

التحكيم العمالي في المنازعات ذات الطابع الجماعي - دراسة مقارنة -

د/ شواخ محمد الأحمد - جامعة دار العلوم - الرياض، السعودية

الملخص:

إن خطورة المنازعات العمالية ذات الطابع الجماعي دفعت البعض من قوانين العمل محل المقارنة إلى إفرادها بوسائل ودية لتسويتها تبدأ بالمفاوضة الجماعية وتنتهي بالتحكيم، وغالباً ما يكون التحكيم من طبيعة إلزامية، بمعنى أن اللجوء إليه، واختيار هيئة التحكيم لا يحتاج إلى اتفاق طرفي النزاع على ذلك، إذ يكفي أن يطلب أحد أطراف النزاع من الجهة الإدارية المختصة إحالة النزاع إلى هيئة التحكيم.

إلا أن ذلك لم يمنع من اعتماد البعض الآخر من التشريعات المبدأ الإرادي في اللجوء إلى التحكيم، ويعد التحكيم في الحالة الأخيرة امتداداً للمفاوضة الجماعية، لهذا يجب على هيئة التحكيم أن تأخذ ذلك بعين الاعتبار عند حسم النزاع بحيث يكون من بين أهدافها استمرار العلاقة الودية بين العمال وصاحب العمل، أما التحكيم الإلزامي في المنازعات الجماعية فيقترب من تحكيم العرض الأخير، وهو بمثابة قضاء إستثنائي وفقاً لرأي البعض، مع الإشارة إلى أن التحكيم الإلزامي يتمدد إلى منازعات أخرى كالمنازعات الرياضية مثلاً.

ومن الجدير بالذكر أن نظام العمل السعودي لم يفرد وسائل تسوية خاصة بالمنازعات الجماعية، لأنه لم يفرق أصلاً بين المنازعات الفردية والمنازعات الجماعية. وإنما عرّفها حديثاً بموجب نظام المرافعات الشرعية، وأخضعها لوسائل تسوية المنازعات الفردية.

الكلمات المفتاحية: منازعة عمالية، منازعة جماعية، تحكيم إلزامي، تحكيم اختياري، طبيعة التحكيم، إجراءات التحكيم.

Abstract:

This research deals with a comparative study of the arbitration system in settling labor disputes. Where we explained that labor disputes are divided into individual

disputes and collective disputes, and given the severity of recent disputes, Labor laws concern them with consensual means for settlement, starting with collective bargaining and ending with arbitration, and often arbitration is of an obligatory nature. In the sense that resorting to it and choosing the arbitration board does not need the agreement of the parties to the dispute to do so, it suffices that one of them requests the competent administrative authority to refer the dispute to the arbitration body, that this did not prevent the adoption of some other legislation by the optional principle of resorting to the arbitration. However, this did not prevent some legislations from adopting the optional principle of resorting to arbitration, noting that the Saudi regime subjected collective disputes to the means of settling individual disputes.

Keywords: labor dispute, group dispute, compulsory arbitration, optional arbitration,

مقدمة:

تُعد المنازعات العمالية أمرًا لا مفر منه؛ لوجود تباين بين مصالح أصحاب العمل والعمال، فالنزاع جزء لا يتجزء من هياكل المؤسسات الرأسمالية، يعزز هذه المنازعات اختلال توازن القوى بين العمال وأصحاب العمل، لهذا يعرف البعض النزاع العمالي؛ بأنه الخلاف الناشئ عن تضارب المصالح، سواء كان حقيقياً أو متخيلاً¹.

إذا كانت القاعدة أن القضاء الذي يعد مظهرًا من مظاهر سيادة الدولة لا يمكن أن ينهض به سوى السلطة العامة عن طريق الهيئات القضائية، إلا أن التشريعات قد حولت بعض الهيئات غير القضائية سلطة الفصل في بعض المنازعات، إذا توافرت فيها شروط معينة، ومن هذه المنازعات التي حول فيها المشرع سلطة الفصل لهيئات غير قضائية، منازعات العمل الجماعية، نظراً لخطورتها؛ لأن طبيعة هذه المنازعات لا تسمح بالانتظار مدة طويلة لتسويتها، لأن ضررها قد يتجاوز أطراف العلاقة إلى الاقتصاد الوطني بجملة².

يعزو البعض نشأة نظام التحكيم لتسوية منازعات العمل الجماعية إلى التطورات الاقتصادية والاجتماعية التي نشأت في أعقاب الثورة الصناعية³ الذي يؤرخ لها منذ منتصف القرن الثامن عشر (1750 م)، حيث إن الفكر الليبرالي الذي ساد في أواخر القرن الثامن عشر دعا إلى إطلاق الحريات العامة، ورفض أي قيد عليها، لأن ذلك الطريق هو الذي يحقق مصلحة المجتمع ككل، وذلك من خلال سعي كل فرد إلى تحقيق

مصلحته الفردية، لهذا ما إن انتصرت الثورة الفرنسية، حتى سارعت إلى القضاء على الهياكل التنظيمية لعلاقات العمل التي كانت قائمة قبل قيام الثورة الصناعية، وتبلور ذلك في اتجاهين رئيسين هما القضاء على نظام الطوائف المهنية، وإطلاق حرية العمل وتحريم أي تكتل من شأنه التأثير على الحرية الاقتصادية⁴. فإذا كان النظام السابق قد أنعش الاقتصاد في النصف الأول من القرن التاسع عشر نتيجة لاستثمار رؤوس الأموال في الصناعة، إلا أنه قد وضع البذرة الأولى للرأسمالية الحديثة التي لا بد وأن تكون في ظل نظام الحرية القانونية والاقتصادية وبالأعلى على العمال، ونذيراً لهم بسوء الحال⁵، لهذا فإن تجمع أعداد كبيرة من العمال في المراكز الصناعية مع شعورهم بالظلم دفعهم إلى ثورات في عالم العمل تمثلت في شكل عداء سافر ضد الآلات، حيث اعتقد العمال أنها تسلبهم مورد رزقهم، والقيام كذلك بالإضراب وأعمال العنف، وتشكيل جمعيات سرية، أمام هذه الظروف كان من الواجب على المشرع أن يتدخل إلى جانب العمال توفيقاً من تصدع المجتمع وحماية لاقتصاده⁶، لهذا فإن المفاوضات حول ظروف العمل لم تعد مفاوضة فردية بل أصبحت جماعية، كما أن التكتل بين العمال قد انعكس على نوعية العلاقات المهنية حيث ظهرت علاقات العمل الجماعية دون أن يعني ذلك القضاء بشكل نهائي على تعسف أصحاب العمل، لذلك فإن التشريعات قد اتجهت إلى إيجاد آليات لتسوية المنازعات الجماعية، كالوساطة والتحكيم⁷، لهذا جاء الاعتراف في الولايات المتحدة الأمريكية بالتحكيم كوسيلة لحل المنازعات بين العمل والإدارة في وقت مبكر من عام 1886 في ذلك العام أوصى الرئيس الأمريكي كليفلاند في رسالة موجهة إلى الكونغرس بوضع نظام وطني للتحكيم الإرادي: إذ أنني مقتنع بأنه يمكن القيام بشيء ما تحت السلطة الاتحادية لمنع الاضطرابات التي كثيراً ما تنشأ عن المنازعات بين أصحاب العمل والعمال، والتي من شأنها أن تهدد المصالح التجارية للبلاد. كانت جهود الرئيس إلى حد ما غير مثمرة على الرغم من أن الكونغرس استجاب ووضع تشريعات بلغت ذروتها بصدور قانون إردمان 1898، إلا أنه لم يتم الدخول في عمليات تحكيم إرادية حتى عام 1905، حيث يعد التحكيم الملاذ الأخير عندما تفشل جميع الطرق الأخرى في تسوية المنازعات⁸.

يلاحظ أن جانب من الفقه الفرنسي قد تلقى بحذر شديد التحكيم كوسيلة لتسوية المنازعات لأسباب

ثلاثة:

1- لا يرحب أطراف النزاع بهذا التدخل الاستبدادي من قبل طرف ثالث 2- قد ترجع عدم فعالية نظام التحكيم إلى أنه وسيلة اختيارية يستمد المحكم سلطته من اتفاق أطراف النزاع 3- في حالة المنازعات ذات الطابع الاقتصادي لا يكون التحكيم سوى اسماً فقط، إذا لا يطلب من المحكم أن يحدد من هو على حق أو من هو على باطل، وهو مدعو لاتخاذ قرار ينظم العلاقات الاجتماعية، وتترتب عليه آثار اقتصادية هامة، فالمحكم يحكم بموجب العدالة وليس بموجب القانون⁹.

يربط جانب آخر من الفقه بين قوة النقابة واستجابتها لمصالح أعضائها ونجاح التحكيم؛ لهذا عندما تكون النقابات العمالية قوية وراسخة وتستجيب لمصالح أعضائها فإن التحكيم يعمل بنجاح، وبدون النقابات والمفاوضة الجماعية يصبح التحكيم بلا معنى، لهذا فإن تأسيس وإضفاء الشرعية على النقابات العمالية وتشجيع المفاوضة الجماعية هو المسؤول عن نجاح التحكيم العمالي والعكس صحيح¹⁰.

ويبدو أن هناك علاقة واضحة بين المفاوضة الجماعية والتحكيم الاختياري، طالما أن التحكيم إرادي، يجب أن يتم الاتفاق عليه بين العمل والإدارة، لهذا فإنه ينمو ويزدهر في ظل المفاوضة الجماعية، وينظر إليه باعتباره مساند وداعم للمفاوضة الجماعية. كذلك إذا كان القبول المتبادل بين أطراف المفاوضة الجماعية هو المعيار المتفق عليه عموماً، فكيف يمكن أن نرفض اتفاق الأطراف على عدم اللجوء إلى الإضراب والإغلاق وقبول التحكيم في حالة عدم التوصل إلى اتفاق، ولا يمكن أن نفسر مثل ذلك الاتفاق على أنه عدم رغبة في التوصل إلى اتفاق مفاوضة جماعية. إذن التحكيم الإرادي يعد بديلاً عن الإضراب وليس بديلاً عن اتفاق المفاوضة الجماعية، حيث يشير قبول أطراف المنازعة العمالية بالتحكيم أن كلا الطرفين غير راغب في تحمل مخاطر وتكاليف توقف العمل، وبالتالي يفضل التحكيم على استخدام القوة الاقتصادية، كما أن تحكيم المظالم أو تحكيم الحقوق في القانون الأمريكي؛ ينشأ نتيجة الاختلاف في تفسير أو تطبيق شروط اتفاق المفاوضة الجماعية، الذي غالباً ما ينطوي على مصلحة جماعية، خاصة عندما يعطي التحكيم معنى أو دلالة أو مضموناً معيناً لشروط اتفاق المفاوضة الجماعية، لذلك فإن مثل هذا التحكيم يتجاوز مسألة التطبيق البسيط لشروط اتفاقية العمل¹¹، لذا درستنا لهذا الموضوع سوف تكون في ثلاثة مباحث:

-المبحث الأول: ماهية التحكيم -المبحث الثاني: التنظيم القانوني للتحكيم العمالي-المبحث

الثالث: آثار التحكيم العمالي

المبحث الأول: ماهية التحكيم

لما كان التحكيم بشكل عام؛ مؤسسة لتسوية المنازعات بالتراضي، لهذا فإن حجر الزاوية فيه هو اتفاق الأطراف، لذلك يكون اتفاق التحكيم صحيحاً من الناحية الموضوعية عندما تتوافر فيه أركان العقد بشكل عام من رضا ومحل وسبب، وتتوافر شروط الرضا من أهلية وسلامة الإرادة من عيوب الرضا. وتتوافر الشروط التي ينص عليها قانون التحكيم، كالكتابة مثلاً.

للتحكيم في منازعات العمل الجماعية صلة وثيقة بالمفاوضة الجماعية كما أشرنا في المقدمة، رغم أن المفاوضة تصنف من الوسائل الودية الرضائية، والتحكيم من الوسائل الودية غير الرضائية؛ لأن هيئة التحكيم تفرض حلاً للنزاع بغض النظر على موقف أطرافه من هذا الحل، إلا أنها باشرت عملها نتيجة لاتفاق العمال والإدارة على ذلك، كما أن عملها يتجاوز مجرد التطبيق البسيط لشروط اتفاق المفاوضة الجماعية. لهذا يجب ألا يعتقد أحد الأطراف بأن دفع النزاع إلى التحكيم سوف يفضي إلى نتائج أفضل من تلك النتائج التي يمكن تحقيقها في حال بذل جهود صادقة في مرحلة المفاوضة الجماعية، فإن مثل ذلك الاعتقاد يعد مجرد مغالطة¹². دراسة مفهوم التحكيم يتطلب تعريف التحكيم، وبيان طبيعته القانونية، وتوضيح صوره من حيث اعتباره إجبارياً أو إرادياً.

