربما للمجادلة حول فرص الخيار إزاء تعدد ضوابط الاسناد، فالاصل، وكقاعدة عامة في العلاقات العمالية الدولية ان يجري تطبيق قانون مكان تنفيذ العمل طالما ان قواعده من متعلقات القانون الامر، وان اختيار القانون الواجب التطبيق الأفضل في الحماية للعامل ليس بالامر اليسير، ومرد ذلك يكمن في مجموعة من العوامل، فاثبات القانون الأجنبي امر متباين ويختلف باختلاف الأنظمة القضائية بشأن التعاطي مع القانون الأجنبي امام القضاء الوطني. ومن المتيسر تقرير ان عبء اثبات وجود أي اتفاق او عقد يمنح العامل حقوقا افضل هو من مسائل الواقع التي يقع عبء اثباتها على العامل، ولكن ما الحكم بالنسبة الى مسائل القانون؟؟ وهل يختلف الامر إزاء اطلاق النص القانوني المقرر في المادة 4 من قانون العمل الاردني ليشمل القانون الأجنبي؟<sup>1</sup>.

اننا نؤيد ما ذهب اليه بعض الفقه انه "في حالة وجود أي نص في أي قانون اخر يمنح العامل حقوقا افضل، فان من واجبات المحكمة ان تعلمه عن وقائع الدعوى وفقا لقاعدة افتراض علم القاضي بالقانون وان كان هذا القانون اجنبيا، فان الصفة القانونية للقانون الأجنبي والزامية قواعد الاسناد وفقا للراي الراجح، تقضي الى تقرير ان اعمال القانون الأجنبي واثباته وتطبيقه يقع على عاتق المحكمة وبمساعدة من الخصوم"<sup>2</sup>.

## الفرع الثاني

### ضوابط الاسناد الملائمة لمنازعات عقود العمل امام القاضي والمحكم

عند عدم اتفاق الأطراف على قانون لتطبيقه على النزاع، وتعذر التوصل الى ما اتجهت اليه ارادتهما من الدلالات الضمنية، فان على المحكمة، وكذلك على التحكيم اذا كان ينظر النزاع العمالي،

<sup>1</sup> الضمور ، المرجع السابق ، ص 427 .

<sup>2</sup> الضمور ، المرجع السابق ، ص 428 .

اختيار القانون الواجب التطبيق تبعا لقواعد تنازع القوانين التي تحكم الواقعة، مذكرين في هذا المقام بان المادة 36 من قانون التحكيم الأردني ذهبت الى معيار او قاعدة اختيار القانون الأكثر اتصالا بالنزاع المعروض.

ومن استعراض مختلف المراجع والدراسات القانونية التي عالجت هذا الامر، نجد انها استعرضت ضوابط الاسناد المعروفة، ضابط مكان ابرام العقد ، وضابط مكان الإدارة الرئيسية للمشروع، وضابط مكان التنفيذ، وضابط القانون الاصلح للعامل، وغيرها ، مع راي غالب باتجاه خيار قانون بلد تنفيذ العقد كضابط اسناد موضوعي اكثر ملاءمة من غيره من بقية ضوابط وقواعد الاسناد.

وفيما يأتي استعراض لاهم ضابطين من ضوابط الاسناد، التي أثرت امام جهات التحكيم والقضاء بخصوص عقود العمل، خاصة عقود العمل ذات الطابع الدولي، وهما ضابط مكان تنفيذ عقد العمل، وضابط مكان القانون الاصلح للعامل، وذلك بالنظر لتعاظم الاتجاهات الفقهية والتشريعية، باتجاه هذه الضوابط.

#### أولا :- تطبيق قانون بلد تنفيذ العقد

يرتبط العامل بمكان تنفيذ العمل اكثر من ارتباطه بمكان ابرام العقد الذي عادة ما يكون موطن صاحب العمل او مكان منشأته، ويكاد الفقه في غالبته يقرر فعالية هذا الضابط الموضوعي اكثر من بقية الضوابط او قواعد الاسناد.

وكثير من قواعد الاسناد في القانون المقارن، قد اعملت مكان تنفيذ الالتزام كضابط من ضوابط الاسناد، بالنظر الى ان محل التزام العامل بالعمل هو العامل الجوهرية في مثل هذا النوع من العلاقات، وهو ما تجري عليه المادة (6) من قواعد روما I التي تجعل من مكان تنفيذ عقد العمل ضابط اسناد موضوعي في احوال عدم الاتفاق على القانون الواجب التطبيق.

وقد طبقت المحاكم الفرنسية ومنذ عهد بعيد، قانون مكان تنفيذ عقد العمل، فأشارت محكمة النقض الفرنسية عام 1959 وفي قضية شركة لوتيي فيس ضد كارتون الى اعتبار ان عقد العمل الدولي محكوم من حيث الأصل بقانون بلد تنفيذه. ومكان تنفيذ عقد العمل يرتبط بمعرفة ضمن أي إقليم جغرافي او قانوني

ينفذ عقد العمل، ويشمل من حيث الأصل الحدود الجغرافية للدولة وإقليمها البحري والجوي، ويشمل كذلك السفن والطائرات التي تحمل علم الدولة<sup>1</sup>.

وفي اطار تحديد مكان التنفيذ، وجب ابتداء بيان اين يقع مكان العمل الذي يتولى العامل تأدية واجباته، بحكم ان مكان العمل هو مفهوم قانوني كما هو الشأن في تحديد الموطن او مكان الإقامة، لان الصعوبة تظهر في أحوال الحركة وتغيير مكان العمل عندما ينفذ العمل في اكثر من دولة، وهو ما يثير جملة من الإشكاليات، فان حدد في العقد المكان الذي يباشر فيه العامل عمله، فلا صعوبة في تحديد القانون الواجب التطبيق، وقد يستدل على المكان من جملة العلامات والامارات الدالة عليه كتحديد العنوان في عقد العمل، او بطاقة التعريف، والبريد والمراسلات ورقم الهاتف، وقسائم الرواتب ... الخ<sup>2</sup>.

من ناحية أخرى، فان اخضاع علاقة العمل لقانون مكان التنفيذ، يتطابق مع النطاق التشريعي لقواعد العمل الحمائية الامرة، وهذه الوحدة ضرورية لان نطاق النصوص الأمرة في علاقات العمل اكثر اتساعا من القواعد الأخرى التي تحكم هذه العلاقة، واذا كان من المرغوب فيه حقا اخضاع عقد العمل لقانون موحد، فان افضل وسيلة لذلك هو تحديد قانون لا يمكن تقاضي تطبيقه ولو جزئيا، وهذا هو قانون تنفيذ عقد العمل الذي لا مناص من تدخله سواء باسم النظام العام او بوصفه القانون الأكثر حماية للعامل. وعلى النحو السابق، فان ضابط قانون مكان التنفيذ يكشف عن الميزات التي لا يتضمنها أي نظام اخر من النظم المقترحة في شأن القانون الواجب التطبيق في علاقة العمل<sup>3</sup>.

### ثانيا: - القانون الأكثر صلاحية للعامل

يرجع أساس تطبيق القانون الأكثر صلاحية للعامل، الى انه يتلاءم مع قوانين العمل الحديثة في الدول المختلفة من حيث اتباعها سياسة حماية العمال من الناحيتين الاقتصادية والاجتماعية، وإقامة التوازن اللازم بين مصالح الدول والعمال كونهم يمثلون الجزء الأكبر من المجتمع وارباب العمل تحقيقا للمصالح العام للجماعة، وبذلك يجب إضفاء المشروعية على كل قاعدة تؤدي الى وضع افضل بالنسبة لحقوق العمال، وعندئذ تكون القاعدة جائزة ومتفق عليها مع صحيح القانون، لان الصفة الأمرة لقواعد قانون العمل تعد بهذه المثابة نسبية وليست مطلقة، وبالتالي الخاصة الموجودة في التشريعات الداخلية في غالبية

<sup>1</sup> نقض فرنسي رقم 26 تاريخ 1959/11/9. مشار اليه لدى الضمور ، المرجع السابق ص431.

<sup>2</sup> المرجع السابق، ص 431.

<sup>3</sup> عبدالمجيد، منير، مرجع سابق ، ص121 وما بعدها

الدول هي فرض الوضع الأكثر صلاحية للعامل، وهذا هو الأساس الذي يرتكز عليه تشريع العمل في القانون الداخلي، وبذلك لا بد ان لا يتغير الحال في النطاق الدولي، وبمقتضاه يكون لسلطان الإرادة مخالفة القواعد القانونية في علاقات العمل، رغم صفتها الامرة، ما دامت هذه المخالفة اكثر فائدة للعامل، وبذلك فانه اذا اتفق الطرفان على اخضاع عقد العمل المبرم بينهما لقانون غير قانون مكان التنفيذ، فليس ثمة ما يمنع من تطبيق احكام هذا القانون، لا بوصفه القانون الذي يحكم المسألة، لكن باعتبار ان احكامه تعتد بمصلحة العامل وتعتبر شروطا افضل اتفق عليها الأطراف في عقدهما، كان يكون هذا القانون يقرر منحة او اجازات سنوية او رعاية طبية تزيد على الرعاية والاجازات المقررة في مكان التنفيذ، ولما كان القانون الاصلح ليس هو القانون الذي يحكم العقد أصلا او يخضع العقد لحكمه، ثم فان ادماجه في عقد يجعله بمنزلة الشروط التعاقدية وياخذ بذلك حكمها<sup>1</sup>.

ويتم الادماج استنادا الى مبدأ سلطان الإرادة اما بترديد نصوص القانون الذي تم ادماجه في صلب العقد واما باحالته الى ذلك القانون بدلا من ترديد نصوصه، ولا يستلزم وجود اية رابطة بين القانون وعلاقة العمل، وتظل العلاقة محكومة بهذا القانون من حيث مضمونه، وللخصوم سلطة اقضاء ما قد يطرأ على هذا القانون من تعديل تشريعي او الغاء في تاريخ لاحق على نشوء العلاقة او تكوينها، وكذلك استبعاد قواعد التنازع التي تنتمي الى التنظيم التشريعي الذي يتضمن هذا القانون، لان القول خلاف ذلك يهدر مصلحة العامل، التي قصد الوصول اليها، فيكون من الملائم عدم المساس بهذه المصلحة نتيجة لتدخل المشرع، حتى لا ينتهي الامر الى تطبيق قانون لا تتصرف اليه نية الأطراف، وهو ما يكفل للعلاقة فكرة الثبات التشريعي<sup>2</sup>.

لكن هذا القانون - من ناحية أخرى - يمكن ان يكون محل تعديل او اختيار لقانون مغاير من جانب الأطراف انفسهم في أي وقت، أي ان ما انشأته الإرادة متى اعترفنا بدورها الفعال في هذا النطاق تستطيع الغاؤه او تعديله، لكن يجب ان تكون إرادة الأطراف قد تطابقت على اقراره وتقدير صحة الاتفاق الذي تم بموجب هذا الاختيار، وهذا يتقرر ويكون على ضوء قانون القاضي الذي يستمد منه مبدأ الاتفاق ذاته، ويسمح للقاضي بالاعتداد بإرادة الطرفين، وهو ما يتماشى مع كفالة الاحترام القانوني لعلاقات العمل كما انه يمثل الحل العادل والمنطقي لمسألة القانون الواجب التطبيق على عقد العمل المسبوغ بالصفة الدولية.

<sup>1</sup> حمزة، مشوار، المرجع السابق ن ص 27.

<sup>2</sup> المرجع السابق، ص 27.

## المبحث الثاني

### تنفيذ حكم التحكيم في المنازعات العمالية

تمهيد وتقسيم :-

إذا كان تنفيذ حكم التحكيم، وطنياً أم دولياً، يحتاج إجراءات خاصة، وإذا كان التنفيذ برمته متعذراً عند مخالفة الحكم التحكيمي للنظام العام، وإمام حقيقة أن قواعد العمل في التشريعات الوطنية هي قواعد أمرة ومن النظام العام، فما هي قواعد التنفيذ للأحكام التحكيمية الوطنية (المطلب الأول) ، ثم ما هي قواعد التنفيذ بالنسبة لأحكام المحكمين الأجانب الخاصة بمنازعات العمل؟؟ (المطلب الثاني) .

### المطلب الأول

#### تنفيذ أحكام المحكمين الوطنية الصادرة في منازعات العمل

تمهيد وتقسيم :-

نتناول في هذا المطلب شروط تنفيذ حكم التحكيم الوطني وأسباب بطلان الحكم المانعة من التنفيذ (الفرع الأول)، ثم نعرض لإجراءات وأحكام تنفيذ حكم التحكيم الوطني (الفرع الثاني).

