



الجمهورية العربية السورية

جامعة دمشق

كلية الحقوق

قسم القانون الخاص

النظام القانوني لتكليف العامل بغير العمل المتفق عليه

(دراسة مقارنة)

رسالة أعدت لنيل درجة الماجستير في القانون الخاص

إعداد الطالب

محمود سلمان حسين

إشراف الدكتور

جمال إسماعيل مذكور

مدرس في قسم القانون الخاص

٢٠٢١/١٤٤٢ هـ م

لجنة الحكم على الرسالة

الدكتورة أمل شربا

الأستاذ في قسم القانون الخاص - كلية الحقوق - جامعة دمشق

عضواً

الدكتور علي الجاسم

الأستاذ في قسم القانون الخاص - كلية الحقوق - جامعة دمشق

عضواً

الدكتور جمال مذكور

المدرس في قسم القانون الخاص - كلية الحقوق - جامعة دمشق

عضواً مشرفاً

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

(وَقُلْ اَعْمَلُوا فَسَيَرَى اللَّهُ عَمَلَكُمْ وَرَسُولُهُ وَالْمُؤْمِنُونَ)

صدق الله العظيم

الآية ١٠٥ من سورة التوبة

إهداء

إلى أرواحٍ أكرمٍ من في الدّنيا وأنبلِ بني البشر.. شهداء الوطن

إلى كلّ عاملٍ مُجدٍّ يسعى لبناء الوطن، ويكافحُ في سبيل تأمين لقمة عيشه

إلى روحٍ مازالت دعواتها سرّاً نجاحي وتجاوزي الصّعاب، إلى البدرِ المُنيرِ الذي أضاءَ لي السّماءَ ومنّحني أملَ الحياة... والدتي رَحِمَهَا اللهُ رحمةً واسعة

إلى من أنارَ لي الطّريقَ وعلمَني كيف أحيأ... إلى من لا يُضاهي سِعةَ قلبه الكونُ بأسره... والذي أطالَ اللهُ في عُمره

إلى من ساندَني في كلّ مُحنةٍ وشِدّةٍ، وشاركَني ذكرياتِ الطّفولةِ وأحلامَ الشّبابِ... إخوتي الذين أبعدَني العملُ عنهم

إلى جنّةِ الحياةِ وأصحابِ القُلوبِ البيضاء ... أولاد إخوتي

إلى من يعرفون أُغنيةَ قلبي، ويُغنّوها عندما أنساها... أصدّقائي الذين كانوا عوناً لي كلّ خُطوة

أهدي هذا العملَ المتواضع

شكر وتقدير

الشكر والحمد لله رب العالمين الذي أنعم عليّ ووفّقني في إتمام هذه الرسالة. أتقدّم بجزيل الشكر والعرفان وعظيم الامتنان، إلى من شرفني بقبول إشرافه على رسالتي المتواضعة أستاذي الدكتور جمال مذكور أطل الله في عمره ومنحه وفيّر الصّحة والعافية على ما بذله من جهد وما قدّمه لي من توجيهات وإرشادات، وكان لي معلماً قديراً وأخاً كبيراً.

كذلك أتقدم بالشكر والتقدير للأستاذة الدكتورة أمل شربا نائب عميد كلية الحقوق لشؤون البحث العلمي والدكتور علي الجاسم الأستاذ في قسم القانون الخاص لقبولهما الحكم على رسالة الماجستير.

وأتقدّم بأسمى آيات الشكر والامتنان للأستاذ الدكتور هيثم الطّاس عميد كلّية الحقوق في جامعة دمشق لعظيم ما قدّمه في سبيل النّهوض بكلّية الحقوق وحسن إدارتها.

كذلك أتقدّم بالشكر للأستاذ الدكتور فواز صالح رئيس قسم القانون الخاص. والشكر الموصول لأعضاء الهيئة التدريسيّة في كلّية الحقوق في جامعة دمشق، والذين عهدناهم شموعاً يضيئون طريق العلم والحقّ، وأخصّ بالذكر أعضاء الهيئة التدريسيّة في قسم القانون الخاص.

ولا يمكنني إلّا أن أشكر جميع أساتذتي الذين درّسوني في كلّية الحقوق ووضّعونني على الطّريق الذي كنت أحلم به مذ كنت طفلاً وتبعته بكلّ شغفٍ وحبّ.

مقدّمة:

النظام القانوني يحتلّ دوراً مهماً في تأصيل أيّ علاقة تربط الأفراد فيما بينهم، وذلك من خلال البحث في النظريات التي استند فقهاء القانون إليها، وصولاً لمعرفة أساس هذه العلاقات والأحكام التي تترتّب على اتّباعها، وينتج عن ذلك توضيح آثارها والوصول إلى حلول قانونية تعيد التوازن القانوني إلى أطراف العلاقة، والقضاء على مظاهر الاستعمال غير المشروع للحقّ أو التخفيف منه، ومنع سيطرة القويّ على الضعيف، وذلك من خلال وضع الضوابط والقيود على استعمال الحقّ؛ تحقيقاً للغرض الاجتماعيّ الذي شرّعت من أجله. ويختلف التنظيم القانوني من مجتمع إلى آخر حسب البيئة، وانعكاساً للعوامل الاجتماعية والاقتصادية والسياسية والأخلاقية.

وأهمّ هذه العلاقات بين الأفراد وأكثرها هي العقود، نظراً لحاجة الإنسان للعمل في إطار الجماعة، نتيجة كثرة الاحتياجات وتزايد المُنْتِجات وعدم قدرة الإنسان على تلبية حاجاته بشكلٍ فرديّ، أو عدم رغبته في ذلك. فأصبح لكلّ فردٍ عمل يختصّ به، وكان من الضروريّ التزام كلّ طرف بتقديم الفائض لديه وأخذ ما يلزمه. وهذا الالتزام هو التعاقد بين طرفين أو أكثر لتنفيذ الإرادة والرغبة في التبادل.

والأصل في العقود أنّ العقد شريعة المتعاقدين لا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتّفاق الطرفين أو للأسباب التي يقرّها القانون (م ١/٤٨ مدني).

ويجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية (م ١/٤٩ مدني).

فلا يجوز نقض العقد ولا تعديله من جهة أي من المتعاقدين؛ لأن العقد وليد إرادتين، وما تعقده إرادتان لا تحله أو تعدّله إرادة واحدة. فالقوة الملزمة للعقد اكتسبت من إرادة المتعاقدين أو من اتّجاهها إلى ترتيب آثاره. وبهذا فالحقوق والالتزامات التي تتولّد عن العقد واجبة التنفيذ أو الإلزام، فلا يكون الأطراف ملزمين إلا وفقاً لما قرّره إرادتهم، وبالتالي لا يجوز لأحد أطراف العقد تعديله بإرادته المنفردة.

إلا أنّ مبدأ سلطان الإرادة تقلّص مع ظهور التشريعات الاجتماعية التي تحدّ من هذا المبدأ. وقد نصّت هذه التشريعات على استثناءات عديدة تحدّ فيها من مبدأ سلطان الإرادة، بنصوص صريحة؛ حفاظاً على النظام العام، أو لحماية بعض فئات المجتمع.

غير أنّ هذا المبدأ يبقى ذا أثر محدود في موضوع هذا البحث بالنسبة للعامل، وذلك لأنّ العامل يخضع - في الواقع العملي - لإذعان صاحب العمل الطّرف الأقوى في العقد، حيث يملّي الأخير شروطه في ظلّ حاجة العامل إلى العمل.

وفي نطاق عقد العمل يترتّب على طرفيّ العقد التزامات نصّ عليها القانون المدني في المواد (٦٥١ - ٦٥٩). ومن هذه الالتزامات، التزام العامل بتنفيذ العمل المتفقّ عليه في العقد، وهذا الالتزام ما هو إلّا تطبيقاً لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، لأنّ عقد العمل يخضع لهذه القاعدة مثله في ذلك مثل باقي العقود؛ وبناء على ذلك لا يلتزم العامل إلّا بأداء العمل المتفقّ عليه في العقد، كذلك لا يستطيع صاحب العمل أن يفرض على العامل تعديلاً في نوع العمل المتفقّ عليه إلا بموافقة الأخير عليه.

ولكن نظراً لأنّ عقد العمل يتميّز بطبيعة خاصّة، إذ يخضع العامل فيه لسلطة صاحب العمل (علاقة التبعية)، وكذلك باعتبار عقد العمل من عقود المدة التي يستمرّ تنفيذها مدّة

طويلة؛ حيث إنّ الأوضاع والظروف التي انعقدت في ظلّها العقد تتطوّر وتتبدّل، سواء من جانب المشروع الذي يعمل فيه العامل، إذ أنّ هذا المشروع قد يواجه صعوبات اقتصادية، أو حالة ضرورة أو قوّة القاهرة، وربما يعمد صاحب العمل إلى إدخال وسائل حديثة تدفعه إلى إجراء بعض التعديلات على نوع العمل الذي يلتزم العامل بتنفيذه، أو من جانب العامل الذي قد يتعرّض في بعض الحالات لما قد يؤدي إلى منعه من أداء عمله على وجه مرضٍ، سواء لمرضه، أو لعدم كفايته المهنية. ففي هذه الحالات، لا بدّ من تعديل العقد بما يتلاءم مع الظروف والأوضاع المستجدة من أجل المحافظة على هذا العقد، وقد يقتضي ذلك تكليف العامل بعمل آخر غير مُتفق عليه في عقد العمل.

لذلك خرج المشرّع في قانون العمل عن قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، وأجاز لصاحب العمل أن يكلف العامل بعمل آخر في عدّة حالات نصّ عليها قانون العمل السوريّ في المادة (٥١) والمادة (٢٢٨) التي تجيز تعديل عقد العمل لأسباب اقتصادية.

إلا أنّ المشرّع لم يترك حقّ صاحب العمل بتكليف العامل بغير العمل المُتفق عليه من دون شرط، بل حدّد له قيوداً وضوابط؛ بغية حماية العامل بقواعد قانونية تسعى لمناصرتة.

فالتكليف بعمل غير مُتفق عليه مشروط بعدم تعسف صاحب العمل في استعمال حقه، سواء كان العمل الجديد يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصليّ أم لا، كذلك يُشترط تحقيق مصالح المنشأة في أيّ تعديل يدخله صاحب العمل على العقد. في حين أنّه إذا كان الاختلاف جوهرياً فهو مُفيد من حيث المدّة في حالتيّ الضرورة والقوّة القاهرة، أو الغرض الذي شرّع من أجله، والمتمثّل في حماية مصالح المنشأة وحققها في مواكبة النّقدّم العلميّ والنّفنيّ ومسايرة مقتضيات التطوّر الاقتصاديّ والنّموّ الصّناعيّ في حالة استخدام وسائل تقنيّة

حديثه، وقد يكون تغيير هيكلية الأعمال والوظائف بهدف تطوير آلية العمل، كما يمكن أن يكون لأسباب اقتصادية تُهدد المنشأة بالتوقف عن العمل.

ويترتب على تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه آثار مُهمّة، فقد يؤدي ذلك إلى تعديل عقد العمل، كما أنه قد يؤدي إلى إنهاء عقد العمل في حال رفض العامل القيام بالعمل الجديد، أو رفض التدريب والتأهيل لهذا العمل والذي يلتزم صاحب العمل بتقديمه في حالة استخدام وسائل تقنية حديثة أو تغيير هيكلية الأعمال والوظائف، ويطبّق أحكام التّسريح المبرّر المنصوص عليه في المادة (٦٤) من قانون العمل في هذه الحالة.

كما أنّ نقل العامل إلى مركز أقلّ ميزة أو ملائمة من المركز الذي كان يشغله لغير ما ذنب جناه، يُعدّ عملاً تَعَسُفِيّاً إذا كان الغرض منه الإساءة للعامل. فقد يكون صاحب العمل مُتَعَسِّفاً في تعديل العقد أو إنهائه، وهذا يخوّل العامل الحقّ في رفع دعوى قضائية للمطالبة بالتعويض عمّا أصابه من ضرر (المادة ٦٦٢ مدني).

كما أنّه في حال لم يقر صاحب العمل بتمكين العامل من القيام بالعمل المُتَّفَق عليه، وذلك بتكليفه بعمل آخر دون مسوّغ مشروع، أجاز القانون للعامل أن يترك العمل قبل نهاية العقد، ودون إخطار صاحب العمل، وذلك لإخلال صاحب العمل بالتزام جوهرى (٢/٦٦ عمل).

أهميّة البحث:

يُعدّ موضوع تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه من المواضيع المُهمّة على الصّعيد العمليّ، لأنّ هذا العمل الجديد قد يكون حفاظاً على عقد العمل من الإنهاء أو بقصد تطوير العمل ضمن المنشأة، والذي ينعكس بدوره على الوضع الاقتصاديّ.

وهذا القصد الذي ابتغاه المشرع من النص القانوني غالباً ما يؤدي إلى نتائج كارثية على العامل، إذ قد يلجأ صاحب العمل إلى استخدام سلطته وتغيير نوع العمل المتفق عليه تغييراً جوهرياً، أو يلجأ إلى إنهاء العقد مستخدماً الحق الذي منحه إياه القانون. وهنا نجد أن الواقع العملي قد استغرق النص القانوني، حيث يبقى تعديل العقد مستمراً برضا العامل لفترة أطول ممّا هو منصوص عليه، خوفاً من شبح إنهاء العقد.

كذلك تبرز أهميته نتيجة الحروب المستمرة والأزمات المتلاحقة، والذي سيؤدي حتماً إلى تعديل شروط العقد، في ظل حاجة العامل إلى لقمة العيش في تلك الأوضاع الاقتصادية المتردية.

ولحلّ المشاكل الناتجة عن ذلك؛ لأبد من لفت النظر إلى الطرف الضعيف في عقد العمل، من أجل تأمين حمايته من تعسف صاحب العمل في تعديل عقد العمل أو تعديل شروطه.

إشكالية البحث:

تكمن إشكالية البحث في عدم انسجام الواقع العملي مع النص القانوني بتكليف العامل بعمل آخر غير متفق عليه، حيث نجد أن الواقع العملي يستغرق النص القانوني، سواء من حيث المدة التي نص عليها المشرع، أم من حيث مدى الاختلاف بين العمل الأصلي والعمل الجديد، وخاصة في ظل ظروف الحروب المستمرة والأزمات الاقتصادية التي تعيشها بلادنا.

كذلك لم يضع القانون الحدّ الفاصل بين ما يُعدّ تغييراً جوهرياً وما يُعدّ تغييراً غير جوهري؛ ذلك أن القوة القاهرة وحالة الضرورة غير واضحتي المعالم، وهناك خلاف فقهي في تحديد

مضمونهما. كما أنَّ النصَّ لم يوضَّح ما هو نوع التَّغيير في حالة تطوير هيكلية الأعمال. ونجد الاختلاف في طبيعة التَّغيير كذلك في حالة نقل العامل إلى مركز أقلَّ ميزة أو ملاءمة. وهل يتحقَّق مبدأ سلطان الإرادة بالنسبة للعامل فعلاً، أم أنَّه يبقى مدعناً تجاه صاحب العمل؟

ولحلَّ هذه الإشكالية، كان لابدَّ من البحث في النِّظام القانوني لتكليف العامل بغير العمل المُنفَق عليه.

منهجية البحث:

يعتمد هذا البحث بشكلٍ أساسيٍّ على المنهج الاستقرائي من خلال البحث في النصوص القانونية والآراء الفقهية، وصولاً إلى المنهج الاستنتاجي التحليلي وذلك بتوضيح نتائج هذه النصوص والآراء وتفسيرها وتحليلها، والانتقال من الجزئيات الواردة فيها إليها نتيجة عامّة تطبَّق على موضوع البحث.

كما يقوم هذا البحث على المنهج المُقارن حيثُ يتطلَّب الأمرُ ذلك، من خلال مقارنة التشريع السوري ببعض التشريعات العربية والأجنبية. وقد تمَّ التَّركيز بشكلٍ أساسيٍّ على التشريع الفرنسي والتَّشريع المصري.

خطة البحث:

المبحث التمهيدي: التزامات العامل وصاحب العمل المتعلقة بتكليف العامل بغير العمل المتفق عليه:

المطلب الأول: التزامات صاحب العمل المتعلقة بتكليف العامل بغير العمل المتفق عليه.

المطلب الثاني: التزامات العامل المتعلقة بتكليف العامل بغير العمل المتفق عليه.

الفصل الأول: أحكام تكليف العامل بغير العمل المتفق عليه:

المبحث الأول: الأساس القانوني لتكليف العامل بغير العمل المتفق عليه:

المطلب الأول: أساس تكليف العامل بعمل غير متفق عليه لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي.

المطلب الثاني: أساس تكليف العامل بعمل غير متفق عليه يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي.

المبحث الثاني: حدود تكليف العامل بغير العمل المتفق عليه:

المطلب الأول: حالات تكليف العامل بغير العمل المتفق عليه.

المطلب الثاني: القيود القانونية لسلطة صاحب العمل في تكليف العامل بغير العمل المتفق عليه.

الفصل الثاني: آثار تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه:

المبحث الأول: مدى إمكانية تعديل عقد العمل:

المطلب الأول: تعديل عقد العمل كأثر لتكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه.

المطلب الثاني: آثار تعديل عقد العمل نتيجة تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه.

المبحث الثاني: إنهاء عقد العمل كأثر لتكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه:

المطلب الأول: الإخطار في إنهاء عقد العمل الناتج عن تغيير العمل المُتَّفَق عليه.

المطلب الثاني: وجود السبب المشروع في الإنهاء.

خاتمة.

المبحث التمهيدي

التزامات العامل وصاحب العمل المتعلقة بتكليف العامل

بغير العمل المُتَّفَق عليه

يُعَدُّ العمل الإنساني قوام أي مجتمع، ولا يمكن الانطلاق في بناء هذا المجتمع دون توضيح الحدود الفاصلة بين التزامات العامل والتزامات صاحب العمل، والتأكد من فاعلية تطبيق هذه الالتزامات، وعدم تجاوز أي طرف في العقد الحدود التي وضعها القانون ودرج عليها الاجتهاد القضائي؛ لذلك عمد المشرع السوري -كغيره من المشرعين- إلى تنظيم عقد العمل، حيث أفرد له القانون المدني^(١) المواد (٦٤٠ - ٦٦٤) في الفصل الثاني من الباب الثالث (العقود الواردة على العمل) في العقود المسماة.

ونظراً لأهمية عقد العمل؛ لم يكتفِ المشرع بذلك، بل نظم حقوق العمّال وعلاقات العمل في قوانين عدة، كان آخرها القانون رقم ١٧ الصادر بتاريخ ٢٩/٣/٢٠١٠.

إلا أنّ الحدود الفاصلة بين هذه الالتزامات غير واضحة في القانون، ويوجد الكثير من الآراء في الاجتهاد والفقّه حولها، كذلك من الصّعوبة بمكان إمكانية تطبيق النص القانوني في ظلّ الأزمات الاقتصادية؛ نظراً لوجود نصوص قانونية أخرى تعطي الحق لصاحب العمل بإنهاء العقد أو تعديله، كذلك يمكنه التمسك بنظرية القوة القاهرة حتّى زوالها.

(١) الصادر بالمرسوم التشريعي رقم ٨٤ تاريخ ١٨ أيار ١٩٤٩.

إنَّ عقد العمل كغيره من العقود المُلزِمة للجانبين، يَرْتَبُ التّزامات متبادلة على عاتق طرفي العقد، حيث يلتزم العامل بتقديم العمل، ويلتزم صاحب العمل بدفع الأجر للعامل.

إلّا أنَّ قانون العمل؛ نظراً لطابعه الإنساني، فقد أولى العامل حمايته وأحاطه بضمانات عديدة، حيث راعى أنَّ العامل هو الطرف الضَّعيف في عقد العمل، ولو تُرك هذا العقد خاضعاً للقانون المدني وحده، لاستطاع صاحب العمل بما له من مركز اقتصادي قويّ، أن يفرض الشُّروط التي تلائمه، متذرّعاً بنص المادة (٢/١٤٨) من القانون المدني، ولا يستطيع العامل إلّا أن يوافق على هذه الشُّروط في ظلّ حاجته الماسّة إلى العمل، خوفاً من وقوعه في شرك البطالة التي تتزايد يوماً بعد يوم.

وقد نظّم القانون المدني في أحكام عقد العمل، التّزامات كلّ من العامل وصاحب العمل في المواد (٦٥١ - ٦٥٩). وقد نصّت المادّة ٦٥١ على أنّه: " يجب على العامل: أ - أن يؤدي العمل بنفسه وأن يبذل في تأديته من العناية ما يبذله الشّخص المعتاد. ب- أن ياتمر بأوامر ربّ العمل الخاصّة بتنفيذ العمل المتّفق عليه الذي يدخل في وظيفة العامل، اذا لم يكن في هذه الأوامر ما يخالف العقد أو القانون أو الآداب، ولم يكن في إطاعتها ما يعرّض للخطر. ج- أن يحرص على حفظ الأشياء المسلّمة إليه لتأدية عمله. د- أن يحتفظ بأسرار العمل الصناعيّة والتّجاريّة حتّى بعد انقضاء العقد".

كما نصّت المادّة ٦٥٦ منه على التّزام صاحب العمل: "يلتزم ربّ العمل أن يدفع للعامل أجرته في الزّمان والمكان الذين يحدّدهما العقد أو العرف مع مراعاة ما تقضي به القوانين الخاصّة في ذلك".

ويجب على كلّ من العامل وصاحب العمل أن يقيما إلى جانب هذه الالتزامات، بتنفيذ الالتزامات الأخرى التي تفرضها عليهما القوانين الخاصة^(١).

فقد نص قانون العمل السوري في الفصل الثاني والثالث من الباب السادس على حقوق وواجبات كل من طرفي عقد العمل بتفصيل أكثر من القانون المدني.

وسنحدث في هذا المبحث التمهيدى عن التزامات كلّ من صاحب العمل والعامل المتعلقة - فقط- بموضوع البحث ((تكاليف العامل بغير العمل المتفق عليه))، وذلك لأنّ هذا الموضوع هو استثناء لأحد التزامات العامل (تنفيذ العمل المتفق عليه)^(٢)، وهو أهمّ عناصر عقد العمل من جهة العامل.

ولابدّ لنا في معرض البحث في هذه الالتزامات، من التمييز بين الالتزامات التي تقع على عاتق صاحب العمل (المطلب الأول)، وتلك التي يلتزم بها العامل (المطلب الثاني).

(١) المادتين (٦٥٥، ٦٥٩) من القانون المدني السوري.

(٢) لا يختلف الالتزام بتنفيذ العمل المتفق عليه في العقد عن التزام العامل بتنفيذ عمل آخر اقترحه صاحب العمل في حال وجود اتفاق جديد، وفق ما سيبيّن لاحقاً، لأنّ التكاليف الجديد في هذه الحالة هو تنفيذ للعمل المتفق عليه، وقد يكون تجديداً للالتزامات التعاقدية في بعض الحالات إذا ما توفّرت فيه شروطه، وهذا ليس موضوع البحث، لأنّ ما يهمّ في هذا الموضوع هو التكاليف بعمل آخر دون إرادة العامل.

المطلب الأول

التزامات صاحب العمل المتعلقة بتكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه

إنَّ عقد العمل باعتباره من العقود المُلزِمة للجانبين، فإنَّه يربُّب التزامات على عاتق صاحب العمل، تقابل تلك التي يلتزم العامل بتنفيذها.

حيث يلتزم صاحب العمل عند إبرامه لعقد العمل بعدة التزامات، أهمُّها الالتزام بدفع الأجر للعامل، إلَّا أنَّ القانون قد ربَّب عليه التزاماتٍ أخرى. سنتحدَّث عن بعض هذه الالتزامات (التزام صاحب العمل بتمكين العامل من أداء العمل المُتَّفَق عليه، والتزامه بحسن معاملة العامل).

الفرع الأول

التزام صاحب العمل بتمكين العامل من أداء العمل المُتَّفَق عليه

يُعَدُّ هذا الالتزام من مستلزمات عقد العمل ومن متطلَّبات حسن النِّيَّة في تنفيذه، فصاحب العمل يلتزم بتمكين العامل من أداء العمل المُتَّفَق عليه. ولا يجوز من حيث المبدأ أن يكلفه بعملٍ آخر يختلف عن عمله الأصلي. وهذا الالتزام يقتضي من صاحب العمل أن يسمح للعامل بالدخول إلى مكان عمله ومباشرة عمله المُكلَّف به، فإذا حالت دون ذلك أسباب ترجع إلى صاحب العمل استحقَّ العامل أجره كاملاً كأنَّه أدَّى العمل فعلاً^(١).

(١) المادة ٨٦ من قانون العمل السوري.

ويتطلب هذا الالتزام أن يقوم صاحب العمل بتأمين بيئة العمل المناسبة للعامل، حيث يلتزم باتخاذ جميع الاحتياطات اللازمة لحماية عمّاله من أخطار العمل التي قد تحدث ضمن المنشأة^(١)، وعليه أن يتّبع المعايير والتّعليمات الخاصّة بحماية عمّاله، والمقرّرة بموجب القوانين والأنظمة النّافذة^(٢).

وتمكن العامل من أداء ذات العمل المُتّفق عليه، يجد أهمّيّته عندما يكون أجر العامل مُقدّراً على أساس الإنتاج أو الطّريقة^(٣)، حيث يختلف أجر العامل بين عمل وآخر. كما أنّ عدم تقديم العمل للعامل -ولو قدّم له أجراً- يفوّت عليه فرصة اكتساب الخبرة، إضافةً إلى ما فيه من المساس بكرامته وجرح شعوره^(٤).

وهذا الالتزام هو التزام بتحقيق غاية لا يبذل عناية؛ لذلك فإنّ صاحب العمل يُعدّ مُخلّاً به وفقاً للقواعد العامّة إذا امتنع على العامل أن ينفذ التزامه؛ لأنّ صاحب العمل لم يَمكّنه من ذلك^(٥). إلّا أنّ المشرّع السوري قد نصّ على أنّه إذا كان قد حالت دون مباشرة العامل لعمله أسباب قهريّة خارجة عن إرادة صاحب العمل استحقّ العامل نصف أجره^(٦). أمّا قانون العمل

(١) أمل شربا، زهير حرح، قانون العمل، منشورات جامعة دمشق - مركز التعليم المفتوح، دمشق، ٢٠٠٧، ص ٢٠٧.
محمد حسين منصور، قانون العمل في مصر ولبنان، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٩٥، ص ٣٩٨. حسن كبيرة، أصول قانون العمل (عقد العمل)، ط ٣، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨٣، ص ٤٠٤.

(٢) المادة ٢٣٣ من قانون العمل السوري.

(٣) شواخ الأحمد، قانون العمل، منشورات جامعة حلب، ٢٠٠٦، ص ٣٩٢.

(٤) محمد حسين منصور، قانون العمل في مصر ولبنان، مرجع سابق، ص ٣٢٦.

(٥) يوسف الياس، الوجيز في شرح قانون العمل، هيئة المعاهد الفنّيّة - معهد الإدارة، العراق، ١٩٨٩، ص ٨٦.

(٦) المادة ٨٦ من قانون العمل السوري.

العراقي فقد نصّ على استحقاقه كامل أجره^(١)، مع مراعاة أحكام التّوقّف الكليّ أو الجزئيّ عن العمل.

الفرع الثاني

التزام صاحب العمل بحسن معاملة العامل

يلتزم صاحب العمل بمعاملة العامل معاملةً إنسانيّة، ويجب عليه ألاّ يتعسّف في استعمال حقّه بممارسة السّلطة التّنظيميّة. لذلك يحظر على صاحب العمل أن يقوم باستعمال الكلمات النّابية بحقّ العامل، أو أن يلجأ إلى العنف معه، كذلك يجب عليه ألاّ يطالب العامل ببذل جهد فوق طاقته. كما أنّ المشرّع قد اعتبر أنّ "نقل العامل إلى مركز أقلّ ميزة أو ملاءمة من المركز الذي كان يشغله لغير ما ذنب جناه يُعتبر عملاً تعسّفيّاً إذا كان الغرض منه الإساءة للعامل"^(٢). وقد نصّ قانون العمل السوري في المادة ٩٣/هـ منه صراحةً على أنّه يتوجّب على صاحب العمل الامتناع عن الإساءة إلى شخص العامل وكرامته.

ويتفرّع عن هذا الالتزام مبدأ مهمّ، وهو مبدأ عدم التّمييز، والتّمييز كما عرّفته المادّة الأولى من الاتّفاقية (١١١) الصّادرة عن منظّمة العمل الدّولية: "أيّ تفريق أو استبعاد أو تفضيل يقوم على أساس العرق أو اللّون أو الجنس أو الدّين أو الرّأي السّياسيّ أو الأصل الوطنيّ أو الأصل الاجتماعيّ، ويكون من شأنه إبطال أو إضعاف تطبيق تكافؤ الفرص أو المعاملة في

(١) المادة ٣٣ من قانون العمل العراقي رقم ٧١ لعام ١٩٨٧.

(٢) المادة ٢/٦٦٢ من القانون المدني السوري.

الاستخدام أو المهنة، ولا يُعدّ من قبيل التمييز أي تفريق أو استبعاد أو تفضيل على أساس مؤهلات يقتضيها شغل وظيفة معينة".

لذلك يجب ألا يكون التّكليف بالعمل تمييزياً، ويستطيع صاحب العمل إثبات ذلك استناداً لمصلحة العمل.

الفرع الثالث

الالتزام بدفع الأجر للعامل

يُعدّ الالتزام بدفع الأجر للعامل أهمّ الالتزامات التي فرضها المشرّع عليه، حيث يُعدّ عنصر الأجر أهمّ عناصر عقد العمل بالنسبة للعامل؛ لما له من طابع غذائي ومعاشي.

وقد نصّ القانون على أنّ صاحب العمل يلتزم بتطبيق مبدأ الأجر المتساوي عن الأعمال ذات القيمة المتساوية، كما أنّه يجب ألا يقلّ أجر العامل عن الحدّ الأدنى للأجور الذي تحدده اللجنة الوطنية واللجان الفرعية للحدّ الأدنى العامّ للأجور^(١).

ويتمّ تأدية الأجور بالعملة الوطنية في أحد أيّام العمل وفي مكان العمل، وخلال ساعات الدّوام الرّسمي.

ولا يجوز أن يتمّ تغيير طريقة حساب الأجر من الأجر الشهري إلى غيرها بغير موافقة العامل الخطيّة.

(١) المواد (٦٩ - ٧٤) من قانون العمل السوري.

وقد أحاط المشرّع أجر العامل بالحماية التي تتناسب مع الطابع المعاشي له، فلا يجوز لصاحب العمل أن يقطع من أجر العامل وفاءً لما أقرضه من مال أكثر من ٢٠%، كما أنّه لا يجوز الحجز على أجر العامل، سواءً أكان حجزاً تنفيذياً أم احتياطياً إلا في حدود معيّنة^(١).

وتجدر الإشارة إلى أنّه إذا كلف صاحب العمل العامل بعمل غير مُتّفق عليه حسب نصّ المادة ٥١ من قانون العمل السوري، فيجب ألاّ يؤثر هذا التّعديل على أجر العامل. وقد نصّ المشرّع صراحةً على ذلك في المادة ٥١/هـ: "لا يترتّب على تغيير عمل العامل بموجب الفقرات السابقة، أيّ مساس بحقوق العامل الماديّة أو أوضاعه الوظيفيّة".

بذلك نكون قد انتهينا من أهمّ الالتزامات التي تترتّب على صاحب العمل المتعلّقة بموضوع البحث، فما هي الالتزامات المترتبة على العامل.

(١) تنصّ المادة (٨٤) من قانون العمل السوري رقم (١٧) لعام ٢٠١٠ على أنّه:

"أ- لا يجوز إلقاء الحجز الاحتياطي أو التّفيذي على أجور العمّال إلا ضمن الحدود القصوى التالية:

- ٥٠ بالمئة من الأجر لأداء دين النّفقة.

- ٣٠ بالمئة من الأجر لأداء المهر.

- ١٠ بالمئة من الأجر لقاء سائر الديون أيّاً كان نوعها أو سببها.

ب- لا تُجمع المعدّلات المُشار إليها في الفقرة السابقة إذا تتوّعت وتعدّد الدّائنون، بل يعتبر حدّها الأعلى نصف الأجر، وتقسمّ المبالغ المطلوب حجزها بين مستحقّيها تبعاً للنّسب المذكورة أعلاه.

ج- تُحسب هذه النّسب بعد استقطاع ضريبة الدّخل على الأجر وقيمة المبالغ المُستحقّة وفقاً لقانون التّأمينات الاجتماعيّة وما يكون صاحب العمل قد أقرضه للعامل في حدود النّسب المنصوص عليها في المادّة السابقة".

المطلب الثاني

التزامات العامل التي تتعلق بتكليفه بعملٍ آخر غير مُتَّفَق عليه

إنَّ عقد العمل يرتَّب التزامات عدَّة على عاتق العامل، وقد وضع القانون عدَّة مؤيِّدات لضمان تنفيذ هذه الالتزامات. وما يهمُّنا في ذلك هو الالتزام الرَّئيس (تنفيذ العمل المُتَّفَق عليه)، وما يتبعه من ضرورة القيام بالعمل بشكلٍ شخصيٍّ، وإطاعة أوامر صاحب العمل.

الفرع الأول

الالتزام بتنفيذ العمل المُتَّفَق عليه

إنَّ التزام العامل بتنفيذ العمل المُتَّفَق عليه في العقد هو أول الالتزامات المفروضة عليه، حيث يجب عليه أن ينفِّذ ما أوكل إليه من عمل بمقتضى هذا العقد. فمتى نقول إنَّ العامل قد أوفى بهذا الالتزام، وما هو معيار تنفيذه؟

أولاً: المقصود بتنفيذ العمل المُتَّفَق عليه:

إنَّ تنفيذ العمل المُتَّفَق عليه في العقد هو الالتزام المفروض على العامل. وإذا لم ينصَّ العقد أو لم يرد في عقد العمل الجماعي أو في نظام المعمل أو النِّظام الأساسي للعمال ما يبيِّن نوع ومدى العمل الذي يجب على العامل القيام به، فإنَّ العقد يُعدُّ صحيحاً رغم ذلك، وفي هذه الحالة يُؤخذ بالتَّحديد الذي يُؤخذ به بالنِّسبة لعامل مماثل، وإلا وجب الرَّجوع في

تحديد نوع الخدمة ومداها إلى العادات الجارية في المهنة أو الصناعة التي يعمل فيها العامل، فإن لم يوجد عرف تولّى القاضي تحديد نوع الخدمة ومداها وفقاً لمقتضيات العدالة^(١).

والالتزام بأداء العمل المُتَّفَق عليه يقصد به أنّه لا يكون للعامل أن يغيّره من تلقاء نفسه دون موافقة من ربّ العمل، كما أنّه لا يجوز من ناحيةٍ أخرى لربّ العمل أن يطلب إلى العامل أداء عمل آخر غير المُتَّفَق عليه، ولا يكون العامل مُخلاً بالتزامه، إذا لم يمتثل لطلب صاحب العمل^(٢).

وهذا الالتزام ما هو إلا تطبيق لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، لأنّ عقد العمل يخضع لهذه القاعدة مثله في ذلك مثل باقي العقود؛ وبناء على ذلك لا يلتزم العامل إلّا بأداء العمل المُتَّفَق عليه في العقد، كذلك لا يستطيع صاحب العمل أن يفرض على العامل تعديلاً في نوع العمل المُتَّفَق عليه إلّا بموافقة الأخير عليه^(٣).

ثانياً: معيار تنفيذ العمل المُتَّفَق عليه:

يترتّب على تنفيذ العمل المُتَّفَق عليه بذل العناية المُعتادة في تنفيذه كما عبّرت عن ذلك المادّة (٦٥١) مدني سوري، والمادّة (٩٥) عمل سوري. ولا تقوم مسؤولية العامل إذا سلك في تنفيذ عمله سلوك الشّخص المُعتاد. فإذا كان سلوكه على هذا النّحو لا تتحقّق مسؤوليّته، حتّى ولو كانت نتائج عمله معيبة. فالعبرة بسلوكه، بغضّ النّظر عن النّتيجة التي تتحقّق، إذ يُعدّ

(١) توفيق حسن فرج، قانون العمل في القانون اللبناني والقانون المصري الجديد، الدار الجامعية، الاسكندرية، ١٩٨٦، ص ٢٦٢. مادّة ٢/٦٤٨ من القانون المدني السوري.

(٢) محمد حسين منصور، قانون العمل في مصر ولبنان، مرجع سابق، ص ٣٠٢.

(٣) شواخ الأحمد، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٣٤٩.

هذا من المخاطر التي يجب على صاحب العمل أن يتحمّلها^(١). "ويمكن الاتفاق على تعديل قواعد المسؤولية العقدية - حسب القواعد العامة- لأنّ الإرادة الحرة هي التي أنشأت قواعد المسؤولية، فإنّ لها أن تعدّلها بالتشديد أو التخفيف منها. ويفرّق الفقه بهذا الصّد بين الالتزام بغاية والالتزام بعناية. وتقرّر القواعد العامة في الالتزام بعناية أنّ المدين (العامل) لا يكون مسؤولاً عن السبب الأجنبي ولا عن الفعل المجرد من الخطأ ولا عن الخطأ التّافه. ويكون مسؤولاً عن خطئه العمد وعن خطئه الجسيم وعن الخطأ اليسير. وقد يشدّد باتّفاق خاص من هذه المسؤولية فيصبح مسؤولاً عن الخطأ التّافه، أو عن الفعل المجرد من الخطأ، وفي هذه الحالة ينقلب التزامه إلى التزام بغاية؛ أي إنّ العامل يصبح مطالباً بتحقيق نتيجة معيّنة، ولا يستطيع التّخلص من مسؤوليّته إلّا بإثبات السبب الأجنبي"^(٢). إلّا أنّه في نطاق قانون العمل لا يجوز الاتفاق على إنقاص حقّ العامل عمّا هو وارد في هذا القانون تحت طائلة البطلان، وفق ما سنراه لاحقاً. ولا يمكن بكلّ الأحوال مساءلته عن السبب الأجنبي (القوة القاهرة أو فعل الغير أو خطأ ربّ العمل). وقد يخفّف من مسؤوليّته، فلا يكون مسؤولاً عن الخطأ اليسير، ويبقى مسؤولاً عن الفعل العمد وعن الخطأ الجسيم، فلا يستطيع أن يعفي نفسه بشرط خاصّ من المسؤولية عنهما. ومسألة العناية المعتادة كقاعدة عامة، تسمح للطرفين الاتفاق على درجة معيّنة من العناية سواءً أكانت أعلى أم أدنى من العناية المعتادة طبقاً لظروف العمل. ومهما كانت درجة العناية المطلوب بذلها، فإنّ العامل مطالب بها، وإلّا عدّ تقصيره خرقاً للالتزام. ومن ثمّ فإنّ الالتزام ببذل العناية يجد تطبيقاته في جميع الأوضاع المرتبطة

(١) توفيق حسن فرج، قانون العمل في القانون اللبناني والقانون المصري الجديد، مرجع سابق، ص ٢٥٩.

(٢) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١- نظرية الالتزام بوجه عام، ط ١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٩٥٢، ص ٦٧٣ وما بعدها.

بتنفيذ العمل، زماناً ومكاناً، إلا إذا وُجِدَ نصٌّ صريحٌ في القانون أو ورد ذلك في عقد العمل^(١). وقد يكون الاتفاق صريحاً أو ضمنياً، ويستفاد الاتفاق الضمني من ظروف تنفيذ التزامات كلٍّ من طرفي عقد العمل. حيث يستفاد التشديد من التعاقد مع عامل ذي خبرات واسعة أو معروف بكفاءته العالية وحساب أجر العامل على هذا الأساس. أو على العكس من ذلك، كأن يتعاقد صاحب العمل مع عامل قليل الخبرة أو معروف بإهماله وقلة خبرته، عن علم ورضا من قبل صاحب العمل^(٢)، فتكون مسؤولية العامل أقل من العناية المعتادة.

في حين نجد أنّ قانون الموجبات والعقود اللبناني قد نصّ على أنّ العامل يُسأل عن خطئه وإهماله وقلة تبصره وعدم جدارته، ولا يصحّ الاتفاق على خلاف ذلك^(٣).

نجد أنّ هذا الحكم يختلف عمّا تورده القواعد العامة في المسؤولية؛ ذلك أنّه يجوز طبقاً لقانون الموجبات والعقود اللبناني الإغفاء من المسؤولية في حالة الخطأ بإهمال - على خلاف القانون المدني السوري - طالما أنّ الخطأ ليس جسيماً، ووقع الضرر على المال^(٤). في حين أنّه بالنسبة لعقد العمل لا يجوز الاتفاق على تخفيف قواعد المسؤولية أو الإغفاء

(١) بشير هدي، الوجيز في شرح قانون العمل، ط٢، دار الريحانة للكتاب، الجزائر، ٢٠٠٣، ص ٨٠.

(٢) توفيق حسن فرج، قانون العمل في القانون اللبناني والقانون المصري الجديد، مرجع سابق، ص ٢٦١.

(٣) المادة (٦٥٠) من قانون الموجبات والعقود اللبناني الصادر بتاريخ ١٩٣٢/٣/٩، منشور في الجريدة الرسمية، ع ٢٦٤٢٤، تاريخ ١٩٣٢/٤/١١. تنصّ هذه المادة على أنّه: "كلّ اتفاق أو نصّ يُراد به نفي أو تخفيف التبعة المنصوص عليها في المواد السابقة عن السيّد أو ربّ العمل أو المستأجر يكون باطلاً على وجه مطلق".

(٤) تنصّ المادة (٢٦٦) من قانون الموجبات والعقود اللبناني على أنّه: "للمتعاقدين أن يعيّنوا مقدّماً في العقد أو في صكّ لاحق، قيمة بدل العطل والضرر في حالة تخلف المديون عن تنفيذ الموجب كلّهُ أو بعضه، ولقد وضع البند الجزائي لتعويض الدائن من الاضرار التي تلحق به من عدم تنفيذ الموجب....".

منها، وبذلك يكون المشرّع اللبناني قد تشدّد مع العامل دون مبرّر لذلك، وكان من المفروض أن يكون متساهلاً مع العامل (الطّرف الضعيف في عقد العمل) أكثر من غيره.

ثالثاً: الالتزام بأداء العمل بنفسه:

لا يكفي أن يقوم العامل بتنفيذ ذات العمل المتّفق عليه، وإنّما يجب عليه أيضاً أن يؤدّي هذا العمل بنفسه، لأنّ عقد العمل يُعدّ من العقود ذات الطابع الشّخصيّ؛ حيث إنّ شخصيّة العامل تكون محلّ اعتبار في تنفيذ العقد، وذلك تطبيقاً للقواعد العامة في العقد لأنّ التزام العامل هو التزام بالقيام بعمل، وتقضي المادة ٢٠٩ من القانون المدني أنه: "في الالتزام بعمل، إذا نصّ الاتفاق أو استوجبت طبيعة الدّين أن ينفّذ المدين الالتزام بنفسه جاز للدائن أن يرفض الوفاء من غير المدين". فما مفهوم الطّابع الشّخصيّ لعقد العمل وما الآثار المترتبة على ذلك؟

١- مفهوم الطّابع الشّخصيّ لعقد العمل:

إنّ العامل هو الطّرف المدين في عقد العمل بالنسبة لعنصر العمل، والطّرف الدائن بالنسبة لعنصر الأجر، وصاحب العمل على العكس من ذلك. وإذا أردنا تطبيق هذه القاعدة العامّة، فهل يصحّ القول إن عقد العمل له طابع شخصيّ بالنسبة لطرفيّ العقد؟

لا خلاف في الفقه باعتبار أنّ شخصيّة العامل محلّ اعتبار صاحب العمل عند التّعاقد؛ ذلك أنّ صاحب العمل يراعي عند اختيار عمّاله عدّة اعتبارات شخصيّة، كدرجة الكفاءة والخبرات المتوفّرة لديهم، وأخلاق العامل وحسن سلوكه. كما أنّ محلّ عقد العمل ليس شيئاً مادّياً أو نتاج تنفيذ عمل، وإنّما هو قوّة العمل التي يضعها العامل تحت تصرّف صاحب

العمل، بحيث يكون شخص العامل هو محلّ العقد وسببه؛ ويكون في الوقت ذاته محلّاً وسبباً لعقد العمل^(١). فلا يقبل القيام بالعمل من غير العامل المتعاقد معه شخصياً، ما لم يوجد اتفاق على خلاف ذلك^(٢).

أمّا بالنسبة لمدى أهميّة شخصيّة صاحب العمل بالنسبة للعامل، فقد اختلف الفقه في ذلك. حيث ذهب جانب منه إلى القول إنّ شخصيّة صاحب العمل محلّ اعتبار بالنسبة للعامل^(٣)، لذلك لا يلتزم العامل بأداء العمل إلّا لصاحب العمل، ولا يجوز لصاحب العمل أن ينقل حقّه قبل العامل إلى الغير دون موافقة العامل؛ لأنّ العامل قد يقبل بالعمل عند صاحب عمل دون غيره لاعتبارات معيّنة يقدّرها، إضافة إلى أنّ العمل ليس مجرد سلعة ليبيّعها صاحب العمل أو يعيرها إلى غيره، لانتصاليها بشخص العامل^(٤).

بينما يرى جانب آخر من الفقه أنّ شخصيّة صاحب العمل ليست محلّ اعتبار في العقد -على خلاف شخصيّة العامل- والدليل على ذلك أنّ المُشَرَّع لم يرتّب على وفاة صاحب العمل انقضاء العقد ما لم تكن شخصيّته قد رُوِّعيت عند إبرامه^(٥)، حيث يمكن أن يظلّ عقد

(١) أمل شربا، زهير حرج، قانون العمل، مرجع سابق، ٢٠٠٧، ص ٧٦.

(٢) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٣٠٦. محمد حسين منصور، قانون العمل في مصر ولبنان، مرجع سابق، ص ٣٠٣.

(٣) محمود جمال الدين زكي، قانون العمل في القانون المصري، ط ٢، مطابع الهيئة العامة للكتاب، ١٩٨٢، ص ٢٠٦.

(٤) شواخ الأحمد، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٣٤٩.

(٥) اسماعيل غانم، قانون العمل، مكتبة عبد الله وهبة، القاهرة، ١٩٦١، ص ٢٤٢. حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٣٠٧. شواخ الأحمد، قانون العمل، المرجع السابق، ص ٣٤٨.

العمل قائماً متى استمرَّ العامل في العمل ذاته تحت إدارة جديدة، طالما ظلَّ نشاط المنشأة مُستمرّاً ولم يتغيَّر^(١).

في حين أنَّ المشرَّع الفرنسي تدخَّل في تكريس حرِّيَّة التعاقد بين طرفي عقد العمل، وأكَّد على عدم جواز تعليقها على شروط غير موضوعيَّة، كالشروط الشَّخصيَّة والذَّاتيَّة. وأنَّه لا عبء في التعاقد للاعتبار الشَّخصيَّ سواء أكان ذلك بالنسبة للعامل أم لصاحب العمل. فالعامل لا يستطيع التعاقد مع صاحب العمل بصفته الشَّخصيَّة، وإنَّما بصفته المهنيَّة والاعتباريَّة كصاحب منشأة. كما أنَّ صاحب العمل لا يمكنه التعاقد مع العامل كونه شخصاً معيَّناً، بل لوجود اعتبارات مهنيَّة ومهاراتيَّة يتمتَّع بها؛ أي استناداً لشخصيَّته المهنيَّة لا لشخصيَّته الفرديَّة. وكلَّ تفضيل في التعاقد يستند إلى أمور شخصيَّة يُعدُّ غير قانوني، وشكلاً من أشكال التَّمييز^(٢).

وإنَّنا نعتقد أنَّ الرأْي القائل بعدم اعتبار شخصيَّة صاحب العمل في التعاقد هو الأولى بالتأييد، نظراً للأسباب التي ذكرها أصحاب هذا الرأْي، أمَّا إذا أراد العامل أن يتعاقد مع صاحب عمل بالذَّات فيستطيع الاتفاق على ذلك بموجب شرط صريح في العقد على اعتباره منتهياً في حال انتقال المنشأة لصاحب عمل آخر. أمَّا الأصل فهو عدم انقضاء عقود العمل بانتقال المنشأة، وهذا ما أخذ به قانون العمل السُّوري.

(١) توفيق حسن فرج، قانون العمل في القانون اللبناني والقانون المصري الجديد ، مرجع سابق، ص ٢٥٧.

(٢) محمد عرفان الخطيب، الحرِّيَّة التعاقدية في تشريع العمل "أزمة عقد العمل" _ دراسة مقارنة في القانونين الفرنسي والسُّوري، مجلَّة الشريعة والقانون، ع ٤٧، الإمارات، تموز ٢٠١١، ص ٥٧.

٢- الآثار المترتبة على الطابع الشخصي لعقد العمل:

يترتب على الطابع الشخصي لعقد العمل أنّ العامل لا يستطيع أن يُحلَّ غيره محلّه للقيام بالعمل الذي كلّفه به صاحب العمل، نظراً لاعتبارات كان قد أخذها صاحب العمل بحسابه عند التّعاقد مع هذا العامل دون سواه. ولا يستطيع العامل أن يجبر صاحب العمل على قبول عمل الغير ولو كان قد قدّمه على أكمل وجه. كما أنّ عقد العمل ينتهي بوفاة العامل فلا يستطيع صاحب العمل أن يجبر ورثة العامل على القيام بالعمل الذي التزم به مورّثهم كليّاً أو جزئياً^(١).

إلاّ أنّه يجوز الاتفاق على خلاف ذلك؛ لأنّ الطابع الشخصي لعقد العمل هو من القواعد التكميلية التي لا تُعدّ من النظام العامّ. حيث يحقّ للعامل أن يتّفق مع صاحب العمل على أن يقوم شخص آخر بالقيام بالعمل لصالح صاحب العمل.

كما يجوز لصاحب العمل أن يشترط تأدية العمل لغيره؛ كما إذا اشترط أداء العمل لصالح أفراد أسرته، أو لصالح العملاء إذا تعلّق الأمر بنزلاء الفندق المملوك لصاحب العمل^(٢)، إلّا إذا روعيّت شخصيّة صاحب العمل بموجب نصّ في العقد، فلا يجوز في هذه الحالة تأدية العمل لغيره^(٣).

وفي حالة قيام العامل بالعمل لصالح شخص آخر لا تتغيّر طبيعة العلاقة التي تربط العامل بصاحب العمل، حيث يبقى خاضعاً لسلطته وإشرافه، ولا يمكننا القول باعتبار الطّرف

(١) شواخ الأحمد، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٣٤٨.

(٢) توفيق حسن فرج، قانون العمل في القانون اللبناني والقانون المصري الجديد، مرجع سابق، ص ٢٥٦.

(٣) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٣٠٧.

الآخر المستفيد من العمل أنه أصبح صاحب العمل. أمّا في حالة وفاة صاحب العمل، أو إذا قام ببيع المنشأة، وانتقلت إلى الغير، هنا يتغير صاحب العمل.

على أنه إذا ظهر شخص أمام العامل بمظهر صاحب العمل، فإنّه يكون مسؤولاً قبله، ولو لم يكن ربّ العمل الظّاهري هو صاحب العمل بالفعل، ويكون صاحب العمل الظّاهري مسؤولاً مع المالك الحقيقي للمؤسسة^(١).

الفرع الثاني

التزام العامل بتنفيذ أوامر صاحب العمل

يتفرّع عن التزام العامل بتنفيذ العمل المُتفق عليه عن التزام آخر نصّ عليه القانون المدني في المادة ٦٥١/ب، وهو التزام العامل بتنفيذ أوامر صاحب العمل. وهذا الالتزام يُعدّ مظهرًا رئيسيًا لرابطة التبعيّة^(٢)، حيث إنّ هذه الرابطة تقتضي وجود عنصر التّوجيه والرقابة، ويتجسّد ذلك في سلطة صاحب العمل بإصدار الأوامر والتّوجيهات للعامل من جهة، والرقابة عليه من جهةٍ أخرى، بما له من سلطة فعلية على العامل^(٣).

(١) توفيق حسن فرج، قانون العمل في القانون اللبناني والقانون المصري الجديد، مرجع سابق، ص ٢٥٧.

(٢) شواخ الأحمد، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٣٥٧.

(٣) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، مرجع سابق، ص ١٠١٥. نضال جمال مسعود جريدة، التبعية في علاقات العمل الفردية "دراسة تحليلية مقارنة"، رسالة ماجستير - جامعة الأزهر، غزة، ٢٠١٣، ص ٥٩.

إذاً، رابطة التَّبعية هي التي تعطي لصاحب العمل الحق في توجيه الأوامر والتَّعليمات للعامل، ويجب على الأخير أن يلتزم بطاعتها وتنفيذها بمقتضى هذه الرَّابطة.

ورابطة التَّبعية التي تخوّل صاحب العمل في إصدار هذه الأوامر والتَّعليمات هي التَّبعية التَّنظيمية الإدارية، إلّا أنه إذا كانت هذه التَّبعية فنيّة^(١) فإنّه يمتنع على العامل أن ينجز أعمالاً وفق رغبته الخاصّة أو أن يتلقّى توجيهاتٍ من أشخاص غير مخوّلين بإصدارها، وفقاً لنظام التَّدريج الرئاسي^(٢).

ولا يقتصر الالتزام بالطاعة على الأوامر والتَّعليمات الصّادرة من صاحب العمل شخصياً، بل يمتدّ أيضاً ليشمل كلّ ما يصدر عن نوابه ووكلائه وممثّليه المفوضين في إدارة العمل والإشراف عليه، كمدير المصنع أو رئيس العمال، كلّ منهم في حدود الاختصاص الموكول إليه^(٣).

وهذا الالتزام كغيره من الالتزامات يقوم على مبدأ حسن النّيّة في تنفيذ العقود، حيث إنّ المشرّع قد قيّد سلطة صاحب العمل في إصدار الأوامر والتَّعليمات للعامل بعدّة قيود نصّ عليها في المادة ٦٥١/ب من القانون المدني، وهذه القيود هي:

(١) التَّبعية الفنيّة: هي تلك التي يخضع فيها العامل لإشرافٍ وتوجيهٍ كامل من قبل صاحب العمل في كافة تفاصيل العمل وجزئياته. وهذا يستلزم أن يكون صاحب العمل محيطاً بأصول المهنة التي يزاولها العامل، كما لو كان العامل طبيباً يعمل في مشفى عند طبيبٍ آخر. أمّا التَّبعية التَّنظيمية: فيُقصد بها أن إشراف صاحب العمل على العامل يقتصر على الظروف الخارجيّة، التي يتمّ في ظلّها تنفيذ العمل (كتحديد زمان العمل ومكانه، وتحديد أوقات الرّاحة ...)، دون أن يتدخّل صاحب العمل في تفاصيل أداء العامل لعمله من النّاحية الفنيّة. لمزيد من التفصيل انظر: أمل شربا، زهير حرح، قانون العمل، مرجع سابق، ص(١٢٥، ١٢٦). نضال جمال مسعود جرادة، ص ٤١ وما بعدها.

(٢) بشير هدفي، الوجيز في شرح قانون العمل، مرجع سابق، ص ٨٢.

(٣) محمد حسين منصور، قانون العمل في مصر ولبنان، مرجع سابق، ص ٣٠٦.

١ - أن تكون هذه الأوامر والتعليمات خاصة بتنفيذ العمل المُتَّفَق عليه:

إنَّ سلطة صاحب العمل في توجيه الأوامر والتعليمات إلى العامل، مظهر من مظاهر السلطة التنظيمية، فيجب ألا تكون خارج حدود التزام العامل بأداء العمل المُتَّفَق عليه^(١)، فلا يجوز إلزام العامل بإطاعة هذه الأوامر والتعليمات إذا كان مؤدّاها تعديل شروط العقد -إلا في حالات استثنائية- أو إذا كان من شأنها المساس بأمور العامل الشخصية أو حرّيته النقابية^(٢). فسلطة صاحب العمل بالإشراف والرّقابة والتّوجيه، وما تعكسه من قيد على حرّية العامل، ترتبط فقط بالإطار المهنيّ، ولا يحقّ لصاحب العمل أن يمدّ نطاقها إلى الإطار غير المهنيّ^(٣).

إلا أنّ هذا الأصل العام لا ينطبق على بعض العمّال الذين يقومون بأعمالٍ تتطلّب أن يكون سلوكهم خارج العمل منسجماً مع قيم أخلاقية معيّنة، حيث يكون لصاحب العمل أن يصدر تعليماتٍ تتعلّق بالسلوك الشخصي للعامل خارج أوقات الدّوام الرّسمي، بحيث ينسجم هذا السلوك مع ما يفرضه عليه العمل من مستوى خلقي خاصّ، كالعاملات في مدارس البنات^(٤)، أو في أماكن إقامتهنّ، أو العاملين في الأماكن الدّينية^(٥)، ففي مثل هذه الحالات،

(١) شواخ الأحمد، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٣٥٧.

(٢) صلاح الدين النّحاس، شرح عقد العمل وقانون العمل الموحد، منشورات المكتب الإسلامي، دمشق، ص ٢٥٢.

(٣) زهير حرح، تأثير الحياة الخاصة للعامل في حياته المهنية، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مج ٣، ع ١٤، ٢٠١٤، ص ٩٠.

(٤) أمل شربا، زهير حرح، قانون العمل، مرجع سابق، ٢٠٠٧، ص ١٨٤.

(٥) يوسف الياس، الوجيز في شرح قانون العمل، مرجع سابق، ص ٦٠.

يستطيع صاحب العمل أن يفرض عليهم مثلاً عدم التردد إلى أماكن معينة تتنافى مع سمعة المنشأة.

ويجب على العامل إطاعة أوامر صاحب العمل ولو كان العامل يقوم بتأدية العمل خارج مكان العمل الرئيسي، طالما أنها تتعلق بتنفيذ العمل المتفق عليه، كما لو كان العامل يقوم بالعمل في منزله لصالح صاحب العمل.

٢- يجب ألا تكون هذه الأوامر والتعليمات مخالفة للعقد أو القانون أو الآداب:

من القيود المفروضة أيضاً على سلطة صاحب العمل في إصدار الأوامر والتعليمات، ألا تخالف العقد؛ لأنّ "العقد شريعة المتعاقدين، لا يجوز نقضه أو تعديله إلا باتفاق الطرفين أو حيث يقرّر القانون ذلك" (المادة ١٤٨/١ مدني سوري). فلا يجوز من حيث المبدأ أن يقوم صاحب العمل أو من ينوب عنه بإصدار أوامر أو تعليمات مخالفة لما تمّ الاتفاق عليه في العقد، كأن تتعلق هذه الأوامر بتكليفه بعمل آخر غير المتفق عليه في العقد، أو أن يقوم بنقل مكان عمله مع وجود نصّ صريح في عقد العمل يقضي بخلاف ذلك (المادة ٥١/د عمل سوري)، مع مراعاة ما نصّ عليه القانون في المادة ٥٢ من قانون العمل.

كما يجب ألا تخالف هذه الأوامر والتعليمات ما نصّ عليه القانون، كأن يكلف العامل بعمل يختلف اختلافاً جوهرياً عن عمله الأصلي في حالة الضرورة أو القوة القاهرة لمدة تزيد على ثلاثة أشهر (المادة ٥١/ب عمل سوري). أو أن ينقل العامل بالأجر الشهري إلى فئة عامل مياومة أو عامل بأجر أسبوعي أو بالساعة أو بالإنتاج دون موافقة العامل الخطيّة على

ذلك (المادة ٨٥ عمل سوري). أو أن يقوم بتشغيل الأحداث في العمل الليلي (المادة ١١٤/د). أو أن يأمر صاحب العمل كاتباً بتزوير بعض الأوراق، أو أن يكلف أحد عمّاله بالاعتداء على الغير^(١).

وقد ذهب بعض الفقه والقضاء إلى التأكيد على وجوب الطاعة في تنفيذ العمل، حتّى ولو كانت الأوامر والتّعليمات مخالفة للقانون، بشرط أن يصدر هذا الأمر غير المشروع كتابياً^(٢). وإنّ هذا الرّأي ينسجم مع طبيعة المخالفة المسلكية التي لا ترقى إلى أن تشكّل جريمةً جزائيّة، ويتحمّل صاحب العمل في هذه الحالة مسؤوليّة الأمر الصّادر عنه.

كذلك يجب ألاّ تخالف هذه الأوامر والتّعليمات الآداب العامة أو النّظام العام، فهذه القواعد لا يجوز المساس بها في أيّ حال، كأن يطلب صاحب العمل من أحد العمّال القيام بتفتيش العاملات^(٣).

وعدم مخالفة هذه الأوامر والتّعليمات لنصوص القانون أو الآداب العامة، ذلك لكي تبقى سلطة صاحب العمل في إطار الشّرعيّة القانونيّة^(٤).

(١) أمل شربا، زهير حرح، قانون العمل، مرجع سابق، ٢٠٠٧، ص ١٨٤. توفيق حسن فرج، قانون العمل في القانون اللبناني والقانون المصري الجديد، مرجع سابق، ص ٢٦٩.

(٢) سليمان محمد الطّمّاوي، الجريمة التّأديبيّة، دراسة مقارنة، دار الفكر العربي، القاهرة، ١٩٧٥، مُشار إليه في: بشير هدفي، الوجيز في شرح قانون العمل، مرجع سابق، ص ٨٣.

(٣) شواخ الأحمد، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٣٥٨.

(٤) يوسف الياس، الوجيز في شرح قانون العمل، مرجع سابق، ص ٦٠.

٣- يجب ألا يكون في هذه الأوامر والتعليمات ما يُعرض العامل أو غيره للخطر:

هذا الشرط أوجبه مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود، فإذا كان من شأن الأوامر والتعليمات التي يصدرها صاحب العمل، أن تُعرض العامل أو غيره للخطر، فلا يلتزم العامل بطاعتها دون أن يتحمل أيّ مسؤولية في ذلك، كما لو طلب صاحب العمل من العامل اقتحام حريق شُبَّ في المنشأة بقصد المساعدة في إطفائه^(١).

أمّا في الأعمال التي تكون في الأحوال العادية أعمالاً خطيرة بطبيعتها (كالعمل في المناجم والمحاجر)، ففي هذه الحالة يلتزم العمال بإطاعة أوامر صاحب العمل في الحدود التي تقتضي بها أصول مزاولتهم للمهنة، بشرط أن يؤمّن لهم بيئة العمل بما يتوافق مع أحكام القانون^(٢).

وقد نصّ قانون الموجبات والعقود اللبناني في المادة ٦٣٧ منه على أنه "إذا وجّه صاحب العمل أوامر إلى العامل وقام لديه سبب كافٍ في عدم مراعاتها، ولم يكن هنالك خطرٌ في التأخير، يجب عليه أن ينبّه صاحب العمل وينتظر منه تعليماتٍ جديدة. أمّا إذا لم يكن لديه سبب كافٍ في عدم مراعاتها، وكانت هذه الأوامر والتعليمات واضحة وصريحة، كان العامل

(١) أمل شربا، زهير حرح، قانون العمل، مرجع سابق، ٢٠٠٧، ص ١٨٥. شواخ الأحمد، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٣٥٨.

(٢) المواد ٢٣٣ وما بعدها من قانون العمل السوري.

مسؤولاً عن الضرر الذي ينتج عن الإخلال بتنفيذها"^(١). ولا يوجد في القانون المدني السوري نص مماثل لذلك، ويبدو أنه لا داعٍ لوجود النص، حيث يُعدّ هذا الحكم تطبيقاً للقواعد العامة في المسؤولية.

وبعد أن وضّحنا بشيءٍ من الإيجاز أهمّ الالتزامات التي تقع على عاتق طرفي عقد العمل، والتي تتعلّق بموضوع هذه الرسالة (تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه)، لا بُدَّ من توضيح هذا النظام القانوني من خلال البحث في أحكام تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه (الفصل الأوّل)، ومن ثمّ آثار تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه (الفصل الثّاني).

(١) حسن توفيق فرج، قانون العمل في القانون اللبناني والقانون المصري الجديد، مرجع سابق، ص ٢٧٠. محمد حسين منصور، مرجع سابق، ص ٣٠٧.

الفصل الأول

أحكام تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه

توطئة:

نصَّ قانون العمل السُّوريّ على إمكانيّة تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه في حالاتٍ عدّة، منها ما يتعلّق بتنظيم العمل ضمن المنشأة وأخرى قد تُعدُّ تعديلاً حقيقيّاً لعقد العمل. وقد يكون العمل الجديد لأسباب قاهرة قد تهدّد المنشأة والعامل بانتهاء العقد، كما يمكن أن تكون بسبب العامل الذي أثبت خلال الفترة التي مارس بها العمل أنّه غير جدير بالقيام بالعمل المُسنَد إليه. وقد يكون ذلك بسبب صاحب العمل بهدف تطوير العمل وإعادة الهيكلة الإداريّة أو الاستغناء عن بعض العمّال.

والأسباب التي يمكن أن يندرّع بها صاحب العمل كثيرة لا يمكن حصرها. إلّا أنّ الفقه درج على تقسيم هذا التّغيير في العمل إلى تغيير جوهريّ وتغيير غير جوهريّ في العمل الأصلي^(١). إلّا أنّ هذا التّقسيم لا يكفي لبيان أحيّة صاحب العمل في فرض التّغيير من عدمه، حيث يقوم بالخروج عن روح النّصّ القانوني والغاية التي أرادها المُشرّع.

