

جامعة النجاح الوطنية  
كلية الدراسات العليا

# الإطار القانوني لبطلان عقد العمل الفردي "دراسة في ضوء التشريع الفلسطيني"

إعداد

أمواج محمود احمد دراغمة

إشراف

د. أشرف ملحم

قدمت هذه الأطروحة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص في كلية الدراسات العليا، في جامعة النجاح الوطنية نابلس- فلسطين.

2019

الإطار القانوني لبطلان عقد العمل الفردي "دراسة في ضوء التشريع الفلسطيني

الإطار القانوني لبطان عقد العمل الفردي  
"دراسة في ضوء التشريع الفلسطيني"

إعداد

أمواج محمود احمد دراغمة

نوقشت هذه الأطروحة بتاريخ 2 / 10 / 2019م، وأجيزت.

التوقيع



أعضاء لجنة المناقشة

- د. أشرف ملحم / مشرفاً رئيساً
- د. بشار دراغمة / ممتحناً خارجياً
- د. أمجد حسان / ممتحناً داخلياً

## الاهداء

الى من تعهداني في التربيه في الصغر وكانا نبراسا لي، واستمرا يوجهاني حتى الكبر

(ابي وامي حفظهما الله)

الى من حفزني على التقدم وامدني بالعون (زوجي الغالي)

الى من هو اعلى من روعي (ابني عدنان)

الى اخوتي الاعزاء والى كل من ساندني بدعواتهم الصادقه وتمنياتهم الخالصه

(اهل زوجي وصديقاتي)

الى كل من علمني حرفا، واخذ بيدي الى سبيل تحصيل العلم...الى اساتذتي اهدي ثمره جهدي بحثي

هذا المتواضع.

## الشكر والتقدير

إن من حق النعمة الذكر، وأقل جزاء للمعروف الشكر، أحمد الله عز وجل وأشكره أن وفقني إلى إنجاز هذه الرسالة ومنحني القوة والعافية نحو كثير من التقدم والعطاء.

كما أتقدم بخالص الشكر والتقدير الى المشرف على هذه الرسالة الدكتور أشرف ملحم على جهوده وحسن توجيهاته من أجل اعداد هذه الرسالة بالصوره النهائيه، واشكر الاساتذة أعضاء لجنة المناقشة الذين قبلو مناقشة هذه الرسالة الدكتور أمجد حسان والدكتور بشار دراغمة.

ولا أنسى أن أشكر اختي العزيزة ريتا دراغمة التي ساعدتني على طباعة الرسالة متمنية لها التقدم والنجاح في حياتها العلمية والمهنية.

كما وأشكر كل من قدم لي نصيحة أو معلومة راجية من الله عز وجل أن يجزيهم أحسن

جزاء

فلكم مني جزيل الشكر والتقدير

## الاقرار

أنا الموقعة أدناه مقدمة الرسالة التي تحمل عنوان

# الاطار القانوني لبطلان عقد العمل الفردي "دراسة في ضوء التشريع الفلسطيني"

أقر بأن مااشتملت عليه هذه الاطروحة إنما هو نتاج جهدي الخاصي، باستثناء ماتمت الإشارة اليه  
حيثما ورد وأن هذه الاطروحة ككل أو أي جزء منها، لم يقدم من قبل لنيل أي درجة علمية أو بحثية  
لدى أية مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

### Declaration

The work provided in thesis, unless otherwise referenced, is the researcher 's own work, and has not been submitted elsewhere for any **other degree or qualification.**

Student's Name

اسم الطالب:

Signatur:

التوقيع:

Date:

التاريخ:

الصفحة	الموضوع
ج	الاهداء
د	الشكر والتقدير
هـ	الإقرار
ح	الملخص
1	المقدمة
7	<b>الفصل الأول: التنظيم القانوني لبطلان لقانون العمل الفردي</b>
8	المبحث الأول: ماهية بطلان عقد العمل الفردي
8	المطلب الأول: مفهوم بطلان عقد العمل الفردي
8	الفرع الأول: تعريف بطلان عقد العمل الفردي تشريعاً
10	الفرع الثاني: تعريف بطلان عقد العمل الفردي فقهاً
11	المطلب الثاني: تمييز بطلان عقد العمل الفردي عن غيره من النظم القانونية
11	الفرع الأول: بطلان عقد العمل الفردي وفسخه
12	الفرع الثاني: بطلان عقد العمل الفردي ووقفه
13	الفرع الثالث: بطلان عقد العمل الفردي وانتهائه بإرادة المنفردة
15	المبحث الثاني: تطبيق البطلان على عقد العمل الفردي
16	المطلب الأول: الأسباب العامة لبطلان عقد العمل
16	الفرع الأول: الاختلال بالشروط المتعلقة بأطراف عقد العمل
26	الفرع الثاني: الاختلال بالشروط المتعلقة بمضمون العقد
31	المطلب الثاني: الاختلال بالشروط الخاصة بعقد العمل الفردي
32	الفرع الأول: عدم تأثير الشروط الشكلية على عقد العمل الفردي
33	الفرع الثاني: عدم حصول العامل الأجنبي على ترخيص عمل من الجهات المختصة
37	الفرع الثالث: عدم إجراء الفحص الطبي قبل إبرام عقد العمل
39	الفرع الرابع: عدم حصول العامل على المؤهلات العلمية المطلوبة للعمل
39	الفرع الخامس: مخالفة النظام الداخلي للمؤسسة
41	المطلب الثالث: البطلان الجزئي لعقد العمل الفردي
46	<b>الفصل الثاني: أثر بطلان عقد العمل الفردي على حقوق العامل</b>
47	المبحث الأول: خصوصية بطلان عقد العمل الفردي بالنسبة لاثاره
51	المبحث الثاني: قصور اثار البطلان وتعارضها مع طبيعة علاقات العمل .
51	المطلب الأول : حقوق العامل خلال الفترة السابقة على تقرير البطلان

52	الفرع الأول: الأجر
55	الفرع الثاني: بدل إصابات العمل
57	الفرع الثالث: مدى مسؤولية صاحب العمل عن الأضرار المحدثة للغير
59	الفرع الرابع: التزام صاحب العمل بالقواعد المنصوص عليها في قانون العمل على الرغم من بطلان عقد العمل
59	المطلب الثاني: حقوق العامل خلال الفترة اللاحقة لتقرير بطلان عقد العمل
60	الفرع الأول: بدل الإجازات التي لم يحصل عليها العامل
61	الفرع الثاني: حق العامل في الحصول على شهادة الخدمة
62	الفرع الثالث: بدل فقدان العامل للعمل نتيجة بطلان العمل
63	الفرع الرابع: بدل الإشعار
64	الفرع الخامس: التزام العامل بعدم إفشاء أسرار العمل وعدم منافسة صاحب العمل
67	المبحث الثالث: دعوى بطلان عقد العمل الفردي
76	الخاتمة
77	التوصيات
78	قائمة المصادر والمراجع
b	abstract

الإطار القانوني لبطلان عقد العمل الفردي  
" دراسة في ضوء التشريع الفلسطيني "

إعداد  
أمواج دراغمة  
إشراف  
د. أشرف ملحم

### المخلص

سيتم تخصيص هذه الرسالة لدراسة بطلان عقد العمل الفردي بحيث ستتناول الباحثة الكثير من الموضوعات المتعلقة ببطلان عقد العمل الفردي فهو عقد كغيره من العقود الأخرى لا ينعقد صحيح إلا بتوافق إرادتين لا يشوبهما أي عيب من عيوب الرضا، وممن لهم الأهلية اللازمة لإبرام العقد، فبالنسبة لأهلية صاحب العمل فإن كل من المشرع الأردني والفلسطيني والمصري لم يتطرق أي منهم لتحديد هذه الأهلية وإنما يتم الرجوع إلى القواعد العامة بهذا الشأن، أما فيما يتعلق بأهلية العامل فإن قانون العمل حدد الحد الأدنى لعمل الأحداث وبذلك يعتبر هذا السن هو الحد الأدنى لأهلية العامل وإضافه عن ذلك وجوب وجود محل مشروع وممكن ومعين أو قابل للتعيين وكذلك وجود سبب مشروع وغير مخالف للقانون، وبالإضافة إلى البحث في الشروط المنصوص عليها في قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000 مثل الكتابة والتي ليست ركناً لانعقاد عقد العمل وبالتالي لا تؤدي إلى بطلانه وكذلك مدى وجوب حصول العامل الأجنبي على ترخيص للعمل من الجهات المختصة وعدم إجراء الفحص الطبي اللازم قبل العمل وعدم حصول العامل على المؤهلات العلمية اللازمة للعمل ومخالفة النظام الداخلي للمؤسسة العمالية فكل من هذه الشروط وضع المشرع أحكام خاصة بها فمنها ما يؤثر على صحة عقد العمل فيجعله باطلاً ومنها لا يؤثر فيبقى العقد صحيحاً.

وتم الحديث عن البطلان الجزئي لعقد العمل والذي يتمثل بوجود شرط ضمن عقد العمل يقل من الحد الأدنى لحقوق العامل وبالتالي فإن التشريع الفلسطيني والمصري والأردني اقتضى أن يتم إبطال هذا الشرط ويبقى العقد صحيحاً ومنتجاً لجميع آثاره القانونية.

وستشتمل الدراسة على بيان آثار عقد العمل الباطل والذي تبين بعد البحث في هذا الموضوع أن له خصوصية بهذا الشأن نظراً لأن العامل قام بالجهد المطلوب منه ومن الصعب إعادة الحال إلى ما كان عليه ولذلك فإن عقد العمل يرتب مجموعة من الآثار للعامل منها الحق في الحصول على الأجر والذي يتمثل بأجر المثل بشرط ألا يقل عن الحد الأدنى للأجر المحدد قانوناً. وكذلك الحق في الحصول على بدل اصابة العمل حال وقوعها أثناء تنفيذ العقد الباطل وفي التعويض عن الأضرار التي قد يتسببها العامل للغير حيث أن مسؤولية صاحب العمل تبقى قائمة وإن كان العقد باطل انطلاقاً من مسؤولية التابع عن أعمال المتبوع وهذا فيما يتعلق بالآثار المستحقة للعامل أثناء تنفيذ العقد الباطل.

أما فيما يتعلق بالآثار المستحقة للعامل بعد تقرير بطلانه حيث أن للعامل بدل الإجازات التي لم يحصل عليها وحقه في الحصول على شهادة الخدمة اما حقه في الحصول على بدل فقدان عمله نتيجة البطلان وبدل الأشعار فلا يستحقه العامل كونه مرتبط بعقد العمل .

وبالمقابل يقع على عاتق العامل الإلتزام بعدم إفشاء الأسرار وعدم منافسة صاحب العمل رغم تقرير بطلان عقد عمله وبذلك كون هذا الإلتزام منبثق من عدم الإضرار بصاحب العمل.

وبالإضافة إلى الإشارة في هامش الرسالة عند الحاجة إلى موقف مبادئ يونيدروا فيما يتعلق بالأحكام الخاصة ببطلان العقود حيث جاءت هذه المبادئ بمجموعة من القواعد القانونية التي تحكم العقود والذي يتم الرجوع إليها عندما يتفق أطراف العقد على تطبيقها وكذلك يتم اللجوء إليها من أجل تفسير وتكميل القانون الوطني ويمكن للمشرعين الوطنيين والدوليين اعتبارها قانوناً نموذجاً يحكم العقود المنظمة ضمن القانون الخاص وبذلك من الممكن ان تنطبق على عقد العمل في أي من هذه الحالات.

## المقدمة

يعتبر العقد من أهم وسائل التعامل بين الأشخاص لتحقيق مجموعة من الأهداف على صعيد العلاقات القانونية والاقتصادية، فالشخص عندما يقدم على إبرام عقد ما فإنه يرغب في إشباع حاجة معينة، والتي قد تتمثل بغاية الحصول على الأجر أو غاية انجاز عمل معين ولتحقيق هذه الغاية يقدم شخصين على إبرام عقد بينهما أحدهما عامل والثاني صاحب العمل، وهذا العقد قد يكون صريح أو ضمني بحيث يتعهد بموجبه العامل بأن يعمل تحت إدارة صاحب العمل وإشرافه بإنجاز عمل معين مقابل حصوله على الأجر وهذا ما يعرف بعقد العمل<sup>(1)</sup>.

ولكي ينعقد هذا العقد صحيحا يجب أن تتوافر جميع أركانه وشروطه، وبالتالي يترتب عليه إنشاء رابطة قانونية بين طرفيه تسمى بالرابطة العقدية، وهذه الرابطة إما تنتهي بالانقضاء أي بتنفيذ الالتزامات الناشئة عن العقد وهذا الطريق المألوف للانتهاء، أو قد تنتهي بطرق أخرى مثل المنصوص عليها في قانون العمل أو بالطرق المنصوص عليها بالقواعد العامة مثل الحكم ببطلان العقد وهذه الحالة عندما ينعقد العقد انعقادا غير صحيح عند تخلف ركن من أركانه أو شرطا من شروطه مما يترتب بطلانه<sup>(2)</sup>.

وبالنظر لعقد العمل نجد انه يتطلب لانعقاده أن يتوافر فيه الأركان الثلاثة المتمثلة بالمحل والرضا والسبب<sup>(3)</sup> وبالإضافة لبعض الشروط الخاصة التي يتطلبها قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000 وبالإستناد الى القواعد العامه التي تحكم بطلان العقد فإن الاختلال بهذه الأركان أو الشروط قد يجعل العقد باطلا فلا يترتب أي أثر قانوني وعندئذٍ يعتبر كأن لم يكن حيث يسري البطلان بأثر رجعي ولكن نظرا للطبيعة الخاصة لعقد العمل من حيث أطرافه فإنه يتعذر تحقيق هذا الأثر في عقد العمل حيث أنه يترتب العديد من الحقوق والالتزامات لأطرافه ليست نتيجة لبطلانه وإنما وفق أسس التعويض المتنباه في القواعد العامه للعامل أثناء سريان العقد منها استحقاقه للأجر بدلا للعمل الذي قام بتأديته وكافه التعويضات التي يحق له المطالبة بها أثناء سريان العقد وأيضا

<sup>1</sup> نص المادة (1) من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000 والتي عرفت العمل بأنه هو " كل ما يبذله العامل من جهد ذهني أو جسماني لقاء أجر سواء كان هذا العمل دائما أو مؤقتا أو عرضيا أو موسميا ".

<sup>2</sup> سلطان، انور: الموجز في مصادر الالتزام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996، ص 85.

<sup>3</sup> العدوى، جلال علي: أصول الالتزامات "مصادر الالتزام"، منشأة المعارف، 1997، ص 189.

بعد الحكم ببطلان هذا العقد فإنه يترتب للعامل مجموعه من الحقوق منها الحق في المطالبة بالتعويض بدلا من فقدان عمله بسبب بطلان العقد وحقه في الحصول على شهادة خدمه والتعويض بدل الإجازات التي لم يحصل عليها ولذا سوف يتم البحث في مدى استحقاق العامل لهذه الحقوق، بالاضافه في البحث في مدى التزام العامل في المحافظة على أسرار العمل بعد تقرير بطلان العقد. وأحيانا قد يكون عقد العمل بجميع أركانه وشروطه صحيحا إلا انه يرد ضمنه شرطا مخالف للقواعد الأمرة في قانون العمل ولا يكون أصلح للعامل فهل يعتبر العقد باطلا أم أن الشرط المخالف يبطل ويبقى العقد صحيح وكل هذا سيتم مناقشته في هذه الرسالة.

### ماهية الدراسة:

الدراسة تقوم وبشكل أساسي على بيان مدى خصوصية بطلان عقد العمل لما لهذا العقد من آثار تتمثل بحقوق والتزامات للعامل وكون الحكم ببطلان العقد يجعل العقد عديم الأثر، فما مدى اثر هذا البطلان على هذه الحقوق، وذلك حسب قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000 والقواعد العامة في مجلة الأحكام العدلية ومشروع القانون المدني الفلسطيني.

### أهمية الدراسة:

تبرز أهمية الدراسة في أن لبطلان عقد العمل خصوصية تختلف عن بطلان العقود الأخرى حيث أن عقد العمل يترتب العديد من الحقوق والالتزامات للعامل وصاحب العمل، ولذلك فإنه لا بد من البحث في مدى استحقاق العامل لهذه الحقوق عند بطلان عقد عمله وكذلك البحث في مدى مسؤولية صاحب العمل عن الأضرار التي يحدثها العامل للغير أثناء سريان عقد العمل الباطل وذلك وفق التشريعات السارية في فلسطين وبالمقارنة مع التشريعات السارية في الأردن ومصر، وايضا للبحث أهمية من الناحية التطبيقية حيث يمكن الاستفادة منه من قبل القضاة وأيضاً الباحثون من خلال جعل هذه الرسالة مرجع لهم في أبحاثهم.

### محددات الدراسة:

لقد تناولت الباحثة في هذه الدراسة نطاق البحث في أحكام بطلان عقد العمل من حيث ماهية وأنواعه وأثاره وذلك بحسب قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000 ومجلة الأحكام العدلية حيث أن المشرع الفلسطيني لم يتطرق في قانون العمل الفلسطيني إلى الأحكام الخاصة ببطلان عقد العمل ولذا سوف يتم الرجوع إلى الأحكام العامة الواردة في مجله الأحكام العدلية نظراً لعدم وجود قانون مدني فلسطيني ومن ثم مقارنتها بالأحكام الواردة بالقانون المدني الأردني والقانون المدني المصري وبالإضافة للرجوع لقانون العمل الفلسطيني والأردني والمصري فيما يتعلق بالأحكام الخاصة بعقد العمل الصحيح، ووايضا الإشارة إلى مبادئ يندروا فيما يتعلق بموضوع بطلان العقد.

### منهج الدراسة:

ستعمل الباحثة إلى إتباع المنهج الوصفي التحليلي من خلال وصف النصوص القانونية محل البحث وبيان الأحكام القانونية المترتبة عليها وتحليل تلك النصوص وبيان العيوب التي تعترها، بالإضافة إلى تحليل الآراء الفقهية التي قيلت في هذا الشأن للتوصل للرأي الراجح منها.

### بيانات الدراسة:

استخدمت الباحثة في هذه الدراسة مجموعة من المصادر والمراجع التي تناولت المسألة موضوع البحث كان أهمها قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000، ومجلة الأحكام العدلية وعددا من الكتب التي سيتم الإشارة إليها في قائمة المراجع.

### دراسات سابقة:

1. دياب. صلاح محمد احمد: بطلان عقد العمل وأثاره على حقوق العامل في علاقات العمل الفردية، 2010، المجلة الكبرى، دار الكتب القانونية. حيث تناول الباحث في هذا الكتاب بطلان عقد العمل وأثاره على حقوق والتزامات العامل وذلك وفقا للتشريع المصري والفرنسي واليمني ولم يتطرق للتشريع الفلسطيني.

2. دياب.صلاح محمد احمد دياب: مفهوم الشرط الافضل كصوره من صور حماية العامل في قانون العمل. دراسة مقارنة. دار الكتب القانونية.2010.
3. عبد الله.عبد الرحيم فتحي: العناصر المكونه للعقد كمصدر للالتزام في القانون المصري والانجليزي المقارن، 1998 حيث تناول المؤلف في هذا الكتاب الحديث عن فكره العقود وتقسيماتها وعناصر تكوين العقد وبطلان العقد.
4. الصده.عبد المنعم فرج: نظرية العقد في قوانين البلاد العربيه، دار النهضة العربية، بيروت، 1974 حيث عالج المؤلف في هذا الكتاب الحديث عن انعقاد العقد وأنواع العقود وأركانه وعيوب الاراده والحديث عن بطلان العقود من حيث أنواع البطلان وحكم البطلان وذلك بحسب القانون المصري واللبناني والسوري والعراقي والكويتي والسوداني.
5. عبد الصبور.فتحي: الوسيط في عقد العمل الفردي، دار الكتاب العربي، مصر، الطبعة الأولى، 1961 تناول المؤلف تكوين عقد العمل من حيث أركانه وأحوال بطلان العقد وأثاره.

وبالرجوع إلى هذه المراجع وجدت الباحثة أنها متعلقه بموضوع البحث، إلا انه ينقصها تناول الوضع القانوني في فلسطين فيما يخص بطلان عقد العمل الفردي.

#### إشكالية الدراسة:

تكمن اشكالية الدراسة في التساؤلات التي تثار في مجال البحث في موضوع بطلان عقد العمل والتي تتمثل في الاتي:

- تحديد مفهوم بطلان العقد وذلك في التشريع الفلسطيني والأردني والمصري المقارن من اجل التوصل لمفهوم بطلان عقد العمل الفردي.
- بيان مدى اختلاف بطلان عقد العمل الفردي عن النظم القانونية المشابهة مثل الفسخ والوقف والانتهاء بالإرادة المنفردة.
- تحديد الأسباب التي تؤدي الى بطلان عقد العمل الفردي.

- بيان مصير عقد العمل الفردي الذي يرد فيه شرط باطل يخالف قاعدة قانونية امره في قانون العمل.
- بيان أثر بطلان عقد العمل الفردي على حقوق العامل المستحقة له أثناء سريان العقد الباطل أو بعد تقرير بطلانه.
- بيان مدى مسؤولية صاحب العمل عن الأضرار التي يحدثها العامل للغير أثناء سريان عقد العمل الباطل .
- بيان ماهية دعوى بطلان عقد العمل استناداً الى القواعد العامة الواردة في القانون المدني المنظمة لدعوى البطلان المدنية ومن ثم بيان مدة سقوط هذه الدعوى.
- بيان مدى إمكانية اللجوء إلى تعديل بنود عقد العمل الباطل كطريق من أجل عدم إبطاله.

#### أهداف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة إلى تطوير البحث في أحكام بطلان عقد العمل من حيث تحديد مفهوم بطلان عقد العمل وأسبابه وأنواعه، والآثار المترتبة عليه بحيث يصبح لدى القارئ مادة علمية تمكنه من الرجوع إليها عند الحاجة، والبحث في مدى وجود حالات لبطلان عقد العمل أمام المحاكم الفلسطينية

## خطة الدراسة:

تناولت الباحثة بعد المقدمة، موضوع البحث "الإطار القانوني لبطلان عقد العمل الفردي دراسة في ضوء التشريع الفلسطيني " في فصلين اثنين:

**حيث جاء الفصل الأول بعنوان التنظيم القانوني لبطلان عقد العمل الفردي وتم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين رئيسيين: المبحث الأول جاء بعنوان ماهية بطلان عقد العمل الفردي، والمبحث الثاني جاء بعنوان أسباب بطلان عقد العمل الفردي.**

**أما الفصل الثاني فخصصته الباحثة، لدراسة أثر بطلان عقد العمل الفردي على حقوق العامل وتم تقسيمه إلى مبحثين رئيسيين: حيث كان المبحث الأول بعنوان قصور اثار البطلان وتعارضها مع طبيعة علاقات العمل والمبحث الثاني كان بعنوان دعوى بطلان عقد العمل.**

ثم جاءت الخاتمة محتوية على النتائج والتوصيات.

## الفصل الأول

### التنظيم القانوني لبطان عقد العمل الفردي

من المعروف أن العقد هو تلاقي القبول الصادر من أحد المتعاقدين بإيجاب الطرف الأول وفقاً للصورة التي تتطلبها القانون المدني من حيث وجوب توافر الأركان والشروط الشكلية في بعض العقود، وبإكمال هذه الأركان فإن العقد يرتب آثاره القانونية وهذه بمجموعها تمثل الأحكام العامة للعقود، والاختلال بأي من هذه الأركان يرتب بطلان العقد، وهذه الأحكام العامة ما ستقوم الباحثة بإيرادها ومن ثم ستقوم بإسقاط ما ينطبق منها على بطلان عقد العمل الفردي<sup>(1)</sup>.

لذا سوف تقوم الباحثة بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين سنتناول في المبحث الأول ماهية بطلان عقد العمل الفردي، والمبحث الثاني سنتناول فيه أسباب بطلان عقد العمل الفردي.

---

1. يعرف عقد العمل الفردي بموجب المادة (24) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000 المنشور في العدد 39 من الوقائع الفلسطينية بتاريخ 25\11\2000 أنه "اتفاق كتابي أو شفهي، صريح أو ضمني يبرم بين صاحب العمل وعامل لمدة محددة أو غير محددة، أو لإنجاز عمل معين يلتزم بموجبه العامل بأداء عمل لمصلحة صاحب العمل، وتحت إدارته وإشرافه ويلتزم فيه صاحب العمل بدفع الأجر المتفق عليه للعامل".

## المبحث الأول

### ماهية بطلان عقد العمل الفردي

ستقوم الباحثة بتحديد مفهوم بطلان عقد العمل الفردي بالتشريع الفلسطيني وكذلك بالتشريعات الأردنية والمصرية ذات العلاقة بموضوع البحث ومن ثم تمييز البطلان عن غيره من النظم القانونية الاخرى وذلك في المطالب التالية:

#### المطلب الأول : مفهوم بطلان عقد العمل الفردي

لتوضيح مفهوم بطلان عقد العمل الفردي لابد من تعريف بطلان العقد في القانون المدني بشكل عام ومن ثم تعريفه فقها وذلك في الفرعين التاليين:

#### الفرع الأول : تعريف بطلان عقد العمل الفردي تشريعاً

لقد ورد في القانون المدني الأردني في المادة (168) تعريفاً للعقد الباطل بأنه العقد الغير مشروع بأصله ووصفه، حيث يختل فيه أحد أركانه أو محله أو الغرض المقصود منه أو الشكل الذي تطلبه القانون فقط، وعندها لا يرتب أي أثر ولا ترد عليه إجازة<sup>(1)</sup>.

والمستفاد من النص الأردني أن العقد حتى يكون صحيحاً يجب أن يكون مشروعاً في أصله أي أن يستجمع جميع أركان وشروط انعقاده<sup>(2)</sup>، وكذلك ورد في تعريفه أن يكون مشروعاً بوصفه والوصف عادة يرتد إلى المحل وهذا ما يجعل العقد فاسداً وعند المشرع الأردني حسب

<sup>1</sup> نص المادة (1/168) والتي تنص " العقد الباطل ما ليس مشروعاً بأصله ووصفه بأن يختل ركنه أو محله أو الغرض منه أو الشكل الذي فرضه القانون لانعقاده ولا يترتب عليه أي أثر ولا ترد عليه الإجازة " من القانون المدني الأردني لسنة 1976 المنشور بتاريخ 1977\1\11. وبالإضافة الى المواد الواردة في مجلة الأحكام العدليه التي عالجت البطلان منها المادة (52) والتي تنص على أنه إذا بطل الشيء بطل مافي ضمنه والماده (53) والتي تنص على أنه إذا بطل الشيء يصار الى البديل والماده 110 والتي تنص على أنه البيع الباطل ما لا يصح.

<sup>2</sup> لقد ورد في المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني بأن العقد يستجمع أركانه وشروط انعقاده إذا توافرت فيه العناصر التالية (1- تطابق الإرادتين 2- اتحاد المجلس 3- تعدد العاقد 4- العقل أو التمييز 5- محل مقدور التسليم 6- محل معين أو قابل للتعين 7- محل صالح للتعامل فيه 8-السبب المشروع 9- تحقق القبض أو الشكل إذا ما كان هذا أو ذلك لازماً لانعقاده) للمزيد انظر د. القضاة: عماد محمد: المذكرات ايضاحية للقانون المدني الأردني. دار الثقافة والنشر. ط(1). 2015. ص152.

المادة (170) والتي تعرف العقد الفاسد بأنه " ما كان مشروعاً بأصله لا بوصفه فإذا زال سبب فساده صح"<sup>1</sup>.

لذلك فإنه يكفي أن يكون أصل العقد مختل حتى يكون باطلاً ولا يلتفت عندئذ إذا كان وصفه مشروعاً أم لا ولهذا كان على المشرع الأردني أن يكتفي في تعريفه للعقد الباطل أن يكون العقد غير مشروع بأصله فقط<sup>(2)</sup> وهذا يتماشى مع تعريف المجله حسب نص المادة (110) والتي تنص على أنه البيع الباطل ما لا يصح أصلاً، وبالنسبة للمشرع المصري<sup>(3)</sup> فقد أورد أحكاماً متعلقة ببطلان العقد في القانون المدني المصري والذي قسمه إلى العقد الباطل بطلاناً مطلقاً والباطل بطلاناً نسبياً.

