



**الآثار المترتبة على
الإنهاء المشروع لعقد العمل
فى ضوء أحكام قانون العمل الموحد
رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣م**



—
بقلم

أ. د/ رأفت محمد أحمد حماد

أستاذ القانون المدنى ورئيس قسم القانون الخاص

بكلية الشريعة والقانون – جامعة الأزهر

فرع دمنهور



تمهيد:

يترتب على إنهاء عقد العمل، سواء كان محدد المدة أو غير محدد المدة، انقضاء العلاقة القانونية التي كانت قائمة بين طرفيه.

ومع ذلك فقد يترتب على هذا الإنهاء بعض الآثار الأخرى، ولعل أهم هذه الآثار هي مسئولية من يتسبب في إنهاء العقد المحدد المدة إنهاءً مبسراً قبل انقضاء مدته أو إنجاز العمل الذي أبرم العقد من أجله، ومسئولية من يتسبب في إنهاء العقد غير محدد المدة دون سبق إنذار أو إخطار، وكذلك مسئولية من يتسبب أيضاً في إنهاء العقد غير محدد المدة إنهاءً تعسفياً أى إنهاءً غير مشروع حيث يستحق الطرف المتضرر في الحالات السابقة التعويض عما لحقه من ضرر نتيجة هذا الإنهاء حتى ولو كان الإنهاء من جانبه طالما أنه لم يكن المتسبب في الإنهاء حيث يعتبر الإنهاء في هذه الحالة بالنسبة له إنهاءً مشروعاً لعقد العمل.

كما يستحق العامل أيضاً مكافأة نهاية الخدمة ويلتزم أيضاً رب العمل بنفقات إعادة إلى مكان التعاقد كأثر من آثار انتهاء العقد، كذلك تترتب بعض الآثار غير المالية بسبب إنهاء عقد العمل إنهاءً مشروعاً وهي:

الالتزام بإعطاء العامل شهادة خدمة وشهادة خبرة وكذلك رد الأوراق والشهادات الخاصة بالعامل.

هذا وسنوضح بالتفصيل الآثار المالية وغير المالية في فصلين وذلك على الوجه الآتى:

الآثار المالية لإنهاء المشروع لعقد العمل:

تشمل الآثار المالية لإنهاء عقد العمل إنهاءً مشروعاً: حق الطرف المتضرر في جبر الضرر الذي لحق به عن طريق المطالبة بالتعويض، حق العامل في مكافأة نهاية الخدمة، والتزام رب العمل بتحمل مصاريف عودة العامل إلى مقر التعاقد والتعويض عن الإجازات وسنوضح هذه الآثار بالتفصيل المناسب في مباحث على الوجه الآتي:



المبحث الأول التعويض

يكون للطرف المتضرر من إنهاء عقد العمل الحق في التعويض، فالتعويض أثر من آثار المسؤولية على الإنهاء المبسر لعقد العمل المحدد المدة، أو المسؤولية عن عدم الإنذار أو الاخطار أو عدم التقيد باستكمال مهلته في العقد غير محدد المدة أو المسؤولية عن إنهاء العقد غير محدد المدة إنهاءً تعسفياً.

ولذت سنوضح حالات التعويض الناشئة عن إنهاء عقد العمل ثم نعقب ذلك ببيان مفهوم التعويض وشروطه في الفقه الإسلامي وذلك في مطلبين على الوجه الآتي:

المطلب الأول: حالات التعويض الناشئة عن إنهاء عقد العمل:

يحق للطرف المتضرر من إنهاء عقد العمل أن يطالب الطرف الآخر بالتعويض لجبر الضرر الذي لحق به من جراء ذلك فإذا لحق العامل ضرراً من إنهاء عقد العمل، فإنه يحق له مطالبة صاحب العمل بتعويضه عن هذا الضرر حتى ولو كان الإنهاء من جانب العامل طالما أن العامل استند إلى سبب مشروع لإنهاء العقد كأن يخل رب العمل بالتزاماته في العقد مثل: عدم سداد الأجر للعامل أو عدم تقديم العمل له، أو لم يوفر له الرعاية الصحية اللازمة وفقاً لنص القانون، كما قد يكون المتضرر هو رب العمل من إنهاء العقد فيحق له مطالبة العامل بتعويض الضرر حتى ولو كان الإنهاء من جانب صاحب العمل طالما أنه يستند إلى سبب مشروع في إنهاءه أي إلى حالة من الحالات التي ذكرتها المادة (٦٩ عمل) كأن يعتمد

العامل مثلاً الإضرار بصاحب العمل وإلحاق خسارة جسمية به، أو أن يفشى أسرار العمل.

وهذا التعويض يستحقه الطرف الذى لحقه ضرر من إنهاء عقد العمل أياً كان مصدر المسؤولية عن الإنهاء المبتسر للعقد محدد المدة أو عن الإنهاء للعقد غير محدد المدة إنهاءً تعسفياً هذا وسنقوم بشرح التعويض فى الحالتين وذلك فى مطلبين على الوجه الآتى:

الفرع الأول: المسؤولية عن الإنهاء المبتسر لعقد العمل المحدد المدة:

لا يجوز لأى من المتعاقدين إنهاء عقد العمل محدد المدة بإرادته المنفردة قبل انقضاء مدته أو إنجاز العمل الذى أبرم العقد من أجله، وذلك ما لم يتوافر سبب من الأسباب المشروعة والتي تتيح لأحد المتعاقدين إنهاء العقد محدد المدة قبل نهايته فى حالة إخلال المتعاقد الآخر بالتزاماته، حيث وضحت تلك الحالات بالنسبة لصاحب العمل وذلك فى إطار ما نصت عليه المادة (٦٩ عمل) وكذلك يحق للعامل أن ينهى عقد العمل غير محدد المدة إنهاءً مشروعاً استناداً إلى المادة ٢/٦٩٤ مدنى مصرى وكذلك حقه فى إنهاء عقد العمل محدد المدة استناداً إلى إخلال صاحب العمل بالتزاماته والتي نصت عليها نصوص قانون العمل (١/٤١، ٢٠٩، ٢١١، ٢٢٧) - المادة ١٤٧ مدنى مصرى حيث يعتبر إخلال صاحب العمل عذر من الأعذار المبررة لانتهاء عقد العمل محدد المدة طالما أنه روعيت الشروط التى يستلزمها المشرع فى هذا الشأن حيث يتم الإنهاء إلى الفسخ وفقاً للقواعد العامة فى القانون المدنى (م/١٥٧ مدنى)، حيث لا يفسخ العقد إلا بعد أذاره المتعاقد الآخر، وصدور حكم نهائى به.

وللقضاء سلطة تقديرية في الحكم بالفسخ أو رفضه، ما لم يشترط أن يكون العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى إعدار أو حكم عند إخلال أحد المتعاقدين بالتزاماته (١٥٨ مدنى).

فإذا ما تسبب أحد المتعاقدين في ارتكاب خطأ ترتب عليه إقدام المتعاقد الآخر على إنهاء عقد العمل المحدد المدة قبل نهايته وإلحاقه ضرر به فإنه يكون مسئولاً قبل المتعاقد الآخر وملزماً بتعويضه عما أصابه من ضرر عن هذا الإنهاء المبتسر^(١) حيث لا يستطيع أى من الطرفين إجبار الآخر على تنفيذ التزامه عيناً لأن ذلك يعتبر ماساً بحريته الشخصية (١/٢١٣ مدنى)، وذلك إذا كان الفسخ أى الإنهاء من جانب العامل، كذلك لا يمكن أن يجيز صاحب العمل على إبقاء عامل لا يريد له لأنه قد يشيع الفوضى والاضطراب في مكان العمل وخاصة عندما يعلن صاحب العمل رغبته في إنهاء العقد^(٢)، هذا وقد نصت المادة (٧١ عمل) على حالة واحدة يمكن إجبار صاحب العمل فيها على إعادة العامل بحكم اللجنة إذا كان إنهاء العقد من صاحب العمل بسبب نشاط العامل النقابي^(٣)، حيث تقضى اللجنة بإعادته إلى عمله إذا طلب ذلك فإذا لم يقم صاحب العمل بتنفيذ قرار اللجنة بإعادة العامل إلى عمله اعتبر ذلك فصلاً تعسفياً يستوجب التعويض طبقاً للمادة ١٢٢ عمل.

(١) نقض ١٠/٤/١٩٨٢، طعن رقم س ٤٦ ق.

(٢) انظر د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص ٣٣٠.

(٣) د. محمد لبيب شنب، مرجع سابق، بند ٤٠٣.

ولذلك جرى الفقه والقضاء^(١) على أنه يحق لكل طرف من أطراف العقد الإقدام على فسخ عقد العمل دون حاجة إلى اللجوء إلى المحكمة لاستصدار حكم بالفسخ حتى ولو لم يكن منصوص في عقد العمل على شرط فاسخ صريح شريطة أن يتحمل هذا الطرف المسؤولية عن التعويض للطرف الآخر إذا ما تمكن الأخير من إثبات أنه لم يخل بالتزاماته وأنه ليس هناك مبرر للفسخ.

تقدير التعويض:

إن للمتعاقد في عقد العمل محدد المدة والمتضرر من إنهائه قبل انقضاء مدته أن يطالب بتعويضه لجبر الضرر الذي لحق به وذلك استناداً إلى المسؤولية العقدية حيث أن مصدر المسؤولية هنا هو عقد العمل المحدد المدة، حيث يشترط لاستحقاق التعويض توافر أركان المسؤولية وهي الخطأ والضرر وعلاقاته السببية بينهما.

ويمكن أن يوضع حدٌ للتعويض القضائي بأن يقال: إذا لم يوجد نص أو اتفاق يقدر التعويض المتضرر، فإن القاضى هو الذى يقدره، وهذا هو الأصل - حيث حدد القانون المدنى للقاضى العناصر التى يجب أن يضعها فى اعتباره عند تقدير التعويض، وهى من شأنها أن تؤدى إلى التعويض الكامل حيث نص المشروع فى المادة (١/٢٢١ من القانون المدنى المصرى) على أن التعويض يشمل ما لحق المتضرر من خسارة وما فاته من كسب، حيث قررت فى فقرتها الأولى أنه "١- إذا لم يكن التعويض مقدراً فى العقد أو بنص فى القانون، فالقاضى هو الذى يقدره، ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة ما فاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر فى الوفاء به، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية إذا لم

(١) د. محمد لبيب، شنب، مرجع سابق، بند ٣٠٤، د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص

٣٢٤، بند ١٤١، الإسكندرية الابتدائية ١٩٥٨/١/٢٦، المحاماة ٤٢، ٦١٠.

يكن فى استطاعة الدائن بالتعويض (المتضرر) أن يتوقاه ببذل جهد معقول" (١).

ووفقاً للنص السابق فإن مقدار التعويض الذى يستحقه الطرف المتضرر من إنهاء عقد العمل محدد المدة يشملته عنصران:

الأول: ما أصاب المتعاقد من خسارة.

الثانى: ما ضاع عليه من كسب (٢).

ومؤدى ذلك أنه فى حالة حدوث الإنهاء لعقد العمل محدد المدة وتضرر منه العامل سواء كانت حالة الإنهاء من جانب صاحب العمل وحدث ضرر للعامل أو كان الإنهاء بمعرفة العامل بسبب يرجع إلى صاحب العمل وتنتج عنه ضرر للعامل فإن تحديد التعويض يكون بقدر الأجر الذى كان يستحقه العامل خلال الفترة المتبقية من مدة العقد، مع مراعاة حالة العمالة، ومدى احتمال تمكن العامل من الالتحاق بعمل آخر إذا بذل فى البحث عنه جهداً مقبولاً أى معقولاً (٣) - ومع ذلك - فإن العامل قد يستطيع الحصول على عمل آخر خلال المدة المتبقية من العقد، فإن الأمر يستوجب فى هذه الحالة الانتقاص من مبلغ التعويض المستحق عن المدة الباقية من العقد مقدار ما يحصل عليه العامل من أجر نتيجة لالتحاقه بالعمل الآخر. وقد يؤدى هذا الوضع إلى عدم استحقاق العالم لأى أجر إذا ما التحق بعمل آخر عقب تركه عمله الأول مباشرة وكان أجره منه يوازى على الأقل أجره

(١) انظر عز الدين الناصورى، عبد الحميد الشواربى، المسئولية المدنية فى ضوء الفقه والقضاء، ٩٧٧.

(٢) د. عبد المنعم الدراوى، النظرية العامة للالتزامات، ج ٢، ص ٤٦، دار النهضة العربية، بيروت.

(٣) انظر د/ محمد لبيب شنب، مجعر سابق، بند ٣٦٤ - د/ عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص ٣٣١، د/ إسماعيل غانم، مرجع سابق، بند ٢١٧.

القديم. لأن الضرر المادى فى هذه الحالة ينتفى. إلا إذا كان قد لحقه ضرر أدبى من جراء إنهاء عقد العمل محدد المدة أساء إلى سمعته أو كلفه البحث عن العمل جهداً غير عادى حيث يتم تعويضه هنا ليس عن الضرر المادى المتمثل فى فقدان الأجر عن المدة المتبقية من العقد عن الضرر الأدبى الذى لحقه.

ولكن ما حكم التعويض إذا اتفق سحب العمل والعامل على شرط جزائى يلتزم به من يقدم بإنهاء عقد العمل محدد المدة قبل مدته؟

وضحت المادة ٢٢٤ مدنى مصر الآثار التى تترب على مثل هذا الشرط الجزائى بقولها:

١- لا يكون التعويض الاتفاقى مستحقاً إذا أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أى ضرر.

٢- ويجوز للقاضى أن يخفض هذا التعويض إذا أثبت المدين أن التقدير كان مبالغاً فيه إلى درجة كبيرة، أ، أن الالتزام الأسمى قد نفذ فى جزء منه.

٣- ويقع باطلاً كل اتفاق يخالف أحكام الفقرتين السابقتين".

ويتبين من هذا النص أنه إذا استحق الشرط الجزائى قضى به على المدين بالالتزام، ولكنه لا يستحق إذا أثبت الطرف الآخر المدين أن الدائن لم يلحقه أى ضرر، وأنه يجوز للقاضى أن يخفض الشرط الجزائى فى حالتين:

الأولى: إذا نفذ الطرف المدين بالالتزام جزء منه.

