

## خيار صاحب العمل في انتهاء عقد العمل الفردي

### (دراسة تحليلية)

م.م. رشا راضي بحر

مشاور قانوني في مديرية تربية ذي قار

[Rashaalshlmy07@gmail.com](mailto:Rashaalshlmy07@gmail.com)

#### الملخص:

إنَّ العمل هو مجهود الانسان، ولهذا كانت قيمة العمل دائما، وما تزال قيمة انسانية كبرى، كما كان دخل الانسان من العمل هو الدخل الوحيد الذي اقره جميع المفكرين بغض النظر عن مذاهبهم، او معتقداتهم الفلسفية او الاجتماعية، او السياسية، او الاقتصادية، ومن هنا اتسم قانون العمل في وقتنا الحاضر بأهميته الكبرى والتي جعلت منه فرعا مستقلا من فروع القانون الخاص .

وان تسمية عقد العمل تتصرف الى عقد العمل المنشئ للعلاقات الفردية دون الحاجة الى وصفة بالفردي، لان التمييز بينه وبين عقد العمل الجماعي هي مسألة واضحة لا تحتاج الى المزيد من البيان ووصف العمل الفردي بهذه التسمية ما هو الا تماشيا مع الاصطلاح الدارج في الفقه ، وللتمييز بينه وبين عقد العمل الجماعي .

ولما كان الانسان سواء كان صاحبا للعمل او عاملا هو محور عملية الانتاج فقد حرصت كافة التشريعات على تنظيم هذه العلاقة بين طرفي عقد العمل فأوجدت الحقوق والالتزامات لكل منهما فأعطت لصاحب العمل سلطة الاشراف والرقابة (عنصر التبعية) واعطت للعامل الحقوق التي تكفل ادميته وانسانيته .

ومن اهم الامور التي عالجها المشرع العراقي الحرص على عدم جواز انتهاء استخدام العامل الا ضمن الشروط والحالات الواردة حضرا في نصوص قانون العمل ، فأجاز لصاحب العمل انتهاء علاقة العامل بالعمل ضمن حدود ضيقة وحالات محددة ، وعد انتهاء علاقات العمل في غير

الحالات المحددة يعد انتهاء غير مشروع لعلاقات العمل ، ووضح الآثار المترتبة على الانتهاء غير المشروع لعلاقات العمل .

الكلمات المفتاحية: (خيار صاحب، عقد العمل الفردي).

## **The employer's option to terminate the individual employment contract Rasha Radi Bahr / legal advisor in the Dhi Qar Education Directorate**

### **Abstracts:**

Work is a human effort, and for this the value of work has always been, and still is a great human value, as the income of human from work is the only income approved by all thinkers regardless of their doctrines, or their philosophical, social, political, or economic beliefs. Hence, the work law characterized by its great significance today which made it an independent branch of private law branches.

Naming of the contract work inflected to the work that creates individual relationships without the need to describe it as individual, because the distinction between individual work and the teamwork contract is a clear issue that does not require further statement and the description of the individual work in this name as being in line with the common terminology in fiqh, and to distinguish between it and teamwork.

And as human was the employer or worker; he is the editor of the production process. All legislations were abided to regulate the relationship between the parties of the work contract, and it created the rights and obligations for each part, it gave the employer the power to supervise and control (the dependency element) and gave the worker the rights to ensure his humanity.

And one of the most important things that the Iraqi legislator dealt with is to ensure that the worker's employment is not terminated except that according to the conditions and situations contained in the provisions of the work law, it gave a permission to the employer to terminate the worker's relation with the work within narrow limits and specific situations, and the termination of work relations in unspecified situations is considered an illegal termination of work relations, and to clarify the implications of the illegal termination of work relations.

Keywords: (owner's choice, individual work contract).

## المقدمة

أن علاقات العمل الفردية هي علاقات يقوم فيها العامل بأداء عمل معين لحساب آخر هو صاحب العمل وتحت ادارته واشراف هذا الاخير تنظم بعقد يتم برضاها ويسمى عقد العمل الفردي .

وتعد حالات انتهاء عقد العمل الفردي من قبل صاحب العمل من الموضوعات المهمة التي تم معالجتها في اطار القانون المدني و قانون العمل بالإضافة الى قانون الضمان الاجتماعي النافذ اذ جاءت هذه الاحكام بقيود لمصلحة الطرف الضعيف في علاقه العمل و مراعاة قواعد العدالة، على الرغم من عطاء صاحب العمل حق الانهاء بإرادته المنفردة لكنها مقيدة بشروط ضمانا لمصلحة العامل مع التزامه بالتعويض عن الضرر الذي يلحق بالعامل تطبيقا للقواعد العدالة.

وترتكز مشكله البحث بالسلطة الممنوحة لاحد طرفي العقد في انتهاء العقد بالإرادة المنفردة وهذا ما يجعل صاحب العمل غالبا متعسفا في استعمال حقه في الانهاء و خاصة اذا كانت المبررات التي تدفعه على ذلك تنصرف الى تحقيق مصلحة مشروعته دون الاخذ بنظر الاعتبار ان الضرر الذي يلحق بالعامل قد لا يتناسب مع تحقيق مصلحته الخاصة .

ومن خلال البحث في الموضوع يمكن الإجابة على التساؤلات الآتية : ما هي حالات الانهاء من قبل سلطه صاحب العمل ؟ وعلى من يقع عبء الاثبات في الانهاء التعسفي ؟ ما هي حدود السلطة الممنوحة لصاحب العمل لإنهاء عقد العمل؟ و ما هو الغرض من تقييد سلطه صاحب العمل؟ و ما هي النتائج المترتبة على الانهاء غير المشروع من قبل صاحب العمل.

وستتبع في بحثنا المنهج الوصفي التحليلي ,اذ سنقوم بعرض النصوص القانونية ذات الصلة بالموضوع ومن ثم تسليط الضوء على حدودها وجوانب الضعف فيها .  
وعليه سنقسم موضوع دراستنا الى مبحثين نتناول في الاول منهما حالات انتهاء عقد العمل الفردي من قبل صاحب العمل والذي بدوره ينقسم الى مطلبين يوضح الاول منهما الانهاء المشروع ويوضح المطلب الثاني الانهاء التعسفي ,اما المبحث الثاني فسيتناول الاحكام العامة لسلطة صاحب العمل في انتهاء عقد العمل اذ سيوضح المطلب الاول منه الشروط العامة للانتهاء ويوضح المطلب الثاني الاثار المترتبة على الانهاء.

## المبحث الاول

### حالات انتهاء عقد العمل الفردي من قبل صاحب العمل

تضمن قانون العمل العراقي النافذ رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٥ حالات محددة للانتهاء من قبل صاحب العمل بإرادته المنفردة، فنص على حالات تتضمن وجوب اخطار سابق للانتهاء وهذا ما نصت عليه المادة (٤٣)، وحالات لم تتضمن اخطار سابق ( اشعار) وهذه الحالات حددها المشرع العراقي في المادة (١٤١)، ولهذا سنقسم هذا المبحث الى مطلبين: نخصص المطلب الاول للانتهاء المشروع في حين نتناول الانهاء غير المشروع في المطلب الثاني.

## المطلب الاول

### الانتهاء المشروع project termination

حدد المشرع العراقي الانهاء المشروع في حالات محددة، يتقيد فيها صاحب العمل بإشعار العامل و حالات يتقيد بها على سبيل الحصر بدون اشعار، وهي حالات

الفصل ولهذا سنقسم هذا المطلب الى فرعين: نتناول في الفرع الاول الانهاء المشروع بأشعار في حين نتناول الانهاء المشروع دون اشعار في الفرع الثاني .

### الفرع الاول

#### الانهاء المشروع (بأشعار) project termination

قيد المشرع حق صاحب العمل في انهاءه لعقد العمل بإرادته المنفردة، بضرورة ان يقوم بأشعار الطرف الاخر بذلك، والحكمة من طلب الاشعار بالانهاء هو تجنب الطرف الاخر الاضرار الناجمة من مفاجئته بأنهاء العقد، الامر الذي يضر بمصالحه<sup>(١)</sup> .