(١) درج الفقه على تسمية التّغيير الجوهريّ (بالتّعديل الجوهريّ لعقد العمل)، والتّغيير غير الجوهريّ (بالتّعديل غير الجوهريّ). شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، أطروحة دكتوراه، مطبعة العمرانية للأوقست، جامعة القاهرة، ١٩٩٧، ص ٢٥٤. فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مجلة القانون والاقتصاد، ٧٧ع، ٢٠٠٦، القاهرة، ص ٣٤٩. وغيرهم. إلّا أنّنا فضلّ عدم تسمية تغيير العمل بالتّعديل، نظراً لأنّه قد يكون تغيير العمل مجرد تنظيم للعمل وفق ما سيّتبين لاحقاً، ولا يؤدّي إلى تعديل عقد العمل بشكلٍ حقيقيّ.

ولكلّ من هذين النوعين (التغيير الجوهرى والتغيير غير الجوهرى) أساسه القانونى الذى يمكن أن يستند إليه صاحب العمل فى ممارسة حقّه بتكليف العامل بغير العمل المتفق عليه، حيث يستطيع أن يغيّر العمل تغييراً جوهرياً أو تغييراً غير جوهريّ.

وهذا يقتضى البحث فى الأساس القانونى الذى يمكن أن يستند إليه صاحب العمل فى تكليف العامل بغير العمل المتفق عليه (المبحث الأول)، ثمّ البحث فى حدود هذا التكليف (المبحث الثانى).

المبحث الأول

الأساس القانونى لتكليف العامل بغير العمل المتفق عليه

إنّ عقد العمل يخضع للنظرية العامة للعقد، شأنه فى ذلك شأن بقية العقود، ومن أهم قواعد هذه النظرية قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، ومقتضى هذه القاعدة أنّه لا يستطيع أحد الأطراف التراجع عن تنفيذ الالتزام الذى تمّ بموجب هذا العقد أو تعديل أحد بنوده دون وجود اتفاق بين أطرافه أو وجود نص قانونى يقرّر غير ذلك^(١).

وتطبيقاً لهذه القاعدة يمكن الاعتراض على أيّ تعديل لعقد العمل بالإرادة المنفردة لأحد أطرافه، لأنّ ذلك يُعدّ خروجاً عن القاعدة المذكورة.

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٢٥٥. جميل الشرقاوي، نظرية بطلان

التصرّف القانونى، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٩٣، ص ٣٥٢.

- Janicki Stéphane, La modification du contrat de travail, mémoire D.E.A de droit privé, Spécialité Droit et santé, Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales, Université Lille 2, France, Année Universitaire 1998/1999, p 39.

إلا أن عقد العمل يتميز بخاصيتين: فهو من جهة يخضع لسلطة صاحب العمل التنظيمية، حيث تُعدُّ رابطة التبعية من عناصر العقد والذي لا يمكن القول بوجود علاقة عمل لولا هذا العنصر^(١)، وممارسة صاحب العمل للسلطة التنظيمية تفترض إمكانية تعديله لعقد العمل بشكل انفرادي ضمن حدود معينة. ومن جهة أخرى يُعدُّ عقد العمل من عقود المدة أو العقود متراخية التنفيذ، ويترتب على ذلك أن هذا العقد مجال خصب لتطبيق نظرية الظروف الطارئة^(٢)، كما أنه في عقد العمل غير محدد المدة يستطيع صاحب العمل إنهاء العقد بإرادته المنفردة بشرط احترام القواعد الشكلية والموضوعية، ومن يملك الأكثر يملك الأقل^(٣).

ويقتضي البحث في الأساس القانوني لتكليف العامل بغير العمل المتفق عليه، التمييز في ذلك بين حالة اختلاف العمل الجديد عن العمل الأصلي اختلافاً جوهرياً، وحالة عدم الاختلاف الجوهري؛ وذلك لأن لكل منهما أساساً مختلفاً عن الآخر.

المطلب الأول

أساس تكليف العامل بعمل غير متفق عليه لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي

اختلفت الآراء في تحديد الفرق بين التغيير الجوهري والتغيير غير الجوهري للعمل المتفق عليه، إلا أن أغلب الباحثين يرون أن التغيير غير الجوهري هو ذلك العمل الذي يمارس به

(١) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون الكويتي، مطابع دار السياسة، الكويت، د.ت، ص ٩٠.

(٢) شواخ الأحمد، التشريعات الاجتماعية- قانون العمل، منشورات جامعة حلب، ٢٠٠٤، ص ١٣٩.

(٣) أنور الفزيع، سلطة رب العمل في تغيير طبيعة العمل المتفق عليه، مجلة الحقوق الكويتية، ع ٤٤، ١٩٨٨، ص ٨٥.

شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٢٦٥

صاحب العمل سلطته في تنظيم وإدارة المنشأة والإشراف عليها. وهذا هو الأساس الذي يبنى عليه سلطته في التغيير غير الجوهرية. وقبول العامل القيام بهذا العمل الجديد هو تأكيد وترسيخ لمبدأ حسن النية في تنفيذ العقود، هذا المبدأ الذي يحكم جميع العقود منذ انعقادها وحتى انتهائها. وقد ذهب البعض إلى أن التكليف بعمل لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي ما هو إلا نوع من عدم التنفيذ الجزئي للالتزام. ويرى اتجاه آخر أن أساس ذلك هو نص القانون.

الفرع الأول

السلطة التنظيمية لصاحب العمل

السلطة التنظيمية هي السلطة التي يكون بها لصاحب العمل أن يمارس الرقابة والإشراف على عمل المنشأة وتنظيم جميع ظروف العمل^(١)، كتحديد أوقات العمل ومكانه، أي إنها النتيجة الطبيعية لرابطة التبعية^(٢). ويُعدّ خضوع الموظف لسلطة صاحب العمل هو المعيار الأساسي المميز لعقد العمل^(٣).

(١) نضال جمال مسعود جرادة، التبعية في علاقات العمل الفردية، مرجع سابق، ص ٤٧.

- La protection des travailleurs dans le cadre de la relation du travail au Maroc, Mohamed Korri Youssouf, Maroc, P3.

(٢) أنور الفزيع، سلطة رب العمل في تغيير طبيعة العمل المتفق عليه، مرجع سابق، ص ١٠٩. حميدة حساين، تعديل عقد العمل بين حرية التعاقد ومقتضيات القانون، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الاجتماعي، جامعة مولود معمري- تيزي أوزو، كلية الحقوق والعلوم السياسية، الجزائر، ٢٠١٨، ص ٩٨.

(3) Emmanuel Dockès, De la supériorité du contrat de travail sur le pouvoir de l'employeur, un article publié à l'Université de Bourgogne, 2004.P 2.

حيث يتمتع صاحب العمل بالحرية الكاملة في تنظيم وإدارة العمل داخل المنشأة بما يحقق مصلحة العمل، باعتباره مالك المشروع وهو الذي سيجني ثمار نجاحه، كذلك سيقع عليه نتائج فشله. فله أن يُعيد تنظيم هذا المشروع، وأن يُدخل تعديلاتٍ على هيكله بما ينسجم مع الظروف المحيطة^(١).

وَيُمَارِسُ صاحب العمل هذه السلطة من خلال أوامر يُوجِّهها للعمال، وهذه الأوامر إما أن تكون خاصةً بعمالٍ مُعيَّن أو عامةً لجميع العمال، كما قد تكون كتابية أو شفوية.

وقد أكد الاجتهاد القضائي أنَّ مبدأ السلطة التنظيمية لصاحب العمل هو أساس حق صاحب العمل في تكليف العامل بعملٍ آخر لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن عمله الأصلي. فقد قضت محكمة النقض السورية: "إنَّ سلطة صاحب العمل في نقل العامل من عمل إلى آخر هي سلطة مطلقة ولا يحدّها إلا أن يخلَّ بعقد الاتفاق أو يهدف إلى الإضرار بمركز العامل الأدبي أو المادي"^(٢).

كما قضت محكمة النقض المصرية أنَّ: "من سلطة صاحب العمل تنظيم منشأته واتخاذ ما يراه من الوسائل لإعادة تنظيمها متى رأى من ظروف العمل ما يدعو إلى ذلك"^(٣).

(١) رمزي فريد مبروك، مدى سلطة صاحب العمل في الانفراد بتعديل بنود عقد العمل ذي المدة غير المحدودة، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة المنصورة، ع ١٢، ١٩٩٢، ص ٣٢٩.

(٢) قرار نقض رقم ٧٩٦ أساس ٦٣٢، تاريخ ١٩٧٦/٦/٢٢، الاجتهادات القضائية السورية في مجال العمل/ منظمة العمل العربية، ١٩٩٢، ص ٥١.

(٣) الطعن رقم ٢١٣٠ لعام ٥٥٥ - جلسة ١٩٨٦/٢/٢٢، عصمت الهواري، قضاء النقض في منازعات العمل والتأمينات الاجتماعية، ج ٧، دار الكتاب الحديث، القاهرة، ص ٨١.

وباعتبار عقد العمل يتميّز عن غيره من العقود، حيث إنّ العامل يخضع لعلاقة التبعية؛ أيّ أنّه يعمل تحت إدارة وإشراف صاحب العمل، فإنّ مجرد إبرام عقد العمل يقضي بقبول العامل تنفيذ الأعمال التي يكلفه بها صاحب العمل إذا كانت لا تختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصليّ. وذلك لا يُعدّ تعديلاً لعقد العمل بمعنى الكلمة، وإنّما هو أقرب إلى تطبيق وتنفيذ هذا العقد^(١)، وهذا ما سنبحثه بالتفصيل في المبحث الأول من الفصل الثاني. فصاحب العمل يملك سلطة تنظيم العمل في حدود وبنود عقد العمل، وهذا التعديل يُعدّ توزيعاً لمهام العمل لا تعديلاً لنوع العمل المتفق عليه^(٢).

وسلطة صاحب العمل في إدارة وتنظيم المنشأة يجب أن تكون خالية من التعسف في استعمال هذا الحقّ، فعليه أن يجسّد هذه السلطة في السير الحسن للمؤسسة والاستجابة لاحتياجات العمل، لذا لا بدّ من ضمانها بإجراءات قانونية؛ كي لا تتخذ هذه السلطة معنى الإلزام، بل التشاور^(٣).

ويترتب على اعتبار السلطة التنظيمية لعقد العمل هي الأساس في تكليف العامل بعمل غير متفق عليه لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن عمله الأصليّ، أنّ هذا التكليف بالعمل الجديد

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٢٥٨.

(٢) لوسي اسكه نيان، القيود القانونية الواردة على سلطة تعديل عقد العمل، مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية والاقتصادية، مج ٢٩، ع ١، ٢٠١٣، ص ٤١٦.

(3) Berton Philippe, « Modification du contrat de travail et pouvoir de direction de l'employeur dans les entreprises à statut », Revue de Droit Social, n°11, 2001, pp (948-956), p 954.

لا يُعدُّ إخلالاً بمبدأ القوَّة الملزمة للعقد من قبل صاحب العمل، وإنَّما هو نتيجة طبيعيَّة لسلطته في الإدارة والإشراف والتنَّظيم^(١).

كما أنَّ العامل لا يستطيع أن يتصلَّ من تنفيذ العمل الجديد، وإلاَّ فإنَّه يكون قد أخلَّ بالتزامٍ تعاقدِيٍّ، يسمح لصاحب العمل بإنهاء عقد العمل^(٢).

وإذا كان الأساس القانوني لتكليف العامل بعمل آخر لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصليِّ هو السَّطَّة التَّنظيميَّة الممنوحة لصاحب العمل. فينبغي البحث في الأساس القانونيِّ لسلطة صاحب العمل التَّنظيميَّة.

أساس سلطة صاحب العمل التَّنظيميَّة:

لم تتلَّ السَّطَّة التَّنظيميَّة حظاً وافراً من البحث والدراسة، حيث إنَّ أغلب الدِّراسات تتَّجه إلى دراسة سلطة صاحب العمل التَّأديبيَّة؛ لما لها من آثار خطيرة على حقوق العمَّال. وتُعَدُّ السَّطَّة التَّأديبيَّة مظهراً من مظاهر السَّطَّة التَّنظيميَّة لصاحب العمل عندما يلجأ إلى جزاء

(١) فاطمة الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٣٣٧. شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٢٨١.

-Savatier J,: Modification Unilatérale Du Contrat De Travail Et Respect Des Engagements Contractuels, Dr.Soc., N2, Février 1988, P136. =

= (مشار إليه في: فاطمة الرزاز، المرجع السابق، الصفحة ذاتها). حميدة حساين، تعديل عقد العمل بين حرية التعاقد ومقتضيات القانون، مرجع سابق، ص ٩٧.

(٢) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، المرجع السابق، ص ٢٥٦. فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، المرجع السابق، ص ٣٦١.

- Savatier (J) op. cit Dr soc 1988, P221.

(مشار إليه في: شواخ الأحمد، المرجع السابق، الصفحة ذاتها)

تأديبيّ يستوجبه عمل قام به العامل، بغية تنظيم العمل في المشروع على الوجه الذي يحقّق مصلحة صاحب العمل^(١).

والسلطة التنظيميّة تثبت لصاحب العمل بموجب ملكيّته للمنشأة^(٢)، بغية تنظيمها وإدارة نشاطها والإشراف على تنفيذ العمّال للأعمال الموكلة لهم.

إلا أنّ نقاشاً فقهيّاً دار بشأن الأساس القانوني للسلطة التنظيميّة لصاحب العمل، حيث تعدّدت الآراء والنظريّات، وأهمّها نظريّتان هما: النظريّة التقليديّة التعاقدية، والنظريّة الحديثة التنظيميّة.

أولاً: النظريّة التقليديّة _ التعاقدية:

يقوم مضمون هذه النظريّة على أساس أنّ سلطة صاحب العمل التنظيميّة تُستمدّ من طبيعة عقد العمل ذاته، باعتباره سبب علاقة التبعيّة بين العامل وصاحب العمل، وما ينتج عن هذه العلاقة من خضوع العامل لصاحب العمل في كلّ ما يتعلّق بتنفيذ عقد العمل. وأصحاب هذه النظريّة هم أنصار المفهوم الفردي للمشروع^(٣)، ولا يرد على سلطة صاحب

(١) عز الدين زوية، سلطة المستخديم التأديبية في إطار المادة ٧٣ من قانون علاقات العمل، رسالة ماجستير، جامعة أمحمد بوقرة، الجزائر، ٢٠١١، ص ٢٥. محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون الكويتي، مرجع سابق، ص ١٨٥.

- Brasseur Paul, Cordier Jean-Philippe, Dear Laurent, Steve Gilson, Hautene Nathalie & Peltzer Loic, La Modification Unilatérale Du Contrat De Travail, Paris, 2010, p 39.

(٢) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٨- حق الملكية مع شرح مفصّل للأشياء والأموال، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٩٦٧، ص ٥٥٢.

(٣) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٢٥٩.

العمل طبقاً لهذا الرأي سوى قيد التعسف في استعمال الحق الذي يرد على جميع الحقوق^(١). ولكن، انقسم أصحاب هذه النظرية إلى رأيين، فمنهم من يرى أن حق الملكية هو أساس السلطة التنظيمية، ومنهم من يرى أن الأساس القانوني لها هو عقد العمل.

١ - حق الملكية هو أساس السلطة التنظيمية:

يرى أصحاب هذه النظرية أن العمل ما هو إلا عنصر من عناصر الإنتاج، وصاحب العمل يتمتع بالسلطة التنظيمية مادام أنه المالك للمشروع أو المنشأة، وحق الملكية هو ما يخول صاحبه الحصول على منافع الشيء محل الحق؛ باعتباره سلطة يقررها القانون على شيء معين^(٢).

ومن هذا المنطلق فإن حق الملكية حق مطلق يمنح صاحب العمل سلطة الإدارة والتنظيم، باعتباره المالك لرؤوس الأموال ولوسائل الإنتاج، وما سلطة القرار وما تقتضيه من منح صاحب العمل سلطة التنظيم والإدارة إلا امتداداً طبيعياً لحقه في الملكية^(٣).

(١) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، ط٢، مرجع سابق، ص ١٤٨.

(٢) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٨ - حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال، المرجع السابق، ص ٤٨١.

(٣) ميمون الوكيل، المقالة بين حرية التدبير ومبدأ استقرار الشغل، ج ١، الدار البيضاء، مطبعة النجاح الجديدة، ٢٠٠٨، ص ١٤١.

نقد النظرية:

إنَّ حقَّ الملكية لا يخوّل صاحبه سلطةً على الأشخاص^(١). كما أنّه إذا كان هذا الحقّ يسمح لصاحب العمل بممارسة السلطة التنظيمية، فإنّ ذلك لا يسمح بالقول إنّ هذا الحقّ هو الأساس العام لتلك السلطة، انطلاقاً من أنّ الواقع الاقتصاديّ الرّاهن أصبح يتّجه نحو تقليص حقّ الملكية الفردية لصالح الوظيفة الاجتماعية للمنشأة، ونحو اعتبار هذا الحقّ وسيلة من وسائل الإنتاج المُحقّقة للمصلحة العامة لكلّ فرد من أفراد المنشأة^(٢).

كما أنّ هناك أعمالاً تنظيمية يقوم بها صاحب العمل ولا تمسّ بحقّ الملكية، كإلزامه للعمال بضرورة الحفاظ على الآداب والأخلاق الحميدة داخل المنشأة. ولكن، على الرّغم من ذلك ظلّ بعض الفقه^(٣) متمسكاً بنظرية الملكية في تأسيس السلطة التنظيمية لصاحب العمل، وإن اعتبروها الأساس الغالب وليس العام.

٢ - العقد هو أساس السلطة التنظيمية:

يرى أنصار هذه النظرية أنّ عقد العمل هو أساس سلطة التنظيم والإدارة؛ لأنّ هذا العقد هو الذي يعطي لأحد أطراف العقد (صاحب العمل) حقاً على الطرف أو الأطراف الآخرين

(١) أمل شربا، زهير حرح، قانون العمل، مرجع سابق، ٢٠٠٧، ص ١٩٧. شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٢٥٩.

(2) Boudahrain (Abdellah) le droit du travail au Maroc, Tome 1, Casablanca, Société d'édition et de diffusion al madaiss, 1ere édition, 2005, P176 et 177.

(٣) محمد بو عزيز، السلطة التأديبية لرئيس المؤسسة في قطاع الشغل بالمغرب، رسالة في دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاجتماعية، الرباط، ١٩٨٤، ص ٩٤.

(العمّال)، وهذا الحقّ يخوّل الطّرف الأوّل التّمثّل ببعض المزايا على الطّرف الثّاني، وبالمقابل يلتزم العمّال بالخضوع لأوامر وتعليمات صاحب العمل انطلاقاً من علاقة التّبعية^(١).

وحسب هذه النّظرية، فإنّ عقد العمل هو القوّة الملزمة للنّظام الدّاخلي والاتّفاقيّات الجماعيّة وللسلطتين التّأديبيّة والتنّظيميّة؛ وذلك لأنّ سلطة الإدارة والإشراف النّاتجة عن علاقة التّبعية، في حال تمّ إفراغها في نظام داخلي يتضمّن العقوبات التّأديبيّة، فإنّ ذلك لا يمكن أن يغيّر من طبيعتها التّعاقديّة؛ بل إنّ العقوبات الواردة في النّظام الدّاخلي لا بُدّ أن تجد سنداً لها في عقد العمل أو النّظام الدّاخلي الذي يُعدّ امتداداً لهذا العقد^(٢). وقبول العامل لشروط عقد العمل يعني قبوله وموافقته على الامتثال لسلطة صاحب العمل وللتعليمات التي يضعها باعتبارها اتّفاقاً ملحقاً بشروط العقد^(٣).

كما أنّه وفقاً لهذه النّظرية، فإنّ صاحب العمل يتمتّع بقدر كبير من السّلطة والحرية في ممارسة بعض التّصرّفات بشكلٍ فرديّ، فهو الذي يضع النّظام الدّاخلي الذي بمقتضاه يمنح لنفسه حقّ زجر المخالفات المرتكبة من قبل العامل، وتغيير مكان عمله، وتعديل أوقات العمل^(٤).

(١) محمد الكشور، إنهاء عقد الشغل مع تحليل مفصل لأحكام الفصل الفّني للأجير - دراسة تشريعيّة وقضائيّة مقارنة، الدار البيضاء، مطبعة النّجاح الجديدة، ٢٠٠٨، ص ٢٤٤ وما بعدها.

- Emmanuel Dockès, De la supériorité du contrat de travail sur le pouvoir de l'employeur, (op. cit), P 6.

(٢) هشام بحار، ضوابط ممارسة السّلطة التّأديبيّة للمشغل في ضوء مدونة الشغل، تقرير لنيل دبلوم الدّراسات المعمّقة في القانون الخاصّ، كلّية العلوم القانونيّة والاقتصاديّة والاجتماعيّة، الدّار البيضاء، ٢٠٠٧-٢٠٠٨، ص ١٣.

(٣) أمل شربا، زهير حرح، قانون العمل، مرجع سابق، ٢٠٠٧، ص ١٩٨.

(٤) ميمون الوكيل، المقالة بين حرية التّدبير ومبدأ استقرار الشغل، مرجع سابق، ٢٠٠٨، ص ١٤٢-١٤٣.

نقد النظرية:

تعرّضت هذه النظرية للنقد الشديد، ومن أهم ما وُجّه لها من انتقادات، تلك التي ركّزت على سلطة الإدارة والإشراف المبنية على عقد العمل، فإذا كانت سلطة صاحب العمل نابعة من ملكية المنشأة والعقد الرّابط بينه وبين العامل، فإنّ اعتماد هذه السلطة سوف يؤدي إلى إذعان العامل لكلّ ما يسنّه صاحب العمل في أثناء تنفيذ العمل، ممّا يُعرّض العامل إلى التّعسف^(١).

كما أنّه إذا كانت علاقة العمل تقوم من خلال عناصر من بينها عنصر الإدارة والإشراف المبنيّ على العقد، وتمنح صاحب العمل الحق في توقيع العقوبات التأديبية، فإنّ للأخير أن يقوم بإيقاع هذه العقوبات دون الاستناد إلى حقّ الإدارة والإشراف، إذ يكفي تطبيق القواعد العامة في الفسخ والإنهاء للوصول إلى هذه النتيجة^(٢).

ويبدو أنّ هذا الانتقاد ليس في موضعه؛ ذلك لأنّه هناك فرق بين العقوبات التأديبية من ناحية والفسخ أو الإنهاء من ناحية أخرى، فالغاية من الأولى إمّا تنبيه العامل لعدم تكرار المخالفة في المستقبل، أو إنذاره بفرض العقوبة الأشدّ في حال تكرارها، أو بمثابة تعويض نقدي أو معنوي لصاحب العمل نتيجة مخالفة العامل، ولا تتشابه العقوبات التأديبية بالفسخ أو الإنهاء إلّا في حالة الفصل من الخدمة؛ ولكن لكلّ منها أسباب وإجراءات مختلفة عن الأخرى.

(١) فتحي الدريني، نظرية التّعسف في استعمال الحقّ في الفقه الإسلامي، ط ٢، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٧٧، ص ٣٠٩.

(٢) عز سعيد، العمل القضائي، المغربي في مجال نزاعات الشغل الفردية، الدار البيضاء، مطبعة التّجّاح الجديدة، ١٩٩٤، ص ٢٤. محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون الكويتي، مرجع سابق، هامش ص ٢٨٦.

أما فيما يخص النظام الداخلي الذي تعتبره النظرية ملحقاً لعقد العمل، فيرى البعض أنه لو افترض ذلك لما جاز لصاحب العمل وضعه وتعديله دون موافقة العمال^(١). فتعليمات العمل بالخضوع ليست عقداً، وإنما هي نظام العمل الذي يلتزم صاحب العمل بإعداده، ويلتزم العمال بذات الوقت بالتقيد به^(٢).

وبالتالي نجد أن النظرية العقدية قد عجزت عن تفسير الأساس القانوني لسلطة صاحب العمل التنظيمية، وأمام هذه الانتقادات ظهرت النظرية الحديثة.

ثانياً: النظرية الحديثة _ التنظيمية (نظرية المشروع):

يرى أصحاب هذه النظرية أن أساس السلطة التنظيمية لصاحب العمل تكمن في المسؤوليات التي تقع على عاتقه؛ أي إن سلطته مستمدة من مصلحة الجماعة، ولا يجوز له ممارسة هذه السلطات إلا بما يتفق مع مصلحة المشروع^(٣).

فالمشروع هو عبارة عن مجتمع صغير، يحتاج إلى أنظمة تحكمه وإلى صاحب عمل يشرع هذه الأنظمة حماية لمصلحة المشروع، وهذا يفترض أن لصاحب العمل حق ممارسة نوع من

(١) ميمون الوكيل، المقالة بين حرية التدبير ومبدأ استقرار الشغل، مرجع سابق، ص ١٤٥. شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٢٥٩.

(٢) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، مرجع سابق، ص ٩٦.

(٣) شاب توما منصور، شرح قانون العمل، ط ٣، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، ١٩٦٨، ص ٤٧. شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، المرجع السابق، ص ٢٦٠.

الامتياز على العمال بغية الوصول إلى الهدف المُحدّد، وذلك بتوجيههم وردعهم إن اقتضى الأمر ذلك^(١).

ويذهب أصحاب هذه النّظرية _على عكس ما ذهب إليه أصحاب النّظرية التّعاقدية_ إلى استبعاد فكرة تأسيس السّلطة التّنظيمية على عقد العمل؛ لأنّها فكرة قائمة على فلسفة فردية تقسح المجال لوجود تعارض بين مصالح المجموعة الواحدة، في حين تقوم النّظرية التّنظيمية بالتركيز على فكرة المشروع وتحقيق المصلحة العامّة له، حيث يجب التّنازل عن المصلحة الفردية الخاصّة في مواجهة المصالح الجماعية^(٢).

ويترتّب على الأخذ بهذه النّظرية أنّ صاحب العمل يتمتّع بسلطة تنظيم المشروع، ويجب أن يمارس سلطاته التشريعية داخله، فيضع قانونه المتمثّل في النّظام الداخلي، ويوقع الجزاءات التأديبية، ويلتزم العمال بإطاعة مقتضيات النّظام الداخلي، لا على اعتبار أنّه جزءٌ مكملٌ أو اتفاقٌ لاحقٌ للعقد، وإنّما على أساس أنّه القانون الذي يمثّل المشروع، ويترتّب على الإخلال به أو عدم الامتثال للأوامر والنّواهي خضوعهم للعقوبات التأديبية المنصوص عليها في لائحة الجزاءات^(٣).

(١) ميمون الوكيل، المقالة بين حرّية التّدير ومبدأ استقرار الشغل، مرجع سابق، ص ١٤٦.

(٢) ميمون الوكيل، المقالة بين حرّية التّدير ومبدأ استقرار الشغل، المرجع سابق، ص ١٤٧.

(٣) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، مرجع سابق، ص ١٥١.

كما أنّ هذا الأساس هو الذي يفسّر استمرار العامل بتنفيذ عقد العمل على الرغم من التعديل الذي يطرأ على الوضع القانوني لصاحب العمل؛ حيث يرتبط العامل بالمشروع أكثر من ارتباطه بصاحب العمل^(١).

كما أنّه هو الذي يفسّر مشاركة العمّال في أرباح المنشأة، ومساهمتهم في إصدار القرارات الخاصة بها عن طريق هيئات تمثّلهم في إدارتها^(٢). وكذلك هو الذي يفسّر الاتجاه نحو تقييد سلطة صاحب العمل في الإنهاء بقيود شكلية^(٣).

نقد النظرية:

لم تسلم النظرية الحديثة من النقد، وأهمّ ما وجّه لها من انتقادات هو استبعاد فكرة عقد العمل كمصدر لسلطة صاحب العمل في التنظيم، فلا بدّ من إيلاء الأهميّة للعقد؛ لأنّه هو النظام القانوني الذي يمكّننا من معرفة طبيعة العلاقة بين العامل وصاحب العمل. كما أنّ اعتراف القوانين الوضعية لصاحب العمل بسلطة وضع النظام الداخلي لا يؤدّي إلى القول

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٢٦٠.

(٢) الأنظمة الحديثة تمنح العمّال حقّ المشاركة في إدارة المشروع، وخصوصاً المساهمة في تحديد النظام الداخلي، وإقامة مجالس تأديبية، ومحاكم عمالية، ولجان استشارية في الشؤون الاقتصادية للمشروع. لمزيد من التفصيل: عبد الوهاب دادن، حورية بديدة، تأثير سياسة توزيع الأرباح على قيمة المؤسسات المسعرة - حالة المؤشر CAC40 خلال الفترة الممتدة ما بين ٢٠٠٧ و ٢٠٠٩ - مجلة الباحث، عدد ١٠، جامعة قاصدي مرباح ورقلة- كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، الجزائر، ٢٠١٢.

(٣) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٢٦٠.

باعتبار الأخير سلطة من السلطات العامة التي تملك الحق بوضع القواعد القانونية. كما أنّ بعض الفقه قد اعتبر النظام الداخلي انحرافاً بالقانون^(١).

ونرى أنّ أساس السلطة التنظيمية لصاحب العمل القائم على نظرية المشروع هو الجدير بالتأييد؛ نظراً للنتائج سالفة الذكر التي تترتب عليه. كما أنّه لا يمكن لأحد أن ينكر حق صاحب العمل بوضع النظام الداخلي، ولا يعدّ ذلك خروجاً عن القانون كما يرى نقاد هذه النظرية، وإنّما هو تطبيق للقانون، بما يحقق مصلحة الجماعة في المنشأة.

الفرع الثاني

مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود هو الأساس القانوني لتغيير العمل المتفق

عليه تغييراً غير جوهري

يُعدّ مبدأ حسن النية من المبادئ الأساسية التي تسود جميع العقود، سواء من حيث إبرامها أم تحديد مضمونها أم كيفية تنفيذها. والإخلال بهذا المبدأ يترتب المسؤولية العقدية^(٢). إلا أنّ هذا المبدأ يتخذ مظهراً خاصاً في عقد العمل؛ نظراً لأنّه يتوجّب على العامل أن يثق في مسلك المنشأة التي يعمل فيها وأن يقبل بالأعمال التي يكلفه بها صاحب العمل، طالما أنّها لا تختلف اختلافاً جوهرياً عن عمله الأصلي. ويتضمّن مبدأ حسن النية في تنفيذ عقد العمل التزامين أساسيين، وهما: الالتزام بالوفاء والإخلاص في تنفيذ عقد العمل، والالتزام بالتعاون بين

(١) هشام بحار، ضوابط ممارسة السلطة التأديبية للمشغل في ضوء مدونة الشغل، مرجع سابق، ص ١٧-١٨.

(٢) حميدة حساين، تعديل عقد العمل بين حرية التعاقد ومقتضيات القانون، مرجع سابق، ص ٩٥.

أطراف العقد. وإذا كان مبدأ السّلطة التّظيميّة لصاحب العمل هو المبدأ الذي يعطي صاحب العمل قُدراً من الحرّية في تنظيم عقد العمل، فإنّ مبدأ حسن النّيّة هو المبدأ الذي لا يسمح لصاحب العمل بتجاوز حدود هذه الحرّية، ويُلزم العامل بتنفيذ توجيهات صاحب العمل^(١).

أولاً: مفهوم مبدأ حسن النّيّة في تنفيذ العقد:

نصّ القانون المدني السوريّ في المادّة (١٤٩/١) منه على أنّه: " يجب تنفيذ العقد طبقاً لما اشتمل عليه وبطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النّيّة"^(٢).

ونلاحظ هنا أنّ القانون المدني السوريّ وغيره من القوانين الوضعيّة لم يُعرّف حسن النّيّة، وإنّما أوجب على المتعاقدين تنفيذ العقد بما يتفق مع مقتضيات حسن النّيّة، تاركاً ذلك للفقه والقضاء. ونجد أنّ وضع تعريف موحّد لحسن النّيّة في العقد أمر يصعب تحقّقه؛ لأنّ هذا المصطلح واسع، ولا يوجد مفهوم عام وشامل ومحدّد له، وإنّما يتوقّف الأمر على الظروف والملابسات التي تثور فيها مسألة تنفيذ العقد^(٣). والقاضي عندما يُلزم المتعاقدين بتنفيذ العقد

(1) Fabien Saulnier, Le pouvoir disciplinaire de l'employeur, les fiches outils ressources humaines, les fiches outils du master management des ressources humaines de l'IAE de Toulouse. P 2.

https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:o7tjFf9pKyUJ:https://tsm-alumni.fr/files/ALUMNI/MRH/fiches_outils/Le-pouvoir-disciplinaire-de-l-employeur.pdf+&cd=14&hl=ar&ct=clnk

(٢) تقابلها المادّة (١٤٨) القانون المدني المصري - (١٤٨) القانون المدني الليبي - (١٢١) قانون الموجبات والعقود اللبناني - (١/٢٠٢) القانون المدني الأردني - (١/١٥٠) القانون المدني العراقي.

(٣) هدى بن يوب، مبدأ حسن النية في العقود، رسالة ماجستير، جامعة العربي بن مهيدي، الجزائر، ٢٠١٣، ص ٤٣. صلاح محمد أحمد، التزام العامل بالأمانة والإخلاص في علاقات العمل الفردية، مجلة الحقوق البحرينية، مج ١، ع ١٤، كانون الأول ٢٠٠٤، ص ٣٨.

يقتضي منهما أن ينفّذاه بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية^(١). وقد أصبح هذا المبدأ من المبادئ التي تحكم جميع العقود في العصر الحديث سواء فيما يتعلق بتعيين مضمونها أم بكيفية تنفيذها^(٢).

ويرى الأستاذ عبد الرزاق السنهوري أن: "التزام المتعاقد بتنفيذ العقد بطريقة تتفق مع ما يوجبه حسن النية يُعني في بعض الأحوال عن الالتجاء إلى نظرية التعسف في استعمال الحق. فإن المتعاقد الذي يحيد عن حسن النية في المطالبة بحقه يكون مسؤولاً على أساس المسؤولية العقدية لإخلاله بالتزام عقدي من وجوب مراعاة حسن النية في تنفيذ العقد، قبل أن يكون مسؤولاً على أساس المسؤولية التقصيرية للتعسف في استعمال الحق"^(٣).

بالتالي فإن التعسف في استعمال الحق يناقض مبدأ حسن النية، أما انتفاء التعسف فهو مظهر من مظاهر حسن النية وأحد مقتضياته. فمبدأ حسن النية هو مفهوم واسع يندرج تحته عدم التعسف في استعمال الحق^(٤). كذلك يتطلب حسن النية عدم ارتكاب أي خطأ متعمد أو أي خطأ جسيم^(٥).

(١) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، مرجع سابق، ص ٦٢٧.

(٢) هدى بن يوب، مبدأ حسن النية في العقود، مرجع سابق، ص ٨٣. عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص ٦٢٧- هامش (٢).

(٣) عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، ص ٦٢٩.

(٤) هدى بن يوب، مبدأ حسن النية في العقود، مرجع سابق، ص ١٥٠ وما بعدها.

(٥) محمد رياض دغمان، النظام العام في علاقات العمل-دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، ط ١، لبنان، ٢٠١٥، ص ١٤٧.

أما في نطاق عقد العمل، فيُعدّ من أكثر العقود التي يُفترَض فيها توفّر حسن النّيّة؛ لما يتضمّنه هذا العقد من ضرورة التّعاون والإخلاص والوفاء بين العامل وصاحب العمل؛ وذلك بأن يمتنع كلّ منهما عن عرقلة تنفيذ العقد، ومنع المتعاقد الآخر من الحصول على الفوائد المعتادة منه^(١). وذلك يقتضي أن يكون العمل واضحاً من حيث نوعه والمهمّة المُكلّف بها العامل، وأن يتعاون الأخير مع المشروع في تحقيق أهدافه التي قام من أجلها^(٢).

وقد ذهب رأي إلى أنّ حسن النّيّة هو "تصرّف ما يطابق ما يتطلّبه القانون فيه، وتترتّب عليه آثار قانونيّة من شأنها حماية كلّ ذي مصلحة من الأضرار التي يسبّبها التّطبيق الجامد للقواعد القانونيّة"^(٣).

ويرى اتّجاه آخر أنّه ينبغي لتعريف حسن النّيّة الوقوف على المدلول الاصطلاحيّ لكلمة (نّيّة) وكلمة (حُسن)، فالحُسن هو نقيض السّوء، ويدلّ على كلّ ما هو جميل وممدوح ومحمود، أمّا النّيّة فهي القصد وعزم القلب على شيء معيّن، كما أنّها قرار داخليّ يتّجه الشّخص بصدد أمر ما متأثراً في ذلك بعوامل داخلية وخارجية تحيط به. فالنّيّة هي إرادة باطنة داخلية^(٤).

(١) أحمد صالح، سلطة المستخدم في تعديل بنود عقد العمل، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، ٢٠٠٦، ص ١٥.

(٢) صلاح محمد أحمد، التزام العامل بالأمانة والإخلاص في علاقات العمل الفردية، مجلة الحقوق البحرينية، مج ١، ع ١، كانون الأول ٢٠٠٤، ص ٨٧.

(٣) حسين عامر، التّعسف في استعمال حقوق وإلغاء العقود، ط ١، مطبعة مصر، القاهرة، ص ٧٦، ٧٨.

(٤) هدى بن يوب، مبدأ حسن النية في العقود، مرجع سابق، ص ٣٠ وما بعدها.

وحسن النية يتطلب واجب الولاء وواجب التعاون، فواجب الولاء هو أن ينفذ المدين واجباته بدقة وأن يتمتع الدائن عن المناورات التي لها غرض أو تأثير على أداء المدين لالتزاماته، أما واجب التعاون فيكون من خلال أداء كلّ طرف التزاماته بما يحقق أفضل مصلحة للطرف الآخر^(١).

فمفهوم حسن النية في العقود مفهوم واسع، إلّا أنّه يمكن تعريفه بأنه: ((كلّ ما يقتضيه التعامل في العقد من استقامة ونزاهة وثقة متبادلة بين أطرافه وتضحية بالمصالح الشخصية في سبيل مصلحة المتعاقدين، بدءاً من المراحل السابقة لإبرامه وحتى تنفيذه على أتم وجه، بما يحقق المصلحة المشتركة لأطرافه)).

ثانياً: المظهر الخاص لحسن النية في عقد العمل:

يتخذ مبدأ حسن النية مظهراً خاصاً في عقد العمل، نظراً لأنّ هذا العقد يتميز بعدة خصائص، وهي أنّه يقوم على اعتبار شخصي في جانب العامل؛ ويُفترض أن ينفذ العمل المتفق عليه بنفسه، ولا يمكن أن يُحلّ غيره محلّه، دون موافقة صاحب العمل^(٢)؛ وذلك لما لشخصية العامل من اعتبار لدى صاحب العمل عند التعاقد؛ إذ يراعي صاحب العمل عند اختياره عمّاله عدّة اعتبارات شخصية، كدرجة الكفاءة والخبرة المتوقّرة لديهم... إلخ، كما أنّ علاقة التبعية تفرض خضوع العامل لتوجيهات وأوامر صاحب العمل، حيث يجب على

(1) Alain Pousson, Contrat individuel de travail et droit commun des contrats - influences croisées, presses de l'université des sciences sociales de Toulouse, 2005, PP(11-12).

(٢) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، مرجع سابق، ص ٧٢٢.

العامل أن يثقَ في مسلك المشروع، وأن يقوم بتنفيذ التعديلات غير الجوهرية التي يفرضها حسن سير المشروع كأداة اقتصادية^(١).

وإذا قام صاحب العمل بتكليف العامل بغير العمل المتفق عليه، يجب ألا يختلف العمل الجديد اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي، وأن تقتضي مصلحة العمل هذا التغيير، وكذلك ألا يترتب على التكليف أيّ مساس بحقوق العامل المادية، وإلا فإنّ ذلك يُعدّ انحيازاً عن مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود^(٢).

فعقد العمل يقوم على اعتبارات الثقة الشخصية البحتة^(٣)، والتي تحوّل العقد من مجرد حقوق والتزامات متبادلة بين الطرفين إلى نوع من الشركة موحدة المصالح. فصاحب العمل لا يختار إلا من يثق بأمانته ونزاهته وشرفه بغض النظر عن أيّ شيء آخر^(٤).

ثالثاً: الالتزامات الأساسية التي يفرضها مبدأ حسن النية في عقد العمل:

إنّ مبدأ حسن النية في تنفيذ عقد العمل يتضمن التزامين أساسيين، هما: الالتزام بالوفاء والإخلاص في تنفيذ العقد، والالتزام بالتعاون^(٥).

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٢٦١.

(٢) صلاح محمد أحمد، التزام العامل بالأمانة والإخلاص في علاقات العمل الفردية، مرجع سابق، ص ٨٩.

(٣) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون الكويتي، مرجع سابق، ص ١٥٥.

(٤) هدى بن يوب، مبدأ حسن النية في العقود، مرجع سابق، ص ١٤٠.

(٥) أنور الفزيع، سلطة رب العمل في تغيير طبيعة العمل المتفق عليه، مرجع سابق، ص ١١٢. حسين عامر، التّعسف في استعمال حقوق وإلغاء العقود، مرجع سابق ص ٧٨. صلاح محمد أحمد، التزام العامل بالأمانة والإخلاص في علاقات العمل الفردية، مرجع سابق ص ٨٥. وآخرون.

فأما بالنسبة للالتزام الأول (الالتزام بالوفاء والإخلاص في تنفيذ العقد) فإنه يتضمن التزام كافة أطراف العقد بتنفيذ بنوده بكل أمانة وإخلاص، والامتناع عن كل ما يضر بصاحب العمل، والقيام بكل عمل يؤدي إلى حماية مصالحه^(١).

ومفهوم الأمانة والإخلاص تتعدد درجاته وتباين حسب نوع المشروع الذي التحق به العامل، فالمشروعات ذات الطابع الاقتصادي قد تكتفي بدرجة عادية من الأمانة والإخلاص، وذلك من خلال تنفيذ العمل بمهارة وإتقان. إلا أن بعض المشروعات ذات الأغراض الخاصة تستلزم إضافة لذلك ولاء كاملاً من العامل لقيم ومبادئ وأغراض المشروع التي قام من أجلها والدفاع عنها. ويُقصد بالمشروع ذات الأغراض الخاصة ذلك المشروع الذي يطلع بأهداف إنسانية أو فكرية أو اجتماعية أو يقوم بالدفاع عن قيم ومبادئ معينة^(٢). ولكي يؤدي العامل عمله بأمانة وإخلاص ينبغي أن يكون واضحاً لديه نوع العمل وطبيعة المهمة المكلف بأدائها.

أما بالنسبة للالتزام بالتعاون فيقصد به أن يقوم كل طرف من أطراف العقد بتسهيل قيام الطرف الآخر بتنفيذ التزامه، وألا يرهقه في تنفيذه، وأن يعتبر كل منهما الالتزام واجباً عليه حقاً للطرف الآخر^(٣).

ومقتضى ذلك أن يتبنى العامل سلوكاً إيجابياً خلال تنفيذ التزامه، وأداء العمل على أكمل وجه، دون التقيد الحرفي بنص العقد^(٤).

(١) أنور الفزيع، المرجع السابق، ص ١١٢. والمراجع المشار إليها في الهامش السابق.

(٢) صلاح محمد أحمد، التزام العامل بالأمانة والإخلاص في علاقات العمل الفردية، مرجع سابق، ص ٨٥.

(٣) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٢٦١.

(٤) صلاح محمد أحمد، التزام العامل بالأمانة والإخلاص في علاقات العمل الفردية، المرجع السابق، ص ٩٠.

والتزام العامل بالتعاون يقتضي تعاونه مع زملائه في العمل في منظومة متكاملة، إذ عليه أن يحترم رؤسائه وزملاءه في العمل وأن يتعاون معهم في تحقيق مصلحة المشروع.

وتقصير العامل في القيام بهذا الالتزام يجيز لصاحب العمل فصله من العمل أو فسخ العقد. وإذا كان التزام العامل بأداء العمل المُتَّفَق عليه يمثل أهمّ الالتزامات الجوهرية في عقد العمل، فإنّ تحلّي العامل بالأمانة والإخلاص وتعاونه مع صاحب العمل يمثل التزاماً مهماً يلزم التزامه بأداء العمل، ويوجب على العامل عدم الخروج على مقتضيات الواجب في أعمال وظيفته^(١).

رابعاً: تكامل مبدأ حسن النية مع مبدأ السلطة التنظيمية:

تكلمنا في الفرع السابق عن مبدأ السلطة التنظيمية كأساس لتكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه الذي لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي، ووجدنا أنّ هذا المبدأ يستند إلى حقّ صاحب العمل في تنظيم وإدارة العمل داخل المنشأة بما يحقّق مصلحة العمل، كما وجدنا أنّ أساس هذه السلطة التنظيمية تكمن في المسؤوليات التي تقع على عاتقه باعتباره يمثل مصلحة الجماعة في المشروع.

ويتوجّب على العامل أن يقوم بالتعاون مع صاحب العمل في تنفيذ التزامه بإدارة المشروع بما يحقّق مصلحة الجماعة. فإذا ما كان هدف صاحب العمل بتكليف العامل بغير العمل

(١) نقض ٤٠٤١ لسنة ٦٩ق، جلسة ٢٠٠٠/١٢/٣١، المُستحدث في المبادئ القانونية التي قررتها دائرتا العمال والتأمينات الاجتماعية بحكمة النقض من ١/تشرين الأول/ ٢٠٠٠م حتى ٣٠/كانون الأول/ ٢٠٠١م، صادر عن المكتب الفني، ص ١١٧.

المُتَّفَق عليه هو المصلحة العامة، لا يستطيع العامل أن يتَّخذ موقفاً سلبياً من هذا العمل طالما أنه لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن عمله الأصلي.

وإذا كان مبدأ السَّطَّة التَّنْظِيمِيَّة يسمح لصاحب العمل بتكليف العامل بالأعمال التي يراها ضروريَّة لحسن سير وإدارة المشروع، فإنَّ قبول العامل لهذه الأعمال يؤكِّد ويدعم الالتزام بتنفيذ العقود بحُسن نِيَّة طبقاً لِمَا نصَّ عليه القانون المدني، طالما أنَّ ذلك لا يخالف القانون أو النِّظام العام أو الآداب العامة^(١).

إلَّا أنَّه لم يكتفِ بعض الفقهاء بتأسيس التَّكليف بعملٍ آخر لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي على السَّطَّة التَّنْظِيمِيَّة ومبدأ حسن النِّيَّة في تنفيذ العقود، فقد اعتبروا هذا التَّكليف خروجاً جزئياً عن تنفيذ العقد أو عدم تنفيذ جزئيٍّ له، وهذا ما سيكون موضوع الفرع الثالث.

الفرع الثالث

التَّكليف بعملٍ لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي هو عدم تنفيذ جزئيٍّ للالتزام

يرى البعض أنَّ المكنة الممنوحة لصاحب العمل بإدخال تعديلاتٍ غير جوهريَّة على شروط عقد العمل دون حاجةٍ إلى موافقة العامل، ما هي إلَّا عدم تنفيذ جزئيٍّ للالتزامات التَّعاقديَّة

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٢٦٢.

المفروضة على صاحب العمل^(١). إلا أنّ ذلك لا يمكن أن يبرّر للعامل إنهاء عقد العمل؛ لأنها ليست من الخطورة بمكان، وذلك لأنّ حقّ العامل في إنهاء عقد العمل دون إخطار يكون في حالة عدم قيام صاحب العمل بالتزاماته الجوهريّة، وصاحب العمل هنا لم يخلّ بالتزام جوهريّ.

كما أنّ طلب الفسخ القضائيّ غير مقبول، لأنّ المتعاقد يلجأ _كقاعدة عامّة_ إلى طلب الفسخ إذا لم يقدّم الطرف الآخر بتنفيذ التزامه أو إذا أساء في تنفيذه^(٢). والالتزام المفروض على عاتق صاحب العمل هو الالتزام بتمكين العامل من القيام بالعمل المُتفق عليه^(٣). وصاحب العمل عندما يُكلّف العامل بعملٍ لا يختلف اختلافاً جوهريّاً عن عمله الأصليّ يقوم بتنفيذ العقد، ولا يُعدّ مُخلّاً به حتّى نتحدّث عن إمكانيّة فسخ العامل للعقد.

إلا أنّه لا يمكن أن يكون أساس تكليف العامل بغير العمل المُتفق عليه في هذه الحالة هو عدم تنفيذ جزئيّ للالتزام؛ نظراً لما يترتّب على عدم التّنفيد الجزئيّ من فسخ أو إنهاء للعقد، كما أنّ هذا التّكليف ليس إخلالاً بالعقد بقدر ما هو تنفيذ له. وبالتاليّ ليس من حقّ العامل رفض القيام بالعمل الجديد.

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٢٦٢.

(٢) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، مرجع سابق، ص ٧٠٠ وما بعدها. مصطفى العوجي، القانون المدني، ج ١- العقد مع مقدّمة في الموجبات المدنيّة، ط ١، مؤسسة بحسون، بيروت، ١٩٩٥، ص ٦٤٠.

(٣) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون الكويتي، مرجع سابق، ص ١٦٥.

الفرع الرابع

التكليف بعمل لا يختلف اختلافاً جوهرياً ونص القانون

هناك اتجاه فقهي^(١) يقول إنّ الأساس القانوني للتّعدّلات غير الجوهرية لعقد العمل _ ومنها التكليف بعمل لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي _ هو نصّ القانون، إذ تجد سلطة صاحب العمل أساسها في نصّ المادة (٥١) من قانون العمل السوري _ (٥٧) من قانون العمل الموحد رقم (٩١) لعام ١٩٥٩^(٢).

إلا أنّه لا يمكن أن نقول إنّ الأساس القانوني لقاعدة ما _ بشكلٍ عامّ _ هو نصّ القانون، وإلاّ لكانت أغلب القواعد القانونية أساسها نصّ القانون. والمقصود من الأساس القانوني هو البحث عن المستند الذي استند إليه المشرّع في تأسيس القاعدة القانونية.

هذه هي أهمّ الاتجاهات الفقهية المتعلقة بالأساس القانوني لتكليف العامل بعمل لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي. أمّا الأساس القانوني لهذا التكليف فيستند إلى قواعد أخرى في حالة الاختلاف الجوهري، وهذا ما سيكون موضوع المطلب الثاني من هذا المبحث.

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٢٦٢.

(٢) تقابلها المادة (٥٤) من قانون العمل المصري - المادة (١٧) من قانون العمل الأردني - المادة (٧٦) من قانون العمل التونسي ... إلخ.

المطلب الثاني

أساس تكليف العامل بعمل غير مُتَّفَق عليه يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي

إذا كان لصاحب العمل سلطة تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه بمقتضى سلطته التَّنْظِيمِيَّة الممنوحة له، طالما أنَّ هذا العمل لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي، وبما أنَّ العامل لا يستطيع أن يتصلَّ من تنفيذ العمل الجديد، وإلا فإنه يُعَدُّ قد أخلَّ بالتزام تعاقديٍّ، بل إنَّ تنفيذ هذا العمل الجديد هو تأكيد وترسيخ لمبدأ حسن النية في عقد العمل. فإنَّ تكليف العامل بعمل يختلف اختلافاً جوهرياً عن عمله الأصلي يُعَدُّ خروجاً عن قاعدة العقد شريعة المتعاقدين ومبدأ القوة المُلزِمة للعقد، وإخلاقاً بأحد الالتزامات الجوهرية في عقد العمل وهو تنفيذ العمل المُتَّفَق عليه. إلا أنَّ صاحب العمل يستطيع في عقد العمل غير مُحدَّد المدَّة إنهاء عقد العمل بإرادته المُنفردة، وكذلك يستطيع إنهاء عقد العمل مُحدَّد المدَّة شريطة أن يدفع للعامل أجور المدَّة المتبقية حتَّى نهاية العقد؛ لذلك ذهب بعض الفقه إلى اعتبار تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه أنه تقليص لمكنة الإنهاء. ويرى جانب آخر أنَّ أساس هذا التَّكْلِيف هو نص القانون، في حين تساءل آخرون فيما إذا كان هذا التَّكْلِيف تجديداً للعقد أم للعلاقات العقدية.

استناداً إلى ذلك، لأبْد من البحث في هذه الآراء الفقهية لتأصيل تكليف العامل بعمل غير مُتَّفَق عليه يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي.

الفرع الأول

تكليف العامل بعمل يختلف اختلافاً جوهرياً عن عمله الأصلي هو تقليص

لمكنة الإنهاء

يستطيع صاحب العمل بموجب السلطة التي منحها القانون له إنهاء عقد العمل بإرادته المنفردة، فقد نصّ قانون العمل السوريّ في المادّة (٥٣) منه على أنّه: "يجوز لصاحب العمل أن ينهي عقد العمل المحدد المدة في أيّ وقت خلال مدة سريانه شريطة أن يدفع للعامل أجوره عن المدة المتبقية من العقد".

بالتالي يرى هذا الاتجاه أنّ تكليف العامل بغير العمل المتفق عليه ما هو إلاّ تقليص لمكنة هذا الإنهاء الممنوحة له بموجب القانون، لأنّ أي اقتراح بتعديل شروط عقد العمل منصوص عليه بشكلٍ ضمنيّ في النصّ القانونيّ الذي يسمح لكلّ طرف في عقد العمل غير محدّد المدة بإنهائه^(١)، وبما أنه يجوز لأيّ طرف في عقد العمل إنهاء هذا العقد محدّد المدة، فإنّه يحقّ لهم تعديل شروط عقد العمل، وإلاّ تحوّل عقد العمل لضربٍ من ضروب الرّق؛ نظراً لأنّ العامل يخضع لعلاقة التبعية القانونية لصاحب العمل^(٢).

وقد قضت محكمة النقض الفرنسيّة أنّ "أجارة الخدمة بدون تحديد مدّة، يمكن دائماً أن تنتهي بإرادة أحد الأطراف بشرط مراعاة مهلة الإخطار، ولذلك فإنّ لكلّ طرف -تحت نفس

(١) اسماعيل غانم، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٢٤٧. محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، مرجع سابق، ص ٨٤٩. حسام الدين الأهواني، شرح قانون العمل، مرجع سابق، ص ٤٥٧ وآخرون.

(٢) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدّد المدة، مرجع سابق، ص ٢٦٥.

الشّرط- أن يقترح على الآخر تعديلاً لعقد العمل، وفي هذه الحالة إذا رفض المتعاقد هذا الاقتراح سوف يترتب عليه انتهاء عقد العمل في نهاية مهلة الإخطار^(١).

وقد قضت محكمة النقض المصرية أنه: "من سلطة ربّ العمل التّظيميّة -وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض- تقدير كفاية العامل، ووضعه في المكان الذي يصلح له بما يُحقّق مصلحة الإنتاج، وله أن يكلف العامل عملاً آخر غير المُتفق عليه لا يختلف اختلافاً جوهرياً، وأن ينقله إلى مركز أقلّ ميزة وملاءمة من المركز الذي كان يشغله، متى اقتضت مصلحة العمل ذلك كما أنّه إذا استبان لرب العمل عدم كفاية العامل اعتبر ذلك مأخذاً مشروعاً لتعديل العقد أو إنهائه"^(٢).

ويرى أصحاب هذا الرأي أنّ هذا الحكم أجاز لصاحب العمل عند توقّر المُبرّر المشروع، وهو في هذه الحالة (عدم كفاية العامل)، أن يقوم بتعديل عقد العمل عوضاً عن اللّجوء إلى إنهائه. وذلك استناداً إلى المبدأ القائل: (من يملك الأكثر يملك الأقل)^(٣). وقد سادت هذه الفكرة في الفقه الفرنسي كالفقيه (Lyon-Caen) و (Durand Camerlyn) ويستلزم ذلك أنّ

(1) (Soc 15 déc. 1938. Gaz. Pal. 1939, 1,341. cité par DURAND (P) et VITO (A) op. cit. p. 786 NOT (1).

مشار إليه في: شواخ الأحمد، المرجع السابق، ص ٢٦٥.

(٢) الطعن رقم ٤١٦ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٧٠/٤/١٥ مجموعة المكتب الفتي س ٢١، ج ٢، ح ٦٣٠ الطعن رقم ٣٣٣ لسنة ٣١ ق - جلسة ١٩٦٥/٥/١٢، الهواري ج ١، ص ٢٨٦، القاعدة ١٩٧، مشار إليه في: حسن كيرة، أصول قانون العمل (عقد العمل)، مرجع سابق، ١٩٨٣، ص ٢٩٩، هامش ٢.

(٣) أنور الفزيع، سلطة رب العمل في تغيير طبيعة العمل المتفق عليه، مرجع سابق، ص ٨٥. شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٢٦٥.

اقتراح التعديل يكون مساوياً للإنهاء أو أنه تسريح مُعلّق على شرط وهو رفض العامل للتعديل^(١).

في حين يرى اتجاه آخر أنّ عدم الكفاية المهنية لا تُعدّ سبباً كافياً للتغيير الجوهرى، وذلك بصفةٍ مطلقة في عقود العمل الخاضعة للقانون المدنيّ والعقود الخاضعة لقانون العمل، وإنّما تُعدّ سبباً للتغيير غير الجوهرى، وفي العقود الخاضعة لقانون العمل فقط. فنقل العامل إلى مركز أقلّ ميزة وملاءمة لا يكفي إناطتها بصالح العمل فقط، وإنّما يجب أن تقتزن بعدم فرض تغيير العمل على العامل، وإلاّ اعتُبر ذلك تحايلاً على القانون؛ لأنّ هناك حالات محدّدة للتغيير الجوهرى للعمل المُتفقّ عليه، وليس من ضمنها عدم الكفاية المهنية. أمّا إنهاء عقد العمل، فهو حقّ في الأصل لأيّ طرف من أطراف العقد غير محدّد المدّة، شريطة مراعاة مهلة الإخطار وعدم التّعسف في الإنهاء، وعدم الكفاية المهنية يُعدّ مبرراً مشروعاً ينفي التّعسف من قبل صاحب العمل^(٢). من خلال ذلك نرى أنّ هذا الرأى يستبعد أن يكون التغيير الجوهرى للعمل تقليصاً لإنهاء العقد.

كما نرى أنّ العامل والذي يستطيع بموجب القانون إنهاء عقد العمل بإرادته المنفردة بعد إخطار صاحب العمل بمدّة نصّ عليها القانون^(٣)، لا يستطيع تغيير العمل تغييراً جوهرياً

(١) حميدة حساين، تعديل عقد العمل بين حرية التعاقد ومقتضيات القانون، مرجع سابق، هامش ص ٨٩. محمد رياض دغمان، النظام العام في علاقات العمل، مرجع سابق، ص ٢٧٩.

(٢) حسن كيرة، أصول قانون العمل، المرجع السابق، ص ٢٩٩، هامش ٢.

(٣) "كما يجوز للعامل أن ينهي العقد المذكور في أي وقت أيضاً شريطة إخطار صاحب العمل خطياً بذلك قبل شهرين من الموعد المحدّد للإنهاء وفي حال عدم مراعاة هذه المهلة يجب على العامل دفع تعويض إلى صاحب العمل يعادل بدل أجره عن مدة الإخطار أو الجزء الباقي منها" (المادة ٥٣ من قانون العمل السوري).

وكذلك غير جوهري، نظراً لأنه يخضع لعلاقة التبعية لصاحب العمل. وإن اقتراح التعديل الذي تحدّث عنه أصحاب هذا الرأي يجب أن يقتنر بموافقة صاحب العمل، فيصبح تعديلاً اتّفاقياً، وإن لم يوافق الأخير عليه فلا فائدة منه⁽¹⁾.

كما أنّ تكليف العامل بعملٍ آخر يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصليّ، قد يكون لصالح العامل، وذلك في إحدى الحالات التي نصّ عليها قانون العمل، وهي استخدام وسائل تقنية حديثة أو تغيير هيكلية الأعمال والوظائف بقصد تطوير العمل، وفق ما سنرى في المبحث الثّاني. وبالتالي، لا يُتصوّر في هذه الحالة أن يكون التّغيير الجوهريّ تصغيراً لإنهاء العقد.

كذلك فإنّ إنهاء عقد العمل محدّد المدة من قبل صاحب العمل يشترط القانون له دفع أجور العامل عن المدّة المتبقّية. أمّا تغيير العمل في هذه العقود فهو جائز في الحالات المحدّدة بالقانون، ولا يوجد مقابل ماديّ للعامل على الرّغم من الضّرر الذي قد تلحقه بالأخير.

استناداً إلى ذلك، لا يمكن القول بتأسيس تكليف العامل بعملٍ يختلف اختلافاً جوهرياً عن عمله الأصلي على تقليص مكنة إنهاء عقد العمل، لاختلاف الطبيعة القانونية لكلّ منهما.

وعلى الرّغم من ذلك، يمكن الاستناد إلى فكرة تقليص مكنة الإنهاء في حال تعديل عقد العمل لأسباب اقتصادية، حيث أجاز القانون لصاحب العمل بعد صدور قرار اللّجنة

(1) Janicki Stéphane, La modification du contrat de travail, Op cit , p 39.

المختصة بوقف العمل جزئياً أن يلجأ إلى تعديل شروط عقود العمل الفردية، وفق ما سنراه لاحقاً، لأن القانون استند في تعديل عقد العمل لأسباب اقتصادية إلى فكرة الإنهاء.

الفرع الثاني

أساس تكليف العامل بعمل يختلف اختلافاً جوهرياً عن عمله الأصلي هو نص

القانون

ذهب اتجاه آخر إلى أن نص القانون هو الأساس القانوني لتكليف العامل بعمل يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي. واستند أصحاب هذا الرأي إلى أن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقده أو تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو للأسباب التي يقرها القانون.

حيث تنص المادة ٥١ من قانون العمل السوري: "يجوز لصاحب العمل تكليف العامل بغير العمل المتفق عليه حتى ولو اختلف عنه اختلافاً جوهرياً وذلك في حالتي الضرورة والقوة القاهرة ومنعاً لوقوع حادث أو لإصلاح ما نشأ عنه ولمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر".

كما نصت المادة ٧٦ من قانون العمل المصري أنه: "لا يجوز لصاحب العمل أن يخرج عن الشروط المتفق عليها في عقد العمل الفردي أو اتفاقية العمل الجماعية أو أن يكلف العامل بعمل غير متفق عليه إلا إذا دعت الضرورة إلى ذلك بصفة مؤقتة وله أن يكلف العامل بعمل غير المتفق عليه إذا كان لا يختلف عنه اختلافاً جوهرياً بشرط عدم المساس بحقوق العامل. ومع ذلك يجوز لصاحب العمل تدريب العامل وتأهيله للقيام بعمل مختلف يتمشى مع التطور التقني في المنشأة".

حيث إنّ المشرّع نصّ صراحةً على إمكانية تكليف العامل بعملٍ آخر يختلف اختلافاً جوهرياً أو لا يختلف عنه اختلافاً جوهرياً، وبيّن الحالات التي يجوز بها لصاحب العمل أن يكلف العامل بها. لذلك فإنّ نصّ القانون هو الأساس الذي يمكن أن يُستند له في التكليف بعمل يختلف اختلافاً جوهرياً^(١).

ونرى أنّه ما قيل في أساس التكليف بعمل لا يختلف اختلافاً جوهرياً يصدق على أساس التّكليف بعمل يختلف اختلافاً جوهرياً من ناحية استناده إلى نصّ القانون، حيث لا يمكن التأسيس عليه في حالة قانونيّة ما؛ وإنّما يجب البحث عن أساسٍ آخر، لأنّ القانون هو المصدر وليس الأساس.

الفرع الثالث

تكليف العامل بعمل يختلف اختلافاً جوهرياً هو تجديد للعقد

لقد استقرّ بعض الفقه على اعتبار قبول العامل لتعديل العقد تجديداً للعلاقات العقدية، إذ لا يمكن أن يكون هذا التعديل تجديداً له^(٢)، فقبول التعديل ليس من شأنه إنشاء عقد جديد

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٢٦٨ وما بعدها.

(٢) رمزي فريد مبروك، مدى سلطة صاحب العمل في الانفراد بتعديل بنود عقد العمل ذي المدة غير المحدودة، مرجع سابق، ص (٣٥٢ - ٣٥٣).

محلّ العقد الأصلي، ومع ذلك تبقى الالتزامات الواردة في العقد الأصلي منتجةً لآثارها، ولا تنتهي كأثر لتعديل بعض عناصر العقد^(١).

إذ يبقى العقد الأصلي، ويتجدّد الالتزام العقدي الذي كان محلّ التعديل فقط. فالتّجديد يتمّ في نطاق الإيجاب الذي ورد به، حيث لا يُفترَض ولا يتمّ التّوسُّع في نطاقه^(٢).

أمّا بالنسبة لتعبير القضاء الفرنسي بتجديد العقد يفترض أنّ العقد برمته ينتهي وينشأ التزام جديد، وهذا لا يمكن التّسليم به؛ لأنّ قبول العامل للتّعديل الجوهريّ للعقد لا يترتّب عليه سوى قصر التّجديد على الالتزام الذي كان محلّاً للتّعديل، وهذا ما يتفق مع نية المتعاقدين^(٣).

لا يمكن تطبيق تجديد الالتزامات التّعاقدية على جميع حالات التّغيير الجوهري لعقد العمل، حيث لا يؤخذ به إلّا في حالة موافقة العامل على التّعديل. وتغيير العمل ليس تجديدًا للعقد؛ لأنّ التّجديد يقضي بانتهاء العقد الأصلي وحلول عقد جديد مكانه، أمّا في حالة قبول العامل للتّعديل المُقترح، فإنّ ما يتجدّد هو الالتزام التّعاقدية الذي تناوله التّعديل، وبالتالي يزول الالتزام القديم ويحلّ محلّه التزام جديد وهذا لا يعني إلغاء العقد السّابق وإنشاء عقد جديد، فالذي يتغيّر هو أحد عناصر عقد العمل^(٤). وطالما أنّ هذا التّكليف مؤقّت فهو تعديل وليس تجديدًا.

