

١٤١١/٢

بغداد

جامعة عين شمس
كلية الحقوق



الانتهاء النعس في عقد العمل

(دراسة مقارنة)

رسالة مقدمة من

دنيا مباركة

لنيل درجة دكتوراة الدولة في الحقوق

وسالسة

لجنة الحكم

الأستاذ الدكتور محمد علي عمران

وكيل كلية الحقوق - جامعة عين شمس

وأستاذ القانون المدني

مشرفاً ورئيساً



عضواً

الأستاذ الدكتور حمدي عبد الرحمن أحمد

عميد كلية الحقوق - جامعة المنوفية

وأستاذ القانون المدني بحقوق عين شمس

عضواً

الأستاذ الدكتور نزيه محمد الصادق المهدي

أستاذ القانون المدني بحقوق القاهرة

١٩٨٧

٢٤٦,٠٢

م. د



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

(وقل اعملوا فسيرى الله عملكم ورسوله والمؤمنون)
صدق الله العظيم.

امداد:

الى :

—والذي الكريمن اللذان شجعاني دائما على
العلم والتحصيل ...

— رفيق حياتي الذي كان لي خير سند وعون . .
ولدي لمياء ونوفل ، اللذان حرمتهما من
حنان وعطف الأم طوال فترة انجاز هذا
البحث .

— استاذي الجليل الدكتور محمد علي عمران
الذي كان له فضل الجراح هذا العمل...
— أخي وأخواتي وجميع صديقاتي...

الس كل هؤلاء ، أهدى ثمرة جهدي المتواضع .

والله أسأل السداد والتوفيق .

مقدمة :

إذا كان موضوع الانتهاء لا يشير صعوبة في العقود بصفة عامة فإن الامر يختلف بالنسبة لعقد العمل ، حيث يشير انتهاءه عدة صعوبات ويرجع السبب في ذلك الى كون المشرع قد أباح انتهاء عقد العمل (عقد العمل غير محدد المدة) دون حاجة الى مراجعة القضاء أو اتفاق الطرفين (I) . ولقد وقع النص صراحة على حرية الانتهاء بالارادة المنفردة في مجال ايجار الخدمات غير محددة المدة في كل من التشريع الفرنسى والمصرى والمغربى على حد سواء ، حيث نصت المادة 23 من تقنين العمل الفرنسى من الكتاب الاول في فقرتها الاولى على مايلى :

" Que le louage de services fait sans détermination de durée peut toujours cesser par la volonté d'une des parties contractantes "

ومعنى النص السابق أن ايجار الخدمات لمدة غير محددة

يمكن انهاءه بارادة احد المتعاقدين .

كما أكد المشرع المصرى على هذا الحق فى المادة 2/694 من التقنين المدنى وكذلك فى المادة 72 من قانون العمل المصرى القديم

- Giles Pages: " La réintégration du (I) salarié dans l'emploi ", thèse, Paris, 1968.P.1.

حيث نصت في فقرتها الأولى: "إذا كان العقد غير محدد المدة جاز لكل من الطرفين فسخه بعد اعلان الطرف الآخر كتابة قبل الانهاء بثلاثين يوما بالنسبة الى العمال المعيّنين بأجر شهري، وخمسة عشر يوما بالنسبة للعمال الآخرين " . كما أقر المشرع المغربي الحق في الانهاء الانفرادي في الفصل 754 من قانون الالتزامات والعقود الذي نص على أنه إذا لم يكن العقد محدد المدة جاز لأي من الطرفين أن ينهيه بشرط مراعاة مهلة الاخطار طبقا لما يقتضيه عرف الجهة أو الاتفاق .