ولعل في توجيه الاخطار للعامل حكمه اخرى خفيه لا تقل اهمية عن الحكمة الظاهرة، هي تقوية فرص العامل في الحصول على عمل جديد اقوى بكثير من فرص العامل الذي يبحث عن ذلك بعد ان تم فصله من عمله<sup>(٢)</sup>، وقد ذكر المشرع العراقي هذه الحالات على سبيل الحصر في المادة (٤٣/ ثانيا) والتي سوف نوضحها كما يلي :

أولاً/ حالات انهاء المشروع بأشعار باستحقاق مكافأة نهاية الخدمة وتمثل هذه الحالات بالاتي:

أ- المرض الطويل:- اباح القانون لصاحب العمل انهاء عقد العمل اذا اصاب العامل مرض ما و لم يشفى منه خلال (٦) اشهر شريطة ان يثبت ذلك بشهادة طبية رسمية<sup>(٣)</sup> .

والمقصود بالمرض الطويل ما حددته المادة (٤٧/ب/ج١) من قانون التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال رقم ٣٩ لسنة ١٩٧١ المعدل هو اذا كان من الامراض المستعصية او الخبيثة، كالسرطان والجذام والتدرن وغيرها من الامراض التي يستغرق

علاجها وقت طويل، وكان قد استنفذ رصيد اجازاته المرضية بالإضافة الى متجمد رصيد الاجازات السنوية ولم يشف منه فكان من حق صاحب العمل انهاء عمله بعد اخطاره .

ب- **عجز العامل عن العمل:** - ان قانون العمل قد اعطى لصاحب العمل الحق في انهاء عقد العامل اذا اصاب بعجز اقعه عن العمل وبلغت نسبته ٧٥% فاكثر من العجز الكلي على ان يثبت ذلك بشهادة طبية رسمية معتمدة<sup>(٤)</sup>. ويشترط لتحقيق هذه الحالة لانتهاء عقد العمل بالإرادة المنفردة من قبل صاحب العمل ان تتوفر الشروط الآتية :

١- ان يصاب العامل بعجز.

٢- ان تبلغ نسبة العجز ٧٥% .

٣- ان يثبت العجز بشهادة طبية رسمية .

وهذا الحكم يتعارض مع احكام قانون الضمان الاجتماعي بالنسبة للعمال المضمونين، لان القانون المذكور لا يجيز لصاحب العمل انهاء عقد العمل الا اذا بلغت نسبة العجز ١٠٠% ومن ثم لا يمكن اعمال قانون العمل الا بالنسبة للعمال غير المضمونين في مثل هذا الشأن، اذ قضى قانون الضمان الاجتماعي العراقي النافذ بالنسبة للعامل المضمون المريض الى ان يشفى او يثبت عجزه ، تعويض اجازة مرضية بنسبة ٧٥% من متوسط اجر الاشهر الثلاثة الاخيرة السابقة لمرضه او متوسط الاجر الذي تقاضاه قبل مرضه<sup>(٥)</sup>.

ج- **اكمال العامل سن التقاعد:** - أجاز المشرع اكمال العامل سن التقاعد المحدد ويستحق عندها مكافأة نهاية الخدمة وفق احكام قانون التقاعد والضمان الاجتماعي<sup>(٦)</sup> .

لدى امعان النظر في المادة اعلاه نجد ان المشرع قد اوردها ضمن حالات الانهاء المشروع بالإرادة المنفردة من قبل صاحب العمل في حين انها اذ جاءت وبشكل صريح لتوضيح مكافأة نهاية الخدمة عند بلوغ العامل سن التقاعد، لذا كان الأجدر به اعادة صياغة المادة.

وقد حدد قانون الضمان الاجتماعي سن التقاعد ببلوغ العامل الستين من العمر، والعاملة الخامسة والخمسين من العمر، وكانت لأي منهما خدمة عشرون سنة خدمة مضمونه على الاقل، او للعامل خدمة مضمونه ثلاثون سنة، والعاملة خمسة وعشرون سنة<sup>(٧)</sup> .

والسؤال الذي يفرض نفسه في هذه الحالة هو انه فيما اذا حدد سن التقاعد للعامل بستين سنة هل يعتبر العقد في هذه الحالة عقد محدد المدة ينتهي بمجرد بلوغه الستين من العمر ؟

اختلف الراي في هذا الشأن فذهب البعض الى ان العقد في هذه الحالة هو عقد محدد بمدة قصوى ينتهي ببلوغ العامل ستين من العمر من تلقاء نفسه، الا انه لا يمنع من انهاءه قبل ذلك، اذا كان هناك مبرر لانتهائه طبقا للقواعد العامة لانتهاء العقد غير المحدد المدة وقد قضت محكمة النقض المصرية بان تحديد صاحب العمل سنا معيننا للتقاعد يترتب عليه انتهاء العقد تلقائيا<sup>(٨)</sup> .

اما اذا استمر العامل في عمله بعد بلوغه الستين من العمر وموافقة صاحب العمل فانه يكون العقد بين الطرفين عقد جديد غير محدد المدة ولا يجوز انهاؤه بغير اخطار سابق وبدون مبرر، وقد قضى بهذا الشأن بان: (( مجموع خدمة العامل المضمونة والعسكرية لا تؤهله لنيل الراتب التقاعدي لعدم اكمال ٣٠ سنة من الخدمة وليس هناك ما يثبت من الاوليات بسبب احتراقها في النظام السابق لأحداث ٢٠٠٣)<sup>(٩)</sup> .

د- انتهاء عقد العمل لضرورة اقتصادية:- يحق لصاحب العمل اذا اقتضت الظروف الاقتصادية الخاصة بالعمل في المشروع تقليص حجمه اي تقليل عدد العمال في مشروعته بمعنى انتهاء عقود جزء من عقود العمال، وكذلك في حال تصفية المشروع اختياريا من قبل صاحب العمل وترك ممارسة نشاطه، وفي كلتا الحالتين يتطلب استئصال موافقة وزير العمل والشؤون الاجتماعية<sup>(١٠)</sup>، وهذا ما قضت به المادة (٤٣/ثانيا/د) من قانون العمل النافذ: ((اذا اقتضت ظروف العمل في المشروع تقلص حجمه جاز لصاحب العمل إنهاء عقد العامل بشرط موافقة الوزير بذلك)).

ثانيا : - حالات انتهاء المشروع دون استحقاق مكافأة نهاية الخدمة وتتمثل هذه الحالات بالاتي :

أ- ارتكاب العامل خطأ جسيم<sup>(١١)</sup> :- من حق صاحب العمل إنهاء عقد العامل اذا ارتكب خطأ جسيم بشرط ان ينشأ عنه خسارة فادحة وان ينتج عن هذه الخسارة اضرار سواء كانت بالعمل او بالعمال او بالإنتاج وان يثبت ذلك بقرار قضائي بات<sup>(١٢)</sup>، ويشترط لتحقيق هذه الحالة ما يلي:

١- ارتكاب العامل خطأ جسيم فلا تعد هذه الحالة متحققة اذا ما ارتكب العامل خطأ غير جسيم .

٢- ان ينشأ عن هذا الخطأ خسارة فادحة تسبب اضرار سواء كانت بالعمل او العمال او الانتاج.

٣- ان يثبت ارتكاب العامل الخطأ الجسيم الذي ترتب عليه ضرر وان يصدر حكم قضائي بات بذلك<sup>(١٣)</sup>.

ب- ارتكاب العامل سلوكا مخالفا:- لصاحب العمل انتهاء عقد العمل بإرادته المنفردة عندما يرتكب العامل سلوكا مخالفا بواجباته المحددة بموجب عقد العمل وهذا ما نصت عليه المادة (٤٣/ثانيا/هـ) من قانون العمل العراقي النافذ .

