

جامعة النجاح الوطنية

كلية الدراسات العليا

إنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية وفقاً لقانون

العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000

(دراسة تحليلية)

إعداد

أحمد فتحي فخري ميثاني

إشراف

د. أشرف ملحم

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

2021

إنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية وفقاً لقانون العمل

الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000م

"دراسة تحليلية"

إعداد

أحمد فتحي فخري ميثاني

نوقشت هذه الأطروحة بتاريخ 26 / 1 / 2021م، وأجيزت.

التوقيع



أعضاء لجنة المناقشة

- د. أشرف حسين / مشرفاً ورئيساً

- د. محمد خلف / ممتحناً خارجياً

- د. إسحاق برقواوي / ممتحناً داخلياً

ب

الإهداء

إلى من ضحوا بالحياة ... فوهبوا الحياة

شهداءنا الأبرار لهم المجد والخلود ،،

إلى الأرض التي تستحق لأجلها الحياة -فلسطين الحبيبة -،،

إلى سندي ومرجعي في هذه الحياة

- والدي ووالدتي - أطل الله في عمرهما ،،

إلى من هم مصدر قوتي وكتفي الذي لا يميل أخي وأخواتي ،،

الشكر والتقدير

الحمد لله رب العالمين الذي من علي بفضلته وكرمه بإتمام هذه الرسالة،
أسأل الله فيها النفع والفائدة لكل طالب علم.

أتقدم بجزيل الشكر والعرفان وعظيم الامتنان إلى أستاذي المشرف :

الدكتور أشرف ملحم...

الذي أشرف على إنجاز الرسالة خطوه بخطوه ، وعلى ما قدمه وبذله من
جهد وعطاء وتوجيهات بأمانة العلم والعلماء ، جزاه الله كل خير

كما أتقدم بجزيل الشكر والعرفان إلى أستاذتي الكرام في كلية الدراسات العليا -
قسم القانون الخاص خصوصاً والعام عموماً، الذين كان لهم عظيم الأثر في النفس
بعلمهم وآرائهم السديدة وتوجيهاتهم الرصينة.

و كما أتوجه بجزيل الشكر إلى الأساتذة الأفاضل المناقشين لقبولهم مناقشة

رسالتي.

الإقرار

أنا الموقع أدناه، مقدم الرسالة التي تحمل العنوان:

إنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية وفقاً لقانون العمل الفلسطيني رقم

7 لسنة 2000

(دراسة تحليلية)

أقر بأن ما اشتملت عليه الرسالة إنما هو نتاج جهدي الخاص، باستثناء ما تمت الإشارة

إليه فيما ورد، وأن هذه الرسالة ككل، أو أي جزء منها لم يقدم من قبل لنيل أية درجة أو لقب علمي

أو بحثي لدى أي مؤسسة تعليمية أو بحثية أخرى.

Declaration

The work provided in this 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:.....

Signature:.....

التوقيع:.....

Date:.....

التاريخ:.....

فهرس المحتويات

رقم الصفحة	الموضوع	الرقم
ج	الإهداء	.1
د	الشكر والتقدير	.2
هـ	الإقرار	.3
و	فهرس المحتويات	.4
ح	الملخص	.5
1	المقدمة	.6
8	الفصل الأول: مقصود الأسباب الفنية والخسارة الاقتصادية	.7
11	المبحث الأول: الأسباب الفنية والخسارة الاقتصادية كسبب من أسباب الانهاء	.8
11	مطلب أول: مفهوم الأسباب الفنية ومظاهرها	.9
12	الفرع الأول: مفهوم الأسباب الفنية	.10
14	الفرع الثاني: مظاهر الأسباب الفنية	.11
27	المطلب الثاني: تعريف الخسارة الاقتصادية ومعالجة ستر الخسارة	.12
27	الفرع الأول: تعريف الخسارة الاقتصادية	.13
37	الفرع الثاني: ستر الخسارة الاقتصادية بمفاهيم أخرى.	.14
43	المبحث الثاني: شروط إنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية	.15
43	المطلب الأول: الشروط الموضوعية	.16
44	الفرع الأول: جدية السبب الفني أو الخسارة الاقتصادية	.17
55	الفرع الثاني: أن يكون عقد غير محدد المدة	.18
58	المطلب الثاني: الشروط الإجرائية	.19
59	الفرع الأول: إشعار الوزارة	.20
64	الفرع الثاني: إشعار العامل	.21
68	الفصل الثاني: المعايير الدولية والمحلية لاختيار العاملين والحلول البديلة والحقوق المكتسبة.	.22
70	المبحث الأول: المعايير الواجب اتباعها للإلغاء والحلول الممكنة	.23
70	المطلب الأول: معايير اختيار العاملين	.24
71	الفرع الأول: المعايير وفق قانون العمل الفلسطيني والقوانين المقارنة	.25
78	الفرع الثاني: المعايير وفق الاتفاقيات العمالية الدولية	.26
82	المطلب الثاني: الحلول البديلة لإنهاء عقد العمل	.27
83	الفرع الأول: سلطة تعديل عقد العمل	.28
93	الفرع الثاني: تعليق عقد العمل	.29

رقم الصفحة	الموضوع	الرقم
98	المبحث الثاني: مدى فعالية رقابة الجهات المختصة والحقوق المكتسبة	.30
98	المطلب الأول: الرقابة على الإنهاء لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية	.31
99	الفرع الأول: دور الوزارة المختصة	.32
112	الفرع الثاني: دور المحكمة المختصة	.33
115	المطلب الثاني: الحقوق المكتسبة	.34
116	الفرع الأول: مكافأة نهاية الخدمة.	.35
118	الفرع الثاني: بدل إشعار	.36
121	الخاتمة	.37
124	قائمة المصادر والمراجع	.38
b	Abstract	.39

إنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية وفقاً لقانون العمل الفلسطيني

رقم 7 لسنة 2000

(دراسة تحليلية)

إعداد

أحمد فتحي فخري ميثاني

إشراف

د. أشرف ملحم

الملخص

تناولت هذه الدراسة إنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية وفق قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000م النافذ، فقد ارتكزت هذه الدراسة بداية على توضيح مفهوم الأسباب الفنية والخسارة الاقتصادية، سيما أن قانون العمل الفلسطيني لم يقدّم بإيضاح تعاريف كلاً من الأسباب الفنية والخسارة الاقتصادية، مما حدا للباحث للتطرق لتعاريف تلك المفاهيم، لما فيهم من فائدة في تقييد صلاحية صاحب العمل في إنهاء عقد العمل.

ومن ثم تطرق الباحث في هذه الدراسة إلى توضيح مظاهر الأسباب الفنية، لما فيها من توضيح لمفهوم لأسباب الفنية وإخراج مفهوم يحد من سلطة تجبر صاحب العمل، من حيث الاستخدام المطلق للمفهوم دون التقيد بضوابطه، ولذلك أنتقل الباحث أيضاً إلى توضيح مفهوم الخسارة الاقتصادية، وحالة إنهاء العقود بحجة الإقالة، أو القوه القاهرة، أو بالاستقالة، وهي تحمل في طياتها خسارة اقتصادية أو أسباب فنية، بهدف ستر الخسارة الاقتصادية، حيث تطرق الباحث لأحكام هذه الحالات حمايةً لمصلحة العامل، ولتحقيق توازن ما بين أطراف الرابطة العقدية، ولأجل التطرق للأحكام العامة التي تحكم المسألة.

ثم أتجه الباحث إلى إيضاح الشروط الموضوعية الواجب توافرها حتى يصار إلى إنهاء عقد العمل، وهي توافر جدية حقيقية ومستمرة، وأن يكون العقد غير محددة المدة، ثم أنتقل الباحث لإيضاح الشروط الإجرائية والمتمثلة بإشعار الوزارة والعامل، والآثار المترتبة على عدم توافر الشروط أعلاه، والحكم القانوني، ومدى التزامها.

وبعد تناول الشروط الواجب توافرها ليصار لإنهاء العقود الفردية والجماعية وفق نص المادة 41 من قانون العمل الفلسطيني، أنتقل الباحث لإيضاح المعايير المحلية والدولية الواجب إتباعها عند اختيار العاملين المراد إنهاء عقودهم لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية، وأيضاً الحلول البديلة لإنهاء عقد العمل، والتي أوردتها التشريعات المقارنة مثل سلطة تعديل العقد وتعليقه.

ومن ثم وجد الباحث ضرورة الوقوف على دور الوزارة والمحكمة في هذه الشأن، وتوضيح إجراءات الوزارة المتبعة في القوانين المقارنة، وتوضيح الحقوق المستحقة للعاملين نتيجة إنهاء عقودهم لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية.

المقدمة:

بسم الله الرحمن الرحيم ، والصلاة والسلام على أشرف الخلق والمرسلين محمد صلى الله عليه وسلم ، قال سبحانه في محكم تنزيله بعد أعوذ بالله من الشيطان الرجيم بسم الله الرحمن الرحيم "يَرْفَعِ اللَّهُ الَّذِينَ آمَنُوا مِنْكُمْ وَالَّذِينَ أُوتُوا الْعِلْمَ دَرَجَاتٍ" ¹ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ

بداية إن قانون العمل ذو أهمية كبيرة على المستوى المحلي والدولي، ذلك لازدياد حجم الطبقة العاملة وأصحاب العمل، وبدأت تظهر على الساحة المحلية بعض القوانين التي تولى العمال وأصحاب العمل الأهمية البالغة، وذلك لكثرة الخلافات بين العاملين وأصحاب العمل.

ان قانون العمل وجد لحماية العاملين ولمنحهم الحد الأدنى من الحقوق، وان لعقد العمل أثر مباشر على مركز العامل من الناحية الاجتماعية و اقتصادية، ولفقدانه أثر سلبي مباشر، بحيث يحول إنهاء عقد العمل لإسقاط الولاية الاجتماعية واقتصادية التي يركز عليها العامل أساساً في حياته اليومية وتعاملاته، لذلك فقد سعى المشرع الى ترسيخ مبدأ الفصل التعسفي في عقود العمل لغايات عدم إنهاء عقود العمل لأسباب غير مشروعة، وغير مبررة قانوناً ولحمايتهم. ²

وحيث إن الأزمة المالية العالمية بشكل عام قد أثرت على كافة المجالات الحيوية، وأصبحت أثارها السلبية تتضح في اقتصاديات الدول العظمى، وأمسّت تؤثر على الدول النامية، والتي يعتمد اقتصادها على المساعدات المقدمة من الدول العظمى مما ينعكس داخلياً عليها، وإضافة للأزمة العالمية أثرت أيضاً الأزمات الداخلية بشكل خاص، والتي تكون على مستوى الدولة الواحدة، أو على مستوى المنشآت داخل الدولة، وذلك بإغلاق العديد من مشاريع المقاولات كأعمال البناء، وتقليص أعمال المنشآت العاملة في الدولة، وإنهاء عدد من العاملين، واستدعت تخفيض ساعات العمل. ³

¹ سورة المجادلة الايه 11

² انظر للمادة (6) و(77) قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000(الوقائع الفلسطينية: عدد 39. تاريخ 2001/11/25).

³ مجلة القانون والأعمال الدولية-المغرب. عدد2014/2017/24. <http://www.droitentreprise.com>

وتباعاً لما سبق فإنه أيضاً من المهم نظراً لكثرة التحولات التي شهدتها العالم في النواحي الاقتصادية، وكثرة المؤثرات الخارجية من العولمة وثورة الاتصالات وسيطرة الرأسمالية في ظل الاختراعات والابتكارات المكتشفة التي نتجت عن العولمة، التي تضغط بدورها على علاقات العمل من حيث إحلال الآلات والمعدات الجديدة مكان العاملين، وبحيث أصبح من الضروري الاستمرار في مواكبة التطورات التكنولوجية، والمنافسة الخارجية والداخلية، والانسياب مع أوضاع السوق، لتحقيق الأرباح من جهة صاحب العمل،¹ مما الحق الضرر بالعاملين جراء إدخال الآليات الجديدة لغايات مواكبة التطور، مما حدا بضرب استقرار العلاقات العمالية.

وفي ظل هذه الأزمات العالمية والداخلية وفي ظل التطورات التكنولوجية أو الفنية أو الاقتصادية، ولا يقتصر الأمر على الأزمات فقط بل توسع الأمر للمؤسسات الغير ربحية والتي تسعى لتحسين وضع المؤسسة عبر التحديث والتغيير، لذلك أصبح من المهم إيجاد نوع من التوازن بين كل من مصلحة صاحب العمل والعامل، فلا يجوز الانحياز لجهة على حساب الأخرى، سيما ان النبي الصديق محمد(ص) قد أرسى المبادئ الإسلامية بالتعامل، ومنع التمييز بين أبناء البشر، وفي هذه الشأن يقول النبي (ص) عن أبو داود والترمذي عن أبي هريرة ورواه الترمذي عن ابن عمر: "كلكم بنو ادم وادم من تراب".

ولذلك إن لمبدأ المساواة بين مصلحة العامل ورب العمل، أهمية اجتماعية واقتصادية لكلا الأطراف، فهي تحمي الطرف الضعيف ألا وهو العامل، ومن جهة أخرى تحمي مصالح أصحاب العمل.

وحيث إن المشرع الفلسطيني لم يخرج عن هذه المبادئ، فقد وضع قواعد تشريعية كقانون العمل، بهدف حماية هذه المصالح وإيجاد نوع من التوازن بين العامل ورب العمل، بحيث أقر المشرع الفلسطيني مبدأ الفصل التعسفي، وكذلك مكافأة نهاية الخدمة وغيرها من الحقوق كالإجازات .. التي منحها للعاملين، بهدف إيجاد نوع من الاستقرار والعدل في حال تم انتهاء عقود العمل.

¹مجلة الأعمال والقانون. مرجع سابق.

إلا أن التشريعات الوضعية المقننة لا تتصف بالكمال، فالكمال من صفات الخالق عز وجل وحده، لذلك ان قانون العمل الفلسطيني وإن وضع إطار تشريعي لموضوع إنهاء العاملين لأسباب فنية أو لخسارة اقتصادية، فإن هذا التقنين الخاص قد جاء معترياً للكمال في ظل التطورات الاقتصادية أو الفنية ، وغير متناسب مع الواقع وغير متناسب مع ما جاءت به القوانين المقارنة في هذه الموضوع، ذلك لأن العاملين بحاجة إلى تحديد مفهوم الأسباب الفنية، أو الخسارة الاقتصادية التي يركز عليها صاحب العمل في إنهاء العقد، بالإضافة لحاجتهم لوضع معايير في قانون العمل الفلسطيني عند عملية اختيار العاملين المراد إنهاء عقدهم لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية، وكذلك الحاجة الى تفعيل دور الجهات المختصة في الرقابة على مدى مواءمة الحالة التي يدعيها صاحب العمل مع الواقع الصحيح حتى لا يضر بالعاملين، وكذلك الحاجة الى ثبوت حقوقهم، وذلك ما أستدعى الباحث إلى التطرق إلى هذه الدراسة ومحاولة معالجة قصور القانون الفلسطيني في هذا الشأن.

أهمية الدراسة:

تكمن أهمية الدراسة في معالجة عدم الشمولية والقصور في موضوع إنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية، بحيث أن قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م، لم يضع تعريفاً وافياً كافياً لموضوع إنهاء العاملين لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية ، وذلك لتوضيح وإرساء واستقرار النصوص القانونية الصحيحة، والمتوافقة مع التطورات التكنولوجية، والاكتشافات وبراءات الاختراع، والضرورات الاقتصادية له من الأهمية، بحيث يقلل الفجوة ما بين مصلحة أصحاب العمل والعاملين في المنشآت، ويمنع التسلط والتجبر من قبل أصحاب العمل اتجاه العاملين في المنشآت، ومن شأن هذه الدراسة تحديد الوقت الذي يباح فيه لأرباب العمل إنهاء العقود لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية وبالتالي تقيد صلاحيتهم فلا يصار لاستخدام هذه الرخصة إلا بتوافر الشروط القانونية السليمة و الصحيحة ويتوافر مقتضيات العدالة، لأن هذه الموضوع يحتاج أيضا لمقتضيات العدالة نظراً لقصور النص الحاكم للمسألة، سيما أن قانون العمل قد وضع صراحة الحد

الأدنى من الحقوق ومنع التنازل عنها، وسمح بتطبيق التنظيمات الخاصة لعلاقات العمل بما يحقق مصلحة أفضل للعاملين في المنشآت .

إشكالية الدراسة:

على الرغم من أن المشرع أقر إمكانية إنهاء عقد العمل وفق نص المادة 41 من قانون العمل الفلسطيني (7) لسنة 2000م ، إلا أن الإشكالية الرئيسية تتمحور في عدم تنظيم وتوضيح مفهوم الخسارة الاقتصادية أو الأسباب الفنية لإنهاء الرابطة العقدية، ومدى درجة جدية الأسباب التي تستدعي لإنهاء عقود العمل، ولم يتم بتحديد طبيعة العقود التي سيتم تطبيق هذه النص عليها، فيما إذا كانت عقود محددة المدة أم غير محددة المدة، ولم يتم بتحديد المعايير الواجب إتباعها عن الإنهاء .

أسئلة الدراسة :

- 1- ما هو السبب الفني والخسارة الاقتصادية الموجبة للإنهاء؟
- 2- مدى جدية وحقيقة السبب الفني أو الخسارة الاقتصادية المنهي للعقد؟
- 3- هل يتوجب القيام بإشعار العامل بقرار الانهاء؟
- 4- ما هو طبيعة العقد هل هو محدد المدة أم غير محدد المدة؟
- 5- هل يتوجب اشعار الوزارة وما هي مدة اشعار الوزارة وشكليته وما هو وقت الاشعار ودورها؟
- 6- ما هو دور المحكمة المختصة ؟
- 7- ما هي المعايير الواجب اتباعها في اختيار العاملين المراد انهاءهم من العمل؟
- 8- هل يمكن تعليق عقد العمل او تعديله بدلاً من إنهائه؟

هدف الدراسة:

تهدف هذه الدراسة الى معرفة مفهوم السبب الفني أو الخسارة اقتصادية ، كما وتهدف الى الدراسة للتطرق إلى دور الوزارة المختصة في هذه الشأن، وتحديد صلاحيتها إلى أي مدى تتمتع بصلاحيه الرقابة من عدمها، وكذلك تهدف للتطرق لموضوع إشعار من حيث مدته، وشكليته، وكذلك وقت الإشعار، ومن ثم تناول دور المحكمة المختصة حول مدى فاعليتها في التحقق من السبب الفني أو الاقتصادي، وكذلك تهدف للتعرف على الحقوق التي يتمتع بها العاملون في حال تم انهاء عقودهم لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية، وإضافة لذلك التعرف على المعايير الواجب اتباعها لأنهاء عقود العاملين في ظل الاتفاقات الدولية المعالجة لهذا الشأن والحقوق المكتسبة، والحلول التي يمكن اتباعها بدلاً من انهاء عقد العمل.

نطاق الدراسة :

يتخصص نطاق الدراسة بتناول موضوع انهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية وفق قانون العمل الفلسطيني النافذ رقم (7) لسنة 2000م، والآراء القانونية الفقهية المحلية و وفق القوانين المقارنة.

منهجية الدراسة :

تم اتباع المنهج الوصفي التحليلي في هذه الدراسة، وذلك من خلال وصف و تحليل النصوص القانونية والآراء القانونية المحلية المتعلقة في موضوع الدراسة في قانون العمل الفلسطيني النافذ، فقد أستخدم الباحث المنهج الوصفي التحليلي لغايات وصف النصوص القانونية المتعلقة بموضوع الدراسة والمنهج التحليلي لغايات تحليل النصوص القانونية المحلية ومعالجتها ، لغايات الوصول الى حل اشكالية هذه الدراسة.

الدراسات السابقة :

وجد الباحث بخصوص موضوع الدراسة رسائل الماجستير والدكتوراه الاتية:

- 1- رسالة ماجستير بعنوان **إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية** من إعداد الأستاذ موسى قدورة - الجامعة العربية الأمريكية لعام 2013م-2014م، لقد تطرقت هذه الرسالة إلى إنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية وفق قانون العمل الفلسطيني.
- 2- رسالة دكتوراه بعنوان **ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري** للدكتور فتحي وردية، وقد ارتكزت هذه الرسالة على الأسباب الاقتصادية المنهية لعقد العمل في القانون الجزائري.
- 3- رسالة ماجستير بعنوان **الضوابط القانونية لحماية العمل المسرحين لأسباب اقتصادية للأستاذ حمزه بركات وفق القانون الجزائري**.

عوائق الدراسة:

قلة الدراسات المتخصصة في هذا الشأن في فلسطين.

خطة الدراسة:

تناول الباحث في هذه الدراسة إنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية، حيث تناول الباحث في الفصل الأول من هذه الدراسة مقصود الأسباب الفنية والخسارة الاقتصادية، وفي المبحث الأول من الفصل الأول الأسباب الفنية والخسارة الاقتصادية كسبب من أسباب الإنهاء وفي مطلب أول منه مفهوم الأسباب الفنية وحالاتها، والمطلب الثاني تعريف الخسارة الاقتصادية ومعالجة حالة إخفاء الخسارة، أما المبحث الثاني من الفصل الأول فقد تناول الباحث الشروط الإجرائية والموضوعية لإنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية، وقسم المبحث إلى مطلبين: تناول الباحث في المطلب الأول الشروط الموضوعية، وفي المطلب الثاني الشروط الإجرائية، كما تطرق الباحث في الفصل الثاني من هذه الدراسة إلى الرقابة والمعايير الدولية

والمحلية لاختيار العاملين المراد إنهاء عقودهم، والحلول التي يمكن إتباعها بدلاً عن الإنهاء، بحيث سيتطرق الباحث في المبحث الأول للمعايير الواجب إتباعها للإنهاء، والحلول الممكنة من حيث معايير اختيار العاملين وفق قانون العمل الفلسطيني والاتفاقيات الدولية، وفي المطلب الثاني الحلول البديلة لإنهاء عقد العمل، أما المبحث الثاني فقد تناول الباحث مدى فعالية رقابة الجهات المختصة والحقوق المكتسبة من حيث الرقابة على الإنهاء لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية، وفي المطلب الثاني تناول الباحث الحقوق المكتسبة.

الفصل الأول

مقصود الأسباب الفنية و الخسارة الاقتصادية

الفصل الأول

مقصود الأسباب الفنية و الخسارة الاقتصادية

إن إنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية من جانب صاحب العمل قد أحتل أهمية كبيرة ، ذلك نتيجة للتطورات الاقتصادية والتكنولوجية، والتعديلات الهيكلية التي ظهرت بفعل العولمة الاقتصادية، وذلك ما أنشأ تغيرات في كثير من المجالات خاصة في سوق العمل، ولم يقتصر الأمر على التغيرات الاقتصادية، فقد طالت النواحي الاجتماعية لشريحة واسعة من العمال، مما أدى لزيادة البطالة، وهذا الموضوع يشكل عبئاً وتحدياً على المشرع الفلسطيني وعلى المشرع العربي عموماً في ظل التحولات والأزمات الاقتصادية والثورة التكنولوجية (التقنية)، سيما أن هذه التحولات تستدعي من المشرع الفلسطيني خصوصاً والمشرع العربي عموماً إعادة النظر إلى التشريعات المقننة والسارية مقارنة بالتحولات الاقتصادية والتقنية، ومدى مواءمتها للعاملين من جهة، ولصاحب العمل من جهة أخرى على نحو يكفل للعاملين الحقوق الاقتصادية والاجتماعية الدنيا المنصوص عليها في قوانين العمل السارية، ومن جهة أخرى حماية صاحب العمل ومصالحته الاقتصادية والحفاظ على استقرار المنشأة.¹

مما سبق يرى الباحث ضرورة التعرف على ماهية الأسباب الفنية، والخسارة الاقتصادية من حيث مفهوم هذه الأسباب الفنية ومظاهرها، وكذلك مفهوم الخسارة الاقتصادية، حالات إخفائها ضمن مفاهيم قانونية محاولة التخلص من آثار هذا الإنهاء.

وبالنظر الى قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م، وجد الباحث أن هذا القانون يعالج حالة قيام صاحب العمل بإنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية، وذلك في نص المادة (41) منه، حيث نصت هذه المادة على ما يلي: "يجوز لصاحب العمل إنهاء عقد العمل لأسباب فنية، أو خسارة اقتضت تقليص عدد العمال مع احتفاظ العامل بحقه في بدل الإشعار، مكافأة نهاية الخدمة، شريطة إشعار الوزارة بذلك".²

¹ وردية، فتحي: ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة مولد معمري - تيزوز، 2013م، ص15

² انظر للمادة (41) قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م(الوقائع الفلسطينية: عدد 39، تاريخ 2001/11/25م).

يتضح جلياً من نص المادة (41) بأن المشرع الفلسطيني قد منح صاحب العمل سلطة إنهاء عقد العمل حالة وجود أسباب فنية أو خسارة اقتصادية اقتضت تقليص عدد العمال لشريطة إشعار الوزارة بنية الإنهاء من قبل صاحب العمل، وهي حالة من الحالات التي يمنح بها قانون العمل سلطة إنهاء العقود لصاحب العمل بعد إشعار العامل .

وعلى الرغم من كون هذا النص حقاً لصاحب العمل كونه يمر بضائقة لا تمكنه من الاستمرار في العقود المبرمة مما يجبر صاحب العمل عن التخلي عن بعض أو كل العاملين حفاظاً على سير المنشأة، ألا أنه يجب من جهة أخرى مراعاة مصلحة العامل والحفاظ على عملة بالدرجة الأولى أو حقوقه الدنيا عند الأنتهاء، وذلك خوفاً من استعمال أصحاب العمل لهذا النص بصورة سيئة لا نهاء العقود، سيما أن نص المادة أعلاه لم يضع تحليلاً أو مفهوماً جلياً للخسارة الاقتصادية، أو السبب الفني الموجب للإنهاء.

أسباب الخسارة كثيرة لا يمكن حصرها بسبب التقدم العلمي والتكنولوجي، وما واكبهما من تبعات، ولذلك وجد الباحث ضرورة توضيح مفهوم الأسباب الفنية والخسارة الاقتصادية، حتى لا يصار لاستخدام النص بشكل سيء أتجاه العاملين في المنشأة.

ترتيباً لما ذكر أعلاه فقد قسم الباحث هذا الفصل إلى مبحثين، على أن يتناول في المبحث الأول مفهوم الأسباب الفنية ومظاهرها، ومفهوم الخسارة الاقتصادية ومعالجة حالة ستر الخسارة الاقتصادية بأسباب أخرى، وفي المبحث الثاني منه تناول الشروط الشكلية والموضوعية الواجب توافرها، ليصار لإنهاء العقد لأسباب الفنية أوخسارة اقتصادية.

المبحث الأول

الأسباب الفنية والخسارة الاقتصادية كسبب من أسباب الإنهاء

إن نص المادة 41 من قانون العمل الفلسطيني قد جاء بألفاظ مطلقة، غير محددة لماهية الأسباب الفنية أو الخسارة الاقتصادية، فلم يقدّم المشرع بتحديد دقيق لمعاني هذه الكلمات، مما يجعل النص مطلقاً كالفضاء الواسع .

وبالتالي وجد الباحث ضرورة اللجوء إلى وضع تعريف دقيق للأسباب الفنية والخسارة الاقتصادية، حتى لا يصار إلى إنجراف نص المادة 41 إلى غير مسارها الصحيح والمراد، وبما يحقق المصلحة العادلة للعامل ولصاحب العمل.

ولا يقتصر قصور النص من حيث تعريف الأسباب الفنية أو الخسارة الاقتصادية، بل وجد الباحث قصور في تحديد المظاهر التي تصنف تحت مفهوم الأسباب الفنية، فلا يشترط بالضرورة مجرد توافر السبب الفني أن ينطبق نص المادة أعلاه، وبالتالي إنهاء عقود العاملين، وكذلك الخسارة الاقتصادية، فليست كل خسارة تولد حق الإنهاء لصاحب العمل، بل يجب أن تتوافر شروط معينة لهذه الخسارة، كان تكون حقيقة وجدية، وذلك حتى لا يصار إلى إلحاق الضرر بالعاملين.

ونتيجة لما سبق فقد شرع الباحث إلى تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، على أن يتناول الباحث في المطلب الأول مفهوم الأسباب الفنية ومظاهرها، وفي المطلب الثاني من هذا المبحث سيتناول الباحث مفهوم الخسارة الاقتصادية، وحالة قيام صاحب العمل بستر الخسارة الاقتصادية بأسباب أخرى، كحالة وجود قوة قاهرة أو بالتقاعيل ...

المطلب الأول: مفهوم الأسباب الفنية ومظاهرها

وجد الباحث أهمية للوقوف على مفهوم الأسباب الفنية الواردة في المادة 41 من قانون العمل الفلسطيني لسنة 2000م، خاصة أن قانون العمل لم يقدّم بوضوح مفهوم دقيق للأسباب الفنية، ولم يقدّم بتوضيح مظاهر هذه الأسباب، لما لذلك من أهمية في معرفة مدى توافر السبب الفني من

عدمه، ولما لها من تأثير على تقرير وجود فصل تعسفي من عدمه حال إنهاء عقد العمل من جهة صاحب العمل، لذلك قد قسم الباحث هذا المطلب إلى فرعين، على أن يتناول في الفرع الأول مفهوم الأسباب الفنية، وفي الفرع الثاني منه مظاهر الأسباب الفنية.

الفرع الأول: مفهوم الأسباب الفنية

أن القوانين المقارنه شملت الأسباب الفنية ضمن مفهوم الصعوبات الاقتصادية، ومنحت صاحب العمل سلطة إنهاء العقد لوجود صعوبات اقتصادية، وهو ما سيتم توضيحه لاحقاً، على غرار قانون العمل الفلسطيني الذي نجد أنه فصل الأسباب الفنية عن الصعوبات الاقتصادية والذي جاء على ذكر أسباب فنية أوخسارة اقتصادية، كأسباب مبرره لإنهاء عقد العمل ضمن نص المادة 41 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000م، ويعتقد الباحث أن صياغة المادة قد أوجدت استقلالية لكل من الأسباب والخسارة إن توافر، أي حالة منهما من شأنها أن تنهي عقد العمل بتوافر باقي الشروط الشكلية والموضوعية الأخرى، وبالرجوع لقانون العمل الفلسطيني نجد ان المشرع الفلسطيني وأن نص على حالة الأسباب الفنية ألا انه لم يقم بتوضيحها بشكل مفصل.

ولتحديد مفهوم الأسباب الفنية وجب الإشارة إلى أن الأسباب الفنية تنشأ بإرادة صاحب العمل غرار الخسارة الاقتصادية التي تنشأ بمعزل عن إرادة صاحب العمل، حيث أن الأسباب الفنية تنشأ بسبب إجراء عملية تحديث لوسائل الإنتاج وهو إجراء إداري يعبر عن إرادة صاحب العمل في تحديث أو تطوير المنشأة، من حيث وسائل الإنتاج المعتمدة لديه بما يحقق أرباح أكثر وتكلفة أقل لصاحب العمل، وهذا ما يدفعه إلى الاستغناء عن بعض العاملين لديه.¹

وقد عرف الفقه الفرنسي الأسباب الفنية بأنها: "بأنها كل الوسائل والأساليب الجديدة التي تم إدخالها إلى المؤسسة، سواء فيما يتعلق بطرق الإنتاج، أو التسيير، أو التدبير"، وكما عرفت الأسباب الفنية بأنها : ما قد تعرفه أدوات وآليات العمل، بل وأساليبه من تطور نتيجة الطفرة العلمية التي يعرفها العمل، والتي قد يصعب على بعض إجراء استيعابها أو مجاراتها، مما يقتضي

¹ مجلة القانون والأعمال الدولية، المغرب، عدد 24/2017، 2014، <http://www.droitentreprise.com>، تاريخ الدخول 2019/5/29م

الاستغناء عنه، طالما ثبت عجزهم عن مواكبة التطور التكنولوجي الذي قد تعرفه المؤسسة، أو
المقاولة المشغلة"¹

وبالرغم من عدم نص المشرع الفلسطيني على مفهوم واضح للأسباب الفنية إلا أنه نجد أن
محكمة النقض الفلسطينية قد تطرقت لمفهوم الأسباب الفنية في منطوق قراراتها، ومنها القرار رقم
2008/92 والذي نص فيه على ما يلي:²

"الحالة الأولى: إذا وجدت أسباب فنية تطلبت إعادة تنظيم المؤسسة بما يضمن استمرار
نشاطها، وذلك بدمج بعض الأقسام أو إغلاق بعضها أو الاستغناء عن بعض النشاطات أو الفروع،
مما يستتبع إلغاء بعض الوظائف، وتقليص عدد العمال لضغط المصروفات وتحسين الأداء"

كما وورد في قرار محكمة النقض في حكمها رقم 2008/180م ما يفيد بتعريف الأسباب
الفنية، فقد شمل مفهوم الأسباب الفنية حالة قيام صاحب العمل بإنهاء عمل العامل، بسبب عدم
إمكانية صاحب العمل على إنشاء تصريح دخول للأراضي المحتلة لغايات إتمام العمل، حيث جاء
في متن القرار ما يلي:³

"وبنتيجة المحاكمة الاستئنافية وجدت المحكمة أن المدعي كان يعمل سائق شاحنة لدى
الشركة المدعي عليها، ولكن عدم حصوله على تصريح للعمل من إسرائيل ولإغلاق الطرق التي
يعمل عليها ويسلكها بالنسبة لطبيعة عمله، هي التي أدت به لترك العمل أو إنهاء علاقه بينه
وبين المدعي عليه، لذلك قررت بأن ما توصل اليه قاضي الموضوع بخصوص عدم الحكم ببطل
الفصل التعسفي يتفق والبيانات المقدمة.

ويرى الباحث أن التعاريف الواردة في الفقه الفرنسي قد جاءت عامة، بحيث لم تحدد
مستوى التطوير داخل المنشأة، فليس كل تطوير يستدعي إنهاء العاملين في المنشأة، فلا بد من
تحديد مستوى التطوير بما يتناسب مع دواعي تقليص عدد العاملين، ويضيف الباحث إن بعض
التعاريف تطرقت لعدم القدرة على المجازاة والاستيعاب، وهي بذلك قد أوجدت ذريعة وحق لصاحب

¹ المرجع السابق .

² انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 2008/92م، جلسة 2008/6/29م.

³ انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 2008/280م، جلسة 2009/6/2م.

العمل بإنهاء عقد العمل بمجرد عدم قدرة العامل على استيعاب أو مجارة التطوير التكنولوجي، فكان من الأوجب الاستغناء عن عبارة عدم استيعاب أو مجارة التطور، لأنه بهذه الحالة برأي الباحث يقع على صاحب العمل أن يقوم بإدماج العاملين في دورات مستمرة، لغايات تدريبهم على كيفية مواكبة هذا التطور، وفيما إذا لم يستطع العاملين مواكبة التطور بالرغم من تزويدهم بالدورات اللازمة، هنا يحق لصاحب العمل أن يقوم بالاستغناء عن خدماتهم حفاظاً على مصالح المنشأة الاقتصادية، مع الأخذ بعين الاعتبار قدرة صاحب العمل على تحمل تكاليف تلك الدورات المتعلقة في الشأن الوظيفي، ومن وجهة نظر الباحث أنه بإمكان صاحب العمل تخفيض الأجر للعاملين المنخرطين في تلك الدورات المتعلقة بالعمل، وذلك لإيجاد نوع من التوازن بين مصلحة المنشأة ومصلحة العاملين.

وحتى يصار إلى تحديد مفهوم الأسباب الفنية بشكل شمولي، لا بدّ من التطرق إلى مظاهر الأسباب الفنية، وهي مستوحاة من مفهوم الأسباب الفنية، والتي يمكن من خلالها تحديد مدى توافر السبب الفني من عدمه حتى يصار إلى إنهاء عقد العمل .

الفرع الثاني: مظاهر الأسباب الفنية

الأسباب الفنية (إعادة التنظيم): وهي تشمل بدورها أي "إجراء يتم من جانب صاحب العمل بهدف، تحسين أداء منشأته، وقد يؤدي إلى الاستغناء عن بعض عماله نتيجة عمليات التحديث التي يقوم بها"¹

وبشأن المظاهر ورد في استئناف الاسكندرية من حيث المبدأ رقم (735) ما يلي :

"يجب حتى يكون للفسخ ما يبرره أن تكون المنشأة قد منيت بخسارة في عدة سنوات متوالية بسبب الحالة الاقتصادية العامة، أو بسبب كساد حل بها، أو بسبب شدة المنافسة، إذ للمؤسسة في هذه الحالة محافظة منها على كيانها، وإبقاءً وإنفاذاً لها من الوقوع في الإفلاس أن تختزل أعمالها

¹ عبداللطيف، رجب: انتهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، ط. جامعة بني سويف، مصر، 2012م، ص 89

وتضغط مصروفاتها من جميع الأبواب فتلغي بعض أقسامها، وتوفر عمال هذه الأقسام أو تعطل بعض الآلات وتوفر القائمين بإدارة هذه الآلات"¹

أورد المشرع الفلسطيني بصريح نص المادة(41) من قانون العمل رخصة لصاحب العمل بإنهاء العقود لأسباب فنية، ولتحديد مفهوم السبب الفني بشكل واسع، لابد من تناول مظاهر الأسباب الفنية والممثلة بإعادة الهيكلية والتطور الآلي للمؤسسة وإلغاء الوظيفة، ومن مظاهر الأسباب الفنية:

أولاً: إعادة هيكلية المنشأة:

إعادة الهيكلة للمنشأة هي: "مجموعة الأنشطة التي قد تغير طبيعة ومجال أي شركة، وقد تؤثر إعادة الهيكلية على تسوية الأصول والخصوم، وأسلوب الإدارة، وطرق الإنتاج وحجم العمالة" وأن إعادة الهيكلية للإدارة، أو للوظائف تندرج تحت مفهوم إعادة التنظيم، والذي يشمل بدوره صور أخرى، كإعادة التنظيم القانوني للمنشأة.²

وفي هذا الشأن وبحثاً عن مفهوم لإعادة الهيكلية نجد أن المشرع الفرنسي قد غاب عنه وضع مفهوم لإعادة الهيكلية، إلا أن الفقه والقضاء الفرنسي قد حاولا تلاشي هذا القصور بوضع تعريف لإعادة الهيكلية، حيث شمل هذا المفهوم لدى الفقه الفرنسي: "كل تعديل أو تغيير يطرأ على التنظيم الهيكلي للمؤسسة، بل يتسع ليشمل كل تغيير وتعديل في الأهداف الاقتصادية للمؤسسة بما يمس أسواقها، ومنتجاتها، وأنظمتها الفنية، وعلاقاتها القانونية بغيرها من المؤسسات بهدف التغلب على الصعوبات، والتكيف مع المتغيرات الاقتصادية المحلية والدولية "³

¹ الفكهاني، حسن: المدونة العمالية، ط2، ج2، مصر، دار المعارف. ، مصر، دن، ص512.

² رجب عبداللطيف: انتهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية. مرجع سابق. ص90.