الثانية: أن يثبت الطرف الذى أنهى عقد العمل المحدد أن تقدير التعويض فى الشرط الجزائى كان مبالغاً فيه إلى درجة كبيرة فإذا اتضح أن

الضرر الذى وقع لم يكن بالقدر الذى توقعه صاحب العمل والعامل قبل وقوعه، وأن تقديرهما للتعويض عنه كان مبالغاً فيه، فإن الأمر لا يخلو عندئذ من غلط فى التقدير وقع فيه المتعاقدان أو أن ضغطاً وقع على العامل تقبل شرطاً يعلم مقدماً أنه مجحفاً به، وفى الحالتين يكون الواجب على القاضى تحقيق الشرط الجزائى إلى الحد الذى يتناسب مع الضرر^(١).

الفرع الثانى: المسئولية عن إنهاء العقد غير المحدد المدة إنهاءً تعسفياً:

إذا أنهى أحد الطرفين العقد غير المحدد المدة إنهاءً تعسفياً فتلحقه مسئولية ذلك.

أى أن فعله تترتب عليه مسئولية وفقاً للقواعد العامة، حيث يلزم بتعويض عن الآخر من الأضرار التى لحقت نتيجة تعسفه فى إنهاء العقد.

ولقد استقر قضاء النقض على أن لرب العمل إنهاء العقد غير محدد المدة بإرادته المنفردة، وأن هذا الإنهاء تنقضى به الرابطة العقدية ولو اتسم بالتعسف، غاية الأمر أنه يترتب للعامل الذى أصابه ضرر فى هذه الحالة الحق فى التعويض، ولا يستثنى من هذا الأصل إلا حالة واحدة هى حالة الفصل بسبب النشاط النقابى حيث يجوز الحكم بإعادة العامل إلى عمله رغم إنهاء رب العمل للعقد^(٢).

(١) د. عبد المنعم البدرأوى مرجع ساق، ص ٩٢ - عز الدين الدناصورى، د. عبد الحميد

الشواربى، المسئولية المدنية فى ضوء الفقه والقضاء، ج ١، ص ١٠١٣، ١٠١٤.

(٢) نقض ١٩٨٧/٦/١٤ طعن ٢٢٠٨ س ٥١ ق، وانظر نقض ١٩٨٤/٤/٢٢ طعن ١١٥٧

س ٤٩ ق.

ولا يمنع استحقاق العامل للتعويض عن الضرر الذى لحق به من جراء الإنهاء التعسفى أنه يستحق أيضاً مكافأة نهاية الخدمة بالإضافة إلى التعويض عن الضرر الذى لحق به^(١)، كما يستحق الطرف المضرور التعويض عن مهلة الأخطار^(٢).

ولكن يجب الإشارة إلى أن التعويض عن التعسف فى الإنهاء تختلف فى سببه عن التعويض عن عدم مراعاة قواعد الإخطار أى الإنذار السابق إذا أن الأول خاص بعدم مشروعية الإنهاء، والثانى خاص بالمفاجأة بالإنهاء وليس ثم ما يمنع من الجمع بين التعويضية طالما يتوافر سببهما.

أما فيما يتعلق بأساس المسؤولية عن التعسف فقد سبق أن ذكرنا أن هناك خلاف فقهي وضحناه بالتفصيل^(٣)، حيث ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن المسؤولية الناشئة عن التعسف فى إنهاء عقد العمل تعسفاً مبناها المسؤولية التقصيرية لأن كلا من التعسف والمسؤولية التقصيرية يقوم على

(١) استئناف القاهرة فى ٢٧/١٢/١٩٥٥م، مدونة الفكهانى، ج ١، مجلد ٣، ص ٦٨٦، رقم ٩٢٢.

(٢) نقض فى ٢٨/١٢/١٩٧٤، مجموعة الأحكام س ٢٥ ص ١٤٩٣، قضت محكمة النقض فى الطعن رقم ٤٠٢ لسنة ٣٦ ق جلسته ٢٤/٢/١٩٧٣ س ٢٤ ١٤ ص ٣١٦ بأنه "يجوز لكل من المتعاقدين فى عقد العمل غير المحدد المدة وفقاً لما تنص عليه المادتان ٦٩٤، ٦٩٥ من القانون المدنى، والمادة ٧٢ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ - أن يضع حداً لعلاقته مع المتعاقد الآخر، ويتعين لاستعمال أى من المتعاقدين هذه الرخصة أن يخطر المتعاقد معه برغبته مسبقاً بثلاثين يوماً بالنسبة للعمال المعيّنين بأجر شهرى وخمسة عشر يوماً بالنسبة للعمال الآخرين، فإذا لم تراعى هذه المهلة لزم من نقض منهما العقد أن يودى إلى الطرف الآخر تعويضاً مساوياً لأجر العامل هى مدة المهلة أو الجزء الباقى منها مما مفاده اعتبار عقد العمل منتهياً بإبلاغ الرغبة فى إنهائه من أحد طرفيه إلى الآخر وأنه لا يترتب على عدم مراعاة المهلة القانونية إلا مجرد التعويض على التفصيل السابق".

(٣) أنظر فى هذا البحث الطبيعية القانونية للإنهاء التعسفى لعقد العمل ص ١٠١ بند ٥٨.

عنصر الخطأ والتعسف ما هو إلا تطبيق من تطبيقات المسؤولية التقصيرية وفقاً للقواعد العامة^(١)، بينما اتجه البعض الآخر^(٢) إلى اعتبار المسؤولية عن إنهاء عقد العمل تعسفياً مسؤولية عقدية على أساس أنها إخلال بالالتزام حسن النية في تنفيذ العقد.

ولكننا سبق أن أيدنا الرأي القائل بأن المسؤولية عن الإنهاء التعسفي لعقد العمل غير محدد المدة إنما هي تقصيرية لأن هذا القول يتفق مع مضمون نص (م ٨ عمل) من القانون رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣م والتي جعلت التضامن عن التعويض عن الإنهاء التعسفي لعقد العمل مفترضاً^(٣)، والتضامن في المسؤولية عن العمل غير المشروع مفترض حيث نصت المادة ١٦٩ مدنى على ذلك بقولها "إذا تعدد المسئولون عن عمل ضار كانوا متضامنين فى التزاماتهم بتعويض الضرر، وتكون المسؤولية فيما بينهم بالتساوى، إلا إذا عين القاضى نصيب كل منهم فى التعويض".

هذا ويجب أن يلاحظ أن التعويض عن الإنهاء التعسفى لعقد العمل غير محدد المدة إنما يكون نقدياً وليس عينياً، لأن التعويض العيني فى

(١) انظر د. عبد الرزاق السنهورى الوسيط، ج١، بند ٥٥٨ - د. عبد الحفيظ بلخيزر، ص ٣٨.

(٢) انظر د. إسماعيل غانم، مرجع سابق، بند ٥٢٧، رقم ٢١٨، انظر نقض مدنى ١٩٧٢/٤/٨ طعن ٣٩٣ س ٣٥ ق، ونقض ١٩٦٧/٦/٧ طعن ٢٣٨ س ٣٣ ق حيث تبنى محكمة النقض على اعتبار أن الإنهاء التعسفى لعقد العمل يبنى المسؤولية العقدية أن دعوى التعويض فيما تسقط بمضى سنة تبدأ من وقت إنهاء العقد، وباعتبار أنها من دعاوى الناشئة عن عقد العمل (م ٣٧٨ ق مدنى مصرى).

(٣) قضت محكمة النقض فى الطعن رقم ١٤٤ سنة ٢٨ ق جلسة ١٩٦٢/٥/٣ س ١٣ ص ٧١٦ بأنه "مفاد المادة ٤٨ من المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ تقابل م ٨ عمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١م - أن الشارع وضع التزاماً على رب العمل الجديد الذى آلت إليه المنشأة المسؤولية بالتضامن مع رب العمل السابق قبل العمل، ومقتضى هذا الالتزام التضامنى أنه لا يتعين توجيه الطلب الخاص به ابتداء إلى رب العمل السابق".

حالتنا بإجبار صاحب العمل على إعادة العامل المفصول أو إجبار العامل على الاستمرار في خدمة صاحب العمل هو أمر غير مبرر لأنه يعد مساساً بالحرية الشخصية وحرية العمل كما أنه قد يؤدي إلى اضطراب سير العمل في المنشأة وخاصة عندما يعلن صاحب العمل رغبته في إنهاء عقد العمل، ولكن يستثنى من ذلك حالة واحدة وهي حالة فصل العامل بسبب نشاطه النقابي، حيث يلزم المحكمة أن تقضى بإعادته إلى عمله وفقاً لنص المادة (٧١ عمل موحد)^(١).

كما يتم تقدير التعويض على أساس ما لحق المتضرر من خسارة وما فاتته من كسب حيث نص المادة ١/٢٢١ مدنى على ذلك بقولها (١) ... ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر فى الوفاء به".

ولذا نجد أن القاضى يراعى فى التعويض النقدى عند تقديره عناصر متنوعة كنوع العمل، وسن العامل، ومدة خدمته وفترة تعطله، ومدى ما يلحقه الفصل بسمعته من أضرار.

وقد أكدت محكمة النقض ضرورة الأخذ فى الاعتبار عند تقدير التعويض العناصر السابقة وذلك بقولها "متى كانت محكمة الموضوع وهى فى سبيل تقدير التعويض عن الفصل التعسفى قد استظهرت من أوراق الدعوى ومستنداتها وظروفها وملابساتها نوع العمل الذى كان مباشره الطاعن (العامل) لدى الشركة المطعون عليها (رب العمل) وأجره الأسمى وملحقاته ومدة خدمته فيها وظروف فسخ العقد المبرم بينهما والتحاق الطاعن بعمل آخر، وتولت بعد ذلك تحديد مقدار التعويض الذى رأت أنه يستحقه على

(١) د. محمد لبيب شنب بند ٣٤٩ - د. إسماعيل غانم، مرجع سابق، بند ٢٢٣ - د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق ص ٣٨.

ضوء هذه العناصر مجتمعة، وكان تقدير التعويض متى قامت أسبابه من سلطة قاضى الموضوع دون معقب فإن النص على الحكم من شأن هذا التقرير يكون جديلاً لا يجز إثارته أمام محكمة النقض^(١).

هذا ولا تدخل فى تقدير التعويض المدة التى التحق العامل فيها بعمل آخر بأجر لا يقل عن أجره السابق وقد أيدت ذلك محكمة النقض بقولها "تقدير الحكم للمدة التى يستحق عنها العامل التعويض بأنها المدة التى تعطل فيها عن العمل - بعد فصله قبل نهاية العقد - هو تقدير سليم يتفق مع حكم المادة ٢٢٤ من القانون المدنى وإذ كان الطاعن قد أقر بأنه التحق بعمل جديد ولم يدع أن أجره فيه يقل عن أجره المتفق عليه من المطعون عليهما فإن النص على الحكم بأنه لم يقض للطاعن بتعويض عن المدة التى التحق فيها بعمله الجديد يكون فى غير محله"^(٢).

المطلب الثانى: ماهية التعويض وشروطه فى الفقه الإسلامى:

أولاً: ماهية التعويض:

التعويض لغة:

العوض: البديل، والجمع أعواض، تقول أعضتُ فلاناً وأعضته وعوّضته إذا أعطيته بدل ما ذهب منه، والمستقبل التعويض، تعوض منه، واعتاض: أخذ العوّض، واستعاض: سأل "العوض"^(٣).

(١) نقض الطعن رقم ٢٢٥، ٢٨ ق جلسة ١٩٦٣/٤/٢٤ س ١٤ ص ٥٦٥ - الطعن رقم ١٠٦٠ سنة ٤٥ ق جلسة ١٩٨١/٢/٢٢ م س ٣٢ ص ٥٧٩ - انظر مجموعة القواعد القانونية ص ٣٤٢ رقم ١١ المستشار أحمد شعله.

(٢) نقض الطعن رقم ٣٤٧ سنة ٢٩ ق جلسة ١٩٦٣/٦/١٢ س ١٤ ص ٨٠٤.

(٣) ابن منظور، لسان العرب، مادة عوض، ج ٨، ص ١٩٢، دار صادر، بيروت.

أما اصطلاحاً:

فيمكن تعريف التعويض أى الضمان "رد مثل الهالك أو قيمته"^(١) وعرفه الشوكانى بأنه "عبارة عن غرامة التالف"^(٢).

ويستفاد من التعريفين السابقين أن الضمان أى التعويض يستهدف إزالة الضرر وإصلاح الخلل الذى طرأ على المتضرر، وإعادة حالته المالية إلى ما كانت عليه قبل الإضرار^(٣).

فالتعويض فى الفقه الإسلامى هو جبر الضرر الذى لحق بالمتضرر ولذا يجبر المضرور على أخذ العوض إذا كان مساوياً أو مكافئاً لما لحقه من ضرر مady.

ثانياً: شروط الضمان (التعويض) فى الفقه:

إن التعويض عن الضرر فى عقد الأجير الخاص إنما يكون إذا أخل أحد الطرفين بأحد التزاماته المتفق عليها فى العقد حيث تتحقق مسئوليته العقدية^(٤)، ويلزم لقيام المسئولية العقدية: وجود عقد الأجير الخاص ورب العمل، وأن يكون هذا العقد صحيحاً ومعتبراً مشروعاً، وأن يتم الإخلال بإحدى الالتزامات الناشئة عن العقد، ووجود ضرر ناتج عن الإخلال بالالتزام الناشئ عن هذا العقد^(٥)، كما أن الشريعة وضعت شروطاً لوجوب الضمان

(١) غمز عيون البصائر للحمودى، شرح الأشباه والنظائر لابن نجيم، ج٢، ص ٢١١، مطبعة الأستانة سنة ١٢٩هـ.

(٢) الشوكانى، نيل الأوطار، ج٥، ص ٢٣، طبعة دار الكتب العلمية بيروت.

(٣) د. محمد فوزى فيض الله، نظرية الضمان، ص ١٦٠، مكتبة دار التراث بالكويت، الطبعة الأولى، ١٤٠٣هـ/١٩٨٣م.

(٤) د. سليمان محمد أحمد، ضمان المتلقات فى الفقه الإسلامى، ص ٤٨، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ.

(٥) د. محمد سيد محمد سرحان، المسئولية العقدية، ص ١٦، طبعة ١٤٠٦هـ، معهد الإدارة العامة، بالرياض.

"التعويض" بسبب الإلتلاف وتحقق الضرر، إذا انعدمت أو انعدم بعضها لم يجب الضمان وهي ما يأتي:

أ- أن يكون الشئ المتلف مالاً:

فلا ضمان في إلتلاف ما ليس بمال عرفاً وشرعاً كالميتة، والدم المسفوح، التراب العادي في محله، وكل نجس لا يباح الانتفاع به^(١).

ب- أن يكون المتلف متقوماً معصوماً بالنسبة للمتلف عليه:

والعصمة المقصودة هي التي تكون للشئ في ذاته، بحيث يصون الشرع وجوده، ويمنع التعريض له بالإلتلاف، فإن لم يكن متقوماً فلا ضمان في إلتافه^(٢).

