

الفصل التعسفي في قانون العمل الأردني

منصور إبراهيم العتوم

كلية الحقوق - جامعة عمان الأهلية

The Illegality of Dismissal in The Labour Law of Jordan

ABSTRACT

This article deals with the illegality dismissal in the labour law of Jordan, concerning its meaning, implications in the light of comparative law, and analytic study of its jurisdiction.

The study is divided into three parts: The first part is tickle with the meaning of illegality dismissal and its implications.

The second part focuses on the frame of dismissal The third discusses the punishments of abused dismissal.

The researcher has come to the conclusion that there are certain gaps in the Jordanian law which have passive consequences on the implication of judgments carried out by local courts.

The researcher, in the light of all the above mentioned facts, takes as a case study a number of rules governing this subject, and the attitude of the labour law and courts towards them.

Pointing out the weak points in the attitude.

ملخص

تناول هذا البحث موضوع الفصل التعسفي في قانون العمل بهدف بيان مدلوله وتوضيح أحكامه، من خلال التحليل والمقارنة للقواعد التي تحكمه في التشريع والقضاء، وذلك في ثلاثة فصول على النحو التالي:

الفصل الأول: مدلول الفصل التعسفي وعبء إثباته:

حيث تبين من خلاله أن الفصل التعسفي، هو كل إنهاء لعقد العمل بدون مبرر مشروع. وفيما يتعلق بعبء الإثبات فإنه يتضح أن عبء إثبات صحة قرار الفصل يقع على عاتق صاحب العمل.

الفصل الثاني: نطاق الفصل التعسفي:

حيث تبين من خلاله أن الفصل التعسفي لا يقع إلا على العقود غير محدودة المدة. وفي هذا الإطار تم استعراض صور الفصل التعسفي في التطبيقات القضائية.

الفصل الثالث: جزأ الفصل التعسفي:

حيث تم من خلاله تحليل الأحكام القانونية المتعلقة بإعادة العامل إلى عمله أو الحكم له بتعويض الفصل التعسفي.

وفي الخاتمة تم التوصل إلى مجموعة من النتائج التي سلطت الضوء على القواعد التي تحكمه الفصل التعسفي وموقف التشريع والقضاء من هذه القواعد.

مقدمة:

برزت فكرة البحث في موضوع الفصل التعسفي لدينا انطلاقاً من حاجة ماسة إلى تحديد المقصود بالفصل التعسفي، وتوضيح أحكامه، أملاها علينا كثرة وقوعه في التطبيق، وعدم توفير الحماية الكافية للعامل من تعسف صاحب العمل في ظل وجود بعض الثغرات في قانون العمل، وما يكتنف النصوص القانونية التي عالجت هذا الموضوع من غموض وانعكاسات سلبية لذلك على التطبيقات القضائية.

ولعل أهمية البحث تكمن في أن قواعد الفصل التعسفي تتعلق بطائفة مهمة في

المجتمع، ولها انعكاسات مؤكدة على حياتهم اليومية وحياة أفراد عائلاتهم ومستقبلهم، وعلى استقرار علاقات العمل، وبالتالي على الإنتاج والإنتاجية، وما لذلك من أثر على الاقتصاد الوطني.

وتوخياً للفائدة، وتحقيقاً للهدف من هذه الدراسة فقد اتبعت الأسلوب التحليلي والمقارن للقواعد التي تحكم موضوع الفصل التعسفي في التشريع والقضاء.

خطة البحث:

وبناء عليه فقد قسمت هذا البحث إلى ثلاثة فصول على النحو التالي:

الفصل الأول - مدلول الفصل التعسفي وعبء إثباته

المبحث الأول - مدلول الفصل التعسفي

المطلب الأول - حالات الفصل التعسفي

المطلب الثاني - معيار الفصل التعسفي

المطلب الأول - البيئة على مدعي التعسف

المطلب الثاني - الإثبات بطريق غير مباشر.

الفصل الثاني - نطاق الفصل التعسفي

المبحث الأول - نطاق الفصل التعسفي من حيث نوع العقد الذي يقع عليه.

المطلب الأول - الفصل التعسفي بعد مدة التجربة في العقد غير محدد المدة.

المطلب الثاني - الفصل التعسفي خلال فترة التجربة في العقد غير محدد المدة.

المبحث الثاني - نطاق الفصل التعسفي في القواعد التشريعية والتطبيقات القضائية.

المطلب الأول - نطاق الفصل التعسفي في التشريع.

المطلب الثاني - نطاق الفصل التعسفي في التطبيقات القضائية.

الفصل الثالث - جزاء الفصل التعسفي

- المبحث الأول - إعادة العامل إلى عمله
المطلب الأول - موقع الحكم بإعادة العامل المفصول تعسفاً.
المطلب الثاني - موقع الحكم بإعادة العامل المفصول تعسفاً.
المطلب الثالث - القيد الزمني لطلب الإعادة أو الحكم فيها.

الفصل الأول

مدلول الفصل التعسفي وعبء إثباته

إذا كان لصاحب العمل الحق في إنهاء عقد العمل غير محدد المدة، إلا أن هذا الحق مقيد بوجود عدم التعسف فيه، أو وجوب قيام مبرر له، وإزاء عدم وضوح ماهية الإنهاء التعسفي، أو الفصل التعسفي، وعدم حصر حالاته في تشريع العمل، وما ينتج عن هذا الوضع من صعوبة تتعلق بعبء إثباته، فإن البحث يتطلب توضيح وتحليل وتأصيل هذا الموضوع في بحثين، نخصص الأول منها لمدلول الفصل التعسفي، بينما نخصص الثاني لعبء إثبات الفصل التعسفي.

المبحث الأول: مدلول الفصل التعسفي

يقتضي البحث في مدلول الفصل التعسفي، بيان حالات الفصل التعسفي، وما هو معيار الفصل التعسفي؟ وهو ما سنجيب عنه في المطلبين التاليين:

المطلب الأول حالات الفصل التعسفي

لم يحدد تشريع العمل الأردني، أو تشريعات العمل المقارنة، الحالات التي يكون الفصل فيها تعسفاً، ولكن يتضح من النصوص، التي أفردت احكاماً خاصة بهذا الموضوع، أن الفصل التعسفي هو إنهاء عقد العمل من جانب صاحب العمل دون مبرر مشروع. ويكون كذلك، حسب نطوق المادة (25) من قانون العمل (رقم 8 لسنة 1996)، إذا

وقع مخالفاً لأحكام قانون العمل، وبالرجوع إلى أحكام القانون المذكور نجد أن صاحب العمل يستطيع إنهاء عقد العمل بصورة مشروعة في حالات محددة هي:

1 - إنهاء عقد العمل سنداً لأحكام المادة (28) من قانون العمل، التي تتيح لصاحب العمل فصل العامل دون إشعار، في أي من الحالات المنصوص عليها في تلك المادة⁽¹⁾.

2 - إنهاء عقود العمل غير محددة المدة كلها أو بعضها، أو تعليقها، إذا اقتضت ظروف اقتصادية أو فنية هذا الإنهاء أو التعليق، كتقليل حجم العمل، أو استبدال نظام الإنتاج بآخر أو التوقف نهائياً عن العمل شريطة إشعار وزارة العمل بذلك (المادة 31/أ).

3 - إنهاء استخدام العامل دون إشعار أو مكافأة خلال مدة التجربة (المادة 35/ب).

وفي غير الحالات المذكورة فيما سبق، يكون إنهاء عقد العمل من قبل صاحب العمل قد تم بصورة غير مشروعة، ويكون الفصل تعسفياً بالنسبة لعقد العمل غير محدود المدة.

وإذا كانت حالات الفصل التعسفي ليست محدوده حصراً في قانون العمل، فقد نصت المادة (24) من هذا القانون على أنه "مع مراعاة ما ورد في المادة (31) من هذا القانون لا يجوز فصل العامل أو اتخاذ أي إجراء تأديبي بحقه لأسباب تتصل بالشكاوي والمطالبات التي تقدم بها العامل إلى الجهات المختصة والمتعلقة بتطبيق أحكام هذا القانون عليه" كما نصت المادة (27/أ) من القانون ذاته على حالات معينة لا يجوز لصاحب العمل في أي منها إنهاء خدمات العامل أو توجيه إشعار إليه وهي:

أ - المرأة العاملة الحامل ابتداءً من الشهر السادس من حملها، أو خلال إجازة الأمومة.

ب - العامل المكلف بخدمة العلم أو الخدمة الاحتياطية في أثناء قيامه بتلك الخدمة.

ج - العامل في أثناء إجازته السنوية، أو المرضية أو الإجازة الممنوحة له لأغراض الثقافة العمالية أو الحج، أو في أثناء إجازته المتفق عليها بين الطرفين للتفرغ للعمل النقابي أو للالتحاق بمعهد أو كلية أو جامعة معترف بها.