³ بركات، حمزة: الضوابط القانونية لحماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية، رسالة ماجستير، جامعة محمد بوضياف-المسيلة

وبالتدقيق بالقانون الفرنسي نجد أنه قد قرن إعادة الهيكلة بوجود ضرورة اقتصادية، وهذا على غرار المشرع الفلسطيني الذي أقر بأنها حالة مستقلة، ولا حاجة لتعلقها بضرورة اقتصادية حتى يصار إلى استخدامها.¹

وتمييزاً لإعادة الهيكلة عن باقي صور إعادة التنظيم، فإنها تقتصر على التغيير في الإدارة والوظائف القائمة بها.²

وإن إعادة الهيكلة تعد صورة من صور إعادة التنظيم الذي له صور متعددة ليس مقتصرة فقط على إعادة التنظيم الإداري، بل تمتد لتشمل إعادة التنظيم القانوني للمنشأة، وتجدر الإشارة أنه ليس كل صور إعادة التنظيم تستوجب إنهاء عقود العمل فمثلاً إعادة التنظيم القانوني للمنشأة و يقصد به تغيير صاحب العمل نتيجة لانتقال ملكية المنشأة، سواء نقلت بالبيع، أو بالهبه، أو بالوصية، أو بالميراث، بالتالي إن تغيير مالك المصنع المشغل للعاملين لا يؤثر على القوى العاملة، ولا يغدو سبباً فنياً لإنهاء عقد العمل.³

وتأكيداً لما ذكر أعلاه، فقد نص قانون العمل الفلسطيني صراحة على إخراج مفهوم انتقال ملكية المنشأة من مفهوم الأسباب الفنية، وذلك لعدم تأثر العامل جراء تغيير ملكية المشروع، وذلك في نصوص المواد (36-37) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م، وحيث ورد في نصوص المواد أعلاه ما يلي م36: " لا ينتهي عقد العمل بسبب وفاة صاحب العمل، إلا إذا كان موضوع العقد يتعلق بشخص صاحب العمل"، والمادة 37 جاءت بما يلي " يبقى عقد العمل نافذاً حتى لو تغير صاحب العمل بسبب نقل ملكية المشروع، أو بيعه، أو انتقاله بطريق الإرث، ويبقى صاحب العمل الأصلي والجديد مسؤولين بالتضامن لمدة ستة أشهر عن تنفيذ الالتزامات الناجمة عن العقد ومستحقة الأداء قبل تاريخ التغيير، وبعد انقضاء الستة أشهر يتحمل صاحب العمل الجديد المسؤولية وحده"⁴

¹ رجب عبداللطيف: انتهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص 92.

² المرجع السابق، ص 90.

³ المرجع السابق، ص 90-91.

⁴ انظر للمواد (36-37) قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م، مرجع السابق.

إن انتقال الملكية المقرر في نص المادة (37) من قانون العمل الفلسطيني الساري لا يقر لصاحب العمل إنهاء العقود بالإرادة المنفردة كما نصت المادة 41 من قانون العمل الفلسطيني، إلا أنه يذهب بعض الشراح لفرض إمكانيه الإنهاء للعقود الفردية في حالة انتقال الملكية، إذا ترتب على انتقال الملكية أسباب فنية جدية تستدعي الإنهاء.¹

ومثال ذلك: إنشاء مؤسسة جديدة بذات العمل السابق، لكن تمارس عملها بشكل متطور من خلال الآلات ومعدات حديثة، مما أدى لعجز العمال القداماء عن تأدية العمل بالشكل المطلوب من خلال المعدات الحديثة، وتقصصهم الكفاءة والقدرة على مواكبة التطورات التكنولوجية، وبالتالي من المباح إنهاء عملهم وهذا ما يسمى بعملية تحديث المنشأة، والذي سيتطرق له الباحث كأحد مظاهر إعادة التنظيم.

وهذا من شأنه أن يثير إشكالية التحقق من مدى جدية التعديلات الهيكلية، وهل تعتبر هذه التعديلات من الأسباب الفنية الموجبة لإنهاء عقد العمل من قبل صاحب العمل؟؟

لقد ذهب الشراح لإعطاء القاضي صلاحية التحقق من جدية التعديلات الهيكلية الموجبة للإنهاء، وأنه يجب التحقق من الشروط والقيود الواجب توافرها لإنهاء عقد العمل نتيجة إعادة الهيكلية، ومن هذه الشروط التي يجب توافرها حتى تعتبر إعادة الهيكلية سبب فني موجب للإنهاء أن تتعرض المنشأة لحالة تراجع وقلة إنتاج في ظل الظروف الهيكلية التي تمر بها، والتي لا يمكن تداركها وتحسين عمل المنشأة وعودتها لسابق عملها، إلا من خلال إحداث هذه التغيرات الهيكلية، والتي يترتب عليها إنهاء العقود الفردية.²

وتعقيباً على ما ذكر أعلاه نجد أن التشريعات قد قرنت إعادة الهيكلية بوجود حالة من قلة الإنتاج وتراجع عمل في المنشأة حتى يصار لاستخدام صلاحية التعديل الهيكلية للمنشأة، وقد غفلت التشريعات عن حالة التعديل الهيكلية للمنشأة بهدف تحقيق ربح إضافي، وهي حالة رائجة بأن تقوم المنشأة بإعادة الهيكلية بهدف تحقيق ربح إضافي، وفي مقارنة هذه الحالة مع نص المادة

¹ قدره، موسى: إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، الجامعة العربية الأمريكية-جنين، 2013م -2014م، ص30.

² المرجع السابق، ص28-29.

41 نجد ان المشرع الفلسطيني قد أورد حالة الأسباب الفنية كحالة مستقلة وغير مقترنة بخسارة أو قلة إنتاج بالتالي لا يوجد ما يمنع من إحداث إعادة هيكلية بهدف تحقيق ربح أكثر ودون إقرانها بحالة تراجع وقلة الإنتاج ، وقد ورد في قرار محكمة النقض المصرية في حكمها رقم (757) لسنة (54 قضائية) ما يفيد بذلك.¹

وحتى يتم تطبيق النص القانوني بطريقة صحيحة يفترض أن ينظر القاضي في مسألة التعديلات الهيكلية لكل منشأة على حده ، سيما أن هذا التعديل يندرج ضمن الأسباب الشخصية وليس الأسباب الموضوعية، فينظر القاضي بأسباب التعديل الهيكلي في كل منشأة بشكل مستقل من حيث جواز التعديل وضرورته للمنشأة فيما إذا كانت المنشأة بحاجة الى هذا التعديل من عدمه، وإيجابياته وسلبياته ، مما يمكن القاضي من تقرير صحة التعديل أو بطلانه، أما لو تم إدراج التعديل ضمن الأسباب الموضوعية فلن يتناسب مع كل المنشآت، فلكل منشأة أهدافها المرجوة، ويفرض السبب الموضوعي الموحد سيلحق ضرر بعدة منشآت نتيجة لعدم وجود تناسق ما بين اهداف وطبيعة عمل كل منشأة عن الأخرى.

ومن الجدير بالذكر في هذا الشأن أن محكمة النقض الفلسطينية ذهبت إلى إخراج صلاحية صاحب العمل من فصل العامل من العمل بسبب السن من مفهوم إعادة التنظيم، وهذا ما أقرته في حكمها رقم 835 / 2012 .. ما يجعل تمسك الجهة الطاعنة ببلوغ المدعي سن الستين سبباً مبرراً لإنهاء عقد عمله لديها غير وارد، ولا يقوم على أساس قانوني²

وورد في قرار محكمة النقض رقم 2007/813 ما يفيد بتوضيح مفهوم إعادة الهيكلية، حيث نص على ما يلي " .. وحول الوجه المتعلق بمسألة الفصل التعسفي فإن المحكمة قد دلت بحكمها بأن الكتاب الصادر عن المطعون ضدها المدعي عليها، والذي سمي بكتاب الاستغناء عن الخدمات، فإن المستأنفة قد أبلغت الطاعن المدعي بالاستغناء عن خدماتها بتاريخ

¹ رجب عبداللطيف: انتهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، مرجع السابق، ص93. " إن من حق صاحب العمل بإرادته المنفردة أن يعيد تنظيم منشأته من الناحيتين: الإدارية، والمالية، لما يراه من قواعد تضمن حسن سير العمل وسلامته، وأنتظامه، واستمراره دون تعسف بالعمال، أو مساس بحقوقهم المكتسبة قبل إعادة التنظيم"

² انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 2012/833، جلسة 2015/4/20م.

2012/11/30م، كون المدعي يعمل على ترويج بضاعة تخص شركة ريكيت بنكيزر بشكل أساس، ولكون عقد المستأنفة أنتهى مع هذه الشركة، مما يعني انخفاض معدل العمل والإنتاج بنسبة 50%، الأمر الذي حدا بها إلى تقليص عدد الموظفين، وإعادة الهيكلية للشركة من جديد ووفق صريح المادة(41) من قانون العمل، وبالتالي فإن تطبيق المادة المذكورة جاء وفق الشرط الأساسي والوجوبي، وبدونه لا تتحقق هذه المادة"¹

ويرى الباحث في هذا الشأن أن قانون العمل الفلسطيني لم يتطرق لتحديد مفهوم إعادة الهيكلية، تاركا النص كالفضاء الواسع يخلق به من يشاء، وبمعنى آخر أن المشرع الفلسطيني لم يرسخ القيود الواضحة على صاحب العمل في نص المادة(41) من ناحية كيفية ممارسه هذا الحق والظروف التي توجب استخدام هذا الحق، مما يؤدي للإجحاف بحق العاملين، وذلك من خلال استباحة رب العمل النص لإنهاء العقود دون مبرر، وفي هذا الشأن يرى الباحث أنه يمكن الاستناد للتعريف السابقة للحد من سلطة صاحب العمل بإنهاء العقود بذريعة إعادة الهيكلية.

ثانياً: تطوير المؤسسة تقنياً أو آلياً

تعتبر التحولات التكنولوجية سبباً من الأسباب المبررة لإنهاء عقد العمل، وذلك نتيجة التغيرات العلمية في ظل العولمة والتطور في مستوى تقنيات المعلومات، وحيث أنه لا محالة من تأثير التكنولوجيا على الأعمال وسيرها، سيما أن أساليب الإنتاج في العالم مرتبطة في استخدام وسائل التكنولوجيا الجديدة والمستمرة التطور، والتي أصبحت تلزم توفير قوى معينة من الأيدي العاملة، تتوافر بها الصفات اللازمة لمواكبة التكنولوجيا، ومنها أن يكونوا ذوو مستوى تأهيلي يتناسب مع التطور التقني للمنشأة.²

ونتيجة لما ورد أعلاه أمسى من مظاهر إعادة التنظيم للمنشأة عملية التحديث التي يشرع بها صاحب العمل في منشأته نتيجة للعوائق الفنية، أو التقنية التي تواجه المنشأة.³

¹ انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 2017/813، جلسة 2017/11/14م.

² حمزة بركات: الضوابط القانونية لحماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص38.

³ رجب عبداللطيف: انتهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، مرجع السابق، ص89.

وبحثاً في القوانين المقارنة نجد أن القانون الفرنسي أوجد تعريفاً لحالة تطوير المنشأة تقنياً، أو آلياً، وذلك بموجب قانون رقم (31) لسنة 1989م تحت مسمى التحولات التكنولوجية، وقد عرفت حالة التطوير التقنية أو الآلية بالآتي: "رغبة المشغل في تحقيق ربح أكثر وبتكلفة أقل، قد تدفعه إلى تحديث وعصرنة وسائل الإنتاج، مما قد يؤدي إلى الاستغناء عن الجهد البشري"¹.

إلا أن التعريف الفرنسي لحالة التطوير جاء على حالة مطلقة، وذلك بأن أي عملية تحديث لوسائل الإنتاج تستدعي الاستغناء عن الجهد البشري، فكان من الأفضل حصر التعريف، بحيث يميز بين التطوير الذي يستدعي الاستغناء عن جزء من العاملين، والتطوير الذي يستدعي التخلي عن كل العاملين .

ومن الأمثلة على عملية التطوير التقني للمنشأة حالة إدخال معدات جديدة إلى العمل، كإدخال حواسيب تشرف على عملية تشغيل وإيقاف أدوات العمل، وبالتالي تصبح المنشأة بغنى عن العاملين الذين تنصب مهمتهم على تشغيل وإيقاف أدوات العمل، أو إدخال أداة البصمة للمنشأة لفحص عدد العاملين الملتزمين بالحضور للعمل، وبالتالي الاستغناء عن الموظف الذي تتركز مهمته على إحصاء العاملين الحاضرين والغائبين في المنشأة.

ومن وجهة نظر الباحث يرى أنه ليس كل تطوير يستوجب إنهاء العقود، فالأولى أن يتم وضع معايير لعملية التحديث، كمعيار التطوير البسيط للمنشأة، والمتوسط والتطور عالي المستوى، وذلك كآليتي:

1- التطور البسيط: كان يتم إدخال آلة جديدة واحدة، فالأصح من وجهة نظر الباحث أن لا تؤثر على العاملين، وهي في أغلب الأوقات لا تؤثر لها .

2- التطوير المتوسط : التطوير المتوسط يتمثل بإدخال عدة أدوات وآلات جديدة بعدد متوسط، ولا تقوم الآلات بالعمل دون الجهد البشري، وهنا يرى الباحث بأنه يمكن أن يتم إعطاء العاملين دورات متخصصة للتعامل مع الآلات والمعدات الجديدة إذا كانت تنقصهم الخبرة الكافية.

¹ مجلة القانون والأعمال الدولية ، مرجع السابق.

3- التطور عالي المستوى: وهي مرحلة قيام الآلات بما كان يعتاد العاملین علی القيام به، أي أنها تغني عن وجود العاملین والجهد البشري، وهنا يرى الباحث بأنه من حق رب العمل إنهاء العقود في مثل هذه الحالات عدالةً.

ويرى الباحث أيضا أنه حالة التطوير للمنشأة كحالة إعادة الهيكلة هي تتدرج ضمن الأسباب الشخصية المتعلقة بكل منشأة على حده فيجب التحقق من الشروط والقيود الواجب توافرها لإنهاء عقد العمل نتيجة تطوير المنشأة في كل منشأة بشكل مستقل، وألا تكون ذريعة لصاحب العمل حتى يتصل من المسؤولية، ولإنهاء عقود العاملين في المنشأة وفي هذا الشأن وتحقيقاً لمصلحة صاحب العمل من ناحية مالية، فقد ذهبت محكمة النقض المصرية في حكمها رقم (757) لسنة (54 قضائية) - جلسة 1989/6/35م بقولها " إن من حق صاحب العمل بإرادته المنفردة أن يعيد تنظيم منشأته من الناحيتين: الإدارية، والمالية، لما يراه من قواعد تضمن حسن سير العمل وسلامته، وأنتظامه، واستمراره دون تعسف بالعمال، أو مساس بحقوقهم المكتسبة قبل إعادة التنظيم".¹

ثالثاً: إلغاء الوظيفة

تعد إلغاء الوظيفة من الأسباب الفنية المؤدية لإنهاء عقد العمل، حيث أنه ومن أجل السير مع التحولات التكنولوجية والاقتصادية (الهيكلة-التحديث)، والتي تتعكس على الأرباح وميزانية المنشأة، يقع أحياناً لزاماً على أصحاب العمل أن يقوموا بإلغاء بعض الوظائف، بقصد السير مع التحولات التكنولوجية، وبقصد التخلص من العائق الذي ينعكس بعدم القدرة على السير مع المتغيرات، كحالة وجود هبوط اقتصادي، ولم تستطع المنشأة مواكبتها، مما يؤدي لإلغاء الوظيفة، وبالتالي تسريح العمال، وعلى ذلك فإن قيام صاحب العمل بإنهاء مهمة العامل متدرعاً بإلغاء الوظيفة، رغم أنها في حقيقة الأمر لم تلغى وبقيت قائمة، فإن ذلك يعد بمثابة مخالفة، لأنه شروط لإنهاء العامل نتيجة إلغاء الوظيفة شروط جب توافرها، ومثال ذلك: وضع عامل جديد مكان العامل المريض، والمتحصل على إجازة، ولدى عودة العامل المريض قام صاحب العمل بفصله بحجة

¹ رجب عبداللطيف: انتهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، مرجع السابق، ص 93.

عدم القدرة على دفع راتبتين لذات الموظفين، وهذا لا يمكن تبريره ضمن حالة إلغاء الوظيفة، لأن الوظيفة ما زالت قائمة ولا علاقة للعامل فيما إذا كان بمقدور صاحب العمل أن يقوم بالدفع من العدم، إلا إذا تم الاتفاق على خلاف ذلك كحالة الاتفاق مع العامل على مدة عقد لفترة معينة، أو تحديد العقد لحين تعافي العامل المريض.¹

ويرى بعض الشراح بأن مصطلح إلغاء الوظيفة هو بحد ذاته تغيير الوظيفة وله نفس المؤدى، بحيث تعرف إلغاء الوظيفة بأنها: تغيير الوظيفة وإحلال وظيفة أخرى بدلاً منها مختلفة في طبيعتها، تتطلب كفاءة أكثر من الكفاءة المتوفرة في العامل الأصلي، وتحتاج لعامل جديد له القدرة على العمل وفق مجريات الوظيفة الجديدة.²

وفيما يخص إلغاء الوظيفة يثير الباحث إشكالية متعلقة بقانون قانون العمل الفلسطيني، حيث إن القانون تطرق في نص المادة(38) إلى حالة الإغلاق، إلا أنه لم يشير لتعلقها بالحالة الاقتصادية، أو الفنية، وحتى أنه لم يصنفها تحت مضمون الفصل المتضمن لنص المادة (41)، إنما أدرجت كحالة مستقلة نظراً لصدور قرار الإغلاق من جهة سلطة إدارية ، فقد نصت المادة (38) على ما يلي:

" لا ينتهي عقد العمل في حالة صدور قرار إداري أو قضائي بإغلاق المنشأة، أو بإيقاف نشاطها مؤقتاً لمدة لا تزيد على شهرين، وعلى صاحب العمل الاستمرار في دفع أجور عماله طيلة فترة الإغلاق، أو الإيقاف المؤقت مع مراعاة الأحكام الواردة في هذا القانون والمتعلقة بفترة التجربة، ينقضي الالتزام المذكور في الفقرة (1) أعلاه بعد مدة الشهرين، وعلى صاحب العمل أن يدفع لعماله زيادة على ما سبق ذكره مكافأة نهاية الخدمة كما نصت عليها أحكام هذا القانون."³

حرصت التشريعات الخاصة بقانون العمل على استقرار العقود، ولذلك أن العقود السابقة التي أبرمها صاحب العمل القديم تنتقل إلى المالك الجديد للمنشأة، بسبب الإرث، أو وصيه، أو هبه، أو بيع، أو بالمزاد العلني، فلا يترتب إنهاء العقود في هذه الحالة، بل تبقى مسؤولية صاحب

¹ حمزة بركات: الضوابط القانونية لحماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية: مرجع سابق، ص 41-42

² المرجع السابق، ص 43

³ انظر للمادة (38) قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م. مرجع السابق.

العمل الجديد والقديم عن تنفيذ الالتزامات لفترة زمنية محددة وهي 6 أشهر ثم تنتقل المسؤولية للمالك الجديد، وعلى صعيد القانون المصري مثلاً كان قد أستثنى في قانون العمل القديم حالة التصفية والإفلاس والإغلاق النهائي، وقرر عدم انتقالها للخلف الخاص، وبالتالي لا مسؤولية لهم اتجاه العاملين، إلا أن القانون الجديد نص شمولها وانتقالها للخلف الخاص.¹

فحالة الإغلاق للمنشأة للولها الأولى يلاحظ بأنها وردت كحالة مستقلة، و أنها لم تتطرق للشروط الإجرائية والموضوعية التي تشترط في نص المادة 41 من قانون العمل الفلسطيني، وبالتالي هي حالة مستقلة لا علاقة لها بالأسباب الفنية أو الاقتصادية، وبالتالي عدم اعتبار الإغلاق كحالة من حالات الإنهاء لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية، ألا أنه و برأي الباحث وبالتدقيق في نص المادة نجد بأن النص أعلاه قد جاء على ذكر عبارة قرار إداري، ولربما أن حاولنا الربط بين هذه العبارة وبين الأسباب الفنية، نجد بأنه من ضمن الأسباب الفنية التي يدعيها صاحب العمل لإنهاء عقد العمل هي إعادة التنظيم التي تتشابه مع القرار الإداري من حيث الآثار المترتبة، وبالرغم من كون إعادة التنظيم تعتبر صادرة عن الإدارة ، والقرار الإداري صادر عن السلطات الإدارية العامة المختصة، إلا أن إعادة التنظيم تتقارب وتتشابه من حيث الآثار مع مضمون القرار الإداري الصادر عن السلطات المختصة في نص المادة (38) من قانون العمل، حيث إن كلا النصين يرتبان إغلاق للمنشأة لمدة معينة، وبالتالي تأثر المراكز القانونية للعاملين، وهذا ما يوجد تربط ما بين نصوص المواد أعلاه، وهذا ما أكده القانون المصري بحيث اعتبر حالة الإغلاق كحاله من حالات إنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية وقد وضع شروطاً وجب اتباعها لغايات عدم التعسف باستخدام الحق وذلك في النصوص(196-200)من قانون العمل المصري الموحد رقم 12 لسنة 2003م، وتجدر الإشارة أن القانون الجزائري كمثيل القانون الفلسطيني فقد أهمل الحديث عن حالة الإغلاق كسبب فني أو اقتصادي، ونجد أن القانون الفرنسي بالرغم من عدم شموله هذه الحالة كالقانون الجزائري والفلسطيني ضمن الأسباب الفنية أو الخسارة

¹ الرزاز، فاطمة: شرح قانون العمل الجديد. دط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004، ص378

الاقتصادية، إلا أن الدائرة الاجتماعية لمحكمة النقض الفرنسية تداركت هذه النقص بحيث اصدرت قرار في 2001/1/17 ينص على ما يلي¹:

" يشكل إنهاء لسبب اقتصادي إيقاف نشاط المؤسسة الذي لا يؤول لخطأ صاحب العمل أو إلى لوم بسيط له، وذلك استناداً لتعداد الأسباب الاقتصادية للإلغاء التي جاءت في المادة L1-321

من قانون العمل الفرنسي لم يكن على سبيل الحصر، وإن إيقاف عمل المؤسسة يشكل سبباً اقتصادياً للإلغاء"

وفي هذا الشأن أكد الدكتور بهاء الأحمد محاضر القانون الإداري في جامعة النجاح الوطنية فلسطين-نابلس، أنه يوجد فروقات ما بين القرار الصادر عن السلطات المختصة في نص المادة 38 من قانون العمل الفلسطيني، وما بين القرار الصادر عن صاحب العمل في نص المادة 41 حيث إن القرار الإداري يختلف عن قرار صاحب العمل من حيث الجهة المصدرة للقرار، ومن حيث طبيعة القرار الصادر، ومن حيث الجهة التي يتم الطعن بها في القرار الصادر من كلا الطرفين، فالأولى يعود اختصاصها للمحاكم الإدارية، والقرار الصادر من صاحب العمل تختص بنظره المحاكم النظامية، إلا أنه من وجهة نظر الدكتور بهاء الأحمد أن هنالك تقارباً ما بين القرار الصادر من صاحب العمل، والقرار الصادر من السلطات المختصة من حيث الآثار المترتبة على كلا القرارين بما ينعكس على العامل والمنشأة سلباً، ومن حيث استحقاق العامل لمكافأة نهاية الخدمة.²

وفيما إذا تم ادراج أو تطبيق حالة الإغلاق على نص المادة 41، فلا بدّ من الرجوع والتأكد من مدى صحة القرار الصادر من صاحب العمل، ومدى حاجة المنشأة لمثل هكذا قرار، ومدى جديته فيما إذا كان صاحب العمل استخدم هذه الصلاحية لضرورات داخل المنشأة، ام أنه لجأ اليه

¹ حمزه بركات: الضوابط القانونية لحماية العمال المسرحين لاسباب اقتصاديه، مرجع السابق، ص42

² مقابلة: الدكتور بهاء الأحمد، محاضر جامعة النجاح الوطنية، فلسطين - نابلس ، بتاريخ 2020/7/21.

فقط لغاية التخلص من العاملين، وفي حالة عدم مراعاة القواعد اللازمة للإغلاق يستحق العاملون تعويض عن الفصل التعسفي.

ويرى الباحث تفصيلاً لما ورد أعلاه أنه وإن كانت حالة الإغلاق الواردة في قانون العمل الفلسطيني مرتبطة بصدور مخالفة من صاحب العمل وبالتالي صدور قرار من سلطة إدارية لإغلاق منشأته، فإنه من ناحية أخرى لا يوجد ما يمنع صاحب العمل من إغلاق منشأته لمدة معينة لوجود عوائق اقتصادية أو فنية استوجبت إغلاق المنشأة وبالتالي إدراج حالة الإغلاق كحالة من حالات نص المادة 41 وتمتع العاملين بالحقوق الواردة فيها .

ومن جهة أخرى فيما يتعلق بالحقوق التي سيكتسبها العامل في حالة إدراج حالة الإغلاق ضمن نص المادة 41 من قانون العمل الفلسطيني فمنها: التوقيف المؤقت للعقود بدلاً من إنهاءها كما ورد في المادة 41 من قانون العمل، وكما نصت على إلزامية البقاء على دفع الأجر، وذلك يستفاد منه في حسم مسألة دفع صاحب العمل الأجر للعاملين خلال فترة التوقيف أو عدم دفعه، وكما حددت مدة الإيقاف، علماً أن هذه المدة مطلوبة في فترة التوقيف الذي يشترط أن تكون مؤقتة، فمن وجهة نظر الباحث أنه من الأهمية ضمها ضمن الأسباب الفنية، وهذا ما سيتضح في الفصل الثاني من هذا البحث.¹

وإن إلغاء الوظيفة لا ترتبط في صورته واحدة فقط، بل لإلغاء الوظيفة عدة صور، ومنها:²

أ- إلغاء الوظيفة الناتج عن إنهاء بعض الأعمال:

وتتمثل هذه الحالة بأن يقوم صاحب العمل بإلغاء بعض الأعمال داخل المنشأة، مما يستوجب إنهاء العاملين فيها نظراً لعدم الحاجة لوجودهم، مثل أن يستغني عن إنتاج منتج معين، وبالتالي الاستغناء عن الأشخاص العاملين في إنتاج هذه السلعة، وذلك لعدم وجودها وبالتالي عدم الحاجة إلى العاملين السابقين، ولعدم احتياجهم في طريقة الإنتاج الجديدة..

¹ رجب عبداللطيف: انتهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، مرجع السابق، ص 91-92

² المرجع السابق، ص 91-92

وبرأي الباحث أنه يقع تعسفياً إنهاء العقود بهذه الحالة، إذا كان هنالك إمكانية لتشغيل العاملين في مكان آخر داخل المنشأة فيه شاغر، ولديهم القدرة على العمل في إنتاج منتج آخر داخل المنشأة طالما وجد الشاغر المناسب.

ب- الإلغاء نتيجة تقليل عدد الأيدي العاملة، وتفرغ مهام العاملين المسرحين على باقي العمال الموجودين بالمنشأة:

وتحدث هذه الحالة بأن يقوم صاحب العمل بتسريح بعض العاملين، وتوزيع مهامهم على باقي العاملين، وذلك بهدف تقليل حجم القوى العاملة لديه، إذا كان ليس بحاجة للعدد المتواجد وكان العمل يتطلب عدد عمال أقل.

ويثير بعضهم في هذا الشأن: اشكاليه فيما إذا كان إلغاء الوظيفة بحد ذاتها سبب كامل يستوجب الإنهاء ، أم أنه يجب توافر ضرورات حتى يصار للإلغاء ؟

أنقسم الفقه في هذه الشأن فمنهم من اعتبر إلغاء الوظيفة بحد ذاتها سبباً فنياً لإنهاء عقد العمل، دون التحري عن الدافع لإلغاء الوظيفة، وهناك من يرى أن إلغاء الوظيفة لا يمكن أن يكون سبباً فنياً إلا إذا كان هنالك ضرورة فنية داخل العمل، وتنعكس على خسارة اقتصادية حتى تؤدي لإلغاء الوظيفة، وهو ليس كإعادة الهيكلة والتحديث، حيث تتسم كلاً مما سبق بالاستقلالية والكمالية، بحيث تكفي لإنهاء العقود حال توافرت شروطها الإجرائية والموضوعية، وهذا ما أكدت عليه محكمة النقض المصرية.¹

وأكدت أيضاً محكمة استئناف القاهرة-الدائرة المدنية الثالثة-في الاستئنافات رقم 712 سنة 71 ق و 319 فرعي سنة 72 ق و 638 سنة 71 و 649 فرعي سنة 72 ق الصادر أحكامها بجلسة 26-12-1955 على المبدأ التالي " شركة طيران عالمية: فصلت بعض عمال محطاتها الجوية بالقاهرة بمقولة وجود خسارة في هذه المحطة، هذا القول قد يكون مقبولاً، وقد يعتبر مبرراً للفصل إذا كان نتيجة الخسارة إلغاء تلك المحطة بمرمتها، أما وأنها لا تزال قائمة تؤدي عملها كفرع من فروع الشركة وجزءاً من كل فيها، فإنه يفرض أنها خسرت فإن هذا لا يبرر الفصل"²

¹ رجب عبداللطيف: انتهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص 91-92

² حسن الفكاهاني: المدونه العماليه، مرجع السابق، ص 523

يتفق الباحث في هذا الشأن مع الرأي المؤداه إن إلغاء الوظيفة بحد ذاتها ليس سبباً كاملاً للإلغاء، فلا بد أن يرتبط هذا الإلغاء بتحويلات تكنولوجية أو بأسباب هيكلية أو بخسارة اقتصادية على الأقل، وهو ما سيتم الحديث عنه بالمطلب الثاني من هذا المبحث.

المطلب الثاني: تعريف الخسارة الاقتصادية ومعالجة ستر الخسارة

يرتكز هذا المطلب على تعريف الخسارة الاقتصادية وفق القوانين المقارنة ذات العلاقة بموضوع الدراسة، فلا بد من معرفة معنى الخسارة الاقتصادية حتى يصار إلى إنهاء عقد العمل من جهة صاحب العمل بطريقة مشروعة وبذريعة حقيقة، ويهدف الباحث إلى التطرق لحالات ستر وإخفاء الخسارة الاقتصادية من جهة صاحب العمل عن العامل، وذلك من خلال إنهاء عقود العاملين بالتقاع، أو بالاستقالة، أو بالإنفاسخ، بالرغم من أن السبب الحقيقي لإنهاء العقود هو سبب فني أو خسارة اقتصادية إلا أن صاحب العمل يخفي بسوء نية سبب الإنهاء حتى لا يثبت للعامل الحقوق الواردة في نص المادة 41 من قانون العمل الفلسطيني الساري، لذلك قسم الباحث هذا المطلب إلى فرعين على أن يتناول بهما ما يلي :

- الفرع الأول : تعريف الخسارة الاقتصادية.
- الفرع الثاني : ستر الخسارة الاقتصادية بمفاهيم أخرى.

الفرع الأول : تعريف الخسارة الاقتصادية

سكت المشرع الفلسطيني عن تعريف الخسارة الاقتصادية، واكتفى بذكرها في نص المادة 41 من قانون العمل، إلا أن القوانين المقارنة والفقهاء والقضاء تعرضوا لهذه المسألة، وهو ما سيتم تناولها فيما يلي :

أولاً: التعريف القانوني

لم يتضمن قانون العمل الفلسطيني الساري تعريف لمفهوم الخسارة الاقتصادية، خلاف القوانين المقارنة، وفي هذا الشأن قد عرف القانون الفرنسي بموجب قانون 31 يوليوز 1989م في

نص المادة(1-321)من قانون العمل الخسارة الاقتصادية بأنها: "يشكل تسريحاً لسبب اقتصادي، ذلك التسريح الذي قام به صاحب العمل لسبب أو لعدة أسباب غير لصيقة بشخص العامل، والناجم عن إلغاء الوظيفة، أو تحويلها، أو نتيجة لتعديلات جوهرية لعقد العمل المترتبة خاصة عن المشاكل الاقتصادية أو التحولات التكنولوجية " ¹

وتدقيقاً في التعريف الوارد في القانون الفرنسي أعلاه نجد أن القانون الفرنسي ولغايات تحديد مفهوم الخسارة الاقتصادية، قد وضع معيارين، وهما: معيار متعلق بشخص العامل، ومعيار آخر متعلق في صاحب العمل .

- معايير الخسارة الاقتصادية في القانون الفرنسي :

1-المعيار المتعلق بشخص العامل:

ويقوم هذا المعيار على أن الخسارة الاقتصادية يجب أن تكون غير متعلقة بذات العامل المراد إنهاء عقده، بل يجب أن يكون نتيجة لطارئ أجنبي غير متعلق بشخص العامل، وبالتالي وفقاً لهذا المعيار فلا يعد الأجراء التأديبي المتعلق بالعامل، أو سن العامل، أو المرض، أو عدم الكفاءة المهنية، أو البنية الجسدية سبب من الأسباب الأقتصادية، أي الإنهاء يجب أن يكون متعلقاً بسير ونشاط المنشأة، ومؤثراً على المنشأة بأكملها من ناحية سيرها والعاملين بها. ²

2- المعيار المتعلق بالوظيفة :

وحيث أنه لا محالة من تعرض المنشأة أثناء عملها لصعوبات اقتصادية، نتيجة التغييرات المستمرة في الواقع، وهذا ما يدفع صاحب العمل أحياناً إلى تقليص عدد العاملين في المنشأة، وذلك بهدف المحافظة على توازن المنشأة و وجودها، مما يحدو بصاحب العمل ونتيجة لما سبق بأن يقوم بإنهاء عقود بعض العاملين الذي لا يرى ضرورة لوجودهم، فالخسارة الاقتصادية المتعلقة بالمنشأة تنشأ عن ظروف خارجية أو ظروف داخلية ، فمن حيث الظروف الخارجية يقصد بها: إنها

¹ فريدة، مسعودان: تسريح العمال لأسباب اقتصادية في ظل القانون الجزائري، الجمهورية الجزائرية، مذكرة التخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، سنة2005-2008،ص9

² المرجع السابق، ص9-10

حالات ظرفية تتصل بالواقع الاقتصادي المحيط وينعكس سلباً على سير عمل المنشأة، مما يؤدي لصعوبة في سير العمل في المنشأة وعلى صاحب العمل في ادارته للمنشأة، وليس للظروف الخارجية مدة زمنية محددة كحالة مرور مدة زمنية على المنشأة ، فتكون الظروف مرتبطة بإنخفاض الطلب على المنتجات لوجود منافسة مثلاً، أو ارتفاع ثمن المواد الأساسية المستخدمة في الإنتاج، أما الظروف الداخلية: وهي ما تسمى بالظروف ذات الطابع الهيكلي، فيلجأ صاحب العمل تقادياً للخسارة الاقتصادية لإجراء تغيير أو تعديل في هيكلية المنشأة، وذلك حفاظاً على سير عمل المنشأة، وللقدرة على التكيف مع ظروف المنافسة المحيطة بالعمل ولزيادة الأرباح من خلال تخفيض الأعباء الواقعة على كاهل صاحب العمل في ظل الهيكلية القديمة، كأن يتم تقليل عدد الأقسام داخل المنشأة، بالتالي الاستغناء عن خدمات بعض العاملين¹.

علماً أن الركود الطارئ يختلف عن الظروف الخارجية أو الداخلية ، بأنه ليس مؤثراً على حالة المؤسسة، وهو ليس سبباً من أسباب الخسارة الموجبة أو المبررة لإنهاء عقد العمل، فرجوعاً لبعض قرارات المحاكم المصرية - ومنها محكمة الجيزة حيث حكمت في الطلب المستعجل المتفرع عن الدعوى رقم (200) لسنة (57) جلسة 1957/5/20م بمبدأ عام، ألا وهو الهبوط الطارئ في أعمال المؤسسة لا يببرر فصل العمال، وحيث جاء في صلب القرار الصادر عن المحاكم المصرية بخصوص المبدأ السابق ما يلي :²

لقد تبين مما تقدم أن الشركة المدعي عليها، إنما تؤسس فصلها للمدعي على عدم وجود عمل بقسم التجارة الذي يعمل فيه المدعي لجميع العمال باستيراد الشاسيهات من الخارج، وحيث وإن كان من المقرر قانوناً أنه في عقود العمل غير المحددة المدة، يجوز لرب العمل فسخ العقد في أي وقت يشاء، إلا أن ذلك كان مشروطاً بإلا يتعسف رب العمل في استعمال هذا الحق، فإذا ساءت حالة المؤسسة المالية وأدت إلى ركود بعض أعمالها وأستغنت عن بعض العمال، فلا يعتبر ذلك فصلاً تعسفياً، أما إذا اتضح أن الفصل كان بسبب حالة ركود طارئة، ولم تؤثر على كيان المؤسسة أو حالتها المالية، كان الفصل مشوباً بتعسف وبلا مبرر قانونياً، وحيث إن البادي من

¹ مسعودان فريده: تسريح العمال لأسباب اقتصادية في ظل القانون الجزائري، مرجع سابق، ص9-10

² حسن الفكاهاني: المدونه العماليه، مرجع السابق، ص505

الشهادة المقدمة من الشركة المدعي عليها أن قسم الهياكل الذي يعمل به المدعى ما زال يعمل الآن بالشركة بل زاد عدد القطع على اختلاف أنواعها التي قام بعملها في سنة 1956م عنه من سنتي 1954م-1955م، الامر الذي يبدو منه أن ركود العمل في هذا القسم لا تظاهرة أوراق الدعوى، لا سيما أن والسبب الذي تستند عليه المدعى عليها في فصل المدعي غير مستمر، بل عارض ولا يهدد المؤسسة بخسارة تؤدي إلى انهيارها حالياً لما كان ذلك، فإن فصل المدعي يعتبر مشوباً بتعسف من جانب المدعي عليها، الامر الذي يتعين معه القضاء بوقف تنفيذ قرار الفصل وأداء أجره إليه "

إن ما ورد أعلاه يتناسب مع قانون العمل الفلسطيني، سيما وأنه وجد لمصلحة العامل وحماية لحقوقه، ولمنع تسلط صاحب العمل على العامل، بذريعة الخسارة الاقتصادية وتبعاتها ، فلا بد أن تكون هنالك خسارة فعلية مستمرة وجاده، ليصار لإنهاء عقد العمل، وحيث إنإنهاء عقد العمل نتيجة لخسارة اقتصادية ينقسم إلى نوعين من الإنهاء وهما :

أ- الإنهاء الجماعي

لم يقر المشرع الفلسطيني بالتمييز ما بين الإنهاء الجماعي والفردى، وبالتالي لفهم تعريف التسريح الجماعي، لا بدّ من العودة للفقهاء والذي عرفه بما يلي: " فصل عاملين أو أكثر بسبب صعوبات أو ضغوطات اقتصادية يتم في شكل دفعة أو دفعات متعاقبة"، ونتيجة لما أعلاه فإن الإنهاء الجماعي ينبغي بأن يتصف بالطابع المشترك لا ينبغي أن يتعلق بشخص العامل.¹

ومثال ذلك : إن إنهاء عقد العامل نتيجة ارتكاب العامل جناية أو جنحة أو نتيجة مخالفته التعليمات الداخلية، أو ضرب صاحب العمل، أو من يمثله، وبالنتيجة صدور قرار تأديبي لقيامه بفعل استوجب العقاب التأديبي، لأن هذه الأسباب متعلقة بشخص العامل، وليست قائمة على السبب المشترك والذي يكون منعكساً على المنشأة بأكملها.

