



أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام

العمل السعودي "دراسة مقارنة"

الدكتور / إبراهيم بن سالم الحبيشي الجهني

مقدمة:

الحمد لله الذي أمر بالعدل والإحسان، والصلاة والسلام على نبي الهدى مبلغ القرآن،
أما بعد:

لقد ترتب على انتشار جائحة كورونا حدوث أزمة اقتصادية كبيرة في عدد من الأنشطة والقطاعات الاقتصادية، مثل قطاع السياحة والنقل والطيران وغيرها من القطاعات الأخرى التي تأثرت بصورة سلبية من جراء هذه الجائحة، ولا جدال أن هناك قطاعات اقتصادية أخرى ازداد رواجها واستفادت من الأزمة وحققت معدلات ربحية لم تكن تحققها قبل الأزمة، على سبيل المثال قطاعات صناعات المطهرات والمعقمات وشركات الأدوية والصيدليات. وفي نطاق الأنشطة التي تأثرت سلباً من جراء انتشار فيروس كورونا، وكرد فعل للخسائر التي منيت بها تلك الأنشطة، وفي محاولة لوقف نزيف تلك الخسائر اتخذت بعض من الشركات والمنشآت قرارات اختلقت في حداثها ولكنها جميعاً أثرت على دخول العاملين بها. فبعضها اتخذت إجراءات شديدة القسوة بأن أنهت عقود العاملين لديها، وأخرى أصدرت قرارات بتخفيض أجور بعض العاملين لديها على الرغم من استمرار نشاطها ولو جزئياً، وشركات أجبرت العاملين لديها على الحصول على إجازة طويلة غير مدفوعة الأجر.

وقد تفاعلت حكومة المملكة مع تلك الأزمة، وقامت وزارة الموارد البشرية بإصدار العديد من القرارات بشأن حماية العلاقة التعاقدية بين العاملين وأصحاب العمل، وتمت إضافة المادة رقم ٤١ إلى اللائحة التنفيذية لنظام العمل بموجب القرار الوزاري رقم ٧٠٢٧٣ وتاريخ ١١ / ٤ / ١٤٤٠ هـ ، والتي تضمنت مجموعة من الأحكام لتحقيق التوازن بين العامل وصاحب العمل ، والحفاظ على توفير حد أدنى لأجر العامل ، كما حظرت على صاحب العمل إنهاء عقد العمل ؛ إذا ثبت انتفاعه بأي إعانة من الدولة لمواجهة تداعيات الجائحة، وإزاء هذه القرارات يثور التساؤل عن مدى قانونيتها، وذلك ما أحاول الإجابة عليه في ضوء أحكام نظام العمل الخاضع له القطاع الخاص، سواء على مستوى العاملين السعوديين أو الوافدين ، حيث ألقى الضوء على

النظريات القانونية والشرعية التي تناولت القوة القاهرة و الظروف الطارئة، والتكيف القانوني لجائحة كورونا ، وموقف بعض القوانين العربية المقارنة منها.

مشكلة البحث:

تكمن مشكلة البحث في التداخل النسبي بين نظرية القوة القاهرة واستحالة تنفيذ الالتزامات بين أطراف العقد، وكذلك نظرية وقف العقد بسبب الظروف الطارئة، وما ترتبه من إرجاء تنفيذ الالتزامات بين طرفي العقد بصورة مؤقتة أو تعديل شروط التعاقد، وتسعى الدراسة إلى الإجابة على التساؤل الآتي: هل فيروس كورونا من قبيل القوة القاهرة أم الظرف الطارئ؟ والحقيقة أن أغلب ما كتب في هذا الأمر فيه خلط كبير بين مفهوم الواقعة وتكييفها والأثر المترتب عليها، و إذا كانت المبادئ العامة في القانون المدني المقارن قد تناولت التمييز بين نتيجة القوة القاهرة والمتمثلة في انفساخ العلاقة العقدية ، وبين نتيجة الظروف الطارئة ، والمتمثلة في الوقف المؤقت للعلاقة العقدية ، إلا أن لعقد العمل خصوصية تؤثر على ما تقضى به القواعد العامة من آثار؛ فتغير منها لتحقيق أهدافاً أخرى يرى المنظم في نطاق علاقات العمل أنها الأولى بالرعاية، ولعل أهم تلك الأهداف هو تحقيق الاستقرار في علاقة العمل ، والحفاظ على حق العامل في الأجر ، ونجد ذلك جلياً فيما قررته قوانين العمل المقارنة ومنها قانون العمل المصري رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣. غير أن المتأمل في نصوص نظام العمل السعودي ولائحته التنفيذية يجدها قد سكتت عن معالجة القوة القاهرة والظروف الطارئة بالشكل الكامل، وهو ما يحتاج إلى مناقشة وتحليل وبحث مستفيض في هذا الخصوص.

أسباب اختيار الموضوع:

تتجلى أسباب اختيار الموضوع فيما يلي:

- ١- عدم وجود بحث علمي في كافة الجامعات الشرعية والنظامية بالمملكة العربية السعودية تناول هذا الموضوع من قبل بتفصيلاته وطبيعته المقارنة.
- ٢- الحاجة إلى إعادة النظر في بعض نصوص نظام العمل ولائحته التنفيذية، بما يكفل وضع إطار تنظيمي متكامل لمعالجة أثر القوة القاهرة والظروف الطارئة على الالتزامات التي يترتبها عقد العمل.
- ٣- ما كشفت عنه جائحة كورونا من وجود ثغرات لم تعالجها الأنظمة والتعاميم والأوامر الملكية وقرارات الوزراء السابقة على الجائحة، وهو ما كان له أثر بالغ على علاقات العمل في القطاع الخاص.
- ٤- الحاجة إلى تناول القرارات الوزارية والأوامر الملكية -التي صدرت بعد أزمة جائحة كورونا - ذات الصلة بتنظيم علاقة العمل في القطاع الخاص، وذلك بالعرض والتحليل وبيان مدى كفايتها وتناسبها مع تلك الأزمة.
- ٥- الحاجة إلى استعراض بعض أنظمة العمل في القوانين المقارنة، ومدى إمكانية الاستئناس بها فيما يتعلق بالقوة القاهرة والظروف الطارئة وتأثيرها على الحقوق والالتزامات الناشئة عن عقود العمل.
- ٦- غياب التنظيم القانوني الواضح لحقوق العمالة اليومية والموسمية والعمال التي تحدد أجورهم بحسب الانتاج وأثر جائحة كورونا عليهم.
- ٧- الرغبة في الجمع بين الأصالة والمعاصرة، من خلال إلقاء الضوء على موقف الشريعة الإسلامية وكيف تناولت أثر الجائحة على العقود الملزمة للجانبين ومنها عقود العمل ومقارنتها بالقواعد النظامية، واستخلاص النتائج والتوصيات المناسبة.

أهداف الدراسة:

- ١- استخلاص التكيف الصحيح لجائحة كورونا. واستجلاء البيان حول ماهية القوة القاهرة والظروف الطارئة وأثر تطبيق كل منهما على عقود العمل بالقطاع الخاص.
- ٢- استعراض القرارات الوزارية والأوامر الملكية، والإجراءات التي اتخذتها حكومة المملكة؛ ذات الصلة بتنظيم عقود العمل بالقطاع الخاص في ظل جائحة كورونا، وبيان مدى تناسبها وكفايتها لتحقيق نوع من التوازن بين مصالح المنشآت المتضررة اقتصادياً من التدابير الاحترازية التي اتخذتها الدولة وبين مصالح طائفة العاملين في تلك القطاعات.
- ٣- إبراز أثر جائحة كورونا على الوضع الحالي لنظام العمل، وما أفرزته من وجود العديد من الثغرات والنواقص كشفتها التعديلات الأخيرة على المادة (٤١) من اللائحة التنفيذية لنظام العمل، والخاصة بالقوة القاهرة، والتي جاءت صياغتها بشكل غير مناسب من حيث الشكل والمضمون، مما يتعين إعادة النظر فيها.
- ٤- بيان موقف الشريعة الإسلامية وأراء الفقه الإسلامي حول أثر الجائحة والأوبئة على عقود العمل، وذلك من خلال استخلاص القواعد الفرعية من المسائل الكلية ذات العلاقة.
- ٥- بيان موقف الأنظمة والقوانين المقارنة من مدلول القوة القاهرة، وما يميزها عن الظروف الطارئة، وكيف تناولت تنظيم علاقات العمل في ضوء ذلك.
- ٦- استخلاص الحلول الجذرية لعلاقات العمل في القطاع الخاص بما يحقق التوازن بين مصالح أصحاب المنشآت ومصالح العاملين فيها، وكيفية توفير حد أدنى من الحماية النظامية للعامل بوصفه الطرف الضعيف في العلاقة.

منهج الدراسة:

استناداً إلى طبيعة الدراسة اعتمد البحث على المنهج الوصفي التحليلي المقارن بطريقته العلمية القائمة على الاستقراء والتحليل لعدد من النصوص والقواعد الفقهية ومقارنتها بالأنظمة الوضعية المقارنة وموقف الفقه الإسلامي منها، وما كتب حولها في المراجع الشرعية والنظامية دراسة متعمقة وتحليل مضمونها واستخلاص النتائج منها.

خطة البحث:

يتكون البحث من مبحث تمهيدي وفصلان رئيسيان على النحو التالي:

المبحث التمهيدي: التعريف بمصطلحات البحث، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: مفهوم جائحة كورونا وأنواع الجوائح.

المطلب الثاني: مفهوم عقود العمل بالقطاع الخاص.

الفصل الأول: نظريتي القوة القاهرة والظروف الطارئة في الشريعة الإسلامية والقانون

المقارن والنظام السعودي، وفيه مبحثان:

المبحث الأول: نظرية القوة القاهرة، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم القوة القاهرة في اللغة والاصطلاح الشرعي والنظامي.

المطلب الثاني: شروط القوة القاهرة.

المطلب الثالث: موقف الشريعة الإسلامية والقانون المقارن والنظام السعودي من

نظرية القوة القاهرة.

المبحث الثاني: نظرية الظروف الطارئة، وفيه أربعة مطالب:

المطلب الأول: مفهوم الظروف الطارئة في اللغة والاصطلاح الشرعي والنظامي.

المطلب الثاني: شروط الظروف الطارئة.

المطلب الثالث: موقف الشريعة الإسلامية والقانون المقارن والنظام السعودي من نظرية الظروف الطارئة.

المطلب الرابع: التكيف القانوني لجائحة كورونا بين مفهوم القوة القاهرة والظروف الطارئة

الفصل الثاني: أثر جائحة كورونا على عقود العمل الخاص في الشريعة الإسلامية والقانون المقارن والنظام السعودي، وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: أثر جائحة كورونا على عقود العمل الخاص في الشريعة الإسلامية، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أثر جائحة كورونا على تعديل شروط عقد العمل.

المطلب الثاني: أثر جائحة كورونا على حقوق العامل.

المبحث الثاني: أثر جائحة كورونا على عقود العمل الخاص في القانون المقارن، وفيه مطلبان:

المطلب الأول: أثر جائحة كورونا على تعديل شروط عقد العمل.

المطلب الثاني: أثر جائحة كورونا على حق العامل في الأجر.

المبحث الثالث: أثر جائحة كورونا على عقود العمل الخاص في النظام السعودي، وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: أثر جائحة كورونا على تعديل شروط عقد العمل.

المطلب الثاني: أثر جائحة كورونا على حق العامل في الأجر.

المطلب الثالث: تحليل واقع المادة (٤١) المضافة إلى اللائحة التنفيذية لنظام العمل.

المصادر والمراجع.

النتائج والتوصيات

الخاتمة

المبحث التمهيدي

التعريف بمصطلحات البحث

تناولت في هذا المبحث مفهوم الجائحة وأنواعها، وموقع جائحة كورونا من باقي الجوائح، ثم تناولت مفهوم عقود العمل في القطاع الخاص، وذلك من خلال المطالبين التاليين:

المطلب الأول

مفهوم جائحة كورونا وأنواع الجوائح

تناولت في هذا المطلب مفهوم الجائحة. وأنواعها وذلك من خلال الفرعين التاليين:

الفرع الأول

تعريف الجائحة في اللغة والاصطلاح الشرعي والنظامي

أولاً: الجائحة لغةً: من الجوح والجوح هو الاستئصال، وجاحتهم السنة جوحاً وجياحة إذا استأصلت أموالهم، وسنة جائحة أي جدبة (١)

يقول ابن فارس: "الجيم والواو والحاء أصل واحد وهو الاستئصال، يقال جاح الشيء يجوجه استأصله، ومنه اشتقاق الجائحة" (٢)، والجائحة المصيبة تحل بالرجل في ماله فتجتأحه (٣).

ثانياً: تعريف الجائحة اصطلاحاً: اختلفت عبارات العلماء في تعريف الجوائح اصطلاحاً بين موسع لمفهومها ومضيق على النحو الآتي:

(١) جمال الدين بن منظور، لسان العرب، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ١٩٩٣م (ط ٣)، ج ٢، ص ٤٠٩.

(٢) احمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، دار الفكر، ١٩٧٩م، ج ١، ص ٤٩٢.

(٣) محمد بن احمد الأزهرى، معجم تهذيب اللغة، تحقيق: د. رياض قاسم، بيروت، دار المعرفة، ٢٠٠١م (ط ١)، ج ١، ص ٥١٤.

المذهب الحنفي: لم يضع تعريفاً للجائحة، إلا أن بعض الباحثين استخلص من مراجعته لنصوصهم تعريفاً لها بأنها: " الآفة السماوية التي تصيب المبيع كله أو بعضه"^(١)

المذهب المالكي: عرفها ابن عرفة بأنها: "ما أتلف من معجوز عن دفعه عادةً قدرًا من ثمر أو نبات بعد بيعه" ^(٢)، ومن تعريفات المالكية قولهم بأنها ما لا يستطاع دفعه إن علم به"^(٣).

وقال الشافعية: بأن: " الجائحة من المصائب كلها كانت من السماء أو من الآدميين"^(٤).

وعرفها الحنابلة بأنها " كل آفة أذهبت الثمرة أو بعضها بغير جناية آدمي، أي كل آفة سماوية، كالحر، والبرد، والعطش، والدود والجراد، وغيرها مما شابهها"^(٥). وقال شيخ الإسلام ابن تيمية - رحمه الله-: " الجائحة هي الآفات السماوية التي لا يمكن معها تضمين أحد"^(٦)

التعريف المختار: أن الجائحة هي كل ما لا يستطاع دفعه، سواء أكان بفعل الآدميين، أم بآفة سماوية، وما يستطاع دفعه إن علم به فلا يكون جائحة

(١) عادل مبارك المطيرت، أحكام الجوائح في الفقه الإسلامي وصلتها بنظريتي الضرورة والظروف الطارئة، رسالة دكتوراه، كلية العلوم، جامعة القاهرة، ٢٠٠١م ص ٨ وما بعدها.

(٢) علي الصعيدي العدوي، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرياني، تحقيق: يوسف البقاعي، بيروت، دار الفكر، ١٩٩٢م، ج ٢، ص ٢٨١. محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني، شرح الزرقاني، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٩٩١م، ج ٣، ص ٣٤٠.

(٣) ابن الحاجب، جامع الأمهات، دار اليمامة للطباعة والنشر، ط ٢، ١٤٢١هـ. (١/ ٢٥٤).

(٤) محمد ابن إدريس الشافعي، الأم، دار الفكر، بيروت، بدون تاريخ طبعة ١٩٨٣، (٣/ ٦٠).

(٥) البهوتي، كشف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلمية، بيروت ١٤١٤هـ (٣/ ٢٨٥).

(٦) ابن تيمية، مجموع الفتاوى، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة المنورة، ١٤١٦هـ، (٣٠/ ٢٧٨).

١٠ - أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام العمل السعودي

للاعتبارات الآتية:

١- إن مفهوم الجائحة يحمل معنى القهر والغلبة، وعدم الاستطاعة على الدفع، فيكون كل شيء بهذا الوصف جائحة، سواء أكان سماوياً أم بفعل الأدميين في حال عدم العلم به وعدم القدرة عليه.

٢- عدم وجود دليل قوي يقصر الجائحة على الأمور السماوية؛ فيكون حمل معنى الجائحة على معنى يغاير ظاهر اللغة بدون دليل واضح صريح يعد تحكماً وتخصيصاً للأدلة بغير مخصص، وهو لا يجوز في الأصول.

٣- إن معنى الجائحة لغة هي المصيبة والنازلة العظيمة التي تجتاح المال، وهذا يقال لمن أهلك ماله سلطان ظالم، أو جيش قاهر، أو عدو مكاتم، أو مرض داهم، أو آفة، فكل فعل من هذه الأفعال ينطبق عليه معنى الجائحة التي تحمل معنى الاستئصال والإهلاك.

ثالثاً: تعريف الجائحة في النظام: الجوائح هي جمع جائحة وهي: المصيبة تحل بالرجل في ماله فتجتاحه كله وتهلكه وتتلفه إتلافاً ظاهراً كالسيل والحريق، أو هي الآفة التي تجتاح الثمر - تشبيهاً - وهي أيضاً: الشدة والنازلة العظيمة التي تجتاح المال من سنة أو فتنة^(١).

رابعاً: تعريف جائحة كورونا: فيروسات كورونا هي سلالة واسعة من الفيروسات التي قد تسبب المرض للحيوان والإنسان. ومن المعروف أن عدداً من فيروسات كورونا تسبب لدى البشر أمراض تنفسية تتراوح حدتها من نزلات البرد الشائعة إلى الأمراض الأشد مثل متلازمة الشرق الأوسط التنفسية (ميرس) والمتلازمة التنفسية الحادة الوخيمة (سارس) ويسبب فيروس كورونا المكتشفة مؤخراً مرض كوفيد - ١٩. وهو مرض معد

(١) عادل مبارك المطيرات، أحكام الجوائح في الفقه الإسلامي وصلتها بنظريتي الضرورة والظروف الطارئة،

يسببه آخر فيروس ثم اكتشافه من سلالة فيروسات كورونا^(١)، وقد تحول الآن إلى جائحة باعتبار الجائحة وصف لوباء عالمي ينتشر في مساحات كبيرة من الكرة الأرضية، ويسمى الانتشار الواسع لمرض بين الحيوانات جارفة.