وبعد أن عرضت الباحثة تعريف البطلان السابق ذكره، وبالنسبة لتعريف بطلان عقد العمل تشريعاً وبالرجوع إلى قانون العمل الفلسطيني وقانون العمل الأردني<sup>4</sup> وقانون العمل المصري<sup>(5)</sup>، تجد الباحثة أن كلاً من المشرعين لم ينظموا أحكام البطلان في مواد خاصة ولذلك فإنه عند عدم وجود نص خاص يتم الرجوع إلى القانون المدني، لذلك يمكن إسقاط تعريف البطلان الوارد في القانون المدني السابق ذكره على تعريف بطلان عقد العمل الفردي مع مراعاة وجود بعض الأحكام الخاصة التي قد تختلف عن القواعد العامة في ما يتعلق بأركان العقد وشروط صحته والتي سوف يتم بحثها في المباحث التالية.

## الفرع الثاني: تعريف بطلان عقد العمل الفردي فقهاً

<sup>1</sup> فالعقد الفاسخ مرتبة من مراتب البطلان عرفها الفقه الحنفي ولا تلحقه الاجازة طبقاً للقانون المدني الاردني ويجوز لكل من المتعاقدين أن يتمسك بفسخه وتقوم فكرة العقد الفاسخ على تمييز بين أركان الانعقاد وأوصاف العقد فلخلل فركن يبطل العقد والخلل فلو وصف بفسده وحكم العقد الفاسد عند المذهب الحنفي لا ينتج اثراً وأنه يستحق الفسخ للمزيد انظر د. الفضل، منذر: النظرية العامة للالتزامات. دراسة مقارنة بين الفقه الاسلامي والقوانين المدنية الوضعية. دار الثقافة للنشر والتوزيع. الطبعة (2). 1995. ص237.

<sup>2</sup> دواس، أمين: مصادر الإرادية " العقد والإرادة المنفردة". القانون المدني مصادر الالتزام " دراسة مقارنة. (ج1). مكتبة الشروق. رام الله. 2004. ص122.

<sup>3</sup> قانون المدني المصري رقم(131) لسنة 1948. الوقائع الرسمية. عدد 108 مكرر أ. 1948/7/29.

<sup>4</sup> قانون العمل الأردني رقم(8) لسنة 1996 المنشور في الجريدة الرسمية العدد رقم 9113 بتاريخ 16\4\1996 صفحة 1173.

<sup>5</sup> قانون العمل المصري رقم (12) لسنة 2003 المنشور في الجريدة الرسمية العدد رقم (12) لسنة 2003، 9 ابريل سنة 2003.

وبالرجوع إلى أقوال الفقه فيما يتعلق بتعريف البطلان نجد منهم من عرفه بأنه هو عدم لا وجود له إلا في الصورة الخارجية ولا يترتب عليه أية آثار لأنه ليس له وجود قانوني، لذلك لا يستطيع أي من المتعاقدين أن يطالب بتنفيذه<sup>(1)</sup>.

وعرفه جانب آخر بأنه الجزاء القانوني على عدم توافر أركان العقد<sup>(2)</sup>.

ومنهم من عرفه أيضاً<sup>(3)</sup> بأنه العقد الذي يتخلف فيه ركن من أركانه أو شرطاً من شروطه اللازمة لصحته، وبذلك فإن العقد في كلتا الحالتين لا يترتب له أثر سواء بالنسبة لأطرافه أو بالنسبة للغير.

وقد عرفه جانب آخر<sup>(4)</sup> بأنه وصف يلحق تصرفاً قانونياً معيباً لصدوره مخالفاً لقاعدة قانونية، بحيث يعني عدم وجوده في نظر القانون، ويؤدي بالتالي إلى عدم ترتيب آثاره أي عدم نفاذه.

وبعد استعراض بعض تعريفات الفقهاء للبطلان ورغم اختلافهم في تعريفه، إلا أن الجامع بينهم أن البطلان ينتج من الاختلال بأحد الأركان أو الشروط الواجب توافرها في العقد، وأن البطلان لا يترتب للعقد أي اثر قانوني وبالنسبة لتعريف بطلان عقد العمل الفردي تجد الباحثة في تعريفه هو العقد الذي ينتج بطلانه من الإختلال بركن المحل فقط في حال كان المحل غير مشروع بحيث تنتفي معه الغايه من انعقاد عقد العمل.

### المطلب الثاني : تمييز بطلان عقد العمل الفردي عن غيره من النظم القانونية

<sup>1</sup> عبيدات، يوسف محمد: مصادر الالتزام في القانون المدني " دراسة مقارنة " . دار المسيرة. (ط 1). ص 167.  
<sup>2</sup> الفضل منذر: : الوسيط في شرح القانون المدني مصادر الالتزامات وأحكامها " دراسة مقارنة " بين القوانين الوضعية والفقه الإسلامي معززة بأراء الفقه وأحكام القضاء. دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2112. ص 172 و د. فتحي عبد الرحيم عبد الله: العناصر المكونة للعقد كمصدر للالتزام في القانونين المصري والانجليزي المقارن. جامعة المنصورة. الإسكندرية. 1978. ص444.  
<sup>3</sup> فرج، توفيق حسين: النظرية العامة للالتزام في مصادر الالتزام مع(مقارنة بين القوانين العربية). الدار الجامعية. بيروت. 1992. ص229.  
<sup>4</sup> دياب، صلاح محمد احمد: بطلان عقد العمل وأثاره على حقوق العامل في علاقات العمل الفردية " دراسة مقارنة " . كلية الحقوق. جامعة أسيوط. لسنة 2006. ص 10.

سوف يتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين الفرع الأول بعنوان بطلان عقد العمل الفردي وفسخه والفرع الثاني بطلان عقد العمل ووقفه، والثالث بعنوان بطلان عقد العمل الفردي بإرادة المنفردة.

### الفرع الأول: بطلان عقد العمل الفردي وفسخه

يعرف الفسخ بأنه حق أحد المتعاقدين بطلب إلغاء العقد في حال امتناع المتعاقد الآخر عن تنفيذه لالتزاماته الناشئة عن العقد<sup>(1)</sup>.

ومن تعريف الفسخ نجد أنه يختلف عن البطلان في أن الفسخ هو نتيجة عدم تنفيذ أحد المتعاقدين لالتزاماته الموجبة عليه بموجب عقد صحيح منعقد بكافة أركانه وشروطه التي تتطلبها القانون، بينما البطلان فإن العقد لم يولد صحيحاً وإنما كان ناقصاً أحد أركانه أو شروطه وبالتالي انتهى العقد<sup>(2)</sup>.

وكذلك فإن الفسخ أمر يطرأ بالمستقبل وليس عند انعقاد العقد<sup>(3)</sup>.

وبالنسبة لعقد العمل فإن المشرع الفلسطيني قد خرج عن القواعد العامة المتعلقة بالفسخ السابق ذكرها، حيث أنه منح طرفي العقد فرصة فسخه بالإرادة المنفردة وذلك أنه أجاز لصاحب العمل في المادة (40) الحق في فصل العامل دون اللجوء إلى القضاء إذا توافرت إحدى الحالات المنصوص عليها في هذه المادة وكذلك أجاز للعامل بموجب المادة (42) الحق في ترك العمل ودون الحاجة إلى إشعار الطرف الآخر إذا توافرت إحدى الحالات المنصوص عليها في هذه المادة<sup>(4)</sup>.

### الفرع الثاني: بطلان عقد العمل الفردي ووقفه

<sup>1</sup> انظر المادة (246) من القانون المدني الأردني التي تنص على أنه " في العقود الملزمة للجانبين إذا لم يوفى أحد العاقدين بما وجب عليه بالعقد جاز للطرف الآخر بعد اعذر المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو فسخه " وانظر المادة (157) من القانون المدني المصري.

<sup>2</sup> د. عبيدات، يوسف: مرجع سابق. ص 251.

<sup>3</sup> د. عبيدات، يوسف: مرجع سابق. ص 152.

<sup>4</sup> انظر المادة (40)، (42) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000.

إن الأصل في العقد الصحيح أن يكون فورياً مرتباً لإثارة في الحال ما لم يوجد ما يدعو لوقف نفاذه، وبهذا فإن العقد إذا وجد سبب منع من نفاذه ففي هذا الحال فإنه يعد موقوفاً، ولا يرتب آثاره القانونية بين طرفيه ولا يسري في مواجهة الغير إلا بإجازة من يملك ذلك<sup>(1)</sup>.

أي أن العقد منعقد صحيحاً ومستوفي كافة أركانه ولكن ثمة سبب منع من نفاذه وهذا ما يميزه عن العقد الباطل حيث أن الأخير عقد غير صحيح ناقص الأركان، وبالتالي لا يرتب أثر ولا تلحقه إجازة<sup>(2)</sup>.

بينما العقد الموقوف فإنه بأجازة من يملكها فإنه يتحول إلى عقد نافذ ويرتب جميع آثاره، فالوقف لا يؤدي إلى إنهاء العقد، فالعقد يبقى موجوداً طيلة فترة الوقف، بينما البطلان فإنه يعيد المتعاقدين إلى الحالة التي كان عليها قبل التعاقد<sup>(3)</sup>.

وفيما يتعلق بعقد العمل الموقوف لم تجد الباحثة نص خاص في قانون العمل الفلسطيني يحدد حالات الوقف، ولذلك فإنه يمكن التمثيل على الحالات السابقة الواردة بالقانون المدني، ووفقاً لعقد العمل فمثلاً تصرف الفضولي في عقد العمل فإنه برأي الباحثة من الممكن أن يكون هناك فضالة في عقد العمل ولكن لا تترتب أي آثار بحق المتفضل له إلا إذا أجازته لأن شخصية العامل محل اعتبار بالنسبة لصاحب العمل ولا أحد يستطيع أن يجبر العامل أن يقوم بعمل لا يرغب به والفضولي عرفته مجلة الأحكام العدلية بالمادة (112) بأنه هو "من يتصرف بحق الغير بدون اذن شرعي" والمادة (111) والتي نصت على أنه "البيع الموقوف بيع يتعلق به حق الغير كبيع الفضولي".

<sup>1</sup> انظر نص المادة (7) من القانون المدني الأردني " يكون التصرف موقوف النفاذ على الأجازة إذا صدر من فضولي في مال غيره أو مالك في مال له تعلق به حق الغير أو من ناقص الأهلية في ماله وكان تصرفاً دائراً بين النفع والضرر أو من مكره أو إذا نص القانون على ذلك.

<sup>2</sup> د. عبيدات، يوسف محمد: مرجع سابق، ص 184.

<sup>3</sup> وحالات العقد الموقوف وفقاً للقانون المدني الأردني تتمثل في عدة حالات أولهما<sup>(3)</sup> في حالة تصرف الفضولي أي إذا قام شخص وأبرم عقد لمصلحة غيره فهنا هذا الشخص لا يملك ولاية التصرف في محل العقد وبالتالي يكون تصرفه موقوفاً على إجازة المالك، وثانيهما تصرف في مال النفس رغم تعلق حق الغير به كمثل تصرف مالك المال المرهون ومالك العين المؤجرة والحالة الثالثة تتمثل في تصرف ناقص الأهلية الدائر بين النفع والضرر مثل تصرف الصغير المميز المعنوه والسفيه وذو الغفلة بعد الحجر عليه ورابعهم تصرف المكره سواء أكان الإكراه ملجأ أم غير ملجأ وهناك بعض الحالات موقوفة بنص القانون مثل تصرفات المريض مرض الموت أو المحجور عليه للدين.

وحالة تصرف ناقص الأهلية في التصرف الدائر بين النفع والضرر فهنا في عقد العمل بالنسبة لأهلية صاحب العمل لا يوجد نص خاص ولذلك يطبق القواعد العامة والتي تقضي أن يكون كاملاً الأهلية أو ناقصها بشرط أن يكون تصرفه نافعاً أو دائراً بين النفع والضرر، وأهلية العامل نجد أن المشرع الفلسطيني قد أورد نصاً<sup>(1)</sup> يسمح لناقص الأهلية أن يبرم عقود عمل ببلوغهم سن 15 سنة.

### الفرع الثالث: بطلان عقد العمل الفردي وانتهائه بالإرادة المنفردة

لقد ورد في قانون العمل الفلسطيني تنظيمياً لانتهاه عقد العمل سواء بإرادة أحد الأطراف أو بإرادة الطرفين وذلك وفقاً للمادة (35)<sup>(2)</sup> ولكن المشرع الفلسطيني أورد حكم خاص للعقود الغير محددة المدة وفقاً للمادة (46)<sup>(3)</sup> حيث انه أجاز إنهاء العقد بناءً على رغبة العامل أو صاحب العمل بإرادتهم المنفردة ودون الحاجة إلى موافقة الطرف الآخر ولكن قيد ذلك بشرطين:

أولاً: يجب إرسال إشعار بعلم الوصول قبل شهر من إنهاء العمل.

ثانياً: عدم التعسف في ممارسة هذا الحق حيث أنه نص على ضرورة أن تكون هناك أسباب موجبة للإنهاء.

وعليه فإن الباحثة ترى أن إنهاء عقد العمل بالإرادة المنفردة يختلف عن البطلان في عدة أمور منها:

- إن الإنهاء بالإرادة المنفردة تحتاج إلى إشعار يرسل للطرف الآخر مفاده أن أحد أطراف عقد العمل يرغب بإنهاء العقد وهذا مستبعد وفقاً للبطلان.

<sup>1</sup> المادة (93) من قانون العمل الفلسطيني والتي تنص على أنه "يحظر تشغيل الأطفال قبل بلوغهم سن الخامسة عشر".  
<sup>2</sup> تنص المادة (35) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000. على انه "ينتهي عقد العمل الفردي في أي من الحالات التالية: 1. باتفاق الطرفين 2. بانتهاء مدته في الاعمال العرضيه او المؤقتة او الموسمية 3. برغبة احد الطرفين خلال مدة التجربة. بناء على رغبة العامل، شريطة اخطار صاحب العمل خطياً قبل الترتك: 1. بشهر اذا كان يتقاضى اجره على اساس شهري. 2. باسبوع اذا كان يتقاضى اجره على اساس يومي او اسبوعي او بالقطعه او بالعموله 3. بوفاه العامل او اصابته بمرض او عجز اقده عن العمل لمدة تزيد عن ستة اشهر بناء على تقرير طبي صادر عن اللجنة الطبيه مع عدم وجود مركز شاغر يلائم قدراته المهنيه ووضعه الصحي الجديد.

<sup>3</sup> انظر المادة (46) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000.

- إن الإنهاء بالإرادة المنفردة تصرف قانوني يؤدي إلى إنهاء العقد الذي رتب آثاره أصلاً،  
فبينما البطلان هو نتيجة للخلل الذي وقع في أحد الأركان أو الشروط الخاصة بالعقد.
- إن الإنهاء بالإرادة المنفردة هو سلطة منحها المشرع للأطراف في عقد العمل، بينما  
البطلان قد يرد على عقد العمل المحدد المدة والغير محدد المدة.

## المبحث الثاني

### أسباب بطلان عقد العمل الفردي

لقد استمد المشرع الأردني نظرية البطلان من الفقه الإسلامي وبالأخص من الفقه الحنفي والذي قد يكون عندهم العقد إما صحيحاً أو باطلاً أو فاسداً<sup>(1)</sup>، وهذا ما أخذ به المشرع الأردني في القانون المدني الأردني والمشرع الفلسطيني في مشروع القانون المدني الفلسطيني، ولكن بعكس ما أخذ به المشرع المصري الذي استمد أساس تقسيمه من المشرع الفرنسي والذي يكون فيه العقد صحيحاً أو باطلاً والباطل قد يكون مطلق أو نسبي<sup>2</sup>.

ويكون العقد باطلاً بطلاناً مطلقاً عندما يختل ركن من أركان العقد أو أكثر بأن يكون الرضا معيباً أو المحل أو السبب أو أن تكون الشكلية التي تتطلبها القانون في العقد غير متوفرة<sup>(3)</sup>.

وقد يكون العقد قابلاً للإبطال في القانون المدني المصري عندما ينقص العقد بشروطاً من شروط الصحة إذا كان أحد المتعاقدين ناقص الأهلية أو إرادته معيبة<sup>(4)</sup>، والعقد الموقوف عند المشرع الأردني والذي سبق وقلنا بأنه العقد الذي يصدر ممن لا يملك الولاية على محل العقد أو الولاية على نوع التصرف.

وعلى الرغم أن البطلان النسبي والعقد الموقوف كلاهما عقد صحيح ومنعقد إلا أن العقد الموقوف لا يرتب آثاره إلا بأجازة ممن يملك ذلك، بينما العقد القابل للإبطال يكون مرتباً لآثاره إلى أن يتم إبطاله<sup>(5)</sup>، ولذلك فإن المشاكل الناجمة عن العقد الموقوف اقل كونه لم يرتب الآثار بعد.

ويختلف العقد الموقوف عن البطلان النسبي في الحالات التي تندرج تحت كل منها فحالات العقد الموقوف تتمثل في عقد ناقص الأهلية والتصرف بمال الغير وحالة العقد الصادر ممن شاب إرادته عيب الإكراه، بينما العقد الباطل بطلان نسبي فيتمثل بالعقد الصادر من ناقص الأهلية في

<sup>1</sup> سلطان، أنور: مصادر الالتزام. في القانون المدني الأردني (دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي). المكتب القانوني. ط(2). 1998. ص161.

<sup>2</sup> العربي، بلحاج: مصادر الالتزام. دار الثقافة للنشر والتوزيع. ط(1). 2015. ص371.

<sup>3</sup> سلطان، أنور: الموجز. مرجع سابق. ص 72.

<sup>4</sup> الجمال، مصطفى: النظرية العامة للالتزامات. المكتبة القانونية. 1987. ص174.

<sup>5</sup> دواس، أمين: مرجع سابق. ص149.

الأعمال الدائرة بين النفع والضرر وحالة إذا صدر العقد ممن شاب إرادته عيب من عيوب الرضا (الغلط والتدليس والإكراه والاستغلال)<sup>1</sup> أو كان المحل موجوداً ولكنه غير مشروع أو كان السبب بمعنى الباعث الى التعاقد غير مشروع لمخالفته للنظام العام أو الاداب.

وبالنسبة لعقد العمل فإن القواعد العامة في البطلان تنطبق عليه كون لا يوجد نص خاص ينظم مسألة بطلانه ولذلك تنطبق القواعد العامة الواردة في مجلة الاحكام العدلية والتي تتضمن أن يكون العقد صحيحاً أو باطلاً بطلان مطلقاً ولا يوجد القابل للإبطال ولذلك سوف يتم بحث الحالات التي يمكن أن تنطبق منها على عقد العمل.

### **المطلب الأول : الأسباب العامة لبطلان عقد العمل**

سوف يتم تقسيم هذا المطلب إلى ثلاث فروع حيث سيتم مناقشة أركان العقد الثلاثة الرضا والسبب والمحل ومدى وجوب توافرها صحيحة لإنعقاد عقد العمل الذي لا يشوبه البطلان، وذلك في الفروع التالية: الفرع الأول بعنوان الاختلال بالشروط المتعلقة باطراف العقد، والفرع الثاني بعنوان الاختلال بالشروط المتعلقة بمضمون العقد ، والفرع الثالث بعنوان الاختلال بركن السبب.

### **الفرع الأول : الاختلال بالشروط المتعلقة بأطراف عقد العمل**

عند إبرام العقد يستلزم على الأقل وجود طرفين وحتى يكون كل منهما طرفاً حقيقياً في العقد يجب أن يكون كلاهما أهلاً للتعاقد، أي أن يكون طرفي العقد أهلاً للتعاقد، وكذلك العامل وبالإضافة أن يكون كلاهما راضياً بانعقاد العقد.

<sup>1</sup> ابو السعود: رمضان: مرجع سابق. ص169.

## أولاً: انعدام الأهلية

فبالنسبة لأهلية صاحب العمل فإن قانون العمل الفلسطيني لم يوضح أي قواعد تتعلق بأهليته لذا يتم الرجوع للقواعد العامة، وبحسب القواعد العامة الواردة في مجلة الأحكام العدلية والتي تبين منها أن سن الرشد هو خمسة عشر سنة وذلك بموجب نص المادة (986) من المجله والمقصود بالرشد هو قدره على تقدير الأمور المالية واستغلال الأموال استغلالاً حسناً<sup>(1)</sup>، إلا أنه وبحسب المطبق بالمحاكم الوطنية فإنه متى بلغ الصغير سن الثامنة عشر سنة يكون قد بلغ سن الرشد<sup>2</sup>، كما أن المحكمة الشرعية المختصة في تحديد أهلية الشخص ورشده،<sup>3</sup> والأهلية المقصودة هنا هي أهلية الاداء أي أهلية الشخص في إبرام العقد والتصرفات<sup>4</sup>.

وكذلك ما جاء في نص المادة (2\43) من القانون المدني الأردني أن الشخص الذي أكمل سن الثامنة عشر من عمره يحق له إبرام العقد شريطة أن يكون متمتعاً بقواه العقلية ولم يحجر عليه. وكذلك أجاز القانون المدني الأردني للصغير المميز الذي أكمل سن الخامسة عشرة من عمره بالنسبة للأموال المأذون له بالتجارة فيها أن يبرم عقود العمل في حدود أمواله المسموح له التجارة فيها.

بينما القانون المدني المصري تتطلب أن يكون صاحب العمل 21 سنة كاملة حتى يستطيع الشخص إبرام عقد العمل وأقل من هذا السن لا يستطيع إبرام عقد العمل إلا استثناءً في حالتين

<sup>1</sup> نصت المادة(986) من مجلة الأحكام العدلية على أن ( مبدأ سن البلوغ في الرجل اثنتا عشر سنة، وفي المرأة تسع سنوات، ومنتهاه في كليهما خمسة عشر سنة، وإذا أكمل الرجل اثنتي عشرة سنة ولم يبلغ يقال له ( المراهق )، وإذا أكمل المرأة تسعا ولم تبلغ يقال لها ( المراهقة ) إلى أن يبلغا). وانظر في هذا الخصوص نص المادة (10) من قانون العمل اللبناني لسنة 1947م فيما يتعلق بسن إبرام عقد العمل من قبل صاحب العمل حيث جاء فيها ( لا يحق لمن لم يتم الحادية والعشرين من العمر أن يستخدم متدربين دون السادسة عشرة من العمر )، وانظر المادة (1، 3) من مبادئ بويندروا والتي تنص على أنه لا تعالج المبادئ عدم صحة التعاقد الناشئة عن: أ. انعدام الأهلية ب. مخالفة الأدب أو عدم المشروعية. وذلك لأن كل من المشرعين الوطنيين تباين في معالجة هذه المسائل.

<sup>2</sup> انظر حكم محكمة الاستئناف المنعقدة في نابلس رقم 262 لسنة 2010 بتاريخ 2010/12/15 وكذلك حكم محكمة النقد الفلسطينية المنعقدة في رام الله في الدعوة الحقوقية رقم 446 لسنة 2009 بتاريخ 2010/3/22 المشار اليهما لدى الجمل: محسان يحيى: قواعد تنظيم عمل الأحداث في التشريع الفلسطيني ومقارنته بالمعايير الدولية. جامعة النجاح الوطنية. نابلس. فلسطين. 2017. ص24.

<sup>3</sup> انظر المادة 5/2 من قانون أصول المحاكمات الشرعية رقم 31 لسنة 1959 المنشور في الجريدة الرسمية الأردنية بتاريخ 1959/11/1 ص931 والساري في الضفة الغربية

<sup>4</sup> علي، عامر محمد: شرح قانون العمل الاردني. المركز القومي للنشر. الطبعة (1). 1999. ص94.

والمتمثلة في حالة بلوغ صاحب العمل سن السادسة عشر عاقلاً يحق له استخدام عمال ودفع أجورهم من الأموال الذي يكتسبها من عمله وفي حدود هذه الأموال فقط (1).

والحالة الثانية متمثلة في حالة إن أذنت المحكمة لشخص تسليم أمواله كلها أو بعضها لإدارتها عند بلوغه الثامنة عشر عاقلاً فهنا يكون له إبرام عقود العمل في حدود هذه الإدارة أو التجارة(2).

ويرأي الباحثة فإن ما حددته مجلة الأحكام العدلية حيث أنه أقل سناً لصاحب العمل الذي يستطيع إبرام عقد العمل بالمقارنة مع السن المحدد في القانون المدني الأردني والمصري، لأنه بذلك يقلل من نسبة بطلان عقود العمل الناجمة عن انعدام أهلية صاحب العمل، وهذا فيما يتعلق " إذا كان صاحب العمل شخصاً طبيعياً، أما إذا كان صاحب العمل شخص معنوي فإن أهليته تكون بحسب سند انشائه وما يقرره القانون في ذلك بحيث يعبر عن ارادة الشخص المعنوي من يمثله قانوناً بذلك، وفي حال تجاوز الممثل القانوني لاختصاصه في إبرام عقد العمل لا يؤدي الى بطلان عقد العمل"<sup>3</sup>.

**وفيما يتعلق بأهليه العامل** فحسب الأحكام الواردة في مجلة الأحكام العدلية لا يوجد نص يحدد السن الذي يعتبر به الشخص حدثاً وإنما ورد مصطلح الصغير الذي يعرف ب " يطلق الصبي والصغير على المدة التي تبتدئ من ولادته الى بلوغه والصغر هو وصف لحال لم تتكامل فيها قول الإنسان وتبتدئ من ولادته الى بلوغه الحلم.

وقسمت مجلة الأحكام العدلية الصغير الى ثلاثة أقسام وبينت حكم تصرفات كل منهم

كالتالي:

<sup>1</sup> المادة (112) من القانون المدني المصري.  
<sup>2</sup> تنص المادة (54) والتي تنص للولي أن يأذن للقاصر الذي بلغ الثامن عشرة في تسلم أمواله كلها أو بعضها لإدارتها ويكون ذلك بأشهاد لدى الموثق وله أن يسحب هذا الاذن أو يحد منه بأشهاد اخر مع مراعاة حكم المادة 1027 من قانون المرافعات من قانون الولاية على المال رقم 119 لسنة 1952 المشار إليه في كتاب دياب، صلاح محمد أحمد: بطلان عقد العمل وأثاره على حقوق العامل. مرجع سابق. ص34.

<sup>3</sup> المغربي، جعفر محمود: شرح أحكام قانون العمل وفقاً لآخر التعديلات واجتهادات محكمة التمييز. ص 118.

1. الصغير غير المميز، وعرفته مجلة الأحكام في م (943) منها بأنه " الذي لا يفهم البيع والشراء، يعني من لا يعرف أن البيع سالب للملكية والشراء جالب لها، ولا يفرق بين الغبن الفاحش الظاهر كالتغريير في العشرة خمسة وبين الغبن اليسير، ويقال للذي يميز ذلك صبي مميز".

وعدم التمييز المقصود به هنا عم ادراك العقود ومقاصدها وما يترتب عليها من حقوق والتزامات والأمر الملاحظ أن مجلة الأحكام العدلية لم تنص على سن معينة يكون فيها الصغير عديماً للتمييز إلا أن الفقه مجمع على أن يكون عمره ما دون السبع سنين وبالتالي تكون كافة تصرفات الصغير غير المميز باطله وإن كانت نافعة نفعاً محظاً له.<sup>1</sup>

2. الصغير المميز: حسب ما جاء في المادة 943 من مجلة الأحكام العدلية من يدرك العقود ويفهم اثارها وما يترتب عليها من حقوق والتزامات ولم تنص مجلة الاحكام العدلية على سن معين للتمييز ولكن الفقه حدده سبع سنين.

وبينت مجلة الأحكام العدلية أحكام تصرفات الصغير المميز كحكم للتصرف الذي يقوم به الصغير النافع نفعاً محضاً يكون صحيحاً ومعتبراً ولا يحتاج الى إذن الولي وإجازته أما التصرفات الضارة ضرراً محضاً فتكون باطله في حين أن التصرفات الدائرة بين النفع والضرر فتتعدد موقوفة على إجازة الولي ويكون له الخيار إما بإنفاذها أو بعدم إجازتها.<sup>2</sup>

3. الصغير المميز المأذون له بالتجارة وهنا تكون حكم تصرفاته نفس حكم تصرفات المميز إلا أن الاختلاف يكون في حكم تصرفاته الدائرة بين النفع والضرر، فهنا تكون نافذة صحيحة في حدود الإذن.<sup>3</sup>

وفيما يتعلق بأهلية العامل وفق قانون العمل الفلسطيني فنجد أنها محددة بخمسة عشر سنة حيث نجد أن المشرع الفلسطيني حدد في المادة (93) من قانون العمل الفلسطيني حيث سمح للحدث

<sup>1</sup> انظر المادة (966). من مجلة الأحكام العدلية وللمزيد انظر: الجزيرة ع، عبد الرحمن: كتاب الفقه في المذاهب الأربعة. الجزء الثاني، بيروت. دار الفكر. ص263. المشار له لدى الجمل محاسن: مرجع سابق. ص18.