ومن اهم الواجبات المفروضة على العامل عدم التمارض بقصد التخلص من العمل وكذلك عدم استقبال اي شخص في مكان العمل الا بموافقة صاحب العمل، كما انه لا يجوز ان يؤدي عملا للغير في الساعات المخصصة للعمل<sup>(١٤)</sup>. ففي حال ارتكاب العامل أيا من الحالات السابقة يعتبر مخالفا بسلوكه ويكون من حق صاحب العمل انتهاء عقده لوجود ما يبرر الانهاء .

ج- انتحال العامل شخصية كاذبة او تقديمه مستندات مزورة:- اجاز المشرع لصاحب العمل انتهاء عقد العامل في حال انتحاله شخصية كاذبة او تقديمه مستندات مزورة<sup>(١٥)</sup> .

ويعني ذلك انتحال العامل شخصية الغير دون علم صاحب العمل بهويته الحقيقية او ان يقدم وثائق او مستندات على اساسها يوقع معه صاحب العمل عقدا، ويتبين فيما بعد ان هذه المستندات مزورة فهنا يصبح الانهاء مشروع من قبل صاحب العمل بإرادته المنفردة .

د- عدم كفاءة العامل في عقد العمل تحت التجربة :لصاحب العمل انتهاء عقد العمل متى ما كان العامل تحت التجربة ولم يظهر كفاءة مقبولة خلالها<sup>(١٦)</sup> .

ان عقد العمل تحت التجربة يمنح صاحب العمل فرصة التأكد من مدى قدرة العامل ومهاراته للعمل لديه ومدى استفادته من العامل .

ومن خلال استعراض حالات الانهاء المشروع (بأشعار) يمكن القول بان المشرع العراقي عالج هذه الحالات بشكل اكثر دقة وتفصيل كما اشترط ان يكون هناك اخطار

سابق للأنهاء من قبل صاحب العمل للعامل وهذا ما نصت عليه المادة (٤٤) من قانون العمل النافذ، اذ ورد فيها وجوب تحديد مدة معينة للأشعار (٣٠) يوما من قبل صاحب العمل وان يتم انذار العامل تحريرا .  
والاخطار يعني اعلان صادر عن ارادة احد المتعاقدين برغبته في انهاء العقد موجه الى الطرف الاخر باعتباره تصرفا قانونيا يجب ان يتوافر فيه ما يتوافر في سائر التصرفات القانونية من حيث الوجود والشروط اللازمة لصحتها<sup>(١٧)</sup>.

## الفرع الثاني

### الانهاء المشروع دون اشعار

ذكر المشرع العراقي حالات الانهاء المشروع دون اشعار العامل من قبل صاحب العمل في المادة (١٤١) من قانون العمل النافذ على سبيل الحصر ولا يترتب على هذه الحالات الزام صاحب العمل بتعويض العامل فيما عدا مكافاة نهاية الخدمة اذ يلزم بأدائها وتتمثل بالحالات الآتية:-

### الحالة الاولى / ارتكاب العمل مخالفة جسيمة:-

ويشترط لتحقيق هذا الحكم يجب ان تكون مخالفة العامل جسيمة نشأ عنها ضرر جسيم يؤدي الى الحاق الضرر بمصلحة صاحب العمل<sup>(١٨)</sup> .

وتقابله المادة (١٢٧/أولاً) من قانون الملغي رقم ٧١ لسنة ١٩٨٧ التي اشترطت لتحقيق الحكم ان يرتكب العامل خطأ جسيما ينشأ عنه ضرر مادي بشرط ان يبلغ صاحب العمل مكتب العمل في المحافظة خلال ٢٤ ساعة من وقوع الحادث .

نرى هناك اختلاف ففي القانون الملغي يشترط ان يرافق الخطأ الجسيم ضرر مادي ولم يشترط مقدار الجسامة كما اشترط لصحة الفعل ان يقوم صاحب العمل بإبلاغ

مكتب العمل خلال ٢٤ ساعة من وقوع الحادث اما المشرع في القانون النافذ فقد اكتفى بذكر مخالفة جسيمة بصورة عامة ، ونرى ان المشرع جاء موفقا في صياغة هذا الحكم

#### الحالة الثانية / افشاء اسرار العمل:-

من أهم التزامات العامل التزامه بعدم افشاء اسرار العمل ان مخالفة العامل لهذا الالتزام ينشأ عن نوعين من المسؤولية المدنية اذ يلزم بتعويض صاحب العمل عن الاضرار الناشئة عن الافشاء ، وتأديبه اذ يكون لصاحب العمل فرض عقوبة انضباطية وهذه العقوبة هي الفصل نص المادة (١٤١/ثانيا) من قانون العمل النافذ ، حيث انه فرض القانون المدني على العمل ان يحتفظ بأسرار صاحب العمل الصناعية والتجارية خلال او بعد انقضاء مدة عقد العمل<sup>(١٩)</sup> .

#### الحالة الثالثة/ مخالفة التعليمات الخاصة بسلامة العمل وصحته :-

اطاعة التعليمات الخاصة بسلامة العمل واجبه على العامل وموجبه للمسؤولية التأديبية في حالة عدم التزامه بهذه التعليمات، ويشترط لتحقيق حكم هذه الحالة في المادة (١٤١/ثالثا)، ان تنصب المخالفة على التعليمات الخاصة بسلامة العمل وان يكون العامل قد ابلغ مسبقا بهذه التعليمات<sup>(٢٠)</sup> .

#### الحالة الرابعة / السكر البين والتأثر بالمخدرات :-

اجاز القانون في هذه الحالة فصل العامل اذا وجد اكثر من مرة اثناء العمل في حالة سكر بين، ولم يصلح نفسه رغم انذاره نص المادة (١٤١/رابعاً) ويشترط لتحقيق حكم هذه الحالة ما يلي :

١- وجود العامل اثناء ساعات العمل في حالة سكر او تخدير وهنا المقصود

بالسكر ان يكون سكر بين الذي يمكن ادراكه من خلال تصرفاته (العامل) .

- ٢- ان يكون السكر والتخدير وفق تقرير صادر من طبيب مختص<sup>(٢١)</sup> .
- ٣- لا يحق لصاحب العمل او الادارة فصل العامل بسبب مرة واحدة وانما اوجبت ان يتكرر اكثر من ذلك من خلال الانذار<sup>(٢٢)</sup> .

#### الحالة الخامسة / قيام العامل بعمل لا يتألف مع شرف العمل لأكثر من مرة :-

لو نظرنا الى مواد القانون العراقي النافذ عبارته السلوك الذي لا يتألف مع شرف العمل ليس لها دلالة محددة انما ينصرف مفهوم العبارة الى مجموعه الافعال التي بجوانب مختلفة من سلوك شخص العامل و البعض يعدها جريمة جنائية معاقبا عليها ، مثل قبول الهدايا و الرشوة دون علم صاحب العمل هذه الافعال تتمثل في العلاقات الجنسية المخالفة للأخلاق الاجتماعية<sup>(٢٣)</sup> كما اشترطت نص المادة (١٤١/خامسا) والتي اشترط المشرع انذار سابق للعامل .

#### الحالة السادسة/ اعتداء العامل على صاحب العمل او احد رؤسائه زملائه في العمل:-

اجاز المشرع لصاحب العمل انتهاء العقد بالإرادة المنفردة نص المادة (١٤١/سادساً) حاله وقوع اعتداء من العامل على صاحب العمل او رؤسائه في العمل وجاء النص مطلق<sup>(٢٤)</sup> . كما لم يحدد القانون طبيعة هذا الاعتداء سواء كان داخل او خارج مكان العمل، كذلك لم يشترط ان يرتبط الاعتداء برابطه سببيه لأنه يمثل اعتداء على مشروع صاحب العمل<sup>(٢٥)</sup>.

#### الحالة السابعة/ الغياب غير المشروع عن العمل :-

الزمت المادة ( ١٤١ / سابعاً) سلطه صاحب العمل في الانهاء و ميزت هنا بين الغياب المتصل تكون مدته عشرة ايام والغياب المنقطع والدته ٣٠ يوما خلال سنة وهناك تبين نص المادة جاء بصوره مطلقه و هذا خلل من جانب المشرع لان غياب

العامل قد يكون بعذر مشروع مثل حاله مرضيه، وفي هذه الحالة يمكن ان يتخلف العامل عن عمليه خلال مده مرضه وهنا لا يستوجب فصله<sup>(٢٦)</sup> .