(١) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٥٧١.

(٢) رمزي فريد مبروك، مدى سلطة صاحب العمل في الانفراد بتعديل بنود عقد العمل ذي المدة غير المحدودة، مرجع سابق، ص ٣٥٣.

(٣) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، مرجع سابق، ص ٨٦٣. شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٣٤٩.

(٤) محمد رياض دغمان، النظام العام في علاقات العمل، مرجع سابق، ص ١٤٩.

من خلال ما سبق، يتبيّن أنّه إذا كان أساس تكليف العامل بعمل لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصليّ هو التّكامل بين السّلطة التّنظيميّة لصاحب العمل ومبدأ حسن النّيّة في العقود، فذلك لأنّه لا يشكّل اعتداءً على شروط عقد العمل، وإنّما هو تنفيذٌ للعقد. بينما يبدو أنّ تكليف العامل بعمل يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصليّ تعديلٌ لعقد العمل بإرادة صاحب العمل المنفردة. وقد يكون هذا التّعديل بصفةٍ مؤقتةٍ تتناسب مع حالة الضرورة أو القوّة القاهرة اللّتين تعترضان تنفيذ عقد العمل وفق الشّروط التي كان عليها، وقد تكون بصفةٍ دائمةٍ إذا رغب صاحب العمل بتغيير هيكلية العمل في المنشأة، أو إذا تبين أن العامل لا يستطيع القيام بالعمل المكلف به نتيجة حالة صحيّة أو أسبابٍ أخرى. فيقوم صاحب العمل بتعديل عقد العمل بما يتوافق مع استمراريّة العمل في المنشأة. ولا يمكن للعامل أن يرفض التّعديل وإلّا تمّ إنهاء عقد العمل، وتطبّق في هذه الحالة أحكام التّسريح المُبرّر المنصوص عليها في قانون العمل.

وبعد توضيح الأساس القانوني لتكليف العامل بغير العمل المُتفق عليه سواء كان يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصليّ أم لا يختلف اختلافاً جوهرياً عنه، لا بدّ من البحث في حدود هذا التّكليف؛ من خلال بيان حالات تكليف العامل بغير العمل المُتفق عليه، والقيود التي وضعها القانون على إرادة صاحب العمل في هذا التّكليف.

المبحث الثاني

حدود تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه

يُعدُّ تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه خروجاً عن قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، فالأصل هو تنفيذ العمل المُتَّفَق عليه في العقد. إلّا أنَّ المُشرِّع أجاز في بعض الحالات الخروج عن هذا الأصل، ولكنّه لم يترك ذلك لإرادة صاحب العمل المنفردة؛ فقد وضع عدّة قيود وضوابط أوجب على أطراف عقد العمل الالتزام بها. ومن هذه القيود ما تفرضها القواعد العامة في العقد، ومنها ما يقتضيه عقد العمل.

المطلب الأوّل

حالات تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه

نصَّ المُشرِّع السّوري في المادة (٥١) من قانون العمل على حالات تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه، إلّا أنّه لم يبيّن معايير التّمييز بين هذه الحالات وأسباب كلّ منها. كما أنّه أجاز لصاحب العمل في الحالات التي يتمّ فيها وقف العمل لأسباب اقتصادية تعديل شروط العمل والاستغناء عن بعض العمالة، وقد يصل ذلك إلى المساس بالأجر الذي يستحقّه العامل. إضافةً إلى ذلك يجوز لصاحب العمل نقل العامل إلى مركز أقلّ ميزة وملاءمة من المركز الذي كان يشغله، ولا يمكن القول بتعسّف صاحب العمل في هذه الحالة إذا كان قد استند إلى تحقيق مصلحة المنشأة. كما أنّه قد يكون التّغيير في العمل بعد التّعاقد مباشرةً، قبل تنفيذ العقد، أو يكون تغيير العمل في معرض تنفيذ العقد. وهذه الحالات لم يوضّحها القانون من ناحية نطاق تطبيقها، لذلك لا بدّ من تعدادها بشيء من التفصيل، كلّ على حدة.

الفرع الأول

حالات تكليف العامل بعمل لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي

لصاحب العمل سلطة واسعة في إدارة منشأته، فهو القائم على حسن إدارة المشروع، وله أن يتخذ ما يشاء من إجراءات من أجل الحفاظ على العمل في المنشأة. فقد يرى صاحب العمل أن يكلف العامل بعمل لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن عمله الأصلي، عندئذ لا يستطيع العامل أن يمتنع عن تنفيذ هذا العمل، وإلا عُدَّ ذلك خرقاً للالتزام يسمح لصاحب العمل أن ينهي العقد^(١). فمتى نقول عن العمل الجديد أنه لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي؟

لا يمكن حصر حالات الاختلاف غير الجوهري، ولتوضيح المقصود به لابد من تحديد معيار التمييز بين الاختلاف الجوهري والاختلاف غير الجوهري والتمييز بينهما في العقود الخاضعة لقانون العمل والعقود الخاضعة للقانون المدني.

أولاً: معيار التمييز بين الاختلاف الجوهري والاختلاف غير الجوهري:

اختلف الفقه والقضاء على المعيار المميز بين الاختلاف الجوهري والاختلاف غير الجوهري بين العمل الأصلي والعمل الجديد الذي يكلف به العامل، حيث نجد عدة اتجاهات في الفقه وكذلك القضاء لتحديد الفرق بين التغير الجوهري والتغير غير الجوهري للعمل المتفق عليه. وقبل أن نستعرض هذه الاتجاهات، لابد من بيان أهمية التفرقة بينهما.

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق ص ٢٥٨. عمار محمد مراد، مدى سلطة رب العمل في تعديل عقد العمل (دراسة مقارنة)، الجامعة المستنصرية، بغداد، ص ٨. لوسي اسكه نيان، القيود القانونية الواردة على سلطة تعديل عقد العمل، مرجع سابق، ص ٤١٥ ... وآخرون.

١- أهمية التفريق بين الاختلاف الجوهرى وعدم الاختلاف الجوهرى:

يرى أغلب الفقه أنّ التمييز بين الاختلاف الجوهرى والاختلاف غير الجوهرى له أهمية كبيرة في أحكام تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه؛ لما له من دور في تحديد المقصود بتعديل عقد العمل^(١)، فالاختلاف الجوهرى عن العمل الأصلي هو أحد أنواع تعديل عقد العمل (تعديل نوع العمل)، بينما لا تُعدُّ حالة الاختلاف غير الجوهرى عن العمل الأصلي تعديلاً لعقد العمل وإنّما هو أقرب إلى تطبيقه؛ وذلك لأنَّ العامل يخضع لعلاقة التبعية، أي إنه يعمل تحت إدارة وإشراف صاحب العمل، فإنَّ قبول العامل الخضوعَ لسلطة صاحب العمل تُعدُّ موافقة مسبقة على طرق تنفيذ عقد العمل، وعلى التعديلات غير الجوهرية التي يدخلها صاحب العمل على شروط تنفيذ العقد^(٢).

كما أنّ هناك اتجاه يرى أنّ حقَّ صاحب العمل بتكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه مُطلَق في حالة الاختلاف غير الجوهرى، ومقيّد في حالة الاختلاف الجوهرى^(٣).

بينما يرى البعض أنّ التمييز بين التعديل الجوهرى والتعديل غير الجوهرى ليست له أهميّة كبيرة في عقد العمل غير مُحدّد المدّة، نظراً لأنَّ صاحب العمل في هذه العقود يستطيع تعديل العقد تعديلاً غير جوهرى، وتعديلاً جوهرياً في الحالات الاستثنائية التي أشارت إليها المادة (٥١) من قانون العمل، وكذلك يستطيع تعديل العقد تعديلاً جوهرياً في غير هذه الحالات

(١) وضع الفقه الفرنسى تفرقة بين التعديلات الجوهرية (Les modification substantielles) والتعديلات غير الجوهرية (Les modification non substantielles). فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصرى والفرنسى، مرجع سابق، ص ٣٣٦.

(٢) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير مُحدّد المدّة، مرجع سابق، ص ٢٥٨.

(٣) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٢٩٦.

الاستثنائية، استناداً إلى حقّه في إنهاء العقد عند توفّر المبرّر المشروع للإنهاء، حيث إنّه يستطيع أن يكتفي بتعديل العقد تعديلاً جوهرياً عوضاً عن إنهائه، فمن يملك الأكثر يملك الأقل^(١).

إلا أنّ ذلك لا يقلّل من أهميّة التّمييز بين الاختلاف الجوهري وعدم الاختلاف الجوهري سواء أكان في عقد العمل محدّد المدّة أم في عقد العمل غير محدّد المدّة؛ نظراً لأنّ قانون العمل السوري في المادة (٥١) منه لم يميّز بين نوعيّ العقد، كما أنّ حالات إنهاء العقد تختلف عن حالات تعديله ومنها تعديل نوع العمل المتّفق عليه.

٢- المعيار الاتّفاقي:

قد يتّفق العامل وصاحب العمل على تحديد العناصر الجوهرية وغير الجوهرية في عقد العمل، وقد يتمّ ذلك بناءً على شرط في عقد العمل الفرديّ أو بناءً على شرط في عقد العمل الجماعي^(٢). والعبرة في زمن تحديد مدى جوهرية عناصر عقد العمل من عدمها، هي لحظة إبرام العقد وليس في أثناء تنفيذه، استناداً للقواعد العامة في القانون المدني.

(١) أنور الفزيع، سلطة رب العمل في تغيير طبيعة العمل المتفق عليه، مرجع سابق، ص ٨٥. شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدّد المدّة، مرجع سابق، ص ٢٦٥.

(٢) حميدة حساين، تعديل عقد العمل بين حرية التعاقد ومقتضيات القانون، مرجع سابق، ص ٣٧. أمال سلامي، عقد العمل المحدّد المدّة في ظلّ الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة قسنطينة، الجزائر، ٢٠١٣، ص ٧٠.

- La modification des rapports de travail: marche à suivre du point de vue juridique, <http://www.bureaudesmetiers.ch/media/document/0/la-modification-of-work-reports-pdf>, p 1. Brasseur Paul, Cordier Jean-Philippe, Dear Laurent, Steve Gilson, Hautene Nathalie & Peltzer Loic, La modification unilatérale du contrat de travail, Op cit, p 29.

إلا أنّ وجود شرط مُطلق دون أيّ قيد يسمح لصاحب العمل بإدخال أيّ تغيير في العمل يُعدّ باطلاً، لأنّ ذلك يُعدّ انتقاصاً من حقوق العامل المترتبة على عقد العمل، حيث إنّ صاحب العمل يستطيع بهذه الطريقة أن يتخلّص من القيود التي فرضها المشرع على إرادته تحقيقاً لمصلحة العامل، وذلك عندما تتّجه هذه الإرادة إلى إنهاء عقد العمل وإلقاء مسؤولية هذا الإنهاء على عاتق العامل، حيث يستطيع صاحب العمل في حال وجود مثل هذا الشرط أن يقترح تكليف العامل بعملٍ لا يستطيع الأخير القيام به^(١)، فيقوم صاحب العمل بإنهاء العقد دون إخطار أو مكافأة أو تعويض استناداً للمادتين (٦٤-٦٥) من قانون العمل متذرعاً بعدم تنفيذ العامل لالتزاماته الجوهرية.

إلا أنّ بعض الفقهاء ذهبوا إلى أنّه قد يوجد شرط صريح في عقد العمل يسمح لصاحب العمل بتعديل أيّ عنصر من عناصر العقد دون الرجوع إلى العامل، ويُسمّى هذا الشرط بشرط المرونة، ويلجأ إليه أصحاب العمل بسبب الظروف الاقتصادية، تجنّباً لإنهاء العقد^(٢). فإذا تعلّق هذا الشرط بعنصر العمل سُمّي (شرط المرونة المهنية)، وبمقتضى هذا الشرط يستطيع صاحب العمل أن ينقل العامل إلى عمل آخر دون الحصول على موافقته، نظراً لأنّ نوع العمل المُسند إلى العامل قد أصبح عنصراً غير جوهريّ بوجود شرط المرونة^(٣). وينتج

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، المرجع السابق، ص ٢٩٣.

(2) Werner Eichhorst Verónica Escudero Paul Marx Steven Tobin, The impact of the crisis on employment and the role of labour market institutions, International Labour Organization International Institute For Labour Studies, International Labour Organization (International Institute For Labour Studies), Geneva 22 (Switzerland) 2009, p 13.

- Janicki Stéphane, La modification du contrat de travail, Op cit , p 78.

(٣) أحمد صالح، سلطة المستخدم في تعديل بنود عقد العمل، مرجع سابق، ص ٩. حميدة حساين، تعديل عقد العمل بين حرية التعاقد ومقتضيات القانون، ص ٣٨ - هامش.

عن ذلك تعديل في عقد العمل، إذا لم يكن منصوصاً عليه في العقد. أمّا إذا كان منصوصاً عليه، فلا يُعدُّ تعديلاً للعقد، وإنّما تنفيذاً لما تمّ الاتفاق عليه، وتغييراً في شروط العمل^(١).

والاتفاق على تحديد العناصر الجوهرية والعناصر غير الجوهرية قد يكون صريحاً وقد يكون ضمنياً^(٢). كما أنّ الاتفاق الصريح قد يكون حصرياً وقد يكون غير حصريّ. ففي حال وجود اتفاق على تحديد العناصر الجوهرية وغير الجوهرية في عقد العمل بشكلٍ حصريّ، يتقلّص دور القاضي عند تقدير ما إذا كان العمل الجديد يختلف اختلافاً جوهرياً أم غير جوهريّ. أمّا في حال وجود تحديد غير حصريّ عندما يتفق طرفا عقد العمل على تعداد الحالات على سبيل المثال، ففي هذه الحالة يعود لقاضي الموضوع سلطة تقدير كلّ حالة على حدة^(٣).

لا يمكن الأخذ بالمعيار الاتفاقي على إطلاقه، لأنّ تحديد العناصر الجوهرية والعناصر غير الجوهرية يجب أن يُستمدّ من معيار موضوعي، فلا يمكن أن نقول إنّ عنصراً ما غير جوهري لمجرّد الاتفاق، خصوصاً إذا ما لاحظنا عنصر الضغط الذي قد يمارسه صاحب العمل على العامل. كما أنّ أصحاب هذا الرأْي يتحدثون عن شروط عقدية يجب على طرفي العقد تنفيذها في حال صحّة هذه الشروط؛ أي إنّ تنفيذ هذه الشروط ليس تعديلاً لعقد العمل، وإنّما تنفيذاً لقاعدة "العقد شريعة المتعاقدين". في حين يكون الاختلاف الجوهري للعمل الجديد استثناءً لهذه القاعدة وفق ما سنراه لاحقاً.

(١) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٣٧٩.

(٢) لمزيد من التفصيل: حميدة حساين، تعديل عقد العمل بين حرية التعاقد ومقتضيات القانون، مرجع سابق، ص ٣٩ وما بعدها.

(٣) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٢٩١.

٣-المعيار الموضوعي:

يركّز أصحاب هذا المعيار في حال عدم وجود اتفاق بين العامل وصاحب العمل على تحديد العناصر الجوهرية وغير الجوهرية في عقد العمل، على موضوع العمل الجديد، إلا أنّ بعضهم ركّز على عنصر الميزة والملاءمة، وآخرون على المبرر المشروع لتغيير العمل كمصلحة العمل، وغيرهم على سلطة صاحب العمل التنظيمية.

ذهب جانب من الفقه إلى أنّ معيار التمييز بين الاختلاف الجوهرى وعدم الاختلاف الجوهرى بين العاملين هو الميزة والملاءمة من الناحيتين المادية والأدبية^(١). فإذا اختلف العمل الجديد عن العمل الأصلي من حيث ملاءمته للعامل أو المزايا الممنوحة له نقصاناً، كان الاختلاف جوهرياً. وكذلك إذا قام صاحب العمل بتنزيل الدرجة الوظيفية للعامل، ولو لم يترتب على ذلك نقصاناً في أجره.

وقد انتقد هذا الرأي لأنّه لا يصدق في حالات كثيرة؛ ذلك لأنّه إذا كان العمل الجديد أقلّ ميزة في كثير من صور التغيير الجوهرى، إلا أنّ ذلك لا يعني وجود تطابق بين الأمرين، فقد يحدث تغيير جوهري في العمل دون أن يكون العمل الجديد أقلّ ميزة، وفي صور أخرى قد يكون العمل الجديد أقلّ ميزة أو ملاءمة دون أن يحدث تغيير جوهري في العمل؛ لذلك يجب أن يكون الاعتبار أساساً لمدى الاختلاف بين العاملين في النوع وليس لمدى اختلافهما في الميزات^(٢). فترقية العامل على الرغم من الميزات الظاهرية التي يمكن أن يحصل عليها، سواء أكانت مادية أم أدبية، قد تُعدّ تغييراً جوهرياً في العمل إذا ترتّب عليها حرمانه من مزايا أخرى

(١) اسماعيل غانم، قانون العمل، مرجع سابق، فقرة ١٢٢، ص ٢٤٥، ٢٤٦.

(٢) حسن كبيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٢٩٧- هامش ٢. حميدة حساين، تعديل عقد العمل بين حرية التعاقد ومقتضيات القانون، مرجع سابق، ص ٤٣.

أو وظيفة أخرى يمكن أن يُرشح لها، أو إذا كان الدافع لها صرفه عن الدفاع عن مصالح زملائه إذا كان ممثلاً لهم^(١).

ونظراً لهذه الانتقادات ذهب اتجاه آخر إلى أنه يجب البحث عن مبرر التغيير للتمييز بين الاختلاف الجوهرى وعدم الاختلاف الجوهرى؛ فالاختلاف بين العمل الجديد والعمل الأصلي لا يُعدّ جوهرياً إذا وجد له ما يبرره، كأن يهدف التغيير إلى تحقيق مصلحة العمل، ففي هذه الحالة لا يحقّ للعامل الاعتراض على القيام بالعمل الجديد وإلا كان مرتكباً خطأ جسيماً^(٢).

وقد قرّر قضاء محكمة النقض المصرية أنّ "من سلطة صاحب العمل تنظيم منشأته وفقاً لما يقتضيه صالح العمل ، فلجهة العمل نقل العامل في أيّ وقت طالما اقتضت مصلحة العمل ذلك، وليس للعامل أن يتشبّث بالبقاء في وظيفة معينة أو بالعمل في مكان معيّن حرصاً منه على ما يحقّقه ذلك من مزايا ماديّة أو معنويّة أو أدبيّة ناشئة عن ظروف خارجة عن العلاقة الوظيفيّة ليحول دون نقله إلى وظيفة تعادلها في الدّرجة والمرتب؛ لما يترتّب على ذلك من شلّ يد سلطة صاحب العمل في نقل موظّفيه نقلاً مكانياً أو من وظيفة إلى أخرى وتغليب المصلحة الدّائيّة للعمّال على صالح العمل، إذ ليس للعامل من حقوق أكثر من ألا

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٣١٥.

(٢) شواخ الأحمد، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٣٥٢. توفيق حسن فرج، قانون العمل في القانون اللبناني والقانون المصري الجديد، مرجع سابق، ص ٢٦٤. عز الدين زوية، سلطة المستخدم التأديبية في إطار المادة ٧٣ من قانون علاقات العمل، مرجع سابق، ص ٦٣.

- Brasseur Paul, Cordier Jean-Philippe, Dear Laurent, Steve Gilson, Hautene Nathalie & Peltzer Loic, La modification unilatérale du contrat de travail, Op cit, p 39.

يمسّ النّقل وظيفته في نوعها أو درجتها أو راتبها، فإذا تمّ النّقل في هذه الحدود والأسباب التي تتعلّق بمصلحة العمل لم يكن للعامل حقّ التّضرّر من النّقل^(١).

ويرى اتّجاه ثالث أنّ هناك علاقة بين تغيير العمل تغييراً غير جوهريّ وبين النّقل إلى مركز أقلّ ميزة أو ملاءمة، وكلاهما يرجع إلى سلطة صاحب العمل التّنظيميّة في إدارة المنشأة وتنظيمها تحقيقاً لمصالح العمل^(٢).

وقد تعرّض هذا الرّأي أيضاً للنّقْد، حيث إنّّه لا يجوز إطلاق هذا المبدأ بالنّسبة للنّقل إلى مركز أقلّ ميزة أو ملاءمة؛ ذلك أنّ النّقل ليس من الضّروريّ أن يتضمّن تغييراً في العمل، فإذا لم يتضمّن النّقل هذا التّغيير، يكون لصاحب العمل أن ينقل العامل إلى مركز أقلّ ميزة أو ملاءمة بمقتضى سلطته التّنظيميّة وتحقيقاً لمصلحة العمل. أمّا إذا تضمّن تغييراً جوهريّاً في العمل فإنّ صاحب العمل لا يملك إجراءه إلّا في حالاتٍ استثنائيّة سنحدّث عنها لاحقاً. واستناداً لذلك لا يمكن تبرير نقل العامل إلى مركز أقلّ ميزة أو ملاءمة بمصالح العمل فحسب، وإنّما يجب أن يقترن ذلك بعدم فرض تغيير في العمل لا يرخّص به القانون^(٣).

ذهب آخرون إلى أنّ الاختلاف غير الجوهري في العمل الجديد يكون عندما يتمّ تعديل لا يمسّ جوهر العمل الذي يؤدّيه العامل، بل يكون مشابهاً لعمله السّابق مع اختلاف في تفاصيل أدائه. كتكليف العاملة التي تُخيط القمصان بخياطة البيجامات، أو تكليف العامل الذي يعمل كاتباً في شؤون الموظّفين بالعمل كاتباً في الدّيوان^(٤).

(١) الطعن رقم ١٠٠٠ لسنة ٧٠ جلسة ١٦ / ٠٩ / ٢٠١٢، موقع محكمة النقض المصريّة.

(٢) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٣٦٣.

(٣) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٢٩٩، ٣٠٠ - هامش ٢.

(٤) لوسي اسكه نبيان، القيود القانونيّة الواردة على سلطة تعديل عقد العمل، مرجع سابق، ص ٤١٦.

وقد وضع القضاء الفرنسي معياراً لتمييز التعديل الجوهرى للعمل عن التعديل غير الجوهرى، ويرجع تكيف ذلك إلى أهميّة العنصر الذي يُراد تعديله. فإذا تعلّق التعديل بأحد العناصر الأساسيّة التي كانت سببَ رضا المتعاقدين بالعقد، كان التعديل جوهرياً، ولا بُدَّ للعامل من الموافقة عليه لكي يتمّ التعديل. أمّا التعديل غير الجوهريّ فلا يتعلّق إلاّ بعناصر ثانويّة في العقد، ويستطيع صاحب العمل فرضه على العامل بإرادته المنفردة. فإذا رفض العامل هذا التعديل وامتنع عن تنفيذه، فيُعَدُّ مرتكباً خطأً يبرّر إيقاع العقوبة عليه^(١).

ولا يمكن الأخذ بهذا الزأى كون عنصر العمل هو عنصر أساسي في عقد العمل إلاّ أنّ التعديل الذي يطاله قد يكون جوهرياً وقد يكون غير جوهريّ.

ثمّ اتخذت محكمة النقض الفرنسيّة موقفاً آخر يقوم على التفرقة بين تعديل عقد العمل وهو ما يُسمّى الإطار العقدي وتعديل شروط العمل الذي أُطلق عليه الإطار التنظيمي^(٢)، فالتغييرات التي تدخل في الإطار العقدي لا يمكن أن تتمّ إلاّ بموافقة الطّرفين المتعاقدين، وذلك تنفيذاً لمبدأ القوّة الإلزاميّة للعقد. أمّا التغييرات الأخرى التي تدخل في الإطار التنظيمي فتتعلّق بتبعية العامل لصاحب العمل الذي يستطيع أن يحدث تغييرات في شروط العمل، وذلك تعبيراً عن سلطة صاحب العمل في الإدارة. ولا يستطيع العامل رفضها تحت طائلة مساءلته وتوقيع العقاب عليه، طالما أنّ صاحب العمل قد التزم حدود القانون ولم يتعسّف في استعمال حقّه. ونظراً للغموض الذي يكتنف رأى محكمة النقض المذكور، فقد حدّدت في حكمها

(1) Savatier (J) op. cit Dr soc 1988, P. 136.

مُشار إليه في: فاطمة الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٣٣٧.

- Brasseur Paul, Cordier Jean-Philippe, Dear Laurent, Steve Gilson, Hautene Nathalie & Peltzer Loic, La modification unilatérale du contrat de travail, Op cit, p 30.

(٢) محمد رياض دغمان، النظام العام في علاقات العمل، مرجع سابق، ص ١٣٠.

الصادر بتاريخ ١٠ حزيران ١٩٩٦^(١) العناصر التي تشكّل الإطار العقدي وحصرتها بأربعة عناصر هي: الوظيفة، الأجر، وقت العمل وساعاته، مكان العمل. إلا أنّ هذا الرأى تعرّض لعدّة انتقادات^(٢)، منها:

- من الغريب أن تنقل محكمة النقض معيار التفرقة من بين العناصر الجوهرية والعناصر غير الجوهرية لتحلّ محلّه ما يدخل في الإطار العقدي وما يدخل في الإطار التنظيمي، على الرّغم أنّ القانون الفرنسي يفرّق بين العناصر الجوهرية والعناصر غير الجوهرية^(٣).
- ليس هناك حاجز بين ما يدخل في الإطار العقدي وما يدخل في الإطار التنظيمي، فإذا قرّر صاحب العمل تخفيض درجة العامل، فإنّه يمارس سلطته التنظيمية كرئيس للمنشأة، وفي الوقت ذاته فإنّ ذلك يستلزم تعديل عقد العمل. كما أنّ صاحب العمل يستطيع تضمين العقد شرطاً يبيح له نقل العامل نقلاً مهنيّاً أو جغرافياً، وبذلك يلتزم العامل بهذا الشرط دون أن يُعدّ ذلك تعديلاً لعقد العمل لأنّه يتمّ تنفيذاً للالتزام تعاقدية.
- عدم وجود تحديد لتعبير شروط العمل في القانون أو القضاء الفرنسي، أمّا الفقه فقد أورد بعض الحالات على سبيل المثال، وهي تلك التي تدخل في تنظيم العمل، كما أنّها تختلف من فقيه لآخر^(٤).

(1) Cass. Soc., 10 Juillet 1996, Bulletin des arrêts de la cour de cassation, V, N° 278.

(2) Pelissier J., Sopiote A.: op. cit., p. 474 - 477.

مشار إليه في: فاطمة الرّزّاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص(٣٣٨ - ٣٣٩).

(٣) المادة ٣٢١-١ من قانون العمل الفرنسي.

(٤) للمزيد من التفصيل: فاطمة الرّزّاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٣٣٦ وما

بعدها.

ونرى أنّ هذا التّقد في محلّه، حيث إنّ عنصر الوظيفة يُعدّ عنصراً داخلاً في الإطار العقدي حسب رأي محكمة النقض الفرنسيّة المُشار إليه، وعلى الرّغم من ذلك قد لا يُعدّ التّغيير جوهريّاً بالنّسبة للعامل، كما أنّ نقل العامل إلى مركز أقلّ ميزة أو ملاءمة يمكن أن يدخل في الإطار التّنظيمي حيث تقتضي مصلحة العمل ذلك، إلّا أنّه غالباً ما ينتج عن ذلك تغيير جوهريّ.

من خلال ما سبق، يبدو أنّ معيار التّمييز بين الاختلاف الجوهري والاختلاف غير الجوهري هو معيار موضوعي، يستند إلى مدى الاختلاف بين العمل الجديد والعمل الأصليّ، فإذا كان التّغيير يمسّ جوهر العمل كان هذا التّغيير جوهريّاً وعدّ تعديلاً لعقد العمل. وتحديد الاختلاف بين العاملين يخضع لتقدير القاضي الذي يمكنه الاستهداء إلى نوع التّغيير من خلال أثره على مركز العامل المهني أو أجره^(١).

إلّا أنّه لا يمكن إغفال الجانب الشّخصي بشكلٍ مُطلق، حيثُ يمكن الأخذ بالاعتبارات الشّخصيّة للعامل، فقد يكون المعيار الشّخصيّ أساساً في تحديد الاختلاف بين العمل الأصلي والعمل الجديد.

٤- المعيار الشّخصي:

يرى أصحاب هذا الاتجاه أنّه يجب البحث في مدى تأثير التّغيير على حياة العامل على المستوى الشّخصيّ، وأنّه يجب الأخذ بالاعتبارات الشّخصيّة للعامل عند تغيير العمل المُتفق

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٢٩٠.

عليه^(١)، ويتّخذ بعض الفقه حتّى في حال وجود شرط صريح في العقد يجيز لصاحب العمل تغيير العمل المُتَّفَق عليه^(٢). والمعيار الشخصي هو الاعتداد بالظروف الشّخصيّة للعامل وقت إجراء التّعديل لعقد العمل، أي مراعاة ظروف العامل عند تعديل العقد^(٣).

فإذا كان لهذا التّغيير أثره على حياة العامل الشّخصيّة، فإنّ هذا التّغيير يُعدّ جوهرياً ويحقّ له رفضه حسب الأصل، أمّا إذا لم يكن له أثرٌ على حياته الشّخصيّة فيُعدّ التّغيير غير جوهريٍّ وليس للعامل الحقّ في رفضه.

ومسألة تأثير العمل الجديد على حياة العامل الشّخصيّة من عدمه هي مسألة موضوعيّة تخضع للسلطة التّقديرية لقاضي الموضوع^(٤). فإذا تعرّض العامل نتيجة العمل الجديد إلى متاعب خاصّة، عدّ التّغيير جوهرياً وحقّ له رفضه.

لا يمكن الأخذ بهذا الرّأي بشكلٍ مُطلق، حيث إنّ الاعتبارات الشّخصيّة للعامل قد تؤدّي إلى حدوث اضطراب في عمل المنشأة تتعارض مع مصلحة العمل؛ ويتعيّن توقّر عنصرين

(١) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، مرجع سابق، ص ٨٥٨. شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٢٩٨. أحمد صالحي، سلطة المستخدم في تعديل بنود عقد العمل، مرجع سابق، ص ١٠. عمار محمد مراد، مرجع سابق، ص ٩.

(٢) زهران همام محمد محمود، قانون العمل - عقد العمل الفردي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٣. مشار إليه في: حميدة حساين، تعديل عقد العمل بين حرية التعاقد ومقتضيات القانون، مرجع سابق، ص ٤٣.

(٣) حميدة حساين، تعديل عقد العمل بين حرية التعاقد ومقتضيات القانون، المرجع السابق، ص ٤٣.

(٤) أحمد صالحي، سلطة المستخدم في تعديل بنود عقد العمل، المرجع السابق، ص ١٠.

للقول بحدوث اضطراب في عمل المنشأة، هما: الاصطدام مع المهام المنوطة بالعامل، والاصطدام مع أهداف المنشأة^(١).

فإذا رغب صاحب العمل بتغيير نوع العمل الموكل إلى العامل وكانت الحياة الخاصة للعامل تصطدم بأحد هذين العنصرين، لا يحقّ للعامل رفض العمل الجديد، لأنّ احترام الحياة الخاصة للعامل وحرّية ممارستها يجب ألاّ يتعارض مع نشاط المنشأة وأهدافها ومهام العامل، كما أنّه يجب ألاّ تكون الحياة الخاصة للعامل وسيلة للتخلّص من مهام الإطار المهني، وإلاّ كان مُتَعَسِّفًا في استعمال حقّه في ممارسة حياته الخاصة، وكان ذلك إخلالاً بمبدأ حسن النّيّة في تنفيذ العقود^(٢)، هذا المبدأ الذي يقتضي التّضحية في ممارسة الحقوق الخاصة لأحد أطراف العقد إذا كانت مصالح الطّرف الآخر أكثر أهميّة. كما أنّ لصاحب العمل أن يضع قيوداً على حرّية العامل شريطة أن يكون لها ما يبرّرها وتتناسب مع الهدف المنشود للمنشأة^(٣).

إلاّ أنّ ذلك لا يعني عدم إمكانية الأخذ بالمعيار الشّخصي، فإذا كانت الوظيفة التي تمّ نقل العامل إليها لا تتناسب مع حالته الصّحيّة ومن شأنه أن يزيد هذه الحالة سوءاً أو يقلّل من مردوديّته في العمل كان التّغيير جوهرياً^(٤). وهذا يخضع لتقدير القضاء^(٥).

(١) زهير حرح، تأثير الحياة الخاصة للعامل في حياته المهنيّة، مرجع سابق، ص ٩٨.

(٢) لمزيد من التّفصيل: زهير حرح، تأثير الحياة الخاصة للعامل في حياته المهنيّة، المرجع السّابق، ص ٨٨، ٨٩.

(3) Fabien Saulnier, Le pouvoir disciplinaire de l'employeur, Les fiches outils Ressources Humaines, (op. cit). P 2.

(4) Cass. Soc., 28 janvier 1998. Voir Corinne pizzio. De Laporte, droit du travail, 2 éme édition, vibert, Paris, P11.

(٥) أحمد صالح، سلطة المستخدم في تعديل بنود عقد العمل، مرجع سابق، ص ١٠.

ومن خلال استعراض معايير التمييز بين الاختلاف الجوهرى والاختلاف غير الجوهرى للعمل المُتَّفَق عليه يبدو أنَّ هذا المعيار يجب أن يكون معياراً موضوعياً، وهذا هو مدى اختلاف نوع العمل الجديد عن العمل الأصلي، والذي يخضع لتقدير القاضي. فهو ليس معياراً اتِّفَاقِيّاً لأنَّ الاتِّفاق هي شروط موجودة بالعقد أصلاً، ويجب على الأطراف تنفيذه^(١). إلّا أنّه يجب عدم إغفال المعيار الشَّخصي، نظراً لما يحقِّقه من استمرار للعامل ومردوديته في العمل.

ثانياً: التمييز بين العقود الخاضعة لقانون العمل والعقود الخاضعة للقانون المدني:

استبعد قانون العمل بعض عقود العمل من نطاق تطبيقه لاعتباراتٍ خاصّة بها، فهذه العقود المُستبعدة من نطاق تطبيقه، إمّا أنّها تخضع لتشريعاتٍ خاصّة بها، أو أنّ طوائف العمّال تخضع لأحكام عقود عملهم، وما لم يرد عليه نصّ في العقد يرجع به إلى القانون المدني. ونجد أنّ قانون العمل الموحد المُلغى قد أخضع بعض طوائف هؤلاء العمال إلى قانون العمل ولكنّه استبعدهم من تطبيق أحكام عقد العمل الفردي المنصوص عليه في المواد (٤٢ وما بعدها) منه. إلّا أنّ القانون الجديد قد استبعدهم من نطاق تطبيقه، ولكنّه نصّ صراحةً على أنّه يجب ألاّ تقلّ حقوقهم في عقود عملهم عمّا تنصّ عليه أحكام هذا القانون^(٢).

تحكم العقود الخاضعة للقانون المدني قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه أو تعديله إلّا باتِّفاق الطّرفين أو للأسباب التي يقرّها القانون. فصاحب العمل لا يملك تغيير

(1) Brasseur Paul, Cordier Jean-Philippe, Dear Laurent, Steve Gilson, Hautene Nathalie & Peltzer Loic, La modification unilatérale du contrat de travail, op cit, p 38.

(٢) لمزيد من التّصيل: حسن كيرة، أصول قانون العمل، رجع سابق، ص ١١٥ وما بعدها.

العمل المتفق عليه في العقد بإرادته المنفردة ولو كان تغييراً غير جوهري؛ لأنه لم يرد في القانون المدني نصٌّ خاصٌّ يخوّل أحد أطراف العقد الخروج عن هذا الأصل. في حين نجد أنّ قانون العمل قد خرج على هذا الأصل وأتاح لصاحب العمل تعديل عقد العمل في حالاتٍ وصورٍ عديدة، منها تعديل نوع العمل المتفق عليه، سواء اختلف العمل الجديد عن العمل الأصليّ اختلافاً غير جوهريّ أم اختلافاً جوهرياً في حالاتٍ عددها قانون العمل على سبيل الحصر وضمن نطاقٍ ضيقٍ^(١).

وقد ذهب بعض الفقهاء إلى إعطاء صاحب العمل سلطة تغيير العمل المتفق عليه في حالة الاختلاف غير الجوهريّ في العمل، حتّى ولو كان العقد خاضعاً للقانون المدني وحده؛ لأنّ ذلك ينسجم مع مبدأ حسن النّيّة الذي يحكم العقود كافّة، كما أنّ إعطاء صاحب العمل سلطة التّغيير غير الجوهريّ هي مظهر من مظاهر حقّ الإدارة والإشراف التي يتمتّع بها في كلّ عقود العمل سواء كان العقد خاضعاً لقانون العمل أم للقانون المدني أم نظّمه المشرّع في قانون خاص به^(٢). إلّا أنّ هذا الرّأي قد تعرّض للنّقْد الشّدِيد، فعلى الرّغم أنّ الحجج التي أوردها أصحاب الرّأي السّابق تشكّل علّةً مشتركة بين أصحاب العمل جميعاً، إلّا أنّ هذه العلّة تقود إلى الخروج عن مبدأ عدم تعديل العقد بإرادة أحد طرفيه المنفردة، فذلك لا يجوز إلّا بنصٍّ خاصٍّ من المشرّع، والنّصّ ورد في قانون العمل وحده دون القانون المدني^(٣).

(١) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٢٩٥.

(٢) اسماعيل غانم، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٢٤٥.

(٣) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٢٩٥.

وإنَّ سريان حق صاحب العمل بتكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه على جميع عقود العمل سواء كانت خاضعة لقانون العمل أم للقانون المدني في حالة التَّغيير غير الجوهريّ أولى بالتأييد؛ نظراً لأنَّ صاحب العمل يمارس حقّه بالإدارة والإشراف وتنظيم العمل بهذا التَّغيير، وذلك نابع من علاقة التَّبعية التي تربط العامل بصاحب العمل، وهذا الحق لا يختلف بين النوعين من عقود العمل، كما أنَّ التَّعديل غير الجوهريّ هو حقٌّ مطلق لصاحب العمل، والقول بغير ذلك يجعل العامل عبئاً في الإنتاج وليس عنصراً من عناصره^(١). والتَّغيير غير الجوهريّ في العقد لا يُعدُّ تعديلاً للعقد -وفق ما سنرى لاحقاً- حسب الرأْي الغالب في الفقه. أمّا في الحالات التي يكون فيها التَّغيير جوهرياً، فإنَّ غاية المشرِّع من هذا التَّغيير هي الحفاظ على علاقة العمل في حالة الضَّرورة أو القوَّة القاهرة، فحبذا لو نصَّ المشرِّع صراحةً على تطبيق هذه الحالة على العقود التي لا تخضع لأحكام قانون العمل.

ثالثاً: مفهوم التَّغيير غير الجوهري للعمل المُتَّفَق عليه:

من خلال الآراء التي ميَّزت بين نوعيّ الاختلاف (الجوهريّ وغير الجوهريّ) فإنَّ التَّغيير غير الجوهريّ للعمل المُتَّفَق عليه -حسب رأي بعض الفقه- هو تطابق العمل الجديد مع العمل الأصليّ بالميزة والملاءمة^(٢). بينما عرّفه آخرون أنّه الاختلاف الذي يكون في مصلحة المنشأة^(٣). ويرى غيرهم أنّه ذلك الاختلاف الذي لا يشكّل فارقاً على الحياة الشَّخصيّة

(١) شفيق طعمة وأديب استنبولي، التقنين المدني السوري، ملحق الجزء السادس، المكتبة القانونية، ١٩٩٧، ص(١٢٢-١٢٣).

(٢) اسماعيل غانم، قانون العمل، ص٢٤٦، ٢٤٥.

(٣) توفيق حسن فرج، قانون العمل في القانون اللبناني والقانون المصري الجديد، مرجع سابق، ص٢٦٤.

- Alain Pousson, contrat individuel de travail et droit commun des contrats, (op. cit), P5.

للعامل^(١). ولكل هذه الآراء انتقادات عدّة كما هو مُفصّل في الفقرة السّابقة. ونرى أنّ التّغيير غير الجوهرى للعمل المُتفق عليه هو ((التّغيير الذي يمارس به صاحب العمل سلطته في تنظيم وإدارة المنشأة والإشراف عليها، ولا يختلف عن العمل الأصليّ من حيث نوعه وشروطه وظروف أدائه)).

ويوجد أمثلة كثيرة لدى الفقه والقضاء عن حالات تكليف العامل بعمل لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي، فتغيير العمل من كاتب في الديوان إلى كاتب في شؤون العاملين لا يُعدّ تغييراً جوهرياً، وكذلك تغيير العمل من خياطة البجّامات إلى خياطة القمصان^(٢). بينما يُعدّ تغيير عمل فنيّ الآليات إلى فنيّ طابعات تغييراً جوهرياً لاختلاف نوع العمل. كما أنّ تغيير عمل المراسل الدّاخل إلى مراسل خارجي يُعدّ تغييراً في ظروف أداء العمل، لذلك فهو تغيير جوهري.

ولا يمكن حصر الحالات التي لا يختلف فيها العمل الجديد عن العمل الأصلي، وذلك لأنّ تكليف العامل في هذه الحالة يتعلّق بسلطة صاحب العمل التنظيميّة وحسن النّيّة في تنفيذ العقود، كما أنّ تنفيذ العامل لهذا العمل يرتبط بعلاقة التّبعيّة التي تربطه بصاحب العمل، فلا يستطيع رفض القيام به، تحت طائلة اعتباره قد أخلّ بالتزام جوهريّ، لأنّ التّغيير غير

(١) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، مرجع سابق، ص ٨٥٨. شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٢٩٨. أحمد صالح، سلطة المستخدم في تعديل بنود عقد العمل، مرجع سابق، ص ١٠. عمار محمد مراد، مرجع سابق، ص ٩.

(٢) لوسي اسكه نبان، القيود القانونية الواردة على سلطة تعديل عقد العمل، مرجع سابق، ص ٤١٦.

الجوهريّ هو تنفيذُ للعمل المُتَّفق عليه، فرفض العامل يُعدّ عصياناً لأوامر صاحب العمل من جهة وتعسُّفاً في استعمال العامل حقوقه من جهة أخرى^(١).

وبعد توضيح المقصود بالتغيير غير الجوهري عن العمل الأصلي وتمييزه عن الاختلاف الجوهريّ، وبيان نطاق تطبيقه في العقود الخاضعة لأحكام القانون المدنيّ، لابدّ من البحث في حالات تكليف العامل بعملٍ يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي.

الفرع الثاني

حالات تكليف العامل بعملٍ يختلف اختلافاً جوهرياً عن عمله الأصلي

إنّ عقد العمل يتميّز بطبيعةٍ خاصّة عن غيره من العقود، فهو من العقود التي يتراخى تنفيذها فترةً من الزّمن، كما أنّ الظروف والأوضاع التي تمّ فيها العقد تتغيّر وتتبدّل؛ فقد يواجه المشروع صعوباتٍ وأزماتٍ اقتصادية تجبر طرفيّ العقد على تغيير العمل تبعاً لهذه الظروف. وهناك الكثير من الحالات التي أفرزتها ظروف الأزمة في بلادنا الحبيبة، وخاصّة أنّ الإرهاب حاول التغلغل في المناطق الصناعيّة التي تشكّل عصب اقتصاد البلاد، فأدّت هذه الحروب الدائرة إلى توقّف بعض المنشآت عن العمل أو إغلاق بعض أقسامها، أو نقل العمّال إلى مكان آخر، الأمر الذي أدّى إلى تغيير الأعمال المُسندة إليهم في تلك المناطق حفاظاً على عقود العمل من الإنهاء. كذلك قد يرغب صاحب العمل بتطوير العمل ضمن منشأته من خلال استخدام آلات ووسائل تقنيّة حديثة أو تغيير هيكلية الأعمال والوظائف.

(١) محمد رياض دغمان، النظام العام في علاقات العمل، مرجع سابق، ص ١٤٨.

كما أنه قد يتمّ تكليف العامل بعمل آخر لأسباب لا تتعلّق بالمنشأة، وإنّما لأسباب مرتبطة بشخص العامل.

لذلك، لا بُدّ من البحث في هذه الحالات كلّ على حدة.

أولاً: حالة الضرورة والقوة القاهرة:

يُقصد بحالة الضرورة الظروف الطارئة والحوادث الاستثنائية العامة التي لا يمكن توقّعها، مثل حدوث إضراب مفاجئ. ولكن يجب أن تكون هذه الحوادث الاستثنائية عامة؛ فإذا كانت خاصة بالمدين فلا تُعدّ ظروفًا طارئة في هذه الحالة. وقد اتّجه الاجتهاد القضائي الفرنسي إلى أنّ القوة القاهرة هي التي تسمح لصاحب العمل تبرئة نفسه من كلّ الالتزامات الناشئة عن إنهاء عقد العمل أو من جزء منها، والقوة القاهرة هي التي لا يمكن التنبؤ بها^(١).

والقانون المدني السوري لم يحدّد هذه الحالات ولم يورد أمثلةً عليها، وإنّما ترك ذلك للفقهاء والقضاء.

ويُشترط في حالة الضرورة أن تجعل الالتزام مرهقاً لا مُستحيلاً، وهذا ما يميّزها عن حالة القوة القاهرة التي تجعل الالتزام مُستحيلاً^(٢).

(1) Alain Pousson, Contrat individuel de travail et droit commun des contrats, (op. cit), P30.

(٢) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج١، مرجع سابق، ص ٦٤٢ وما بعدها. عماد توفيق سلامة، نظام وقف عقد العمل في القانون الأردني "رسالة ماجستير في القانون الخاص"، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ٢٠٠٩، ص ٢٨.

وقد نصّت المادة (٥١) الفقرة (ب) من قانون العمل السوري على أنّه: "يجوز لصاحب العمل تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه حتى ولو اختلف عنه اختلافاً جوهرياً وذلك في حالتي الضرورة والقوة القاهرة ومنعاً لوقوع حادث أو لإصلاح ما نشأ عنه ولمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر".

يرى جانب من الفقه أنّ حالة الضرورة قد تتوقّر في غير الحالات التي أشارت إليها المادة (٥١) من قانون العمل، حيث إنّ هذه الحالات وردت على سبيل المثال باعتبارها الحالات الأكثر وقوعاً؛ لذلك يجوز لصاحب العمل تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه عندما يكون الضّرر الذي يصيب العامل جرّاء هذا التّغيير خفيفاً بالمُقارنة مع الضّرر الذي يتمّ تفاديه بهذا التّعديل^(١).

بينما يرى جانب آخر من الفقه أنّ حالة الضّرورة لا تتوقّر إلّا في حالة القوّة القاهرة، وأنّ الحالات الواردة في المادة (٥١) ما هي إلّا تطبيق لحالة القوّة القاهرة^(٢).

وهناك رأي آخر يميّز بين حالة الضرورة والقوّة القاهرة، حيث يرى أنّ حالة الضّرورة هي الظروف الطّارئة، وقد حصرها المشرّع [في قانون العمل الموحد] في صورتين هما منع وقوع حادث أو إصلاح ما نشأ عنه من ضرر، كأن تهذّب النيران مصنعاً فيكون لصاحب العمل أن يكلف عمّاله بمقاومتها لحماية المصنع، فإذا تهدّم جزء منه له أن يكلف هؤلاء العمال لرفع

(١) حسام الدين الأهواني، شرح قانون العمل، مطبعة أبناء وهبة حسان، القاهرة، ١٩٩١، ص ٤٤٨. رمزي فريد مبروك، مدى سلطة صاحب العمل في الانفراد بتعديل بنود عقد العمل ذي المدة غير المحدودة، مرجع سابق، ص ٤٨٣.

(٢) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، مرجع سابق، ص ٨٦٧.

الأنقاض وإزالة آثار الهدم دون أن يكون لهم أن يحتجوا بأن هذه الأعمال غير مُتَّفَق عليها. أمّا القوّة القاهرة فيُقصد بها الحادث الذي لا يُمكن توقُّعه ويستحيل دفعه كالحروب والزلازل ممّا يلحق ضرراً بالمنشأة تتطلّب تضامن جميع العاملين بها لحمايتها دون النّظر إلى عقد أو اتّفاق أو تخصُّص^(١).

ونرى أن صياغة المادّة (٥١) من قانون العمل قد تحتاج إلى تعديل لتكون أوضح ممّا هي عليه. فمع وجود واو العطف بعد حالة الضّرورة والقوّة القاهرة يتبادر إلى الذّهن وجود حالات أخرى _غير حالة الضّرورة والقوّة القاهرة، وهما "منعاً لوقوع حادث أو لإصلاح ما نشأ عنه"، إلّا أنّ المشرّع يقصد بمنع وقوع الحادث أو إصلاح ما نشأ عنه من ضرر ضمناً في إحدى حالات الضّرورة، أو إصلاح ما نشأ من ضرر عن إحدى حالات القوّة القاهرة؛ نظراً لأنّه يستحيل دفعها _ والتي لم يحدّدها القانون، تاركاً للفقهاء والقضاء تحديدها كما ورد سابقاً. لذلك فإنّنا قد نجد حالة الضّرورة أو القوّة القاهرة في أيّ حادث استثنائيّ عامّ لا يُمكنُ لصاحب العمل أن يتوقَّعه، شريطة أن يثبت الأخير وجود هذا الحادث وتوفُّر شروطه. عندئذٍ يستطيع أن يكلف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه في عقد العمل.

وهناك أمثلة كثيرة على حالتيّ الضّرورة والقوّة القاهرة التي تجيز لصاحب العمل تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه. منها أن تغمر مياه الفيضان الأرض المجاورة للمنشأة وتهدّد بالتسرُّب إلى داخله، فيكون لصاحب العمل تكليف العمّال أيّاً كانت طبيعة عملهم أو درجاتهم

(١) محمود عبد الفتّاح زاهر، الوسيط في شرح قانون العمل الجديد، ط١، ٢٠٠٣، ج١، ص٤٤٢. أحمد حسن البرعي، الوسيط في القانون الاجتماعي، ج٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠، ص١٧٠.

الوظيفية لاتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع وقوع هذه الأضرار^(١). كذلك تكليف العمال بنقل معدات المصنع خشية حدوث اشتباكات مسلحة بالقرب من مكان العمل، أو تكليفهم بإزالة الأنقاض الناشئة عن الحرب. كما يجوز لصاحب العمل تكليف العمال بتنظيف أرضية المعمل إذا ما تغيب العامل المكلف بنظافته بشكل مفاجئ دون وجود بديل له... إلخ.

وتُعدّ الظروف الناجمة عن انتشار فيروس كورونا والإجراءات التي اتخذتها الدولة مثل حظر التجول ووقف حركة النقل (نقل الأشخاص ونقل البضائع) وتقليص عدد العاملين في المنشآت إلى ٤٠% من العاملين في بعض القطاعات من قبيل القوة القاهرة؛ نظراً لاستحالة تنفيذ الالتزامات وعدم إمكانية توقع هذه الظروف عند إبرام عقد العمل، الأمر الذي أدى إلى قيام أصحاب العمل بتكليف العمال المتواجدين في المنشآت بأعمال تختلف عن الأعمال المكلفين بها في عقد العمل، حفاظاً على استمرار الإنتاج وعدم توقف المنشآت عن العمل، وخاصةً تلك المنشآت التي تتعلق بإنتاج المواد الغذائية والطبية والمنظفات.

ولابد أن يكون التغيير في نوع العمل في حالتي الضرورة والقوة القاهرة مؤقتاً؛ لأنّ التغيير مرهون بحالة مؤقتة بطبيعتها، بحيث يعود العامل إلى ذات عمله الأصلي بعد زوال الحالة^(٢). وقد نصّ قانون العمل الموحد في المادة ٥٧ منه صراحةً على ذلك "على أن يكون ذلك بصفة مؤقتة"^(٣). ونجد أنّ قانون العمل الأردني رقم ٨ لعام ١٩٩٦ قد وضع قيداً مهماً، وهو أن يكون العمل الجديد في حدود طاقة العامل وفي حدود الظرف الذي اقتضى هذا العمل.

(١) فاطمة الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٣٦٠.

(٢) أمل شربا، زهير حرح، قانون العمل، مرجع سابق، ٢٠٠٧، ص ١٨٣.

(٣) وكذلك قانون العمل المصري رقم ١٢ لعام ٢٠٠٣ في المادة ٧٦. وقانون العمل الأردني في المادة (١٧).

بينما نجد أنّ قانون العمل السوريّ الجديد قد حدد هذه المدة بثلاثة أشهر. إلّا أنّه إذا انتهت حالة الضرورة قبل انتهاء القيد الزمنيّ الذي وضعه المُشرّع فإنّه من حقّ العامل أن يمتنع عن القيام بالعمل الجديد. وذلك لأنّ الغاية من تحديد المدة بثلاثة أشهر هي ألا يتخذها صاحب العمل ذريعةً للتّحايل على حقوق العامل بأن يكلفه بعملٍ مغاير لعمله الأصلي بحجّة وجود حالة استثنائية دون أن يكون مُقيّداً بمدة محدّدة من الزّمن، فيدفع العامل بذلك إلى تقديم استقالته^(١).

أما إذا انتهى الوضع الاستثنائي فإنّه من حقّ العامل الامتناع عن القيام بالعمل الجديد، وليس لصاحب العمل أن يجبره على القيام به أو محاسبته في حال امتناعه، وإلّا فإن الأخير يُعدّ مُتَعَسِّفاً في استعمال حقّه. وفي حال إصرار صاحب العمل على العمل الجديد فإنّ ذلك يُعدّ إخلالاً بالتزام جوهرى يسمح للعامل بترك العمل دون إخطار مع المحافظة على مكافأة نهاية الخدمة، وذلك استناداً إلى المادّة ٦٦/أ-٢ من قانون العمل السوريّ التي تسمح للعامل بترك العمل قبل نهاية العقد ودون إخطار إذا لم يقر صاحب العمل إزاء العامل بالتزاماته الجوهرية طبقاً لأحكام هذا القانون، وهذا ما سيتمّ بحثه بالتفصيل في الفصل الثّاني من هذه الرسالة.

ويقع عبء إثبات حالتَي الضرورة والقوة القاهرة التي أجبرت صاحب العمل على تغيير العمل المُتفق عليه على عاتق صاحب العمل، وإذا لم يستطع إثبات ذلك فإنّ العامل لا يكون

(١) لوسي اسكه نيان، القيود القانونية الواردة على سلطة تعديل عقد العمل، مرجع سابق، ص ٤٢٠.

- Brasseur Paul, Cordier Jean-Philippe, Dear Laurent, Steve Gilson, Hautene Nathalie & Peltzer Loic, La modification unilatérale du contrat de travail, Op cit, p110.

مُلزماً بالعمل الجديد^(١). وقد جاء في اجتهاد القضاء المصريّ أنّه: "إذا لم يقدّم ربّ العمل الدليل على قيام حالة الضّرورة أو القوّة القاهرة التي اقتضت تشغيل العامل في عمل يختلف اختلافاً جوهرياً عن عمله الأوّل، وكان العامل قد امتنع عن العمل الذي كُلف به ممّا اضطرّ رب العمل إلى فصله، فإنّ هذا الفصل يكون قد وقع بلا مُبرّر"^(٢).

كما أنّه "إذا قام المطعون ضدّه الأوّل بفصل الطّاعن لعدم شغله الوظيفة المنقول منها (عامل نظافة) لاختلافها جوهرياً عن عمله الأصلي (كاتب حسابات)، ولم يثبت المطعون ضدّه الأوّل قيام حالة الضّرورة أو القوّة القاهرة التي تسوّغ له نقل الطّاعن إلى وظيفة أقلّ ميزة أو ملائمة حال أنّه المُكلّف بعبء الإثبات، وإذ استند الحكم المطعون فيه في قضائه برفض دعوى التعويض على أنّ العرف الفندقّي يسمح باستخدام العامل في كافّة الوظائف دون أن يبيّن المصدر الذي استقى منه وجود هذا العرف، ودون أن يتمسكّ به المطعون ضدّه الأوّل فإنّه يكون معيباً بمخالفة القانون وفساد الاستدلال"^(٣).

(١) حسن كبيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٢٩٦. شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدّد المدّة، ص ٢٨٣.

(٢) شؤون عمال القاهرة، ١/تشرين الأوّل/١٩٥٥، مدوّنة الفكّهاني، ج ١، مج ٢، ص ١٠٨.

(٣) الطّعن رقم ٩٥٢٦ لسنة ٦٦ ق، جلسة ٢٠١١/٤/١٣، المُستحدث في المبادئ القانونيّة التي قررتها دوائر العمال والتّأمينات الاجتماعيّة بمحكمة النقض من /تشرين الأوّل/ ٢٠١٠ حتى ٣٠/أيلول/ ٢٠١١، المجموعة العماليّة بالمكتب الفني لمحكمة التّقض المصريّة، ص ٦٦.

ويمكن تطبيق حكم حالة الضرورة والقوة القاهرة التي تجيز التكاليف بعمل آخر حتى دون وجود نص يقرّه؛ لأنّه يقوم على أساس حسن النية في تنفيذ العقود، كما أنّ هذا المبدأ تقضي به القواعد العامة في العقد^(١).

ونجد في كثير من الحالات -في معرض عدم معرفة العمال حقوقهم المقررة لهم في قانون العمل- أنّ صاحب العمل يقوم بتكليف العامل بعمل آخر عند وجود قوة القاهرة أو حالة ضرورة، واستمرار التكاليف لمدة أكثر ممّا نصّ عليها القانون.

واستناداً لذلك، نجد أنّ النص القانوني يصطدم بالواقع العملي، فالأزمات الاقتصادية والحروب المستمرة وانتشار الأوبئة تُعدّ قوة القاهرة تجبر صاحب العمل على تكليف العمال بعمل آخر، وهذا التكاليف بالعمل الجديد قد يدوم أكثر من المدة المحددة بالقانون، ففي هذه الحالة نكون أمام خيارين: إمّا الاستمرار في العقد وفق شروطه الجديدة، وإمّا إنهاء العقد الذي يُعدّ حقاً لصاحب العمل بعد اتباع الإجراءات التي نصّ عليها القانون.

ونجد أنّ قوانين العمل قد أشارت إلى تطبيق مهمّ لحالة الضرورة وهو تعديل عقد العمل لأسباب اقتصادية. فقد نصّت المادة (٢٢٨) من قانون العمل السوري^(٢) على أنّه: "يجوز لصاحب العمل بعد صدور القرار بالموافقة على وقف العمل جزئياً أن يلجأ إلى تعديل شروط

(١) توفيق حسن فرج، قانون العمل في القانون اللبناني والقانون المصري الجديد، مرجع سابق، ص ٢٦٣.

(٢) تقابلها المادة (٢٠١) من قانون العمل المصري رقم ١٢ لعام ٢٠٠٣، حيث نصّت على أنّه: "مع عدم الإخلال بحكم المادة (١٩٨) من هذا القانون، وفي الحالات التي يحقّ فيها لصاحب العمل إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية، يجوز له بدلاً من استخدام هذا الحقّ أن يعدّل من شروط العقد بصفة مؤقتة، وله على الأخصّ أن يكلف العامل بعمل غير مُتفق عليه ولو كان يختلف عن عمله الأصلي....".

عقود العمل الفردية للعمال، وله على الأخص أن يكلف العامل بعمل يختلف جوهرياً عن عمله الأصلي، كما له أن يخفّض من أجر العامل بما لا يقل عن الحد الأدنى لأجر مهنته. ويجوز للعامل في هذه الحالة إما الموافقة على الإجراء المتخذ أو طلب إنهاء عقد عمله دون أن يلتزم بمهلة الإخطار القانونية.

ويحقّ له في هذه الحالة تعويض مقداره أجر شهر عن كلّ سنة خدمة وبما لا يزيد على أجر ستة أشهر".

وتغيير العمل المتفق عليه لأسباب اقتصادية متروك لخيار صاحب العمل، فله إنهاء العقد أو تعديله. والهدف من ذلك إعطاء الفرصة لصاحب العمل لإعادة هيكلة العمالة بما يتناسب مع الوضع الاقتصادي^(١)، عوضاً عن إنهاء عقود العمل وحرمانهم من مصدر رزقهم. ويستطيع صاحب العمل أن يقترح التعديل على العامل ولو كان يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي، بل حتّى ولو كان العمل الجديد يحتاج إلى تكيّف العامل معه، دون أن يلتزم صاحب العمل بتدريب العامل تدريباً مهنيّاً يتعدّى إمكانيّاته^(٢). وقد أحاط المشرّع تعديل العقد لأسباب اقتصادية بشروط عدّة، حماية للعامل من تعسّف صاحب العمل بحقه في التعديل، وهذه الشروط هي:

- توفرّ شروط الإغلاق الاقتصادي: فقد حدّد القانون حقّ صاحب العمل بتعديل العمل المتفق عليه لسبب اقتصادي في الحالات التي يحقّ له فيها إنهاء ذات السبب، فيشترط أن تتوفر الشروط ذاتها في الحالتين، وهي أن يكون الإغلاق لضرورات اقتصادية، كحصول أزمة

(١) آمال بن رجال، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، ٢٠٠٨، ص ٤١.

(٢) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، المرجع السابق، ص ٤٦٤.

عالمية أو محلية مفاجئة تؤدي إلى اضطراب التوازنات الاقتصادية في عمل منظومة الاقتصاد بما يؤدي إلى تأثير سلبي على مجمل المتغيرات الاقتصادية والمالية، مما يستلزم إحداث تغييرات سريعة لإعادة التوازن^(١) كارتفاع معدلات التضخم، أو مشكلات اقتصادية كانهخفاض الطلب على السلع...^(٢). مما يؤدي إلى تغيير هيكلية المنشأة والاستغناء عن بعض العمالة^(٣)، ويجب أن تكون هذه الضرورات الاقتصادية جدية، أي أن يكون السبب الاقتصادي على درجة من الأهمية والخطورة تجعل من المستحيل بقاء علاقة العمل على حالها دون تعديل، فإذا كان الضرر الذي يصيب صاحب العمل من بقائها جسيماً توفّر شرط الجدّة في السبب. وأن تكون الأوضاع الاقتصادية قائمة ومستقرة وقت اتخاذ قرار تعديل العقد، وألا يكون بالحسبان تخلفها مستقبلاً^(٤). وبمعنى آخر أن تتوفّر عناصر المفاجأة والتّهديد والوقت غير المتوقّع^(٥).

(١) إيمان عبد اللطيف، الأزمة الاقتصادية والمالية العالمية والاستراتيجيات اللازمة لمواجهتها "أطروحة أعدت لنيل شهادة الدكتوراه في اختصاص الاقتصاد العام"، جامعة سانت كليمنتس العالمية، العراق، ٢٠١١، ص ١٣.

- La modification des rapports de travail: marche à suivre du point de vue juridique (Op.Cit), p 2.

(٢) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، المرجع السابق، ص ٤٥٤. وترى د. الرزاز أنّ المشرّع المصري اعتبر الضرورات الاقتصادية هي الدافع الوحيد للإغلاق الاقتصادي، ولم يراعِ التحوّلات التكنولوجية التي تجريها بعض المنشآت، كما هو معمول به لدى الدول الصناعية المتقدمة، وهذا الموقف الذي أخذه المشرّع هو لحماية العمال من سوء استخدام هذا السبب لإنهاء عقودهم، أو لأنّ هذه التحوّلات محدودة شيئاً ما في مجال الصناعة في مصر، نظراً لوفرة اليد العاملة، ص ٤٥٥.

(٣) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدّد المدة، مرجع سابق، ص ٢١١.

(٤) المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون العمل المصري رقم ١٢ لعام ٢٠٠٣، ص ٩٣.

(٥) إيمان عبد اللطيف، الأزمة الاقتصادية والمالية العالمية والاستراتيجيات اللازمة لمواجهتها، مرجع سابق، ص ١٠.

عماد توفيق سلامة، نظام وقف عقد العمل في القانون الأردني، مرجع سابق، ص ٣١.

- أن يكون التعديل بصفة مؤقتة: يُعدّ هذا الشرط طبيعياً لأن التعديل لأسباب اقتصادية هو استثناء من الأصل (قاعدة العقد شريعة المتعاقدين)، وفي حال زوال سبب الاستثناء^(١)، وجب الرجوع إلى الأصل. فلا يمكن لصاحب العمل استغلال الأزمات الاقتصادية التي تتعرض لها المنشأة ليفرض على العامل تعديلاً دائماً. ونجد أنّ المشرع السوري لم ينصّ على هذا الشرط، ولكن بما أنّ السبب الاقتصادي يشكّل حالة ضرورة أدّت إلى تغيير العمل تغييراً جوهرياً فيجب أن يكون التعديل مؤقتاً.

- مراعاة الإجراءات: استهلّت المادة (٢٢٨) من قانون العمل السوري نصّها بعبارة "يجوز لصاحب العمل بعد صدور القرار بالموافقة"، وكذلك نص المادة (٢٠١) من قانون العمل المصري "مع عدم الإخلال بحكم المادة (١٩٨) من هذا القانون. ويقصد المشرع بذلك الإجراءات الواجب اتباعها في حالة اتخاذ قرار إغلاق المنشأة لأسباب اقتصادية. وهي تقديم صاحب العمل طلب إغلاق المنشأة أو تقليص حجمها إلى اللجنة المشكلة لدى المديرية المختصة مع كافة المستندات المؤيدة لهذا الطلب وعدد وفئات العمّال الذين سيتم الاستغناء عنهم. وعلى صاحب العمل استناداً لنصّ المشرع المصري إخطار العامل والمنظمة النقابية المعنية بقرار تعديل العقد أو إغلاق المنشأة كلياً أو جزئياً، والتأريخ الذي حدّدته اللجنة المختصة للتنفيذ. أمّا قانون العمل السوري فقد ألقى هذا الالتزام على عاتق اللجنة المختصة والتي تقوم بتبليغ العمّال كتابةً قرار الوزير المتضمّن الإغلاق الكلي أو الجزئي للمنشأة أو تقليص حجم العمالة فيها. وكذلك يجب على صاحب العمل إذا ما قام بتكليف العامل بعملٍ يختلف اختلافاً جوهرياً، بعد صدور قرار اللجنة المختصة، أن يترك للعامل الفرصة الكافية للتعبير عن إرادته بين القيام بالعمل الجديد أو إنهاء العقد، وفي الحالة الأخيرة لا يلتزم العامل

(١) عماد توفيق سلامة، نظام وقف عقد العمل في القانون الأردني، مرجع سابق، ص ٣٠.

