منشورات جامعة حلب
مركز التعليم المفتوح
برنامج الدراسات القانونية العملية



قانون العمل

دراسة في ضوء القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ والقوانين المكملة والمعدلة له

الدكتور
شواخ محمد الأحمد
أستاذ التشريعات الاجتماعية المساعد
نائب العميد للشؤون العلمية

لطلاب السنة الثالثة
مركز التعليم المفتوح

مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية
١٤٢٧هـ - ٢٠٠٦ م

المطلب الثاني: عوامل نشوء التنظيم الدولي للعمل ٨٢
المطلب الثالث: منظمة العمل الدولية ٨٥
المطلب الرابع: التنظيم الدولي للعمل ٩٥
الفصل الرابع: قانون العمل بين القانون العام والقانون الخاص ١٠٥
الفصل الخامس: خصائص قانون العمل ١١٣
المبحث الأول: الصفة الآمرة لقواعد قانون العمل ١١٦
المبحث الثاني: الطابع الواقعي لقانون العمل ١٢٢
المبحث الثالث: الصياغة الخاصة بقواعد قانون العمل ١٢٤
المبحث الرابع: تفسير قانون العمل ١٢٧
المبحث الخامس: تسهيل إجراءات التقاضي ١٢٩
الفصل السادس: نطاق تطبيق قانون العمل ١٣٥
المبحث الأول: نطاق تطبيق قانون العمل من حيث الزمان ١٣٧
المبحث الثاني: نطاق تطبيق قانون العمل من حيث الأشخاص ١٣٩
تمهيد وتقسيم : ١٤٩
الباب الأول: تحديد عقد العمل وتمييزه عن غيره من العقود المشابهة له ١٣١
الفصل الأول: التعريف بعقد العمل ١٣٣
المبحث الأول: تعريف عقد العمل ١٣٤
المبحث الثاني: خصائص عقد العمل ١٣٦
الفصل الثاني: عناصر عقد العمل ١٤٣
المبحث الأول: عنصر العمل ١٤٤
المطلب الأول: التعريف بالعمل ١٤٤
المطلب الثاني: الحق في العمل ١٤٥
المطلب الثالث: حرية العمل ١٤٦
المطلب الرابع: القيود التي تحد من حرية التعاقد على العمل ١٤٧
الفرع الأول: قيود مقررة لاعتبارات وطنية ١٤٨
الفرع الثاني: قيود قائمة على اعتبارات إنسانية ١٥٣

فهرس

الموضوع	الصفحة
مقدمة	١٣
الباب التمهيدي: النظرية العامة لقانون العمل	١٧
الفصل الأول: التعريف بقانون العمل	١٩
المبحث الأول: تعريف قانون العمل وتسميته	٢١
المطلب الأول: تعريف قانون العمل	٢١
المطلب الثاني: تسمية قانون العمل	٢١
المبحث الثاني: أهمية قانون العمل	٣١
المطلب الأول: الأهمية الاجتماعية لقانون العمل	٣١
المطلب الثاني: الأهمية الاقتصادية لقانون العمل	٣٢
الفصل الثاني: التطور التاريخي لعلاقات العمل المأجور	٣٩
المبحث الأول: علاقات العمل في العصور القديمة	٤١
المبحث الثاني: علاقات العمل في القرون الوسطى .	٤٣
المطلب الأول: نظام الإقطاع وأثره في علاقات العمل	٤٣
المطلب الثاني: نظام الطوائف المهنية وأثره على علاقات العمل	٤٥
المبحث الثالث: علاقات العمل بعد قيام الثورة الفرنسية	٥٢
المبحث الرابع: تدخل الدولة في علاقات العمل	٦١
الفصل الثالث: مصادر قانون العمل	٦٧
المبحث الأول: المصادر الوطنية لقانون العمل	٧٠
أولاً – المصادر الرسمية	٧٠
ثانياً – المصادر ذات الطبيعة المهنية والحرفية	٧٧
المبحث الثاني: المصادر الدولية لقانون العمل	٨٠
المطلب الأول: بداية التنظيم الدولي لعلاقات العمل	٨٠

الفرع السادس: البدل ٢١٣
الفرع السابع: المشاركة في الأرباح ٢١٤
المطلب الرابع: الوفاء بالأجر ٢١٦
الفرع الأول: وسيلة الوفاء بالأجر ٢١٦
الغصن الأول: الأجرة النقدية ٢١٧
الغصن الثاني: الأجرة العينية ٢١٨
الفرع الثاني: زمان ومكان الوفاء بالأجر ٢٢٠
الغصن الأول: زمان الوفاء بالأجر ٢٢٠
الغصن الثاني: مكان الوفاء بالأجر ٢٢١
الفرع الثالث: إثبات الوفاء بالأجر ٢٢٢
الفرع الرابع: أهلية قبض الأجرة ٢٢٤
المطلب الخامس: الحماية القانونية للأجر ٢٢٤
الفرع الأول: امتياز دين الأجر ٢٢٥
الفرع الثاني: تقييد حق صاحب العمل في الاقتطاع من أجر العامل ٢٢٨
الفرع الثالث: حماية الأجر من دائني العامل ٢٣١
المطلب السادس: تقادم الحق في الأجر ٢٣٣
الفرع الأول: التقادم الحولي ٢٣٣
الفرع الثاني: التقادم الخمسي ٢٣٤
الفرع الثالث: تقادم الحق في الأجر وتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل ٢٣٦
الفصل الثالث: التفريق بين عقد العمل وغيره من العقود المشابهة له ٢٣٧
المبحث الأول: التفريق بين عقد العمل وعقد المقاولة ٢٣٩
المبحث الثاني: التفريق بين عقد العمل وعقد الوكالة ٢٤٣
المبحث الثالث: التفريق بين عقد العمل وعقد الشركة ٢٤٩
المبحث الرابع: التفريق بين عقد العمل وعقد الإيجار ٢٥٣
الباب الثاني: إبرام عقد العمل ٢٥٥
الفصل الأول: المراحل التمهيدية لإبرام عقد العمل ٢٥٧

المبحث الأول: الوساطة في إبرام عقد العمل ٢٥٩
المبحث الثاني: عقد التدرج ٢٦٥
المبحث الثالث: عقد العمل بشرط الاختبار ٢٧٣
الفصل الثاني: انعقاد عقد العمل ٢٨٥
المبحث الأول: أطراف عقد العمل وأهليتهما في إبرامه ٢٨٦
المطلب الأول: أطراف عقد العمل ٢٨٦
المطلب الثاني: الأهلية اللازمة لطرفي العقد ٢٨٨
المبحث الثاني: مضمون التراضي على عقد العمل ٢٩١
المبحث الثالث: شكل وإثبات عقد العمل الفردي ٣٠٠
الباب الثالث: آثار عقد العمل ٣٠٥
الفصل الأول: التزامات العامل ٣٠٧
المبحث الأول: التزام العامل بتنفيذ العمل المتفق عليه ٣٠٨
المبحث الثاني: التزام العامل بتنفيذ أوامر صاحب العمل ٣١٧
المبحث الثالث: الالتزامات المتفرعة عن مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود ٣٢٠
المبحث الرابع: التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل ٣٢٤
المبحث الخامس: مدى التزام العامل بخصوص اختراعاته قبل صاحب العمل ٣٣٠
المبحث السادس: الجزاء على إخلال العامل بالتزاماته ٣٣٣
المطلب الأول: لائحة الجزاءات التأديبية ٣٣٥
المطلب الثاني: العقوبات التأديبية ٣٣٩
المطلب الثالث: ضمان توقيع العقوبات التأديبية ٣٤٤
الفصل الثاني: التزامات صاحب العمل ٣٤٩
المبحث الأول: الالتزامات التي تفرضها القواعد العامة في العقود ٣٥٠
المبحث الثاني: التزام صاحب العمل بالتنظيم القانوني لوقت العمل ٣٥٣
المطلب الأول: التنظيم القانوني لوقت العمل اليومي ٣٥٤
الفرع الأول: الحد الأقصى لساعات العمل ٣٥٤

الفرع الثاني: فترات الراحة اليومية	٣٥٧
الفرع الثالث: الحد الأقصى لمدة بقاء العامل في مكان العمل	٣٥٨
المطلب الثاني: التنظيم القانوني لوقت العمل الأسبوعي	٣٦٠
المطلب الثالث: الاستثناءات الواردة على قواعد تنظيم العمل اليومي والأسبوعي	٣٦٢
الفرع الأول: استثناء بعض الأعمال من الأحكام المنظمة لوقت العمل	٣٦٣
الفرع الثاني: استثناء بعض العمال من الأحكام المنظمة لوقت العمل	٣٦٧
المبحث الثاني: التزام صاحب العمل بإجازات العامل	٣٦٩
المطلب الأول: الإجازة السنوية	٣٦٩
المطلب الثاني: إجازات الأعياد	٣٧٥
المطلب الثالث: الإجازة المرضية	٣٧٧
المطلب الرابع: إجازة الأمومة	٣٨٠
الباب الرابع: انتهاء عقد العمل والآثار التي تترتب على الإنهاء	٣٨٥
الفصل الأول: انتهاء عقد العمل	٣٨٧
المبحث الأول: الأسباب العامة لانتهاء العقد	٣٨٨
المطلب الأول: استحالة التنفيذ	٣٨٨
الفرع الأول: تطبيقات لاستحالة التنفيذ من جانب العامل	٣٨٩
الفرع الثاني: تطبيقات لاستحالة التنفيذ من جانب صاحب العامل	٣٩٠
المطلب الثاني: الفسخ	٣٩٢
المطلب الثالث: صور خاصة لانتهاء العقد	٣٩٣
الفرع الأول: إنهاء العامل للعقد بسبب تجنيده	٣٩٣
الفرع الثاني: إنهاء العاملة للعقد بمناسبة زواجها أو إنجابها للطفل الأول	٣٩٤
المبحث الثاني: طرق إنهاء عقد العمل محدد المدة	٣٩٥
المطلب الأول: انتهاء عقد العمل محدد المدة بانقضاء مدته	٣٩٥
المطلب الثاني: الإنهاء المبتسر لعقد العمل محدد المدة	٣٩٦
المبحث الثالث: انتهاء عقد العمل غير محدد المدة بإرادة أحد الأطراف	٣٩٩

المطلب الأول: إنهاء عقد العمل غير محدد المدة بإرادة صاحب العمل ٤٠٠
الفرع الأول: الحصول على موافقة من لجنة قضايا التسريح ٤٠١
الفرع الثاني: الإخطار ٤٠٨
المطلب الثاني: إنهاء عقد العمل غير محدد المدة بإرادة العامل ٤٠٩
الفصل الثاني: الآثار التي تترتب على انتهاء عقد العمل ٤١٣
المبحث الأول: مكافأة نهاية الخدمة ٤١٤
المطلب الأول: نطاق تطبيق أحكام مكافأة نهاية الخدمة ٤١٤
المطلب الثاني: شروط منح مكافأة نهاية الخدمة ٤١٥
المطلب الثالث: تحديد قيمة المكافأة ٤١٨
المطلب الرابع: المستحقون لمكافأة نهاية الخدمة ٤٢١
المبحث الثاني: شهادة نهاية الخدمة ٤٢٣
المطلب الأول: مضمون الشهادة وشكلها ٤٢٣
المطلب الثاني: تسليم الشهادة ٤٢٥
المراجع العلمية ٤٢٧
آ- المراجع العربية ٤٢٧
ب- المراجع الأجنبية ٤٣٣
المصطلحات العلمية ٤٣٥

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

لا نبالغ إذا قلنا إن قانون العمل - رغم حداثة نشأته - يعدّ اليوم من أهم فروع القانون، لأنه من القوانين الاقتصادية، التي تنظم أهم عنصر من عناصر الإنتاج المتمثل بالعمل. وأهمية هذا العنصر (العمل) تنبع من كونه لا يمكن أن ينفك عن شخصية الإنسان، الذي هو الهدف من كل تنمية اقتصادية واجتماعية.

لهذا، فإن لقانون العمل أهمية اقتصادية واجتماعية. فأهميته الاقتصادية تنجم من كونه ينظم - كما بيننا - أهم عناصر الإنتاج، فلذلك يمكن الاعتماد عليه بصفته وسيلة فعالة ومؤثرة في معالجة أهم مشكلة اقتصادية ذات أبعاد اجتماعية خطيرة (مشكلة البطالة)، التي تعاني منها أكثر الدول الاقتصادية تقدماً فضلاً عن الدول السائرة في طريق النمو.

كما أن هذا القانون يمكن الاعتماد عليه في تنشيط حركة الاستهلاك في المجتمع، وذلك من خلال رفع الحد الأدنى للأجر، وتوجيه الاقتصاد القومي نحو الوجهة الصحيحة، إضافة إلى إعادة توزيع الدخل القومي.

وعلاوة على هذه الأهمية الاقتصادية فإن لقانون العمل أهمية اجتماعية كبيرة لا ترجع إلى كثرة عدد العمال الخاضعين لأحكامه فحسب، بل تعود أيضاً إلى تدخل قانون العمل في تنظيم الكثير من تفصيلات الحياة اليومية للعمال، لذلك يقال أن قانون العمل يرسم الإطار الذي تتشكل وفقاً له حياة الجانب الأكبر من أفراد المجتمع.

بناءً على ما تقدم فإننا سوف نقوم بدراسة أحكام قانون العمل من خلال الحديث عن النظرية العامة لقانون العمل (باب تمهيدي) ومن ثم نخصص (الباب الأول) لتحديد عقد العمل وتمييزه، ونتناول في (الباب الثاني) إبرام عقد العمل، ونكرس (الباب الثالث) لدراسة آثار عقد العمل، ونختم دراستنا بالحديث عن أسباب انتهاء عقد العمل والآثار التي تترتب على هذا الانتهاء (الباب الرابع).

والله من وراء القصد

المؤلف

كيف تدرس هذا المقرر؟

عزيزي الطالب:

سوف تدرس هذا المقرر باستخدام هذا الكتاب الذي بين يديك، بالإضافة إلى بعض الوسائل التعليمية الأخرى، والمراجع المشار إليها في هوامش هذا الكتاب، الاستماع إلى التسجيلات الصوتية ومشاهدة الـ C.D الخاص بشرح موضوعات هذا الكتاب بجانب اللقاءات الدورية مع أستاذ المقرر.

وحتى يكون التعليم أكثر جدوى وأكثر فائدة، عليك اتباع الآتي:

١- ابدأ دراسة كل موضوع (فصل) من خلال قراءة أهدافه العلمية، لكي تعرف ما يجب أن تصل إليه عند الانتهاء من دراسته.

٢- قراءة الموضوع (الفصل) بشكل كامل ومستقل قراءة صامتة، مع استخراج المصطلحات والأسئلة التي صعب عليك فهمها، وذلك من أجل مناقشتها مع أستاذ المقرر خلال اللقاءات الدورية.

٣- يتعين عليك كذلك الاستماع إلى الموضوع من خلال التسجيل الصوتي أو الـ C.D الخاص وتسجيل ما شق عليك فهمه، للسؤال عنه خلال اللقاءات الدورية كذلك.

٤- إذا تعذر عليك فهم بعض الموضوعات، تعين عليك الرجوع إلى المراجع العلمية المشار إليها في هوامش الصفحات، أو في نهاية الكتاب، لأنها سوف تساعدك على فهم أحسن لتلك الموضوعات.

٥- سوف تجد في ختام كل موضوع (فصل) أسئلة قصيرة للمراجعة.

٦- حاول أن تجيب عن هذه الأسئلة، ثم تأكد من صحة إجابتك بالنظر إلى الإجابـــات التي نوردها في آخر كل موضوع (فصل).

٧- إذا وجدت إجابتك صحيحة انتقل إلى دراسة الموضوع (الفصل) الذي يليـــه، وإلا فأعد قراءة الموضوع مرة أخرى.

(مع أطيب الأمنيات بالتوفيق والنجاح)

المؤلف

الباب التمهيدي
النظرية العامة لقانون العمل

تقتضي منا دراسة قانون العمل أن نتناول بالبحث والدراسة تعريفه وتسميته، وبيان أهميته، ولابد بعد ذلك من أن نعرّج على التطور التاريخي لعلاقات العمل المأجور حتى نوضح سبب تأخر ولادة قانون العمل. ومن ثم نقوم دراسة مصادره، وتحديد مكانته، من تقسيم القانون إلى قانون عام وخاص كذلك لا بد من دراسة خصائصه، ومن ثم نختم هذا الباب بدراسة نطاق تطبيقه. ولذلك سوف نقسم هذا الباب إلى الفصول التالية:

الفصل الأول: قانون العمل وأهميته.

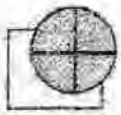
الفصل الثاني: التطور التاريخي لعلاقات العمل المأجور.

الفصل الثالث: مصادر قانون العمل.

الفصل الرابع: قانون العمل بين القانون الخاص والقانون العام.

الفصل الخامس: خصائص قانون العمل.

الفصل السادس: نطاق تطبيق قانون العمل.



الفصل الأول
التعريف بقانون العمل وأهميته

أولاً- الأهــداف العلميــة:

عزيزي الطالب:

بعد دراسة هذا الفصل نأمل أن تكون قادراً على:

١- تعريف قانون العمل.

٢- التمييز بين العمل الخاص والعمل العام.

٣- بيان الفرق بين العمل التابع والعمل المستقل.

٤- معرفة التسميات التي أطلقت على القواعد القانونية التي تنظم علاقة العمل.

٥- بيان السبب الذي جعل قانون العمل يكتسب أهمية اجتماعية واقتصادية.

ثانياً- محتويــات الفصــل:

المبحث الأول: تعريف قانون العمل وتسميته.

المطلب الأول: تعريف قانون العمل.

المطلب الثاني: تسمية قانون العمل.

المبحث الثاني: أهمية قانون العمل.

المطلب الأول: الأهمية الاجتماعية لقانون العمل.

المطلب الثاني: الأهمية الاقتصادية لقانون العمل.

ثالثاً- أســئلة عن الفصــل الأول.

الفصل الأول
التعريف بقانون العمل وأهميته

على الرغم من أن قانون العمل يعتبر من أحدث فروع القانون، حيث إن ظهوره يرجع إلى النصف الثاني من القرن التاسع عشر، إلا أنه مع ذلك يعد من أهم فروع القانون، وأهميته لا تنبع فقط من كثرة عدد الأفراد الذين يخاطبهم، وإنما – أيضاً – من الأثر العميق الذي يتركه في حياتهم. ولكننا نرى قبل الحديث عن أهمية قانون العمل ضرورة تعريفه وتسميته أولاً، ومن ثم نتابع الحديث عن أهميته، ولذلك سوف نخصص المبحث الأول لدراسة تعريف قانون العمل وتسميته، ونكرس المبحث الثاني لدراسة أهمية قانون العمل.

المبحث الأول :تعريف قانون العمل وتسميته .

المبحث الثاني : أهمية قانون العمل .

المبحث الأول
تعريف قانون العمل وتسميته

المطلب الأول
تعريف قانون العمل

يجب ألا يحملنا اصطلاح قانون العمل، على الاعتقاد بأن القانون المذكور ينظم مجموع العمل الإنساني[1]، وإلا أدى ذلك إلى طغيان قانون العمل على فروع القانون الأخرى ، التي تنظم هي الأخرى فروعاً من العمل الإنساني. ولا بد من الإشارة هنا إلى أن تعدد فروع القانون التي تنظم العمل الإنساني أمر عادي وطبيعي، مرده إلى اختلاف طبيعة العمل ومركز من يقوم به، ومن يتم العمل لحسابه[2].

يمكننا بصفة مبدئية أن نعرّف قانون العمل بأنه مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العمل الخاص التابع المأجور[3]. فبالاستناد إلى هذا التعريف المبدئي يمكننا القول إن قانون العمل ينظم العمل الخاص مما يعني استبعاد العمل العام، كذلك بالنظر إلى أن قانون العمل يحكم العمل التابع مما يعني أيضاً استبعاد العمل المستقل.و لا بد أيضاً أن يكون العمل مأجوراً فيؤدّي إلى استبعاد العمل الذي يؤدّى مجاناً من نطاق تطبيق قانون العمل.

العمل الخاص، نستطيع أن نقسم العمل بالنظر إلى الشخص الذي يؤدّى العمل لحسابه إلى عمل خاص وعمل عام.

وبناءً على التعريف السابق يمكننا القول إن قانون العمل لا يحكم سوى علاقات العمل الخاص؛ أي العلاقات القائمة بين الأشخاص العاديين فقط، وبالتالي

١-Rivero (J) Savatier (J) Droit du travail. 13e édition. 1993. P.31

٢- حسن كيره: أصول قانون العمل، منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة الثالثة، ١٩٨٣، ص ١٧.

٣- همام محمد محمود: قانون العمل، دار المعرفة الجامعية، ١٩٨٧، ص ١٣.

يخرج مبدئياً عن نطاق تطبيق قانون العمل، العمل الذي يتم لحساب الدولة، أو أحد أشخاص القانون العام، إذ إن مثل هذه العلاقات تخضع للقانون الإداري وينظمها قانون الوظيفة العامة[١].

وفي ظل القانون السوري، يخرج مبدئياً، العمل الذي يتم لحساب الدولة أو أحد أشخاص القانون العام (العمل العام) عن نطاق قانون العمل، حيث نصت المادة الرابعة من قانون العمل الموحد رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ على "أن لا تسري أحكام هذا القانون على عمال الحكومة والمؤسسات العامة والوحدات الإدارية ذات الشخصية الاعتبارية المستقلة إلا فيما يصدر به قرار من رئيس الجمهورية". لكن لا بد من الإشارة هنا إلى أن خروج العمل الذي يؤدى لحساب الدولة أو أحد أشخاص القانون العام من نطاق قانون العمل ليس بالقاعدة المطلقة، بل ترد عليها الكثير من الاستثناءات الآخذة في الازدياد[٢] - كما هو الحال بالنسبة للمشروعات الصناعية والتجارية التي تقوم بها الدولة - التي من شأنها إخضاع هذه العلاقات لقانون العمل، دون أن يعني ذلك التضحية بالمبدأ العام أو القاعدة العامة التي تقصر نطاق تطبيق قانون العمل على العمل الخاص[٣].

العمل في خدمة الآخرين؛ لا بد من التمييز بين العمل المستقل Le travail indépendant والعمل في خدمة الآخرين Le travail au servic d'autrui أو العمل التابع Le travail dépendant فالعمل المستقل يخرج عن نطاق تطبيق قانون العمل[٤]، لأنه من غير المتصور إخضاع العمل المستقل للقواعد والأحكام نفسها التي يخضع لها العمل في خدمة الآخرين

١- توفيق حسن فرج: قانون العمل، الدار الجامعية، ١٩٨٦، ص ١٣. حسن كيره: مرجع سابق، ص ١٩.

Rivero (J) Savatier (J) op. cit. P.32

٢- محمد فاروق الباشا: التشريعات الاجتماعية، قانون العمل، ١٩٨٠-١٩٨١ ، ص١١١.

٣- حسن كيره: مرجع سابق، ص٢٠.

٤- عبد الودود يحيى: شرح قانون العمل، دار الفكر العربي، بدون تاريخ، ص٥.

Rivero (J) savatier (J) op.cit.p.31

(العمل التابع)[1]. بناء على ذلك نجد نشاط من يعمل منفـرداً أو لحسـابه الخـاص، كأصحاب المهن الحرَّة، الفنانين ، الكتَّاب، التجار، و المزارعين الذين يعملـون فـي أرضهم منظماً من فروع أخرى من فروع القانون ، أما من يعمل بـالأجر لحسـاب الغير، وتحت إدارته أو إشرافه فهذه العلاقة تكون من حيث المبـدأ خاضـعة لقـانون العمل.

والواقع أن التفرقة بين العمل المستقل و العمل التابع، ومن ثـم إخضـاع كـل منهما إلى أحكام قانونية متميزة ومختلفة راجعة إلى الاختلاف الكبير بين مركز مـن يقوم بعمل مستقل ، ومركز من يقوم بعمل تابع[2] فمن يقوم بعمل مستقل، كالطبيب في علاقته مع المريض، والمحامي في علاقته مع الموكِّل. فهؤلاء يـؤدون عملهـم دون توجيه أو إشراف سواء من المريض أم الموكل، ولذلك فإن عدم خضـوع كـل مـن الطبيب والمحامي لتوجيه أم إشراف من قبل من يؤدَّى العمـل لحسـابه،يجعله يقـوم بالعمل بشكل مستقل عمن يؤدَّى العمل له، على الرغم من أنه يتقاضى منـه أجـراً أو أتعاباً، ويجعل عمله بالتالي من قَبيل العمل المستقل، ومن ثم لا يخضع لقانون العمل[3] وإنما يخضعون لقواعد قانونية أخرى.

أما من يؤدِّي العمل لحساب الغير، وتحت إدارته أم إشـرافه ، كالعامـل فـي المصنع أو الحقل أو المحل التجاري، حيث يأتمر بأوامر صاحب العمـل، ويتعـرض للجزاءات التي يوقعها عليه من يتم العمل لحسابه عند تقصـيره فـي تنفيـذ الأوامـر الصادرة له، يوجد في مركز التابع لمن يؤدَّى العمل لحسابه، ومما لا شكَّ فيه أن هـذا المركز يختلف عن مركز الطبيب والمحامي، وكل من يؤدي عملاً مستقلاً، وهذا مـا يبرِّر إخضاع عمله التابع لقواعد قانونية مختلفة عن القواعد القانونية التي تنظم العمـل

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص١٨.

٢- حسن كيره، المرجع السابق، ص ١٨.

٣- حسام الدين الأهواني ورمزي فريد مبروك : الوسيط في قانون العمل لدولة الإمـارات العربيـة المتحدة، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، ص ١١ وما بعدها. عبد الودود يحيي: مرجـع سابق، ص ٥. توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص ١١.

المستقل[1].

ومما تجدر الإشارة إليه هنا أن مجرد التبعية الاقتصادية La dépendance économiqe – اعتماد العامل في معيشته على الأجر الذي يتقاضاه، وهذا الأجر هو مورد رزقه الوحيد– لا تكفي في الواقع لتقرير تطبيق قانون العمل[2] – وإنما لا بد من تبعية قانونية La dépendance juridique بمعنى خضوع من يقوم بالعمل لسلطة من يتم العمل لحسابه (صاحب العمل) وتوجيهه وإشرافه.

إذن، معيار التفرقة بين العمل المستقل والعمل التابع، أو ما يدخل في نطاق قانون العمل وما يخرج عنه، يكمن في التبعية القانونية. فحيث توافرت هذه التبعية كان العمل تابعاً، وخضع لقانون العمل، حتى وإن لم تتوفر التبعية الاقتصادية. وعندما تتخلف علاقة التبعية القانونية يكون العمل مستقلاً، ويخرج من نطاق تطبيق قانون العمل، حتى ولو كان العامل في مركز تبعية اقتصادي لصاحب العمل. وهذا ما أفصح عنه المشرع في المادة ٦٤٠ مدني التي نصت على أن عقد العمل "هو الذي يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل في خدمة المتعاقد الآخر وتحت إدارته أو إشرافه مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر" كما أكدت على هذا المعنى المادة ٤٢ من قانون العمل الموحد رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ عندما نصت على أن "تسرى أحكام هذا الفصل (أحكام عقد العمل الفردي) على العقد الذي يتعهد بموجبه عامل بأن يشتغل تحت إدارة صاحب عمل أو إشرافه مقابل أجر" كما نصت المادة الثانية من قانون العمل الموحد على أنه "يقصد بالعامل كل ذكر أو أنثى يعمل لقاء أجر مهما كان نوعه في خدمة صاحب عمل وتحت سلطته وإشرافه" كذلك قضت محكمة النقض المصرية على "أن المناط في تكييف عقد العمل وتمييزه عن غيره من العقود، هو توافر عنصر التبعية الذي يتمثل في خضوع العامل لرب العمل وإشرافه ورقابته[3].

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص ١٨. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ٥. توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص١١. حسام الدين الأهواني ورمزي فريد مبروك: مرجع سابق، ص ١٢، وما بعدها. فتحي عبد الصبور: الوسيط في قانون العمل، ج١ ١٩٨٥، ص١٢.

٢- Rivero (J) Savatier (J) op.cit.p.31

٣- عصمت الهواري: قضاء النقض في منازعات العمل والتأمينات الاجتماعية، ج١، ص١٣.

ومن الجدير بالذكر أن العمل التابع الذي ينظمه قانون العمل، لا بـد أن يكـون **عملاً مأجوراً**، لهذا يخرج عن نطاق تطبيق هذا القانون العمل المجاني أو التبرعي[١].

إن العلاقات التي يحكمها قانون العمل لا تقتصر فحسب على علاقـات العمـل الفردية، والتي تنشأ بين الأشخاص، والتي تستند إلى عقد العمـل[٢]. بـل إنـه يـنظم بالإضافة إلى ذلك علاقات العمل الجماعية. أي تلك العلاقات التي تنشأ بـين العمـال أنفسهم، كالتنظيمات النقابية. أو بين أصحاب العمل كما هو الحال بالنسـبة لاتفـاق أو عقد العمل الجماعي[٣].

وفي الختام نستطيع أن نعرّف قانون العمل أنه "**مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقات الفردية والجماعية التي تنشأ بين صاحب العمل (كشخص من أشخاص القانون الخاص) وبين العاملين بأجر تحت سلطته وإشرافه**[٤]. فقانون العمل ينظم إذاً نوعاً معيناً من أنواع النشاط الإنساني: هو العمل الخاص التابع المأجور – سواء أكان ناشئاً عن علاقات فردية أم جماعية – أياً كان الاسم الذي يطلق على من يقوم بالعمل، عاملاً، مستخدماً، خادماً، موظفاً، وأياً كان العمل الذي يقوم به، يدوياً أو ذهنياً، إيجابياً أو سلبياً، وأياً كانت أهمية العمل، وأياً كانت طريقة تحديد الأجر ومقداره، وسواء كان من يؤدي العمل محترفاً له أو يؤديه بصفة عارضة.

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص ١٩.

٢- Rivero (J) Savatier (J) op. cit. p.32

٣- حمدي عبد الرحمن، محمد يحيى مطر: قانون العمل، الدار الجامعية،١٩٨٧، ص١٠، حسن كيره: مرجع سابق، ص٢١. حسام الدين الأهواني، رمزي فريد مبروك: مرجع سابق، ص١٥.

٤- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ١١٢. Rivero (J) savatier (J) op. cit. p.33. فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص١٤. موسى عبود: دروس فـي القـانون الاجتماعي، المركز الثقافي العربي، ط٢ ، ص٩.

المطلب الثاني
تسمية قانون العمل

يعرّف القانون عادة، بأنه مجموعة القواعد التي تطبق على الأشخاص في علاقاتهم الاجتماعية[1]. وتضاف إلى كلمة القانون صفة تبين نوع العلاقات التي تحكمها أو تنظمها مجموعة معينة من تلك القواعد القانونية. وعندما نقول مثلاً القانون التجاري، فإننا نقصد بذلك مجموعة القواعد القانونية التي تنظم العلاقات التجارية بين الأشخاص. وعندما نقول القانون الإداري نعني بهذه العبارة مجموعة القواعد القانونية التي تنظم الإدارة العامة وتسيرها في دولة معينة[2].

فالسؤال الذي يطرح نفسه الآن ما هي العلاقات التي ينظمها التشريع الاجتماعي أو القانون الاجتماعي؟ قبل الإجابة عن هذا السؤال لا بد من الإشارة إلى أن المعنى اللغوي لكلمة اجتماعي، لا يمكن أن يدلنا على العلاقات التي ينظمها القانون الاجتماعي، لأن صفة اجتماعي التي ألحقناها بكلمة قانون تشير إلى مجتمع وإلى اجتماع، كذلك فإن عبارة القانون الاجتماعي هي ترجمة للعبارة الفرنسية Droit Social حيث نجد كلمة Social مشتقة من societé أي المجتمع. وبناءً على ذلك فإن المعنى اللغوي لتسمية "القانون الاجتماعي" تعني مجموعة القواعد التي تحكم العلاقات بين الأفراد في مجتمع معين، وهذا هو التعريف الذي يطلق على القانون بصفة عامة، لذلك فإن المعنى اللغوي لعبارة القانون الاجتماعي لا يمكن أن يدلنا على مضمونها القانوني. نستنتج مما تقدم أن عبارة القانون الاجتماعي أو التشريع

١- هشام القاسم: المدخل إلى علم القانون، مطبعة الإنشاء، دمشق، ط ١٩٨١، ص٦، وانظر في تعريف القاعدة القانونية، حسام الدين الأهواني وحمدي عبد الرحمن: أصول القانون، ط ١٩٩٦، بدون ناشر، ص١١، وانظر تعريف محمد العبد الله: المدخل إلى علم القانون، مطبعة الداودي، دمشق، ط١، ١٩٨٢ ، ص١٣. ويعرّف هنري ليفي برول القانون على أنه "مجموعة القواعد المطبقة على أفراد، أو على جماعات، والتي يجب مراعاتها تحت طائلة العقوبة"، ص٨.

٢- موسى عبود: دروس في القانون الاجتماعي، المركز الثقافي العربي، بيروت، ط٤، ١٩٩٤، ص٩.

الاجتماعي، هي اصطلاح تعبّر أو تشير إلى جملة من التشريعات أو القوانين منها قانون العمل، وقانون التعاون، وقانون التأمينات الاجتماعية[١].

اختلاف التسميات التي تطلق على مجموعة القواعد التي تنظم علاقة العمل بين العامل وصاحب العمل:

نظراً لأن قانون العمل يعد قانوناً حديث النشأة[٢]، فهو لم يبدأ بالاستقلال عن القانون المدني إلا اعتباراً من النصف الثاني من القرن التاسع عشر[٣]. فلذلك تعددت التسميات التي أعطيت له. في بداية تطور هذا الفرع من فروع القانون كان يحمل اسم التشريع الصناعي[٤] Législation Industrielle ويعتبر البعض أن مرد هذه التسمية ترجع إلى أن قواعد هذا القانون قد وضعت كرد فعل للبؤس الذي لحق بالعمال في الصناعة في بداية الثورة الصناعية في أوربا[٥]، ولا يزال هذا الاسم مستعملاً وشائعاً حتى تاريخ قريب وفي كثير من الجامعات الأنكلوسكسونية، حيث تدرَّس علاقات العمل باسم مشابه له هو "العلاقات الصناعية"[٦] Relations industrielle. غير أن هذه التسمية تعرضت للنقد من ناحيتين، الأولى: لأنها قد تنصرف إلى معانٍ أكثر اتساعاً من المعنى المقصود بالقواعد التي تحكم علاقة العمل المقصودة في تشريعات العمل، ذلك لأن إلحاق صفة "الصناعي" بكلمة التشريع قد يشمل تحت لوائه كل ما يتعلق بإدارة الصناعة بما يتجاوز بمراحل النطاق الأساسي لقانون العمل، فهذا الأخير ينظم العلاقة بين العامل وصاحب العمل دون التعرض لما عدا ذلك من مشكلات الاقتصاد الصناعي[٧]. ومن ناحية ثانية فقد أصبح هذا الاسم

١- يندرج تحت تسمية"القانون الاجتماعي" مجموعة أخرى من القوانين. انظر في تفصيل ذلك أستاذنا أحمد حسن البرعي : الوجيز في القانون الاجتماعي، دار النهضة العربية،١٩٩١، ص٨ وما بعدها.

٢- عبد الودود يحيى: شرح قانون العمل، دار الفكر العربي، بدون تاريخ، ص٧.

٣- موسى عبود: مرجع سابق، ص١١.

٤- محمد فاروق الباشا: التشريعات الاجتماعية، قانون العمل، المطبعة الجديدة، دمشق، ط١٩٨١، ص١١٠.

٥- حمدي عبد الرحمن، محمد يحيى مطر: قانون العمل، الدار الجامعية، ط ١٩٨٧، ص٦ هامش٤.

٦- فؤاد دهمان: التشريعات الاجتماعية، قانون العمل، ط٢ ، المطبعة التعاونية، بدون تاريخ، ص٢٥.

٧- حمدي عبد الرحمن، ومطر: مرجع سابق، ص ٦ .

ضيقاً لا يتناسب مع التوسع الذي طرأ على قوانين العمل، إذ إن نطاق هذا الأخير أصبح في الوقت الحاضر يشمل فروعاً أخرى من فروع النشاط الإنساني، كالعمل في الزراعة والتجارة والمهن الحرة، التي يطبق عليها جميعاً في الوقت الحاضر قانون العمل[١]. ونظراً لوجاهة الاعتراضات السابقة ذهب فريق من الفقهاء إلى اختيار تسمية أخرى.

كذلك فإن تعبير "قانون العمال" المستعمل من (جورج سيل) في عام ١٩٢٩[٢]، إدراك منه بأن قانون العمال قد وجد أساساً لحماية الطبقة العاملة أياً كان المجال الذي يمارس فيه العمل. والاعتبار المشار إليه صحيح إلى حد كبير، ولكنه في وقتنا الحاضر لم يعد صحيحاً بصفة كاملة[٣]. لأن من الخطأ الاعتقاد بأن قانون العمل يخاطب العمال وحدهم، فأصحاب العمل هم أيضاً مشمولون به بصفتهم طرفاً ثانياً في العلاقة، أو كعمال من وجهة النظر الإنسانية والاقتصادية[٤].

وأوضحنا سابقاً بأن عبارة "القانون الاجتماعي" لا يدل معناها اللغوي على الموضوع الحقيقي لهذا القانون، وأنها بالتالي أصبحت مصطلحاً يشير إلى مجموعة من التشريعات من بينها قانون العمل، ومما لا شك فيه أن هذه التسمية ناتجة عن أن الاعتبارات الاجتماعية و الإنسانية هي في الأصل كانت الدافع على سن قوانين العمل[٥] والتعاون، والتأمينات الاجتماعية وغيرها....إلخ.

لذلك عدل الفقه عن هذه المصطلحات واستعمل اصطلاحاً آخر هو تشريع العمل، وهذا الاصطلاح وإن كان يفضل على الاصطلاحات السابقة لأنه يأخذ في الاعتبار العمل نفسه أياً كان نوعه أو صفة القائم به. ولكنه يقتصر على مصدر واحد من مصادر القاعدة القانونية التي يتضمنها قانون العمل[٦] وهو التشريع، في حين أن

١- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٧ . فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٢٥.

٢- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص١١١.

٣- حمدي عبد الرحمن ومطر : مرجع سابق، ص٧ هامش.

٤- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص١١٠.

٥- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٢٦.

٦- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٨.

لهذه القواعد مصادر أخرى كالعرف. ولذلك يكاد الفقه أن يجمع في الوقت الحاضر على تسمية هذا الفرع من فروع القانون بقانون العمل Droit du travail لأنه أشمل التعريفات لموضوع هذا القانون. ولكن على الرغم من كل ذلك فإن البعض يعتقد بأن هذا التعبير ليس هو الآخر على جانب كاف من الوضوح والدقة[1]،لأن كلمة العمل تعني "الجهد الإنساني المبذول الواعي والهادف"[2]، وبالتالي فإن معنى العبارة لغوياً "قانون الجهد" لكن قانون العمل لا يحكم جميع أنواع العمل الإنساني، وإنما ينظم جانب واحد فقط من العمل الإنساني؛ وهو العامل التابع.

١- محمد فاروق الباشا، مرجع سابق، ص١١٠.

٣- انظر في تعريف العمل. جمال فاخر النكاس: قانون العمل الكويتي المقارن ، مطبوعات وحدة التأليف والترجمة والنشر بجامعة الكويت ، ط١، ١٩٩٣، ص١٠.

المبحث الثاني
أهمية قانون العمل

لا جرم أن قانون العمل على الرغم من حداثة نشأته، يعتبر اليوم من أهم فروع القانون، نظراً لأثره البعيد من الناحيتين الاجتماعية والاقتصادية[1].

المطلب الأول
الأهمية الاجتماعية لقانون العمل

لا تنبع أهمية قانون العمل ــ من الناحية الاجتماعية ــ من كثرة عدد الأفراد المخاطبين بأحكامه فحسب ، وهم يشكلون بالطبع الأكثرية الساحقة من السكان العاملين، لاسيما في البلاد الصناعية، وإنما ترجع أهميته إلى الأثر العميق الذي يتركه في حياتهم.

فقانون العمل بما ينص عليه من أحكام خاصة بالأجور، وساعات العمل، والإجازات بأنواعها سواء المرضية أم السنوية، أو إجازة الأمومة (الوضع)، وبما يفرضه من تأمينات اجتماعية للعمال ولذويهم في حالة المرض أو الوفاة أو الشيخوخة، وبالتالي هو الذي يرسم الإطار الذي تتشكل وفقاً له حياة الجانب الأكبر من أفراد المجتمع، الذين يعملون لحساب الغير، وتحت إدارته وإشرافه[2].

وإذا ما عَرَفنا الوعي الذي تتمتع به الطبقة العاملة اليوم، وما تستطيع أن تقوم به بصورة جماعية من حركات قد ينعكس أثرها على المجتمع بأكمله ، أدركنا الدور الذي يمكن أن يؤديه قانون العمل في تحقيق السلم الاجتماعي. إذ مما لا شك فيه أن قانون العمل، إنما يهدف إلى إزالة الصراع الطبقي بين طبقة العمال من جهة وأصحاب العمل من جهة أخرى، ونشر التعاون بينهما، ولذلك فإن تنظيم علاقات

١- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص١٠.

٢- فؤاد دهمان : مرجع سابق، ص٢٤.

العمل تنظيماً سليماً وعادلاً يعد عنصراً من عناصر تحقيق السلم الاجتماعي في الدولة[1]، وبالتالي فإن أي فساد أو خلل في تنظيم هذه العلاقة من شأنه أن يؤدي إلى خلق جو من القلق، وقد يكون سبباً لإثارة الصراع والنزاع بين طبقات المجتمع. كذلك لا بد من الإشارة هنا إلى أن العمال يشكلون في الوقت الحاضر أحد عناصر الثروة الوطنية، وإن مصلحة المجتمع تفرض الاهتمام بها ورعاية شؤونها عن طريق القوانين التي توفر لها حوافز العطاء والإبداع[2].

المطلب الثاني

الأهمية الاقتصادية لقانون العمل

لا شك في أن الأهمية الاقتصادية لقانون العمل لا تقل عن أهميته الاجتماعية، وذلك لأنه يؤثر في الحياة الاقتصادية من عدة وجوه[3].

١- علاج ظاهرة البطالة (محاربة البطالة) [4]:

مما لا شك فيه أن قانون العمل يمكن الاعتماد عليه بصفته وسيلة فعالة ومؤثرة في معالجة مشكلة البطالة التي تعاني منها أكثر الدول الاقتصادية تقدماً، أو على الأقل العمل على الحد من عدد المتعطلين من العمال، فعن طريق اللجوء إلى إنقاص أو تخفيض الحد الأقصى لساعات العمل اليومي، ومنع العمل الإضافي، أو على الأقل تقييده بعدد معين من ساعات العمل، ورفع الحد الأدنى لسن تشغيل العمال، أو إنقاص الحد الأقصى لسن الإحالة على المعاش (التقاعد). فإذا استطاع قانون العمل عن طريق الأحكام المتقدمة، توفير فرص العمل لأفراد المجتمع، فإن ذلك يقضي على أسباب الاضطراب الاجتماعي والفوضى فيه، بحيث يحل الانسجام والوئام في ربوع الوطن، وهذا بالطبع يسهم في كفالة تحقيق القانون لوظائفه الاجتماعية.

١- فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص٢٥.

٢- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص١٠٩.

٣- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص١٠.

٢- تنشيط حركة الاستهلاك في المجتمع:

قوانين العمل في العصر الحديث -وهي في سبيل تدارك الحالة السيئة التي كان عليها العمال من قبل- أخذت تبسط عليهم حماية كبيرة من استغلال أصحاب العمل لهم وخاصة فيما يتعلق بالأجور، بما يضمن حصولهم على أجور عادلة توفر لهم مستوى لائقاً من المعيشة، وذلك بتحديد مستوى الأجر، أو فرض حدٍ أدنى له[١]. وبالتالي فإن هذه السياسة (سياسة تحديد الأجور ورفعها) سوف تزيد من مقدرة العمال الشرائية، مما ينشط حركة الاستهلاك في المجتمع لأن العمال من أكبر فئات المجتمع عدداً، وهذا يترتب عليه زيادة في الإنتاج، ويحقق الرواج الاقتصادي في الدولة.

لكن في المقابل إن اتباع قوانين العمل لسياسة حماية العمال، من خلال وضع حد أدنى للأجور، وتشغيل بعض الفئات من العمال، وإنقاص ساعات العمل اليومية، وتقرير راحة أسبوعية، وإجازة سنوية مدفوعة الأجر، وإجازة الوضع للعاملات، وتوفير بعض الخدمات الصحية والاجتماعية، وتحمل بعض الأعباء المالية في حالة إصابة العامل بإصابة عمل أو مرض مهني، فكل هذا سوف يؤدي إلى ارتفاع تكاليف الإنتاج، وارتفاع الأسعار وانخفاض الاستهلاك، وبالتالي انخفاض الأرباح التي يحققها أصحاب العمل. ولعل هذا الأثر السيئ هو الذي يفسر لنا معارضة أصحاب العمل لقانون العمل.

ومع كل ذلك، يجب عدم المبالغة في هذا الأثر السلبي الذي قد ينجم عن سياسة حماية العمال التي تنتهجها قوانين العمل الحديثة لأن زيادة الأجور، والمزايا الاجتماعية الأخرى الممنوحة للعمال، وإن كانت تؤدي إلى الارتفاع في تكاليف الإنتاج، وارتفاع في الأسعار، إلا أنها في المقابل تزيد من القوة الشرائية الموضوعة في يد الطبقة العاملة، الأمر الذي يترتب عليه زيادة في الاستهلاك، التي تؤثر بدورها في الإنتاج فتؤدي إلى زيادته[٢].

كذلك فإن زيادة الأعباء المالية المفروضة على أصحاب العمل -نتيجة لاتباع

١- حسن كيره: أصول قانون العمل، ط٣، ص٢٥.

٢- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص١١.

سياسة الحماية- قد تكون حافزاً له للعمل على تعويض ما يلحقه من خسارة بسببها، عن طريق إدخال وسائل إنتاج حديثة، ذات إنتاجية عالية، وجودة جيدة[1].

٣- توجيه الاقتصاد القومي في المجتمع:

يمكن اتخاذ قانون العمل في بعض الأحيان كوسيلة لتوجيه الاقتصاد القومي الوجهة التي تتفق مع مصالح الدولة فعن طريق سياسة تحديد الأجور، برفعها في مناطق معينة، أو صناعات معينة، أو عن طريق تحديد مدة العمل بزيادتها في بعض الأعمال وإنقاصها في البعض الآخر، يمكن توجيه الأيدي العاملة إلى بعض المناطق أو بعض الصناعات التي تحتاج لهذه الأيدي العاملة.

٤- إعادة توزيع الدخل القومي:

يمكن لقانون العمل أن يلعب دوراً هاماً في إعادة توزيع الدخل القومي مما يؤدي إلى تحقيق التقارب بين الدخول، فعن طريق سياسة تحديد الأجور، والارتفاع المستمر بها، وفرض أعباء على أصحاب العمل يمكن تحقيق الهدف المذكور[2].

ومما لا شك فيه أن القوانين الاجتماعية وإن كانت قادرة على دفع عجلة الاقتصاد نحو التقدم والنمو، فإنها قادرة أيضاً على أن تحدث الاضطراب في اقتصاديات الدول، لذلك فإن كل قانون أو تدبير في النطاق الاجتماعي يجب أن ينظر إليه، وإلى نتائجه وردود الفعل التي يمكن أن يحدثها من الناحية الاقتصادية.

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص٢٥. حسام الدين الأهواني، ومبروك: مرجع سابق، ص٤٣.

٢- عبد الودود يحيى، مرجع سابق، ص١١.



أسئلة عن الفصل الأول

س١: عرّف قانون العمل.

س٢: ما معيار التفرقة بين العمل التابع والعمل المستقل ؟

س٣: ما المبرر من إطلاق تسمية التشريع الصناعي على مجموعة القواعد القانونية التي تنظم علاقة العمل بين العامل وصاحب العمل ؟

س٤: ضع كلمة صح أو خطأ أمام العبارات التالية مع التعليل.

آ- يبدو أن أهمية قانون العمل الاجتماعية تنبع من كثرة عدد الأفراد المخاطبين بأحكامه.

ب- يستطيع قانون العمل أن يساهم في علاج ظاهرة البطالة.

ج- يبدو أن إخضاع كل من العمل المستقل والعمل التابع إلى أحكام قانونية مختلفة راجع إلى الاختلاف الكبير بين مراكز أصحاب العمل.



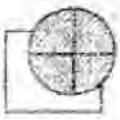
الإجابة النموذجية للسؤال الرابع

العبارة الأولى: خطأ، لأن أهمية قانون العمل الاجتماعية لا تنبع من كثرة عدد الأفراد الذين يخاطبهم القانون، وهم يشكلون بالطبع الأكثرية الساحقة من السكان العاملين، وإنما ترجع إلى الأثر العميق الذي يتركه في حياتهم. فقانون العمل بما ينص عليه من أحكام خاصة بالأجور، وساعات العمل، والإجازات...الخ يرسم الإطار الذي تتشكل وفقاً له حياة الجانب الأكبر من أفراد المجتمع، الذين يعملون لحساب الغير وتحت إدارته أو إشرافه.

العبارة الثانية: صح، يمكن الاعتماد عليه كوسيلة فعالة ومؤثرة في معالجة مشكلة البطالة (العطالة) التي تعاني منها أكثر الدول المتقدمة اقتصادياً، وذلك مثلاً عن طريق اللجوء إلى إنقاص الحد الأقصى لساعات العمل، ومنع

العمل الإضافي أو تقييده ورفع الحد الأدنى لسن تشـــغيل العمـــال، أو إنقاص الحد الأقصى لسن الإحالة على التقاعد.

العبارة الثالثة: خطأ، لأن التفرقة بين العمل المستقل والعمل التابع، ومن ثم إخضـــاع كل منهما إلى أحكام قانونية متميزة ومختلفة راجع إلى الاختلاف الكبير بين مركز من يقوم بعمل مستقل ومركز من يقم بعمل تابع، لأن مـــن يقوم بعمل مستقل، كالطبيب في علاقته مع المريض، يؤدي عمله دون توجيه أو إشراف من قبل من يؤدى العمل لحسابه، وذلك على خـــلاف العامل في المصنع أو الحقل أو المحل التجاري، حيث يـــأتمر بـــأوامر صاحب العمل، ويتعرض للجزاءات التي يوقعها عليه صاحب العمـــل عند تقصيره في تنفيذ تلك الأوامر.



الفصل الثاني
التطور التاريخي لعلاقات العمل المأجور

أولاً- الأهـداف العلميـة:

عزيزي الطالب:

نأمل بعد الانتهاء من دراسة هذا الفصل أن تكون قادراً على:

١- معرفة أن الاستعباد أو الرق كان الصورة الطبيعية والغالبة للحصول علـى قـوة العمل من الرقيق في العصور القديمة.

٢- معرفة أن العمل الذي كان يوديه الرجل الحر لحساب شخص آخـر، يعـد -فـي القانون الروماني- بمثابة إيجار، أي إن العامل يؤجر عمله لصاحب العمل.

٣- معرفة أن الحياة الاقتصادية في مجال الزراعة، وذلك خـلال القـرون الوسـطى عرفت نظاماً اجتماعياً وقانونياً للعمال عُرف برق الأرض أو القنانة.

٤- معرفة أن أكثر الحرف أو المهن أو الصناعات (كانت خلال القـرون الوسـطى) تخضع لنظام دقيق من خلال ما يسمى بنظام الطوائف المهنية.

٥- معرفة أن مبدأ الحرية في علاقات العمل قد ساد بعد قيام الثورة الفرنسية.

٦- تحديد المساوئ الناتجة عن نظام الحرية في علاقات العمل.

٧- تحديد العوامل التي دفعت الدولة إلى التدخل في تنظيم علاقات العمل.

ثانياً- محتويـات الفصـل:

المبحث الأول: علاقات العمل في العصور القديمة.

المبحث الثاني: علاقات العمل في القرون الوسطى وحتى قيام الثورة الفرنسية.

المطلب الأول: نظام الإقطاع وأثره في علاقات العمل.

المطلب الثاني: نظام الطوائف المهنية وأثره على علاقات العمل.

المبحث الثالث: علاقات العمل بعد قيام الثورة الفرنسية (الحرية في علاقات العمل).

المبحث الرابع: تدخل الدولة في علاقات العمل (ميلاد قانون العمل).

ثالثاً- أسئلة عن الفصل الثاني.

الفصل الثاني
التطور التاريخي لعلاقات العمل المأجور

منذ أن وجد الإنسان وجد العمل، ومنذ أن وجد المجتمع وجدت علاقات العمل بين أفراده، لأن الإنسان كائن اجتماعي بطبعه لا يستطيع العيش منعزلاً عن الآخرين. غير أن صورة تنظيم العمل وعلاقاته اختلفت على مر العصور وفقاً للظروف الحضارية لكل مجتمع[١]. ولا بد من الإشارة هنا إلى أن العمل الذي نتحدث عنه، ليس هو العمل الذي يقوم به الإنسان لنفسه، وليستهلك أو يستخدم إنتاجه، وإنما نقصد بذلك العمل للغير[٢].

ويمكن أن نستدل على قدم العمل وعلاقاته من القصة التي ساقها لنا القرآن الكريم عن موسى عليه السلام[٣] وخروجه من مصر إلى أرض مدين، ومدين هي المدينة التي أهلك الله فيها أصحاب الأيكة، وهم قوم شعيب عليه السلام. فلما ورد سيدنا موسى علية السلام (ماء مدين)، وكانت بئراً يسقون منها "**وجد عليه أمة من الناس يسقون ووجد من دونهم امرأتين تذودان**" أي تكفكفان أغنامهما حتى لا تختلط بغنم الناس فقام سيدنا موسى وسقى غنم المرأتين، وذهب ليستريح في ظل شجرة، وعندما عادت الفتاتان إلى أبيهما وأخبرتاه بما كان من أمر موسى عليه السلام. فأمر إحداهما أن تذهب إليه فتدعوه "**فجاءته إحداهما تمشي على استحياء**" أي مشي الحرائر "**قالت إن أبي يدعوك ليجزيك أجر ما سقيت لنا**" ولما جاء سيدنا موسى عليه السلام أضافه وأكرم مثواه، فعند ذلك قالت إحدى البنتين لأبيها "**يا أبت استئجره**" أي لرعي غنمك، ثم مدحته بأنه القوي الأمين[٤].

١- حمدي عبد الرحمن ومحمد يحيى مطر : قانون العمل، مرجع سابق، ص١١.

٢- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٢.

٣- يعود تاريخ ذلك إلى القرن الثالث عشر قبل الميلاد.

٤- ابن كثير القرشي الدمشقي: (٧٠٠-٧٧٤هـ) قصص الأنبياء : دار أحياء الكتب العربية، بدون تاريخ ، ص٢٧٢.

لكن لا بد من الإشارة إلى أنه إذا كان العمل قد وجد منذ أن وجد الإنسان وعلاقات العمل وجدت منذ أن وجد المجتمع، إلا أن قانون العمل لم تظهر الحاجة إليه إلا في السنوات التالية لقيام لثورة الصناعية[1]. ولقد ساهمت في ظهور هذا القانون في العصر الحديث جملة من العوامل من أهمها الثورة الصناعية وما ترتب عليها من انقسام المجتمع إلى عدة طبقات، وظهور الطبقة العمالية[2]، وفلسفة الثورة الفرنسية، وتطور الإيديولوجية الاشتراكية، والنظم السياسية التي سادت في أوربا. فالسؤال الذي يطرح هنا. لماذا تأخر ظهور قانون العمل؟

الحقيقة إن الإجابة عن هذا التساؤل يتطلب منا أن نتناول بالبحث والدراسة الموضوعات التالية:

المبحث الأول: علاقات العمل في العصور القديمة.

المبحث الثاني: علاقات العمل في القرون الوسطى وحتى قيام الثورة الفرنسية.

المبحث الثالث: علاقات العمل بعد قيام الثورة الفرنسية

المبحث الرابع: تدخل الدولة في علاقات العمل.

١- حمدي عبد الرحمن ومحمد يحيى مطر: مرجع سابق، ص١١.

٢- أحمد حسن البرعي: الثورة الصناعية وآثارها الاجتماعية والقانونية، دار الفكر العربي، القاهرة، بدون تاريخ، ص ٢٣١ وما بعدها.

المبحث الأول

علاقات العمل في العصور القديمة

كانت أدوات الإنتاج في العصور القديمة تقتصر على قوة الإنسان العضلية، ولم يكن في عون الإنسان غير الحيوانات التي عرف كيف يدجّنها. فكان الإنتاج كله مبنياً على القوة العضلية[1]. ولقد كان الاستعباد أو الرق، هو الصورة الطبيعية والغالبة للحصول على قوة العمل من الرقيق[2]، حيث تكفل هؤلاء بسد حاجة المجتمع من الأعمال المادية.

ومما تجدر الإشارة إليه أن العبد كان ملكاً لمولاه أو سيده كبقية الأشياء. ولم تكن له شخصية قانونية تؤهله ليكون طرفاً في علاقة تعاقدية، وبالتالي لم يكن له على سيده أي حق بالمعنى القانوني، ولا يمكن أن يبرم بينه وبين سيده أي عقد بل كان خاضعاً لمولاه ينفذ أوامره ويشتغل لحسابه بدون أجر[3]. لكن لا بد من الإشارة إلى أن العمل الحر كان موجوداً، لكنه لم يتخذ بعض الأهمية إلا في نهاية العصر اليوناني الروماني القديم[4]؛ أي في القرن الأول قبل الميلاد.

وفي القانون الروماني كان العمل الذي ينجزه الرجل الحر لحساب شخص آخر يعد إيجاراً، أي أن العامل يؤجر عمله، وكان هذا العقد خاضعاً لمبدأ سلطان الإرادة بمعنى أن الطرفين – صاحب العمل والعامل – يتفقان على شروطه بملء الحرية[5]. ومن ناحية ثانية فإن الأعمال غير المادية كالأعمال المهنية وممارسة الفنون كان ينظر

١- فرانسوا باريث: تاريخ العمل، ترجمة لفائز كم نقش، منشورات وزارة الثقافة والإرشاد القومي، بدون تاريخ، ص ٩.

٢- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٢. وحول منشأ العبودية راجع فرانسوا باريث، المرجع السابق، ص ١٣.

٣- موسى عبود: مرجع سباق، ص ١٦. شفيق الجراح: دراسات في تطور الحقوق الرومانية، مطبعة رياض ١٩٨١-١٩٨٢، ص٢٨٦.

٤- فرانسوا باريث: مرجع سابق، ص٩.

٥- موسى عبود: مرجع سابق، ص١٦.

إليها على أنها أعمال يختص بها الأحرار، ويغلب على أدائها الناحية الأدبية والشرفية لا مجرد الكسب المادي. لذلك كان بعضها يتم في ظل القانون الروماني وفقاً لعقد الوكالة، باعتباره من عقود التفضل، وكان بعضها الآخر يتم لقاء مقابل يتخذ وصف الهدية أو الاعتراف بالفضل[1]. لهذه الأسباب لم يكن غريباً أن تجهل العصور القديمة فكرة وجود قواعد قانونية تنظم علاقة العمل بين الأفراد، بالمعنى الذي تعرفه القوانين الحديثة[2].

١- اسماعيل غانم: قانون العمل، ط ١٩٦١، رقم ٧.

٢- حمدي عبد الرحمن، محمد يحيى مطر: مرجع سابق، ص١٣.

المبحث الثاني
علاقات العمل في القرون الوسطى
وحتى قيام الثورة الفرنسية

المطلب الأول
نظام الإقطاع وأثره في علاقات العمل[١]

كانت الحياة الاقتصادية في بادئ الأمر تكاد أن تكون مقتصرة على العمل الزراعي[٢]، ولقد عرفت هذه المرحلة نظاماً اجتماعياً وقانونياً للعمال يختلف بعض الشيء عن نظام الرق بمعناه القديم، وهو ما يسمى برق الأرض أو القنانة[٣].

ولقد ظهرت أشكال رق الأرض الأولى في مصر. ففي عهد الملوك الأوائل، كان الفلاحون الأحرار كثيري العدد، ولكنهم كانوا مثقلين بضرائب تزداد فداحة حتى بات الفلاح منهم مضطراً إلى بيع ما يملك لمجابهة ديونه، ثم كان عليه أن يؤجر عمله. فإذا به يصبح مع أفراد أسرته مرتبطاً بالأرض التي يعمل فيها وبذلك أصبح قناً[٤].

ورق الأرض طائفة يتمتع أفرادها بالشخصية القانونية، ويعتبرون في عداد الأشخاص وليسوا في عداد الأشياء. وبموجب هذا النظام الجديد يلحق الفرد الحر بإقطاعية معينة أو بسيد معين، بحيث يفقد بعض حقوقه مقابل منحه ضماناً بالعمل

١- حول هذا الموضوع راجع فرانسوا باريث : مرجع سابق، ص١٨.

٢- موسى عبود: مرجع سابق، ص١٧.

٣- حمدي عبد الرحمن، محمد يحيى مطر: مرجع سابق، ص١٣.

٤- فرانسوا باريث: مرجع سابق ، ص١٨. عبد المنعم الغزالي الجبيلي: تاريخ الحركة العمالية والنقابية في العالم، مكتبة النهضة - بغداد بيروت، ص١١. انظر حول المصادر الأخرى لرق الأرض (الأقنان) شفيق الجراح: مرجع سابق، ص٢٩٢.

فضلاً عن الحق في الأمن والحماية[1]، بحيث لا يملك الشخص حرية الانتقال من الأرض التي يعمل فيها إلى سيد آخر أو مالك آخر إلا بموافقة سيده[2].

وأشكال رقيق الأرض التي يمكن الجزم بها كانت ثلاثة:

١- القن التابع لشخص السيد.

٢- القن التابع لأرض سيده، وكان أفراد هذه الزمرة مياومين يقبضون أجورهم عيناً بدلاً من النقد.

٣- القن المشتغل في زراعة أرض مختلفة المساحة من أملاك السيد، والذي يدفع للسيد لقاءها إتاوة سنوية من محاصيل الأرض أو من النقد. فكان هذا النوع الأخير من الأقنان يستطيع الادخار لنفسه، لكن مدخراته كانت تعود تلقائياً إلى سيده في حالة وفاته بالتالي فإن هذا النظام لم يكن يشجع القن على الادخار، الأمر الذي أوجد بدعه في القرن الخامس عشر في صفوف الأقنان. فقد كان بعض الأقنان فيشتري القن (الابن) سلفاً الإرث الذي سيحصل عليه من أبيه لقاء مبلغ يتفق عليه[3].

ولقد انتشر رقيق الأرض في أوربا في القرون الوسطى، ولم يختف نهائياً في فرنسا إلا في أواخر القرن الثامن عشر. وفي عام ١٧٧٩ كان لا يزال في أرجاء المملكة الفرنسية مليون ونصف مليون من الأقنان. بينما ظل قائما في روسيا حتى أوائل القرن العشرين[4].

وفي ظل هذا النظام لم يكن أي مجال للكلام على قانون العمل، وإنما تخضع العلاقة بين السيد مالك الأرض والأقنان لأعراف عامة أو محلية لم تكن في غالب الأحيان تؤمن للقن وأسرته الحد الأدنى من وسيلة العيش الكريم، بحيث يمكن القول بأن الأقنان كانوا يعيشون حياة بؤس وشقاء[5].

١- حمدي عبد الرحمن ومحمد يحيى مطر: مرجع سابق، ص١٣، وانظر أيضاً انطوان ايوب: دروس في الاقتصاد السياسي. ط١، ج١، ١٩٦٥، ص٨٩.

٢- موسى عبود: مرجع سابق، ص١٧ . في هذا المعنى: عبد المنعم الغزالي الجبيلي: مرجع سابق، ص٢٢.

٣- فرانسوا باريث. مرجع سابق، ص ٢٠.

٤- فرانسو باريث: مرجع سابق، ص ٢١-٢٢.

٥- موسى عبود: مرجع سابق، ص١٧.

المطلب الثاني

نظام الطوائف المهنية وأثره على علاقات العمل

١- تعريفها:

في الوقت الذي كانت فيه الحياة الزراعية تقوم غالباً على أساس نظام رق الأرض أو القنانة، كانت المدن تحظى بوجود أشخاص يعملون في بعض المهن اليدوية لسد حاجات المجتمع الحضري[١]. ويبدو أن أكثر الحرف أو المهن أو الصناعات كانت حتى قيام الثورة الصناعية[٢] تخضع لنظام دقيق. فقد كان أهل كل حرفة أو مهنة أو صناعة يكونون فيما بينهم طائفة خاصة بهم[٣]، بحيث ينتمي إليها جميع العاملين في هذه الحرفة أو الصناعة[٤]، وكانت لهذه الطائفة تنظيمات خاصة بها، تحدد للأعضاء مراتب ودرجات في المهنة، والطقوس التي يجب أن تتبع المرور من كل مرحلة إلى أخرى: مرحلة الأجير، فالصانع، فالمعلم[٥]، كما تحدد أصول الانتساب إلى المهنة، وكل ما يتعلق بممارستها، لاسيما علاقة العامل بصاحب العمل.

٢- نشأتها:

ترجع بداية الطوائف (المنظمات) المهنية أو الحرفية الأولى إلى القرن التاسع للميلاد[٦]، وقد ظهرت على ما يبدو أول مرة في الشرق العربي مع حركة القرامطة[٧]. وفي أواخر القرن الحادي عشر ظهرت هذه الطوائف أو الجمعيات في

١- موسى عبود: المرجع السابق ، ص١٧.

٢- الثورة الصناعية يؤرخ لها منذ منتصف القرن الثامن عشر ١٧٥٠، راجع أحمد حسن البرعي: الثورة الصناعية وآثارها، مرجع سابق، ص٩.

٣- حسن كيره: مرجع سابق، ص٣٠ .

٤- عبد المنعم الغزالي الجبيلي: مرجع سابق، ص١٢.

٥- أنطوان أيوب: دروس في الاقتصاد السياسي، ص٨٩.

٦- عبد الله حنا: الحركة العمالية في سورية ولبنان ١٩٠٠-١٩٤٥، الطبعة الأولى، ١٩٧٣، دار دمشق، ص٣٤٥.

٧- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٢٩.

فرنسا[1]، بعد أن أدت الحروب الصليبية إلى احتكاك الغرب بالشرق، وإلى اطلاع الصليبيين على تنظيمات الطوائف المهنية في الشرق العربي، حيث كان من بين الإصلاحات التي أدخلها لويس التاسع إلى بلاده تنظيم بعض الحرف للقضاء على الغش فيها، وكانت هذه التنظيمات بداية الطوائف المهنية أو الحرفية في أوربا.

ولقد أدى ذلك إلى انقسام الحرف أو المهن أو الصناعات إلى زمرتين: الأولى تسمى الحرف المنظمة Métiers Jurés وهي التي تتناولها هذه التنظيمات، والثانية تسمى الحرف الحرة Métiers libre وهي التي بقيت خارج التنظيم، إلا أن الصدى الطيب، والفوائد التي لمسها أصحاب الحرف المنظمة من وراء ذلك التنظيم، دفع بأصحاب الحرف الحرة إلى مطالبة السلطات العامة بجعل هذه التنظيمات سارية عليهم، وانتقل نظام الطوائف المهنية من فرنسا إلى سائر الدول الأوربية[2].

٣- تنظيماتها:

لم تكن ممارسة المهنة مباحة لجميع الناس، حيث كانت الطائفة المهنية أو الحرفية تتمتع بحق احتكار المهنة أو الحرفة، وبالتالي فلا يجوز لأحد أن يمارس الحرفة إلا إذا كان عضواً في هذه الطائفة[3]. وكان الانتساب إلى الطائفة المهنية يخضع لشروط معينة من حيث الكفاءة والسلوك والأخلاق، ولا بد كذلك أن يقضي المنتسب فترة من التدرج يتعلم خلالها المهنة أو الصنعة، فإذا ما أثبت جدارة في تعلم المهنة أمكن قبوله في هذه الطائفة للعمل لدى صاحب العمل الذي يسمى بالمعلم[4].

إذن، كان لكل حرفة أو مهنة أو صناعة منظمتها الحرفية التي تتألف من أصحاب العمل والعمال نظراً لأنه لم يكن هناك تضارب في مصالح الطرفين، لأن

١- فرنسوا باريث: مرجع سابق، ص٤٣. ويرى الأستاذان Rivero et Savatier أن نظام الطوائف المهنية ظهر ابتداء من القرن الثاني عشر op.cit.p.67

٢- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٢٠ . محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٧.

٣- حسن كيره: مرجع سابق، ص٣٠. موسى عبود: مرجع سابق، ص١٩. فلورنس بترسون: النقابات العمالية، ترجمة اميل خليل بيدس . المؤسسة الأهلية للطباعة والنشر، بيروت، ص٦، بدون تاريخ.

Rivero (J) et Savatier (J) op.cit.p.46

٤- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٤٠.

٤- عبد المنعم الغزالي الجبيلي: مرجع سابق، ص١٢.

٥- أنطوان أيوب: دروس في الاقتصاد السياسي، ص٨٩.

٦- عبد الله حنا: الحركة العمالية في سورية ولبنان ١٩٠٠-١٩٤٥، الطبعة الأولى، ١٩٧٣، دار دمشق، ص٣٤٥.

٧- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٢٩.

ما حلَّ الموت بين ظهرانيهم[١].

٥- نهاية نظام الطوائف المهنية:

أ- في سوريا:

عاشت الطوائف المهنية في سورية عهد ازدهار في حياتها، وأصبح لها من القوة والامتيازات ما جعلها تؤسس محاكم خاصة بها لحل الخلافات بين أبناء الطوائف المهنية، كما أنها استطاعت أن يكون لها قوى مسلحة وقفت إلى جانب جيوش الأمراء في الحروب الصليبية[٢].

وفي ١٩١٢/٤/٢٧ صدر قانون عثماني يلغي وظيفة شيخ الحرفة، وأوجد في كل مهنة أو حرفة أو صناعة جمعية عمومية لجميع المعلمين فيها، وتنتخب هذه الجمعية العمومية مجلس إدارة، وحدد لهذا المجلس اختصاصاته وسلطاته، إلا أن الأعراف والتقاليد جعلت من رئيس مجلس الإدارة يعتبر نفسه، بل ويتصرف كشيخ الحرفة. فقانون عام ١٩١٢. كان بمثابة مشروع لنقابة ترعى مصالح المعلمين بوجه خاص مما أثار الخلاف بين العمال والمعلمين[٣].

وفي عهد الانتداب الفرنسي على سوريا صدر المرسوم التشريعي رقم ١٥٢ لسنة ١٩٣٥ فأعطى الحق بتأسيس نقابة واحدة في كل حرفة تضم أبناء المهنة من معلمين وعمال[٤]، ولكن المعلمين عزفوا عن حضور اجتماعاتها نظراً لأنهم وجدوا أنفسهم فيها أقلية، وقاطعها العمال كذلك وأخذوا يطالبون بتأليف نقابات خاصة بهم.

ب- في أوربا:

أوضحنا سابقاً أنه ابتداء من القرن الخامس عشر بدأت مساوئ النظام الحرفي تظهر، حيث ألزم العامل بفترة تدريب طويلة، فأصبح الارتقاء إلى مرتبة معلم يزداد

١- فلورنس بترسون: مرجع سابق، ص٦.

٢- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٤٥.

٣- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص١٧.

٤- عبد الله حنا: مرجع سابق، ص٣٦٠. ويرى أن هذا الأسلوب لم يكن في مصلحة الفئات الدنيا المظلومة (العمال) لأنه جعل من الصعب عليهم المطالبة بحقوقهم، واتخاذ أي قرار لصالحهم، بالإضافة إلى أن القيادة كانت فيه لأصحاب العمل.

عن طريق لوائح بوليسية[1] فيما يتعلق بالقواعد الخاصة بتنظيم علاقات العمل داخل الطائفة المهنية، فقد وجدت قواعد تتعلق بالأجور، وأوقات العمل، والراحة والإجازات[2]. فحددت ساعات العمل في النهار، وحظر العمل في الليل وأيام الأعياد[3]، كما تفرض على المعلم أن يكون لعامله كأب يلتزم تجاهه بالمعاملة الشريفة اللائقة، وعلى العامل واجب الأمانة والخضوع والاحترام. وأما عقود العمل فكانت بصورة عامة شفهية[4].

ولكن على ما يبدو إن الكثير من القواعد الخاصة بتنظيم علاقات العمل داخل الطائفة المهنية – وإن كانت تبدو ظاهرياً أنها تهدف إلى حماية العامل– قد أملتها اعتبارات أخرى بعيدة عن ذلك، فلم تكن هذه الحماية مقصودة لذاتها، فتحديد الأجور كان بقصد منع ارتفاعها، ولذلك كان يوضع حد أقصى للأجور. وتحريم العمل أيام الآحاد وتقرير الإجازات في أيام الأعياد كان احتراماً أو مسايرة لتعاليم الكنيسة. وتحريم العمل الليلي كان مقصوداً به توقي خطر الحريق، أو مخاطر سوء الصنعة والغش، وتنظيم التدريب المهني أو التمرين، كان لصالح الطائفة قبل أن يكون لصالح المتمرنين، وتحريم العمل في المنازل، كان لحماية المعلمين من المنافسة غير المشروعة. وبالتالي أصبحت علاقات العمل داخل الطائفة المهنية محكومة حكماً تنظيمياً لا حكماً عقدياً، وهو تنظيم داخلي ينبع من الطائفة نفسها، وبالتالي لم تعد هناك حاجة لتدخل المشرع لتنظيم علاقات العمل[5].

ومما تجدر الإشارة إليه هنا أن هذه المنظمات المهنية أو الحرفية تمارس كثيراً من أعمال البر والإنسانية، كمساعدة أعضائها أثناء المرض، وإقالتهم من عثرتهم إذا

١- حسام الدين الأهواني، رمزي فريد ميروك: مرجع سابق، ص٢٢.

٢- حسن كيره: مرجع سابق، ص٣٠.

٣- فلورنس بترسون: مرجع سابق، ص٥.

٤- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٤٢.

٥- حسن كيره: مرجع سابق، ص٣٠ . الأهواني وميروك مرجع سابق، ص٣٤. حمدي عبد الرحمن، يحيى مطر: مرجع سابق، ص١٤.

العامل كان يخدم سيده فترة من الزمن، وهو بعد بضع سنين يصبح سيداً وصاحب عمل (معلم) [١]. وكان العمال وأصحاب العمل يحضرون اجتماعات الطائفة المهنية، ويشتركون في تقرير أمورها، ولها رئيس يدعى "شيخ الحرفة" ولمشايخ الحرف رئيس أعلى تخضع له سائر المنظمات الحرفية في البلدة هو شيخ مشايخ الحرف.

واستطاعت الطوائف المهنية في القرن الثالث عشر بوجه عام أن تبلغ هدفها، وهو حماية العمال، حيث اعتنت بالأرامل والأيتام والشيوخ، ومارست رقابة معنوية على المتدربين والمحترفين، ولكن مساوئ النظام الحرفي بدأت في الظهور ابتداءً من القرن الخامس عشر، حيث ألزم العامل بالقيام بفترة تدريب طويلة تتراوح من ٢-٨ سنوات قبل أن يصل إلى مرتبة المعلم، كما لوحظ أن أبناء المعلمين أصبحوا يتمتعون بمركز ممتاز [٢] حيث خفضت مدة الاحتراف بالنسبة لهم، إذ صار الترقي وراثياً محصوراً بين أبناء المعلمين أو أفراد أسرهم وحدهم [٣]. ثم جاءت بعد ذلك إلزامية العمل النموذجي، فباعدت بين العامل والوصول إلى مرتبة المعلم، كذلك إن شهادات المعلمية المشترعة (التي تبيعها السلطة الملكية) ابتداء من القرن السابع عشر، والتي تسمح ببلوغ مرتبة المعلم دون سابق تمرين أو احتراف، ودون إنجاز أي عمل نموذجي. كل هذه الأمور ساهمت في تدهور الطوائف المهنية [٤].

٤- تنظيم علاقات العمل فيها:

لم يكن في منظمات الطوائف المهنية قواعد موحدة في تنظيم علاقة العامل بصاحب العمل، بل كانت كل منظمة أو طائفة تختص وتستقل بوضع النظام الذي يحكم شؤون الصناعة أو المهنة التي تمثلها [٥] ولقد كان للعرف أثر هام في هذا التنظيم، فضلاً عن تدخل السلطة العامة في بعض الأحيان، بوضع القواعد التنظيمية

١- فلورنس بترسون: مرجع سابق، ص٦.

٢- Rivero (J) et Savatier (J) op.cit p.46

٣- حسن كيره: مرجع سابق، ص٣١. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص١٥.

٤- فرانسوا باريث: مرجع سابق، ص٨٤.

٥- حسن كيره: مرجع سابق، ص٣٠.

صعوبة، إذ أصبحت تلك المرتبة محتكرة بين أيدي بعض الأسر التي يتوارثها الابن عن الأب . وهكذا فإن مرتبة العامل التي كانت في بداية الأمر مجرد مرحلة داخل التنظيم الحرفي أو المهني تحولت في نهاية الأمر إلى مرحلة نهائية بحكم الواقع إن لم يكن بحكم القانون[١]. فابتدأت المسافة تتسع بين العمال من جهة وأصحاب العمل من جهة أخرى، وساعد على اتساع هذه المسافة أن التطور قد انتهى إلى تجسيم التفاوت الاجتماعي والاقتصادي بين العمال وبين أصحاب العمل، كذلك فإن الارتفاع المستمر في الأسعار لم يصاحبه ارتفاع مماثل في الأجور مما جعل العمال يشعرون بوطأة استغلال أصحاب العمل لهم[٢].

ولقد ترتب على هذا التغيير في روح النظام الطائفي عواقب خطيرة، إذ إنه أدى إلى ظهور الروح الطبقية[٣] التي لا بد أن تظهر في كل مجتمع عند مجموعة الأفراد الذين يجدون أنفسهم في أوضاع متشابهة، مع الشعور بأنهم في أوضاع قاهرة لا أمل في الخروج منها، وهكذا أصبح العمال يؤلفون طبقة على حده تتعارض مصالحها مع مصالح أصحاب العمل (المعلمين). وقد انتهى ذلك بتأسيس العمال جمعيات للدفاع عن مصالحهم، وكانت هذه الجمعيات المخالفة لروح النظام الطائفي، مضطرة للعمل في السر[٤]. وتعتبر هذه الجمعيات النواة الأولى للنقابات بمعناها المعروف في الوقت الحاضر[٥].

ونتيجة لهذا الوضع قام الوزير الفرنسي آن روبير جاك تورغو في عام ١٧٧٦ بمحاولته الأولى لإلغاء الجمعيات الحرفية فأعلن أن لكل شخص مهما كانت وضعيته الاجتماعية وصنعته، وحتى لكل أجنبي أن يحترف ويمارس في كل المملكة نوع المهنة أو الحرفة التي تناسبه، بل وأن يجمع بين عدد منهما بآن واحد.

١- موسى عبود: مرجع سابق، ص١٨.

٢- حسن كيره: مرجع سابق، ص٣١.

٣- فلورنس بترسون: مرجع سابق، ص٦.

٤- موسى عبود: مرجع سابق، ص١٨.

Rivero (J) Savatier (J) op.cit.p.46

٥- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص١٥.

وعلى أثر سقوط تورغو عادت الجمعيات الحرفية إلى الظهور من جديد، وبين مد وجزر استمرت هذه الجمعيات تفقد أهميتها تدريجياً أمام أشكال النشاط الاقتصـــادي الجديد. وما أن انتصرت الثورة الفرنسية عام ١٧٨٩ حتى سارعت إلى إلغـــاء نظـــام الطوائف المهنية بموجب القانون المسمى Allarde الصادر فـــي ١٧/آذار/١٧٩١. والذي عرف باسم قانون إلغاء الطوائف المهنية.

المبحث الثالث

علاقات العمل بعد قيام الثورة الفرنسية

(الحرية في علاقات العمل)

إن الفكر الليبرالي الذي ساد منذ أواخر القرن الثامن عشر دعا إلى إطلاق الحريات الفردية، ورفض أي قيد عليها، لأن ذلك هو المسلك الذي يؤدي إلى تحقيق مصلحة المجتمع ككل، وذلك عن طريق سعي كل فرد إلى تحقيق مصلحته الفردية. وانطلاقاً من هذه الفكرة وامتداداً للشعار الذي رفعته الرأسمالية في نطاق الاقتصاد "دعه يعمل، دعه يمر" Laissez Passer، Laissez Faire" سرعان ما طالبت الطبقة البرجوازية التي نشأت على أثر قيام الثورة الصناعية ، بإطلاق حرية العمل وإلغاء نظام الطوائف المهنية، حيث كان هذا النظام يضع قيوداً على حرية أصحاب العمل سواء من حيث توظيف الأيدي العاملة، أم من حيث التنظيم الداخلي للمهنة والصناعات الناشئة.

لهذا ما إن انتصرت الثورة الفرنسية، حتى سارعت إلى القضاء على الهياكل التنظيمية لعلاقات العمل القائمة قبل الثورة الصناعية، وتبلور ذلك في اتجاهين رئيسيين هما القضاء على نظام الطوائف المهنية، وإطلاق حرية العمل، وتحريم أي تكتل من شأنه التأثير على حرية المبادلات والحرية الاقتصادية بوجه عام[1].

إذن، تقرير مبدأ حرية العمل، أدى إلى تنظيم علاقات العمل على أسس مختلفة عما كانت عليه في ظل نظام الطوائف المهنية. ومن الضروري أن يكون هذا التنظيم الجديد لعلاقات العمل متوافقاً مع ما نادت به الثورة الفرنسية من إيمانها بالحرية الفردية الكاملة بصورها الثلاث الرئيسة: السياسية والقانونية والاقتصادية[2].

١- أحمد حسن البرعي: الثورة الصناعية وآثارها الاجتماعية والاقتصادية، دار الفكر العربي، بدون تاريخ، ص٣٥٢-٣٥٣.

٢- حسن كيره: مرجع سابق، ص٣١. فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٤٩. حمدي عبد الرحمن، محمد يحيى مطر: مرجع سابق، ص١٥.

١- الحرية السياسية:

بإعلان الثورة الفرنسية للحرية السياسية أطلقت الحريات العامة، التي يأتي في مقدمتها حرية العمل، لذلك كان من أوائل أعمال الثورة الفرنسية بعد انتصارها أن أصدرت قانون Allarde الذي عرف باسم قانون إلغاء الطوائف المهنية[١].

وترتب على تقرير مبدأ حرية العمل أن أصبح من حق العامل أن يختار صاحب العمل الذي يعمل في خدمته، بل وأصبح من حقه أيضاً أن يعمل لدى صاحب عمل آخر في أوقات فراغه، كذلك أصبح من حق صاحب العمل أن يستخدم من يشاء دون التقيد بشروط معينة[٢].

وقد يبدو غريباً أن يتفرع عن إطلاق حرية العمل حينذاك مبدأ تحريم العلاقات الجماعية والجمعيات أو الجماعات الخاصة والمهنية منها أساساً[٣]. إذ أصدرت الثورة الفرنسية، وبعد شهور قليلة من صدور قانون Allarde قانوناً آخر[٤] تحرم بموجبه على أصحاب العمل والعمال تكوين أي تجمع أو تكتل - تحت أي شكل كان -، ولأي سبب كان، ويسري هذا التحريم على التجمعات العمالية المؤقتة كما يسري على التجمعات الدائمة. وهذا أدى بالطبع إلى تشتيت العمال دون أن يسمح لهم بالتجمع في نقابات تعزز مراكزهم الضعيفة، وتدافع عن مصالحهم المشتركة في مواجهة أصحاب العمل[٥].

٢- الحرية القانونية:

وبإعلان الحرية القانونية، ساد مبدأ سلطان الإرادة وحرية التعاقد، الذي يعترف للمتعاقدين بالحرية في تنظيم علاقاتهم على الشكل الذي يرغبون فيه[٦]، ولا يرد من

١- صدر في ١٧ آذار ١٧٩١. أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص٣٥٣.

٢- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص١٥. حسن كيره: مرجع سابق، ص٣٢.

٣- حسن كيره: المرجع السابق، ص٣٢.

٤- عرف هذا القانون باسم Le Chapelier ١٧ حزيران ١٧٩١ أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص٣٥٤.

٥- حسن كيره: مرجع سابق، ص٣٢.

٦- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٥٠.

قيد على هذه الحرية سوى قيد احترام النظام العام والآداب العامة، وبذلك أضحى العقد في ظل مبدأ سلطان الإرادة هو الوسيلة المثلى والعادلة لحكم علاقات الأفراد.

وتطبيقاً لذلك، في نطاق علاقات العمل، فإن العامل وصاحب العمل يقفان على قدم المساواة كلٌ في مواجهة الآخر، ولكل منهما ابتداء أن يقدم على إبرام العقد أو يحجم عنه، فإذا قررا التعاقد فإنهما يتفاوضان ويتحاوران حول شروط العقد، وقد يؤدي بهما الأمر إلى إبرام العقد إذا قدرا أن العقد يحقق مصالحهما المشتركة، أو إلى عدم إبرامه إذا تبين لأحدهما أو لكلاهما أنه يضر بمصلحته[1].

وبناء على ذلك، أصبحت علاقة العمل تنظم على أساس تعاقدي بحت في ظل هذا النظام، بعد أن كانت هذه العلاقات تنظم في ظل نظام الطوائف المهنية على أساس تنظيمي داخلي خاص بكل مهنة أو صنعة.

وترتب على ذلك أيضاً، وجوب امتناع الدولة عن التدخل لتعديل الأحكام التي اتفق عليها طرفا عقد العمل، لأن مثل هذا التدخل يخل بمبدأ المساواة أمام القانون[2].

٣- الحرية الاقتصادية:

يقوم هذا المذهب على مطالبة الدولة بالامتناع عن التدخل في إدارة شؤون الاقتصاد في الجماعة، وأن تترك للأفراد الحرية الكاملة في إدارة شؤون الاقتصاد، ويجب على الدولة أن تتفرغ لأداء مهامها الرئيسية المتمثلة في المحافظة على الملكية الفردية في كافة أشكالها - فإنهم يريدون للدولة أن تكون حيادية، وأن تتركهم يعملون على هواهم على أنهم يقرون لها بالتدخل ولو بالقوة للمحافظة على نتائج فعالياتهم الاقتصادية التي هي الملكية[3] - والدفاع عن الوطن ضد أي اعتداء خارجي، وإقرار الأمن في الداخل. كما أن ترك الأفراد أحراراً يسعون إلى تحقيق مصالحهم الشخصية في المجال الاقتصادي يدفعهم حتماً إلى تحقيق مصالح الجماعة وذلك بتنمية الاقتصاد فيها. وهذا ما يبدو من الشعار الذي وضعوه "دعه يعمل، دعه يمر"؛ أي دعوا الإنسان

١- حمدي عبد الرحمن، ومحمد يحيى مطر: مرجع سابق، ص١٥. الأهواني، ومبروك: مرجع سابق، ص٢٦.

٢- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص١٥. فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٥١.

٣- أنطوان أيوب: مرجع سابق، ص١٤٧.

فبالإضافة إلى التنافس والتزاحم الذي كان يجري بين العمال نظراً لقلة الطلب على العمل، كان العامل أيضاً يتحمل المزاحمة التي يتنافس فيها أصحاب العمل أنفسهم لتخفيض كلفة الإنتاج، وذلك عن طريق إنقاص أجر العمال. كل ذلك مكن أصحاب العمل من الهبوط بمستوى الأجور هبوطاً لا يكفي لتوفير متطلبات الحد الأدنى من المعيشة. فقد كتب الدكتور جريان الذي درس وضع العمال في بداية القرن التاسع عشر "لم يعط العامل شيئاً لقاء عمله، فالحياة بالنسبة له هي أن لا يموت"[1].

وانخفاض أجر العامل على هذا النحو، دفع بالعامل على أن يسوق زوجته وأولاده الصغار إلى العمل. لكي يعوضوا النقص الحاصل في الأجر، مما أدى إلى ذبول نضارة الأولاد، وانحلال جسوم الرجال، وتزعزع أخلاق النساء.

ونتيجة لذلك كثر استخدام النساء والأطفال. ومن أسباب هذه الظاهرة أيضاً حلول الآلة، حيث أن العمل لم يعد يتطلب قوة عضلية كبيرة، بل أصبح من الممكن الاستعاضة عن القوة العضلية للرجل، بقوة عمل النساء والأطفال، فهؤلاء، خاصة في نطاق صناعة الغزل والنسيج، تكون نعومة أيديهم أفضل لمعالجة الغزل من يد الرجل، أضف إلى ذلك، أنهم أكثر طاعة وانصياعاً، وأقل تكلفة فأجرهم يقل بكثير عن أجر العامل[2] وفي عام ١٨٣٥ ذكر أحد الكتاب وهو (اندريه أور) بأنه استطاع أن يحصي في معامل النسيج في إنكلترا ٤٨٠٠ صبياً و ٥٣٠٠ بنتاً لا تتجاوز أعمارهم الإحدى عشرة سنة"[3].

أما في فرنسا فقد ذكر التقرير الذي نشره د. فيللرمه في عام ١٨٤٠ بأن عمل الأطفال كان في الحقيقة تعذيباً لهم، إذ عليهم وهم بين السادسة والثامنة من عمرهم أن يسرعوا إلى معاملهم قبل الساعة الخامسة في الصباح، رغم تغذيتهم السيئة وكسائهم الرديء، وإن السياط المخصصة لضربهم كانت في معامل النورمندي Normandie

---

١- فرانسوا باريث: مرجع سابق، ص١٣٥. وانظر تفصيلا أكثر حول مستوى معيشة العامل أستاذنا أحمد حسن البرعي :مرجع سابق، ص٣٢١.

٢- أحمد حسن البرعي: المرجع السابق، ص٢٩٢.

٣- انطوان أيوب: مرجع سابق، ص٢٠٧.

تدخل في عداد آلات العمل المصنوعة من عصب البقر[١].

ولعل من الغريب والعجيب أن نجد البعض يدافع عن استخدام النساء والأطفال، فقد نسب إلى رئيس وزراء إنكلترا ويليام بيت William Pitt في مطلع القرن التاسع عشر، عندما شكا إليه أصحاب العمل ارتفاع الأجور، قال - لا فض فوه - مخاطباً أصحاب العمل "إذا رأيتم الأجور مرتفعة فعليكم بتشغيل الأطفال"[٢].

ونظراً لإحساس أصحاب العمل بقوتهم وقدرتهم على التحكم في العمال دون اعتراض من جانبهم، أو تدخل من جانب المشرع لصالحهم، استطاع أصحاب العمل أن ينظموا شؤون العمل كما يشاؤون، وبما يحقق لهم أكبر ربح ممكن وبأقل كلفة ممكنة. ولذلك كان من الطبيعي أن تكون ساعات العمل طويلة، وقد وصلت في بعض الأحيان إلى ١٨ ساعة[٣]. أما متوسط ساعات العمل فكان يتراوح بين ١٢ و١٦ ساعة يومياً[٤].

كذلك لم يكن هناك أي إجازة دينية أو يوم للراحة الأسبوعية. كذلك كان من الطبيعي أن يتم العمل في أماكن لا تتوافر فيها الوسائل والاحتياطات الصحية[٥]، فقد كتب برودن Proudhon يصف المطبعة التي يعمل فيها مصححاً "لقد تسممت من الهواء الفاسد، ورائحة العفونة، ورائحة العرق الإنساني"[٦].

بالإضافة إلى أن الجزاءات التي وضعها النظام الرأسمالي تهدف إلى تحقيق رقابة مستمرة وصارمة على العمال فضلاً على أنها كانت وسيلة ناجعة لإخضاع العامل لسلطة صاحب العمل أو من ينوب عنه[٧].

بالإضافة إلى أن انتشار استعمال الآلات في الصناعة، قد عرض العمال

١- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٥٣. أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص٢٩٥.

٢- انطوان أيوب: مرجع سابق، ص٢٠٨، أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص٣٠٤.

٣- فرانسوا باريث: مرجع سابق، ص١٣٣.

٤- أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص٣٠٨. فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٥٤.

٥- حسن كيره: مرجع سابق، ص٣٥.

٦- أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص٢٨٣ وما بعدها.

٧- أحمد حسن البرعي: المرجع السابق، ص٢٨٣ وما بعدها.

يفعل ما يريد فإنه بذلك يحقق الخير العام عن طريق تحقيق منفعته الشخصية[1].

وكان مضمون الحرية الاقتصادية في نطاق العمل، عدم تدخل الدولة في تنظيم علاقات العمل، وتحريم كل تكتل من شأنه استبعاد العلاقة الفردية بين العامل وصاحب العمل، بحيث يتعاملان على أساس من المساواة القانونية[2].

إذن، بإطلاق حرية العمل، وتحريم كل تجمع، تبدو الصبغة الفردية لقواعد تنظيم العمل في أعقاب الثورة الفرنسية. هذه الصبغة الفردية، قصد بها المشرع أن يضمن – في نطاق علاقات العمل – مواجهة فردية بين العامل وصاحب العمل، ونظراً لأن هذا الأخير، كان يملك القوة الاقتصادية فقد كان بإمكانه إخضاع العمال والتحكم فيهم[3].

ولهذا كان طبيعياً أن يأتي التقنين المدني الفرنسي، الذي وضع غداة انتصار الثورة الفرنسية، "١٨٠٤" مؤكداً الطابع الفردي للقانون مرة أخرى، نافضاً يده من التعرض لتنظيم علاقات العمل، حيث أن هذا القانون لم يعر علاقات العمل الاهتمام اللائق، واكتفى بإيراد مادتين[4]. أكد في إحداهما تحريم كل علاقة مؤبدة أو دائمة، حرصاً على تحقيق حرية العمل. وأكد في الأخرى أن صاحب العمل مصدق بقوله ويمينه في شأن إثبات الأجر أو الوفاء به[5].

مساوئ نظام الحرية على علاقات العمل:

إذا كنا لا نستطيع أن ننكر الفضل الكبير للحرية الفردية في جوانبها الثلاثة (السياسية والقانونية، الاقتصادية) في إنعاش الاقتصاد خلال النصف الأول من القرن التاسع عشر، نتيجة لاستثمار رؤوس الأموال في الصناعة، وهو ما أدى إلى نشأة الصناعات الحديثة وتطورها. إلا أنها قد وضعت البذرة الأولى للرأسمالية الحديثة. التي لا بد أن تكون بالضرورة في ظل نظام الحرية وبالاً على العمال ونذيراً لهم

١- انطوان ايوب، المرجع السابق، ص١٣٠.

٢- حسن كيره: مرجع سابق، ص٣٣ . الأهواني، ومبروك: مرجع سابق، ص٢٧.

٣- أحمد حسن البرعي: الثورة الصناعية ، ص٣٥٦.

٤- أحمد حسن البرعي: الثورة الصناعية وآثارها الاجتماعية والقانونية، ص٣٥٢ وما بعدها.

٥- حسن كيره: مرجع سابق، ص٣٣.

بسوء الحال[1].

إن الظروف الاقتصادية والاجتماعية التي كانت سائدة عملت على تجريد مبدأ حرية العمل من كل مضمون فعلي، وجعلته من المبادئ النظرية، وتحول هذا المبدأ، يدعمه مبدأ سلطان الإرادة في التعاقد، واعتبار الملكية حقاً مطلقاً إلى سلاح في يد الطبقة المالكة استخدمته لمصلحتها ضد الطبقة العاملة.

فتركز الصناعات والثروات بين أيدي حفنة من الرأسماليين أدى إلى تحكمهم في سوق الأيدي العاملة، ومكنهم من وضع شروط وقواعد للعمل لا تتلاءم على أي نحو مع مصلحة العمال، الذين لم يكن لهم من حول ولا قوة سوى قوة سواعدهم. وبالرغم من أن العامل كان يتمتع من الناحية النظرية بكامل حريته في التعاقد، إلا أنه كان في حقيقة الأمر وواقعه مستعبداً أسيراً، فالعمل كما يقال سلعة هالكة؛ بمعنى أنه غير قابل للتخزين في انتظار تحسن شروط الطلب عليه، والعامل الذي لا يملك سوى قوة سواعده لا يمكنه أن يختار إلا بين أمرين كلاهما مر، إما أن يؤدي العمل ويقبل الشروط المفروضة عليه، أو يستسلم للبطالة وما يترتب عليها من أضرار.

ونظراً لحاجة العمال وضعفهم اقتصادياً أمام أصحاب العمل، لم يكن من المتصور أن تكون عقود العمل المبرمة بينهم على أساس من هذه الحرية المزعومة المتساوية بين الطرفين، وإنما على أساس إملاء الطرف الأقوى وهو صاحب العمل شروطه على الطرف الأضعف وهو العامل، دون أن يملك العمال مناقشة حقيقية لهذه الشروط، نظراً لأنهم يعتمدون في معيشتهم على عملهم، وبالتالي لا يستطيعون البقاء طويلاً في انتظار تحسن شروط العمل، ولهذا فليس أمامهم إلا قبول أي شروط يعرضها أو بالأصح يفرضها عليهم صاحب العمل[2].

إن إطلاق الحريات العامة – وفقاً لما نادت به الثورة الفرنسية – وفي مقدمتها حرية العمل جعل من العمل سلعة تخضع – كغيرها من السلع – لقانون العرض والطلب، ولما كان عرض العمل أكبر من الطلب عليه مما استفاد منه أصحاب العمل.

١- حسن كيره: المرجع السابق، ص٣٤. وفي هذا المعنى انظر فرانسوا باريث: تاريخ العمل، مرجع سابق، ص١١٢.

٢- حسن كيره: المرجع السابق، ص٣٥.

لمخاطر جسيمة نتيجة لما قد يصابون به في أثناء العمل من إصابات تودي بحياتهم أو تعجزهم عن العمل، دون إمكانية الحصول على تعويض عنها في الكثير من الحالات، نظراً لأن قواعد القانون المدني الخاصة بالمسؤولية المدنية تتطلب – كشرط لاستحقاق التعويض– إثبات الخطأ في جانب صاحب العمل[١].

ويبدو أن ذلك كله، ليس كافياً لإعطاء صور واضحة عن وضع العامل، بل يجب أن نعرف أن العالم بدأ منذ أوائل القرن التاسع عشر يعاني من مشكلة الأزمات الاقتصادية التي تأتى بصورة دورية وتؤدي في كل مرة إلى إفلاس المعامل والمؤسسات، وإلى بطالة عمالهم.

وبذلك فإن العامل لم يكن يشكو من شروط عمل قاسية، وأجور قليلة لا تؤمن الحد الأدنى للمعيشة فحسب، بل كان مهدداً بين الحين والآخر بأزمة تلقي به في أحضان البطالة، مما تجعله يتمنى العمل ولو بشروط أقسى وأسوأ[٢].

هذا هو الوضع المؤلم الذي وصل إليه العمال في ظل نظام الحرية في علاقات العمل، وبالتالي فإن الظروف المشتركة والمعايشة اليومية لأفراد الطبقة العاملة بعضهم ببعض، وتعارض مصالحهم (كجماعة) مع مصالح أصحاب العمل زاد من الشعور الطبقي لديهم وازداد لديهم الإحساس أن بإمكانهم تحسين أوضاعهم لو استطاعوا تنظيم صفوفهم، واعتمدوا على التضامن فيما بينهم من أجل الوقوف في وجه الطبقة القوية اقتصادياً، ومعنى ذلك أن أفراد الطبقة العاملة لم يبق أمامهم إلا الثورة على الأوضاع التي وصلوا إليها[٣].

وقد ظهرت أول ثورات عالم العمل ضد عدم الاستقرار والبطالة الدورية، على شكل عداء ضد استعمال الآلات، حيث اتهم العمال الآلات بأنها تسلبهم مورد رزقهم[٤]. ثم تواترت المقاومة العمالية بأشكال مختلفة تتفاوت بين الإضراب Grève

---

١– حسن كيره: مرجع سابق، ص٣٦، الأهواني ومبروك : مرجع سابق، ص٣٠.

٢– فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٥٤.

٣– أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص٢٤٥.

٤– فرانسوا باريث: مرجع سابق، ص١٣٦، انظر أيضاً عبد المنعم الغزالي الجبيلي: مرجع سابق، ص٣١، أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص٣٣٣.

رءوس العنف[1]، وتشكيل جمعيات سرية. ولم يسكت أصحاب العمل على نمو الوعي لدى العمال، وجرأتهم في الدفاع عن حقوقهم فاستخدموا سلاحاً خطيراً يهددون به العمال في رزقهم هو سلاح إغلاق المصانع Louk-out .

أمام هذه الظروف والعوامل كان مذهب الحرية يتراجع، والصدام يشتد، والأزمات تتوالى، وبدا من الواجب لزوم تدخل المشرع تدخلاً حاسماً في علاقات العمل إلى جانب العمال توقياً من تصدع المجتمع وحماية اقتصادياته.

١- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٢٥.

المبحث الرابع
تدخل الدولة في علاقات العمل
(ميلاد قانون العمل)

تبين لنا آنفا أن رد فعل العمال على الوضع المأساوي والمؤلم الذي وصلوا إليه – في ظل نظام الحرية في علاقات العمل – كان عنيفاً، حيث لم يكن أمام الطبقة العاملة من سلاح سوى استخدام القوة في مواجهة الطبقة الرأسمالية (ثورة ضد الآلات، الإضرابات، تشكيل الجمعيات السرية) عند هذا الحد كان من المحتم، أن تتدخل الدولة لتعيد للعلاقات الاجتماعية المختلة توازنها عن طريق القانون، فقد كان الظلم الواقع على الطبقة العاملة – كما أوضحنا – فادحاً حيث يصعب معه أن تظل الدولة على موقفها الحيادي[1].

ويبدو أن تدخل المشرع في كثير من الدول الأوربية، في مجال علاقات العمل، قد بدأ منذ أواسط القرن التاسع عشر، لكنه كان تدخلاً بطيئاً وجزئياً، وفي مسائل ملحة لا تحتمل التريث، مثل تحديد سن أدنى لتشغيل الصغار، وتخفيض ساعات العمل[2]. ومثال ذلك في فرنسا، حيث كان أول قانون اجتماعي يتعلق بالعمل يرجع إلى ٢٢ آذار ١٨٤١، والمتعلق بأحكام تشغيل الأطفال في المصانع، فحرم القانون تشغيل الأطفال الذين تقل أعمارهم عن ثماني سنوات، وحدد القانون ساعات العمل اليومية للأطفال، بثماني ساعات يومياً لمن تقل أعمارهم عن ١٢ سنة. و١٢ ساعة يومياً لمن تتراوح أعمارهم بين ١٢–١٦ سنة[3]، غير أن تدخل الدولة في تنظيم علاقات العمل قد تسارع فيما بعد نتيجة حالات وعوامل أخرى، مما أدى في نهاية القرن التاسع عشر وبداية القرن العشرين إلى ولادة قانون العمل.

١– أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص٣٦٨.

٢– حسن كيره: مرجع سابق، ص٣٧.

٣– أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص٤٢٢.

عوامل تدخل الدولة:

١- ظهور العمال كقوة سياسية مؤثرة (العامل السياسي) [١]:

إن انتشار الصناعات الكبيرة، وتجمع عدد كبير من العمال في أماكن محددة، أدى إلى أن بدأت الطبقة العاملة تفرض نفسها كظاهرة اجتماعية. وقد ولّدت هذه الظاهرة نوعاً من التقارب بين العمال أنفسهم، بين عمال المصنع الواحد، ثم بين عمال الصناعة الواحدة، ثم بين العمال على مستوى وطن بأكمله. وقد انتهى هذا التقارب، مع شعورهم جميعاً بالظلم الذي لحق بهم، إلى تكوين نقابات - لم يعترف بشرعيتها في البداية - للدفاع عن مصالحهم المشتركة، وذلك بالضغط على أصحاب العمل عن طريق الإضرابات، وغير ذلك من الوسائل التي أشرنا إليها سابقاً.

وبعد إقرار مبدأ الاقتراع (الانتخاب العام)، تحولت الطبقة العاملة إلى قوة سياسية كبيرة يحسب حسابها في تحديد السياسة التشريعية للدولة[٢]، وأصبح للطبقة العاملة دور في اختيار ممثلي الشعب، فسعى هؤلاء لاكتساب رضا الطبقة العاملة. هذا علاوة على أن تقرير حق الاقتراع العام مكّن العمال من اختيار ممثلين لهم في البرلمان يعرضون وجهة نظرهم ويتبنون قضاياهم.

كذلك فإن العمال أنفسهم قد اندفعوا إلى تكوين (تشكيل) أحزاب خاصة بهم، أو الانضمام إلى صفوف الأحزاب الاشتراكية والشيوعية بهدف الوصول إلى الحكم، وتوجيه سياسة الدولة نحو التدخل في شؤون الاقتصاد والعمل[٣]. وقد أدى هذا في نهاية الأمر إلى تطوير قانون العمل واتساع نطاق تطبيقه، سواء من حيث الموضوع أو الأشخاص.

٢- ظهور المذهب الاجتماعي (العامل القانوني):

لقد أثبت التطور الاجتماعي، أن ترك الأفراد ينظمون علاقاتهم بأنفسهم قد لا يؤدي في كثير من الأحيان إلى تحقيق العدالة فيما بينهم وإشاعة النظام والاستقرار، بل

١- حسام الدين الأهواني ورمزي فريد مبروك: مرجع سابق، ص٣٢.

٢- أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص٣٩٨.

٣- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٣٢. حسن كيره: مرجع سابق، ص٤٠. الأهواني، ومبروك: مرجع سابق، ص٣٣.

كثيراً ما يأتي هذا التنظيم الذي يقيمونه بإراداتهم المختلفة مجحفاً بحقوق بعضهم، على الرغم مما يقره القانون لهم من حرية ومساواة[1]. نظراً لأن الحرية والمساواة غير متصورة إلا بين طرفين يقفان في مراكز اقتصادية متساوية أو متكافئة.

وعلى هذا ظهر المذهب الاجتماعي الذي يدعو الدولة إلى التدخل في شؤون الأفراد لحماية الضعفاء من تسلط الأقوياء وسيطرتهم، فالقانون، بحسب هذا المذهب، يجب ألا تقتصر مهمته على دور سلبي بأن يترك الأفراد ينظمون بأنفسهم علاقاتهم فيما بينهم (مبدأ سلطان الإرادة)، ولكن عليه أيضاً أن يؤدي دوراً إيجابياً في هذا المجال فيتولى هو بنفسه تنظيم علاقات الأفراد، وشؤونهم حين يخفق هؤلاء في تنظيمها على أساس عادل صحيح[2]. وبطبيعة الحال فإن ذلك يستوجب التخلي عن مبدأ سلطان الإرادة في علاقات العمل، أو الحد منه بشكل كاف، خاصة وأن التطبيق العملي كشف أن العقد وسيلة لإقرار الظلم، وتمكين القوي من التحكم في الضعيف ، مما دفع المشرع إلى التدخل خاصة في علاقات العمل دون تركها محكومة بالعقد وحده[3].

٣- ظهور الأيديولوجية الاشتراكية[4] (العامل المذهبي):

لقد ظهرت الأفكار الاشتراكية كرد فعل على مساوئ النظام الرأسمالي وبشكل خاص أولاً: النتائج الاجتماعية الوخيمة التي انعكست على الطبقة العاملة، وقسوة الظروف المعيشية لهذه الطبقة مما دعا بعض المفكرين إلى التساؤل عن جدوى مثل هذا النظام الاقتصادي إذا كان ثمن نجاحه هو التضحية بهذه الأرواح البشرية.

وثانياً: الأزمات الاقتصادية التي كانت تصيب النظام الرأسمالي، فتوقف دوران عجلة الإنتاج أو تحد من سرعتها، فيترتب على ذلك إغلاق المصانع، وانتشار البطالة وتبديد الثروة.

ومما تجدر الإشارة إليه هنا أنه لا يمكن القول أن هناك مدرسة اشتراكية على

١- هشام القاسم: مرجع سابق، ص٢٤.

٢- هشام القاسم: المرجع السابق، ص٢٥.

٣- حسن كيره: مرجع سابق، ص٣٨. محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٣٢.

٤- أحمد حسن البرعي: مرجع سابق،ص ٣٦٣ .

غرار المدرسة الليبرالية، بل هناك عشرات من المدارس الاشـتراكية. والملاحـظ أن هذه المدارس تتفق جميعاً فيما بينها على ضرورة إحلال الملكية العامة لوسائل الإنتاج محل الملكية الفردية، ولكنها تختلف فيما بينهما حول الأساليب الواجب اتباعها لتحقيق هذه النتيجة، ويرجع هذا الاختلاف إلى اختلاف الفلسفة العامـة التـي تتبعهـا هـذه المدارس. ولكن شيئاً فشيئاً تبدأ إحدى هذه المدارس فـي تـدعيم مركزهـا، وتتقـدم المدارس الأخرى وتصبح أكثر المدارس الاشتراكية تأثيراً في الحركة العمالية، وهـي المدرسة الماركسية[1] التي تدعو إلى سلوك مسـلك ثـوري للقضـاء علـى النظـام الرأسمالي، نظراً لأنه لا جدوى من تقويمه وإصلاح عيوبه، ولا مـن التـدرج فـي القضاء عليه بوسائل سلمية بطيئة[2].

ومما لا شك فيه أن الأفكار الاشتراكية ساهمت مع بقية العوامل فـي توجيـه ضربة قاضية إلى النظام الرأسمالي، ودفعت المشرع في أغلب الدول الأوربيـة منـذ أواخر القرن التاسع عشر إلى السير في طريق الاقتصاد الموجه، والتدخل الكامل فـي علاقات العمل، وهو ما أتاح وضع هذا القانون (قانون العمل) على طريق التكامل[3].

١- أحمد حسن البرعي: المرجع السابق نفس الموضع.

٢- حسن كيره: مرجع سابق، ص٣٩

٣- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٣١. حسن كيره: المرجع السابق، ص٣٩.



أسئلة عن الفصل الثاني

س١: لماذا لم تظهر قواعد قانونية لتنظيم العلاقة بين رق الأرض (القن) ومالك الأرض؟

س٢: كيف كانت علاقة العمل تنظم في ظل نظام الطوائف المهنية؟

س٣: ماهي مساوئ النظام الحرفي التي ظهرت في أوروبا ابتداءً من القرن الخامس عشر؟

س٤: ما المقصود بالحرية القانونية في نطاق علاقات العمل؟

س٥: تكلم على مساوئ نظام الحرية في علاقات العمل.

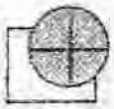
س٦: ماهي العوامل التي دفعت الدولة إلى التدخل في تنظيم علاقات العمل؟



الإجابة النموذجية على السؤال الثالث

ابتداءً من القرن الخامس عشر بدأت مساوئ النظام الحرفي تظهر، حيث ألزم العامل بفترة تدريب طويلة، فأصبح الارتقاء إلى مرتبة معلم يزداد صعوبة، فأصبحت تلك المرتبة محتكرة بين أيدي بعض الأسر التي تتوارثها ابناً عن أب. وهكذا فإن مرتبة العامل التي كانت في بداية الأمر مجرد مرحلة داخل التنظيم الحرفي تحولت في نهاية الأمر إلى مرحلة نهائية بحكم الواقع إن لم يكن بحكم القانون. فابتدأت المسافة تتسع بين العمال من جهة وأصحاب العمل من جهة أخرى وساعد على ذلك أن التطور قد انتهى إلى تجسيم التفاوت الاجتماعي والاقتصادي بين العمال وأصحاب العمل، كما أن الارتفاع المستمر في الأسعار لم يصاحبه ارتفاع مماثل في الأجور مما جعل العمال يشعرون بوطأة استغلال أصحاب العمل لهم. كما لوحظ أن أبناء المعلمين (أصحاب العمل) أصبحوا يتمتعون بمركز ممتاز، حيث خفضت مدة الاحتراف بالنسبة لهم. ثم جاءت بعد ذلك إلزامية العمل النموذجي فباعدت بين العامل والوصول إلى

مرتبة المعلم، كذلك شهادات المعلمية المشترعة التي تبيعها السلطة الملكيـــة، والتـــي تسمح ببلوغ مرتبة المعلم دون سابق تمـــرين أو احتـــراف، ودون إنجـــاز أي عمـــل نموذجي.



الفصل الثالث
مصادر قانون العمل

أولاً- الأهـداف العلميـة

عزيزي الطالب

نأمل بعد دراسة هذا الفصل أن تكون قادراً على :

١- التمييز بين المصادر الرسمية والمصادر الحرفية.

٢- معرفة أن التشريع الفرعي يلعب دوراً هاماً ضمن المصـادر الرسـمية لقـانون العمل.

٣- معرفة أهمية المصادر ذات الطبيعة المهنية أو الحرفية.

٤- تحديد العوامل التي أدت إلى نشوء التنظيم الدولي للعمل.

٥- معرفة أهداف منظمة العمل الدولية.

٧- التفرقة بين الاتفاقيات والتوصيات الصادرة عن منظمة العمل الدولية.

ثانياً- محتويـات الفصـل:

المبحث الأول: المصادر الوطنية لقانون العمل.

أولاً- المصادر الرسمية.

ثانياً- المصادر الدولية لقانون العمل.

المبحث الثاني: المصادر الدولية لقانون العمل.

المطلب الأول: بداية التنظيم الدولي لعلاقات العمل.

المطلب الثاني: عوامل نشوء التنظيم الدولي للعمل.

المطلب الثالث: منظمة العمل الدولية.

المطلب الرابع: الاتفاقيات والتوصيات الصادرة عن منظمة العمل الدولية.

ثالثاً- أسئلة عن الفصل الثالث.

الفصل الثالث
مصادر قانون العمل

يستمد قانون العمل، كغيره من القوانين، أحكامه وقواعده من مصادر القانون عامة، والمنصوص عليها في المادة الأولى من القانون المدني السوري، حيث يتصدر التشريع هذه المصادر، ثم يليه مبادئ الشريعة الإسلامية والعرف، ومبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة.

لكن مصادر قانون العمل لا تقتصر على مصادر القاعدة القانونية بصفة عامة، وإنما يتميز – قانون العمل – بوجود عدة مصادر أخرى، من أهمها المصادر ذات الطبيعة الحرفية أو المهنية، والمصادر الدولية، ولذلك سوف تكون دراستنا لمصادر قانون العمل في مبحثين:

المبحث الأول: المصادر الوطنية (الداخلية) لقانون العمل .

المبحث الثاني: المصادر الدولية لقانون العمل .

المبحث الأول
المصادر الوطنية لقانون العمل

تنقسم مصادر قانون العمل الوطنية إلى مصادر رسمية، ومصادر من أصل حرفي أو مهني.

أولاً- المصادر الرسمية:

تشمل هذه المصادر على التشريع بدرجاته المتعددة، والشريعة الإسلامية، والعرف، ومبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة*.

١- التشريع:

يعتبر التشريع المصدر الأساسي أو الأول في قانون العمل، كما هو الحال في بقية فروع القانون الأخرى[١].

والمقصود بالتشريع - كمصدر من مصادر القانون - التشريع العادي، الذي تصدره السلطة التشريعية، إلا أنه في مجال قانون العمل يظهر أثر الدستور بصفته تشريعاً كذلك، نظراً لما تنص عليه دساتير بعض الدول من مبادئ أساسية تتعلق بالعمل بصفة عامة[٢]. والتشريع الفرعي الصادر عن السلطة التنفيذية بحاجة إلى الكثير من التفصيلات في بعض المجالات، وذلك لمراعاة الطابع الواقعي لقانون العمل.

أ- الدستور:

تهتم دساتير بعض الدول بأمور العمل بصفة عامة، ولذلك تنص على العديد من المبادئ الأساسية التي يجب أن يلاحظها قانون العمل. ويعود الاهتمام بهذا الموضوع

---

* حول مبادئ القانون الطبيعي وقواعد العدالة: انظر حمود غزال وعبد الكريم ظلام : مقدمة القانون منشورات جامعة حلب،٢٠٠٤ ، ص ١٥٣ وما بعدها. عمر عباس العيدروس: القانون الإتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٨٠ في شأن تنظيم علاقات العمل. الطبعة الأولى، ١٩٨٩، ص٤٠.

١- Rivero (J) et Savatier (J) Droit du travail. 13e édetion 1993, thémis.p.63

٢- توفيق حسن فرج: قانون العمل، الدار الجامعية ١٩٨٦، ص٦٤.

إلى ما للعمل من أهمية في المجتمعات، الأمر الذي دعا إلى الإشارة إليها في إعلانات حقوق الإنسان، وفي المواثيق والدساتير[١].

ومن أهم المبادئ الأساسية التي تهتم الدساتير بالنص عليهـا، حريـة العمـل، والحق في العمل، والحرية النقابية (حق تكوين النقابـات والانتسـاب إليهـا) وحـق الإضراب، والحق في المفاوضة الجماعية، والمشاركة في إدارة المشروعات[٢]. ولقـد نص الدستور السوري الصادر بالمرسوم رقم ٢٠٨ تاريخ ١٩٧٣/٣/١٣ على بعـض المبادئ والأسس التي يجب أن يقوم عليها قانون العمل، والتـي لا يجـوز للمشـرع الخروج عليها عند سن القوانين العادية[٣]. من ذلك ما نصت عليه المادة ٣٦ مـن أن "العمل حق لكل مواطن وواجب عليه، وتعمل الدولة على توفيره لجميـع المـواطنين" ومن أنه "يحق لكل مواطن أن يتقاضى أجره حسب نوعية العمـل ومـردوده وعلـى الدولة أن تكفل ذلك" وكذلك "تحدد الدولة عدد ساعات العمل وتكفل الضمان الاجتماعي للعاملين، وتنظم لهم حق الراحة والتعويضات والمكافآت"

ب- التشريع العادي:

يقصد بالتشريع العادي، التشريع الذي تضعه السلطة التشريعية في الدولة، وفي حدود اختصاصها المبين في الدستور، وينصرف التشريع بهذا المعنى إلـى القـوانين العادية[٤].

وينظم علاقات العمل اليوم في سوريا القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ والمسـمى بقانون العمل الموحد ، لأنه وحد القانون بين إقليمي الجمهورية العربية المتحدة، ويقع هذا القانون في ٢٣٥ مادة موزعة على سبعة أبواب، إضافة إلى التشريعات المكملـة والمعدلة لهذا التشريع، والتي يأتي في مقدمتها المرسوم التشـريعي رقـم ٤٩ لسـنة ١٩٦٢ المتعلق بموضوع تسريح العمال. وكذلك المرسوم التشريعي رقـم ٨٤ لسـنة ١٩٦٨ الذي ينظم العمل النقابي في سوريا.

١-Couturier (G) Droit du travail.2e édition 1994.p.46

٢-Rivero (J) et Savatier (J) op.cit.p.63

٣- توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص٦٦.

٤- توفيق حسن فرج: المرجع السابق، ص٦٧، عمر عباس العيدروس: مرجع سابق، ص٤٠.

لكن هذا لا يعني أن هذا التشريع (القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ وتعديلاته) هو المصدر التشريعي الوحيد لقانون العمل، فهناك أحكام عقد العمل الواردة في القانون المدني، فلقد نظم القانون المذكور عقد العمل في الفصل الثاني من الباب الثالث، وكرس له من المادة ٦٤٠ ولغاية المادة ٦٦٤.

فعقد العمل ينظمه إذاً القانون المدني وقانون العمل على السواء، مما يتعين معه تحديد النطاق الذي تطبق فيه الأحكام التشريعية السابقة، وتحديد طوائف العمال التي تخضع لكل منهما (وهذا ما سوف ندرسه لاحقاً بالتفصيل) ونكتفي هنا بالإشارة إلى أن أحكام عقد العمل الواردة في القانون المدني لا تطبق إلا على طوائف قليلة من العمال، نظراً لأن أحكام عقد العمل الواردة في قانون العمل هي التي تطبق على العمال كافة إلا ما نص عليه قانون العمل من استثناء بعض الطوائف، وبالتالي عدم الخضوع لأحكامه[١].

وبناءً على ذلك فإن الطوائف التي تخرج عن مجال تطبيق قانون العمل تخضع للقواعد الواردة في القانون المدني، ومثال ذلك خدم المنازل ومن في حكمهم[٢]، حيث يسري على علاقات العمل الخاصة بهم أحكام عقد العمل الواردة في القانون المدني[٣]. أما إذا لم يوجد في قانون العمل حكم خاص، فإنه ينبغي عندئذ الرجوع إلى أحكام عقد العمل الواردة في القانون المدني بشرط ألا تتعارض صراحة أو ضمناً مع التشريعات الخاصة التي تتعلق بالعمل (المادة ٦٤١ مدني).

كذلك يعتبر مصدراً تشريعياً لقانون العمل ما يرد في أي فرع من فروع القانون الأخرى من نص أو حكم يتعلق بعلاقات العمل[٤]، سواء في قانون التجارة البحرية، أم في قانون العقوبات، أو في قانون أصول المحاكمات، فيتم الرجوع إلى القانون الأخير

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص٥٧.

٢- حيث استثنت المادة الخامسة من قانون العمل الموحد خدم المنازل ومن في حكمهم من الخضوع لأحكام قانون العمل إلا فيما يرد به نص خاص. راجع المادة ٢ من قانون العمل العماني الصادر سنة ١٩٨١، وانظر المادة ٣/ب من قانون العمل المصري رقم ١٣٧ السنة ١٩٨١.

٣- توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص٧٠.

٤- حسام الدين الأهواني ورمزي فريد مبروك: مرجع سابق، ص١٤٤.