**الحالة الثامنة / ارتكاب العامل جنحة او جناية بحق احد زملائه :-**

وهنا اباح المشرع لصاحب العمل الحق في فصل العامل الذي يرتكب جنائية او جنحة بحق احد زملائه وصدور حكم بات<sup>(٢٧)</sup> .

**الحالة التاسعة / حبس العامل مدة تزيد على سنة :-**

اجاز المشرع في هذه الحالة حق صاحب العمل في فصل العامل الذي يصدر بحقه حكم الحبس مدة تزيد على سنة واكتساب الحكم القضائي لدرجة الثبات<sup>(٢٨)</sup> .

نلاحظ ان موقف المشرع العراقي في قانون العمل النافذ رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٥ لا يختلف كثيرا عن قانون العمل الملغي رقم ٧١ لسنة ١٩٨٧ بتحديد حالات الفصل .

## المطلب الثاني

### الانهاء غير المشروع (الانهاء التعسفي)

ان انهاء علاقة العمل بطريق غير مشروع (التعسفي) من قبل صاحب العمل مرتبط بمدى حسن وسوء النية لان التعسف في استعمال الحق باعته ذاتي وباطني لا يظهر الا من خلال ، اثار ممارسة الحق اما الانهاء الغير مشروع ما هو الا صورة من صور التعسف ، الذي يفهم من نص المادة (١٤١) بمفهوم المخالفة ، وعليه سوف نقسم هذا المطلب الى فرعين يكون مفهوم الانهاء التعسفي الفرع الاول في حين اثبات التعسف الفرع الثاني .

## الفرع الاول

### مفهوم الانهاء التعسفي

اختلف الفقه في تحديد مفهوم الانهاء التعسفي لعقد العمل ، حيث يرى جانب من الفقه بان الانهاء التعسفي هو التصرف القانوني المنفرد الصادر عن رب العمل شفويا او خطيا حين يستلزم القانون ذلك<sup>(٢٩)</sup>.

يؤخذ على هذا التعريف بان يضيف نطاق الانهاء التعسفي ، سيما ان لا يتمثل بعض الحالات الانهاء الضمني كما هو الحال لو دفع صاحب العمل العامل بتصرفاته من اجل ترك العمل، وبالتالي فان هذا التعريف لا يجمع بين الحالات المتنافرة لأنهاء عقد العمل .

ويرى جانب اخر من الفقه بان الانهاء غير المشروع هو كل انقطاع في عقد العمل ناتج عن فعل رب العمل في عقد العمل لا بإرادته المعلنة<sup>(٣٠)</sup> .

وهذا التعريف اكثر شمولاً من التعريف الاول لان ما يؤخذ عليه انه حصر الانهاء غير المشروع في جانب صاحب العمل، على الرغم من ان الانهاء غير المشروع يرد بالنسبة للعامل وصاحب العمل على حد سواء ، ومما سبق ارى الانهاء التعسفي لعقد العمل هو لك تصرف من قبل صاحب العمل، بقصد انهاء عقد العمل بدون مبرر قانوني للأضرار بالعمل، ومن هنا يتبين ان نظرية التعسف في استعمال الحق تطبيقاً واسعاً في نطاق عقد العمل اكثر من العقود الاخرى .

فمسلطه صاحب العمل في انهاء عقد العمل يجب ان تستند الى مبرر مشروع ، مراعاة عدم التعسف في استعمال حق الانهاء من قبل رب العمل و ضرورة توفر المبرر لهذا الانهاء<sup>(٣١)</sup> .

بمعنى اذا لم يكن للأنهاء مبرر فانه يعتبر انهاء تعسفيا من قبل رب العمل بتوافر نية الاضرار بأية درجة ، ليس ضروريا ليكون الأنهاء تعسفي فقد تكون غاية صاحي العمل في الانهاء بدون مبرر، بذلك يكون الانهاء تعسفيا ظروف تحيط به، ويفترض ان يصدر الانهاء غير المشروع من قبل صاحب العمل مخالفا بذلك نصوص العقد، او متعسفا في استعمال حقه في الانهاء ويصبح استعمال الحق غير جائز في الاحوال الاتية :

- ١- اذا لم يقصد بهذا الاستعمال سوى الاضرار بالغير .
  - ٢- اذا كانت المصالح التي يرمي هذا الاستعمال الى تحقيقها قليلة الاهمية بحيث لا تتناسب مطلقا.
  - ٣- اذا كانت المصالح التي يرمي هذا الاستعمال الى تحقيقها غير مشروعة (٣٢) .
- ان مسالة تقدير الانهاء التعسفي مسالة موضوعية، يستقل قاضي الموضوع بتقديرها والعبرة في سلامة قرار الانهاء من قبل رب العمل فيما اذا كان قد انطوى على تعسف من عدمه، هي بالظروف والملابسات المحيطة به وقت اصداره لا بعده (٣٣) .
- ويفهم مما سبق ان الانهاء التعسفي يكون من قبل رب العمل في العقود المحددة المدة في حالة انتهاء صاحب العمل عقد العامل قبل انتهاء مدته يعتبر هنا انتهاء غير مشروع، اما في العقود غير محددة المدة في حالة عدم التزام رب العمل بإصدار العامل في حال رغبته في إنهاء العقد وهذا ما قضت به المادة (٤٤) من قانون العمل النافذ على الحالات المنصوص عليها في المادة (٤٣/ثانيا) عندها يستحق العامل التعويض بدل الانذار .

فاذا انهى عقد العمل بطريقة تعسفية من قبل اي من طرفيه، فان علاقة العمل تنقضي، ويلتزم المتقاعد الذي النهى العقد تعسفيا بتعويض الطرف عن الاخر عن الاضرار التي حلت به نتيجة هذا الانهاء التعسفي،

وبعد ان تطرقنا لمفهوم الانهاء التعسفي لعقد العمل والذي يتم دون وجود مبرر يسنده يمكن ان نستنتج وجود حالات اخرى تمثل حالات انهاء تعسفي اشارت اليها المادة (١٤٣) من قانون العمل النافذ والتي نصت على :

اولا : يجوز انهاء عقد عمل اي عامل بسبب خطأ ارتكبه ما لم تنص احكام هذا القانون على ذلك، الا اذا تكرر هذا الخطأ مرة او عدة مرات، وكان صاحب العمل قد وجه اليه انذارا خطيا مسبقا بهذا الشأن، مع الاخذ بنظر الاعتبار احكام المادة (٤٣/ثانيا) من هذا القانون .

ثانيا : لا يجوز انهاء عقد عمل اي عامل بسبب اداء غير مرض لعمله مالم يكن صاحب العمل قد اعطاه التعليمات اللازمة وانذارا خطيا واستمر العامل بعدها بأداء واجباته في العمل بصورة غير مرضية لمدة ٣٠ يوما من تاريخ ذلك الانذار .

ثالثا : للعامل الحق في ان يساعده ممثل العمال او النقابة او اي شخص اخر يختاره للدفاع عن نفسه ضد ادعاءات تخص سلوكه او اداءه والتي قد تؤدي الى انهاء عقد عمله .

رابعا : لصاحب العمل اشعار ممثلي العمال قبل اتخاذ قرار نهائي بشأن انهاء اي عقد عمل .

## الفرع الثاني

### اثبات التعسف في انتهاء عقد العمل

يقع عبء اثبات التعسف طبقا للقواعد العامة على عاتق من يدعيه ، فالأصل ان صاحب الحق يستعمله استعمالا مشروعاً ، ويجوز اثبات التعسف بجميع طرق الاثبات بما في ذلك البيينة والقرائن<sup>(٣٤)</sup> ، فالبيينة على من ادعى واليمين على من انكر، كما ان المدعي هو من يتمسك بخلاف الظاهر، والمنكر هو من يتمسك بابقاء الاصل<sup>(٣٥)</sup> .