<sup>2</sup> انظر المادة (967) من مجلة الأحكام العدلية.

<sup>3</sup> انظر المواد (968)، (969)، (970)، (971)، (972) من مجلة الأحكام العدلية.

الذي بلغ 15 عام أن يبرم عقد العمل وحيث أن قانون العمل الفلسطيني يعتبر قانون خاص بالنسبة لمجلة الأحكام العدلية وحسب القاعدة العامة الخاص يقيد العام بمعنى أن قانون العمل يطبق على عقود العمل التي يجريها الأحداث، ونجد المشرع الفلسطيني في المواد (94-97) حدد ظرفاً معيناً لعمل الأحداث نظراً لعدم بلوغهم الأهلية وذلك ضماناً لحقوقهم وكذلك أصدر قرار مجلس الوزراء رقم 167 لسنة 2004 الخاص بنظام عمل الأحداث طبقاً لقانون العمل لسنة 2000 حيث أنه تكلم عن ظروف العمل التي يجب أن يعمل فيها الحدث ووضح في المادة 3 منه التزامات على صاحب العمل أن يتقيد فيها قبل تشغيل أي حدث لديه حيث نصت هذه المادة على ما يأتي "1- على صاحب العمل قبل تشغيل الحدث الحصول على المستندات التالية: أ. صورة مصدقة عن شهادة ميلاد الحدث ب. شهادة صادرة عن اللجنة الطبية المختصة للثبوت من ملائمة للعمل 2- على صاحب العمل تنظيم سجل خاص بكل حدث، تدرج فيه البيانات التالية: أ. مكان إقامته ب. تاريخ استخدامه ج. طبيعة العمل المناط به د. أجرته وإجازته ه. ساعات العمل وفترات الراحة و. مؤهله العلمي ز. تاريخ ميلاده ح. موافقة ولي أمره ط. نتيجة الفحص الطبي ي. نتائج الفحوص الطبية".

يلاحظ على هذه المادة أنه ورد ذكر بعض الالتزامات منها التزامه بتقديم شهادة ميلاد الحدث وذلك حتى يضمن المشرع استيفاء الحدث للحد الأدنى لسن الاستخدام، كذلك أوجب على صاحب العمل إضافة إلى ذلك ضرورة وجود الفحص الطبي للحدث اللازم للعمل وذلك من أجل التحقق من توافر اللياقة الصحية المطلوبة للعمل وبإضافته إلى هذه الأمور التي ألزم المشرع الحدث العامل لتقديمها هي موافقة ولي أمره وذلك من أجل ضمان عدم استغلال هذا الحدث من قبل رب العمل، ونظراً لصغر سن الحدث ولإطفاء نوع من الرقابة الأبوية على عمل الأحداث حيث يتسنى للأب بذلك معرفة نوع العمل الذي يعمل به ولده الحدث وطبيعته والتعرف على صاحب العمل ومكان العمل.

إلا أن المشرع الفلسطيني بموجب المادة (99) إستثنى الأحداث الذين يعملون لدى أقاربهم من الدرجة الأولى من الخضوع لأحكام هذا الباب أي أن المشرع الفلسطيني لم يحدد الحد الأدنى لعمر الأحداث الذين يعملون عند أقاربهم وإنما اكتفى بأن يتم العمل ضمن شروط صحية واجتماعية

مناسبة لهم وبالتالي فإنهم لا يخضعون لقانون العمل حيث لم يعتبرهم القانون عمالاً وبالتالي فإنهم يخضعون لمجلة الأحكام العدلية ما لم يخضعهم المشرع لنظام خاص.

أما بالنسبة للمشرع الأردني فيموجب المادة (2\43) من قانون العمل الأردني حيث سمح لمن أكمل 18 سنة أن يبرم عقد العمل وجاء بنص خاص بموجب المادة (73) حيث سمح للحدث الذي بلغ ستة عشر سنة من عمره أن يبرم عقد العمل ضمن شروط معينة.

بينما المشرع المصري في قانون العمل المصري رقم 2 لسنة 2003 حدد بموجب المادة (98) انه يعتبر طفلاً الذي بلغ سن 14 سنة أو تجاوز سن إتمام التعليم الأساسي، وهنا المشرع المصري حدد الحد الأدنى لتشغيل الأطفال لمن أتم 14 سنة أو تجاوز سن التعليم الأساسي أيهما أكثر.

"وأجاز القانون المصري للقاصر إبرام عقد العمل الفردي وفقاً للقانون، والمحكمة بناءً على طلب ولي القاصر أو ذي الشأن إنهاء العقد رعاياً للقاصر ولمصلحة ظاهرة أخرى ومعنى هذا أن العقد يقع صحيحاً حتى لو كان قاصراً مع اعطاء الفرصة لانتهاء هذا العقد في تحقيق مصلحة القاصر".<sup>1</sup>

وبعد الاطلاع على موقف كل من القانون الأردني والمصري والفلسطيني بحيث أن كل منهم تفاوت في تحديد الحد الأدنى لسن الحدث حتى يستطيع إبرام عقد العمل فنجد أعلاها المشرع الأردني حدد 16 سنة وأدناها المشرع المصري بأربعة عشر سنة وبرأيي فقد أحسن المشرع الأردني في هذا الاتجاه حيث أن السماح للطفل الذي لم يتجاوز السادسة عشر بالعمل له الكثير من المخاطر المجتمعية وبرفع الحد الأدنى لعمالتهم تقلل من هذه النسبة في المجتمعات.

وتلاحظ الباحثة أيضاً هنا أن المشرع الفلسطيني وضع حد ادني للأهلية المطلوبة لإبرام عقد العمل وهو سن الخامسة عشر سنة عند الحدث ولكن ماذا لو ابرم حدث عمره أربعة عشر سنة

<sup>1</sup> اسماعيل، اهاب حسن: "مراعاة مصلحة العامل في قانون العمل" بحث منشور في مجلة القانون والاقتصاد، القاهرة. العدد الأول. مارس 1965. ص47، الوارد لدى عامر محمد علي: مرجع سابق. 96.

عقد عمل أو بعدم حصوله موافقة ولي أمره فهل يعتبر عقده باطلاً أم أن العقد يعتبر صحيحاً ويرتب جميع آثاره؟

وبرأي الباحثة فإنه بالرجوع إلى المادة (134) من قانون العمل الفلسطيني نجد أن المشرع الفلسطيني نص صراحة على أنه يعاقب بغرامة مالية كل من يخالف أحكام الباب السادس والمتعلق بعمل الأحداث ولم يقل المشرع يقع باطلاً كل عقد يخالف أحكام هذا الباب، وبالإضافة إلى ذلك أن عقد العمل يترتب العديد من الآثار لكل من طرفيه فمن الصعوبة إعادة التزام كل من الطرفين إلى الحالة التي كانت عليها، فلذلك فإنه من الصعوبة إبطال عقد العمل حتى لو ابرمه حدث تنقصه الأهلية، ومن الملاحظ أيضاً أن المشرع لم يجعل من تقديم مستند (موافقة ولي أمر الحدث) من المستندات التي يتوجب على صاحب العمل الحصول عليها قبل تشغيل الحدث، وإنما جعلها من البيانات التي تدرج في السجل الخاص بكل حدث، ولهذا ترى الباحثة أنه لا يترتب البطلان على تخلف هذا المستند قبل تشغيل الحدث وما يؤيد ذلك نص المادة (4) من قرار مجلس الوزراء رقم 167 لسنة 2004 الخاص بنظام عمل الأحداث حيث نصت هذه المادة على صاحب العمل " أن يسلم الحدث نفسه أجره أو مكافئته وحقوقه العمالية الأخرى، ويكون هذا التسليم مبرئاً لذمة صاحب العمل " فهذا النص يبين أن للحدث الأهلية الكاملة لاستيفاء أجره فمن باب أولى أن تكون أهليته كاملة بإبرام عقد عمله دون موافقة ولي أمره.

وعلى العكس من ذلك ما جاء في قانون العمل الأردني حسب نص المادة 76 حيث اشترطت على صاحب العمل الحصول على موافقة ولي أمر الحدث الخطية قبل تشغيله<sup>1</sup> وجاء حكم محكمة التمييز الأردنية موافقاً لهذا النص حيث بينت هذه المحكمة أنه بدون موافقة ولي أمر الحدث يعتبر عقد عمله باطلاً<sup>2</sup>.

## • ثانياً: صحة التراضي:

<sup>1</sup> حيث تنص المادة (76) من قانون العمل الأردني على أنه: " على صاحب العمل قبل تشغيل أي حدث أن يطلب أو من وليه تقديم المستندات التالية: أ- صورة مصدقة عن شهادة الميلاد ب- شهادة بلياقة الحدث الصحية للعمل المطلوب صادرة عن طبيب مختص ومصدقة من وزارة الصحة ج- موافقة ولي أمر الحدث الخطية على العمل في المؤسسة، وتحفظ هذه المستندات في ملف خاص للحدث مع بيانات كافية عن محل إقامته وتاريخ استخدامه والعمل الذي استخدم فيه وأجره وإجازته.  
<sup>2</sup> قرار محكمة التمييز الأردنية (حقوق) رقم (2008/378) (هيئة خماسية بتاريخ 2008/10/9). منشورات مركز عدالة مشار لدى الجمل: محاسن. مرجع سابق. ص152.

إن توافر الأهلية اللازمة لإبرام العقد مطلوبة عند انعقاد العقد فإذا انعقد العقد صحيحاً ثم طرأ على أهليه المتعاقد عيب من عيوب الرضا والتي عالجتها مجلة الأحكام العدلية في المواد (458 - 462) والتي أقرت أن عيوب الرضا تتمثل في الإكراه أو الغش أو الخطأ أو الغبن فإذا شاب هذه الإرادة أي من هذه العيوب فإنها تكون إرادة فاسدة ويفسد العقد بالتالي<sup>(1)</sup>، والتي عالجها المشرع الأردني في المواد (135، 156) من القانون المدني الأردني (الإكراه والتغيير

---

<sup>1</sup> انظر نصوص المواد (458-462) من مجلة الأحكام العدلية فقد نصت المادة (485) على أنه (تبطل الإجازة إن لم يوجد أحد شروطها، مثلاً إيجار المجنون والصبي غير المميز كاستنجارهما باطل، ولكن لا تنفسخ الإجازة بجنون الأجر أو المستأجر بعد انعقادها). كما نصت المادة (459) على أنه لا تلزم الأجرة في الإجارة الباطلة بالاستعمال، لكن تلزم أجره المثل إن كان مال الوقف أو اليتيم والمجنون في حكم اليتيم). ونصت المادة (460) على أن (تفسد الإجارة لو وجدت شروط انعقاد الإجارة ولم يوجد أحد شروط الصحة). أما المادة (461) فقد نصت على أن (الإجارة الفاسدة نافذة، لكن الأجر (العامل) يملك فيها أجر المثل ولا يملك الأجر المسمى). ونصت المادة (462) على أن (فساد الإجارة ينشأ بعضه عن كون البديل مجهولاً، وبعضه عن فقدان باقي شرائط الصحة، ففي الصورة الأولى يلزم أجر المثل بالغاً ما بلغ، وفي الصورة الثانية يلزم أجر المثل بشرط أن لا يتجاوز الأجر المسمى).

المقترن بالغبن الفاحش والغلط) أما المشرع المصري فقد اعتبر كل من الإكراه والتدليس والغلط والاستغلال من عيوب الرضا) فهنا لا يتأثر العقد ولكن عندها يستحيل تنفيذه<sup>(1)</sup>.

وجود الأهلية اللازمة للتعاقد لا يكفي لكي يتوافر الرضا التام لانعقاد العقد، وإنما يجب أيضاً أن تتوافق إرادة الطرفين الأول بالعمل تحت إدارة وإشراف الطرف الثاني صاحب العمل مقابل الأجر وإذا اتجهت إرادتهما إلى غير ذلك، فإنه يؤثر على ركن الرضا وهنا قد لا نكون امام عقد عمل.

ويتطلب انعقاد عقد العمل أن تتجه إرادة كل من العامل وصاحب العمل إلى تحقيق ماهية عقد العمل، أي أن يتراضى الطرفين على العمل المطلوب وعلى الأجر باعتبارها من المسائل الجوهرية التي يجب أن تتطابق نية الأطراف عليها<sup>(2)</sup>.

والتراضي على العمل لا يتوافر عندما يريد صاحب العمل أن يقوم العامل مثلاً بحرارة الأرض ومن ثم يقوم العامل بزراعة الأرض فهنا إرادة كلا الطرفين لم تتطابق على عمل معين وبالتالي لا ينعقد العقد<sup>(3)</sup> والأصل أن يتفق الطرفان على محل عقد العمل وأن يلتزم العامل بصاحب العمل بتنفيذ المحل كما تم الاتفاق عليه ابتداءً، إلا أنه قد يقتضي أحياناً الأمر أن يتم تغيير هذا المحل من قبل صاحب المحل فما مدى أثر هذا التغيير على عقد العمل وهل يجعل منه باطلاً أم لا ؟

الأصل تطبيقاً لمبدأ أن العقد شريعة المتعاقدين فإن من حق العامل أداء العمل المتفق عليه، وذلك لأنه يمثل التزامه الرئيسي ولا يملك صاحب العمل إجبار العامل على أداء عمل غير العمل

<sup>1</sup> للمزيد انظر: دواس، أمين: مرجع سابق ص77 وما بعدها و د. أنور سلطان: مرجع سابق، ص80 وما بعدها و امجد محمد منصور: النظرية العامة للالتزامات مصادر الالتزام. دار الثقافة للنشر والتوزيع. (ط 8). 2015. ص109 وما بعدها، وتطرق مبادئ يندروا إلى موضوع البطلان بسبب الغلط حيث أنها أعطت الحق للطرف الواقع في الغلط بإبطال العقد عندما يكون جسيماً ووضعت هذه المبادئ المعيار الذي يحدد على أساسه الغلط الجسم وكذلك حددت هذه المبادئ الحالات التي يحق فيها للطرف الواقع بالغلط التمسك بالبطلان من عدمه وذلك في المواد (3-4) و (3-5) وكذلك تطرقت المبادئ الى حق أي طرف أن يتمسك بالبطلان إذا تم التعاقد بالتدليس أو الغش وذلك في المادة (3-8) وإذا تم بالإكراه ضمن شروط حددتها المبادئ لمن يستطيع التمسك بإبطال العقد وذلك في المادة (3-9) وبالإضافة الى التعاقد بالغبن حيث أنه أجازت لأي طرف أن يتمسك بالبطلان اذا تضمن العقد أو أحد بنوده بدون مبرر مزية مفرطة للطرف الاخر وذلك في المادة (3-10).

<sup>2</sup> المحامي عرفات، حسام توفيق: شرح قانون العمل الفلسطيني "دراسة مقارنة". (ط1). رام الله. فلسطين 2017. ص144 وملكوي، بشار عدنان: أهم المبادئ القانونية التي تحكم عقد العمل الفردي في قانون العمل الأردني. (ط1). عدد رقم (5). دار وائل للنشر. 2005. ص71.

<sup>3</sup> أبو شنب، أحمد عبد الكريم لبيب: شرح أحكام قانون العمل. مكتبة الوفاء القانونية. ص101.

المتفق عليه<sup>1</sup>، وكون عقد العمل من العقود الزمنية والذي يقتضي أن يتكيف مع مستجدات الحياة والتطور الاقتصادي فإنه لا يمنع على صاحب العمل أن يقوم بتعديل أي من بنود عقد العمل وذلك بشرط ألا يترتب على هذا التعديل أي ضرراً بالعامل والتعديل قد يكون جوهرياً وقد يكون غير جوهري وفي كلتا الحالتين يجب أن يكون هذا التعديل مشروعاً أي له ما يبرره سواء بنسبة لظروف العمل أو بنسبة لظروف العامل وهذا التعديل لا يؤثر على عقد العمل بحيث يجعله باطلاً وإنما يقتصر أثره باحتمالين الأول: أن يتقبل العامل هذا التغيير ويستمر بالعمل أو أن يقابله بالرفض ويترك العمل وعندئذ فإن للعامل الحق في التعويض إذا كان هذا التعديل غير مشروع وبعكس ذلك لا يحق له المطالبة بأي تعويض.<sup>2</sup> وبالنسبة لقانون العمل الفلسطيني قد أورد استثناءً حيث بموجب المادة (32) من قانون العمل الفلسطيني حيث أجاز في حالتين أن يعمل العامل في عمل يختلف اختلافاً جوهرياً عن طبيعة عمله المتفق عليه وهي في حالة القوة القاهرة وحالة إذا دعت الضرورة إلى ذلك منعاً لوقوع حادث بشرط أن يكون ذلك بصفة مؤقتة بما لا يتجاوز الشهرين، وخلاف ذلك يحق للعامل ترك عمله مع إحتفاظه بكافة حقوقه العمالية، إذا قام صاحب العمل بتغيير طبيعة عمله تغييراً جوهرياً من ناحية النوع والدرجة.<sup>3</sup>

وتعيين العمل قد يكون صريحاً أو ضمناً، والتعيين الضمني يستشف من ظروف الحال كما لو أعلنت شركة بحاجة لعمال بتخصص إدارة أعمال وتعاقدت شركة مع من يحمل هذا التخصص ولم يذكر في عقد العمل طبيعة العمل الذي سوف يقوم به، فهنا يكون العمل معين ضمناً بأنه يتعلق بعمل إداري في الشركة.

<sup>1</sup> انظر المادة (2-3) من مبادئ يندروا والتي تنص على أنه "يكفي لانعقاد العقد أو تعديله أو انهائه مجدد اتفاق الأطراف.  
<sup>2</sup> مهدي، الصغير محمد محمد خضر: التعديل الانفرادي لعلاقة العمل: دراسة لانفراد صاحب العمل بتعديل عقد العمل بين مقتضيات تنظيم العمل واحترام القوة الملزمة للعقد، العدد(1)،، جامعة الاسكندرية، 2016، ص583 و 585.  
<sup>3</sup> انظر المادة (32) من قانون العمل الفلسطيني التي تنص على أنه " لا يجوز تكليف العامل بعمل لا يختلف اختلافاً بيناً عن طبيعة العمل المتفق عليه في عقد العمل إلا اذا دعت الضرورة الى ذلك منعاً لوقوع حادث أو في حالة القوة القاهرة على أن يكون ذلك بصفة مؤقتة على أن لا يتجاوز الشهرين".

أما التراضي على الأجر فيكفي أن تنتج إرادة الطرفين أن العمل الذي سوف يقوم به العامل عملاً مأجوراً وليس بالمجان<sup>(1)</sup>، ويكون العقد بالمجان إذا اتجهت إرادة الطرفين أن يكون العمل بلا مقابل وهنا يكون العقد عقد من عقود التبرع<sup>(2)</sup>.

وعدم تحديد مقدار الأجر لا يؤثر على انعقاد عقد العمل ويستحق العامل هنا أجر المثل وفق ما جاء في مجلة الأحكام العدلية<sup>(3)</sup>.

وتلاحظ الباحثة هنا أنه إذا لم تنتج إرادة الطرفين بإبرام عقد عمل فإننا نكون أمام عقد آخر غير عقد العمل ولا نبحت هل عقد العمل بطل أم لا.

### الفرع الثاني: الإختلال بالشروط المتعلقة بمضمون العقد.

#### أولاً: الإختلال بمحل عقد العمل الفردي.

بالاطلاع على قانون العمل الفلسطيني وقانون العمل الأردني والمصري نجد أن كلاهم حدد أن عقد العمل يتحدد محله بالعمل الذي يقوم به العامل لصالح صاحب العمل وبالأجر الذي يدفعه صاحب العمل للعامل مقابل هذا العمل وبالمدة المحددة لهذا العقد.

ولقد ذكرنا سابقاً أن الأصل أن يتفق الطرفين على محل عقد العمل وعدم اتفاقهم فإنه يسار إلى القواعد العامة، وذلك لأنه لم يتم معالجة أحكام المحل في قانون العمل.

ومحل الالتزام هو ما يتعهد به المدين والذي قد يكون التزامه بإعطاء شيء أو الالتزام بالقيام بعمل ما أو الامتناع عن العمل<sup>(4)</sup>، ومحل الالتزام في عقد العمل هو القيام بالعمل والذي يجب أن تتوافر في مجموعة من الشروط<sup>(5)</sup>، والمتمثلة بأن يكون المحل ممكناً وأن يكون معيناً أو قابل للتعين وان يكون قابلاً للتعامل فيه أي مشروعاً.

<sup>1</sup> الرزاز، فاطمة محمد: شرح قانون العمل الجديد. 2004. ص 126.

<sup>2</sup> الرزاز، فاطمة محمد: مرجع سابق. ص 126.

<sup>3</sup> المادة (564) من مجلة الأحكام العدلية التي جاء فيها ( لو قال احد لأخر اعمل هذا العمل أكرمك، ولم يبين مقدار ما يكرمه به، فعمل العمل المأمور به، استحق أجر المثل ).

<sup>4</sup> سلطان، أنور: مصادر الالتزام. مرجع سابق. ص 105.

<sup>5</sup> سلطان، أنور: مصادر الالتزام. مرجع سابق. ص 106 وانظر المادة (457) من مجلة الأحكام العدلية والتي تنص (يشترط أن تكون المنفعة مقدرة الاستيفاء بناء عليه لا يصلح إيجار الدابة الفارة) وانظر المواد (131-135) من القانون المدني

والشرط الأول يعني أن لا يكون محل عقد العمل مستحيلًا أي أن يكون ممكن القيام به<sup>1</sup>، ومثال ذلك إذا كان محل الالتزام أن يقوم العامل بتحويل النحاس إلى حديد، والاستحالة التي تبطل عقد العمل هي الاستحالة المطلقة وقت التعاقد والتي تكون مستحيلة في ذاتها أي مستحيلة على الجميع<sup>(2)</sup> أما إذا كانت الاستحالة نسبية أي أن يكون هناك أشخاص آخرون يستطيعون القيام بذات العمل فهنا هذه الاستحالة لا تبطل عقد العمل وإنما يكون العقد صحيحاً ويطلب من المدين تنفيذه، وإذا لم يستطع تنفيذه فإن لصاحب العمل الخيار بأن يقوم بتنفيذ العمل على نفقة العامل وبالإضافة أن له المطالبة بالتعويض<sup>(3)</sup>.

أما إذا طرأت الاستحالة بعد انعقاد العقد فإن لصاحب العمل إنهاء عقد العمل وليس بطلانه<sup>(4)</sup>.

ويرى جانب آخر من الفقه<sup>(5)</sup> أن الاستحالة تبطل عقد العمل كيفما كانت حيث انه يكفي أن يكون العمل مستحيلًا بالنسبة للعامل نفسه ولو كان باستطاعة غيره القيام به حيث أن شخصية العامل محل اعتبار ولا يمكن أن يحل محله عامل آخر للقيام بالعمل المطلوب به.

ولكن برأي الباحثة إذا كان العامل محل اعتبار لذات العمل أي انه يعمل عمله كمحترف له ولا يستطيع غيره أن ينفذه كما لو كان العامل صانع فخار والعمل المطلوب منه صناعة عدد معين من الفخار ولكن هذا العامل أيضا تعرض لذات الحادث هنا، فبرأي نطبق نص المادة (571) مجلة الأحكام العدلية والتي تنص على أنه "الأجير الذي استؤجر على أن يعمل بنفسه ليس له أن يستعمل غيره مثلاً لو أعطى أحد جبة على أن يخطبها بنفسه بكذا دراهم فليس للخياط أن يخطبها غيره وتلقت فهو ضامن.

---

المصري وعدوى، مصطفى عبد الحميد: النظرية العامة للالتزام "مصادر الالتزام". (ط 1). مطبعة حمادة الحديثة. 1996. ص270 وما بعدها.

<sup>1</sup> انظر المادة (2-3) من مبادئ يونيدروا والتي تنص على أنه: 1- لا يؤثر في صحة العقد مجرد توافر حالة استحالة بالنسبة لأحد المتعاقدين في تنفيذ التزاماته"، وهذه المادة تخالف القواعد العامة في القانون المدني حيث أنها تقر بأن الاستحالة في تنفيذ العقد لا تجعله باطلاً.

<sup>2</sup> رمضان، سيد محمود: الوسيط في شرح قانون العمل وقانون الضمان الاجتماعي "دراسة مقارنة مع التطبيقات القضائية لمحكمتي التمييز والنقض". كلية الحقوق-جامعة الزيتونة. دار الثقافة للنشر والتوزيع. 1984. عمان: الأردن. ص178.

<sup>3</sup> الرزاز، فاطمة محمد: مرجع سابق، ص140.

<sup>4</sup> الرزاز، فاطمة محمد: مرجع سابق، ص140.

<sup>5</sup> دياب، صلاح محمد احمد: بطلان عقد العمل وأثاره على حقوق العامل في علاقات العمل الفردية "دراسة مقارنة". مرجع سابق، ص46.

**والشرط الثاني** يجب أن يكون المحل معيناً أو قابل للتعيين حيث يفترض وفقاً للأصل أن يتم تحديد نوع العمل ضمن عقد العمل، ولكن إذا لم يتحدد فإنه يكفي أن يكون قابلاً للتعيين وفق عرف معين مثلاً أو النظام الداخلي الخاص بالعاملين في المؤسسة أو وفقاً لأوصاف معينة متفق عليها في العقد، حيث أنه بناءً على هذه الأسس يتم تحديد العمل المطلوب بحيث تنتفي الجهالة الفاحشة ولا نكون أمام عقد عمل باطل<sup>(1)</sup>.

وإذا كان محل العقد معروفاً بالنسبة للمتعاقدين فإنه لا حاجة لوصفه أو تعريفه في العقد.

وهذا فيما يتعلق بشق محل عقد العمل المطلوب من العامل أما بالنسبة للشق الآخر من المحل الذي هو الأجر فإن الأصل الاتفاق على مقداره ولكن عند عدم الاتفاق فإنه يطبق النص الوارد في قانون العمل وإن لم يوجد يسار إلى القواعد العامة.

وهنا نجد أن المشرع الأردني والمصري حسم كل منهم المسألة بالنص عليها حيث بأن الأصل أن يحدد مقدار الأجر في العقد ولكن عند عدم النص عليه فإن العامل يستحق أجر المثل<sup>(2)</sup>. وحسب مجلة الأحكام العدلية بموجب نص المادة (563) حيث نصت على أنه "لو خدم أحداً آخر بناءً على طلبه من دون مقابلة على أجره فله أجر المثل إن كان ممن يخدم بالأجرة وإلا فلا" ونص المادة (564) "لو قال أحداً لآخر اعمل هذا العمل اكرمك ولم يبين مقدار ما يكرمه به فعمل العمل المأمور به استحق أجر المثل" والمادة (570) والتي تنص على أنه "لو استأجر أهل القرية معلماً أو مؤذناً وأوفى يأخذ أجرته من أهل تلك القرية وهذه المواد تؤكد على أن العامل يستحق أجر المثل عند عدم تحديد مقدار أجره بالاتفاق".

وبالمقابل نجد أن المشرع الفلسطيني حدد حد أدنى للأجر<sup>(1)</sup>، ولهذا فإنه برأي الباحثة فإن الأجر الذي يستحقه العامل عند عدم تحديد مقدار الأجر في عقد العمل هو أجر المثل بشرط ألا يقل

<sup>1</sup> أبو شنب، احمد عبد الكريم لبيب: مرجع سابق. ص 161.  
<sup>2</sup> المادة (45) من قانون العمل الأردني يحدد مقدار الأجر في العقد وإذا لم ينص عقد العمل عليه فيأخذ العامل الأجر المقدر لعمل من نفس النوع إن وجد والأقدر طبقاً للعرف فإذا لم يوجد العرف تولت المحكمة تقديره بمقتضى أحكام هذا القانون باعتباره نزاعاً عمالياً على الأجر وتقابلها المادة (36) من قانون العمل المصري: يحدد الأجر وفقاً لعقد العمل الفردي أو اتفاقية العمل الجماعي أو لائحة المنشأة، فإذا لم يحدد الأجر بأي من هذه الطرق استحق العامل أجر المثل إن وجد، وإلا قدر الأجر طبقاً لعرف المهنة في الجهة التي تؤدي في العمل، فإن لم يوجد عرف تولت اللجنة المنصوص عليها في المادة (71) من هذا القانون تقدير الأجر وفقاً لمقتضيات العدالة وذلك كل مع مراعاة حكم المادتين (34 و 35) من هذا القانون.