عندما يتعلق الأمر بمنازعات قضائية بين أطراف العمل. وكذلك عندما تسفر علاقات العمل عن ارتكاب جرائم يكون أمر معالجتها إلى القوانين الجزائية[١].

ج- القرارات الوزارية (التشريع الفرعي):

على الرغم من أن نصوص تشريعات العمل ليست بالقليلة، إلا أن المشرع لا يورد فيها – على خلاف التشريعات الأخرى – سوى القواعد الأساسية[٢] تاركاً للسلطة التنفيذية تكملة عمله عن طريق إصدار القرارات واللوائح التي تكفل حسن تنفيذ القوانين وحسن تطبيقها[٣].ويبدو أن ذلك يرجع أساساً إلى ما يتميز به قانون العمل من طابع واقعي[٤] Caractére de fait تجعله يتأثر بالاختلافات الكثيرة في ظروف العمل[٥]. فمما لا شك فيه أن ظروف العمل تختلف من مهنة إلى أخرى، فظروف العمل في الصناعة مثلاً تختلف عن ظروف العمل في الزراعة، كما أن ظروف العمال تختلف من حيث السن والجنس، بمعنى أن ظروف عمل الرجل تختلف عن ظروف عمل المرأة، وعن ظروف عمل الحدث. كذلك الأمر بالنسبة لأصحاب العمل تختلف ظروفهم من حيث المقدرة المالية، مما يجعل من الممكن فرض التزامات أكبر على بعضهم دون البعض الآخر[٦]. بالتالي فإن اختلاف تلك الظروف لا يسمح بتوحيد الحكم بشأنها، ولذلك كان من الأفضل أن يترك المشرع للسلطة التنفيذية إصدار القرارات التي تجعل من تطبيق التشريع متلائماً مع هذه الظروف.

كذلك لا بد من الإشارة إلى أن تنظيم علاقات العمل قد يتطلب الدخول في مسائل ذات طابع فني (طبية أو صناعية أو حسابية) يصعب أن ينظمها التشريع العادي، ويكون من المناسب ترك أمر تنظيمها للسلطة التنفيذية المختصة من الناحية

١- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص١٢٢.

٢- Couturier (G) op.cit.p.46

٣- توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص٧٢.

٤- فتحي عبد الصبور: الوسيط في قانون العمل، الجزء الأول، ص٤٨.

٥- حسن كيره:مرجع سابق ، ص٦٥.

٦- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٢٦. حمدي عبد الرحمن، محمد يحيى مطر: مرجع سابق، ص٢٦.

الفنية. ويراعى أيضاً أن علاقات العمل تتميز بسرعة التطور، وذلك بسبب تغير الظروف، لذلك تحتاج مواجهة مشكلاتها لأداة سريعة، فكان من المستحسن ترك الأمر إلى السلطة التنفيذية، حيث إن تعديل التشريعات الفرعية أكثر يسراً وسهولة من تعديل التشريعات العادية التي تتطلب نوعاً من الاستقرار بصفتها تتضمن القواعد الأساسية في هذا المجال[١].

وفي الختام لا بد من الإشارة إلا أن دور التشريعات الفرعية يجب أن يقتصر على تسهيل تطبيق التشريعات العادية وتنفيذها[٢]، فلا يجوز تحت هذا الستار أن تخرج إلى وضع قواعد جديدة لم ترد في القوانين العادية؛ أي لا بد أن تبقى التشريعات الفرعية في نطاق التفويض التشريعي، وإلا كان التشريع الذي تتخذه السلطة التنفيذية مشوباً بعدم الدستورية[٣]، ويعتبر غير ذي مفعول، لذلك فإن هذه التشريعات الفرعية تخضع للرقابة القضائية فيما يتصل باحترامها للنصوص التشريعية الأعلى مرتبة[٤].

وفي القانون الفرنسي يعتقد البعض[٥] أن أهمية التشريع العادي والفرعي بدأت تتقلص، نتيجة لتطور المفاوضة الجماعية، والتي غالباً ما تنتهي إلى إبرام اتفاقات عمل جماعية.

٢- الشريعة الإسلامية:

تعتبر الشريعة الإسلامية - وفقاً للمادة الأولى من القانون المدني السوري- المصدر الرسمي الثاني للقانون بعد التشريع[٦]. ومعنى ذلك أنه يتعين على القاضي إذا لم يجد حكماً للنزاع المطروح أمامه في التشريع أن يلتمس الحكم في أحكام الشريعة

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص٧٢.

٢- توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص٧٤.

٣- فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص٤٩-٥٠.

٤- Couturier (G) op.cit.p.47.

ومحمد فاروق الباشا: مرجع سابق ، ص١٢٣.

٥- Rivero (J) et Savatier (J)) op.cit.p.64

٦- يتفق القانون السوري في ذلك مع قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة. أما القانون المدني المصري فيعتبر الشريعة الإسلامية - طبقاً للمادة الأولى - المصدر الرسمي الثالث بعد التشريع والعرف.

الإسلامية الغراء. ولا بد من الإشارة هنا إلى أن الرجوع إلى مبادئ الشريعة الإسلامية في حالة عدم وجود نص لا يتقيد بمذهب معين[١]، وإنما يكون الرجوع إلى المبادئ الأكثر ملاءمة لنصوص القانون دون الحلول التفصيلية، وهذه المبادئ -طبعاً- لا تختلف باختلاف المذاهب الفقهية[٢].

ويلحظ هنا أن الشريعة الإسلامية لم تقتصر بالنسبة لقانون العمل على ذكر المبادئ الأساسية أو الأصول العامة، بل نصت على أحكام وقواعد تفصيلية تتعلق بعلاقات العمل، كالنص على الوفاء بالأجر وساعات العمل ومشروعيته، والوفاء بالالتزامات الناشئة عن عقد العمل[٣].

٣- العرف:

يعتبر العرف المصدر الرسمي الثالث من مصادر القانون بصفة عامة وقانون العمل بصفة خاصة نظراً لأن الفقرة الثانية من المادة الأولى من القانون المدني السوري تنص على أنه "إذا لم يوجد نص تشريعي يمكن تطبيقه، حكم القاضي بمقتضى مبادئ الشريعة الإسلامية، فإذا لم توجد بمقتضى العرف.....".

ويقصد بالعرف في مجال قانون العمل ؛ مجموعة القواعد التي تنشأ في أوساط العمل، والتي يجري العمل على اتباعها بصورة منتظمة[٤]، بحيث يسود الاعتقاد بأن هذه القواعد ملزمة[٥]. ولا بد أن يتوافر للعرف في نطاق العمل[٦] - كأي عرف آخر- على عنصر مادي un élément matériel وهو التعامل المستمر، أو تواتر

١- على خلاف قانون المعاملات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، حيث ألزمت المادة الأولى من القانون المذكور القاضي أن يراعى لختيار أنسب الحلول من مذهبي الإمام مالك والإمام أحمد بن حنبل، فإذا لم يجد فمن مذهبي الإمام الشافعي وأبي حنيفة حسبما تقتضيه المصلحة.

٢- فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص٥٦.

٣- حسام الدين الأهواني، رمزي فريد مبروك: مرجع سابق، ص١٤٧.

٤- Rivero (J) Savatier (J) op.cit.p.67

٥- توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص٧٥. عمر عباس العيدروس :مرجع سابق ، ص٤٢.

٦- حسن كيره: مرجع سابق، ص٦٥.

Couturier (G) op.cit.p.63

السلوك لتصرف معين[1] وعنصر معنـــوي Un élément psychologique ينشأ عن التطبيق العفوي للسلوك اعتقاداً منهم بإلزاميته[2].

ومما تجدر الإشارة إليه هنا أن اللجوء إلى العرف كمصدر رسمي لقانون العمل قد تراجع أمام كثرة التشريعات وسرعة تعديلها[3]، لكن ليس معنى ذلك أن دور العرف قد تلاشى إذ ما زال للعرف في مجال علاقات العمل أثر" لا يمكـــن إنكـــاره، خاصـــة عندما يكون عرفاً محلياً خاصاً بمنطقة معينة، أو عرفاً مهنياً خاصاً بحرفـــة أو مهنـــة معينة. إذ الأصل أن المشرع لا يتعرض للمسائل التي قد تجد حلولاً مهنيـــة خاصـــة. وفي الكثير من قوانين العمل[4] نجد العديد من النصوص التي تحيل في بعض المسائل على العرف. ومن ذلك ما نصت عليه المادة ١/٦٤٨ مدني سوري بأنه في حال عـــدم الاتفاق على تقدير الأجر، يؤخذ بالأجر المقدر لعمل من ذات النوع إن وجد، وإلا قدر الأجر طبقاً لعرف المهنة وعرف الجهة التي يؤدَّى فيها العمل. ومن ذلك أيضـــاً مـــا نصت عليه المادة ٦٥٦ مدني بأن صاحب العمل يلتزم بدفع أجرة العامل في الزمـــان والمكان اللذين يحددهما العقد أو العرف مع مراعاة ما تقضى به القوانين الخاصة فـــي ذلك. كذلك ما نصت عليه المادة ١/٦٥٠ مدني بأنه "لا يلحق بالأجر ما يعطـــى علـــى سبيل الوهبة إلا في الصناعة أو التجارة التي جرى فيها العرف بدفع وهبة..".

ومن الأمثلة على ذلك أيضاً ما نصت عليه المادة ٢٠٣ من قانون العمل الموحد على أن "تطبق هيئة التحكيم القوانين والقرارات التنظيمية العامة المعمول بها ولهـــا أن تستند إلى العرف..." .

ولا بد من الإشارة إلى أنه ليس من الضروري لتطبيق القواعـــد العرفيـــة، أن

١- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص١٢٦.

٢- Couturier (G) op.cit.p.63

٣- حمدي عبد الرحمن، ومحمد يحيى مطر: المرجع السابق، ص٢٧. إهاب اسماعيل: شرح قـــانون العمل الجديد ، ص٢٦.

٤- فالمادة ٦-١٢٢. L عمل فرنسي تحيل إلى العرف لتحديد مهلة الإخطار. راجع
Rivero (J) Savatier (J) op.cit.p.476

يكون المشرع قد أحال عليها، فالقاعدة العرفية متى تكونت أصبحت قاعدة قانونية ينبغي تطبيقها، ولو سكت الطرفان عنها. كذلك لا بد من الإشارة إلى أن أثر القضاء لا يمكن أن يصل إلى حد إنشاء القواعد العرفية، وإنما يقتصر فقط على تقرير وجود العرف من الناحية الواقعية[1].

ثانياً- المصادر ذات الطبيعة المهنية أو الحرفية:

على الرغم من انقراض نظام الطوائف المهنية أو الحرفية أمام تطور العلاقات الصناعية في العصر الحديث، نجد أن هناك إجماعاً من الفقه[2] على أن تلك المصادر المهنية- وخاصة عقد العمل المشترك - ما زالت تلعب دوراً رئيسياً في تحديد شروط العمل، وفي تنظيم الأجور، وتحديد ساعات العمل، وقواعد منح الإجازات...إلخ سواء على المستوى العام لصناعة من الصناعات أو في منشأة محددة بذاتها.

ويرجع الفقهاء[3] أهمية تلك المصادر (الحرفية أو المهنية) وخاصة عقد العمل المشترك إلى أسباب فنية واجتماعية. فمن ناحية الفن القانوني، تتميز المصادر ذات الطبيعة الحرفية بأنها أكثر مرونة وأيسر إصداراً من التشريع الذي أصبح في عصرنا الحديث، يحتاج إلى سلسلة طويلة ومعقدة من الإجراءات، لهذا يبدو طبيعياً أن يكون الاتجاه العام، في نطاق علاقات العمل، إلى إحلال نظام قانوني مرن لا مركزي (عقد العمل المشترك) محل آخر جامد ومركزي (التشريع).

أما من الناحية الاجتماعية، فالرأي الغالب يفضل في ظل الظروف الاقتصادية والاجتماعية المصاحبة للتطور الصناعي في العصر الحديث، أن يترك لذوي الشأن حرية تحديد وتنظيم القواعد التي تحكم علاقاتهم، في نطاق الإطار القانوني العام الذي حدده المشرع.

١- توفيق حسن فرج: المرجع السابق، ص ٧٦-٧٧. عمر عباس العيدروس ص٤٢- ٤٣ المرجع السابق.

٢- Rivero (J) et Savatier (J) op.cit.p.67

عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٢٧. توفيق حسن فرج:مرجع سابق ، ص٧٨.

٣- أحمد حسن البرعي: الوجيز، الكتاب الثاني، ص٨.

١- اللائحة الداخلية (لائحة النظام الأساسي للعمل)

Le règlement intérieur

يقصد باللائحة الداخلية، تلك القواعد التي يضعها صاحب العمل بقصد تنظيم وإدارة العمل في مشروعه[١]، وتتضمن اللائحة الداخلية مواعيد حضور العمال إلى العمل وانصرافهم منه، وأوقات الراحة، والقواعد المتعلقة باتخاذ الاحتياطات الصحية والأمنية. وكذلك يرد في اللائحة، الجزاءات التي يمكن أن توقع على العمال في حال ارتكابهم للمخالفات كالغياب أو التأخر عن الحضور في المواعيد المحددة. ولا بد من الإشارة هنا إلى أن حق صاحب العمل في وضع اللائحة الداخلية يستند إلى حقه في إدارة المشروع أو المنشأة[٢]، ولذلك فإن هذه اللائحة تصدر بالإرادة المنفردة لصاحب العمل[٣]. Une volonté unilatérale وعلى الأخير أن يلاحظ عند وضع اللائحة الداخلية ألا يضمنها قواعد مخالفة للقواعد التشريعية أو العرفية الآمرة[٤] أو عقد العمل المشترك، وإذا تضمنت شيئاً من هذا القبيل كانت غير ملزمة للعمال[٥].

٢- اتفاقيات العمل الجماعية[٦]

Les conventions collective de travail

تعرَّف اتفاقيات العمل الجماعية، على أنها اتفاق بين نقابة أو أكثر من نقابات العمال، وبين واحد أو أكثر من أصحاب العمل (أو نقابة أصحاب العمل) الذين يستخدمون عمالاً ينتمون إلى تلك النقابات، بقصد تنظيم شروط العمل[٧]. وبالتالي فإن عقود العمل الجماعية ترسم الإطار الذي يجب أن تتم ضمن نطاقه عقود العمل الفردية، بمعنى أنه لا يجوز مخالفة أحكام عقد العمل الجماعي عند إبرام عقد عمل فردي، يعدّ فيه باطلاً كل شرط يخالف أحكام هذا الاتفاق الجماعي الوارد في عقد

١- Rivero (J) et Savatier (J) op.cit.p.67

٢- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص١٢٥.

٣- Rivero (J) et Savatier (J) op.cit.p.67

٤- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٢٨.

٥- حمدي عبد الرحمن، محمد يحيى مطر: مرجع سابق، ص٢٨.

٦- أطلق عليها المشرع السوري اسم عقد العمل المشترك في المادة ٨٩ عمل موحد.

٧- حسن كيره: مرجع سابق، ص٦٧.

العمل الفردي ما لم يكن أكثر فائدة للعامل. كذلك يجب ألا تخالف هذه الاتفاقيات قواعد النظام العام الواردة في قانون العمل. وهذا ما نصت عليه المادة ٩٦ من قانون العمل الموحد عندما أكدت على أنه "يقع باطلاً كل شرط في عقد العمل المشترك يخالف حكماً من الأحكام الخاصة بعقد العمل الفردي ما لم يكن هذا الشرط أكثر فائدة للعامل".

المبحث الثاني
المصادر الدولية لقانون العمل

يلحظ أن مصادر قانون العمل لا تقتصر على المصادر الوطنية التي درسناها آنفاً، وإنما تشمل بالإضافة إلى ذلك مصادر ذات طبيعة دولية، حيث تتمثل هذه المصادر في معاهدات أو اتفاقيات دولية تبرمها الدول أو تنضم إليها، وتصبح هذه الاتفاقات بمجرد التصديق عليها من السلطات المخولة بذلك جزءاً من التشريع الداخلي للدولة التي صدقت على هذه الاتفاقية.

ويبدو أن الاتفاقيات التي تتم بين الدول، إنما قد تكون اتفاقات ثنائية les traités bilatéraux، وهي التي تتم بين دولة وأخرى، وبموجبها يتم تحديد وتنظيم القواعد الواجب تطبيقها بالنسبة للعمال الذين ينتقلون من إحدى الدولتين إلى الأخرى[1]. بالإضافة إلى ذلك هناك اتفاقات مفتوحة تبرم في نطاق منظمة العمل الدولية، حيث إن مثل هذه الاتفاقيات تعتبر نواة طيبه لحركة توحيد قانون العمل على المستوى الدولي.

المطلب الأول
بداية التنظيم الدولي لعلاقات العمل

بينا سابقاً أن قانون العمل يعد قانوناً حديث النشأة، حيث لم تظهر الحاجة إليه إلا في أعقاب الثورة الصناعية، نتيجة للمساوئ الاجتماعية التي ترتبت على ترك تنظيم علاقات العمل لمطلق سلطان الإرادة الفردية. كذلك من الملاحظ أن الحركة الفكرية التي مهدت السبيل أمام ولادة التنظيم الدولي لعلاقات العمل هي الأخرى حديثة[2]، وموازية للأولى، وإن كانت سابقة عليها في بعض الآحايين[1].

١- Rivero (J) et Savatier (J) op.cit.p.69

٢- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٧٢.

ظهرت قواعد التنظيم الدولي للعمل في بداية القرن التاسع عشر نتيجة لمجهودات فردية خاصة[٢]. ففي سنة ١٨١٥ وجه أحد رجال الصناعة الإنكليز روبرت أوين مذكرة إلى مؤتمر ايكس لاشابيل (الحلف المقدس) يدعوه فيها إلى ضرورة معالجة القضية العمالية على النطاق الدولي، وبحثها في المؤتمرات الدولية، إلا أن هذه المذكرة لم تحظ بأي اهتمام، ثم نادى بهذه الفكرة في عام ١٨٤٠ أحد رجال الصناعة الفرنسيين، Daniel Legrand لكن هذا النداء الذي توجه به إلى الحكومة الفرنسية بقي هو الآخر دون استجابة[٣].

كذلك قامت بعض الحكومات بمجهودات في هذا الخصوص أسفرت عن عقد مؤتمرات دولية في أعوام (١٨٩٠، ١٩٠٥، ١٩١٣) لكن نتائجها كانت محدودة للغاية. وفي عام ١٩٠١ أنشأت في مدينة بال في سويسرا الجمعية الدولية للحماية القانونية للعمال[٤].

Association internationale pour la protection légale des travailleurs

ويلاحظ أن هذه الجمعية، كان لها الفضل الكبير في جمع الكثير من الوثائق والتشريعات العمالية في مختلف البلاد، بالإضافة إلى أنها مهدت الطريق ووجهت الرأي نحو قيام منظمة دولية للعمل[٥]، كذلك نجحت هذه الجمعية في دفع الحكومة السويسرية إلى تبني الدعوة إلى عقد مؤتمر في برن عام ١٩٠٥[٦]، وآخر عقد في عام ١٩٠٦ حيث أسفر هذان المؤتمران عن الخطوة الأولى في وضع قواعد التنظيم الدولي للعمل، إذ نجم عنهما اتفاقيتان دوليتان ، الأولى تحرم تشغيل النساء في

١- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٦٤.

٢- Rivero (J) et savatier (J) op.cit.p.274

٣- موسى عبود: مرجع سابق، ص٥٤-٥٥.

٤- حسن كيره مرجع سابق، ص٦٠-٦١.

Rivero (J) et savatier (J) op.cit.p.274

٥- Rivero (J) et savatier (J) op.cit.p.274

٦- Couturier (G) op.cit.p.70

الصناعة ليلاً، والثانية تمنع استعمال الفوسفور الأبيض في صناعة الكبريت[1]، وما زالت الاتفاقية الثانية سارية المفعول، وانضمت إليها مصر في ١٧ نيسان ١٩٣٢[2].

ولكن التاريخ الحاسم والجوهري كان في عام ١٩١٩ حيث أنشئت منظمة العمل الدولية، كمنظمة متخصصة تابعة لعصبة الأمم، وبالطبع كان لإنشاء هذه المنظمة أكبر الأثر في دفع التنظيم الدولي للعمل إلى واقع أفضل، ولا بد من الإشارة هنا إلى أن التنظيم الدولي للعمل، وإن ظل لوقت طويل يعتمد على ما يصدر عن منظمة العمل الدولية من قواعد، لكن بات من المؤكد أن القواعد الصادرة عن المنظمة المذكورة وإن كانت تشكل جوهر قانون العمل الدولي، ولكن إلى جانب ذلك تحتل المعاهدات الدولية والاتفاقات بين الدول في المنظمات الإقليمية (كمنظمة العمل العربية) جزءاً مهماً من هذا القانون[3].

ومن الجدير بالذكر أن التنظيم الدولي للعمل لم يكن يستهدف في البداية الوصول إلى توحيد أو تنسيق تشريعات العمل الوطنية، وإنما كان ينظر إليه على أنه يمكن أن يلعب دوراً مهماً في تطوير التشريعات الوطنية للعمل وإصلاحها[4].

المطلب الثاني
عوامل نشوء التنظيم الدولي للعمل

إن ظهور قواعد قانون العمل الدولي يمكن أن يرجع إلى تضافر جملة من العوامل ومن أهمها:

١- المنافسة في الأسواق الخارجية(المنافسة الدولية):

تعد المنافسة في الأسواق الخارجية أحد الأسباب التي أدت إلى وضع تنظيم دولي للعمل، لأن هذا التنظيم يجعل المنافسة لا تتم على حساب العمال، لأنه يؤدي

١- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٦٦. حسن كيره: مرجع سابق، ص٦١ .

٢- عبد الرزاق حسين يس: الوسيط في شرح قوانين العمل والتأمينات الاجتماعية. الكتاب الأول، الطبعة الأولى، ١٩٩١، ص٣٦٤.

٣- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٧٣.

٤- Rivero (J) et Savatier (J) op.cit.p.273

إلى وضع قواعد عامة تجعل الجميع في شروط متماثلة[١].

لا جرم في أن الدول التي تمنح عمالها حقوقاً ومزايا اجتماعية، سوف يترتب عليه بالضرورة ارتفاع في تكاليف الإنتاج، وزيادة في أسعار السلع المنتجة في هذه الدولة، وهذا ما يجعل وضع الدولة في ميدان المنافسة في الأسواق الخارجية صعباً مقارنة بالدول التي لا تمنح عمالها مثل هذه الحقوق والمزايا الاجتماعية، وبالتالي فإن الدول الأخيرة سوف تستفيد من تخلف تشريعاتها الاجتماعية، وتجعل المنافسة تجري أو تتم على حساب العمال (مثل دول جنوب شرق آسيا) [٢].

وحتى لا يؤدي اختلاف تطور التشريع الاجتماعي وتقدمه بين الدول إلى الاختلاف في مستوى تكاليف الإنتاج، والاختلاف في الأسعار، اضطرت هذه الدول لأن تبذل مساعيها للوصول إلى قواعد قانونية موحدة[٣]، تطبق في جميع الدول، حتى تتساوى جميع الدول في الحقوق والمزايا التي تمنحها إلى عمالها، ولا يؤدي هذا الموضوع إلى الاختلاف في تكاليف الإنتاج والأسعار، ومن ثم وقوع المنافسة في السوق الخارجية.

ويعتقد بعضهم أن موضوع المنافسة في السوق الخارجية أصبح في الوقت الحاضر سبباً تاريخياً للتنظيم الدولي للعمل، دون أن يفقد كل اعتباره، لأن مساواة الدول في الحقوق والمزايا الممنوحة إلى عمالها، لم يمنع المنافسة في الأسواق الخارجية، نظراً لأن المقدرة على المنافسة أصبح مرتبطاً بعوامل أخرى من أهمها التطور التقني، وثمن المواد الأولية والضرائب[٤].

٢- الظروف المتشابهة للدول الأوربية:

إن الهدف الرئيسي لظهور أو تشريع قواعد قانون العمل، هو حماية العمال وإخراجهم من الوضع المأساوي الذي دفعتهم إليه الثورة الصناعية ومبدأ حرية العمل. ومن المعروف أن الثورة الصناعية لم تقم في دولة واحدة، وإنما قامت في العديد من

١- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٧٧

٢- Rivero (J) et savatier (J) op.cit.p.273

٣- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٦٨

٤- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٧٨.

البلدان الأوربية، مما جعل وضع العمال متشابهاً في الكثير من هذه البلاد، وهذا جعل الكثير من قواعد قانون العمل التي شرعت في الأصل لحماية الطبقة العاملة؛ ومعالجة مشكلاتها تنتشر متجاوزة الحدود بين الدول. إذاً انتقال بعض قواعد قانون العمل من المستوى الوطني إلى المستوى الدولي يرجع إلى التشابه الكبير في ظروف الدول أو إلى وحدة السبب التي ظهرت من أجله تشريعات العمل في مختلف البلدان[1].

٣- المحافظة على الاستقرار والسلام العالمي[2]:

من المتفق عليه أن الظلم الاجتماعي الذي يعاني منه العمال، سوف يؤجج ويزيد من حدة الصراع الطبقي بين العمال وأصحاب العمل، وهذا لا يهدد السلم الاجتماعي ضمن حدود الدولة بالخطر فقط، بل يهدد السلم العالمي، ولهذا فإن وضع تنظيم دولي للعمل كثيراً ما يدعم ويخدم فكرة السلام العالمي.

ولقد أكدت ديباجة دستور منظمة العمل الدولية على هذا الأمر عندما قالت "بأن سلاماً عالمياً دائماً، لا يمكن إرساؤه إلا على قاعدة من العدالة الاجتماعية، وإذا ما فرضت شروط العمل على عدد كبير من الناس الظلم والعوز والحرمان، فإن هذا يولد امتعاضاً كبيراً، ويجعل السلام والوفاق العالمي في خطر".

كذلك فإن الحركة النقابية بما وصلت إليه من عالمية في التنظيم والتفكير، خاصة بعد التقدم الكبير الذي حصل في وسائل الاتصال، بالإضافة إلى العدد الكبير الذي ينضم إلى هذه المنظمات النقابية. لذلك، إذ لم يحسن توجيه هذه الحركة العالمية وتحقيق مطالبها – على الأقل العادل منها- سوف يكون ذلك الأمر خطيراً على السلام العالمي والاستقرار الدولي، وينجم عنه أفدح النتائج الاجتماعية والاقتصادية.

٤- العمل الجماعي للعمال:

إن ظهور حركة عمالية دولية، تقوم على فكرة التضامن بين العمال، وتستهدف الدفاع عن مصالح الطبقة العاملة في النطاق الدولي، دون اقتصار ذلك على النطاق

١- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٦٧ .

Rivero (J) et savatier (J) op.cit.p.273

٢- عبد الرزاق حسين يس: مرجع سابق، ص ٣٤٦.محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٧٩؛ فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٦٨.

الوطني المحدود[1]. لهذا فإن المؤتمرات الدولية التي تعقدها هذه المنظمات العمالية، لدراسة المشكلات التي تواجهها، من شأنها أن تقرب وتوحد وجهات نظرها في كيفية حلها، وأخيراً من شأنها أن توحد مطالبهم، وإن وحدة المطالب هذه تساعد في نهاية الأمر على وحدة القوانين والتشريعات التي تتخذ تلبية لها[2].

المطلب الثالث

منظمة العمل الدولية

Organisation Internationale du travail

أولاً- نشأتها:

في أثناء الحرب العالمية الأولى، كانت المنظمات النقابية العمالية تلحُّ في اجتماعاتها على ضرورة إقامة السلام العالمي المقبل على أساس العدالة الاجتماعية[3].ونذكر منها على سبيل المثال المؤتمر النقابي الذي عقد في مدينة ليدس Leeds بإنكلترا، واشترك فيه نقابيون من فرنسا وإنكلترا وبلجيكا وإيطاليا[4].

وفي مؤتمرين نقابيين دوليين انعقدا في برن (سويسرا) خلال سنة ١٩١٨ ألحَّ المؤتمرون على ضرورة التعاون بين النقابات العمالية والسلطات السياسية المكلفة بوضع معاهدات الصلح، ولذلك قرر مندوبو الدول الحليفة المجتمعون في مؤتمر فرساي في عام ١٩١٩ إنشاء لجنة للتشريع الدولي، تتألف من خمسة عشر عضواً

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص٥٩.

٢- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٦٨.

٣- موسى عبود: مرجع سابق، ص٥٥.

Rivero (J) et Savatier (J) op.cit.p.274

٤- يوسف الياس: التأثير المتبادل بين معايير العمل والتحولات الاقتصادية، محاضرة ألقيت في الندوة التي عقدتها منظمة العمل العربية بالتعاون مع منظمة العمل الدولية في دمشق من١٥-١٩/١/١٩٩٥ منشورة في كتاب صادر عن منظمة العمل العربية، ص١٧. فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٧٢.

لدراسة ما يمكن اتخاذه من إجراءات دولية بشأن موضوع العمل والعمال[1]، وقد أنجزت هذه اللجنة عملاً ضخماً، أدرج ضمن معاهدة الصلح بوصفه الباب الثالث عشر (٤٢٧/٣٨٧) الذي أصبح فيما بعد دستور منظمة العمل الدولية[2].

ولقد اعتبرت منظمة العمل الدولية عند تأسيسها هيئة من هيئات عصبة الأمم التي أسستها معاهدة الصلح في فرساي، لكنها انفصلت عنها في سنة ١٩٣٤، وأعطت لدستورها ترقيماً مستقلاً من المادة ١-٤١.

وفي بداية الحرب العالمية الثانية نقلت المنظمة مقرها مؤقتاً إلى مدينة مونتريال بكندا[3]. وفي سنة ١٩٤٤ عقد مؤتمر العمل الدولي اجتماعاً في مدينة فيلادلفيا Philadlphie بمشاركة إحدى وأربعين دولة، وصدر عنه إعلان وسع من اختصاصات منظمة العمل الدولية[4] - ويعرف هذا الإعلان باسم إعلان فيلادلفيا- الذي يعتبر في الوقت الحاضر جزءاً لا يتجزأ من دستور منظمة العمل الدولية.

وعندما أنشئت منظمة الأمم المتحدة لم يتعرض دستورها لمنظمة العمل الدولية، في حين نص على إنشاء (المجلس الاقتصادي والاجتماعي) ولكن دستور منظمة الأمم المتحدة نص في الوقت ذاته على أن مختلف المنظمات المتخصصة التي تنشأ بمقتضى اتفاقيات دولية، وتعطى اختصاصات دولية في مختلف الميادين ومنها الميدان الاجتماعي ترتبط بمنظمة الأمم المتحدة بمقتضى اتفاق بينها وبين المجلس الاقتصادي والاجتماعي، وهكذا أبرم في نيويورك بتاريخ ٣٠ أيار ١٩٤٦ اتفاق بين رئيس المجلس الاقتصادي والاجتماعي ورئيس مجلس إدارة منظمة العمل الدولية، وبموجبه أصبحت منظمة العمل الدولية إحدى المنظمات المتخصصة في منظمة الأمم المتحدة، كمنظمة الصحة العالمية، واليونسكو، ولكن احتفظت - منظمة العمل الدولية -

---

١- لقد تشكلت اللجنة من مندوبين اثنين عن كل من الولايات المتحدة الأميركية وبريطانيا وفرنسا وإيطاليا واليابان وبلجيكا ومندوب واحد عن كل من كوبا وبولنده وتشيكوسلوفاكيا. يوسف الياس: المرجع السابق، ص١٤. موسى عبود: مرجع سابق، ص٥٥.

٢- Couturier (G) op.cit.p.70

٣- موسى عبود: المرجع السابق، ص ٥٦. فلورنس بترسون:مرجع سابق،نفس الموضع.

٤- Rivero (J) Savatier (J) op.cit.p.274

باستقلال واسع[1].

ثانياً- أهدافها (منظمة العمل الدولية):

حددت أهداف منظمة العمل الدولية في ديباجة دستورها، وفي إعلان فيلادلفيا. فديباجة الدستور تهدف إلى:

١- تحقيق العدالة الاجتماعية:

بمعنى أن تأسيس منظمة العمل الدولية كان لرفع الظلم والبؤس والإجحاف عن طبقة المحرومين في المجتمع. وهذا ما أكدته ديباجة الدستور عندما صرحت بأن "سلاماً عالمياً دائماً لا يمكن أن يبنى إلا على أساس من العدالة الاجتماعية"

٢- ضمان السلام العالمي[2].

ويعني أن العدالة الاجتماعية في داخل الدولة تتحقق عندما تعتمد الدولة المنهج الحمائي للعمال من خلال تطبيق قواعد قانون العمل. كذلك يجب لتحقيق السلام العالمي ضمان فرص المنافسة المتكافئة، وحتى تكون المنافسة متكافئة، يجب أن تكون كلفة عنصر العمل متقاربة بين الدول، وهذا لا يتحقق إلا بالتزام الدول بأحكام متقاربة في تشريعاتها الوطنية، وهذا ما تسعى إليه منظمة العمل الدولية[3].

٣- العمل على تطوير التشريعات الاجتماعية الوطنية:

نظراً لأن الدول التي ترغب بتأمين شروط إنسانية للعامل، وتطوير تشريعاتها بما يمنح العمال مزيداً من الميزات، تجد بأن تأخر الدول الأخرى في هذا المجال يعرقل سير التطور التشريعي فيها[4]. وهذا ما أشارت إليه الديباجة عندما نصت "لما كان في تخلف أي أمة عن توفير ظروف عمل إنسانية، عقبة تعطل جهود غيرها من الأمم الراغبة في تحسين أحوال العمال داخل بلدانها".

أما إعلان فيلادلفيا فقد أكد في المادة الأولى على المبادئ الأساسية التي قامت

١- موسى عبود: مرجع سابق، ص٥٦.

Rivero (J) Savatier (J) op.cit.p.274- 275

٢- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٧٧.

٣- يوسف الياس: مرجع سابق، ص١٤.

٤- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٧٧.

عليها المنظمة وهي:

١- إن العمل يجب أن لا يعتبر سلعة.

٢- إن الفقر أينما وجد يشكل خطراً على ملكية كل واحد.

٣- إن الكفاح ضد الحاجة يجب أن يمارس بعزيمة لا تعرف الوهن داخل كل دولة. وكذلك بواسطة مجهود دولي متواصل، ومنسق، يشارك فيه وعلى قدم المساواة ممثلو العمال وأصحاب العمل إلى جانب ممثلي الحكومات.

أما المادة الثانية فقد أكدت على المساواة بين البشر في الحق في مواصلة التقدم الفكري والمادي ضمن إطار من الحرية والكرامة ومع تكافؤ الفرص. وفي المادة الثالثة أكد الإعلان التزام المنظمة بأن تساعد مختلف دول العالم على وضع وتنفيذ برامج صالحة لتحقيق الأهداف التي تسعى إليها ومن بينها:

١- إيجاد عمل للجميع ورفع مستوى المعيشة.

٢- استخدام العمال في الأعمال التي تسمح لكل واحد منهم أن يستغل كل مؤهلاته وكفاءاته.

٣- تمكين الجميع من الحصول على قسط عادل من ثمار التقدم، وذلك في نطاق الأجور وساعات العمل، وبقية ظروف العمل، وتوفير أجر يضمن حداً أدنى من مستوى المعيشة.

٤- الاعتراف بالحق بالمفاوضة الجماعية.

٥- تعميم تدابير الضمان الاجتماعي.

٦- حماية الطفولة والأمومة.

٧- كفالة تكافؤ الفرص في التعليم والتدريب المهني.

أما المادة الرابعة من الإعلان فتؤكد على تعهد منظمة العمل الدولية بالتعاون مع جميع المنظمات الدولية التي يسند إليها مهمة تحسين الصحة والتربية ورفاهية جميع الشعوب.

أما المادة الخامسة فتؤكد بأن تطبيق هذه المبادئ أمر يهم مجموع الدول التي تؤلف العالم المتمدين.

ثالثاً – عضويتها (أعضاء المنظمة):

تتألف منظمة العمل الدولية من الدول التي انضمت إلى المنظمة قبل تاريخ ١٩٤٥/١١/١ أما بالنسبة للدول التي لم يسبق لها الانضمام، أو انضمت وانسحبت فإن قبولها يكون على الوجه التالي:

– *الدول الراغبة في الانتساب إلى م.ع.د والتي هي في نفس الوقت عضو في منظمة الأمم المتحدة:* هذه الدول يكفي لقبولها عضواً في منظمة العمل أن تطلب الانضمام إليها، وتعلن عن قبولها للالتزامات التي يفرضها الدستور (المنظمة الدولية للعمل) على الأعضاء.

– *الدول الراغبة بالانتساب إلى م.ع.د وليست عضواً في هيئة الأمم المتحدة:* يمكنها أن تصبح عضواً في م.ع.د إذا طلبت الانضمام. ووافق مؤتمر العمل الدولي على قبولها بأكثرية ثلثي المندوبين الحاضرين[١].

ويمكن كذلك لكل دولة أن تنسحب من منظمة ع.د، على أن تبلِّغ رغبتها بذلك إلى المدير العام لمكتب العمل الدولي، ولا يصبح هذا الانسحاب نافذاً إلا بعد انقضاء سنتين تبقى الدولة خلالها مرتبطة بجميع التزاماتها تجاه المنظمة، ففي عام ١٩٦٤ انسحبت جنوب أفريقيا، وفي عام ١٩٧٧ انسحبت الولايات المتحدة الأمريكية[٢].

رابعاً– تمثيل الدول الأعضاء في منظمة العمل الدولية:

تتميز منظمة العمل الدولية عن غيرها من المنظمات الدولية، بأنها ترتكز على مبدأ ثلاثي، حيث تجمع تحت مظلتها الحكومات وأصحاب العمل والعمال[٣]. فالطريقة العادية والمتبعة في تمثيل الدول في المنظمات الدولية هو أن حكومتها هي التي تمثلها، وبالطبع فإن كل حكومة لها مطلق الحرية في انتقاء الشخص أو الوفد الذي تختاره لينوب عنها في هذا التمثيل، وليتولى التصويت عنها عند اتخاذ القرارات.

أما في م.ع.د. فإن الأمر على خلاف ذلك، فالدولة لا تمثل بمندوبين عن

١- Rivero (J) Savatier (J) op.cit.p.275

٢– موسى عبود: مرجع سابق، ص٥٨.

Rivero (J) Savatier (J) op.cit.p.276

٣- Couturier (G) op.cit.p.70

حكومتها فقط، بل إنها تمثل بمندوبين اثنين عن الحكومة ومندوب عن العمال وآخر عن أصحاب العمل، وهذا ما يسمى بالتمثيل الثلاثي للدولة؛ أي أنها تمثل من خلال رجهات نظر ثلاث مستقلة بعضها عن بعض ومختلفة فيما بينها[١].

وهذه الثلاثية في التمثيل تظهر في تركيب الأجهزة المختلفة، مثل مؤتمر العمل الدولي، ومجلس الإدارة، ولجان منظمة العمل الدولية باستثناء اللجان التي لها طابع قضائي وتتألف من أعضاء مستقلين[٢]. ولهذا الأسلوب في تمثيل الدولة فائدة كبيرة، فهو يضعف من شأن الاعتبارات السياسية عند بحث القضايا العمالية المعروضة على المنظمة، وذلك لأن مندوبي العمال وأصحاب العمل ينظرون إلى الأمور المطروحة على بساط البحث من الزاوية الاجتماعية والاقتصادية. كذلك فإن هذا الأسلوب في التمثيل يستهدف إعطاء الثقة إلى ممثلي العمال وأصحاب العمل، ويحملهم مسؤولية تنفيذ الاتفاقيات والتوصيات الصادرة عن المنظمة نظراً لاشتراكهم في إعدادها، وكذلك يسمح بتجنب اتخاذ القرارات بالاستناد إلى معطيات فنية فقط، ويؤمن رقابة ديمقراطية على عمل المنظمة[٣].

ومن الجدير بالذكر هنا أن هذا الأسلوب في التمثيل أثار بعض المشكلات، فالمشكلة الأولى نتجت عن مشاركة الدول الاشتراكية في المنظمة، نظراً لأن هذه الدول، ونتيجة للتأميم قد ألغت فئة أصحاب العمل الخاصين، كذلك فإن النقابات العمالية فيها لا تتمتع بالاستقلال، حيث إن وفودها أصبحت في الواقع تمثل الحكومات فقط، وهذا الأمر من شأنه أن يحدث خللاً في التوازن بين عدد الممثلين لكل فئة بالنسبة لوفود الدول الرأسمالية. المشكلة الأخرى ناتجة عن تفسير عبارة "النقابة الأكثر تمثيلاً"[٤] حيث يتعين على حكومة كل دولة أن تعين مندوب العمال وأصحاب العمل بعد استشارة النقابة الأكثر تمثيلاً. وبهذا الخصوص أصدرت المحكمة الدائمة للعدل الدولي فتوى بتاريخ ١٩٢٢/٧/٣١ صرحت بأن مفهوم هذه العبارة لا يتوقف على عدد

١- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٨٣

٢- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٨٣

٣- محمد فاروق الباشا: المرجع السابق، ص٨٣.

٤- المادة ٣ من دستور منظمة العمل الدولية الفقرة الخامسة.

أعضاء كل نقابة أو منظمة فحسب، بل يجب أن يؤخذ بعين الاعتبار عدة عوامل واقعية يعود للحكومات الحق في تقديرها[١].

خامساً- أجهزة منظمة العمل الدولية:

أ- مؤتمر العمل الدولي:

La conférence internationale du travail

١- أعضاء مؤتمر العمل الدولي:

يتألف مؤتمر العمل الدولي من وفود من جميع الدول الأعضاء في المنظمة[٢]، وتطبيقاً لمبدأ التمثيل الثلاثي يتم تمثيل كل دولة من هذه الدول في المؤتمر بأربعة مندوبين: اثنان منهم يمثلون الحكومة أو حكومة الدولة، وواحد يمثل العمال، والآخر يمثل أصحاب العمل. ويجب على الدولة أن تعين مندوب العمال وأصحاب العمل بالاتفاق مع المنظمات النقابية والمهنية الأكثر تمثيلاً[٣].

ومن حق كل مندوب أن يصطحب معه إلى جلسات هذا المؤتمر عدداً من المستشارين الفنين بشرط ألا يتجاوز عددهم اثنين في كل موضوع من المواضيع المدرجة على جدول أعمال المؤتمر[٤].

٢- التصويت في مؤتمر العمل الدولي:

على خلاف ما يجري عليه العمل في المؤتمرات الدولية العادية، حيث يتمتع وفد كل دولة بصوت واحد مهما كان عدد أعضائه، فإن كل عضو من أعضاء الوفد في مؤتمر العمل الدولي يتمتع بصوت واحد، ولا تشترط وحدة التصويت بين المندوبين، فلكل مندوب أن يصوت بكل حرية دون أن يكون مقيداً برأي بقية أعضاء وفد دولته[٥]. ويتخذ المؤتمر قراراته بأغلبية ثلثي أصوات المندوبين[٦].

١- موسى عبود: مرجع سابق، ص٥٩.

٢-coutürier (G) op.cit.p.71

٣-Rivero (J) Savatier (J) op.cit.p.275

٤- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٨٤. فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٨٤.

٥- نيقولا صراف: مبدأ وتجربة الثلاثية في إعداد وتنفيذ مضمون معايير العمل الدولية والعربية، محاضرة ألقيت في الندوة التي أشرنا إليها سابقاً، ص٥٦.

٦-Rivero (J) Savatier (J) o.p.cit.p.276

ولتحقيق التوازن بين أصوات العمال وأصحاب العمل، فإن القاعدة المتبعة أنه إذا كان وفد إحدى الدول ناقصاً لمندوب العمال أو أصحاب العمل فلا يجوز للطرف الحاضر منهما أن يصوت. أما المندوبان الحكوميان فيبقى لهما حق التصويت، إلا إذا كانت حكومتها متأخرة خلال سنتين عن أداء التزاماتها تجاه المنظمة، ففي هذه الحالة يحرم مندوبا الحكومة من التصويت[١].

٣- التحقق من صحة تعيين المندوبين والمستشارين:

يتم التحقق من صحة تعيين المندوبين والمستشارين الفنيين من قبل لجنة خاصة تسمى (لجنة فحص النيابات) تؤلف هذه اللجنة من ثلاثة أعضاء (واحد من مندوبي الحكومة، وآخر عمالي، وثالث من أصحاب العمل) فإذا تبين للجنة المذكورة أن تعيين المندوبين أو المستشارين لم يتم طبقاً لمعايير التمثيل الصحيح، فتحيل الأمر على المؤتمر، ومن حقه رفض تعيين ذلك المندوب، أو المستشار بأكثرية ثلثي الأصوات المقترعة للمندوبين الحاضرين[٢].

٤- صلاحيات مؤتمر العمل الدولي:

يعتبر مؤتمر العمل الدولي، جهاز منظمة العمل الدولية الأعلى، ويعقد المؤتمر سنوياً[٣] في جنيف خلال شهر حزيران. ومؤتمر العمل الدولي الذي يسمّى بالبرلمان الدولي للعمل[٤] أو بندوة لدول العالم أجمع[٥]، هو الذي يعد ويعتمد الاتفاقيات والتوصيات التي تضع معايير العمل الدولية، ويعتمد كذلك الميزانية الممولة من مساهمات حكومات الدول الأعضاء، ويقبل الدول في عضوية المنظمة إذا لم تكن متمتعة بالعضوية في هيئة الأمم المتحدة، كما أنه يقوم بدور منبر عالمي لمناقشة المسائل الاجتماعية وشؤون العمل[٦].

١- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٨٥.

٢- موسى عبود: مرجع سابق، ص٥٨. محمد فاروق الباشا: المرجع السابق، ص٨٤.

٣-Rivero (J) Savatier (J) op.cit.p275

٤- نيقولا صراف: مرجع سابق، ص٥٦.

٥- فلورنس بترسون: مرجع سابق، ص١٨٨.

٦- المرشد في الثقافة العمالية: منشورات منظمة العمل الدولية، ص١٤.

ب- مجلس الإدارة: *Le conseil d,administration*

هو الهيئة التنفيذية لمنظمة العمل الدولية، ويتم انتخابه لمدة ثلاث سنوات من المؤتمر[١]، وهو الذي يحضر ويعد جدول أعمال مؤتمر العمل الدولي، ويتابع تنفيذ قراراته، وهو الذي يقوم بتعيين المدير العام للمنظمة، ويجتمع مجلس الإدارة عادة ثلاث مرات في السنة.

ومجلس الإدارة يماثل المؤتمر في أنه ثلاثي التكوين، ويضم في الوقت الحاضر ١١٢عضواً ستة وخمسون (٥٦) يمثلون الحكومات، وثمانية وعشرون (٢٨) يمثلون العمال، وثمانية وعشرون (٢٨) يمثلون أصحاب العمل[٢]. بحيث إن كل فئة تنتخب مندوبيها إلى مجلس الإدارة، ويراعى أن تكون عشرة مقاعد مخصصة للدول الصناعية الأكثر أهمية[٣]، وذلك من المقاعد المخصصة للحكومات.

وبعد انتخاب أعضاء مجلس الإدارة ينتخب المجلس من أعضائه رئيساً ونائبي رئيس (حكومة، عمال، أصحاب عمل) وجرت العادة أن يكون الرئيس مندوب الحكومة[٤].

ج- مكتب العمل الدولي:

Le Bureau International du travail

يعتبر مكتب العمل الدولي بمثابة السكرتارية (الأمانة) الدائمة لمنظمة العمل الدولية[٥]، ومقره في جنيف، وله عدة مكاتب إقليمية، ويرأسه مدير عام يعينه مجلس الإدارة[٦]، ويعين المدير موظفي المكتب، ولا بد من الإشارة هنا إلى أن المكتب يضم حوالي ٣٠٠٠ موظف بين موظفين دائمين وخبراء مكلفين بمهام مؤقتة، ويجب أن يراعى في تعيينهم اختيارهم من جنسيات مختلفة[٧]، بينهم عدد من النساء.

١-Couturier (G) op.cit.p.71

٢-Couturier (G)op.cit.p.71

٣- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٩٦.

٤- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٨٦.

٥-Couturier(G) op.cit.p.70

٦-Rivero (J) Savatier (J) op.cit.p.276

٧- موسى عبود: مرجع سابق، ص٦٠.

وتعتبر مهمة المدير العام، وموظفي المكتب ذات طبيعة دولية محضة[١]، يجب عليهم عند قيامهم بعملهم ألا يتلقوا أية تعليمات أو توجيهات من أي حكومة كانت أو أية سلطة خارجة من غير إطار منظمة العمل الدولية[٢].

أما بالنسبة لمهام مكتب العمل الدولي، فهي التحضير الفني لأعمال المؤتمر ومجلس الإدارة، وتحقيق الاتصال بين منظمة العمل الدولية وبين الحكومات والنقابات[٣]، وجمع المعلومات ونشرها حول مشكلات العمل، ويصدر مكتب العمل الدولي المجلة الدولية للعمل، ويضع برنامج التعاون والمساعدة الفنية التي تقدم للدول الأعضاء[٤] بناء على طلبها، وتتجلى هذه المساعدة الفنية بإيفاد خبراء متخصصين في مجال اختصاص منظمة العمل الدولية[٥]، وقد ينظم أيضاً اجتماعات إقليمية، تناقش مشكلات العمل في بعض القطاعات الجغرافية (آسيا، أمريكا، الشرق الأوسط، أوربا)[٦].

بالإضافة إلى الأجهزة الرئيسة الثلاثة لمنظمة العمل الدولية، هناك كثير من اللجان الاستشارية المتخصصة ببعض مشكلات العمل (كعمل الشباب) ولجنة الصناعة..... إلخ.

١-Rivero (J) Savatier (J) op.cit.p.276

٢- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٨٧.

٣- حسن كيره: مرجع سابق، ص٦٢.

٤-Couturier (G) op.cit.p.71

٥- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٨٧.

٦-Rivero (J) Savatier (J) op.cit.p.276

فلورنس بترسون: مرجع سابق، ص١٤٩.

المطلب الرابع

الاتفاقيات والتوصيات الصادرة عن منظمة العمل الدولية

(التنظيم الدولي للعمل)

أوضحنا آنفاً، أن التنظيم الدولي للعمل يعتمد بشكل أساسي على الاتفاقيات والتوصيات الصادرة عن منظمة العمل الدولية، ويبدو أن ذلك راجع لسببين[1]. الأول: يرجع إلى الصلاحيات الواسعة جداً والممنوحة لمنظمة العمل الدولية، والتي تتصل بمجموع قضايا العمل. أما السبب الثاني: فيرجع إلى قيام منظمة العمل الدولية بالاستناد إلى هذه الصلاحية الواسعة بتبني عدد كبير من الاتفاقيات والتوصيات. حيث زاد عدد الاتفاقيات على مئة وسبعين اتفاقية(١٧٠)، نظمت العديد من المواضيع، مثل الحقوق الأساسية للإنسان (كالحرية النقابية Liberté syndicale ومبدأ عدم التمييز Principe de non-discrimination، والعلاقات المهنية Les relations professionnelles وظروف العمل Les condition de travail والسياسة الاجتماعية La politique sociale وإدارة العمل، والتأمين الاجتماعي، وحماية حقوق بعض الفئات من العمال (كالنساء، والأطفال، والمعاقين، والمهاجرين) [2].

ولا بد من الإشارة إلى وجود فارق جوهري بين الاتفاقيات الدولية International Conventions والتوصيات Recommanditions. فاتفاقيات العمل الدولية، وسائل تبتغي إيجاد التزامات قانونية على عاتق الدولة التي تصادق عليها. أما بخصوص التوصيات، فالهدف منها ليس العمل على إيجاد التزامات قانونية على عاتق الدولة، وإنما العمل على تطوير التشريعات الوطنية، حيث توضع تلك التوصيات أمام المشرعين للاقتباس منها عند سن تشريع عمل في دولة من الدول، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى يتمثل الفارق بين الاتفاقية والتوصية من حيث

١- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٨٩.

٢- Couturier (G) op.cit.p.71

المضمون، حيث إن التوصية عادة تأتي لتوسع أو تكمل اتفاقية، وهذا ما يفسر سبب اقتران العديد من الاتفاقيات بتوصيات تعالج الموضوع ذاته[1].

أولاً- وضع اتفاقيات وتوصيات العمل الدولية:

يتولى مجلس إدارة منظمة العمل الدولية التمهيد لوضع اتفاقيات العمل الدولية واعتمادها، في حين يقوم مؤتمر العمل الدولي بمناقشتها وإقرارها، وذلك بعد مناقشة بسيطة أو مزدوجة.

١- إجراءات وضع (اعتماد) اتفاقيات العمل الدولية وتوصياتها:

أ- تسجيل الموضوع على جدول الأعمال:

إن أول خطوة لوضع اتفاقية أو توصية عمل دولية، يكمن في تسجيل الموضوع على جدول أعمال مؤتمر العمل الدولي، وطبقاً للمادة ١٤ من دستور منظمة العمل الدولية، يتولى مجلس الإدارة، إعداد جدول أعمال مؤتمر العمل الدولي، ولذلك فإن المجلس المذكور هو الذي يقرر المواضيع التي يجب أن تدرج على جدول الأعمال. وعلى المجلس المذكور عند إعداد جدول أعمال مؤتمر العمل الدولي، أن يضع في اعتباره أي اقتراح تتقدم به حكومة أي عضو، أو تتقدم به أية منظمة ذات صفة تمثيلية معترف بها، أو أية منظمة دولية عامة. ولا بد من الإشارة هنا إلى أن الاتفاقية رقم ٨٧ لسنة ١٩٤٨ الخاصة بالحرية النقابية وحماية حق التنظيم النقابي، والاتفاقية رقم ١١١ لسنة ١٩٥٨ الخاصة بالتمييز في مجال الاستخدام والمهنة قد تم تبنيهما بناء على طلب موجَّه إلى منظمة العمل الدولية من المجلس الاقتصادي والاجتماعي[2]. كذلك يمكن لمؤتمر العمل الدولي، بأكثرية ثلثي الأصوات التي يقترع بها المندوبون الحاضرون تسجيل أي موضوع على جدول أعمال الدورة اللاحقة (المادة ٣/١٦ من دستور منظمة العمل الدولية).

١- يوسف الياس: تجربة المعايير الدولية والعربية وتقويمها وتطويرها. محاضرة ألقيت في الندوة التي عقدتها منظمة العمل العربية بالتعاون مع منظمة العمل الدولية في دمشق من ١٥-١٩/١/١٩٩٥ منشورة في كتاب صادر عن منظمة العمل العربية، ص١٠٨.

٢- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٩٣.

ب- مناقشة الموضوع في مؤتمر العمل الدولي:

تبين لنا أن مجلس الإدارة هو الذي يقرر إدراج موضوع ما على جدول أعمال المؤتمر، فإن وجد أن هناك ما يدعو إلى الإسراع في إقرار هذه الاتفاقية لجأ إلى جعل مناقشتها في مؤتمر العمل الدولي مناقشة بسيطة، وإلا جعلها مناقشة مزدوجة.

١- المناقشة البسيطة:

بعد أن يدرج الموضوع على جدول أعمال مؤتمر العمل الدولي، يقوم مكتب العمل الدولي، بإعداد تقرير واستبيان حول موضوع المناقشة، بدون أن ترسل التشريعات ذات العلاقة من الدول الأعضاء، بل يعتمد المكتب على ما لديه من معلومات ووثائق حول الموضوع محل المناقشة. ويرسل التقرير والاستبيان إلى الدول الأعضاء، وتلتزم الدول (الأعضاء) بالرد على التقرير والاستبيان قبل الموعد المحدد لانعقاد مؤتمر العمل الدولي بثمانية أشهر على الأقل، وعندها يجتمع مكتب العمل الدولي لدراسة أجوبة الدول (الأعضاء)، ويضع بالاستناد إليها تقريراً نهائياً عن الموضوع، ثم يرفق بهذا التقرير النهائي مشروع الاتفاقية الدولية، ويحيلهما معاً إلى مؤتمر العمل الدولي، بعد أن يبلِّغ نسخاً عنهما إلى جميع الدول الأعضاء في المنظمة قبل أربعة أشهر على الأقل من افتتاح دورة المؤتمر، وذلك ليتمكن مندوبو الدول من الاطلاع عليهما والاستعداد لمناقشتهما قبل انعقاد دورة مؤتمر العمل الدولي، وتكون مهمة المؤتمر بعد ذلك مناقشة المشروع والتصويت عليه، فيقره أو يرفضه، أو يقره بعد إدخال تعديلات عليه[١].

٢- المناقشة المزدوجة:

تجري المناقشة المزدوجة في الحالات التي لا يجد فيها مجلس الإدارة ضرورة للإسراع في إقرار الاتفاقية الدولية، حول الموضوع المدرج على جدول أعمال المؤتمر، وتكون على النحو التالي: طبعاً بعد أن يتم إدراج الموضوع على جدول أعمال المؤتمر، يقوم مكتب العمل الدولي بإعداد تقرير واستبيان حول الموضوع المدرج على جدول الأعمال، ويرسل التقرير والاستبيان إلى الدول الأعضاء، وتلتزم

١- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص١١٢

تلك الدول بالرد على التقرير والاستبيان قبل الموعد المحدد لانعقاد مؤتمر العمل الدولي بثمانية أشهر على الأقل، وعندها يجتمع مكتب العمل الدولي لدراسة أجوبة الدول الأعضاء، ويضع بناء على دراستها تقريراً ثانياً حول الموضوع يحيله إلى مؤتمر العمل الدولي بعد أن يبلّغ نسخاً عنه إلى جميع الدول الأعضاء في المنظمة قبل أربعة أشهر من تاريخ افتتاح أعمال مؤتمر العمل الدولي ليكون مندوبو الدول الأعضاء على استعداد لمناقشته عند انعقاد دورة المؤتمر الدولي.

وبعد مناقشة الموضوع لأول مرة من مؤتمر العمل الدولي، يقرر ما إذا كان الموضوع قابلاً لأن يكون موضوع اتفاقية أو توصية، وفي هذه الحالة يحدد النقاط التي يجب أن تتناولها الاتفاقية أو التوصية والمبادئ التي يجب أن تتضمنها، ويقرر كذلك إدراج الموضوع على جدول أعمال دورته القادمة.

وبعد اختتام المؤتمر يجتمع مكتب العمل الدولي ليضع نصاً أو أكثر لاتفاقية أو توصية، ثم يحيلها إلى حكومات الدول الأعضاء خلال شهرين من اختتام دورة المؤتمر. وتتمتع الحكومات بمهلة ثلاثة أشهر لتقديم اقتراحات بتعديل الاتفاقية أو التوصية أو تقديم ملاحظات وتعليقات على النص المذكور. وبعدها يضع مكتب العمل الدولي نصاً للاتفاقية أو التوصية يراعى فيه ملاحظات الدول على النص الأول، ومن ثم يوزعه على الحكومات قبل ثلاثة أشهر من التاريخ المحدد لانعقاد دورة مؤتمر العمل الدولي. ويقوم المؤتمر بعد ذلك بمناقشة الموضوع للمرة الثانية، ويصوت على المشروع فيقره أو يرفضه أو يقبل به بعد إدخال تعديلات عليه. وسواء كانت مناقشة مشروع الاتفاقية أو التوصية الدولية جرى بالأسلوب البسيط أو المزدوج فإن إقراره يقتضي من المؤتمر موافقة أغلبية ثلثي أصوات المندوبين الحاضرين (المادة ٢/١٩ من دستور منظمة العمل الدولية).

وعندما يتبنى مؤتمر العمل الدولي اتفاقية أو توصية يتم توثيق نسختين منهما بأن يوقع عليهما رئيس المؤتمر والمدير العام لمكتب العمل الدولي. وتودع إحدى هاتين النسختين في محفوظات مكتب العمل الدولي، والأخرى لدى الأمين العام للأمم المتحدة ويقوم المدير العام لمكتب العمل الدولي بإبلاغ نسخة مصدقة من الاتفاقية أو التوصية لكل من الأعضاء. ويلاحظ هنا أن هذا الإجراء يحل محل شكلية توقيع الدول

للمعاهدات الدبلوماسية التقليدية، إذا لا يوجد ما يدعو إلى توقيع اتفاقية العمل الدولية أو التوصية من الحكومات[1]، وهذا عائد بالطبع إلى تمثيل الدولة من خلال ثلاث وجهات نظر (حكومة، عمال، أصحاب العمل) في مؤتمر العمل الدولي الذي اعتمد الاتفاقية أو التوصية.

وإذا عرض على مؤتمر العمل الدولي أية اتفاقية لإقرارها، ولم تحصل على أكثرية ثلثي الأصوات للمندوبين الحاضرين، يبقى من حق أعضاء منظمة العمل الدولية أن يجعلوا منها إذا شاؤوا اتفاقية فيما بينهم (المادة ١/٢١ من دستور منظمة العمل الدولية).

ثانياً- التزام الدول باتفاقيات وتوصيات العمل الدولية:

عندما يتم اعتماد أو تبني اتفاقية أو توصية في مؤتمر العمل الدولي، فإن ذلك لا يترتب عليه التزام الدول الأعضاء في المنظمة بتطبيق الاتفاقية أو التوصية مباشرة[2]. بل تلتزم الدول الأعضاء بعرض الاتفاقية أو التوصية على السلطات المختصة في خلال سنة من تاريخ اختتام دورة المؤتمر واستثناءً خلال مدة لا تتجاوز ثمانية عشر شهراً بعد اختتام دورة المؤتمر، للمصادقة عليها.

بالنسبة للاتفاقيات، يتعين على الدول عرضها خلال المدة المذكورة أعلاه على السلطة المختصة - المقصود بالسلطة المختصة، السلطة التي لها حق التشريع - لتقرر الانضمام إليها أو الامتناع عن ذلك، فإذا تمت المصادقة عليها قامت الدولة المعنية بإبلاغ انضمامها إلى الاتفاقية إلى مدير مكتب العمل الدولي، حيث يقوم المذكور بإحالة صك التصديق إلى الأمين العام للأمم المتحدة لتسجيله (المادة ٢٠ من دستور منظمة العمل الدولية).

وعلى الدول الأعضاء التصديق على الاتفاقية بكاملها أو رفض تصديقها، أو بمعنى آخر أن تصديق اتفاقات العمل الدولية لا يمكن أن يقترن بتحفظات. فالدولة، إذن، لا تملك التصديق على الاتفاقية جزئياً، إلا إذا نصت الاتفاقية صراحة على جواز

١- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٩٦.

٢-Rivero (J) Savatier (J) op.cit.p.69

قصر التصديق على الأمور التي توافق أوضاع الدولة المعنية من الناحية المناخية والاقتصادية والاجتماعية[1]. ويرجع ذلك إلى أن الجهاز الذي يتبنى الاتفاقية (مؤتمر العمل الدولي) لا يتضمن ممثلين عن الحكومات فقط وإنما ممثلين عن العمال وأصحاب العمل، ولكل مندوب حرية التصويت[2]. ويلاحظ أن عدم جواز اقتران تصديق اتفاقيات العمل الدولية بتحفظات لا يحول دون تصديق الاتفاقية تصديقاً مشروطاً، كأن تشترط الدولة ألا تعتبر نفسها ملزمة بالاتفاقية إلا بدءاً من تاريخ معين، أو أن يكون نفاذ تصديقها على الاتفاقية معلقاً على تصديق بعض الدول الأخرى[3].

ولا تصبح الاتفاقية نافذة إلا بعد التصديق عليها من عدد من الدول يحدد في كل اتفاقية، وقد يحدد هذا العدد بدولتين، ومثال ذلك ما نصت عليه المادة ٢/١٥ من الاتفاقية رقم ٨٧ لسنة ١٩٤٨ الخاصة بالحرية النقابية وحماية حق التنظيم "ويبدأ نفاذها بعد اثني عشر شهراً من التاريخ الذي يكون قد تم فيه تسجيل المدير العام لصكي تصديق عضوين" كذلك فإن نفاذ الاتفاقية بالنسبة للدول التي تصدق على الاتفاقية بعد اكتمال العدد المطلوب من التصديقات يخضع كذلك لمرور مدة زمنية معينة، وهذا ما نصت عليه المادة ٣/١٥ من الاتفاقية رقم ٨٧ لسنة ١٩٤٨ "يبدأ نفاذ هذه الاتفاقية إزاء كل عضو بعد اثني عشر شهراً من التاريخ الذي يكون قد تم فيه تسجيل صك التصديق".

أما بالنسبة للتوصيات، فإن الدول الأعضاء في منظمة العمل الدولية تلتزم بعرض التوصية على السلطة المختصة التي لها صلاحية إصدار التشريع، على أن يتم العرض خلال مدة سنة من تاريخ اختتام دورة مؤتمر العمل الدولي، واستثناء خلال مدة ثمانية عشر شهراً من التاريخ المذكور، بغية إصدار تشريع أو اتخاذ إجراء آخر (المادة ٦/١٩ أ من الدستور).

وعلى الدول الأعضاء أيضاً تقديم تقرير إلى مكتب العمل الدولي حول الوضع

١- جاك الحكيم: حقوق العمل بين المعايير العربية والدولية والتشريعات الوطنية، الندوة المشار إليها سابقاً، ص٧٦.

٢- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٩٠.

٣- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص١١٤.

القانوني للتوصية ومدى تطبيق أحكامها أو نية الدولة في تطبيق هـذه الأحكـام فـي المستقبل، كما تبين التعديلات التشريعية التي أدخلت أو قد تجـد ضـرورة لإدخالهـا (المادة ١٩/٦ د من الدستور).

ويبدو أن الغرض من الالتزامات الموضحة أعلاه نحو التوصية، أن تحقق هـذه الأداة القانونية الهدف من إصدارها بأخذها بشكل جدي من قبل الدول الأعضاء، حتـى لا تذهب الجهود التي بذلت في إعدادها وإصدارها وصياغتها سدى، وفي نفس الوقـت اعتبارها مصدراً تشريعياً يصلح الاسترشاد به[١]. وكما هـو واضـح أن الالتزامـات المفروضة على عاتق الدول بخصوص التوصيات الدولية لا تصل إلى درجة التصديق على التوصية، وهنا يبدو الفارق بين التوصية والاتفاقية.

وثمة التزامٌ على عاتق الدول الأعضاء بإبلاغ المدير العام لمكتب العمل الدولي بالتدابير المتخذة لعرض الاتفاقية أو التوصية على السلطة المختصة مع إيراد معلومات مفصلة عن السلطة المختصة، وعن الإجراءات التي اتخذتها (المادة ١٩/٥ ج، ٦/ج). ومن الواجب حين عرض الاتفاقية أو التوصية علـى السـلطة المختصـة أن ترفـق الحكومة رأيها واقتراحاتها في التصديق أو عدم التصديق، أو تأجيل اتخاذ موقف إلـى إشعار آخر. وعلى الحكومة استشارة منظمات العمل وأصحاب العمال بالاقتراح التـي ستقدمه الحكومة إلى السلطة المختصة حول الموقف من الاتفاقية أو التوصـية محـل العرض[٢].

ثالثاً- تفسير اتفاقيات العمل الدولية:

تفادياً للمشكلات التي يمكن أن تنشأ من الاختلاف في تفسير اتفاقيـات العمـل الدولية، تورد هذه الاتفاقيات عادة في متنها تعاريف المصطلحات التي تـرد فيهـا[٣].

١- زكريا ابو سنينه: الالتزامات المترتبة على اتفاقيات وتوصيات العمل العربية والدوليـة، النـدوة المشار إليها سابقاً، ص٤٧.

٢- زكريا ابو سنينه: المرجع السابق، ص٤٦.

٣- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص١١٦. انظر على سبيل المثال المادة ١/٢ من الاتفاقية رقـم ٢٩ لسنة ١٩٣٠ الخاصة بالسخرة حيث نصت المادة المذكورة في (مصطلح هذه الاتفاقية تعنـي عبـارة "عمل السخرة أو العمل القسري" جميع الأعمال والخدمات التي تفرض عنوة على أي شخص تحـت التهديد بأي عقاب والتي لا يكون هذا الشخص قد تطوع بأدائها بمحض اختياره".

كذلك فإن المدير العام لمكتب العمل الدولي، قد يستشار في بعض الأحيان من بعض الحكومات – خاصة عندما يتعلق الأمر بالتصديق على اتفاقية، أو عند تعديل التشريع الداخلي ليتوافق مع المستويات الدولية – حول تفسير أحد بنود الاتفاقية، وعندما يعطي مدير مكتب العمل الدولي رأيه في هذه الحالات، فإنه يشير إلى عدم تمتعه باختصاص تفسير الاتفاقية، لكن مع ذلك فإن هذه الآراء أو الفتاوى تبلغ إلى مجلس إدارة مكتب العمل الدولي وتنشر في مجلة المكتب[1]. كذلك لا بد من الإشارة إلى أن التفسير الذي يعطيه مدير مكتب العمل الدولي لا يعد ملزماً لمن يطلبه. ويلحظ في هذا المقام أن التفسير المقبول والرسمي لاتفاقيات العمل الدولية، ولدستور منظمة العمل الدولية يكون عن طريق محكمة العدل الدولية، حيث نصت المادة ١/٣٧ من دستور منظمة العمل الدولية على أن "تحال إلى محكمة العدل الدولية للبت فيها، أية مسألة أو منازعة بشأن تفسير هذا الدستور أو تفسير أي اتفاقية لاحقة عقدها الأعضاء عملاً بأحكام هذا الدستور" ويلحظ هنا أنه لم يطلب من محكمة العدل الدولية تفسير أي اتفاقية إلا في عام ١٩٣٢ عندما دعيت المحكمة المذكورة لإعطاء تفسير للاتفاقية رقم ٤ الخاصة بالعمل الليلي للنساء. ولقد أجازت الفقرة الثانية من المادة ٣٧ من دستور منظمة العمل الدولية لمجلس الإدارة أن يضع قواعد، يعرضها على المؤتمر لإقرارها من أجل تكوين محكمة للبت العاجل في أي منازعة أو مسألة تتصل بتفسير اتفاقية ما، ويمكن أن تحال إليها من قبل مجلس الإدارة أو وفقاً لأحكام الاتفاقية المعنية. على أن أي محكمة مكونة بمقتضى هذه الفقرة تكون ملزمة بجميع الأحكام أو الفتاوى المناسبة الصادرة عن محكمة العدل الدولية، ويتم إبلاغ أعضاء المنظمة كل حكم يصدر عن تلك المحكمة، وتعرض على المؤتمر أية ملاحظات قد يبدونها بصددها. ولكن المحكمة التي تتكلم عليها الفقرة الثانية من المادة ٣٧ من الدستور لم تؤلف بعد.

رابعاً– الانسحاب من اتفاقية العمل الدولية:

إذا أرادت إحدى الدول الانسحاب من الاتفاقية بعد التصديق عليها، فليس لها

١– محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٩٢.

ذلك إلا وفقاً للشروط التي نصت عليها الاتفاقية أو قضى بها القانون الدولي[1]. ولقد تضمنت معظم الاتفاقيات[2] نصاً يمنع الدولة التي صدقتها الانسحاب منها قبل مرور عشر سنوات على تاريخ نفاذها، فإذا انقضت هذه المدة المذكورة كان للدولة الانسحاب من الاتفاقية إذا أبلغت انسحابها إلى المدير العام لمكتب العمل الدولي، وقامت بتسجيله خلال سنة واحدة من انقضاء فترة السنوات العشر على نفاذها. ولا يسري مفعول هذا الانسحاب إلا بعد سنة من تاريخ تسجيله. أما إذا لم تعلن الدولة عن رغبتها بالانسحاب خلال مدة السنة (من تاريخ انقضاء فترة السنوات العشر) أصبحت ملتزمة بها لمدة عشر سنوات أخرى، وهكذا دواليك.

ولا بد من الإشارة في الختام إلى أن مجرد تصديق إحدى الدول لاتفاقية معدلة وفق دستور المنظمة يجعل الاتفاقية السابقة غير نافذة بحقها.

١- جاك الحكيم: مرجع سابق، ص٨٠.

٢- انظر على سبيل المثال المادة ١٦ من الاتفاقية رقم ٨٧ الخاصة بالحرية النقابية لسنة ١٩٤٨. والمادة ٣٠ من الاتفاقية رقم ٢٩ الخاصة بالسخرة لسنة ١٩٣٠.



أسئلة عن الفصل الثالث

س١: لماذا يحتل التشريع الفرعي مكاناً هاماً بين مصادر قانون العمل؟

س٢: من أين تنبع أهمية المصادر ذات الطبيعة المهنية أو الحرفية؟

س٣: ما المقصود بالمنافسة في السوق الخارجية كعامل من عوامل نشوء قواعد قانون العمل الدولي؟

س٤: تكلم على أهداف منظمة العمل الدولية.

س٥: أين يظهر الفارق بين اتفاقيات العمل الدولية من جهة وتوصيات العمل الدولية من جهة أخرى.

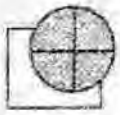
س٦: هل يجوز الانسحاب من اتفاقيات العمل الدولية؟

س٧: هل يجوز التصديق على اتفاقيات العمل الدولية مع التحفظ على بعض الأحكام؟



الإجابة النموذجية عن السؤال السابع

على الدول الأعضاء التصديق على اتفاقيات العمل الدولية بكاملها أو رفض تصديقها، بمعنى آخر أن تصديق اتفاقيات العمل الدولية لا يمكن أن يقترن بتحفظات. فالدولة، إذن، لا تملك التصديق على الاتفاقية جزئياً، إلا إذا نصت الاتفاقية صراحة على جواز ذلك. ويرجع ذلك إلى أن الجهاز الذي تبنى الاتفاقية (مؤتمر العمل الدولي) لا يتضمن ممثلين عن الحكومات فقط، وإنما ممثلين عن العمال وأصحاب العمل، ولكل مندوب حرية التصويت. ويلحظ هنا أن عدم جواز التحفظ عند تصديق الاتفاقية لا يمنع من تصديقها تصديقاً مشروطاً، لأن الشرط لا يمنع تطبيق أحكام الاتفاقية، بل قد يؤجل تطبيقها فترة زمنية معينة.



الفصل الرابع
قانون العمل
بين القانون العام والقانون الخاص

أولاً- الأهـــداف العلميـــة

بعد الانتهاء من دراسة هذا الفصل نأمل أن يكون الطالب قادراً على :

١- التمييز بين قواعد القانون الخاص وقواعد القانون العام.

٢- معرفة أن هناك فارقاً كبيراً بين أن يستمد الحل من المبادئ الســـائدة فـــي قســـم القانون العام، أو المبادئ السائدة في قسم القانون الخاص.

٣- تحديد موقع قانون العمل من التقسيم التقليدي لقواعد القانون.

ثانياً- محتويـــات الفصـــل:

أولاً- قانون العمل فرع من فروع القانون العام.

ثانياً- قانون العمل قانون مختلط.

ثالثاً- قانون العمل قانون متميز.

رابعاً- قانون العمل قانون خاص.

ثالثاً- أسئلة عن الفصل الرابع.

الفصل الرابع
قانون العمل
بين القانون الخاص والقانون العام

تنقسم القواعد القانونية وفقاً للفقه التقليدي بصفة عامة – من حيث طبيعتها – إلى قواعد قانون عام، و قواعد قانون خاص، فالقانون العام، هو القانون الذي ينظم العلاقة التي تكون الدولة – أو إحدى إداراتها العامة – طرفاً فيها، بصفتها صاحبة السيادة والسلطان. أما القانون الخاص، فهو القانون الذي ينظم العلاقة بين الأفراد، أو بين الأفراد والدولة لكن ليس بصفتها صاحبة السيادة والسلطان.

ومما لا شك فيه أن لتحديد القسم الذي ينتمي إليه قانون العمل، ومعرفة ما إذا كان يدخل في قسم القانون العام أو الخاص فائدة كبيرة من الناحية العملية. إذ أن الباحث في قانون العمل قد تصادفه بعض الصعوبات، وهو بلا شك يستمد، أو يراعي فيما يقترحه من حلول للصعوبات التي واجهته، المبادئ العامة التي تهيمن في قسم القانون الذي ينتمي إليه قانون العمل.

ومما لا شك فيه أيضاً أن الفارق كبير وجوهري بين أن يستمد الحل من المبادئ السائدة في قسم القانون العام. أو من المبادئ السائدة في قسم القانون الخاص.

ومن المعروف أن قانون العمل نشأ كفرع من فروع القانون الخاص، وإذا شئنا الدقة نقول بأنه نشأ كجزء من القانون المدني، حيث كان اهتمامه منصباً على تنظيم عقد مدني؛ هو عقد العمل[1]، ومن هنا نجد أن القانون المدني المصري نظم عقد العمل في الفصل الثاني من الباب الثالث، وكذلك الحال في القانون المدني السوري. ولكن ازدياد تدخل المشرع في علاقات القانون الخاص بشكل عام، وعلاقات العمل بشكل خاص أدى إلى طغيان القواعد الآمرة[2] فيه، واتساع نطاقه ومضمونه، الأمر الذي

١- توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص١٨

Rivero (J) et Savatier (J) op.cit.p.39

٢-Couturier (G) op.cit.p.80

انتهى إلى انفصالها عن القانون المدني، وظهور قانون مستقل ينظم علاقات العمل، الأمر الذي أثار تساؤلاً عن تحديد انتماء قانون العمل إلى القانون العام أم الخاص[1] .

أولاً- قانون العمل فرع من فروع القانون العام:

يقول أنصار هذا الرأي أنه قد أصبح بين قانون العمل والقانون الخاص خلافات جوهرية وعميقة مما جعل قانون العمل ينتمي إلى القانون العام[2]، ويبررون قولهم هذا بأن زيادة تدخل الدولة في علاقات العمل عن طريق القواعد الآمرة، أدت إلى التخلي عن مبدأ سلطان الإرادة، وتنظيم علاقات العمل من خلال قواعد آمرة، وبالتالي يعتبرون تنظيم علاقات العمل من خلال قواعد قانونية آمرة ، أدى إلى تحول قانون العمل من زمرة القانون الخاص إلى زمرة القانون العام، نظراً لأن القانون الخاص يترك المجال واسعاً لسلطان الإرادة، وحرية الأفراد، على خلاف القانون العام الذي هو قانون القواعد الآمرة.

وذهب جانب آخر من أنصار الاتجاه السابق إلى اعتبار قانون العمل من فروع القانون العام، نظراً لأنه يهدف أساساً إلى تحقيق مصلحة عامة، وهي مصلحة الجماعة، بينما القانون الخاص يهدف إلى تحقيق مصلحة خاصة.

ثانياً- قانون العمل قانون مختلط:

يرى أنصار هذا الاتجاه، أن قانون العمل، وإن كان بحسب نشأته فرعاً من فروع القانون الخاص بقيامه بتنظيم علاقات فردية خاصة. إلا أن التطور الكبير الذي لحق بقانون العمل أدى إلى دخول الكثير من أنظمة القانون العام إلى قواعده، مثل القواعد المتعلقة بتوظيف وتشغيل العاملين (المادة ١١ وما بعدها عمل موحد) والقواعد التي تنظم التوفيق والتحكيم لحل منازعات العمل الجماعية (مادة ١٨٨ وما بعدها عمل موحد) والتفتيش على أماكن العمل (مادة ٢١٢ وما بعدها) والقواعد التي تفرض عقوبات كجزاء عند مخالفة قواعد قانون العمل (مادة ٢١٥ وما بعد عمل موحد). وبالتالي ترتب على اعتبار أن قانون العمل يشتمل على قواعد قانونية تدخل في نطاق

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص٦٩.

٢- انظر في عرض آراء الفقه لذلك حسن كيره: مرجع سابق، ص٦٩ وما بعدها.
Rivero (J) Savatier (J) op.cit.p.39-40

القانون الخاص، وأخرى تدخل في نطاق القانون العام اعتبار هذا القانون قانوناً مختلطاً.

ثالثاً- قانون العمل قانون متميز:

يرى جانب آخر من الفقه[1] أن قانون العمل قد أصبح قانوناً خاصاً له ذاتية Particularisme مستقلة نسبياً عن القانون العام وعن القانون الخاص، لأن أحكام كليهما لا تتناسب مع إطلاقها مع أحكام قانون العمل، مما يبرر اعتباره قسماً ثالثاً للقانون هو القانون الاجتماعي Droit social.

رابعاً- قانون العمل قانون خاص:

يذهب الجانب الأكبر من الفقه[2] إلى القول أن قانون العمل لا يزال محتفظاً بهويته الأصلية، أي باعتباره فرعاً من فروع القانون الخاص، لأن الجانب الأكبر من قواعده ينظم بصفة أساسية العلاقات بين العمال وأصحاب العمل. أما بخصوص الحجج التي ساقها أنصار الاتجاهين الأول والثاني فيمكن الرد عليها:

١- لا يمكن القول بأن قانون العمل أصبح من القانون العام لمجرد أن قواعده أصبحت قواعد آمرة، لأن مثل هذا القول يستند إلى معيار غير دقيق للتفرقة بين القانون العام والخاص ، فوجود القواعد الآمرة ليس هو المعيار أو الفيصل للتفرقة بين القانون العام والخاص، وإنما المعيار أو الفيصل للتمييز بين القانون العام والخاص طبيعة المسائل والعلاقات القانونية التي تنظمها القواعد القانونية، لا بالصفة الآمرة أو المكملة لقواعده[3]. ومن المعروف أن قانون العمل ينظم علاقات خاصة (بين عامل وصاحب عمل). كذلك فقد كثر تدخل الدولة في العصر الحديث في تنظيم علاقات قانونية خاصة، دون أن يغيّر هذا التدخل من طبيعة القواعد القانونية التي تنظم تلك العلاقات، ومن ثم نقلها إلى زمرة القانون العام، فقواعد قانون الأحوال الشخصية،

١- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص١١٤. فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص٦٤.
Rivero (J) Savatier (J) op.cit.p.41

٢- حسن كيره: مرجع سابق، ص٧ وما بعدها. توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص١٨ وما بعدها. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص١٢. عمر عباس العيدروس: مرجع سابق، ص٢٨.

٣- حسن كيره: مرجع سابق، ص٧٠.

كالقواعد التي تنظم الزواج والطلاق... هي قواعد آمرة، ولا يمكن أن يشك أحد في نسبة القانون المذكور إلى القانون الخاص[1].

٢- من غير الجائز أيضاً الاعتماد أو الاستناد إلى معيار المصلحة للتمييز بين القانون العام والخاص، والقول بأن القانون العام يهدف إلى تحقيق المصلحة العامة، والقانون الخاص يستهدف تحقيق المصلحة الخاصة. لأنه من الصعب جداً الفصل بين المصلحة العامة والمصلحة الخاصة، والقانون على اختلاف فروعه يعمل على تحقيق المصلحتين معاً بدرجات متفاوتة، وإن الاعتماد على المعيار المذكور سوف يؤدي حتماً إلى الاختلاط بين القانونين[2].

٣- كذلك يرد على أنصار الاتجاه القائل بأن قانون العمل أصبح قانوناً مختلطاً، نظراً لأنه يتضمن أحكاماً تنتمي إلى القانون العام والقانون الخاص. لأنه مع ذلك، إذا تضمن قانون العمل قواعد قانونية تعتبر بحسب طبيعتها من قواعد القانون العام، كالقواعد التي تفرض جزاءات جنائية عند مخالفة أحكام قانون العمل، فليس من شأن ذلك تغيير طبيعة قانون العمل ونقله من زمرة القانون الخاص إلى زمرة القانون العام، لأن العبرة أو الأساس في تحديد طبيعة قانون من القوانين، لا يكون بالنظر إلى طبيعة كل قاعدة من القواعد التي يتضمنها، وإلا انتهى بنا الأمر إلى جعل أغلب القوانين قوانين مختلطة، وإنما العبرة في تحديد انتماء القانون إنما يكون بالبصر لطبيعة قواعده الأساسية دون أن يغيّر من ذلك، ما لبعض قواعده من طبيعة مختلفة[3].

ولو طبقنا المعيار السابق على قانون العمل، فإننا نقول ودون تردد إن قانون العمل فرعٌ من فروع القانون الخاص، وذلك لأن القواعد الأساسية تهدف إلى تنظيم علاقة عمل فردي بين العامل وصاحب العمل، وهذه دون شك تعتبر علاقة من علاقات القانون الخاص.

١- حسام الدين الأهواني، رمزي فريد مبروك: مرجع سابق، ص١٣٤.

٢- حسن كيره: مرجع سابق، ص٧٠. توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص١٩. حمدي عبد الرحمن، محمد يحيى مطر: مرجع سابق، ص٤٤.

٣- حسن كيره: المرجع السابق، ص٧١. توفيق حسن فرج: المرجع السابق، ص٢٠. حسام الدين الأهواني ورمزي فريد مبروك: مرجع سابق، ص١٣٨.

ولكن مع اعتبار قانون العمل فرعاً من فروع القانون الخاص، إلا أنه بالنظر إلى الظروف التي نشأ فيها قانون العمل، قد أدت إلى صبغ قواعده بصبغة خاصة، جعلته يقوم على قواعد ونظريات مختلفة عن القواعد والنظريات التي يقوم عليها القانون المدني، مما أدى ذلك إلى استقلاله عن القانون المدني، ولذلك يجب النظر إلى قانون العمل باعتباره فرعاً من فروع القانون الخاص يقف جنباً إلى جنب مع القانون المدني.

فنظراً لأن قانون العمل يهدف إلى حماية العامل، وهو الطرف الضعيف اقتصادياً في العلاقة التعاقدية، من خلال إقامة التوازن بين طرفي العلاقة التعاقدية، فإن ذلك هو الذي يفسر لنا ما لقانون العمل من خصائص خاصة تميزه عن القانون المدني، دون أن تخرجه من نطاق القانون الخاص كما أشرنا. كالصفة الآمرة، والطابع الواقعي، والجزاء الجنائي....إلخ.

أسئلة عن الفصل الرابع



س١: ماهي الفائدة من تحديد القسم الذي ينتمي إليه قانون العمل؟

س٢: ما المبرر الذي دعا بعضهم إلى القول بأن قانون العمل من فروع القانون العام؟

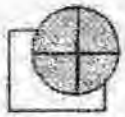
س٣: كيف ترد على أنصار من يقولون أن قانون العمل فرع من فروع القانون العام.

الإجابة النموذجية للسؤال الثالث



الحقيقة أن الحجج التي ساقها أنصار الرأي القائل بأن قانون العمل أصبح فرعاً من فروع القانون العام يمكن الرد عليها. فلا يمكن القول بأن قانوناً أصبح من القانون العام لمجرد أن قواعده أصبحت آمرة، لأن مثل هذا القول يستند إلى معيار غير دقيق للتفرقة بين القانون العام والقانون الخاص. نظراً لأن وجود القواعد الآمرة ليست هي المعيار أو الفيصل للتفرقة بينهما، وإنما الفيصل في ذلك هو طبيعة المسائل والعلاقات القانونية التي تنظمها القواعد القانونية، لا الصفة الآمرة أو التكميلية لقواعده. ومن المعروف أن قانون العمل ينظم علاقات خاصة (علاقات بين العمال وأصحاب العمل) كذلك فقد كثر تدخل الدولة في العصر الحديث في تنظيم علاقات قانونية خاصة، دون أن يغير هذا التدخل من طبيعة القواعد القانونية التي تنظم تلك العلاقات، ومن ثم نقلها إلى زمرة القانون العام. فقواعد قانون الأحوال الشخصية، هي قواعد آمرة، ولا يمكن أن يشك أحد في نسبة هذا القانون إلى القانون الخاص.

كذلك من غير الجائز الاستناد إلى معيار المصلحة للتمييز بين القانون العام والخاص، والقول بأن القانون العام يهدف إلى تحقيق مصلحة عامة، والقانون الخاص يستهدف تحقيق مصلحة خاصة. لأنه من الصعب جداً الفصل بين المصلحة العامة والخاصة، والقانون على اختلاف فروعه يعمل على تحقيق المصلحتين معاً بدرجات متفاوتة، وإن الاعتماد على المعيار المذكور سوف يؤدي حتماً إلى الاختلاط بين القانونين.



الفصل الخامس
خصائص قانون العمل

أولاً- الأهــداف العلميــة

عزيزي الطالب

بعد الانتهاء من دراسة هذا الفصل نأمل أن تكون قادراً على :

١- تحديد الخصائص التي يتميز بها قانون العمل.

٢- التمييز بين النظام العام التقليدي والنظام العام الاجتماعي.

٣- معرفة أن العامل لا يجوز له أن يتنازل عن حقوقه المنصوص عليها في قــانون العمل، خلال فترة تنفيذ العقد أو خلال مدة شهر من انقضاء العقد.

٤- تحديد السبب الذي جعل قواعد قانون العمل تتمتع بالطابع الواقعي.

٥- معرفة أن الطبيعة الخاصة لعلاقات العمل الفردية قد فرضت قواعد خاصة، سواء من حيث سريان العقد على الخلف الخاص دون التزام قواعد القــانون المــدني، أو من حيث السماح لصاحب العمل بإدخال تعديلات جوهرية على عقد العمل.

٦- تحديد المزايا التي منحها المشرع للعمال فيما يتعلق باللجوء إلى القضاء.

ثانياً- محتويــات الفصــل.

المبحث الأول: الصفة الآمرة لقواعد قانون العمل.

المبحث الثاني: الطابع الواقعي لقانون العمل.

المبحث الثالث: الصياغة الخاصة بقواعد قانون العمل.

المبحث الرابع: تفسير قانون العمل.

المبحث الخامس: تسهيل إجراءات التقاضي.

ثالثاً- أسئلة الفصل الخامس.

الفصل الخامس
خصائص قانون العمل

من المؤكد أن قانون العمل يستهدف حماية العمال في حياتهم اليومية[1] – نظراً لعدم التكافؤ بينهم وبين أصحاب العمل من الناحية الاقتصادية – وصولاً إلى تحقيق السلام الاجتماعي في المجتمع، من خلال إيجاد التوازن بين مصالح العمال ومصالح أصحاب العمل. ولم يكن باستطاعة قانون العمل بلوغ ذلك الهدف، إلا إذا قام على قواعد وأسس تختلف عن تلك القواعد والأسس التي قامت عليها فروع القانون الأخرى، وهذه الأسس الجديدة التي ارتكز عليها قانون العمل تستند بصفة عامة إلى الطابع الحمائي لقواعد قانون العمل.

المبحث الأول: الصفة الآمرة لقواعد قانون العمل.

المبحث الثاني: الطابع الواقعي لقانون العمل.

المبحث الثالث: الصياغة الخاصة بقواعد قانون العمل.

المبحث الرابع: تفسير قانون العمل.

المبحث الخامس: تسهيل إجراءات التقاضي.

١-Rivero (J) Savatier (J) op.cit.p.41

المبحث الأول
الصفة الآمرة لقواعد قانون العمل

أوضحنا سابقاً أن الوضع المأساوي الذي آل إليه حال العمال، في ظل نظام الحرية بجوانبها الثلاثة السياسية والاقتصادية والقانونية، دفع المشرع إلى التدخل لتنظيم علاقات العمل، لإعادة التوازن إلى تلك العلاقات غير المتكافئة، ولذلك لم يكن أمام المشرع من وسيلة لجعل هذا التدخل فعالاً ومؤثراً، سوى إسباغ صفة النظام العام على قواعد قانون العمل، وجعلها قواعد آمرة لا يجوز الاتفاق على مخالفتها، لأنه لو علق تطبيق قواعد قانون العمل على الرضاء الضمني لطرفي العلاقة لتمكن صاحب العمل – بما يتمتع به من قوة اقتصادية ومركز اجتماعي – من فرض شروط على العامل تنتقص من الحقوق التي نص عليها قانون العمل، وبالتالي فقدت تلك الأحكام فعاليتها.

أولاً- بطلان الشرط المخالف لقانون العمل:

نصت المادة السادسة من قانون العمل على أن "يقع باطلاً كل شرط يخالف أحكام هذا القانون ولو كان سابقاً على العمل به".

وبهذا الأسلوب يكون المشرع قد قطع الطريق أمام صاحب العمل – حتى لا يستغل ضعف العامل – عندما أبطل بطلاناً مطلقاً كل شرط يخالف قانون العمل، سواءً ورد هذا الشرط في عقد العمل الفردي، أم في اتفاق لاحق، أو في عقد العمل المشترك، أو في اللائحة الداخلية التي يضعها صاحب العمل[1].

ولكن بالنظر إلى الحكمة التي تغيّاها المشرع من جعل قواعد قانون العمل آمرة، وهي حماية الطبقة العاملة، لهذا فإن ذلك يقتضي السماح بمخالفة أحكام قانون العمل، إذا كان من شأن تلك المخالفة توفير حماية أكبر للعامل[2]. لهذا فإن قواعد قانون العمل تتضمن حداً أدنى لما يجب أن يتمتع به العامل، يمكن الزيادة عليه ولا

١- فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص٦٨

٢-Rivero (J) Savatier (J) op.cit.p.34

يمكن الانتقاص منه، وهذا ما يعطي لقواعد قانون العمل سمة خاصة تميزها عن غيرها من القواعد القانونية الآمرة، لذلك اعتبرت قواعد قانون العمل من النظام العام الاجتماعي order public social تمييزاً لها عن قواعد النظام العام التقليدي[1]، التي لا يجوز مخالفتها مطلقاً. وتطبيقاً لذلك نصت المادة السادسة في فقرتها الأولى والثانية على أنه "يقع باطلاً كل شرط يخالف أحكام هذا القانون ولو كان سابقاً على العمل به، ويستثنى من ذلك الأحكام الواردة في الفصل الثاني من الباب الثاني إذا كان الشرط أكثر فائدة للعامل".

وإذا كان النص المذكور، قد جعل مخالفة قانون العمل الجائزة – عندما تكون هذه المخالفة لصالح العامل – مقصورة على أحكام عقد العمل الفردي (الفصل الثاني من الباب الثاني) فإن الحكمة من تقريره تقتضي بسطه على كل[2] الأحكام المتعلقة بقانون العمل، وبذلك لا يصدق وصفه بالاستثناء كما يقرر النص، وإنما هو أصل عام تقتضيه طبيعة قانون العمل الخاصة، كما أن المشرع نفسه طبق ذلك المبدأ عندما نص في المادة ٩٧ من قانون العمل على أن "يقع باطلاً كل شرط مخالف لعقد العمل المشترك يرد بالعقود الفردية المبرمة بين أشخاص مرتبطين بهذا العقد، ما لم يكن هذا الشرط أكثر فائدة للعامل، وتسرى في هذه الحالة أحكام عقد العمل المشترك".

١-Couturier (G) op.cit.p.53

٢- حسن كيره: مرجع سابق، ص٧٤. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٣٨. إهاب اسماعيل: مرجع سابق، ص٣٩. فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص٧٠.

ويلاحظ هنا أن القانون المصري رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ في المادة الرابعة، وقانون العمل العماني في المادة الثالثة، وقانون العمل السوداني في المادة الثامنة، وقانون العمل اليمني في المادة السادسة، ونظام العمل السعودي في المادة السادسة، وقانون العمل لدولة الإمارات العربية المتحدة في المادة السابعة، والمادة الرابعة من قانون العمل في المملكة الأردنية الهاشمية. فجميع هذه القوانين جعلت من الاستثناء الوارد في الفقرة الثانية من المادة السادسة من قانون العمل ، أصلاً عاماً، بمعنى أن كل مخالفة لأحكام قانون العمل جائزة، ما دامت هذه المخالفة أكثر فائدة للعامل، ولا يخرج عن هذا الاستثناء سوى مخالفة قواعد قانون العمل عندما تكون تلك القواعد مقررة لتحقيق الصالح العام، كالقاعدة التي تحدد وتثبت الأجور اتباعاً لسياسة اقتصادية موجهة، فلا يجوز الاتفاق على خلافها، ولو كانت المخالفة لمصلحة العامل بزيادة أجره.

ولكن السؤال الذي يطرح نفسه الآن، متى يعد الشرط أكثر فائدة للعامل، ومتى لا يعد كذلك؟ ولهذا فقد وضع الفقه[1] مجموعة من الضوابط التي يمكن الاستعانة بها عند تحديد أو معرفة ما إذا كان الشرط أكثر فائدة للعامل.

١- عند تقدير الشرط المخالف لقانون العمل، يتعين الأخذ بمعيار موضوعي مستمد من حكمة النص الذي خالفه الشرط الاتفاقي، ولا يؤخذ بالتقدير الشخصي للعامل، ولهذا فإن نص القانون الذي يمنح العامل إجازة سنوية يكون أكثر فائدة للعامل من الشرط الوارد في العقد، ويتنازل بموجبه العامل عن حقه في الإجازة مقابل زيادة أجره.

٢- إذا وجد في العقد شروط اكثر فائدة إلى جانب شروط أقل فائدة مما تقرره الأحكام والنصوص القانونية ، كانت العبرة بكل شرط على حده، بمعنى يتم أعمال الشرط الأكثر فائدة، وتبطل الشروط الأقل فائدة للعامل.

٣- يجب أن تنصب المقارنة بين الشرط المخالف، والنص القانوني لتحديد ما إذا كان الشرط أكثر فائدة على النتيجة الحالية للشرط، دون النظر إلى الآثار الاقتصادية البعيدة المدى، التي يمكن أن تترتب على هذا الشرط. فلو تم الاتفاق على منح العمال - بموجب عقد عمل جماعي- أجر يزيد على الحد الأدنى للأجور، فإن هذا الشرط أكثر فائدة، ولا يمكن أن يقال إن مثل هذا الشرط قد يؤدي إلى إفلاس المشروع- وبالتالي تسريح العمال من المشروع.

٤- إذا كان الشرط المخالف لنص القانون، يعتبر أكثر فائدة من بعض الوجوه، وأقل فائدة من وجوه أخرى، فإذا كانت هناك إمكانية لتجزئته، صح الشق الذي يعطي العامل فائدة أكثر، وأبطل الشق الآخر. أما إذا كان الشرط المخالف لا يمكن تجزئته فإن العبرة تكون بالنتيجة الإجمالية للشرط.

ثانياً- مدى صحة نزول العامل عن حقوقه:

رأينا أنه إذا كان الاتفاق بين العامل وصاحب العمل يخالف قواعد قانون العمل،

١- إهاب اسماعيل: مرجع سابق، ص٤٠. حسام الدين الأهواني ورمزي فريد مبروك: مرجع سابق، ص٨٦. فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص٧١. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٣٩ هامش (١).

فإن مثل هذا الاتفاق باطل، ما لم يكن هذا الاتفاق أكثر فائدة للعامل من نصوص القانون، لهذا فمن المنطقي أن يبطل تنازل العامل عن حقوقه – سواء أكان هذا التنازل في صورة إبراء أم في صورة صلح – إذا تم هذا التنازل قبل نشوئها لمخالفة قواعد قانون العمل الآمرة. ولكن السؤال يثور بشأن الاتفاق الذي يتنازل العامل بموجبه عن بعض حقوقه بعد نشوئها؟

تقضي القواعد العامة في هذا الصدد على أنه إذا كان من غير الجائز الاتفاق على مخالفة قاعدة قانونية آمرة، لكن الحقوق المالية التي تتقرر بناء على هذه القواعد لا يوجد ما يمنع من التصالح عليها بعد نشوئها، أو التنازل عنها. وبالتالي، وطبقاً للقواعد العامة فليس هناك ما يمنع العامل من التنازل عن حقوقه أو التصالح عليها بعد نشوئها.

إلا أن قانون العمل لم يأخذ بحكم القواعد العامة على إطلاقه، لأن تصحيح النزول أو الصلح اللاحق على نشأة الحق قد يسبب ضرراً بالغاً للعامل، سواء تم هذا التنازل أثناء تنفيذ العقد أم بعد انتهائه مباشرة. فالعامل يكون في مركز ضعيف في مواجهة صاحب العمل، مما يجعل الشك قائماً على أن إرادته لم تكن حرة عند النزول عن حقوقه أو التصالح عليها. كذلك فإن الحاجة قد تدفع العامل إلى التصالح على حقوقه بعد انقضاء العلاقة التعاقدية، استعجالاً لقبض ما تبقى له من حقوق لدى صاحب العمل، لهذا نصت الفقرة الثالثة من المادة السادسة من قانون العمل الموحد "كما يقع باطلاً كل مصالحة أو إبراء عن الحقوق الناشئة عن عقد العمل خلال سريانه أو خلال شهر من تاريخ انتهائه إذا كانت تخالف أحكام هذا القانون".

ويلحظ هنا أن نص المادة ٣/٦ عمل موحد قد قصر البطلان على الصلح أو الإبراء الذي يكون محله حقاً ناشئاً عن عقد العمل، مما يستنتج من ذلك –بمفهوم المخالفة– أن الصلح أو الإبراء يكون جائزاً إذا كان محله حقاً ناشئاً من غير عقد العمل.

كذلك فإن الصلح أو التنازل عن حقوق العامل لا يكون باطلاً إلا إذا كان مخالفاً للأحكام الواردة بقانون العمل، بمعنى لو كان عقد العمل نص على حقوق للعامل زيادة على ما ينص عليه قانون العمل، وتنازل العامل عن الحقوق المقررة في العقد زيادة

عما نص عليه القانون، فإن هذا الصلح أو الإبراء لا يكون باطلاً.

كذلك فإن الصلح أو الإبراء لا يكون باطلاً سنداً للمادة٦/٣ عمل موحد، إلا إذا تم خلال فترة سريان العقد، أو خلال شهر من تاريخ انتهائه، نظراً لوجود مظنة الإكراه أو الاستغلال في هذه الحالة ، بمعنى أن إرادة العامل لم تكن حرة تماماً.

ثالثاً- الجزاء الجنائي عند مخالفة قانون العمل:

لم يكتف المشرع بأن جعل البطلان وصفاً لكل اتفاق مخالف لأحكام قانون العمل، ما لم يكن هذا الاتفاق أكثر فائدة للعامل، بل نص أيضاً على جزاءٍ جنائيٍ عند مخالفة أحكام قانون العمل. معتبراً تلك المخالفة جريمة يعاقب عليها القانون، ومما لا شك فيه أن تجريم مخالفة أحكام قانون العمل، والاستعانة بقانون العقوبات كان الهدف منه الحرص على احترام أحكام قانون العمل.

ويتضح من نص المادة ٢٣٥ عمل موحد أن المشرع قد تشدد بشأن الجزاء الجنائي المقرر عند مخالفة أحكام قانون العمل. فقرر عدم جواز وقف التنفيذ في العقوبات المالية، والنزول عن الحد الأدنى للعقوبة المقررة قانوناً لأسباب تقديرية، وشدد من العقوبة في حالة العود إلى مخالفة بعض أحكام قانون العمل (المواد ٢٢٢، ٢٢٣، ٢٢٤)، ويعدد العقوبة بقدر عدد العمال الذين وقعت المخالفة بشأنهم (مادة ٢٦ عمل موحد).

رابعاً- نظام التفتيش على أماكن العمل:

إن اعتبار أحكام قانون العمل من النظام العام، وبالتالي بطلان كل اتفاق مخالف لها – ما لم يمنح العامل فائدة أكثر مما هو مقرر في القانون – وتقرير الجزاء الجنائي عند مخالفتها، قد لا يضمن كل ذلك احترام قواعد قانون العمل، ذلك الأمر قد حمل المشرع على أن ينشأ إدارة خاصة للتفتيش على أماكن العمل للتأكد من احترام قواعد قانون العمل والتقيد بها، ولهذا فقد نصت الفقرة الأولى من المادة ٢١٢ عمل موحد على "أن يكون للموظفين الذي لهم صفة الضبط القضائي في تنفيذ أحكام هذا القانون والقرارات الصادرة تنفيذاً له أن يزوروا أماكن العمل وفقاً لتعليمات رؤسائهم ويسهروا على حسن تطبيق أحكامه ليكونوا على يقين من التقيد بها".

ولكي يتأكد مفتشو العمل من احترام أحكام قانون العمل وتطبيقها، أعطت لهم

الفقرة الثالثة من المادة المذكورة أعلاه الحق بالدخول أثناء ساعات العمل ليلاً أو نهاراً إلى جميع أماكن العمل، والقيام فيها بأي تفتيش كان، وفحص الدفاتر والأوراق التي لها علاقة بالعمال، وطلب البيانات اللازمة من أصحاب العمل ومن ينوبون عنهم، وبناء على هذه الفقرة يتعين أن يتم التفتيش خلال ساعات العمل، سواء كان العمل يتم ليلاً أو نهاراً، ولهذا لا يجوز تكليف صاحب العمل بفتح محله خارج ساعات العمل لإجراء التفتيش، كما أن التفتيش يجب أن يقتصر على أماكن العمل، دون أن يمتد إلى المسكن الشخصي لصاحب العمل.

ويلحظ هنا أن قيام هؤلاء المفتشين بعملهم قد يمكنهم من الإطلاع على أسرار المهنة أو الصناعة أو أساليب العمل، لذلك حرَّم القانون عليهم إفشاء هذه الأسرار، وجعل من ذلك جريمة يعاقب عليها (المادة ٢٣٤ عمل موحد) حيث إن المادة المذكورة أحالت إلى القوانين النافذة، فالمادة ٥٦٥ من قانون العقوبات تنص على أن "كل من كان بحكم وضعه أو وظيفته أو مهنته على علم بسر وأفشاه دون سبب مشروع أو استعمله لمنفعته الخاصة أو لمنفعة آخر عوقب بالحبس سنة على الأكثر وبغرامة لا تتجاوز المئتي ليرة إذا كان الفعل من شأنه أن يسبب ضرراً ولو معنوياً".

المبحث الثاني
الطابع الواقعي لقانون العمل

لما كان قانون العمل يهدف إلى حماية العمال في حياتهم اليومية[١]، لذلك كان من اللازم، لبلوغ هذا الهدف أن تتمتع قواعده بالطابع الواقعي، حتى تتكيف مع ظروف الواقع المختلفة، لهذا تختلف قواعد قانون العمل باختلاف مجالات العمل المتنوعة. ترتب على ذلك أن أحكام قانون العمل تبتعد عن التجريد والعموم، لأن المشرع لا ينظر إلى العمل بحد ذاته، ليضع له قواعد عامة تطبق دون الأخذ بعين الاعتبار نوع العمل أو صفة القائم به. بل يحرص المشرع على أن ينظم كل حالة على حده، ويضع لها من الأحكام ما يتلاءم مع طبيعة العمل، وظروف العامل، وإمكانية صاحب العمل الاقتصادية[٢].

ولذلك تختلف قواعد قانون العمل بحسب حجم المشروع وعدد عماله[٣]، فيفرض المشرع على المنشآت الكبيرة التزامات لصالح العمال، ويعفي منها أصحاب المنشآت الصغيرة. ومثال ذلك ما نصت عليه المادة ٦٥ عمل موحد التي ألزمت صاحب العمل "أن يوفر للعمال وسائل الإسعاف الطبية في المنشأة، وعليه إذا زاد عدد عماله في مكان واحد أو بلد واحد أو دائرة نصف قطرها خمسة عشر كيلو متراً على مائة عامل أن يستخدم ممرضاً ملماً بوسائل الإسعاف الطبية" كذلك ما نصت عليه المادة ٦٨ عمل موحد من إلزام "صاحب العمل الذي يستخدم خمسة عشر عاملاً فأكثر أن يضع في مكان ظاهر من مؤسسته لائحة النظام الأساسي للعمل...".

ويعتقد البعض[٤] أن هذه التفرقة بين المشروعات حسب حجمها وعدد عمالها، وإن كانت تبدو لأول وهلة غير منطقية. إلا أنها تعبر عن حقيقة مؤداها أن قواعد

١-Rivero (J) et Savatier (J) op.cit.p.41

٢- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٣٦.

٣-Rivero (J) et Savatier (J) op.cit.p.42

٤- حسام الدين الأهواني، رمزي فريد مبروك: مرجع سابق، ص٦٣. حسن كيره: مرجع سابق، ص٨٢. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٣٦.

قانون العمل لا تتأسس على اعتبارات اجتماعية وإنسانية فحسب، بل تأخذ بعين الاعتبار أيضاً الاعتبارات الاقتصادية التي تقتضي الإبقاء على المنشآت الصغيرة، وعدم تحميلها بأعباء لا تستطيع النهوض بها.

كذلك تختلف قواعد قانون العمل بحسب طبيعة العمل أو النشاط الذي يباشره العامل[1] La nature des activities ، حيث أن ظروف العمل تختلف من صناعة إلى أخرى، كما أن ظروف العمل في الصناعة والزراعة تختلف عن ظروف العمل في المناجم والمحاجر. لهذا فقد يضع المشرع لبعض الأعمال الشاقة أحكاماً خاصة تتلاءم معها، كما هو الحال في المناجم والمحاجر، حيث ألزم المشرع صاحب العمل بعدم استخدام أي عامل إلا بعد إجراء الكشف الطبي عليه (١٤٢ عمل)، كذلك منع المشرع إبقاء العامل في أماكن العمل مدة تزيد على ثماني ساعات في اليوم على أن يتخللها فترة أو أكثر لتناول الطعام والراحة لا تقل عن نصف ساعة (مادة ١٤٥ عمل).

كذلك قد تختلف أحكام قانون العمل من حيث السن والجنس، فظروف الرجل العامل، تختلف عن ظروف المرأة العاملة، أو ظروف الحدث العامل، ولذلك فقد نظم المشرع كل نوع من الأعمال السابقة بقواعد خاصة، حيث حرّم تشغيل الأحداث قبل إتمام سن الخامسة عشرة من العمر (مادة ١٢٤ عمل) [2] ومنع تشغيل الأحداث الذين تقل سنهم عن ست عشرة سنة فيما بين الساعة السابعة مساءً والسادسة صباحاً ومنع تشغيلهم تشغيلاً فعلياً مدة تزيد على ست ساعات في اليوم الواحد. (مادة ١٢٥عمل) [3]. كذلك حرم تشغيل النساء ليلاً (مادة ١٣١ عمل موحد)، أو في الأعمال الضارة صحياً أو أخلاقياً والأعمال الشاقة (مادة ١٣٢).

وهذا الطابع الواقعي لقانون العمل، هو الذي فتح الباب واسعاً -كما أوضحنا سابقاً- أمام التشريعات الفرعية، فالمشرع لا يورد في التشريع العادي سوى القواعد الأساسية تاركاً للسلطة التنفيذية تكملة عمله عن طريق إصدار قرارات، لتنظم الأوضاع الواقعية بما يناسب ظروفها[4].

١-Rivero (J) et Savatier (J) op.cit.p.42

٢- عدلت هذه بالقانون رقم ٢٤ تاريخ ٢٠٠٠/١٢/١٠.

٣- عدلت هذه المادة بالقانون رقم ٢٤ تاريخ ٢٠٠٠/١٢/١٠.

٤- حسن كيره: مرجع سابق، ص٨٢. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٣٦.

المبحث الثالث

الصياغة الخاصة بقواعد قانون العمل

يجمع الفقه[1] على أن قانون العمل يتميز بصياغة فنية خاصة لقواعده، تظهر ذاتيته واستقلاله. فالطبيعة الخاصة لعلاقات العمل التي ينظمها هذا القانون - حيث إن العامل يعمل تحت إدارة صاحب العمل وإشرافه - قد فرضت قواعد خاصة، سواء تناولت هذه القواعد علاقات العمل الفردية أم علاقات العمل الجماعية، أو تعلقت بضرورة توفير حماية أكبر للعامل تزيد عما تنص عليه قواعد القانون المدني.

١- في نطاق علاقات العمل الفردية:

التنظيم القانوني لعقد العمل الفردي يبدو وكأنه ملتقى أو نقطة يتقاطع فيها قانون العمل والنظرية العامة للعقد، ويبدو أن التنظيم القانوني لعقد العمل يختلف في كثير من قواعده الأساسية عن قواعد النظرية العامة للعقد، لان النظرية العامة للعقد تسعى أو تهدف إلى إقامة عدالة مطلقة أو مثالية une égalité idéale بين أطراف العقد.

إلا أن عدم المساواة الواقعية بين أطراف عقد العمل يجب أن يلاحظ عند وضع النظام القانوني الذي يحكم عقد العمل، لأن العلاقات الناشئة عن هذا العقد تكون بذاتها غير عادلة Inégalitaires بحيث أن جوهر عقد العمل هو أن يعمل العامل تحت إدارة صاحب العمل وإشرافه، لهذا فلقد طغت على قانون العمل القواعد الآمرة التي حدت كثيراً من مبدأ سلطان الإرادة، وحرية التعاقد[2].

فمن المبادئ المعروفة في نظرية العقد ما يعرف بقاعدة "العقد شريعة المتعاقدين" التي نصت عليها المادة ١/١٤٨ مدني سوري أو ما يعرف بمبدأ القوة الملزمة للعقد، وبمقتضى هذا المبدأ أو القاعدة ليس لأحد من طرفي العقد أن يعدل دون

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص٧٢. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٣٦. إهاب اسماعيل: مرجع سابق، ص٣٤. حسام الدين الأهواني، رمزي فريد ميروك: مرجع سابق، ص٤٧.

٢-Couturier (G) op.cit.p.79-80

موافقة الطرف الآخر العقد، أو أن يطالب الطرف الآخر بأكثر مما التزم به في هذا العقد[1].

يبدو أن قانون العمل قد خرج عن هذه القاعدة الأساسية في نظرية العقد عندما سمح لصاحب العمل إدخال تعديلات جوهرية على عقد العمل في حالة الضرورة والقوة القاهرة (٥٧ عمل) وهذا يبدو خروجاً عن مبدأ القوة الملزمة للعقد[2].

كذلك نرى كثيراً ما يقر الفقه والاجتهاد، والتشريع أحياناً للعمال بحق الإضراب الذي لا يعدو أن يكون في الحقيقة سوى مطالبة من المضربين بأكثر من الحق المقرر لهم في عقود العمل، كذلك فإن هذا الإقرار لتصرف العمال يعتبر خروجاً على مبدأ القوة الملزمة للعقد.

كذلك فرضت الطبيعة الخاصة لعلاقات العمل الفردية قواعد خاصة، من حيث سريان العقد على الخلف الخاص دون التزام قواعد القانون المدني في هذا الصدد. بمقتضى القواعد العامة في القانون المدني يعتبر الخلف الخاص من الغير بالنسبة للتصرفات القانونية الصادرة عمن نقل إليه الحق، ولهذا لا يتحمل الخلف الخاص الالتزامات التي كانت واقعة على عاتق الشخص الذي نقل الحق إليه، فلذلك لا يلتزم – مبدئياً – الشخص الذي اشترى متجراً أو مصنعاً بديون البائع والتزاماته الأخرى. تطبيق هذا المبدأ يعني أن مشتري المصنع أو المتجر أو المشروع لا يتحمل التزامات البائع (صاحب العمل) تجاه عماله، وبالتالي بإمكانه إنهاء عقود عملهم[3]. لكن المشرع في قانون العمل لم يلتزم بحكم القواعد العامة في القانون المدني عندما نص في المادة ٨٥ عمل سوري "لا يمنع من الوفاء بجميع الالتزامات حل المنشأة أو تصفيتها أو إغلاقها أو إفلاسها أو إدماجها في غيرها أو انتقالها بالإرث أو الوصية أو البيع أو النزول أو غير ذلك من التصرفات.... ويكون الخلف مسؤولاً بالتضامن مع أصحاب الأعمال السابقين عن تنفيذ جميع الالتزامات المذكورة"، على الرغم من الصياغة الغامضة لهذا النص، فإنه يعني أنه في حالة التعديل في المركز القانوني لصاحب

١-Couturier (G) op.cit.p:80.

٢- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص١٦.

٣- موسى عبود: مرجع سابق، ص١٤.

العمل، فإن جميع عقود العمل الجارية في يوم حصول هذا التعديل تستمر بين المالك الجديد للمشروع وبين عماله.

كذلك فإن الصبغة الخاصة لعلاقات العمل الفردية فرضت قواعد خاصة فيما يتعلق بالأهلية.

٢- في نطاق علاقات العمل الجماعية:

من المبادئ المقررة في القانون المدني مبدأ نسبية العقود الذي نصت عليه المادة ١٥٢ مدني سوري من أن العقد "لا يرتب التزاماً في ذمة الغير..." في حين أن اتفاقيات العمل الجماعية لم تلتزم هذا المبدأ، حيث أن الالتزامات الناشئة عن تلك الاتفاقات تتعدى عاقديها إلى كل من ينتسب إلى النقابة التي أبرمت الاتفاق المذكور. وهذا ما دفع البعض إلى اعتبار تلك الاتفاقيات بمثابة قوانين أكثر منها عقوداً بالمعنى المعروف[١].

٣- من حيث حماية العامل من إصابات العمل:

كذلك فإن الطبيعة الخاصة لعلاقات العمل الفردية أوجدت نظاماً خاصاً للمسؤولية عن إصابات العمل، لا يقوم على نفس المبادئ التي تقوم عليها المسؤولية التقصيرية في القانون المدني، وهي إثبات الخطأ والضرر وعلاقة السببية، وإنما تقوم على فكرة تحمل التبعة أو فكرة التأمين والضمان[٢]، لهذا فإن مسؤولية صاحب العمل عن إصابات العمل تقوم دون حاجة إلى إثبات الخطأ من جانبه، بل حتى لو ثبت أن الإصابة كانت نتيجة إهمال العامل نفسه[٣].

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص٧٢.

٢- إهاب حسن اسماعيل: مرجع سابق، ص٣٥.

٣- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٣٧.

المبحث الرابع
تفسير قانون العمل

تبين لنا أن قانون العمل وإن كان يعتبر فرعاً من فروع القانون الخاص، إلا أنه يقوم على قواعد وأسس تجعله متميزاً عن باق فروع القانون، فيترتب على ذلك خضوع قانون العمل في تفسيره لقواعد خاصة به. ولهذا يتعين عند تفسير قواعد قانون العمل أن تعتبر جميع نصوصه وحدة واحدة، يكمل بعضها بعضاً، فالنقص أو الغموض الذي يلف أحد نصوصه يمكن استكماله أو تداركه من خلال النصوص الأخرى الصريحة والواضحة[١].

ولا يقصد بوحدة نصوص قانون العمل وتكاملها مجرد النصوص التشريعية العادية والتشريعات الفرعية (القرارات واللوائح) التي تصدر عن السلطة التنفيذية بموجب تفويض تشريعي، بل يضاف إليها أيضاً اتفاقيات العمل الدولية الصادرة عن منظمة العمل الدولية، واتفاقيات العمل العربية الصادرة عن منظمة العمل العربية، حيث إن تلك الاتفاقيات بعد التصديق عليها من السلطات المختصة في الدولة تعتبر بمثابة التشريعات الداخلية[٢].

ويتعين عند تفسير قواعد قانون العمل احترام المبادئ الأساسية التي يقوم عليها هذا القانون، كحرية العمل والحرية النقابية. فتفسير قواعد قانون العمل يجب ألا يترتب عليه مساس بتلك المبادئ الرئيسة.

ونظراً لأن قانون العمل يهدف إلى حماية العامل، لذلك يتعين تفسير قواعده عند الشك لمصلحة العامل[٣]، وهذه القاعدة تبدو أنها قاعدة منطقية تمليها روح القانون وأغراضه[٤]، ومما لا شك فيه أنه لا مجال للجوء إلى قاعدة التفسير الأصلح للعامل،

١- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٤٥.

٢- حسام الدين الأهواني، رمزي فريد مبروك: مرجع سابق، ص٦٩.

٣-Rivero (J) Savatier (J) op.cit.p.34

٤- حسن كيره: مرجع سابق، ص٨٣.

إلا إذا كان النص غامضاً. أما إذا كان النص صريحاً وجلياً فلا بد حينئذ من الالتـزام بهذا النص، ولو لم يكن لصالح العامل. كذلك لا مجال لإعمال قاعدة التفسير الأصـلح للعامل إذا كان المشرع يقصد من النص تحقيق مصلحة أصـحاب العمـل، أو إقامـة توازن بين مصالح العمال وأصحاب العمل، أو تحديد المسؤولية الجنائيـة لأصـحاب العمل، وإلا انتهى بنا الأمر إلى إحداث خلل في التوازن الذي يهدف إليـه المشـرع، وخروج على قصد المشرع[1]. ويبدو أن القضاء المصري اتجه إلى هذا الرأي عنـدما قضت محكمة استئناف الإسكندرية "وإذا كان النص القانوني يوفق بين صالح العامـل وصالح صاحب العمل والجماعة في وقت واحد، فإن التفسير لصالح العامـل وحـده يعتبر مخلاً بالتوازن المطلوب في هذه الحالة"[2].

١- توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص٣٦.

٢- مشار إليه في توفيق حسن فرج: المرجع السابق، نفس الموضع. وفي حسن كيره: مرجع سـابق، ص٨٣ هامش (٢).

المبحث الخامس
تسهيل إجراءات التقاضي

إذا كان الهدف الأساسي لقانون العمل يكمن في حماية العمال من انحراف سلطة أصحاب العمل، أو كما يقول[1] البعض حماية الضعف في مواجهة القوة، La protection du faible conter le fort لذلك فإنه استكمالاً لهذه الحماية، كان على المشرع أن ييسر و يسهل الطريق أمام العامل لسلوك طرق التقاضي مطالباً بحقوقه، دون أن يثقل كاهله بأعباء مالية لا يستطيع النهوض بها، كذلك فإن الوضع الاقتصادي الذي يوجد فيه العامل لا يسمح له بالانتظار طويلاً، حيث يستغرق الفصل في الدعاوى مدة طويلة، لذلك نصت المادة السابعة من قانون العمل على أن "تعفى من الرسوم القضائية في جميع مراحل التقاضي. الدعاوى التي يرفعها العمال و العمال المتدرجون والمستحقون عنهم ونقابات العمال طبقاً لأحكام هذا القانون.

ويكون نظرها على وجه السرعة، وللمحكمة في جميع الأحوال الحكم بالنفاذ المؤقت وبلا كفالة. ولها في حالة رفض الدعوى أن تحكم على رافعها بالمصروفات كلها أو بعضها".