المطلب الأول: تعريف التحكيم

1- في اللغة: حَكَمَ، يَحْكُمُ، تحكيمياً فهو محكّم والمفعول محكّم. حَكَمُوهُ بينهم: أمروه يحكم، ويقال حَكَمْنَا فلاناً بيننا، أي أجزنا حُكْمَهُ بيننا، حَكَمْتُ فلاناً؛ أي أطلقت يده فيما شاء¹³. تحكيم قضائي، هيئة تحكيم، هيئة أو لجنة تقوم بالحكم في القضاء وبين الأطراف المتنازعة. استحكام: تحصين: أقام الجيش تحكيمات حول جبهة القتال تسوية نزاع بين فريقين على يد فرد قد يكون حَكَمًا أو هيئة محكّمة¹⁴. ومن معاني التحكيم ومشتقاته الدعوة إلى الفصل في الخصومة، تقول حاكمته إلى الحاكم؛ أي دعوته إلى حكمه، وحاكمته إلى الله تعالى، دعوته إلى حكمه سبحانه وتعالى¹⁵، ومنه قوله تعالى "يريدون أن يتحاكموا إلى الطاغوت وقد أمروا أن يكفروا به ويريد الشيطان أن يضلهم ضلالاً بعيداً"¹⁶

2- في الاصطلاح: معنى التحكيم في الاصطلاح لا يخرج عن معناه اللغوي، فالتحكيم؛ هو نزول أطراف النزاع عن الالتجاء إلى قضاء الدولة، والتزامهم بطرح النزاع على مُحكِّم أو أكثر لحسم النزاع بحكم ملزم¹⁷. فالتحكيم أسلوب اتفاقي قانوني لحل النزاع بدلاً من القضاء سواءً أكانت الجهة التي ستتولى إجراءات التحكيم بمقتضى اتفاق الطرفين منظمة أو مركزاً دائماً للتحكيم أو لم تكن كذلك¹⁸. وعرفته مجلة الأحكام العدلية¹⁹ على أنه " اتخاذ الخصمين برضاها حاكماً يفصل خصومتها ودعواها " وعرفه صاحب الدر بأنه " تولية الخصمين حكماً يحكم بينهما، وركنه لفظه الدال عليه²⁰. كما عرف التحكيم بأنه " عملية؛ يتفق بموجبها الأطراف على حل منازعاتهم بشكل ملزم، من قبل محكم أو أكثر يختاره أطراف النزاع، إما بشكل مباشر، أو غير مباشر عن طريق آلية يختارها الطرفان"²¹ كما عرف التحكيم " طريقة تعاقدية لحل المنازعات، حيث يتفق أطراف النزاع على أن يعهدا إلى محكم أو هيئة تحكيم بتسوية نزاعهما - مع استبعاد المحاكم - مع الالتزام بقبول القرار الصادر سواء اعتقدوا بصواب ذلك القرار أو بعدم صوابه²²

من الواضح أن أغلب التعريفات تركز على أن التحكيم وسيلة اتفاقية. إذن؛ التحكيم أسلوب إرادي volontaire أو اتفاقي لحل النزاع، لذلك فإن الأصل الإرادي أو الاتفاقي للتحكيم يعد أحد المعايير الأساسية لتوصيف التحكيم، لهذا اعتبر البعض استبعاد موافقة أطراف النزاع على اللجوء إلى التحكيم، أو ما يسمى بالتحكيم الإلزامي لا يعد تحكيمياً بالمعنى الصحيح، بل هو اختصاص قضائي استثنائي²³.

كما أن حل النزاع يتم عن طريق محكم أو هيئة تحكيم يتم اختيارها من قبل أطراف النزاع، وبقرار ملزم ونهائي، حيث تستخدم الإجراءات القضائية للوصول إلى ذلك القرار²⁴.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية للتحكيم في منازعات العمل الجماعية

في تحديد الطبيعة القانونية للتحكيم بشكل عام تظهر أربع نظريات رئيسة، النظرية التعاقدية، والقضائية، والمختلطة، والمستقلة.

أولاً: نظرية الطبيعة التعاقدية²⁵

يستند أنصار هذه النظرية في تكييف التحكيم على أنه من طابع تعاقدية، إلى أن أصل أي تحكيم يعتمد في وجوده واستمراره على اتفاق أطراف النزاع على اللجوء إلى التحكيم، لهذا يعد الاتفاق على

التحكيم هو حجر الزاوية في إجراءات التحكيم، فهو الذي يمنح التفويض لهيئة التحكيم، ويحدد نطاق الموضوعات التي تخضع للتحكيم، وفي بعض الأحيان يضع خارطة للقواعد الإجرائية والموضوعية الواجب اتباعها²⁶، لذلك ينفي أنصار النظرية التعاقدية أي سيطرة للدولة على التحكيم، ووفقاً لهذه النظرية فإن المحكمين ليسوا قضاة؛ لأنهم لا يقومون بعملهم نيابة عن الدولة حتى في مرحلة تنفيذ قرار التحكيم، فإذا لم يتم الأطراف بتنفيذ قرار المحكم طواعية، فإنه ينفذ عندئذ كعقد، أنجزه المحكمون كوكلاء عن أطراف النزاع؛ لأن اتفاق التحكيم هو السبب في وجود القرار التحكيمي.

صاغت محكمة النقض الفرنسية²⁷ في قضية *Roses* النظرية التعاقدية على النحو الآتي: " تشكل قرارات التحكيم التي تعتمد على اتفاق التحكيم وحدة واحدة معه، حيث تشترك معه في طابعها التعاقدي " وأكدت المحكمة أن للتحكيم نقطة بداية ونهاية تعاقدية، وأن قرار التحكيم ذو طبيعة تعاقدية أيضاً من حيث المبدأ "

لهذا، طالما أن التحكيم من طبيعة تعاقدية فإنه يخضع لأحكام القانون المدني وليس لقانون الإجراءات المدنية، فالتحكيم يتألف من سلسلة من الأعمال التعاقدية المرتبطة ارتباطاً وثيقاً ببعضها البعض. كذلك يتعين على هيئة التحكيم عند صياغة القرار أن تضع في اعتبارها الأطراف الذين تعاقدوا على إحالة النزاع للتحكيم، لأن قرار التحكيم هو نتيجة لهذا الاتفاق.

ثانياً: نظرية الطبيعة القضائية:

تعتمد هذه النظرية على أن العملية التحكيمية برمتها تدور حول إقامة العدالة²⁸، وإن نتيجتها النهائية تظهر في قرار التحكيم. لهذا فإن المحكم يقوم بدور شبه قضائي يشبه إلى حد كبير دور القاضي، فالمحكم إذن يؤدي وظيفة قضائية عامة سمحت بها الدولة عن طريق التنازل أو التسامح²⁹، بالتالي فإن مصدر سلطات المحكم نابعة من القانون وليس من اتفاق التحكيم. فالمحكمون أفراد يسمح لهم النظام القانوني بأداء وظيفة من اختصاص السلطة القضائية في الدولة من حيث المبدأ، وهذا يؤكد ما يقول به الفقيه مان Mann من أن لكل دولة ذات سيادة أن تمنع أو تسمح بممارسة أي نشاط داخل أراضيها، بالتالي كل إجراءات التحكيم تخضع لقانون الدولة التي يجري فيها التحكيم³⁰. لهذا يعطي أنصار هذه النظرية أهمية كبيرة لقانون مقر التحكيم. Seat

Of Arbitration كما أن هذه النظرية تجد تأييداً لها في عدد من القضايا المتعلقة في أن حقيقة قرار التحكيم إذا لم ينفذ طوعاً من أطراف النزاع، فلا يمكن عندئذ تنفيذه ذاتياً، وإنما لا بد من تدخل من قبل المحاكم الوطنية. وكذلك في موضوع حصانة المحكمين، أو الأحكام المتعلقة باستقلال وحياد المحكمين.

ثالثاً: نظرية الطبيعة المختلطة:

ظهرت نظرية ثالثة لتكييف الطبيعة القانونية للتحكيم، ترى أن التحكيم يجمع بين عناصر من كل من على

اللجوء إليه. لكن مع ذلك يبقى للتحكيم طبيعة قضائية تنطوي على دور شبه قضائي للمحكمين من خلال تطبيقهم للقواعد الإجرائية³¹، وتعود الفكرة الأساسية للنظرية المختلطة إلى G. Sauser-Hall التي اعتبرت أن اتفاق التحكيم مشابه لشرط الاختصاص الحصري، حيث يتم استبدال سلطة اتخاذ القرار من قبل المحكمة بسلطة المحكمين، لذلك فإن شروط صحة اتفاق التحكيم تعتمد بشكل خاص على القانون المدني، ولكن القانون الإجرائي هو الذي ينظم عمل المحكمين المتضمن الحكم في النزاع، لهذا وفقاً للنظرية المختلطة فإن التحكيم يعد نظام عدالة خاصة تم إنشاؤه بموجب العقد أو الاتفاق³². وانتقد جانب من الفقه³³ فكرة تشبيه اتفاق التحكيم بالاختصاص الحصري، بحجة أن شرط التحكيم ينشئ ولاية قضائية خاصة فضلاً عن استبعاد اختصاص المحكمة، كما وجه النقد لفكرة الفصل بين العناصر التعاقدية والعناصر الإجرائية للتحكيم على المستوى العملي البحث، لأن عيب هذا الفصل بين اتفاق التحكيم وبين الإجراءات قادر على إنتاج أربعة أنظمة قانونية مختلفة. لهذا فإن أنصار النظرية المختلطة خففوا من التمييز بين الجوانب التعاقدية والإجرائية للتحكيم، واكتفوا بالإشارة إلى هيمنة الجانب التعاقدي في بداية عملية التحكيم والجانب الإجرائي بمجرد الشروع بإجراءات التحكيم. ومن الآثار التي ترتبت على النظرية المختلطة الاعتراف بالصلة القوية بين التحكيم وقانون المقر الذي يجري فيه التحكيم، بالإضافة إلى أن حق المحكم في إصدار قرارات تحكيم ملزمة مستمد من تفويض الدولة لسلطاتها الحصرية في هذا المجال.

إذن، التحكيم ذو طبيعة هجينة يبدأ كاتفاق بين الأطراف ويستمر من خلال إجراءات خاصة، بحيث تكون لإرادة الطرفين أهمية كبيرة، ومع ذلك ينتهي التحكيم بقرار له قوة وتأثير قانوني ملزم، تعترف به محاكم

معظم البلدان وتنفذه بشروط معينة. ويمكن ملاحظة مثل هذه الحالات الهجينة أو المختلطة موجودة بحكم الواقع، ويتضح ذلك من خلال التعايش بين النهج القضائي لاتفاقية نيويورك مع النهج الاتفاقي الذي يتبعه كل من القانون الفرنسي، والقانون في الولايات المتحدة الأمريكية³⁴.