فلا ضمان في إحراق الكتب المضلة وإلتافها ككتب الزنادقة والمشبهة، وكتب الفسق والضلال والبدعة والكفر، وأى كتاب فيه أحاديث رديئة، لأنها مشتملة على الإلحاد والفساد - والكذب والطعن في الدين مما يترتب على قراءتها بين الشكوك وزعزعة العقيدة، أو الدعوة إلى الفساد والمجون، فيجب إلتافها، وإعدامها فهي أشد ضرراً على الأمة من آنية الخمر ونحوها، ولقد حرق الصحابة رضى الله عنهم جميع المصاحف المخالفة لمصحف عثمان رضي الله عنه لما خافوا على الأمة من الاختلاف في التلاوة لاختلاف لهجات العرب^(٣).

(١) إبراهيم بن محمد بن ضويان، منار السبيل في شرح الدليل، ج٢، ص ٤٤٠، الطبعة السادسة، ١٤٠٤هـ. بدائع الصنائع، للكسائي، ج، ص ١٦٧، الطبعة الثانية، ١٩٨٦/١٤٠٦م.

(٢) د. سليمان محمد أحمد، ضمان المتلفات في الفقه الإسلامي، ص ٢٧٠، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ.

(٣) إبراهيم بن محمد بن ضويان، منار السبيل في شرح الدليل، ج١، ص ٤٤١، الطرق الحكمية في السياسة لابن القيم، ص ٢٧٥، ٢٧٧.

ولا ضمان أيضاً فى إتلاف المباحات التى لا يملكها أحد لعدم تقومها، ولأنه لم يمس أحد ضرر بإتلافها ينجم عنه ضياع حق له حتى يطالب بتعويضه^(١).

ج- أن يكون المتلف أهلاً لوجوب الضمان عليه:

فلا ضمان على مالك البهيمة إذا أتلفت بهيمته مالا لغيره: لأن فعل العجماء جبار أى: هدر، إلا أن يحصل تسبب من المالك فى الإتلاف^(٢).

د- أن يكون فى إيجاب الضمان فائدة:

بأن تكون الدولة لها ولاية على مكان الإتلاف بحيث تستطيع تنفيذ حكم الضمان وتمكين صاحب الحق من الوصول إلى حقه، فإن لم يكن لدولة ولاية على مكان الإتلاف فلا فائدة فى إيجاب الضمان، لأن ما يوجبه الإتلاف من الضمان لا يتحقق حيث تكون هناك منفعة تحول دون استيفائه والوصول إليه.

وعلى هذا فلا ضمان على الحربى بإتلاف مال المسلم فى دار الحرب، وكذلك لا ضمان على المسلم بإتلاف مال الحربى، لأن من شروط وجوب الضمان أن يكون المال المتلف معصوماً ومحترماً ومال الحربى ليس معصوماً ولا محترماً، فلا يجب الضمان بإتلافه^(٣).

هـ- عصمة المال المتلف بحيث يحافظ الشرع على وجوده ويصونه:

فإن لم يكن معصوماً شرعاً فلا ضمان فى إتلافه.

(١) بدائع الصنائع، للكسانى، ج٧، ص ١٦٨.

(٢) بدائع الصنائع، الكسانى، ج٧، ص ١٦٨.

(٣) بدائع الصنائع، للكسانى، ج٧، ص ١٦٨، انظر الأشباه والنظائر، للسيوطى، ص ٨٤.

ومن ذلك لو حمل إنسان حطباً على ظهره أو على بهيمة، وهو معها فحك بناء فسقط، وكان البناء مستحق الهدم بأن بناه صاحبه أساساً مائلاً إلى شارع أو إلى ملك غيره، فلا ضمان فيه، لأنه لا عصمة له، إذ بناء مالكة معتدياً في بناء^(١).

ولا يشترط في وجوب الضمان أن يكون الضامن بالغاً عاقلاً، لأن المجنون والصبي وغيرهما من ناقصي الوعي أو فاقديه يضمنون ما يتلفونه من أموال.

ولا يشترط أيضاً لوجوب الضمان العلم بأن المال المتلف ملك لغيره، لأن الجهل ليس مسقطاً للضمان، بل للإثم، والحكمة من ذلك المحافظة على الحقوق والأموال، وحمايتها من الاعتداء عليها، لئلا يتخذ الناس الجهل وسيلة يتذرعون بها عند إتلاف مال غيرهم^(٢).

وفى ضوء توافر الشروط السابقة فإنه يحق للطرف المتضرر من إنهاء عقد العمل سواء كان محدد المدة أو غير محدد المدة بطلب التعويض لجبر هذا الضرر من خلال تحريك الدعوى القضائية حيث يتولى القاضى تقدير قيمة الضرر على أساس المساواة بين قيمة الضمان والضرر الذى لحق بالمتضرر وذلك لتحقيق الغرض من التعويض وهو جبر الضرر.



(١) نهاية المحتاج، ج٨، ص ٣٨.

(٢) نهاية المحتاج، ج٨، ص ٣٤، وانظر سليمان محمد أحمد، ضمان المتلفات فى الفقه الإسلامى، ص ٢٩٠، ٢٩١.



المبحث الثانى مكافأة نهاية الخدمة:

نتكلم عن تعريف المكافأة وحكمتها وطبيعتها ثم حالات استحقاقها كأثر من الآثار المالية المترتبة على الإنهاء المشروع لعقد العمل، وذلك على الوجه الآتى:

أولاً: تعريف المكافأة وحكمتها:

تناول الفقهاء تعريف المكافأة فى صيغ متعددة حيث عرفها جانب من الفقه بأنها "تعويض قانونى حدد بقدر معلوم، ويمنح بشروط مخصوصة ويحجب فى حالات مخصوصة"^(١).

ما عرفها البعض بأنها "أجر إضافى مؤجل الدفع إلى حين انتهاء العقد"^(٢).

ولقد ذهب جانب آخر فى الفقه إلى القول بأنها التزام مصدره القانون، يترتب بموجبه على صاحب العمل أن يدفع للعامل مبلغاً معيناً من المال يتناسب مع مدة خدمته وذلك عند انتهاء عقد العمل، سواء أكان هذا العقد محدد المدة أم غير محدد المدة"^(٣).

(١) انظر صلاح الدين النحاس، مبادئ أساسية فى شرع عقد العمل، ص ٤٠٣، دمشق، المكتب الإسلامى، ١٩٧٩م.

(٢) انظر د. نزار عبد الرحمن كىالى، الوسيط فى شرح نظام العمل السعودى، ص ٣٥٨-٣٦٠، ط١، الدار السعودية للنشر، ١٣٧٣هـ.

(٣) انظر د. إسماعيل غانم، قانون العمل، ص ٥٧٠، مكتبة هبة، ١٩٦٩م. د. أحمد شوقى عبد الرحمن، قواعد استحقاق مكافأة مدة الخدمة، دراسة مقارنة، ص ٢٦، القاهرة، المطبعة العربية الحديثة، ١٩٧٨م. د. السيد عيد نايل، الوسيط فى شرح نظام العمل والتأمينات الأصلية فى المملكة العربية السعودية، ص ٢٢٦، مطبعة جامعة الملك مسعود، ١٤١٧هـ.

أما الحكمة من مكافأة نهاية الخدمة فهي أداة تشجع العامل على أداء العمل بتفانى ومحاولة الاستمرار فيه أطول فترة ممكنة حيث تزداد المكافأة بزيادة العمل حيث تحتسب وفقاً للمدة التي قضاها العامل فى أداء العمل لدى صاحب العمل الواحد. كما أنها وسيلة لتأمين العامل حيث البطالة ولحين حصوله على عمل آخر حيث يستطيع بها مواجهة مطالب الحياة أثناء فترة تعطله عن العمل^(١).

طبيعة مكافأة مدة الخدمة:

من خلال التعريفات السابقة لمكافأة مدة الخدمة يمكننا استخلاص ثلاث آراء فقهية فى تحديد الطبيعة القانونية لمكافأة مدة الخدمة على الوجه الآتى:

الفريق الأول^(٢):

ذهب إلى اعتبار المكافأة تعويضاً للعامل لمواجهة الأضرار التي تلحق به بسبب إنهاء العقد، فالمكافأة من وجهة رأى هذا الفريق ليست داخله ضمن الأجر.

(١) انظر د. السيد عيد نايل، مرجع سابق، ص ٢٦٦. د. محمد لبيب شنب، شرح قانون العمل، ص ٦٢٧، ٣، القاهرة، دار النهضة العربية، ١٩٨٣م.

د. طلبه خطاب، عقد العمل فى المملكة العربية السعودية، ص ١٧٦، الرياض جامعة الملك سعود، كلية العلوم الإدارية مركز البحوث، ١٠٢هـ. د. أكثم الخولى، دروس فى قانون العمل، ص ١٨٩، القاهرة، مطبعة نهضة مصر ١٩٥٩م.

(٢) د. محمد عبد الخالق عمر، قانون العمل الليبي، الإسكندرية، المكتب المصرى الحديث، فقرة ٣٣٨، طبعة ١٩٧٠م. صلاح الدين النحاس، مرجع سابق، ص ٤٠٢، ٤٠٣. حكم محكمة القاهرة الابتدائية فى ٢٧/٢/١٩٦٠م، موسوعة الفكهانى، م ٨، رقم ٥٦.

نقد الرأي:

أ- هذا الرأي محل نظر، لأن القول بأن المكافأة تعويض يستلزم وجود ضرر لإمكانية استحقاق العامل بها، وهذا خلاف الواقع، حيث يستحق العامل المكافأة ولو لم يصبه ضرر بسبب الإنهاء، حتى ولو أصابه ضرر فإن المكافأة تحسب على أساس مدة الخدمة لا على أساس الضرر^(١)، وقد أيدت محكمة النقض المصرية هذه التفرقة بين المكافأة والتعويض بقولها: "حق المكافأة وحق التعويض حقان مختلفان في أساسهما وطبيعتهما فمكافأة العامل عن مدة خدمته التزام مصدره المباشر القانون وسببه ما أداه العامل من خدمات لرب العمل نتيجة للعقد الذي تم بينهما أما التعويض فهو مقابل الضرر الذي يصيبه العامل جزاء فصله بغير مبرر فمناطه سوء استعمال الحق وترتب الضرر يدور معه وجوداً وعدمياً..."^(٢).

ب- ثم إن القول بأن المكافأة تعويض يعنى أن فسخ العقد من صاحب العمل تصرف غير مشروع يترتب عليه دفع تعويض، مع أن صاحب العمل يمارس حقه المشروع في فسخ العقد، فضلاً عن أن المكافأة مقررة حتى ولو كان العقد محدد المدة، وانتهى بحلول أجله^(٣).

(١) انظر د. محمود جمال الدين ذكي، قانون العمل المصري، ص ٢٥٤. د. حسن كيره، أصول قانون العمل، ص ٨٤٧. د. محمد لبيب شنب، شرح قانون العمل، ص ٦٣٥ بند ٤٣٢.

Durand et vitue, Droit du travail. P. 914.

Camerlynck. H. Traite pratique de rupture du cantrat de travail, Paris siery 1967. P. 606.

(٢) نقض الطعن رقم ٢١٠ سنة ٢٤ ق جلسة ١٦/١٠/١٩٥٨م س ٩، ص ٦٥٩ مجموعة القواعد القانونية، م. سعيد ائمد شعلة، ص ٧٣٧، رقم ١٠.

(٣) د. أحمد شوقي عبد الرحمن، قواعد استحقاق مكافأة نهاية الخدمة، ص ٢٢، ٢٣.

الفريق الثانى^(١):

يتجه إلى اعتبار مكافأة نهاية الخدمة نوع من الأجر الإضافى بتأخر دفعه إلى وقت انتهاء عقد العمل، فالأجر هو كل ما يعطى للعامل مقابل عمله، وهذا ينطبق على المكافأة لكونها تدفع للعامل بناء على خدمته السابقة.

وينتقد رأى السابق على الوجه الآتى:

(١) د. إسماعيل غانم، مرجع سابق، ص ٤٧٠-٤٧١، د. محمود جمال الدين نكى، قانون العمل المصرى، ص ٢٥٥، ط٣، القاهرة، ١٩٨٣م. قضت محكمة النقض بتاريخ ١٦/١٠/١٩٥٨ الطعن رقم ٢١٠ سنة ٢٤ ق جلسة ١٦/١٠/١٩٥٨م س٩ - مجموعة أحكام النقض، ص ٦٥٩، بأن "حق المكافأة وحق التعويض حقان مختلفان فى أساسهما وطبيعتهما فكافأة العامل عن مدة خدمته التزام مصدره المباشر القانون وسببه ما أداه العامل من خدمات لرب العمل نتيجة للعقد الذى تم بينهما هى بهذا تعتبر نوعاً من الأجر الإضافى أوجب قانون عقد العمل الفردى رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ فى المادة ٢٣ منه ودفعه للعامل عند انتهاء العقد بغير خطأ أو تقصير من جانبه فلا يجوز حرمانه من هذه المكافأة إلا فى الأحوال المقررة قانوناً. أما التعويض فهو مقابل الضرر الذى يصيب العامل جزاء فصله بغير مبرر فمناطه سوء استعمال الحق وترتب الضرر يدور معه وجوداً وعدمًا، وإذن فمتى كان الثابت أن الطاعن إنما طلب فى دعواه الحكم بالمكافأة على أساس قانون عقد العمل الفردى الذى تنص المادة ١/٢٣ منه، على أنه إذا كان الفصل صادراً من جانب صاحب العمل وجب أن يدفع للعامل المكافأة عن مدة خدمته تحسب على النحو المبين فى هذه المادة وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى اعتبار الطاعن مفصولاً من الخدمة لا مستقبلاً وبالتالي مستحقاً للمكافأة القانونية عن مدة الخدمة ولكنه قضى فى الدعوى اعتبار أنها دعوى تعويض فحسب وأعمال حكم المادة ٦٦٦ من القانون المدنى الذى يقضى بالتعويض عن الفصل التمسكى، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون على الوقائع الثابتة فى الدعوى وخالفه فيما أنزله من حكم مما يتعين معه نقضه.

Durandet Uitue, Droit du travail. P. 914. T. 11 pparis. Dallay 1950 et. Cass. Soc. 19/7/1452. GA3. Pal. 19-11 476. Soc 14-2-195 2 - 11-7189.