¹ هدفى، بشير: الوجيز في شرح قانون العمل -علاقات العمل الفردية والجماعه، دار الريحانه للكتب، حي البدر-القبة-الجزائر، 2000م، ص123

ويعرف الإنهاء الجماعي أيضاً:

" فصل عاملين أو أكثر بسبب صعوبات أو ضغوطات اقتصادية، أو بسبب إعادة تنظيم هيكل في المؤسسة المستخدمة، وذلك وفق جدول زمني محدد ومتلاحق أو دفعة واحدة "، إذ يتضح من التعريف إن الإنهاء الجماعي يرتبط في اشتراك العاملين بذات الأسباب الاقتصادية والمالية والتجارية، ومثالها حالة تعذر على صاحب العمل أو عدم قدرته على دفع الأجور للعاملين، أو حالة تقليص نشاط المؤسسة، أو الحاجة إلى إعادة التنظيم، فيصار إلى الإنهاء الجماعي للعقود، ومن الجدير بالذكر أن عبارة الإنهاء الجماعي قد وردت في القانون الفرنسي لأول مرة بموجب قانون رقم (13) لسنة 1973 والتعليمات الأوروبية المؤرخة بتاريخ 17/2/1975 م.¹

ب- الإنهاء الفردي

عرف التشريع الفرنسي الإنهاء الفردي حالة حدوثه خلال فترة 30 يوم من تاريخ التسريح الأول وخصه بعامل واحد، ولم يعلق بها إنهاء العاملين الآخرين، وكان الإنهاء لسبب غير متعلق بشخص العامل، وبالتالي وفقاً للقانون الفرنسي يستطيع صاحب العمل إنهاء عقد العامل إذا أراد إلغاء الوظيفة التي يعمل بها، واحلال معدات أو الآلات بدلاً منه تنتج بشكل أفضل.² بالتالي أن الإنهاء الفردي يكون غير متعلق بشخص العامل، بل نتيجة ظروف اقتصادية وفنية، استوجبت إنهاء مهمة أحد العمال وليس مجموعة عاملين، وهذا لمنع خسارة مرجوه أو عائق فني يواجه المنشأة.

ثانياً: التعريف الفقهي

لم يقتصر تعريف الخسارة الاقتصادية من ناحية قانونية فقط، بل عرفت الخسارة الاقتصادية من جهة الفقه، فقد صاغ بعض الفقهاء تعريفات فقهيته للخساره الاقتصادية، ومنها تعريف الدكتور قريش نصر الدين، فقد عرفها بما يلي: الخسارة التي تنشأ نتيجة صعوبات

¹ مسعودان فريدة: تسريح العمال لأسباب اقتصادية في ظل القانون الجزائري، مرجع سابق، ص12

² المرجع السابق، ص12

اقتصادية أو مالية، وقد تكون هذه العوائق هيكلية أو عرضية، ويرى الدكتور قريش أنه يجب أن تكون الصعوبة اقتصادية أو مالية صعوبة هامة ومستمرة، ولا يمكن تجنبها باتخاذ تدابير أخرى بديلة، ويشار بهذا السياق أن الصعوبة الاقتصادية ليست مندرجة ضمن حالات القوة القاهرة، ذلك لعدم توافر شروط القوة القاهرة في الصعوبة الاقتصادية.¹

وعرفت الخسارة الاقتصادية: هي الأسباب المؤدية لإنهاء عقود العمل نتيجة ظهور التكنولوجيا الحديثة، وعمليات تطوير وسائل وطرق الإنتاج في المؤسسات الصناعية والتجارية وتحديثها، بما يحقق أرباحاً أكثر ونفقات أقل وزيادة في الإنتاج، وبالتالي إعادة تأهيل مؤسساتهم بما يتوافق مع متطلبات السوق والحاجة الاقتصادية الجديدة المتطورة.²

وكما عرفت الخسارة الاقتصادية من حيث التصرفات الإرادية واللاإرادية بما يلي: "الصعوبات المالية والفنية اللاإرادية التي تواجه المؤسسة، كالخسائر المالية والظروف الاقتصادية عامه، والتي لا يكون لصاحب العمل ولا للعامل يد فيها، ويستثنى من هذا المفهوم الأعمال الإرادية التي يقوم بها صاحب العمل من أجل تحسين الإنتاج والزيادة في الأرباح"، و هذا التعريف أنتقد بحجة أنه لا يميز بين الخسارة الاقتصادية والقوة القاهرة، وبالتالي فإنه هذا الإنهاء يمكن استخدامه كقوة لإعادة تنظيم المؤسسة، وحرمان العمل من حقوقهم بعد إنهاء عقودهم.³

أما الخسارة الاقتصادية بالمفهوم الواسع: تعني كل الحالات التي ينهي فيها عقد العمل للأسباب لا ترجع لخطأ العامل، وتشمل بدورها حالة الأحوال التنظيمية لتحسين الإنتاج وزيادة الأرباح، وحالة الصعوبات الاقتصادية الطارئة التي تكره صاحب العمل على إعادة تنظيم المؤسسة، أو إلغاء بعض المناصب أو تعديلها⁴

¹فتحي وردية:ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص71

²بشير هدفي: الوجيز في شرح قانون العمل -علاقات العمل الفردية والجماعه، مرجع سابق، ص122

³ عبدالحفيظ، بقة: الحماية القانونية للعامل في ظل الخصخصة والتسريح الاقتصادي، الجمهوريه الجزائرية، رسالة دكتوراه،

جامعة الحاج لخضر -باتنة-كلية لحقوق والعلوم السياسييه، سنة2012-2013م، ص155

⁴بقة عبدالحفيظ: الحماية القانونية للعامل في ظل الخصخصة والتسريح الاقتصادي، مرجع سابق، ص155

وعرفت أيضاً الخسارة الاقتصادية بأنها: "حق صاحب العمل في تسريح بعض أو مجموعة من العمال، لتحقيق مصلحة المشروع لضرورات اقتصادية"، وعرفت أيضاً بأنها " حالة قيام صاحب العمل بإرادته المنفردة بالاستغناء عن عامل أو أكثر، نتيجة للظروف الاقتصادية الصعبة أو التكنولوجيا أو المالية التي يمر بها المشروع، أو قيام العامل بإرادته المنفردة بإنهاء العقد دون إخطار نتيجة رفضه للتعديل الجوهرى في العقد"¹

علماً أن الخسارة الاقتصادية مرتبطة بزيادة النفقات عن الأرباح، مما يؤدي لزيادة المصروفات وقلة الإيرادات، وبناء عليه يفهم من نص المادة (41) أن السبب الاقتصادي المسوغ للإنهاء يكون في المؤسسات التي تهدف للربح، فلا يتصور وقوع خسارة اقتصادية في الجمعيات الخيرية، لأن عملها لا يهدف إلى الربح أساساً، لذلك لا يمكن لهذه الجمعيات أن تقوم بإنهاء خدمات العاملين لعدم تحقيق الربح في المؤسسة، ويضيف الشراح إن الخسارة الاقتصادية التي تقتضي الإنهاء لعقد العمل الفردي تقع على المشروع كاملاً، فلا يتصور إنهاء عقود عدد من العمال نتيجة خسارة سببها أحد العمال، وليس على كامل المشروع.²

ومن ذلك : فيما إذا قام أحد العمال بحرق بعض البضائع التي ينتجها المصنع بشكل دوري، مما أدى لإتلافها وخسارة قيمتها، فلا يمكن لصاحب العمل هنا اللجوء لإنهاء عمل باقي العمال بحجة الخسارة الاقتصادية، وهذا يختلف عن حالة وقوع حريق كامل للمصنع، مما يؤدي لإغلاق المصنع، بالتالي وجد سبب اقتصادي هنا موجب للإنهاء لأنه متعلق بالمنشأة بأكملها.

وهذا ما يميز الخسارة الاقتصادية عن الأسباب الفنية سيما أن الأسباب الفنية يمكن الألتجاء اليها كسبب في الجمعيات الخيرية مثلا كحالة إعادة تنظيم المنشأة، ولا مانع من أنطباق نص المادة 41 عليها بالرغم من أنها جمعيات غير ربحية، ويكون الهدف هو تحسين المؤسسة.

¹ المرجع السابق، ص 17-19

² تائل الحوح: قراءة في قانون العمل الفلسطيني، مرجع سابق، ص 120

ثالثاً: التعريف القضائي

سكت المشرع الفلسطيني عن تعريف الخسارة الاقتصادية واكتفى بذكرها في نص المادة 41، إلا أن القضاء الفلسطيني قد تدارك هذا القصور، وتطرق لمفهوم الخسارة الاقتصادية في ظل القرارات الصادرة عنه، فقد نصت محكمة النقض الفلسطينية في القرار رقم 2008/92م على ما يلي :

"إذا لحقت بصاحب العمل خسارة فادحة (جسيمة) حملته على التقليل من الإنتاج، أو ضغط المصروفات بتقليص عدد العمال لحماية المؤسسة من الانهيار، ومن ثم فإن خسارة صاحب العمل الماليه في سنة واحدة لا تكفي مبرراً لإنهاء عقد العمل، لأن الأعمال التجارية قد تكسب في سنة وتخسر في أخرى، لذلك تعين قيام الدليل على تكرار الخسارة عدة سنوات متوالية، بسبب الحالة الاقتصادية العامة، أو بسبب كساد حل بها حتى يكون لإنهاء عقد العمل ما يبرره، والخسارة التي تبرر إنهاء عقد العمل هي من الأمور النسبية التي تختلف باختلاف حجم المنشأة، وطبيعة عملها وعدد عمالها"¹

كما ورد في قرار لمحكمة النقض الفلسطينية ما يفهم منه معنى الخسارة، حيث جاء في متن القرار ما يلي:²

"... (يحق للفريق الأول إنهاء العقد لأسباب فنية أو إتيان خسائر يتكبدها جراء قيام الفريق الثاني بها) على سبيل المثال، بمعنى حل عدم الالتزام بالدوام سناً للمادة (41) من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000م يدفع راتب شهر بدل الإشعار إعمالاً للمادة 46 من قانون العمل".

تجدر الإشارة أن قانون العمل الفلسطيني قد أورد الخسارة الاقتصادية كحالة مستقلة عن الأسباب الفنية، وذلك بأن فصل بين كل من هذه الأسباب لتصبح كل منها بحد عينها سبباً قانونياً لإنهاء عقود العمل .

وهذا ما تم التأكيد عليه في قرار محكمة النقض، والذي حمل الرقم 2015/127 أوضح فيه الإختلاف بين مفهوم الأسباب الفنية والخسارة الاقتصادية، من حيث شروط وطريقة إثبات كل من هاتين الحالتين.¹

¹ انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 2008/92، جلسة 2008/6/29م.

² انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 2014/24، جلسة 2015/5/24م

وأن هذا الخلط قد أوجد عائقاً فيما يخص إعتقاد تعريف للخسارة الاقتصادية يتناسب مع قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م، فرجوعاً للفقهاء وللتعريفات المطروحة للخسارة الاقتصادية، نجد أن الأسباب الفنية بحد ذاتها تدخل في مفهوم الخسارة الاقتصادية، فمثلاً وبالعودة إلى القانون الفرنسي نجد أنه في توضيح الفقه لمعايير الخسارة الاقتصادية، وبالأخص في تنفيذ المعيار المتعلق بالوظيفة، فقد ربط المعيار المتعلق بالوظيفة بالظروف الخارجية (وهي العرضية) والداخلية (الهيكليّة)، بالتالي فقد شمل التعديلات الهيكلية، والتحديث ضمن الأسباب المؤدية للخسارة الاقتصادية، بالرغم من أنها وفقاً للقانون الفلسطيني حالة مستقلة تبيح الإنهاء لعقد العمل من جهة صاحب العمل حال توافرها.

وبالتدقيق في تعريفات الخسارة الاقتصادية أو السبب الاقتصادي الواردة سابقاً، نجد أنه قد ورد في بعض التعريفات أن الخسارة المتعلقة بالأمور الإرادية، كالصعوبات المالية والفنية التي تواجه المؤسسة، كالمخاطر المالية والظروف الاقتصادية عامة والتي لا يكون لصاحب العمل ولا للعامل يد فيها، وتعريفات أخرى شملت التصرفات الإرادية التي يقوم بها صاحب العمل من أجل تحسين الإنتاج والزيادة في الأرباح، مثل إلغاء بعض الأقسام (إجراءات فنية) ضمن التعريف للخسارة الاقتصادية.

ولذلك فإن الباحث يرى بأن هذا التعريف يمكن صياغته من وجهتين كما يلي :

أ- من جهة العامل

لمصلحة العامل أن تشمل الخسارة الاقتصادية في تعريفها حالة التحديث للمنشأة، وحالة إعادة الهيكليّة وحالة إلغاء الوظيفة، علماً هن في الأصل قد وردن في قانون العمل الفلسطيني كأسباب فنية مستقلة لا علاقة لها بالخسارة الاقتصادية ، وبالتالي وفي حال شملت الخسارة الاقتصادية في طيها الأسباب الفنية فيصبح من حق العامل أن لا يتم إنهاء عقد العمل الخاص به، إلا إذا توافرت خسارة اقتصادية بجانب الأمور التنظيمية، ويقصد بالأمور التنظيمية، هي حالة

¹ انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 2015/127، جلسة 2015/6/4م .. ولما كان من المقرر في قضاء هذه المحكمة بان اهاء عمل الطاعنه وفي الكتب الموجهه لها يتوفر الحاله الاولى لاسباب فنية ولكنها من خلال المحاكمة استتدت لتوفر حالة خسارة علما ان شروط وطريقة اثبات كل حالة من هاتيين الحاليتين تختلف عن الاخرى ..

تطوير المنشأة وتحديثها، وإعادة هيكليتها وإلغاء الوظيفة، وبالتالي الحد من سلطة الجبر التي يتمتع بها صاحب العمل وفقاً للقانون الفلسطيني، ولن يستطيع إنهاء العقود بمجرد أن صاحب العمل يريد أن يقوم بتنظيم المنشأة وتطويرها وتحديثها، بل يجب أن يكون ذلك مترابط مع وجود خسارة أو صعوبة اقتصادية تمر بها المنشأة.

وهذا ما يتوافق مع نص المادة (6) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م الذي نص على الأحكام الواردة في القانون تمثل الحد الأدنى لحقوق العمال¹، وحيث إن قانون العمل الفلسطيني وجد لحماية العامل ووجد لإنصافه.

ب- من جهة صاحب العمل

أن قانون العمل الفلسطيني قد خطى مرحله متطوره في الفصل بين الأسباب الفنية والخسارة الاقتصادية، وذلك لأن كل حاله مستقلة فليس شرطاً أن تكون إعادة الهيكلية أو تحديث المنشأة متعلقه بالخسارة الاقتصادية فقد يرغب صاحب العمل بأن يقوم بتحديث المنشأة وبالتالي زيادة نشاط المؤسسة ولزيادة الأرباح أو يرغب في إعادة هيكيله المؤسسة لتحقيق مزيداً من الإنتاج وربح إضافي إلا أنه ومع هذا التفسير يمكن إعطاء سلطة الجبر والنهي لصاحب العمل، بحيث يستطيع أن ينهي أي عقد لديه بحجة أي سبب فني أو خسارة اقتصادية، وبالتالي تصبح ذريعة لصاحب العمل للتخلص من العاملين دون سبب حقيقي مؤثر على المنشأة سلباً .

ولإيجاد نوعاً من التوازن ما بين مصلحة العامل وصاحب العمل، يجب أن يتم توضيح مفاهيم الأسباب الفنية والخسارة الاقتصادية، والتأكد من مدى جدية ادعاءات صاحب المنشأة ومدى تأثيرها وذلك حماية لصاحب العمل في الحفاظ على منشأته، وحق للعاملين في البقاء على رأس وظائفهم.

¹ م(6)قانون العمل الفلسطيني رقم (6) لسنة 2000م، مرجع سابق: "تمثل الاحكام الواردة في هذه القانون الحد الأدنى لحقوق العمال والتي لا يجوز التنازل عنها وحيثما وجد تنظيم خاص لعلاقات العمل تطبق على العمال احكام هذا القانون أو احكام التنظيم الخاص أيهما أفضل للعامل".

الفرع الثاني: ستر الخسارة الاقتصادية بمفاهيم أخرى:

قد يقع فعلاً أن يقوم صاحب العمل بمحاولة التهرب من الحقوق التي تثبت للعاملين جراء إنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية، وذلك من خلال أنهائه بطرق أخرى، بهدف التهرب من دفع المكافأة مثلاً، أو لإعفاء نفسه من الإجراءات الواجب اتباعها حالة إنهاء العقد لأسباب اقتصادية، فقد يشرع صاحب العمل بإنهاء عقد العمل بالتقاييل، أو بلاستقالة، أو بالانفاسخ لوجود قوة قاهرة، رغم أنه بالأصل قام بذلك لوجود سبب اقتصادي.¹

ويثار هنا السؤال بأنه هل لصاحب العمل بأن يقوم بذلك؟ وهل يعتبر صحيحاً قانونياً؟ أم أنه يشوبه العيوب؟ وهذا ما سيتم توضيحه من خلال تناول حالات الإنهاء الواردة أعلاه تفصيلاً كما يلي:

أولاً: ستر الإنهاء الاقتصادي بالتقاييل

بداية وقبل التعرض لموضوع الإخفاء الاقتصادي الذي يعلن عنه على صورة التقاييل، لا بد من توضيح مفهوم التقاييل أو الإقالة، فقد ورد في المادة (242) من القانون المدني الأردني على أنه "للعاقدين أن يتقايلا العقد برضاها بعد أن عقاده"²

حيث أن مبتغى المادة أنه يحق للمتعاقدين الاتفاق على فسخ العقد برضاها بعد أن عقاده، وهو ما أطلق عليه الفقه الإسلامي إقالة العقد، ويتم التقاييل بإيجاب وقبول من الطرفين، والإقالة تعتبر فسخ في حق العاقدين وحق جديد للغير، ويشترط لإتمام الإقالة بالإضافة للإيجاب والقبول الذي يتم في المجلس أن يكون المعقود عليه قائماً وموجوداً في يد العاقد وقت الإقالة.³

التقاييل هو: اتفاق رضائي بين صاحب العمل والعامل وهو صحيحاً منتجاً لآثاره، إلا أنه حالة أن يقوم صاحب العمل باللجوء لهذا التقاييل الرضائي، لوجود سبباً اقتصادياً يبرر إنهاء العقد،

¹ رجب عبداللطيف: انتهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص 66

² انظر للمادة (242) القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976: (الجريدة الرسمية: عدد 4106. تاريخ 1996/3/16) ص 829

³ الفار، عبدالقادر: مصادر التزام. ط3، عمان، دارالثقافة للنشر والتوزيع، 2011، ص 159

محاوياً في ذلك التخلص من الواجبات أو الالتزامات التي تفرضها عليه حالة الإنهاء لأسباب اقتصادية، ولربما محاولة التخلص من المكافأة التي تعد حقاً مشروعاً للعامل، ولا يتم إعطائها للعامل، أو محاولة التهرب من إجراءات الإنهاء الاقتصادي.¹

ومثال ذلك : حالة وجود منشأة تعمل في مجال الإستيراد والتصدير للخارج ، ولديها مجموعة من العاملين، وفي مرحلة معينة لم يستطع صاحب العمل الإستيراد من الخارج، لوجود عائق مالي في المنشأة ، فيقوم بإخبار العاملين بأنه يرغب بإنهاء عمل المنشأة، وبالتالي فسخ العقود المبرمة فيما بينهم بالتراضي، مع أن السبب الحقيقي وراء إنهاء خدماتهم هو وجود عائق مالي أصاب المنشأة.

وفي محاولة الإجابة عن مدى مشروعية الإنهاء الإتفاقي الذي يستتر في طياته على الإنهاء الاقتصادي، اختلف الفقهاء في الإجابة وأنقسموا لعدة آراء منها:²

الرأي الأول : حيث يرى بعض الفقهاء أن أساس العقود قائم على الرضا والحرية التعاقدية، وإن التقايل بهذه الحالة وإن أخفي بطياته دواعي اقتصادية، إلا أنه مشروع وصحيح، أنطلاقاً من مبدأ الحرية التعاقدية، وأن البحث عن التحايل الذي تم من جهة صاحب العمل، هو من إختصاص المحكمة ذات الصلاحية في تقرير مدى صحة الإنهاء.

الرأي الثاني: أنطلق هذا الرأي من فكرة الإستقلالية: وذلك من خلال التساؤل حول مدى إستقلالية أحكام قانون العمل عن القانون المدني، وهل للقانون المدني سلطة على قانون العمل باعتبار أن القانون المدني هو الشريعة العامة ؟

ففي حالة كان قانون العمل مستقلاً ذاتياً عن القانون المدني، فمن الأولى القول ببطلان هذا الإتفاق، وذلك تحقيقاً للعدالة الاجتماعية، ونصره للطرف الضعيف، ولإقتراب عقد العمل من عقود الإذعان، وبالتالي عدم صحتها، أما حالة القول بعدم الإستقلالية، فالأولى الأعتراف بصحة

¹ رجب عبداللطيف:انتهاء عقد العمل لاسباب اقتصاديه ، مرجع سابق، ص68

(²) المرجع السابق، ص68-69

هذا الاتفاق، حتى وأن حمل في طياته إنهاء اقتصادي، ذلك لوجود الحرية التعاقدية، وحال تضرر أحد الأطراف بإمكانه اللجوء للمحكمة المختصة وإثبات ذلك .

أولاً: ستر الإنهاء الاقتصادي بالاستقالة

بداية إن الاستقالة حق معترف به للعامل، وعلى العامل أن يبدي رغبته في إنهاء علاقة العمل مع صاحب العمل، أن يقدم استقالته كتابة، ويغادر منصب عمله بعد فترة إشعار مسبق لصاحب العمل، وفقاً للشروط التي تحددها الاتفاقيات التي ترتبط بالعلاقة العقدية ووفق القانون.¹ حيث نص قانون العمل الفلسطيني على حالة إستقالة العامل في نص المادة(42) فقد قرر ما يلي:²

- 1- يجوز للعامل ترك العمل بعد إشعار صاحب العمل مع إحتفاظه بحقوقه القانونية، بما فيها مكافأة نهاية الخدمة، وما يترتب له من حقوق ، وذلك في أي من الحالات الآتية:
 - أ. تشغيله في عمل يختلف في نوعه أو درجته اختلافاً بيناً عن العمل الذي انفق عليه بمقتضى عقد العمل، إلا إذا دعت الضرورة إلى ذلك ولمدة مؤقتة منعا لوقوع حادث، أو في حالة القوة القاهرة.
 - ب. تشغيله بصورة تدعو إلى تغيير مكان إقامته.
 - ج. الثبوت بتقرير طبي صادر عن اللجنة الطبية أن استمراره في عمله يشكل خطراً على حياته.
 - د. اعتداء صاحب العمل أو من يمثله على العامل أثناء العمل، أو بسببه بالضرب، أو التحقير.
 - ث. عدم وفاء صاحب العمل بالتزاماته تجاه العامل رغم مطالبته بها كتابياً.

¹العيداني، وليتسيا: تسريح العمل في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، الجزائر، جامعة عبدالرحمن ميرة-جاية، 2016-2017، ص2

²انظر للمادة (42)قانون العمل الفلسطيني رقم(7)لسنة 2000م، مرجع سابق.

2- إستثناء مما ورد في البند (1) أعلاه يحق للعامل إذا إستقال من عمله خلال السنوات الخمس الأولى ثلث مكافأة نهاية الخدمة، وثلثي مكافأة نهاية الخدمة، إذا كانت الأستقالة خلال السنوات الخمس التالية، ويستحق المكافأة كاملة، إذا أمضى عشر سنوات أو أكثر في العمل.

فمن حق أي طرف من الأطراف إنهاء عقد العمل بالإرادة المنفردة في أي مرحلة مع مراعاة الشروط اللازمة للإنهاء، فلا يستطيع طرف إجبار الآخر على الاستمرار بالعقد رغماً عنه، وهذا ما ورد في نص المادة (46) من قانون العمل الفلسطيني حيث نصت: "يجوز لأي من طرفي عقد العمل غير محدد المدة أنهائه بمقتضى إشعار يرسل بعلم الوصول إلى الطرف الآخر قبل شهر من إنهاء العمل" ¹

فمن المتصور أن يقوم صاحب العمل بتشغيل العامل في مكان يستدعي تغير مكان إقامته، أو تشغيله في مكان يشكل خطراً على صحته، أو يختلف في نوعه عن العمل المتفق عليه، ولربما يقوم صاحب العمل بالتقصير بالإلتزامات الواجبة عليه، وكل هذه الإجراءات التي يتعرض إليها العامل لم تكن عبثاً، فهذه صاحب العمل إجبار العامل على الأستقالة نتيجة لتعرض صاحب العمل لظروف اقتصادية، ولا يريد اتباع الإجراءات السليمة الواجب اتباعها لإنهاء العقد لأسباب اقتصادية، أو لا يريد دفع مكافأة نهاية الخدمة كاملة، فيجبره مثلاً على الأستقالة والتحصل على ثلث أو ثلثي المكافأة، فيحاول التحايل على العامل بأسباب أخرى وهي في طياتها تحمل أسباباً اقتصادية.

ثالثاً: ستر الإنهاء الاقتصادي بالإنفساخ للقوة القاهرة

ويقصد بالقوة القاهرة إستحالة تنفيذ الإلتزامات والواجبات الواقعة على الأطراف في العقود الملزمة للجانبين، فيتحلل أو ينقضي الإلتزام الواقع على الأطراف كحالة هلاك المبيع في يد البائع قبل إتمام البيع، وبالتالي يسقط للإلتزام إستحالة تنفيذه. ²

¹ انظر للمادة (46) قانون العمل الفلسطيني، مرجع سابق.

² عبدالقادر الفار، مصادر التزام، مرجع سابق، ص 162-163

وقد يقع أن يقوم صاحب العمل بإنهاء العقود المبرمة بداعي القوة القاهرة، أو بإعتبار الأسباب الاقتصادية هي قوة قاهرة، وبالتالي التحل من التزاماته بموجب عقد العمل والتحلل من أحكام الإنهاء العقد بداعي الخسارة الاقتصادية تحت مظلة وجود احكام القوة القاهرة .

ويشترط لقيام القوة القاهرة ما يلي :¹

1- أن يكون الحادث غير متوقع .

2- أن يكون الحادث خارجياً لا يمكن دفعه أو تفاديه .

3- أجنبياً لا يتعلق بطرفي العقد.

4- إستحالة تنفيذ الالتزام.

إن الإنهاء لاستحالة التنفيذ العائدة ليد صاحب العمل، أي بسببه لا تسقط مسؤولية صاحب العمل اتجاه العامل، ويبقى مسؤولاً عن حقوقه، لأنها لا تعد قوة قاهرة.²

ويؤكد المشرع اللبناني في هذا الشأن على عدم جواز أنفساخ العقد بقوة القانون حال عدم توافر حالة قوة قاهرة، فلا يجوز التذرع بأن الحالة الاقتصادية هي قوة قاهرة³، لأن القوة القاهرة ترتب إنفساخ للعقد بقوة القانون حال إستحالة تنفيذ الالتزام أو الاستمرار في تنفيذه⁴، غرار توافر الحالة الاقتصادية، فلا ترتب أنفساخ للعقد بقوة القانون، ونص ايضا القانون اللبناني أنه لا يمنع إغلاق الشركة، أو افلاسها، أو تصفيتها، أو سوء الحالة الاقتصادية من الوفاء بجميع الالتزامات المترتبة على عاتق صاحب العمل.⁵

¹حسن، طلعت فراج ابراهيم : نظرية المخاطر كأساس لمسؤولية الدولة في القانون الاداري- دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، رسالة دكتوراه.جامعة القاهرة، فرع بني سويف، 1998، ص24

²عرفات، حسام توفيق: شرح قانون العمل الفلسطيني.ط1، اصدار الكلية العصرية الجامعيه، رام الله-فلسطين،2017، ص301

³كيره، حسن:دروس في قانون العمل اللبناني والمقارن، دط، مكتبة مكاوي، بيروت، ص265-266

⁴ عبيد، محمود: اثر التفتيش في الرقابه على إنهاء عقد العمل في ظل قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000م-

مقارن، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطني، نابلس، 2018، ص30

⁵ حسن كيره، المدونة العمالية، مرجع سابق، ص265-266

ولذلك لا يعد إنهاء بقوة القانون حالة إغلاق المنشأة نتيجة رغبة صاحب العمل بالإعتزال، أو نظراً لقلّة الأرباح، ففي مثل هذه الحالات يكون إنهاء عقد العمل بقوة القانون غير مبرر، ويتوجب تعويض العامل عن الأضرار التي أصابته جراء الفسخ.¹

بعد القيام بتعريف الأسباب الفنية حالاتها والخسارة الاقتصادية في هذا المبحث وما يواجهه العامل من إخفاء لحقوقه، لا بد من الحديث عن الشروط الإجرائية والموضوعية للأسباب الفنية أو الخسارة الاقتصادية، وهي ذات الشروط لا فرق بين الخسارة الاقتصادية والأسباب من حيث الشروط، وهذا ما سيتناوله الباحث في المبحث الثاني من هذا الفصل.

¹ هيثم مصاروه: المنتقى في شرح قانون العمل، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، شفا بدران-شارع العرب مقابل جامعة العلوم التطبيقية، عمان، 2008، ص248

المبحث الثاني

شروط إنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية

حتى يستطيع صاحب العمل اللجوء لاستخدام صلاحية الإنهاء لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية لا بد من توافر شروط إجرائية وشروط أخرى موضوعية حتى يعتبر الإنهاء مشروع وغير مرتبط بحالة فصل تعسفي لعدم اتباع الإجراءات السليمة.

ورجوعاً لنص المادة (41) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م، نجد أنه نص على ما يلي: "يجوز لصاحب العمل إنهاء عقد العمل لأسباب فنية، أو خسارة اقتضت تقليص عدد العمال مع احتفاظ العامل بحقه في بدل الإشعار، مكافأة نهاية الخدمة، شريطة إشعار الوزارة بذلك"¹.

وبناءً على النص أعلاه يمكن إستخلاص مجموعة من الشروط الإجرائية والموضوعية، وعلى سبيل التوضيح تتمثل الشروط الموضوعية في جدية السبب الفني أو الخسارة الاقتصادية، وشروط آخر قد تم الاستقرار عليه وهو أن يكون عقد غير محدد المدة، وشروط إجرائية تتمثل في إشعار الوزارة ، وإشعار العامل.

وعليه قام الباحث بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين كما يلي :

المطلب الأول : الشروط الموضوعية.

المطلب الثاني: الشروط الإجرائية.

المطلب الأول: الشروط الموضوعية

لقد نصت المادة (41) على على جواز إنهاء عقد لعمل نتيجة لوجود خسارة اقتصادية أو أسباب فنية أستدعت ذلك، وبالتالي يجب وجود سبب فني أو خسارة فعلية وحقيقية، حتى يصار إلى

¹ م(41)قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م، مرجع سابق.

إنهاء عقد العمل، وأن يكون العقد غير محدد المدة، لأن أحكامه منطبقة أكثر على هذه الحالة من العقد المحدد المدة، والذي يرتبط عادة بمدة زمنية، مما يمنع تطبيق أحكام هذه المادة .

ويقصد بالسبب الموضوعي في هذا الشأن "ذلك السبب الذي يستند إلى وقائع مادية قابلة للإثبات ، فالموضوعية تعني عدم نسبة الإنهاء إلى عوامل شخصية أو أهواء متعلقة بذات المستخدم، فهذا السبب يجب أن يكون مؤسساً على أفعال خارجية مستجدة ولموسة مستقلة عن مزاج صاحب العمل " .¹

علماً أن السبب الموضوعي يركز على عناصر مادية، فيجب توافر مظاهر أو أسباب خارجية مؤثرة على المنشأة، وليست مجرد مشاعر وتكهنات من جهة صاحب العمل.²

ولتوضيح العناصر المادية للأسباب الموضوعية، قسم هذا المطلب إلى فرعين كما يلي:

الفرع الأول: جدية السبب الفني أو الخسارة الاقتصادية.

الفرع الثاني: أن يكون عقد غير محدد المدة.

الفرع الأول: جدية السبب الفني أو الخسارة الاقتصادية

أن قانون العمل الفلسطيني لم يقد بتوضيح معيار لضبط السبب الفني أو الخسارة الاقتصادية، فأكتفى بالنص على وجود سبب فني أو خسارة تستوجب الإنهاء، إلا أنه لم يحدد درجة جدية وحقيقة السبب الفني أو الخسارة فترك النص عاماً، لذلك كان لا بدّ من التطرق للقوانين المقارنة والفقهاء، لتحديد جدية وحقيقة السبب الفني أو الخسارة الاقتصادية.

وبالعودة للقانون الفرنسي نجد أنه أيضاً لم يقد بتعريف جدية وحقيقة السبب الفني أو الخسارة الاقتصادية، وتُركت المسألة للبحث الفقهي، وتم تحديده من خلال الأعمال التحضيرية للقانون الفرنسي رقم 1973 وأحكام المحاكم، والأعمال والمناقشات البرلمانية.³

¹ بقعة عبدالحفيظ: الحماية القانونية للعامل في ظل الخصومة والتسريح الاقتصادي، مرجع سابق، ص 227

² فتحي وردية: ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 53

³ حمزة بركات: الضوابط القانونية لحماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص 48.

لا يكفي في القانون الفرنسي مجرد توافر السبب الفني أو الخسارة الاقتصادية لقيام الحق لصاحب العمل بإنهاء بعض العقود، فيشترط أن يكون السبب الاقتصادي جاد وحقيقي، وفي هذا السياق عرف وزير العمل الفرنسي السبب الحقيقي المتعلق بإنهاء أنه: "السبب الموضوعي المتعلق بشخص العامل، والمؤثر في كفاءته وفي هيكلية المؤسسة بعيداً عن مزاج رب العمل ورغباته" ¹

فحتى يصار لإنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية، يجب أن يعتري المنشأة سبب حقيقي وجاد يحول دون إتمام العامل لمهامه ، ويقصد بالسبب الحقيقي ما يلي :

أن للسبب الحقيقي عنصرين أساسيين وهما وجوده وصحته، فحتى يعتبر السبب حقيقي لا بد أن يكون موجوداً و واقعاً وليس مجرد أسباب صورية، وأن يكون لوجود السبب ضرورة فعلية تبرر لصاحب العمل إنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية، ويجب أن يكون السبب الحقيقي سبب موجود، والسبب الموجود هو سبب فعلي وقد عرفت صفة الوجود للسبب الحقيقي على أساس أنه " السبب الموجود هو السبب الفعلي، والسبب الفعلي هو سبب موضوعي، والسبب الموضوعي هو سبب الدقيق، و السبب الدقيق هو السبب الذي يسهل تقديره والتثبت منه على أساس وقائع مادية ملموسة" ²، ولا يكفي أن يكون السبب الحقيقي موجود، بل يجب أن يكون سبباً صحيحاً حتى يعتبر سبب حقيقي، وأن لا يكون مجرد ادعاءات واهية من صاحب العمل لا ترتقي لأن تكون أسباب حقيقية صحيحة، أما السبب الجدي هو السبب الذي يحول دون قدرة المنشأة بالإستمرار بعملها في ظل وجوده ، ويترتب على حالة الاستمرار في ظل وجوده أضرار بالمؤسسة، ويجعل من الطرد ضرورياً للحفاظ على المنشأة³، ولذلك عرف القانون الفرنسي السبب الاقتصادي الجاد في إلامال التحضيرية لقانون 1973، من خلال وزير العمل في ذلك الوقت بأنه: "السبب

¹ موسى قدوره:إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، مرجع السابق، ص37-38

² فتحي وردية: ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري مرجع سابق، ص52

³ طرشونه، المنجي: منتدى رجال القانون: الطرد للأسباب الشخصية في القانون وفقه القضاء، تاريخ النشر 2008/1/28،

تاريخ الدخول 2020/6/20م <https://lejuriste.ahlamontada.com/t280-topic>

الذي يكتسب درجة من الخطورة تجعل من المستحيل استمرار علاقة العمل دون الإضرار بالمؤسسة، وتجعل إنهاء العقد أمراً ضرورياً".¹

وبالتالي يقتضي أن يتصف السبب الحقيقي والجاد بصفة الخطورة والأهمية، ويسبب إلحاق الضرر بالمنشأة، وأن يكون إنهاء العلاقة العقدية الحل لكفالة حسن سير المنشأة وأسقرارها، لذا وجب الموازنة بين مصلحة صاحب العمل الذي يهدف للحفاظ على المنشأة، وبين مصلحة العامل الذي يهدف للحفاظ على عمله، وهما مصلحتان متعارضتان.²

يجب أن يكون السبب الاقتصادي الموجب للإنهاء حقيقياً غير مشكوك بوجوده وأثره، فالسبب يجب أن يؤسس وفقاً لوقائع موجودة فعلاً ومحددة، مما يسهل على القاضي معرفتها والوصول إليها، أو العثور عليها عن قيامه بوزن البينة.³

ولتحقيق ذلك السبب الموجب لا بدّ أن تكون هنالك صعوبات اقتصادية وضرورات تكنولوجيا تؤثر في عقد العمل، وتقرر إنهائه، أو تعديله، أو الاستمرار فيه، و وفقاً للقانون الفرنسي لا يجوز لصاحب العمل إنهاء العقد بوجود السبب الاقتصادي، إلا بعد أن يعرض على العامل إمكانية تعديل العقد أو تغيير الوظيفة، وفيما إذا رفض العامل ذلك يحق له الإنهاء للأسباب الاقتصادية الموجبة للإنهاء والمتحقق من جديتها.⁴

ويشار في هذا الشأن أن الفقه الفرنسي وضع لتحقق وقوع السبب الجاد شرطين ألا وهما:⁵

الشرط الأول: نشوء صعوبات اقتصادية والحاجة إلى إعادة الهيكلة ونشوء الضرورات التكنولوجية، والتي من شأنها إنهاء الرابطة العقدية ، وعلى أن لا تكون مجرد أكاذيب مبتدعة من قبل صاحب العمل، للألتفاف على القانون وانتهاء عقود العمال، ويجب أن يكون لهذه الأسباب تأثيراً مباشراً من شأنه إنهاء، أو تعديل، أو استمرارية عقد العمل.

¹ حمزه بركات: الضوابط القانونية لحماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص 48.

² فتحي وردية: ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص 53.

³ المرجع السابق، ص 53-54

⁴ موسى قدوره: إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص 37-38

⁵ موسى قدوره: إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص 37-38

الشرط الثاني: أن لا يقوم صاحب العمل بإنهاء عقد العمل مباشرة، فيجب أن يسبق ذلك وضع إمكانية تعديل العقد، أو تغيير الوظيفة نتيجة السبب الاقتصادي.

