

**الحماية القانونية للعامل من تعسف صاحب  
العمل في القانون المصري**

دراسة مقارنة مع نظام العمل والعمال السعودي

**Legal protection of the worker from the  
arbitrariness of the employer in Egyptian law -  
a comparative study with the Saudi labor and  
labor system**

إعداد

**د. أحمد السيد الشوبري**

استاذ القانون المدني المساعد، قسم الحقوق، كلية العلوم  
الادارية والانسانية كليات بريدة الأهلية. القصيم، بريدة  
المملكة العربية السعودية



## الحماية القانونية للعامل من تعسف صاحب العمل في القانون المصري دراسة مقارنة مع نظام العمل والعمال السعودي

أحمد السيد الشوبري

قسم القانون المدني - كلية العلوم الادارية والانسانية كليات بريدة  
الأهلية. القصيم، بريدة - المملكة العربية السعودية.

البريد الإلكتروني : ahmed.elshobry@bpc.edu.sa

الملخص :

إن العمل هو التبادل النفعي بين الجهد الإنساني على كافة الاصعدة الجسدية أو الفكرية أو الفنية مقابل أجر وتبدو أهمية العمل في اطمئنان النفوس البشرية به واستقرار المجتمعات وتقدمها، بل وزيادة الشعور بالانتماء لدى الفرد. وعرفت علاقات العمل قديماً بعلاقات ايجار العمل، ويسمى العامل الأجير الخاص وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية، أما بعد سن قواعد قانون العمل أطلق على الأجير الخاص اسم العامل، وعلى الشخص الذي يعمل لديه العامل صاحب العمل، وأحكمت لهم مجموعة من القواعد الامرة والمكاملة لتنظيم هذه العلاقة بين فئة العمال وأصحاب العمل، ويندرج تحت مدلول العامل كل موظف يعمل في خدمة صاحب العمل، أما صاحب العمل فقد يكون شخص طبيعي أو شخص اعتباري يستخدم عاملاً أو أكثر لقاء أجر، وتنشأ علاقة العمل من خلال عقد العمل نتج من اتفاق محدد المدة أو غير محدد المدة يبرم بين صاحب العمل والعامل وبموجبه يتعهد فيه الطرفان بمجموعة التزامات -العامل يتعهد بأن يعمل في خدمة صاحب العمل وتحت إدارته و إشرافه وذلك مقابل أجر يتعهد به صاحب العمل.

**الكلمات المفتاحية :** الحماية القانونية؛ العامل؛ تعسف صاحب العمل؛  
قانون العمل المصري؛ نظام العمل السعودي.

**Legal protection of the worker from the arbitrariness of the employer in Egyptian law - a comparative study with the Saudi labor and labor system**

**Ahmed Al-Sayed Al-Shoubri**

**Department of Civil Law - College of Administrative and Human Sciences, Buraidah Private Colleges.**

**Qassim, Buraydah - Kingdom of Saudi Arabia.**

**Email: [ahmed.elshobry@bpc.edu.sa](mailto:ahmed.elshobry@bpc.edu.sa)**

**Abstract:**

The work is the utilitarian exchange between the human effort at all physical, intellectual or artistic levels in exchange for a fee and the importance of work appears in the reassurance of human souls and the stability and progress of societies, and even increase the sense of belonging of the individual. Labor relations were known in the past as labor rental relations, and the worker is called the private wage in accordance with the provisions of Islamic law, but after the enactment of the rules of the Labor Law, the private employee was called the name of the worker, and the person who works for the worker is the employer, and a set of jus cogens and complementary rules were made to regulate this relationship between the category of workers and employers, and falls under the meaning of the worker every employee working in the service of the employer, while the employer may be a natural person or a legal person who uses one or more workers The employment relationship arises through an employment contract resulting from a fixed-term or indefinite agreement concluded between the employer and the worker, under which the two parties undertake a set of obligations - the worker undertakes to work in the service of the employer and under his management and supervision in return for a wage pledged by the employer

**Keywords:** worker; employer arbitrariness; Egyptian labor law; Saudi labor law

## مقدمة:

إن العمل هو التبادل النفعي بين الجهد الإنساني على كافة الأصعدة الجسدية أو الفكرية أو الفنية مقابل أجر وتبدو أهمية العمل في اطمئنان النفوس البشرية به واستقرار المجتمعات وتقدمها، بل وزيادة الشعور بالانتماء لدى الفرد. وعرفت علاقات العمل قديما بعلاقات ايجار العمل، ويسمى العامل الأجير الخاص وفقا لأحكام الشريعة الإسلامية، أما بعد سن قواعد قانون العمل أطلق على الأجير الخاص اسم العامل، وعلى الشخص الذي يعمل لديه العامل صاحب العمل، وأحكمت لهم مجموعة من القواعد الامرة والمكملة لتنظيم هذه العلاقة بين فئة العمال وأصحاب العمل، ويندرج تحت مدلول العامل كل موظف يعمل في خدمة صاحب العمل، أما صاحب العمل فقد يكون شخص طبيعي أو شخص اعتباري يستخدم عاملا أو أكثر لقاء أجر، وتنشأ علاقة العمل من خلال عقد العمل نتج من اتفاق محدد المدة أو غير محدد المدة يبرم بين صاحب العمل والعامل وبموجبه يتعهد فيه الطرفان بمجموعة التزامات -العامل يتعهد بأن يعمل في خدمة صاحب العمل وتحت إدارته و إشرافه وذلك مقابل أجر يتعهد به صاحب العمل.

## أهمية البحث:

تبدو أهمية هذا البحث في محاولة إظهار أوجه الحماية القانونية التي قررها المشرع المصري للعامل من تعسف أصحاب العامل في استعمال سلطات قررها له القانون، وتهدف هذه الحماية إلى تحقيق التوازن بين طرفي عقد العمل وبخاصة الطرف الضعيف اقتصاديا وهو العامل.

## إشكالية البحث:

الدعاوى القضائية المثارة أمام المحاكم العمالية من العمال ضد أصحاب العمل بعد إنهاء عقد العمل - انتهاك وتعسف بعض أصحاب في

استعمال سلطاتهم التي قررها قانون العمل.

### منهج البحث:

سيتم اتباع المنهج التحليلي في إعداد البحث، وذلك من خلال الاطلاع على النصوص القانونية في قانون العمل المصري رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ وتعديلاته، وكذلك نظام العمل والعمال السعودي الصادر بالمرسوم الملكي رقم/٥١ وتاريخ ٢٣/٨/١٤٢٦هـ وحصر حالات تعسف صاحب العمل في استعمال الحق، مع بيان وسائل الحماية القانونية التي حددها المشرع لحماية العامل من تعسف صاحب العمل.

### حدود الدراسة:

يتم بيان حالات تعسف صاحب العمل في استعمال حقه في إنهاء عقد العمل في قانون العمل المصري، مع المقارنة بنظام العمل والعمال السعودي.

تساؤلات البحث: هل يعتبر التعسف صورة من صور الخطأ

المسؤولية التقصيرية؟

## تمهيد:

يقصد بالمصطلحات الواردة بالبحث المفهوم الموضح قرينها على التفصيل التالي:

**الحماية القانونية:** هي الأحكام ذات الطبيعة الآمرة لقانون العمل لتحقيق الضمانات اللازمة للطبقة العاملة من عدم استغلال أصحاب العمل، وعدم انحرافهم في تطبيق هذه الأحكام.

**فكرة التعسف:** استعمال الحق على وجه غير مشروع

**العامل:** كل شخص طبيعي يعمل لمصلحة صاحب عمل وتحت إدارته أو إشرافه مقابل أجر، ولو كان بعيداً عن نظارته.

**قانون العمل المصري:** قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ المعدل

بالقانون رقم ١٨٠ لسنة ٢٠٠٨ في ٢٣ يونيو ٢٠٠٨

**نظام العمل السعودي:** نظام العمل السعودي الجديد الصادر

بالمرسوم الملكي رقم م/٥١ وتاريخ ١٤٢٦٨٢٣هـ.

## خطة البحث:

يتم تناول هذا المبحث من خلال مطلبين على النحو التالي:

**المطلب الأول:** الأساس القانوني لتعسف أصحاب العمل في استعمال السلطة.

**المطلب الثاني:** حالات تعسف صاحب العمل ووسائل حماية العامل.

## المطلب الأول

### الأساس القانوني لتعسف صاحب العمل في استعمال السلطة

إن أهمية قانون العمل تتجلى من أكثر من ناحية فله أهمية ووظيفة اقتصادية وأخرى اجتماعية بجانب وظيفته السياسية:

فمن الناحية الاقتصادية تبدو أهميته في كونه المؤثر في عجلة الانتاج بأحكامه النظامية الامرة التي تتعلق بتنظيم العمل مثل تحديد ساعات العمل وأوقات الراحة والإجازات وهو ما يرتبط بشكل ما في النهاية بحجم الإنتاج، علاوة على، ما تشكله مجموع الأجور من الدخل القومي.

واجتماعيا تظهر أهميته في تنظيمه علاقات قطاع عريض من المجتمع، وهم فئة العمال الذين يعملون لحساب أصحاب العمل، وتحت سلطتهم، بل و يعتمدون في رزقهم على مقابل هذا العمل وهو الأجر، لذا كان قانون العمل أداة لحفظ الاستقرار الاجتماعي<sup>(١)</sup>

وأما أهمية قانون العمل من الناحية السياسية قد تتخذ أحكام قانون العمل في بعض الأحيان كأداة في يد السلطة لتوجه ما يتفق ومصالح الدولة، مثل تخفيض الحد الأقصى لساعات العمل قد يؤدي لحل مشكلة البطالة بالاحتياج لعدد أكبر من العمال. أو رفع الأجور في منطقة ما يؤدي إلى هجرة الأيدي العاملة إليها وهكذا<sup>(٢)</sup>

تعتبر أحكام قانون العمل ذات طبيعة أمره لتحقيق الحماية اللازمة للطبقة العاملة من الاستغلال من قبل أصحاب العمل، ولضمان عدم

(١) د. صلاح محمد دياب، الوسيط في شرح أحكام قانون العمل والتأمينات الاجتماعية،

طبعة ٢٠٠١. ص ١٢١

(٢) د. طلبه خطاب، الوسيط في شرح قانون العمل، الجزء الأول، دار الثقافة الجامعية،

ط ١٩٩٥، ص ١١.



انحرافهم في تطبيق أحكامه. في مواجهة العمال وحق صاحب العمل في يفرض شروطه وحقوقه، من أجل تحقيق العدالة، ويحاول المشرع توفير وسائل الحماية لتحقيق هذا التوازن للعمال من خلال قواعد قانونية إلزامية لا يمكن مخالفتها.

### أولاً: ماهية التعسف:

لا جرم أن الشخص الذي يستعمل حقه بشكل مشروع لا يسأل عما ينشأ عنه من ضرر، لكن يختلف الوضع حال استعمال الحق استعمالاً غير مشروع عد هنا صاحب الحق متعسفاً ويلزم بجبر الضرر تعويضاً عما أصابه بسبب هذا التعسف.

ويعنى التعسف في اللغة الظلم، والتصريف دون مبرر<sup>(١)</sup>، ومثل فصل العامل تعسفاً دون مبرر معقول<sup>(٢)</sup> ويعرف التعسف في اللغة بأنه " أخذ الشيء على غير طريقته " <sup>(٣)</sup>

والمعنى الاصطلاحي للتعسف يقصد به " الانحراف بالحق عن الهدف المشروع، أو استعمال الحق على وجه غير مشروع، <sup>(٤)</sup>

(١) معجم لغة الفقهاء، ج ١، ص ١٦٤

(٢) الصحاح في اللغة للجوهري، ج ١، ص ٤٦٩

(٣) المختار الصحاح، العسف والتعسف هو الأخذ على غير الطريق، ص ٢٢٦

(٤) د. فتحي الدريني، نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي، الطبعة الثانية، مؤسسة الرسالة بيروت ١٣٩٧ هـ - ١٩٧٧ م، ص ٣٤٩ وما بعدها - الشيخ أحمد أبو سنة، محاضرات في التعسف، في أسبوع كتاب الفقه الإسلامي، دمشق، ١٣٨٠ هـ، ص ١٠٥ - جوسران، في روح الحقوق ونسبتها، مشار إليه في هامش د. محمد السعيد رشدي، التعسف في استعمال الحق، ص ١٤٥ ومشار إليه في د. محمد شوقي السيد، التعسف في استعمال الحق، الهيئة المصرية للكتاب، طبعة ١٩٧٩ م، ص ٤٨، ٤٩ - د. عبد المنعم البدرابي، المدخل للعلوم القانونية، ص ٥، مطابع دار الكتاب العربي، عام ١٩٦٢، ص ٤٥

### ثانياً: الأساس القانوني للتعسف في استعمال الحق

يستند شرح الفقه الإسلامي للحديث النبوي الشريف " لا ضرر وضرار"، وكذلك القاعدة الفقهية " الضرر يزال ". وبذلك يرون أن الحق في ذاته منحة الخالق ويجب تقييده بالغاية التي منح من أجلها، فيكون استعمال الحق غير مشروع كلما وقع خارج نطاق تلك الغاية، كما أن فكرة التعسف مستقلة عن فكرة الخطأ بل وتكون نظرية بذاتها في هذا الصدد لأنه إذا اكتفينا بنظرية الخطأ لما وجدت نظرية التعسف.

تأصيل نظرية التعسف في التشريع المصري:

أخذ المشرع المصري أحكام نظرية التعسف من الشريعة الإسلامية<sup>(١)</sup>، بما يؤكد استقلال نظرية التعسف عن نظرية الخطأ ونرى القضاء بنى كثيراً من أحكامه الحديثة على أسباب تكشف عن اتساع دائرة تطبيق هذه النظرية، بما يقدم حلولاً تحقق العدل في إطار استعمال الحقوق واستعمل الفقه والقضاء عبارة التعسف في استعمال الحق كأساس لوصف خطأ استعمال الحق الذي يفضي إلى مسئولية فاعله عن الضرر الناشئ من استعمال الحق.

ونظرية التعسف تتسع لعدم كفاية الالتزام بالحدود الموضوعية لاستعمال الحق المنصوص عليها قانوناً بل تلزم صاحب الحق أن تكون ممارسته لحق روعي فيها تحقيق الغاية التي تقر الحق من أجلها، فإذا

---

(١) المشرع المصري تبنى أحكام هذه النظرية من الشريعة الإسلامية، وأقام منها نظريته العامة التي احتلت الباب التمهيدي، وهو ما أشارت إليه وأشادت به لجنة مراجعة القانون المدني الفرنسي عام ١٩٥١م، إلى أن طالب المشرع الفرنسي بأن يحذو حذو التشريعات الأجنبية وخاصة التشريع المصري في هذا الشأن.

تمت هذه الممارسة بسوء نية انتفت صفة المشروعية وكنا بصدد التعسف في استعمال الحق

ولا يخفى ان استقرار نظرية التعسف في استعمال الحق، في الفقه والقضاء الفرنسي، والقانون المدني المصري، كان للارتباط الوثيق بين مفهوم فكرة الحق ومدلول التعسف محل البحث، ودور نظرية التعسف هذه في تقييد الحق بغايته التي شرع من أجلها.

### مدلول فكرة الحق:

وقد ذهب الفقيه البلجيكي دابان إلى أن مضمون الحق هو الاستثناء والتسلط، و الاختصاص والانفراد بموضوع الحق دون الكافة وأن هذا الاستثناء هو العنصر الموضوعي الذي يؤدي إلى التسلط ويحدده، فيراد بالحق ملكية السلطة بشكل عام، ليس فقط الانتفاع أو التمتع بها<sup>(١)</sup> أما التسلط فهو العنصر المادي والشخصي الذي يتبع العنصر الموضوعي لأن من يملك الشيء فإن له السلطات الثلاث الاستعمال أو الاستغلال أو التصرف.

### ثالثاً: مضمون التعسف في استعمال الحق

الحقوق تنقيد بنوعين من القيود:

قيود موضوعية: وهي القيود المحدد للحق قانوناً.