ومن خلال القراءة الأولى للنص يمكن أن نستنتج المزايا التي أقرها المشرع للعمال، و تتمثل في[2]:

١- الإعفاء من الرسوم القضائية.

٢- نظر الدعاوى على وجه السرعة.

٣- جواز الحكم بالنفاذ المؤقت أو المعجل و بلا كفالة.

أولاً- الإعفاء من الرسوم القضائية:

لقد ميز المشرع بين الدعاوى التي يرفعها العمال، و تلك التي يرفعها أصحاب

١-Rivero (J) Savatier (J) op.cit.p.34

٢- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٨٥.

العمل فأعفى الأولى (دعاوى العمال) من الرسوم القضائية، وأخضع دعاوى أصحاب العمل للقواعد العامة في قانون أصول المحاكمات. و يلاحظ هنا أن الإعفاء لا يقتصر على العمال بالمعنى الدقيق، أي المرتبطين بموجب عقود عمل، وإنما ينصرف أيضا إلى "العمال المتدرجين" أي المرتبطين بأصحاب العمل من خلال عقد تدرج أو تمرين، كما يشمل الإعفاء أيضاً المستحقين عن العمال (كالورثة)، ونقابات العمال، بصفتها الممثل القانوني للعمال والمدافع عن حقوقهم، وإن كانت الحكمة من الإعفاء أقل ظهوراً نظراً لأن لها ماليتها[1]، ولذلك يذهب البعض[2] – ولا نؤيده في ذلك – إلى عدم أحقية النقابة من الاستفادة من ميزة الإعفاء من الرسوم القضائية على أساس أن لها ماليتها الخاصة التي تغنيها عن هذا الإعفاء. لأننا نعتقد بأن تكليف النقابة بدفع الرسوم قد يدفعها إلى التقاعس عن مقاضاة أصحاب العمل، وبذلك نكون ألحقنا الضرر بالعمال. ولا بد من الإشارة في هذا الصدد إلى أن إعفاء العمال من الرسوم القضائية هو إعفاء شامل يسري على جميع مراحل التقاضي، ويمتد حتى مرحلة الطعن بالنقض[3]. لكن يشترط لاستفادة العامل من الإعفاء من الرسوم القضائية أن يكون موضوع الدعوى هو المطالبة بحق ناشئ عن قانون العمل[4]، وهذا الشرط مستنتج من الفقرة الأخيرة من المادة ٧ عمل حيث تقول "طبقاً لأحكام هذا القانون"، وتطبيقاً لذلك لا يستفيد خدم المنازل من هذا الإعفاء عند رفعهم دعاوى ضد أصحاب العمل للمطالبة بحقوقهم، نظراً لأن تلك الفئة من العمال (خدم المنازل) استثناهم قانون العمل من نطاق تطبيق أحكام قانون العمل (المادة الخامسة عمل سوري).

ونظراً لأن إعفاء العمال من الرسوم القضائية إعفاءً شاملاً قد يشجعهم على رفع الدعاوى الكيدية ضد أصحاب العمل. نجد أن المشرع أجاز للمحكمة في حال

١- حسن كيره: المرجع السابق، ص٥٨.

٢- حسام الدين الأهواني، ورمزي فريد مبروك:مرجع سابق، ص٥٤.

٣- فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص٨٨٦: يلاحظ في سوريا أن محاكم الصلح هي المختصة بنظر المنازعات العمالية، وأحكامها قابلة للاستئناف فقط ولا تقبل أحكام محاكم الاستئناف الطعن بالنقض.

٤- حسام الدين الأهواني، رمزي فريد مبروك: مرجع سابق، ص٥٥.

رفض الدعوى أن تحكم على رافعها بالمصروفات كلها أو بعضها.

ثانياً- نظر الدعاوى العمالية على وجه السرعة:

توجب الفقرة الثانية من المادة السابعة عمل أن يكون نظر الدعاوى العمالية على وجه السرعة، نظراً - كما بينا - لأن العمال في وضع اقتصادي لا يسمح لهم الانتظار طويلاً. ولا بد من الإشارة هنا إلى أن الدعاوى العمالية التي أوجب القانون نظرها على وجه السرعة تختلف عن الدعاوى المستعجلة. فالدعاوى الأولى، دعاوى موضوعية ترفع إلى محكمة الموضوع المختصة، ويطلب الحكم فيها موضوعياً، أي أن الحكم الصادر يفصل في أساس الحق، أما الدعاوى المستعجلة فيطلب الحكم فيها بصفة وقتية، وبالتالي فإن الحكم الصادر لا يفصل في أساس الحق[1].

ونظراً لأن قانون أصول المحاكمات المدنية لا يتضمن أحكاماً خاصة بشأن نظر الدعاوى على وجه السرعة، لهذا فإن قصد المشرع من نظر الدعاوى العمالية على وجه السرعة، مجرد حث المحكمة على السرعة في الفصل في الدعاوى.

ثالثاً- جواز الحكم بالنفاذ المؤقت وبدون كفالة:

نصت المادة ٢٩٢ من قانون أصول المحاكمات على أن "تحكم المحكمة بالنفاذ المعجل مع الكفالة أو بدونها في الأحوال التالية.. جـ = أداء أجور الخدم أو الصناع أو العمال أو مرتبات المستخدمين.

إذن، بموجب هذه المادة كانت المحكمة ملزمة بالحكم بالنفاذ المعجل عندما يكون موضوع الحكم متصلاً بأجور الخدم أو الصناع أو العمال أو مرتبات المستخدمين. ولكن النص المذكور أعطى للمحكمة الخيار في أن تطلب من العامل تقديم كفالة أو لا تطلب منه ذلك. لكن المادة السابعة من قانون العمل السوري ألغت حكم المادة ٢٩٢ فيما يتعلق بالعمال الخاضعين لحكم هذا القانون، ونصت على حكم عام يشمل جميع المنازعات العمالية سواء منها ما تعلق بالأجر أو لم يتعلق بالأجر. لكن الحكم بالنفاذ المعجل وبدون كفالة أصبح أمراً جوازياً للمحكمة بعد أن كان النفاذ المعجل وجوبياً. أما الإعفاء من الكفالة بقي كما هو الأمر في قانون أصول

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص٨٧، محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٢٥٩.

المحاكمات.

والمقصود بالنفاذ المعجل "المؤقت" أن يصدر القاضي حكمه ويأمر بتنفيذه، على الرغم من أن الحكم قابلٌ للاستئناف أو للطعن[1]. لأنه كما أشرنا أن الوضع الاقتصادي للعامل لا يسمح له بالانتظار حتى يكتسب الحكم الدرجة القطعية.

١- إهاب حسن اسماعيل: مرجع سابق، ص٤٦.

أسئلة الفصل الخامس



س١: ماهي الوسيلة التي لجأ إليها المشرع لجعل تدخله في تنظيم علاقات العمل فعالاً ومؤثراً؟

س٢: متى يبطل الشرط (الوارد في عقد العمل) المخالف لقانون العمل؟

س٣: ماهي الضوابط التي يمكن الاستعانة بها لتحديد ما إذا كان الشرط المخالف لقانون العمل أكثر فائدة للعامل أم لا؟

س٤: ضع كلمة نعم أو لا أمام العبارات التالية مع التعليل:

آ- تبتعد قواعد قانون العمل عن العمومية والتجريد.

ب- مسؤولية صاحب العمل عن إصابات العمل -التي تلحق بالعامل- تحتاج إلى إثبات الخطأ في جانبه.

ج- الدعاوى العمالية التي أوجب القانون نظرها على وجه السرعة لا تختلف عن الدعاوى المستعجلة.

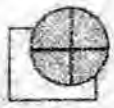


الإجابة النموذجية للسؤال الرابع

العبارة الأولى: نعم، لأن المشرع لا ينظر إلى العمل بحد ذاته، ليضع له قواعد تطبق دون الأخذ بعين الاعتبار نوع العمل أو صفة القائم به. بل يحرص المشرع على أن ينظم كل حالة على حدة، ويضع لها من الأحكام ما يتلاءم مع طبيعة العمل، وظروف العامل، وإمكانية صاحب العمل الاقتصادية.

العبارة الثانية: لا، فمسؤولية صاحب العمل عن إصابات العمل لا تحتاج إلى إثبات الخطأ من جانبه، لأنها لا تقوم على مبادئ المسؤولية التقصيرية في القانون المدني، وإنما تقوم على فكرة تحمل التبعة أو فكرة التأمين والضمان.

العبارة الثالثة: لا، فالدعاوى العمالية تختلف عن الدعاوى المستعجلة، لأن الأولى دعاوى موضوعية ترفع إلى محكمة الموضوع المختصة، ويطلب الحكم فيها موضوعياً، أي إن الحكم الصادر يفصل في أساس الحق. أما الدعاوى المستعجلة فيطلب الحكم فيها بصفة وقتية، لذلك فإن الحكم الصادر لا يفصل في أساس الحق.



الفصل السادس
نطاق تطبيق قانون العمل

أولاً- الأهــداف العلميــة

عزيزي الطالب

بعد الانتهاء من دراسة هذا الفصل نأمل أن تكون قادراً على :

١- معرفة أن مبدأ رجعية التشريع يقيد القاضي ولا يقيد المشرع.

٢- تحديد المقصود بالأثر المباشر لقانون العمل.

٣- تحديد الفئات المستثناة استثناءً كلياً أو جزئياً من نطاق تطبيق أحكام قانون العمل.

٤- معرفة متى يكون العمل عرضياً.

ثانياً- محتويــات الفصــل:

المبحث الأول: نطاق تطبيق قانون العمل من حيث الزمان.

المبحث الثاني: نطاق تطبيق قانون العمل من حيث الأشخاص.

ثالثاً- أسئلة عن الفصل السادس.

الفصل السادس
نطاق تطبيق قانون العمل

المبحث الأول
نطاق تطبيق قانون العمل من حيث الزمان

تبرز أهمية هذا الموضوع في حالة تعاقب التعديلات التشريعية المنظِّمة لعلاقات العمل، وبالتالي لا بد من تحديد نطاق سريان التشريع من حيث الزمان؛ أي رسم الحد الفاصل بين تطبيق التشريع الجديد والتشريع القديم. وهذا الموضوع ينظم من خلال القاعدتين التاليتين:

الأولى:

عدم سريان القانون على الماضي (بأثر رجعي) إلا إذا نص التشريع الجديد صراحة على ذلك، لأن مبدأ عدم رجعية التشريع لا يقيد المشرع وإنما يقيد القاضي (المادة ٣٠ من الدستور)، أو إذا كان التشريع الجديد تشريعاً تفسيرياً، فإنه يطبق بدءاً من تاريخ نفاذ التشريع الذي جاء لتفسيره وليس من تاريخ صدوره[١].

الثانية:

الأصل أن التشريع يطبق منذ تاريخ صدوره ونفاذه إلى حين إلغائه، لهذا فهو لا يسري على ما تم من أفعال وتصرفات قبل نفاذه، ولكن يستثنى من ذلك التشريع المتعلق بالنظام العام فإنه يطبق على الآثار التعاقدية التي ستترتب في ظله[٢]، حتى ولو كانت مترتبة (الآثار) على عقود أبرمت أو نشأت في ظل القانون القديم، وهذا ما

١- هشام القاسم: مرجع سابق، ص١٦٤-١٦٥. حسام الدين الأهواني، حمدي عبد الرحمن: مرجع سابق، ص٣٣٨ وما بعدها. محمد محمود العبد الله: مرجع سابق، ص١٩٢.

٢- هشام القاسم: المرجع السابق، ص١٧٠.

يسمى بمبدأ الأثر المباشر للقانون[1]. ومما لا شك فيه أن الأخذ بهذا المبدأ يؤدي إلى وحدة القانون؛ أي يمنع سريان التشريع القديم بعد نفاذ التشريع الجديد، بالإضافة إلى أن التشريع الجديد، يجب أن يكون أفضل (أكثر تقدماً) بالمقارنة مع التشريع القديم وإلا فقد مبرر تعديله أو إلغائه.

ونظراً لأن أحكام قانون العمل من النظام العام الاجتماعي، لهذا فإنها تطبق اعتباراً من تاريخ صدورها ونفاذها حتى بالنسبة للعقود التي أبرمت في ظل القانون القديم، واستمرت نافذة وسارية بعد صدور القانون الجديد. لذلك واعتباراً من تاريخ نفاذ القانون الجديد لا يجوز تنفيذ الشروط الواردة في العقود التي نشأت في ظل القانون القديم، إذا كانت تقرر للعامل حقوقاً وضمانات أقل مما نص عليه القانون الجديد، وهذا ما نصت عليه المادة ١/٦ عمل موحد بقولها "يقع باطلاً كل شرط يخالف أحكام هذا القانون ولو كان سابقاً على العمل به" والمقصود بالبطلان المنصوص عليه في هذه الفقرة هو وقف العمل في الشرط المخالف اعتباراً من تاريخ نفاذ القانون[2].

وغني عن البيان أن تطبيق قواعد قانون العمل بأثر فوري ومباشر يختلف عن تطبيق القانون بأثر رجعي، لأن الأثر الرجعي يعني أن القانون الجديد يحكم التصرفات التي أبرمت وانقضت في ظل القانون السابق[3].

١- حسام الدين الأهواني، حمدي عبد الرحمن: مرجع سابق، ص٣٦١.

٢- حسن كيره :مرجع سابق ، ص٧٩ هامش (١).

٣- محمد قاروق الباشا: مرجع سابق، ص١١٧.

المبحث الثاني
نطاق تطبيق قانون العمل من حيث الأشخاص

الأصل أن قانون العمل يطبق على جميع العمال، الذين يعملون تحت إدارة صاحب العمل وإشرافه، بغض النظر عن طبيعة العمل ونوعه. إلا أن المشرع، ولاعتبارات مختلفة استبعد من نطاق تطبيق قانون العمل بعض الطوائف استبعاداً كلياً، وطوائف أخرى استثناها من بعض أحكام قانون العمل (أحكام عقد العمل الفردي).

أولاً- الطوائف المستثناة من كل أحكام قانون العمل:

١- عمال الحكومة والمؤسسات العامة:

نصت المادة الرابعة من قانون العمل الموحد على أنه "لا تسري أحكام هذا القانون على عمال الحكومة والمؤسسات العامة والوحدات الإدارية ذات الشخصية الاعتبارية المستقلة إلا فيما يصدر به قرار من رئيس الجمهورية" إلا أن المادة الخامسة من مواد الإصدار خولت رئيس الجمهورية إمكانية تطبيق أحكام قانون العمل على عمال ومستخدمي الدولة في الإقليم السوري، وبناءً على هذا التفويض أصدر نائب رئيس الجمهورية قراراً برقم ١٣٤ لسنة ١٩٦٠ بتطبيق قانون العمل الموحد رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ على عمال الحكومة والمؤسسات العامة والمؤممة والوحدات الإدارية ذات الشخصية الاعتبارية والمستقلة. واستمر هذا الوضع إلى أن صدر القانون الأساسي للعاملين في الدولة رقم /١/ لسنة ١٩٨٥، وأصبح نافذاً اعتباراً من ١٩٨٦/١/٢ وبموجب أحكامه أصبح العاملون في الجهات العامة يخضعون لأحكام هذا القانون، دون قانون العمل الموحد رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩.

٢- عمال الزراعة:

يبدو أن عمال الزراعة كانوا مستبعدين من الخضوع لأحكام قانون العمل السوري رقم ٢٧٩ لسنة ١٩٤٦، لذلك كانوا لا يتمتعون بأية حماية قانونية، ولذلك سارع المشرع بعد قيام الوحدة بين مصر وسورية إلى إصدار القانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٥٨ في شأن تنظيم العلاقات الزراعية في سوريا. ولقد تضمن هذا القانون تنظيماً

شاملاً لمسائل العلاقات الزراعية بما فيها عقد العمل. وعندما صدر قانون العمل الموحد، لم ينص على استبعاد عمال الزراعة من الخضوع لأحكامه، ولم ينص كذلك على إلغاء أحكام القانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٥٨. ولهذا فإن عمال الزراعة يخضعون للقانون رقم ١٣٤ وإلى قانون العمل الموحد، ولما كان الأول هو القانون الخاص، والثاني هو القانون العام، فبمقتضى ذلك نطبق القانون الأول عليهم من حيث الأصل، وعدم تطبيق الثاني – قانون العمل الموحد – إلا عند عدم وجود قواعد خاصة في القانون الأول[١]، وهذا ما نصت عليه المادة ١٣ من مواد الإصدار عندما قالت "تسري أحكام هذا القانون على عمال الزراعة في الإقليم السوري فيما لا يوجد به نص في القانون رقم ١٣٤ لسنة ١٩٥٨".

٣- خدم المنازل ومن في حكمهم:

نصت المادة الخامسة من قانون العمل الموحد على أن "لا تسري أحكام هذا القانون على خدم المنازل ومن في حكمهم إلا فيما يرد به نص خاص"[٢]. ويلاحظ هنا أن استثناء خدم المنازل من نطاق تطبيق قانون العمل، ليس حكماً جديداً، بل جاء موافقاً للقانون رقم ٢٧٩ لسنة ١٩٤٦[٣].

أ- تحديد المقصود بخدم المنازل ومن في حكمهم:

نظراً لأن النص المذكور لم يحدد المقصود بعبارة خدم المنازل، فلذلك يجب الاستهداء في تحديد المقصود بخدم المنازل بالعرف، حيث إن العرف يقصر خدم المنازل على من يقوم بالأعمال اليدوية أو المادية دون الأعمال الذهنية أو العقلية[٤] وتطبيقاً لذلك يخرج من مصطلح خدم المنازل من يقوم بعمل ذهني أو عقلي لمصلحة

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص١١٠ هامش(١).

٢- انظر أيضاً المادة ٣/٩ من قانون العمل اليمني رقم ٥ لسنة ١٩٩٥. المادة ٣/جـ من قانون العمل رقم ٨ لسنة ١٩٩٦ في المملكة الأردنية الهاشمية المادة ٣/جـ من نظام العمل السعودي. المادة ٤/أ من قانون العمل السوداني. المادة ٣/د من قانون العمل لدولة الإمارات العربية المتحدة. المادة ٢ من قانون العمل العماني، المادة ٧ من قانون العمل اللبناني (الخدم في بيوت الأفراد)".

٣- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص١٣٤.

٤- حسن كيره: مرجع سابق، ص١٣٧.

صاحب العمل كالسكرتير الخاص، والمدرس الخاص، وأمين المكتبة الخاصة، والطبيب الخاص، وبالتالي فإن هؤلاء يعتبرون عمالاً، ومن ثم يخضعون لأحكام قانون العمل.

وعلى خلاف ذلك يعد من خدم المنازل، وبالتالي لا يخضع لأحكام قانون العمل، الطباخ ومساعده، ومن يقوم بتنظيف المنزل، أو من يقوم بشراء حاجات صاحب المنزل. فهؤلاء يقومون بأعمال مادية وبالتالي فهم لا يخضعون لأحكام قانون العمل.

ومما تجدر الإشارة إليه هنا أن المشرع لم يقصر الاستثناء على خدم المنازل فحسب وإنما أضاف إليه "من في حكمهم" ويقصد بهذه العبارة الأشخاص الذين يعملون في المنازل الخاصة، مما يمكنهم من الاطلاع على الأسرار المنزلية أو الشخصية، وإن لم يطلق عليهم في الواقع اسم الخدم[1]، كالسائق الخاص، حيث قضت محكمة النقض السورية بأن "السائق الخاص لصاحب العمل الذي يقوم بتوصيله من منزله إلى مكان عمله يعتبر من خدم المنازل، ولا يستفيد من أحكام قانون العمل"[2]. ويلاحظ أن القضاء المذكور اعتبر السائق الخاص من خدم المنازل وإن كانت الدقة تقتضي القول أنه في حكم خدم المنازل. وكذلك المربية، والمرضعة، والبستاني في المنزل.

ويلاحظ هنا أن المشرع أجاز القياس على خدم المنازل كما أوضحنا لكنه لم يجز القياس على المنازل التي تؤدى الخدمة فيها[3]، ولذلك لا يعتبر من قبيل الخدم العمل في الفنادق والمطاعم والبنوك. ولهذا قضت محكمة النقض السورية بأن "الخدمة في البنك العربي الذي هو مؤسسة مالية لا ينطبق عليها تعريف خدم المنازل لاختلاف طبيعة العمل وعدم علاقتها بالشؤون المنزلية الخاصة"[4].

أما بالنسبة لمن يعملون في حراسة المنازل (البواب، الناطور) فإن تحديد ما إذا

١- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٥١.

٢- قرار نقض ٤٦٠ أساس ٥٩ تاريخ ١٩٧٠/٣/٣٠. الاجتهادات القضائية السورية في مجال العمل، منظمة العمل العربية، ص٢٣.

٣- حسن كيره: مرجع سابق، ص١٣٩.

٤- غرفة العمل ١٩٨- قرار ١٧٨٨ تاريخ ١٩٦٧/١٢/١٣ مرجع سابق، ص٢٣.

كانوا يعتبرون من خدم المنازل أم لا قد يصعب في بعض الأحيان، على الرغم من انه لا خلاف على اعتبار حراس المنازل الخاصة في حكم خدم المنازل[1]. لكن بالنسبة لحراس المباني السكنية المشتركة، فإذا كان الحارس يقوم بتنظيف الدرج ويلبي طلبات شاغلي البناء وشراء المواد التموينية، وتأمين حاجات ربات البيوت في منازلهن الخاصة، يجعل عمله ذا صلة مباشرة بمخدومه بما يمكنه من الاطلاع على أسرارهم وشؤونهم الخاصة، وبالتالي فهو في عداد خدم المنازل، ولا يسري بحقه أحكام قانون العمل[2]. أما إذا اقتصرت علاقة بواب العمارة بصاحب المنزل على مجرد حراسة البناية وتحصيل بدلات إيجارهم تحت إشراف هذا الأخير، فإنه يخضع لأحكام القانون المذكور.

ب- المبرر من هذا الاستثناء:

لقد برر استثناء خدم المنازل ومن في حكمهم بالنظر إلى أن "طبيعة العمل الذي يؤدونه يختلف عن طبيعة العمل الذي يؤديه باقي طوائف العمال، كما أن عملهم ذو صلة مباشرة بمخدوميهم، مما يمكنهم من الاطلاع على أسرارهم وشؤونهم الخاصة، الأمر الذي يتطلب وضع قانون خاص بهم تراعى فيه هذه الظروف[3].

ونحن نعتقد أن ذلك لا ينهض مبرراً لاستبعاد عمال الخدمة المنزلية ومن في حكمهم من نطاق تطبيق قانون العمل، في الوقت الذي تكون فيه هذه الطائفة من العمال بأمس الحاجة إلى الحماية القانونية، التي لا توفرها لهم أحكام القانون المدني. لذلك يتعين على المشرع إما أن يبادر إلى إصدار تشريع خاص ينظم عمل هذه الطائفة من العمال أو يمد حكم قانون العمل ليشملهم.

ثانياً- الطوائف المستثناة من أحكام عقد العمل الفردي (الفصل الثاني من الباب الثاني):

نصت المادة ٨٨ من قانون العمل "يستثنى من تطبيق أحكام هذا الفصل:

١- قرار نقض ٤٦٠ أساس ٥٩ تاريخ ١٩٧٠/٣/٣٠ مرجع سابق، ص٢٤.

٢- قرار نقض ٢٠٥ أساس ١٩٧ تاريخ ١٩٦٧/١٢/٣٠.

٣- المذكرة الإيضاحية للمرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ بمصر. مشار إليه في توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص٨٩.

أ- الأشخاص الذين يستخدمون في أعمال عرضية مؤقتة لا تدخل بطبيعتها فيما يزاوله صاحب العمل ولا تستغرق أكثر من ستة أشهر على أن تسري عليهم أحكام المواد (٤٥- ٤٦- ٤٧- ٤٨- ٤٩- ٥٠- ٥١- ٥٢- ٥٤- ٦٦- ٨٥- ٨٧) [١].

ب- أفراد أسرة صاحب العمل الذين يعولهم فعلاً.

ج- ضباط السفن البحرية ومهندسوها وملاحوها وغيرهم ممن يسري عليهم قانون التجارة السوري.

أ- العمال الذين يباشرون أعمالاً عرضية:

لا بد من الإشارة، وقبل تحديد المقصود بعمال الأعمال العرضية، أن نؤكد على أن استثناء هذه الفئة قاصر على أحكام عقد العمل الفردي دون باقي أحكام قانون العمل، وخضوعها فيما يتعلق بعقد العمل للأحكام الواردة في القانون المدني[٢].

- شروط استثناء هذه الفئة:

لكي يتحقق استثناء هذه الفئة من العمال من أحكام عقد العمل الفردي لا بد من توافر شرطين متلازمين.

١- أن يكون العمل عرضياً:

والعمل العرضي، هو العمل الذي لا يدخل -بحسب طبيعته- في النشاط المعتاد لصاحب العمل، كقيام صاحب مصنع ببناء حائط في مصنعه، فعمل البناء هنا يعتبر عملاً عرضياً، لأنه لا يتكرر بصفة دورية.

فالعمل الداخل في النشاط المعتاد لصاحب العمل، يعتبر عملاً أصلياً وليس عرضياً، على الرغم من أنه لا يتحقق إلا في مواسم معينة، فقيام شركة السكر بالتعاقد مع عمال لنقل محصول الشوندر السكري يعتبر عملاً أصلياً وليس عرضياً لأنه داخل في النشاط المعتاد للشركة، ولا يقدح ذلك أنه لا يتحقق إلا في فترة معينة من السنة[٣].

١- حيث عدلت الفقرة الأولى من المادة ٨٨ بموجب القانون رقم ٢٤ تاريخ ٢٠٠٠/١٢/١٠.

٢- حسن كيره: مرجع سابق، ص١٣٠.

٣- في هذا المعنى. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٦٠، توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص١٠٧

٢- أن يكون العمل مؤقتاً:

لا يكفي أن يكون العمل عرضياً، بل يلزم فوق ذلك أن يكون مؤقتاً، ولقد حدد المشرع العمل المؤقت تحديداً حسابياً جامداً بستة أشهر. فإذا استغرق إنجاز العمل مدة تزيد على ستة أشهر، لا يستثنى في هذه الحالة من أحكام الفصل الخاص بعقد العمل الفردي، وإن كان العمل عرضياً بالمعنى الذي أوضحناه.

ويلحظ هنا أن المادة ٨٨ عمل موحد لم تبين لنا الحكمة من هذا الاستثناء، ولذلك فقد أرجع البعض هذا الاستثناء إلى أن الأعمال العرضية أعمال مؤقتة، وبالتالي لا تعطي لعلاقة العمل الاستمرار والاستقرار الكافيين[١]، ولهذا فلا تسمح لأغلب أحكام قانون العمل التي تعتمد العنصر الزمني للانطباق، ومن أهم هذه الأحكام، الأحكام الخاصة بالإجازات، ومكافأة نهاية الخدمة[٢].

ب- أفراد أسرة صاحب العمل الذين يعولهم فعلاً:

يشترط لكي يتحقق استثناء هذه الفئة توافر شرطين:

١- أن يكون العامل من أفراد أسرة صاحب العمل:

لم يحدد المشرع المقصود بأفراد أسرة صاحب العمل[٣]. ولذلك يتعين الرجوع إلى أحكام القانون المدني[٤] (المادتين ٣٦-٣٧) لتحديد بالمقصود بأفراد أسرة صاحب العمل، حيث إن مؤدَّى هذه النصوص مجتمعة أن أفراد أسرة صاحب العمل الذين استثناهم المشرع من تطبيق أحكام عقد العمل الفردي (الفصل الثاني من الباب الثاني) هم ذوو قرباه بصفة عامة الذين يجمعهم معه أصل مشترك سواء كانت قرابتهم مباشرة وهي الصلة ما بين الأصول والفروع، أو قرابة حواشي، وهي الرابطة ما بين أشخاص يجمعهم أصل مشترك دون أن يكون أحدهم فرعاً للآخر[٥].

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص١٣٢. فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص١٢٧

٢- جمال فاخر النكاس: مرجع سابق، ص٣٨

٣- على خلاف قانون العمل المصري رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ حيث حددت المادة ٣/ج أسرة صاحب العمل بالخروج وأصوله وفروعه.

٤- حسن كيره: مرجع سابق، ص١٣٣

٥- نقض مصري الطعن رقم ٣٧٢ لسنة ٣٥ق- جلسة ١٩٧١/٤/٢١ الهواري، ج١ ص٩

ويعتقد البعض[1] بأنه كان من الأفضل أن يقتصر هذا الاستثناء على أفراد أسرة الشخص بالمعنى الصغير وهم زوجته وأولاده.

ويلحظ أن هذا الشرط لا يتحقق إلا إذا كان صاحب العمل شخصاً طبيعياً حتى يكون له أسرة، ولهذا فلا يتحقق الاستثناء المذكور عندما يكون صاحب العمل شخصاً اعتبارياً – شركة مثلاً – حتى لو كان أحد العمال من أفراد أسرة أحد الشركاء، لأن العامل في هذه الحالة يعمل لدى الشركة وليس لدى الشريك.

٢ – أن يكون صاحب العمل معيلاً للعامل إعالة فعلية:

لا يكفي لتحقيق هذا الاستثناء أن يكون العامل من أفراد أسرة صاحب العمل، إنما لا بد أن يكون صاحب العمل هو الذي يتولى إعالة العامل إعالة فعلية؛ بمعنى أنه يتكفل بسد حاجات العامل المعيشية من مأكل ومسكن وملبس[2].

ولقد ثار الخلاف بين الفقه حول ما إذا كان الاستثناء قاصراً على الإعالة الاختيارية، أم يشمل أيضاً الإعالة القضائية، بمعنى أن يحصل العامل من قريبه (صاحب العمل) على النفقة بموجب حكم قضائي. فذهب جانب من الفقه[3] إلى القول بعدم سريان هذا الاستثناء على أفراد أسرة صاحب العمل الذين يعولهم بناءً على حكم من القضاء، لأن الحكمة من الاستثناء في هذه الحالة غير متوفرة، وهي المحافظة على العلاقات العائلية من أن يتقطع عراها، فما دام العامل قد حصل على نفقته قضاءً، معنى ذلك إن العلاقات العائلية والأسرية تعرضت للانقطاع ولم يعد هناك من مبرر لهذا الاستثناء.

ويذهب جانب آخر من الفقه[4] إلى القول بأن هذا الاستثناء يشمل أفراد أسرة صاحب الذين يعولهم فعلاً سواء أكانت الإعالة اختيارية أم إجبارية؛ أي بناءً على حكم قضائي، لأن القول بأن الحكمة من هذا الاستثناء هي المحافظة على الروابط العائلية، وإن رابطة القرابة أقوى من رابطة القانون، والخوف من فساد الروابط العائلية في

١– عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٦٢.

٢– حمدي عبد الرحمن، محمد يحيى مطر: مرجع سابق، ص٨٩.

٣– فتحي عبد الصبور: مرجع سابق ، ص١٦٤.

٤– حسن كيره: مرجع سابق ، ص١٣٤، عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٦٣.

حال سريان القانون على هذه العلاقات غير مقنعة. لأن تلك الحكمة تقتضي عندئذ استثناء أفراد أسرة صاحب العمل من كل أحكام قانون العمل، وليس من أحكام عقد العمل الفردي فحسب، كما أن علاقة العمل بينهم لا تترك دون تنظيم قانوني بل تخضع لأحكام عقد العمل الواردة في القانون المدني[1].

ج- ضباط السفن البحرية وملاحوها ومهندسوها:

يعود السبب في استثناء هذه الفئة من أحكام عقد العمل الفردي إلى وجود تنظيم لعقود هؤلاء في قانون التجارة البحرية. ولا يعتبر الأساس في تحديد عمال البحر هو نوع العمل أو طبيعته، وإنما مكان مباشرة العمل، فما دام العمل يؤدى على ظهر السفينة، فالعقد عقد عمل بحري، ويستثنى بالتالي من أحكام عقد العمل الفردي. ولو كان العمل ليس له علاقة بالملاحة البحرية[2] وتبدو علة استثناء هذه الطائفة من العمل لوجود أحكام في قانون التجارة البحرية يخضعون لها[3].

١- ولقد قضت محكمة النقض السورية بأنه "لا تسري على أفراد أسرة صاحب العمل الذين يعولهم فعلاً أحكام عقد العمل الفردي، ولا تسري على عقودهم أحكام القانون المدني الخاصة بعقد العمل، وإنما تسري عليهم الأحكام الخاصة بالعقود بوجه عام" القرار رقم ٨٢٤/٦٧٠ تاريخ ١٩٧٢/٢/١٠. مشار إليه في محمد فاروق الباشا. المرجع السابق، ص١٣٧ هامش (١) ونحن لا نؤيد محكمة النقض السورية في ذلك لأنه لو كان الأمر كذلك لاستثناهم المشرع من كل أحكام قانون العمل، وليس من أحكام عقد العمل الفردي فحسب.

٢- حسن كيره: مرجع سابق، ص١٢٩.

٣- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص١٣٨.



أسئلة عن الفصل السادس

س١: هل تطبيق القانون بأثر فوري ومباشر يختلف عن تطبيقه بأثر رجعي؟

س٢: ما المبرر من استثناء خدم المنازل ومن في حكمهم من أحكام قانون العمل؟

س٣: متى يكون العمل عرضياً.



الإجابة النموذجية عن السؤال الثالث

يعتبر العمل عرضياً، وبالتالي يستثنى من أحكام عقد العمل الفـردي (الفصـل الثاني من الباب الثاني) إذا توافر فيه شرطان متلازمان .

الأول: أن لا يدخل العمل بحسب طبيعته في النشاط المعتاد لصـاحب العمـل، كقيام صاحب مصنع ببناء حائط في مصنعه.

الثاني: ألا يستغرق إنجاز هذا العمل مدة تزيد على ستة أشهر.

تمهيد وتقسيم :

تنقسم علاقات العمل إلى نوعين: علاقات العمل الفردية، أو ما يسمى بعقد العمل الفردي، وعلاقات العمل الجماعية. ولقد نظم قانون العمل الموحد رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ هذين النوعين من علاقات العمل، حيث نظم في الفصل الثاني من الباب الثاني عقد العمل الفردي اعتباراً من المادة ٤٢ وما بعدها، ثم عرض في الفصل الثالث من الباب الثاني لأحكام اتفاقات العمل الجماعية (عقد العمل المشترك) وأفرد له المادة ٨٩ وما بعدها.

ولا بد من الإشارة هنا إلى أن عبارة العقد الفردي لا تعني سوى عقد العمل، إلا أن المشرع رأى من المناسب أن يلحق بهذه العبارة صفة "فردي" كي يميز بين هذا العقد وبين عقدٍ آخر يسمى عقد العمل المشترك. فالعقد الأخير وفقاً للمادة ٨٩ عمل "اتفاق تنظم بمقتضاه شروط العمل بين نقابة أو أكثر من نقاباتّ العمال، وبين واحد أو أكثر من أصحاب الأعمال الذين يستخدمون عمالاً ينتمون إلى تلك النقابات، أو المنظمات الممثلة لأصحاب الأعمال كتحديد الفئات الدنيا للأجور وساعات العمل ومدد الإجازات وتنظيم التدرج والإجراءات التي تتبع في الصلح والتحكيم، وفي تعديل العقد وما يستحقه العامل من مكافأة عند انتهاء الخدمة، وغير ذلك من الشروط التي تكفل راحة العمال وطمأنينتهم وأمنهم وصحتهم، ويجوز لصاحب العمل أن ينيب عنه في إبرام العقد الغرفة الصناعية أو التجارية أو أية منظمة أخرى ينتمي إليها".

ويلحظ هنا أن علاقات العمل الجماعية، بما شهدته من تطور، وما وصلت إليه من تنظيم، تعكس طبيعة العلاقات القائمة بين أصحاب العمل من جانب، ونقابات العمال من جانب آخر، وتوضح – كذلك – حقيقة ما يملكه كل جانب من قوة في مواجهة الجانب الآخر. وتكتسب دراسات علاقات العمل الجماعية أهمية متزايدة، وذلك لما تتضمنه من أنظمة قانونية خاصة من جهة، كالنقابات العمالية وعقد العمل الجماعي (المشترك) والتوفيق والتحكيم في منازعات العمل الجماعية، ولما لهذه العلاقات من تأثير واضح على العلاقات الناشئة من خلال عقد العمل الفردي.

أما عقد العمل الفردي فهو العقد الذي يتعهد بمقتضاه عامل بأنه يشتغل تحت إدارة صاحب عمل أو إشرافه مقابل أجر (مادة ٤٢ عمل).

ومع هذا فإن دراستنا سوف تقتصر على علاقات العمل الفردية .لذلك لابـد أن نعرض أولا لتحديد عقد العمل مع بيان خصائصه وعناصره الجوهرية ، وعلى ضوء ذلك نفرق بينه وبين غيره من العقود الأخرى المشابهة له ، ثم نتناول بعد ذلك إبـرام عقد العمل ، وندرس آثاره ، ومن ثم نختم دراستنا ببيان أسباب انقضائه ، والآثار التي تترتب على ذلك .

لهذا، فإن دراستنا سوف تكون في أربعة أبواب .

الباب الأول : تحديد عقد العمل وتمييزه .

الباب الثاني : إبرام عقد العمل .

الباب الثالث : آثار عقد العمل .

الباب الرابع : انتهاء عقد العمل .

الباب الأول
تحديد عقد العمل
وتمييزه

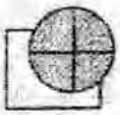
لتحديد عقد العمل وتمييزه، نجد لزاماً علينا أن نتناول بالبحث والدراسة التعريف بعقد العمل، مبينين خصائصه وعناصره، وحتى تكتمل الصورة فلا بد أن نقيم التفرقة بينه وبين العقود المشابهة له.

لهذا سوف ندرس هذا الباب في ثلاثة فصول :

الفصل الأول: نخصصه للتعريف بعقد العمل.

الفصل الثاني: نستعرض فيه عناصر عقد العمل.

الفصل الثالث: نكرسه للتمييز بين عقد العمل وغيره من العقود.



الفصل الأول
التعريف بعقد العمل

أولاً- الأهــداف العلميــة

عزيزي الطالب

بعد الانتهاء من دراسة هذا الفصل نأمل أن تكون قادراً على :

١- تعريف عقد العمل.

٢- تحديد خصائص عقد العمل.

٣- معرفة المقصود بالقول إن عقد العمل من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي.

ثانياً- محتويــات الفصــل:

المبحث الأول: تعريف عقد العمل.

المبحث الثاني: خصائص عقد العمل.

ثالثاً- أسئلة عن الفصل الأول.

الفصل الأول
التعريف بعقد العمل

التعريف بعقد العمل يقتضي منا أن نستعرض تعريف هذا العقد في التشريع والفقه والقضاء، وذلك لكي نتمكن من استخلاص خصائصه وعناصره. لهذا سوف نخصص المبحث الأول لدراسة تعريف عقد العمل، ونتناول في المبحث الثاني خصائص عقد العمل.

المبحث الأول : تعريف عقد العمل .

المبحث الثاني : خصائص عقد العمل .

المبحث الأول
تعريف عقد العمل

عرّفت المادة ٦٤٠ من القانون المدني عقد العمل على أنه "العقد الذي يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل في خدمة المتعاقد الآخر وتحت إدارته أو إشرافه مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر". كذلك عرفت المادة ٤٢ من قانون العمل الموحد رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ عقد العمل على أنه العقد "الذي يتعهد بمقتضاه عامل بأن يشتغل تحت إدارة صاحب عمل أو إشرافه مقابل أجر"[١].

ويلحظ أن هذين التعريفين يتفقان في مضمونهما: على أن عقد العمل هو اتفاق بين صاحب عمل وعامل، يتعهد بموجبه الأخير (العامل) بأن يعمل تحت إدارة صاحب العمل أو إشرافه مقابل أجر.

ومما تجدر الإشارة إليه، أن إيراد تعريف لعقد العمل في نص القانون ليس مذهباً عاماً في جميع التشريعات، فهناك الكثير من تشريعات العمل لم تأت بتعريف لعقد العمل، نذكر على سبيل المثال قانون العمل اللبناني، وقانون العمل الكويتي، وقانون العمل الفرنسي[٢].

لهذا، فإن الفقه والقضاء هو الذي يتلافى هذا النقص الحاصل في نص القانون بوضع تعريف لعقد العمل الفردي. فقد عرف الأستاذ الفرنسي Durand عقد العمل على أنه "اتفاق يتعهد بموجبه شخص يسمى بالعامل أو الأجير أو المستخدم القيام

١- لقد عرّفت المادة الأولى من قانون العمل لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم ٨ لسنة ١٩٨٠ عقد العمل على أنه "كل اتفاق محدد المدة أو غير محدد المدة يبرم بين صاحب العمل والعامل يتعهد فيه الأخير بأن يعمل في خدمة صاحب العمل وتحت إدارته أو إشرافه مقابل أجر يتعهد به صاحب العمل". وعرفت المادة ٢٧ من قانون العمل اليمني رقم ٥ لسنة ١٩٩٥ عقد العمل على أنه "اتفاق بين صاحب العمل والعامل يتضمن تحديد شروط العمل ويتعهد العامل بمقتضاه أن يعمل تحت إدارة صاحب العمل وإشرافه مقابل أجر".

٢- Couteau (R) Législation social. Deusième édition, Dunod, Paris, 1963, P.62.

بأعمال مادية، وبصفة عامة من طبيعة مهنية لمصلحة شخص آخر يسمى صاحب عمل أو معلم، واضعاً نفسه موضع التبعية لقاء مقابل نقدي يسمى أجراً "[1].

ومما يؤخذ على هذا التعريف أنه جعل الأجر مقتصراً على المقابل النقدي une rémunération en argent مع العلم أن الأجر كما قد يكون نقدياً قد يكون عينياً[2]، كما يؤخذ عليه أيضاً أنه قصر العمل الذي يرد عليه العقد بالعمل المادي، بينما من المتفق عليه أن عقد العمل يرد على العمل اليدوي (المادي) والذهني (الفكري).

١- Cité par. Op. Cit. P. 63

٢- Couturier (G) Droit du travail, 2e édition, mise à jour 1994. Puf, P.94

حيث يقول بأن الأجر قد يكون نقدياً أو عينياً. ولقد عرف عقد العمل "il y a contrat de travail quand une personne s'engage à travailler pour le compte et sous la subordination d'une autre moyennant rémuneration" يوجد عقد عمل عندما يتعاقد عامل للعمل لحساب شخص آخر وتحت إدارته أو إشرافه مقابل أجر". وانظر تعريف محكمة النقض الفرنسية المشار إليه في Couteau (R) op. Cit. P. 63 .

المبحث الثاني
خصائص عقد العمل

لعقد العمل جملة من الخصائص، نستطيع أن نستنتجها من خلال تعريفه، ومن أهم هذه الخصائص.

١- من العقود المسماة:

يعتبر عقد العمل من العقود المسماة، نظراً لأن المشرع قد نظم هذا العقد بأحكام خاصة تحت هذا المسمى، حيث أفرد له المشرع الفصل الثاني من الباب الثالث من القانون المدني، وكرَّس له من المادة ٦٤٠ ولغاية المادة ٦٦٤. كما أن المشرع قد نظم هذا العقد في قانون العمل مكرساً له الفصل الثاني من الباب الثاني، ولقد أوضحنا آنفاً أن أحكام عقد العمل الواردة في القانون المدني لا تسري إلا على العمال الذين استثناهم المشرع من الخضوع لأحكام قانون أو لأحكام عقد العمل الفردي الواردة في قانون العمل. أما بالنسبة للعمال الخاضعين لأحكام عقد العمل الواردة في قانون العمل فإن أحكام عقد العمل الواردة في القانون المدني لا تسري عليهم إلا بالقدر الذي لا تتعارض فيه صراحة أو ضمناً مع التشريعات الخاصة التي تتعلق بالعمل (مادة ١/٦٤١ مدني).

٢- من العقود الرضائية:

يعتبر هذا العقد من العقود الرضائية، لأنه يكفي لانعقاده تراضي المتعاقدين، أو بعبارة أخرى ينعقد العقد بمجرد تطابق الإيجاب والقبول، أي يكفي توافق إرادة كل من العامل وصاحب العمل، دونما حاجة لأن يفرغ هذا التراضي في شكل معين.

ويلحظ هنا أن قانون العمل قد اشترط أن يكون عقد العمل مكتوباً، حيث نصت المادة ٤٣ عمل "يجب أن يكون عقد العمل ثابتاً بالكتابة..." فالكتابة المطلوبة من القانون لعقد العمل هي لإثبات العقد من جانب صاحب العمل دون العامل إذا أجاز له القانون إثبات العقد بجميع طرق الإثبات (مادة ٤٣ عمل) لهذا، فإن الكتابة لا يمكن أن

تصبح شرطاً لازماً لانعقاد العقد[1].

ويرى جانب من الفقه[2] أن عدم اعتبار الكتابة شرطاً لازماً لانعقاد العقد، يفتح الباب واسعاً لقيام الخلافات بين الطرفين، فضلاً عن صعوبة الإثبات التي تواجه الطرفين، وخاصة العامل، ولهذا يطالب بضرورة أن يكون عقد العمل عقداً شكلياً.

ونحن لا نوافق على هذا الرأي، لأن اعتبار الكتابة شرطاً لازماً لانعقاد العقد، يعني بطلان هذا العقد عن تخلف هذا الشرط. وغالباً ما يرجع تخلف ذلك إلى صاحب العمل، بصفته الطرف الأقوى اقتصادياً، ولا يستطيع العامل وهو يسعى إلى إيجاد فرصة عمل في ظل ارتفاع معدلات البطالة، أن يضغط على إرادة صاحب العمل لتفريغ الاتفاق في شكل معين (كتابته) وهكذا نكون ألحقنا بالعامل ضرراً مؤكداً بدلاً من أن نحميه.

٣- من عقود المعاوضة:

يعتبر عقد العمل من عقود المعاوضة، نظراً لأن كلاً من طرفي العقد يتلقى مقابلاً لما يقدم، فالتزام العامل بتقديم العمل هو لقاء (مقابل) التزام صاحب العمل بدفع الأجر. أما إذا ثبت تقديم العامل لجهده وعمله دون مقابل، فينتفي عن العقد وصف العمل، ونكون أمام خدمة مجانية يقدمها شخص لآخر، وكذلك إذا قدم صاحب العمل مبلغاً من المال للعامل دون أن يحصل على مقابل ذلك جهداً أو عملاً من العامل فإننا نكون أمام تصرف تبرعي، ولا يخضع أي من التصرفين لأحكام قانون العمل[3].

ويبنى على اعتبار عقد العمل من عقود المعاوضة أن المسؤولية العقدية تقوم على الخطأ اليسير في تنفيذ الالتزامات الناشئة عنه، ولا تقتصر كما هو الحال في عقود التبرع على الخطأ الجسيم[4].

١- توفيق حسن فرج: قانون العمل. الدار الجامعية، ١٩٨٦، ص١١٨.

٢- جمال فاخر النكاس: قانون العمل الكويتي المقارن. مطبوعات وحدة التأليف والترجمة والنشر، الطبعة الأولى، الكويت، ١٩٩٣، ص٥٦.

٣- عبد الرزاق حسين يس: الوسيط في شرح أحكام قوانين العمل والتأمينات الاجتماعية. الكتاب الأول، المجلد الثاني، الطبعة الأولى، منشورات كلية شرطة دبي، ١٩٩٢ ، ص٤٠٢.

٤- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص٣٥٩.

٤- من العقود الملزمة للجانبين:

يعد عقد العمل من العقود الملزمة للجانبين، لأنه ينشأ التزامات متقابلة في ذمة كل من طرفيه، حيث يلتزم العامل بتقديم العمل، ويلتزم صاحب العمل بدفع الأجر للعامل. ويترتب على اعتبار عقد العمل من العقود الملزمة للجانبين، أن يخضع للقواعد التي يختص بها هذا العقد[١]، ولهذا إذا امتنع أحد طرفيه عن تنفيذ التزاماته، جاز للطرف الآخر، بعد إعذاره أن يطالب بفسخ العقد[٢] (مادة ١٥٨ مدني) كما أنه يجوز لأي من الطرفين أن يتمسك بالدفع بعدم التنفيذ متى توافرت شروطه (مادة ١٦٢ مدني).

٥- من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي Intuitu personae .

سواء عند انعقاد العقد أو عند انتهائه[٣]، ويبدو أن الاعتبار الشخصي يلاحظ من جهة العامل أكثر من صاحب العمل. حيث إن صاحب العمل عندما يتعاقد مع عامل معين، يراعى فيه صفات معينة من حيث الكفاءة والأمانة والأخلاق والخبرة، كذلك أن العامل قد يقبل بالعمل لدى صاحب عمل معين دون آخر ولو دفع له هذا الأخير أجراً أكبر، إلا أن الاعتبار الشخصي لصاحب العمل أقل أهمية.

ويترتب على اعتبار عقد العمل من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي، قيام العامل بأداء العمل المتفق عليه شخصياً، وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ٦٥١ مدني عندما نصت على أنه "يجب على العامل أن يؤدي العمل بنفسه" لهذا، لا يجوز للعامل أن يعهد بأداء العمل إلى غيره، وإلا كان من حق صاحب العمل أن

١- محمود جمال الدين زكي: المرجع السابق، ص٣٥٩.

٢- حيث قضت محكمة النقض الفرنسية بأن "دعوى الفسخ القضائي لعقد العمل تكون مقبولة، عندما تبنى على عدم تنفيذ أحد أطراف العقد لالتزاماته، حتى وإن كان عدم التنفيذ ليست له صفة الخطأ الجسيم"

Soc. 9 Avril 1987 D: 1987, 437. Note Mouly.

ويلحظ هنا أن هذه القواعد العامة لم تجد لها نصيباً كبيراً في التطبيق العملي في مجال علاقات العمل. لمزيد من التفاصيل راجع أطروحتنا للدكتوراه المقدمة إلى جامعة القاهرة بعنوان إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة. ص٣٢ وما بعدها.

٣- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص٣٥٩.

يطلب من القضاء فسخ العقد والتعويض إن كان له مقتضى (المادة ١٥٨ مدني) كما أن الغلط في شخص العامل، أو في إحدى صفاته يجعل العقد قابلاً للإبطال[٤]. كما يترتب على اعتبار عقد العمل من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي انقضاؤه على إثر وفاة العامل، إذ لا ينتقل التزامه بأداء العمل إلى ورثته. بخلاف وفاة صاحب العمل أو التعديل في المركز القانوني له، كما لو تصرف صاحب العمل في المنشأة بالبيع أو الهبة ..الخ، حيث لا يترتب على ذلك انقضاء العلاقة التعاقدية مع العامل[١].

٦- من عقود المدة[٢]:

يعتبر عقد العمل من عقود المدة أو من العقود المتراخية التنفيذ، Le Contrat de travail à exécution successive باستثناء الحالة التي يتم فيها تحديد الأجر على أساس القطعة، إذ في هذه الحالة يعتبر الزمن عنصراً عرضياً وإن كان جبرياً، حيث إن المدة لا تعتبر مقياساً لمقدار الأداء المقدم من العامل أو من صاحب العمل. وبناء على ذلك يعتبر عقد العمل في هذه الحالة عقداً فورياً.

ونعتقد أن عقد العمل يقترب في هذه الحالة من عقد المقاولة، لأن الزمن وإن دخل فيه بصفته عنصراً جبرياً، إلا أنه يبقى عنصراً عرضياً لا قيمة له في ذاته. ولكن مع ذلك يبقى عقد العمل في عموم حالاته من عقود المدة، بل يعتبر من أهم هذه العقود.

ويترتب على اعتبار عقد العمل من عقود المدة، أن فسخ هذا العقد أو إبطاله لا يكون إلا بالنسبة للمستقبل دون أن يكون للفسخ أو البطلان أثر رجعي[٣]. لأن ما تم تنفيذه من العقد لا يمكن الرجوع فيه.كما أن هذا العقد يعتبر مجالاً خصباً لتطبيق

١- لأن المادة ٨٥ عمل تنص على أنه "لا يمنع من الوفاء بجميع الالتزامات حل المنشأة أو تصفيتها أو إغلاقها أو إفلاسها أو إدماجها في غيرها أو انتقالها بالإرث أو الوصية أو البيع أو النزول أو غير ذلك من التصرفات. وفيما عدا حالات التصفية والإفلاس والإغلاق النهائي المرخص فيه يبقى عقد استخدام عمال المنشأة ..".

2- Rivero (J) Savatier (J) Droit du travail. 13e édition puf. Paris, 1993 p. 80.
راجع أطروحتنا للدكتوراه، سبقت الإشارة إليها، ص٤.

٣- توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص١١٨. محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص٣٥٩.

نظرية الظروف الطارئة، كما أن القوة القاهرة تؤدي إلـى وقـف تنفيـذ العقـد دون انفساخه، إذا لم يترتب عليها استحالة مطلقة. ولهذا قضت محكمة النقض الفرنسية "بأن توقف النشاط المتكرر بسبب الفيضانات لا يشكل – بسبب طابعه المؤقت– حالـة مـن حالات القوة القاهرة التي تبرر إنهاء العقد"[١].

٧- من عقود الإذعان[٢] Les contrats d'adhésion

عقد الإذعان هو العقد الذي يسلم فيه القابل بشروط يضعها الموجب ولا يقبـل مناقشة فيها، وذلك فيما يتعلق بسلعة أو مرفق ضروري تكون محل احتكار قانوني أو فعلي، أو تكون المنافسة في شأنها محدودة النطاق[٣]. والأمثلة على عقد الإذعان كثيرة كعقد التأمين، وعقد الاشتراك في المياه والكهرباء والهاتف. فالسؤال الذي يثـور هنـا هل يعتبر عقد العمل من عقود الإذعان؟

يرى جانب من الفقه[٤]، أن عقد العمل يعتبر –تقليدياً– مـن عقـود الإذعـان، وخاصة في الصناعات الكبيرة، حيث يقتصر دور العامل على قبول الشـروط التـي يضعها صاحب العمل، وإن كانت هذه الصفة قد خفت نتيجة لتدخل المشـرع وتنظـيم هذا العقد بقواعد من النظام العام الاجتماعي[٥].

ويترتب على اعتبار عقد العمل من عقود الإذعان نتائج هامة يمكن استخلاصها من المادة ١٥٠ والمادة ١٥٢ من القانون المدني.

الأولـى: لقد أعطى المشرع للقاضي سلطة تعديل الشـروط التعسـفية التـي يتضمنها عقد الإذعان، أو إعفاء الطرف المذعن منها وفقاً لما تقضي به العدالة. ونص على بطلان كل اتفاق على خلاف ذلك.

١- Cass. Soc. 15 Février, 1995. Droit social, No. 4, 1995, P. 84.

٢- Rivero (J) Savatier (J) op. Cit. P. 80

٣- عبد المنعم فرج الصده: نظرية العقد في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي. الجزء الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠، ص٢٤٦.

٤- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص٣٦٠. عبد الرزاق حسـين يـس: مرجـع سـابق، ص٤٠٠.

٥- راجع ص من هذا الكتاب.

الثانـــية: وفقاً للقاعدة العامة فإن أي شرط غامض في العقد يفســـر لمصـــلحة المدين، إلا أن المشرع في عقود الإذعان خرج على هذه القاعدة عندما لم يجز تفســـير العبارات الغامضة في غير مصلحة الطرف المذعن، بمعنى أن تفسير الشرط الغامض في عقد العمل يجب أن يفسر لمصلحة العامل سواءً أكان دائناً أم مديناً.



أسئلة عن الفصل الأول

س١: هل الكتابة في عقد العمل شرط انعقاد أم شرط إثبات؟

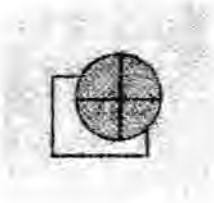
س٢: ماهي الآثار التي تترتب على اعتبار عقد العمل من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي؟

س٣: لماذا لا يكون للفسخ أو البطلان في عقد العمل أثر رجعي؟



الإجابة النموذجية عن السؤال الثاني

يترتب على اعتبار عقد العمل من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي، قيام العامل بأداء العمل المتفق عليه شخصياً، وهذا ما نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ٦٥١ مدني. كما أن الغلط في شخص المتعاقد (العامل) أو في إحدى صفاته يجعل العقد قابلاً للإبطال. كذلك يترتب على اعتبار عقد العمل من العقود القائمة على الاعتبار الشخصي انقضاؤه على إثر وفاة العامل، إذ لا ينتقل التزامه بأداء العمل إلى ورثته بخلاف وفاة صاحب العمل أو التعديل في المركز القانوني له، كما لو تصرف صاحب العمل في المنشأة بالبيع أو الهبة، حيث لا يترتب على ذلك انقضاء العلاقة التعاقدية مع العامل.



الفصل الثاني
عناصر عقد العمل

أولاً- الأهـداف العلميـة

عزيزي الطالب

بعد الانتهاء من دراسة هذا الفصل نأمل أن تكون قادراً على :

١- استنتاج عناصر عقد العمل.

٢- معرفة أن عقد العمل يرد على الجهد الإنساني، أياً كـان نوعـه، ومهمـا كانـت طبيعته.

٣- معرفة أن العمل حق لكل مواطن وواجب عليه.

٤- معرفة أن حرية التعاقد على العمل ليست مطلقة.

٥- التمييز بين التبعية القانونية والاقتصادية.

٦- تحديد المقصود بالطابع المعاشي للأجر.

٧- تعريف طرق حساب الأجر.

٨- معرفة أن هناك حداً أدنى للأجر لا يجوز الاتفاق على تقاضي العامل أقل من هذا الحد.

٩- تعداد صور الأجر وملحقاته.

ثانياً- محتويـات الفصـل:

المبحث الأول: عنصر العمل.

المطلب الأول: التعريف بالعمل.

المطلب الثاني: الحق في العمل.

المطلب الثالث: حرية العمل.

المطلب الرابع: القيود التي تحد من حرية التعاقد على العمل.

المبحث الثاني: عنصر التبعية.

المطلب الأول: تحديد المقصود بعلاقة التبعية.

المبحث الثالث: عنصر الأجر.

المطلب الأول: التعريف بالأجر.

المطلب الثاني: تحديد الأجر.

المطلب الثالث: التحديد القانوني للأجر.

المطلب الرابع: صور الأجر وملحقاته.

المطلب الخامس: الوفاء بالأجر.

المطلب السادس: الحماية القانونية للأجر.

ثالثاً- أسئلة عن الفصل الثاني.

الفصل الثاني
عناصر عقد العمل

رأينا أن عقد العمل، اتفاق بين صاحب عمل وعامل يتعهد بموجبه الأخير (العامل) بأن يعمل تحت إدارة أو إشراف الأول (صاحب العمل) مقابل أجر. لهذا، نستطيع أن نستنتج من هذا التعريف أنه يجب لقيام عقد العمل توافر ثلاثة عناصر: العمل والتبعية والأجر[1]، وبالتالي فإن انتفاء أي عنصر من العناصر الثلاثة سوف يترتب عليه انتفاء صفة عقد العمل عن هذه العلاقة، كما لو أدى العاقد عملاً دون أن يتقاضى عليه أجراً، أو إذا قبض مبلغاً من المال، حتى ولو سمي أجراً، دون أن يؤدي مقابل ذلك عملاً، أو عندما يكون العامل في أثناء تأديته للعمل مستقلاً عن العاقد الآخر[2].

لهذا، فإن دراستنا لهذا الفصل سوف تكون في مباحث ثلاثة:

المبحث الأول: عنصر العمل.

المبحث الثاني: عنصر أو علاقة التبعية.

المبحث الثالث: عنصر الأجر.

١- Couturier (G) op. Cit. P. 94-95

محمد فاروق الباشا: مرجع سابق الإشارة إليه، ص١٤٢.

وهذا ما قضت به محكمة النقض السورية عندما أكدت على أن "لعقد العمل ثلاثة عناصر رئيسية يجب توافرها، وهي العمل الذي هو محل التزام العامل، والأجر الذي هو محل التزام صاحب العمل المقابل لعنصر العمل، والتبعية .." غرفة العمل ١٥٣، قرار ١٨٦٦، تاريخ ١٩٦٧/١٢/٢٧، الاجتهادات القضائية السورية في مجال العمل، منشورات منظمة العمل العربية، ١٩٩٢، ص٣٤.

٢- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص٣٥٧.

المبحث الأول
عنصر العمل

يعتبر هذا العنصر من أهم العناصر التي تميز عقد العمل عن غيره من العقـود الأخرى، التي ترد على الأشياء المادية، فعقد العمل يرد على الجهد الإنساني، وهذا ما يميزه عن عقد الإيجار الذي يرد على الانتفاع بالشيء، فما هو إذن العمل؟

المطلب الأول
التعريف بالعمل

لم يعن القانون المقارن بتعريف العمل بحد ذاته على أساس تعارف الناس عليه منذ القدم[١]. فالعمل كعنصر من عناصر عقد العمل، هو كل نشاط جسدي (عضلي أو عقلي) يبذل بشكل مقصود ومنظم بهدف تحقيق نتيجة ماديـة أو معنويـة محـددة و ملموسة[٢].

ويلحظ هنا أن عقد العمل كان في القانون الروماني قاصراً على الأعمال اليدوية أو العضلية، التي كانت وحدها قابلة للتقويم بالمال، ولهذا يتسنى للمتعاقدين تقدير أجـر العامل، وبالتالي هي المعيار الذي يمنح القائم بها صفة العامل[٣].

١- جمال فاخر النكاس: مرجع سابق، ص١٠.

٢- Ray (J) Mousseron (H) Droit du travail,

مشار إليه في المرجع السابق، ص١٠، هامش (١). وانظر في تعريف العمل. عبد الـودود يحيـى. مرجع سابق، ص٧٢. فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص ٢٥٦.

٣- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص١٤٣. محمود جمال الدين زكي: مرجع سـابق، ص٥٢١. ويبدو أن جانباً من الفقه ما زال متأثراً بما كان سائداً لدى الرومان، حيث يعرف عقد العمل على أنـه اتفاق يتعهد بمقتضاه أحد طرفيه ويسمى حسب الحال، مستخدم، عامل، أو خادم بأداء عمل مادي تحت إدارة العاقد الآخر. جمال زكي: مرجع سابق، ص٣٥٦.

أما الأعمال الذهنية أو العقلية فكانت تسمو بصاحبها عن مستوى العامل. إلا أن التشريعات الحديثة قد تخلت عن فكرة التفرقة بين العمل اليدوي (العضلي) والعمل الذهني (العقلي) لهذا، فلا فرق بين عمل وآخر، باعتبار أن النشاط الإنساني يتنوع بتنوع الحاجة إليه.

إذن، عقد العمل يرد – كما يستنتج من تعريفه – على الجهد الإنساني، أياً كان نوعه، ومهما كانت طبيعته، ولا يرد عليه من قيد سوى ألا يكون مخالفاً للنظام العام والآداب العامة[1]. فقد يكون العمل موضوع عقد العمل عملاً عضلياً أو فكرياً، مادياً أو قانونياً، وبغض النظر عما إذا كان عملاً في مجال الصناعة أو الزراعة أو التجارة. وهكذا اتسع نطاق عقد العمل ليشمل جميع الأعمال المادية والأعمال القانونية، فالعمل أصبح وظيفة اجتماعية[2] يرتبط القائمون بها بعقود عمل تتحد في آثارها القانونية، فالمهندس والمدرس والطبيب والمحامي يعتبرون عمالاً إلى جانب الخياط والنجار والخادم والبنّاء والسائق على الرغم ما بينهم من اختلاف في المكانة الاجتماعية والحالة الاقتصادية، تبعاً لاختلاف أجورهم ونصيب كل منهم من العلم والثقافة[3].

المطلب الثاني

الحق في العمل

Le Droit à travail

يعتبر العمل حقاً لكل مواطن وواجباً عليه، وتعمل الدولة على توفيره لجميع المواطنين (المادة ١/٣٦ من الدستور السوري الدائم). لهذا، وتنفيذاً لما ينص عليه الدستور يتعين على الدولة أن تسعى بالوسائل كافة لتأمين فرص العمل لمواطنيها في

١- فلهذا يعد الاتفاق على العمل بمحل الدعارة والفجور باطلاً لمخالفته الآداب العامة، فضلاً عن أن العمل في محل الدعارة معاقب عليه قانوناً.

٢- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٧٣.

٣- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص٥٢١. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٧٣. محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص١٤٣.

ظل المساواة وتكافؤ الفرص للقضاء على أهم مشكلة اقتصادية اجتماعيـة، ألا وهـي مشكلة البطالة. فوجود فائض من العمال، كأثر لانتشار البطالة، يمثل فقـداً للمـوارد وإهداراً لها، فقوى العمل البشرية تشكل مورداً اقتصادياً هامـاً للتنميـة، إذ لا يمكـن تحقيق تنمية اقتصادية أو اجتماعية بدون الإنسان ذاته فهو مصـدر للثـروة وعامـل وجودها ووسيلة استغلالها، فبوساطة الإنسان وقدراته على الإبداع تنمو بقية العناصـر الأخرى، كما أنه يكون في الوقت ذاته الغاية من كل جهد للتنمية[1].

ولا بد من الإشارة هنا إلى أن العمل ليس سلعة أو أداة أو وسيلة للاتجار، ولكنه وسيلة للكسب والتعيش منه[2]. ولهذا فإن ما جاء به قانون العمل مـن قواعـد تتعلـق باعتبار أن الأصل في عقد العمل أن يكون غير محدد المدة، ووضع حد أدنى للأجور، وضرورة حصول صاحب العمل على موافقة من لجنة قضايا التسريح قبل إنهاء عقـد العمل، كل ذلك كان بهدف حماية حق العمل الذي كفله الدستور لكل مواطن. وغنـي عن البيان أن فكرة الحق في العمل. وإن تجسدت تشريعياً، فإن هذا الحق لا يمكـن أن يثبت في مواجهة أصحاب العمل كأفراد، وإنما يجب أن يثبت في مواجهـة المجتمـع ككيان قانوني[3] (الدولة).

المطلب الثالث

حرية العمل

Liberté du travail

تبين لنا أنه بعد إلغاء نظام الطوائف المهنية، أصبحت حرية العمل، مـن أهـم الأسس التي يقوم عليها النظام القانوني في العصر الحديث. ومقتضى ذلـك أن يكـون لكل شخص الحق في أن يختار من الأعمال ما يناسبه، فله حرية العمل وحرية اختيار

١- حسن عبد الرحمن قدوس: انهاء علاقات العمل لأسباب اقتصـادية، مكتبـة الجـلاء الجديـدة، المنصورة، بدون تاريخ، ص٣.

٢- فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص٢٥٦.

٣- حسن عبد الرحمن قدوس: مرجع سابق، ص١٢.

العمل الذي يقوم به، وله كذلك حرية اختيار صاحب العمل الذي يعمل لديه. كما أن لصاحب العمل الحرية في أن يختار العامل الذي يعمل لديه، أو يعمل في منشأته أو مشروعه.

وغني عن البيان أن الشريعة الإسلامية الغراء قد سبقت كل الشرائع الأخرى إلى إطلاق حرية العمل التي تعتبر اليوم أحد المبادئ المهمة في العمل، وذلك مصداقاً لقوله تعالى "**وقل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون**"[1] فحرض الأشخاص على العمل، حيث قال الرسول صلى الله عليه وسلم "**اليد العليا خير من اليد السفلى**".

غير أن مبدأ حرية العمل لم يبق مطلقاً من كل قيد، بل تدخل المشرع في معظم دول العالم وفرض قيوداً على إرادة صاحب العمل، وقيوداً على إرادة العامل.

المطلب الرابع

القيود التي ترد من حرية التعاقد على العمل

إذا كان الأصل حرية التعاقد على العمل، إلا أن المشرع قد يخرج عن هذا الأصل، ويضع كثيراً من القيود على تلك الحرية فلا بد من مراعاتها عند إبرام عقد العمل، حيث يفرض المشرع جزاءً مدنياً وجنائياً عند مخالفتها. ويلحظ في هذا المقام اختلاف الاعتبارات التي دفعت المشرع إلى فرض هذه القيود، فهناك قيود تقوم على اعتبارات وطنية، كمنع تشغيل الأجانب، وأخرى تفرض لاعتبارات إنسانية واجتماعية، وبعضها تقوم على اعتبارات الصالح العام. ودراستنا سوف تقتصر لبعض من هذه القيود.

١- سورة التوبة، الآية ١٠٥.

الفرع الأول
قيود مقررة لاعتبارات وطنية

من القيود المقررة لاعتبارات وطنية، القيود التي تفرض على عمل الأجانب.

أولاً- قيود عمل الأجانب:

أوضحنا آنفاً أن المادة ٣٦ من الدستور السوري الدائم تلقي على كاهل الدولة التزاماً للسعي بكافة السبل لتأمين فرص العمل للمواطنين في ظل المساواة وتكافؤ الفرص للقضاء على مشكلة البطالة، باعتبار أن العمل حق لكل مواطن وواجب عليه، لهذا فقد حرص المشرع في قانون العمل على وضع قيود على عمل الأجانب في سوريا، حيث نصت المادة ٣٥ من قانون العمل على أنه "لا يجوز للأجانب أن يزاولوا عملاً إلا بعد الحصول على ترخيص من وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل وأن يكون مصرحاً لهم بالإقامة بشرط المعاملة بالمثل مع الدولة التي ينتمي إليها الأجنبي وفي حدود تلك المعاملة.

ويقصد بكلمة العمل، كل عمل صناعي أو تجاري أو زراعي أو مالي أو غيره، وكذلك أية مهنة أخرى بما في ذلك الخدمة المنزلية".

١- تعريف الأجنبي:

الحقيقة أن الأجنبي هو كل من لا يتمتع بالجنسية العربية السورية، ولكن يلحظ أن القرار الوزاري الصادر عن وزير الشؤون الاجتماعية والعمل رقم ١٢٤ لسنة ١٩٨١ تنفيذاً للتفويض التشريعي المنصوص عليه في المادة ٣٦ عمل، قد عرّف الأجنبي في الفقرة ب من المادة الأولى بقوله "يقصد بكلمة "أجنبي" كل من لا يتمتع بالجنسية العربية السورية أو جنسية بلد عربي آخر" فالقرار الوزاري المشار إليه أعلاه، ولاعتبارات قومية لم يعتبر من يتمتع بجنسية إحدى الدول العربية من الأجانب، وذلك في خصوص عملهم في القطر العربي السوري.

ومقتضى اعتبار أبناء الدول العربية ليسوا من الأجانب في معرض تطبيق المادة ٣٥ من قانون العمل إعفاؤهم من الشروط الواردة في تلك المادة. إلا أن القرار

الوزاري المشار إليه عاد وأكد في المادة الثانية منه على منح العرب تراخيص العمل بعد التثبت من إقامتهم في القطر، معنى ذلك أن العامل العربي لا بد أن يحصل على ترخيص بالعمل من مديريات الشؤون الاجتماعية والعمل في المحافظات، بناء على طلب مقدم منه، بعد أن تتثبت من إقامتهم في القطر، وفي هذه الحالة يستفيد العمال العرب من جميع أحكام قانوني العمل والتأمينات الاجتماعية، كما يخضعون لهذه الأحكام دون التقيد بمبدأ المعاملة بالمثل، وهذا يعني أن القرار الوزاري لم يعلق منح العمال العرب لترخيص العمل على شرط معاملة الدولة التي ينتمي إليها للعمال السوريين بالمثل، بالإضافة إلى استفادتهم من أحكام قانوني العمل والتأمينات الاجتماعية دون الأخذ كذلك بمبدأ المعاملة بالمثل، استناداً إلى الاتفاقية العربية رقم (٢) لسنة ١٩٦٧ بشأن تنقل الأيدي العاملة، والتي صدق عليها القطر العربي السوري بموجب المرسوم التشريعي رقم /٣٨/ تاريخ ١٩٦٩/١/٢٣، حيث نصت المادة السادسة من الاتفاقية المذكورة على أن "يتمتع العمال الذين ينتقلون للعمل وفقاً لأحكام هذه الاتفاقية بالحقوق والمزايا التي يتمتع بها عمال الدولة التي ينتقلون للعمل بها. ويشمل ذلك – على الأخص – الأجور وساعات العمل، والراحة الأسبوعية، والإجازات بأجر، والتأمينات الاجتماعية، والخدمات التعليمية والصحية". ويلحظ هنا أن هذه الاتفاقية قد عدلت بموجب الاتفاقية العربية رقم ٤ لعام ١٩٧٥، إلا أن القطر العربي السوري لم يصادق على هذه الاتفاقية، وظل محتفظاً بتصديقه على الاتفاقية القديمة رقم (٢)[١].

٢- شروط عمل الأجانب في سوريا:

استناداً للمادة ٣٥ من قانون العمل الموحد رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ لا يجوز للأجانب أن يمارسوا عملاً في سوريا إلا بعد الحصول على ترخيص من وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل، وفقاً للإجراءات التي نص عليها قرار وزير الشؤون الاجتماعية والعمل رقم ١٢٤ لسنة ١٩٨١. وأن يكون مصرحاً لهم بالإقامة، وبشرط

١- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص١٣٢، هامش (١). وراجع اتفاقيات وتوصيات العمل العربية حتى آذار ١٩٨٣. منشورات مكتب العمل العربي.

المعاملة بالمثل مع الدولة التي ينتمي إليها العامل الأجنبي.

آ- الحصول على ترخيص بالعمل :

حصول الأجنبي على ترخيص بالعمل، يعتبر شرطاً ضرورياً وأساسياً لا غنى عنه لمزاولة العمل في سوريا. واستناداً إلى المادة ٣ من القرار الوزاري الصادر عن وزير الشؤون الاجتماعية والعمل رقم ١٢٤ لسنة ١٩٨١ والصادر تنفيذاً للمادة ٣٦ من قانون العمل، تصرف تراخيص العمل من مديريات الشؤون الاجتماعية والعمل في المحافظات، وذلك بناء على طلب يتقدم به طالب العمل مبيناً فيه اسمه وكنيته وتاريخ ميلاده وجنسيته ومحل إقامته ببلده الأصلي ووضعه العائلي ونوع اختصاصه والشهادات التي يحملها، ونوع عمله السابق، والعمل الذي سيقوم به في القطر العربي السوري، والجهة أو صاحب العمل الذي تعاقد معه، مع صورة عن العقد المبرم بينهما، أو اسم صاحب العمل الذي يعمل لديه دون عقد، أو الذي سيعمل لديه مع تصريح من صاحب العمل بذلك.

وغني عن البيان أن اشتراط الحصول على ترخيص بالعمل ضروري ولازم، حتى وإن كان صاحب العمل غير سوري، لأن نص المادة ٣٥ عمل اشترط الحصول على ذلك الترخيص لمزاولة العمل في سورية دون الإشارة إلى جنسية صاحب العمل، ونظراً لأن النص جاء مطلقاً فالمطلق يجري على إطلاقه. ولكن المادة السابعة من القرار الوزاري المشار إليه تعفي من الحصول على ترخيص العمل الخبراء الفنيين والاختصاصيين المهنيين الموفدين من قبل مؤسساتهم بالبلاد الأجنبية لتركيب الأجهزة المستوردة من الخارج أو للإشراف على تجهيز وتحضير العقاقير والمركبات الطبية والصيدلانية والكيميائية، أو لغاية أخرى مماثلة، والخبراء الفنيين والاختصاصيين الذين تتعاقد معهم الوزارات أو الإدارات الحكومية أو المؤسسات العامة، والرهبان والراهبات المتمتعين بجنسية إحدى الدول العربية والعاملين في مؤسسات الإرساليات الدينية المرخصة أصولاً. ويشترط على صاحب العمل في هذه الحالة أن يخطر مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل المختصة خلال ثمانية وأربعين ساعة من تاريخ مزاولة الأجنبي للعمل.

ب- أن يكون مصرحاً للأجنبي بالإقامة في سوريا:

لا يكفي لمزاولة العمل في سورية، أن يحصل الأجنبي على ترخيص بالعمل من مديريات الشؤون الاجتماعية والعمل، حيث تقتضي هذه المزاولة أن يكون للأجنبي حق الإقامة في سوريا؛ بمعنى أن يكون الأجنبي قد دخل البلاد بطريقة شرعية ومستوفياً الشروط المنصوص عليها في نظام الإقامة المعمول به في الدولة. وهذا شرط بديهي طالما أنه يعمل في سورية.

ج- شرط المعاملة بالمثل وفي حدود تلك المعاملة:

يقتضي هذا الشرط ألا يسمح للأجنبي أن يعمل في سورية، إلا في الحدود التي تسمح دولته للسوريين بمزاولة العمل فيها وليس فيما يجاوز الحدود. ويلحظ هنا أن المصلحة الوطنية قد تقتضي الإعفاء من هذا الشرط في بعض الأحايين[1].

ومما تجدر الإشارة إليه هنا أن شرط الإقامة، ومبدأ المعاملة بالمثل ليسا شرطي ابتداء فحسب، وإنما هما شرطا استمرار كذلك؛ بحيث لا يسمح للأجنبي بالاستمرار بالعمل في سورية إذا لم يعد مصرحاً له بالإقامة[2]، أو إذا تراجعت دولته عن معاملة السوريين فيها بالمثل[3].

٣- نطاق الالتزام بضرورة الحصول على ترخيص بالعمل:

على الرغم من أن هذا القيد (حصول الأجنبي على ترخيص بالعمل) وارد في قانون العمل، لكن يبدو أنه قيد عام لا يخاطب فقط الخاضعين لحكم هذا القانون، بل

١- لهذا نصت المادة الخامسة من القرار الوزاري رقم ١٢٤ لسنة ١٩٨١ على أنه يجوز منح الأجانب الخبراء والاختصاصيين والفنيين تراخيص العمل دون التقيد بمبدأ المعاملة بالمثل، عندما لا يتوافر بين المواطنين أو بين أبناء الأقطار العربية أخصائيون مماثلون، والمواطنون المغتربون العائدون للعمل في سوريا، والأجانب المولودون في سورية الذين بلغت مدة إقامتهم بتاريخ تقديم الطلب ثلاث سنوات متصلة أو خمس سنوات منقطعة، الأجانب المستوفون للشروط المقررة في قانون الجنسية ويتقدمون بطلب التجنس، النساء الأجنبيات المتزوجات من رعايا الجمهورية العربية السورية.

٢- حيث نصت المادة ٨ من القرار الوزاري المشار إليه آنفاً بأن "يعطى ترخيص العمل لمدة لا تتجاوز مبدئياً مدة التصريح للأجنبي بالإقامة ..".

٣- حسن كيره: مرجع سابق، ص٢٠٦.

ينصرف إلى غير المخاطبين بأحكام قانون العمل، حيث إن المشرع نص في المادة ٣٥ عمل على أنه "لا يجوز للأجانب أن يزاولوا عملاً إلا بعد الحصول على ترخيص في ذلك.. ويقصد بكلمة العمل كل عمل صناعي أو تجاري أو زراعي".

لهذا، يجب على الأجنبي أن يحصل على ترخيص بالعمل، سواء أكان العمل الذي يقوم به عملاً تابعاً، أم عملاً مستقلاً، وسواءً أكان العمل التابع خاضعاً لأحكام قانون العمل أم غير خاضع لأحكامه، لأن المشرع على الرغم من أن خدم المنازل ومن في حكمهم قد استثناهم من الخضوع لأحكام قانون العمل (المادة الخامسة عمل) إلا أنه قد اشترط لمن يعمل بهذه المهنة من الأجانب أن يحصل على ترخيص بالعمل (مادة ٢/٣٥ عمل).

٤- جزاء مخالفة أحكام القيد الوارد في المادة ٣٥ عمل:

نظراً لأهمية القيد المشار إليه أعلاه، والمتمثل بضرورة حصول الأجنبي على ترخيص بالعمل في سورية، وذلك حماية لليد العاملة الوطنية من مزاحمة الأجنبي لها. فإن المشرع نص في المادة ٢١٩ عمل على عقوبات جزائية، بما يكفل الاحترام لهذا القيد، لذلك يعاقب بالحبس لمدة لا تزيد على ستة أشهر وبغرامة لا تجاوز خمسمائة ليرة سورية أو بإحدى هاتين العقوبتين، كل أجنبي يخالف أحكام المادة ٣٥ عمل، أو يخالف أي شرط من شروط الترخيص في العمل التي يصدر بها قرار من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل بالتطبيق لأحكام المادة ٣٦ عمل. ويعتبر كل من صاحب العمل ومدير المحل أو من ينوب عن أيهما مسؤولاً عن المخالفات المذكورة.

وإلى جانب العقوبة الجزائية، يترتب على قيام الأجنبي بالعمل دون الحصول على الترخيص المطلوب، بطلان عقد العمل بطلاناً مطلقاً لمخالفته أحكام من النظام العام[1]. ويبدو أن القضاء اللبناني لا يرتب جزاءً مدنياً في هذه الحالة، لهذا فإنه يسمح للعامل الأجنبي أن يتقاضى تعويضاً عن الصرف (إنهاء العقد)، وذلك لأن المادة ٥٩ من قانون العمل اللبناني نصت على أن "يتمتع الأجراء الأجانب عند صرفهم من الخدمة بالحقوق التي يتمتع بها العمال اللبنانيون على شرط المعاملة بالمثل.." فالنص

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص٢١٢.

المذكور لم يشترط لاستحقاق الأجنبي للحقوق التي يستحقها اللبناني عند الصرف (انتهاء العقد) سوى شرط المعاملة بالمثل، أما الحصول على رخصة سابقة ليس شرطاً[1].

الفرع الثاني
قيود قائمة على اعتبارات إنسانية

يمكن التمييز في هذا الخصوص بين القيود الواردة على حرية العمل من الناحية السلبية؛ بمعنى حرية عدم التعاقد على العمل من جانب صاحب العمل، كما هو الحال بالنسبة للعاجزين (المادة ٢٩ عمل) كما أن لوزير الشؤون الاجتماعية والعمل إلزام أصحاب العمل في بعض الصناعات أو الأعمال أو الوحدات الإدارية باستخدام العمال وفقاً لتواريخ قيدهم في مكاتب التوظيف والتشغيل وذلك بالشروط التي يحددها بقرار منه (مادة ٢٢ عمل). وقيود واردة على حرية العمل من الناحية الإيجابية، كمنع صاحب العمل من تشغيل الأحداث دون سن معينة، أو منع تشغيل النساء في بعض الأعمال أو الأوقات.

الغصن الأول
القيود الواردة على حرية العمل من الجانب السلبي

أولاً- الالتزام بتشغيل العاجزين المؤهلين مهنياً:

عرفت المادة ٢٣ من قانون العمل العاجز على أنه كل فرد نقصت قدرته على أداء عمل مناسب نقصاً فعلياً نتيجة لعاهة بدنية أو عقلية.

١- توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص ١٩٤.

١- نطاق تطبيق هذا الالتزام:

يبدو أن التزام أصحاب العمل بتشغيل العاجزين المؤهلين قاصرٌ على من يستخدم خمسين عاملاً فأكثر، سواء كان العمال يشتغلون لدى صاحب عمل في مكان واحد، أو في أمكنة أو بلاد متفرقة داخل الإقليم الواحد (المادة ٢٤ عمل). ويبدو أن الحكمة من قصر نطاق هذا الالتزام على أصحاب العمل الذين يستخدمون خمسين عاملاً فأكثر أن إمكانياتهم المادية، وقدرة التشغيل للمشروعات التي يستثمرونها تسمح باستخدام النسبة المخصصة للعاجزين المؤهلين دون أن تسبب لصاحب العمل أي إرهاق. كذلك فإن هذا الالتزام قاصر على أصحاب العمل الذين يخضعون لأحكام قانون العمل (مادة ٢٩ عمل).

٢- مضمون هذا الالتزام:

يتعين على أصحاب العمل الذين يسري عليهم هذا الالتزام، استخدام من ترشحهم له مكاتب التوظيف والتشغيل من واقع سجل قيد العاجزين الذين تم تأهيلهم مهنياً، وذلك في حدود ٢% من مجموع عدد عمالهم. ويلحظ هنا أن المشرع أجاز لأصحاب العمل شغل النسبة المخصصة للعاجزين الذين تم تأهيلهم عن غير الطريق الأساسي، أي الترشيح من قبل مكاتب التوظيف والتشغيل (١/٢٩ عمل) وذلك باستخدامهم دون ترشيح من المكاتب المشار إليها أعلاه بشرط أن يكون اسمه (أي العاجز) مقيداً في مكتب التوظيف والتشغيل الذي يقع في دائرته محل إقامته، والمكتب المذكور لا يقيد العاجز إلا بعد أن يتم تأهيله، وذلك لأن الفقرة الأولى من المادة ٢٨ عمل تنص على أن "لكل عاجز تم تأهيله أن يطلب بناء على شهادة تأهيله قيد اسمه في مكتب التوظيف والتشغيل الذي يقع في دائرته محل إقامته".

ولقد أعطى المشرع أولوية في التعيين – ضمن حدود النسب المخصصة للعاجزين الذين تم تأهيلهم – للعاجزين المصابين أثناء وبسبب العمليات الحربية، أو الخدمة العسكرية أو الوطنية (خدمة العلم) (مادة ١/٣٢) لأنهم أولى بالرعاية، نظراً للأسباب التي أدت إلى إلحاق العجز بهم، وهذه الأولوية تشمل التعيين في الوظائف والأعمال الحكومية والخاصة، بمعنى أن هذا الحكم يسري على أصحاب العمل في القطاع العام وفي القطاع الخاص (مادة ٣٢ عمل).

ويلحظ هنا أن المشرع قد أكد على مبدأ المساواة بين العاجزين الذين تم تأهيلهم وبين غيرهم من العمال الذين يعملون في ذات الجهة، عندما نص على أن "يتمتع العاجزون الذين يتم تشغيلهم طبقاً لأحكام هذا الفصل بجميع الحقوق المقررة للعمال الآخرين في هذا القانون "(مادة ٣٠ عمل).

٣- الجزاء على مخالفة أحكام تشغيل العاجزين المؤهلين:

لقد فرض المشرع عقوبة جزائية عند مخالفة أصحاب العمل لأحكام الفصل الرابع من الباب الأول. (الخاص بتشغيل العاجزين الذين تم تأهيلهم) ونص كذلك على جزاء مدني عند امتناعهم تشغيل هؤلاء العاجزين. فالعقوبة الجزائية هي الغرامة مائة ليرة سورية والحبس مدة لا تجاوز أسبوعين أو بإحدى هاتين العقوبتين (المادة ١/٢١٧ عمل)، واستناداً إلى المادة ٢٣٥ عمل لا يجوز وقف التنفيذ في العقوبات المالية، وتتعدد العقوبة بتعدد العاجزين الذين وقعت في شأنهم الجريمة (مادة ٢١٧ عمل) كما تتعدد العقوبة التي تفرض على أصحاب العمل بتعدد الامتناع عن تشغيل ذات العاجز، وذلك عن كل سنة يحصل فيها الامتناع بالنسبة له.

أما الجزاء المدني فيتمثل في جواز الحكم بإلزام صاحب العمل بأن يدفع شهرياً للعاجز الذي رشح له تطبيقاً للمادة ٢٩ عمل، وامتنع عن تشغيله مبلغاً يساوي الأجر أو المرتب المقرر أو التقديري للعمل أو الوظيفة التي رشح لها اعتباراً من تاريخ إثبات المخالفة، ولا يجوز مطالبة صاحب العمل بهذا المبلغ لمدة تزيد عن سنة. وفي حالة امتناعه عن أداء الأجر أو المرتب المشار إليه يجوز تحصيله لصالح العامل العاجز عن طريق الحجز الإداري.

ويلحظ هنا أن التزام صاحب العمل بأداء الأجر أو المرتب للعاجز لا ينقضي إلا في حالة قيامه بتعيين العاجز لديه، أو إذا ثبت قيام العاجز بالعمل فعلاً لدى صاحب عمل آخر.

وفي حالة تعدد الأحكام الصادرة لصالح العامل العاجز، فإن الأخير لا يستفيد إلا من أول حكم يصدر، وتؤول المبالغ المحكوم بها في الأحكام الأخرى إلى وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل لتقوم بصرفها في تمويل خدمات التأهيل المهني للعاجزين طبقاً للشروط والأوضاع التي يصدر بها قرار من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل.

ثانياً- إلزام أصحاب العمل بتشغيل العمال وفقاً لتواريخ القيد في مكاتب التوظيف والتشغيل:

يرد هذا القيد على الجانب السلبي لحرية العمل (بالنسبة لصاحب العمل)، وإن لم يكن مقرراً لأسباب إنسانية بحتة. وأشارت إلى هذا القيد المادة ٢١ عمل عندما نصت بأنه "لوزير الشؤون الاجتماعية والعمل أن يلزم أصحاب العمل في بعض الصناعات أو الأعمال أو الوحدات الإدارية باستخدام العمال وفقاً لتواريخ قيدهم في مكاتب التوظيف والتشغيل، وذلك بالشروط والأوضاع التي يحددها بقرار منه".

وكما هو واضح أن هذا النص، قد أجاز لوزير الشؤون الاجتماعية والعمل أن يلزم أصحاب العمل في بعض الصناعات أو الأعمال باستخدام العمال المتعطلين، وذلك وفقاً لتواريخ قيدهم في مكاتب التوظيف والتشغيل، بالشروط والأوضاع التي يصدر بتحديدها قرار منه.

وهذا الالتزام يفرض على إرادة صاحب العمل قيداً على حريته في الامتناع عن تشغيل أو استخدام العمال في الحدود التي أشار إليها المشرع في المادة ٢١ عمل، وهذا ما يوضح لنا الفائدة التي يجنيها العامل من القيد في مكاتب التوظيف والتشغيل[١].

الفصل الثاني

القيود الواردة على حرية العمل من الجانب الإيجابي

تقتضي الاعتبارات الإنسانية تقييد حرية التعاقد على العمل (من جهة صاحب العمل) حماية للأحداث والنساء.

أولاً- قيود تشغيل الأحداث:

أوضحنا سابقاً[٢] أن من مساوئ نظام الحرية على علاقات العمل، انتشار

١- إهاب اسماعيل: شرح قانون العمل الجديد. بدون تاريخ، بدون ناشر، ص١٢٦.

٢- راجع ص ٤٧ وما بعدها من هذا المؤلف.

ظاهرة عمل الأطفال، حيث إن انخفاض الأجر في ذلك الوقت، قد دفع بالعامل إلى أن يسوق أولاده الصغار إلى العمل، لكي يعوضوا النقص الحاصل في الأجر. لهذا نجد أن تدخل المشرع في علاقات العمل – وخاصة في أوربا– قد بدأ في تنظيم تلك المسائل التي لا تتحمل التأخير كثيراً، مثل تحديد سن أدنى لتشغيل الأطفال، وتخفيض ساعات العمل بالنسبة لهم، ففي فرنسا – على سبيل المثال – كان أول قانون اجتماعي يرجع إلى ٢٢/آذار/١٨٤١[١]، والمتعلق بتنظيم أحكام تشغيل الأطفال في المصانع. ولقد استمر هذا الاتجاه يتطور ويتعمق إلى أن رسخ في قانون العمل الدولي[٢]، وفي التشريعات العمالية كلها[٣].

١– وضع حد أدنى لسن تشغيل الأحداث:

من الواضح أن الاعتبارات الإنسانية – كانت في الأصل– هي التي تقف وراء منع تشغيل الأحداث قبل بلوغهم سن معينة، وذلك لحمايتهم صحياً وتربوياً، حيث إن عملهم قبل سن معينة يعوق نموهم الجسماني، ويمنعهم من متابعة إتمام تعليمهم. إلا أن انتشار سياسة الاقتصاد الموجه قد أوجد إلى جانب تلك الاعتبارات الإنسانية اعتبارات اقتصادية، وهي أن الأطفال يشكلون بالنسبة للأمة قوة العمل المنتج، لهذا فمن الواجب العناية بها للحصول على أكبر مردود عندما تبلغ أشدها بدلاً من استهلاكها قبل أوانها مقابل مردود زهيد[٤].

ولقد أخذ قانون العمل الموحد رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ هذه الاعتبارات وغيرها

1- Aubin (G) Bouveresse (J) introduction historique au droit du travail, 1er édition, puf. Paris, 1995, P. 143.

٢– فقد نصت اتفاقية العمل الدولية. رقم ٥٩ الصادرة عن مؤتمر العمل الدولي عام ١٩٥٧ وفي مادتها الثانية "على منع تشغيل الأحداث الذين هم دون الخامسة عشرة من عمرهم في جميع المؤسسات الصناعية الخاصة والعامة، أو في ملحقاتها" وهذه الاتفاقية لم تكن الأولى في موضوع تشغيل الأحداث، حيث سبق لمؤتمر العمل الدولي أن أقر منذ عام ١٩١٩ الاتفاقية رقم (٥) لتحديد سن العمال في الصناعة، وقد جاءت الاتفاقية رقم ٥٩ معدلة لها ولتحل محلها. فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص ٣٩٣.

٣– محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٢٦٧.

٤– فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص ٣٨٧.

بعين الاعتبار، ونظم موضوع تشغيل الأحداث وشروط عملهم في الفصل الثالث من الباب الثالث، وأفرد لهذه الموضوع المواد من ١٢٤ ولغاية ١٢٩.

حرم قانون العمل في المادة ١٢٤[1] تشغيل الأحداث، كما لم يسمح لهم بالدخول إلى أماكن العمل قبل إتمام سن الخامسة عشرة من العمر، أو بمعنى آخر قبل بلوغ الحدث سن السادسة عشرة من العمر. حيث نصت المادة المشار إليها أعلاه، في الفقرة الأولى على أن "يمنع منعاً بتاتاً تشغيل الأحداث قبل تمام سن الخامسة عشرة كما لا يسمح لهم بالدخول في أمكنة العمل".

ويبدو أن وقوف المشرع عند إتمام سن الخامسة عشرة من العمر، أو بلوغ السادسة عشرة، بأنها السن التي تنتهي عندها مرحلة التعليم الأساسي، حيث إن المذكرة الإيضاحية لقانون العمل كانت تعلل تحديد سن تشغيل الأحداث بإتمام الثانية عشرة على أنها السن التي تنتهي عندها المرحلة الابتدائية للتعليم. ولما رفع سن التعليم الإلزامي حتى الحصول على شهادة التعليم الأساسي، لهذا تدخل المشرع ورفع سن الحد الأدنى لتشغيل الأحداث فجعله إتمام الخامسة عشرة من العمر.

٢- رفع الحد الأدنى لسن التشغيل في بعض الصناعات:

يبدو أن إتمام الحدث لسن الخامسة عشرة من العمر، لا يعني فتح مجال العمل أمامه بلا قيد أو شرط، حيث يراعى أن بعض الأعمال في الصناعة تتطلب جهداً يفوق قدرة الأحداث الذين أتموا الخامسة عشرة من العمر مما يلحق الضرر بهم. لهذا أخذ المشرع هذه الاعتبارات في الحسبان وأعطى لوزير الشؤون الاجتماعية والعمل الحق في تحديد بعض الصناعات التي لا يسمح بتشغيل الأحداث فيها إذا قلت سنهم عن ست عشرة سنة (إذا لم يتموا السادسة عشرة من العمر) (مادة ١٢٤/ب). وللوزير كذلك الحق في أن يمنع تشغيل الأحداث في بعض الصناعات الأخرى ما لم يبلغ سنهم ثماني عشرة سنة كاملة، بمعنى أن يكون الحدث قد أتم الثامنة عشرة من العمر (مادة ١٢٤/ج عمل).

إلا أن المشرع قد أجاز لوزير الشؤون الاجتماعية والعمل أن يسمح بتشغيل

١- معدلة بموجب القانون رقم ٢٤ تاريخ ٢٠٠٠/١٢/١٠.

الأحداث الذين تتراوح أعمارهم بين (١٣-١٥) سنة في الأعمال الخفيفة التي لا تضر بصحتهم أو نموهم. آخذاً بعين الاعتبار حاجة بعض الأسر الفقيرة التي قد تدفع بأولادها -تحت ضغط الحاجة- إلى العمل.

لهذا يتعين على وزير الشؤون الاجتماعية والعمل أن يبادر إلى إصدار القرارات الوزارية التي يحدد من خلالها الصناعات والمهن التي يسمح أو لا يسمح للأحداث بالعمل فيها. كذلك لا بد من الإشارة إلى أن هذه النصوص القانونية لم تلق نصيباً كبيراً من التطبيق في الواقع العملي، حيث إن العين لا تخطئ رؤية الأولاد الصغار الذين يمارسون أعمالاً فيها الكثير من الجهد والمشقة الزائدة.

٣- استثناء بعض العمال (الأحداث) من الحد الأدنى لسن التشغيل:

نظراً إلى أن هذا النص لم يرد في الفصل الخاص بعقد العمل الفردي، فإنه يطبق على جميع العمال، حتى ولو كانوا من الذين استثناهم المشرع من أحكامه[١]. لهذا لا يستثنى من تطبيق أحكام الحد الأدنى لسن تشغيل الأحداث، إلا ما نصت عليه المادة ١٢٩ عمل عندما أكدت على أن "يستثنى من تطبيق أحكام هذا الفصل عمال الزراعة والعمال الذين يشتغلون في المصانع المنزلية التي لا يعمل فيها سوى أعضاء العائلة تحت إشراف الأب أو الأم أو العم أو الخال".

لهذا، فإن الفئات المستثناة من أحكام تحديد سن أدنى للتشغيل هي:

- عمال الزراعة.
- عمال المصانع المنزلية.
- عمال الخدمة المنزلية ومن في حكمهم، وذلك لأن قانون العمل لا يسري عليهم إطلاقاً (المادة ٥ عمل).

ولقد انتقد جانب من الفقه استثناء عمال الزراعة[٢]، وخدم المنازل ومن في حكمهم[٣] من الأحكام التي تحدد السن الأدنى للتشغيل، واعتبروه أمراً لا يمكن تبريره على الإطلاق، فإذا كان استثناء عمال المصانع المنزلية مبرراً من خلال اعتبار الحدث

١- راجع المادة ٨٨ من قانون العمل.

٢- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٢٢٥

٣- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ٧٥.

يعمل في وسط عائلي من المفروض أن يحافظ على صحته وأن يرعاه. فلا يوجد أي مبرر لاستثناء عمال الزراعة وخدم المنازل، وخاصة إذا عرفنا أن الحكمة من وضع حد أدنى لسن التشغيل، هي رعاية الحدث صحياً وتعليمياً، فإن هذه الحكمة متوافرة في عمل الأحداث في الزراعة والخدمة المنزلية، كما هي متوافرة بالنسبة إلى باقي الأحداث. لكن يبدو أن المشرع قد استثنى هاتين الفئتين من العمال من الحد الأدنى لسن التشغيل متأثراً بظاهرة الفقر والعوز التي تحيط بهما.

ولا بد من التأكيد على أن استثناء عمال الزراعة يجب أن يكون مقتصراً على الأعمال العادية للزراعة، التي لا يستغني فيها الفلاح عن الاستعانة بغيره، مثل الحصاد وخدمة الأرض[1]. ولهذا يجب ألا ينصرف إلى العمل في صناعة المنتجات الزراعية، والعمل الميكانيكي في الزراعة، كاستعمال الآلات الرافعة لري الأرض.

٤- جزاء مخالفة أحكام تشغيل الأحداث:

إذا كان المشرع قد منع تشغيل الأحداث قبل إتمام سن الخامسة عشرة من العمر، وحظر تشغيلهم في بعض الصناعات إذا قلت سنهم عن ست عشرة سنة، ومنع تشغيلهم في صناعات أخرى ما لم يبلغ سنهم ثماني عشرة سنة كاملة. فإنه قد عزز تلك الأحكام بعقوبات جزائية تفرض عند مخالفتها، فضلاً عن الجزاء المدني.

أ- الجزاء الجنائي:

تنص المادة ٢١٦ من قانون العمل[2]. على أن "يعاقب كل من يخالف أحكام المواد (... ١٢٤،١٢٥،١٢٦) بغرامة لا تتجاوز ألف ليرة سورية، وتتعدد الغرامة بتعدد من وقعت في شأنهم الجريمة".

إذن، العقوبة الجزائية التي تترتب على مخالفة أحكام منع تشغيل الأحداث قبل إتمام سن معينة تتمثل في الغرامة بمبلغ لا يتجاوز ألف ليرة سورية، وتتعدد الغرامة بتعدد من وقعت في شأنهم الجريمة. بالإضافة لعقوبة الغرامة يمكن أن يتعرض المخالف للحبس لمدة أسبوع إذا ارتكب شخص سبق الحكم عليه مخالفة ثانية خلال

١- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ٥٩٠.

٢- معدلة بموجب القانون رقم ٢٤ تاريخ ٢٠٠٠/١٢/١.

السنة التالية للحكم الأول (الفقرة الثالثة من المادة ٢٢٣ عمل) إلا أن الحكم بالحبس جوازي للقاضي، حيث تنص العبارة الثانية من الفقرة الأولى من المادة ٢٢٣ عمل "جاز الحكم عليه فضلاً عن الغرامة بالحبس مدة لا تجاوز أسبوعاً".

وتقام الدعوى عند مخالفة أحكام تشغيل الأحداث على مدير المحل او المقاول أو المشرف على المكان الذي يؤدى فيه العمل، وكذلك تقام الدعوى على صاحب العمل إذا كانت الظروف تحمل على الاعتقاد بأنه لم يكن يجهل الوقائع المكونة للمخالفة. كما تقام الدعوى أيضاً على الأشخاص الذين لهم الولاية الشرعية أو الوصاية على الأحداث، وكذلك الشخص الذي تسبب في استخدامهم (الأحداث) بحالة مخالفة لهذه الأحكام (مادة ٣/٢٢٣ و٤ عمل).

ب- الجزاء المدني:

لقد أقام قضاء محكمة النقض المصرية تفرقة في الجزاء بين مخالفة الحظر الوارد في الفقرة /أ/ من المادة ١٢٤ عمل وبين الحظر الوارد في الفقرات الأخرى من نفس المادة المذكورة. فجعل جزاء مخالفة الحظر أو المنع الوارد في الفقرة /أ/ هو البطلان، لأن هذا المنع يتعلق بمصلحة عامة تستهدف حصول الأحداث على قسط من التعليم. أما بالنسبة للمنع الوارد في الفقرتين (ب، ج) فقد تقرر حماية للأحداث من الأخطار التي قد تنجم عن العمل بها (في الصناعات التي يمنع على الأحداث العمل بها) لمن كان في سنهم، بمعنى أن هذا المنع قد تقرر لمصلحة الحدث، لهذا فهو أمر لا يتعلق بالنظام العام ولا تؤثر مخالفته في قيام عقد العمل، ما لم يتمسك العامل ببطلانه، وذلك لأن العمل في الصناعات الممنوع على الأحداث العمل فيها مشروع بطبيعته[1].

ونحن نؤيد من يقول[2] بأن هذا النظر الذي يفرق بين الحظر الوارد في الفقرة /أ/ من المادة ١٢٤ والحظر الوارد في الفقرات الأخرى من نفس المادة، أمر لا يمكن قبوله والأخذ به، لأن المشكلة لا تتعلق بمشروعية العمل في حد ذاته، وإنما العبرة بمشروعية المحل في عقد معين، ومن غير الدقيق القول بأن هذا المنع لا يتعلق بالنظام

١- الطعن رقم ٧٨٠ لسنة ٥٠ق – جلسة ١٩٨١/٤/١٩، الهواري، ج٤، ص٨٨، مرجع سابق.

٢- حسام الدين كامل الأهواني، رمزي فريد مبروك: مرجع سابق، ص ٣٦٢

العام، وإنما يحق للعامل التمسك بالبطلان فقط. فضلاً عن أن تعليق طلب بطلان العقد على إرادة الحدث يجعل هذا المنع الوارد في المادة (١٢٤، ب، ج عمل) ليس بذي قيمة كبيرة، وبالتالي من الممكن تعريض صحة الحدث للخطر. لهذا فإن الجزاء الذي يترتب على مخالفة القيود الواردة في المادة ١٢٤ عمل، هو بطلان عقد العمل بطلاناً مطلقاً لمخالفته قواعد آمرة تتعلق بالنظام العام[١].

ويلحظ هنا أن بطلان العقد في هذه الحالة يثير مشكلة تتعلق بأن العقد الباطل لا يترتب عليه أي أثر، وبالتالي لا يستطيع أي من الطرفين أن يتمسك به، ومن المحتمل أن يكون الحدث قد قدم عملاً إلى صاحب العمل قبل أن يحكم ببطلان العقد. لهذا حاول الفقه إيجاد حل لهذه المسألة عن طريق استعاضة الحدث عن أجرة المدة التي اشتغل خلالها بمطالبة صاحب العمل بتعويض استناداً إلى نظرية الإثراء بلا سبب[٢].

ثانياً- القيود الواردة على تشغيل النساء في بعض الأعمال:

بعد أكد المشرع على مبدأ المساواة بين الرجل والمرأة في علاقات العمل، حيث نصت المادة ١٣٠ من قانون العمل على أن "..تسري على النساء العاملات جميع النصوص المنظمة لتشغيل العمال دون تمييز في العمل بينهم". لكن - بالطبع- هذه المساواة لا تعني تحمل المرأة بنفس التزامات وأعباء الرجل[٣]، ودون مراعاة لبعض الاعتبارات. فالمساواة المقصودة بين الرجل والمرأة مساواة في الحقوق دون الأعباء، أما الاعتبارات التي دفعت إلى ذلك، وجعلت المساواة بين الجنسين مساواة في الحقوق دون الالتزامات تتمثل في اعتبارات صحية وأخلاقية، بالإضافة إلى أن بعض الأعمال لا تلائم طبيعة النساء ولا تتناسب مع مقدرتهن البدنية. فهذه الاعتبارات هي التي حملت المشرع على وضع شروط خاصة بعمل النساء سواء من حيث وقت العمل، أو من حيث نوعية العمل.

١- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٣٩١. حسن كيره: مرجع سابق، ص٢٣٠. توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص ١٨٤.

٢- فؤاد دهمان: المرجع السابق، ص ٣٩٢.

٣- حسام الدين كامل الأهواني، ورمزي فريد مبروك: الوسيط في قانون العمل لدولة الإمارات العربية المتحدة، القسم الثاني، الطبعة الأولى، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، ٢٠٠٠، ص٣٥٦.

١- من حيث وقت العمل (منع استخدام النساء ليلاً):

تنص المادة ١٣١ عمل على أنه "لا يجوز تشغيل النساء في الفترة ما بين الساعة الثامنة مساءً والسابعة صباحاً إلا في الأحوال والأعمال والمناسبات التي يصدر بتحديدها قرار من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل"[١].

ويبدو أن المبرر من حظر تشغيل النساء ليلاً يتجلى في مراعاة الواجبات الزوجية والعائلية للمرأة العاملة. فالقانون يحدد وقت العمل خارج المنزل، ووقت القيام بالأعمال المنزلية والأسرية، بالإضافة إلى أن عمل المرأة ليلاً قد يؤدي للإضرار بصحتها، لأنه يؤدي إلى حرمانها من الراحة خلال الليل، يضاف إلى ذلك أن وجود المرأة خارج المنزل خلال تلك الفترة يخالف ما تجري عليه التقاليد والعادات في بلادنا، دون أن يكون مرده إلى عدم الثقة فيها[٢].

١- وتنفيذاً للتفويض التشريعي المشار إليه في المادة ١٣١ عمل أصدر وزير الشؤون الاجتماعية والعمل القرار رقم ٦١٨ لسنة ١٩٦٠ المعدل بالقرار رقم ٢٥٣ لسنة ١٩٦٦ والقرار رقم ٦٦٦ لسنة ١٩٧٦ في شأن تحديد الأحوال والأعمال التي يجوز فيها تشغيل النساء ما بين الساعة الثامنة مساءً والساعة السابعة صباحاً. فالمادة الأولى من القرار المذكور أجازت تشغيل النساء ما بين الساعة الثامنة مساءً والسابعة صباحاً وفقاً لما يلي:

١- عمل الفنانات في دور الملاهي. ٢- عمل الممثلات والمساعدات في المسارح والفرق الفنية. ٣- عمل المضيفات والعاملات في المطارات وشركات الطيران. ٤-عمل الممرضات والقابلات وعاملات المستشفيات والمصحات والعيادات. ٥- العمل في المطاعم والمشارب والفنادق ودور التسلية. ٦- العمل في دوائر مديرية البرق والبريد والهاتف. ٧-العمل في المؤسسات التجارية والمهن الحرة بشرط الحصول على ترخيص من دوائر العمل. ٨-العمل لتلافي خسارة محققة لمواد قابلة للتلف بشرط إبلاغ مديرية العمل المختصة بذلك خلال ٢٤ ساعة. ٩-يجوز في الأعمال التي يتم فيها تشغيل النساء على ورديتين أن يبدأ عملهن في الساعة الخامسة صباحاً وينتهي في الساعة التاسعة مساءً. وصدر القرار رقم ١٠٦٦ لسنة ١٩٦٢ عن وزير الشؤون الاجتماعية والعمل سمح بموجبه للمطربات والفنانات وعضوات الفرقة الشعبية للرقص الشعبي بالعمل في مديرية التلفزيون العربي السوري في الفترة الواقعة ما بين الساعة الثامنة مساءً والسابعة صباحاً.

لا بد من الإشارة هنا إلى المادة ١٣١ عمل أخذت بعين الاعتبار المادة الثالثة من اتفاقية العمل الدولية رقم ٨٩ لسنة ١٩٤٨ والمصدقة بالمرسوم التشريعي رقم ١١٥ تاريخ ١٩٤٩/٦/٨ التي تنص على أنه "لا يجوز تشغيل النساء، أياً كانت أعمارهن ليلاً في أي مؤسسة صناعية عامة كانت أو خاصة، أو في أي من فروعها، وتستثنى من ذلك المؤسسات التي لا يستخدم فيها سوى أفراد من نفس الأسرة".

٢- حسام الدين كامل الأهواني: رمزي فريد مبروك: مرجع سبقت الإشارة إليه، ص٣٥٦. وقد ثبت علميا من خلال دراسة أجرتها جامعة نورث كارولينا الأمريكية أن عمل النساء الحوامل في ورديات الليل يزيد من خطورة الولادة المبكرة بنسبة ٥٠% . صحيفة تشرين العدد ٩٤٣٥تا ٢٠٠٥/١٢/١٤.

- العاملات اللواتي يشتغلن في المصانع المنزلية، التي لا يعمل فيها سوى أعضاء العائلة تحت إشراف الأب أو الأم أو الجد أو الأخ أو العم أو الخال أو الزوج (مادة ١٤٠ عمل) بالإضافة إلى العاملات في الخدمة المنزلية، نظراً لأن أحكام قانون العمل لا تطبق عليهن أصلاً (المادة الخامسة عمل).

٤- الجزاء على مخالفة أحكام تشغيل النساء:

الأحكام المتعلقة بحظر تشغيل النساء في الأعمال الضارة صحياً أو أخلاقياً، وكذلك الأعمال الشاقة وغيرها من الأعمال التي تحدد بقرار من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل. وكذلك تحريم تشغيل النساء ليلاً في الفترة الواقعة ما بين الساعة الثامنة مساءً والساعة السابعة صباحاً، لا شك في أنها تتعلق بالنظام العام، لأن المشرع يبتغي من خلالها تحقيق مصلحة عامة، لهذا فرض على مخالفتها عقوبات جزائية وأخرى مدنية.

آ- الجزاء الجنائي:

تتمثل تلك الجزاءات بالغرامة بمبلغ عشر ليرات سورية عن كل امرأة يجري تشغيلها خلافاً لتلك الأحكام، ويبدو أن تحديد مبلغ الغرامة بعشر ليرات سورية وإن كان مؤثراً في وقت صدور القانون عام ١٩٥٩، ويمكن أن يكفل احترام تلك الأحكام، إلا أن هذا المبلغ لم يعد كافياً في الوقت الحالي. لهذا لا بد من تدخل المشرع لتعديل مثل هذا الرقم بما يكفل احترام أحكام من النظام العام.

كذلك من العقوبات الجزائية التي قد يتعرض لها من يخالف تلك الأحكام الحبس مدة لا تجاوز أسبوعاً في حالة تكرار المخالفة خلال السنة التالية للحكم. وتقام الدعوى على مدير العمل أو المقاولة أو المحل، وكذلك تقام على صاحب العمل إذا كانت الظروف تحمل على الاعتقاد أنه لم يكن يجهل الوقائع المكونة للمخالفة (مادة ٢٢٤ عمل).

ب- الجزاء المدني:

يذهب الرأي الغالب في الفقه إلى القول بأن مخالفة تلك الحكام تؤدي إلى بطلان عقد العمل بطلاناً مطلقاً، نظراً إلى أن القواعد المقررة لهذه الأحكام تتعلق بالنظام العام[1].

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص٢٣٠. همام محمد محمود: مرجع سابق، ص١٧١. إهاب حسن اسماعيل: مرجع سابق، ص١٢٣، فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص٢٩٠.

المبحث الثاني
عنصر (علاقة) التبعية

قدمنا في تعريف عقد العمل، أن القانون يتطلب أن يعمل العامل تحت إدارة أو إشراف صاحب العمل، ويطلق على عمل العامل تحت إدارة أو إشراف صاحب العمل بعنصر التبعية أو علاقة التبعية.

المطلب الأول
تحديد المقصود بعلاقة التبعية

تعتبر علاقة التبعية في الواقع الخاصة الرئيسة التي تميز عقد العمل عن غيره من العقود التي ترد على العمل، حيث قضت محكمة النقض السورية "إن ما يميز عقد العمل عن غيره من العقود هو عنصر التبعية. فحيث تتوافر رابطة التبعية بين من يقوم بالعمل ومن يؤدى العمل لحسابه كان العقد عقد عمل، وحيث يتخلف عنصر التبعية يكون العقد عقد مقاولة"(١).

ويثور التساؤل هنا عن طبيعة أو ماهية هذه العلاقة التي تربط بين العامل وبين صاحب العمل. فقد ذهب الفقهاء في تحديد طبيعتها أو ماهيتها إلى اتجاهين: الأول يعتبرها تبعية قانونية والآخر يعتبرها اقتصادية.

١- قرار نقض رقم ١٥٠٢ أساس ٢٠٦٣ تاريخ ١٩٦١/٨/٢٥ منشور في كتاب صادر عن مكتب العمل العربي في القاهرة، ١٩٩٢، ص٣٣. وانظر نقض مصري، الطعن رقم ٣٨ لسنة ٣٢ق - جلسة ١٩٧٢/٢/٢٣ الهواري، ج١، ص١٤.

٢- من حيث نوعية العمل (مع طبيعتهن):

سنداً للمادة ١٣٢ عمل "لا يجوز تشغيل النساء في الأعمال الضارة صحيا او أخلاقياً، وكذلك الأعمال الشاقة، أو غيرها من الأعمال التي تحدد بقرار من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل"(١).

ويلحظ هنا أن القرار الوزاري الذي صدر بالاستناد إلى المادة ١٣٢ عمل والذي حدد الأعمال التي يحظر على النساء العمل فيها قد صدر منذ نصف قرن من الزمان تقريباً مع العلم أن تلك الأعمال يجب أن تكون محلاً للمراجعة والتعديل بشكل دوري، لظهور بعض الأعمال التي قد تبدو من الناحية الظاهرية سهلة وميسرة مع أنها قد تنطوي على مخاطر جسيمة للمرأة، مثل العمل أمام الشاشات الإلكترونية لفترة طويلة(٢).

٣- الطوائف المستثناة من أحكام تشغيل النساء:

لقد استثنى المشرع من الحظر المفروض على تشغيل النساء، سواء من حيث نوعية العمل، أم من حيث وقت أدائه، بالإضافة إلى جميع الأحكام الواردة في الفصل الخاص بتشغيل النساء (المواد من ١٣٠ ولغاية ١٤٠ عمل).

- العاملات في الزراعة.

١- لقد حدد القرار الصادر عن وزير الشؤون الاجتماعية والعمل رقم ٤١٦ لسنة ١٩٥٩ ستة عشر نوعاً من الأعمال الخطرة والشاقة والتي يحظر على المرأة العمل فيها، وذلك لأنها تحتاج إلى قوة عضلية كبيرة. ومن هذه الأعمال: العمل في المناجم والمحاجر، العمل في الأفران المعدة لصهر المواد المعدنية أو تصفيتها أو إنضاجها أو طبخها، تفضيض المرايا بواسطة الزئبق، صناعة المواد المتفجرة [illegible]

الفرع الأول
التبعية القانونية

يقصد بالتبعية القانونية، قيام العامل بالعمل تحت إدارة صاحب العمل أو إشرافه (مادة ٤٢ عمل) ومعنى ذلك أن العامل يخضع لرقابة صاحب العمل وإشرافه، بحيث يكون من حقه أن يصدر إلى العامل الأوامر والتوجيهات المتعلقة بتحديد العمل المطلوب منه، وكيفية القيام به، وزمان ومكان أدائه. كما تتمثل علاقة التبعية في حق صاحب العمل أن يوقع على العامل الجزاءات إذا ما خالف ما يصدر إليه من أوامر وتعليمات[١].

ويلحظ هنا أن السلطة المعطاة لصاحب العمل تمثل المقابل المنطقي لعدم تحمل العامل للمخاطر الاقتصادية التي يواجهها المشروع[٢]؛ بمعنى أن العامل سوف يتقاضى أجره في نهاية المدة المتفق عليها بغض النظر عما إذا كان المشروع قد حقق أرباحاً أو لم يحقق. كما أن علاقة التبعية هي التي تفسر لنا تدخل المشرع بقواعد من النظام العام الاجتماعي لحماية العامل، وذلك سواء عند إبرام العقد، أم في أثناء سريانه وتنفيذه، أم في حالة إنهائه[٣].

ونظراً لأهمية علاقة التبعية، بصفتها العنصر المميز لعقد العمل، فقد اهتم المشرع السوري بتوضيحها، حيث نصت المادة الثانية من قانون العامل على أن "يقصد بالعامل كل ذكر أو أنثى يعمل لقاء أجر مهما كان نوعه في خدمة صاحب عمل وتحت سلطته أو إشرافه" كما أن المادة ٤٢ عمل عرفت عقد العمل على أنه "العقد الذي يتعهد بمقتضاه عامل بأن يشتغل تحت إدارة صاحب عمل أو إشرافه مقابل أجر" فالمشرع قد أكد في النصين المشار إليهما أعلاه على ضرورة أن يكون العامل يعمل تحت إدارة صاحب العمل أو إشرافه.

١- أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص٦٣. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص١٢٠.

2- Camerlynck (G. H) traité de droit du travail, Contrat de travail, Dalloz, 1986, P. 50

٣- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ١٤٦.

كما أن محكمة النقض السورية تؤيد هذا الاتجاه، فلهذا قضت بأن "التبعية تتمثل في خضوع العامل لرقابة وإشراف صاحب العمل، والائتمار بأوامره وتعرضه للجزاءات إذا ما قصر في عمله"[1].

أولاً- صور التبعية القانونية:

إذا كانت علاقة التبعية تعتبر الشرط الأساسي لقيام عقد العمل، فلا بد من العمل على تحديد مدى هذه العلاقة.

١- التبعية الفنية:

يقصد بالتبعية الفنية، خضوع العامل لإشراف وتوجيه كامل من قبل صاحب العمل في كافة تفاصيل العمل وجزئياته[2]. وتوافر هذا النوع من التبعية يستلزم إحاطة صاحب العمل بجوهر العمل وجزئياته، لكي يتمكن من الإشراف الكامل على العامل، ولا يحدث ذلك إلا إذا كان صاحب العمل محترفاً للعمل أو المهنة التي يستخدم فيها العامل، كما لو عمل طبيب في مشفى لطبيب آخر، فعندئذ يستطيع صاحب العمل أن يشرف على العامل من الناحية الفنية، وكذلك صاحب ورشة الصيانة الذي يعمل بنفسه في ورشته ويشرف فنياً على عماله. وهذا الأمر (الإشراف الفني) ليس بالأمر المتيسر في غالب الأحيان، مما يضيق من نطاق عقد العمل إلى حد كبير.

٢- التبعية التنظيمية أو الإدارية:

في هذه الصورة من صور التبعية يقتصر إشراف صاحب العمل على العامل في عمله على الظروف الخارجية، التي يتم في ظلها تنفيذ العمل، كتحديد زمان أداء العمل ومكانه، وتنظيم مواعيد الحصول على الإجازات[3]، دون أن يتدخل صاحب

١- نقض سوري، غرفة العمل ١٥٣ وقرار ١٨٦٦، تاريخ ١٩٦٧/١٢/٢٧، منشور في كتاب صادر عن مكتب العمل العربي، ص ٣٤. وانظر نقض مصري، الطعن رقم ١٨٦٢ لسنة ٥٠ق – جلسة ١٩٨٦/٦/١٦، الهواري، ج ٧، ص١٤.

٢- حسن كيره: مرجع سابق، ص١٥١. وانظر نقض سوري رقم أساس ٨٩٥، قرار ٨٧ تاريخ ٩٧٥/٢/٤٠ حيث تؤكد محكمة النقض على أن "التبعية قد تكون فنية تتمثل في إشراف صاحب العمل إشرافاً فنياً كاملاً" مشار إليه في محمد ناصر الإمام: شرح قانون العمل فقهاً واجتهاداً، حلب، ٢٠٠١.

٣- حسن كيره: المرجع السابق ، ص ١٥١.

العمل في طريقة أداء العامل لعمله من الناحية الفنية[1]. وهذا ما أكدت عليه محكمة النقض السورية عندما قضت في أن "التبعية قد تكون تنظيمية أو إدارية يقتصر فيها إشراف صاحب العمل على الظروف الخارجية المحيطة به كتحديد وقته أو مكانه دون أن يتدخل في طريقة أدائه من الناحية الفنية"[2]. فالمهم أن الإشراف في هذه الحالة لا يمس جوهر نشاط العامل[3].