وقد قصد المشرع من إيراد هذه الحالات إبراز طبيعتها وخصوصيتها، ولم يقصد أنه يجوز لصاحب العمل فصل العامل في غير هذه الحالات بشكل مطلق، وإنما قيد حق صاحب العمل في إنهاء عقد العامل في الحالات المنصوص عليها في المواد (28) و(31) و(35) من قانون العمل.

وعلى أية حال، فإن فصل العامل لأي سبب من الأسباب الواردة في المادتين (24) و(27) من قانون العمل هو فصل تعسفي، شأنه شأن فصل العامل لأي سبب غير مشروع آخر يترتب عليه جزاء الفصل التعسفي، وكل ما هنالك أن المشرع قصد حماية العامل في الحالات المشار إليها من خلال النص عليها صراحة.

أما في تشريعات العمل المقارنة؛ فقد وردت تعبيرات مختلفة للدلالة على الفصل التعسفي، دون تحديد أو حصر لحالات وقوعه، فقد عبرت عنه قوانين العمل في فرنسا⁽²⁾ ومصر⁽³⁾، وسوريه⁽⁴⁾، بأنه الفصل بدون مبرر.

وفي قانون العمل اللبناني هو الفصل الذي يقع في حالة الإساءة أو التجاوز في استعمال حق إنهاء العقد⁽⁵⁾. وفي قانون العمل التونسي هو القطع التعسفي أو الفسخ التعسفي لعقد الشغل⁽⁶⁾.

كما يستدل من نص المادة (2) من التوصية الدولية رقم (120) لسنة 1963 من نص المادة (30) من الاتفاقية العربية رقم (6) لسنة 1976 بشأن مستويات العمل - إن الفصل التعسفي هو إنهاء عقد العمل بدون مبرر. وبناء على ما تقدم نستنتج أن الفصل التعسفي هو إنهاء العمل بدون مبرر ولا يوجد أي اختلاف في المدلول بين الفصل التعسفي والإنهاء بدون مبرر⁽⁷⁾، كما أن حالات الفصل التعسفي ليست محددة، الأمر الذي يستدعي البحث عن معيار لمعرفة ما إذا كان الفصل تعسفياً أم لا، وهذا ما سنبحثه في البند التالي.

المطلب الثاني: معيار الفصل التعسفي:

لبيان معيار الفصل التعسفي لا بد من الرجوع للقواعد العامة التي تحكم التعسف في استعمال الحق، ومن ثم تطبيق المعيار العام للتعسف في القانون المدني. وهو ما سنبحثه في ما يلي:

الفرع الأول - الرجوع للقواعد العامة:

لاحظنا من البند السابق أن قانون العمل الأردني، وقوانين العمل المقارنة، لم يسعفنا في إيجاد معيار يحدد الحالات التي يقع فيها الفصل التعسفي، وبالرجوع إلى القواعد العامة في القانون المدني الأردني، نجد أن الفصل الخاص بعقد العمل الفردي يخلو من الإشارة إلى التعسف في إنهاء عقد العمل، أما الفصل الخاص بعقد العمل في القانون المدني المصري فقد اورد نصوصاً خاصة بهذا الموضوع، ولكنها تخلو أيضاً من وجود معيار يحدد حالات الفصل التعسفي، حيث تنص المادة (2/695) من القانون المذكور⁽⁸⁾ على أنه: "إذا فسخ العقد بتعسف من أحد المتعاقدين كان للمتعاقد الآخر إلى جانب التعويض الذي يكون مستحقاً له بسبب عدم مراعاة ميعاد الأخطار، الحق في تعويض ما أصابه من ضرر بسبب فسخ العقد تعسفياً، ويعتبر الفصل تعسفياً إذا وقع بسبب حجوز أوقعت تحت يد رب العمل أو وقع هذا الفصل بسبب ديون يكون العامل قد التزم بها للغير".

كما تنص المادة 696 من القانون ذاته: "يجوز الحكم بالتعويض عن الفصل، ولو لم يصدر هذا الفصل عن رب العمل، إذا كان هذا الأخير قد دفع العامل بتصرفاته وعلى الأخص بمعاملته الجائرة أو مخالفته شروط العقد إلى أن يكون هو في الظاهر الذي أنهى العقد". وحالات الفصل الواردة في النصين المذكورين، كما هو واضح، ليست إلا بعض صور لحالات الفصل التعسفي، فهي غير واردة على سبيل الحصر، وإنما على سبيل المثال: فنص المادة (696) يقول "وعلى الأخص بمعاملته الجائرة... الخ"، وبالتالي فإن

- حالات التعسف المذكورة لست إلا من قبيل التطبيق لنظرية التعسف في استعمال الحق.
- لذا لا بد من البحث عن معيار للفصل التعسف في القواعد العامة المتعلقة بنظرية التعسف في استعمال الحق أو إساءة استعمال الحق الواردة في الفصل الرابع من الباب التمهيدي في القانون المدني الأردني، وذلك للأسباب التالية:
- 1 - إن فكرة التعسف الواردة في القواعد العامة المشار إليها مرتبطة بفكرة استعمال الحق بشكل عام، كما هو الحال بالنسبة لارتباط الفصل التعسفي باستعمال صاحب العمل لحقه في إنهاء عقد العمل.
 - 2 - إن نظرية التعسف في استعمال الحق يمكن أن تجد تطبيقها التام في موضوع إنهاء عقد العمل⁽⁹⁾ المنصوص عليه في قانون العمل والقانون المدني، فهذه النظرية تحتل مكاناً بارزاً في نصوص الباب التمهيدي في القانون المدني، لكي تنبسط على جميع نواحي القانون بفروعه المختلفة⁽¹⁰⁾.
 - 3 - لا يوجد في قانون العمل ما يحول دون تطبيق نظرية التعسف في استعمال الحق الواردة في القواعد العامة على عقد العمل، فعقد العمل هو عقد مثل باقي العقود يمكن أن يرد التعسف على إنهائه، وإذا كان قانون العمل يتميز بطابع خاص إلا أنه ليس مستقلاً تماماً عن القواعد العامة في القانون المدني، بل إن ما يتميز به قانون العمل هو حماية العامل كطرف ضعيف في عقد العمل تجاه صاحب العمل. ولهذا فإن من المسلم به تطبيق نظرية التعسف في استعمال الحق في مجال العلاقات المدنية بصفة عامة ومن باب أولى في مجال علاقات العمل⁽¹¹⁾.

الفرع الثاني: تطبيق المعيار العام للتعسف في القانون المدني:

إذا انتهينا إلى وجوب أعمال نظرية التعسف في استعمال الحق في مجال إنهاء عقد العمل، فإنه ينبغي تطبيق المعيار العام للتعسف في القانون المدني، فقد نصت المادة (66)

من القانون المدني الأردني، تحت عنوان إساءة استعمال الحق على أنه :

1 - يجب الضمان على من استعمل حقه استعمالاً غير مشروع.

2 - ويكون استعمال الحق غير مشروع.

أ - إذا توافر قصد التعدي.

ب - إذا كانت المصلحة المرجوه من الفعل غير مشروعة.

ج - إذا كانت المنفعة لا تتناسب مع ما يصيب الغير من الضرر.

د - إذا تجاوز ما جرى عليه العرف والعادة.

إن أول ما يلاحظ على هذا النص أنه تفادي استعمال الصيغ العامة، كالتعسف والإساءة، بسبب غموضها وخلوها من الدقة، فوضع ضوابط استمدها من القواعد التي استقرت في الفقه الإسلامي؛ مثل "لا ضرر ولا ضرار" والضرر يزال، والضرر الأشد يزال بالضرر الأخف، ودرء المفاسد أولى من جلب المنافع، والضوابط الواردة في هذه المادة تتسع لكل حالات التعسف في استعمال حق إنهاء عقد العمل، كما أنها غير واردة على سبيل الحصر، والدليل على ذلك أن المذكرات الإيضاحية للقانون المدني نصت على أنها - أي الضوابط - تهيء عناصر نافعة للاسترشاد⁽¹²⁾، وهذا يفيد أن المشرع إنما قصد بوضعها أن تكون نافعة للاهتمام بها والقياس عليها.

وأول هذه الضوابط: هو استعمال الحق دون أن يقصد من ذلك سوى الإضرار بالغير،

وهو معيار ذات جوهرية توفر نية الإضرار. ومن العسير عملاً إثبات نية الإضرار، لذا يمكن أن يستعين القاضي بالقرائن القضائية من المسلك الخارجي للشخص، ومن أهم هذه القرائن، انعدام كل مصلحة أو تحقق منفعة قليلة غير مقصودة، إذ يدل ذلك على أنه لم يستعمل حقه إلا بقصد الإضرار بالغير⁽¹³⁾.