### الفرع الأول

#### شروط تنفيذ حكم التحكيم وأسباب بطلانه

متى ما انتهت العملية التحكيمية بإصدار حكم التحكيم النهائي المنهي للخصومة وفق حكم المادة 41 من قانون التحكيم الأردني<sup>1</sup>، فإن الشرط الأول والاساس للبدء بتنفيذ الحكم التحكيمي، يتمثل باكتساب هذا الحكم الصفة القطعية، مع مراعاة ان قوانين التحكيم عموماً تعترف للحكم التحكيمي بحجية الامر المقضي به على نحو يكون واجب التنفيذ بمجرد صدوره وانقضاء ميعاد دعوى البطلان المقررة كطريق وحيد في مواجهته او الفصل فيها بتأييد حكم التحكيم. وفي ذلك نصت المادة 52 من قانون التحكيم الأردني على انه (تحوز احكام المحكمين الصادرة طبقاً لهذا القانون حجية الامر المقضي به وتكون واجبة النفاذ بمراعاة الاحكام المنصوص عليها فيه).<sup>2</sup>

وتحقق الشرط الرئيس للتنفيذ في القانون الأردني ، أي اكتساب الحكم الدرجة القطعية ، يتم بمضي ميعاد دعوى البطلان المقررة على قرار التحكيم كحق لاطراف الخصومة وفق ما ورد عليه النص في المادة 48 من قانون التحكيم، وباعتبارها الطريق الوحيد للطعن على حكم التحكيم كدعوى مبتدأة وليست طعناً استثنائياً او تمييزياً ، فهي دعوى اصلية يقيمها المتضرر من الحكم ومن وجد انه انطوى على سبب من أسباب البطلان الحصرية المحددة قانوناً كما سنرى ، حيث لا يرد على حكم التحكيم أي من طرق الطعن العادية او غير العادية، فقد نصت المادة 48 من قانون التحكيم على انه :- (لا تقبل أحكام التحكيم التي تصدر طبقاً لأحكام هذا القانون الطعن فيها بأي طريق من طرق الطعن المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية، ولكن يجوز رفع دعوى بطلان حكم التحكيم وفقاً للأحكام المبينة في المواد (49) و (50) و (51) من هذا القانون).<sup>3</sup>

وتقام دعوى البطلان في مواجهة حكم التحكيم وفق قانون التحكيم الأردني امام محكمة التمييز وذلك خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتاريخ تبليغ حكم التحكيم سندا للمادة 50/أ من هذا القانون، حيث تنص هذه المادة على انه (تقام دعوى بطلان حكم التحكيم لدى محكمة التمييز خلال الثلاثين يوماً التالية

<sup>1</sup> تنص المادة 41 من قانون التحكيم الأردني على انه " أ . يتم تدوين حكم التحكيم كتابةً ويوقعه المحكمون، وفي حالة تشكيل هيئة التحكيم من أكثر من محكم يكتفى بتوقيع أغلبية المحكمين بشرط أن تثبت في الحكم أسباب عدم توقيع الأقلية. ب. يجب أن يكون حكم التحكيم مسبباً. ج . يجب أن يشمل حكم التحكيم على أسماء الخصوم وعناوينهم وأسماء المحكمين وعناوينهم وجنسياتهم وصفاتهم وموجز عن اتفاق التحكيم وملخص عن وقائع النزاع وطلبات الخصوم واقوالهم ودفعوهم ومستنداتهم ومنطوق الحكم وتاريخ ومكان إصداره وأسبابه إذا كان ذكرها واجباً، على أن يتضمن الحكم تحديد أتعاب المحكمين ونفقات التحكيم وكيفية توزيعها بين الأطراف د. 1. اذا لم يتم الاتفاق بين طرفي التحكيم والمحكمين على تحديد أتعاب المحكمين وتوزيعها فيما بينهم فيتم تحديدها بقرار من هيئة التحكيم، ويتم تكليف الطرفين بدفع أتعاب المحكمين بالتساوي فيما بينهم، دون إخلال بحق هيئة التحكيم في الفصل في النفقات والأتعاب وكيفية توزيعها في حكم التحكيم النهائي. 2. إذا تخلف أي طرف عن دفع حصته من النفقات و الأتعاب يتم تكليف الطرف الآخر بالدفع نيابة عنه. 3. وفي الأحوال جميعها ، يكون كل قرار يصدر عن هيئة التحكيم بشأن أتعاب التحكيم قابلاً للطعن أمام المحكمة المختصة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تبلغ الاطراف له ويكون قرارها في هذه الحالة قطعياً." وتقابل المادة 43 من قانون التحكيم المصري ، والمادة 31 من قانون اليونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي .

<sup>2</sup> تقابل المادة 55 من قانون التحكيم المصري ، وتقابل المادة 1/35 من قانون اليونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي .

<sup>3</sup> تقابل المادة 52 من قانون التحكيم المصري والمادة 1/34 من قانون اليونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي.

لتاريخ تبليغ حكم التحكيم، ويقدم الطرف الاخر جوابه خلال الثلاثين يوماً التالية لتاريخ تبليغه لها<sup>1</sup>. والتي ان تقرر فيها البطلان انتهى وجود الحكم التحكيمي تماما فلا نعود امام حالة التنفيذ من اصله. اما ان تقرر فيها تاييد حكم التحكيم وجب على محكمة التمييز في هذه الحالة ان تامر بالتنفيذ، وفي ذلك تنص الفقرة (ب) من المادة 50 من قانون التحكيم الأردني على انه (تتظر محكمة التمييز دعوى البطلان تدقيقاً ما لم تقرر خلاف ذلك، وترد على الأسباب الواردة فيها كافة، ولا يحول دون قبول دعوى البطلان نزول مدعي البطلان عن حقه في رفعها قبل صدور حكم التحكيم). وقد تطلب قانون التحكيم كشرط شكلي للتنفيذ المقرر بموجب الامر الصادر بنتيجة دعوى البطلان ، وكصلاحية تقديرية جوازية لمحكمة التمييز، ان تكلف طالب الابطال بتقديم ترجمة عربية لاي من أوراق التحكيم ، وفي ذلك نصت الفقرة (ج) من المادة 50 مدرا البحث على انه (للمحكمة ان تكلف طالب الإبطال بتقديم ترجمة عربية لأي من أوراق التحكيم).

اما بخصوص أسباب بطلان الحكم التحكيمي التي تكون محلا لدعوى بطلان حكم التحكيم، فقد نصت عليها المادة 49/أ من قانون التحكيم الاردني<sup>2</sup>، على انه هذه الأسباب ، وهي :

1- اذا لم يوجد اتفاق تحكيم صحيح ومكتوب او كان هذا الاتفاق باطلاً او سقط بأنتهاء مدته ؛ اذا اكد صراحة قانون التحكيم الاردني على ضرورة وجود اتفاق تحكيم، وجعل اول الاسباب التي يمكن الاستناد اليها لرفع دعوى البطلان هو عدم وجود اتفاق التحكيم، ومن جهة اخرى فان هنالك حالات لا يتعلق فيها بطلان الحكم بأندام اتفاق التحكيم فقط، وانما يلزم صحته واكتمال الشروط التي يتطلبها القانون، او اذا كان منتهي هذا التحكيم بانتهاء مدة العقد المتفق عليه ، ولذلك فاذا اعترى اي منها قصور حق للخصم المطالبة بأبطال الحكم استنادا لهذا السبب<sup>3</sup>.

2- اذا كان احد طرفي اتفاق التحكيم وقت ابرامه فاقدا للأهلية او ناقصها وفقاً للقانون الذي يحكم اهليته.

3- اذا تعذر على اي من طرفي التحكيم تقديم دفاعه بسبب عدم تبليغه تبليغا صحيحا بتعيين محكم او اجراءات التحكيم او لاي سبب اخر خارج عن ارادته .

<sup>1</sup> تقابل المادة 54 من قانون التحكيم المصري.

<sup>2</sup> تقابل المادة 53 / 1 و 2 من قانون التحكيم المصري ، كما تقابل المادة 36 / 1 / (أ) و (ب)

<sup>3</sup> انظر بهذا الخصوص: بريري، محمود مختار (2007)، التحكيم التجاري الدولي، ط 3، منشورات دار النهضة العربية، القاهرة، ص 26 وما بعدها. وكذلك محمود، بليغ حمدي (2007) ، الدعوى ببطلان احكام التحكيم الدولي، منشورات دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ص 316 وما بعدها. وكذلك الحداد، حفيظة السيد ، الطعن بالبطلان على احكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية ، منشورات دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ص 14 وما بعدها . وكذلك الشرايري ، احمد بشير ( 2016 ) ، بطلان حكم التحكيم ، ط 2 ، منشورات دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ص 26 وما بعدها .

4- اذا استبعد حكم التحكيم تطبيق القانون الذي اتفق الاطراف على تطبيقه على موضوع النزاع ؛ كون ان العقد شريعة المتعاقدين وانهم في اتفاق التحكيم اتفقوا على انه وفي حال نشوب نزاعات بينهم يتم تطبيق القانون الأردني (مثلا) على هذا النزاع، وانه في حالة اذا تم الفصل في النزاع وفق قانون اخر غير المتفق عليه فإنه يترتب عليه بطلان حكم التحكيم .

5- اذا تم تشكيل هيئة التحكيم او تعيين المحكمين على وجه مخالف للقانون او لاتفاق الطرفين.

6- اذا فصل حكم التحكيم في مسائل لا يشملها اتفاق التحكيم او تجاوز حدود هذا الاتفاق ، ومع ذلك اذا امكن فصل اجزاء الحكم الخاصة بالمسائل الخاضعة للتحكيم عن اجزائه بالمسائل الغير خاضعة له فلا يقع البطلان الا على الاجزاء الاخيرة وحدها .

7- اذا لم تراعى هيئة التحكيم الشروط الواجب توافرها بالحكم على نحو أثر في مضمونه او استند الحكم على اجراءات تحكيم باطلة أثرت فيه .

وتعد مخالفة النظام العام من اسباب بطلان حكم التحكيم التي نصت عليها القوانين الوطنية المنظمة للتحكيم، اذ افرد المشرع الاردني لها نص المادة 49/ب من قانون التحكيم الاردني والذي جاء فيه :- (تقضي محكمة التمييز التي تنظر دعوى البطلان من تلقاء نفسها ببطلان حكم التحكيم فيما تضمن مخالفة النظام العام في المملكة او اذا وجدت ان موضوع النزاع من المسائل التي لا يجوز التحكيم فيها)<sup>1</sup>.

ومن المتفق عليه، انه يصعب تقرير تعريف معين لفكرة النظام العام بالشكل الدقيق، ويرجع ذلك الى انه لا يوجد ضوابط جامدة لفكرة النظام العام، وانها فكرة مرنة ومتطورة ومتغيرة من مكان لمكان، كما يصعب الاعتراف بوجود مفهوم ثابت للنظام العام<sup>2</sup>. ومن جانب اخر، ولبين مفهوم وفكرة النظام العام، فقد ذهب جانب من الفقه الى انه يقصد بالنظام العام "مجموعة من الاصول والقيم التي تشكل كيانها المعنوي وترسم صورة الحياة الانسانية المثلى فيها وحركتها نحو مبادئ وقيم تفرض نفسها على مختلف انواع العلاقات القانونية"<sup>3</sup>.

وقد يختلف مفهوم النظام العام من منطقة لأخرى ومن زمن لآخر، ولكن، وفق النص المشار اليه المقرر في قانون التحكيم الأردني، فان محكمة التمييز الأردنية ، ان وجدت ان قرار التحكيم مخالف بصورة

<sup>1</sup> تقابل المادة 2/53 من قانون التحكيم المصري ، والمادة 2/34/ب من قانون اليونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي.

<sup>2</sup> انظر المراجع المذكورة في الهامش السابق في الصفحات المبينة فيه أيضا .

<sup>3</sup> الشرايري، المرجع السابق ، ص 198 .

عامة لنص قانوني امر، او يتعارض مع المبادئ والنظام والقيم الاجتماعية او السياسية او الاقتصادية او غيرها، فانها تقضي ببطلان حكم التحكيم لمخالفته بصورة عامة للنظام العام.<sup>1</sup>

وبالمحصلة ، فان دعوى البطلان تتعلق وفق المستفاد من أسباب البطلان المتقدمة ، بعيوب تمس الاتفاق والخصومة والقانون المطبق على النزاع ، وهي محددة حصراً كما ذكرنا ، و تقام خلال ميعاد معين، و أمام محكمة محددة، ولا تتصدى لموضوع النزاع، بل تنظر فقط بمخالفة حكم التحكيم لاحد الحالات المقررة قانونا ، دون الدخول في اساس الدعوى او موضوع النزاع ، و للمحكمة ردها وتأييد حكم التحكيم والامر بتنفيذه ، أو قبولها وإعلان بطلان حكم التحكيم دون ان يشمل هذا البطلان اتفاق التحكيم ما لم يكن اتفاق التحكيم باطلا بذاته .

وقد جاء موقف المشرع المصري موافقا لما جاء في قانون التحكيم الاردني، على عكس بعض التشريعات المقارنه التي اجازت الطعن بحكم التحكيم عن الاستئناف او اعتراض الغير، فقد اجاز المشرع اللبناني في المادة (799) من قانون المرافعات، الطعن بطريق الاستئناف حيث نصت على انه: "القرار التحكيمي يقبل الاستئناف ما لم يكن الخصوم قد عدلوا عن الاستئناف في اتفاقية التحكيم القرار التحكيمي الصادر عن محكم مطلق لا يقبل الاستئناف ما لم يكن الخصوم قد احتفظوا صراحة بحق رفع هذا الطعن في اتفاقية التحكيم وفي هذه الحال تنظر محكمة الاستئناف في القضية كمحكم مطلق" . واجتهد فريق اخر بأن دعوى البطلان لا محل لها في التشريع السوري وهي غير مسموعه، عملا بالنظرية القائلة لا بطلان بالنسبة للاحكام القضائية، وذلك لان حكم المحكمين بحسب قانون اصول المحاكمات السوري لا يكسب صبغة التنفيذ الا بعد عرضه على قاضي الامور المستعجلة وهذا الحكم يقبل طرق الطعن كسائر الاحكام الصادرة عن قاضي الامور المستعجلة. ومن ثم تصدر بعد ذلك صبغة تنفيذية من صاحب الاختصاص في ذلك وهو الجهة القضائية المنوط بها القيام بهذا الإجراء، وبهذا فإن حكم التحكيم لا يعد قابلا للتنفيذ إلا بعد تذييله بأمر التنفيذ من المحكمة المختصة وهي في هذه الحالة محكمة التمييز صاحبة الاختصاص بنظر دعوى البطلان، ويكون هذا القرار قابلا للتنفيذ.<sup>2</sup>

## الفرع الثاني

### اجراءات تنفيذ حكم التحكيم

<sup>1</sup> المرجع السابق، ص 204 .  
<sup>2</sup> الانطاكي، رزق الله (1978) ، اصول المحاكمات في المواد المدنية والتجارية ، الطبعة 3 ، منشورات جامعة دمشق ، ص821.

كما تبين من الفرع الأول فيما تقدم، فإن حكم التحكيم يعتبر حجة فيما تضمنه ومنهيا للنزاع تماما كالحكم القضائي الوطني، غير ان الأخير متى ما اكتسب الدرجة القطعية بعد استيفاء طرق الطعن المقررة قانونا على الاحكام القضائية، او فاتت مواعيد الطعن بعد التبليغ الاصولي والصحيح للحكم القضائي، اصبح قابلا للتنفيذ وفق التشريع الوطني الناظم لاحكام التنفيذ، وهو في الأردن قانون التنفيذ رقم 25 لسنة 2007<sup>1</sup>، والذي جرى تعديله عدة مرات اخرها التعديل بموجب القانون رقم 9 لسنة 2022 المعدل لقانون التنفيذ<sup>2</sup>. ويتم التنفيذ من خلال التقدم بطلب التنفيذ مباشرة الى دوائر التنفيذ المختصة دون حاجة الى صدور امر بالتنفيذ من اية جهة.