الفرع الثاني

أنواع الجوائح

قسم علماء الفقه الإسلامي الجائحة إلى جائحة السماء وجائحة الآدميين، ولكل منهما أحكامه على النحو التالي:

أولاً: جائحة السماء: لا خلاف بين العلماء الذين قالوا بوضع الجائحة أن ما أصاب الثمرة من السماء؛ هو جائحة كالبرد، والقحط والريح، والتلج والغرق بالسيل، والطير الغالب، والمطر المضر، والدود، والعفن، والجراد وغير ذلك من الأمور السماوية. والدليل على اعتبار جائحة السماء قوله عليه الصلاة والسلام "أرأيت إن منع الله الثمرة"^(٢)،^(٣).

ثانياً: جائحة الآدميين: لا خلاف بين العلماء في أن ما أصاب الثمرة من السماء مثل البرد، والقحط، هو جائحة وكذلك العطش، ولكنهم اختلفوا فيما أصاب الثمرة من الآدميين هل يعتبر جائحة أم لا على قولين:

القول الأول: لم يعتبروا جائحة الآدميين: وقالوا: الجائحة هي كل آفة لا صنع للآدمي فيها كالريح والبرد والجراد والعطش. لما روى عن جابر أن النبي (ﷺ)

(١) نشرة الألكسو العلمية، عن التعريف بجائحة كورونا، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، العدد ٢٠٢٠ م

(٢) صحيح البخاري، باب (إذا باع الثمار قبل أن يبدو صلاحها ثم إصابتها عاهة)، رقم الحديث ٢٨٦. (٧٦٦/٢).

(٣) الحطاب، مواهب الجليل، دار الفكر، بيروت، ط ٣، ١٤١٢ هـ، (٥٧/٤). ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث، القاهرة، ١٤٢٥ هـ، (١٨٧/٢).

١٠ - أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام العمل السعودي

قضى في الجائحة، والجائحة تكون في البرد، والجراد، والسيل، وفي الريح، وهذا تفسير من الراوي لكلام النبي (ﷺ) وهذا ما ذهب إليه بعض المالكية والحنابلة^(١). وقال به الإمام الشافعي، وهو الذي لا يقول بوضع الجوائح فقال: "لو ثبت الحديث عندي بوضع الجوائح لقلت بوضعها في كل قليل وكثير أصيب من السماء بغير جناية أحد"^(٢).

القول الثاني: اعتبروا جائحة الآدميين: وهو المعتقد في مذهب المالكية والحنابلة أنه من أتلف الثمرة من الآدميين ممن لا يمكن تعينه، ولا دفعه، كالجيوش التي تتهبها، واللصوص الذين يخربونها، فهؤلاء جائحة، ولو كانت الجائحة قد عيبته، ولم تتلفه، فهو كالعيب الحادث قبل التمكن من القبض، واستثنى البعض اللص، لإمكانية التحرز منه^(٣).

الترجيح: يبدو أن الراجح هو القول الثاني، باعتبار فعل الآدميين جائحة، كجائحة السماء؛ لأن الضرر يكون أشد، وأكثر خاصة إذا كانت الجائحة بسبب الجيش الحربي الذي إذا دخل أرضاً أهلك الحرث، والنسل فيها.

ويستخلص مما سبق: أن الجائحة تشمل الأمور السماوية وأفعال الآدميين إذا توفر فيها مجموعة من الضوابط أهمها: ألا يمكن دفعها أو التحرز منها، أو تضمين فاعلها. وينطبق ذلك على جائحة كورونا سواء أكان الفيروس من قبيل الآفة السماوية، أم من فعل الآدميين المجهولين.

(١) القيسراني، تذكرة الحافظ، تحقيق: حمدي عبد المجيد السلفي دار الصميعة للنشر، الرياض، ط١، ١٤١٥هـ، (٧٩/٢).

(٢) الشافعي، الأم، مرجع سابق، (٥٧/٣).

(٣) ابن تيمية، مجموع الفتاوى، مرجع سابق، (٤٥٧/١٥).

المطلب الثاني

مفهوم عقود العمل بالقطاع الخاص

يساهم القطاع الخاص في تحريك وتنشيط، ودفع عجلة الاقتصاد المحلي، وذلك من خلال إيجاد وزيادة فرص العمل للمواطنين المحليين، والتي لن تؤدي فقط إلى زيادة مداخيلهم، وتحسين مستوى معيشتهم وتوفير حياة كريمة لهم؛ بل سوف تؤدي أيضاً إلى خفض معدلات الفقر والبطالة، وتخفيف العبء عن الموازنة العامة للدولة^(١) بالإضافة إلى تحسين البيئة الاستثمارية لجلب القطاع الخاص، وزيادة مساهمته في الناتج المحلي ورفع النمو الاقتصادي في القطاعات الإنتاجية والخدمية، وسوف يتضمن دراسة هذا المطلب الفرعيين الآتيين:

الفرع الأول

تعريف عقد العمل

يعتبر عقد العمل من العقود قديمة النشأة والتكوين، إلا أن الاهتمام به قد زاد مؤخراً في ظل مبادئ الحرية والمساواة التي سادت كافة الأنظمة الدستورية، وأكدها النظام الأساسي للحكم بالمملكة العربية السعودية^(٢) وقد انعكس ذلك على أنظمة العمل، والتي حرصت على توفير الحماية للعامل، والتدخل في علاقات العمل ووضع نظام يحكم تلك العلاقات، ويحافظ على حقوق العامل بوصفه الطرف الضعيف في العلاقة، ولكن ما هو مفهوم عقد العمل؟: والحقيقة أن نظام العمل السعودي - كغيره من الأنظمة - لم يتضمن تعريف للمقصود بعقد العمل، وإنما

(١) محمد حسن آل ياسين، التخصصية إطارها الفلسفي وتطبيقاتها، مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية، العدد الرابع، سنة ٢٠٠١، ص ٣٣.

(٢) انظر: المادة (٢٨) من النظام الأساسي للحكم في المملكة والصادر بموجب الأمر الملكي رقم (٩٠/أ) وتاريخ ١٢/٩/١٤١٢هـ، ونصها: " أن تيسر الدولة العمل لكلٍ قادرٍ عليه وتسن الأنظمة التي تحمي حقوق العامل وصاحب العمل"

١٠ - أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام العمل السعودي

أقتصر النظام على تعريف العمل ذاته، فعرّفه بأنه: " الجهد المبذول في النشاطات الإنسانية كافة ، تنفيذًا لعقد عمل (مكتوب أو غير مكتوب) بصرف النظر عن طبيعتها أو نوعها، صناعية كانت أو تجارية، أو زراعية، أو فنية، أو غيرها، عضلية كانت أو ذهنية." (١)

أولاً: تعريف عقد العمل في الاصطلاح الشرعي: لا يعدو عقد العمل في الفقه الإسلامي أن يكون عقد إجارة للأشخاص، والعامل إما أن يكون أجير خاص أو أجير مشترك، مما يستدعي تعريف عقد الإجارة عند فقهاء الإسلام، على النحو التالي:

(١) عرف الحنفية الإجارة بأنها: «عقد على المنفعة بعوض هو مال» (٢).

(٢) عرف المالكية الإجارة بأنها «عقد معاوضة على تملك منفعة بعوض بما يدل على تملك المنفعة» (٣).

(٣) عرف الشافعية الإجارة بأنها: «عقد منفعة مقصودة معلومة، قابلة للبدل والإباحة، بعوض معلوم» (٤).

(٤) عرف الحنابلة الإجارة بأنها: «عقد على منفعة مباحة معلومة، من عين معينة أو موصوفة في الذمة، مدة معلومة أو عمل معلوم، بعوض معلوم» (٥).

(١) انظر: المادة الأولى من نظام العمل الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٥١) وتاريخ ١٤٢٦/٨/٢٣هـ والمعدل بالمرسوم الملكي رقم (م/٢٤) وتاريخ ١٤٣٤/٥/١٢هـ، والمعدل بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٦) وتاريخ ١٤٣٦/٦/٥هـ، والمعدل بالمرسوم الملكي رقم (م/١٤) وتاريخ ١٤٤٠/٢/٢٢هـ، واللائحة التنفيذية للنظام والصادرة بالقرار الوزاري رقم (٧٠٢٧٣) وتاريخ ١٤٤٠/٤/١١هـ.

(٢) السرخسي، المبسوط، دار المعارف، بيروت، ١٤١٤هـ، (٧٤/١٥).

(٣) الدردير، الشرح الصغير، دار المعارف، القاهرة، ١٩٨٧م، (٦٠/٤).

(٤) الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ١٩٨٥م، (٣٣٢/٢).

زكريا الأنصاري، شرح روض الطالب من أسنى المطالب، دار الفكر، بيروت، ١٤١٠هـ، (٤٠٣/٢).

(٥) البهوتي، الروض المربع بشرح زاد المستنقع، عالم الكتب، بيروت، سنة ١٤٠٣هـ، (٢٧٠/٣).

الترجيح: بالنظر في التعريفات السابقة يبدو أن تعريف الحنابلة للإجارة، هو أقرب التعريفات لبيان حقيقة إجارة الأشخاص، لما فيه من معنى أقرب لإجارة الأشخاص التي يحدد فيها المقابل، وتقوم على البذل، ويحدد فيها زمن العقد وطبيعة العمل، وهي كافة شروط عقد العمل في الأنظمة الحديثة.

ثانياً: تعريف عقد العمل في الاصطلاح القانوني:

يذهب شراح الأنظمة إلى تعريف عقد العمل بأنه: " اتفاق يتعهد بمقتضاه أحد الطرفين بإنجاز أعمال مادية ذات طبيعة حرفية على العموم لصالح آخر وتحت إشرافه مقابل عوض"^(١). وذهب جانب آخر إلى تعريف عقد العمل بأنه: " اتفاق يتعهد بمقتضاه أحد طرفيه بأداء عملاً مادياً تحت إدارة طرف آخر في مقابل أجر يحصل عليه"^(٢).

وقد عرف نظام العمل السعودي عقد العمل بأنه: " عقد مبرم بين صاحب عمل وعامل، يتعهد الأخير بموجبه أن يعمل تحت إدارة صاحب العمل أو إشرافه مقابل أجر"^(٣). وقد عرف العمل ذاته، بأنه: " الجهد المبذول في النشاطات الإنسانية كافة، تنفيذاً لعقد عمل (مكتوب أو غير مكتوب) بصرف النظر عن طبيعتها أو نوعها، صناعية كانت أو تجارية، أو زراعية، أو فنية، أو غيرها، عضلية كانت أو ذهنية"^(٤).

(١) محمد براك الفوزان، التعليق على نظام العمل السعودي الجديد، ط٢، مكتبة القانون والاقتصاد،

الرياض، ١٤٣٥هـ، ص ٦٧

(٢) السيد عمران، قانون العمل، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٥م، ص ٨٠.

(٣) انظر: المادة (٥٠) من نظام العمل السعودي.

(٤) انظر: المادة الأولى من نظام العمل الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٥١/م) وتاريخ ١٤٢٦/٨/٢٣هـ

والمعدل بالمرسوم الملكي رقم (٢٤/م) وتاريخ ١٤٣٤/٥/١٢هـ، والمعدل بالمرسوم الملكي رقم (٤٦/م)

وتاريخ ١٤٣٦/٦/٥هـ، والمعدل بالمرسوم الملكي رقم (١٤ /م) وتاريخ ١٤٤٠/٢/٢٢هـ، واللائحة

التنفيذية للنظام والصادرة بالقرار الوزاري رقم (٧٠٢٧٣) وتاريخ ١٤٤٠/٤/١١هـ.

ويعرف الباحث عقد العمل بأنه: اتفاق يتعهد بمقتضاه أحد الطرفين بأن يبذل جهد معلوم بصرف النظر عن طبيعته وبما لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية لقاء الحصول على عوض معلوم أو قابل للتعيين بصورة مستمرة خلال أجل معين.

الفرع الثاني

تعريف القطاع الخاص

يلعب القطاع الخاص دوراً بارزاً في تنمية الاقتصاد المحلي، ولقد اختلفت معظم الدراسات والبحوث العلمية في تحديد تعريف القطاع الخاص، وذلك لوجود مصطلحات كثيرة مرتبطة بالقطاع الخاص كالملكية الخاصة وغيرها، لذا فالتمييز بين هذه المصطلحات يعد أمراً ضرورياً في الدراسات العلمية لاسيما في مجال العلوم الاجتماعية والإنسانية والاقتصادية؛ مراعاة للدقة في التعبير، وينطبق ذلك على مفهوم القطاع الخاص، وهو ما لم أجد له تعريف لغوي أو شرعي مميز لكونه من المصطلحات المركبة المستحدثة، لذا سأعرض لأهم تعريفات القطاع الخاص في كتب شراح علم الاقتصاد، على النحو التالي:

وقد تناولت موسوعة المصطلحات الاقتصادية تعريف القطاع الخاص بأنه: " ذلك الجزء من الاقتصاد الوطني الذي يملكه ويديره الأفراد، أو الشركات، أو الأشخاص، أو الشركات المساهمة"^(١). كما قيل بأنه: "جزء من الاقتصاد الوطني الغير خاضع للسيطرة الحكومية المباشرة تديره أو تملكه شركات الأشخاص، شركات الأموال والأفراد"^(٢).

ويرى الباحث: من أهم التعريفات التي قيلت بشأن تعريف القطاع الخاص أنه: " ذلك الجزء من النشاط الاقتصادي الذي لا يخضع مباشرة للإدارة الحكومية،

(١) حسين عمر، موسوعة المصطلحات الاقتصادية، القاهرة: مكتبة القاهرة الحديثة ١٩٩٥، ص ٢٠٣.

(٢) مسعود سميع الموسوعة الاقتصادية، بيروت: شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، ١٩٩٧، ص

وبالإضافة إلى النشاطات الاقتصادية التي تقوم بها المشروعات الخاصة، كما يشمل كذلك القطاع الخاص النشاطات الاقتصادية التي يقوم بها الأفراد والمنظمات، والتي تهدف إلى تحقيق الربح وهي نشاطات تسمى أحياناً بالقطاع الشخصي^(١).

ويمكن القول: إن القطاع الخاص هو المنظم للنشاط الاقتصادي، حيث أن الملكية الخاصة هي عامل مهم وأن الأسواق المنافسة هي محرك الإنتاج، وعلى هذا الأساس فإنه يتضمن مختلف الشركات الخاصة والمؤسسات الهادفة للربح والتي تخدم الأسر.

(١) أحمد زكي بدوي، معجم المصطلحات للعلوم الاجتماعية، بيروت، مكتبة لبنان، ١٩٨٨م، ص ٣٧٠.

الفصل الأول

نظرية القوة القاهرة والظروف الطارئة في الشريعة الإسلامية

والقانون المقارن والنظام السعودي

تمهيد وتقسيم:

من المستقر عليه فقهاً وقضاءً أن الاستحالة المؤقتة التي تلحق عقد العمل - كغيره من العقود الزمنية- لا تؤدي إلا لمجرد وقف العقد، فلا يفسخ عقد العمل بالاستحالة المؤقتة بل يقف تنفيذه حتى تزول هذه الاستحالة ، و هذا ما يسمى نظرية وقف العقد، إذ تقوم الفكرة الرئيسية في نظرية وقف العقد أو (الظروف الطارئة) على أن استحالة التنفيذ المؤقتة التي ترجع إلى قوة القاهرة أو حادث استثنائي، ليس لها أثر على تنفيذ العقد سوى أثر مرجئ، بخلاف الاستحالة النهائية التي تؤدي إلى انقضائه، فيترتب على الاستحالة النهائية الرجعة إلى القوة القاهرة انقضاء عقد العمل، سواء كان محدد المدة أو غير محدد المدة، بينما يترتب على الاستحالة المؤقتة الرجعة إلى القوة القاهرة عدم تنفيذه في فترة الاستحالة، ومن ناحية أخرى عودة تنفيذه حين زوال المانع منه ، ويتناول هذا الفصل من الدراسة القاء الضوء على نظرية الظروف الطارئة ، ونظرية القوة القاهرة ، ومن ثم بيان التكييف القانوني الصحيح لجائحة كورونا ، وموقعها من تطبيق النظريتين ، وهو ما سوف أعرض له بشيء من التفصيل من خلال المبحثين التاليين:-

المبحث الأول: نظرية القوة القاهرة.

المبحث الثاني: نظرية الظروف الطارئة.

المبحث الأول

نظرية القوة القاهرة

تعني القوة القاهرة كل فعل لا شأن لإرادة الإنسان به ولا يمكن توقعه ولا منعه تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً ومن ثم تؤدي إلى انفساخ الالتزام، فهي تعني حدوث ظروف قاهرة خارجة عن الإرادة، مثل الحرب أو الثورة أو الكوارث الطبيعية كزلزال أو فيضان أو انتشار وباء مثل (كورونا) بحيث يمنع أحد تلك الأحداث من تنفيذ الالتزامات التي يقرها العقد سواء حالاً أو مستقبلاً، وسأتناول في هذا المبحث مفهوم القوة القاهرة، وشروط تحققها، وموقف الشريعة الإسلامية والنظام السعودي منها، وذلك من خلال المطالب الثلاثة التالية:

المطلب الأول

مفهوم القوة القاهرة في الاصطلاح الشرعي والنظامي

أولاً: مفهوم القوة القاهرة في الاصطلاح الشرعي:

لم يستخدم الفقهاء القدامى مصطلح القوة القاهرة في مدوناتهم الفقهية ولكنهم استخدموا مفهوماً آخر، وهو (تحمل التبعة)، وقد قيل: إذا استحال تنفيذ أحد الالتزامين المتقابلين في العقود الملزمة للجانبين بسبب قوة قاهرة انقضت هذا الالتزام وسقط عن الطرف الآخر التزامه وانفسخ العقد، وبهذا يتحمل المدين تبعة الهلاك، سواء كانت في ذلك الاستحالة كلية أم جزئية، دائمة أم مؤقتة، وسواء أكان العقد بيعاً أم إجارةً أم غير ذلك^(١).