ويثور التساؤل في هذا الخصوص عما إذا كان من اللازم أن تصل علاقة التبعية إلى حد التوجيه والإشراف من الناحية الفنية، أم أنه يكفي أن يتوافر الإشراف التنظيمي أو الإداري فقط.

لقد استقر الرأي فقهاً وقضاءً على أن علاقة التبعية لا تستلزم حتماً قيام صاحب العمل بالإشراف والتوجيه على العامل من الناحية الفنية، فيكفي لقيام عقد العمل توافر التبعية الإدارية أو التنظيمية[4]، كذلك قضت محكمة النقض السورية أنه "لا يشترط لتوفر ركني الإدارة والإشراف إحاطة رب العمل علماً بالأمور الفنية التي يقوم بها العامل، وعليه فإن العقد بين صاحب المصنع والطبيب الذي يتعهد بالعناية بصحة عمال المصنع ومداواتهم في المقر كل يوم مدة محددة في النهار لقاء أجر شهري هو عقد عمل"[5].

ثانياً- الآثار التي تترتب على الاكتفاء بالتبعية التنظيمية (الإدارية):

الحقيقة أن الاكتفاء بالتبعية الإدارية أو التنظيمية لقيام عقد العمل، ترتب عليه نتائج هامة، إذ أنه يوسع من الدائرة التي يطبق فيها قانون العمل، لأن اشتراط التبعية

١- عبد الودود يحي: مرجع سابق، ص١٢٢.

٢- نقض سوري رقم أساس ٨٩٥، قرار رقم ٨٧ تاريخ ١٩٧٥/٢/٤ مشار إليه سابقاً.

٣- توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص ١٢٩.

٤- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص ١٩٤، حسام الدين كامل الأهواني ومبروك : مرجع سابق، ص ٢٠٠. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص١٢٣.

٥- نقض سوري، الغرفة المدنية الثانية ٨٢١، قرار ٨١٩ تاريخ ١٩٦١/١١/٢٧، مكتب العمل العربي، ص٣٥. وانظر نقض مصري، الطعن رقم ١٢٤٣ السنة ٥٠ق – جلسة ١٩٨٦/٣/٣١. الهواري، ج٧، ص ١٣. حيث أكدت المحكمة على انه " يكفي لتحقق هذه التبعية ظهورها ولو في صورتها التنظيمية الإدارية".

الفنية يؤدي إلى استبعاد طوائف كثيرة من العمال، وخاصة أصحاب المهن الحرة، كالأطباء والمحامين والمدرسين والفنانين من نطاق تطبيق أحكام قانون العمل، على أساس أن هؤلاء لا تتوافر رقابة فنية عليهم من قبل صاحب العمل. لهذا، فإن الاكتفاء بالتبعية الإدارية أو التنظيمية جعل من العلاقة التي تربط هؤلاء بأصحاب العمل علاقة عمل يسرى عليهم أحكام عقد العمل الفردي. حيث قضت محكمة النقض السورية بأن "العقد بين صاحب المصنع والطبيب الذي يتعهد بالعناية بصحة العمال ومداواتهم في المقر كل يوم مدة محددة في النهار لقاء أجر شهري هو عقد عمل، رغم عدم إحاطة صاحب العمل بالأمور الفنية التي يقوم بها العامل"[1].

ومن الجدير بالذكر أن توافر عنصر التبعية القانونية بمعناها التنظيمي أو الإداري يقتضي القول بأن العقد عقد عمل، بغض النظر عما إذا كان العامل يعمل لدى أكثر من صاحب عمل، طالما أن العمل الذي تعاقد عليه مع كل منهم، يؤديه تحت إشراف صاحب العمل وتوجيهه، لهذا نقضت محكمة النقض السورية القرار الذي يشترط على العامل لكي يستفيد من أحكام قانون العمل ويعتبر عاملاً أن يعمل لدى صاحب عمل واحد[2].

وإذا كان إحضار صاحب العمل للمواد الأولية اللازمة لتنفيذ العمل المطلوب من العامل قرينة على توافر رابطة التبعية[3]، إلا أن اشتغال العامل على أدواته

١- نقض سوري، الغرفة المدنية الثانية ٨٢١، قرار ٨١٩، تاريخ ٩٦١/١١/٢٧، سبقت الإشارة إليه. كذلك قضت محكمة النقض السورية على "أن الاجتهاد القضائي قد استقر على أن رابطة التبعية مفترضة في علاقة المحامي المستشار الذي يقوم باستمرار بعمل مادي لا يحتاج فيه إلى وكالة ولا يدخل في مضمون قانون المحاماة. ومن حيث أن رابطة التبعية، وإن كانت مفقودة في علاقات المحامي مع موكله الذي تعاقد معه على الوكالة لتأدية أعمال قانونية بالنيابة عنه. فإنها مفترضة في علاقاته مع المحامي المستشار الذي يقوم بعمل لا صلة له بأعمال المحامي التي نص عليها قانون المحاماة والتي لا يحتاج فيها إلى وكالة وفقاً لسلطة ورغبة من كلفه به لقاء أجر معين. وأن هذه العلاقة تضفي على العقد عند توافر الشروط الأخرى لعقد العمل، صفة الاستخدام، وتخضع لأحكام قانون العمل" قرار رقم ١٠٨٢ تاريخ ١٩٦٦/٦/١ الكتاب الصادر عن منظمة العمل العربية، مكتب العمل العربي، ص ٣٦.

٢- القرار رقم ١٣٨٦ تاريخ ١٩٥٢/٥/٢٧ مشار إليه في فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص١٥٩.

٣- حسام الدين كامل الأهواني ورمزي فريد مبروك: مرجع سابق، ص ٢٠٢

الخاصة لا ينفي إمكان وجود تلك الرابطة، وهذا ما أكده القضاء السوري عندما قضى بأن "امتلاك العامل للنول أو استئجاره له لا يفقده صفة العامل، ولا يستلزم أن تكون الآلات ملكاً لرب العمل"[1].

ولا بد من التأكيد على أن العبرة في علاقة التبعية بوجود حق صاحب العمل في الإشراف والتوجيه على العامل، وعدم ممارسة صاحب العمل لهذا الإشراف والتوجيه لا ينفي قيام علاقة العمل طالما أن هذا الحق قائماً. وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض السورية أن "الطبيب المتعاقد مع إحدى المؤسسات على مداواة الموظفين والعمال التابعين للمؤسسة يخضع لأحكام قانون العمل، ولو كان يقوم بتنفيذ العقد بعيداً عن نظارة إدارة المؤسسة"[2].

الفرع الثاني
التبعية الاقتصادية

أولاً- التعريف بالتبعية الاقتصادية:

نادى جانب من الفقه الفرنسي[3] بضرورة الأخذ بالتبعية الاقتصادية، للقول بتوافر علاقة العمل، ولو تخلفت التبعية القانونية. وتقوم هذه التبعية على فكرة حاجة العامل إلى الأجر الذي يحصل عليه من صاحب العمل، واعتماده في معيشته على هذا

١- نقض سوري، الغرفة المدنية الثانية، قرار ١٥٤٠ تاريخ ١٩٦٥/٦/٢٧. مكتب العمل العربي، ص٣٥.

٢- نقض سوري، الغرفة المدنية الثانية، أساس ١٧٨٣، قرار ٥٦٨ تاريخ ٩٦٥/٣/١٦. المرجع السابق، ص٣٥.

٣- Cuhe, le rapport de dépendance, élément constitutif de travail. Revue critique, 1913, P. 412.

مشار إليه في توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص١٢٢

Savatier, n. au (D. P) 1923. I. 5 cité par couturier (G) Droit du travail. Puf. 2e édition Paris, 1994, P. 95

الأجر، باعتباره مصدر الدخل الوحيد أو الأساسي[1] هذا من جهة، ومن جهة أخرى لا بد من استئثار صاحب العمل بكل نشاط العمل أو جهده، بحيث لا يكون لديه فرصة العمل في مجال آخر[2].

فالتبعية الاقتصادية تعتمد إذن على عنصرين أساسيين[3]:

الأول: أن يكون الأجر الذي يحصل عليه العامل من عمله هو مصدر الدخل الوحيد أو الأساسي، الذي يعتمد عليه في معيشته.

الثاني: أن يستأثر صاحب العمل بكل نشاط وجهد العامل مقابل التزام الأول بأن يوفر للعامل عملاً منتظماً يعتمد عليه كمصدر لدخله ورزقه.

لهذا، فإن رابطة أو علاقة التبعية التي تربط العامل بصاحب العمل ليست رابطة قانونية، بمعنى أنها ليست التزاماً قانونياً يفرضه عقد العمل على العامل، بل إن تبعية العامل لصاحب العمل والتزامه بتنفيذ أوامره ناتجة عن كونه يعوّل في تأمين معيشته على الأجرة التي يتقاضاها منه، لهذا فهو مضطر إلى الانصياع لأوامره وتحقيق رغباته[4].

ثانياً- الهدف من فكرة التبعية الاقتصادية:

يهدف أنصار فكرة التبعية الاقتصادية منها إلى التوسع في نطاق تطبيق قانون العمل، بحيث يشمل بالإضافة إلى العمال التابعين تبعية قانونية أولئك الذين وإن كانوا لا يخضعون لإشراف ورقابة صاحب العمل، إلا أنهم يعملون لحسابه ويعتمدون في

١- توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص ١٢٢.

٢- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ٤٩١. يبدو أن الفقه الإسلامي يشترط ذلك ليعتبر العقد عقد اجارة النفس (عقد عمل) نظراً لأنه يفرق بين الأجير الخاص والأجير المشترك، فالأجير الخاص يكون ملزماً بالعمل لصاحب عمله كل وقته ولا يجوز له العمل لغيره إلا بإذنه، وهذا يعتبر عندئذ عاملاً. أما الأجير المشترك فلا يلتزم بقصر وحصر كل عمله ووقته على مستأجر معين (صاحب عمل) وأنه يقبل العمل من أي مستأجر (صاحب العمل) فالثاني يكون مقاولاً، كالخياط، وليس عاملاً. لمزيد من التفاصيل راجع صادق مهدي السعيد: مفهوم العمل وأحكامه العامة في الإسلام. منشورات مكتب العمل العربي، ١٩٨٣، ص٣١.

٣- حسام الدين كامل الأهواني ومبروك : مرجع سابق، ص ١٩٧.

٤- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص ١٩٧.

معيشتهم على الأجر الذي يتقاضونه منه، لذلك هم في أشد الحاجة إلى حماية القوانين الاجتماعية، كما هو الحال بالنسبة إلى العاملين في منازلهم[1] travailleurs à domicile ويعملون لحساب صاحب عمل واحد، أو أصحاب عمل متعددون.

ثالثاً- المآخذ على فكرة التبعية الاقتصادية:

يؤخذ على فكرة التبعية الاقتصادية عدم الدقة[2] وعدم الوضوح[3]، وذلك على خلاف فكرة التبعية التنظيمية أو الإدارية. إذ من الصعب معرفة متى تبدأ ومتى تنتهي التبعية الاقتصادية، بالإضافة إلى أنه في الوقت الحاضر يوجد عددٌ كبير ومتزايد من الناس يعتمدون في معيشتهم على الدخل أو الأجر الذي يتقاضونه من صاحب العمل، وينتظرون من الآخرين أن يقدموا لهم عملاً. كذلك يؤخذ على هذه الفكرة، أنها تجعل تكييف العقد متوقفاً على عنصر غريب وخارجي - ينبغي ألا يؤخذ بعين الاعتبار عند تكييفه - هو فقر العامل وضعفه الاقتصادي[4].

ويراعى كذلك أن الاكتفاء بفكرة التبعية الاقتصادية كمعيار لعقد العمل يهدد بطغيان عقد العمل على بقية العقود الواردة على العمل الإنساني المستقل، أمام اعتماد عدد كبير من أفراد المجتمع في معيشتهم اليوم على الأجر الذي يتقاضونه في مقابل عملهم[5].

رابعاً- موقف القضاء من فكرة التبعية الاقتصادية:

كان لفكرة التبعية الاقتصادية أثر واضح في الأوساط التشريعية[6]. إذ أصبحت حماية الفقراء والضعفاء اقتصادياً Les économiquements faibles محل عناية، سواء كانوا يعملون بموجب عقود عمل، أم بموجب عقود أخرى لا تعتبر من قبيل عقود العمل.

١- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ٤٩١. Couturier (G) op. Cit. P. 95

٢- محمود جمال الدين زكي: المرجع السابق، ص ٤٩٢.

٣- حسام الدين كامل الأهواني ومبروك : مرجع سابق، ص ١٩٧.

٤- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص ١٩٨.

٥- حسن كيره: مرجع سابق، ص١٤٩.

٦- جمال زكي: مرجع سابق، ص٤٩٢.

إلا أنها لم تلق رواجاً في ميدان القضاء، حيث أكدت محكمة النقض الفرنسية "بأن المركز القانوني للعامل، في مواجهة صاحب العمل الذي يعمل لديه، لا يتحدد تبعاً للضعف أو التبعية الاقتصادية له. بل لا بد من أن ينتج من العقد المبرم بينهما، لهذا فإن صفة العامل تتضمن بالضرورة وجود علاقة تبعية قانونية للشخص الذي يستخدمه"[1].

ويتوقف القضاء المصري أيضاً عند التبعية القانونية وحدها دون التبعية الاقتصادية، حيث أكدت محكمة النقض المصرية بأن "المناط في تكييف عقد العمل وتمييزه عن غيره من العقود، هو توافر عنصر التبعية التي تتمثل في خضوع العامل لإشراف صاحب العمل ورقابته"[2].

بينما نرى أن الاجتهاد القضائي في سورية قد تأثر بفكرة التبعية الاقتصادية، حيث نجد بعض الأحكام القضائية تشترط توافر التبعية الاقتصادية أو التبعية القانونية لتعطي العقد صفة عقد العمل[3]، والبعض الآخر يكتفي بوجود علاقة التبعية الاقتصادية ليعطي للعقد صفة عقد العمل[4]. ويبدو كذلك أن القضاء اللبناني قد تأثر

١- Civ. 6 Juill, 1931, DP, 1931, I, 121, n. P. C. Cité par Couturier (G) op. Cit. P. 96

٢- نقض مصري، الطعن رقم ١٢٤٣ لسنة ٥٠ق-جلسة ٩٨٦/٣/٣١. الهواري، ج٧، ص١٤.

٣- حيث قضت محكمة النقض السورية ".. وغني عن القول أن التبعية المشروطة في هذا المجال لا تعني أن يكون العامل خاضعاً خضوعاً مطلقاً لصاحب العمل من حيث الإشراف أو التوجيه، بل يكفى توفر التبعية الإدارية، بحيث يكون العامل أثناء تأديته العمل خاضعاً إلى تعليمات معينة ومحددة وموضوعة من قبل صاحب العمل، وأن يكون خاضعاً لدوام معين من المفروض عليه أن يؤدي خلاله عمل المنشأة بالذات مستقلاً عن أي عمل آخر، أو أن تكون هذه التبعية اقتصادية، بحيث يكون الأجر الذي يتقاضاه العامل من صاحب العمل هو المورد الوحيد له، وأنه في حال فقدانه يصعب عليه تأمين بديل عنه..".
نقض سوري، رقم أساس ١٠٢، قرار رقم ٣٠٩ تاريخ ١٩٧٨/٣/٣٠ مشار إليه في الإمام، مرجع سابق، ص ٣٦٣

٤- جاء في قرار قديم لمحكمة النقض السورية رقم ٦٤٤ تاريخ ١٩٤٨/٥/١٧ "أن تفرغ العامل للعمل لحساب رب العمل ولو بعيداً عن نظارته يجعله عاملاً لديه" مشار إليه في فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص ٨٩٩ هامش ٢.

بفكرة التبعية الاقتصادية[1].

ولا بد من الإشارة إلى أن التحقق من توافر علاقة التبعية واستخلاصها من وقائع الدعوى تعتبر مسألة واقع يستقل به قاضي الموضوع الذي يستخلص النية المشتركة للطرفين دون التقيد بالألفاظ أو بتكييف الأطراف[2].

١- توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص٧٣

٢- "إن الفصل بوجود رابطة التبعية بين العامل ورب العمل من الأمور الموضوعية التي يعود تقديرها لقضاة الأساس صلح ٤٦٣، قرار ٣٥٣١ تاريخ ١٩٥٦/١٢/٣١، مجلة القانون، العدد التاسع والعاشر، ١٩٦٨، ص ٢٩٠.

المبحث الثالث

عنصر الأجر

يعد الأجر أهم عنصر من عناصر عقد العمل بالنسبة للعامل، حيث إن الأخير لا تهمه كثيراً المزايا الأخرى التي قد يحصل عليها بمناسبة إبرامه للعقد، كالإجازات بقدر اهتمامه بمقدار ما سوف يقبضه من صاحب العمل من فترة لأخرى. لذا سوف نتناول هذا العنصر الاقتصادي ذا الأبعاد الاجتماعية بالتفصيل.

المطلب الأول

التعريف بالأجر

قبل أن نعطي تعريفاً للأجر نجد لزاماً علينا أنَ نبين أهميته فيْ عقد العمل، وطابعه الغذائي أو المعاشي ومن ثم نتعرض لتعريفه ونحدد مناط استحقاقه.

الفرع الأول

أهمية الأجر في عقد العمل

سبق أن أشرنا إلى اعتبار الأجر أحد العناصر الجوهرية في عقد العمل، نظراً لأن هذا العقد يعتبر من عقود المعاوضة، لهذا فإن تخلفه قد يجعل من العقد عقداً آخر، غير مسمى، يدخل في دائرة التبرعات، ولا تنطبق عليه أحكام ذلك العقد.

ولكن هذا لا يعني بالضرورة أنه يجب الاتفاق دائماً على الأجر، وإلا فقد العقد أحد عناصره الجوهرية، ومن ثم يعتبر لا وجود له، حيث إن المشرع قد افترض الاتفاق على الأجر إذا كان موضوع هذا العقد عملاً لم تجر العادة على التبرع به، أو عملاً داخلاً في مهنة من أداه (المادة ٦٤٧ مدني). ومن الواضح أنه حتى في غير هاتين الحالتين يمكن استخلاص الاتفاق الضمني على الأجر من مختلف ظروف التعاقد

الأخرى[1].

وإذا لم يحدد المتعاقدان الأجر، وانتفت نية التبرع، كان العقد من عقود العمل، وحدد الأجر على أساس الأجر المقدر لعمل من النوع نفسه إن وجد، بمعنى أن العامل يعطى أجر المثل، أي الأجر الذي يعطى لأمثاله الذين يقومون بأعمال من النوع نفسه لدى صاحب العمل. وإذا لم يوجد لدى صاحب العمل عمال يقومون بأعمال من النوع نفسه ، قدر الأجر طبقاً لعرف المهنة وعرف الجهة التي يؤدى فيها العمل.

ويلحظ هنا أن المشرع قد جمع بين عرف المهنة وعرف الجهة التي يؤدى فيها العمل مع صعوبة الجمع بينهما[2]، لهذا يرى البعض أن الأجر يحدد في هذه الحالة على أساس عرف المهنة في الجهة التي يوجد فيها مكان العمل[3]. كذلك يأخذ البعض على هذه الفقرة عدم الدقة في الصياغة، حيث إن المشرع قد أشار إلى العرف، ولا يقصد بذلك العرف بمعناه الفني، وإنما أراد به العادة[4]، وإن لم يكن هناك عرف قدر القاضي الأجر وفقاً لمقتضيات العدالة[5]، بمعنى أن يراعى في تحديد الأجر الجهد الذي يبذله العامل[6] وحاجته من جهة[7]، وما يحققه صاحب العمل من أرباح[8]، أو مقدار ثرائه إذا لم يكن في العمل كسب من جهة أخرى.

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٤٠٨.

٢- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص٣٦٤.

٣- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص ٣٤٠. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٨٥

٤- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ٣٦٥.

٥- تنص المادة ٦٤٨ من القانون المدني "١- إذا لم تنص العقود الفردية أو العقود الجماعية أو نظام العمل أو النظام الأساسي للعمال على الأجر الذي يلتزم به صاحب العمل، أخذ بالأجر المقدر لعمل من ذات النوع إن وجد، وإلا قدر الأجر طبقاً لعرف المهنة وعرف الجهة التي يؤدى فيها العمل، فإن لم يوجد عرف تولى القاضي تقدير الأجر وفقاً لمقتضيات العدالة".

٦- عبد الودود يحيى، مرجع سابق، ص ٨٥.

٧- جمال زكي: مرجع سابق، ص ٣٦٥.

٨- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ٨٥.

الفرع الثاني
الطابع الغذائي للأجر
Un Caractère alimentaire

إذا كان الأجر عنصراً جوهرياً في عقد العمل، وأن الالتزام بأدائه هو الالتـزام الرئيس الذي يقع على كاهل صاحب العمل. فلا يمكن أن تخفى الأهمية الكبيرة للأجر بالنسبة للعامل، لأن الأخير يعول كثيراً على مقدار الأجر، لما له من طابع غـذائي أو معاشي بالنسبة إلى أغلبية العمال، بمعنى أن الأجر الذي يتقاضاه العامل من صـاحب العمل يشكل مصدر الدخل الأساسي إن لم يكن الوحيد بالنسبة له. لهذا، فـإن دوريـة الأجر Périodicité وانتظام الحصول عليه من شأنها أن تؤمن القوت اليومي للعامـل وأسرته، ومن ثم فإن حصول العامل على أجر يغطي حاجاته الأساسية يعتبـر أمـراً حيوياً بالنسبة له[1] bisoin vital.

ولهذا فإن الطابع المعاشي للأجر، لا يقتضي – فقط – حمايته لضـمان دفعـه للعامل، بل لا بد من وضع حد أدنى له (مادة ١٥٨ عمـل) لكـي يغطـي الحاجـات الأساسية للعامل. ويقتضي أيضاً ضمان حصول العامل على أجر بديل في حالة توقفه عن العمل لأسباب مشروعة، كما هو الشأن في حالة حصوله على إجـازة مرضـية (مادة ٦٣ عمل) أو زيادة أعبائه العائلية، أو حصول العاملة على إجازة أمومة (مـادة ٣٣ عمل). كذلك لا بد من وضع نظام قانوني للأجر يكفل حصول العامل على أجـره في مواعيد متقاربة لمواجهة تكاليف المعيشة (مادة ٤٧، ٤٨ عمل) وييسر على العامل الحصول على أجره من حيث الزمان والمكان المناسبين، ويحمي الأجر مـن خـلال تقرير امتياز لحق العامل في استيفائه (مادة ٨ عمل) أو بتقييد سلطة صاحب العمل في الاقتطاع منه مادة (٥١، ٥٤ عمل)، أو بالحد من قدرة العامل على النزول عنه (مـادة ٦ عمل) ومن سلطة الدائنين في الحجز عليه (مادة ٥٢ عمل) وهذا ما سوف نفصـله في الصفحات التالية.

١- Savatier (J) Rivero (J) op. Cit. P. 595

وانظر أيضاً. حسام الأهواني ومبروك : مرجع سابق، ص ٢٢٥.

الفرع الثالث
تعريف الأجر ومناط استحقاقه

الأجر، كما عرفته المادة الثالثة من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ هو "كل ما يعطى للعامل لقاء عمله مهما كان نوعه مضافاً إليه جميع العلاوات أياً كان نوعها وعلى الأخص ما يأتي:

١- العمالة التي تعطى للطوافين والمندوبين الجوابين والممثلين التجاريين.

٢- الامتيازات العينية وكذلك العلاوات التي تصرف لهم بسبب غلاء المعيشة وأعباء العائلة.

٣- كل منحة تعطى للعامل علاوة على الأجر وما يصرف له جزاء أمانته أو كفاءته وما شابه ذلك إذا كانت هذه المبالغ مقررة في عقود العمل الفردية أو المشتركة أو الأنظمة الأساسية للعمال أو جرى العرف بمنحها حتى أصبح العمال يعتبرونها جزءاً لا يتجزء من الأجر لا تبرعاً.

ولا يلحق بالأجر ما يعطى على سبيل الوهبة إلاّ إذا جرى العرف بدفعها وكانت لها قواعد تسمح بضبطها. ويجوز في بعض الأعمال كأعمال الفنادق والمطاعم والمقاهي والمشارب ألا يكون للعامل أجر سوى ما يحصل عليه من وهبة ويتناوله من طعام على أن يحدد عقد العمل قواعد ضبطها".

ولقد استقر القضاء – بالاستناد إلى تعريف عقد العمل وفكرة المعاوضة[١] التي يقوم عليها العقد ونظراً لأنه من العقود الملزمة للجانبين– على تعريف الأجر بأنه "كل ما يستحقه العامل في مقابل أداء العمل[٢]، أياً كان نوعه، وأياً كانت طريقة تحديده،

١- همام محمد محمود: قانون العمل "عقد العمل الفردي" دار المعرفة الجامعية، الاسكندرية، ١٩٨٧، ص٣٧٥.

٢- "Qu'en raison du caractére synallagmatique du contrat de travail tout salaire est la contrepartie de la prestation de travail)) Soc., 11 Janv. 1962, JCP, 1962, II, 12. 564.

وأياً كانت تسميته"[1] أو هو "كل ما يدخل في ذمة العامل من مال أياً كان نوعه، مقابل قيامه بالعمل موضوع العقد، مهما كانت تسميته: [2].

ويلحظ هنا أن الأجر هو المقابل القانوني للعمل، مما يعني أن بين الأجر والعمل ارتباطاً وثيقاً[3]. فالتزام العامل بأداء العمل يقابله التزام صاحب العمل بأداء الأجر، حيث إن الأول (التزام العامل) يعتبر سبباً للثاني (التزام صاحب العمل) والعكس صحيح أيضاً.

لهذا، فإن امتناع العامل عن أداء العمل المتفق عليه، سوف يحرمه من الأجر عن تلك المدة، وهذه القاعدة تطبق ولو كان امتناع العامل مبرراً من خلال ممارسته لحق الإضراب. ويمكن تطبيق تلك القاعدة – من حيث المبدأ – في كل الحالات الأخرى التي تؤدي إلى وقف عقد العمل[4] Suspension du Contrat de travail فصاحب العمل يتحلل من التزامه بدفع الأجر مادام أن سبب التزامه بذلك هو التزام العامل بأداء العمل، والأخير لم يقم بتنفيذ العمل المطلوب منه.

ولا بد من الإشارة هنا، بأنه إذا كان امتناع العامل عن أداء العمل المتفق عليه، راجعاً لخطأ صاحب العمل، فإن القواعد العامة تقضي ببقاء التزام صاحب العمل بدفع الأجر، على الرغم من عدم أداء العامل للعمل، إذ لا يملك الشخص أن يتحلل من التزام مفروض عليه بفعل خاطئ منه[5]. ولقد طبق المشرع هذا الحكم في حالة وقف صاحب العمل للعامل، إذ ما نسب إليه ارتكاب جناية أو جنحة إضراب غير مشروع أو التحريض عليه، أو ارتكاب أية جنحة داخل إدارة العمل. فألزم المشرع صاحب العمل بأداء أجر العامل عن مدة الوقف إذا ثبت أن اتهام العامل كان بتدبير صاحب

١- نقض مصري، الطعن رقم ٤١٦ لسنة ٣٤ق-جلسة ١٩٧٠/٤/١٥. الهواري، مرجع سبقت الإشارة إليه، ج١، ص٨١.

٢- نقض مصري، الطعن رقم ٤٤١ لسنة ٢٥ق-جلسة ١٩٦٠/٣/٢٤. الهواري، ج١، ص٨١.

٣- حسن كيره: مرجع سابق، ص٤١٠.

Savatier (J) Rivero (J) op. Cit. P.598. V. Soc. 14 avril, 1983, Bull. Civ., V, N. 196. P. 138 cité par. Couturier (G) op. Cit. P. 476

٤- Savatier (J) Rivero (J) op. Cit. P.599.

٥- حسن كيره: مرجع سابق، ص٤١٢.

العمل أو وكيله المسؤول (مادة ٦٧ عمل). كذلك إن إغلاق المنشأة تنفيذاً لأمر إداري أو حكم قضائي بسبب مخالفتها أحكام القانون، لا يؤثر على حقوق العمال بالأجرة طوال مدة الوقف[١].

ويلحظ هنا، أن التزام صاحب العمل بدفع الأجر إلى العامل، على الرغم من عدم أداء الأخير للعمل لا يقتصر على حالة عدم أداء الأخير للعمل نتيجة لخطأ صاحب العمل، وإنما يستغرق جميع الحالات التي لا يتمكن فيها العامل من أداء العمل، مادام سبب ذلك راجعاً إلى صاحب العمل[٢]، ويكون السبب راجعاً إلى صاحب العمل طالما أنه لم يكن سبباً أجنبياً، ويعتبر السبب أجنبياً إذا كان نتيجة لقوة قاهرة أو خطأ الغير أو خطأ العامل. ونظراً إلى أن التزام صاحب العمل بتقديم العمل إلى العامل هو التزام بغاية (بنتيجة) وليس بعناية، لهذا يكفي العامل أن يثبت تخلف هذه النتيجة، وذلك بأن يقيم الدليل على حضوره إلى مكان العمل، أو يعلن استعداده لمزاولة العمل، حتى يثبت إخلال صاحب العمل بالتزامه، وبالتالي يكون عدم أداء العمل راجعاً إلى صاحب العمل، ومن ثم يكون للعامل الحق في أجره عن ذلك اليوم[٣].

أما إذا أثبت صاحب العمل أن السبب الذي حال بينه وبين تقديم العمل للعامل، هو خطأ العامل نفسه، كما لو أن الإهمال من جانب العامل قد أدى إلى تعطل الآلات. أو خطأ الغير، كما لو أثبت انقطاع التيار الكهربائي من جانب الشركة، مما أدى إلى عدم تشغيل الآلات، أو أثبت أن السبب القوة القاهرة بشروطها المعروفة، كوقوع زلزال أو فيضان، فإنه في تلك الحالات يتحلل من الالتزام بدفع الأجر للعامل.

١- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٢٠٨.

٢- تنص المادة ٦٥٨ من القانون المدني على انه "إذا حضر العامل أو المستخدم لمزاولة عمله في الفترة اليومية التي يلزمه بها عقد العمل، أو أعلن أنه مستعد لمزاولة عمله في هذه ولم يمنعه عن العمل إلا سبب راجع إلى رب اعمل، كان له الحق في أجر ذلك اليوم".

٣- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٤١٦ وما بعدها.

المطلب الثاني

تحديد الأجر

الأصل أن يتم تحديد الأجر باتفاق الطرفين (العامل وصاحب العمل)، ولكن القاضي قد يتدخل لتحديد الأجر، كما أوضحنا سابقاً، إذا ما أهمل الطرفان الاتفاق على ذلك، وثبت نفي نية التبرع. فما هي الطريقة التي يتخذها الطرفان لتحديد الأجر عند الاتفاق عليه؟ وهل يجوز لأحد الطرفين أن يعدل من طريقة تحديد الأجر؟ كما أن المشرع قد يتدخل لوضع قيود على إرادة الطرفين عند الاتفاق على مقدار الأجر، واضعاً حداً أدنى له.

الفرع الأول

مقدار العمل وطرق حساب الأجر

إذا كانت طريقة احتساب الأجر، تترك لإرادة المتعاقدين، فإن الأمر لا يخرج عن اختيار طريقة من الطرق التالية: إما اعتماد طريقة حساب الأجر بالزمن، أو بالإنتاج، وإما على أساس الطريحة.

الغصن الأول

طريقة حساب الأجر على أساس الزمن

Le salaire au temps

أولاً- تعريف هذه الطريقة:

يحسب الأجر، وفقاً لهذه الطريقة، على أساس وحدة زمنية معينة، قد تكون الشهر أو الأسبوع أو اليوم أو الساعة دون ملاحظة مقدار ما أنجزه العامل من عمل، أو مقدار ما أنتجه. بحيث يحصل العامل على أجر يتناسب مع الوقت الذي أمضاه في

العمل أو الزمن الذي يستحق عنه الأجرة.

ثانياً- مزاياها:

مما لاشك فيه أن حساب الأجر على أساس الوحدة الزمنية الأكبر، يضمن مصلحة أفضل للعامل[1]، وأكثر الصور ميزة بالنسبة للعامل هي حساب الأجر على أساس الشهر، فالأجر الشهري يحدد جزافاً أو هو أجر جزافي salaire forfaitaire بمعنى أنه لا يأخذ بعين الاعتبار عدد ساعات العمل، أو عدد أيام العمل الفعلية خلال الشهر. كما أنه يضمن للعامل استقراراً في الأجر، حيث إن الأجر في هذه الحالة لا يتأثر بإنقاص ساعات العمل اليومية، أو بالأيام التي لا يعمل فيها[2] jures chômés. لهذا فقد قضت محكمة النقض المصرية أن العامل الذي يتقاضى أجره على أساس شهري "يعتبر أجره مدفوعاً عن مدة ثابتة لا تتغير، مدتها ثلاثون يوماً، بصرف النظر عما يتخلل هذه الفترة من أعطال أسبوعية، أو إجازات. وإنه يتعين لذلك أن يكون هذا العامل معيناً في سلك الأجر الشهري أو نقل إليه من سلك آخر"[3].

كما أن هناك بعض المزايا الأخرى التي يتمتع بها العمال الذين تحدد أجورهم مشاهرة، كما هو الحال بالنسبة، لمهلة الإخطار عند إنهاء عقد العمل غير محدد المدة، إذ تحدد تلك المهلة بثلاثين يوماً بالنسبة للعمال الذين يتقاضون أجورهم شهرياً، وخمسة عشر يوماً بالنسبة لباقي العمال (المادة ٧٢ عمل).

ثالثاً- مدى انتشارها وضرورتها:

يلحظ هنا أن هذا الأسلوب أو هذه الطريقة في حساب الأجر، هو الأكثر انتشاراً في دول العالم تقريباً[4]، نظراً لأنه الأسلوب الوحيد القابل للتطبيق في بعض الأعمال، كالفنيين الذين يديرون آلات ميكانيكية[5]، أو العمال الذين يكلفون بأعمال مختلفة، أو خدم المنازل.

١- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٢٠٩.

٢- Savatier (J) Rivero (J) op. Cit. P.600.

٣- نقض مصري، الطعن رقم ٤١٧ لسنة ٣٥ق-جلسة ١٩٧١/١١/١٠. مشار إليه في أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص١٣٣

٤- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص ١٥٢.

٥- فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ١٥٢.

رابعاً- عيوبها:

يؤخذ على هذه الطريقة في حساب الأجر، أنها لا تدفع العامل إلى بذل المزيد من الجهد لزيادة الإنتاج، لأنه مطمئن على أنه سوف يتقاضى أجره في نهاية الوحدة الزمنية المتفق عليها[1]، لهذا فإنه لا يعمل إلا بالقدر الذي يضمن بقاءه في العمل، كما أن هذه الطريقة في حساب الأجر تسوي بين أصحاب الكفاءات المختلفة[2].

ويراعى هنا ضرورة عدم الخلط بين طريقة حساب الأجر على أساس الزمن، وبين وقت الوفاء بالأجر، فقد يتقاضى العامل أجره كل أسبوع مع أن الأجر قد يكون محسوباً على أساس الساعة أو اليوم أو الشهر[3]. كذلك ينبغي عدم الخلط بين هذه الطريقة في حساب الأجر، وبين المدة المحددة للعقد، فقد تكون مدة العقد سنة مثلاً، ويكون الأجر محدداً على أساس اليوم أو الأسبوع أو الشهر.

الفصل الثاني

طريقة حساب الأجر على أساس الإنتاج

Le salaire au rendement

أولاً- تعريفها وبيان أشكالها:

يحسب أجر العامل، وفقاً لهذه الطريقة، على أساس ما ينتجه، بغض النظر عن الوقت الذي يستغرقه في هذا الإنتاج[4]، بحيث يزداد الأجر أو ينقص تبعاً لجهد العامل في زيادة الإنتاج أو عدم زيادته، ويلحظ هنا أن هذه الطريقة في حساب الأجر تتخذ أشكالاً مختلفة، وذلك بحسب طبيعة العمل، nature de travail فإذا كان العامل يأخذ على عاتقه إنتاج أو صنع قطع معينة، فيحسب الأجر عندئذ على أساس عدد هذه

١- عبد الرزاق حسين يس: مرجع سابق، ص ٦٤٨

٢- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ٣٨٤.

٣- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٤٢١. همام محمد محمود: مرجع سابق، ص ٤٢٩.

٤- حسام الدين كامل الأهواني ومبروك : مرجع سابق، ص ٢٣٥..

القطع[1]، ومثال هذه الطريقة محاسبة العمال في مصانع النسيج على أساس مبلغ محدد لكل متر من القماش، ومحاسبة عامل البناء على أساس ما أنجزه من بناء محسوباً بالمتر المربع، ومحاسبة العمال في مصنع الأحذية على أساس مبلغ محدد لكل زوج من الأحذية. أما إذا كان العامل لا يأخذ على عاتقه إنتاج قطع معينة، وإنما يقوم بتسويق بضائع أو سلع معينة la vent de marchandises فإن الأجر في هذه الحالة يحسب على أساس رقم الأعمال Le chiffre d'affaires.

ثانياً- مزاياها وعيوبها:

يفضل أصحاب العمل هذه الطريقة في تحديد الأجر، لأنها تحث العامل على بذل أقصى جهد لزيادة إنتاجه، وذلك للحصول على أكبر أجر ممكن[2]، ويضمنون بذلك أن يدفعوا الأجر لعمالهم بقدر ما يقدمون من إنتاج. إلا أن هذه الطريقة في تحديد الأجر قد تكون ضارة بأصحاب العمل – فضلاً عن ضررها بالعمال – لأنها قد تدفع بالعمال إلى زيادة الإنتاج كماً على حساب الكيف أو على حساب النوعية.

أما بالنسبة للأضرار التي تلحقها بالعمال، فإنها لا تضمن لهم أجراً ثابتاً، ومحدداً يضبطون معيشتهم على أساسه، بالإضافة إلى عواقبها السيئة على صحتهم، لأنها قد تدفع بالعمال إلى إرهاق أنفسهم وتحميلها فوق طاقتها للحصول على أجر أكبر. بالإضافة إلى أن ضرر هذه الطريقة لا يقتصر على العمال، وإنما يتعداه إلى العلاقة بين العمال أنفسهم، نظراً لما يؤدي التنافس بينهم على زيادة الإنتاج من خلافات وعداوات، فهذا ما يبرر المعارضة العمالية والنقابية الحادة لهذه الطريقة في تحديد الأجر حفاظاً على وحدة الصف العمالي[3].

ثالثاً- تحديد الأجر على أساس الزمن رغم الاتفاق على تحديده على أساس الإنتاج:

عندما لا يصل أجر العامل المحسوب على أساس الإنتاج إلى الحد الأدنى الذي يقرره القانون، أو الذي يقرره عقد العمل الجماعي يحسب عندئذ على أساس الزمن،

1- Rivero (J) Savatier (J) op. Cit. P.601

٢- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ١٠٤.

٣- توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص ٣٤٤. فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٢١٠. حسن كيره: مرجع سابق، ص ٤٢٢.

بمعنى أن العامل الذي حدد أجره على أساس الإنتاج، ولم يبلغ إنتاجه ما يمكنه من الحصول على الحد الأدنى للأجر، فإنه في هذه الحالة سوف يتقاضى الحد الأدنى للأجر المحسوب على أساس الزمن[1].

رابعاً- تحديد الأجر اليومي بالنسبة للعمال الذين يتقاضون أجورهم بالإنتاج:

لا يوجد أدنى صعوبة في معرفة مقدار الأجر اليومي بالنسبة للعمال الذين يتقاضون أجورهم على أساس الوحدة الزمنية، ولكن هذه الصعوبة تثار بالنسبة للعمال الذين تحدد أجورهم على أساس الإنتاج، نظراً لأن مقدار الإنتاج قد يزيد في يوم وينقص في يوم آخر، وقد يعملون أياماً ولا يعملون أياماً أخرى.

وتبدو أهمية معرفة الأجر اليومي بالنسبة لهؤلاء العمال، لتحديد ما يستحقونه أثناء الإجازات السنوية، أو المرضية، أو الراحة الأسبوعية، أو في حالات العطل أو التوقف عن العمل[2].

ويحسب الأجر اليومي لهؤلاء العمال على أساس "متوسط ما يتناوله العامل عن أيام العمل الفعلية في السنة الأخيرة"[3] (مادة ٩ عمل) فلو أن عاملاً قد تقاضى خلال السنة الأخيرة من عمله مبلغ قدره /٨٠٠٠٠/ ثمانون ألف ليرة سورية، وكان عدد أيام العمل الفعلية في تلك السنة قد بلغت /٢٠٠/ مئتي يوم. فيحسب الأجر اليومي من خلال قسمة هذا المبلغ على عدد أيام العمل الفعلية، فالناتج هو مقدار الأجر اليومي للعامل[4].

•

1- Rivero (J) Savatier (J) op. Cit. P.601

٢- أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص١٣٤

٣- راجع المادة ٩ من قانون العمل الموحد. وهذا ما قضت به محكمة النقض المصرية، عندما أكدت على أنه يستفاد من القانون "أنه يقرر القاعدة التي تنظم حساب أجور العمال الذين يتقاضون أجورهم لا بالشهر أو الأسبوع أو اليوم، بل على أساس إنتاجهم الفعلي، وتقضي هذه القاعدة بأن يكون تقدير ذلك الأجر على أساس متوسط ما تقاضاه العامل عن أيام العمل الفعلية في السنة الأخيرة". طعن رقم ٤٣٤ لسنة ٣٦ ق-جلسة ١٩٧٣/٣/٣. مشار إليه في أحمد حسن البرعي: المرجع السابق، ص١٣٣

٤- ٨٠٠٠٠ ÷ ٢٠٠ = ٤٠٠ ل. س أجر العامل اليومي.

الفصل الثالث

طريقة حساب الأجر بالطريحة

Le salaire à la tâche

أولاً- التعريف بها:

تعتمد هذه الطريقة على المزج أو الجمع بين طريقتي حساب الأجر بالزمن وحسابه بالإنتاج، وذلك لتفادي ما يلحق بكل منهما من عيوب. ومؤدى هذه الطريقة ، أن يتم حساب الأجر على أساس الزمن، ولكن مع الأخذ بعين الاعتبار مقدار الإنتاج في نفس الوقت، بحيث يزيد الأجر بزيادة الإنتاج أو ينقص بنقصانه[1]. فقد يحدد للعامل أجر يومي على أساس إنتاج حد أدنى من القطع، بحيث يزداد هذا الأجر في مقابل كل قطعة أو وحدة ينتجها العامل زيادة عن الحد الأدنى المتفق عليه والعكس صحيح. أو قد يحدد للعامل أجر على أساس وحدة زمنية (ساعة، يوم، أسبوع، شهر) مع إعطائه مبلغاً محدداً عن كل وحدة ينتجها.

ثانياً- مزاياها وعيوبها:

هذه الطريقة في حساب الأجر، وإن تحاشت الانتقادات التي وجهت إلى طريقة حساب الأجر بالزمن، إلا أنها لم تتحاش تماماً الانتقادات التي وجهت إلى طريقة حساب الأجر على أساس الإنتاج. فقد يترتب عليها أيضاً سعي العامل إلى زيادة الإنتاج على حساب النوعية. كما أن هذه الطريقة قد تدفع بالعمال إلى التسابق إلى زيادة الإنتاج أملاً في زيادة الأجر بما يؤدي إلى زرع بوادر الخلاف والشقاق بينهم، فضلاً عما يترتب عن ذلك من إجهاد للعامل مما يؤدي إلى إلحاق الضرر بهم صحياً. ولكن هذه الطريقة – رغم هذه المآخذ – تمكن العامل من ضمان حد أدنى من الأجر مع إمكانية زيادته للعامل النشيط، كما أنها تضمن لصاحب العمل حداً أدنى من الإنتاج على خلاف طريقة حساب الأجر على أساس الزمن وحده[2].

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص٤٢٥.

٢- حسن كيره، المرجع السابق، ص٤٢٦

وغني عن البيان أن اختيار إحدى الطرق المشار إليها أعلاه متروك لإرادة المتعاقدين عند إبرام العقد، وإن كان من الناحية العملية صاحب العمل هو الذي يفرض الطريقة التي يفضلها على العامل.

الفصل الرابع
تعديل طريقة حساب الأجر

إذا اتفق الطرفان في عقد العمل على طريقة معينة لحساب الأجر، عندئذ يتعين الالتزام بها، ولا يجوز لأحد الطرفين وخاصة صاحب العمل أن ينفرد بتعديل هذه الطريقة، حتى وإن لم يكن من شأن هذا التعديل المساس بمقدار الأجر، وذلك تطبيقاً للقاعدة العامة الواردة في المادة ١٤٨ قانون مدني التي تقرر بأن "العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب التي يقررها القانون".

لهذا، لا يملك صاحب العمل أن يعدل بإرادته المنفردة طريقة حساب الأجر، فيحل طريقة حساب الأجر بالزمن محل طريقة حساب الأجر بالإنتاج أو العكس. كذلك لا يملك صاحب العمل أن يعدل بإرادته المنفردة من طريقة حساب الأجر، فيجعل الأجر محسوباً على أساس الساعة أو اليوم أو الأسبوع بدلاً من الأجر المحسوب على أساس الشهر. ومن الواضح أن صاحب العمل لا يملك أن يعدل بإرادته المنفردة من طريقة حساب الأجر، لكن هذا التعديل يعتبر صحيحاً إذا ما وافق عليه العامل صراحة أو ضمناً. ولكن المشرع اشترط الحصول على موافقة العامل الكتابية بالنسبة إلى إحدى صور التعديل المتمثلة في تعديل حساب أجر العامل بالمشاهرة إلى حساب أجره بطريقة أخرى. إذ نصت المادة ٥٦ عمل على أنه "لا يجوز لصاحب العمل أن ينقل عاملاً بالأجر الشهري بغير موافقته المكتوبة إلى سلك عمال المياومة، أو المعينين بالأجر الأسبوعي أو بالقطعة أو بالساعة، ويكون للعامل في حالة الموافقة على نقله جميع الحقوق التي كسبها في المدة التي قضاها بالأجر الشهري طبقاً لأحكام المواد

٥٨، ٦١، ٧١، ٧٢، ٧٣، ٧٨، ٨١ ".

وهذا الحكم الوارد في المادة ٥٦ عمل، ما هو إلا تطبيق للقواعد العامة التي ذكرناها آنفاً، وإن كان المشرع قد تشدد، واشترط الكتابة لإثبات موافقة العامل على التعديل على خلاف ما يقضي به الأصل[١].

والسؤال الذي يطرح هنا، هل يجوز لصاحب العمل أن يعدل من طريقة حساب الأجر، وينقل العامل من فئة عمال اليومية أو الأسبوع إلى عامل بالمشاهرة؟

يميل جانب من الفقه[٢] إلى إعطاء صاحب العمل إمكانية نقل العامل من فئة العمال الذين تحسب أجورهم على أساس الساعة أو اليوم أو الأسبوع إلى فئة العمال الذين تحسب أجورهم على أساس المشاهرة، وذلك بشرط ألا يترتب على هذا التعديل الانتقاص من أجر العامل. ويبدو أن الدافع وراء هذا الرأي هو أن عمال المشاهرة يتمتعون بمزايا أكبر من العمال الذين تحسب أجورهم على أساس الساعة أو اليوم أو الأسبوع، فلهذا فإن هذا التعديل لا يمكن أن يلقى اعتراضاً من جانبهم. ولكننا نعتقد أن هذا التعديل في طريقة حساب الأجر يعتبر ملزماً للعامل لموافقته عليه لا لفرضه بالإرادة المنفردة لصاحب العمل، وإن كان من السهولة بمكان استنتاج موافقة العامل الضمنية على هذا التعديل من مجرد عدم الاعتراض عليه، وهذا ما يؤدي إليه الاستنتاج بمفهوم المخالفة من المادة ٥٦ عمل فإذا كان نقل العامل من سلك عمال المشاهرة إلى سلك آخر يحتاج إلى موافقة العامل الكتابية، فإن نقله من سلك العمال الذين تحسب أجورهم على أساس الساعة أو اليوم أو الأسبوع إلى الأجر الشهري يكفي فيه الموافقة غير المكتوبة أو الضمنية[٣].

١- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ١٠٥.

٢- فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص ٢٩٨. وانظر في نقد هذا الرأي حسن كيره: مرجع سابق، ص ٤٢٨.

٣- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ١٠٧.

المطلب الثالث

التحديد القانوني للأجر

بعد أن تدخل المشرع لتنظيم علاقات العمل بقواعد من النظام العام الاجتماعي، لم يعد تحديد الأجر خاضعاً لسلطان الإرادة العقدية[1]، كما كان عليه الحال في مرحلة الحرية الفردية[2]. ولقد أوضحنا آنفاً أن للأجر طابعاً غذائياً أو معاشياً، بمعنى أن العامل يعتمد في معيشته على الأجر الذي يتقاضاه من صاحب العمل، لهذا فإن حصول العامل على أجر يغطي احتياجاته الأساسية يعتبر أمراً حيوياً بالنسبة له.

أولاً- تدخل المشرع بفرض حد أدنى للأجور:

لقد رسم المشرع بموجب القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ سياسة عامة وشاملة لتدخله في تحديد الأجور، بما يضمن عدالة أكبر في هذا التحديد، وذلك عن طريق ما نصت عليه المادة ١٥٦ عمل من تشكيل لجان مشتركة ترسم وتقترح أسس هذه السياسة مستهدياً في ذلك بنظام اللجان المشتركة الذي كان مأخوذاً به في قانون العمل السابق رقم ٢٧٩ لسنة ١٩٤٦[3]. ولا بد من الإشارة هنا إلى أن مبدأ وضع حد أدنى للأجور أصبح مكرساً في الكثير من قوانين العمل العربية[4].

١- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٢٢٥. وصدر حديثا قرار عن وزير الشؤون الاجتماعية والعمل رقم ١٠٦٣تاريخ ٢٠٠٦/٥/٢١يتضمن تحديد الحد الأدنى لأجور العاملين في القطاع الخاص في جميع المحافظات ، وبلغ الحد الأدنى للأجر ٤٨٠٥ل .س . ويعتبر القرار نافذا اعتبارا من ٢٠٠٦/٦/١.

٢- راجع ص ٤٠ وما بعدها من هذا الكتاب.

٣- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٤٨٤.

٤- انظر المادة ٥٥ من قانون العمل اليمني رقم ٥ لسنة ١٩٩٥. حيث إن المادة المذكورة قد جعلت الحد الأدنى لأجر العامل هو الحد الأدنى في الجهاز الإداري. وانظر المادة ٦٣ من قانون العمل لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم ٨ لسنة ١٩٨٠. وانظر المادة ٥٣ من قانون العمل في سلطنة عمان رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٣ حيث جعلت وضع حد أدنى للأجر أمراً جوازياً للحكومة.وانظر أيضاً المادة ١١٥ من نظام العمل السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٢١ تاريخ ١٣٨٩/٩/٦ هـ كذلك نصت على أن تحديد حد أدنى للأجور أمر جوازي لمجلس الوزراء.

كما أن قانون العمل الدولي قد تبنى فكرة فرض حدٍ أدنى للأجور في اتفاقية العمل الدولية رقم ٢٦ الصادرة عن مؤتمر العمل الدولي عام ١٩٢٨، إذ توجب هذه الاتفاقية على الدولة أن تتخذ التدابير اللازمة لإيجاد حد أدنى للأجور في بلادها عندما لا تستطيع عقود العمل الجماعية فرضه بصورة فعالة ومجدية[١]. كما أن منظمة العمل العربية قد تبنت الفكرة من خلال الاتفاقية رقم ١٥ لسنة ١٩٨٣ بشأن تحديد الأجور وحمايتها .

ثانياً- اللجان المشتركة لتحديد الأجور:

١- تشكيلها:

تشكل هذه اللجان بقرار من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل (مادة ١/١٥٦ عمل) وتتألف كل من هذه اللجان من[٢]:

١- مندوب عن وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل، رئيساً.

٢- مندوب عن وزارة الصناعة أو الاقتصاد والتجارة حسب الحال، عضواً.

٣- مندوب عن أرباب (أصحاب) العمل تختاره منظمتهم، عضواً.

٤- مندوب عن العمال يختاره اتحاد نقابات العمال، عضواً.

وإذا كان الأصل في تشكيل هذه اللجان المشتركة أن تكون لجنة في كل محافظة، فيجوز مع ذلك تشكيل لجان خاصة في المراكز الصناعية الهامة (مادة ١/١٥٦ عمل).

١- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص ١٨١. ولقد انضم القطر العربي السوري إلى هذه الاتفاقية بعد أن صدقت بقرار من رئيس الجمهورية رقم ٤٩٨ تاريخ ١٩٦٠/٣/١٨. محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٢٢٥

٢- يلحظ هنا أن تشكيل هذه اللجان جاء متفقاً مع نص المادة الثامنة عشرة من اتفاقية العمل العربية رقم ١٥ لسنة ١٩٨٣ إذ نصت على أن "تشكل كل دولة من الدول الأعضاء لجنة أو لجاناً تمثل فيها الحكومة وأصحاب العمل والعمال، تكون مهمتها تحديد الحد الأدنى للأجور.." وانسجاماً مع التوصية الصادرة عن منظمة العمل الدولية عام ١٩٨٠ والمتعلقة بوسائل تحديد الحد الأدنى للأجور. فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص ١٨٣.

٢- تنظيم عملها:

العضوية في لجان تحديد الأجور تكون لمدة سنة (سنوية) قابلة للتجديد (مادة ٣/١٥٦ عمل) وتجتمع هذه اللجان خارج أوقات العمل الرسمية، لذلك يحدد وزير الشؤون الاجتماعية والعمل بقرار منه مكافآت لأعضاء وموظفي هذه اللجان المذكورة (مادة ١٥٧ عمل).

وتعقد هذه اللجان دورة على الأقل في السنة، ولا تعتبر اجتماعاتها قانونية إلا إذا حضرها جميع الأعضاء، فإذا لم يكتمل العدد يؤجل الاجتماع إلى جلسة ثانية تعقد بعد أسبوع على الأكثر يكتفى فيها بحضور ثلاثة أعضاء بينهم مندوبا أصحاب العمل والعمال، فإذا امتنع هذان المندوبان أو أحدهما عن حضور الجلسة الثانية فتدعى إلى اجتماع ثالث خلال ثلاثة أيام، يكتفى فيها بحضور أي عدد من الأعضاء (مادة ٣/١٥٦، ٤ عمل).

٣- قراراتها:

تصدر اللجنة قراراتها بأغلبية أصوات الحاضرين، فإذا ما تساوت الأصوات عند الاقتراع اعتبر صوت رئيس اللجنة مرجحاً (مادة ٥/١٥٦، ٦عمل). ولكن السؤال الذي يثار في هذا المقام، هل القرارات التي تصدرها هذه اللجان، هي مجرد اقتراحات - كما ينص على ذلك مطلع المادة ١٥٩ عمل[١]- تعرض على الوزير لإصدار قرارات بشأنها، ويملك بالتالي إمكانية الأخذ بها كلياً أو جزئياً أو تعديلها، أم أن سلطته تقف عند حد الأخذ بها بمجملها أو رفضها، أي إن له التصديق عليها فقط؟

لقد ذهب جانب من الفقه[٢] إلى القول بأن الوزير يملك حق تعديل اقتراحات اللجنة، وأن سلطته لا تقف عند مجرد التصديق ratification على هذه المقترحات. نحن من جانبنا لا نتفق مع هذا الرأي، ونؤيد من يقول[٣] أن أحكام الفصل المتعلق بتحديد الأجور -كما ذكرنا سابقاً- مستقاة من أحكام قانون العمل الملغى رقم ٢٧٩ لسنة ١٩٤٦، ولقد كان هذا القانون صريحاً في هذا الموضوع، عندما نص في المادة

١- معدلة بموجب القانون رقم ٢٤ تاريخ ٢٠٠٠/١٢/٢٤

٢- فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٢٢٦.

٣- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص ١٨٤. هامش "١".

١٢٨ على أن "تصبح تعرفة الأجور التي تقررها اللجنة قانونية ونافذة بعد تصديقها من الوزير" بمعنى أن سلطة الوزير تقتصر على التصديق على مقترحات اللجنة.

فالغموض الوارد في عبارة المادة ١٥٩ عمل "تعرض مقترحات اللجنة على الوزير.." يجب أن يفسر على ضوء الأحكام التي استُمد منها النص، وبالتالي فإن سلطة الوزير يجب أن تقتصر على الأخذ باقتراحات اللجنة جملة، أو أن يعيدها إليها لتعيد النظر فيها دون أن يكون له الحق في إصدار قرارات تخالف مقترحات اللجنة، لا سيما وأن اللجنة لها أن تقترح زيادات إلى الأجور كما نصت على ذلك (المادة ١٥٨ عمل). فإذا أُعطى الوزير صلاحية تعديل مقترحات اللجنة فإن السؤال يثار عندئذ عن جدوى مثل هذه اللجان؟ إذا استطاع الوزير أن يعطل عملها.

يجوز لوزير الشؤون الاجتماعية والعمل في الحالات الاستثنائية، كالأزمات الاقتصادية، أو هبوط النقد، أو ارتفاع تكاليف الحياة ارتفاعاً كبيراً أن يدعو جميع اللجان إلى اجتماع عام للنظر في تعديل الأجور.

٤- نطاق تطبيق القرارات الصادرة عن هذه اللجان:

يراعى أن المقترحات التي تعرضها اللجان على وزير الشؤون الاجتماعية والعمل، لإصدار قرارات بتعيين الحد الأدنى للأجور تسري على كل العمال الخاضعين لقانون العمل، ولو كانوا مستبعدين من الخضوع لأحكام الفصل الخاص بعقد العمل الفردي (الفصل الثاني من الباب الثاني من قانون العمل) لأن هذا الاستثناء مقصوراً على أحكام هذا الفصل وحده، وليس من بينها أحكام تحديد الأجور الواردة في الفصل السادس من الباب الثالث من قانون العمل. كما أن هذه القرارات تسري على بعض الفئات المستثناة استثناءً كلياً من قانون العمل، كخدم المنازل ومن في حكمهم، لأن المادة ١٥٩ عمل تنص "وتسري هذه القرارات أيضاً على خدم المنازل ومَن في حكمهم".

٥- ضوابط عملها:

لم ينص قانون العمل على قواعد وضوابط تستهدي بها اللجان المشتركة في اقتراح تحديد الحد الأدنى للأجور، سوى ما أشارت إليه الفقرة الأولى من المادة ١٥٨ من ضرورة ".. مراعاة أن يكفي الأجر لسد حاجات العامل الأساسية" وهذا يعني أن

على اللجان أن تأخذ بعين الاعتبار تكاليف المعيشة كأساس تستند إليه عند تقدير الحد الأدنى للأجور[1]. إلا أن حساب تكاليف المعيشة على مستوى المحافظة يعتبر من المسائل المعقدة، نظراً لاختلاف وجهات النظر حول ما يعتبر من الحاجات الأساسية للعامل وما لا يعتبر كذلك. ولهذا يقترح البعض على تلك اللجان أن تستهدي بالدراسات التي تضعها دوائر الإحصاء عن تكاليف المعيشة[2].

لهذا، إن تعيين الحد الأدنى للأجور، لا بد أن يأتي بعد دراسة متأنية وموضوعية من قبل لجان تحديد الأجور، حيث تنص الفقرة الثانية من المادة ١٥٨ عمل "ولا تتخذ اللجنة قراراها إلا بعد التحقيق وسماع رأي كل منظمات أصحاب العمال ونقابات العمال وذوي الشأن.." تحدد فيها الحاجات الأساسية للعامل، سواءً أكانت حاجات مادية، أو معنوية من سلع وخدمات، ثم تقوَّم بالنقود لتشكل ما يسمى بالحد الأدنى للأجور. كذلك لا بد من ربط الحد الأدنى للأجور بمتوسط أسعار السلع والخدمات، بحيث كلما ارتفعت أسعار هذه الأخيرة لا بد من رفع الحد الأدنى للأجر، حتى نؤمن للعامل الحياة الكريمة، لأن الحد الأدنى للأجر يعتبر وسيلة من وسائل الدفاع الاجتماعي، وجزءاً من النظام العام الاجتماعي، ولا يجوز التذرع - أبداً- أن تحديد الحد الأدنى من الأجر بهذا الأسلوب قد يشكل عبئاً ثقيلاً على المشروع الذي يديره صاحب العمل، لأن المشروع الذي لا يستطيع أن يؤمن حياة كريمة لعماله مشروع لا يستحق البقاء[3].

٦- الحدود الجغرافية والمهنية لتعرفة الحد الأدنى للأجور:

إذا كان الحد الأدنى للأجر، يأخذ بعين الاعتبار تكاليف المعيشة للعمال، فإن هذا يتطلب تقسيم البلاد إلى مناطق أجور[4]، يكون لكل منطقة حد أدنى من الأجر يتلاءم مع تكاليف المعيشة في هذه المنطقة. لهذا، فقد اتخذ المشرع من التقسيمات الإدارية أساساً لعمل هذه اللجان إذ نصت المادة ١٥٦ عمل على أن "تشكل بقرار من وزير

١- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٢٢٧.

٢- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص ١٨٥

٣- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ٤٨٧. وراجع أطروحتنا للدكتوراه، ص٢٧٤.

٤- فؤاد دهمان: مرجع سابق ، ص ١٨٦.

الشؤون الاجتماعية والعمل... لاقتراح تحديد الأجور في كل مديرية أو محافظة .." إلا أن هذا لا يعني أن اللجنة تضع حداً أدنى من الأجور لجميع عمال المحافظة، وإنما تضع تعرفة لعمال كل مهنة، أو مجموعة من المهن المتشابهة أو المتماثلة، وهذا مستوحى من الفقرة الثانية من المادة ١٥٨ عمل حيث تنص "ولا تتخذ اللجنة قرارها إلا بعد التحقيق وسماع رأي كل منظمات أصحاب الأعمال ونقابات العمال ذوي الشأن.." أي العمال الذين يخاطبهم هذا الحد الأدنى للأجر، مما يعني أن هناك عمالاً خارج إطار هذا الحد، وهذا يفيد بوجود حد أدنى آخر أو حدود دنيا أخرى تطبق على بقية العمال[1].

المطلب الرابع
صور الأجر وملحقاته

لما كان المشرع قد وضع نظاماً قانونياً للأجر، سواء فيما يتعلق بتحديد مقداره، أو الوفاء به من حيث الزمان والمكان، أو الحماية التي أسبغها المشرع عليه سواءً في مواجهة صاحب العمل، أو في مواجهة دائني العامل، أو في مواجهة العامل نفسه (من سوء تصرفه) فضلاً عما يرتبط بتحديد الأجر - في كثير من الحالات - من تعيين لمقدار الحقوق التي يستحقها العامل، كحقه في الأجر خلال الإجازة السنوية، أو المرضية، أو خلال عطلة الأعياد.

لهذا فإن تحديد ما يدخل في الأجر، أو لا يدخل فيه أمراً في غاية الأهمية. ولقد رأينا عند تعريف الأجر أن المادة الثالثة من قانون العمل عرفته على أنه "كل ما يعطى للعامل لقاء عمله مهما كان نوعه مضافاً إليه جميع العلاوات أياً كان نوعها وعلى الأخص.." ثم أشار النص إلى بعض هذه الصور، كالعمالة والامتيازات العينية، والعلاوات، والمنح والمكافآت، والوهبة. وكما هو واضح أن الإشارة إلى هذه الملحقات كان على سبيل المثال وليس الحصر بدليل أنها جاءت بعد عبارة "على الأخص" ولذلك سوف يكون من المفيد أن نعرض لدراسة هذه الصور، بالإضافة إلى بعض الصور التي أغفل المشرع ذكرها.

١- فؤاد دهمان: المرجع السابق، ص ١٨٦.

الفرع الأول

العمالة

La Commission

أولاً- تعريفها :

العمالة، أو العمولة كما هو شائع في تسميتها في اللغة الدارجة، هي أجر يدفع للعامل - عادة - في صورة نسبة مئوية من قيمة الصفقات التي يحصل عليها لصاحب العمل[1]. كمندوب التأمين الذي يبرم وثائق تأمين مع الأشخاص لصالح شركة التأمين[2].

وإذا كان من المتصور أن تكون العمالة جزءاً من الأجر الذي يتقاضاه العامل، بحيث يحدد أجر العامل بمبلغ مقطوع، وتعتبر - عندئذ - العمالة ملحقة بهذا المبلغ المقطوع، لكنها قد تمثل في بعض الأحايين كل ما يحصل عليه العامل من أجر، فتكون هي الأجر الوحيد له.

ويعتبر في حكم العمالة "النسب المئوية التي تدفع إلى مستخدمي المحال التجارية عن ثمن ما يبيعونه" (مادة ٢/٦٤٩ مدني) على الرغم من أن قانون العمل لم ينص على هذه الصورة بالذات، لأنه ليس لها ما يميزها عن العمالة، فهي شكل من أشكالها وتندرج بالتالي تحتها[3]، لأن لها الطبيعة نفسها .

وتحسب العمالة على أساس نسبة مئوية من قيمة الصفقة، بغض النظر عما إذا كان (صاحب العمل) أو المشروع أو المنشأة قد حقق أرباحاً أم لا. ولهذا فهي تختلف عن حساب الأجر على أساس المشاركة في الأرباح، حيث يفترض أن صاحب العمل قد حقق أرباحاً وإلا فلا يستحق العامل شيئاً سوى ما ينص عليه القانون من ضرورة حصول العامل على الحد الأدنى للأجر.

١- انظر في تعريف العمالة، عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٨٦. محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص٣٤٠.

٢- عبد الرزاق حسين يس: مرجع سابق، ص ٦٥٢.

٣- حسن كيره: مرجع سابق، ص٥٠٢.



الأصل أن يتم تحديد مقدار العمولة باتفاق الطرفين (العامل وصاحب العمل) فإذا لم يوجد مثل هذا الاتفاق، تعين اللجوء إلى الحكم الذي تنص عليه المادة ٦٤٨ من القانون المدني، بحيث يؤخذ بالأجر المقدر لعمل من ذات النوع إن وجد (أجر المثل)، وإلا قدر الأجر طبقاً لعرف المهنة وعرف الجهة التي يؤدى فيها العمل، فإن لم يوجد عرف تولى القاضي تقدير الأجر وفقاً لمقتضيات العدالة.

ثانياً- حق العامل في استحقاقها:

الأصل والمبدأ أن يقوم حق العامل في استحقاق العمالة بمجرد إبرام الصفقة[1]، مثل إبرام عقد البيع، بغض النظر عن تنفيذ العقد ودفع الثمن، ولكن هذا لا يمنع من الاتفاق على تأجيل استحقاقها إلى حين تنفيذ العقد والوفاء بالثمن، ومثل هذا الاتفاق لا يمنع استحقاق العامل للعمالة إذا كان عدم تنفيذ الصفقة راجعاً إلى خطأ صاحب العمل، كعدم مطابقة السلع المباعة للعينة[2].

وتحسب العمالة المستحقة للعامل أو الوسيط على أساس قيمة الصفقة، وقيمتها تحدد على أساس الثمن العادي للبيع المتفق عليه، دون أن يضاف إليه مصاريف الشحن والتغليف، أو يخصم منه التخفيضات التي قدمها صاحب العمل للعميل.

ويلحظ أن انتهاء خدمات العامل، لا يترتب عليه سقوط حقه في العمالة التي يستحقها عن الصفقات التي تبرم بعد انتهاء عقده مع صاحب العمل، متى كانت تلك الصفقات نتيجة مباشرة لجهده ونشاطه خلال فترة تنفيذ العقد، بشرط أن يطالب بها خلال المدة المعتادة التي يقررها العرف. وهذا ما نصت عليه المادة ٢/٦٤٢ من القانون المدني عندما أكدت على أنه "إذا انتهت خدمات الممثل التجاري أو المندوب الجواب ولو كان ذلك بانتهاء المدة المعنية في عقد استخدامه، كان له الحق أن يتقاضى على سبيل الأجر العمالة أو الخصم المتفق عليه أو الذي يقضي به العرف عن التوصيات التي لم تبلغ رب العمل إلا بعد خروج الممثل التجاري أو المندوب الجواب

١- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٨٧. حسن كيره: مرجع سابق، ص٥٢. أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص٩٨. حسام الدين الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص٢٥٦. وعلى خلاف ذلك يرى د. فاروق الباشا أن العمالة لا تستحق إلا بإتمام تنفيذ الصفقة. مرجع سابق، ص٢١٨.

٢- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص٤٣٥.

من خدمته، متى كانت هذه التوصيات نتيجة مباشرة لما قام به هؤلاء المستخدمون من سعي لدى العملاء أثناء مدة خدمتهم. على أنه لا يجوز لهم المطالبة بهذا الحق إلا خلال المدة المعتادة التي يقررها العرف بالنسبة إلى كل مهنة".

الفرع الثاني
المزايا العينية[1]
Les avantages en nature

إذا كان الأجر غالباً ما يكون مبلغاً من النقود، لكن ذلك لا يمنع من أن يكون الأجر أشياء أخرى ذات قيمة مادية، كالطعام nourriture واللباس habillement والمسكن[2] logement. وقد يكون منفعة أو تقديم خدمة. ويسمى الأجر في مثل هذه الحالات بالأجر العيني. كما كان شائعاً في القديم من كون الأجر في بعض الحالات عينياً بشكل كامل، بل يغلب اليوم، إذا وجد الأجر العيني أن يكون مجرد أجر إضافي إلى جانب الأجر الأساسي النقدي، كما هو الحال بالنسبة لبعض الطوائف من العمال، حيث جرت العادة، أو تقتضي الضرورة، أو تفترض طبيعة عملها الحصول على جزء من الأجر عينياً[3]، كخدم المنازل gens de maison، حيث يتقاضون بالإضافة إلى الأجر النقدي أجراً عينياً يتمثل في المأكل والملبس. وعمال البحر travails maritime يتقاضون بالإضافة إلى الأجر النقدي المسكن والمأكل وعمال الفنادق والمطاعم يتقاضون إضافة المأكل والإقامة، وعمال الزراعة يتقاضون بعض الغلال.

ونظراً لكثرة المزايا العينية التي يقدمها صاحب العمل للعامل لسبب أو آخر، كان لا بد من التحقق لمعرفة ما يعطى للعامل من مزايا يعد أجراً أو جزءاً من الأجر،

---

١ – لقد فضلنا استخدام مصطلح "المزايا العينية" على المصطلح الذي استخدمه المشرع في الفقرة الثالثة من المادة الثالثة من قانون العمل "الامتيازات العينية" نظراً لأن امتيازات جمع امتياز، والامتياز له معنى خاص في القانون المدني. جمال زكي: مرجع سابق، ص ٣٦٩. أما المزايا جمع ميزة، وهو جمع تكسير، وتجمع أيضاً جمعاً مؤنثاً سالماً ميزات.

٢- Javillier(G.C) Droit du trvail. 6e édition. L. G. D. J. Paris, 1998. P. 452.

٣–جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص٣٦٧. حسن كيره: مرجع سابق، ص٤٩٤.

أو لا يعد كذلك. وهذا الأمر يعتبر في غاية الأهمية لما له من آثار جسيمة على تحديد الكثير من حقوق العامل[1].

أولاً- شروط اعتبار المزايا العينية أجراً:

لا بد أن تتوافر بعض الشروط في الميزة العينية لكي تعتبر أجراً، ومن هذه الشروط:

١- أن تكون الميزة العَينية حقاً للعامل، وليس تبرعاً من صاحب العمل[2].

حتى تكون الميزة العينية أجراً أو جزءاً من الأجر، لا بد أن يكون صاحب العمل ملزماً بتقديمها للعامل، وهذا الأمر قد أكدت عليه محكمة النقض المصرية عندما قضت بأنه "يشترط لاعتبار الميزة العينية أجراً أن يكون صاحب العمل ملزماً بصرفها[3]. وهذا الالتزام المفروض على كاهل صاحب العمل قد يجد مصدره في عقد العمل أو لائحة النظام الأساسي للعمل، أو العادة الثابتة لصاحب العمل. أما إذا لم يوجد مثل هذا الالتزام على عاتق صاحب العمل، وكان يقدمها على سبيل التبرع، كتقديم المأكولات في مناسبة معينة، فلا تعتبر عندئذ جزءاً من الأجر.

٢- أن تكون الميزة العينية في مقابل العمل المقدم من العامل وليس من أدوات العمل[4].

رأينا أن العامل يستحق الأجر في مقابل العمل الذي يؤديه لصاحب العمل تنفيذاً للعقد المبرم بينهما. ولهذا، لا تعتبر الميزة العينية التي يقدمها صاحب العمل أجراً إلا إذا كانت في مقابل العمل المقدم من العامل، لذلك لا نكون بصدد ميزة عينية، عندما يقدم صاحب العمل للعامل ملابس ليرتديها ليظهر بالمظهر اللائق أمام العملاء، أو ليوحد الزي بين العمال، كذلك الأمر بالنسبة للسيارات التي تعطى للعمال لاستخدامها في أداء أعمالهم ، بخلاف ما إذا أعطيت لهم لاستخدامها في تنقلاتهم الشخصية، إذ

١- عبد الرزاق حسين يس: مرجع سابق، ص٦٧١.

٢- حسام الدين كامل الأهواني وفريد مبروك: مرجع سابق، ص ٢٨٨.

٣- نقض مصري، الطعن رقم ٦٢٠ لسنة ٤٣ ق- جلسة ١٩٨٠/٣/١، الهواري، ج٤، ص٤٥.

٤- الطعن رقم ٧٧٩ لسنة ٤٤ ق- جلسة ١٩٨٠/٦/١٤، الهواري، ج٤، ص٤٦.

تعتبر في هذه الحالة الأخيرة ميزة عينية[1]. كذلك فالسكن يعتبر ميزة عينية إذا كانت ظروف العمل لا تقتضيه، بمعنى أن يكون في استطاعة العامل أن يسكن في مكان آخر دون أن يتأثر عمله بذلك، على خلاف السكن الذي يعطى للعامل لتمكينه من القيام بالعمل المطلوب منه، كالمساكن التي تعطى للحراس والبوابين[2].

٣- أن تكون الميزة دون مقابل يدفعه العامل.

يعتبر هذا الشرط تطبيقاً للشرط السابق، فحتى تعتبر الميزة العينية أجراً، يجب أن تكون مقابل العمل المقدم من قبل العامل. فلهذا لا يمكن أن نتصور في هذه الحالة أن يدفع العامل مقابلاً نقدياً عن هذه الميزة العينية التي يحصل عليها. فإذا ما دفع العامل هذا المقابل النقدي للحصول عليها، فإن ذلك دليل على أن تلك الميزة ليست في مقابل عمل مقدم، ولهذا لا تعتبر أجراً. وبناءً على ذلك فإذا كان العامل يدفع مقابلاً للسكن أو الغذاء الذي يقدم له من قبل صاحب العمل، فإن هذا المقابل لا يجعل منهما مزايا عينية بغض النظر عن قيمة هذا المقابل، أي سواء أكان هذا المقابل يعادل القيمة الحقيقية للميزة أم يقل عنها[3].

ولكن من جانبنا لا نوافق هذا الرأي، ونعتبر أن السكن أو الغذاء المقدم للعامل (في الحالة الأخيرة) ميزة عينية، إلا أن قيمة هذه الميزة تقدر بالفارق بين القيمة الحقيقية والمقابل المدفوع من قبل العامل[4]. ومن الأمثلة على ذلك ما تنص عليه المادة ٦٤ عمل من إلزام صاحب العمل الذي يستخدم عمالاً في المناطق البعيدة عن العمران أن يوفر لهم السكن الملائم والتغذية بأسعار لا تزيد على ثلث تكاليفها. فالفرق بين ما يدفعه العامل والتكلفة الحقيقية لهذه الميزات العينية يعتبر جزءاً من الأجر.

ثانياً- الآثار التي تترتب على اعتبار المزايا العينية أجراً:

يترتب على اعتبار المزايا العينية أجراً، أن يطبق عليها ما يطبق على الأجر

١- توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص ٣٥٠

٢- الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص ٢٨٩

٣- حسام الدين كامل الأهواني وفريد مبروك: المرجع السابق ، ص ٢٩٠. الطعن رقم ٧٧٦ لسنة ٤٤ ق- جلسة ١٩٨٠/٦/١٤، الهواري، ج٤، ص٤٦.

٤- جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص٣٧٦. عبد الرزاق حسين يس: مرجع سابق، ص٦٧٢.

من أحكام، لهذا يلتزم صاحب العمل بأدائها للعامل، ولا يستطيع الامتناع عن تقديمها بحجة ارتفاع الأسعار مثلاً. ولا يجوز له كذلك الانتقاص منها بإرادته المنفردة، وإذا استحال عليه الوفاء بالميزة العينية، لسبب أجنبي، يلتزم عندئذ بدفع بدل نقدي عنها.

كما يترتب على اعتبار الميزة العينية أجراً، أن تؤخذ بعين الاعتبار بعد تقويمها بالنقود – من قبل القضاء على ضوء الواقع، ويمكن للقضاء الاستعانة بالخبرة، كل ذلك ما لم يوجد نص أو عرف يحدد الأسس المعتمدة في هذا التقويم – إلى جانب الأجر النقدي لمعرفة ما إذا كان أجر العامل لا يقل عن الحد الأدنى للأجور، ولمعرفة التعويض الذي يستحقه العامل في حالة إنهاء العقد من جانب صاحب العمل دون مراعاة مهلة الإخطار، كذلك تدخل في الاعتبار إلى جانب الأجر النقدي لمعرفة مقدار مكافأة نهاية الخدمة التي يستحقها العامل.

ويراعى أن اعتبار المزايا العينية أجراً، أن العامل خلال فترة وقف عقد العمل لا يستحقها، لأن مقتضى وقف عقد العمل – كقاعدة عامة – عدم تنفيذ الطرفين لالتزاماتهما، وبالطبع في مقدمة هذه الالتزامات عدم دفع صاحب العمل لأجر العامل، ما لم يظل ملزماً على الرغم من وقف عقد العمل بدفع أجر العامل كله أو بعضه، كما هو الحال عندما يحصل العامل على إجازة مرضية، أو لصدور قرار أو حكم بإغلاق المؤسسة كعقوبة لخطأ ارتكبه صاحب العمل. ففي مثل هذه الحالات يلتزم صاحب العمل بأداء المزايا العينية إلى جانب الأجر النقدي ولا يستثنى من ذلك إلا الحالات التي يكون فيها استحقاق المزايا العينية مرهوناً بوجود العامل في مكان العمل، أو أن تقديم هذه المزايا يقابل جهداً خاصاً في أثناء تنفيذ العمل، وذلك وفقاً لما ينص عليه العقد أو يجري به العرف أو ما تنبئ عنه الظروف[1].

ويترتب كذلك على اعتبار المزايا العينية أجراً، أو جزءاً من الأجر أن ينقضي التزام صاحب العمل بدفعها للعامل بانقضاء علاقة العمل، نظراً لأنه يترتب على هذا الانقضاء زوال التزام صاحب العمل بدفع الأجر[2].

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص٤٩٦. فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص٣٥٣.

٢- جمال زكي: مرجع سابق، ص٣٧١.

الفرع الثالث

العلاوة

L'allocation

أولاً- تعريف العلاوة:

العلاوة، هي مبلغ من المال، يصرف للعامل زيادة على أجره، وذلك لاعتبارات مختلفة، كطول مدة خدمته لدى صاحب العمل (العلاوة الدورية) أو لزيادة أعبائه العائلية (علاوة أعباء العائلة أو التعويض العائلي) أو بسبب ارتفاع تكاليف المعيشة (علاوة غلاء المعيشة)[1].

ويلحظ هنا أن العلاوة الدورية لم يرد ذكرٌ لها لا في القانون المدني ولا في قانون العمل، كما أن المادة ٦٤٩ مدني قد فرقت بين علاوة غلاء المعيشة، واعتبرتها جزءاً لا يتجزأ من الأجر في جميع الأحوال. وعلاوة الأعباء العائلية، وهذه لم تعتبرها جزءاً من الأجر -كالمنحة- إلا إذا كانت مقررة في عقد العمل الفردي أو نظام العمل أو لائحة النظام الأساسي للعمل أو جرى العرف بمنحها حتى أصبح العمال يعتبرونها جزءاً من الأجر لا تبرعاً.

أما الفقرة الثالثة من المادة الثالثة من قانون العمل فقد سوت بين هذين النوعين من العلاوات (علاوة غلاء المعيشة وأعباء العائلة)، حيث اعتبرت جزءاً من الأجر العلاوات التي تصرف للعامل بسبب غلاء المعيشة وأعباء العائلة.

ثانياً- أنواع العلاوات:

١- العلاوة الدورية:

كما أشرنا آنفاً أن المشرع لم ينص على اعتبار العلاوة الدورية من صور الأجر، ولكن ذلك لا يمنع من اعتبارها كذلك، لأنها عبارة عن تعديل لمقدار الأجر

١- انظر في تعريف العلاوة. أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص١١٠. توفيق حسن الفرج: مرجع سابق، ص٣٥٠. محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٢٢٠.
عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٩٧. حسن كيره: مرجع سابق، ص٥١٩.

بزيادته، فيصدق عليها وصف الأجر دونما حاجة للنص على ذلك[1].

فالعلاوة الدورية، عبارة عن مبلغ نقدي، يضاف إلى أجر العامل في مواعيد دورية تتناسب مع خدمته، أو أقدميته لدى صاحب العمل، وقد تحدد برقم ثابت يضاف إلى أجر العامل، أو بنسبة مئوية من الأجر. ومن الجدير بالذكر أن قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ على خلاف قانون العمل المصري رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ لا يتضمن نصاً يلزم صاحب العمل بدفع علاوة دورية إلى عماله. لهذا، فإن تلك العلاوة لا تستحق إلا إذا وجد التزام على عاتق صاحب العمل يدفعها، سواء ورد هذا الالتزام في عقد العمل الفردي أو الجماعي أو في لائحة النظام الأساسي للعمل أو إذا جرى العرف بدفعها. لكن التزام صاحب العمل بوضع لائحة النظام الأساسي للعمل (مادة ٦٨ عمل) لا يشمل إلزامه بتنظيم منح العمال تلك العلاوة.

٢- علاوة غلاء المعيشة:

اعتبرت الفقرة الثالثة من المادة الثالثة من قانون العمل علاوة غلاء المعيشة جزءاً لا يتجزأ من الأجر. وتمنح علاوة غلاء المعيشة للعامل لمواجهة الارتفاع في تكاليف المعيشة، وتظهر أهميتها خلال فترات التضخم، وانخفاض القوة الشرائية للنقود مما يقلل من القيمة الحقيقية للأجر[2].

ولا بد من الإشارة إلى أن عدم وجود التزام قانوني على عاتق صاحب العمل بمنح العامل مثل هذه العلاوة، لذلك فإن مصدر الالتزام بها قد يرد في عقد العمل الفردي أو الجماعي أو لائحة النظام الأساسي للعمل. أو إذا جرى العرف بدفعها.

٣- علاوة أعباء العائلة:

لقد ورد النص عليها صراحة في الفقرة الثالثة من المادة الثالثة من قانون العمل، وذلك باعتبارها جزءاً من الأجر. وتعطى هذه العلاوة للعامل نتيجة لزيادة أعبائه العائلية المتمثلة في الزواج وإنجاب الأطفال، ولهذا فإن هذه العلاوة لا يصح اعتبارها جزءاً من الأجر، لأن الأجر بالمعنى القانوني الدقيق لا بد أن يكون في مقابل

١- حسن كيره: المرجع السابق، ص٥٢٠.

٢- حسام الدين كامل الأهواني ورمزي فريد مبروك: مرجع سابق، ص ٢٨٥.

العمل، ويبدو أن الرغبة في إفادة العامل هي التي دفعت المشرع لمد سريان النظام القانوني للأجر على هذه العلاوة، حيث تشترك معه (الأجر) في توفير معاش العامل ومعاش أسرته[1].

وهذه العلاوة -كسابقاتها- لم ينص قانون العمل على التزام صاحب العمل بدفعها للعمال، ولهذا فلا يلتزم بدفعها للعمال إلا إذا ورد النص عليها في عقد العمل الفردي أو الجماعي أو لائحة النظام الأساسي، أو، إذا جرى العرف بدفعها.

الفرع الرابع

المنح والمكافآت

Les gratifications et les primes

الغصن الأول

المنحة

La gratification

أولاً- التعريف بالمنحة:

تعتبر المنحة صورة من صور الأجر (م٣/٣ عمل). وهي عبارة عن مبلغ من المال (نقدي أو عيني) يعطى للعامل في مناسبات معينة أو أوقات معينة، كالمبلغ الذي يدفعه صاحب العمل للعامل بمناسبة عيد من الأعياد، أو كمرتب الشهر الثالث عشر الذي تدفعه بعض المشروعات لعمالها[2].

والأصل أن أداء المنحة لا يرتبط بنجاح المشروع أو المنشأة، وتحقيقه للأرباح، كما أن الأصل في المنحة أن تعتبر من قبيل التبرع - كما يدل على ذلك معنى الكلمة

١- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٢٢٣

٢- انظر في تعريف المنحة. حسن كيره: مرجع سابق، ص ٣٥٢. محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ٣٩٩. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ٩٢. توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص ٣٥٢. أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ١١٦. فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٢١٩

– وبالتالي ليس لها صفة الإلزام لصاحب العمل. ولكن هذه المنحة تصبح جزءاً من الأجر، وتفقد بالتالي صفتها التبرعية إذا التزم صاحب العمل بأدائها للعامل، بموجب نص في عقد العمل الفردي أو عقد العمل الجماعي أو ورد النص في لائحة النظام الأساسي للعمل، أو جرى العرف بمنحها حتى أصبح العمال يعتبرونها جزءاً من الأجر لا تبرعاً (المادة ٣/٣ عمل).

فإذا كان مصدر الالتزام بها مقرراً في عقد العمل الفردي أو الجماعي أو لائحة النظام الأساسي للعمل، فلا تثور أدنى مشكلة بخصوص المنحة، إذ يتعين الرجوع إلى مصدر التزام صاحب العمل بها لمعرفة مقدارها وشروط استحقاقها ومواعيد الوفاء بها[1].

ولكن المشكلة تبدو عندما يكمن مصدر التزام صاحب العمل بأداء المنحة في العرف. فالسؤال الذي يثور هنا ما هو المقصود "بالعرف" في هذا المجال؟ فهل المقصود العرف بمعناه الاصطلاحي La coutume أم المقصود العادة L'usage.؟

في إجابته عن هذا التساؤل يبدو أن الفقه قد انقسم إلى رأيين: حيث نؤيد ما ذهب إليه جمهور الفقه[2] من القول بأن المقصود بالعرف في هذه الحالة هو اعتياد صاحب العمل على دفع المنحة لعماله، ولو لم يصبح هذا الاعتياد عرفاً سائداً في المهنة، فلهذا فإن المشرع لم يكن يقصد العرف بمعناه الاصطلاحي. ويبدو أن القضاء قد سار مع هذا الاتجاه الفقهي، عندما أكد على "توافر العرف – في هذا الخصوص– إذا جرى صاحب العمل على إعطاء عماله المنحة، بحيث أنها لم تعد تبرعاً خاضعاً لإرادته، بل أصبحت التزاماً، عليه الوفاء به اختياراً أو إجباراً"[3].

بينما ذهب جانب آخر من الفقه إلى القول بأن المشرع يقصد العرف بمعناه

١– أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ١١٧.

٢– حسام الدين كامل الأهواني ورمزي فريد مبروك: مرجع سابق، ص ٢٧٣. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ٩٣. أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ١١٨. محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ٤٠٠.

٣– الطعن رقم ٧٧ لسنة ٤٤ ق– جلسة ١٩٨١/٣/١٥، القاعدة ٣٣، المبدأ، ٥٦. الهواري: مرجع سابق، ج٤، ص٣٣.

الاصطلاحي الدقيق ولا يكتفي بالعادة[1].

ويلحظ هنا أن الخلاف بين الآراء السابقة لا يكمن في عنصر الإلزام، حيث إن كلا الرأيين يشترط توافر هذا العنصر، فالمنحة لا تعتبر صورة من صور الأجر، وبالتالي لا يلتزم صاحب العمل بأدائها إلا إذا اعتقد بأنه أصبح مجبراً على ذلك. وإنما يكمن هذا الخلاف في العنصر المادي للعرف "عنصر الاعتياد" حيث لا يكتفي أصحاب الرأي الثاني باعتياد صاحب العمل على أداء المنحة، وإنما يستلزم أن يكون هذا الاعتياد على مستوى المهنة[2].

ولقد حاول القضاء أن يضع معياراً للمنحة – حتى تعتبر صورة من صور الأجر، يقع على عاتق صاحب العمل التزام بأداء هذه الصورة (المنحة)– فوجد هذا المعيار في اجتماع ثلاثة شروط أساسية في اعتياد صاحب العمل على صرف المنحة لعماله، حيث أكدت هذه الشروط محكمة النقض المصرية عندما قضت بأن "يستلزم ذلك توافر عمومية المنحة بكونها لا تخص عاملاً بالذات، واستمرارها بدوام دفعها مدة كافية تؤكد أنها ليست معلقة على مشيئة صاحب العمل، وثبات قيمتها خلال هذه المدة"[3].

حتى تعتبر المنحة – التي تجد مصدرها في اعتياد صاحب العمل على دفعها– أجراً، فلا بد من توافر شروط ثلاثة[4]:

١– العمومية: La généralité

يقصد بالعمومية، أن تصرف المنحة لجميع العمال، أو إلى طائفة منهم. وليس إلى عمال بذاتهم، بحيث يستفيد منها كل من يوجد ضمن هذه الطائفة. كما أن صرفها يجب أن يتم بناء على شروط موضوعية، وليس وفقاً لاعتبارات شخصية. ولا يقدح في عمومية المنحة أنها لا تصرف إلا لعدد قليل من العمال، مادام صرفها يتم على

١– حسن كيره: مرجع سابق، ص ٥٠٨. همام محمد محمود: مرجع سابق، ص ٤١٥.

٢– حسام الدين كامل الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص ٢٧٣.

٣– الطعن المشار إليه في الهامش رقم "١" وانظر أيضاً قرار نقض سوري ١٥١٣ أساس عمالي ٢٥٣٣ تاريخ ١٩٧٧/١١/٧. مرجع سبقت الإشارة إليه، ص٢١.

٤- Couturier (G) op. Cit. P. 473

أسس موضوعية[1].

٢- الاستمرارية: La constans

لا يكفي في صرف المنحة توافر العمومية، وإنما لا بد من توافر شرط آخر يتمثل في الاستمرارية في الصرف. نظراً لأن مفهوم العرف أو العادة يرتبط بالتكرار أو الاستمرارية. فعادة صرف المنحة يمكن أن تنشأ على إثر دفعها مرتين فقط. فقد اعتبر صرف مكافأة نهاية السنة لثلاث مرات متوالية كافياً لأن يضفي عليها عنصر الاستمرارية[2]، وقاضي الموضوع هو الذي يستقل بتقدير توافر هذا الشرط وغيره على ضوء ظروف الواقع[3].

٣- الثبات: La fixité

لا بد أن يكون مقدار المنحة ثابتاً، والمقصود هنا الثبات النسبي، الذي يدل على انه ليس لصاحب العمل حرية تحديد مقدارها بمحض إرادته، لأنه يحترم عرفاً قائماً ومستقراً يحدد قيمتها[4].

ثالثاً- الآثار التي تترتب على اعتبار المنحة أجراً:

متى توافر للمنحة وصف الالتزام، أصبحت من ملحقات الأجر، ولم تعد تبرعاً. لهذا يلتزم صاحب العمل بأدائها للعامل، بغض النظر عما إذا كانت المنشأة قد حققت أرباحاً أو منيت بخسائر. وهذا ما أكدته محكمة النقض المصرية عندما قضت بأنه "متى توافرت شروط المنحة، أصبحت حقاً مكتسباً للعمال وجزءاً من الأجر يلتزم صاحب العمل بأدائه إليهم ولا يمنع من ذلك تحقق الخسارة أو انخفاض الربح بعد استقرارها"[5].

١- Savatier (J) Le révocation des avantages résultant des usage de l'entreprise. Dr. Soc. No. 12-1986, P. 893.

٢- Savatier (J) op. Cit. P. 893.

٣- الطعن رقم ٣٩٤ لسنة ٤٠ ق- جلسة ١٩٧٦/٣/٧. الهواري: ج٢، ص٢٥.

وانظر نقض فرنسي Coss. Soc.13Nov. 1986, D. 1987, Somm. 210 obs.Langlois (ph)

٤- توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص ٣٥٣.

٥- الطعن رقم ٣٣٠لسنة ٢٦ ق- جلسة ١٩٦٦/١١/٩. الهواري: ج١، ص١٠٥، القاعدة ٦٣.

ويترتب على اعتبار المنحة أجراً، أن تخضع لنظامه القانوني، لهذا يتعين ملاحظتها عند تحديد حقوق العامل التي تقدر على أساس أجره، كذلك فإن العامل يستحقها -بصفتها أجراً- حتى ولو انتهت خدمته قبل ميعاد صرفها للعمال، وذلك بنسبة مدة الخدمة التي قضاها في خدمة صاحب العمل خلال السنة التي تستحق فيها المنحة.

ونظراً لأن الأصل في المنحة أنها تعتبر تبرعاً من جانب صاحب العمل، لهذا يقع على عاتق العامل عبء إثبات توافر صفة الإلزام، وله أن يسلك في ذلك كافة وسائل الإثبات لأنه يثبت واقعاً[1].

الفصل الثاني

المكافأة

La prime

تعد المكافأة مبلغاً من المال، يدفعه صاحب العمل للعامل، مقابل جهد إضافي أو عناية خاصة بذلت في تنفيذ العمل، كالمكافأة التي تصرف للعامل الذي يحقق وفراً في المواد الأولية المستخدمة في الإنتاج، أو الزيادة المحققة في قدر الإنتاج، أو التزامه الدقيق بمواعيد العمل وعدم ارتكابه لأية مخالفات، أو زيادة مؤهلاته الفنية، أو معرفته بلغات أجنبية[2].

ونظراً لأن المكافأة تصرف للعامل في مقابل جهد إضافي، أو عناية خاصة. لهذا تعتبر جزءاً من الأجر، وباعتبار أن الأصل في المكافأة أنها تعتبر تبرعاً[3] من

١- عبد الرزاق حسين يس: مرجع سابق، ص ٦٦٢.

٢- انظر في تعريف المكافأة. محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ٤١٨. حسن كيره: مرجع سابق، ص ٥٢٣. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ٨٩. الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص٢٧٩. فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٢٢٠. همام محمد محمود: مرجع سابق، ص ٤٠٦. فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص ٣٥١.

٣- الطعن رقم ٥٦٥ لسنة ٣٥ ق- جلسة ١٩٧٢/٢/٢. الهواري: ج١، ص١٣١.

قبل صاحب العمل، لهذا فإنه لا يلتزم بأدائها إلا إذا كانت مقررة في عقد العمل الفردي أو المشترك أو لائحة النظام الأساسي للعمل، أو جرى العرف بدفعها حتى أصبح العمال يعتبرونها جزءاً من الأجر لا تبرعاً، أي أن التزام صاحب العمل بدفع المكافأة لعماله يتحقق في نفس الحالات التي يتحقق فيها التزامه بصرف المنحة، لهذا جمعهما المشرع في نص واحد (المادة ٣/٣ عمل). ويترتب على اعتبار المكافأة أجراً أو جزءاً من الأجر، ألا تختلف عنه في طبيعته أو نظامه القانوني[١].

الفرع الخامس

الوهبة

Le pourboire

أولاً- تعريف الوهبة:

الوهبة، أو البقشيش كما يطلق عليها في اللغة الدارجة، مبلغ من النقود يحصل عليه العامل من عملاء (زبائن) صاحب العمل - وذلك بمناسبة عمل يؤديه تنفيذاً لعقد العمل - دون أن تربطه بهم أي رابطة تعاقدية[٢].

من هذا التعريف نستنتج أن للوهبة عناصر ثلاثة:

١- قيام العامل بأداء خدمة للعميل (للزبون).

٢- أن يكون أداء هذه الخدمة تنفيذاً لعقد العمل الذي يربطه بصاحب العمل.

٣- عدم وجود أي رابطة عقدية بين العامل والعملاء (الزبائن).

الأصل أن الوهبة قد نشأت بصفتها محض تبرع من جانب العميل، يقدمها إلى من يقوم بخدمته في الفندق أو المطعم أو المقهى .. الخ، وذلك للتعبير عن رضائه وارتياحه للخدمة المقدمة له. ولكن الأمر قد تطور مع شيوع الوهبة وانتشارها في

١- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ٤٢٠.

٢- في تعريف الوهبة انظر محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ٤٣٦. الأهواني وميروك: مرجع سابق، ص ٢٦٣.

الكثير من الأعمال، كأعمال المطاعم والمقاهي ومحال الحلاقة، الأمر الذي أدى إلى نشوء اعتقاد بالتزام العميل بأدائها في المحال التي أشرنا إليها آنفاً. لهذا بدأ أصحاب العمل يأخذونها بعين الاعتبار عند الاتفاق مع العامل على مقدار الأجر، وذلك إما بإنقاص الأجر اعتماداً على ما يحصل عليه العامل من وهبة، بل قد وصل الأمر إلى امتناعهم عن دفع أي أجر للعامل اكتفاء بما يحصل عليه العامل من وهبة من عملائهم (زبائنهم).

فانتشار دفع الوهبة على هذا النحو، هو الذي أدى إلى اعتبارها أجراً أو جزءاً من الأجر، لذلك نصت الفقرة الرابعة من المادة الثالثة من قانون العمل على أن "لا يلحق بالأجر ما يعطى على سبيل الوهبة إلا إذا جرى العرف بدفعها وكانت لها قواعد تسمح بضبطها"[1].

ثانياً- شروط اعتبار الوهبة أجراً:

من خلال قراءة نص الفقرة الرابعة من المادة الثالثة من قانون العمل، والمادة ٦٥٠ من القانون المدني، يمكن القَول بأنه يشترط لاعتبار الوهبة أجراً توافر شرطين:

الأول: أن يكون العرف قد جرى بدفعها.

الثاني: أن تكون للوهبة قواعد تسمح بضبط مقدارها.

١- أن يكون العرف قد جرى بدفع الوهبة: لقد أثار استخدام المشرع لعبارة "جريان العرف بدفع الوهبة" خلافاً في الفقه حول المقصود بالعرف، فهل انصرف قصد المشرع إلى العرف بمعناه الاصطلاحي أم يقصد العادة؟

لقد ذهب جانب من الفقه إلى القول بضرورة توافر العرف بمعناه القانوني الدقيق، ولهذا فلا يكفي اعتياد العملاء على دفع الوهبة، بل يجب أن ينشأ فوق ذلك اعتقاد لديهم بالالتزام بالدفع، فإذا لم ينشأ مثل هذا الاعتقاد بالالتزام بقيت الوهبة في نطاق التبرع[2].

بينما ذهب الرأي الغالب في الفقه إلى القول بأن المقصود بالعرف في هذا

١- راجع المادة ٦٥٠ من القانون المدني السوري.

٢- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٥٢٦. فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص ٣٥٨.

الصدد، هو أن تجري عادة العملاء على دفع الوهبة إلى العمال، بحيث يكون ذلك الأمر قد أُخذ بعين الاعتبار عند الاتفاق على تحديد مقدار الأجر، ولو لم يكن دفع الوهبة ملزماً[1]. بمعنى أن المشرع لم يقصد العرف بمعناه الاصطلاحي الدقيق، وإنما يقصد اعتياد العملاء على دفع الوهبة، معتمدين في هذا التفسير على أساس أن النص الفرنسي المقابل للمادة ٦٥٠ مدني سوري لم يستخدم لفظ العرف Coutume وإنما استخدم لفظ العادة[2] Usage.

يضاف إلى ذلك أن التزام العميل بدفع الوهبة قد لا يكون بمقتضى العرف، وإنما بمقتضى شرط في العقد الذي يربطه بصاحب العمل، فتعتبر الوهبة عندئذ أجراً لأن العامل يقبضها باعتبارها حقاً له استمده مباشرة من العقد الذي تضمن شرطاً لمصلحته[3].

٢- أن تكون للوهبة قواعد تسمح بضبط مقدارها:

تبدو أهمية هذا الشرط باعتبار أن الوهبة جزء من الأجر، لهذا تأخذ حكمه ويتحدد وفقاً لها الكثير من حقوق العامل التي تتوقف على معرفة مقدار أجره. كحقه في الأجر خلال الإجازة السنوية أو المرضية أو معرفة مقدار التعويض الذي يحصل عليه العامل إذا ما أقدم صاحب العامل على إنهاء عقد العمل غير محدد المدة دون احترام لمهلة الإخطار. لهذا يجب أن يحدد بدقة مقدار ما يخص كل عامل من الوهبة، وطبعاً لا يتسنى ذلك إلا إذا كانت هناك قواعد تسمح بضبط مقدارها، كما لو كانت الوهبة محددة بنسبة مئوية من حساب العملاء. ولقد أورد المشرع في المادة ٢/٦٥٠ مدني مثالاً على ضبط مقدار الوهبة عندما نص على أن "تعتبر الوهبة جزءاً من الأجر، إذا كان ما يدفعه منها العملاء إلى مستخدمي المتجر الواحد يجمع في صندوق مشترك ليقوم رب العمل بعد ذلك بتوزيعه على هؤلاء المستخدمين بنفسه أو تحت إشرافه".

١- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ٤٧٩. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ١٠٠. عبد الرزاق حسين يس: مرجع سابق، ص٦٦٧. أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ١٠٧.

٢- حسام الدين كامل الأهواني وميزوك : مرجع سابق، ٢٦٦

٣- عبد الرزاق حسين يس: مرجع سابق، ص٦٨٨.

ولا بد من الإشارة إلى أنه لا توجد أي أهمية للوسيلة التي يتم من خلالها ضبط مقدار الوهبة[1]، فالأمر المهم أن تكون هناك قواعد تسمح بضبط مقدارها، بحيث لو انتفت تلك القواعد، فإن الوهبة في هذه الحالة لا تعتبر أجراً[2].

ويلحظ في هذا المجال أن أجر العامل قد يقتصر على ما يحصل عليه العامل من وهبة من العملاء. وهذا ما نصت عليه الفقرة الأخيرة من المادة ٣/عمل، إلا أنها قد اشترطت أن يحدد عقد العمل قواعد لضبطها. حتى يمكن معرفة ما إذا كان العامل يتقاضى الحد الأدنى للأجر، وإلا التزم صاحب العمل بتكملة ما يحصل عليه العامل ليساوي الحد الأدنى.

ولقد أثار اعتبار الوهبة أجراً بعض التساؤلات المتعلقة بتحديد العمال الذين توزع عليهم، ومدى استطاعة صاحب العمل أن يستأثر لنفسه على جزء منها مقابل الأدوات الفاقدة أو التالفة، أو أن يستأثر بالوهبة كلها مقابل أجر ثابت يدفعه للعامل.

آ- بالنسبة لمسألة تحديد العمال الذين توزع عليهم الوهبة.

إذا كانت الوهبة تعطى للعامل كدليل على ارتياح العميل للخدمة المقدمة له، فالأصل أن الوهبة لا يستحقها إلا العمال الذين هم على اتصال بالعملاء[3]. لكن هذه القاعدة لا تتعلق بالنظام العام. فلهذا لا يوجد ما يمنع من الاتفاق على توزيع الوهبة على جميع العمال، حتى لا يسعى الجميع إلى الاتصال بالعملاء، بالإضافة إلى أن ارتياح العميل في بعض المحال، وخاصة المطاعم لا يتكون فقط من الخدمة التي يقدمها العمال الذين هم على اتصال مباشر به، بل يشمل غيرهم من العمال، حيث ساهم الجميع في تقديم الخدمة التي نالت الرضا من العميل[4].

ب- أما بالنسبة للمسألة الثانية المتعلقة بمدى إمكانية استئثار صاحب العمل لنفسه بجزء من الوهبة مقابل الأدوات التالفة أو المفقودة، أو استئثاره بالوهبة مقابل أجر

١- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ١٠١.

٢- أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ١٠٨.

٣- Couturier (G) op. Cit. P. 469

أحمد حسن البرعي: المرجع السابق ، ص ١٠٨.

٤- حسام الدين كامل الأهواني ومبروك : مرجع سابق، ٢٦٩.

متفق عليه يدفع للعمال. يبدو أن القضاء المصري قد أجاب على هذا التساؤل بالإيجاب عندما قضى على أنه "ليس في نصوص القانون ما يمنع صاحب العمل من أن يتفق مع عماله على أن يختص بجزء من الوهبة مقابل أدواته الفاقدة والتالفة فهو لا يعدو أن يكون وسيلة لتحديد الأجر، لا تمس حقوقاً قررتها قوانين العمل"[1].

الفرع السادس

البدل

L'indemnité

يقصد بالبدل المبلغ الذي يدفعه صاحب العمل للعامل، لتعويضه عن المصاريف التي تكبدها أو الخسائر التي تحملها نتيجة لقيامه بالعمل المطلوب منه، كبدل الانتقال إذا كلف بالعمل بعيداً عن مكانه المعتاد[2]. وبدل السفر إذا كانت طبيعة العمل تستلزم منه التنقل. وبدل التمثيل والضيافة[3] الذي يصرف للعامل لمواجهة الالتزامات التي يفرضها عليه المركز الذي يشغله، كظهوره بمظهر معين ونفقات استقبال العملاء في المكتب. وبدل الملابس إذا ألزمه صاحب العمل ارتداء ملابس معينة.

ومن الواضح أن البدل بهذا المعنى لا يعتبر جزءاً من الأجر[4]، لأنه ليس مقابلاً للعمل الذي يؤديه العامل، وإنما هو تعويض عن نفقة أو خسارة لحقت بالذمة المالية للعامل. ولكن من الملاحظ أنه في كثير من الأحيان قد يحسب البدل حساباً

١- نقض مصري، الطعن رقم ٣٨٧لسنة ٣٩ ق- جلسة ١٩٧٩/٣/١٧. الهواري: ج٣، ص٣٣. كذلك قضت محكمة النقض المصرية بأنه "ليس في نصوص القانون ما يمنع رب العمل من الاتفاق مع عماله على أن يختص بجزء من الوهبة مقابل زيادة أجورهم الثابتة ومراعاة الحد الأدنى للأجور" مشار إليه في أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص١١٠.

٢- الطعن رقم ٧٢٦ لسنة ٤١ ق- جلسة ١٩٧٧/٣/٢٠. الهواري: ج٢، ص٣٢.

٣- قرار نقض ١١٨٠ أساس ١٠١٦ تاريخ ١٩٧٢/٧/٢٧ منشور في كتاب صادر عن مكتب العمل العربي، ص ٢٢.

٤- الطعن رقم ٥٦٥لسنة ٣٥ ق- جلسة ١٩٧٤/٢/٢. الهواري: ج١، ص١٣٠. وانظر أيضاً
Rivero (J) Savatier (J) op. Cit. P. 602

جزافياً calculées forfaitairment بحيث يزيد مقداره عن النفقة الحقيقية أو الخسارة التي جاء البدل ليعوضها، ففي هذه الحالة تحسب الزيادة جزءاً من الأجر، ويسري عليها نظامه القانوني (أي الأجر) [1].

وغني عن البيان أن البدل يعتبر جزءاً من الأجر، إذا أعطي للعامل لقاء طاقة يبذلها، أو مخاطر معينة يتعرض لها في أدائه لعمله، كبدل طبيعة العمل، وبدل العدوى، وبدل الخطر، وبدل العمل في الأماكن النائية، وغيرها من البدلات التي ترتبط بطبيعة العمل[2].

الفرع السابع

المشاركة في الأرباح

Participation aux bénéfices

أجاز المشرع في المادة ٦٥٧ من القانون المدني، الاتفاق في عقد العمل على أن يكون للعامل فوق الأجر المتفق عليه، أو بدلاً عنه الحق في جزء من أرباح صاحب العمل. بمعنى أن أجر العامل قد يكون بكامله نسبة من أرباح صاحب العمل، وقد تضاف هذه النسبة إلى مبلغ مقطوع يتقاضاه العامل بغض النظر عن أرباح صاحب العمل. لكن الغالب أن تكون هذه النسبة من الأرباح أجراً إضافياً إلى جانب الأجر المقطوع المتفق عليه.

ولا بد من الإشارة إلى أن تحديد أجر العامل على أساس المشاركة في الأرباح، لا يغير من طبيعة العقد فيقلبه إلى عقد شركة، ولا يفقد العامل بالتالي صفته، أي لا يجعل منه شريكاً مادامت علاقة التبعية قائمة بينه وبين صاحب العمل، ومادام العامل

١- الطعن رقم ٥٦٥ مشار إليه في هامش رقم (٣) من الصفحة السابقة .

٢- أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص١٠١.

لا يشارك صاحب العمل في خسائره[1].

ومن الطبيعي أن يكون شرط استحقاق العامل للحصة المتفق عليها من الربح مرهوناً بتحقيق صاحب العمل (أو المشروع) ربحاً، وفي هذا المجال تختلف المشاركة في الأرباح عن تحديد أجر العامل كنسبة من إيراد المشروع، أو تحديدها عن طريق العمولة ففي الحالتين الأخيرتين يستحق العامل نصيبه بصرف النظر عما إذا كان صاحب العمل (المشروع) قد حقق ربحاً أم لا. ولهذا، فإذا لم يحقق المشروع ربحاً في سنة معينة، سقط حق العامل في هذه النسبة، ولا صعوبة في الأمر عندما تكون هذه النسبة مضافة إلى مبلغ مقطوع متفق عليه، ولكن الصعوبة سوف تثور عندما تكون هذه النسبة هي كامل الأجر ولا يحقق المشروع ربحاً، لكن ليس معنى ذلك عدم حصول العامل على أجر، لأن الأجر – كما رأينا – يعتبر أحد العناصر الأساسية لعقد العمل، لهذا يستحق العامل في هذه الحالة أجراً مقابل العمل الذي قدمه، ويقدر الأجر في هذه الحالة طبقاً للمادة ٦٤٨ من القانون المدني[2].

ولا بد من الإشارة إلى أن انتهاء خدمة العامل أياً كان السبب قبل انقضاء السنة المالية لا يحرم العامل من نصيبه في الأرباح، بل يستحق جزءاً من أرباح السنة يتناسب مع مدة الخدمة التي قضاها في العمل[3].

ضمانات التحقق من مقدار الربح:

لضمان حصول العامل على نصيبه من الربح، يجب توفير ضمانات معينة له حتى لا يخدعه صاحب العمل في حقيقة مقدار الربح، لهذا فقد فرض المشرع على صاحب العمل أن يقدم للعامل بعد كل جرد بياناً بما يستحقه، وأن يقدم إليه أو إلى شخص موثوق به يعينه ذوو الشأن أو يعينه القاضي، المعلومات الضرورية للتحقق من صحة هذا البيان، وأن يأذن له بالإطلاع على دفاتره (مادة ٦٥٧ مدني) ولكن مع

١- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ٤٢٤. حسام الدين الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص ٢٦١. توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص٣٥٨. عبد الودود يحيى: مرجع سابق: ص٩٠. فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٢١٨.

٢- راجع ص من الكتاب.

٣- همام محمد محمود: مرجع سابق، ص ٣٩٧.

ذلك لا يعطى العامل حق التدخل في أعمال الإدارة، ولا أن يراقب صاحب العمل في قيامه بها. إذ يمنع من ذلك ارتباط العامل برابطة التبعية القانونية لصاحب العمل[1].

المطلب الخامس
الوفاء بالأجر

الفرع الأول
وسيلة الوفاء بالأجر

الأجر بصفته مقابل العمل الذي يقدمه العامل تنفيذاً لعقد العمل، قد يكون محدداً بمبلغ معين من النقد فتكون الأجرة عندئذ نقدية، أو قد يكون محدداً بتقدمات عينية، كالطعام واللباس والسكن أو مقدار من المحصول وغير ذلك من الخدمات أو المنافع، فتكون الأجرة عندئذ عينية[2].

الغصن الأول
الأجرة النقدية

الأصل في الأجرة أن تدفع للعامل نقداً[3] وبالعملة الوطنية، وهذا ما أكدت عليه المادة ٤٥ عمل عندما نصت على أن "تؤدى الأجور وغيرها من المبالغ المستحقة للعامل بالعملة المتداولة قانوناً" أي تؤدى بالليرة السورية. ولا بد من الإشارة إلى أن هذا الحكم يعتبر من النظام العام مما لا يجوز الاتفاق على ما يخالفه، ومقتضى هذا

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص٥١٩، جمال زكي:مرجع سابق،ص ٤٢٦ ، حسام الأهواني ومبروك: مرجع سابق،ص٢٦٢.

٢- فؤاد دهمان: مرجع سابق،ص١٤٦.

٣- عبد الرزاق حسين يس: مرجع سابق، ص٦٨٥. Couturier (G) op.cit.p.468

القول بطلان الاتفاق الحاصل بين العامل وصاحب العمل على الوفاء بالأجرة أو المبالغ الأخرى المستحقة للعامل بأي عملة أخرى غير الليرة السورية.

والهدف من هذا الحكم، هو حماية العامل من الأضرار التي قد تلحق به إذا ما تم الوفاء بالأجر بعملة أجنبية قد يمنع أو قد يكون من الصعوبة التعامل بها، أو أن ذلك قد يعرضه للخسارة أثناء تبديلها بالعملة الوطنية.

وكما هو ملاحظ أن النص على الوفاء بالعملة الوطنية لا يقتصر على الأجور، بل ينسحب على كل المبالغ النقدية المستحقة للعامل في مواجهة صاحب العمل، كالتعويض عن الإنهاء غير المشروع لعقد العمل، ومكافأة نهاية الخدمة. إذ إن الحكمة متوافرة في شأنها كما هو شأن الأجر[1].

والحكم الوارد في المادة ٤٥ عمل والمشار إليه أعلاه، والمتمثل في التزام صاحب العمل بأداء الأجور وغيرها من المبالغ المستحقة للعامل بالعملة المتداولة قانوناً، يستهدف حماية العامل مما كان يلجأ إليه أصحاب العمل من حيل وأساليب لاستغلال العمال ، حيث يكون الاتفاق على أداء الأجر نقداً، لكن صاحب العمل يوفي بجزء منه عيناً -مخالف الاتفاق- وذلك بتسليم العامل سلعاً أو مواد غذائية بأعلى من سعر السوق، فيضطر العامل إلى بيع ما أخذه من صاحب العمل، أو ما زاد عن حاجته بسعر أقل مما رضي الوفاء به، متحملاً بذلك الفرق بينهما. كما لجأ البعض من أصحاب العمل إلى إلزام العمال لديهم بالشراء من محال معينة، غالباً ما تكون ملحقة بالمصنع، سلعاً أقل جودة أو أكثر ثمناً، ويستردون -بالتالي- من العامل الأجر النقدي الذي دفعوه له[2]، لهذا أكد المشرع في المادة ٥٠ عمل على أنه "لا يجوز إلزام العامل شراء أغذية أو سلع من محال معينة أو مما ينتجه صاحب العمل".

كما أن هذا الحكم (الوارد في المادة ٤٥ عمل) قد ألغى الأسلوب الذي شاع في أوربا خلال القرن التاسع لاسيما في انجلترا من وفاء أجر العامل من خلال بطاقات أو بونات أو قسائم تقبل في مخازن معينة يحددها -غالباً- صاحب العمل[3].

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص٥٣٦.

٢- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص٧٥٨.

٣- فؤاد دهمان : مرجع سابق، ص١٤٧.

فالمادة ٤٥ عمل إذا كانت تلزم صاحب العمل بالوفاء بالعملة الوطنية، لهذا فمن حق العامل أن يرفض الوفاء بشيك، أو من خلال حوالة بريدية أو مصرفية أو وسيلة أخرى.

وفي الختام لابد من الإشارة إلى أن مخالفة صاحب العمل للحكم الوارد في المادة ٤٥ عمل، أي الوفاء بعملة غير العملة الوطنية، وللحكم الوارد في المادة ٥٠، أي بإلزام العامل بشراء أغذية أو سلع من محال معينة أو ما ينتجه صاحب العمل، يعرضه للعقوبة الجزائية المنصوص عليها في المادة ٢٢١عمل وهي الغرامة التي لا تقل عن عشرين ليرة ولا تتجاوز مائتي ليرة سورية. فضلاً مما يؤدي إليه من عدم إبراء صاحب العمل من التزامه بالأجر، وإن كان لصاحب العمل ،إذا اضطر إلى الوفاء بالأجر نقداً، أن يرجع على العامل بدعوى الإثراء بدون سبب[1].

الفصل الثاني
الأجرة العينية

أوضحنا آنفاً أن الأجر باعتباره مقابل العمل الذي يقدمه العامل كما قد يكون نقداً قد يكون عيناً، كما لو اتفق صاحب العمل مع العامل على أن يكون أجره مقداراً من المحصول، وهذا ما يحصل بالنسبة للعمال الزراعيين. كما أن الأجر العيني قد يكون طعاماً أو سكناً أو كساءً، كما هو الأمر بالنسبة إلى خدم المنازل، وعمال المطاعم والفنادق وبالرغم من ذلك فإن الأجر العيني لم يعد شائعاً اليوم مثل ما كان شائعاً في العصور السابقة، وأصبح من النادر أن يكون الأجر كله عينياً، بل الغالب إذا وجد الأجر العيني أن يكون مجرد أجر إضافي إلى جانب الأجر النقدي.

ولابد من الإشارة إلى وجود بعض التقدمات العينية التي يحصل عليها العامل، التي لا تعتبر من قبيل الأجر العيني، كالملابس الخاصة التي يرتديها العمال خلال أوقات العمل للظهور بمظهر معين أمام العملاء، أو لتوحيد الزي بين العمال، أو بقصد

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص٥٣٧.

الوقاية من بعض المخاطر التي قد يتعرض لها العامل. فهذه الملابس لا تعتبر من قبيل الأجر العيني، لأنها ليست في الحقيقة إلا أداة من أدوات العمل[1].

ويترتب على اعتبار التقدمات العينية أجراً أو جزءاً من الأجر، سريان النظام القانوني للأجر عليها، لذلك يجب تقويمها بالنقود وضمها إلى الأجر النقدي إذا كانت جزءاً من الأجر لمعرفة ما إذا كان الأجر الذي يتقاضاه العامل لا يقل عن الحد الأدنى للأجر، أو لحساب مكافأة نهاية الخدمة.

وإذا كان من الجائز الاتفاق على أن يكون الأجر عينياً، إلا أنه من غير الجائز -كما بينا- الوفاء بالأجر النقدي من خلال تقدمات عينية. لهذا فإن الأجر العيني ليكون مشروعاً، يجب أن يكون محلاً للاتفاق، لا مجرد وسيلة للوفاء بالإلتزامات الناتجة عن هذا الاتفاق[2].

الفرع الثاني
زمان الوفاء بالأجر ومكانه

الغصن الأول
زمان الوفاء بالأجر

إذا كان القانون المدني في المادة ٦٥٦ اقتصر على إلزام صاحب العمل بأن يدفع للعامل أجره في الزمان الذي يحدده العقد أو العرف. نجد أن المشرع في قانون العمل قد عمد إلى وضع أحكام تفصيلية في هذا الموضوع ضماناً منه لحماية العامل، لهذا فقد نص المشرع على قواعد آمرة تستهدف حصول العمال على أجورهم في مواعيد دورية متقاربة - نظراً لما للأجر من طابع معاشي- مهما كانت الطريقة المتبعة في تحديد الأجر. لهذا، واستناداً إلى المادة ٤٧ من قانون العمل نجد أن

١- توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص٣٤٦.

٢- قرب محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص٣٧٣.

التزامات صاحب العمل في هذا الصدد تتجلى فيما يلي:

١- يجب أن تؤدى الأجور إلى العمال في أحد أيام العمل وفي ساعات العمل (مادة ١/٤٧ عمل). لذلك فمن غير الجائز الوفاء بالأجر في يوم الراحة الأسبوعية، أو في أحد أيام إجازات الأعياد. كذلك لا يجوز الوفاء بالأجر بعد انقضاء ساعات العمل[١]. والهدف من ذلك هو حماية حق العامل في يوم الراحة أو العطلة وفي وقت ما بعد انقضاء ساعات العمل، وحتى لا يتحمل العامل نفقات إضافية لأجل الانتقال إلى مكان العمل لقبض أجرته. وهذا الحكم من النظام العام، لذلك من غير الجائز الاتفاق على خلافه[٢].

٢- بالنسبة للعمال المعينين بأجر شهري. يجب أن تؤدى أجورهم مرة على الأقل في الشهر. ومدة الشهر التي نصت عليها المادة (٤٧/أ عمل) تمثل الحد الأقصى، بمعنى أنه من الجائز الاتفاق بين العامل وصاحب العمل على أداء الأجر كل خمسة عشر يوماً أو كل عشرة أيام، لكن من غير الجائز الاتفاق على أداء الأجر كل شهرين.

٣- بالنسبة للعمال الذين حددت أجورهم على أساس القطعة. إذا كان العمل يستلزم مدة تزيد على أسبوعين، فيلزم صاحب العمل عندئذ أن يعطي للعامل كل أسبوع دفعة تحت الحساب تتناسب مع ما أنجزه من العمل، وأن يؤدي له باقي الأجر كاملاً خلال الأسبوع التالي لتسليم ما كلف به من عمل (مادة ٤٧/ب).