اما الحكم التحكيمي، والذي يكتسب الصفة القطعية وفق ما سبق وبيناه، فإنه يحتاج الى اكسائه صبغة التنفيذ ليعامل كالحكم القضائي الوطني، ويصبح هذا الحكم الصادر عن محكم او عن هيئة تحكيم قابلا للتنفيذ جبراً، فقط إذا تم منحه (اكساؤه) "قوة النفاذ"، وتكون قوة أو قابلية النفاذ هذه صادرة عن محكمة مختصة يحددها قانون التحكيم في البلد المراد فيه تنفيذ الحكم، وهي في الأردن محكمة التمييز كما سبق بيانه فيما تقدم، والتي تمارس هذا الاختصاص في سياق حالتين نظمهما قانون التحكيم الأردني النافذ.

اما الحالة الأولى، فهي اذا ما كنا امام دعوى بطلان مقامة من احد طرفي خصومة التحكيم في مواجهة الحكم التحكيمي ضمن الميعاد المبين في الاحكام السابق عرضها لدى بحثنا شروط التنفيذ، فمحكمة التمييز كما راينا تنظر هذه الدعوى تدقيقا وتفصل في توافر أسباب البطلان او أي منها المنسوب لتوافرها في قرار التحكيم، فان تم رد أسباب البطلان هذه وتبعاً لذلك تم تأييد حكم التحكيم، فيجب على المحكمة في هذه الحالة ان تأمر بتنفيذه سندا لصريح نص 51 السابق عرضه. اما اذا قضت ببطلان حكم التحكيم، فانها تعلن هذا البطلان الذي لا يترتب عليه سقوط اتفاق التحكيم، أي يمكن للأطراف العودة مجدداً للتحكيم، ما لم يكن اتفاق التحكيم باطلا بذاته .

وتجدر الإشارة في هذا المقام الى انه في حالة ما اذا قضت محكمة التمييز بتأييد حكم التحكيم، ولم تأمر بتنفيذه سهواً او لم تتعرض للتنفيذ، يتم تقديم طلب تصحيح قرار التحكيم سندا للمادة 168 من

<sup>1</sup> المنشور على الصفحة 2262 من عدد الجريدة الرسمية رقم 4821 تاريخ 2007/4/16 .

<sup>2</sup> المنشور على الصفحة 3583 من عدد الجريدة الرسمية رقم 5796 تاريخ 2022/5/25 .

قانون أصول المحاكمات المدنية، لان النص القانوني السابق بيانه (المادة 51 من قانون التحكيم) واضح بوجود الامر بالتنفيذ عند تاييد الحكم كاحد مشتملات قرار محكمة التمييز في دعوى البطلان.<sup>1</sup>

والحالة الثانية، وهي المقررة في سائر قوانين التحكيم المبينة على احكام قانون اليونسترال النموذجي للتحكيم التجاري الدولي، فتنتمثل بتقديم طلب مستقل لتنفيذ حكم التحكيم الى الجهة التي يقررها القانون ، وهو ما اعتمدت تشريعات التحكيم فيه على نص الفقرة 1 من المادة 35 من قانون اليونسترال النموذجي، والتي جاء فيها (يكون قرار التحكيم ملزماً بصرف النظر عن البلد الذي صدر فيه وينفذ بناء على طلب كتابي يقدم الى محكمة مختصة مع مراعاة احكام هذه المادة والمادة 36) وتناولت المادة 36 من القانون النموذجي أسباب البطلان التي سبق وبينها أعلاه لدى عرض ما تضمنه قانون التحكيم الأردني بشأن هذه الأسباب في المادة 49 من قانون التحكيم النافذ.<sup>2</sup> وقد تبنى قانون التحكيم الأردني ما تضمنته المادة 1/35 من القانون النموذجي فقرر صراحة في الفقرة ب من المادة 53 (يقدم طلب التنفيذ الى محكمة التمييز) وذلك بعد ان أوردت الفقرة (أ) من هذه المادة الحكم المتصل بالشرط الرئيس للتنفيذ وهو توافر الصفة القطعية لحكم التحكيم ، بانقضاء ميعاد دعوى البطلان بقولها (لا يقبل طلب تنفيذ حكم التحكيم اذا لم يكن موعد رفع دعوى بطلان الحكم قد انقضى) .

وتنظم المادتان 53<sup>3</sup> و 54<sup>4</sup> من قانون التحكيم الأردني إجراءات التنفيذ المستند الى طلب مقدم الى محكمة التمييز، فتقرر ما يلي :-

1- كما اوضحنا، يقدم طلب تنفيذ حكم التحكيم الى محكمة التمييز سندا للمادتين 53 و 54 من قانون التحكيم الأردني بصورة مستقلة بعد ان ينقضي ميعاد إقامة دعوى بطلان الحكم التحكيمي.

<sup>1</sup> تنص المادة 168 من قانون أصول المحاكمات المدنية على ما يلي ( 1. تتولى المحكمة تصحيح ما يقع في حكمها من اخطاء مادية بحتة كتابية او حسابية وذلك بقرار تصدره من تلقاء نفسها او بناء على طلب احد الخصوم من غير مراعاة ويجري كاتب المحكمة هذا التصحيح على نسخة الحكم الاصلية ويوقعه هو ورئيس الجلسة. 2. يجوز الطعن في القرار الصادر بالرفض او القرار الصادر بالتصحيح اذا تجاوزت المحكمة فيه حقها المنصوص عليه في هذا القانون وذلك بطرق الطعن الجائزة في الحكم موضوع الطلب. 3. اذا اغفلت المحكمة الحكم في بعض الطلبات الموضوعية فعليها بناء على طلب احد الخصوم ان تفصل في الطلبات التي اغفلتها بعد تبليغ الخصم الاخر بذلك ويخضع هذا الحكم لقواعد الطعن التي تسري على الحكم الأصلي) .

<sup>2</sup> أبو الفتوح ، جمال (2020) ، النظام القانوني لاتفاق التحكيم في منازعات العمل، منشورات المكتب العربي للمعارف ، القاهرة ، ص 123.  
<sup>3</sup> تنص المادة 53 من قانون التحكيم الأردني على انه (أ . لا يقبل طلب تنفيذ حكم التحكيم اذا لم يكن موعد رفع دعوى بطلان الحكم قد انقضى . ب. يقدم طلب التنفيذ الى محكمة التمييز مرفقا بما يلي : 1. صورة عن اتفاق التحكيم . 2. اصل الحكم او صورة موقعة عنه. 3. ترجمة لحكم التحكيم مصدق عليها من جهة معتمدة الى اللغة العربية اذا لم يكن ذلك الحكم صادرا بها).

<sup>4</sup> تنص المادة 54 من قانون التحكيم الأردني على انه ( تنظر محكمة التمييز في طلب التنفيذ تدقيقا وتامر بتنفيذه الا اذا تبين لها - 1. ان هذا الحكم يتضمن ما يخالف النظام العام في المملكة ، واذا امكن تجزئة الحكم فيما يتضمنه من مخالفة للنظام جاز الامر بتنفيذ الجزء الباقي. 2. انه لم يتم تبليغه للمحكوم عليه تبليغا صحيحا. ب- لا يترتب على صدور القرار برفض الامر بالتنفيذ سقوط اتفاق التحكيم ما لم يكن الاتفاق باطلا بذاته).

2- يجب ان يرفق بطلب التنفيذ المقدم الى محكمة التمييز ثلاث مستندات كحد ادنى، صورة عن اتفاق التحكيم، اصل الحكم التحكيمي او صورة عنه، ترجمة لحكم التحكيم مصدق عليها من جهة معتمدة الى اللغة العربية اذا لم يكن ذلك الحكم صادرا بها. ويراعى في مرفقات طلب التنفيذ بيان كيفية اجراء تبليغ المحكوم عليه حكم التحكيم، بمعنى تقديم المستند الذي تضمن هذا التبليغ مثل محضر جلسة التحكيم الذي تم فيها اصدار القرار وثبوت حضور الأطراف ذلك، او الإقرار الخطي باستلام النسخة من المحكم او الهيئة عند اجراء التسليم لاحقا لجلسة ختام اجراءات التحكيم، او أي مستند اخر يفي ببيان حصول التبليغ بصورة صحيحة، لان المحكمة قد ترفض التنفيذ اذا تبين لها انه لم يتم تبليغ المحكوم عليه حكم التحكيم بصورة صحيحة ، اذ يتبع التبليغ الصحيح احتساب ميعاد تقديم دعوى بطلان الحكم التحكيمي وهو الأساس للقول ما ذا كان ميعاد اقامة هذه الدعوى انقضى ام لا .

3- تنتظر محكمة التمييز طلب التنفيذ تدقيقا وتامر بالتنفيذ ما لم يتبين لها وجود سبب من السببين المحددين حصرا لرفض التنفيذ وهما :- ان الحكم يتضمن كليا او جزئيا ما يخالف النظام العام ، ولها في هذه الحالة الامر بتنفيذ الجزء غير المخالف للنظام العام ان امكن تجزأة الحكم. والسبب الثاني ان حكم التحكيم لم يجر تبليغه بصورة صحيحة للمحكوم عليه. والمقصود هنا تبليغ الحكم محل التنفيذ من قبل هيئة التحكيم للمحكوم عليه، والذي يتم وفق المقرر في قانون التحكيم نفسه وبحسب حكم المادة 42/أ التي تنص على انه ( تسلم هيئة التحكيم الى كل من الطرفين صورة عن حكم التحكيم خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره)

4- اذا رفضت محكمة التمييز طلب التنفيذ لواحد من السببين المذكورين اصبحنا امام حالة منتهية بشأن عدم وجود قرار تحكيمي قابل للتنفيذ في المملكة، لكن هذا القرار لا يسقط اتفاق التحكيم على موجب ما قرره الفقرة ب من المادة 54 من قانون التحكيم السابق عرض نصها.

وباستقراء قانون التحكيم الاردني، نجد بان المشرع الأردني يعترف بالتحكيم كطريق بديل لفض النزاعات، غير أنه يفيد عدم إمكانية تنفيذ نتيجة التحكيم جبرا عن إرادة المحكوم عليه إلا من خلال اتباع طريق حصري يستلزم المرور بإجراءات عدة تنتهي بصدور قرار قضائي يجيز هذا التنفيذ. فضلاً عن وجود أحكام قانونية تتعلق بموضوع تنفيذ أحكام التحكيم في صلب هذا القانون، أي قانون التحكيم، فمحكمة التمييز هي الجهة التي تختصُ ايضا بإصدار أمر تنفيذ أحكام التحكيم بناء على طلب اطراف العملية

التحكيمية، إذ أشارت المادة المذكورة إلى أن الاختصاص ينعقد في هذه الحالة إلى محكمة التمييز بإصدار أمر تنفيذ حكم المحكمين، واشترطت لذلك أن يقدم طلب الأمر بتنفيذ حكم التحكيم مشتملاً على بعض مرفقات محددة كما سبق ووضحنا أعلاه.

ويلاحظ ان المشرع قد حدد بشكل صريح حدود رقابه محكمة التمييز عند نظرها طلب تنفيذ حكم التحكيم وذلك بأن تنظر في هذا الطلب تدقيقاً دون الخوض في موضوع الدعوى وحدد المسائل التي يجب ان تتحقق المحكمة منها، فأمر المحكمة بالتنفيذ لا يدل على صلاحية الحكم للتنفيذ الفوري، وانما اضافة الصبغة التنفيذية عليه، بحيث يجعل حكم المحكم سندا تنفيذياً ليتم تنفيذه جبراً.

وعلى هذا الاساس فإن على القاضي ان يتأكد من سلامة الحكم من الناحية الشكلية والتثبت من انتفاء موانع التنفيذ، دون التطرق الى موضوع الدعوى الا ما ورد في المادة (54/أ) من قانون التحكيم كما اوضحنا فيما تقدم ، فمحكمة التمييز حين تامر بالتنفيذ لا يعتبر هيئة استئنافية لحكم التحكيم، كما لا يجوز لها البحث في مسألة مدى مطابقة حكم التحكيم للقانون الواجب التطبيق، ومدى ملائمة اسباب الحكم او مدى كفايتها ، وبشكل اخر فانه يجب على محكمة التمييز التحقق من انتفاء اية موانع شكلية او موضوعية تمنع تنفيذ الحكم بحدود الأسباب المقررة حصراً في المادة المشار اليها ، وبالتالي تقوم محكمة التمييز بالتأكد من مدى توافر الشروط التي يتطلبها القانون لتنفيذ حكم التحكيم لا اكثر.

وهناك تشريعات ايضا اوردت الاسباب التي تؤدي الى رفض تنفيذ القرار، كالقانون البلجيكي يجيز لرئيس المحكمة الابتدائية ان يرفض طلب تنفيذ القرار التحكيمي اذا كان يتعارض مع قواعد النظام العام او كان موضوع النزاع لا يجوز تسويته بالتحكيم المادة ( 1710 الفقرة 3 من قانون المرافعات الجديد )<sup>1</sup>.

واما عن العلة الخاصة برفض التحكيم لسبب عدم تبليغ المحكوم عليه الحكم التحكيمي بصور صحيحة ، فان المشرع الأردني قرر أن المحكمة لن تقوم بإكساء الحكم التحكيمي الصبغة التنفيذية إذ تبين لها أن الحكم "لم يتم تبليغه للمحكوم عليه تبليغاً صحيحاً"، والراجح أن العلة التي تم تقرير هذا الحكم لتحقيقها تكمن في أن المشرع قد راعى أنه إذا لم يكن الخصم قد تبلغ الحكم التحكيمي بالشكل الصحيح المنفق مع القانون، فإن ذلك الخصم سيُحرم من إمكانية رفع الدعوى ببطلان الحكم التحكيمي، وحيث ان هذه الدعوى (دعوى بطلان حكم التحكيم) تقام حصراً خلال الثلاثين يوماً التالية لوقوع التبليغ صحيحاً إلى

<sup>1</sup> سامي، فوزي محمد ( 2012)، التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الثالثة، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع، ص 369.

المحكوم عليه (المحتكم ضده ) ولا بد من الاشارة إلى نقطة مفادها أن المشرع لم يبين كيف يمكن للمحكمة أن تعلم بانعدام التبليغ الصحيح لحكم التحكيم حيث لم يشترط المشرع على طالب إكساء الحكم الصبغة التنفيذية إرفاق ما يثبت أن تبليغ الحكم قد تم صحيحا إلى المحكوم عليه كما لم يبين المشرع ما إذا كان موضوع انعدام التبليغ الصحيح يشكل دعواً يقدمه المدعى عليه للمحكمة المختصة مستهدفاً من خلاله عدم منح قوة النفاذ للحكم الصادر من عدمه .