بإخطار صاحب العمل. وتُعَدُّ هذه الإجراءات مُلزمة لصاحب العمل. فإذا اختار العامل إنهاء العقد ورفض التعديل الذي عرضه عليه صاحب العمل، استحقَّ العامل في هذه الحالة تعويضاً مقداره أجر شهر عن كل سنة خدمة وبما لا يزيد على أجر ستّة أشهر في قانون العمل السوري^(١)، وفي القانون المصريّ يعادل الأجر الشّامل لشهر عن كل سنة من الخمس سنوات الأولى من خدمته، وأجر شهر ونصف عن كل سنة تجاوز ذلك^(٢).

ويبدو أنّ قانون العمل السوري كان متساهلاً مع صاحب العمل في هذه الحالة نظراً للضرورة الاقتصادية، إلّا أنّ ذلك مجحف بحقّ العامل الذي أفنى شبابه في خدمة المنشأة، فحبذا لو نصّ قانون العمل السوري على زيادة مبلغ التعويض المُستحقّ للعامل الذي تزيد خدمته عن خمس سنوات كما في قانون العمل المصري.

إلّا أنّ القضاء المصريّ لم يرنّب على مخالفة هذه الإجراءات ضرورة أن يكون الفصل أو تعديل العقد تعسفياً. فقد جاء في اجتهاد لمحكمة النقض المصريّة أنّه: "إذا كان النّصّ في المادّة (١٠٧) من القانون رقم (١٣٧) لسنة ١٩٨١ على أن ((يصدر قرار من رئيس مجلس الوزراء بتشكيل لجنة للبتّ في طلبات المنشأة لوقف العمل كلياً أو جزئياً أو تغيير حجم المنشأة أو نشاطها بما يمسّ حجم العمالة بها، ... ولا يجوز لأصحاب العمل وقف الأعمال كلياً أو جزئياً أو تغيير حجم المنشأة أو نشاطها إلّا بعد الحصول على موافقة هذه اللّجنة، ويُلغى كلّ حكم يخالف هذا النّصّ))، وإذا كان قد صدر قرار مجلس الوزراء رقم (٣٠١) لسنة ١٩٨٢ ونصّ على أن تشكّل لجنة في نطاق كلّ محافظة للبتّ في طلبات المنشآت المُشار إليها بالمدّة (١٠٧) من قانون العمل وكيفية تشكيلها والشروط اللازمة لصحة انعقادها

(١) المادّة (٢٢٨) من قانون العمل السوريّ.

(٢) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٤٦٢.

والمواعيد التي يتعيّن عليها إصدار القرارات بشأنها وكيفية التّظلم منها، لا يعدو أن يكون تقريراً لقواعد تنظيمية لا يلزم مخالفتها أن يكون الفصل تعسفياً^(١).

ومثال تعديل عقد العمل لوجود سبب اقتصادي حالة توقّف معمل القرميد في مدينة حسياء الصناعية -حسب ما أفاد به أحد العمّال-؛ بسبب انخفاض الطلب على السلع التي يقوم المعمل بإنتاجها، حيث قام صاحب العمل بنقل العمّال إلى معامل أخرى مملوكة له (الزيت، الطّباخة والتّغليف)، وذلك حفاظاً على عقود العمل المبرمة معهم، ولم يكن هناك خيار للعمّال إلّا تنفيذ العمل الجديد خوفاً من إنهاء استخدامهم.

ويبدو أنّ هذه الحالة تُعدّ تجديدًا للالتزام التعاقدية، حيث يبقى العقد الأصلي، ويتجدّد الالتزام العقدي الذي كان محلّ التعديل فقط.

وربّما قد تطول حالة الضّرورة أو القوّة القاهرة لفترة طويلة من الزّمن، فهل يجوز لصاحب العمل تكليف العامل بالعمل الجديد طوال هذه الفترة؟ وحالات الحروب والكوارث خير مثال على ذلك.

أثر الكوارث والحروب والأزمات الاقتصادية والمالية على تكليف العامل بغير العمل المتّفق عليه:

لقد كان للأزمات العالمية أثراً بالغاً في الاقتصاد العالمي، وخير مثال على ذلك الأزمة المالية العالمية التي بدأت في الولايات المتّحدة الأمريكيّة عام ٢٠٠٨، وامتدّت منها إلى الدّول

(١) الطّعن رقم ٨٤٠ لسنة ٦٣ ق، جلسة ٢٠١٠/١٠/١٤، المُستحدث في المبادئ القانونيّة التي قررتها دوائر العمّال والتّأمينات الاجتماعيّة بمحكمة النقض من /تشرين الأوّل/ ٢٠١٠ حتى ٣٠/أيلول/ ٢٠١١، مرجع سابق، ص ٦١.

الأوربيّة، ثمّ إلى بقية بلدان العالم، والتي كانت أزمة ذات طبيعة مُركّبة أدّت إلى الرّكود الاقتصادي^(١)، وتفتّشي مشكلة البطالة التي ارتفعت بنسبة ٥,٥% بعد أن كانت قد انخفضت في أواخر القرن العشرين بنسبة ٤%^(٢).

فالأزمات العالميّة تشكّل تأثيراً كبيراً على سوق العمل، حيث تؤدّي إلى زيادة نسبة العاملين بعمل جزئيّ وعرضيّ على حساب استقرار العمل، فيقوم أصحاب العمل بإنهاء عقود العمل أو تعديل هذه العقود خلال فترة الرّكود الاقتصادي^(٣).

ويستطيع صاحب العمل تلافي إنهاء العقد عن طريق الإغلاق الجزئي للمنشأة وتعديل عقود العمل المُبرمة، وقد يتطلّب ذلك إعادة هيكلة المنشأة وتغيير الأعمال المُوكلة إلى بعض العمّال تغييراً جوهرياً^(٤)، وذلك لوجود أسباب اقتصادية تقضي باتّخاذ هذه الإجراءات، شريطة احترام شروط التّعديل لأسباب اقتصادية المُشار إليها سابقاً، وقد يكون التّغيير غير جوهري.

(١) إيمان عبد اللطيف، الأزمة الاقتصادية والمالية العالمية والاستراتيجيات اللازمة لمواجهةها، مرجع سابق، ص ٨٧.

- P.N. (Raja) Junankar, The impact of the global financial crisis on youth labour markets, University of New South Wales, University of Western Sydney and IZA, Discussion paper No. 8400, Forschungsinstitut zur Zukunft der Arbeit Institute for the Study of Labor, Germany August 2014, p5.

(٢) إيمان عبد اللطيف، الأزمة الاقتصادية والمالية العالمية والاستراتيجيات اللازمة لمواجهةها، المرجع السابق، ص ٩٥.

- Werner Eichhorst Veronica Escudero Paul Marx Steven Tobin, The impact of the crisis on employment and the role of labour market institutions, (Op. Cit), p3.

(3) P.N. (Raja) Junankar, The impact of the global financial crisis on youth labour markets, (Op .Cit), p7.

(4) Werner Eichhorst Veronica Escudero Paul Marx Steven Tobin, The impact of the crisis on employment and the role of labour market institutions, (Op .Cit), p9.

- JANICKI Stéphane, La modification du contrat de travail, Op cit , p78.

إلا أن أصحاب العمل قد يستغلّون الوضع الاقتصادي من أجل فرض الشّروط التي يرونها متماشيةً مع مصالحهم، ممّا يؤدّي إلى الإجحاف بحقّ العمّال الذين يرتضون العمل مقابل أقلّ الرّواتب ولساعات أطول وبدون فوائد الضّمان الاجتماعي. وخير مثال على ذلك، مشكلة اللاّجئين السّوريّين في الدّول المضيفة، والتي أدّت إلى ارتفاع نسبة البطالة في المجتمعات المضيفة، ممّا جعل أصحاب العمل يوظّفون عمالة سوريّة منخفضة الأجر وبشروط العمل التي يفرضها صاحب العمل^(١).

ويفترض المنطق أن يبقى هذا التّعديل حتّى انتهاء الأزمة الاقتصاديّة، ولا يتقيّد صاحب العمل بفترة معيّنة كما في حالة تكليف العامل بغير العمل المُتّفق عليه لوجود قوّة قاهرة، لأنّ الأزمة الاقتصاديّة أو المالية تختلف عن القوّة القاهرة، فالأولى ليست ذات طبيعة تعاقدية، وإنّما هي مشكلة عامّة تؤثر على جميع القطاعات، أمّا القوّة القاهرة فهي تلك التي تحول دون تنفيذ مهام أو أنشطة محدّدة تمّ التّعاقد على تنفيذها مُسبقاً^(٢).

وقد أفرزت الحرب الدائرة في سورية كثيراً من الحالات التي تمّ فيها تغيير الأعمال الموكّلة إلى العمّال، حيثُ كانت هذه الحرب هي السّبب الرّئيس في تعديل عقود بعض العمّال. وقد كان ذلك إمّا بسبب انخفاض الطلب على السّلع كحالة معمل القرميد في حسياء -الذي تمّ

(^١) Assessment of the impact of Syrian refugees in Lebanon and their employment profile, 2013, International Labour Organization, Regional Office for the Arab States, This report is based on a field assessment undertaken by the Lebanese Development Network – Carthage Center, and was commissioned by the International Labour Organization, Regional Office for Arab States (ILO/ROAS), International Labour Organization 2014, , p(36- 37).

كذلك: المادّة (٢٤) من توصية منظمة العمل الدّوليّة رقم (١٦٦) المتعلّقة بإنهاء الاستخدام من قبل صاحب العمل.

(٢) إيمان عبد اللطيف، الأزمة الاقتصاديّة والماليّة العالميّة والاستراتيجيّات اللازمة لمواجهتها، مرجع سابق، ص ١٤.

ذكره سابقاً-، أو بسبب قلّة الكوادر البشريّة بعد هجرة عدد كبير من القوى العاملة إلى دول أخرى، ما أدّى إلى وجود تسرّب كبير في بعض الوظائف، والذي استلزم تكليف آخرين من العاملين لدى المنشأة مكانهم لسدّ النقص الحاصل. وهناك حالات كثيرة يصعب حصرها، نذكر منها حالة تكليف أحد العمّال في شركة أنبوبا بمدينة حسياء الصناعيّة بإدارة أحد أقسام الشركة، علماً أنّ العمل الأساسي الذي تمّ التعاقد على أساسه هو (فني صيانة كهرباء). ولا يخفى في مثل هذه الحالة المزايا التي قد يتمّ منحها من قبل صاحب العمل، والخبرة التي يتمتع بها العامل المُكلّف بالعمل الجديد، إلّا أنّ ذلك يتمّ برضا العامل.

وقد يكون سبب تعديل العقد الناتج عن الحرب نقل المنشأة مكانياً -والذي سنتحدّث عنه في الفرع الثاني من المطلب الثاني من هذا المبحث-، حيث قد يؤدّي التّقلّ المكاني إلى تغيير العمل تغييراً جوهرياً أو غير جوهري، وذلك لعدم وجود وظيفة شاغرة في المكان الجديد. ومثال ذلك نقل بعض العمّال لدى شركة (كيّا موتورز) من مدينة عذرا الصناعيّة بوظيفة حارس في معرض السيّارات إلى وظيفة حارس في كراج النعناع بسبب دخول المجموعات الإرهابيّة إلى مدينة عذرا. في هذه الحالة نجد أنّ اختلاف العمل هو اختلاف غير جوهري، ولا يستطيع العامل رفض العمل الجديد لأنّه يدخل في سلطة صاحب العمل التنظيميّة، تحت طائلة اعتبار العامل بحكم المستقبل وتطبيق إنهاء عقد العمل بناءً على طلب العامل استناداً إلى المادّة (٥٣) من قانون العمل التي تتعلّق بالنّقل المكاني إلى مكان آخر لا يبعد أكثر من (٥٠) كم، مع مراعاة ضرورة تأمين وسيلة نقل مجانيّة أو تأدية صاحب العمل البديل التّقدي المناسب للعامل.

بينما نجد في حالات أخرى أنّه قد تمّ تغيير العمل تغييراً جوهرياً، كحالة نقل أحد العمّال من شركة الكابلات في مدينة عدرا الصناعيّة بوظيفة مندوب تسويق إلى وظيفة مُستخدم في أحد المواقع التابعة للشّركة في مدينة دمشق. وقد كان سبب ذلك عدم وجود وظيفة شاغرة لدى الشّركة حسب ما أفاد به صاحب العمل. أمّا بالنّسبة للعامل فلم يملك خياراً آخر إلا الرّضا بالعمل الجديد أو إنهاء العقد، علماً أنّ العمل الجديد لم يؤثّر على الرّاتب الذي يتقاضاه.

ولدى مراجعتنا مديريّتي الشّؤون الاجتماعيّة والعمل في دمشق وريف دمشق، أفاد الموظّفون المختصّون أنّ هذه الحالة تستلزم تقديم شكوى من قبل العامل المتضرّر من قرار صاحب العمل لتسوية النزاع من قبل المديرية المختصة، وفي حال لم تفلح الوساطة في حل النزاع يحقّ للعامل صاحب العلاقة مراجعة القضاء.

في حين إنّ قانون العمل لم ينصّ في حالة نشوء نزاع بين العامل وصاحب العمل على اتّباع إجراءات الوساطة إلاّ إذا كان النزاع يتعلّق بتسريح العامل من العمل أو بإخطراره بالفصل منه^(١)، أمّا بالنّسبة للمنازعات الأخرى -ومنها تعديل عقد العمل لأيّ سبب كان- فيطبّق نصّ المادّة (٢٠٤-٢٠٧) من قانون العمل المتعلّقة باللّجوء إلى المحكمة المختصة. وحبذا لو نصّ قانون العمل صراحةً على اتّباع إجراءات الوساطة في كلّ حالات منازعات العمل الفرديّة، كما هو الحال في حلّ المنازعات الجماعيّة وفق المادّة (٢٠٥) من ذات القانون.

(١) المادّة (٢٠٨) من قانون العمل السّوري.

هذا فيما يتعلّق بحالة الضّرورة والقوّة القاهرة _ومنها الحروب والأزمات التي قد تجبر صاحب العمل على تغيير الأعمال المُسندة إلى العمّال تغييراً جوهرياً-، إلّا أنّ القانون قد نصّ على حالةٍ أخرى يجوز فيها لصاحب العمل تغيير العمل المُسند للعامل تغييراً جوهرياً، وهي حالة استخدام وسائل تقنية حديثة أو تغيير هيكلية الأعمال والوظائف، وتُعَدّ هذه الحالة من الحالات التي تهدف إلى تطوير العمل في المنشأة، ولابدّ من البحث في هذه الحالة نظراً لأهميّتها الكبيرة بالنسبة للعامل ولصاحب العمل.

ثانياً: استخدام وسائل تقنية حديثة أو تغيير هيكلية الأعمال والوظائف^(١):

تعدّ هذه الحالة من أهمّ حالات تكليف العامل بغير العمل المتفق عليه. كما أنها تفسح المجال واسعاً لصاحب العمل لتغيير الأعمال الموكلة للعمّال^(٢)، إضافةً إلى ذلك تُعدّ نواة التطوّر الاقتصادي من خلال إدخال الآلات الحديثة ودمج أو استقلال بعض أقسام المنشأة. إلّا أنها تحمل خطراً قد يصيب بعض العمّال، وهو مدى تأقلم عمّال المنشأة مع الأعمال

(١) يرى الدكتور شواخ الأحمد أنّ هذه الحالة لا تجوز إلّا في حالة التّغيير غير الجوهري للعمل المتفق عليه، وذلك استناداً إلى المذكرة الإيضاحيّة لقانون العمل المصري التي نصّت على أنّ القصد من هذا الحكم هو إعطاء الفرصة لصاحب العمل ليقوم بتدريب العامل وتأهيله للقيام بالعمل الجديد، بشرط ألاّ يمسّ ذلك بمركز العامل الأدبي أو الماديّ، وهذا الشرط يفيد أنّ المقصود هو التّغيير غير الجوهري فقط. (شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدّد المدة، ص ٢٦٨). إلّا أنّ هذا الرّأي لا يمكن الأخذ به، نظراً لأنّ التّطوّرات التي تقتضي إدخال هذه الوسائل الجديدة قد ينتج عنها تغييراً جوهرياً بالعمل. إلّا أنّ نصّ المادّة (٥١- هـ) من قانون العمل السوري يستوجب عدم المساس بحقوق العامل الماديّة أو أوضاعه الوظيفيّة. وفي هذه الحالة لا يمكن أن نقول إنّ هذه الحقوق أو الأوضاع قد تمّ المساس بها طالما أنّ غاية صاحب العمل هي تطوير عمل المنشأة. أمّا إذا انتفت هذه الغاية فيكون صاحب العمل متعسّفاً في استعمال حقّه، ولا يلتزم العامل بالقيام بالعمل الجديد، لانعدام أهمّ أركانه.

(2) Brasseur Paul, Cordier Jean-Philippe, Dear Laurent, Steve Gilson, Hautene Nathalie & Peltzer Loic, La modification unilatérale du contrat de travail, Op cit, p 31.

الجديدة المكفّفين بها؛ لذلك كان لا بُدَّ من تدريب وتأهيل العمّال للقيام بأعمالهم الجديدة على أحسن وجه، وبما يواكب التطوّر الاقتصادي المنشود من قبل صاحب العمل.

فإذا كان صاحب العمل مقيّداً في تعديل عقد العمل دون موافقة العامل، فإنّ هناك رأي يقول إنّهُ مُلزم بإحداث هذا التّغييرات التي تتلاءم مع التّقدّم التكنولوجي، بما يساهم في تطوير آليّة العمل وإعادة تنظيم الوظائف بشكل أفضل. بالتّالي، فإنّ عقد العمل يكون جامداً بالنسبة للالتزامات العامل، ومرناً بالنسبة للالتزامات صاحب العمل^(١).

انطلاقاً من ذلك، يجب أن نوضّح المقصود باستخدام الوسائل الجديدة في العمل وتطوير هيكلية الأعمال والوظائف، وأثر ذلك على المنشأة والعامل، وأخيراً الالتزامات المترتبة على هذه الحالة.

١ - المقصود باستخدام وسائل تقنية حديثة:

يشهد عالم اليوم متغيّرات كبرى في مجال استخدام التّكنولوجيا والمعلوماتية، وقد كان لذلك أثر كبير على تنظيم العمل داخل المنشآت والمؤسسات، لما له من دور في السرعة الفائقة بالوصول إلى المعلومة ونقلها وإنجاز الأعمال بسرعة ودقّة أكبر من الطّرق التّقليدية في العمل، ممّا يمكّن المؤسسات من تطوير كفاءتها بشكلٍ جوهريّ، وهذا ما يساعد على إدخال تغييرات عميقة على أداء مجمل القطاعات الاقتصادية^(٢).

(1) Alain Pousson, Contrat individuel de travail et droit commun des contrats, (Op. Cit), P8.

(٢) عفاف شمدين، استخدامات تكنولوجيا المعلومات وانعكاساتها على قوانين وأنظمة العمل، ورشة عمل حول المعلوماتية القانونية من منظور عربي، بيروت، ٢٠٠٦، ص٢.

وانطلاقاً من هذه المتغيرات، كان لابد أن ينعكس ذلك على مجمل النشاطات البشرية بشكل عام، وعلى قطاع العمل بشكل خاص. فصاحب العمل سيجد في عالم التكنولوجيا والمعلومات أفضل طريق لتحقيق أهداف منشأته من السرعة وتخفيف التّفات وتحسين جودة الإنتاج، ممّا يساهم بشكل كبير في زيادة الرّبح. ومثال ذلك إدخال برامج حاسوبية على أنظمة الإنتاج.

كما قد يعتمد صاحب العمل إلى استبدال آلات حديثة تعمل إلكترونياً عوضاً عن الآلات التقليديّة الموجودة في المعمل. وذلك يحتاج إلى عمال متخصصين للعمل على هذه الآلات الجديدة لأنها تحتاج لخبرة فنيّة نظراً لدقّتها. وقد يؤدي ذلك إلى الاستغناء عن العمال الموجودين.

فاستخدام تكنولوجيا المعلومات تتيح استقاء المعلومات من تقنياتها التي تختزن هذه المعلومات بكم هائل يصعب تصوّره، وتمكّن مستخدميها من الحصول عليها متى شاء وكيفما شاء؛ ممّا يساهم في تطوير العمليّة الإنتاجيّة لتحقيق أكبر قدر من الكفاءة والرّبحيّة والنّمّو من خلال تطبيق الأساليب العلميّة الحديثة في العمل ومواكبة التّغيرات المستمرة في أوضاع السّوق والإنتاج.

لم يتضمّن قانون العمل تعريفاً للوسائل التّقنيّة الحديثة، على الرّغم أنّ هذه الكلمة غير واضحة المعالم^(١)، إذ يوجد إلى جانب التّقنيّات الميكانيكيّة، التّقنيّات الدّهنيّة بأشكالها

(١) وردية فتحي، ضوابط انهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، اطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري- تيزي أوزو، الجزائر، ٢٠١٣، ص ٨١.

المختلفة: تقنيّة التنظيم _ تقنيّة العمل... إلخ^(١). وقد عرّفها البعض بأنّها: "معرفة أو مهارة جماعيّة مرتبطة بتقنيّة أو بتقنيّات تسمح لها بالتحكّم فيها وفي استثمارها"^(٢).

٢ - المقصود بتغيير هيكلية الأعمال والوظائف:

يُقصد بتغيير هيكلية الأعمال والوظائف ما يطرأ على المنشأة من دمج بعض الأقسام أو فصلها عن بعضها. أو تغيير الآلات وخطوط الإنتاج التي كانت تعتمد على تقنيات بسيطة وأن تستبدل بها آلات تتطلب مهارات عالية^(٣).

ويعرّفها آخرون بأنها عملية فنيّة إداريّة، تشارك فيها إدارة الموارد البشريّة بجانب الإدارات الأخرى المكوّنة للهيكل التنظيمي داخل المنشأة، بهدف تصميم وظائف وأعمال المنظّمة، ووضع الأطر العامّة والتفصيليّة لها، ابتداءً بتحديد نوع وعدد الأعمال والوظائف المهمّة والرئيسية التي يتطلّبها العمل، وتحديد الأهداف التي توضّح النتائج والإنجازات المطلوب تحقيقها، وتحديد طبيعة وخصائص هذه الأعمال والوظائف، والخطوات والمراحل التي يمرّ بها العمل من بدايته حتّى نهايته، وتحديد معايير وأسلوب أدائها، وحجم الواجبات والمسؤوليّات والمهام الخاصّة بكلّ عملٍ ووظيفة، وتحديد احتياجات المنشأة من الآلات والمعدّات والأجهزة

(١) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٤٧٨.

(2) Favennes – Hery Françoise: Le droit et la gestion des départs. Nouvelles Emploi dans l'entreprise. Droit social, 20 Mars 1992, N° 6. P. 583.

مشار إليه في: فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، المرجع السابق، ص ٤٧٨.

(٣) لوسي اسكه نبان، القيود القانونية الواردة على سلطة تعديل عقد العمل، مرجع سابق، ص ٤٢١.

والمباني والأثاث التي ستُستخدَم في الأعمال والوظائف، وتحديد شكل بيئة العمل المستقبلية، وذلك من خلال الناحية المادية والمعنوية التي ستؤدي من خلالها الأعمال والوظائف^(١).

كذلك عرّفها آخرون أنها البحث عن أفضل توظيف لعناصر المنشأة لتتلاءم مع ظروف السوق. ولا يُشترط أن تكون إجراءً لا يمكن تجنبه، فكما يمكن أن تكون إجراءً تفرضه الظروف الاقتصادية العرضية، يمكن أن تكون محض اختيار اقتصادي لصاحب العمل^(٢).

ولا تنحصر الهيكلية في نطاق المنشأة فقط، فقد تُدمج عدّة منشآت مع بعضها أو تنقسم المنشأة الواحدة إلى منشآت منفصلة لكلٍّ منها إدارتها المستقلة.

ونجد تطبيقاً مهماً لتغيير هيكلية الأعمال والوظائف في قانون الشركات من خلال دمجها أو تقسيمها إلى عدة شركات مستفيدة. ففي حالة دمج الشركات لا تتغيّر حسب القواعد العامة حقوق العمال، حيث تأخذ الشركة الدّامجة على عاتقها متابعة عقود العمل معهم، فلا يتمّ التعاقد معهم مجدّداً، بل يستمرّون بالعقد وبذات الشروط الموجودة مسبقاً مع الشركات المندمجة. إلّا أنه إذا قررت الشركة إعادة تنظيم إدارتها وأقسامها بما يتناسب مع هيكليتها الجديدة، فقد ينتج عن ذلك إجراءات وشروط وظروف جديدة متناسبة مع هذا التنظيم. وفي هذه الحالة لا نستطيع أن نقول إنّ الشركة الدّامجة متعسّفة في استعمال حقّها^(٣).

(١) مقال منشور على المنتدى العربي لإدارة الموارد البشرية، ٢٠٠٧.

(٢) <https://hrdiscussion.com/hr39003.html>.

(٣) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، المرجع السابق، ص ٤٨٠.

(٣) الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج ١٣، تحويل الشركات وانقضاؤها واندماجها، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١، ص ٢٦٠.

وينطبق الأمر ذاته في حالة تقسيم الشركة إلى عدة شركات، فإن ذلك لا يؤدي إلى انقضاء عقود العمل المبرمة مع العمال والمستخدمين في الشركة المنقضية، وإنما تنتقل إلى الشركة المستفيدة من التقسيم^(١). ويتعين على الشركة المستفيدة من التقسيم احترام كافة حقوق العمال المكتسبة من العقود المحولة إليها. ولكن قد يختلف نشاط الشركة المنقسمة عن أنشطة الشركات المستفيدة من التقسيم؛ لأنها تتعلق بقطاعات اقتصادية متنوعة ومختلفة، الأمر الذي يؤدي إلى تغيير هيكل المشروع، ما يفضي إلى تغيير بعض الأعمال، دون أن يتّصف ذلك بالتعسف من قبل الشركة المستفيدة إذا كان ذلك من طبيعة إعادة تنظيم العمل^(٢).

كذلك الأمر في حال تغيير الشكل القانوني للشركة، حينما يتفق فيها الشركاء على تحويل شركة ذات مسؤولية محدودة مثلاً إلى شركة مساهمة، فقد تتغير الوضعية القانونية للشركة بشكل جزئي ما لم يتم الاتفاق على استمرار الشركة وبقاء عقود العمال التي تم إبرامها في شكلها القديم. وهذه الحالة تعني التخلي الجزئي عن النشاط لفائدة مؤسسة موجودة أو حديثة النشأة، إذ ينتج عن هذا التخلي تغيير بعض العمال لعقودهم نحو المؤسسة الجديدة، ولهذا يتواجدون أمام تهديد لمناصبهم سواء بالفقدان أو التعديل^(٣).

- Samar Nasreddine, Modification de la situation juridique de l'employeur et sort du contrat de travail, un article publié à l'Université de Ouargla, 2002, P 5.

(١) نصت المادة ١٢ من قانون العمل السوري على أنه: "لا يترتب على إدماج المنشأة في غيرها أو انتقالها بالإرث أو الوصية أو الهبة أو الإيجار أو البيع ولو كان بالمزاد العلني أو غير ذلك من التصرفات إنهاء عقود استخدام عمال المنشأة، ويكون أصحاب العمل السابقون مسؤولين بالتضامن مع الخلف عن تنفيذ جميع الالتزامات الناشئة عن هذه العقود حتى تاريخ التنازل".

(٢) خليل فيكتور تادرس، تقسيم الشركات من الوجهة القانونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧، ص ١٣٣-١٣٦.

(3) Chalaron Yves, Contrat de travail (Modification de la situation juridique de l'employeur) C.trav., art. 122, al. 2) , Rep. Trav. Dalloz, juin 2001, p 17.

٣- أثر هذه الحالة على المنشأة والعامل:

إنَّ لاستخدام وسائل وتقنيّات حديثة أثر كبير في تطوير وتنظيم العمل داخل المنشأة أو المؤسسة؛ لما لذلك من دور في الاقتصاد في النفقات وزيادة الدقة والسرعة في العمل، ممّا يؤدي إلى زيادة أرباح المنشأة. وقد أصبحت الوسائل التكنولوجية ضرورةً ملحةً لعمل المؤسسات، من خلال أتمتة جميع البيانات المتعلقة بالعمل، وتعزيز التّواصل عبر البريد الإلكترونيّ سواءً بين العاملين أنفسهم ضمن المؤسسة، أم بهدف الاتّصال مع الرّبائن والتّسويق للمنتجات. كما أنّ لهذه الوسائل أثر كبير على إعادة هيكلة المؤسسة ودمج بعض الأقسام أو الدوائر لخلق تكامل تنظيميّ بما يخدم مصلحة المؤسسة^(١).

أمّا العمّال، فسيجدون أنفسهم أمام وضع جديد وأعمال جديدة، قد لا يجدون الخبرة الكافية للقيام بها، وقد يتمّ الاستغناء عن العمالة الماهرة لصالح الفئات المهنية والفنية الأكثر اتّصالاً بوسائل التكنولوجيا الحديثة مما قد يتسبّب بالبطالة^(٢)، وبالتالي ستكون الأيدي العاملة هي الضّحية الأولى إذا لم يتمّ تأهيلها وتدريبها. ويعدّ تدريب العامل التزاماً يقع على عاتق صاحب العمل وفق ما نصّت عليه قوانين العمل.

ولا يختلف الأمر كثيراً في حالة تغيير هيكلية الأعمال والوظائف في المنشأة، فإنّ غاية صاحب العمل من هذا التّغيير هو تنظيم وتطوير العمل، مما يسهم في إدارة المنشأة بشكلٍ

(١) حورية بولعويّات، استخدام تكنولوجيا الاتّصال الحديثة في المؤسسة الاقتصادية الجزائرية- دراسة ميدانية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الاتّصال والعلاقات العامة، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، ٢٠٠٧-٢٠٠٨، ص ١٠٣.

(٢) حورية بولعويّات، استخدام تكنولوجيا الاتّصال الحديثة في المؤسسة الاقتصادية الجزائرية، المرجع السابق، ص ١٠٥.

يتناسب مع متطلبات الواقع. أما بالنسبة لدمج أو تقسيم المنشآت فقد يكون لذلك أسباب مختلفة، كالبيع أو الإرث أو غير ذلك من أسباب انتقال الملكية. وذلك يؤدي إلى تغيير هيكل المشروع، وبالتالي فإنه يحتاج إلى دمج أقسام المنشآت المندمجة، أو حل هذه الأقسام في حالة تقسيم المنشأة، أو تغيير بعض الأقسام بما يتناسب مع الهيكلية الجديدة.

وبالتالي سينعكس هيكل المشروع الجديد على الأعمال المسندة إلى العمال، سواء كان ذلك بسبب تغيير الأعمال ضمن المنشأة الواحدة أم بسبب دمج أو تقسيم المنشآت، فقد يؤدي ذلك إلى تكليف رئيس قسم ما بعمل جديد داخل القسم المُحدث نتيجة الهيكلية الجديدة، أو إضافة أعمال جديدة إلى اختصاصه.

وقد يكون سبب تغيير هيكلية الأعمال في المنشأة مشكلات اقتصادية، فيلجأ صاحب العمل إلى هذا التغيير بما يتلاءم مع ظروف السوق لمواجهة هذه المشكلات، وهذا ما يؤدي إلى تعديل عقد العمل لأسباب اقتصادية^(١)، فيتقاضي صاحب العمل إغلاق المنشأة. وقد يقتضي ذلك التضحية ببعض القوى العاملة وإدخال الآلة إلى العمل من أجل تخفيض تكاليف

(١) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٤٨٠.

الإنتاج^(١)، إلا أنّ توقّف السبب الاقتصادي لإنهاء أو تعديل بعض العقود يخضع لرقابة قاضي الموضوع^(٢).

٤ - الالتزامات المترتبة على هذه الحالة:

يترتب على إدخال وسائل تقنية حديثة أو تغيير هيكلية العمل في المنشأة عدة التزامات تقع على عاتق العامل وصاحب العمل نصّت عليها المادة (٥١) فقرة (ج) من قانون العمل السوري.

أ - الالتزامات المترتبة على صاحب العمل:

إن الغاية الأساسية في هذه الحالة إمّا أن يكون تطوير العمل في المنشأة، أو قد يكون تقادياً لإغلاقها. أما بالنسبة لتطوير العمل فقد أحاطها المشرع بضمانة مهمة في المادة (٥١) سالفة الذكر، وهي تدريب العمّال وتأهيلهم على اكتساب المهارات للقيام بالأعمال الجديدة التي تتطلب ذلك. وإذا لم يقدّم صاحب العمل بتنفيذ هذا الالتزام، فلا يمكن القول إنّ العامل قد أخلّ بالتزامه إذا لم ينفذ العمل الجديد الموكّل إليه.

(١) وردية فتحي، ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص ٨٤.

- Samar Nasreddine, Modification de la situation juridique de l'employeur et sort du contrat de travail, (Op. Cit), p8.

(٢) لمزيد من التفصيل: فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص(٤٨٠-٤٨٣).

أما بالنسبة لتغيير الهيكلية لأسباب اقتصادية، فيجوز لصاحب العمل أن يقوم بتغيير شروط العمل بعد الحصول على موافقة اللجنة المختصة.

ويرى الفقه والقضاء الفرنسي أن صاحب العمل -باعتباره مسؤولاً عن تدريب عمّاله وتكييفهم مع تطوّر الوظيفة- فيتوجّب عليه أن يبذل جهده في تدريب العامل وتأهيله بقدر الإمكان حتّى يتمكّن من القيام بأعباء الوظيفة بعد تغييرها، فإذا ثبت لصاحب العمل أن العامل لا يملك القدرة التي تمكّنه من التكيّف أو التّدريب السّريع الذي يتلاءم مع التّطوّرات الاقتصادية، كان له أن يلجأ إلى إنهاء عقد العمل لسبب اقتصادي⁽¹⁾.

ب- الالتزامات المترتبة على العامل:

يجب على العامل إذا تمّ إدخال وسائل تقنية حديثة تساهم في تطوير العمل وتنظيمه، أو إذا تمّ تعديل الهيكل التنظيمي للمنشأة القيام بالعمل الجديد، بعد تأهيله وتدريبه التّدريب الكافي لهذا العمل. ولا يمكنه رفض القيام بالعمل الجديد، كما لا يمكنه رفض التّدريب عليه تحت طائلة إنهاء عمله وتطبيق أحكام التّسريح المبرّر المنصوص عليه في المادة (٦٤) من قانون العمل، أي دون إخطار أو مكافأة أو تعويض، وذلك لإخلاله بالتزام جوهري مترتب عليه. وهذه نتيجة طبيعية، لأنّها تنطلق من مصلحة المنشأة، وتعكس حسن نية صاحب العمل في تطوير العمل.

(1) Cass. Soc. 16 Janvier 2001, RJS 2001, N° 294.

ثالثاً: الحالات المرتبطة بشخص العامل:

يُقصد بهذه الحالات، تلك التي تتعلّق بحالة العامل أو سلوكه، أي إنّها الاعتبارات الذاتية للعامل، والتي تدخل في اعتبار صاحب العمل عند اختياره عمّاله^(١). وهذه الحالات قد ترجع لحالة العامل الصحيّة أو لخطأ ارتكبه استحقّ عنه عقوبة تأديبيّة أو لعدم كفاءته.

١ - تكليف العامل بغير العمل المتّفق عليه بسبب الحالة الصحيّة له:

إنّ إصابة العامل بمرض لفترة طويلة أو تعرّضه لحادث يؤدّي إلى عجز كليّ، يؤدّي إلى إنهاء عقده^(٢)، ولسنا في صدد الحديث عن ذلك. كما أنّه يتوقّف عقد العمل في أثناء إجازته المرضيّة. أما إذا نجم عن المرض أو الإصابة عجز جزئيّ، فإنّ ذلك قد يؤدّي إلى تغيير نوع العمل المكّلف به، وبما يتناسب مع حالته الصحيّة. وقد نصّ قانون العمل السوري، وكذلك المصريّ على هذه الحالة وفق الشّروط الآتية:

أ- أن يكون عجز العامل جزئياً، بما يحول عن ممارسته لعمله الأصلي، أو تفقده الإصابة القدرة على العمل. ويشترط في العجز الجزئي أن يكون مستديماً غير قابل

(١) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٥٢٦.

(٢) نصت المادة ٦٢ من قانون العمل السوري على أنه: "أ- ينتهي عقد العمل مهما كان نوعه، في أيّ من الحالات التالية: ٤- عجز العامل عن أداء عمله عجزاً كلياً أبياً كان سبب هذا العجز، أما في حال عجز العامل جزئياً فلا ينتهي عقد العمل إلّا إذا ثبت عدم وجود عمل آخر لدى صاحب العمل يستطيع أن يقوم به العامل، وإذا ثبت وجود هذا العمل يجب على صاحب العمل بناءً على طلب العامل أن ينقله إلى ذلك العمل مع عدم الإخلال بأحكام العجز المنصوص عليه في قانون التأمينات الاجتماعية.

٥- مرض العامل مرضاً يستوجب انقطاعه عن العمل مدّة لا تقلّ عن مئة وثمانين يوماً متّصلة أو مدداً متفرقة تزيد في جملتها على مئتي يوم خلال سنة عقديّة واحدة.

للشفاء. وإذا كان العجز الجزئي لا يعجز العامل عن أداء عمل أو مهنة أخرى، إلا أنه يؤثر على قيامه بالعمل الأصلي، ومثال ذلك إذا فقد الكاتب إبهام يده اليسرى فإن ذلك يُعدُّ عاهةً مستديمة جزئية، رغم عدم تأثير ذلك على مهنة الكتابة، إلا أنَّ الضرر يتضح إذا اضطرَّ الكاتب إلى تغيير مهنته^(١) ولم يحدّد قانون العمل ولا قانون التأمينات الاجتماعية السوري حدّاً أدنى لدرجة العجز.

ب- أن يكون هناك عمل آخر يستطيع العامل القيام به بعد إصابته، ويثبت العجز الجزئي بموجب شهادة طبية يقدّمها العامل، ولصاحب العمل إذا لم يقبل بهذه الشهادة أن يعرض العامل على طبيب آخر، فإذا اختلفت الشهادتان تُطبّق في هذه الحالة الأحكام المرعية في قانون التأمينات الاجتماعية^(٢). ويكون ذلك حسب النسبة المؤيِّدة من درجة العجز الكلّي المبينة في الجدول رقم ٢/ الملحق بالقانون، وإذا لم يكن العجز ممّا ورد في الجدول المذكور فتُقدَّر بنسبة ما أصاب العامل من عجز في قدرته على الكسب على أن تبين تلك النسبة في الشهادات الطبيّة^(٣). ويلتزم صاحب العمل بأن يعهد إلى طبيب أو أكثر لفحص عمّاله المعرضين للإصابة بأحد الأمراض المهنية المبينة في الجدول المُلحق بالقانون، ويلتزم الطبيب بتبليغ صاحب العمل والمؤسسة العامّة للتأمينات الاجتماعية بحالات الأمراض المهنية التي تظهر بين العمّال^(٤)، لتقوم مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل بإحالتها إلى لجنة التحكيم

(١) مجلّة التشريع ٥٢، ص ٢٧، مشار إليه في قانون التأمينات الاجتماعية، إعداد المحامي محمّد الحكم جركو، ط ١، دار الصّفدي، دمشق، ٢٠٠٢، هامش ص ٥٠.

(٢) المادّة (٦٢) الفقرة (ب) من قانون العمل السوري.

(٣) المادّة (٣٢) من قانون التأمينات الاجتماعية السوري الصّادر بالقانون رقم (٩٢) لعام ١٩٥٩ وتعديلاته.

(٤) المادّة (٤٣) من قانون التأمينات الاجتماعية السوري الصّادر بالقانون رقم (٩٢) لعام ١٩٥٩ وتعديلاته.

الطبيّة، ويتمّ إبلاغ المصاب بقرار هذه اللجنة التي يكون قرارها قابلاً للطعن أمام لجنة التحكيم الطبيّة المركزيّة خلال مدّة شهر من تاريخ التبليغ، ويكون قرار الأخيرة مُبرماً غير قابل للطعن^(١).

أما في قانون التأمينات الاجتماعية المصريّ فيتمّ إثبات وجود العجز المنصوص عليه في هذا القانون بشهادة من الهيئة القوميّة للتأمين الاجتماعيّة، يحدد بياناتها قرار من رئيس الهيئة بناءً على موافقة مجلس الإدارة، وللهيئة المذكورة أن تقوّض المجالس الطبيّة في إثبات العجز، وفي حال تعارض قرار الهيئة مع قرار مجلس طبي آخر يرفع الأمر إلى لجنة يصدر بتشكيلها وتنظيم عملها قرار من رئيس الهيئة بالاتفاق مع رئيس مجلس إدارة الهيئة المعنيّة بالتأمين الصحيّ، ويكون قرارها ملزماً للجانبين^(٢).

ج- أن يطلب العامل من صاحب العمل نقله إلى العمل الآخر:

يمكن الاستغناء عن هذا الشرط لأنّ صاحب العمل يملك المبرر الكافي لتغيير العمل، وهو عدم قدرة العامل على القيام بالعمل المُكلّف به، فلا يجد سبيلاً أمامه إلا تغيير هذا العمل بما يتناسب مع حالته الصحيّة، أو إنهاء عقد العمل. ولكن إذا اعترض العامل على ذلك، فيُعاد إلى إنهاء العقد.

أمّا في القانون الفرنسيّ، فإذا ثبت عدم قدرة العامل الجسمانيّة أو عجزه جزئياً، فإنّ ذلك يبرّر نقل العامل إلى وظيفة مماثلة.

(١) المادّتين (٥٣ - ٥٤) من قانون التأمينات الاجتماعية السّوري.

(٢) المادّة (٨٣) من قانون التأمينات الاجتماعية المصريّ رقم (١٤٨) لعام ٢٠١٩.

ونجد أنّ القضاء الفرنسي كان يميّز بين العجز المهني الذي يلتزم فيه صاحب العمل بإعادة هيكلة العامل داخل المنشأة بما يتناسب مع عجزه، والعجز غير المهني والذي لا يكون فيه للعامل هذا الحقّ. إلّا أن القضاء الفرنسي لم يعد يميّز بين العجز المهني والعجز غير المهني، حيث خلق التزاماً على صاحب العمل بإعادة هيكلة العامل داخل المنشأة بغضّ النظر عن سبب المرض أو الحادث^(١).

وقد تدخل المشرّع منذ صدور قانون ٣١ كانون الأول ١٩٩٢، وحتى صدور قانون العمل رقم (٦٧) لعام ٢٠٠٨ وتعديلاته، وألزم صاحب العمل بإعادة هيكلة العمّال الذين يصبحون عاجزين عن أداء وظيفتهم، دون التّفريق بين الأمراض المهنيّة وغير المهنيّة، وسواء كان العجز كلياً أم جزئياً، مؤقتاً أم نهائياً. فقد نصّت المادّة (١٢٢٦ - ٢) منه على أنّه: "عندما يعلن طبيب المهنة أن العامل الذي تعرّض لمرض أو حادث غير مهني غير صالح لاستئناف الوظيفة التي شغلها سابقاً، يعرض عليه صاحب العمل وظيفة أخرى مناسبة له"^(٢)، ويجب أن تكون هذه الوظيفة متقاربة قدر الإمكان مع وظيفته السّابقة^(٣).

وقد أجاز قانون العمل الفرنسي في المادّة (١٢٢٥-٧) للمرأة الحامل أن تطلب من صاحب العمل تغييراً مؤقتاً لوظيفتها إذا اقتضت حالتها ذلك، على أن تعود إلى عملها

(1) Verdier J. – M. et autres : Op. Cit., p. 131 – 132.

مشار إليه في: فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٥٣١.
(٢) المادّة (١٢٢٦ - ٢) من قانون العمل الفرنسي رقم (٦٧) لعام ٢٠٠٨، والمعدّلة بالمرسوم رقم (١٧١٨) لعام ٢٠١٧.

(٣) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٥٣٣.

الأصلي بمجرد تحسّن صحتّها أو بعد وضع حملها، على أن تدعم ذلك بتقرير طبّي، كما يمكن لصاحب العمل اتّخاذ هذا الإجراء بعد أخذ رأي طبيب العمل^(١).

ولم ينصّ قانون العمل السّوري على تغيير عمل المرأة الحامل كما هو في القانون الفرنسي^(٢)، باستثناء ما نصّت عليه المادّة (٤) الفقرة (١٩) من قرار وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل رقم (٨٤٢) لعام ٢٠١٧ النّاطم لتشغيل النّساء بموجب نصّ المادّة (١٢٠) من قانون العمل بخصوص عدم جواز تشغيل العاملات الحوامل والأمّهات المرضعات بالأعمال ذات الصّلة بمادّة البنزين والأعمال التي تحتوي منتجاتها على البنزين، وكذلك المادّة (٦) من ذات القرار المتضمّن عدم جواز تشغيلهنّ في الأعمال التي تعرّضهنّ للتّماس مع الموادّ الكيميائيّة الخطرة والإشعاعيّة، ففي هاتين الحالتين يجوز تغيير عمل المرأة الحامل أو المُرْضِع لفترة مؤقتة حسب ما هو واضح من نصّ القرار المُشار إليه. وحبذا لو نصّ القانون أو قرار وزير الشؤون الاجتماعيّة والعمل على جواز تغيير عمل المرأة مؤقتاً في أيّ حالة يمكن أن تؤثر على صحتّها؛ لتلافي أيّ نزاع من الممكن أن يحدث في مثل هذه الحالة، مراعاةً لوضع المرأة العاملة خلال فترة الحمل، وللحفاظ على عقد العمل من الإنهاء.

(1) Janicki Stéphane, La modification du contrat de travail, Op Cit , p 81.

(٢) وقد نصّت المادّة (١٢٢٥-٧) من قانون العمل الفرنسيّ على أنّه: "قد يتمّ تكليف العاملة الحامل مؤقتاً بوظيفة أخرى ، بمبادرة منها أو بمبادرة من صاحب العمل، إذا اقتضت حالتها الصحيّة المؤكدة طبياً ذلك. ولا يمكن أن تتجاوز المهمة المؤقتة مدة الحمل وتنتهي بمجرد أن تسمح الحالة الصحيّة للمرأة بالعودة إلى وظيفتها الأولى. ولا يترتب على تغيير التخصيص أي تخفيض في الأجر".

٢ - تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه بسبب خطأ ارتكبه:

يخضع العامل في عقد العمل لعلاقة التَّبعية لصاحب العمل، لذلك فمن الطبيعي أن يقع تحت السُّلطة التأديبية له، فإذا ارتكب العامل مخالفةً ما فإنَّه سيَتحمَّل نتيجة خطئه. وقد نصَّ قانون العمل السُّوريّ على الجزاءات التي يجوز لصاحب العمل فرضها على العامل في المادّة ٩٨ منه. كما نصَّ قانون العمل المصريّ عليها في المادّة ٦٠ من قانون العمل رقم ١٢ لعام ٢٠٠٣، ونرى أنّ القانون المصريّ قد نصَّ صراحةً على حالة تكليف العامل بغير عمله الأصليّ كأحد الجزاءات المقرّرة في حال خطئه، وهي: "الخفض إلى وظيفة في الدّرجة الأدنى مباشرة دون إخلال بقيمة الأجر الذي كان يتقاضاه". وذلك يعني أنّ صاحب العمل يستطيع تنزيل درجة العامل إذا ارتكب خطأً استحقَّ عنه هذه العقوبة، دون المساس بأجره، وإلاّ كنّا أمام ازدواج في العقوبة عن مخالفة واحدة، وهذا ما يخالف المادّة (٦٢) من ذات القانون.

أما في قانون العمل السُّوريّ، فلا نجد مقابلاً لهذه المادّة، ولكنّ القانون المدني أشار إلى ذلك في المادّة ٦٦٢ منه، واستناداً إلى هذه المادّة فإنّ نقل العامل إلى مركز أقلّ ميزة أو ملائمة من المركز الذي كان يشغله نتيجةً لذنوب جناها لا يُعدّ عملاً تعسّفيّاً. وقد رأينا الخلاف الفقهيّ حول تطبيق هذه المادّة، سواء من حيث تطبيقها على التّغيير الجوهريّ، أو من حيث تطبيقها على العقود الخاضعة لقانون العمل.

إلاّ أنّ هذا النّقل بسبب خطأ العامل يأخذ طابع العقوبة، ولذلك يجب أن يكون نقل العامل إلى مركز أقلّ ميزة أو ملائمة مُدرجاً في لائحة الجزاءات. وفي حال عدم ورود هذه العقوبة يستطيع العامل أن يسلك الطّريق القضائيّ.

وفي قانون العمل الفرنسي، يستطيع صاحب العمل إيقاع الجزاء على العامل الذي يسيء تنفيذ العمل المكلف به أو إذا خالف قواعد المنشأة أو أحكام القانون المطبقة بها، استناداً إلى سلطته التأديبية، والتي تُعدُّ أحد مظاهر حقِّ صاحب العمل في الإدارة والإشراف^(١).

إلا أنَّ تطبيق العقوبة التأديبية على العامل لا يمكن إخضاعها لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، وهذا ما لا يعطي العامل خياراً بين قبول أو رفض التعديل الناجم عن العقوبة التأديبية^(٢). ويحقُّ للعامل في حال كان السبب التأديبي غير مشروع أن يلجأ إلى القضاء لطلب إلغاء قرار التعديل وإعادة الشروط الأولية للعقد^(٣).

وبكل الأحوال يجب على العامل المُخطئ أن يحترم إجراءات التأديب، كما يستطيع العامل الذي يرفض التعديل التأديبي أن يختار قرار صاحب العمل بفصله حسب ما ذهبت إليه محكمة النقض الفرنسية^(٤).

٣ - تكليف العامل بغير العمل المُتفق عليه بسبب عدم كفاءته المهنية:

إذا ثبت عدم كفاءة العامل في تنفيذ العمل المكلف به، فإنَّ ذلك يُعدُّ سبباً لإنهاء العقد من قبل صاحب العمل دون إخطار أو مكافأة أو تعويض، بسبب عدم القيام بتأدية الالتزامات الجوهرية المترتبة عليه بموجب عقد العمل، ويستطيع صاحب العمل أن يكلف العامل بعمل آخر حفاظاً على عقد العمل من الإنهاء.

(١) المادة ١٢٢ - ٤٠ من قانون العمل الفرنسي.

(2) Janicki Stéphane, La modification du contrat de travail, Op Cit , p 87.

(٣) حميدة حساين، تعديل عقد العمل بين حرية التعاقد ومقتضيات القانون، مرجع سابق، ص ٣٤٢.

(4) Cass. Soc. 21 fév 1990, B.C., V, n° 74, cité par : Janicki Stéphane, La modification du contrat de travail, Op Cit, p87.

وعدم الكفاءة ترجع إلى عدم أهلية العامل أو عدم قدرته على القيام بأعمال وظيفته الأصلية، وهي تختلف عن حالة نقل العامل بسبب إعادة هيكلة المنشأة أو إدخال وسائل تقنية حديثة، فهذان السببان يرتبطان بالمنشأة، ويعتبران سبباً اقتصادياً لتعديل عنصر أساسي في عقد العمل. أما عدم الكفاءة فهو سبب شخصي يرتبط بالعامل^(١).

كما أنها تختلف عن تكليف العامل بغير العمل المُتَّفق عليه بسبب خطأ ارتكبه، لأن عدم الكفاءة لا ينطوي على سوء نية العامل، بخلاف الأولى التي تعبّر عن سوء نية العامل أو عن تقصير منه في بذل جهده بأداء العمل.

لم يتضمن قانون العمل السوري أو المصري أو الفرنسي تنظيمًا لتكليف العامل بعمل آخر إذا ثبت عدم كفاءته للقيام بالعمل الأصلي. إلا أن بعض الفقه يرى إمكانية تعديل نوع العمل الموكّل إلى العامل حفاظاً على مصلحته ومصلحة المنشأة، وذلك بإسناد وظيفة أخرى تتناسب مع كفاءته، وهذا النقل المهني يتضمّن وضع العامل في مركز أدنى من مركزه الوظيفي السابق، لأنّه ليس من المنطق أن يكون النقل لعدم الكفاءة إلى مركزٍ مساوٍ؛ لأنّ عدم الصلاحية تمتدّ إلى المراكز المتساوية، فلا بدّ أن يكون النقل إلى مركز أقل يتفق مع الكفاءة المتدنية للعامل^(٢). إلا أنّه يوجد اتجاه آخر يرى أنّ عدم الكفاءة قد لا ترجع لسبب يتعلّق بتقصير العامل، وإنّما لعدم تخصّصه أو عدم خبرته في مجال العمل الذي يقوم به، فإذا نُقل إلى عمل آخر يدخل في مجال تخصّصه أو خبرته لظهرت كفاءة العامل. فالمحامي الذي

(١) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٥٥٧.

(٢) محمد عبد الغفار البسيوني، سلطة ربّ العمل في الانفراد بتعديل عقد العمل - أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة،

١٩٩٥، ص ٢١٨.

- Alain Pousson, Contrat individuel de travail et droit commun des contrats, (Op. Cit), PP(46-47).

لديه خبرة في القضايا والتّحقيقات في البنوك، قد لا تظهر كفاءته في قسم الائتمان بالبنك، على عكس ما إذا نقل إلى إدارة الشّؤون القانونيّة، وبذات درجته، إذ تظهر كفاءته في هذه الحالة^(١).

إلا أنّ القانون المدني قد أشار في المادّة ٦٦٢ إلى أنّ نقل العامل إلى مركز أقلّ ميزة أو ملائمة لغير ما ذنب جناه لا يعدّ عملاً تعسّفيّاً إذا اقتضت مصلحة العمل ذلك، ويرى البعض أنّه قد يكون سند النّقل هو عدم الكفاءة المهنيّة وهو ذنبٌ تأديبي يبرّر نقله^(٢).

في حين يرى اتّجاه آخر أنّ عدم الكفاية المهنيّة لا تُعدّ سبباً كافياً للتّغيير الجوهريّ، وذلك بصفةٍ مطلقة في عقود العمل الخاضعة للقانون المدنيّ والعقود الخاضعة لقانون العمل، وإنّما تُعدّ سبباً للتّغيير غير الجوهريّ، وفي العقود الخاضعة لقانون العمل فقط^(٣).

بينما يرى آخرون أنّ الذي قصده المشرّع من النّقل في هذه الحالة هو مصلحة العمل^(٤)، فعدم الكفاءة قد لا تكون بسبب تقصير العامل، وإنّما تعود إلى عدم التّخصّص أو عدم الخبرة.

ونرى أنّ حالة تغيير العمل لعدم كفاءة العامل المهنيّة تُعدّ حقّاً لصاحب العمل حفاظاً على مصلحة العمل في المنشأة، وأنّه يجوز أن يكون التّغيير جوهريّاً أو غير جوهري بحسب ما يلائم كفاءة العامل المهنيّة، كما أنّ هذا التّغيير يدخل في مصلحة العامل لأنّه يحميه من

(١) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٥٥٨.

(٢) محمد عبد الغفار البسيوني، سلطة ربّ العمل في الانفراد بتعديل عقد العمل، مرجع سابق، ص ٢١٨.

(٣) حسن كيرة، أصول قانون العمل، المرجع السابق، ص ٢٩٩، هامش ٢.

(٤) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، المرجع السابق، ص ٥٥٩.

البطالة فيما لو قرّر صاحب العمل إنهاء عقد العمل لأنّ العامل لم يقد بتأدية الالتزامات الجوهرية المترتبة عليه.

هذا ما يتعلّق بالحالات التي يجوز فيها لصاحب العمل تغيير العمل الموكّل إلى العامل، والتي قد تكون بهدف تنظيم المنشأة أو بسبب وجود حالة ضرورة أو قوّة قاهرة أو لوجود أسباب اقتصادية تقتضي التكاليف بعمل آخر، أو بهدف تطوير هيكلية العمل وإدخال وسائل تقنية حديثة، أو لأسباب أخرى مرتبطة بشخص العامل.

إلا أنّ القانون لم يترك لصاحب العمل الحرية بتغيير العمل كيفما يشاء، وإنّما وضع لذلك قيوداً وضوابط، وهذا ما سيكون موضوع المطلب الثاني من هذا المبحث.

المطلب الثاني

القيود القانونية لسلطة صاحب العمل في تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه

قلنا إنّ المشرّع قد خرج عن قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، وأجاز لصاحب العمل أن يكلف العامل بعمل آخر في الحالات التي وردت في المبحث الأول من هذا الفصل.

إلا أنّ المشرّع لم يترك حقّ صاحب العمل بتكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه من دون شرط، بل حدّد له قيوداً وضوابط بغية حماية العامل بقواعد قانونية تسعى لمناصرته.

فالتكليف بعمل غير مُتَّفَق عليه وغير مختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الاصلي مشروط بعدم تعسّف صاحب العمل في استعمال حقه، وكذلك في حالة نقل العامل إلى مركز أقلّ ميزة أو ملائمة إذا ارتكب خطأً تأديبياً. في حين أنّه إذا كان الاختلاف جوهرياً فهو مُقيّد من حيث المدّة في حالتيّ الضّرورة والقوّة القاهرة، و من حيث الغرض الذي شرّع من أجله -والمُتمثّل في حماية مصالح المنشأة، وحقّها في مواكبة التقدّم العلميّ والتّقنيّ، ومسايرة مقتضيات التطوّر الاقتصاديّ والتّموّ الصّناعيّ- في حالة استخدام وسائل تقنيّة حديثة أو تغيير هيكلية الأعمال والوظائف. كذلك يتقيّد صاحب العمل بوضع العامل في الوظيفة المناسبة لحالته الصّحيّة أو كفاءته المهنيّة، وفق التّفصيل الوارد في المبحث الأوّل.

ويجب على صاحب العمل عدم الخروج عن قواعد النّظام العامّ أو الآداب العامّة، أو تعريض العامل للخطر، وذلك بما ينسجم مع حسن النّيّة في تنفيذ العقود.

وقد فرض القانون على صاحب العمل التزاماً بإخطار العامل عند تغيير عمله إذا كان ذلك استناداً إلى حقه في إنهاء العقد.

وهذه القيود بعضها مُستَمَدَّة من القواعد العامة، وبعضها الآخر خاصٌّ بحالات تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه.

الفرع الأول

القيود القانونية العامة في تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه

لقد قيّد المشرّع حقَّ صاحب العمل في تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه بعدّة قيود عامة مستمّدة من الطّبيعة العقديّة لالتزام صاحب العمل، وهذه القيود نجدها في جميع العقود. وهي عدم تعسّف صاحب العمل في استعمال حقّه، ويكون ذلك من خلال تحقيق مصلحة المنشأة، ومراعاة النّظام العام والآداب العامّة، وعدم تعريض العامل للخطر.

أولاً: عدم تعسّف صاحب العمل في استعمال حقّه:

إذا كان الأصل أنّه من حق صاحب العمل أن يكلف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه، فإن هذا الحقّ ليس مطلقاً، فقد اشترط المشرّع ألا يكون صاحب العمل متعسّفاً في استعمال حقّه. وقد نصّ في المادّة (٦) من القانون المدني على الحالات العامّة التي يكون فيها استعمال الحقّ غير مشروع، وهذه الحالات هي: إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير، فالغاية من تكليف العامل بعملٍ آخر يجب أن تهدف إلى تحقيق مصلحة المشروع، أما إذا كانت هذه الغاية هي مجرّد الإضرار بالعامل أو الإساءة إليه، كان صاحب العمل متعسّفاً في استعمال حقّه. وقد جاء في اجتهاد محكمة النقض المصريّة: "لربّ العمل -وعلى ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة- السّلطة المطلقة في إدارة منشأته، وتنظيم العمل وتصنيف الوظائف بها على الوجه الذي يراه كفيلاً بتحقيق مصلحته، ولا وجه للحدّ من سلطته في هذا الشأن متى كانت

ممارسته لها مجردة عن قصد الإساءة إلى عمّاله^(١). ولا يكفي أن تكون هذه المصلحة موجودة، وإنما يجب أن تكون جدّية، فإذا كانت قليلة الأهمية بحيث لا تتناسب البتّة مع ما يصيب العامل من ضرر، فيُعدُّ صاحب العمل متعسّفاً أيضاً. ومثال ذلك إذا كان التّكليف بالعمل الآخر بسبب غياب العامل الأصيل لساعاتٍ قليلة، ولم تكن المصلحة عاجلة بالضرورة التي تقتضي تنفيذها فوراً. إضافةً إلى ذلك يجب أن تكون المصلحة التي يرمي إليها مشروعة، فلا يكفي أن تكون المصلحة موجودة وجدّية. فإذا كانت المصلحة التي يرمي صاحب العمل إلى تحقيقها غير مشروعة كان مُتَعَسِّفاً في استعمال حقّه. ومثال المصلحة غير المشروعة، أن يقوم بنقل العامل إلى عمل مختلف اختلافاً جوهرياً في غير الحالات التي نصّ عليها قانون العمل، أو إذا كان هذا النّقل لغايات شخصية لا تمتّ للعمل بصلّة^(٢).

ثانياً: مراعاة النّظام العام والآداب العامّة:

تُعدّ فكرة النّظام العام والآداب العامّة من أكثر المسائل القانونيّة تعقيداً، ومن الصّعوبة وضع تعريف محدّد لهما، لأنّ المقصود بالنّظام العامّ معرفة القواعد القانونيّة التي تتعلّق بنظام المجتمع ولا يجوز الاتّفاق على مخالفتها تحت طائلة البطلان والتي تسمّى القواعد الآمرة، أمّا القواعد القانونيّة التي لا تتعلّق بنظام المجتمع يحقّ لأطراف العقد الاتّفاق عليها وفق إرادتهم وتسمّى القواعد التكميليّة. فالنّظام العامّ هو مجموعة القواعد التي تنظّم المصالح الأساسيّة في المجتمع، سواء كانت مصالح سياسيّة أم اقتصاديّة أم اجتماعيّة، ولا يجوز

(١) الطعون ذوات الأرقام (٨، ١٠، ١١) لسنة ٤١ - جلسة ٢٧ / ٦ / ١٩٧٦، الهواري ج ٢، ص ٨٦.

(٢) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدّد المدّة، مرجع سابق، ص ٢٧٦.

للأفراد أن يخالفوا هذه القواعد الأساسية في اتفاقاتهم، ولو حقّق ذلك مصالحهم الخاصة^(١).
وفكرة الآداب العامة تدلّ على ما تعدّه جماعة معيّنة في وقت معيّن متّصلاً بالأصول
الأساسيّة للأخلاق واللازمة لحفظها وبقائها^(٢).

ويرى بعض الفقه أنّ معيار التّفرقة بين القواعد الآمرة والقواعد التكميليّة هو معيار لفظيّ،
وذلك من خلال الصّيغة التي يستخدمها المشرّع في إضفاء الصّفة عليها، مثل: (يجب،
يتعيّن، يلزم، لا يجوز، تحت طائلة البطلان ...)، أمّا القواعد التكميليّة فهي التي يترك الحرّيّة
للأطراف في الاتّفاق عليها، مثل: (إلاّ إذا تمّ الاتفاق على غير ذلك، يجوز للطرفين ...).

بينما يرى آخرون أنّ المعيار معنوي يتعلّق بمدى اتّصال القاعدة بفكرة النّظام العامّ من
عدمه، ويخضع ذلك لتقدير القاضي الذي يستلهم الرّوح العامّة للتّنظيم القانوني^(٣).

وفكرة النّظام العام والآداب العامّة فكرتين نسيئتين، تختلفان من مكان لآخر ومن زمان
لآخر.

وفي نطاق عقد العمل لا يجوز كذلك الخروج عن قواعد النّظام العام والآداب العامّة^(٤)،
سواء أكان ذلك عند إبرام عقد العمل أم في أثناءه في تنفيذه؛ لأنّ المشرّع أصبغ الصّفة الآمرة

(١) عبد الرحمن بوفلجة، دور الإرادة في المجال التعاقدى على ضوء القانون المدني الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة
أبو بكر بلقايد- تلمسان، الجزائر، ٢٠٠٨، ص ٦١.

(٢) رمضان أبو السعود، همام محمد محمود زهران، المدخل إلى القانون- النّظرية العامّة للقاعدة القانونيّة، دار
المطبوعات الجامعيّة، الاسكندرية، ١٩٩٧، ص ٧٦.

(٣) رمضان أبو السعود، همام محمد محمود زهران، المدخل إلى القانون، المرجع السّابق، ص (٧٣-٧٥).

(٤) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، مرجع سابق، ص ١٠٥٥. أمال سلامي، عقد العمل
المحدد المدة في ظلّ الاصلاحات الاقتصادية في الجزائر، مرجع سابق، ص ٧٢.