اذ قضت محكمة النقض المصرية بان (( يشترط في التصرف الذي ينتقي عنه وصف التعسف في فصل العامل وعلى ما جرى به قضاة محكمة النقض ان يكون مبنيا على اوضاع قائمة ومستقرة وقت حصوله لا على اوضاع قلقة وغير مستقرة وفي الحسبان تخلفها ))<sup>(٣٦)</sup> .

وقد احسن المشرع العراقي بالزام صاحب العمل عبء اثبات ، انتهاء خدمة العامل عند طعن العامل بقرار انتهاء خدمته امام لجنة انتهاء الخدمة او امام قضاء العمل .

وتقدير التعسف والغلو مما يدخل في سلطة محكمة الموضوع، واذ تعسف صاحب الحق في استعمال حقه، وترتب على هذا التعسف حصول ضرر للمدعي فان المحكمة تقضي بالتنفيذ العيني اذا كان ممكنا او بالتعويض النقدي اذا كان غير ممكن، ولها ايضا ان تقضي من تلقاء نفسها بالتعويض ولو لم يكن المضرور فد طلبه، وهي بذلك لا تكون قد قضت بما لم يطلبه الخصوم.

اذا لم يطالب العامل بإعادته الى العمل فنقرر اللجنة صرف تعويض عادل له لا يقل عن ضعفي المبلغ المدفوع للعام المعوض (اربعة اضعاف) .

## المبحث الثاني

### الاحكام العامة لسلطة صاحب العمل في انتهاء عقد العمل

لا يكفي لاعتبار انتهاء عقد العمل مشروع من قبل صاحب العمل بإرادته المنفردة، لابد ان تتوفر احكام عامة لسلطته في انتهاء عقد العمل، وهي ان تتوفر شرطين لتقييد سلطته في الانهاء هو ان يكون هناك اخطار سابق للعامل وكذلك ان يستند الى وجود مبرر مشروع ، كما ان اثار انتهاء عقد العمل الفردي في حال ان صاحب العمل تعسف في استعمال حقه في الانهاء يترتب عليه تعويض العامل واعادته الى عمله .  
وعليه سنقسم هذا المبحث الى مطلبين ، يتناول المطلب الاول الشروط العامة لأنهاء عقد العمل من قبل صاحب العمل ، في حين نتناول في المطلب الثاني الاثار المترتبة على انتهاء العقد .

### المطلب الاول

#### الشروط العامة لأنهاء عقد العمل من قبل رب العمل

ان سلطة رب العمل في انتهاء عقد العمل بإرادته المنفردة ليست مطلقة وانما مقيدة بعدد من الشروط والتي تحد من سلطته في الانهاء ، كونها تشكل ضمانه للعام الذي يعد الطرف الضعيف في عقد العمل ، لذا سنقسم هذا المطلب الى فرعين نتناول في الفرع الاول الاخطار السابق للأنهاء في حين نتناول في الفرع الثاني المبرر المشروع .

### الفرع الاول

#### اخطار سابق للأنهاء previous notification of terminations

يعتبر الالتزام بالإنداز مقدما قبل انتهاء عقد العمل حكما متعلقا بالنظام العام فلا يجوز الاتفاق على الاعفاء منه (٣٧) .

ويستخلص ذلك من نص المادة (٤٤) من قانون العمل النافذ اذ نص على : ((عند توافر احدى الحالات المنصوص عليها في البند ثانيا من المادة(٤٣) على صاحب العمل انذا العامل تحريريا بانتهاء العقد وفي حاله عدم انذاره يتم تعويضه ...)).

فالأخطار : هو اعلان صادر عن أرداه احد المتعاقدين برغبته في انهاء العقد موجه الى الطرف الاخر باعتباره تصرفا قانونيا يجب ان يتوافر فيه ما يتوافر في سائر التصرفات القانونية من حيث الوجود والشروط اللازمة لصحتها<sup>(٣٨)</sup> .

وبتبيين من هذا التعريف ان الاخطار يصدر من احد المتعاقدين هو رب العمل الراغب في انهاء العقد ان يخطر العامل قبل انتهاء عقد العمل ، فانه يجب ان تتوفر فيه كافة الشروط اللازمة لصحة الاخطار ويجب ان يكون الاخطار قاطعا لا يحتمل الشك في ارادة انهاء العقد .

والغرض من الاخطار هو منع مفاجأة الطرف الاخر بالإنهاء هو العامل ، قد تسبب له اضرار جسيمة وبالتالي فان الاخطار يمكن للعام الاستعداد للوضع الذي يعقب مهله الاخطار في البحث عن عمل<sup>(٣٩)</sup> ، وخلال الفترة التي تبدأ من تاريخ وصوص الاخطار الى حين انقضاء مهلة الاخطار ، يظل العقد قائما وملزم لطرفيه كما كان قبل حصول الاخطار .

ان القانون العراقي يتفق مع سائر القوانين العربية الاخرى في تحديد كيفية الاخطار بصورة تحريرية اي لا يجوز الانذار بشكل شفوي، اما بالنسبة لمدّة الاخطار فانه يختلف ، القانون العراقي يوجب على رب العمل اخطار العامل قبل ثلاثون يوما من الانهاء عند توافر احدى الحالات المنصوص عليها في المادة (٤٣/ثالثا)<sup>(٤٠)</sup> .

وكذلك الحال بالنسبة للقانون اللبناني انه خدد الاخطار بمدد متعددة ، وهي شهر واحد اذا كان عقد العمل لمدة ثلاث سنوات واقل من ست سنوات ، وقبل ثلاث اشهر

إذا كان مدته ست سنوات وأقل من اثني عشر سنة ، وأربع أشهر إذا كان قد مضى على العقد اثني عشر سنة (٤١) .

أما بالنسبة للقانون المصري انه ميز بين مدة العمل إذا كانت أقل من عشر سنوات فتكون مدة الإنذار شهرين قبل الإنهاء ، وفي حال إذا تجاوزت العشر سنوات يجب ان تكون قبل ثلاثة أشهر (٤٢) .

ويترتب على الاخطار مدة محددة لا تقبل الوقف ولا يرد عليها الانقطاع ولا تمتد لقوة قاهرة لأنه لا يجوز زيادة مدة العقد بانقضاء اجله بعد فوات مدة الاخطار ، وهذا ما سار عليه قانون العمل العراقي بانه جعل المدة محددة (٣٠) يوم دون الإشارة الى قطع هذه المدة او تقادمها .

## الفرع الثاني

### المبرر المشروع

ان سلطة صاحب العمل في إنهاء عقد العامل بإرادته المنفردة يجب ان تستند الى مبرر مشروع في إنهاء العقد ، فانه يجب مراعاة عدم التعسف في استعمال حق الإنهاء بإرادته المنفردة، وضرورة توفير المبرر لهذا الإنهاء (٤٣) .

بمعنى ان وقوع الإنهاء بلا مبرر من قبل صاحب العمل ، يعني توافر نية الاضرار بأية درجة ليس ضروريا ليكون الإنهاء تعسفيا ولكن ولكن قد تكون غاية صاحب العمل الدافع اليه حيث يكون الإنهاء تعسفيا لظروف تحيط به، لذا يجب ان يكون حق صاحب العمل في إنهاء العقد يكمن في تحقيق مصلحة المشروع ، اي يجب ان تتناسب مع الاضرار التي تلحق بالعمل بسبب انتهاء العقد اي يكون السبب اقتصادي او فني وهنا ما نصت عليه المادة (١٢٠) من قانون العمل المصري: ((لا تعتبر من

المبررات المشروعة والكافية للأنهاء للأسباب التالية: اللون والجنس او الحالة الاجتماعية او المسؤوليات العائلية او الحمل او الدين او الراي السياسي ، انتساب العامل الى منظمة ثقافية او مشاركته في نشاط نقابي في نطاق ما تحدده القوانين ممارسة صفة ممثل العمال او سبق ممارسة هذه الصفة او السعي الى تمثيل العمال تقديم شكوى او اقامة دعوى ضد صاحب العمل او المشاركة في ذلك تظلمًا من اخلال بالقوانين او اللوائح او عقود العمل ، توقيع الحجر على مستحقات العامل تحت يد صاحب العمل استخدام العامل لحقه من الاجازات على الرغم من خلو قانون العمل العراقي النافذ من نص يبرر ذلك الا انه مع ذلك يفرض وجود سبب مشروع دفع صاحب العمل الى الانهاء ، هذا لا يعني لصاحب العمل السلطة الكافية في انهاء العقد بدون وجود سبب فقد حصر المشرع العراقي حالات الفصل باعتبارها مبرر مشروع للإنهاء هذا ما حددته المادة (١٤١) من قانون العمل النافذ .