ويكون القرار الصادر في تنفيذ حكم التحكيم، غير قابل للطعن بأي طريقة كانت، ولو أراد المشرع تقرير حق الطعن لاجازه صراحة ونظم الجهة المعنية او المختصة بنظر الطعن ، سيما ان من يصدر القرار بقبول او رفض التنفيذ انما هي محكمة التمييز التي تمثل اعلى محكمة نظامية في الجسم القضائي الأردني ولا يعلو عليها اية جهة وليس هناك في النظام القانوني الأردني مراجعات من هيئات تمييزية بتشكيل معين (كالهيئة العامة مثلا) للقرارات الصادرة عن هيئات أخرى في ذات المحكمة .

كما يلاحظ أن المشرع لم يعالج حالة طلب المحكوم له تنفيذ حكم التحكيم مع إقامة المحكوم عليه دعوى بطلان الحكم التحكيمي ، فهل يجوز للمحكوم له طلب تنفيذ حكم التحكيم إذا قام المحكوم ضده برفع دعوى بطلان حكم التحكيم؟ أم هل يتم وقف تنفيذ حكم التحكيم بقوة القانون أثناء نظر تلك الدعوى؟

أن المشرع الأردني لم يحسم هذه المسألة بنص واضح وصريح، فلم يترتب في قانون التحكيم على رفع دعوى بطلان حكم التحكيم وقف التنفيذ بقوة القانون أو عدم وقف تنفيذه كما فعل المشرع المصري، ولكن ذهب جانب من الفقه الى انه من الممكن استنتاج الإجابة على هذا التساؤل من خلال المادة ( 51 ) من قانون التحكيم الأردني والتي تنص على أنه: "إذا قضت محكمة التمييز بتأييد حكم التحكيم، وجب عليها أن تأمر بتنفيذ " ويكون قرارها في ذلك قطعياً ،" فيرى جانب من الفقه أنه يُوقف تنفيذ حكم التحكيم بقوة القانون خلال نظر المحكمة لدعوى البطلان، بحيث أوجب على المحكمة التي تنظر دعوى البطلان، إذا قضت بتأييد حكم التحكيم أن تأمر بتنفيذه.<sup>1</sup>

وقد تجلّى موقف المشرع المصري في هذه المسألة في المادة (57) من قانون التحكيم المصري رقم ( 27 ) لسنة 1994 ،التي تنص على أنه: "لا يترتب على رفع دعوى البطلان وقف تنفيذ حكم التحكيم، ومع ذلك يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف التنفيذ إذا طلب المدعي ذلك في صحيفة الدعوى وكان الطلب

<sup>1</sup> المرجع السابق ، ص 370.

مبنيا على أسباب جدية، وعلى المحكمة الفصل في طلب وقف التنفيذ خلال ستين يوماً من تاريخ أول جلسة محددة لنظره، وإذا أمرت بوقف التنفيذ جاز لها أن تأمر بتقديم كفالة أو ضمان مالي وعليها إذا أمرت بوقف التنفيذ الفصل في دعوى البطلان خلال ستة أشهر من تاريخ صدور هذا الأمر " .

## المطلب الثاني

### تنفيذ احكام التحكيم الأجنبية الصادرة بمنازعات العمل

#### تمهيد وتقسيم :-

خلافًا لاحكام التحكيم الوطنية ، فان احكام التحكيم الأجنبية الصادرة باي نزاع عموماً، وبمنازعات العمل موضوع هذه الدراسة، لا تختص محكمة التمييز الأردنية باكسائها صفة التنفيذ كما هو شان احكام التحكيم الوطنية او تلك الصادرة تحت مظلة قانون التحكيم الأردني ولو كانت في نزاع دولي ما دام قبل اطرافه اخضاعه لهذا القانون.

فالمواد التي عالجناها في المطلب الأول، وهي المواد 48- 54 من قانون التحكيم، نظمت ما يتعلق ويتصل بتنفيذ الاحكام التحكيمية الوطنية او الادق تلك الصادرة بالاستناد الى قانون التحكيم الأردني النافذ وتعديلاته، ويثور التساؤل ، استنادا الى أي تشريع يجري تنفيذ احكام التحكيم الأجنبية؟(الفرع الأول)

ثم ما هي اجراءات تنفيذ احكام التحكيم الأجنبية في الأردن ؟ ( الفرع الثاني) .

#### الفرع الأول

### الاطار التشريعي لتنفيذ احكام التحكيم الأجنبية في الأردن

يخضع تنفيذ احكام التحكيم الأجنبية في الأردن، الى قانون تنفيذ الاحكام الأجنبية رقم 8 لسنة 1952<sup>1</sup>، كما يخضع الى احكام اتفاقية نيويورك للاعتراف باحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها لسنة 1958، والتي صدرت بشأنها الإرادة الملكية بالموافقة على قرار مجلس الوزراء الأردني رقم 6678 تاريخ

<sup>1</sup> المنشور على الصفحة 89 من عدد الجريدة الرسمية رقم 1100 تاريخ 1952/2/23 .

1979/7/8 بالمصادقة على اتفاقية نيويورك المتعلقة بقرارات التحكيم الأجنبية والاعتراف بها وتنفيذها والمقرة من قبل مؤتمر الأمم المتحدة الدولي الذي دعا لعقد المجلس الاقتصادي والاجتماعي للأمم المتحدة في مدينة نيويورك بتاريخ 10 حزيران 1958. وقد قبلت عضوية الأردن لهذه الاتفاقية حسب جدول الدول المنضمة بتاريخ 3 شباط 1980.<sup>1</sup>

وتعد اتفاقية نيويورك للاعتراف باحكام (او قرارات) التحكيم الأجنبية وتنفيذها، من أهم اتفاقيات التحكيم التجاري الدولي، وتعود أسباب وضعها إلى الرغبة في البحث عن وضع قواعد قانونية دولية تسهل الاعتراف بأحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها، وجاءت المبادرة بوضعها من غرفة التجارة الدولية في عام 1953 عندما قدمت مشروعاً لاتفاقية تتضمن قواعد جديدة لتنفيذ أحكام التحكيم الدولية. وبعد دراسة المشروع من المجلس الاقتصادي والاجتماعي التابع للأمم المتحدة وإجراء تعديلات على المشروع المقدم من غرفة التجارة الدولية، تم وضع مشروع اتفاقية حول الاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية وعرض المشروع للمناقشة في مؤتمر للأمم المتحدة انعقد في مقرها بنيويورك في الفترة من 30 ايار إلى 10 حزيران 1958 وسميت باتفاقية الاعتراف باحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها<sup>2</sup>، ويطلق عليها أيضاً اتفاقية نيويورك لعام 1958. وقد أصبحت هذه الاتفاقية نافذة المفعول منذ 4 ايلول 1959، وقد أحدثت هذه الاتفاقية وبحق ثورة فيما يتعلق بالاعتراف وتنفيذ أحكام التحكيم الأجنبية حيث لا قيمة لقرار التحكيم إذا لم يتمكن من صدر القرار لمصلحته من تنفيذه.

وقد انضمت العديد من الدول إلى الاتفاقية ووقعت أو صادقت عليها، وحتى تاريخ اعداد دراستنا هذه ، فان اخر دولة عربية انضمت إلى الاتفاقية وصادقت عليها كانت دولة العراق في العام 2021، وبلغ عدد الدول المنضمة والمصادقة على الاتفاقية 170 دولة من بينها 18 دولة عربية.<sup>3</sup> واخر دولة من الدول المنضمة كانت تركمانستان التي انضمت بتاريخ 2 اب 2022.<sup>4</sup>

وبالرجوع الى قانون تنفيذ الاحكام الأجنبية الأردني ، فنجده قد حدد المقصود (بالحكم الأجنبي) في المادة 2 منه بأنه (كل حكم صدر من محكمة خارج المملكة الأردنية الهاشمية (بما في ذلك المحاكم

<sup>1</sup> الموقع الرسمي لاتفاقية نيويورك للاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها :-

[https://uncitral.un.org/ar/texts/arbitration/conventions/foreign\\_arbitral\\_awards/status2](https://uncitral.un.org/ar/texts/arbitration/conventions/foreign_arbitral_awards/status2)

<sup>2</sup> بالانجليزية :- New York Convention on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Award

<sup>3</sup> هذه الدول هي :- الجزائر، البحرين، جزر القمر، جيبوتي، مصر، العراق، الأردن، الكويت، لبنان، موريتانيا، المغرب، سلطنة عمان، قطر، السعودية، فلسطين، سوريا، تونس، الامارات العربية المتحدة. انظر الموقع الرسمي للاتفاقية على شبكة الانترنت على العنوان المذكور سابقاً.

<sup>4</sup> موقع الاتفاقية الرسمي على الانترنت – المرجع السابق .

الدينية) يتعلق في إجراءات حقوقية ويقضي بدفع مبلغ من المال أو الحكم بعين منقولة أو تصفية حساب ويشمل قرار المحكمين في إجراءات التحكيم إذا كان ذلك القرار قد أصبح بحكم القانون المعمول به في البلد الذي جرى فيه التحكيم قابلاً للتنفيذ كقرار صدر من المحكمة في البلد المذكور).

ومتى كنا امام حكم تحكيم اجنبي، قابلاً للتنفيذ في الدولة التي جرى فيها التحكيم (مكان التحكيم)، بموجب قانون تلك الدولة وكانه حكم كذلك الاحكام القضائية الصادرة عن محاكم تلك الدولة، فان على الراغب بالتنفيذ ان يتقدم بدعوى اكساء حكم المحكم الأجنبي صفة التنفيذ في الأردن وفق الإجراءات التي سنعرض لها بايجاز في الفرع الثاني من هذا المطلب .

ومما تضمنه القانون من احكام موضوعية، المادة 7 التي حددت سبعة أسباب حصرية لرفض التنفيذ من قبل المحكمة، والتي تشمل:- (1...- إذا لم تكن المحكمة التي أصدرت الحكم المذكور ذات وظيفة2- . إذا كان المحكوم عليه لم يتعاط أعماله داخل قضاء تشمله صلاحية المحكمة التي أصدرت الحكم أو لم يكن مقيماً داخل قضائها ولم يحضر باختياره أمام المحكمة ولم يعترف بصلاحياتها. 3- إذا كان المحكوم عليه لم يبلغ مذكرة الحضور من المحكمة التي أصدرت الحكم ولم يحضر أمامها رغماً عن كونه كان يقطن داخل قضاء تشمله صلاحية المحكمة أو كان يتعاطى أعماله فيه. 4- إذا كان الحكم قد حصل عليه بطريق الاحتيال. 5- إذا أفتع المحكوم عليه المحكمة بأن الحكم لم يكتسب بعد الصورة القطعية. 6- إذا كان الحكم بسبب دعوى لا تسمعها محاكم المملكة الأردنية الهاشمية إما لمخالفتها للنظام العام أو الآداب العامة. 7- صدور الحكم من إحدى محاكم أية دولة لا يجيز قانونها تنفيذ الأحكام الصادرة من محاكم المملكة الأردنية الهاشمية. )

في حين نجد ان المادة 2/5 من اتفاقية نيويورك 1958 الخاصة بالاعتراف باحكام التحكيم الأجنبية وتنفيذها، قد نصت على انه : (يجوز كذلك رفض الاعتراف بقرار التحكيم ورفض تنفيذه اذا تبين للسلطة المختصة في البلد الذي يطلب فيه الاعتراف بالقرار وتنفيذه :

- أ- انه لا يمكن تسوية موضوع النزاع بالتحكيم طبقاً لقانون ذلك البلد او.
- ب- ان الاعتراف بالقرار او تنفيذه يتعارض مع السياسة العامة لذلك البلد) .

وبالتالي، يكون قانون تنفيذ الاحكام الأجنبية، قد سبق اتفاقية نيويورك لسنة 1958 في تحديد أسباب لرفض التنفيذ، وتضمن اكثر مما حددته الاتفاقية، والتي تجد مكانها بين نصوص الوثائق الدولية

السابقة التي مرت بها مراحل تطور فكرة الاعتراف بقرارات التحكيم على الصعيد الدولي مع مراعاة ان السبب الأول في اتفاقية نيويورك يتصل بموضوع النزاعات العمالية بصورة مباشرة، في ضوء وجود نص يحظ التحكيم فيها في قانون التحكيم الاردني والذي بحثناه على تفصيل واسع في الفصل الأول من هذه الدراسة .

وما يتعين الإشارة اليه في مقامنا هذا، ان قانون تنفيذ الاحكام الأجنبية يضم احد عشر مادة، وكان قد صدر كقانون مؤقت في العام 1951 (قانون تنفيذ الاحكام الأجنبية المؤقت رقم 73 لسنة 1951)<sup>1</sup>، ثم تقرر اعلان بطلان هذه القانون<sup>2</sup>، ليعقبه اصدار القانون رقم 8 لسنة 1952 النافذ.

وقد طبقت محكمة التمييز الأردنية، ومن قبلها محكمتا البداية والاستئناف، قانون تنفيذ الاحكام الأجنبية رقم 8 لسنة 1952 واتفاقية نيويورك لعام 1958 المتعلقة بالاعتراف بقرارات المحكمين وتنفيذها، في العديد من الاحكام القضائية، واعتبرتهما، القانون والاتفاقية، المظلة التشريعية الناضجة لأكساء احكام التحكيم الأجنبية صفة او صيغة التنفيذ كاحكام وطنية تنفذ بموجب قانون التنفيذ الساري وامام دوائر التنفيذ الأردنية المختصة<sup>3</sup>.

بقي ان نشير الى مسالة مرتبة المعاهدة او الاتفاقية الدولية في المنظومة التشريعية في الأردن، لان خضوع تنفيذ قرارات التحكيم الأجنبية لقانون تنفيذ الاحكام الأجنبية والاتفاقية نيويورك 1958 يثير هذا الامر لدى حصول تعارض بين احكام القانون والاتفاقية المذكورة.

وفقاً للمادة الثالثة من اتفاقية نيويورك يتم الاعتراف بالحكم والأمر بتنفيذه" طبقاً لقواعد المرافعات المتبعة في الإقليم المطلوب إليه التنفيذ"، فالاعتراف بحكم التحكيم الصادر في الخارج، أو تنفيذه في أي من الدول العربية، ومنها الأردن، يخضع لقواعد الأصول الإجرائية او المرافعات المتبعة في هذه الدول، ولا يخل هذا التطبيق بوجود تطبيق أحكام اتفاقية نيويورك.

