آكت لحل النزاعات
Conflict Resolution

تقرير بعنوان:

"التحكيم في فلسطين بين التشريع والقضاء"

إعداد

المحامية

هبه عبد الرحمن ذوقان

المقدمة:

إن اللجوء إلى الوسائل البديلة لحل النزاعات في فلسطين تزداد أهميتها في ظل الوضع القانوني السائد ولا بد أن نشير في البداية إلى أن اتفاق اوسلو الثاني الذي خضعت له الضفة الغربية انشأ ثلاثة أقسام إدارية وهي ما تسمى في المناطق (أ-ب-ج)، ومناطق أ هي المناطق الخاضعة للسيطرة المدنية والأمنية الكاملة من قبل السلطة الوطنية الفلسطينية، أما مناطق ب فهي المناطق الخاضعة للسيطرة المدنية الفلسطينية والسيطرة الأمنية الإسرائيلية الفلسطينية المشتركة، أما مناطق ج فهي المناطق الخاضعة للسيطرة المدنية والأمنية الإسرائيلية الكاملة، وعليه وحيث أن الولاية القضائية الفلسطينية لا تمتد لتصل إلى مناطق ج فكان لزاما علينا أن نسلط الضوء على موضوع التحكيم في فلسطين بين التشريع والقضاء في كافة مناطق فلسطين من الضفة الغربية وقطاع غزة والقدس المحتلة وإيماناً بأهمية هذا الموضوع الذي نسعى من خلاله إلى تعزيز دور الوسائل البديلة في حل النزاعات وخاصة في القدس وتوعية المواطن ونشر ثقافة التحكيم في المجتمع الفلسطيني فقد نظمت مؤسسة آكت لحل النزاعات وبدعم من برنامج سواسية وبالشراكة مع وزارة العدل الفلسطينية ضمن مشروع تعزيز دور الوسائل البديلة لحل النزاعات في القدس جلستها الحوارية السادسة من خلال منتدى التحكيم تحت عنوان "التحكيم في فلسطين بين التشريع والقضاء" وذلك يوم الأربعاء الموافق 17/05/2023 الساعة الثامنة مساءا بتوقيت القدس وذلك بمشاركة الضيوف الكرام كل من القاضي حازم ادكيدك من القدس وهو قاضي المحكمة العليا والمحامي نبيل ازحيمان من القدس في جلسة حوارية معدة من قبل الأستاذة هبه ذوقان بالإضافة الى حضور العديد من القانونيين والمحكمين والمهتمين في مجال التحكيم في لقاء استمر لمدة ساعتين عبر تطبيق الزوم.

وسنتطرق في هذا التقرير إلى أهم المحاور التي تم التطرق إليها والموضحة كما يلي:

أولاً: دور القضاء الفلسطيني في عملية التحكيم:

نشير إلى أن مناطق الضفة الغربية وقطاع غزة تخضع للولاية القضائية الفلسطينية ويطبق فيها قانون التحكيم الفلسطيني رقم 3 لسنة 2000 بالإضافة إلى قرار مجلس الوزراء رقم (39) لسنة 2004م باللائحة التنفيذية لقانون التحكيم رقم 3 لسنة 2000م وباستقراء النصوص القانونية الواردة في هذه التشريعات نجد بأن المشرع منح للقضاء صلاحيات عدة متعلقة في العملية التحكيمية والمبينة كما يلي :

1- إلغاء اتفاق التحكيم: وهو ما ورد في نص المادة 5/6 من قانون التحكيم الفلسطيني الذي نصت على أنه " لا يجوز العدول عن اتفاق التحكيم إلا باتفاق الأطراف أو بقرار من المحكمة المختصة" وعليه يكون للمحكمة صلاحية إلغاء اتفاق التحكيم وذلك بناء على طلب أحد أطراف التحكيم.