أ- أن المكافأة ليست مجموعة مبالغ مقطوعة من أجر العامل خلال كل فترة من فترات العقد، إذ لو قيل بذلك لامتنع حساب المكافأة على أساس آخر أجر تقاضاه العامل بعكس ما هو منصوص عليه في القانون من حساب المكافأة على أساس آخر أجر تقاضاه العامل^(١).

ب- إن القول بأن المكافأة جزء من الأجر يتنافى مع جواز حرمان العامل منها، فالمكافأة يجوز الحرمان منها في حالات معينة، بينما لا يجوز ذلك بالنسبة للأجر كما أنها لا تتمتع بالحماية المقررة للأجور^(٢).

ج- لو كانت المكافأة جزء من الأجر لأدى ذلك إلى احتسابها فقط عن مدة العمل الفعلية التي استحق عنها العامل أجراً مقابل قيامه بالعمل، ولكن المكافأة تستحق عن المدد التي يتوقف فيها العمل حتى في الحالات التي لا يستحق فيها العامل أجراً^(٣).

الفريق الثالث^(٤):

يوجد اتجاه حديث في الفقه والقضاء يذهب إلى القول بأن مكافأة مدة الخدمة تمثل حقاً له صفة خاصة، ينص عليه القانون، هدفه حماية العامل من مذلة الحاجة، وضمان حياة كريمة له، ومراعاة لقواعد العدالة

(١) د. أحمد شوقي عبد الرحمن، قواعد استحقاق مكافأة نهاية الخدمة، ص ١٠. د. نزار عبد الرحمن، الوسيط، مرجع سابق، ص ٣٦١.

(٢) د. حسن كيره، أصول قانون العمل، ص ٨٤٨، طبعة ١٩٧٣م. د. محمد لبيب شنب، شرح قانون العمل، ص ٦٣٦.

- Camerlynck G H: opcit., p. 154.

(٣) د. أحمد شوقي عبد الرحمن، مرجع سابق، ص ١٠. د. السيد عيد نايل، مرجع سابق، ص ٢٧.

(٤) د. طلبة خطاب، عقد العمل، مرجع سابق، ص ١٧٩. د. محمد عمران، الوسيط، ص ٥٢٢، ط ٢، القاهرة، ١٩٨٥م. د. أحمد شوقي عبد الرحمن، مرجع سابق، ص ٢٥. د. نزار عبد الرحمن كيمالي، مرجع سابق، ص ٣٦٢. د. محمد فاروق الباشا، التشريعات الاجتماعية (عقد العمل)، ص ٣٥٢. د. حسن كيره، أصول قانون العمل، ص ٨٤٨. د. محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص ٦٣٦، القاهرة الابتدائية ١/٨/١٩٦٣، موسوعة الهوارى، ج ٢، ص ٦٩٢ رقم ٨٧٢.

الاجتماعية، فليس من العدل أن ينتهى عقد العمل ويحرم العامل من مورد رزقه دون النظر إلى خدماته السابقة فى المنشأة، فهى بمثابة تأمين للعامل ضد خطر انتهاء العقد وإن كان هذا الخطر يقل بنقدم الدولة فى تطبيق قانون التأمينات الاجتماعية حيث تتولى الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية مسئولية تأمين مستقبل العاملين بالمنشآت حيث يقوم رب العمل بسداد أقساط التأمين الاجتماعى والتي هى تمثل مكافأة العامل عن نهاية مدة خدمته وقد قضت بهذا المعنى محكمة النقض المصرى بقولها "يدل نص المادتين ١٧، ١٦٢ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥م بإصدار قانون التأمين الاجتماعى المعدل بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٧٧م على أن صاحب العمل يلتزم بأداء مكافأة نهاية الخدمة القانونية إلى الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية، ولا يحق للعامل مطالبته بها"^(١).

وإن كنا نميل إلى ترجيح هذا الرأى، إلا أن ذلك لا يمنع من القول باعتبار المكافأة نوعاً من التكريم للعامل لقاء خدمته الطويلة لدى صاحب العمل، مع عدم صدور تصرف منه يخل بحقه فى الحصول على هذه المكافأة، وهذا التكريم يتناسب مع مدة خدمة العامل. إذ ليس من العدل فى شئ أن يترك العامل بلا عون بعد أن افنى حياته كلها أو بعضها فى خدمة صاحب العمل ثم يلقى به بعد ذلك فى قارعة الطريق بغير نظر إلى عمله السابق.

استحقاق المكافأة ومقدارها:

يمكن لنا أن نتناول التطورات التى لحقت باستحقاق مكافأة نهاية الخدمة على الوجه الآتى:

(١) نقض مدنى، الطعن رقم ٢٦٨٦، سنة ٥٧ق جلسة ١٨/٣/١٩٩٠. مجموعة القواعد القانونية، م. سعيد أحمد شعله، رقم ٦٩، ص ٧٦٠.

أولاً: العمال الذين التحقوا بالعمل لدى رب العمل قبل ١/١/١٩٦٢م:

١- مفاد نص المادتين ١/٦٣، ٧٩ من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ - الذى أُلغى فيما بعد وحل محله القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ والمعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧ ووفقاً للمواد ١٦، ١٧، ١٦٢ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ أن العمال الذين التحقوا بالعمل لدى رب العمل قبل ١/١/١٩٦٢ وخضعوا بقوانين التأمينات الاجتماعية، لا يستحقون مكافأة نهاية الخدمة من رب العمل بل من مؤسسة التأمينات الاجتماعية، "لأن المشروع نقل بمقتضى المادتين السابقتين التزام الوفاء بمكافأة نهاية الخدمة من عاتق صاحب العمل إلى عاتق مؤسسة التأمينات الاجتماعية حيث ألزم صاحب العمل بأداء مكافأة نهاية الخدمة عن مدة خدمتهم السابقة على اشتراكهم فى نظام التأمينات الاجتماعية إلى الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية.

ولقد فرق فى ذلك بين:

أ- حالة اشتراك صاحب العمل فى التأمينات وفيها تحسب المكافأة كاملة على أن تعود المؤسسة على صاحب العمل بالفرق بين المكافآت المحسوبة على أساس المادة ٧٣ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ والتي تنص على ما يأتى "إذا انتهت مدة العمل المحدد المدة أو كان الإلغاء صادراً من جانب صاحب العمل فى العقود غير المحددة المدة وجب عليه أن يؤدي إلى العامل مكافأة عن مدة خدمته تحسب على أساس أجر نصف شهر عن كل سنة من السنوات الخمس الأولى، وأجر شهر عن كل سنة من السنوات التالية، وذلك، مع عدم الإخلال بالحقوق التى اكتسبها العمال بمقتضى القوانين الملغاة.

ويستحق العامل مكافأة عن كسور السنة بنسبة ما قضاه منها فى العمل "ويتخذ الأجر الأخير أساساً لحساب المكافأة" أو على الوجه المبين فى عقود العمل الفردية أو المشتركة أو اللوائح أو النظم المعمول بها فى المنشآت أو قرارات هيئة التحكيم أيهما أكبر وبين الناتج من الاشتراكات التى أداها.

ب- وبين حالة تخلف صاحب العمل عن الاشتراك فى التأمينات وفيها تحسب المكافأة على أساس الحد الأدنى للأجور على أن يقتضى العامل من المؤسسة، وكما جاء فى المذكرة الإيضاحية للقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩م، باقى المكافأة على أساس الأجر الفعلى عندما تستوفى حقوقها من صاحب العمل، ويكون للمؤسسة الرجوع على صاحب العمل بجميع الاشتراكات وفوائد تأخيرها والمبالغ الإضافية"^(١).

٢- ولقد ألغيت المادة ١٦ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون التأمين الاجتماعى والمعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧، بصور حكم

(١) انظر بيان حكم ذلك قضاء محكمة النقض فى الطعن رقم ٤٥١ سنة ٣٨ ق جلسة ١٩٧٤/١٢/٢٨م س٢٥، ص ١٤٩٢، مجموعة القواعد القانونية، ص ٧٥١، رقم ٤٩. وقضت محكمة النقض فى الطعن، رقم ٢٦٧٦، سنة ٥٧ ق فى جلسة ١٩٩٠/٣/١٨ على أنه "يدل نص المادتين ١٧، ١٦٢ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ بإصدار قانون التأمين الاجتماعى المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧م على أن صاحب العمل يلتزم بأداء مكافأة نهاية الخدمة القانونية إلى الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية، ولا يحق للعامل مطالبته بها، وأن حق العامل قبل صاحب العمل الذى ارتبط مع عماله بنظام معاشات أو مكافآت أو ادخار أفضل حتى آخر يوليو ١٩٦١، إنما يقتصر على فرق الميزة التى تزيد وفقاً لهذا النظام عن مكافأة نهاية الخدمة القانونية" انظر الطعن رقم ١٩٢٠ س٤٩ ق جلسة ١٩٨٥/٣/٢٥، الطعن رقم ١٩٢٢، سنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨١/١/٢٥م س٣٢ ص ٢٨١.

آخر بدلاً لها فى المادة ٣ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١م والتي تنص على أن "تحتسب مكافأة نهاية الخدمة القانونية التى يلتزم صاحب العمل بأدائها إلى الهيئة التأمينية المختصة وفقاً لقانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥م طبقاً للقواعد الآتية:

أ- يتخذ أجر العامل الأخير مسحوباً وفقاً لأحكام القانون المرفق (القانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١) أساساً لحساب هذه المكافأة.

ب- تقدر المكافأة عن المدة قبل ٧/٤/١٩٥٩م - تاريخ العمل بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩م بإصدار قانون العمل (الملغى) على الوجه الآتى:

١- بالنسبة للعمال بالماهية الشهرية: أجر نصف شهر عن كل سنة من السنوات الخمس الأولى، وأجر شهر عن كل سنة من السنوات التالية بحيث لا تجاوز المكافأة حتى التاريخ المشار إليه أجر سنة ونصف.

٢- بالنسبة للعمال بالماهية غير الشهرية: أجر عشرة أيام عن كل سنة من السنوات الخمس الأولى أجر خمسة عشر يوماً عن كل من السنوات التالية بحيث لا تجاوز المكافأة حتى التاريخ المشار إليه أجر سنة.

ج- تقدر المكافأة عن المدة من ٧/٤/١٩٥٩م بواقع أجر نصف شهر عن كل سنة من السنوات الخمس الأولى وأجر شهر عن كل سنة من السنوات التالية بدون حد أقصى.

د- إذا نقل العامل من الشهرية إلى غير الشهرية، فتسوى مكافأة نهاية الخدمة باعتبار أن المدة كلها قد قضيت فى الشهرية.

هـ- إذا كان العامل قد نقل من سلك غير الشهرية قبل ٧/٤/١٩٥٩م فتقدر المكافأة على أساس أن مدة الخدمة كلها قد قضيت بالشهرية وإذا كان هذا اعتباراً من التاريخ المشار إليه (٧/٤/١٩٥٩م) فتقدر المكافأة عن كل فترة على حده حسب طبيعتها وعلى أساس الأجر الأخير".

ثانياً: العمال الذين التحقوا بالعمل لدى رب العمل اعتباراً من ١/١/١٩٦٢ أو بعد هذا التاريخ:

إن الحكم بالنسبة للعمال الذين التحقوا بالعمل لدى رب العمل اعتباراً من ١/١/١٩٦٢ أو بعد هذا التاريخ، وكانوا خاضعين لقوانين التأمين الاجتماعي رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩ - الملغى - بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ والمعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧م. فإن هؤلاء العمال لا يستحقون مكافأة نهاية الخدمة^(١)، حيث يستحقون بدلاً منها معاشهم وفقاً للأحكام المقررة في قوانين التأمينات الاجتماعية.

ثالثاً: استحقاق المكافأة للعمال الذين يعملون بعد بلوغهم سن الستين:

نصت المادة ١٢٦ من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ على أن "يستحق العامل عن مدة عمله بعد سن الستين مكافأة بواقع أجر نصف شهر عن كل سنة من السنوات الخمس الأولى وأجر شهر عن كل سنة من السنوات التالية، وذلك إذا لم تكن له حقوق عن هذه المدة وفقاً لتأمين الشيخوخة والعجز والوفاء المنصوص عليها في قانون التأمين الاجتماعي وتستحق المكافأة المنصوص عليها في الفقرة السابقة عن سنوات الخدمة

(١) ألغيت مكافأة نهاية الخدمة بالقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦١م.

السابقة على سن الثامنة عشرة وذلك للمتدرج والعمل عند بلوغ هذا السن، وتحسب المكافأة على أساس آخر ما يتقاضاه.

وبالرجوع للنص السابق نجد أنه يشترط بعض الشروط يلزم توافرها لكي يستحق العامل الذي يعمل بعد سن الستين مكافأة نهاية الخدمة وهي على الوجه الآتي:

أ- يجب أن يكون العقد المبرم بين العامل وصاحب العمل خاضعاً لأحكام قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣م لأن هذا النص إنما ورد في ثنايا نصوص قانون العمل ولم ير له نص مماثل في القانون المدني.

ب- لا يستحق العامل مكافأة نهاية الخدمة إلا عن المدة التي قضاها في العمل بعد سن الستين وحتى نهاية العقد. أي يستحق المكافأة عن كل من السنوات التالية بعد سن الستين.

ج- يشترط لاستحقاق العامل مكافأة نهاية الخدمة بعد سن الستين إلا تكون لحق حقوق عن تلك المدة متعلق بقانون التأمين الاجتماعي سواء كانت متعلقة بالشيخوخة أو العجز أو الوفاة، حيث نصت المادة ٤٠ من قانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥ على أن المعاش يوقف إذا التحق العامل بعد بلوغه سن الستين بالعمل مرة أخرى فإذا كان للعامل معاش بعد سن الستين فلا يستحق مكافأة نهاية الخدمة عن المدة التي يستحق عنها المعاش.

أما إذا لم يكن العامل بعد سن الستين خاضعاً لقانون التأمين الاجتماعي المذكور عاليه فإنه يستحق عن مدة خدمته بعد سن الستين مكافأة نهاية الخدمة.

وتحتسب مكافأة نهاية الخدمة في هذه الحالة على أساس نصف شهر عن كل سنة من السنوات الخمس الأولى، أجر شهر عن كل من السنوات

التالية، ويستحق مكافأة عن كسور السنة أيضاً وتقدر قيمة المكافأة على أساس أجر آخر شهر تقاضاه العامل قبل نهاية تعاقدته وحددت المادتين ١، ٧ من قانون العمل المقصود بالأجر. فالمادة الأولى نصت بأن "...الأجر: كل ما يحل عليه العامل لقاء عمله ثابتاً كان أو متغيراً أو عيناً".