رابعاً: نظرية الطبيعة المستقلة:

أدت خيبة الأمل المتزايدة بالنظريات التقليدية لتكييف التحكيم من حيث اعتباره من طبيعة تعاقدية أو من طبيعة قضائية، أو مختلطة إلى أن يتجه بعض الفقهاء إلى النظر إلى ما هو أبعد من هيكل التحكيم، النظر إلى سياقه الاجتماعي والاقتصادي المتمثل في حسم النزاع المطروح أمام هيئة التحكيم على نحو يضمن استمرار التعايش السلمي والعلاقات الودية بين أطراف النزاع مستقبلاً على خلاف ما يسعى إليه القاضي من خلال تطبيق القانون على النزاع المعروض أمامه بغض النظر عن أثر ذلك على مستقبل العلاقة بين الأطراف المتنازعة³⁵. لذلك تطورت نظرية تفترض أن التحكيم ذو طابع مستقل يتطور في سياق نظام متحرر، بالإضافة إلى أن استقلالية التحكيم ملحوظة في كل مرحلة من مراحل عملية التحكيم³⁶ فشرط التحكيم مستقل، واستقلالية القانون النافذ، واستقلالية حكم التحكيم³⁷. وذهب جانب آخر من الفقه إلى أن للتحكيم وظيفته الخاصة في القانون المحلي والدولي على السواء³⁸، وهذا الدور الخاص يجعل من التحكيم مؤسسة مستقلة وأجنبية عن العقد وكذلك عن القضاء، فصحيح أن نظام التحكيم لا يكون إلا بناء على اتفاق بين أطراف النزاع، إلا أن ذلك لا يجعل منه مجرد عقد أو نظاماً تعاقدياً³⁹. كما أن دخول نظام التحكيم في باب القضاء لا يؤدي إلى فقدان التحكيم لذاتيته واستقلاله⁴⁰. لذلك فإن التحكيم ليس من طبيعة تعاقدية أو قضائية أو مختلطة، ولكن من طبيعة مستقلة؛ لأن الخصائص الاتفاقية والقضائية للتحكيم مترابطة إلى درجة يصبح من المستحيل، ومن غير الصحيح محاولة الفصل بين الجزء التعاقدي والجزء الإجرائي لعدم وجود جزء يتميز بشكل كبير عن الجزء الآخر، كما أن من شأن هذا الفصل أن يشوه طبيعة التحكيم ويعيق تطوره. بالتالي فإن الاستقلال النسبي لمؤسسة التحكيم من شأنه أن يؤدي إلى تطويرها من خلال منح الأطراف أقصى قدر من حرية الاختيار، ولهذا سوف يلبي نظام التحكيم توقعات المستخدمين له، لذلك سيزدهر التحكيم كمؤسسة مستقلة.

خامساً: طبيعة التحكيم في منازعات العمل الجماعية:

بعد استعراض تحديد الطبيعة القانونية للتحكيم بشكل عام، السؤال الذي يتبادر للذهن ماهي خصائص نظام التحكيم العمالي في مجال المنازعات الجماعية؟

يرى البعض⁴¹ أن التحكيم العمالي مزيج من الخصائص والسمات العامة والخاصة، والإلزامية والاتفاقية، تعد الجوانب الخاصة والاتفاقية أو الإرادية للتحكيم العمالي مصدر القواعد القانونية المطبقة، وسيطرة أطراف النزاع على اختيار المحكمين، ودفع أتعابهم. كما أن هذه الخصائص الخاصة والإرادية تدعم نظام المفاوضة الجماعية، بمعنى أن ما ينتهي إليه التحكيم في منازعات العمل الجماعية يعتبر امتداداً لما تنتهي إليه المفاوضة الجماعية، كما أن الجوانب الخاصة أو الإرادية للتحكيم العمالي تساعد على ضمان حياد المحكمين وتيسير إجراءات عملية التحكيم، فضلاً عن الانصياع وتنفيذ قرار التحكيم. لهذا فإن نجاح أو فشل التحكيم العمالي تحدده طبيعة العلاقة بين أطراف النزاع وسلطة النقابة العمالية.

ذهب رأي آخر⁴² إلى اعتبار التحكيم في منازعات العمل الجماعية أصبح من طبيعة إدارية اعتماداً على تنظيم تشريعات العمل له. وتظهر الطبيعة الإدارية للتحكيم؛ من حيث إن الجهة التي تحيل النزاع للتحكيم ليس أطراف المنازعة وإنما الجهة الإدارية المختصة هي التي تتولى ذلك عندما تفشل الوساطة في حله، ويطلب أحد أطراف النزاع من تلك الجهة الإدارية المختصة إحالته للتحكيم. كما أن الطبيعة الإدارية للتحكيم في المنازعات الجماعية يتجلى في أن هيئة التحكيم ليست هيئة قضائية صرفة وإنما تضم ممثلين عن العمال وأصحاب العمل وممثل عن الجهة الإدارية مما يجعل منها لجنة إدارية أكثر منها هيئة قضائية. كما أن الطبيعة الإدارية تتجلى من حيث القرار التحكيمي فبالرغم من أن هذا القرار قابل للطعن كما لو كان صادراً من محكمة الاستئناف إلا أن المحكمة النقض تنظر فيه لأسباب محددة مما يجعل نية المشرع تتجه نحو اعتبار قرار التحكيم من قبيل القرارات الإدارية.

وبرى جانب آخر أن الطبيعة القانونية للتحكيم الإلزامي في منازعات العمل الجماعية المتبع في أغلب قوانين العمل في الدول العربية ليس تحكيمياً، وإنما هو عبارة عن محكمة استثنائية خاصة بالنزاعات العمالية ذات الطابع الجماعي، حيث لا يعتمد ذلك التحكيم على إرادة أطراف النزاع.⁴³

يبدو أن التحكيم بالمعنى المحدد في التشريع والفقه والقضاء يختلف كثيراً عن التحكيم الذي تنظمه قوانين العمل لتسوية المنازعات ذات الطابع الجماعي؛ لأن مصطلح التحكيم ينصرف إلى التحكيم الذي يتفق عليه أطراف النزاع سواء بموجب اتفاق سابق على نشوء النزاع (شرط التحكيم) أو بموجب اتفاق لاحق على نشأة النزاع (مشارطة التحكيم) كما أن عبارة هيئة التحكيم تنصرف بدورها إلى الهيئة المشكلة لحسم النزاع الذي يحال إليها، فالتحكيم بالمعنى السابق يعد بديلاً عن القضاء⁴⁴، واللجوء إليه يحتاج إلى اتفاق أطراف النزاع. أما التحكيم العمالي فليس كذلك فإما أن يكون تحكيمياً إلزامياً وهو الغالب في قوانين العمل العربية؛ بمعنى أن إحالة النزاع إلى هيئة التحكيم لا تحتاج إلى اتفاق الأطراف، وإنما يكفي أن يطلب أحد أطراف النزاع ذلك من الجهة الإدارية المختصة، فالتحكيم في هذه الحالة يعد قضاء استثنائياً أكثر منه تحكيمياً تم إنشاؤه بهدف الإسراع في تسوية المنازعة الجماعية ذات الآثار الخطيرة على العمال وعلى أصحاب العمل وعلى الاقتصاد الوطني، أما عندما يكون تحكيمياً إرادياً؛ يحتاج إلى اتفاق أطراف النزاع على ذلك فيكون امتداداً واستكمالاً لما بدؤه الأطراف في مرحلة المفاوضة الجماعية، حيث إن أطراف النزاع يتفقون على إحالته لهيئة تحكيم عندما لم يتمكنوا من تسويته من خلال المفاوضة الجماعية، فكما أن حل النزاع من خلال المفاوضة الجماعية يحتاج إلى اتفاق الأطراف كذلك التحكيم الإرادي يحتاج إلى اتفاقهم على ذلك، لهذا فإن التحكيم يعد امتداداً للمفاوضة الجماعية بوجود مساعدة من هيئة التحكيم للتوصل إلى اتفاق، لهذا فإن دور هيئة التحكيم يتجاوز مجرد تفسير وتطبيق النصوص القانونية أو الاتفاقية، وإنما استكمال تلك النصوص وخاصة عندما يكون النزاع من طبيعة اقتصادية، كذلك يجب على هيئة التحكيم أن تأخذ ذلك بعين الاعتبار وهي تقرر حلاً لذلك النزاع بحيث تسعى إلى حل يحافظ على علاقة ودية بين أطرافه، لأن استمرار علاقة العمل يتطلب ثقة متبادلة وتعاون بين الأطراف.

المطلب الثالث: صور التحكيم في منازعات العمل الجماعية

تحدد صور التحكيم في منازعات العمل الجماعية، بحسب ما إذا كان لجوء أطراف المنازعة الجماعية إليه إجباري أم اختياري، مع أن الأصل في التحكيم أن يكون اختيارياً لا إجبارياً، لأن إقامة العدالة من وظائف الدولة التقليدية⁴⁵ التي لا يجوز لها أن تتخلى عن تلك الوظيفة فتوجب على الأفراد اللجوء إلى التحكيم⁴⁶

يكون التحكيم اختيارياً؛ إذا كان اللجوء إليه يحتاج إلى اتفاق مسبق بين أطراف النزاع، أو موافقة لاحقة منهما. لهذا وبمفهوم المخالفة يكون التحكيم إجبارياً عندما يفرضه القانون دون أن يكون لإرادة طرفي النزاع دور في استخدامه، أو عندما يتمكن أحد أطراف النزاع من إجبار الطرف الآخر على اللجوء إلى التحكيم. يرى جانب من الفقه أن الكثير من قوانين العمل قد أخذت بالتحكيم الإجباري باعتباره وسيلة حاسمة وبديلة للوسائل التي تتسم بالعنف والمعتمدة قانوناً؛ كالإضراب والإغلاق، ورغبة منها في اختصار الوقت، وتقليل النفقات وتبسيط الإجراءات⁴⁷ ولهذا نصت القوانين على تشكيل هيئة التحكيم، وعندئذ تستمد هيئة التحكيم سلطاتها من نصوص القانون مباشرة وليس من لجوء الأطراف المتنازعة إلى التحكيم. ويرى البعض⁴⁸ الآخر أن التحكيم الإجباري يقتصر على الدول التي لم تقطع شوطاً في التقدم الاقتصادي، وما زالت الحركة النقابية فيها في أطوارها الأولى، وتفرض الدول التحكيم الإجباري لإعادة التوازن بين طرفي علاقة العمل كلما احتل لصالح أحدهما، لكن من الملاحظ أن هناك اتجاهًا متزايداً نحو شكل جديد من أشكال التحكيم الإلزامي، وهو التحكيم في مجال الرياضة- مما يعارض ما قاله صاحب الرأي السابق من أن التحكيم الإلزامي يقتصر على الدول النامية- حيث يمكن رؤية هذا التطور الجديد بإنشاء آليات تحكيم من خلال القانون لحل المنازعات الرياضية، على الرغم من أن التحكيم لا يستند هنا على اتفاق مسبق بين أطراف النزاع⁴⁹. كما أن استطاعة أحد أطراف النزاع إلزام الطرف الآخر- كما هو الحال في قانون العمل المصري والسوري- بالتحكيم يُعد من الآليات المصممة لتشجيع الاتفاق بين الأطراف من خلال المفاوضة الجماعية، أو من خلال الوساطة بدلاً من الاتفاق الذي يفرضه المحكم⁵⁰.

يلحظ أن قانون العمل السوري وإن لم يفرض على أطراف النزاع اللجوء إلى التحكيم، إلا أنه لم يأخذ كذلك بالتحكيم الاختياري أو الطوعي، الذي يعلق إحالة النزاع على اتفاق الأطراف المتنازعة، وإنما أجاز لأي طرف من أطراف المنازعة الجماعية عند فشل الوساطة في الوصول إلى حل للنزاع، سواء أكان فشلاً كاملاً أو جزئياً أن يطلب من الجهة الإدارية المختصة إتخاذ الإجراءات اللازمة لحل النزاع عن طريق التحكيم، مما يجعل الطرف الآخر يخضع له، وتحيل عندئذ الجهة الإدارية المختصة الطلب مع تقرير الوسيط إلى هيئة التحكيم خلال سبعة أيام من تاريخ تسجيل طلب أحد أطراف النزاع⁵¹ فإحالة النزاع لم تفرض من الجهة الإدارية المختصة، كما أن المشرع لم يتطلب إتفاق الأطراف على اللجوء إلى التحكيم، مما جعل جانب من الفقه يعتبر التحكيم

في هذه الحالة مرحلة وسطى بين التحكيم الاجباري والتحكيم الطوعي ويسمى بتحكيم العرض النهائي Final Offer Arbitration⁵²، أما بالنسبة لقانون العمل المصري، فقد أعطى كذلك لكل طرف من أطراف النزاع في حال عدم قبول توصيات الوسيط الطلب من الجهة الإدارية المختصة إحالة النزاع إلى التحكيم⁵³، وتتولى عندئذ الجهة الإدارية المختصة إحالة ملف النزاع إلى هيئة التحكيم خلال أسبوع على الأكثر من تاريخ تقديم الطلب، إلا أن المشرع المصري أورد استثناءً على الأحكام السابقة عندما أجاز لطرفي منازعة العمل الجماعية - ما عدا المنشآت الاستراتيجية والحيوية المنصوص عليها في المادة 194 من قانون العمل - الاتفاق على إحالة النزاع على التحكيم الخاص بدلاً من هيئة التحكيم المنصوص عليها في قانون العمل⁵⁴

أما التحكيم في القانون الجزائري فهو من حيث المبدأ من طبيعة اختيارية؛ بمعنى أن إحالة النزاع إلى التحكيم يحتاج إلى اتفاق أطراف النزاع على ذلك، وعندئذ يخضع التحكيم لقانون الإجراءات المدنية مع مراعاة أحكام القانون رقم 02/90 لسنة 1990، وهذا ما نصت عليه المادة الثالثة عشر من أنه "في حالة اتفاق الطرفين على عرض خلافهما على التحكيم، تطبق المواد من 442 إلى 454 من قانون الإجراءات المدنية، مع مراعاة الأحكام الخاصة في هذا القانون"⁵⁵ إلا أنه مع ذلك قد أخذ القانون الجزائري بالتحكيم الإلزامي في حالة القيام بتسوية النزاع خلال فترة الإشعار السابقة على الإضراب، أو بعد الشروع فيه، خاصة بالنسبة للفئات من العمال الذين يعملون في القطاعات الاستراتيجية للدولة، والممنوعون من ممارسة الإضراب، وهذا بعد ممارسة الوسائل الأخرى كالوساطة والمصالحة⁵⁶.