وفي سياق الحديث عن جدية السبب الفني أو الخسارة الاقتصادية، فقد أوردت محكمة النقض الفلسطينية في الحكم رقم 2015/127م ما يفيد بعدم اعتبار محاضر اجتماع مجلس الأمناء في شركة معينة سبب كافي لتقرير وجود الخسارة من عدمها ، وقررت أيضا إن القول بوجود خسارة في المنشأة واستمرار عملها بذات الوقت لا يعتبر بمثابة خسارة سيما أن الخسارة ترتبط باستحاله استمرار عمل المنشأة.¹

وأكدت أيضاً محكمة النقض الفلسطينية أن إنهاء عمل العامل لوجود سبب فني أو خسارة، وعدم تعيين عامل آخر بدلاً منه يؤكد وجود الخسارة.²

ولقد كان المشرع المصري صريحاً بتوضيح الخسارة الاقتصادية، حيث إنه نص على إجازة فسخ عقد العمل من قبل صاحب العمل في العقود غير المحددة المدة، حال وجدت سوء حالة مالية في المؤسسة وأنخفاض في مستوى أعمالها، مما يستوجب الاستغناء عن بعض العاملين، وحالة الركود يجب أن تكون مستمرة وليست طارئه، علماً أن حالة الإنخفاض في إيرادات الشركة الغير

¹ انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 2015/127، جلسة 2015/6/4م... ان محاضر اجتماع مجلس امناء الجهة المطعون ضدها نوقش الوضع المالي وان المركز يتعرض لازمة مالية والحاجه الى خطوات تتضمن اعادة توظيف جميع العاملين.. ثم ان محاضر الاجتماع غير كافية لاثبات الخسارة وفق صريح المادة 41 من قانون العمل الفلسطيني والذي يعني ان الفصل الوارد يعتبر تعسفياً وفق المعطيات والبيانات المقدمة امام محكمة الموضوع.. لأن الخسارة المنوه عنها كانت بموجب محاضر اجتماع وحتى وان كان هنالك خسارة في سنة واستمرت الطاعنه في العمل على الرغم من الخسارة فرغم ان الاستغناء عن خدمات الطاعنه لم يتم انهاءها رسمياً وان الامور الفنية والمالية لم تلغي هذه الوظيفة الامر الذي نجد معه ان مبررات محكمة الاستئناف باعتبار الفصل تعسفي التي لجأت اليها المطعون ضدها في إنهاء عمل الطاعنه مخالف للقانون"

² انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 2013/510م-2013/541م، جلسة 2014/8/31م. " .. وحيث ان البينه الدفاعيه الشخصيه المتمثله في اقوال الشاهد(س) عززت ما جاء في مبررات الإنهاء وشارت الى انه لم يتم تعيين أي شخص بعد إنهاء خدمات المدعي وحيث نجد ان الجهة المدعيه لم تقدم ايه بينه مفنده تثبت وتدحض ما جاء تقديمه من بينه حول توافر احكام المادة 41 من قانون العمل تجد مجال تفسيرها الوحيد ان الاستمرار في العمل دون الاستغناء عن بعض العمل مؤداه الوقوع في خسائر وتفاقمها .."

مستمرة ولمدة قصيرة لا تستوجب إنهاء العمل، بل يجب أن تكون هنالك خسارة مالية مستمرة وليست حالة عابرة.¹

ولذلك صدر عن المحاكم المصرية ما يلي " لا تثريب على صاحب العمل إذا فسخ عقد العمل، بسبب سوء الحالة المالية، لأن له أن يدفع عن نفسه غائلة الإنهيار المالي".²

وحيث قد قررت محكمة استئناف القاهرة ما يدل على ضرورة تأثر المنشأة مالياً بشكل مستمر من خلال ميزانيات السنوية الثابتة، مما يتيح لصاحب العمل إنهاء العقود، فقط نصت أن "سوء حالة صاحب العمل المالية الثابتة من الميزانيات السنوية مبرر للفصل بغير تعويض"، بحيث نصت محكمة استئناف القاهرة في تفسيرها للحكم (1978/463): "إن ما جاء بالسبب الأول من أسباب الأستئناف مردود بما أورده الحكم المستأنف من أن سبب الفصل يرجع إلى سوء حالة رب العمل الماليه، تلك الحالة السيئه التي تدل عليها الميزانيات المتتابعه من قبل الفصل وبعده، فإذا لوحظ أن مرتب المستأنف كان 125 جنيه شهرياً لوضح مقدار العبء الذي كان يعانیه الإتحاد عند ادائه مرتب المستأنف، مما يجعل للفصل مبرره وبالتالي لا حق للمستأنف في التعويض إذا هو مشروط بالتعسف وقيام الضرر".³

ومن الأسباب الجدية التي تستدعي إنهاء عقد العمل هو عدم وجود المادة الخام، أو عدم وجود الأدوات اللازمة للعمل في السوق واللازمة لسير المنشأة، وهذا ما ورد في حكم محكمة القاهرة الابتدائية، ومحكمة شؤون العمال الجزئية بالقاهرة.⁴

وفي إطار توضيح الجدية سيتم إيراد تلخيص لبعض قرارات الصادره عن المحاكم المصرية، والتي من خلالها يتضح ضرورة توافر جدية واستمرار سوء الحالة الاقتصادية، ليصار لإنهاء عقد العمل وحتى لا يعتبر بمثابة فصل تعسفي:⁵

¹ حسن الفكهاني: المدونة العماليه، مرجع سابق، ص505.ص514.515

² الهواري، عصمت: الموسوعة العمالية في منازعات العمال، دط، ج2، مصر، دار الانجلو المصريه، 1964، ص547

³ المرجع السابق، ص547

⁴ المرجع السابق، ص547

⁵ حسن الفكهاني: المدونة العماليه، مرجع سابق، ص506-514

فقد ورد في قرارات المحاكم المصرية إن الخسارة التي تعتمد على نسبة الدخل في السنة السابقة لا تبرر الفصل ، حيث لا يجوز أن يستخدم صاحب العمل ميزانية السنة السابقة كداعي لغايات إنهاء العقود في السنة التي تليها، لأنه ليس هنالك ميزان ثابت وأن الدخل قد ينقص من سنة لأخرى أو يزيد، وقد حكمت محكمة استئناف القاهرة في ذات السياق في الاستئناف رقم 1972/62 : أنه يجوز لرب العمل إنهاء عمل العامل الذي لا تطبق حالته المالية لاستخدامه في العمل بسبب الضائقة المالية، وإن الفصل العمالي الصحيح يجب أن يستند لحالة مالية سيئه تشمل البوار والكساد وعدم وجود ربح وترتب خسارة وتدهور في حالة المؤسسة، والخسارة العارضة لا تجيز تخفيض عدد العمل، وأضافت المحكمة في قراراتها أن قيام المنشأة بتصنيع سلع معينه وتصديرها للخارج، وفصل العامل بداعي أن هنالك ركود أو قلة طلب في الأسواق الخارجيه لا يستدعي ذلك إنهاء عمل العامل إلا إذا شملت هذه الحالة الأسواق الداخلية والخارجية ، كما أن انخفاض مبيعات الشركه باحدى السنوات لا يعتبر كساد ما لم تستمر هذه الحالة، وأنه يجب أن يكون الفصل المبني على الخسارة مالية سليماً وغير مشوباً بالتعسف، أن تكون الخسارة ثابتة ثبوتاً كافياً وأن تكون في وقت معاصر للوقت الذي تم فيه الفصل وأن تكون مطردة"، كما يجب حتى يكون للفسخ ما يبرره أن تكون المنشأة قد منيت بخسارة في عدة سنوات متوالية، بسبب الحالة الاقتصادية العامة "وأضافت أيضاً" الخسارة في سنة واحده لا تقدم مبرراً للفصل" لأن المنشأة التجارية تعرض للربح والخسارة، وإن الأمور التجارية لا يمكن وقوع خسارة إلا بعد أن تستقر الخسارة بشكل مستقر ومنتظم وثابت. وأضافت أيضاً أنه " مالم تستقر الخسارة بشكل منتظم ثابت لا يمكن الاستناد إليها كمبرر للفصل".

وهنا يقع مسؤولية على قاضي الموضوع أن يقوم بالتحقق من الدواعي الاقتصادية التي دفعت صاحب العمل إلى إلغاء بعض المناصب الوظيفية ، فلا يكفي مثلاً مجرد ادعاء صاحب العمل بعملية إعادة تنظيم للمنشأة، حتى يصار إلى إنهاء بعض العقود، بل يجب أن تكون عملية إعادة التنظيم حقيقة فعلاً، كإدخال أجهزه ومعدات حديثة تقوم بمهمة العاملين، مما يستدعي إنهاء العاملين بتلك الوظائف أو كحالة التوقف عن نشاط معين استوجب بالتالي توقيف العاملين فيه،

ويشار هنا أن تقليص عدد من العاملين وتوظيف أعداد أخرى بديلة لهم لا يبرر حالة إعادة التنظيم، ذلك لأنها تعد وسيلة لغايات التخلص من بعض العاملين غير المرغوب بهم.¹

ورد في المبدأ رقم (746) ما يفيد بسلطة ورقابة المحكمة في التحقق من مدى جدية وحقيقة دواعي صاحب العمل في الإنهاء.²

وفي سياق توضيح جدية السبب الفني أو الخسارة الاقتصادية، فقد أوردت محكمة القاهرة في حكمها بالدعوى رقم 56/1411-جلسة 1956/11/10 مأنه: "وحيث إن الغرض إلهاسي من تكوين الشركات المالية هو الحصول أولاً وقبل كل شيء على ربح يوزع على المساهمين، بمعنى أنها إذا منيت بخسائر متكررة حق لها أن تغلس أو تغلق أبوابها، ولا شيء يلزمها على البقاء لمجرد دفع الأجر للعمال والموظفين، ... ويتعين على ذلك رفض طلب التعويض عن الفصل التعسفي".³

ووجب التنويه في ظل الحديث عن جدية السبب الفني أو الخسارة بأن الأسباب الفنية أو الاقتصادية الموجبة للإنهاء في نص المادة (41) من قانون العمل الفلسطيني، تختلف اختلافاً تاماً عن القوة القاهرة المستوجبة لإنهاء عقد العمل كما تم الشرح سابقاً، وفي هذا السياق لقد اتجهت محكمة القاهرة الابتدائية في القضية 1959/301:

" لا يعتبر الفصل تعسفياً إذا كان مبرره عدم وجود المادة الخام التي تعتبر عنصراً أساسياً في الصناعة التي تقوم بها المنشأة"، وحيث أن محكمة القاهرة بحكمها النهائي لم تحكم للمدعين ببدل الإنذار والتعويض عن الفصل التعسفي، معتبرة أن الفصل في هذه الحالة قد كان بسبب القوة القاهرة وليس متعسفاً، على أساس أن الإسمنت هو العنصر الرئيسي لصناعة البلاط التي كان يعمل بها المدعون، وحكمت محكمة شؤون العمال الجزئية بالقاهرة بما يلي: "يعتبر مبرراً لفسخ عقد العمل إذا كان سببه استحالة تنفيذ العمل لعدم وجود الأدوات اللازمة لهذا العمل في السوق المحلي".⁴

¹ فتحي وردية: ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص53

² حسن الفكاهاني: المدونة العمالية، مرجع سابق، ص515

³ المرجع السابق، ص504

⁴ حسن الفكاهاني: المدونة العمالية، مرجع سابق، ص505-515

وفي سياق الحديث عن جدية السبب الفني أو الخسارة الاقتصادية، فقد تعرضت دولة فلسطين والعالم أجمع لفايروس كوفيد-19 (كورونا) أوقف العالم نسبياً ، وهو ما انعكس سلباً على المنشآت الاقتصادية والعلاقات العمالية فيها، وهذا مما أودى إلى إيقاف و انتهاء العديد من عقود العمل نظراً لإغلاق هذه المنشآت ، وقد أثير في هذا الشأن عدة تساؤلات حول السند القانوني الذي يمكن تطبيقه على الحالة الراهنة، فهل يوجد إمكانية لتطبيق الإنهاء لأسباب اقتصادية أو فنية ؟ أم تعتبر ظروف استثنائية؟ أم تندرج ضمن نص المادة 38 من قانون العمل الفلسطيني؟

بداية لا مجال للحديث عن تطبيق حالة الإنهاء لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية، ذلك لوجود فرق بين غاية نص المادة 41 والإغلاق نتيجة وجود وباء عالمي.

أما فيما يتعلق بنظرية الظروف الإستثنائية و الإغلاق، إتجه البعض كالمحامي هادي مشعل للقول: إن المادة 38 من قانون العمل تتناول حالة إغلاق المنشأة لوجود قرار إداري أو قضائي، والنتاج عن خطأ من صاحب العمل، مما يترتب عليه الإغلاق المؤقت، أو الدائم، أو وقف النشاط، وهو ما يجعل تطبيق نص المادة 38 غير ممكن لعدم تناسبه مع الحالة الراهنة، لأن المادة 38 جاءت لتنظم الإغلاق ووقف النشاط لسبب متعلق بخطأ، أو إهمال، أو امتناع صاحب العمل، وهو ما يعد أقرب لتطبيق نظرية الظروف الطارئة، كون أن حالة الظروف الطارئة يستحيل بوقوعها أن ينفذ كلا الطرفين التزاماتهما المفروضة بموجب عقد العمل، وبناءً على مبادئ العقود الملزمة للجانبين توقف الالتزامات المتبادلة لكلا الطرفين، فلا يستحق العمال أجراً ولا يترتب أي التزام على أصحاب العمل بدفع الرواتب للعمال خلال فترة الظروف الطارئة التي يستحيل معها تنفيذ الالتزام، ويبقى الظرف الإستثنائي محكوماً بالقواعد العامة.¹

¹ المحامي هادي مشعل: الأثر القانوني لحالة الطوارئ على عقود العمل والإيجار ، جريدة الحدث، تاريخ النشر 2020/4/15، تاريخ الدخول 2020/7/2، <https://www.alhadath.ps/article>

وبرأي الباحث أن الحالة الراهنة تنطبق عليها حالة الظروف الطارئة، سيما أن نص المادة (55/ب/1) من قانون المخالفات المدنية قد حددت حالة الظروف الطارئة حالة وقوع ضرر نتيجة حدث طبيعي خارق، لا يتوقع وقوعه من شخص معتدل الإدراك ولا يمكن تجنبها.¹

إضافة إلى أن مشروع القانون المدني الفلسطيني قد تناول حالة الظروف الطارئة في نص المادة (151) بحيث نص على ما يلي:²

”إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها، وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدى، أصبح مرهقاً للمدين، و يهدده بخسارة فادحة، جاز للمحكمة تبعاً للظروف أن ترد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، ويقع باطلاً كل اتفاق يقضي بغير ذلك.”

وبالتدقيق في نص المادة (151) من مشروع القانون المدني الفلسطيني نجد أنها خولت القاضي سلطة تقديرية لمعالجة حالة الظروف الطارئة الراهنة، والتي انعكست على أطراف العلاقة سلباً، وتمنح القاضي سلطة تجاوز قاعدة (العقد شريعة المتعاقدين)، فللقاضي أولاً: أن ينقص الالتزام المرهق، ويستطيع ثانياً: أن يزيد في الالتزام المقابل، ويستطيع ثالثاً: أن يوقف تنفيذ العقد حتى يزول الظرف الطارئ، وسلطة القاضي بهذه الطريقة أحلت إرادة القاضي محل إرادة المتعاقدين، بحيث له أن يعيد بإرادته ترتيب العقد من جديد، كما يعني من الناحية القانونية أن هناك تجديداً للالتزامات الناشئة عن العقد، بحيث تنتهي الالتزامات القديمة، وتولد بدلاً منها التزامات جديدة من ترتيب وصناعه القاضي، فهي التزامات قضائية مصدرها حكم القاضي وليس العقد.³

¹ انظر للمادة (55مكره/ب/1) قانون المخالفات المدنية المعدل رقم(5) لسنة (1947): (الوقائع الفلسطينية: عدد 1563. تاريخ 1947/3/15) ص52: "المادة 55 مكررة (ب)-(1) يعتبر الشخص أنه سبب ضرراً بتقصيره عندما يكون تقصيره هو سبب الضرر أو أحد أسبابه، ولكن لا يعتبر أي شخص أنه سبب ضرراً بتقصيره في الأحوال التالية: أولاً- إذا كان الضرر، وإن كان ذلك الشخص على خطأ، قد نشأ عن وقوع حدث من أحداث طبيعه الخارقة مما لا يتوقع حدوثه شخص معتدل الإدراك، ولم يكن في الامكان تجنب عواقبه باتخاذ الحيطة المعقولة"

² انظر للمادة (151) مشروع القانون المدني الفلسطيني رقم(4) لسنة (2012).

³ المحامي أحمد عليان: الوفاء بالالتزامات التعاقدية في جائحة كورونا ، المؤسسة الفلسطينية للتمكين والتنمية الاجتماعيه، تاريخ النشر 2020/4/26، تاريخ الدخول 2020/7/12، <https://reform.ps/>

عبء إثبات السبب الحقيقي والجاد:

ويقصد بالإثبات: "هو إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق التي حددها القانون على وجود واقعة قانونية ترتبت آثارها.¹

ويعرف الإثبات أيضاً بأنه "إقامة الدليل على وجوده، أو بمعنى آخر هو الوسيلة التي تستعمل لإقناع القاضي بحقيقة الواقعة مصدر الحق".²

حيث إن الأصل في الحقوق الشخصية براءة الذمة، "وأن البينة على المدعي واليمين على من أنكر"³، وإذا ادعى شخص أن له حق على آخر يقع عليه أن يبرهن الدليل على حقه لدى المدعى عليه، وأن الأصل في العقود خلوها من البطلان وصحتها، ومن يدعي بطلان العقد يقع عليه عبء إثبات ذلك.⁴

ونصت المادة(2) من قانون البيئات رقم(4) لسنة 2001م ما يفيد بأن على صاحب الحق أن يثبت ادعائه والحق المراد الوصول اليه وعلى الطرف الآخر إثبات ما يخالف.⁵

إلا أن قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م في المادة(28-الفصل الأول) نص على ما يلي: "ينظم عقد العمل باللغة العربية متضمناً شروط العمل الأساسية، خاصة الأجر، ونوع العمل، ومكانه، ومدته، ويوقع من طرفيه وتعطى نسخة منه للعامل، وللعامل اثبات حقوقه بكافه طرق الإثبات"⁶

¹ كيلاني ، جمال :الاثبات بالخبره والمعائنه بالفقه والقانون، مجلة جامعة النجاح للأبحاث، (العلوم الإنسانية)، المجلد0(16)(1) ، ٢٠٠٢، ص.267

² الفار، عبد القادر: المدخل لدراسة العلوم القانونية. ط1، الاصدار10، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان-الاردن.2008،ص217

³ الاتاسي، محمد خالد: شرح المجلة، ج(1)، ط1، عمان-الاردن، 2017، ص24، 206.

⁴ حنتيت عمار:التعسف في استخدام حق الفسخ في العقود. رسالة ماجستير، جامعة الجزائر- بن يوسف بن خدة-كلية الحقوق-سعيد حمدين، 2015، ص71

⁵ انظر للمادة(2)قانون البيئات الفلسطيني رقم(4) لعام 2001م: (الوقائع الفلسطينية: عدد 38.تاريخ 2001/9/5م) ص226، "على الدائن اثبات الالتزام وعلى المدين اثبات التخلص منه".

⁶ انظر للمادة (28)قانون العمل الفلسطيني رقم(7)لسنة 2000م، مرجع السابق

فقد أتاح القانون الفلسطيني للعامل إثبات حقوقه بكافه طرف الإثبات، وهذا قد يخفف عن العامل مسألة عبء الإثبات التي تفرضها القواعد العامة.

وبالتالي يقع على الطرف المدعي سواء أكان العامل الذي من مصلحته أن يدعي عدم وجود سبب فني أو خسارة اقتصادية، أم صاحب العمل الذي يدعي وجودها أن يقوم بإثبات ذلك .
علماً أن محكمة النقض الفلسطينية في الحكم رقم (2009/423م) قد ألفت عبء الإثبات على صاحب العمل، وذلك بقولها ما يلي: "... ولما كان إثبات سبب إنهاء عمل العامل يقع على صاحب العمل...".¹

علماً أن بعض القوانين قد إتجهت لالقاء عبء الإثبات على صاحب العمل، فيقع عليه إثبات وجود الحالة المشروعة للإلغاء كالقانون الجزائري، فصاحب العمل مطالب بإثبات وجود السبب الحقيقي والجدى حتى يصار لتقليص عدد العمال، فنص القانون الجزائري في مسألة عبء الإثبات على قاعدة عامة مؤداها: "البينة على من ادعى خلاف الثابت أصلاً"، والمقصود بالبينة في هذا الصدد الإثبات الذي يتطلبه القانون، وليس المقصود بالمدعي رافع الدعوى ولا الدائن فقط، وإنما ينصرف إلى كل خصم يدعي على خصمه حقاً، فالمدعى عليه إذا أبدى دفعاً يصبح مدعياً ومن ثم يقع عليه عبء إثباته، فعبد الإثبات يمكن أن ينتقل من خصم إلى آخر، وقد كرس المشرع الجزائري هذه القاعدة في المادة 323 ق.م التي تنص: "على الدائن إثبات الالتزام، وعلى المدين إثبات التخلص منه"²، ومن جانب آخر منحت بعض القوانين للقاضي الدور الإيجابي للوقوف على مشروعية الإدعاء، ومدى وجوده وتأثيره.³

¹ انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 423-2009، جلسة 2009/1/24م.

² عمار حنتيت: التعسف في استخدام حق الفسخ في العقود، مرجع السابق، ص72

³ فتحي وردية: ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، مرجع السابق، ص55

علماً أن المادة 3/9 من الاتفاقية الدولية رقم (158) الصادرة عن منظمة العمل الدولية، نصت على عدم تحمل العامل عبء اثبات إنعدام وجود السبب ، إلا أن هذا النص غير ملزم للدول الأعضاء، فتركت الاتفاقية الحرية للدولة في تنظيم مسألة الإثبات وأحكامها.¹

ويمكن للمشرع الفلسطيني الاستناد لنص المادة 3/9 من اتفاقية العمل الدولية باعتبار فلسطين منضمة لمنظمة العمل الدولية، ويوجد مكاتب لهذه المنظمة في فلسطين كما سيأتي بيانه في الفصل الثاني من هذا البحث.

ولا يكفي مجرد توافر سبب جدي وحقيقي حتى يصار إلى إنهاء عقد العمل، بل يجب أن يكون عقد العمل بحد ذاته هو عقد غير محدد المدة، وهو ما سيتم الحديث عنه في الفرع الثاني من هذا المطلب.

الفرع الثاني: أن يكون العقد غير محدد المدة

لم ينص المشرع الفلسطيني ضمن القانون العمل صراحة على وجوب أن يكون عقد العمل غير محدد المدة، حتى يصار للإنهاء وفق أحكام المادة 41 من قانون العمل الفلسطيني، وهذا غرار المشرع الأردني الذي اشترط صراحة بأن يكون عقد العمل غير محدد المدة حتى يصار إلى أنهائه وفق قرار محكمة التمييز الأردنية التي أشارت في متن الحكم أنه " يستفاد من احكام المادة(31/أ) من قانون العمل الأردني أنها أجازت لصاحب العمل إنهاء عقود العمل، واشترطت أن تكون هذه العقود غير محددة المدة"².

وقد اشترطت بعض التشريعات كالتشريع المصري شروط لسريان حالة الإنهاء لأسباب اقتصادية ومنها :³

1- أن يكون عقد العمل المراد إنهاءه أو تعليقه من العقود غير محددة المدة.

¹ اتفاقية منظمة العمل الدولية بشأن إنهاء الاستخدام رقم (158) لسنة 1982، المنشورة على مجلة المرصد العمالي الاردني <http://www.labor-watch.net> ، تاريخ الدخول 2019/7/1

² موسى قدوره: إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، مرجع سابق ، ص23

³ هيثم مصاروه:المنتقي في شرح قانون العمل، مرجع سابق، ص248-249

2- أن تنشأ ظروف اقتصادية أو فنية تقتضي تقليص حجم العمل، أو أستبدال نظام إنتاج بآخر، أو التوقف نهائياً عن العمل.

3- الحصول على موافقة وزير العمل على الإجراءات التي يرغب باتخاذها صاحب العمل، بما فيها إنهاء العقود وتعليقها بعد إعلامه بالأسباب المبرره لذلك.

وهذا ما يعزز نظرية وجوب أن يكون العقد غير محددة المده لسريان حالة الإنهاء لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية.

علماً أن المشرع الفلسطيني منح العاملين بالعقود محددة المدة الحقوق ذاتها الممنوحة للعاملين في العقود غير محددة المدة وهذا ما ورد في نص المادة 37 من قانون العمل الفلسطيني¹ وبالرجوع للقواعد العامة يلاحظ وجود الأختلاف بين كل من العقود محددة المدة، وغير محددة المدة، من حيث مدة العقد، أي أنها تنحصر بمدة معين في العقود محددة المدة، أو في إتمام عمل معين وينتهي العقد حينها ، وفي هذا الشأن منح المشرع الفلسطيني لأطراف العقد غير محددة المدة سلطة الإنهاء بشرط إشعار الطرف الأخر، وذلك بالرجوع لنص المادة 46 من قانون العمل الفلسطيني الذي يشترط أن يتم إشعار العامل بالإنهاء، أو إشعار صاحب العمل فيما إذا رغب العامل بإنهاء عقد العمل، ويعد الإنهاء تعسفياً حال عدم الإشعار من الجهة الراغبة بالإنهاء، ويرى البعض بأن العقد غير محدد المدة افضل من عقد العمل المحدد المدة، لما يوفره العقد غير محدد المدة من حماية قانونية للعامل، بحيث لا يستطيع صاحب العمل الإنهاء دون إشعاره، وإلا كان مسؤولاً قانونياً عن هذا الإنهاء، والذي يكون تعسفياً في مثل هكذا حالات، لعدم الالتزام بالأجراءات السليمة والصحيحة التي كان من الواجب اتباعها لإيقاع الإنهاء، مقارنة مع عقد العمل محدد المدة الذي يلزم فيه صاحب العمل بأن يدفع للعامل عن المدة المتبقية من العقد ما له من أجر متبقي.²

¹ انظر للمادة(27)قانون العمل الفلسطيني رقم7 لسنة 2000م، المرجع السابق" يتمتع العاملون بعقود عمل محددة المدة بمن فيهم العاملون بموجب عقد عمل عرضي أو عقد عمل موسمي بنفس الحقوق وعليهم نفس الواجبات التي يخضع لها العاملون بعقود عمل غير محددة المدة في ظروف مماثلة مع مراعاة الأحكام الخاصة بالعمل لمدة محددة أو عرضية أو موسمية"

² هيثم مصاروه: المنتقي في شرح قانون العمل، مرجع سابق ص45-46

وإضافة لوجوب أن يكون عقد العمل غير محدد المدة، فإنه يشترط أن يكون هذه الإنهاء الصادر من جهة صاحب العمل قد اكتسب صفات التصرف القانوني، كونه سيؤدي إلى إنهاء الرابطة العقدية، فيجب أن يصدر الإنهاء من شخص له صفة بالرابطة العقدية و يتمتع بالأهلية القانونية، فلا يجوز أن يتم الإنهاء بواسطة مشرف العمل مثلاً، لكونه ليس بصاحب صفة قانونية، فيجب أن يصدر الإنهاء من صاحب العمل أو نائبه ، ومن جهة العامل إذا أراد الإنهاء فيجب صدور الإنهاء منه، أو من قبل الشخص المفوض بالإنهاء بدلاً عنه .¹

إن المشرع الفلسطيني قد سار حديثاً على نهج المشرع الأردني في تطبيق إنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية على العقود غير محددة المدة، رغم عدم النص صراحة على ذلك، علماً أن لصاحب العمل أن ينهي العقد الغير محدد المده لأسباب اقتصادية أو فنية متى شاء، خلاف العقد محدد المدة فهو مقيد بالمدة حتى لو توافر عائق اقتصادي عليه أن يعرض عن المدة المتبقية بكامل الأجر .²

وقد ورد في شرح قانون العمل المصري أن العامل الذي يعمل بعقد محدود المدة لا يستفيد من احكام مكافأة نهايه الخدمة .³

وقد تطرق بعض الشراح محاولة بيان الطبيعة القانونية للإنهاء الاقتصادي لعقد العمل، وذلك لبيان إمكانية إنهاءه بالإرادة المنفردة من عدمها، وفي ذلك إتجهوا للقول أنه من تعريفات إنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية يتضح إمكانية إنهاء العقد بالإرادة المنفردة مع مراعاة حقوق العامل، ويلاحظ هنا أن الإرادة هي من الإسس الواجب توافرها في القواعد العامة ارتكازاً على مبدأ (العقد شريعة المتعاقدين) إلا أنها وتستخدم هذه القاعدة بالقواعد الأمره في قانون العمل التي تجعل من عقداً العمل عقد متعلقاً بالنظام العام، وتبعده عن الإرادة الحرة، ولكن هذا لاينفي كون عقد العمل من العقود الرضائية وبالتالي وجد الشراح أن إرادة صاحب العمل في إنهاء

¹ أبوشنب، احمدعبدالكريم: شرح قانون العمل وفقاً لحدث التعديلات. ط2، ج4، دار الثقافة للنشر والتوزيع.عمان-الأردن، 2006، ص265

² موسى قدوره: إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، مرجع السابق،ص22

³ رمضان، سيد محمود:الوسيط في شرح قانون العمل وقانون الضمان الاجتماعي، ط1، اصدار3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان،2010، ص436

العقد وفقاً للأسباب الفنية أو الخسارة الاقتصادية مقيد بضوابط وقواعد حددها المشرع، و يجب إتباعها وقد تطرق المشرع الفلسطيني لهذه الإجراءات، وأن إغفال هذه الإجراءات يؤدي إلى ترتيب الفصل التعسفي، و خلاصة القول أن الطبيعة القانونية للإنتهاء لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية لعقد العمل تصنف على أنها إنتهاء بالإرادة المنفردة المقيدة وبالتالي هذه إشارة لعقود غير محددة المدة.¹ و برأي الباحث أنه ومع حالة عدم ذكر النص صراحةً لحالة العقد فيما إذا كان محدد أم غير محدد المدة، فأن الباحث يرى بأن النص يشير إلى العقود غير محددة المدة وذلك للأسباب التالية:

أ- إن العاملين بعقود محددة المدة لا يمكن أنطباق نص المادة (41) عليهم سيما أن العقود محددة المدة لا ترتبط بمكافأة نهايه الخدمة وترتبط عادة بتعويض عن المدة المتبقية في العقد.

ب- وقد نصت المادة (41) على احتفاظ العامل بحقه في بدل الإشعار وهذا يدل أيضاً على عقود غير محددة المدة، لأن العقود محددة المدة تنتهي بأنتهاء المدة دون الحاجة إلى إشعار العامل.

وحتى يصار لاعتبار حالة الإنتهاء وفقاً للقانون والأصول، لا بدّ من القيام ببعض الشروط الإجرائية، والتي تتطلبها نص المادة (41) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000 وهذه الإجراءات تتمثل بإشعار وزارة العمل المختصة لغايات الوقوف على مسألة الإنتهاء، وبالإضافة إلى إشعار العامل بأن صاحب العمل ينوي إنتهاء عقد العمل الخاص به، وهذا ما سيتم الحديث عنه في المطلب الثاني من هذا المبحث.

المطلب الثاني: الشروط الإجرائية

لا يكفي توافر الشروط الموضوعية التي تشترطها نص المادة (41) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م، فلا بدّ من توافر شروط إجرائية أخرى، وقد نصت عليها نص

¹ رجب عبداللطيف: إنتهاء عقد العمل لاسباب اقتصادية، مرجع السابق، ص 48

المادة، ومنها: إشعار الوزارة في رغبة صاحب العمل بالإنتهاء ، وحق العامل في الاحتفاظ في بدل الإشعار .

ولتوضيح الشروط الإجرائية قسم هذه المطلب إلى فرعين كما يلي:

الفرع الأول: إشعار الوزارة.

الفرع الثاني: إشعار العامل.

الفرع الأول: إشعار الوزارة

الإشعار عبارة عن " تصرف قانوني من جانب واحد يخضع لما تخضع له التصرفات القانونية من احكام لكي ينتج آثاره، ولذلك يجب أن يكون صحيحاً، وعلى القاضي التأكد خلوه من العيوب التي قد تعتريه أو يشوبه عيب من عيوب الإرادة، والإلتزام بمهلة الأخطار استقر القضاء على لزومها عموماً، وأنها عبارة عن اجل يحدده القانون، أو العقد، أو الأتفاقية الجماعية، أو العرف أي أن يخبر أحد الطرفين الآخر بأنه سيضع حد للعقد بعد أنتهائه مباشرة" ¹

إن اشكالية إشعار الوزارة في نص المادة أعلاه تثير الكثير من التساؤلات حول مدة هذا الإشعار، وشكل هذا الإشعار، وقت إشعار الوزارة، وأيضا ثقل الإشعار في هذه المادة فيما إذا رتب البطلان على عدم إشعار الوزارة المختصة، واعتباره بمثابة فصل تعسفي، أم أنه لا يرتقي لأعتبره لفصل تعسفي؟

بداية فيما يتعلق بإشعار الوزارة، وبالإطلاع على نص المادة 41 من قانون العمل الفلسطيني، يلاحظ بأن صياغة النص جاءت واضحة بأنها فرضت على صاحب العمل أن يقوم بإشعار الوزارة برغبته في الإنتهاء، ثم له الحق في الإنتهاء بعد إشعار الوزارة.

¹ ابو الذهب، احمد: الرقابه على إنتهاء عقد العمل لأسباب اقتصاديه، جامعة طنطا- كلية الحقوق-قسم القانون الخاص، رسالة ماجستير، مكتبة الدوريات، مصر، 2017، ص158

وهذا ما أكدت عليه محكمة النقض الفلسطينية في حكمها رقم 2014/74م بأنه يجب إشعار الوزارة¹، وكما أوردت محكمة النقض الفلسطينية في الحكم رقم 2015/409م ما يلي: ²

".. وما أوردته المادة 41 من القانون ذاته مع احتفاظ العامل بحقه في بدل الإشعار، ومكافأة نهاية الخدمة، شريطة إشعار الوزارة بذلك وإن جهة المطعون ضدها لم تقم بتوجيه إشعار للوزارة، الامر الذي يغدو معه أن الفصل قد أضحى تعسفياً يترتب حقوق للمدعي(الطاعن) ".
وفي سياق توضيح الإشعار الموجه إلى الوزارة المختصة ومحتواه فقد ورد في قرار محكمة

النقض الفلسطينية رقم 2013/510م-2013/541م فيما يتعلق بالبيئة الدفاعية ما يلي : ³

"..المبرز م ع/3 عبارة عن الكتاب الموجه من المدعي عليها (شركة الإئتلاف الفلسطيني لصناعة الحديد والصلب) إلى مدير مكتب عمل اريحا .. لإشعاره بالأوضاع الاقتصادية المحلية والإقليمية الناتج عنها صعوبة بالغة في عملية الإنتاج وإستمراريته، والمعاناة بسبب هذه الأوضاع ، التي يترتب عليها عدم المقدره على تشغيل مستمر للمصنع .. وحيث ترى محكمة النقض أن المبرزات سالفة الإشارة أثبتت الضوابط المنصوص عليها في المادة 41 من قانون العمل، والتي تعطي الصلاحية الكاملة لصاحب العمل إنهاء خدمات المدعي نظرا للظروف المحلية والإقليمية، وعدم القدره على الإنتاج والأستمرارية ".
وأكدت محكمة النقض في حكم رقم (2009/423م) على جوهر إشعار الوزارة وأهمية

الإشعار، بحيث جاء في متن الحكم ما يلي: ⁴

" ولما كانت الطاعنة تستند في إنهاء عمل المطعون ضده لنص المادة 41 من قانون العمل بادعاء أن ذلك كان بسبب تقليص أعمالها الناتج عن قلة الموارد ومصادر الدعم الخارجي، ولم تقتنع محكمة الأستئناف باعتبارها محكمة موضوع ببيئة الطاعنة المقدمة لإثبات ذلك والمتمثلة

¹ نائل حوح: قراءة في قانون العمل الفلسطيني، مرجع سابق ، ص123

² انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 2015/409، جلسة 2017/1/2م.

³ انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 2013/510م-2013/541م، جلسة 2014/8/31م.

⁴ انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 2009/423، جلسة 2009/1/24م.

بشهادة الشاهد ... مدير لجنة الأعمال ولم تثبت الطاعنة أنها قامت بإشعار الوزارة بسبب إنهاء العمل وفق ما نصت عليه المادة 41 المذكورة، ولما كان إثبات سبب إنهاء عمل العامل يقع على صاحب العمل، كما أن إشعار الوزارة شرط جوهري لاحكام نص المادة 41 من قانون العمل، والغاية منه تحقق الوزارة من صحة وجدية السبب الذي يدعيه صاحب العمل، بصفتها الجهة المختصة بمتابعة تطبيق تشريعات العمل وفق المادة 110 من القانون المذكور".

وفي هذا الشأن قررت محكمة التمييز الأردنيه في حكمها رقم 1999/215م بأن عدم إشعار الوزارة يرتب الفصل التعسفي، حيث ورد في حكمها ما يلي: "إن المادة 32 من قانون العمل أجازت لصاحب العمل إنهاء عقود العمل غير محددة المدة، إذا إقتضت ظروف اقتصادية أو فنية هذا الإنهاء أو التعليق، كتقليص حجم العمل، أو استبدال نظام الإنتاج بأخر، أو التوقف نهائياً عن العمل شريطة إشعار الوزارة بذلك، وعليه وحيث أن المميزه لم تثبت توافر هذه الشروط، كما لم تثبت أنها أشعرت الوزارة بإنهاء عقد العمل المميز ضدها، فيكون فصلها للعامله(المميز ضدها) تعسفياً..."¹

أما فيما يخص موعد الإشعار فقد ورد في حكم محكمة النقض الفلسطينية أن إشعار الوزارة غير مرتبط بمدة معينة، فمن الممكن أن يكون قبل إنهاء عمل العامل أو بعد إنهاء عمله، فقد قررت محكمة النقض الفلسطينية في الحكم رقم 2010/606 ما يلي :

"...، وحيث أنه لا يغير من الامر شيئاً كون إشعار وزارة العمل كان بتاريخ لاحق لكتاب إنهاء خدمات الطاعن، ما دامت محكمة الأستئناف صاحبة الصلاحية في تقدير ما إذا كان إنهاء عقد العمل يشكل فصلاً تعسفياً أم لا، وقد كونت قناعتها وفق ما ثبت لديها في ملف الدعوى، فإن هذا السبب يغدو غير وارداً وحريراً بالرد"².

لا يتفق الباحث مع قرار محكمة النقض أعلاه، وذلك لما يراه الباحث بوجوب أن يكون الإشعار سابق على إنهاء عقد العمل لما للوزارة من صلاحيات بتشكيل اللجان وفق ما ورد في

¹ موسى قدوره: إنهاء عقد العمل لاسباب اقتصادية ، مرجع سابق، ص54
² انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 2010/606، جلسة 2012/3/26م.

محكمة النقض الفلسطينية في القرارات رقم (2012/206م-2013/940-2015/127-2019/423م) ، ولما لهذه اللجان من صلاحية في تقرير صحة الأسباب من عدمها، وفي ظل عدم صحة الأسباب فيجب إبقاء العامل على رأس عمله، خاصة أن التشريعات المقارنة تشكل لجاناً، ولهذه اللجان إصدار قرار بمنع فصل العامل أو إنهاء عمله، ويمكن الطعن بقرار هذه اللجان كما سيأتي بيانه لاحقاً عند الحديث عن دور الوزارة المختصه.