حكم مكافأة نهاية الخدمة في الفقه الإسلامي:

لقد سبق أن ذكرنا أن قانون العمل قد نص على حق العامل في الحصول على مكافأة نهاية الخدمة عن مدة عمله بعد بلوغه سن الستين وذلك في المادة (١٢٦ من قانون العمل) والتي تقرر حساب هذه المكافأة بناء على قواعد ثابتة ومحدده حيث تعتبر مدة الخدمة، والأجر هما العاملين الأساسيان في حسابها، وهذه القواعد واضحة ولا جهالة أو غرر فيها، وهي تعتبر تعويض للعامل بمناسبة انتهاء عقد عمله، لكي تعينه على مواجهة أعباء معيشتة بعد انقضاء عقد العمل قرره المشرع باعتباره ولي الأمر وهو واجب الطاعة لقوله تعالى: ﴿أَطِيعُوا اللَّهَ وَأَطِيعُوا الرَّسُولَ وَأُولِي الْأَمْرِ مِنْكُمْ﴾^(١).

ولما كان المعقود عليه في عقد الأجير الخاص (العمل) هو المدة، وتنفيذ العمل فإن ما يحصل عليه العامل من صاحب العمل مقابل ذلك أي مقابل حبس العامل نفسه على ذمة صاحب العمل خلال مدة العقد سواء أدى العمل أو لم يؤده - يمثل أجراً، فإن مبلغ مكافأة نهاية الخدمة تعتبر بمثابة تعويض له عن المنفعة التي عادت لصاحب العمل من جراء حبس العامل نفسه على ذمة صاحب العمل طوال مدة العقد وهي مشروعة لأن الإنسان طالما أنه يغنم "من حبس العامل نفسه على ذمة صاحب العمل" فلا مانع

(١) النساء، الآية ٥٩.

من أن يغرم - متمثلاً في قيمة مكافأة نهاية الخدمة - تطبيقاً للقواعد الفقهية "الغرم بالغرم"^(١).

وعلى ذلك فإن كانت مكافأة نهاية الخدمة ليست أجراً بالمعنى القانوني وإنما تعويضاً للعامل عن المنفعة التي تسبب فيها لصاحب العمل. إلا أنها في الواقع الفعلي وبالنظر إلى أحكام عقد إجازة الأشخاص في الفقه تعتبر عملاً مباحاً ومشروعاً ولهذا نجد أن ما جاء به قانون العمل في المادة المذكورة بشأن مكافأة نهاية الخدمة يكون موافقاً لأحكام الفقه الإسلامي.



(١) انظر على حيدر، درر الحكام شرع مجلة الأحكام، تعريف فهمي الحسيني، ص ٣٨٤.



المبحث الثالث مصاريف العودة والتعويض عن الإجازات

أولاً: مصروفات إعادة العامل:

يلجأ صاحب العمل إلى استقدام الأيدي العاملة من مناطق تبعد كثيراً عن مقر العمل، ولذلك يتعين عليه تحمل مصروفات قدومهم لاستلام عملهم لدى صاحب العمل، كما يتحمل مصروفات إعادتهم إلى تلك الجهات بعد انتهاء العقد المبرم بينهما خلال ثلاثة أيام من تاريخ انتهاء عقد العمل إلا إذا رفض العامل كتابة العودة خلال المدة المذكورة.

وقد أكدت هذا المعنى نص المادة ٥٦ من قانون العمل المصري بقولها "يلتزم صاحب العمل بنقل العامل من الجهة التي تم التعاقد معه فيها إلى مكان العمل، كما يلتزم بإعادته إلى تلك الجهة خلال ثلاثة أيام من تاريخ انتهاء عقد العمل لأحد الأسباب المبينة في القانون أو أثناء فترة الاختبار، إلا إذا رفض العامل كتابة العودة خلال المدة المذكورة.

فإذا لم يرق صاحب العمل بذلك وجب على الجهة الإدارية إذا تقدم إليها العامل في نهاية المدة المذكورة إعادته إلى الجهة التي تم التعاقد معه فيها على نفقتها، ويجوز لهذه الجهة استرداد ما أنفقته بطريق الحجز الإداري".

ومن النص السابق نجد أنه جاء مطلب بمعنى أن صاحب العمل يلتزم بمصروفات عودة العامل بعد انتهاء عقده إلى المكان الذي تم التعاقد معه فيه سواء كان الانتهاء بخطئه أم بخطأ صاحب العمل وعلى ذلك يلتزم صاحب العمل بتدبير الوسيلة المناسبة للمركز الذي يشغله العامل أو أن يتحمل بمصروفات العودة في الحالات الآتية:

أ- حالة ترك العامل للعمل بسبب إخلال صاحب العمل بالتزاماته أو سلوكه نحوه وذلك بتوافر الحالات التي يفسخ فيها العامل العقد بسبب يرجع إلى صاحب العمل سواء كان بسبب خطأ سلوكي من جهته أو خطأ إداري أو إخلال صاحب العمل بالتزاماته.

ب- حالة إنهاء عقد العمل غير المحدد المدة بإدارة أحد الطرفين.

ج- حالة انتهاء عقد العمل المحدد المدة بانتهاء مدته أو حلول أجله أو إنجاز العمل المتفق عليه.

د- حالة انتهاء العقد بسبب عجز العامل عن تأدية عمله أو مرضه الطويل.

هـ- يلتزم صاحب العمل بالمساهمة في نفقات جنازة العامل المتوفى وهو في الخدمة وتحمله مصروفات نقله إلى المكان الذي تم التعاقد معه فيه وقد أكدت هذا المعنى المادة (١٢٣ عمل) بقولها "... إذا توفى العامل وهو في الخدمة يصرف صاحب العمل لأسرته ما يعادل أجر شهرين كاملين لمواجهة نفقات الجنازة بحد أدنى قدره مائتان وخمسون جنيهاً، كما يصرف منحة تعادل أجر العامل كاملاً عن الشهر الذي توفى فيه والشهرين التاليين له طبقاً لقواعد التأمين الاجتماعي.

كما يلتزم صاحب العمل بنفقات تجهيز ونقل الجثة إلى الجهة التي استقدم العامل منها أو الجهة التي تطلب أسرته نقله إليها.

ومن النص السابق نستنتج:

١- أن صاحب العمل يلتزم بالمساهمة في نفقات تجهيز الجنازة حيث يقوم بصرف ما يوازي أجر شهرين كاملين لأسرة العامل المتوفى.

وإذا كان العامل سيدفن في المكان الذي تم استقدامه منه، يلتزم صاحب العمل بسداد نفقات التجهيز ونقل الجثة إلى هذا المكان على أن تخصص من أجره الشهري نفقات تجهيز الجنازة دون أجره نقل الجثمان على أساس أن هذا الالتزام يقع على عاتق صاحب العمل بمقتضى النص، علاوة على أن النص ذكر أن ما يخص من أجره الشهري مصروفات الجنازة أى مصروفات تجهيز الجثمان دون أجره نقل الجثمان وهذا التفسير هو ما يتفق ومصلحة العامل^(١) علاوة على الالتزام بإعادة العامل إلى مكان التعاقد حال حياته يقع على صاحب العمل وبالتالي فإن أجره نقل جثمانه بعد وفاته تكون على صاحب العمل من باب أولى.

بعكس ما رأى بعض الفقه بأن الخصم من أجره الشهري يشمل مصروفات الجنازة وأجره النقل^(٢).

أما إذا طلبت أسرة العامل المتوفى نقله على نفقتها والتكفل بمصروفات تجهيزه يظل التزام صاحب العمل قائماً من خلال مساهمته بأجره شهريين كاملين وبعده أدنى خمسون جنيهاً طبقاً لمضمون النص السابق.

٢- تستحق أسرة العامل المتوفى منحه تعادل أجر العامل كاملاً عن الشهر الذى توفى فيه، بالإضافة إلى أجره الشهريين التاليين له وذلك طبقاً للمادة (١٢١) من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥، المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧م.

(١) استئناف إسكندرية فى ١٩/١/١٩٥٥، مدونة الفكهانى، ج١، ص ٤٨، رقم ٢١.

(٢) انظر د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص ٢٣١. د. محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص ٣٩٠.

و- هذا ولا يلتزم صاحب العمل بتحمل مصروفات نقل أسرة العامل إلى المكان الذى تم التعاقد فيه، إلا إذا اتفق على ذلك صراحة فى العقد، حيث لا يوجد التزام قانونى على صاحب العمل بهذا الشأن^(١).

ز- هذا وقد عين المشرع المدة التى يتعين فيها على صاحب العمل الوفاء بالتزامه بإعادة العامل إلى المكان الذى تم التعاقد فيه معه، أو بدفع مصروفات إعادة العامل خلال ثلاثة أيام من تاريخ انتهاء عقد العمل، وإلا كان للعامل الحق فى أن يطلب من الجهة الإدارية وهى مكتب العمل^(٢) بإعادته حيث تلتزم تلك الجهة باتخاذ الإجراءات اللازمة لإعادة العامل إلى الجهة التى تم التعاقد معه فيها، على أن تقوم باسترداد المصروفات التى عملتها من صاحب العمل بالطريق الإدارى.

جزاء الإخلال بهذا الالتزام:

تقضى المادة ٢٥٠ عمل المشار إليها، بأنه فى حالة عدم قيام صاحب العمل بتنفيذ التزامه بتأمين إعادة العامل إلى مقر التعاقد أو مصروفات إعادة العالم بغرامة لا تقل عن مائتى جنيه ولا تتجاوز خمسمائة جنيه وتعدد الغرامة بتعدد العمال الذين وقعت فى شأنهم الجريمة وتضاعفت الغرامة فى حالة التعود.

أما بالنسبة لامتناعه عن المساهمة فى نفقات جنازة العامل أو امتناعه عن الإنفاق على تجهيز ونقل الجثة حسب ما وضعنا سابقاً نجد أن

(١) انظر د. هشام هاشم، مرجع سابق، ص ١٨٥، د. محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص ٣٩٠.

(٢) يرى البعض أن المقصود بالجهة الإدارية المختصة وهى قسم الشرطة، انظر فى ذلك د. عبد الناصر العطار، ص ٣١٣، ولكننا نرى أن الجهة المهيمنة على صاحب العمل والتى يلتزم أمامها والمختصة بمراقبة تطبيق أحكام قانون العمل هو مكتب العلم التابع لوزارة القوى العاملة.

المادة (١٢٣ من قانون العمل الموحد) قد نصت على عقوبة تقع على صاحب المعمل فى حالة إخلاله بهذا الالتزام، وهى الغرامة التى لا تقل عن مائتى جنيه ولا تزيد عن خمسمائة جنيه، وتتعدد الغرامة بقدر عدد العمال الذين وقعت فى شأنهم المخالفة^(١).

ثانياً: التعويض عن الإجازات غير المستعملة:

تنص المادة ٤٧ من قانون العمل الموحد على أن تكون مدة الإجازة السنوية ٢١ يوماً بأجر كامل لمن أمضى فى الخدمة سنة كاملة تزداد إلى شهر متى أمضى العامل فى الخدمة عشر سنوات لدى صاحب العمل أو أكثر، كما تكون الإجازة لمدة ثلاثين يوماً فى السنة لمن تجاوز الخمسين، وتقتصر الإجازة السنوية فى السنة الأولى من خدمة العامل على خمسة عشر يوماً ولا يمنحها إلا بعد مضى ستة أشهر من تاريخ التحاقه بالعمل، ويجوز بقرار من وزير الدولة للقوى العاملة والتدريب زيادة مدة الإجازة بمقدار سبعة أيام فى السنة على الأكثر بالنسبة للعمال الذين يعملون فى الأعمال الشاقة أو الخطرة أو فى المناطق النائية التى يحددها القرار. ولا يجوز للعامل النزول عن أجازته.

ويتعلق حق الإجازة السنوية بالنظام العام^(٢)، فلا يجوز الاتفاق على التنازل عنها وقد أكدت هذا المعنى المادة ٤٧ من قانون العمل كما قضت محكمة النقض تأكيداً لهذا المعنى أيضاً بقولها "إجازات العامل بأنواعها -

(١) انظر د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص ٣٢٢، م ٢٥٠ من قانون العمل الموحد رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣م.

(٢) قضت محكمة النقض فى الطعن رقم ١١ لسنة ٢٥ ق جلسة ٢٣/٤/١٩٥٩ س ١٠ ص ٣٥١، بأن نص المادة ٢٣ من القانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢م بشأن حق العامل فى الإجازة التى لم يحصل عليها تمسك بها أو لم يتمسك ومهما يكن زمن استحقاقها خاص بإجازة السنة الأخيرة فى خدمة العامل إذا ما ترك العمل قبل قيامه بالإجازة.

وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة قد فرضها المشرع لاعتبارات من النظام العام، وهي في نطاق القانون ٩١ لسنة ١٩٥٩ أيام معدودات من كل سنة لا يجوز في غير الأحوال المقررة في القانون، ولغير مقتضيات العمل استبدالها بأيام آخر من السنة أو السنوات التالية لا يجوز استبدالها بمقابل نقدي، وإلا فقدت اعتبارها وتعطلت وظيفتها، ولم تحقق الغرض منها واستحالت إلى "عوض" ومجرد مال سائل يدفعه صاحب العمل إلى العامل، وفي ذلك مصدره على اعتبارات النظام العام التي دعت إليها ومخالفة لها^(١).

هذا ولا يجوز تأجيل الانتفاع بها لأكثر من سنة واحدة وإلا استوجب توقيع عقوبة المادة (٢٤٧) حيث تنطبق عليه إذا ما انقضت سنة دون أن يحصل العامل على ستة أيام من إجازته السنوية على الأقل وأن صاحب العمل لم يمكن العامل من استكمال إجازته السنوية دون أن تكون هناك مصلحة تستدعي التأجيل لباقي إجازته للسنة التالية بحيث لا يزيد متجمد إجازته السنوية عن ثلاث شهور^(٢).

ولا يعني عدم حصول العامل على إجازته السنوية تنازلاً منه عن هذا الحق بل يتعين على صاحب العمل تعويضه عنها، وعن إجازة كسور السنة بنسبة ما قضاه منها^(٣). فقد نصت المادة (٣٨ عمل) على أن "للعامل الحق في الحصول على أجره عن أيام الإجازة المستحقة له، في حالة

(١) نقض في الطبعة رقم ٣٩٤ سنة ٣٧ ق جلسة ١٩٧٤/١/١٩ س ٢٥ ص ١٩١٩، الطعن رقم ٤١ سنة ٤٠ ق جلسة ١٩٧٦/١/١٧ س ٢٧ ص ٢٣٠، الطعن رقم ٧٢٦ سنة ٤١ ق جلسة ١٩٧٧/٣/٢٠ س ٢٨ ص ٧١٨، الطعن رقم ٤٥١ سنة ٤٢ ق جلسة ١٩٧٨/٣/٤ س ٢٩ ص ٦٦٤، الطعن رقم ١٤٨٩ سنة ٤٩ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٨، الطعن رقم ٩٨٦ سنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٨.