عن الحد الأدنى للأجور مقيد بهذا الحد وهذا ما سيتم الإشارة إليه لاحقاً عند الحديث عن آثار عقد العمل الباطل.

حيث أن حرية المتعاقدين في تحديد مقدار الأجر ليست مطلقة وإنما مقيدة بالأثر عن الحد الأدنى للأجور وإذا قلت يكون اتفاقهم باطل وعلى صاحب العمل أن يكمل للعامل إلى أن يصل للحد الأدنى<sup>(2)</sup>.

أما بالنسبة للشرط الثالث والذي يتطلب أن يكون عقد العمل محله مشروعاً وغير مخالف للنظام العام والآداب العامة فما يكون عقد العمل باطلاً عندما يتفق الطرفين على توزيع المخدرات فهنا يكون العقد باطلاً ولا يرتب آثاره القانونية.

#### ثانياً: الاختلال بسبب عقد العمل الفردي.

لم يتضمن قانون العمل الفلسطيني أحكام خاصة بركن السبب باعتباره أحد أركان عقد العمل ولذا سوف يتم اللجوء للقواعد العامة، والسبب هو الغرض المباشر من العقد الذي يشترط فيه ان يكون صحيحاً وممكناً ومباحاً وغير مخالف للقوانين والنظام العام، بحيث لا يصح العقد إذا انتفى وجود سبب يتمثل في منفعة مشروعة لعاقديه.<sup>3</sup>

لقد ميز المشرع الأردني بين سبب العقد (الباعث) النظرية الحديثة وسبب الالتزام (السبب القسدي النظرية التقليدية) ووضع لكل منها شروط معينة<sup>(4)</sup>، أما المشرع المصري فقد أخذ بالنظرية الحديثة في السبب<sup>(5)</sup>.

وحسب المادة (165) من القانون المدني الأردني والتي تنص على أنه:

<sup>1</sup> قرار مجلس الوزراء رقم (11) لسنة 2012 بشأن اعتماد الحد الأدنى للأجور المنشور في العدد 99. الوقائع الفلسطينية بتاريخ 27\2\2013م. ص112.

<sup>2</sup> أبو شنب، احمد عبد الكريم لبيب: مرجع سابق. ص110.

<sup>3</sup> الداودي، غالب علي: شرح قانون العمل. دراسة مقارنة مع ملحق بالنصوص وآخر التعديلات. (ط1). دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2011. ص102.

<sup>4</sup> دواس، امين: مرجع سابق. ص110 وما بعدها.

<sup>5</sup> السنهوري: عبد الرزاق احمد: الوسيط في شرح القانون المدني الوسيط. (ط3). منشورات الحلبي الحقوقية. بيروت. 1998. ص621.

1. "السبب هو الغرض المباشر المقصود من العقد.

2. ويجب أن يكون موجوداً وصحياً ومباحاً وغير مخالف للنظام العام أو الآداب وبموجب

المادة (166) والتي تنص على أنه:

• لا يصح العقد إذا لم تكن فيه منفعة مشروعة لعاقديه.

• ويفترض في العقود وجود هذه المنفعة المشروعة ما لم يقدّم الدليل على غير ذلك".

ويلاحظ من المادة (165) و(166) أن المشرع الأردني اعتد بالسبب القسدي الذي هو

الغرض المباشر من العقد والذي يكون عنصراً موضوعاً في العقد ولا يتغير من عقد إلى آخر

والذي يشترط فيه أن يكون سبب الالتزام موجوداً أي أن يبقى موجوداً طيلة مدة العقد وأن يكون

السبب صحيحاً أي ألا يكون موهوماً أو مغلوطاً ألا يكون صورياً يخفيه المتعاقدان بسبب ظاهر<sup>1</sup>.

وأخيراً أن يكون سبب الالتزام مشروطاً غير مخالف للقانون والنظام العام<sup>(2)</sup>.

ويلاحظ أن المشرع الأردني اعتد بالنظريتين معاً<sup>3</sup>، بينما المشرع المصري اعتد بنظرية

السبب الباعث بموجب المادة (136) والتي تنص على أنه "إذا لم يكن الالتزام سبباً أو كان سببه

مخالف للنظام العام أو الآداب العامة كان العقد باطلاً".

والسبب الباعث كعكس سبب الالتزام يكون عنصراً ذاتياً يختلف بالنسبة لنفس العقد ويكون

خارجاً عن العقد ولكنه داخل في دائرة التعاقد أي أن يكون الدافع معلوماً للمتعاقد الآخر أو بإمكانه

أن يعلم بذلك باطلاً<sup>(4)</sup>.

وسبب عقد العمل ينتفي عندما يبرم عقد العمل من أجل العمل في منزل للدعارة أو كأن

يعمل العامل سائق لسيارة مخصصة لنقل المخدرات أو أن يعمل عاملاً في توزيع منتجات غذائية

<sup>1</sup> القضاة، عمار محمد: مرجع سابق. ص 145 وما بعدها.

<sup>2</sup> أمجد محمد منصور: مرجع سابق. ص 143 وما بعدها.

<sup>3</sup> المغربي، جعفر محمد: مرجع سابق. ص 121.

<sup>4</sup> دواس، أمين: مرجع سابق. ص 110.

ويكون تاريخ انتهائها مزور فهنا الدافع وراء العقد غير مشروع وبالتالي ينتفي سبب العقد ويكون العقد باطل<sup>(1)</sup>.

والأصل أن السبب يعتبر مشروعاً إلى أن يثبت العكس وعلى من يدعى عدم مشروعية السبب أن يثبت ذلك، وهذا ما نصت عليه المادة (2/166) من القانون المدني الأردني والتي تنص "على انه يفترض في العقود وجود هذه المنفعة المشروعة ما لم يقدّم الدليل على غير ذلك".

وكذلك نص المادة (137) من القانون المدني المصري، والتي نصت على أن "كل التزام لم يذكر له سبب في العقد يفترض أن له سبب مشروعاً ما لم يقدّم الدليل على غير ذلك".

### المطلب الثاني: الاختلال بالشروط الخاصة بعقد العمل الفردي

يرد أن يشترط المشرع شروطاً معينة لانعقاد العقد عدا عن أركانه، ومخالفة هذه الشروط تؤثر على انعقاد العقد وقد لا تؤثر، ومثال ذلك كتابة عقد العمل وعدم حصول العامل الأجنبي على ترخيص للعمل من الجهات المختصة، وعدم إجراء الفحص الطبي للعامل قبل بدأ العمل، وعدم حصول العامل المؤهلات الخاصة بعمل معين، ومخالفة النظام الداخلي للمؤسسة وهذا ما سيتم بحثه في هذا المطلب.

### الفرع الأول: عدم تأثير الشروط الشكلية في عقد العمل الفردي

وفقاً لتعريف عقد العمل بموجب المادة (24) من قانون العمل الفلسطيني أن عقد العمل الفردي هو (اتفاق كتابي أو شفوي (صريح) أو ضمنى...)<sup>2</sup>.

### أولاً: الكتابة ودورها في الانعقاد

<sup>1</sup> محمد عبد الرحمن ومحمد يحيى مطر: قانون العمل: الدار الجامعية. 1987. ص 180 ورمضان، سيد محمود: مرجع سابق. ص 180.

<sup>2</sup> تنص المادة (24) على أنه "عقد العمل الفردي هو اتفاق كتابي أو شفوي صريح أو ضمنى يبرم بين صاحب عمل وعامل لمدة محددة أو غير محددة أو لانجاز عمل معين يلتزم بموجبه العامل بأداء عمل لمصلحة صاحب العمل وتحت إدارته وإشرافه، ويلتزم فيه صاحب العمل بدفع الأجر المتفق عليه للعامل".

والملاحظ من هذه المادة السابقة أن المشرع الفلسطيني لم يشترط الكتابة ركناً للانعقاد بل أن عقد العمل من العقود الرضائية حيث ينعقد بتلاقي الإيجاب والقبول من طرفيه ودون الحاجة إلى شكلية معينة مثل الكتابة<sup>(1)</sup> و<sup>2</sup>.

وكذلك الأمر بالنسبة للمشرع الأردني<sup>(3)</sup> والمشرع المصري<sup>(4)</sup> فكلاهما يعتبر عقد العمل من العقود الرضائية التي لا تحتاج إلى شكلية معينة لانعقاده، وبالتالي فإن عدم كتابة العقد لا يؤثر على انعقاده أو ترتيب آثاره القانونية فهو عقد صحيح إن توافرت أركانه الأخرى<sup>(5)</sup>.

ولكن قد يتوافق الأطراف على كتابة عقد العمل<sup>(6)</sup> وهنا المشرع الفلسطيني أورد بعض الأمور التي يجب أن يتضمنها العقد المكتوب وذلك وفقاً للمادة (28) من قانون العمل الفلسطيني مثل الأجر ونوع العمل ومكانه ومدته وان يتم توقيعه من طرفيه ويحرر باللغة العربية، وهنا يلاحظ أن المشرع اشترط أن يكون باللغة العربية ولذلك إذا كان العقد منظم باللغة الأجنبية كون أحد أطرافه أجنبياً، على سبيل المثال فإنه بناء على النص السابق فإنه يجوز ولكن يجب أن يرفق معه نسخة باللغة العربية.

### ثانياً: الكتابة ودورها في إثبات عقد العمل

والكتابة هنا ليست شرطاً للانعقاد وإنما للإثبات بالنسبة لصاحب العمل دائماً بعكس الأمر بالنسبة للعامل، حيث أنه يجوز له إثبات حقوقه العمالية بكافة وسائل الإثبات القانونية، وذلك كون

<sup>1</sup> يقابل المادة (24) سالف الذكر ما ورد في مجلة الأحكام العدلية في المادة (436) والتي تنص على أن (الإجارة تنعقد بالمكاتبه وكذلك تنعقد بالكتابة وإشارة الأخرس من المعروفة) وكذلك المادة (438) (السكوت في الإجارة يعد قبولا ورضاً) وهذا ما يتفق مع رأي المشرع الفلسطيني بأن الكتابة في عقد العمل ليست ركناً لانعقاد.

<sup>2</sup> وانظر المادة (1-2) من مبادئ يونيدروا والتي تنص على أنه "ليس في هذه المبادئ ما يتطلب في عقد أو إقرار أو أي تصرف آخر، أن يتم عمله أو اثباته بشكل معين حيث يمكن اثباته بأنه وسيلة بما في ذلك شهاده الشهود " وهذا يدل على أن الكتابة ليست ركناً لانعقاد.

<sup>3</sup> أنظر نص المادة (15) والتي تنص على أنه " ينظم عقد العمل باللغة العربية وعلى نسختين على الأقل، يحتفظ كل من الطرفين بنسخة منه، ويجوز للعامل اثبات حقوقه بجميع طرق الاثبات القانونية اذا لم يوجد العقد كتابة" من قانون العمل الأردني.

<sup>4</sup> أنظر نص المادة (32) من قانون العمل المصري.

<sup>5</sup> أبو شنب، احمد عبد الكريم لبيب: مرجع سابق. ص 112.

<sup>6</sup> انظر نص المادة (28) والتي تنص على أنه "ينظم عقد العمل باللغة العربية، متضمناً شروط العمل الأساسية خاصة الأجر ونوع العمل ومكانه ومدته ويوقع من طرفيه، وتعطي نسخة منه للعامل، وللعامل إثبات حقوقه بكافة طرق الإثبات القانونية " من قانون العمل الفلسطيني وتقبلها نص المادة (15) (أ) من قانون العمل الأردني وأردني وتقبلها نص المادة (30) من قانون العمل المصري.

العامل الطرف الضعيف في العقد وحمايةً لحقوقه،<sup>1</sup> وكذلك بنص المادة (28) من قانون العمل الفلسطيني في حال كان هناك عقد عمل مكتوب فإنه يجوز أيضاً للعامل اثبات حقوقه بكافة وسائل الإثبات<sup>2</sup>، وعلى محكه الموضوع استخلاص وجود العقد الشفوي من الظروف والملابسات المحيطة باطراف العقد<sup>3</sup>.

### الفرع الثاني: عدم حصول العامل الأجنبي على ترخيص عمل من الجهات المختصة

من الواجبات التي تقع على عاتق أي دولة أن تعمل على توفير فرص عمل لمواطنيها وهذا الأمر يتطلب من الدولة أن تعمل على تنظيم عمل الأجانب داخل هذه الدولة بحيث تمنع من مزاحمتهم للعمال الوطنيين، ولذلك فإن كل من المشرع الفلسطيني والأردني والمصري عمل على تنظيم هذه المسألة ووضع بعض القيود الخاصة لهذه العمالة الأجنبية والتي سوف نتطرق لها الباحثة ومن ثم التطرق لبحث مسألة مخالفه هذه القيود ومدى تأثيرها على صحة عقد العمل الذي يكون أحد أطرافه أجنبي.

فبالنسبة للمشرع الفلسطيني وبموجب المادة (14) من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000 اشترط على العامل الأجنبي الحصول على إذن أو ترخيص للعمل في فلسطين حيث نصت هذه المادة على أنه " للوزارة (وزارة العمل) أن تمنح ترخيصاً للعمل في فلسطين لغير الفلسطينيين، ويحظر على صاحب العمل أن يلحق، مباشرة أو بواسطة الغير، أي عامل غير فلسطيني قبل التأكد من الحصول على الترخيص المشار إليه".

وألزم المشرع بموجب المادة (15) من ذات القانون وزير العمل "أن يصدر نظام لتحديد شروط منح ترخيص العمل للعمال غير الفلسطينيين) وبناءً على هذه المادة أصدر مجلس الوزراء الفلسطيني بناءً على تنسيب من وزير العمل، القرار رقم (45) لسنة 2004م الذي حدد فيه شروط منح تراخيص عمل للعمال غير الفلسطينيين<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> انظر نص المادة (28) من قانون العمل الفلسطيني.

<sup>2</sup> طعن حقوق رقم 98/65 بتاريخ 1998/10/6 واستئناف حقوق رقم 95/116 بتاريخ 1995/8/15.

<sup>3</sup> استئناف حقوق رقم 2000/402، بتاريخ 2004/2/26 الوارد لدى نصره: احمد: قانون العمل الفلسطيني. مكتبه النجوم. نابلس. ط1. 2010.

<sup>4</sup> القرار رقم (45) لسنة 2004. الوقائع الفلسطينية . العدد 52. تاريخ 2005\1\18. ص118.

ووفقاً لهذا القرار فإن شروط منح الترخيص تتمثل بالآتي<sup>(1)</sup>:

1. أن يراعي الوزير عند منحه الترخيص للعامل الأجنبي عدم مزاحمته العامل الوطني.
2. أن يكون هناك احتياج فعلي لعمل العامل الأجنبي.
3. أن تتوافر لدى العامل الأجنبي جميع المؤهلات العلمية والخبرات اللازمة للمهنة المطلوب الترخيص له من أجل العمل بها.

والشرط الأخير أنه أعطى الحق لوزارة العمل أن تلتفت إلى شرط المعاملة بالممثل للدولة التي يحمل العامل الأجنبي جنسيتها، قبل منح الترخيص المطلوب للدولة ومن الملاحظ أن هذا الشرط جوازاً بحيث أنه يحق للوزارة منح الترخيص دون أن تكون الدولة الأجنبية تسمح بالمعاملة الأجنبية قبل منح الترخيص المطلوب، وبالرجوع للمادة الأولى<sup>(2)</sup> من هذا القرار نجد أنها حظرت على صاحب العمل أن يشغل أي عامل أجنبي دون حصوله على الترخيص المطلوب ولكن هذا القرار لم يتطرق لموضوع مخالفته تشغيل الأجانب وبالرجوع أيضاً لباب العقوبات والأحكام الختامية نلاحظ أن المشرع لم يرتب على صاحب العمل أي عقوبة نتيجة هذه المخالفة.

أما بالنسبة للمشرع الأردني فقد نص في المادة (12) من قانون العمل الأردني (أ، ب، ج، د) على الأحكام المتعلقة بتشغيل العامل غير الأردني في الأردن حيث حدد الحالات التي يجوز فيها استخدام العامل الغير الأردني والمتمثلة في الآتي وذلك في المادة 12 الفقرة (أ):

1. عندما يتطلب العمل خبرة وكفاءة غير متوفرة لدى العمال الأردنيين.

2. ألا يكون هناك عدد كافي من العمال الأردنيين تفي بالحاجة.

والملاحظ على المشرع الأردني أنه ضيق من نطاق السماح لغير الأردني بالعمل بالأردن وأعطى الأولوية لأبناء شعبه، وحسناً فعل لأن البطالة إن وجدت في المجتمع أحدثت مشكلة كبيرة وبرأيي أن النص الأردني أفضل من الفلسطيني كونه هنا حصر الأمر بحالات وليس بشروط من

<sup>2</sup> المادة (12) من القرار رقم (45) لسنة 2004.

<sup>3</sup> وبالنسبة لإجراءات الحصول على الترخيص الذي يتم تقديمه في مكتب العمل الواقع في دائرة المركز الرئيس للمنشأة المراد الحصول على ترخيص للعمل بها حددتها المواد (3/2\1\4) و المادة (2\1\5) من القرار رقم (45) لسنة 2004.

ينطبق عليه فإنه يحقق له أن يعمل، وكذلك أنه فرض رسماً على كل تصريح عمل لغير الأردني يدفع من قبل صاحب العامل ومدة التصريح سنة وذلك بموجب المادة (12) من قانون العمل الأردني.

وفي المادة (12) الفقرة (ب) منها اشترطت على صاحب العمل قبل استقدامه أو استخدامه أي عامل أجنبي أن يحصل على تصريح من وزير العمل أو من يفوضه.

وبحسب المادة (12) الفقرة (هـ) فإن المشرع الأردني فرض الجزاء على مخالفة الأحكام السابقة حيث نصت المادة على معاقبة صاحب العمل أو مدير المؤسسة بغرامة لا تقل عن 50 دينار ولا تزيد عن 100 دينار عن كل شهر أو جزء من الشهر عن كل عامل غير أردني يستخدم بدون تصريح.

وهنا على خلاف المشرع الفلسطيني والذي لم ينص على مثل هذا الجزاء والذي يحبذ أن يورد نصاً كهذا وذلك ردعاً لمن يخالف أحكام القانون، أما بالنسبة لمصير العقد فإن الدكتور أحمد أبو شنب<sup>(1)</sup> يقول "أما بخصوص الجزاء المدني على مخالفة الأحكام الخاصة باستخدام غير الأردني فمن الواضح أن هذه الأحكام تتعلق بالنظام العام، وبالتالي فالجزاء المدني على مخالفتها هو البطلان المطلق للعقد، وإذا عمل العامل الأخير لدى صاحب العمل الأردني دون تصريح منسق للعمل فإن ما يستحقه بدل عمله كأثر لعقد العمل الصحيح وإنما على أساس القاعدة القانونية عدم جواز الإثراء بلا سبب".

وبالنسبة للقضاء الأردني فإن اجتهاد محكمة التمييز الأردنية استقرت على اعتبار أن عقد العمل المبرم بين العامل الأجنبي وصاحب العمل الأردني إذا استكمل على كافة أركانه وعناصره فإنه عقد صحيح بغض النظر إذا كان العامل لم يحصل على التصريح اللازم للعمل بالأردن أم لا وذلك لأنها اعتبرت أن التصريح هو إجراء تنظيمي لضبط العمالة الأجنبية<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup> أبو شنب، أحمد عبد الكريم لبيب: مرجع سابق ص58.

<sup>2</sup> تمييز حقوق رقم (2004\655). تاريخ 2004\7\21 وتمييز حقوق رقم (2004\3444). 20\2\2005 و تمييز حقوق رقم (2007\704). تاريخ 2007\9\25. منشورات عدالة مشار إليها في المغربي، جعفر محمود: أحكام بطلان عقد العمل في القانون الأردني. المجلة الأردنية والعلوم السياسية. الأردن. 2010. دار المنظومة. ص140.

وقد تبنى المشرع المصري ذات الاتجاه المتبناه بالنسبة للمشرع الفلسطيني والأردني حيث استلزم حصول العامل الأجنبي على ترخيص قبل العمل في مصر وذلك في قانون العمل رقم (12) لسنة 2003<sup>(1)</sup>.

واعتبر الفقه المصري أن عقد العمل المبرم بين صاحب عمل مصري وعامل أجنبي بدون الحصول على الترخيص القانوني هو عقد عمل باطل بطلان مطلقاً نظراً لمخالفة للأحكام المتعلقة بحماية العمالة المصرية وتحقيق المصلحة الوطنية<sup>(2)</sup>.

وتؤيد الباحثة ما ذهب اليه القضاء الأردني في اعتبار أن العقد صحيح وأن الترخيص ما هو إلا إجراء تنظيمي.

### الفرع الثالث: عدم إجراء الفحص الطبي قبل إبرام عقد العمل

بناءً على نص المادة (90) من الفصل الرابع من قانون العمل الفلسطيني الذي جاء بمجموعة من التدابير الخاصة بالسلامة والصحة والمهنية، حيث أوجب المشرع الفلسطيني بضرورة توافرها في مكان العمل، ومن أجل ذلك تتطلب بناءً على المادة السابقة أن يقوم مجلس الوزراء وبناءً على توصية وزير العمل أن يصدر مجموعة من الأنظمة الخاصة بالصحة والسلامة المهنية وبناءً على ذلك أصدر هذه الأنظمة<sup>(3)</sup> ومن ضمنها قرار مجلس الوزراء رقم (22) لسنة 2003م بشأن الفحص الطبي الابتدائي والذي هو موضوعنا هنا.

وعرفت المادة (1) من هذا النظام الفحص الطبي الابتدائي بأنه الفحص الطبي الشامل الذي يقوم به العامل للتأكد من مدى لياقته وخلوه من أي مرض ممكن أن يؤثر عليه العمل فيزيده أو يحدث مرض آخر وبالتالي يصبح العامل معه غير قادر على العمل.

أي أنه هو ذلك الفحص الذي يحدد مدى إمكانية قدرة العامل على العمل.

<sup>1</sup> انظر نص المادة (28) من قانون العمل المصري رقم (12) لسنة 2003 وبالإضافة إلى الأحكام الواردة في القرار الوزاري رقم (136) لسنة 2003، الوقائع 17 في 2003\8\3 المشار إليه في كتاب د. منصور، محمد حسين: قانون العمل، منشورات الحلبي الحقوقية، (ط1)، 2010، ص207، وبالنسبة لمبادئ يونيدرو فقد تنطقت إلى موضوع الترخيص الإداري ومدى تأثير عدم الحصول عليه على صحة العقد أو بطلانه وذلك في المواد (6-1-14) و (6-1-15) و (6-1-17)  
<sup>2</sup> دياب، صلاح محمد أحمد: بطلان عقد العمل واثاره على حقوق العامل في علاقات العمل الفردية "دراسة مقارنة". مرجع سابق، ص 56.  
<sup>3</sup> قرار مجلس الوزراء رقم (22) لسنة 2003 بشأن الفحص الطبي الابتدائي بتاريخ 22\12، 2003، رام الله، الجريدة الرسمية.

وبحسب المادة (2) من نفس القرار انه لا يجوز تشغيل أي عامل إلا بعد أن يجري له الفحص الطبي الابتدائي ويلاحظ على هذه المادة انها حظرت تشغيل أي عامل إلا بعد إجراء الفحص الطبي له من أجل التأكد من كفاءته للعمل.

والتساؤل هنا هل الفحص الطبي محدد بعمل معين أم أنه ابتدائي لأي عمل كان؟

نجد أن المشرع الفلسطيني لم يحدد أعمالاً معينة استلزم أن يقوم العامل بالفحص الطبي قبل ممارستها وإنما نص بموجب المادة (3) من نفس القرار المذكور على أنه يجب مراعاة طبيعة العمل ومهنة العامل وجنسه وسنه ومستوى الخطورة في العمل وأورد بعض الفحوصات التي يحبذ عملها<sup>1</sup> وهنا برأي الباحثة أن المشرع الفلسطيني غير موفق وإنما يحبذ لو أنه حدد أن الأعمال الخطرة والمضرة بالصحة التي تحتاج إلى وجود فحص طبي وهذا ما فعله المشرع الأردني حيث أنه أعطى الوزير صلاحية إصدار تعليمات يحدد بموجبها أعمالاً تستلزم إجراء الفحص الطبي للعامل قبل تشغيله فيها للتأكد من لياقته الصحية لهذا العمل<sup>(2)</sup>.

والسؤال هنا ما مدى صحة عقد العمل بدون إجراء الفحص الطبي اللازم له " بالرجوع إلى باب العقوبات والأحكام الختامية الواردة في قانون العمل الفلسطيني نجد أنه أعطى الصلاحية للوزير أن يصدر قرار بإغلاق المنشأة كلياً أو جزئياً أو إيقاف أية آلة فيها إلى أن يزيل صاحب العمل المخالفة عدا عن الغرامة المنصوص عليها في المادة (131) من ذات القانون وبالنسبة للمشرع الأردني نجد أنه وفقاً للمادة (84) من قانون العمل الأردني نص على إلقاء العقوبة على صاحب العمل جراء عدم مراعاة إجراء الفحص الطبي للعامل ومراعاة الشروط الصحية في المنشأة واعتبره المسؤول عن هذه المخالفة، ولذلك أكد في الفقرة ج من ذات المادة على أنه يجب

<sup>1</sup> تنص المادة (3) من قرار مجلس الوزراء رقم (22) لسنة 2003 على أنه " يراعى عند إجراء الفحص الطبي الابتدائي طبيعة عمل المنشأة ومهنة العامل وجنسه وسنه ومستوى الخطورة التي يمكن أن يتعرض لها بسبب العمل ومنها: 1- فحص النظر التخصصي للعاملين في الأعمال المجهدة والدقيقة والمعرضين للإشعاعات الغير مرئية. 2- تخطيط السمع للعمال المعرضين للضجيج. 3- اختبار وظائف الرئة للعمال المعرضين للأغبرة والأترية والغازات المختلفة. 4- أخذ مسحات من الأنف والقم وتحليل البراز للعاملين في الصناعات الغذائية. 5- فحص وظائف الكبد للعاملين في إنتاج المبيدات الحشرية والأسمدة الزراعية والمتعاملين بها. 6- إجراء فحص السائل المنوي للعاملين في مجال الإشعاع. 7 فحص الايدز والتهاب الكبد الوبائي للعاملين في قطاع الخدمات الطبية. "

<sup>2</sup> تعليمات الفحص الطبي الأولي للعمال في المؤسسات الصادرة بالاستناد لأحكام المادة (83) من قانون العمل رقم (8) لسنة 1996. الجريدة الرسمية. عدد ( 14353 ). تاريخ 1996\6\1.

عدم المساس بحقوق العامل خلال فترة الإغلاق أو إيقاف الآلات في المؤسسة ولذلك فإنه يفهم من النص أن عقد العمل لا يمكن اعتباره باطل نتيجة لعدم إجراء الفحص الطبي للعامل، ويحبذ لو أن المشرع الفلسطيني أورد بذات النص على أن حقوق العامل لا تتأثر جراء مخالفة إجراء الفحص الطبي اللازم له قبل البدء بالعمل.

## الفرع الرابع :عدم حصول العامل على المؤهلات العلمية المطلوبة

يرد أحياناً أن تتطلب بعض الأعمال أن يكون العامل حاصلًا على شهادة معينة تثبت اختصاصه في هذا المجال مثلًا كمهنة الحلاقة أو الصيدلة أو المحامي مثل وجود المزاولة<sup>(1)</sup> وهنا قد يشترط صاحب العمل على العامل وجوب توافر هذه الشهادات قبل العمل صراحةً أو ضمناً كأن يتم مثلاً الإعلان من قبل صاحب العمل انه بحاجة لموظف حاصل على مؤهل في المحاسبة فهنا ضمناً من يتقدم وقبل طلبه يكون مستوفي شروط الوظيفة<sup>(2)</sup>.