2- وقف إجراءات التقاضي في الدعوى المقامة أمام المحكمة المختصة والمتضمنة شرط أو اتفاق تحكيم: وهو ما نصت عليه المادة 7/1 من قانون التحكيم الفلسطيني الذي جاء فيها "إذا شرع أحد أطراف التحكيم في اتخاذ أي إجراء قانوني أمام أية محكمة ضد الطرف الآخر بشأن أمر تم الإتفاق على إحالته إلى التحكيم، فيجوز للطرف الآخر قبل الدخول في أساس الدعوى أن يطلب من المحكمة وقف ذلك الإجراء وعلى المحكمة أن تصدر قراراً بذلك إذا اقتنعت بصحة اتفاق التحكيم" وعليه فإن صلاحية المحكمة في وقف اجراءات الدعوى تكون منوطة بطلب أحد أطراف الدعوى بالتمسك بشرط التحكيم وذلك قبل الدخول في الأساس من خلال تقديم طلب لعدم قبول الدعوى بسبب وجود شرط التحكيم.

3- تعيين المحكم: يكون للمحكمة صلاحية تعيين المحكم وذلك بناء على طلب أحد أطراف التحكيم أو طلب هيئة التحكيم بحيث تقوم المحكمة بتعيين المحكم من ضمن قائمة المحكمين المعتمدين من وزارة العدل الفلسطينية وتقوم بإصدار قرارها بالتعيين خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ تبليغ الطرف الآخر بنسخة الطلب، ويكون القرار غير قابل للطعن، وقد تم النص على الحالات التي يكون للمحكمة تعيين المحكم من خلال نص المادة 11 من قانون التحكيم والمبينة أدناه:

أ - إذا كان اتفاق التحكيم يقضي بإحالة النزاع إلى محكم واحد ولم يتفق الأطراف على تسمية ذلك المحكم.

ب - إذا كان لكل طرف الحق في تعيين محكم من قبله ولم يقم بذلك.

ت - إذا لم يقبل المحكم مهمته كتابة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ علمه باختياره محكماً.

ث - إذا اعتذر المحكم أو محكم أحد الأطراف في التحكيم المتعدد عن القيام بالتحكيم أو أصبح غير أهل لذلك أو غير قادر عليه ولم يعين الأطراف أو ذلك الطرف خلفاً له.

ج - إذا كان على المحكمين تعيين مرجح ولم يتفقوا.

ح - إذا رفض أو اعتذر المرجح عن القيام بالتحكيم، ولم يتضمن اتفاق التحكيم كيفية تعيين خلف له ولم يتفق الأطراف على تعيين ذلك الخلف.

4- النظر في الطعن المقدم من قبل أطراف التحكيم بخصوص قرار رفض طلب رد أحد المحكمين: حيث نصت المادة 14 من قانون التحكيم الفلسطيني بانه إذا نشأ لدى أحد أطراف النزاع سبب لطلب رد هيئة التحكيم أو أي من أعضائها فعليه أن يتقدم بطلب الرد كتابياً خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ العلم إلى هيئة التحكيم أو إلى مؤسسة التحكيم إذا كان التحكيم مؤسسياً

وفي حالة تم رفض طلب الرد يحق لطالبه الطعن في القرار أمام المحكمة المختصة خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ صدوره ويكون قرار المحكمة غير قابل للطعن ويترتب على تقديم طلب الرد أو على الطعن فيه أمام المحكمة وقف إجراءات التحكيم لحين الفصل في الطعن.

5- الاستعانة في رأي المحكمة خلال نظر النزاع: حيث منح التشريع الفلسطيني لهيئة التحكيم الحق في الاستعانة برأي المحكمة في أية نقطة قانونية تنشأ خلال نظر النزاع عليها سندا لنص المادة 17 من قانون التحكيم الفلسطيني وأشار الاستاذ حازم بأن رأي المحكمة غير ملزم لهيئة التحكيم وهو رأي استشاري، بخلاف المادة 68 من اللائحة التنفيذية التي أوردت الحالات التي تكون لهيئة التحكيم أن ترجع إلى المحكمة المختصة وهي على سبيل الحصر والمبينة كما يلي: 1. اتخاذ الإجراءات القانونية بحق من يتخلف من الشهود عن الحضور. 2. اتخاذ الإجراء القانوني بحق الشاهد الذي يمتنع عن حلف اليمين أو أداء الشهادة. 3. إصدار الأمر بإلزام أطراف التحكيم بإيداع مبلغ من المال لتغطية نفقات التحكيم إذا لم يقم الأطراف أو أي منهم بدفع ذلك المبلغ الذي أمرت به هيئة التحكيم. 4. إصدار قرار بالإنابة القضائية في سماع أقوال الشاهد الذي يقيم خارج دائرة اختصاص المحكمة وكان متعذرا مثوله أمامها. 5. إصدار الأمر بتأمين حضور شاهد للمثول أمام هيئة التحكيم في التاريخ المحدد في الطلب، في حالة ما إذا كان هذا الشاهد قد رفض المثول أمام هيئة التحكيم بناء على دعوة منها. 6. تعيين محكم أو مرجح من ضمن قائمة المحكمين المعتمدين من الوزارة، وذلك في الأحوال المنصوص عليها في القانون. 7. الأمر بنشر قرار التحكيم أو جزء منه في الأحوال المنصوص عليها في القانون