(٢) انظر د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص ١٦٣.

(٣) نقض ١٩٨٥/١٢/٨ الطعن رقم ١٤٨٩ سنة ٤٩ ق، مجموعة القواعد القانونية، ص ١٦، رقم ١٩.

تركه العمل قبل استعماله لها، وذلك بالنسبة إلى المدة التي لم يحصل على إجازة عنها".

ونرى أن المشرع في صياغة النص السابق قد وقع تناقض عندما أطلق اصطلاح الأجر على ما يحصل عليه العامل مقابل إجازته التي لم يستعملها في حين نص في المادة الأولى منه قانون العمل على أن الأجر مقابل أداء العمل حيث نصت أن "يقصد في تطبيق أحكام هذا القانون ... بالأجر: كل ما يتقاضاه العامل لقاء عمله نقداً، مضافاً إليه جميع العلاوات أيا كان نوعها ...". فكان من المستحسن من وجهة نظرنا أن يستخدم اصطلاح التعويض بدلاً من الأجر لأن التعويض لا يلجأ إليه عادة إلا في حالة استحالة تنفيذ الالتزام عيناً (م ٢١٥ مدني)^(١)، علاوة على أن العامل بعد انتهاء عقد العمل لا يمكن القول معه أنه يظل محتسباً لصالح صاحب العمل حتى يمكن إطلاق اصطلاح الأجر على المقابل الذي يحصل عليه نتيجة ما تبقى له من رصيد إجازاته عقب انتهاء العقد.

ولقد ذهب جانب من الفقه^(٢) والقضاء^(٣) في معرض بيان طبيعة عوض الإجازة إلى القول بأن المقابل الذي يحصل عليه العامل إنما هو

(١) نصت المادة ٢١٥ مدني مصري عملي أنه "إذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عيناً حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه، ما لم يثبت أن استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب أجنبي لا يد له فيه، ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين في تنفيذ التزامه".

(٢، ٣) انظر د. حسام الأهواني، شرح قانون العمل، ص ١٢٢، ج ٢، ١٩٨٣، القاهرة. د. محمد لبيب شنب، شرح قانون العمل، ص ٢٧٨، ٢٧٩، طبعة ٤، سنة ١٩٨٤، م دار النهضة العربية. د. السيد عيد نايل، الوسيط في شرح نظم العمل ١٦٨، طبعة جامعة الملك سعود، سنة ١٤١٢هـ/١٩٩٢م.

Burn et Galland, Traite de droit du Travail T. 11. Paris, siry 1977.
P. 431. Cass soc, 19/13/1954. J.c.p. 1954-11-8221.

أجر، ويتمتع فيه العامل بكافة الضمانات والحماية التي يتمتع بها أجر العامل الذي يحصل عليه مقابل أدائه للعمل.

ولقد برر أصحاب هذا الرأي قولهم. بأن مقابل الإجازة إنما لوحظ فيه العمل السابق الذي قام به العامل قبل قيامه بالإجازة بمعنى أن مقابل الإجازة إنما هو عن عمل سابق قام به العامل في السنة السابقة على قيامه بالإجازة، الأمر الذي أعطى المبرر لإعطائه أجر عن الإجازة.

ولكن يمكن الرد على ذلك مع جانب آخر من الفقه⁽¹⁾ بالقول بأن العمل السابق الذي قام به العامل قبل قيامه بالإجازة قد أخذ المقابل منه وهو الأجر، وبالتالي فلا يكون هناك مبرر أو مسوغ لتكرار إعطائه أجراً آخر عنه خلال قيامه بالإجازة بدعوى عمل سابق لم يقم به.

ولذا نؤيد ما ذهب إليه أصحاب الرأي الثاني من أن ما يحصل عليه العامل في مقابل الإجازة إنما هو بمثابة تعويض له بمناسبة العمل عند قيامه بالإجازة لإعاقته اقتصادياً أثناء قيامه بالإجازة لكي تحقق الغرض منها وهو الراحة من عناء العمل للعامل، وحتى لا تدفعه الحاجة إلى العمل أثناء الإجازة حيث يقع عليه التزام مقابل هذا العوض بالامتناع عن العمل لدى الغير وتلك هي علة منح العامل عوض عن الإجازة، ولهذا أعطى المشرع لصاحب العمل الحق في استرداد المقابل الذي حصل عليه العامل إذا ما أثبت صاحب العمل قيامه بالعمل لدى الغير أثناء الإجازة لانتفاء العلة في هذه الحالة. (م ٥٠ عمل).

(1) Durand et vitu, du Travail T 11. Paris. Dallaz 1950. P. 531.

علاوة على أن القول بأن مقابل الإجازة إنما هو أمر يتعارض مع ما ذهب إليه غالبية الفقه^(١) في القول بنظرية السبب للتمييز بين الأجر وغيره من المبالغ التي يحصل عليها العامل من صاحب العمل حيث قالوا بأن الأجر نظير العمل، والالتزام بأداء الأجر يجد سببه في التزام العامل بأداء العمل، ولذا يعتبر الأجر: أى مبلغ يستحقه العامل ويكون سبب التزام رب العمل بأدائه هو قيام العامل بالعمل، وفي حالتنا هذه لم يقم العامل بعمل خلال الإجازة حتى يستحق عنه أجر، ولذا فالقول بأن العوض الذى يحصل عليه العامل عند قيامه بالإجازة إنما أجر يتعارض مع مضمون هذه النظرية.

لا يتعارض القول بأن المقابل الذى يحصل عليه العامل عند قيامه بالإجازة بأنه عوض وليس أجر أنه لا يتمتع بالحماية التى يتمتع بها الأجر، بل يتمتع بنفس الضمانات والحماية التى يتمتع بها الأجر الذى نص عليها المشرع (م ٣٨، ٤٣، ٤٤ عمل)، لأن العوض عن الإجازة إنما أعطى للعامل بمناسبة العمل - ولا نقول بسبب العمل - أى أنه يشبه الأجر وذلك بالقياس على الأجر لاتحاد العلة بينهما، حيث أن علة وضع الحماية للأجر هو كونه مثل أهمية اقتصادية واجتماعية للعامل فى معيشتة، وتلك العلة متوافرة فى عوض الإجازة، وبالتالي يثبت للعوض من الحماية ما يثبت للأجر بالقياس.

ولا يؤدى تراكم إجازات العمل عدة سنوات حتى انتهاء العقد إلى إعفاء صاحب العمل من هذا الالتزام، كما لا يعفيه أيضاً كون فصل العامل

(١) انظر د. إسماعيل غانم، قانون العمل فقرة ٧٧١، ص ٢٦٤، طبعة ١٩٦٧م. د. عبد الودود يحيى، شرح قانون العمل، فقرة ١٤١، ص ١٣٤، طبعة ١٩٦٤. د. محمد لبيب شنب، شرح قانون العمل، فقرة ٣٤٠، ص ٤٨١، طبعة ٤ سنة ١٩٨٤، دار النهضة العربية.

قد تم لأسباب تأديبية، لأن حق العامل فى الإجازة مستقل عن أسباب انتهاء العقد^(١).



(١) قضت محكمة النقض فى الطعن رقم ١١ سنة ٢٥ ق جلسة ٢٣/٤/١٩٥٩م س ١٠ ص ٣٥١ بأنه "نص المادة ٢٣ من القانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢م بشأن حق العامل فى الإجازة التى لم يحصل عليها تمسك بها أو لم يتمسك ومهما يكن زمن استحقاقها خاص بإجازة السنة الأخيرة فى خدمة العامل إذا ما ترك العمل قبل قيامه بالإجازة. د. إسماعيل غانم، قانون العمل، ص ٢٩٣.

الفصل الثانى الآثار غير المالية للإنهاء المشروع لعقد العمل

سبق أن وضحنا بالشرح والبيان فى الفصل السابق الحقوق المالية المترتبة على الإنهاء المشروع لعقد العمل وهى تمثل الشق الأول من هذه الآثار، وفى هذا الفصل سنتناول الشق الثانى والمتمثل فى الحقوق غير المالية للعامل التى يربتها هذا الإنهاء للعقد، ذلك أن من بين التزامات صاحب العمل تجاه العامل، والتى تنشأ بعد انتهاء عقد العمل، الالتزام بإعطاء العامل شهادة خدمة وخبرة تحتوى على بيانات معينة كتاريخ الالتحاق بخدمة صاحب العمل، والأجر ... إلخ.

ومن بين هذه الالتزامات غير المالية التى تقع على عاتق صاحب العمل، الالتزام بإرجاع جميع ما أودعه العامل لديه منذ تاريخ إبرام العقد وحتى تاريخ انتهائه.

هذا ونشير فى هذا المجال إلى وجود التزامات يربتها انتهاء عقد العمل، تكون على عاتق العامل بالرغم من عدم نص المشرع عليها، كالتزامه بإعادة ما بعهدته من أشياء لصاحب العمل التى كانت قد سلمت إليه أثناء تنفيذ عقد العمل ومن الأمثلة على ذلك التزام العامل بإعادة السيارة التى بعدهته إلى الشركة التى كان يعمل فيها، ويرجع عدم نص المشرع عليه إلى أن صاحب العمل هو الجانب القوى فى العلاقة العقدية، ولديه من الوسائل التى تمكنه من الحصول على جميع حقوقه بخلاف العامل الذى يمثل الجانب الضعيف، وبالتالي يظهر جلياً السبب فى عدم ذكر التزامات العامل

غير المالية تجاه صاحب العمل التي تترتب بانتهاء عقد العمل هذا وسنتناول بالشرح والبيان أحكام إعطاء العامل شهادة الخدمة والخبرة وإعادة ودائع العامل إليه في مبحثين على الوجه الآتى:



المبحث الأول شهادة الخدمة والخبرة للعامل

وضحت المادة (١/٧٤) من قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ (الأحكام المتعلقة بإعطاء العامل شهادة الخدمة والخبرة حيث نصت على ذلك بأن "على صاحب العمل أن يعطى العامل مجاناً فى نهاية عقده بناء على طلبه شهادة تبين فيها تاريخ دخوله فى الخدمة، وتاريخ خروجه منها، ونوع العمل الذى يؤديه، ويبين فيها أيضاً قيمة الأجور والمزايا الأخرى إن وجدت، وللعامل أن يحصل مجاناً على شهادة تحديد خبرته وكفاءته المهنية وذلك أثناء سريان العقد".

وبموجب النص السابق يلتزم صاحب العمل بأن يعطى العامل لدى طلبه شهادة خدمة تثبت أنه كان يعمل لديه خلال المدة التى قضاها فى خدمته، كما يحق للعامل الحصول على شهادة خبره سواء أثناء العمل أو بعد انتهاء العقد توضح مدى خبرته وكفاءته المهنية وقد عرفها جانب من الفقه بأنها:

"وثيقة يمنحها صاحب العمل - بعد انتهاء العقد - توضح مدة خدمة العامل وأجره وامتيازاته"^(١).

والغرض من هذه الشهادة، إثبات أن للعامل خدمة تمكنه من العمل لدى أصحاب عمل آخرين فى حالة انتهاء عقد العمل، لأى من الأسباب الإرادية أو اللا إرادية. فنص المادة (١٣٠ عمل) جاء مطلقاً، فلم يقيد منح هذه الشهادة بحالات معينة من حالات انتهاء العقد، كما أنه لم يستثن منها

(١) انظر د. حسن كيره، مرجع سابق، ص ٥٢٧، ط ٢ ١٩٦٠. د. محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص ٢٦٩. د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص ٣٢٠، القاهرة الابتدائية فى ١٩٩٦/٨/٢١، موسوعة الهوارى، ج ٢، ص ٧٣٨، رقم ٩٥١.

حالات يحرم فيها العامل من الحصول على هذه الشهادة، ويرجع السبب في ذلك - من وجهة نظرنا - إلى استقلال حق العامل في الحصول على شهادة الخدمة عن الأسباب التي تؤدي إلى انتهاء العلاقة العقدية بين الطرفين.

وعليه يلزم صاحب العمل بإعطاء العامل شهادة الخدمة، ولو كان سبب انتهاء العقد، هو توافر إحدى الحالات المنصوص عليها في المادة (٦١ عمل مصرى).

ويمتنع على صاحب العمل، طلب أية مبالغ من العامل لقاء حصوله على شهادة الخدمة، فهذه الشهادة تمنح للعامل مجاناً، وذلك استناداً إلى نص المادة ١٣٠ القاضى بما يأتى:

"يلتزم صاحب العمل أن يعطى العامل دون مقابل عند انتهاء عقده وبناء على طلبه شهادة ..."، ولم يشترط المشرع اللغة العربية عند كتابة هذه الشهادة مما يعنى أن قيام صاحب العمل بكتابة شهادة الخدمة بلغة أجنبية لا يجعله عرضة للمسائلة طبقاً لنص هذه المادة.

إلا أننا نميل إلى اعتبار أن الأصل هو اشتراط اللغة العربية عند كتابة بيانات شهادة الخدمة، وذلك استناداً إلى اشتراط المشرع فى المادة (٣٠) إثبات العقد بالكتابة، والكتابة المقصودة إلى لغة البلد الذى أبرم فيه العقد وفى مصر هى اللغة العربية^(١) وهى لغة القرآن الكريم لقوله

(١) حسناً فعل المنظم السعودى عندما نص المادة ٧٧ نظام العمل والمال السعودى الصادر بالمرسوم م ٢١ لسنة ١٣٨٩هـ فى المادة على كون العقد مكتوباً باللغة العربية بالإضافة إلى أنه نص فى المادة ١٦ على أن (اللغة العربية هى الواجبة الاستعمال بالنسبة لجميع المقررات والسجلات والأخبارات والملفات وغيرها ممن هو منصوص عليه فى هذا النظام).

تعالى: ﴿وَأَنَّهُ لَنَزِيلُ رَبِّ الْعَالَمِينَ * نَزَلَ بِهِ الرُّوحُ الْأَمِينُ * عَلَى قَلْبِكَ لِتَكُونَ مِنَ الْمُنذِرِينَ * بِلِسَانٍ عَرَبِيٍّ مُبِينٍ﴾^(١).