وقد فرق الفقهاء بين انتقال الملكية وتحمل التبعة، فمع اعترافهم بقاعدة الرضائية في العقود وانجلائها بارتباط الإيجاب بالقبول وظهور أثر ذلك في المعقود عليه دون حاجة إلى إجراءات شكلية خاصة، إلا أنهم قالوا بترتب آثار العقد على كلا المتعاقدين،

(١) علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٢هـ، ص ٢٣٣.

١٠ - أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام العمل السعودي

وأنة ليس من العدالة إلزام المشتري - على سبيل المثال - بدفع الثمن إذا هلك المبيع (١).

ثانياً: مفهوم القوة القاهرة في الاصطلاح القانوني:

يعد مصطلح القوة القاهرة من أبرز المصطلحات القانونية التي ابتكرها شراح القانون، ويطلقون عليها أحياناً مصطلح (الاستحالة) (٢)، وتعد الاستحالة أثراً للقوة القاهرة، فهما بمثابة السبب والمسبب تربطهما علاقة سببية، حيث تعد القوة القاهرة السبب الذي ينتج عنه المسبب وهو استحالة التطبيق، والاستحالة المقصودة هنا الاستحالة المطلقة لا النسبية الشخصية (٣).

وقد عرف شراح القانون القوة القاهرة بجملة من التعريفات، اتفقوا فيها على مفهوم القوة القاهرة وحقيقتها، فعرف البعض القوة القاهرة بأنها: "كل فعل لا شأن لإرادة المدين فيه، ولا يمكن توقعه ولا منعه، يجعل تنفيذ الالتزام مستحيلًا استحالة تعفي المدين من المسؤولية العقدية والتقصيرية" (٤). وعرفها جانب آخر بأنها: "كل آفة غير متوقعة ولا مقدورة الدفع، تؤثر في محل العقد فتؤدي إلى استحالة تنفيذه وانفاسخه" (٥).

(١) فاضل شاعر النعيمي، نظرية العقد والتعسف في استعمال الحق، دار الفكر، بيروت، ٢٠٠٦م، ص ٢٧٠.

(٢) محمد ياسين، المبسوط في شرح القانون المدني الأردني، دار وائل، عمان، ط١، ٢٠٠٢، ج١، ص ٥٠٨.

(٣) الاستحالة المطلقة: هي الاستحالة التي تمنع الالتزام من أن يوجد إذا كانت سابقة في وجودها، أما الاستحالة النسبية: هي الاستحالة الراجعة إلى الشيء في ذاته استحالة بالنسبة إلى المدين. انظر: أنور سلطان، مصادر الالتزام، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، منشورات الجامعة الأردنية، عمان، ١٩٨٧، ص ٥٣٦.

(٤) أنور سلطان، مصادر الالتزام، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، مرجع سابق، ١٩٨٧، ص ٥٣٦.

(٥) الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ١٩٨٥، (٩٢/٢).

ويستخلص من التعريفات السابقة: أنه يخرج من القوة القاهرة كل ما أمكن معه التضمين كإتلاف أحد المتعاقدين أو غيرهما محل العقد، ويظهر هذا من قوله: (كل آفة)، حيث يقصد بها: كل ما يمكن معه تضمين أحد، كالريح، والبرد، والحر، والمطر، والجليد، والصواعق، والزلازل، والحروب، والتلف ونحو ذلك كما يخرج من مفهوم القوة القاهرة كل ما كان متوقعًا أو مقدور الدفع. أما بالنسبة للأثر المترتب على القوة القاهرة فقد أوضحه التعريف بقوله (تؤثر في محل العقد، فتؤدي إلى استحالة تنفيذه وانفساخه)، وعليه فإن أثر القوة القاهرة هي: استحالة التنفيذ، وانفساخ العقد تلقائيًا أي بحكم الشرع.

المطلب الثاني

شروط القوة القاهرة

يلزم تحقق جملة من الشروط في الظرف أو الواقعة أو الحدث لكي تكتسب وصف القوة القاهرة، وهي عدم إمكانية توقع الحدث، وصعوبة دفعه أو التغلب عليه، واستقلاله عن إرادة الخصم، والاستحالة الناشئة عنه وسأعرض لها تباعًا على الترتيب الآتي:

أولاً: عدم إمكانية التوقع: يشترط في الواقعة لكي تعد قوة القاهرة أن تكون من غير الممكن توقع حدوثها. فإذا أمكن توقع الحدث، لم يكن قوة القاهرة أو حادثًا فجائيًا^(١)، ولا ينكر ما لهذا الشرط من أهمية، إذ أن توقع الحدث أو عدم توقعه، يمثل الفاصل بين قدرة الشخص على تحاشي وقوع الحدث من خلال الاستعداد السابق له إذا كان يتوقعه، أو عدم قدرة الشخص على ذلك متى لم يكن ممكنًا بالنسبة إليه توقع الحدث^(٢). وهذا

(١) عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوجيز في شرح القانون المدني، نظرية الالتزام، دار النهضة العربية، مطبعة لجنة التأليف والترجمة والنشر، القاهرة، ١٩٨٢، الجزء الأول، ص ٤٧ وما بعدها.

(٢) صفاء تقي عبد نور العيساوي، القوة القاهرة وآثارها في عقود التجارة الدولية، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية القانون في جامعة الموصل، ٢٠٠٥، ص ٢٣.

١٠ - أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام العمل السعودي

الشرط يبدو متحققاً في جائحة كورونا حيث لم يكن هناك أحد من الأشخاص في جميع أنحاء العالم يتوقع وقوع جائحة مثل جائحة كورونا.

أما شرط عدم التوقع، فيعني استبعاد كافة الظروف والأحداث التي تدخل في علم الشخص وإدراكه وتوقعه من دائرة الأسباب الأجنبية، ويترتب على ذلك، أن تعد الظروف والأحداث الوشيكة أو المحتملة أو المتصورة الوقوع، مستبعدة من الدفع بتوافر السبب الأجنبي^(١).

ويرى الباحث: أن المقصود بعدم الإمكان أن تكون الواقعة غير ممكنة التوقع في لحظة معينة إذ لا يتصور في تلك اللحظة حدوثها، ليس في نظر الشخص الطرف في العلاقة، وإنما في جانب أشد الناس حرصاً في هذا الصدد. والمعيار في هذه المسألة هو المعيار الموضوعي وليس المعيار الشخصي.

ثانياً: عدم إمكانية الدفع: يشترط لكي توصف الواقعة بانها قوة قاهرة، أن تكون مستعصية على الشخص، ولا يكون بإمكانه دفع وقوعها أو تلافيها، والتغلب على نتائجها بعد وقوعها ولو بذل جهداً كبيراً، وعلّة انعدام مسؤولية الشخص في حالة ثبوت تحقق شرط عدم إمكانية الدفع، أن هذا الشرط على ارتباط مباشر بإرادة الشخص؛ فالقوة القاهرة تمثل قوة ضاغطة لواقعة معينة ذات تأثير سلبي على سلوك الشخص، على نحو يفقد معه قدرته على اتخاذ أي مسلك أو إتيان أي تصرف من شأنه تقادي الواقعة.

ثالثاً: خارجية ظرف القوة القاهرة: يقصد استقلال الحدث عن إرادة المدين، فلا يتسبب في حدوثه ولا يسبقه أو يقترن به خطأ المدين، ولا ينجم جراء إهماله وتقصيره؛ أي هو انتفاء العلاقة السببية بين الحادث وفعل المدين، بمعنى ألا يمكن إسناد هذا الحادث

(١) عبد الوهاب علي بن سعد الرومي، الاستحالة وأثرها على الالتزام العقدي - دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون المدني، ط١، ١٩٩٤، ص ٣٢٥.

بأي شكل من الأشكال إلى فعل المدين تحت أي ظرف سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة^(١).

ويرى الباحث: أن خارجية الحدث عن إرادة المدين أمر منطقي ويحقق العدالة كما أنه ينسجم مع مبدأ حسن النية؛ فمن غير المنطقي أن يسمح للمدين بالاستفادة من عدم تنفيذ العقد إذا كان عدم التنفيذ يُعزى إلى خطأه، كما أن اشتراط استقلال الحدث عن إرادة المدين يفضي وبالضرورة إلى حماية الدائن من تدخل المدين سيء النية في إحداث الضرر بصورة مباشرة أو غير مباشرة.

المطلب الثالث

موقف الشريعة الإسلامية والقانون المقارن

والنظام السعودي من نظرية القوة القاهرة

يقتضي بيان نظرية القوة القاهرة بشكل دقيق إلقاء الضوء على موقف كلاً من الشريعة الإسلامية والقانون المقارن والنظام السعودي وعلى هذا الأساس قسمت هذا المطلب إلى ثلاث فروع على النحو التالي:

(١) شريف محمد غانم، أثر تغير الظروف في عقود التجارة الدولية، مطبعة الفجر الوطنية، دبي، ٢٠١٠م، ص ٣٨.

الفرع الأول

موقف الشريعة الإسلامية من نظرية القوة القاهرة

يذهب جمهور الفقهاء إلى أنه من الأسباب الشرعية المؤثرة على الالتزامات التعاقدية وقوع الجوائح، وهي الآفات السماوية أو النوازل التي لا يمكن معها تضمين أحد، مثل البرد والرياح والجليد والحر والصواعق والمطر وما يشابه ذلك، والاتلاف الذي يحدث ممن لا يمكن تضمينه كالجيوش الغازية وما يماثلها^(١). ويتجه جمهور الفقهاء للأخذ بمبدأ وضع الجوائح وفقاً لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم - «لو بعث من أخيك ثمرة، فأصابته جائحة، فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئاً، بم تأخذ مال أخيك بغير حق؟»^(٢)، ولكن ذلك الاتجاه يتخلله الاختلاف فيما بينهم حول بعض التفاصيل والشروط، ولسنا هنا بصدد طرح هذا الاختلاف وتفصيله.

ويلاحظ أن: الحديث السابق ينص على العقود المتعلقة ببيع الثمار، إلا إن عدداً لا بأس به من الفقهاء قد اتجه إلى عدم قصر مبدأ وضع الجوائح على بيع الثمار فقط، بل رأوا أنه يمتد ليشمل جميع العقود التي من طبيعتها الاستمرارية،^(٣) ومن ذلك عقود الإجارة وعقود العمل ولعل هذا هو الصواب، والذي يتوافق مع معنى الحديث، وهو ما صارت عليه العديد من الفتاوى من عدد من العلماء المتقدمين والمتأخرين والتي تؤيد ذلك وتتجه إلى امتداد مبدأ وضع الجوائح ليشمل كل العقود المستمرة التي لم تقبض^(٤).

(١) الخطاب، مواهب الجليل، مرجع سابق، (٥٧/٤). ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع

سابق، (١٨٧/٢). الشافعي، الأم، مرجع سابق، (٥٧/٣).

(٢) صحيح مسلم، باب المساقاة، حديث رقم (١٥٦٥).

(٣) القيسراني، تذكرة الحافظ، تحقيق: حمدي عبد المجيد السلفي، مرجع سابق، (٧٩/٢).

(٤) الخطاب، مواهب الجليل، مرجع سابق، (٥٧/٤). ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، مرجع

سابق، (١٨٧/٢)، ابن تيمية، مجموع الفتاوى، مرجع سابق، (٤٥٧/١٥).

وقد تناول الفقهاء الشروط اللازمة حتى يتم تفعيل مبدأ وضع الجوائح وفقاً للفقهاء الإسلامي، وهذه الشروط هي: أن تكون الجائحة عامة وليست خاصة، وأن يكون سبب الجائحة خارجي لا علاقة لأطراف العقد به، وعدم إمكانية تفادي الجائحة أو أضرارها^(١).

ويجب أن يقوم الطرف المتعاقد بالقيام بواجباته وألا يكون إخلاله بأحد واجباته من التفريط أو الإهمال في شيء. فعندما يكون الطرف المتعاقد متمكناً من القيام بالتزامه ولكنه يهمل القيام به أو يتأخر في أدائه ثم وقعت الجائحة؛ فحينها لا مجال لإعمال مبدأ وضع الجوائح بحقه لأنه قد فرط في حق المتعاقد الآخر، والجائحة بحسب نص الفقهاء لا توضع عنه في حالته تلك.

ويستخلص مما سبق: أنه يلزم في الجائحة التي تمثل القوة القاهرة: أن تكون عامة لا خاصة وتكون بسبب خارجي لا دخل لأطراف العقد فيه، ولا يمكن الاحتراز منها أو تفاديها.

الفرع الثاني

موقف القانون المقارن من نظرية القوة القاهرة

تجد نظرية القوة القاهرة مصدرها في العديد من نصوص القانون المدني المقارن، ومن ذلك ما نصت عليه المادة (١٥٩) من القانون المدني المصري، ومفادها إنه إذا انقضى التزام أحد المتعاقدين في العقود الملزمة للجانبين بسبب استحالة تنفيذه فإنه يؤدي إلى انقضاء الالتزام المقابل لتخلف سببه^(٢)، ويكون تنفيذ الالتزام مستحيلاً متى كان عدم تنفيذه راجعاً إلى قوة القاهرة أو حادث فجائي يحول دون تنفيذ أحد الالتزامات الناشئة عن العقد. وعقد العمل - طبقاً للمبادئ العامة في القانون المدني - يفسخ إذا

(١) ابن تيمية، مجموع الفتاوى، مرجع سابق، (٤٥٧/١٥).

(٢) عبد الحكم فوده، أثر الظروف الطارئة والقوة القاهرة على الأعمال القانونية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٤، ص ٢٣٢.

١٠ - أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام العمل السعودي

امتتع أحد العاقدين بسبب القوة القاهرة عن تنفيذ التزاماته الناشئة عنه، ويقع الانفساخ من تلقاء نفسه قبل انتهاء مدة العقد إذا كان محدد المدة، ودون مراعاة المهلة إذا كان العقد غير محدد المدة، سواء طرأت القوة القاهرة في جانب العامل فمنعته من تنفيذ العمل، أو في جانب صاحب العمل فمنعته من تقديم الأجر. ولا يعتبر قوة القاهرة إلا أمر غير ممكن توقعه ولا مقدور دفعه يؤدي إلى استحالة تنفيذ الالتزام لا مجرد صعوبة تنفيذه أو زيادة كلفته^(١).

ووفقاً لما هو مقرر قانوناً ومستقر عليه فقهاً وقضاءً، يلزم لانفساخ عقد العمل أن يترتب على القوة القاهرة استحالة نهائية لتنفيذ التزام ناشئ عنه، ذلك أن الاستحالة المؤقتة التي تلحقه لا تؤدي إلا إلى مجرد وقف العقد، فلا يفسخ عقد العمل بالاستحالة المؤقتة بل يقف تنفيذه حتى تزول هذه الاستحالة وذلك ما يسمى نظرية وقف العقد، إذ تقوم الفكرة الرئيسية في نظرية الوقف على أن استحالة التنفيذ المؤقتة بسبب القوة القاهرة ليس لها أثر على تنفيذ العقد سوى أثر مرجئ على عكس الاستحالة النهائية التي تؤدي إلى انقضائه^(٢).

والأصل طبقاً للمبادئ العامة: إذا تعذر على العامل في فترة معينة تقديم عمله إلى صاحب العمل بسبب راجع إلى قوة القاهرة أدت إلى استحالة تنفيذ الالتزامات العقدية بصفة مؤقتة أعفي صاحب العمل من دفع الأجر عن تلك الفترة سواء تحققت القوة القاهرة في جانب العامل فمنعته من تنفيذ عمله أو في جانب صاحب العمل فمنعته من تقديم الأجر^(٣).

(١) عبد الحميد الشواربي، فسخ العقد في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، الطبعة الثالثة، ١٩٩٧، ص ١٠٨.

(٢) عبد الحميد الشواربي، فسخ العقد في ضوء الفقه والقضاء، مرجع سابق، ص ١٠٩.

(٣) د. نزمين محمد محمود صبح، مبدأ العقد شريعة المتعاقدين - والقيود التي ترد عليها، رسالة= دكتوراه من كلية الحقوق، جامعة عين شمي، ٢٠٠٢، ص ٩٨.

ويستخلص مما سبق: أنه إذا استحال تنفيذ العقد بصورة نهائية بسبب القوة القاهرة فإنه ينتهي العقد. أما إذا كانت الاستحالة مؤقتة فإن تنفيذ العقد يوقف لحين زوال المانع منه.