قيود الغاية: بمعنى ان الحقوق تنقيد في استعمالها بغايتها وهذه الغايات متعددة، ومتنوعة وتعد قيوداً يرد على استعمال الحق، وبالتالي

(١) د. محمد السعيد رشدي، التعسف في استعمال الحق، دار النهضة العربية، طبعة

يجب أن تكون هذه الغاية محددة بدقة، حيث يمكن القول بأن هناك تعسفا في استعمال الحق حال تعدي الغاية (١)

وقد ذهب بعض الفقهاء إلى تقسيم الأعمال من حيث المشروعية إلى أقسام ثلاث:

- ١- عمل يتجاوز الحدود الموضوعية للحق، فهو غير مشروع.
- ٢- عمل ملتزم بالحدود الموضوعية والغاية منه، لكن ترتب عليه ضرر الغير، هنا تقام المسؤولية وفق نظرية تحمل التبعة.
- ٣- عمل ملتزم بالحدود الموضوعية دون غاية ودون غرض نافع مع قصد الإضرار هنا تقام المسؤولية وفق نظرية التعسف في استعمال الحق (٢)، وتقوم المسؤولية عن الحق لمخالفته لغايته ولا يتمتع بالحماية القانونية. تعقيب: إن مضمون التعسف هو تقييد استعمال الحق في ضوء غايته ومعيار التعسف هنا معيار موضوعي وهو مآل الفعل، بقصد جلب المصلحة ودفع المفسدة، بمعنى الرقابة على استعمال الحق من أجل تحقيق غايته، وبالتالي لا يمكن القول بأن التعسف ضمن نطاق المسؤولية التقصيرية (٣)

والفارق بين الفعل التعسفي عن الفعل الذي يشكل خروجاً عن الحق، أن الفعل التعسفي مشروع في ذاته، لكنه معيب في غرضه أو ماله، أما الفعل الذي يشكل خروجاً عن الحق لا يعتبر هذا الفعل اصلاً من السلطات التي يمنحها الحق لصاحبه

(١) د. محمد شوقي السيد، المرجع السابق، ٦٧، ٦٨

(٢) د. محمد شوقي السيد، المرجع السابق، ص ٦٨، ٦٩

(٣) د. حسن كيرو، المدخل إلى القانون، مطبعة ١٩٧١، بدون ناشر، ص ٧٦٦ -

الحقوق العينية سنة ١٩٥٨، ج ١، ص ٢٨١

والتساؤل هنا حول طبيعة التعسف، هل ينتمي لأحد صور المسؤولية  
التقصيرية؟

في البداية للإجابة على هذا التساؤل يلزم توضيح مفهوم عدم  
المشروعية، والتفرقة بين الفعل غير المشروع في ذاته، وما هو غير مشروع  
في غايته

#### ١- مفهوم عدم مشروعية الفعل:

قبل بيان مفهوم عدم المشروعية يعتبر شراح القانون أن المسؤولية  
التعسفية امتداد للمسؤولية التقصيرية، وأن الفعل الموجب للمسؤولية التعسفية  
هو صورة من صور الفعل الموجب للمسؤولية التقصيرية.

أما في الشريعة الفعل تقام عنه المسؤولية التقصيرية والمسؤولية  
التعسفية مع اختلافهما، وإن كان الفعل له نفس صفة عدم المشروعية-  
إلا أنهما مختلفان في الطبيعة والأصل<sup>(١)</sup>

وبالتالي لا يمكن أن تبنى مسؤولية المتعسف على أساس فكرة  
التعدي كما في المسؤولية التقصيرية عن. ففي الأخيرة أساس المخالفة  
أو عدم المشروعية هو ذات الفعل المتعدي، حيث أن الفعل غير مشروع  
لذاته.

أما بصدد المسؤولية التعسفية فإن مناط عدم المشروعية للفعل  
التعسفي هي الغاية وعدم الاتفاق مع الغاية التي شرع من أجلها الفعل<sup>(٢)</sup>  
تعقيب: عدم المشروعية: أن الفعل الموجب للمسؤولية قد يكون فعلا  
غير مشروع في ذاته، أو يكون فعلا غير مشروع لغايته التعسف

(١) د. محمد فاروق بدر العكام، الفعل الموجب للضمان في الفقه الإسلامي، رسالة

دكتوراه، حقوق القاهرة، عام ١٩٧٧م، ص ٦٢، ٦٣

(٢) د. محمد فاروق العكام، المرجع السابق، ص ٦٥، ٦٦

ومن أهم الآثار المترتب على اختلاف الفعل المتعدي عن الفعل التعسفي، أن وصف عدم المشروعية لصيق بالفعل المتعدي بصفة عامة، أما صفة عدم المشروعية غير لصيقة بالفعل التعسفي إذ تنتفي عنه إذا انتفى العارض غير المشروع الاستعمال، ويعود الفعل إلى مشروعيته لأنه مشروع في ذاته.

ويختلف الفعل المتعدي عن الفعل التعسفي أيضا من حيث الضابط أو المعيار، فضايط التعدي ضابط موضوعي بحت، ينظر فيه إلى ذات الفعل، دون اعتبار لنية الفاعل أما وصف الفعل بأنه تعسف، مرتبط بضايط ذاتي هو الباعث في استعمال الحق في غير ما شرع له، أو نتائج الاستعمال التي تناقض ما شرع له. وقد يكون الضابط موضوعي حين ينظر فيه إلى النتائج المتولدة عن استعمال الحق من الإخلال بالتوازن بين المصالح المتعارضة. بمعنى أن الحق الذي شرع لمصلحة معينة، إذا استعمل لتحقيق هذه المصلحة المشروعة في ذاتها، لكنها تتعارض مع مصلحة أولى بالرعاية، اعتبر متعسفا في استعمال حقه

## ٢. الطبيعة القانونية للتعسف

والتساؤل هنا اين يقع التعسف من نطاق المسؤولية التقصيرية؟ وهل فكرة استعمال الحق قد توجب المسؤولية؟<sup>(١)</sup>

في الواقع استعمال الحق في إطار الحدود الموضوعية المقررة له يعد استعمالاً مشروعاً، اما إذا استعمل الحق خارج إطار حدود الغاية والهدف منه لحق هذا الاستعمال عيب التعسف، ويعتبر صاحب الحق متعسفا في استعمال حقه، وهذا التعسف سبب كافي لقيام المسؤولية، لأن التعسف في استعمال الحق يتعلق بغاية هذا الحق لا فقط بمضمونه، وبالتالي ينصرف

(١) د. محمد شوقي السيد، المرجع السابق، ص ٧٨

الجزاء إلى غرض الفعل المنحرف دون المساس بمضمون الحق، بل ويظل لصاحب الحق القدرة على معاودة الفعل نفسه في إطار غرضه المشروع<sup>(١)</sup> وقد ذهب البعض إلى أن التعسف يرجع فيه إلى الخطأ التقصيري كقاعدة عامة، وتعد المسؤولية عن التعسف مسئولية تقصيرية، وذهب البعض الآخر إلى أن فكرة التعسف يجب أن تلتحق خارج دائرة المسئولية التقصيرية، لأن التعسف ينشأ داخل دائرة المشروعية ورغم أنها، بخلاف الخطأ ينشئ المسئولية خارج دائرة المشروعية من الأساس<sup>(٢)</sup>

تعقيب: نرى أن التعسف في استعمال الحق محل البحث هنا ينشئ المسؤولية في إطار مشروعية الحق وعدم مشروعية الممارسة نفسها فاستعمال الحق بقصد جلب منفعة شخصية لصاحبه أمر شرعي لا غبار عليه، ولو أدى إلى ضرر الغير، أما إذا كان القصد من استعمال الحق هو مجرد الإضرار بالغير، فهو غير مباح قانوناً؛ لأن قصد الإضرار بذاته سبب غير شرعي يجرد استعمال الحق من مشروعيته وبالتالي يخرج استعمال الحق من القيود القانونية التي تفرضها المصالح الاجتماعية والقوانين واللوائح وهو ما يعد خطأ يستوجب المسألة في نطاق المسئولية التقصيرية .

(١) د. محمد شوقي السيد، المرجع السابق، ص ٧٨

(٢) د. حسن كيرة، المدخل إلى القانون، ص ٧٦٣ - ٧٦٨ - د. محمد فاروق العكام، الفعل الموجب للضمان، ص ٤٠٧ - الوسيط د. السنهوري، ج ١، نبذة ٥٥٨ - د. عبد المنعم البدرأوي، المدخل للعلوم القانونية، ص ٨١٣، ٨١٤ - د. جميل الشرقاوي، نظرية الحق، ص ٢٧٩.

### ٣. معيار التعسف

معيار التعسف هو المقياس الذي يمكن على أساسه القول بوقوع التعسف في استعمال الحق، والمعيار المناسب لقياس التعسف هو الأثر المترتب على استعمال صاحب الحق ومدى الإخلال بالتوازن بين المصالح المرعية، وبالتالي باتت فكرة المصلحة هي معيار للتعسف، بحيث إذا انعدمت المصلحة في استعمال الحق، أو كانت المصلحة غير مشروعة كان صاحب الحق متعسفاً.

هذا وأساس المعيار التعسف مرجعه أيضاً أن الحقوق مقيدة بغايتها، ويجب أن تكون المصلحة تمثل غاية مشروعة من ممارسة هذا الحق، ويتميز اختيار المصلحة كمعيار موضوعي للتعسف بأنه لا يعتمد على فكرة الخطأ - و بالتالي تعد كل أعمال الإنسان تصلح مصدراً للتعويض متى تم استعمال الحق المشروع دون مصلحة مشروعة (١).

---

(١) ولئن كان المشرع وعلى ما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون المدني قد أحل النص الخاص بتقرير نظرية التعسف في استعمال الحق مكاناً بارزاً بين النصوص التمهيدية لأن لها من العموم ما يجعلها تنبسط على جميع نواحي القانون دون أن تكون مجرد تطبيق لفكرة العمل غير المشروع، إلا أن الأساس القانوني لهذه النظرية ليس هو إلا المسؤولية التقصيرية، إذ التعسف في استعمال الحق خطأ يتمثل في صورة الانحراف عن حدود الرخصة يوجب التعويض، وكان المقرر في قضاء هذه المحكمة، أنه لا جناح على من يستعمل حقاً استعمالاً مشروعاً، فلا يكون مسئولاً عما ينشأ عن ذلك من ضرر بغيره وعلى ما أفصحت عنه المادة الرابعة من القانون المدني وما أورده نص المادة التالي لها من قيد على هذا الأصل إعمالاً لنظرية إساءة استعمال الحق متمثلاً في أحد معايير ثلاثة يجمع بينها ضابط مشترك هو نية الإضرار، سواء في صورة تعمد الإساءة إلى الغير دون نفع = يعود على صاحب الحق في استعماله، أو في صورة استهانة بما يحق بذلك الغير من =



وقد نصت المادة ٤ من القانون المدني المصري: " من استعمل حقه استعمالاً مشروعاً لا يكون مسئولاً عما ينشأ عن ذلك من ضرر". كما نصت المادة رقم ٥ من قانون المدني المصري: " يكون استعمال الحق غير مشروع في الأحوال الآتية:

- ١- إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالغير.
  - ٢- إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها قليلة الأهمية بحيث لا تتناسب البتة مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها.
  - ٣- إذا كانت المصالح التي يرمي إلى تحقيقها غير مشروعة"
- وقد ذهب معظم الفقه المصري الى اعتبار نظرية التعسف تطبيقاً للعمل غير المشروع أو صورة من صور الخطأ متماشياً مع الفقه الفرنسي رغم عدم وجود نص في التشريع الفرنسي حول هذه النظرية، حيث أن مصدر هذه النظرية ما زال حتى الآن الأحكام والسوابق القضائية

=

ضرر جسيم تحقيقاً لنفع يسير يجنيه صاحب الحق بحيث لا يكاد يلحقه ضرر من الاستغناء عنه ، ومن المقرر أن معيار المصلحة المبتغاة في هذه الصورة الأخيرة ومن الضرر الواقع هو معيار مادي قوامه الموازنة المجردة بين النفع والضرر إعمالاً لاعتبارات العدالة القائمة على التوازن بين الحق والواجب ، وكان حقا التقاضي والدفاع من الحقوق المباحة التي تثبت للكافة ، فلا يسأل من يلج أبواب القضاء تمسكاً

أو ذوداً عن حق يدعيه لنفسه، إلا أن يثبت انحرافه عن الحق المباح إلى اللدد في الخصومة والعنت مع وضوح الحق ابتغاء الإضرار بالخصم، فإنه يحق مساءلته بتعويض الأضرار التي تلحق بهذا الخصم بسبب إساءة استعمال هذا الحق "الطعن رقم ٢٥٣ لسنة ٧٤ قضائية الدوائر المدنية - جلسة ٢٠١٢/١٢/٢٥ مكتب فني، سنة ٦٣ - قاعدة ١٩٥ - صفحة ١٢١٠

وقبل التعرض لموقف المنظم السعودي من نظرية التعسف نستعرض موقف الفقه الاسلامي من النظرية <sup>(١)</sup> فنرى بداية ان الفقه الإسلامي لم يعرف نظرية التعسف في استعمال الحق بهذا الاسم في كتابات القدامى من فقهاء المسلمين الا إن أصول هذه النظرية، وما يتصل بها من الأحكام موجودة في الشريعة لإسلامية، وطبقها المسلمون في قضايا ومسائل عدة.

**التعسف في استعمال الحق في الفقه الاسلامي:**

لا جدال انه لا يجوز التعسف في استعمال الحق في الشريعة الإسلامية، وقد قامت على ذلك براهين وادلة في الكتاب الكريم، والسنة النبوية الشريفة. فأما الكتاب فمنه قول الله تعالى وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فأمسكوهن بمعروف أو سرحوهن بمعروف ولا تمسكوهن ضرارا لتعتدوا ومن يفعل ذلك فقد ظلم نفسه فأمر الله تبارك وتعالى الرجال حال طلاق المرأة رجعيا، أن يتصرف معها بالحسنى، إذا انقضت عدتها ولم يبق منها إلا مقدار يسير، فإما أن يمسكها أي يراجعها إلى عصمتها بمعروف وأن يحسن عشرتها بالمعروف، أو أن يتركها حتى تنقضي عدتها ويخرجها من منزله بالحسنى، دون شقاق بينهما ولا مخاصمة، دون مراجعتها في اخر لحظة وطلاقها ومراجعتها وطلاقها فيطيل عدتها كما كان يحدث قبل نزول الآية الكريمة

ووجه الاستدلال في هذه الآية الكريمة هو حرمة التعسف في استعمال الحق، لأن رجعة الزوجة حق من الحقوق التي يملكها الزوج على زوجته ما دامت في عدتها من طلاق رجعي <sup>(٢)</sup>، فقد أمر الله تبارك وتعالى

(١) الفكر السامي في تاريخ الفقه الإسلامي، لمحمد حسن الحجوي ج ١ ص ١٤.

(٢) النظريات العامة للمعاملات في الشريعة الإسلامية لأستاذنا الدكتور/أحمد فهمي

إلى استعمال الزوج حقه استعمالاً مشروعاً بأن يمسكها في عصمته بشرط المعاشرة الحسنة، ونهى الله عز وجل عن استعمال الرجل حقه هذا بصورة غير مشروعة، بأن يمسكها في عصمته إضراراً، وهذا هو عين الإساءة في استعمال الحق.

ومن الآيات الدالة على حرمة التعسف في استعمال الحق قول الله تعالى بعد أن بيانه سبحانه نصيب كل من الزوجين والإخوة لأُم من الميراث: من بعد وصية يوصى بها أو دين غير مضار وصية من الله<sup>(١)</sup>، بمعنى أن تكون وصية الإنسان محققة للعدل لا أن تكون بنية الإضرار والجور كأن يوصي الشخص بحرمان بعض ورثته، أو ينقص عن حقهم في الميراث، أو يزيده على ما قدره الله عز وجل له.<sup>(٢)</sup>

ووجه الاستدلال من هذه الآية الكريمة هو تحريم التعسف في استعمال الحق في الإيذاء فالوصية مع أنها حق للمورث إلا أنه لا يجوز له أن يستعمل حقه فيها إلا على وجه مشروع

وأما الدليل من السنة النبوية الشريفة على تحريم التعسف في استعمال الحق:

ما روي عن عبد الله بن مسعود قال: لعن رسول الله صلى الله عليه وسلم المحلل والمحلل له رواه أحمد والنسائي والترمذي، وصححه الترمذي وروي أيضاً أن الرسول صلى الله عليه وسلم قال: ألا أخبركم بالتيس المستعار، قالوا: بلى يا رسول الله، قال: فهو المحلل، لعن الله المحلل والمحلل له<sup>(٣)</sup>

(١) سور البقرة: الآية رقم ٢٣١.

(٢) تفسير القرآن العظيم لابن كثير ج ١ ص ٢٨٠-٢٨١.