والضابط الثاني: استعمال الحق ابتغاء تحقيق مصلحة قليلة الأهمية لا تتناسب البتة

مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها؛ فاختلال التوازن إذن هو العلة في التعسف، والمعيار

هنا موضوعي، ولكنه كثيراً ما يتخذ قرينه على توافر نية الإضرار بالغير⁽¹⁴⁾.

والضابط الثالث: استعمال الحق استعمالاً يرمي إلى تحقيق مصلحة غير مشروعة، وتكون المصلحة غير مشروعة إذا كان تحقيقها يخالف حكماً من أحكام القانون، أو يتعارض مع النظام العام أو الآداب⁽¹⁵⁾، وهذا المعيار موضوعي مرن يجعل للقضاء سلطة واسعة في رقابة استعمال الحق⁽¹⁶⁾.

والواقع أن المصلحة غير المشروعة، إذا كانت معياراً موضوعياً في ظاهره فإن النية كثيراً ما تكون هي النافية لصفة المشروعية عن المصلحة⁽¹⁷⁾، فالمعياران مترابطان أشد الترابط، وأبرز تطبيقات هذا المعيار يعرض بمناسبة فصل الموظف إرضاءً لغرض شخصي، أو لشهوة حزبية، أو فصل العامل بسبب انتمائه إلى إحدى النقابات⁽¹⁸⁾.

والضابط الرابع: استعمال الحق بصورة تجاوز ما جرى عليه العرف والعادة وهو معيار موضوعي جوهره تجاوز المألوف في استعمال الحق. وفي هذه الحالة يمكن للقاضي أن يستعين بما جرى عليه العرف والعادة لبيان فيما إذا كان استعمال الحق غير مشروع.

وبناء على ما تقدم، نقرر أن المعيار العام للتعسف في استعمال الحق المنصوص عليه في القانون المدني يطبق على حق صاحب العمل في إنهاء عقود العمل المبرمة مع عماله؛ فحق صاحب العمل في الإنهاء مثل كل الحقوق، لا يمكن أن يتجاوز صاحبه حدود حسن النية أو الغرض الذي منح من أجله الحق، ولهذا فإنه يشترط لانتفاء التعسف أن يكون الإنهاء مستنداً إلى مبرر مشروع.

والتعسف في الإنهاء لا ينحصر في إطار المعايير أو الضوابط الواردة في القانون المدني، وإنما يتسع ليشمل كل حالات الإنهاء التي تشكل انحرافاً عن غاية الحق، ذلك المعيار الذي يعد المناط الحقيقي للتعسف⁽¹⁹⁾.

المبحث الثاني

عبء إثباتات الفصل التعسفي

لاحظنا من المبحث الأول أن حالات الفصل التعسفي ليست محددة، كما أنها عبارة عن وقائع سلبية ليس من السهل إثباتها، خاصة وإن عبء الإثبات يقع على عاتق العامل مدعي التعسف طبقاً للقواعد العامة، غير أن القواعد العامة ذاتها تسمح بالتخفيف من حدة هذا العبء عن طريق تحميل صاحب العمل إثبات نفي التعسف، وفيما يلي توضيح ذلك في المطلبين التاليين:

المطلب الأول : البينة على مدعي التعسف.

الأصل أن صاحب الحق لا يتحمل عبء إثبات مشروعية استعمال حقه، وبناء عليه فإن صاحب العمل الذي يستعمل حقه في إنهاء عقد العمل غير محدود المدة غير مكلف بإثبات مشروعية استعماله لحقه، لأن الاستعمال المشروع للحق هو أمر مفترض ابتداءً إلى أن يقوم الدليل على العكس، وهذا يعني أن عبء إثبات الفصل التعسفي يقع على العامل مدعي التعسف طبقاً للقواعد العامة.

المطلب الثاني: الإثبات بطريق غير مباشر.

لما كان من الصعب على العامل التوصل إلى إثبات الفصل التعسفي في كثير من الحالات، فقد يلجأ إلى الإثبات بطريق غير مباشر، بإقامة الدليل على وقائع إيجابية لإثبات عدم وجود مبرر لفصله، كحسن قيامه بالعمل وأدائه الالتزامات المطلوبة منه على خير وجه، فينتقل عبء الإثبات في هذه الحالة إلى صاحب العمل الذي يضطر إلى تقديم مبررات الإنهاء للرد على ادعاءات العامل، وإثبات أن الفصل ليس تعسفياً⁽²⁰⁾.

ونستنتج مما سبق أنه إذا كان العامل هو الذي يقع على عاتقه عبء إثبات الفصل التعسفي، فليس معنى ذلك أن صاحب العمل يقف موقفاً سلبياً، وإنما يتبادل الخصوم الرد والإثبات بما يؤدي في نهاية الأمر إلى التخفيف من العبء الذي يتحملة العامل في

الإثبات، وذلك عن طريق تبادل الأدوار بينه كمدع وبين صاحب العمل كمدعى عليه. وتجدر الإشارة إلى نص المادة (62) من قانون العمل المصري وما ورد فيه بصدد الفصل التأديبي، حيث ألزم النص صاحب العمل بأن يقدم إلى لجنة ثلاثية مذكرة بأسباب فصل العامل.

وهذا يعني أن صاحب العمل ملزم بالإفصاح عن سبب إنهاء عقد استخدام العامل على الرغم من عدم إلزامه بإثبات مشروعية الأسباب التي يذكرها، إلا أن ذكر هذه الأسباب يعين العامل على إثبات عدم مشروعيتها إذا كانت كذلك، وبالتالي، وقوع الفصل التعسفي.

وعلى أية حال، فسواء أكان صاحب العمل ملزماً بذكر أسباب الفصل، أو غير ملزم فإن عدم ذكر الأسباب يعد قرينة لصالح العامل مدعي التعسف وعلى أن الفصل قد وقع بلا مبرر. أما إذا أفصح عن السبب فإن عبء إثبات عدم صحة السبب وأن الفصل قد تم بصورة تعسفية يقع على عاتق العامل، لأن عبء إثبات التعسف يقع على مدعيه⁽²¹⁾.

وفي هذا الإطار قضت محكمة التمييز الأردنية بأنه "يقع عبء إثبات ارتكاب العامل مخالفة من المشار إليها في المادة (17) من قانون العمل على عاتق رب العمل، وعليه فإن عدم تقديم صاحب العمل ما يبرر فصل العامل يجعل ما توصل إليه الحكم المميز من أن الفصل كان تعسفياً موافقاً للقانون، ذلك أن قول صاحب العمل إن فصل العامل قد تم بعد إجراء التحقيقات اللازمة وثبوت ارتكابه للمخالفات المنصوص عليها في المادة (17) من قانون العمل هو ادعاء في غير محله لأنه قول مجرد ويفتقد الدليل"⁽²²⁾.

وبناء عليه نلاحظ أن القضاء الأردني يقف إلى جانب العامل، بأن جعل عبء إثبات صحة قرار الفصل على عاتق صاحب العمل⁽²³⁾ إدراكاً منه لطبيعة المنازعات العمالية وضرورة إلزام صاحب العمل بتقديم مبررات إنتهائه لعقد العمل، لأن حقه في الإنهاء مقيد بشرط عدم التعسف في استعماله.

الفصل الثاني

نطاق الفصل التعسفي

يقتضي البحث في نطاق الفصل التعسفي بيان نوع عقد العمل الذي يقع عليه هذا الفصل، ثم نطاقه في التطبيقات التشريعية والقضائية، وذلك في مبحثين على النحو التالي:

المبحث الأول

نطاق الفصل التعسفي من حيث نوع العقد الذي يقع عليه

يقع الفصل التعسفي على العامل المرتبط مع صاحب العمل بعقد غير محدد سواء أكان ذلك بعد تجاوز فترة التجربة أم خلالها، وهو ما سنبحثه في المطلبين التاليين.

المطلب الأول: الفصل التعسفي بعد مدة التجربة في العقد غير محدد المدة:

ذهبت محكمة التمييز في بعض أحكامها التي صدرت في ظل قانون العمل الملغى إلى أن الفصل التعسفي يقع على العقد محدود المدة، فقضت بأنه إذا كان عقد العمل لمدة محدودة وقام صاحب العمل بفصل العامل تعسفياً قبل انتهاء المدة المحدودة في العقد، فإن ما يستحقه العامل هو المكافأة وبدل إشعار⁽²⁴⁾.