الفرع الثالث

موقف النظام السعودي من نظرية القوة القاهرة

تعد أحكام الشريعة الإسلامية هي المصدر الرئيسي لنظام الحكم في المملكة ولكافة الأنظمة ، ولعل ذلك هو السبب في عدم وجود نظام للمعاملات المدنية على غرار القوانين المدنية العربية المقارنة، ومن ثم فإن نظرية القوة القاهرة قد تناولتها نصوص متفرقة في بعض الأنظمة المتخصصة في المملكة، كما هو الحال في المادة (٢٨) من نظام الاستثمار التعديني، والتي نصت على أن: " إذا منعت قوة القاهرة أو عاقت أو أخرت قيام المرخص له بأي من التزاماته في الوقت المحدد، فإن التعطيل أو التأخير الناتج عن ذلك لا يعد إهمالا أو تقصيرا في العمل أو الأداء. ويجب أن تمتد الفترة التي كانت محددة للعمل الذي توقف أو تعطل لمدة لا تقل عن فترة القوة القاهرة، بعد موافقة الوزير على ذلك كتابة. ويقصد بالقوة القاهرة في أحكام هذه المادة الأحداث المتعارف عليها أصولياً كقوة القاهرة ناجمة عن ظروف غير متوقعة وقت إصدار الرخصة، والتي لا ترجع إلى أي من الطرفين وتجعل تنفيذ المرخص له لالتزاماته المحددة بالرخصة مستحيلاً." (١) والمادة (١٧١) من النظام البحري التجاري، ونصها: " يفسخ عقد إيجار السفينة دون تعويض على المؤجر أو المستأجر إذا قامت قوة القاهرة تجعل تنفيذ الرحلة مستحيلاً، أو إذا منعت التجارة مع الدولة التي يقع فيها أحد مينائي الشحن أو التفريغ." (٢).

(١) انظر: المادة (٢٨) من نظام الاستثمار التعديني الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٧) وتاريخ ١٤٢٥ / ٨ / ٢٠ هـ.

(٢) انظر: المادة (١٧١) من النظام البحري التجاري الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٣) وتاريخ

١٠ - أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام العمل السعودي

كما تناولت الفقرة (٥) من المادة (٧٤) من نظام العمل السعودي النص على اعتبار القوة من ضمن الأسباب التي يترتب عليها إنهاء عقد العمل ، وذلك بنصها على أن: " ينتهي عقد العمل في أي من الأحوال الآتية: ٥- القوة القاهرة" وقد أوضحت الفقرة (٣) من المادة (٤١) من اللائحة التنفيذية لنظام العمل بأن لا يلجأ إلى إنهاء عقد العمل من قبل العامل باعتبار أن هذا الظرف أو هذه الحالة مما يشمله وصف (القوة القاهرة) إلا بعد تحقق شرطين أساسيين هما: مضي مدة الستة أشهر التالية للإجراءات المتخذة بشأن ظرف أو حالة يترتب عليها إجراءات احترازية أو وقائية تستدعي تقليص ساعات العمل أو إيقافه مدة معينة واستمرار الظرف أو الحالة ، واستفاد تطبيق الإجراءات المتعلقة بتخفيض الأجر والإجازة السنوية الاستثنائية كلها أو بعضها والالتزام بالأخذ بها.^(١)

ويرى الباحث: أنه في ضوء الأحكام السابقة فإن المنظم السعودي قد اعترف بالقوة القاهرة كسبب لانفساخ العقود بوجه عام، وتعطيل سريانها، بشرط أن يكون تنفيذ الالتزام المترتبة على تلك العقود قد بات مستحيلاً، إلا أنه عامل عقود العمل بشكل استثنائي، وألزم أصحاب الأعمال باتخاذ مجموعة من التدابير الأولية، قبل إنهاء عقود العمل لدواعي القوة القاهرة.

١٤٤٠/٤/٥ هـ.

(١) المذكرة التفسيرية للمادة رقم (٤١) من اللائحة التنفيذية لنظام العمل في شأن تنظيم العلاقة التعاقدية بين العاملين وأصحاب العمل.

المبحث الثاني

نظرية الظروف الطارئة

تعتبر نظرية الظروف الطارئة نظرية حديثة نسبياً، وقد تزايدت أهميتها في الآونة الأخيرة لكثرة المشاكل المتعلقة بالظروف الاقتصادية للعديد من البلدان مما أثر على التزامات الأطراف التعاقدية، والرغبة في تغليب مبدأ العدالة على مبدأ العقد شريعة المتعاقدين الذي يحكم كافة العقود وبالتالي تحقيق التوازن والتعادل الاقتصادي بين طرفي العقد، وسأعرض لمفهوم نظرية الظروف الطارئة وشروط تطبيقها وما يميزها عن نظرية القوة القاهرة، ثم أتناول موقف الفقه الإسلامي في هذا الخصوص، وذلك من خلال الأربعة مطالب التالية:

المطلب الأول

مفهوم الظروف الطارئة في الاصطلاح الشرعي والنظامي

أولاً: مفهوم الظروف الطارئة في الفقه الإسلامي: لم يعرف الفقهاء القدامى الظروف الطارئة في مدوناتهم وكتبهم وذلك لعدم اعتنائهم بالنظريات العامة، بل كانوا يتناولون كل واقعة على حده، فينظّمون لها من الأحكام ما يقتضيه العدل استنباطاً من النص إن ورد فيها أو دلالة الاجتهاد بالرأي من قواعد التشريع، أو معقول النصوص آخذين بعين الاعتبار ما يحيط بها من ظروف ملابسة في كل عصر، وقد بحثها الفقهاء في مسألة العذر في الفقه الحنفي، وهي كل ما لا يمكن معه استيفاء المعقود عليه إلا بضرر يلحق المتعاقد في نفسه أو ماله^(١). إذا لو لزم العقد حال تحقق العذر لوقع على صاحب العذر ضرر لم يلتزمه بالعقد فكان الفسخ في الحقيقة امتناعاً عن

(١) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤١٧هـ، (١١٠/٩).

١٠ - أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام العمل السعودي

ترتب الضرر^(١). فالعذر إذن هو عجز العاقد عن المضي في موجب العقد إلا بتحمل ضرر زائد لم يستحق بالعقد^(٢).

ويلاحظ أن: العذر لا يتقد بأي حال من الأحوال، فأبي حادثة تجري بها الحياة العامة قد ترقى إلى مرتبة الظرف الطارئ، أو العذر الذي يؤثر على الالتزام العقدي، فخوف الطريق أو مرض الدابة أو الانتقال من حرفة إلى أخرى كلها أمور مألوفة وغير استثنائية ومع ذلك لم يذكر أحد صفتها على أنها ظروف تنفس بها العقود أو تتعدل بها شروطها وأحكامها، فلا يشترط أن يكون استثنائياً، كما اشترط في القانون الوضعي لإعمال الظروف الطارئة.

وعلى العكس من ذلك فإن نظرية الجوائح لا ترتب أثراً على الظرف أو الحادثة إلا إذا كان من نتيجته أن يجتاح الثمر بما يزيد على القدر المألوف مما يلتقطه الطير، أو تذروه الرياح أو يسقط بذاته في الحالات العادية^(٣).

ويستخلص مما سبق: أن شروط الظروف الطارئة وتحققها في الفقه الإسلامي هي:

١- أن تكون الظروف الطارئة حوادث عامة غير متوقعة ولا ممكنة الدفع، وبذلك يخرج الظرف الخاص الذي يكون سببه المدين نفسه، كما يخرج الظرف والحادثة العام المتوقع.

٢- أن تطرأ الحوادث والظروف بعد إبرام العقد وإجرائه وقبل تمام التنفيذ لترتب آثارها، وبهذا تخرج الحوادث التي تطرأ قبل إبرام العقد وإجرائه؛ لأنه يمكن العاقد المدين العدول عن عقده.

٣- أن تجعل الظروف والحوادث الطارئة تنفذ الالتزام مرهقاً للمدين وضاراً به، فيخرج بذلك مستحيل التنفيذ وغير المرهق؛ لأن النظرية إنما جاءت لمعالجة الإرهاق في

(١) الكاساني، بدائع الصنائع، دار إحياء التراث العربي، بيروت، ١٩٩٨، ص ٥٦٧.

(٢) الزيلعي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٤هـ، (٤/٤٠٤).

(٣) ابن قدامة، المغني مع الشرح الكبير، مرجع سابق، (٤/٢٣٤).

تنفيذ الالتزامات.

ثانياً: مفهوم الظروف الطارئة لدى شراح الأنظمة: لم تتناول غالبية التنظيمات المقارنة تعريفاً للظروف الطارئة وإنما اكتفت بوضع بعض الأمثلة التطبيقية لهذه الظروف، مثل الحرب والوباء وهلاك المحصول هلاكاً كلياً، أو غير ذلك من النوازل الطبيعية (١).

ويعد القانون المدني المصري ذو الأفضلية في صياغة التنظيم المعالج للظروف الطارئة حيث تناول النص على أن: «١- العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز نقضه ولا تعديله إلا باتفاق الطرفين، أو لأسباب التي يقررها القانون. ٢- ومع ذلك إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدى، وإن لم يصبح مستحيلًا، صار مرهقاً للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة، جاز للقاضي تبعاً للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول، ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك» (٢).

وقد عرف بعض شراح القانون الظروف الطارئة بأنها «كل حادث عام لاحق على تكوين العقد، وغير متوقع الحصول أثناء التعاقد، ينجم عنه اختلاف بين في المنافع المتولدة عن العقد يتراضى تنفيذه إلى أجل أو آجال بحيث يصبح تنفيذ المدين لالتزامه كما أوجبه العقد يرهقه إرهاباً شديداً، ويهدده بخسارة فادحة تخرج عن الحد المألوف في خسارة التجار، وذلك كخروج سلعة تعهد المدين بتوريدها من التسعيرة، وارتفاع سعرها ارتفاعاً فاحشاً غير مألوف ولا متوقع» (٣).

(١) نبيل إبراهيم سعد، احكام الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٨م، ص ٢٠٣.

(٢) انظر: المادة ١٤٧ من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.

(٣) عصام لطفي الشريف، بحث التوازن المالي للعقد الإداري في نطاق مجلة نظرية الظروف الطارئة نقابة المحامين، ملحق ١٣، أغسطس، ١٩٨٢، ص ١٦٦.

١٠ - أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام العمل السعودي

ويمكن للباحث تعريف الظروف الطارئة بأنها: حوادث عامة غير متوقعة ولا ممكنة الدفع، تطرأ بعد إبرام العقد وقبل تنفيذه فتجعل الالتزام مرهقاً للمدين وضاراً به.

المطلب الثاني

شروط الظروف الطارئة

استقر شراح الأنظمة على أنه يلزم لقيام الظرف الطارئ توافر أربعة شروط هي^(١):

أولاً: استثنائية الظرف الطارئ: الحادث الطارئ كالجائحة يجب أن يكون حادثاً استثنائياً؛ نادر الوقوع، مثل الزلازل والسيول والحروب ونحوها من الآفات غير المألوفة، وهذا الشرط يعكس أخذه من الأحاديث الآمرة بوضع الجوائح؛ حيث أمر النبي صلى الله عليه وسلم بوضع الجوائح.^(٢) وقد عرفها الفقهاء بأنها: "ما لا يستطاع دفعه في العادة، كالريح والمطر الشديد وغير ذلك من الظروف التي تحدث حدوثاً استثنائياً"^(٣).

وترتيباً على ذلك: لا يعد من قبيل الظرف الطارئ إفلاس المدين، أو إصابته بمرض، أو احتراق المحصول، أو هلاك بضاعته، فهذه الحوادث ترهق المدين في تنفيذ التزامه، ولكنها لا تعتبر من قبل الحوادث الطارئة التي تبرر تطبيق أحكام نظرية الظروف الطارئة^(٤).

ثانياً: عمومية الظرف الطارئ: يجب أن يكون الظرف الطارئ عاماً وليس خاصاً بأحد أطراف الالتزام؛ فلا يكفي في تطبيق نظرية الظروف الطارئة أن يكون الحادث الاستثنائي الذي وقع خاصاً بالمدين وحده مهما كان فادحاً، أو خاصاً ببعض

(١) مصطفى العوجي، القانون المدني، الجزء الأول (العقد)، مؤسسة بحوث النشر والتوزيع، بيروت ٢٠٠٠م ص ٩٨.

(٢) نبيل إبراهيم سعد، أحكام الالتزام، مرجع سابق، ص ٢٠٤ وما بعدها.

(٣) نبيل إبراهيم سعد، المرجع السابق، ص ٢٠٥.

(٤) عبد الحكم فودة، أثر الظروف الطارئة والقوة القاهرة على الأعمال القانونية، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠١٤، ص ١١٥.

الناس، بل يلزم أن يكون الحادث عاماً، فلا يسوغ للمدين مثلاً أن يتذرع في سبيل الوصول إلى تعديل آثار العقد من خلال وقائع غير موصلة لا تستلزم بالضرورة المساس بالحق كمرض اصابة أو موت قريب له، أو حريق ينشب في أحد الدكاكين. (١)

ومن الجدير بالذكر: أن بعض القوانين المدنية في الدول العربية لم تشترط عمومية الحادث، بل جعلت كل حادث استثنائي غير متوقع يؤدي غلى إرهاب المدين موجباً لتطبيق النظرية: (٢)

ويرى الباحث: أن من دوافع اشتراط عمومية الحادث الاستثنائي، هو الرغبة في تضييق نطاق نظرية الظروف الطارئة حتى تحافظ قدر الإمكان على مبدأ وأصل هام وهو استقرار العقود.

ثالثاً: عدم توقع الظرف الطارئ: يلزم في الظرف الطارئ أن يكون مفاجئاً وألا يكون في الإمكان توقعه، وهو شرط متوفر في نازلة الجوائح ومنها (جائحة كورونا)، فالجائحة هي ما لا يستطاع دفعه في العادة، وهي من الأمور الغيبية التي لا نعلم متى وكيف وأين تحدث، ومتى تنتهي، وقد اشترط شراح القانون في الظرف الطارئ أن يكون مفاجئاً غير متوقع الحصول، ولا يمكن دفعه. (٣)

ومن الجدير بالذكر: إن توقع الظرف الطارئ يعني توقع احتمال وقوعه وما سيترتب عليه من صعوبات في تنفيذ الالتزام، فإذا كان المدين متوقعاً حدوث الظرف الطارئ عند التعاقد؛ ومع ذلك أقدم على إبرام العقد، فإنه بذلك يكون مقدراً للظروف ومتوقعاً للاحتمالات وليس له أن يتمسك بتطبيق النظرية.

(١) عبد الحكم فودة، المرجع السابق، ١١٥.

(٢) انظر: المادة (٢/١٤٧) من القانون المدني المصري.

(٣) عبد الحكم فودة، أثر الظروف الطارئة والقوة القاهرة على الأعمال القانونية، مرجع سابق، ص ١١٦.

١٠ - أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام العمل السعودي

رابعاً: أن يكون تنفيذ الالتزام مع وجود ظرف الطارئ مرهقاً: يقصد بذلك أن يلحق بالمتعاقدين ضرر بالغ وخسارة كبيرة، ويعد مصطلح الإرهاق من قبيل المصطلحات المرنة، سيما وأن الإرهاق مسألة نسبية ويختلف درجة الإرهاق من عقد لآخر، ومن ظرف لآخر، فما يكون مرهقاً لمدين قد لا يكون مرهقاً لمدين آخر، وما يكون مرهقاً لمدين في ظروف معينة قد لا يكون مرهقاً لنفس المدين في ظروف أخرى، لذلك فالعبرة هي بالأثر المتوقع للمدين والمتمثل في الخسارة الفادحة، وليست الخسارة المألوفة في التعامل^(١).

المطلب الثالث

موقف الشريعة الإسلامية والقانون المقارن والنظام السعودي

من نظرية الظروف الطارئة

أعرض لموقف الشريعة الإسلامية والقانون المقارن والنظام السعودي بشأن نظرية الظروف الطارئة من خلال فروع ثلاثة على النحو التالي:

الفرع الأول

موقف الشريعة الإسلامية من نظرية الظروف الطارئة

عرفت الشريعة الإسلامية نظرية الظروف الطارئة قبل أن تعرفها القوانين الوضعية^(٢)، وذلك لأن الشريعة الإسلامية قائمة على العدالة، فإذا تعارضت القوة الملزمة للعقد مع مبادئ العدالة والإنصاف فإن الشريعة الإسلامية لا تتوانى عن تطبيق العدالة وخاصة إذا كانت الظروف الطارئة على العقد غير متوقعة من قبل المدين وتتجاوز طاقة البشرية^(٣). وعليه فقد قرر مجمع الفقهي الإسلامي بالآتي: (في العقود

(١) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مرجع سابق، الجزء الأول، ص ١٤٠.

(٢) نبيل إبراهيم سعد، أحكام الالتزام، مرجع سابق، ص ٢٠٩ وما بعدها.

(٣) سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية - دراسة مقارنة،

المتراخية التنفيذ؛ كعقود التوريد، والتعهدات، والمقاولات؛ إذا تبدلت الظروف التي تم فيها التعاقد تبديلاً غير الأوضاع والتكاليف والأسعار، تغييراً كبيراً، بأسباب طارئة عامة لم تكن متوقعة حين التعاقد، فأصبح بها تنفيذ الالتزام العقدي يلحق بالملتزم خسائر جسيمة، غير معتادة من تقلبات الأسعار في طرق التجارة، ولم يكن ذلك نتيجة تقصير، أو إهمال من الملتزم في تنفيذ التزامه، فإنه يحق للقاضي في هذه الحال عند التنازع، وبناء على الطلب تعديل الحقوق، والالتزامات العقدية، بصورة توزع القدر المتجاوز للمتعاقد من الخسارة على الطرفين المتعاقدين^(١)، وهو ما ينطبق على عقود العمل بوصفها من العقود الزمنية متراخية التنفيذ.

وجاء في مواهب الجليل: "سئل ابن أبي زيد إذا أصاب الأجير في البناء مطر في بعض اليوم منعه من البناء في بعض اليوم، قال: فله بحساب ما مضى ويفسخ في بقية اليوم"^(٢) وقال ابن تيمية رحمه الله تعالى: "إذا استأجر ما تكون منفعة إيجاره للناس، مثل الحمام، والفندق، والقيسارية، ونحو ذلك. فنقصت المنفعة المعروفة، مثل أن ينتقل جيران المكان، ويقل الزبون لخوف، أو خراب، أو تحويل ذي سلطان لهم، ونحو ذلك فإنه يحط عن المستأجر من الأجرة بقدر ما نقص من المنفعة المعروفة"^(٣).