على قواعد قانون العمل، وذلك لإعادة التوازن إلى العلاقات غير المتكافئة بين العمال وأصحاب العمل، فقد يقبل العامل تحت ضغط الحاجة بالشروط التي يضعها صاحب العمل. حيث نص القانون على بطلان كل شرط مخالف لأحكام قانون العمل ولو كان سابقاً على العمل به إذا كان يتضمن انتقاصاً من حقوق العمال المقررة بموجبه^(١). وقد أكد الاجتهاد القضائي على ذلك، حيث جاء في اجتهاد محكمة النقض المصرية أن: " كل مصلحة تتضمن انتقاصاً أو إبراءً من حقوق العامل الناشئة عن عقد العمل خلال مدة سريانه، أو خلال ثلاثة أشهر من تاريخ انتهائه تقع باطلة متى كانت تخالف أحكام قانون العمل، إلا أنه يجوز الصلح والإبراء بعد نشوء الحق أو متى استوفى العامل لكامل حقوقه، لأنه بذلك يكون قد تحول حقه إلى مصلحة مالية يجوز التصالح والإبراء عليها، أمّا النزول مقدماً وقبل نشوء الحق فإنه يُعدُّ باطلاً"^(٢).

والحقوق المقررة بموجب هذا القانون هي الحدود الدنيا التي لا يجوز الاتفاق على خلافها أو التنازل عنها، فإذا وُجد تنظيم أو اتفاق آخر أفضل للعامل تم العمل بموجبه^(٣). لذلك عُدَّت قواعد قانون العمل من قواعد النظام العام الاجتماعي التي تتميز عن قواعد النظام العام التقليدي^(٤).

(١) المادة (٦) من قانون العمل السوري. المادة (٥) عمل مصري. المادة (٤) عمل أردني.

(٢) الطعن رقم ٨٥٢٣ لسنة ٧٦ ق، جلسة ٢٠١١/٤/٥، المُستحدث في المبادئ القانونية التي قررتها دوائر العمال والتأمينات الاجتماعية بمحكمة النقض من /تشرين الأول/ ٢٠١٠ حتى ٣٠/أيلول/ ٢٠١١، مرجع سابق، ص ٥٩.

(٣) المادة (٤) فقرة (ب) من قانون العمل السوري

(٤) شواخ الأحمد، قانون العمل، مرجع سابق، ص ١١٧.

فإذا كان هدف صاحب العمل هو إعادة تصنيف العمّال والمحافظة قدر الإمكان على مناصب العمل بسبب ظروف تمرّ بها المؤسّسة، يمكن له الخروج عن قواعد النّظام العام الاجتماعي والقيام ببعض التّعديلات في عقود العمل، باقتراح مناصب جديدة تختلف عن المناصب الأولى، أو تكييف العامل مع تطوّر وظيفته من خلال تدريبه وتأهيله حتّى يتمكّن من القيام بالمهام الجديدة الناتجة عن تطوّر وظيفته^(١).

بالتّالي، لا يجوز لصاحب العمل عند تكليفه للعامل بعملٍ آخر غير المُتفق عليه أن يخرج عن قواعد النّظام العام أو الآداب العامّة. فإذا كان لصاحب العمل بمقتضى سلطته التّنظيميّة أن يكلف العامل بعملٍ آخر، إلّا أنّه لا يجوز له أن يأمره بارتكاب عمل غير مشروع أو مخالف للآداب العامّة. فللعامل أن يمتنع عن القيام بأيّ عمل يشكّل جريمة أو يؤدّي إلى الإضرار بسلامته أو خدش كرامته، وكذلك أن يمتنع عن القيام بأيّ فعل منافٍ للآداب العامّة، كأن يكلفه صاحب العمل بمراقبة وتفتيش العاملات لأنّ هذا العمل يجب أن يُعهد به إلى إحدى العاملات^(٢). كذلك لا يجوز لصاحب العمل أن يأمر العامل بالقيام بتزوير دفاتر الشركة، أو القيام بنقل بعض الموادّ التي يُمنع التّعامل بها، ولا يجوز أن يكلفه بالتّجسس على الحياة الخاصّة للعمّال لأنّ ذلك يُعدّ اعتداءً على حياتهم الخاصّة^(٣)، لأنّ السّلطة التّنظيميّة

(١) محمد رياض دغمان، النظام العام في علاقات العمل، مرجع سابق، ص ٢٧٩.

(٢) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، مرجع سابق، ص ١٥٦.

(٣) محمد عبد الغفار البسيوني، سلطة ربّ العمل في الانفراد بتعديل عقد العمل، مرجع سابق، ص ٣٧.

لصاحب العمل يجب أن تبقى ضمن نطاق المشروعية، وهذه الأوامر تشكل مخالفة لأحكام القانون^(١).

كذلك لا يجوز لصاحب العمل المساس بالقواعد الآمرة التي نصّ عليها قانون العمل، ولو كان ذلك لأسباب اقتصادية استثنائية، فلا يجوز له أن ينقص أجر العامل عن الحد الأدنى المقرر له^(٢)، كما لا يجوز إلقاء الحجز الاحتياطي أو التنفيذ على أجور العمال إلا ضمن الحدود القصوى التي وضعها القانون، فقد أحاط المشرع أجر العامل بالحماية اللازمة لمنع صاحب العمل من فرض أجر منخفض على العامل الذي قد يقبل به لحاجته الملحة للعمل.

وقد نصّ المشرع على طريقة تشكيل لجنة الحد الأدنى العام للأجور، وتتولى هذه اللجنة وضع حدّ أدنى عام للأجور وإعادة النظر فيه للعاملين المشمولين بأحكام قانون العمل، مع مراعاة الأزمات الاقتصادية وهبوط سعر النقد وسعر صرف العملة الوطنية، والقوة الشرائية والمستوى العام للأسعار وغيرها من المتغيرات الاقتصادية^(٣). كذلك يجب مراعاة حاجات العامل المادية والمعنوية من سلع وخدمات لتأمين حياة كريمة للعامل؛ لأنّ الحد الأدنى للأجر هو وسيلة من وسائل الدفاع الاجتماعي^(٤)، ولا يجوز التدرّع بأنّ تعيين الحد الأدنى بهذه الطريقة يشكّل عبئاً على عاتق المشروع، لأنّ المشروع الذي لا يستطيع تأمين حياة كريمة لعماله مشروع لا يستحقّ البقاء^(٥)، كما نصّ المشرع على طريقة تشكيل لجان للحدّ الأدنى

(1) Emmanuel Dockès, De la supériorité du contrat de travail sur le pouvoir de l'employeur, (Op. Cit), P 7.

(٢) المادة (٧٤) من قانون العمل السوري.

(٣) المادة (٧٠) من قانون العمل السوري.

(٤) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدّد المدّة، مرجع سابق، ص ٢٧٤.

(٥) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، مرجع سابق، ص ٤٨٧.

للأجور في مختلف المهن الخاضعة لأحكام قانون العمل. ولا مجال للبحث في تشكيل هذه اللجان لخروجها عن موضوع البحث.

وقد استقرّ الاجتهاد على أنّ أجر العامل سواء كان يعادل الحد الأدنى أو يزيد عليه إنّما هو حقّ مكتسب له ويتعلّق بالنظام العامّ، ولا يجوز تخفيضه دون مقابل مهما كانت الأسباب، ويجب إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل التعديل^(١). حيث يُعدّ ذلك تغييراً جوهرياً لا يجوز إلّا في الحالات الاستثنائية التي أشرنا إليها سابقاً، ولفترة مؤقتة ريثما تنتهي الحالة التي استدعت ذلك. فإذا كان العمل الجديد الذي كُلف به العامل يؤدّي إلى تعديل الأجر فإنّ هذا التعديل يُعدّ تعديلاً جوهرياً لعقد العمل.

كما لا يجوز له حرمان العامل من الإجازات الإدارية السنوية لأنّها تُعدّ من عناصر استمرار العامل في عمله والحفاظ على قواه الماديّة والمعنويّة، ممّا جعلها من متعلّقات النظام العامّ، فلا يجوز الاتفاق على مدّة للإجازة السنوية أقلّ من المدّة التي نصّ عليها القانون، كما لا يجوز إبدالها بمقابل نقدي، ويجب على صاحب العمل أن يمتكّن العامل من الحصول على إجازاته الإدارية السنوية، وأن تكون ستّة أيّام منها متّصلة على الأقلّ^(٢)، حيث إنّ قانون العمل قد حظر أيّ اتفاق يقضي بالتخلّي عن حقّ العامل في الإجازة المتّصلة أو التنازل عنها لقاء تعويض لأيّ سبب كان تحت طائلة البطلان^(٣)، ولا يجوز حرمان العامل من إجازاته أو إنقاصها ولو كان العمل الجديد يتطلّب عملاً أكثر من العمل الأصلي. ويجوز لصاحب العمل

(١) قرار نقض رقم ٥٧٥ أساس ٣٣٢٣ تاريخ ١٩٧٨/٦/٤، الاجتهادات القضائية السوريّة في مجال العمل. منظمة العمل العربيّة، ١٩٩٢، ص ٢٩.

(٢) المادة (١٦٠) من قانون العمل السوري. المادة (٤٨) من قانون العمل المصري.

(٣) المادة (١٥٨) من قانون العمل السوري.

قطع الإجازة في الحالات الاضطرارية والجوهرية فقط، شريطة أن يعوّض العامل عنها في وقت لاحق، على أن يراعي رغبة العامل في تحديدها.

ثالثاً: عدم تعريض العامل للخطر:

يُعدُّ مبدأ عدم تعريض العامل للخطر من القيود التي تفرضها القواعد العامة في جميع الالتزامات التي يلتزم بها العامل، ومنها تكليف العامل بعملٍ آخر في جميع حالاته سواء كان هناك اختلاف جوهري عن العمل الأصلي أم لم يكن^(١).

ويستند هذا القيد إلى مبدأ حسن النية في تنفيذ العقود، فمن غير المعقول أن يقوم صاحب العمل بتكليف العامل بعملٍ قد يعرضه للخطر دون أن يتخذ وسائل الحماية اللازمة لذلك.

فالتشريعات والقوانين تعطي الحق للإنسان في الحصول على بيئة عمل آمنة، فلا بُدَّ من إبعاد العامل في أثناء تنفيذه للعمل المُتفق عليه عن الأعمال التي تشكّل خطراً على حياته أو

(١) نصت المادة (٩٥) فقرة (ب) من قانون العمل السوري على ما يلي: "مع مراعاة أحكام المادة (٦٥٢) من القانون المدني يجب على العامل ما يلي:

١- أن يؤدي بنفسه الأعمال المكلف بها بدقّة وأمانة، وذلك وفقاً لما هو محدّد بالقانون ونظام العمل وعقود العمل الفردية والجماعية وأن ينجزها في الوقت المحدّد وأن يبذل فيها عناية الشخص المعتاد.

٢- أن ينفذ أوامر وتعليمات صاحب العمل الخاصة بتنفيذ الواجبات التي تدخل في نطاق العمل المنوط به، إذا لم يكن في هذه الأوامر والتعليمات ما يخالف العقد أو القانون أو نظام العمل أو الآداب العامة، ولم يكن في تنفيذه ما يعرضه للخطر". وكذلك المادة (٥٦) فقرة (ب) من قانون العمل المصري.

صحتّه. فلا يجوز لصاحب العمل أن يجبر العامل على استخدام أيّ آلات أو معدّات غير آمنة أو غير مناسبة أو غير صالحة^(١).

وتتكوّن الحوادث التي قد تصيب العامل من عوامل بيئية وتنظيمية، وأخرى إنسانية ترجع إلى النقص في قدرته أو توازنه أو ملاءمته للعمل الذي يقوم به.

فالعوامل البيئية والتنظيمية هي التي ترجع إلى الخطأ في تصميم الآلات والمعدّات وإلى بيئة العمل ومحيطه، كالأعمال التي تتطلب السرعة في إنجازها، أو درجة الحرارة العالية أو المنخفضة، أو ظروف الإضاءة والعمل ليلاً، أو الأعمال التي تُعدّ خطرةً من حيث طبيعتها كالعمل في المناجم وآبار النفط، وغيرها من الأسباب التي لا علاقة لحالة العامل بها^(٢).

أمّا العوامل الإنسانية فهي التي ترجع إلى العامل نفسه ومدى تقبّله لتلقّي الحوادث الناجمة عن العمل. وتلعب حالة العامل الصحية، سواء كانت الجسدية أو النفسية، دوراً أساسياً في هذه العوامل، إضافةً إلى الخبرة والتدريب اللازم في بعض الأعمال^(٣).

وينبغي لحماية العامل من المخاطر التي قد يتعرض لها وضع الطرق الكفيلة بمنع وتلافي وقوعها، وذلك ابتداءً من التعاقد مع الشخص الملائم لطبيعة العمل^(٤)، وإجراء الفحوص

(^١) Occupational safety and health standards, Petroleum drilling and production standards, good, Safe jobs are alaska's future, A d dopted by Reference under 8 AAC 61.118 8 0, Rev. May 2001, October 20, 1995, p1. . <http://labor.alaska.gov/lss/forms/drilling.pdf>

(2) Assessment of the impact of Syrian refugees in Lebanon and their employment profile, 2013, (Op. Cit), p 9.

(٣) رمضان عمومن - حمزة معمري، حوادث العمل - أسبابها وأساليب خفضها، بحث منشور في مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، عدد خاص الملتقى الدولي حول المعاناة في العمل، الجزائر، ص ٥٥٤ وما بعدها.

(^٤) Occupational safety and health standards, Petroleum drilling and production standards, (Op. Cit), p 3.

الطبيّة اللازمة والمقابلات الشخصيّة للتأكد من تحمّل العامل للعمل في المنشأة، خصوصاً تلك التي تحتاج جهداً مميّزاً أو تكون خطرةً بطبيعتها. ووضع اللوائح التي تنظّم أسس السلامة والصّحة المهنيّة، وفرض العقوبات اللازمة على من يخالف هذه التّعليمات منهم، لأنّ ذلك قد يعرّض العامل وزملاءه لهذه الأخطار. وتصميم وسائل أمن تساعد على حماية العامل في أثناء استخدامه للآلات، والفحص الدائم لها بغية تحسينها أو الحدّ من خطورتها.

أمّا بالنسبة لعلاج العوامل الإنسانيّة للمخاطر، فيكون من خلال تدريب العمّال على استخدام النّظم التي تمنع وقوعهم في الحوادث^(١).

والأصل أنّه لا يجوز تكليف العامل بالأعمال الخطرة إلّا إذا ارتضاها العامل بدايةً، ويجب على صاحب العمل أن يؤمّن للعامل وسائل الحماية اللازمة. فلا يجوز أن يقوم بتغيير العمل المكلف به العامل إلى عمل يعرّضه للخطر. ففي حالة نشوب حريق لا يجوز أن يكلف عاملاً مريضاً بإخماده، ولو كانت هذه الحالة تُعدّ قاهرة يجب التصدّي لها فوراً؛ لأنّ ذلك سيعرّضه لخطر الحريق. كما أنّه لا يجوز لصاحب العمل أن يكلف العمال بالعمل على آلات حديثة عند تغيير هيكلية الأعمال في المنشأة قبل تدريبهم للعمل على هذه الآلات.

وفي حال إصابة العامل تُطبّق الأحكام المنصوص عليها في قانون التّأمينات الاجتماعيّة والعمل. ويحق للعامل الرجوع على صاحب العمل بالتّعويض في حال تقصير الأخير باتّخاذ وسائل الحماية اللازمة.

(١) رمضان عمومن - حمزة معمري، حوادث العمل - أسبابها وأساليب خفضها المرجع السابق، ص ٥٦١. وهذا ما يطلق عليه العلاج السيكلوجي.

- Assessment of the impact of Syrian refugees in Lebanon and their employment profile, 2013, (Op. Cit), p 9.

هذا ما يتعلّق بالقيود القانونيّة المُستمدّة من القواعد العامّة التي يجب على صاحب العمل أن يلتزم بها في عقد العمل، إلّا أنّ قانون العمل قد وضع ضوابط خاصّة في حالة تكليف العامل بغير العمل المُتفق عليه.

الفرع الثاني

القيود القانونيّة الخاصّة في تكليف العامل بغير العمل المُتفق عليه

من خلال دراستنا لحالات تكليف العامل بغير العمل المُتفق عليه، نرى أنّ المشرّع قد وضع لها شروطاً وأحكاماً خاصّة بها، نظراً لخطورتها على عقد العمل بشكلٍ عام، وعلى العامل بشكلٍ خاصّ. حيث قيّد صاحب العمل التّكليف بعمل مختلف اختلافاً جوهرياً من حيث المدة في حالتي الضّرورة والقوّة القاهرة، كما قيّده من ناحية مكان العمل الجديد. كذلك وضع قيّداً مهمّاً بالنّسبة لحالة تطوير هيكلية الأعمال وإدخال وسائل تقنيّة حديثة، وهي تدريب العمّال وتأهيلهم للقيام بالعمل الجديد.

أولاً: القيد الزّمني:

ينبع حقّ صاحب العمل في فرض التّكليف بعملٍ آخر غير العمل الأصلي من المصالح الاقتصاديّة التي تهدف إلى استمرار العمل في المنشأة، أو تلك التي تهدف إلى تنظيم العمل بها. ونجد في أغلب القوانين قيّداً زمنياً في إحدى حالات تكليف العامل بغير العمل المُتفق عليه، وهي حالة الضّرورة والقوّة القاهرة، حيث قيّدها المشرّع من حيث المدة التي يجب أن يبقى بها التّكليف بالعمل الآخر؛ وذلك لأنّ التّغيير في العمل _كما تبيّن سابقاً_ مرهونٌ بحالة

مؤقتة بطبيعتها. فعند انتهاء الحالة المؤقتة يجب إعادة الحالة إلى ما كانت عليه قبل حلولها. فعقد العمل من العقود القائمة على مبدأ حسن النية، ويجب عدم اتخاذ حالة الضرورة ذريعة من قبل صاحب العمل لتغيير العمل الموكّل إلى العامل، وإلا كان متعسفاً في استعمال حقّه.

وقد حدّد المشرّع السوري هذه المدّة بثلاثة أشهر، على خلاف قانون العمل الموحد الملغى الذي اكتفى بالإشارة إلى أنّ التغيير يكون بصفة مؤقتة دون تحديد مدّة معينة. بينما نرى أنّ قانون العمل الأردني يقتضي أن يكون العمل الجديد في حدود طاقة العامل وفي حدود الظرف الذي اقتضى هذا العمل. أمّا قانون العمل اللبناني فلم ينصّ على حقّ صاحب العمل بفرض التعديل الجوهري لعقد العمل، إلّا أنّه لا يوجد ما يمنع من الاعتراف له بهذا الحقّ، تطبيقاً لمبدأ حسن النية في تنفيذ العقود^(١).

كذلك قيّد قانون العمل حالة التّكليف بعمل آخر لأسباب اقتصادية عند توفّر شروط الإغلاق الاقتصاديّ بفترة مؤقتة، ويُفترض أن تكون هذه المدّة حتّى زوال سبب التعديل^(٢).

وبما أنّ الأسباب التي دفعت صاحب العمل إلى تكليف العامل بغير العمل المتفق عليه قد تستمرّ أعواماً في ظلّ الحروب والأزمات الاقتصادية، فإنّنا نرى أنّ تحديد هذه الفترة المؤقتة بثلاثة أشهر لا ينسجم مع الواقع العملي. فحبذا لو نصّ المشرّع السوري على استمرار التّكليف حتّى زوال سببه، ولو تجاوز ثلاثة أشهر؛ لأنّ صاحب العمل قد يجد نفسه مضطراً في نهاية المدّة المنصوص عليها في القانون إلى إغلاق المنشأة، وإنهاء عقود العمّال فيها.

(١) حسين عبد اللطيف حمدان، قانون العمل (دراسة مقارنة)، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩، ص ٣٧٣.

(٢) إيمان عبد اللطيف، الأزمة الاقتصادية والمالية العالمية والاستراتيجيات اللازمة لمواجهتها، مرجع سابق، ص ١٤.

بينما نجد أنّ الحالات الأخرى في تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه لا يتوفّر بها المبرّر للتّحديد بمُدّة معيّنة، كالتّكليف بعمل غير مختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي، وحالة تطوير هيكلية العمل في المنشأة، بل إنّ التّحديد في الحالة الأخيرة يناقض الغاية التي قصدها المشرّع.

ثانياً: القيد الجغرافي:

وضعت تشريعات العمل قيداً مهماً على حقّ صاحب العمل في تغيير مكان العمل، كما في المادّة (٥٢) من قانون العمل السوري. والتي تضمّنت أنّه "يجوز لصاحب العمل نقل عمل العامل من مكان العمل المُتَّفَق عليه إلى مكان عمل آخر يعود إليه ما لم يرد نصّ صريح في عقد العمل يقضي بخلاف ذلك"، إذ إنّ الأصل هو السّماح لصاحب العمل بنقل العامل، والاستثناء منعه من ذلك لوجود نصّ اتّفاقي. وقد ميّزت المادّة المذكورة بين حالة النّقل إلى مكان يبعد أقلّ من (٥٠ كم) عن مكان العمل الأصلي وبين النّقل إلى مكان يبعد أكثر من (٥٠ كم).

ففي الحالة الأولى التي تكون فيها المسافة حتّى (٥٠ كم) يعبّر العامل بحكم المستقل إذا لم يلتحق بمكان عمله الجديد؛ لأنّه يكون قد أخلّ بالتزامه بأداء عمله، لذلك نرى أنّ هذه الحالة هي تعديل غير جوهريّ لمكان العمل، ويجب على العامل تنفيذه. ولكنّ صاحب العمل يلتزم بالمقابل بتأمين وسائل النّقل اللازمة، سواء كان ذلك تنفيذاً عينياً أم عن طريق أداء بدل التّنقّل للعامل.

وتتطبق أحكام الاستقالة في هذه الحالة بجميع أحكامها، حيث يجب على العامل إخطار صاحب العمل برفض مكان العمل الجديد قبل تركه العمل بشهرين على الأقلّ، ما لم يتمّ إعفاؤه بموجب شرط اتّفاقي، ويبقى عقد العمل مستمراً طوال مهلة الإخطار، كما يجوز له الرّجوع عن استقالته كتابةً ولمرة واحدة فقط، وخلال أسبوع من تاريخ اعتباره بحكم المستقل،

وقد نصّ قانون العمل صراحةً على أنه تنطبق الأحكام الخاصة بإنهاء العقد بناءً على طلب العامل.

أمّا الحالة التي تكون فيها المسافة أكثر من (٥٠ كم) فقد ميّز القانون بين أن يكون النّقل لأسباب خارجة عن إرادة صاحب العمل، وبين النّقل الذي يتمّ بإرادته. ويُعدّ تعديل مكان العمل في الحالتين تعديلاً جوهرياً للعقد. فإذا كان النّقل لأسباب لا علاقة لصاحب العمل بها، كأن يصبح البناء الذي تعمل به المنشأة قديماً أو صغيراً بالنسبة لعدد العمّال أو تعرّض الاستمرار في استئجار البناء، فيتوجّب على العامل الانتقال إلى مكان العمل الجديد تحت طائلة اعتبار عقد العمل منتهياً دون الحاجة إلى موافقة العامل. وتصفّى حقوقه المنصوص عليها في المادّة ٦٥ باستثناء التعويض، أي أنّه يستحقّ مكافأة نهاية الخدمة.

أمّا إذا كان النّقل بناءً على إرادة صاحب العمل فلا بدّ من موافقة العامل على النّقل، وإذا لم يوافق العامل عدّ صاحب العمل قد قام بتسريحه لسبب غير مبرّر، وبالتالي يستحقّ التعويض المنصوص عليه في المادّة ٦٥ من قانون العمل وهو بمقدار أجر شهرين عن كل سنة خدمة على ألا يزيد مجموع هذا التعويض على ١٥٠ مئة وخمسين مثل الحد الأدنى العام للأجور.

ويعود للقاضي تقدير مدى تدخّل إرادة صاحب العمل في نقل مكان العمل وفقاً لمعيار موضوعي^(١)، ويسترشد بالأسباب التي دفعته إلى النّقل، وعلى صاحب العمل إثبات وجود أسباب خارجة عن إرادته استناداً للقواعد العامّة في الإثبات.

(¹)The employment (Termination and Redundancy Payments) act, The inclusion of this page is authorized by L.N. 123/2011, P8.

<https://www.mset.gov.jm/sites/default/files/pdf/Employment/20%28Termination/2C%20et c.%29%20Act.pdf>

أمّا في الاجتهاد الفرنسي لصاحب العمل سلطة في تغيير مكان العمل، لأنّه المسؤول عن حسن سير المؤسسة فله الصلاحيّة في ذلك. لذا فإنّ مكان العمل يُعدّ من اختيار صاحب العمل لا العامل وقت إبرام العقد وسلطته واسعة في هذا المجال لأنّها لا تمس بحريّة العامل، ويبقى هذا النّقل المكاني مشروعاً طالما أنّه لا يمسّ بأجر العامل نقصاناً، وهذا ما أخذت به محكمة النقض الفرنسية^(١).

كما يمكن أن يكون هناك شرط في عقد العمل ينصّ على حقّ صاحب العمل بتغيير مكان العامل، فقد يكون التّنقّل من خصوصيّات العمل^(٢)، كعمل مندوب المبيعات أو السّائق أو البائع الجوال، فإنّ هذه الأعمال تفترض تغيير مكان العمل. ورفض العامل في هذه الحالة يُعدّ خطأً أو تمرّداً على صاحب العمل؛ لأنّ هذا التّنقّل من المحتويات العاديّة للعقد^(٣).

فتغيير مكان العمل يمكن أن يحدث باتّفاق بين الطرفين، كما يمكن ألاّ يكون هناك اتّفاق، ففي حالة وجود نصّ في العقد على إمكانيّة صاحب العمل تعديل مكان العمل يجب الالتزام بمقتضى العقد شريعة المتعاقدين^(٤).

(1) Soc., 15 déc. 2004, RJS 2004, n° 122, cite par : BOSSU Bernard, (Op Cit), p247.

مشار إليه في: حميدة حساين، تعديل عقد العمل بين حرية التعاقد ومقتضيات القانون، مرجع سابق، ص ١٣١.

(2) Soc. 22 jan. 2003 Dr. Soc. 2003, 433, cité par : BOSSU Bernard, Op cit, p 254.

مشار إليه في: حميدة حساين، تعديل عقد العمل بين حرية التعاقد ومقتضيات القانون، مرجع سابق، ص ١٣١.

(٣) محمد رياض دغمان، النظام العام في علاقات العمل، مرجع سابق، ص ١٧٤.

(4) Brasseur Paul, Cordier Jean-Philippe, Dear Laurent, Steve Gilson, Hautene Nathalie & Peltzer Loic, La modification unilatérale du contrat de travail, Op Cit, p84.

ثالثاً: تدريب العمّال وتأهيلهم:

إنّ الالتزام بتدريب العمّال يُعدُّ من أهمّ الالتزامات التي تقع على عاتق صاحب العمل، سواء كان عند بداية التعاقد مع العامل أم في أثناء تنفيذه، وذلك لأنّ التدريب هو النّواة السليمة للقيام بأيّ عمل، كي تتحقّق النّتيجة المرجّوة منه.

تحدّثنا في إحدى حالات تكليف العامل بغير العمل المُتفق عليه عن تطوير هيكلية الأعمال وإدخال وسائل تقنية حديثة، وهذه الحالة تودّي إلى تغيير نوع العمل المُكلّف به العامل، وإعادة توزيع أقسام المنشأة وإنشاء أقسام جديدة تستلزم خبرةً في العمل للقيام بمهامها. كذلك الأمر بالنسبة لإدخال وسائل تقنية حديثة واستخدام المعلوماتية وأتمتة بيانات العمل تحتاج لخبرة مهنية في استخدام هذه الآلات.

انطلاقاً من ذلك، فإنّه يترتّب على صاحب العمل القيام بتدريب العمّال وتأهيلهم للقيام بالعمل الجديد. وقد نصّ قانون العمل السوريّ على هذا الالتزام في المادة (٥١) منه، وإذا لم يؤدّ صاحب العمل التزامه بالتدريب فإنّ العامل لا يُعدُّ مُخلّاً بالتزامه بأداء العمل إذا رفض القيام بالعمل الجديد، لأنّ هذا العمل استثناء مشروط بتدريب العامل، ونجد ذلك من خلال استخدام المشرّع عبارة: "يجب على صاحب العمل...".

لكنّ العامل الذي يرفض تدريبه للقيام بالعمل الجديد يُعدُّ قد أخلّ بالتزامه، ويستطيع صاحب العمل إنهاء عقده، وتطبّق في هذه الحالة على إنهاء عمله أحكام التّسريح المبّرر المنصوص عليه في المادّة (٦٤) من قانون العمل.

كما نصّت المادّة (٥٦) من قانون العمل المصري على أنّه "يجب على العامل أن يتّبع النّظم التي يضعها صاحب العمل لتنمية وتطوير مهاراته وخبراته مهنيّاً وثقافياً أو لتأهيله للقيام بعمل يتّفق مع التّطوّر التّقنيّ في المنشأة بالاشتراك مع المنظّمات النقابيّة المختصّة". وحبّذا لو نصّ المشرّع السّوري على ذلك، نظراً لأهميّة تدخّل نقابة العمّال في مثل هذه الحالة.

وبذلك يحول تدريب العمّال دون إنهاء عقودهم لعدم خبرتهم بالعمل من جهة، وبُعد ذلك دافعاً نحو التّطوّر والارتقاء بالعمل في المنشأة، بما يواكب المتغيّرات الاقتصاديّة الحديثة من جهة أخرى، ما يحقّق فائدة مزدوجة اجتماعيّة واقتصاديّة.

هذا ما يتعلّق بحالات تكليف العامل بغير العمل المُتفق عليه، والقيود الواردة عليها، سواء كانت الحالات التي تتعلّق بالتّغيير الجوهريّ للعمل الأصليّ، والتي لا يجوز لصاحب العمل الخروج عنها، أو تلك التي منحها القانون لصاحب العمل بمقتضى سلطة التّنظيم والإدارة والإشراف والتي تُعدّ من متّمّات تنفيذ العمل المُتفق عليه. فما هي الآثار التي رتبها القانون على هذا التّكليف؟ وهذا ما سيكون موضوع الفصل الثّاني من هذه الرّسالة.

الفصل الثاني

آثار تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه

توطئة

إنَّ تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه يؤدي إلى آثار عدّة على عقد العمل، وتظهر هذه الآثار على المنشأة بشكلٍ عام، وعلى العامل وصاحب العمل بشكلٍ خاص. فبعد أن انتهينا من الأحكام القانونيّة لتكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه، ووضّحنا الأساس القانوني الذي يُبنى عليه هذا التّكليف بالعمل الجديد وحالاته وحدوده والقيود الواردة عليه، لأبْدَ لنا من بيان الآثار التي تترتّب على هذا التّكليف.

فتكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه إمّا أن يؤدي إلى تعديل عقد العمل في أحد صوره، وهو تعديل نوع العمل المُتَّفَق عليه، وإمّا أن يؤدي إلى إنهاء عقد العمل.

وقد يكون تعديلُ عقد العمل جائزاً، بحيث يشكّل خروجاً صارخاً عن قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، لأنّ هذا التّعديل يتمّ دون رغبة العامل، فهو يقوم -كما رأينا في الفصل الأول- بإرادة صاحب العمل المنفردة. فما هي الطّرق التي نصّ عليها القانون لحماية العامل من تعسّف صاحب العمل في ممارسة حقّة بتعديل عقد العمل؟

كذلك فإنّ إنهاء العقد يترتّب نتائج عديدة، ولأبْدَ لنا من البحث في هذه النّتائج المترتّبة على إنهاء عقد العمل، كأثرٍ من آثار تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه.

وقد تمّ تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، هما: مدى إمكانية تعديل عقد العمل (المبحث الأول)، وإنهاء عقد العمل كأثر لتكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه (المبحث الثاني).

المبحث الأول

مدى إمكانية تعديل عقد العمل

تضمّن الفصل الأول الأحكام القانونية لتكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه، من خلال توضيح الأساس القانوني الذي يقوم عليه، وكذلك حالات هذا التكليف وحدوده وقيوده. ورأينا أنّ بعض صور هذا التكليف لا تُعدّ تعديلاً لعقد العمل، وإنّما هي تنفيذٌ له. في حين يرى آخرون أنّ هذا التكليف إنّما هو أحد صور تعديل عقد العمل. كذلك هناك اتجاه آخر يرى أنّ تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه هو القاعدة العامة في تعديل عقد العمل، وهذه القاعدة تنطبق على جميع صور التعديل.

وبكلّ الأحوال، فإنّ تعديل عقد العمل سيرتّب آثاراً عدّة تؤثر على كلّ من العامل وصاحب العمل وعقد العمل بمجمله.

لذلك ينبغي دراسة تعديل عقد العمل كأثر للتكليف بعملٍ آخر، ثمّ دراسة آثار هذا التعديل الذي قد يبطال عقد العمل.

المطلب الأول

تعديل عقد العمل كأثر لتكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه

إنَّ العقد هو اتِّفاق إرادتين أو أكثر على إحداث آثار قانونية تتمثَّل في إنشاء الالتزام أو نقله أو تعديله أو إنهائه. فمتى نشأ العقد صحيحاً مستوفياً كامل أركانه وشروطه رتَّب آثاره القانونية، وبالتالي اكتسب القوَّة الملزمة استناداً لمبدأ سلطان الإرادة^(١). وبالتالي يجب تنفيذ هذا العقد وفقاً لما تمَّ الاتِّفاق عليه، فالعقد شريعة المتعاقدين لا يجوز الخروج عنه أو تعديل بنوده إلَّا باتِّفاق لاحق، أو حيث يقرِّر القانون ذلك.

وكما تبيَّن في الفصل الأوَّل إنَّ مبدأ سلطان الإرادة قد تقلَّص بظهور التَّشريعات الاجتماعية، فأصبحت الإرادة حرةً في إنشاء العقد، ولكنها مقيدة في تعديله.

ويبدو أنَّ عقد العمل يتميَّز عن غيره من عقود القانون المدني، نظراً لما يشكِّل هذا العقد من أهميَّة اجتماعيَّة ومعيشيَّة للعمال. فأفرد له القانون أحكاماً خاصَّة منعاً لاستغلال أصحاب العمل مركزهم الاقتصاديَّ القوي، وفرض شروطهم التي تغلب مصالحهم على مصلحة العمال، استناداً إلى مبدأ سلطان الإرادة. حيث نصَّ المشرِّع في قانون العمل في عدَّة مواد على أحكام تعديل عقد العمل، وتعدُّ معظم هذه القواعد أمرة لا يجوز مخالفتها.

والسؤال الذي يطرح نفسه، هل يُعدُّ تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه تعديلاً لعقد العمل، أم أنَّه مجرد تنفيذ له؟

(١) عبد الرحمن بوفلجة، دور الإرادة في المجال التعاقدية على ضوء القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص ٢٩.

للإجابة على هذا السؤال لا بُدَّ من توضيح المقصود بتعديل عقد العمل وصوره، ثم بحث الآراء المختلفة لدى الفقه والقضاء لاعتبار حالة التّكليف بعمل آخر تعديلاً لعقد العمل.

الفرع الأوّل

مفهوم تعديل عقد العمل

إنّ تعديل العقد وسيلة من الوسائل الممنوحة للأطراف كقاعدة عامّة وللمشرّع استثناءً لإعادة تنظيم العقد وضمان التّوازن الاقتصادي له.

وهو إجراء قانوني يتمّ بمقتضاه تغيير عنصر أو عناصر من العقد، وذلك بالإنقاص أو بالإضافة بغية المحافظة على العقد^(١).

ونظراً لأنّ غالبية قواعد عقد العمل مصدرها القانون، وأكثر هذه القواعد أمرة لا يجوز مخالفتها، وإلى جانب هذه القواعد القانونيّة تأتي الاتّفاقيات الجماعيّة التي تحكم عقد العمل، فقد يتبادر إلى الذّهن أنّ مساحة الرّضائيّة في هذا العقد قد أصبحت هامشيّة. إلّا أنّه بعد الصّراع الطّويل بين الرّضائيّة والجماعيّة، انتصرت الأولى، وعادت القوّة الملزمة للعقد^(٢).

وهذه الرّضائيّة التي تنشئ عقد العمل، هي القدرة على إدخال التّعديلات لأحد عناصره. وقد تكون هذه العناصر أساسيّة، كما قد تكون ثانويّة. إلّا أنّ القانون قد يتدخّل في هذه التّعديلات ويمنعها أو يقيدها. كذلك قد تكون هذه التّعديلات بإرادة صاحب العمل المنفردة، استناداً إلى سلطته في التّظيم والإدارة أو تطوير العمل في المنشأة أو حقّه في إنهاء عقد

(١) شيماء عوامري وآخرون، تعديل العقد أثناء مرحلة التّنفيد، مذكرة تخرج لنيل شهادة الليسانس في العلوم الإداريّة والقانونيّة، كلية الحقوق والعلوم السياسيّة، الجزائر، ٢٠١٢. ص ١٢.

(٢) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٣٤٨.

العمل لأسباب اقتصادية، ولا يجوز للعامل أن يرفض هذه التعديلات تطبيقاً لمبدأ حسن النية في تنفيذ العقود.

ولتوضيح مفهوم تعديل عقد العمل لابد من التعرف على أهم صور هذا التعديل، وبيان الأسباب التي تدفع طرفا العقد للجوء إلى تعديل عقد العمل.

أولاً: أهم صور تعديل عقد العمل:

لقد نصت قوانين العمل على حالات عدة لتعديل عقد العمل، منها ما يتعلق بتعديل نوع العمل، ومنها بمدة العمل، ومنها ما يتعلق بظروف أدائه (مكانه ووقت أدائه)، كذلك تعديل الأجر وطرق حسابه، وتعديل المزايا المكتسبة. والتعديلات التي يمكن أن يدخلها صاحب العمل كثيرة، وبالتالي من الصعوبة بمكان حصر جميع هذه الصور، لاختلاف طبيعة الأعمال والروابط العقدية في المشروعات المختلفة^(١).

لذلك، سنكتفي بالبحث في أهم هذه التعديلات، وهي:

١ - تعديل نوع العمل المتفق عليه:

يُعَدُّ العمل من أهم عناصر عقد العمل بالنسبة للعامل بعد عنصر الأجر، نظراً لما يحمله من قيمة إنسانية بالنسبة له. وكما تبين في الفصل الأول، إن العامل يلتزم بأداء العمل المتفق عليه كما هو وارد في العقد. ولا يجوز تعديل نوع العمل إلا في الحالات التي نص عليها القانون والتي سبق ذكرها. وهذا التعديل قد يكون جوهرياً، وقد يكون غير جوهري.

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٣١٣.

أ- التعديل الجوهرى لنوع العمل:

يكون تعديل نوع العمل المُتَّفَق عليه جوهرياً إذا كان يؤدّي إلى المساس بالدرجة الوظيفيّة للعامل على السُّلَم الوظيفي أو يؤدّي إلى انخفاض مرتبّه، أو لا يتَّفَق مع طبيعة خبرته واختصاصه^(١)، أو يقتضي منه بذل مجهود أكبر من المجهود اللازم للعمل الأصلي^(٢).

وهناك أمثلة كثيرة في القضاء لحالة التعديل الجوهرى لنوع العمل، كنقل المراسل الصّحفي من بيروت للعمل في إدارة الإعلانات لأنّ عمل مندوب الإعلانات يختلف عن العمل الصّحفي^(٣). وكذلك نقل العامل من وظيفة رئيس قسم السّحب والبرم بمعمل الغزل إلى وظيفة مساعد المندوب الفنّي^(٤). وكذلك تكليف العامل المختصّ بصيانة الماكينات وتنظيفها بتنظيف أرضيّة المعمل لاختلاف طبيعة كلّ عمل عن الآخر^(٥). كما أنّه لا يجوز لصاحب العمل أن يتصرّف بشكل فردي وينزّل وظيفة العامل من سائق آلة إلى عامل بسيط، لأنّ في ذلك تعديل لشروط العقد، مما يجعل التعديل في غير محله^(٦). ولا يجوز تغيير العمل من كاتب حسابات في الفندق إلى عامل نظافة^(٧).

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، المرجع السابق، ص(٣١٤ - ٣١٥).

(٢) اسماعيل غانم، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٢٤٦.

(٣) الطعن رقم (٩٥٥) لسنة ٤٤/ق - جلسة ١٩٨٠/٣/١، الهواري، ج ٤، ص ٨٥.

(٤) الطعن رقم (٢٦٤) لسنة ٣٣/ق - جلسة ١٩٦٧/١/٢٤، الهواري، ج ١، ص ١٩٧.

(٥) تحكيم القاهرة، ١٩٥٦/٢/١٧، مدوّنة الفكّهاني، ج ٢/١، رقم ٧٧، ص ١٠٨.

(٦) عبد الرحمن بوفلجة، دور الإرادة في المجال التعاقدى على ضوء القانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص ٣١.

(٧) الطعن رقم ٩٥٢٦ لسنة ٦٦ ق، جلسة ٢٠١١/٤/١٣، المُستحدث في المبادئ القانونيّة التي قرّرتها دوائر العمّال والتّأمينات الاجتماعيّة بمحكمة النقض من /تشرين الأول/ ٢٠١٠ حتى ٣٠/أيلول/ ٢٠١١، المجموعة العماليّة بالمكتب الفنّي لمحكمة التّقض المصريّة، ص ٦٦.

ب- التعديل غير الجوهرى لنوع العمل:

يُعدُّ تعديل نوع العمل غير جوهريّ إذا لم يؤدِّ العمل الجديد إلى الحطّ من الدّرجة الوظيفيّة للعامل وحافظَ على اختصاصه^(١). وهي التّعديلات التي يقوم بها صاحب العمل استناداً إلى سلطته في إدارة وتنظيم المنشأة بما يحقّق مصلحة العمل.

ومثال ذلك نقل العامل من قسم الدّعاية إلى وظيفة مندوب دعاية في مديريّة التخطيط والمتابعة ليعمل على تحرير نشرات الأدوية باللّغة الإنكليزيّة وترجمتها إلى اللّغتين العربيّة والفرنسيّة ومتابعتها في المطابع ومراجعتها، لأنّ مثل هذا العمل يُعدُّ من الأعمال اللّازمة للدّعاية، وبالتالي حكمت المحكمة بعدم اختلاف العاملين وأحقّيّة العامل في العمولة التي كان يتقاضاها في أثناء عمله في قسم الدّعاية^(٢).

وكذلك اعتُبر نقل رئيس قلم القضايا بأحد البنوك بالإسكندريّة للعمل بوظيفة مترجم بقسم قضايا البنك في مركزه الرّئيسيّ بالقاهرة هو نقل لا يختلف في جوهره عن العمل الأصلي، نظراً لأنّ أعمال التّرجمة من صميم العمل القضائي ولوازمه^(٣).

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٣١٥.

- Brasseur Paul, Cordier Jean-Philippe, Dear Laurent, Steve Gilson, Hautene Nathalie & Peltzer Loic, La Modification Unilatérale Du Contrat De Travail, Op Cit, p 117.

(٢) الطعن رقم (٦٦٣) لسنة ٤٦/ق - جلسة ١٩٨١/١١/٢٩، الهوارى، ج ٥، ص ٦٣.

(٣) الطعن رقم (٢٩) لسنة ٣٣/ق - جلسة ١٩٦٦/٣/٢٣. ((وقد تعرّض هذا القضاء للنقد، نظراً للفرق الكبير بين الأعمال القضائيّة، وأعمال التّرجمة، وإن تعلّقت بالأولى، لاختلاف طبيعة كل عمل عن الآخر)). مشار إليه في: شواخ

الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٣١٦.

٢ - تعديل ظروف أداء العمل:

إنَّ صاحب العمل قد يعتمد في أثناء تنفيذ عقد العمل إلى تغيير مكان أو زمان أداء العمل المُتَّفَق عليه، وذلك لأسباب معيّنة.

أ - تعديل مكان أداء العمل:

تحدّثنا سابقاً أنَّه لصاحب العمل حسب نصّ المادّة (٥٢) من قانون العمل السوري نقل عمل العامل من مكان العمل المُتَّفَق عليه إلى مكان عمل آخر يعود إليه ما لم يرد نصٌّ صريح في عقد العمل يقضي بخلاف ذلك، إذ إنّ الأصل هو السّماح لصاحب العمل بنقل العامل، والاستثناء منعه من ذلك لوجود نصّ اتّفاقي.

فالمعيار المميّز لاعتبار مكان العمل جوهرياً هو وجود اتّفاق يقضي بذلك، سواء أكان اتّفاقاً صريحاً أم ضمناً^(١).

فالأصل أنّ مكان العمل لا يُعدُّ من العناصر الجوهرية في عقد العمل، فلصاحب العمل أن ينقل العامل إلى مكان عمل آخر دون أن يُعدُّ ذلك تعديلاً جوهرياً لعقد العمل طالما أنّ هذا النّقل غير مصحوب بتخفيض أجر العامل أو التّخفيض في وظيفته أو درجته تغييراً غير جائز في نوع العمل، وإلّا عدّ صاحب العمل متعسّفاً في استعمال حقّه^(٢).

(١) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق ص ٣٠٢.

(٢) أنور الفزيع، سلطة رب العمل في تغيير طبيعة العمل المتفق عليه، مرجع سابق، ص ١٣٧.

وبالتالي لا يُعدّ مكان العمل عنصراً جوهرياً في حال عدم وجود شرط صريح، ولصاحب العمل أن يعدّله بمقتضى سلطته التنظيمية أو لضرورة الخدمة طالما أنّ الوضع المالي للعامل لم يتأثر. ومثال ذلك فإنّ نقل العامل في إطار المنشآت البنكية بسبب ضرورة الخدمة يُعدّ تعديلاً غير جوهري، وكذلك إذا كانت المسافة الفاصلة بين مكان العمل الجديد ومكان إقامة العامل هي ذات المسافة الفاصلة بين مكان العمل السابق ومكان الإقامة^(١).

أمّا إذا وُجد شرط يمنع صاحب العمل من تغيير مكان العمل ففي هذه الحالة يُعدّ عنصراً جوهرياً في عقد العمل، ولا يستطيع صاحب العمل تغييره دون موافقة العامل لأنّه يُعدّ جزءاً من العقد^(٢). كأن يكلف عاملاً تحدّد مركز عمله في مقرّ المنشأة الرئيسي بالعمل في أحد الفروع. ويشكّل هذا التكاليف إخلالاً من صاحب العمل بشروط العقد وبالتزامه الجوهري باحترام هذه الشروط، ويحقّ للعامل الامتناع عن تنفيذ العمل في المكان الجديد دون أن يحقّ لصاحب العمل أن يفرض عليه سلطته التأديبية، كذلك يحقّ للعامل أن يفسخ العقد دون إخطار صاحب العمل، أو إنهاء إنهاء مشروعاً^(٣).

كذلك لا يجوز لصاحب العمل أن ينقل العامل من مكان عمله الأصلي إلى مكان آخر يقتضي تغيير محل إقامته، إذا كان من شأن النقل أن يلحق بالعامل ضرراً جسيماً ولم يكن له سبب مشروع تقتضيه طبيعة العمل. ولو وجد شرط يمكّن صاحب العمل من تغيير مكان العمل.

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٣٢٣.

(2) Alain Pousson, Contrat Individuel De Travail Et Droit Commun Des Contrats, (Op. Cit), P42.

(٣) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق ص ٣٠٣.

ب- تعديل زمان أداء العمل:

إنَّ ما قيل بالنسبة لمكان أداء العمل ينطبق على زمان أدائه. فحسب الأصل يُعدُّ تعديله من صلاحيَّات صاحب العمل في الإدارة والإشراف^(١)، لأنَّ صاحب العمل هو المسؤول عن تطوُّر المؤسسة أو ركودها، فهو الذي يكون متأثراً بتقلُّبات السَّوق والطَّوارئ الاقتصادية، لذلك يمكنه أن يعدِّل أوقات العمل^(٢). أمَّا في حال وجود اتفاق صريح أو ضمني بعدم تعديله فلا يجوز الخروج عنه^(٣). كما أنَّه يجب أن يوجد ما يبرِّره كوجود مصلحة في التَّعديل. إلَّا أن بعض الفقه لم يشترط وجود مصلحة المشروع في حالة تعديل زمان العمل إلَّا في حالة التَّكليف بالعمل الإضافي^(٤). والأمثلة على تعديل زمان أداء العمل كثيرة: كأن يقوم صاحب العمل بتغيير مواعيد العمل لتجنُّب الازدحام في آخر الدَّوام^(٥). ومن الأمثلة كذلك، أنَّه لا يجوز للعامل في أحد الفنادق اللَّيلية الامتناع عن العمل ليلاً، وفي حال امتناعه يحقُّ لصاحب العمل إيقاع الجزاء التأديبي على العامل، كما يحقُّ له فسخ عقد العمل دون إعلان

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٣٢٥.

(٢) Berton Philippe, Op cit, p 950, et voir Cass. Soc. 17 oct 2000, RJS 12/00 n° 1222.

(٣) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق ص ٣٠٣.

(٤) عبد الغفار البسيوني، سلطة ربِّ العمل في الانفراد بتعديل عقد العمل، مرجع سابق، ص ٢٥٢. وقد نصَّت المادَّة (١١١) من قانون العمل السَّوري على أنَّه: "يجب على صاحب العمل أن يمنح العامل عن ساعات العمل الإضافية أجر السَّاعة العادية مضافاً إليه ٢٥ بالمئة عن ساعات العمل النَّهارية و ٥٠ بالمئة عن ساعات العمل اللَّيلية، وتُضاعف هذه النَّسبة في حال وقوع ساعات العمل الإضافية في أيَّام الرَّاحة الأسبوعية أو الأعياد والعطل الرسمية".

(٥) Lannerée (s), Principe et pratique des contrats de travail, I^{er} édition J. Delmas et Cie Paris 1992, p E8. ٣٢٥. مرجع سابق، ص ٣٢٥.

أو مكافأة أو تعويض لعدم تنفيذ العامل لالتزامه المقابل، كذلك يحقّ له إنهاء عقد العمل ويُعدّ الإنهاء في هذه الحالة مشروعاً^(١).

٣ - تعديل مدّة العمل:

تضمّنت المواد (١٠٦ - ١١٢) من قانون العمل السوري تنظيم وتحديد ساعات العمل. وغالبية هذه القواعد أمرة لا يجوز الخروج عنها. فقد نصّت المادة (١٠٦) منه على أنّه:

" أ - لا يجوز تشغيل العامل تشغيلاً فعلياً أكثر من ثماني ساعات في اليوم الواحد أو ٤٨ ساعة في الأسبوع، لا تدخل فيها الفترات المخصّصة لتناول الطّعام والراحة.

ب - يجب تنظيم ساعات العمل وفترات الراحة بحيث لا يتطلّب وجود العامل في مكان العمل أكثر من عشر ساعات في اليوم الواحد".

إلاّ أنّه يجوز زيادة ساعات العمل إلى تسع ساعات في اليوم بالنّسبة لبعض فئات العمّال أو في بعض الصّناعات والأعمال. كما يجوز تخفيضها إلى سبع ساعات في اليوم لبعض فئات العمّال أو في بعض الصّناعات والأعمال الخطّرة أو الضّارة بالصّحة ويتمّ تحديد فئات العمّال أو الصّناعات أو الأعمال المُشار إليها بقرار من وزير الشّؤون الاجتماعيّة والعمل بالتّشاور مع الجهات المعنيّة. إلاّ أنّ ذلك لا يُعدّ حقّاً مكتسباً للعامل، ويكون من حقّ صاحب

(١) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق ص ٣٠٢.

العمل العودة عنه في أيّ وقت يشاء على ألا يتأثر الأجر المخصّص للعامل بهذا التخفيض^(١).

وقد جاء في قرار محكمة النقض السوريّة "حيث إنّّه كما يبيّن من الأوراق أنّ التّعامل قد درج على تشغيل موظّفي المكاتب الإداريّة ابتداءً من تاريخ ٢٩ / ٧ / ١٩٥٧ على دوام منخفض، وأنّ الأجرة كانت مقابل هذه السّاعات وأنّه ليس ثمة ضرورة اقتضتها ظروف العمل أدّت إلى تخفيض ساعات الدّوام حتّى يحقّ لصاحب العمل بعد زوالها العودة إلى زيادة ساعات العمل حتّى حدّها الأقصى. ومن حيث أنّ زيادة ساعات العمل عمّا هو متّفق عليه بعقد العمل الذي يربط بين الطّرفين بإرادة الشّركة المنفردة يُعتبّر على الأقلّ تعديلاً للعقد الذي استمرّ الطّرفان على العمل بموجبه وتنفيذه زمنّاً طويلاً، لا يجوز للجهة المدّعى عليها المساس به ما لم يقبل الطّرف الآخر صراحةً أو ضمناً به. وكانت الجهة المدّعى عليها لم تُقدّم الدّليل على قبول المدّعي بهذا التّعديل يكون الحكم المطعون فيه أتى سديداً في القانون^(٢).

(١) المادة (١٠٧) من قانون العمل السوري.

(٢) قرار محكمة النقض السوريّة رقم (١٧١٥) تاريخ ٢٥ / ٩ / ١٩٧٢ (موقع محكمة النقض السوريّة على الإنترنت).

وقد اعتبر بعض الفقه أن تخفيض ساعات العمل يدخل في سلطة صاحب العمل التنظيمية، ويُعدّ تعديلاً غير جوهري للعقد إذا لم يؤدّ إلى المساس بأجر العامل. أمّا إذا أدّى إلى تخفيض أجره فإنّ هذا التعديل يُعدّ جوهرياً^(١).

كذلك من حقوق العامل يوم راحة اسبوعية لا تقل مدّتها عن أربع وعشرين ساعة متواصلة وبأجر كامل بعد سنّة أيام عمل متّصلة على الأكثر. إلّا أنّه إذا دعت الحاجة صاحب العمل إلى تشغيل العامل في يوم الرّاحة الأسبوعية فإنّ العامل يستحقّ إضافةً لأجره اليوميّ مثل هذا الأجر ويوماً آخر عوضاً عنه خلال الأسبوع التّالي. وإذا كان العمل في أيّام الأعياد أو العطل الرّسمية فإنّ العامل يستحقّ إضافةً لأجره اليوميّ مثليّ هذا الأجر.

كما يجوز في الأماكن البعيدة عن العمران وفي الأعمال التي تتطلّب طبيعة العمل فيها أو ظروف التّشغيل فيها استمرار العمل بجميع أيّام الرّاحة الأسبوعية المستحقّة للعامل عن مدة لا تتجاوز ثمانية أسابيع مضافاً إليها مهلة الطّريق. وتحدّد هذه الأماكن بقرار من وزير الشّؤون الاجتماعيّة والعمل^(٢).

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٣١٧. أنور الفزيع، سلطة رب العمل في تغيير طبيعة العمل المتفق عليه، مرجع سابق، ص ١٣٤. عبد الغفار البسيوني، سلطة ربّ العمل في الانفراد بتعديل عقد العمل، مرجع سابق، ص ٣٧٠.

- Brasseur Paul, Cordier Jean-Philippe, Dear Laurent, Steve Gilson, Hautene Nathalie & Peltzer Loic, La modification unilatérale du contrat de travail, Op Cit, p 117.

(٢) المادّة (١٠٩) من قانون العمل السّوري.

إلا أن المادة (١١٠) من ذات القانون نصّت على عدّة استثناءات تجيز لصاحب العمل الخروج عن الأحكام المقرّرة لساعات العمل. حيثُ جاء فيها: " أ- يجوز لصاحب العمل عدم التقيّد بالأحكام الواردة في الموادّ السابقة من هذا الفصل في الحالات التّالية:

١- إذا كان التّشغيل بقصد مواجهة ضرورات عمل غير عاديّة.

٢- إذا كان العمل لمنع وقوع حادث خطير أو إصلاح ما نشأ عنه أو لتلافي خسارة محقّقة.

٣- أعمال الجرد السنوي وإعداد الميزانيّة والتّصفية وقفل الحسابات والاستعداد للبيع بأثمان مخفضة والاستعداد لافتتاح المواسم. ويشترط في هذه الحالات ألا يزيد عدد الأيام التي يعمل فيها العامل على خمسة عشر يوماً في السّنة ما لم ترخّص الجهة الإداريّة المختصّة بمدد أطول.

٤- في الأعياد والعطل الرسميّة والمناسبات التي تحدّد بقرار من الوزير بالتنسيق مع الجهات المعنيّة.

ويُشترط في الحالات المشار إليها أعلاه إبلاغ المديرية المختصّة بالأمر وبالمدة المتوقّعة لإتمام العمل وذلك خلال أربع وعشرين ساعة من وقوع إحدى الحالات السابقة.

ب- لا يجوز في جميع الحالات المتقدّمة أن تزيد ساعات العمل الفعلية على (١٠) ساعات عمل في اليوم الواحد تُعدّ من بينها ساعتان إضافيتان.

من خلال هذا النص يبدو أنّ المشرّع قد أقرّ لصاحب العمل تعديل ساعات العمل المُتفق عليها في العقد إذا دعت الضّرورة لذلك في الحالات الاستثنائية وعلى سبيل الحصر. إلّا أنّ ذلك مشروط بإبلاغ مديريّة الشؤون الاجتماعيّة والعمل بسبب التّعديل والمدة المتوقّعة لإتمام العمل خلال أربع وعشرين ساعة من وقوع إحدى الحالات الاستثنائية.

أما في قانون العمل الفرنسي فإنّ مجرّد تخفيض عدد السّاعات المنصوص عليها في عقد العمل، تطبيقاً لاتّفاق تخفيض مدّة العمل، لا يشكّل تعديلاً لعقد العمل^(١).

والرأي الغالب في الفقه والقضاء في فرنسا أنّ مدّة العمل لا تُعدّ عنصراً أساسياً في عقد العمل إلّا إذا كانت محلاً للتّعاقّد أو كان تحديد الأجر على أساسها، فإذا تمّ تحديد هذه المدّة في العقد، فإنّ تغيير هذه المدّة يُعدّ تعديلاً للعقد. أمّا في حال عدم وجود تحديد لها فيكون ذلك مجرّد تغيير لشروط العمل. فالاتّفاق على مدّة العمل هو ما يجعلها عنصراً أساسياً^(٢). ويجب على العامل الالتزام بها تطبيقاً لمبدأ حسن النّيّة^(٣).

ويرى بعض الفقه أنّ تعديل ساعات العمل لا يكون جوهرياً إذا كان العمل قد جرى على تشغيل العمّال ساعات أقلّ من الحدّ الأقصى المُقرّر في القانون، وتمّ تعديل هذه المدّة بما لا يتجاوز هذا الحدّ. وذلك مشروط بعدم وجود اتّفاق في العقد على اعتبار السّاعات التي تمّ العمل فيها قبل التّعديل هي الحدّ الأقصى، وألا يصبح حقّ العامل في المدّة السابقة مكتسباً.

(١) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٤٠١. لمزيد من التفصيل: المرجع ذاته، ص ٣٨٢ وما بعدها.

(٢) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٣٩٤.

(٣) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٥٨٩.

أما إذا كانت المدّة الجديدة أكثر من الحدّ الأقصى المُقرّر في القانون أو تخلّف أحد الشرّطين السابقين، كان التّعديل جوهرياً^(١).

٤ - تعديل الأجر وطريقة حسابه:

إنّ الأجر من أهمّ عناصر عقد العمل وهو أحد أركانه الأساسية التي لا يمكن أن يقوم بدونها. ويُعدّ الالتزام الرّئيس المترتّب على عاتق صاحب العمل. وقد عرّف قانون العمل السوريّ الأجر بأنّه: " كلّ ما يُعطى للعامل لقاء عمله مهما كان نوعه نقداً أو عيناً، مضافاً إليه جميع العلاوات المقرّرة للعامل بموجب عقود العمل الفرديّة أو اتّفاقات العمل الجماعيّة أو الأنظمة الأساسيّة للعمل...".

كما أنّه يجب أن يتضمّن عقد العمل الأجر المتّفق عليه بين الطّرفين وطريقة وموعد أدائه وسائر المزايا النّقدية أو العينية المتّفق عليها بين الطّرفين^(٢).

الأصل أنّه لا يجوز تعديل الأجر أو طريقة حسابه إلّا باتّفاق الطّرفين، وأن يكون ذلك ضمن الحدود المقرّرة قانوناً^(٣).

وقد جاء في اجتهاد محكمة النقض السوريّة: "من حيث أنّه نظراً لتعلّق قرارات الحدّ الأدنى للأجور بالنّظام العامّ لاعتبارات اجتماعيّة واقتصاديّة الذي هو أعلى مرتبة في التشريع من

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص (٣١٩-٣٢٠). أنور الفزيع، سلطة رب العمل في تغيير طبيعة العمل المتفق عليه، مرجع سابق، ص(١٣٤-١٣٥).

(٢) المادة (٤٨) من قانون العمل السوريّ.

(٣) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص٣٥٢.

أنظمة العمل الأساسية فإنّه من شأنها أن تعدّل عقود العمل القائمة بين الأفراد والأنظمة المعمول بها إذا كانت تفرض للعمال حدوداً تنقص عن الحدود الدنيا المذكورة خلافاً للقاعدة المقررة في القانون المدني من أنّ العقد شريعة المتعاقدين، ويكون أصحاب الأعمال بوجه عام ملزمين في مثل هذه الحالة بتعديل ورفع أجر كلّ عامل لديهم تنقص أجرته عن الحد الأدنى المذكور. فإذا كانت تزيد عنها فإنّ هذا شرط أفضل للعامل ومن حقّه أن يستفيد منها..... وإنّ أيّ تعطيل لنصّ القانون الذي قصد به المشرّع حماية العامل من تعسّف صاحب العمل بتأمين حدّ أدنى لمستوى العيش لو صحّ لأمكن لسائر القطاعات العامة والخاصة من وضع نظام خاصّ تحدّد به أجور العمل بأقلّ من الحد الأدنى المذكور، ممّا يتعارض مع النظام العام ويحدّد من تدخّل المشرّع لحماية العامل وهو الطرف الضعيف، هذه الحماية التي يفرضها القانون ما لم تعتمد الجهات المختصة التي أناط بها المشرّع هذه المهمة تعديل هذه الحدود زيادة أو نقصاناً حسب الحالة الاقتصادية، وهو مالم يتوفر في هذه الدّعى. ومن حيث يكون القرار المطعون فيه فيما انتهى إليه موافقاً للقانون والأصول يتعيّن معه تصديقه^(١).

فلا يجوز إنقاص أجر العامل إذا لم يوجد اتفاق على ذلك، ويعدّ هذا التّعديل جوهرياً، إلّا أنّه لصاحب العمل تخفيض الأجر ولو لم يوافق العامل على هذا التّخفيض إذا تعرّضت المنشأة لظروف اقتصادية تقتضي ذلك^(٢).

(١) قرار محكمة النقض السوريّة رقم ١٧٨٠ أساس ٣٧٨٩ تاريخ ٢٢ / ١٢ / ١٩٧٧، موقع محكمة النقض السوريّة على الإنترنت.

(٢) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٣٥٢.

ويبرّر بعض الفقه حقّ صاحب العمل في هذا التّعديل، بحقّه في إنهاء عقد العمل غير محدّد المدّة. فإذا رفض العامل التّعديل لا يُعدّ صاحب العمل مسؤولاً إذا أنهى عقد العمل نتيجة رفض العامل لتعديل الأجر، في حال وجود مبرّر مشروع للتّعديل^(١).

أمّا بالنّسبة لطريقة حساب الأجر فيجوز لصاحب العمل أن يقوم بتعديلها شريطة أن يكون ذلك بموافقة العامل الخطيّة^(٢)، وألا يترتّب على ذلك تخفيض في الأجر.

والأصل أن يكون الأجر نقدياً وبشكلٍ شهريّ. ويجب أن يكون منصوباً على طريقة تأدية الأجر في عقد العمل.

وحقّ صاحب العمل في تعديل طريقة حساب الأجر قد يدخل في نطاق سلطته التنظيميّة، حيث قد يرى أنّ مصلحة المنشأة تقتضي أن يكون الأجر حسب الإنتاج، مما يساهم في زيادة الرّبح، وزيادة أجر العامل في كثيرٍ من الأحيان^(٣).

وتعديل طريقة حساب الأجر من نظام الأجر الشّهري إلى نظام الأجر بالقطعة أو الأسبوعي أو اليوميّ يُعدّ تعديلاً جوهرياً ولو لم يؤدّ إلى إنقاص أجر العامل، لأنّ حقوق العامل تختلف حسب طريقة حساب الأجر، وغالباً ما تكون هذه الحقوق أوسع في حالة التّحديد بالزّمن عنها في الطّرق الأخرى^(٤)، وذلك لأنّ الأجر الشّهري يحقّق مصلحةً أفضل

-Alain Pousson, Contrat Individuel De Travail Et Droit Commun Des Contrats, (Op.Cit), P43.

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدّد المدّة، مرجع سابق، ص ٣٢٩.

(٢) المادة (٨٥) من قانون العمل السّوريّ.

(٣) الطّعن رقم ٩١٦ لسنة ٤٧ ق - جلسة ١٩٨٢/١١/٢٨، الهواري، ج ٦، ص ١٨.

(٤) محمد عبد الغفار البسيوني، سلطة ربّ العمل في الانفراد بتعديل عقد العمل، مرجع سابق، ص ٢٩٠.

للعامل؛ لأنّه يُحدّد جزافاً، أي إنه لا يأخذ بعين الاعتبار عدد ساعات العمل، أو عدد أيّام العمل الفعلية خلال الشّهر، كما أنّه يضمن للعامل استقراراً في الأجر^(١).

٥ - تعديل المزايا المضافة إلى عقد العمل:

المزايا المضافة هي ما يمنحه صاحب العمل للعمّال إضافةً للأجر، وهي إمّا أن تكون مزايا ماديّة أو عينيّة. كالمِنح والمكافآت والعمولات والبدلات وكلّ ما يؤدّي للعامل في مقابل عمله إضافةً للأجر^(٢).