إلا أنه قد يرد أحياناً أن يكون العمل لا يتطلب المزاولة ولذلك فإنه بحسب طبيعة العمل الذي يقوم به العامل هل يعتمد على المزاولة أم لا.

وعند مخالفة العامل وعدم حصوله على المؤهل المطلوب فإنه يعرض عقده للبطلان، حيث يعتبر باطلاً عقد العمل الذي يشترط القانون إجازة معينة أو مؤهل علمي لكي يستطيع العامل أن يقوم به، مثل إجازة الصيدلية من أجل إدارة صيدلية ما<sup>(3)</sup>.

وبرأي الباحثة أن عدم الحصول على المزاولة لا يؤثر على صحة بطلان عقد العمل حيث أن العامل عندما يقوم بالعمل المطلوب منه وببذل الجهد المطلوب من أجل إتمام العمل فإنه عندئذٍ لا يجوز اعتبار العقد باطل وإنما يجب إعطائه مهلة من أجل إحضار المزاولة.

## الفرع الخامس : مخالفة النظام الداخلي للمؤسسة

هنا لا بد ابتداء الحديث عن عنصر التبعية في عقد العمل والتمثل في التبعية القانونية دون الاقتصادية التي تهدف إلى أن يكون العامل معتمداً في معيشته على صاحب العمل<sup>4</sup> ويمكن تعريف التبعية القانونية بأنها خضوع العامل أثناء قيامه بالعمل لإدارة أو إشراف وتوجيه صاحب العمل

<sup>1</sup> دياب، صلاح محمد أحمد: بطلان عقد العمل واثاره على حقوق العامل في علاقات العمل الفردية "دراسة مقارنة". مرجع سابق، ص62.

<sup>2</sup> أبو شنب، أحمد عبد الكريم لبيب: مرجع سابق، ص101.

<sup>3</sup> الرزاز، فاطمة: مرجع سابق، ص141.

<sup>4</sup> هاشم، رفعت هشام: شرح قانون العمل الأردني: دراسة مقارنة على النصوص والفقه والقضاء في الدول العربية. مكتبة المحتسب. عمان. 1973. ص46-47.

ورقابته ومحاسبته في حالة إخلاله بأي من الالتزامات المترتبة عليه في عقد العمل أو اللائحة الداخلية للمنشأة أو قانون العمل<sup>(1)</sup>.

وهذه التبعية تعتبر التزاماً على العامل تجاه صاحب العمل فرضه كل من قانون العمل الفلسطيني والأردني والمصري والتي تقضي أن يقوم العامل بتنفيذ أوامر صاحب العمل، والتي قد تكون شفاهةً أو كتابةً مثل اللوائح الداخلية للمنشأة التي تتضمن مثلاً مواعيد الحضور والانصراف ودفء الأجور وبعض الشروط الخاصة بظروف العمل وهذا ما أكد عليه نص المادة (33) التي تنص على أنه " يلتزم العامل بتأدية عمله بإخلاص وأمانه وبالمحافظة على أسرار العمل وأدواته ولا يعتبر العامل مسؤولاً عن خلل الأدوات أو ضياعها نتيجة أي ظرف طارئ خارج عن إرادته أو قوة القاهرة" والمادة (34) والتي نصت على أنه " على العامل التقيد بتطبيق شروط اللائحة الداخلية للمنشأة وبقواعد السلامة والصحة المهنية في العمل".

وسلطة صاحب العمل ليست مطلقة وإنما مقيدة بمضمون عقد العمل والآداب والنظام العام وهذا ما أكده المشرع المصري بنص المادة (56ب) من قانون العمل المصري لسنة 2003 والذي نص على العامل أن ينفذ أوامر وتعليمات صاحب العمل الخاصة بتنفيذ الواجبات التي تدخل في نطاق العمل المنوط به، إذا لم يكن في هذه الأوامر والتعليمات ما يخالف العقد أو القانون أو اللوائح أو الآداب العامة ولم يكن في تنفيذها ما يعرض للحظر.

وكذلك المشرع الأردني اوجب على صاحب المنشأة أن يضع نظاماً داخلياً لتنظيم العمل في المؤسسة<sup>(2)</sup> والسؤال هنا ماذا لو أن العامل لم يمتثل لأوامر وتعليمات صاحب العمل ولم يلتزم باللوائح الداخلية للمنشأة؟ فبالنسبة لقانون العمل الفلسطيني فإنه نص بموجب المادة (40) في الفقرة الثالثة على انه: لصاحب العمل إنهاء عقد العمل في حال تكراره مخالفة النظام الداخلي للمنشأة

<sup>1</sup> المحامي عرفات، حسام توفيق: مرجع سابق. ص129.

<sup>2</sup> أنظر نص المادة (55) من قانون العمل الأردني والتي نصت " كل صاحب عمل يستخدم عشرة عمال فأكثر أن يضع نظاماً داخلياً لتنظيم العمل في مؤسسة يبين فيه أوقات الدوام وفترات الراحة اليومية والأسبوعية ومخالفات العمل والعقوبات والتدابير المتخذة بشأنها بما في ذلك الفصل من العمل وكيفية تنفيذها وأي تفاصيل أخرى تقتضيها طبيعة العمل، ويخضع النظام الداخلي للمؤسسة لتصديق وزير العمل ويخضع النظام الداخلي لمؤسسة التصديق وزير العمل، ويعمل به من تاريخ تصديقه".

المصادق عليه من وزارة العمل أو التعليمات المكتوبة الخاصة بسلامة العمال وصحة العمال دون اشعار مع حق العامل في المطالبة بكافة حقوقه.

وهنا نجد أن المشرع نص صراحة على جزاء مخالفة اللوائح والأنظمة المكتوبة الخاصة بالعمل حيث انه أعطى صاحب العمل الحق في إنهاء عقد العمل في حالة مخالفة العامل لهذه اللوائح وذلك بعد إنذاره وفقاً للأصول<sup>(1)</sup>.

وهنا يفهم أن العقد لا مجال للبحث هل هو باطل أم لا كون أن مخالفة هذه اللوائح يترتب إنهاء عقد العمل من قبل صاحب العمل دون اشعار العامل.

وهذا هو منهج كل من المشرع الأردني والمصري حيث كلاهما أعطى صاحب العمل الحق في فصل العامل بعد إنذاره في حال تكراره لمخالفة هذه اللوائح والأنظمة<sup>(2)</sup>.

### المطلب الثالث: البطالان الجزئي لعقد العمل

تعتبر حماية العامل هي الميزة الأساسية لقانون العمل حيث أن جميع نصوصه جاءت لمصلحه العامل بحيث وضع قانون العمل حد ادنى للحقوق التي يجب أن يحصل عليها العامل، وهذا ما جاء في نص المادة (6) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000 حيث نصت هذه المادة على انه " تمثل الأحكام الواردة في هذا القانون الحد الأدنى لحقوق العمال التي لا يجوز التنازل عنها وحيثما وجد تنظيم خاص لعلاقات العمل تنطبق على العمال أحكام هذا القانون أو أحكام التنظيم الخاص أيهما أفضل للعامل.

ويفهم من هذا النص أن المشرع الفلسطيني حدد حد أدنى للحقوق العمالية والتي يجب أن يحصل عليها العامل، مثل الأجر والإجازات ومخالفة هذه الحقوق يترتب البطالان إلا إذا كانت المخالفة ترتب حقاً أفضل للعامل، كأن يزيد العامل عن الحد الأدنى للأجر أو تزيد إجازته أي أنه إذا أورد شرطاً في عقد العمل ينص على أنه للعامل إجازة سنوية 10 أيام فقط والأصل ان له 14

<sup>1</sup> المحامي عرفات، حسام توفيق: مرجع سابق. ص31.

<sup>2</sup> أنظر نص المادة (3\40) قانون العمل الفلسطيني وتقابلها نص المادة (28\د) من قانون العمل الأردني وتقابلها نص المادة (3\69) من قانون العمل المصري وانظر د. عامر محمد علي: مرجع سابق. ص209 وما بعدها.

يوماً أو أكثر، فهنا هذا الشرط يعتبر باطل ولا يترتب الأثر في العقد ويعتبر كأن لم يكن ويستحق العامل ما يفرضه قانون العمل.

وهذا ما أكدته محكمة النقض الفلسطينية حيث قضت بأن قواعد قانون العمل من النظام العام لا يجوز مخالفتها<sup>(1)</sup>.

وقد سار في ذات الاتجاه كل من المشرع الأردني<sup>(2)</sup> والمشرع المصري حيث أن المشرع الأردني اعتبر كل شرط يقلل من الحد الأدنى لحقوق العامل باطلاً والعكس صحيح وذلك بموجب المادة (4) وحيث أن المشرع الأردني منع أطراف عقد العمل من التراضي على مخالفة القواعد العامة الامر في قانون العمل إلا إذا كانت أفضل للعامل<sup>(3)</sup>.

والمشرع المصري أيضاً نص على ذلك صراحة وذلك بموجب المادة (5) من قانون العمل المصري رقم (12) لسنة 2003 فقد نصت هذه المادة على انه " يقع باطلاً كل شرط أو اتفاق يخالف أحكام هذا القانون ولو كان سابقاً على العمل به، إذا كان يتضمن انتقاصاً من حقوق العامل المقررة فيه.

ويفهم من هذا النص أنه عند وضع قواعد أو شروط في عقد العمل فإنه لا يجوز أن تنقص هذه القواعد أو الشروط من الحقوق المقررة تشريعاً، وذلك حتى لا تصبح هذه الشروط المخالفة معيبة بعيب البطلان، وذلك كونها اقل فائدة مما هو وارد في التشريع وهذا الأمر لا يسمح به المشرع ويعتبره باطلاً<sup>(4)</sup>.

وبالنسبة للمشرع المصري فإنه هل يعتبر الشرط المخالف والمنتقص من الحقوق العمالية باطلاً بطلاناً نسبياً أم مطلقاً؟.

<sup>1</sup> حكم محكمة النقض المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم (182 \ 2004). الصادر بتاريخ 29 \ 1 \ 2005 المشار إليه في كتاب المحامي عرفات، حسام توفيق: مرجع سابق. ص56.

<sup>2</sup> أنظر نص المادة (5) من قانون العمل الأردني.

<sup>3</sup> أبو شنب، أحمد عبد الكريم لبيب: مرجع سابق. ص169.

وفيما يتعلق بإبطال الجزئي المنصوص عليه في مبادئ يونيدروا فإن المادة (3-16) نصت على أنه إذا كانت أسباب البطلان تؤثر على بعض بنود العقد فقط، فإن أثر هذا البطلان يقتصر على هذه البنود وحدها دون غيرها ما لم يكن من غير المعقول، بالنظر إلى الظروف الملائمة التمسك ببنود العقد الأخرى.

<sup>4</sup> دياب، صلاح محمد أحمد: مفهوم الشرط الأفضل كصورة من صور محاباة العامل في قانون العمل " دراسة تحليلية مقارنة في ضوء أحكام القضاء في كل من القانون الفرنسي والمصري والبحريني". كلية الحقوق. جامعة أسيوط. 2007. ص89.

وهنا يفرق بينما إذا كانت المخالفة العقدية لقواعد تشريعه تتعلق بالنظام العام أو بأحد أحكام عقد العمل فإنه هنا يكون الشرط باطلاً بطلاناً مطلقاً أما إذا كان الشرط يخالف قاعدة تشريعه تتعلق بالنظام الحمائي (الاجتماعي) فإنه هنا يكون البطلان نسبياً (قابل للإبطال لمصلحة العامل) وهنا العامل الحق في التمسك في هذا البطلان والمطالبة بالحقوق التي قررها المشرع كحد أدنى له أو الإبقاء على هذا الشرط<sup>(1)</sup>.

أما بالنسبة للمشرع الفلسطيني والأردني فإنه هنا لا يمكن أن يكون الشرط إلا باطلاً بطلاناً مطلقاً ولا يمكن إلا أن يتم استبعاد هذا الشرط الباطل ويحل محله الحكم القانوني الوارد في قانون العمل<sup>(2)</sup>.

والسؤال الذي يثور هنا هل البطلان الجزئي لعقد العمل يعتبر تطبيقاً لنظرية انتقاص العقد الواردة في القانون المدني الأردني والمصري والمشروع الفلسطيني<sup>3</sup>؟

تنص المادة 169 من القانون المدني الأردني على أنه " إذا كان العقد في شق منه باطلاً بطل العقد كله إلا إذا كانت حصة كل شق معينه فإنه يبطل في الشق الباطل ويبقى صحيحاً في الباقي، وهذه المادة تتكلم عن نظرية انتقاص العقد والتي مفادها أنه يمكن أن يبطل العقد في شق منه ويبقى الشق الآخر وعندها يترتب على العقد اثار كاملة بالنسبة للشق الصحيح، ومثال ذلك أن يبرم عقد بين شخصين على بيع شئيين مثال ذلك بيع حليب وبيع مخدرات فوفقاً لنظرية انتقاص العقد فإن عقد البيع يبطل بالنسبة لبيع المخدرات ويصح بالنسبة لبيع الحليب وذلك عندما تكون حصة كل شيء معينة<sup>4</sup>.

وشروط نظرية انتقاص العقد تتمثل في الآتي:

- أن يكون العقد باطلاً في جزء منه، فإذا كان العقد باطلاً كله فهنا لا مجال لإعمال هذه النظرية حيث الهدف منها إبطال الجزء الباطل وترتيب اثار الشق الصحيح<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> د. عامر محمد علي: شرح قانون العمل. المركز القومي للنشر. ( ط 1 )، 1999. ص25.  
<sup>2</sup> دياب، صلاح محمد أحمد: مفهوم الشرط الأفضل كصورة من صور محاباة العامل في قانون العمل. مرجع سابق. ص64.  
<sup>3</sup> يقابلها المادة (143) من القانون المدني الأردني والتي تنص على أنه "إذا كان العقد في شق منه باطلاً أو قابلاً للإبطال فهذا الشق وحده هو الذي يبطل إلا إذا تبين أن العقد ما كان ليتم بغير الشق الذي وقع باطلاً أو قابلاً للإبطال فيبطل العقد كله".  
<sup>4</sup> عبيدات، عبيدات: مرجع سابق. ص179.  
<sup>5</sup> عبيدات، يوسف: نفس المرجع، ص180.

- أن يكون العقد قابلاً للانقسام أي أن يكون من الممكن فصل عناصره .<sup>1</sup>
- وبالنظر الى المادة (6) من قانون العمل الفلسطيني والنتائج المترتبة عليها فإنه لا يمكن القول أن البطلان الجزئي لعقد العمل يعتبر تطبيقاً لنظرية انتقاص العقد الواردة في القانون المدني وذلك لعدة اختلافات فيما بينهم والمتمثلة في الآتي:
- أن نظرية انتقاص العقد قائمة على أساس أنه تبين بعد إبرام عقد ما أنه باطل في شق منه فقط دون باقي العقد فذهب المشرع في هذه الحالة الى أن يبطل الشق الباطل ويبقى العقد في الشق الصحيح نافذ بينما بطلان الشرط الوارد في عقد العمل يكون العقد صحيح مستوفي كافة أركانه لكنه تضمن شرطاً مخالف لقانون العمل يقلل من الحد الأدنى لحقوق العامل ففي هذه الحالة فإن المشرع اتجه الى اعتبار هذا الشرط باطل ويبقى العقد صحيحاً.
- يستلزم تطبيق نظرية انتقاص العقد، قابلية العقد للتجزئة حيث أنه إذا كان العقد قابلاً للانقسام، وكان الشق المتبقي صحيحاً قابلاً للوجود الذاتي المستقل انتقص من العقد الشق الباطل، بينما وفقاً للمادة (6) فإن البطلان يقتصر فقط على الشرط المخالف دون بقية الشروط الاخرى، حتى لو لم يمكن فصله عن الشروط الاخرى، حيث أنه لا يمكن تجزئة الشرط ذاته فالشرط إما أن يكون صحيحاً ككل إذا كان يحقق ميزه أفضل للعامل أو يبطل ككل إذا كان ينتقص من حقوق العامل.
- إن نص المادة (6) من قانون العمل ينظم أحكام بطلان الشروط فقط وذلك عندما يقترن بالعقد شرط يخالف الأحكام الأمرة الواردة في قانون العمل بينما نظرية انتقاص العقد تنظم أحكام بطلان شق من العقد، أي البطلان يكون في ذاتية العقد ومن أجل تفادي بطلان العقد كامل نلجأ لانتقاص العقد.

<sup>1</sup> سلطان، أنور: مرجع سابق. ص171، " ومبدأ البطلان الجزئي لا يمكن تطبيقه اذا لم يكن العقد قابلاً للتجزئة فإذا كان يمكن ذلك صار العقد صحيحاً بالنسبة للشق الاخر والبطلان الجزئي لا يقتصر على العقود وإنما يشمل جميع التصرفات القانونية ومن تطبيقاته في الوصية حالة الشرط الباطل المقترن بالوصية حالة الشرط الباطل المقترن بالوصية حيث يبطل الشرط وتظل الوصية صحيحة ما لم يكن الشرط هو الباعث الدافع على انشاء التصرف فتبطل الوصية والشرطية وكذلك في العقود كالاتفاق شخص مع امرأة على أن تخدمه وأن يعاشرها معشرة الأزواج فالاتفاق على الخدمة وان كان صحيحاً في شقه المتعلق بالخدمة الا أنه يبطل في شقه المتعلق بالمعاشرة غير المشروعة " وانظر د. الفضل. منذر: النظرية العامة للالتزامات. مرجع سابق. ص247.

• إن نظرية انتقاص العقد يقتصر حكمها على استبعاد الشق الباطل ودون اللجوء الى التعديل بينما بموجب المادة (6) من قانون العمل الفلسطيني حيث يتم إبطال الشرط المخالف والابقاء على العقد وعندئذ تحل القاعدة القانونية محل الشرط الباطل حيث تصبح الالتزامات الواردة في الشرط الباطل ملغية وتحل محلها الالتزامات الواردة في قانون العمل.

ومن هنا يتضح ان ما هو وارد في المادة (6) من قانون العمل الفلسطيني لا يعتبر تطبيقاً لنظرية انتقاص العقد، وانما هو تعديل قانوني لتقادي ابطال العقد كله.

## الفصل الثاني

### أثر بطلان عقد العمل الفردي على حقوق العامل

يترتب على عقد العمل العديد من الالتزامات والحقوق على عاتق طرفيه والتي تمثل الآثار القانونية لهذا العقد المنعقد بكافة أركانه وشروطه القانونية، وبالنسبة للعقد الصحيح لا يوجد إشكالية حيث تترتب جميع الآثار القانونية للعقد.

وتكمن المشكلة عندما يكون عقد العمل باطلاً طبقاً لحالات البطلان التي يبطل فيها والتي تكلمت عنها الباحثة في الفصل الأول والتي قد يكون العقد باطلاً بطلان كلياً بتوافرها أو يكون باطلاً جزئياً وهنا قد تختلف الآثار القانونية.

وبالنسبة للبطلان الجزئي فإنه لا خلاف بشأنه حيث يتم استبعاد الشرط الباطل الوارد في العقد ويحل محله النص القانوني الوارد في قانون العمل، وبالتالي يعتبر العقد عندئذٍ صحيحاً ويرتب جميع الآثار القانونية.

أما بالنسبة للبطلان الكلي وهذا الأمر ما غفل عنه المشرع الفلسطيني حيث انه لم يتطرق في وضع أحكام تنظيم مسألة آثار العقد الباطل.

فهل تنطبق الأحكام العامة الواردة في القانون المدني المتعلقة بالبطلان أم أن لعقد العمل تنظيمياً وأحكام خاصة؟ هذه المسألة ما ستعالجها الباحثة في هذا الفصل، ولذا سوف تقوم الباحثة بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين الأول بعنوان قصور آثار البطلان وتعارضها مع طبيعة علاقات العمل والمبحث الثاني بعنوان دعوى بطلان عقد العمل الفردي.

## تمهيد

### خصوصية بطلان عقد العمل الفردي بالنسبة لأثاره

عند بحث آثار العقد الباطل بداية لا بد من التمييز بين فرضين إذا ما كان هذا العقد الباطل بدأ أطرافه بتنفيذه أم أنهم لم يشرعوا بذلك بعد.

فالفرضية الأولى هنا كون العقد لم ينفذ بعد، وبالتالي فإن أطرافه لم تنشأ لهم حقوق وتترتب عليهم التزامات بعد ولذلك لا يوجد أدنى شك بأن لعقد العمل الباطل لا يوجد أي آثار قانونية<sup>(1)</sup> ويجب أن لا يتم تنفيذه عندئذ.

بالنسبة للفرضية الثانية فهنا تكمن المشكلة، كون العقد بدأ تنفيذه وبدأ العامل بتنفيذ العمل المطلوب منه تحت إشراف وتبعية صاحب العمل، فهل من الممكن هنا أن تطبق القاعدة العامة الخاصة بآثار العقد الباطل والمتمثلة بالأثر الرجعي للبطلان، أم أن لعقد العمل خصوصية معينة بشأن البطلان.

سبق وذكرنا عند دراسة حالات بطلان عقد العمل أن قانون العمل الفلسطيني وكل من قانون العمل الأردني والمصري لم يتطرق أي منهم لقواعد خاصه متعلقة بآثار عقد العمل الباطل ولذلك سوف يتم البحث في كل من مجلة الأحكام العدلية والقانون المدني الأردني والمدني المصري من أجل الوصول إلى أحكام آثار العقد الباطل<sup>(2)</sup>، وبالرجوع إلى مبادئ يونيدروا في هذا الشأن<sup>3</sup>

وبحسب النصوص الواردة في كل من المجلة والقانون المدني الأردني والمدني المصري يلاحظ أن القاعدة العامة للبطلان هي أن العقد الباطل هو عدم لا وجود له ولا يترتب عليه أية آثار

<sup>1</sup> محمود عبد الرحمن محمد: النظرية العامة للالتزامات. (ج 1). ص. د. دواس، أمين: مرجع سابق. ص223.  
<sup>2</sup> أنظر نص المادة(168) من القانون المدني الأردني و المادة(142) من القانون المدني المصري والتي تنص على أنه " في حالتي ابطال العقد وبطلانه يعاد المتعاقدين الى الحالة التي كان عليها قبل العقد، فإذا كان هذا مستحيل جاز الحكم بتعويض معادل ".  
<sup>3</sup> حيث تنص المادة (3-17) من مبادئ يونيدروا على أن: 1- للبطلان اثر رجعي 2-يجوز لأي من أطراف العقد عند إبطاله التمسك باسترداد ما قد يكون قدمه تنفيذا للعقد أوللبنود التي ابطلت على ان يرد بصوره متزامنه ما تلقاه طبقا للعقد او الجزء الذي ابطل، فإن لم يكن في الامكان الرد العيني فيلتزم بتقديم مقابل نقدي لما تسلمه.

وبوجوده يعاد المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد أي أن أثر البطلان يسري بشكل رجعي<sup>(1)</sup>.

وكون المشرع المصري يقسم العقد إلى باطل بطلان مطلقاً وباطل بطلان نسبياً، فبالنسبة للبطلان المطلق يأخذ حكم القاعدة العامة، أما بالنسبة للبطلان النسبياً فإنه يأخذ حكم العقد الموقوف وتترتب عليه جميع آثاره القانونية حتى يتمسك من له مصلحة بإبطاله وهو كما ذكرنا سابقاً في حالة ناقص الأهلية ومن شاب رضاه عيب، فهنا عندما يتقرر بطلان هذا العقد فإنه عندها تزول جميع آثاره القانونية ويأخذ حكم العقد الباطل بطلاناً مطلقاً<sup>(2)</sup>.

ولكن كلا المشرعين الأردني والمصري قدر أنه أحياناً يستحيل إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل التعاقد، ومن أجل الحفاظ على الأوضاع المستقرة التي نتجت عن العقد فإنه هنا أثر البطلان بين المتعاقدين لا ينصرف إلا إلى المستقبل وذلك لأنه يستحيل من الناحية المادية إزالة بعض الآثار التي تترتب في الماضي<sup>(3)</sup>، ويسار إلى التعويض في هذه الحالة<sup>(4)</sup> وهذه تنطبق على العقود ذات الطابع الزمني كما في عقد الإيجار حيث أن المستأجر يستحيل أن يرد المنفعة التي حصل عليها من استخدام العقار<sup>(5)</sup> أي أن جميع الآثار التي تترتب في الماضي تبقى قائمة وبالنظر إلى عقد العمل فإنه تعتبر من العقود الزمنية وبالتالي فإنه يستحيل على المتعاقدين إعادة الحالة إلى ما كانت عليها قبل البطلان وذلك كون العامل بذل جهده وقام بنشاط معين لصالح صاحب العمل وبالمقابل حصل هذا العامل على الأجر مقابل هذا العمل فليس من المنطق والعدل أن يرد مثلاً الأجر وان يعتبر العمل بالمجان.

<sup>1</sup> عبيدات، يوسف محمد: مرجع سابق. ص 167 ود. محمود عبد الرحمن محمد: مرجع سابق. ص 23 و طلبية، أنور: انحلال العقود: الفسخ، التفاسخ، الانفساخ، البطلان، استحالة التنفيذ، الظروف الطارئة، التنفيذ. المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية. 2004. ص 245.

<sup>2</sup> العربي، بلحاج: مصادر الالتزام في ضوء قواعد الفقه الإسلامي والأنظمة السعودية والاجتهادات القضائية العربية والفرنسية "دراسة مقارنة" المصادر الإرادية "العقد والإرادة المنفردة". دار الثقافة للنشر والتوزيع. (ط 1). 1436هـ-2015م. ص 372.

<sup>3</sup> عبيدات، يوسف محمد: مرجع سابق. ص 176.

<sup>4</sup> بلحاج العربي: مرجع سابق. ص 223. وانظر نص المادة (3-18) من مبادئ يونديروا والتي تنص على أنه سواء أكان العقد قد أبطل أم لا، يسأل الطرف الذي يعلم، بأسباب البطلان، عن تعويض الطرف الأخر، ليعيده إلى الحالة التي كان يجب أن يكون عليها لو لم يبرم العقد.

<sup>5</sup> العربي، بلحاج: مرجع سابق. ص 372.

ولذلك نظراً لخصوصية عقد العمل بالنظر إلى محله فإنه حفاظاً على حقوق كلا المتعاقدين فإنه إذا كان العقد الذي يربطهم باطلاً، فإنه يستحيل اعتباره مثل العدم وإنما يترتب على ذلك أن يستحق العامل التعويض بحسب القواعد العامة السابق ذكرها، وبذلك فإن آثار عقد العمل الباطل تعتبر استثناءً على القاعدة التي تقتضي بأن للبطلان الأثر الرجعي.

وبالنسبة إلى أساس فكرة هذا التعويض فمن الآراء ما استند على أن أساس هذا التعويض هو فكرة الإثراء بلا سبب<sup>(1)</sup> أي أن صاحب العمل اثري على حساب العامل حيث أن العامل قام بالعمل المطلوب منه ومن ثم فمن المفترض أن يتلقى العامل الأجر جراء تأديته للعمل المطلوب، ولذلك هنا إذا أدى العامل العمل المطلوب منه وكان عقده باطل فإنه انطلاقاً من قاعدة عدم جواز الإثراء بلا سبب فإنه يستحق العامل أجره مقابل عمله، ومنهم من يرى<sup>(2)</sup> أن أساس التعويض في عقد العمل الباطل بالقياس على أحكام الشريعة الإسلامية فيما يخص عقد النكاح الباطل المقترن بالدخول حيث أنه هنا تثبت آثار العقد من حيث النسب والمهر والعدة.

ومنهم من يرى<sup>(3)</sup> أن أساس هذه الفكرة هو المسؤولية التقصيرية وليست العقدية وذلك كون العقد باطل فتتعدم معه المسؤولية العقدية.

ولكن بالنظر إلى طبيعة عقد العمل الذي يقوم أساساً على النشاط الذي يبذله العامل مقابل أن يحصل على الأجر نجد أنه لا يمكن محو الخدمات التي قدمها العامل لصاحب العمل، لذلك فإنه من المنطوق أن يحصل العامل على حقوقه مقابل الخدمات التي قدمها لصاحب العمل<sup>(4)</sup> والسؤال هنا هل يعتبر التعويض فقط كأثر بالنسبة لعقد العمل الباطل أم أن لهذا العقد خصوصية بالنسبة لآثاره وهذا ما سنتناقشه الباحثة في المبحث الثاني.