وترتيباً على ما سبق: فإن ما ذهب إليه القانون يوافق ما ذهب إليه الفقه

الإسلامي من جواز إنقاص الالتزام بسبب الحادث الطارئ في العذر الطارئ عند الحنفية^(٤).

دار الكتاب الحديث، الإسكندرية، مصر، سنة ٢٠٠٦، ص ٢٥٠.

(١) انظر: قرارات مجلس المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي من دورته الأولى عام ١٣٩٨هـ، ص ٩٩.

(٢) الخطاب مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، دار الفكر، بيروت، ١٩٩٢، (ط٣)، (٥/٤٣٢).

(٣) ابن تيمية، مجموع الفتاوى، مرجع سابق، (٣٠/٣١١).

(٤) محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، دار الفكر، بيروت، ١٤١٤هـ،

١٠ - أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام العمل السعودي

ويمكن القول: إن نظرية الظروف الطارئة تعد من صميم الفقه الإسلامي، وتقوم على أساس الضرورة والعدل والإحسان، ومن أسس نظرية الضرورة في الشريعة الإسلامية أذكر:

قاعدة الضرورات تبيح المحظورات: وفقاً لهذه القاعدة فإنه إذا حدثت ظروف طارئة بعد إبرام العقد خارجة عن إرادة المدين لم يكن يستطيع توقعها، فهنا أبحاث له هذه القاعدة عدم تنفيذ الالتزامات العقدية والخروج عن قاعدة احترام القوة الملزمة للعقد. كما تقوم على قاعدة درء المفسد أولى من جلب المنافع: فدفع المفسدة عند تعارضها مع منفعة، وبالتالي فإنه إذا حدث تعارض بين منفعة الدائن التي يحصل عليها من تنفيذ المدين لالتزاماته وبين مفسدة الضرر الذي يصيب المدين إذا نفذ هذه الالتزامات في حالة حدوث ظروف طارئة بعد إبرام العقد فإنه في هذه الحالة يجب دفع المفسدة والضرر عن المدين^(١).

(٣/١٨٣). ابن قدامة، المغني، مرجع سابق، = (١١٩/٤). ابن تيمية، مجموع الفتاوى، مرجع سابق، (٣٠/٢٧٩).

(١) عبد الكريم زيدان، الوجيز في شرح القواعد الفقهية، مؤسسة الرسالة، بيروت، ٢٠٠١، ص ٥٨.

الفرع الثاني

موقف القانون المقارن من نظرية الظروف الطارئة

اعترفت غالبية القوانين العربية المقارنة بنظرية الظروف الطارئة، ومن أوائل هذه القوانين، القانون المدني المصري والذي نص على أنه «.. إذا طرأت حوادث استثنائية عامة لم يكن في الوسع توقعها وترتب على حدوثها أن تنفيذ الالتزام التعاقدية وإن لم يصبح مستحيلًا صار مرهقًا للمدين بحيث يهدده بخسارة فادحة جاز للقاضي تبعًا للظروف وبعد الموازنة بين مصلحة الطرفين أن يرد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول ويقع باطلاً كل اتفاق على خلاف ذلك»^(١).

وقد عارض جانب من شراح القانون هذا النص استنادًا إلى أنه يخرج القاضي عن نطاق ولايته المتمثلة في تفسير إرادة المتعاقدين، إلى تعديل هذه الإرادة، وهو ما يهدد استقرار المعاملات لأن الأحداث السياسية والاقتصادية تتغير باستمرار وتؤثر بالطبع على الأسعار سواء بالزيادة أو النقصان^(٢). بينما ذهب جانب آخر إلى رفض هذه الاعتراضات استنادًا إلى أن القاضي يحكم وفقًا لقواعد العدالة عندما لا يوجد نصًا في العقد أو في القانون، وبالتالي فإن سلطة القاضي في تعديل الالتزامات بسبب الظروف الطارئة يدخل في إطار ولايته^(٣).

ويلاحظ أن: نظرية الظروف الطارئة قد صارت مقررة في التشريع المصري بالنسبة لكافة العقود سواء المدنية أو الإدارية، وقد حرصت بعد ذلك غالبية القوانين المدنية العربية أن تأخذ بتلك الأحكام وتعترف بنظرية الظروف الطارئة في نصوصها^(٤).

(١) انظر: المادة (٢/١٤٧) من القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨.

(٢) حمدي عبد الرحمن، الوسيط في النظرية العامة للالتزامات، الكتاب الأول، المصادر الإرادية للالتزام، النهضة العربية، القاهرة، سنة ٢٠٠٦، ص ٤٨٧.

(٣) حمدي عبد الرحمن، الوسيط في النظرية العامة للالتزامات المرجع السابق، ص ٤٨٨.

(٤) انظر: المادة (٢٠٥) من القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦م. والمادة (٢٤٩) من

١٠ - أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام العمل السعودي

ويتضح مما سبق: أن نظرية الظروف الطارئة أصبحت أمرًا مقررًا في مصر وغالبية القوانين العربية المقارنة بنصوص تشريعية صريحة بالنسبة لكافة العقود، وتلتزم بها المحاكم سواء المدنية أو الإدارية باعتباره استثناء على مبدأ الالتزام العقدي، ومبدأ العقد شريعة المتعاقدين.

الفرع الثالث

موقف النظام السعودي من نظرية الظروف الطارئة

أولاً: اعتراف النظام السعودي بنظرية الظروف الطارئة:

يستمد النظام السعودي أحكامه من الشريعة الإسلامية، وينعكس ذلك على كافة الأنظمة، وقد كان للشريعة الإسلامية السبق في العمل بنظرية الظروف الطارئة قبل أن تعرفها القوانين الوضعية^(١)، وذلك لأن الشريعة الإسلامية لبناء أحكام الشريعة على العدالة بين الأفراد؛ فإذا تعارضت القوة الملزمة للعقد مع مبادئ العدالة والإنصاف وكانت الظروف الطارئة على العقد غير متوقعة من قبل المدين وتتجاوز طاقة البشرية^(٢) فهنا يكون التدخل بشأن تعديل أحكام العدل.

ومن الأدلة على تطبيق الأنظمة السعودية لفكرة الظروف الطارئة، ما جاء بنظام المنافسات والمشتريات السعودي والذي اعتبر الظروف الطارئة، سبباً يمكن معه تمديد العقد والإعفاء من الغرامة، وذلك بالنص على أنه: " يكون تمديد العقد والإعفاء من

القانون المدني الإماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥ م.

(١) محمد محي الدين إبراهيم سليم، نظرية الظروف الطارئة بين القانون المدني والفقهاء الإسلامي، مرجع سابق، ص ٦٧.

(٢) سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية مرجع سابق، ص ٢٥٠.

الغرامة في الحالات الآتية: إذا كان التأخير يعود إلى الجهة الحكومية أو ظروف طارئة.^(١)

ثانياً: التطبيقات القضائية الخاصة بإعمال نظرية الظروف الطارئة:

التطبيق القضائي الأول: صدر عن المحاكم الإدارية حكماً قضائياً تضمن تقرير مبدأ إعادة التوازن المالي بين أطراف التعاقد، والتخفيف من الخسارة الجسيمة؛ حيث ذهبت المحكمة إلى الآتي: (إن مفاد نظرية الظروف الطارئة أنه إذا طرأت أثناء تنفيذ العقد ظروف أو أحداث لم تكن متوقعة عند إبرام العقد فقلبت اقتصاديات وألحقت بالمتعاقد خسارة جسيمة تجاوزت الخسارة العادية المألوفة، فإن من حق المتعاقد المضار أن يطلب من جهة الإدارة المتعاقدة معه مشاركته في هذه الخسارة التي يتحملها فتعوضه عنها تعويضاً جزئياً).^(٢)

التطبيق القضائي الثاني: صدر عن المحاكم الإدارية حكماً قضائياً تضمن إلزام وزارة التربية والتعليم بأن ترد للمدعي (المقاول) ما تم خصمه من غرامات تأخير لتحقيق ظروف طارئة خارجة عن إرادة المتعاقد؛ حيث ذهبت المحكمة إلى الآتي: (حيث إن الخطاب الصادر من إحدى إدارات المدعى عليها والقريبة من موقع المشروع قد أكد على تأثر المشروع ببعض الظروف الخارجة عن إرادة المقاول، حيث أكد هذا الخطاب تأثر المشروع بل والمنطقة بالكامل بظهور حمى الوادي المتصدع وعدم انتظام وتواجد العمالة بالموقع، وحيث إن ظهور مثل هذه الأوبئة والأمراض تعد من قبيل الظروف

(١) انظر: المادة (٧٤) من نظام المنافسات والمشتريات السعودي الصادر بالمرسوم ملكي رقم (م/١٢٨) وتاريخ ١٣/١١/١٤٤٠هـ.

(٢) انظر: مجموعة المبادئ الشرعية والنظامية، ديوان المظالم، القرار رقم ٣/ت لعام ١٤٠١هـ جلسة ٤/١/١٤٠١هـ بالقضية رقم ٢/٢٩١/ق لعام ١٣٩٥هـ.

١٠ - أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام العمل السعودي

الطارئة التي يتعذر بها المقاول وينبغي أن تؤخذ في حسابان جهة الإدارة عند نظرها في مدى تأخر المقاول من عدمه..^(١)

ويلاحظ من خلال استعراض الحكمين السابقين: أن نظرية الظروف الطارئة تجد مجالها في التطبيق لدى القضاء السعودي، باعتبارها من قبيل نظرية الجوائح والعدر المستقر عليهما الفقه الإسلامي، والتي يهدف من خلالها إلى إقامة العدل ورفع الضرر.

أضف لذلك: أن القضاء السعودي قد أقر بتعدد اسباب الظروف الطارئة واعتبر الأوبئة والأمراض المعدية من قبيل الظروف الطارئ. وهو ما يمكن تطبيقه في الوقت الحالي بالنسبة للالتزامات التعاقدية في ظل جائحة كورونا بوصفها ظرف غير متوقع واستثنائي من شأنه أن يحدث خللاً بظروف التعاقد مما يتعين معه إعادة النظر فيها لأجل تحقيق التوازن المالي بين المتعاقدين.

(١) انظر: الحكم الصادر في القضية رقم ١/١٨٨٥/ق لعام ١٤٢٥هـ والصادر بالصك رقم ٥٣/د/١/٥ لعام ١٤٢٥هـ، والمصادق عليه من محكمة الاستئناف بالحكم رقم ٣٨١/س/١ لعام ١٤٢٩هـ وتاريخ ١٤٢٩/٨/٢٨٩هـ.

المطلب الرابع

التكييف القانوني لجائحة كورونا بين مفهوم القوة القاهرة والظروف الطارئة

أولاً: أوجه الاختلاف بين الظروف الطارئة والقوة القاهرة:

تتشابه الظروف الطارئة مع القوة القاهرة، من حيث تعلقها بسبب خارج عن إرادة المتعاقدين إلا أن المعيار المميز بينهما يكمن في مستقبل العلاقة التعاقدية، وما إذا كان يمكن استمرارها أم لا، فإذا كان تنفيذ الالتزامات في المستقبل قد أصبح مستحيلاً أصبحنا أمام قوة القاهرة، أما إذا كانت الالتزامات التعاقدية يمكن تنفيذها ولكن بشكل يرهق أحد المتعاقدين مما يلحق به خسارة فادحة، فهنا نصبح أمام ظرف طارئ. وتطبيق نظرية الظروف الطارئة من شأنه توزيع الأعباء الخارجية على التعاقد بين الدائن والمدين، بينما تطبيق نظرية القوة القاهرة من شأنه انقضاء الالتزام وترفع عن المدين كافة المسؤولية الناشئة عن عدم التنفيذ ويتحمل الدائن وحده نتائج ذلك^(١).

ثانياً: التكييف القانوني لجائحة كورونا:

إن جائحة كورونا تتوفر بها جميع الشروط المشترطة لنظرية الظروف الطارئة فهي ظرف عام استثنائي غير متوقع لا يمكن دفعه، جعل تنفيذ بعض العقود مرهقاً لأحد أطرافه ويورث خللاً في مبدأ توازن العقد وهذه الجائحة سيكون لها تداعيات اقتصادية واجتماعية على مستوى العالم. ولكن هناك استثناء في بعض الالتزامات، والتي تكون طبيعتها محددة بزمان قصير ومحدد لإنجازها، وبوجود (كورونا) أصبح تحقق الالتزام مستحيل، ففي هذه الحالة من الالتزامات فقط يمكن اعتبار (جائحة كورونا) من قبيل (القوة القاهرة) كما هو الحال في عقود شركات الطيران وعقود النقل الأخرى من

(١) إبراهيم الشراقوي، مصادر الالتزام في قانون المعاملات المدنية الإماراتي، الشارقة، ط٤، ٢٠١٤، ص ٢٢٣.

١٠ - أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام العمل السعودي

بلد لأخرى، وعقود شركات السياحة وغيرها من العقود المحددة بزمان معين، وكذلك الحال في عقود العمل المؤقتة، والموسمية.

وترتيباً على ما سبق: تدور جائحة كورونا بين القوة القاهرة والظرف الطارئ بحسب الأثر المترتب عليها فقد تكون جائحة كورونا من قبيل القوة القاهرة: إذا كانت طبيعة الالتزامات محددة بزمان قصير لإنجازها ومن ثم يستحيل تحقق الالتزامات مثال: التزام شركات الطيران والنقل بكافة أنواعه من بلد إلى آخر^(١)؛ فانتشار الفيروس، ترتب عليه إلغاء الرحلات وهنا يتحقق أثر القوة القاهرة والمتمثل في أن تنفيذ الالتزام قد أصبح مستحيلاً. وهذا ينطبق على عقود العمل، وبخاصة الأعمال الموسمية، والأعمال المؤقتة، حيث يترتب على حدوث الجائحة استحالة تنفيذ تلك العقود، مما يعتبر معه الجائحة في هذه الحالة من قبيل القوة القاهرة.

(١) عبد الحكم فودة، آثار الظروف الطارئة والقوة الملزمة على الأعمال القانونية، مرجع سابق، ص ١٢٨.

الفصل الثاني

أثر جائحة كورونا على عقود العمل الخاص

في القانون المقارن والنظام السعودي

تمهيد وتقسيم:

تنقسم العقود بحسب تأثيرها بالجائحة إلى عقود سكتت عن معالجة "القوة القاهرة" و"الظروف الطارئة" وعقود تناولت تنظيم العلاقة التعاقدية في تلك الظروف كما هو الحال في نظام العمل، فالأصل أن الأحكام الواردة في تلك الأنظمة ، والتي تنظم العلاقة التعاقدية من قبيل القواعد الآمرة ، بحيث تكون ملزمة على أطرافها، ولا يمكن التحلل من الالتزامات المترتبة عليها، وبذلك فإن اجتهاد القضاء ينحصر في النظر بتحقق الواقعة من عدمه، ثم تطبيق الأنسب للأطراف المتعاقدة؛ إما الحكم بفسخ العقد أو إعادة التوازن في العلاقة العقدية، ويثور التساؤل حول أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص، وما إذا كان من شأن الجائحة السماح لصاحب العمل بإرادته المنفردة بأن يعدل شروط العقد ، أو إنهاء التعاقد، أو إنقاص أو تعطيل حق العامل في الأجر، أم أن هناك تنظيم واضح لتلك المسألة؟ وفي الإجابة على هذا التساؤل أعرض لموقف القانون المصري كنموذج للقوانين العربية المقارنة، ثم اتناول موقف المنظم السعودي من تلك المسألة، ولذا قسمت هذا الفصل إلى مبحثين على النحو التالي:

المبحث الأول: أثر جائحة كورونا على عقود العمل الخاص في القانون المقارن.

المبحث الثاني: أثر جائحة كورونا على عقود العمل الخاص في النظام السعودي.

المبحث الأول

أثر جائحة كورونا على عقود العمل الخاص في القانون المقارن

تعد الجائحة بصفة عامة - وجائحة فيروس كورونا بصفة خاصة - من أهم الأسباب المؤثرة على الالتزامات العقدية، والتي تظهر تأثيرها على مبدأ العقد شريعة المتعاقدين الذي يعد من الأسس الثابتة فقهاً وقانوناً والمتوافق مع قيم العدالة، لكن قوة الإلزام التي منحها هذه القاعدة للعقد ليست مطلقة، فالعدالة في منحها قوة الإلزام هي التي تسمح باستثناءات عليها، لكن يلزم أن تكون الاستثناءات واضحة لكي لا تصبح هي الأصل، ومن ثم تفرغ القاعدة السابقة من محتواها، وسأعرض لأثر جائحة كورونا على عقود العمل الخاص في قانون العمل المصري كنموذج، وذلك من خلال المطالبين الآتيين:-

المطلب الأول

أثر جائحة كورونا على تعديل شروط عقد العمل

إذا كان بإمكان صاحب العمل الانفراد بتعديل عقد العمل بصفة غير جوهرية من باب ممارسته للسلطة التنظيمية، فإن الأمر يختلف إذا تعلق بإجراء تعديل جوهري في العقد، لأن هذا التعديل يترتب عليه المساس بحقوق العمال ومكاسبهم، وإذا كان الأصل أنه لا يجوز تعديل عقد العمل تعديلاً جوهرياً، إلا إذا اقتضت مصلحة العمل ووجدت مبررات كافية لذلك فإنه من الضروري أن تمارس هذه السلطة في حدود وضوابط معينة تضمن تحقيق المصلحة ولا تتحرف عنها^(١)، ونظراً لظهور جائحة (كورونا) وما تترتب عليها من آثار دفعت أصحاب الأعمال إلى تعديل شروط العقد سواء أكانت مرتبطة بمكان العمل أو ساعات العمل، أو طبيعة العمل ذاته، لذا يثور التساؤل حول مدى قانونية هذا التعديل، وهل يوجد معالجة لذلك في قانون العمل

(١) السيد عمران، قانون العمل، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، مرجع سابق، ص ١٢٢.