٣- أما بالنسبة إلى باقي العمال، وهم الذي حددت أجورهم على أساس الساعة أو اليوم أو الأسبوع، فيجب على صاحب العمل أن يدفع أجورهم مرة كل أسبوع، إلا أن المشرع قد سمح لصاحب العمل بأداء الأجر مرة كل أسبوعين أو مرة كل شهر، بشرط موافقة العامل على ذلك كتابة (مادة ٤٧/ج عمل)

ولما كان عقد العمل قد ينتهي قبل حلول موعد دفع الأجر، وفقاً لما نصت عليه المادة ٤٧ عمل فإن صاحب العمل في هذه الحالة يلتزم بأن يدفع للعامل أجره فور

١- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٢١١.

٢- حسام الدين كامل الأهواني، ورمزي فريد مبروك، مرجع سابق، ص٣٠٧.

انتهاء العقد، إلا إذا كان العامل قد ترك العمل من تلقاء نفسه (كما لو استقال) فيجب في هذه الحالة على صاحب العمل أن يدفع الأجر المستحق للعامل خلال سبعة أيام من تاريخ ترك العمل لا من تاريخ تقديم الاستقالة (مادة ٤٨ عمل).

الفصل الثاني
مكان الوفاء بالأجر

أوجب المشرع في المادة ٤٧ عمل أن يكون الوفاء بالأجر في مكان العمل. وذلك على خلاف القواعد العامة التي تقضي بأن يكون الوفاء بالالتزام في موطن المدين (مادة ٢/٣٤٥ مدني). والحكمة من وراء تحديد مكان الوفاء بالأجر في مكان العمل، هي تجنب تحميل العامل مشقة ونفقات الانتقال إلى مكان آخر غير مكان العمل لقبض أجره[١]، كما قصد من هذا الحكم حماية العمال من دفع أجورهم في أماكن قد تغريهم على إنفاقه بسرعة كبيرة[٢].

لهذا، ولأن الحكم يتعلق بالنظام العام، فإن أي اتفاق على الوفاء بالأجر في مكان آخر غير مكان العمل يكون باطلاً. لكن لما كانت قواعد قانون العمل من النظام العام الاجتماعي، أي تستهدف حماية العامل، لهذا يمكن الاتفاق على خلافها، إذا كان في هذا الاتفاق صالح العامل، كما لو أتفق على الوفاء بالأجر في حساب مصرفي للعامل في أحد البنوك. كذلك فإن مخالفة هذا الحكم، والوفاء بالأجر في مكان آخر غير مكان العمل يجعل الوفاء صحيحاً، ومبرءاً لذمة صاحب العمل، وبالتالي لا يستطيع العامل المطالبة بدفع الأجر مرة أخرى، ومع ذلك يترتب على مخالفة هذا الحكم أن يتعرض صاحب العمل للجزاء المنصوص عليه في المادة ٢٢١ عمل.

١- أستاذنا أحمد حسن البرعي: مرجع سابق،ص٢٩٢. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٢٢٤.
٢- حسن كيره: مرجع سابق، ص٥٣٥.

الفرع الثالث

إثبات الوفاء بالأجر

خرج المشرع على القواعد العامة في إثبات الوفاء بالأجر، عندما ألقى بعبء الإثبات على عاتق صاحب العمل على الرغم من أنه هو المدين بالأجر. ولقد فوض المشرع وزير الشؤون الاجتماعية والعمل أن يحدد الشروط والأوضاع التي تتبع في إثبات تقاضي الأجر، وتنفيذاً لهذا التفويض التشريعي صدر قرار وزير الشؤون الاجتماعية والعمل رقم ٣٣٢ تاريخ ١٩٦٠/٦/٢٣ متضمناً للأحكام الواجب إتباعها من جانب صاحب العمل لإثبات الوفاء بالأجر، وذلك على الشكل التالي:

١- إذا كان صاحب العمل ينظم جدولاً (كشفاً) بالأجور فيكون إثبات قبض العامل لأجره بتوقيعه أو بختمه أو بصمته في الحقل المخصص لاستحقاقاته في الجدول المذكور، وإذا كان الأجر مقدراً على أساس الإنتاج أو الإنتاج والمقطوع معاً وجب أن يتضمن الجدول بيان مقدار إنتاج العامل وأجره عن الوحدة المنتجة.

٢- إذا كان صاحب العمل يدفع أجور عماله بموجب بطاقات أجرة يحتفظ كل من الطرفين بنسخة منها، فيجب أن يضمّن صاحب العمل بطاقتي الأجرة بياناً بالأجور المستحقة للعامل عن كل مدة يقبض عنها أجره، وأن يوقع العامل على قبضه استحقاقه في البطاقة التي يحتفظ بها صاحب العمل، وإذا كان الأجر مقدراً على أساس الإنتاج وجب أن تتضمن البطاقة بيان مقدار إنتاج العامل مع بيان أجره عن الوحدة المنتجة.

٣- لا تبرأ ذمة صاحب العمل من الأجور المستحقة لعماله إذا لم يتبع إحدى الطريقتين المشار إليهما أعلاه.

٤- يتعين على صاحب العمل أن يحتفظ بالمستندات المشار إليها أعلاه لمدة أربعة وعشرين شهراً على الأقل من تاريخ سداد الأجور الثابتة بها.

ويثور تساؤل بخصوص جواز إثبات الوفاء بالأجر كتابة، لكن بغير الأوراق التي أشار إليها القرار الوزاري المشار إليه. يبدو أن الرأي الغالب في الفقه - ونحن

نؤيده – يعتقد أن الإثبات، أي إثبات الوفاء بالأجر، يبقى ممكناً بأية كتابة أخرى تحمل توقيع العامل[1]. لأن الهدف الأساسي للمشرع من الخروج على القواعد العامة في الإثبات، هو تأكيد استبعاد إثبات الوفاء بالبينة والقرائن، وتطلب الإثبات بالكتابة حتى بالنسبة للمبالغ التي لا تتجاوز خمسمئة ليرة سورية[2].

لكن إذا كان صاحب العمل يستطيع إثبات تقاضي العامل لأجره بأي ورقة تحمل توقيعه، ولو كانت من غير الأوراق التي أشار إليها القرار الوزاري رقم ٣٣٢ تاريخ ١٩٦٠/٦/٢٣، إلا أن ذلك لا يعفيه من العقوبة المنصوص عليها في المادة ٢٢١ عمل لأن من شأن ذلك مخالفة أحكام الفصل الثاني من الباب الثاني بخصوص عقد العمل الفردي والقرارات الصادرة تنفيذاً له.

الفرع الرابع
أهلية قبض الأجرة

تنص المادة ٤٦ عمل على "صاحب العمل أن يسلم إلى العمال القصر أنفسهم الذين تبلغ سنهم أربعة عشر عاماً فأكثر أجورهم ومكافآتهم وغير ذلك مما يستحقونه ويكون التسليم مبرأ لذمته".

يستنتج من هذا النص أن تسليم الأجرة إلى العمال القصر لا يبرئ ذمة صاحب العمل إلا إذا كانوا قد بلغوا الرابعة عشر من العمر فأكثر. لهذا فمن لم يبلغ هذه السن لا يكون أهلاً لقبض أجرته. بينما نجد في المقابل أن الفقرة (د) من المادة ١٢٤ عمل أجازت لوزير الشؤون الاجتماعية والعمل أن يسمح بتشغيل الأحداث الذين تتراوح أعمارهم ما بين (١٣-١٥) سنة، أي الذين بلغوا الثالثة عشر من العمر وأذن لهم الوزير بالعمل، ليسوا أهلاً لقبض الأجرة، تحت طائلة عدم إبراء ذمة صاحب العمل

١- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٢٢٦ وهو يشير إلى اسماعيل غانم، فقرة، ١٧٢. محمد حلمي مراد: فقرة ٢٧٤.وعلى خلاف ذلك محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ٢١٦.

٢- حسن كيره: مرجع سابق، ص٥٤٣.

من التزامه بدفع الأجر.

ونحن نعتقد أنه كان من الأفضل للمشرع لو وحد أهلية إبرام العقد وأهلية قبض الأجر، لهذا ينبغي على المشرع أن يتدخل لتعديل المادة ٤٦ عمل، ليصبح الحكم الوارد بها منسجماً مع حكم الفقرة (د) من المادة ١٢٤ عمل بحيث يصبح كالتالي "على صاحب العمل أن يسلم إلى العمال القصر أنفسهم الذين تبلغ سنهم ثلاثة عشر عاماً فأكثر أجورهم ....".

المطلب السادس
الحماية القانونية للأجر

لما كان للأجر طابع معاشي أو غذائي - كما أوضحنا آنفاً - بمعنى أن العامل يعتمد في معيشته اليومية على ما يتقاضاه من صاحب العمل، لأنه غالباً ما يكون مصدر رزقه الأساسي أو الوحيد. لهذا فقد حرص المشرع على حمايته، وتتجلى هذه الحماية في الضمانات التي أقرها المشرع بقصد تأمين الوفاء به، لذلك أقر المشرع للأجر امتيازاً عاماً على أموال صاحب العمل المنقولة وغير المنقولة، ومنع المقاصة بين الأجر والدين الذي يترتب على العامل إلا في حالات خاصة ، وفي حدود ضيقة، كذلك حرّم أو منع الحجز عليه أو النزول عنه إلا في حدود ضيقة أيضاً، وهذا ما سوف نفصله في هذا المطلب.

الفرع الأول
امتياز دين الأجر

لكي يضمن المشرع استيفاء العامل لأجره، أقر امتيازاً لدين الأجر المترتب للعامل في ذمة صاحب العمل، ولكن أحكام هذا الامتياز تختلف في القانون المدني عنها في قانون العمل.

أولاً- الامتياز المقرر لدين الأجر في القانون المدني:

ينص المقطع (آ) من الفقرة الأولى من المادة ١١٢٠ مدني على امتياز: المبالغ المستحقة للخدم والكتبة والعمال وكل أجير آخر. من أجرهم ورواتبهم من أي نوع كان عن الستة الأشهر الأخيرة.

إذن، إذا أصبح صاحب العمل غير قادر على الوفاء بديونه، فإن القانون المدني قد أقرّ لأجر العامل، وفي حدود معينة، امتيازاً عاماً على جميع أموال صاحب العمل من منقول وعقار.

١- سبب الامتياز:

يرجع سبب الامتياز إلى اعتبارات إنسانية[١]، لما للأجر من طابع معاشي أو غذائي، لذلك رأى المشرع لا بد من ضمان الوفاء به، ويضيف الفقه إلى هذه الاعتبارات الإنسانية اعتبارات اجتماعية تقوم على أن رابطة التبعية التي تثقل كاهل العامل، قد تبعث في نفسه الحرج من الإلحاح في المطالبة بأجره أو الإصرار عليه[٢].

٢- الدين المضمون بالامتياز:

ينحصر أثر الامتياز في الأجر أو المرتب الذي يتقاضاه العامل من صاحب العمل مقابل الخدمات التي يؤديها له، أياً كان شكله، أي سواء أكان الأجر عينياً أو نقدياً، وأيا كان قدره، أي سواء أكان كبيراً أو صغيراً، وأياً كانت طريقة تحديده، سواء حدد على أساس الزمن أو على أساس الإنتاج أو على أساس الجمع بين الوحدة الزمنية والوحدة الإنتاجية (الطريحة). ولا يقتصر الدين المضمون بالامتياز على الأجر الأصلي أو الثابت وإنما يشمل أيضاً علاوة غلاء المعيشة والتعويضات العائلية والمزايا العينية وبصورة عامة جميع ما يتقاضاه العامل بوصفه جزءاً من الأجر[٣].

ويراعى هنا أن المشرع لم يطلق امتياز دين الأجر، بل قصره على الأجر المستحق للعامل عن الستة الأشهر الأخيرة، وهي الأشهر التي تسبق التنفيذ على أموال

١- عبد الجواد سرميني وعبد السلام ترمانيني: القانون المدني، الحقوق العينية، ج٢، منشورات جامعة حلب، ١٩٨٦، ص٢٢١.

٢- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص٧٦٩.

٣- عبد الجواد سرميني وعبد السلام ترمانيني: مرجع سابق،ص٢٢٢.

المدين[1]، أو الأشهر التي تسبق إعلان إفلاسه أو إعساره[2]، أو التي تسبق انتهاء علاقة العمل[3] قبل شهر الإعسار أو الإفلاس أو قبل التنفيذ على أموال المدين (صاحب العمل).

ويثار التساؤل عن مصير الأجر المستحق للعامل عن المدة السابقة على الستة الأشهر الأخيرة، حيث يعتبر ديناً عادياً في ذمة صاحب العمل لا امتياز له طالما أنه لم يسقط بالتقادم[4].

٣- مرتبة الامتياز:

يقع امتياز دين الأجر في المرتبة الرابعة بعد امتياز المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للخزانة العامة ومصروفات الحفظ والترميم (مادة ٢/١١٢٠ مدني) كما أنه يأتي في نفس المرتبة امتيازان آخران: هما الامتياز المقرر للمبالغ المستحقة عما تم توريده لصاحب العمل ولمن يعوله من مأكل وملبس في الستة الأشهر الأخيرة، والامتياز المقرر للنفقة المستحقة في ذمة صاحب العمل لأفراد أسرته وأقاربه. بحيث إذا تزاحمت هذه الأنواع الثلاثة من الحقوق الممتازة فيما بينها، فتستوفى بنسبة كل منها (مادة ٢/١١٢٠ مدني).

٤- نطاق تطبيق أحكام هذا الامتياز:

في الختام لا بد من التأكيد على أن أحكام الامتياز المشار إليها أعلاه لا تنصرف إلا إلى أجور العمال المستبعدين من الخضوع لأحكام قانون العمل، كخدم المنازل ومن في حكمهم، ماداموا لا يخضعون لنظام قانوني آخر خاص بهم[5].

ثانياً: الامتياز المقرر لدين الأجر في قانون العمل:

توسع المشرع في قانون العمل في الحماية التي أسبغها على العمال الخاضعين لأحكامه، لهذا فإنه لم يقتصر بشأن الامتياز المقرر لدين الأجر المستحق للعامل في

١- سرميني وترمانيني : المرجع السابق،ص٢٢٣.

٢- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص١٧٥. محمد فاروق الباشا: مرجع سابق،ص٢٣٠

٣- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق،ص٧٧٠.

٤- حسن كيره: مرجع سابق، ص٥٤٥.

٥- حسن كيره: المرجع السابق،ص٥٤٥.

مواجهة صاحب العمل على أجور الستة الأشهر الأخيرة فحسب – كما نص القانون المدني– بل قرر امتيازاً لجميع المبالغ المستحقة للعامل بموجب هذا القانون، سواء تعلق ذلك بالأجر أم بمكافأة نهاية الخدمة، أم بالتعويض المستحق للعامل عن الإنهاء غير المشروع للعقد. كما يتسع نطاق هذا الامتياز المقرر في قانون العمل من ناحية شموله لجميع مستحقات العامل من غير تحديد لمدة معينة ما دام حق المطالبة بها لم يسقط بالتقادم[1].

ولا بد من الإشارة إلى أن الامتياز المقرر بموجب المادة ٨ عمل يتفق مع الامتياز المقرر في القانون المدني من حيث طبيعته ومرتبته، فهو امتياز عام يشمل جميع أموال صاحب العمل المنقولة وغير المنقولة، كما أنه امتياز يحتل المرتبة الرابعة بعد المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للخزانة العامة ومصروفات الحفظ والترميم.

ويلحظ هنا أن المادة ٨ عمل قد أغفلت الإشارة إلى امتياز دين المأكل والملبس ودين النفقة اللذين يتزاحمان مع دين الأجر في المرتبة الرابعة، وذلك وفقاً لنص المادة ١١٢٠ مدني، مما يمكن القول معه بأن امتياز دين الأجر يتقدم عليهما في قانون العمل[2].

ويستفيد من الامتياز المقرر بموجب المادة ٨ عمل جميع العمال الخاضعين لأحكام قانون العمل، ولو كانوا مستثنين من الخضوع لأحكام عقد العمل الفردي، نظراً لأن الحكم الذي يقرر الامتياز لم يرد في الفصل الثاني من الباب الثاني (أحكام عقد العمل الفردي) وإنما ورد ضمن الأحكام العامة، لهذا لا يستفيد من أحكام هذا الامتياز عمال الخدمة المنزلية، لأن المشرع استثناهم استثناءً كلياً من نطاق تطبيق أحكام قانون العمل (المادة الخامسة من قانون العمل).

١– نصت المادة الثامنة من قانون العمل "يكون للمبالغ المستحقة للعامل أو لمن يستحقون عنه بمقتضى أحكام هذا القانون امتياز على جميع أموال المدين من منقول وعقار وتستوفى مباشرة بعد المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للخزانة العامة ومصروفات الحفظ والترميم".

٢– حسن كيره: مرجع سابق، ص٥٤٦. محمد فاروق الباشا: مرجع سابق،ص ٢٣١.

وانظر عكس ذلك محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص٧٧٢

الفرع الثاني
تقييد حق صاحب العمل
في الاقتطاع من أجر العامل

يمكن أن يصبح العامل أثناء تنفيذ عقد العمل مديناً لصاحب العمل، كما لو اقترض منه مبلغاً لسد حاجة معينة، أو كما لو تسبب العامل بخطئه في إتلاف، أو فقد أو تدمير مهمات، أو آلات أو منتجات يملكها صاحب العمل فيصبح العامل عندئذ مديناً لصاحب العمل بالتعويض عن الأضرار. كذلك قد يرتكب العامل خطأ تأديبياً من شأنه أن يعرّض العامل لعقوبة الغرامة أو الوقف عن العمل.

في مثل هذه الحالات قد يعمد صاحب العمل إلى الاقتطاع من أجر العامل مباشرة، أي قبل دفعه له، لاستيفاء المبالغ المترتبة له في ذمة العامل. ولكن هذا الاقتطاع من جانب صاحب العمل لجزء من أجر العامل لا يمكن أن يترك دون تنظيم، و إلا فإن هذا الاقتطاع قد يستغرق أجر العامل الذي يعتمد عليه في تأمين معيشته ومعيشة أولاده. لهذا، فقد نظم قانون العمل مسألة الاقتطاع من أجر العامل وفاء للديون المترتبة عليه لمصلحة صاحب العمل.

أولاً- الاقتطاع من أجر العامل وفاءً لقرض قدمه صاحب العمل:

إذا أقرض صاحب العمل العامل مبلغاً من النقود، فإن باستطاعة الأول إجراء المقاصة بين الأجر ودين القرض، ولكن المادة /٥١/ من قانون العمل اشترطت بأن لا يتجاوز الاقتطاع أكثر من ١٠% من الأجر، وأن لا يتقاضى صاحب العمل فائدة على هذا القرض.

ويلحظ هنا أن هذه الأحكام كان من السهولة التحايل عليها، حيث كان يكفي وصف المبلغ الذي يدفعه صاحب العمل للعامل على أنه سلفة على الأجر وليس قرضاً. ليتخلص من الشرط القاضي بضرورة ألا يتجاوز الاقتطاع من أجر العامل على ١٠%. لهذا اضطر المشرع إلى التدخل بموجب القانون رقم/٢٤/تاريخ /١٠/١٢/٢٠٠٠ ليضيف فقرة ثانية إلى المادة /٥١/ عمل، تحدد مبلغ السلف على

الأجور التي يجوز لصاحب العمل أن يدفعها للعامل مقدماً لتشجيعه على التعاقد معه، وقبول العمل لديه، أو أثناء العمل لأي سبب كان بما لا يزيد عن أجور العامل لمدة ستة أشهر، واشترط المشرع كذلك على صاحب العمل ألا يقتطع من أجر العامل أكثر من ١٠% وفاءً لهذه السلفة، وألا يتقاضى عنها فائدة. لذلك فإن المشرع قد حسم الخلاف الفقهي الذي كان دائراً حول اعتبار السلفة على الأجر بمثابة القرض أم لا.

ثانياً- الاقتطاع من أجر العامل بسبب التعويض عن الخسائر:

عندما يصبح العامل مديناً لصاحب العمل، نتيجة لخطأ ارتكبه وأدى إلى إتلاف أو تدمير أو فقد منتجات يملكها صاحب العمل. فإن المادة ٢/٥٤ من قانون العمل قد أجازت للأخير أن يبدأ باقتطاع المبلغ الذي يعوض هذه الخسارة من أجر العامل، لكنها اشترطت ألا يزيد مقدار هذا الاقتطاع على أجر خمسة أيام في كل شهر.

إذا بالغ صاحب العمل في تحديد قيمة التعويض، فإن للعامل أن يتظلم من قرار صاحب العمل أمام محكمة الصلح المدنية التي يقع محل العمل في دائرتها،إذا كان العامل يعمل لدى صاحب عمل يستخدم أقل من خمسين عاملاً، ويكون حكمها نهائيا.أما إذا كان العامل يعمل لدى صاحب عمل يستخدم خمسين عاملا فأكثر،فيكون التظلم أمام اللجنة الاستشارية المكونة من ممثلين متساوين عن صاحب العمل والعامل (مادة ١١١ عمل)وقرار هذه اللجنة قابل للاستئناف خلال عشرة أيام من تاريخ صدوره أمام محكمة الصلح المدنية المشار إليها أعلاه، ويكون حكمها قطعيا (مادة ٣/٥٤ عمل).

وإذا لم يقض لصاحب العمل بالمبلغ الذي قدره أو قضي له بأقل منه، وجب عليه رد ما اقتطعه من أجر العامل دون حق، وذلك خلال سبعة أيام من تاريخ صدور الحكم، أو من تاريخ قبوله لقرار اللجنة الاستشارية أو فوات ميعاد استئنافه (مادة ٤/٥٤ عمل).

ثالثاً- الاقتطاع من أجر العامل في حالة تعرضه لجزاءات تأديبية:

رأينا أن المشرع يتجه إلى حماية أجر العامل من الاقتطاعات التي يقوم بها صاحب العمل، ليكفل له الحصول على الأجر كاملاً قدر المستطاع، باعتباره مصدر الدخل الرئيس أو الوحيد. ومن مظاهر هذه الحماية الحظر الوارد على صاحب العمل

في المادة /٦٦/ من قانون العمل بألا يقتطع من أجر العامل وفاءً للغرامات التي يوقعها عليه أكثر من أجر خمسة أيام في الشهر الواحد أو أن يوقفه عن العمل مدة تزيد على خمسة أيام في الشهر الواحد، نظراً لأن الوقف عن العمل سوف يحرمه من الأجر خلال مدته.

ولا بد من الإشارة إلى أن ما يقتطعه صاحب العمل من أجر العامل على سبيل الغرامة والعقوبة لا يذهب إلى خزينة صاحب العمل، بل إن المشرع في الفقرة الثانية من المادة /٧٠/ عمل قد فوض وزير الشؤون الاجتماعية والعمل ببيان كيفية التصرف بأموال الغرامات[١].

الفرع الثالث

حماية الأجر من دائني العامل

انسجاماً مع الأحكام التي تستهدف حماية الأجر لطابعه المعاشي أو الغذائي، فإن المشرع قد قيد حق دائني العامل في الحجز على أجر العامل تحت يد صاحب العمل، كما قيد المشرع حق العامل في النزول عن أجره للغير قبل قبضه، وهذا الحكم نصت عليه المادة ٥٢ عمل حيث أكدت بأنه "لا يجوز الحجز أو النزول عن الأجور المستحقة للعامل بالنسبة إلى الثلاثين ليرة الأولى شهرياً أو الليرة الواحدة يومياً إلا في حدود الربع، وذلك لدين نفقة أو لأداء المبالغ المستحقة عما تم توريده له ولمن يعوله من مأكل وملبس، أما ما زاد على ذلك فيجوز النزول عنه أو الحجز عليه من أجل أي دين بما لا يزيد على الربع ويستوفي دين النفقة قبل دين المأكل والملبس".

يتضح لنا من هذا النص أن المشرع قد قسم دائني العامل إلى طائفتين[٢]:

الطائفة الأولى: تشمل دائني العامل بدين نفقة ودين قيمة ما تم توريده له ولمن

١- لهذا فقد أصدر وزير الشؤون الاجتماعية والعمل القرار رقم /٧٣٢/ تاريخ /١٩٦٨/٩/٢٣/ وسنعود لدراسة هذا الموضوع عند بحث السلطة التأديبية لصاحب العمل.

٢- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ٢٤٠.

يعوله من مأكل وملبس، فيجوز لهؤلاء الدائنين الحجز على أجر العامل -تحت يد صاحب العمل- في حدود ربع كامل الأجر، أياً كان مقداره، مع ملاحظة أن دين النفقة يتقدم في الوفاء على دين ما ورّد للعامل من مأكل وملبس. فإذا كان أجر العامل الشهري -على سبيل المثال- /٤٠٠٠/ أربعة آلاف ليرة سورية فيجوز الحجز على ربع هذا المبلغ، أي ألف ليرة سورية للوفاء بدين النفقة أو دين قيمة ما تم توريده له ولمن يعوله من مأكل وملبس.

الطائفة الثانية: فتشمل باقي الدائنين، فهؤلاء لم يجز المشرع لهم الحجز على ربع الأجر إلا بعد خصم ثلاثين ليرة من الأجر الشهري أو الليرة الواحدة من الأجر اليومي. نظراً لأن هذا المبلغ يجسد في نظر المشرع الحد الأدنى الضروري لمعيشة العامل. والحقيقة التي لابد من ذكرها أن هذا المبلغ المتواضع الذي أخرجه المشرع من كل حجز أو تنازل -إلا إذا كان الدين دين نفقة أودين قيمة ما تم توريده للعامل أو لمن يعوله من مأكل وملبس- لم يعد يؤدي الهدف المنشود منه، بسبب التضخم والارتفاع الكبير في مستوى المعيشة، لهذا فنحن نؤيد من يقول بأنه كان من الأفضل لو حدد المشرع نسبة مئوية من الأجر بدلاً من تحديد مبلغ ثابت[1].

ويلحظ هنا أن الأحكام الخاصة بحماية أجر العامل من الحجز عليه من قبل دائنيه، أو النزول عنه من قبل العامل نفسه تسري على التعويض الذي يستحقه العامل فيما لو أنهى صاحب العمل العقد غير محدد المدة دون مراعاة لمهلة الإخطار (مادة ٧٢ عمل) كما تسري على مكافأة نهاية الخدمة المستحقة للعامل إذا انتهت مدة عقد العمل المحدد المدة، أو إذا كان الانهاء صادراً من جانب صاحب العمل في العقد غير محدد المدة (مادة ٧٣ عمل) أو فسخ العامل للعقد بسبب أخطاء صاحب العمل المشار إليها في المادة /٧٧/ عمل (مادة ٧٨ عمل) أو إذا طلب العامل الذي يدعى للخدمة العسكرية الإلزامية إلغاء العقد أو ترك العاملة للعمل بمناسبة زواجها أو إنجاب طفلها الأول خلال مدة معينة من الزواج أو الإنجاب (مادة ٢/٧٩ عمل) أو استقالة العامل (مادة ٨٠ عمل) أو انتهاء العقد لوفاة العامل أو عجزه أو مرضه (مادة ٨١ عمل).

١- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٢٣٣، هامش.

ويراعى أن مقدار الأجر الذي يتخذ أساساً عند تحديد القدر الذي يجوز لـدائني العامل الحجز عليه، هو ما يتقاضاه العامل فعلاً (الأجر الفعلي) وليس الأجـر المتفـق عليه (الأجر الأسمي).

وفيما يتعلق بترتيب الاقتطاعات من أجر العامل، سواء لأجل ديـون صـاحب العمل أو الديون الأخرى، وفي الحدود التي أو ضحناها آنفاً. يبـدو أن المشـرع قـد أعطى الأولوية لاقتطاعات صاحب العمل على غيرها من الديون، لهذا فـإن الجـزء الذي يجوز الحجز عليه وفاءً لهذه الديون هو ما يبقى من الأجر بعـد طـرح مبـالغ الاقتطاعات المسموحة لصاحب العمل، وهي كما أوضحنا مقابل القرض والتعـويض عن الخسائر ومقابل الجزاءات التأديبية. وهذا ما نصت عليه الفقرة الثالثة من المـادة ٥٢ عمل عندما أكدت على أنه "في حالة اقتطاع جزء من أجر العامل طبقاً لأحكام هذا الفصل (الفصل الثاني من الباب الثاني) يحسب الجزء القابل للنزول عنـه أو الحجـز عليه منسوباً إلى ما يبقى من الأجر بعد طرح المبالغ المستحقة منه".

وفي الختام لا بد من الإشارة إلى أن الأحكام التي بيناها آنفاً، والخاصة بتحديـد القدر الجائز الحجز عليه من أجر العامل من قبل صاحب العمل أو الدائنين الآخـرين، أو القدر الجائز النزول عنه من قبل العامل نفسه لا يسري إلا علـى أجـور العمـال الخاضعين لأحكام الفصل الثاني من الباب الثاني من قانون العمل (أحكام عقد العمـل الفردي) أما بقية العمال فيطبق بشأنهم القواعد العامة في الحجز التي نصـت عليهـا المادة /٣٥٨/ من قانون أصول المحاكمات.

المطلب السادس
تقادم الحق في الأجر

على خلاف مسألة إثبات الأجر ومسألة المقدار الذي يجوز اقتطاعه أو حجـزه من أجر العامل تحت يد صاحب العمل، لم يتطرق قانون العمل إلى موضـوع تقـادم الحق في الأجر، لذلك يتعين علينا الرجوع إلى القانون المدني. ويتضمن هذا القـانون نوعين من التقادم فيما يتعلق بالأجر أحدهما تقادم حولي (مادة ٣٧٥ مـدني) والآخـر

تقادم خمسي (مادة ٢٧٣ مدني).

الفرع الأول
التقادم الحولي

وهو ما يعرف بالتقادم القصير، لأن مدته سنة واحدة من تاريخ استحقاق الأجر[١]. ويقوم هذا التقادم على قرينة افتراض الوفاء بالأجر[٢]، لذلك فمن غير الجائز التمسك به إذا كان المدين (صاحب العمل) قد اتخذ موقفاً يتعارض مع هذه القرينة، كما لو نازع في وجود الدين أصلاً أو نازع في قيمته. ولما كانت قرينة الوفاء في هذه الحالة قرينة ضعيفة، لهذا أوجب المشرع[٣] على من يتمسك بالتقادم الحولي أن يعزز هذه القرينة بحلف اليمين على أنه أدى الدين فعلاً. ويوجه القاضي اليمين إلى المدين من تلقاء نفسه وتسمى بيمين الاستيثاق، كما توجه اليمين بعد وفاة صاحب العمل إلى ورثته أو الأوصياء عليهم، إذا كانوا قصراً بأنهم لا يعلمون بوجود الدين أو يعلمون بحصول الوفاء به (يمين العلم) فإذا ما نكل صاحب العمل أو ورثته أو الأوصياء عليهم عن حلف اليمين سقطت قرينة الوفاء التي يقوم عليها التقادم الحولي.

١- فؤاد دهمان: مرجع سابق،ص١٦٨-١٦٩، فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٢٣٦.

٢- يقوم التقادم الحولي المنصوص عليه بالمادة ٣٧٨ من القانون المدني (المقابلة للمادة ٣٧٥ مدني سوري) على قرينة الوفاء، وهي مظنة رأى الشارع توثيقها بيمين المدعى عليه، وهي يمين الاستيثاق، وذلك بالنسبة للتقادم الذي يلحق بالمطالبة بالأجر، الطعن رقم ٢٦٧ لسنة ٣٨ ق- جلسة ١٩٧٤/٥/٢٥، الهواري، ج ١ ص٣٧٢ .

٣- تنص المادة ٣٧٥ من القانون المدني على أن:

١- تتقادم بسنة واحدة الحقوق الآتية:

ب- حقوق العمال والخدم والأجراء من أجور يومية وغير يوميه ومن ثمن ما قاموا به من توريدات.

٢- ويجب على من يتمسك بأن الحق قد تقادم بسنة أن يحلف اليمين على أنه أدى الدين فعلاً. وهذه اليمين يوجهها القاضي من تلقاء نفسه وتوجه إلى ورثة المدين أو أوصيائهم، إن كانوا قصراً، بأنهم لا يعلمون بوجود الدين أو يعلمون بحصول الوفاء".

وهذا النظر قد أكدته محكمة النقض المصرية عندما قضت "وحيث إن هذا النعي في غير محله ذلك أن التقادم الحولي المنصوص عليه في المادة ٣٧٨ مدني (يقابلها مادة ٣٧٥ مدني سوري) يقوم على قرينة الوفاء وهي مظنة رأى الشارع توثيقها بيمين المدعى عليه هي يمين الاستيثاق، وأوجب على من يتمسك بأن الحق تقادم بسنة أن يحلف اليمين على أنه أدى الدين فعلاً. بينما لا يقوم التقادم الخمسي المنصوص عليه في المادة ٣٧٥ على تلك القرينة. ولما كان الثابت في الدعوى أن الطاعن أنكر على المطعون ضدها حقها في فروق الأجر مما لا محل معه لإعمال حكم المادة ٣٧٨ مدني (التقادم الحولي) وكان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر وأعمل حكم المادة ٣٧٥ (التقادم الخمسي) من ذلك القانون فإنه يكون قد طبق القانون تطبيقاً صحيحاً".

الفرع الثالث

تقادم الحق في الأجر

وتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل

إذا كان الحق في الأجر يتقادم تقادماً حولياً (سنوياً) أو خمسياً. فإن القانون قد نص في المادة ٦٦٤ مدني على أن "تسقط بالتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل بانقضاء سنة تبدأ من وقت انتهاء العقد، إلا فيما يتعلق بالعمالة والمشاركة في الأرباح والنسب المئوية في جملة الإيراد، فإن المدة لا تبدأ إلا من الوقت الذي يسلم فيه رب العمل إلى العامل بياناً بما يستحقه بحسب آخر جرد. ولا يسري هذا التقادم الخاص على الدعاوى المتعلقة بانتهاك حرمة الأسرار التجارية أو بتنفيذ نصوص عقد العمل التي ترمي إلى ضمان احترام هذه الأسرار".

إذن، التقادم المنصوص عليه في المادة ٦٦٤ مدني يشمل فيما يشمل دعاوى المطالبة بالأجر، لذلك فإن الحق في رفع الدعوى للمطالبة بالأجر يسقط بانقضاء سنة من تاريخ انتهاء العقد، وإن لم تكن قد توافرت شروط التقادم الحولي التي أوضحناها آنفاً، لأن هذا التقادم وإن كان تقادماً قصيراً (سنوياً) إلا أنه مع ذلك لا يقوم على قرينة

الوفاء، وإنما يهدف إلى الإسراع في تصفية المراكز القانونية الناشئة عن عقد العمل خلال سنة من تاريخ انتهائه، باستثناء أجر العامل إذا كان محدداً على أساس العمالة أو المشاركة في الأرباح أو كنسبة مئوية من الإيراد فإن تلك المدة (مدة السنة) لا تبدأ بالسريان إلا من الوقت الذي يسلم فيه صاحب العمل إلى العامل بياناً فيما يستحقه حسب آخر جرد، كذلك لا يسري هذا التقادم على الدعاوى المتعلقة بانتهاك حرمة الأسرار التجارية، أو تنفيذ نصوص عقد العمل التي ترمي إلى ضمان احترام هذه الأسرار.

الفرع الثاني
التقادم الخمسي

التقادم الخمسي للحقوق الدورية والمتجددة، ومنها الأجر، لا يقوم على قرينة الوفاء، كما هو الحال بالنسبة للتقادم الحولي، وإنما يرجع في أساسه إلى تجنيب المدين (صاحب العمل) عبء الوفاء بما تراكم من تلك الديون لو تركت بغير مطالبة مدة تزيد على خمس سنوات، فيضطر عندئذ إلى الوفاء بها من رأس المال، بينما يفترض أن المدين يوفي ديونه من إيراده، ولهذا يجوز لصاحب العمل أن يتمسك بالتقادم بانقضاء هذه المدة، ولو بعد إقراره بوجود الدين في ذمته[١].

ولا بد من الإشارة هنا إلى أن المشرع في المادة ٣٧٣ من القانون المدني، قد وضع مبدأ عاماً، بحيث تخضع للتقادم الخمسي كل الحقوق الدورية المتجددة، كالأجور، والإجازات السنوية، والأسبوعية، وغير ذلك من الحقوق التي لها صفة الدورية والتجدد.

الأجر الذي يرد عليه التقادم الحولي هو نفسه الأجر الذي يرد عليه التقادم الخمسي[٢]. لهذا، فإذا انقضت مدة سنة على تاريخ استحقاق الأجر، جاز لصاحب العمل أن يتمسك بانقضاء الحق في الأجر بالتقادم الحولي، وذلك ما لم يوجد ما ينفي قرينة الوفاء التي يقوم عليها هذا التقادم، كما لو نازع صاحب العمل في أصل الدين،



أسئلة عن الفصل الثاني

س١: عدد شروط عمل الأجانب في سوريا، واشرح شرط المعاملة بالمثل.

س٢: حدد نطاق تطبيق التزام أصحاب العمل بتشغيل العاملين المعاقين والمؤهلين.

س٣: ماهي الاعتبارات التي تدفع المشرع إلى منع تشغيل الأحداث قبل بلوغهم سن معينة؟

س٤: عرّف التبعية القانونية وحدد صورها.

س٥: ما الهدف من فكرة التبعية الاقتصادية؟

س٦: ماهي مزايا وعيوب طريقة تحديد الأجر على أساس الزمن؟

س٧: عرّف العمالة، وبين متى يقوم حق العامل في استحقاقها.

س٨: ضع عبارة نعم أو لا أمام العبارات التالية مع التعليل:

آ- تحديد أجر العامل على أساس المشاركة في الأرباح يفقد العامل صفته ويجعل من العقد عقد شركة.

ب- يجوز الوفاء بالأجر النقدي من خلال تقدمات عينية.

ج- يقوم التقادم القصير للأجر على قرينة افتراض الوفاء به.



الإجابة النموذجية عن السؤال الثامن

العبارة الأولى: لا، في حالة تحديد الأجر على أساس المشاركة في الأرباح فإن ذلك لا يؤدي إلى فقدان العامل لصفته، ولا يجعل من العقد عقد شركة مادامت علاقة التبعية قائمة بينه وبين صاحب العمل، مادام العامل لا يشارك صاحب العمل في خسائره.

العبارة الثانية: لا، فلا يجوز لصاحب العمل أن يوفي العامل من خلال تقدمات عينية إذا كان الاتفاق ينص على الوفاء بالأجر نقداً، لأن في ذلك مخالفة للعقد، والعقد كما تنص المادة ١٤٨ من القانون المدني شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين أو للأسباب

التي يقررها القانون. لهذا فالأجر العيني ليكون مشـــروعاً، يجـــب أن يكون محلاً للاتفاق، لا مجرد وسيلة للوفاء بالالتزامات الناتجة عن هذا الاتفاق.

العبارة الثالثة: نعم، نظراً لأن العامل يعتمد في معيشته على الأجر، فلذلك فإن مـــرور سنة من تاريخ استحقاق الأجر دون المطالبة به، قرنية اتخذها المشرع على افتراض الوفاء به، إلا أنها قرينة بسيطة يجب أن تعـــزز بيمـــين الاستيثاق.



الفصل الثالث

التفرقة بين عقد العمل وغيره من العقود المشابهة له

أولاً- الأهـــداف العلميـــة

عزيزي الطالب

بعد الانتهاء من دراسة هذا الفصل نأمل أن تكون قادراً على :

١- إدراك أهمية التفرقة بين عقد العمل والعقود المشابهة له، وذلك لاختلاف الأحكـــام القانونية التي تنظم عقد العمل عن غيره من العقود.

٢- معرفة أن تحديد الطبيعة القانونية للعقد من اختصاص قاضي الموضوع، ويباشـــر القاضي مهمته من خلال البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف علـــى المعنى الحرفي للألفاظ.

٣- استنتاج المعيار الحاسم للتمييز بين عقد العمل وغيره من العقود . المتمثل بعلاقـــة التبعية.

٤- تحديد أهمية التفرقة بين عقد العمل وعقد الوكالة.

٥- معرفة أوجه الشبه بين عقد العمل وعقد الشركة.

ثانياً- محتويـــات الفصـــل:

المبحث الأول: التفريق بين عقد العمل وعقد المقاولة.

المبحث الثاني: التفريق بين عقد العمل وعقد الوكالة.

المبحث الثالث: التفريق بين عقد العمل وعقد الشركة.

المبحث الرابع: التفريق بين عقد العمل وعقد الإيجار.

ثالثاً- أسئلة عن الفصل الثالث.

الفصل الثالث

التفرقة بين عقد العمل وغيره من العقود المشابهة له

بعد أن درسنا في الأبحاث السابقة التعريف بعقد العمل مبينين خصائصه وعناصره، ورغم ذلك فإن التفرقة بينه وبين غيره من العقود قد تصعب في بعض الأحيان. لهذا لا بد أن نقيم التفرقة بين عقد العمل وغيره من العقود المشابهة له. ومما لا شك فيه أن هذه التفرقة غاية في الأهمية، وذلك لاختلاف الأحكام القانونية التي تنظم عقد العمل عن غيره من العقود، ولما لهذه الأحكام من طبيعة خاصة تسعى إلى حماية العامل، لأنه الطرف الضعيف اقتصادياً مما قد يمكن صاحب العمل من فرض شروط جائرة عليه. ربما يقول قائل إن التفرقة بين عقد العمل وغيره من العقود سهلة ولا تحتاج كل هذه الأبحاث والدراسة، لأن إرادة الطرفين المتعاقدين هي التي تحدد نوع العقد وصفته(طبيعته). لكن الصعوبة تكمن في الوصول إلى هذه الإرادة، فقد لا يعطي المتعاقدين لاتفاقهما تسمية معينة، بل قد يعمدان إلى إعطائه تسمية خاطئة تهرباً من الأحكام القانونية التي أشرنا إليها.

ومن المتفق عليه أن تكييف العقد (تحديد طبيعته القانونية) من اختصاص قاضي الموضوع، ويباشر القاضي مهمته بالبحث عن النية المشتركة للمتعاقدين دون الوقوف على المعنى الحرفي للألفاظ[1]. وبعد الانتهاء من البحث عن النية المشتركة للمتعاقدين، وتحديد الرغبة الحقيقية التي هدفا إلى تحقيقها، يتعين عليه أن يطبق حكم القانون بهذه الإرادة الحقيقية، وأن يسمى العقد، بمسماه الحقيقي، حتى يمكن معرفة الأحكام الناظمة لهذا العقد.

١- نقض سوري، قرار رقم ١٨٦ تاريخ/١٩٥٢/١/٢٠ مشار إليه في فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٢٠٢.

وانظر نقض مصري، الطعن رقم ٢٨٩ لسنة ٢٧ ق –جلسة /١٩٦٢/٢/١٣. الهواري، ج١، ص ٢٤.

ولا بد من الإشارة إلى أن مسألة تكييف العقد من مسائل القـــانون، لهـــذا فـــإن قاضي الموضوع يخضع لرقابة محكمة النقض.

لهذا سوف نقسم هذا الفصل إلى المباحث التالية:

المبحث الأول: التفريق بين عقد العمل وعقد المقاولة.

المبحث الثاني: التفريق بين عقد العمل وعقد الوكالة.

المبحث الثالث: التفريق بين عقد العمل وعقد الشركة.

المبحث الرابع: التفريق بين عقد العمل وعقد الإيجار.



المبحث الأول

التفريق بين عقد العمل وعقد المقاولة

Contrat de travail et contrat d'enterprise

أولاً- أوجه التشابه بين العقدين:

يعتبر عقد المقاولة من أكثر العقود شبهاً واختلاطاً مع عقد العمل، ففي كل من العقدين يلتزم أحد طرفيه بالعمل لحساب الطرف الآخر مقابل أجر، وخاصة إذا عرفنا أن كثيراً ممن يعتبرون مقاولين بالمعنى القانوني الدقيق يوجدون في مركز اقتصادي متواضع كالعمال[1].

فعقد المقاولة وفقاً للمادة ٦١٢ من القانون المدني يعرّف على أنه "عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئاً أو أن يؤدي عملاً لقاء أجر يتعهد بها المتعاقد الآخر" ولقد سبق أن رأينا أن عقد العمل عبارة عن اتفاق بين صاحب العمل والعامل يتعهد بموجبه الأخير بأن يعمل لدى الأول مقابل أجر.

يتضح لنا، أن موضوع كل من العقدين يمكن أن يكون تقديم العمل من أحد المتعاقدين إلى الآخر لقاء أجر. لهذا يقع الخلط بين العقدين، غير أن النظام القانوني الذي يخضع له كل منهما يختلف عن الآخر، لذلك كان من الواجب العمل على رسم الحد الفاصل بين عقد العمل وعقد المقاولة، حيث يخشى إذا اختلط الأمر أن تحجب الحماية المنصوص عليها في قانون العمل عن مستحقيها، إذا ما تم تكييف العقود التي يرتبطون بها على أنها عقود مقاولة، بينما هي في الحقيقة والواقع عقود عمل[2].

ثانياً- معايير التفرقة بين العقدين:

تعددت المعايير التي طرحت للتفرقة بين عقد العمل وعقد المقاولة.

١- ذهب جانب من الفقه[3] إلى إقامة التفرقة بين العقدين، وفقاً لمعيار مستمد

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص١٦٤.

٢- أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص٨٥.

٣- Rivero (J) Savatier (J) op. cit. p. 81.

من طبيعة محل العقد. فبينما يلتزم المقاول بتنفيذ عمل معين وتقديم ناتج هـذا العمـل produit du travail نجد أن العامل يلتزم بتقديم قوة عمله force de travail لصـاحب العمل. وهو ما نستطيع معه القول إن التزام العامل هو التزام بعناية بينما نجد التـزام المقاول هو التزام بتحقيق نتيجة معينة (بغاية).

ولكن يؤخذ على هذا المعيار أنه لا يصدق في كافة الحالات، حيـث نجـد أن بعض من يعتبرون مقاولين قد يكون التزامهم ببذل عناية وليس بتحقيق نتيجة معينـة، كما هو الحال بالنسبة للأطباء، ومع ذلك يبقى الطبيب خاضعاً لأحكام عقد المقاولة.

وعلى خلاف ذلك، قد يكون التعاقد مع العامل للقيام بتحقيـق نتيجـة معينـة، ويتحدد أجره على أساس هذه النتيجة، ومع ذلك لا يمكن اعتباره مقاولاً، كما لو حـدد أجر العامل على أساس الإنتاج.

٢- ومن المعايير التي سيقت للتمييز بين عقد العمل وعقد المقاولة، المعيار الذي يتخذ من طريقة تحديد الأجر مناطاً للتمييز بينهما. ففي عقد المقاولة يتحدد أجـر المقـاول على أساس إنتاج العمل الذي يقدمه résulta du travail بينما نجد أن أجر العامل يتحدد على أساس زمن العمل temps de travail. ولقد أخذ على هذا المعيار، أن الأسـاس أو المناط الذي ينطلق منه لا يشكل قاعدة عامة ومطلقة règle absolue لأن الأجر في عقد العمل يمكن أن يحدد على أساس الإنتاج،، دون أن يؤدي هذا إلى اعتباره مقاولاً. كما أن مستحقات المقاول يمكن أن تحدد على أساس وحدة زمنية[١]. لكن مع ملاحظـة أن العامل يتقاضى دائماً الحد الأدنى للأجر، بغض النظر عن مقدار الإنتاج. أما المقـاول فيمكن أن يحرم أحياناً من أجر عمله كما لو هلك الشيء المصنّع في حالة طارئـة أو فجائية Cas fortuit[٢].

٣- لقد ظهر اتجاه في الفقه يتلمس معيار التفرقة بين العقـدين علـى أسـاس "شخص من يؤدي العمل لحسابه" فحيث نجد أن المقاول يقدم عمله بشكل عام للزبـائن أو العملاء Pour une clientèle بينما نجد العامل يعمل لصالح صاحب عملـه فحسـب

١- حسام الدين كامل الأهواني ومبروك: مرجع سابق،ص ٢١٢.

٢- Reviro (J) Savatier (J) op. cit. p.81.

Pour un employeur . لهذا فإن الاستقلال الاقتصادي لا يتصور في حال أداء العمل لصالح صاحب عمل واحد. وبناءً على ذلك فالطبيب يعتبر مرتبطاً بعقد مقاولة في علاقاته مع عملائه في عيادته، بينما يعتبر مرتبطاً بعقد عمل، إذا التزم بالعمل في أحد المستشفيات الخاصة[١].

ولكن هذا المعيار بدوره غير حاسم في التفرقة بين العقدين، لأنه لا يصدق في كل الحالات، حيث وجد مقاولون لا يعملون إلا لجهة معينة، كمقاول الأعمال الصحية، أو الكهربائية الذي يقصر خدماته على شركة معينة من شركات البناء والإسكان[٢].

كذلك وجد من بين العمال من يقدم خدماته وعمله إلى الكافة، ومع ذلك يعتبر عاملاً لا مقاولاً، ومثال ذلك من يقمن بأعمال النظافة وغسل الملابس في بعض البيوت[٣]، وعمال الشحن والتفريغ في الموانئ البحرية[٤].

٤- ومن المعايير التي قيل بها للتفرقة بين العقدين، أن المقاول قد يقوم باستخدام عمال لديه لتنفيذ العمل المتعاقد عليه، بينما يلتزم العامل بأداء العمل المتفق عليه شخصياً travaille lui-même دون إمكانية تنفيذ التزاماته من قبل الآخرين أو الغير[٥].

وهذا المعيار بدوره ليس مطلقاً حيث يوجد بعض المقاولين الذين لا يستعينون بعمل الغير، وإنما يقومون بتنفيذ التزاماتهم بأنفسهم، كما أن استخدام العمال لعمال آخرين معهم لا يمكن أن ينفي علاقة التبعية ومن ثم عقد العمل[٦].

٥- المعيار المختار (علاقة التبعية)

المعيار الحاسم للتفرقة بين عقد العمل وعقد المقاولة، والذي استقر عليه التشريع

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص١٦٦.

٢- أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ٨٦.

٣- عبدالودود يحيى: مرجع سابق، ص ١٢٩.

٤- الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص٢١١.

٥- فاروق الباشا: مرجع سابق، ص١٥٦ Savatier (J) Rive ro (J) op.cit.p.82.

٦- الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص٢١١.

والقضاء والفقه[1] هو المعيار المستمد من علاقة التبعية. باعتبار أن هذا المعيار يصدق على جميع الحالات، فحيث تتوافر هذه العلاقة أو الرابطة يكون العقد عقد عمل، وعندما تتخلف تلك العلاقة يكون العقد عقد مقاولة. فعمل العامل تحت إدارة صاحب العمل أو إشرافه هو عنصر جوهري في عقد العمل، في حين نجد أن استقلال المقاول عن صاحب العمل ركن أساسي في عقد المقاولة.

يبدو هذا المعيار جلياً من خلال المقارنة بين نص المادة ٤٢ عمل (التي تعرف عقد العمل) والمادة ٦١٢ مدني (التي تعرف عقد المقاولة) فالمادة ٤٢ عمل تنص على أن عقد العمل هو "العقد الذي يتعهد بمقتضاه عامل بأن يشتغل تحت إدارة صاحب عمل أو إشرافه مقابل أجر" بينما نجد المادة ٦١٢ مدني قد عرفت عقد المقاولة على أنه "عقد يتعهد بمقتضاه أحد المتعاقدين أن يصنع شيئاً أو أن يؤدي عملاً لقاء أجر يتعهد به المتعاقد الآخر" فبينما تشدد المادة ٤٢ على ضرورة أن يعمل العامل تحت إدارة صاحب العمل أو إشرافه (علاقة التبعية) نجد أن المادة ٦١٢ تغفل الإشارة إلى هذا العنصر.

ولقد أكد الاجتهاد القضائي في سورية هذا النظر، عندما قضت محكمة النقض على أن "ما يميز عقد العمل عن عقد المقاولة هو عنصر التبعية. فحيث تتوافر رابطة التبعية بين من يقوم بالعمل ومن يؤدى العمل لحسابه كان العقد عقد عمل وحيث يتخلف عنصر التبعية يكون العقد عقد مقاولة"[2].

١- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص٤٩٧، أحمد حسن البرعي: مرجع سابق،ص٨٦، حسن كيره: مرجع سابق، ص١٦٥.

٢- قرار نقض ١٥٠٢ أساس ٢٠٦٣ تاريخ ١٩٦١/٨/٢٥ الكتاب الصادر عن مكتب العمل العربي، ص٣٣.

كذلك قضت محكمة النقض المصرية. "أن المناط في تكييف عقد العمل وتمييزه عن عقد المقاولة وغيره من العقود، هو بتوافر عنصر التبعية الذي يتمثل في خضوع العامل لإشراف رب العمل ورقابته".

الطعن رقم ٤٦٧ لسنة ٤٢ ق – جلسة ١٩٧٨/٦/٢٤. الهواري، ج٣، ص٢٠.

المبحث الثاني

التفريق بين عقد العمل وعقد الوكالة

Contrat de travail et contrat de mondat

أولاً- صعوبة التفرقة بين العقدين:

قد تدق التفرقة أحياناً بين عقد العمل وعقد الوكالة، لأن العقد الأخير يرد على عمل يقوم به الوكيل لحساب الأصيل، حيث إن المادة ٦٦٥ مدني عرفت عقد الوكالة على أنه "عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل" لهذا يشترك هذا العقد مع عقد العمل، لأن موضوع العقد الأخير هو العمل أيضاً.

ولكن من الملاحظ أن الوكالة من العقود الواردة على العمل القانوني دون العمل المادي، في حين أن لفظ العمل الوارد في تعريف عقد العمل(المادة ٤٢ عمل) جاء مطلقاً بحيث يشمل العمل المادي والقانوني في آن واحد.

لهذا، عندما يكون موضوع عقد العمل عملاً قانونياً بحتاً، فعندئذ يقترب مضمون عقد العمل من عقد الوكالة لدرجة كبيرة، إذا لاحظنا أن الوكالة المأجورة أصبحت هي الغالبة، كما هو الحال في عقد العمل.

بالإضافة إلى أن الموكل قد يقيد عمل الوكيل بشروط وتعليمات تشبه إلى حد كبير الأوامر والتعليمات التي يصدرها صاحب العمل للعامل.

ثانياً- أهمية التفرقة بين العقدين:

لا شك في أن تكييف العقد على أنه عقد وكالة تترتب عليه نتائج هامة، لاختلاف النظام القانوني الذي يخضع له كل من العقدين. لهذا تظهر أهمية التفرقة بين العقدين في أمور عديدة.

١- من حيث الأجر:

يعتبر الأجر من أهم عناصر عقد العمل[١]، لهذا فقد افترض المشرع في أداء الخدمة أن تكون مأجورة إذا كان قوامها عملاً لم تجر العادة على التبرع به أو عملاً

١- تطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض السورية على أن "عناصر عقد العمل الرئيسية هي ..... والأجر هو محل التزام صاحب العمل" الكتاب الصادر عن مكتب العمل الدولي، ص٣٤.

داخلاً في مهنة من أداه (مادة ٦٤٧ مدني) بينما نجد أن الأصل في الوكالة أنها تكـون تبرعية ما لم يتفق على غير ذلك صراحة أو ضمناً (مادة ٦٧٥/ مدني سوري).

كذلك نجد أن الأجر يتحدد في عقد العمل بناء على اتفاق الطرفين، وليس مـن صلاحية القاضي أن يتدخل لتعديل الأجر، ما دام هذا الأجر لا يقل عن الحـد الأدنـى المقرر قانوناً، في حين نجد أن الأجر في عقد الوكالة – إذا لم يدفع طوعاً بعـد تنفيـذ الوكالة – خاضعاً لتقدير القاضي. لهذا إذا كان الأجر عنصراً من عناصر عقد العمل، فإنه لا يعتبر كذلك في عقد الوكالة[١].

٢– من حيث انتهاء العقد:

يعتبر عقد الوكالة عقداً غير لازم، في حين أن عقد العمـل عقـد لازم. لهـذا يستطيع كل من الموكل والوكيل أن ينهي الوكالة في أي وقت ولو وجد اتفاق يخـالف ذلك (مادة ٦٨١، ٦٨٢ مدني) بينما يخضع إنهاء عقد العمل غير محدد المـدة لقيـود شكلية وموضوعية، تتمثل بالنسبة لصاحب العمل في الحصول على موافقة من لجنـة قضايا التسريح[٢]، وإخطار العامل[٣]، أما بالنسبة للعامل فلا بد من أن يخطر صاحب العمل بالإنهاء، وأن يتوافر المبرر المشروع، وإذا كان العقد محدد المدة التزم الطرفان بتنفيذه حتى انقضاء مدته كقاعدة عامة.

٣– من حيث الاختصاص القضائي:

تدخل ضمن اختصاص محاكم الصلح المنازعات الناجمة عن عقـد العمـل إذا كانت فردية، وضمن اختصاص لجان التوفيق وهيئات التحكيم إذا كانـت المنازعـات المتعلقة بالعمل جماعية (مادة ١٨٨ عمل) أما المنازعات الناشئة عن عقـد الوكالـة فتخضع إلى القواعد العامة في الاختصاص، باستثناء الخلافات المتعلقة بأتعاب الوكيل عندما يكون محامياً[٤].

فنظراً لاختلاف الأحكام القانونية الناظمة لكل من عقد العمل وعقد الوكالة، وما

١– فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص٢٤٤.

٢– راجع المادة (٢) من المرسوم التشريعي رقم ٤٩ لسنة/١٩٦٢/.

٣– راجع المادة ٧٢ من قانون العمل.

٤– الجهة المختصة بنظر النزاع المتعلق بأتعاب المحامي هي مجلس فرع النقابة.

يستتبع ذلك من اختلاف الآثار الناتجة عنهما، فلا بد من العمل على رسم الحدود الفاصلة بين عقد العمل وعقد الوكالة.

ثالثاً- معايير التفرقة بين عقد العمل وعقد الوكالة:

لقد تعددت المعايير التي طرحت للتفرقة بين العقدين، ومن أهمها:

١- معيار الأجر:

لقد كان التمييز بين عقد العمل وعقد الوكالة في بداية مراحل القانون الروماني أمراً سهلاً[١]، إذا كان العقد الثاني مبعثه الثقة بين المتعاقدين مما جعله محصوراً بين أشخاص تربطهم رابطة الصداقة أو القرابة، مما أدى إلى جعل المجانية قوام هذا العقد[٢].

بينما يعتبر الأجر عنصراً جوهرياً في عقد العمل، إلا أن هذا المعيار لم تعد له قيمة في الوقت الحاضر، بعد أن أصبح من المسلم به أن الوكالة كما قد تكون تبرعية قد تكون مأجورة كذلك، وأصبح الوكيل من الأشخاص المحترفين الذين يقومون بالعمل لحساب موكلهم مقابل أجر.

ولقد ذهب جانب من الفقه[٣] إلى إقامة التفرقة بين عقد العمل وعقد الوكالة على أساس اختلاف شكل الأجر، حيث يعتبر الأجر في العقد الأول (العمل) ثابتاً بينما في الثاني (الوكالة) متغيراً أو متقلباً. لكن يؤخذ على هذا المعيار بأنه ليس منضبطاً، وخاصة عندما يتقاضى العامل أجره على أساس نسبة مئوية من الأرباح، مما يجعل بالتالي مقدار الأجر متفاوتاً ومتغيراً بحسب الظروف الاقتصادية السائدة. والوكيل قد يحصل على أجر أو أتعاب ثابتة.

٢- من حيث طبيعة العمل محل العقد:

يقيم هذا المعيار التفرقة بين عقد العمل وعقد الوكالة على أساس أن موضوع

١- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص٥٢٤.

٢- جمال زكي: المرجع السابق، ص٥٢٤، فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص ٢١٢.

٣- Brun et Galland, Driot du travail,1958, No 11-56

مشار إليه في حسن كيره: مرجع سابق، ص١٨٣.

عقد الوكالة يرد على العمل القانوني بينما يرد عقد العمل على العمل المادي سواءً كان هذا العمل يدوياً أو فكرياً. ولقد أكد المشرع السوري على هذا النظر عندما عرّف عقد الوكالة على أنه "عقد بمقتضاه يلتزم الوكيل بأن يقوم بعمل قانوني لحساب الموكل" (المادة ٦٦٥ مدني).

ولكن يؤخذ على هذا المعيار بأنه ليس حاسماً، فإذا كان موضوع عقد الوكالة يقتصر على الأعمال القانونية فإن موضوع عقد العمل لا يقتصر على الأعمال المادية (يدوية أو فكرية) لأن كلمة العمل الواردة في تعريف عقد العمل في المادة ٤٢ عمل والمادة ٦٤٠ مدني وردت مطلقة، بحيث أن عقد العمل يمكن أن يرد على العمل المادي والعمل القانوني، وخير شاهد على ذلك أن الكثير من العمال يقومون بإبرام تصرفات قانونية لحساب صاحب العمل دون أن يؤدي ذلك إلى اعتبارهم وكلاء، كالخادم الذي يقوم بشراء حاجيات الأسرة التي يعمل لديها والعامل لدى صاحب المحل التجاري.

وأخذ على هذا المعيار من جهة أخرى بأنه غير مقنع، فمن غير المنطقي أن يؤخذ الاختلاف في طبيعة العمل المؤدى من قبل العامل تبعاً لكونه قانونياً أو مادياً مبرراً لاختلاف المركز القانوني لمن يؤدي العمل، وإحاطة العامل بالكثير من الضمانات والمزايا التي لا يحصل عليها الوكيل[1].

لهذا لابد من البحث عن معيار يصلح للتفرقة بين العقدين في كل الحالات، ولا شك في أن هذا المعيار يكمن في رابطة أو علاقة التبعية القانونية، حيث توجد في العلاقة بين العامل وصاحب العمل، وتنتفي في علاقة الموكل بالوكيل.

٣- من حيث علاقة التبعية (المعيار السائد):

رأينا أن عقد الوكالة يرد على العمل القانوني، أي على التصرفات القانونية، بينما يرد عقد العمل على العمل القانوني والعمل المادي.

لهذا، فإن نطاق التمييز بين العقدين ينحصر في مجال الأعمال القانونية دون

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص ١٨٤، عبد الرزاق حسين يس: مرجع سابق، ص ٤٢٠.

الأعمال المادية[1]، لأن الأعمال الأخيرة لا يمكن أن تكون محلاً لعقد الوكالة.

للتمييز بين العقدين، لا عبرة إذاً بطبيعة العمل موضوع العقد، وإنما يتعين البصر، أو الاستناد إلى مدى توافر رابطة التبعية القانونية بين العامل وصاحب العمل، أو عدم توفر هذه الرابطة، فإذا وجدت تلك الرابطة كنا بصدد عقد عمل، وإن كان موضوع العقد عملاً قانونياً. أما إذا انتفت تلك الرابطة بين صاحب العمل والقائم بالعمل، بأن كان هذا الأخير مستقلاً في عمله، غير خاضع لإشراف صاحب العمل ورقابته[2]. فينتفي في هذه الحالة عن العقد وصف العمل. فإذا كان العمل المتعاقد عليه من طبيعة قانونية كان العقد عقد وكالة، أما إذا كان من طبيعة مادية فإن العقد يعتبر عندئذ عقد مقاولة[3].

ومع ذلك يبقى التمييز بين عقد الوكالة وعقد العمل، على أساس علاقة التبعية أمراً في غاية الصعوبة، لأن الوكيل في عقد الوكالة قد يتلقى أوامر الموكل وتوجيهاته، ويلتزم بتقديم حساب عن عمله، الأمر الذي قد يؤدي إلى الخلط بين التبعية هنا والتبعية القانونية في عقد العمل. ولكن الواقع أن الوكيل يتمتع خلال أدائه لعمله باستقلال أكبر طالما أنه يعمل في حدود السلطات المخولة له. إذ إن طبيعة عقد الوكالة تقتضي قدراً معيناً من الحرية و الاستقلال في أداء المهمة الموكولة إليه، بحيث لا يكون مجرد آلة أو أداة في خدمة الموكل، لأن عقد الوكالة يرد على التصرف القانوني وجوهر هذا التصرف القانوني "إرادة". لهذا لا بد أن يتوافر للوكيل قدر معين من القدرة في التعبير عن إرادته. فإذا كان الوكيل يلتزم باحترام أوامر وتعليمات الموكل عندما يمثله في إبرام التصرفات القانونية، لكنه مع ذلك لا يوجد تحت سلطته، لأجل إنتاج الآثار القانونية لتصرفاته. بينما على النقيض من ذلك نجد أن عقد العمل يضع العامل تحت

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص١٨٦.

٢- راجع نقض مصري، الطعن رقم ٩٧ لسنة ٣٥ ق – جلسة ١٩٦٩/٦/٢٥/، الهواري،ج١، ص ٣٨، حيث إن هذا الحكم يتناول علاقة المحامي بالمنشأة التي يعمل لحسابها فاعتبر عقده عقد وكالة نظراً لأنه غير خاضع لإشراف ورقابة صاحب العمل.

٣- عبد الرزاق حسين يس: مرجع سابق، ص٤٢١.

إرادة صاحب العمل وسلطته[1].

لهذا لا يوجد ما يمنع من أن يكون القائم بأعمال قانونية مرتبطاً بعقد عمل مع من ينوب عنه، لأنه يشترط في عقد الوكالة بالإضافة لكون العمل يجب أن يكون قانونياً انتفاء رابطة التبعية بين صاحب العمل والقائم بالعمل. ومن أهم الصور التي يعتبر العقد فيها عقد عمل لا عقد وكالة، على الرغم من أن موضوعه عمل قانوني، البائع في المحل التجاري، والجابي الذي يعمل لدى شركة المياه والكهرباء، وأمين الصندوق في سائر المؤسسات، وبائع البطاقات في السينما، فهؤلاء جميعاً يجب اعتبارهم عمالاً لوجود رابطة التبعية بينهم وبين أصحاب المنشآت التي يقدمون عملهم لها[2].

ولقد أيد اجتهاد محكمة النقض السورية هذا الاتجاه عندما أكد من "أن رابطة التبعية، وإن كانت مفقودة في علاقات المحامي مع موكله الذي تعاقد معه على الوكالة لتأدية أعمال قانونية بالنيابة عنه، فإنها مفترضة في علاقاته مع المحامي المستشار الذي يقوم بعمل لا صلة له بأعمال المحامي التي نص عليها قانون المحاماة، والتي لا يحتاج فيها إلى وكالة وفقاً لسلطة ورغبة من كلفه به لقاء أجر معين".

وإن هذه العلاقة تضفي على العقد عند توفر الشروط الأخرى لعقد العمل، صفة الاستخدام وتخضع لأحكام قانون العمل[3].

١- Rivero (J) Savatier (J) op.cit.p.84.

٢- فؤاد دهمان : المرجع السابق، ص٢١٤.

٣- نقض سوري، قرار١٠٨٢ تاريخ ١٩٦٦/٦/١. منشور في الكتاب الصادر عن مكتب العمل العربي، ص ٣٤.

المبحث الثالث

التفريق بين عقد العمل وعقد الشركة

Contrat de travail et Société

أولاً- أوجه الشبه بين العقدين:

الشركة "عقد بمقتضاه يلتزم شخصان أو أكثر بأن يساهم كل منهما في مشروع مالي، بتقديم حصة من مال أو من عمل، لاقتسام ما قد ينشأ عن هذا المشروع من ربح أو خسارة" (المادة ٤٧٣ مدني) من خلال هذا التعريف نستنتج أن مساهمة الشريك في عقد الشركة قد تتحقق من خلال تقديمه حصة من مال أو عمل. لهذا، عندما يقتصر التزام الشريك في عقد الشركة على تقديم عمله كحصة في الشركة، فإن هذا الأمر يجعل مركزه شبيهاً بمركز العامل. كذلك قد نجد في عقد العمل أن أجر العامل قد يحدد على أساس نسبة من الأرباح، وهذا ما يجعل مركز العامل شبيهاً بمركز الشريك[1]. لذلك قد يثور الخلط بين العقدين، مما يستدعي البحث عن معيار للتفرقة بينهما. لكن قبل أن نتلمس معياراً للتفرقة لا بد من أن نبين أهمية هذه التفرقة.

ثانياً- أهمية التفرقة بين العقدين:

١- من حيث انعقاد العقد:

يعتبر عقد الشركة من العقود الشكلية، التي لا تنعقد إلا بالكتابة، وهذا ما نصت عليه المادة ٤٧٥ من القانون المدني عندما أكدت أنه "يجب أن يكون عقد الشركة مكتوباً وإلا كان باطلاً" بينما رأينا أن عقد العمل من العقود الرضائية التي تنعقد بمجرد اتفاق الطرفين، أما الكتابة فهي للإثبات، بالنسبة لصاحب العمل، وليست بشرط انعقاد. أما العامل فيستطيع إثبات العقد بجميع طرق الإثبات.

٢- من حيث إنهاء العقد:

من المبادئ المقررة في قانون العمل، أن العقد إذا كان غير محدد المدة جاز لكل من الطرفين إنهاؤه في أي وقت ، بعد احترام العقود الشكلية والموضوعية (المادة

١- حمدي عبد الرحمن، محمد يحيى مطر: مرجع سابق، ص ٧٧.

٤٩٤ مدني) كما أن عقد العمل لا ينتهي بوفاة صاحب العمل إلا إذا كانت شخصيته محل اعتبار في العقد. بينما نجد أن عقد الشركة ينتهي بموت أحد الشركاء، أو بالحجر عليه، أو بإعساره أو إفلاسه (مادة ١/٤٩٦ مدني).

٣- من حيث المزايا والضمانات التي يتمتع بها أجر العامل:

نظراً لأن أجر العامل له طابع معاشي، فإن المشرع قد أحاطه بالعديد من المزايا والضمانات القانونية، سواء من حيث تحديده، أو وسيلة الوفاء به، ومكان وزمان الوفاء به، أو من حيث العملة التي يدفع بها الأجر، أو فيما يتعلق بإثبات الوفاء به، أو مقدار الاقتطاع من أجر العمل وفاء لديونه سواء كانت هذه الديون لصاحب العمل أم للغير. بينما لا توجد مثل هذه المزايا والضمانات في علاقة الشركاء. لهذا فقد يعمد صاحب العمل إلى إعطاء العامل صفة الشريك لكي يتهرب من الحماية القانونية التي يوفرها القانون، وإلزامه بتحمل جزء من خسارة المشروع (صاحب العمل).

٤- من حيث الاختصاص القضائي:

نجد أن المنازعات الناشئة عن عقد العمل، ينعقد فيها الاختصاص لمحاكم صلح العمل، أو للجان قضايا التسريح. أما المنازعات الناشئة عن عقود الشركات التجارية فينعقد فيها الاختصاص للمحاكم التجارية عندما يوجد تخصص في القضاء.

٥- يضاف إلى ذلك أن للشريك القدرة على الإشراف على سير العمل في الشركة، وإن كان ذلك بدرجات مختلفة من شركة إلى أخرى[١]. في حين نجد أن العامل ليس له مثل هذا الحق، لأنه تابع لصاحب العمل، ويؤدي عمله تحت إدارة أو إشراف صاحب العمل.

لكل ذلك فلا بد من البحث عن معيار للتفرقة بين عقد العمل وعقد الشركة.

ثالثاً- معايير التفرقة بين عقد العمل وعقد الشركة:

١- معيار المشاركة في الخسائر:

ربما يقال إن تحمل الخسارة أو عدم تحملها يمكن أن يتخذ معياراً للتفرقة بين

١- عبد الرزاق حسين يس: مرجع سابق، ص٤٢٣.

عقد العمل وعقد الشركة[1]، فالشريك كما يحصل على نسبة من الأرباح، إذا حققت الشركة أرباحاً، فإنه يتحمل جزءاً من الخسائر، إذا لحقت بالشركة خسارة مالية، بينما العامل يحصل على أجره في نهاية المدة المتفق عليها، بغض النظر عما إذا كانت الشركة قد حققت أرباحاً أو قد لحق بها خسائر، فصاحب العمل هو الذي يتحمل المخاطر الاقتصادية للمشروع.

ولقد تعرض هذا المعيار للنقد، إذ ليس هناك ما يمنع الاتفاق على تحديد أجر العامل بمبلغ ثابت بالإضافة إلى نسبة معينة من الأرباح. لهذا، فإذا لم يحقق المشروع أرباحاً فإن العامل يتحمل جزءاً من الخسارة المتمثلة بفقدانه للنسبة المئوية من الأرباح التي كان من المقرر أن يتقاضاها. كذلك إذا لحق خسارة برأسمال شركة المضاربة الشرعية، فإن الذي يتحمل الخسارة هو صاحب رأس المال أما المضارب (الشريك الذي يقدم عمله كحصة في الشركة) فلا يتحمل شيئاً من هذه الخسارة، حيث يكفيه ضياع جهده الذي قد بذله ، ووقته الذي أنفقه في العمل بمال المضاربة، مما يجعل هناك شبهاً كبيراً بين مركز العامل عندما تحدد أجرته على أساس المشاركة في الأرباح، ومركز الشريك بالعمل في شركة المضاربة[2].

٢- المعيار المختار (معيار التبعية القانونية):

نتيجة للانتقادات السابقة فقد ولى الفقه والقضاء وجهه شطر معيار التبعية القانونية. لهذا، فإن التمييز بين العقدين يجب أن ينصب أساساً على وجود أو عدم وجود علاقة التبعية القانونية[3]. فعندما تتوافر مظاهر التبعية القانونية كما أوضحناها آنفاً نكون بصدد عقد عمل، أما عندما تتخلف تلك المظاهر فنكون بصدد عقد شركة. إذ إن تخلف مظاهر التبعية القانونية في عقد الشركة، أمر طبيعي وواجب، لأن نية المشاركة، عنصر جوهري في عقد الشركة، وتقوم على فكرة المساواة بين الشركاء،

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص١٧٨.

٢- محمود بلال مهران: استثمار المال عن طريق المضاربة في الفقه الإسلامي. الطبعة الأولى، ١٩٩٠، دار الثقافة العربية، القاهرة.

٣- Rivero (J) Savatier (J) op.cit.p.87.

وتتنافر مع تبعية بعضهم لبعض[1].

ولذلك، إذا توافر عنصر التبعية القانونية كنا بصدد عقد عمل ولو حدد أجر العامل على أساس نسبة معينة من الأرباح، وتطبيقاً لذلك قضت الغرفة التجارية بمحكمة النقض الفرنسية "أن تحديد أجر العامل على أساس نسبة مئوية من رقم الأعمال، لا يمكن أن يجعل من العقد عقد شركة"[2].

١- حسن كيره : مرجع سابق ، ص ١٧٨.

٢- Le travailleur Peut percevoir un pourcentage du chiffre d'affaires. Ce mode de rémunération ne correspond Jamais à un contrat de Société com.8 Juin. 1953, II,7880.cité par Rivero (J) op.cit.p.88.

وانظر نقض سوري، الغرفة المدنية الثانية ٣٠٩٩ - قرار ١٣٤٠ تاريخ ١٩٩٥/٦/٣. الكتاب الصادر عن مكتب العمل العربي، ص ٣٧.

المبحث الرابع

التفريق بين عقد العمل وعقد الإيجار

Contrat de travail et contrat de bail

لقد كان عقد العمل قديماً، يشبّه بعقد الإيجار، حتى وصل الأمر إلى أن أطلق عليه اسم عقد إيجار الأشخاص أو الخدمات Louage de Serives في مقابل عقد إيجار الأشياء[1]. وعلى الرغم من تغيّر النظرة إلى العمل اليوم، والعدول عن اعتباره شيئاً أو سلعة، لعدم انفصاله أو لاتصاله بشخص العامل مما يباعد بين العقدين، ويبدد الخلط القائم بينهما[2]. لكن هناك من التطبيقات العملية التي قد يصعب فيها التفرقة بين عقد العمل وعقد الإيجار. ونضرب مثالاً على ذلك.

سائق سيارة الأجرة:

على الرغم من أن عقد الإيجار من العقود الواردة على المنفعة، وعقد العمل من العقود الواردة على العمل، إلا انه قد يصعب التفرقة بينهما عندما يقوم مالك السيارة بالاتفاق مع شخص آخر على أن يسلمه إياها ليقوم باستثمارها مقابل نسبة معينة من الإيراد الذي يحققه السائق. فالسؤال الذي يثار هنا هل مثل هذا الاتفاق المبرم بين الطرفين هو عقد إيجار للسيارة، أي بمعنى أن السائق يعتبر مستأجراً للسيارة، أم يعد عاملاً عند مالكها، وأن النسبة التي يحصل عليها من الإيراد هي بمثابة أجر؟

لتحديد طبيعة هذا العقد لا بد من الرجوع إلى نية المتعاقدين وشروط العقد وظروف تنفيذه[3]، والعبرة دائماً لتوافر أو عدم توافر علاقة التبعية بينهما.

١- تحمل المخاطر الاقتصادية للاستثمار:

إذا تبين أن مالك السيارة قد اشترط في العقد على السائق حداً أدنى من الإيراد،

١- هكذا يسميه التقنين المدني الفرنسي في المادة ١٧٧٩. والتقنين المدني المصري القديم مادة ٤٨٩/٤٠١. ويطلق عليه الفقه الإسلامي "أجارة الآدمي" الفصل الرابع من الكتاب الثاني من مجلة الأحكام العدلية. محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص١١.

٢- حسن كيره: مرجع سابق، ص١٨١.

٣- همام محمد محمود: مرجع سابق،ص٦٤.

بمعنى أنه قد فرض عليه مبلغاً معيناً لا بد من دفعه مهما كان إيراد السيارة، فإن ذلك يعني أن السائق يتحمل المخاطر الاقتصادية لعمله، ويمكن الحكم عندئذ على أن العقد في هذه الحالة عقد إيجار[1]. أما إذا تضمن العقد شرطاً يحمل مالك السيارة هذه المخاطر، كأن يكون للسائق حق بمبلغ لا يجوز أن تنقص عنه حصته من الإيراد، فإن هذا يجعل من العقد القائم بينهما عقد عمل، لأن مثل هذا الشرط بعيد كل البعد عن عقد الإيجار[2].

٢- رابطة التبعية:

إذا لم يتضمن العقد شرطا يبين الطرف الذي يتحمل المخاطر الاقتصادية لاستثمار السيارة، فلابد عندئذ من البحث عن مظاهر رابطة التبعية التي ينفرد بها عقد العمل، في حين لا تتوافر في عقد الإيجار.

فإذا تبين من ظروف تنفيذ العقد، وعلى ضوء نية المتعاقدين، توافر سلطة الإشراف والتوجيه لصاحب السيارة، مع خضوع السائق لأوامره وتعليماته، من حيث تحديد مواعيد العمل، ومناطقه، ورسم خطة لتشغيل السيارة، وتعرضه للرقابة وفرض الجزاءات المناسبة عليه، وتحمل صاحب السيارة بالمسؤولية عن حوادثها، كنا بصدد عقد عمل لا عقد إيجار، نظرا لأن المستأجر لا يكون خاضعاً لسلطة صاحب السيارة، بل إنه يزاول عمله بشكل مستقل عن صاحبها[3]. أما إذا انتفت هذه المظاهر فنكون بصدد عقد إيجار[4].

١- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص٢٣٦.

٢- فؤاد دهمان: المرجع السابق ، ص٢٣٦.

٣- توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص١٤٢.

٤- حسن كيره: مرجع سابق، ص١٨٢.



أسئلة عن الفصل الثالث

س١: أين تكمن أوجه الشبه بين عقد العمل وعقد المقاولة؟

س٢: عدد المعايير التي طرحت للتمييز بين عقد العمل وعقد الوكالة.

س٣: وضح أهمية التفرقة بين عقد العمل وعقد الوكالة.

س٤: هل يصلح كمعيار للتفرقة بين عقد العمل وعقد الوكالة طبيعة العمل محل العقد؟

س٥: ما المقصود بالمشاركة في الخسائر كمعيار للتفرقة بين عقد العمل وعقد الشركة؟

س٦: حدد طبيعة العقد الذي يقوم مالك السيارة من خلاله بتسليمها إلى الطرف الآخر ليقوم باستثمارها مقابل نسبة معينة من الإيراد.



الإجابة النموذجية للسؤال السادس

لتحديد طبيعة هذا العقد لابد من الرجوع إلى نية المتعاقدين وشروط العقد وظروف تنفيذه، والعبرة دائماً لتوافر أو عدم توافر علاقة التبعية بينهما.

فإذا تبين أن مالك السيارة قد اشترط في العقد على السائق حداً أدنى من الإيراد، بمعنى أنه قد فرض عليه مبلغاً معيناً لابد من دفعه مهما كان إيراد السيارة، فإن ذلك يعني أن السائق يتحمل المخاطر الاقتصادية لعمله، ويمكن الحكم على أن العقد في هذه الحالة عقد إيجار. أما إذا تضمن العقد شرطاً يحمل مالك السيارة هذه المخاطر، كأن يكون للسائق حق بمبلغ معين لا يجوز أن تنقص حصته من الإيراد، فإن هذا يجعل من العقد القائم بينهما عقد عمل. وإذا لم يتضمن العقد شرطاً يحدد من يتحمل المخاطر الاقتصادية لاستثمار السيارة فلا بد عندئذ من البحث عن مظاهر رابطة التبعية التي ينفرد بها عقد العمل، في حين لا تتوافر في عقد الإيجار.

الباب الثاني
إبرام عقد العمل

تمهيد وتقسيم :

يتميز عقد العمل عن باقي العقود الأخرى، بأهمية الموضوع "المحل" الذي يرد عليه، ألا وهو الجهد الإنساني الذي لا يمكن أن ينفك عن شخص العامل، بالإضافة إلى أن أثر هذا العقد لا يقتصر على إنشاء التزامات متقابلة على عاتق طرفية، بل أن هـذا الأثر ينعكس على الوضع الاقتصادي والاجتماعي في الدولة. فإبرام عقد العمل، يعني تأمين فرصة عمل للمتعطل، مما يعني استثماراً للموارد البشرية التي تشكل مصـدراً اقتصادياً هاماً للتنمية، إذا لا يمكن تحقيق تنمية اقتصادية أو اجتماعية بـدون الإنسـان ذاته فهو مصدر للثروة وعامل وجودها ووسيلة استغلالها.

لهذا نجد أن الاهتمام التشريعي بعلاقات العمل لا يقتصر على مراحل انعقادها وتنفيذها لغاية انقضائها، بل إن هذا الاهتمام يسبق تلك المراحل، لذلك نجد أن المشرع قد اهتم بعملية تنظيم وتشغيل المتعطلين عن العمل، عن طريق مكاتب التوظيف والتشغيل بما يكفل حمايتهم من استغلال الوسطاء. يضاف إلى ذلك اهتمامه بتعليم العمال المبتدئين لمهنة معينة أو صناعة معينة، نظراً لأن مثل هذا الاهتمام سوف تكون له الآثار الإيجابية سواء على المستوى الفردي للعامل أو على المستوى العام.

يخضع إبرام عقد العمل الفردي، للأحكام العامة التي لا يختلف فيها عن العقود عامة، بالإضافة إلى بعض الأحكام الخاصة به، وهذه الأحكام الخاصة هي التي سوف تكون محل دراستنا في هذا الباب.

لذلك سوف ندرس هذا الباب في فصلين:

الفصل الأول: المراحل التمهيدية لإبرام عقد العمل.

الفصل الثاني: انعقاد عقد العمل.



الفصل الأول

المراحل التمهيدية لإبرام عقد العمل

أولاً- الأهـــداف العلميـــة

عزيزي الطالب

بعد الانتهاء من دراسة هذا الفصل نأمل أن تكون قادراً على :

١- تحديد نطاق تطبيق أحكام توظيف المتعطلين وتشغيلهم.

٢- معرفة الخدمات التي تقدمها مكاتب التوظيف والتشغيل للعمال المتعطلين.

٣- تحديد الالتزامات المفروضة على أصحاب العمل تجاه مكاتب التوظيف والتشغيل.

٤- تعريف عقد التدرج، وبيان أهميته، وتحديد طبيعته القانونية.

٥- استنتاج أهمية عقد العمل بشرط الاختبار، ومعرفة الأحكام القانونية الناظمة له.

٦- تحديد الطبيعة القانونية لعقد العمل بشرط الاختبار.

ثانياً- محتويـــات الفصـــل:

المبحث الأول: الوساطة في إبرام عقد العمل.

المبحث الثاني: عقد التدرج.

المبحث الثالث: عقد العمل بشرط الاختبار.

ثالثاً- أسئلة عن الفصل الأول.

الفصل الأول
المراحل التمهيدية لإبرام عقد العمل

عقد العمل مثله في ذلك مثل سائر العقود، ينعقد بمجرد التراضي (الاتفاق) بين الطرفين، العامل وصاحب العمل، لأنه كما أوضحنا آنفاً يعتبر من العقود الرضائية. ولكنه يتميز عن باقي العقود بأهمية الموضوع "المحل" الذي يرد عليه، ألا وهو الجهد الإنساني الذي لا يمكن أن ينفصل عن شخص العامل، يضاف إلى ذلك الاعتبارات الاقتصادية والاجتماعية التي تحيط بهذا العقد، لهذا نجد أن المشرع قد أخضعه لبعض المراحل التمهيدية التي تسبق انعقاده، بهدف مساعدة المتعطل عن العمل من الحصول على فرصة العمل المناسبة، ومساعدة صاحب العمل أيضاً في التعاقد مع العامل المناسب، ولإجراء الدراسات عن أسباب البطالة، وإعداد الإحصائيات عن عدد المتعطلين عن العمل تمهيداً للبحث عن حل لهذه المشكلة الاقتصادية ذات الأبعاد الاجتماعية الخطيرة.

هذه الاعتبارات دفعت بالمشرع إلى الاهتمام بموضوع توظيف وتشغيل العمال، حيث أفرد له الفصل الثالث من الباب الأول[1]، وكرس له من المادة ١١ ولغاية المادة ٢٢، ونص على إحداث مكاتب للتوظيف والتشغيل تابعة لوزارة الشؤون الاجتماعية والعمل، وذلك بهدف تنظيم شؤون طالبي التوظيف والتشغيل (مادة ١٢ عمل).

بالإضافة لذلك، فقد نظم المشرع في قانون العمل بعض الأوضاع السابقة على إبرام عقد العمل بصورة نهائية، حيث تكون العلاقة بين العامل وصاحب العمل إما وسيلة لكي يتدرب العامل على مهنة معينة، أو ليتأكد طرفا العلاقة من مناسبة عقد العمل لكل منها[2].

١- عدل المشرع بعض مواد هذا الفصل بموجب القانون رقم ٢٤ الصادر ٢٠٠٠/١٢/١٠ والقانون رقم ٣ الصادر في ٢٠٠١/١/٦.

٢- راجع أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ١٦٦.

لهذا سوف ندرس هذا الفصل في ثلاثة مباحث

المبحث الأول: الوساطة في إبرام عقد العمل.

المبحث الثاني: عقد التدرج.

المبحث الثالث: عقد العمل بشرط التّجربة.

المبحث الأول
الوساطة في إبرام عقد العمل

إذا كان الغالب أن يبرم عقد العمل باتفاق مباشر بين العامل وصاحب العمل، ودون تدخل من أحد، لكن مع ذلك قد يتدخل وسيط للتقريب بين من يبحث عن العمل ومن يطلبه. وهذا ما يسمى بالوساطة في إبرام عقد العمل، ومع أن هذه الوساطة تقدم خدمة لمن يطلب العمل من خلال تسهيل سبل الحصول على العامل المناسب، إلا أنها مع ذلك قد تحمل في طياتها خطراً على العامل، نظراً لأن هذا العامل في حالة عطالة، وقد يؤدي إلى استغلال حاجته للعمل بتقاضي مبالغ باهظة منه، بالإضافة إلى ما قد يتعرض إليه من تدليس واحتيال فيما يتعلق بالأجر أو بطبيعة العمل وشروطه، وهذا ما يبرر تدخل المشرع لتنظيم هذا الموضوع الهام.

التنظيم القانوني لتوظيف العمال المتعطلين وتشغيلهم:

أوضحنا آنفاً أن هناك اهتماماً تشريعياً بموضوع الوساطة في إبرام عقد العمل من خلال إنشاء مكاتب التوظيف والتشغيل. ونجد من المناسب قبل الحديث عن الدور الذي تقوم به هذه المكاتب من خلال الخدمات التي تقدمها للمتعطلين، والالتزامات التي تفرضها على أصحاب العمل أن نحدد أولاً نطاق تطبيق أحكام التوظيف والتشغيل للعمال المتعطلين.

أولاً- نطاق تطبيق أحكام توظيف المتعطلين وتشغيلهم:

تسري الأحكام المنظمة لهذا الموضوع، والمنصوص عليها في المواد من ١١ ولغاية ٢٢ عمل على العمال الخاضعين لأحكام هذا القانون، ما عدا ما نصت عليه المادة ٢٠ عمل، حيث استثنت تلك المادة من أحكام توظيف العمال المتعطلين وتشغيلهم (أ- الأعمال العرضية التي لا يستغرق إنجازها أكثر من أسبوعين. ب- الوظائف الرئيسية التي يعتبر شاغلوها وكلاء مفوضين من أصحاب الأعمال. ج- استخدام صاحب العمل لأفراد أسرته الذين يعولهم فعلاً).

وأجازت المادة المذكورة لوزير الشؤون الاجتماعية والعمل أن يصدر قراراً

بسريان أحكام هذا الفصل على كل أو بعض الأعمال والوظائف والفئات المشار إليها في الفقرة السابقة.

وتنفيذاً لهذا التفويض التشريعي المشار إليه أصدر وزير الشؤون الاجتماعية والعمل القرار رقم ٥٧١ لسنة ١٩٧٢ والقاضي بسريان أحكام المادة ١٩ عمل على العمال المستخدمين في الأعمال العرضية المنصوص عليها في الفقرة آ من المادة ٢٠ والفقرة آ من المادة ٨٨ من قانون العمل، ولهذا لا يجوز اقتضاء أجر من أي متعطل مقابل تشغيله في هذه الأعمال.

١- الأعمال العرضية:

رأينا سابقاً أن المقصود بالأعمال العرضية، الأعمال التي لا تدخل - بحسب طبيعتها - في النشاط المعتاد لصاحب العمل، بشرط ألا يستغرق إنجازها أكثر من أسبوعين[١]. ويبدو أن الحكمة من استثناء عمال الأعمال العرضية من أحكام تشغيل وتوظيف العاطلين عن العمل (باستثناء المادة ١٩ عمل) أن هذه الأعمال وقتية ولا تحل أزمة المتعطلين[٢]، لذلك لا تستدعي الإجراءات المنصوص عليها في أحكام تشغيل العاطلين عن العمل وتوظيفهم[٣].

٢- الوظائف الرئيسية التي يعتبر شاغلوها وكلاء مفوضين من أصحاب العمل:

الحكمة من استثناء هذه الوظائف، أن شاغليها يحتاجون إلى كفاءة خاصة، ودرجة عالية من الثقة فيمن يشغلها، لهذا تم استثناؤها من أحكام تشغيل المتعطلين وتوظيفهم، لكي يتسنى لصاحب العمل اختيار من يشاء لشغل هذه الوظائف[٤].

٣- أفراد أسرة صاحب العمل الذين يعولهم فعلاً:

فالعلاقة بن صاحب العمل وأفراد أسرته، لا تبدو معها أن هناك حاجة للتوسط بينهما لإبرام عقد العمل.

يضاف إلى ذلك خدم المنازل ومن في حكمهم، نظراً لعدم خضوعهم لأحكام

١- لاحظ التعارض بين تعريف العمل العرضي في المادة ١١ والمادة ٨٨ عمل.

٢- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٢٥٨.

٣- إهاب حسن إسماعيل: مرجع سابق، ص٩٣.

٤- أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ١٧٧.

قانون العمل أصلاً، ولا بد من الإشارة هنا أن المشرع عندما عدّل المادة ١١ عمل بموجب القانون رقم ٢٤ تاريخ ٢٠٠٠/١٢/١٠ ونص على سريان أحكام تشغيل وتوظيف العمال على خدم المنازل ومن في حكمهم، لكنه سرعان ما عدل المادة ١١ عمل مرة أخرى بموجب القانون رقم ٣ تاريخ ٢٠٠١/١/٦ وجاء النص خاليا من ذكر خدم المنازل ومن في حكمهم، مما يعني استثناءهم من أحكام تشغيل العمال المتعطلين وتوظيفهم.

ولا بد من الإشارة إلى أن الأحكام تطبق على كل المتعطلين (ما عدا الاستثناءات المشار إليها أعلاه) القادرين على العمل والراغبين فيه، والباحثين عنه، سواء في الجهات العامة والقطاعين الخاص والمشترك والقطاع التعاوني داخل الجمهورية العربية السورية أم خارجها (مادة ١١ عمل).

ثانياً- مكاتب التوظيف والتشغيل:

نصت المادة ١٢ من قانون العمل على إنشاء مكاتب للتوظيف والتشغيل تابعة لوزارة الشؤون الاجتماعية والعمل تتولى تنظيم شؤون طالبي التوظيف والتشغيل وحصر اليد العاملة، وإعداد إحصائيات عن فرص العمل المتوافرة داخل البلاد وخارجها، وعدد طالبي العمل ومؤهلاتهم بهدف إجراء الدراسات لمعرفة أسباب البطالة والعمل على إيجاد فرص العمل المناسبة.

١- الخدمات التي تقدمها المكاتب للعمال المتعطلين:

أ- تنظيم القيد في مكاتب التوظيف والتشغيل:

لكل متعطل عن العمل، وقادر عليه، وراغب فيه، وباحث عنه في الجهات العامة والقطاعين الخاص والمشترك والقطاع التعاوني داخل الجمهورية العربية السورية وخارجها (مادة ١١ عمل) أن يطلب قيد اسمه في المكتب الذي يقع في دائرته محل إقامته، ويجب أن يتضمن طلب القيد المقدم من المتعطل بيان اسمه ومهنته ومؤهلاته وخبرته (الفقرة ب من المادة ١٢ عمل).

ويلحظ هنا أن القانون لم يبين لنا شكل الطلب الذي يتقدم به العامل لمكتب التوظيف والتشغيل، لذلك يثار التساؤل عما إذا كان من الجائز أن يتقدم العامل بطلبه شفاهة أم لا بد أن يكون طلب القيد مكتوباً؟

يبدو أن الفقرة ب من المادة ١٢ عمل تجيز تقديم الطلب شفاهة، بدليل أن النص جاء على أن "لكل متعطل عن العمل أن يطلب قيد اسمه" إذ إن هذا النص لم يشترط على العامل أن يتقدم بطلب للقيد في مكتب العمل، وإلا لتغيرت صياغة النص وذلك على الشكل التالي "لكل متعطل أن يتقدم بطلب لقيد اسمه في مكتب".

وبعد أن يطلب العامل قيد اسمه في مكتب التوظيف والتشغيل، فعلى المكتب أن يبادر إلى إدراج قيد هذا الطلب، وإعطاء المتعطل طالب القيد شهادة تثبت حصول هذا القيد[1]، ويجب أن تعطى هذه الشهادة للعامل في يوم تقديم الطلب مع ملاحظة أن منح هذه الشهادة يجب أن يكون بلا مقابل (العبارة الثانية من الفقرة ب من المادة ١٣ عمل).

ب- ترشيح العمال المقيدين:

إذا كان من بين الأهداف التي يسعى المشرع إلى تحقيقها من القيد في مكاتب التوظيف والتشغيل معاونة العمال المتعطلين في تأمين فرص العمل المناسبة لهم من حيث السن والكفاءة. لهذا، يتعين على تلك المكاتب أن ترشحهم للوظائف والأعمال المناسبة لهم، عندما يردها أي طلب لقوة العمل سواء أكان الطلب وارداً من الجهات العامة أو من القطاعين الخاص والمشترك أو من القطاع التعاوني (مادة ١٣ عمل) على أن تراعي في هذا الترشيح مبدأ تكافؤ الفرص، بمعنى أن يتم الترشيح وفقاً لأسبقية القيد، لذلك يتعين على تلك المكاتب أن تقوم بقيد طلبات العمال التي تقدم لها بأرقام مسلسلة، حتى يمكنها مراعاة الأسبقية في القيد.

وغني عن البيان أن هذا الترشيح غير ملزم لأصحاب العمل، حيث بإمكانهم استخدام غير المرشحين من مكتب التوظيف والتشغيل على شرط أن يكون المتعطل حاصلاً على شهادة قيد من أحد المكاتب (مادة ١٤ عمل).

ج- توظيف العمال المقيدين في مكاتب التوظيف والتشغيل وفقاً لتواريخ قيدهم:

أجازت المادة ٢١ عمل لوزير الشؤون الاجتماعية والعمل أن يفرض على

١- لقد أحال المشرع إلى وزير الشؤون الاجتماعية والعمل لبيان ما تتضمنه هذه الشهادة من بيانات (العبارة الثالثة من الفقرة ب من المادة ١٣ عمل)

بعض أصحاب العمل في الصناعات أو الأعمال أو الوحدات الإدارية استخدام العمال وفقاً لتواريخ قيدهم في مكاتب التوظيف والتشغيل، وفقاً للشروط والأوضاع التي تحدد بقرار منه. لهذا يكون أصحاب العمل في هذه الحالة ملزمين باستخدام العمال الذين رشحهم مكتب التوظيف والتشغيل على خلاف الترشيح الذي أشرنا إليه آنفاً.

٢- الالتزامات المفروضة على أصحاب العمل تجاه مكاتب التوظيف والتشغيل:

تمكيناً لتلك المكاتب من تحقيق الأهداف المبتغاة من إنشائها، فرض المشرع عدة التزامات على عاتق صاحب العمل.

أ- عدم جواز تشغيل أي متعطل إلا إذا كان حاصلاً على شهادة قيد:

إذا كان المشرع لم يفرض على العامل المتعطل القيد في مكاتب التوظيف والتشغيل، لكن لا شك في أن لهذا العامل مصلحة أكيدة في هذا القيد، وتتجلى هذه الفائدة في الصلاحية المنوطة لوزير الشؤون الاجتماعية والعمل من أن يفرض على أصحاب العمل استخدام العمال وفقاً لتواريخ قيدهم في مكتب التوظيف والتشغيل كما أوضحنا آنفاً، كما أن فائدة هذا القيد تتجلى بشكل أوضح من الناحية العملية في الحظر المفروض على أصحاب العمل من تشغيل أي متعطل عن العمل إلا إذا كان حاصلاً على شهادة قيد من أحد مكاتب التوظيف والتشغيل (مادة ١٤ عمل).

ويلحظ هنا أن مخالفة أصحاب العمل لهذا الحكم، لا يترتب عليه بطلان عقد العمل المبرم مع العامل الذي لم يحصل على شهادة القيد[١]، غاية الأمر أن عدم احترام صاحب العمل لهذا الالتزام يعرضه للعقوبة الجزائية المنصوص عليها في المادة ٢١٦ وهي الغرامة التي لا تتجاوز ألف ليرة سورية، وتتعدد هذه العقوبة بتعدد من وقعت بشأنهم الجريمة[٢].

ب- إبلاغ مكتب التوظيف والتشغيل عن حالة العمال في المشروع:

يهدف المشرع - كما رأينا - من إنشاء مكاتب التوظيف والتشغيل، بالإضافة إلى معاونة العمال المتعطلين بالالتحاق بالعمل المناسب، جمع البيانات والإحصائيات

١- أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ١٧١.

٢- معد له بالقانون رقم ٢٤ الصادر بتاريخ ٢٠٠٠/١٢/١٠

الواقعية والدورية عن عدد العاطلين عن العمل، حتى يمكن التعرف على أسباب مشكلة البطالة، تمهيداً لاقتراح الحلول المناسبة لها، لذلك فإن المادة ١٧ عمل قد ألزمت صاحب العمل أن يرسل إلى مكتب التوظيف والتشغيل الذي يقع في دائرته محل عمله خلال شهري كانون الثاني وتموز من كل عام البيانات التالية:

١- بياناً مفصلاً بعدد موظفيه وعماله طبقاً لأنواع وظائفهم ومهنهم وسنهم وجنسيتهم .

٢- بياناً بالوظائف والأعمال التي خلت أو أنشئت وما شغل منها وأسباب عدم شغل الباقي مع إيضاح أنواعها وأجر كل منها وذلك خلال الستة أشهر السابقة.

٣- بياناً عن حالة العمل وما يتصل به من فرص الاستخدام وما يتوقع له من زيادة أو نقص في عدد الوظائف والأعمال.

ج- إخطار مكتب التوظيف والتشغيل بالوظائف التي أنشئت أو خلت:

يجب على كل صاحب عمل أن يقوم بإخطار مكتب التوظيف والتشغيل الذي يقع في دائرته محل عمله إما بنفسه أو بكتاب مسجل عن الوظائف والأعمال التي خلت (استقالة، فصل، وفاة) أو أنشئت لديه أياً كان نوعها مع بيان نوع كل منها، والأجر المخصص لها والتاريخ الذي يحدده لشغلها.

ويتعين على صاحب العمل أن يتقدم بهذا الإخطار خلال سبعة أيام من تاريخ خلوها أو إنشائها (مادة ١٦ عمل). ويشترط أن يكون هذا الإخطار مكتوباً، من غير تحديد شكل معين لهذه الكتابة.

د- إخطار مكتب التوظيف والتشغيل عند استخدام أي متعطل:

تمكيناً لمكاتب التوظيف والتشغيل من القيام بالمهمة الموكولة إليها يتعين على كل صاحب عمل، وخلال سبعة أيام من تاريخ استخدامه لأحد المتعطلين في وظيفة أو عمل لديه أن يخطر مكتب التوظيف والتشغيل، وذلك من خلال إرسال شهادة القيد الخاصة به إلى ذلك المكتب الذي صدرت منه مرافقاً لها بيان يتضمن تاريخ تسلمه العمل والأجر المخصص له ونوع الوظيفة أو العمل، وعليه أيضاً تدوين رقم شهادة القيد وتاريخها أمام اسم العامل في سجل قيد العمال (مادة ١٦ عمل).

ختاماً لا بد من الإشارة إلى أن مخالفة أصحاب العمل للالتزامات المفروضة عليهم والتي أوضحناها آنفاً تعرضهم للعقوبة الجزائية، وهي الغرامة التي لا تجاوز

ألف ليرة سورية، وتتعدد هذه العقوبة بعدد من وقعت في شأنهم الجريمة (مـــادة ٢١٦ عمل).

المبحث الثاني

عقد التدرج

Le contrat d'apprentissage

أولاً- تعريف عقد التدرج وبيان أهميته:

لم يعرّف قانون العمل عقد التدرج، وإنما المادة ٣٧ منه عرفّت العامل المتدرج بقولها "يعتبر عاملاً متدرجاً كل من يتعاقد مع صاحب عمل للعمل لديه بقصد تعلّم مهنة أو صناعة" وعلى ضوء تعريف العامل المتدرج يمكن لنا أن نعرّف عقد التدرج على أنه اتفاق بين شخص (غالباً ما يكون صغير السن) وصاحب عمل، يتعهد بموجبه الطرف الأول بأن يعمل لدى صاحب العمل وتحت إرادته وإشرافه بقصد تعلّم مهنة أو صناعة[1].

ويستنتج من خلال تعريف العامل المتدرج وعقد التدرج أن الهدف الأساسي من هذا العقد يتمثل في تعلم مهنة أو صناعة لدى صاحب العمل، لهذا فإن التزام العامل المتدرج بالعمل لدى صاحب العمل ليس هدفاً بحد ذاته بقدر ما هو وسيلة لتعلم هذه المهنة أو الصناعة.

وباعتبار أن هذا العقد يهدف إلى تعليم العامل مهنة أو صناعة معينة، لذلك فإن له أهمية بالغة، وخاصة في الدول النامية، حيث لا يتمكن عدد كبير من الأحداث الذين أنهوا مرحلة التعليم الإلزامي من متابعة دراستهم، لذلك غالباً ما يلجأون إلى أصحاب العمل بغية تعلم مهنة أو صناعة معينة كوسيلة لكسب لقمة العيش.

وتبدو كذلك أهمية عقد التدرج كوسيلة لتعلم مهنة أو صناعة في الدول النامية، على خلاف الدول المتطورة اقتصادياً، حيث أن الإمكانيات المادية للأولى قد لا تسمح لها في إنشاء معاهد خاصة أو مدارس، أو مراكز للتدريب المهني تلحق بالمصانع

١- انظر في تعريف عقد التدرج. أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص١٩٦. حسن كيره: مرجع سابق، ص٢٤١. عبد الودود يحيى: مرجع سابق ص ١٥٤. محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ١٦٢.

الكبرى، فيقوم أصحاب العمل في الورش والمصانع بأداء هذا الدور الهام[١]. لهذا فإن عقد التدرج يؤدي خدمة هامة سواء على المستوى الفردي أو على المستوى الاجتماعي من إمداد المجتمع بالكوادر الفنية والمهنية المدربة[٢]، بالإضافة إلى أن تعلم المهنة أو الحرفة يعتبر وسيلة لتأمين مصدر دخل للعامل.

ثانياً- الطبيعة القانونية لعقد التدرج (تكييف عقد التدرج):

أثار تكييف عقد التدرج خلافاً في الفقه، فقد ذهب جانب منه[٣] إلى اعتبار عقد التدرج عقد عمل - يخضع بالتالي للأحكام القانونية المنظمة لهذا العقد- حتى في الحالات التي لا يحصل فيها العامل المتدرج على أجر من صاحب العمل، على أساس أن العامل المتدرج يعمل تحت إدارة أو إشراف صاحب العمل، وإن لم يحصل على أجر نقدي فإنه يحصل على أجر عيني يتمثل في تعلمه لمهنة أو صناعة معينة، لذلك يتوافر لعقد العمل العناصر المميزة له، والمتمثلة في علاقة التبعية والأجر.

بينما يرى جانب آخر من الفقه - وهو ما نؤيده - أن عقد التدرج ليس بعقد عمل، لأن الهدف الأساسي لهذا العقد، يتمثل في تعلم العامل المتدرج للمهنة أو الصناعة، وما التزامه بأداء العمل - لصاحب العمل - سوى وسيلة لهذا التعلم، لذلك فإن التزامه بأداء العمل ليس هو الالتزام الأصلي بل هو تابع للإلتزام بالتعليم، مما يجعل من هذا العقد عقد تعليم للعمل لا عقد عمل[٤]، أو عقد من نوع خاص[٥]، أو عقد عمل من نوع خاص[٦] Contrat de travail de type particulier.

١- أحمد حسن البرعي: المرجع السابق، ص ١٩٦ وما بعدها.

٢- همام محمد محمود: مرجع سابق، ص ١٠٠.

٣- علي العريف: الجزء الأول، ١٩٦٣، ص١٢٣، مشار إليه في حسن كيره: مرجع سابق ص ٢٤١

٤- قضت محكمة النقض السورية على أنه "يظهر من مقارنة المادة ٣٧ عمل مع المادتين ٤١ و٤٤ منه أن المشرع قصد في الأولى التدرج وهو التعاقد مع صاحب العمل للعمل لديه بقصد تعلم مهنة أو صناعة" الغرفة المدنية الثانية ١٤٠٢ قرار ٨٠٦ تاريخ ٩٦٢/٧/٧، الاجتهادات القضائية السورية، ص٣١.

٥- حسن كيره: مرجع سابق، ص٢٤٢.

٦- فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص ٣٧٦. أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص٢٠٢.
Javillier (JC) op. cit. p. 199.

ولا بد من الإشارة إلى أن هذا الخلاف الفقهي حول طبيعة عقد التدرج، يترتب عليه خلاف من الناحية العملية، فوفقاً للرأي الذي يعتبر عقد التدرج عقد عمل، تنطبق أحكام عقد العمل الفردي عليه بالقدر الذي لا تتعارض فيه مع الأحكام القانونية الخاصة به.

أما من يرى بأن عقد التدرج لا يعتبر عقد عمل بالمعنى الدقيق، لذلك فإنه لا يخضع للأحكام القانونية الناظمة لعقد العمل الفردي. ولكن كلا الرأيين لا ينكر تطبيق بقية أحكام قانون العمل على عقد التدرج، لأن هذا القانون يحكم كل العلاقات التي يتوافر فيها عنصر التبعية، وهذا العنصر متوافرٌ في عقد التدرج. لذلك فإن هذا العقد يخضع للأحكام القانونية الخاصة به، بالإضافة إلى أحكام قانون العمل باستثناء أحكام عقد العمل الفردي.

ويبدو أن الاجتهاد القضائي في سورية يؤيد الرأي الثاني عندما لم يلزم صاحب العمل الذي أنهى عقد التدرج بتأدية تعويضات التسريح أو أي تعويض آخر[1].

لهذا فإن المدة التي يقضيها العامل خلال تعلمه للمهنة أو الصناعة لا تدخل في حساب مدة الخدمة إذا ما استمر العامل في العمل لدى صاحب العمل بعد انتهاء فترة التدرج[2].

ثالثاً- التنظيم القانوني لعقد التدرج:

لقد كان المشرع حريصاً ألا يضع نظاماً قانونياً موحداً للتدرج تخضع له كل عقود التدرج في جميع المهن أو الصناعات، نظراً لأن لكل مهنة أو صناعة ظروفها الخاصة، وتختلف كذلك من حيث درجة التطور الذي وصلت إليه. لهذا فقد أحال المشرع بموجب المادة ٣٩ عمل – فيما يتعلق بتحديد المهن الخاضعة للتدرج، ومدة التدرج في كل مهنة، ونسب الأجور المعطاة في كل مرحلة من مراحل التدرج، والبرامج الدراسية النظرية والعملية، ونظام الاختبار والشهادة التي تعطى في مثل هذا الشأن والبيانات التي تدون بها على أن يراعى سن العامل المتدرج ونوع العمل

١- قرار رقم ٧٥٨ تاريخ ١٩٦٤/٤/١٥ مشار إليه في محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ١٦٤.
٢- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ١٦٤.

وطريقة التعليم – إلى لجان ثلاثية تشكل بقرار من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل وتتألف من مندوب أو أكثر عن كل من الجهة الإدارية المختصة ومنظمات أصحاب العمل ونقابات العمال[1].

أما الأحكام العامة التي يخضع لها عقد التدرج فقد وردت في المادة ٣٨ عمل، ومن الملاحظ أن هذه الأحكام لم تشترط سناً معينة للعامل المتدرج، ولكن هذا لا يعني عدم احترام أحكام تشغيل الأحداث المنصوص عليها في المادة ١٢٤ من قانون العمل.

١- إبرام عقد التدرج:

أ- كتابة عقد التدرج:

لقد نصت العبارة الأولى من المادة ٣٨ من قانون العمل على أنه " يجب أن يكون عقد عمل المتدرج بالكتابة". لذلك فقد ثار التساؤل عما إذا كانت الكتابة شرطاً للانعقاد أم شرطاً للإثبات.

لقد ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن الكتابة في عقد التدرج شرط للانعقاد وليست شرطاً للإثبات، لهذا يترتب على تخلفها بطلان عقد التدرج، ولا يستطيع العامل المتدرج إثبات حقوقه بطريقة أخرى[2]، بينما يرى جمهور الفقه[3] أن الكتابة في عقد التدرج شرط للإثبات لا شرط للانعقاد، وذلك لأن اعتبار الكتابة شرط انعقاد لعقد التدرج قد يؤدي إلى إلحاق الضرر بالعمال المتدرجين، كما أن المشرع قد رخص للعامل إثبات عقد العمل بكافة الطرق رغم اشتراطه أن يكون العقد ثابتاً بالكتابة (مادة ٤٢ عمل)، وأن هذه الرخصة ممنوحة أصلاً من أجل حماية العمال. لهذا فمن باب

١- تنفيذاً للتفويض التشريعي الوارد في المادة ٣٩ عمل أصدر وزير الشؤون الاجتماعية والعمل قراراً برقم ٤١٦ تاريخ ١٩٦٦/٦/٢٦ شكل بموجبه لجنة مركزية في دمشق مهمتها وضع مقترحات تنفيذ ما ورد في المادة ٣٩ عمل، ومن ثم أصدر القرار رقم ٧٢٢ تاريخ ١٩٦٧/٨/٢٠ بالمقترحات المقدمة من اللجنة المذكورة.

٢- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ١٥٦.

٣- فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص٣٧٤. همام محمد محمود: مرجع سابق، ص١٠٤. أما الدكتور فاروق الباشا فتارة يقول إن عقد التدرج من العقود الرضائية، بمعنى أن الكتابة شرط إثبات، وتارة أخرى يقول "فلا اعتبار للاتفاقات الشفوية" أي شرط انعقاد. ص ١٦٤.

أولى حماية العمال المتدرجين وتمكينهم من إثبات عقد التدرج بجميع طرق الإثبات[1].

لا شك في أن التفسير الدقيق لنص المادة ٣٨ عمل يقتضي القول بأن شرط الكتابة في عقد التدرج هو شرط للانعقاد لا شرط للإثبات، لكن المشرع أكد على أنه "يجب أن يكون عقد عمل المتدرج بالكتابة" لذلك فإن القياس على المادة ٤٣ عمل التي تجيز للعامل إثبات عقد العمل بجميع طرق الإثبات هو قياس مع الفارق، لوجود خلاف واضح في صياغة المادتين، حيث إن المادة ٤٣ عمل تؤكد على أن إثبات عقد العمل يجب أن يكون كتابة، في حين نجد أن المادة ٣٨ عمل تنص على أنه "يجب أن يكون عقد العمل ثابتاً بالكتابة".

وعلى الرغم من أن المنطق القانوني المجرد يؤيد أصحاب الرأي الأول، لكننا مع ذلك نميل إلى تأييد رأي الفريق الثاني الذي يعتبر الكتابة شرط إثبات لا شرط انعقاد ترجيحاً لاعتبارات اجتماعية واقتصادية، أي اعتبارات عملية على اعتبارات المنطق القانوني المجرد، وهذا ليس بغريب على قواعد قانون العمل[2].

لهذا، إذا لم يكن عقد التدرج ثابتاً بالكتابة، جاز للعامل أن يثبت أن عقده عقد عمل فردي لا عقد تدرج، وذلك بكافة الطرق القانونية للإثبات ما لم يكن للعامل مصلحة في إثبات أن العقد عقد تدرج. أما صاحب العمل فلا يستطيع إثبات أن العقد عقد تدرج إلا بالكتابة[3].

ب- مدة تعلم المهنة:

يجب أن تحدد في عقد التدرج مدة تعلم المهنة ومراحلها المتتابعة (العبارة الثانية من المادة ٣٨ عمل)، لهذا اشترط المشرع أن يكون عقد عمل المتدرج بالكتابة، حماية له من استغلال صاحب العمل له، إذ قد يعمل هذا الأخير إلى إطالة مدة تعلم المهنة تهرباً من بعض الالتزامات التي يفرضها عليه قانون العمل، كدفع الحد الأدنى للأجر.

ويلحظ هنا أن الفقرة الثانية من المادة ٣٩ عمل – كما بينا سابقاً – قد فوضت وزير الشؤون الاجتماعية والعمل بتشكيل لجنة ثلاثية لاقتراح المهن الخاضعة للتدرج

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص١٦٤.

٢- أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ٢٠٥.

٣- فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص ٣٧٤.

ومدة التدرج. وتنفيذاً لذلك صدر القرار الوزاري رقم ٤١٦ لسنة ١٩٦٦ القاضي بتشكيل لجنة مركزية في دمشق لهذا الغرض، ومن ثم أصدر الوزير القرار رقم ٧٢٢ لسنة ١٩٦٧ بناءً على اقتراح اللجنة المشار إليها، فحددت المادة الخامسة من هذا القرار مدة التدرج سنة للأعمال التي يغلب على عمل العامل فيها الجهد اليدوي ولو احتاج الأمر للاستعانة بأدوات أو آلات محدودة، وستة أشهر بالنسبة للأعمال التي لا يغلب على عمل العامل فيها الجهد اليدوي أو يتبع فيها النظام الآلي. وسنة واحدة بالنسبة لسائر الأعمال التي يستخدم صاحب العمل فيها خمسة عشر عاملاً فما دون. ولا بد من الإشارة إلى أن الفقرة الثالثة من المادة الخامسة قد استثنت من مدة التدرج العمال الذين لم يبلغوا سن السادسة عشرة من العمر، بمعنى أن مدة التدرج قد تكون أطول من المدة التي ذكرناها آنفاً.

وغني عن البيان أن مدة التدرج التي يشير إليها القرار الوزاري المذكور أعلاه هي الحد الأقصى المحدد قانوناً لعمل المتدرج، بحيث إذا تجاوز العقد هذه المدة فإنه يصبح عقد عمل بالمعنى الكامل ويتمتع العامل فيما يختص بالأجر، بالمقدار الذي لا يقل عن الحد الأدنى المقرر قانوناً[1].

ج- الأجر الذي يتقاضاه العامل المتدرج:

توجب المادة ٣٨ عمل أن يتضمن عقد التدرج النص على الأجر "الذي يتقاضاه العامل المتدرج بصورة متدرجة في كل مرحلة من مراحل التعليم على ألا يقل في المرحلة الأخيرة عن الحد الأدنى للأجور المحددة لفئة العمال في المهنة التي يتدرج فيها".

يوحي هذا النص أن عقد التدرج يجب أن يكون مأجوراً، لأنه اشترط أن يحدد فيه الأجر على أن يكون مقداره متدرجاً، بمعنى أن يزداد مقدار الأجر كلما تقدم العامل في تعلم المهنة، على ألا يقل عن الحد الأدنى للأجور في المرحلة الأخيرة من مراحل التدرج، وأحالت المادة ٣٩ عمل إلى لجان ثلاثية لتحديد نسب الأجور المعطاة في كل مرحلة من مراحل التدرج.

١- فتحي عبد الصبور: المرجع السابق، ص ٣٧٦.

لكن هذا التفسير قد يؤدي إلى امتناع أصحاب العمل عن قبول تمـرين وتعلـيم العمال لمهنة أو صناعة مما قد يؤدي إلى إلحاق الضرر بهم بشكل خاص وبـالمجتمع بشكل عام. لهذا يرى البعض أن العامل المتدرج لا يستحق أجراً إلا إذا حددت اللجـان الثلاثية المشكلة تنفيذاً للمادة ٣٩ عمل أجراً للعامل المتدرج في بعض المراحل، فعندئذ يجب أن يذكر في العقد الأجر الذي حددته هذه اللجان[1]. أما بالنسبة للمرحلة الأخيرة من مراحل عقد التدرج، فإن نص المادة ٣٨ عمل صريحاً في وجوب استحقاق العامل المتدرج للأجر الذي يجب ألا يقل عن الحد الأدنى المقرر قانوناً لفئة العمال في المهنة التي يتدرج فيها.

ويلحظ هنا أن القرار الوزاري رقم ٧٢٢ لسنة ١٩٦٧ الصادر بناء على اقتراح من لجنة التدرج المركزية قد أحال في تحديد نسبة الأجر الذي يتقاضاه العامل المتدرج في كل مرحلة من مراحل التدرج إلى لجان تحديد الأجور بوصفها لجانـاً للتـدرج (م ٣/٣ من القرار المذكور أعلاه).

٢- انتهاء عقد التدرج:

تنص المادة ٤٠ من قانون العمل على أن "لصاحب العمل أن يفسخ عقد العامل المتدرج إذا ثبت لديه عدم أهليته أو استعداده لتعلم المهنة بصورة حسنة.

كما يجوز للعامل المتدرج أن ينهي عمله وبشرط أن يخطر الطرف الراغب في فسخ العقد أو إنهائه الطرف الآخر قبل ثلاثة أيام على الأقل".

بداية يؤخذ على هذا النص أن المشرع لم يستخدم المصطلحات القانونية بدقـة، حيث أشار إلى أن لصاحب العمل أن "يفسخ عقد العمل" ومـن المعـروف أن الفسـخ نظاماً قانونياً للجزاء، لهذا لا يمكن أن يطبق إلا إذا أخل أحد أطراف العقد بالتزاماتـه التعاقدية، كما أن الفسخ يتم بحكم قضائي، والمحكمة تتمتع بسلطة تقديريـة فـي هـذا الشأن (المادة ١٥٨ من القانون المدني) لهذا كان يتعين على المشرع استخدام مصطلح الإنهاء بدلاً من الفسخ. كذلك أشار النص إلى مصطلح عـدم "أهليـة العامـل " فمـن

١- حسن كيره: مرجع سابق، ٢٤٥. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص١٥٦. أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ٢٠٦.

المعروف أن للأهلية معنى محدوداً ، ولا يمكن إنهاء عقد العامل المتدرج لعدم أهليتـــه بالمعنى الدقيق، وإنما المشرع يقصد عدم قدرة العامل على تعلم المهنة.

ويلحظ هنا أن المشرع قد أجاز لصاحب العمل إنهاء عقد التدرج إذا ثبت لديـــه عدم قدرة العامل على تعلم المهنة، أو ثبت لديه عدم استعداده لتعلمها بصورة حســـنة، بشرط عدم التعسف. وللعامل كذلك إنهاء عقد التدرج في أي وقت ودون أن يبرر ذلك، ولكن كلا الطرفين ملزم بإخطار الطرف الآخر قبل إنهاء العقد بثلاثة أيام على الأقل.

وختاماً لا بد من الإشارة إلى أن المادة ٢٢٠ عمل عاقبت صاحب العمل الـــذي يخالف أحكام التدرج المتقدمة بالغرامة التي لا تقل عن ٢٠ ل. س ولا تجاوز مـــائتي ليرة.

المبحث الثالث

عقد العمل بشرط الاختبار

Le contrat de travail à l'essai

أولاً- تعريف عقد العمل بشرط الاختبار وبيان أهميته:

عقد العمل بشرط الاختبار، اتفاق بين صاحب عمل وعامل، يضمنانه فترة للاختبار أو التجربة، أو يضمنانه شرطاً للاختبار أو التجربة؛ بمعنى أن من تقرر الشرط لمصلحته يمكنه التأكد من مدى ملاءمة العقد له خلال تلك الفترة، فإذا وجد أن هذا العقد يحقق مصالحه المقصودة مضى قدماً في تنفيذه، وإذا وجد الأمر على خلاف ذلك، استخدم الشرط المقرر لمصلحته للتخلص من الالتزامات التي يفرضها هذا العقد بشرط أن يتم هذا التخلص قبل انقضاء فترة الاختبار (التجربة) المتفق عليها[1].