(٣) ينقسم الطلاق إلى قسمين: رجعي وبائن. فالطلاق الرجعي هو الذي يكون من

حق الزوج بعده أن يعيد المطلقة إلى الزوجية من غير أن يحتاج في ذلك إلى عقد جديد، ما دامت المرأة لم تنته من العدة وهي المدة التي يجب أن تنتظرها المرأة قبل أن تتزوج غيره؛ ولا يتوقف إعادتها إلى الزوجية - ما دامت في العدة - على رضا الزوجة أو رضا وليها، فسواء رضيت المرأة أو لم ترضى؛ أو رضي وليها أو لم ترضى، فمن حق الزوج أن يعيدها إلى الزوجية بدون عقد جديد بشرط أن يكون ذلك في العدة. وعدة المطلقة تختلف باختلاف حال المرأة، فإذا كانت ممن تأتيتها الدورة الشهرية فعدا تنتهي بالتطهر من الحيضة الثالثة، وإذا كانت لا تأتيتها الدورة الشهرية بأن كانت صغيرة لم تبلغ أو بلغت سن اليأس فعدا تنتهي بثلاثة أشهر، وأما إذا كانت المطلقة حاملا فعدا تنتهي بوضع الحمل. وأما الطلاق البائن فهو إما أن يكون بانئا بينونة صغرى، أو يكون بانئا بينونة كبرى. فالبانئ بينونة صغرى هذا الذي لا يكون من حق الزوج بعده أن يعيد المطلقة إلى الزوجية إلا إذا عقد عليها عقدا جديدا. ويكون هذا الطلاق إذا لم يكن لثالث مرة، وله حالات متعددة، كأن يكون الزوج قد طلقها قبل الدخول، فتبين المرأة منه ذا الطلاق بينونة صغرى ، أو يكون قد طلقها على أن يأخذ قبل الدخول، فتبين المرأة منه ذا الطلاق بينونة صغرى ، أو يكون قد طلقها على أن يأخذ منها مالا في مقابل الطلاق ولم يكن مكملا للطلاقات الثلاث وهو يسمى الخلع، فتبين أيضا منه بينونة صغرى ، أو يكون طلاقا حكم به القاضي بعد طلب الزوجة ، لوجود عيب من العيوب التي تمنع الاستمتاع كقطع عضو التذكير أو عدم انتشاره أو طلقها القاضي لإضرار الزوج بالزوجة فتبين الزوجة ذا الطلاق بينونة صغرى. وأما الطلاق البائن بينونة كبرى فهو الطلاق للمرة الثالثة وحكمه أنه لا يجوز للزوج أن يعيدها إلى الزوجية إلا بعد أن تتزوج غيره، ويدخل الثاني دخولا حقيقيا ثم يفارقها بالطلاق أو بالموت، وتنتهي عدا منه، ويعقد عليها الأول من جديد، بدون أن يكون ذلك باتفاق، وإلا كان زواج المحلل، وزواج المحلل لا يجوز شرعا لأن الرسول صلى الله عليه وسلم لعن المحلل والمحلل له. وإذا كان الطلاق رجعيا سميت المنطلقة رجعية، وأما إذا كان بانئا فتسمى المطلقة بانئا.

ووجه الاستدلال هنا أن الزواج حق مشروع، ولكن الزوج إذا طلق زوجته ثلاث طلاقات، حرمت الزوجة عليه بعد الطلقة الثالثة فلا تحل إلا إذا تزوجت رجلا آخر، لقوله تعالى فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره<sup>(١)</sup>، ويشترط أن يكون الزوج قد دخل بها دخولا حقيقيا كما بينت السنة ذلك في قول الرسول صلى الله عليه وسلم حتى تذوق عسيلته ويذوق عسيلتك<sup>(٢)</sup>

ويشترط أن يكون زواجها بالرجل الثاني زواجا عاديا، لا يكون المقصود منه أن تحل لزوجها الأول بعد أن يطلقها هذا الزوج الثاني. فإن تم الاتفاق على ذلك لم يجز أن ترجع للزوج الأول، لأن الرسول صلى الله عليه وسلم لعن المحلل والمحلل له، والرسول لا يلعن إنسانا على فعل مباح، وما دام التحليل حراما فإن زواج المحلل يكون فاسدا. فالزواج من الأمور المشروعة، فيجوز للرجل أن يتزوج في أي وقت ومن أي امرأة، ما دام ملتزما بأركان هذا العقد وشروطه التي بينها الشريعة، والتحليل من الأمور غير المشروعة. فإذا كان المقصود بالأمر المشروع وهو الزواج أمرا غير مشروع وهو التحليل المنهي عنه، فإن ذلك يكون فاسدا لأن الشرع حرم ذلك.

ومن السنة أيضا ما روي أن صلى الله عليه وسلم قال: مثل القائم على حدود الله والواقع فيها، كمثل قوم استهموا على سفينة، فأصاب بعضهم أعلاها وبعضهم أسفلها فكان الذين في أسفلها إذا استقوا من الماء مروا

(١) سورة النساء: الآية رقم ١٢.

(٢) تفسير القرآن العظيم لابن كثير ج ١ ص ٦٤١.

على من فوقهم، فقالوا: لو أنا خرقتنا في نصيبنا خرقتنا ولم نؤذ من فوقنا، فإن تركوهم وما أرادوا هلكوا جميعا، وإن أخذوا على أيديهم نجوا ونجوا جميعا.<sup>(١)</sup> وجه الاستدلال ذا الحديث الشريف أن الذين في أسفل السفينة لهم الحق في استعمال نصيبهم في السفينة استعمالا مشروعاً، مع أن لهم الحق في هذا فإن الحديث قد بين أن عندما يريدون استعمال هذا الحق استعمالاً غير مشروع يؤدي إلى الإضرار بهم وبغيرهم إضراراً جسيماً غير مبرر وجب منعهم من استعمال حقهم على هذا الوجه<sup>(٢)</sup>

أما في القانون الوضعي رغم عدم وجود نص في القانون السعودي يتمن تفسيراً بنظرية التعسف في استعمال الحق إلا أن المادة ١٤١ من وثيقة الكويت<sup>(٣)</sup> فقد جاءت بالنص على:

(١) سبل السلام للصنعاني ج٣ ص ١٢١-١٤٢.

(٢) النظريات العامة للمعاملات في الشريعة الإسلامية ص ١٠١-١٠٣.

(٣) بدأ التعاون العدلي والقانوني بين دول مجلس التعاون الخليجي ومن بينها المملكة العربية السعودية وذلك بعقد الاجتماع الأول لوزراء العدل بدول مجلس التعاون ، في مقر الأمانة العامة بالرياض يومي ٢٧ و ٢٨ صفر ١٤٠٣ هـ الموافق ١٢ و ١٣ ديسمبر ١٩٨٢ م ، حيث كلف الوزراء في ذلك الاجتماع لجنة من الخبراء المختصين لوضع مشروعات التقنين الموحدة في المجالات الرئيسية مثل النظام القانون المدني الموحد لدول مجلس التعاون وهو أحد المشروعات الرئيسية لتقنين أحكام الشريعة الإسلامية الذي يتضمن القواعد الكلية الفقهية ، وأحكام الالتزامات ومصادرها ، والعقود ، والملكية والحقوق المتفرعة عنها في ١٢٤٢ مادة. وقد تم إقرار النظام القانون من قبل وزراء العدل في اجتماعهم التاسع، وتم اعتماده من المجلس الأعلى في دورته الثامنة عشرة الكويت، ديسمبر ١٩٩٧ قانون استرشادي لمدة أربع سنوات. ثم جرى تمديد العمل به أربع سنوات أخرى بقرار المجلس الأعلى في دورته الثانية والعشرين مسقط، ديسمبر ٢٠٠١. كما = قرر المجلس الأعلى في دورته السادسة والعشرين أبو ظبي، ديسمبر ٢٠٠٥ تمديد العمل بهذه الوثيقة بصفة

"لا يجوز التعسف في استعمال الحق أو إساءة استعماله. وذكرت

المادة ١٤٢

يعتبر استعمال الحق تعسفياً في الحالات التالية: -

أ. إذا محض استعماله لمضارة الغير أو الإضرار به.

ب. إذا كانت المنفعة من استعماله لا تتناسب البتة مع ما يسببه للغير من

ضرر

ج. إذا كان استعماله في غير ما شرع له أو لغاية غير مشروعة.

وجاء نص المادة ١٤٣ من ذات الوثيقة على: في الحالات التي

يمنع فيها صاحب الحق من استعمال حقه لمصلحة غيره جاز له التعويض

العادل إذا لحق به ضرر وفاته به نفع مشروع"

وبذلك نرى أن المشرع السعودي بتوقيعه على وثيقة الكويت فقد اعتد

بهذه النظرية بشكل عام وأصبحت تنطبق على جميع نواحي القانون

وبالأخص النصوص الواضحة في نظام العمل السعودي في هذا الشأن ولم

تكن هذه النظرية مجرد تطبيق لفكرة الفعل غير المشروع، وإنما إقراراً لمبادئ

الشريعة الإسلامية في هذا الشأن.

**تعقيب:** من العرض السابق نرى أن معيار التعسف في القانون هو

غيبة المصلحة أو عدم تناسبها مع الفعل المتأتي من صاحب الحق إذا ما

قورنت بالضرر الذي يصيب الغير - ووفقاً لمعيار المصلحة هذا لا بد

=

استرشاديه لمدة أربع سنوات أخرى لإعطاء الدول الأعضاء مزيداً من الوقت

للاستفادة منها. وفي الدورة الحادية والثلاثين أبو ظبي، ديسمبر ٢٠١٠ قرر

المجلس الأعلى تمديد العمل بالوثيقة كنظام قانون استرشادي لمدة أربع سنوات،

تتجدد تلقائياً حال عدم ورود ملاحظات عليها من الدول الأعضاء.

لصاحب الحق استعمال حقه في ضوء غرضه وغايته الاقتصادية والاجتماعية، ومقارنة ذلك بحجم المصالح المبتغاة إذا تعارض استعمال الحق مع مصلحة الغير <sup>(١)</sup>

### طبيعة التعسف في استعمال الحق:

اختلف الفقهاء في تحديد طبيعة التعسف في استعمال الحق، والتساؤل المطروح هل يعتبر التعسف صورة من صور الخطأ المسؤولة التقصيرية؟ أم أنه خارج نطاق المسؤولية التقصيرية لتمييزه عن الخطأ كلية؟ وسنتناول آراء الفقهاء ونرجح ما نراه مناسباً وذلك فيما يلي:

**الاتجاه الأول:** ذهب إلى القول بأن التعسف لا يعدو أن يدخل ضمن فكرة خطأ تقصيرياً أو شبه تقصيري <sup>(٢)</sup> ويترتب على الأخذ بهذا الاتجاه تضيق فكرة التعسف، وهذا لا يتفق مع ما ذهب إليه المشرع المصري في المادة الرابعة و المادة الخامسة من القانون المدني المصري، والتي ورد فيهما ذكر مجال التعسف مطابق للمبادئ العامة في الشريعة الإسلامية التي جعلت فكرة التعسف تتسع فلا تقف عند العمل غير المشروع فحسب. لوجود فارق كبير بين الخطأ والتعسف:

١. حيث يتداخل التعسف مع نطاق المشروعية لكونه لاتصاله بالغرض والباعث، إلا أن الخطأ ليس إلا صورة بينة من صور عدم المشروعية ولا تنفك عنه.

---

(١) د. عبد المنعم فرج الصادة، مصادر الالتزام، طبعة ١٩٦٩، مكتبة الاستقلال، ص ٤٨٧ - د. سليمان مرقس، المسؤولية المدنية، دار النشر للجامعات، ط ١٩٥٨، ص ١٢٠

(٢) د. محمد شوقي السيد، المرجع السابق، ص ٨٣ وما بعدها



٢. اتصال التعسف في استعمال الحق بالباعث أو الغاية يجعل للتعسف أسبقية على العمل لأنه هو الموجه لعمل الإنسان، أما الخطأ فهو عنصر داخل مضمون العمل ذاته.

وبهذا النقد الموجه لهذا الاتجاه يجب البحث عن معيار التعسف داخل الحق ذاته، لأنه عمل مشروع يتفق مع القانون في الأصل، ولا يبحث عنه كعمل غير مشروع، وبناءً عليه يجب التمييز بين العمل التعسفي والأعمال الأخرى الضارة بالغير، لأنه عندما يكون ثمة حق فإنه ليس هناك ثمة خطأ من أي نوع، ولا يتصور ارتكاب صاحب الحق خطأ إذا استعمل حقه وفقاً للحدود التي رخص له القانون بها (١)

**الاتجاه الثاني:** ذهب الاتجاه الثاني إلى أن أساس وطبيعة التعسف في استعمال الحق تخرج كلياً عن نطاق المسؤولية التقصيرية، وتبعد عن فكرة الخطأ بشكل كامل - وذهبوا إلى أن التعسف في استعمال الحق لا يرد إلا بشأن استعمال حق أحدث ضرراً بالغير، بل وانعدمت لصاحبه فيه المصلحة المشروعة أو المعتبرة، وهذا الاتجاه ينظر إلى التعسف من خلال هدف الحق الاقتصادي والاجتماعي.

**الاتجاه الثالث:** يرى أن المصلحة المجتمعية هي الغاية من الحقوق، ويجب أن تكون غاية الحق متوازنة مع المصالح المجتمعية المباشرة منها كالمصلحة العامة، أو غير المباشرة كالمصلحة الخاصة أو الفردية، ويظهر التعسف، وإنما استعمال صاحب الحق حقه بطريقة تخل بذلك التوازن، لاعتبار هذا الإخلال عملاً ضد المجتمع إذا قصد صاحب الحق من تصرفه، فقط الإضرار بالغير (٢)

(١) د. محمد شوقي السيد، المرجع السابق، ص ٩٢، ٩٣

(٢) د. محمد شوقي السيد، التعسف في استعمال الحق، ص ٢٥٧

**تعقيب:** نرى ان ما ذهب اليه الاتجاه الأخير أولى بالترجيح، لما ذهب إليه أنصار هذا الاتجاه من نظره تتفق مع التطور في استعمال الحق في المجال المهني أن المصلحة الاجتماعية تصلح أساساً للتعويض عن الضرر الحاصل من الاستعمال المشروع للحق والغير يتناسب حجم مصلحة صاحب الحق.

كما ان الواقع يثبت عدم صلاحية فكرة الخطأ التي هي أساس المسؤولية التقصيرية كأساس للتعويض، وبالتالي يجب أن يكون أثر الفعل هو أساس التعويض، الضرر، فمتى تحقق الضرر وجب التعويض، إعمالاً للقاعدة الفقهية " الضرر يزال " <sup>(١)</sup> وأن استعمال الحق شرع لأن يحقق المصلحة ويمنع المفسدة، وبناء على ذلك لا علاقة للمسؤولية التقصيرية بالتعسف في استعمال الحق، ولا يمكن أن تكون أساساً لنظرية التعسف في استعمال الحق.

ويعتبر التعسف في استعمال الحق عمل ضار يلزم صاحب الحق بالتعويض بل وقرر المشرع جزاء وقائي هو من خصوصيات نظرية التعسف ويؤكد كيانها المستقل، ويتمثل هذا الجزاء الوقائي في منع استعمال الحق على نحو تعسفي، للحيلولة دون وقوع الضرر. ومن التطبيقات التشريعية والقضائية لهذا الجزاء - ما تقضى به الأحكام القضائية <sup>(٢)</sup>

(١) د. محمد شوقي السيد، التعسف في استعمال الحق، ص ٢٥٨

(٢) حكم في الدعوى رقم ٣١٦ لسنة ٢٠١٦ عمال كلى الجيزة لصالح مصطفى الدسوقي بإلزام شركة IGI العقارية بأن تدفع له تعويضاً مقداره ٦٠٤,٧٩٤ ستمائة وأربعة ألف جنيه وسبعة مائة وأربعة وتسعون جنيه كتعويض عن الفصل التعسفي ومقابل مهلة الاخطار ورصيد الاجازات ، حيث تقدم العامل بشكوي لمكتب العمل المختص بتاريخ ٢٨/١/٢٠١٦ ذكر فيها أنه عمل بالشركة منذ ٨/٣/١٩٩٨، وبعد

أن اجتاز فترة الاختبار وتحرر له عقد مؤقت في تاريخ ١٩٩٨/٧/١ ولكفأته، وظل يعمل بجد واجتهاد حتي فوجئ بفصله دون سابق إنذار أو إخطار، رغم أنه عمل في هذه الشركة في كل مواقعها سواء بالمناطق العمرانية أو النائية مما تسبب في حدوث إصابة له في العمود الفقري وإصابته بنسبة عجز ورغم ذلك ظل يعمل بالشركة حتى تم منعه من مزاولة عمله ، وقد ذهبت المحكمة في حيثيات حكمها إلى أن العامل لم ينقطع عن العمل أو يتغيب عنه كما انه لم يرتكب أي مخالفه تستدعي فصله من العمل وأكدت أن المقرر في قضاء النقض أن - القرار الصادر بإنهاء الخدمة- وعلي ما جري به قضاء هذه المحكمة - لا يخضع لرقابة القضاء إلا في خصوص طلب التعويض عن الضرر الناجم عنه ما لم يكن الفصل بسبب النشاط النقابي ، كما أكدت المحكمة أن القرار الصادر بإنهاء علاقة العمل لا يؤدي إلى انفصام عري علاقة العمل وزوال الالتزام بدفع الأجر حتي وإن اتسم بالتعسف .إذا أنهى أحد الطرفين العقد دون مبرر مشروع كاف، التزم بأن يعرض الطرف الآخر عن الضرر الذي يصيبه من جراء هذا الإنهاء. فأن كان الإنهاء بدون مبرر صادر 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 عن أجر شهرين من الأجر الشامل عن كل سنة من سنوات الخدمة ولا يخل بحق العامل في باقي استحقاقاته المقررة قانونا وحيث أنه على الطرف الذي ينهي العقد أن يفصح عن الأسباب التي أدت به إلى هذا الإنهاء فإذا لم يذكرها قامت قرينة كافية لصالح الطرف الآخر على أن إنهاء العقد وقع بلا مبرر، ومن ثم فإذا ذكر صاحب العمل سبب فصل العامل فليس عليه إثبات صحة هذا السبب، وإنما يكون على العامل عبء إثبات عدم صحته، وأن الفصل لم يكن له مبرر، فإذا أثبت العامل عدم صحة المبرر الذي يستند إليه صاحب العمل في فصله كان هذا دليلا كافيا على التعسف لأنه يرجح ما يدعيه العامل من أن فصله كان بغير مبرر، أما إذا لم يذكر صاحب العمل سبب فصله للعامل كان ذلك قرينة لصالح الأخير على أن إنهاء العقد تم بلا مبرر..... الطعن رقم ١٨٣٨ لسنة٥٧ق-