وخلافاً لما ذهبت إليه محكمة التمييز نعتقد أن الفصل التعسفي لا يقع إلا على العامل المرتبط مع صاحب العمل بعقد غير محدود المدة وذلك للأسباب التالية:

السبب الأول: ارتباط فكرة التعسف بفكرة الحق وجوداً وعدماً. ذلك أن التعسف في

إنهاء عقد العمل من جانب صاحب العمل لا يمكن تصور وقوعه إلا إذا كان صاحب العمل يملك أصلاً حق الإنهاء، وصاحب العمل لا يملك حق الإنهاء بإرادته المنفردة إلا إذا كان العقد غير محدد المدة، فالإنهاء في هذا النوع من العقود لا يتوقف على رضا الطرفين معا وإلا لانتهى الأمر إلى تأبيدها تأبيداً يقضي على الحرية الفردية. فضلاً عن أن عدم تحديد مدة العقد مقتضاه رضاهما بالترخيص لأي منهما في إنهاء العقد وقتما يشاء. وقد حرص التشريع الأردني والمقارن سواء في القانون المدني أو في قانون العمل على تأكيد

حق إنهاء العقد غير محدود المدة بالإرادة المنفردة⁽²⁵⁾.

أما إذا كان العقد محدود المدة، فلا يحق لأي من الطرفين أن ينهيه أثناء هذه المدة، وإنما ينتهي العقد بانقضاء المدة المحدده له⁽²⁶⁾.

وبناء عليه نقرر أن الفصل التعسفي لا يقع إلا على العقود غير محدودة المدة، عندما يستعمل صاحب العمل حقه في إنهائها فيتعسف في استعمال هذا الحق.

السبب الثاني: ان المادة (25) من قانون العمل الأردني الخاصة بالفصل التعسفي تضمنت حكماً يقضي بدفع بدل إشعار ومكافأة نهاية الخدمة للعامل، إذا ثبت أن فصله كان تعسفياً. والإشعار لا يكون إلا في العقود غير محددة المدة ذلك أن المادة (23) من قانون العمل الأردني المتعلقة بأحكام الإشعار بإنهاء العقد تنص في الفقرة (أ) منها على أنه : "إذا رغب أحد الطرفين في إنهاء عقد العمل غير المحدد المدة فيترتب عليه إشعار الطرف الآخر... الخ.

وكذلك الأمر بالنسبة لمكافأة نهاية الخدمة، حيث لا يستحقها إلا العامل المرتبط بعقد عمل غير محدود المدة، ذلك أن المادة (32) من قانون العمل الأردني تنص على أنه : "... يحق للعامل الذي يعمل لمدة غير محدودة ولا يخضع لأحكام قانون الضمان الاجتماعي وتنتهي خدمته لأي سبب من الأسباب الحصول على مكافأة نهاية الخدمة... وهذا الحكم دليل على أن الفصل التعسفي يقع على العقد غير محدود المدة دون العقد محدود المدة.

فالأصل بالنسبة للعقد محدود المدة أن صاحب العمل لا يملك حق الإنهاء، وإنما أجاز له المشرع ذلك على سبيل الاستثناء، وفي حالات محددة، نتيجة ارتكاب العامل أخطاء أو جرائم معينة يستحق معها إنهاء عقده دون مسؤولية على صاحب العمل (المادة 28 من قانون العمل الأردني)، لأن العامل، في هذه الحالات، هو المتسبب في الإنهاء.

السبب الثالث: أن المادة (27/أ) من قانون العمل تنص على أنه : "إذا أنهى صاحب العمل عقد العمل محدد المدة قبل انتهاء مدته... يحق للعامل استيفاء جميع الحقوق والمزايا

التي ينص عليها العقد، كما يستحق الأجر التي تستحق حتى انتهاء المدة المتبقية من العقد... كما أن المادة (826) من القانون المدني الأردني تنص على أنه: "إذا كانت مدة العمل معينة في العقد وفسخ صاحب العمل العقد قبل انقضاء مدته بلا عذر أو عيب في عمل العامل وجب عليه أداء الأجر إلى تمام المدة"، وهذا التعويض المنصوص عليه في قانون العمل والقانون المدني ليس هو تعويض الفصل التعسفي المنصوص عليه في قانون العمل.

السبب الرابع: إننا لم نعثر في الاجتهاد القضائي المقارن على أي حكم يقضي بأن الفصل التعسفي يقع على العقود محدودة المدة بل أكد هذا الاجتهاد أن الإنهاء المبسر للعقد قبل انقضاء المدة يعد إنهاء غير مشروع للعقد حتى ولو توافر لدى الطرف الذي أنهى العقد ما يدعوه إلى ذلك⁽²⁷⁾.

المطلب الثاني: الفصل التعسفي خلال فترة التجربة في العقد غير محدد المدة:

عقد العمل بشرط التجربة، أو تحت الاختبار، ليس عقداً تمهيدياً مؤقتاً، وإنما هو عقد عمل بالمعنى الصحيح، ينعقد بمجرد الاتفاق، بعد تطابق الإيجاب والقبول⁽²⁸⁾، وكل ما هنالك أن المشرع أعطى الحق لصاحب العمل في إنهاء العقد غير محدود المدة خلال مدة التجربة دون إشعار أو مكافأة (المادة 35 من قانون العمل الأردني). وإذا كان الأمر كذلك فهل يعد حق صاحب العمل في فصل العامل خلال فترة التجربة حقاً غير مقيد بعدم التعسف في استعمال حقه أم لا؟ للأجابة على هذا التساؤل، لا بد لنا أولاً أن نوضح أن مقتضى فترة التجربة هو التحقق من قدرات سلوكيات العامل، بحيث يملك صاحب العمل تقدير مدى صلاحية العامل للاستمرار في العمل. والمقصود بالصلاحية للعمل الصلاحية الفنية أو المهنية والصلاحية الإنسانية التي توفر مناخ الثقة بين العمل وصاحب العمل، ولهذا فإن تقدير الصلاحية الإنسانية يقوم على أسس شخصية، عكس الصلاحية الفنية أو المهنية التي تقدر وفق معيار موضوعي⁽²⁹⁾.

وإذا كان ما سبق هو مقتضى فترة التجربة، فإن هذا يعني أن حق صاحب العمل في إنهاء العقد خلال هذه الفترة ليس مطلقاً، وإنما هو مقيد بالأسباب التي تتصل بكفاءة وسلوك العامل.

وفي اعتقادي أن النتيجة التي توصلنا إليها في إطار التحليل السابق الذكر، نجد لها سنداً فيما قرره القضاء الفرنسي، فبعد أن ذهب في بادئ الأمر إلى أنه يحق لصاحب العمل أن ينهي العقد بشرط التجربة لأي سبب يراه دون أن يكون للعامل اللجوء إلى فكرة التعسف في الإنهاء⁽³⁰⁾، عاد واستقر على أن حرية الإنهاء ليست مطلقة، وإنما هي مقيدة بالنظر إلى نتائج التجربة.

وبناء عليه فإن إنها العقد خلال فترة التجربة يكون تعسفياً إذا كان صاحب العمل قد ارتكب خطأً بمناسبة الإنهاء، مثل إنهاء العقد قبل أن يبدأ العامل في ممارسة العمل، أو إنهاء العقد بسبب النشاط النقابي للعامل، وإذا كان كل إنهاء بسبب عدم الصلاحية للعمل يعد مشروعاً، فإن كل إنهاء لا يتصل بالصلاحية للعمل لا يعد بالضرورة تعسفياً، فقد يكون الإنهاء راجعاً إلى إغلاق المنشأة، أو تخفيض عدد العمال بسبب الظروف الاقتصادية التي يمر بها المشروع، حيث يخضع الأمر عندئذ للقواعد العامة في الإنهاء.

ويبدو أن القضاء الأردني يعترف بإمكانية وقوع الفصل التعسفي خلال فترة التجربة حيث قضت محكمة التمييز في ظل قانون العمل الملغي بأن من حق صاحب العمل أن ينهي استخدام العامل خلال فترة التجربة إذا تبين له أنه غير كفؤ للعمل. ولا يكون صاحب العمل ملزماً في هذه الحالة بأي عطل وضرر لأنه لم يخالف شروط العقد، ولم ثبت التعسف في استعمال حق إنهاء خدمة العامل خلال مدة التجربة⁽³¹⁾.

المبحث الثاني

نطاق الفصل التعسفي في التطبيقات التشريعية والتضائية

لقد وردت في التشريع المقارن والقضاء الأردني عدة تطبيقات لحالات الفصل التعسفي، سنقوم بعرضها ومناقشتها بهدف استجلاء الغموض الذي قد يحيط بها أو بأي حالة يمكن ان ندرج في نطاقها، وهذه الحالات هي:

1 - الفصل بسبب حجوز أو ديون على العامل:

تنص المادة (2/695) من القانون المدني المصري (32) على أنه: "يعتبر الفصل تعسفياً إذا وقع بسبب حجوز أو وقعت تحت يد رب العمل أو وقع هذا الفصل بسبب ديون يكون العامل قد التزم بها للغير".