آثار الإشعار :

بداية لا بد من الحديث عن الآثار المترتبة على عدم إشعار الوزارة المختصة بعد أن تم توضيح أهمية الإشعار المنصوص عليه في المادة 41 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000م، ويتضح ثقله فبحالة فقدانه يصار إلى ترسيخ حق العامل بالمطالبة ببديل فصل تعسفي لعدم كمالية الإجراءات الواجب اتباعها وفق نص المادة (41)، وهذا ما تم التأكيد عليه في حيثيات قرار محكمة النقض رقم 2008/55م حيث جاء فيه ما يلي:¹

" .. ولا يوجد في ملف الدعوى ما يثبت أن المطعون ضدها (صاحب العمل) أشعرت الجهات المختصة (الوزارة)، بذلك فإن إنهاء المطعون ضدها لعقد عمل الطاعن، والحال هذا يشكل فصلاً تعسفياً يترتب الحق للطاعن بالتعويض ويكون سبب الطعن وارد "

وقد صدر حكم آخر عن محكمة النقض الفلسطينية حمل الإرقام (18 و25/2007م) يقضي بالحكم ببديل فصل تعسفي لتخلف صاحب العمل عن إشعار الوزارة المختصة برغبته بإنهاء عقد العمل الأسباب الفنية أو خسارة اقتصادية²، وفي الحكم الطعين رقم (2011/849) حيث قضت برده لعدم مراجعه مسألة إشعار الوزارة والوقوف عليها، نظراً لأهميتها في تطبيق نص المادة 41 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000م.³

¹ انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 2008/55، جلسة 2009/3/10م.

² انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 2007/25-18، جلسة 2009/1/18م.

³ انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 2011/849، جلسة 2013/2/14م.

اما فيما يخص مدة إشعار الوزاره وإجرائية الإشعار:

ليس هنالك مدة للإشعار في نص المادة 41 حيث تركت مدة الإشعار للاجتهاد الفقهي، ويرأي الباحث أنه من الممكن الاستناد لنص المادة 35 من قانون العمل الفلسطيني والتي تنص:
" ينتهي عقد العمل الفردي في أي من الحالات الآتية:

1- باتفاق الطرفين

2- بانهاء مدته في الاعمال العرضية، أو المؤقتة، أو الموسمية.

3- برغبة أحد الطرفين خلال مدة التجربة بناء على رغبة العامل، شريطة إخطار صاحب العمل خطيا قبل الترك : بشهر إذا كان يتقاضى أجره على أساس شهري .بأسبوع إذا كان يتقاضى أجره على أساس يومي، أو أسبوعي، أو بالقطعة، أو بالعمولة.

بوفاة العامل، أو إصابته بمرض، أو عجز أفعده عن العمل لمدة تزيد على ستة أشهر بناء على تقرير طبي صادر عن اللجنة الطبية، مع عدم وجود مركز شاغر يلائم قدراته المهنية ووضعه الصحي الجديد.¹

وبالتالي فرضت على العامل أن يشعر رب العمل برغبته بالإنهاء، وذلك بشهر إذا كان يتقاضى أجره على أساس شهري، بأسبوع إذا كان يتقاضى أجره على أساس يومي، أو أسبوعي، أو بالقطعة، أو بالعمولة، وأن يستخدم هذه النص لإلزام صاحب العمل بالإشعار بذات المدة التي يلزم بها العامل .

أما بخصوص إجرائية الإشعار وفي ظل عدم افصاح نص المادة (41) عن الإجرائية، فمن الممكن الرجوع للقوانين المقارنة كالقانون الأردني الذي أوجب أن يتم الإشعار خطياً رجوعاً لنص المادة 31/أ من قانون العمل الأردني، والتي نصت على أنه:²

¹ انظر للمادة 35 قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000م، مرجع السابق.

² انظر للمادة 31 قانون العمل الاردني رقم 6 لسنة 1996، مرجع السابق

"إذا اقتضت ظروف صاحب العمل الاقتصادية أو الفنية تقليص حجم العمل، أو إستبدال نظام إنتاج بآخر، أو التوقف نهائياً عن العمل، مما قد يترتب عليه إنهاء عقود عمل غير محدودة المدة أو تعليقها ، كلها أو بعضها ، فعليه تبليغ الوزير خطياً معززاً بالأسباب المبررة لذلك ."

ويثار في هذا الشأن ايضاً دور الوزارة ومدى مسؤوليتها، وهو ما سيتم الحديث عنه جلياً في الفصل الثاني من هذه الدراسة، ولا يقتصر الأمر على إشعار الوزارة بل هنالك ضرورة لإشعار العامل ايضاً، وهو ما سيتم الحديث عنه في الفرع الثاني من هذا المطلب.

الفرع الثاني: إشعار العامل :

لقد أوجبت نص المادة (41) على صاحب العمل أن يقوم بإشعار العامل برغبته في إنهاء العقد لأسباب فنية أو لخسارة اقتصادية، وهذا ما أكدت عليه نص المادة(46) من قانون العمل كون أن العقود التي تنهى للأسباب الفنية أو للخسارة الاقتصادية هي عقود غير محددة المدة، وتستوجب إشعار العامل قبل شهر من إنهاء العمل.

وفي هذا السياق أكدت محكمة النقض الفلسطينية في حكمها رقم 2013/335م على حق العامل بالإشعار إلا إذا ارتكب مخالفة ترتب عليها حرمانه من الإشعار وفصله، كارتكاب حالة من حالات المادة(40) من قانون العمل الفلسطيني.¹

كما و أكدت محكمة النقض الفلسطينية في الحكمين رقم(2009/94م-2009/101م) على حق العامل بالإشعار من جهة صاحب العمل، فقد قررت ما يلي :²

"إن المدعى عليه قد قام بإنهاء عمل المدعي دون اشعاره بذلك مسبقاً، ودون أن يكون المدعي اقتترف أي ذنب، وإن الأسباب التي أوردها وكيل المدعي عليه متناقضة، ولم يقدم أية بينة تثبت أي سبب من هذه الأسباب ... وعليه فإن المحكمة تنظر إلى إنهاء خدمات المدعي قد تم دون وجه حق، خاصة في ظل عدم مراعاة احكام المادة 41 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000م".

¹ انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 2013/335م جلسة 2015/10/28م

² انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 2009/101-2009/94م جلسة 2009/9/30م

وفي مجال البحث بالقوانين المقارنة نجد أيضاً أن القانون الأردني حث طالب إنهاء عقد العمل غير محدد المدة بالإرادة المنفردة على ضرورة إشعار الطرف الآخر قبل شهر واحد على الأقل، وإن الغاية من إشعار العامل حتى يتنسى له البحث عن فرصة عمل جديدة، ولمنع عنصر المفاجأة، سيما أن الإشعار يدفع الضرر الذي قد يلحق بالعامل جراء إنهاء عمله دون إشعار مسبق، وبذات الوقت لإعطاء صاحب العمل فرصة للبحث عن عامل جديد ليقوم مقام العامل الذي تم إنهاء عمله.¹

لكن ما يثار في هذا الشأن، ماذا لو قام صاحب العمل بإنهاء عقد العمل دون إشعار؟ سيما أن العامل وجد فرصه عمل جديدة، هل يستحق العامل بدل إشعار؟ أم تعتبر الغايه من الإشعار متحققه ولا يستحق الإشعار؟

بدايةً أن المشرع كان واضحاً بصرح المادة 41 بأن اشترط إشعار العامل بالإنهاء لممارسة حقه في المادة، وقد اجمع شراح قانون العمل أن الإشعار حق للعامل مما يمكنه من إيجاد فرصه عمل جديده تعويضاً لفرصة عمله السابقة، وهو حق لرب العمل بذات الوقت لتمكنه من إيجاد بديلاً مناسباً في الحالات التي يحتاج بها لبدال.²

وبالتالي كمنطلق عام من الأولى القول بأنه يترتب على عدم إشعار صاحب العمل للعامل برغبته في إنهاء عمله يترتب المطالبة بالفصل التعسفي.

إلا أن هذا التوجه تم وضع إستثناءات عليه وهي حالة تحقق الغاية من الإشعار، وهذا ما اكدت عليه محكمة النقض الفلسطينية في حكمها رقم 2014/93.³

وبمعنى آخر إذا شرع صاحب العمل قام بإنهاء عقد العمل الفردي للعامل، وإن وجد العامل مكان عمل اخر، فلا حاجه لإشعار العامل من جهة رب العمل، طالما أن العامل قد وجد فرصة عمل جديدة، وبالتالي فإن الغايه من إشعار العامل تكون متحققه في هذا الشأن.

¹ سيد محمود رمضان: الوسيط في شرح قانون العمل وقانون الضمان الاجتماعي، مرجع السابق، ص 422

² أبوشنب، احمد عبدالكريم: شرح قانون العمل الجديد، ط1، عمان، دارالثقافه للنشر والتوزيع، 1998، ص 225

³ نائل الحوج: قراءة في قانون العمل الفلسطيني، مرجع السابق، ص 121

ويضاف في هذا الشأن بأنه ويحق للعامل الذي تلقى من صاحب العمل إخطار بإنهاء خدماته أن يتغيب عن العمل نصف مدة الإشعار.¹

أما حالة كون الإشعار صادراً من العامل، وموجه لصاحب العمل، فعليه الاستمرار بالعمل خلال مدة الإشعار مقابل أجر كامل عن فترة الإشعار، وفي حال خالف ذلك يقع عليه عبء التعويض لمصلحة صاحب العامل، ويشار هنا أنه وعلى فرض أن الإشعار تم بالشكل القانوني المطلوب وبالوقت المقرر، وتم تباعاً لذلك تجنب عنصر المفاجأة، إلا أنه ذلك لا يكفي للقول بصحة الإنهاء وعدم وقوع الضرر، لذلك يشترط بالإضافة لصحة الإشعار أن يكون هنالك مشروعيه في الإنهاء، وهو ما تم الحديث عنه في المبحث السابق، فإذا فسخ أحد المتعاقدين عقد العمل غير محدد المدة بلا مبرر عد ذلك فصلاً تعسفياً، وعلى المحكمة في هذه الحالة أن تأخذ بعين الاعتبار بشأن التعويض طبيعة العمل، والضرر، ومدة الخدمة، والعرف ومكافأة نهاية الخدمة وقواعد الإشعار.²

وتجدر الإشارة أن قانون العمل المصري لم يعين مدة محددة للإشعار، ولذلك فإن التحديد يتم من خلال العرف أو من خلال القاضي، حال حدوث الخلاف فيقع عليه تحديد المدة المعقولة، وهذا غرار المشرع اللبناني الذي قام بتحديد مدة الإشعار بشكل قاطع بمدة شهر، وتكون مدة الإشعار شهرين حال تجاوزت مدة العقد 3 سنوات، ويتفق المشرع اللبناني والمصري في هذا الشأن في إجرائية الإشعار، فيستوي أن يكون صريحاً، أو ضمناً، أو كتابياً، أو شفويّاً، علماً أن مدة الإشعار في هذه الحالة هي مدة محددة وبالتالي لا تعتبر مدة تقادم وترتيباً لذلك لا يرد على هذه المدة الوقف أو الإنقطاع، ولا تمتد نظراً لوجود قوة قاهرة، إلا إذا وجد في الاتفاق نص يجيز الاتفاق على خلاف ما ذكر سابقاً.³

¹ انظر للمادة 46/2 من قانون العمل الفلسطيني "يحق للعامل الذي تلقى إشعاراً من صاحب العمل بإنهاء عقد العمل التغيب عن العمل طيلة النصف الثاني من أجل الإشعار ويعتبر تغيبه عملاً فعلياً في المنشأة".

² سيد محمود رمضان: الوسيط في شرح قانون العمل وقانون الضمان الاجتماعي، مرجع السابق، ص424

³ حسن كيره: دروس في قانون العمل اللبناني والمقارن، مرجع السابق، ص281-282

أما بخصوص إجرائية الإشعار في القانون الفلسطيني فقد نصت المادة 46 منه أنه يتم الإنهاء من خلال إشعار يرسل بعلم الوصول إلى الطرف الآخر قبل شهر من إنهاء العمل¹

ومع قراءة نص المادة 46 يتضح أن المشرع الفلسطيني قد اشترط أن يتم إشعار العامل خطأً بموجب إشعار مع علم الوصول ، فلم يقتصر النص على اشتراط الكتابة، بل أيضاً اشترط طريقة تبليغ خاصة وهي مع علم الوصول .

علماً أن شرط كتابته هو مجرد شرط إثبات وليس انعقاد، فلا يترتب عليه البطلان، وهذا يعني أنه من الممكن أن تقوم اليمين أو الأقرار لاثبات الإشعار المرسل للعامل .²

ولو أفترضنا صحة الشروط الأجرائية والموضوعية لإنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية، إلا أن ذلك لا يكفي لتطبيق نص المادة 41 بالشكل السليم والمطلوب، فلا بد أيضاً من ضرورة الأخذ بعين الاعتبار الدور الرقابي والمعايير الدولية والمحلية لأختيار العاملين المراد إنهاء عقودهم، والحلول التي يمكن اتباعها بدلاً عن الإنهاء والحقوق المكتسبة لهم، وهو ما سيتم الحديث عنه في الفصل الثاني من هذا البحث.

¹ انظر للمادة 46 /1 من قانون العمل الفلسطيني: "يجوز لأي من طرفي عقد العمل غير محدد المدة انهاءه بمقتضى اشعار يرسل بعلم الوصول الى الطرف الاخر قبل شهر من إنهاء العمل".

² حسن كيره: دروس في قانون العمل اللبناني والمقارن، المرجع السابق، ص281-282

الفصل الثاني

المعايير الدولية والمحلية لأختيار العاملين والحلول البديلة
والحقوق المكتسبة

الفصل الثاني

المعايير الدولية والمحلية لأختيار العاملين والحلول البديلة والحقوق المكتسبة

لا يكفي توافر الشروط الموضوعية و الأجرائية لإنهاء عقد العمل بداعي الأسباب الفنية أو الخسارة الاقتصادية، بل يجب توافر معايير على ذوي الشأن اتباعها عند استخدام صلاحية الإنهاء، فلا يتم إعطاء الصلاحية الواسعة لصاحب العمل بإنهاء العقود دون رقابة فعلية على طريقة الإنهاء، وعلى الأسس التي تم إعتماها في إنهاء عقد العمل، فلا بد من تواجد رقابة فعلية، بالإضافة لأستناد صاحب العمل على معايير معينه في الإنهاء، فلا يتم إنهاء عقد أي عامل دون مراعاة معايير معينة كالأقدمية والخبره مثلا، ولا بد من عرض حلول أخرى على العاملين بدلا من الإنهاء كالتعديل بتخفيض الأجر، أو تعليق العقد مثلا، ولا بد من التطرق للحقوق المكتسبة للعامل جراء هذا الإنهاء، وهذه ما سيتم الحديث عن في المبحث الأول والثاني من هذا الفصل.

لذلك فقد قسم الباحث هذا الفصل إلى مبحثين كما يلي :

المبحث الأول: المعايير الواجب اتباعها للإنهاء والحلول الممكنة.

المبحث الثاني: مدى فعالية رقابة الجهات المختصة والحقوق المكتسبة.

المبحث الأول

المعايير الواجب اتباعها لإنهاء والحلول الممكنة.

حيث سيتم الحديث في هذه المبحث عن المعايير الدولية والمحلية الواجب إتباعها لغايات إنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية، وإضافة للحلول البديلة التي يمكن اتباعها بدلاً من إنهاء عقد العمل كتعليقه أو تعديله.

لذلك سيتم تقسيم المبحث إلى مطلبين كما يلي:

المطلب الأول : معايير اختيار العاملين في فلسطين و الاتفاقيات الدولية.

المطلب الثاني: الحلول البديلة لإنهاء عقد العمل.

المطلب الأول: معايير اختيار العاملين

حتى يصار إلى إنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية بشكل مشروع وصحيح، لا بد من مراعاة بعض المعايير الدولية في اختيار العاملين المراد تسريحهم من العمل، وبالإضافة لمعايير محلية تفرضها القوانين الداخلية إن وجدت، لذلك سينصب تركيز الباحث في هذا المطلب على توضيح المعايير الواجب اتباعها في فلسطين عند رغبة صاحب العمل بالإنهاء نظراً لوجود أسباب فنية أو خسارة اقتصادية مشروعة لإنهاء عقد العمل، وبالإضافة للتطرق للاتفاقيات الدولية التي نصت على المعايير الواجب اتباعها عند الإنهاء من قبل الدول الأعضاء الموقعة على الاتفاقيات الصادرة عن منظمة العمل الدولية.

لذلك سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين كما يلي:

الفرع الأول: المعايير وفق قانون العمل الفلسطيني والقوانين المقارنة.

الفرع الثاني: المعايير وفق الاتفاقيات العمالية الدولية.

الفرع الأول: المعايير وفق قانون العمل الفلسطيني والقوانين المقارنة.

إن قانون العمل الفلسطيني لم يتم بوضع معايير لآليه اختيار العاملين المراد إنهاء عقودهم لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية، وهذه ما جعل الأمر مرهون بأهواء صاحب العمل ، فيختار من يشاء من العمال وينهي عقودهم، ولذلك كان لا بدّ من إيجاد معايير ملزمة لصاحب العمل يتم الاستناد عليها عند اختيار العاملين المراد إنهاء عقودهم حتى لا يتم الإجحاف بحق العاملين، خاصة أن قانون العمل قد وجد أصلاً لحماية الطرف الضعيف ألا وهو العامل ، إلا أنه يمكن تدارك هذا القصور من خلال الاتفاقيات الدولية المتعلقة بهذا الموضوع، وهو ما سيتم الحديث عنه جلياً في الفرع الثاني من هذا المطلب.

إن المشرع المصري قد خطى خطوة متقدمة غرار المشرع الفلسطيني، فقد قام بوضع معايير في قانون العمل المصري من شأنها إلزام صاحب العمل باتباع معايير معينة عند إنهاء العقود، وكذلك المشرع الفرنسي، وهذا ما سيتم إيضاحه تالياً :

أولاً: المعايير الموضوعية للإلغاء لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية في القانون المصري:

بالعودة لقانون العمل المصري الموحد رقم (12) لسنة (2003م)، نجد أنه قد أقر ضمن نصوصه ما يلي:¹

1- م 197 " في تطبيق أحكام المادة السابقة على صاحب العمل أن يتقدم بطلب إغلاق المنشأ، أو تقليص حجمها أو نشاطها إلى لجنة تشكل لهذا الغرض، ويتضمن الطلب الأسباب التي يستند إليها في ذلك، وأعداد فئات العمال الذين سيتم الاستغناء عنهم، وعلى اللجنة أن تصدر قرارها مسبباً خلال ثلاثين يوماً على الأكثر من تاريخ تقديم الطلب إليها، فإذا كان القرار صادراً بقبول الطلب وجب أن يشتمل على بيان تاريخ تنفيذه، ولصاحب الشأن أن يتظلم من هذا القرار أمام لجنة أخرى تشكل لهذا الغرض، ويترتب على التظلم من القرار الصادر بقبول الطلب وقف تنفيذه، ويصدر قرار من رئيس مجلس الوزراء بتشكيل كل من اللجنتين المشار

¹ انظر للمواد : م199/197 قانون العمل المصري الموحد رقم 12 لسنة 2003: (الجريدة الرسمية: عدد (مكرر). تاريخ 7/ابريل/2003).

إليهما، وتحديد إختصاصاتهما والجهات التي تمثل فيهما، والأجراءات التي تتبع أمامهما ومواعيد وإجراءات التظلم، ويراعى أن يتضمن تشكيل كل من اللجنتين ممثلاً عن المنظمة النقابية العمالية المعنية يرشحهاالاتحاد العام لنقابات عمال مصر، وممثلاً عن منظمات أصحاب الأعمال تشرحه المنظمة المعنية بنشاط المنشأة".

2- م 199 " في حالة الإغلاق الجزئي أو تقليص حجم المنشأة أو نشاطها، إذ لم تتضمن الاتفاقية الجماعية السارية في منشأة المعايير الموضوعية لأختيار من سيتم الاستغناء عنهم من العمال، فإنه يتعين على صاحب العمل أن يتشاور في هذا الشأن مع المنظمة النقابية، وذلك بعد صدور القرار وقبل التنفيذ، وتعتبر الأقدمية، والأعباء العائلية ، والسن، والقدرات والمهارات المهنية للعمال من المعايير التي يمكن الأستئناس بها في هذا الشأن، وفي جميع الأحوال يتعين أن تراعي تلك المعايير الموازنة بين مصالح المنشأة مصالح العمال"

وبالتدقيق في النصوص السابقة نجد أن المشرع المصري غرار المشرع الفلسطيني، لم يترك الامر مرهون برغبات واردة صاحب العمل، بل وضع معايير وإجراءات واجب اتباعها عند أختيار العاملين المراد إنهاء عقدهم لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية اقتضت ذلك .

وتباعاً لذلك سوف يقوم الباحث بتوضيح المعايير الواردة في القانون المصري تفصيلاً فيما

يلي :

أ- الأقدمية :

لم يوضح المشرع المصري مفهوم الأقدمية في قانون العمل الموحد، إلا أنه تطرق لمفهوم الأقدمية في قانون العاملين المدنيين بالدولة القانون رقم (47) لسنة 1978م الخاص بالعاملين المدنيين بالدولة ولأئحته التنفيذية، حيث نص في المادة 24 منه على ما يلي :¹

¹ قانون العاملين المدنيين بالدولة القانون رقم (47) لسنة 1978 الخاص بالعاملين المدنيين بالدولة ولأئحته التنفيذية:(الجريدة الرسمية، عدد29، تاريخ20/يوليو/1976).

" تعتبر الأقدمية في الوظيفة من تاريخ التعيين فيما إذا اشتمل قرار التعيين على أكثر من عامل... " وبالتالي يفهم من النص أعلاه أن الأقدمية تعني : الفترة الزمنية التي يقضيها العامل في أروقة العمل أو نطاق العمل، على أن تحسب المدة الزمنية منذ فترة التعيين في المنشأة.

علماً أن للأقدمية أهمية كبيرة في نطاق العمل، حيث يتم احتساب المستحقات المالية والترقيات في العمل بناءً عليها، وذلك بالأرتكاز على مسألة العامل الذي أمضى في العمل مدة أطول من غيره قاداً على تفهم مجريات العمل بشكل أفضل من الذي أمضى مدة زمنية أقل .¹

وحيث إن المشرع المصري قد أولى للأقدمية عناية خاصة، ليستند إليها صاحب العمل عند اختيار العاملين المراد إنهاء عقدهم لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية، ذلك أن الأقدمية هي أكثر المعايير دقة وعناية للاختيار، وبناءً عليها يتم الموازنة والتفاضل بين العاملين في المنشأة، سيما أن الأقدمية وما تتبعها من آثار كالخبرة المكتسبة في نطاق العمل من شأنها أن تحافظ على استمرار العلاقة ما بين العامل وصاحب العمل، كون أن هنالك عاملين يتمتعون بخبرة وأقدمية تقدمهم على العاملين الآخرين الذي يملكون أقل أقدمية في نطاق العمل، ولا شك أن الأقدمية مرتبطة بضرورات استمرار عمل المنشأة، والحفاظ على استقرارها ووجودها وأرباحها.²

علماً أن القضاء المصري قديماً لم يعطٍ لهذه المعايير تلك الأهمية، حيث صدر عن المحاكم المصرية في حقبة الخمسينات من حيث المبدأ رقم (790)، والذي يقضي " ليس لأقدمية العامل أو أهمية ما يؤديه من عمل من أثر على ما لصاحب العمل من حق فسخ العقد" وفي تنفيذ المحكمة لهذا المبدأ أدلت بقولها إن لصاحب العمل الحق في فصل بعض العمال المسنين منهم، وإبقاء الشباب للإفادة من قدرتهم على الإنتاج.³

وبالتالي وبناءً على هذا المعيار يقوم صاحب العمل باختيار العاملين المراد إنهاء عقودهم بناءً على الفترة الزمنية، فيلجأ صاحب العمل إلى إبقاء العاملين ذو الفترة الزمنية الأطول في العمل،

¹ علي، محمد إبراهيم الدسوقي: حماية الموظف العام ادارياً- دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، فرع بني سويف، 2005، ص145

² قدوس، حسن عبدالرحمن: إنهاء علاقات العمل لأسباب اقتصادية، مكتبة الجلاء المصرية، المنصوره، 1990، ص162

³ حسن الفكهاني: المدونه العماليه، مرجع سابق، ص533

ويقوم بإنهاء عقود العاملين ذو الفترة الزمنية الأقل في نطاق العمل، تبعاً لاعتبارات الخبرة والممارسة الزمنية الأطول في العمل .

ويرى الباحث أن هذا المعيار بالرغم من عدالته ومنحه الأولوية لذو الأقدمية، إلا أنه قد يوقع الظلم على باقي العاملين، ذلك أن العاملين الجدد قد يمتلكون خبرة وقدرة أكثر من العاملين القدامى في نطاق العمل، وبالتالي وينظر الباحث إن هذا المعيار لا يحتوي على الدقة الكاملة والعدالة، ويذهب بالعاملين الجدد إلى الهاوية رغم قدرتهم وكفاءتهم ومواءمتهم للعمل.

ب- الأعباء العائليه:

وتصنف الأعباء العائليه ضمن الحالة الاجتماعية للعامل (متزوج/ اعزب/ لديه أولاد/ معيل لأبواه)، وأن للأعباء العائليه دوراً مهماً في اختيار العاملين المراد تسريحهم من العمل ، فالأعباء العائلية تعبر عن كل ما يتقل كاهل العامل في حياته الاجتماعية، وحيث إن المشرع المصري قد اعتبر أن العامل الذي لديه ثقل عائلي، أو مسؤوليات عائلية كبيره سوف يقوم بالعمل على أكمل وجه، وهو أكثر قدرة على مواكبة العمل، وذلك حفاظاً على قوت عمله، والذي من خلاله يتدرك المسؤوليات العائلية الملقاة على عاتقه.¹

وبالتالي وبناءً على هذا المعيار لصاحب العمل أن يقوم بالاستغناء عن العاملين الذين ليس لديهم أعباء عائلية، والإبقاء على العاملين الذين يقع على كاهلهم القدر الأكبر من المسؤولية الأسرية والاجتماعية عامة.

ج- السن:

يرى المشرع المصري أن العامل الذي بلغ سناً معيناً، أي مضت فترة زمنية ليست بالقليلة عليه في نطاق العمل، وفي خدمة متطلبات العمل يكون أكثر خبرتاً وإتزاناً وارتباطاً بالوظيفة، مقارنةً مع صغار السن في المنشأة.²

¹ حسن عبدالرحمن قدوس: إنهاء علاقات العمل لاسباب اقتصاديه، مرجع سابق، ص163

² المرجع السابق، ص163

ومن جهة أخرى يرى المشرع المصري أن العامل صغير السن لديه فرص أكثر لغايات الحصول على الوظائف مقارنة مع كبار السن.¹

ويرأي الباحث إن هذا المعيار بالرغم من عدالته الاجتماعية إلا أنه لم يراع العدالة الاقتصادية، أي إنه لم يأخذ بعين الاعتبار مصلحة المنشأة، والتي تحتاج إلى عامل قادر على المحافظة على التوازن الاقتصادي للمنشأة من حيث الإنتاج مقارنة مع تأثير السن على الإنتاج داخل المنشأة مع مرور الزمن.

د- القدرات المهنية:

ويقصد بها القدرة الفعلية على الأداء الذي يتوصل إليها العامل عن طريق التدريب أو الممارسة، ويوجد عدة اختبارات تجرى للعامل للتأكد من مدى القدرة المهنية لديه، فتجرب هذه الاختبارات للتأكد من مدى قدرة العامل على أستغلال المعارف التي أكتسبها في نطاق العمل، وتنفيذها في الجانب التطبيقي بالعمل، وتعتبر القدرة المهنية عن مدى الإبداع الفكري، ومدى تمتع العامل بالقدرة على التطوير والإنجاز في المنشأة.²

وبناءً على هذا المعيار فإن صاحب العمل يشرع بإبقاء العاملين ذوي القدرة المهنية العالية، ويقوم بإنهاء عقود العاملين ذوي القدرة المهنية الضئيلة، وينظر الباحث إن هذا المعيار هو عادل لمصالح المنشأة، إلا أنه لم يراع الحالة الاجتماعية، وبالتالي أعدام التوازن.

ويرأي الباحث أنه لا ضير فيما إذا تم الاعتماد على الحالات السابقة مجتمعه بشأن التقرير، مما يؤدي لأختيار العاملين بشكل عادل ومتوازن، بحيث مثلاً يقدم العامل الذي يمتلك الخبرة، والأقدمية، والأعباء العائلية، والقدرة المهنية على غيره ممن يتمتع بميزات أقل مما يجعل الأختيار أكثر عدلاً.

¹ عبد المحسن، عبدالباسط: قواعد إنهاء علاقة العمل غير محدد المدة بالارادة المنفردة-دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005، ص234

² المنتدى العربي لادارة الموارد البشرية. تاريخ النشر 2017/3/7. <https://hrdiscussion.com>. تاريخ الدخول 2019/8/3

وينبغي الملاحظة في هذا الشأن إن المعايير السابقة قد جاءت على سبيل الذكر وليس على سبيل الحصر، فيمكن لصاحب العمل اللجوء لمعايير أخرى في عملية الاختيار، على أن تكون معايير عادلة ومنصفة، وإلا تكون المعايير مرتبطة بأهواء صاحب العمل، علماً أن هذه المعايير التي يتم إنتهاجها من صاحب العمل تتم بالتشاور مع المنظمات العمالية، أو ممثلي العمال فيتم وبالتشاور مع النقابات العمالية المصرية بيان فئات واعداد العاملين الذين سيتم الاستغناء عنهم وينبغي الإشارة بشأن المعايير السابقة أن المشرع المصري لم يقم بترتيبها وفقاً للأولوية، فيمكن استخدامها بشكل مجتمع، أو بشكل منفرد عند عملية اختيار العاملين المراد إنهاء عقدهم لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية إقتضت ذلك.¹

ويرى الباحث أنالمشرع المصري قد أصاب فيما ذكر أعلاه بربط هذه المعايير مع المنظمات العمالية أو ممثلي العمال كونها الجهة الممثلة والحامية للعاملين ولمصالحهم، والتي تقنن ما يخدم العاملين ومصالحهم ولمنع تجبر صاحب العمل في عملية الاختيار، رغم صعوبة الموازنة بين مصالح المنشأة والعاملين في الواقع، فتسمو أحياناً مصلحة المنشأة، ولذلك من المهم وجود النقابات العمالية لغايات الحفاظ على سير عملية الإنهاء بشكلٍ عادل ومتوازن.

ثانياً: المعايير الموضوعية وفقاً للقانون الفرنسي:

نظم المشرع الفرنسي في قانون العمل المعايير التي يحق لصاحب العمل الاستناد إليها لأختيار العاملين المراد إنهاء عقودهم لأسباب فنية أوخسارة اقتصادية، فقد نصت المادة 5/1233 من القانون الفرنسي على ما يلي:²

" في حالة الإنهاء الجماعي لعلاقات العمل لأسباب اقتصادية إن لم يوجد اتفاق أو اتفاقية عمل جماعي، فإن صاحب العمل يحدد المعايير التي تحكم اختيار من ستنتهي خدمته من العمال، وذلك بعد التشاور مع لجنة المشروع، أو ممثلي العمال ويأخذ في الاعتبار المعايير التالية:

1- الأعباء العائلية وخاصة الأسر وحيدة الوالد.

¹ رجب عبداللطيف: انتهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، مرجع سابق ، ص146

² المرجع السابق، ص146

2- الأقدمية في المنشأة أو المشروع.

3- مركز العمال الذي يتسم ببعض الخصائص الاجتماعية و يصعب من خلالها عودتهم لممارسه النشاط المهني، خاصة المعاقين وكبار السن.

4- المقدرة الفنية والمهنية بالنسبة لكل طائفة من طوائف العمال. "

ونصت كذلك المادة 7/1233 من قانون العمل الفرنسي على ما يلي:¹

"أحكام المادة السابقة بالإلغاء الجماعي لعقد العمل لأسباب اقتصادية تنطبق على الإلغاء

الفردى، وتطبق عليه نفس المعايير الواردة في المادة 5/1233 من قانون العمل"

وبالرجوع لنص المادة 5/1233 من قانون العمل الفرنسي، نجد أنه قد راعى الجوانب

الاجتماعية أكثر من الجانب الاقتصادي من ناحية اختيار العاملين، ويرى المشرع الفرنسي في هذا

الشأن أن ذوي الإحتياجات الخاصة(المعاقين)، وكبار السن ، الذين مضى وقت على وجودهم في

المنشأة وتكيفت حياتهم مع العمل، فمن الصعب عليهم إيجاد فرص عمل أخرى والتكيف معها من

جديد، وبالتالي وجب على صاحب العمل أن يراعي هذه الفئات، وأن يستثنىها من عملية الاختيار

عند الإلغاء، ويضاف أيضاً أن المشرع الفرنسي قد خص صاحب العمل بالقيام ببعض الإجراءات

عند تنفيذ المعايير الواجب اتباعها عند اختيار العاملين المراد إنهاء عقدهم، ومنها أن يعود صاحب

العمل إلى الاتفاقيات الجماعية، إذا كانت تحتوي على معايير لأختيار العاملين المراد إنهاء

عقودهم، أي الاستناد إلى المعايير الأنفاقية الخاصة إن وجدت، وفيما إذا خلت الاتفاقيات

الجماعية من هذه المعايير، فإنه لصاحب العمل بعد التشاور مع إدارة المشروع الاستناد إلى

المعايير السابقة بإعتبارها معايير عامة، علماً أن القانون الفرنسي يرى ضرورة إعلام العامل بهذه

المعايير في كتاب الإشعار الموجه إليه لغايات إنهاء عمله، حتى يكون على دراية بكيفية الإلغاء،

وعلى قاضي الموضوع وفقاً لقرارات محكمة النقض الفرنسية أن يقوم بالتأكد من قيام صاحب العمل

باحترام المعايير الموضوعية الواجب اتباعها عند الإلغاء.²

¹ رجب عبداللطيف: انتهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، مرجع سابق ، ص148-149

² المرجع السابق، ص148-149

وفي هذا الشأن، ويرأي الباحث ولخو قانون العمل الفلسطيني من المعايير الواجب اتباعها لأختيار العاملين المراد إنهاء عقودهم لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية، يمكن الاستناد للاتفاقيات الجماعية وإحوائها على هذه المعايير تفادياً للنقص التشريعي.

ويشار في هذا الشأن أن القانون الفرنسي على غرار القانون المصري، لم يقد بوضع نصوص من شأنها مراعاة أو الموزانة بين مصلحة صاحب العمل ومصلحة العاملين في المنشأة، وكذلك لم يقد بتوضيح فيما إذا كانت هذه المعايير على سبيل الترتيب أو الأولوية، ام أنه يؤخذ بها مجتمعة، إلا أن محكمة النقض الفرنسية عالجت هذا الشأن بقولها أن صاحب العمل له الحق في أختيار أنسب المعايير الموضوعية للحفاظ على مصلحة المنشأة، وبالتالي له أن يختيار معيار الأعباء العائلية وحدها، أو القدرة المهنية، أو السن ..، على أن يراعي عدم التعسف في إستخدام حقه، والبعد عن التجبر بمصالح العاملين وحقوقهم، إلا أنه وفيما بعد تراجعت محكمة النقض الفرنسية عن قرارها السابق، وذلك بأن قررت إلى ضرورة أن يأخذ صاحب العمل بكافة المعايير عند الأختيار، ثم عدلت المحكمة فيما بعد عن القرار السابق ذكره، وقررت أن يرتكز صاحب العمل، على معيار الكفاءة الفنية في العمل كمعيار لعملية أختيار العاملين المراد إنهاهم لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية.¹

الفرع الثاني: المعايير وفق الاتفاقيات العمالية الدولية

لم يتم التطرق لمثل هذه المعايير في قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000م، وقد وجد تنظيم لهذا الشأن في الاتفاقية الدولية لمؤتمر العمل الدولي رقم 158/1982م وتوصياتها رقم 166/1982م، فقد نصت هذه الاتفاقية على المعايير التي يجب اتباعها حال أراد صاحب العمل إنهاء العقود لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية.

علماً أن الدولة الفلسطينية منضمه للاتفاقيه الدولييه لمؤتمر العمل الدولي رقم 158/1982م ، حيث إن منظمة العمل الدولية ومنذ توقيع إعلان مبادئ أوصلو في 1993م، أطلقت المنظمة برنامج شامل للتعاون التقني في الضفة الغربية وقطاع غزة، وتم ترسيخه من خلال

¹ رجب عبداللطيف: انتهاء عقد العمل لاسباب اقتصادية، مرجع سابق ، ص151-152

التعاون بين منظمة التحرير الفلسطينية وبين منظمة العمل الدولية عام 1994م، وحيث أنشأت مذكرة تفاهم بين الأطراف لغايات التنمية الاجتماعية، وفي عام 1995م، قامت منظمة العمل الدولية بإنشاء مكتب تمثيل في القدس بدعم من الدول العربية، باعتبار إن للأراضي المحتلة أهمية خاصة لدى منظمة العمل الدولية، وتسعى منظمة العمل الدولية إلى إيجاد برامج تعاون لغايات التنمية الوطنية، وتسارع التنمية الاقتصادية والاجتماعية، لتأمين المستقبل الآمن والمستقر والمزدهر للشعب الفلسطيني.¹

وحيث أن المحكمة الدستورية الفلسطينية قد قررت سمو الاتفاقيات الدولية على التشريعات الداخليه بالتالي يوجد سمو لهذه الاتفاقيات ويمكن الاستناد عليها وتطبيقها في الواقع القانوني الفلسطيني.²

وبالتالي وبرأي الباحث وبما أن دولة فلسطين منضمة لمنظمة العمل الدولية ولوجود سمو لهذه الاتفاقيات الدولية، فلا ضير من الأستناد للمبادئ العامة الواردة في الاتفاقية، لغايات التخفيف من سلطة صاحب العمل في الأختيار وإلزامه بإتباعها، لغايات سد النقص التشريعي في قانون العمل الفلسطيني .

وبالعودة إلى قراءة إتفاقية منظمة العمل الدولية رقم 158 لسنة 1982م الخاصة بإنهاء الإستخدام بمبادرة من صاحب العمل في الجزء الثالث منها، والخاص بالأحكام التكميلية المتعلقة بإنهاء الإستخدام لأسباب اقتصادية أو تكنولوجية (المادة 1/13) على ما يلي:³

"أ- أن يزود ممثلي العمال المعنيين في الوقت المناسب بالمعلومات المتصلة بذلك، وخاصة عن أسباب إنهاء الإستخدام الذي سيجري، وعدد فئات العمال الذين يرحه أن ينهي استخدامهم والفترة التي سيجري أثنائها ذلك".

¹ arab org ، منظمة العمل الدولية في فلسطين، تاريخ الدخول 2019/8/3، <https://arab.org/ar>

² انظر لقرار المحكمة الدستورية الفلسطينية رقم 2017/4، بتاريخ 2017/11/19

³ إتفاقية منظمة العمل الدولية بشأن إنهاء الاستخدام رقم (158) لسنة 1982، المنشورة على مجلة المرصد العمالي الاردني

<http://www.labor-watch.net> ، تاريخ الدخول 2018/11/1

وأكدت على ذلك أيضاً التوصية المنبثقة عن الاتفاقية المذكورة تحت عنوان معايير الأختيار لإنهاء الإستخدام في المادة 23 على ما يلي:

"1- ينبغي أن يقوم أختيار صاحب العمل للعمال الذين يعترم إنهاء استخدامهم لأسباب ذات طابع اقتصادي، أو تكنولوجي، أو تنظيمي، أو مثيل على أساس معايير موضوعية مسبقاً بقدر الإمكان وتراعي بصورة كافية مصالح المؤسسة، أو المنشأة، أو الهيئة، كما تراعي مصالح العمال.