ومن الحالات التي يعتبر فيها السبب غير مشروع هو انهاء عقد العامل بسبب الآراء السياسية والدينية والتي لا تأثير لها على العمل او بسبب التمسك بالمطالبة بحقوق يقرها القانون او العقد او رفض الادلاء بشهادة او في حالة الانهاء من اجل تحقيق مصلحة مشروعة قليلة الاهمية لا تتناسب مع الضرر الذي يلحق بالعمل .

ومن الحالات التي يعتبر فيها السبب غير مشروع كالاتي :

١- انهاء عقد العامل بسبب الآراء السياسية والدينية والتي لا تؤثر على عمل

العامل .

٢- التمسك بالمطالبة بحقوق يقرها القانون او العقد .

٣- رفض الادلاء بشهادة من اجل تحقيق مصلحة مروعة قليلة الاهمية لا تتناسب مع الضرر الذي يلحقه بالعامل<sup>(٤٤)</sup>.

لذا يجب على صاحب العمل عدم اساءة استعمال الحق في انهاء عقد العمل ، وجيب في كل الاحوال ان يتم الانهاء في وقت مناسب لظروف العمل ، وعليه نقل العام الى مركز اقل ميزه او ملائمة من المركز الذي كان يشغله الغير ، لا يعد انهاء تعسفا بطريق غير مباشر اذا اقتضت مصلحة العمل في نقل العامل ، لكي يعد تعسفي اذا كان الغرض منه الاساءة الى العامل<sup>(٤٥)</sup>.

وبهذا يجوز لصاحب العمل عند قيام اسباب مبررة لأنهاء عقد العامل قبل انقضاء المدة المتفق عليها في العقد دون مراعاة مواعيد الانذار فلا يلتزم بتعويض العامل . يفهم مما تقدم انه وجب على صاحب العمل عدم اساءت استعمال الحق في انهاء عقد العمل ويجب في كل الاحوال ان يتم الانهاء في وقت مناسب لظروف العمل .

## المطلب الثاني

### الاثار المترتبة على انهاء العقد

عند تعسف رب العمل في انهاء العقد كما لو تم الانهاء بدون توجيه الانذار للعامل او انهاء بدون سبب حقيقي يترتب عليه عدد من النتائج كفلها قانون العراقي النافذ وذلك ضمانا يلزم بها صاحب العمل القيام بها لمصلحة العامل عليه سوف اقسام هذا المطلب الى ثلاث فروع نخصص التعويض الفرع الاول في حين يكون مكافئة نهائية الخدمة الفرع الثاني اما الفرع الثالث يكون اعادة العامل الى عمله .

## الفرع الاول

### التعويض (compensation)

من اولى النتائج المترتبة على الانهاء من قبل رب العمل هو تعويض الذي يحق للعامل المطالبة به جزاء عن الانهاء غير المشروع فقد نص المشرع في المادة (٤٤) من القانون النافذ انه يتم تعويض العامل بدلا عن امتناع صاحب العمل عن انذار العامل برغبته في الانهاء ويشترط الاستحقاق التعويض عن الانذار :

١- تحقق احدى حالات الانهاء المنصوص عليها في المادة (٤٣/ثالثا) والتي ذكرناها سابق في المبحث الاول .

٢- تعذر القيام بالإنذار من قبل صاحب العمل

٣- ان يكون هناك عقد بين رب العمل والعامل

اما اذا كان انهاء العقد لم يقتصر على الاخطار السابق للإنهاء بل قام رب العمل بإنهاء العقد بدون مبرر فهما يلتزم رب العمل بتعويضين تعويض عن مهلة الاخطار وتعويض عن التعسف في الانهاء<sup>(٤٦)</sup>.

وقد يستحق العامل تعويضا عن التعسف فقط وذلك اذا كان صاحب العمل قد اخطره بالإنهاء وامهله الفقرة المنصوص عليها في القانون ولكن الانهاء لم يكن مستندا الى مبرر مشروع .

وقد نص القانون المدني العراقي على ان للعامل حق المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحق به اضافة الى التعويض عن الضرر عن عدم انذاره<sup>(٤٧)</sup> .

ويتم تعويض المستحقات عن الانهاء التعسفي، بالنظر الى جميع الاضرار التي اصابته العامل، ويشمل ذلك ما لحقه من خسارة وما فاتته من كسب وفقا للقواعد العامة (٤٨).

تراعي المحكمة عند تقرير التعويض عن الانهاء التعسفي طبقا للعرف الجاري وطبيعة الاعمال التي تعاقد عليها وحده خدمة العامل ، مقارنة بينه وما استقطع منه او دفعه من مبالغ لحساب التقاعد ، وبوجه عام جميع الاحوال التي يتحقق معها وقوع الضرر (٤٩) .

وبما ان صاحب العمل هو الذي انهي العقد تعسفا منه فانه يراعي عند تقدير التعويض الذي يستحقه العامل : نوع العمل الذي يمارسه ، ومدى خدمته ، ومدى ما يكون امامه من فرص للالتحاق بعمل اخر ، ولالأجر الذي كان يتقاضاه ، والمدة التي قضاها متعتلا ، في جميع الاحوال التي يتحقق معها وقوع الضرر طبقا للعرف الجاري .

### الفرع الثاني

#### مكافأة نهاية الخدمة ( End of service Benefits )

يستحق العامل اضافة الى التعويض عن الانذار والضرر مكافأة نهاية الخدمة، والتي حددها القانون بمقدار اجر اسبوعين عن كل سنة خدمة اداها العامل لمصلحة صاحب العمل (٥٠) .

ويشترط في الحالات التي يستحق بها العامل مكافأة نهاية الخدمة وهي :

- ١- اذا اصيب العامل بمرض اقعهه عن العمل ولم يشفي منه خلال ستة اشهر من تاريخ الاصابة وثبت ذلك بشهادة طبية رسمية .
- ٢- اذا اكمل العامل سن التقاعد .
- ٣- اذا اقتضت ضرورة العمل في المشروع تقليص حجمه بشرط موافقة الوزير
- ٤- اذا كان العامل تحت التجربة ولم يظهر كفاءة مقبولة خلالها<sup>(٥١)</sup> .

القاعدة انه يعد يعتد باخر اجر شهري استحققه العامل عند انتهاء عقد العمل ، ومن الطبيعي ان يزيد هذا الاجر كما كان يتلقاه في فترات سابقة ، ويترتب على ارتفاع الاجر المتخذ اساسا لاحتساب مكافاة مدة الخدمة ، زيادة قيمة المكافاة التبعية ، وتحتسب نسبه من المكافاة عن السنة غير المكتملة بما يتناسب مع المدة التي امضاها في الخدمة عن هذه السنة<sup>(٥٢)</sup> .

ويكتفي قانون العمل بتوفير ضمانات للعامل وتحقيق الحماية له. حتى يوفر ضمانه مؤقتة، لحين ايجاد العمل المناسب، فقد اشار القانون ايضا عند طعن العامل بقرار القضاء الصادر من صاحب العمل امام قضاء العمل او لجنة انهاء الهدمة ويتعذر عليه اعادة العامل الى عمله فيحكم عليه بتعويض يعادل ضعفي مكافاة نهاية الخدمة نص المادة (٤٥) اي ضعف اجر اسبوعين عن كل سنة خدمة اداها العامل<sup>(٥٣)</sup> .