إن هذه الحالة التي عدها المشرع المصري فصلاً تعسفياً بالنظر إلى أن المضايقات التي يتعرض لها صاحب العمل من جراء الحجز "مطلبات دائني العامل" لا تتناسب البتة مع الضرر الذي يلحق بالعامل نتيجة الفصل.

ولكن تجدر الإشارة، هنا، إلى أن الوضع المالي السيئ للعامل قد يمس سمعته، ويزعزع الثقة فيه، إذا كان يشغل وظيفة أو مركزاً حساساً لدى صاحب العمل، فإذا فصله صاحب العمل على هذا الأساس لا يعد الفصل تعسفياً، وإنما هو فصل مبرر، أساسه سوء السمعة أو ضعف الثقة.

2 - الفصل بطريق غير مباشر بسبب مسلك صاحب العمل غير المبرر تجاه العامل

قد يقوم صاحب العمل، أحياناً، باتخاذ إجراء أو تصرف معين، غير مشروع ضد العامل، أو يمتنع عن اتخاذ إجراء يفرضه عليه القانون لمصلحة العامل، فيضطر العامل إلى أن ينهي العقد نتيجة ما يسببه له صاحب العمل من مضايقات غير مشروعة فيبدو العامل ظاهرياً أنه هو الذي أنهى العقد وترك العمل في حين أن الذي أنهى العقد حقيقة هو صاحب العمل وليس العامل. فهل نحن أمام حالات فصل تعسفي بطريق غير مباشر

بسبب مسلك صاحب العمل غير المشروع؟

واقع الحال يشير إلى أن المشرع الأردني لا يجيبُ عن هذا التساؤل صراحة، فقد نصت المادة (29) من قانون العمل الأردني على أنه: "يحق للعامل ترك العمل دون إشعار مع احتفاظه بحقوقه القانونية عن انتهاء الخدمة ما يترتب له من تعويضات عطل وضرر وذلك في أي من الحالات التالية:

أ - استخدم العامل في عمل يختلف في نوعه اختلافاً بينا عن العمل الذي استخدم فيه بمقتضى عقد العمل.

ب - استخدمه بصورة تدعو إلى تغيير محل إقامته الدائم إلا إذا نص في العقد على جواز ذلك.

ج - نقل العامل إلى عمل آخر في درجة أدنى من العمل الذي اتفق على استخدامه فيه؟

د - تخفيض أجر العامل.

هـ - إذا ثبت بتقرير طبي صادر عن مرجع طبي أن استمرار العامل في العمل من شأنه تهديد صحته .

و - إذا تخلف عن تنفيذ أي حكم من أحكام القانون أو أي نظام صادر بمقتضاه شريطة أن يكون قد تلقى إشعاراً من جهة مختصة في الوزارة تطلب فيه التقيد بتلك الأحكام⁽³³⁾.

ي - اعتداء صاحب العمل، أو من يمثله على العامل في أثناء العمل أو بسببه وذلك بالضرب أو التحقير.

وفي حين يخلو قانون العمل المصري الساري المفعول من نص مماثل لهذا النص نجد أن المادة (1/696) من القانون المدني المصري تنص على أنه: "يجوز الحكم بالتعويض عن الفصل ولو لم يكن هذا الفصل من رب العمل، إذا كان هذا الأخير قد دفع العامل

بتصرفاته وعلى الأخص بمعاملته الجائرة أو مخالفة شروط العقد إلى أن يكون هو في الظاهر الذي أنهى العقد".

وبهذا النص نجد أن المشرع المصري قد أحسن صنعاً، لأنه لم يعتد بالإنتهاء الظاهري للعقد، وإنما كشف صراحة عن دور صاحب العمل في هذه الحالات واعتباره الطرف الذي أنهى العقد حقيقة وواقعاً، وهو إنهاء تعسفي يستوجب التعويض، إن صاحب العمل، بمسلكه غير المشروع، هو الذي دفع العامل إلى ترك العمل.

وحبذا لو أخذ قانون العمل الأردني بهذا الاتجاه المحمود، الذي يحقق الحماية للعامل، فيقرر له التعويض بدل الإشعار، باعتبار أن الترك الفوري للعمل يرجع إلى صاحب العمل.

ولكن على الرغم من خلو التشريع الأردني من مثل هذا الحكم، فإنه لا يوجد - حسب اعتقادي - ما يمنع القاضي من البحث بدقة عن الطرف المنهي حقيقة للعقد من خلال سلوك العامل أو صاحب العمل، ومن ثم تحديد المسؤول عن الإنهاء.

وبهذا الاتجاه المنطقي والقانوني أخذت محكمة التمييز الأردنية فقررت أن تنزّل المستوى الوظيفي للعامل بمرر له ترك العمل دون إرسال إشعار ويجعله مستحقاً للمكافأة بدل الإشعار وبدل الفصل التعسفي طالما أن تركه للعمل كان بسبب مشروع⁽³⁴⁾.

وهذا الحكم يتفق مع المنطق، ذلك أن الإنتهاء الظاهري للعقد من جانب العامل هو في حقيقته إنهاء من قبل صاحب العمل بطريقة ملتوية تنطوي على تحايل على أحكام التعسف في الإنتهاء. وخير وسيلة لرد هذا التحايل على صاحبه هي الاعتداد بالحقيقة المستترة دون الظاهر المعلن، أي اعتبار الإنتهاء - رغم صدوره في الظاهر من العامل - كأنما صدر عن صاحب العمل. وبما أن هذا الإنتهاء غير مشروع، فهو إذن فصل تعسفي⁽³⁵⁾.

3 - رفض إعادة العامل الموقوف احتياطياً إلى العمل بالرغم من براءته أو عدم تقديمه

للمحاكمة:

تنص المادة (3/67) من قانون العمل المصري على أنه، بالنسبة للعامل الموقوف احتياطياً، إذا رأت السلطة المختصة عدم تقديم العامل للمحاكمة، أو قضت ببراءته، وجب إعادته إلى عمله، وإلا اعتبر عدم إعادته فصلاً تعسفياً. وبناءً عليه فإن رفض إعادة العامل من قبل صاحب العمل يعد قرينة على الفصل التعسفي، وعلى صاحب العمل أن يثبت أن رفض إعادة العامل لا ينطوي على تعسف.

4 - صور الفصل التعسفي في أحكام القضاء:

تحفل مجموعات المبادئ القانونية لأحكام القضاء الأردني والمقارن بصور كثيرة للفصل التعسفي سواء توافر في شأنها أحد معايير التعسف الوارد في القانون المدني، أو كان متحققاً فيها تخلف المبرر الكافي والمشروع للإنهاء. ومن ذلك ما قضي به من توافر الفصل التعسفي بسبب رفض العامل القيام بأي عمل آخر خلاف عمله الأصلي⁽³⁶⁾، أو لجوئه إلى القضاء مطالباً بما يدعيه حق من قبل صاحب العمل⁽³⁷⁾، أو لمجرد تقديم شكوى جزائية بحق العامل من قبل رب العمل قبل إدانته من المحكمة المختصة واكتساب الحكم الدرجة القطعية⁽³⁸⁾، أو بسبب عدم إعادته بعد أن قضت المحكمة ببراءته⁽³⁹⁾ أو بسبب نشاطه النقابي⁽⁴⁰⁾.

وكذلك يتحقق التعسف إذا لم يكن للإنهاء مبرر كاف؛ ومن ذلك ما قضت به محكمة التمييز الأردنية من أن "زعم رب العمل بأن فصله لعامله سناً لأحكام المادة (16/أ/ب) من قانون العمل الأردني لأن أسلوبه في التعامل مع الإدارة يتصف بعدم المسؤولية وعدم الاحترام، فإن كتاب الفصل الصادر عنه لا يشكل بيئة صالحة للحكم، لأن أسلوب العامل في التعامل كما وصفه رب العمل، حتى ولو صح، لا يشكل سبباً (كافياً) أو مبرراً قانونياً لإنهاء خدمة العامل لأنه ليس من الحالات المنصوص عليها في المادتين (16,17) من قانون

العمل اللتين تجيزان لرب العمل إنهاء استخدام عماله وفصلهم من أعمالهم، وبالتالي فإن فصل العامل يكون فصلاً تعسفياً لأن فصل العامل، على خلاف ما نص عليه قانون العمل، هو فصل تعسفي⁽⁴¹⁾.