وفي هذا السياق لا يوجد في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني أي تنظيم بشأن الاتفاقيات الدولية المعقودة المنضم اليها الأردن او المصادق عليها من حيث بيان مرتبتها عند التعارض ما بينها وبين احكام القوانين الوطنية، خلافا لقانون المرافعات المصري مثلا والذي نص في المادة 301 على أن:

<sup>1</sup> المنشور على الصفحة 1064 من عدد الجريدة الرسمية رقم 1071 بتاريخ 1951/6/16.

<sup>2</sup> المنشور على الصفحة 143 من عدد الجريدة الرسمية رقم 1102 بتاريخ 1952/3/16 .

<sup>3</sup> منها على سبيل المثال فقط :- قرار تمييز رقم 4114 لسنة 2016 - محكمة التمييز بصفتها الحقوقية الصادر بتاريخ 2017/1/18 . وقرار تمييز 3347 لسنة 2016 - محكمة التمييز بصفتها الحقوقية الصادر 2016/10/19 . ( منشورات نظام قرارك - نقابة المحامين الأردنيين).

"العمل بالقواعد المنصوص عليها في المواد السابقة لا يخل بأحكام المعاهدات المعقودة، أو التي تعقد بين الجمهورية، وبين غيرها من الدول في هذا الشأن). والموقف الأردني بهذا الخصوص، سواء موقف المشرع الدستوري، أو المواقف الظاهرة من اتجاهات القضاء، لا تزال تثير الجدل حول مرتبة المعاهدات والاتفاقيات الدولية في منظمة التشريع الأردني كمصدر للأحكام<sup>1</sup>.

ذلك ان المعاهدات الدولية تمثل مصدراً هاماً من مصادر القانون الدولي العام، وتتمتع تلك المعاهدات بقوة قانونية خاصة على المستوى الوطني، ومن الجدير بالذكر أن بعض الدول قد منحت المعاهدة الدولية قوة قانونية أعلى من الدستور نفسه أو مساوية له. في حين أن بعض الدول، قد منحت المعاهدة الدولية قيمة قانونية أعلى من التشريع العادي أو مساوية له. أما المشرع الأردني، فلم يأت على مرتبة المعاهدة الدولية في المنظومة القانونية الأردنية، إلا استثناء في المادة 33 البند (2) من الدستور الأردني لعام 1952 إذ اشترط موافقة مجلس الأمة لفاذ المعاهدة التي تمس حقوق الأردنيين العامة أو الخاصة، كذلك التي تحمل خزينة الدولة نفقات جديدة غير مدرجة في الموازنة، وهذا الموقف من المشرع الدستوري أيضا يثير الجدل حول مرتبة تلك المعاهدات التي تخرج عن نطاق النص المذكور، كما ان النص لم يقرر قيمة أو مرتبة في المنظومة التشريعية لهذه الاتفاقيات والمعاهدات.<sup>2</sup>

بدوره، اتخذ القضاء الأردني موقفاً واضحاً في بيان مرتبة المعاهدة الدولية في المنظومة القانونية الأردنية، إذ دأبت محكمة التمييز الموقرة في أحكامها، على الأخذ بعلوية المعاهدة الدولية على القانون النافذ في حالة التعارض، ولكن على الجانب الآخر، فان النظام القانوني الأردني لا يأخذ بمبدأ السوابق القضائية، ومعنى ذلك ان المحكمة تستطيع الرجوع عما حكمت به في قضية أخرى، الأمر الذي قد يؤدي إلى إرباك في تطبيق المعاهدة الدولية عند التعارض والاختلاف مع قانون داخلي.

فقد أكدت محكمة التمييز الأردنية في قرارها رقم 1999/1286<sup>3</sup>، على أن المعاهدات والاتفاقيات الدولية التي أشارت إليها المادة (2/33) من الدستور الأردني هي التي تمس حقوق الأردنيين العامة والخاصة أو التي تكبد خزينة الدولة نفقات. وبما أن الإتفاق الأردني السوري الثنائي لعام 1975 قد جاء خدمة لمصلحة البلدين، فهو لا يحتاج إلى موافقة مجلس الأمة. وفي قرار آخر لمحكمة التمييز 1999/975 قررت (إن الطعن المقدم لمخالفة المحكمة مصدرة القرار لأحكام المادة (2/33) من الدستور

<sup>1</sup> انظر في هذا الموضوع تفصيلاً، العكور، عمر صالح علي واخرون (2013)، مرتبة المعاهدة الدولية في التشريعات الوطنية والدستور الأردني، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد 40 العدد 1 المجلد 3 (3) 2013، 1 العدد، 2013. ص 76 وما بعدها.

<sup>2</sup> المرجع السابق، ص 1 (المختصر).

<sup>3</sup> مشار إليه في المرجع السابق، ص 83.

الأردني لأن اتفاقية التعاون الاقتصادي وتنظيم التبادل التجاري بين الأردن وسوريا غير سارية المفعول لعدم تصديق مجلس الأمة عليها، هو طعن مردود لأن المادة المذكورة تتعلق بالمعاهدات التي يترتب عليها مساس بحقوق الأردنيين العامة أو الخاصة أو تحميل خزينة الدولة شيئاً من النفقات، والاتفاقية مدار البحث ليست كذلك فهي تتضمن مصالح متبادلة بين أطرافها وهدفها تنمية وتطوير العلاقات الاقتصادية والتجارية بين البلدين مما يحقق التكامل الاقتصادي وتنمية التبادل التجاري بينهما وعلى أساس المصلحة المتبادلة، مما يجعل نص المادة المذكورة غير منطبق على هذه الاتفاقية<sup>1</sup>.

كما اتجه القضاء الأردني بالحكم بسمو المعاهدات الدولية التي تبرمها المملكة الأردنية الهاشمية في حال تعارضها مع تشريع وطني نافذ ، وتأكيد سمو القانون الدولي على القانون الداخلي بمعنى أنه في حالة التعارض بين معاهدة دولية وقانون داخلي نافذ، أخذ القضاء بإعمال المعاهدة الدولية ، ففي قرار لمحكمة التمييز (1993/936 الصادر بتاريخ 1993/11/13)<sup>2</sup>، ذهبت المحكمة الى ان "الاتفاقيات الدولية التي تبرمها نها واجبة التطبيق الدولية هي أعلى مرتبة من القوانين النافذة، ولو تعارضت نصوصها مع أحكام هذه القوانين، وعليه فإن إغفال محكمة الاستئناف تطبيق اتفاقية الرياض العربية للتعاون القضائي واصدارها لقرارها وفقاً لقانون تنفيذ الأحكام الأجنبية يجعل قرارها مخالفاً للقانون". وفي قرارها رقم 2003/3965 تاريخ (2004/2/29) قضت بانه "أجمع الفقه والقضاء لدى جميع دول العالم ومنها الأردن على سمو الاتفاقيات والمعاهدات الدولية على القوانين الداخلية، وأنه لا يجوز تطبيق أحكام أي قانون داخلي يتعارض مع هذه الاتفاقيات والمعاهدات الدولية بحيث يمكن تطبيقها معاً وهو ما جرى عليه قضاؤنا عليه بلا خلاف"<sup>3</sup>.

## الفرع الثاني

### إجراءات تنفيذ احكام التحكيم الأجنبية في الأردن

ننطلق في هذا الفرع ابتداء، من تحديد معنى او المراد بلفظ (الأجنبية) الوارد في مسمى اتفاقية نيويورك 1958 ، والوارد ايضا بمعناه السابق بيانه في قانون تنفيذ الاحكام الأجنبية النافذ رقم 8 لسنة 1952 .

<sup>1</sup> المرجع السابق ، ص 83.

<sup>2</sup> نظام ( قرارك ) - نقابة المحامين الأردنيين .

<sup>3</sup> تمييز حقوق رقم 2003/3965 تاريخ (2004/2/29) قضت نظام قرارك - نقابة المحامين الأردنيين .

فقد نصت المادة الأولى من اتفاقية نيويورك على أنه: ( "تتطبق هذه الاتفاقية على أحكام المحكمين الصادرة في إقليم دولة غير التي يطلب إليها الاعتراف، وتنفيذ هذه الأحكام ) " أي على أحكام المحكمين الأجنبية، ومعيار الأجنبية وفق الاتفاقية يرتبط بمكان صدور حكم التحكيم، وذلك دون اعتبار للمكان الذي تم فيه اتفاق التحكيم، أو الذي تمت فيه إجراءات التحكيم بعضها أو كلها، أو المكان الذي يوجد فيه مركز التحكيم أو مؤسسة التحكيم في حالة التحكيم المؤسسي. وبالتأكيد فإن مكان صدور الحكم يحدد بالرجوع إلى القانون الإجرائي الذي تخضع له إجراءات التحكيم<sup>1</sup>.

وعلى هذا، فإن الشروع بتنفيذ حكم اجنبي في الأردن، ينطلق ابتداء من حقيقة وجود حكم تحكيم صادر خارج الأردن، وفق قانون بلد صدوره الذي يحكم التحكيم. اما احكام التحكيم الصادرة في الأردن فهي لا تخضع لاتفاقية نيويورك 1958 ولا الى قانون تنفيذ الاحكام الأجنبية رقم 8 لسنة 1952، ولو كان التحكيم دولياً يجري في الأردن، لان هكذا حكم يخضع لاحكام التنفيذ الخاصة باحكام التحكيم الوطنية التي تناولناها في المطلب الأول من أعلاه.

وأول سؤال يرد في معرض الإجراءات الخاصة بتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي، هل يشترط ان يكون صادرا في دولة منضمة الى اتفاقية نيويورك 1958 ؟؟

وبوجهة نظرنا المعتمدة على النصوص مدار البحث والتحليل، فإنه لا يشترط لتطبيق هذه الاتفاقية في الأردن، بخصوص حكم التحكيم الصادر في الخارج، أن تكون الدولة التي صدر فيها هذا الحكم قد انضمت هي الأخرى للاتفاقية. اذ العبرة للتطبيق انضمام الأردن ومصادقته على هذه الاتفاقية، والشرط الاخر ان نكون امام حكم تحكيم صادر خارج الأردن وليس حكم تحكيم وطني ولو كان في تحكيم دولي.

اما عن إجراءات هذا التنفيذ التي قررتها مواد قانون تنفيذ الاحكام الأجنبية، فنتمثل بما يلي:-

**1- يقيم الراغب بتنفيذ حكم التحكيم الأجنبي دعوى بدائية بموضوع اكساء الحكم الأجنبي صفة التنفيذ وفي هذا تنص المادة 3 من قانون تنفيذ الاحكام الأجنبية الأردني على انه ( يجوز تنفيذ الحكم الأجنبي في المملكة الأردنية الهاشمية بإقامة دعوى لتنفيذه أمام محكمة بدائية.**

وبالرغم من اطلاق القانون صراحة لفظ (دعوى) الا ان المادة 4 من القانون نفسه نصت على شكل الدعوى بانه (طلب تنفيذ حكم اجنبي) بقولها :- (تقام الدعوى بطلب تنفيذ حكم أجنبي باستدعاء يقدم إلى المحكمة البدائية التي يقيم المحكوم عليه ضمن صلاحيتها أو المحكمة التي تقع ضمن

<sup>1</sup> الشديفات، فيصل (2000)، تنفيذ الاحكام الأجنبية في الأردن ، رسالة ماجستير ، جامعة ال البيت ، المرفق ، ص 79 .

صلاحيتها أملاك المحكوم عليه التي يرغب في تنفيذ الحكم عليها إذا كان المحكوم عليه لا يقيم في المملكة الأردنية الهاشمية). اذن نكون امام لائحة استدعاء طلب، يكون طالب التنفيذ قد اتخذ فيه صفة (المستدعي) ويكون صفة المطلوب التنفيذ في مواجهته، الذي سيصبح المحكوم عليه بعد اكساء الحكم الأجنبي صيغة التنفيذ (المستدعى ضده)، واما عن موضوع الطلب فهو (تنفيذ حكم التحكيم الأجنبي الصادر عن كذا، في دولة كذا، بتاريخ كذا، بقيمة كذا)، وقيمة الحكم تتمثل بالمبالغ المحكوم بها في قرار التحكيم، وهذه القيمة هي التي سيدفع عنها رسم طلب التنفيذ، والتي قررها نظام رسوم المحاكم<sup>1</sup>، في المادة 7/ب منه بانها 2% من قيمة الطلب بحد اعلى 3000 دينار اردني، وهو نفس رسم دعوى بطلان حكم التحكيم.

- 2- فيما يتصل بتبليغ الطلب، يسري عليه ذات احكام التبليغات المقررة في قانون أصول المحاكمات المدنية في المواد من 4 الى 16 منه، وذات مشتملات مذكرات التبليغ المعتادة للدعاوى والطلبات، وقد نص المادة 5 من قانون تنفيذ احكام الأجنبية على انه (يجوز للمحكمة أن تبليغ الأشخاص المقيمين خارج دائرة اختصاصها بموجب شروط تستصوبها مع مراعاة أصول المحاكمات الحقوقية).
- 3- اما بخصوص بيانات طلب تنفيذ الحكم الأجنبي، وفي حالتنا حكم المحكمين الأجنبي، فقد نصت عليها المادة 6 من القانون مدار البحث، حيث ذكرت (يترتب على المحكوم له أن يقدم إلى المحكمة صورة مصدقة عن الحكم المطلوب تنفيذه مع صورة مصدقة عن ترجمتها إذا كان الحكم بغير اللغة العربية وصورة أخرى لتبليغها للمحكوم عليه).
- 4- وحيث ان الصيغة لهذه الدعوى انما هي طلب، وحيث تاكد الامر بما ورد في نظام رسوم المحاكم الذي ذكرها بهذا الوصف، فان ما جاء في المادة الثامنة من القانون بقولها (تسري أحكام قانون أصول المحاكمات الحقوقية على الدعاوى التي تقام وفق هذا القانون) يثير الجدل وينتج قرارات قضائية متباينة، فالطلب امام القضاء الأردني ووفق قانون أصول المحاكمات المدنية، ينظر تدقيقا كاصل عام باستثناء تلك الطلبات التي ارتبط اثباتها بالبينة الشخصية كطلب منع السفر ونحوه. في حين ان الدعوى تسري وفقا لإجراءات نظر الدعاوى وباحكام خاصة بها وتتيح الترافع ولا تتوافق مع النظر (تدقيقا) للطلب. ومن الجدير بالذكر ان العمل يجري واقعا على نظر طلب تنفيذ الحكم اجنبي مرافعة لان التبليغ يتيح للمستدعى ضده التقدم بجوابه على الطلب وفق احكام قانون أصول المحاكمات المدنية تنفيذا للمادة 8 من قانون تنفيذ الاحكام الأجنبية المذكورة فيما تقدم.