وتختلف طريقة الانهاء في كل من العقد المحدد المدة والعقد غير محدد المدة إذا الأصل أن العقود المحددة المدة تنتهي من تلقاء نفسها بانتهاء مدتها إذا كانت معينة المدة أو بانجاز العمل المطلق عليه إذا كان العقد قد أبرم لتنفيذ عمل معين دون ما حاجة الى اجراء اخر وعلى ذلك فهي بطبيعتها عقد لا يتوفر فيها الاستقرار المنشود للعامل وان كان هناك اتجاه في التشريع والقضاء يهدف الى التضييق من نطاق هذا النوع من العقود حيث ينص التشريع على أنه إذا استمر الطرفان في تنفيذ العقد بعد انقضاء مدته اعتبر ذلك منهما تجديدًا للعقد لمدة غير معينة وهذا ما تضمنته المادة 679 / 2 من القانون المدني المصري : " إذا كان عقد العمل معين المدة انتهى من تلقاء نفسه بانقضاء مدته . فإذا استمر طرفاه في تنفيذ العقد بعد انقضاء مدته اعتبر ذلك منهما تجديدًا للعقد لمدة غير معينة (1) " .

(1) كما تنص م. 1/71 من قانون العمل المصري 137 لسنة 1981 على أنه "يعتبر التجديد لمدة غير محددة أيضا ولو حصل بتعاقد جديد يشمل شروطا جديدة " .

على خلاف الامر تنتهي عقود العمل غير محددة المدة انتهاءً عادياً بالارادة المنفردة لاحد طرفيها . ولقد قصد المشرع من تقرير هذا الحق منع تأييد العلاقات التعاقدية غير محددة المدة ، ذلك لأن حرمان العامل من انتهاء عقد لم تحدد مدته يعني العودة الى نظام الرق والعبودية ، بالإضافة الى أن حق الانهاء المقرر للعامل يتطلبه أبسط ضرورات الحرية الفردية ، كما أن حق الانهاء المقرر لرب العمل أمر تفرضه المصلحة الاقتصادية وتطوير العمل والانتاج .

ولكن على الرغم من أن حق الانهاء مقرر لكل من طرفي العقد بالتسوية في العقود غير محددة المدة ، فإنه يكثر استعماله من طرف رب العمل والسبب في ذلك يرجع الى اختلاف مركز الطرفين ، فالعامل مركزه الاقتصادي ضعيف ولا يملك سوى أجره فقط الذي يعتمد عليه في معيشته ومعيشة أسرته ، في حين أن صاحب العمل مسلح

= تابع هامش 1

للقوف على موقف المشرع المصري من أثر التجديد في تحويل العقد الى غير وصفه الاصلي تجب التفرقة في العقد المحدد المدة وبين العقد المعين المدة والعقد المبرم لانجاز عمل معين ، فبالنسبة لتجديد العقد المبرم لانجاز عمل تجديداً ضمياً والاستمرار في تنفيذه بعد اتمام هذا العمل يحتفظ العقد المحدد بوصفه الاصلي وهو بقائه عقداً محدد المدة بالمدة اللازمة للقيام بالعمل ذاته مرة أخرى وهذا ما نصت عليه المادة 680 مدني مصري . أما بالنسبة لتجديد العقد المعين المدة فلقد خرج المشرع عن هذا الاصل واعتبر الاستمرار في تنفيذه يحوله الى عقد غير محدد المدة وهذا ما نصت عليه المادة 679 من التقنين المدني المصري .

بثقافته ورأسماله وسلحاته الاجتماعية ويملي شروطه على الطرف الآخر (1)

وينتج عن اختلاف المركز الاقتصادي للطرفين اختلاف في نتائج حقوق الانهاء الانفرادي لعقد العمل غير محدد المدة، ذلك أنه اذا كان بإمكان العامل الاستقالة واسترداد حريته والتخلص من التبعية التي تثقله فإن التسريح الذي يمارسه صاحب العمل بحرية مطلقة تنتج عنه خلاف الاستقالة مسائل اجتماعية وخلقية واقتصادية ذات أهمية بالغة اذ تبقى المقارنة بعيدة بين الضيق الذي يقف فيه رب العامل بترك العامل مشروعه وبين الكارثة التي تحل بالعامل بطرده منه ، اذ يصبح عرضة للبطالة وضحية للشعور بعدم الاستقرار وغريسة للقلق النفسي الناشء عنه (2) .