جلسة ١٩٨٩/١٢/٤ وذهبت المحكمة إلى أن استخلاص الفعل المؤسس عليه طلب التعويض من سلطة محكمة الموضوع متي كان استخلاصا سائغا. تكيف الفعل بأنه خطأ او نفي في هذا الوصف عنه. خضوعه لرقابه محكمة النقض تابع الحكم رقم ٣١٦ لسنة ٢٠١٦ عمال كلي الحيزة الطعن رقم ٨٥٠٣ لسنة ٦٦ ق - جلسة ٢٠١١/٤/١٧ وأن لمحكمة الموضوع السلطة التامة في تحصيل فهم الواقع في الدعوى وتقدير الأدلة المقدمة إليها والموازنة بينها والأخذ بما تظمنن إليه وإطراح ما عداه دون حاجة إلى تتبع كل حجة للخصوم والرد عليها استقلالا، وحسبها أن تقييم قضاءها على أسباب سائغة تكفي لحمله. الطعن رقم ٧٦٤ لسنة ٦٧ ق جلسة ٢٠٠٨/٢/٢٨ وحيث أنه من المقرر بنصوص المواد ١٦٣، ١٧٠، ٢٢١ من القانون المدني أن الضرر ركن من أركان المسؤولية وثبوته شرط لازم لقيامها والقضاء تبعاً لذلك، يستوي في إيجاب التعويض عن الضرر أن يكون هذا الضرر مادياً أو أدبياً ولا يقصد بالتعويض عن الضرر الأدبي - وهو لا يمثل خسارة مالية - محو هذا الضرر وإزالته من الوجود إذ هو نوع من الضرر لا يمحى ولا يزول بتعويض مادي، ولكن يقصد بالتعويض أن يستحث المضرور لنفسه بديلاً عما أصابه من الضرر الأدبي، فالخسارة لا تزول ولكن يقوم إلى جانبها كسب يعوض عنها، وليس هناك معيار لحصر أحوال التعويض عن الضرر الأدبي إذ كل ضرر يؤدي الإنسان في شرفه و اعتباره أو يصيب عاطفته و إحساسه ومشاعره يصلح أن يكون محلاً للتعويض فيندرج في ذلك العدوان على حق ثابت للمضرور . الطعن رقم ٣٠٤ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٠/٣/١٥ السنة ٤ ص ٧٦٢ وحيث أن المقرر في قضاء النقض ان اطمئنان المحكمة إلى سلامة الأسس التي أقيم عليها تقرير الخبير وكفاية أبحاثه. مؤداه تأخذ به محمولاً على أسبابه الطعن رقم ٣٣٤٩ لسنة ٧٧ ق - جلسة ٢١ / ١١ / ٢٠١٠ وحيث أنه ولما كان ما تقدم وكان المدعي أقام دعواه بغية التعويض عن فصل المدعي عليه بصفته له فصلاً تعسفياً، وكان الثابت للمحكمة أن المدعي عليه بصفته قام بإنهاء خدمة المدعي بقرار شابه التعسف بما يتوافر الخطأ الموجب للمسؤولية ويقضي تعويض المدعي عنه، وكان

وأحكام قانون العمل المصري، من تعويض العامل الذي يفصل من العمل بغير مبرر أن يطلب وما قد يصل إلى وقف تنفيذ هذا الفصل.

=

الثابت للمحكمة وفقاً لتقرير الخبير الذي تأخذ به المحكمة محمولاً على أسبابه أن المدعي التحق بالعمل لدى المدعي عليه بصفته بتاريخ ٨ / ٣ / ١٩٩٨ و انتهت في ٢٤ / ١ / ٢٠١٦ تاريخ آخر يوم عمل للمدعي مقابل أجر شامل ١١٣٣٦ جنيه احدى عشر ألف وثلاثمائة وسنة وثلاثون جنيه وكان الثابت للمحكمة أن المدعي ناله أضراراً جراء إنهاء خدمته تتمثل في فقدته لمورد رزقه وهو ما ألحق به أيضاً أضراراً أدبية ومعنوية تتمثل في ما ألم به من حزن وألم جراء فقدته لعمله، ومن ثم تقدر المحكمة التعويض الجابر للضرر الذي حاق بالمدعي جراء إنهاء خدمته تعسفاً واضعه في حسابها نص المادة ١٢٢ من قانون العمل بمبلغ وقدره أربعمائة وعشرون ألف جنيه تعويضاً مادياً وأدبياً على نحو ما سيرد بالمنطوق، فضلاً عن تعويض العامل عن مهلة الاخطار بواقع ثلاثة أشهر باعتبار أن مدة خدمته تجاوزت عشر سنوات و الذي يقدر بمبلغ وقدره ٣٤٠٠٨ أربعة وثلاثون ألف وثمانية جنيهات وهو ما تقضي المحكمة بإلزام المدعي عليه بصفته به على نحو ما سيرد بالمنطوق، وأن تؤدي الشركة له قيمة المقابل النقدي لرصيد الإجازات بواقع ٣٩٩ يوم بمبلغ وقدره ١٥٠٧٨٦ جنيه مائة وخمسون ألف وسبعمائة وستة وثمانون جنيه. ولذلك انتهت المحكمة إلى إلزام الشركة المدعي عليها بأن تؤدي للمدعي مبلغ وقدره ٤٢٠٠٠٠ أربعمائة وعشرون ألف جنيه تعويضاً مادياً و أدبياً نتيجة فصله تعسفاً، ومبلغ وقدره ٣٤٠٠٨ أربعة وثلاثون ألف وثمانية جنيهات مقابل مهلة الإخطار، ومبلغ وقدره ١٥٠٧٨٦ جنيه مائة وخمسون ألف وسبعمائة وستة وثمانون جنية مقابل رصيد الاجازات، وإعطاء المدعي شهادة خبرة بالمدة سالفة البيان ويتسلمه المستندات الخاصة به، والزمته المصاريف ومبلغ خمسة وسبعون جنيه مقابل أتعاب المحاماة ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات .

## المطلب الثاني

### حالات تعسف صاحب العمل والحماية القانونية للعامل

إن انظمة العمل تعمل بشكل عام طبقاً لقواعد محددة وواضحة لضمان حقوق كلاً من صاحب العمل والعامل. وتُعد عقود العمل باختلاف أنواعها منظمة للعلاقة بين الطرفين. بحيث تصبح الشروط المتفق عليها ملزمة لطرفي التعاقد، شريطة ألا تخالف أحكام قوانين وانظمة العمل. وبشكل عام تعتبر عقود العمل من أهم الركائز الأساسية في تنظيم عملية التوظيف. كما تضمن حقوق كل من صاحب العمل والعامل ورغم وجود أنظمة ولوائح وشروط تعاقدية لتنظيم علاقات العمل وتنظيم ممارسة حقوق اطرافها الا ان ذلك لم يمنع وجود حالات تعسف في ممارسة هذه الحقوق نعرض منها الصور التالية:

#### أولاً: تعسف صاحب العمل في إنهاء عقد التدريب المهني:

بداية لا يمكن أن نعتبر عقد التدريب أنه عقد عمل رغم التقارب بينهما لأن الغرض من عقد التدريب المهني هو تعلم حرفة معينة وليس أداء عمل، وبالتالي لا تنطبق عليه قواعد عقد العمل، وإن كان يخضع لأحكام قانون العمل. فيجب كتابة عقد التدريب والتأهيل وتحديد نوع المهنة ومدة التدريب ومراحله، وقيمة مكافأة المتدرب بشرط ألا يكون تحديدها يرتبط بالإنتاج.

ولصاحب العمل إنهاء عقد التدريب إذا ثبت عدم قدرة المتدرب إكمال برامج التدريب، والمتدرب كذلك بشرط إبلاغ الطرف الآخر بذلك قبل أسبوع على الأقل من تاريخ التوقف عن التدريب. ولصاحب العمل بعد إكمال مدة التدريب إلزام المتدرب بالعمل لديه مدة مماثلة لمدة التدريب، فإن رفض وجب عليه أن يدفع لصاحب العمل تكاليف التدريب التي تحملها صاحب العمل.

## ١. في النظام السعودي:

من المناسب جداً أن نورد تعريف عقد التدريب والتأهيل فقد عرفت هذا العقد المادة ٤٥ من نظام العمل السعودي الجديد الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٥١ وتاريخ ١٤٢٦٨٢٣ هـ. بأنه عقد يلتزم بمقتضاه صاحب العمل بتأهيل أو تدريب شخص لإعداده في مهنة معينة أو هو اتفاق بين طرفين أولهما صاحب العمل، سواء أكان صاحب عمل أو معهد تدريب أو مركزاً من المراكز المهنية، وثانيهما المتدرب، وبمقتضى هذا الاتفاق يتولى الطرف الأول إعداد الطرف الثاني إعداداً مهنيّاً تاماً خلال مدة معينة، وبشروط معينة<sup>(١)</sup>

وفيما يتعلق بفسخ عقد التدريب، فهو من العقود الملزمة للجانبين، ويرتب التزامات متقابلة على طرفيه، فمتى أحل أحدهما بالتزامه، كان للطرف الآخر حق الفسخ، وهناك فرقا بين الفسخ والإنهاء، فالفسخ جزاء إخلال بالتزام عقدي، والإنهاء خلاف ذلك.

وقد قرر المنظم السعودي حماية قانونية للمتدرب من تعسف صاحب العمل في إنهاء عقد التدريب، حيث أجاز للمتدرب اللجوء للقضاء، لإثبات الإنهاء التعسفي الذي لم يكن راجعاً لعدم صلاحيته، وإذا أثبت ذلك التعسف جاز له التعويض من جراء هذا الإنهاء التعسفي.

---

(١) قريب من ذلك نص المادة ١٤٣ عمل مصري والتي جاء فيها أنه " لصاحب العمل أن ينهي اتفاق التدرج إذا ثبت لديه عدم صلاحية المتدرب أو عدم استعداده لتعلم المهنة أو الصنعة بصورة حسنة، كما يجوز للمتدرب أن ينهي الاتفاق، ويشترط أن يخطر الطرف الراغب في إنهاء الاتفاق الطرف الآخر بذلك قبل ثلاثة أيام على الأقل "

## ٢. في النظام المصري:

إن عقد التدريب المهني هو عقد محدد المدة أي ينتهي بانتهاء مدته إلا أن القانون أجاز لصاحب العمل أن يفسخ العقد قبل انتهاء مدته إذا كانت هناك مبررات موضوعية تتصل بقابلية المتدرب على تعلم المهنة أو بانضباطه أثناء التدريب، كما يجوز للعامل المتدرب أن ينهي عقد التدريب بإرادته المنفردة بشرط ألا يكون قد انقضى أكثر من نصف مدة التدريب. وليس لأي من الطرفين في الحالتين المتقدمتين أن يطالب الطرف الآخر بأي تعويض<sup>(١)</sup> إذاً فيجوز لصاحب العمل أو المنشأة التدريبية إنهاء عقد التدريب، إذا أخل المتدرب بأحد الالتزامات المفروضة عليه، أو وجد منه عدم القابلية للتدريب أو إكمال برنامج التدريب بصورة مفيدة، كما أن الحق في ذلك للمتدرب أو وليه أو وصيه وإن لم يوجد إخلال بأحد الالتزامات في العقد، وهو ما يعني أن المشرع المصري ربط إنهاء عقد التدريب قبل مدته بمبررات تتصل بقدرات المتدرب وهو ما يحد من حالات التعسف في استعمال صاحب العمل حقه في الإنهاء وربط ذلك بمصلحة مرعية تبرر ذلك الإنهاء وبمفهوم المخالفة هذا يعني احقية العامل طلب التعويض عن التعسف في إنهاء عقد التدريب المهني إذا لم يكن هذا الإنهاء مبرراً

### ثانياً: تعسف صاحب العمل في إنهاء عقد العمل تحت التجربة:

عقد العمل تحت الاختبار هو عقد مكتمل الأركان معلق على شرط فاسخ وهو عدم نجاح التجربة<sup>(٢)</sup> وقد يتقرر شرط التجربة لصالح صاحب

(١) م ٢٨ من القانون العمل المصري.

(٢) الدكتور أحمد حسن البرعى، الوسيط في القانون الاجتماعي، دار النهضة العربية،

٢٠٠٣، ص ٤٢٩.



العمل وقد يتقرر لصالح العامل أو لكل منهما فعقد العمل تحت الاختبار هو عقد بين صاحب العمل والعامل، يضمناه شرط التجربة، بحيث لمن تقرر هذا الشرط لمصلحته يمكنه أن يختبر مدى ملائمة العقد له خلال فترة الاختبار. بحيث يمكنه استخدام الشرط المقرر لمصلحته للتخلص من هذا العقد خلال الفترة المحددة للاختبار حال عدم ملائمة العقد له<sup>(١)</sup> وبذلك، فإن فسخ العقد دون أن يكون لهذا الفسخ أثر رجعي، أما إذا انقضت فترة الاختبار يصبح العقد باتاً وينتج آثاره منذ إبرام العقد وليس من تاريخ انقضاء فترة الاختبار<sup>(٢)</sup>

### والتساؤل هل استعمال حق صاحب العمل في الإنهاء خلال فترة

### التجربة مطلق أم أنه مقيد بعدم التعسف في استعمال الحق؟

نرى أن وفقاً لقواعد العدالة يجب أن يستعمل صاحب العمل حقه في الإنهاء للغرض المقصود منه، وهو التعبير عن عدم رضا الطرف الراغب في الإنهاء عن نتيجة التجربة، فإذا أراد صاحب العمل إنهاء العقد لعدم صلاحية العامل أو لعدم ملاءمته الاستمرار كان مبرر مقبول لإنهاء العقد، ويجب أن يستند مثلاً إلى سوء خلق العامل أو عدم توافر الثقة فيه أو عدم تعاونه مع زملائه، وإلا كان الإنهاء غير مشروع يستوجب التعويض، ولكن ينبغي عدم المغالاة هنا في فكرة التعسف في استعمال الحق، لأن ذلك يفقد شرط التجربة كل قيمته، ويتساوى بذلك عقد العمل تحت التجربة مع عقد العمل غير محدد المدة، كما يجوز للأطراف اللجوء إلى فسخ العقد طبقاً للقواعد العامة.

(١) الدكتور أحمد حسن البرعي، المرجع السابق، ص ٤٢٩.

(٢) الدكتور أحمد حسن البرعي، المرجع السابق ص ٤٣٠.

## ١. في النظام السعودي:

جاءت نصوص نظام العمل السعودي محددة بأنه يجب النص على فترة التجربة صراحة في عقد العمل، وتحديدًا بوضوح، ولا تزيد على تسعين يوماً. ويجوز تمديد فترة التجربة باتفاق مكتوب بين العامل وصاحب العمل، على ألا تزيد بأي حال على مائة وثمانين يوماً. ولا تدخل في حسابها الإجازات الرسمية والمرضية. وخلال هذه الفترة لكل من الطرفين الحق في إنهاء العقد ما لم يتضمن العقد نصاً يعطي الحق في الإنهاء لأحدهما. ولا يجوز وضع العامل تحت التجربة أكثر من مرة واحدة لدى صاحب عمل واحد. إلا أنه يجوز باتفاق طرفي العقد - كتابة - إخضاع العامل لفترة تجربة أخرى بشرط أن تكون في مهنة أخرى أو عمل آخر، أو أن يكون قد مضى على انتهاء علاقة العامل بصاحب العمل مدة لا تقل عن ستة أشهر.

وفي كل الاحوال إذا أنهى عقد العمل تحت التجربة خلال فترة التجربة فإن أيًا من الطرفين لا يستحق تعويضاً، كما لا يستحق العامل مكافأة نهاية الخدمة عن ذلك.