<sup>1</sup> نظام رسوم المحاكم رقم 43 لسنة 2005 وتعديلاته المنشور على الصفحة 2468 من عدد الجريدة الرسمية رقم 4711 تاريخ 2005/6/16.

5- بنتيجة نظر الدعوى فان المحكمة اما ان تقرر اكساء حكم التحكيم صيغة التنفيذ وتقضي بان ينفذ امام دوائر التنفيذ وفق احكم قانون التنفيذ النافذ، وفي هذا نصت المادة 9 من قانون تنفيذ الاحكام الأجنبية على انه :- ( **تنفذ الأحكام الصادرة بموجب هذا القانون بالطريقة التي تنفذ فيها الأحكام الصادرة من محاكم المملكة الأردنية الهاشمية**) او تقضي ببرد الدعوى (الطلب) اذا وجدت ما يتيح لها رفضه من الأسباب التي قررتها المادة 7 من قانون تنفيذ الاحكام الأجنبية السابق بيانها ضمن الفرع الأول أعلاه.

ومن الناحية العملية ، ومن واقع ممارستنا طلبات تنفيذ الاحكام الأجنبية، فان المستدعى ضدهم في هذه الطلبات، عادة ما يدفون طلبات التنفيذ، بالتمسك بأن اتفاق التحكيم الذي صدر حكم التحكيم بناء عليه، باطلاً، او بان الحكم المطلوب تنفيذه ليس قطعياً، او بانه اشتمل على ما يخالف النظام العام، او ان إجراءات التبليغ او تشكيل الهيئة تمت خلاف قواعد قانون الدولة التي جرى فيها التحكيم، او ان الدعوى التحكيمية في اصلها من الدعاوى غير المسموعة امام التحكيم في الأردن، وهذا ما يهمننا في هذا المقام، لان منازعات عقد العمل محظور نظرها بالتحكيم في الأردن ان نشأت عن اتفاق مسبق على التحكيم حسبما قررت المادة 10/د من قانون التحكيم التي تناولناها تفصيلاً في الفصل الأول من هذه الدراسة . فإذا صدر حكم التحكيم الأجنبي في نزاع لا يجوز التحكيم فيه وفقاً للقانون الأردني؛ فإن القاضي الأردني يرفض إصدار الأمر بتنفيذه، ولو كان النزاع قابلاً للتنفيذ وفقاً للقانون الذي طبقه حكم التحكيم.

ومن التطبيقات القضائية<sup>1</sup>، الشاملة لطلب اكساء حكم التحكيم صيغة التنفيذ، الطلب محل القرار التمييزي رقم 4114 لسنة 2016 - محكمة التمييز بصفتها الحقوقية الصادر بتاريخ 2017/1/18. في هذه الدعوى تقدم المستدعي بطلب من محكمة البداية لاكساء الحكم الصادر بتاريخ 2010/7/15 عن المحكم المنفرد من المركز الأمريكي لتسوية المنازعات و القرار رقم 27- سي في 10/19971 الصادر عن محكمة المقاطعة القضائية الرابعة في ولاية مينيسوتا /هينيبين الصيغة التنفيذية واعتبارهما حكيمين قابلين للتنفيذ في المملكة الأردنية الهاشمية وتضمنين المستدعى ضدها الرسوم والمصاريف وأتعاب المحاماة.

ومما جاء في هذا القرار بحثاً لما قامت به محكمة الاستئناف من رد الأسباب المتعلقة ببطلان الحكم التي دفع بها المستدعى ضده (ان الاستفادة من نص المادة 49 من قانون التحكيم وما استقر عليه قضاء محكمة التمييز والفقهاء أنها تضمنت حالات محددة لبطلان حكم التحكم ولا يجوز التوسع

<sup>1</sup> للوقوف على تطبيقات قضائية انظر :- الشديفات ، المرجع السابق ، ص 79 وما بعدها وص 94 وما بعدها .والضيافة ، منار احمد (2019) اكساء حكم الأجنبي صيغة التنفيذ ، رسالة ماجستير ،جامعة جرش ، ص 24 ، وص 38 وما بعدها ، ص 65 وما بعدها.

فيها وهي في معظمها حالات وأسباب شكلية وأن دعوى بطلان حكم التحكيم وإن كانت تنظر لدى محكمة الاستئناف إلا أنها ليست دعوى استئنافية برقابة محكمة الدرجة الثانية على محكمة الدرجة الأولى مما يعني أن رقابة محكمة الاستئناف لا تمتد لقناعة هيئة التحكيم في البينة المقدمة في الدعوى أو مراقبة صواب أو خطأ اجتهادهم في فهم الواقعة وتكييفها أو تفسير القانون وتطبيقه ( وأضاف القرار ) وحيث إن الدعوى المعروضة تتعلق باكساء حكم أجنبي صيغة التنفيذ فإن محكمتنا تجد إن الحكم المطلوب اكساؤه صيغة التنفيذ الصادر عن المحكم المنفرد بتاريخ 2010/7/15 وحكم محكمة المقاطعة الرابعة في ولاية مينيسوتا/ هينيبين في الدعوى رقم 27/سي في/10-19971 تاريخ 2011/5/26 جاء مستوفيان لجميع الشروط القانونية كونها صادرين عن جهة مختصة لها ولايتها القانونية ومصديقين حسب الأصول ومبلغين للمستدعي ضدها ولم ترد أي حالة من الحالات المنصوص عليها بالمادة (7/أ) من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية رقم (8) لسنة 1952 التي تعطي المحكمة رفض طلب تنفيذ الحكمين المذكورين أعلاه الأمر الذي يجعل من الواجب اكسائهما صيغة التنفيذ ).

ومن التطبيقات القضائية أيضاً، طلب اكساء حكم اجنبي موضوع الدعوى التمييزية رقم 3347 لسنة 2016 - محكمة التمييز بصفتها الحقوقية الصادر تاريخ 2016/10/16. وهو حكم التحكيم في الدعوى رقم ( 2011/538 تجاري كلي ) عن المحكم رضا درويش صالح آل رحمة والمسمى من محكمة دبي الابتدائية بإعلانها رقم (2012/15168) بتاريخ 2012/2/21 والقاضي بفسخ عقد مع إلزام المستدعي ضدها بمبلغ (8011062.54 ) ثمانية ملايين وأحد عشر ألفاً واثنين وستين دولاراً وأربعة وخمسين سنتاً أو ما يعادلها بالدينار الأردني بالإضافة إلى مصروفات المحكم البالغة (440.000) أربعمئة وأربعين ألف درهم إماراتي أو ما يعادلها بالدينار الأردني مبلغ (5000) خمسة آلاف درهم إماراتي بدل أتعاب المحاماة والمصاريف أو ما يعادلها بالدينار الأردني .

في هذا القرار التمييزي، وللدرد على أسباب التمييز جميعها، ومفادها النعي على القرار المطعون فيه الخطأ من حيث النتيجة التي توصل إليها القرار ومن حيث تطبيق قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية (الأردني) على وقائع هذه الدعوى، وعدم تطبيق أحكام اتفاقية نيويورك الموقعة من قبل الدولة الأردنية على اعتبار أن الاتفاقية الدولية هي أعلى مرتبة من القانون المحلي وهي الأولى بالتطبيق ومن حيث القول إن الحكم المطلوب تنفيذه لم يكتسب الدرجة القطعية ومن حيث السماح للمميز ضدها المستدعي ضدها بتقديم بيانات إضافية . وللدرد على ذلك وبالنسبة للبيانات المقدمة نجد إنها ضرورية للفصل في الدعوى وأن تقديمها ليس فيه أي مخالفة قانونية. وإنه وبالرجوع إلى المادة ( 1/7 ) من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية فقد

ورد فيها ( يجوز للمحكمة أن ترفض الطلب المرفوع إليها لتنفيذ حكم أجنبي في الأحوال التالية ... ه - إذا أفتت المحكوم عليه المحكمة بأن الحكم لم يكتسب الدرجة القطعية ) وأضاف القرار التمييزي (أما اتفاقية نيويورك التي تتمسك بها الممينة فقد ورد فيها ( لا تؤثر أحكام هذه الاتفاقية على صحة الاتفاقيات المتعددة الأطراف أو على صحة الاتفاقيات الثنائية المتعلقة بتنفيذ قرارات التحكيم والتي تكون الدول المتعاقدة فرقاء فيها كما ولا تحرم أي فريق آخر ذا علاقة من حقه في الحصول على قرار تحكيم بالطريقة وإلى المدى المسموح به في القوانين أو المعاهدات المرعية الإجراء في البلد الذي يراد الاستناد إلى قرار التحكيم فيه .... كما أن اتفاقية نيويورك تطلبت أن يكون الحكم المطلوب تنفيذه قد اكتسب الدرجة القطعية. وحيث إن هناك اتفاقية ثنائية هي اتفاقية التعاون القانوني والقضائي بين الأردن والإمارات سنة 1999 وتم نشرها في الجريدة الرسمية فإنه لا مجال لتطبيق اتفاقية نيويورك وأن قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية (الأردني) هو القانون الواجب التطبيق على هذه الدعوى. وحيث إن الحكم المطلوب تنفيذه لم يكتسب الدرجة القطعية فإن القرار برفض طلب التنفيذ استناداً إلى المادة ( 1/7 هـ ) من قانون تنفيذ الأحكام الأجنبية واقع في محله وأسباب الطعن مستوجبة الرد).

#### • وجهة نظر الباحثة في مسائل التنفيذ

إضافة لما أوردناه كراي شخصي لنا إزاء كل مسألة جرى تناولها فيما تقدم، فإننا آثرنا ان نعرض في هذا المقام رأينا الصريح والواضح في مسألة تنفيذ احكام المحكمين في الأردن.

بخصوص أوامر التنفيذ الصادرة في قضايا التحكيم الوطني، سواء تلك التي تتبع نتيجة دعوى بطلان حكم التحكيم فيؤمر بها عند تاييد حكم التحكيم، او تلك التي يقدم الى محكمة التمييز طلب مستقل بشأنها سندا للمواد 53 و 54 من قانون التحكيم النافذ، فإنها - كدعوى البطلان ذاتها المقامة ضد حكم تحكيمي بنزاع عمال، سيصار الى اعمال النص الامر المقرر في المادة 10/د من قانون التحكيم، فان كان نظر النزاع استنادا الى شرط تحكيم سابق للتحكيم، ليس بالإمكان مطلقا تنفيذ هذا الحكم، فان أقيمت دعوى البطلان ستقضي المحكمة بالبطلان لمخالفة نظر النزاع قاعدة أمره من النظام العام، وان قدم طلب التنفيذ مستقلا فان المحكمة ملزمة برفضه لانه يتعارض مع النظام العام في ضوء مخالفته قاعدة امره في قانون التحكيم .

واما بشأن طلب اكساء حكم التحكيم الأجنبي صيغة التنفيذ سندا لقانون تنفيذ الاحكام الأجنبية واتفاقية نيويورك 1958، فهو أيضا لن ينتج عنه تنفيذ لقرار التحكيم الصادر في نزاع عمالي، لذات السبب

وهو مخالفة النظام العام وسندا لانها حالة من حالات رفض التنفيذ ورفض اكساء الحكم الأجنبي صيغة التنفيذ وفق احكام المادة 7 من قانون تنفيذ الاحكام الأجنبية .

ومن وجهة نظرنا، فقد خرج المشرع الأردني عن الاتجاه العالمي بشأن تعزيز التحكيم وتوسيع مظلته في سائر المنازعات المدنية والتجارية التي يقبل موضوعها الصلح ، بل لم يلحظ المشرع حين حظر التحكيم في عقود العمل (بهذه الاطلاقية المستغربة) ان منازعات العمل الجماعي ومنازعات العمل الدولي بحكم طبيعتها من جهة، وبحكم تعقد خيارات القانون الواجب التطبيق قضائيا تبعا لقواعد الاسناد، يوائمها التحكيم افضل من الوسائل الأخرى - طبعا باستثناء عقود عمل موظفي المنظمات الدولية التي تخضع للمحاكم الإدارية المنشأة في هذه المنظمات او المحكمة الإدارية للأمم المتحدة لفض المنازعات واليت أثرتنا شخصيا افضلية نظرها من خلال هذه المحاكم على نظرها من خلال التحكيم .

ان الحظر المقرر تشريعا اغلق باب التنفيذ لاي حكم تحكيمي متصل بنزاع عمالي ، فليس امام المحكوم عليه الا الدفع بوجود المادة 10/د من قانون التحكيم وانها من اطلاقات النظام العام ، او يدفع - بحسب الحال - بان المادة 54 من قانون التحكيم بالنسبة لتنفيذ احكام التحكيم الوطنية عبر طلب مستقل، او ان المادة 49/ب من قانون التحكيم بشأن أسباب بطلان الحكم التحكيمي الصادر تحت مظلة قانون التحكيم الأردني، او ان المادة 7 من قانون تنفيذ الاحكام الأجنبية الأردني، جميعها نصوص امرة تحظر مخالفة النظام العام والذي من ضمنه ولللاسف القاعدة الامرة في المادة 10/د بمنع التحكيم في عقود العمل.

## الخاتمة

اما وقد فرغنا من تناول موضوع دراستنا هذه المعنونة (التحكيم في عقود العمل)، فقد وفقنا الله لتناول مشكلة الدراسة الرئيسية، واستئلتها الفرعية الأربعة، وما تفرع عنها او اتصل به، من خلال فصلين اثنين، خصصنا الأول منهما لبحث مدى جواز التحكيم في المنازعات العمالية الوطنية

والدولية، وفي سياق المنازعات والعقود الوطنية، بحثنا منازعات عقد العمل الفردي ومدى جواز اللجوء الى التحكيم لفضها، وتناولنا أيضا منازعات عقود العمل الجماعي، واتجاهات الفقه والتشريع بشأنها والتي ذهبت من بدايات تنظيمها في التجارب التشريعية الى خيارات الوسائل الودية، والوساطة او التوفيق والتحكيم، او وسائل التقاضي من هيئات او محاكم خاصة بالنزاعات العمالية. واما نزاعات عقود العمل الدولية، فهي الأخرى تناولناها ضمن طائفتين، تلك الخاصة بالعقود المنطوية على عنصر اجنبي او ما يسمى بالعقود ذات الطابع الدولي ، وطائفة العقود التي يبرمها الموظفون الدوليون مع منظماتهم الدولية .