وعليه فالهاء العقد له آثار خطيرة حيث يجرد العامل من مورد رزقه ويقضي على نشاطه وحياته العمالية وخصوصا عندما يكون النشاط الاقتصادي ضعيفا ويكون الالتحاق والحثور على عمل جديد للعمال المفصولين أمرا متعذرا ، ويلاحظ عمليا أن أرباب العمل يستغلون نفوذهم في عقد العمل فيقدمون على انهائه بمصفة تحسفية يفصلون العمال اما فرادى أو جماعات بدو سبب أو لأسباب غير مشروعة كالاتهام

(1) Camerlynck (G.H): " Traité pratique de la rupture du contrat de travail " 1959, p.II.

(2) د محمود جمال الدين زكي "قانون العمل". طبعة 1983، ص 541 وما بعدها .

العقابي للعامل الذي قد يزج أحيانا ب عمله .

وكنتيجة حتمية للطرد التعسفي من العمل يصبح العامل عرضة للتشرد والبطالة التي ارتفعت نسبتها في المغرب مثلاً في سنة 1960 بما قدره 9,5% ونزلت حسب احصاء 1971 الى 8,6% أما في البوادي فقد ارتفعت ووصلت في سنة 1973 الى 10% بل ولقد وصلت نسبتها في اواخر السبعينات حسب تقرير البنك الدولي لـ "النشأ" والتعمير عن الاوضاع الاقتصادية والاجتماعية في المغرب الى مليون عاطل في سنة 1980 (1) .

وما ساعد على ارتفاع نسبة البطالة هو السلطة المطلقة التبسي يتمتع بها صاحب العمل في اعادة تنظيم منشأته والقضاء على المناصب التي تبدو له غير لازمة ، وذلك بفصل المؤقتين من شغلهم والمرتبطين بايجار خدماتهم لمدة غير محددة . فصاحب العمل اذن يتمتع بالسلطة المطلقة في اعادة تنظيم مؤسسته (2) وهذا ما اعترف به القضاء المدني الفرنسي ، ذلك أن محكمة الاستئناف بباريس في أحد أحكامها الصادرة في سنة 1931 ذهبت الى أنه لا يحد مرتكباً لأي خطأ صاحب العمل عندما يقوم بإنهاء عقد بعض عماله من أجل تنظيم العمل بمؤسسته (3)

(1) لحسن خضيري : الوظيفة الاجتماعية للملكية العقارية الخاصة في التشريع المغربي . رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص ، كلية الحقوق - الرباط - العام الجامعي 1985/84 ص 284

Daniel Autié "La rupture abusive du contrat (2) de travail" Nanterre 1955 P.8.

Appel Paris 9 Fev. 1931. D.H. 1931, 80 (3)

وتبعاً لما تقدم قضت المحكمة العليا الفرنسية بأن رب العمل هو القاضي الوحيد الذي يمكنه معرفة ما اذا كانت الظروف الاقتصادية تسمح له بمتابعة استغلال مصنعه بنفس الشروط المتبعة في الماضي أو العكس يجب اتباع قواعد جديدة لضمان حسن سير العمل به ... الخ .

"L'employeur étant seul juge du point de savoir si à raison de circonstances économiques, il doit continuer l'exploitation de son usine dans les mêmes conditions que par le passé ou si, au contraire il convient d'en assurer le fonctionnement sur de nouvelles bases..." (1)

ويتضح لنا مما سبق أن رب العمل يتمتع بسلطة واسعة داخل مؤسسته ، فهو كما قبل القاضي الوحيد الذي يملك فصل كل أو بعض العاملين لديه ، واليه يرجع تقدير وضع نهاية لنشاط مؤسسته لكونه المسئولة الاقتصادية والمالية لهذه الأخيرة ملقاة على عاتقه .