**تعقيب:** نرى أن المنظم السعودي حاول توفير بعض الحماية القانونية للعامل من تعسف صاحب العمل في استعمال حقه في إنهاء عقد العمل تحت التجربة، حيث قرر المدة المحددة بحد أقصى هادفاً غل يد أصحاب العمل عن التلاعب بمصير العامل في عقد العمل ومد فترات التجربة دون رقيب وحداً من التعسف في إنهاء عقود العمل تذرعا بفترة التجربة الممتدة دون حد

لكن لم يرد نص في نظام العمل السعودي يوجب على صاحب العمل إذا رغب في إنهاء العقد بحجة عدم صلاحية العامل، أن يحدد أسبابه بوضوح، والا يكتفي بمجرد العبارات المبهمة التي تحمل العامل فقط اسباب

الانتهاء خلال هذه الفترة، بل أن المنظم السعودي نص على عدم أحقية العامل إذا تم الانهاء خلال هذه الفترة في الحصول على تعويض أو مكافأة نهاية الخدمة دون التحسب للعامل من تعسف صاحب العمل وما ذكره من أسباب وكان أولى به إعطاء الفرصة للعامل إذا ذكر صاحب العمل أسباب معينة لإنهاء كان للعامل أن يثبت عدم صحة ذلك السبب وصولاً إلى عدم مشروعية إنهاء العقد خلال فترة التجربة تعسفياً

## ٢. في القانون المصري:

وردت النصوص المنظمة لفترة التجربة بأن تحدد مدة الاختبار في عقد العمل. ولا يجوز تعيين العامل تحت الاختبار لمدة تزيد على ثلاثة أشهر أو تعيينه تحت الاختبار أكثر من مرة واحدة عند صاحب عمل واحد<sup>(١)</sup> ولا يجوز تعيين العامل تحت الاختبار أكثر من مرة واحدة حتى ولو لم يجاوز مجموع فترات الاختبار الثلاثة شهور في تلك المرات<sup>(٢)</sup> إلا أن هذا الحظر المقرر على الاختبار أكثر من مرة لدى صاحب عمل واحد مرتبط بوحدة العمل الذي استخدم العامل لأدائه أيضاً، أما إذا كان العمل تحت الاختبار في المرة الثانية مختلف عن العمل الأول بما ينفي شبهة التحايل على القانون فإن الحظر لا يسرى<sup>(٣)</sup> وبشأن إنهاء عقد العمل تحت التجربة فإنه يترتب على شرط الاختبار حق من تقرر الشرط لمصلحته إنهاء عقد العمل خلال فترة الاختبار دون التقييد بأحكام إنهاء عقد العمل.

(١) مادة ٣٣ من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣..

(٢) الدكتور أحمد حسن البرعى، الوسيط في القانون الاجتماعي، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣، ص ٤٣٢.

(٣) الدكتور أحمد حسن البرعى، الوسيط في القانون الاجتماعي، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣، ص ٤٣٢.

ولصاحب العمل سلطة مطلقة في تقدير مدى كفاءة العامل وصلاحيته وأخلاقه خلال فترة الاختبار،<sup>(١)</sup> وقد أورد قانون العمل المصري أوجه حماية في هذا الصدد بذكره " يعاقب صاحب العمل أو من يمثله عن المنشأة في حالة مخالفة الأحكام المتعلقة بفترة الاختبار بغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه، وتتعدد الغرامة بتعدد العمال الذين وقعت في شأنهم الجريمة وتضاعف الغرامة في حالة العود"<sup>(٢)</sup>

**تعقيب:** ومن الملاحظ أن الحماية المقررة بقانون العمل المصري لم تتعرض للإلغاء التعسفي من صاحب العمل لعقد عمل العامل أثناء فترة التجربة سوي بالنص على جزاء مخالفة أحكام عقد العمل تحت التجربة بجزء هذيل بل أن المشرع أعطى صاحب العمل سلطة مطلقة فهل يوجد رقابة قضائية لاحقة للحد من التعسف وآلية إثبات التعسف في هذا الشأن،، كما انه يجب اعادة النظر في الجزاء المقرر لمخالفة أحكام عقد العمل تحت الاختبار لتكون رادعة

وفي كل الأحوال نرى أن إعمال القواعد العامة لتعويض الضرر المتحصل من جراء الانهاء التعسفي من صاحب العمل في فترة التجربة يمكن إلى حد ما سد الفراغ التشريعي في هذا النطاق

**ثالثا: تعسف صاحب العمل في تغيير نوع العمل المتفق عليه بالعقد.**

عقد العمل يصنف من العقود الملزمة للجانبين حيث ان واجبات العامل في عقد العمل هي بالأحرى على الوجه الاخر حقوق صاحب العمل، يحددها المشرع من خلال العقد أو القانون، و يلتزم طرفي العقد

(١) الدكتور أحمد حسن البرعى، الوسيط في القانون الاجتماعي، دار النهضة العربية،

٢٠٠٣، ص ٤٣٤، ٤٣٥.

(٢) مادة ٢٤٧ من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣.

بتنفيذ مضمونه وفق الاتفاق والأصل العام قيام العامل بأداء العمل المتفق عليه بنفسه، حال تعيينه في العقد، دون غيره من الأعمال إلا برضاه وفق مبدأ "العقد شريعة المتعاقدين"، وبناءً على ذلك كقاعدة عامة لا يجوز لصاحب العمل تغيير نوع العمل المسند للعامل بإرادته المنفردة لأن العقد شريعة المتعاقدين، فلا يجوز تعديله إلا باتفاق الطرفين، إلا أن الصورة العملية تبرهن أن عقد العمل غالباً ما يكون من صنع الإرادة المنفردة لصاحب العمل، والعامل لا يملك سوى القبول أو الرفض، مقتربا بذلك من عقد الإذعان، و لكن ما تؤكد أحكام القضاء المقارن أنه لا يمكن لأي طرف التنصل من التزامه وإن كان صاحب العمل يملك سلطة تقديرية في إدارة مؤسسته، من خلال يملك تعديل العقد، بجانب حق صاحب العمل في إيقاع الجزاء التأديبي على العامل دون تعسف في استعمال بعض هذه الحقوق.

إلا أن سلطته تلك في إجراء التعديل تحدها القيود العامة، إذا تعلق الأمر بمخالفة النظام العام أو التعسف في استعمال الحق أو تعريض صحة وحياة العامل للخطر

**لكن يثور التساؤل متى يجوز لصاحب العمل تغيير نوع العمل بإرادته المنفردة؟**

ذكرنا الأصل العام حظر المشرع تكليف العامل بعمل غير المتفق عليه إلا أن بعض التشريعات أخذت بمعيار مصلحة العمل لجواز تغيير العمل المتفق عليه، فاشتترطت أن تكون مصلحة العمل هي الدافع وراء تغيير نوع العمل المتفق عليه، فإذا كان تغيير نوع العمل إلى عمل غير

متفق عليه اقتضته مصلحة العمل، فلا يجوز للعامل رفض هذا التعديل وإلا حق لصاحب العمل إنهاء العقد<sup>(١)</sup>

أما إذا كان تغيير العمل المتفق عليه ليس من مصلحة العمل ولا تستوجب الاخيرة ذلك التغيير فإن صاحب العمل يكون متعسفا إذا فرض هذا التغيير على العامل بإرادته المنفردة،

ولابد ان نيمز هنا بين التعديل الجوهري وغير الجوهري، على أساس موضوع أو محل التعديل على وجه الخصوص، وما ان كان سيترتب على هذا التعديل نقل العامل إلى مركز قانوني أقل من الناحية المادية أو الأدبية أو بالنظر للتبرير الذي يستند إليه التعديل.

#### ١. سلطة رب العمل في إجراء التعديل غير الجوهري لعقد العمل:

لصاحب العمل سلطة تقديرية في إدارة وتنظيم مؤسسته، وله اتخاذ الوسائل المناسبة لحسن إدارته لمشروعه، فله أن يحدث ما يشاء من تعديلات هيكلية للمؤسسة أو النشاط، كالتعديل من شركة تضامن إلى شركة مساهمة وتتضمن سلطته ايضاً، الانفراد بإجراء تعديل غير جوهري على عقد العمل نظراً لكون هذا التعديل يعد عملاً من أعمال إدارة المشروع والمحافظة عليه. وبناءً عليه، فإن السلطة التقديرية لصاحب العمل في الإدارة هي الأصل العام في علاقته مع العامل، ويملك إجراء تعديل غير جوهري على عقد العمل، وأن العامل الذي لا يقبل بهذا التعديل يعد مرتكباً لخطأ جسيم يعطي الحق لصاحب العمل في فسخ العقد.

(١) د./ أحمد حسن البرعي ود/ عبد الباسط عبد المحسن وآخرون، المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون العمل، كتاب الأهرام الاقتصادي، نوفمبر ١٩٩٥، ص ٣٧١. وبعد الإنهاء في هذه الحالة مشروعة لامتناع العامل أن يقوم بتنفيذ الالتزامات الواقعة عليه.

إلا ان الرخصة المتقدمة، يجب أن تكون ملائمة وشروط العقد وطبيعته وفقا لقاعدة العقد شريعة المتعاقدين فلا يمكن مثلاً أن يترتب على تغيير مكان العمل، الذي هو عنصر غير جوهري، تعديل جوهري في نوعية العمل المسند إلى العامل، أو الانتقاص من الحقوق والمزايا المادية او المعنوية، التي كان يحصل عليها في المكان الأصلي للعمل. **ضوابط سلطة إجراء التعديل غير الجوهري لعقد العمل كالآتي:**

- عدم الإضرار بالعامل

- ألا يترتب على التعديل غير الجوهري تعديل جوهري (1)

(1) وفي هذا الصدد ، قضت محكمة النقض المصرية قاعدة أصولية بانه لرب العمل . وعلى ما جري به قضاء هذه المحكمة . سلطة تنظيم منشأته واتخاذ ما راه من الوسائل لإعادة تنظيمها ، متي رأى من ظروف العمل ما يدعو إلي ذلك ، كما أن من سلطته تقدير كفاءة العامل ووضعه في المكان الذي يصلح له بما يحقق مصلحة الإنتاج وله طبقاً للمادة ١٩ من قانون عقد العمل الفردي رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ والفقرة الثانية من المادة ٦٩٦ من القانون المدني أن يكلف العامل عملاً آخر غير المتفق عليه، لا يختلف عنه مصلحة العمل ذلك ، بحيث إذا رفض العامل النقل وسع صاحب العمل أن ينهي عقد العمل ٣ . اختلافاً جوهرياً ، وأن ينقله إلي مركز أقل ميزة أو ملاءمة من المركز الذي كان يشغله متى اقتضت ويفهم من القرار اعلاه ، أن لرب العمل تحويل العامل ، من موقع الى اخر ، وهو تعديل غير جوهري ، ولكنه يجب ان يكون مقترناً بعدم تكليف العامل بعمل يختلف عن عمله السابق اختلافاً جوهرياً ، والا كان بهذا التحويل أصبح التعديل جوهرياً وبالتالي يستوجب موافقة العامل-الطعن رقم ٢٩٦ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٦٠/١٢/٢٢ ، موقع منتدى العلوم القانونية الاسلامية والانسانية على شبكة المعلومات الدولية الرابط الاتي :- . www. Saeed Al-Atwi.com

## ٢. سلطة رب العمل في إجراء التعديل الجوهرى لعقد العمل:

والأمر يختلف حال إجراء تعديل جوهرى للعقد، لكون أن التعديل الجوهرى يترتب عليه مساس بحقوق العامل ومكتسباته، بشكل ملموس وخطير، ويعد خروجاً عن مبدأ القوة الملزمة للعقد هذا، و لقد اختلفت التشريعات العمالية، والمذاهب القضائية<sup>(١)</sup>، فمنها من أعطي لصاحب العمل الحق في إجراء تعديل جوهرى على عقد العمل بصفة انفرادية، متى اقتضت مصلحة العمل<sup>(٢)</sup>

إلا ان القوانين التي أجازت لصاحب العمل إجراء التعديل الجوهرى لعقد العمل، كانت قد قيدت هذه الصلاحية الخطيرة بعدة قيود لا يمكن أن يخرج رب العمل عنها وإلا كان التعديل غير مشروع

### أولاً: التعديل الجوهرى لأسباب اقتصادية التعديل الاقتصادي:

يقصد بالتعديل الاقتصادي هو التعديل لأسباب خاصة بظروف المنشأة أو المشروع، ترجع إلى أسباب اقتصادية عادية كـرغبة صاحب العمل في إعادة تنظيم المؤسسة أو تغيير نظم العمل و الإنتاج، وقد ترجع

(١) فذهبت محكمة النقض المصرية الى انه لا وجه للحد من سلطة رب العمل في

تنظيم منشأته بما يراه كفيلاً بتحقيق مصلحته متى ما كانت ممارسته لها مجردة من

قصد الاساءة الطعن رقم ١٠٤٨ / ١١ لسنة ٤١ ق، جلسة ٢٧/٦/٨٦، عصمت

الهورارى، قضاء الطعن في منازعات العمل والتأمينات الاجتماعية، ج ٢، ص ٨٥

(٢) حكم محكمة النقض الفرنسية الصادر في ١٨/٥/١٩٧٨ حيث جاء فيه ما يلي: -

إن عقد العمل غير محدد المدة يمكن إنهاؤه في أي وقت بإرادة أحد الأطراف ويمكن

تعديله بإرادة رب العمل المنفردة وحتى وأن مس هذا التعديل الشروط الأساسية للعقد

Camerlynck et Jean

Laroque. Modification de contrat du travail.op.cit p2. N°5



إلى أسباب اقتصادية غير العادية مثل إصابة المشروع بأزمة مالية صعبة،  
وقد تصل هذه الظروف إلى إنهاء عقد العمل أو تعديله. (١)

(١) ولقد قضت محكمة النقض الفرنسية سنة ١٩٣٧ بأن إنهاء عقد العمل استنادا إلى الظروف الاقتصادية الصعبة التي تمر بها = المؤسسة يعتبر إنهاء غير تعسفي ، وذهبت ذات المحكمة في حكم لاحق سنة ١٩٩١ في نفس الاتجاه وأيدت الإجراء الذي اتخذه رب العمل بتخفيض أجور عماله ، وذلك بالعدول عن العرف الذي كان بموجبه يحصل العمال على الشهر الثالث مكافأة، و التي أصبحت حقا مكتسبا لهم بمقتضى العرف الساري في المؤسسة ، غير أن الظروف المالية الصعبة التي مر بها المشروع دفعت رب العمل إلى إلغاء هذه المكافأة ، مما يعد تعديلا جوهريا في العقد ، وترتب على رفض العمال لهذا التعديل إنهاء عقودهم إنهاء اقتصاديا بسبب الظروف المالية الصعبة للمؤسسة ورفضت المحكمة تعويضهم عن إنهاء عقودهم ، وأسست هذا الرفض على أن إنهاء العقود كان له ما يبرره من رفض العمال لتعديل مشروع وفي هذا الصدد ، تجدر الإشارة إلى أن محكمة النقض الفرنسية كانت قد استقرت في بادية الأمر على أحقية رب العمل في إنهاء عقود العمال الذين كانوا يشغلون الوظائف الملغاة إنهاء اقتصاديا دون أن تلزمه بإسناد وظائف أخرى إليهم تتلاءم مع كفاءتهم المهنية ، إلا أن المحكمة تراجعت حكمها السابق وأصبحت تلزم رب العمل بإعادة تأهيل العامل في أي وظيفة من الوظائف الجديدة بعد إلغاء الإنهاء يعتبر غير مشروع لعدم وجود ما يبرره... انظر .. الوظيفة التي كان يشغلها، فإذا خالف رب العمل ذلك وأنهى عقد العمل عقب إلغاء وظيفته فإن هذا - قرار لمحكمة النقض الفرنسية

Corinne pizzio-delaporte: op. cit. p 110 cass.soc.25 février 1992;

voir

منقول من د. انور الفزيح، المصدر السابق، ص ١٠٤.

### ثانياً: التعديل الجوهرى فى حالة الضرورة أو القوة القاهرة:

قد تمر المؤسسة بظروف صعبة من شأنها أن تؤثر على وجودها سلباً، وتقتضى هذه الظروف من العامل أن يتعاون مع رب العمل إعمالاً لمبدأ حسن النية فى تنفيذ العقود، وقد تصل إلى إجراء تعديل جوهرى لعنصر أو أكثر من عناصر العقد الجوهرية دون حاجة إلى رضا العامل (١).

### ثالثاً: التعديل الجوهرى لعقد العمل لأسباب راجعة للعامل:

من الممكن أن تكون ظروف العامل سبباً لإجراء تعديل فى عقد العمل، إذا ما رأى صاحب العمل ذلك تحقيقاً لمصلحة العمل، وقد ترجع هذه الأسباب إما إلى عدم كفاءة العامل للعمل المسند إليه، أو ارتكاب العامل خطأ تأديبياً، وإما بسبب ظروفه الصحية.