ثم خصصنا الفصل الثاني لموضوعين أيضا يتصلان عضويا ومباشرة بالتحكيم في عقود العمل الوطنية والدولية، الأول: القانون الواجب التطبيق على المنازعات العمالية امام التحكيم، وعرضنا فيه لمبدأ سلطان الإرادة ثم دور المحكم في استبعاد اختيار الأطراف للقانون المطبق على النزاع، وقواعد الاسناد الأقرب او الأكثر ملاءمة للمنازعات العمالية. والثاني: تنفيذ احكام التحكيم الوطنية والدولية، وما تثيره من تحديات أولها واهمها، ربما، انقفاء مكنة التنفيذ عند مخالفة الحكم التحكيمي للنظام العام، وما نواجهه الان في الأردن من مشكلة عدم القدرة على تنفيذ حكم تحكيم (عمالي) لان قانون العمل حظر التحكيم في عقود العمل.

وقد نقلنا على مساحة موضوعات البحث، جانبا من تجربتنا العملية في متابعة النزاعات التحكيمية ودعاوى بطلان احكام التحكيم وطلبات تنفيذ احكام المحكمين، وخلصت الدراسة، بمختلف مفاصلها واقسامها الى جملة نتائج وتوصيات تتمثل بما يلي :-

### أولا :- النتائج

1- ان ركيزة التحكيم ومناطه، اعمال اطراف النزاع ارادتهم فيما يعرف بسمو (سلطان الإرادة)، في كل ما يتعلق بالتحكيم من حيث اللجوء اليه ابتداء (سواء قبل حصول النزاع ام بعده)، واختيار جهة فض النزاع (هيئة التحكيم)، عددا وشخصا، واختيار القانون الواجب التطبيق على النزاع سواء

من الناحية الإجرائية ام الموضوعية، واختيار القواعد الخاصة لاجراءات التحكيم(الشروط المرجعية)، وبالعموم السيطرة بصورة شمولية على مفردات العملية التحكيمية، بما فيها الاتفاق على عدم الطعن في القرار التحكيمي عقب صدوره .

2- بخصوص القانون الواجب التطبيق، فقد ظهر لنا من البحث، ان اعمال سلطان الإرادة بشأن اختيار القانون يقف أحيانا امام مصلحة العامل المقررة تشريعا ضمن قواعد آمرة تتيح للمحكم استبعاد سلطان الاردة فعلا مع ان الامر بالنسبة للتحكيم مختلف عن القضاء، فالقاضي يمارس الامر بصورة اسهل لان التحكيم اساسه سلطان الإرادة على عكس القضاء الذي أساسه سيادة الدولة.

3- سكت قانون العمل الأردني بخصوص مسألة التحكيم، فلم ينص، لا إجازة ولا حظرا، على التحكيم في منازعات العمل بمختلف أنواعها.

4- ان قانون التحكيم الأردني على خلاف قانون العمل، وبمناسبة تعديله الأخير في العام 2018، حظر التحكيم في عقود العمل بموجب اتفاق سابق على التحكيم، وجاء النص مطلقا بشمول جميع أنواع عقود العمل، الوطنية فردية او جماعية، والدولية الخاضعة لاحكام قانون التحكيم الاردني.

5- منح قانون العمل الأردني، وبخصوص عقد العمل الفردي ومنازعاته، اختصاص نظرها لجهتين، سلطة الأجور ومحاكم الصلح، واما بخصوص منازعات العمل الجماعي، فاتاح تعيين مندوب التوفيق ونص على التسوية الودية وعلى مجلس للتوفيق، ثم حين تفشل كل وسائل التقاضي البديلة هذه، جعل الاختصاص- ملزما- للمحكمة العمالية الخاصة المنصوص عليها ضمن احكامه. وهو مسلك مخالف لمعظم التشريعات المقارنة وغالبية التشريعات العربية التي نصت على التوفيق والتحكيم في منازعات العمل الجماعي حتى تلك الدول التي عاشت بعيدا عن حرية التنظيمات النقابية كما هو الحال في المملكة العربية السعودية.

6- ان قانون التحكيم الأردني أجاز التحكيم في المنازعات العمالية بموجب اتفاق لاحق على نشوء النزاع، ولم يجز التحكيم، سواء في منازعات العمل الفردي ام الجماعي، الوطني ام الدولي، بموجب شرط سابق على نشوء النزاع . كما ان قانون التحكيم الأردني لم يساير مسلك التشريعات المقارنة

التي اجازت التحكيم في عقود العمل شريطة ان يكون الاتفاق بعد انتهاء العلاقة بين العامل ورب العمل.

7- ان التحكيم الوسيلة الأفضل من القضاء ومن الوسائل البديلة عن القضاء الأخرى بخصوص منازعات عقود العمل الجماعية، واكثر توافقا معها لانها منازعات على قواعد تنظيمية تخص ظروف واحوال العمل وليس حقوقا شخصية، وتحتاج متخصصين بقطاعات العمل وظروف العمل الجماعي محل النزاع.

8- ان التحكيم هو الوسيلة الأفضل من القضاء الوطني بخصوص منازعات العمل الدولية الناشئة عن عقود عمل ذات طابع دولي لتوافر عنصر اجنبي في العلاقة العقدية، بالنظر لاثر اتفاق التحكيم على تجاوز مشكلات الاختصاص القضائي ومشكلة اختيار القانون الواجب التطبيق، ولعدم وجود ما يمنع استبعاد هذا القانون حين يتعارض مع قواعد النظام العام الداخلي المعني او حتى النظام العام الدولي. ويخرج من هذا السياق منازعات عقود الموظفين الدوليين مع منظماتهم، حيث تختص بها المحاكم الإدارية الدولية التي صيغت أنظمتها لتوفير حماية دولية للموظف مع تجاوز مشكلات الاختصاص والقانون الواجب التطبيق، على ان يكون مدركا ان المستخدم او العامل الدولي الذي يعمل بوظيفة غير ثابتة مع المنظمة لا يدخل في سياق هذا الامر لان علاقته بالمنظمة الدولية تتيح له خيار التحكيم ولأنه غير خاضع لاختصاص المحاكم الإدارية الدولية.

9- اما بخصوص التنفيذ، فان قانون التحكيم الأردني رسم طريقين لتنفيذ احكام المحكمين الوطنية، اما بالامر الصادر في دعوى بطلان حكم التحكيم ان ايدت محكمة التمييز الحكم التحكيمي، حيث يتوجب عليها عندها ان تامر بتنفيذ القرار التحكيمي، او بطلب مستقل يقدم الى محكمة التمييز أيضا، لتنفيذ القرار متى انقضى ميعاد إقامة دعوى البطلان. وفي الحالتين فان عدم مخالفة الحكم لنص القانون شرط رئيس للامر بالتنفيذ، وفي الحالة الأردنية لم يعد هذا الامر متاحا امام نص المادة 10/د من قانون التحكيم التي حظرت التحكيم في عقود العمل.

10- وفي ذات السياق ولكن بخصوص احكام التحكيم الأجنبية، فهي تخضع في الأردن الى قواعد قانون تنفيذ الاحكام الأجنبية واتفاقية نيويورك 1958 المتعلقة بالاعتراف بقرارات التحكيم الأجنبية وتنفيذها، وتتم عن طريق طلب (دعوى) تقدم امام محكمة البداية بموضوع اكساء حكم التحكيم

الأجنبي صيغة التنفيذ، ويستأنف ويميز القرارات الصادرة في هذا الطلب (الدعوى)، وأيضاً يحول شرط عدم مخالفة النظام العام المقرر في قانون تنفيذ الاحكام الأجنبية اكساء حكم التحكيم الصيغة التنفيذية مع وجود المادة 10/د من قانون التحكيم الأردني.

11- اذا كان الشائع والبديهي ان يكون العامل هو الطرف الأضعف في علاقة العمل، فانه لا يوجد ما يمنع في بعض الأحوال ان يكون العامل ذو مكانة ومركز اقوى من رب العمل في بعض العلاقات العمالية، ومثالها الواضح مدرء البنوك والشركات الكبرى، وبالتالي ليس دائماً حظر اللجوء الى التحكيم مراعاة لمركز العامل امر صحيح، وهذا احد أسباب موقفنا الذي يرى جواز التحكيم في جميع المنازعات العمالية.

12- ان تجربة الأردن المتمثلة بسلطة الأجور يتوافق معها ان تتجه الجهات المسؤولة عن العمل مع المشرع الى قبول التحكيم في المنازعات العمالية، الفردية او الجماعية، لان تجربة سلطة الأجور قامت على فكرة إيجاد وسيلة مرنة لفض منازعات الأجور، والتحكيم أيضاً وسيلة مرنة وملائمة لفض منازعات العمل، فان أراد المشرع حماية العامل من هيمنة رب العمل في نطاق التحكيم يمكنه إيجاد نظام للتحكيم يكفل ضمانات للعامل من حيث الهيئة والإجراءات وغيرها.

## ثانياً :- التوصيات

### توصي الباحثة بما يلي :-

1. توصي الباحثة وبكل جدية بالغاء نص المادة 10/د من قانون التحكيم الأردني التي تضمنت حظر التحكيم في عقود العمل، وبدل ذلك العمل على جبهة القانونيين، العمل والتحكيم، لجهة تعديلها

- جوهريا في هذا الامر، لاجل تنظيم التحكيم في عقود العمل بانواعها مع مراعاة طبيعة كل عقد والمنازعات الناشئة عنه. وتفرعا عن توصيتنا هذه، فإني اوصي وبالحد الأدنى، وفي حال بقاء النص، ان يضاف اليه عبارة (على نشوء النزاع) بعد عبارة (اتفاق سابق).
2. تعديل قانون العمل لجهة السماح بالتحكيم في منازعات العمل الجماعي مع وضع تنظيم وافي يتجاوز مشكلات الرسوم والكلف وغيرها.
3. اوصي بتعديل نص المادة (50) من قانون التحكيم لنتضمن مدة للفصل في دعوى بطلان حكم التحكيم لا تزيد بحال عن ثلاثة اشهر.
4. تعديل المادة (54) من قانون التحكيم الأردني لنتضمن المدة التي تقوم محكمة التمييز خلالها بنظر طلب التنفيذ تدقيقا واصدار الامر بتنفيذ حكم التحكيم او رفض تنفيذه، ونرى ان لا تزيد المدة عن شهر.

اتمنى ان تكون هذه الدراسة قد اجابت على تساؤلات مشكلتها بصورة واضحة ووافية، وارجو الله ان يتيح لنا فرصة مواصلة البحث فيما تناولناه في هذه الدراسة لجهة تعميق موضوعاتها ومتابعة توصياتها، كما ارجو الله ان أكون قد قدمت مادة مفيدة تضاف الى المكتبة القانونية .

والله ولي التوفيق .....

## قائمة المراجع

- أولا :- الكتب والمؤلفات  
أ- باللغة العربية :

1. أبو الفتوح، جمال (2020)، النظام القانوني لاتفاق التحكيم في منازعات العمل، منشورات المكتب العربي للمعارف، القاهرة.
2. احمد، سيد محمود (2003)، مفهوم التحكيم، منشورات دار النهضة العربية، ط 1 .
3. الانطاكي، رزق الله (1978)، اصول المحاكمات في المواد المدنية والتجارية ، الطبعة 3 ، منشورات جامعة دمشق.
4. بدوي، حماده محمد (2004)، ضمانات الموظفين الدوليين، دراسة مقارنة، جامعة أسيوط.
5. بريري، محمود مختار (2007)، التحكيم التجاري الدولي، ط 3، منشورات دار النهضة العربية، القاهرة.
6. الجازي، عمر مشهور (2014)، اختصاص هيئات تحكيم المركز العالمي لتسوية منازعات الاستثمار، المنشورات الحقوقية صادر، لبنان.
7. الجندي، غسان (2005)، وسائل حل الخلافات الدولية في منظمة التجارة العالمية، منشورات دار وائل للنشر، عمان .
8. الحداد، حفيظة السيد، الطعن بالبطلان على احكام التحكيم الصادرة في المنازعات الخاصة الدولية، منشورات دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.
9. حداد، حفيظة السيد (2007)، الموجز في القانون الدولي الخاص، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.
10. خالد، هشام (2007)، ماهية العقد الدولي، منشورات منشأة المعارف بالاسكندرية، الإسكندرية.
11. الخزاعلة، شمس الدين قاسم ( 2020 )، عقود الفيدك، منشورات دار الثقافة .
12. دحام، زينب وحيد، (2017)، الوسائل البديلة عن القضاء(الصلح ، التحكيم ، التوفيق، الوساطة) لحل النزاعات، منشورات المركز القومي للاصدارات القانونية، القاهرة.
13. راشد، سامية (بدون سنة نشر)، الاحكام الوضعية في تنازع القوانين، منشورات دار النهضة، القاهرة.
14. رضوان، أبو زيد (1981)، الأسس العامة التحكيم التجاري الدولي، ط 5 منشورات دار الفكر العربي، القاهرة.
15. رفعت، احمد محمد (1998)، المنظمات الدولية، منشورات مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة.
16. رمضان، سيد محمود (2014)، الوسيط في شرح قانون العمل وقانون الضمان الاجتماعي، منشورات دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

17. رياض، فؤاد عبد المنعم (1979)، الوسيط في القانون الدولي الخاص، منشورات دار النهضة العربية، القاهرة.
18. سامي، فوزي محمد (2012)، التحكيم التجاري الدولي، الطبعة الثالثة، عمان : دار الثقافة للنشر والتوزيع.
19. سرحان، عبدالعزيز محمد (1990)، القانون الدولي الإداري، منشورات دار النهضة العربية، القاهرة.
20. سلامة، احمد عبد الكريم (2001)، قانون العقد الدولي – مفاوضات العقود الدولية والقانون الواجب التطبيق وازمته، ط 1، منشورات دار النهضة العربية، القاهرة.
21. شتا، احمد محمد عبد البديع (2004)، شرح قانون التحكيم المصري، منشورات دار النهضة العربية.
22. الشرايري ، احمد بشير ( 2016 ) ، بطلان حكم التحكيم ، ط 2 ، منشورات دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان .
23. شفيق، محسن (1997)، التحكيم التجاري الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة.
24. صادق، هشام (1974)، تنازع القوانين، منشورات منشأة المعارف بالإسكندرية، الإسكندرية.
25. صادق، هشام وحداد، حفيظة (1999)، القانون الدولي الخاص، منشورات دار الفكر الجامعي، الإسكندرية.
26. الصانوري، مهنا احمد (2005)، دور المحكم في خصومة التحكيم الدولي الخاص، منشورات دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
27. عبد المجيد، منير (1991) ، تنازع القوانين في علاقات العمل الفردية ،منشورات دار المعارف بالإسكندرية، الإسكندرية .
28. عبدالعزيز، احمد، وفلحوط، وفاء (2008)، العقود الدولية، منشورات جامعة دمشق .
29. العتوم، منصور إبراهيم (1996)، شرح قانون العمل، الطبعة الأولى، بدون جهة نشر.
30. عجيل، إبراهيم محسن، والشكرجي، اعتصام ، (2015)، الشركات متعددة الجنسيات وسيادة الدولة، مركز الكتاب الاكاديمي، عمان .
31. عرب، سلام فارس (2010) العقود الدولية، منشورات جامعة المنوفية، القاهرة.
32. عطية، عزمي عبدالفتاح (1990) ، قانون التحكيم الكويتي ، ط 1 ، منشورات جامعة الكويت.
33. علي، عامر محمد (1999) شرح قانون العمل الأردني، الطبعة الأولى، منشورات المركز القومي للنشر - اريد.