كذلك الحال في قانون العمل السعودي يعد التحكيم في منازعات العمل الجماعية من طبيعة اتفاقية؛ أي اختيارية⁵⁷، لأن البند "أ" من الفقرة الثالثة من المادة 41 من نظام المرافعات الشرعية نص على أن تسري على المنازعات العمالية الجماعية القواعد والإجراءات المقررة في المنازعات الفردية، ومن القواعد المقررة لتسوية المنازعات الفردية التحكيم، حيث كانت المادة 225 من قانون العمل السعودي الملغاة⁵⁸ تنص على أنه "يجوز لطرفي عقد العمل تضمينه نصاً يقضي بتسوية الخلافات بطريقة التحكيم، كما يمكن لهما الاتفاق على ذلك عند نشوء النزاع، وفي جميع الأحوال تطبق أحكام نظام التحكيم النافذة في المملكة ولائحته التنفيذية"⁵⁹ ونعتقد أن جواز الاتفاق على التحكيم أثناء سريان العقد يجب أن يعتبر باطلاً؛ لأن هذا الشرط لا يحقق مصلحة

العامل، كذلك أخذ قانون العمل الفرنسي بالتحكيم الاختياري بموجب المادة 2-2524 L. بحيث إن إحالة النزاع إلى التحكيم إما بموجب اتفاق عمل جماعي أو بموجب اتفاق لاحق بين أطراف المنازعة الجماعية، وذلك بعد استنفاد إجراءات التوفيق أو الوساطة⁶⁰. أما بالنسبة للمنازعات الفردية فأجاز فيها التحكيم إذا كان الاتفاق عليه قد تم بعد انتهاء عقد العمل، ومنع التحكيم إذا كان الاتفاق عليه قد تم أثناء سريان عقد العمل.

المبحث الثاني: التنظيم القانوني للتحكيم

إذا لم تسوّى منازعات العمل الجماعية سوف تتفاقم، بالإضافة إلى أن استمرار المنازعات يؤدي إلى انخفاض معنويات

العمال، لهذا يتيح التحكيم للأطراف المتنازعة تسوية نزاعها بطريقة سريعة نسبياً، وغير مكلفة⁶¹، وتمنح لأطراف النزاع الفرصة للتعبير عن موقفهما⁶². تختلف إجراءات التحكيم بحسب ما إذا كان التحكيم لا يحتاج إلى اتفاق مسبق بين أطراف النزاع، إذ يكفي طلب أحد الأطراف من الجهة الإدارية إحالة النزاع للتحكيم، أو يفرض رغماً عن إرادة الأطراف هذا من ناحية ومن ناحية أخرى قد يحتاج اللجوء إلى التحكيم اتفاق مسبق بين أطرافه، أو كما يسمى التحكيم الاختياري، فعندما يكون التحكيم إجباري، أو يكفي طلب أحد الأطراف عرض النزاع على هيئة التحكيم، يكون القانون قد نص على تشكيل هيئة التحكيم، ومن ثم تستمد الهيئة سلطاتها من القانون، بينما في التحكيم الاختياري فإن تشكيل الهيئة يعود إلى طرفي النزاع، وإذا تعذر ذلك تتولى المحكمة تعيينها، لذلك سوف نخصص فرع مستقل لكل منهما.

المطلب الأول: في التحكيم الإجباري (العام)

يجب ألا ينظر إلى إجراءات التحكيم - سواء كان التحكيم إجباري أم اختياري - بمثابة مبارزة وخصومة بين العمل والإدارة، وإنما يجب أن يعد بمثابة الوسيلة التي تمكن العمال من إثبات قرارات صاحب العمل التي يعتقدون أنها تخالف القانون أو الاتفاقية الجماعية. لهذا يتعين على المسؤولين عن العمال والإدارة أن ينظروا إلى عملية التحكيم على أنها تبادل للأفكار للوصول إلى حلول تعاونية للمشكلات التي أثارت النزاع بينهم. وهكذا ينبغي اعتبار إجراءات التحكيم وسيلة لتحقيق التوافق بين المصالح المتعارضة، وتعظيم السلوك التعاوني خلال إجراءات التحكيم. كما يجب أن يدرك الأطراف أن إجراءات التحكيم تشكل استمراراً للمفاوضة الجماعية

تطلبت وجود طرف ثالث محايد لمساعدتهما في حل القضايا الخلافية.⁶³ وأشرنا سابقاً أن التحكيم يكون إرادي عندما يحتاج إلى اتفاق بين أطراف النزاع، لذلك نعتبر التحكيم إجبارياً إذا كان لا يحتاج إلى اتفاق الأطراف سواء كان مفروضاً على الأطراف بحكم القانون أو يستطيع أحدهما إلزام الطرف الآخر باللجوء إلى التحكيم.

الفرع الأول: تشكيل هيئة التحكيم:

إذا فشلت الوساطة في الوصول إلى حل مقبول من الطرفين، سواء كان هذا الفشل بشكل كامل أو بشكل جزئي، فعندئذ يحق لأي من طرفي المنازعة الجماعية أن يتقدم إلى الجهة الإدارية المختصة بطلب لاتخاذ الإجراءات اللازمة لحل النزاع عن طريق التحكيم، وعندئذ يتعين على الجهة الإدارية المختصة إحالة الطلب إلى هيئة التحكيم خلال سبعة أيام من تاريخ تسجيل الطلب لديها في القانون السوري، أو خلال أسبوع كما عبر عن ذلك قانون العمل المصري من تاريخ تقديم الطلب⁶⁴، وتشكل هيئة التحكيم في القانون السوري بقرار من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل، وتؤلف من:

1- قاض بمرتبة مستشار يسميه وزير العدل رئيساً

2- قاضي صلح يسميه وزير العدل عضواً

3- محكم ممثلاً عن التنظيم النقابي يسميه المكتب التنفيذي للاتحاد العام لنقابات العمال عضواً

4- محكم عن أصحاب العمل يسميه اتحاد غرف الصناعة أو التجارة أو اتحاد غرف السياحة أو ممثل

نقابة مقاولي الإنشاءات في المحافظة حسب المقتضى عضواً

5- محكم عن وزارة العمل يسميه الوزير، أما في قانون العمل المصري تشكل هيئة التحكيم سنداً للمادة

182 من:

1- إحدى دوائر محاكم الاستئناف التي تحددها الجمعية العمومية لكل محكمة استئناف في بداية كل سنة

قضائية، بشرط أن يقع في دائرة اختصاصها المركز الرئيس للمنشأة، ويكون رئيس هذه الدائرة هو رئيس هيئة التحكيم، والذي يرجح رأيه عند انقسام أعضاء الهيئة حول القرار المعروض عليها.⁶⁵

2- محكم عن صاحب العمل

3-محكم عن التنظيم النقابي تختاره النقابة المعنية

4- محكم عن الوزارة المختصة يختاره الوزير المختص

وسنداً للمادة الأولى من قانون العمل المصري يقصد بالوزارة المختصة وزارة القوى العاملة، والوزير المختص هو وزير القوى العاملة. كما اشترطت الفقرة الأخيرة من المادة 182 عمل مصري على كل من صاحب العمل والتنظيم النقابي والوزارة المختصة أن يختار محكماً احتياطياً يحل محل المحكم الأصلي عند غيابه، ولم يرد مثل هذا الحكم في قانون العمل السوري، وهو نقص يجب أن يتلافه المشرع حتى لا يتعطل عمل الهيئة أو تتضرر مصالح أحد أطراف النزاع في حال غيابه. ويشترط على كل عضو من أعضاء هيئة التحكيم من غير القضاة أن يؤدي اليمين أمام رئيس هيئة التحكيم على أداء مهمته بصدق وأمانة أو بالذمة والصدق⁶⁶.

أما بخصوص طبيعة هيئة التحكيم، فمن الواضح أن هيئة التحكيم تضم أعضاء ليسوا بقضاة، لذلك تعد هيئة غير قضائية ذات اختصاص قضائي، وتكون وظيفتها نوعاً خاصاً من التحكيم ليتلائم مع طبيعة منازعات العمل الجماعية، حيث إن التحكيم العادي الذي ينص عليه قانون أصول المحاكمات أو المرافعات المدنية لا ينسجم وطبيعة منازعات العمل الجماعية، أما بخصوص وظيفة هيئة التحكيم، فتعد وظيفتها ذات طبيعة خاصة، لا تخضع لنظام القضاء التقليدي، وإنما هي قضاء خاص يتناسب مع طبيعتها التنظيمية⁶⁷.

الفرع الثاني: إجراءات عرض النزاع على هيئة التحكيم:

تتولى نظر النزاع هيئة التحكيم التي يقع في دائرة اختصاصها المركز الرئيس للمنشأة، وتحتكر هذه الهيئة سلطة النظر في النزاع منذ إحالته عليها إلى الفصل فيه وصدور حكم قابل للتنفيذ⁶⁸

أولاً: تحديد موعد جلسة للنظر في المنازعة:

عندما تحيل الجهة الإدارية المختصة طلب طرفي المنازعة الجماعية أو طلب أحد أطراف المنازعة مباشرة إجراءات التحكيم مع التقرير الذي يقدمه الوسيط إلى هيئة التحكيم، يحدد عندئذ رئيس هيئة التحكيم، خلال أسبوع على الأكثر من تاريخ وصول طلب التحكيم إليه جلسة للنظر في النزاع⁶⁹ أو خلال مدة لا تزيد على خمسة عشر يوماً في القانون المصري⁷⁰، وفي القانون السوري يخطر رئيس الهيئة أعضائها كتابياً بالموعد المحدد للجلسة قبل ثلاثة أيام على الأقل من موعد انعقادها عن طريق المخضّر، أما في القانون المصري يخطر أعضاء

هيئة التحكيم وممثل الوزارة المختصة وطرفا النزاع بالجلسة المحددة قبل ثلاثة أيام على الأقل من تاريخها بكتاب موصى عليه بعلم الوصول⁷¹.

ثانياً: مدة الحكم في النزاع من قبل هيئة التحكيم

يتعين على هيئة التحكيم أن تفصل في النزاع خلال ثلاثة أشهر من تاريخ أول جلسة لها، وأجاز المشرع السوري لهيئة التحكيم، عند الضرورة مد هذا الأجل لمدة ثلاثة أشهر أخرى في حال اتفاق أطراف المنازعة على ذلك، أما إذا انقضت المهلة الأولى ولم يتفق أطراف النزاع على تمديد المهلة تعين على هيئة التحكيم في هذه الحالة الفصل في النزاع بوضعه الراهن⁷² بينما في القانون المصري تفصل هيئة التحكيم في النزاع خلال مدة لا تجاوز شهر من تاريخ بدء نظره⁷³. ونعتقد أن مدة ثلاثة أشهر للفصل في النزاع الجماعي التي نص عليها قانون العمل السوري طويلة نوعاً حيث نحن بصدد نزاع جماعي، لهذا من الأفضل لو جعلت مدتها شهراً يمكن تمديدتها شهراً آخر في حالة اتفاق أطراف النزاع على ذلك.