<sup>1</sup> دياب، صلاح محمد احمد: بطلان عقد العمل وآثاره على حقوق العامل في علاقات العمل الفردية "دراسة مقارنة". مرجع سابق، ص82.

<sup>2</sup> كرم، عبد الواحد: قانون العمل. مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. 1997. ص84.

<sup>3</sup> محمود عبد الرحمن محمد: مرجع سابق. ص224.

<sup>4</sup> صلاح محمد احمد: بطلان عقد العمل وآثاره على حقوق العامل في علاقات العمل الفردية "دراسة مقارنة". مرجع سابق. ص123.



## المبحث الأول

### قصور آثار البطلان وتعارضها مع طبيعة علاقات العمل

عندما يتقرر بطلان العقد قضاءً أو رضاءً، فلأصل كما سبق وذكرنا أنه يستوجب هنا تطبيق الأثر الرجعي للبطلان ولكن كوننا بصدد عقد عمل له خصوصية بالنسبة لعلاقة أطرافه وآثاره فإنه يستحيل إزالة آثاره بالنسبة للماضي وإنما تزول فقط بالنسبة للمستقبل حيث يسار إلى التعويض<sup>(1)</sup>.

ولكن هنا بالنسبة لعقد العمل الذي تقرر بطلانه يثور السؤال عما إذا كان العامل يستحق جميع حقوقه التي يقررها قانون العمل للفترة السابقة عن تقرير بطلانه ولفترة لما بعد تقرير بطلانه، فهل يستحق الحقوق التي يمنحها كما لو أن العقد انتهى، فهل يعتبر البطلان سبباً من أسباب إنهاء العقد العمل بالنسبة لآثاره.

وهذا ما سيتم مناقشته في هذا المبحث ولذلك سوف يتم تقسيمه إلى مطلبين الأول بعنوان حقوق العامل في الفترة السابقة على تقرير بطلانه والمطلب الثاني بعنوان حقوق العامل لما بعد تقرير بطلانه.

#### المطلب الأول: حقوق العامل خلال الفترة السابقة على تقرير البطلان

ستتناول الباحثة البحث في مدى استحقاق العامل لكل من الأجر وبدل إصابة العمل حال تعرضه لها ومدى مسؤولية صاحب العمل عن الأضرار التي يحدثها العامل للغير وذلك في الفترة السابقة على إعلان بطلان عقد العمل وذلك في الفروع التالية.

<sup>1</sup> انظر شيعيتو، بلال علي حبيب: الأجر في قانون العمل. منشورات الحلبي الحقوقية. (ط 1). 2015. ص 86 وانظر د. صلاح محمد احمد: بطلان عقد العمل واثاره على حقوق العامل في علاقات العمل الفردية "دراسة مقارنة". مرجع سابق. ص 127.

## الفرع الأول: الأجر

يعرف الأجر الأساسي بأنه: المقابل النقدي أو العين المتفق عليه الذي يدفعه صاحب العمل للعامل مقابل عمله ولا تدخل في ذلك العلاوات والبدلات (أياً كان نوعها) والأجر الكامل هو (الأجر الأساسي مضافاً إليه العلاقات والبدلات)<sup>(1)</sup> والأصل أن يتم الاتفاق على الأجر في عقد العمل أو في اللائحة الداخلية للمنشأة<sup>(2)</sup>، ولكن عند عدم الاتفاق على الأجر المحدد وهنا قانون العمل أغفل عن ذكر هذا الأمر بعكس كل من القانون الأردني والمصري<sup>(3)</sup>.

وبرأي الباحثة فإن صدور قرار مجلس الوزراء رقم (11) لسنة 2012 بشأن اعتماد الحد الأدنى للأجور<sup>(4)</sup> فإنه قد حسم مسألة عدم ذكر الأجر في عقد العمل وذلك لأن العامل يستحق أجر المثل بشرط ألا يقل عن الحد الأدنى للأجر والذي يقرر ب (1450 شيقل شهريا) عند عدم ذكر الأجر.

وهذا ما يطبق عندما نكون بصدد عقد عمل صحيح مستوفي جميع الأركان والشروط ولكن عندما يكون العقد باطلاً ويكون كل من العامل وصاحب العمل نفذ الالتزامات الواقعة على عاتقه فهل هنا نطبق الأحكام المتعلقة بالأجر السابقة أم انه هنا لا ينطبق على هذا العقد أحكام قانون العمل، وسبق وأن ذكرنا أن عقد العمل يستحيل فيه إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التعاقد حيث أنه يستحيل على العامل أن يعيد العمل الذي بذله إلى صاحب العمل وبالتالي فإنه يستحيل منطقياً على العامل إعادة الأجر الذي قبضه مقابل هذا العمل لصاحب العمل، وبالتالي هنا وفقاً للقواعد العامة فإنه يسار إلى التعويض أي أن العامل يستحق أجره إن لم يكن قد قبضه كتعويض وليس أجراً بمفهوم قانون العمل.

<sup>1</sup> أنظر نص المادة (1) من قانون العمل الفلسطيني لسنة 2000.

<sup>2</sup> المحامي عرفات، حسام توفيق: مرجع سابق. ص196.

<sup>3</sup> أنظر نص المادة (36) من قانون العمل المصري والتي تنص على أنه " يحدد الأجر وفقاً لعقد العمل الفردي أو اتفاقية العمل الجماعي أو لائحة المنشأة فإذا لم يحدد الأجر بأي من هذه الطرق استحق العامل اجر المثل ان وجد والا قدر الاجر طبقاً لعرف المهنة في الجهة التي تؤدي فيها العمل، فإذا لم يوجد عرف تولت اللجنة المنصوص عليها في المادة (71) ومن هذا القانون تقدير الأجر وفقاً لمقتضيات العدالة، وذلك مع مراعاة حكم المادتين (35) و (34) "ويقابلها نص المادة (45) من القانون العمل الأردني والتي تنص على أنه " يحدد مقدار الأجر في العقد وإن لم ينص عقد العمل عليه فيأخذ العامل الاجر المقدر لعمل من نفس النوع ان وجد والا قدر طبقاً للعرف فإذا لم يوجد العرف تولت المحكمة تقديره بمقتضى أحكام القانون باعتباره نزاعاً عمالياً على الأجر".

<sup>4</sup> قرار مجلس الوزراء رقم (11) لسنة 2012. الوقائع الفلسطينية. العدد 99. بتاريخ 27\2\2013م.

أما إذا كان العامل قد قبض أجره ثم تبين أن العقد باطل فهنا لا توجد إشكالية حيث لا يستطيع صاحب العمل أن يطالب العامل بهذا الأجر<sup>(1)</sup> كونه لا يستطيع أن يرد للعامل العمل الذي قام به.

إلا أن العامل لا يستطيع أن يطالب بالأجر المستحق له عندما يكون العمل الذي أداه غير مباح أو مخالفاً للآداب العامة مثلاً كأن يعمل العامل في تغليف المخدرات فهنا كون عمله غير مباح ليس له أن يطالب بالأجر مقابل هذا العمل مطلقاً، وذلك كون عقده هنا باطل لعدم مشروعية المحل<sup>(2)</sup>.

والأجر يعتبر من الآثار الأصلية لعقد العمل وذلك لأنه مرتبط بعمل العامل ولذلك فإنه يستحقه حتى لو كان العقد باطل وهذا ما قضت به محكمة التمييز الأردنية<sup>(3)</sup>.

ويرى البعض بحق أن ما يستحقه العامل نتيجة عمله في حالة بطلان العقد، لا يعتبر أجراً، نظراً لانعدام عقد العمل، بل يعتبر تعويضاً عن الضرر المفترض الذي أصابه بسبب العمل الذي أداه لمصلحة صاحب العمل<sup>(4)</sup>.

وبرأي الباحثة أن العامل حتى وإن كان عقده باطلاً باستثناء المحل الغير مشروع فإنه له أن يطالب بالأجر حيث أن العامل أدى العمل المطلوب منه بحسب العقد ولم يقصر فلذلك فإنه يستحق الأجر الذي اتجهت إرادته إليه حتى وإن كانت معيبة (باطلة).

والأساس الذي بناءً عليه يستحق العامل التعويض (الأجر) عندما يكون العقد باطل يختلف فيه الفقهاء والاجتهاد الفرنسي، فمنهم استند إلى الصفة المتتابعة للتنفيذ لعقد العمل لاستبعاد المفعول

<sup>1</sup> شيعيتو، بلال علي حبيب: مرجع سابق، ص 97.  
<sup>2</sup> قد قضت محكمة التمييز الفرنسية برد من مطالبة عمالية في منزل للدعارة بالأجر التي تستحق لها بمقتضى عقد عملها الباطل حكم المحكمة المشار له في كتابه شيعيتو، بلال علي حبيب: مرجع سابق، ص 88.  
<sup>3</sup> تمييز حقوق رقم 1999\2234. تاريخ 2001\1\24. منشورات عدالة المشار إليه في المغربي، جعفر محمود: مرجع سابق، ص 149.  
<sup>4</sup> كيره، حسن: أصول قانون العمل، ج (1). عقد العمل. الإسكندرية. 1969. ص 37. المشار له في كتاب كرم، عبد الواحد: مرجع سابق، ص 84.

الرجعي في حالات البطلان حتى تلك المتعلقة بالنظام العام، حيث أن هنا من حق العامل أن يطالب بأجر العمل الذي تم اجتيازه قبل إعلان البطلان بحسب المبلغ المحدد بالعقد<sup>(1)</sup>.

وبرأي آخر استند إلى نظرية علاقة العمل والتي مؤداها أن شروط العمل تتحدد بواسطة تشريعات أو أنظمة أو اتفاقيات مهنية، وإن صحة عقد العمل ليس شرطاً لأعمال هذا التنظيم القانوني، أي أنه عندما يقوم العامل بخدمة رب العمل فإن علاقة العمل تبرز للوجود ولهذا فإن العامل هنا يستحق الأجر انطلاقاً من وجود علاقة عمل صحيحة<sup>(2)</sup>.

إلا أنه بصور القانون الفرنسي 17\10\1981 والذي أعطى العامل الأجنبي المخالف للقانون "أي انه هنا عقده باطلاً"<sup>(3)</sup> الضمانات القانونية التالية: الأجر المحدد في عقد العمل وجميع ملحقاته، وتعويض مقطوع يعادل شهر خدمة يستفيد منه عند انتهاء علاقة العمل، وحقه في المطالبة بتعويض إضافي عن أي ضرر لحق به.

وبرأي الباحثة أنه يحبذ لو ينص كل من المشرعين الفلسطيني والأردني والمصري على القواعد القانونية التي تحكم الأجر في حال بطلان عقد العمل مع الأخذ بعين الاعتبار أسباب البطلان وعدم تحميل صاحب العمل دائماً سبب البطلان كما في القانون الفرنسي المشار إليه سابقاً حيث أنه أحياناً قد يكون العامل على علم بمخالفته ورغم ذلك يبرم عقد العمل ومن ثم يقوم بالمطالبة بالأجر المتفق عليه فبرأيي هنا يجب أن يحمل أيضاً مسؤولية مخالفته وعندئذٍ يقرر له الحد الأدنى من الأجور.

ولكن عندما يكون سبب البطلان من جهة صاحب العمل فإنه برأي الباحثة هنا يجب أن يحصل العامل على الأجر الكامل والذي يشمل البديل والعلاوات وذلك لأنه أكثر عدالة للعامل ولأن العامل بإرادته قام بتحديدته بالاطلاع على العمل المطلوب منه ومدته ودرجة الدقة المطلوبة فيه، فلذلك فإنه مراعاةً للشرط الأفضل والذي هنا يتمثل بالأجر العالي المحدد في العقد والذي إذا اتفق عليه كلا الطرفين في العقد فإنه يجب أن يطبق حتى ولو كان العقد باطل.

<sup>1</sup> شيعيتو، بلال علي حبيب: مرجع سابق، ص 89.

<sup>2</sup> شيعيتو، بلال علي حبيب: مرجع سابق، ص 90.

<sup>3</sup> هذا القانون مشار إليه في كتاب شيعيتو، بلال علي حبيب: مرجع سابق، ص 52.

## الفرع الثاني: بدل إصابات العمل

لقد نظم قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000 التزامات صاحب العمل ومنها الالتزام بالتعويض عن إصابات العمل والمرضى المهني للعامل، وذلك في المواد (116-130).

حيث عرفت المادة الأولى من هذا القانون إصابة العمل بأنها " الحادث الذي يقع للعامل في أثناء العمل أو بسببه أو في أثناء ذهابه لمباشرة عمله أو عودته منه، ويعتبر في حكم ذلك الإصابة بأحد أمراض المهنة التي يحددها النظام".

ونحن هنا لسنا بصدد دراسة ماهية إصابة العمل، كيفية التعويض عنها مفصلاً وإنما الحديث ما إذا كان العامل يستحق التعويض عن الإصابة أثناء سريان عقد عمله الباطل أم لا.

فمثلاً إذا أصيب العامل بإصابة عمل بالمفهوم الذي نص عليه قانون العمل فإنه هنا إذا كنا بصدد عقد عمل، وهناك علاقة عمل بين صاحب العمل والعامل فإن العامل هنا من حقه الحصول على تعويض عن هذه الإصابة وهذا ما أكدته محكمة النقض الفلسطينية<sup>(1)</sup> حيث قررت أنه " طالما تبين عدم وجود علاقة عمل بين العامل المتوفى والمدعي عليه، أو إذا كان المتوفى شريكاً له في تنفيذ العمل، فلا تنطبق عليه أحكام المواد (118 و120) من قانون العمل لسنة 2000.

حيث أنه إذا كان هناك علاقة عمل بين العامل وصاحب العمل حيث يعمل العامل تحت إدارة وإشراف صاحب العمل ومقابل أجر وتعرض العامل لإصابة عمل أثناء هذا العمل أو بسببه أو أثناء ذهابه لمباشرة عمله أو عودته منه فإنه هنا للعامل تعويض عن هذه الإصابة، أي أنه طالما ان علاقة العمل قائمه فان العامل اذا تعرض لإصابة عمل انه يستحق التعويض بغض النظر ان وجد عقد صحيح او باطل.

وبالنسبة للمشرع الأردني فقد عالج موضوع التأمين من إصابات العمل وأمراض المهنة والعجز والوفاة، في قانون الضمان الاجتماعي الساري لديه<sup>(2)</sup>.

<sup>1</sup> أنظر حكم محكمة النقض الفلسطينية المنعقدة في رام الله في الدعوى الحقوقية رقم (23) لسنة 2010 الصادر بتاريخ 2010\10\14 م.

<sup>2</sup> وبالنسبة للمشرع المصري أنظر كتاب د. الزعبي، مهند صالح: النظام القانوني لتأمين إصابات العمل في قانون الضمان الاجتماعي الأردني. دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي. دار يافا العلمية للنشر والتوزيع. الأردن. 2012.

فبالنسبة لقانون الضمان الاجتماعي الأردني فهو قانون يوفر الحماية الاجتماعية للعامل مقابل المبالغ التي تدفع إلى مؤسسة الضمان الاجتماعي، وحيث أن هذه الاشتراكات يقوم العامل بتسديدها لمؤسسة الضمان طيلة فترة سريان عقد العمل، فإنه هنا يثور السؤال هل من الممكن إذا ما تبين بطلان عقد العمل، وأصيب العامل مثلاً بإصابة عمل فهل يستحق هذا العامل التعويض من مؤسسة الضمان الاجتماعي؟.

وهنا يرى جانب من الفقه<sup>(1)</sup> أن العامل هنا يستحق التعويض وتحسب الاشتراكات التي يتم تسديدها قبل إعلان بطلان هذا العقد ضمن مدة خدمة العامل عند تقاعد العامل، وذلك أيضاً كون المشرع الأردني في هذا القانون لم يشترط وجود عقد عمل للخضوع أو للانتساب لهذا القانون، حيث سمح بالانتساب الاختياري دون وجود عقد عمل وسمح أيضاً بشراء بعض المدد لغاية استكمال مدة التقاعد، ومن هنا فإن العامل يستحق تعويض عن إصابة العمل مدة بطلان العقد.

أما بالنسبة لفلسطين فإنه يتم تطبيق الأحكام الواردة في قانون العمل الفلسطيني رقم (3) لسنة 2000 إلى أن يتم تنفيذ قانون الضمان الاجتماعي رقم (19) لسنة 2016 حيث يحال إليه هذا الأمر والذي دخل حيز التنفيذ إلا أنه تم تجميد نصوصه.

ولذلك فإنه برأيي أن العامل إذا كان ملتزم بدفع الاشتراكات الشهرية وأصيب بإصابة عمل أثناء سريان عقد عمله الباطل فإنه يستحق هذا التعويض، وبمنع العامل من الحصول على التعويض عن إصابة عمله رغم التزامه بدفع الاشتراك وأصيب بإصابة عمل أثناء سريان عقد عمله الباطل فإنه يستحق هذا التعويض.

وبمنع العامل من الحصول على التعويض عن إصابة عمله رغم التزامه بدفع الاشتراك لمؤسسة الضمان الاجتماعي لا يسمح لهذه المؤسسة بالإثراء على حساب هذا العامل وهذا لا ينسجم مع العدالة.

ومع عدم تطبيق قانون الضمان الاجتماعي في فلسطين فإن العامل يستحق أيضاً التعويض عن إصابة العمل في ظل القواعد العامة الواردة في مجلة الأحكام العدلية، والتي قضت بأن الضرر

<sup>1</sup> المغربي، جعفر محمود: مرجع سابق. ص150.

يزال<sup>1</sup> بحيث أنه يتوجب على المتسبب بالضرر أن يزيله بتعويض المصاب فمثلاً، إذا كان العامل حدثاً أقل من السن القانوني ويعمل عند صاحب العمل وأصيب بإصابة عمل عندئذٍ يستحق التعويض وإن كان عقد عمله باطل.

**الفرع الثالث : مدى مسؤولية صاحب العمل عن الأضرار المحدثه من العامل للغير**

**أولاً: أساس مسؤولية صاحب العمل عن الأضرار التي يحدثها العامل للغير**

قد يرتكب العامل فعلاً ضاراً للغير وهنا يسأل صاحب العمل عن هذه الأخطاء تحت ما يسمى مسؤولية المتبوع عن فعل التابع، وهذه المسؤولية نظم أحكامها القانون المدني الأردني والمصري والمشروع المدني الفلسطيني<sup>(2)</sup>.

**ثانياً: قيام شروط المسؤولية على الأضرار التي يحددها العامل للغير**

ويتبين من النصوص سابقة الذكر أن القيام بمسؤولية المتبوع عن أعمال تابعة شروطاً ثلاثة وتتمثل<sup>(3)</sup>:

أ. وجود علاقة التبعية.

ب. صدور فعل ضار من التابع.

ج. صدور الفعل الضار أثناء الوظيفة أو بسببها.

والسؤال هنا هل هذه المسؤولية تتحقق بوجود عقد صحيح أم تتحقق شروطها بوجود العقد الباطل أيضاً.

ويلاحظ على الشروط الواجب توافرها لتحقق هذه المسؤولية أنها تنطبق حتى ولو كان العقد باطلاً<sup>(1)</sup> والمتمثلة أولاً بوجود قيام علاقة التبعية ما بين التابع والمتبوع، وثانياً: وقوع فعل ضار من التابع أثناء تأديته وظيفته أو بسببها<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> انظر المادة رقم ( 20 ) من مجلة الأحكام العدلية.

<sup>2</sup> أنظر نص المادة (288) من القانون المدني الأردني والتي تنص على أنه لا يسأل أحد عن فعل غيره ومع ذلك فالمحكمة بناء على طلب المضرور إذا رأت مبرراً أن تلزم بأداء الضمان المحكوم به على من أوقع عليه الضرر ب - من كانت له على من وقع منه الإضرار سلطة فعلية في رقابته وتوجيهه ولو لم يكن حراً في اختياره إذا كان الفعل الضار قد صدر من التابع في حالة تأدية وظيفته " و تقابلها نص المادة(174) من القانون المدني المصري والمادة (193) من المشروع.

<sup>3</sup> أنظر أ. د. التكروري، عثمان و د. سويطي، أحمد طالب: مصادر الالتزام ( مصادر الحق الشخصي )، 2016، المكتبة الأكاديمية. ص522.

فبالنسبة للشرط الأول الخاص بوجود علاقة التبعية فإنه لا يلزم أن تكون هذه التبعية قانونية بل تكفي أن تكون فعلية بغض النظر إذا كان مصدرها عقداً صحيحاً أو باطلاً، وسواء كان التابع يعمل لدى المتبوع بأجر أو بدون ويكفي أن يكون المتبوع قادراً على الرقابة والتوجيه من ناحية إدارية وكذلك لا يشترط أن يكون العمل مستمراً بل يكفي لو عمل مثلاً العامل يوم واحد لدى صاحب العمل<sup>(3)</sup> أي أن يكون هناك علاقة تبعية قائمة بين هذا العمل ووظيفة التابع<sup>(4)</sup>.

أما بالنسبة للشرط الثاني وهو وقوع الفعل الضار للغير أثناء الوظيفة أو بسببها أي أن يرتكب التابع فعلاً ضاراً يسبب ضرراً للغير أثناء عمله أو بسببه أي أثناء تأدية العمل الموكل إليه<sup>(5)</sup>.

### ثالثاً: آثار قيام هذه المسؤولية

ولذلك فإنه بوجود الشروط السابقة لتحقق مسؤولية المتبوع عن فعل التابع فإنه عندما يكون عقد العمل باطلاً، فإنه يسأل صاحب العمل عن الأخطاء التي تقع من العامل للغير ولا تستلزم الشروط السابقة وجود عقد عمل صحيح<sup>(6)</sup>.

**الفرع الرابع : التزام صاحب العمل بالقواعد المنصوص عليها في قانون العمل على الرغم من بطلان عقد العمل.**

---

<sup>1</sup> أنظر د. عبيدات، يوسف محمد: مرجع سابق، ص 354.

<sup>2</sup> وهذا ما اكدته محكمته التمييز الاردنيه بقولها "حيث انه لا توجد علاقة تبعية بين المدعى عليه كاظم والمدعى عماد، لا علاقته عمل ولا أي علاقته اخرى تتعلق بالمكتبه، فإن الحكم برد الدعوى عن المدعى عليه كاظم وبفسخ حكم البدايه المتضمن الزام المدعى عليه كاظم بالمبلغ المدعى به استنادا لنظريه مسؤوليه المتبوع عن اعمال التابع ومن ثم رد دعوى كاظم موافق لحكم القانون لانتهاء هذه المسؤوليه عنه. تمييز حقوق رقم 2000/1699(هينه خماسيه). وتمييز حقوق رقم 1996/609(هينه عامه) بتاريخ 1991/1/9. ص 886. مجله نقابه المحامين. 1991. المشار لهما لدى ربيع راجح ابو حسن: مسؤوليه المتبوع عن فعل تابعه في مشروع القانون المدني الفلسطيني "دراسه مقارنه" جامعه النجاح الوطنيه. نابلس. فلسطين. 2008

<sup>3</sup> د. التكروري، عثمان و د. سويطي، أحمد طالب: مرجع سابق ص 255 وما بعدها.

<sup>4</sup> تميز حقوق رقم (2007\60). تاريخ 2007\9\7، منشورات عدالة المغربي، جعفر محمود علي: أحكام بطلان عقد العمل في القانون الأردني. المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية. الأردن. 2010. ص 151.

<sup>5</sup> د. التكروري، عثمان و د. سويطي، أحمد طالب: مرجع سابق. ص 527 وما بعدها و د. سلطان، أنور: مصادر الالتزام في القانون المدني. مرجع سابق، ص 366 وما بعدها.

<sup>6</sup> د. الرزاز، فاطمة محمد: مرجع سابق. ص 153 و د. عبد الواحد كرم: مرجع سابق. ص و دياب، صلاح محمد أحمد: بطلان عقد العمل وأثاره على حقوق العامل في علاقات العمل الفردية "دراسة مقارنة". مرجع سابق. ص 139.

هناك مجموعة من القواعد القانونية التي وضعها المشرع في قانون العمل والتي تنظم مثلاً ساعات العمل والإجازات وأوقات الراحة، وهذه القواعد يجب على صاحب العمل أن يلتزم بها وبعدم التزامه فإنه يتعرض للجزاء المنصوص عليها في قانون العمل جراء المخالفات لقواعد العمل.

حيث أن صاحب العمل إذا ارتكب المخالفة أثناء تنفيذ عقد العمل الباطل فإنه لا يستطيع أن يطالب ببطلان العقد للتهرب من العقوبة المنصوص عليها في قانون العمل.<sup>1</sup>

### **المطلب الثاني: حقوق والتزامات العامل خلال الفترة اللاحقة لتقرير البطلان**

إن عقد العمل الفردي عندما ينتهي فإنه يترتب بعد إنهائه مجموعة من الحقوق والالتزامات التي تقع على عاتق طرفيه، والتي تمثل أهمية عقد العمل وانتفاؤها لا ينسجم مع عقد العمل.

وهذه الحقوق والالتزامات التي سوف تقوم الباحثة بدراسة هل يستحقها العامل بعد الحكم ببطلان عقد عمله أم لا، والمتمثلة في بدل الأجازات وشهادة نهاية الخدمة وبدل فقدان العمل، وبدل الإشعار والالتزام بعدم إفشاء الأسرار وعدم المنافسة لصاحب العمل وذلك في الفروع التالية.

---

<sup>1</sup> سلامة: أنس محمد عبد الغفار: الوسيط في قانون العمل والتأمينات الاجتماعيه، دار الكتب المصريه، 2017، ص 111

## الفرع الأول : بدل الإجازات التي لم يحصل عليها العامل.

لقد نص قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000 أن للعامل الحق في إجازة سنوية مدفوعة الأجر<sup>(1)</sup>.

ويلاحظ على أن الإجازة التي يستحقها العامل لم يضع لها المشرع شروط وإنما يستحق العامل هذه الإجازة نتيجة لمدة عمله التي قضاها في المشروع أو المنشأة<sup>(2)</sup> وذلك من أجل أن يأخذ العامل قدرًا من الراحة ويستعيد نشاطه ولذلك فإنه يحظر على العامل أن يتنازل عنها.

والأصل في هذه الإجازات أن يأخذها العامل عينا وبأجر، ولكن إذا انتهى عقد العمل أو أنهى لأي سبب من الأسباب دون أن يكون قد أخذها فإنه هنا من حق العامل أن يحصل على بدلها وهو الأجر نقداً<sup>(3)</sup>.

وكون الإجازة مرتبطة بالعمل الذي قام به العامل، فبرأي الباحثة فإن العامل وإن حكم ببطلان عقد عمله وكان العامل لم يأخذ إجازته السنوية بعد، فإنه يستحق بدلها أجراً، وذلك لأن الأجازة لا ترتبط بالعقد المبرم بين طرفيه وإنما بالعمل محل هذا العقد<sup>(4)</sup>.

وكون احتساب الأجازات يبدأ من اليوم الذي يباشر فيه العامل فعلياً عمله، وليس من التاريخ الموجود في عقد العمل، فبرأيي هذا يؤكد على أن الأجازة مرتبطة بعمل العامل<sup>(5)</sup> وليس بالعقد وبالتالي لا يلتفت إلى العقد هل هو صحيح أم باطل.

<sup>1</sup> أنظر نص المادة ( 174 ) من قانون العمل الفلسطيني و نص المادة(55\_76) من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996

<sup>2</sup> المحامي عرفات، حسام توفيق: مرجع سابق. ص229.

<sup>3</sup> أنظر حكم محكمة النقض الفلسطيني المشار له في كتاب المحامي عرفات، حسام توفيق: مرجع سابق. ص232 والذي يقضي بأنه " تطبيقاً لنص المادة (37) من قانون العمل رقم 1669 م، إذا انهي عقد العمل، ولم يتمكن العامل من تنفيذ الإجازة عيناً، فإنه يستحق أجره عن أيام الأجازة المستحقة له عن الأجرة ومدة الأجازة التي أجلت وفقاً للقانون " وانظر فتحي عبد الصبور: الوسيط في عقد العمل الفردي. (ط1). دار الكتاب العربي. القاهرة. 1961. ص305

وانظر نص المادة(63) من قانون العمل الأردني والتي تنص على أنه إذا انتهت خدمة العامل لأي سبب من الأسباب قبل أن يستعمل إجازته السنوية فيحق له تقاضي الأجر عن الأيام التي لم يستعملها من تلك الأجازة.