ونجد المشرع المغربي في الظهير المؤرخ في 23 أكتوبر 1948 (2) قد أعطاه الحق في الانهاء اذا كانت هناك ظروف اقتصادية أو تنظيمية تستدعي ذلك .

(1) Jean Guyenot: la rupture abusive des contrats à durée indéterminée Paris 1960 P.31

(2) ينظم ظهير 48/10/23 بصفة عامة العلاقات بين العمال وصاحب العمل داخل المؤسسة ويطلق عليه - النظام النموذجي - وهو مجموعة قواعد قانونية حرس فيها المشرع على حماية حد أدنى من مصالح العمال تاركا المجال لأصحاب العمل لامكانية وضع نظام داخلي آخر تضمن نصوصه مصالح أكثر من تلك التي يضمنها النظام النموذجي .

ولموضع انتهاء العقد أهمية كبرى خاصة من الناحية الاجتماعية ذلك أنه بالرغم من أن المشرع قد رأى في حرية انتهاء العقد فوائد كبيرة بالنسبة للمتعاقدین على السواء، ذلك أنه كما يمكن صاحب العمل من تحقيق صالح العمل والمنشأة ومواجهة كافة الظروف الاقتصادية التي قد تستلزم الاستغناء عن بعض العمال، يمكن كذلك العامل من انتهاء القرض الجديدة التي قد تعرض له للحصول على عمل أفضل وبأجر أكبر، غير أن مخاطر هذا الانهاء ليست بضئيلة وخاصة بالنسبة للعامل الذي يفقده لعمله وحرمانه من الوسيلة الرئيسية ان لم تكن الوحيدة لحيثه يصبح غير مستقر وغير مطمئن على حال أسرته، كما أن الانهاء يصيب رب العمل بالضرر، بحيث يشيخ بسببه الاضطراب في سير العمل بالمؤسسة ويحرمه أحيانا من عامل ذي كفاءة عالية (1)، يضاف الى ما سبق أن المشرع المصري اذا كان قد حاول الحد من اضرار استعمال حق الانهاء بالارادة المنفردة باستلزام اخطار سابق به بفسح مهلة أمام المتعاقد الآخر ليتدبر أمره، فإن هذه الوسيلة في حد ذاتها اذا كانت توفر حماية كافية لرب العمل ويمكن خلالها من إيجاد عامل آخر يحل محل العامل المستقيل فإنها تبقى عديمة الجدوى للعامل خاصة واذا علمنا بأن هذا الأخير قد لا يوفق خلالها الى إيجاد عمل آخر.

واذا كانت الوسيلة السابقة وحدها غير كافية لفرض رقابة على

(1) د. حسن كيرم - أصول قانون العمل، ط 3، 1979، ص 754.

حق الانهاء الانفرادى ، فان التطور انتهى الى تقيد هذا الحق فى الانهاء وذلك باشتراط استناده الى " مبرر مشروع " أى أن تكون هناك مصلحة مشروعة يحققها الانهاء للطرف الراغب فيه دون أن يصيب الطرف الآخر ضرر جسيم لا يتناسب مع هذه المصلحة (1) . ولكن بالرغم من اشتراط المبرر المشروع للانهاء تبقى نظرية التعسف بعبءة عن سلطة رب العمل فى تنظيم المنشأة وفى أعمال حقه فى الانهاء ، أفليس هو " القاضى الوحيد " الذى يملك فصل كل أو بعض العاملين لديه استجابة للظروف الاقتصادية دون أن تملك المحاكم رقابته فى هذا الصدد الا بالتحقق من جدية المبررات (2) وحقيقة الدواعى

(1) د . محمد لبيب شنب ، شرح قانون العمل ، ط 1983 ص 549

(2) وهذا ما ذهب اليه محكمة النقض المصرية عندما قضت بأنه : .