ثالثاً: نظام الجلسات:

استناداً للمادة (183) من قانون العمل المصري التي نصت "... وتطبق (هيئة التحكيم) فيما لم يرد بشأنه نص خاص في هذا الباب أحكام قانون التحكيم في المواد المدنية والتجارية، ونظراً إلى أن قانون العمل لم يورد نصاً خاصاً بنظام الجلسات أمام هيئة التحكيم، كما أن قانون التحكيم المصري لم يحدد ما إذا كانت جلسات التحكيم علنية أو سرية⁷⁴، ولما كان الأصل في الجلسات أن تكون علنية، باعتبارها أحد المبادئ الأساسية للتقاضي أمام المحاكم⁷⁵، وهيئة التحكيم تعد هيئة حكومية ينظم القانون إجراءات عملها، لهذا فإن جلساتها تكون علنية ما لم تقرر الهيئة غير ذلك لظروف خاصة⁷⁶

الفرع الثالث: سلطة هيئة تحكيم النزاع والقواعد التي تلتزم الهيئة بتطبيقها:

لهيئة التحكيم في سبيل الفصل في النزاع، استدعاء طرفي النزاع⁷⁷ كأول إجراء يمكن أن تقوم به، ولها أيضاً سلطة الاستماع للشهود بعد تحليفهم اليمين القانونية، والاستعانة بالخبراء، ومعاينة محال العمل، والاطلاع على جميع المستندات الخاصة بالنزاع، واتخاذ الإجراءات التي تمكنها من الفصل في النزاع. أما بخصوص القواعد التي تطبقها هيئة التحكيم لحل النزاع المعروض عليها، فإنها تختلف بحسب نوع النزاع المعروض عليها⁷⁸، فإذا

كان النزاع الجماعي من طبيعة قانونية فتفصل فيه وفقاً لقواعد التشريع -وهو ما أشارت إليه العبارة الأولى من المادة (187) من قانون العمل المصري" القوانين المعمول بها" وبنود الاتفاقية الجماعية، لأن هذا النوع من النزاعات لا يمكن تسويتها خلافاً لأحكام القانون أو اتفاقيات العمل الجماعية، لأنها تتعلق بتفسير أو عدم تنفيذ الأحكام التشريعية أو التعاقدية، فالنزاع يتعلق بقاعدة موجودة سابقاً يجب تطبيقها في حالة معينة⁷⁹، لأن عدم تطبيق القانون يؤدي إلى اضطراب وعدم استقرار في الحياة القانونية.⁸⁰ أما إذا كان النزاع المعروض على هيئة التحكيم من طبيعة اقتصادية؛ حيث يكون هناك تباين في المصالح بين مصلحة عمالية مقابل مصلحة صاحب العمل، حيث يتطلع العمال ممثلين بالنقابة إلى تحسين دخلهم وظروف عملهم، فهذه المنازعات تنشأ بسبب العمل على تحديد الحقوق والالتزامات المستقبلية، وتعد نتيجة لفشل المفاوضة الجماعية، بالتالي هي منازعات لم ينظمها القانون⁸¹، فهنا تتمتع هيئة التحكيم بسلطات واسعة، فلها في سبيل تسويته أن تطبق القوانين واللوائح النافذة، فإذا لم تجد نصاً تشريعياً يمكن تطبيقه يمكن أن تستند إلى العرف، ومبادئ الشريعة الإسلامية، ومبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة وفقاً للحالة الاقتصادية والاجتماعية السائدة في منطقة المنشأة⁸²، لم يوضح المشرع السوري القواعد التي تطبيقها هيئة التحكيم لكن نعتقد أن ما جاء في القانون المصري يسري في القانون السوري لأن ما أشار إليه القانون المصري هو مصادر القانون التي نصت عليها المادة الأولى من القانون المدني السوري⁸³، مع ملاحظة تقديم مبادئ الشريعة الإسلامية على العرف في القانون السوري. فحل النزاعات ذات الطابع الاقتصادي أشبه بعمل معياري أكثر منه عمل قضائي، وعلى خلاف المنازعات القانونية، لا ينتهي النزاع بحكم قضائي، أي حكم يعلن الحق لصالح أحد الأطراف، ولكن ينشأ قاعدة جديدة تنطبق على الأطراف، ويعد بمثابة اتفاق جماعي.⁸⁴ وهذا هو ما دفع البعض إلى القول بأن التحكيم يعد استمراراً للمفاوضة الجماعية كما أشرنا سابقاً.

تصدر هيئة التحكيم قرارها أو حكمها مسبباً بأغلبية أصوات الأعضاء، ولما كان عدد أعضاء هيئة التحكيم في القانون المصري ستة أعضاء، بالتالي يمكن أن تتساوى الأصوات، لذلك في هذه الحالة يرجح الجانب الذي يصوت معه رئيس الهيئة، ولكل من طرفي النزاع في القانون السوري أن يطعن في حكم هيئة التحكيم أمام محكمة النقض خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتاريخ تبليغه ما لم يتنازل الطرفان عن هذا الحق⁸⁵. وفي القانون المصري يعد حكم هيئة التحكيم بمثابة حكم صادر عن محكمة الاستئناف بعد تذييله

بالصيغة التنفيذية، وبالتالي لكل من طرفي النزاع الطعن به أمام محكمة النقض بالشروط التي ينص عليه قانون المرافعات المدنية⁸⁶. ويتعين على هيئة التحكيم إعلان كل من طرفي النزاع بصورة من الحكم بكتاب مسجل موصى عليه مصحوباً بعلم الوصول، وذلك خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدوره، وترسل الهيئة بعد ذلك ملف النزاع إلى الجهة الإدارية المختصة لقيد منطوق الحكم في سجل خاص، ويكون لكل ذي شأن حق الحصول على صورة من هذا الحكم.⁸⁷

يطبق على الأحكام الصادرة عن هيئة التحكيم القواعد الخاصة بتصحيح الأحكام وتفسيرها المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات أو المرافعات⁸⁸.

المطلب الثاني: التحكيم الإرادي (الخاص)

أوضحنا سابقاً أن التحكيم في قانون العمل الفرنسي وقانون العمل الجزائري ونظام العمل السعودي من طبيعة إرادية؛ بمعنى أن إحالة النزاع إلى التحكيم يحتاج إلى اتفاق أطراف النزاع على ذلك سواء تم الاتفاق على ذلك بموجب اتفاق عمل جماعي أو اتفاق لاحق لمشاركة تحكيم أو بموجب اتفاق سابق على نشوء النزاع ما يسمى بشرط التحكيم، وعندئذ يخضع التحكيم لقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري مع مراعاة أحكام القانون رقم 02/90 لسنة 1990، وهذا ما نصت عليه المادة الثالثة عشر من أنه " في حالة اتفاق الطرفين على عرض خلافهما على التحكيم، تطبق المواد من 442 إلى 454 من قانون الإجراءات المدنية، مع مراعاة الأحكام الخاصة في هذا القانون.

كما أن قانون العمل السعودي يعتبر التحكيم في منازعات العمل الجماعية من طبيعة اتفاقية، لأن البند " أ " من الفقرة الثالثة من المادة 41 من نظام المرافعات الشرعية نصت على أن تسري على المنازعات العمالية الجماعية القواعد والإجراءات المقررة في المنازعات الفردية، ومن القواعد المقررة لتسوية المنازعات الفردية التحكيم، حيث نصت المادة 225 من قانون العمل السعودي الملغاة على أن "يجوز لطرفي عقد العمل تضمينه نصاً يقضي بتسوية الخلافات بطريقة التحكيم، كما يمكن لهما الاتفاق على ذلك عند نشوء النزاع، وفي جميع الأحوال تطبق أحكام نظام التحكيم النافذة في المملكة ولائحته التنفيذية"⁸⁹ وأوضحنا كذلك أن قانون العمل

المصري أجاز لطرفي المنازعة الجماعية في حال فشل الوساطة الاتفاق على التحكيم الخاص، على أن يكون الاتفاق مكتوباً، وألا يكون النزاع متعلق بالمنشآت الاستراتيجية والحيوية.

أولاً: إجراءات التحكيم الخاص:

1- اتفاق أطراف المنازعة الجماعية على إحالة النزاع إلى التحكيم:

في حال فشل الوساطة كلياً أو جزئياً في حل المنازعة العمالية، فإن لطرفي النزاع اللجوء إلى التحكيم، لهذا فإن إحالة النزاع للتحكيم يتطلب اتفاق أطراف النزاع على ذلك، قد يكون الاتفاق على ذلك بموجب شرط أدرج في اتفاق العمل الجماعي في قانون العمل الفرنسي⁹⁰ بموجب المادة 1-L2524 أو في عقود العمل الفردية في القانون السعودي، ويسمى عندئذ شرط التحكيم⁹¹، وإذا تم الاتفاق على إحالة النزاع إلى التحكيم بعد نشوب النزاع يسمى ذلك بمشارطة التحكيم⁹²، وفي الحالة الأولى يجب أن يحدد موضوع النزاع في بيان الدعوى، ويجب أن يحدد اتفاق التحكيم الشروط والإجراءات التي تتبع في التحكيم الخاص وعدد المحكمين بشرط أن يكون عددهم وترأً.⁹³

إذن، عندما يتفق أطراف النزاع على اللجوء إلى التحكيم، فإن المادة 13 من القانون الجزائري رقم 90-02 تحيل إلى تطبيق أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية، ويحيل قانون العمل السعودي إلى نظام التحكيم.

2- تشكيل هيئة التحكيم:

يعود لأطراف المنازعة العمالية الاتفاق على اختيار المحكمين، لهذا فإن تعيين هيئة التحكيم يخضع لإرادة أطراف المنازعة الجماعية، والمادة 1017 من قانون الإجراءات المدنية الجزائرية تمنح كذلك الأطراف الحرية الكاملة في اختيار هيئة التحكيم، سواء أثناء إبرام الاتفاقية الجماعية، حيث تحدد قائمة مسبقة باسماء المحكمين الذين يمكن اللجوء إليهم عند وقوع أي نزاع في العمل، أو يتم التعيين كلما تطلب الأمر، وهو ما يعرف بالإجراء الاتفاقي أو التعاقدي.⁹⁴ في حال عدم اتفاق الأطراف على تعيين هيئة التحكيم تُعين الهيئة في القانون الجزائري من قبل رئيس المحكمة الواقع في دائرة اختصاصها محل إبرام العقد أو محل تنفيذه⁹⁵، ويجوز لرئيس المحكمة أن يقرر بعدم إمكانية تعيين المحكم أو المحكمين إذا كان شرط التحكيم باطلاً أو غير كاف لتشكيل

هيئة التحكيم، ولا يكون تعيين هيئة التحكيم صحيحاً إلا إذا قبل المحكم أو المحكمون بالمهمة الموكلة لهم، مع عدم جواز عزلهم إلا باتفاق جميع الأطراف، ولا يمكن حينئذ ردهم أو تنحيهم عن مهمتهم التي بدأوا فيها إلا إذا طرأ سبب من أسباب الرد⁹⁶. أما في القانون السعودي إذا كانت الهيئة مشكّلة من محكم واحد تولت المحكمة المختصة اختياره، وإذا كانت هيئة التحكيم مشكّلة من ثلاثة محكمين اختار كل طرف محكماً عنه، ثم يتفق المحكمان على اختيار المحكم الثالث، فإذا لم يعين أحد الطرفين محكمه خلال خمسة عشر يوماً التالية لتسلمه طلب بذلك من الطرف الآخر، أو إذا لم يتفق المحكمان المعينان على اختيار المحكم الثالث خلال خمسة عشر يوماً التالية لتاريخ تعيين آخرهما، تولت المحكمة المختصة اختياره بناءً على طلب من يهّمه التعجيل وذلك خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم الطلب، ويكون له أو لمن اختاره المحكمان المعينان رئاسة هيئة التحكيم⁹⁷.