### رابعاً: ضوابط سلطة رب العمل فى التعديل الجوهرى لعقد العمل:

إذا كان الأصل أنه لا يجوز تعديل عقد العمل تعديلاً جوهرياً، إلا إذا اقتضت مصلحة العمل ووجدت مبررات كافية لذلك، فإنه من الضرورى أن تمارس هذه السلطة فى حدود وضوابط معينة:

- أن يكون التعديل المستند لحالة الضرورة أو القوة القاهرة مؤقتاً

---

(١) محكمة النقض المصرية فقد استقر اجتهادها على الاعتراف لرب العمل بأحقية فى تعديل عقد العمل، وذلك بوضع العامل فى المكان الذى يتلاءم مع كفاءته وقدرته، ومن أمثلة ذلك ما قضت فيه محكمة النقض فى الطعن رقم ٣٣٣ الصادر بتاريخ ١٢/٥/١٩٦٥ حيث ورد فيه من سلطة رب العمل التنظيمية تقدير كفاءة العامل ووضعه فى المكان الذى يصلح له لما يحقق مصلحة الإنتاج، بحيث إذا استبان عدم كفايته أعتبر ذلك مأخذاً مشروعاً لتعديل شروط عقد العمل أو إنهائه وعلى من يدعى عدم صحة هذا المأخذ والتعسف فى إنهاء العقد عبء اثباته

- أن تكون مبررات التعديل حقيقية لا صورية
  - أن يكون الهدف من التعديل تحقيق مصلحة العمل
  - ضرورة اخطار العامل بقرار التعديل
  - عدم الإخلال بالنظام العام والقواعد الآمرة لقانون العمل
  - عدم التعسف في استعمال حق التعديل
- الوضع في نظام العمل السعودي:**
- لا يثبت التعسف في تعديل العقد ولا يعتد به إلا إذا تجسد في صورة
- ١- من استعمل حقه استعمالاً غير جائز وجب عليه الضمان.
  - ٢- ويصبح استعمال الحق غير جائز في الحالات الآتية: -
- إذا لم يقصد بهذا الاستعمال سوى الأضرار بالغير.
  - إذا كانت المصالح التي يرمي هذا الاستعمال إلى تحقيقها قليلة الأهمية بحيث لا تتناسب مطلقاً مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها.
  - إذا كانت المصالح التي يرمي هذا الاستعمال إلى تحقيقها غير مشروع
- وإذا كانت هذه الصور تعد معياراً للتعسف في استعمال الحق، لكنها وردت على سبيل المثال لا الحصر، وهو ما يتيح المجال لوضع معايير أخرى للتعسف، وقد يأخذ التعسف إحدى الصور المنصوص السابقة عند الحديث عن سلطة رب العمل في تعديل عقد العمل، وقد يأخذ صوراً أخرى ترجع إلى الطبيعة المميزة لعقد العمل عن بقية العقود
- إلا أن المنظم السعودي أورد نصوصاً واضحة بشأن تعديل العقد فجاء نص م/٦٥ يجب على العامل أن ينجز العمل وفقاً لأصول المهنة، ووفق تعليمات صاحب العمل، إذا لم يكن في هذه التعليمات ما يخالف العقد، أو النظام أو الآداب العامة، ولم يكن في تنفيذها تعرض العامل للخطر.

وقد قرر المنظم السعودي حماية قانونية للعامل من تعسف صاحب العمل تكليف العامل بعمل لا يستوجب مصلحة العمل ذلك التغيير فجاء نص م/٦٠ مع عدم الإخلال بما تضمنته المادة ٣٨ من هذا النظام، لا يجوز تكليف العامل بعمل يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل المتفق بغير موافقته الكتابية، إلا في حالات الضرورة التي قد تفتضيها ظروف عارضة ولمدة لا تتجاوز ٣٠ يوماً في السنة ، مما يعني أنه إذا امتنع العامل أو استقال نتيجة ذلك التغيير الجوهري متجاوز المدة فإن إنهاء العقد هنا يعد إنهاء غير مشروع من جانب صاحب العمل (١)

وهذا التغيير مشروط بالألا يترتب عليه المساس بحقوق العامل، فلا يجوز أن يكون العمل الجديد للعامل يقل في مزاياه أو مكانته عن العمل الذي كان يشغله " (٢)

(١) د. صلاح دياب، مرجع سابق، ص ٢١١. ٢. د. أحمد البرعي، المرجع السابق، ص ٣٧٠- د. لبيب شنب، المرجع السابق، ص ١٧٧. ذلك أن تكليف رئيس العمال الذين يعملون في أحد معامل الحلوى وهو القائم بالإشراف على جميع العمال الذين يعملون بالمصنع بأن يقوم بتقطيع الحلوى إلى قطع ووزن كل قلعة، ذلك العمل الذي كان مسندة إلى أحد العمال الذين كانوا يعملون تحت إشرافه يعد تغييرات جوهرياً في العمل المتفق عليه ". حكم محكمة استئناف القاهرة في ١٩ / ١٩٥٤ / ١١، ومن ذلك أيضاً ما تضمنه قانون العمل المصري في الفقرة ب من المادة ٥٦ منه، يقابلها المادة ٥٨ / ٢ من القانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١، والمادة ٦٨٥ اب من التقنين المدني المصري

(٢) د. صلاح دياب، المرجع السابق، ص ٢١٥. -وقد ورد هذا الحكم تفصيلاً في المادة ١٢١ عمل مصري والتي جاء فيها أنه " يجوز للعامل إنهاء العقد إذا أخل صاحب العمل بالتزامه من التزاماته الجوهرياً الناشئة عن القانون أو عقد العمل الفردي أو الجماعي أو لائحة النظام الأساسي للمنشأة أو إذا وقع على العامل أو أحد ذويه اعتداء من صاحب العمل أو من يمثله. ويعتبر الإنهاء في هذه الحالة بمثابة إنهاء للعقد من جانب صاحب العمل بغير مبرر مشروع ".

### الوضع في قانون العمل المصري:

إذا كان الأصل في العقود الملزمة لجانبين، هو عدم جواز تعديلها إلا برضا الطرفين، إلا أن طبيعة عقد العمل تختلف عن بقية العقود الأخرى، حيث تقضي هذه الطبيعة بقدرة صاحب العمل الانفراد بتعديل بعض بنوده متى اقتضت مصلحة العمل فقد حدد قانون العمل في الباب السادس من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣، إجراءات وضوابط تنظيم العمل في المنشآت الخاضعة لأحكامه وتحكم العلاقة بين العامل وصاحب العمل، وذلك كالتالي:

أنه لا يجوز لصاحب العمل أن يخرج على الشروط المتفق عليها في عقد العمل الفردي أو اتفاقية العمل الجماعية، أو أن يكلف العامل بعمل غير متفق عليه إلا إذا دعت الضرورة إلى ذلك منعا لوقوع حادث أو لإصلاح ما نشأ عنه أو في حالة القوة القاهرة، على أن يكون ذلك بصفة مؤقتة، وله أن يكلف العامل بعمل غير المتفق عليه إذا كان لا يختلف عنه اختلافا جوهريا بشرط عدم المساس بحقوق العامل. ومع ذلك يجوز لصاحب العمل تدريب العامل وتأهيله للقيام بعمل مختلف يتماشى مع التطور التقني في المنشأة.<sup>(١)</sup>

كما نصت المادة ٧٧ من نفس الباب على صاحب العمل أن ينشئ ملفا لكل عامل يذكر فيه على الأخص، اسمه ومهنته ودرجة مهارته عند التحاقه بالعمل ومحل إقامته وحالته الاجتماعية وتاريخ بداية خدمته وأجره، وبيان ما يدخل عليه من تطورات والجزاءات التي وقعت عليه، وبيان ما حصل عليه من إجازات وتاريخ نهاية خدمته وأسباب ذلك. وعليه أن يودع في الملف محاضر التحقيق وتقارير رؤسائه عن عمله وفقا لما تقرره لائحة

(١) مادة ٧٦ من قانون ١٢ لسنة ٢٠٠٣م

المنشأة وأية أوراق أخرى تتعلق بخدمة العامل، ولا يجوز الاطلاع على هذه البيانات إلا لمن رخص له قانوناً بذلك. وعليه أن يحتفظ بملف العامل لمدة سنة على الأقل تبدأ من تاريخ انتهاء علاقة العمل.

وبالتالي يكون استعمال الحق غير مشروع في الحالات المنصوص عليها في القانون المدني وهي المعايير العامة للتعسف في استعمال الحق عند التعديل وهي: -

#### ١. إذا لم يقصد صاحب العمل سوى الإضرار بالعامل:

ومن قبيل ذلك أيضاً استعمال صاحب العمل لحقه في التعديل لأجل تحقيق مصلحة مشروعة لنفسه لا ترجح رجحاناً كبيراً عن الضرر الذي يلحق بالعامل، فضلاً عن قصده في إحداث الضرر للعامل هو السبب الغالب من وراء التعديل اعتبر هذا تعسفاً، ولو كان القصد مصحوباً بجلب المنفعة ثانوية، فكل التعديل لم يقترن بنية تحقيق مصلحة العمل كان تعسفاً، ولو تحققت منه مصلحة بطريقة عرضية، ولقد جرى القضاء المصري على اعتبار انعدام المصلحة أو تفاهتها عند استعمال الحق على نحو يضر بالغير قرينة على توفر نية الضرر<sup>(١)</sup>

(١) د. احمد شوقي محمد عبد الرحمن، شرح قانون العمل الجديد في الفقه والقضاء المصري والفرنسي، منشأة المعارف بالإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٨٩-٩٠.

## ٢. عدم تناسب المصالح الذي يرمي إلى تحقيقها رب العمل مع الضرر الذي يصيب العامل:

يتحقق التعسف لدى رب العمل في حقه بالتعديل، كلما كان الضرر كبيراً والمصلحة ضئيلة ومن ثمة تكون تهاة المصلحة قرينة على نية الإضرار<sup>(١)</sup>. مثال ذلك ما يلجأ إليه صاحب العمل من تعديل راتب العامل بالنقصان نظراً لظروف اقتصادية عامة لم تؤثر على نشاط المؤسسة أو رغبة في ترشيد النفقات

## ٣. إذا كان التعديل بقصد تحقيق مصلحة غير شرعية:

يعد رب العمل متعسفاً في استعمال حقه أن سعى إلى تحقيق مصالح غير مشروعة، فإذا قام رب العمل بتغيير الاختصاص الأصلي للعامل أو نقله إلى عمل أقل ميزة بقصد الإساءة إليه معنوياً، اعتبر متعسفاً لعدم مشروعية المصالح التي يرمي إلى تحقيقها من وراء ذلك التعديل

### معايير التعسف الخاصة بعقد العمل:

نظراً لخصوصية عقد العمل، لا بد من وجود معايير خاصة للتعسف في استعمال الحق في تعديل العقد، وتتمثل هذه المعايير فيما يلي: -

### ١. انتفاء المبرر من التعديل:

الأصل أن رب العمل مقيداً في كل تعديل بوجود مبرر مشروع، فإن غياب هذا المبرر يجعل التعديل تعسفياً، كقيام رب العمل بإنهاء عقد العمل وإعادة إبرام عقد جديد رغم نص العقد الأول على سريان العقد امتداداً تهرباً من دفع أجر العامل خلال الفترة البينية.

(١) د. أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، شرح قانون العمل الجديد في الفقه والقضاء

المصري والفرنسي، مرجع سابق، ص ٩٥

## ٢. عدم أهمية المبرر:

ان أثبت العامل عدم أهمية المبرر عد التعديل تعسفياً، لأنه قد يكون للتعديل مبرر، لكنه ليس بالأهمية التي تقتضي إجراء هذا التعديل، كنقل عامل إلى منصب آخر بسبب عدم كفاءته المؤقتة الراجعة مرض عارض أو نقل العامل إلى وظيفة أدنى بسبب خطأ تأديبي قليل الأهمية

## ٣. عدم ملائمة الظروف للتعديل:

الظروف التي يمر بها المشروع تعد عاملاً مهماً في مشروعية اجراء تعديل العقد، فيعد التعديل تعسفياً إذا تم في ظروف غير مناسبة بما يضر العامل، مادياً او معنوياً، كأن يقوم رب العمل بتكليف العامل بعمل بقسم آخر اقل مرتبة من الناحية الوظيفية بسبب التحقيق معه وقبل أن تظهر نتيجة التحقيق، مما يثير الشبهات حول هذا العامل، فعلى الرغم أحقية رب العمل في القيام بهذا التعديل لوجود مبرر له، غيرأنه يوصف بالتعسف بسبب عدم ملائمة الظروف

## ٤. عدم تعريض حياة العامل أو سلامته للخطر

اولى قانون العمل أهمية واسعة لوقاية العامل من أخطار وحوادث العمل، وحرص على وضع العامل في حيز امن وقت العمل. ولذا وجب على رب العمل عند تعديله لعقد العمل مراعاة قواعد الصحة والسلامة المهنية، و حماية العامل من الأخطار، فإن كان التعديل من شأنه تعريض العامل أو زملائه لخطر فمن حقه رفض هذا التعديل، كما يحظر على رب العمل نقل عامل إلى قسم آخر إلا بعد اتخاذ التدابير اللازمة في الموقع الجديد، وقد نص قانون العمل المصري الجديد الصادر رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ على أحكام السلامة والصحة المهنية وما يقتضيه من التزام رب العمل بتأمين بيئة العمل، حيث يفرض هذا القانون الحصول على ترخيص من الجهة المختصة بعد معاينة مكان العمل و التأكد من أنه مؤمن من



الأخطار، وإذا قام رب العمل بنقل عامل إلى مكان غير مرخص بمزاولة العمل فيه فإنه يحق للعامل أن يمتنع عن تنفيذ قرار رب العمل

**تعقيب:** رغم النصوص القانونية السالف سرها وأنواع الحماية في النظامين محل الدراسة إلا أن التطبيق العملي ينبئ عن عدم كفاية الحماية التشريعية للعامل من التعديل التعسفي لرب العمل في ظل قانون العمل المصري ونظام العمل السعودي وتشغيل الأجانب وفق نظام الكفالة، فلم يتعرض قانون العمل السعودي لكيفية اثبات التعديل التعسفي، مما يحدو بنا للقول أن المشرع ترك ذلك الموضوع للقواعد العامة في الإثبات، فيقع عبء إثبات التعسف على من يدعيه، وهو العامل، ومع ذلك يجب الانتباه للامرين الآتيين: -

١ - يكفي أن يثبت العامل وقائع ايجابية للتدليل بما يرجح صحة ما يدعيه، ولا يشترط أن يكون الدليل المشروع للتعديل. يقينياً، فينتقل عندئذ عبء الإثبات على عاتق رب العمل، الذي يرد على أدلة العامل بإثبات المبرر.

٢ - من مقتضيات مبدأ حسن النية، إلزام رب العمل بالإفصاح عن الأسباب التي دعت به إلى تعديل العقد ويمكن للعامل إثبات التعديل التعسفي بكافة طرق الإثبات لكون أن محل الإثبات واقعة مادية، مثال ما أوردته المادة ٦٦ من قانون العمل المصري حيث نصت على أن عبء إثبات أن الفصل لم يكن بسبب النشاط النقابي على عاتق صاحب العمل أي أن رب العمل ملزم بالإفصاح عن السبب الحقيقي للإنتهاء من جهة، وأن الإنتهاء لم يستند إلى النشاط النقابي من جهة أخرى

فإذا ذكر صاحب العمل سبب التعديل ليس عليه عبء إثبات الصحة، وينتقل إلى العامل ليثبت عدم صحة هذه المبرر، وإذا اثبت عدم صحة المبرر أو عدم أهميته في التعديل كان هذا دليلاً كافياً على التعسف،

كما ان السكوت عن المبرر قرينة على التعسف وبالتالي لا يلتزم العامل بإقامة الدليل هذا التعسف

آثار رفض العامل للتعديل التعسفي: من حق العامل رف التعديل التعسفي سواء كان جوهريا أو غير جوهري، وعلى رب العمل التراجع عنه ليستمر العقد بشروطه وقت الانعقاد، وإذا أصر رب العمل على عدم تراجعه وإقدامه على تنفيذ التعديل التعسفي فلا مفر من إنهاء العقد بمبادرة من العامل أو من رب العمل وعد هذا الانهاء تعسفياً

رابعاً: تعسف صاحب العمل في إنهاء عقد العمل:

#### ١. انتهاء العقد لعدم تنفيذ الأوامر

لصاحب العمل حق في التزام العامل بطاعة أوامره، وهذا التزام جوهري على عاتق العامل وإن لم ينص عليها قانون العمل بشرط عدم مخالفة عقد العمل أو أحكام القانون أو القرارات الصادرة تنفيذاً له أو أنظمة العمل بالمنشأة أو الآداب العامة أو ما يعرض العامل للخطر.

وهذه حماية تشريعية للعامل من تعسف صاحب العمل في حالة إنهاء عقد العمل لعدم اطاعة أوامره، من اشترط أن تكون الأوامر والتعليمات متعلقة بتنفيذ العمل المتفق عليه، ولا تخالف التعليمات والشروط المتفق عليها في عقد العمل أو النصوص الأمرة في قانون العمل أو اللوائح أو النظام العام أو الآداب العامة، فإذا رفض العامل تنفيذ الأوامر في هذه الحالة وتم إنهاء عقد العمل بحجة عدم إطاعة الأوامر الصادرة إليه، عد صاحب العمل متعسفا في إنهاء العقد ويجوز للعامل التعويض عن ضرر التعسف في إنهاء العقد.