وقد ينصّ عقد العمل على أن تكون هذه المزايا جزءاً من الأجر وقد تكون هي المقابل الوحيد الذي يتقاضاه العامل في مقابل عمله، فقد يتمّ الاتفاق على تحديد الأجر بالإنتاج أو بالعمولة، وفي هذه الحالة يجب ألا يقلّ ما يحصل عليه العامل عن الحد الأدنى للأجر فنّته^(٣). وفي هذه الحالة لا يجوز لصاحب العمل تعديل هذه المزايا إلّا بموافقة العامل على ذلك، وبشرط ألا تقلّ عن الحد الأدنى للأجر.

أمّا إذا كانت هذه المزايا مضافةً إلى الأجر فالأصل أنّها تلحق به، بدليل نصّ المادّة (١) من قانون العمل التي عرّفت الأجر أنّه: "كلّ ما يُعطى للعامل لقاء عمله مهما كان نوعه نقداً أو عيناً مضافاً إليه جميع العلاوات...".

(١) أمل شربا، زهير حرح، قانون العمل، مرجع سابق، ص ١٣٠.

(٢) محمد عبد الغفار البسيوني، سلطة ربّ العمل في الانفراد بتعديل عقد العمل، المرجع السّابق، ص ٢٩٣.

(٣) المادّة (٧٧) من قانون العمل السّوري.

ولكنّ الفقه والقضاء يشترطان عدّة شروط حتّى تلحق هذه المزايا بالأجر. حيث قضت محكمة النقض السوريّة أنّه: "لا تصبح المنحة التزاماً يُضاف إلى الأجر إلّا إذا كانت مقرّرة في عقد العمل... أو جرى العرف بمنحها حتّى أصبح العمّال يعتبرونها جزءاً من الأجر"^(١).

كذلك الفقه يرى أنّ الميزة المضافة إلى الأجر إذا كانت محدّدة بعقد العمل الفردي أو الجماعي، أو كانت محدّدة بعرف المنشأة على أنّها من ملحقات الأجر وتأخذ حكمه، فإنّه لا يجوز تعديلها أو إلغاؤها بإرادة صاحب العمل المنفردة^(٢). أمّا إذا لم تحدّد بهذا الشكل، بل كانت مجرد حافز ماديّ من صاحب العمل للعمّال لقاء سرعة وحسن أداء العمل، فتكون من باب التبرّع، ويجوز لصاحب العمل الرجوع عنها وتعديلها دون موافقة العامل على ذلك^(٣).

ويشترط في هذه المزايا حتّى تصبح عرفاً جرت العادة على منحه أن يكون منح هذه المزايا يتمنّع بصفة العموميّة والاستمراريّة والثبات. فإذا تحقّقت هذه الشّروط أصبحت حقوقاً مكتسبةً للعامل لا يجوز العدول عنها^(٤).

بينما هناك رأيّ في الفقه الفرنسيّ يقول بعدم وجود ميزات مكتسبة في عقد العمل، وإنّ هذه الفكرة ليست إلّا خداعاً، والدليل على ذلك أنّ المكتسب الوحيد هو الذي يشكّل جزءاً مندمجاً في عقد العمل الفردي، ولكنّ صاحب العمل يستطيع تعديل هذا العقد، وإذا رفض العامل هذا

(١) قرار رقم (٥٧) تاريخ ١٩٧١/١/٢٨، الهواري، ج ٤، ص ١٩.

(٢) أمل شربا، زهير حرح، قانون العمل، مرجع سابق، ص ١٣٨.

(٣) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٤٢٠.

(٤) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدّد المدّة، المرجع السابق، ص ٣٣٣ وما بعدها.

التّعديل يستطيع صاحب العمل أن يفصله من العمل، وبالتالي لا يوجد شيءٌ مُكتسَب في عقد العمل. كما أنّ حرّية صاحب العمل في التّعديل تصبح أقوى وقت الأزمات الاقتصادية^(١).

إلاّ أنّه يوجد رأيٌ آخر في الاجتهاد الفرنسي يشترط موافقة العمال على سحب أو إلغاء الامتيازات الممنوحة لهم، وهي تعويض عن الشهر (١٣)، بهدف تطوير الخدمات والإنتاج بموجب نصّ في عقد العمل^(٢). وذلك يعني أنّ هذه المزية أصبحت حقّاً مُكتسَباً للعمال لا يجوز لصاحب العمل العدول عنها بإرادته المنفردة.

هذه هي أهم الصّور التي يتمّ فيها تعديل عقد العمل، ومن خلال هذه الصّور يمكن استخلاص الأسباب التي تدعو صاحب العمل لتعديل هذا العقد.

ثانياً: الأسباب التي تدفع صاحب العمل للجوء إلى تعديل عقد العمل:

إنّ تعديل عقد العمل قد يكون تعديلاً اتّفاقياً، استناداً إلى قاعدة سلطان الإرادة ومبدأ الرّضائية في العقود بشكلٍ عام. وإمّا أن يكون بالإرادة المُنفردة لصاحب العمل. كذلك قد يكون بقوة القانون أو بحكم القاضي الذي يستطيع أن يعدّل العقد ليعيد إليه توازنه. وما يهمّ في موضوع هذا البحث هو التّعديل بالإرادة المنفردة لصاحب العمل. وتتعدّد أسباب تعديل عقد العمل بإرادة صاحب العمل المنفردة، إلاّ أنّه يمكن حصرها بأسباب تنظيميّة، وأخرى استثنائية.

(١) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٤٣٧.

(٢) JANICKI Stéphane, La modification du contrat de travail, Op Cit , p 39.

١ - الأسباب التنظيمية:

إنَّ ما ينطبق على الأساس القانوني لتكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه ينطبق على كلِّ حالات تعديل عقد العمل من ناحية استناده إلى سلطة صاحب العمل التنظيمية بالنسبة لحالات التعديل غير الجوهرية. فصاحب العمل هو الذي يقوم بإدارة المشروع، وله إذا اقتضى الأمر أن يقوم بتعديل مكان العمل أو ظروف أدائه أو تغيير ساعات العمل بشرط ألا يكون هذا التعديل جوهرياً وفق ما سبق ذكره.

كما أنَّه لصاحب العمل بمقتضى سلطته التنظيمية أن يعيد هيكلة الأقسام وتغيير الأعمال المُسندة إلى العمَّال بما يتَّفَق مع مؤهلاتهم وخبراتهم. حيث قضت محكمة النقض المصرية أنَّه: "من سلطة ربِّ العمل التنظيمية -وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض- تقدير كفاية العامل، ووضعه في المكان الذي يصلح له بما يُحقِّق مصلحة الإنتاج..."^(١).

كذلك يستطيع صاحب العمل استناداً إلى سلطته في التنظيم والإشراف على المنشأة أن يعدِّل نوع العمل المُسند إلى العامل إذا ما ارتكب خطأً ما وذلك بنقله إلى مركز أقلَّ ميزة أو ملائمة، وذلك بدلالة المادة (٦٦٢) من القانون المدني السوري. وهذا الحقُّ لصاحب العمل يستند إلى سلطته التأديبية، والتي تُعدُّ أحد مظاهر حقِّ صاحب العمل في الإدارة والإشراف^(٢).

(١) الطعن رقم ٣٣٣ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٦٥/٥/١٢، الهواري ج ١، ص ٢٨٦، القاعدة ١٩٧.

(٢) المادة ١٢٢ - ٤٠ من قانون العمل الفرنسي.

فلساحب العمل بما له من سلطة في تنظيم منشأته تعديل نسبة العمولة المقررة لعماله طالما أنه استهدف من ذلك تطوير المنشأة واتخاذ ما يراه من الوسائل لإعادة تنظيمها^(١).

وقد جاء في اجتهاد لمحكمة النقض المصرية: "لربّ العمل بمقتضى سلطته في الإدارة والإشراف، وعلى ما جرى به قضاء محكمة النقض، أن ينظم وقت العمل اليومي طبقاً لحاجة العمل وظروف الإنتاج....، فإذا كان العمل قد جرى في المنشأة على تشغيل العمّال ساعات أقلّ من المحدّد في القانون، ورأى صاحب المنشأة لصالح المنشأة أن يُعدّل في التّظيم الذي اتّبعه من قبل، وأن يزيد ساعات العمل اليومي إلى الحدّ الأقصى المقرّر في القانون ولم يمنعه من ذلك نص في عقد العمل فلا يجوز إلزامه بالعودة إلى النظام السابق"^(٢).

من خلال ذلك يبدو أنّ حقّ صاحب العمل في تعديل عقد العمل استناداً إلى سلطته في التّظيم والإدارة والإشراف مُقيّد بأمرين: الأوّل هو عدم المساس بأجر العامل، والثّاني عدم مخالفة الاتفاق المنصوص عليه في العقد. لأنّ التّعديل في هاتين الحالتين يتطلّب وجود حالات استثنائية.

(١) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٤٢٣.

(٢) الطعن رقم (٤١٦) لسنة ٣٤ ق. جلسة ١٩٧٠/٤/١٥.

٢ - الأسباب الاستثنائية:

حدّدت معظم تشريعات العمل الحالات الاستثنائية التي يمكن لصاحب العمل بها تعديل عقد العمل على سبيل الحصر. لأنّه في الحالات الاستثنائية يجوز لصاحب العمل الخروج عن مبدأ العقد شريعة المتعاقدين، والمساس بمبدأ القوّة المُلزِمة للعقد^(١).

وهذه الحالات هي وجود حالة ضرورة أو قوّة قاهرة تستوجب تعديل العقد، أو حدوث أزمة اقتصادية تهدّد بقاء المنشأة، وهو ما يُطلقُ عليه (تعديل العقد لأسباب اقتصادية). وقد ورد ذكر هذه الحالات بشيءٍ من التفصيل في الفصل الأوّل.

وقد نصّ قانون العمل السوري على أنّه يجوز تعديل مكان العمل^(٢)، ورُتب على حدوث هذا التّعديل -إذا لم يكن بإرادة صاحب العمل- إجراءاتٍ أخفّ على صاحب المنشأة، لأنّ هذا التّعديل لم يكن بمقتضى سلطته في الإدارة والإشراف، وإنّما لوجود أسباب استثنائية لا يد له فيها.

كما نصّ قانون العمل السوريّ وكذلك المصريّ على أنّه لصاحب العمل تخفيض أجر العامل إذا تعرّضت المنشأة لظروف اقتصادية تقتضي ذلك^(٣).

وقد أجاز المشرّع لصاحب العمل في جميع الحالات التي يحقّ له بها إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية أن يقوم بتعديل العقد كحلٍّ بديلٍ للإنهاء، على أن يكون ذلك بصفةٍ مؤقتة، وبشرط احترام الإجراءات المنصوص عليها في القانون والمُشار إليها سابقاً.

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدّد المدّة، مرجع سابق، ص ٢٦٤.

(٢) المادّة (٥٢) من قانون العمل السوريّ.

(٣) المادّتين (٣٤ - ٢٠١) من قانون العمل المصريّ.

كما أنَّ المشرِّع قد نصَّ على إمكانية الخروج عن قواعد تنظيم مدَّة العمل إذا ما كان تعديل هذه القواعد بهدف مواجهة ضرورات عمل غير عادية كأعمال الجرد السنوية، أو ظروف استثنائية كتفريغ سلعة قابلة للتلف^(١).

هذه هي أهمَّ صور تعديل عقد العمل، والأسباب التي يستند إليها صاحب العمل في تعديل عناصر العقد الأساسية والثانوية. وتعديل نوع العمل المُتَّفَق عليه هو ما يهتمُّنا في هذا البحث. فهل يؤدي تكليف العامل بعملٍ آخر إلى تعديل عقد العمل في جميع الحالات التي وردت في الفصل الأوَّل؟

الفرع الثاني

آراء الفقه بالنسبة لاعتبار تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه تعديلاً لعقد

العمل

تعديل العقد كما تبين في بداية هذا المطلب هو إجراء قانوني يتم بمقتضاه تغيير عنصر أو عناصر من العقد، وذلك بالإنقاص أو بالإضافة إليه. وهو بالأساس حقٌّ ممنوحٌ للأطراف، واستثناءً للمشرِّع.

وتكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه هو أحد أنواع تعديل عقد العمل وهو (تعديل نوع العمل) إذا ما كان العمل الجديد يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي، إلا أنَّ هذا النوع

(١) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٣٨٩.

من تعديل عقد العمل -كغيره من باقي أنواع التعديل- إمّا أن يكون تعديلاً جوهرياً وإمّا أن يكون غير جوهري، حسب ما يعبرّ عنهما الفقه. والفارق بينهما هو مدى اختلاف العمل الجديد عن العمل الأصلي من حيث نوعه وشروطه وظروف أدائه. ولكلّ منهما أحكامه ونتائجه.

إلا أنّ بعض الفقه لم يعتبر (التعديل غير الجوهري) تعديلاً للعقد، وإنّما هو تنفيذ له. ولتوضيح آراء الفقه بالنسبة لاعتبار هذه التعديلات تعديلاً بالمعنى الحقيقي للكلمة أم لا، لابدّ من التمييز بين هذين النوعين.

أولاً: تكليف العامل بعمل يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي:

يرى غالبية الفقه أنّ هذا التكليف يعدّ تعديلاً لعقد العمل، ذلك لأنّه يشكّل خروجاً عن القوّة الملزمة للعقد ومساساً بعنصر أساسي في العقد^(١).

مثال ذلك، إنّ كلّ تغيير في الوظيفة يتضمّن تعديلاً أساسياً على عنصر الوظيفة في العقد والمقصود بتغيير الوظيفة هو الذي يبرّر الفصل لأسباب اقتصادية، أي إلغاء وظيفة وإحلال وظيفة أخرى محلّها مختلفة في طبيعتها، تتضمّن فيمن يشغلها كفاءة معيّنة غير متوفّرة في العامل الأصلي. كإدخال نظم المعلوماتيّة الحديثة إلى المنشأة، ممّا يؤدّي إلى تغيير الوظيفة

(١) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٢٩٧ هامش (١). فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٣٥٧. لوسي اسكه نيان، القيود القانونية الواردة على سلطة تعديل عقد العمل، مرجع سابق، ص ٤١٦.

من سكرتير آلة كاتبة إلى سكرتير إدارة مُكَلَّف بإعداد البيانات التَّقديرية ومتابعة الوضع المالي للمصنع^(١).

كذلك إنَّ التَّغييرات التي تطرأ على ساعات العمل تشكِّل تعديلاً لعقد العمل من حيث انعكاسها الواضح على الحياة الخاصَّة للعمَّال^(٢).

إلاَّ أنَّه تمَّ الرَّدَّ على الرَّأي الأخير بأنَّ تعديل عقد العمل يتمُّ بالتَّدخُّل الإرادي من صاحب العمل أو العامل، أمَّا التَّغيير القانوني فلا يُعدُّ تعديلاً للعقد وإنَّما تنظيماً له^(٣).

في حين يرى آخرون أنَّ تعديل الشُّروط الجوهرية لعقد العمل لا يُعدُّ خروجاً عن مبدأ القوَّة الملزمة للعقد، وإنَّما هو استعمال لحقِّ إنهاء عقد العمل غير مُحدَّد المدَّة بالإرادة المنفردة^(٤).

ونرى أنَّ تكليف العامل بعمل يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي يشكِّل تعديلاً لعقد العمل، ولا يجوز لصاحب العمل فرضه على العامل إلاَّ للأسباب التي بيَّنها القانون. كما أنَّ هذا التَّعديل يشكِّل خروجاً عن القوَّة الملزمة للعقد، ولا يمكن تأسيسه على مبدأ السُّلطة التنظيمية؛ لأنَّه يتعلَّق بعناصر جوهريَّة، كما أنَّه لا يمكن تأسيسه على حقِّ صاحب العمل في إنهاء العقد؛ لاختلاف الطَّبيعة القانونيَّة في كلٍّ من تعديل العقد وإنهائه.

(١) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٤٨٩.

(٢) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٣٠٣.

(٣) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٤٠٤.

(٤) حسام الدين الأهواني، شرح قانون العمل، مرجع سابق، ص ٤٥٧. شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير مُحدَّد المدَّة، مرجع سابق، ص ٢٦٧.

ثانياً: تكليف العامل بعمل لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي:

يرى أغلب الفقهاء - بخلاف تكليف العامل بعمل يختلف اختلافاً جوهرياً - أن تكليف العامل بعمل لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي لا يُعدُّ تعديلاً لعقد العمل وإنما هو أقرب إلى تطبيق عقد العمل، وذلك لأنَّ العامل يخضع لعلاقة التبعية، أي إنه يعمل تحت إدارة وإشراف صاحب العمل، فإنَّ قبول العامل الخضوع لسلطة صاحب العمل تُعدُّ موافقة مسبقة على طرق تنفيذ عقد العمل، وعلى التعديلات غير الجوهرية التي يدخلها صاحب العمل على شروط تنفيذ العقد^(١).

فإذا كان التعديل مجرد نقل العامل من وظيفته إلى وظيفة أخرى مساوية لها في التخصص والمستوى الوظيفي والمرتَّب فلا يُعدُّ ذلك تعديلاً للعقد، وإنما تعبّر عن الخضوع لسلطة صاحب العمل في إدارة وتنظيم المنشأة^(٢). ولتحديد أهمية تغيير العمل وما إذا كان يمثل تعديلاً للعقد لا بُدَّ من مقارنته بنوع العمل الذي كان يمارسه العامل فعلياً^(٣). ولتحديد نوع العمل الذي يقوم به العامل يتعيَّن الرجوع إلى العمل الذي يقوم به نظراً، وإلا تحدّد بالعرف، وإن لم يوجد تولّى القاضي تحديده وفقاً لمقتضيات العدالة^(٤).

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدّد المدّة، مرجع سابق، ص ٢٥٨.

(٢) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٢٩٤.

(٣) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٣٦٩.

(٤) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٢٩٥.

فصاحب العمل عندما يمارس سلطته في التنظيم والإدارة التي قد تقتضي إدخال التعديلات غير الجوهرية على شروط العمل، ففي الحقيقة هو لا يقوم بتعديل لعقد العمل بقدر ما هو تنفيذ لعقد العمل^(١).

وهناك رأي للمحكمة العليا في فرنسا هو أن "الوصول إلى مركز المسؤولية عن ورشة دهان، بنفس الأجر، وبنفس المعامل، يمثل تعديلاً للعقد"^(٢). وهذا التغيير محل خلاف في الفقه من ناحية اعتباره تغييراً جوهرياً^(٣) أو غير جوهري^(٤).

أما معيار التفرقة بين ما يُعد تعديلاً لعقد العمل وما يُعد تغييراً لشروط العمل فيرى جانب من الفقه أنه يكمن في أهمية التعديل ومدى تأثيره على حياة العامل ومفردات علاقة العمل. وأهمية التغيير ومدى تأثيره في حياة العامل يستظهره قاضي الموضوع عند تحليله للإرادة المشتركة للمتعاقدین عند إبرام العقد، وهي مسألة واقع. فإذا كانت النتائج غير مؤثرة على العامل فيُعد ذلك تغييراً لشروط العمل. أما إذا كان تعديل هذه الشروط يؤدي إلى تفاقم ظروف الحياة مما يخلق اضطراباً في حياة العامل الاجتماعية، فذلك يُعد تعديلاً للعقد يحتاج إلى موافقة العامل، كتغيير ساعات العمل من النهار إلى الليل^(٥).

(1) Savatier (J) Cp. Cit Dr soc 1988, P136.

مشار إليه في: شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٢٨١.

(2) Cass. Soc., 16 Décembre 1998.

مشار إليه في: فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٣٧٠.

(3) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٣١٥.

(4) اسماعيل غانم، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٢٤٦، ٢٤٥.

(5) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص (٤٠٧-٤٠٨).

ولكن يبدو أنَّ الفقهاء يقصدون بتعديل العقد التَّغيير الجوهريّ للعمل، أمَّا تغيير شروط العقد هو التَّغيير غير الجوهريّ أو يعبرون عنه بالتَّعديل غير الجوهريّ. أي إنَّ تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه يؤدِّي إلى تعديل عقد العمل إذا كان التَّغيير جوهريًّا، أمَّا إذا كان غير جوهريٍّ فهو لا يؤدِّي إلى تعديل العقد.

وبعد البحث في أهمِّ صور تعديل عقد العمل وتبيان اختلاف الفقه في اعتبار تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه تعديلاً للعقد، لأبْدُ من التَّعرُّف على آثار هذا التَّعديل.

المطلب الثاني

آثار تعديل عقد العمل نتيجة تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه

لم تنصّ القوانين الوضعيّة على آثار تعديل نوع العمل الذي يفرضه صاحب العمل على العقد^(١)، وإنّما تحدّثت عن التزام صاحب العمل بتدريب العامل وتأهيله للقيام بالعمل الجديد الذي كلفه به تماشياً مع التطوُّر التّقني أو في حالة إعادة هيكلة المنشأة، كما تحدّثت عن حقّ صاحب العمل والعامل في إنهاء عقد العمل إذا لم يقم أحد الطّرفين بتنفيذ التزاماته. ولكنّ الفقه ميّز بين آثار التّغيير الجوهريّ والتّغيير غير الجوهريّ للعمل الأصلي^(٢). وهذه الآثار تختلف بين ما إذا قام العامل بالاستمرار في تنفيذ العقد بعد التّغيير وبين ما إذا رفض القيام بها. فإذا قام العامل بتنفيذ العمل الجديد يستمرّ العقد وفق الشّروط الجديدة، مع حقّ العامل في رفع دعوى قضائيّة للمطالبة بتنفيذه وفق الشّروط السّابقة إذا لم يكن قد قبل بهذه الشّروط. ولكن تثار المشكلة في حال رفض العامل للتنفيذ؛ لأنّ عقد العمل في هذه الحالة ينتهي إذا ما أصرّ صاحب العمل على رأيه. فما هي طبيعة انتهاء هذا العقد؟

لتوضيح ذلك، لا بدّ من التّمييز بين هاتين الحالتين.

(١) في حين نجد أنّ قانون العمل السوري وغيره قد نصّوا صراحةً على آثار تعديل مكان العمل.

(٢) وقد استخدم الفقه مصطلحيّ (التّعديل الجوهريّ والتّعديل غير الجوهريّ) كما قلنا سابقاً، إلّا أنّنا أثّرنا استخدام مفهوميّ التّغيير الجوهريّ والتّغيير غير الجوهريّ؛ لأنّ التّغيير غير الجوهريّ للعمل المُتَّفَق عليه لا يُعدّ تعديلاً للعقد.

الفرع الأول

حالة تنفيذ العمل الجديد بعد التّغيير

غالباً لا تصادف أيّ مشكلة إذا قام العامل بتنفيذ العمل الجديد دون أيّ اعتراض، وخاصةً في حالة عدم الاختلاف الجوهريّ. أمّا في حالة الاختلاف الجوهريّ فالمشكلة تثور في قبول العامل تنفيذ العقد، لأنّ هذا الاختلاف يكون في أكثر الأحيان جائراً بحقّ العامل.

أولاً: حالة التّغيير غير الجوهرية:

إنّ التّغيير غير الجوهريّ _ كما سبق ذكره _ ليس تعديلاً حقيقياً للعقد، وإنّما هو أقرب إلى تنفيذ هذا العقد. لأنّه في الغالب مجرّد تغيير في شروط تنفيذ العمل، يقوم به صاحب العمل بمقتضى سلطة التّنظيم والإدارة والإشراف^(١).

لذلك لا يؤدّي تنفيذ العمل بعد التّغيير غير الجوهريّ إلى آثار جديدة. بل إنّ العامل ملزم بموجب العقد بإطاعة صاحب العمل ولا يحقّ له رفض القيام بالعمل، ما لم يتراجع صاحب العمل عن التّغيير غير الجوهرية عندئذٍ يستمرّ العقد الأصلي بجميع عناصره وفق ما تمّ الاتفاق عليه^(٢).

إلا أنّه للعامل إذا قام صاحب العمل بنقله إلى مركز أقلّ ميزة أو ملاءمة من المركز الذي كان يشغله، أن يطالب بالتعويض لتعسّف صاحب العمل في استعمال حقّه إذا لم يكن قصد صاحب العمل تحقيق مصلحة المنشأة، أو كان قصده مجرّد الإساءة للعامل، لأنّه في النّقل

(١) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٢٩٤. شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد

المدة، مرجع سابق، ص ٣٤٠.

(2) JANICKI Stéphane, La modification du contrat de travail, Op cit , p113.

إلى مركز أقل ميزة أو ملاءمة لا يُشترط أن يكون التغيير جوهرياً في جميع الأحوال، فهذه الحالة تطبق على التغيير الجوهري وغير الجوهري^(١). وهي تتعلق بحسن النية في تنفيذ العقود، لأنّ التعسف في استعمال الحق يناقض هذا المبدأ^(٢).

ثانياً: حالة التغيير الجوهري:

إنّ التغيير الجوهري للعمل المُتفق عليه يشكّل خروجاً عن قاعدة العقد شريعة المتعاقدين، إلّا أنّ القانون قد أقرّ لصاحب العمل تغيير العمل تغييراً جوهرياً في حالات استثنائية. فإذا قام العامل بتنفيذ العمل الجديد يُعدّ ذلك قبولاً منه لهذا العمل. ولكن بما أنّ صاحب العمل هو الطرف القويّ وصاحب التفوذ الاقتصاديّ في عقد العمل، فقد يكون هذا القبول محلّ شكّ. وقد نصّ القانون على التزام صاحب العمل بتدريب العامل للقيام بالعمل الجديد.

١ - قبول العامل القيام بالعمل الجديد:

إنّ قبول العامل يُعبّر عنه إمّا بشكلٍ صريح أو بشكلٍ ضمنيّ^(٣). أمّا بالنسبة للقبول الصّريح فيمكن التعبير عنه بأيّ شكلٍ كان، ولا يُشترط به أن يكون كتابياً، باستثناء الحالات التي نصّ القانون عليها أن تكون كتابيّة كحالة نقل العامل بالأجر الشهري إلى فئة عامل مياومة أو عامل بأجر أسبوعي أو بالسّاعة أو بالإنتاج (المادة ٨٥ عمل سوري). وحسب القواعد العامّة في القبول، فإنّ هذا القبول ينتج آثاره فوراً إذا كان صاحب العمل والعامل

(١) حميدة حساين، تعديل عقد العمل بين حرية التعاقد ومقتضيات القانون، مرجع سابق، ص ٤٣.

(٢) هدى بن يوب، مبدأ حسن النية في العقود، مرجع سابق، ص ١٥٠.

(٣) محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني - النظرية العامّة للالتزام، ج ١، ط ١١، مطبعة دار الكتاب، دمشق، ١٩٧٦، ص ٧٣. عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، ص ٢٢٠ وما بعدها.

موجودان في مكانٍ واحد ووافق العامل على التعديل. أمّا إذا لم يكونا موجودين في مكانٍ واحد، فيختلف ذلك حسب النظرية المتبعة. حيث إنّ القانون المدني السوري أخذ بنظرية التعبير بالقبول، لذلك ينتج القبول آثاره بمجرد التعبير عنه من قبل العامل، ولا عبء بعد ذلك بالرجوع عنه^(١)، إلّا أنّه خرج عن هذه القواعد بالنسبة للإخطار بإنهاء عقد العمل، حيث يبدأ سريان مهلته من تاريخ تسلّمه. في حين نجد أنّ المشرع المصري أخذ بنظرية وصول القبول إلى علم الموجب، حيث يجوز للعامل الرجوع عن قبوله قبل وصوله إلى علم صاحب العمل^(٢).

وبما أنّ العامل غير ملزم بالتغييرات التي يدخلها صاحب العمل على عقد العمل إلّا في حالات استثنائية، ففي بعض أحكام محكمة النقض الفرنسية إنّ الاستمرار في تنفيذ العمل الجديد بعد التغيير لا يُعدّ قبولاً ضمناً له من العامل؛ لأنّ العامل لا يستطيع أن يبدي اعتراضه على هذه الشروط إلّا بالإضراب عن العمل، وهذا يُعدّ خطأً جسيماً فيما لو تبين أنّ هنالك ما يبرّر لصاحب العمل التغيير الجوهري^(٣). إلّا أنّ الرأي الراجح في القضاء والفقهاء أنّ استمرار العامل في تنفيذ هذا العقد بعد التغيير دون إبداء أيّ اعتراض يُعدّ قبولاً ضمناً منه للشروط الجديدة؛ لذلك يجب أن تكون المهلة الممنوحة للعامل منطقية^(٤). حيث جاء في قرار لمجلس العمل التحكيمي في بيروت رقم (٩٣) تاريخ ١٩٧١/٦/٣١ أنّه: "حيثُ يُدلي المدّعي

(١) محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني، المرجع السابق، ص ٧٥.

(٢) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٣٤٦.

(3) Cas. Soc. 8 oct. 1978. Dr, soc, No 2, 1988, P140.

مشار إليه في شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٣٤٧.

(4) Brasseur Paul, Cordier Jean-Philippe, Dear Laurent, Steve Gilson, Hautene Nathalie & Peltzer Loic, La Modification Unilatérale Du Contrat De Travail, Op Cit, p92.

أنَّ المدَّعى عليها، وبعد فترةٍ وجيزةٍ من انتقال الإدارة إليها، أقدمت على إيقاف وظيفة الحراسة عنه واستبقته لديها كسائق سيارة، وبالتالي عمدت إلى تخفيض أجره، وأنَّ عملها هذا مُخالف لما تعهَّدت به بموجب الاتفاق الحاصل بينها وبين أجراء المؤسسة، حيث التزمت بتأمين ديمومة عمل كلِّ منهم وفقاً لشروط عملهم المعمول بها مع الإدارة السابقة.....، وحيثُ سواء كان التعديل في شروط التعاقد مردُّه وضع المدَّعي الصَّحي أم لا فمن المُتفق عليه علماً واجتهاداً، كما استمرَّ عليه اجتهاد هذا المجلس بالذَّات، أنَّه يبقى لصاحب العمل ووفقاً لمتطلبات مؤسسته ولتقديره المُطلق أن يُعدَّل في شروط العقود التي تربطه بأجرائه، وفي حالة كهذه فإمَّا أن يرضخ الأخير لهذا التعديل ويبقى مُستمرّاً بعمله بالشروط الجديدة أو أن يرفض ذلك ويترك عمله على كامل مسؤوليَّة صاحب العمل ويطالبه بحقوقه وتعويضاته...، وحيث وطالما أنَّ المدَّعي استمرَّ بشروط عقد عمله المُعدَّلة لسنوات عدَّة فتكون كافَّة مطالبه المتعلَّقة بهذا الشقِّ من النزاع مستوجبة الردَّ لافتقارها لأيِّ أساس قانوني بالاستناد إلى اجتهاد المجلس المستمرَّ^(١). ويرى بعض الفقه أنه لكي يُبعد العامل فرضيَّة القبول الضمَّني أن يطلب من القضاء تنفيذ العقد وفق الشروط السابقة. كما أنَّه هناك اتِّجاه يقول بأحقِّيَّة العامل بالحصول على تعويض مصغَّر لتعويض الفصل في حال تعديل العقد^(٢).

٢- التزام صاحب العمل بتدريب العامل:

يُعدُّ التزام صاحب العمل بتدريب عمَّاله من الالتزامات المهمَّة التي تقع على عاتقه، سواء كان ذلك في بداية تنفيذ عقد العمل أم في أثناء تنفيذه، حيث "يلتزم صاحب العمل في

(١) نبيلة زين، قضايا العمل، ١٩٩٢-١٩٩٤، مؤسسة بحسون للنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٩٤، ص ٧٠.

(٢) فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ٤٣٨.

المنشآت التي يزيد عدد العمّال فيها على خمسين عاملاً بتخصيص ما لا يقلّ عن ١ بالمئة من كتلة الأجور لدعم عمليّة التّدريب ورفع مستوى مهارات العاملين لديه^(١). وقد أشار قانون العمل السّوري وغيره من القوانين الوضعيّة إلى ذلك في حالة تكليف العامل بغير العمل المُتفقّ عليه بسبب إعادة هيكلة المنشأة وإدخال وسائل تقنيّة حديثة. حيث إنّ لا مُبرّر لصاحب العمل في فصل العامل الذي رفض القيام بالعمل الجديد نتيجة نقص خبرته في القيام بهذه الأعمال الجديدة، وإلاّ كان صاحب العمل قد قصّر في تنفيذ الالتزامات التي أوجبها عليه القانون، لأنّه لم يقدّر إزاء العامل بالتزاماته الجوهريّة طبقاً لأحكام هذا القانون. ويحقّ للعامل الذي ترك العمل قبل نهاية عقده لهذا السّبب أن يرفع دعوى تسريح غير مبرّر أمام القضاء، ويقع عبء الإثبات في هذه الحالات على العامل، وعند الثّبوت يكون للعامل التّعويض المنصوص عليها في المادة (٦٥) من هذا القانون.

ويتمثّل الهدف الأساسيّ من التّدريب إحداث تغيير في معارف واتّجاهات المتدريين؛ بقصد التّغلب على المشكلات والمعوقات القائمة والمحتمل حدوثها من أجل رفع كفاءة الإنتاجيّة، وتنمية مهارات العاملين وصولاً إلى تحقيق أهداف المنشأة والأهداف التي يتطلّع إليها العامل^(٢). لذلك فإنّ الفائدة التي يحقّقها التّدريب فائدة مزدوجة.

وبذلك نجد أنّه يُشترط في موافقة العامل على التّعديل الجوهري لعقد العمل توفّر أركان العقد، ومنها الإيجاب والقبول. وحبذا لو نصّ المشرّع صراحةً على ضمانات أقوى للعامل في

(١) المادة (٤١) من قانون العمل السّوري.

(٢) عائدة عبد العزيز علي نعمان، علاقة التّدريب بأداء العاملين في الإدارة الوسطى - دراسة حالة تعز، رسالة ماجستير في إدارة الأعمال، جامعة الشّرق الأوسط للدراسات العليا، اليمن، ٢٠٠٨، ص ٢٣.

هذه الحالة لأنَّ الضَّغَطَ الاقتصاديَّ الذي يمكن أن يمارسه صاحب العمل على العامل يمكن أن يجعل الأخير مجبراً على قبول التَّغيير.

هذا ما يتعلَّق بحالة تنفيذ العامل للعمل الجديد، أمّا إذا رفض القيام به، فهنا تكمن المشكلة.

الفرع الثاني

حالة رفض العامل العمل الجديد بعد التَّغيير

إنَّ العامل لا يحقُّ له _كما تبين سابقاً_ أن يرفض تغيير العمل الجديد إلّا إذا كان هذا العمل يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي وفي غير الحالات الاستثنائية التي أشار إليها القانون، لأنَّ الاختلاف غير الجوهري في العمل لا يُعدُّ تعديلاً حقيقياً للعقد، وإذا لم يَقم العامل به يكون قد أخلَّ بتنفيذ التزاماته المفروضة عليه بموجب عقد العمل⁽¹⁾. كما أنَّ الحالات الاستثنائية في الاختلاف الجوهري في العمل الجديد وضعها القانون من أجل مواجهة حالات معينة لفترة مؤقتة، أو بهدف إحداث تطوير في العمل وإعادة تنظيم المنشأة. أمّا ما عدا ذلك فيحقُّ للعامل أن يرفض القيام بهذا العمل الجديد دون أن يكون هناك إخلالٌ من جانبه. وبترتّب على ذلك إمّا أن يتراجع صاحب العمل عن تكليف العامل بالعمل الجديد والاستمرار في تنفيذ العمل المُتَّفَق عليه وفق شروطه السابقة، أو أن يقوم العامل بإنهاء عقد

(1) Chalaron Yves, Contrat de travail (modification de la situation juridique de l'employeur), Op Cit, p22.

العمل. ولكنَّ صاحب العمل يمكنه في جميع الأحوال أن يضع حدًّا لعمر العقد. وذلك يؤدي إلى نتائج عدّة، منها ما يتعلّق بالإثبات ومنها ما يتعلّق بالإخطار، كذلك يجب بيان طبيعة هذا الإنهاء، هل هو خطأ جسيم من قبل العامل أو صاحب العمل، وهل هو فسخ أم استقالة أم تسريح (مبّرر أم غير مبّرر)، حيث تختلف الآثار حسب كلّ حالة. ولتوضيح ذلك لابدّ من التّمييز بين التّغيير الجوهريّ والتّغيير غير الجوهريّ للعمل الجديد، ولكن قبل ذلك لابدّ من توضيح الفرق بين الاستقالة والفسخ والإنهاء.

أولاً: الفرق بين الاستقالة والفسخ والإنهاء:

إذا قام صاحب العمل بتكليف العامل بالقيام بعملٍ آخر غير العمل المُتفق عليه، ورفض العامل القيام به، وأصرَّ صاحب العمل على هذا التّعديل، يكون عقد العمل في هذه الحالة منتهياً. ويكون ذلك في حالة التّغيير الجوهريّ أو التّغيير غير الجوهريّ للعمل. وقد يكون ذلك بإرادة العامل أو بإرادة صاحب العمل أو بموجب اتفاق بينهما على عدم الاستمرار في بقائه في هذه الحالة، ولا يستطيع العامل إلزام صاحب العمل باستمرار عقد العمل حتّى في حالة اللّجوء إلى القضاء؛ لأنَّ صاحب العمل يستطيع إنهاء العقد في أيّ وقت شريطة الالتزام بما نصّ عليه القانون من إجراءات. وقد يكون ذلك في عقد العمل محدّد المدّة أو في العقد غير محدّد المدّة.

ويترتّب على اعتبار إنهاء عقد العمل استقالة من قِبَل العامل التزامه بإخطار صاحب العمل عن طريق تسجيل طلب الاستقالة في ديوان المديرية المختصة، وذلك قبل شهرين من تاريخ إنهاء العقد^(١)، وجواز الرّجوع عنها خلال أسبوع من تاريخ إخطار صاحب العمل وفق

(١) المادّة (٥٦) من قانون العمل السّوري.

ما نصّ عليه قانون العمل السوري^(١). ويلتزم العامل الذي ينهي العقد دون إخطار صاحب العمل أو قبل انقضاء مهلة الإخطار، بدفع تعويض إلى صاحب العمل يعادل بدل أجر العامل عن مدّة الإخطار أو الجزء الباقي منها^(٢)، ما لم يكن الأخير معفيّاً من مراعاة مهلة الإخطار^(٣). وتضاعف مدة الإخطار إذا كان العامل من العمال المعوقين^(٤). ويبدو أنّ المشرّع قد اشترط أن تكون الاستقالة خطيّة، نظراً للفرق الكبير في حقوق العامل بين الاستقالة وغيرها من طرق إنهاء العقد، خصوصاً التسريح غير المُبرّر، فلا بُدّ أن يكون الدليل خطيّاً.

أمّا إذا عُدَّ الإنهاء تسريحاً (بإرادة صاحب العمل المنفردة)، فيكون هذا التسريح مبرّراً إذا لم يكن صاحب العمل متعسّفاً في استعمال حقّه بإنهاء عقد العمل^(٥)، عندئذٍ يتمّ إنهاء العقد من

-
- (١) المادّة (٦١) من قانون العمل السوري. المادّة (١١٩) من قانون العمل المصري.
- (٢) شواخ الأحمد، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٤٥٦. حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق ص ٧٥٦.
- بشير هدي، الوجيز في شرح قانون العمل، مرجع سابق، ص ١٠٩... وآخرون.
- (٣) تنصّ المادّة (٦٦) من قانون العمل السوري على أنّه:
- أ- يجوز للعامل أن يترك العمل قبل نهاية العقد ودون إخطار صاحب العمل في الحالات التالية:
- ١- إذا كان صاحب العمل أو من يمثّله قد أدخل عليه الغشّ وقت التّعاقّد فيما يتعلّق بشروط العمل.
- ٢- إذا لم يقم صاحب العمل بإزاء العامل بالتزاماته الجوهرية طبقاً لأحكام هذا القانون.
- ٣- إذا ارتكب صاحب العمل أو من يمثّله أمراً مخلّاً بالأداب نحو العامل أو أحد أفراد أسرته.
- ٤- إذا وقع من صاحب العمل أو من يمثّله اعتداء على العامل.
- ٥- إذا كان هناك خطر جسيم يهدّد سلامة العامل أو صحّته، بشرط أن يكون صاحب العمل قد علم بوجود ذلك الخطر ولم يقم بتنفيذ التدابير المقرّرة أو التي تفرضها الجهة المختصة في الموعد المحدّد لذلك.
- ب- يحقّ للعامل الذي ترك العمل قبل نهاية عقده لأيّ سبب من الأسباب السابّقة أن يرفع دعوى تسريح غير مبرر أمام القضاء، ويقع عبء الإثبات في هذه الحالات على العامل وعند الثبوت يكون للعامل الحقوق المنصوص عليها في المادّة (٦٥) من هذا القانون.

(٤) المادّة (١٤٠) من قانون العمل السوري.

(٥) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق ص ٧٧٠.

قبل صاحب العمل دون إخطار العامل ودون مكافأة أو تعويض. وحسب القواعد العامة يقع على عاتق العامل إثبات أن التّسريح غير مُبرّر عن طريق إثبات تعسّف صاحب العمل، لأنّ الأصل أنّ الاستعمال المشروع هو واجب الافتراض، فلا يتحمّل صاحب العمل إثبات مشروعية استعمال حقّه^(١)، إلّا أنّ قانون العمل السوري نصّ صراحةً على أنّه: "يقع عبء الإثبات في البنود السابقة على صاحب العمل بالطّرق المقبولة قانوناً، ويعتبر إنهاء العقد في هذه الحالات مبرراً"^(٢). وقد عدّد قانون العمل الحالات التي يحقّ فيها لصاحب العمل إنهاء العقد، منها حالة عدم قيام العامل بتأدية التزاماته الجوهرية المترتبة عليه بموجب عقد العمل أو النّظام الداخلي للمنشأة. أمّا إذا كان التّسريح غير مبرّر فيجب على صاحب العمل إخطار العامل بالإنهاء^(٣) قبل شهرين من تاريخ التّسريح، ويستحقّ العامل تعويضاً مقداره أجر شهرين عن كلّ سنة خدمة، على ألاّ يزيد مجموع هذا التعويض على ١٥٠ مئة وخمسين مثلاً الحد الأدنى العامّ للأجور، ويستحقّ تعويضاً عن كسور السّنة بنسبة ما قضاه منها في العمل^(٤).

وقد كان يشترط قانون العمل الموحد المُلغى عرض التّسريح على لجنة قضايا التّسريح _والذي حلّت محلّها محكمة البداية المدنية المختصة_ قبل إخطار العامل بتسريحه^(٥).

(١) حسن كيرة، أصول قانون العمل، المرجع السابق ص ٧٧٣.

(٢) المادّة (٦٤) فقرة (ب) من قانون العمل السوري

(٣) شواخ الأحمد، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٤٥٣. حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٧٥٦.

(٤) المادّة (٦٥) فقرة (أ) من قانون العمل السوري

(٥) لمزيد من التّفصيل: شواخ الأحمد، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٤٤٧ وما بعدها.

أما بالنسبة للفسخ فتقتضي القواعد العامة أنه في العقود الملزمة للجانبين يجوز لأي من المتعاقدين بعد إعدار الطرف الآخر أن يطلب من القضاء الحكم بفسخ العقد إذا أخل الطرف الآخر بالتزامه، ما لم يكن مُتَّفَقاً على اعتبار العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى حكم قضائي^(١). كذلك يجوز للقاضي ألا يحكم بالفسخ إذا وجد أن ما لم يوف به المدين قليل الأهمية بالنسبة للالتزام بجملته. أي إنَّ الفسخ يخضع لرقابة القضاء ويشترط أن يرتكب أحد الأطراف خطأ ما يجاوز خطأ الطرف الآخر في جسامته فيما لو ارتكب، وهذا يخضع لتقدير القاضي^(٢). كذلك هو مُقَيَّد بالإخطار وعدم التَّعسُّف باستعمال الحق. فيمكن أن يتمَّ الفسخ من قِبَل العامل أو صاحب العمل إذا لم يُقَمَّ الطرف الآخر بتنفيذ التزاماته الجوهرية، شريطة الإخطار وعدم التَّعسُّف، أما بالنسبة لرقابة القضاء فيمكن أن تكون رقابة لاحقة، حيث يحقّ للمتضرر أن يرفع دعوى قضائية للحصول على التعويض عما أصابه من ضرر؛ وذلك نتيجة لطبيعة الرابطة الشخصية التي تربط العامل وصاحب العمل، والتي تقتضي الخروج عن القواعد العامة، وعدم انتظار حكم القضاء بالفسخ^(٣).

وبعد هذا الشرح الموجز لمفهوم الفسخ والاستقالة والتسريح، ينبغي التمييز بين (التغيير الجوهرى والتغيير غير الجوهرى في العمل الجديد) لتوضيح طبيعة إنهاء العقد في حالة عدم رجوع صاحب العمل عن التعديل الذي أدخله.

(١) عز الدين زوية، سلطة المستخدم التأديبية في إطار المادة ٧٣ من قانون علاقات العمل، مرجع سابق، ص ١٢٦.

(٢) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، مرجع سابق، ص ٧٠٦.

- Alain Pousson, Contrat Individuel De Travail Et Droit Commun Des Contrats, (Op. Cit), P18.

(٣) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق ص ٦٨٨.

ثانياً: حالة التّغيير غير الجوهريّ في العمل الجديد:

إنّ تغيير العمل الموكّل إلى العامل في عقد العمل تغييراً غير جوهريّ _كما سبق ذكره_ هو ليس إلّا تنفيذاً له، ولا يتضمّن تعديلاً في الحقيقة، وإنّما هو حقّ لصاحب العمل بموجب العقد ذاته بمقتضى سلطته التّظيميّة، ويتوجّب على العامل أن يأتّم بأوامر صاحب العمل ويقوم بتنفيذ الالتزامات المفروضة عليه بمقتضى العقد والنّظام الدّاخليّ للمُنشأة، وإلّا تعرّض للمسائلة وللعقوبات التّأديبيّة^(١). فإذا عرض صاحب العمل تغييراً غير جوهريّ لشروط تنفيذ العقد ورفض العامل القيام بها، وطلب من صاحب العمل تنفيذ العقد وفق شروطه السّابقة، ووافق صاحب العمل على ذلك، يستمرّ العقد بهذه الشّروط. أمّا إذا رفضها صاحب العمل فلا يكون قد أخطأ بذلك، فإذا أراد العامل إنهاء العقد في هذه الحالة يجب عليه إخطار صاحب العمل بطلب في ديوان المديرية المختصّة قبل شهرين من ترك العمل وإلّا وجب عليه دفع التّعويض المنصوص عليه في القانون. ولكنّ مجرد السّكوت لا يكشف عن رغبة العامل في الاستقالة، فالتحليل الدّقيق لنية العامل هو أنّه يرفض شروط العمل الجديدة، وأنّه مازال متمسكاً بعمله ولكن وفق شروطه السّابقة المتّفق عليها، وليس قصده الاستقالة عن عمله^(٢).

وقد اعتبرت محكمة النقض الفرنسيّة سابقاً أنّ العامل الذي يرفض التّغيير غير الجوهريّ مستقيلاً إذا توقّف عن أداء العمل، ولم يكن مشمولاً بالحماية [أي لا تسري عليه أحكام قانون العمل]، أمّا إذا كان مشمولاً بالحماية فلا يجوز لصاحب العمل مباشرة إجراءات إنهاء العقد

(1) Emmanuel Dockès, De la supériorité du contrat de travail sur le pouvoir de l'employeur, (Op. Cit), P6.

(٢) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٣٤١.

إلا بعد الحصول على ترخيص من مفتش العمل^(١). ولكنها عدلت عن هذا الاجتهاد بعد ذلك، واعتبرت أن مجرد رفض العامل للتغيير غير الجوهري لا يُعدُّ استقالة ما لم تقترن برغبة صريحة بها، حتى ولو انصرف العامل عن المشروع، وفي هذه الحالة اعتبرت ذلك مخالفة من العامل للالتزامات العقدية المفروضة عليه، والتي تسمح لصاحب العمل بمعاقبته، وعند الاقتضاء المباشرة بإجراءات تسريحه^(٢).

أمّا فيما يتعلّق بالقول إنّ إنهاء صاحب العمل لعقد العمل هو فسخ له، فإنّ الفسخ _وهو سببٌ عامٌ لانتهاء جميع العقود_ يشترط به توفر الشروط التي تمّ ذكرها ومنها تدخّل القضاء وإصدار حكم قضائيّ به، فإذا لجأ صاحب العمل للقضاء لطلب الفسخ نتيجة مخالفة العامل لأحد التزاماته الجوهرية _وهو رفض التغيير غير الجوهري_ وتمّ إعدار العامل بوجوب تنفيذ العمل الجديد فرفض الالتزام، وصدر حكمٌ لصالحه، يمكن القول إنّ عقد العمل قد تمّ فسخه، لاسيّما أنّ التزام العامل يبلغ حدّاً من الجسامة لأثّه لم ينفذ أوامر صاحب العمل التي يجب أن يلتزم بها بموجب علاقة التبعية. ما لم يرَ قاضي الموضوع أنّ صاحب العمل لم يقصد بذلك تحقيق مصلحة العمل^(٣)، وإنّما الضّغط على العامل من أجل تقديم استقالته. ولكن يجب التّويه إلى أنّ الفسخ في عقد العمل ينعدم فيه الأثر الرجعي كونه من العقود المستمرة^(٤).

(١) Caamerlynck (G. H) Lyon. Caen (G) (op .cit) . p231.

مشار إليه في: شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٣٤١.

(٢) Cass. Soc. 25 juin 1992 deux arrêts Dr. Soc 1992. P 825.

مشار إليه في: شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٣٤٢.

(٣) القاهرة الابتدائية ٢٨ يونيو ١٩٥٤، موسوعة الفكهاني، ج ٨، نقل العامل، قضاء ١، رقم ١. مشار إليه في حسن

كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٦٩٤.

(٤) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق ص ٦٨٩.

إلا أن واقع الحال يقول إنَّ صاحب العمل غالباً لا يلجأ إلى القضاء، وإنَّما يبادر إلى إنهاء العقد نتيجة إخلال العامل بالتزامه الجوهري^(١)، وهذا الحقّ منحه قانون العمل لكلا الطرفين، بل إنَّ هذا سبب للإنتهاء دون إعدار، وذلك ينطبق على عقد العمل سواء كان محدّد المدّة أو غير محدّد المدّة^(٢). على عكس الإنتهاء بدون وجود مخالفة من قبل العامل، فلا يجوز إلا في عقود العمل غير محدّدة المدّة، ويشترط فيها الإخطار.

لذلك لا يمكن القول إنَّ إنهاء صاحب العمل للعقد فسخ له، وإنَّما يتمتّع إنهاء عقد العمل بطبيعة خاصّة تتميز عن الفسخ. وقد أحاط القانون العامل بالحماية اللازمة من تعسف صاحب العمل في الإنتهاء، حيث يستطيع اللجوء إلى القضاء لإلغاء قرار صاحب العمل أو الحصول على تعويض عادل له، وهذا ما سيتمّ توضيحه بالتفصيل في المبحث الثاني من هذا الفصل.

أمّا بالنسبة لاعتبار خطأ العامل عند رفضه للتغيير غير الجوهري جسيماً، فهناك أحكام مختلفة في القضاء الفرنسي^(٣). ففي إحدى القضايا عدّ رفض العاملة القيام بأمر صاحب العمل على الرغم من إعدارها خطأً جسيماً، في حين أنّه نصّ في حالات أخرى أنّ رفض العامل للتغيير غير الجوهري لا يشكل سوى مخالفة للالتزامات التعاقدية، حيث تسمح

(١) آمال بن رجال، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص ٧٣.

(٢) المادة (٦٤) من قانون العمل السوري.

(٣) Cass. Soc. 25 juin 1992 deux arrêts Dr. Soc 1992. P 825. Cass. Soc. 18 Nov. GAZ Pal. 1992 Panorama de la cour de cassation. P 312No 92/004857

مشار إليهما في: شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص(٣٤٢ - ٣٤٣)

لصاحب العمل بمعاقبته وعند الحاجة مباشرة إجراءات التسريح، وقد فسّر الفقه ذلك بأن الأمر يتعلق بظروف الواقع في كلّ قضية على حدة^(١).

ويبدو أنّ هذا الرأي جدير بالتأييد، نظراً لأنّ كلّ حالة تختلف حسب معطيات الواقع، والقضاء هو الذي يقدّر مدى جسامة الخطأ من عدمه^(٢).

ثالثاً: حالة التّغيير الجوهريّ في العمل الجديد:

عندما يقوم صاحب العمل بتغيير العمل تغييراً جوهرياً فإنّ من حقّ العامل رفض القيام بالعمل الجديد، وفي هذه الحالة فإنّ مصير العقد هو الإنهاء إمّا بمبادرة العامل أو بمبادرة من

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص(٣٤٢ - ٣٤٣).

(٢) على عكس ما ذهب إليه الأستاذ الدكتور شواخ الأحمد، حيث اعتبر أنّ مخالفة العامل في رفض التّعديل غير الجوهري لا يمكن أن تكون خطأ جسيماً، وإنّما هي مجرّد مبرّر مشروع لإنهاء صاحب العمل للعقد. لأنّ الجسامة تقتضي أن تجعل الالتزام مستحيلاً (المرجع السابق، ص ٣٤٤). إلّا أنّ هذا الرأي محلّ نظر، لأنّ الخطأ الجسيم لا يجعل الالتزام مستحيلاً بشكلٍ دائم، بل إنّ معيار جسامة خطأ العامل هي خطورته ومدى إضراره بالمنشأة. فالخطأ الجسيم هو ذلك التصرّف الذي يقوم به العامل فيلحق أضراراً بمصالح صاحب العمل وممتلكاته أو يخالف إحدى الالتزامات المهنيّة أو يلحق أضراراً وخسائر لصاحب العمل أو للعَمال الآخرين، ممّا يجعل العامل غير مقبول في المنشأة لخطورته على النظام العامّ واستقرار أماكن العمل (سليمان أحمية، التّظيم القانوني لعلاقة العمل في التشريع الجزائري، علاقة العمل الفردية، الجزء الثاني، ص ٣٥٣). فقد اعتبرت محكمة النقض المصريّة أنّ "من صور الخطأ الجسيم حالة ما إذا أثبت ارتكاب العامل خطأ نشأت عنه أضرار جسيمة لصاحب العمل، والعيبة في هذه الحالة بجسامة الضّرر المترتّب على خطأ العامل بصرف النّظر عن جسامة الخطأ في ذاته ... فجسامة الخسارة هي التي يعوّل عليها القاضي في رقابته لمشروعيّة الفصل من عدمه". (الطّعن رقم ٨٦٦٣ لسنة ٨١ ق، جلسة ٢٠١٢/١٠/٧، المُستحدث في المبادئ القانونيّة التي قررتها دوائر العَمال والتّأمينات الاجتماعيّة بمحكمة النقض من /تشرين الأوّل/ ٢٠١٢ حتى ٣٠/أيلول/ ٢٠١٣، إعداد: القاضي هشام عبد السّتار رئيس المجموعة العماليّة بالمكتب الفني لمحكمة النقض المصريّة، ص ٣٨.

صاحب العمل، كما يمكنه الاستمرار بتنفيذ عقد العمل على الرغم من عدم القبول بالعمل الجديد.

١- الاستمرار في تنفيذ عقد العمل بعد التغيير الجوهرى:

يستطيع العامل أن يستمر في تنفيذ عقد العمل بعد فرض التغيير الجوهرى، ولكن ذلك لا يحجب عنه إمكانية المطالبة قضاءً بتنفيذ العقد وفق ما هو مُتَّفَقٌ عليه، حيث قضت محكمة النقض الفرنسية "أنّ تعديل ساعات العمل من ٤١ ساعة أسبوعياً إلى ٣٢ ساعة فإنّ رفض العامل لهذه التعديلات واستمراره في العمل يجعل من حقّه أجور ٤١ ساعة عمل، حتّى وإن لم يعمل إلّا ٣٢ ساعة"^(١).

هذا بالنسبة لتعديل عقد العمل في غير الحالات الاستثنائية، أمّا في الحالات التي نصّ القانون فيها على حقّ صاحب العمل في التغيير الجوهرى للعمل المُتَّفَق عليه سواء كان التغيير مؤقتاً أم دائماً، فإنّ العامل مُلزم بتنفيذ العقد^(٢)، ولا يستطيع رفض العمل الجديد مادام القصد منه مصلحة العمل. بشرط قيام صاحب العمل بتنفيذ الالتزامات التي فرضها القانون عليه، من تدريب وتأهيل للعمال في حالة إدخال وسائل تقنية حديثة إلى المنشأة، واحترام الفترة المؤقتة التي نصّ عليها المشرّع.

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٣٥١.

(٢) حسن كيرة، مرجع سابق، ص ٢٩٦. شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، ص ٢٨٣.

- Alain Pousson, Contrat Individuel De Travail Et Droit Commun Des Contrats, (Op. Cit), P8.

٢-إنهاء عقد العمل بمبادرة صاحب العمل:

يستطيع صاحب العمل في مطلق الأحوال إنهاء عقد العمل بإرادته المنفردة، ولكنّه يجب عليه إخطار العامل بالإنهاء في حالة التّغيير الجوهريّ في غير الحالات الاستثنائية، شريطة أن يدفع للعامل أجوره عن المدّة المتبقية من العقد^(١). إلّا أنّ مجرد رفض العامل للعمل الجديد لا يُعدّ إنهاءً للعقد من قبله، فقد يعدّل صاحب العمل عن قراره ويعود إلى تنفيذ العقد وفق ما هو مُتفقٌ عليه^(٢).

وفي القانون المصريّ إذا كان العامل الذي رفض التّغييرات الجوهرية من صاحب العمل عضو مجلس إدارة المنظّمة النقابية، ففي هذه الحالة يتعيّن على صاحب العمل قبل مباشرة الفصل أن يحصل على قرار أو حكم من المحكمة المختصة تطبيقاً لحكم المادة (٥٢) من قانون التّنظيمات النقابية رقم (٢١٣) لعام ٢٠١٧، ويعتبر باطلاً كلّ قرار يصدر خلاف ذلك. أمّا في القانون الفرنسيّ، فيجب الحصول على موافقة مفتش العمل^(٣).

أمّا قانون العمل السوري فقد اقتصر على النّصّ على عدم جواز تسريح العامل بسبب نشاطه النقابي أو تنظيم أنشطة نقابية. وإذا قرّرت المحكمة إعادة العامل إلى عمله بعد تسريحه لهذا السّبب، يجب على صاحب العمل الالتزام بقرار المحكمة.

(١) المادة (٥٣) من قانون العمل السوري.

(٢) محمد رياض دغمان، النظام العام في علاقات العمل، مرجع سابق، ص ١٥٩.

(٣) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص (٣١١ - ٣١٢).

- Alain Pousson, Contrat Individuel De Travail Et Droit Commun Des Contrats, (Op. Cit), P17.

أما إذا كان تسريح عضو التنظيم النقابي لأسباب أخرى لا تتعلق بنشاطه النقابي، كما لو ارتكب مخالفة لإحدى التزاماته الجوهرية، فتطبق في هذه الحالة أحكام قانون العمل.

وحبذا لو نصّ قانون العمل أو قانون التنظيم النقابي على اشتراط موافقة النقابة أو الاتحاد المهني أو اتحاد عمّال المحافظة أو الاتحاد العام حسب الحال، قبل المباشرة بإجراءات تسريح عضو التنظيم النقابي؛ وذلك حفاظاً على حقوق العمّال، ولكي لا يتخذ صاحب العمل من أحكام القانون وسيلة للتخلّص من عضو التنظيم النقابي.

أما في الحالات الاستثنائية، وبما أنّ العامل ملزم بتنفيذ العقد، فإنّ رفض القيام بالعمل الجديد يشكّل إخلالاً بالتزام الجوهرية، ويستطيع أن ينهي العقد دون إخطار العامل. وقد نصّ قانون العمل السوري صراحةً في المادة (٥١) منه على أنّه: "إذا رفض العامل التدريب والتأهيل للعمل الجديد تطبق في هذه الحالة على إنهاء عمله أحكام التسريح المبّرر المنصوص عليه في المادة (٦٤) من هذا القانون".

وفي تشريع العمل الفرنسي يمكن لصاحب العمل الجديد أن يعدّل في عقود العمل في عناصرها الجوهرية في حال تغيير الوضع القانوني للمنشأة، ولكن يشترط موافقة العامل على هذا التعديل، أمّا إذا رفض العامل وقام صاحب العمل بإنهاء العقد فيكون الإنهاء دون سبب جدّي وحقيقي^(١).

(^١) Chalaron Yves, Contrat de travail (modification de la situation juridique de l'employeur), Op cit, p22.

٣-إنهاء عقد العمل بمبادرة العامل:

بما أنَّ العامل مُلزم بتنفيذ العقد في الحالات الاستثنائية، فإنَّه يجب أن يحترم الإجراءات التي تمَّت الإشارة إليها سابقاً من إخطار صاحب العمل.

أمَّا في غير هذه الحالات الاستثنائية، وبما أنَّ الأصل هو تنفيذ العقد طبقاً لما هو مُتفق عليه تطبيقاً لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين، فإنَّ تغيير العمل تغييراً جوهرياً دون رضا العامل يُعدُّ مخالفةً من قبل صاحب العمل لالتزامه بتمكين العامل من القيام بالعمل المُتفق عليه. وهذه المخالفة تجيز للعامل إنهاء عقد العمل دون مراعاة مهلة الإخطار مع استحقاقه للتعويض المنصوص عليه في المادة (٦٥) من قانون العمل.

والإنهاء في هذه الحالة يُكَيَّف على أنَّه تسريح وليس استقالة، حيث يُنسب إلى صاحب العمل^(١).

حيث جاء في اجتهاد مجلس العمل التَّحكيمي في بيروت رقم ٢٤٣ تاريخ ١٩٩٤/٦/٢٢: "حيث يتبيَّن من الأوراق أنَّ المدَّعية وهي مجازة في العلوم المختبرية، تعاقدت مع المدَّعي عليها للعمل في مختبرها بصفة محلِّلة مخبرية وذلك منذ أيار ١٩٨٨، وأنَّه وعلى أثر تمُّع المدَّعية عن القيام بتسجيل التَّحاليل، سلَّمتها كتاباً خطياً أنذرتها فيه وجوب القيام بأعمال التَّسجيل تحت طائلة استبدالها بأجير آخر، الأمر الذي حمل المدَّعية على ترك عملها، معتبرةً الكتاب المُشار إليه بمثابة كتاب صرف. وحيث إنَّ المجلس لا يرى مجازة المدَّعية في قولها من أنَّ الكتاب المُشار إليه يُعتبر كتاب صرف إلَّا أنَّه يشكِّل بحدِّ ذاته تغييراً في طبيعة

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٣٥١.

عمل المدّعية يخولها ترك العمل على كامل مسؤوليّة المدّعى عليها، وذلك عملاً باجتهاد المجلس المستمرّ، ويقتضي بالتّالي اعتبار المدّعى عليها مسؤولاً عن إنهاء العقد وإلزامها بتعويض الإنذار^(١).

ولكنّ ذلك لا يعني أنّ هذا الإنهاء غير مشروع، وإنّما يتوقّف على المبرّرات التي دفعت صاحب العمل إلى تعديل العقد، فإذا كان هذا المبرّر هو مصلحة العمل^(٢) كان الإنهاء مشروعاً حتّى ولو أنّ صاحب العمل هو الذي دفع العامل لإنهاء العقد نتيجة تغيير عمله تغييراً جوهرياً. أمّا إذا كان المبرّر غير مشروع، كما لو كان مخالفاً للنظام العام، عدّ الإنهاء في هذه الحالة غير مشروع^(٣).

وبذلك نكون قد بيّنا أثر تكليف العامل بغير العمل المتّفق عليه من ناحية إمكانية تعديل عقد العمل، ووصلنا إلى أنّ هذا التّكليف يشكّل تعديلاً للعقد إذا اختلف العمل الجديد اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصليّ، أمّا مجرد التّعديل غير الجوهري لا يشكّل سوى تغيير لشروط تنفيذ العمل بمقتضى سلطة صاحب العمل في التّنظيم والإدارة والإشراف. كما قد وضّحنا آثار هذا التّعديل سواء استمرّ عقد العمل، أم انتهى بإرادة العامل أو صاحب العمل. وبما أنّه في

(١) نبيلة زين، قضايا العمل، ١٩٩٢-١٩٩٤، مؤسسة بحسون للنشر والتّوزيع، بيروت، ١٩٩٤، ص ٦١.

(٢) الطعن رقم ٤١٦ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٧٠/٤/١٥ مجموعة المكتب الفّني س ٢١، ج ٢، ح ٦٣٠ الطعن رقم ٣٣٣ لسنة ٣١ ق - جلسة ١٩٦٥/٥/١٢، الهواري ج ١، ص ٢٨٦، القاعدة ١٩٧، مشار إليه في شواخ الأحمد المرجع السابق، ص ٢٦٦. كذلك: حسن كبيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق ص ٢٩٩، هامش ٢. فاطمة الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٥٥٨.

- Alain Pousson, Contrat Individuel De Travail Et Droit Commun Des Contrats, (Op.Cit), P27.

(٣) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، مرجع سابق، ص ١٥٦.

أغلب الأحيان ينتهي عقد العمل عند رفض التّغيير، ونظراً لما لهذا الإنهاء من أهميّة بالغة، من ناحية التّعويضات التي يحصل عليها العامل، وكذلك من ناحية الإجراءات المتّبعة، فلا بدّ من البحث في هذا الأثر المهمّ في مبحثٍ مستقلّ. وهذا ما سيكون موضوع المبحث الثّاني.