الفصل الثالث

جزء الفصل التعسفي

تنص المادة (25) من قانون العمل الأردني على أنه : "إذا تبين للمحكمة المختصة في دعوى أقامها العامل خلال ستين يوماً من تاريخ فصله أن الفصل كان تعسفياً ومخالفاً لأحكام هذا القانون جاز لها إصدار أمر إلى صاحب العمل بإعادة العامل إلى عمله الأصلي أو بدفع تعويض له بالإضافة إلى بدل الإشعار واستحقاقاته الأخرى المنصوص عليها في المادتين (32,33) من هذا القانون على أن لا يقل مقدار هذا التعويض عن أجر ثلاثة أشهر ولا يزيد على ستة أشهر ويحتسب التعويض على أساس آخر أجر تقاضاه العامل". وبذلك يتضح، من هذا النص، أن جزء الفصل التعسفي هو : إما الحكم بإعادة العامل إلى عمله ونخصص له المبحث الأول أو الحكم بتعويض الفصل التعسفي ونخصص له المبحث الثاني.

المبحث الأول

إعادة العامل إلى عمله

يقتضي البحث في هذا الموضوع بيان موقع الحكم بإعادة العامل كجزء للفصل التعسفي، وفيما إذا كان هو الأصل وأن الاستثناء هو التعويض أم العكس، ثم بيان السلطة التقديرية للقاضي عند الحكم بإعادة العامل المفصول، والقيود الزمنية لطلب الإعادة والحكم فيه، وذلك في ثلاثة مطالب على النحو التالي:

المطلب الأول: موقع الحكم بإعادة العامل المفصول تعسفياً.

يبدو من نص المادة (25) من قانون العمل الأردني أن الأصل في جزاء الفصل التعسفي هو إعادة العامل إلى عمله، ويستنتج ذلك من صياغة المادة المشار إليها، والتي قدمت إعادة العمل على التعويض. وفي ذلك قول النص "... جاز لها (أي المحكمة) إصدار أمر إلى صاحب العمل بإعادة العامل إلى عمله الأصلي أو ان يدفع التعويض له..." وخلافاً لهذا الاتجاه نجد أن التشريع المصري قد جعل الأصل في جزاء التعسف في الإنهاء هو التعويض وليس التنفيذ العيني (الإعادة)، حيث تنص المادة (2/695) من القانون المصري على أنه إذا فسخ العقد بتعسف من أحد المتعاقدين كان للمتعاقد الآخر إلى جانب التعويض، الذي يكون مستحقاً له بسبب عدم مراعاة ميعاد الإخطار، الحق في تعويض ما أصابه من ضرر بسبب فسخ العقد فسخاً تعسفياً. واستثناء من هذا الأصل نصت المادة (66) من قانون العمل المصري على أنه يجب على المحكمة أن تقضي بإعادة العامل المفصول إلى عمله، إذا كان فصله بسبب نشاطه النقابي، وفي غير هذه لا يجوز الحكم بإعادة العامل المفصول إلى عمله، وإنما يحكم له بالتعويض النقدي.

وأخيراً على المشرع الأردني إعادة النظر في هذا الاتجاه بجعل التعويض النقدي هو الأصل وإعادة العامل المفصول إلى عمله هو الاستثناء انسجاماً مع الطبيعة الخاصة لعقد العمل.

وأعتقد أن اتجاه المشرع المصري أفضل منه بالنسبة للأردني، لأن إجبار صاحب العمل على إعادة العامل إلى عمله فيه مجافاة للمنطق، ويتنافى مع الطبيعة الخاصة لعقد العمل، الذي يقوم على الثقة بين أطرافه، وعلى مدى توفير الارتياح النفسي، وليس على الإجبار والإكراه.

ومما يؤيد وجهة نظرنا إننا لم نجد في التطبيق حكماً للقضاء الأردني يأمر فيه صاحب العمل بإعادة العامل المفصول تعسفياً رغم استطاعته فعل ذلك من الناحية

القانونية.

المطلب الثاني: سلطة القاضي بإعادة العامل المفصول تعسفياً.

يتضح من نص المادة (25) من قانون العمل الأردني - السابق ذكرها - أن قاضي الموضوع يتمتع بسلطة تقديرية للحكم بإعادة العامل المفصول تعسفياً فهو إما أن يأمر صاحب العمل بإعادة العامل أو أن يدفع له تعويضاً. والسلطة ذاتها كانت مقررة للقاضي بموجب نص المادة (20/ج) من قانون العمل الملغى رقم 21 لسنة 1960، وبناء عليه قضت محكمة التمييز بقولها إن المادة (20/ج) من قانون العمل قد أُنطقت بمحكمة الموضوع، إما أن تأمر صاحب العمل بإعادة العامل، أو أن يدفع له تعويضاً بالإضافة إلى المكافأة وبدل الإشعار، إذا تبين لها أن الفصل كان تعسفياً ومخالفاً لأحكام المادتين (17، 16) من هذا القانون، ولا يوجد في هذا النص ما يشير إلى أن الحكم بالتعويض يتوقف على صدور أمر من المحكمة إلى صاحب العمل بإعادة العامل؛ لأن الخيار معطى لمحكمة الموضوع وليس لصاحب العمل⁽⁴²⁾.

ويبدو أن عدم وجود معيار تعتمد عليه المحكمة للحكم بإعادة العامل المفصول يزيد مهمة القاضي صعوبة تضاف إلى صعوبة إكراه صاحب العمل على إعادة العامل المفصول وانعكاس ذلك سلبياً على علاقات العمل والإنتاج.

وبهذا الصدد أرى أن المعيار السليم الذي يمكن للقاضي الاعتماد عليه، لكي يتلافى سلبيات الحكم بالإعادة، هو حجم المنشأة أو المؤسسة ومدى احتكاك العامل بصاحب العمل، بحيث إذا كان حجم المؤسسة صغيراً، وعدد العمال فيها محدوداً ويشرف عليهم صاحب العمل مباشرة، يمتنع القاضي عن إعادة العامل ويكتفي بالحكم على صاحب العمل بالتعويض النقدي نتيجة فصله للعامل تعسفياً.

وبالعكس فإذا كان حجم المؤسسة كبيراً، وكذلك عدد عمالها كبيراً وصاحب العمل لا يشرف مباشرة على جميع العمال فيها فإن القاضي يحكم بإعادة العامل، وقد تزول هذه

السلبية إذا تم وضع العامل المعاد في عمل ليس له ارتباط مع صاحب العمل أو مدير المؤسسة.

المطلب الثالث: القيد الزمني لطلب الإعادة أو الحكم فيها.

لقد اشترط المشرع في المادة (25) من قانون العمل الأردني إقامة دعوى الفصل التعسفي خلال ستين يوماً من تاريخ الفصل لكي تتمكن المحكمة من الحكم بإعادة العامل إلى عمله. والحقيقة أنه قد يفهم من ظاهر النص المشار إليه ان مدة الستين يوماً هي مدة تقادم، أو مدة سقوط يجب إقامة دعوى الفصل التعسفي خلالها سواء أكانت المطالبة بالإعادة إلى العمل أو بالتعويض عن الفصل التعسفي. ولكن سرعان ما يتبدد هذا الفهم الناتج عن عيب في صياغة هذه المادة، إذا رجعنا إلى نص الفقرة (ب) من المادة (138) من قانون العمل، والذي يقضي بعدم سماع أي دعوى للمطالبة بأي حقوق يرتبها قانون العمل، بما في ذلك أجور ساعات العمل الإضافية، مهما كان مصدرها أو منشؤها، بعد مرور سنتين على نشوء سبب المطالبة بتلك الحقوق. أي أن مدة تقادم تعويض الفصل التعسفي هي سنتان، أما مدة الستين يوماً الواردة في المادة (25) المذكورة فهي قيد على طلب الإعادة للعمل وسلطة المحكمة بالحكم فيها، بحيث إذا أقام العامل الدعوى خلال هذه الفترة جاز للمحكمة إعادة العامل إلى عمله.

ولعل الحكمة من ذلك هي أن إسراع العامل بإقامة الدعوى وطلب الإعادة هي قرينة على جديته ورغبته في العودة للعمل من جهة، وحتى لا يبقى صاحب العمل مهدداً بإعادة هذا العامل لفترة طويلة دون أن يتمكن من ترتيب أوضاعه وتعيين عامل آخر بدلاً عنه، أو إرباكه في حالة تعيين العامل البديل.

وبهذا المعنى قضت محكمة التمييز الأردنية بأن ما قصده المشرع في المادة (25) من القانون هو أنه لا يجوز للمحكمة أن تصدر أمرها إلى رب العمل بإعادة العامل إلى عمله الأصلي في حال إقامته دعواه بعد ستين يوماً من تاريخ فصله، فإذا تراخى عن هذه المدة

فليس للمحكمة إعادته إلى عمله، وإنما تستمر في رؤية دعواه إذا كانت دعواه قدمت قبل مرور مدة سنتين على تاريخ نشوء حقه في المطالبة (سنداً لنص المادة 138/ب) من قانون العمل⁽⁴³⁾.