#### ٢. الإنهاء التعسفي لعقد العمل

الحماية القانونية للعامل من تعسف صاحب العمل في إنهاء العقد لا تستلزم، الإخطار المسبق فقط لإنهاء عقد العمل غير محدد المدة، وإنما

يجب أن يكون هناك مبررات مشروعة وكافية. وإلا كان الإنهاء عملاً تعسفياً يلزم فاعله بالتعويض وذلك في الأحوال:

- إذا لم يقصد به سوى الإضرار بالعامل.
- أو كانت المصالح التي يرمي صاحب العمل إلى تحقيقها غير مشروعة.
- أو كانت تلك المصالح قليلة الأهمية بحيث لا تتناسب البتة مع ما يصيب العامل من ضرر بسببها.
- إذا كان من شأنه أن يلحق ضرراً بالغ وغير مألوف.

#### الوضع في النظام السعودي:

مؤخراً خرجت تعديلات جديدة على نظام العمل السعودي، لتجعله أكثر مرونة ومواكبة لسوق العمل. وطالت هذه التعديلات الفصل التعسفي فقد كان في السابق بناء على المادة ٧٨ من حق العامل الذي يفصل تعسفياً أن يرفع دعوى يطلب فيها بإعادته إلى العمل، مع المطالبة بجميع الرواتب التي لم يستلمها من وقت فصله تعسفياً إلى تاريخ إعادته للعمل.

والحقيقة إن ذلك سبب أضراراً جسيمة لصاحب العمل وللعامل. لأن القرار النهائي بخصوص مثل هذه القضايا كان يأخذ مدة العام والعامين ولم يكن يحق للعامل خلالها أن يعمل عند صاحب عمل آخر. غير أن احتمالية خسارة القضية للعامل كانت قائمة دائماً. كما أنها كانت مرهقة جداً على صاحب العمل أن يدفع رواتب لعام أو عامين للعامل دفعة واحدة في حالة خسارة القضية دون أن يكون العامل خلالها على رأس العمل.

ومع التعديلات الجديدة، تم إلغاء المادة ٧٨ بالكامل واستبدالها بآلية كاملة تحدد قيمة التعويض الذي يحصل عليه العامل عند الفصل التعسفي وهي كالتالي:

**أولاً:** إذا كان عقد العمل محدد المدة فلا يستطيع صاحب العمل أن يطلب إنهاؤه في منتصف سريانه بل يكون ملزماً به حتى تنتهي مدته أو يلتزم صاحب العمل بالتعويض كما في المادة ٧٧ وهي قيمة الأشهر الباقية من العقد وإذا كان العقد غير محدد المدة جاز لصاحب العمل طلب إنهاؤه بعد إخطار العامل برغبته في الإنهاء بفترة لا تقل عن ستين يوماً أو كما جاء في عقد العمل المواد ٧٥، ٧٦، ويكون صاحب العمل ملتزماً بدفع التعويض المنصوص عليه في المادة ٧٧

**ثانياً:** بناء على المادة ٧٧ يكون من حق الطرف المتضرر التعويض إذا أنهى الطرف الآخر عقد العمل لسبب غير مشروع. فإذا كانت قيمة التعويض منصوصاً عليها في عقد العمل فيؤخذ بها، وإن لم ينص عقد العمل على تعويض فيكون التعويض كالاتي:

١ أجر خمسة عشر يوماً عن كل سنة من سنوات خدمة العامل إذا كان العقد غير محدد المدة.

٢ أجر المدة الباقية من العقد إذا كان العقد محدد المدة.

٣ يجب ألا يقل التعويض المشار إليه في الفقرتين ١ و ٢ من هذه المادة عن أجر العامل لمدة شهرين.

#### **تعقيب:**

**أولاً:** قامت المادة ٧٧ التي حددت التعويض بتقييد جميع الأطراف العامل وصاحب العمل والهيئات العمالية بنوع وقيمة التعويض الذي يحكم به. وبذلك وضعت حد للاجتهادات الشخصية والسلطة التقديرية التي كانت سائدة سابقاً عند تحديد قيمة التعويض. إلا أنها افترضت قيمة الضرر اللاحق بالعامل من جراء الفصل التعسفي خاصة وهو ملا يتمشى مع المنطق فكان أولى بالمنظم وضعها كحد أدنى واعطاء القاضي سلطة تقديرية خاصة في حالة العقد غير محدد المدة وعدم النص بالعقد على

التعويض لان وضع حد أدنى بأجر شهرين قد لا يتمشى مع وضع جميع المنازعات

**ثانياً:** تعمل التعديلات الجديدة على إبقاء العامل في المنشأة التي يعمل بها لفترات طويلة، حتى يكون هناك مجال لصاحب العمل أن يستثمر في العامل فيدبره يؤهله دون خوف من خروجه المفاجئ من العمل.

**ثالثاً:** لن تستطيع المواد الجديدة فرض استمرار عامل عند صاحب عمل إذا لم يعد يرغب فيه لكن عليه التعويض.

### الوضع في القانون المصري:

لم يضع المشرع المصري تعريف محدد بقانون العمل للفصل التعسفي، ولكن من المستقر عليه قضائياً، أن مخالفة صاحب العمل القانون وإصداره قرار الفصل بشكل منفرد قبل انتهاء مدة العقد المحدد، أو إنهاء العقد الغير محدد المدة، دون سابق إخطار للعامل، وبيان المبرر، فإن الفصل يكون في هذه الحالة فصلاً تعسفياً، إذا كان قرار الفصل كان يهدف لتحقيق مصلحة غير مشروعة لصاحب العمل، أو كان يقصد بإصدار القرار الإضرار بالعامل، أو كما سبق التوضيح يهدف لتحقيق مصلحة لا تتناسب مع ما ضرر العامل

وقد حدد قانون العمل المصري كنوع من فرض الحماية التشريعية للعامل من الفصل التعسفي أن ذكر على سبيل الحصر المخالفات التي يرتكبها العامل وتجيز فصله، فقد نصت المادة ٦٩ منه على: "أنه لا يجوز فصل العامل إلا إذا ارتكب خطأ جسيماً، ويعتبر من قبيل الخطأ الجسيم الحالات الآتية:

١- إذا ثبت انتحال العامل لشخصية غير صحيحة أو قدم مستندات مزورة.

٢- إذا ثبت ارتكاب العامل لخطأ نشأت عنه أضرار جسيمة لصاحب العمل، بشرط أن يبلغ صاحب العمل الجهات المختصة بالحادثة خلال أربع وعشرين ساعة من وقت علمه بوقوعه.

٣- إذا تكرر من العامل عدم مراعاة التعليمات اللازم إتباعها لسلامة العمال والمنشأة - بشرط أن تكون هذه التعليمات مكتوبة ومعلنة في مكان ظاهر - رغم التنبيه عليه كتابة بمراعاة ذلك.

٤- إذا تغيب العامل بدون مبرر مشروع أكثر من عشرين يوماً متقطعة خلال السنة الواحدة أو أكثر من عشرة أيام متتالية، على أن يسبق الفصل إنذار كتابي بخطاب موصى عليه بعلم الوصول من صاحب العمل للعامل بعد غيابه عشرة أيام في الحالة الأولى، وبعد غيابه خمسة أيام في الحالة الثانية.

٥- إذا ثبت أن العامل أفشى أسرار المنشأة التي يعمل بها وأن هذا أدى إلى إحداث أضرار جسيمة بالمنشأة.

٦- إذا قام العامل بمنافسة صاحب العمل في ذات نشاطه.

٧- إذا وُجد العامل أثناء ساعات العمل في حالة سكر بين أو متأثراً بما تعاطاه من مادة مخدرة.

٨- إذا ثبت اعتداء العامل على صاحب العمل أو المدير العام، وكذلك إذا وقع منه اعتداء جسيم على أحد رؤسائه أثناء العمل أو بسببه.

٩- إذا لم يراع العامل الضوابط الواردة في المواد من ١٩٢ إلى ١٩٤ من الكتاب الرابع من قانون العمل "المتعلقة بمخالفة قواعد الإضراب عن العمل"،

وفي غير تلك الحالات التسع المذكورة أعلاه، لا يجوز لصاحب العمل أن يقوم بفصل العامل على الإطلاق، وإلا يعتبر ذلك الفصل فصلاً تعسفياً.

وبذلك فإن ما وضعه المشرع المصري من تحديد حالات الفصل أو إنهاء العقد قبل نهاية مدته هو من قبيل الحماية التشريعية للعامل من الانهاء التعسفي ووضع معيار واضح ومحدد يمكن الارتكان له لتحديد التعسف بجانب القواعد العامة بل امعاناً في حماية العامل نظم المشرع الاجراءات المتبعة ابان تعرض العامل للفصل التعسفي.

### الإجراءات الواجب إتباعها في حالة الفصل التعسفي:

أما فيما يتعلق بالإجراءات الواجب إتباعها في حالة الفصل التعسفي، فإنه تنص المادة ٧٠ من قانون العمل الموحد على أنه إذا نشأ نزاع جاز لكل من العامل وصاحب العمل أن يطلب من الجهة الإدارية المختصة خلال سبعة أيام من تاريخ النزاع تسويته ودياً، فإذا لم تتم التسوية في موعد أقصاه عشرة أيام من تاريخ تقديم الطلب جاز لكل منهما اللجوء إلى اللجنة القضائية في موعد أقصاه خمسة وأربعون يوماً من تاريخ النزاع وإلا سقط حقه في عرض الأمر على اللجنة ونصت المادة ٧١ من قانون العمل الموحد على أنه " تختص كل لجنة دون غيرها بالفصل في المنازعات الفردية الناشئة عن تطبيق أحكام هذا القانون، وتفصل اللجنة في النزاع المعروض عليها خلال ستين يوماً من تاريخ عرضه، وعلى اللجنة أن تفصل في طلب العامل خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ أول جلسة ويكون قرارها نهائياً، فإذا رفضت الطلب ألزمت صاحب العمل بإعادة العامل إلي عمله، وأن يؤدي إليه ما لم يصرف له من مستحقات، فإذا لم يقر صاحب العمل بتنفيذ قرار اللجنة بإعادة العامل إلي عمله اعتبر ذلك فصلاً تعسفياً يستوجب التعويض طبقاً للمادة "١٢٢" من هذا القانون، وعلى اللجنة أن تفصل في الموضوع بالتعويض المؤقت إذا طلب العامل ذلك،

ويكون قرار اللجنة في هذه الحالة واجب النفاذ فوراً ولو طلب استئنافه، وتخصم المبالغ التي يكون العامل قد استوفها تنفيذاً لقرار اللجنة بوقف التنفيذ من مبلغ التعويض الذي قد يحكم له به أو من أية مبالغ أخرى مستحقة له لدى صاحب العمل".

نرى على التفصيل الذي أورده المادة ٧١ من قانون العمل الموحد ان الحماية التشريعية للعامل اوجبت التدخل قبل اجراء الانهاء التعسفي وأعطت اللجنة القضائية المشار إليها في المادة السابقة سلطة اعادة العامل للعمل وتعويضه عن فترة انقطاعه بل تعدت الحماية ذلك بتحديد المختص بتوقيع جزاء الفصل وسلب هذا الحق من صاحب العمل

تحديد الاختصاص بتوقيع جزاء الفصل ووفقاً للمادة ٦٨ فإنه يكون الاختصاص بتوقيع جزاء الفصل من الخدمة للجنة المشار إليها في المادة ٧١ ويكون توقيع باقي الجزاءات التأديبية لصاحب العمل أو من يفوضه لذلك، في حالة مخالفة صاحب العمل لحكم تلك المادة، فإنه يعاقب بغرامة لا تقل عن مائة جنيه ولا تجاوز خمسمائة جنيه، وتتعدد الغرامة بتعدد العمال الذين وقعت في شأنهم الجريمة وتضاعف الغرامة في حالة العود، وذلك كما تقضي المادة ٢٤٦ من قانون العمل.

ورغم ضآلة مبلغ الغرامة المفروضة على صاحب العمل في نصوص قانون العمل المصري والذي يستوجب اعادة النظر فيها لردع المخالف الا ان تحديد المختص بفصل العامل من اهم ما ميز الحماية التشريعية للعامل في هذا النطاق.



## صور الفصل واعتباره تعسفيا

نصت المادة ٦٩٦ من القانون المدني على:

"١. يجوز الحكم بالتعويض عن الفصل ولو لم يصدر هذا الفصل من 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

٢. ونقل العامل إلى مركز أقل ميزه أو ملائمة من المركز الذي كان يشغله لغير ما ذنب جناه لا يعد عملا تعسفيا بطريق غير مباشر إذ إما اقتضته مصلحة العمل ولكنه يعد كذلك إذا كان الغرض منه أساءه العامل".

**تعقيب:** وكذلك حاول المشرع توفير الحماية القانونية للعامل من تعسف صاحب العمل، حيث قرر في المادة اعلاه أنه يعتبر إنهاء خدمة العامل من قبل صاحب العمل تعسفيا على سبيل المثال إذا كان سبب الانهاء لا يمت للعمل بصله، أو إذا كان إنهاء خدمة العامل بسبب تقدمه بشكوى جديّة الى الجهات المختصة أو اقامة دعوي على صاحب العمل ثبتت صحتها وكذلك ترك العامل للعمل بسبب سوء معاملة صاحب العمل له، فهنا حرص المشرع على اعتبار الانتهاء في هذه الحالة رغم وقوعه من العامل بمثابة إنهاء غير مشروع للعقد من جانب صاحب العمل.

## التعويض عن الفصل:

نصت المادة ٦٨ من قانون العمل معدلة بالقانون رقم ١٨٠ لسنة ٢٠٠٨ أنه يكون الاختصاص بتوقيع جزاء الفصل من الخدمة للمحكمة العمالية المشار إليها في المادة "٧١" من هذا القانون فقد جعلت جزاء الفصل منوطا بالمحكمة العمالية وحدها، ولا يملك صاحب العمل توقيع ذلك

الجزء لكن تظل له مكنة إنهاء عقد العمل غير محدد المدة بإرادته المنفردة وفقاً للضوابط المحددة وفي إطار عدم التعسف.<sup>(١)</sup>

**تعقيب:** حرص المشرع المصري على توفير الحماية القانونية للعامل من تعسف صاحب العمل في إنهاء العقد، وهو ما يظهر لنا جلياً من نصوص المواد السالف ذكرها وبالأخص ما قرره المشرع المصري بالمادة ٦٩٦ المدني التي قررت وضع الفصل تعسفياً إذا كان صاحب العمل قد دفع العامل بتصرفاته وعلى الأخص بمعاملته الجائرة أو بمخالفته شروط العقد إلى أن يكون هو في الظاهر الذي أنهى العقد كأن يخل صاحب العمل بالتزاماته قبل العامل المنصوص عليها في العقد أو القانون أو إذا وقع صاحب العمل أو من يمثله قانوناً اعتداء على العامل وفي هذه

---

(١) وفي ذلك قضت محكمة النقض المصرية في حكم لها بأنه " من المقرر في قضاء هذه المحكمة - أن تقدير الضرر ومراعاة الظروف والملابسة في تقدير التعويض مسألة موضوعية يستقل بها قاضي الموضوع" الطعن رقم ١٦٦٨ - لسنة ٦٠ - تاريخ الجلسة ٢٨ / ١١ / ١٩٩٦ - مكتب فني ٤٧ - رقم الجزء ٢ - رقم الصفحة ١٤٠٨. وهو ما نصت عليه صراحة المادة ١٢٢ عمل مصري والتي جاء فيها أنه " إذا أنهى أحد الطرفين العقد دون مبرر مشروع وكاف، التزم بأن يعرض الطرف الآخر عن الضرر الذي يصيبه من جراء هذا الإنهاء " وهو ما أكدت عليه أيضاً محكمة النقض المصرية في العديد من أحكامها، ومن ذلك ما قضت به من أنه "لما كان الضرر من أركان المسؤولية وكان ثبوته شرطاً لازماً القيام هذه المسؤولية والحكم بالتعويض نتيجة لذلك، وكانت الطاعنة قد تمسكت في دفاعها بأن المطعون عليه لم يلحقه أي ضرر من فصله للأسباب التي استندت إليها في هذا الدفاع، فإن الحكم المطعون فيه وقد إنقفت عن هذا الدفاع ولم يعن بالرد عليه مع أنه دفاع جوهري يحتمل فيما لو ثبت أن يتغير معه وجه الرأي في الدعوى يكون مشوباً بقصور يبطله". الطعن رقم ٢٤٣ لسنة ٢٥ ق، جلسة ١٩٥٩/١/٣١ والطعن رقم ٢٢٨ لسنة ٢٥ مكتب فني ١١ صفحة رقم ٢٥ ب تاريخ ١٩٦٠/١/٧

الحالات يجوز الحكم بالتعويض على صاحب العمل عن فصل العامل ولو لم يصدر منه قرار الفصل، 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 نتيجة قيام صاحب العمل بالتحايل على أحكام القانون، والضغط على العامل، ومعاملته معاملة جائرة، مما يدفع هذا الأخير إلى ترك العمل، ولو بدون إخطار، مع عدم الإخلال بحقه في مكافأة الخدمة أو التعويض عن الضرر الذي يلحقه فيبدو في الظاهر أن الإنهاء وقع من العامل، وهو وقع في حقيقة الأمر من صاحب العمل، ومن ثم يكون للعامل الحق في التعويض عنه.