المبحث الثاني

إنهاء عقد العمل كأثر لتكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه

بعد البحث في الأثر الأول لتكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه، وهو إمكانية تعديل عقد العمل، تبين أن هذا العقد يكون مصيره الإنهاء إذا لم يرضخ العامل للتغيير الذي يفرضه صاحب العمل، لأنَّ العامل قد يُفضَّل انتهاء هذه العلاقة العقدية والبقاء دون عمل على أن يعمل بظروفٍ جائزة بحقه. بل إنَّ صاحب العمل أحياناً هو الذي يدفع العامل بمعاملته الجائرة على إنهاء هذا العقد، عن طريق تكليف العامل بعملٍ آخر يشكِّل تعديلاً جوهرياً. إلا أنَّ صاحب العمل قد يكون مُحَقَّاقاً في تعديله في الحالات التي أعطاه فيها القانون حقَّ التنظيم والإدارة والإشراف، وهي حالة التغيير غير الجوهري، وهذه الحالة -كما تبين- لا تشكِّل تعديلاً للعقد وإنما تغييراً لشروط العمل وتنفيذ لبنود العقد بشروط جديدة. كما أنَّ صاحب العمل يستطيع تعديل العقد متذرعاً بالقوة القاهرة أو حالة الضرورة أو تغيير الهيكلية أو إدخال الوسائل التقنية للمنشأة، أو وجود أسباب اقتصادية. وهذه الحقوق الممنوحة لصاحب العمل تفتح له المجال واسعاً لتعديل العقد، ممَّا قد يؤدي إلى التَّعَسُّف في استعمال حقه. لذلك فإنَّ المشرِّع وضع إجراءاتٍ واجبة الاتِّباع كإخطار العامل بالإنهاء، ولا يجوز لصاحب العمل أن يعفي نفسه منه بموجب اتفاق مع العامل تحت طائلة البطلان، على عكس ذلك يجوز الاتفاق على إعفاء العامل من هذا الإخطار^(١). وبما أنَّ إنهاء العقد يقترب من الفسخ، ولكِنَّه يختلف عنه من ناحية الرقابة السابقة للقضاء عليه؛ فللعامل حقَّ المطالبة القضائية بتنفيذ عقد العمل

(1) The employment (termination and redundancy payments) act, (Op. Cit), P6.

أو اعتباره إنهاءً غير مبرّر للحصول على التعويضات المنصوص عليها في القوانين، وذلك حمايةً للعامل من تعسّف صاحب العمل.

وعقد العمل هو من العقود المستمرة التي يتمّ تنفيذها خلال فترةٍ من الزمن، وهذا العقد إمّا أن يكون مُحدّد المدة أو غير مُحدّد المدة. وعقد العمل مُحدّد المدة ينتهي بانقضاء مدّته ما لم يتمّ تجديده باتّفاقٍ صريح أو ضمّنيّ بين طرفيه لمدةٍ معيّنة أو لمدد أخرى^(١). ويجوز لصاحب العمل أن ينهي هذا العقد في أيّ وقت خلال مدة سريانه شريطة أن يدفع للعامل أجوره عن المدة المتبقّية من العقد. كما يجوز للعامل إنهاءه شريطة إخطار صاحب العمل خطياً بذلك قبل شهرين من الموعد المحدد للإنتهاء^(٢). أمّا عقد العمل غير مُحدّد المدة فيجوز لأيّ طرف أن ينهي هذا العقد شريطة إخطار الطرف الآخر قبل شهرين من تاريخ الإنتهاء، ما لم يكن العامل معفياً من الإخطار بموجب اتّفاق مع صاحب العمل أو أن يكون هناك مخالفة لأحد الالتزامات من قبل أحد الأطراف حيث يُعفى الطرف الآخر من الإخطار^(٣)، وذلك يخضع لتقدير القضاء. كذلك ينتهي العقد مهما كان نوعه بوجود سبب من أسباب الإنتهاء العامة من بلوغ العامل السن القانونيّة أو وفاته أو عجزه عجزاً كلياً أو مرضه مرضاً يستوجب انقطاعه عن العمل مدة لا تقل عن مئة وثمانين يوماً متصلة أو مدداً متفرقة تزيد في جملتها على مئتي يوم خلال سنة عقدية واحدة أو وجود قوّة قاهرة، وغير ذلك من أسباب الإنتهاء التي

(١) المادّة (٥٤) فقرة (أ) من قانون العمل.

(٢) المادّة (٥٣) من قانون العمل.

(٣) المادّة (٥٦) من قانون العمل.

نصّ عليها القانون^(١). حيث يُعدّ الانتهاء هو المصير المحتوم لأيّ عقد عمل، لأنّه لا يمكن أن يدوم هذا العقد إلى الأبد^(٢)، وإلاّ تحوّل إلى ضربٍ من ضروب الرّقّ والعبوديّة^(٣).

وكما تبين من خلال بحث تعديل عقد العمل كأثر من آثار تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه، فإنّه يجوز لكلّ من العامل وصاحب العمل إنهاء هذا العقد نتيجة رفض العمل الجديد.

وما يهمّنا في موضوع هذا البحث، هو حالة إنهاء عقد العمل نتيجة رفض تعديله الناتج عن تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه. فهل يلتزم من ينهي العقد في هذه الحالة بإخطار الطرف الآخر، ولمن تُنسب تبعة الإنهاء؟ وهل يُشترط وجود سبب للإنهاء حتّى يُعتبَر مُبرّراً، وما جزاء الإخلال بهذه الالتزامات؟

لذلك سيكون الإخطار في إنهاء عقد العمل الناتج عن تغيير العمل المُتَّفَق عليه هو موضوع المطلب الأول، ووجود السبب المشروع في الإنهاء موضوع المطلب الثاني.

المطلب الأول

الإخطار في إنهاء عقد العمل الناتج عن تغيير العمل المُتَّفَق عليه

إنّ الإخطار وسيلةٌ وضعها المشرّع للتخفيف من الآثار التي تنشأ بسبب إنهاء العقد، ولأبداً لتحقيق الغاية منه أن تنقضي على هذا الإخطار فترة معيّنة من الزّمن حتّى تتحقّق آثاره. وفي

(١) المادّة (٦٢) من قانون العمل.

(٢) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، مرجع سابق، ص ٢٦١.

(٣) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٣٦.

حال عدم قيام الطرف الذي ألزمه القانون بالإخطار وجب عليه تعويض المتضرر وفق القواعد العامة. ولتوضيح ذلك يجب البحث في مفهوم هذا الإخطار وجزاء مخالفته.

الفرع الأول

مفهوم الإخطار

الإخطار نظام قانوني وُضِع لمصلحة طرفي عقد العمل سواء كان محدّد المدّة في حال إنهاء العامل للعقد أم كان غير محدّد المدّة، وذلك تقادياً للآثار السلبية لإنهاء المباغت للعقد، وحفاظاً على مصلحة كلّ من العامل وصاحب العمل^(١). إلّا أنّ القانون قد أعفى صاحب العمل، وكذلك العامل، في حالاتٍ معيّنة نصّ عليها صراحةً. كما أنّه قد نصّ على حالاتٍ لا يجوز فيها توجيه الإخطار من قبل صاحب العمل إلى العامل.

ولم يتضمّن قانون العمل أحكاماً خاصّة بإخطار العامل عند تكليفه بغير العمل المتفق عليه، أو ما إذا كان الإخطار بتغيير العمل يُعدّ إخطاراً بإنهاء. كما أنّه لم يُعفِ أطراف العقد من الإخطار في جميع الحالات التي يتمّ فيها إنهاء العقد من قبل صاحب العمل بسبب تكليف العامل بعملٍ آخر، لأنّ ذلك يعتمد على وجود مُبرّر لهذا التكليف.

ولتوضيح مفهوم الإخطار يجب بيان طبيعته القانونية وآثار هذا الإخطار. ولكن قبل ذلك لا بُدّ من توضيح شروطه.

(١) أمل شربا، زهير حرح، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٢٣٨.

أولاً: شروط الإخطار:

ينبغي لكي يحقق الإخطار آثاره في إنهاء عقد العمل توفّر عدد من الشّروط، ولسنا بصدد الحديث عن الشّروط العامّة من وجود عقد عمل صحيح ونهائيّ، حيث نفترض وجود هذا العقد الصّحيح، والذي يريد أحد الأطراف إنهاءه لرفض العامل العمل الجديد المُكلّف به، إلّا أنّه يشترط إضافةً إلى ذلك الآتي:

١ - أن يكون عقد العمل غير محدّد المدّة إذا كان الإنهاء من قِبَل صاحب العمل:

إنّ عقد العمل مُحدّد المدّة ينتهي بانتهاء أجله، لذلك فلا عبرة للإخطار في هذا النّوع من العقود. إلّا أنّ القانون قد اشترط إذا ما أراد العامل أن ينهي هذا العقد قبل انتهاء أجله أن يخطر صاحب العمل بذلك خطياً قبل شهرين من الموعد المحدّد للإنهاء، وفي حال عدم مراعاة هذه المهلة يجب على العامل دفع تعويض إلى صاحب العمل يعادل بدل أجره عن مدة الإخطار أو الجزء الباقي منها. أمّا صاحب العمل فيجوز له أن ينهي هذا العقد دون مراعاة الإخطار شريطة أن يدفع للعامل أجوره عن المدّة المتبقّية من العقد (المادة ٥٣ من قانون العمل السّوري). وهذا ما يمكن أن نعتبره تعويضاً للعامل عن هذا الإنهاء.

وقد سبق أن أشرنا في الفصل الأوّل إلى الاتّجاه الفقهي القائل بعدم أهميّة تعديل العقد في عقود العمل محدّدة المدّة، والذي استند إلى أنّ صاحب العمل يستطيع إنهاء هذا العقد في مقابل الجزاء الذي فرضه عليه القانون بدفع الأجور المتبقّية للعامل. إلّا أنّ صاحب العمل قد يدفع العامل للمطالبة بإنهاء هذا العقد كي يلتزم الأخير بالتّعويض المُشار إليه، وذلك من خلال فرض تعديل في شروط العقد. وإنّ كان العامل معفياً من الإخطار في هذه الحالة، إلّا

أنَّ العامل قد لا يستطيع إثبات تعسُّف صاحب العمل، وأنَّ قصد الأخير هو التَّهريب من دفع التعويض.

وبالتَّالي _خلافًا لما يرى بعض الفقه^(١)_ يبدو أنَّه لا يُشترط في الإخطار أن يكون عقد العمل غير مُحدَّد المدَّة، حيث أوجب قانون العمل الإخطار على العامل الذي يريد إنهاء عقد العمل مُحدَّد المدَّة. إلَّا أنَّه يُشترط أن يكون العقد غير مُحدَّد المدَّة إذا كان الإنهاء من قبل صاحب العمل؛ لأنَّ الأخير يستطيع إنهاء العقد مُحدَّد المدَّة دون إخطار مقابل دفع الأجر المتبقِّية للعامل.

٢ - أن يكون إنهاء عقد العمل قد تم بالإرادة المنفردة:

فلا يتطلَّب القانون الإخطار في حالات الانتهاء العامَّة للعقد المشار إليها في المادة (٦٢) من قانون العمل السوري، كبلوغ العامل سنَّ السَّتين من العمر ، كذلك لا يُشترط الإخطار إذا حدثت قوَّة قاهرة تؤدِّي إلى انفساخ العقد، أو إذا قام أحد الطَّرفين بارتكاب خطأ جسيم، لأنَّ العلاقة التعاقدية في عقد العمل ذات طابع شخصي، وبالتالي فمن الصَّعب المحافظة عليها في حال ارتكاب أحد الطَّرفين خطأً جسيماً^(٢).

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٦٦. حسن كبيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٧٥٦.

(٢) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٦٧. نواف نافع الحربي، خيار رب العمل في إنهاء عقد العمل الفردي، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ٢٠١١، ص ٤٢. فراس يوسف الكساسبة، مدى انسجام حالات اعفاء صاحب العمل من الاشعار عند إنهائه للعقد مع فلسفة الاعفاء من الاشعار في قانون العمل الاردني، مجلة الشريعة والقانون، ع ٤٥، كانون الثاني ٢٠١١، ص ٢٩٠ وما بعدها.

٣- ألا يكون أحد الأطراف قد ارتكب إحدى الأخطاء التي نصّ عليها القانون:

حيث يجوز للعامل أن يترك العمل قبل نهاية العقد ودون إخطار صاحب العمل إذا كان صاحب العمل أو من يمثله قد أدخل عليه الغشّ وقت التعاقد فيما يتعلّق بشروط العمل. أو إذا لم يقيم صاحب العمل إزاء العامل بالتزاماته الجوهرية. كما لو فرض عليه تعديلاً لعقد العمل في غير الحالات الاستثنائية التي صرّح القانون له بذلك. وكذلك إذا ارتكب صاحب العمل أو من يمثله أمراً مخالفاً بالآداب نحو العامل أو أحد أفراد أسرته. أو إذا وقع من صاحب العمل أو من يمثله اعتداء على العامل. أو إذا كان هناك خطر جسيم يهدّد سلامة العامل أو صحّته، بشرط أن يكون صاحب العمل قد علم بوجود ذلك الخطر ولم يقدّم بتنفيذ التدابير المقرّرة أو التي تفرضها الجهة المختصة في الموعد المحدّد لذلك.

كذلك يحقّ لصاحب العمل أن ينهي عقد العمل سواء كان محدّد المدة أم غير محدّد المدة أو لإنجاز عمل معين دون إخطار أو مكافأة أو تعويض في عدّة حالات أشار إليها القانون^(١).

(١) بشير هدي، الوجيز في شرح قانون العمل، مرجع سابق، ص ١١٥.

وقد نصّت المادة (٦٤) من قانون العمل السوريّ أنّه: " أ - يحقّ لصاحب العمل أن ينهي عقد العمل سواء كان محدّد المدة أو غير محدّد المدة أو لإنجاز عمل معين دون إخطار أو مكافأة أو تعويض في الحالات التالية: ١- إذا انتحل العامل شخصيّة غير صحيحة أو قدّم شهادات أو توصيات مزوّرة ثبت تزويرها بحكم قضائي مبرم. ٢- إذا ارتكب العامل خطأً نشأت عنه خسارة مادّية جسيمة لصاحب العمل شريطة أن يبلغ صاحب العمل الجهات المختصة بالحادث خلال ٤٨ ساعة من وقت علمه بوقوعه.

بالتالي فلا عبرة من الإخطار في هذه الحالة، لأن من قام بارتكاب أحد هذه المخالفات المشار إليها عليه أن يتحمل تبعه مخالفته. فإذا رفض العامل أوامر صاحب العمل المتضمنة القيام بعمل آخر لا يختلف عن العمل الأصلي اختلافاً جوهرياً، ففي هذه الحالة يكون العامل قد أخل بالتزام جوهري هو تنفيذ العمل المتفق عليه.

كذلك لا عبرة للإخطار إذا قام صاحب العمل بتكليف العامل بعمل يختلف اختلافاً جوهرياً عن عمله الأصلي في غير الحالات التي أجاز له القانون ذلك، لأنه في هذه الحالة يكون قد أخل بالتزام جوهري هو تمكين العامل من القيام بالعمل المتفق عليه.

٤ - ألا يكون القانون قد منع صاحب العمل من توجيه الإخطار:

إن بعض التشريعات لم تُجر لصاحب العمل توجيه الإخطار في بعض الحالات ففي قانون العمل السوري "لا يجوز توجيه الإخطار إلى المرأة العاملة خلال إجازة الأمومة وكذلك

٣- إذا لم يراع العامل التعليمات اللازم اتباعها لسلامة العمال والمنشأة رغم إنذاره كتابة مرتين شريطة أن تكون هذه التعليمات مكتوبة ومعلنة في مكان ظاهر .

٤- إذا تغيب العامل دون سبب مشروع أكثر من عشرين يوماً منفصلة خلال السنة العقدية الواحدة أو أكثر من عشرة أيام متصلة، على أن يسبق الفصل توجيه إنذار كتابي من صاحب العمل للعامل بعد غيابه عشرة أيام في الحالة الأولى وانقطاعه خمسة أيام في الحالة الثانية وفق الأحكام المرعية في قانون أصول المحاكمات.

٥- إذا لم يقم العامل بتأدية التزاماته الجهرية المترتبة عليه بموجب عقد العمل أو النظام الداخلي للمنشأة.

٦- إذا أفشى العامل الأسرار الخاصة بالمنشأة التي يعمل بها.

٧- إذا حكم على العامل بحكم قضائي مبرم بعقوبة جنائية أو جنحة مخلة بالأخلاق والآداب العامة.=

=٨- إذا وجد العامل أثناء ساعات العمل في حالة سكر بين أو متأثراً بما تعاطاه من مادة مخدرة.

٩- إذا وقع من العامل اعتداء على صاحب العمل أو المدير المسؤول وكذلك إذا وقع منه اعتداء جسيم على أحد رؤساء العمل أثناء العمل أو بسببه".

إلى العامل خلال مدة إجازته، ولا تحتسب مهلة الإخطار إلا من اليوم التالي لانتهاز إجازة العامل أو إجازة الولادة" (المادة ٥٧). وقد أضاف إليها القانون اللبناني حالة "المرأة الحامل ابتداءً من الشهر الخامس حتى ولو لم تكن في مرحلة إجازة الأمومة" (المادة ٥٢).

أما إذا تمّ هذا الإخطار وحصل العامل بعد ذلك على إجازة مرضية فإنّ هذه المهلة يقف سريانها حتى انتهاء الإجازة المرضية، ولا يبدأ سريانها من جديد إلا في اليوم التالي لانتهاز تلك الإجازة.

٥ - أن تنتهي مدة الإخطار التي حددها القانون:

مدة الإخطار هي المهلة التي يجب أن تمرّ بين تاريخ إبلاغ أحد طرفي العقد إرادته إلى الطرف الآخر بإنهاء العقد، والتاريخ الذي ينتهي فيه العقد بشكل فعلي^(١). ويجب حتى يحقق الإنهاء أثره دون أن يكون هناك تجاوز أو تعسف في استعمال الحق أن تنقضي المدة التي حددها القانون قبل إنهاء العقد. وتختلف أساليب تحديد هذه المهلة في القوانين الوضعية^(٢)، فهي شهرين وفق قانون العمل السوري. أما في قانون العمل المصري فيجب أن يتم إخطار العامل قبل الإنهاء بشهرين إذا لم تتجاوز مدة خدمة العامل عشر سنوات متصلة لدى صاحب العمل، وقبل الإنهاء بثلاثة أشهر إذا زادت مدة هذه الخدمة على عشر سنوات.

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٨٦.

(٢) لمزيد من التفصيل: شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٩٠ وما بعدها.

وبما أنّ العبرة من مدّة الإخطار هي ضمان انتظام سير العمل واستمراره وإلغاء عنصر المفاجأة في الإنهاء، وإعطاء العامل فرصة للبحث عن عمل آخر تفادياً للبطالة^(١)، فيبدو أنّ المشرّع المصري قد زاد هذه المدّة إذا زادت خدمة العامل عن عشر سنوات؛ لأنّه قد يجد صعوبة في إيجاد فرصة عمل أخرى بعد انقضاء عدّة سنوات في خدمة صاحب العمل الأول.

كذلك ميّز القانون الفرنسي في مهلة هذا الإخطار حسب مدّة خدمة العامل فتكون هذه المهلة شهراً واحداً إذا كانت خدمة العامل تزيد على ستّة أشهر ولا تتجاوز سنتين. وشهرين إذا كانت مدّة خدمة العامل أكثر من سنتين. أمّا إذا كانت هذه الخدمة أقل من ستّة أشهر فلم يحدّد المشرّع مهلةً معيّنة وإنّما تركها للعرف والاتّفاقات المشتركة.

وأياً كانت هذه المهلة، إذا لم يحترمها أحد أطراف العقد يستطيع الطرف الآخر أن يطالب بالتعويض عن الإنهاء دون إخطار أو دون انتهاء المهلة التي حدّدها القانون.

وحبذا لو نصّ المشرّع السوري على زيادة مدّة الإخطار إذا بلغت خدمة العامل عشر سنوات؛ من أجل إتاحة الفرصة لإيجاد عملٍ آخر.

ثانياً: الطّبيعة القانونيّة للإخطار:

يجمع الفقه على أنّ الإخطار _كالإنهاء_ تصرّفٌ قانونيّ منفرد^(٢)، وقد اعتبره البعض منهم تصرّفاً قانونياً ولكنه ليس منفرداً^(١). ويشترط لصحّة هذا التصرّف أن تتوفّر له العناصر

(١) أمل شربا، زهير حرح، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٢٣٨.

(٢) أمل شربا، زهير حرح، قانون العمل، المرجع السّابق، ص ٢٣٧. محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، مرجع سابق، ص ١٠٤١. حسام الدين الأهواني، شرح قانون العمل، مرجع سابق، ص ٢٧٢. زهران همام

اللزامة لصحة التصرفات القانونية. كذلك يخضع للمبادئ العامة لها، فاختلال أحد أركان هذا التصرف من رضا أو محل أو أهلية يترتب البطلان، إلا أن جمهور الفقهاء لم يتماشى مع هذه القاعدة بالنسبة للإنهاء، وكانوا يعتبرون الإنهاء تعسفياً في كل مرة يخل بها أحد عناصره^(٢). ولكن جانباً آخر من الفقه سار مع هذه المبادئ، واعتبر التسريح باطلاً عندما يكون سببه غير مشروع^(٣).

أمّا بالنسبة للتصرف القانوني، فهو عمل الإرادة حين تتجه لإحداث أثر قانوني لا يحرمه عليها القانون. وذلك بإنشاء أو تعديل أو إنهاء الحق^(٤). وإنهاء عقد العمل هو تصرف قانوني يهدف إلى وضع حد للعلاقة التعاقدية.

والتصرف القانوني حسب ما يقسمه الفقه - إما أن يكون تصرفاً يقوم على اتفاق إرادتين كالعقد، وإما أن يقوم على إرادة واحدة كالوصية والإبراء من الدين^(٥). إلا أن الفقهاء يعرفونه دائماً على أنه إرادة واحدة، وبالتالي لا يمكن الجمع في تعريف التصرف القانوني بين العقد

محمد محمود، قانون العمل - عقد العمل الفردي، مرجع سابق، ص ٤٩٠. محمد فاروق الباشا، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٣١٢.

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٦٩.

(٢) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٧٧١.

(٣) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٦٨.

(٤) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، مرجع سابق، ص ١٧٢.

(٥) محمد حبار، نظرية بطلان التصرف القانوني في القانون المدني الجزائري وفي الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون الخاص، معهد الحقوق والعلوم السياسية والإدارية - ابن عكنون، جامعة الجزائر، موقع المكتبة العلمية لخدام العلم والمعرفة، ٢٠١٦، ص ١٦.

والإرادة المنفردة. ففتنبه الفقهاء لذلك وأصبحوا يعرفونه على أنه تعبير عن إرادة ثنائية أو منفردة تتجه إلى إحداث آثار قانونية^(١).

ونرى أنَّ الإخطار هو تصرف قانوني يتم بالإرادة المنفردة، لأنه لا يحتاج إلى قبول، وينتج أثره بمجرد تسلمه.

ثالثاً: أثر الإخطار على عقد العمل:

إنَّ الإخطار ينتج أثره بمجرد تسلمه في القانون السوري كما ورد سابقاً، وكذلك المشرع المصري الذي أخذ بنظرية وصول القبول إلى علم الطرف الآخر. وهذا يفيد في تحديد بدء سريان مهلة الإخطار، ويؤدي حتماً إلى إنهاء العقد بقوة القانون بمجرد انتهاء مهلة الإخطار ما لم يتراجع الطرف الذي أراد الإنهاء عن هذا التصرف، عندئذٍ يستمر العقد على ما هو عليه.

١ - لزوم الإخطار:

إنَّ الإخطار يصبح ملزماً للطرف الآخر بمجرد تسلمه، إلا أنه لا يحتاج إلى قبول الطرف الآخر. فالإخطار تصرف قانوني بإرادة منفردة ولا يحتاج إلى القبول. وبذلك يصبح الإخطار نهائياً بمجرد علم الطرف الموجه إليه^(٢).

وإخطار صاحب العمل للعامل في حالة تعديل عقد العمل لا يعفيه من توجيه الإخطار مرةً أخرى بالإنهاء، إلا إذا كان العامل قد أخل بالتزامه عند رفضه للتعديل المقترح من صاحب

(١) المرجع السابق، ص ١٨.

(٢) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٩٨.

العمل، والذي يتمّ ضمن النّطاق الذي سمح له به القانون. كذلك لا يُعفى العامل من الإخطار بالإنتهاء إذا كان هو قد بادر إلى إنتهاء العقد نتيجة رفضه لتعديل أجازته القانون لصاحب العمل؛ وذلك لأنّ أحكام الإخطار تتعلّق بإنتهاء العقد وليس بتعديله.

ويبدأ سريان مهلة الإخطار من تاريخ تسلمه الذي يُعدّ قرينة قانونيّة على العلم. ولا يجوز تعليق الإخطار بالإنتهاء على شرط واقف أو فاسخ وفق القانون السّوريّ وغيره من القوانين الوضعيّة. إلّا أنّ بعض الفقه يرى إمكانية تعليقه على شرط يتعلّق بإرادة من وُجّه إليه الإخطار، كأن يقول صاحب العمل للعامل سأفصلك إن لم تنه الإضراب عن العمل خلال يومين^(١).

٢- استمرار عقد العمل:

إنّ الإخطار بالإنتهاء لا يُعدّ إنتهاء لعقد العمل، حيث تستمر آثاره حتّى انقضاء مهلة الإخطار التي حدّدها القانون^(٢).

ومعنى ذلك أنّ عقد العمل يستمرّ حتّى انتهاء مهلة الإخطار، ولا يجوز إنتهاؤه قبل ذلك. ولا يقتضي ذلك أنّ العقد غير محدّد المدّة يتحوّل إلى عقد محدّد المدّة بقدر مهلة الإخطار، لأنّه ليس من شأن الإخطار _وهو تصرّف بإرادة منفردة_ أن يؤدّي إلى إبرام عقد جديد يحلّ محلّ العقد الأصلي المُبرّم بإرادة الطّرفين^(٣).

(١) اسماعيل غانم، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٤٦٤.

(٢) أمل شربا، زهير حرح، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٢٣٨.

(٣) اسماعيل غانم، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٤٦٨. حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٧٦٢.

وبقاء العقد بذات الوصف طيلة مهلة الإخطار يقتضي وجوب الاستمرار في تنفيذه خلال هذه المهلة، وهذا الالتزام مفروض على طرفي العقد، وليس فقط على الطرف المنهي الموجّه للإخطار، وإنما كذلك على الطرف الموجّه إليه الإخطار، لأنّ الإخطار وُضع لمصلحة الطرفين^(١).

والاستمرار في تنفيذ العقد يستلزم استمرار صاحب العمل في تنفيذ التزاماته، وفي مقدّماتها تقديم العمل إلى العامل وأداء الأجر إليه، دون أن يملك تغييره إلّا في الحالات الاستثنائية التي يقرّها المشرّع، فليس له استبقاء العامل في مكان العمل دون أن يعهد إليه بأيّ عمل أو تكليفه بعملٍ غير جدّي^(٢).

كذلك، يبقى العامل ملتزماً بتنفيذ العمل المتّفق عليه في العقد حتّى انتهاء مهلة الإخطار. إلّا أنّ القانون منح العامل الحقّ في التّغيب عن العمل للبحث عن عمل آخر، وذلك لكي يحقّق الإخطار غايته.

فإذا كانت الغاية من الإخطار هي تلافي الآثار التي تتجمّع عن الإنهاء المفاجئ وإعطاء الفرصة للعامل للبحث عن عملٍ آخر^(٣)، فإنّ المنطق القانوني يقول بحقّ العامل بمنحه هذه الفرصة. وذلك لا يكون إلّا بالتّساهل معه في التّغيب بضع ساعات عن عمله. ولذلك نصّ قانون العمل على حقّ العامل إذا كان الإنهاء من قِبَل صاحب العمل أن يتغيّب يوماً كاملاً

(١) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، المرجع السّابق، ص ٣٨٢. حسن كيرة، أصول قانون العمل، المرجع السّابق، ص ٧٦٣.

(٢) اسماعيل غانم، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٤٦٩. حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٧٦٣. محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، مرجع سابق، ص ٣٨٤.

(٣) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٧٥٦.

في الأسبوع أو ثماني ساعات أثناء الأسبوع خلال مهلة الإخطار وذلك للبحث عن عمل آخر مع استحقاقه لأجره عن يوم أو ساعات الغياب، وللعامل تحديد يوم الغياب أو ساعاته بشرط أن يخطر صاحب العمل بذلك في اليوم السابق للغياب على الأقل^(١).

كما أنه لصاحب العمل أن يعفي العامل من العمل أثناء مهلة الإخطار مع احتساب مدة خدمة العامل مستمرة إلى حين انتهاء تلك المهلة مع ما يترتب على ذلك من آثار، وبخاصة استحقاق العامل أجره عن مهلة الإخطار^(٢).

وإذا كان العقد واجب التنفيذ خلال مهلة الإخطار، فإن ذلك لا يمنع أحد طرفيه من المطالبة بالفسخ إذا أحل الطرف الآخر بتنفيذ التزاماته الجوهرية^(٣).

٣ - إنهاء عقد العمل:

يترتب على انقضاء مهلة الإخطار إنهاء عقد العمل تلقائياً دون الحاجة إلى اتخاذ أي إجراء آخر^(٤). ويثور التساؤل فيما لو بقي طرفا عقد العمل بالاستمرار في تنفيذه بعد انتهاء مهلة الإخطار. هنا يجب البحث عن النية المشتركة للطرفين، فقد يكون القصد مجرد التسامح وإعطاء مهلة للعامل للبحث عن عمل جديد أو لصاحب العمل لاستخدام عامل آخر. وقد يكون القصد العدول عن إنهاء العقد. وفي الحالة الأخيرة اختلف الفقه بين اعتباره تحولاً للعقد وبين اعتباره استمراراً للعقد القديم. والرأي الأول استند في ذلك إلى تحوله من عقد غير محدد

(١) المادة (٥٩) من قانون العمل السوري.

(٢) المادة (٦٠) من قانون العمل السوري.

(٣) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٧٦٥.

(٤) يوسف الياس، الوجيز في شرح قانون العمل، مرجع سابق، ص ١١٦.

المدة إلى عقد مُحدّد المدة^(١). أمّا الرّأي الثّاني فقد استند إلى عدم تبدّل الوصف القانوني للعقد إلى عقد مُحدّد المدة، وبالتالي فهو مجرّد استمرار تنفيذ العقد السّابق^(٢).

ويبدو أنّ الرّأي القائل بالاستمرار بتنفيذ العقد السّابق أولى بالتأييد، نظراً لأنّ الإخطار لا يُعدّ إنهاءً له. كما أنّ تغيير الوصف القانوني من عقد محدّد المدة إلى عقد غير محدّد المدة لا يُعدّ تحوُّلاً له، لأنّه حسب نظريّة تحوُّل العقد يُشترط أن يكون العقد الأصليّ باطلاً^(٣). أمّا في حالة الإخطار بالإنهاء يبقى العقد صحيحاً مُرتباً آثاره كافّة.

وبذلك نكون قد تحدّثنا بشيءٍ من الإيجاز عن مفهوم الإخطار بإنهاء عقد العمل وطبيعته القانونيّة وآثار هذا الإخطار. وقد يقرّر القاضي للعامل تعويضاً؟ بسبب مخالفة صاحب العمل لأحكام هذا الإخطار. وهذا سيكون موضع البحث في الفرع الثّاني.

(١) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، مرجع سابق، ص ١٠٥٥. أمال سلامي، عقد العمل المحدد المدة في ظل الإصلاحات الاقتصادية في الجزائر، مرجع سابق، ص ٧٢.

(٢) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص (١٠٧ - ١٠٨). حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٧٦٢.

(٣) السنهوري، عبد الرزاق، النظريّة العامّة للالتزامات، ج ١، نظريّة العقد، مطبعة دار الكتب المصريّة، القاهرة، ١٩٣٤، ص ٦٣٤.

الفرع الثاني

جزاء مخالفة مهلة الإخطار

بما أنَّ الإخطار قد شُرِعَ لمصلحة طرفي عقد العمل، سواء كان الطرف الذي صدر منه الإخطار أم الطرف الذي وقع الإنهاء في مواجهته، فإنَّه من الضروري وجود جزاء في حال إخلال أحد طرفي العقد به، سواء كان الإخلال بإنهاء العقد دون إخطار أم كان ذلك قبل انقضاء مدته.

وقد صرَّح القانون السوري وغيره من القوانين الوضعيَّة الأخرى بحق الطرف الذي يتم الإنهاء في مواجهته دون مراعاة مهلة الإخطار التي نصَّ عليها القانون بالتعويض. وكما هو معروف وفق القواعد العامة، إنَّ التعويض يُقدَّر بالضرر^(١). إلَّا أنَّ صياغة النصِّ القانوني لا تدلُّ على ذلك. ولتوضيح هذا الأمر، لابدُّ من تحديد مفهوم التعويض المُسَحَق، ومن ثمَّ بيان طبيعته القانونيَّة.

أولاً: مفهوم التعويض:

إنَّ مخالفة قواعد الإخطار تستوجب تعويض الطرف الذي حصل الإنهاء في مواجهته، حيث يلتزم الطرف الذي قام بإنهاء عقد العمل ولم يُراعِ مهلة الإخطار بدفع تعويض إلى الطرف الآخر يعادل بدل أجر العامل عن مدة الإخطار أو الجزء الباقي منها، ما لم يكن

(١) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، مرجع سابق، ص ٣٨٨.

صاحب العمل قد أَعفى العامل من هذه المهلة ^(١). ويُعدُّ إنهاء عقد العمل دون مراعاة مهلة الإخطار خطأً جسيماً لا يرقى إليه أي خطأ آخر حسب تعبير بعض الفقه والقضاء ^(٢)، ويشمل التعويض، فوق الأجر المحدد الذي كان يستحق خلال هذه المدة، جميع ملحقات الأجر التي تكون ثابتة ومعينة ^(٣). ويُستحقُّ هذا التعويض سواءً كان التسريح تعسفياً أم لم يكن؛ لأنَّ للتسريح التعسفي تعويضاً آخر لجبر الضرر الذي أصاب العامل ^(٤)، كما أنَّ مصدر الحق في منح التعويض مختلف بين الحالتين. وقد جاء في قرار لمحكمة النقض المصرية أنَّ: "حقَّ العامل في مقابل مهلة الإخطار في حالة فسخ العقد غير محدد المدّة يختلف عن حقّه في التعويض عن الفصل غير المبرّر وإن اتّحدا في مصدرهما وهو العقد" ^(٥).

العقد" ^(٥).

كما جاء في اجتهاد لمحكمة النقض المصرية أنَّ: "أساس التعويض عن مهلة الإنذار المقررة قانوناً في فسخ عقد العمل غير محدد المدّة هو إخلال الطرف المنهي للعقد بالتزامه باحترام هذه المهلة وعدم إعلان الطرف الآخر في المواعيد المقررة بعزمه على إنهاء العقد، وأساس التعويض عن الفصل عن العمل تعسفياً هو ما يشوب تصرف صاحب العمل من تعسف في استعمال حقّه في فسخ العقد، ومن ثمَّ فإنَّ عدم قيام صاحب العمل بإخطار العامل

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدّة، مرجع سابق، ص ١١٤. حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٧٦٦.

(٢) آمال بن رجال، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري، مرجع سابق، هامش ص ١٠.

(٣) المادة (٦٦١) من القانون المدني السوري. أحمد حسن البرعي، الوسيط في القانون الاجتماعي، مرجع سابق، ص ٣٦٠.

(٤) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٨١٩.

(٥) الطعن رقم (٧٣) لسنة (٣٨) جلسة ١٩٧٤/٦/١، مجموعة الهواري، ج ١، مرجع سابق، ص ٢٩٩.

بفصله من العمل خلال مهلة الإخطار المحددة بالعقد لا يربّط للعامل سوى الحقّ في التعويض عن المهلة لهذا الإخطار دون أن يدلّ ذلك بذاته على أنّ الفصل من العمل كان تعسفياً^(١).

وفي القانون الجزائريّ، فقد نصّت المادّة (٧٣) في الفقرة الرابعة منها على أنّه: "إذا وقع تسريح العامل مخالفاً للإجراءات القانونية أو الاتفاقية الملزمة تلغي المحكمة المختصة قرار التسريح بسبب عدم احترام الإجراءات.....، وتمنح العامل تعويضاً مالياً على نفقة المُستخدِم لا يقلّ عن الأجر الذي يتقاضاه كما لو استمرّ في عمله..".

إذاً، للعامل الذي يتمّ تسريحه من قبل صاحب العمل ولو لم يكن تسريحاً تعسفياً، أن يحصل على تعويض في حال مخالفة إجراءات التسريح، ومنها عدم مراعاة مهلة الإخطار^(٢).

وقد كان القضاء المصريّ يطبّق القواعد العامة في حال مخالفة قواعد الإخطار، ويحكم بتعويضٍ يساوي الضرر الذي نتج عن الإنهاء دون إخطار. فقد قرّر في إحدى الدعاوى العمالية أنّ الهدف من التعويض أن يكفل للعامل وسائل العيش في أثناء فترة البحث عن عمل جديد، ويُعدّ التعويض مقابلاً لتعطّله المدّة اللازمة لحصوله على هذا العمل، فإذا لم يلحق العامل ضررٌ وحصل على عملٍ آخر فور تسريحه فلا يستحقّ التعويض. وقد راعى هذا القضاء في تقدير التعويض وجود صندوق ادّخار في المشروع يستحقّ العامل منه معاشاً،

(١) الطعن رقم ٣٠٣٣ لسنة ٧٨ ق، جلسة ٢٧/٤/٢٠١١، المُستحدث في المبادئ القانونية التي قررتها دوائر العمال والتأمينات الاجتماعية بمحكمة النقض من /تشرين الأول/ ٢٠١٠ حتى ٣٠/أيلول/ ٢٠١١، مرجع سابق، ص ٣٨.

(٢) آمال بن رجال، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص ١٣١.

وبذلك يكون هذا القضاء قد خلط بين التعويض عن عدم مراعاة مهلة الإخطار وبين مكافأة نهاية الخدمة^(١).

إلا أن القانون المدني المصري ومن بعده السوري، عاد ونص صراحةً على تقدير التعويض المستحق للطرف الذي تمّ الإنهاء بمواجهته دون مراعاة مهلة الإخطار بمبلغ جزافي. وقد قرّر قانون العمل ذات الحكم. وهذا النصّ أخذه المشرّع من أحكام الفقه والقضاء الفرنسيين اللذين كانا يقدّران التعويض بصورة جزافية، وكانا يحدّدانه بالأجر الذي يستحقّه العامل في أثناء مهلة الإخطار أو الجزء الباقي منها. فتحديد التعويض في الفقه والقضاء الفرنسيين لم يكن يأخذ بالاعتبار الضرر الفعلي الذي يتحمّله الطرف الذي وقع الإنهاء بمواجهته. ولا يجوز الاتفاق على تحديد التعويض بمبلغ أقل من الأجر التي كان العامل سيحصل عليها لو استمرّ في عمله خلال مهلة الإخطار أو الجزء الباقي منها^(٢).

وتُطبّق قاعدة تحديد التعويض بمبلغ جزافيّ سواء أكان الإنهاء من جانب العامل أم من جانب صاحب العمل، وتبدو هذه القاعدة منطقيةً فيما لو كان الإنهاء من جانب صاحب العمل، تحقيقاً لسرعة حسم النزاع على مبلغ التعويض الذي يستحقّه العامل تقديراً لحاجته الماسّة، وعادةً لا يتعدّى الضرر الذي يصيب العامل جرّاء مفاجأته بالإنهاء الأجر الذي يتقاضاه. أمّا إذا كان الإنهاء من جانب العامل، فإنّ إعمال هذه القاعدة محلّ نظر^(٣)، لأنّ

(١) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، مرجع سابق، ص ١٠٥١.

(٢) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص (١١٥ - ١١٦). حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٧٦٦.

(٣) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، مرجع سابق، ص ٣٩١. شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ١١٨. اسماعيل غانم، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٥٢٣.

الإنهاء في هذه الحالة قد يصيب صاحب العمل بأضرار جسيمة تجاوز مقدار ما ضاع عليه من عمل العامل الذي لم يلتزم بمهلة الإخطار، ومن غير المنطقيّ تقدير هذا التعويض بمقدار أجر العامل^(١).

ونجد أنّ قانون الموجبات والعقود اللبناني قد خرج عن قاعدة التعويض الجزافي إذا كان الإنهاء من جانب العامل، وألزمه القانون بدفع تعويض لصاحب العمل بمقدار الضرر الذي أصابه. واقتصر على تطبيقها في حالة الإنهاء من قبل صاحب العمل، إلّا أنّ هذه القاعدة تُطبّق على العقود الخاضعة لقانون الموجبات والعقود وحدها دون العقود الخاضعة لقانون العمل التي تبقى خاضعة لقاعدة التعويض الجزافي^(٢).

وحبذا بالمشرّع السوري لو نصّ صراحةً على ألا يكون التعويض عن عدم مراعاة مهلة الإخطار جزافياً فيما إذا كان الإنهاء من قبل العامل.

ثانياً: الطّبيعة القانونيّة للتّعويض عن عدم مراعاة مهلة الإخطار:

الأصل في المسؤولية العقدية أنّ التعويض لا يكون إلّا إذا كان هناك ضرر، وكان هذا الضرر مباشراً ومُتوقّعاً، أمّا إذا انتفى الضرر أو كان غير مباشر فلا يكون هناك تعويض، وإذا كان الضرر موجوداً ومباشراً ولكنّه غير مُتوقّع فلا تقوم المسؤولية العقدية باستثناء حالتيّ

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ١١٨.

(٢) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٧٦٨، هامش (١).

الغش والخطأ الجسيم، ولكن يجوز الرجوع على المدين باعتباره عقوبة مدنيّة نصّ عليها القانون^(١).

واستناداً إلى أنّ مبلغ التعويض الذي حدّده القانون عند عدم مراعاة مهلة الإخطار في عقد العمل غير محدّد المدّة أو عقد العمل محدّد المدّة عند إنتهائه من قبل العامل عند بمبلغ جزائيّ يعادل الأجر الذي يستحقّه العامل في أثناء مهلة الإخطار أو الجزء الباقي منها، فإنّ هذا التّحديد لا يبدو تعويضاً لجبر الضّرر^(٢)، خصوصاً في حالة الإنهاء من جانب العامل كما ورد سابقاً.

والأجر كما عرّفه قانون العمل هو: "كلّ ما يعطى للعامل لقاء عمله مهما كان نوعه نقداً أو عيناً مضافاً إليه جميع العلاوات المقررة للعامل".

وقد ورد في المذكرة الإيضاحية للقانون المدني المصري أنّ "التعويض يحمل معنى الجزاء لأنّه لا يجوز إنقاص مبلغ التعويض فيما لو لم يصب العامل ضرر جرّاء عدم مراعاة مهلة الإخطار". كما أنّه لا يجوز زيادة هذا المبلغ فيما لو أصابه ضرر كبير، كما لو أنّه لم يستطع تأمين فرصة عمل أخرى.

(١) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، مرجع سابق، ص ٦٨٥.

(٢) آمال بن رجال، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص ١٣٢.

لذلك فقد ذهب بعض الفقهاء إلى اعتبار هذا المبلغ الجزافي جامعاً بين العقوبة المدنية وطابع الأجر، بينما ذهب آخرون إلى إعطائه وصف الأجر إذا كان مُستحقاً للعامل في ذمة صاحب العمل، واعتباره نوعاً من الغرامة إذا كان مُستحقاً لصاحب العمل في ذمة العامل^(١).

إلا أن هذا الرأي محلّ نظر؛ لأنّ مبلغ الغرامة المفروضة على العامل لا تدخل إلى صندوق صاحب العمل، وإنّما تُودع في صندوق خاص لتحقيق خدمات اجتماعية لصالح عمال المنشأة^(٢).

وعلى الرغم أن عقد العمل ينتهي بمجرد إبلاغ الرغبة بالإنتهاء للطرف الآخر، فإن مهلة الإخطار هذه تدخل في حساب خدمة العامل؛ لأنّ الإخطار تصرف قانوني يترتب على عدم مراعاته بطلان الإنتهاء، إلا أنه لا يمكن اعتبار المبلغ الذي يدفعه الطرف المخلّ بالإخطار أجراً؛ لأنّ الأجر يجب أن يكون لقاء عمل^(٣)، وإنّما هو حسب ما يراه بعض الفقه تعويضاً عن عدم تنفيذ العقد خلال مهلة الإخطار^(٤).

ويبدو أن هذا الرأي صحيح إذا كان الإنتهاء من جانب صاحب العمل وتناسب المبلغ واجب الدّفع مع الضّرر الذي أصاب العامل، أو إذا كان من جانب العامل ولم يؤدّ إلى إحداث ضرر كبير بصاحب العمل، أو لم يكن العامل قد أخطأ خطأ جسيماً أو إذا أدخل غشاً في إنتهاء العقد استناداً للقواعد العامة. ففي هذه الحالات يمكن اعتبار المبلغ المدفوع

(١) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص(٧٦٧ - ٧٦٨) هامش.

(٢) المادة (١٠٤) الفقرة (د) من قانون العمل السوري.

(٣) آمال بن رجال، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص ١٣١.

(٤) شواخ الأحمد، إنتهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ١٢٣.

بمثابة تعويض عن الضرر. أمّا إذا كان العامل قد أحدث ضرراً بصاحب العمل أكبر من المبلغ سيدفعه، أو إذا كان قد أدخل الغش أو ارتكب خطأ جسيماً، كذلك إذا لم يصب العامل أي ضرر جزاء إنهاء صاحب العمل للعقد نتيجة حصوله على فرصة عمل أخرى، فيمكن اعتبار المبلغ المدفوع جزاءً ذا طبيعة خاصة وضعه القانون على صاحب العمل أو العامل لمخالفة إجراءات الإخطار.

ويجوز لصاحب العمل إعفاء العامل من مهلة الإخطار أو من هذا التعويض كلياً أو جزئياً، بينما نرى أنه استناداً لقواعد تعديل المسؤولية العقدية يكون هذا الاتفاق باطلاً، لأنه يجوز فقط تخفيف هذه المسؤولية بآلاً يتحمل المدين إلا ما ينشأ عن غشه أو خطئه الجسيم^(١). وهذا ما يؤيد عدم اعتبار المبلغ الذي تم الاتفاق على الإعفاء منه بموجب العقد تعويضاً.

ولا يجوز الاتفاق مسبقاً على إعفاء صاحب العمل من الإخطار أو من مبلغ التعويض المترتب على عدم مراعاة مهلة الإخطار^(٢). وإنما يجوز الاتفاق على زيادة هذا التعويض لأنه شرط أفضل للعامل. إلا أنه يجوز الاتفاق اللاحق على إعفاء صاحب العمل في حال عدم مراعاة مهلة الإخطار؛ لأن الحق في التعويض يكون قد نشأ في ذمة العامل، ولصاحبه كامل

(١) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج١، مرجع سابق، ص ٦٧٢ وما بعدها.

(2) The employment (Termination and redundancy payments) ACT, (Op. Cit), P6.

الحرية أن يتنازل عنه^(١)، ولكنّ قانون العمل اشترط مضيّ مدّة معيّنة على انقضاء العقد وقد حدّدها بثلاثة أشهر^(٢).

وبذلك، نكون قد وضّحنا بعض الشّيء مفهوم الإخطار بالإنهاء وطبيعته القانونيّة والآثار التي تترتّب على مخالفته.

وكما سبق ذكره، ينتهي عقد العمل بانتهاء مهلة الإخطار، وحتّى ينفي من قام بإنهاء هذا العقد تعسّفه في استعمال حقّه يجب أن يثبت وجود سبب مشروع له، تحت طائلة اعتباره إنهاءً غير مشروع، وهذا ما سيكون موضوع المطلب الثاني.

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ١٢٣. الطّعن رقم ٨٥٢٣ لسنة ٧٦ ق، جلسة ٢٠١١/٤/٥، المُستحدث في المبادئ القانونيّة التي قررتها دوائر العمّال والتّأمينات الاجتماعيّة بمحكمة النقض من /تشرين الأول/ ٢٠١٠ حتى ٣٠/أيلول/ ٢٠١١، مرجع سابق، ص ٥٩.

(٢) المادة (٦) فقرة (ج) من قانون العمل السوري.

المطلب الثاني

وجود السبب المشروع في الإنهاء

بما أنّ الإنهاء تصرّف قانوني وفق رأي غالبية الفقهاء، وهذا التصرف يتم بإرادة منفردة، فإنّ هذا التصرف يجب أن تتوفر به أركانه ومن هذه الأركان وجود السبب، وحتى تنتج الإرادة أثرها يجب أن يكون هذا السبب مشروعاً لا يتعارض مع النظام العام ولا مع الآداب. إضافة إلى كون السبب حقيقياً وجدياً.

وغالباً ما يكون سبب إنهاء عقد العمل في موضوع هذه الرسالة نتيجة رفض العمل الجديد المقترح من قبل صاحب العمل، إذ قد يكون ذلك لوجود إحدى الحالات التي نصّ عليها قانون العمل، وهي وجود حالة ضرورة أو قوة قاهرة أو تغيير هيكلية الأعمال والوظائف في المنشأة أو وجود سبب اقتصادي، كذلك قد يكون التغيير غير جوهري والغاية منه مجرد تنظيم عقد العمل. كما يمكن أن يكون الإنهاء بمبادرة من العامل، إذا ما كان صاحب العمل قد تجاوز حقه في تعديل عقد العمل، أو لأنّ العمل الجديد لا يناسبه.

فإذا كان السبب غير مشروع كان التصرف باطلاً، إلّا أنّه في عقد العمل نظراً لخصوصيته غالباً لا يحكم القاضي ببطالان الإنهاء وإعادة العامل إلى عمله، لما لذلك من آثار نفسية سيئة على العامل، كذلك لأنّ القانون قد أعطى لصاحب العمل الحقّ في إنهاء عقد العمل محدّد المدّة شريطة دفع أجور العامل عن الفترة المتبقية^(١)، أيضاً يستطيع الطرفان إنهاء عقد العمل غير محدّد المدّة بعد مراعاة مهلة الإخطار.

(١) آمال بن رجال، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص ٧٣.

وينبغي لتحديد عدم مشروعية السبب، توضيح الطبيعة القانونية للإنهاء غير المشروع، ومن ثم بيان جزاء عدم المشروعية.

الفرع الأول

الطبيعة القانونية للإنهاء غير المشروع

جاء في القانون المدني السوري (المادة ٦٦١) والمصري (المادة ٦٩٥) وغيرهما من القوانين المدنية الأخرى مصطلح فسخ العقد فسخاً تعسفياً، أما قانون العمل عبّر عن ذلك بالإنهاء غير المبرر (المادة ٦٥).

وإذا أخذنا بنص القانون المدني يجب البحث في حالات التعسف في استعمال الحق لنعرف مدى مشروعية إنهاء عقد العمل. أمّا بالنسبة لقانون العمل فقد تستند المسؤولية على أساس آخر.

أولاً: الإنهاء غير المشروع تعسف في استعمال الحق:

التعسف في استعمال الحق كما هو واضح من مدلول المصطلح هو الخروج عن الحق الذي منحه القانون للشخص أو تجاوزه. إلا أن ذلك لا يكفي لتوضيح المقصود به؛ نظراً لاختلاف آراء الفقه والقضاء، وكذلك لاختلاف القوانين الوضعية في تحديده. حيث إنه يوجد اتجاه يرى أن هذه النظرية تقوم على فكرة الخطأ^(١)، أو الضرر. بينما نجد فريقاً آخر يراها

(١) فتحي الدريني، نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص ٣٠٠. نسرين أودية، نسرين رباحي، الطبيعة القانونية للتعسف في استعمال الحق وفقاً للفقه والقانون المدني الجزائري، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة (بجاية)، الجزائر، ٢٠١٥ - ٢٠١٦، ص ٨ وما بعدها.

قائمةً على معيار موضوعي^(١). وفكرة التعسف في استعمال الحق ترتبط بقوام المجتمع، فهي تتعلق بالنظام العام والقواعد الأخلاقية والاجتماعية^(٢).

١ - معايير التعسف في استعمال الحق في الفقه والقضاء:

يرى الفقيه بلانيول **Planiol** أن نظرية التعسف في استعمال الحق قابلة للجدل على صعيد المنطق، فلا يمكن الحديث عن التعسف طالما أن صاحب الحق غير مُخطئ، فالحق ينتهي عندما يبدأ التعسف. وعند قيام التعسف نكون أمام عيب في القانون أو عمل غير مشروع. ويرى أن الحق مُقيّد بالغرض الذي تقرّر من أجله، فإن تجاوز هذا الاستعمال الغرض المراد لا يُسمّى تعسفاً، وإنما خروجاً عن الحق، حيث يعارض نظرية التعسف في استعمال الحق ويرى أنها تتناقض مع مضمون الحق؛ وذلك لأنه متى كان للشخص حق فلا يتصور أن يتعسف فيه، أي لا يمكن أن يكون الفعل مشروع وغير مشروع في آنٍ معاً. كما أن ركن الخطأ في المسؤولية لا يتوقّر إلا في العمل غير المشروع بحيث لا يستند إلى حق، فجميع حالات التعسف ما هي إلا خروج عن الحق لأنها أعمال غير مشروعة^(٣).

وقد تعرّض هذا الرأي لعدّة انتقادات، حيث يرى بعض الفقه أن التناقض غير موجود في نظرية التعسف لأنّ المشروعية وعدم المشروعية لم ينصبّا على ذات الفعل في وقتٍ واحد.

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص(١٤٢ - ١٤٣).

(٢) نسرين أودية، نسرين رباحي، الطليعة القانونية للتعسف في استعمال الحق وفقاً للفقه والقانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص ٣٩.

(٣) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، مرجع سابق، ص ٧٧٨.

فالمشروعية تقع على ذات الفعل لاستناده إلى الحق، وعدم المشروعية تقع على نتيجة الفعل، حيث يمكن أن يكون الفعل في ذاته مشروعاً ولكنّه مخالف لروح الشريعة وقواعدها^(١).

كذلك تعرّض هذا الرأي للنقد من ناحية أنّه يجب التفرقة بين مجاوزة الحقّ والتّعسف فيه، فمجاوزة الحقّ مُحَرَّمَةٌ في جميع الشرائع، ولو لم يترتب عليها ضرر، بل ولو حققت نفعاً للغير، كالبناء أو الزراعة في أرض الغير. أمّا في حالة التعسف فالفعل مشروع بحدّ ذاته إلاّ أنّه يشكّل إخلالاً بين المصلحة الفردية والمصلحة العامة دون توفّر عنصر الخطأ، ومع ذلك تقوم المسؤولية على أساس وقوع ضرر^(٢).

ذهب جانب من الفقه إلى أنّه يجب أن يكون الإضرار بالغير هو القصد الوحيد دون أن يكون له مصلحة أخرى. بينما ذهب جانب آخر إلى أن قصد الإضرار يتحقّق ولو كانت هناك مصلحة أخرى، ولكن يكفي أن تكون نية الإضرار هي الحافز الأكبر لصاحب الحقّ عند مباشرته لحقه^(٣).

أمّا المعيار الموضوعي فهو الذي لا ينظر إلى الخطأ أو الضرر، وإنّما إلى الغاية أو المصلحة المشروعة التي يحميها الحقّ، وفق معيار الرّجل المعتاد. حيث ذهب جانب من الفقه إلى أنّ معيار التعسف في استعمال الحق هو الانحراف عن الغاية الاجتماعية للحقّ، فالحقوق هي وظائف اجتماعية يجب استخدامها بما يحقّق الغاية منها. وقد انقُذ هذا الرأي

(١) نسرين أودية، نسرين رباحي، الطبيعة القانونية للتعسف في استعمال الحقّ وفقاً للفقه والقانون المدني الجزائري، مرجع سابق، ص ١٨.

(٢) فتحي الدريني، نظرية التعسف في استعمال الحقّ في الفقه الإسلامي، ص ٣١٣.

(٣) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص (١٤٠ - ١٤١).

لأنّ فيه إضرار بشخصيّة الفرد ومصالحته، ومن الصّعب على القضاء تطبيقه؛ فهو يفتح باب الأهواء الشّخصية للقضاة، فكلّ قاضي سوف يفسّر الغاية الاجتماعيّة من منظاره الشّخصي، كما أنّ هذا الرّأي قاصر على استيعاب جميع حالات التّعسف^(١).

بينما ذهب جانب آخر إلى الأخذ بمعيار انعدام المصلحة المشروعة، ويرى هذا المعيار أنّ الحقّ هو مصلحة يحميها القانون، وعندما يُمنح الفرد حقّاً يجب أن يستخدمها من أجل تحقيق مصلحة مشروعة، فالحقوق ليست غاية بحدّ ذاتها، وإنّما هي وسيلة لتحقيق غاية مشروعة. فإذا استعمل صاحب الحقّ حقّه من أجل تحقيق مصلحة مشروعة كان في حماية القانون ولو ترتّب على ذلك إضرار بالغير، أمّا إذا استخدمها دون وجود مصلحة أو بوجود مصلحة غير مشروعة فيكون قد تعسف في استعمال حقّه^(٢).

أمّا القوانين الوضعيّة فقد اختلفت بين الأخذ بالمعيار الشّخصي والمعيار الموضوعي^(٣). وقد تبنّت بعض القوانين معياراً مختلطاً كالقانون المدني السّوريّ، حيث جاء فيه: "يكون استعمال الحق غير مشروعاً: إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير، إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها قليلة الأهميّة بحيث لا تتناسب البتّة مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها، إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها غير مشروعة".

(١) فتحي الدريني، نظريّة التّعسف في استعمال الحقّ في الفقه الإسلامي، ص ٣٢٤.

(٢) محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني، مرجع سابق، ص ١٠٢.

(٣) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص (١٤٣ - ١٤٤).

٢- التّعسف في إنهاء عقد العمل:

كان القضاء الفرنسي سابقاً يرى أنّ إنهاء عقد العمل هو تعسف في استعمال الحقّ، ويجب على العامل إثبات وجود هذا التعسف^(١)، إلّا أنّ هذا القضاء قد عدل لاحقاً عن جعل عبء الإثبات على العامل وقضى أنّه يجب على الطّرف الذي أنهى العقد إثبات وجود الباعث المشروع لتصرفه، ويجب أن يتضمّن الحكم السّبب الذي استند إليه الطّرف الذي أنهى العقد^(٢). إلّا أنّ جانباً من الفقه يرى أنّ إثبات الدّليل يبقى رغم وجود هذا النّصّ على المدّعي، لأنّ صاحب العمل يشير فقط إلى وجود السّبب، ولا يلزمه هذا القضاء بإثبات صحّة الباعث المزعوم، ومن السّهل على صاحب العمل تقديم التّبرير المعقول لتصرفه كوجود السّبب الاقتصادي أو عدم كفاية العامل أو غير ذلك من الأسباب الأخرى. وبالتالي بقي عبء الإثبات على عاتق العامل^(٣).

وقد نصّ قانون العمل الفرنسي في المادّة (١٢٢-١٤-٤) منه على عدم السّماح لصاحب العمل بالإنهاء إلّا إذا وُجد سبب حقيقيّ وجديّ، ويعود للقاضي في هذه الحالة تقدير مشروعية الإجراء المتّخذ. أي إنّ هذا القانون قد حوّل إنهاء العقد من حقّ مطلق لصاحب العمل دون أيّ قيد إلى حقّ مُقيّد بوجود الباعث الحقيقيّ والجدّي. كما أنّه قد جعل عبء الإثبات وفق ما يراه القاضي، بعد أن كان ملقى على عاتق العامل^(٤).

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ١٢٧.

(٢) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، مرجع سابق، ص ١٠١.

(٣) اسماعيل غانم، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٤٧٤.

(٤) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ١٣٠.

هناك اتجاه يرى أنّ التعسف في استعمال الحقّ وفق المادة ٦٦١ من القانون المدني السوري -التي تتعلّق بالفسخ التّعسّفي لعقد العمل غير مُحدّد المدّة- أوسع نطاقاً من المادة الخامسة حيث يجب التّعويض عن الخطأ البسيط، ولا ينحصر فقط بقصد الإضرار وعدم تناسب المصلحة مع الضرر وعدم مشروعية المصلحة^(١).

وقد ميّز هؤلاء الفقهاء بين الفصل التّعسّفي الوارد في القانون المدني والإنهاء غير المبرّر الوارد في قانون العمل، وربّثوا على ذلك فرقاً من ناحية عبء الإثبات. حيث يتحمّل مدّعي التّعسف عبء الإثبات في الفصل التّعسّفي استناداً إلى القواعد العامة إذا كان العقد خاضعاً لأحكام القانون المدني، في حين يتحمّل الطّرف الذي أنهى العقد هذا العبء إذا كان العقد خاضعاً لأحكام قانون العمل^(٢).

وقد انتقد فريق آخر هذا الرّأي، حيث يرى أنّ هذه الحالة المخصّصة في القانون المدني وغيرها من الحالات الأخرى ليست إلّا تطبيقاً للقاعدة العامة في التّعسف في استعمال الحقّ، ذلك أنّ هذه النظرية يمكن أن تكون أوسع من فكرة الخطأ، أي إنّهُ يمكن أن يتوقّر التّعسف ولو لم يخل صاحب الحقّ بواجب الحيطة والحذر، كما أنّ المادة السادسة لم تورد حالات التّعسف على سبيل الحصر^(٣).

(١) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٧٧١. محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، مرجع سابق، ص ١٠٧١.

(٢) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، مرجع سابق، ص ١٠٧١. اسماعيل غانم، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٤٧٦.

(٣) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص (٧٧١ - ٧٧٢).

أما بالنسبة لعبء الإثبات فمن غير المنطقيّ التمييز بين العقود الخاضعة لأحكام القانون المدنيّ والعقود الخاضعة لأحكام قانون العمل، إذ تقضي القواعد العامّة بأنّ المدّعي يتحمّل عبء الإثبات، والأصل أنّ صاحب الحقّ لا يتحمّل إثبات مشروعيّة استعمال حقّه، إذ إنّ الاستعمال المشروع للحقّ هو واجب الافتراض بدايةً إلى أن يقوم الدليل على خلاف ذلك^(١).

وكذلك يرى أصحاب هذا الاتجاه أنّ المسؤولية في حالة التّعسف في إنهاء العقد هي مسؤولية عقديّة، لأنّها ناشئة عن إخلال المتعاقد بالتزام عقديّ، في حين يرى آخرون أنّ المسؤولية في التّعسف في استعمال الحقّ دائماً تكون مسؤوليّة تقصيرية^(٢).

وقد ذهب اتجاه آخر إلى أنّ التّعسف في استعمال الحقّ والإنهاء غير المبرر تعبيران مترادفان^(٣)، والإنهاء بلا مبرر هو تطبيق لنظرية التّعسف في استعمال الحقّ. فقانون العمل الموحد الملغى رقم ٩١ لعام ١٩٥٩ لم يفرّق بينهما، إذ استخدم أحياناً كلمة (الإنهاء التّعسفي) وأحياناً أخرى (الفسخ التّعسفي)، ورتّب التّعويض ذاته في الحالتين. إذ إنّّه لا خلاف بينهما لا من ناحية المفهوم ولا من ناحية عبء الإثبات. حيث يقصّد بهما تقييد الإنهاء بالإرادة المنفردة بعدم التّعسف في استعمال الحقّ ويقع عبء الإثبات على من يدّعيه حسب القواعد العامة^(٤). أما بالنسبة لنقل عبء الإثبات بين أطراف عقد العمل، فذلك يقتضيه الواقع وضرورة الردّ بين

(١) حسن كيرة، أصول قانون العمل، المرجع السابق، ص ٧٧٣. محمود جمال الدين زكي، عقد العمل، مرجع سابق، ص ٥٢١.

(٢) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ١٣٤.

(٣) اسماعيل غانم، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٤٧٥. حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٧٧٤. القاهرة الابتدائيّة، مدونة الفاكهاني، ج ٣/١، رقم ٥٩٨، ص ٦٦١.

(٤) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ١٣٥. حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٧٧١.

الخصوم. فإذا كان الإنهاء من جانب صاحب العمل، كان على العامل إثبات ذلك بطريقة مباشرة، أو بطريقة غير مباشرة من خلال إقامة الدليل على وقائع إيجابية، كحسن قيامه بالعمل وأدائه للالتزامات الواقعة عليه، فينتقل عبء الإثبات إلى صاحب العمل، في سبيل الردّ على ادّعاء العامل، حيث يقدّم مبررات الإنهاء^(١).

ويؤيد أصحاب هذا الرأي ذلك بأنّ المشرّع (في ظلّ قانون العمل الموحد) قد تمسكّ بحكم القواعد العامّة، حيث استحدث نصّاً في قانون العمل يقضي بأنّ عبء الإثبات يقع على عاتق صاحب العمل إذا كان فصل العامل بسبب نقابيّ أو بسبب نشاطه النقابيّ. ممّا يدلّ على تخصيص هذه الحالة بتحميل الطّرف المُنهي للعقد عبء الإثبات، وسريان القاعدة العامّة على باقي الحالات بتحميله لمدّعي التّعسف^(٢).

إلاّ أنّه في قانون العمل الحالي رقم /١٧/ لعام ٢٠١٠ قد نصّ المشرّع صراحةً على تحميل صاحب العمل عبء إثبات الإنهاء بالطّرق المقبولة قانوناً، ويُعدّ إنهاء العقد في هذه الحالات مبرّراً. أمّا العامل الذي ترك العمل قبل نهاية عقده، فيقع عليه عبء إثبات ادّعاءه بوجود إحدى الحالات التي تجيز له إنهاء العقد، والتي نصّ عليها قانون العمل في المادّة (٦٦) منه، وهذا تطبيق للقواعد العامّة.