المصري بوصفه نموذجاً؟ وفي الإجابة على هذا التساؤل، أعرض للضوابط الموضوعية والشكلية لتعديل شروط عقد العمل، وتطبيقها على جائحة كورونا، وذلك على الترتيب الآتي:

أولاً: الضوابط الموضوعية لتعديل عقد العمل:

١- أن يكون التعديل مؤقتاً لدواعي حالة الضرورة أو القوة القاهرة : إذا كانت حالة الضرورة أو القوة القاهرة مبرراً لتعديل عقد العمل تعديلاً جوهرياً، فإن هذا التعديل يجب أن يكون مؤقتاً فلا يدوم إلا بالقدر اللازمة لمواجهتها ويزول بزوالها، لكون حالة الضرورة أمر عارض وأن التعديل الذي يقوم به صاحب العمل إنما أجاز لمواجهة هذه الحالة، مما يقتضي أن ينتهي التعديل بانتهائها، وهذا ما أشار إليه قانون العمل المصري، حيث أكد على أن العامل لا يلتزم إلا بتنفيذ العمل المتفق عليه بعقد العمل، ولا يجوز لصاحب العمل تكليفه بعمل غيره إلا في حالتين هما^(١):

الحالة الأولى: هي حالة الضرورة أو القوة القاهرة، فإذا زالت حالة الضرورة تعين على صاحب العمل إعادته إلى عمله الأصلي.

الحالة الثانية: أن يكون النقل إلى العمل الآخر بسبب مصلحة العمل ودواعيه وليس سترًا لجزاء تأديبي، وألا يمس حقوق العامل المادية.

كما أكدت محكمة النقض المصرية على مبدأ قانوني مهم مفاده: (أنه لا يجوز لصاحب العمل تكليفه بعمل غيره، باستثناء حالات نصت عليها المادة ٧٦ من قانون العمل ١٢ لسنة ٢٠٠٣، فإذا كان قرار النقل صادراً في غير حالة الضرورة أو القوة القاهرة أو لغير مصلحة العمل ودواعيه ماساً بالحقوق المادية للعامل وساتراً لجزاء تأديبي كان باطلاً)^(٢)

(١) انظر: المادة (٧٦) من قانون العمل المصري رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣م.

(٢) انظر: طعن النقض العمالي رقم ١٠٢٩٣ لسنة ٨٢ قضائية، جلسة ١٣/٧/٢٠١٩م.

١٠ - أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام العمل السعودي

٢- أن تكون مبررات التعديل حقيقية لا صورية: تعتبر الظروف الصعبة التي يمر بها المشروع مبرراً لتعديل عقد العمل، كالظروف المالية الصعبة والأزمات الاقتصادية أو رغبة صاحب العمل في تغيير نظم الإنتاج^(١)، أو إعادة المشروع واستحداث وسائل جديدة في العمل أو حالة الضرورة. ومهما كان مبرر التعديل الجوهري إلا أنه يجب أن يكون حقيقياً لا وهمياً، ويقع على صاحب العمل عبء إثبات توافر المبرر من التعديل وكل تعديل يستند إلى أسباب أخرى لا تتعلق بمصلحة الإنتاج يقع باطلاً، ويكون تعسفياً كالتعديل الذي يستند إلى كبر سن العامل أو ضخامة أجره، أو أن المبرر قليل الأهمية لا يتناسب مع الأضرار التي تصيب العامل نتيجة التعديل^(٢).

٣- أن يكون الهدف من التعديل تحقيق مصلحة العمل: تكون الغاية من كل تعديل جوهري لعقد العمل تحقيق العمل، فإذا انتفت هذه المصلحة يصبح التعديل تعسفياً، كأن يكون القصد هو الإضرار بالعامل أو الإساءة إليه. وفي هذا الإطار نصت المادة (٢/٦٩٦) من القانون المدني المصري على أن (نقل العامل إلى مركز أقل ميزة أو ملائمة من المركز الذي كان يشغله لغير ما ذنب جناه لا يعد عملاً تعسفياً بطريقة غير مباشرة إذا اقتضته مصلحة العمل، لكن لا يعد كذلك إذا كان الغرض منه إساءة العامل)، وقد أقرت هذا المبدأ محكمة النقض المصرية في حكم لها، ومفاده: (أن مصلحة المشروع تبرر تعديل العقد ولو بنقل العامل إلى عمل آخر أقل ميزة أو ملائمة من المركز الذي كان يشغله متى اقتضت مصلحة العمل ذلك)^(٣).

(١) السيد عمران، قانون العمل، مرجع سابق، ص ١٢٥.

(٢) السيد عمران، قانون العمل، مرجع سابق، ص ١٢٦.

(٣) انظر: طعن النقض العمالي رقم ٩٣٢١ لسنة ٧٨ قضائية، جلسة ٢٠١٦/٥/٩م.

ثانياً: الضوابط الشكلية لتعديل عقد العمل:

لقد حصرتها قانون العمل المصري في شرطين وهما: ضرورة إخطار العامل بقرار التعديل من الضوابط الشكلية الواجب مراعاتها عند قيام صاحب العمل بإجراء تعديل في عقد العمل إخطار العامل مقدماً بقرار التعديل، وأن يمهل العامل فترة زمنية كافية للتفكير واتخاذ قراره بقبول التعديل أو برفضه^(١).

وبالرجوع إلى آراء شراح القانون التي تناولت هذه الإشكالية، فقد ذهب رأي إلى أن شكل الإخطار بالتعديل يخضع للقواعد العامة لكونه تصرف بإرادة منفردة، فيمكن أن يكون كتابياً أو شفويًا، أما عن مدة الإخطار فهي المدة اللازمة للعامل لكي يفكر ويتخذ قراره، لذا لا يجب أن تتحدد بطريقة جامدة بل بطريقة مرنة فالمدة اللازمة للتفكير بالنسبة للتعديل الذي يستند إلى حالة الضرورة أو الأحوال الاقتصادية تكون أقل من المدة اللازمة لقيام المستخدم بتطوير نظم العمل ووسائل الإنتاج^(٢).

المطلب الثاني

أثر جائحة كورونا على حق العامل في الأجر

لقد دفع وباء كورونا بعض أصحاب الأعمال سواء أكانوا من الأشخاص الطبيعية أو الأشخاص الاعتبارية؛ إلى تعديل شروط عقود العمل، وذلك بالقيام بإجبار العاملين لديها على تخفيض الأجر وفقاً لنسب قامت بتحديدتها على أساس قيمة الأجر للعاملين لديها، كما أن البعض منهم لجأ إلى إنهاء عقود بعض العاملين بالمخالفة لقانون العمل، حيث لا يمكن اعتبار انتشار وباء كورونا حول العالم أحد الأسباب الأجنبية أو الظروف القاهرة التي من شأنها استحالة تنفيذ الالتزامات العقدية

(١) انظر: المادة (٧٦) من قانون العمل المصري رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣م.

(٢) عبد الحميد بلال، قانون العمل ١٢ لسنة ٢٠٠٣، المكتب الفني للإصدارات القانونية، ٢٠٠٣م، ص ١٢٩.

١٠ - أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام العمل السعودي

في المستقبل في كل الحالات، وهو الأمر الذي يحتاج إلى ضبط. وبالرجوع إلى أثر نقشي وباء كورونا على عقد العمل، وجب التمييز بين الحالات التالية:^(١)

أولاً: إنهاء عقود العمل بسبب غير مشروع: الأصل أن عقد العمل إذا كان محدد المدة فإنه لا ينتهي إلا بانتهاء مدته، وفي حالة قيام صاحب العمل بإنهاء عقد العمل المحدد المدة منفرداً، فإنه يلتزم بسداد باقي قيمة هذا العقد حتى نهايته، أما إذا كان عقد العمل غير محدد المدة، فإذا قام صاحب العمل بإنهاء عقد العمل دون توافر شروط الإنهاء وإجراءاته الواردة في قانون العمل المصري، فإنه يلتزم بتعويض العامل عن هذا الإنهاء بشهرين على الأقل عن كل سنة من سنوات العمل لديه^(٢) وفي ذلك نصت المادة (١٢٢) من قانون العمل المصري المعدلة بالقانون رقم ١٨٠ لسنة ٢٠٠٨ على أنه: "إذا أنهى أحد الطرفين العقد دون مبرر مشروع وكاف، التزم بأن يعرض الطرف الآخر عن الضرر الذي يصيبه من جراء هذا الإنهاء؛ فإذا كان الإنهاء بدون مبرر صادرًا من جانب صاحب العمل، للعامل أن يلجأ إلى المحكمة العمالية المشار إليها في المادة (٧١) من هذا القانون بطلب التعويض، ولا يجوز أن يقل التعويض الذي تقرره المحكمة العمالية عن أجر شهرين من الأجر الشامل عن كل سنة من سنوات الخدمة، ولا يخل ذلك بحق العامل في باقي استحقاقاته المقررة قانوناً".

ويلاحظ أن: قانون العمل المصري قد تناول استحالة تنفيذ العمل بسبب يرجع لصاحب العمل، وهنا يستحق العامل كامل أجره أما استحالة تنفيذ العمل لسبب أجنبي خارج عن صاحب العمل، فهنا يستحق العامل نصف الأجر^(٣).

(١) السيد عمران، قانون العمل، مرجع سابق، ص ١٢٨.

(٢) عبد الحميد بلال، قانون العمل ١٢ لسنة ٢٠٠٣، المرجع السابق، ص ١٥٦.

(٣) انظر: المادة (٤١) من قانون العمل المصري، ونصها: "إذا حضر العامل إلى مقر عمله في الوقت المحدد للعمل وكان مستعداً لمباشرة عمله وحالت دون ذلك أسباب ترجع إلى صاحب العمل، اعتبر كأنه أدى عمله فعلاً واستحق أجره كاملاً. أما إذا حضر وحالت بينه وبين مباشرة عمله أسباب قهريّة خارجة عن إرادة صاحب العمل استحق نصف أجره".

وترتيباً على ما سبق: فإن المشرع المصري لم يعتبر القوة القاهرة بذاتها سبباً لإنهاء العقد، وإنما سبباً لتعديل أحكامه فيما يتعلق بالأجر. ومن ثم فإن جائحة كورونا، بوصفها سبب خارج عن إرادة طرفي عقد العمل، من شأنها تعديل أحكام الأجر بحيث يحصل العامل على نصف الأجر بقوة القانون.

ويستخلص مما سبق: إن المقرر في قانون العمل المصري، حال استحالة تنفيذ عقد العمل، لسبب أجنبي، عدم جواز إنهاء علاقة العمل بالإرادة المنفردة لصاحب العمل، حتى ولو ترتب على تلك الاستحالة أو القوة القاهرة، التوقف الكلي عن العمل، وبالتالي فإن تفشي وباء (كورونا)، وما استلزمه من اتخاذ الدولة إجراءات احترازية مثل حظر التجوال، وغلق بعض المنشآت لأسباب صحية، لا يعني حرمان العامل بتلك المنشآت من حقه في الحد الأدنى المقرر بقانون العمل وهو (نصف الأجر).

ثانياً: تخفيض الأجر: من المستقر عليه قانوناً وفقهاً وقضاء أن الأجر مقابل العمل، فإذا لم يقم العامل بعمله المفروض عليه وفقاً لعقد العمل، فإنه يكون غير مستحق للأجر^(١)، ولكن هذا الحكم يفترض أن امتناع العامل عن العمل كان اختياريًا، وليس إجباريًا، لذا أجاز المشرع المصري لصاحب العمل تخفيض الأجر في حالات معينة وبشروط محددة، بحيث يمكن له القيام بتخفيض الأجر بدلاً من إغلاق المنشأة أو تقليص حجمها أو تقليل نشاطها، ومن أهم الضوابط التي وضعها قانون العمل في هذا الشأن ما يلي:^(٢)

١- أن يكون تخفيض الأجر وسيلة بديلة لإغلاق المنشأة أو تقليص العمالة فيها، أو إلغاء بعض أنشطتها.

٢- الحصول على إذن بالموافقة على تخفيض الأجر من الجهة الإدارية.

(١) سامي نجيب، موسوعة قانون العمل، دار التأمينات، القاهرة، ٢٠٠٩م، ص ١١٦.

(٢) انظر: المادة (٢٠١) من قانون العمل المصري.

١٠ - أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام العمل السعودي

٣- ألا يقل الأجر بعض التخفيض عن الحد الأدنى من الأجور، الذي يحدده وزير العمل.

٤- موافقة العامل على تخفيض الأجر، وفي حالة عدم موافقة العامل على قرار تخفيض الأجر يحق له إنهاء عقد العمل.

٥- في حال طلب العامل إنهاء عقد العمل يستحق لمكافأة تعادل شهراً أو شهراً ونصف الشهر عن كل سنة من سنوات الخدمة، وعلى حسب عدد السنوات التي قضاها في العمل.

وترتيباً على ما سبق: فإنه إذا ترتب على جائحة كورونا تأثر المنشأة الاقتصادية، بأي شكل من الأشكال، فإن الأحكام العامة في نصوص قانون العمل المصري تميز بين أمرين:

الأمر الأول: غلق المنشأة كلياً: وهنا يستحق العامل نصف الأجر طوال مدة غلق المنشأة

الأمر الثاني: انخفاض الإنتاج أو حجم النشاط: وهنا يخفض الأجر بما لا يقل عن الحد الأدنى للأجور، مع السماح للعامل بطلب إنهاء عقد العمل، دون الإخلال بحق العامل في مكافأة نهاية الخدمة.^(١)

ويرى الباحث: أن المشرع المصري لم يعالج بصورة استثنائية الظرف الخاص بجائحة كورونا، واعتبر نصوص قانون العمل النافذة هي الواجبة التطبيق، بينما كان يمكن له أن يعدل من نصوصه ويضيف عليها نصاً ملزماً بموجبه يمكن أصحاب العمل والعمال من معالجة الأزمة عن طريق إلزام صاحب العمل بتسوية إجازات العمال الخاصة المتراكمة، وليكن لمدة ثلاثة أشهر باعتبارها حقوق مستقرة للعامل سيأخذ

(١) سامي نجيب، موسوعة قانون العمل، ص ١١٦.

المقابل النقدي عنها عاجلاً أم آجلاً، وبذلك يضمن للعامل الحصول على كامل الأجر الشهري له لفترة معقولة ، وذلك لطائفة لا بأس بها من العمال.

ثالثاً: انفساخ عقد العمل: طبقاً للمبادئ العامة في القانون المدني، يفسخ عقد العمل إذا امتنع أحد العاقدين بسبب القوة القاهرة عن تنفيذ التزاماته الناشئة عنه، ويقع الانفساخ من تلقاء نفسه قبل انتهاء مدة العقد إذا كان محدد المدة، ودون مراعاة لهلة إذا كان العقد غير محدد المدة^(١)، سواء طرأت القوة القاهرة في جانب العامل فمنعته من تنفيذ العمل، أو في جانب صاحب العمل فمنعته من تقديم الأجر، ولا يعتبر قوة قاهرة إلا أمر غير ممكن توقعه ولا مقدور دفعه يؤدي إلى استحالة تنفيذ الالتزام^(٢) لا مجرد صعوبة التنفيذ أو زيادة كلفته.

ومعنى ذلك: أنه يلزم لانفساخ عقد العمل أن يترتب على القوة القاهرة استحالة نهائية لتنفيذ الالتزام الناشئ عنه، ذلك أن الاستحالة المؤقتة التي تلحقه لا تؤدي إلا لمجرد وقف العقد، فلا يفسخ عقد العمل بالاستحالة المؤقتة بل يقف تنفيذه حتى تزول هذه الاستحالة وذلك ما يسمى نظرية وقف العقد، إذ تقوم الفكرة الرئيسية في نظرية الوقف على أن استحالة التنفيذ المؤقتة التي ترجع إلى قوة قاهرة ليس لها أثر على تنفيذ العقد سوى أثر موقف، على عكس الاستحالة النهائية التي تؤدي إلى انقضاء العقد^(٣).

ويستخلص مما تقدم: إن المبادئ العامة في القانون المدني المصري، قد قررت أنه إذا استحال تنفيذ العقد بصورة نهائية بسبب القوة القاهرة فإنه ينتهي العقد، أما إذا كانت الاستحالة مؤقتة فإن تنفيذ العقد يوقف لحين زوال المانع منه^(٤). ولكن قانون العمل بنصوصه الخاصة الآمرة تعد استثناء على تلك المبادئ العامة، خاصة وأن طابع الأجر وصلته بمعيشة العامل يعتبر الأساس لما جاءت به نصوص قانون العمل من

(١) عبد الحميد بلال، قانون العمل ١٢ لسنة ٢٠٠٣، مرجع سابق، ص ١٢٧.

(٢) عدلي جليل، التعليق على نصوص قانون العمل، السباعي للطباعة، القاهرة، ٢٠٠١م، ص ٢٠٤.

(٣) عدلي جليل، التعليق على نصوص قانون العمل، المرجع السابق، ص ٢٠٥.

(٤) سامي نجيب، موسوعة قانون العمل، مرجع سابق، ص ١٢٨ وما بعدها.

١٠ - أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام العمل السعودي

استثناءات على أثر الوقف في حقوق العامل، ونجد ذلك جلياً فيما قرره المادة (٤١) من قانون العمل المصري.