6- اعطاء مهلة إضافية لإنهاء اجراءات التحكيم خلاف المتفق عليه: حيث يجوز لأحد الأطراف أن يلجأ إلى المحكمة المختصة لغايات إصدار أمر بتحديد ميعاد إضافي لإجراءات التحكيم أو أن يتقدم أحد الأطراف بطلب للمحكمة بإنهاء إجراءات التحكيم وذلك سنداً لنص المادة 38/2 من قانون التحكيم الفلسطيني.

7- الطعن في قرار التحكيم: بعد أن تنتهي هيئة التحكيم من إصدار قرار التحكيم يكون لأحد الأطراف اللجوء إلى الطعن في قرار هيئة التحكيم إلى المحكمة المختصة خلال ثلاثين يوماً من اليوم التالي لتاريخ صدور قرار التحكيم إن كان وجاهيا وإلا فمن اليوم التالي لتاريخ تبليغ وفق الحالات التي وردت على سبيل الحصر في المادة 43 من قانون التحكيم الفلسطيني وهي 1- إذا كان أحد أطراف التحكيم فاقداً الأهلية أو ناقصها وفقاً للقانون الذي يحكم أهليته ما لم يكن ممثلاً تمثيلاً قانونياً صحيحاً. 2- إذا كان قد أصاب هيئة التحكيم أو أحد أعضائها عارض من عوارض الأهلية قبل صدور قرار التحكيم. 3- مخالفته للنظام العام في فلسطين. 4- بطلان اتفاق التحكيم أو سقوطه بانتهاء مدته. 5- إساءة السلوك من قبل هيئة التحكيم أو مخالفتها لما اتفق عليه الأطراف من تطبيق قواعد قانونية على موضوع النزاع أو خروجها عن اتفاق التحكيم أو موضوعه. 6- إذا وقع بطلان في قرار التحكيم أو كانت إجراءاته باطلة بطلاناً أثر في الحكم. 7- إذا استحصل على قرار التحكيم بطريق الغش أو الخداع ما لم يكن قد تم تنفيذ القرار قبل اكتشاف الغش أو الخداع

8- تصديق قرار التحكيم واكسابه الصيغة التنفيذية: في حالة لم يتم الطعن في قرار هيئة التحكيم خلال المدة المحددة يكون لأحد الأطراف الحق باللجوء الى المحكمة المختصة لطلب التصديق على قرار التحكيم واكسابه الصيغة التنفيذية ويكون قرار المحكمة نهائي ويتم تنفيذه بذات الطريقة التي يتم تنفيذ قرارات المحاكم وذلك سنداً لنص المادة 45 من قانون التحكيم الفلسطيني.

وأشار الأستاذ حازم بأن حكم الاستئناف الصادر من المحكمة المختصة والذي يتم الطعن فيه بطريق النقض هو محل دراسة ويوجد اتجاه لعقد هيئة عامة لمحكمة النقض للبت في قابلية الطعن بالنقض لحكم الاستئناف وسيتم عرض الملف للمحكمة العليا حتى يتم الفصل فيه بشكل قطعي خلال العام 2023.