2- ينبغي وضع هذه المعايير وترتيب أولويتها وما لها من نسبية بطرائق التنفيذ المذكورة في الفقرة 1 في التوصية "

وقد أستخلص الباحث من خلال الاتفاقية الدوليته لمؤتمر العمل الدولي رقم 1982/158م وتوصياتها رقم 1982/166 مجموعة من المعايير التي يمكن الاستناد إليها ومنها :¹

1- مراعاة أقدمية العامل.

2- مؤهلاته.

3- حالته الاقتصادية.

4- الموازنه بين مصلحة المنشأة ومصلحة العامل.

حيث أن هذه المعايير هي الأقرب لتحقيق العدالة، فالعامل الذي أمضى فترة زمنية طويلة في المنشأة وهو عالم بطبيعة العمل ومجرباته، فالأولى أن يفضل على غيره من العاملين ممن أمضوا وقتاً أقل في المنشأة، مع مراعاة مبدأ الكفاءة، فأن كان العامل حديث التوظيف أقدر من العامل الذي مضى على وجوده في المنشأة عدت سنوات مع الأخذ بالإعتبارات الأخرى، فالأفضل أن يبقى العامل المتمتع بالكفاءة حفاظاً على مصلحة المنشأة وسيرها، وقد عرضت الاتفاقية بند الحالة الاقتصادية، وهذه لتحقيق الأهداف الاجتماعية وحتى لا يبقى العامل بدون قوت وغذاء، وهذا حال كان العامل لا يستطيع القيام بعمل آخر، وللحفاظ على مصالح صاحب العمل من جهة أخرى.

¹ المرجع السابق.

ومما أضافته الاتفاقية هو بند الموازنة بين مصلحة العامل ومصلحة المنشأة، وذلك فيما إذا كان هنالك عامل داخل المنشأة يتقاضى أجر أربعة آلاف دولار وقام صاحب العمل بتخفيض أجره لألفان دولار، وذلك في ظل الظروف الصعبة التي تمر بها المؤسسة .

وقد أشارت اتفاقية العمل الدولية رقم 1982/158م في المادة 14 منه على أنه " يقوم صاحب العمل الذي يفكر في إنهاء استخدام العامل لأسباب ذات طابع اقتصادي، أو تكنولوجي، أو تنظيمي، أو مثيل، وفقاً للقوانين والممارسات الوطنية بإخبار السلطة المختصة بذلك بأسرع ما يمكن، مع إعطائهم جميع المعلومات اللازمة، بما في ذلك بيان كتابي بأسباب الإنهاء، وإعداد وفئات العمال التي ستعرض للإنهاء، والمدة التي يزعم تنفيذ الاستخدام خلالها" ، وعلى صاحب العمل أن يخبر السلطات بالإغلاق أيضاً، وأن يتشاور مع المنظمة النقابية لبيان العمال الذين سيتم الاستغناء عنهم.¹

أن القضاء المصري لم يكن متفقاً مع مؤدى هذه الاتفاقية، حيث حكمت محكمة إستئناف القاهرة في الأستئناف رقم 1971/869م جلسة 1954/11/24م، بما يلي:²

" من حق رب العمل أن يفصل بعض عماله بسبب الخسارة من يشاء من عماله دون التقييد بكفاءة أو أقدمية الفصل في هذه الحالة مقرر ما دام أنه المسؤول عن نجاح عمله أو فشله" ويضاف في هذا الشأن المبدأ رقم (886) الصادر عن محكمة الإسكندرية الابتدائية الدائرة 14 عمال- القضية رقم 165 سنة 54 عمال /جلسة 1954/5/29م فقد قررت المحكمة ما يلي " رب العمل له مطلق الحرية في اختيار العمال الذين يرغب في الاستغناء عن خدماتهم"

إلا أن القضاء المصري قد عاد وخالف القرار السابق، بقرار محكمة القاهرة الابتدائية في القضية 1955/326م في جلسة 1955/9/26م، وذلك في المبدأ رقم (755) ما ورد فيه من أن

¹ اتفاقية منظمة العمل الدولية بشأن إنهاء الاستخدام رقم (158) لسنة 1982، مرجع سابق.

² حسن الفكهاني: المدونه العماليه، مرجع سابق، ص 504،531،532

ضغط المصروفات في المؤسسات والتي تستدعي فصل بعض عمالها، فالأوجب أن يفصل من هم أحدث عهداً بالعمل لديها.¹

علماً أن القانون العمل المصري الجديد لسنة 2003م قد أستحدث المعايير، وضع الإجراءات الواجب اتباعها لأختيار العاملين المراد إنهاء عقودهم كما وضح سابقاً. وبعد الحديث عن المعايير وجب التنويه إلى إمكانية التقليل من إنهاء عقد العمل في حالة وجود أسباب فنية أو خسارة اقتصادية، وذلك من خلال إدخال سلطة تعديل العقد أو وقفه، وهذا ما سيتم الحديث عنه جلياً في المطلب الثاني من هذا المبحث.

المطلب الثاني: الحلول البديله لإنهاء عقد العمل

بعد أن تم تحديد المعايير الواجب اتباعها عند أختيار العاملين المراد إنهاء عقودهم لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية وفق قانون العمل الفلسطيني، والقوانين المقارنة، والاتفاقيات الدولية، وجد الباحث أنه ليس من الكافي أن يتم التطرق لهذه المعايير وحدها، بل يجب التطرق إلى حلول بديله لإنهاء عقد العمل، حتى لا يتم التجبر والتسلط من جهة صاحب العمل على العامل بإنهاء العقد مباشرة، والإستعاضه عنها بسلطة التعليق أو التعديل حماية لكلا المصالح المتقابلة في العقد.

فقد أضاف الفقه والقوانين المقارنة حلولاً تقوم مقام الإنهاء لعقد العمل، ومنها أن يقوم صاحب العمل بتعديل عقد العمل، أي بتعديل شروطه من حيث الأجر ، والأوقات الزمنية للعمل، وبالتالي إمكانية تشغيل العاملين بشكل جزئي مثلاً بدلاً من التخلص نهائياً منهم وقطع مصدر دخلهم وبالتالي زيادة معدل البطالة.

ويوجد حلٌ آخر متمثل في الإيقاف المؤقت ، أو التعليق لعقد العمل كحل بديل لإنهاء عقد العمل، وهو ما سيتم الحديث عنه جلياً في هذا المطلب.

لذلك فقد قسم الباحث هذا المطلب إلى فرعين كما يلي:

¹ الفكهاني: المدونة العمالية، مرجع سابق، ص504، 518

الفرع الأول: سلطة تعديل عقد العمل.

الفرع الثاني: سلطة الإيقاف المؤقت لعقد العمل.

الفرع الأول: سلطة تعديل عقد العمل

إن قانون العمل الفلسطيني لم يمنح هذه السلطة صراحة لصاحب العمل في نص المادة 41 غرار التشريعات المقارنة، بل أقتصر الأمر على منح صاحب العمل سلطة الإنهاء حال توافر السبب الفني أو الخسارة الاقتصادية.

وحيث يضطر صاحب العمل أمام التطورات أو التغيرات التي تنشأ في ظروف العمل داخل المنشأة إلى تكليف العامل بعمل آخر يختلف عن عمله الأساسي أختلافاً جوهرياً، على اعتبار أن هذا التعديل حقاً لصاحب العمل، و ليس بمقدور العامل الأمتناع عن تنفيذ الالتزام الجديد الواقع على عاتقه، تحت طائلة اعتباره ممتعاً عن تنفيذ العمل.⁽¹⁾

ويقصد بالتعديل في هذه الحالة: التعديل الاقتصادي أو الفني، لأن التعديل ينصب على أسباب غيرمتعلقة أو لصيقة بشخص العامل، إنما لأسباب متعلقة بالمنشأة بأكملها، فقد تنصب على ظروف عادية تتمثل برغبة صاحب العمل في إعادة تنظيم المنشأة، أو تغيير نظام العمل، وقد يعود لظروف غير عادية وهي متمثلة بالأزمة الاقتصادية في المنشأة، وهي تؤدي إلى إنهاء عقد العمل أو تعديله بدلاً من إنهائه.²

ويتمثل تعديل العقد في هذه الحالة بأن يقوم أحد أطراف العقد، وعلى الأرجح صاحب العمل بتعديل بنود الإتفاق المبرم مع العامل، وتكليفه بعمل يختلف عن العمل المتفق عليه بينه وبين صاحب العمل، أو يقوم بتخفيض أجره على أن لا يقل عن الحد الأدنى للأجور.

¹ إسكه نيان، لوسي: القيود القانونية الواردة على سلطة تعديل عقد العمل، رسالة دكتوراه، جامعة حلب- كلية الحقوق، 2013م، ص417

² البسيوني، محمد عبد الغفار: سلطة رب العمل في الانفراد بتعديل عقد العمل، رسالة دكتوراه، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص195

وقد قضت محكمة النقض السورية: " أن لصاحب العمل الحق في إدارة مشروعة ونقل عماله من مركز إلى آخر طبقاً لما تقتضيه مصلحة العمل، ولا يحده القانون في ذلك إلا بالحدود المتعلقة بإساءة استعمال الحق، وأن يقابل ذلك من العامل في أن لا يمس أجره أو تتغير طبيعة عمله، بما يؤدي إلى الإضرار به أدبياً أو قانونياً، وإلا كان صاحب العمل مسؤولاً عن ذلك طبقاً لقاعدة إساءة استعمال الحق الواردة في القانون المدني، وعلى العامل أن يثبت أن رب العمل قد أساء استعمال هذا الحق، و إن لم يكن أمر النقل مقصوداً به مصلحة العمل ذاته، بل قصد به الإساءة إليه، والنقل في مثل هذه الحالة ينقلب إلى عقوبة يجب توافر شروطها وأسبابها، وذلك بأن يكون العامل قد ارتكب خطأ، أو أخلّ بالتزام، أو واجب يفرضه عليه مركزه، فإن خلا من ذلك أصبح أمراً غير مشروع، إستعمالاً للحق بصورة تعسفية، وإخلاقاً بالتزامات صاحب العمل، أن لم يكن فسخاً للعقد من جانبه وموجباً للتعويض.¹

ولقد أجازت التشريعات تعديل عقد بنود عقد العمل من جهة صاحب العمل في مواضع حالات معينة، علماً أن هذا التعديل هو بمثابة إستثناء على الأصل، حيث أنه لا يجوز تعديل عقد العمل إلا بتراضي الطرفين، وذلك لأن القواعد العامة تقتضي الرضائيه في العقود، ولأن العقد أيضاً شريعته المتعاقدين، إلا أن هذا التعديل ليس له مطلق الحرية من جهة صاحب العمل، فيجب توافر شروط معينة حتى يتنسى له اللجوء لهذه السلطة، وتتمثل الشروط فيما يلي :²

1- وجود أسباب فنية أو خسارة اقتصادية.

2- اتباع الإجراءات والشروط المنصوص عليها في القانون بشكل سليم، بما ينشأ الحق لصاحب العمل بالإنتهاء.

3- لجوء صاحب العمل لسلطة تعديل عقد العمل، والتنازل عن سلطة الإنتهاء.

¹ نقض 737/2803 بتاريخ 7/5/1970، مجلة المحامون 1970، ملحق العدد الثاني عشر، السنة (35)، القاعدة 494، ص 359.

² رجب عبداللطيف: إنتهاء عقد العمل لاسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص 95 .

4- أن يكون التعديل بصفة مؤقتة بما يتناسب مع الحالة الفنية أو الاقتصادية في المنشأة، وينتهي بانتهائها، وفيما إذا استمر صاحب العمل بإلزام العامل بالعقد المعدل رغم أنتهاء الظروف المرتبطة بالتعديل، وأنهى العامل عمله يكون بمثابة فصل تعسفي من صاحب العمل.

5- أن تكون هنالك جدية تقتضي تعديل شروط العقد لتفادي ضرر محقق بالمنشأة.

وبالإضافة لوجود شروط لتعديل عقد العمل في ظل الظروف الفنية أو الاقتصادية التي تمر فيها المنشأة، يوجد هنالك صور لتعديل شروط العقد، وتتمثل الصور على النحو الآتي :

أولاً: تكليف العامل بعمل غير المتفق عليه في العقد:

لضرورات الحفاظ على المصالح الاقتصادية للمنشأة، يمنح صاحب العمل سلطة التعديل الجوهري المؤقت للعقد بغية استمرار العمل داخل المنشأة¹

وتنصب هذه الحالة في حالة قيام صاحب العمل بإلزام العامل بالتخلي عن وظيفته الأساسية في المنشأة، وأن يلزمه بالقيام بعمل غير المتفق عليه أساساً بموجب عقد العمل المبرم ما بين الطرفين، وأن يقوم بأداء عمل آخر، على أن يتم الاتفاق على آلية العمل الجديدة، ومدته في عقد يبرم بين صاحب العمل والعامل، أو إلزامه من خلال لوائح العمل الداخلية في المنشأة.²

ويرى بعض الفقهاء في هذا الشأن كالـدكتور أحمد البرعي أن لصاحب العمل الحق في تشغيل العامل في عمل غير المتفق عليه بموجب عقد العمل، حتى لو كان هذا العمل الجديد يختلف اختلافاً جوهرياً عن عمله الأساسي أو الأصلي، أي فيما إذا كان العامل يقتصر عمله الأصلي على الجانب الذهني كأن يكون محاسب لدى المنشأة، وتبعاً للظروف الاقتصادية والفنية أن يقوم صاحب العمل بتشغيله على آلة إنتاج بضائع فهذا يعد اختلاف جوهري وجائز بما يتناسب مع مقتضيات الحالة التي تمر بها المنشأة، ويشترط أن يكون العمل المكلف به العامل لمدة مؤقتة، أي لحين الإنتهاء من الأزمه الفنية أو الاقتصادية التي تمر بها المنشأة، وكما يجب على

¹ الزقرد، أحمد سعيد: شرح قانون العمل، الطبعة الثانية، دار أم القرى، المنصورة، 1993، ص148.

² منصور، محمد حسين: قانون العمل، دار الجامعه الجديده، الاسكندرية، 2007، ص275

صاحب العمل أن يقوم بتأهيل العامل بما يتناسب مع العمل الجديد لمواجهة التقنيات الحديثه والتطورات الاقتصادية.¹

ويرى البعض أن هذه الخيار المناط بصاحب العمل له من الأهمية للأسباب التاليه: (2)

أ- حماية وظيفة العامل من الإنتهاء .

ب- إسناد صاحب العمل في التماشي مع التطورات التقنية الحديثه والمؤثرة على مجرى العمل، وذلك من خلال تأهيل العاملين وتطويرهم لغايات تخطي العثرات الاقتصادية في المنشأة.

ج- الموازنة بين مصلحة المنشأة بالإستمرار ومصحة العامل في البقاء في العمل.

ثانياً: تخفيض أجر العامل

يعرف الأجر بداية أنه " الأجر الكامل، وهو الأجر الأساسي مضافاً إليه العلاوات والبدلات" ويُعرف الأجر الأساسي بأنه " المقابل النقدي /أو العيني المتفق عليه الذي يدفعه صاحب العمل للعامل مقابل عمله، ولا تدخل في ذلك العلاوات والبدلات أيًا كان نوعها"³

ويعد تخفيض الأجر من التدابير الوقائية ذات الطابع المالي ، وحيث إن الأصل أن الأجر حق مكتسب لا يجوز المس به بعد الإتفاق عليه، سواء بالتخفيض أو الزيادة إلا بموافقة الأطراف، إلا أنه كأستثناء على الأصل وذلك لوجود حالة اقتصادية وفنية ملحه على صاحب العمل يمكن إعادة دراسة الأجور الممنوحة للعاملين داخل المنشأة بما يتفق مع الوضع الاقتصادي الراهن في المنشأة، وذلك لغايات المحافظة على إستمرارية العمل.⁴

¹ برعي، احمد حسن : الوسيط في القانون الاجتماعي. شرح عقد العمل الفردي - وفقاً لاحكام قانون العمل المصري الموحد

رقم 12 لسنة 2003، ج2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003، ص389

² رجب عبداللطيف: انتهاء عقد العمل لاسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص 99.

³ انظر للمادة (1) من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000م، مرجع سابق.

⁴ ليندا العيداني، وكريم ليتسيا: تسريح العمل في القانون الجزائري، مرجع السابق، ص14

وهذه الصورة تجيز لصاحب العمل إنقاص أجر العاملين في المنشأة بما لا يقل عن الحد الأدنى للأجور، أي بما لا يقل عن 1450 شيقل مثلاً كحد أدنى للأجور في فلسطين⁽¹⁾، وهذه بمثابة إستثناء على المادة 41 من قانون العمل، وعلى القواعد العامة التي توضح إلتزامات كل من أطراف عقد العمل، والتي تقضي عدم جواز تعديل العقد وبما فيها الأجر إلا بموافقة صريحة من العامل أي بالتراضي.²

وفيما إذا رفض العامل هذا التعديل الموجه إليه من جهة صاحب العمل، يعتبر العقد منتهي في هذه الحالة ومتناسب مع حالة إنهاء العقد لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية، وبالتالي لا يثبت الفصل التعسفي للعامل، وحيث أن الأجر هو الهدف الذي يسعى إليه العامل مقابل قيامه في العمل وهو هدفه السامي، علماً أن الأجر هو إلتزام جوهري يقع على صاحب العمل، ويترتب على عدم دفعه حق العامل في فسخ العقد، ويشترط لتخفيض أجر العامل عدة شروط:³

1- سبب فني أو خسارة اقتصادية جدية ومستمرة.

2- أن يتم تخفيض الأجر لفترة مؤقتة.

3- ألا يقل الأجر عن الحد الأدنى للأجور.

وبعد توضيح مفهوم سلطة التعديل وشروطها وصورها، ومفهوم سلطة التخفيض وشروطها،

لا بد من الحديث عن موقف قانون العمل الفلسطيني من سلطة التعديل:

¹ انظر للمادة (1) من قرار مجلس الوزراء رقم(11) لسنة 2012م بشأن الحد الأدنى للأجور في جميع مناطق السلطة الوطنية الفلسطينية : (الجريدة الرسمية، عدد99، 2013/2/27م) ص112 "اعتماد الحد الأدنى للأجور في جميع مناطق السلطة الوطنية الفلسطينية على النحو الآتي: 1- يكون الحد الأدنى للأجر الشهري في جميع مناطق السلطة الوطنية الفلسطينية وفي جميع القطاعات مبلغاً وقدره (1450 شيقل) ألف وأربعمائة وخمسون شيقلاً شهرياً. 2- يكون الحد الأدنى للأجور عمال المياومة وخاصة العاملين بشكل يومي غير منتظم إضافة إلى العمال الموسمييين مبلغاً وقدره (65 شيقل) خمسة وستون شيقلاً يومياً. 3- يكون الحد الأدنى لأجر ساعه الواحد للعمال المشمولين في الفقرة 2* مبلغاً وقدره (8.5 شيقل) ثمانية شواقل ونصف الشيقل للساعة الواحد "

² انظر للمادة (24) من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000م، مرجع سابق. " عقد العمل الفردي هو اتفاق كتابي أو شفهي صريح أو ضمني يبرم بين صاحب عمل 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."

³ محمد منصور: قانون العمل، مرجع سابق، ص107

- سلطة تعديل العقد وفق قانون العمل الفلسطيني

إن قانون العمل الفلسطيني لم يتطرق إلى سلطة تعديل عقد العمل حالة وجود سبب فني أو خسارة اقتصادية، بل حث على إعطاء صاحب العمل صلاحية إنهاء عقد العمل حال توافر الشروط المطلوبة، دون التطرق إلى سلطة تعديل العقد، إلا أن محكمة النقض الفلسطينية قد تداركت هذا الأمر، وأباحت تعديل عقد العمل بدلاً من اللجوء إلى سلطة الإنهاء.

فوجد أن محكمة النقض الفلسطينية في الحكم رقم (2013/510م) اعتبرت من ضمن البينة الدفاعية الشرعية والصحيحة، والتي تمنع قيام الفصل التعسفي قيام صاحب العمل عرض العمل المتقطع بدلاً من العمل الكامل، حيث جاء في متن القرار على ما يلي:¹

"- المبرز مع/2 وهو عبارة عن محضر جلسة مؤرخة في 2010/1/4م المتضمن اتفاقية الأطراف كل من مدير مكتب عمل أريحا، والشركة المدعي عليها، و رئيس قسم علاقات العمل ومكتب العمل، و رئيس قسم التفتيش الفلسطيني لصناعه الحديد على الآلية الواجبة الإتباع لإنهاء خدمات من لا يرغب في العمل المتقطع من المصنع وفقاً لضوابط معنية".

وبالتالي يتبين من النص أعلاه أن محكمة النقض الفلسطينية خولت صاحب العمل سلطة تعديل عقد العمل، بحيث يعمل العامل بعمل متقطع نظراً للظروف الاقتصادية والفنية التي تمر بها المنشأة بدلاً من إنهاء عقده .

وكما ورد في حكم محكمة النقض الفلسطينية رقم (2004/181) ما يفيد إن الأجر يتقرر بإتفاق الطرفين: العامل وصاحب العمل، ويمكنهما الأتفاق على تخفيض أو زيادة الأجر أثناء فترة العمل، إذا نشأت ظروف قاهرة تحول دون استطاعة صاحب العمل على القيام أو تلبية الإلتزامات الواقعه عليه، لغايات الحفاظ على المنشأة من الإغلاق.²

وبالرغم من أن الحكم أعلاه تطرق لحالة القوة القاهرة، وبالرغم من الأختلاف ما بين أحكام القوة القاهرة والإنهاء لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية كما تم توضيحه في الفصل الأول، إلا أنه

¹ انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 2013/510م-، جلسة 2014/8/31م.

² انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 2004/181، جلسة 2004/12/21م.

وبرأي الباحث أنه لا مانع من أنطباق هكذا حالة على الإنهاء لأسباب تتعلق بالمادة 41، طالما أن الغاية هي الحفاظ على وجود العامل بدلاً من تسريحه من وظيفته، والتأثير على وضعه الاجتماعي والاقتصادي، وهذه ما ورد في الجزء الثاني من تنفيذ محكمة النقض لقرارها رقم 2004/181م حيث جاء فيه ما يلي:

" وقد نصت المادة 241 من القانون المدني الأردني إلى أن العقد الصحيح متى أبرم بين طرفيه لا يكون لأحدهما الرجوع فيه، ولا تعديله ولا فسخه إلا بالتراضي، أو التقاضي، أو بمقتضى نص في القانون، وطالما أن المادة 41 من قانون العمل الفلسطيني نصت بأنه يجوز لصاحب العمل إنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة، فأقتضت تقليص عدد العمل مع احتفاظ العامل بحقه في بدل الإشعار و مكافأة نهاية الخدمة، شريطة إشعار الوزارة بذلك، فمن باب أولى جواز اتفاق العامل وصاحب العمل على تخفيض الأجر في ظل هذه الظروف، وحيث أن الطاعن تقاضي الأجر المخصص لمدة ستة أشهر، فذلك يفصح عن تنازله عن معارضته على ذلك، ولا يحق له بعدها المطالبة بفرق الأجور، وكان بمقدوره رفض التخفيض من البداية وإشعار رب العمل بذلك، وفسخ عقد العمل والمطالبة بمكافأته على الأجر المحدد في العقد " ¹

كما وأكدت محكمة النقض الفلسطينية على حق صاحب العمل في طرح اختيار العمل المتقطع، بإعتباره متناسب مع مقتضيات المادة 41 من قانون العمل رقم 7 لسنة 2000م، بحيث أصدرت في 2017/9/17م في الحكم رقم 2014/791م في نصت على ما يلي : ²

" ... وقد تم عمل محضر جلسة وفق ما هو ثابت من المبرز (م/ع/3) بين ممثل المطعون عليها ومدير مكتب العمل في أريحا، ورئيس قسم التفتيش وحماية العمل، ورئيس قسم العلاقات العامة، لوضع آلية إنهاء خدمات من لا يرغب في العمل المتقطع في المصنع، وبناء عليه تم توجيه الإشعار المبرز (م/ع/1) للطاعن، ولما كان الطاعن لم يقدم من البيانات ما يثبت أنه قد وافق على العمل المتقطع في المصنع وفق ما نص عليه الكتاب المبرز.. المشار إليه، وأدعى أن فصله عن العمل كان بسبب رفضه التوقيع على كتاب تنازل بموجبه عن أجازته

¹ المرجع السابق.

² انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 2014/791، جلسة 2019/9/17م.

السببية، وطالب زملاءه بتحسين ظروف العمل، ولما أنه أي الطاعن لم يقدم لمحكمة الموضوع بينه كافية على صحة هذا الإدعاء إلى جانب ما ثبت للمحكمة من أن فصل المدعي من العمل، كان سنداً لأحكام المادة 41 من قانون العمل، وحيث إن الثابت مما تقدم أن المطعون عليها قد التزمت مقتضيات المادة 41 سالفه الذكر من خلال ما هو ثابت من المبررات ... فإن هذا السبب يغدو حرياً بالرد".

وبالتالي فإن محكمة النقض الفلسطينية وبرغم من عدم نص قانون العمل الفلسطيني على حق تعديل العقد، إلا أنه يتضح من قراراتها السابقة الأسانيد التي تتيح لصاحب العمل اللجوء لخيار تعديل العقد بدلاً من إنهائه ، بالرغم أن قرار المحكمة لا يستوي مع القانون من حيث القوة والتأثير ألا أنه لا مانع برأي الباحث من الاستناد إليه لسد الثغرات .

ويرى الباحث في هذا الشأن وبالرغم عدم نص المادة 41 من قانون العمل الفلسطيني على سلطة التعديل، إلا أنه يمكن استخلاص هذه السلطة من خلال نص المادة 42 الواردة في ذات الفصل من قانون العمل الفلسطيني، بحيث نصت على منح صاحب العمل سلطة تشغيل العامل في عمل يختلف اختلافاً بيناً عن العمل المتفق عليه ولمدة مؤقتة، حال استدعت الضرورة لمنع وقوع حادث، أو لتفادي قوة قاهرة.

ومن وجهة نظر الباحث وبما أن الأسباب الفنية أو الخسارة الاقتصادية كما تم شرحها سابقاً يجب أن تتصف بالجدية، وأن تؤثر على المنشأة، وأن يكون للتغيير الذي يجريه صاحب العمل ضرورة للمنشأة، وهذا ما يفسر نص المادة 42 من قانون العمل الفلسطيني، بحيث أن وقوع المنشأة في خسارة اقتصادية متتالية يعتبر حادثاً يستوجب تفاديه بإتباع شتى السلطات التي يمنحها قانون العمل الفلسطيني لصاحب العمل، وبالتالي له سلطة تعديل العقد بناءً على نص المادة 42 من القانون ، فضلاً على أن القانون وضع لحماية مصلحة الطرف الضعيف، فلا يوجد من يمنع من الاستناد إلى نص المادة 42 من قانون العمل لاستخلاص سلطة التعديل، ومنحها لصاحب العمل، وبالتالي التقليل من حالات الإنهاء وتحقيق التوازن بين مصالح المنشأة من جهة، ومصلحة العامل من جهة أخرى.

بالعودة إلى القوانين المقارنة ومنها قانون العمل المصري الموحد رقم (12) لسنة 2003م نجد أنه قد نص بشكل صريح على حق تعديل عقد العمل، ويتضح ذلك من خلال النصوص التالية:¹

المادة (201): "مع عدم الإخلال بحكم المادة (198) من هذا القانون، وفي الحالات التي يحق فيها لصاحب العمل إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، يجوز له بدلاً من استخدام هذا الحق أن يعدل من شروط العقد بصفه مؤقتة، وله على الأخص أن يكلف العامل بعمل متفق عليه، ولو كان يختلف عن عمله الأصلي، كما أن له أن ينقص أجر العامل بما لا يقل عن الحد الأدنى للأجور، فإذا قام صاحب العمل بتعديل شروط العقد وفقاً للفقرة السابقة، كان للعامل أن ينهي عقد العمل دون أن يلتزم بالأخطار، ويعتبر الإنهاء في هذه الحالة إنهاء مبرراً من جانب صاحب العمل، ويستحق العامل المكافأة المنصوص عليها بالفقرة التالية، شهر عن كل سنة من الخمس السنوات الأولى من الخدمة، وشهر ونصف عن كل سنة تجاز ذلك "

فقد أتاح قانون العمل المصري وفق المادة 201 منه، صلاحية لصاحب العمل بتعديل العقد، وتشغيل العامل في عمل آخر يختلف اختلافاً جوهرياً عن عمله السابق، و أورد الحق بتخفيض الأجر بما لا يقل عن الحد الأدنى، ومنح الحق للعامل بالاستقالة حال لم يرض لأحكام صاحب العمل، ولا ينطبق عليها حالة الفصل التعسفي، كون صاحب العمل يمر بضائقة اقتصادية أو أحوال فنية توجب عليه تغيير عمل العامل أو تخفيض أجره.

أما فيما يخص أحكام المحاكم المصرية، وعودة لحكم استئناف الإسكندرية-الدائرة المدنية الثانية عمال- في الاستئناف رقم 240 سنة 10ق وفي الاستئناف رقم 242 سنة 10ق جلسة 1955/10/25م نجد أنها قررت من حيث المبدأ ما يلي :²

¹ انظر للمادة(201) قانون العمل المصري الموحد رقم (12) لسنة 2003، مرجع سابق.

² حسن الفكهاني: المدونه العماليه، مرجع سابق، ص512

المبدأ(736): إذا كانت المؤسسة وهي سبيل الحفاظ على كيانها وأستمرارها في العمل قد عرضت على موظفيها أن تخفض مرتباتهم .. ولما لم يقبلوا هذا التخفيض اضطرت إلى فصلهم، فإنها لا تكون متعسفة في ذلك.

المحكمة:" وحيث إن الثابت من ظروف الدعوى أن الجمعيه المستأنف عليها، وهي في سبيل المحافظة على كيانها واستمرارها في العمل، قد أنعقد مجلس إدارتها وأشار بضرورة تخفيض مرتبات الموظفين، حتى يتتسى للمنشأة البقاء، فلا تعصف بها الأزمات، ولكي تستمر في عملها إذا عرضت على موظفيها تخفيض مرتبهم، ولم يقبلوا فليس أمامها سوى وسيلة واحدة وهي الاستغناء عنهم، إذ يكون لفصلهم في هذه الحالة مبرراته وأسبابه، ولا تعتبر المنشأة في هذه الحالة متعسفة، ولا جاوزت حدود حقها في فصلهم"

بالتالي أن قانون العمل المصري الموحد، وأحكام المحاكم متفقة في هذا الشأن على منح صاحب العمل سلطة الخروج عن القواعد العامة في ظل الظروف الخاصة التي تمر بها المنشأة وللحفاظ على كيانها.

و نجد أن قانون السوري المقارن صاحب العمل وفقاً للمادة (51) حقّ فرض التعديل الجوهري الدائم بإرادته المنفردة، بهدف تحقيق مصلحة المنشأة في حالتين هما:¹
أ- حالة استخدام وسائل حديثة، مثل حالة تحويل عمل أنظمة الإنتاج من خلال الحواسيب، بحيث تصبح آلية الإنتاج مرتبطة بالحواسيب المتطورة.

ب- حالة تبديل هيكلية العمل و تطويرها، مثل تغيير الأدوات والالات الإنتاج التي كانت تعتمد على تقنيات بسيطة، واستبدالها بتقنيات حديثة بحاجة لمهارات متقدمة.
وعند توافر إحدى هاتين الحالتين السابقتين يتولد إحدى الاحتمالين الاتيين :

¹ لوسي اسكه نيان:القيود القانونية الواردة على سلطة تعديل عقد العمل،مرجع سابق، ص421

أ. إما أن يلجأ صاحب العمل إلى تدريب العمال على نفقة المنشأة، من خلال دورات ينظمها للعمال، علماً أن رفض العامل لهذا التدريب، أو عمليه التأهيل بحد ذاتها يجيز لصاحب العمل فصله ودون إشعاره، حتى ودون تعويض أو مكافأه وفقاً للمادة (51/ج).

ب. أن يطلب صاحب العمل من العمال القيام بعمل جديد، دون أن يتكفل بمسألة تأهيلهم بما فيها التدريب، إلا أنه في هذه الحالة لا يعد العامل ملزماً باداء العمل الجديدة وله الحق بالرفض أستناداً اعتباراً أن صاحب العمل أخل بالتزامه الجوهري وفق المادة (66/أ) ، وهو ألتزامه بتقديم العمل على الوجه المتفق عليه. والتعديل الجوهري الدائم يمكن أن يأخذ شكل التعديل الجوهري لمكان أداء العمل كالتزامه بالعمل في مكان جديد وفق مقتضيات العمل.

ولا يقتصر الامر على منح صاحب العمل سلطة التعديل، بل توسعت دائرة الصلاحية في بعض القوانين، لمنح صاحب العمل سلطة لإيقاف المؤقت لعقد العمل، وهو ما سيتم الحديث عنه في الفرع الثاني من هذا المطلب.

الفرع الثاني: سلطة تعليق عقد العمل

ويقصد بتعليق عقد العمل: "توقيف مؤقت للعقد لتستعيد علاقة العمل سريانها بعد زوال العائق، أو سبب التوقف".¹

وعرف التعليق بأنه: "توقيف بعض آثار العقد لفترة من الزمن، على أن يستأنف العقد إنتاج جميع آثاره، بما فيها تلك التي كانت معلقه بعد زوال السبب العارض الذي أستلزم وقفه"².
وحيث إن أساس فكرة التعليق تستند على استقرار العلاقات العمالية وثبات العقود، ويقصد بثبات العقود واسقرارها مراعاة عدم إنهاء الرابطة العقدية وابقائها قدر الإمكان، وذلك منعاً من

¹ منتدى الاوراس القانوني: تعديل وتعليق وإنهاء عقد العمل، تاريخ النشر 4نوفمبر2009، تاريخ الدخول 2019/8/9،

<http://sciencesjuridiques.ahlamontada.net>

² فاطمة محمد الرزاز: شرح قانون العمل الجديد، مرجع سابق، ص341

التسبب بالتعطل عن العمل للعامل، كون هذه الوظيفة تمثل مصدر رزقه الوحيد، وحتى يصار إلى توقيف عقد العمل لابد من توافر مجموعه من الشروط¹:

الشرط الأول: وجود مانع من تنفيذ العقد

يجب توافر مانع يحول دون تنفيذ العقد كحالة توافر القوة القاهرة، والناجحة عن حادث غير متوقع ولا يمكن تداركها، أو وجود مانع آخر مشروع مثل إجازة الأمومة والطفولة، والإجازة الخاصة والإجازات الدراسية، أو وجود أسباب فنية أو خسارة اقتصادية تقتضي التوقف المؤقت للمنشأة عن العمل لحين زوال السبب الفني أو الاقتصادي.

الشرط الثاني: أن يكون المانع مؤقتاً :

يجب أن يكون المانع من التنفيذ الذي تمر فيه المنشأة مؤقتاً، وليس فقط أن تكون قابلة للأنهاء بالمستقبل، بل يجب أن تنتهي هذه الحالة المؤقتة قبل أن يصبح تنفيذ العقد غير محقق لنتيجة ، ولذلك يحرص في هذه الحالة على أن يكون التوقيف مؤقتاً ، وتحدد مدة الوقف من خلال المدة الكلية لعقد العمل، والمدة التي أنقضت قبل قيام المانع من التنفيذ، والمدة التي يمكن أن يستمر العقد فيها بالمستقبل.

الشرط الثالث: أن لا تكون مدة العقد عنصراً أساسياً في العقد

إذا كانت مدة العقد عنصراً جوهرياً فيه للقيام بعمل معين، بحيث يجب إنهاء العمل خلال مدة محددة ، وفي هذه الحالة لا يمكن تطبيق أحكام الوقف، لأنها ترتب ضرراً في العلاقات العقدية وتخل بها.

لقد أتاحت بعض التشريعات كقانون العمل الأردني الصلاحية لصاحب العمل بتعليق عقد العمل في حال توافرت الأسباب الفنية أو الاقتصادية، فقانون العمل الأردني لم ينتهج نهج القانون

¹ المرجع السابق، ص342

المصري بمنح صلاحية التعديل، بل منح صاحب العمل صلاحية التعليق، وذلك في نص المادة 31 / أ منه حيث نصت على ما يلي:¹

" أ / إذا اقتضت ظروف صاحب العمل الاقتصادية أو الفنية تقليص حجم العمل، أو استبدال نظام إنتاج بأخر، أو التوقف نهائياً عن العمل مما قد يترتب عليه إنهاء عقود عمل غير محدودة المدة، أو تعليقها كلها أو بعضها، فعليه تبليغ الوزير خطياً معززاً بالأسباب المبررة لذلك". حيث أحتوى قانون العمل الأردني رخصة من المشرع لصاحب العمل في بعض الحالات لإنهاء أو تعليق عقد العمل لأسباب اقتصادية أو فنية، دون أن يكون هذا الإنهاء أو التعليق مرتباً لتعويض، سيما أن التعويض يتصل عادة بفعل ضار والذي ينشأ عن عمل غير مشروع، أما في هذه الحالة فيمكن إنهاء أو تعليق عقد العمل لأسباب اقتصادية أو فنية، دون أن يعتبر ذلك فصلاً تعسفياً، حيث إن الجواز الشرعي ينافي الضمان.²

وفي هذا الشأن ذهبت محكمة التمييز الأردنية في حكمها رقم 1999/215م للقول:

" إن المادة 31 من قانون العمل أجازت لصاحب العمل إنهاء عقود العمل غير محددة المدة إذا اقتضت ظروف اقتصاديه أو فنية هذا الإنهاء، أو التعليق كتقليص حجم العمل، أو استبدال نظام الإنتاج بأخر، أو التوقف نهائياً عن العمل، شريطة إشعار الوزارة بذلك، وعليه وحيث أن المميّزة لم تثبت توافر هذه الشروط، كما لم تثبت أنها أشعرت الوزارة بإنهاء عقد العمل المميز ضدها ، فيكون فصلها للعاملة(المميز ضدها) تعسفياً، ويترتب على ذلك أن العاملة تستحق ما نصت عليه المادة25 من قانون العمل ..."³

وبرأي الباحث أنه وبالرغم من خلو المادة 41 من سلطة الوقف المؤقت للعقد إلا أن قانون العمل الفلسطيني قد تطرق لحالة الوقف المؤقت وآثارها، وذلك في المادة 38 منه، حيث نص على ما يلي "لا ينتهي عقد العمل في حالة صدور قرار إداري أو قضائي بإغلاق المنشأة، أو بإيقاف

¹ انظر للمادة(31) قانون العمل الاردني رقم(8) لسنة1996، مرجع سابق

² لبوزنت، احمد: الأسباب التي تؤدي لتعليق أو إنهاء عقد العمل، تاريخ النشر20نوفمبر2016، تاريخ الدخول 2019/8/9.