ولا بد من الإشارة هنا إلى أن هذا الشرط قد يكون مقرراً لمصلحة صاحب العمل أو لمصلحة العامل أو لمصلحة الطرفين معاً، وإن كان هذا الشرط يعتبر أكثر أهمية بالنسبة لصاحب العمل.

لا شك في أن تضمين عقد العمل شرط الاختبار أو فترة تجربة يحقق الكثير من المزايا لطرفي العقد، أي لصاحب العمل والعامل، فيستطيع الأول من خلال فترة التجربة هذه أن يتأكد من الكفاية المهنية للعامل، ومدى قدرته على القيام بالعمل المسند إليه، ومدى استطاعته على الانسجام مع فريق العمل الذي يشاركه في المشروع. كما أن العامل يمكنه من خلال ذلك التحقق من ظروف العمل ومدى ملاءمتها لقدراته وتخصصه، والتأكد من أن الأجر الذي يتقاضاه يناسب الجهد الذي يبذله فعلاً[2]، كما أن هذا الشرط يدل على حرص صاحب العمل الشديد في اختيار أفضل العمال لمشروعه[3].

١- أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ٢١٠.

٢- حمدي عبد الرحمن ومحمد يحيى مطر: مرجع سابق، ص ١٢١.

٣- حسام الدين كامل الأهواني ومبروك : مرجع سابق، ص ٣٨٤.

ويلحظ هنا أن فائدة الاختبار تبدو – وخاصة من الناحية العملية – أكثر أهمية بالنسبة لصاحب العمل من العامل، إذ أن الغرض الأساسي من فترة التجربة هو اطمئنان صاحب العمل من قدرة العامل وكفاءته للقيام بالعمل الذي سوف يسند إليه[1].

ثانياً- تمييز عقد العمل بشرط الاختبار عن غيره من العقود:

اتضح لنا أن الفارق الجوهري بين عقد العمل بشرط الاختبار وعقد التدرج المهني يكمن في الهدف أو الغرض من كل منهما، فإذا كان الهدف من عقد التدرج – كما رأينا – تعلم العامل لمهنة أو صناعة عن طريق عمله تحت إدارة أو إشراف صاحب العمل. فإن الهدف الأساسي لعقد العمل بشرط الاختبار، هو وقوف صاحب العمل على مدى صلاحية العامل للقيام بالعمل الذي يسند إليه، وتحقق العامل من ظروف العمل، ومدى التناسب بين الجهد الذي يبذله والأجر الذي يقبضه.

كذلك لا بد من الإشارة إلى ضرورة عدم الخلط بين عقد العمل بشرط الاختبار والامتحان المبدئي الذي يجريه صاحب العمل للعامل قبل إبرام العقد معه، كالامتحان الذي يجريه صاحب العمل للعامل المرشح للعمل على الحاسوب ليتأكد من كفاءته، فمثل هذا الاختبار الذي يجريه صاحب العمل يكون عادة لفترة قصيرة جداً، وقبل التعاقد مع العامل، أما فترة الاختبار أو التجربة فتكون بعد إبرام عقد العمل مع العامل، وتكون المدة طويلة نسبياً بالمقارنة مع فترة الامتحان المبدئي الذي يجريه صاحب العمل للعامل المرشح للعمل لديه.

ثالثاً- التنظيم القانوني لعقد العمل بشرط الاختبار:

لقد ورد تنظيم عقد العمل بشرط الاختبار في المادة ٤٤ عمل التي نصت على أن "تحدد مدة الاختبار في عقد العمل، ولا يجوز تعيين العامل تحت الاختبار لمدة تزيد على ثلاثة أشهر، أو تعيينه تحت الاختبار أكثر من مرة واحدة عند صاحب عمل واحد".

١- محمد إبراهيم بنداري: حماية العامل في فترة الاختبار. مجلة الشريعة والقانون، جامعة الإمارات العربية المتحدة، العدد الرابع عشر، ٢٠٠١، ص٥٦

١- الاتفاق على شرط الاختبار في عقد العمل الفردي:

لا تعتبر فترة الاختبار أو التجربة حقاً لأي من طرفي عقد العمل، لهذا لا يخضع العامل إلى التجربة أو الاختبار إلا إذا نص على ذلك في عقد العمل[١]. كذلك رأينا أن المادة ٤٤ عمل تؤكد في عبارتها الأولى على أن "تحدد مدة الاختبار في العقد..".

ويثور تساؤل بصدد ما إذا كان من اللازم أن يكون الاتفاق على شرط الاختبار صريحاً أم يكفي الاتفاق الضمني بين الطرفين بحيث يستطيع القاضي استخلاصه من ظروف التعاقد ونية المتعاقدين.

يبدو أن الفقه في إجابته هذا التساؤل قد انقسم إلى فريقين. فقد ذهب جانب من الفقه[٢] إلى القول بضرورة أن يرد شرط الاختبار صريحاً في عقد العمل، ويترتب على خلو العقد من شرط الاختبار أن يعتبر العقد في هذه الحالة عقد عمل عادي غير محدد المدة يخضع إنهاؤه للقواعد الخاصة بإنهاء العقد[٣].

بينما يرى جانب آخر من الفقه أن الأمر المهم هو اتجاه الإرادة في العقد إلى شرط الاختبار، ويستوي بعد ذلك أن يظهر هذا الاتجاه صراحة أو يستخلص ضمناً منه.

ونحن نؤيد أنصار الاتجاه الأول بضرورة أن يكون الاتفاق على شرط الاختبار صريحاً في عقد العمل، وأن ينص عليه في ذلك العقد، لأن مثل هذا الشرط تترتب عليه آثار مهمة تتمثل في قدرة صاحب العمل على إنهاء العقد دون احترام للقيود الشكلية والموضوعية المفروضة على إرادة صاحب العمل عند إنهاء عقد العمل غير محدد المدة، لهذا فإن هذا التفسير يحقق حماية للعامل وهو الطرف الضعيف اقتصادياً - في العقد - وهذا الضعف هو الذي برر تدخل المشرع بقواعد من النظام العام

١- Couturier (G) op. cit. p. 144.

٢- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص١٦٠. وقرب إهاب إسماعيل: مرجع سابق، ص١٠٦. فتحي عبد الصبور: مرجع سابق: ص٣٨٢.

٣- حسن كيره: مرجع سابق، ص٢٧٩. محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص٦٧٦. حسام الدين الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص٣٨٤.

الاجتماعي لحماية العامل. بالإضافة إلى أن المنطق القانوني يقتضي ذلك، حيث كما رأينا أن العبارة الأولى للمادة ٤٤ تشترط أن "تحدد مدة الاختبار في العقد ..".

بالإضافة إلى أن ورود شرط الاختبار في عقد العمل هو على خلاف الأصل، لأن الأصل في العقود أن تكون لازمة ولا يجوز الرجوع فيها، وما ثبت على خلاف الأصل يجب أن يكون صريحاً[١].

٢- إثبات شرط الاختبار:

يخضع إثبات شرط الاختبار، لنفس القواعد التي تحكم إثبات عقد العمل الفردي. ومقتضى هذه القواعد أن للعامل الحق في إثبات عقد العمل بجميع طرق الإثبات، أما صاحب العمل فلا يمكنه إثبات العقد إلا بالكتابة (مادة ٤٣ عمل).

إذن، إذا كانت المادة ٤٤ عمل تشترط أن تحدد مدة الاختبار في عقد العمل، أي أن يكون شرط الاختبار ثابتاً بالكتابة، إلا أن المادة ٤٣ تجيز للعامل إثبات عقد العمل بجميع طرق الإثبات، وما شرط الاختبار إلا أحد شروط (بنود) عقد العمل، لهذا يمكن القول بأنه في العقود الخاضعة لقانون العمل، يستطيع العامل إثبات أن عقد العمل جاء مقروناً بشرط الاختبار بجميع طرق الإثبات، أما صاحب العمل فلا يستطيع إثبات عقد العمل بشرط الاختبار إلا بالكتابة، فإذا لم يوجد عقد عمل مكتوب، أو كان العقد مكتوباً ولكنه خال من شرط الاختبار فلن يتمكن من إثبات شرط الاختبار بأية وسيلة أخرى[٢]، ويعتبر العقد في هذه الحالة عقد عمل نهائي غير محدد المدة يخضع في إنهائه للقواعد الخاصة في إنهاء عقد العمل[٣].

٣- مدة الاختبار:

نظراً للآثار الخطيرة التي تترتب على إبرام عقد العمل بشرط الاختبار، والتي تنتقص من ضمانات العامل، نجد أن المشرع لم يكتف بوجوب النص على شرط الاختبار وتحديد مدته "تحدد مدة الاختبار في عقد العمل" بل وضع حداً أقصى لمدة الاختبار حيث "لا يجوز تعيين العامل تحت الاختبار لمدة تزيد على ثلاثة أشهر" لذلك

١- محمد إبراهيم بنداري: مرجع سابق، ص ٦٩.

٢- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص١٦٠. حسن كيره: مرجع سابق، ص٢٧٠.

٣- أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ٢١٥.

لا يجوز أن تزيد المدة المتفق عليها على المدة المنصوص عليها في المادة ٤٤ عمل.

لكن ما هو الحكم لو اتفق الطرفان على شرط الاختبار في عقد العمل دون تحديد لمدته؟

يرى جانب من الفقه[١] أنه يتعين أن يقترن شرط الاختبار بتحديد مدة معينة، وإلا وقع هذا الشرط باطلاً لعدم تعيين محله، وقام العقد خالياً منه، ولا يجوز القول بأن مدة الاختبار هي ثلاثة أشهر باعتبار أن هذه المدة حد أقصى لفترة الاختبار، لا مدة قانونية له تغني عن الاتفاق عليها.

بينما يرى جانب آخر من الفقه[٢] أن شرط الاختبار في هذه الحالة صحيح، وتحدد فترة الاختبار بالمدة القصوى التي نصت عليها المادة ٤٤ عمل، لأن تحديد مدة الاختبار ليس ركناً في العقد، وإنما كل ما أراده المشرع هو التنبيه إلى وجوب التأكد من انصراف إرادة المتعاقدين إلى إبرام عقد العمل بشرط الاختبار[٣].

ومن التساؤلات التي تثور أيضاً عن الحكم في حالة اتفاق العامل وصاحب العمل على مدة اختبار تزيد عن المدة القصوى المشار إليها في المادة ٤٤ عمل.

من المتفق عليه في هذه الحالة فقهاً وقضاءً أن الاتفاق في هذه الحالة يقع باطلاً فيما يتعلق بالزيادة عن المدة القصوى المحددة قانوناً، أو بمعنى آخر أن مدة الاختبار تعتبر حكماً ثلاثة أشهر، وهي المدة التي نص عليها القانون في المادة ٤٤ عمل. فضلاً عن تعرض صاحب العمل للعقوبة الجزائية المنصوص عليها في المادة ٢٢١ عمل.

ولا بد من الإشارة إلى أن فترة الاختبار تبدأ من تاريخ مباشرة العامل لعمله فعلاً وليس من تاريخ إبرام العقد إذا وجد فاصل زمني بين تاريخ إبرام العقد وتاريخ التنفيذ الفعلي له، لأن الهدف الأساسي من إبرام عقد العمل بشرط التجربة -كما رأينا- التحقق من كفاءة العامل المهنية، وهذا الأمر لا يتأتى إلا من تاريخ مباشرة العامل

١- جمال زكي: مرجع سابق، ص٦٨٠. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص١٦٠.

٢- حسن كيره: مرجع سابق، ص٢٨٢. فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص ٣٨٣.

٣- محمد إبراهيم بنداري: مرجع سابق، ص ٨٨.

لعمله الفعلي[1].

ولا بد من الإشارة إلى أن مدة الاختبار تحسب بالأيام[2]، على أساس أن الشهر ثلاثون يوماً (مادة ١٠ من قانون العمل). ولما كانت الحكمة من مدة الاختبار أو التجربة الكشف عن كفاية العامل المهنية، والتحقق – بالنسبة للعامل – من ملاءمة ظروف العمل، لذلك فإن تلك المدة تقف خلال مدة مرض العامل، أو بسبب غلق المنشأة، أياً كان سببه، لتمتد على خلاف المبادئ العامة في نظرية الوقف بقدر الفترة التي وقف فيها العمل[3].

٤- عدم جواز تعيين العامل تحت الاختبار أكثر من مرة واحدة عند صاحب عمل واحد:

حماية للعامل لم يكتف المشرع بوجوب النص على شرط الاختبار صراحة في عقد العمل، وتحديد مدة قصوى لفترة الاختبار أو التجربة، وإنما نص أيضاً على عدم جواز "تعيين العامل تحت الاختبار أكثر من مرة واحدة عند صاحب عمل واحد".

والحكمة من هذا النص هي حماية العامل من أن يقوم صاحب العمل بالتعاقد معه بشرط الاختبار، لينهي العقد قبل انقضاء هذه المدة دون إخطار ودون مسؤولية، ومن ثم يعيد التعاقد معه مرة أخرى تحت الاختبار أو التجربة متخلصاً من الالتزامات المفروضة عليه عند إنهاء العقد غير محدد المدة، أو بمعنى آخر محتفظاً بحقه في إنهاء العقد[4]. فأراد المشرع بهذا النص أن يسد باب التحايل على أحكام القانون أمام صاحب العمل.

وهذا القيد الوارد على إرادة صاحب العمل والذي يحظر عليه إعادة تعيين العامل تحت الاختبار لدى نفس صاحب العمل، يعني عدم جواز تجديد مدة الاختبار، حتى ولو كانت تلك المدة المتفق عليها قد حددت بأقل من المدة القصوى المنصوص

١- حسام الدين كامل الأهواني ورمزي فريد مبروك: مرجع سابق، ص٣٨٧. وعلى خلاف ذلك فتحي عبد الصبور. حيث يرى أن هذه المدة تحسب اعتباراً من تاريخ العقد. مرجع سابق، ص ٣٨٣.

٢- محمد إبراهيم بنداري: مرجع سابق، ص١٠٠.

٣- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ٦٨٢.

٤- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ١٦١.

عليها في المادة ٤٤ عمل، وهي ثلاثة أشهر. كما أنه لا يجوز إعادة تعيين العامل لدى صاحب العمل بشرط الاختبار أو التجربة. لهذا فإذا حدث أن جددت مدة الاختبار أو أعاد صاحب العمل تعيين العامل بشرط الاختبار مرة أخرى، فإن العقد الجديد يعتبر عقداً خالياً من شرط التجربة[١]، ويتحول إلى عقد عمل غير محدد المدة[٢].

ومن الجدير بالذكر أن المنع المفروض على صاحب العمل من إعادة التعاقد مع العامل بشرط الاختبار أو التجربة منوط بوحدة العمل الذي استخدم العامل لأدائه، لهذا فإذا فشلت تجربة العامل أو اختباره في عمل معين، فليس ثمة ما يمنع من التعاقد مع العامل بشرط التجربة مرة أخرى للقيام بعمل جديد يعرضه عليه صاحب العمل، ولكن يشترط أن يكون العمل الثاني مختلفاً عن العمل الأول بما ينفي شبهة التحايل على أحكام القانون[٣]. لأن هذا الحكم يراعي مصلحة العامل، حيث يفسح المجال أمامه مرة أخرى، عله يثبت جدارته، ويتمكن من الحصول على فرصة عمل لدى صاحب العمل نفسه.

ثانياً- الطبيعة القانونية لعقد العمل بشرط الاختبار:

La nature Juridique de l'essai

لقد ثار خلاف في الفقه عند تحديد الطبيعة القانونية لعقد العمل بشرط الاختبار، فهناك من يرى أن عقد العمل بشرط الاختبار هو عقد ابتدائي متميز عن عقد العمل، وهناك من يقول بأن فترة الاختبار أو التجربة ما هي إلا شرط في عقد عمل واحد[٤] Contrat de travail unique. لكن السؤال يثار عن طبيعة هذا الشرط.

١- ذهب رأي قديم في الفقه الفرنسي إلى اعتبار عقد العمل بشرط الاختبار عقد تمهيدي Contrat préliminaire أو مؤقت Provisoire يسبق إبرام عقد العمل

١- همام محمد محمود: مرجع سابق، ص ١٣٥. عبد الرزاق حسين يس: مرجع سابق، ص ٤٧١.

٢- أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ٢١٣.

٣- جمال زكي: مرجع سابق، ص ٦٨٣. أحمد حسن البرعي: المرجع السابق ، ص ٢١٣. حسام الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص٣٨٧. على خلاف ذلك فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص٣٨٠.

٤- Javillier (JC) op. cit. P. 235.

الحقيقي[1].

ولكن هذا التكييف لعقد العمل بشرط الاختبار أصبح مهجوراً في الوقت الحاضر لأنه يتعارض مع قصد المتعاقدين. فالمتعاقدان عندما ضمنا عقد العمل شرط الاختبار أو التجربة، لا يقصدان إبرام عقدين متتاليين، وإنما قصدا إبرام عقد عمل واحد. كما أن هذا التصور يخالف الواقع، لأنه متى انقضت فترة الاختبار بنجاح فإن عقد العمل ذاته الذي نفذ خلال فترة التجربة هو الذي يستمر بعدها، أو بمعنى آخر في نهاية فترة الاختبار لا توجد ضرورة لإبرام عقد عمل جديد، لذلك فإن عقد العمل يستمر بنفس الأجر والمزايا وبذات الشروط[2]. كما أن اعتبار عقد العمل بشرط الاختبار عقد محدد المدة لا يتفق مع طبيعة هذا العقد، حيث إن العقد المحدد المدة لا يجوز إنهاؤه من حيث المبدأ. أما عقد العمل بشرط الاختبار يجوز للطرف الذي تقرر الشرط لمصلحته أن ينهي العقد قبل انقضاء المدة المتفق عليها.

ونظراً للانتقادات التي وجهت إلى هذا الرأي، اتجه الفقه للقول بأن فترة الاختبار أو التجربة ما هي إلا شرط في عقد عمل عادي (واحد) لكن هؤلاء الفقهاء اختلفوا حول طبيعة هذا الشرط.

٢- عقد العمل بشرط الاختبار عقد معلق على شرط واقف (موقف):

لقد ذهب جانب من الفقه[3] إلى اعتبار عقد العمل بشرط الاختبار، عقد معلق على شرط واقف Condition suspensive قياساً على عقد البيع بشرط التجربة المنصوص عليه في المادة ٣٨٩ مدني. فلذلك فإن عقد العمل لا يبرم إلا إذا تحقق الشرط، وهو الرضا عن نتيجة الاختبار.

١- V. Demogue, art aux etudes capitant. 1938P. 159ets. cité par Couturier, op. cit. P. 49.

وفي عام ١٩٧١ قضت محكمة النقض الفرنسية أن عقد العمل بشرط الاختبار هو عقد محدد المدة سابق على عقد غير محدد المدة Couturier (G) op. cit. P. 149

٢- توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص ٢٢١. محمد إبراهيم بنداري : مرجع سابق، ص ١١٧. حسام الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص ٣٨٩.

٣- انظر المراجع المشار إليها في هامش (٢٠) محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ٦٧٨. Javillier (JC) op. cit. P. 236.

ولكن أخذ على هذا التحليل أنه قد أغفل ما بين عقد البيع وعقد العمل من اختلاف يرجع إلى طبيعة كل منهما. فالعقد الأول عقد فوري، لهذا فإن التعليق إذا جاز بالنسبة لعقد البيع فإنه لا يتفق مع طبيعة عقد العمل، نظراً لأنه من عقود المدة. ومن المتفق عليه أن الالتزام المعلق على شرط واقف لا يكون نافذاً إلا إذا تحقق الشرط أما قبل تحققه فلا يكون الالتزام قابلاً للتنفيذ الجبري أو الاختياري.

أما عقد العمل بشرط الاختبار فتقوم العلاقة بين العامل وصاحب العمل منذ البداية، حيث يلتزم العامل بأداء العمل (حتى يتمكن صاحب العمل من الوقف على كفاية العامل) ويقوم صاحب العمل بدفع الأجرة. وتبدو عدم دقة وصحة هذا التحليل فيما إذا لم يتحقق الشرط الواقف (الرضا عن الاختبار) بعد انقضاء تلك الفترة، لذلك سوف تفتقر العلاقات الناشئة عنه من الأساس القانوني[1].

٣- عقد العمل بشرط الاختبار عقد معلق على شرط فاسخ:

نتيجة للانتقادات التي وجهت إلى التحليل السابق، اتجه الفقه والقضاء[2] إلى اعتبار عقد العمل بشرط الاختبار عقداً معلقاً على شرط فاسخ Condition résolutoire وهو عدم الرضا عن نتيجة الاختبار. ومؤدى ذلك أن عقد العمل بشرط الاختبار يقوم بين طرفيه، ويرتب نتائجه منذ البداية فيلتزم العامل بالعمل مقابل التزام صاحب العمل بأداء الأجر، لذلك يستطيع من كان الشرط لمصلحته أن يتحقق من مناسبة أو عدم مناسبة العقد بالنسبة له، وبالتالي فإن الاستمرار في تنفيذ العقد أو زواله يرتبط بنتيجة التجربة، فإذا كانت التجربة ناجحة فإن وجود العقد يتأكد ويستقر، دون أن يكون هناك حاجة لإبرام عقد عمل جديد، ولذلك تحسب خدمة العامل اعتباراً من تاريخ إبرام العقد

١- توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص ٢٢٢. حسام الدين كامل الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص ٢٨٩ وما بعدها. محمد إبراهيم بنداري: مرجع سابق، ص ١٢٠ وما بعدها. محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ٦٧٨.

٢- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ١٥٩. أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ٢١٠-٢١١. فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص ٣٨١. وانظر الجيزة الابتدائية ١٩٥٦/٦/٢٧ مشار إليه في البرعي: المرجع السابق، ص٢١١ هامش.

Soc. 28 oct. 1982, D., 1983, IR, P. 114, cité par. Rivero (J) Savatier (J) op. cit. P. 436

وليس من تاريخ اعتبار نتيجة الاختبار أو التجربة مرضية.

أما إذا كانت نتيجة التجربة فاشلة وغير مرضية، تحقق الشرط وألغي العقد، دون أن يكون لهذا الإلغاء (الفسخ) أثر رجعي، لأن عقد العمل من عقود المدة، وما تم تنفيذه لا يمكن الرجوع فيه، ولهذا لا يمكن أن يكون للفسخ أثر رجعي.

وبالنظر إلى أن الشرط الفاسخ في عقود المدة يجرد من الأثر الرجعي لأن ما تم تنفيذه لا يمكن الرجوع فيه، مما دفع البعض إلى التساؤل عن الجدوى الحقيقية من اللجوء إلى هذا التحليل واعتبار عقد العمل بشرط الاختبار معلقاً على شرط فاسخ[1].

٤- عقد العمل بشرط الاختبار عقد غير لازم:

يرى جانب من الفقه[2] أن إدراج شرط الاختبار أو التجربة في عقد العمل يجعل منه عقداً غير لازم، بمعنى أن من كان الشرط في صالحه له الحق في العدول عن هذا العقد. لأن العقد غير اللازم عقد صحيح ونافذ، إلا أنه يجوز للطرف الذي له حق الخيار أن يستقل بإنهاء العقد بإرادته المنفردة ودون مسؤولية[3].

لقد تعرض هذا التحليل للنقد على أساس أن إدراج شرط الاختبار في عقد العمل لا ينال من قوته الملزمة ولا يجعل منه عقداً غير لازم[4].

وبعد استعراض الآراء التي قيلت في تكييف عقد العمل بشرط الاختبار، نعتقد بأن التحليل الأخير الذي رأى في عقد العمل بشرط الاختبار عقداً غير لازم أولى بالتأييد، لأن النقد الذي وجه إليه لا ينال منه، بالإضافة إلى أن هذا النظر يتفق مع عقد العمل بشرط الاختبار، ففي هذا العقد يتعين على طرفيه أن يقوما بتنفيذه في الحال – ليتمكن من كان الشرط في صالحه التحقق من أن العقد يحقق مصالحه – ويترتب عليه آثاره في الحال، فيلتزم العامل بالعمل ويلتزم صاحب العمل بدفع الأجر، غير أن كل ما هناك أن من كان شرط الاختبار في صالحه يجوز له العدول عن العقد وإنهائه بإرادته المنفردة، دون أن يكون لهذا العدول أثر رجعي، وخاصة إذا رأينا أن من

١- حسام الدين كامل الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص ٣٩١.

٢- محمد لبيب شنب: فقرة ٧٤، مشار إليه في جمال زكي: مرجع سابق، ص ٦٧٧.

٣- محمد إبراهيم بنداري: مرجع سابق، ص ١٣١ وما بعدها.

٤- جمال زكي: مرجع سابق، ص ٦٧٧.

اعتبر العقد معلقاً على شرط فاسخ، جعل من تحقق هذا الشرط (عدم نجاح التجربة) وبالتالي فسخ العقد مجرداً من الأثر الرجعي، لأن ما تم تنفيذه من التزامات في عقد العمل لا يمكن الرجوع فيها، كما رأينا أن الالتزامات التي نفذت قبل العدول (فسخ) عن العقد لا تعدم الأساس القانوني المتمثل في العقد[١].

رابعاً- إنهاء عقد العمل بشرط الاختبار:

في الواقع أن أهم ما يميز عقد العمل بشرط الاختبار إمكانية إنهائه – خلال فترة الاختبار – من قبل من كان الشرط في صالحه، إذا لم يرض عن نتيجة الاختبار، دون إخطار سابق ودون تعويض[٢]، ودون الحصول على موافقة من لجنة قضايا التسريح[٣]. ولا بد من الإشارة إلى أن المادة ١٨ من المرسوم التشريعي رقم ٤٩ لسنة ١٩٦٢ لم تسمح لصاحب العمل بإنهاء العقد المذكور دون الحصول على موافقة من لجنة قضايا التسريح إلا إذا جاء الإنهاء في نهاية المدة المتفق عليها، لذلك لم يعد بإمكان صاحب العمل إنهاء عقد العمل بشرط الاختبار، خلال تلك المدة إلا بعد الحصول على موافقة من لجنة قضايا التسريح.

ولقد نصت المادة ٧٦ من قانون العمل على أنه "لا يجوز لصاحب العمل فسخ العقد دون سبق إعلان (إخطار) ودون مكافأة أو تعويض إلا في الحالات التالية: ١- ... ٢- إذا كان العامل معيناً تحت الاختبار.

ومما لا شك فيه أن إمكانية إنهاء عقد العمل بشرط الاختبار تثبت للعامل أيضاً، إذا كان هذا الشرط مقرراً لمصلحته أو لمصلحة الطرفين معاً[٤].

ويلحظ هنا أن النص على إمكانية إنهاء عقد العمل بشرط الاختبار دون إخطار ومسؤولية، قد يدفعنا إلى القول بأن مباشرة هذا الحق مطلق ولا يخضع إلا لتقدير

١- راجع محمد إبراهيم بنداري: مرجع سابق، ص ١٣١ وما بعدها

٢- Rivero (J) Savatier (J) op. cit. P. 435.

٣- راجع المادة ١٨ من المرسوم التشريعي رقم ٤٩ لسنة ١٩٦٢. معدلة بموجب المرسوم التشريعي رقم ٢٧ لسنة ١٩٧٠.

٤- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ١٦١. أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ٢١٥.
Couturier (G) op. cit. P. 146

صاحبه، ودون معقب عليه في ذلك من القضاء[1]. لكن الفقه مجمع على أن حق صاحب العمل في إنهاء عقد العمل بشرط الاختبار يخضع كغيره من الحقوق لنظرية التعسف في استعمال الحق، مما يقتضي خضوعه لرقابة القضاء، وبالتالي إلزام صاحب العمل بتعويض العامل إذا كان متعسفاً في إنهائه لعقد العمل بشرط الاختبار.

ومع ذلك يوصي الفقه بضرورة عدم التوسع في تطبيق نظرية التعسف في استعمال الحق حتى لا يفقد هذا الشرط أهميته، فالإنهاء يعتبر مشروعاً طالما أنه يرجع إلى عدم صلاحيته العامل لممارسة العمل الذي سوف يسند إليه، ومفهوم الصلاحية هذا يجب ألا يقتصر على مجرد الكفاية المهنية، بل يشمل أيضاً الصلاحية الإنسانية والخلقية، كاستعداده للتعاون وحسن الخلق، واستعداده كذلك للتعاون مع زملائه في العمل.

أما إذا ثبت أن الأسباب التي دفعت بصاحب العمل إلى إنهاء عقد العمل بشرط الاختبار، لا علاقة لها بصلاحية العامل لأداء العمل المطلوب منه، فإن الإنهاء في هذه الحالة يعتبر إنهاءً تعسفياً، ويلزم صاحب العمل بتعويض العامل، وبناء على ذلك اعتبرت محكمة النقض الفرنسية أن إنهاء عقد العامل كان تعسفياً لأنه كان مقرراً بسبب قرب زواجه[2]، أو لأن السبب في إنهاء عقده كان استدعاءه لأداء الخدمة العسكرية[3].

وإذا انقضت فترة الاختبار، دون أن يستخدم من كان الشرط لصالحه حق الإنهاء، فإن إمكانية الإنهاء دون إخطار ودون تعويض تنتهي، ويصبح العقد في هذه الحالة عقد عمل غير محدد المدة، ويخضع إنهاؤه لأحكام هذا العقد[4].

١- لهذا قضت محكمة النقض الفرنسية بأنه في أثناء فترة الاختبار، يمكن إنهاء العقد في أية لحظة، دون إمكانية قيام فكرة التعسف في استعمال الحق، أو الرجوع إلى القواعد العامة للحكم بالتعويض".
Soc. 5 Janv. 1945. Dr. soc. 1946, 36, obs. J. Carbonnier; GP. I, 117, D, 1948. cité par Couturier, op. cit. P. 147.

٢- Soc. 2 oct. 1974, Dr. soc. 1975. 123.

٣- Soc. 17 mars 1971. JCP. 1971, II, 16870.cité par Rivero (J) Savatier (J) op. cit. P. 436.

٤- أحمد حسن البرعي مرجع سابق، ص ٢١٥. محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ١٧١.



أسئلة عن الفصل الأول

س١: عدد الأعمال والفئات التي استثناها المشرع من أحكام تشغيل المتعطلين وتوظيفهم، وبين الحكمة من هذا الاستثناء.

س٢: عرف عقد التدرج المهني مبيناً من أين يكتسب هذا العقد أهمية.

س٣: هل الكتابة في عقد التدرج المهني للإثبات أم للانعقاد؟

س٤: تكلم عن إثبات شرط الاختبار.

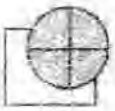
س٥: حدد الطبيعة القانونية لعقد العمل بشرط الاختبار.

س٦: هل يخضع إنهاء عقد العمل بشرط الاختبار لشرط الحصول على موافقة مسبقة من لجنة قضايا التسريح؟



الإجابة النموذجية للسؤال السادس

في الواقع أن أهم ما يميز عقد العمل بشرط الاختبار إمكانية إنهائه من قبل من كان الشرط في صالحه دون إخطار ودون تعويض، ودون الحصول على موافقة من لجنة قضايا التسريح إذا كان الإنهاء صادراً من صاحب العمل، لكن لابد من الإشارة إلى أن إعفاء صاحب العمل من الحصول على الموافقة المذكورة مرهون بضرورة أن يكون الإنهاء في نهاية مدة الاختبار المتفق عليها (مادة ١٨ من المرسوم التشريعي رقم ٤٩ لسنة ١٩٦٢) لذلك فلا يستطيع صاحب العمل إنهاء العقد دون موافقة إلا إذا جاء الإنهاء في نهاية مدة الاختبار أو التجربة.



الفصل الثاني
انعقاد عقد العمل

أولاً- الأهــداف العلميــة

عزيزي الطالب

بعد الانتهاء من دراسة هذا الفصل نأمل أن تكون قادراً على :

١- تحديد أطراف عقد العمل وتعريفها.

٢- بيان الأهلية المطلوبة لكل من صاحب العمل والعامل.

٣- استنتاج الفرق من حيث الأثر بين تجديد العقد المحدد المدة المبرم لفتــرة زمنيــة، والعقد المحدد المدة المبرم لإنجاز عمل معين.

٤- تعريف لائحة النظام الأساسي وتحديد طبيعتها القانونية.

٥- التفريق بين العقود الخاضعة للقانون المدني والعقود الخاضعة لقانون العمــل مــن حيث الإثبات.

ثانياً- محتويــات الفصــل:

المبحث الأول: طرفا عقد العمل وأهليتهما في إبرامه.

المطلب الأول: أطراف عقد العمل.

المطلب الثاني: الأهلية اللازمة لطرفي العقد.

المبحث الثاني: مضمون التراضي على عقد العمل.

المبحث الثالث: شكل عقد العمل الفردي وإثباته.

ثالثاً- أسئلة عن الفصل الثاني.

الفصل الثاني
انعقاد عقد العمل

يعتبر عقد العمل – كما بينا آنفاً – من العقود الرضائية، لهذا فإنه ينعقد بمجـــرد أن يتبادل الطرفان التعبير عن إرادتين حرتين ومتطابقتين (مادة ٩٢ مدني)، بقصد قيام أحد الطرفين بالعمل لحساب الطرف الآخر وتحت إدارته أو إشرافه مقابل أجر. أمـــا الكتابة في عقد العمل تعتبر شرط إثبات بالنسبة لصاحب العمل، لا شرط انعقاد. أمـــا العامل فيمكنه إثبات العقد بجميع طرق الإثبات.

وطرفا عقد العمل، هما صاحب العمل والعامل، ولكي يعتبر الرضـــا الصـــادر عنهما صحيحاً لا بد أن يصدر عن ذي أهلية، ويأتي خالياً من عيوب الإرادة.

ولقد سبق أن أشرنا إلى أننا لن ندرس إلا الأحكام الخاصة بعقد العمل في هـــذا الصدد، لهذا فإن القواعد التي يتفق فيها عقد العمل مع القواعد العامة للعقود لن نقـــوم بدراستها ونكتفي بالإحالة إليها فقط.

لذلك سوف ندرس هذا الفصل في مباحث ثلاثة:

المبحث الأول: طرفا عقد العمل وأهليتهما في إبرامه

المبحث الثاني: مضمون التراضي.

المبحث الثالث: إثبات عقد العمل.

المبحث الأول
أطراف عقد العمل وأهليتهما في إبرامه

المطلب الأول
أطراف عقد العمل

في أي عقد لا بد له من طرفين على الأقل، وطرفا عقد العمل هما صاحب العمل والعامل.

أولاً- صاحب العمل:

يثبت هذا الوصف لكل شخص يتعاقد مع آخر للقيام بأداء عمل تحت إدارته أو إشرافه مقابل أجر. ولذلك يمكن أن يكون صاحب العمل شخصاً طبيعياً أو اعتبارياً، وهذا ما نصت عليه العبارة الأولى من المادة الأولى من قانون العمل عندما أكدت على أنه "يقصد بصاحب العمل كل شخص طبيعي أو اعتباري.." ويستوي الأمر أن يكون نشاط صاحب العمل نشاطاً إنتاجياً (صناعياً، زراعياً، تجارياً) أو نشاطاً يقوم على تقديم خدمة[1]. ولا يشترط - أيضاً - لثبوت هذا الوصف للشخص أن يتخذ من العمل الذي يمارسه حرفة له، لذلك لا فرق بين مباشرة النشاط على سبيل الاحتراف، أو مباشرته لفترة معينة وبغير احتراف له[2]. وهذا يستنتج من استثناء قانون العمل لخدم المنازل ومن في حكمهم من الخضوع لأحكامه كلياً، فلولا هذا الاستثناء لخضعوا لأحكامه، على الرغم من أن المخدوم لا يمكن أن يتحقق في شأنه كصاحب عمل بالنسبة للخادم وصف الاحتراف[3].

ولا يشترط كذلك لثبوت هذا الوصف للشخص (صاحب العمل) أن يبتغي من

١- أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ٦١.

٢- حمدي عبد الرحمن ومحمد يحيى مطر: مرجع سابق، ص ١٠٧.

٣- حسام الدين كامل الأهواني ورمزي فريد مبروك: مرجع سابق، ص ١٨٣.

عمله الحصول على الربح[1]، كالشركات التجارية، لذلك تنطبق أحكام عقد العمل الفردي على من تستخدمهم الجمعيات الخيرية والثقافية، ومعاهد التعليم الخاص والهيئات الدينية والنوادي الاجتماعية والرياضية، والنقابات، إذ تعتبر هذه الجمعيات والهيئات بمثابة صاحب عمل، بالنسبة للعمال الذين تستخدمهم لقاء أجر، ويؤدون عملهم لحسابها وتحت إدارتها وإشرافها.

كذلك لا أهمية لعدد العمال الذين يستخدمهم صاحب العمل فسيان أن يستخدم عمالاً متعددين أو أن يستخدم عاملاً واحداً. لأن العبارة الثانية من المادة الأولى عمل تؤكد على انه "يقصد بصاحب العمل كل. ... يستخدم عاملاً أو عمالاً لقاء أجر".

ويبدو أن الأفكار السابقة تعكس فكرة أساسية مؤداها أن تحديد صاحب العمل يستند إلى نفس المعيار الذي يعتمد عليه تكييف عقد العمل، أي يستند إلى التعاقد في ظل علاقة التبعية القانونية.

ومع ذلك قد تثور صعوبة في تحديد صاحب العمل في حالات متعددة[2]، كما لو تعاقد شخص مع مجموعة من العمال، بحيث يلتزمون بالقيام بصورة مشتركة بعمل من الأعمال تحت إشراف واحد منهم لقاء أجر معين. فعندئذ لا بد من تحديد صاحب العمل، فهل هو صاحب المشروع، أم أنه العامل الذي يشرف على زملائه؟

إذا تبين أن المشرف على العمال قد تعاقد باسمه الشخصي للقيام بعمل معين مقابل اجر إجمالي، ويقوم من ثم بإعطاء كل عامل أجر محدد متفق عليه، وأن هؤلاء العمال يخضعون لإشرافه ورقابته، اعتبر هذا العقد عقد مقاولة لا عقد عمل[3].

أما إذا تبين خلاف ذلك أن هؤلاء العمال يعملون تحت إدارة أو إشراف صاحب العمل لقاء أجر يدفعه للمشرف عليهم ليتوزعوه فيما بينهم، فيعتبر العقد عندئذ عقد عمل أو مجموعة من عقود العمل الفردية وجمعت في عقد واحد يسمى عقد الفرقة Entente d'équipe وتسري عليه سائر الأحكام المتعلقة بعقد العمل[4].

١- نقض مصري، الطعن رقم ٢٨٨ لسنة ٤٢ ق – جلسة ١٩٧٧/٣/٢٠. الهواري. ج٢، ص٦.

٢- راجع حسام الدين كامل الأهواني وزميله: مرجع سابق، ص ١٨٦ وما بعدها.

٣- حمدي عبد الرحمن ومحمد يحيى مطر: مرجع سابق، ص ١٠٩.

٤- فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص ١٣٥.

ثانياً- العامل:

عرفت المادة الثانية من قانون العمل العامل بقولها "يقصد بالعامل كل ذكر أو أنثى يعمل لقاء أجر مهما كان نوعه في خدمة صاحب عمل وتحت سلطته أو إشرافه".

لهذا، يستنتج من هذا التعريف أن العامل لا بد أن يكون شخصاً طبيعياً (إنساناً) سواء أكان ذكراً أم أنثى، ولا يمكن أن يكون شخصاً اعتبارياً[1]. ويرجع البعض قصر صفة العامل على الشخص الطبيعي دون الاعتباري إلى أن العمل جهد إنساني، سواء أكان هذا الجهد عضلياً أو فكرياً. وبالتالي لا يتصور صدور هذا الجهد الإنساني من شخص اعتباري[2]. لذلك لا يتصور ارتباطه بعقد عمل بوصفه عاملاً. بينما يرى جانب آخر من الفقه[3] أن قصر وصف العامل على الشخص الطبيعي دون الاعتباري يرجع إلى سبب نشأة قانون العمل، إذ إن السبب الرئيسي في نشأته هو حماية الفرد الإنساني الذي يعمل في خدمة الغير، وهو ما أدى إلى انصراف أغلب الأحكام القانونية الناظمة لعلاقات العمل إلى الأشخاص الطبيعيين وحدهم.

ولا بد من الإشارة إلى أن كل من يعمل في خدمة صاحب عمل وتحت إدارته أو إشرافه مقابل أجر يعتبر عاملاً بغض النظر عن طبيعة العمل الذي يؤديه، سواء أكان عملاً مادياً أو فكرياً، فالعبرة ليست بنوع العمل وإنما بتوافر علاقة التبعية والإشراف.

المطلب الثاني
الأهلية اللازمة لطرفي العقد

لا بد من التمييز فيما يتعلق بأهلية إبرام عقد العمل بين أهلية صاحب العمل، وأهلية العامل.

١- على خلاف ذلك إهاب حسن إسماعيل: مرجع سابق، ص ١٣٥.

٢- أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ٦٠.

أولاً- أهلية صاحب العمل:

نظراً لأن قانون العمل لم يأت بأحكام خاصة تنظم أهلية صاحب العمل في إبرام عقد العمل، لذلك ينبغي الرجوع إلى القواعد العامة في الأهلية؛ وبمقتضى هذه القواعد لا يجوز للصغير غير المميز إبرام عقد العمل بصفة صاحب عمل وذلك تحت طائلة البطلان (مادة ١١١ مدني).

وعقد العمل، باعتباره من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر، فإذا تولى إبرامه الصبي المميز بصفته صاحب عمل، كان قابلاً للإبطال لمصلحته (المادة ٢/١١٢ مدني). ولا بد من الإشارة إلى ما نصت عليه المادة ١١٣ من القانون المدني من أنه "إذا بلغ الصبي المميز الخامسة عشرة من عمره وأذن له في تسلم أمواله لإدارتها، أو تسلمها بحكم القانون، كانت أعمال الإدارة الصادرة عنه صحيحة في الحدود التي رسمها القانون".

فعقد العمل؛ وإن كان يعتبر من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر، إلا أنه يعتبر في الوقت نفسه من عقود الإدارة، لأنه الوسيلة العادية لإدارة أموال صاحب العمل واستغلالها، ولذلك ونزولاً على الحكم الوارد في المادة ١١٣ مدني إذا بلغ الصبي الخامسة عشرة من عمره وأذن له في تسلم أمواله لإدارتها، فإن له الحق في إبرام عقد العمل كصاحب عمل في حدود الأذن الصادر له بالإدارة. كما يسري نفس الحكم على الأموال التي كسبها القاصر من عمله الخاص متى بلغ الثالثة عشرة من عمره، إلا أن القاصر لا يكون ضامناً لديونه الناشئة عن إدارة هذه الأموال إلا بقدر ذلك المال (المادة ١٦٩ أحوال شخصية).

وللمحجور عليه لسفه أو غفلة – كالصبي المميز – والمأذون له بتسلم أمواله، أهلية إبرام عقد العمل كصاحب عمل، وذلك في حدود هذا الإذن (مادة ٢/١١٧ مدني).

ثانياً- أهلية العامل:

إذا كان عقد العمل يعتبر من التصرفات الدائرة بين النفع والضرر، ولذلك ووفقاً للقواعد العامة يجوز للصبي المميز إبرام عقد العمل بصفته عامل إلا أن هذا التصرف قابل للإبطال لمصلحته. ولما كان في تطبيق القواعد العامة في الأهلية ما قد يؤدي إلى إلحاق الضرر بالقصر الذين لم يبلغوا سن الرشد، وليس لديهم مورد للرزق سوى قوة

سواعدهم، فضلاً عن أن إتاحة المجال أمام هؤلاء القصر للعمل يمكنهم من تعلم مهنة أو صنعة معينة[1].

لهذا فقد خرج المشرع في قانون العمل عن القواعد العامة للأهلية، عندما سمح لكل من أتم الخامسة عشرة من العمر أن يبرم عقد العمل بصفة عامل (مادة ١٢٤/أ من قانون العمل) لكن يتعين الإشارة إلى أن بلوغ القاصر لهذه السن لا يعني أن مجالات العمل قد أصبحت مفتوحة أمامه بشكل مطلق لأنه لا زال في سن يحتاج فيها إلى الرعاية، لذلك فإن المشرع قد أعطى لوزير الشؤون الاجتماعية والعمل إمكانية منع تشغيل الأحداث إذا قلت سنهم عن ست عشرة سنة (أي إذا لم يتموا السادسة عشرة من العمر) في بعض الصناعات التي تحدد بقرار منه، كما أن له أن يمنع تشغيلهم في صناعات أخرى ما لم يبلغ سنهم ثماني عشرة سنة كاملة (المادة ١٢٤/ب، ج عمل).

ويلحظ هنا أن هذه الأحكام لا تسري إلا على عقود العمل الخاضعة لقانون العمل، لذلك لا تسري على خدم المنازل ومن في حكمهم. وحتى في نطاق العقود الخاضعة لقانون العمل نجد أن المادة ١٢٩ عمل قد استثنت من نطاق تطبيق أحكام تشغيل الأحداث عمال الزراعة، والعمال الذين يشتغلون في المصانع المنزلية. لذلك يمكن القول بأن هذه الفئات من العمال تسري في شأنها أحكام القواعد العامة في الأهلية[2].

ومما تجدر الإشارة إليه هنا أن تحديد سن الأهلية لإبرام عقد العمل بتمام الخامسة عشرة من العمر، لا يمنع الولي أو الوصي من المطالبة بإنهاء العقد الذي أبرمه القاصر بصفة عامل رعاية لمصلحته أو مستقبله، كأن تكون الحالة الصحية للقاصر لا تسمح بتحمل مشاق العمل، أو أن مصلحته تقتضي متابعة الدراسة.

١- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص١٧٤.

٢- قرب أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ٢٤٣.

المبحث الثاني

مضمون التراضي على عقد العمل

أولاً- تحديد ماهية العقد، ومدى حرية الطرفين في تحديد تفصيلاته:

يعتبر عقد العمل – كما أوضحنا – من العقود الرضائية التي لا يتطلب انعقادها توافر أي شكل معين، سوى توافق إرادة صاحب العمل مع إرادة العامل، بقصد قيام الأخير (العامل) بأداء عمل لحساب الأول (صاحب العمل) وتحت إدارته أو إشرافه مقابل أجر. فالتوافق على ماهية العقد أمر ضروري ولازم ولا ينعقد عقد العمل بدونه.

وإذا كان الأصل أن المتعاقدين يتمتعان بالحرية المطلقة في الاتفاق على شروط عقد العمل وتحديد التزامات كل من الطرفين، استناداً لمبدأ سلطان الإرادة العقدية، إلا أن هذه الحرية يضيق نطاقها كثيراً، وذلك لاتصال قواعد قانون العمل بالنظام العام الاجتماعي[1]، لذلك لا يجوز للمتعاقدين الاتفاق على خلاف قواعد قانون العمل، إلا إذا كان هذا الاتفاق محققاً لمصلحة العامل (مادة ٦ عمل)[2]. كما أن إرادة المتعاقدين في عقد العمل مقيدة بأحكام عقد العمل المشترك(مادة ٩٧ من قانون العمل).

ويلحظ هنا أنه من النادر أن يتفق المتعاقدان على جميع الأمور التفصيلية، كمواعيد دفع الأجر، ومواعيد استحقاق الإجازة السنوية، وأوقات الراحة، وغير ذلك من الأمور. فالغالب أن الاتفاق بين العامل وصاحب العمل لا يشمل إلا الأمور الجوهرية تاركين الأمور التفصيلية للائحة النظام الأساسي للعمل.

ثانياً- المسائل الجوهرية:

من اللازم أن يتناول اتفاق الطرفين المسائل الجوهرية في عقد العمل، ولهذا يجب الاتفاق على تحديد طبيعة العمل الذي يؤديه العامل، ومقدار الأجر الذي يدفعه صاحب العمل ومدة العقد.

١- Rivero (J) Savatier (J) op. cit. P. 431.

٢- راجع ص ١٣٦ من الكتاب وما بعدها.

١- نوع العمل:

تبين لنا - سابقاً - أن العمل الذي يرد عليه عقد العمل، هو الجهد الإنساني، أياً كانت طبيعته وأياً كانت صورته، ولكن ينبغي أن يكون العمل ممكناً ومشروعاً ومعيناً أو قابلاً للتعيين.

ولا يلزم الاتفاق على تحديد العمل بنوعه، إذ يكفي الاتفاق على تحديده بطبيعته أو جنسه - كالاتفاق على قيام العامل بعمل يدوي أو فكري أو حسابي أو قانوني - سواء أكان هذا التحديد صريحاً أو ضمنياً.

ولقد واجه القانون حالة عدم اتفاق المتعاقدين على تحديد نوع العمل ومداه (مادة ٢/٦٤٨ مدني) ففي هذه الحالة يجب الرجوع إلى ما يقوم به عامل مماثل لدى صاحب العمل، وإلا فيرجع إلى عرف المهنة وعرف الجهة التي يؤدى فيها العمل، وإلا حدده القاضي وفقاً لمقتضيات العدالة.

وهذا ما قضت به محكمة النقض المصرية عندما أكدت على أنه " في تعيين العمل يكفي بيان جنس الخدمة بغير تحديد لنوعها ومداها في عقد العمل. وفي تحديد نوع الخدمة الواجب على العامل أداؤها وفي تحديد مداها يتعين الرجوع إلى الأعمال التي يقوم بها نظراؤه وإلا تحددت بالرجوع إلى العرف فإن لم يوجد عرف تولى القاضي تحديدها وفقاً لمقتضيات العدالة"[١].

٢- مقدار الأجر:

إذا لم يتفق المتعاقدان على مقدار الأجر، رأينا أن المشرع قد افترض في أداء الخدمة أن تكون مأجورة، إذا كان قوام هذه الخدمة عملاً لم تجر العادة على التبرع به أو عملاً داخلاً في مهنة من أداه (مادة ٦٤٧ مدني). ويتم تحديد الأجر على أساس اجر المثل وإلا فيرجع إلى عرف المهنة وعرف الجهة، وإلا حدده القاضي وفقاً لمقتضيات العدالة.

٣- مدة العقد:

يتمتع طرفا عقد العمل بالحرية الكاملة في الاتفاق على تحديد أو عدم تحديد مدة

١- الطعن رقم ١٤٣ لسنة ٢٩ ق - جلسة ١٩٦٧/٣/١٥. الهواري، ج ١، ص ١٩.

للعقد، وذلك لأن المادة ٦٤٤ من القانون المدني تنص على أنه " يجوز أن يبرم عقد العمل لخدمة معينة أو لمدة معينة، كما يجوز أن يكون غير معين المدة".

إذن، إذا لم يتفق الطرفان على تحديد مدة العقد، اعتبر العقد في هذه الحالة غير محدد المدة، إذا لم يكن بالإمكان تحديدها بالنظر إلى نوع العمل والغرض منه. كما أن العقد يصبح غير محدد المدة في حالة ما إذا كان العقد محدد بمدة زمنية معينة واستمر طرفاه في تنفيذه بعد انقضاء مدته اعتبر العقد عندئذ مجدداً لمدة غير محددة (مادة ٢/٦٤٥ مدني). أما إذا كان العقد مبرماً لتنفيذ عمل معين، وكان هذا العمل قابلاً بطبيعته لأن يتجدد، فإذا استمر الطرفان في تنفيذه بعد انتهاء العمل المتفق عليه، اعتبر العقد قد تجدد تجديداً ضمنياً المدة اللازمة للقيام بالعمل ذاته مرة أخرى (مادة ٢/٦٤٦ مدني) بمعنى أن العقد بقي محافظا على طبيعته.

ويبدو لنا أن الأحكام المتقدمة، والتي تميز في الأثر بين تجديد العقد المحدد المدة المبرم لمدة زمنية، والعقد المحدد المدة المبرم لإنجاز عمل معين قاصرة على العقود التي لا تخضع لأحكام عقد العمل الفردي المنصوص عليها في قانون العمل، وذلك لأن الفقرة الأولى من المادة ٧١ عمل تنص بأنه "إذا كان العقد محدد المدة واستمر الطرفان في تنفيذه بعد انقضاء مدته اعتبر العقد مجدداً لمدة غير محددة".

وكما هو واضح أن المادة ٧١ عمل لم تفرق بين عقد العمل المحدد بمدة زمنية، وعقد العمل المحدد بفترة إنجاز العمل. لذلك فإن العقود الخاضعة لأحكام عقد العمل الفردي، والمحددة بنوعيها المشار إليها أعلاه إذا استمر الطرفان في تنفيذها بعد انقضاء مدتها اعتبر العقد عندئذ مجدداً لمدة غير محددة؛ أي تتغير وتتبدل طبيعة العقد.

من هنا تبدو أهمية التفرقة – بالنسبة للعقود التي لا تخضع لأحكام عقد العمل الفردي – بين العقد المحدد المدة المبرم لإنجاز عمل معين، والعقد المحدد المدة المبرم لمدة زمنية معينة. كما أن أهمية التفريق بين العقد المحدد المدة وغير محدد المدة تتجلى فيما يتعلق بالأحكام التي تنظم إنهاء العقد. فالعقد محدد المدة، الأصل أنه لا ينتهي إلا بانقضاء مدته، أما العقد غير محدد المدة فمن الجائز لأي من المتعاقدين إنهاؤه بالإرادة المنفردة بعد احترام القيود الشكلية والموضوعية كما سوف نرى فيما بعد.

وإذا كان العقد محدد المدة، فيجب ألا تطول مدته كثيراً، لأن في ذلك مساساً خطيراً بالحرية الشخصية وخاصة حرية العامل[1]. لهذا نصت الفقرة الثانية من المادة ٦٤٤ مدني " أن عقد العمل لمدة حياة العامل أو رب العمل أو لأكثر من خمس سنوات باطل حكماً " ومن خلال هذا النص يتضح لنا أن الجزاء في حالة تحديد مدة عقد العمل بحياة العامل أو صاحب العمل أو لأكثر من خمس سنوات هو البطلان المطلق، ويعتبر هذا الجزاء شديداً لأنه بطلان مطلق، لذلك فقد كان في مصلحة العامل لو اعتبر المشرع أن مدة العقد في هذه الحالة حكماً خمس سنوات[2].

ويبدو أن المشرع المصري قد اختار حلاً موفقاً في هذا الخصوص إذ قرر بأنه "إذا كان عقد العمل لمدة حياة العامل أو رب العمل أو لأكثر من خمس سنوات، جاز للعامل بعد انقضاء خمس سنوات أن يفسخ العقد دون تعويض على أن ينظر رب العمل إلى ستة أشهر" . مادة (٢/٦٧٨ مدني مصري).

ثالثاً- لائحة النظام الأساسي للعمل:

١- التعريف بها:

غالباً ما يقتصر اتفاق الطرفين في عقد العمل على المسائل الجوهرية، كنوع العمل ومقدار الأجر، ومدة العقد تاركين المسائل التفصيلية للائحة النظام الأساسي للعمل التي تعرف باسم لائحة العمل règlement de travail أو اللائحة الداخلية règlement intérieur[3].

فلائحة النظام الأساسي للعمل، هي وثيقة مكتوبة، يلتزم صاحب العمل الذي يستخدم خمسة عشر عاملاً فأكثر بوضعها (مادة ٦٨ عمل). تتضمن هذه اللائحة من جهة، قواعد تنظيم العمل في المشروع، كمواعيد بدء الدوام (العمل) والانتهاء منه، والاحتياطات الواجب اتخاذها للوقاية من مخاطر العمل. ومن جهة أخرى تتضمن هذه اللائحة تفصيلات تنفيذ الالتزامات الناشئة عن عقد العمل، كميعاد دفع الأجور، وتحديد

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٢٦٨.

٢- قرب توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص ٢٣٤.

3- Rivero (J) Savatier (J) op. cit. P. 180.

ملحقاته إذا وجدت، وقواعد حصول العامل على العلاوات والترقيات[١].

ويلحظ هنا أن المشرع لم يحدد البيانات التي يجب أن ترد في اللائحة، لكنها تتضمن البيانات التي أشرنا إليها آنفاً. كما أن المشرع قد قصر نطاق الالتزام بوضع اللائحة على أصحاب العمل الذي يستخدمون خمسة عشر عاملاً فأكثر. ويتعين على صاحب العمل أن يضع هذه اللائحة في مكان ظاهر من مؤسسته أو مشروعه، حيث يعتبر ذلك بمثابة إجراء شهر للائحة، لهذا يترتب على عدم قيام صاحب العمل بذلك عدم نفاذ اللائحة في مواجهة العمال، وتطبق هذه القاعدة على كل تعديل يجري لهذه اللائحة[٢].

ويتعين على صاحب العمل أن يودع نسخة من هذه اللائحة لدى الجهة الإدارية المختصة، لكي تتاح الفرصة أمامها وتتأكد أن تلك اللائحة لا تتضمن ما يخالف القواعد الآمرة والنظام العام[٣] ومنها بالطبع أحكام قانون العمل. وفي حال اكتشاف الجهة الإدارية لمخالفة في هذه اللائحة فإن اعتراضها على ذلك لا يكفي لمنع نفاذها، بل يجب اللجوء إلى القضاء للحصول على حكم منه[٤]. كما أن نفاذ هذه اللائحة لا يتوقف على اعتمادها من الجهة الإدارية المختصة، بل يكفي إيداعها لدى هذه الجهة.

٢- الطبيعة القانونية للائحة النظام الأساسي للعمل:

لقد أثار انفراد صاحب العمل بوضع هذه اللائحة، والتزام العامل بالخضوع لأحكامها، التساؤل حول الطبيعة القانونية لها وأساس التزام العامل بأحكامها. ويبدو أن تكييف هذه اللائحة يتراوح بين اعتبارها من طبيعة تعاقدية contractuelle أو من طبيعة تنظيمية أو مؤسساتية[٥] institutionnelle أو من طبيعة مزدوجة mixte.

أ- الأساس التعاقدي:

لقد ذهب جانب من الفقه التقليدي إلى اعتبار لائحة النظام الأساسي للعمل ملحقاً

١- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ١١٨. أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ٢٥٠.

٢- محمود زكي: المرجع السابق، ص١٢٧.

٣- حسام الدين كامل الأهواني ورمزي فريد مبروك: مرجع سابق، ص ٤٣٥.

٤- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ١٦٤.

٥- Rivero (J) Savatier (J) op. cit. P. 185.

لعقد العمل بناء على قبول العامل الضمني لأحكامها un accord tacite. وهذا يعني أن القوة الملزمة للائحة – بالنسبة للعامل – مستمدة من قبول العامل بها، سواء أكان هذا القبول صريحاً أو ضمنياً في الكثير من الحالات، يستفاد من قبول العامل بالتعاقد مع صاحب العمل دون أن يبدي أي اعتراض على هذه اللائحة، أو من استمراره في العمل على الرغم من صدور اللائحة أو إدخال تعديلات عليها.

ويترتب على اعتبار لائحة العمل جزءاً مكملاً لعقد العمل أن قاعدة العقد شريعة المتعاقدين هي التي تحكمها، لذلك يتعين الالتزام بها من قبل الطرفين، كما أن القاضي لا يستطيع تعديل أي بند فيها ولو كانت غير عادلة، كما أن تفسير اللائحة يخضع للقواعد العامة في تفسير العقود، لذلك يعتبر تفسيرها مسألة موضوعية لا رقابة لمحكمة النقض على تفسير قضاة الموضوع، مادام هذا التفسير مما تحتمله عبارات بنودها، ولا يشكل انحرافاً عن المدلول الصريح والواضح لأحكامها[1].

ولقد أخذ على هذا التكييف للائحة أنه يقوم على افتراض لا يطابق الواقع، فصاحب العمل ينفرد بوضعها دون عرضها على العمال، ودون أن يسمح لهم بمناقشتها حتى يمكن القول أن العامل رضى بشروطها. وأما استنتاج موافقة العامل على اللائحة من خلال استمراره في العمل بعد صدورها هو استنتاج غير دقيق، لأن مركز العامل الاقتصادي وحاجته إلى أجره هو الذي يدفعه إلى عدم الاعتراض عليها[2].

ب- الأساس التنظيمي:

ذهب فريق آخر من الفقه إلى تأسيس القوة الملزمة للائحة على أساس تنظيمي[3]. وهذا الرأي يجد أساسه في نظرية المشروع، إذ ينظر أنصار هذه النظرية إلى مشروع صاحب العمل نظرة جماعية، على أساس أن المشروع ليس إلا مجموعة من الأشخاص يلتفون حول غاية معينة، ويعملون سوية على تحقيقها تحت إدارة

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص٣١٢. محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص١٣٢.

٢- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص١٦٥. فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٣٠٠.

٣- Boubli (B) Mis en œuvre de la modification du contrat de travail. Dr. soc.- No. 6-1990, P. 493.

صاحب العمل وإشرافه، حيث إن هذا الأخير لا يعمل لحسابه الخاص فقط كمالك للمشروع، ولكن يعمل لصالح الجميع. وبالنظر إلى هذا الهدف المشترك للعمال وصاحب العمل تتحدد سلطات هذا الأخير لتحقيق الصالح المشترك للمشروع[1].

لهذا، يرى أنصار هذه الفكرة أن أساس سلطة صاحب العمل التنظيمية، وبالتالي أساس الإلزام في اللائحة تكمن في المسؤوليات الملقاة على عاتق صاحب العمل، أو بمعنى آخر أن مصلحة الجماعة تقتضي أن يكون لرئيسها سلطات معينة وعليه لا يجوز مباشرة هذه السلطات إلا وفقاً لمصلحة المشروع[2].

بناء على ذلك، فلائحة العمل لا تعتبر جزءاً من العقد أو مكملاً له، ولكنها تعتبر بمثابة قانون داخلي خاص بالمشروع (أو المنشأة) ينظمه ويحقق مصالحه، ويتعين على العامل الالتزام به، لأنه رضي الدخول إلى هذه الجماعة الصناعية أو التجارية أو الزراعية، وما عقد العمل سوى تأشيرة للدخول إلى هذه الجماعة. التي يعتبر فيها صاحب العمل هو المشرع الطبيعي لهذا القانون أو النظام، أي صاحب السلطة التشريعية في مشروعه.

ويترتب على هذا التكييف للائحة أن سلطة صاحب العمل في وضعها مقيدة بالعمل على تحقيق مصلحة المشروع، كما أن تطبيق هذه اللائحة يتوقف على إجراءات الشهر والعلانية التي نص عليها القانون، كما أن لمحكمة النقض أن تراقب تفسير المحاكم لنصوص اللائحة كما تراقب تفسير القانون.

لكن أخذ على هذا التكييف بأن تشبيه المشروع بالمجتمع وصاحب العمل بالمشرع فيه الكثير من المبالغة والتجاوز.

١- جمال زكي: مرجع سابق، ص٩٥-٩٦. فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص١٨.

٢- شاب توما منصور: نظرية المشروع في قانون العمل. مجلة القانون والاقتصاد، العدد الأول، ١٩٦٧ ص ٤٧.

أحمد خلف البيومي: السلطة التنظيمية لرب العمل وأثرها على الاستقرار المهني للعمالة. مجلة المحاماة في مصر، العددان السابع والثامن لسنة ١٩٦٧، ص ٨٧.

ج- الأساس المزدوج:

ذهب فريق آخر من الفقه[١]. إلى الجمع بين تكييف اللائحة على أساس عقدي وتكييفها على أساس تنظيمي.وذلك على أساس أن اللائحة تتضمن نوعين من الأحكام: منها ما يعتبر مكملاً لعقد العمل، أي لها طبيعة تعاقدية، كمواعيد دفع الأجور ومهلة الإخطار، ونظام الترقيات والعلاوات والإجازات. لذلك فإن القوة الملزمة لهذه الأحكام تستند إلى رضا العامل بها سواء أكان الرضا صريحاً أم ضمنياً.

ومن الأحكام التي تتضمنها اللائحة ما يتعلق بتنظيم العمل، كتلك المتعلقة بتحديد مواعيد العمل وفترات الراحة، وهي أحكام ذات طبيعة تنظيمية تستمد قوتها الإلزامية من سلطة صاحب العمل في الإدارة والإشراف، لهذا يمكن لصاحب العمل أن ينفرد بتعديلها إذا دعت مصلحة العمل ذلك.

ولكن أخذ على هذا التكييف صعوبة التفرقة بين الأحكام المعتبرة جزءاً من العقد وتلك الأحكام التي تستند إلى سلطة صاحب العمل في الإدارة، فضلاً عن أن العمال لا يشتركون مع صاحب العمل في وضع اللائحة حتى بالنسبة للنوع الأول من الأحكام، وبالتالي فمن الصعب القول إن العمال يلتزمون بهذه الأحكام على أساس رضائهم بها[٢].

ولقد ذهب فريق آخر من الفقه[٣] إلى تفسير أساس الإلزام في لائحة العمل على أساس ما تفرضه رابطة التبعية القانونية من الالتزام على العامل بالامتثال لأوامر صاحب العمل. لكن مثل هذا التفسير لا يحل المشكلة لأن التساؤل يثور عن أساس سلطة صاحب العمل في إصدار هذه الأوامر والتعليمات للعامل. لذلك يرى البعض[٤] أن من يقول بهذا الرأي يأخذ في حقيقة الأمر بفكرة الأساس العقدي.

د- الرأي المختار:

نعتقد أن الأساس السليم والمنطقي لتفسير سلطة صاحب العمل في وضع لائحة

١- إسماعيل غانم: ص٢٣٧، فقرة ١١٨ مشار إليه في عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ١٦٦.

٢- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ١٦٦. عبد الرزاق حسين يس: مرجع سابق، ص ٤٨٩.

٣- حسن كيره: مرجع سابق، ص٣١٤.

٤- حسام الدين الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص٤٢٠.

النظام الأساسي للعمل يكمن في الفكرة التنظيمية وليس في الفكرة العقدية، نظـراً لأن سلطة صاحب العمل في وضع نظام العمل والتزام العمال بالتقيد به لا تقتصـر علـى المشروعات الخاصة فقط بل إن هذه السلطة تلاحظ في ميادين أخرى لا تقـوم علـى أساس العقد، كما هو الأمر في الجمعيات، كما يلاحظ أن رئيس المشروع يتمتع بهـذه السلطة حتى في القطاع العام على الرغم من عدم وجود حق الملكية[١].

كما أن محكمة النقض الفرنسية، وفي حكم حديث لها[٢] ذهبـت إلـى اعتبـار اللائحة بمثابة تصرف تنظيمي من القانون الخاص " il constitue un acte règlementair de droit privé" الأمر الذي قاد محكمة النقض الفرنسية إلى بسط رقابتها على تفسـير اللائحة من قبل قضاة الموضوع. بينما من المعروف أن لهؤلاء القضاة سلطة مطلقـة في تفسير العقود.

كما أن هذا الأساس هو الذي يفسر لنا أكثر من غيره مشاركة العمال فـي إدارة المشروع، ومشاركتهم في الأرباح، واستمرار عقد العمل على الرغم من التعديل فـي المركز القانوني لصاحب العمل، فهذا إن دل على شيء فإنه يدل على ارتباط العامـل بالمشروع أكثر من ارتباطه بصاحب العمل.

١- شاب توما منصور: مرجع سابق، ص٤٧.

٢- Soc. 25 sept. 1991, Dr. soc., 1992, cité par. Savatier (J) op. cit. P. 186-

المبحث الثالث
شكل عقد العمل الفردي وإثباته

أولاً- شكل العقد:

يعتبر عقد العمل الفردي من العقود الرضائية، التي تنعقد دونما حاجة إلى تفريغها في شكل خاص، ولعل غياب الشكلية في هذا النوع من العقود نابع عن الناحية العملية للتشغيل. لهذا فإن العقد قد يكون مكتوباً كما قد يكون شفوياً، وإذا كان مكتوباً فيجب أن يحرر باللغة العربية وعلى نسختين لكل من طرفيه نسخة (مادة ٤٣ عمل) ومخالفة هذا الحكم لا تؤدي إلى بطلان العقد، وإنما من حق العامل أن يطلب نسخة مترجمة إلى العربية. ويجوز تحرير العقد باللغة الأجنبية إذا كان العامل غير عربي[١].

ويلحظ هنا، أن رضائية عقد العمل لا ينال منها ما نصت عليه العبارة الأولى من المادة ٤٣ عمل من أنه " يجب أن يكون عقد العمل ثابتاً بالكتابة.." لأن المادة ذاتها أجازت للعامل في حال عدم وجود عقد مكتوب أن يثبت العقد بجميع طرق الإثبات، فهذا يدل على أن الكتابة شرط لإثبات العقد من جانب صاحب العمل لا شرط انعقاد له[٢].

وعلى خلاف عقد العمل الفردي، فإن القانون يستلزم بالنسبة إلى عقد العمل الجماعي أن يكون مكتوباً وإلا كان باطلاً (مادة ٩١ عمل) فالكتابة هنا شرط انعقاد لا شرط إثبات.

ثانياً- إثبات عقد العمل:

رأينا عند دراستنا لنطاق تطبيق قانون العمل من حيث الأشخاص، أن المشرع قد استثنى بعض الطوائف استثناءً كلياً من الخضوع لأحكام قانون العمل، كخدم المنازل ومن في حكمهم. بالإضافة إلى طوائف أخرى استثناها المشرع من الخضوع

١- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص١٧٧.

٢- الطعن رقم ٩ لسنة ٤١ ق- جلسة ١٩٧٦/٥/٢٩. الهواري، ج٢، ص٣.

لأحكام عقد العمل الفردي. لذلك فإن عقود هؤلاء العمال تخضع لأحكام عقد العمل الواردة في القانون المدني. لهذا، فإن قواعد إثبات عقد العمل الفردي تختلف بحسب ما إذا كان العقد خاضعاً للقانون المدني أو لقانون العمل.

١- إثبات عقود العمل الخاضعة للقانون المدني:

لم يورد القانون المدني أحكاماً خاصة بإثبات عقود العمل، مما يترتب على ذلك خضوع هذه العقود للقواعد العامة في الإثبات ومقتضى هذه القواعد إثبات التصرف التي تزيد قيمته على ٥٠٠ خمسمائة ليرة سورية بالكتابة. لهذا، لا يجوز إثبات عقود العمل إلا بالكتابة، إذا زاد الأجر المتفق عليه على ٥٠٠ خمسمائة ليرة سورية خلال مدة العقد، أو كان العقد غير محدد المدة، إذ يعتبر في هذه الحالة غير محدد القيمة[١]. وذلك سواء أكان المكلف بالإثبات هو العامل أم صاحب العمل.

والواضح أن التقيد بهذا المبدأ يثير الكثير من الصعوبات، وخاصة في وجه العامل، حيث إن حصوله على كتابة لإثبات عقده يتوقف عملياً على موافقة صاحب العمل، إذ إن حاجة العامل لمصدر دخل قد يدفعه إلى قبول العمل لدى صاحب العمل دون الحصول على عقد مكتوب، لهذا يصبح العامل ضحية لمبدأ الإثبات بالكتابة[٢].

وأمام هذه الصعوبات لجأ الفقه والقضاء إلى عدة وسائل للتخفيف من جمود مبدأ الإثبات بالكتابة، وحصل ذلك من خلال التوسع في مفهوم الاستثناءات الواردة على قاعدة الإثبات بالكتابة[٣]. لهذا، فقد سلم الفقه والقضاء باعتبار جريان العادة بعدم اللجوء إلى كتابة العقد لإثباته، مانعاً أدبياً من الحصول على دليل كتابي، لذلك يجوز إثباته بجميع طرق الإثبات[٤].

ومن جهة العامل اعتبرت رابطة التبعية والخضوع من قبيل المانع الأدبي من

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٢٧٥. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ١٧٥. محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ٧١٣.

٢- حسام الدين كامل الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص٤٠٦.

٣- المرجع السابق، نفس الموضع.

٤- جمال زكي: مرجع سابق، ص ٧١٣.

المطالبة بكتابة العقد[1]، وبالتالي أجيز له إثبات العقد بكافة طرق الإثبات. ومن جهة صاحب العمل اعتبر المانع الأدبي متوفراً في علاقة المخدوم بالخادم، لأن الكتابة قد تفسر على أنها شك وعدم ثقة لا تستقيم في العلاقة بين السيد وخادمه، ومن ثم يجوز لصاحب العمل إثبات الوفاء بالأجر بكل الطرق[2].

ويجوز للعامل أيضاً إثبات عقد العمل – أياً كان قيمته – بجميع طرق الإثبات في مواجهة صاحب العمل التاجر، الذي تعاقد مع العامل لأغراض تجارته[3].

٢- إثبات عقود العمل الخاضعة لقانون العمل:

لقد أورد المشرع في قانون العمل – على خلاف القانون المدني – أحكاماً خاصة بالإثبات، إذ نصت المادة ٤٣ من قانون العمل " يجب أن يكون عقد العمل ثابتاً بالكتابة ويحرر باللغة العربية ومن نسختين لكل من الطرفين نسخة، وإذا لم يوجد عقد مكتوب جاز للعامل وحده إثبات حقوقه بجميع طرق الإثبات. ويعطى العامل إيصالاً بما يكون قد أودعه لدى صاحب العمل من أوراق وشهادات ".

من خلال قراءة هذا النص نستنتج أن المشرع قد خرج على القواعد العامة في الإثبات، حيث فرق المشرع بين العامل وبين صاحب العمل. فصاحب العمل لا يجوز له إثبات العقد إلا بالكتابة، ولو لم تتجاوز قيمته ٥٠٠ خمسمائة ليرة سورية، لذلك لا يستطيع، عند عدم وجود الكتابة إثبات العقد بغير الإقرار أو اليمين الحاسمة.

أما بالنسبة للعامل فإن المشرع قد أجاز له أن يثبت جميع حقوقه بجميع طرق الإثبات، أياً كانت قيمة العقد، ومن هذه الطرق البينة (الشهادة) والقرائن. ويبدو أن

١- على خلاف ذلك حسن كيره: مرجع سابق، ص ٢٧٥. وقضت محكمة النقض السورية " إن العلاقة بين العامل ورب العمل لا تعتبر مانعاً أدبياً يحول دون حصول رب العمل من العامل على مستند خطي فيما يسدده عن ذمته من التزامات". ولكننا نعتقد أن العكس ليس صحيحاً، وبالتالي فإن العلاقة بين العامل وصاحب العمل تعتبر مانعاً أدبياً يحول دون حصول العامل على عقد مكتوب، وذلك لاختلاف مركز العامل عن مركز صاحب العمل. الغرفة المدنية الثانية ٧٤- قرار ٦ تاريخ ١٩٦٦/١/١٧.

٢- حسام الدين كامل الأهواني ومبروك : مرجع سابق، ص ٤٠٦، ٤٠٧.

٣- Couturier (G) op. cit. P. 135. soc., 16 Juill. 1987, Bull., No495. cité par Rivero (J) Savatier (J) op. cit. P. 433.

الهدف من ذلك توفير الحماية للعامل، باعتباره الطرف الضعيف اقتصادياً في العقد، خاصة إذا عرفنا أن عدم وجود كتابة لعقد العمل غالباً ما ترجع إلى تقصير صاحب العمل وليس العامل[1].

ويمكن للعامل فيما يتعلق بإثبات العقد أن يستفيد من الالتزامات التي وضعها المشرع على كاهل صاحب العمل، بموجب المادة ٦٩ عمل إذ ألزمته أن ينشئ إضبارة (ملفاً) خاصة بكل عامل يذكر فيها اسمه وصناعته أو مهنته وسنه ... الخ.

ونظراً لأن هذه الإضبارة تكون من إعداد صاحب العمل، لذلك فإنها تشكل حجة عليه يمكن أن يستفيد منها العامل، دون أن تعتبر حجة على العامل، لذلك فإن العامل يمكن أن يجزئ ما ورد في هذه الإضبارة[2].

وختاماً لا بد من الإشارة إلى أن حق العامل في إثبات العقد بجميع طرق الإثبات، مرهون بحالة عدم وجود عقد مكتوب، أما إذا وجد مثل هذا العقد، فلا يجوز للعامل عندئذ إثبات ما يخالف الكتابة أو ما يجاوزها إلا بالكتابة، وفقاً للقواعد العامة، وعملاً بالفقرة الأولى من المادة ٥٥ من قانون البينات[3].

ويجوز للعامل إثبات ما يخالف عقد العمل المكتوب، أو ما يجاوزه بالبينة الشخصية، إذا كان هناك غش ضد القانون[4]. كذلك إذا كان العقد تجارياً بالنسبة لصاحب العمل، يجوز للعامل عندئذ إثبات ما يخالف الكتابة بكل طرق الإثبات[5].

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٢٧٧. فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ١٧٧.

٢- حسام الدين كامل الأهواني: مرجع سابق، ص ٤١١.

٣- قرار نقض ٢٥٧ أساس عمالي ٢٢٩ تاريخ ٩٧٧/٢/٢٨. مرجع سبقت الإشارة إليه، ص ٤١.

٤- قرار نقض ٧٨٣ بتاريخ ٩٧٢/٥/٢٥. المرجع السابق، ص ٤٠.

٥- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ١٧٧.



أسئلة عن الفصل الثاني

س١: ضع كلمة نعم أو لا أمام العبارات التالية مع التعليل.

آ- يشترط لثبوت وصف "صاحب العمل" للمتعاقد أن يكون محترفاً للعمل الذي يزاوله، ويبتغي حصول الربح من هذا العمل.

ب- يشترط لثبوت وصف "العامل" للمتعاقد أن يكون شخصاً طبيعياً.

ج- التزم المشرع فيما يتعلق بأهلية العامل حكم القواعد العامة.

د- يجب الاتفاق في عقد العمل على تحديد العمل بنوعه وإلا كان العقد باطلاً.

س٢: كيف يفسر أساس التزام العامل بلائحة النظام الأساسي للعمل.

س٣: هل نالت عبارة المادة ٤٣ عمل من رضائية عقد العمل عندما أكدت على أنه "يجب أن يكون عقد العمل ثابتاً بالكتابة".



الإجابة النموذجية عن السؤال الأول

العبارة الأولى: لا، بل يثبت وصف صاحب العمل للمتعاقد وإن لم يكن محترفاً للعمل الذي يباشره، وهذا يستنتج من استثناء قانون العمل لخدم المنازل ومن في حكمهم من الخضوع لأحكامه، فلولا هذا الاستثناء لخضعوا لأحكامه على الرغم من أن المخدوم لا يمكن أن يتحقق في شأنه كصاحب عمل بالنسبة للخادم وصف الاحتراف. كذلك لا يشترط لثبوت هذا الوصف للمتعاقد أن يبتغي من عمله حصول الربح، لذلك تنطبق أحكام قانون العمل على من تستخدمهم الجمعيات الخيرية والثقافية... الخ.

العبارة الثانية: نعم، لابد أن يكون العامل شخصاً طبيعياً سواء أكان ذكراً أم أنثى، ولا يمكن أن يكون شخصاً اعتبارياً، ويرجع ذلك إلى أن العمل جهد إنساني، ولا يتصور صدور هذا الجهد من شخص اعتباري.

العبارة الثالثة: لا، بل خرج المشرع فيما يتعلق بأهلية العامل على القواعد العامة، وذلك عندما سمح لكل من أتم الخامسة عشرة من العمر أن يبرم عقد العمل بصفة عامل.

العبارة الرابعة: لا، بل يكفي الاتفاق على تحديد جنس العمل أو طبيعته، كالاتفاق على قيام العامل بعمل يدوي أو فكري أو حسابي أو قانوني سواء أكان هذا التحديد صريحاً أو ضمنياً.

الباب الثالث
آثار عقد العمل

تمهيد وتقسيم

يترتب على انعقاد عقد العمل – باعتباره من العقود الملزمة للجانبين – ولادة التزامات متقابلة على عاتق كل طرف من أطرافه. ويراعى هنا أن مصدر هذه الالتزامات، إما أن يرجع إلى إرادة الطرفين بما لا يخالف أحكام القانون، إلا إذا جاءت هذه المخالفة تحقق فائدة أكبر للعامل. وقد يكون مصدر هذه الالتزامات أيضاً القانون، حيث يفرض المشرع في بعض الأحايين التزامات يتعين الخضوع لها، والتقيد بها على الرغم من عدم اتفاق الطرفين عليها. إذ رأينا تقلص دور الإرادة في مجال علاقات العمل بشكل عام. ويلحظ هنا أن الالتزامات التي تجد مصدرها في القانون غالباً ما تفرض على كاهل صاحب العمل لمصلحة العامل، حماية له، نظراً لأنه الطرف الضعيف اقتصادياً في العلاقة التعاقدية، كما في فرض هذه الالتزامات على عاتقه (أي صاحب العمل) حماية للمصلحة العامة.

ولا بد من الإشارة إلى أن هناك التزامات أساسية تنشأ عن عقد العمل، سواء أكان هذا العقد خاضعاً للقانون المدني أو لقانون العمل. فكل عقود العمل ترتب التزاماً على عاتق العامل بأداء العمل مقابل التزام صاحب العمل بأداء الأجر، لكن من الملاحظ أن قانون العمل قد أحاط تنفيذ هذه الالتزامات بالكثير من القيود والضمانات التي تؤمن الحماية للعامل، مع التأكيد على ما لصاحب العمل من سلطة فرض الجزاءات في حالة إخلال العامل بتنفيذ التزاماته، كما أن أحكام قانون العمل تلقي على عاتق صاحب العمل التزامات لا مثيل لها في القانون المدني.

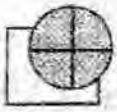
لهذا سوف ندرس في هذا الباب التزامات العامل ومن ثم التزامات صاحب العمل سواء التعاقدية أو القانونية.

الفصل الأول: التزامات العامل.

الفصل الثاني: التزامات صاحب العمل.

الفصل الأول

التزامات العامل



أولاً- الأهــداف العلميــة

عزيزي الطالب

بعد الانتهاء من دراسة هذا الفصل نأمل أن تكون قادراً على :

١- تعداد الالتزامات الواقعة على عاتق العامل، وتحديد مضمون كل التزام.

٢- معرفة الطابع الشخصي لالتزام العامل بأداء العمل.

٣- معرفة أن العامل سوف يتعرض للجزاء إذا ما أخل بالالتزامات المفروضة عليه.

ثانياً- محتويــات الفصــل:

المبحث الأول: التزام العامل بتنفيذ العمل المتفق عليه.

المبحث الثاني: التزام العامل بتنفيذ أوامر صاحب العمل.

المبحث الثالث: الالتزامات المتفرعة عن مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود.

المبحث الرابع: التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل.

المبحث الخامس: مدى التزام العامل بخصوص اختراعاته قبل صاحب العمل.

المبحث السادس: الجزاء على إخلال العامل بالتزاماته.

المطلب الأول: لائحة الجزاءات التأديبية.

المطلب الثاني: العقوبات التأديبية.

المطلب الثالث: ضمانات توقيع العقوبة التأديبية.

ثالثاً- أسئلة عن الفصل الأول.

الفصل الأول
التزامات العامل

نظراً لأن القانون المدني قد أولى الالتزامات التي تقع على كاهل العامل عناية كبيرة، لهذا لم يفرد المشرع في قانون العمل لهذه الالتزامات نصوصاً خاصة، اكتفاء بما ورد في القانون المدني باعتباره الشريعة العامة. لذلك فإن مضمون هذه الالتزامات واحد في العقود التي تخضع للقانون المدني وتلك الخاضعة لقانون العمل، وإن كان الأخير قد جنح في بعض الأحيان إلى النص على بعض التفاصيل بشأنها، أو الخروج على القواعد التي تحكمها، وما يتميز به قانون العمل في شأن التزامات العامل النص على الجزاءات التأديبية التي يمكن أن يتعرض لها العامل عند إخلاله بتنفيذ التزاماته. وذلك بمقتضى ما لصاحب العمل من سلطة تأديبية على العامل.

لذلك سوف ندرس التزامات العامل أولاً، ومن ثم نعرض للجزاء الذي يمكن أن يتعرض له عند إخلاله بتنفيذ التزاماته. وسوف تكون تلك الدراسة في مباحث ستة:

المبحث الأول: التزام العامل بتنفيذ العمل المتفق عليه.

المبحث الثاني: التزام العامل بتنفيذ أوامر صاحب العمل.

المبحث الثالث: الالتزامات المتفرعة عن مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود.

المبحث الرابع: التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل.

المبحث الخامس: مدى التزام العامل بخصوص اختراعاته قبل صاحب العمل.

المبحث السادس: الجزاء على إخلال العامل بالتزاماته.

المبحث الأول
التزام العامل بتنفيذ العمل المتفق عليه

أولاً- التزام العامل بأداء العمل بنفسه:

يجب على العامل أن يؤدي العمل بنفسه، (مادة ٦٥١/آ من القانون المدني) لما لهذا الأداء من طابع شخصي، حيث إن شخصية العامل محل اعتبار لدى صاحب العمل، نظراً لأن الأخير قد راعى اعتبارات معينة في شخص العامل عندما تعاقد معه، ككفاءته وأمانته وإخلاصه، ومقدرته على أداء العمل. فالتزام العامل بتنفيذ العمل إنما هو التزام بعمل[١] Obligation de faire لذلك له طابع شخصي Caractère personnel، فلا يجوز للعامل أن ينفذ هذا الالتزام من خلال شخص آخر، ما لم يوافق صاحب العمل على ذلك صراحة أو ضمناً، أو يستدل على ذلك بالعرف والعادات الجارية.

ويترتب على الطابع الشخصي لالتزام العامل بأداء العمل انقضاء العلاقة التعاقدية بوفاته (مادة ١/٦٦٣ مدني) فلا يستطيع صاحب العمل عندئذ إلزام ورثة العامل بأداء العمل الذي كان مورثهم يتعهد به، كما لا يجوز لهؤلاء أن يحلوا محل مورثهم في أداء العمل.

ويثور التساؤل عما إذا كانت شخصية صاحب العمل محل اعتبار بالنسبة للعامل. لقد ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن شخصية صاحب العمل محل اعتبار بالنسبة للعامل، لهذا لا يلتزم الأخير (العامل) بأداء العمل إلا للأول (لصاحب العمل) ولذلك لا يجوز لصاحب العمل أن ينقل حقه قبل العامل إلى الغير دون موافقة العامل[٢].

بينما يرى جانب آخر من الفقه أن شخصية صاحب العمل ليست في الأصل محل اعتبار في العقد – على خلاف شخصية العامل – والدليل على ذلك أن المشرع

١- Rivero (J) Savatier (J) op. cit. P. 546

٢- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ٧١٩.

لم يرتب على وفاة صاحب العمل انقضاء العقد، ما لم تكن شخصيته قد روعيت في إبرامه[1] (مادة ٦٦٣/١ مدني).

نعتقد بأن الرأي الأول أولى بالتأييد لأن العامل قد يقبل العمل عند صاحب عمل دون غيره لاعتبارات معينة يقدرها، بالإضافة إلى أن العمل ليس مجرد سلعة – لاتصالها بشخص العامل – ليبيعها صاحب العمل أو يعيرها لغيره.

ثانياً- التزام العامل بأداء العمل المتفق عليه:

إذا كان العامل يلتزم بأداء العمل بنفسه، فإن المقصود بذلك هو العمل المتفق عليه في العقد. ورأينا أن عدم الاتفاق بين الطرفين على نوع العمل لا يؤدي إلى بطلان عقد العمل، إذ يحدد نوع العمل عندئذ بالاستناد إلى الضوابط التي أشارت إليها المادة ٦٤٨ مدني[2]، وبالتالي يحدد نوع العمل بالرجوع إلى الأعمال يقوم بها نظراؤه، وإلا حدد بالرجوع إلى العرف، فإن لم يوجد حدده القاضي طبقاً لمقتضيات العدالة[3].

ويلحظ هنا أن التزام العامل بأداء العمل المتفق عليه، ما هو إلا تطبيق لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين التي نصت عليها المادة ١٤٨ من القانون المدني، لأن عقد العمل يخضع لهذه القاعدة مثله في ذلك مثل باقي العقود. ومقتضى هذه القاعدة أن ما اتفق عليه أطراف العقد لا يمكن الخروج عليه بالإرادة المنفردة لأحدهما. وبناء على ذلك فإن العامل لا يلتزم إلا بأداء العمل المتفق عليه في العقد، كذلك لا يستطيع صاحب العمل أن يفرض على العامل تعديلاً في نوع العمل المتفق عليه إلا بموافقة الأخير عليه.

ولكن بالنظر إلى أن عقد العمل يتميز بطبيعة خاصة، إذ يخضع العامل فيه لسلطة صاحب العامل (علاقة التبعية). وكذلك باعتبار عقد العمل من عقود المدة التي يستمر تنفيذها مدة طويلة، حيث إن الأوضاع والظروف التي انعقد في ظلها العقد تتطور وتتبدل، سواء من جانب المشروع الذي يعمل فيه العامل، إذ إن هذا المشروع

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٣٠٧. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ١٨٠. فاروق الباشا: مرجع سابق، ص١٨٧.

٢- راجع ص من هذا الكتاب.

٣- نقض مصري، الطعن رقم ١٣٤ لسنة ٣٤ ق- جلسة ١٩٦٧/٣/١٥. الهواري، ج١، ص١٧.

قد يواجه صعوبات اقتصادية أو يعمل على إدخال وسائل إنتاج حديثة تدفعه إلى إجراء بعض التعديلات على نوع العمل الذي يلتزم العامل بتنفيذه[١]. كما أن العامل قد يتعرض في بعض الحالات لما قد يؤدي إلى منعه من أداء عمله على وجه مرض، سواء لمرضه، أو لعدم كفايته المهنية التي ترتبت على إدخال وسائل الإنتاج الحديثة[٢]. ففي كل هذه الحالات، إذا أردنا المحافظة على عقد العمل – وهو هدف نسعى إليه – فلا بد أن يتلاءم العقد مع الأوضاع والظروف المستجدة[٣].

لذلك فقد خرج المشرع في قانون العمل على قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، وأجاز لصاحب العمل أن يكلف العامل بعمل آخر في حالتين نصت عليهما المادة ٥٧ من قانون العمل، وهما: حالة الضرورة أو القوة القاهرة، وحالة عدم الاختلاف الجوهري في نوع العمل.

١- حالة الضرورة أو القوة القاهرة:

تعتبر حالة الضرورة أو القوة القاهرة من المبررات التي تسمح لصاحب العمل بتكليف العامل بعمل غير العمل المتفق عليه، سواء أكان العقد محدد المدة أو غير محدد المدة، وإن ترتب على هذا التكليف تغيير جوهري لنوع العمل، ولقد أوضح المشرع في المادة ٥٧ عمل أن حالة الضرورة تتوافر إذا كان هذا التغيير يستهدف منع وقوع حادث أو إصلاح ما نشأ عنه.

ويرى جانب من الفقه[٤]، أن حالة الضرورة قد تتوافر في غير الحالات التي أشار إليها نص المادة ٥٧ عمل، حيث إن هذه الحالات قد وردت على سبيل المثال باعتبارها الحالات الأكثر وقوعاً، لذلك يجوز لصاحب العمل تكليف العامل بعمل غير

١- BLAIS (H) La modification substanttielle du contrat de travail, Dr. Soc. No.2-1994, P. 189.

٢- رمزي فريد مبروك: مدى سلطة صاحب العمل في الانفراد بتعديل بنود عقد العمل ذي المدة غير المحدودة. مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة المنصورة، العدد ١٢، ١٩٩٢، ص ٢٧٨.

٣- Savatier (J) La modification unilatérale du contrat du travail, Dr. Soc. No 3-1981, P. 221.

٤- حسام الدين كامل الأهواني: شرح قانون العمل، مطبعة أبناء وهبه حسان، ١٩٩١، ص ٤٤٨. وحسام الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص ٤٨٣.

العمل المتفق عليه عندما يكون الضرر الذي يصيب الأخير (العامل) من جـراء هـذا التغيير خفيفاً بالمقارنة مع الضرر الذي يتم تفاديه بهذا التعديل. بينما يرى جانب آخـر من الفقه[1] أن حالة الضرورة لا تتوافر إلا في حالة القـوة القـاهرة، وأن الحـالات الواردة في المادة ٥٧ عمل ما هي إلا تطبيق لحالة القوة القاهرة.

أما تكليف العامل بأداء عمل يختلف عن العمل المتفق عليه فـي حالـة القـوة القاهرة، ما هو إلا تطبيق للقواعد العامة في العقد، لذلك لا بد من توافر حالـة القـوة القاهرة بشروطها المعروفة، بمعنى أن يكون هناك ظروف استثنائية لا يمكن توقعهـا، ولا يمكن ردها أو دفعها.

ولا بد من الإشارة إلى أن التغيير في نوع العمل في حالة الضرورة أو القـوة القاهرة لا بد أن يكون مؤقتاً لأنه مرهون بحالة الضرورة أو القـوة القـاهرة، وكلتـا الحالتين مؤقتتان بطبيعتهما، لذلك نصت العبارة الأخيرة من الفقرة الأولى من المـادة ٥٧ عمل "على أن يكون ذلك (أي تكليف العامل بعمل غيـر متفـق عليـه) بصـفة مؤقتة"[2] ويقع على عاتق صاحب العمل إثبات حالة الضرورة أو القوة القاهرة التـي دفعته إلى التعديل في نوع العمل المتفق عليه[3].

٢- حالة عدم الاختلاف الجوهري في العمل:

لقد خولت الفقرة الثانية من المادة ٥٧ عمل صاحب العمل أن "يكلـف العامـل بعمل غير متفق عليه إذا كان لا يختلف عنه اختلافاً جوهرياً" وتطبيقـاً لـذلك قضـت محكمة النقض السورية بأن "لصاحب العمل أن يكلف العامل بعمل غير متفق عليه، إذا

١- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ٨٦٧.

٢- قضت محكمة النقض المصرية على أنه "يسوغ لصاحب العمل أن يعهد إلى العامل بعمـل آخـر غير المتفق عليه، ولو اختلف عنه اختلافاً جوهرياً إذا اقتضت ذلك ضرورة ملجئة من دواعي العمل، بشرط أن يكون هذا التغيير مؤقتاً، فلا يدوم إلا بالقدر اللازم لمواجهة هذه الضرورة ويزول بزوالهـا" الطعن رقم ٩٤٥ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٨٠/٣/١. الهواري، ج ٤، ص ٨٥.

٣- "إذا لم يقدم رب العمل الدليل على قيام حالة الضرورة أو القوة القاهرة التي اقتضت تشغيله فـي عمل يختلف اختلافاً جوهرياً عن عمله الأول. وكان العامل قد امتنع عن تنفيذ العمل الذي كلف به مما اضطر رب العمل إلى فصله فإن هذا الفصل يكون قد وقع بلا مبرر" القاهرة الجزئية ١٩٥٥/١٠/٢. مدونة الفكهاني، ج ١، مجلد ٢، ص ١٠٨.

كان لا يختلف عنه جوهرياً"[1].

لذلك فإن مباشرة صاحب العمل للتعديل غير الجوهري، لا تحتاج إلى موافقة العامل على هذا التعديل، لأن العامل لا توجد له مصلحة من الاعتراض على هذا التعديل، لكونه لا يلحق به ضرراً سواء من الناحية الأدبية أو المالية. بالإضافة إلى أن ممارسة صاحب العمل لسلطته في التنظيم والإدارة قد تقتضي إجراء بعض التعديلات غير الجوهرية، التي تعتبر في حقيقة الأمر تنفيذاً للعقد أكثر منها تعديلاً له[2].

وإذا كان لصاحب العمل تغيير العمل المتفق عليه طالما أن العمل الجديد لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي، ودون الحصول على موافقة العامل. إلا أن هذا التغيير يجب أن تكون الغاية منه مصلحة العمل. أما إذا انتفت مصلحة العمل من هذا التغيير، بمعنى أن التغيير في نوع العمل كان بقصد الإساءة إلى العامل، فإن للأخير (العامل) في هذه الحالة ألا يلتزم بالتغيير المقترح من جانب صاحب العمل، دون اعتباره مخلاً بالتزاماته[3].

ويجب كذلك ألا يترتب على التعديل غير الجوهري في نوع العمل مساس بحقوق العامل المادية، والمقصود بحقوق العامل المادية التي لا يجوز المساس بها، هي حقوقه المكتسبة بصفة عامة، وأجره بصفة خاصة، لأن المساس بالأجر من شأنه تعديل وصف التعديل إلى فئة التعديل الجوهري[4]. كذلك يجب ألا يترتب على التعديل غير الجوهري في نوع العمل تعديل في طريقة حساب الأجر، كما لو كان العامل يتقاضى أجره على أساس وحدة زمنية ثم نقل إلى عمل يحسب فيه الأجر على أساس الإنتاج، لأن مثل هذا التعديل في طريقة حساب الأجر يحتاج إلى موافقة العامل الكتابية (مادة ٥٦ عمل) بينما التعديل غير الجوهري لنوع العمل لا يحتاج إلى موافقة العامل.

١- نقض سوري، الغرفة المدنية الثانية، أساس ٢٤٥١ – قرار ١٨٩٦ تاريخ ٩٦٣/١١/١٧ مرجع سابق الإشارة إليه، ص ٤٦.

٢- Savatier (J) La modification unilatérale du contrat du travail et respect des engagements contractuels. Dr. Soc. No 2-1988, P. 136.

٣- راجع أطروحتنا للدكتوراه، سبق الإشارة إليها، ص ٣٠٢ وما بعدها.

٤- أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ٣٧١.

ويلحظ هنا أن تحديد مدى التغيير الحاصل في نوع العمل واعتباره جوهرياً أو غير جوهري، يتوقف على ظروف الواقع، ويفصل فيه القاضي على ضوء هذه الظروف[1].

وبصفة عامة يعتبر التعديل لنوع العمل تعديلاً جوهرياً، إذا ما ترتب عليه انخفاض لمرتبة العامل، أو إذا كلف بعمل لا يتفق مع طبيعة خبرته واختصاصه. أو إذا كان العمل الجديد الذي كلف به العامل يقتضي جهداً يزيد كثيراً عن الجهد اللازم لأداء العمل الأصلي، أو ترتب عليه فقدان العامل لضمان الاستقرار في عمله[2].

ثالثاً- التزام العامل بأن يبذل في أداء العمل عناية الشخص المعتاد:

إذا كان العامل يلتزم بأداء العمل بنفسه، وأن يؤدي العمل المتفق عليه، فإن عليه كذلك أن يبذل في أدائه للعمل ما يبذله الشخص المعتاد من العناية (عناية الرجل المعتاد أو رب الأسرة العاقل). وهذا ما أكدت عليه المادة ٦٥١/أ مدني عندما نصت على "أن يبذل العامل في تأديته (العمل) من العناية ما يبذله الشخص المعتاد". والتزام العامل ببذل عناية الشخص المعتاد يكون في الحالات التي لا يتفق فيها المتعاقدان على تطلب درجة أعلى من العناية أو الرضا بعناية أقل، والاتفاق على ذلك كما قد يكون صريحاً قد يكون ضمنياً، بحيث يستخلص من ظروف التعاقد[3] فيستفاد من ارتفاع أجر العامل أن صاحب العمل قد تطلب من العامل درجة اكبر من العناية والعكس

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٢٩٧.

٢- اعتبرت محكمة النقض المصري تعديلاً جوهرياً للعمل نقل المراسل الصحفي من بيروت إلى العمل في إدارة الإعلانات، نظراً لأن عمل مندوب الإعلانات ليس من الأعمال الصحفية. الطعن رقم ٩٤٥ لسنة ٤٤ ق – جلسة ١٩٨٠/٣/١، الهواري: ج ٤، ص ٨٥. واعتبر تعديلاً جوهرياً لنوع العمل نقل العامل من وظيفته كرئيس لقسم السحب والبرم بمصنع الغزل إلى وظيفة مساعد المندوب الفني. الطعن رقم ٢٦٤ لسنة ٣٣ ق – جلسة ١٩٦٧/١/٢٤، الهواري: ج ١، ص ١٩٧. كذلك اعتبر تعديلاً جوهرياً لنوع العمل تكليف رئيس الحلوانية الذي يشرف على جميع العمال في عملهم بعملية تقطيع الحلوى الطحينية ووزنها، تغييراً جوهرياً في العمل. واعتبر هناك فارقاً جوهرياً بين نظافة الماكينات وصيانتها وبين غسيل الأرض. القاهرة الجزئية ١٩٦٣/٣/٢١ الموسوعة القضائية للهواري. ج ٢، ص ٣٠٧. تحكيم القاهرة ١٩٥٦/٣/١٧ مدونة الفكهاني ج ١، ص ١٠٨.

٣- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ١٨٢.

صحيح كذلك. ومن صور الاتفاق الضمني على الرضا بعناية أقل استخدام عامل معروف بكسله أو تهاونه أو بأنه متواضع الكفاءة.

وفي هذا الخصوص لا بد من الإشارة إلى أن الفقرة ج من المادة ٦٥١ مدني أوجبت على العامل أن "يحرص على حفظ الأشياء المسلمة له لتأدية عمله"، ويستفاد هذا الحكم من دلالة إشارة المادة ٥٤ عمل سواء أكانت هذه الأشياء مواد أولية تستخدم في الصناعة التي يعمل بها العامل، أو آلات سلمت إليه ليعمل بها، أو كانت سلعاً مصنعة سلمت إليه لحراستها.

مسؤولية العامل قِبَلْ صاحب العمل عن التنفيذ المعيب للعمل:

لا تنشأ مسؤولية العامل عن التنفيذ المعيب للعمل إذا سلك في تنفيذ عمله وبذل من العناية ما يبذله الشخص العادي (مادة ١/٢١٢ مدني) فإذا كان سلوكه على هذا النحو لا يمكن أن تقوم مسؤوليته، ولو كانت نتائج عمله معيبة، وهذا ما أشارت إليه عبارة الفقرة الأولى من المادة ٢١٢ مدني عندما أكدت على أن المدين يعتبر قد وفى بالالتزام.. ولو لم يتحقق الغرض المقصود. إذن العبرة بسلوك العامل بغض النظر عن النتيجة التي تتحقق، إذ يعتبر هذا من المخاطر التي يجب على صاحب العمل أن يتحملها[١].

ولكن العامل إذا لم يبذل – خلال تنفيذ العمل – من العناية ما يبذله الشخص المعتاد، فإنه عندئذ يسأل عن خطئه، ولكن السؤال يثور هنا عما إذا كان يكفي لانعقاد مسؤولية العامل توافر أي خطأ من جانبه، أم يجب أن يكون الخطأ جسيماً؟

وفقاً للقواعد العامة في المسؤولية العقدية، فإن مسؤولية العامل تنعقد عن خطئه اليسير كما يسأل أي عاقد آخر (مادة ٢١٢ مدني)[٢].

يلحظ هنا أن القضاء الفرنسي قد خرج على القواعد العامة بصدد مسؤولية العامل قبل صاحب العمل عن التنفيذ المعيب للعامل، وذلك حين تطلب لقيام هذه المسؤولية، ليس مجرد توافر خطأ يسير في جانبه، بل لا بد من توافر خطأ جسيم[٣]

١- توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص ٢٥٩.

٢- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ٧٢٠.

٣- Soc., 27 nov. 1958, D., 1959 ,20, not Lindon, JCP, 1959, II, III43,.

.Faute lourd

هذا الاتجاه الذي اعتنقه القضاء الفرنسي عن عدم مسؤولية العامل إلا إذا نسب إليه خطأ جسيمٌ لقي تأييداً من قبل فقهاء قانون العمل[١]، ويمكن تبرير هذا القضاء بعدة حجج[٢].

- الحجة الأولى: تقوم على فكرة عدم التوازن الاقتصادي بين صاحب العمل والعامل، فصاحب العمل الذي يوجد على رأس المشروع والذي يجني أرباحه، يجب بالمقابل أن يتحمل مخاطره. فالتنفيذ المعيب للعمل عندما ينشأ عن الإهمال inadvertence أو الأخطاء البسيطة يعتبر من المخاطر العادية التي يجب أن تقع على عاتق صاحب العمل[٣].

- الحجة الثانية: تستند إلى فكرة علاقة التبعية التي تعتبر جوهر عقد العمل، حيث إن هذا العقد يضع العامل تحت إدارة أو إشراف صاحب العمل. فهذه السلطة التي يتمتع بها صاحب العمل، وما يقابلها من خضوع للعامل له تحتم أن يكون صاحب العمل مساهماً بقدر ما في هذا التنفيذ المعيب إما لأنه لم يحسن توجيه وتدريب العامل، أو لأنه لم يراقبه رقابة فعالة أثناء تنفيذه للعمل.

ويلحظ هنا أن هذه الأحكام لم تلق نصيباً كبيراً من التطبيق في الواقع العملي، حيث يلجأ أصحاب العمل إلى فصل العامل من العمل بدلاً من اللجوء إلى مقاضاة العامل على أساس المسؤولية العقدية. كذلك لا بد من الإشارة إلى أن المادة ٥٤ من قانون العمل، اعتبرت العامل مسؤولاً عن ما يهلك من أموال صاحب العمل الذي تحت يده، إذا كان هذا الهلاك ناشئاً عن خطأ العامل دون اشتراط درجة معينة من الجسامة، بمعنى أن المشرع قد اكتفى بالخطأ اليسير للعامل.

١- محمد السعيد رشدي: مسؤولية العامل قبل رب العمل عن التنفيذ المعيب للعمل. مجلة الحقوق الصادرة عن كلية الحقوق بجامعة الكويت، العدد الثالث، ١٩٩٤. ص ٤٢٥ والمراجع المشار إليها في هامش "٣".

٢- المرجع السابق، ص ٤٢٦ وما بعدها. وانظر أيضاً Couturier (G) op. cit. P. 334

٣- Soc., 22 mai 1975, Bull. Civ., V, No2 65, P. 234 "Un Salairé ne répond pas-vis-à-vis de son employeur des risques d'exploition et sa responsabilité ne peut se trouve engage qu'en cas de faute personelle lourde".

ولكن لما كان نص المادة ٥٤ عمل لا يطبق إلا على العقود الخاضعة لقـانون العمل، لذلك فإن الضرر الذي يلحق بصاحب العمل في العقود الأخرى يخضع للقواعد العامة في القانون المدني (مادة ٢١٢ من القانون المدني) والحكم الوارد في تلك المادة لم يشترط درجة معينة من الجسامة في الخطأ لانعقاد المسؤولية العقدية.

المبحث الثاني

التزام العامل بتنفيذ أوامر صاحب العمل

بينا في المبحث السابق أن العامل يلتزم بتنفيذ العمل المتفق عليه، وأن هذا التنفيذ لا بد أن يكون شخصياً من العامل نفسه، بالإضافة إلى أن هذا التنفيذ للعمل يتم تحت إشراف ورقابة من صاحب العمل أو من ينوب عنه، وهو ما يعتبر مظهراً رئيساً لرابطة التبعية بين العامل وصاحب العمل، وبينا آنفاً كذلك أن رابطة التبعية وما يترتب عليها من حق لصاحب العمل في توجيه الأوامر والتعليمات للعامل، يعتبر المقابل المنطقي لتحمل صاحب العمل مخاطر المشروع.

إذن، رابطة التبعية تعطي لصاحب العمل الحق في توجيه الأوامر والتعليمات للعامل، وهذا الحق يفترض التزام العامل بطاعتها وتنفيذها. وهذا الحكم نصت عليه الفقرة آ من المادة ٦٥١ من القانون المدني عندما أكدت على العامل بأن "يأتمر بأوامر رب العمل الخاصة بتنفيذ العمل المتفق عليه الذي يدخل في وظيفة العامل، إذا لم يكن في هذه الأوامر ما يخالف العقد أو القانون أو الآداب، ولم يكن في إطاعتهما ما يعرض للخطر".

ومن هذا النص يتبين لنا أن سلطة صاحب العمل في إصدار الأوامر والتعليمات للعامل، والتزام الأخير بتنفيذها ليست بسلطة مطلقة، بل هي سلطة مقيدة بتوافر شروط ثلاثة:

الأول: يجب أن تكون أوامر وتعليمات صاحب العمل خاصة بتنفيذ العمل المتفق عليه:

فسلطة صاحب العمل في توجيه الأوامر والتعليمات إلى العامل، مظهر من مظاهر السلطة التنظيمية؛ أي سلطة الإشراف والإدارة على العامل، ولذلك فلا يجوز ممارستها إلا في حدود التزام العامل بأداء العمل المتفق عليه، مما يعني أن التزام

العامل بتنفيذ هذه الأوامر والتعليمات ينحصر في العمل ولا يتجاوز دائرتـه[1]، إلا إذا كان لسلوك العامل خارج دائرة العمل تأثير على عمله فعندئذ يكون لصـاحب العمـل الحق في أن يوجه له الأوامر والتعليمات التي تتناول سلوكه خارج دائرة العمل، كمـا لو كان الأمر يتعلق بإدارة مدرسة خاصة للبنات مثلاً، فعندئذ يكون لسلوك المـدير أو المديرة خارج نطاق العمل أثرٌ كبير على سمعة المدرسة[2].

الثاني: يجب ألا تخالف أوامر وتعليمات صاحب العمل العقد أو القانون أو الآداب:

لا جرم في أن التزام العامل بتنفيذ الأوامر والتعليمات الصادرة إليه من صاحب العمل أو من ينوب عنه مشروط بعدم مخالفتها لما اتفق عليه الطرفـان (العقـد)، لأن العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطـرفين (مـادة ١/١٤٨ مدني) باستثناء ما نصت عليه المادة ٥٧ عمل. أو القانون أو الآداب. أما إذا تضـمنت هذه الأوامر والتعليمات ما يخالف العقد أو القانون، كما لو أمر صاحب العمل إحـدى العاملات بالعمل في ساعات الليل في غير الحالات التي استثناها القانون مـن حظـر تشغيل النساء ليلاً، أو الآداب، كما لو طلب من أحد العمال القيام بتفتـيش العـاملات. فإن هذه الأوامر تكون غير واجبة الطاعة، وبالتالي لا يعتبر امتناع العامل عن تنفيذها إخلالاً بالتزامه.

الثالث: يجب ألا يكون في شأن أوامر صاحب العمل مـا يعـرض العامـل أو غيـره للخطر:

هذا الشرط قد أوجبه مبدأ حسن النية الذي يحكم العقود عموماً، فـلا يجـوز – مثلاً– لصاحب العمل في حالة ما إذا شب حريق في مكان العمل أن يأمر أحد العمـال باقتحام هذا الحريق بقصد المساعدة في إطفائه، كذلك لا يجوز لـه أن يـأمر عـاملاً بالعمل على آلة خطرة دون قيامه بضمان سلامة العامل.

ومما تجدر الإشارة إليه هنا أن التزام العامـل بتنفيـذ الأوامـر والتوجيهـات

١– فلا يجوز لصاحب العمل أن يصدر أمراً للعامل يمنع عليه بموجبه الانتسـاب لحـزب معـين أو الانضمام إلى النقابة. أو يأمره بطلاق زوجته، أو بالامتناع عن الزواج.

٢– توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص ٢٧٠. الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص ٥١٢. إهـاب حسن إسماعيل: مرجع سابق، ص٧٣.

الصادرة عن صاحب العمل لا يكفي فيها أن تكون خاصة بالعمل المتفق عليه، وعدم مخالفتها للعقد أو القانون أو الآداب، ولا يكفي أيضاً موافقتها لمبدأ حسن النية، بل يجب أن يكون هدفها تحقيق صالح العمل في المشروع[1]. وهذا ما يفرضه مبدأ عدم التعسف في استعمال الحق[2].

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٣٠٩.

٢- همام محمد محمود: مرجع سابق، ص ٣١٥.

المبحث الثالث
الالتزامات المتفرعة عن مبدأ حسن النية
في تنفيذ العقود

يعتبر مبدأ حسن النية مبدأ عاماً يهيمن على تنفيذ العقود بصفة عامة (المادة ١/١٤٩ مدني) ويتخذ هذا المبدأ مظهراً خاصاً في عقد العمل، نظراً لما يتضمنه هذا العقد من ثقة بين المتعاقدين، إذ يرى فيه البعض تصرف وليد الثقة Un acte de confiance الأمر الذي يحمل العامل على أن يثق في موقف المشروع الذي يمنحه العمل والأجر، كما تبدو خصوصية هذا المبدأ في عقد العمل لما ينشئه بينهما (أطرافه) من علاقات شخصية[١].

يتضمن مبدأ حسن النية التزامين أساسيين. فالأول: التزام بالوفاء والإخلاص في تنفيذ العقد[٢]، والثاني: التزام بالتعاون[٣].

١- مبدأ حسن النية، وتخصيص نشاط العامل لعمله:

يترتب على مبدأ حسن النية أن يكرس العامل وقت العمل لأداء العمل المطلوب منه، بحيث لا ينصرف عن ذلك إلى القيام بعمل آخر سواءً أكان لحسابه أو لحساب الغير. وفي هذا الصدد يثور سؤال عما إذا كان المعنى السابق يعني ضرورة تفرغ العامل لأداء العمل المطلوب منه، وبالتالي امتناعه عن القيام بعمل آخر خارج وقت العمل؛ أي في أثناء فراغه؟

١- راجع أطروحتنا للدكتوراه. سبق الإشارة إليها، ص ٢٦١.

٢- حسين عامر: التعسف في استعمال الحقوق وإلغاء العقود. الطبعة الأولى، مطبعة مصر، القاهرة ١٩٦٠ ص ٧٨. أنور الفزيع: سلطة رب العمل في تغيير طبيعة العمل المتفق عليه. مجلة الحقوق، السنة الثانية عشرة، العدد الرابع، ١٩٨٨ ص ١١٢. تصدر عن جامعة الكويت، كلية الحقوق.

٣- جميل الشرقاوي: النظرية العامة للالتزام. الكتاب الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩١، ص ٣٥٤.

الرأي الراجح في الفقه[1] يرى أن مبدأ حسن النية لا يتعارض مع قيام العامل بعمل آخر خارج أوقات عمله الأصلي، وسيان أن يعمل لحسابه أو لحساب صاحب عمل آخر، مادام هذا العمل لا يؤثر على عمله لدى صاحب العمل الأول، بحيث يؤدي العمل المطلوب منه على أكمل وجه، وبشرط ألا يتضمن ذلك العمل منافسة لصاحب العمل. ولذلك لا يمكن منع العامل من العمل في أوقات فراغه، إلا إذا وجد نص في عقد العمل الفردي يمنع عليه ممارسة أي عمل خارج أوقات عمله، وبالتالي يفرض عليه التفرغ الكامل لأداء عمله الأصلي.

وذهب رأي مرجوح في الفقه إلى القول بأن مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود يتعارض مع مزاولة العامل لعمل آخر في أوقات فراغه، لأن هذا العمل الإضافي من شأنه أن يؤدي إلى استنفاد قدرة العامل وطاقته، مما يؤثر بالضرورة على قدرته على العمل لدى صاحب العمل الأصلي، ويرى بأن المشرع قد أخذ بهذا الرأي عندما حظر على العامل العمل خلال حصوله على الإجازة السنوية.

من جانبنا نعتقد أن الرأي الأول أولى بالتأييد، وبالتالي أن مبدأ حسن النية لا يتعارض مع عمل العامل خارج أوقات عمله الأصلي، ونرى أيضاً أن الاعتماد على فكرة منع المشرع للعامل من العمل خلال فترة الإجازة السنوية لا ينهض مبرراً لمنعه من العمل في أوقات فراغه، لأن عمل العامل خلال الإجازة السنوية يتعارض مع الحكمة من إقرار هذه الإجازة وهي خلود العامل للراحة، فضلاً عن أن الإجازة مأجورة من صاحب العمل الأصلي.

٢- مبدأ حسن النية وقبول العامل للعطية أو الهدية:

مما يتعارض مع مقتضيات حسن النية في تنفيذ العقد، قبول العامل لأي عطية أو هدية أو مكافأة من عملاء صاحب العمل دون علم الأخير وموافقته، إلا إذا كان العرف قد جرى على دفع هذه الهدية أو المكافأة، كما هو الحال بالنسبة للوهبة. ويبرر هذا التعارض بين قبول الهدية ومبدأ حسن النية أن قبول العامل لهذه الهدية يقابله

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٣٣٣. محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ٧٢٤. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص١٨٤. توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص ٢٧٨. همام محمد محمود: مرجع سابق، ص٣١٢. حمدي عبد الرحمن ومحمد يحيى مطر: مرجع سابق، ص ١٥٨.

محاباة للعميل على حساب مصلحة صاحب العمل، كما أن هذا الأمر يؤدي إلى الإساءة لسمعة المشروع الذي يعمل فيه العامل.

٣- مبدأ حسن النية والمحافظة على أسرار العمل:

من أهم ما يتفرع عن مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود، التزام العامل بالمحافظة على أسرار العمل، وهذا ما أكدت عليه - أيضاً - الفقرة (د) من المادة ٦٥١ مدني عندما نصت على أنه "يجب على العامل أن يحتفظ بأسرار العمل الصناعية والتجارية حتى بعد انقضاء العقد".

ويلحظ هنا أن النص المشار إليه قد قصر التزام العامل بالمحافظة على الأسرار الصناعية والتجارية، ولكن نظراً لأن هذا الالتزام يتفرع عن مبدأ حسن النية في تنفيذ العقد كما أشرنا آنفاً، لذلك فإن التزام العامل بالمحافظة على أسرار العمل لا يتقيد بكونها صناعية أو تجارية، بل يمتد ليشمل كل الأسرار المهنية. كما أن المادة ٧/٧٦ عمل أجازت لصاحب العمل فسخ العقد دون إخطار ومكافأة أو تعويض "إذا أفشى العامل الأسرار الخاصة بالمحل الذي يعمل فيه" فجاءت الأسرار مطلقة دون أن تقيد بصفة معينة.

ويعد سراً - وبالتالي ينصرف إليه التزام العامل - من أسرار العمل كل ما جرى العرف على اعتباره كذلك مثل طريقة الإنتاج والمواد المستخدمة فيه أو حقيقة السعر، مادامت تلك الأسرار قد وصلت إلى علم العامل بسبب اتصالها بعمله[1].

والتزام العامل بالمحافظة على تلك الأسرار، وعدم إفشائها للغير، مرهون بالطبع ببقاء تلك المعلومات التي وصلت إلى علمه لها صفة السرية، فإذا زالت عنها تلك الصفة، بحيث أصبحت معروفة للغير، فإن العامل يتحلل عندئذ من ذلك الالتزام.

ولا بد من الإشارة إلى أن التزام العامل بعدم إفشاء الأسرار إلى الغير لا يقتصر على مدة تنفيذ العقد، بل يبقى سارياً حتى بعد انقضاء العقد، وهو ما أكدت عليه العبارة الأخيرة من الفقرة (د) من المادة ٦٥١ مدني "حتى بعد انقضاء العقد". لأنه لو اقتصر التزام العامل على المحافظة على تلك الأسرار خلال مدة تنفيذ العقد

١- فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص ٥٩٠. إهاب إسماعيل: مرجع سابق، ص ١٨٣.

فقط، لكان من السهل على العامل التحايل على هذا الالتزام، وذلك من خلال اللجوء إلى إنهاء العقد أو فسخه من أجل بيع هذه الأسرار إلى صاحب عمل منافس.

ويذهب الرأي الراجح في الفقه[1] إلى القول بأن التزام العامل بالمحافظة على أسرار العمل، يعني عدم إفشاء أو نقل تلك الأسرار إلى الغير، مما يعني أن العامل لا يعتبر مخلاً بالتزامه لو استخدم هذه الأسرار – بعد انقضاء العقد – لمصلحته الشخصية، ما لم تكن هذه الأسرار من براءات الاختراع المسجلة. لهذا فإن استخدام العامل للأسرار بعد انقضاء عقد العمل يشكل منافسة خطيرة لصاحب العمل، لذلك يأتي الشرط الذي يدرج في عقد العمل، ليمنع العامل من منافسة صاحب العمل بعد انقضاء العقد، وهو ما يسمى بشرط عدم المنافسة الذي نظمه المشرع في المواد ٦٥٢، ٦٥٣ من القانون المدني.

بينما ذهب رأي في الفقه[2] إلى القول بأن إخلال العامل بالتزامه بالمحافظة على أسرار العمل يتحقق من خلال نقل هذه الأسرار للغير، أو باستخدامها لحسابه الخاص. ولكننا نعتقد أن نص المادة ٦٥١/د لا يستوعب هذا التفسير، كما أنه لو كان الأمر كذلك ما كنا بحاجة إلى تنظيم شرط الاتفاق على عدم المنافسة الوارد في المواد ٦٥٢، ٦٥٣ من القانون المدني.

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٣٢٠. فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ١٩٢.

٢- حسام الدين كامل الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص ٥٠١.

المبحث الرابع
التزام العامل بعدم منافسة صاحب العمل

تبين لنا آنفاً أن التزام العامل بالمحافظة على أسرار العمل، لا يمنعه من استخدام تلك الأسرار – بعد انقضاء العقد – لمصلحته الشخصية، ما لم تكن هذه الأسرار من براءات الاختراع المسجلة. ومما لا شك فيه أن استخدام العامل لتلك الأسرار يشكل منافسة لصاحب العمل قد تلحق به أضراراً كبيرة، سواء أكانت هذه المنافسة عن طريق قيام العامل بعمل مماثل لحسابه الخاص، أم عن طريق العمل لدى صاحب عمل آخر يباشر نفس المهنة أو الصناعة.