المبحث الثاني

تعويض الفصل التعسفي

يقضي البحث في هذا الموضوع بيان مفهوم التعويض ومقداره في مطلبين على النحو التالي:

المطلب الأول: مفهوم التعويض:

يقوم تعويض الفصل التعسفي على أساس المسؤولية العقدية لصاحب العمل نتيجة للضرر الذي يحدثه للعامل بسبب التعسف في استعمال حقه في إنهاء العقد. وهذا التعويض مستقل ويتميز عن التعويض عن مهلة الإشعار المسبق، غير المراعاة، الذي يجد سببه في عدم إشعار العامل بإنهاء العقد وفق أحكام القانون. ويترتب على استقلال كل من التعويضين عن الآخر عدم استحقاق أي منهما إلا بتحقيق سببه. وبناء عليه فإنه يمكن الجمع بينهما إذا تحقق سببهما (التعسف وعدم إعطاء الإشعار للعامل)، كما يمكن أن يتحقق أحدهما دون الآخر.

وحق العامل في تعويض الفصل التعسفي يختلف عن حقه في مكافأة نهاية الخدمة فالتعويض يقابل الضرر الحاصل نتيجة التعسف إما المكافأة فهي التزام مصدره المباشر القانون وسببه قيام العامل بأداء خدمات لصاحب العمل خلال مدة معينة.

المطلب الثاني: مقدار التعويض:

حددت المادة (25) من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1966 مقدار تعويض الفصل التعسفي بما لا يقل عن أجور ثلاثة أشهر ولا يزيد عن ستة أشهر ويحتسب التعويض على

أساس آخر أجر تقاضاه العامل⁽⁴⁴⁾.

وبذلك يكون المشرع قد أخذ بمعيار مرن يعطي للمحكمة سلطة تقديرية في تحديد مقدار التعويض، خلافاً لما كان عليه الحال في القانون الأردني رقم 21 لسنة 1960 الملغى، الذي استخدم معياراً حسابياً جامداً لتقدير التعويض، حيث حددت المادة (20/ج) منه تعويض الفصل التعسفي بما يعادل أجر العامل عن مدة أسبوع لكل ثلاثة أشهر خدمة على أن لا يتجاوز مجموع التعويض مبلغاً يعادل أجر العامل عن شهرين.

أما في القانون المصري فليس هناك أي التزام باتباع معايير معينة في تقدير التعويض فهو سلطة قاضي الموضوع. وفي هذه الحالة يجب تعيين العناصر المكونة للضرر قانوناً. ويعد الأجر من عناصر تقدير التعويض وكذلك نوع العمل، ومقدار الضرر، ومدة الخدمة، والعرف الجاري، وظروف سوق العمل، ومدى تأثير قرار الفصل على سمعة العامل⁽⁴⁵⁾. والحقيقة أن المعيار الذي استخدمه المشرع في قانون العمل المعمول به رقم (8 لسنة 1966) أكثر سلامة وعدالة، فهو من جهة زاد مقدار تعويض الفصل التعسفي، ومن جهة أخرى أعطى المحكمة سلطة تقديرية في حدود معينة لتحديد مقدار التعويض، أخذاً بعين الاعتبار العناصر المكونة للضرر ومقدار مثل مدة خدمة العامل، وسهولة أو صعوبة حصوله على عمل والظروف والملابسات التي أحاطت بعملية فصله.

الخاتمة

عرضنا في هذه الدراسة للقواعد التي تحكم موضوع الفصل التعسفي، مدلوله ونطاقه والجزاء المترتب عليه، ونأمل أن نكون قد وفقنا في بيان موقف التشريع والقضاء من هذه القواعد.

ومن خلال البحث تبين وجود بعض الثغرات في التشريع ووجهنا النقد لبعض التطبيقات القضائية المتعلقة بهذا الموضوع، فأشرنا إلى كل ذلك في موضعه من البحث. ولعل أهم النتائج التي توصلنا إليها في هذا البحث هي:

- 1 - إن الفصل التعسفي هو إنهاء لعقد العمل دون مبرر مشروع.
- 2 - إن المعيار العام للتعسف في استعمال الحق المنصوص عليه في القانون المدني يطبق على حق صاحب العمل في إنهاء عقد استخدام العامل.
- 3 - إن عبء إثبات الفصل التعسفي يقع على العامل، غير أنه يستطيع الإثبات بطريق غير مباشر بإقامة الدليل على وقائع إيجابية لإثبات عدم وجود مبرر لفصله. وإن عدم ذكر سبب الفصل يعد قرينة لصالح العامل مدعي التعسف.
- 4 - إن الفصل التعسفي لا يقع إلا على العامل المرتبط مع صاحب العمل بعقد غير محدود المدة سواء وقع الفصل أثناء فترة التجربة أو بعدها.
- 5 - إن الفصل بطريق غير مباشر بسبب مسلك صاحب العمل غير المبرر تجاه العامل يعد فصلاً تعسفياً.
- 6 - إنه ينبغي أن يكون الأصل في جزاء الفصل التعسفي هو التعويض النقدي وليس إعادة العامل إلى عمله، كما هو في قانون العمل الأردني، وذلك انسجاماً مع الطبيعة الخاصة لعقد العمل.
- 7 - إن مدة الستين يوماً الواردة في نص المادة (25) من قانون العمل الأردني هي مدة

إذا قام العامل دعواه خلالها جاز للمحكمة أن تحكم بإعادته إلى عمله الأصلي وليست مدة سقوط أو تقادم لدعوى الفصل التعسفي لغايات طلب التعويض والحكم فيه.

الهوامش

- (1) تنص المادة (28) من قانون العمل على أنه لصاحب العمل فصل العامل دون إشعار، وذلك في أي من الحالات التالية:
 - أ- إذا انتحل شخصية أو هوية غيره أو قدم شهادات مزورة بقصد جلب المنفعة لنفسه أو الإضرار بغيره.
 - ب- إذا لم يقم العامل بالوفاء بالالتزامات المترتبة عليه بموجب عقد العمل.
 - ج- إذا ارتكب خطأ نشأ عنه خسارة مادية جسيمة لصاحب العمل بشرط أن يبلغ صاحب العمل الجهة أو الجهات المختصة بالحادثة خلال خمسة أيام من وقت عمله بوقوعه.
 - د- إذا خالف العامل النظام الداخلي للمؤسسة بما في ذلك شروط سلامة العمل والعمال رغم إنذاره كتابة مرتين.
 - هـ- إذا تغيب العامل دون سبب مشروع أكثر من عشرين يوماً متقطعة خلال السنة الواحدة أو أكثر من عشرة أيام متتالية على أن يسبق الفصل إنذار كتابي يرسل بالبريد المسجل على عنوانه وينشر في إحدى الصحف اليومية المحلية مرة واحدة.
 - و- إذا افشى العامل الأسرار الخاصة بالعمل.
 - ز- إذا أدين العامل بحكم قضائي اكتسب الدرجة القطعية بجناية أو بجنحة ماسة بالشرف والأخلاق العامة.
 - ح- إذا وجد أثناء العمل في حالة سكر أو متأثر بما تعاطاه من مادة مخدرة أو مؤثر عقلي أو ارتكب عملاً مخلأً بالآداب العامة في مكان العمل .
 - ط- إذا اعتدى العامل على صاحب العمل أو المدير المسؤول أو أحد رؤسائه أو أي عامل أو على أي شخص آخر أثناء العمل أو بسببه وذلك بالضرب أو التحقير.
- (2) د. أحمد زكي بدوي: عقد العمل الفردي في تشريعات العمل العربية والأجنبية، مراجعة إدارة مستويات العمل في مكتب العمل العربي 1982 صفحة 104.
- (3) المادة (66) من قانون العمل المصري رقم 127 لسنة 1981.
- (4) المادة (74) من قانون العمل الموحد رقم 91 لسنة 1959.
- (5) المادة (50) من قانون العمل اللبناني لسنة 1964 كما عدلت بالمرسوم 9640 تاريخ 1975/2/6.
- (6) المادة (32) من قانون عدد (37) لسنة 1966 المتعلق بإصدار مجلة الشغل.
- (7) د. حسن كيرة: أصول قانون العمل الطبعة الثالثة 1979: منشأة المعارف بالإسكندرية، صفحة 775.
- (8) تناول الفصل الثاني من الباب الثالث من الكتاب الثاني من القانون المدني المصري، أحكام عقد العمل في المواد من 674 حتى 698.
- (9) د. فؤاد دهمان، التشريعات الاجتماعية (قانون العمل)، الطبعة الثالثة، بدون سنة طبع، مطبعة الاتحاد بدمشق صفحة 349.
- (10) المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني، الجزء الأول، إعداد نقابة المحامين، عمان، الطبعة الثانية 1985، مطبعة التوفيق بعمان، صفحة 82.
- (11) د. توفيق حسن فرج: قانون العمل في القانون اللبناني والقانون المصري الجديد، بدون سنة طبع (الدار الجامعية في بيروت) صفحة 445.
- (12) المذكرات الإيضاحية للقانون المدني، مرجع سابق، صفحة 82.
- (13) د. فتحي الدريني: الحق ومدى سلطان الدولة في تفيده ونظرية التعسف في استعمال الحق بين الشريعة والقانون، الطبعة الأولى، 1967، مطبعة جامعة دمشق، صفحة 75.
- (14) المذكرات الإيضاحية للقانون المدني، مرجع سابق، صفحة 82.
- (15) المذكرات الإيضاحية للقانون المدني، مرجع سابق، صفحة 82.
- (16) د. فتحي الدريني: الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده ونظرية التعسف في استعمال الحق بين الشريعة والقانون، مرجع سابق، ص 75.
- (17) المذكرات الإيضاحية للقانون المدني، مرجع سابق، صفحة 83.