<https://www.mohamah.net/law>

³ موسى قدوره: إنهاء عقد العمل لاسباب اقتصاديه، مرجع السابق، ص54

نشاطها مؤقتاً لمدة لا تزيد على شهرين، وعلى صاحب العمل الاستمرار في دفع أجور عماله طيلة فترة الإغلاق، أو إيقاف المؤقت مع مراعاة الأحكام الواردة في هذا القانون والمتعلقة بفترة التجربة، ينقضي الالتزام المذكور في الفقرة (1) أعلاه بعد مدة الشهرين، وعلى صاحب العمل أن يدفع لعماله زيادة على ما سبق ذكره مكافأة نهاية الخدمة كما نصت عليها أحكام هذا القانون¹

وتكراراً لما أورده الباحث سابقاً بخصوص إلغاء الوظيفة في الفصل الأول من هذه الدراسة ومدى تعلقها بالمادة 41 من قانون العمل الفلسطيني، فإن الباحث يرى من خلال هذه الارتباط أنه يمكن الألتجاء لسلطة إيقاف العقد، على أن يستمر صاحب العمل بدفع الأجور طيلة فترة الإغلاق. بما أن قانون العمل الفلسطيني لم يتطرق لسلطة توقيف عقد العمل وآثاره فيما يخص نص المادة 41 فأننا نجد أن التشريعات المقارنه قد تناولت هذه الآثار، ومنها ما يثار في هذا الشأن حول مدى الزامية صاحب العمل بدفع أجور العمال، فهل يلتزم بدفعها خلال مدة التوقيف؟

يلتزم صاحب بدفع أجور العمال طوال مدة التوقف وفق القانون الجزائري، وعلى صاحب العمل أن يقوم بدفع الأجور من أمواله الخاصة، أو من أموال المنشأة، أو من خلال شركة التأمين في بعض الحالات كالتوقف نتيجة حادث مفاجئ مثل الحريق، ويكون التعويض بدفع الأجور تطبيقاً لنص المادة 182 فقرة 2 من القانون المدني الجزائري التي تنص على ما يلي:²

"إذا كان مصدر الالتزام مصدره العقد، فلا يلتزم المدين الذي لم يرتكب غشاً أو خطأً جسيماً، إلا بتعويض الضرر الذي كان يمكن توقعه عادة وقت التعاقد"

أما في الحالة التي يكون بها صاحب العمل غير متوقع للضرر، ولا يكون بإهماله أو تقصيره فلا يلتزم بدفع الأجر، ووفقاً للقانون الجزائري يتضح أن عقد العمل يمكن أن يعلق و يوقف مؤقتاً في حال توافرت الحالات المنصوص عليها في قانون العمل الجزائري، وبعد أنتهاء مدة التوقف أي بعد أنتهاء الحالة التي استوجبت وقف عد العمل تقع المسؤولية على صاحب العمل

¹ انظر للمادة(38) قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة2000م، مرجع سابق.

² منتدى الأوراس القانوني: تعديل وتعليق وإنهاء عقد العمل، مرجع السابق.

بإعادة العامل إلى منصبه، أو إلى منصب آخر مساوٍ له بالأجر، وهذا تطبيقاً لنص المادة 65 من ق ع ع والتي تنص على ما يلي:

"يعاد إدراج العمال المشار إليهم في المادة 64 أعلاه قانوناً في مناصب عملهم، أو في مناصب ذات أجر مماثل بعد انقضاء الفترات التي تسببت في تعليق علاقة العمل".

علماً أن بعض الفقهاء خالفوا القانون الجزائري، ففي آثار توقيف عقد العمل أجهوا للقول بأن التوقيف يرد على الالتزامات الرئيسية والمتمثلة بالالتزام بالقيام بالعمل والالتزام بدفع الأجرة إلا إذا تم الإتفاق على غير ذلك.¹

وبعد سرد الحلول البديلة لإنهاء عقد العمل لابد من التطرق لدور الوزارة المختصة في عملية الإنهاء ومعرفة حدود سلطة كل من الوزارة والمحكمة المختصة، وهو ما سيتم بيانه في المبحث الثاني من هذا الفصل.

¹ فاطمة محمد الرزاز: شرح قانون العمل الجديد، مرجع سابق، ص 344

المبحث الثاني

مدى فعالية رقابة الجهات المختصة والحقوق المكتسبة

أن المادة 41 من قانون العمل تشترط لسلامة عملية الإنهاء والأجراءات إخطار الوزارة المختصة بنية الإنهاء، وما يثار في هذا الشأن هو معرفة دور الوزارة المختصة، وما هي الإجراءات التي تقوم بها في حال قيام صاحب العمل بإشعار الوزارة برغبته في إنهاء عمل العامل؟ وكذلك التفريق بين دور الوزارة والمحكمة المختصة، وكذلك معرفة الحقوق المكتسبة للعاملين، فما الحقوق التي يتمتع بها العاملون الذين تم إنهاء عقودهم وفق نص المادة 41 من قانون العمل؟

لكل تلك الأسباب فقد قسم الباحث هذه المبحث إلى مطلبين كما يلي:

المطلب الأول: الرقابة على الإنهاء لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية.

المطلب الثاني: الحقوق المكتسبة.

المطلب الأول: الرقابة على الإنهاء لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية.

أن الغاية من هذا المطلب تركز على توضيح آلية الرقابة من قبل الوزارة المختصة والمحكمة على نص المادة 41 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000م، والوقوف على تحديد مفهوم الرقابة و الجهة المختصة بالرقابه، وتوضيح دور كل من الوزارة المختصة والمحكمة المختصة.

ولذلك سيتم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين كما يلي :

الفرع الأول: دور الوزارة المختصة.

الفرع الثاني: دور المحكمة المختصة.

الفرع الأول: دور الوزارة المختصة :

إن المادة 41 من قانون العمل الفلسطيني نصت على ضرورة إشعار الوزارة برغبة صاحب العمل بإنهاء العقد لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية.

إلا أن نص المادة (41) تثير الكثير من التساؤلات، ومنها صلاحية الوزارة من حيث دورها الرقابي على مدى توافر الأسباب الفنية أو الخسارة الاقتصادية، فهل للوزارة صلاحية الرقابة؟ أو أنه يقتصر على علمها برغبة صاحب العمل بإنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية دون القيام بإجراءات الرقابة والتحري؟

أن قانون العمل الفلسطيني حصر دور الوزارة بتلقي الإشعار من صاحب العمل، دون أن يخول الوزارة سلطة الرقابة والجبر على قرارات صاحب العمل، كأن تقوم بإلغاء قرار صاحب العمل بإنهاء عمل العامل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية لعدم وجود وجه مشروع مثلاً، ولم يمنح الوزارة صلاحية وقف قرار صاحب العمل لحين التحقق من سلامة الإجراءات وادعاءات صاحب العمل، وذلك حسب ما جاء في قرار محكمة النقض المذكور سابقاً بأن لا تثريب فيما إذا كان إشعار العامل سابق على الإنهاء أو لاحق على الإنهاء، بالتالي نجد أن دور وزارة العمل مقتصر فقط على استلامها الإشعار الموجه من صاحب العمل لها.¹

إن قانون العمل الفلسطيني لم يقد بتحديد دور الوزارة الواجب إتخاذه كالقوانين المقارنة ، حيث إن قانون العمل الأردني قد حدد مهام الوزارة بصريح المادة (31)، قد شكل لجان مختصة بالبحث من مدى جدية الخسارة الاقتصادية والأسباب الفنية، ومنح الحق للعامل بالطعن لدى محكمة الأستئناف بقرار الوزير المختص ببحث الظروف التي أدت إلى الإنهاء، وسيما أنه قد أدخل معيار تعليق عقد العمل بالإضافة لإنهائه، أي أن الضمانات التي أوجدها قانون العمل الأردني كانت أفضل حماية للعامل من قانون العمل الفلسطيني²، ونجد أيضاً أن قانون العمل

¹ نصره، احمد سليم: قانون العمل الفلسطيني- كتاب محكم لاصول البحث العلمي ، ط2.جامعة بيرزيت- كلية الحقوق والاداره العامة،2012، ص222

² انظر م31 القانون العمل الاردني رقم (8) لعام 1996، مرجع سابق. "أ. اذا اقتضت ظروف صاحب العمل الاقتصادية او الفنية تقليص حجم العمل او استبدال نظام انتاج باخر او التوقف نهائيا عن العمل مما قد يترتب عليه إنهاء عقود عمل غير

الفرنسي كان قد حث على أهمية تواجد هذه الشروط حتى يصار إلى إنهاء عقد العمل، سيما أن القانون الفرنسي في بداياته كان يمنح الحق لصاحب العمل بإنهاء العقد بارداته الفردية في العقود غير محددة المدة، ويمنح صاحب العمل سلطات واسعة في الإنهاء حتى عام 1928م، حيث أنه وبعد عام 1928م، ألفت المشرع الفرنسي إلى الاستبداد والظلم الواقع على العاملين بفعل هكذا قواعد، مما دفعه لحماية هذه الطبقة المستضعفة وأصانته، ومن ذلك فكرة الفصل التعسفي والتي وجدت لحماية العامل، ومع ذلك أصبح يرى المشرع الفرنسي عدم كفايتها لتحقيق الحماية، مما دفع الفقه إلى تقديم ضمانات أخرى أوجدت حماية أكبر للعاملين.¹

ولذلك لم يتوان المشرع الفرنسي إلى تقنين ضوابط معينة يخضع لها العامل، لكي يتم فصله لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية وفقاً للقانون الفرنسي فهي تنقسم إلى قسمين، وهما²:

أولاً: ضوابط موضوعيه

وهي غير متعلقة بشخص العامل بحيث تكون ناشئة عن إلغاء العمل، أو تغييره، أو تعديل جوهرى في عقد العمل، أو لوجود صعوبات اقتصادية، أو تغيير تقني .

محدودة المدة أو تعليقها ، كلها أو بعضها ، فعليه تبليغ الوزير خطياً معززا بالأسباب المبررة لذلك .ب. يشكل الوزير لجنة من اطراف الانتاج الثلاثة للتحقق من سلامة اجراءات صاحب العمل وتقديم توصياتها بشأنها الى الوزير خلال مدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم التبليغ .ج. يصدر الوزير قراره بشأن التوصية خلال سبعة ايام من تاريخ رفعها بالموافقه على اجراءات صاحب العمل او اعادة النظر فيها .د. اذا قرر الوزير في ضوء توصيات اللجنة ان على صاحب العمل اعادة عدد من العمال الى مواقعهم وان ظروف صاحب العمل تحتمل ذلك فيجوز لصاحب العمل الطعن بقرار الوزير امام محكمة الاستئناف خلال عشرة ايام من تاريخ تبليغ هذا القرار وتنتظر المحكمة فيه تدقيقاً بصورة مستعجلة بحيث يبت في الاستئناف خلال مدة لا تتجاوز شهراً ويكون قرارها قطعياً.هـ. يتمتع العمال الذين انهيت خدماتهم وفقاً للفقرة (أ،ب) من هذه المادة بالعودة الى العمل خلال سنة من تاريخ تركهم العمل اذا عاد العمل الى طبيعته وامكن استخدامهم لدى صاحب العمل.و. يحق للعامل الذي علق عمله وفقاً للفقرة (أ) من هذه المادة ان يترك العمل دون اشعار مع احتفاظه بحقوقه القانونية عن انتهاء الخدمة. "

¹ سامي عبدالله الدريعي: ضوابط فصل العامل لاسباب اقتصادية في القانون الفرنسي، مرجع سابق، ص16

² المرجع السابق، ص16

ثانياً: ضوابط إجرائية

والمبتغى من الضوابط الإجرائية هو وضع قيود أو إجراءات من شأنها تقييد حرية رب العمل في إنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية، فوجود السبب الاقتصادي أو السبب الفني بحد ذاته ليس موجباً لإنهاء العقد بطريقة مشروعة تعفي رب العمل من صفة الفصل للعامل، بل يجب توافر شروط أخرى وإجراءات يجب الالتزام بها، إلا وقع على رب العمل مسؤولية مدنية اتجاه العامل ومن هذه الأجراءات :

أ- إخطار لجنة ممثلي العمال عن مشروع الإنهاء:

ولا شك أن لهذه الإجراءات أهمية بنظر الباحث، وهذه الأهمية تبدأ من لحظة إخطار لجنة ممثلي العمال، لكي يباشروا إجراءات فحص آلية الإنهاء، هل هي فعلاً إنهاء مشروع أو فصل تعسفي، والتفاوض مع أرباب العمل لإيجاد سبل الحل وإرجاع العامل إلى عمله أن امكن وكون أن لجنة ممثلي العمال هي الجهة المسؤولة أولاً واخيراً عن العاملين، فمن المهم أن يتم الإشراف على إليه الإنهاء والأسباب مجتمعة.

ب- اختيار العامل المراد إنهاء عمله :

ومن جهة أخرى اختيار العاملين المراد إنهاء عملهم فوجب أن يكون هنالك معايير معينة يتم إتباعها لغايات إنهاء عقود العمل، ولا يتم إنهاء عقود العمل بشكل جزافي، بل يجب أن تكون مقامة على أسس سليمة وواضحة.

ج- دعوة العامل المراد إنهاء عمله ومقابلته:

إن لدعوة العامل ومقابلته أهمية، حيث أنه من الممكن أن يكون لهذه المقابلة شأن في عدم إنهاء عمل هذا العامل لأسباب معنية: كالكفاءة والخبرة، وللتأكد من مدى أهميته وجودهم في العمل، أو مدى تأثير إنهاءهم على المنشأة من حيث الضرر الواقع أو الإنتاج الحاصل وغيرها من الأسباب..

د- إخطار الجهة الإدارية بمشروع الإنهاء:

إخطار الوزارة المختصة له من الأهمية من حيث الرقابة على صحة هذا الإنهاء وأسبابه، ويلاحظ إن هذه الإجراءات المنصوص عليها في القانون الفرنسي كانت أكثر عدالة للعامل من القانون الساري لدينا.

أما القانون المصري فقد أوجب على صاحب العمل أن يوضح الأسباب الداعية للإنهاء، حتى يصار للتأكد من مدى صحة وجدية الأسباب من خلال الرقابة السابقة واللاحقة.

أما فيما يخص الرقابة السابقة وهي الرقابة الفعلية وتتمثل الرقابة الإدارية السابقة في القانون المصري في أمرين:¹

أ- رقابة ممثلي عمال المشروع على الإنهاء الاقتصادي لعقد العمل:

في نطاق النظام الاشتراكي يحق للعاملين إدارة المشروع أو المنشأة التي ينتمون إليها، ولهم حق الأطلاع على كل ما يرتبط ويتعلق بالمنشأة، كونهم قد ارتبطوا ارتباطاً وثيقاً بهذه المنشأة، وعلى اعتبار أنهم سيحافظون عليها باعتبارها مصدر لرزقهم وقوتهم .

ويراقب ممثلو العمال المنشأة من خلال مشاركتهم في الشركات المساهمة والمجلس الاستشاري، فيكون الدور لهم في شركات المساهمة طبقاً لقانون رقم 1981/159م نصيب في إدارة الشركة، على أن تحدد اللوائح الخاصة بالشركة قواعد اشتراك العاملين في الإدارة، حيث خولت المادة 84 من قانون الشركات الحق للعاملين في مراقبة القرارات الصادرة عن الشركة، وبحيث تعرض رغبة أو إقرار صاحب العمل بالإنهاء على مجلس الإدارة والعاملين الأعضاء في مجلس إدارة الشركة، وبالتالي مراقبة القرار ومدى جديته.²

إلا أن هذا التوجه منتقد وذلك من حيث أن البعض اتجه للقول أن المشرع المصري لم يفرق بين العاملين في المنشآت التي تعتبر شركة وبين العاملين في منشآت لا تعتبر شركة، أي

¹ رجب عبداللطيف: انتهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص166/167

(²) انظر للمادة 84 من قانون الشركات المصري رقم(159) لسنة1981:(الجريدة الرسمية، عدد40، اول اكتوبر1981 ص2627" يكون للعاملين في شركات المساهمة التي تنشأ طبقاً لأحكام هذا القانون نصيب في إدارة هذه الشركات ، وتحدد اللائحة التنفيذية طرق وقواعد وشروط اشتراك العاملين في الإدارة ، ويجب أن ينص نظام الشركة على إحدى طرق الاشتراك في الإدارة التي تتضمنها اللائحة التنفيذية".

هي غير مسجلة لدى مراقب الشركات، ولذلك ورد في النص الدستوري المصري إن " للعاملين نصيب في إدارة المشروعات"، دون التفريق بين العاملين في الشركة وغير العاملين في شركة، كما ينتقد نظراً لعدم اتساع الدور الذي يقوم به العاملين.

كما وللعاملين رقابه سابقة من خلال المشاركة في المجلس الاستشاري في العمل، حيث إن قانون العمل المصري الموحد وفي المادة 145 منه نص على اليه تشكيل مجلس استشاري للعمل من خلال رئيس مجلس الوزراء يحتوي على عضوية ممثلين للجهات ذوي الشأن، وممثلين عن العاملين، وعن أصحاب العمل يتم اختيارهم بالتساوي وأشخاص ذوي خبرة ويكون للمجلس الاستشاري مهام ومنها ما يلي:¹

1- إعطاء الرأي في مشروعات القوانين التي تخص العاملين.

2- إعطاء الرأي في اتفاقيات العمل الدولية قبل الإنضمام أو التوقيع عليها.

3- وضع سبل للتعاون بين منظمات العمال ومنظمات أصحاب العمل.

4- وضع حلول مناسبة للمنازعات العمال الجماعية.

5- إبداء رأيها في المسائل المعروضة عليها من الوزارة المختصة

ووفقاً للنص أعلاه فإن للعاملين من خلال هذا المجلس بما فيه من ممثلين للعاملين سيلعبون دوراً مهماً في مراقبة قرارات الإنهاء الجماعي لعقود العمل لأسباب فنية و خسارة اقتصادية، وذلك يتضح في الأزمات الاقتصادية وبحيث يكون الدور للمجلس في إقتراح أفضل الحلول والمناسبة للأطراف، ودون وقوع خلاف بين صاحب العمل والعاملين.

إلا أن دور المجلس الاستشاري يبقى محدوداً، ذلك لقلّة عدد ممثلي العمال ودورهم غير المؤثر في القرارات المتخذة من قبل هذا المجلس، يختص المجلس بوضع طرق الوقاية من الأزمات الاقتصادية وليس بالرقابه المباشرة على قرارات الإنهاء، بالتالي أمسى دوره غير مباشر في هذا الشأن، وأن المجلس يهمل الإنهاء الفردي للعقود ويتناول فقط الإنهاء الجماعي الاقتصادي.

(¹) رجب عبداللطيف: انتهاء عقد العمل لاسباب اقتصادية، المرجع السابق، ص167-168

ب- رقابه اللجنة الإدارية على الإنهاء الاقتصادي لعقد العمل:

حيث نصت المادة (197) من القانون المصري الموحد رقم(12) لسنة 2003م على ما

يلي:

"في تطبيق أحكام المادة السابقة، على صاحب العمل أن يتقدم بطلب إغلاق المنشأة، أو تقليص حجمها، أو نشاطها إلى لجنة تشكل لهذا الغرض، ويتضمن الطلب الأسباب التي يستند إليها في ذلك و أعداد وفئات العمال الذي سيتم الاستغناء عنهم، وعلى اللجنة أن تصدر قرارها مسبباً خلال 30 يوماً على الأكثر من تاريخ تقديم الطلب إليها، فإذا كان القرار صادراً بقبول الطلب وجب أن يشمل على بيان تاريخ تنفيذه، ولصاحب الشأن أن يتظلم من القرار الصادر بقبول الطلب وقف تنفيذه، يصدر قراراً من رئيس مجلس الوزراء بتشكيل كل من اللجنتين المشار إليهما، وتحديد إختصاصاتهما والجهات التي تمثل فيها، والأجراءات التي تتبع أمامهما، ومواعيد واجراءات التظلم، ويراعي أن يتضمن تشكيل كل من اللجنتين ممثلاً وعن النقابة العمالية المعنية، ويرشحه لإتحاد العام لنقابات عمل مصر وممثلاً عن منظمات أصحاب الأعمال ترشحه المنظمة المعنية بنشاط المنشأة " ¹

واستناداً للنص أعلاه يتضح أن المشرع المصري قد خول رئيس مجلس الوزراء صلاحية تشكيل لجنة للبت في طلبات الإغلاق، اضافة للجنة مركزية لنظر التظلمات من قرار اللجنة المختصة بنظر طلبات الإغلاق والبت فيها .

علماً أن هذه اللجان هي عبارة عن لجان محلية تتوافر في نطاق كل محافظة، والغاية من ذلك التخفيف على صاحب العمل والعامل، وحيث تتمتع هذه اللجان بعدة إختصاصات ومنها:²

أ- استقبال طلب الإغلاق الجزئي أو الكلي، أو أي طلب تغير من شأنه أن يقلل من حجم القوى العاملة، والمقدم من صاحب العمل كونه الوحيد الذي يملك صلاحية تقديم الطلب، على

¹ انظر للمادة (197) من القانون المصري الموحد رقم(12) لسنة 2003، مرجع سابق

² رجب عبداللطيف: انتهاء عقد العمل لاسباب اقتصادية ، مرجع سابق، 174-175

إعتبار أنه صاحب المصلحة في استمرار أو إيقاف المنشأة، وهذا الحق مستمد من حقه في إعادة تنظيم وإدارة المنشأة، وللقضاء صلاحية التحقق من مدى جدية ادعاءات صاحب العمل، علماً أنه لا يقبل هذا الطلب فيما لو قدم من قبل منظمة أصحاب الاعمال مثلاً، أو من جهة العمال ومنظماتهم كون صاحب العمل هو الوحيد المخول والمالك لصلاحية تقديم هذا الطلب.

ب- إحواء الطلب لمجموعة من البيانات، ومنها أعداد وفئات العمال المطلوب تسريحهم، وكذلك المبررات التي تستدعي ذلك، و ثم ومن خلال اطلاع اللجنة على الأسباب والمعايير التي اعتمدها صاحب العمل أمكنها من خلال ذلك مراقبة الأسباب التي يدعيها صاحب العمل قبل تنفيذ قرار الإنهاء المراد من جهة صاحب العمل، أي تتطلع اللجنة مسبقاً على المنشأة وسيرها، وتتأكد من جدية الأسباب من عدمها.

ج- على اللجنة أن تقوم بإعداد تقرير عن ظروف المنشأة وأسباب الطلب خلال 7 أيام، على الأكثر من تاريخ تقديم الطلب، للتأكد من مدى جدية وصحة طلب صاحب العمل.

ويتفق الباحث مع أنتقاد بعض الفقهاء بخصوص مدة 7 ايام، على اعتبار أن هذه المدة غير كافية للتأكد من مدى جدية وادعاءات صاحب العمل.

اما بخصوص الرقابه اللاحقة على الإنهاء لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية في القانون

المصري يتضح ما يلي:

على صاحب العمل عند إصدار قرار الإنهاء أن يلتزم بالقواعد القانونية المنصوص عليها في قانون العمل المصري والقرارات ذات العلاقة، ومن ثم على اللجنة المعنية للبت في الطلبات المقدمة من صاحب العمل بشأن الإنهاء لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية أن تلتزم بقانون العمل المصري الموحد رقم 12 لسنة 2003م، ويجوز الطعن بقرارات اللجنة متى جاءت مخالفة للقانون.¹

أن" القضاء هو الملاذ الأخير لكل من يرى أن له حق أغتصب"، وبالتالي فإن الخلافات الناجمة عن تطبيق احكام العقد أو القانون بين صاحب العمل والعامل يتم الأتجاه بها إلى القضاء

¹ احمد ابوالدهب: الرقابه على إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصاديه، مرجع سابق، ص155

بعد محاولة إنهاءها ودياً بين الأطراف، أو دون الحل الودي، وذلك بالاتجاه المباشر للقضاء¹، سيما أن اللجوء للقضاء هو حق دستوري كفلته كافة الدساتير والقوانين الأساسية²، وما يثار في هذا الشأن هو التساؤل حول الدور الرقابي للقضاء على إنهاء العقد لأسباب اقتصادية؟

أن القضاء في التشريع المصري له صلاحية الرقابة اللاحقة على الإنهاء لأسباب فنية أو الخسارة الاقتصادية، وذلك من خلال الرقابة على الشروط الإجرائية، في الإنهاء والرقابة على الشروط الموضوعية للإنهاء، فللقضاء المصري الرقابة على الشروط الشكلية كالرقابة على مدى الالتزام بمهلة الأخطار وعلى ضرورة الأخطار وعلى أن يكون الأخطار كتابية، علماً أنه يرى بعضهم إن الكتابة شرط ضروري لصحة الأخطار (الإشعار)، وبعضهم يرى أنها وسيلة إثبات ولا يرقى لشرط الصحة، ولا يترتب على أنعدام ركن الكتابه بطلان الأخطار وهو ما نص عليه في المادة 91 من القانون المدني المصري والمادة 2/112 من قانون العمل رقم 12 لسنة 2012م، وللإخطار أهمية في تحديد مستحقات العامل من أجر وتعويض عن حقوقه التي نص عليها القانون، علماً أن مدة سريان الأخطار تبدأ من تاريخ علم الطرف الآخر³، ينتهي العقد بإنهاء مدة الأخطار دون الحاجة لإجراء جديد لاحق ولا يؤثر على أنتهاء العقد مرض العامل خلال فترة الإشعار، وبالتالي عدم القدرة على البحث على عمل جديد، لأنه مدة الأخطار لا أنقطاع ولا وقف فيها باعتبارها ليست مدة تقادم ولا تمتد لوجود قوة قاهرة.⁴

ونتيجة لما سبق فعلى القاضي أن يبيت في مهلة الأخطار إذا وقع خلاف حولها، وكذلك إذا وقع خلاف حول وجود الأخطار من عدمه، وإلى مدى احترام صاحب العمل هذا الشرط الشكلي علماً أن الغاية من هذا الشرط تقليل حرية صاحب العمل في اتخاذ القرار بشكل مفاجئ، ولإعطاء العامل فرصة البحث عن عمل جديد.

¹ رجب عبد اللطيف: انتهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص193-194

² انظر للمادة 30 من القانون الأساسي الفلسطيني المعدل لسنة 2003: (الوقائع الفلسطينية، عدد0، بتاريخ 2003/3/19)، ص5 "1- التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة ولكل فلسطيني حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعي وينظم القانون اجراءات التقاضي بما يضمن سرعه الفصل في القضايا..."

³ أحمد ابو الدهب: الرقابه على إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، مرجع سابق، ص157-158

⁴ حسن الفكاهي: المدونه العماليه، مرجع سابق، ص728

وعلى القاضي المصري أن يتحرى صحة مسألتين في ظل معالجة الشروط الشكلية ألا وهما:¹

أ- أن يتحرى صحة قيام صاحب العمل بإستشارة ممثلي العمال في المنشآت التي تشمل أكثر من 11 عاملاً، وعلى قيام صاحب العمل بتزويدهم بالمعلومات الضرورية من أسباب فنية أو اقتصادية تستدعي الإنهاء، وأن يتأكد من قيام ممثلي العمال بدراسة هذه المعلومات، ولممثلي العمال الاستعانة بالخبره في هذا الشأن، وهنا يقع على قاضي الموضوع أن يتحرى صحة التقارير المعده من قبل الخبير .

ب- على قاضي الموضوع أن يتأكد من قيام صاحب العمل بإخطار الوزارة المختصة أو الجهة الإدارية المختصة، وأن يبحث في مدى صحة الإجراءات المتبعه من الجهة الإدارية، كقيام الجهة الإدارية باستشارة لجنة المؤسسة، أو ممثلي العمال في الأسباب التي يدعيها صاحب العمل، وعلى قاضي الموضوع التأكد من الشروط الإجرائية ذات الطابع الأتفاقي فيما لو وجدت كإتفاقيات العمل الجماعي وبما تحويه.

ويقع أيضاً مسؤولية على القاضي بأن يتحقق من الشروط الموضوعية، من حيث جدية الأسباب التي يدعيها صاحب العمل والرقابة على مدى احترام صاحب العمل لنصوص قانون العمل المصري الموحد.

ونظراً لسلبيات الإنهاء الفني أو الاقتصادي دون سابق أنذار ورقابة، تداركت منظمة العمل الدولية وقوع هذه السلبيات، وذلك من خلال تنظيمها لآلية الإنهاء والمخاطبة حيث نصت في المادة 13 من إتفاقية منظمة العمل رقم 159/1988 على ما يلي:²

"1- على صاحب العمل الذي ينوي القيام بعمليات إنهاء استخدام لأسباب ذات طابع اقتصادي، أو تكنولوجي، أو تنظيمي، أو مثيل :

¹ أحمد ابو الدهب:الرقابه على إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية ، المرجع السابق، ص160-167،163

² إتفاقية منظمة العمل الدولية رقم (158) لسنة 1982. مرجع سابق.

أ- أن يزود ممثلي العمال المعيّنين في الوقت المناسب بالمعلومات المتصلة بذلك، وخاصة عن أسباب إنهاء الإِستخدام الذي سيجري، وعدد فئات العمال الذين يرجح أن ينهي استخدامهم، والفترة التي سيجري أثنائها ذلك ...

2- في مفهوم هذه المادة يعني تعبير " ممثلو العمال المعيّنين" ممثلو العمال المعترف لهم بهذه الصفة في القوانين، أو الممارسات الوطنية وفقاً للاتفاقيه المتعلقة بممثلي العمال 1971"

ويرى الباحث وفي ظل قصور القانون العمل الفلسطيني عن تخويل الوزارة صلاحية الرقابة، يمكن الأستناد لهذه الأتفاقيه كمرجع عام باعتبار أن نصوصها تخول ممثلين العمال متابعة عملية إنهاء الإِستخدام، وذلك لغايات منح الوزارة صلاحية الرقابه باعتبارها الجهة الأولى الممثلة للعاملين.

أن محكمة النقض الفلسطينية وفي محاولة لتحديد دور الوزارة أو في محاولة لإيجاد دور للوزارة المختصة فقد تضمنت في قراراتها ما يمنح الوزارة الحق في الرقابة، وليس فقط بحصر دورها في الإشعار، فقد ورد في حكم محكمة النقض الفلسطينية في الحكم رقم 2012/423م ما يلي: ¹

"وحيث أن المادة 41 عمل تجيز لصاحب العمل مواجهة حالات الضرورة التي قد تؤدي إلى المساس بحجم العمالة بالاستغناء عن بعض العمال، ولكن ذلك مشروط بوجود توافر شرطين أولهما: أسباب فنية، وثانيهما: الخسارة ، وفقاً للضوابط الأجراءات المنصوص عليها في قانون العمل، بحيث يتم إشعار طلب الإِستغناء عن العامل، على وزارة العمل (م41) أن تقوم بفحصه وتشكيل لجنة وفقاً للمعمول به في مكاتب العمل، وتصدر قرارها في الطلب ويبلغ به الأطراف"

فقد حولت محكمة النقض الفلسطينية وزارة العمل أن تشكل لجان للوقوف على مدى جدية الإنهاء، وأن تصدر قرار في هذا الشأن ، وقد أكدت محكمة النقض الفلسطينية على دور الوزارة أيضاً في القرارين رقم 206 - 2012م و2019/423م حيث نصت: ²

"وعلى الرغم من ذلك وعلى فرض صحته فإن مسالة إنهاء خدمات العامل لأسباب فنية له ضوابط محده في المادة 41 من قانون العمل رقم 7 لسنة 2000م التي بضمنها إشعار وزارة

¹ انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 404-2012/423 جلسة 2015/11/10م

² انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 206/2012، جلسة 2014/2/10م

العمل بذلك، لكي تتحقق من صحة الأسباب الفنية الموجبة لإنهاء عقد العمل"، وفي القرار رقم 423-2009م حيث نصت على ما يلي: ¹

".... كما أن إشعار الوزارة شرط جوهري لأحكام نص المادة 41 من قانون العمل، والغاية منه تحقق الوزارة من صحة وجدية السبب الذي يدعيه صاحب العمل، بصفتها الجهة المختصة بمتابعه تطبيق تشريعات العمل وفق المادة 110 من القانون المذكور".

ولا يقتصر دور وزارة العمل على فحص جدية السبب، بل يقع عليها التزاماً بتشكيل لجان، وعليها أن تصدر قرار في الطلب المقدم من صاحب العمل الراغب في إنهاء العقود، وهذا ما ورد في قرار محكمة النقض رقم 940-2013م حيث نص في قرار المحكمة على ما يلي: ²

"... التي تقوم بفحصه وتشكيل لجنة وفقاً للمعمول به في مكاتب العمل، وتصدر قرارها في الطلب حسبما تم بموجب المبررات...، وحيث إن الأسباب التي أوردتها المحكمة الاستئنافية تؤدي إلى النتيجة التي أنتهت إليها في قضائها، وطبقت صحيح القانون على الواقعة محل البحث لذا نقرر رد هذا السبب".

وقد أوردت محكمة النقض الفلسطينية فيما يخص تشكيل اللجان في القرار رقم 2014/791 م نص فيه على ما يلي: ³

..شريطة إشعار الوزارة ... ووفقاً لما هو ثابت لديها أيضاً من المبرز مع/2 أن المطعون عليها قد أبلغت مدير مكتب العمل في أريحا بإنها تتعرض لأوضاع اقتصادية صعبة، ولا تستطيع أن تقوم بواجباتها، وطلب توجيهات المكتب بكيفية التعامل مع الكادر بشكل قانوني، لتضمن حقوق الجميع، وقد تم عمل محضر جلسة وفق ما هو ثابت من المبرز م ع/3 بين ممثل المطعون عليها، ومدير مكتب العمل في أريحا ورئيس قسم التفتيش وحماية العمل، ورئيس قسم العلاقات العامة، لوضع آلية إنهاء خدمات من لا يرغب في العمل المنتقطع في المصنع، وبناء عليه تم توجيه الإشعار المبرز م ع/1 للطاعن "

¹ انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 423-2009، جلسة 2009/1/24م.

² انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 940/2013م، جلسة 2016/3/16م

³ انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 791/2014، جلسة 2017/9/17م.

وبالتالي يتضح مما سبق أن للوزارة وفقاً للأنظمة الداخلية لها صلاحية التحقق من مدى جدية وجود الأسباب الفنية أو الخسارة الاقتصادية، وذلك بالرغم من عدم تخويل الوزارة صراحةً لهذه المهام وفق المادة 41 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000م، وقد أكد قرار محكمة النقض رقم 2015/127م على ضرورة تحقق الوزارة من الأجراءات حيث نص على ما يلي: ¹

".. كما أن إشعار وزارة العمل بذلك يوجب ضرورة تحقق الوزارة من صحة الإشعار والأجراءات المتخذة بالأستناد إليه، ومدى صحتها وسلامتها، حتى يتاح لرب العمل إنهاء عقد العمل، ويتسنى له اعمال المادة 41 من قانون العمل أصولاً الامر الذي لم يتحقق في هذه الدعوى"

وبناءً على قرارات محكمة النقض السابقة يتضح بأنه يتم إشعار وزارة العمل برغبة صاحب العمل في إنهاء العقد لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية، وعلى الوزارة تشكيل لجنة وفقاً للمعمول به في مكاتب العمل و يبلغ به الأطراف، ثم وبعد تنظيم محضر ضبط الجلسة بحضور الأطراف وبعد التحقق من مدى توافر الأسباب الفنية والخسارة الاقتصادية، تقوم الوزارة بتوجيه صاحب العمل بما تملئها عليها الأنظمة الداخلية، ووفقاً لمجريات البحث والتحري، ووفقاً لقانون العمل والاستقرار القضائي تقوم الوزارة بتشكيل لجنة تتكون من:

أ- صاحب العمل أو من يمثله، و ممثل عن العاملين.

ب- مدير مكتب العمل في المنطقة.

ج- رئيس قسم التفتيش وحماية العمل.

د- رئيس قسم العلاقات العامة.

وعلى هذه اللجنة أن تقرر مدى توافر الأسباب الفنية أو الخسارة الاقتصادية، وأن تقوم بتوجيه صاحب العملية بألية الإنهاء وكيفية الإنهاء:

وبالتالي وبرأي الباحث يتضح أن دور الوزارة ليس مقتصرأ على تلقي الإشعار، بل يقع وجوباً عليها التحقق من جدية الأسباب وابداء رأيها في هذا الشأن، ويقع لزاماً على صاحب العمل أن

¹ انظر لقرار محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 2015/127، جلسة 2015/6/4م

يتبع توجيهات وزارة العمل، وهو ثابت في قرار محكمة النقض رقم 2014/791 وإلا كان تصرفه معيباً ورتب فصلاً تعسفياً كونه لم يحافظ على حقوق العاملين، وكذلك من خلال القرار رقم 2013/940م حيث رسخ هذا القرار شرط إشعار الوزارة حتى يتنسى لها الرقابة ثم ليسمح لصاحب العمل بالإنتهاء من العدم.

ويرى بعضهم عدم أمتلاك الوزارة وفقاً للقانون صلاحية الرقابة، و عدم وجود صلاحية للوزارة بإلغاء أو قبول قرارات صاحب العمل أو وقفها، إلا أن ذلك لا يمنعها من الرقابة استناداً لحسن تطبيق قانون العمل وباعتبارها الجهة المسؤولة أولاً وأخراً عن العاملين، وباعتبار إن قانون العمل قد وفر الحد الأدنى من الحقوق للعاملين ، إضافة لعدم وجود ما يمنع من ايقاع الوزارة لعقوبات على صاحب العمل فيما إذا تبين لها اخلاله في تطبيق احكام القانون.¹

و يرى الباحث أن الخروج من هذا النقص التشريعي يمكن سده من خلال اتفاقيات العمل الجماعية المنظمة ضمن المواد (59/58/57) من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2007م وذلك بإنشاء تفاهات جماعية لحماية لعامل وصاحب العمل.²

وبالتالي وجد الباحث إمكانية منح الوزارة سلطة الرقابة والتحري، وإصدار قراراتها فيما يخص رغبة صاحب العمل بإنهاء العقود لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية من خلال الركائز التالية :

1- امتلاك الوزارة سلطة توقيع العقاب.

2- قرارات محكمة النقض الفلسطينية.

3- الأنظمة الداخلية في الوزارة.

¹ أحمد سليم نصره: قانون العمل الفلسطيني، مرجع سابق، ص222

² انظر للمواد 57و58و59 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة2000م.مرجع سابق. " -المادة (57)من قانون العمل الفلسطيني:"وفقا لاحكام القانون يجب ان يتضمن اتفاق العمل الجماعي كحد ادنى البنود التاليه:1.حرية ممارسة العمل النقابي.2. الحد الادنى للاجور على كل انواع العمل.3. شروط تشغيل العمال واعفائهم من العمل.4. لجنة ثنائية لحسم أية خلافات تنشأ عن تطبيق الاتفاق " المادة(58) من قانون العمل الفلسطيني:"1- تسري أحكام اتفاق العمل الجماعي على:أ- جميع العاملين لدى صاحب العمل- أصحاب العمل ومن يحل محلهم2- لغير طرفي اتفاق العمل الجماعي حق الانضمام اليه بناء على اتفاق مكتوب بينهم يقدم الى الوزارة "المادة(59) من قانون العمل الفلسطيني: "يصدر الوزير التعليمات اللازمه لتنفيذ اتفاق العمل الجماعي"

4- الأتفاقيات الجماعية.

5- اتفاقيات منظمة العمل الدولية.