كما أنّ قانون العمل السوري لم يورد عبارة التّعسف إلاّ في حالة توقيف العامل في حال تُسبب له ارتكاب جنائية أو جنحة شائنة، وقرّرت المحكمة براءته أو عدم مسؤوليّته أو منع محاكمته أو كان توقيفه احتياطياً، ولم يقرّ صاحب العمل بإعادته إلى العمل، ففي هذه الحالة

(١) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٧٧٤.

(٢) اسماعيل غانم، قانون العمل، مرجع سابق، هامش، ص ٤٧٩.

يكون التّسريح تعسّفاً يوجب على صاحب العمل التّعويض المنصوص عليه في المادة (٦٥) من هذا القانون^(١).

ويرى اتّجاه ثالث أنّ الإنهاء والتّعسف تعبيران غير مترادفان. فالإنهاء غير المبرّر أضيق نطاقاً من التّعسف، لأنّ الإنهاء بلا مبرّر يرُدُّ على واقعة سلبية من الصّعب على العامل أن يقيم الدّليل على انعدامها، فلمحكمة أن تستفسّر من الطّرف المُنهي عن البواعث والمبرّرات التي دفعته لإنهاء العقد، فإذا أدلى بها كان للطّرف الآخر أن يتناولها بالتّفنيد والتّقاش، وليس في ذلك قلب لعبء الإثبات ولا مساس بالقواعد العامّة التي تقضي بجعل عبء الإثبات على عاتق المدّعي، وإنّما تجزئة لعبء الإثبات وتخفيفاً لوطأته التي تتّقل كاهل العامل الذي أنهيّ عقده دون مبرّر^(٢).

وقد انتقد بعض الفقه الرّأي القائل إنّ الإنهاء غير المبرّر لعقد العمل يستند إلى نظريّة التّعسف في استعمال الحقّ، إذ طالما أنّ هذا الإنهاء هو تصرفٌ قانونيٌّ منفرد، فإنّ هذا التّصرف يخضع لنظريّة البطلان التي تخضع لها جميع التّصرّفات القانونيّة كأهمّ الجزاءات التي تترتّب على عدم مشروعيّة التّصرف، لذلك فإنّ هذا الإنهاء هو إنهاء باطل^(٣).

(١) المادّة (٨٨) من قانون العمل السّوري.

(٢) حسين عامر، التّعسف في استعمال حقوق وإلغاء العقود، مرجع سابق، ص(٣٣٨ - ٣٣٩). شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص١٣٧.

(٣) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص(١٥٩ - ١٦٠).

ثانياً: الإنهاء غير المشروع إنهاء باطل:

ذهب اتجاه من الفقه إلى أنَّ إنهاء عقد العمل _ بما أنَّه تصرفٌ قانونيٌ يشترط فيه جميع أركان هذا التصرف _ ما هو إلَّا إنهاء باطل إذا لم يتوفَّر ركن السبب فيه أو إذا كان هذا السبب غير جدِّي أو غير مشروع^(١).

فعناصر أي تصرف قانوني هي الرضا والمحل والسبب. والمحل هنا _ حسب هذا الرأي _ ليس عملاً أو امتناعاً عن عمل، وإنَّما تحقيق الأثر القانوني المقصود الذي هو ليس إنشاء التزام جديد، وإنَّما وضع حدٍّ للعلاقة التعاقدية بين الطرفين. أمَّا السبب فهو الدافع الباعث إلى التعاقد. وفي هذه الحالة يندمج كلٌّ من المحلّ والسبب باعتبارهما عنصراً نفسياً في التصرف، بحيث لا يمكن الفصل بينهما إلَّا باللجوء إلى تجريد لا يطابق الواقع^(٢).

وتقدير عدم مشروعية المحلّ لا يتم إلَّا على ضوء الباعث الدافع إلى التصرف، لأنَّه لا يمكن وصف المحلّ بذاته أنَّه مشروع أو غير مشروع، وبالتالي يكون التصرف المنهي صحيحاً إذا كان الباعث الدافع مشروعاً، ويكون هذا التصرف باطلاً إذا كان الباعث الدافع غير مشروع^(٣).

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ١٦١.

(٢) جميل الشرقاوي، نظرية بطلان التصرف القانوني، مرجع سابق، ص ٢٩.

(٣) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ١٦١.

وقد أخذت بعض القوانين الوضعية ببطلان الإنهاء أو قابليته للإبطال بناءً على طلب العامل خلال ثلاثة أشهر من تاريخ إنهاء العقد إذا لم يكن له مُبرّر، أو إذا كان مخالفاً للنظام العام والآداب العامة والحقوق الأساسية، والحريّات العامة للعامل^(١).

أمّا في قانون العمل السوري نجد أنّ نظريّة بطلان الإنهاء تفقد أهميّتها؛ لأنّ هذا القانون حظر على صاحب العمل إنهاء العقد بسبب ممارسة العامل نشاطاً نقابياً أو انتخابياً أو بسبب تقديم شكوى أو تظلم أو بسبب العرق والدين وغيرها من الأسباب الأخرى، وألزم صاحب العمل بإعادة العامل إلى عمله، إلّا أنّه لم يجعل لهذا الإلزام الصّفة الآمرة، حيث نصّ على أنّه: "يجب على المحكمة إذا ارتأت أن إعادة العامل إلى عمله غير ممكنة أو غير عملية أو غير ملائمة بسبب رفض صاحب العمل إعادة العامل أو رفض العامل العودة إلى العمل أن تحكم بتعويض مقداره أجر شهرين عن كل سنة خدمة على ألا يزيد مجموع هذا التعويض على ٢٠٠ مئتي مثل الحد الأدنى العام للأجور..."^(٢).

أمّا بالنسبة لنظريّة البطلان فقد نصّ عليها هذا القانون في كلّ مرّة يكون فيها اتفاق على مخالفة القواعد التي ارتأى المشرّع أن يكون لها الصّفة الآمرة.

وقد انتقد جانب من الفقه الرأى القائل ببطلان الإنهاء غير المشروع، حيث يكون هذا الإنهاء غير مشروعاً إذا كان الباعث الدافع إليه هو التّعدي على الحقوق الذاتيّة التي يتمتّع

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، المرجع السابق، ص ١٦٢.

(٢) المادّة (٦٧) الفقرة ب من قانون العمل السوري.

بها العامل، كالعمل النقابي والحد الأدنى من الأجور، والحد الأقصى لساعات العمل. وعلى الرغم من ذلك، فإنَّ الجزاء يكون في هذه الحالة التعويض وليس البطلان^(١).

كذلك يرى جانب آخر أنَّه على الرغم من اعتبار الباعث الدافع إلى التعاقد ركن مستقل في العقد، إلّا أنَّ فكرة الباعث الدافع بمفهومها العقدي لا يمكن أن تنتقل إلى نطاق الإنهاء، لأنَّ القانون لا يعتدّ بالسبب في مجال التصرّفات القانونية المنفردة، كما أنَّ هذا النّقل قد يؤدّي إلى زعزعة الاستقرار في العلاقات القانونية خلافاً لما هو الحال عليه في العقود^(٢).

ويبدو أنَّ الرّأي القائل إنّ الإنهاء غير المشروع هو تعسّف في استعمال الحقّ أولى بالتأييد، حيث إنّه لا يمكن الحكم على الإنهاء بالبطلان ولو كان تصرّفاً قانونياً، وذلك لأنَّ الفقه عندما اعتبر الاعتداء على بعض الحقوق الدّاتيّة للعامل غير مشروع يترتّب عليه البطلان، فإنّما كان ذلك على سبيل الاستثناء، حيث إنّ الأصل هو الحكم بالتعويض وليس بإعادة العامل إلى عمله. والأخيرة تخضع لتقدير المحكمة، وغالباً لا تحكم بها لما لها من آثار سلبية على العمل^(٣). كما أنَّه حتّى في الحالات التي تحكم المحكمة بالإعادة، فلا يمكنها إجبار صاحب العمل على الاستمرار بالعقد، حيث يمكنه في أيّ لحظة إنهاء هذا العقد بعد اتّباع الإجراءات الشّكلية التي حدّدها القانون.

(١) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٨١٩.

(٢) مصطفى الجمال، الإنهاء غير المشروع لعلاقات العمل، محاولة لتأصيل الجزاء، منشورات جامعة بيروت العربية، ١٩٧٠، ص ٦٣، مشار إليه في شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ١٦٣.

(٣) عبد الحميد عثمان، الإنهاء غير الجائز لعقد العمل في ظل القانون الأهلي البحريني، مجلة الحقوق البحرينية، مج ٣، ع ٢٤، تموز ٢٠٠٦، ص ١٥٨.

كما أنَّ مفهوم الإنهاء يختلف عن مفهوم البطلان، فليس للإنهاء سواء أكان بالإرادة المنفردة أم نتيجة قوّة قاهرة أم بحكم قضائيّ أثر رجعيّ، على عكس التصرّف القابل للإبطال فيكون دائماً ذا أثر رجعيّ متى صدر به حكم قضائيّ^(١). ويسري البطلان بنوعيه (البطلان المطلق، والبطلان النسبي) على التصرّفات التي لم تستجمع أركان قيامها أو شروط صحتها، أمّا الإنهاء فهو يقع على تصرّف مستوفٍ لكلّ أركان وشروط صحته^(٢).

وإذا كان القانون المدنيّ قد نصّ على حالات يُعدّ صاحب العمل فيها متعسّفاً في استعمال حقّه، في حين إنّ قانون العمل قد تحدّث عن الإنهاء بلا مُبرّر، ولم يذكر التعسّف إلّا في حالة واحدة هي حالة توقيف العامل وعدم إعادته إلى العمل بعد إطلاق سراحه، إلّا أنّ ذلك لا يعني أنّه لا يمكن القول بتعسّف صاحب العمل في حالة الإنهاء غير المُبرّر، طالما أنّ القانون قد ألزم صاحب العمل بإثبات وجود السبب في الإنهاء، وبالتالي فإنّ عدم ذكر هذا السبب يؤدّي إلى عدم مشروعية الإنهاء، لتعسّف الطّرف المنهي للعقد. فالإنهاء غير المُبرّر ليس إلّا تطبيقاً لقاعدة التعسّف في استعمال الحقّ. إلّا أنّ القانون قد ألزم صاحب العمل وهو الطّرف الذي أنهى العقد بإثبات وجود سبب للإنهاء، وذلك حمايةً للطّرف الضّعيف في عقد العمل.

فإنهاء صاحب العمل عقد العمل بسبب عدم قبول العامل التّغيير الذي فرضه صاحب العمل، أو إنهاء عقد العمل من قبل العامل نتيجة فرض الطّرف الأوّل تغييراً لا يجيزه القانون

(١) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١، مرجع سابق، ص ٥٣٣.

(٢) محمد حبار، نظرية بطلان التصرّف القانوني في القانون المدني الجزائري وفي الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص ٣١٥.

يُعدُّ تعسُّفاً من قبل صاحب العمل في استعمال حقّه في الإنهاء؛ لعدم وجود السَّبب المشروع؛ وهذا السَّبب يجب أن يكون إحدى الحالات التي نصَّ عليها القانون والتي أجاز فيها لصاحب العمل تغيير العمل المُتَّفَق عليه، سواء كان التَّغيير جوهرياً أم غير جوهري.

وهذا يستلزم ضرورة البحث في جزاء إخلال صاحب العمل في إنهاء عقد العمل بسبب رفض العامل تنفيذ العمل المُتَّفَق عليه إذا ما انقضى وجود السَّبب المشروع للإنهاء في هذه الحالة.

الفرع الثاني

جزاء عدم مشروعية الإنهاء

بما أنَّ إنهاء عقد العمل عند غالبية الفقهاء هو تعسُّف في استعمال الحق، فإنَّه يترتَّب على ذلك الحكم بالتَّعويض، ولكن يمكن للمحكمة إعادة العامل إلى عمله في بعض الحالات التي أجاز لها القانون ذلك. وقد رأينا أنَّ هناك رأي يقول بوجود ترتيب البطالان على تصرُّف صاحب العمل المُنهي للعقد، وإلزامه بإعادة العامل إلى عمله السَّابق.

ويجب التَّنويه إلى أنَّه قبل عرض النِّزاع على المحكمة فإنَّه يجوز للعامل أو النِّقابة المختصة عرض الموضوع على مديرية الشؤون الاجتماعية والعمل المختصة خلال عشرة أيَّام من تاريخ الإخطار بالفصل للتَّوسُّط من أجل تسوية النِّزاع. وعلى المديرية المختصة

التوسُّط بين العامل وصاحب العمل لحلّ النزاع الناشب بينهما خلال شهر كحدّ أقصى^(١). وقد تتوصّل الوساطة إلى حلّ النزاع وإعادة الحال إلى ما هو عليه. أمّا في حال فشلها في تحقيق ذلك، فيحقّ للعامل مراجعة القضاء.

وهذا يقتضي البحث في الجزاء المترتّب على عدم مشروعية الإنهاء من خلال البحث في إمكانية إعادة العامل إلى عمله، ومن ثمّ البحث في التعويض الذي يستحقّه نتيجة هذا الإنهاء.

أولاً: إعادة العامل إلى عمله:

الأصل في قانون العمل أنّه لا يجوز لصاحب العمل أن يسرّح العامل بسبب ممارسة العمل النقابي أو تنظيم أنشطة نقابية أو بسبب قيام العامل بنشاط انتخابي. كما أنّه لا يجوز فصل العامل بسبب رفع شكوى أو المشاركة في رفع دعوى ضد صاحب العمل تظلماً من إخلاله بالقوانين أو أنظمة العمل أو اللوائح. أو بسبب العرق أو اللون أو الجنس أو الحالة الاجتماعية أو الرّأي السياسي أو الانتماء القومي أو الأصل الاجتماعي أو غيرها من الأسباب التي عدّها القانون.

وفي حال قيام صاحب العمل بتسريح العامل لأحد هذه الأسباب فإنّه للمحكمة أن تقضي باعتبار التسريح غير مُبرّر وإعادة العامل إلى عمله.

ويرى أصحاب الرّأي القائل باعتبار الإنهاء غير المُبرّر إنهاءً باطلاً بتطبيق هذا الحكم في جميع حالات الإنهاء غير المُبرّر، بسبب انعدام الباعث الدافع للتصرّف القانوني. ولا حاجة

(١) المادّة (٢٠٨) من قانون العمل السوري.

لأنَّ تحكم المحكمة في هذه الحالة بإعادة العامل إلى عمله، ويجب على صاحب العمل الاستمرار في تنفيذ عقد العمل متى قضت ببطْلان التَّصَرُّف، نظراً لأنَّ انقطاع العامل غير قائم على سبب قانوني، وإنَّما هو واقعة مادِّيَّة مؤدَّاها امتناع صاحب العمل عن السَّماح له بمباشرة عمله^(١).

ونلاحظ أنَّ قانون العمل الفرنسي قد نصَّ صراحةً على إمكانيَّة إعادة العامل إلى عمله إذا كان التَّعديل أو الإنهاء لأسباب اقتصاديَّة، ورأى قاضي الموضوع أنَّ السَّبب الاقتصادي قد اتَّسم بعدم الوجود والصَّحَّة أو بعدم الجديَّة، وتُعَدُّ الإعادة في هذه الحالة بمثابة عقوبة فرضها المشرِّع الفرنسي - حسب تعبيره - على صاحب العمل^(٢). ويكون التَّسريح في هذه الحالة قابلاً للإبطال^(٣)، إلَّا أنَّ نصَّ هذه المادَّة لا يُطبَّق على حالات إنهاء خدمة العمَّال الذين تقلَّ خدمتهم في المنشأة عن سنتين، أو على إنهاء خدمة العمَّال بُمُنشأة تستخدم بصفة مُعتادة أقلَّ من (١١) عاملاً^(٤). وبكلِّ الأحوال لا يُلْزم القاضي بالإعادة، ولو طالب العامل بإعادته إلى العمل أو اقترح صاحب العمل ذلك، فإذا ما وجد قاضي الموضوع أنَّ إنهاء العقد كان لسبب صحيح وجدي، يستطيع رغم ذلك أن يحكم بالتَّعويض فقط^(٥).

(١) أحمد حسن البرعي، الوجيز في القانون الاجتماعي "قانون العمل والتَّأمينات الاجتماعيَّة"، دار النَّهضة العربيَّة، القاهرة، ١٩٩٢. مشار إليه في: شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، مرجع سابق، ص ٣٦٣.

(٢) فاطمة الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٥٠٤.

(٣) وردية فتحي، ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصاديَّة في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص ٣٥٧.

(٤) فاطمة الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٥٠٦.

(٥) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، المرجع السَّابق، ص ٢٤٤. أمال سلامي، عقد العمل المحدد المدة في ظلِّ الاصلاحات الاقتصاديَّة في الجزائر، مرجع سابق، ص ١٠٨.

- Janicki Stéphane, La modification du contrat de travail, Op Cit , p124.

ويرى أغلب الفقه أنّ إعادة العامل في هذه الحالة لا تُعدّ استمراراً لعلاقة العمل، لأنّ المشرّع الفرنسيّ قد استخدم تعبير (إعادة التّعيين)، ولأنّ علاقة العمل السابقة قد انقضت بالإنتهاء وإنْ انعدمت مشروعيتّه^(١)، ويترتّب على ذلك أنّ العامل لا يستحقّ أجراً عن الفترة بين إنتهاء العقد وإعادته إلى العمل.

في حين ذهب اتّجاه آخر إلى اعتبار إعادة التّعيين امتداداً لعقد العمل؛ نظراً لانعدام مشروعيتّه الإنتهاء، إلّا أنّ هذا الاتّجاه لم يلقَ تأييد غالبية الفقه نظراً للمبررات التي ردّها الرّأي الأوّل^(٢).

ونرى أنّ إعادة العامل في هذه الحالة تُعدّ استمراراً لعقد العمل، حتّى ولو تخلّلتها فترة انقطاع أو لم يستحقّ العامل أجراً عن الفترة بين إنتهاء العقد وإعادته إلى العمل؛ وذلك إضافةً إلى ما ذهب إليه أصحاب الرّأي الأخير من عدم مشروعيتّه الإنتهاء - لأنّ العامل يعود إلى عمله بأجره السّابق قبل الإنتهاء، وليس بأجر بداية التّعيين، فيما لو كان قد تقاضى زيادةً دوريّة على أجره.

إلّا أنّ طرفيّ العقد يستطيعان على الرغم من ذلك رفض إعادة التّعيين المُقترَح من المحكمة، وفي هذه الحالة يستحقّ العامل التّعويض فقط. لذلك ونظراً لأنّ صياغة المادّة (١٢٢-١٤-٤) "وفي حالة الرّفْض من جانب أيّاً من الطّرفين، تمنح المحكمة تعويضاً..."، تترك اعتقاداً أنّ المشرّع قصد منح التّعويض للعامل الذي اقترح إعادة تعيينه ورُفِض الاقتراح،

(١) حسن عبد الرّحمن قدوس، إنتهاء علاقات العمل لأسباب اقتصاديّة، ١٩٩٠، ص ٢٥٦، مشار إليه في: فاطمة

الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، المرجع السّابق، ص ٥٠٨.

(٢) فاطمة الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، المرجع السّابق، ص ٥٠٨.

بحيث إذا لم تقترح المحكمة إعادة التعيين، لا يستحق العامل هذا التعويض، وعليه في هذه الحالة أن يطالب بالتعويض على أساس القواعد العامة في المسؤولية المدنية، فقد تصدّت محكمة النقض الفرنسية لذلك، وقرّرت أن "العامل الذي يفصل بسبب غير حقيقي أو غير جدّي، ولم يُعاد تعيينه يستحقّ التعويض المنصوص عليه في المادة (١٢٢-١٤-٤)"^(١).

ولا نجد في قانوني العمل السوري والمصري نظيراً لهذه الأحكام، وإنّما أشار هذين القانونين إلى حقّ العامل بالتعويض فقط، ويبدو أنّ ذلك أقرب إلى المنطق؛ لأنّ صاحب العمل يستطيع في جميع الأحوال إنهاء العقد، سواء كان العقد محدّد المدّة أم غير محدّد المدّة، وسواء وُجدَ سبب مشروع للإنهاء أم لم يوجد، إلّا أنّ أثر ذلك يختلف من ناحية التعويض المُستحقّ للعامل، فمن غير المُتصوّر أن يُلزم صاحب العمل باستبقاء عامل لا يرغب الأول ببقائه

كما أنّه نظراً لخصوصيّة العلاقة في عقد العمل، وتجنّباً للآثار التي قد تتجمّع عن انعدام الثقة بين العامل وصاحب العمل غالباً ما تحكم المحكمة بالتعويض فقط.

ثانياً: التعويض:

إنّ المحكمة تقضي في أغلب الأحيان عند إنهاء عقد العمل غير المُبرّر بتعويض الطّرف المتضرّر. فعودة العامل إلى عمله غالباً لا تكون مناسبة للعامل ولا لصاحب العمل. لأنّ التّفويض العيني بإجبار صاحب العمل على إعادة العامل المفصول أو إجبار العامل على الاستمرار في خدمة صاحب العمل أمر غير سائغ، لما في ذلك اعتداءً على الحرّيّة

(1) Cass. Soc. 18 Décembre 1975, D. 1976, 210.

مشار إليه في: فاطمة الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، المرجع السابق، ص ٥١٠.

الشخصية أو حرية العمل من ناحية، ومن إرغام ينتقي معه حسن التعاون الواجب بين العامل وصاحب العمل ممّا يخلّ بمصلحة العمل من ناحية ثانية، كذلك لما يؤدي إلى الإخلال بهيبة صاحب العمل وسلطته على العمّال ما يؤثر سلباً على سير العمل في المنشأة^(١).

وينطبق على إنهاء عقد العمل بسبب رفض العمل الجديد الذي كُلف به العامل أحكام إنهاء عقد العمل، حيث يكون الإنهاء مُبرراً إذا كان هناك سببٌ حقيقي للتّعديل، ويكون غير مُبرّر إذا لم يوجد هذا السّبب.

أمّا بالنسبة للتّعويض عن تكليف العامل بغير العمل المُتفق عليه، فلم يرد في القانون أحقيّة العامل بهذا التعويض سواء كان ذلك بالنسبة لحالة اختلاف العمل الجديد عن العمل الأصلي اختلافاً جوهرياً أم لحالة الاختلاف غير الجوهري. ومهما كان سبب التّعديل، سواء كان لحالة من الحالات الاستثنائية التي أوردها القانون أم لأسباب اقتصادية، أم لعدم كفاية العامل، أم لتغيير هيكلية الأعمال والوظائف وإدخال الوسائل التّقنيّة الحديثة إلى المنشأة.

إلا أنّ ذلك لا يعني عدم إمكانية العامل المطالبة بالتّعويض، فالقوانين الوضعيّة فرضت على صاحب العمل التزاماً بتدريب العامل للقيام بالعمل الجديد في حالة إدخال الوسائل التّقنيّة الحديثة وتغيير هيكلية الأعمال والوظائف. ويجوز للعامل المتضرّر من عدم التّدريب الادّعاء أمام المحكمة المختصة للمطالبة بالتّعويض عن الأضرار الماديّة والمعنويّة التي تعرّض لها^(٢).

(١) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٨١٧.

(٢) المادّة (٢) الفقرة ب من قانون العمل السوري.

والعامل يستطيع المطالبة بالتعويض _حسب القواعد العامة_ في كل حالة يكون صاحب العمل مُتَعَسِّفًا في استعمال حقّه، فنقل العامل إلى مركزٍ أقلّ ميزة أو ملاءمة لغير ما ذنب جناه يُعدُّ عملاً تعسفيّاً إذا كان القصد منه الإساءة للعامل. وهذه الحالة لا تنطبق على فسخ العقد فقط، وإنّما على تعديله أيضاً. لأنّ هذه المادّة كما ورد سابقاً تعالج حالات التّغيير الجوهريّ وغير الجوهريّ للعمل^(١).

وبما أنّ إنهاء صاحب العمل للعقد في حال عدم وجود سبب مشروع، كان يتّصف بالتّعسف في استعمال الحقّ، يستطيع العامل الرجوع عليه بالتعويض عن الضّرر وفق القواعد العامة في المسؤولية.

ويختلف هذا التعويض _كما ورد سابقاً_ عن المبلغ الذي يستحقّه العامل عن عدم مراعاة مهلة الإخطار؛ لأنّ الأخير لا يتمتّع بوصف التعويض عن جبر الضّرر^(٢). كما أنّ العامل يستحقّ التعويض فيما لو كان صاحب العمل مُتَعَسِّفًا في الإنهاء بغضّ النّظر عن استحقاقه لبدل أجره خلال مهلة الإخطار. وبالتالي يستقلّ كلّ منهما عن الآخر، ولا يُستحقّ إلاّ إذا تحقّق سببه^(٣).

(١) شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، المرجع السابق، ص ١٤٩.

(٢) آمال بن رجال، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري، مرجع سابق، ص ١٣٢. حسن كبيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص(٧٦٧-٧٦٨) هامش.

(٣) نقض أول، حزيران، ١٩٧٤، قضاء النقض في منازعات العمل، الهواري، ١٩٧٦، رقم ١٧٤، ص ٢٩٩. الطّعن رقم ٣٠٣٣ لسنة ٧٨ ق، جلسة ٢٧/٤/٢٠١١، المُستحدث في المبادئ القانونيّة التي قررتها دوائر العمّال والتأمينات الاجتماعيّة بمحكمة النقض من /تشرين الأول/ ٢٠١٠ حتى ٣٠/أيلول/ ٢٠١١، مرجع سابق، ص ٣٨.

كذلك يختلف هذا التعويض عن مكافأة نهاية الخدمة التي تُعدُّ بمثابة تأمين للعامل، وتجد سببها في تحقق الخطر بانتهاء العقد في الحالات التي يحددها القانون^(١).

والتعويض التقديري هو الأصل في جزاء الإنهاء التعسفي^(٢)، حيث يؤكد المشرع على أن تقدر المحكمة التعويض عن الإنهاء التعسفي وفق المادة (٦٥) من قانون العمل السوري: "تعويضاً مقداره أجر شهرين عن كل سنة خدمة على ألا يزيد مجموع هذا التعويض على ١٥٠ مئة وخمسين مثل الحد الأدنى العام للأجور"، وكذلك "يحسب التعويض على أساس الأجر الشهري الأخير الذي تقاضاه العامل" وهذه العناصر لا تستقيم عادةً إلا في شأن التعويض التقديري^(٣).

وقد تشدد القانون مع صاحب العمل في حالة تسريح العامل للأسباب المذكورة في المادة (٦٧) من قانون العمل من ناحية الحد الأعلى لمبلغ التعويض "تحكم بتعويض مقداره أجر شهرين عن كل سنة خدمة على ألا يزيد مجموع هذا التعويض على ٢٠٠ مئتي مثل الحد الأدنى العام للأجور..."^(٤). ويبدو أنّ هذا الموقف في محله لأنه يؤكد على مبدأ عدم التمييز ومبدأ الحرية النقابية، واللذان يُعدّان من أهمّ المبادئ والحقوق الأساسية في العمل.

حتى إنّ توصية منظمة العمل الدولية رقم (١١٩) بخصوص إنهاء الاستخدام بمبادرة من صاحب العمل قد نصّت صراحةً في مادتها الخامسة فقرة (٢) على أنّه: "لا تعني الفقرة

(١) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٨٢٠.

(٢) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، مرجع سابق، ص ٣٦١.

(٣) حسن كيرة، أصول قانون العمل، مرجع سابق، ص ٨١٨.

(٤) المادة (٦٧) الفقرة ب من قانون العمل السوري.

الفرعية (٢) تخويل الهيئة المحايدة سلطة التدخّل في تحديد حجم القوى العاملة في المنشأة أو المؤسسة أو المرفق^(١).

حيث إنّ المشرّع لم ينصّ على إعادة العامل إلى عمله إلّا في حالةٍ وحيدة هي حالة الفصل لأسباب نقابية، وهذه الحالة هي استثناء من الأصل المقرّر وهو التعويض التقدي^(٢).

وكذلك ممّا يدلّ على أنّ الأصل عند إنهاء عقد العمل غير المُبرّر من قبل صاحب العمل هو التعويض التقديّ نصّ المادة (٢٠٩): "إذا وجدت المحكمة أن التسريح غير مبرر ألزمت صاحب العمل بالتعويض على العامل وفق أحكام المادة ٦٥ أو ٦٧ من هذا القانون حسب الحال، إلا إذا قبل صاحب العمل إعادة العامل إلى عمله وفي هذه الحالة تصرف له أجوره عن فترة التوقف".

(١) نصّت المادة (٣) من التوصية المشار إليها على أنّه: "لا تشكّل الأسباب التالية أسباباً صحيحة لإنهاء الاستخدام:

(أ) الانتساب النقابي أو المشاركة في أنشطة نقابية خارج ساعات العمل، أو بموافقة صاحب العمل، في أثناء ساعات العمل.

(ب) السعي إلى الحصول على صفة ممثّل للعَمال، أو ممارسة هذه الصّفة أو سبق ممارستها.

(ج) تقديم شكوى بحسن نية أو المشاركة في إقامة دعوى ضدّ صاحب عمل تظلماً من إخلال بالقوانين واللوائح.

(د) العنصر أو اللون أو الجنس أو الحالة الاجتماعية أو الدين أو الرّأي السّياسي أو الانتماء القومي أو الأصل الاجتماعي.

كما تضمّنت المادة (٤) منها على "حقّ العامل الذي أنهي استخدامهُ لأيّ من الأسباب السابقة بالطّعن خلال فترة زمنيّة معقولة أمام هيئة مشكّلة بمقتضى اتفاق جماعي، أو أمام هيئة محايدة مثل محكمة أو مُحكّم أو لجنة تحكيم أو هيئة مماثلة".

وقد نصّت المادة (٥) من ذات التوصية في فقرتها الأولى على أنّه: "تخوّل المحكمة المشار إليها في المادة (٤) سلطة النّظر في الأسباب المقدّمة لتبرير إنهاء الاستخدام، وفي الظروف الأخرى الملايئة للحالة، وتقرير ما إذا كان هناك ما يبرّر إنهاء الاستخدام".

(٢) اسماعيل غانم، قانون العمل، مرجع سابق، ص ٥١٧.

وبهذه النتيجة تستقيم فكرة التعسف في استعمال صاحب العمل حقه في تكليف العامل بغير العمل المُتفق عليه مع الجزاء الذي رتبّه المُشرّع عند إنهاء عقد العمل نتيجة رفض التعديل المُقترح من قِبَل العامل.

وبذلك نكون قد بحثنا في إنهاء عقد العمل كأثر لتكليف العامل بغير العمل المُتفق عليه، وهذا الأثر هو الذي يحدث غالباً إذا ما كان تغيير العمل يشكّل تعديلاً جوهرياً للعقد، بحيث لا يمكن أن يقبل به العامل. ووصلنا في النهاية إلى حقّ العامل في التعويض عن الضرر الذي أصابه جرّاء هذا الإنهاء التعسفيّ بحقه. ولكن، أيّ تعويضٍ يمكن أن يوازي لقمة عيش عاملٍ أفنى شبابه في سبيل المنشأة التي كان يعمل بها، فيما لو لم يستحقّ معاشاً يعينه على الاستمرار في الحياة.

خاتمة:

الحمد لله الذي بنعمته تتم الصالحات، والذي أنعم عليّ بإكمال هذه الرسالة بعنوان (النظام القانوني لتكليف العامل بغير العمل المتفق عليه)، فإن كنت قد وُفِّتُ بالنقاط التي ناقشتها فمن الله سبحانه، وإن كنت قد قصرتُ فالكمال لله وحده. وبعد أن انتهينا من البحث في أحكام تكليف العامل بغير العمل المتفق عليه وتوضيح الأساس القانوني له وحالاته وقبوده، والآثار التي تنتج عن هذا التكليف وهي تعديل عقد العمل في بعض الحالات، وإنهاء هذا العقد عند رفض العامل للعمل الجديد المقترح من صاحب العمل؛ وصلنا إلى مجموعة من النتائج:

١- إنَّ المعيار المميّز بين الاختلاف الجوهريّ والاختلاف غير الجوهريّ للعمل المتفق عليه يجب أن يكون معياراً موضوعياً، وهو مدى الاختلاف بين العمل الأولي والعمل الجديد. إلّا أنّه يجب عدم إغفال المعيار الشّخصي، نظراً لما يحقّقه من استمرار للعامل ومردوديته في العمل، وذلك يخضع لتقدير القضاء.

٢- إنّ تكليف العامل بعمل لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي يُطبّق على جميع عقود العمل، سواء كانت خاضعةً لنطاق تطبيق قانون العمل أم لنطاق تطبيق القانون المدني؛ وذلك لأنّها تنبع من سلطة صاحب العمل في الإدارة والإشراف.

٣- لا يمكن حصر حالات التكليف بعمل لا يختلف اختلافاً جوهرياً، لأنّه يتعلّق بسلطة صاحب العمل التنظيميّة وحسن النّيّة في العقود، ويرتبط بعلاقة التّبعيّة.

٤- إنّ تكليف العامل بعمل لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي هو تنفيذ للعمل المتفق عليه، وبالتالي لا يجوز للعامل رفض هذا العمل تحت طائلة اعتباره مُخِلّاً بتنفيذ التّزام جوهريّ.

٥- إنَّ صاحب العمل يستطيع تكليف العامل بعمل يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي عند حدوث أزمات اقتصادية أو مالية تفادياً لإغلاق المنشأة، ولم يقيدَه القانون بفترة مؤقتة.

٦- إنَّ تغيير العمل الموكل إلى العامل في حالة إدخال وسائل تقنية حديثة وتغيير هيكلية الأعمال في المنشأة قد يكون تغييراً جوهرياً؛ لأنَّ التطورات التي تقتضي إدخال هذه الوسائل الجديدة قد ينتج عنها تغييراً جوهرياً بالعمل.

٧- يستطيع صاحب العمل تغيير العمل الأصلي للعامل بنقله إلى مركز أقلَّ ميزة أو ملاءمة إذا ما ارتكب خطأ يستوجب ذلك، أو إذا اقتضت مصلحة العمل ذلك، كما في حالة عدم الكفاية المهنية، وهذا العمل الجديد يمكن أن يختلف عن العمل الأصلي اختلافاً جوهرياً. إلَّا أنَّ هذا النّقل بسبب خطأ العامل يأخذ طابع العقوبة، ولذلك يجب أن يكون نقل العامل إلى مركز أقلَّ ميزة أو ملاءمة مُدرجاً في لائحة الجزاءات. وفي حال عدم ورود هذه العقوبة يستطيع العامل أن يسلك الطريق القضائي.

٨- إنَّ قصد الفقه في تقسيم حالات تعديل عقد العمل إلى التعديل الجوهري والتعديل غير الجوهري، هو التّغيير الجوهري والتّغيير غير الجوهري للعمل المُتوقَّع عليه؛ ذلك لأنَّ التّغيير غير الجوهري لا يُعدُّ تعديلاً للعقد.

٩- إذا قام صاحب العمل بتكليف العامل بعمل آخر في غير الحالات الاستثنائية التي يرخّص بها المشرّع، فإنّه ينتفي السبب المشروع للتّعديل، وبالتالي يُعدُّ الإنهاء الناتج عن رفض العامل لهذا العمل الجديد غير مشروع.

١٠- إنَّ المبلغ الذي يدفعه الطرف المنهي للعقد دون مراعاة لمهلة الإخطار يختلف عن التّعويض من ناحية الاتّفاق على تعديل قواعد المسؤولية العقدية، وكذلك من ناحية

تقديره بمقدار الضرر. كما يختلف عن الأجر الذي يؤدي في مقابل العمل. ويختلف أيضاً عن الغرامة التي تُدفع في صندوق خاص لتحقيق خدمات اجتماعية. فهذا المبلغ هو تعويض ذو طبيعة خاصة.

١١- إنَّ الإنهاء هو تصرف قانوني بالإرادة المنفردة، ويُعدُّ الإنهاء غير المشروع أحد أشكال التعسف في استعمال الحق، أمَّا بالنسبة لإلقاء عبء الإثبات على صاحب العمل فذلك مراعاةً للطرف الضعيف في عقد العمل.

١٢- التعويض هو الأصل في الجزاء الذي فرضه المشرع بسبب إنهاء عقد العمل، أمَّا الإعادة إلى العمل فلا تفرضها المحكمة إلاَّ استثناءً من الأصل، وبشرط موافقة أطراف العقد.

وفي ختام هذه الرسالة نخلص إلى أنَّ النصَّ القانوني لم يعالج جميع حالات تكليف العامل بغير العمل المُتفق عليه حيث ترك للعامل حقَّ الرجوع إلى القضاء للمطالبة بالتعويض. ولا يخفى ما ينتج عن ذلك من آثار سلبية على العامل، وخاصةً في حالة تكليف العامل بعمل آخر يختلف اختلافاً جوهرياً لإرغامه على تقديم استقالته.

وقد خالصنا إلى جملةٍ من التوصيات، أهمُّها:

١- تضمين المشرع لتعديل العقد لأسباب اقتصادية فترةً مؤقتة؛ لكي لا يتنرَّع صاحب العمل بالضرورات الاقتصادية والإبقاء على الشروط الجائرة بحقِّ العمَّال، تماشياً مع تكليف العامل بغير العمل المُتفق عليه في حال وجود قوَّة قاهرة أو حالة ضرورة.

٢- حبذا لو نصَّ المشرع السوري على مدى تطبيق أحكام تكليف العامل بغير العمل المُتفق عليه والذي يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي على عقود العمل

الخاضعة لتطبيق القانون المدني؛ نظراً لأهميتها في المحافظة على هذه العقود من شبح الإنهاء في حال حدوث أزمات اقتصادية أو توفّر إحدى حالات الضرورة أو القوة القاهرة.

٣- تعديل صياغة نصّ المادة (٥١) من قانون العمل السوري لتكون أوضح ممّا هي عليه بالنسبة لحالة الضرورة والقوة القاهرة، فمع وجود واو العطف بعد حالة الضرورة والقوة القاهرة يتبادر إلى الذهن وجود حالات أخرى غير حاليّة الضرورة والقوة القاهرة، وهي "منعاً لوقوع حادث أو لإصلاح ما نشأ عنه".

٤- ضرورة إشراك نقابة العمّال في النّظم التي يضعها صاحب العمل لتنمية وتطوير مهارات العامل وخبراته مهنيّاً وثقافياً أو لتأهيله للقيام بعمل يتّفق مع التطوّر التقنيّ في المنشأة.

٥- إكساب مقترحات المُكلّف بالوساطة في حلّ النزاعات بين العامل وصاحب العمل الصّفة الإلزاميّة في حال وجود خرق واضح للقانون؛ تجنّباً لإطالة أمد النزاع أمام المحاكم.

٦- حبذا لو نصّ المشرّع السوري صراحةً على ألا يكون التعويض عن عدم مراعاة مهلة الإخطار جزافياً بمقدار أجر العامل خلال هذه المهلة فيما إذا كان الإنهاء من قبل العامل؛ لأنّ صاحب العمل قد لا يصيبه ضرر جرّاء هذا الإنهاء، كما أنّ الضرر الذي قد يصيب صاحب المنشأة قد يكون أكبر بكثير من هذا المبلغ.

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: المراجع باللغة العربية:

١ - المصادر والمراجع العامة:

- ١- أحمد حسن البرعي، الوسيط في القانون الاجتماعي، ج٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠.
- ٢- اسماعيل غانم، قانون العمل، مكتبة عبد الله وهبة، القاهرة، ١٩٦١.
- ٣- الياس ناصيف، موسوعة الشركات التجارية، ج١٣، تحويل الشركات وانقضاؤها واندماجها، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١.
- ٤- أمل شربا، زهير حرح، قانون العمل، منشورات جامعة دمشق - مركز التعليم المفتوح، دمشق، ٢٠٠٧.
- ٥- بشير الهدفي، الوجيز في شرح قانون العمل، ط٢، دار الريحانة للكتاب، الجزائر، ٢٠٠٣.
- ٦- توفيق حسن فرج، قانون العمل في القانون اللبناني والمصري الجديد، الدار الجامعية، لبنان، ١٩٨٦.
- ٧- جميل الشوقاوي، نظرية بطلان التصرف القانوني، دار النهضة العربية، مصر، ١٩٩٣.
- ٨- حسام الدين الأهواني، شرح قانون العمل، مطبعة أبناء وهبة حسان، القاهرة، ١٩٩١.
- ٩- حسن كبيرة، أصول قانون العمل، ط٣، دار المعارف، الاسكندرية، ١٩٨٣.

١٠- حسين عامر، التّعسف في استعمال حقوق وإلغاء العقود، ط١، مطبعة مصر، القاهرة.

١١- حسين عبد اللطيف حمدان، قانون العمل (دراسة مقارنة)، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٩.

١٢- خليل فيكتور تادرس، تقسيم الشركات من الوجهة القانونية، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٧.

١٣- رمضان أبو السعود، همام محمد محمود زهران، المدخل إلى القانون- النظرية العامة للقاعدة القانونية، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ١٩٩٧.

١٤- سليمان أحمية، التنظيم القانوني لعلاقة العمل في التشريع الجزائري، علاقة العمل الفردية، ج ٢، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ٢٠٠٣.

١٥- شاب توما منصور، شرح قانون العمل، ط٣، شركة الطبع والنشر الأهلية، بغداد، ١٩٦٨.

١٦- شواخ الأحمد، قانون العمل، منشورات جامعة حلب- مركز التعليم المفتوح، ٢٠٠٦.

١٧- صلاح الدين النحاس، مبادئ أساسية في شرح عقد العمل وقانون العمل الموحد، منشورات المكتب الاسلامي، دمشق.

١٨- عبد الرزاق السنهوري ، النظرية العامة للالتزامات، ج ١ ، نظرية العقد، مطبعة دار الكتب المصرية، القاهرة، ١٩٣٤.

١٩- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ١- نظرية الالتزام بوجه عام، ط١، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٩٥٢.

٢٠- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، ج ٨- حق الملكية مع شرح مفصل للأشياء والأموال، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٩٦٧.

- ٢١- عز سعيد، العمل القضائي، المغربي في مجال نزاعات الشغل الفرديّة، الدار البيضاء، مطبعة النّجاح الجديدة، ١٩٩٤.
- ٢٢- فتحي الدريني، نظريّة التّعسف في استعمال الحقّ في الفقه الإسلامي، ط ٢، مؤسسة الرّسالة، بيروت، ١٩٧٧.
- ٢٣- محمد الكشور، إنهاء عقد الشغل مع تحليل مفصّل لأحكام الفصل الفنّي للأجير - دراسة تشريعيّة وقضائيّة مقارنة، الدار البيضاء، مطبعة النّجاح الجديدة، ٢٠٠٨.
- ٢٤- محمد رياض دغمان، النظام العام في علاقات العمل-دراسة مقارنة، المؤسسة الحديثة للكتاب، ط ١، لبنان، ٢٠١٥.
- ٢٥- محمد حسين منصور، قانون العمل في مصر ولبنان، دار النهضة العربية، بيروت، ١٩٩٥.
- ٢٦- محمد وحيد الدين سوار، شرح القانون المدني- النظرية العامة للالتزام، ج ١، ط ١١، مطبعة دار الكتاب، دمشق، ١٩٧٦.
- ٢٧- محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون الكويتي، مطابع دار السياسة، الكويت، د.ت.
- ٢٨- محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المصري، ط ٢، مطابع الهيئة العامة للكتاب، ١٩٨٢.
- ٢٩- محمود عبد الفتّاح زاهر، الوسيط في شرح قانون العمل الجديد، ط ١، ٢٠٠٣، ج ١.
- ٣٠- مصطفى العوجي، القانون المدني، ج ١- العقد مع مقدمة في الموجبات المدنيّة، ط ١، مؤسسة بحسون، بيروت، ١٩٩٥.
- ٣١- ميمون الوكيل، المقابلة بين حرّيّة التّدبير ومبدأ استقرار الشغل، ج ١، الدار البيضاء، مطبعة النّجاح الجديدة، ٢٠٠٨.
- ٣٢- يوسف الياس، الوجيز في شرح قانون العمل، هيئة المعاهد الفنية/ معهد الإدارة، العراق، ١٩٨٩.

٢- الرسائل العلميّة المتخصصة:

- ١- أحمد صالح، سلطة المستخدم في تعديل بنود عقد العمل، مذكرة تخرج لنيل إجازة المدرسة العليا للقضاء، الجزائر، ٢٠٠٦.
- ٢- آمال بن رجال، حماية العامل عند انتهاء علاقة العمل في القانون الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة الجزائر، ٢٠٠٨.
- ٣- أمال سلامي، عقد العمل المحدد المدة في ظل الاصلاحات الاقتصادية في الجزائر، رسالة ماجستير، جامعة قسنطينة، الجزائر، ٢٠١٣.
- ٤- إيمان عبد اللطيف، الأزمة الاقتصادية والمالية العالمية والاستراتيجيات اللازمة لمواجهتها "أطروحة أُعدت لنيل شهادة الدكتوراه في اختصاص الاقتصاد العام"، جامعة سانت كليمنتس العالمية، العراق، ٢٠١١.
- ٥- حميدة حساين، تعديل عقد العمل بين حرية التعاقد ومقتضيات القانون، أطروحة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون الاجتماعي، جامعة مولود معمري- تيزي وزو، كلية الحقوق والعلوم السياسيّة، الجزائر، ٢٠١٨.
- ٦- حورية بولعويّات، استخدام تكنولوجيا الاتصال الحديثة في المؤسسة الاقتصادية الجزائرية- دراسة ميدانية، مذكرة مكملة لنيل شهادة الماجستير في الاتصال والعلاقات العامة، جامعة منتوري، قسنطينة، الجزائر، ٢٠٠٧-٢٠٠٨.
- ٧- شواخ الأحمد، إنهاء وتعديل عقد العمل غير محدد المدة، أطروحة دكتوراه، مطبعة العمرانية للأوفست، جامعة القاهرة، ١٩٩٧.
- ٨- شيماء عوامري وآخرون، تعديل العقد أثناء مرحلة التنفيذ، مذكرة تخرج لنيل شهادة الليسانس في العلوم الإداريّة والقانونيّة، كلية الحقوق والعلوم السياسيّة، الجزائر، ٢٠١٢.

٩- عائدة عبد العزيز علي نعمان، علاقة التّدريب بأداء العاملين في الإدارة الوسطى- دراسة حالة تعز، رسالة ماجستير في إدارة الأعمال، جامعة الشرق الأوسط للدراسات العليا، اليمن، ٢٠٠٨.

١٠- عبد الرحمن بوفلجة، دور الإرادة في المجال التعاقدى على ضوء القانون المدني الجزائري، رسالة ماجستير، جامعة أبو بكر بلقايد- تلمسان، الجزائر، ٢٠٠٨.

١١- عز الدين زوبة، سلطة المستخدم التأديبية في إطار المادة ٧٣ من قانون علاقات العمل، رسالة ماجستير، جامعة أمحمد بوقرة، الجزائر، ٢٠١١.

١٢- عماد توفيق سلامة، نظام وقف عقد العمل في القانون الأردني "رسالة ماجستير في القانون الخاص"، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ٢٠٠٩.

١٣- محمد بو عزيز، السّطة التأديبية لرئيس المؤسّسة في قطاع الشّغل بالمغرب، رسالة في دبلوم الدّراسات العليا في القانون الخاصّ، كلّية العلوم القانونيّة والاجتماعيّة، الرباط، ١٩٨٤، ص ٩٤.

١٤- محمد حبار، نظريّة بطلان التّصرّف القانونيّ في القانون المدني الجزائري وفي الفقه الإسلامي (دراسة مقارنة)، رسالة لنيل درجة دكتوراه الدولة في القانون الخاص، معهد الحقوق والعلوم السّياسيّة والإداريّة- ابن عكنون، جامعة الجزائر، موقع المكتبة العلمية لخدام العلم والمعرفة، ٢٠١٦.

١٥- محمد عبد الغفار البسيوني، سلطة ربّ العمل في الانفراد بتعديل عقد العمل- أطروحة دكتوراه، جامعة القاهرة، ١٩٩٥.

١٦- نسرین أودية، نسرین رباحي، الطبيعة القانونيّة للتّعسف في استعمال الحقّ وفقاً للفقه والقانون المدني الجزائري، مذكرة تخرّج لنيل شهادة ماجستير في الحقوق، جامعة عبد الرحمن ميرة (بجاية)، الجزائر، ٢٠١٥-٢٠١٦.

١٧- نضال جمال مسعود جرادة، التبعية في علاقات العمل الفردية، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر، فلسطين، ٢٠١٣.

- ١٨- نواف نافع الحربي، خيار رب العمل في إنهاء عقد العمل الفردي، رسالة ماجستير، جامعة الشرق الأوسط، الأردن، ٢٠١١.
- ١٩- هدى بن يوب، مبدأ حسن النية في العقود، رسالة ماجستير، جامعة العربي بن مهيدي، الجزائر، ٢٠١٣.
- ٢٠- هشام بحار، ضوابط ممارسة السلطة التأديبية للمشغل في ضوء مدونة الشغل، تقرير لنيل دبلوم الدراسات المعمّقة في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية، الدار البيضاء، ٢٠٠٧-٢٠٠٨.
- ٢١- وردية فتحي، ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، اطروحة دكتوراه، جامعة مولود معمري- تيزي أوزو، الجزائر، ٢٠١٣.

٣- المجلات والدوريات:

- ١- أنور الفزيع، سلطة رب العمل في تغيير طبيعة العمل المتفق عليه، مجلة الحقوق الكويتية، ع ٤٤، ١٩٨٨.
- ٢- رمزي فريد مبروك، مدى سلطة صاحب العمل في الانفراد بتعديل بنود عقد العمل ذي المدّة غير المحدودة، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة المنصورة، ع ١٢، ١٩٩٢.
- ٣- رمضان عمومن- حمزة معمري، حوادث العمل - أسبابها وأساليب خفضها، بحث منشور في مجلة العلوم الإنسانية والاجتماعية، عدد خاص الملتقى الدولي حول المعاناة في العمل، الجزائر، ص ٥٥٤ وما بعدها.
- ٤- زهير حرح، تأثير الحياة الخاصة للعامل في حياته المهنية، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، مج ٣، ع ١، ٢٠١٤.

- ٥- صلاح محمد أحمد، التزام العامل بالأمانة والإخلاص في علاقات العمل الفردية، مجلة الحقوق البحرينية، مج ١، ع ١، كانون الأول ٢٠٠٤، (ص ٤١ - ١٧١).
- ٦- عبد الحميد عثمان، الانهاء غير الجائز لعقد العمل في ظل القانون الأهلي البحريني، مجلة الحقوق البحرينية، مج ٣، ع ٢، تموز ٢٠٠٦.
- ٧- عبد الوهاب دادن، حورية بديدة، تأثير سياسة توزيع الأرباح على قيمة المؤسسات المسعرة - حالة المؤشر CAC40 خلال الفترة الممتدة ما بين 2007 و 2009 - مجلة الباحث، عدد ١٠، جامعة قاصدي مرباح ورقلة- كلية العلوم الاقتصادية والتجارية وعلوم التسيير، الجزائر، ٢٠١٢.
- ٨- عفاف شمدين، استخدامات تكنولوجيا المعلومات وانعكاساتها على قوانين وأنظمة العمل، ورشة عمل حول المعلوماتية القانونية من منظور عربي، بيروت، ٢٠٠٦.
- ٩- عمار محمد مراد، مدى سلطة رب العمل في تعديل عقد العمل (دراسة مقارنة)، الجامعة المستنصرية، بغداد.
- ١٠- فاطمة محمد الرزاز، تعديل عقد العمل في القانونين المصري والفرنسي، مجلة القانون والاقتصاد، ع ٧٧، ٢٠٠٦، القاهرة، ص (٣٢٩-٥٩٨).
- ١١- فراس يوسف الكساسبة، مدى انسجام حالات اعضاء صاحب العمل من الاشعار عند إنهائه للعقد مع فلسفة الاعفاء من الاشعار في قانون العمل الاردني، مجلة الشريعة والقانون، ع ٤٥، الإمارات العربية المتحدة، كانون الثاني ٢٠١١.
- ١٢- لوسي اسكه نيان، القيود القانونية الواردة على سلطة تعديل عقد العمل، مجلة جامعة دمشق للعلوم القانونية والاقتصادية، مج ٢٩، ع ١، ٢٠١٣.
- ١٣- محمد عرفان الخطيب، الحرية التعاقدية في تشريع العمل، مجلة الشريعة والقانون، ع ٤٧، الإمارات العربية المتحدة، تموز ٢٠١١.

ثانياً: المراجع باللغة الفرنسية:

- 1- Alain Pousson, contrat individuel de travail et droit commun des contrats - Influences Croisées, Presses de l'Université des Sciences Sociales de Toulouse, 2005.
- 2- Berton Philippe, « Modification du contrat de travail et pouvoir de direction de l'employeur dans les entreprises à statut », Revue de Droit Social, n°11, 2001, pp (948-956).
- 3- Boudahrain (Abdellah) le droit du travail au Maroc, Tome 1, Casablanca, Société d'édition et de diffusion al madaiss, 1ere édition, 2005.
- 4- Brasseur Paul, Cordier Jean-Philippe, Dear Laurent, Steve Gilson, Hautene Nathalie & Peltzer Loic, La modification unilatérale du contrat de travail, éd Anthemis, Paris, 2010.
- 5- Chalaron Yves, Contrat de travail (modification de la situation juridique de l'employeur) C.trav., art. 122, al. 2) , Rep. Trav. Dalloz, juin 2001.
- 6- Fabien Saulnier, Le Pouvoir disciplinaire de l'employeur, Les fiches outils Ressources Humaines, Les fiches outils du Master Management des Ressources Humaines de l'IAE de Toulouse.
https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:o7tjFf9pKyUJ:https://tsm-alumni.fr/files/ALUMNI/MRH/fiches_outils/Le-pouvoir-disciplinaire-de-l-employeur.pdf+&cd=14&hl=ar&ct=clnk
- 7- Janicki Stéphane, La modification du contrat de travail, mémoire D.E.A de droit privé, Spécialité Droit et santé, Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales, Université LILLE2, France, Année universitaire 1998/1999.
- 8- Mohamed Korri Youssouf, La protection des travailleurs dans le cadre de la relation du travail au Maroc.
- 9- Samar Nasreddine, Modification de la situation juridique de l'employeur et sort du contrat de travail, un article publié à l'Université de Ouargla, 2002.

- 10- Emmanuel Dockès, De la supériorité du contrat de travail sur le pouvoir de l'employeur, un article publié à l'Université de Bourgogne, 2004.
<https://www.parisnanterre.fr/m-emmanuel-dockes--697712.kjsp>.

ثالثاً: المراجع باللغة الإنكليزية:

- 1- Assessment of the impact of Syrian refugees in Lebanon and their employment profile, 2013, International Labour Organization, Regional Office for the Arab States, This report is based on a field assessment undertaken by the Lebanese Development Network – Carthage Center, and was commissioned by the International Labour Organization, Regional Office for Arab States (ILO/ROAS), International Labour Organization 2014.
- 2- P.N. (Raja) Junankar, The impact of the global financial crisis on youth labour markets, University of New South Wales, University of Western Sydney and IZA, Discussion Paper No. 8400, Forschungsinstitut zur Zukunft der Arbeit Institute for the Study of Labor, Germany August 2014.
- 3- Werner Eichhorst Verónica Escudero Paul Marx Steven Tobin, The impact of the crisis on employment and the role of labour market institutions, International Labour Organization International Institute for Labour Studies, International Labour Organization (International Institute for Labour Studies), Geneva22 (Switzerland) 2009.

رابعاً: المراجع القضائية:

- ١- الاجتهادات القضائية السوريّة في مجال العمل. منظمة العمل العربيّة، ١٩٩٢.
- ٢- المُستحدث في المبادئ القانونيّة التي قررتها دوائر العمّال والتأمينات الاجتماعيّة بمحكمة النقض من /تشرين الأول/ ٢٠١٠ حتى ٣٠/أيلول/ ٢٠١١، المجموعة العماليّة بالمكتب الفني لمحكمة النقض المصريّة.
- ٣- عصمت الهواري، قضاء النقض في منازعات العمل والتأمينات الاجتماعيّة، سبعة أجزاء، دار الكتاب الحديث، القاهرة.
- ٤- موقع محكمة النقض السوريّة على الإنترنت.
- ٥- موقع محكمة النقض المصريّة على الإنترنت.
- ٦- نبيلة زين، قضايا العمل، مؤسسة بحسون للنشر والتوزيع، بيروت، ١٩٩٤.

خامساً: الروابط ومحركات البحث:

١- مقال منشور على المنتدى العربي لإدارة الموارد البشرية، ٢٠٠٧،

<https://hrdiscussion.com/hr39003.html>

- 2- La modification des rapports de travail : marche à suivre du point de vue juridique <http://www.bureaudesmetiers.ch/media/document/0/la-modification-of-work-reports-.pdf>
- 3- Occupational Safety and Health Standards, Petroleum Drilling and Production Standards, Good, Safe Jobs Are Alaska's Future, Adopted by Reference under 8 AAC 61.118 8 0, Rev. May 2001, October 20, 1995. <http://labor.alaska.gov/lss/forms/drilling.pdf> .
- 4- The employment (Termination and Redundancy Payments) ACT, The inclusion of this page is authorized by L.N. 123/2011. <https://www.mset.gov.jm/sites/default/files/pdf/Employment%20%28Termination%2C%20etc.%29%20Act.pdf>

فهرس المحتويات:

مقدمة:	١
المبحث التمهيدي: التزامات العامل وصاحب العمل المتعلقة بتكليف العامل بغير العمل المتفق عليه:	٩
المطلب الأول: التزامات صاحب العمل المتعلقة بتكليف العامل بغير العمل المتفق عليه	١٢
الفرع الأول: التزام صاحب العمل بتمكين العامل من أداء العمل المتفق عليه	١٢
الفرع الثاني: التزام صاحب العمل بحسن معاملة العامل	١٤
الفرع الثالث: الالتزام بدفع الأجر للعامل	١٥
المطلب الثاني: التزامات العامل التي تتعلق بتكليفه بعمل آخر غير متفق عليه	١٧
الفرع الأول: الالتزام بتنفيذ العمل المتفق عليه	١٧
أولاً: المقصود بتنفيذ العمل المتفق عليه:	١٧
ثانياً: معيار تنفيذ العمل المتفق عليه:	١٨
ثالثاً: الالتزام بأداء العمل بنفسه:	٢١
الفرع الثاني: التزام العامل بتنفيذ أوامر صاحب العمل	٢٥
الفصل الأول: أحكام تكليف العامل بغير العمل المتفق عليه	٣٣
المبحث الأول: الأساس القانوني لتكليف العامل بغير العمل المتفق عليه	٣٤

المطلب الأول: أساس تكليف العامل بعمل غير مُتَّفَق عليه لا يختلف اختلافاً جوهرياً	عن العمل الأصلي.....	٣٥
الفرع الأول: السُّلطة التَّنْظِيمِيَّة لصاحب العمل		٣٦
أولاً: النَّظَرِيَّة التَّقْلِيدِيَّة _ التَّعَاقُدِيَّة:		٤٠
ثانياً: النَّظَرِيَّة الحديثة _ التَّنْظِيمِيَّة (نظرية المشروع):		٤٥
الفرع الثاني: مبدأ حسن النِّيَّة في تنفيذ العقود هو الأساس القانوني لتغيير العمل	المُتَّفَق عليه تغييراً غير جوهري	
.....		٤٨
أولاً: مفهوم مبدأ حسن النِّيَّة في تنفيذ العقد:		٤٩
ثانياً: المظهر الخاص لحسن النِّيَّة في عقد العمل:		٥٢
ثالثاً: الالتزامات الأساسية التي يفرضها مبدأ حسن النِّيَّة في عقد العمل:		٥٣
رابعاً: تكامل مبدأ حسن النِّيَّة مع مبدأ السُّلطة التَّنْظِيمِيَّة:		٥٥
الفرع الثالث: التَّكْلِيف بعمل لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي هو عدم	تنفيذ جزئي للالتزام	
.....		٥٦
الفرع الرابع: التَّكْلِيف بعمل لا يختلف اختلافاً جوهرياً ونص القانون		٥٨
المطلب الثاني: أساس تكليف العامل بعمل غير مُتَّفَق عليه يختلف اختلافاً جوهرياً عن	العمل الأصلي.....	٥٩
الفرع الأول: تكليف العامل بعمل يختلف اختلافاً جوهرياً عن عمله الأصلي هو	تقليص لمكنة الإنهاء	
.....		٦٠

- الفرع الثاني: أساس تكليف العامل بعمل يختلف اختلافاً جوهرياً عن عمله الأصلي هو نص القانون ٦٤
- الفرع الثالث: تكليف العامل بعمل يختلف اختلافاً جوهرياً هو تجديد للعقد ٦٥
- المبحث الثاني: حدود تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه ٦٩
- المطلب الأول: حالات تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه ٦٩
- الفرع الأول: حالات تكليف العامل بعمل لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي ٧٠
- أولاً: معيار التمييز بين الاختلاف الجوهري والاختلاف غير الجوهري: ٧٠
- ثانياً: التمييز بين العقود الخاضعة لقانون العمل والعقود الخاضعة للقانون المدني: ٨٣
- ثالثاً: مفهوم التغيير غير الجوهري للعمل المُتَّفَق عليه: ٨٥
- الفرع الثاني: حالات تكليف العامل بعمل يختلف اختلافاً جوهرياً عن عمله الأصلي ٨٧
- أولاً: حالة الضرورة والقوة القاهرة: ٨٨
- ثانياً: استخدام وسائل تقنية حديثة أو تغيير هيكلية الأعمال والوظائف^١: ١٠٤
- ثالثاً: الحالات المرتبطة بشخص العامل: ١١٤
- المطلب الثاني: القيود القانونية لسلطة صاحب العمل في تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه ١٢٤
- الفرع الأول: القيود القانونية العامة في تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه ... ١٢٥

- أولاً: عدم تعسف صاحب العمل في استعمال حقّه:..... ١٢٥
- ثانياً: مراعاة النظام العام والآداب العامة:..... ١٢٦
- ثالثاً: عدم تعريض العامل للخطر:..... ١٣٢
- الفرع الثاني: القيود القانونية الخاصة في تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه. ١٣٥
- أولاً: القيد الزماني:..... ١٣٥
- ثانياً: القيد الجغرافي:..... ١٣٧
- ثالثاً: تدريب العمّال وتأهيلهم:..... ١٤٠
- الفصل الثاني: آثار تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه** ١٤٣
- المبحث الأول: مدى إمكانية تعديل عقد العمل..... ١٤٤
- المطلب الأول: تعديل عقد العمل كأثر لتكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه ١٤٥
- الفرع الأول: مفهوم تعديل عقد العمل..... ١٤٦
- أولاً: أهمّ صور تعديل عقد العمل:..... ١٤٧
- ثانياً: الأسباب التي تدفع صاحب العمل للجوء إلى تعديل عقد العمل: ١٦٣
- الفرع الثاني: آراء الفقه بالنسبة لاعتبار تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه تعديلاً لعقد العمل ١٦٧
- أولاً: تكليف العامل بعمل يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي:..... ١٦٨
- ثانياً: تكليف العامل بعمل لا يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل الأصلي: ١٧٠

المطلب الثاني: آثار تعديل عقد العمل نتيجة تكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه	١٧٣
الفرع الأول: حالة تنفيذ العمل الجديد بعد التَّغيير	١٧٤
أولاً: حالة التَّغيير غير الجوهرية:	١٧٤
ثانياً: حالة التَّغيير الجوهرية:	١٧٥
الفرع الثاني: حالة رفض العامل العمل الجديد بعد التَّغيير	١٧٩
أولاً: الفرق بين الاستقالة والفسخ والإنهاء:	١٨٠
ثانياً: حالة التَّغيير غير الجوهرية في العمل الجديد:	١٨٤
ثالثاً: حالة التَّغيير الجوهرية في العمل الجديد:	١٨٧
المبحث الثاني: إنهاء عقد العمل كأثر لتكليف العامل بغير العمل المُتَّفَق عليه	١٩٥
المطلب الأول: الإخطار في إنهاء عقد العمل النَّاتج عن تغيير العمل المُتَّفَق عليه	١٩٧
الفرع الأول: مفهوم الإخطار	١٩٨
أولاً: شروط الإخطار:	١٩٩
ثانياً: الطَّبيعة القانونيّة للإخطار:	٢٠٤
ثالثاً: أثر الإخطار على عقد العمل:	٢٠٦
الفرع الثاني: جزاء مخالفة مهلة الإخطار	٢١١
أولاً: مفهوم التَّعويض:	٢١١
ثانياً: الطَّبيعة القانونيّة للتَّعويض عن عدم مراعاة مهلة الإخطار:	٢١٥

المطلب الثاني: وجود السبب المشروع في الإنهاء	٢٢٠
الفرع الأول: الطّبيعة القانونيّة للإنهاء غير المشروع.....	٢٢١
أولاً: الإنهاء غير المشروع تعسّف في استعمال الحقّ:.....	٢٢١
ثانياً: الإنهاء غير المشروع إنهاء باطل:.....	٢٣٠
الفرع الثاني: جزاء عدم مشروعية الإنهاء	٢٣٤
أولاً: إعادة العامل إلى عمله:	٢٣٥
ثانياً: التّعويض:.....	٢٣٨
خاتمة:.....	٢٤٥
قائمة المصادر والمراجع:.....	٢٤٩
فهرس المحتويات:.....	٢٦١