ويختلف التعويض عن مكافاة نهاية الخدمة ، فالتعويض عن الضرر نتيجة الانهاء غير المشروع، اما مكافاة نهاية الخدمة يحصل عليها العامل بعد انتهاء عقد العمل ، هما حقان مستقلان ويجوز ان يجتمعا معا ، كما ان رب العمل لا يمكن ان يتمتع عن دفع التعويض بحجة مكافاة نهاية الخدمة، لان مكافاة نهاية الخدمة مقابل ما اداه العامل من خدمة رب العمل فهو عبارة عن ضمان او تامين للعامل الذي اوجبه القانون

في حالة انتهاء العقد بدون خطأ او تقصير منه ، او التعويض فهو مقابل الضرر عن الانهاء غير المشروع<sup>(٥٤)</sup>.

والغرض من تقرير هذه المكافاة هو تمكين العامل من مواجهة الظروف الناشئة عن فقدان عمله، توفير مبلغ من المال له يتدرك به امره حتى يحصل على مصدر دخل جديد، او تمكين أسرته من مواجهة الظروف الناشئة عن وفاته وهذه الوسيلة قد استبدلتها العديد من التشريعات باخري لمواجهة الحالات وهي اعطاء اعانات او مرتبات للعمال او خلفهم عن طريق الضمان الاجتماعي وقد اخذ بهذا الاتجاه قانون العمل العراقي<sup>(٥٥)</sup>.

### الفرع الثالث

#### اعادة العامل الى عمله /bring the worker back to work

يعتبر الحكم بإعادة العامل الى عمله الاصلي تنفيذا عينيا للعقد وذلك بالزام رب العمل بإعادة العامل الى عمله بمقتضى نص المادة (٤٧) من قانون العمل النافذ اذا تبين لدى المحكمة او لجنة انتهاء الخدمة ، ان انتهاء خدمة العامل كان تعسفي اي لم يستند الى الاسباب التي اوردها المشرع العراقي في المادة (٤٣) يتم اعادة العامل الى العمل ويلتزم رب العمل بدفع الاجور كاملة عن مدة الانهاء الخاصة بعقد العمل . كما جاء بقرار محكمة التمييز الاتحادية (المتضمن المشورة باستحقاق العامل المضمون للراتب التقاعدي حيث لا يجوز الانهاء لخدمات العامل دون سند قانوني حيث لزمّت المحكمة رب العامل بإعادة العامل الى عمله السابق وصرف كافة المستحقات المالية )<sup>(٥٦)</sup>.

اما اذا كان رب العمل استعاض بعامل بدل العامل الذي انهي عمله فهنا يلتزم رب العمل بدفع ضعف مكافاة نهاية الخدمة اي ما يعادل اجره اسبوعين كل سنة خدمة اداها العامل لمصلحة رب العمل .

بينما في القانون المصري لم ينص على ذلك ، وانما اكتفى بالتعويض ومكافاة نهاية الخدمة كنتائج مترتبة على الانهاء غير المشروع من قبل رب العمل الا في حالة استثنائية واحدة التي نص عليها المشرع المصري في المادة (٧١) التي تقضي بإعادة العامل المفصول الى عمله اذا تم فصله بسبب نشاط نقابي ، كما في حال انهاء العمل بسبب تقدمه بطلبات مشروعة لصاحب العمل وتمسكه برئاسة النقابة ورفضه الانضمام لنقابة المصنع<sup>(٥٧)</sup> .

هذا ما قضت به محكمة النقض المصرية ((استنادا الى احكام القانون المدني وقانون العمل انه لرب العمل انهاء العقد غير محدد المدة بإرادته المنفردة ، وان هذا الانهاء تنقضي به الرابطة العقدية ، فانه يترتب للعامل الذي اصابه الضرر الحق في التعويض وكان المشرع استثناء من الاصل اجاز اعادة العامل الى عمله رغم انهاء صاحب العمل للعقد ، وذلك في حالة واحدة اذا كان الفعل بسبب النشاط النقابي...))<sup>(٥٨)</sup> .

وبذلك يتبين في حال الزام صاحب العمل بإعادة العامل المفصول الى عمله يتضمن الغاء بقوة القانون قرار فصل العامل ، ويترتب على ذلك استمرار بقاء العقد الاصلي ، وما يتبع ذلك من اعتبار خدمة العامل متصلة ، ويدخل فيها الفترة من وقت الفصل لحين عودته ، ويستحق العامل اجرا عليها ، بناء على ان منعه من العمل كان سبب راجع الى صاحب العمل<sup>(٥٩)</sup> .

## الخاتمة

يعد خيار صاحب العمل في انتهاء عقد العمل الفردي يعد من الموضوعات المهمة في تشريعات العمل هي الدول المختلفة ، وهذه الاهمية التي تميز بها انتهاء هذا النوع من العقود ، دفعت المشرع العراقي الى التصدي لمعالجته بشيء من التفصيل والتنظيم لوضع حد للخلاف الذي قد يظهر بالنسبة لهذا الانهاء .

وبعد ان قمنا بدراسة هذا الموضوع من كافة جوانبه المتعلقة سواء من حيث حالات انتهاء عقد العمل بالإرادة المنفردة من قبل صاحب العمل بنوعيه : انتهاء مشروع وانتهاء غير مشروع في ظل القانون العراقي رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٥ والاحكام العامة للعقد المذكور من حيث شروط تقييد سلطة صاحب العمل بالإنتذار والمبرر المشروع ، وكذلك اثار عقد العمل التي يلزم صاحب العمل في حال الانهاء التعسفي يلزم بالتعويض ومكافاة نهاية الخدمة واعادة العامل الى عمله ، فأننا نخلص الى النتائج والتوصيات التالية :

### اولا : النتائج

- ١- لا يجيز قواعد قانون العمل العراقي رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٥ لصاحب العمل انتهاء عقد العمل الا بعد اشعار العامل برغبته في الانهاء قبل المدة المحددة قانونا في حالات محددة ذكرها المشرع العراقي بنص المادة (٤٣) .
- ٢- كما اعطى المشرع صلاحية صاحب العمل في انتهاء عقد العمل بدون اشعار العامل في حالات حددها بنص المادة (١٤١) حالات الفصل كما اعتبرها المشرع انتهاء مشروع .

- ٣- ان خيار صاحب العمل في الانهاء المشروع لعقد العمل الفردي سواء كان بأشعار او دون اشعار ليس خيار مطلق بل يخضع لرقابة القضاء من حيث مدى مشروعية الانهاء والتحقق من جدية مبرراته .
- ٤- ان التعسف مسالة واقع وليست مسالة قانونية تنتضبط بنصوص قانونية محددة .
- ٥- كما ان عبء الاثبات يقع على عاتق صاحب العمل وعليه ين يثبت من وجود مبررات مشروعة لهذا الانهاء .
- ٦- ان الانهاء التعسفي لعقد العمل عبارة عن استعمال الحق استعمالا معيبا لتحقيق اهداف غير مشروعة قصدها الاضرار بالعامل .
- ٧- ان سلطة المحكمة التقديرية لا تنحصر في تقدير التعسف عند انهاء عقد العمل بل تشمل ايضا تقدير التعويض الذي يترتب على الانهاء التعسفي سواء التعويض النقدي او العيني .

### ثانياً: التوصيات

في ضوء النتائج السابقة ترى الباحثة انه من المفيد وضع بعض التوصيات ، وندعو المشرع العراقي لأخذها بعين الاعتبار عند اول تعديل لقانون العمل المعمول به حالياً ، وذلك لقرير الحماية الكافية لطرفي عقد العمل في حالة الانهاء بالإرادة المنفردة :

- ١- اوصي المشرع العراقي بان يعدل نص المادة (٤٣) من قانون العمل النافذ وذلك بدمج حالات الانهاء المشروع لعقد العمل في الفقرتين ( هـ ، و ) من المادة ذاتها وتكون كالآتي: (عندما يرتكب العامل سلوكا مخلا بواجباته كانتحال شخصية كاذبة او تقديمه مستندات مزورة) .