وقد ورد في القوانين المقارنة نهج متوافق مع ما جاء في قرارات محكمة النقض الفلسطينية، حيث خولت القوانين المقارنة وزارة العمل دوراً إيجابياً في حالة رغبة صاحب العمل في إنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية، بما يحقق التأكد من مدى جدية إدعاءات صاحب العمل، وذلك من خلال تشكيل لجان تتكون من ممثلين أصحاب العمل والنقابات، و وزارة العمل لإصدار قرار في كتاب صاحب العمل الموجه للوزارة، وللعامل حق الاعتراض على قرارات تلك اللجان، وحيث تتمتع اللجنة بسلطة اصدار قرارات تتمثل فيما يلي:¹

أ- رفض إنهاء العقد.

ب- إنهاء جزء من عقود دون غيرها(رفض جزئي).

ج- قبول إنهاء عقد العمل.

وفيما إذا رفضت اللجنة إنهاء عقد العمل وقام صاحب العمل بإنهاءالعقد، فإنه يتسحق العامل بدل فصل تعسفي .

الفرع الثاني: دور المحكمة المختصة:

وهنا يقع مسؤولية على قاضي الموضوع أن يقوم بالتحقق من الدواعي الاقتصادية التي دفعت صاحب العمل إلى إلغاء بعض المناصب الوظيفية، فلا يكفي مثلاً مجرد ادعاء صاحب العمل بعملية إعادة تنظيم للمنشأة حتى يصار إلى إنهاء بعض العقود، بل يجب أن تكون عملية إعادة التنظيم حقيقة فعلا، كإدخال اجهزة ومعدات حديثه تقوم بمهمة العاملين، مما يستدعي إنهاء العاملين بتلك الوظائف، أو كحالة التوقف عن نشاط معين أستوجب بالتالي توقيف العاملين فيه،

¹ أحمد سليم نصره: قانون العمل الفلسطيني، مرجع سابق، ص222

ويشار هنا أن تقليص عدد من العاملين وتوظيف أعداد أخرى بديله لهم لا يبرر حالة إعادة التنظيم، ذلك لأنها تعد وسيلة لغايات التخلص من بعض العاملين غير المرغوب بهم.¹

ويجب على قاضي الموضوع أن ينظر بشأن كل منشأة بطريقة مستقلة عن الأخرى بحيث أن الاسباب التي يدعيها صاحب العمل هي اسباب شخصية بمنشأته وليست موضوعية وبالتالي على القاضي أن ينظر بالاسباب بشكل مستقل ويقرر بناءً على المعطيات التي تقدم له.

وورد في حكم محكمة النقض الفلسطينية فيما يخص صلاحية المحكمة ما يلي في الحكم رقم 2010/606م ما يلي:²

"... ما دامت محكمة الاستئناف صاحبة الصلاحية في تقدير ما إذا كان إنهاء عقد العمل يشكل فصلاً تعسفياً أم لا، وقد كونت قناعتها وفق ما ثبت لديها في ملف الدعوى، فإن هذا السبب يغدو غير وارد وحرماً بالرد"

حيث إن دور المحكمة في الرقابة والتحري يعد لاحقاً على دور الوزارة، فللمحكمة أن تقوم بالتحقق بداية من مدى صحة إجراءات التبليغ (إشعار العامل / إشعار الوزارة) وأن تقوم بالتحقق من مدى جدية الأسباب الفنية أو الخسارة الاقتصادية، وأن تقوم بالتحقق من مدى صحة الإجراءات المطلوب إتباعها من الوزارة ومن صاحب العمل والحكم بصحتها أو نقصها، وما يترتب على ذلك من حقوق للعاملين.

وللمحكمة وفقاً لقرارات محكمة النقض الفلسطينية سلطة تكوين القناعة فيما يخص الدعوى المقدمة إليها من خلال الوقائع والبيانات المقدمة لديها، وليس لها صلاحية الحكم والخروج عن البيانات المقدمة امامها ولها في هذا الشأن اللجوء على الخبرة لزيادة قناعتها وللتأكد من مدى صحة الأسباب الفنية أو الخسارة الاقتصادية، أو اللجوء لسماع شهادة الشهود، ذلك تحقيقاً للحق المراد، ولحماية مصلحة العامل وصاحب العمل.

¹ فتحي وردية: ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص53

² قرار محكمة النقض رقم 606 / 2010، مرجع سابق.

وللمحكمة وبعد اطلاعها على ملف الدعوى المقام أمامها، وبعد تأكدها من قدم اتباع الإجراءات الصحيحة، وأن تحكم للعامل ببديل فصل تعسفي وباقي الحقوق، إلا أن المحكمة ليست لها صلاحية ارجاع العامل لعمله مثلاً لأنه لم يتم النص عليه في قانون العمل الفلسطيني .

أما في القانون الجزائري فيتمثل دور القضاء فيما يلي :¹

أ- رقابة القضاء على تنفيذ إجراء إعداد الخطة الاجتماعية، وقد ذهبت المحكمة العليا في قرارها أنه: " يجب على القاضي أن يتأكد من استيفاء الإجراءات الإجبارية المنصوص عليها بالمرسوم التشريعي، والتي تهدف لحماية العمال، وهي بهذه الصفة تهدف إلى حماية النظام العام، وأن إثبات احترام إجراءات التسريع يقع على عاتق المستخدمين وهذا ما جاءت به المحكمة العليا في قرارها: حيث أنه المنشأة لم تثبت أنها احترمت الإجراءات.

ب- رقابة مدى احترام تنفيذ عملية التفاوض حول الخطة الاجتماعية ويتم ذلك بين صاحب العمل، والهيئات النقابية التمثيلية، ولجنة المساهمة، ويثبت هذا الأجراء بمحضر بعد اختتام الاجتماعات واللقاءات موقع عليه من الأطراف المشاركين، ويلتزم صاحب العمل بإيداعه أمانة الضبط المحكمة ومفتشية العمل وفقاً للمدد المتفق عليها.

ج- رقابة الجهات القضائية على تنفيذ إجراء إعلام الوزارة المختصة، وتتمثل في مفتشية العمل المختصة إقليمياً وصندوق التأمين على البطالة والتقاعد المسبق، ويراقب القاضي مدى تنفيذ صاحب العمل لإجراءات التبليغ، ويثبت ذلك بتأثير الهيئة المعنية على القوائم الأسمية للعمال المبلغة لهم.

د- رقابة مدى احترام إجراءات تبليغ قرارات التسريع، أو يقصد بها إعداد مقررات فردية تتضمن إنهاء علاقة العمل، وتنص المادة 69 من القانون 11/90 على أنه إذا كان بيني لتقليص العدد بناء على إجراء تسريح جماعي، فإن ترجمته تتم في شكل تسريحات فردية مترامنة، وعليه يتعين أيضاً على المستخدم تقديم للقضاء ما يثبت قيامه بتبليغ المقررات.

¹ jurist :الإنهاء الغير المشروع لعلاقة العمل ورقابة القضاء، تاريخ الدخول 2019/8/15، <http://middi.over->

هـ- رقابة القاضي على عدم قيام رب العمل بإعادة توظيف عمال جدد في مناصب العمال المسرحين، وهذا ما جاء في قرار المحكمة العليا حيث إن المحكمة ألحقت بقولها إن المؤسسة قامت بتشغيل 21 عاملاً دون تحديد الصنف المهني للمطعون ضده بالمقارنة مع الإصناف التي تم التشغيل من جديد فيها، وهذا ما يعد أنعداماً كاملاً في الأسباب.

ثم أنه لا بعد الحديث عن دور القضاء والوزارة المختصة، بقي التطرق الى الحقوق التي تنشئ للعاملين الذين تم انهاء عقودهم وفق نص المادة 41 من قانون العمل الفلسطيني وهو ما سيتم الحديث عنه في المطلب الثاني من هذه الدراسة.

المطلب الثاني: الحقوق المكتسبة

إن المصالح الاقتصادية قد تطفئ على العقود المبرمة، مما يؤدي إلى إنهاء هذه العقود بموجب الرخصة التي منحها القانون لرب العمل بالإنتهاء .

ومن هذا المنطلق ولوجود هذه الرخصة كان لا بد من إيجاد نوع من التوازن ما بين هذه الرخصة والضمانات التي يجب أن يحصل عليها العامل بعد إنهاء عقد عمله، سيما وأنه قد فقد مصدر رزقه الرئيس وأصبح بلا عمل، ولو أن هذه الضمانات غير موجودة لأصبح من الصعب عليه أن يعود لممارسة أموره الحياتية ولو بأدنى حد .

ورجوعاً لقانون العمل الفلسطيني وبالأخص نص المادة (41) منه فقد نصت على حق رب العمل بالإنتهاء ومع احتفاظ العامل بحقوق العمالين، وهي أوجدت بذلك نوع من التوازن بين الرخصة والحقوق التي يجب أن يحصل عليها العامل، وقد ذكرت بصريح العبارة حق العامل في الحصول على مكافأة نهاية الخدمة وعلى بدل الإشعار.

وبالتالي فقد قسم الباحث هذا المطلب إلى فرعين كما يلي:

الفرع الأول: مكافأة نهاية الخدمة.

الفرع الثاني: بدل الإشعار.

الفرع الأول: مكافأة نهاية الخدمة :

لقد نصت المادة (41) من قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م على أنه :

"يجوز لصاحب العمل إنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتضت تقليص عدد العمال مع احتفاظ العامل بحقه في بدل الإشعار، مكافأة نهاية الخدمة، شريطة إشعار الوزارة بذلك"

وهذا ما أكدته محكمة النقض الفلسطينية على حق العامل في المكافأة في احكامها الطعينة

رقم 2014/791م وكذلك 2014/1100.¹

وعلمنا أن آلية احتساب مكافأة نهاية الخدمة قد وردت في نص المادة (45) في قانون العمل الفلسطيني، حيث نصت على " للعامل الذي أمضى سنة من العمل الحق في مكافأة نهاية خدمة مقدارها أجر شهر عن كل سنة قضاها في العمل على أساس أجر تقاضاه دون احتساب ساعات العمل الإضافية، ويحسب لهذا الغرض كسور السنة"²

وقد أورد القانون الأردني أيضاً في نص المادة 32 في هذا الشأن " يحق للعامل غير الخاضع لأحكام قانون الضمان الاجتماعي، وتنتهي خدمته لأي سبب من الأسباب الحصول على مكافأة نهاية الخدمة بمعدل أجر شهر عن كل سنة من خدمته الفعلية، ويعطى عن كسور السنة مكافأة نسبية وتحتسب المكافأة على أساس أجر تقاضاه خلال مدة استخدامه، أما إذا كان الأجر كله أو بعضه يحسب على أساس العمولة أو القطعة، فيعتمد لحساب المكافأة المتوسط الشهري لما تقاضاه العامل فعلاً خلال الأثنا عشر شهراً السابقة لانتهاج خدمته، وإذا لم تبلغ خدمته هذا الحد فالمتوسط الشهري لمجموع خدمته وتعتبر الفواصل التي تقع بين عمل وآخر ولا يزيد أي منها على ستين يوماً كأنها مدة إستخدام متصلة عند حساب المكافأة"³

وفي هذا السياق من المهم التطرق لمفهوم مكافأة نهاية الخدمة والغاية منها حيث أن مكافئة نهاية الخدمة هي: عبارة عن مبلغ من المال يدفع للعامل نظير إنهاء عقد العمل، أي عند

¹ قرار محكمة النقض رقم 2014/791، 2014/1100، مرجع سابق

² انظر للمادة (45) قانون العمل الفلسطيني رقم(7) لسنة 2000م، مرجع سابق.

³ انظر للمادة (32) قانون العمل الاردني رقم 8 لسنة 1996، مرجع سابق.

أنهاء الرابطة العقدية، وهي تعتمد على المدة التي قضاها العامل في العمل، إضافة لذلك أحر أجر تقاضاه العامل أثناء فترة عمله، ويحسب بناءً عليه مقدار مكافأة نهاية الخدمة.¹

وأن لمكافأة نهاية الخدمة أهمية، حيث أنها تقي العامل من البطالة بعد أنتهاء الرابطة العقدية، ذلك بأن يتوفر للعامل مبلغ من المال بعد أنتهاء خدمته يمكنه من الاستمرار في جلب قوت عيشه، ويعرف بعضهم المكافأة في هذا الشأن بأنها: "ما يدفعه صاحب العمل للعامل في نهاية مدة خدمته، ليستعين به في حياته بعد أن بلغ سنًا معينًا لا يمكنه من مزاوله العمل"².

إلا أن الباحث لا يتفق مع التعريف أعلاه، سيما أن هذا التعريف يشير لاستحقاق العامل المكافأة حال الاستقالة، ولا يشير لحالة استحقاقها في حال قام صاحب العمل بإنهاء عقد العمل من قبله، سواء وجدت أسباب مبررة، أو غير مبررة أي في حاله الفصل التعسفي.

علمًا أن التشريعات المختصة في العاملين قد أسست مبدأ مكافأة نهاية الخدمة وفقًا لاتفاقية رقم 158 التي أقرها المؤتمر العام لمنظمة العمل الدولية - المجموعة الرسمية للاتفاقيات الصادرة عن المؤتمر العام-جنيف، حيث إن هذه الاتفاقية قد وضعت أحكام خاصة بإنهاء علاقه العمل من جانب صاحب العمل، وقد نص على هذه في المادة 12 منها حيث نصت " للعامل الذي أنهيت خدمته الحق في:³

1- إما بتعويض نهاية الخدمة.

أو إدارات أو جهات أخرى مماثلة تتحدد قيمة هذه الحقوق المالية بالنظر إلى عناصر أخرى
مثل:

أ- مدة الخدمة.

ب- مستوى الأجر .

¹موسى قدوره: إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، مرجع سابق. ص51

² المرجع السابق. ص51

³ المرجع السابق. ص52

ويلتزم رب العمل بأدائها مباشرة، أو من خلال صندوق يتم تمويله الأشتراكات التي تفرض على أصحاب الأعمال.

2- أما في اداءات تنقرر بالتطبيق لأحكام نظام مساعدة العاطلين، أو اداءات أخرى تنقرر بالتطبيق لأحكام نظام الضمان الاجتماعي، كبذل الشيوخوخة والعجز، وذلك طبقاً للشروط التي يتقيد بها الحق في مثل تلك الأداءات

3- وأما في أن يجمع بين تلك التعويضات والأداءات.

وبالتالي وفقاً لهذا النظام فإنه يمنح إلتزامه طريقتين لتعويض العاملين، إما من خلال مكافأة نهاية الخدمة، أو تأمين نظام آخر يحقق التعويض كقانون الضمان الاجتماعي، وهذا الخيار عائد لطبيعة نظام الدولة ومدى قبوله لدى الطبقة العاملة.

ويرى البعض أن مكافأة نهاية الخدمة هي تعويض عن فقدان الدخل¹، إلا أنه هذا المفهوم لا يتماشى مع الأنظمة القانونية، ذلك لوجود اختلاف بين كل من المفهومين فمكافأة نهاية الخدمة هي تعويض إجباري يستحقه العامل، سواء أنهى عمله بطريقة مشروعة، أو غير مشروعة أما فقدان الدخل يعرض عنه العامل عند إصابته وعجزه عن القيام بعمله، وبالتالي إن القول بأن مكافأة نهاية الخدمة تعويض عن فقدان الدخل لا يتفق ومع الصواب.

وفي هذا الشأن قررت محكمة التمييز الأردنيه بأن الحق في الحصول على مكافأة نهاية الخدمة، لا يعفى من تحصيل العامل لحقوقه وفق قانون الضمان الاجتماعي.²

الفرع الثاني: بدل إشعار

أنالإشعار عبارة عن التبليغ الذي يرسله احد المتعاقدين للآخر للتعبير عن رغبته في إنهاء عقد العمل غير محدد المدة.³

¹ موسى قدوره: إنهاء عقد العمل لاسباب اقتصادية، مرجع سابق. ص52

² المرجع السابق، ص54

³ هيثم المصاروة: المنتقي في شرح قانون العمل، مرجع سابق، ص264

للعامل أو لصاحب العمل بالإرادة المنفردة فسخ العقود غير محددة المدة، وذلك منعاً من تأييد العقود ولجعل إمكانية انحلالها، وفي ذلك قررت محكمة النقض المصرية "إن العقد غير المحدد المدة هو عقد مؤقت بطبيعته"، سيما أن تأييد العقد مخالف للنظام العام كونه مخالف لحرية العامل الشخصية، أو حرية صاحب العمل بإنهاء العقد، وهذه من كفلته الدساتير من حرية التعاقد وحرية الأنحلال من هذه العقود.¹

وفي ذلك نصت المادة 2/806 من القانون المدني الأردني في هذا الشأن على ما يلي:²

"1- يجوز أن يكون عقد العمل لمدة محددة أو غير محددة ولعمل معين.

2- ولا يجوز أن تتجاوز مدته خمس سنوات، فإذا عقد لمدة أطول ردت إلى خمس".

وورد في المادة 25 من قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000م ما يلي:³

" لا يجوز أن تزيد المدة القصوى لعقد العمل محدد المدة لدى نفس صاحب العمل، بما في ذلك حالات التجديد على سنتين متتاليتين "

تباعاً لذلك أن يكون إنهاء العقد بالإرادة المنفردة تصرفاً قانونياً، على أن يصدر الإنهاء من شخص متمتع بالأهلية القانونية، وله الصفة القانونية في العقد، فلا يعد الإنهاء من جهة مشرف العمال إنهاءً قانونياً كونه لا يملك الصفة القانونية المشروعة التي تمكنه من إنهاء العقد بالإرادة المنفردة، فيجب أن يصدر الإنهاء من صاحب العمل أو نائبه، ومن جهة أخرى فإن الإنهاء من قبل العامل يجب أن يصدر من أو من وكيله المفوض، وفيما لو كان صاحب العمل عبارة عن شخص معنوي فيجب أن يصدر الإنهاء من الجهة الإدارية صاحب الصلاحية، علماً أنه لا يجوز أن يكون العامل شخصاً معنوياً، ومتى تم إنهاء العقد لا يجوز الرجوع عنه، وتترتب آثار الإنهاء

¹ أحمد ابو شنب: شرح قانون العمل وفق لأحدث التعديلات، مرجع سابق، ص 264

² انظر للمادة (806) القانون المدني الاردني رقم 43 لسنة 1976، مرجع سابق.

³ انظر للمادة (25) قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000م ، مرجع سابق.

حال صدورها، وتبلغ الطرف الآخر فيه ما لم يعلق على أنتهاء فترة الإشعار، وحيث إن المشرع وضع قيدين على إنهاء عقد العمل الغير محدد المدة وهما: ¹

1- الإلتزام بمدة الإشعار قبل صدور الإرادة المنفردة بالإنهاء.

2- أن لا يكون إنهاء عقد العمل تم تعسفياً.

ويتضح مما سبق أهمية الإشعار، وفي حال عدم قيام صاحب العمل بإشعار العامل برغبته في إنهاء العقد بالإرادة المنفردة، فإنه يحق للعامل وبالإضافة للمطالبة بالتعويض عن الفصل التعسفي الحق في التعويض عن بدل إشعار، وهو راتب شهر في العمل.

¹ احمد ابو شنب: شرح قانون العمل وفق لحدث التعديلات، المرجع السابق، ص 265

الخاتمة:

أن المشرع الفلسطيني لم يضع تعريفاً واضحاً وصريحاً لمفهوم الأسباب الفنية والخسارة الاقتصادية، وهذا ما فتح الباب أمام أرباب العمل للاجحاف بحقوق العاملين لديهم من خلال فصلهم لدواعي فنية واقتصادية غير جدية ، دون وجود أي حماية أو رقابة من الوزارة على جدية هذه الأسباب، وقد قصر الرقابة على الإشعار فقط، وهذا ما يعتبره الباحث قصور واضح في صياغة المادة من قبل المشرع، ولم يوضح قانون العمل الفلسطيني المعايير الواجب اتخاذها عند إنهاء العمل من قبل صاحب العمل، فلم يلزمه بمراعاة ظروف العامل أو حالته الاقتصادية، إنما منحه سلطة إنهاء عمل من يشاء، وهذا أيضاً قصور من المشرع الفلسطيني، سيما وأن هنالك اتفاقية وقد ذكرها الباحث ضمن البحث تضع معايير لآلية اختيار العاملين المراد تسريحهم، وحبذا لو اقتدى المشرع الفلسطيني بها، وقد خلص الباحث إلى النتائج والتوصيات التالية:

النتائج:

1. إن القوانين المقارنة مزجت مفهوم الأسباب الفنية ضمن الصعوبات الاقتصادية غرار المشرع الفلسطيني الذي عدها كحالة مستقلة ولم يرد في قانون العمل الفلسطيني مفهوم واضح للأسباب الفنية.
2. إن إعادة الهيكلية وهي أحد مظاهر الأسباب الفنية وتعد صورة من صور إعادة التنظيم، وليس كل صور إعادة التنظيم تستدعي إنهاء عقود العمل كاللتنظيم القانوني (الاندماج).
3. إن إلغاء الوظيفة كاحد مظاهر الأسباب الفنية غير مشمول ضمن مفهوم الأسباب الفنية في القانون الفلسطيني، غرار التشريعات المقارنة.
4. موعِد إشعار الوزارة برغبة صاحب العمل بإنهاء العقود غير مرتبط بمدة معينه، فمن الممكن أن يكون قبل أو بعد إنهاء عمل العامل، ولم تحدد إجراءات الإشعار وفق نص المادة 41، ولا حاجة لإشعار العامل حال وجد العامل فرصة عمل جديدة، سيما أن الغاية من الإشعار هو تمكينه من البحث عن فرصة عمل جديدة.

6. إن قانون العمل الفلسطيني لم يتم بوضع معايير لاليه اختيار العاملين المراد إنهاء عقودهم لأسباب فنية أو خسارة اقتصادية، ولم يضع قانون العمل الفلسطيني حلاً بديلاً للإنهاء، كما ورد في القوانين المقارنة كسلطة تعديل العقد وتوقيفه.
7. لم يمنح قانون العمل الفلسطيني الوزارة صلاحية الرقابة، وأن للقضاء صلاحية الرقابة اللاحقة على مدى اتباع صاحب العمل الشروط والأجراءات الواجب اتباعها.

التوصيات:

1. شمول الأسباب الفنية ضمن الصعوبات الاقتصادية وربطها بها، وذلك لتحقيق أكثر حماية، وتقليل من تقليص عدد العاملين بما يحقق مصالح العاملين والتقليل من تجبر أرباب العمل.
2. يوصي الباحث بالاستناد لأحكام حالة الإغلاق الواردة في المادة (38) لما فيها من فائدة اتجاه العامل، بحيث أن هذه المادة قد أقرت التوقيف المؤقت للعقود بدلاً من إنهاؤها كما ورد في المادة (41) من قانون العمل.
3. يوصي الباحث بوضع تعريف واضح للخسارة الاقتصادية أو الفنية، ولغايات إيجاد توازن بين مصلحة صاحب العمل ومصلحة العاملين.
5. يوصي الباحث بوجود أن يكون عقد العمل غير محدد المدة حتى يصار للإنهاء (وفقاً للمادة 41) من قانون العمل النافذ، وذلك للأسباب التالية :
 - أ- إن العاملين بعقود محددة المدة لا يمكن أنطباق نص المادة (41) عليهم، سيما أن العقود غير محددة المدة لا ترتبط بمكافأة نهاية خدمة وترتبط عادةً بتعويض عن المدة المتبقية في العقد.
 - ب- نص المادة (41) على احتفاظ العامل بحقه في بدل الإشعار وهذا يدل أيضاً على عقود غير محددة المدة، لأن العقود المحددة للمدة تنتهي بانتهاء المدة دون الحاجة إلى إشعار العامل.

6- يوصي الباحث بوجود أن يكون الإشعار سابق على إنهاء عقد العمل لما للوزارة من صلاحيات بتشكيل اللجان وفق ما ورد في محكمة النقض الفلسطينية، ولما لهذه اللجان من صلاحية في تقرير صحة الأسباب من عدمها، خاصة أن التشريعات المقارنة تشكل لجان، ولهذه اللجان إصدار قرار بمنع فصل العامل أو إنهاء عمله، ويمكن الطعن بقرار هذه اللجان.

7. يوصي الباحث بشأن إشكالية مدة إشعار الوزارة وإجرائية الإشعار الأستناد لنص المادة 35 من قانون العمل الفلسطيني فيما يخص مدة الإشعار، وفيما يخص الإجرائية الأستناد للقوانين المقارنة واعتماد الكتابة .

8. يوصي الباحث اعتماد المعايير الواردة في الأتفاقية الدولية لمؤتمر العمل الدوري رقم 158/1982م، وتوصياتها رقم 166/1982م، التي نصت على المعايير التي يجب اتباعها حال اراد صاحب العمل إنهاء العقود لأسباب فنيه أوخسارة اقتصادية، علماً أن الدولة الفلسطينية منضمة لهذه الأتفاقية.

9. يوصي الباحث بادخال سلطة تعديل العقد أو توقيفه بدلاً من الإنهاء ولتقادي مساوى ونتائج الإنهاء، والأستناد بسلطة التوقيف للمادة 38 وسلطة التعديل للمادة 42 من قانون العمل الفلسطيني.

10. إن قرارات محكمة النقض الفلسطينية منحت الوزارة صلاحية تشكيل لجان للتأكد من مدى جدية السبب الفني أو الخسارة الاقتصادية، رغم عدم نص المادة 41 صراحة على هذا الحق بتشكيل اللجان، وأيضاً يمكن اللجوء للأتفاقيات الجماعية في هذا الشأن لغايات منح الوزارة صلاحية الرقابة، ومن خلال اللجوء لأتفاقية العمل الدولية باعتبارها سامية على القوانين الوطنية ويمكن للوزارة القيام بصلاحيه الرقابة وفقاً للأتفاقيات الجماعية ولسلطتها في توقيع العقاب ووفقاً للأنظمة الداخليه ومنظمة العمل الدولية.

قائمة المصادر والمراجع

المصادر :

- القرآن الكريم.
- قانون العمل الفلسطيني رقم (7) لسنة 2000م، (الوقائع الفلسطينية: عدد 39، تاريخ 2001/11/25م) ص7.
- قانون البيئات الفلسطيني رقم (4) لعام 2001م، (الوقائع الفلسطينية: عدد 38، تاريخ 2001/9/5م) ص226.
- قانون العمل الأردني رقم (8) لعام 1996م، (الجريدة الرسمية: عدد 4113، تاريخ 1996/4/16م) ص1173.
- القانون المدني الأردني رقم (43) لسنة 1976م، (الجريدة الرسمية: عدد 4106، تاريخ 1996/3/16م) ص829.
- قانون العمل المصري الموحد رقم (12) لسنة 2003م، (الجريدة الرسمية: عدد (مكرر)، تاريخ 2003/4/7م).
- قانون العاملين المدنيين بالدولة القانون رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٨م الخاص بالعاملين المدنيين بالدولة ولائحته التنفيذية، (الجريدة الرسمية: عدد 29، تاريخ 1978/7/20م).
- قانون الشركات المصري رقم (159) لسنة 1981م، (الجريدة الرسمية: عدد 40، بتاريخ 11/10/1981م)، ص2627.
- مشروع القانون المدني الفلسطيني رقم (4) لسنة (2012م).
- قانون المخالفات المدنية المعدل رقم (5) لسنة (1947م): (الوقائع الفلسطينية: عدد 1563، تاريخ 1947/3/15م)، ص52.

- قرار مجلس الوزراء رقم(11)لسنة2012م: بشأن الحد الأدنى للأجور في جميع مناطق السلطة الوطنية الفلسطينية : (الجريدة الرسمية، عدد99، 27/2/2013م)ص112

المراجع:

- أبوشنب، أحمد عبدالكريم: شرح قانون العمل الجديد، ط1، عمان، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1998م.
- أبوشنب، أحمد عبدالكريم: شرح قانون العمل وفقا لأحدث التعديلات، ط2، ج4، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان-الأردن، 2006م.
- الأتاسي، محمد خالد: شرح المجلة، ج(1)، ط1، عمان-الأردن، 2017م.
- برعي، أحمد حسن: الوسيط في القانون الاجتماعي، ج2، شرح عقد العمل الفردي- وفقاً لأحكام قانون العمل المصري الموحد رقم 12 لسنة 2003م، دار النهضة العربية، القاهرة، 2003 م.
- الحوح، نائل: قراءة في قانون العمل الفلسطيني، دط1، فلسطين، solidarity center، 2017م.
- الدريعي، سامي عبدالله: ضوابط فصل العامل لأسباب اقتصادية في القانون الفرنسي، دط، دن.
- دسوقي، حسن عبدالرحمن: إنهاء علاقات العمل لأسباب اقتصادية، مكتبة الجلاء المصرية، المنصورة، 1990م.
- الرزاز، فاطمة محمد: شرح قانون العمل الجديد، دط، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004م
- رمضان، سيد محمود: الوسيط في شرح قانون العمل وقانون الضمان الاجتماعي، ط1، إصدار3، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2010م.
- الزقرد، أحمد سعيد: شرح قانون العمل، الطبعة الثانية، دار أم القرى، المنصورة، 1993م.
- عبد المحسن، عبد الباسط: قواعد إنهاء علاقة العمل غير محدد المدة بالإرادة المنفردة- دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2005م.

- عرفات، حسام توفيق: شرح قانون العمل الفلسطيني، ط1، اصدار الكلية العصرية الجامعية، رام الله-فلسطين، 2017م.
- الفار، عبد القادر: المدخل لدراسة العلوم القانونية، ط1، الاصدار 10، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان-الأردن، 2008م.
- الفار، عبد القادر: مصادر التزام، ط3، عمان، دارالثقافة للنشر والتوزيع، 2011م.
- الفكهاني، حسن: المدونة العمالية، ط2، ج2، دار المعارف، مصر، دن.
- كيهر، حسن: دروس في قانون العمل اللبناني والمقارن، دط، مكتبة مكابي، بيروت، 1977م
- مصاروة، هيثم: المنتقى في شرح قانون العمل، ط1، دار الحامد للنشر والتوزيع، شفا بدران- شارع العرب مقابل جامعة العلوم التطبيقية، عمان، 2008م.
- منصور، محمد حسين: قانون العمل، دار الجامعه الجديده، الإسكندرية، 2007م.
- نصره، أحمد سليم: قانون العمل الفلسطيني- كتاب محكم لأصول البحث العلمي، ط2، جامعة بيرزيت- كلية الحقوق والأدارة العامة، 2012 م.
- هاشم، هشام رفعت: شرح قانون العمل الأردني، دط، مكتبة المحتسب، عمان- الأردن، دن.
- الهواري، عصمت: الموسوعة العمالية في منازعات العمال، دط، ج2، مصر، دار الأنجلو المصريه، 1964 م.

الأطروحات الجامعية :

- أبو الذهب، أحمد: الرقابه على إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصاديه، جامعة طنطا- كلية الحقوق-قسم القانون الخاص، مكتبة الدوريات، مصر، 2017م.
- بركات، حمزه: الضوابط القانونية لحماية العمال المسرحين لأسباب اقتصادية، رسالة ماستر، جامعة محمد بوضياف-المسيلة، 2014م-2015م.
- البسيوني، محمد عبد الغفار: سلطة رب العمل في الأفراد بتعديل عقد العمل. رسالة دكتوراه. دار النهضة العربية، القاهرة، 1997 م.

- حسن، طلعت فراج ابراهيم: نظرية المخاطر كأساس لمسؤولية الدولة في القانون الإداري - دراسة مقارنة في القانونين المصري والفرنسي، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، فرع بني سويف، 1998م.
- حنتيت، عمار: التعسف في استخدام حق الفسخ في العقود، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر - بن يوسف بن خدة - كلية الحقوق - سعيد حمدين، 2015م.
- عبد الحفيظ، بقة: الحماية القانونية للعامل في ظل الخصخصة والتسريح الاقتصادي، الجمهورية الجزائرية، رسالة دكتوراه، جامعة الحاج لخضر - باتنة - كلية لحقوق والعلوم السياسية، 2012-2013م.
- عبيد، محمود: أثر التفتيش في الرقابة على إنهاء عقد العمل في ظل قانون العمل الفلسطيني رقم 7 لسنة 2000م - مقارن، رسالة ماجستير، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2018م.
- علي، محمد إبراهيم الدسوقي: حماية الموظف العام إدارياً - دراسة مقارنه، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة، فرع بني سويف، 2005م.
- العيداني، ليندا ، وكريم ليتسيا: تسريح العمل في القانون الجزائري، مذكرة لنيل شهادة الماستر في الحقوق، الجزائر، جامعة عبدالرحمن ميرة - بجاية، 2016م-2017م.
- فريدة، مسعودان: تسريح العمال لأسباب اقتصادية في ظل القانون الجزائري، الجمهورية الجزائرية، مذكرة التخرج لنيل اجازة المدرسة العليا للقضاء، 2005م-2008م.
- قدورة، موسى: إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصاديه، الجامعة العربية الامريكية - جنين، 2013م-2014م.
- نيان، لوسي إسكه: القيود القانونية الواردة على سلطة تعديل عقد العمل، رسالة دكتوراه، جامعة حلب - كلية الحقوق، 2013م.
- وردية، فتحي: ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، رسالة دكتوراه، جامعة مولد معمري - تيزووزو، 2013م.

المجلات الإلكترونية ومصادر الإنترنت :

- مجلة القانون والأعمال الدولية- جامعة الحسن الأول، المغرب، عدد2017 /24، 2014، <http://www.droitentreprise.com>
- اتفاقية منظمة العمل الدولية بشأن إنهاء الإستخدام رقم (158) لسنة 1982م، المنشورة على مجلة المرصد العمالي الأردني <http://www.labor-watch.net>
- مجلة المحامين السوريين لسنة 1970م، ملحق العدد الثاني عشر.
- المنتدى العربي لادارة الموارد البشرية، تاريخ النشر 7 / 3 / 2017م، <https://hrdiscussion.com>
- arab org: منظمة العمل الدولية في فلسطين، [/https://arab.org/ar](https://arab.org/ar)
- أحمد أبو زنت: الأسباب التي تؤدي لتعليق أو إنهاء عقد العمل، تاريخ النشر 2016/11/20م، <https://www.mohamah.net/law>
- منتدى الأوراس القانوني: تعديل وتعليق وإنهاء عقد العمل، تاريخ النشر 2009/11/4م. [/http://sciencesjuridiques.ahlamontada.net](http://sciencesjuridiques.ahlamontada.net)
- jurist: الإنهاء الغير المشروع لعلاقه العمل ورقابة القضاء، منشور بتاريخ 2016/3/3 [/http://middi.over-blog.com](http://middi.over-blog.com)
- جمال كيلاني: الأثبات بالخبره والمعايينه بالفقه والقانون، مجلة جامعة النجاح للأبحاث. (العلوم الأنسانية)، المجلد(١٦)(1) ٢٠٠٢، تاريخ القبول 2001/11/20.
- المنجي طرشونه: منتدى رجال القانون، الطرد للأسباب الشخصية في القانون وفقه القضاء، تاريخ النشر 2008/1/2م <https://lejuriste.ahlamontada.com/t280-topic>
- المحامي هادي مشعل: الأثر القانوني لحالة الطوارئ على عقود العمل والإيجار، جريدة الحدث، تاريخ النشر 2020/4/15م، <https://www.alhadath.ps/article>

- المحامي أحمد عليان: الوفاء بالالتزامات التعاقدية في جائحة كورونا، المؤسسة الفلسطينية
للتمكن والتنمية الاجتماعية، تاريخ النشر 26/4/2020م، <https://reform.ps/>

المراجع الإلكترونية :

- منظومة القضاء والتشريع في فلسطين. المقتفي <http://muqtafi.birzeit.edu/>
- محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 423-2009م، جلسة 2009/1/24م.
- محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 92-2008م، جلسة 2008/6/29م.
- محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 833/2012م، جلسة 2015/4/20م.
- محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 2009/94-2009/101 م جلسة 2009/9/30م.
- محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 127/2015م، جلسة 2015/6/4م.
- محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 409/2015م، جلسة 2017/1/2م.
- محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 606/2010م، جلسة 2012/3/26م.
- محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 24/2014م، جلسة 2015/5/24م.
- محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 2013/510-2013/541م، جلسة 2014/8/31م.
- محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 335/2013م جلسة 2015/10/28م.
- محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 2012/404-2012/423م، جلسة
2015/11/10م.
- محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 280/2008م، جلسة 2009/6/2م.
- محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 55/2008م، جلسة 2009/3/10م.
- محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 18-2007/25م، جلسة 2009/1/18م.
- محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 813/2017م، جلسة 2017/11/14م
- محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 849/2011م، جلسة 2013/2/14م.
- محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 181/2004م، جلسة 2004/12/21م.
- محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 791/2014م، جلسة 2017/9/17م.

- محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 206/م/2012 جلسة 2014/2/10م.
- محكمة النقض رام الله، نقض مدني رقم 940/م/2013 جلسة 2014/3/16م.
- المحكمة الدستورية الفلسطينية <https://www.tsc.pna.ps/>
- قرار رقم 2017/4م، بتاريخ 19/11/2017م.

المقابلات:

- الدكتور بهاء الأحمد، محاضر جامعة النجاح الوطني، فلسطين - نابلس، بتاريخ 2020/7/21م.

An-Najah National University

Faculty of Graduate Studies

**Termination of Employment Contract Due to
Technical Reasons or Economic Loss According
to the Palestinian Labor Law No. 7 of 2000
(Analytical Study)**

Prepared By

Ahmad Fathi Fakhry Methani

Supervised

D. Ashraf Milhem

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

2021

a

**Termination of Employment Contract Due to Technical Reasons or
Economic Loss According to the Palestinian Labor Law No. 7 of 2000
(Analytical Study)**

**Prepared By
Ahmad Fathi Fakhry Methani
Supervised
D. Ashraf Milehm**

Abstract

This study dealt with the termination of the employment contract due to technical reasons or economic loss according to the applicable Palestinian Labor Law No. 7 of 2000.

This study was based on clarifying the concepts of "technical reasons" and "economic loss", especially since the Palestinian Labor Law did not clarify the definitions of both previous concepts, which led the researcher to address their definitions in order to restrict the employer's authority on termination of an employment contract.

Then the researcher discussed in this study to clarify the manifestations of the technical reasons for coming out with criteria that limit the authority of the employer in terms of the absolute use of the concept without being bound by its criteria. Therefore, the researcher also sought to clarify the concept of economic loss and the termination of contracts under the pretext of dismissal or force majeure or resignation, which is masqueraded by the economic loss or technical reasons, as the researcher discussed the provisions of these cases in order to protect the interest of the worker and for the sake of know and clarify the general rulings regarding this issue.

Then the researcher went to clarify the objective conditions that must be fulfilled until the work contract is terminated, from the availability of real and continuous seriousness and that the contract must be unlimited in duration, then the researcher moved to clarify the formal conditions represented by the notification of the Ministry of Labor and Worker and the implications of the lack of the above conditions and the legal ruling and the extent of its commitment.

After addressing the conditions that must be met in order to terminate individual and collective employment contracts in accordance with Article 41 of the Palestinian Labor Law, the researcher moved to clarify the local and international standards that must be followed when choosing the workers to terminate their contracts due to technical reasons or economic loss as well as alternative solutions to terminate the employment contract that were mentioned in neighboring legislation such as the authority to amend and suspend the contract.

Then the researcher found the necessity of examining the role of the Ministry of Labor and the court in this regard, clarifying the procedures followed in the neighboring ministries and clarifying the rights due to workers due to the termination of their contracts for technical reasons or economic loss.