هذا الأمر قد يدفع بصاحب العمل إلى إدراج شرط في عقد العمل، أو إلى إبرام اتفاق مستقل مع العامل يمنعه بموجب هذا الشرط أو الاتفاق من مباشرة هذا النشاط المنافس له. ولما كان مثل هذا الشرط أو الاتفاق، وإن كان يحقق مصالح صاحب العمل، يعد قيداً خطيراً على حرية العامل في العمل، مما يهدده في مورد رزقه، ويمثل اعتداءً على الحرية الفردية للعامل، لذلك فليس من المقبول إطلاق حرية المتعاقدين في تقريره، خاصة إذا عرفنا أن العامل قد يضطر تحت ضغط الحاجة على قبول مثل هذا الشرط أو الاتفاق، لهذا نجد أن القوانين قد تطلبت توافر شروط معينة في هذا القيد الخطير، بما يكفل تحقيق التوازن بين مصلحتين متعارضتين، مصلحة صاحب العمل في المحافظة على أسرار العمل، وعلى عملائه، ومصلحة العامل في استرداد حريته بعد انقضاء عقده.

ولقد نظم القانون المدني موضوع الاتفاق على عدم المنافسة في المادتين ٦٥٢، ٦٥٣.

أولاً- شروط صحة الاتفاق على عدم المنافسة:

لقد نظم المشرع شرط أو اتفاق عدم منافسة العامل لصاحب العمل على نحو يحقق المصالح المشروعة لصاحب العمل، إلا أنه أحاط هذا الاتفاق في نفس الوقت

بالقيود التي تكفل حماية العامل[1].

١- أن يكون لصاحب العمل مصلحة جدية في الاتفاق على عدم المنافسة:

تتوافر هذه المصلحة "إذا كان العمل الموكول إلى العامل يسمح له بمعرفة عملاء رب العمل أو بالإطلاع على سر أعماله" (١/٦٥٢ مدني). لأن صاحب العمل في هذه الحالة يخشى انتقال عملائه (زبائنه) أو تسرب أسرار عمله إلى صاحب عمل منافس، عن طريق تشغيل العامل من قبله، كما يخشى صاحب العمل - أيضاً - جذب العامل لعملائه أو الاستفادة من الأسرار التي اطلع عليها، إذا ما زاول عملاً مماثلاً للعمل الذي يباشره. لهذا يجوز للطرفين الاتفاق على عدم السماح للعامل أن ينافس صاحب العمل بعد انتهاء العقد، أو أن يشترك في أي مشروع آخر يقوم بمنافسته.

وبناءً على ذلك، إذا كان العمل الذي أسنده صاحب العمل للعامل لا يسمح له بالتعرف على عملاء صاحب العمل، أو بالإطلاع على أسرار أعماله، فمن غير الجائز عندئذ تقييد حرية العامل بلا مبرر، وتطبيقاً لذلك لا يجوز أن يشترط صاحب العمل على العامل عدم منافسته بعد انقضاء العقد، كما لو كان العمل المسند إلى العامل نظافة أماكن العمل أو حراستها، كذلك لا يصح مثل هذا الشرط إذا كانت المعلومات التي يريد صاحب العمل إخفاءها عن منافسيه قد تجاوزها الزمن، وانتفت عنها صفة السرية[2].

٢- أن يكون العامل كامل الأهلية:

لم يكتف المشرع بالأهلية اللازمة لإبرام العامل عقد العمل، بل تطلب أن يكون العامل بالغاً رشده، أي كامل الأهلية، بمعنى أنه قد أتم الثامنة عشرة من عمره على الأقل (مادة ١/٤٦ مدني) وقت إبرام العقد (مادة ٢/٦٥٢ مدني) والعقد المشار إليه في النص ليس المقصود به عقد العمل وإنما المقصود بذلك هو الاتفاق على عدم المنافسة، سواء أكان هذا الاتفاق مستقلاً عن عقد العمل أو ورد كشرط في عقد العمل[3].

ويبدو أن تشدد المشرع في هذا الخصوص له ما يبرره، لأن مثل هذا الشرط أو

١- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ٧٣٥.

٢- حمدي عبد الرحمن ومحمد يحيى مطر: مرجع سابق، ص ١٧٦.

٣- همام محمد محمود: مرجع سابق، ص ٢٩٠.

الاتفاق يتضمن قيداً خطيراً على حرية العامل في العمل، لذلك اشترط المشرع أن يكون كامل الأهلية، حتى يستطيع أن يقدر مدى خطورة الآثار التي تترتب على هذا الشرط.

٣- أن يكون المنع من المنافسة محدوداً من حيث الزمان والمكان ونوع العمل:

اشترطت المادة ٢/٦٥٢ ب مدني لصحة الاتفاق على عدم المنافسة "أن يكون القيد محدوداً من حيث الزمان والمكان ونوع العمل، بالقدر الضروري لحماية مصالح رب العمل المشروعة".

وبذلك يكون النص قد وضع لصحة هذا الاتفاق قيوداً ثلاثة، من حيث الزمان والمكان ونوع العمل.

أ- من حيث الزمان:

يجب أن يكون منع العامل من منافسة صاحب العمل محدداً بفترة زمنية معقولة، وهي المدة اللازمة لحماية مصالح صاحب العمل المشروعة. وتقدير ما إذا كانت المدة المتفق عليها معقولة أو غير معقولة مسألة موضوعية يستقل بتقديرها قاضي الموضوع على ضوء الظروف والملابسات المحيطة بالعمل[١].

أما إذا كان المنع مؤبداً من حيث الزمان كان الشرط على عدم المنافسة باطلاً[٢]، لأن حماية مصالح صاحب العمل المشروعة لا تقتضي هذا التأبيد، نظراً لأن عملاء صاحب العمل يتغيرون بعد انقضاء مدة معينة، وما يعتبر سراً في وقت معين تزول عنه هذه الصفة، ولا يبقى هناك من مبرر لحمايته.

ب- من حيث المكان:

يتعين أن يقتصر منع العامل من منافسة صاحب العمل، على المكان الذي يمتد إليه نشاط الأخير، لأن صاحب العمل لا مصلحة له من منع العامل من مباشرة نشاط مماثل لنشاطه في مكان لا يمتد إليه نشاطه[٣]. لذلك يعتبر منع العامل من مباشرة مثل هذا النشاط خارج نطاق الإقليم الذي يمتد إليه نشاط صاحب العمل غير جائز، لأن مثل

١- حسام الدين كامل الأهواني ورمزي فريد مبروك: مرجع سابق، ص ٩٠٧.

٢- توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص ٢٨٧.

٣- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ١٨٨.

هذا المنع لا يحمي مصلحة مشروعة لصاحب العمل[1].

ج- من حيث نوع العمل:

ينبغي أن يكون منع العامل محدوداً من حيث نوع العمل، وبالقدر اللازم لحماية مصالح صاحب العمل المشروعة، لذلك فإن المنع لا يحقق المصالح المشروعة لصاحب العمل إذا تجاوز العمل الذي كان يباشره العامل لدى صاحب العمل، أو الأعمال المرتبطة به[2].

٤- يجب ألا يقترن الاتفاق بعدم المنافسة بشرط جزائي مبالغ فيه:

إذا تضمن الاتفاق على عدم المنافسة شرطاً جزائياً مبالغاً فيه، بقصد إجبار العامل على البقاء في خدمة صاحب العمل مدة أطول من المدة المتفق عليها، كان الشرط باطلاً (مادة ٦٥٣ مدني).

وكما هو واضح أن المشرع قد خرج على حكم القواعد العامة، عندما رتب على المبالغة في تقدير التعويض الاتفاقي في الشرط الجزائي بطلان الشرط بدلاً من جواز تخفيضه من قبل القاضي (مادة ٢/٢٢٥/ مدني) كما أن المشرع لم يكتف ببطلان الشرط الجزائي المبالغ به وحده، بل سحب هذا البطلان على شرط عدم المنافسة في جملته (العبارة الأخيرة من المادة ٦٥٣ مدني) على الرغم من أن الالتزام بالشرط الجزائي هو الالتزام التبعي، وكان ينبغي ألا يترتب على بطلانه - وفقاً للقواعد العامة - بطلان الالتزام الأصلي المتمثل في عدم المنافسة[3].

ثانياً - أثر صحة الاتفاق على عدم المنافسة:

إذا توافرت الشروط الأربعة التي تحدثنا عنها في اتفاق أو شرط عدم المنافسة، نشأ في ذمة العامل التزام بالامتناع عن عمل، وإرادة الطرفين هي التي تحدد مضمون هذا الالتزام ومداه، فقد يمنع على العامل منافسة صاحب العمل سواء من خلال مباشرته نشاطا مماثلاً لنشاط صاحب العمل، أو مساهمته في مشروع منافس لمشروع صاحب العمل بوصفه شريكاً في المشروع الجديد أو بوصفه عاملاً. وقد يقتصر

١- الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص ٩٠٦.

٢- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٣٢٤.

٣- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٣٢٥.

مضمون الاتفاق أو الشرط على منع العامل من منافسة صاحب العمل من خلال ممارسة نشاط مماثل لنشاط صاحب العمل، بحيث لا يمتد المنع إلى عمل العامل لدى صاحب عمل منافس سواء بصفة شريك أو عامل[١].

وإذا أخل العامل بالالتزام المفروض عليه من خلال الاتفاق أو الشرط كانت مسؤوليته عن هذا الإخلال في مواجهة صاحب العمل مسؤولية عقدية، ولصاحب العمل أن يطالبه بالتعويض عن الضرر الذي لحق به نتيجة مخالفة الالتزام المفروض عليه. ويقدر التعويض في هذه الحالة وفقاً للقواعد العامة في تقديره[٢] ويراعى في هذا الشأن جواز الحكم بالتنفيذ العيني لالتزام العامل بعدم المنافسة، فيغلق المحل الذي افتتحه العامل لمباشرة نشاط منافس[٣]. ويسأل صاحب العمل الثاني الذي استخدم العامل لديه مع علمه باتفاق أو شرط عدم المنافسة مسؤولية تقصيرية، دون أن يؤدي ذلك إلى بطلان العقد الذي أبرمه مع صاحب العمل المنافس بعد انقضاء عقده مع صاحب العمل الأصلي.

ويلحظ هنا أنه من الجائز التمسك بشرط عدم المنافسة من الخلف الخاص لصاحب العمل، باعتبار أن هذا الشرط من مستلزمات المشروع الذي انتقل إلى الخلف الخاص، خاصة أن العامل يلتزم بعدم المنافسة اتجاه المشروع وليس اتجاه صاحب العمل فقط.

ثالثاً- سقوط حق صاحب العمل في التمسك بالاتفاق على عدم المنافسة:

أجاز المشرع للعامل أن يتحلل من الالتزام الذي يفرضه على كاهله اتفاق أو شرط عدم المنافسة، على الرغم من صحة هذا الاتفاق أو الشرط، وذلك في حالتين نصت عليهما الفقرة الثالثة من المادة ٦٥٢ من القانون المدني.

الحالة الأولى: إذا فسخ صاحب العمل العقد أو رفض تجديده دون أن يقع من العامل ما يبرر ذلك:

١- حسام الدين كامل الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص ٩٠٨.

٢- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ٧٤٣.

٣- فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص ٧٠٨.

٥- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ١٨٩. إيهاب إسماعيل: مرجع سابق، ص ١٩٤.

إذا أنهى صاحب العمل العقد غير محدد المدة، أو رفض تجديد العقد محدد المدة، دون أن يبرر هذا الإنهاء أو عدم التجديد خطأ ارتكبه العامل. فلا يجوز عندئذ لصاحب العمل أن يتمسك باتفاق أو بشرط عدم المنافسة، ولو كان هذا الاتفاق صحيحاً وذلك لأن العامل الّذي أنهى عقده دون أن يرتكب خطأ يبرر هذا الإنهاء، يجب أن يتخلص من الالتزام الذي يفرضه عليه اتفاق عدم المنافسة، حيث يكفيه الضرر الذي لحق به من جراء فقدانه لعمله، خاصة إذا عرفنا أن شرط عدم المنافسة يخالف مبدأ أساسياً ودستورياً هو مبدأ حرية العمل[1].

الحالة الثانية: إذا وقع من صاحب العمل ما يبرر للعامل إنهاء العقد:

يتحلل العامل من الالتزام بعدم منافسة صاحب العمل إذا اضطر إلى إنهاء العقد بسبب يرجع إلى صاحب العمل. حيث يكفي العامل الآثار السيئة التي يترتب على إنهاء العقد وفقدانه لعمله، وبالتالي فمن غير الجائز مضاعفة هذه الآثار من خلال تقييد حريته في ممارسة عمل معين، ولو كان في ممارسة هذا العمل منافسة لصاحب العمل[2].

ويبرر جانب آخر من الفقه[3] إسقاط حق صاحب العمل في التمسك بشرط عدم المنافسة بتفسير يستند إلى إرادة الطرفين، بفرض أن إرادة الطرفين قد اتجهت إلى التمسك بهذا الشرط في حالة استقالة العامل وليس في حالة إقالته.

١- حمدي عبد الرحمن ومحمد يحيى مطر: مرجع سابق، ص ١٨٧. عبد الرزاق حسين يس: مرجع سابق، ص ٥٥٣.

٢- حمدي عبد الرحمن ومطر: المرجع السابق، ص ١٨٦.

٣- إسماعيل غانم: ص ٣٥٤ مشار إليه في عبد الرزاق حسين يس: مرجع سابق، ص ٥٥٤. محمد لبيب شنب: رقم ١٠٧ مشار إليه في حمدي عبد الرحمن ومطر: مرجع سابق، ص ١٨٦.

المبحث الخامس
مدى التزام العامل بخصوص اختراعاته قبل صاحب العمل

يثبت للمخترع على اختراعاته حق أدبي ومالي، الأول يتمثل في نسبة الاختراع إليه ، والثاني يتجلى في استغلال الاختراع مالياً والاستفادة منه، ولو كان المخترع عاملاً لدى صاحب عمل. فالحق الأدبي يبقى دائماً للمخترع، أما الحق المالي، وإن كان بحسب الأصل يثبت للمخترع أيضاً، إلا أن القانون قد يخرج عن هذا الأصل، ويجعل الحق المالي لصاحب العمل في بعض الأحيان. لهذا يجب التفرقة – من حيث الاستغلال المالي – بين ثلاثة أنواع من المخترعات التي يتوصل إليها العامل :

١- الاختراعات الحرة Invention libre

يقصد بالاختراعات الحرة، تلك الاختراعات التي يتوصل إليها العامل دون أن يكون لها صلة بالمشروع الذي يعمل فيه، حيث يتوصل إلى تلك الاختراعات في أوقات فراغه بعد انقضاء ساعات العمل، وخارج نطاق مكان العمل، ودون الاستعانة بأية أدوات أو مواد مملوكة لصاحب العمل[١].

ويلحظ هنا أن استقلال هذه المخترعات التي توصل إليها العامل عن زمان ومكان وأدوات العمل، جعل منها حقاً خالصاً للعامل، ودون أي التزام يقع عليه في شأنها تجاه صاحب العمل، وإن كانت الخبرة التي اكتسبها العامل من عمله لدى صاحب العمل قد ساهمت في الوصول إلى هذا الاختراع[٢].

ويثور التساؤل حول مدى صحة الاتفاق الذي يشترط فيه صاحب العمل أن يكون من حقه كافة الاختراعات التي يتوصل إليها العامل؟ في إجابته عن هذا السؤال

١- أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ٣٨٧. همام محمد محمود: مرجع سابق، ص ٥٠٦. حمدي عبد الرحمن ومحمد يحيى مطر: مرجع سابق، ص ٥٦٥.

٢- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٣٢٨. الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص ٥٠٦. عبد الرزاق حسين يس: مرجع سابق، ص ٥٦٥.

ذهب فريق من الفقهاء – ونحن نؤيده – إلى أن الشرط الذي يعطي صاحب العمل الحق في كل ما يتوصل إليه العامل من اختراعات بما فيها الاختراعات الحرة، هو شرط باطل، لمخالفته النظام العام، ومبدأ حرية التجارة لأنه يؤدي إلى قتل روح الإبداع والاختراع[1].

بينما ذهب رأي آخر في الفقه إلى صحة مثل هذا الشرط[2] استناداً إلى الفقرة الثانية من المادة ٦٥٤ مدني ونعتقد أن العبارة الأخيرة من الفقرة المشار إليها أعلاه تشير إلى الاختراعات العرضية.

٢- الاختراعات العرضية Invention occasionelle

يقصد بالاختراعات العرضية تلك التي يتوصل إليها العامل أثناء عمله لدى صاحب العمل وبمناسبته، معتمداً على أدوات وتسهيلات توافرت في المشروع الذي يعمل فيه. دون أن يكون عمله الأصلي في هذا المشروع يقتضي منه البحث للتوصل إلى هذه الاختراعات[3].

والأصل أن هذه الاختراعات تكون من حق العامل، لهذا فإن له أن يستغل هذا الاختراع مادياً، وأن ينسب إليه هذا الاختراع أيضاً (الحق الأدبي)، وهذا الحكم نصت عليه الفقرة الأولى من المادة ١/٦٥٤ عندما أكدت أنه "إذا وفق العامل إلى اختراع جديد في أثناء خدمته رب العمل، فلا يكون لهذا أي حق في ذلك الاختراع ولو كان العامل قد استنبطه بمناسبة ما قام به من أعمال في خدمة رب العمل".

إلا أن المشرع قد اعتبر صحيحاً ما يشترطه صاحب العمل في عقد العمل من أن يكون له حق الاستغلال المالي للاختراعات العرضية التي يتوصل إليها العامل، إلا أنه قد تطلب أن يكون هذا الشرط صريحاً (مادة ٢/٦٥٤ مدني) فذلك لا يكفي

١- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ١٩٠. إيهاب إسماعيل: مرجع سابق، ص ٢٠٢. فتحي عبد الصبور: مرجع سابق، ص ٧٠١.

٢- محمد لبيب شنب: مشار إليه في فتحي عبد الصبور: المرجع السابق، ص ٧٠١. همام محمد محمود: مرجع سابق، ص ٣٠٧.

٣- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٣٢٨. إهاب إسماعيل: مرجع سابق، ص ١٩٩. همام محمد محمود: مرجع سابق، ص ٣٠٨.

استخلاصه ضمنياً. وفي هذه الحالة، إذا كان الاختراع ذا أهمية اقتصادية جدية، جاز للعامل أن يطالب بمقابل خاص يقدر وفقاً لمقتضيات العدالة. ويراعى في تقدير هذا المقابل مقدار المعونة التي قدمها رب العمل وما استخدم في هذا السبيل من منشآته (مادة ٣/٦٥٤ مدني).

٣- اختراعات الخدمة Invention de service

يقصد باختراعات الخدمة تلك التي يتوصل إليها العامل خلال ممارسته لعمله لدى صاحب العمل، بحيث أن عمله الأصلي يقتضي منه البحث توصلاً إلى هذه الاختراعات. ولقد نظمت هذا النوع من الاختراعات الفقرة الثانية من المادة ٦٥٤ مدني بقولها "على أن ما يستنبطه العامل من اختراعات في أثناء عمله يكون من حق رب العمل، إذا كانت طبيعة الأعمال التي تعهد بها العامل تقتضي منه إفراغ جهده في الابتداع".

إلا أن تقرير حق الاستغلال المالي، لصاحب العمل على هذا النحو لا يعني حرمان العامل كلية من نتيجة اختراعاته، فالفقرة الثالثة من المادة ٦٥٤ أجازت للعامل إذا كان الاختراع ذا أهمية اقتصادية جدية أن يطالب بمقابل خاص يقدر وفقاً لمقتضيات العدالة، ويراعى في تقدير هذا المقابل مقدار المعونة التي قدمها صاحب العمل وما استخدم في هذا السبيل من منشآته.

المبحث السادس

الجزاء على إخلال العامل بالتزاماته

(السلطة التأديبية)

Pouvoir disciplinaire

يترتب على إخلال العامل بالتزاماته الناشئة عن عقد العمل، تعرضه للجزاءات التي تفرضها القواعد العامة، فيستطيع صاحب العمل – عندئذ – أن يطالب العامل، إعمالاً لمبدأ المسؤولية العقدية، بالتعويض عن الأضرار التي لحقت به نتيجة لإخلال العامل بالتزاماته، كما يستطيع صاحب العمل أيضاً أن يلجأ إلى القضاء طالباً فسخ العقد المبرم بينه وبين العامل لنفس السبب أيضاً.

ولكن صاحب العمل قد لا يفضل اللجوء إلى الجزاء الذي تفرضه القواعد العامة بصورتيه التعويض والفسخ. فقد لا يفضل صاحب العمل مطالبة العمل بالتعويض، نظراً لعدم ملاءة الذمة المالية للأخير، خاصة إذا عرفنا أن المشرع – كما بينا سابقاً– قد أحاط أجر العامل بضمانات – نظراً لطابعه المعاشي– تجعل من الصعب على صاحب العمل الحصول على التعويض في الوقت المناسب.

ومما يقلل من لجوء صاحب العمل إلى الصورة الثانية من صور الجزاء التي تفرضها القواعد العامة، أن الفسخ يحتاج منه اللجوء إلى القضاء، مع مراعاة أن القضاء يتمتع بسلطة تقديرية في هذا الشأن، لذلك يجوز له أن يرفض طلب صاحب العمل في الفسخ، إذا تبين له أن ما لم يوف به المدين (العامل) قليل الأهمية بالنسبة إلى الالتزام في جملته (مادة ٢/١٥٨ مدني) فضلاً عن أن الفسخ يؤدي إلى إنهاء العلاقة التعاقدية وقد لا يرغب صاحب العمل في ذلك.

وإلى جانب هذه الجزاءات التي تنص عليها القواعد العامة، نجد أن قانون العمل يعطي لصاحب العمل سلطة تأديب عماله، ولقد نظم المشرع هذه السلطة في المواد من ٦٦ ولغاية ٧٠ من قانون العمل، بالإضافة إلى القرارات الوزارية الصادرة بناء على التفويض التشريعي الوارد في تلك المواد.

ونظراً لما تتميز به هذه السلطة التأديبية، إذ أنها تمنح صاحب العمل صفة الخصم والحكم في آن واحد، لذلك فإن المشرع قد أحاطها بقيود دقيقة حماية للعامل وتحقيقاً للعدالة، لذلك يمكن القول بأن سلطة صاحب العمل التأديبية ليست مطلقة[1].

ويلحظ هنا أن الجزء التأديبي الذي يفرضه صاحب العمل على العامل بالاستناد إلى السلطة التأديبية يختلف عن الجزاء الذي تفرضه القواعد العامة (الجزاء المدني) حيث إن الجزاء التأديبي يتم فرضه على العامل بغض النظر عما إذا كانت المخالفة التي ارتكبها العامل قد تسببت بإلحاق الضرر بصاحب العمل أم لم تلحق به ذلك، أما الجزاء المدني (التعويض) يقتضي وقوع ضرر لصاحب العمل من جراء الخطأ الذي ارتكبه العامل، ويقدر التعويض في هذه الحالة تبعاً لهذا الضرر[1]. فإذا كان التعويض يقدر تبعاً للضرر الذي لحق بصاحب العمل، نجد أن الجزاء التأديبي يقدر تبعاً لجسامة المخالفة التي ارتكبها العامل[2].

فإذا كان الجزاء التأديبي يختلف عن الجزاء المدني، فإن الأول يختلف أيضاً عن إجراءات التنظيم الداخلي للعمل، فالجزاء التأديبي يفرض على العامل نتيجة لإخلاله بالالتزامات الناشئة عن عقد العمل، أو لارتكابه مخالفة للأوامر الصادرة من صاحب العمل. أما إجراءات التنظيم الداخلي للعمل فهي ليست جزاءات توقع على أحد من العمال، لأنها تستهدف تنظيم العمل في المشروع أو المنشأة، للوصول إلى الهدف المنشود، وهو زيادة الأرباح، أو زيادة الإنتاجية، أو تلافي عيوب معينة في الإنتاج ... الخ.

ولكن نظراً إلى أن إجراءات التنظيم الداخلي قد يترتب عليها إلحاق ضرر بالعامل، مما قد تبدو متشابهة مع الجزاء التأديبي، كما لو تم نقل العامل من عمل إلى آخر. لهذا فإن المناط أو المعيار الذي يفرق بين الجزاء التأديبي وإجراءات التنظيم الداخلي يكمن في الباعث أو الغرض المقصود من هذا الإجراء، فإذا كان الباعث على اتخاذ هذا الإجراء هو عقاب العامل على خطأ أو مخالفة ارتكبها اعتبر هذا الإجراء

١- توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص ٢٩٤.

١- أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ٣٩١.

٢- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ١٩٣.

عندئذ جزاء تأديبياً، أما إذا كان الباعث على هذا الإجراء هو مجرد تنظيم وتنسيق العمل في المشروع كان الإجراء تنظيمياً[1].

دراستنا للسلطة التأديبية لصاحب العمل، سوف تقتصر على تناول لائحة الجزاءات، ومن ثم بيان العقوبات التأديبية التي يمكن أن يتعرض لها العامل، وبعد ذلك نختم هذه الدراسة ببيان الضمانات التي تحيط بتوقيع هذه العقوبات.

المطلب الأول
لائحة الجزاءات التأديبية

ألزمت الفقرة الأولى من المادة ٦٨ من قانون العمل "كل صاحب عمل يستخدم خمسة عشر عاملاً فأكثر أن يضع في مكان ظاهر من مؤسسته لائحة ... للجزاءات وشروط توقيعها".

دراسة هذه اللائحة تقتضي منا أن نبين نطاق الالتزام بوضعها، وبيان محتواها، ووضعها ونفاذها، ومن ثم نبين الهدف من وضعها والتزام صاحب العمل بوضعها في مكان ظاهر من مؤسسته أو مشروعه.

١- نطاق الالتزام بوضع لائحة الجزاءات:

يقتصر الالتزام بوضع لائحة الجزاءات على أصحاب العمل الخاضعين لقانون العمل، والذين يستخدمون خمسة عشر عاملاً فأكثر، نظراً لأن القانون المدني لم يتضمن حكماً مماثلاً للحكم الوارد في المادة ٦٨ عمل. بالإضافة إلى أن المادة المذكورة اشترطت أن يستخدم صاحب العمل خمسة عشر عاملاً فأكثر. ويبدو أن إعفاء المشرع لأصحاب العمل الذين يستخدمون أقل من خمسة عشر عاملاً بوضع لائحة للجزاءات يأخذ بعين الاعتبار صغر حجم المنشأة، وإمكانية الاتصال المباشر مع

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٣٣٦. حسام الدين كامل الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص ٤٥٢.

العمال[1].

ولكن نظراً إلى أن السلطة التأديبية تتأسس على عقد العمل الذي يعطي – نتيجة لرابطة التبعية – لصاحب العمل سلطة في توجيه العامل، وإدارة نشاطه، ويتبعها حقه في توقيع الجزاء عليه[2]، لذلك فمن حق أصحاب العمل، سواء الذين يخضعون لقانون العمل، ولكنهم يستخدمون أقل من خمسة عشر عاملاً، أو الذين لا يخضعون لقانون العمل، أن يضعوا مثل هذه اللائحة إذا أرادوا، وإن كانوا أصلاً غير ملزمين بوضعها، ولكن يتعين عليهم إذا وضعوا لائحة للجزاءات أن يلتزموا بأحكامها، وبالتالي لا يسمح لهم بفرض جزاءات على العامل إلا التي ورد النص عليها في اللائحة[3].

وإذا لم يختر أصحاب العمل هؤلاء وضع لائحة للجزاءات، فإن حقهم في توقيع الجزاءات على العمال يبقى قائماً على الرغم من عدم وجود مثل هذه اللائحة، نظراً لما لهم من سلطة تأديبية، وفي حدود التنظيم المقرر لهذه السلطة[4].

٢- محتوى لائحة الجزاءات:

لما كانت المادة ٦٨ عمل التي ألزمت كل صاحب عمل يستخدم خمسة عشر عاملاً فأكثر أن يضع لائحة للجزاءات، إلا أنها مع ذلك لم تبين ما هو محتوى تلك اللائحة اكتفاء بالإشارة إلى التزام أصحاب العمل بوضع لائحة للجزاءات وشروط توقيعها.

لكن هذه اللائحة باعتبارها لائحة للجزاءات فمن الطبيعي أن تتضمن تحديداً دقيقاً للمخالفات التأديبية أو الأخطاء التأديبية التي يمكن أن يرتكبها العامل، وأن تحدد أيضاً الجزاء المناسب لكل مخالفة أو خطأ، سواء عند ارتكابها لأول مرة أو في حالة العود (التكرار)، ويمكن أن تتضمن أيضاً تحديد المسؤول عن توقيع الجزاءات، وإجراءات التحقيق مع العمال، وبيان كيفية تنفيذ الجزاءات[5].

١- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ١٩٤.

٢- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ١٧٣.

٣- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ١٩٥.

٤- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٣٤.

٥- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٣٣٩. همام محمد محمود: مرجع سابق، ص ٣٢٥.

ولقد أجازت المادة ٣/٦٨ عمل لوزير الشؤون الاجتماعية والعمل أن يصدر بقرار منه نماذج للوائح الجزاءات تبعاً لطبيعة العمل لكي يسترشد بها أصحاب العمل، عند إعدادهم لتلك اللوائح[١].

٣- وضع لائحة الجزاءات ونفاذها:

يستقل أصحاب العمل الذين يلتزمون استناداً إلى المادة ٦٨ عمل بوضع تلك اللائحة، أما اللائحة النموذجية التي صدرت بالقرار الوزاري المشار إليه آنفاً لمجرد الاسترشاد بها من أصحاب العمل، لكن مع ذلك لا بد من الإشارة إلى أن العقوبات التأديبية التي وردت في القرار المذكور قد وردت على سبيل الحصر، لذلك لا يجوز لأصحاب العمل النص على غيرها في لائحة الجزاءات[٢].

فإذا كان صاحب العمل يستقل بوضع لائحة للجزاءات، فنفاذ تلك اللائحة، أو أي تعديل عليها مرهون باعتمادها من الجهة الإدارية المختصة خلال خمسة وأربعين يوماً من تاريخ تقديمها إليها (مادة ٣/٦٨) وذلك على خلاف لائحة النظام الأساسي للعمل، حيث اكتفى المشرع بإيداعها لدى الجهة الإدارية المختصة. وبناء على ذلك يتعين على صاحب العمل أن يعد اللائحة، ويقدمها إلى الجهة الإدارية المختصة لاعتمادها خلال المدة المحددة، ولا يكفي لنفاذ اللائحة عدم اعتراض الجهة الإدارية المختصة عليها خلال المدة المشار إليها، بل لا بد وأن تصدر موافقة إيجابية عنها، فإذا قدمت اللائحة للإدارة وسكتت حتى انقضت المدة المذكورة اعتبر ذلك رفضاً

١- تنفيذاً لهذا التفويض التشريعي أصدر وزير الشؤون الاجتماعية والعمل أنموذج لائحة الجزاءات المعتمد بالقرار الوزاري رقم ٦١ لسنة ١٩٦١ المعدل بالقرار رقم ٤٤٨ لسنة ١٩٧١. ولكن من الملاحظ أن وزير الشؤون الاجتماعية قد جمع في قرار واحد بين العقوبات التأديبية وقواعد وإجراءات التأديب وأنموذج لائحة الجزاءات. علماً أن إصدار قرار يتضمن بيان العقوبات التأديبية وقواعد إجراءات التأديب أمر إلزامي للوزير، لأن الفقرة الثالثة من المادة ٦٦ عمل تنص على أن "يصدر قرار من الوزير ...". بينما الفقرة الثالثة من المادة ٦٨ عمل جعلت من وضع لائحة للجزاءات أمراً جوازياً وليس وجوبياً لوزير الشؤون الاجتماعية والعمل. ومهما يكن من أمر نجد أن الجدول رقم (١) الملحق بالقرار المذكور قد قسم المخالفات التي يمكن أن تقع من العامل إلى - مخالفات تتعلق بمواعيد العمل، ومخالفات تتعلق بنظام العمل، وثالثة تتعلق بسلوك العامل.

٢- حسام الدين الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص ٤٤٩.

للائحة الجزاءات[1].

والمشرع بهذا الإجراء يبسط رقابة إدارية مسبقة على تلك اللائحة، وذلك لخطورتها على العامل، نظراً لما تنص عليه من عقوبات تفرض على العامل، فضلاً عن خطورة السلطة التأديبية على العامل، نظراً لأن صاحب العمل يعتبر خصماً وحكماً ومحققاً في نفس الوقت.

٤- الهدف من وضع لائحة الجزاءات:

استهدف المشرع من إلزام أصحاب العمل بوضع لائحة للجزاءات أمرين أساسيين[2]:

الأول – تقييد سلطة أصحاب العمل التأديبية وعدم تركها للانفعال والعشوائية، وذلك من خلال تحديد المخالفات التي يمكن أن ترتكب من العمال مع تحديد الجزاء المناسب لها.

الثاني- إحاطة العمال مقدماً علماً بالعقوبات التي يمكن أن تفرض عليهم، إذا ما ارتكبوا مخالفة من المخالفات المنصوص عليها في تلك اللائحة.

٥- التزام صاحب العمل بوضع اللائحة في مكان ظاهر:

لم يكتف المشرع بأن اشترط اعتماد اللائحة من الجهة الإدارية المختصة، بل ألزم صاحب العمل أن يضع تلك اللائحة في مكان ظاهر من مؤسسته (المادة ١/٦٨ عمل) ومن الطبيعي أن يكون وضع تلك اللائحة في المكان الظاهر بعد اعتمادها من الجهة الإدارية. ويبدو أن المقصود من هذا الالتزام المفروض على كاهل صاحب العمل إعلام عمال المنشأة بأحكام اللائحة قبل تطبيقها عليهم[3]، وذلك لكي يتحقق الهدف الثاني من الأهداف المبتغاة من وضع اللائحة.

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٣٤١. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ١٩٥.

٢- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ١٩٤. عبد الرزاق حسين يس: مرجع سابق، ص ٥٨٨.

٣- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٤٣٤.

المطلب الثاني
العقوبات التأديبية

لم يحدد قانون العمل العقوبات التأديبية، التي يجوز لصاحب العمل أن يفرضها على العامل إذا ما ارتكب مخالفة من المخالفات، وإنما أحال في ذلك إلى قرار يصدر من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل (مادة ٤/٦٦ عمل).

وتنفيذاً لهذا التفويض التشريعي أصدر الوزير القرار رقم ٦١ لسنة ١٩٦١ المعدل بالقرار رقم ٤٨٨ لسنة ١٩٧١ متضمناً العقوبات التأديبية بالإضافة إلى أنموذج لائحة الجزاءات. وبالعودة إلى القرار المذكور نجد أنه قد قسم العقوبات التأديبية إلى فئتين: الأولى أطلق عليها اسم العقوبات الخفيفة والثانية الشديدة، ولا بد من الإشارة إلى أن هذه العقوبات واردة على سبيل الحصر لا على سبيل المثال، ولهذا فلا يجوز لصاحب العمل أن يضمن لائحة الجزاءات أنواعاً أخرى من العقوبات التأديبية لم يرد النص عليها في القرار.

أولاً- العقوبات الخفيفة:

١- التنبيه:

تعتبر عقوبة التنبيه من أخف العقوبات التأديبية التي يمكن أن يتعرض لها العامل، وهو عبارة عن تذكير يوجه إلى العامل متضمناً الإشارة إلى المخالفة التي ارتكبها مع لفت انتباهه إلى ضرورة التقيد بالنظام، ولم يتطلب القرار الوزاري أن يكون التنبيه مكتوباً، مما يعني أنه يصح أن يكون شفهياً[١].

٢- الإنذار الكتابي:

تعتبر عقوبة الإنذار تنبيهاً للعامل عن المخالفة التي ارتكبها، ولفت نظره إلى انه سوف يتعرض لعقوبات أشد من الإنذار في حالة استمرار المخالفة أو تكرارها. ويبدو أن النص على تسميته بالإنذار الكتابي يقتضي أن يكون مكتوباً، لكن الجدول رقم (١) الملحق بالقرار المذكور، والمتضمن النص على المخالفات والعقوبات التي

١- على خلاف ذلك، محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ١٩٥.

تقابلها يشير إلى عقوبة إنذار فقط[1] وإلى إنذار كتابي، مما يستنتج من ذلك أن الإنـذار قد يكون شفهياً أيضاً.

٣- الغرامة في حدود جزء من أجر اليوم (حسم الأجر في حدود جزء اليوم):

تعني هذه العقوبة حسم نسبة من أجرة العامل في يـوم واحـد، فاسـتناداً إلـى أنموذج لائحة الجزاءات يعاقب العامل الذي يتأخر عن مواعيد الحضـور لغايـة ١٥ دقيقة بدون إذن أو عذر مقبول إذا لم يترتب على ذلك تعطيل عمال آخـرين بالإنـذار الكتابي إذا كان الغياب أول مرة، وبحسم ٥% من أجر اليوم إذا كان الغيـاب للمـرة الثانية، و ١٠% في حالة الغياب للمرة الثالثة، و ٢٠% إذا كان الغياب للمرة الرابعة.

ويلحظ هنا أن العقوبات الخفيفة المشار إليها أعلاه تفرض على العامل من قبـل صاحب العمل أو وكيله (مادة ٤ من القرار الوزاري).

ثانياً- العقوبات الشديدة:

١- الغرامة (حسم جزء من أجرة العامل):

هي مبلغ مالي يقتطعه صاحب العمل من أجر العامل، كعقوبـة علـى إخلالـه بالالتزامات الواقعة عليه[2]. ويجوز أن تكون الغرامة مبلغاً محدداً، كما يجوز أن تكون مبلغاً مساوياً لأجر العامل عن مدة معينة، وإذا كان العامل يتقاضى أجره على أسـاس الإنتاج أو القطعة (على أساس وحدة غير زمنية) فإن أجره اليومي يحسب على أساس متوسط ما يتناوله العامل عن أيام العمل الفعلية في السنة الأخيرة (مادة ٩ عمل).

ونظراً لما للغرامة من أثر على دخل العامل نجد أن المادة الأولى من القـرار الوزاري قد حددت مقدار هذه الغرامة بما يتراوح بين أجرة يوم وخمسـة أيـام فـي الشهر.

بالتالي إن ارتكاب العامل لعدة مخالفات يعاقب عليها بالغرامة في شهر واحد لا يمنع من فرض العقوبة نفسها على العامل، إلا أن الحسم من أجرة العامل لا يجوز أن يتجاوز أجر خمسة أيام في الشهر، ويرى جانب من الفقه أن حسم غرامة المخالفـة أو

١- انظر المخالفة رقم (٩) من مخالفات نظام العمل، ورقم (١) من المخالفات المتعلقة بسلوك العامل.

٢- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٣٤٩. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ١٩٧. أحمـد حسـن البرعي: مرجع سابق، ص ٣٩٤.

المخالفات الأخرى ينتقل إلى الشهر أو الأشهر الأخرى التالية بحسب الحال[1]، ولا بد من الإشارة إلى أن الغرامة تحسم من أجر العامل فقط دون التعويضات الأخرى التي تكون للعامل، كمكافأة نهاية الخدمة، أو التعويض عن عدم احترام صاحب العمل لمهلة الإخطار.

كذلك يتعين الإشارة إلى ما نصت عليه المادة السادسة من القرار الوزاري رقم ٦١ لسنة ١٩٦١ من أنه لا يجوز الجمع بين اقتطاع جزء من أجر العامل كتعويض عن الأضرار التي ألحقها العامل بصاحب العمل نتيجة لفقد أو إتلاف أو تدمير مهمات أو آلات أو منتجات يملكها الثاني تطبيقاً للمادة ٥٤ من قانون العمل وأية عقوبة أخرى.

وتلزم المادة ١/٧٠ من قانون العمل صاحب العمل أن يقيد الغرامات التي توقع على العمال في سجل خاص مع بيان سبب توقيعها واسم العامل ومقدار أجره وأن يفرد لها حساب خاص.

التصرف في أموال الغرامات:

حتى لا يكون لصاحب العمل مصلحة في توقيع عقوبة الغرامة غير مصلحة العمل، نجد أن المشرع قرر عدم دخول الغرامات المفروضة على العمال إلى صندوق صاحب العمل، وأحال إلى قرار يصدر عن وزير الشؤون الاجتماعية والعمل يبين كيفية التصرف في أموال الغرامات (مادة ٢/٧٠ عمل).

وتنفيذاً لهذا التفويض التشريعي صدر قرار وزير الشؤون الاجتماعية والعمل رقم ٧٣٢ لسنة ١٩٦٨ والمعدل بالقرار ١٥٨٢ لسنة ١٩٧٠ والقرار رقم ٦٩٣ لسنة ١٩٧٢.

واستناداً إلى القرار الوزاري المشار إليه أعلاه تؤول جميع مبالغ الغرامات التي توقع على العامل من قبل أصحاب العمل إلى نقابة عمال المهنة في المحافظة، وتخصص هذه المبالغ لتمويل صندوق المساعدة الاجتماعية العائد للنقابة وتصرف في الوجوه المنصوص عليها في النظام الداخلي (المادة الأولى من القرار الوزاري رقم

١- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ١٩٦.

٧٣٢).

وفي حال عدم تشكيل نقابة للمهنة في المحافظة تؤول المبالغ المشار إليها أعلاه إلى اتحاد عمال المحافظة لصرفها في الوجوه النافعة لعمال المهنة (مادة ٢ من القرار المذكور).

ويتعين على صاحب العمل أن ينظم كشفاً كل ستة أشهر بمبالغ الغرامات المقتطعة من أجور عماله، وأن يسلم أمين صندوق النقابة أو اتحاد عمال المحافظة حسب الحال خلال النصف الأول من الشهر الذي يلي حصيلة هذه الغرامات لقاء إيصال ذي أرومه (مادة ٣ من القرار الوزاري المذكور أعلاه).

٢ – الوقف عن العمل:

الوقوف عن العمل، كعقوبة هو منع العامل من ممارسة عمله مدة معينة، دون أن يترتب له أجرا أو تعويض ، و ذلك جزاء المخالفة التي اقترفها.

ولما كان الوقف كالغرامة من حيث الأثر، يترتب عليه حرمان العامل من أجره، لذلك نجد المشرع قد قيد الوقف كما قيد الغرامة. فلا يجوز لصاحب العمل أن يوقف العامل تأديباً عن المخالفة الواحدة مدة تزيد عن خمسة أيام، أو أن يوقفه مدة تزيد على خمسة أيام في الشهر الواحد (مادة ١/٦٦ عمل).

التفرقة بين الوقف التأديبي والوقف الاحتياطي:

يختلف الوقف عن العمل بالمعنى الذي تحدثنا عنه (الوقف التأديبي) عن الوقف الاحتياطي، فاستناداً إلى المادة ٦٧ عمل يجوز لصاحب العمل إذا ما نسب إلى العامل ارتكاب جناية أو جنحة إضراب غير مشروع أو التحريض عليه أو ارتكابه أية جنحة داخل دائرة العمل أن يوقفه عن العمل من تاريخ إبلاغ الحادث إلى السلطة المختصة لحين صدور قرار منها في شأنه.

ومن الواضح أن الوقف الاحتياطي لا يعتبر عقوبة، وإنما هو إجراء وقائي أو تحفظي يتخذه صاحب العمل حتى تنجلي حقيقة الاتهام الموجه إلى العامل. فإذا رأت السلطة المختصة عدم تقديم العامل المتهم للمحاكمة لعدم كفاية الأدلة مثلاً، أو قضت ببراءته، وجب عندئذ على صاحب العمل أن يعيد العامل إلى عمله، وإلا اعتبرت عدم إعادته فصلاً تعسفياً (مادة ٢/٦٧/عمل).

لا يستحق العامل خلال مدة الوقف أجراً حتى ولو ثبتت براءته من التهمة الموجه إليه، إلا في حالة واحدة نصت عليه الفقرة الثالثة من المادة ٦٧ عمل وهي إذا ثبت أن الاتهام الموجه إلى العامل كان بتدبير من صاحب العمل أو وكيله المسؤول، فعندئذ يجب على صاحب العمل أن يؤدي أجر العامل عن مدة الوقف، ويتعين على السلطة المختصة أو المحكمة إذا ما تبين لها هذا التدبير أن تشير إليه في قرارها أو حكمها.

٣- إبطال الترقية أو تأخيرها:

والهدف من هذه العقوبة، هو حجب أية زيادة في الأجرة تقرر للعامل وفقاً لأحكام لائحة النظام الأساسي للعمل، أو بمقتضى العرف السائد[١].

٤- الفصل من الخدمة:

لقد ميز القرار رقم ٦١ لسنة ١٩٦١ بين نوعين من الفصل عن الخدمة، الأول مع دفع مكافأة نهاية الخدمة إلى العامل والثاني مع حرمان العامل من مكافأة نهاية الخدمة. ولم يبين القرار المذكور المخالفات التي تسمح لصاحب العمل بفصل العامل مع دفع المكافأة. أما فيما يتعلق بالفصل مع الحرمان من صرف المكافأة أشار إلى الحالات المنصوص عليها في المادة ٧٦ عمل.

لكننا نعتقد أنه بعد صدور المرسوم التشريعي رقم ٤٩ لسنة ١٩٦٢ لم يعد من الجائز لصاحب العمل معاقبة العامل بالفصل من الخدمة سواء مع صرف المكافأة أو مع عدم صرفها إلا بعد الحصول على الموافقة من لجنة قضايا التسريح، بدليل أن المادة ١٨ من المرسوم التشريعي رقم ٤٩ لسنة ١٩٦٢ حددت الحالات التي يسمح فيها لصاحب العمل إنهاء العقد دون حاجة إلى الحصول على موافقة من لجنة قضايا التسريح، ولم يكن من بين تلك الحالات ما نصت عليه المادة ٧٦ عمل.

ومما يؤكد رأينا هذا أن من بين الحالات التي أشارت إليها المادة ٧٦ عمل، والتي تسمح لصاحب العمل بفسخ العقد دون مكافأة أو تعويض ودون إخطار"إذا كان العامل معيناً تحت الاختبار" لهذا لو كانت الحالات المشار إليها في المادة ٧٦ عمل

١- فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ١٩٨.

تسمح لصاحب العمل بفصل العامل دون الحصول على موافقة من لجنة قضايا التسريح لما كان هناك من ضرورة للنص في المادة ١٨ من المرسوم التشريعي رقم ٤٩ لسنة ١٩٦٢ على السماح لصاحب العمل بإنهاء العقد في نهاية المدة المتفق عليها إذا كان العامل معيناً تحت الاختبار بعقد خطي.

وفي الختام لا بد من الإشارة إلى أن العقوبات الشديدة تفرض من قبل لجنة تأديبية في المؤسسة تضم صاحب العمل أو وكيله رئيساً، ورئيس القسم الذي يعمل فيه العامل أو مندوبه عضواً، ورئيس اللجنة النقابية أو مندوباً عن العمال حسب الحال عضواً.

المطلب الثالث

ضمانات توقيع العقوبة التأديبية

إذا كان المشرع قد خوّل صاحب العمل سلطة توقيع الجزاءات على العامل إذا ما أخل بتنفيذ التزامه، لكن مع ذلك فهذه السلطة ليست مطلقة، لأن المشرع أحاطها بضمانات معينة، تهدف إلى حماية العامل. وتلك الضمانات قد ورد النص عليها في قانون العمل والقرار الوزاري رقم ٦١ لسنة ١٩٦١.

١- القيد الزمني لاتهام العامل و توقيع العقوبة عليه:

نصت المادة ٦٦ في فقرتها الثانية والثالثة على أنه "لا يجوز اتهام العامل في مخالفة مضى على كشفها أكثر من خمسة عشر يوماً. ولا يجوز توقيع عقوبة تأديبية بعد تاريخ ثبوت المخالفة بأكثر من ثلاثين يوماً بالنسبة إلى العمال الذين يتقاضون أجورهم شهرياً، وبأكثر من خمسة عشر يوماً بالنسبة إلى العمال الآخرين".

والحكمة من تقيد صاحب العمل بمواعيد معينة، من حيث اتهام العامل أو توقيع العقوبة التأديبية عليه، كي لا يبقى التهديد بذلك سيفاً مسلطاً على رقبة العامل إلى ما لا نهاية، بالإضافة إلى أن اتهام العامل بمخالفة أو فرض عقوبة تأديبية مضى على كشفها أو ثبوت ارتكابها من قبل العامل مدة طويلة لا يحقق الغرض المقصود من العقوبة

وهو الردع والزجر[1]. كذلك روعي في ذلك عدم مفاجأة العامل بتوجيه الاتهام إليه بعد مدة طويلة فيعجز عن إثبات براءته، كما أن مرور مدة طويلة سواء على ارتكاب المخالفة أو تاريخ ثبوتها دليلاً يفيد عفو صاحب العمل عن تلك المخالفة، ويفيد أيضاً أن تلك المخالفة ليست ذات خطر كبير[2].

ولا بد من الإشارة إلى أن المقصود باكتشاف المخالفة ليس مجرد معرفة وقوعها، فالمخالفة قد تقع ويبقى مرتكبها مجهولاً مدة معينة، فالمقصود باكتشاف المخالفة هو معرفة وقوعها ومعرفة مرتكبها، لذلك فإن مدة الخمسة عشر يوماً المشار إليها في الفقرة الثانية من المادة ٦٦ عمل لا تبدأ إلا من وقت العلم بوقوع المخالفة ونسبتها إلى عامل معين[3].

٢- تحقيق الاتهام وضمان حرية الدفاع:

لا يجوز لصاحب العمل أن يفرض عقوبة على العامل قبل أن يحدد له المخالفة المنسوبة إليه كتابة، وقبل التحقيق معه فيما نسب إليه، حتى يتمكن العامل من الدفاع عن نفسه، وتدوين كل ذلك في محضر يحفظ في ملف العامل. وهذا ما أكدت عليه المادة ٨ من القرار الوزاري سالف الذكر عندما نصت على أنه "لا يجوز توقيع عقوبة شديدة على العامل من قبل لجنة التأديب أو عقوبة خفيفة من قبل صاحب العمل أو وكيله إلا بعد إبلاغه كتابة بما نسب إليه والتحقيق معه في ذلك وسماع دفاعه وتدوين هذا كله في محضر يودع في ملفه الخاص".

٣- وجوب تعلق المخالفة بالعمل:

الأصل أن تتقيد سلطة صاحب العمل في فرض العقوبات التأديبية على العامل بالمخالفات المتعلقة بالعمل، لذلك فليس لصاحب العمل أن يفرض على العامل عقوبة تأديبية لمخالفة ارتكبها خارج مكان العمل، ما لم تكن هذه المخالفة ذات صلة بالعمل أو بصاحبه أو مديره المسؤول. أما المخالفة التي لا صلة لها بالعمل أو بصاحبه، فلا يجوز لصاحب العمل أن يعاقب العامل عليها، ولا أن يدرجها أيضاً في لائحة

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٣٦٧.

٢- توفيق حسن فرج: مرجع سابق، ص ٣٢٦. الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص ٤٦٩.

٣- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ٢٠٣.

الجزاءات. فإن فعل ذلك كانت العقوبة التي فرضها على العامل في هذه الحالة باطلة[1]. ولقد نصت المادة التاسعة من القرار الوزاري سالف الذكر على ذلك عندما أكدت على أنه "لا يجوز توقيع عقوبة تأديبية على العامل لأمر ارتكبه خارج مكان العمل إلاّ إذا كان له علاقة بالعمل أو بصاحبه أو مديره المسؤول، وذلك مع عدم الإخلال بأحكام المادة ٧٦ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩".

٤- تقييد سلطة صاحب العمل في تشديد العقوبة في حالة العود (التكرار)

لم يترك المشرع سلطة صاحب العمل مطلقة فيما يتعلق بتشديد العقوبة إذا عاد العامل إلى ارتكاب نفس المخالفة، فمنع على صاحب العمل تشديد العقوبة إذا ما عاد العامل إلى ارتكاب نفس المخالفة بعد انقضاء ستة أشهر على ارتكاب المخالفة الأولى. ولقد ورد في بند ملاحظات في الجدول رقم (١) بشأن المخالفات والعقوبات التي تقابلها "بأن أية مخالفة يمر عليها ستة أشهر تعتبر الأولى من نوعها، وتطبق بشأنها تسلسل العقوبات الواردة في الجدول".

٥- عدم جواز تعدد العقوبة عن المخالفة الواحدة:

تنص المادة السادسة من القرار الوزاري المشار إليه آنفاً على أنه "لا يجوز أن يفرض على المخالفة الواحدة أكثر من عقوبة واحدة كما لا يجوز الجمع بين اقتطاع جزء من أجر العامل تطبيقاً للمادة ٥٤ عمل وبين أية عقوبة".

وعلى الرغم من عدم اعتبار التعويض المدني عن الضرر عقوبة، وبالتالي فإن توقيع عقوبة تأديبية على العامل لا يمنع صاحب العمل استيفاء تعويض من العامل جراء الضرر الذي لحق به من الخطأ الذي ارتكبه العامل، ولكن المشرع خرج على هذا المبدأ عندما يكون التعويض مستحقاً لصاحب العمل استناداً إلى المادة ٥٤ عمل (اقتطاع جزء من أجر العامل كتعويض عما أتلفه العامل من مواد أو آلات ... تحت يده لصاحب العمل) فحرم عليه فرض عقوبة تأديبية على العامل، واقتطاع جزء من أجره كتعويض وفقاً للمادة ٥٤ عمل.

٦- تنفيذ العقوبة التأديبية:

يلتزم صاحب العمل استناداً إلى المادة ١٠ من القرار الوزاري سالف الذكر، أن

١- أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ٤٣٠.

يبلغ العامل كتابة بما وقع عليه من عقوبات، ونوع هذه العقوبات ومقدارها، والعقوبة التي يمكن أن يتعرض لها العامل في حالة التكرار، فإذا امتنع العامل عن استلام البلاغ أرسل بالبريد المضمون لعنوانه المبين بملفه الخاص. كذلك لا يجوز تنفيذ العقوبة قبل مضي ثلاثة أيام على الأقل من تاريخ الإبلاغ المشار إليه، وذلك فيما عدا حالات فسخ العقد المنصوص عليها في المادة ٧٦ عمل (مادة ١١ من القرار الوزاري).



أسئلة عن الفصل الأول

س١: ماهي الآثار التي تترتب على الطابع الشخصي للالتزام العامل بأداء العمل؟

س٢: متى يسمح لصاحب العمل بإدخال تعديلات جوهرية على عقد العمل؟

س٣: تكلم على الشروط التي يجب أن تتوافر في الأوامر والتعليمات الصادرة عن صاحب العمل.

س٤: هل يتعارض مبدأ حسن النية مع قيام العامل بالعمل خارج أوقات عمله الأصلي؟

س٥: من شروط الاتفاق على عدم المنافسة أن يكون لصاحب العمل مصلحة جدية في هذا الاتفاق. حدد المقصود بالمصلحة الجدية.

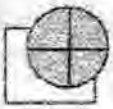
س٦: ما الهدف من وضع لائحة الجزاءات؟

س٧: وضح الفرق بين الوقف التأديبي والوقف الاحتياطي.



الإجابة النموذجية عن السؤال السابع

الوقف التأديبي هو منع العامل من ممارسة عمله مدة معينة دون أن يترتب له أجراً أو تعويضاً، وذلك جراء المخالفة التي اقترفها، في حين أن الوقف الاحتياطي لا يعتبر عقوبة، وإنما هو إجراء وقائي أو تحفظي يتخذه صاحب العمل حتى تنجلي حقيقة الإتهام الموجه للعامل.



الفصل الثاني

التزامات صاحب العمل

أولاً- الأهـداف العلميـة

عزيزي الطالب

بعد الانتهاء من دراسة هذا الفصل نأمل أن تكون قادراً على :

١- تعداد الالتزامات التي تفرضها القواعد العامة على عاتق صاحب العمل، وتحديد ما يتناوله كل التزام.

٢- كتابة مقالة توضح فيها التزام صاحب العمل بالتنظيم القانوني لوقت العمل اليومي والأسبوعي.

٣- تحديد الاستثناءات الواردة على قواعد تنظيم العمل اليومي والأسبوعي.

٤- تعداد الإجازات التي يلتزم صاحب العمل بمنحها للعامل مع توضيح الهدف منها ومدتها واستحقاق الأجر خلالها.

ثانياً- محتويات الفصل:

المبحث الأول: الالتزامات التي تفرضها القواعد العامة في العقود.

المبحث الثاني: التزام صاحب العمل بالتنظيم القانوني لوقت العمل.

المطلب الأول: التنظيم القانوني لوقت العمل اليومي.

المطلب الثاني: التنظيم القانوني لوقت العمل الأسبوعي.

المطلب الثالث: الاستثناءات الواردة على أحكام تنظيم العمل اليومي والأسبوعي.

المبحث الثالث: التزام صاحب العمل بإجازات العامل.

المطلب الأول: الإجازة السنوية.

المطلب الثاني: إجازات الأعياد.

المطلب الثالث: الإجازة المرضية.

المطلب الرابع: إجازة الأمومة.

ثالثاً- أسئلة عن الفصل الثاني.

الفصل الثاني
التزامات صاحب العمل

أوضحنا في التمهيد للباب الثالث أن انعقاد عقد العمل يترتب عليه التزامات على كاهل الطرفين (العامل وصاحب العمل) وأشرنا أيضاً إلى أن مصدر هذه الالتزامات إما أن يرجع إلى إرادة الطرفين (التزامات تعاقدية) وإما أن يرجع إلى إرادة المشرع (التزامات قانونية). وبينا كذلك أن النوع الثاني من الالتزامات غالباً ما يفرض على صاحب العمل، لمصلحة العامل، حماية له، كما أن في فرض هذه الالتزامات على عاتقه حماية للمصلحة العامة.

ويأتي في مقدمة الالتزامات التعاقدية التي تثقل كاهل صاحب العمل، التزامه بدفع الأجر، ودرسنا هذا الالتزام بالتفصيل عند بحثنا لعناصر عقد العمل. لهذا سوف نقتصر على دراسة أهم الالتزامات التي تفرضها القواعد العامة في العقود، ومن ثم نتابع الحديث عن الالتزامات القانونية المتمثلة بالتزام صاحب العمل باحترام التنظيم القانوني لوقت العمل، والتزامه بمنح العامل الإجازات بأنواعها المختلفة. لذلك سوف نقسم هذا الفصل إلى المباحث التالية:

المبحث الأول: الالتزامات التي تفرضها القواعد العامة في العقود.

المبحث الثاني: الالتزام بالتنظيم القانوني لوقت العمل.

المبحث الثالث: الالتزام بالإجازات.

المبحث الأول
الالتزامات التي تفرضها القواعد العامة
في العقود

تتعدد الالتزامات التي تمليها القواعد العامة على عاتق صاحب العمل، وذلك باعتبارها من مستلزمات عقد العمل ومن متطلبات حسن النية في تنفيذه. بالإضافة إلى أن قيام صاحب العمل بهذه الالتزامات يحقق مصلحة الطرفين معاً، ويساعد على تحقيق الأهداف المبتغاة من العقد.

ومن جملة هذه الالتزامات ما يلي:

أولاً- التزام صاحب العمل بتمكين العامل من أداء العمل:

يلتزم صاحب العمل بتمكين العامل من أداء العمل، وهذا التمكين يقتضي من صاحب العمل أولاً أن يسمح له بالدخول إلى مكان العمل، وأن يتوافر في هذا المكان الشروط المناسبة التي تكفل المحافظة على سلامة العامل وصحته وأخلاقه، لهذا لا بد أن يكون صاحب العمل قد اتخذ الاحتياطات اللازمة لحماية العمال من الأضرار الصحية وأخطار آلات العمل (مادة ١٠٨ عمل).

وتمكين العامل من أداء العمل يقتضي أن يقدم العمل للعامل؛ بمعنى تشغيله في ذات العمل المتفق عليه. والتزام صاحب العمل في هذا الصدد تبدو أهميته عندما يكون أجر العامل محدداً على أساس الإنتاج أو الطريحة، حيث يكون هناك ارتباط بين العمل المقدم من العامل ومقدار الأجر الذي يحصل عليه، بالإضافة إلى أن عدم تقديم العمل للعامل يفوت على الأخير فرصة اكتساب الخبرة والتجربة. لذلك لا يعتبر صاحب العمل منفذاً لالتزامه لو قدّم الأجر للعامل دون عمل مقابل، لأن هذا الأمر قد يسبب للعامل آلاماً نفسية لما فيه من مس بكرامته أو جرح لشعوره[1].

ويعتبر خطأ إخلال صاحب العمل بهذا الالتزام، وقد يتعرض للمطالبة

١- حسن كيره: مرجع سابق،ص٤٠٢. حسام الدين الأهواني ومبروك: مرجع سابق ص ٥١٧. **توفيق** حسن فرج: مرجع سابق، ص٣٧٥.

بالتعويض من العامل، إلا إذا كان هذا الامتناع (في تقديم العمل) راجعاً إلى قوة قاهرة.

ويضاف إلى تهيئة مكان العمل وتقديم العمل للعامل، أن أداء العمل من الأخير قد يحتاج إلى أدوات ومواد أولية لكي يتمكن العامل من تنفيذ العمل المطلوب منه، لذلك يتعين على صاحب العمل أن يقوم بتأمين تلك المواد والآلات ما لم يكن قد جرى الاتفاق أو العرف على غير ذلك.

ثانياً- الالتزام بحسن معاملة العامل:

يتعين على صاحب العمل أن يسلك في معاملة العامل مسلكاً إنسانياً، وذلك عندما يمارس السلطة التنظيمية عليه. لهذا لا يملك صاحب العمل أن يطالب العامل ببذل جهود تفوق طاقته وإمكانياته، كما لا يجوز أن يقوم صاحب العمل بأي عمل من شأنه المساس بكرامة العامل، سواء من خلال استخدام الكلمات النابية أو اللجوء إلى الضرب والعنف. كما يتعين على صاحب العمل أن يوفر الظروف المناسبة لأداء العمل من ناحية الأخلاق والآداب، وخاصة عندما يكون العمال من النساء والأحداث[1].

لذلك فقد اعتبرت المادة ١/٦٦٢ مدني استقالة العامل بسبب المعاملة الجائرة من صاحب العمل بمثابة إنهاء غير مشروع للعقد يجيز للعامل المطالبة بالتعويض.

ثالثاً- التزام صاحب العمل بالمحافظة على أشياء العامل التي يحضرها إلى مكان العمل:

لقد طرح التساؤل حول مدى التزام صاحب العمل بالمحافظة على الأشياء التي يحضرها العامل إلى مكان العمل، ثم يضطر إلى تركها خلال قيامه بالعمل، كالملابس التي يتخفف منها العامل، لكي يرتدي الزي الموحد للعمال، أو وسيلة النقل التي يحضرها إلى مكان العمل، كالسيارة أو الدراجة.

يبدو أن القضاء الفرنسي قد تطور في هذا الشأن، فبداية كان يرفض القول

١- حسن كيره: المرجع السابق، ص٤٠٤. حسام الدين الأهواني ومبروك: المرجع السابق ص٥١٧، محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٢٠٣.

بوجود التزام متفرع عن عقد العمل يلقي على كاهل صاحب العمل المحافظة على تلك الأشياء ما لم يكن صاحب العمل قد ارتضى بذلك بموجب عقد وديعة. لكنه ما لبث أن انتهى إلى إلزام صاحب العمل بالمحافظة على أشياء العامل دونما حاجة إلى تطلب اتفاق خاص بذلك تأسيساً على ما يوجبه مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود عموماً. لكن القضاء قد قصر نطاق هذا الالتزام على الأشياء التي تقتضي طبيعة العمل وظروفه إحضارها إلى مكان العمل[1].

ويراعى أن التزام صاحب العمل في هذا الصدد هو التزام بعناية وليس بنتيجة، لذلك أن عدم المحافظة على أشياء العامل لا يعني حتماً أن صاحب العمل قد أخل بالتزاماته.

١- همام محمد محمود: مرجع سابق، ص ٣٦٦.

المبحث الثاني
التزام صاحب العمل بالتنظيم القانوني
لوقت العمل

أوضحنا في الباب التمهيدي من هذا الكتاب الوضع المأساوي الذي آل إليه حال العمال في ظل نظام الحرية في علاقات العمل، إذ استطاع أصحاب العمل أن ينظموا شؤون العمل كما يشاؤون، وبما يحقق لهم أكبر قدر ممكن من الأرباح وبأقل كلفة ممكنة. لذلك كان من الطبيعي أن تكون ساعات العمل طويلة، حيث وصلت في بعض الأحيان إلى ١٨ ساعة، أما المتوسط فكان يتراوح بين ١٢-١٦ ساعة في اليوم.

كذلك لم يكن العامل يحصل على إجازة أسبوعية، أو إجازة في أيام الأعياد الدينية والوطنية، بالإضافة إلى أن العمل كان يتم في أماكن لا تتوافر فيها الوسائل والاحتياطات الصحية، ولا يخفى ما لذلك من عواقب سيئة على صحة العامل ونشاطه.

إلا أن الاعتبارات الاقتصادية والاجتماعية سرعان ما أظهرت الحاجة إلى تدخل المشرع لتنظيم وقت العمل بما يحفظ على العامل صحته، ويؤمن له الوقت الكافي لأداء واجباته الاجتماعية مما ينعكس بالإيجاب على الإنتاج كماً وكيفاً.

وبصدد الاعتبارات الاقتصادية، فعلى الرغم من ساعات العمل اليومية الطويلة، فقد كانت الأزمات الاقتصادية متوالية، حيث ثبت علمياً أن إطالة مدة التشغيل لا يعني زيادة الإنتاجية، بالإضافة إلى أنها كانت سبباً في انتشار ظاهرة البطالة.

وتتمثل المظاهر الاجتماعية في المخاطر الصحية والاجتماعية الناجمة عن عدم تنظيم وقت العمل، سواء من حيث تحديد ساعات العمل، أم منح العامل راحة أسبوعية أو يومية، حيث تم تنظيم هذا الوقت دون ملاحظة سن العامل أو جنسه.

هذه المظاهر وغيرها من الضغوط العمالية هي التي دفعت بالمشرع إلى التدخل لتنظيم وقت العمل وتحديده. لهذا، فإن دراستنا لهذا الموضوع سوف تكون في مطالب ثلاثة:

الأول: التنظيم القانوني لوقت العمل اليومي.

الثاني: التنظيم القانوني لوقت العمل الأسبوعي.

الثالث: الاستثناءات الواردة على أحكام تنظيم العمل اليومي والأسبوعي.

المطلب الأول

التنظيم القانوني لوقت العمل اليومي

فرض المشرع على صاحب العمل حداً أقصى لساعات العمل، كما فرض عليه التزاماً بمنح العامل فترات للراحة وتناول الطعام، بالإضافة إلى عدم إبقاء العامل في مكان العمل أكثر من عدد معين من الساعات.

الفرع الأول

الحد الأقصى لساعات العمل

استناداً إلى المادة ١١٤ من قانون العمل "لا يجوز تشغيل العامل تشغيلاً فعلياً أكثر من ثماني ساعات في اليوم الواحد أو ٤٨ ساعة في الأسبوع لا تدخل فيها الفترات المخصصة لتناول الطعام والراحة".

لهذا، لم يعد بوسع صاحب العمل تشغيل العامل معظم ساعات اليوم، كما كان الأمر قبل تدخل المشرع لتنظيم علاقات العمل. والواضح من النص المشار إليه أعلاه أن المشرع قد وضع حداً أقصى لساعات العمل اليومي بما لا يتجاوز ثماني ساعات عمل فعلي في اليوم الواحد، ووضع حداً أقصى لساعات العمل الأسبوعي بما لا يتجاوز ثمانياً وأربعين ساعة عمل فعلي، لذلك إن الحظر المفروض على صاحب العمل هو حظر من شقين، الأول: يتمثل في منع صاحب العمل من تشغيل العامل تشغيلاً فعلياً أكثر من ثماني ساعات في اليوم الواحد والثاني: يتمثل في منعه من تشغيل العامل أكثر من ثمان وأربعين ساعة في الأسبوع. لذلك يتعين على صاحب العمل الالتزام بالقيدين المشار إليهما في المادة ١١٤ عمل، ولا يكفي الالتزام بقيد واحد[1]. وبناءً على ذلك لا يجوز لصاحب العمل مثلاً تشغيل العامل عشر ساعات

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٥٦٧. حسام الدين الأهواني ومبروك: مرجع سابق ص٥٤١. محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٢٦٢.

لمدة ثلاثة أيام، ومن ثم تشغيله ست ساعات لمدة ثلاثة أيام أخرى، لأن صاحب العمل في هذه الحالة قد خرج على القيد الأول المتمثل في تحديد عدد ساعات العمل في اليوم الواحد بما لا يتجاوز ثماني ساعات.

ومن الواضح أن العبرة في تحديد ساعات العمل اليومية، هي بساعات العمل الفعلي، والمقصود بساعات العمل الفعلي، هي الساعات التي يكون فيها العامل تحت تصرف صاحب العمل ومستعداً لأداء العمل، ولو لم تسمح له ظروف التشغيل بالقيام بعمل فعلي[1]. لذلك لا يدخل في ساعات العمل الفعلي الفترة أو الفترات المخصصة لتناول الطعام أو الراحة، ولا المدة التي يستغرقها انتقال العامل من مقر إقامته إلى مكان عمله، ولا المدة التي ينفقها في ارتداء ملابس العمل عند بدايته أو خلعها وارتداء الملابس العادية عند الانتهاء من العمل.

ومن الجدير بالذكر أن تلك الأحكام المشار إليها أعلاه لا تسري على الأحداث الذين لم يتموا السادسة عشر من العمر، حيث لا يجوز تشغيلهم تشغيلاً فعلياً مدة تزيد على ست ساعات في اليوم الواحد (مادة ١٢٥ عمل).

١- زيادة الحد الأقصى لساعات العمل اليومية:

استثناء من قاعدة الثماني ساعات عمل في اليوم أجازت المادة ١١٥ من قانون العمل زيادة ساعات العمل في اليوم إلى تسع ساعات بالنسبة إلى بعض الفئات من العمال أو في بعض الصناعات والأعمال التي لا يشتغل فيها العامل باستمرار. وأحالت الفقرة الثالثة من المادة ١١٥ عمل في تحديد فئات العمال أو الصناعات أو الأعمال إلى قرار يصدر من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل[2]. مع الإشارة إلى أن

١- همام محمد محمود: مرجع سابق، ص ٤٥٨. فاروق الباشا مرجع سابق، ص ٢٦١.

٢- تنفيذاً للتفويض التشريعي الوارد في الفقرة الثالثة من المادة ١١٥ عمل أصدر وزير الشؤون الاجتماعية والعمل القرار رقم ١٢٣ لسنة ١٩٨١. ولقد نصت المادة الثانية منه على أن "يعتبر الحد الأقصى لساعات العمل في اليوم لغير الأحداث من العمال تسع ساعات في المهن التالية: ١- الحلاقة. ٢- المقاهي والفنادق باستثناء فنادق الدرجتين الأولى والممتازة. ٣- عمال المطاعم فيما عدا مطاعم الحلويات. ٤- عمال مكاتب الطيران في المطارات. ٥- مكافحة التهريب لدى إدارة حصر التبغ والتنباك. ٦- بيع وتصليح إطارات الكاوتشوك (باستثناء ورشات التلبيس)".

هذا الاستثناء لا يسري على الأحداث (مادة ٢ من القرار الوزاري رقم ١٢٣ لسنة ١٩٨١).

٢- تخفيض الحد الأقصى لساعات العمل اليومية:

أجازت الفقرة الثانية من المادة ١١٥ من قانون العمل تخفيض ساعات العمل إلى سبع ساعات في اليوم لبعض فئات العمال أو في بعض الصناعات أو الأعمال الخطرة والضارة بالصحة. وأناطت الفقرة الثالثة من نفس المادة تحديد فئات العمال أو الصناعات أو الأعمال المشار إليها بقرار يصدر من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل[1].

١- نصت المادة الأولى من القرار الوزاري رقم ١٢٣ لسنة ١٩٨١ على أن "يعتبر الحد الأقصى لساعات العمل في اليوم ... لغير الأحداث من العمال سبع ساعات في المهن التالية: ١-المناجم ومقالع الأحجار. ٢- النحت والبناء. ٣- الطباعة (صف الحروف والأعمال الأخرى التي يتناول فيها العمال الرصاص). ٤- التحميل (العتالون والحمالون). ٥- الدباغة. ٦- عمال المخابز (العجان اليدوي والخباز). ٧- الحدادة العربية. ٨- قاعات النشاء. ٩- تهيئة وتحضير التبغ والتنباك. ١٠- صنع الزجاج. ١١- استخراج الإسفلت. ١٢- صناعة الإسمنت. ١٣- الدهان بالرش بطريقة الديكو. ١٤- صنع القضامة. ١٥- الحفريات بآلات الضغط. ١٦- عمال المراجل الشوديرات ذات الحرارة المرتفعة في سائر النشاطات. ١٧- قسم المكابس في معامل المنتجات المطاطية. ١٨- عمال صالات العمل في المعامل البخارية لتوليد الطاقة الكهربائية في المؤسسة العامة للكهرباء. ١٩- عمال صناعة المدخرات الرصاصية للسيارات. ٢٠- عمال مصنع العوارض الإسمنتية العائد للمؤسسة العامة لإنشاء خط دمشق- قطنا الحديدي.٢١- عمال محطات تعقيم وتطهير المنتجات الزراعية التابعة لوزارة الزراعة والإصلاح الزراعي. ٢٢- عمال مصانع الدهانات. ٢٣- عمال معامل تكسير البحص. ٢٤- عمال أقسام المكابس والمناشف وبرك البخار في الشركة العربية لصناعة الخشب المضغوط في اللاذقية. ٢٥- عمال محركات الديزل في المحطات التابعة لمصلحة مياه حلب. ٢٦- عمال الشركة العامة للمنتجات الحديدية والفولاذية في حماه العاملين في الأقسام التالية: حراقات الفرن وصيانتها.- غرفة التحكم بالفرن. - غرفة تسيير آلة التخشين. - آلة التخشين. - الخط المستمر. - الخط السويدي. - حفرة تجميع الحديد وتربيطه. - خط اللفافات. - مفرش التبريد. - مقص الإنهاء. - غرفة التسيير الرابعة والخامسة. - غرفة أماكن المقاومات الكهربائية. - المراجل. - عمال النقل الداخلي. - عمال الكهرباء المعرضون للحرارة العالية. - عمال الصيانة المعرضون للحرارة العالية. - عمال المشغل الميكانيكي. - محطة الزيت. -منطقة تنظيف مجاري المياه. - حوض الترسيب. - خط الشحم. ٢٧- جميع الأعمال المتعلقة بحفر الأنفاق التي تنفذ تحت الأرض. ٢٨- عمال الميكانيك والكهرباء في مركز المأخذ الجديد على بحيرة الأسد. ٢٩- عمال الصناعات الزجاجية والخزفية بدمشق. ٣٠- عمال قسم اللحام في شركة الإنشاءات والصناعات الميكانيكية وعمال قسم المكابس والصيانة الميكانيكية وأقسام الصفيح ولحام السمكرة والكهرباء والكاوتشوك في معمل المعادن الخفيفة. ٣١- عمال أقسام الصفيح - عمال التعبئة والمزج - عمال تجديد البراميل - عمال قسم البراميل - عمال الورش في مصافي النفط. ٣٢- عمال الأقسام الإنتاجية وأقسام الصيانة الميكانيكية والكهرباء والمخابز وعمال المستودعات والمخابر وعمال التحميل والتنزيل في معامل الإسمنت الأميانتي".

الفرع الثاني
فترات الراحة اليومية

لم يكتف المشرع بوضع حدٍ أقصى لساعات العمل اليومي والأسبوعي، بل أوجب أن يتخلل ساعات العمل فترة أو أكثر لتناول الطعام والراحة لا تقل في مجموعها عن ساعة، ويراعى في تحديد هذه الفترة ألا يشتغل العامل أكثر من خمس ساعات متوالية (الفقرة الأولى من المادة ١١٦ عمل) مع الإشارة إلى أن تلك الفترة لا تدخل في حساب ساعات العمل الفعلية. ومما لا شك فيه أن الهدف من منح العمال فترة أو أكثر للراحة ولتناول الطعام خلال ساعات العمل يستهدف عدم إجهاد العامل بإعطائه فسحة من الزمن لاسترداد أنفاسه لاستكمال عمله[١].

ويراعى أن الأحداث الذين تقل سنهم عن ست عشرة سنة، يجب أن يتخلل ساعات عملهم فترة أو أكثر للراحة وتناول الطعام لا يقل مجموعها أيضاً عن ساعة بشرط أن تنظم هذه الفترة أو الفترات بحيث لا يشتغلون أكثر من أربع ساعات متوالية (الفقرة الثانية من المادة ١٢٥ عمل).

ويلحظ هنا أن الفقرة الثانية من المادة ١١٦ عمل أجازت لوزير الشؤون الاجتماعية والعمل أن يحدد بقرار منه الحالات أو الأعمال التي يتحتم لأسباب فنية أو لظروف التشغيل استمرار العمل فيها دون فترة راحة[٢]. ويبدو أنه من الواجب في هذه الحالة أن يستعمل الوزير التفويض المنصوص عليه في المادة ٣/١١٥ عمل لتخفيض الحد الأقصى لساعات العمل إلى سبع ساعات، وذلك تجنباً

١- حسام الدين كامل الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص٥٢٤.

٢- تنفيذاً لهذا التفويض التشريعي أصدر الوزير القرار رقم ٤٠٨ لسنة ١٩٥٩ المعدل بالقرار رقم ٩٤٩ لسنة ١٩٦٦ والقرار رقم ٥٧٢ لسنة ١٩٦٦ والقرار رقم ٦٢٢ لسنة ١٩٦٧. ونصت المادة الأولى منه على أن "يجوز تشغيل العمل باستمرار دون فترات راحة في الأحوال والأعمال الآتية:١- في حالة العمل باستمرار خلال أربع وعشرين ساعة في ثلاثة أفواج من العمال. ٢- إذا كانت ساعات العمل اليومية في مجموعها لا تتجاوز ست ساعات في اليوم. ٣- في أعمال النقل بكافة فروعه. ٤- أعمال محطات تعقيم وتطهير المنتجات الزراعية التابعة لوزارة الزراعة. ٥- أعمال الحدائق والغرسيات التابعة للبلديات. ٦- العمال المرتبطون لأسباب فنية أو لظروف التشغيل مع أفواج العمال المشار إليهم في الحالة الأولى البند "١" ولو كانوا يعملون في أقل من ثلاثة أفواج.

لإرهاق العامل وإلحاق الأضرار الصحية به، لأنه من غير المعقـول أن يسـتمر العامل في العمل دون انقطاع لمدة ثماني ساعات متواصلة.

الفرع الثالث

الحد الأقصى لمدة بقاء العامل في مكان العمل

إذا كان المشرع قد وضع حداً أقصى لساعات العمل في اليوم الواحد ،وفـرض -أيضاً- على صاحب العمل عدم تشغيل العامل أكثر من خمس ساعات متوالية يرتاح بعدها فترة لا تقل عن ساعة لتناول الطعام أو الراحة، ثم يتابع عمله. إلا أن المشـرع قد خشي أن يؤدي تنظيم العمل بهذه الطريقة إلى إبقاء العامل في مكان العمـل مـدة طويلة تضيع معها الفائدة من وضع حد أقصى لساعات العمل اليومي. لـذلك كانـت الفقرة (آ) من المادة ١١٧ عمل تنص على أنه "يجب تنظيم ساعات العمـل وفتـرات الراحة بحيث لا يتطلب وجود العامل في مكان العمل أكثر من إحدى عشرة ساعة في اليوم الواحد".

إلا أن المشرع قد تدخل بالقانون رقم ٢٤ الصادر بتاريخ ٢٠٠٠/١٢/١٠ معدلاً المادة ١١٧ عمل فوقع في تناقض واضح إذ اشترط في الفقرة (آ) تنظيم العمل وفترات الراحة بحيث لا يتطلب وجود العامل في مكان العمل لأكثر من ساعات العمل القانونية أو التعاقدية المقررة في اليوم الواحد . ثم نص في الفقرة (ب) من نفس المـادة علـى وجوب ألا تزيد فترات الراحة المنصوص عليها في الفقرة السابقة على ثلاث ساعات. مما يعني أنه إذا كانت ساعات العمل المتفق عليها لا تقل عن ثماني ساعات في اليـوم الواحد، فإن تنظيم العمل قد يؤدي إلى بقاء العامل في مكان العمل مدة إحـدى عشـرة ساعة. مما يتطلب وجود العامل في مكان العمل أكثر من ساعات العمل القانونيـة أو التعاقدية التي تشير إليها الفقرة (آ) من نفس المادة. لذلك يتعين على المشرع أن يتدخل ليعدل الفقرة (آ) من المادة ١١٧ عمل ليزيل التناقض بينها وبين الفقرة (ب).

وعلى أي حال، فقد استثنت الفقرة (ج) من المادة ١١٧ عمل من الإلتزام بالحـد

الأقصى لمدة بقاء العامل في مكان العمل العمال المشتغلين في أعمال متقطعة بطبيعتها ويحدد وزير الشؤون الاجتماعية والعمل بقرار منه هذه الأعمال وساعات وجود العمال في مكان العمل[1].

ولا بد من الإشارة هنا إلى أن الأحكام المشار إليها أعلاه لا تسري على الأحداث الذين تقل سنهم عن ست عشرة سنة، فهؤلاء العمال (الأحداث) لا يجوز إبقاؤهم في مكان العمل أكثر من سبع ساعات (٢/١٢٥ عمل).

واستناداً إلى المادة ١٣٧ عمل، فإنه في خلال الثمانية عشر شهراً التالية لتاريخ الوضع (الولادة) يكون للعاملة التي ترضع طفلها – فضلاً عن مدة الراحة التي تحدثنا عنها – الحق في فترتين أخريين يومياً لهذا الغرض لا تقل كل منهما عن نصف ساعة. وتحسب هاتان الفترتان الإضافيتان من ساعات العمل ولا يترتب عليهما تخفيض الأجر.

إذن هناك فارق أساسي بين فترات الراحة وفترات الرضاعة، فالفترات الأخيرة تحسب من ساعات العمل على خلاف فترات الراحة. ويرى جانب من الفقه[2] بأن للعاملة الحق في ضم هاتين الفترتين. وبالتالي يمكن الحصول عليهما قبل بدء ساعات العمل أو في نهاية ساعات العمل.

١- وتنفيذاً لذلك أصدر وزير الشؤون الاجتماعية والعمل القرار رقم ٢٤٣ لسنة ١٩٦٦ المعدل بالقرارين رقم ٣٦٩ لسنة ١٩٦٨ و٧٩٣ لسنة ١٩٦٨. إذ نصت المادة الأولى من هذا القرار على أنه "يجوز تنظيم ساعات العمل وفترات الراحة بحيث يشمل هذا التنظيم فترة تمتد أكثر من إحدى عشرة ساعة في اليوم شريطة عدم إلزام العمال بالبقاء في أمكنة العمل أثناء فترات الراحة وخارج ساعات العمل الفعلية وذلك في الأعمال المتقطعة بطبيعتها والمحددة فيما يلي:
١- نقل الركاب والبضائع بطريق البر أو بالسكك الحديدية أو بالجو بما في ذلك العمل في المطارات. ٢- أعمال ربط البواخر والأنوار الكاشفة. ٣- العمل في الموانئ على القاطرات البحرية والمواعين والقوارب المستعملة لإرشاد وقيادة البواخر في عرض البحر إلى الموانئ وبالعكس. ٤- أعمال تصليح السفن الراسية في الموانئ أو المياه الإقليمية. ٥- أعمال مأموري توزيع المياه في شبكات الري الحكومية وسائقي السيارات الذين يرافقونهم طوال مدة السقاية على ألا تزيد فترة بقائهم في مكان العمل أكثر من ستة عشر ساعة في اليوم الواحد. ٦- مكاتب دفن الموتى.
٢- حسام الدين كامل الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص ٥٤٦.

المطلب الثاني
التنظيم القانوني لوقت العمل الأسبوعي
(الراحة الأسبوعية)

رأينا أن المادة ١١٤ من قانون العمل تنص على أنه "لا يجوز تشغيل العامل تشغيلاً فعلياً أكثر من ثماني ساعات في اليوم الواحد أو ٤٨ ساعة في الأسبوع " وتبين لنا كذلك أن هذا النص قد وضع قيدين على إرادة صاحب العمل، بحيث لا يجوز الاكتفاء باحترام أحدهما دون الآخر، لهذا لا يسمح لصاحب العمل باستخدام العامل أكثر من ثماني ساعات في اليوم، ولا يجوز كذلك أن تزيد ساعات العمل الأسبوعي على ثمان وأربعين ساعة. ويترتب على ذلك أن أيام العمل في الأسبوع ستة أيام واليوم السابع يعد راحة أسبوعية، وهذه الراحة يجب ألا تقل عن أربع وعشرين ساعة متتالية. (مادة ١١٩ عمل).

كما أن المادة ١١٨ عمل أوجبت غلق المحال التجارية يوماً كاملاً في الأسبوع مما يعني حصول العمال على يوم راحة.

أولاً- الإغلاق الأسبوعي:

تنص الفقرة الأولى من المادة ١١٨ عمل على أنه "يجب غلق المحال التجارية يوماً كاملاً في الأسبوع فيما عدا المحال الموجودة بغير عواصم المحافظات" فالحكم الوارد في هذا النص قاصر على المحال التجارية الواقعة في عواصم المحافظات، لذلك فإن حكم الإغلاق لا يسري على المحال التجارية الموجودة خارج عواصم المحافظات، ولا على المحال غير التجارية.

ويلحظ هنا أن القانون لم يحدد يوماً معيناً في الأسبوع لغلق المحال التجارية، لذلك فإن لصاحب العمل الحق في اختيار اليوم الذي يغلق فيه مشروعه، ومما يؤكد ذلك أن الفقرة الأولى من المادة ١٢٢ عمل أوجبت على صاحب العمل أن يضع على الأبواب الرئيسية التي يستعملها العمال في الدخول وكذلك في مكان ظاهر في المحل جدولاً ببيان يوم الغلق الأسبوعي...

ولا بد من الإشارة إلى أن الفقرة الثانية من المادة ١١٨ عمل أجازت لـوزير الشؤون الاجتماعية والعمل أن يستثني بعض الجهات أو المناطق أو المحال من حكـم هذه المادة (الفقرة الأولى) بقرار منه كما يجوز له إضافة جهات أخرى إلـى الجهـات التي يسري فيها حكم الإغلاق الأسبوعي(١).

ثانياً- الراحة الأسبوعية:

تبين لنا أن صاحب العمل لكي يخضع لحكم الإغلاق الأسبوعي لا بد أن يـدير محلاً تجارياً واقعاً في عواصم إحدى المحافظات، أو في الجهات التي يصدر بإضافتها قرار من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل. لكن ذلك لا يعني أن العمال الذين يعملون في محال غير خاضعة لحكم الإغلاق لا يستفيدون من راحـة أسـبوعية، لأن المـادة ١١٩ عمل أوجبت " على كل صاحب عمل في جميع الأحوال التي لا يسري فيها حكم الإغلاق الأسبوعي أن يمنح كل عامل راحة أسبوعية لا تقل عن أربع وعشرين ساعة متتالية(٢)"

وكما هو ملاحظ أن مبدأ منح العامل راحة أسـبوعية – علـى خـلاف حكـم الإغلاق الأسبوعي- لا يجوز استثناء أي عامل منه إلا بقانون، لذلك لا يجوز لـوزير الشؤون الاجتماعية والعمل أن يستثني منه بعض الفئات من العمال.

وكما هو الحال بالنسبة لحكم الإغلاق الأسبوعي لم يحدد القانون يومـاً معينـاً لمنح العمال الراحة الأسبوعية، وبالتالي فإن تحديد هذا اليـوم يخضـع لمطلـق إرادة صاحب العمل. فقد يعمد صاحب العمل إلى منح جميع العمال الراحة الأسبوعية فـي يوم واحد مما يؤدي إلى غلق محله أو مشروعه، وقد يتحاشى ذلك من خـلال تقسـيم العمال إلى مجموعات يمنح كل مجموعة منها الراحة الأسبوعية في أيام متتالية(٣).

وبعد ذلك يتبين لنا أن هناك فارقاً بين الراحة الأسبوعية والإغلاق الأسـبوعي، فمبدأ الراحة الأسبوعية مقرر لجميع العمال، ولا يجوز الاستثناء منه إلا بقانون بينمـا

١- راجع القرار الوزاري رقم ٤٥٩ لسنة ١٩٥٩.

٢- يلحظ هنا أن المادة ٣٦ من قانون العمل اللبناني تمنح العامل راحة أسبوعية بما لا يقل عـن ٣٦ ساعة متصلة

٣- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٢٧١.

الإغلاق الأسبوعي لا يسري إلا على المحال التجارية الموجودة في عواصم المحافظات ويجوز للوزير استثناء بعض الجهات أو إضافة جهات أخرى لحكم الإغلاق الأسبوعي[1].

وحتى يحصل العامل على يوم الراحة الأسبوعية، لا بد أن يكون قد أمضى فترة عمل متصلة مدتها ستة أيام، وتعتبر أيام العطل والأعياد وسائر الإجازات القانونية الأخرى الواقعة في هذه الفترة، بحكم أيام العمل الفعلية[2].

أجر يوم الراحة الأسبوعية:

على الرغم من أن المادة ١١٩ عمل ألزمت أصحاب العمل الذين لا يسري بحقهم حكم الإغلاق الأسبوعي أن يمنحوا كل عامل يوم راحة أسبوعية لا تقل عن أربع وعشرين ساعة متتالية إلا أن المشرع قد سكت عن موضوع الأجر إلا بالنسبة لعمال المناجم والمحاجر (مادة ١٤٧ عمل) لذلك كان يتعين الرجوع إلى قانون العمل السوري السابق رقم ٢٤٩ لسنة ١٩٤٦ تطبيقاً للنص الأفضل للعمال والمحافظة على الحقوق المكتسبة في ظله، وبموجب هذا القانون فإن العمال المياومين هم الذين لا يتقاضون أجراً عن يوم الراحة الأسبوعية. ولقد حسم هذا الموضوع بصدور المرسوم التشريعي رقم ٥١ لسنة ١٩٧٠ وجعل يوم الراحة الأسبوعية مأجوراً بالنسبة لفئات العمال كافة، وبصرف النظر عن أي اعتبار[3].

المطلب الثالث

الاستثناءات الواردة على قواعد تنظيم العمل اليومي والأسبوعي

بعد أن عرضنا لأحكام تنظيم العمل اليومي والأسبوعي، نجد أن المادة ١٢٠

١- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص٣٨١.

٢- المادة الثانية من المرسوم التشريعي رقم ٧٤ لعام ١٩٦١، المعدل بالمرسوم التشريعي رقم ٣٢ لسنة ١٩٦٤ والمرسوم التشريعي رقم ٥١ لسنة ١٩٧٠، مشار إليها في فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٢٧١.

٣- لمزيد من التفاصيل، انظر فاروق الباشا: المرجع السابق، ص٢٧٢-٢٧٣.

من قانون العمل أجازت لصاحب العمل عدم التقيد بهذه الأحكام في حالات معينة وردت على سبيل الحصر وليس على سبيل المثال. كما أن المادة ١٢٣ عمل استثنت من تلك الأحكام بعض الأشخاص.

لهذا، سوف نعرض أولاً للاستثناءات من حيث الموضوع ومن ثم من حيث الأشخاص.

الفرع الأول
استثناء بعض الأعمال من الأحكام المنظمة لوقت العمل

بداية لا بد من الإشارة إلى أن استثناء بعض الأعمال من الخضوع للأحكام الناظمة لوقت العمل اليومي والأسبوعي، يتناول الأحكام الواردة في المواد ١١٤، ١١٥ عمل الخاصة بالحد الأقصى لساعات العمل اليومي. والمادة ١١٧ التي تضع حداً أقصى لوجود العامل في مكان العمل. والمادة ١١٨ الخاصة بالإغلاق الأسبوعي، والمادة ١١٩ الخاصة بالراحة الأسبوعية[١]. المادة (١٢٠ عمل) فالمشرع أجاز لصاحب العمل عدم التقيد مؤقتاً بهذه الأحكام في حالات أربع واردة على سبيل الحصر في المادة ١٢٠ عمل، وهي:

١- أعمال الجرد السنوي وإعداد الميزانية والتصفية وقفل الحسابات والاستعداد للبيع بأثمان مخفضة والاستعداد لافتتاح المواسم.

ويشترط في هذه الحالة ألا يزيد عدد الأيام التي يشتغل فيها العامل أكثر من المدة المقررة للعمل اليومي عن خمسة عشر يوماً في السنة ما لم ترخص الجهة الإدارية[٢] المختصة بمدد أطول.

٢- إذا كان العمل لمنع وقوع حادث خطر أو إصلاح ما نشأ عنه أو لتلافي خسارة محققة لمواد قابلة للتلف. بشرط إبلاغ الجهة الإدارية المختصة خلال أربع

١- من الواضح أن المشرع لم يسمح لصاحب العمل بعدم التقيد بالحكم الوارد في المادة ١١٦ عمل المتضمن وجوب تخلل ساعات العمل فترة أو أكثر لتناول الطعام والراحة لا تقل في مجموعها عن ساعة ويراعى في تحديد هذه الفترة ألا يشتغل العامل أكثر من خمس ساعات متتالية.

٢- الجهة الإدارية المختصة هي مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل. المادة ١/ج من قرار وزير الشؤون الاجتماعية والعمل رقم ٧٢٠ تاريخ ١٩٧٤/٩/٩ ورقم ٩٤ تاريخ ١٩٦٢/١٢/٣١.

وعشرين ساعة ببيان الحالة الطارئة والمدة اللازمة لإتمام العمل والحصول على موافقة كتابية منها.

٣- إذا كان التشغيل بقصد مواجهة ضغط عمل غير عادي. بشرط إبلاغ الجهة الإدارية المختصة خلال أربع وعشرين والحصول على موافقتها.

٤- الأعياد والمواسم والمناسبات الأخرى والأعمال الموسمية التي تحدد بقرار من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل[١].

القيود الواردة على إرادة صاحب العمل في حال عدم الالتزام بأحكام تنظيم وقت العمل:

إذا كان المشرع قد أجاز لصاحب العمل الخروج مؤقتاً على الأحكام الناظمة لوقت العمل في الحالات الأربع التي أشرنا إليها آنفاً، إلا أن المشرع قيد إرادة صاحب العمل في هذه الحالة بقيدين، أولهما وضع حد أقصى لساعات العمل في هذه الحالات الأربع، وإلزام صاحب العمل بدفع أجر إضافي للعامل.

١- تنفيذاً للتفويض التشريعي المشار إليه صدر القرار الوزاري رقم ٩٤ لسنة ١٩٦٢ المعدل بالقرار رقم ٩٥٨ لسنة ١٩٧١ والقرار رقم ٢٦١ لسنة ١٩٧٣. محدداً الأعياد والمواسم والمناسبات الأخرى والأعمال الموسمية التي يجوز فيها لأصحاب العمل عدم التقيد بأحكام تنظيم وقت العمل على النحو التالي: ١- شهر رمضان المبارك وذلك بالنسبة إلى جميع المحال التجارية ومحال صناعة الأغذية و الملبوسات والأحذية. ٢- اليومان السابقان لعيد المولد النبوي الشريف بالنسبة لبائعي الحلوى. ٣- الأسبوع السابق لكل من عيد الأضحى وعيد الميلاد وعيد رأس السنة الميلادية وذلك بالنسبة إلى جميع المحال التجارية ومحال صنع الأغذية والملبوسات وصنع الأحذية وتصليحها ومحال الحلاقة و التجميل. ٤- فترة معرض دمشق الدولي في كل سنة وفي مدينة دمشق فقط، وذلك بالنسبة إلى الفنادق والمطاعم ومحال صناعة الأغذية. ٥- موسم المشمش والحاصلات الزراعية الأخرى التي تدخل في نطاق صناعة المنتوجات الزراعية والذي يبدأ في شهر حزيران من كل عام ولمدة شهرين وذلك بالنسبة لشركات الكونسروة والمعلبات. ٦- موسم العمل في الهيئة العامة لحلج وتسويق الأقطان وفي محالجها ومنشآتها. ٧- موسم الشوندر الذي يبدأ في شهر تموز وحتى نهاية شهر تشرين الأول. وذلك بالنسبة إلى معامل السكر. ٨- موسم عصير الزيتون الذي يبدأ في ١٥ تشرين ثان وحتى نهاية كانون ثان. ٩- موسم الاصطياف في المدن والجهات المعدة لذلك منذ أول شهر حزيران وحتى نهاية شهر أيلول، وذلك بالنسبة إلى الفنادق والمطاعم والمحلات التجارية.

١- وضع حد أقصى للتشغيل الإضافي:

لم يعط المشرع الحرية المطلقة لصاحب العمل في تجاوز الحد الأقصى لساعات العمل عند تشغيل العمال في الأحوال الأربع المشار إليها في المادة ١٢٠ والمذكورة آنفاً، بل قيده بحد أقصى مشترطاً ألا تزيد ساعات العمل الفعلية على عشر ساعات في اليوم الواحد (العبارة الأخيرة من المادة ١٢٠ عمل) كما أن الفقرة أ من المادة الأولى من القرار الوزاري الصادر تنفيذاً للفقرة الثانية والثالثة من المادة ١٢٠ عمل رقم ٧٢٠ لسنة ١٩٧٤ اشترطت ألا يتجاوز عدد ساعات العمل الإضافي على ٥٢٠ ساعة إضافية في السنة الواحدة.

٢- الأجر الإضافي للعامل:

تنص المادة ١٢١ عمل "يجب على صاحب العمل أن يمنح العامل في الحالات المذكورة في المادة ١٢٠ أجراً إضافياً يوازي أجره الذي يستحقه عن الفترة الإضافية مضافاً إليها ٢٥% على الأقل عن ساعات العمل النهارية و٥٠% على الأقل عن ساعات العمل الليلية.

فإذا وقع العمل في يوم الراحة وكان العامل يتقاضى أجراً في أيام راحته حسب الأجر الإضافي في هذه الحالة مضاعفاً.

إذن، وتنفيذاً لهذا النص القانوني يتعين على صاحب العمل أن يمنح العامل أجراً إضافياً في مقابل ساعات العمل الزائدة عن الحد الأقصى المتفق عليه، وهذا الأجر الإضافي يوازي أجره الذي كان يستحقه عن الفترة الإضافية، مضافاً إليه ٢٥% على الأقل إذا جرى العمل الإضافي نهاراً و٥٠% إذا جرى العمل الإضافي ليلاً، بمعنى أن أجر ساعة العمل الإضافي يتراوح ما بين ١٢٥% من الأجر الأصلي إذا كان العمل نهاراً و١٥٠% من الأجر الأصلي إذا نفذ العمل في الليل. فإذا كان العامل يتقاضى أجراً يومياً مقداره ٤٠٠ ل.س ويعمل ثماني ساعات يومياً . معنى ذلك أن أجر هذه الساعة الإضافية عندئذ ٦٢,٥ ل.س إذا نفذ العمل نهاراً، و٧٥ ل.س إذا نفذ العمل ليلاً.

أما إذا وقع العمل الإضافي في يوم الراحة الأسبوعية وكان العامل يتقاضى

أجراً في يوم راحته[1] فيحسب الأجر الإضافي في هذه الحالة مضـــاعفاً. ولقـــد أثـــار حساب الأجر الإضافي مضاعفاً خلافاً فقهياً.

فذهب جانب من الفقه[2] إلى القول بأن الذي يضاعف في هذه الحالة هو العلاوة الإضافية المقررة عن ساعات العمل الإضافية والمنصوص عليها في الفقرة الأولى من المادة ١٢١ فتصبح ٥٠% بدلاً من ٢٥% عن ساعات العمل النهارية وتصبح ١٠٠% بدلاً من ٥٠% عن ساعات العمل الليلية. وعلى ذلك إذا اشتغل العامل في يوم الراحـــة الأسبوعية، فإنه يحصل – فضلاً عن أجر يوم الراحة – على ما يوازي أجره الأصلي مضافاً إليه ٥٠% إذا وقع العمل نهاراً أو ١٠٠% إذا وقع العمل كله ليلاً. فـــإذا كـــان أجر الساعة العادية ١٠٠ ل.س فإذا اشتغل العامل ساعة في يوم راحته فإنه يتقاضـــى فضلاً عن الأجر الأصلي ١٥٠ ل.س إذا وقع العمل نهاراً و٢٠٠ ل.س إذا وقع العمل ليلاً.

بينما يرى جانب آخر من الفقه[3] أن الأجر الذي يضاعف هو الأجـــر العـــادي بالإضافة إلى العلاوة فيكون أجر ساعة العمل الإضافي وفقاً للمثال الذي سقناه آنفاً هو ١٠٠ + ٢٥% إذا نفذ العمل نهاراً × ٢ = ٢٥٠ ل.س أجر ساعة العمـــل الإضـــافي و١٠٠ + ٥٠% إذا وقع العمل ليلاً × ٢ = ٣٠٠ ل.س وأمام هذا الخـــلاف الفقهـــي والقضائي[4] اضطر المشرع للتدخل فعدل المادة ١٢١[5] من قانون العمـــل منتصـــراً للرأي الثاني، وهذا ما تؤكده العبارة الأخيرة من الفقرة الأولى من المادة ١٢١ عمل إذ نصت على أنه إذا وقع العمل في يوم الراحة الأسبوعية وكان العامل يتقاضى أجراً في أيام راحته حسب الأجر المذكور أعلاه مضاعفاً ويدخل في هذا الأجـــر الأخيـــر (أي الأجر المضاعف) أجر يوم الراحة نفسه.

وأضاف المشرع للمادة ١٢١ عمل فقرة جديدة نص فيها علـــى أنـــه "إذا وقـــع

١- تبين لنا آنفاً أن يوم الراحة أصبح مأجوراً بالنسبة لكل العمال، فلذلك لم يعد مـــن مبـــرر لهـــذه العبارة.

٢- حسن كيره: مرجع سابق، ص٥٨٨.

٣- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٢٦٨.

٤- راجع قرار الهيئة العامة لمحكمة النقض رقم ٧/٤٠ تاريخ ١٩٦٧/٣/١١. مشار إليه في فاروق الباشا: المرجع السابق، ص٢٦٨.

٥- بموجب القانون رقم ٢٤ الصادر بتاريخ ٢٠٠٠/١٢/١٠.

العمل في يوم الراحة الأسبوعية بالنسبة للمشتغلين بالتجارة والمكاتب يمنح العامل يوم راحة بديل".

الفرع الثاني

استثناء بعض العمال من الأحكام المنظمة لوقت العمل

تنص المادة ١٢٣ عمل على أن "لا تسري أحكام المواد (١١٤، ١١٥، ١١٧، ١١٨، ١١٩) على الأشخاص الآتي بيانهم: وأشارت إلى ثلاث فئات من العمال.

١- الوكلاء المفوضون عن صاحب العمل: واستثناء هذه الفئة من العمال راجع إلى اعتبارات عدة، فالصلة الوثيقة التي تربطهم بصاحب العمل، دعت المشرع أن يترك أمر تنظيم أوقات عملهم إلى الاتفاق بينهم وبين صاحب العمل[١]. بالإضافة إلى أن الدور الهام الذي يؤديه أفراد هذه الفئة في إدارة المشروع، لذلك فإن مسؤوليتهم تقتضي تخصيص جل وقتهم للعمل، دون الالتزام بالأحكام المنظمة لوقت العمل[٢].

٢- العمال المشتغلون بالأعمال التجهيزية والتكميلية التي يتعين إنجازها قبل انتهاء العمل أو بعده.

٣- العمال المخصصون للحراسة والنظافة.

والفقرة الأخيرة من المادة المذكورة آنفاً تحيل إلى وزير الشؤون الاجتماعية والعمل ليحدد بقرار منه الأعمال المبينة في البندين الثاني والثالث والحد الأقصى لساعات العمل. وتنفيذاً لذلك صدر القرار الوزاري رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨١ فحدد الأعمال التجهيزية والتكميلية وأعمال الحراسة والنظافة، واعتبرت المادة الخامسة من القرار المذكور الحد الأقصى لساعات العمل الفعلية في الأعمال المتقدمة النصاب القانوني لساعات العمل في المهنة محسوبة على أساس أسبوعي، بمعنى أن المشرع قد

١- عبد الودود يحيى: مرجع سابق: ص٣٨٦. عبد الرزاق حسين يس: مرجع سابق، ص ٧٣٣.

٢- حسام الدين كامل الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص٥٦٧.

سمح لصاحب العمل بعدم التقيد بالحد الأقصى لساعات العمل اليومي بشرط الالتـزام بالحد الأقصى لساعات العمل الأسبوعي، لذلك يجوز تشغيل العامل عشر ساعات لمدة ثلاثة أيام ومن ثم ست ساعات لمدة ثلاثة أيام أخرى. كما أن المشرع قد وضـع حـداً أقصى لساعات العمل الإضافية وحددها باثنتي عشرة ساعة في الأسبوع، ولا بد مـن الإشارة إلى أن هذا الاستثناء لا يشمل الحكم الخاص بفترة الراحة اليومية، وبوجـوب ألا يشتغل العامل أكثر من خمس ساعات متتالية.

المبحث الثالث
التزام صاحب العمل بإجازات العامل

أعطى قانون العمل للعامل الحق في الحصول على أنواع متعددة من الإجازات، كالإجازة السنوية وإجازات الأعياد، والإجازة المرضية، بالإضافة إلى إجازة الأمومة.

المطلب الأول
الإجازة السنوية

أولاً- الهدف من الإجازة يجعل منها حقاً متعلقاً بالنظام العام:

قبل أن يتدخل المشرع لتنظيم علاقات العمل لم يكن من المتصور انقطاع العامل عن العمل مع تقاضيه الأجر، أو ما يسمى في الوقت الحاضر بالإجازة السنوية. لأن العمل كان ينظر إليه على أنه سلعة كغيره من السلع، يدفع فيه المشتري بقدر ما يحصل عليه من أداء. لذلك تعتبر الإجازة السنوية التي تقررها قوانين العمل كسباً من المكاسب التي حققتها الطبقة العاملة في نضالها عقب الثورة الصناعية، لتحسين شروط العمل[1].

وتعتبر الإجازة السنوية نقطة يلتقي فيها حق المجتمع وحق العامل وصاحب العمل، لأن قوة العمل تعتبر أهم عنصر من عناصر الثروة الوطنية، لذلك فإن رعاية العمال وترشيد استخدامهم سوف يؤدي بالطبع إلى تجنب الإرهاق والاستهلاك مما يعني الحفاظ على أهم عنصر من عناصر الثروة الوطنية، بالإضافة إلى أن الإجازة السنوية كونها تقتضي انقطاع العامل عن العمل كلياً مما يعني عودة العامل في نهايتها بروح جديدة وهمة عالية مما ينعكس بالنتيجة على زيادة الإنتاج. لذلك فإن هذا المعنى للإجازة السنوية جعل منها حقاً متعلقاً بالنظام العام[2]. ولهذا نصت الفقرة الثالثة من

١- أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ٣١٦.

٢- فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٢٤٢.

المادة ٥٨ عمل "ولا يجوز للعامل التنازل عن إجازته هذه" وكذلك قضت محكمة النقض المصرية بأن "إجازات العامل بأنواعها – وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة – عزيمة من الشارع دعت إليها اعتبارات من النظام العام، وهي في نطاق القانون... أيام معدودات من كل سنة لا يجوز في غير الأحوال المقررة في القانون ولغير مقتضيات العمل استبدالها بأيام أخر من السنة أو السنوات التالية، كما لا يجوز استبدلها بمقابل نقدي، وإلا فقدت اعتبارها وتعطلت وظيفتها ولم تحقق الغرض واستحالت إلى "عوض" ومجرد مال سائل يدفعه صاحب العمل إلى العامل وفي ذلك مصادرة على اعتبارات النظام العام التي دعت إليها.."[١].

ثانياً– مدة الإجازة السنوية:

تقرر المادة ٥٨ من قانون العمل[٢] بأن "للعامل الحق بإجازة سنوية بأجر كامل مدة ١٤ يوماً عن كل سنة يقضيها في العمل وبإجازة نسبية عن أجزائها وتزاد إلى ٢١ يوماً عندما يقضي العامل عشر سنوات متصلة في العمل ولا يجوز للعامل التنازل عن إجازته هذه".

من قراءة هذا النص يتبين لنا أن المشرع لم يوحد مدة الإجازة السنوية بالنسبة لجميع العمال، وإنما جعل تلك المدة تتناسب طرداً مع خدمة العامل، لهذا فإن تلك الإجازة تبدأ بأربعة عشر يوماً وتزاد لتصل إلى واحد وعشرين يوماً عندما يقضي العامل عشر سنوات متصلة في العمل. والربط بين مدة الإجازة السنوية وخدمة العامل، واستطالة مدة الإجازة مع تقدم العامل في الخدمة أمر مبرر ومفهوم، بضرورة احترام الأقدمية وازدياد الحاجة إلى الراحة مع تقدم الخدمة[٣].

ويبدأ حساب خدمة العامل بدءاً من التاريخ الفعلي لمباشرة العمل وليس من تاريخ إبرام العقد، وذلك عندما يكون هناك فاصل زمني بين تاريخ إبرام العقد وتاريخ تنفيذ العمل. ونظراً لأن مدة التجربة تدخل في حساب خدمة العامل، لذلك تلحظ عند

١– الطعن رقم ٨ لسنة ٣٢ ق – جلسة ١٩٧٢/١٢/٣٠. الهواري، ج١، ص ١٦١.

٣– معدلة بموجب القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٧٢.

٤– حسن كيره: مرجع سابق، ص ٥٩٥.

حساب مدة الإجازة السنوية[1].

ويلحظ هنا أن المشرع قد اشترط لاستحقاق العامل إجازة سنوية مدتها واحد وعشرون يوماً أن يقضي العامل عشر سنوات متصلة في العمل. وتعتبر خدمة العامل متصلة طالما كان عقد العمل قائماً بين الطرفين[2]، لهذا لا يؤثر في اتصال خدمته وقف عقد العمل، كما هو الحال في حصول العامل على إجازة مرضية أو إجازة أمومة، أو في حالة استدعاء العامل لأداء الخدمة العسكرية. وفي كل الحالات تحسب مدة وقف العقد ضمن خدمة العامل[3].

كذلك لا يؤثر في اعتبار خدمة العامل متصلة انتقال ملكية المشروع أو المنشأة إلى صاحب عمل جديد، إذ تعتبر في هذه الحالة خدمة العامل متصلة، وذلك سنداً للمادة ٨٥ من قانون العمل.

ويثور التساؤل حول المقصود بعبارة المادة ٥٨ عمل "وتزاد إلى (أي الإجازات) ٢١ يوماً عندما يقضي العامل عشر سنوات متصلة في العمل" فهل يشترط أن تكون سنوات الخدمة المتصلة قد قضاها العامل لدى صاحب العمل نفسه؟ أم يكفي اتصال خدمته بغض النظر عن صاحب العمل؟

بيّنا آنفاً أن انتقال ملكية المشروع، بمعنى تغيّر صاحب العمل لا يؤثر في اعتبار خدمة العامل متصلة. لهذا فإن العبرة لاتصال خدمة العامل في ذاتها بصرف النظر عن صاحب العمل. ومع ذلك فقد ذهب جانب من الفقه[4] إلى القول بأن خدمة العامل التي تتحدد على أساسها الإجازة السنوية هي الخدمة التي يقضيها العامل لدى صاحب العمل نفسه، مما يدل على أنه يشترط لتكون خدمة العامل متصلة أن تكون لدى صاحب العمل نفسه.

وفي تقديرنا أن الرأي الأولى بالتأييد هو الذي يعتبر خدمة العامل خدمة متصلة حتى ولو كانت لدى أكثر من منشأة (أكثر من صاحب عمل) ما دامت هذه الخدمة

١- حسام الدين كامل الأهواني ومبروك: مرجع سابق، ص ٥٧٢.

٢- محمد جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ٧٨٨.

٣- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ٢٤٣.

٤- عبد الرزاق حسين يس: مرجع سابق، ص ٧٤٩.

متصلة في ذاتها، لذلك يكفي للعامل مدة خدمة سابقة لدى أصحاب عمل آخرين تقدر جميعها بعشر سنوات متصلة حتى يحصل على إجازة مدتها واحد وعشرون يوماً[1]. ومما يعضد هذا التفسير أن المادة ٥٨ عمل اشترطت أن يقضي العامل عشر سنوات متصلة في العمل، فكلمة العمل جاءت مطلقة، والمطلق يجري على إطلاقه كما تقول القاعدة الأصولية، ولو كان المشرع يقصد التفسير الأول لكانت صياغة المادة مختلفة واشترطت أن يقضي العامل عشر سنوات متصلة في خدمة صاحب العمل. كما أن هذا التفسير هو الذي يتفق مع الحكمة من إطالة مدة الإجازة السنوية.

ثالثاً- استحقاق العامل للأجر خلال الإجازة السنوية:

لا شك أن الحكمة من الإجازة السنوية -الاستراحة من عناء العمل- لا تتحقق إلا إذا كانت مأجورة، لأنه لو حرم العامل من الأجر خلال الإجازة السنوية، فإنه عندئذ سوف يفضل العمل خلالها ليعوض النقص الحاصل في دخله. لذلك نجد أن المادة ٥٨ عمل تؤكد بأن "للعامل الحق بإجازة سنوية بأجر كامل" لهذا فقد قرر المشرع عدم جواز نزول العامل عن إجازته (العبارة الأخيرة من المادة ٥٨) وأجاز "لصاحب العمل أن يحرم العامل من أجره عن مدة الإجازة أو يسترد ما أداه له من أجر عنها إذا ثبت اشتغاله خلالها لحساب صاحب عمل آخر" مادة ٦٠ عمل.

ولما كان المشرع قد نص صراحة على أن تكون الإجازة السنوية "بأجر كامل" فإن ذلك يعني أن العامل يستحق كل ما يتحقق فيه معنى الأجر، أي الأجر الأساسي مع ملحقاته، كمقابل الميزات العينية، إلا إذا تبين من العقد أو العرف أو الظروف العملية أن تقاضي المزايا رهن بالوجود في العمل[2]، ومقابل ساعات العمل الإضافي إذا كان لها صفة الدوام والاستقرار الكافي[3].

ويلحظ هنا أن حساب الأجر خلال مدة الإجازة السنوية يختلف تبعاً لطريقة تحديد الأجر، فإذا كان العامل يتقاضى أجره يومياً ضرب الأجر اليومي بعدد أيام الإجازة، وإذا كان العامل يتقاضى أجره شهرياً قسم الأجر الشهري على ٣٠ (لأن

١- أحمد حسن البرعي: مرجع سابق، ص ٣١٩.

٢- فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٢٤٥.

٣- حسن كيره: مرجع سابق، ص٥٩٩.

الشهر يعدُّ ثلاثين يوماً مادة ١٠ عمل) وضرب الناتج بعدد أيام الإجازة. أما بالنسبة للعمال الذين يتقاضون أجورهم على أساس الإنتاج فلا بد أولاً من حساب متوسط الأجر اليومي على أساس متوسط ما يتناوله العامل عن أيام العمل الفعلية في السنة السابقة على الإجازة (مادة ٩ عمل) ومن ثم ضرب الأجر بعدد أيام الإجازة.

وعلى الرغم من أن العامل لا يؤدي عملاً خلال الإجازة السنوية، إلا أن المادة ٥٨ عمل وصفت المقابل الذي يتقاضاه العامل بالأجر -لذلك يخضع لنظامه القانوني- لأنه يعتبر مقابلاً للجهد الذي بذله العامل على مدار السنة، ويترتب على هذا التكييف أنه إذا انتقلت ملكية المنشأة إلى صاحب عمل آخر، فإن صاحب العمل الجديد يلتزم بدفع أجور عماله الذين استخدمهم سلفه أثناء الإجازة السنوية، لأن عقود عملهم تستمر مع صاحب العمل الجديد لو انتقلت ملكية المنشأة، ويكون الخلف مسؤولاً بالتضامن مع أصحاب العمل السابقين عن تنفيذ جميع الالتزامات (الفقرة الأخيرة من المادة ٨٥ عمل).

رابعاً- تجزئة الإجازة السنوية:

إذا كانت الحكمة من الإجازة السنوية تقتضي حصول العامل على إجازته دفعة واحدة، ومع ذلك نجد أن المادة ٥٩ عمل سمحت لصاحب العمل تجزئة الإجازة إذا اقتضت ذلك مصلحة العمل، وصاحب العمل هو الذي يقدر هذه المصلحة بما له من سلطة تنظيمية في إدارة المشروع تحت رقابة القضاء، منعاً لتعسف صاحب العمل[١].

والرخصة التي منحها المشرع لصاحب العمل بتجزئة الإجازة مقيدة بتوافر شرطين. الأول: عدم جواز تجزئة الإجازة إلا فيما زاد على ستة أيام متصلة، بمعنى أن العامل يجب أن يحصل على إجازة متصلة مدتها ستة أيام، وما زاد على تلك المدة من الإجازة يجوز تجزئته وفقاً لمقتضيات العمل (المادة ١/٥٩ عمل).

الثاني: عدم جواز تجزئة الإجازة السنوية المقررة للأحداث (مادة ١/٥٩ عمل)، حيث إن صغر سنهم وحاجتهم إلى الراحة، يقتضي حصولهم على الإجازة

١- حسام الدين الأهواني، ومبروك: مرجع سابق، ص ٥٨٣.

دفعة واحدة[1].

والأصل أن يحصل العامل على كامل إجازته السنوية في سنة الاستحقاق، إلا أن الفقرة الثالثة من المادة ٥٩ عمل أجازت لصاحب العمل أيضاً – بناء على طلب كتابي من العامل– أن يؤجل إعطاء العامل إجازته إلى السنة التالية لسنة الاستحقاق بشرط أن يحصل العامل على إجازة متصلة مدتها ستة أيام في سنة الاستحقاق.

خامساً– أثر انتهاء عقد العمل على حق العامل في الإجازة السنوية:

نصت المادة ٦١ من قانون العمل على أن "للعامل الحق في الحصول على أجره عن أيام الإجازة المستحقة له إذا ترك العمل قبل استعماله لها وذلك بالنسبة إلى المدة التي لم يحصل على إجازته عنها".

ومقتضى هذا النص أن انتهاء عقد العمل لأي سبب من الأسباب، استقالة العامل، أو فصله لا يؤثر على حقه في الإجازة السنوية التي لم يحصل عليها، ولكنه في هذه الحالة يتعذر عليه الحصول على حقه في الإجازة عيناً، لذلك يستحق العامل أجره عن أيام الإجازة التي لم يستهلكها، على الرغم من أن عبارة النص توحي بأن العامل لا يستحق أجره عن أيام الإجازة التي لم يحصل عليها إلا في حال إنهاء العقد بإرادته لأنها تنص على أنه "إذا ترك (أي العامل) العمل" ولكن كما بيّنا إن العامل يستحق أجره عن أيام الإجازة غير المستهلكة أياً كان السبب ، وذلك لأنه إذا كان يستحق أجره عن أيام الإجازة غير المستهلكة إذا استقال فإنه من باب أولى أن يحصل على هذا الحق إذا فصله صاحب العمل، فضلاً عن أن الحق في الإجازة يرجع إلى سبب سابق على أسباب الفصل.

ولا بد من الإشارة إلى استحقاق العامل لأجره عن أيام الإجازة التي لم يحصل عليها، سواء انتهى عقده خلال السنة الأولى من الخدمة، بمعنى قبل إتمام العامل السنة الأولى من الخدمة، أم كان الانتهاء في سنة لاحقة، وذلك لأن العبارة الثانية من الفقرة الأولى من المادة ٥٨ عمل تنص على أن يستحق العامل إجازة نسبية على أجزائها (أي السنة) فضلاً عن أن المادة ٦١ عمل لم تفرق بين انتهاء العقد قبل إتمام السنة الأولى من الخدمة، أو خلال سنة لاحقة للسنة الأولى.

١– حسن كيره: مرجع سابق، ٦٠١.

المطلب الثاني
إجازات الأعياد

أولاً- تحديد أيام الأعياد:

أمام كثرة الأعياد الدينية والقومية، حاول المشرع التوفيق بين الاعتبارات الاجتماعية -احتفاء العمال بهذه المناسبات- والاعتبارات الاقتصادية والإنتاجية. لهذا يلتزم صاحب العمل بإعطاء العامل إجازة بمناسبة بعض الأعياد الدينية والقومية التي أحيل بتحديدها إلى قرار يصدر من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل على أن لا تزيد عن أحد عشر يوماً في السنة (مادة ٦٢ عمل) والحد الأقصى لأيام الإجازات قيد على سلطة وزير العمل لا على إرادة صاحب العمل، بمعنى أن صاحب العمل يستطيع منح إجازات - بأجر أو بدون أجر- في أيام أخرى، لذلك يجوز الاتفاق على حصول العامل على إجازات في مناسبات أخرى ولا يجوز الاتفاق على الإنقاص مما هو وارد في المادة ٦٢ عمل. ومثل هذا الاتفاق قد يرد في عقد العمل الفردي أو المشترك أو لائحة النظام الأساسي للعمل أو قد تجري عادة صاحب العمل على منح هذه الإجازات في غير الأيام المشار إليها في المادة ٦٢ عمل[1].

وتنفيذاً للتفويض التشريعي المشار إليه في المادة المذكورة أعلاه أصدر وزير الشؤون الاجتماعية والعمل القرار رقم ٢٦٣ لسنة ١٩٦٠ والمعدل لأكثر من مرة آخرها بموجب القرار رقم ٣٦٠ لسنة ١٩٧٨ وحدد إجازات الأعياد على الوجه التالي:

١- ثلاثة أيام عيد الفطر ٢- الأيام الثلاثة الأولى من عيد الأضحى ٣- يوم عيد المولد النبوي الشريف ٤- اليوم الأول من أيلول ٥- عيد الجلاء /١٧/ نيسان ٦- اليوم الأول من أيار ٧- يوم الثامن من آذار.