ثانيا: آلية حل النزاعات في القدس المحتلة

تطرق الأستاذ نبيل ازحيمان إلى نقاط عدة ومنها أن الوسائل التي يلجأ إليها المقدسيين لحل النزاعات القائمة بينهم ولتجنب اللجوء إلى القانون المطبق في القدس المحتلة هو اللجوء إلى الوسائل التقليدية كالأقارب والبعد العشائري بالإضافة إلى اللجوء إلى التحكيم حيث أن الوعي لدى المقدسيين في اللجوء إلى تلك الوسيلة هو في ازدياد خاصة في ظل الابتعاد عن القضاء الرسمي المطبق في القدس وسلبياته ومنها طول أمد التقاضي، وأشار الاستاذ نبيل بأن اكثر النزاعات الذي يلجأ اليها الأطراف الى التحكيم لحلها هي الخلافات التجارية.

كما وأشار إلى نقطة مهمة وميزة موجودة وهو موضوع مستحدث في القانون المطبق في القدس المحتلة وبخلاف الوضع القائم في الضفة الغربية وقطاع غزة وهي قضية الاستئناف أو الاعتراض على الأحكام وهو ما يسمى بالاستئناف الخاص بحيث يستطيع الأطراف الاتفاق بأن يكون قرار التحكيم خاضع للاستئناف أمام هيئة تحكيم أخرى قبل اللجوء إلى القضاء الرسمي ويشترط في ذلك أن يكون المحكم ملتزم بأن يكون ملف القضية التحكيمية متضمناً لضبوط الجلسات وأن يكون قراره معللاً ومسبباً وفق الأصول حتى تستطيع هيئة التحكيم بصفتها هيئة استئناف من النظر في الاعتراض المقدم ويكون لها أيضا مراجعة البينة والنظر في الموضوع وهذا بخلاف الاستئناف الرسمي الذي يكون مقتصراً بالنظر في تطبيق القانون أو في تفسير القانون في الوقائع المحددة في قرار المحكمين.

كما وأشار بأن استئناف قرار التحكيم لا يؤجل ولا يعرقل تنفيذ قرار التحكيم إلا إذا صدر قرار من المحكمة بذات الصلة بتجميد تنفيذ القرار حيث أن بعض التشريعات لم تورد نصوص في قانون التحكيم بهذا الشأن وتدخلت المحاكم بتشريع قضائي حتى يبقي على التحكيم كوسيلة فعالة لحل النزاعات خاصة في ظل طول أمد التقاضي والهدف من التحكيم القائم على السرعة في الفصل في النزاعات.

وقد أكد كل من الأستاذ حازم والأستاذ نبيل على اشكالية موضوع المناطق التي هي خارج السيطرة عن الجهاز التنفيذي سواء كانت في مناطق الضفة الغربية أو في مناطق القدس المحتلة حيث أنه من الصعب استخدام دائرة التنفيذ التابعة للولاية القضائية النافذة في كل منطقة لغايات تنفيذ حكم وقرار التحكيم وأن الوضع السياسي القائم خلق نوع من المناطق خارجة عن السيطرة الفاعلة لدائرة الإجراء والتنفيذ وبالتالي فإن الإشكالية ليست مقتصرة على القرارات الصادرة عن المحكمين وإنما أيضاً القرارات الصادرة عن الجهات القضائية .

وفي نهاية هذا التقرير لا بد من التأكيد على أن حل الإشكاليات المتعلقة في التشريعات النافذة هي مرتبطة في تعديل القوانين النافذة فالقضاء مقيد بما هو وارد في التشريعات ولا يمكن فصل الواقع القضائي عن الواقع التشريعي وخاصة في فلسطين في ظل الوضع السياسي والاتفاقيات المفروضة في تقسيم المناطق في الضفة الغربية، وعليه فإن الحلول التي يمكن أن نسلط الضوء عليها هي تعزيز ثقة المواطن في اللجوء إلى الوسائل البديلة لحل النزاعات والعمل على إنشاء مراكز تحكيم متخصصة للنظر في كافة النزاعات التي يجوز التحكيم فيها خاصة في مناطق القدس المحتلة وتطوير قدرات المحكمين حتى تكون القرارات الصادرة لا تعتريها أي سبب من أسباب البطلان التي قد يلجأ احد الأطراف للتمسك بها والطعن فيها أمام المحكمة المختصة والدخول في دوامة إجراءات التقاضي طويلة الأمد في ظل التشريعات النافذة.

للمشاهدة

رابط الخبر