ومن صور الضغط على العامل في أداء العمل تكليفه ما لا يطبق دون مقابل إلا الراتب المتفق عليه، سواء من قبيل المهام الموكلة إليه أو التحايل على ساعات العمل ووايام العطلات والاجازات التي تقرها طبيعة العمل وكذلك ممارسة التمييز غير المبرر بين العمال بما يمثل ضغوطا على العامل او عدم مراعاة صاحب العمل للأوضاع القانونية الواجب اتباعها لتقنين وضع العامل والقاعدة العامة تقرر أن من يدعي التعسف يقع على عاتقه عبء إثباته وفقا للقواعد العامة.

و كما ان إنهاء العقد حق والحق بحسب الأصل تكون ممارسته مشروعة، إلا أن حماية مصلحة العامل تقتضي أن يخرج المشرع على هذه القاعدة بأن يلقي على عاتق صاحب العمل عبء إثبات أن فصل العامل تم بسبب مشروع بكافة طرق الإثبات بما في ذلك القرائن، لأن محل الإثبات واقعة مادية، فإن لم يقدم صاحب العمل مبرر مشروع لإنهاء أو عجز عن تقديمه اعتبر فصل العامل بدون مبرر مشروع تعسفاً ويلتزم من قام بالإنهاء بغير مبرر مشروع بتعويض الطرف الآخر، الأمر الذي يعني أن التعويض

يعتبر الأثر المباشر للإنهاء غير المشروع لعقد العمل، ويشترط للحكم بالتعويض عن الإنهاء غير المشروع لعقد العمل غير محدد المدة توافر الشروط العامة لقيام المسؤولية التقصيرية، وهي الخطأ أو التعسف والضرر، وعلاقة السببية. وعلى ذلك، فإن استحقاق العامل للتعويض يرتبط ارتباطاً وثيقاً بثبوت الضرر، ويقدر التعويض تأسيساً على مقدار الضرر حسب القواعد العامة في القانون المدني، تلك القواعد التي جعلت الاختصاص بتحديد مقدار التعويض من سلطة قاضي الموضوع، فهو يملك سلطة تقديرية في ذلك، دون معقب عليه<sup>(١)</sup> ولا يمكن افتراض قيمة الضرر مسبقاً

(١) إلا أن المشرع المصري حدد الحد الأدنى للتعويض إذا كان الإنهاء بدون مبرر صادرة من جانب رب العمل، وذلك بموجب نص الفقرة الثانية من المادة ١٢٢، والتي جاء فيها أنه "إذا كان الإنهاء بدون مبرر صادرة من جانب صاحب العمل، للعامل أن يلجأ إلى المحكمة العمالية طبقاً لنص المادة ٧١ من هذا القانون بطلب التعويض، ولا يجوز أن يقل التعويض الذي تقرره المحكمة عن أجر شهرين من الأجر الشامل عن كل سنة من سنوات الخدمة. ولا يخل ذلك بحق العامل في باقي استحقاقاته المقررة قانوناً". كذلك أعلى المشرع المصري الحق للعامل في الحصول على تعويض على الجانب الآخر لم يحدد المشرع المصري قيمة التعويض المستحق لرب العمل في حالة إنهاء العامل للعقد بغير مبرر مشروع ولا يعد هذا التعويض بمثابة نفقة مؤقتة، وإنما هو جزء من التعويض عمد إليه المشرع رعاية للعامل خلال فترة انتظار صدور الحكم في دعوى التعويض عن فصله من العمل، وهو ما قرره محكمة النقض المصرية في حكم لها، حيث قضى بأن "مفاد نص المادة ٧٥ فقرة ٣، ٥ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩ أن المشرع قد عمد إلى رعاية العامل خلال فترة انتظار صدور الحكم في دعوى التعويض عن فصله من العمل فأجاز له أن يستصدر حكماً وقتية بوقف تنفيذ هذا الفصل وإلزام رب العمل بأداء مبلغ يعادل أجره وذلك على سبيل التعويض المؤقت حتى يصدر حكم المحكمة المختصة في موضوع النزاع وتحديد مبلغ التعويض إن كان له وجه على أن يخصم منه ما قد

=

كما فعل المنظم السعودي. بل يجب أن تقدر المحكمة هذا التعويض  
بمراعاة

١. نوع العمل الذي كان يؤديه العامل المفصول.
٢. مقدار الضرر الذي لحق بالعامل، يستوي أن يكون هذا الضرر مادية أو معنوية.
٣. مدة خدمة العامل لدى صاحب العمل، فلا شك أن طول مدة الخدمة يشفع للعامل في أن يحصل على تعويض أكبر.
٤. التحقق من ظروف العمل وأسباب قيام صاحب العمل بفصل العامل.

---

=

يكون العامل سبق اقتضائه من مبالغ، مما ينفي عن هذا المقابل الذي قد يحكم به وصف النفقة المؤقتة، وإذا كان هذا الوصف لا يمكن استخلاصه من صراحة النص أو دلالاته وكان الحكم الابتدائي المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر فإنه لا يكون قد أخطأ في تطبيق القانون ". الطعن رقم ٣٤٣ لسنة ٥٠ مكتب فني ٣٢ صفحة رقم ١٠٥٣ بتاريخ ٠٥-٠٤-١٩٨

## خاتمة:

تم تناول البحث من خلال مطلبين في المطلب الأول التأصيل القانوني لتعسف صاحب العمل في استعمال حقه، حيث قمت بتعريف التعسف في استعمال الحق، وأوضحت أصل نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي، والقانون المدني المصري، وأوضحت معيار التعسف من خلال بيان الحدود الموضوعية، والحدود الغائية للحق، شروط تعسف صاحب الحق في استعمال حقه.

أما في المطلب الثاني تناولنا حالات تعسف صاحب العمل وموقف قانون العمل المصري ونظام العمل السعودي، وتمثلت هذه الحالات في تعسف صاحب العمل في إنهاء عقد التدريب المهني، والتعسف في إنهاء عقد العمل تحت التجربة، وفي إنهاء عقد العمل لعدم إطاعة العامل لأوامر صاحب العمل، وتعسف صاحب العمل في إنهاء عقد العمل غير محدد المدة بنية الإضرار بالعامل،

وفي النهاية أوضحت الضوابط التي يجب اعمالها لتحديد قيمة التعويض، بسلطة المحكمة المختصة أن تحكم على صاحب العمل بدفع التعويض للعامل بمراعاة نوع العمل الذي كان يؤديه، ومقدار الضرر الذي لحق بالعامل، ومدة خدمة العامل لدى صاحب، وأسباب الفصل التعسفي، وتوصلت الى النتائج التالية:

## النتائج:

١. إن مضمون التعسف هو تقييد استعمال الحق في ضوء غايته ومعيار التعسف هنا معيار موضوعي وهو مآل الفعل، بقصد جلب المصلحة ودفع المفسدة، بمعنى الرقابة على استعمال الحق من أجل تحقيق غايته، وبالتالي لا يمكن القول بأن التعسف ضمن نطاق المسؤولية التقصيرية
٢. معيار التعسف في القانون هو غيبة المصلحة أو عدم تناسبها مع الفعل المتأتي من صاحب الحق إذا ما قورنت بالضرر الذي يصيب الغير - ووفقا لمعيار المصلحة هذا لا بد لصاحب الحق استعمال حقه في ضوء غرضه وغايته الاقتصادية والاجتماعية، ومقارنة ذلك بحجم المصالح المتبتغاة، إذا تعارض استعمال الحق مع مصلحة الغير.
٣. أن المصلحة الاجتماعية تصلح أساسا للتعويض عن الضرر الحاصل من الاستعمال المشروع للحق والغير يتناسب حجم مصلحة صاحب الحق.
٤. عدم صلاحية فكرة الخطأ التي هي أساس المسؤولية التقصيرية كأساس للتعويض في احوال التعسف في استعمال الحق، وبالتالي يجب أن يكون أثر الفعل هو أساس التعويض، الضرر، فمتى تحقق الضرر وجب التعويض
٥. لم يرد نص في نظام العمل السعودي يوجب على صاحب العمل إذا رغب في إنهاء العقد بحجة عدم صلاحية العامل، أن يحدد أسبابه بوضوح، والا يكفي بمجرد العبارات المبهمة التي تحمل العامل فقط أسباب الانتهاء خلال هذه الفترة، بل أن المنظم السعودي نص على عدم أحقية العامل إذا تم الانتهاء خلال هذه الفترة في الحصول على

تعويض أو مكافأة نهاية الخدمة دون التحسب للعامل من تعسف صاحب العمل وما ذكره من أسباب

٦. ان الحماية المقررة بقانون العمل المصري لم تتعرض للإلغاء التعسفي من صاحب العمل لعقد عمل العامل أثناء فترة التجربة سوي بالنص على جزاء مخالفة احكام عقد العمل تحت التجربة بجزاء هذيل.

٧. ضآلة مبلغ الغرامة المفروضة على صاحب العمل في نصوص قانون العمل المصري

٨. أولاً: قامت المادة ٧٧ سعودي التي حددت التعويض بتقييد جميع الأطراف العامل وصاحب العمل والهيئات العمالية بنوع وقيمة التعويض الذي يحكم به. وبذلك وضعت حد للاجتهادات الشخصية والسلطة التقديرية التي كانت سائدة سابقا عند تحديد قيمة التعويض. الا انها افترضت قيمة الضرر اللاحق بالعامل من جراء الفصل التعسفي خاصة وهو ملا يتمشى مع المنطق فكان

٩. عملت التعديلات الجديدة في نظام العمل السعودي على إبقاء العامل في المنشأة التي يعمل بها لفترات طويلة، حتى يكون هناك مجال لصاحب العمل أن يستثمر في العامل فيديره ويؤهله دون تخوف من خروجه المفاجئ من العمل.



## التوصيات:

١. على المنظم السعودي إعادة النظر التشريعية في بعض النصوص القانونية لتحقيق نوع من التوازن والحد من التعسف بالآتي:
    - أ. صياغة نص ب إعطاء الفرصة للعامل إذا ذكر صاحب العمل أسباب معينة لإنهاء عقد العمل تحت التجربة كان للعامل أن يثبت عدم صحة ذلك السبب وصولاً إلى عدم مشروعية إنهاء العقد خلال فترة التجربة تعسفياً.
    - ب. تعديل نص المادة ٧٧ من نظام العمل بوضعها كحد أدنى وإعطاء القاضي سلطة تقديرية خاصة في حالة العقد غير محدد المدة وعدم النص بالعقد على التعويض لأن وضع حد أقصى بأجر شهرين قد لا يتمشى مع وضع جميع المنازعات
  ٢. على المشرع المصري إعادة النظر التشريعية في بعض النصوص القانونية لتحقيق نوع من التوازن والحد من التعسف بالآتي:
    - أ. إعادة النظر في الجزاء المقرر لمخالفة احكام عقد العمل تحت الاختبار لتكون رادعة
    - ب. فرض نوع من الرقابة القضائية اللاحقة للحد من التعسف وآلية إثبات التعسف في هذا الشأن.
    - ج. إعادة النظر في جزاءات قانون العمل المصري لردع المخالفين.
- وبشكل عام:

١. فإن حماية مصلحة العامل تقتضي أن يخرج المشرع عن القاعدة العامة بأن يلقي على عاتق صاحب العمل عبء إثبات أن فصل العامل تم بسبب مشروع بكافة طرق الإثبات بما في ذلك القرائن، لأن محل الإثبات واقعة مادية، فإن لم يقدم صاحب العمل مبرر مشروع لإنهاء أو

عجز عن تقديمه اعتبر فصل العامل بدون مبرر مشروع تعسفاً ويلتزم من قام بالإنتهاء بغير مبرر مشروع بتعويض الطرف الآخر.

٢. استحقاق العامل للتعويض يرتبط ارتباطاً وثيقاً بثبوت الضرر، ويقدر التعويض تأسيساً على مقدار الضرر حسب القواعد العامة في القانون المدني، تلك القواعد التي جعلت الاختصاص بتحديد مقدار التعويض من سلطة قاضي الموضوع، فهو يملك سلطة تقديرية في ذلك، دون معقب عليه ولا يمكن افتراض قيمة الضرر مسبقاً كما فعل المنظم السعودي. بل يجب أن تقدر المحكمة هذا التعويض بمراعاة

- نوع العمل الذي كان يؤديه العامل المفصول.
- مقدار الضرر الذي لحق بالعامل، يستوي أن يكون هذا الضرر مادية أو معنوية.
- خدمة العامل لدى صاحب العمل، فلا شك أن طول مدة الخدمة يشفع للعامل في أن يحصل على تعويض أكبر.
- التحقق من ظروف العمل وأسباب قيام صاحب العمل بفصل العامل.

### المراجع:

١. د. صلاح محمد دياب، الوسيط في شرح أحكام قانون العمل والتأمينات الاجتماعية، طبعة ٢٠٠١
1. d. sla7 m7md dyab, alosy6 fy shr7 a7kam 8anon al3mlwaltamynat alagtma3ya, 6b3a 2001
٢. د. طلبة خطاب، الوسيط في شرح قانون العمل، الجزء الأول، دار الثقافة الجامعية، ط ١٩٩٥
2. d. 6lba 56ab, alosy6 fy shr7 8anon al3ml, algz2 alaol, dar alth8afa algam3ya, 6 1995
٣. د. فتحي الدريني، نظرية التعسف في استعمال الحق في الفقه الإسلامي، الطبعة الثانية، مؤسسة الرسالة بيروت ١٩٩٧ م
3. d. ft7y aldryny nzrya alt3sf fy ast3mal al78 fy alf8h al eslamy, al6b3a althanya, m2ssa alrsala byrot 1997 m
٤. د. حسام الأهواني، الوسيط في قانون العمل، مطبوعات جامعة الامارات، طبعة ٢٠٠٠
4. d. 7sam alahoany, alosy6 fy 8anon al3ml, m6bo3at gam3a alamarat, 6b3a 2000 •
٥. د. مبروك رمزي فريد محمد، الوسيط في قانون العمل، مطبوعات جامعة الامارات، طبعة ٢٠٠٠
5. d. mbrok rmzy fr d m7md, alosy6 fy 8anon al3ml, m6bo3at gam3a alamarat, 6b3a 2000 •
٦. الشيخ أحمد أبو سنة، محاضرات في التعسف، في أسبوع كتاب الفقه الإسلامي، دمشق، ١٣٨٠ هـ
6. alshy5 a7md abo sna, m7adrat fy alt3sf, fy asbo3 ktab alf8h al eslamy, dmsh8, 1380h.

٧. د. محمد السعيد رشدي، التعسف في استعمال الحق، دار النهضة العربية، طبعة ١٩٩٩
7. d. m7md als3yd rshdy,alt3sf fy ast3mal al78,dar alnhda al3rbya,6b3a 1999
٨. د. عبد المنعم البدرأوي، المدخل للعلوم القانونية، مطابع دار الكتاب العربي، طبعة عام ١٩٩٦
8. d. 3bd almn3m albdraoy,almd5l ll3lom al8anonya, m6ab3 dar alktab al3rby,6b3a 3am 1996
٩. د. حسن كبيره، المدخل إلى القانون، طبعة ٢٠٠١، بدون ناشر
9. d. 7sn kyra,almd5l ely al8anon,6b3a 2001,bdon nashr
١٠. د. محمد فاروق بدر العكام، الفعل الموجب للضمان في الفقه الإسلامي، رسالة دكتوراه، حقوق القاهرة، عام ١٩٩٧م.
- 10.d. m7md faro8 bdr al3kam,alf3l almogb lldman fy alf8h al eslamy,rsala dktorah,78o8 al8ahra,3am 1997m.
١١. د. عبد المنعم فرج الصدة، مصادر الالتزام، طبعة ١٩٩٦، مكتبة الاستقلال.
- 11.d. 3bd almn3m frg alsda,msadr alaltzam,6b3a 1996, mktba alast8lal.
١٢. د. سليمان مرقس، المسؤولية المدنية، دار النشر للجامعات، ط ١٩٩٥
- 12.d. slyman mr8s,alms2olya almdnya,dar alnshr llgam3at,6 1995
١٣. د. عبد الباسط عبد المحسن، شرح المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون العمل، مقال الأهرام الاقتصادي، نوفمبر ١٩٩٥

13. d. 3bd albas6 3bd alm7sn ,shr7 almzkra al eyda7ya  
lmshro3 8anon al3ml ,m8al alahram ala8tsady ,nofmbr  
1995

١٤. د. محمد لبيب شنب، دروس في قانون التأمين الاجتماعي، دار  
النهضة العربية، القاهرة ١٩٩٧م.

14. d. m7md lbyb shnb ,dros fy 8anon altamyn alagtmay ,  
dar alnhda al3rbya ,al8ahra 1997m.

١٥. د. أحمد حسن البرعي، شرح المذكرة الإيضاحية لمشروع قانون العمل،  
مقال الأهرام الاقتصادي، نوفمبر ١٩٩٥

15. d. a7md 7sn albr3y ,shr7 almzkra al eyda7ya lmshro3  
8anon al3ml ,m8al alahram ala8tsady ,nofmbr 1995