3- اختصاصات هيئة التحكيم:

لم يتضمن قانون العمل الجزائري أي إشارة إلى صلاحيات واختصاصات هيئة التحكيم، لذلك يرى جانب من الفقه أن هيئة التحكيم تتمتع بصلاحيات واسعة في اعتماد كل الوسائل والسبل التي تراها ضرورية، والتي تمكنها من البت في النزاع المعروض أمامها، بالتالي لها سلطة الحصول على كافة المعلومات المفيدة، ولها سلطة الاستماع لممثلي العمال وأصحاب العمال أطراف النزاع وكذلك الاستماع للشهود، وتعيين الخبراء وبحث وتحليل كافة المعطيات⁹⁸. ونصت المادة 3-2524 L من قانون العمل الفرنسي على أنه عندما يتم تقديم النزاع إلى التحكيم، يجب تسليم المستندات التي تم إنشاؤها في إجراءات نظر النزاع في مرحلة التوفيق أو الوساطة إلى المحكم⁹⁹.

بصفة عامة، وبغض النظر عن طبيعة النزاع المعروض على هيئة التحكيم، فإن الهيئة تطبق كافة القوانين والنظم النافذة، وقياساً على صلاحيات الوسيط المقررة في قانون العمل فإن لهيئة التحكيم كافة الصلاحيات اللازمة التي تمكنها من الحصول على المعلومات المفيدة في تسوية النزاع الجماعي¹⁰⁰. وفي قانون العمل الفرنسي نصت الفقرة الأولى من المادة 4-2524 L لا يجوز للمحكم أن ينظر إلا في المسائل التي وردت في محضر فشل التوفيق أو الاقتراح المقدم من الوسيط، أو تلك المسائل الناشئة عن الأحداث اللاحقة لهذه المحاضر نتيجة للنزاع المستمر¹⁰¹.

أما قانون العمل السعودي فقد أحال عند اتفاق أطراف النزاع العمالي على اللجوء إلى التحكيم إلى قانون التحكيم ولائحته التنفيذية، بالتالي تتمتع هيئة التحكيم بالصلاحيات والسلطات التي يخولها قانون التحكيم، وقد خولها ذلك القانون سماع أقوال الشهود وطرفي النزاع، وندب الخبراء ومعاينة محل النزاع وفحص المستندات¹⁰² وبخصوص القواعد التي تطبقها على النزاع، فالمادة (38) من قانون التحكيم السعودي اشترطت مراعاة أحكام الشريعة الإسلامية والنظام العام في المملكة، فإذا اتفق أطراف التحكيم على قواعد اتفاقية فعندئذ تطبق هيئة التحكيم هذه القواعد الاتفاقية بشرط عدم مخالفتها لقواعد قانون العمل، ويستثنى من ذلك مخالفة القواعد التي تحقق مصالح العمال. فإذا لم يتفق الطرفين على القواعد القانونية التي تطبق على موضوع النزاع طبقت هيئة التحكيم القواعد الموضوعية في النظام الذي ترى أنه أكثر اتصالاً بموضوع النزاع، والقانون الأكثر اتصالاً بموضوع النزاعات العمالية الجماعية والفردية هو قانون العمل.

أما في قانون العمل الفرنسي يطبق المحكم القانون في النزاعات المتعلقة بتفسير وتنفيذ القوانين أو اللوائح أو الاتفاقيات الجماعية، ويفصل المحكم على أساس الانصاف والعدل في المنازعات الأخرى، لا سيما عندما يتعلق النزاع بالأجور أو ظروف العمل التي لا تنظمها أحكام القانون أو اللوائح أو الاتفاقيات الجماعية، وكذلك شأن النزاعات المتعلقة بالمفاوضة على مراجعة بنود الاتفاقية الجماعية¹⁰³. هذا التمييز بين المنازعات القانونية والمنازعات الاقتصادية معروف في القانون الدولي وانعكس على ميثاق الأمم المتحدة، وإنه نقطة ارتكاز لمبدأ الفصل بين السلطات التشريعية والقضائية.¹⁰⁴

يلحظ في القوانين السابقة أن المحكم يفصل في النزاع بنفس السلطات المخولة للقاضي، لهذا يعتبر عمل المحكم عمل قضائي أو شبه قضائي، لذلك يعتبر التحكيم نوع من أنواع القضاء، مادام جوهر عمل المحكم تطبيق القانون على النزاع المعروض أمامه. لهذا نعتقد أن القاضي يعد أكثر كفاءة من المحكم، لهذا فإن مثل هذا النهج سوف يقوض عملية التحكيم ويحرم الأطراف من استكمال عملية المفاوضة الجماعية¹⁰⁵

بينما في القانون الأمريكي¹⁰⁶ أن التحكيم في منازعات العمل الجماعية، ليس بديلاً عن التقاضي، بل هو بديل عن الصراع والإضراب. فالتحكيم الذي تنص عليه اتفاقات العمل الجماعية يعتبر جزءاً لا يتجزأ من عملية المفاوضة الجماعية ذاتها، الاتفاقيات الجماعية لا تشبه العقود المدنية أو التجارية، حيث تفتقر الأولى إلى الصياغة الدقيقة، وهي أكثر من عقد، بل هي مدونة تحكم عدد لا يحصى من الحالات، التي لا يستطيع حتى

أصحاب الخيال الواسع تحديدها بالكامل، وهي بمثابة قانون لصناعة معينة أو مصنع معين، لهذا فإن الاتفاق الجماعي قد يتضمن معايير موضوعية محددة قابلة للتطبيق بشكل تلقائي، وقد يتضمن معايير غامضة تتطلب الاجتهاد والحكمة في تطبيقها، لهذا فإن معالجة المنازعات التي تثور نتيجة للاتفاقية الجماعية من خلال التحكيم هو في الواقع عبارة عن وسيلة يُعطى بها المحكمون المعنى والمضمون لاتفاق المفاوضة الجماعية، لهذا فإن وظيفة المحكم ليست شبه قضائية، وإلا كان القضاة أكثر كفاءة منهم، ومن شأن هذا النهج - اعتبار وظيفة المحكم شبه قضائية - أن يقوض عملية التحكيم في المنازعات الجماعية، من خلال حرمان الأطراف من استكمال المفاوضة الجماعية، فالتحكيم يجب أن يكون وسيلة لسد الثغرات في الاتفاق الجماعي، وتحديد طرق تنفيذ شروط مصاغة بأسلوب غامض، وأن الأطراف اختاروا المحكمون للقيام بهذه المهمة.

4-حكم التحكيم:

بداية لا بد من الإشارة إلى أن من أهم المعايير التي تقاس بها فعالية أي نظام لتسوية المنازعات؛ هي النهائية: التي يقصد بها بأنه وبمجرد البت في النزاع يصبح احتمال إعادة النظر به أو استئناف القرار أمراً نادر الوقوع، وكذلك تنفيذ قرار التحكيم، فهل توضع قرارات التحكيم موضع التنفيذ بعد إجراءات ميسرة؟ أم قرارات لا معنى لها بمجرد رفض أحد الأطراف لها¹⁰⁷؟

اشترطت الفقرة الثانية من المادة الثالثة عشر من القانون الجزائري رقم 02/90 أن يصدر قرار التحكيم النهائي خلال الثلاثين يوماً التالية لتعيين المحكمين. أما في قانون التحكيم السعودي يجب أن يصدر الحكم النهائي عن هيئة التحكيم خلال المدة التي اتفق عليها طرفا التحكيم، وإذا لم يوجد اتفاق يصدر خلال اثنا عشر شهراً من بدء إجراءات التحكيم¹⁰⁸ ونعتقد بأن هذه المدة طويلة لا تتناسب مع ضرورة الإسراع بتسوية منازعات العمل الجماعية. ويلحظ أن المدة التي حددها المشرع لصدور حكم التحكيم، هي قاعدة تنظيمية، هدفها حث هيئة التحكيم على سرعة الفصل في المنازعة الجماعية، لذلك لا يترتب على صدور الحكم بعد إنتهاء الميعاد الذي حدده المشرع بطلانه، بالإضافة إلى أن تقرير بطلان الحكم لصدوره بعد فوات الميعاد المحدد فإنه سيؤدي إلى تأخير وتعطيل مصالح الأطراف المحتكمين، ويفرض على هيئة التحكيم ذاتها أو غيرها إعادة النظر، وبنفس الإجراءات التي بدء بها وبنفس المواعيد.¹⁰⁹ وتتخذ هيئة التحكيم قرارها بالأغلبية¹¹⁰، وبعد مداولة سرية¹¹¹، ويجب أن يكون قرارها مسبباً شأن أي حكم قضائي.¹¹² ونصت على ذلك المادة

L2524-6 من قانون العمل الفرنسي. Les sentences arbitrales sont motivées، ويجوز حكم التحكيم حجية الأمر المقضي به، ويكون واجب النفاذ¹¹³، وفي قانون العمل المصري يكون حكم التحكيم ملزماً للطرفين بعد إيداع هيئة التحكيم أصل الحكم وأصل وثيقة التحكيم فلم كتاب المحكمة التي يقع في دائرة اختصاصها المركز الرئيس للمنشأة، ويكون الحكم قابلاً للتنفيذ بأمر يصدره قاضي التنفيذ¹¹⁴ أما في القانون الجزائري فإن قرار هيئة التحكيم غير قابل للتنفيذ إلا بأمر صادر من الجهة القضائية المختصة موضوعياً وإقليمياً بالنزاع، حيث يحفظ أصل القرار في كتابة ضبط المحكمة، وتمنح نسخ تنفيذية للأطراف بهدف إتمام عملية التنفيذ¹¹⁵ وفي القانون الفرنسي يكون لقرار التحكيم نفس الآثار التي تترتب على اتفاقات العمل الجماعية، ويصبح القرار التحكيمي قابلاً للتنفيذ - ما لم ينص على خلاف ذلك - من اليوم التالي لإيداعه لدى السلطة الإدارية المختصة وفقاً للشروط المحددة¹¹⁶.

خاتمة:

نخلص من دراستنا أن التحكيم العمالي في المنازعات ذات الطابع الجماعي يجب ألا يكون عملاً شبه قضائي وإلا كان القاضي أكثر كفاءة في تسويته من المحكم، لهذا، يجب اعتبار التحكيم العمالي - وخاصة عندما يكون إرادياً؛ - لا يلجأ إليه إلا بناء على اتفاق بين أطرافه - امتداداً واستكمالاً للمفاوضة الجماعية، بحيث تأخذ هيئة التحكيم بعين الاعتبار عند حسم النزاع مصالح الطرفين وضرورة استمرار التعاون بينهما، ولهذا فإن ماتنتهي إليه هيئة التحكيم يجب أن يكون مكماً لاتفاق العمل الجماعي، كما يجب ألا يعتقد أطراف النزاع بأنهم سوف يحققون في التحكيم ما عجزوا عنه في المفاوضة الجماعية، مما قد يكون حافزاً لهم على الجدية خلال المفاوضة الجماعية وطرح أفضل الحلول للنزاع ذي الطابع الجماعي مما يقلص اللجوء إليه في المستقبل. لهذا نوصي:

- بعد تعريف المنظم السعودي للنزاع العمالي الجماعي، ندعو المنظم إلى تخصيص وسائل ودية لتسويتها تتسم بالرضائية والسرعة والمرونة، ومن هذه الوسائل نظام التحكيم.

- وضع أحكام خاصة للتحكيم في منازعات العمل الجماعية تراعي خصوصية هذا النوع من المنازعات، وخاصة فيما يتعلق بالمدة الممنوحة للمحكم أو لهيئة التحكيم.

- ندعو إلى تبني تحكيم العرض الأخير في المنازعات الجماعية، الذي أخذ به كل من القانون السوري والمصري بشكل جزئي، حيث إن ذلك النظام سوف يولد الحافز القوي لدى الأطراف بالوصول إلى حل له قبل مرحلة التحكيم.