34. العناني، إبراهيم محمد (1975)، التنظيم الدولي، دار الفكر العربي، القاهرة.
35. عويدات، سامر (2021)، الوسائل السلمية لحل نزاعات العمل الجماعية، منشورات دار صادر ومشاركوه، بيروت.
36. عياد، عبدالرحمن (1980)، اصول علم القضاء، معهد الإدارة العامة.
37. فوزي، صلاح الدين (1991)، النظام القانوني للوظيفة العامة الدولية، منشورات دار النهضة العربية، القاهرة.
38. المجذوب، محمد (2006)، التنظيم الدولي - النظرية العامة والمنظمات العالمية والإقليمية المتخصصة-، الطبعة الثامنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت.
39. محمود، بليغ حمدي (2007)، الدعوى ببطان احكام التحكيم الدولي، منشورات دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.
40. المرصفاوي، فتحي (1973)، النظرية العامة في عقد العمل، الطبعة الأولى، منشورات المكتبة الوطنية، بني غازي.
41. المصاروة، هيثم حامد (2008)، المنتقى في شرح قانون العمل، الطبعة الأولى، منشورات دار الحامد للنشر والتوزيع - عمان.
42. المغربي، جعفر محمود (2021)، شرح احكام قانون العمل، منشورات دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.
43. موسى، محمد خليل (2003)، الوظيفة القضائية للمنظمات الدولية، الطبعة الأولى، منشورات دار وائل للنشر.
44. نداء، جمال طه إسماعيل، (1986)، الموظف الدولي، منشورات الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة.
45. نصار، محمد عبدالله وعثمان، العوضي (2001)، التشريعات العمالية، الكتاب الأول قانون العمل، الطبعة الأولى، منشورات الجامعة العمالية- القاهرة.
46. الهواري، احمد محمد (2000)، حماية العاقد في القانون الدولي الخاص، ط 2، منشورات دار النهضة العربية، القاهرة.

## ب- باللغة الإنجليزية

1. Bornstein, Tim (1997), Labor and Employment Arbitration, LexisNexis Digital Library.USA.

2. Cheshire, G. C (1978), Private International Law, Seven Edition, Oxford.UK.
3. Loughran, Charles S (2021), Labor Arbitration Practice: An Advocate's Handbook, ABA Book Publishing.UK.
4. Merrett,Louise (2007) , Employment Contracts In Private International Law,Oxford Private International Law Series,UK .

### ثانيا :- الأبحاث والدراسات والرسائل الجامعية

1. أبو ذياب، علي السيد حسين، والشويش، عبدالله بن محمد (2019)، أضواء على التحكيم في منازعات العمل الفردية، مجلة كلية الشريعة والقانون - جامعة طنطا، العدد 34.
2. أبو زيد ، محمد حمدي (2018) ، مدى إمكانية اللجوء الى التحكيم في منازعات عقود العمل الفردي، دراسة محكمة منشورة في المجلة المصرية للدراسات القانونية والاقتصادية ، العدد رقم 10 .
3. الانباري، احمد حميد (2017)، سكوت الإرادة عن تحديد القانون الواجب التطبيق على العقد الدولي، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان.
4. البشير، احمد الصادق (2016)، تسوية المنازعات الفردية في العمل، مجلة جامعة القران الكريم والعلوم الإسلامية، السنة 19 ، العدد 33،
5. بكر، محمد عبد العزيز (2001)، فض المنازعات في عقود التجارة الدولية، مجلة حقوق جامعة حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية ، العدد 5 و 6 ، منشورات جامعة حلوان .
6. بولنوار، رضا (2015)، منازعات العمل الفردية والجماعية في التشريع الجزائري، رسالة ماجستير، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الجيلاني بونعامة خميس مليانة، الجزائر.
7. جريحتي، ارلت (2011)، التحكيم وقضايا العمل، منشور (مجلة المحامون) السنة الرابعة، العدد الخامس، لبنان.
8. رضوان، علاء(2021)، هل الغت الدستورية العليا التحكيم في منازعات العمل الجماعية، منشور على موقع مجلة اليوم السابع الالكتروني : [www.m.youm7.com](http://www.m.youm7.com) . وقد تم تنزيل المادة يوم الاحد الموافق 2022/7/17 الساعة 3:44 بتوقيت الأردن.

9. سلامه، نعيم (2014)، التحكيم في النزاعات العمالية والنظام العام، منشورات مجلة دنيا الوطن، فلسطين
10. سليمان، احمية (2022)، الاليات المهنية الاتفاقيه لتسوية نزاعات العمل الجماعية بين الاطار القانوني والواقع العملي، جامعة الجزائر، مجلة الحقوق والعلوم السياسية، بحث منشور في نسخة المجلة على المنصة الالكترونية على العنوان، [www.Asjp.cerist.dz](http://www.Asjp.cerist.dz)، منزل بتاريخ 2022/6/29 الساعة 4:23، ص 160 ضمن الملف الالكتروني.
11. الشديفات ، فيصل (2000)، تنفيذ الاحكام الأجنبية في الأردن ، رسالة ماجستير ، جامعة ال البيت، المفرق.
12. الشوابكة، حسام عبد الوالي (2009)، وسائل تسوية منازعات العمل الجماعية، رسالة ماجستير، جامعة مؤتة.
13. صافي، حفيظ (2012)، التحكيم في نزاعات الشغل الفردية، المجلة المغربية للدراسات والقضاء ، العدد رقم 7 .
14. الضمور، عبدالله محمود سلمان (2020)، القانون الواجب التطبيق على عقد العمل الدولي، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، المجلد 8 العدد2، تسلسل30.
15. الضيافلة ، منار احمد (2019) اكساء حكم ألاجنبى صيغة التنفيذ ، رسالة ماجستير ،جامعة جرش .
16. العطين، عمر (2009)، التحكيم في القضايا العمالية، المنشور في مجلة المنارة ، مجلد 15 ، عدد2.
17. العكور، عمر صالح علي واخرون (2013) ، مرتبة المعاهدة الدولية في التشريعات الوطنية والدستور الأردني ، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون ، الجامعة الأردنية ، المجلد 40 العدد 1 المجلد 3 (3) 2013 ، 1 العدد، 2013 .
18. العلمي، سليمة (2014)، حماية الاجير في عقود الشغل الدولية على ضوء قواعد التنازع، مجلة القانون المغربي، العدد 23، منشورات دار السلام للطباعة والنشر، المغرب.
19. علي، هبة جمال ناصر(2011) ، المركز القانوني للموظف الدولي، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، عمان.
20. قواعد التحكيم الصادرة عن غرفة التجارة الدولية على موقع الغرفة على شبكة الانترنت تحت العنوان [www.iccwbo.org](http://www.iccwbo.org) .

21. المجاهد، طارق عبدالله عيسى (2001) ، تنازع القوانين في عقود التجارة الدولية، أطروحة دكتوراه غير منشورة، جامعة بغداد، مودعة في مكتبة الجامعة الأردنية.
22. مشوار، حمزة (2016) القانون الواجب التطبيق على عقد العمل الدولي، رسالة ماجستير، جامعة قاصدي مرباح، الجزائر
23. ناجي، احمد انوار (2020)، مدى فعالية الوسائل البديلة لحل النزاعات وعلاقتها بالقضاء، دراسة محكمة منشورة على منصة البحوث المحكمة على شبكة الانترنت ، عنوان الموقع :-  
[www.conflict-understanding.com](http://www.conflict-understanding.com)

### ثالثا :- القوانين والاتفاقيات الدولية

1. اتفاقية روما 1980 بشأن القانون الواجب التطبيق على الالتزامات التعاقدية والمعدلة عام 2008 المطبقة في القارة الأوروبية .
2. قانون التحكيم الأردني رقم 31 لسنة 2001، المنشور في الجريدة الرسمية صفحة 2821، عدد 4496، تاريخ 2001/7/16 . والمعدل - بموجب قانون التحكيم المعدل رقم 16 لسنة 2018 المنشور على الصفحة 2317، عدد 5513 ، تاريخ 2018/5/2.
3. قانون العمل السوري رقم 91 لسنة 1959 وتعديلاته المنشور على الموقع الالكتروني الرسمي لوزارة العمل السورية [www.mosal.sy](http://www.mosal.sy)
4. قانون العمل اللبناني لسنة 1946 وتعديلاته المنشور على موقع وزارة العمل اللبنانية الالكتروني تحت العنوان [www.labor.gov.lb](http://www.labor.gov.lb)
5. قانون العمل المصري رقم 12 لسنة 2003، المنشور في الجريدة الرسمية بتاريخ 2003/4/7.
6. قانون العمل الأردني رقم (8)، لسنة 1996، المنشور على الصفحة 1173 من عدد الجريدة الرسمية 4113 تاريخ 1996/4/16.
7. القانون المدني الأردني رقم (43)، لسنة 1976، المنشور على الصفحة 2 من عدد الجريدة الرسمية 2645 تاريخ 1976/8/1 .
8. المذكرة الإيضاحية لقانون العمل المصري .
9. نظام التحكيم السعودي، صادر بموجب المرسوم الملكي رقم م/34 تاريخ 1433/5/24 هـ (الموافق 2012/4/16) .

10. نظام العمل السعودي الصادر بموجب المرسوم الملكي رقم 51 تاريخ 1426/8/23 هـ (الموافق 2005/9/27)، ثم عدل بموجب المرسوم الملكي رقم 24 تاريخ 1434/5/12 هـ (الموافق 2013/10/10 ميلادي)، والمعدل ايضا بموجب المرسوم الملكي رقم 46 تاريخ 1436/6/5 هـ (الموافق 2015/3/26). انظر الكتيب الصادر عن وزارة العمل، المملكة العربية السعودية المعنون نظام العمل مع قرارات مجلس الوزراء والمراسيم الملكية الخاصة به، كتيب يوفر في جميع السفارات السعودية ومنها سفارة المملكة العربية السعودية في عمان.
11. نظام رسوم المحاكم رقم 43 لسنة 2005 وتعديلاته المنشور على الصفحة 2468 من عدد الجريدة الرسمية رقم 4711 تاريخ 2005/6/16.

#### رابعاً :- احكام القضاء

1. تمييز حقوق رقم رقم 10 لسنة 2005 ، تاريخ 2005/6/16 المنشور على قاعدة بيانات قرارك.
2. تمييز حقوق رقم 320 لسنة 2015 ، تاريخ 2015/3/31 (هيئة عامة ) على قاعدة بيانات قرارك
3. تمييز حقوق اردني 1836 / 2017 ، تاريخ 2017/7/12 ، منشورات قرارك.
4. تمييز حقوق اردني 1962/25 ، مجلة نقابة المحامين ، ص 245.
5. تمييز حقوق اردني 1986/292 ، مجلة نقابة المحامين، 1986 ، ص 989 .
6. تمييز حقوق 6403 / 2018 ، تاريخ 2018/10/24 . منشورات قرارك.
7. تمييز حقوق اردني رقم 3596 / 2016 تاريخ 2016/12/26.
8. حكم المحكمة الإدارية للأمم المتحدة بتاريخ 1951/8/25 الخاص في قضية Howrani V . the .S.G of UN .
9. حكم المحكمة الدستورية المصرية، الصادر بتاريخ 2021/5/8 في الدعوى رقم 33 لسنة 36 القضائية- دستورية، المنشور على الصفحات 50 -65 من عدد 19 من الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ 2021/5/17 .
10. الطعن المصري رقم 1035 لسنة 65 قضائية، جلسة 1/3/1999م، ونقض جلسة 12/2/ 1985م، سنة 36، المنشورين في مجلة التحكيم العربي، العدد الخامس، سبتمبر 2002.
11. الطعن رقم 1288 لسنة 48 قضائية تاريخ 1983/2/1 نقض مدني .
12. طعن مصري رقم 1965 لسنة 50 قضائية تاريخ 1985/2/12 نقض مدني.

13. الطعن المصري رقم 2608 لسنة 67 قضائية جلسة 22/3/1999 المنشور لدى العمروسي، أنظر: قضاء النقض التجاري حتى عام 2000، بند 45.
14. القرار الصادر عن المحكمة الإدارية لمنظمة العمل الإدارية في حكمها الصادر بتاريخ 1955/10/29، في قضية رث فورما ضد اليونسكو.
15. قرار تمييز اردني رقم 4114 لسنة 2016 - محكمة التمييز بصفتها الحقوقية تاريخ 2017/1/18.
16. قرار تمييز اردني 3347 لسنة 2016 - محكمة التمييز بصفتها الحقوقية الصادر 2016/10/19.
17. النقض الفرنسي رقم 655-44-07 تاريخ 12 تموز 2010 .