المبحث الثاني

أثر جائحة كورونا على عقود العمل الخاص في النظام السعودي

الأصل أن عقد العمل كثيراً ما يكون من صنع إرادة صاحب العمل المنفردة، ولا يملك العامل سوى القبول بالشروط التي وضعها صاحب العمل بسبب ضغط الظروف الاقتصادية والاجتماعية، ورغم ذلك لا يمكن لأي طرف أن يتصل مما التزم به^(١). ولا شك أن تطبيق قاعدة العقد شريعة المتعاقدين على علاقة العمل تشكل ضماناً قوية لاستقرار العامل، وحماية له من تعسف صاحب العمل في تعديل البنود المتفق عليها في العقد. وسأعرض لأثر جائحة كورونا على عقود العمل الخاص في النظام السعودي، وتحليل واقع المادة (٤١) المضافة حديثاً إلى اللائحة التنفيذية لنظام العمل وما طرأ عليها من تعديلات، وموقف حكومة المملكة بشأن ضمان حقوق العامل، وذلك من خلال المطالب الثلاثة التالية:

المطلب الأول

أثر جائحة كورونا على تعديل شروط عقد العمل

يهدف نظام العمل السعودي - كغيره من قوانين العمل المقارنة- إلى تنظيم العلاقة التعاقدية بين صاحب العمل والعامل، والواقع أن التطورات الصناعية المعاصرة وما واكبها من متغيرات أدت إلى اتساع نطاق قانون العمل، بحيث أصبح يخضع لأنظمتها معظم العقود التي تقوم بين صاحب العمل والعامل مقابل أجر. وقد قيد نظام العمل السعودي عقود العمل بضمانات عديدة، عند انتهائها، حيث لا يمكن للأطراف إنهاء العلاقة التعاقدية إلا وفق مبررات محددة مبنية على شكليات خاصة، كما حرص

(١) رضا العبد، شرح نظام العمل السعودي، مكتبة الشقري، الرياض، ١٤٣٨هـ، ص ١٩٨.

على وضع قيود على تعديل شروط عقد العمل، وألزم بضرورة احترام إرادة العامل^(١)، واستثنى من ذلك حالات الضرورة، ومعنى ذلك أن هناك ضوابط لتعديل شروط عقد العمل، ومن مظاهر تلك الضوابط في نصوص نظام العمل السعودي تقييد حق صاحب العمل بتعديل أحكام العقد بشرط الضرورة، ويبدو هذا القيد واضحاً في العديد من نصوص نظام العمل السعودي، وأذكر منها:

-المادة (٢/٥٨) من نظام العمل: ونصها: " لصاحب العمل - في حالات الضرورة التي قد تقتضيها ظروف عارضة ولمدة لا تتجاوز ثلاثين يوماً في السنة - تكليف العامل بعمل في مكان يختلف عن المكان المتفق عليه دون اشتراط موافقته، على أن يتحمل صاحب العمل تكاليف انتقال العامل وإقامته خلال تلك المدة"^(٢).

-المادة (٦٠) من نظام العمل: ونصها: "لا يجوز تكليف العامل بعمل يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل المتفق عليه بغير موافقته الكتابية، إلا في حالات الضرورة التي قد تقتضيها ظروف عارضة، ولمدة لا تتجاوز ثلاثين يوماً في السنة".

-المادة (٦٢) من نظام العمل ونصها: " إذا حضر العامل لأداء عمله في الوقت المحدد لذلك، أو بين أنه مستعد لأداء عمله في هذا الوقت، ولم يمنعه عن العمل إلا سبب راجع إلى صاحب العمل؛ كان له الحق في أجر المدة التي لا يؤدي فيها العمل".

ويلاحظ من استقراء النصوص السابقة: أن نظام العمل السعودي قد حظر تعديل مكان تنفيذ العمل محل العقد، أو تعديل نوع العمل بشكل جوهري، ولكنه استثنى حالة الضرورة، وقيد مدة سريان ذلك التعديل بمدة ثلاثين يوماً في السنة، وبشرط موافقة العامل على ذلك؛ كما ألزم النظام صاحب العمل بإعطاء العامل أجر كامل متى كان

(١) يوسف عبد المجيد، شرح نصوص نظام العمل والعمال في المملكة العربية السعودية، دار السعودية للنشر والتوزيع، جدة، ٢٠١٥م، ص ٢١٥.

(٢) تم تعديل هذه المادة بموجب المرسوم الملكي رقم (م/٤٦) وتاريخ ٥ / ٦ / ١٤٣٦ هـ.

١٠ - أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام العمل السعودي

المانع من العمل لسبب راجع لصاحب العمل، وهنا يتفق المنظم السعودي مع المشرع المصري في هذا الخصوص.

ويرى الباحث: أن تداعيات جائحة كورونا، وما فرضته من تغيير في مكان العمل، أو نوع العمل، لسبب خارج عن صاحب العمل، ولدواعي صحية أو أمنية، يقتضي من المنظم معالجة هذا الفراغ التشريعي بوضع النص الملائم.

المطلب الثاني

أثر جائحة كورونا على حق العامل في الأجر

لقد تأثر أجر العامل في ظل جائحة كورونا ، بسبب غلق بعض المنشآت الاقتصادية والمكاتب ، ووقف نشاط العديد من الشركات، ووقف حركة التصدير والاستيراد، كما تأثرت قطاعات أخرى بسبب تقليل ساعات العمل، ونظراً لمفاجئة الجائحة ، وعدم وجود نصوص نظامية نافذة سبق وأن تناولت معالجة المسألة بشكل واضح واختلاط حكم الجائحة وتكييفها القانوني باعتبارها قوة قاهرة أم ظرف طارئ، وحرصاً من الدولة على حماية حقوق العمال وتحقيق التوازن بين تلك الحماية وبين الخسائر التي تعرض لها أصحاب الأعمال لذا اتخذت الدولة مجموعة من الإجراءات ، وشددت وزارة الموارد البشرية والتنمية الاجتماعية على حظر إنهاء عقود العمل، مع توفير إعانة لأصحاب الأعمال .

أما فيما يتعلق بضوابط الحفاظ على أجر العامل في ظل جائحة كورونا فقد صدر القرار الوزاري رقم (١٤٢٩٠٦) بتاريخ ١٣/٨/١٤٤١هـ بإضافة المادة (٤١) إلى اللائحة التنفيذية لنظام العمل السعودي^(١) بهدف تنظيم العلاقة التعاقدية بين العاملين وأصحاب العمل في مواجهة القوة القاهرة، الواردة في الفقرة (٥) من المادة (٧٤) من نظام العمل، وترتبط أحكام المادة المضافة باستمرار الحالة أو الظرف، وهو ما ينسجم

(١) انظر المذكرة التفسيرية للمادة رقم (٤١) من اللائحة التنفيذية لنظام العمل السعودي في شأن تنظيم العلاقة التعاقدية بين العاملين وأصحاب العمل

مع المقرر في أصول الشريعة وقواعدها من أن الحكم يدور مع علته وجوداً وعدمًا فمتى زالت العلة انتفى إعمال الحكم وعاد طرفا العقد لما كان عليه قبل تطبيق اللائحة. وسأعرض للضوابط الخاصة بحق العامل في الأجر على الترتيب الآتي:

أولاً: تخفيض الأجر لحد معين: الأصل أن الأجر يكون مقابل العمل، وبما أنه في حال وجود ظرف أو حالة استثنائية تستدعي تقليص ساعات العمل، مما يجب معه مراعاة طرفي العقد في هذه الحالة استناداً لما تقرره مبادئ وقواعد الشريعة الإسلامية والتي تنص على أنه (لا ضرر ولا ضرار). لذا نصت المذكرة التفسيرية للمادة المضافة لللائحة التنفيذية لنظام العمل على أن: "الأجر ينخفض - خلال مدة الستة أشهر التالية للإجراءات المتخذة بشأن الظرف أو الحالة أو بعض من المدة - بما يتناسب مع ساعات العمل اليومية أو الأسبوعية الفعلية، على أن يراعى في تطبيق هذا الحكم ألا يزيد التخفيض على (٤٠٪) من كامل الأجر الفعلي، وأن يكون فقط خلال الستة أشهر التالية للإجراءات المتخذة بشأن الحالة أو الظرف أو بعض منها، بحسب ما يتفق عليه ثم يجب على صاحب العمل أن يستأنف دفع كامل الأجر المتفق عليه سابقاً قبل التخفيض، ولا يحق للعامل رفض تخفيض الأجر إذا لم يتجاوز الحد المشار إليه." (١).

ويلاحظ على النص السابق: أن المنظم قد وضع حد أدنى لتخفيض الأجر بما لا يجاوز (٤٠%) بمعنى أنه في كل الأحوال في ظل جائحة كورونا، حتى ولو ترتب عليها غلق المنشأة الخاصة بصاحب العمل أو تخفيض ساعات العمل، فإن العامل سوف يحصل على نسبة لا تقل عن ٦٠% من الأجر الفعلي. على أن يستمر ذلك لمدة أقصاها ستة أشهر؛ ولا حاجة لموافقة العامل على هذا التخفيض الإجباري.

ثانياً: استحقاق الإجازات السنوية بأجر كامل دون تخفيض: وفقاً للمقرر بموجب المادة (١٠٩) من نظام العمل السعودي فإن لصاحب العمل حق تنظيم وقت حصول العامل على إجازاته السنوية، بحيث يمكن لصاحب العمل أن يحدد مواعيد الإجازات السنوية

(١) انظر: الفقرة (١/أ) من المادة (٤١) من اللائحة التنفيذية لنظام العمل السعودي.

١٠ - أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام العمل السعودي

للعامل حسب ظروف العمل ومقتضياته، وبما أنه يحق لصاحب العمل أن يمنح الإجازة السنوية لجميع العاملين خلال مدة زمنية واحدة أو تكون بالتناوب فيما بينهم.

وقد صرحت المادة المضافة باللائحة التنفيذية لنظام العمل أن لصاحب العمل منح الإجازة السنوية للعامل - خلال مدة الستة أشهر التالية للإجراءات المتخذة بشأن الظرف أو الحال أو بعض من المدة - وذلك لما له من صلاحيات وسلطة في تحديد وقت الإجازة السنوية، وفقاً لما يقدره في ضوء ما تقتضيه مصلحة العمل^(١). على أن يراعى في تطبيق هذا الحكم أن تدفع أجره هذه الإجازة السنوية، ولا يحق للعامل الامتناع عن استنفاد رصيد إجازاته المستحقة متى قرر صاحب العمل منحه الإجازة السنوية وتحسب أجره الإجازة على الأجر الفعلي قبل التخفيض المطبق.

ثالثاً: الحصول على إجازة استثنائية مع وقف مدة سريان عقد العمل: وفقاً للمقرر نظاماً بموجب المادة (١١٦) من نظام العمل؛ للعامل الحق في طلب إجازة دون أجر بشرط موافقة صاحب العمل على هذه الإجازة، حيث إن استنفاد العامل لإجازته السنوية لا يسلبه الحق في الحصول على إجازة بدون أجر. لذا بينت المادة المضافة لللائحة التنفيذية لنظام العمل أن صاحب العمل يمنح إجازة استثنائية للعامل خلال مدة الستة أشهر التالية للإجراءات المتخذة بشأن الظرف أو الحال أو بعض من المدة - متى طلبها العامل. ويجب أن يراعى في تطبيق هذا الحكم ما نصت عليه المادة (١١٦) من نظام العمل فيما يتعلق باعتبار عقد العمل موقوفاً خلال مدة الإجازة الاستثنائية متى زادت على (عشرين يوماً) ما لم يتفق الطرفان على اعتبار العقد غير موقوفاً فيما زاد على هذه المدة^(٢).

ويرى الباحث: إن أحكام الفقرة الأولى من المادة (٤١) من اللائحة التنفيذية لنظام العمل جاءت بإجراءات منظمة يجب اتباعها والأخذ بها - جميعها أو بعضها - من قبل صاحب العمل والعامل خلال مدة الستة أشهر التالية للإجراءات التي تتخذ

(١) انظر: الفقرة (١/ب) من المادة (٤١) من اللائحة التنفيذية لنظام العمل السعودي.

(٢) انظر: الفقرة (١/ج) من المادة (٤١) من اللائحة التنفيذية لنظام العمل السعودي.

بشأن أي حالة أو ظرف قد يطرأ مما يوصف بالقوة القاهرة، مع مراعاة أن كل إنهاء غير مشروع يكون خلال هذه الفترة فإن للطرف المتضرر الحصول على مستحقاته المقررة بموجب النظام أو العقد أو لائحة تنظيم العمل الداخلي، على ألا تحتسب هذه الحقوق على أساس الأجر المنخفض خلال الظروف أو الحالة الاستثنائية، بل على أساس الأجر الأخير الذي يتقاضى قبل الظرف أو الحالة الاستثنائية. وأن كافة هذه الإجراءات تهدف إلى توفير حد أدنى لأجر العامل، أو منح العامل بدائل مثل استنفاد رصيد إجازاته السنوية المتجمد، أو الحصول على إجازة استثنائية يقابلها وقف سريان مدة العقد بحد أقصى ثلثي مدة الإجازة، كحصول العامل على إجازة استثنائية لمدة ثلاثة أشهر، فإن عقد العمل يمتد سريانه لمدة شهرين إضافيين للمدة المحددة لإنهاء العقد.

المطلب الثالث

تحليل واقع المادة (٤١) المضافة إلى اللائحة التنفيذية لنظام العمل

أولاً: الطابع المؤقت لتطبيق المادة (٤١) من اللائحة:

إن المتأمل في أحكام المادة (٤١) المضافة لللائحة التنفيذية لنظام العمل السعودي، يجدها ذو طابع مؤقت، وتم صياغتها لأجل تداعيات جائحة كورونا، ومن ثم فإن زوال الجائحة من شأنه عدم تطبيق النص مرة أخرى إلا على حالات مشابهة، وهو أمر محل نظر، حيث كان يتعين صياغة النص بشكل يمكن تطبيقه فيما بعد على كل ظرف استثنائي أو قوة القاهرة

ثانياً: عدم اعتراف المادة (٤١) باعتبار جائحة كورونا من قبيل القوة القاهرة بمعناها الدقيق:

فقد حظرت المادة (٤١) من لجوء صاحب العمل إلى إنهاء عقد العمل بإرادته المنفردة، تأسيساً على القوة القاهرة، إلا بعد تحقق ثلاثة شروط أساسية وهي: -

١٠ - أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام العمل السعودي

١- الشرط الأول: مضي مدة الستة أشهر التالية للإجراءات المتخذة بشأن ظرف أو حالة يترتب عليها إجراءات احترازية أو وقائية تستدعي تقليص ساعات العمل أو إيقافه مدة معينة واستمرار الظرف أو الحالة.

٢- الشرط الثاني: استنفاد تطبيق الإجراءات المتعلقة بتخفيض الأجر والإجازة السنوية كلها أو بعضها والالتزام بالأخذ بها.

٣- الشرط الثالث: ثبوت عدم انتفاع صاحب العمل من أي إعانة من قبل الدولة مهما كان نوع الإعانة المستفاد منها لمواجهة هذا الظرف أو هذه الحالة.

وترتيباً على ذلك: فإن المنظم السعودي قد اعتبر الجائحة من قبيل الظروف الطارئة لمدة ستة أشهر، ومن ثم حاول إقامة التوازن في العلاقة بين صاحب العمل والعامل، وذلك بتعديل أحكام العقد وبخاصة مسألة الأجر، ولكن أعتبر مضي ستة أشهر كاملة على الجائحة بمثابة رخصة لصاحب العمل في إنهاء عقد العمل لسبب مشروع وهو تحول الجائحة من مجرد ظرف استثنائي طارئ إلى قوة قاهرة يستحيل معها تنفيذ الالتزامات التعاقدية في المستقبل، ومن ثم جواز انفساخ العقد وانهاؤه.

ثالثاً: غياب تنظيم المادة (٤١) من اللائحة لبعض أنواع العمل: حيث أغفلت معالجة فئات العاملين مؤقتاً، وهم ممن يعملون على إنجاز عمل معين في مدة محددة، أو ينصب عملهم على عمل بذاته وينتهي بانتهائه، ولا يتجاوز في الحالتين تسعين يوماً، كما لم تتضمن الإشارة للعمل العرضي، والعمل الموسمي، والعمل لبعض الوقت، وكان على المنظم معالجة حالاتهم بالتنظيم مثلهم مثل العاملين بشكل يومي معتاد وبأجر شهري.

ويرى الباحث: أن من الأفضل للمنظم السعودي أن يستأنس بموقف قانون العمل المصري بشأن ما يتعلق بتخفيض الأجر في ظل جائحة كورونا، وذلك بالنص على أخذ موافقة العامل، وفي حالة عدم الموافقة على قرار تخفيض الأجر، فيحق للعامل إنهاء عقد العمل مع استحقاقه لمكافأة نهاية الخدمة بحسب المقرر نظاماً.

الخاتمة

تناولت الدراسة تعريف الجائحة وأنواعها ، وطبيعة جائحة كورونا وأثرها على عقود العمل في المملكة العربية السعودية ، ومدى معالجة نظام العمل السعودي وحفاظه على حقوق العامل في ظل الجائحة، وهو ما اقتضى الوقوف على أهم نظريات القانون المدني المقارن كنظرية الظروف الطارئة والقوة القاهرة للنظر في جدوى تطبيقها في هذا الخصوص، مع إلقاء الضوء على قانون العمل المصري كنموذج ، وبيان كيف عالجت نصوصه هذا الأمر، من خلال دراسة تحليلية مقارنة لأثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام العمل السعودي والمصري وقد توصلت الدراسة إلى مجموعة من النتائج و التوصيات على النحو التالي.

أولاً: النتائج: -

١- الجائحة تشمل الأمور السماوية وأفعال الآدميين إذا توفر فيها مجموعة من الضوابط أهمها: ألا يمكن دفعها أو التحرز منها، أو تضمين فاعلها. وينطبق ذلك على جائحة كورونا سواء أكان الفيروس من قبيل الآفة السماوية، أم من فعل الآدميين المجهولين.