محتويات شهادة الخدمة:

ذكر المشرع بعض البيانات الإلزامية التي تتعين على صاحب العمل تضمينها في الشهادة وهذه البيانات هي:

- أ- مدة العمل التي قضاها العامل في خدمة صاحب العمل حيث يجب أن يبين في الشهادة تاريخ دخوله في الخدمة وتاريخ خروجه منها.
- ب- يجب على صاحب العمل أن يوضح بالشهادة نوع العمل الذي يؤديه أي يوضح مخصص العامل في الشهادة.
- ج- أجر العامل.
- د- الامتيازات التي كان العامل يتقاضاها.

هذا بالإضافة إلى البيانات الاختيارية التي يحوز لصاحب العمل ذكرها في الشهادة بشرط ألا يؤدي وجود هذه البيانات إلى إلحاق الضرر بالعامل.

فالأصل في قانون العمل أنه وضع لحماية العامل وليس للإضرار به ولذا فإن الأصل في شهادة الخدمة خلوها من أية بيانات تلحق الضرر بالعامل أو بسمعته وبالتالي تقلل من فرص العمل أمامه^(٢). علاوة على أن إلزام صاحب العمل بإعطاء شهادة خدمة، التزام مقرر لمصلحة العامل.

(١) الشعراء، من الآية ١٩٢ إلى الآية ١٩٥.

(٢) قضت محكمة النقض في الطعن رقم ٢٠٣ س ١٨ ق جلسة ١٨/٥/١٩٥٠ "إن إلزام رب العمل بإعطاء الأجير عند انقضاء عقد العمل شهادة بخلو طرفه تتضمن بيانات مطابقة لحقيقة الواقع عن مدة خدمته ونوع العمل الذي يقوم به ومقدار أجره عليه ذلك لا يعود أن يكون مما يوجب النهي في تنفيذ عقد العمل ولكي يتيسر للعامل سبيل الحصول على عمل

ولذا نجد أن غالبية الفقه يرى عدم جواز ذلك لأن التعليق على كفاءة العالم بالذم قد يؤدي إلى إيجاد عقبات تحول دون حصوله على عمل جديد، كما أنهم لم يجيزوا تضمين الشهادة مدحاً وثناءً للعامل لأن إجازة ذلك ستؤدي إلى الإضرار بالعامل في حالة خلو الشهادة من هذا الثناء، فعدم وجود ثناء ومدح للعامل في الشهادة قد يفهم منه ذم للعامل وعدم كفاءته.

عليها وتهديده للتنازل عن بعض حقوقه لدى صاحب العمل، ولهذا يجب أن تصدر الشهادة مجردة سواء من الذم أو المدح، وفي ذلك مصلحة للعامل للاعتبارات السابقة.

وإذا كان المحظور على صاحب العمل تضمين شهادة الخدمة مدحاً أو ثناءً على العامل، فإن ذلك لا يمنع صاحب العمل من إعطاء العامل لديه، بالإضافة إلى شهادة الخدمة شهادة تزكية وتوصية يمتدح فيها كفاءته وخلقه.

وأخيراً، يجدر التنويه إلى أنه لا يجوز لصاحب العمل أن يضع في شهادة الخدمة مخالفات العامل السابقة، لأن هذه المخالفات تزول بالعقوبة أو بالعفو عن العامل.

هذا وقد قضت محكمة النقض بأنه "جرى قضاء هذه المحكمة - إعمالاً للمادة ٢٩ من لائحة ترتيب المحاكم الوطنية قبل صدور القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ - على أن قواعد العدالة والعرف توجب إلزام رب العمل، عند انقضاء عقد العمل، إعطاء شهادة بخلو طرف للعامل الذي كان يقوم به

يرزق منه" ... انظر نقض بتاريخ ١١/٢/١٩٥٤، الطعن رقم ١٦ لسنة ٢١ق، مجموعة القواعد القانونية، ص ٤١١ رقم (٢).

ومقدار أجره عليه إذ لا يعدو أن يكون ذلك مما يوجبه حسن النية في تنفيذ عقد العمل"^(١).

جزاء الإخلال بمنح شهادة الخدمة:

إن صاحب العمل في الغالب لا يمانع في منح العامل شهادة الخدمة بعد انتهاء عقد العمل المبرم بينهما، مهما كان السبب في إنهاء العقد.

ولكن في بعض الحالات قد يمتنع صاحب العمل عن إعطاء العامل شهادة الخدمة، وعندئذ يحق للعامل أن يطلب الحكم على صاحب العمل بغرامة تهديديه^(٢).

كما يجوز له أن يطلب تعويضاً عن الأضرار التي لحقت به بسبب امتناع أو تأخر صاحب العمل في منح هذه الشهادة، بالإضافة إلى أنه يجوز الحكم على صاحب العمل بغرامة جزائية استناداً إلى نص م ٢٥٠ عمل حيث قضت على أن "يعاقب صاحب العمل أو من يمثله عن المنشأة له بغرامة لا تقل عن مائتي جنيه ولا يجاوز خمسمائة جنيهاً، وتتعدد الغرامة بقدر عدد العمال الذين وقفت في شأنهم المخالفة، وتضاعف الغرامة في حالة العود".

وقد نص المشرع في قانون العامل على حق العالم في شهادة الخبرة ضمن أحكام الباب الثالث وبالتالي يسرى النص السابق على كل من يخالف أحكام شهادة الخبرة.

(١) نقض مدني في الطعن رقم ١٦ سنة ٢١ ق جلسة ١١/٢/١٩٥٤م، الطعن رقم ٢٠٣ سنة ١٨ ق جلسة ١٨/٥/١٩٥٠م.

(٢) انظر د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص ٣٢٠.

وإذا كان العامل يستحق تعويض عن الأضرار التي لحقت به بسبب الامتناع أو التأخر في إعطائه شهادة الخدمة، فإنه يستحق أيضاً التعويض عن الأضرار التي أصابته بسبب خلو الشهادة من أحداً لبيانات الالتزامية، أو عدم صحتها، ويقع عبء إثبات وجود الضرر على المتضرر وهو العامل.

ولكن يثار تساؤل ما مدى أحقية صاحب العمل في الامتناع عن إعطاء العامل شهادة خدمة، استناداً إلى أن العامل لم يرد ما بعهدته من أشياء؟

يرى بعض الفقه⁽¹⁾ بأن، صاحب العمل لا يملك الامتناع عن إعطاء الشهادة بحجة أن العامل لم يرد العهدة، في حين يرى البعض الآخر⁽²⁾، أن من حق صاحب العمل الامتناع في هذه الحالة عن إعطاء العامل شهادة الخدمة حتى يرد ما لديه من أشياء ملزم بردها إلى صاحب العمل.

ونحن نؤيد الرأي الآخر، لأن صاحب العمل يستخدم حقاً من حقوقه المتعلقة بالضمان وهو حق الحبس باعتباره وسيلة من وسائل الضمان فعندما يمتنع عن إعطاء العامل شهادة الخدمة حتى يقوم بتسليم ما بعهدته فإن ذلك يعتبر تطبيق لقواعد الحق في الحبس كوسيلة للضمان، علاوة على أن نص المادة (١/٧٤) لم تحدد ميعاداً محدداً لإعطاء هذه الشهادة، وإنما اقتضرت على بيان أن حق العامل في الحصول عليها يبدأ من تاريخ انتهاء العقد، بغض النظر عن الأسباب التي أدت إلى انتهائه، فالنص لم يضع مدة معينة يلزم بمقتضاها صاحب العمل بإعطاء العامل الشهادة خلالها وبالتالي فإن تمسك صاحب العمل بالحق في حبس الشهادة لا يحل بمضمون نص المادة المذكورة.

وإذا كان النص لم يحدد مدة معينة يمارس العامل خلالها حقه في طلب الحصول على شهادة الخدمة، ويسقط حقه بانتهائها، إلا أنه

(1) Durand et vitu: Droit du Travail E'd2 N: 491.

(2) Comexlynck: Droit du Travail, N. 296.

بالرجوع إلى نص المادة ١/٦٩٨ مدنى مصرى نجد أنها نصت على "تقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل بالتقادم القصير وهى مدة سنة سواء رفعت من العامل أو من صاحب العمل أو من ورثة أحدهما حيث نصت على أن تسقط بالتقادم الدعاوى الناشئة عن عقد العمل بانقضاء سنة تبدأ من وقت انتهاء العقد".

وعلى ذلك يتعين القول بتقيد حق العامل لمدة سنة من تاريخ انقضاء العقد فإذا لم يمارس هذا الحق خلال هذه المدة، سقط حقه بالتقادم ومدة التقادم هذه تسرى على دعاوى المطالبة بالأجور أو ملحقاتها، ودعاوى التعويض عن الفصل التعسفى أو عن التعدى على صاحب العمل أو إتلاف آلاته، ودعاوى بطلان قرار الفصل أو الوقف عن العمل^(١).



(١) انظر د. عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص ٣٦٢.



المبحث الثانى إعادة ودائع العامل

ينشأ عن انتهاء عقد العمل التزامات تقع على عاتق صاحب العمل ومن بينها الالتزام برد جميع ودائع العامل إليه.

ولقد نصت المادة (١٣٠ عمل) على أنه "على صاحب العمل أن يرد للعامل ما يكون قد أودعه لديه من أوراق أو شهادات فور طلبها".

وبناء على النص السابق، يتعين على صاحب العمل عند انتهاء أو إنهاء العقد، إعادة جميع ما سبق أن أودعه العامل لديه، وهذه الودائع تشمل الأشياء الآتية^(١):

- أ- شهادات العامل العلمية والفنية والتدريبية.
- ب- شهادات خدمة العامل لدى أصحاب العمل السابقين.
- ج- أوراق العامل ومستنداته، كرخصة القيادة مثلاً، شهادة الميلاد ... إلخ.
- د- ملابس العامل، وأدواته الشخصية.

جزاء الإخلال بهذا الالتزام:

لم ينص المشرع على جزاء معين يوقع على صاحب العمل عندما يخل بالتزامه بإعادة ودائع العامل إليه.

وإذا كان الأمر كذلك، فإن لا يمنع من أعمال القواعد العامة بحيث يجوز للعامل المطالبة بإلزام صاحب العمل بتنفيذ التزامه عيناً، حيث يمكن أن يطلب لتنفيذ ذلك الحكم عليه بالغرامة التهديدية م (٢١٣ مدنى

(١) انظر د. حسن كيره، أصول قانون العمل، ص ٦٤٨، طبعة ٣، سنة ١٩٧٣، منشأة المعارف، الإسكندرية.

مصرى^(١)، أو إلزامه بتعويض العامل، وذلك على حسب كل حالة وظروفها (م ٢١٤ مدنى)^(٢)، مع تطبيق العقوبة المنصوص عليها فى المادة (٢٥٠ عمل).



(١) نصت المادة (٢١٣/مدنى) على أن "١- إذا كان تنفيذ الالتزام عينياً غير ممكن أو غير ملائم إلا إذا قام به المدين نفسه، جاز للدائن أن يحصل على حكم بإلزام المدين بهذا التنفيذ ويدفع غرامة تهديدية إن امتنع عن ذلك، ٢- وإذا رأى القاضى أن مقدار الغرامة ليس كافياً لإكراه المدين الممتنع عن التنفيذ جاز له أن يزيد فى الغرامة كلما رأى داعياً للزيادة".

(٢) نصت (م ٢١٤ مدنى) على أنه "إذا تم التنفيذ العيني أو أصر المدين على رفض التنفيذ حدد القاضى مقدار التعويض الذى يلزم به المدين مراعيأ فى ذلك الضرر الذى أصاب الدائن، والعنف الذى بدأ من المدين".

خاتمة

اشتمل البحث على باب أخير تعلق "بالآثار المترتبة على الإنهاء المشروع لعقد العمل" سواء بالنسبة للعامل أو لصاحب العمل، وسواء كانت هذه الآثار:

أ- مالية مثل: "التعويض - مكافأة نهاية الخدمة - مصاريف العودة - التعويض عن الإجازات غير المستعملة"، وقد تبين لنا بالنسبة لمكافآت نهاية الخدمة: أن الفقه اختلف في بيان طبيعتها هل هي جزء من الأجر أو تعويض للعامل، ولكن الراجح ما ذهب إليه الفريق الثالث إلى أنها تمثل حقاً له صفة خاصة، ولقد اختلف القضاء أيضاً في أحكامه ما بين مؤيد ومعارض للآراء الثلاثة - كما أظهرت الدراسة أن العامل لا يستحق مكافأة نهاية الخدمة إلا عن المدة التي عمل خلالها بعد سن الستين طالما أنه خضع قبل الستين لقانون التأمين الاجتماعي، حيث ألزم قانون التأمين الاجتماعي رب العمل بسداد المكافأة إلى مؤسسات التأمين الاجتماعي بمقتضى القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧م. وقد تطلب قانون العمل في المادة (٧٥) منه) ضرورة توافر شروط معينة في العامل لكي يستحق مكافأة نهاية الخدمة عن المدة التي عملها بعد سن الستين تناولتها في البحث بالتفصيل^(١).

(١) انظر في البحث مكافأة نهاية الخدمة ص ١٩٤، وما بعدها بند ١٤٠ وما بعدها.

ب- كما قد تكون الآثار غير مالية للإنهاء المشروع لعقد العمل: ومثالها "التزام صاحب العمل بتسليم العامل شهادة الخبرة، إعادة ودائعه إليه، حيث تناولنا تلك الحالات بالتحليل، والتأصيل لأحكامها سواء من الناحية الفقهية أو القضائية من ناحية مضمونها، وشروط استحقاقها والجزاء المترتب على عدم الالتزام بها.

والله ولي التوفيق .،،،



فهرست المراجع

أولاً: القرآن الكريم

ثانياً: كتب التفسير

- "أحكام القرآن" للإمام أبي بكر أحمد بن علي الرازي "الجصاص"، دار الفكر، ج ٢.

ثالثاً: كتب الحديث:

١- "سنن ابن ماجه"، طبعة عيسى الحلبي، تحقيق وتعليق وترقيم الشيخ/ محمد فؤاد عبد الباقي.

٢- "سنن أبي داود"، دار الحديث للطباعة دار نشر، حمص، سوريا، الطبعة الأولى عام ١٣٩٣هـ.

٣- "السنن الكبرى" للإمام أبي بكر أحمد بن حسين البيهقي، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية بحيدر آباد، الهند، الطبعة الأولى.

٤- "فتح الباري بشرح صحيح البخاري" للحافظ أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض.

٥- "نصب الراية لأحاديث الهداية" للإمام عبد الله بن يوسف الزيلعي، دار إحياء التراث العربي، بيروت، الطبعة الثانية، ١٣٩٣هـ.

٦- "نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار" للعلامة/ محمد بن علي الشوكاني، المطبعة المصرية، الطبعة الأولى، ١٣٥٧هـ.