- (18) د. هشام القاسم: المدخل إلى علم الحقوق، 1965، مطبعة الإنشاء، دمشق، صفحة 376.
- (19) د. حسن كيرة: مرجع سابق صفحة 504-508.
- (20) د. حسن كيرة: مرجع سابق، صفحة 777.
- (21) د. حسام الدين كامل الاهواني: شرح قانون العمل، مطبعة أبناء وهبة حسان القاهرة 1999، ص 677-678.
- (22) قرار محكمة التمييز رقم 93/272، منشور في مجلة نقابة المحامين لعام 1994، صفحة 1673.
- (23) د. احمد عبد الكريم أبو شنب: شرح قانون العمل الأردني الجديد ، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان 1998، صفحة 357.
- (24) قرار محكمة التمييز رقم 96/82 ، مجلة نقابة المحامين لسنة 1969، صفحة 645.
- (25) أنظر مثلاً المادة (1/22) من قانون العمل الأردني رقم 8 لسنة 1996، والمادة (72) من قانون العمل السوري، والمادة (41) من قانون العمل العماني، والمادة (2/828) من قانون المدني الأردني، والمادة (2/694) من القانون المدني المصري.
- (26) نصت المادة (1/828) من القانون المدني الأردني على أنه "ينتهي عقد العمل بانقضاء المدة المحدوده له ما لم يشترط تجديده كما ينتهي بإنجاز العمل المتفق عليه وتنص المادة (21) من قانون العمل الأردني) على أنه ينتهي العقد إذا انتهت مدة العمل أو انتهى العمل نفسه.
- (27) د. حسام الدين كامل الاهواني: شر قانون العمل - مرجع سابق، صفحة 660.
- (28) د. منصور العتوم، شرح قانون العمل الأردني، مرجع سابق، صفحة 79.78.
- (29) د. حسام الدين كامل الاهواني: شرح قانون العمل، مرجع سابق، صفحة 364-365.
- (30) د. حسام الدين الاهواني المرجع السابق صفحة 362.
- (31) حكم محكمة التمييز رقم 65/106، مجلة نقابة المحامين لسنة 1965، صفحة 9.11.
- (32) لا يوجد نص مماثل لهذا النص في القانون الأردني.
- (33) لقد ورد ذات الحكم تقريباً في نص المادة (77) من قانون العمل السوري.
- (34) تمييز حقوق رقم 83/183 منشور، في مجلة نقابة المحامين لسنة 1983، صفحة 854.
- (35) د. حسن كيرة: مرجع سابق ، صفحة 779.
- (36) حكم محكمة التمييز الأردنية رقم 87/568، منشور في مجلة نقابة المحامين لسنة 1988 ، صفحة 189.
- (37) حكم محكمة النقض المصرية رقم 43، جلسة 1959/12/31 منشور في مجلة القواعد القانونية التي قررتها محكمة النقض في منازعات العمل من 1931-1990م، إعداد المستشار سعيد أحمد شعله، منشأة المعارف بالإسكندرية ، ص 156 و 157.
- (38) حكم محكمة التمييز الأردنية رقم 98/860 ، مجلة نقابة المحامين، 1991، صفحة 1213.
- (39) حكم محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 15 جلسة 1972/12/30، والطعن رقم 1639، جلسة 1988/11/28، مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة النقض المصرية، مرجع السابق، ص 170.169.
- (40) حكم محكمة النقض المصرية، الطعن رقم 1906، جلسة 1987/2/16، والطعن رقم 2229، جلسة 1989/4/23، مجموعة القواعد القانونية، مرجع سابق، ص 192.
- (41) حكم محكمة التمييز الأردنية رقم 88/1057، مجلة نقابة المحامين، 1990، صفحة 1867.
- (42) تمييز حقوق 83/273، مجلة نقابة المحامين، 1983، صفحة 1422.
- (43) انظر قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 97/2113، تاريخ 1997/12/29، المنشور في مجلة نقابة المحامين، لسنة 1998، صفحة 2029، وقرارها رقم 98/793 تاريخ 98/6/8 غير منشور.
- (44) عرفت المادة (2) من قانون العمل رقم 8 لسنة 1996 الأجر: بأنه كل ما يستحقه العامل لقاء عمله نقداً أو عيناً مضافاً إليه سائر الاستحقاقات الأخرى أيا كان نوعها إذا نص القانون أو عقد العمل أو النظام الداخلي أو استقر التعامل على دفعها باستثناء الأجر المستحق على العمل الإضافي.
- (45) د. حسام الدين كامل الاهواني، مرجع سابق، ص 669.

قائمة المراجع

أولاً- المؤلفات

- (1) د. أحمد زكي بدوي: عقد العمل الفردي في تشريعات العمل العربية والأجنبية منشورات مكتب العمل العربي، 1982.
- (2) د. أحمد عبد الكريم أبو شنب: شرح قانون العمل الأردني الجديد، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 1988.
- (3) د. إسماعيل غانم: قانون العمل، القاهرة، 1961-1962.
- (4) د. توفيق حسن فرج: قانون العمل اللبناني والمصري، دار الجامعة بيروت بدون سنة طبع.
- (5) د. حسام الدين كامل الاهواني: شرح قانون العمل، مطبعة أبنا وهبه حسان، القاهرة 1991.
- (6) د. حسن كيرة: أصول قانون العمل، منشأة المعارف بالإسكندرية، الطبعة الثالثة 1979.
- (7) د. شاب توما منصور: شرح قانون العمل، بغداد 1968.
- (8) د. علي العريف: شرح تشريع العمل في مصر، الجزء الأول (المدخل في عقد العمل الفردي) القاهرة 1954.
- (9) د. فتحي الدريني: الحق ومدى سلطان الدولة في تقييده ونظرة التعسف في استعمال الحق بين الشريعة والقانون، مطبعة جامعة دمشق، الطبعة الأولى 1967.
- (10) د. فؤاد دهمان: التشريعات الاجتماعية (قانون العمل) مطبعة الاتحاد بدمشق، الطبعة الثالثة بدون سنة طبع.
- (11) د. محمد فاروق الباشا: التشريعات الاجتماعية قانون العمل، المطبعة الجديدة بدمشق 1988-1989.
- (12) د. محمود جمال الدين زكي: قانون العمل، الطبعة الثالثة، مطبعة جامعة القاهرة 1983.
- (13) د. منصور العتوم: شرح قانون العمل الأردني، الطبعة الثانية، مطبعة الصفدي عمان 1993.
- (14) د. هاشم القاسم: المدخل إلى علم الحقوق، مطبعة الإنشاء بدمشق، 1965.
- (15) د. هشام رفعت هاشم: شرح قانون العمل الأردني، الطبعة الثانية، مطبعة التوفيق عمان 1990.
- (16) د. يوسف الياس: الوجيز في قانون العمل والضمان الاجتماعي، الطبعة الأولى بغداد 1984.

ثانياً: التشريعات والدوريات والمنشورات

- (1) مكتب العمل العربي: عقد العمل الفردي في تشريعات العمل العربية والأجنبية إعداد الدكتور زكي بدوي 1982.
- (2) قوانين العمل في الأردن وسورية ومصر ولبنان وتونس
- (3) المذكرات الإيضاحية للقانون المدني الأردني
- (4) مجلة نقابة المحامين: (أحكام محكمة التمييز المتعلقة بقضايا العمل).
- (5) مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة النقض المصرية في منازعات العمل من 1990-1993، إعداد المستشار سعيد أحمد شعلة ١٨٦، منشأة المعارف بالإسكندرية.