٢- تعد الشريعة الإسلامية صاحبة السبق في الأخذ بنظرية الظروف الطارئة، والتي من شأن تطبيقها الخروج على مبدأ القوة الملزمة للعقد، ومن ثم تعديل أحكامه بالشكل الذي يعاد معه التوازن المالي للعقد.

٣- تتوافر في جائحة كورونا جميع الشروط الخاصة بنظرية الظروف الطارئة فهي ظرف عام استثنائي غير متوقع لا يمكن دفعه، جعل تنفيذ بعض العقود مرهقاً لأحد أطرافه ويورث خللاً في مبدأ توازن العقد.

٤- هناك استثناء في بعض الالتزامات التعاقدية والتي تكون طبيعتها محددة بزمن قصير لإنجازها، وبوجود (كورونا) يصبح تحقق الالتزام مستحيل، وفي هذه الحالة يمكن اعتبار (جائحة كورونا) من قبيل (القوة القاهرة) كما هو الحال في عقود

١٠ - أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام العمل السعودي

شركات الطيران وعقود النقل من بلد لأخرى، وعقود شركات السياحة وغيرها من العقود المحددة بزمان معين.

٥ - القوة القاهرة والظروف الطارئة تشتركان في أنهما لا تقعان على العقد إلا بعد إبرامه، ودون تدخل من أحد أطرافه، مما يؤدي إلى وجود عوائق تحول دون تنفيذه جزئياً أو كلياً. وتختلفان في أثر الضرر الحاصل على العقد، فإذا أدى إلى استحالة تنفيذه جزئياً أو كلياً فهو قوة قاهرة، وإذا كان بالإمكان تنفيذه التنفيذ المرهق المكلف فوق العادة فهو ظرف طارئ.

٦ - من المستقر في مبادئ القضاء أن ظهور الأوبئة والأمراض يعد من قبيل الظروف الطارئة التي يتعذر معها تنفيذ العقد، وصدرت عدة سوابق قضائية تؤكد ذلك.

٧ - يلزم لانفساخ عقد العمل أن يترتب على القوة القاهرة استحالة نهائية لتنفيذ الالتزام الناشئ عنه، ذلك أن الاستحالة المؤقتة التي تلحقه لا تؤدي إلا لمجرد وقف العقد، فلا يفسخ عقد العمل بالاستحالة المؤقتة بل يقف تنفيذه حتى تزول هذه الاستحالة.

٨ - تقوم الفكرة الرئيسية في نظرية وقف العقد على أن استحالة التنفيذ المؤقتة التي ترجع إلى قوة قاهرة ليس لها أثر على تنفيذ العقد سوى أثر موقوف، على عكس الاستحالة النهائية التي تؤدي إلى انقضاء العقد.

٩ - أن تداعيات جائحة كورونا، وما فرضته من تغيير في مكان العمل، أو نوع العمل، لسبب خارج عن صاحب العمل، ولدواعي صحية أو أمنية، يقتضي من المنظم معالجة هذا الفراغ التشريعي بالنص الملائم.

١٠ - يتفق نظام العمل السعودي وقانون العمل المصري في تقريرهم حق العامل في الأجر كامل حال استحالة تنفيذ العمل بسبب يرجع لصاحب العمل.

١١ - أعتبر المشرع المصري أن استحالة تنفيذ العمل لسبب أجنبي خارج عن صاحب العمل، يستحق معه العامل نصف الأجر، بينما سكت نظام العمل السعودي عن معالجة ذلك في نصوصه.

١٢- المقرر في قانون العمل المصري، حال استحالة تنفيذ عقد العمل، لسبب أجنبي، عدم جواز إنهاء علاقة العمل بالإرادة المنفردة لصاحب العمل، حتى ولو ترتب على تلك الاستحالة أو القوة القاهرة، التوقف الكلي عن العمل، وينطبق ذلك على وباء (كورونا)، بصرف النظر عن مدة الجائحة، بينما المادة (٤١) من اللائحة التنفيذية لنظام العمل السعودي والمضافة حديثاً اعتبرت استمرار تداعيات الجائحة لمدة تتجاوز ستة أشهر سبباً لانفساخ عقد العمل.

١٣- اعتبر المنظم السعودي جائحة كورونا من قبيل الظروف الطارئة لمدة ستة أشهر، ومن ثم حاول إقامة التوازن في العلاقة بين صاحب العمل والعامل، وذلك بتعديل أحكام العقد وبخاصة مسألة الأجر، ولكن أعتبر مضي ستة أشهر كاملة على الجائحة بمثابة رخصة لصاحب العمل في إنهاء عقد العمل لسبب مشروع وهو تحول الجائحة من مجرد ظرف استثنائي طارئ إلى قوة قاهرة يستحيل معها تنفيذ الالتزامات التعاقدية في المستقبل، ومن ثم جواز انفساخ العقد وانهاؤه.

١٤- إن الآثار التي تترتب على الجائحة تقاس وفق معايير موضوعية ترتبط في غالب الأحيان بالجانب الاقتصادي للعقد، الذي يختل بوجود الجائحة ليمنح القاضي سلطة رفع الإرهاق عن المدين بعد مطالبة الأخير ذلك، إن لم يحكم بالأساس بفسخ العقد وفقاً للقوة القاهرة.

ثانياً: التوصيات: -

- ١- الحاجة إلى إصدار نظام للمعاملات المدنية، على غرار ما عليه العمل لدى غالبية القوانين العربية المقارنة.
- ٢- سرعة إصدار تقرير مفصل من المجلس الأعلى للقضاء يتضمن توجيه المحاكم بشأن آلية الفصل في المنازعات العقدية التي تقوم بسبب أثر جائحة كورونا.
- ٣- تصحيح المفاهيم لدى المهتمين بالقوانين والأنظمة بشأن بيان التفرقة بين الظروف الطارئة والقوة القاهرة.
- ٣- وضع تنظيم محدد للعلاقات التعاقدية المتأثرة بجائحة كورونا على غرار ما حدث بشأن تنظيم العلاقة بين صاحب العمل والعامل.
- ٤- إضافة نص جديد إلى نصوص نظام العمل مفاده: (إذا حضر وحالت بين العامل وبين مباشرة عمله أسباب قهرية خارجة عن إرادة صاحب العمل استحق نصف أجره).
- ٦- إضافة نص بنظام العمل السعودي مفاده جعل تخفيض الأجر هو أحد خيارات العامل المتاحة، بحيث يجوز له رفض تخفيض الأجر، واختيار إنهاء عقد العمل مع استحقاقه في تلك الحالة لمكافأة نهاية الخدمة أسوة في ما نص عليه المشرع في قانون العمل المصري.
- ٧- الاقتراح بإنشاء صندوق إعانات الطوارئ للعمال في حالات الأزمات والظروف الاستثنائية، على أن يتم تخصيص موارده من أموال الوقف، ودعم الشركات المساهمة، والجمعيات الأهلية.

المصادر والمراجع

أولاً: المراجع اللغوية:

- ١- احمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، دار الفكر، ١٩٧٩م.
- ٢- جمال الدين بن منظور، لسان العرب، بيروت، دار إحياء التراث العربي، ١٩٩٣م
- ٣- محمد بن احمد الأزهرى، معجم تهذيب اللغة، تحقيق: د. رياض قاسم، بيروت، دار المعرفة، ٢٠٠١م (ط١).

ثانياً: المراجع الفقهية:

- ١- ابن قدامة، المغني، دار عالم الكتب للطباعة، الرياض، ط٣، ١٤١٧هـ.
- ٢- أحمد بن محمد بن إبراهيم الثعلبي، الكشف والبيان عن تفسير القرآن، إحياء التراث العرب، بيروت، لبنان، ط ١٤٢٢هـ - ٢٠٠٢م.
- ٣- أحمد بن علي بن حجر العسقلاني: فتح الباري بشرح صحيح البخاري، دار الريان للتراث، القاهرة ط١، ١٤٠٧هـ.
- ٤- أبو بكر بن مسعود الكاساني: بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع - دار إحياء التراث العربي - بيروت ط٢، ١٩٩٨م.
- ٥- ابن رشد، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار الحديث، القاهرة، ١٤٢٥هـ.
- ٦- ابن تيمية، مجموع الفتاوى، تحقيق: عبد الرحمن بن محمد بن قاسم، مجمع الملك فهد لطباعة المصحف الشريف، المدينة المنورة، ١٤١٦هـ.
- ٧- ابن الحاجب، جامع الأمهات، دار اليمامة للطباعة والنشر، ط٢، ١٤٢١هـ.
- ٨- البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، دار الكتب العلمية، بيروت و ١٤١٤هـ.
- ٩- البهوتي، الروض المربع بشرح زاد المستتفع، عالم الكتب، بيروت، سنة ١٤٠٣هـ.
- ١٠- الخطيب الشربيني، مغني المحتاج، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، مصر، ١٩٨٥م.
- ١١- الزيلعي، تبين الحقائق شرح كنز الدقائق، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٤هـ.
- ١٢- السرخسي، المبسوط، دار المعارف، بيروت، ١٤١٤هـ.

١٠ - أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام العمل السعودي

- ١٣- القيسراني، تذكرة الحافظ، تحقيق: حمدي عبد المجيد السلفي، دار الصميعي للنشر، الرياض، ط١، ١٤١٥هـ.
- ١٤- زكريا الأنصاري، شرح روض الطالب من أسنى المطالب، دار الفكر، بيروت، ١٤١٠هـ، (٤٠٣/٢).
- ١٥- علي الصعيدي العدوي، حاشية العدوي على شرح كفاية الطالب الرباني، تحقيق: يوسف البقاعي، بيروت، دار الفكر، ١٩٩٢م.
- ١٦- علي حيدر، درر الحكام شرح مجلة الأحكام، دار الكتب العلمية، بيروت، ١٤٢٢هـ.
- ١٧- محمد بن عبد الباقي بن يوسف الزرقاني، شرح الزرقاني، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٩٩١م، ج٣، ص٣٤٠.
- ١٨- محمد بن محمد بن عبد الرحمن الحطاب: مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، دار الكتب العلمية، بيروت ط١ ١٤١٦هـ.
- ١٩- محمد أمين بن عمر بن عابدين، رد المحتار على الدر المختار، دار الكتب العلمية، بيروت ١٤١٥هـ. ١٩٩٤م.
- ٢٠- محمد ابن إدريس الشافعي، الأم، دار الفكر، بيروت، ١٩٨٣م.

ثالثاً: مراجع قانونية: -

- ١- إبراهيم الشرقاوي، مصادر الالتزام في قانون المعاملات المدنية الإماراتي، الشارقة، ط٤، ٢٠١٤م
- ٢- السيد عمران، قانون العمل، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٥م
- ٣- الشهابي إبراهيم الشرقاوي، مصادر الالتزام في قانون المعاملات المدنية الإماراتي، الشارقة، الطبعة الرابعة، ٢٠١٤م.
- ٤- أنور سلطان، مصادر الالتزام، دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي، منشورات الجامعة الأردنية، عمان، ١٩٨٧م.
- ٥- حمدي عبد الرحمن، الوسيط في النظرية العامة للالتزامات، الكتاب الأول، النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩م.

- ٦- خالد علي سليمان، الفرق بين القوة القاهرة والظروف الطارئة - دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، ٢٠٠٥م.
- ٧- رضا العبد، شرح نظام العمل السعودي، مكتبة الشقري، الرياض، ١٤٣٨هـ.
- ٨- سامي نجيب، موسوعة قانون العمل، دار التأمينات، القاهرة، ٢٠٠٩م.
- ٩- سعيد السيد علي، نظرية الظروف الطارئة في العقود الإدارية والشريعة الإسلامية، دار الكتاب الحديث، الإسكندرية، ٢٠٠٦م.
- ١٠- شريف محمد غانم، أثر تغير الظروف في عقود التجارة الدولية، مطبعة الفجر الوطنية، دبي، ٢٠١٠م.
- ١١- عادل عبد الحميد الفجال، الإنهاء غير المشروع لعقد العمل - دراسة مقارنة وفقاً لأحكام قانون العمل الجديد رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠٠٥.
- ١٢- عبد الحكم فوده، آثار الظروف الطارئة والقوة الملزمة على الأعمال القانونية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط١، ١٩٩٩م.
- ١٣- عبد الحمد بلال، قانون العمل ١٢ لسنة ٢٠٠٣، المكتب الفني للإصدارات القانونية، ٢٠٠٣م.
- ١٤- عبد الحميد الشواربي، فسخ العقد في ضوء الفقه والقضاء، منشأة المعارف، الإسكندرية، ط٣، ١٩٩٧م.
- ١٥- عبد الرزاق أحمد السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، مصادر الالتزام، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٢م.
- ١٦- عبد العزيز المرسي، تحديد نطاق سلطة رب العمل في الانفراد بتعديل عناصر عقد العمل - دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨م.
- ١٧- عبد الكريم زيدان، الوجيز في شرح القواعد الفقهية في الشريعة الإسلامية، مؤسسة الرسالة، بيروت، ٢٠٠١م.
- ١٨- عبد الوهاب علي بن سعد الرومي، الاستحالة وأثرها على الالتزام العقدي - دراسة مقارنة في الفقه الإسلامي والقانون المدني، ١٩٩٤م.

١٠ - أثر جائحة كورونا على عقود العمل بالقطاع الخاص في ضوء نظام العمل السعودي

- ١٩- عدلي جليل، التعليق على نصوص قانون العمل، السباعي للطباعة، القاهرة، ٢٠٠١م
- ٢٠- فاضل شاكر النعيمي، نظرية العقد والتعسف في استعمال الحق، دار الفكر، بيروت، ٢٠٠٦م.
- ٢١- محمد براك الفوزان، التعليق على نظام العمل السعودي الجديد، ط٢، مكتبة القانون والاقتصاد، الرياض، ١٤٣٥هـ.
- ٢٢- محمد ياسين، المبسوط في شرح القانون المدني الأردني، دار وائل، عمان، ط١، ٢٠٠٢م.
- ٢٣- مصطفى العوجي، القانون المدني، الجزء الأول (العقد)، مؤسسة بحوث النشر والتوزيع، بيروت، ٢٠٠٠م.
- ٢٤- نبيل إبراهيم سعد، احكام الالتزام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٨م.
- ٢٥- يوسف عبد المجيد، شرح نصوص نظام العمل والعمال في المملكة العربية السعودية، دار السعودية للنشر والتوزيع، جدة، ٢٠١٥م.

رابعاً: الرسائل العلمية: -

- ١- صفاء تقي عبد نور العيساوي، القوة القاهرة وآثارها في عقود التجارة الدولية، دراسة مقارنة، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية القانون في جامعة الموصل، ٢٠٠٥م.
- ٢- عادل مبارك المطيرات، أحكام الجوائح في الفقه الإسلامي وصلته بنظريتي الضرورة والظروف الطارئة، رسالة مقدمة لنيل درجة الدكتوراه، كلية دار العلوم، قسم الشريعة الإسلامية، جامعة القاهرة، ٢٠٠٦م.
- ٣- نرمين محمد محمود صبح، مبدأ العقد شريعة المتعاقدين - والقيود التي ترد عليها، رسالة دكتوراه من كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ٢٠٠٢م.

خامساً: المعاجم:

- ١- أحمد زكي بدوي، معجم المصطلحات للعلوم الاجتماعية، بيروت، مكتبة لبنان، ١٩٨٨م
- ٢- حسين عمر، موسوعة المصطلحات الاقتصادية، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة: ١٩٩٥م.

٣- مسعود سميع، الموسوعة الاقتصادية، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، بيروت، ١٩٩٧م.

سادساً: الأنظمة: -

- ١- قانون العمل المصري رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣
- ٢- القانون المدني المصري رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨م.
- ٣- القانون المدني الأردني رقم (٤٣) لسنة ١٩٧٦م.
- ٤- القانون المدني الإماراتي رقم (٥) لسنة ١٩٨٥م.
- ٥- النظام الأساسي للحكم في المملكة والصادر بموجب الأمر الملكي رقم (٩٠/أ) وتاريخ ١٢/٩/١٤١٢هـ.
- ٦- نظام الاستثمار التعديني الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٧) وتاريخ ٨/٢٠/١٤٢٥هـ.
- ٧- النظام البحري التجاري الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٣٣) وتاريخ ٥/٤/١٤٤٠هـ.
- ٨- نظام المنافسات والمشتريات السعودي الصادر بالمرسوم ملكي رقم (م/١٢٨) وتاريخ ١٣/١١/١٤٤٠هـ.
- ٩- نظام العمل الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م/٥١) وتاريخ ٢٣/٨/١٤٢٦هـ والمعدل بالمرسوم الملكي رقم (م/٢٤) وتاريخ ١٢/٥/١٤٣٤هـ، والمعدل بالمرسوم الملكي رقم (م/٤٦) وتاريخ ٥/٦/١٤٣٦هـ، والمعدل بالمرسوم الملكي رقم (م/١٤) وتاريخ ٢٢/٢/١٤٤٠هـ، واللائحة التنفيذية للنظام والصادرة بالقرار الوزاري رقم (٧٠٢٧٣) وتاريخ ١١/٤/١٤٤٠هـ.
- ١٠- المذكرة التفسيرية للمادة رقم (٤١) من اللائحة التنفيذية لنظام العمل السعودي.
- ١١- قرارات مجلس المجمع الفقهي الإسلامي لرابطة العالم الإسلامي من دورته الأولى عام ١٣٩٨هـ.
- ١٢- نشرة الألكسو العلمية، عن التعريف بجائحة كورونا، المنظمة العربية للتربية والثقافة والعلوم، العدد الثاني ٢٠٢٠م.