ويمنح غير المسلمين من العمال إجازة بأجرة كاملة بدلاً من عطل عيد الفطر، والأضحى ويوم المولد النبوي على الوجه التالي:

١- ثلاثة أيام في عيد الميلاد ٢- ثلاثة أيام في عيد الفصح ٣- يوم رأس السنة الميلادية.

ويلاحظ هنا أن مثل هذا النص قد يسبب لصاحب العمل بعض المشكلات،

١- محمود جمال الدين زكي: مرجع سابق، ص ٧٨٥.

خاصة إذا كان صاحب العمل يغلق محله أو مشروعه أيام الأعياد، فعندئذٍ لا يستطيع الاستفادة من خدمات غير المسلمين من العمال في أيام عيد الفطر والأضحى وعيد المولد النبوي الشريف.

ويستفيد من إجازات الأعياد كل العمال الخاضعين لحكم قانون العمل، ما لم يكونوا مستبعدين من تطبيق أحكام الفصل الخاص بعقد العمل الفردي.

ثانياً- استقلال إجازات الأعياد عن يوم الراحة الأسبوعية:

أقر المشرع في الفقرة الثالثة من المادة ٦٢ عمل استقلال إجازة العيد عن يوم الراحة الأسبوعية، بمعنى إذا وقع يوم الراحة الأسبوعية في يوم عيد التزم صاحب العمل بمنح العامل عطلته الأسبوعية في أول يوم يلي عطلة العيد.

ونظراً لأن الهدف من إجازة الأعياد، إتاحة الفرصة أمام العامل للاحتفاء بهذه المناسبات في نطاق الأسرة أو المجتمع، وليس الهدف منها الراحة، لذلك لا يشترط أن يقضيها العامل في الراحة، ومن ثم لا يستطيع صاحب العمل حرمانه من أجر الإجازة إذا ثبت له أنه اشتغل خلالها[١].

ثالثاً- إمكانية تشغيل العمال في إجازات الأعياد:

إذا كانت المادة ٦٢ عمل قد أكدت على أن " لكل عامل الحق في إجازة بأجر كامل في الأعياد" إلا أن الفقرة الثانية من نفس المادة أجازت لصاحب العمل تشغيل العامل في هذه الأيام إذا اقتضت مصلحة العمل ذلك، فتشغيل العامل خلال إجازة الأعياد رخصة لصاحب العمل. فإذا قرر الأخير إعطاء العامل إجازة في يوم العيد فلا يجوز للعامل أن يجبر صاحب العمل على تشغيله بأجر مضاعف، كذلك لا يستطيع العامل أن يرفض العمل خلال أيام الأعياد، إذا طلب منه صاحب العمل ذلك، وإلا تعرض للعقوبات التأديبية[٢].

وتشغيل العامل خلال تلك الأيام مشروط بأن يدفع له أجراً مضاعفاً، زيادة على الأجر الذي يستحقه إذا لم يؤد خلالها عملاً. فإذا كان أجر العامل ١٠٠ ل.س يومياً،

١- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٢٥١.

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٦١٠. عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ٣٥٥.

فإذا كلفه صاحب العمل بالعمل في يوم العيد تعين عليه أن يدفع له فضلاً عن الأجر الذي يستحقه(١٠٠) ل.س أجراً مضاعفاً، أي ٢٠٠ ل.س فيصبح مجموع ما يستحقه العامل – في هذا المثال – ٣٠٠ ل.س

ولقد أجاز المشرع لصاحب العمل في المحال العامة التي يصدر بتحديدها قرار من وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل تشغيل العمال في تلك الأيام على أن يحصل كل عامل على أيام أخرى عوضاً عنها[1].

المطلب الثالث

الإجازة المرضية

لما كان العامل معرضاً للمرض في أي لحظة، مما قد يمنعه من أداء العمل المطلوب منه، أو – على الأقل – ينال من قدرته على ذلك. لهذا كان من الطبيعي أن يسمح للعامل بالحصول على إجازة خلال تلك الفترة.

ونظراً إلى أن مدة المرض قد تطول، وأمام عدم قدرة صاحب العمل على التعاقد مع عامل آخر، وذلك لتوقع عودة العامل المريض إلى عمله في أي لحظة، مما قد يحدث اضطراباً في العمل، وهذا يجعل من الصعب بقاء العلاقة التعاقدية مع العامل إلى ما لا نهاية. لذلك تطرح مسألة تحديد مدة الإجازة المرضية. ولما كان العامل في حالة المرض أحوج ما يكون إلى الأجر لسد نفقات العلاج، لذلك تطرح مسألة الأجرة التي يتقاضاها العامل خلال الإجازة المرضية، بالإضافة إلى مسألة إثبات المرض، وغير ذلك من المسائل الأخرى.

أولاً– مدة الإجازة المرضية وطريقة حسابها:

نصت الفقرة الأولى من المادة ٨١ عمل على أن " ينتهي عقد العمل بوفاة العامل أو بعجزه عن تأدية عمله أو بمرضه مرضاً استوجب انقطاعه عن العمل مدة متصلة لا تقل عن مائة وثمانين يوماً أو مدداً متفرقة تزيد في جملتها على مائتي يوم

٢– راجع المادة ٣ من القرار الوزاري سالف الذكر.

خلال سنة واحدة وذلك مع عدم الإخلال بالأحكام الخاصة بالتعويض عن إصابات العمل".

ويفهم من صياغة هذا النص أن العامل يمكن أن يحصل خلال سنة على إجازة مرضية لمدد متفرقة لا تزيد جملتها على مائتي يوم، أو لمدة متصلة لا تزيد على مائة وثمانين يوماً. وتحسب السنة التي يستحق العامل عنها الإجازة المرضية بدءاً من تاريخ التحاقه بالعمل لدى صاحب العمل، لكن ليس هناك ما يمنع صاحب العمل من أن يحسب السنة بدءاً من أول شهر كانون الثاني، على أن يستحق العامل إجازة جزئية تتناسب مع مدة خدمته التي أمضاها قبل الأول من كانون الثاني[1].

وإذا لم يحصل العامل على إجازة مرضية في سنة من السنوات، فلا يستطيع أن يطالب بضم مدة الإجازة التي لم يستهلكها إلى السنة اللاحقة[2].

ثانياً- طريقة إثبات المرض:

لم يحدد القانون أصولاً معينة لإثبات المرض[3]، وبالتالي استحقاق العامل للإجازة المرضية. ولائحة النظام الأساسي للعمل -عادة- هي التي تحدد هذه الأصول، فقد يكتفي صاحب العمل بمجرد إخطار العامل له شفاهة بمرضه، وخاصة إذا كان العامل محل ثقة من صاحب العمل، وقد يطلب منه إثبات المرض بشهادة طبية، كما أنه قد يعرضه على طبيب من قبله، وإذا اختلفت الشهادة الطبية المقدمة من العامل عن الشهادة التي قدمها طبيب العمل، جاز لكل من الطرفين أن يطلب من الجهة الإدارية المختصة إحالة الموضوع إلى لجنة تحكيم طبية ينظم تشكيلها، وإجراءات عرض النزاع عليها، وتقدير بدل أتعاب أعضائها، وتحديد الجهة التي تتحمل دفع هذا البدل من المحتكمين وكيفية التحصيل والصرف وغير ذلك بقرار وزاري من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل بالاتفاق مع وزارة الصحة[4].

١- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ٢٥٧.

٢- إهاب إسماعيل: مرجع سابق، ص ٢٩٦.

٣- الغرفة المدنية الثانية، أساس ١١٩ قرار ١١١ تاريخ ١٩٦١/٣/٣. الاجتهادات القضائية، مرجع سابق، ص ٦٥. فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص ٢٧٥.

١- راجع قرار وزير الشؤون الاجتماعية والعمل رقم ٤١ لسنة ١٩٦٤.

وعلى مكتب العمل المختص إخطار كل من العامل وصاحب العمل نتيجة التحكيم الطبي فور وصوله إليه وعلى كلا الطرفين تنفيذ ما يترتب على قرار التحكيم من التزامات ويكون قرار التحكيم الطبي نهائياً غير قابل للطعن(مادة ٨١/٢،٣).

ثالثاً- المقابل الذي يتقاضاه العامل خلال الإجازة المرضية:

لم يكتف المشرع بأن قرر للعامل إجازة مرضية في السنة الواحدة مدتها ٢٠٠ يوماً متفرقة و ١٨٠ يوماً متصلة. وإنما يستحق العامل أجراً مخفضاً أثناء الإجازة المرضية يقدر بنسبة ٧٠% من أجره خلال التسعين يوماً الأولى، يزاد بعدها إلى ٨٠% عن التسعين يوماً التالية (مادة ٦٣ عمل) ومبرر هذه الزيادة أنه كلما طالت مدة المرض زادت نفقات العلاج. ويلحظ هنا بأنه إذا كانت الإجازة متفرقة فإن المأجور منها هو ١٨٠ يوماً والباقي إجازة بدون أجر.

وعلى الرغم من أن الأجر مقابل العمل، والعامل خلال الإجازة المرضية لا يعمل ومع ذلك فقد أضفى المشرع -لاعتبارات إنسانية- على المقابل الذي يتقاضاه العامل صفة الأجر، لذلك يخضع للنظام القانوني للأجر.

رابعاً- أثر الإجازة المرضية على عقد العمل:

إذا كانت الإجازة المرضية تؤدي إلى وقف عقد العمل، فالوقف يعني توقف كل طرف من أطراف العقد عن تنفيذ التزامه. إلا أن المشرع -كما رأينا- ولاعتبارات إنسانية خرج على هذه القواعد العامة عندما ألزم صاحب العمل بأداء نسبة معينة من الأجر للعامل خلال إجازته المرضية.

فوقف عقد العمل بسبب حصول العامل على إجازة مرضية لا يؤثر على عقد العمل من حيث بقاء العلاقة التعاقدية بين الطرفين، يبقى العامل معتبراً من عمال المشروع، ولهذا تعتبر مدة الإجازة المرضية خدمة فعلية[1].

ولقد منع على صاحب العمل استعمال رخصة إنهاء العقد خلال مدة الإجازة المرضية (الفقرة الأخيرة من المادة ٨١ عمل). وفي تقديرنا أيضاً أن استنفاد العامل لإجازته المرضية لا يترتب عليه تلقائياً انتهاء العلاقة التعاقدية بينه وبين صاحب

٢- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٢٥٥.

العمل، على الرغم من أن صدر المادة ٨١ عمل ينص على أن "ينتهي عقد العمل..... بمرضه مرضاً استوجب انقطاعه عن العمل مدة..." فكل ما هناك أن استهلاك العامل لإجازته المرضية يعتبر مبرراً[١] ويسمح لصاحب العمل طلب الموافقة على تسريحه من لجنة قضايا التسريح.

المطلب الرابع
إجازة الأمومة

بعد أن أخذت المرأة مكانها الطبيعي في الحياة العملية، كان على المشرع أن يحرص على تمكينها من أداء دورها في بناء المجتمع، إضافة إلى دورها الطبيعي في الإنجاب وتربية الجيل الصالح. لهذا، نجد أن التشريعات قد اهتمت برعاية الأمومة والطفولة، وقررت لها حقاً بإجازة أمومة مأجورة ومستقلة عن الإجازتين السنوية والمرضية. وهذا ما نصت عليه المادة ١٣٣ من قانون العمل عندما أكدت على أن:

"أ – للمرأة العاملة الحق في الحصول على إجازة أمومة مدتها ستون يوماً تشمل المدة التي تسبق الوضع والتي تليها بحيث لا تقل مدة انقطاعها عن العمل بعد الوضع أربعين يوماً تمنح هذه الإجازة بالاستناد إلى شهادة طبية مقدمة أصولاً يبين فيها التاريخ المرجح للوضع.

ب – فإذا وقعت الولادة ضمن مدة الأربعين يوماً المبينة في الفقرة السابقة جاز منح العاملة عن المدة المتممة إجازة إدارية محسوبة على إجازتها السنوية وإلا اعتبرت هذه المدة إجازة بلا راتب".

١– شاب توما منصور: شرح قانون العمل، الطبعة الثالثة، شرطة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، ١٩٦٨، ص ٤٠٨. فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص ٣٦٦.

Savatier (J) Réflexion Sur les indemintés de licenciement, Dr soc. No. 2-1989, P. 128.

وراجع أطروحتنا للدكتوراه سبق الإشارة إليها ص ٢٦ – ٢٧.

أولاً- مدة إجازة الأمومة:

مفاد نص المادة ١٣٣ من قانون العمل، أن للمرأة العاملة الحق في الحصول على إجازة أمومة مدتها ستون يوماً، تشمل المدة التي تسبق الوضع (الولادة) والمدة التي تليها بحيث لا تقل مدة انقطاعها عن العمل بعد الوضع أربعين يوماً.

يستنتج من ذلك أن إجازة الأمومة تقسم إلى جزأين، الأول: اختياري بالنسبة للعاملة مدته عشرون يوماً قبل الولادة بما في ذلك يوم الولادة ذاته، فإذا طلبته المرأة العاملة فليس لصاحب العمل عندئذ أن يرفض منحها ذلك. أما الجزء الثاني من الإجازة فهو إجباري للعاملة ولصاحب العمل، ومدته أربعون يوماً بعد الولادة، ولذلك لا يجوز تشغيل العاملة خلال هذه المدة أو قبول عودتها إلى العمل[١]، تحت طائلة العقوبة[٢].

ويلحظ هنا أن المرأة العاملة تحصل على إجازة الأمومة استناداً إلى شهادة طبية مصدقة أصولاً يبين فيها التاريخ المرجح للولادة. ونظراً إلى أن الجزء الثاني من الإجازة -كما بينا- إجباري للعاملة ولصاحب العمل. لذلك إذا تأخر موعد الولادة عن التاريخ المقدر،فسوف يترتب على ذلك نقصان مدة الإجازة في جزئها الثاني (اللاحق على الولادة) فعندها يجوز لصاحب العمل أن يمنح المرأة العاملة عن المدة المتممة للأربعين يوماً إجازة إدارية محسوبة على إجازتها السنوية المستحقة، وإذا كانت العاملة قد استنفدت إجازتها السنوية اعتبرت هذه المدة إجازة بلا راتب.

ولما كانت الحكمة التي تغياها المشرع من إقرار إجازة الأمومة، هي حماية الطفولة والأمومة، والمحافظة على صحة المرأة بعد جهد الوضع والولادة، لذلك فإن العاملة تمنح إجازة أمومة ولو كانت غير متزوجة، و المولود غير شرعي، سواء في ذلك أجاء حياً أم ميتاً[٣].

وغني عن البيان أن المرأة العاملة تمنح إجازة الأمومة بغض النظر عن عدد الولادات، وذلك على خلاف المادة ٥٤ من القانون الأساسي للعاملين في الدولة، حيث

١- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٢٥٦.

٢- راجع المادة ٢٢٤ من قانون العمل.

٣- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٦٢٤.

قيدت حق المرأة العاملة في الحصول على تلك الإجازة بثلاث ولادات فقط[1].

ثانياً- المقابل المستحق خلال إجازة الأمومة:

إذا كان المشرع قد قرر الحق للعاملة في الحصول على إجازة مدتها ستون يوماً بصرف النظر عن مدة خدمتها لدى صاحب العمل، فإنه قرر أيضاً منحها أجراً كاملاً يؤديه صاحب العمل شريطة أن تكون قد أمضت لدى صاحب العمل وقت انقطاعها عن العمل سبعة أشهر متوالية (مادة ١٣٤ عمل).

ونظراً لأن الهدف من إجازة الأمومة – كما بينا آنفاً- هو المحافظة على صحة المرأة من جهد الوضع والولادة، بالإضافة إلى رعاية الطفولة في السن المبكر. لهذا، إذا ثبت أن العاملة التي انقطعت عن العمل بسبب حصولها على الإجازة، قد اشتغلت لدى صاحب عمل آخر خلال تلك المدة، فيسقط عندئذ حقها فيما تستحقه من أجر، فضلاً عن أن صاحب العمل لا يلتزم في هذه الحالة بحكم الفقرة الأولى من المادة ١٣٥ عمل التي تحرم عليه فصل العاملة لانقطاعها عن العمل بسبب إجازة الأمومة.

ويراعى أن المشرع قد أسبغ على المقابل الذي تحصل عليه العاملة خلال مدة الإجازة وصف الأجر (مادة ١٣٤ عمل) على الرغم من أنها لا تؤدي عملاً، لذلك فإن هذا المقابل يخضع للنظام القانوني المطبق على الأجر.

ثالثاً- مرض العاملة الناتج عن الحمل أو الوضع:

نصت الفقرة الثانية من المادة ١٣٥ من قانون العمل على أنه "لا يجوز فصلها (أي العاملة) مدة غيابها بسبب مرض يثبت بشهادة طبية أنه نتيجة للحمل أو الوضع وأنه لا يمكنها من العودة لعملها بشرط ألا تتجاوز مدة الغياب في مجموعها ستة أشهر".

يستفاد من هذا النص أن المرأة العاملة إذا تعرضت لمرض ناتج عن الحمل أو الوضع (الولادة) مما أدى إلى منعها من مباشرة عملها فعندئذ لا يجوز لصاحب العمل أن يفصلها من العمل بشرط ألا تتجاوز مدة غيابها ستة أشهر، على أن تثبت بشهادة

١- راجع مقالة لنا بعنوان "مدى مشروعية تحديد منح إجازة الأمومة لمرات معدودة" مجلة بحوث جامعة حلب، سلسلة العلوم الاقتصادية والقانونية، العدد ٣٤، لسنة ٢٠٠٣.

طبية أن المرض الذي ألم بها كان نتيجة للحمل أو الوضع.

ويؤخذ على هذا النص سوء الصياغة، حيث إن المشرع لم يسمح لصاحب العمل بفصل العاملة إذا أثبتت أن المرض كان نتيجة للحمل أو الوضع، وأن ذلك المرض قد منعها من العودة لمباشرة عملها، مما يعني ذلك أن العاملة كانت قد حصلت على إجازة أمومة ومن ثم مرضت مرضاً ناشئاً عن الوضع فمنعها من العودة إلى عملها. ولكننا نعتقد أن المشرع لم يكن يقصد ذلك التفسير.

يراعى هنا أن مدة الستة أشهر المذكورة في الفقرة الثانية من المادة ١٣٥ عمل تشمل مدة إجازة الأمومة التي حصلت عليها العاملة، وبذلك يكون المشرع قد خرج على المبدأ العام الذي يقرر استقلال كل من الإجازتين عن الأخرى[١].

ويثور تساؤل مفاده هل هذه الإجازة (الانقطاع عن العمل) التي تحصل عليها العاملة بسبب المرض الناشئ عن الحمل أو الولادة غير الإجازة المرضية التي تنص عليها المادة ٦٣ من قانون العمل؟ علماً أن الإجازة المرضية مأجورة بنسبة معينة، في حين أن هذه الإجازة غير مأجورة، وكل ما هناك أن المشرع منع على صاحب العمل فصل العاملة خلال هذه الإجازة.

الحقيقة أن النصوص القانونية لا تتضمن إجابة عن هذا التساؤل، ولهذا نؤيد من يقول[٢] بأن المرأة العاملة إذا لم تكن قد حصلت على الإجازة المرضية المنصوص عليها من المادة ٦٣ عمل قبل الحصول على إجازة المرض الناشئ عن الحمل أو الولادة، فتعتبر هذه الإجازة عندئذ إجازة مرضية وتستحق العاملة نسبة الأجر التي نصت عليها المادة ٦٣ عمل، لأن المرأة في هذه الحالة تكون أولى بالرعاية من حالة المرض العادي (غير ناشئ عن الحمل أو الولادة).

أما إذا كانت العاملة قد حصلت على إجازة مرضية كاملة، ثم مرضت مرضاً ناشئاً عن الحمل أو الولادة، فإن الإجازة الأولى تكون مأجورة وفقاً لنص المادة ٦٣ عمل، أما الإجازة الثانية تكون غير مأجورة، لكن لا يجوز لصاحب العمل أن يفصلها

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٦٢٥.

٢- فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٢٥٨.

من العمل وفقاً للشروط التي بيناها آنفاً.

وختاماً لا بد من الإشارة إلى أن الأحكام الخاصة بإجازة الأمومة لا تسري على العاملات في الزراعة وكذلك على العاملات اللاتي يشتغلن في المصانع المنزلية التي لا يعمل فيها سوى أعضاء العائلة تحت إشراف الأب أو الأم أو الجد أو الأخ أو العم أو الخال أو الزوج (مادة ١٤٠ عمل).

فإذا كان استثناء العاملات في المصانع المنزلية له ما يبرره، وذلك لأنهن يعملن في وسط عائلي من المفروض أن يكون أكثر حرصاً على رعاية المرأة الحامل. إلا أن استثناء العاملات في الزراعة من تلك الأحكام لا يوجد ما يسوّغه .



أسئلة عن الفصل الثاني

س١: عدد الالتزامات التي تفرضها القواعد العامة علـــى عـــاتق صاحب العمل، واشرح التزامه بحسن معاملة العامل.

س٢: ما المقصود بساعات العمل الفعلي؟

س٣: ماهي المحال التي تخضع لحكم الإغلاق الأسبوعي.

س٤: عدد الأعمال المستثناة من الأحكام المنظمة لوقت العمل، وبين القيـــود الـــواردة على إرادة صاحب العمل في هذه الحالة.

س٥: بين الهدف من الإجازة السنوية، وحدد مدتها.

س٦: ما أثر الإجازة المرضية على عقد العمل؟

س٧: ضع كلمة نعم أو لا أمام العبارات التالية مع التعليل.

آ- يعتبر صاحب العمل منفذاً لالتزامه لو قدم الأجر للعامل دون عمل مقابل.

ب- يبدو أن هناك فارقاً أساسياً بين فترات الراحة وفترات الرضاعة.

ج- يبدو أن مدة الإجازة السنوية تتناسب طرداً مع سن العامل.

د- تمنح المرأة إجازة الأمومة ولو كانت غير متزوجة.



مثال لإجابة السؤال رقم (٧)

العبارة الأولى: لا، لأن هذا الأمر يفوت على العامل فرصة اكتساب الخبرة والتجربة، بالإضافة لما قد يسببه للعامل من آلام نفسية لما فيه من مس بكرامته أو جرح لشعوره.

العبارة الثانية: نعم، ويتجلى هذا الفارق في أن تحسب فترات الرضاعة على خـــلاف فترات الراحة من ساعات العمل اليومية.

العبارة الثالثة: لا، بل إن مدة الإجازة السنوية تتناسب مع مدة خدمة العامل. ويبدو أن الربط بين مدة الإجازة السنوية وخدمة العامل أمر مبرر ومفهوم بضرورة احترام الأقدمية وازدياد الحاجة إلى الراحة مع تقدم الخدمة.

العبارة الرابعة: نعم، لأن الهدف من إقرار إجازة الأمومة، هو حماية الطفولة والأمومة، والمحافظة على صحة المرأة بعد جهد الوضع والولادة، وهذا الهدف يتحقق ولو كانت المرأة غير متزوجة.

الباب الرابع
انتهاء عقد العمل
والآثار التي تترتب على الانتهاء

تمهيد وتقسيم:

يعتبر انتهاء عقد العمل – سواء أكان محدد المدة أم غير محدد المدة – وزوال العلاقة التعاقدية هو المصير المحتوم لكل العقود الواردة على العمل، لأن أي عقد يبرم لإشباع حاجة، وهذه الحاجة لا يمكن أن تدوم إلى الأبد.

ويلحظ أن هناك اتجاهاً تشريعياً نحو تقليص الأسباب التي تؤدي إلى انقضاء عقد العمل، مما دفع ببعضهم إلى القول بأن القوانين تسير باتجاه إنشاء حق ملكية للعامل على عمله[١].

ولتحقيق هذا الغرض استعمل المشرع وسائل فنية عدة ، منها وضعه لشروط شكلية وموضوعية لإنهاء عقد العمل غير محدد المدة[٢]. وكذلك التوسع في تطبيق نظرية وقف عقد العمل بدلاً من انفساخه فيما إذا كانت حالة القوة القاهرة قد ترتب عليها استحالة مؤقتة[٣]، ومن الوسائل التي اتبعها المشرع لتحقيق استقرار العامل في عمله ما تنص عليه التشريعات الاجتماعية من استمرار عقد العمل على الرغم من التعديل في المركز القانوني لصاحب العمل. لكن على الرغم من كل هذه الوسائل لا بد أن تأتي اللحظة التي ينتهي فيها عقد العمل، ويترتب على هذا الانتهاء نشأة

١- Durand (P) et vitu (A) traité de droit du travail, tom II, Dalloz, Paris, 1950 P. 310 No. 173.

٢- انظر المادة ٧٢ من قانون العمل الموحد رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩، ويبدو أن المشرع السوري لم يكتف بالقيد المنصوص عليه في هذه المادة، بل اشترط حصول صاحب العمل على موافقة من لجنة قضايا التسريح عندما تتجه إرادته إلى إنهاء عقد العمل. انظر المرسوم التشريعي رقم ٤٩ لسنة ١٩٦٢.

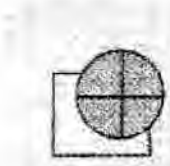
٣ -Javillier (J.C) Manuel de droit du travail, L G D J, Paris 1986 P. 117, No. 271.

التزامات جديدة على عاتق صاحب العمل.

استناداً لما تقدم سوف تكون دراستنا لهذا الباب في فصلين:

الفصل الأول: انتهاء عقد العمل.

الفصل الثاني: الآثار التي تترتب على الانتهاء.



الفصل الأول
انتهاء عقد العمل

أولاً- الأهـــداف العلميـــة:

عزيزي الطالب

بعد الانتهاء من دراسة هذا الفصل نأمل أن تكون قادراً على :

١- أن تكتب مقالة توضح فيها الأسباب العامة لانتهاء عقد العمل.

٢- معرفة أن لصاحب العمل إمكانية إنهاء عقد العمل غير محدد المدة بعد الحصـــول على موافقة من لجنة قضايا التسريح وإخطار العامل بالإنهاء.

٣- معرفة أن للعامل أن ينهي عقد العمل غير محدد المـــدة بشـــرط تـــوافر المبـــرر المشروع وإخطار صاحب العمل بذلك.

ثانياً- محتويـــات الفصـــل:

المبحث الأول: الأسباب العامة لانتهاء عقد العمل.

المطلب الأول: استحالة التنفيذ.

المطلب الثاني: الفسخ.

المطلب الثالث: صور خاصة لانتهاء عقد العمل.

المبحث الثاني: طرق إنهاء عقد العمل محدد المدة.

المطلب الأول: انتهاء عقد العمل محدد المدة بانقضاء مدته.

المطلب الثاني: الإنهاء المبتسر لعقد العمل محدد المدة.

المبحث الثالث: انتهاء عقد العمل غير محدد المدة بإرادة أحد الأطراف.

المطلب الأول: إنهاء عقد العمل غير محدد المدة بإرادة صاحب العمل.

المطلب الثاني: إنهاء عقد العمل غير محدد المدة بإرادة العامل.

ثالثاً- أسئلة عن الفصل الثاني.

الفصل الأول
انتهاء عقد العمل

عقد العمل من العقود الملزمة للجانبين، لذلك فإنه يخضع للقواعد العامة فيما يتعلق بوضع نهاية له، بالإضافة إلى أن قانون العمل قد نص على أحكام خاصة فيما يتعلق بإنهاء صاحب العمل أو العامل للعقد. لذلك سوف نقسم هذا الفصل إلى مباحث ثلاثة:

المبحث الأول: الأسباب العامة لانتهاء عقد العمل.

المبحث الثاني: انتهاء عقد العمل محدد المدة.

المبحث الثالث: انتهاء عقد العمل غير محدد المدة بإرادة أحد أطرافه.

المبحث الأول
الأسباب العامة لانتهاء عقد العمل

تؤدي هذه الأسباب إلى انقضاء عقد العمل سواء أكان محدد المدة أم غير محدد المدة، وتتمثل هذه الأسباب في استحالة التنفيذ والفسخ، بالإضافة إلى بعض الصور الخاصة.

المطلب الأول
استحالة التنفيذ

استناداً للقواعد العامة، في العقود الملزمة للجانبين، إذا انقضى التزام أحد الطرفين بسبب استحالة تنفيذه انقضت معه الالتزامات المقابلة له، وينفسخ العقد من تلقاء نفسه (مادة ١٦٠ مدني). ويكون تنفيذ الالتزام مستحيلاً متى كان عدم تنفيذه راجعاً إلى قوة قاهرةForce Majeure أو حادث فجائي لا يد للمدين فيه ولا قِبَلَ له بدرئه[١]. فالقوة القاهرة، هي كل حدث لا يستطيع الإنسان توقعه ولا رده[٢]، وحتى تؤدي القوة القاهرة إلى انفساخ العقد يجب أن تؤدي إلى استحالة مطلقة، وليس مجرد صعوبة في التنفيذ، وأن تكون مستقلة عن خطأ المدين. وتؤدي القوة القاهرة إذا توافرت بالشروط التي أوضحناها أعلاه إلى انفساخ عقد العمل بقوة القانون، ودون أن يكون للإنفساخ أثر رجعي، فإذا كان العقد محدد المدة ينتهي قبل انتهاء أجله، وإذا كان غير محدد المدة ينتهي دون حاجة إلى أي إجراء.

١- الطعن ١٢٠٩ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٦/٤/٢١، الهواري، ج ٧، ص ١١٠.

٢- موسى عبود، مرجع سابق، ص ١٨٩.

الفرع الأول
تطبيقات لاستحالة التنفيذ من جانب العامل

١- الوفاة:

نظراً لأن شخصية العامل محل اعتبار في العقد، فيترتب على وفاته انقضاء العقد (مادة ٨١ عمل والمادة ٦٦٣ مدني) سواء أكانت الوفاة حقيقية أم حكمية. لذلك لا يستطيع صاحب العمل إلزام الورثة بتنفيذ التزامات مورثهم، كما أن الورثة لا يستطيعون إجبار صاحب العمل على قبول تنفيذ العمل من قبلهم.

٢- العجز:

نصت المادة ٨١ عمل "ينتهي عقد العمل بوفاة العامل أو بعجزه عن تأدية عمله .." فالعجز يؤدي إلى انتهاء عقد العمل، لأنه يحول بين العامل وبين أداء التزاماته الجوهرية بنفسه. ولقد استقر الفقه[١] والقضاء على أن المقصود بالعجز، هو عجز العامل عن أداء العمل المتفق عليه على نحو مرضٍ، ولو كان هذا العجز لا يمنع العامل من القيام بعمل آخر.

وفي تقديرنا بأنه كان من الأولى على المشرع أن يفرق بين العجز المستديم والعجز المؤقت، فإذا كان العجز مؤقتاً فإنه يؤدي إلى وقف العقد دون انتهائه، أما إذا كان مستديماً فيجب ألا يؤدي إلى انقضاء العقد إلا إذا كان عجزاً كلياً أو كاملاً. وهذا ما أخذ به المشرع المصري في القانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ (مادة ٧١).

٣- المرض:

نصت المادة ٨١ عمل على انه "ينتهي عقد العمل ... بمرضه مرضاً استوجب انقطاعه عن العمل مدة متصلة لا تقل عن مائة وثمانين يوماً أو مدداً متفرقة تزيد في جملتها على مائتي يوم خلال سنة واحدة".

فالسؤال الذي يثور هنا: هل يعتبر العقد – بمجرد استنفاد العامل لمدة الإجازة

١- شاب توما منصور: شرح قانون العمل، الطبعة الثالثة، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، ١٩٦٨، ص ٤٠٨.

المرضية – منتهياً من تلقاء نفسه؟ أم أن هذا الاستنفاد للإجازة المرضية يعتبر مجـرد مبرر مشروع يسمح لصاحب العمل بطلب الموافقة على إنهاء العقد من لجنة قضـايا التسريح.

استقر رأي جمهور الفقهاء[1] على أن استنفاد العامل لمدة الإجازة المرضية، لا يشكل حالة من حالات القوة القاهرة ، وبالتالي فإنه لا يؤدي إلى انتهاء عقد العمل بقوة القانون. وطالما أنه لا يعتبر قوة قاهرة، لذلك يجب ألا يعتبر سوى مبرر مشـروع[2] يسمح لصاحب العمل بطلب الموافقة من لجنة قضايا التسريح على إنهاء عقد العامـل الذي استنفد مدة الإجازة المرضية.

الفرع الثاني

تطبيقات لاستحالة التنفيذ من جانب صاحب العمل

١ – وفاة صاحب العمل:

الأصل أن وفاة صاحب العمل لا يترتب عليها انتهاء عقد العمل، لأن شخصيته ليست محل اعتبار في العقد. وهذا الحكم أشارت إليه المادة ٨٥ عمل عندما أكدت على أنه "لا يمنع من الوفاء بجميع الالتزامات حل المنشأة أو تصفيتها أو إغلاقها أو إفلاسها أو إدماجها في غيرها أو انتقالها بالإرث ..." ونصت على ذلك المادة ٦٦٣ مدني. أما في الحالات التي تكون فيها شخصية صاحب العمل محل اعتبار في العقد فإن وفاتـه يترتب عليها انفساخ العقد، سواء أكان العقد محدد المدة أم غير محدد المدة.

وتعتبر شخصية صاحب العمل محل اعتبار – ويترتب بالتالي على وفاته انتهاء العقد – إذا كان العمل الذي استخدم من أجله العامل متصلاً بشخص صاحب العمـل،

١– فؤاد دهمان: مرجع سابق، ص ٣٣٦.

٢- Savatier (J) op. Cit. Dr. Soc. No. 2-1989 p. 128.

٣– محمد لبيب شنب: شرح قانون العمل، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٣، ص ٦٠٣.

كما لو تعاقد مريض مع ممرضة للعناية به فإن وفاته تؤدي إلى انتهاء العقد[1]، أو كما لو كان صاحب العمل محامياً أو طبيباً[2].

٢- إغلاق المنشأة:

عندما يكون إغلاق المشروع أو المنشأة راجعاً لقوة قاهرة، أو سبب أجنبي لا يد لصاحب العمل به، فإنه يؤدي إلى انفساخ العقد بقوة القانون. ولكن يشترط أن يكون الإغلاق نهائياً، أما إذا كان مؤقتاً فإنه لا يؤدي إلى انتهاء عقد العمل، حيث يقتصر أثره على وقف تنفيذه خلال فترة الإغلاق، ومن ثم يستأنف العقد سريانه بعد زوال المانع[3].

وبخصوص مصدر القوة القاهرة فهو ليس بذي أهمية كبيرة، فقد يرجع إلى الكوارث الطبيعية (زلزال، فيضان)[4] أو حريق أتلف تجهيزات المشروع، أو حالة حرب. كذلك يعتبر قوة قاهرة صدور قانون – مثلاً – يمنع تشغيل النساء في أعمال معينة، أو صدور قرار بتقرير احتكار حكومي[5].

١- حسن كيره: مرجع سابق، ص ٦٧٦.

2- Brochard (J) Manuel du contrat de travail, Dalloz, Paris. 1990, P. 147.

٣- Longlois (Ph) Droit du travail, 6e edition sirey, Paris 1987, P. 234.

٤- Cass. Soc. 12 Janv. 1967 D: 1967, Somm. 88.

٥- قضت محكمة النقض المصرية "ينفسخ العقد بقوة القانون لاستحالة تنفيذه لسبب أجنبي لا يد لصاحب العمل فيه، للعامل المرتبط بعقد عمل موسمي؛ كمندوب شراء للقطن الزهر. وذلك لتطبيق نظام التسويق التعاوني للأقطان" الطعن رقم ٦٧٣ لسنة ٤٣ ق – جلسة ٩٧٩/٦/٢٣. الهواري، ج٣، ص ١٤٠. كذلك قضي بأن "صدور قانون بإلغاء الترخيص الصادر إلى منشأة وامتناعها عن مباشرة نشاطها هو من قبيل الإغلاق النهائي الذي يترتب عليه إنهاء عقود عمل العاملين بها" الطعن رقم ٨٧ لسنة ٤٦ ق – جلسة ٩٧٨/٤/٢٩، الهواري، ج٣، ص ١٤١.

المطلب الثاني

الفسخ

في العقود الملزمة للجانبين، إذا امتنع أحد الطرفين عن تنفيذ التزاماتـه، جـاز للطرف الآخر أن يمتنع هو الآخر عن تنفيذ التزاماته أيضاً. إلا أن هذا الموقف السلبي الذي يتمثل في الدفع بعدم التنفيذ ليس من شأنه أن يؤدي إلى انقضاء العلاقة التعاقدية.

لهذا، وفي سبيل التحرر من العلاقة التعاقدية يستطيع الـدائن أن يطلـب مـن القضاء بعد إعذار المدين إما تنفيذ العقد أو فسخه مع التعويض في الحالتين إن كان له مقتضى (مادة ١/١٥٨ مدني).

ومما لا شك فيه أن عقد العمل من العقود الملزمة للجانبين، الذي يخضع لمبـدأ الفسخ القضائي[١]. ومع ذلك فإن القواعد العامة لم تجد لها نصيباً كبيراً من التطبيق في مجال علاقات العمل؛ نظراً لأن علاقات العمل لها طابع شخصـي، وبالتـالي تنفيـذ الالتزامات التي ينشئها العقد يحتاج إلى جو من الثقة والتعاون المتبادل، فيكـون مـن الصعب الاستمرار في تنفيذها إذا غابت هذه الثقة. فعندما يكون الأطراف فـي حالـة خلاف وشقاق فالأهمية تكون عندئذ لوضع نهاية لعقد العمل، حيث لا يمكـن إجبـار شخص على البقاء في خدمة آخر[٢].

١- قضت محكمة النقض الفرنسية بأن "دعوى الفسخ القضائي لعقد العمل تكون مقبولة عندما تكـون مبنية على عدم تنفيذ أحد أطراف العقد لالتزاماته، حتى وإن كان عدم التنفيذ ليست له صـفة الخطـأ الجسيم"

Soc. 9 Avril 1987 D: 1987, 437.Note Mouly.

٢- لمزيد من التفاصيل راجع أطروحتنا للدكتوراه، ص ٣٢ وما بعدها.

المطلب الثالث
صور خاصة لانتهاء عقد العمل

الفرع الأول
إنهاء العامل للعقد بسبب تجنيده

نصت المادة ٧٩ في فقرتيها الأولى والثانية على أن "للعامل الذي يدعى لتأدية الخدمة العسكرية الإلزامية (خدمة العلم) الخيار بين أن يطلب إلغاء العقد والحصول على المكافأة عن مدة خدمته المنصوص عليها في المادة ٧٣ وبين التمسك بالأحكام الخاصة بالخدمة العسكرية والوطنية (خدمة العلم) وتقوم الجهة الإدارية المختصة بإبلاغ صاحب العمل بما اختاره العامل خلال ثلاثة أشهر من تجنيده".

فالملاحظ من هذا النص أن تجنيد العامل في الخدمة العسكرية الإلزامية لا يترتب عليه انتهاء عقد العمل سواء أكان محدد المدة أم غير محدد المدة، وإنما للعامل الذي يدعى لأداء الخدمة العسكرية الخيار بين أن يطلب إنهاء العقد والحصول على مكافأة نهاية الخدمة المنصوص عليها في المادة ٧٣ من قانون العمل، وبين إيقاف العقد والاحتفاظ بحقه في العودة إلى عمله بعد الخدمة العسكرية[1]. واستناداً للفقرة الثانية من المادة ٧٩ عمل فإن الجهة الإدارية المختصة (مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل) تقوم بإبلاغ صاحب العمل بما اختاره العامل وذلك خلال ثلاثة أشهر من تاريخ تجنيده.

ويترتب على اختيار العامل الاحتفاظ بحقه في العودة إلى عمله، وقف عقد العمل أثناء الخدمة العسكرية، مع بقاء العلاقة التعاقدية قائمة بين الطرفين، لهذا فإن عودة العامل بعد الانتهاء من أداء الخدمة العسكرية لا تحتاج إلى إبرام عقد جديد. وفي تقديرنا أن مدة الخدمة العسكرية يجب أن تحسب ضمن خدمة العامل الفعلية، يستحق عنها مكافأة نهاية الخدمة عند انتهاء العقد، وذلك لرعاية مصالح العامل المجند، وحتى

١- فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٣٠٩.

لا يتسبب قيامه بأقدس الواجبات الوطنية إلحاق الضرر به[1].

الفرع الثاني
إنهاء العاملة للعقد بمناسبة زواجها أو إنجابها الطفل الأول

أجازت الفقرة الثالثة من المادة ٧٩ عمل للمرأة العاملة أن تنهي عقد العمل سواء أكان محدد المدة ولم تنته مدته بعد، أو كان غير محدد المدة دون حاجة إلى إخطار صاحب العمل بذلك مع احتفاظها بحقها في مكافأة نهاية الخدمة المنصوص عليها في المادة ٧٣ من قانون العمل، وذلك في حالتين:

الأولى: في حالة زواجها.

الثانية: في حالة إنجابها الطفل الأول.

وذلك بشرط أن تترك العمل خلال ستة أشهر في حالة الزواج، والعبرة في احتساب مدة الستة أشهر تكون من تاريخ عقد الزواج، ولهذا لا عبرة لتاريخ الخطبة ولا لتاريخ الدخول. وخلال ثلاثة أشهر من تاريخ الوضع (الولادة) في الحالة الثانية. والمقصود بالطفل الأول، هو أول طفل تنجبه المرأة وهي في العمل الذي تريد الاستقالة منه[2].

١- عبد الودود يحيى: مرجع سابق، ص ٣١٩ والمراجع المشار إليها في هامش (٢) من نفس الصفحة.

٢ - عبد الودود يحيى: المرجع السابق، ص ٣٢٠.

المبحث الثاني
طرق إنهاء عقد العمل محدد المدة

كما بينا آنفاً أن انتهاء عقد العمل يعتبر المصير المحتوم لكل عقد يرد على العمل، لأن القول بخلاف ذلك يؤدي إلى تأبيد العلاقة التعاقدية، وتتحول بالنسبة للعامل إلى ضرب من ضروب الرق والعبودية.

درسنا في المبحث السابق الأسباب المشتركة التي تؤدي إلى انتهاء العقد سواء أكان محدد المدة أم غير محدد المدة. وفي هذا المبحث سوف ندرس أسباب انتهاء العقد محدد المدة، وذلك في مطلبين:

الأول: نخصصه لانتهاء عقد العمل محدد المدة بانقضاء مدته.

الثاني: نكرسه للإنهاء المبتسر.

المطلب الأول
انتهاء عقد العمل محدد المدة بانقضاء مدته

ينتهي عقد العمل محدد المدة بانقضاء مدته، إذا كان مبرماً لمدة زمنية معينة، أو بإنجاز العمل الذي أبرم من أجله.

وهذا ما أشارت إليه المادة ٦٦٠ مدني في فقرتها الأولى عندما نصت على أن "ينتهي عقد العمل بانقضاء مدته أو بإنجاز العمل الذي أبرم من أجله.." وقضت به محكمة النقض المصرية بأن "الأصل في العقد المحدد المدة – سواء أكان مبرماً لمدة معينة أم لإنجاز عمل معين – أنه ينتهي بانقضاء المدة المعينة أو بإنجاز العمل الذي أبرم من أجله"[1].

وانتهاء عقد العمل في هذه الحالة يتم تلقائياً وبقوة القانون، ودون حاجة إلى إخطار من أحد الطرفين للأخر، وذلك لانتفاء عنصر المفاجأة، لأن أطراف عقد العمل

---

١ – الطعن رقم ٦٩٤ لسنة ٤٢ ق – جلسة ١٩٨٢/٤/١٠ الهواري، ج٥، ص ١٣١.

محدد المدة على علم، ولو على وجه التقريب بالتاريخ الذي سوف يأخذ فيه العقد نهايته. إلا إذا اشترط أحد الطرفين على الآخر بأن العقد لا ينتهي بانقضاء مدته ما لم يخطر أحدهما الآخر بذلك قبل مدة معينة. في هذه الحالة إذا لم يحصل الإخطار المذكور فإن العقد لا ينتهي بل يتجدد أو يمدد[١].

ولا بد من الإشارة هنا إلى أن حدوث طارئ في أثناء تنفيذ العقد المحدد المدة، والذي يؤدي إلى وقف تنفيذه، لا يترتب عليه امتداد العقد إلى مدة مساوية للمدة التي وقف العقد خلالها[٢].

لأن القول بغير ذلك سوف يؤدي إلى إدخال تعديل جوهري على شرط المدة، ومثل هذا التعديل لا يتم إلا باتفاق الطرفين. ومن ثم فإن العقد المحدد المدة ينتهي بانقضاء مدته، وإن عرض أثناء تنفيذه عارض أدى إلى وقف تنفيذ العقد[٣].

المطلب الثاني

الإنهاء المبتسر لعقد العمل محدد المدة

بينا أن العقد المحدد المدة ينتهي تلقائياً بانقضاء مدته إذا كان مبرماً لمدة معينة، أو بإنجاز العمل إذا كان مبرماً لتنفيذ عمل معين. وهذا الحكم ما هو إلا تطبيق للقاعدة العامة في العقود التي تقضي بأن العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقررها القانون (مادة ١/١٤٨ مدني).

وعليه فلا يجوز لأي طرف من أطراف عقد العمل محدد المدة أن يستقل بإنهائه قبل انقضاء مدته أو إنجاز العمل[٤]. ولكن ما هو الحكم فيما لو أقدم أحد أطراف العقد على إنهائه قبل انقضاء مدته أو قبل إنجاز العمل، أو حتى قبل البدء في تنفيذه؟ لأن

١- محمد لبيب شنب: شرح قانون العمل، ص ٥١٣.

٢ - Javillier (J. C) op. cit. P. 120.

٣- عدنان العابد: وقف عقد العمل في القانون المقارن، مجلة القانون المقارن العراقية، العدد ١٠ لسنة ١٩٧٩، ص ٢٠١.

٤ - الطعن رقم ٦٩٤ لسنة ٤٢ ق - جلسة ١٩٨٢/٤/١٠، الهواري، ج ٥، ص ١٣١.

الإنتهاء المبتسر لا يقتصر على إنهائه قبل انقضاء مدته، بل يشمل كذلك حالة إنهائه قبل البدء في تنفيذه[1].

للإجابة عن هذا السؤال يتعين علينا أن نفرق بين صاحب العمل والعامل. فبالنسبة لصاحب العمل لا يجوز له أن ينهي العقد محدد المدة قبل انقضاء مدته إلا بعد الحصول على موافقة من لجنة قضايا التسريح، لأن المادة ١٨ من المرسوم التشريعي رقم ٤٩ لسنة ١٩٦٢، الذي ينظم أصول تسريح العمال تنص على أن "يخرج عن حدود تطبيق هذا المرسوم التشريعي انتهاء علاقة العمل في نهاية المدة المتعاقد عليها نصاً بحسب طبيعته في الحالات التالية:

أ- .....

ب- في الأعمال الموسمية أو العرضية المؤقتة أو المحدودة بطبيعتها.

ج- في العقود المحددة المدة التي لم تجدد أو تمدد.

وبمفهوم المخالفة من هذا النص نستنتج أن إنهاء صاحب العمل لعقد العمل المحدد المدة المبرم لفترة زمنية، أو المبرم لإنجاز عمل قبل انقضاء مدته أو قبل إنجاز العمل يخضع لأحكام المرسوم المشار إليه، ويتطلب الحصول على موافقة من لجنة قضايا التسريح، فلهذا لو أقدم صاحب العمل على إنهاء العقد المذكور دون الحصول على الموافقة المذكورة، يتعين عندئذ على العامل أن يطلب وقف تنفيذ هذا الفصل، ويقدم هذا الطلب إلى مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل الذي يقع في دائرتها محل العمل، خلال مدة لا تتجاوز عشرة أيام من تاريخ تسريحه أو تاريخ إنذار صاحب العمل له بذلك[2]. (المادة ٦ من المرسوم التشريعي رقم ٤٩ لسنة ١٩٦٢) ويتعين على اللجنة في هذه الحالة إذا رفض صاحب العمل الاستمرار في تنفيذ العقد أن تقضي للعامل بتعويض يساوي الأجور التي كان سيستحقها لو بقي قائماً على رأس عمله حتى انقضاء مدة العقد.

---

١ - محمد لبيب شنب: الجحود المبتسر للعقد، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد الأول، ١٩٧٦. ص ٢٥٧.

٢ - سوف نبين لاحقاً (عند دراستنا لإنهاء عقد العمل بإرادة صاحب العمل) ما هي الإجراءات التي تترتب على تقديم هذا الطلب.

أما بالنسبة للعامل الذي ينهي العقد محدد المدة قبل انقضاء مدته أو قبل إنجاز العمل المتفق عليه، فإنه يكون مسؤولاً عن هذا الإنهاء مسؤولية عقدية، ولهذا يقتصر حق الطرف المضرور من هذا الإنهاء على المطالبة بالتعويض عما أصابه من أضرار مادية وأدبية. ويقدر التعويض وفقاً للقواعد العامة على أساس ما لحق الدائن من خسارة وما فاته من كسب[1] (مادة ٢٢٢ مدني).

---

١ – راجع أطروحتنا للدكتوراه، ص ٣٩-٤١.

المبحث الثالث

انتهاء عقد العمل غير محدد المدة بإرادة أحد الأطراف

لقد تبين لنا آنفاً أن عقد العمل ينقسم من حيث المدة إلى عقد محدد المدة وعقد غير محدد المدة، ولاشك في أن التمييز بين النوعين له أهمية كبيرة من حيث طريقة إنهائه، فالعقد الذي لم تحدد له مدة تتحدد قوته الملزمة في الزمان باستمرار إرادة طرفيه في الالتزام به، بينما العقد الذي تحدد مدته تتحدد قوته الملزمة في الزمان بالمدة المتفق عليها بين أطراف العقد.

أوضحنا آنفاً الأسباب التي تؤدي إلى انتهاء العقد سواء أكان محدداً أم غير محدد المدة (الأسباب العامة لانتهاء العقد) والأسباب التي تؤدي إلى انقضاء العقد عندما تكون مدته محددة.

ولكن يثور تساؤل عما إذا كان يجوز إنهاء العقد غير المحدد المدة بغير هذه الطرق؟ وما هو الحل فيما إذا لم تتوافر إحدى الطرق المشار إليها أعلاه، فهل يستمر العقد إلى الأبد؟

الحقيقة أن القول بأن العقد الذي لم تحدد مدته، لا ينتهي إلا بالطرق المشار إليها، قد يؤدي إلى جعل هذا العقد عقداً مؤبداً، وهذا يتنافى مع الحرية الشخصية، ويجعل من العقد ضرباً من ضروب الرق، وخاصة بالنسبة للعامل، نظراً لخضوعه للسلطة التنظيمية لصاحب العمل، أو ما يعرف بعلاقة التبعية.

لذلك نجد أن المشرع في المادة ٧٢ عمل يرخص لكل طرف من أطراف عقد العمل غير محدد المدة بإنهائه، لكن هذه الرخصة ليست مطلقة، بل هي مقيدة بقيود شكلية وأخرى موضوعية، ونظراً لأن هذه القيود تختلف باختلاف أطراف العقد. لذلك سوف نخصص المطلب الأول لدراسة إنهاء العقد بإرادة صاحب العمل، والثاني لإنهاء العقد بإرادة العامل.

المطلب الأول

إنهاء عقد العمل غير محدد المدة

بإرادة صاحب العمل

((التسريح)) Licenciement

لاشك أن عقد العمل، مثله في ذلك مثل جميع العقود، يخضع للنظرية العامة للعقد. ومن أهم قواعد هذه النظرية قاعدة العقد شريعة المتعاقدين (مادة ١/١٤٨ مدني) وبمقتضى هذه القاعدة، فإن ما صنعته إرادة طرفا العقد لا يمكن فضه إلا باتفاق مماثل. إلا أن تطبيق هذه القاعدة على عقد العمل غير محدد المدة قد يؤدي إلى نتائج غير مقبولة. فلذلك رخص المشرع لكل من طرفي العقد المذكور في إنهائه بإرادة منفردة، فنصت المادة ٧٢ عمل بأنه "إذا كان العقد غير محدد المدة جاز لكل من الطرفين إلغاؤه بعد إعلان الطرف الآخر كتابة قبل الإلغاء بثلاثين يوماً بالنسبة إلى العمال المعينين بأجر شهري وخمسة عشر يوماً إلى العمال الآخرين[١]".

ولابد من الإشارة إلى أن رخصة إنهاء عقد العمل غير محدد المدة قد نشأت في أوائل القرن التاسع عشر كضمانة للحرية الفردية، التي رفعت لواءها الثورة الفرنسية، لتمنع العودة للأوضاع السابقة للثورة، عندما كانت هناك مجموعة من الأفراد مرتبطة بالأرض ولا يمكن لهم مغادرتها، وهذا ما كان يعرف بنظام القنانة[٢].

إذا كان نظام إنهاء عقد العمل غير محدد المدة يحقق فوائد جمة لطرفي العقد، إذ يتمكن العامل من استعادة حريته، وبالتالي انتهاز الفرص المتاحة للحصول على عمل آخر ربما يحقق مصالحه. كذلك فإن صاحب العمل يتمكن عن طريق هذه الرخصة مراعاة الظروف الاقتصادية التي يمر بها المشروع. إلا أنه في مقابل هذه المزايا هناك مخاطر كثيرة يمكن أن يتعرض لها طرفا العقد، ففي حال إنهاء صاحب العمل للعقد –وهي الحالة الغالبة– قد يجد العامل نفسه بين ليلة وضحاها بدون مورد

---

١ – انظر الفقرة الثانية من المادة ٦٦٠ من القانون المدني.

٢ – راجع أطروحتنا للدكتوراه، سبق الإشارة إليها، ص ٤٧.

رزق. كذلك إنهاء العقد من جانب العامل – في حالة الإنهاء الجماعي- قد يؤدي إلى توقف المشروع عن العمل.

لذلك اتجهت التشريعات الاجتماعية نحو الحد من مكنة صاحب العمل في إنهاء العقد، حيث يجب ألا يغيب عن ذهننا أنه لا مجال للمقارنة بين الضيق الذي يسببه الإنهاء لصاحب العمل، وبين الكارثة أو المأساة التي يسببها الإنهاء للعامل.

لهذا، نجد أن المشرع السوري قد اشترط على صاحب العمل الذي يرغب في تسريح أحد عماله[1] أن يحصل على موافقة من لجنة قضايا التسريح، ومن ثم يقوم بإخطاره بالإنهاء قبل ثلاثين يوماً إذا كان العامل يتقاضى أجره شهرياً وخمسة عشر يوماً بالنسبة للعمال الآخرين. ونعتقد أن المشرع السوري قد بالغ كثيراً في الحد من مكنة إنهاء العقد من جانب صاحب العمل، فحل المشكلات الاجتماعية يجب أن لا يكون على حساب المصلحة الاقتصادية.

الفرع الأول
الحصول على موافقة من لجنة قضايا التسريح

تنص المادة الثانية من المرسوم التشريعي رقم ٤٩ لسنة ١٩٦٢ بأن "على صاحب العمل الذي يرغب في تسريح أحد عماله، أن يحصل مسبقاً على موافقة لجنة قضايا التسريح"

أولاً- تشكيل لجان قضايا التسريح:

استناداً إلى المادة الثانية من المرسوم التشريعي المشار إليه أعلاه، تشكل لجنة قضايا التسريح في كل محافظة بقرار من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل (مادة ٣/ب من المرسوم المشار إليه) على الوجه الآتي:

---

١ – إذا كان التسريح سوف يترتب عليه وقف العمل كلياً أو جزئياً، فلابد أن يحصل صاحب العمل على موافقة من وزير الشؤون الاجتماعية والعمل مادة ٢٠٩ عمل.

١- قاضٍ ترشحه وزارة العدل رئيساً للجنة.
٢- مندوب عن وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل.
٣- مندوب عن المحافظة وفي دمشق مندوب عن وزارة الداخلية.
٤- مندوب عن نقابات العمال في المحافظة ينتخبه رؤساء النقابات القائمة فيها.
٥- مندوب عن أصحاب العمال في المحافظة تنتخبه منظماتهم بالطريقة التي يحددها وزير الشؤون الاجتماعية والعمل بقرار منه وذلك حينما تنظر اللجنة في موضوع تسريح يعود للقطاع الخاص.

ويحل محل المندوب المذكور مندوب المنشآت الاقتصادية في القطاع العام إذا كان المطلوب تسريحه من العاملين في ذلك القطاع. وإذا كانت اللجنة تنظر في موضوع تسريح أحد العاملين في الدولة فيحل محل مندوب أصحاب الأعمال مندوب عن الجهة التي يعمل لديها العامل. ويعين أو ينتخب أعضاء هذه اللجنة لمدة سنة قابلة للتجديد، كما يعين أو ينتخب عضو ملازم لكل من المندوبين الأصليين يقوم مقامه عند غيابه. وللرئيس أن يسمي أحد موظفي مديرية العمل في المحافظة كاتباً للجنة وأحد آذنيها محضراً لها.

تعقد لجان قضايا التسريح جلساتها في مقر مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل في المحافظة، ويحدد رئيس اللجنة مواعيد عقد جلساتها ويدعو الأعضاء والأطراف وأصحاب العلاقة في القضية لحضور الجلسة الأولى[1]. ولا تعتبر اجتماعات اللجنة قانونية إلا إذا حضرها على الأقل عضوان من أعضائها بالإضافة إلى الرئيس، وتتخذ قراراتها غير النهائية بالإجماع أو الأكثرية، أما القرارات النهائية فيجب أن تصدر بأكثرية ثلاثة أعضاء على الأقل. وفي حال تساوي الأصوات يرجح جانب الرئيس، وعلى المخالف بيان أسباب مخالفته[2].

ثانياً- صلاحية لجان قضايا التسريح:

تنظر لجان التسريح في القضايا المتعلقة بالتسريح الإفرادي الذي لا يؤدي إلى وقف العمل كلياً أو جزئياً. لذلك فإن قضايا التسريح التي يترتب عليها توقف الأعمال

---

١ - الفقرة الأولى من المادة ٥ من قرار وزير الشؤون الاجتماعية والعمل رقم ٨٩١ لسنة ١٩٧٥.
٢ - المادة ١٢ من القرار المشار إليه في الهامش السابق.

كلياً أو جزئياً تخرج عن نطاق صلاحية اللجان[1]، وتنظمها المادة ٢/٢٠٩ من قانون العمل التي تنص على أن "يحظر على صاحب العمل وقف العمل كلياً أو جزئياً إلا إذا كان مضطراً إلى ذلك لأسباب جدية وبعد الحصول على موافقة وزير الشؤون الاجتماعية والعمل بناء على طلب يقدمه بكتاب مسجل ويبت الوزير في هذا الطلب خلال ثلاثين يوماً من تاريخ وصوله إليه. فإذا انقضت هذه المدة جاز لصاحب العمل وقفه"

إذن، يمتنع على لجان قضايا التسريح أن تنظر في تسريح ولو عامل واحد، إذا كان من شأن تسريحه أن يؤدي إلى وقف العمل كلياً أو جزئياً[2]. وعلى اللجنة إذا تبين لها أن القضية المحالة إليها تدخل في نطاق التوقف الجزئي أو الكلي عن العمل أن تتوقف عن النظر في الطلب المقدم إليها، وتطلب إلى أصحاب العلاقة عرض الموضوع على وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل.

وتستأنف اللجنة النظر في القضية في ضوء ما تقرره الوزارة ويعتبر التسريح تسريحاً إفرادياً دون مبرر حكماً إذا ما قضى قرار الوزارة برفض وقف العمل[3].

وكما هو واضح أن المشرع أناط بلجان قضايا التسريح القضايا المتعلقة بالتسريح الإفرادي، وأناط بوزير الشؤون الاجتماعية قضايا التسريح التي يترتب عليها وقف العمل كلياً وجزئياً. وفي تقديرنا أنه كان من الأفضل أن يجعل اختصاص لجان قضايا التسريح النظر في قضايا التسريح الجماعي بدلاً من الإفرادي لأن الضمانات التي تتوافر أمام اللجان لا يمكن أن تتوافر أمام الوزير.

ثالثاً – إجراءات التسريح الإفرادي:

١– التقدم بطلب إلى مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل:

على كل صاحب عمل يرغب في تسريح أحد عماله، أن يحصل على موافقة من لجنة قضايا التسريح في المحافظة. والحصول على تلك الموافقة يفرض على صاحب العمل أن يتقدم بطلب التسريح إلى مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل في المحافظة قبل شهر من التاريخ المحدد للتسريح على أن يتضمن الطلب البيانات

---

١ – الفقرة الأولى من المادة ٤ من المرسوم التشريعي رقم ٤٩ لسنة ١٩٦٢.

٢ – محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٣٢٥.

٣ – الفقرة الثانية والثالثة من المادة الرابعة من المرسوم المشار إليه أعلاه.

التالية[1]:

١- أسماء العمال المراد تسريحهم وأجورهم الفعلية

٢- العمل الذي يمارسونه

٣- الأسباب الداعية للتسريح

ونعتقد أن مدة الشهر التي أشار إليها نص الفقرة الأولى من المادة ٥ من المرسوم المذكور لا أهمية لها لأن صاحب العمل يتعين عليه أولاً أن يحصل على الموافقة من اللجنة المذكورة ومن ثم يخطر العامل بالإنهاء قبل ثلاثين يوماً إذا كان العامل يتقاضى أجراً شهرياً وخمسة عشر يوماً إذا كان العامل يتقاضى أجره بطريقة أخرى.

٢- محاولة مديرية الشؤون الاجتماعية و العمل تسوية النزاع ودياً:

بعد أن يتقدم صاحب العمل بالطلب المشار إليه أعلاه تقوم مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل بالتدخل بين الطرفين لتسوية الخلاف ودياً، فإذا لم تنجح في تحقيق التسوية الودية تعين عليها إحالة الطلب إلى لجنة قضايا التسريح خلال مدة لا تتجاوز أسبوعاً من تاريخ تقديم الطلب إليها، على أن يكون هذا الطلب مرفقاً بمذكرة تتضمن ملخصاً للنتائج التي حققتها من خلال تدخلها الإداري، وملاحظاتها على الموضوع بصورة عامة[2].

٣- النظر في طلب التسريح من قبل اللجنة:

رأينا أن مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل إذا لم تنجح في تسوية الخلاف ودياً عليها إحالة الطلب إلى لجنة قضايا التسريح. وعلى اللجنة أن تدعو الفريقين المتخاصمين إلى المصالحة في الجلسة الأولى، فإذا تمت المصالحة تدون نتيجتها في محضر الضبط ويوقع عليها الطرفان، ثم تصدق من اللجنة بقرار يتلى في الجلسة علناً[3]. وإذا لم تتم المصالحة تتابع اللجنة النظر في القضية. وذلك من خلال التحقيق في الأسباب التي يستند إليها صاحب العمل، وفي سائر الظروف التي تحيط بها، وذلك

---

١ – الفقرة الأولى من المادة ٥ من المرسوم التشريعي رقم ٤٩ لسنة ١٩٦٢.

٢ – الفقرة الثانية من المادة ٥ من المرسوم التشريعي المشار إليه سابقاً.

٣ – المادة ٧ من القرار الوزاري رقم ٨٩١ لسنة ١٩٧٥.

بنفسها أو بمساعدة مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل[1]. ومن ثم تتخذ قرارها بالموافقة لصاحب العمل على تسريح العامل أو بعدم الموافقة له. ويتعين على لجنة قضايا التسريح أن تصدر قراراتها بالسرعة الممكنة، سواء بالموافقة أو الرفض وذلك في موعد لا يتجاوز خمسة عشر يوماً من تاريخ استلامها الطلب من مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل[2].

ويلحظ هنا أن المادة ١٩ من الرسوم التشريعي رقم ٤٩ لسنة ١٩٦٢ منعت على لجنة قضايا التسريح الموافقة على تسريح العامل إذا ثبت لديها أن الباعث على طلب الفصل، هو نشاط العامل النقابي، أو انضمامه إلى النقابة، أو امتناعه عن الانتساب إليها أو الانسحاب منها أو قيامه بتنفيذ قرارات النقابة الأصولية.

٤- قرارات لجنة قضايا التسريح والطعن فيها:

رأينا أن اجتماعات اللجنة لا تعتبر قانونية إلا إذا حضرها على الأقل عضوان من أعضائها بالإضافة إلى الرئيس (الفقرة آ من المادة ١٢ من القرار الوزاري المشار إليه آنفاً). وتتخذ اللجنة قراراتها بالإجماع أو الأكثرية (الفقرة الأولى من المادة ١٠ من المرسوم التشريعي ٤٩ لسنة ١٩٦٢) وفي حال تساوي الأصوات يرجح جانب الرئيس، وعلى المخالف أن يبين أسباب مخالفته.

ويجوز لأي طرف من أطراف النزاع استئناف قرارات اللجنة أمام محكمة الاستئناف المدنية في المحافظة خلال خمسة أيام من تاريخ تبلغها، وتنظر هذه المحكمة في القضية المستأنفة إليها في غرفة المذاكرة ووفقاً للأصول المتبعة في القضاء المستعجل، ويكون حكم هذه المحكمة مبرماً وغير قابل لأي طريق من طرق المراجعة[3].

رابعاً- تسريح العامل دون الحصول على موافقة من لجنة قضايا التسريح:

١- طلب وقف تنفيذ الفصل:

إذا أقدم صاحب العمل على فصل العامل أو إخطاره بالفصل، دون أن يحصل

---

١ - المادة ٧ من المرسوم التشريعي رقم ٤٩ لسنة ١٩٦٢.

٢ - المادة ٨ من المرسوم المشار إليه.

٣ - المادة ١٦ من المرسوم التشريعي المشار إليه أعلاه.

على موافقة من لجنة قضايا التسريح، أو على الرغم من عدم موافقة اللجنة له بإنهاء عقد العامل. فللعامل في هذه الحالة إذا رأى أن فصله أو إخطاره بالفصل لا مبرر له، أن يطلب من مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل وقف تنفيذ هذا الفصل، بشرط أن يتقدم بهذا الطلب خلال مدة لا تتجاوز عشرة أيام من تاريخ فصله أو إخطاره بالفصل[1].

وتتخذ مديرية الشؤون الاجتماعية نفس الإجراءات التي بيناها عندما يتقدم صاحب العمل بطلبه إلى مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل للموافقة على إنهاء عقد العامل.

٢ – إلزام صاحب العمل بدفع ٨٠% من الأجر أو الحد الأدنى للأجر أيهما أكثر:

إذا لم تنجح مديرية الشؤون الاجتماعية في تسوية النزاع وديا بين العامل وصاحب العمل، عليها أن تحيل هذا الطلب –كما بينا– إلى لجنة قضايا التسريح خلال أسبوع من تقديمه. فعندئذٍ يعتبر عقد العمل موقوفاً طوال المدة التي تنظر خلالها دعوى تظلم العامل من تسريحه أمام لجنة قضايا التسريح ومحكمة الاستئناف المختصة[2].

ويستحق العامل عندئذٍ ٨٠% من الأجر الفعلي أو الحد الأدنى للأجور أيهما أكثر، ولأجل ذلك تنظم مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل، بناء على طلب العمال في كل شهر، جداول بأسماء العمال المسرحين بدون موافقة من لجنة قضايا التسريح، وتصدق هذه الجداول من رئيس لجنة قضايا التسريح في المحافظة، وتعتبر هذه الجداول قابلة للتنفيذ بواسطة دوائر التنفيذ فيما إذا رفض صاحب العمل دفع الأجور لعماله[3].

ولم يسمح المشرع لأي جهة كانت فيما عدا لجنة قضايا التسريح وقف تنفيذ الجداول المذكورة أعلاه، كما أن المشرع لم يسمح بالحجز على هذه المبالغ المستحقة للعامل إلا في حدود الربع بالنسبة لدين النفقة أو لأداء المبالغ المستحقة عما تم توريده

---

١ – المادة السادسة من المرسوم التشريعي رقم ٤٩ لسنة ١٩٦٢.

٢ – الفقرة الثانية من المادة ١٣ من المرسوم التشريعي رقم ٤٩ لسنة ١٩٦٢.

٣ – الفقرة الأولى من المادة ١٤ من المرسوم التشريعي رقم ٤٩ لسنة ١٩٦٢.

له ولمن يعوله من مأكل وملبس، أما بالنسبة للديون الأخرى فلا يجوز الحجز على الربع إلا بعد خصم ثلاثين ليرة من الأجر الشهري أو ليرة واحدة من الأجر اليومي.

وفي حال عدم موافقة اللجنة (لجنة قضايا التسريح) على فصل العامل، وتصديق هذا القرار من قبل محكمة الاستئناف المدنية، فلا تقطع عن العمال الأجور التي كانوا يتقاضونها إلا عند مباشرتهم أعمالاً حرة أو استخدامهم لدى أي صاحب عمل آخر[1].

٣ – صدور قرار من لجنة قضايا التسريح:

رأينا أن قرارات اللجنة تقبل الاستئناف أمام محكمة الاستئناف المدنية خلال خمسة أيام من تاريخ تبليغها لأطراف العلاقة. فإذا تقدم صاحب العمل بالاستئناف إلى المحكمة المذكورة، معنى ذلك أن اللجنة لم توافق على فصل العامل، فيتوجب عليه عندئذٍ الاستمرار في دفع الأجور إلى العامل.

أما إذا كان العامل هو المستأنف –بمعنى أن اللجنة وافقت على فصله– فيحق لصاحب العمل عندئذٍ أن يتوقف عن دفع الأجور من تاريخ تبلغه قرار اللجنة على أن تدفع هذه الأجور فيما إذا قضى قرار محكمة الاستئناف النهائي بإعادته إلى العمل[2].

الفرع الثاني

الإخطار

Délai - Congé

إذا حصل صاحب العمل على موافقة من لجنة قضايا التسريح بإنهاء عقد العمل أو بفصل العامل لابد عندئذٍ من الالتزام بالحكم الوارد في المادة ٧٢ عمل[3] إذ يتعين عليه أن يقوم –مادام مصراً على إنهاء العقد– بإخطار العامل بالإنهاء قبل ثلاثين يوماً

---

١ – المادة ١٥ من نفس المرسوم.

٢ – المادة ١٧ من المرسوم التشريعي رقم ٤٩ لسنة ١٩٦٢.

٣ – قضت محكمة النقض السورية بأن حصول صاحب العمل على الموافقة بتسريح العامل من المراجع المختصة، لا يعفيه من التعويض عليه لعدم إنذاره (إخطاره) وفق المادة ٧٢ عمل. قرار نقض ١١١/٩٥٧ تاريخ ١٩٧٠/٤/٢٨ مشار إليه في فاروق الباشا، ص ٣٢٧.

إذا كان العامل يتقاضى أجره مشاهرة وخمسة عشر يوماً إذا كان العامل يتقاضى أجره بطريقة أخرى.

والهدف الرئيسي من الإخطار هو تلافي الآثار السلبية للإنهاء المفاجئ لعقد العمل. ولا يجوز القول بأن الإخطار في هذه الحالة لا فائدة منه لأن العامل على علم بالإنهاء، وذلك نتيجة الطلب المقدم من صاحب العمل إلى لجنة قضايا التسريح وحصوله على هذه الموافقة.

ويمكن الرد على مثل هذه الأقوال بكل سهولة ويسر. لأن اللجنة لا تسرح وإنما توافق على التسريح، لذلك فإن العقد لا ينتهي تلقائياً بصدور الموافقة من اللجنة، بالإضافة إلى أن صاحب العمل ربما بعد أن يحصل على الموافقة المذكورة يعدل عن رأيه بإنهاء العقد. يضاف إلى ذلك أن اللجنة قد لا توافق لصاحب العمل على إنهاء العقد، وبالتالي لا يتحقق الهدف من الإخطار وهو تلافي الآثار السلبية للإنهاء المفاجئ، لأن العامل على الرغم من طلب صاحب العمل لموافقة اللجنة يبقى على أمل أن ترفض اللجنة طلبه.

وإذا أقدم صاحب العمل على إنهاء العقد بعد حصوله على موافقة اللجنة ودون الالتزام بمهلة الإخطار تعين عليه في هذه الحالة أن يؤدي للعامل تعويضاً مساوياً لأجره عن مدة الإخطار أو الجزء الباقي منها.

وتحديد التعويض في حالة مخالفة قواعد الإخطار، بمبلغ جزافي (أجور العامل) يمتاز بالبساطة والعدل والإنصاف، فضلاً عن سهولة حساب التعويض وثبات مقداره.

ولقد ذهب جانب من الفقه[1] والقضاء[2] بأنه في حالة إنهاء العقد من قبل صاحب العمل دون احترام لمهلة الإخطار، فإن تلك المهلة لا تدخل في خدمة العامل، لأن العقد في هذه الحالة قد انتهى فور صدور إرادة الإنهاء دون مراعاة لتلك المهلة المحددة قانونياً.

ونحن لا نتفق مع هذا الرأي والقضاء، لأن مثل هذا التفسير سوف يلحق ضرراً مؤكداً بالعامل، فضلاً عن أنه يؤدي إلى نتيجة غريبة وهي تشجيع أصحاب العمل على

---

١ – فتحي عيد الصبور: مرجع سابق، ص ٧٣٢.

٢ – الطعن رقم ١٨٦٣ لسنة ٤٩ ق– جلسة ١٩٨٠/٤/٢٠ الهواري، ج ٤ ص ١٠٧.

عدم احترام مهلة الإخطار، ويجعل صاحب العمل الذي لا يحترم أحكام القانون في وضع أفضل من صاحب العمل الذي يحترم قواعد القانون ويلتزم بقواعد الإخطار[1].

المطلب الثاني

إنهاء عقد العمل غير المحدد المدة بإرادة العامل

"الاستقالة"

تبين لنا آنفاً أن تطبيق قاعدة العقد شريعة المتعاقدين على عقد العمل غير محدد المدة، قد تؤدي إلى نتائج غير مقبولة بالنسبة للعامل، خاصة في حالة عدم موافقة صاحب العمل على إنهاء ذلك العقد، لهذا فإن رخصة إنهاء العقد غير محدد المدة نشأت في أوائل القرن التاسع عشر كضمانة للحرية الفردية، التي رفعت لواءها الثورة الفرنسية، حتى تمنع العودة إلى الأوضاع السابقة للثورة، عندما كانت هناك مجموعة من الأفراد مرتبطة بالأرض ولا يمكن لهم مغادرتها، وهذا ما كان يعرف بنظام القنانه[2].

ولما كان لا مجال للمقارنة بين الضيق الذي يسببه الإنهاء لصاحب العمل، وبين الكارثة والمأساة التي يسببها الإنهاء للعامل، حيث من السهل على صاحب العمل – وخاصة في هذه الأيام– أن يستخدم عاملاً آخر بدلاً من العامل المستقيل، إلا أنه من الصعب على العامل الحصول على فرصة عمل أخرى.

لهذا، فإن إرادة العامل إذا ما اتجهت إلى إنهاء العقد غير محدد المدة، لا يرد عليها من قيد سوى قيد الإخطار الذي نصت عليه المادة ٧٢ عمل. إذ يتعين على العامل إخطار صاحب العمل عن رغبته الأكيدة في الإنهاء قبل ثلاثين يوماً إذا كان

---

١ – لمزيد من التفاصيل حول موضوع الإخطار راجع أطروحتنا للدكتوراه، سبق الإشارة إليها ص ٦٠ وما بعدها.

٢- Mme Papier – Jamoulle. Le droit de licenciement et ses limites rapport présenté à la journée du 8 mai 1965 organisé par le centre interuniversitaire belge de droit social. P. 43.

العامل يتقاضى أجره مشاهرة، وقبل خمسة عشر يوماً إذا كان العامل يتقاضى أجره بطريقة أخرى. حتى يتدبر صاحب العمل أمره ويتعاقد مع عامل جديد. أما إذا أقدم العامل على إنهاء العقد دون مراعاة لمهلة الإخطار ألزم أن يؤدي لصاحب العمل تعويضاً يساوي أجر العامل عن مهلة الإخطار أو الجزء المتبقي منها.

ويلحظ هنا أن قاعدة تحديد التعويض – في حالة مخالفة قواعد الإخطار– بمبلغ جزافي forfaitaire على النحو الذي بيناه سواء أكانت المخالفة من صاحب العمل أم العامل. تبدو هذه القاعدة مبررة عندما يكون الإنهاء دون إخطار من قبل صاحب العمل، تحقيقاً لسرعة حسم النزاع على مبلغ التعويض، لأن الضرر الذي يصيب العامل من جراء المفاجأة بالإنهاء لا يتعدى أجره عن مهلة الإخطار أو الجزء الباقي منها[1] أما إذا كان الإنهاء صادراً من العامل دون أن يحترم مهلة الإخطار، فيبدو أن تطبيق قاعدة تحديد التعويض بمبلغ جزافي محل نظر، وبالتالي من الصعب تبريرها، إذ تبدو العلاقة بين الضرر والتعويض مقدراً بأجر العامل أقل وضوحاً عنها في حالة وقوع المخالفة من صاحب العمل.

ولذلك من الأولى بالمشرع أن يترك أمر تقدير التعويض في هذه الحالة إلى القضاء يتولاه طبقاً للقواعد العامة[2].

كما أن المشرع قد أعفى العامل من الإخطار السابق على الإنهاء إذا كان سبب الإنهاء يرجع لخطأ ارتكبه صاحب العمل (مادة ٧٧ عمل)، ويعفى العامل من الإخطار في حالة إنهائه للعقد بسبب التحاقه بخدمة العلم أو بسبب الزواج للعاملة أو إنجابها الطفل الأول.

بالإضافة لهذا القيد الشكلي المتمثل بالإخطار، لابد أن يكون سبب الإنهاء (الاستقالة) مشروعاً ويسهل جداً على العامل تبرير استقالته، كما لو ادعى انخفاض

١– حسن كيره: مرجع سابق، ص ٨٦٨.

٢– يلحظ هنا أن قانون الموجبات والعقود اللبناني لم يلتزم هذه القاعدة (قاعدة المساواة في التعويض) فلم يحدد التعويض بطريقة جزافية إلا إذا كان الإنهاء دون إخطار صادراً من صاحب العمل (مادة ٢/٦٥٦ موجبات) أما إذا كان الإنهاء دون إخطار من العامل فيلزمه بدفع تعويض يتناسب مع الضرر الذي لحق بصاحب العمل (مادة ٣/٦٥٦).

أجره، أو صعوبة العمل، أو رغبته في الالتحاق بفرصة عمل ذات أجر أكبر[1]. أما إذا تبين أن سبب الإنهاء غير مشروع، كما لو أنهى العامل العقد بقصد الإضرار بصاحب العمل، فيلتزم العامل عندئذ بتعويض صاحب العمل عن الأضرار التي لحقت به طبقاً للقواعد العامة.

١- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٣٣٥.



أسئلة عن الفصل الثاني

س١: عدد الأسباب التي تؤدي إلى انقضاء عقد العمل، واشرح كل منها.

س٢: متى يصبح العقد مستحيل التنفيذ من جانب العامل؟

س٣: وضح الصور التي ينقضي من خلالها عقد العمل محدد المدة.

س٤: حدد صلاحية لجان قضايا التسريح.

س٥: ماذا يتعين على العامل أن يفعل لو سرحه صاحب العمل أو أخطره بالتسريح دون الحصول على موافقة من لجنة قضايا التسريح؟



مثال لإجابة السؤال رقم (٢)

يصبح العقد مستحيل التنفيذ من جانب العامل في الحالات التالية:

١- الوفاة.

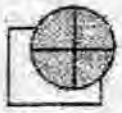
٢- العجز.

٣- المرض.

١- **الوفاة:** نظراً لأن شخصية العامل محل اعتبار في العقد، لذلك يترتب على وفاته انقضاء العقد، ولهذا لا يستطيع صاحب العمل إلزام ورثته بتنفيذ التزامات مورثهم، كما أن الورثة لا يستطيعون إجبار صاحب العمل على قبول التنفيذ من قبلهم.

٢- **العجز:** فالعجز يؤدي إلى انتهاء عقد العمل، لأنه يحول بين العامل وبين أداء التزاماته الجوهرية بنفسه. ولقد استقر الفقه والقضاء على أن المقصود بالعجز، هو عجز العامل عن أداء العمل المتفق عليه على نحو مرض، واو كان هذا العجز لا يمنعه من القيام بعمل آخر.

٣- **المرض:** ينتهي عقد العمل نتيجة لمرض العامل مرضاً استوجب انقطاعاً عن العمل مدة متصلة لا تقل عن مائة وثمانين يوماً أو مدداً متفرقة تزيد في جملتها على مائتي يوم خلال سنة واحدة.



الفصل الثاني
الآثار التي تترتب على انتهاء عقد العمل

أولاً- الأهـــداف العلميـــة

عزيزي الطالب

بعد الانتهاء من دراسة هذا الفصل نأمل أن تكون قادراً على :

١- كتابة مقالة توضح فيها نطاق تطبيق أحكام مكافأة نهاية الخدمة، وشروط منحهـــا، والعوامل المؤثرة في تقدير قيمتها، والمستحقون لها.

٢- تعريف شهادة نهاية الخدمة، والبيانات التي تتضمنها.

ثانياً- محتويـــات الفصـــل:

المبحث الأول: مكافأة نهاية الخدمة.

المطلب الأول: نطاق تطبيق أحكام مكافأة نهاية الخدمة.

المطلب الثاني: شروط منح مكافأة نهاية الخدمة.

المطلب الثالث: تحديد قيمة المكافأة.

المطلب الرابع: المستحقون لمكافأة نهاية الخدمة.

المبحث الثاني: شهادة نهاية الخدمة.

المطلب الأول: مضمون الشهادة وشكلها.

المطلب الثاني: تسليم الشهادة.

ثالثاً- أسئلة عن الفصل الثاني.

الفصل الثاني
الآثار التي تترتب على انتهاء عقد العمل

يترتب على انتهاء عقد العمل نشأة التزامات جديدة على عاتق صاحب العمل، وتتجسد أهم هذه الالتزامات في مكافأة نهاية الخدمة. فبالنسبة للمكافأة يبدو أن الغاية من ترتيب هذا الالتزام على كاهل صاحب العمل تكمن في حرص المشرع على مساعدة العامل في تأمين مبلغ من المال يتدارك به نفقاته ريثما يتدبر أمره بعد أن انتهى عقده.

ويرى جانب آخر من الفقه أن لهذه المكافأة هدفاً مزدوجاً. فالأول: يتمثل في الدور الوقائي، إذ تعمل على ردع صاحب العمل عن فصل العامل. والهدف الثاني: يتمثل في التعويض الجزئي إذا ما تحقق الخطر (فصل العامل) فالمكافأة هي إذن الثمن الذي يدفعه صاحب العمل إذا ما استخدم رخصة إنهاء العقد.

أما بخصوص الشهادة، فالهدف منها تيسير السبل أمام العامل ليتمكن من الالتحاق بعمل جديد.

وبناء على ذلك سوف ندرس هذا الفصل في مبحثين:

المبحث الأول: نخصصه لمكافأة نهاية الخدمة.

المبحث الثاني: نكرسه لشهادة نهاية الخدمة.

المبحث الأول
مكافأة نهاية الخدمة
Indemnité de service

المطلب الأول
نطاق تطبيق أحكام مكافأة نهاية الخدمة

يتقلص نطاق تطبيق مكافأة نهاية الخدمة كلما توسعت الدول في تطبيق نظام التأمينات الاجتماعية sécurité sociale. ومما لا شك فيه أن النظام الأخير يفضل على نظام المكافأة[1]. نظراً لأنه وفقاً لنظام التأمينات الاجتماعية تلتزم مؤسسة التأمينات الاجتماعية بصرف معاش شهري للعامل الذي انتهى عقده، وينقضي التزام صاحب العمل بدفع المكافأة في مقابل المبلغ الذي يلتزم بدفعه إلى المؤسسة المذكورة، والذي يتمثل بنسبة مئوية من أجور عماله (١٤% من أجور المؤمن عليهم)[2]. كذلك مما ضيق من نطاق تطبيق نظام مكافأة نهاية الخدمة أن القانون المدني لم ينص على التزام صاحب العمل بدفع هذه المكافأة عند نهاية العقد، لذلك فإن العمال الخاضعين للقانون المدني لا يستفيدون من أحكام مكافأة نهاية الخدمة مهما امتدت خدمتهم لدى صاحب العمل، لكن كل ذلك لم يقض على الأهمية العملية للمكافأة، حيث ما زالت هناك بعض الفئات من العمال التي لا تخضع لنظام التأمينات الاجتماعية على الرغم من خضوعهم لقانون العمل، كالعمال الذين يستخدمون في أعمال عرضية مؤقتة (المادة ٢ من قانون التأمينات الاجتماعية) كذلك مما يزيد من أهمية مكافأة نهاية الخدمة أن المرسوم التشريعي رقم ٢١٠ لسنة ١٩٦٣ استثنى من سريان أحكام تأمين الشيخوخة أصحاب العمل الذين يستخدمون أقل من خمسة عمال، لذلك فإن أصحاب

١- في هذا المعنى انظر حسن عبد الرحمن قدوس: فقد الدخل كأثر لإنهاء علاقة العمل، مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، بدون تاريخ، ص٤١.

٢- المادة ١/٥٦ من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩.

العمل هؤلاء لا يلتزمون بدفع اشتراكات التأمين عن العجز والشيخوخة والوفاة إلى المؤسسة، وإنما يلتزمون بدفع مكافأة نهاية الخدمة لعمالهم. ومما لاشك فيه أن أصحاب العمل هؤلاء يمثلون نسبة كبيرة في سوريا[1].

المطلب الثاني
شروط منح مكافأة نهاية الخدمة

لا تمنح مكافأة نهاية الخدمة إلى العامل إلا إذا تحققت شروط معينة. ويلحظ أن بعضاً من هذه الشروط تتعلق بعقد العمل نفسه، والبعض الآخر يتعلق بطريقة إنهاء العقد، ومن الشروط ما يتعلق بمدة خدمة العامل.

أولاً- الشروط المتعلقة بعقد العمل ذاته:

مكافأة نهاية الخدمة لا تمنح إلا إذا كنا بصدد عقد عمل، ورأينا أن ما يميز عقد العمل عن غيره من العقود هو علاقة التبعية والأجر، فإذا توافر هذان العنصران كنا بصدد عقد عمل، أما إذا تخلف أحدهما فتنتفي عن العقد صفة العمل.

ومما تجدر الإشارة إليه هنا أن بعض التشريعات تجعل المكافأة مقصورة على عقد العمل غير محدد المدة[2] أما قانون العمل الموحد رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ فلم يتبع هذا المنهج، بل مدّ المكافأة إلى عقد العمل محدد المدة، وهذا ما نصت عليه المادة ٧٣ من قانون العمل عندما أكدت بأنه "إذا انتهت مدة عقد العمل المحدد المدة... وجب عليه (صاحب العمل) أن يؤدي إلى العامل مكافأة عن مدة خدمته...".

١- محمد فاروق الباشا: مرجع سابق، ص ٣٤٣. يوجد في سوريا ٥٥٤الف منشأة تعمل في القطاع الخاص ، ٣٤٦الف منها تشغل عاملا واحدا فقط ، وأن المنشآت التي تشغل أكثر من ٥٠عاملا وصلت إلى ٢٠٧منشآت فقط . والتي تشغل من ٣٠ــ٤٩عاملا ٢٥١منشأة ، والتي تشغل من٢٠ــ٢٩عاملا حوالي ٤٧٢منشأة . بيانات المكتب المركزي للإحصاء ، مشار إليه في صحيفة تشرين العدد ٩٣١٧تاريخ ٢/١٠/ ٢٠٠٥.

٢- كما هو الحال المادة ٩-١٢٢ .L من قانون العمل الفرنسي، والفصل (٢٢) من مجلة الشغل التونسية.

ثانياً- الشروط المتعلقة بإنهاء عقد العمل:

١- انتهاء عقد العمل:

مكافأة نهاية الخدمة كما هو مستفاد من اسمها، لا تستحق إلا في نهاية خدمة العامل، أي في حالة انتهاء عقد العمل. فالمكافأة إذن لا تستحق في حالة وقف عقد العمل، كما هو الحال استدعاء العامل لأداء الخدمة العسكرية إذا لم يختر انتهاء العقد. كذلك إن المكافأة لا تستحق في حال حدوث تعديل في المركز القانوني لصاحب العمل، مادام عقد العمل قد استمر مع من انتقل إليه المشروع، فيجب على صاحب العمل الجديد أن يدفع المكافأة إلى العامل في الوقت الذي ينتهي به عقد العمل، وليس في الوقت الذي تنتقل فيه ملكية المشروع.

٢- أن يكون صاحب العمل هو الذي أنهى العقد:

تعلق بعض التشريعات منح مكافأة نهاية الخدمة على إنهاء العقد من جانب صاحب العمل، بالتالي أن العامل لا يستحق المكافأة في حالة الاستقالة[١]. أما قانون العمل الموحد فلم يشترط لاستحقاق المكافأة أن يكون صاحب العمل هو الذي أنهى العقد، بل يستحق العامل المكافأة، وإن صدر الإنهاء من جانبه بشرط أن تزيد خدمته على سنتين، كما أن مقدار المكافأة يتناسب في هذه الحالة مع خدمة العامل، فإذا كانت خدمته تتراوح بين سنتين وخمس سنوات استحق العامل ثلث المكافأة المنصوص عليها في المادة ٧٣ عمل، ويستحق ثلثي المكافأة إذا لم تبلغ مدة خدمته عشر سنوات، ويسحق العامل المكافأة كاملة إذا استقال بعد عشر سنوات (المادة ٨٠ عمل).

وهناك حالات يستحق العامل فيها المكافأة كاملة على الرغم من أنه هو الذي أنهى العقد، كما لو أنهى العقد بسبب تجنيده (مادة ٧٩ عمل) أو إذا أنهت العاملة العقد بسبب زواجها، أو إنجابها للطفل الأول.

٣- ألا يكون إنهاء العقد بسبب خطأ جسيم اقترفه العامل :

استحقاق العامل لمكافأة نهاية الخدمة مرتبط بألا يكون إنهاء صاحب العمل للعقد مبرراً بالخطأ الجسيم الذي اقترفه العامل. وهذا ما نصت عليه المادة ٧٦ عمل عندما

١- المراجع المشار إليها في الهامش السابق.

أولاً- العوامل المؤثرة في تحديد مقدار المكافأة:

تحديد قيمة المكافأة التي يتقاضاها العامل، يتوقف على عنصرين أساسين هما أقدميته، أو خدمة العامل في المشروع، ومقدار الأجر الذي يتقاضاه.

١- مدة خدمة العامل:

إن تحديد مقدار المكافأة يتوقف على تحديد مدة الخدمة التي قضاها العامل في المشروع أو المنشأة، لأن العامل يستحق المكافأة مقابل كل سنة من سنوات الخدمة. لهذا فإن تحديد مدة خدمة العامل يتطلب منا أن نحدد أولاً بدء سريان مدة الخدمة، وتاريخ انتهائها، وأن نوضح ما إذا كانت فترات وقف عقد العمل تدخل في حساب مدة خدمة العامل أم لا.

آ- بدء سريان مدة خدمة العامل:

تبدأ مدة الخدمة في السريان اعتباراً من تاريخ مباشرة العامل لعمله تنفيذاً لعقد العمل، ولو لم يحرر العقد إلا في تاريخ لاحق على مباشرته للعمل. وإذا سبق مباشرة العامل عقد تدرج أو تمرين، فإن تلك المدة – إذا لم يوجد اتفاق مخالف – لا تؤخذ بعين الاعتبار عند حساب مدة خدمة العامل، لأن الغرض من التدرج أو التمرين ليس العمل لحساب صاحب العمل بقدر ما هو تعلم المهنة أو الصناعة. وعلى خلاف مدة التدرج فإن فترة الاختبار تدخل في حساب خدمة العامل، نظراً لأن عقد العمل تحت الاختبار يعتبر عقد عمل كامل.

ب- مدة وقف عقد العمل:

خلال تنفيذ عقد العمل قد تعرض أسباب تؤدي إلى وقف تنفيذه suspension du contrat فطبقاً للقواعد العامة إن المدة التي توقف خلالها عقد العمل لا تحسب من خدمة العامل التي يتقاضى عنها المكافأة لكن المدة السابقة على وقف العقد لا يسقط حق العامل فيها.

إلا أن القواعد العامة التي تنظم وقف العقد، قد أصابها الكثير من التحوير عند تطبيقها على عقد العمل، لذلك فإن الاتجاه في عقد العمل هو النظر إلى العامل بصفته عضواً في المشروع، وليس مجرد طرف ثان في عقد العمل. لذلك في تقديرنا أن مدة وقف عقد العمل بسبب مرض العامل (فالعامل يتقاضى نسبة من أجره خلال تلك

المدة)، أو بسبب حصول العاملة على إجازة الأمومة أو بسبب التحاق العامل بالخدمة العسكرية، أو في حالة وقف العامل احتياطياً بسبب اتهامه بارتكاب جناية أو جنحة وفقاً للمادة ٦٧ عمل، ثم يتبين أن ذلك الاتهام كان بتدبير من صاحب العمل أو وكيله. ففي كل هذه الحالات يجب أن تلحظ مدد وقف عقد العمل عند حساب مدة خدمة العامل تمهيداً لحساب مقدار المكافأة[١].

جـ – تحديد تاريخ انتهاء العقد:

سبق أن قدمنا بأن مدة خدمة العامل تبدأ منذ مباشرته لعمله، كذلك فإن خدمته لدى صاحب العمل تنتهي بانقضاء مهلة الإخطار، إذا كنا بصدد عقد عمل غير محدد المدة، ولم يرغب صاحب العمل في إعفاء العامل من أداء عمله خلال تلك المهلة.

ولكن التساؤل يثار بخصوص الحالة الأخيرة، أي إعفاء العامل من أداء عمل خلال مهلة الإخطار، أو في حالة ما إذا أقدم صاحب العمل على إنهاء العقد بدون احترام لمهلة الإخطار. فهل في هذه الحالة مهلة الإخطار غير المنفذة تدخل في حساب خدمة العامل التي يتقاضى عنها مكافأة؟

في تقديرنا يجب ألا يثار أدنى شك حول احتساب مدة الإخطار غير المنفذة من خدمة العامل التي يستحق عنها المكافأة[٢]، وإلا نكون بذلك قد كافأنا من لا يحترم القانون وعاقبنا من يرضخ للنصوص القانونية.

٢- مقدار أجر العامل:

تحديد مقدار المكافأة لا يتوقف على تحديد مدة خدمة العامل فحسب، وإنما يتوقف أيضاً على تحديد أجره. لأن المكافأة المستحقة للعامل تتخذ من الأجر الأخير أساساً لحسابها (العبارة الأخيرة من المادة ٧٣ عمل).

إذن، يعتبر الأجر الأخير الذي كان العامل يتقاضاه قبل انتهاء عقد العمل، هو الأساس الذي تحسب على أساسه المكافأة، وحساب المكافأة على هذا الأساس راعى

١- لمزيد من التفاصيل راجع أطروحتنا للدكتوراه ص٣٤٨ وما بعدها.

٢- Orliac (C) Date de la fin d' un Contrat de travaile à durée indéterminée. Dr. Soc. No.5 – 1969, P. 284.

في الخارج مصلحة العامل وكذلك مصلحة أولاده [illegible]

ثانياً: حالات استحقاق المكافأة كاملة:

حدد المشرع مكافأة نهاية الخدمة لا بد من التمييز بين إنهاء العقد بإرادة العامل (الاستقالة) وبين إنهاء العقد بإرادة صاحب العمل لأحد الأسباب:

1- في حالة الاستقالة العادية:

إذا انتهى عقد العمل من خلال استقالة العامل -باستثناء استقالة العامل الذي لا يستحق المكافأة العسكرية والاستقالة الجماعية بسبب ما نحوا إليه إجمالها العامل الأول- يستحق العامل في هذه الحالة ذات المكافأة إذا كانت مدة خدمته تزيد على سنتين وقبل أن تبلغ خمس سنوات وثانيها إذا تم تبليغ مدة خدمته خمس سنوات ويستحق المكافأة كاملة إذا استقال بعد خمس سنوات خدمة في العمل.

2- في حالة إنهاء العقد بإرادة صاحب العمل:

إذا كان الإنهاء صادر أمن صاحب العمل، أو إذا انتهت مدة عقد العمل المحدد المدة أو إذا استقال العامل في الحالات التي يجوز لها إنهاء العقد بسبب المكافأة على الشكل التالي:

1- أجر أصناف شهر عن كل سنة من السنوات الخمس الأولى.

2- أجر شهر عن كل سنة من السنوات التالية.

ويستحق العامل مكافأة عن كسور السنة إذا قضاه منها في العمل أكثر من ستة أشهر.

المطلب الثاني

التعسف في استعمال حق إنهاء عقد العمل

يتعين علينا أن نفرق بين دفع المكافأة إلى العامل أو إلى أبناء من جهة، ودفعها إلى مؤسسة التأمينات الاجتماعية من جهة أخرى.

1- الطعن رقم ٤٨٣ لسنة ٣٠ ق- جلسة ١٩٦١/٢/٢٠- المجلد ١٢ ص ٢٢٠.

أولاً- العامل وأعضاء

إذا كان العامل يعمل لدى صاحب عمل يستخدم أقل من خمسة عمال، فإن هذه الحالة لا يلتزم الأخير بإحالة العامل على المعاش للسن والتعيين للعجز والشيخوخة والوفاة، لذلك يلتزم صاحب العمل بدفع مكافأة إلى العامل مباشرة إذا لم يكن إنهاء العقد راجعاً إلى وفاته.

أما إذا كان انتهاء عقد العمل راجعاً إلى وفاة العامل، فإن المكافأة لا تدخل في هذه الحالة في تركة العامل، حيث توزع وفقاً لأنصبة محددة نصت عليها المادة ٨٢ عمل، وبدون تمييز بين ذكر وأنثى بغرض أن يكون العامل المتوفى مسئولاً، لذلك فإن هناك ثلاث فئات تستحق المكافأة، بحيث تحجب كل فئة عند وجود من الفئة التي تليها[1] (المادة ٨٢ عمل):

١- الفئة الأولى:

أ- إذا وجد أولاد (ذكور أو إناث) ووالدان، استحق الولد أو الأولاد (٧٥%) تتوزع بينهم وفق الفرض و٢٥% للوالدين توزع بالتساوي أو لأحدهما عند عدم وجود (وفاة) أحدهما.

ب- إذا وجد أولاد ولم يوجد والد أو والدان أو أحدهما أو أخواته، وزعت المكافأة على الأولاد بالتساوي، وإذا وجد ولد واحد أخذ المكافأة كاملة.

جـ- إذا وجد والدان ولم يوجد أولاد، وزعت المكافأة بينهما بالتساوي إلا إذا وجد واحد منهما فقط فيمنح المكافأة كاملة.

د- إذا اجتمع الزوج (ويقصد بالزوج: الزوجة والزوج ولكن الزوج لا يستحق لعدم وجوده من المكافأة إلا إذا كان عاجزاً عن الكسب وكانت زوجته تتولى الأولاد والوالدين، وزعت المكافأة على النحو التالي: ٤٠% للزوج وأولاد أو الأولاد ٤٠% والوالد أو الوالدان ٢٠%.

هـ- إذا اجتمع الزوج والوالدان، كان للزوج ثلث المكافأة وللوالدين أو لأحدهما الثلثان الباقي.

و- إذا اجتمع الأولاد والزوج كان للأولاد أو للولد نصف المكافأة والنصف الباقي

١- فاروق الباشا: موجز سابق، ص٣٤٥.

للزوج ولابد من الإشارة إلى أن الأخوة والأخوات يعتبرون في حكم الوالدين عند عدم وجود أحد منهما.

٢ - الفئة الثانية :

إذا لم يوجد أحد ممن ذكروا في الفئة الأولى وزعت المكافأة على من كان يعولهم العامل أو العاملة بالتساوي بينهم، سواء أكانوا من الأقرباء أم من الغرباء.

٣ - الفئة الثالثة :

إذا لم يوجد أحد من الذين ذكروا في الفئة الأولى والثانية وزعت المكافأة بين الورثة وفقاً لقواعد الإرث .

ثانياً- دفع المكافأة إلى مؤسسة التأمينات الاجتماعية:

إذا كان صاحب العمل عندما التحق العامل للعمل لديه لم يكن ملزما بالاشتراك عن عماله في تأمين العجز والشيخوخة والوفاة، وذلك لأن عدد العمال الذين يستخدمهم كان أقل من خمسة عمال.فإذا بلغ عدد العمال لديه في تاريخ لاحق خمسة عمال فأكثر فيلتزم عندئذ صاحب العمل بالاشتراك عن عماله في التأمين المشار إليه أعلاه.

فاستناداً إلى المادة ٥٦ من قانون التأمينات الاجتماعية، يحل التزام صاحب العمل بدفع اشتراكاته الشهرية محل التزامه بمكافأة نهاية الخدمة. أما بخصوص خدمة العامل السابقة على بدء الاشتراك في تأمين العجز والشيخوخة والوفاة فيتوجب عنها مكافأة تؤدى عند انتهاء العقد إلى مؤسسة التأمينات الاجتماعية، ولا يجوز سدادها للعامل (مادة ٤/٥٦ تأمينات) وبالمقابل فإن حقوق هذا الأخير تنتقل إلى المؤسسة، حيث تصرف له معاش الشيخوخة والعجز والوفاة وفق نظام التأمين لدى المؤسسة[١].

١- فاروق الباشا: مرجع سابق، ص٣٤٧.

المبحث الثاني
شهادة نهاية الخدمة
Certificat de travail

لشهادة نهاية الخدمة أهمية خاصة، فهي تمهد الطريق أمام العامل للالتحاق بعمل أخر. لأن العامل عندما يتقدم بطلب شغل إحدى الوظائف لدى أي صاحب عمل غالباً ما يطلب منه أن يقدم شهادة يثبت فيها أنه كان يمارس عملاً سابقاً.

وهذا هو الدور الذي تقوم به شهادة نهاية الخدمة، بالإضافة إلى أن الشهادة المذكورة تثبت خلو طرف العامل من كل التزام تجاه صاحب العمل القديم. لذلك فقد نص قانون العمل في المادة ٨٦ على إلزام صاحب العمل أن يعطي العامل مجاناً في نهاية عقده وبناء على طلبه الشهادة المشار إليها أعلاه.

فدراسة شهادة نهاية الخدمة تقتضي منا أن نتناولها في مطلبين:

المطلب الأول: مضمون الشهادة وشكلها.

المطلب الثاني: تسليم الشهادة.

المطلب الأول
مضمون الشهادة وشكلها

شهادة نهاية الخدمة، مستند، أو وثيقة، يمنحها صاحب العمل في نهاية عقد العمل إلى العامل. وتسمح للأخير أن يثبت خبرته السابقة، وأن يثبت أيضاً أنه حر من كل التزام تجاه صاحب العمل السابق.

فالوثيقة، يجب أن تحتوي على بيانات أو معلومات. ويلحظ هنا أن المشرع لم يترك تحديد هذه البيانات لإرادة الطرفين، وإنما نص على بيانات يتعين تضمينها للوثيقة (بيانات إلزامية) وبيانات أخرى يمكن إضافتها بناء على طلب العامل (البيانات الإضافية).

أولاً: شهادة الإجازة السنوية.

١- تاريخ شهادة الإجازة وتاريخ بدء الخدمة.

تعتبر شهادة الإجازة دليلاً على صاحب العمل أن يعطي العامل .. شهادة يبين فيها تاريخ التحاقه في الخدمة وتاريخ خروجه منها.." ولوضوحها مقدماً أن تاريخ الشهادة في الخدمة هو تاريخ بداية ثبوت استحقاق العامل بالتقدم بطلب التقدم من تاريخ تحرير العقد، كما رأينا أن فترة الاختبار تدخل في خدمة العامل، أما فترة التدرج فلا تدخل في خدمته.

وجدير بالذكر الإشارة إلى أنه لا يجوز أن تتضمن الشهادة الإشارة إلى بيان مدة وقف عقد العمل، ولا إلى الأسباب التي أدت إلى هذا الوقف[1].

ولابد أن نذكر هنا أن الشهادة تاريخ التحاق العامل بالخدمة وهذا التاريخ هو تاريخ التحاق العامل بالعمل، سواء التحق العامل بالعمل خلال هذه المهلة أم أعفي من العمل خلالها، ولا يعتد بأي سبب آخر سواء التحق العامل بالعمل أو لم يلتحق إلا إذا قرر العامل أن ذكر مثل هذا البيان قد يعود عليه بالفائدة.

٢- تاريخ العمل الفعلي خلال السنة الأولى من التحاقه:

لابد أن نذكر هنا أن الشهادة تعطي للعامل الذي كان العمل يؤديه (مادة ٨٦ عمل) ويقصد بها صاحب العمل أن يذكر العمل الفعلي الذي زاوله العامل، وأن يشير كذلك إلى تدرج العامل في الوظائف التي عمل بها وعلى أن مدة عمله لدى صاحب العمل.

ثانياً: البيانات الإختيارية:

١- الأجور والمزايا التي تقاضاها العامل:

جاء في نص المادة ٨٦ عمل "... ويبين فيها الأجر والمرتبات الأخرى ونوع الأعمال التي أداها العامل خلال".

ونحن هنا نرى أنه لا داعي أن هذا البيان لا يذكر إلا بناء على طلب العامل، لأن الأجر قد لا تكون له مصلحة في ذكر الأجر، فالمصلحة عندما يكون لدى

١- محمد سامي محمد أحمد الدين، أثر انتهاء عقد العمل، رسالة من شمس، بدون تاريخ، ص ٩٧.

بالكبير.

بالإضافة إلى ذلك، ليس هناك ما يمنع الأطراف [illegible] من الاتفاق على تضمين الشهادة بيانات أخرى مثل الإشارة إلى كفاءة العامل.

ثالثاً – شكل الشهادة:

لم تحدد المادة ٨٦ عمل، شكلاً معيناً لشهادة نهاية الخدمة. لذلك فمن الجائز أن تكون الشهادة مكتوبة بخط اليد أو قد يكون لدى صاحب العمل نموذج مطبوع مسبقاً فيه البيانات المطلوبة، بحيث يضيف إليها صاحب العمل البيانات الخاصة بالعامل الذي سوف تسلم إليه.

المطلب الثاني

تسليم الشهادة

أولاً – طلب الشهادة:

تنص المادة ٨٦ عمل، بأن "على صاحب العمل أن يعطي [illegible] في نهاية عقده بناء على طلبه شهادة..." وكما هو واضح من النص، أن على العامل أن يطلب من صاحب العمل أن يمنحه الشهادة المذكورة، فلا يلتزم صاحب العمل أن يسلمها له من تلقاء نفسه وبمجرد انتهاء عقد العمل[1].

ثانياً – الوقت الذي تسلم فيه الشهادة:

من الأمر الذي يطرق على الشهادة استدل أن الشهادة لا تسلم إلا في نهاية عقد العمل، وهو ما أشارت إليه المادة ٨٦ عمل عندما نصت على أن "على صاحب العمل أن يعطي العامل مجاناً في نهاية عقد ..." أي في نهاية مدة [illegible].

ولما كانت الشهادة تسهل للعامل الحصول على [illegible] من الضروري أن يسمح للعامل بطلب الشهادة من [illegible] أثناء سريان عقد العمل.

١- وتطبيقاً لذلك قضت محكمة النقض الفرنسية بأن "الشهادة [illegible] لا يجوز له أن يشتكي من عدم استلام الشهادة مع خطاب التسريح".

Cass. Soc., 1 March 1967, 532.

بالإنهاء.

ثالثاً – امتناع صاحب العمل عن تسليم الشهادة:

إذا امتنع صاحب العمل عن تسليم الشهادة إلى العامل على الرغم من الالتـزام الذي تفرضه المادة ٨٦ عمل، تعين على العامل اللجوء إلى القضاء لمطالبة صـاحب العمل بتنفيذ التزامه. ونظراً إلى أن تنفيذ صاحب العمل لالتزامه عيناً غير ممكـن إلا إذا قام به هو شخصياً، لذلك فإنه يجوز للقاضي في هذه الحالة أن يحكم بإلزام صاحب العمل بتنفيذ التزامه تحت الغرامة التهديدية إذا امتنع عن ذلك (مادة ٢١٤ مـدني) وإذا أصرّ صاحب العمل على عدم تنفيذه التزامه بتسليم الشهادة إلى العامل، فعندئـذ يلجـأ القاضي إلى الحكم عليه بالتعويض، ويشمل هذا التعويض طبقاً للقواعـد العامـة فـي القانون المدني، ما لحق العامل من خسارة وما فاته من كسـب (مـادة ٢٢٢ مـدني) كضياع فرصة على العامل من الالتحاق بعمل جديد. كذلك يأخذ القاضي بعين الاعتبار عند تحديده للتعويض العنت الذي بدا من المدين (مادة ٢١٥ مدني). كما أن صـاحب العمل يتعرض في هذه الحالة للعقوبة الجزائية التي نصت عليها المـادة ٢٢١ عمـل والمتمثلة بالغرامة التي لا تقل عن عشرين ليرة ولا تجاوز مائتي ليرة سورية، وتتعدد الغرامة بقدر عدد العمال الذين وقعت في شأنهم المخالفة.

رابعاً – تقادم حق العامل في طلب الشهادة:

لم يحدد قانون العمل المدة التي يتعين فيها على العامل أن يطلب مـن القضـاء الحكم على صاحب العمل بتسليمه الشهادة في حال امتناع هذا الأخير عن تنفيذ التزامه اختيارياً.

لما كانت الشهادة تعتبر من الحقوق الناشئة عن عقد العمل، لهذا فإن الحق فـي إقامة الدعوى للمطالبة بتسليمه الشهادة يسقط بعد مضي سنة من تاريخ انتهـاء عقـد العمل تطبيقاً للمادة ٦٦٤ من القانون المدني التي تنص علـى أن "تسـقط بالتقـادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل بانقضاء سنة تبدأ من وقـت انتهاء العقد ...".



أسئلة عن الفصل الثاني

س١: وضح نطاق تطبيق أحكام مكافأة نهاية الخدمة.

س٢: عدد شروط منح المكافأة فيما يتعلق بإنهاء عقد العمل.

س٣: اشرح العوامل المؤثرة في تحديد مقدار المكافأة.

س٤: توفى أحد العمال عن زوجة وولد وبنت ووالدان. المطلوب وزع المكافأة على هؤلاء الورثة.

س٥: وضح المقصود بالقول "أن شهادة نهاية الخدمة تطلب ولا تحمل".



مثال لإجابة السؤال الخامس

المقصود بالقول إن الشهادة تطلب ولا تحمل أن على العامل أن يطلب من صاحب العمل تسليمه الشهادة، فلا يلتزم صاحب العمل أن يسلمها له من تلقاء نفسه، وبمجرد انتهاء عقد العمل. لهذا قضت محكمة النقض الفرنسية أن "الشهادة تطلب ولا تحمل، فالعامل لا يجوز له أن يشتكي من عدم استلام الشهادة مع خطاب التسريح.

« تربعون الله تعالى »

المراجع

أولاً: اللغة العربية :

١- الكتب

١- ابن كثير القرشي الدمشقي: قصص الأنبياء، دار إحياء الكتب العربية، بدون تاريخ.

٢- أحمد حسن البرعي: الثورة الصناعية وآثارها الاجتماعية والاقتصادية، دار الفكر العربي، القاهرة، بدون تاريخ.

٣- أحمد حسن البرعي: الوجيز في القانون الاجتماعي، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩١.

٤- إهاب حسن إسماعيل: شرح قانون العمل الجديد، مطبعة جامعة القاهرة، القاهرة، بدون تاريخ.

٥- أنطوان أيوب: دروس في الاقتصاد السياسي، ط١، مديرية الكتب والمطبوعات الجامعية، حلب، ١٩٦٥.

٦- توفيق حسن فرج: قانون العمل، الدار الجامعية، ١٩٨٦.

٧- جمال فاخر النكاس: قانون العمل الكويتي المقارن، ط١، مطبوعات وحدة التأليف والترجمة والنشر بجامعة الكويت، الكويت، ١٩٩٣.

٨- جميل الشرقاوي: النظرية العامة للالتزام- الكتاب الأول، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩١.

٩- حسام الدين كامل الأهواني، ورمزي فريد ميرك: الوسيط في قانون العمل، لدولة الإمارات العربية المتحدة، مطبوعات جامعة الإمارات العربية المتحدة، ٢٠٠٠.

١٠- حسام الدين كامل الأهواني، وحمدي عبد الرحمن: أصول القانون، دون ناشر، ١٩٩٦.

١١- **حسام الدين كامل الأهواني:** شرح قانون العمل. مطبعة أبناء وهبة حسان، القاهرة، ١٩٩١.

١٢- **حسن عبد الرحمن قدوس:** إنهاء علاقات العمل لأسباب اقتصادية. مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، بدون تاريخ.

١٣- **حسن عبد الرحمن قدوس:** فقد الدخل كأثر لإنهاء علاقة العمل. مكتبة الجلاء الجديدة، المنصورة، بدون تاريخ.

١٤- **حسن كيره:** أصول قانون العمل. ط٣، منشأة المعارف بالإسكندرية، ١٩٨٣.

١٥- **حسين عامر:** التعسف في استعمال الحقوق وإلغاء العقود. ط١، مطبعة مصر، القاهرة، ١٩٦٠.

١٦- **حمدي عبد الرحمن، ومحمد يحيى مطر:** قانون العمل. الدار الجامعية، ١٩٨٧.

١٧- **شاب توما منصور:** شرح قانون العمل. ط٣، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، ١٩٦٨.

١٨- **شفيق الجراح:** دراسات في تطور الحقوق الرومانية. منشورات جامعة حلب، مطبعة رياض، ١٩٨١-١٩٨٢.

١٩- **صادق مهدي السعيد:** مفهوم العمل وأحكامه في الإسلام. منشورات مكتب العمل العربي، ١٩٨٣.

٢٠- **عبد الرزاق حسين يس:** الوسيط في شرح قوانين العمل والتأمينات الاجتماعية. ط١، منشورات كلية الشرطة، دبي، ١٩٩١-١٩٩٢.

٢١- **عبد الودود يحيى:** شرح قانون العمل. دار الفكر العربي، القاهرة، بدون تاريخ.

٢٢- **عبد المنعم الغزالي الجبيلي:** تاريخ الحركة العمالية والنقابية في العالم. مكتبة النهضة، بيروت بغداد، بدون تاريخ.

٢٣- **عبد المنعم فرج الصده:** نظرية العقد في الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، الجزء الأول. دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٠.

٢٤- **عبد الله حنا:** الحركة العمالية في سوريا ولبنان. ط١، دار دمشق، دمشق، ١٩٧٣.

٢٥- **عمر عباس العيدروس:** القانون الاتحادي رقم ٨ لسنة ١٩٨٠ في شأن تنظيم علاقات العمل. ط١، ١٩٨٩. بدون ناشر.

٢٦- **فتحي عبد الصبور:** الوسيط في قانون العمل، ج١. بدون ناشر، ١٩٨٥.

٢٧- **فرانسوا باريث:** تاريخ العمل. ترجمة فائز كم نقش، منشورات وزارة الثقافة والإرشاد القومي، دمشق، بدون تاريخ.

٢٨- **فؤاد دهمان:** التشريعات الاجتماعية، قانون العمل. ط٢، المطبعة التعاونية، دمشق، بدون تاريخ.

٢٩- **فلورنس بترسون:** النقابات العمالية. ترجمة اميل خليل بيدس، المؤسسة الأهلية للطباعة والنشر، بيروت، بدون تاريخ.

٣٠- **محمد فاروق الباشا:** التشريعات الاجتماعية، قانون العمل. المطبعة الجديدة، دمشق، ١٩٨٠-١٩٨١.

٣١- **محمد محمود العبد الله:** المدخل إلى علم القانون. ط١، مطبعة الداودي، دمشق، ١٩٨٢.

٣٢- **محمود بلال مهران:** استثمار المال عن طريق المضاربة في الفقه الإسلامي. ط١، دار الثقافة العربية، القاهرة، ١٩٩٠.

٣٣- **محمود جمال الدين زكي:** عقد العمل في القانون المصري. ط٢، مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، ١٩٨٢.

٣٤- **موسى عبود:** دروس في القانون الاجتماعي. ط٢، المركز الثقافي العربي، الرباط، ١٩٩٤.

٣٥- **هشام القاسم:** المدخل إلى علم القانون. مطبعة الإنشاء، دمشق، ١٩٨١.

٣٦- **همام محمد محمود:** قانون العمل. الدار الجامعية، الإسكندرية، ١٩٨٧.

٦- الرسائل والمقالات والأبحاث:

١- أحمد حلمي الجمال: المسئولية التأديبية لرب وأثرها على الإنهاء التعسفي للعلاقة، مجلة المحاماة المصرية، العددان الصادر والثامن لسنة ١٩٧٧.

٢- أنور الفروخ: مساهمة رب العمل في تغيير طبيعة العمل المتفق عليه، مجلة الحقوق، السنة الثانية عشرة، العدد الرابع، ١٩٨٨ (مجلة تصدر عن كلية الحقوق بجامعة الكويت).

٣- جلال الحكيم: مقرر العمل بين المعايير العربية والدولية والتشريعات الوطنية، محاضرة ألقيت في الندوة التي عقدتها منظمة العمل العربية بالتعاون مع منظمة العمل الدولية في دمشق من ١٥-١٩/١/١٩٩٥، ومنشورة في كتاب صادر عن مكتب العمل العربي.

٤- رمزي فريد ميرزا: مدى سلطة صاحب العمل في الانفراد بتعديل عقد العمل غير المحدد المدة، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، العدد الثاني عشر، ١٩٩٢، (مجلة تصدر عن كلية الحقوق بجامعة المنصورة).

٥- زكريا أبو مندور: الالتزامات المترتبة على الاتفاقيات والتوصيات العمل العربية والدولية، محاضرة ألقيت في الندوة المشار إليها أعلاه، ومنشورة في الكتاب المذكور أعلاه.

٦- شلب توما منصور: نظرية المشروع في قانون العمل، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الأول، ١٩٦٧، (مجلة تصدر عن كلية الحقوق بجامعة القاهرة).

٧- شواخ الأحمد: إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، أطروحة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق بجامعة القاهرة، ١٩٩٧، غير منشورة.

٨- شواخ الأحمد: مدى مشروعية تحديد منح إجازة الأمومة لمرات محدودة، مجلة بحوث جامعة حلب، سلسلة العلوم الاقتصادية والقانونية، العدد ٣٤، لسنة ٢٠٠٢.

٩- محمد إبراهيم بنداري: حماية العامل في فترة الاختبار، دراسة مقارنة، مجلة الشريعة والقانون، العدد الرابع عشر، ٢٠٠١ (مجلة تصدر عن كلية الشريعة والقانون بجامعة الإمارات العربية المتحدة).

١٠- محمد السعيد رشدي: مسؤولية العامل قبل رب العمل عن التنفيذ المعيب للعمل.

مجلة الحقوق، العدد الثالث، ١٩٩٤. (مجلة تصدر عن كلية الحقوق بجامعة الكويت).

١١- **محمد لبيب شنب:** الجحود المبتسر للعقد. مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد الأول، ١٩٦٠. (مجلة تصدر عن كلية الحقوق بجامعة عين شمس).

١٢- **عدنان العابد:** وقف عقد العمل في القانون المقارن. مجلة القانون المقارن العراقية، العدد ١٠، لسنة ١٩٧٩.

١٣- **نيقولا صراف:** مبدأ وتجربة الثلاثية في إعداد وتنفيذ مضمون معايير العمل الدولية والعربية. محاضرة ألقيت في الندوة المشار إليها أعلاه، ومنشورة في الكتاب المذكور أنفاً.

١٤- **يوسف إلياس:** التأثير المتبادل بين معايير العمل والتحولات الاقتصادية. ألقيت في الندوة المشار إليها ونشرت في نفس الكتاب.

١٥- **يوسف إلياس:** تجربة المعايير الدولية والعربية وتقويمها وتطويرها. ألقيت في نفس الندوة ونشرت في نفس الكتاب.

٣- مجموعات القضاء:

١- **عصمت الهواري:** قضاء النقض في منازعات العمل والتأمينات الاجتماعية، سبعة أجزاء. دار الكتاب الحديث، القاهرة.

٢- **الاجتهادات القضائية السورية في مجال العمل.** منشورات مكتب العمل العربي، ١٩٩٢، القاهرة.

ثانياً – اللغة الفرنسية :

١ – الكتب :

1- **Aubin (G) Bouveresse (J)** introduction historique au droit du travail. 1cr édition. Puf. Paris 1995.

2- **Brochard (J)** Manuel du contrat de travail. Dalloz, Paris 1960.

3- **Camerlynck (C.H)** Traité de droit du travail, contrat de travail. Dalloz, Paris 1968.

4- **Couteau (R)** Législation social, 2e édition, Dunod, Paris 1963.

5- **Couturier (G)** Droit du travail, les relations individuelles de travail. , 2e édition, Puf. Paris 1994.

6- **Dunard (P) et Vitu (A)** Traité de droit du travail, tom II, Dalloz, Paris 1950.

7-**Javillier (J.C)** Manuel de droit du travail. 6e édition, L. G. D. J 1998.

8- **Langlois (Ph)** Droit du travail. 6e édition, sirey, Paris 1987.

9- **Rivero (J) Savatier (J)** Droit du travail. 13e édition, Puf. Paris 1993.

٢ – المقالات والأبحاث .

1- **Blais (H)** La modification substantielle du contrat de travail, Dr. soc. No. 2-1994.

2- **Boubli (B)** Mis en æuver de la modification du contrat de travail, Dr. soc. No. 6-1990.

3- **Savatier (J)** Modification unilatérale du contrat de travail et respect des engagements contractuels. Dr. soc. No. 2-1988.

4- **Savatier (J)** Réflexions sur les indemités de licenciement, Dr. Soc. No. 2-1989.