رابعاً: كتب اللغة:

- ١- "كتاب التعريفات"، للإمام محمد بن علي محمد الجرجاني، المطبعة الميمنية.
- ٢- "لسان العرب" لجمال الدين محمد بن مكرم الأنصاري، ابن منظور، دار صادر العرب، بيروت، إعداد وتصنيف يوسف خياط.

خامساً: مراجع الفقه الإسلامي:

- ١- أبو اسحاق إبراهيم بن علي الشيرازي. المهذب في فقه الإمام الشافعي، ج ١، مطبعة الحلبي، الطبعة الثالثة.
- ٢- أبو يحيى زكريا الأنصاري - الشافعي. اسنى المطالب شرح روض الطالب، بهامشه حاشية الرملى الكبير، الناشر المكتبة الإسلامية.
- ٣- العلامة/ إبراهيم بن علي بن فرحون. تبصرة الحاكم فى أصول الأقضية ومناهج الأحكام، المطبعة البهية، القاهرة، ١٣٠٢هـ.
- ٤- د. سليمان محمد أحمد. ضمان المتلفات فى الفقه الإسلامى، الطبعة الأولى، ١٤٠٥هـ.
- ٥- د. شرف بن علي الشريف. الإجارة الواردة على عمل الإنسان، الطبعة الأولى، ١٤٠٠هـ/١٩٨٠م، دار الشروق، جده.
- ٦- الإمام/ صالح عبد السميع الآبى الأزهرى. جواهر الإكليل شرح مختصر الشيخ خليل، دار إحياء الكتب العربية - عيسى البابى الحلبي.

- ٧- د. عبد العال أحمد عطوة
المدخل إلى السياسية الشرعية. طبعة ١٤١٤هـ/١٩٩٣م، جامعة الإمام
محمد بن سعود الإسلامية.
- ٨- عبد الله بن أحمد بن قدامه.
المغنى، ج٥، مكتبة الرياض الحديثة، الرياض.
- ٩- علاء الدين أبو بكر الكاساني الحنفي.
بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع ج٥، ج٦، طبعة ٨، ١٣ الطبعة
الأولى، مطبعة الجمالية بمصر، وطبعة مطبعة الإمام بالقلة، القاهرة.
- ١٠- علاء الدين على سليمان المرداوى.
الإنصاف فى معرفة الراجح من الخلاف، دار إحياء التراث العربى
بيروت، الطبعة الأولى، ١٣٧٦م.
- ١١- على بن أحمد بن حزم.
"المحلى لابن حزم" - إدارة الطباعة المنيرية، دار الاتحاد العربى
للطباعة، ١٣٨٩هـ.
- ١٢- فجر الدين عثمان بن على الزيلعى.
تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق، ج٥، دار المعرفة بيروت، الطبعة
الثانية.
- ١٣- د. محمد مصطفى الحسينى.
الفقه الإسلامى فى أحكام العقود مطبعة دار التأليف، ١٤٠٠هـ.
- ١٤- د. محمد الدهمى، د. محمود على، د. عبد العزيز عزام.
أحكام العقود فى الشريعة الإسلامية، دار الكتاب الجامعى، الطبعة
الأولى.

- ١٥- د. محمد أبو زهرة.
- الملكية ونظرية العقد فى الشريعة الإسلامية.
- "التعسف" بحث منشور فى أسبوع الفقه الإسلامى، ومهرجان الإمام ابن تيميه، مطبوعات المجلس الأعلى لرعاية الفنون والآداب والعلوم الاجتماعية، مطابع كوستاتسوماس وشركاه، ١٣٨٢هـ/١٩٦٣م.
- ١٦- الشيخ محمد الرملى.
- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، الناشر المكتبة الإسلامية.
- ١٧- العلامة: محمد بن إدريس الشافعى.
- كتاب الأم، المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق، الطبعة الأولى، ١٣٢١هـ.
- ١٨- الإمام/ محمد بن عرفه الدسوقى.
- "حاشية الدسوقى على الشرح الكبير"، دار إحياء الكتب العربية، مصطفى البابى الحلبي، الطبعة الثانية.
- ١٩- الشيخ/ محمد أمين الشهير بابن عابدين.
- "حاشية رد المحتار على الدر المختار" شرح تنوير الأبصار" - الطبعة الثانية ١٣٨٦هـ. شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبي وأولاده - مصر.
- مطبعة المطبعة الأميرية ببولاق سنة ١٣٢٦هـ.
- ٢٠- الإمام/ محمد بن أحمد بن رشد.
- بداية المجتهد ونهاية المقتصد، طبعة البابى الحلبي، القاهرة، ١٣٧٠هـ، مطبعة المطبعة دار المعرفة، بيروت، لبنان، الطبعة الخامسة.
- ٢١- در محمد فوزى فيض الله.

نظرية الضمان، مكتبة دار التراث بالكويت، الطبعة الاولى،
١٤٠٣هـ/١٩٨٣م.

٢٢- د. مصطفى أحمد الزرقاء.

"صياغة قانونية لنظرية التعسف باستعمال الحق فى قانون إسلامى"،
الناشر دار البشرى، عماله الأردن.

٢٣- العلامة/ منصور بن يونس البهوتى.

- شرح منتهى الإيرادات، مطبعة أنصار السنة المحمدية، ١٣٦٦هـ.

- الروض المربع شرح زاد المستقنع، ج٢، مطبعة السنة المحمدية.

٢٤- منصور ابن أدريس الحنبلى

كشف القناع عن متن الإقناع، مطبعة أنصار السنة المحمدية سنة
١٣٦٦هـ.

٢٥- "موسوعة جمال عبد الناصر فى الفقه الإسلامى"، إصدار المجلس
الأعلى للشؤون الإسلامية، مؤسسة دار التحرير للطبع والنشر، القاهرة،
١٣٨٧هـ.

سادساً: المراجع القانونية:

١- د. أحمد شوقى عبد الرحمن: قواعد استحقاق مكافأة مدة الخدمة، دراسة
مقارنة، المطبعة العربية الحديثة سنة ١٩٧٨م.

- الخطأ الجسيم للعامل وأثره على حقوقه الواردة فى قانون العمل،
المطبعة العربية الحديثة، القاهرة سنة ١٩٧٩م.

٢- د. إسماعيل غانم.

قانون العمل طبعة ١٩٦١م.

- ٣- د. أكثم الخولى.
دروس فى قانون العمل السعودى طبعة ١٣٩٣هـ.
- ٤- د. السيد عيد نايل.
الوسيط فى شرح نظام العمل والتأمينات الاجتماعية فى المملكة العربية السعودية، مطبعة الملك سعود، ١٤١٧هـ.
- ٥- أنور العمروسى.
قضاء العمل، ج٢، القاهرة، ١٩٨٢م.
- ٦- إهاب حسن إسماعيل.
وجيز قانون العمل والتأمينات الاجتماعية - مطبعة جامعة القاهرة، ١٩٧٦م.
- ٧- بدر جاسم اليعقوب.
إنهاء عقد العمل غير محدد المدة فى القانون الكويتى، مطابع الرسالة، الكويت، الطبعة الأولى، ١٤٠٤هـ.
- ٨- جمال الدين راشد، محمد كمال هاشم.
التشريع الأساسى لعقد العمل، طبعة ١٩٥٤، مطبعة مصر، القاهرة.
- ٩- د. حسن كيره.
- أصول قانون العمل، مطبعة أطلس القاهرة، الطبعة الثالثة، ١٩٧٩م.
- الناشر منشأة المعارف الإسكندرية.
- أصول قانون العمل طبعة ١٩٧٧م.
- ١٠- حسن الفكهانى.
المدونة العمالية، المجلد الثالث، الجزء الأول.

- ١١- د. حسان الأهوائى.
- شرح قانون العمل، طبعة ١٩٨٢م.
- ١٢- د. حمدى عبد الرحمن.
- قانون العمل طبعة ١٩٧٥/١٩٧٦، دار الفكر العربى.
- قانون العمل، طبعة ١٩٨٧، الدار الجامعية بالاشتراك مع
د. محمد مطر
- ١٣- د. سليمان مرقس.
- المسئولية فى تقنيات البلاد العربية، طبعة ١٩٥٨م.
- ١٤- د. سعد عبد السلام حبيب.
- عقد العمل فى القانون الموحد، دار النهضة العربية، القاهرة.
- ١٥- مجموعة القواعد القانونية، التى أقرتها محكمة النقض فى منازعات
العمل ونظم العاملين بالقطاع العام والتأمينات الاجتماعية خلال
ستين عاماً ١٩٣١-١٩٩٠، منشأة دار المعارف بالإسكندرية؟
- ١٦- د. صلاح الدين النحاس.
- مبادئ أساسية فى شرح عقد العمل وقانون العمل الموحد، الطبعة
الأولى، ١٩٧٩، المكتب الإسلامى، دمشق.
- ١٧- ضاهر الغندور.
- "التصرف التسعفى فى القانون اللبنانى والمقارن"، دار اقرأ، بيروت،
الطبعة الأولى، ١٤٠٢هـ.
- ١٨- د. طلبة خطاب.
- عقد العمل فى المملكة العربية السعودية، الرياض، جامعة الملك
سعود، ١٤٠٢هـ.

- ١٩- د. عبد المنعم البدرأوى.
النظرية العامة للالتزامات، ج٢، دار النهضة العربية، بيروت.
- ٢٠- د. عبد الناصر توفيق العطار.
شرح أحكام قانون العمل طبعة ١٩٨٩،
- ٢١- عصمت الهوارى:
الموسوعة القضائية فى منازعات العمل، ج١، ج٢، مطابع دار التعاون، طبعة ١٩٦٠/٥٩م، المرشد فى قانون العمل الموحد، عصمت الهوارى وفهمى كامل، مكتبة الأنجلو المصرية، الطبعة الأولى.
- ٢٢- د. عبد الحفيظ بلخيزر.
"الإنهاء التعسفى لعقد العمل"، دار الحداثة للطباعة والنشر، بيروت، الطبعة الأولى ١٩٨٦م.
- ٢٣- د. عبد الفتاح عبد الباقى.
قانون العمل الكويتى، مطبوعات جامعة الكويت ١٩٨٢م.
- ٢٤- د. عبد الرزاق حسن فرج.
نظرية العقد الموقف فى الفقه الإسلامى، دار النهضة العربية ١٩٦٩م.
- ٢٥- د. عبد الرزاق السهنورى.
الوسيط فى شرح القانون المدنى، ج١، ط١، النهضة العربية، الطبعة الثانية، ج٢، طبعة ١٩٥٢م.
- ٢٦- عز الدين الدناصورى، د. عبد الحميد الشواربى.
المسئولية المدنية فى ضوء الفقه والقضاء، ج١،
- ٢٧- د. عبد الودود يحيى.
قانون العمل، طبعة ١٩٦٤م.

- ٢٨- د. عبد الحى حجازى.
عقد المدة، طبعة ١٩٥٠م.
- ٢٩- عزمى البكرى.
مدونة الفقه والقضاء فى قانون العمل الجديد، ج٢،
٣٠- د. عاطف فخرى.
الدليل الأبجدى فى شرح نظام العمل السعودى، مطبوعات تهامة،
جدة، ١٤٠٣هـ.
- ٣١- د. فتحى الدرينى.
نظرية التعسف فى استعمال الحق، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثانية.
٣٢- د. فتحى عبد الصبور.
الوسيط فى قانون العمل، طبعة ١٩٨٥م.
- ٣٣- د. لاشين محمد الغياتى.
إقالة العقد فى الفقه الإسلامى والقانون المدنى.
٣٤- محمد شوقى السيد.
"التعسف فى استعمال الحق"، الهيئة المصرية العامة للكتاب، طبعة
١٩٧٩م.
- ٣٥- د. محمد فاروق الباشا.
التشريعات الاجتماعية "قانون العمل"، دمشق، طبعة ١٤٠١هـ.
- ٣٦- د. محمد لبيب شنب.
شرح قانون العمل، طبعة رابعة عام ١٩٨٣، دار النهضة العربية.
٣٧- د. محمد على عمران.
الوجيز فى قانون العمل والتأمينات الاجتماعية، طبعة ١٩٧٠/٦٩م.

- ٣٨- د. محمد عبد الخالق عمر.
قانون العمل الليبي، الإسكندرية، المكتب المصرى الحديث، طبعة
١٩٧٠م.
- ٣٩- د. محمد حلمى مراد.
قانون العمل والتأمينات الاجتماعية، طبعة ١٩٦١م.
- ٤٠- د. محمود جمال الدين زكى:
- عقد العمل فى القانون المصرى، الطبعة الثانية، مطابع الهيئة
المصرية العامة للكتاب، ١٤٠٢هـ/١٩٨٢م.
- الوجيز فى النظرية العامة للالتزامات، طبعة ١٩٧٨م.
- ٤١- د. مصطفى مرعى.
المسئولية المدنية فى القانون المصرى، الطبعة الثانية ١٩٤٤م، الناشر
مكتبة عبد الله وهبه، مصر.
- ٤٢- د. نزار عبد الرحمن الكيالى.
الوسيط فى شرح نظام العمل السعودى، الدار السعودية للنشر، طبعة
١٣٩٣هـ/١٩٧٣م.
- ٤٣- د. هشام رفعت هشام.
- عقد العمل فى الدول العربية، الدار القومية للطباعة والنشر،
القاهرة، ١٩٦٤م.
- شرح قانون العمل الأردنى، مكتبة المحتسب، عمان، الأردن، طبعة
١٩٧٣م.

ثامناً المراجع الأجنبية:

- 1- A. Colin et Capitant,: Cours El'ementaire de droit Civil. T.11 2^{ed} 1963.
- 2- B. Starck: Droit civil (les alligatins) 1977.

- 3- Brrun et Galland: traite de dvoir Travail T II, paris siery 1977.
- 4- Camerlynck, GH: Trait'e pratique dela rapture du Contract de travail 1959.
- 5- Durand p.,: traite de droit du travail T. avec Jassaud 1947.
- 6- Durand et vitu, Droit du travail. Paris. Dallay 1950.
- 7- 'egalement G, MARTY et RAYNUD: Droit civil T2, 1962.
- 8- Jclaud Javilier: Droit du travail 6e'ED 1978.
- 9- Poulain: la distinction des contrats de travail a dur'ee det'erminee-paris 1971.
- 10- Planiol: Trait'e paratique de droit civil Francais le ablignations paris-1938. N. s 74- T.6.
- 11- Rouast et DORAND: Precis, de l'egislation industrielle ed 1951.
- 12- Rivero J. et savatier J: Dvoir du travail 1960.
- 13- V. louis Duluis: la theore de l'abus de droit et la Jurisprudance, administrative ed, 1962.