<sup>4</sup> أنظر أيضاً دياب، صلاح محمد أحمد: بطلان عقد العمل و آثاره على حقوق العامل في علاقات العمل الفردية "دراسة مقارنة". مرجع سابق. ص146 و 147.

<sup>5</sup> ت. عئرفات، حسام توفيق: مرجع سابق. ص229.

وبناءً على ذلك إذا ورد شرطاً في عقد العمل يتضمن التنازل عن إجازته السنوية أو يقلل منها فإنه ينطبق عليه أحكام بطلان الشرط الوارد في عقد العمل والمتضمن حقوق أقل من الحد الأدنى الذي قرره قانون العمل الفلسطيني.

### الفرع الثاني: حق العامل في الحصول على شهادة الخدمة

تنص المادة (44) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000 على أنه يمنح العامل عند انتهاء خدمته بناء على طلبه شهادة خدمة يذكر فيها اسمه ونوع عمله ومدته<sup>(1)</sup>.

ومن النص السابق يتبين أن المشرع أعطى العامل الحق في طلب شهادة الخدمة من صاحب العمل عند إنهاء عمله، ودون أن يحصل منه صاحب العمل على مقابل<sup>(2)</sup>.

وهذه الشهادة يبين فيها اسم العامل ونوع عمله وتاريخ بداية عمله وتاريخ إنجاءه وهي شهادة ليس الهدف منها التوصية بالعامل أو تزكيته، وإنما مساعدته من أجل الحصول على عمل حيث أنها تبين مدى خبرته في عمله<sup>(3)</sup>.

وكون هذه الشهادة هي لمصلحة العامل وهو الذي يقدر مدى حاجته لها والحصول عليها متوقف على طلبه لها، وعدم اشتراط المشرع عليه شروط من أجل الحصول عليها سوى أن العامل قد قام بالعمل المطلوب منه ومن حقه أن يحصل على إثبات بذلك عند انتهاء عمله<sup>(4)</sup>، بغض النظر عن عقد عمله هل هو صحيح أم باطل كون هذه الشهادة مرتبطة بالعمل الفعلي للعامل وليس بالعقد هذا إذا وجد أساساً عقد.

<sup>1</sup> تقابلها نص المادة(30) من قانون العمل الأردني والتي تنص على صاحب العمل أن يعطي للعامل عند انتهاء خدمته بناء على طلبه شهادة خدمة يذكر فيها اسم العامل ونوع عمله وتاريخ انتهاء الخدمة ونص المادة(130) من قانون العمل المصري. <sup>2</sup> د. المغربي، جعفر محمود: مرجع سابق.

<sup>3</sup> د. أبو شنب، أحمد عبد الكريم لبيب: مرجع سابق. ص233 والمغربي، جعفر محمود: مرجع سابق. ص188. <sup>4</sup> خليفة، عبد العزيز عبد المنعم: الأحكام العامة-الآثار-الإنقضاء في ضوء ما أستقر عليه الفقه وقضاء النقض العمالي. (ط1). المركز القومي للإصدارات القانونية. 2008. ص208.

ولذلك فإن العامل الذي يتقرر بطلان عقد عمله الحق في الحصول على هذه الشهادة، وحيث أن البطلان لا ينفي العمل الفعلي للعامل حيث أنه قد قام به وانتهى بالبطلان، فإنه لا يمنع بطلان عقد عمله من حصوله على هذه الشهادة<sup>(1)</sup>.

### الفرع الثالث : بدل فقدان العامل للعمل نتيجة بطلان العقد

لا شك أن العامل عندما يتقرر بطلان عقد عمل أنه لن يستمر في هذا العمل لدى صاحب العمل، وينتهي عقد عمله وعندئذٍ فإن العامل يصبح بلا مصدر رزق وبالتالي يلحقه الضرر، ونتيجة لذلك يثور هنا التساؤل هل من حق هذا العامل أن يطالب بالتعويض عن بدل فقده لعمله أم لا. تباين أحكام القضاء بهذا الشأن<sup>(2)</sup> حيث أن القضاء الفرنسي قد رفضت محكمة النقض الفرنسية منح العامل التعويض عن الضرر الذي لحق بالعامل نتيجة منع هذا العامل الأخير من الاستمرار بالعمل نتيجة عدم تجديد ترخيص عمله، حيث أنها لم تعتبر ذلك خطأً من قبل صاحب العمل يستوجب التعويض.

إلا أن محكمة النقض الفرنسية في قضية أخرى قضت بحق العامل في الحصول على تعويض بدل فقدان عمله حيث اعتبرت صاحب العمل مسؤول عن العيب الشكلي الذي أدى إلى إبطال العقد ولأن العقد قبل إبطاله أنتج آثاره.

ومحكمة النقض المصرية قضت بأنه كون لا يوجد نص يعالج مسألة التعويض عن فقد العمل بسبب البطلان، فإنه يرجع للقواعد العامة بهذا الشأن وحيث أنه في حال إبطال العقد أو بطلانه وفقاً للقواعد العامة فإنه يستحق العامل التعويض بموجب قواعد المسؤولية التقصيرية، وبالتالي إذا ثبت وجود خطأ من قبل صاحب العمل وينتج عن ذلك ضرر للعامل وكان هذا الضرر بسبب العمل فإنه عندئذٍ يستحق العامل التعويض<sup>(3)</sup>.

<sup>1</sup> أنظر دياب، صلاح محمد أحمد: بطلان عقد العمل و آثاره على حقوق العامل في علاقات العمل الفردية "دراسة مقارنة". مرجع سابق، ص145.

<sup>2</sup> دياب، صلاح محمد أحمد: بطلان عقد العمل و آثاره على حقوق العامل في علاقات العمل الفردية "دراسة مقارنة". مرجع سابق، ص142-145.

<sup>3</sup> دياب، صلاح محمد أحمد: بطلان عقد العمل و آثاره على حقوق العامل في علاقات العمل الفردية "دراسة مقارنة". مرجع سابق، ص144.

وبالنسبة للمشرع الفلسطيني والقضاء الفلسطيني لم يتطرق كل منهم لهذه المسألة إلا أنه وبرأيي هنا يستحق العامل التعويض عن فقدان عمله فيما عدا إذا كان هذا العامل سبب بطلان عقد عمله وعلى علم بسبب البطلان.

### الفرع الرابع: بدل الإشعار

لقد ألزم المشرع الفلسطيني لمن يرغب من أحد الأطراف في عقد العمل أن يقوم بإبلاغ الآخر إذا أراد أن ينهي عقد العمل وذلك قبل فترة من الإنهاء<sup>(1)</sup>.

وهذا الإشعار الغاية منه عدم مفاجئة أحد الأطراف بإنهائه لعقده دون علمه، ومن أجل أن يعطي كل منهما فرصة للبحث عن البديل، وطيلة مدة الإشعار يستمر العقد إلا أن العامل يحق له أن يتغيب عن العمل في النصف الثاني من مدة الإشعار وعلى صاحب العمل أن يدفع له الأجر وكأنه يعمل فعلياً في المنشأة<sup>(2)</sup>.

وبالنسبة لبطلان عقد العمل عندما يتقرر هل للعامل الحق في طلب بدل الإشعار وبشأن هذا هناك من الفقهاء من يرى أن العامل لا يستحق بدل إشعار إذا كان سبب إنهاء العقد هو البطلان، وذلك لأنه بدل الإشعار مرتبط بإنهاء العقد بالإرادة المنفردة لأطراف العقد، وهذا بعكس البطلان حيث أنه عندما يتقرر البطلان فإن العامل وصاحب العمل ينعقد بينهما، ولا عبره عندئذٍ بمهله الاعذار وبناء على ذلك فإنه لا مجال لمطالبة العامل بالتعويض عن الإنهاء المفاجئ في حالة البطلان حيث أنه يستحيل على العامل أن يستمر في العمل وبالتالي لا يحق له المطالبة بالتعويض عن مهلة الإخطار<sup>(3)</sup>.

وعلى خلاف الرأي السابق فمن الفقهاء من يرى أن العامل يجب أن يحصل على بدل الإخطار وذلك لأن مهلة الإخطار الغاية منها تتخلف وحتى ولو كان سبب الإنهاء هو البطلان، حيث

<sup>1</sup> أنظر نص المادة (46) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000 وتقابلها نص المادة (23 \ أ) من قانون العمل الأردني الجديد. ونصت مبادئ يونيدروا على أن للطرف الذي يريد التمسك بالبطلان ان يرسل اخطارا الى الطرف الاخر من اجل اعلامه بانته يريد ابطال العقد. انظر نص المادة 143 ونص المادة 3-15 من هذه المبادئ.

<sup>2</sup> أنظر المحامي عرفات، حسام توفيق: مرجع سابق. ص305-360 والمغربي، جعفر محمود: مرجع سابق. ص170 و المصاروة، هيثم حامد: المنتقى في شرح قانون العمل: دراسة مقارنة بلقانون المدني. ط(1) , دار الحامد. عمان. ص264 وما بعدها.

<sup>3</sup> د. محمد جمال الدين زكي: عقد العمل. ص709 و البرعي، أحمد حسن: الوسيط. ص356 و قصبي عبد الصبور: الوسيط. ص437 المشار إليهم في دياب، صلاح محمد أحمد: بطلان عقد العمل و آثاره على حقوق العامل في علاقات العمل الفردية "دراسة مقارنة". ص141 و 142.

أن للعامل الحق في هذه المهلة المدفوعة الأجر من أجل أن يبحث عن عمل آخر وأن إعفاء صاحب العمل منها يعني أن نسمح له مثلاً بتشغيل عمال أجانب بدون ترخيص، وبعد ذلك ينتهي العقد ويتحلل من المسؤولية<sup>(1)</sup>.

ويرأي الباحثة فإن الرأي الأول أولى بالتأييد وذلك لأنه من الاستحالة بقاء العامل في العمل بعد تقرير بطلان عقده، وبالذات إذا كان البطلان لمخالفة الآداب العامة والنظام العام، وبالتالي فإن الإخطار هنا لا جدوى له.

### الفرع الخامس: التزام العامل بعدم إفشاء أسرار العمل وعدم منافسة صاحب العمل.

من الالتزامات التي جاء بها قانون العمل الفلسطيني وكذلك الأردني والمصري<sup>(2)</sup> إلزام العامل بعدم إفشاء أسرار العمل، وحسباً فعل المشرع الأردني بالمقارنة مع المشرع الفلسطيني والمصري حيث أنه نص صراحة في قانون العمل على أنه يلزم العامل بعدم إفشاء الأسرار بعد انعقاد العقد.

والمشرع لم يضع تعريفاً للأسرار التي يجب أن لا يفشيها العامل، ولكن الفقه عرفها بأنها<sup>(3)</sup> " المعلومات التي تتعلق بالمنشأة والتي اوجب القانون كتمانها أو طلب صاحب العمل كتمانها أو ممثله كتمانها أو جرى العرف على ذلك بحيث يترتب على إذاعتها الأضرار بمجموع المنشأة أو زعزعة الثقة فيها.

ويلاحظ على هذا الالتزام أنه التزام قانوني فرضه المشرع على العامل، حيث أنه يجب أن يلتزم به حتى ولو لم ينص العقد على ذلك<sup>(4)</sup>.

<sup>1</sup> دياب، صلاح محمد أحمد: بطلان عقد العمل و اثاره على حقوق العامل في علاقات العمل الفردية" دراسة مقارنة". مرجع سابق. ص142.

<sup>2</sup> أنظر نص المادة (33) من قانون العمل الفلسطيني والتي تنص على انه " يلتزم العامل بتأدية عمله بإخلاص وأمانة وبالمحافظة على أسرار العمل، ويقابلها نص المادة (19 \ ب ) من قانون العمل الأردني والتي تنص على أنه " يلتزم العامل بالمحافظة على أسرار صاحب العمل الصناعية والتجارية وان لا يفشيها بأي صورة من الصور، ولو بعد انقضاء العقد وفقاً لما يقتضيه العرف أو الاتفاق ". والمشرع المصري نص كذلك على هذا الالتزام في نص المادة (56 \ ط ) من قانون العمل الحالي على أنه يجب على العامل أن يحافظ على أسرار العمل، فلا يفشي المعلومات المتعلقة بالعمل متى كانت سرية بطبيعتها أو وفقاً للتعليمات الكتابية الصادرة من صاحب العمل.

<sup>3</sup> المحامي عرفات، حسام توفيق: مرجع سابق. ص188.

<sup>4</sup> المغربي، جعفر محمود: مرجع سابق. ص132 وكذلك نص قانون العقوبات الاردني والمطبق في فلسطين رقم 16لسنه 1960 والمنتشور في العدد 1487 من الجريده الرسميه بتاريخ 1960/5/1 حيث نصت ماده 355 على انه "يعاقب بالحبس مده لاتزيد على ثلاث سنوات كل من : . . . . كل من كان بحكم مهنته على علم بسر وافشاءه دون سبب مشروع.

ولكن هل هذا الالتزام مستمر حتى بعد انتهاء العقد أم انه خلال سريان العقد ؟ طالما أن المعلومات تعتبر سراً ومن شأن إفشائها الإضرار بصاحب العمل، فإن الالتزام يعتبر مستمرا حتى بعد انتهاء عقد العمل<sup>1</sup> وخلال مدة العقد إذا أخل العامل بهذا الالتزام فإنه يسأل وفقاً للمسؤولية العقدية، أما بعد انتهاء عقد العمل فإن المسؤولية تكون تقصيرية<sup>(2)</sup>.

ولكن هل بطلان عقد العمل يأخذ حكم انتهاء عقد العمل وبالتالي يبقى العامل ملزماً بعدم إفشاء هذه الأسرار بعد تقرير البطلان.

وبرأي الباحثة كون هذا الالتزام قانوني وغير مرتبط بالنص عليه بالعقد، وإن وجد العقد فإنه يستمر بعد انتهاءه، لذلك فإنه رغم بطلان العقد أو إبطاله فإن العامل يلتزم بعدم إفشاء الأسرار، وذلك منعاً للإضرار بصاحب العمل.

وهذه الأسرار يمنع على العامل أن يفشيها للغير ولكنه لا يمنع أن يستفيد شخصياً منها بعد انقضاء العقد، إلا إذا تضمن العقد شرط عدم استخدام هذه المعلومات والمعروف بشرط عدم المنافسة<sup>(3)</sup>.

---

<sup>1</sup> د. الزقرد، أحمد السعيد: قانون العمل شرح للقانون الجديد رقم (12\2003). (ط1). المكتبة العصرية للنشر والتوزيع . 2007، ص357.

<sup>2</sup> صلاح محمد أحمد: بطلان عقد العمل و اثاره على حقوق العامل في علاقات العمل الفردية "دراسة مقارنة". مرجع سابق. ص148 وللمزيد انظر غانم: حلا صايل عاهد: المسؤولية المدنية الناجمة عن افشاء السر المهني "دراسه مقارنه"، جامعه النجاح الوطني، نابلس، فلسطين، 2018، ص 61 وما بعدها.

<sup>3</sup> المغربي، جعفر محمود: مرجع سابق. ص132-133.

**وشرط عدم المنافسة** لم يتطرق له المشرع الفلسطيني بشكل صريح وإنما بالرجوع للقواعد العامة الواردة في القانون المدني<sup>(1)</sup>، والتي تقضي بأن هذا الالتزام أساسه الاتفاق الوارد في العقد والذي تضمن عدم استخدام العامل للأسرار التي اطلع عليها أثناء عمله، ومن ثم يقوم بعمل مشابه للعمل السابق ويستخدم ذات المعلومات، فهنا إذا اتفق الطرفان على عدم السماح بذلك كان الاتفاق صحيح وملزم<sup>(2)</sup>.

ولكن إذا تقرر بطلان العقد فإن هذا الالتزام يزول بزوال هذا العقد، بعكس التزام بعدم إفشاء الأسرار السابق ذكره، كون هذا الالتزام الأخير هو قانوني، وبالتالي فإن بطلان عقد العمل ينهي الالتزام بعدم المنافسة<sup>(3)</sup>.

ولكن برأي الباحثة أن الالتزام بعدم المنافسة شأنه شأن عدم إفشاء الأسرار كون الالتزامات إذا تم الإخلال بها، قد تحدث ضرراً بصاحب العمل وانطلاقاً من القاعدة العامة الواردة في مجله الأحكام العدلية بحسب نص المادة 19 والتي تنص " لا ضرر ولا ضرار" والمادة 20 والتي تنص على "الضرر يزال"، فإنه يتوجب على العامل أن يلتزم بعدم إفشاء الأسرار، وعدم منافسة صاحب العمل باستخدام هذه الأسرار في عمل مشابه سواء انتهى العقد بالبطلان أم بسبب آخر من أسباب الانتهاء، وذلك بشرط أن يكون شرط عدم المنافسة بعد انتهاء عقد العمل الوارد في العقد الذي تقرر بطلانه مشروعاً ومقبولاً بحيث أنه مقيد بزمان ومكان معين وليس على إطلاقه ولنوع عمل معين، حيث أنه جائز بالقدر الذي يحقق مصلحة مشروعاً لصاحب العمل<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> أنظر نص المادة (818) من القانون المدني الأردني والتي تنص على أنه إذا كان العامل يقوم بعمل سمح له بالإطلاع. من كتاب المغربي، جعفر محمود: مرجع سابق. ص 133.

<sup>2</sup> أبو شنب، احمد عبد الكريم لبيب: مرجع سابق. ص 190-191.

<sup>3</sup> دياب، صلاح محمد أحمد: بطلان عقد العمل و آثاره على حقوق العامل في علاقات العمل الفردية "دراسة مقارنة". مرجع سابق. ص 149 والمغربي، جعفر محمود: مرجع سابق. ص 155.

<sup>4</sup> أنظر حباس، موسى شكري: عقد العمل: دراسة تاريخية فقهية قضائية تحليلية ناقدة. (ط1). دار السلام للنشر والتوزيع. رام الله. 1997. ص 145.

## المبحث الثاني

### دعوى بطلان عقد العمل الفردي

الأصل تبعاً للقواعد العامة أن العقد إذا انعقد صحيحاً إن يرتب جميع آثاره وعندئذ لا تثور أية مشاكل في شأن ذلك، إلا أنه بعكس ذلك قد ينعقد العقد باطلاً فيصبح كلا الأطراف بحاجة تقرير آثار العقد فماذا عن تقرير هذا البطلان هل يتم بالتراضي أم بالتقاضي وماذا عن تدارك هذا البطلان هل يصح تعديل هذا العقد الباطل من أجل عدم اللجوء إلى تقرير بطلانه، وهذا ما سيتم مناقشته في هذا المبحث.

إن موضوع تقرير بطلان عقد العمل بوجه خاص لم تعالجه أي من قوانين العمل موضوع الدراسة لذلك فإنه يسار إلى القواعد العامة في القانون المدني، من أجل التوصل إلى أحكام تقرير دعوى بطلان عقد العمل.

بدايةً قد يتفق أطراف عقد العمل على تسوية آثار عقد العمل الباطل فيما بينهم ودون اللجوء إلى القضاء أي أن يتفق الطرفين على ما يستحقه كل منهم من حقوق وما عليهم من التزامات نتيجة هذا العقد برضاهما فهنا وبرأيي ليس ما يمنع من ذلك، ولكن ماذا لو أن الأطراف تراضوا ومن ثم رجع أحدهم إلى القضاء هل يقبل القضاء باتفاقهم أم أنه يجب أن يطبق أحكام القانون؟ وأيضا ماذا لو ابتداءً أرادوا اللجوء إلى القضاء فما هي الأحكام القانونية التي تعالج هذه المسألة؟.

#### أولاً: دعوى بطلان عقد العمل.

لقد نص كل من المشرعين الأردني والمصري على أن لكل ذي مصلحة أن يتمسك

بالبطلان.<sup>1</sup>

حيث أن كلا المشرعين أعطى الحق لكل من له مصلحة في إبطال العقد أن يتمسك بذلك

أمام القضاء ولا تتوافر هذه المصلحة إلا إذا كان من له حق قانوني يتأثر بصحة أو انقضاء العقد

<sup>1</sup> انظر نص المادة (2\167) من القانون المدني الأردني و نص المادة (1\141) من القانون المدني المصري والمادة (129) من المشرع المدني الفلسطيني .

بالبطلان وذلك عندما يثور نزاع فيما بينهم حول صحة العقد أو بطلانه وعندئذ يعتبر حكم القاضي في هذه المسألة كاشفاً عن البطلان وليس منسئاً، وذلك لان العقد الباطل عدم وليس له وجود قانوني فلا حاجة لأن يصدر حكم بإبطاله، وإذا ما رفعت دعوى لإبطال العقد فإن الحكم لا يكون بإبطال العقد وإنما بالكشف عن بطلانه<sup>1</sup>، وكذلك للمحكمة إذا عرض أمامها نزاع يتعلق بالعقد ورتأت أنه باطل فهنا تقرر بطلانه من تلقاء نفسها<sup>2</sup>.

وفيما يتعلق ببطلان عقد العمل فبالرجوع الى قانون العمل الفلسطيني وكذلك قانون العمل المصري والأردني لم تجد الباحثة أحكام تنظم هذه المسألة، فلذلك فإنه يتم معالجة هذه المسألة بموجب القواعد العامة التي تتمثل في التشريع المدني وكذلك بقانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001 الساري في فلسطين حيث نظم مسألة الاختصاص القضائي والدعوى والخصومة، وبالنسبة لدعوى بطلان عقد العمل فيما يتعلق بالمحكمة المختصة بمثل هذه الدعوة فبموجب المادة (35) من قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية وما بعدها التي عالجت موضوع الدعاوي التي تثور صعوبة في تقدير قيمتها وذلك مثل الدعوى التي يكون مطالب به فيها شيء اخر غير النقود ومثل هذه الدعاوي دعاوي صحة العقود أو نفاذها أو ابطالها أو فسخها<sup>3</sup>، حيث أن هذه الدعوة تقدر قيمتها بقيمة الشيء المباع مثل دعوى صحة أو بطلان عقد بيع منزل تقدر قيمة الدعوى بقيمة المنزل، ودعوى فسخ عقد بيع سيارة تقدر قيمة الدعوى بقيمة السيارة، إلا أن المشرع أورد على هذه القاعدة استثناءان الاستثناء الأول إذا كنا بصدد عقد من عقود البذل فهنا تقدر قيمة الدعوى بقيمة أكبر البدلين، مثل عقود المقايضة فإن قيمة الدعوى تقدر بقيمة أكبر البدلين.

#### **والاستثناء الثاني يتعلق بالعقود المستمرة والتي يكون الزمن أساسا في احتساب قيمتها**

بحيث تكون قيمة العقد مرتبطة بمدته مثل عقد العمل وعقد الإيجار، حيث أنه بشأن هذه العقود فإنه إذا لم ينفذ أي جزء من العقد فإن الدعوى تقدر بمجموع قيمته أي بالمقابل النقدي عن المدة الواردة

<sup>1</sup> د. دواس، أمين: مرجع سابق، ص129 و131.

<sup>2</sup> د. الشواربي، عبد الحميد: البطلان المدني الإجرائي والموضوعي، دار منشأة المعارف، ص481.

<sup>3</sup> المادة (1/35) من قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001 والمعدل بالقانون رقم 5 لسنة 2005 والتي تنص على انه "إذا كانت الدعوى بطلب صحة او نفاذ عقد او ابطاله او فسخه تقدر قيمتها بقيمه المتعاقد عليه وبالنسبة لعقود البذل تقدر الدعوى بقيمه اكبر البدلين. وتقابلها المادة (52) من قانون اصول المحاكمات المدنية الاردني رقم (24) لسنة 1988

في العقد أما إذا كان قد نفذ جزء منه فتقدر قيمة الدعوى على أساس المقابل النقدي عن المدة المتبقية منهم.<sup>1</sup>

وبهذا يتضح أن دعوى بطلان عقد العمل يتحدد الاختصاص لمحكمة الصلح أو محكمة البداية طبقاً للاختصاص القيمي والذي يتم تقديره بحسب ما سبق ذكره،<sup>2</sup> أي أن دعوى بطلان عقد العمل تتحدد حسب قيمتها لدى محكمة الصلح أو البداية وفيما يتعلق بالاختصاص المحلي للمحكمة التي يجب رفع الدعوى لديها فإنه تنطبق القواعد الواردة في المادة (42) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية.

وتعريف الدعوى لم يرد في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية وبالرجوع الى مجلة الأحكام العدلية فقد عربت الدعوى في المادة (1613) بقولها " الدعوى هي طلب واحد حقه من اخر في حضور الحاكم ويقال للطالب المدعي، والمطلوب منه المدعي عليه"، إذن فالدعوى هي حق للشخص للجوء للقضاء من أجل المطالبة في حقه.

**ولهذه الدعوى بعض المقومات التي يجب أن تتوافر ومنها:**

- يجب أن يكون رافع الدعوى أهلاً لمباشرتها وإلا كانت دعواه غير صحيحة ولذلك يجب أن تتوافر فيه الأهلية اللازمة لرفع الدعوى وهذا ما نصت عليه المادة (1616) من المجلة حيث اشترطت أن يكون المدعي والمدعى عليه عاقلين، فدعوى المجنون والصبي غير المميز ليست صحيحة ولذلك يلزم ان يمثلهم أوليائهم وأوصيائهم سواء كانوا مدعين أو مدعى عليهم بالولاية أو الوصاية وأيضاً ما جاء بنص المادة (79) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الجديد حيث نص على أنه "يجب أن يكون طرفي الخصومة متمتعاً بالأهلية القانونية التي تتعلق بها الدعوى وإلا وجب أن ينوب عنه من يمثله قانوناً، فإن لم يكن له ممثل قانوني تعين المحكمة المختصة من يمثله"، ومن هذين النصين يتبين أن الأهلية شرط لصحة الدعوى وليست شرط لصحة الإجراءات فيها، ولذلك من رفع

<sup>1</sup> المادة (2\35) تنص على أنه إذا كانت الدعوى بطلب صحة عقد أو ابطاله أو فسخه كان التقدير باعتبار مجموع المقابل النقدي عن المدة الباقية منه.

<sup>2</sup> وتنص المادة (39) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية المعدلة بالقانون رقم 5 سنة 2005.

الدعوى وهو ليس أهلاً لمباشرتها كانت دعواه غير مقبولة وذلك لتقديمها من غير ذي صفة  
ووسيلة التمسك بعدم توافر الأهلية هي الدفع بعدم قبول الدعوى وليس الدفع ببطلان  
الإجراءات<sup>1</sup>.

وبالنسبة لدعوى بطلان عقد العمل ماذا لو كان رافع دعوى البطلان هو حدثاً فهل يعتبر  
أهلاً للتقاضي أم أنه يعتبر قاصراً ويلزم من يمثله بحسب النصوص السابقة فإنه يلزم من يمثله  
ولكن برأي الباحثة الحدث يعتبر كامل الأهلية في التقاضي وذلك لأنه يعتبر كامل الأهلية لإبرام  
عقد العمل فمن باب أولى اعتباره كامل الأهلية في التقاضي، هذا فيما يتعلق إذا كان الحدث ضمن  
السن القانوني المحدد له وأقل من ذلك برأي الباحثة فإنه يحتاج الى من يمثله ونطبق النص الوارد  
في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية.

- بالإضافة الى المقومات الأخرى اللازمة مثل أن يكون المدعي عليه معلوماً وبالإضافة  
الى وجوب حضور الخصوم حين الدعوى أو من ينوب عنه وأن يكون المدعي به  
محتمل الثبوت وأن تكون الدعوى على تقدير ثبوتها ملزمة للمدعي عليه بشيء.<sup>2</sup>

#### وفيما يتعلق بشروط قبول الدعوى فتتمثل بالآتي

- أن تكون لرافع الدعوى مصلحة في رفعها وهذا ما نص عليه كل من المشرع الأردني  
والمصري كذلك كما ورد في التشريع المدني حيث أعطى الحق بالتمسك بالبطلان لكل ذي  
مصلحة<sup>3</sup> وأيضاً ما جاء به قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني حيث  
نص على أنه "1- لا تقبل دعوى أو طلب أو دفع أو طعن لا يكون لصاحبه مصلحة قائمة  
فيه يقرها القانون. 2- تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع  
ضرر محقق أو لاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه. 3- إذا لم تتوافر المصلحة  
وفقاً للفقرتين السابقتين قضت المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى."