الهوامش

- ¹¹ -Roy Poyntz , The enactment of workplace mediation in British Universities: A study of mediator meta-theory and the integration of practice, A thesis submitted in partial fulfilment of the requirements for the degree of Doctor of Philosophy, February 2018,p.18
- 2- خطورة هذه المنازعات دفعت المنظم السعودي إلى تعديل المادة 41 من نظام المرافعات الشرعية، وذلك بإدخال تعريف لتلك المنازعات تمهيداً لإنشاء وسائل لتسويتها، وذلك بموجب المرسوم الملكي رقم م/14 تاريخ 1440/2/22، ²
- 3-واضح رشيد: نظام التحكيم في تسوية منازعات العمل الجماعية، رسالة دكتوراه، مقدمة لجامعة مولود معمري، تيزي وزو، 2010، ص 14. يعد التحكيم من أقدم وسائل تسوية المنازعات، لأن المنازعات والخلافات هي جزء من طبيعة النفس البشرية بشكل عام، وفي العلاقات التجارية بشكل خاص، ولا يمكن أن يكون هناك تجارة بدون نزاعات. واستخدم التحكيم لحل المنازعات منذ عام 2100 قبل الميلاد في بابل.
- Arbitration is the oldest form of dispute settlement. Disputes and disagreements are part of human psychology in general, in trade and commerce in particular. Roebuck (2000) writes that "...there cannot be trade without disputes" and adds that the continuation of trade would have been unlikely if the historical disputes were resolved only by violence. Arbitration was used as early as 2100 BCE in Babylon,
- HOWARD, M. 2018. Impacts of cultural differences on international arbitration based on the example of Iran. Robert Gordon University [online], PhD thesis. Available from: <https://openair.rgu.ac.uk>, p 23
- ⁴ -أحمد حسن البرعي: الثورة الصناعية وآثارها الاجتماعية والاقتصادية، دار الفكر العربي، بدون تاريخ، ص 352-353
- 5 -شواخ الأحمد: قانون العمل، دراسة على ضوء القانون رقم 91 لسنة 1959 وتعديلاته، منشورات جامعة حلب، 2006، ص 56.
- 6- فرانسوا باريت: تاريخ العمل، ترجمة لفائز كم نقش، منشورات وزارة الثقافة والإرشاد القومي، دمشق، بدون تاريخ، ص 136. محمد فاروق الباشا: التشريعات الاجتماعية، قانون العمل، الطبعة الأولى، 1981، ص 25
- 7- نبيل بو حميدي: موقع التحكيم ضمن نزاعات الشغل، دراسة مقارنة، أطروحة لنيل دبلوم الدكتوراه، جامعة محمد الأول، 2014-2015، ص 106 وما بعدها.
- ⁸ - Morton Gitelman, The Evolution of Labor Arbitration, 9 DePaul L. Rev. 181 (1960) Available at: <https://via.library.depaul.edu/law-review/vol9/iss2/5>, p.81-82
- ⁹ -Caire, G. (1983). Procédures de règlement pacifique des conflits collectifs en France. Relations industrielles / Industrial Relations, 38 (1), 3-27. <https://doi.org/10.7202/029324ar>.p.9

¹⁰ - Julius G. Getman, Labor Arbitration and Dispute Resolution Source: The Yale Law Journal , Apr., 1979, Vol. 88, No. 5, Dispute Resolution (Apr., 1979), pp. 916-949- 4

¹¹ - George W. Taylor , The Voluntary Arbitration of Labor Disputes, Source: Michigan Law Review, Vol. 49, No. 6 (Apr., 1951), pp. 787-804

¹² -Stephen L. Hayford, Holistic Strategy for Coming to Grips with the Creeping Legalism of Labor Arbitration, A, 2010 J. Disp. Resol. (2010) Available at:

<https://scholarship.law.missouri.edu/jdr/vol2010/iss1/6,p.113>

13-ابن منظور، محمد بن مكرم بن علي أبو الفضل، جمال الدين ابن منظور الأنصاري الرويفعي الإفريقي: لسان العرب، دار صادر، بيروت،

المجلد الثاني عشر، ص 141 وما بعدها

¹⁴ - maajim.com/dictionary/تحكيم

15- صبريني جبايلي: أثر التحكيم على خصوصية العقد الإداري، رسالة دكتوراه مقدمة لجامعة العربي بن مهيدي، أم البواقي، الجزائر،

2016-2017، ص 14

¹⁶ - سورة النساء، الآية 60

17- فتحي والي: الوسيط في قانون القضاء المدني، دار الكتاب العربي، 1993، ص 73

18- حسين شحادة الحسين: التحكيم التجاري في المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، 2015، منشورات جامعة دار العلوم، ص 19

19- المادة 790 من مجلة الأحكام العدلية

20- محمد علاء الدين الحصفكي: الدر المختار وحاشية ابن عابدين رد المختار، ط 2، دار الفكر، بيروت، 1992، ج 5، 428

²¹ - M. McIlwrath and J. Savage, "International Arbitration and Mediation: A Practical Guide", (2010), at para.1-015, Referred to in, Nadia Ramzy Salama, Nature, Extent, and Role of Parties' Autonomy in the Making of International Commercial Arbitration Agreements, A thesis submitted to the University of Manchester for the Degree of Doctor of Philosophy in the Faculty of Humanities 2015. P.76

²² - Methanex Motunui Ltd v. Spellman, [2004] 1 NZLR 95, at p.98, Referred to in, Nadia Ramzy Salama, Nature, Extent, and Role of Parties' Autonomy in the Making of International Commercial Arbitration Agreements, A thesis submitted to the University of Manchester for the Degree of Doctor of Philosophy in the Faculty of Humanities 2015. P.77

²³ -Andrea Marco Steingruber, NOTION, NATURE AND EXTENT OF CONSENT IN INTERNATIONAL ARBITRATION, Thesis for the degree of Doctor of Philosophy ,QUEEN MARY UNIVERSITY OF LONDON SCHOOL OF INTERNATIONAL ARBITRATION, , 2009,p p.44-45

²⁴ - Nadia Ramzy Salama, Nature, Extent, and Role of Parties' Autonomy in the Making of International Commercial Arbitration Agreements, A thesis submitted to the University of Manchester for the Degree of Doctor of Philosophy in the Faculty of Humanities 2015. P.77

²⁵ -Andrea Marco Steingruber, Cited above. P.75.- Nadia Ramzy Salama, Cited above.p.65

²⁶ -VLADIMIR PAVIĆ“Non-Signatories” and the Long Arm of Arbitral Jurisdiction, p. 213.

Electronic copy available at: <http://ssrn.com/abstract=1421201>

²⁷ -Cas., 27 July 1937, *Roses v. Moller et Cie*, I Dalloz 25 (1938) Andrea Marco Steingruber, Cited above. P.75

²⁸ - VLADIMIR PAVIĆ“Non-Signatories” and the Long Arm of Arbitral Jurisdiction, p.214

²⁹ - Nadia Ramzy Salama, Cited above.p.64

³⁰ -Mann F.A., *Lex Facit Arbitrum*, in *International Arbitration: liber amicorum* for Martin Domke, (1967), La Haye, M. Nijhoff, according to, - Andrea Marco Steingruber, Cited above,p.73

³¹ - Nadia Ramzy Salama, Cited above.p.65

³² - Sauser-Hall G., *L'arbitrage en droit international privé*, 44 I AnnIDI 469 (1952) 516- 528, 47 II AnnIDI 394 (1957) p.471, according to, Andrea Marco Steingruber, Cited above. P.77

³³ -Rubelin-Devicchi J., *L'Arbitrage: nature juridique; droit interne et droit international privé*, (1965), Paris, LGDJ,p.95. Klein F.-E., *Considérations sur l'arbitrage en droit international privé*, (1955), Basel, Helbing & Lichtenhahn, p.267. , according to, Andrea Marco Steingruber, Cited above. P78

³⁴ - Andrea Marco Steingruber, Cited above. P.79

³⁵ - صبريني جبالي: مرجع سابق، ص 25-16. واضح رشيد: مرجع سابق، ص 123

³⁶ -Emmanuelle Gaillard and John Savage (eds) *Fouchard Gaillard Goldman on International Commercial Arbitration* (Kluwer 1999),p. 11.

³⁷ -Racine J.-B., *Réflexions sur l'autonomie de l'arbitrage commercial international* (II. -L'arbitrage, Deuxième Séance), *Revue de l'arbitrage*, 2005 - No. 2, pp. 363 et seq. , according to, Andrea Marco Steingruber, Cited above. P.79

³⁸ - Rubelin-Devicchi J., *L'Arbitrage: nature juridique; droit interne et droit international privé*, (1965), Paris, LGDJ,p.311, according to, Andrea Marco Steingruber, Cited above. P.80

³⁹ - مصطفى أبو عمرو: علاقات العمل الجماعية، مرجع سابق، ص 197

⁴⁰ - واضح رشيد: مرجع سابق، ص 122

⁴¹ - Julius G. Getman, Cited above. P.922

⁴² -نبيل بو حميدي: مرجع سابق، ص 45 وما بعدها

43-السيد عيد نايل: التحكيم في منازعات العمل الجماعية، مكتبة سيد وهبة، 1987، ص 18 نقلاً عن:

Khalid Rshad Khayyat, *The Importance of Arbitration in Contemporary Labour Disputes in The Kingdom of Saudi Arabia*. Submitted in fulfilment of the requirements for the degree of Doctor of Philosophy Victoria University College of Law and Justice January, 2015, p. 145

⁴⁴ - واضح رشيد: مرجع سابق، ص 43

45- رأفت دسوقي: التحكيم في قانون العمل الحالي رقم 12 لسنة، 2003 دار نصر للطباعة، بدون تاريخ، ص 37

46- واضح رشيد: مرجع سابق، ص 142

47- واضح رشيد: نظام التحكيم في تسوية منازعات العمل الجماعية، مرجع سابق، ص 145⁴⁷

48- رأفت دسوقي: مرجع سابق، ص 141

49 - Andrea Marco Steingruber, Cited above.p.71 ,

50 -raffo velásquez Meléndez: Arbitraje Laboral Potestativo como, Final Offer Arbitration Facultative Labour Arbitration as Final Offer Arbitration, Revista ius et veRitas, N° 50, Julio 2015 / ISSN 1995-2929.p.406

51- المادة 214 من قانون العمل السوري

52 -Juan Carlos Girao La Rosa, Estudio Miranda & Amado: ECONOMIC LABOR ARBITRATION AS A CONFLICTS RESOLUTION MECHANISM IN PERU. THĒMIS-Revista de Derecho 71. 2017. pp. 57-68. ISSN: 1810-9934,p.60 Arbitraje voluntario Arbitraje potestativo Arbitraje obligatorio

تقوم فكرة تحكيم العرض النهائي على أنه في حال فشل أطراف النزاع في الوصول إلى اتفاق يحسم النزاع يستطيع أحد الأطراف بإلزام الطرف الآخر باللجوء إلى التحكيم، ومن ثم يقدم كل طرف رؤيته للحل إلى المحكم، ومن ثم يختار المحكم رؤية أحد الأطراف ويفرضها على الطرف الآخر، لهذا فإن هذا النوع من التحكيم يخلق حافز لدى الأطراف ببذل جهود صادقة للوصول إلى اتفاق يحسم النزاع وإلا فإن التحكيم ينتظرهم، لذلك شبه البعض هذا التحكيم بالقنبلة الموضوعة على طاولة المفاوضات، بحيث إن القنبلة ستنفجر بمجرد عدم وصول الطرفين إلى اتفاق يحسم نزاعهم. فالتحكيم في القانون المصري والسوري يعطي لأحد الأطراف الطلب من الجهة الإدارية المختصة المباشرة بإجراءات التحكيم، لكنه لا يلزم المحكم بتبني رؤية أحد أطراف النزاع. وجبذا لو نص على ذلك، لأن ذلك سوف يكون حافزا لحل النزاع من خلال المفاوضات أو الوساطة.

raffo velásquez Meléndez: Cited above p.406

53- المادة 179 من قانون العمل المصري

54- المادة 191 من قانون العمل المصري

55- مواد الإجراءات المدنية تم استبدالها بالمواد 1006 إلى المادة 1038 من القانون رقم 08-09 لسنة 2008

56- بشير هدي: الوجيز في شرح قانون العمل، علاقات العمل الفردية والجماعية، دار ربحانة للكتاب، القبة، الجزائر ط 3، 2003، ص

217

57 - Khalid Rshad Khayyat, The Importance of Arbitration in Contemporary Labour Disputes in The Kingdom of Saudi Arabia. Submitted in fulfilment of the requirements for the degree of Doctor of Philosophy Victoria University College of Law and Justice January, 2015, p. 143

58- الملغاة بموجب المرسوم الملكي م/ لسنة 1435 المتضمن إصدار نظام المرافعات الشرعية، البند أولاً الفقرة الثالثة

59- نظام العمل السعودي الصادر بالمرسوم الملكي م/ 51 لسنة 1426 وتعديلاته

60 - Lorsque la convention collective de travail ne prévoit pas de procédure contractuelle d'arbitrage, les parties intéressées peuvent décider d'un commun accord de soumettre à l'arbitrage les conflits qui subsisteraient à l'issue d'une procédure de conciliation ou de médiation.