من سلطة رب العمل - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة - تنظيم منشأته واتخاذ ما يراه من الوسائل لاعادة تنظيمها متى رأى من ظروف العمل ما يدعو الى ذلك بحيث اذا اقتضى هذا التنظيم انها عود بعض عماله كان لهذا الانهاء ما يبرره وانتفى عنه وصف التعسف ، وسلطة رب العمل فى ذلك تقديريه ، لا يجوز لقاضى الموضوع أن يحل محله فيها ، وانما تقتصر رقابته على التحقق من جدية المبررات التى دعت اليه . الطعن رقم 378 لسنة 32 ق ، جلسة 1967/2/15 مجموعة احكام محكمة النقض ص 789 .

وانتفاء سوء النية ؟

فلا سباب اذن كثيرة ولا تغيب على رب العمل لمحاولة تبرير تصرفه، الشيء الذي يجعل نظرية الانهاء التعسفي للعقد بدون جدوى (1)، فرب العمل هو الوحيد الذي يملك اختيار من يشملهم الفصل دون مراعاة للاقدمية أو لأي اعتبار آخر وليس للمحاكم مراقبته في ذلك .

وإذا كان جزاء التعسف في حق الانهاء هو الحصول على تعويض عادل لاصلاح الضرر، فان اصلاح هذا الاخير يصبح فسي الحقيقة نظرياً وأحياناً أمراً مستحيلاً، ذلك لأنه من الصعوبة بمكان أن يثبت الضحية خطأ المتعاقد معه، ان عبء الاثبات الملق على عاتق مدعي التعسف في فصله من عمله أمر عسير لأنه يتصل بالنية ولا شك في صعوبته وكذلك في أهميته خاصة بالنسبة للعامل حيث يتعذر عليه اثبات تعسف رب عمله في فصله له، لأن هذا الاخير قد يتذرع بأسباب مشروعة انطلاقاً من السلطات التي تخولها له ادارة وتنظيم مؤسسته فيحقق العامل في اقامة الدليل ويسقط تبعاً لذلك حقه في التعويض .

ويتحمل العامل الذي يفقد عمله ضرراً جسيماً، وتختلف طرق اصلاح هذا الضرر، ومما لا شك فيه أن خير طريق لاصلاح النتائج الضارة هو اعادة العامل المفصول الى عمله أو الى عمل يعادله . فالتعويض العيني اذن هو الاكثر فعالية لمحو الضرر الحاصل، ولكن

الجاري به العمل في بعض التشريعات أن يكون جزاء الانهـاء التعسفي مقتصرًا في الأصل على التعويض النقدي وحده ، لأن من أنهن العقد يظهر رغبته في عدم التعاون مع الطرف الآخر ، لذلك يكون إجباره على الاستمرار في علاقة علاقة العمل مؤديا إلى الاضطراب (1) وغقدان الثقة وروح التعاون الضرورية لحسن تنفيذ العمل .

وخلاصة القول فالانهاء يتضمن آثارا خطيرة ، اذ الذي يتعرض له في الغالبية العظمى من الحالات هو الحامل ، وهو الطرف الضعيف في العقد . حرمانه من العمل يعرضه عادة للتعطل والجيوع . وخطورة هذا الموقف هي التي دفعتنا الى الاهتمام بدراسة مقارنة لموضوع الانهـاء التعسفي لعقد العمل للوقوف على الضمانات الجديدة التي يوفرها كل من التشريع الفرنسي والمصري والمغربي للطرف الذي فسخ عقده ، وأملنا أن نكون بذلك قد قدمنا خدمة قانونية للطرف الضعيف في علاقة العمل يستفيد منها في حياته العملية والعمالية والله الموفق .

(1) د. محمد لبيب شنب المرجع السابق ، ص 369 .