<sup>1</sup> التكروري، عثمان: الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية. رقم (2)، لسنة 2001. الجزء الأول. دار  
الفكر. 2013. ص278 و279.

<sup>2</sup> التكروري، عثمان: الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية. مرجع سابق. ص279 و280.

<sup>3</sup> نص المادة (1/3) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الجديد رقم 24 لسنة 1988 حيث نصت على " لا يقبل أي  
طلب أو دفع لا يكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة يقرها القانون ".

والمقصود بالمصلحة في الدعوى هي الفائدة العملية او المنفعة التي يجنيها المدعي من التجاهل للقضاء، وبهذا إذا كان لا يوجد فائدة تعود للمدعي على فرض الحكم لصالحه فإن الدعوى لا تكون مقبولة<sup>1</sup>، وفي دعوى بطلان عقد العمل قد تتمثل مصلحة لكل من العامل أو صاحب العمل في رفع دعوى تقرير بطلان عقد العمل، حيث لصاحب العمل قد يكون هناك مصلحة في إزالة الضرر الناتج عن عقد العمل الباطل كأن يكون مثلاً محل عقد العمل غير مشروع فيرفع الدعوى لتقرير بطلان هذا العقد كي لا يستمر في الإلتزامات الناتجة عن عقد العمل، وقد يكون للعامل مثلاً مصلحة في رفع هذه الدعوى من أجل أن يطالب بكافة حقوقه الناتجة عن هذا العقد.

- والشرط الثاني لقبول دعوى بطلان عقد العمل ألا يكون قد سبق صدور حكم في موضوعها حيث لا يجوز للمحكمة أن تفصل في نزاع حسمه حكم سابق تطبيقاً لمبدأ حجية الشيء المحكوم به.
- ألا يكون قد تم الصلح بين الخصوم بصدد الدعوى المرفوعة وهنا نعني أنه إذا إتفق الأطراف على التراضي فيما بينهم بصورة صلح فإنه لا تقبل الدعوى بعد ذلك.
- أن ترفع الدعوى في المناسبة أو الميعاد الذي حدده المشرع حيث وضع كل من المشرعين الأردني والمصري مدة زمنية يحق لمن له مصلحة بطلب البطلان أن يرفع دعواه خلالها وبمضي هذه المدة يسقط حقه في رفع هذه الدعوى حيث نصت المادة (3\168) من القانون المدني الأردني بأنه "لا تسمع دعوى البطلان بعد مضي خمس عشرة سنة من وقت العقد"<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> التكروري، عثمان: الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية. مرجع سابق. ص285. وحسب قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم 24 لسنة 1988 حيث اشترط لقبول الدعوى شرط المصلحة القائمة التي يقرها القانون وهذا الشرط يجب ان تتوافر فيه مجموعة من العناصر 1- وجود علاقة مباشرة بين المدعي والحق المدعي به. 2- أن تكون المصلحة قائمة فعلاً. 3- وجود قانون يقر بهذه المصلحة. للمزيد انظر الظاهر محمد عبد الله: شرح قانون أصول المحاكمات المدنية. طبعة أولى. 1997. ص29.

<sup>2</sup> يقابلها المادة (141) من القانون المدني المصري. وم 140 من المشروع المدني الفلسطيني والتي تنص على انه "تسقط دعوى البطلان بمضي خمس عشر سنة من وقت العقد، اما الدفع بالبطلان فيجوز ابدائه في أي وقت.

وما يعنيه هذا النص أن المشرع الأردني حدد مدة زمنية مقدرة 15 سنة من وقت العقد لمن له مصلحة برفع دعوى بطلان هذا العقد، وبمضي هذه المدة يسقط الحق في رفع هذه الدعوى والهدف من تحديد هذه المدة هي مراعاة للأوضاع القانونية المستقرة التي نتجت عن العقد<sup>(1)</sup>.

أي أنه إذا كان هناك عقد بين طرفين وقام كل منهما بتنفيذ التزاماته وتبين فيما بعد أن هذا العقد باطل فإنه هنا لمن له مصلحة أن يتمسك ببطلان هذا العقد خلال مدة 15 سنة وبمضي هذه المدة فإنه لا يملك الحق في رفعها.

ولكن السؤال هنا أنه إذا ما تم اكتشاف أن هذا العقد أنه باطل بعد مضي هذه المدة، هل ينقلب العقد إلى عقد صحيح بكامل آثاره أم أنه يطبق عليه القاعدة العامة الخاصة بالبطلان.

وبالنسبة لعقد العمل فيما يخص البطلان لا نجد نصاً في قانون العمل يعالج مسألة تقادم الدعوى للعقد الباطل لذلك فإنه تنطبق عليه القاعدة العامة السابق ذكرها لتقادم دعوى البطلان.

فهل يعتبر هنا عقد العمل الباطل الذي مضت عليه مدة تقادمه عقد باطل منتج لآثاره القانونية وهنا نفرق بين حالتين<sup>(2)</sup>:

- الحالة التي لم يتم فيها تنفيذ عقد العمل الباطل: بحسب القواعد العامة والتي تنطبق بهذا الشأن على عقد العمل الباطل فإنه هنا يبقى العقد باطل غير منتج لآثاره وذلك لأنه لم تنتج عليه أي أوضاع قانونية أو يتم تنفيذ أي من بنود العقد التي يجب أن يتم المحافظة على استقرارها فهنا إذا ما مضت مدة التقادم (15 سنة) ومن ثم تبين أن هذا العقد باطل فإنه يستطيع المتعاقد دفع دعوى تنفيذ العقد بدعوى البطلان حتى بعد مضي 15 سنة وذلك لأن الدفع بالتقادم هنا لا ينتهي بمضي المدة كونه لا يوجد وضعاً قانونياً مستقراً وذلك كون العقد لم ينفذ بعد.

<sup>1</sup> د. عبيدات، يوسف محمد: مرجع سابق. ص 171.

<sup>2</sup> د. عبيدات، يوسف محمد: مرجع سابق. ص 51

● الحالة التي يتم فيها تنفيذ العقد الباطل: هنا في هذه الحالة العقد تم تنفيذه أي أن العامل قام بتنفيذ العمل المطلوب منه وقبض الأجر مقابل ذلك ونشأ له في فترة العقد التزامات، ومن أجل الحفاظ على هذه الحقوق والالتزامات طيلة الفترة فانه هنا وفقاً للقواعد الخاصة بالعقد الباطل لا ينتج آثار ولا يمكن أن يصححه مرور الزمن ولكن المنطق يقتضى أن بعدم تحديد مده لرفع دعوى البطلان هو منافياً لمبدأ استقرار العقود ولذلك وضع المشرع مده للتقادم وحددها ب 15 سنة.

ولكن بعد مضي هذه المدة هل العقد الباطل أصبح عقد صحيح وله آثاره القانونية؟ هنا الفقه وكيف هذا الوضع القانوني بان العقد الباطل تحول إلى صحيح بمرور الزمن بقوة القانون، ومنهم من يرى بأن العقد الباطل عدم ولا يمكن ان ينقلب إلا صحيح ولو بمضي المدة<sup>1</sup> ومنهم من يعتبر العقد إذا ما تقادم الحق بإبطاله في حكم المجاز وتتأكد صحته بأثر رجعي يستند إلى تاريخ انعقاده وليس من يوم تمام مدة التقادم.<sup>2</sup>

وفيما يتعلق برسوم دعوى بطلان عقد العمل فإنه لا يمكن اعتبارها هنا دعوى عمالية معفاة من الرسوم وذلك ضمن نص المادة (4) من قانون العمل الفلسطيني حيث نصت على أنه " يعفى من الرسوم القضائية الدعاوي العمالية التي يرفعونها نتيجة نزاع يتعلق بالأجور أو الإجازات أو المكافآت نهاية الخدمة أو التعويضات عن اصابة العمل أو بفصل العامل فصلاً تعسفياً "،<sup>3</sup> بينما بموجب قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني لا نجد مثل هذا النص فيما يتعلق بدعوى بطلان عقد العمل يستثني هذه الدعوة من الرسوم وبذلك فإن ما يطبق على الرسوم بهذا الشأن بحسب ما هو وارد في قانون الأصول المحاكمات المدنية والتجارية.

وفيما يتعلق بإجراءات اقامة الدعوى من حيث الشروع فيها وقواعد حضور الخصوم وغياهم والسير في الدعوى ونظام الجلسات فإنه يسري عليها ما نص عليه قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني ولا داعي للخوض في الحديث عنها.

<sup>1</sup> د. أمين دواس: مرجع سابق، ص 131.

<sup>2</sup> الشامي، محمد حسين: النظرية العامة للإلتزام في القانون المدني اليمني، المعاملات الشرعية، ج(1)، مصادر الإلتزام، ط(4)، مكتبة الجيل الجديد، ص 189 المشار اليه في كتاب د. أمين دواس: مرجع سابق، ص 131.

<sup>3</sup> يقابل هذه المادة نص المادة (137/ج) من قانون العمل الأردني.

ثانياً: مدى امكانية تلافي البطلان بإجازته أو تعديل بنوده.

إن اجازة العقد الباطل تعني أن يتم تصحيح العقد بإزالة العيب الذي يلحقه أي أن يقوم أحد الأطراف بإزالة سبب فساد العقد، وبذلك يتنازل هذا الطرف عن حقه في التمسك بإبطال العقد حيث أنه يعمل على تأييد استمرارية صحة العقد.<sup>1</sup>

وهذه الإجازة لا يمكن أن تلحق العقد الباطل بطلاناً مطلقاً حيث أنه معدوم وبالتالي فلا تلحقه إجازة وبالنسبة لعقد العمل بعد بحث حالات بطلانه فإنه تبين أن عقد العمل يعتبر باطلاً بطلان مطلقاً في حالة واحدة وهي إذا كان محله غير مشروع فهنا يعتبر عدماً ولا تلحقه إجازة.

إلا أنه بالنسبة للعقد الباطل بطلاناً مطلقاً ليس ما يمنع من إبرامه من جديد وتلافي العيب الذي جعله باطلاً.

أما فيما يتعلق بالعقد القابل للإبطال والذي يتبناه التشريع المصري فإن الإجازة ترد عليه سواء أكانت صريحة أو ضمنية.

وذلك لأن العقد القابل للإبطال هو عقد صحيح منتج لاثاره فإذا ماتم إجازته فإنه تنتهي قابليته للإبطال ويصبح عقداً نهائياً وعندئذ تسري الإجازة بأثر رجعي أي الى التاريخ الذي أبرم فيه العقد.<sup>2</sup>

أما بالنسبة لتعديل بنود العقد الباطل بطلاناً مطلقاً لم تجد الباحثة بالقواعد العامة الواردة بالقانون المدني ما ينص على ذلك. وما سبق ذكره بأن الإجازة اللاحقة غير جائزة للعقد الباطل فإنه من الأولى ألا يصح تعديله تلافياً ببطلانه.<sup>3</sup>

<sup>1</sup> العربي، بلحاج: مرجع سابق، ص230.

<sup>2</sup> بلحاج العربي: مرجع سابق، ص232

<sup>3</sup> إلا أن مبادئ يونيدروا تطرقت الى تعديل بنود العقد فيما يعرف بمسمى التطويع لمواجهة الظروف بموجب الفقرة 2 و3 من المادة (3-10) أن للمحكمة بناء على طلب الطرف المقرر لمصلحته الإبطال أن يقوم بتعديل العقد لكي تجعله متوافقاً مع مقتضيات حسن النية وامانة التعامل. وكذلك أنه يجوز للطرف الأخر الذي تلقى اخطاراً بإبطال أن يطلب كذلك هذا التعديل بشرط أن يخطر التمسك بالبطلان بطلبه وقيل أن يبدأ الطرف طالب الإبطال في التصرف اعتماداً على هذا الاخطار ويكون للمحكمة اذا اختلف الأطراف في الإجراءات واجبة الاتباع أن تقوم بتحديد ما إذا كان العقد واجب الأبطال أم التعديل ويكون لها خيار تحديد البنود واجبة التطويع مبادئ يونيدروا المتعلقة بالعقود التجارة، 2004، ط(2)، الترجمة العربية.

وبرأي الباحث أنه لا داعي للبحث في مدى إمكانية تعديل بنود عقد العمل تلافياً لإبطاله، وذلك لأن عقد العمل له خصوصية فيما يتعلق بأحكام بطلانه وأثاره، وحيث أنه لا يترتب له آثار مطلقاً إلا إذا كان بطلانه لسبب عدم مشروعية محله وهنا برأيي لا يمكن ان نتفادى إبطال عقد العمل بتعديله.

## الخاتمة

لقد توصلت الباحثة بعد دراسة موضوع بطلان عقد العمل الفردي الى مجموعة من النتائج

أهمها:

- اذا كان محل عقد العمل غير مشروع فإنه يكون العقدة باطل وعندئذ لا يسطيع العامل المطالبة بحقوقه الناتجة عن هذا العقد الباطل.
- إن عدم توافر بعض الشروط الخاصة التي تتطلبها قانون العمل، ومنها عدم حصول الأجنبي على ترخيص قبل العمل، وعدم إجراء الفحص الطبي قبل العمل، وعدم الحصول على المؤهلات العلمية المطلوبة لا يعرض عقد العمل للبطلان.
- عندما يتضمن عقد العمل شرطاً باطلاً فإن الحكم القانوني الوارد في قانون العمل يحل محل الشرط الباطل ويبقى العقد صحيحاً وهذا ما يعرف بالبطلان الجزئي لعقد العمل. والذي لا يتغير تطبيقاً لنظريه انتقاص العقد الوارده في القانون المدني.
- ان القواعد العامة تقضي بأن البطلان لا يرتب أي أثر ويسري أثره بشكل رجعي ولكن هذا لا ينطبق على عقد العمل الفردي حيث أن له خصوصية بشأن الآثار ولذلك فإن الأجر الذي سيستحقه العامل عندما يتقرر بطلان عقد عمله ليس كأجر بالمفهوم القانوني الوارد في عقد العمل وإنما تعويضاً عن العمل الفعلي الذي قام به العامل والذي يكون أجر المثل بشرط ألا يقل عن الحد الأدنى للأجر المحدد في قانون الحد الأدنى للأجر.
- تبقى مسؤولية صاحب العمل قائمة عن الأضرار التي يحدثها العامل للغير أثناء سريان عقد العمل الباطل كون العامل يعمل تحت إدارة وتبعية صاحب العمل.
- يسأل صاحب العمل عن أي إصابة تحدث للعامل طالما يرتبط العامل بصاحب العمل بعلاقة عمل فعلية.
- إن تقرير بطلان عقد العمل لا يحرم العامل من الحق في الحصول على بدل الإجازات وشهادة بدل خدمة.

- إن بطلان عقد العمل ينفي حق العمل في الحصول على بدل إشعار وبدل فقدان العمل وذلك لأن هذا مرتبط بالاستمرار بالعمل بعد تقرير البطلان وهذا لا ينسجم مع عقد العمل.
- إن بطلان عقد العمل يبقي العامل ملتزم بعدم إفشاء أسرار العمل بعكس الالتزام بعدم منافسة صاحب العمل الذي يزول بزوال العقد.
- إن القواعد العامة التي تنظم دعوى البطلان في القانون المدني تسري على بطلان عقد العمل حيث لم يتم تنظيم دعوى البطلان في قانون العمل وإنما يتم معالجة أحكام هذه الدعوى بموجب قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية المطبق في فلسطين وذلك لأنه لا يوجد خصوصية فيما يتعلق بدعوى بطلان عقد العمل وكذلك يسري التقادم المسقط لرفع الدعوى الخاص بالدعوى المدنية. على دعوى بطلان عقد العمل.
- إن بطلان عقد العمل لا تلحقه إجازة ولا يمكن أن يتم تعديله تلافياً لإبطاله.

#### التوصيات:

يجب من المشرع الفلسطيني أن يورد بعض النصوص ضمن قانون العمل الفلسطيني والتي تعالج مسألة آثار عقد العمل الباطل فيما عدا حالة كون المحل مخالف للأداب العامة والنظام العام وتمثل بالآتي:

- أن يورد نص يقرر أن للعامل الأجر المحدد في عقد العمل الباطل في الفترة السابقة على إعلان بطلان عقد العمل وذلك لأنه أكثر عدالة للعامل.
- النص على أن عدم حصول العامل الأجنبي تصريح قبل العمل لا يجعل عقد العمل باطلاً.
- يجب أن يتم إيراد نصوص واضحة بشأن بطلان عقد العمل الفردي كما هي واردة في مبادئ يونيدروا حيث أنها عالجت البطلان بشكل مفصل.
- يجب أن يتم معالجة دعوى تقرير بطلان عقد العمل بخصوصية بحيث يتم نظرها على وجه السرعة كما هو الحال في الدعاوي العمالية وذلك لأن للعامل حقوق تترتب على هذا العقد حتى يتسنى له تحقيقها على وجه السرعة.

## قائمة المصادر والمراجع

### أولا المصادر:

- مجلة الأحكام العدلية.
- القانون المدني الأردني سنة 1976.
- القانون المدني المصري رقم (38) 1994.
- قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000.
- قانون العمل الأردني رقم (8) لسنة 1996.
- قانون العمل المصري رقم (12) لسنة 2003.
- قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطينية رقم (2) لسنة 2001.
- قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الاردني رقم 24 لسنة 1988.
- مشروع القانون المدني الفلسطيني.
- مبادئ يونيدروا المتعلقة بالعقود التجارية الدولية.

### ثانيا الكتب القانونية:

- التكروري، عثمان وسويطي، أحمد طالب: مصادر الالتزام (مصادر الحق الشخصي). المكتبة الأكاديمية. 2016.
- التكروري، عثمان: الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية. رقم (2) 2001. ج(1). مكتبة دار الفكر. 2013.
- تناغو، سمير عبد السيد: مصادر الالتزام. الإسكندرية. (ط1). مكتبة الوفاء القانونية. 2009.
- الجمال، مصطفى: النظرية العامة للالتزامات. الدار الجامعية. 1997.
- حباس، موسى شكري: عقد العمل. دار السلام للنشر والتوزيع. رام الله. 1999.

- خليفة، عبد العزيز عبد المنعم: الأحكام العامة-الآثار-الإنقضاء في ضوء ما أستقر عليه  
الفقه وقضاء النقض العمالي. (ط1). المركز القومي للإصدارات القانونية. 2008
- خليفة، عبد العزيز عبد المنعم: عقد العمل الفردي. المركز القومي للإصدارات القانونية.  
القاهرة. 2008.
- خليل، أحمد: أصول المحاكمات المدنية. الدار الجامعية. 1995.
- الداودي، غالب علي: شرح قانون العمل. دراسة مقارنة مع ملحق بالنصوص وأخر  
التعديلات. (ط1). دار الثقافة للنشر والتوزيع. 2011.
- دواس، أمين: مصادر الإرادية " العقد والإرادة المنفردة". القانون المدني مصادر  
الالتزام " دراسة مقارنة. (ج1). مكتبة الشروق. رام الله.
- دياب، صلاح محمد احمد: بطلان عقد العمل واثاره على حقوق العامل في علاقات العمل  
الفردية. دار الكتب القانونية. 2010.
- دياب، صلاح محمد أحمد: د. صلاح محمد أحمد: مفهوم الشرط الأفضل كصورة من صور  
محاباة العامل في قانون العمل " دراسة تحليلية مقارنة في ضوء أحكام القضاء في كل من  
القانون الفرنسي والمصري والبحريني". كلية الحقوق. جامعة أسيوط. 2007
- الرزاز، فاطمة محمد: شرح قانون العمل الجديد. القانون رقم 12 لسنة 2003. دار  
النهضة العربية. القاهرة. 2004.
- رمضان، سيد محمود: الوسيط في شرح قانون العمل وفقا لآخر التعديلات لسنة 2002  
وقانون الضمان الاجتماعي. دار الثقافة. عمان. 2004.
- زاهر، محمود عبد الفتاح: الوسيط في شرح قانون العمل الجديد. (ج1). (ط 1). دار  
السلام للنشر والتوزيع. القاهرة. 2003.

- الزعبي، مهني صالح: النظام القانوني لتأمين إصابات العمل في قانون الضمان الاجتماعي الأردني. دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي. دار يافا العلمية للنشر والتوزيع. الأردن. 2012.
- الزقرد، أحمد السعيد: قانون العمل شرح للقانون الجديد رقم (12\2003). (ط1). المكتبة العصرية للنشر والتوزيع . 2007. ص357.
- سلامة، أنس محمد عبد الغفار: الوسيط في قانون العمل والتأمينات الاجتماعية، دار الكتب المصرية، 2017.
- سلطان، أنور: الموجز في مصادر الالتزام. منشأة المعارف. الإسكندرية. 1996.
- سلطان، أنور: مصادر الالتزام. في القانون المدني الأردني (دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي). (ط2). المكتب القانوني. 1998
- السنهوري، عبد الرزاق احمد: الوسيط في شرح القانون المدني الوسيط. (ط3). منشورات الحلبي الحقوقية. بيروت. 1998.
- الشرقاوي، جميل: النظرية العامة للالتزام. الكتاب الاول. دار النهضة العربية. القاهرة. 1977.
- أبو شنب، احمد عبد الكريم: شرح قانون العمل الجديد. مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع. عمان-الأردن. 1998.
- الشواربي، عبد الحميد: البطلان المدني الاجرائي والموضوعي، دار منشأة المعارف.
- شيعيتو، بلال علي حبيب: الأجر في قانون العمل. (ط1). منشورات الحلبي الحقوقية. 2015.

- الصده، عبد المنعم فرج: نظرية العقد في قوانين البلاد العربية: القانون المصري واللبناني والسوري والعراقي والليبي. دار النهضة العربية. بيروت. 1974.
- طلبه، أنور: انحلال العقود: الفسخ، التفاسخ، الانفساخ، البطلان، استحالة التنفيذ، الظروف الطارئة، التنفيذ. المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية. 2004.
- عامر محمد علي: شرح قانون العمل الأردني. (ط1). المركز القومي للنشر. اربد-الأردن.. 1999.
- عبيدات، يوسف محمد: مصادر الالتزام في القانون المدني " دراسة مقارنة ". دار المسيرة.(ط 1)
- العتوم، منصور إبراهيم: شرح قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996 "دراسة مقارنة". (ط1). 1996.
- عدوى، مصطفى عبد الحميد: النظرية العامة للالتزام " مصادر الالتزام ". (ط 1). مطبعة حمادة الحديثة. 1996.
- العربي، بلحاج: مصادر الالتزام في ضوء قواعد الفقه الإسلامي والأنظمة السعودية والاجتهادات القضائية العربية والفرنسية "دراسة مقارنة" المصادر الإرادية " العقد والإرادة المنفردة". (ط1). دار الثقافة للنشر والتوزيع. 1436هـ-2015م
- عرفات، حسام توفيق: شرح قانون العمل الفلسطيني " دراسة مقارنة". (ط1). رام الله. فلسطين 2017.
- العريف، علي: شرح قانون العمل. (ج1). 1963.
- فتحي عبد الرحيم عبد الله: العناصر المكونة للعقد كمصدر للالتزام في القانونين المصري والانجليزي المقارن. جامعة المنصورة. الإسكندرية. 1978.

- فتحي عبد الصبور: الوسيط في عقد العمل الفردي. (ط1). دار الكتاب العربي. القاهرة. 1961.
- فرج، توفيق حسن: النظرية العامة للالتزام في مصادر الالتزام مع (مقارنة بين القوانين العربية). الدار الجامعية. بيروت. 1992.
- الفضل منذر: الوسيط في شرح القانون المدني مصادر الالتزامات وأحكامها "دراسة مقارنة" بين القوانين الوضعية والفقهاء الإسلاميين معززة بأراء الفقهاء وأحكام القضاء. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان-الأردن. 2112.
- الفضل منذر: النظرية العامة للالتزامات "دراسة مقارنة بين الفقهاء الإسلاميين والقوانين المدنية الوضعية، دار الثقافة للنشر والتوزيع، ط2، 1995.
- القضاء، عمار محمد: المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني. دار الثقافة للنشر والتوزيع. ط1. 2015.
- كرم، عبد الواحد: قانون العمل. مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. 1997.
- كيره، حسن: أصول قانون العمل. ج (1). عقد العمل. الإسكندرية. 1969.
- محمد عبد الرحمن ومحمد يحيى مطر: قانون العمل. الدار الجامعية. 1987.
- محمود عبد الرحمن محمد: النظرية العامة للالتزامات. كلية الحقوق. جامعة القاهرة.
- المصاروه، هيثم حامد: المنتقى في شرح قانون العمل: دراسة مقارنة بلقانون المدني. ط(1)، دار الحامد. عمان. 2008.
- المغربي، جعفر محمود: أحكام بطلان عقد العمل في القانون الأردني. المجلة الأردنية والعلوم السياسية. دار المنظومة. الأردن. 2010.

- ملكاوي، بشار عدنان: أهم المبادئ القانونية التي تحكم عقد العمل الفردي في قانون العمل الأردني. (ط1). عدد رقم (5). دار وائل للنشر.
- منصور، محمد حسين: قانون العمل. منشورات الحلب الحقوقية. (ط1). 2010.
- نصره: احمد: قانون العمل الفلسطيني. ط1. 2010.
- هشام، رفعت هاشم: شرح قانون العمل الأردني: دراسة مقارنة على النصوص والفقه والقضاء في الدول العربية. مكتبة المحتسب. عمان. 1973.

#### المجلات العلمية:

- الجمل، محاسن يحيى: قواعد تنظيم عمل الأحداث في التشريع الفلسطيني ومقارنة بالمعايير الدولية، جامعة النجاح، نابلس، فلسطين، 2017، رسالة ماجستير غير منشورة.
- المغربي، جعفر محمود علي: أحكام بطلان عقد العمل في القانون الأردني. المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية. مج2، ع 4. الأردن. 2010.
- مهدي، الصغير محمد محمد خضر: التعديل الانفرادي لعلاقة العمل: دراسة لإنفراد صاحب العمل بتعديل عقد العمل بين مقتضيات تنظيم العمل واحترام القوة الملزمة للعقد، العدد(1)، جامعة الإسكندرية، 2016.

AL-Najah National University

Faculty of Graduate Studies

**The legal farmwark of individual employment Contract  
nullity"study based on Palestinian legislation"**

**By**

**Amwaj Mahmod Daraghmeh**

**Supervisor**

**Dr.Ashraf Melhem**

This Thesis is Submitted in Partial Fulfilment of the Requirements of the  
Degree of Master of Private Law , Faculty of Graduate Studies An-Najah  
National University , Nablus-Palestine

2019

# **The legal framework of individual employment Contract nullity"study based on Palestinian legislation"**

**By**

**Amwaj-Daraghmeh**

**Supervised by**

**Ashraf Melhem**

## **Abstract**

This thesis will basically focus on investigating the voidness of the work Contract and the researcher will tackle a number of respective issues. To be more specific, any work contract is similar to any other type of contract In terms of the approval, eligibility and satisfaction of the two parties. Regarding eligibility of the employer, the Palestinian, Jordanian and Egyptian legislators (who are the topic of the thesis ) did not mention what Eligibility is. Instead, those concerned can refer to the general respective Rules. However, with respect to the eligibility of the worker, the labor law Approved the minimum age of the minor workers, according which this Age will be the minimum eligibility of the worker. In addition, the Researcher will look into the conditions, which are mentioned in the Palestinian labor law no. 7 of 2000. For example, the writing of the Contract is not one of conditions for concluding a contract, and foreign Worker has to get a working license from the competent authorities, make a

medical examination, have academic qualifications or break the bylaws Of his company. All of these issues were considered by the legislator. That Is, each of these issues has its own regulation: some may affect the legality of the contract, others may not. In this study, the researcher also talked about the partial voidness of the work contract, which is represented by the presence of a condition, the gist of which is that this contract reduces the minimum rights of the worker, and therefore the legislation ordered that this condition be removed to make the contract valid. This study included the ramifications of the void contract. This issue is very Important and special since the worker has certain rights like having Minimum wage, the payment for injury as a compensation and the right to Be compensated for the injuries that the worker causes for the public Since the employer is always responsible even if the contract is void. In Addition, regarding the legal rights of the worker after deciding that the Contract is void are also protected since the worker has the rights to be Paid for his withheld vacations and get a letter of service, but he must not Disclose the secrets of his work and company. The researcher also referes to Unidroit book of The Principles of the International Commercial Contracts, which has a collection of legal rules, Which govern the contracts.