L'arbitre est choisi soit par accord entre les parties, soit selon les modalités établies d'un commun accord entre elles.

61- يأخذ البعض على التحكيم العمالي في الولايات المتحدة الأمريكية ظاهرة " محامي عملية التحكيم العمالي " "lawyerizing" of the labor arbitration فهذه الظاهرة كانت مسؤولة عن خلق فجوة واسعة تفصل بين بساطة التحكيم وتعقيد جلسات الاستماع. بالإضافة إلى الشكوى من ارتفاع تكاليف أتعاب المحكمين والمحامين، وقواعد الإثبات المعقدة بدون داع، والتأخير غير المبرر في جدول جلسات الاستماع. فالتحكيم العمالي أصبح أكثر تكلفة، وأكثر استهلاكاً للوقت ومعقد أكثر من اللازم.

, Cited above, p.112 -Stephen L. Hayford

⁶² - Charles B. Craver, Labor Arbitration as a Continuation of the Collective Bargaining Process, 66

Chi.-Kent L. Rev. 571 (1990). Available at:

<https://scholarship.kentlaw.iit.edu/cklawreview/vol66/iss3/4,p.576>

⁶³ -Charles B. Craver, Cited above, p.624

64- المادة 213/ ج عمل سوري، والمادة 181 عمل مصري

65- مصطفى أحمد أبو عمرو: مرجع سابق، ص320

66- المادة 215/ب عمل سوري والمادة 185 عمل مصري

67- واضح رشيد: مرجع سابق، ص242

68- واضح رشيد: المرجع السابق، ص 260

69- المادة 217/ أ من قانون العمل السوري

70- المادة 184 من قانون العمل المصري

71- المادة 184 من قانون العمل المصري

72- المادة 218 من قانون العمل السوري

73- المادة 186 من قانون العمل المصري

74- رأفت دسوقي: مرجع سابق، ص 84

75 - محمد بن براك الفوزان: التنظم القضائي الجديد في المملكة العربية السعودية، الطبعة الأولى، مكتبة القانون والاقتصاد، 2010، ص 220

76- عبد القادر الطورة: قواعد التحكيم في منازعات العمل الجماعية، رسالة دكتوراه، 1988، ص 338 نقلاً عن واضح رشيد: مرجع سابق، ص 260

77- المادة 184 من قانون العمل المصري

78- نبيل بو حميدي: مرجع سابق، ص 224 وما بعدها. واضح رشيد: مرجع سابق، ص262 مصطفى أحمد أبو عمرو: مرجع سابق، ص 294

⁷⁹ -Juan Carlos Girao La Rosa, Estudio Miranda & Amado: ECONOMIC LABOR ARBITRATION AS A CONFLICTS RESOLUTION MECHANISM IN PERU. THĒMIS-Revista de Derecho 71. 2017. pp. 57-68. ISSN: 1810-9934,p.59

80- في القانون الأمريكي هناك تباين في الرأي بشأن وظيفة المحكم فيما يتعلق بتسوية المنازعات الناشئة أو المتعلقة بتفسير أو تطبيق اتفاقية جماعية أو مايسمى تحكيم التظلم grievance arbitration، حيث يرى بعض المحكمين أنه يجب الأخذ بعين الاعتبار طبيعة علاقات العمل

أثناء تسوية النزاع، إذ أن طبيعة تلك العلاقات تتطلب التعاون بين العمل والإدارة، لذلك يجب أن يكون حكم التحكيم مستساغ أو مقبول من الطرفين، وبالتالي يساهم في تعزيز المفاوضة المستقبلية، لهذا يميل المحكمون إلى التوسط والتفاوض مع أطراف النزاع. بينما تذهب مدرسة المحكمين المعارضة، أن التحكيم عملية شبه قضائية، لذلك لا يسمح بالتفاوض أو الوساطة.

- Morton Gitelman: Cited above p.189

81- يفرق القانون الأمريكي بين تحكيم المصالح "interest arbitration"، وتحكيم المظالم أو تحكيم الحقوق grievance arbitration, "rights arbitration", or. بالنسبة إلى تحكيم المصالح يستخدم لحل المنازعات الناشئة بسبب خلاف حول الشروط المحتمل إدراجها في العقد الذي سوف يبرم بين العامل وصاحب العمل، أو الخلافات الناشئة حول إبرام اتفاقية مفاوضة جماعية.⁸¹ أما بالنسبة إلى تحكيم المظالم فإنه يتناول المنازعات الناشئة عن تفسير أو تطبيق اتفاقية مفاوضة جماعية

Christen L. Rafuse, Fundamentals of Labor Arbitration, 4 397
(2012).<http://elibrary.law.psu.edu/arbitrationlawreview>

82- سلامة عبد التواب عبد الحليم: مرجع سابق، 565. المادة 187 عمل مصري

83- فإذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه، حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم توجد، فبمقتضى العرف، وإذا لم يوجد، فبمقتضى مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة

⁸⁴ - Juan Carlos Girao La Rosa, Estudio Miranda & Amado: Cited above. P.60

⁸⁵ - المادة 221 من قانون العمل السوري

86- الفقرة الأخيرة من المادة 178 من قانون العمل المصري

87- المادة 188 من قانون العمل المصري

⁸⁸ 88- المادة 220 عمل سوري، والمادة 189 عمل مصري

- نظام العمل السعودي الصادر بالمرسوم الملكي م/ 51 لسنة 1426 وتعديلاته 89

90 - يمنع قانون الفرنسي الاتفاق على التحكيم في منازعات العمل الفردية أثناء سريان عقد العمل، لهذا لا يجوز التحكيم إلا في حالة إذا كان الاتفاق بعد انتهاء عقد العمل. نبيل بو حميدي: مرجع سابق ص 100. واضح رشيد: مرجع سابق، ص 158

91- مثل هذا الحكم منتقد؛ لأن الاتفاق على التحكيم في عقد العمل يعني ضمناً تنازل العامل المسبق عن حقوقه، لهذا يجب تطبيق مبدأ

عدم جواز تنازل العامل عن حقوقه الذي نصت عليه المادة الثامنة من قانون العمل. ومن المعروف أن أساس هذا المبدأ هو حماية العامل نظراً

لغياب سلطة المساومة تجاه صاحب العمل، بمعنى أن العامل مضطر لقبول ما يعرضه أو يفرضه عليه صاحب العمل.

Alfonso Higa García, Las Cláusulas Arbitrales y la Nueva Ley Procesal del Trabajo Revista , Derecho & Sociedad, N° 46 , Marzo 2016 / ISSN 2079-3634 p. 311 -⁹¹

92- أحمد عيسى، شواخ الأحمد: الاتفاق على التحكيم، دراسة مقارنة، مجلة القضائية، مجلة محكمة تصدر عن وزارة العدل السعودية، العدد

السابع، 1434، ص 352

93- المادة 191 من قانون العمل المصري.

95- أحمية سليمان: الآليات المهنية الاتفاقية لتسوية نزاعات العمل الجماعية، مرجع سابق، ص 172 والمادة 1-2524 L. والمادة L2524-2 من قانون العمل الفرنسي

96- عمار زعي: مرجع سابق، 34. واضح رشيد: مرجع سابق، ص 228

⁹⁶ - واضح رشيد: المرجع السابق، ص 276

⁹⁷ - المادة 15/ب من قانون التحكيم السعودي

⁹⁸ - عمار زعي: مرجع سابق، ص 35 واضح رشيد: مرجع سابق، ص 276 وما بعدها

⁹⁹ - Lorsque le conflit est soumis à l'arbitrage, les pièces établies dans le cadre des procédures de conciliation ou de médiation sont remises à l'arbitre

¹⁰⁰ - أحمية سليمان: الآليات المهنية الاتفاقية لتسوية نزاعات العمل الجماعية، مرجع سابق، ص 182

¹⁰¹ - L'arbitre ne peut pas statuer sur d'autres objets que ceux qui sont déterminés par le procès-verbal de non-conciliation ou par la proposition du médiateur ou ceux qui, résultant d'événements postérieurs à ce procès-verbal, sont la conséquence du conflit en cours.

103- المادة 28 والمادة 36 من نظام التحكيم السعودي

¹⁰³ -Article L2524-4 Il statue en droit sur les conflits relatifs à l'interprétation et à l'exécution des lois, règlements, conventions collectives ou accords en vigueur.

Il statue en équité sur les autres conflits, notamment lorsque le conflit porte sur les salaires ou sur les conditions de travail qui ne sont pas fixées par les dispositions des lois, règlements, conventions collectives ou accords en vigueur, et sur les conflits relatifs à la négociation de la révision des clauses des conventions collectives

¹⁰⁴ -Kahn-Freund Otto. Quelques réflexions sur le règlement des conflits collectifs du travail au point de vue du droit comparé. In: Revue internationale de droit comparé. Vol. 12 N°2, Avril-juin 1960. pp. 323-341

¹⁰⁵ - Charles B. Craver,: Cited above. p.575

¹⁰⁶ -Charles B. Craver, Labor Arbitration as a Continuation of the Collective Bargaining Process, 66 Chi.-Kent L. Rev. 571 (1990). Available at: <https://scholarship.kentlaw.iit.edu/cklawreview/vol66/iss3/4>

¹⁰⁷ - Julius G. Getman, Labor Arbitration and Dispute Resolution Source: The Yale Law Journal , Apr., 1979, Vol. 88, No. 5, Dispute Resolution (Apr., 1979), pp. 916-949

¹⁰⁸ - المادة 40 من قانون التحكيم السعودي

¹⁰⁹ - واضح رشيد: مرجع سابق، ص 291

111- في القانون الأمريكي لا يشترط القانون العام At common law شكل معين لقرارات التحكيم، لذلك يمكن أن يكون القرار مكتوباً أو شفهيّاً، ويجوز لطرفي النزاع النص في اتفاقية تقديم (مشاركة التحكيم) submission agreement النزاع للتحكيم، على أن يكون القرار مكتوباً، وأن يحددوا شكلاً معيناً يصدر به، وما لم تشترط اتفاقية تقديم النزاع صراحة أو ضمناً الأغلبية لصدور القرار يجب أن يصدر بالإجماع. أما قوانين التحكيم تحدد متطلبات دقيقة في شكل القرار، حيث يشترط القانون في ولاية نيويورك أن قرار التحكيم ليكون قابلاً للتنفيذ يجب أن يكون مكتوباً، ويجب اشتراك هيئة التحكيم في إصداره، والتوقيع عليه، وأن يصدر خلال الأجل المحدد في اتفاقية التقديم، ويجب إيداعه لدى قلم كاتب المحكمة لأكسائه الصيغة التنفيذية. يجب توافر هذه المتطلبات بعناية فائقة والامتثال لها بدقة، وإذا لم تتوافر تلك المتطلبات الشكلية فإن قرار التحكيم لا يقبل الإنفاذ بموجب الطريقة المنصوص عليها في القانون، مع الإشارة إلى أن هذه الطريقة تتسم بالسرعة وقلة التكلفة بالمقارنة بإجراءات الإنفاذ وفقاً للقانون العام¹¹⁰ -

Walter E. Boles Jr., Legal and Economic Significance of Labor Arbitration Awards, 5 Sw L.J. 393
(1951) <https://scholar.smu.edu/smulr/vol5/iss4/2,p.394>

112- المادة 39 من قانون التحكيم السعودي

113- عمار زعي: مرجع سابق، ص 35

114- المادة 58 من نظام التحكيم السعودي

115¹¹⁴ - المادة 191 من قانون العمل المصري

116¹¹⁵ - المادتين 1036 - 1037 من قانون الإجراءات المدنية، أهمية سليمان: مرجع سابق، ص 184

116¹¹⁶ - L2524-5: Les accords ou sentences arbitrales intervenant en application du présent titre ont les mêmes effets que les conventions et accords collectifs de travail. Ils sont applicables, sauf stipulations contraires, à compter du jour suivant leur dépôt auprès de l'autorité administrative compétente dans les conditions déterminées à l'article L. 2231-6.

L2524-6: Elles ne peuvent faire l'objet que du recours pour excès de pouvoir devant la cour supérieure d'arbitrage mentionnée à l'article L. 2524-7.