- ٢- اوصي المشرع العراقي بان يلغي او ينقل الفقرة (ج) من المادة (٤٣) من قانون العمل النافذ لأنها لا تعتبر من حالات الانهاء بخيار صاحب العمل لأنه يعتبر منتهيا عقد العمل بإتمام سن التقاعد.
- ٣- كما اوصي المشرع العراقي كان عليه ان يذكر مصطلح الانهاء التعسفي او الانهاء غير المشروع بشكل صريح وذلك لأهميته في عقد العمل وكذلك حماية الطرف الضعيف.

### المصادر والهوامش:

- (١) د . عبد العزيز عبد المنعم ، عقد العمل الفردي ، ط ١ ، المركز القومي للاصدارات القانونية ، ٢٠٠٨ ، ص ١٨٣ .
- (٢) د . رمضان جمال كامل ، شرح قانون العمل رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ المعدل ، ط ٥ ، المركز القومي للاصدارات القانونية ، ٢٠٠٨ ، ص ٣١٧ .
- (٣) المادة (٤٣/ثانيا/أ) من قانون العمل العراقي النافذ رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٥ .
- (٤) المادة (٤٣/ثانيا/ب) من قانون العمل النافذ .
- (٥) المادة (٤٥/أ) من قانون التقاعد والضمان الاجتماعي العراقي النافذ رقم ٣٩ لسنة ١٩٧١
- (٦) المادة (٤٣/ثانيا/ج) من قانون العمل العراقي النافذ .
- (٧) المادة (٦٥/أ/ب) من قانون التقاعد والضمان الاجتماعي العراقي النافذ .
- (٨) د . رمضان جمال كامل ، مصدر سابق ، ص ١١٣ وما بعدها .
- (٩) قرار محكمة عمل ذي قار رقم ٤٥\عمل\٢٠١٥ في ٢\٩\٢٠١٥ (غير منشور)
- (١٠) د. صبا نعمان رشيد الويسي ، قانون العمل ، دار السيسبان ، للنشر والتوزيع ، بغداد بلا سنة طبع ، ص ٢٠٥ وما بعدها .
- (١١) الخطا الجسيم هو الخطا الذي لا يرتكبه اكثر الناس اهمالا وهو اقرب ما يكون للسلوك العمد . ابراهيم علي حمادي الحلبوسي ، الخطا المهني ، ص ٢١-٢٥ .
- (١٢) المادة (٤٣/ثانيا/هـ) من قانون العمل النافذ .

- (١٣) د . عماد حسن سلمان ، شرح قانون العمل العراقي رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٥ ، دار السنهوري ، بيروت ، ٢٠١٨ ، ص ١٥٥ .
- (١٤) المادة (٤٢/ثانيا) من قانون العمل النافذ.
- (١٥) المادة (٤٣/ثانيا/ج) من قانون العمل النافذ
- (١٦) المادة (٤٣/ثانيا/ج - ز) من قانون العمل النافذ
- (١٧) د . سيد محمود رمضان ، الوسيط في شرح قانون العمل وقانون الضمان الاجتماعي ، دراسة مقارنة ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، عمان ، ٢٠١٠ ، ص ٤٢٢ .
- (١٨) المادة (١٤١/اولا) من قانون العمل النافذ .
- (١٩) المادة (١/٩٠٩/هـ) القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ وتعديلاته .
- (٢٠) المادة (١٢٧/ثالثا) من قانون العمل العراقي الملغي رقم ٧١ لسنة ١٩٨٧ .
- (٢١) د . يوسف الياس ، قانون العمل العراقي (علاقات العمل الفردية) ، ط٢ ، بغداد ، ١٩٨٠ ، ص ٣٣٩ .
- (٢٢) د . شاب توما منصور ، شرح قانون العمل ، ط٥ ، دار الطبع والنشر الاهلية ، بغداد ، ١٩٧٢ ، ص ٣٩٧
- (٢٣) د . يوسف الياس ، المرجع العملي في شرح قوانين الخدمة المدنية ، بغداد ، ١٩٨٤ ، ص ٢٠٣-٢٠٥ .
- (٢٤) المادة (١٢٧/سادسا) من القانون الملغي او التي ازمت صاحب العمل ان يبلغ مكتب العمل في المحافظة خلال ٢٤ ساعة من وقوع الحادثة .
- (٢٥) د . يوسف الياس ، الوجيز في شرح قانون العمل العراقي رقم ٧١ لسنة ١٩٨٧ ، وزارة التعليم العالي والبحث العملي ، بلا سنة نشر ، ص ١٢١-١٢٢ .
- (٢٦) د . جلال القرشي ، شرح قانون العمل العراقي ، مطبعة الازهر ، بغداد ، ١٩٧٢ ، ص ٢٩٤ .
- (٢٧) المادة (١٤١/ثامنا) من قانون العمل النافذ .

- (٢٨) المادة (١٤١/٩) من قانون العمل النافذ وتقابلها المادة (١٢٧/٨) من القانون الملغي رقم ٧١ لسنة ١٩٨٧ .
- (٢٩) د . رافت محمد حمادة ، الوسيط في شرح احكام قانون العمل ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، بدون سنة نشر ، ص٤٩٢ .
- (٣٠) د . عادل عبد الحميد الفجال ، الانتهاء غير المشروع لعقد العمل ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ٢٠٠٩ ، ص١٧٧ .
- (٣١) د . محمود جمال الدين زكي ، عقد العمل في القانون المصري ، ط٢ ، مطابع الهيئة المصرية للكتاب ، القاهرة ، ١٩٨٢ ، ص١٠٧٤ .
- (٣٢) المادة (٧) من القانون المدني العراقي رقم ١٤ لسنة ١٩٥١ وتعديلاته .
- (٣٣) د . همام محمد محمود زهران ، قانون العمل (عقد العمل الفردي) ، دار الجامعة الجديدة ، الاسكندرية ، ٢٠٠٩ ، ص٨٧٤ .
- (٣٤) د . محمد حسين منصور ، مصدر سابق ، ص٤١٧ .
- (٣٥) المادة (٧/١٧) من قانون الاثبات العراقي النافذ رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٩ .
- (٣٦) د . احمد شوقي عبد الرحمن ، النظرية العامة للحق ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ٢٠٠٥ ، ص٢١٦ .
- (٣٧) د . محمد بيب شنب ، شرح احكام قانون العمل ، ط١ ، مكتبة الوفاء القانونية ، الاسكندرية ، ٢٠١٠ ، ص٥٣١ .
- (٣٨) د . سيد محمود رمضان ، الوسيط في شرح قانون العمل وقانون الضمان الاجتماعي ، دراسة مقارنة ، مصدر سابق ، ص٤٢٢ .

(٣٩) د . محمد عزمي البكري ، مدونه الفقه والقضاء في قانون الجديد ، ج ٢ ، دار الثقافة للطباعة والنشر ، القاهرة ، ١٩٨٦ ، ص٤١٧ .

(٤٠) القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٨٧ الملغي (لايلزم صاحب العمل بالاحطار وانما يلزم العامل فقط بانذار صاحب العمل قبل انتهاء العقد بمدة محددة ) ، هذا ما اشار اليه د . يوسف الياس ، المرجع العملي في شرح قوانين الخدمة المدنية ، مصدر سابق ، ص١١٨ .

(٤١) د . محمد علي عبده ، قانون العمل (دراسة مقارنة ، ط ١ ، مكتبة زين الحقوقية ، لبنان ، ٢٠٠٧ ، ص١٩٦ .

(٤٢) المادة (١١١) من قانون العمل المصري رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ وتعديلاته .

(٤٣) د . محمود جمال الدين زكي ، عقد العمل في القانون المصري ، مطبعة لجنة التأليف للترجمة والنشر ، القاهرة ، بلا سنة طبع ، ص ١٠٧٢ .

(٤٤) د . محمد حسين منصور ، قانون العمل ، مصدر سابق ، ص٤١٨ .

(٤٥) المادة (٢/٩٢١) من القانون المدني النافذ .

(٤٦) د . محمد حسين منصور ، قانون العمل في مصر ولبنان ، مصدر سابق ، ص ٣٧٤ .

(٤٧) المادة (٢/٩١٨) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ وتعديلاته .

(٤٨) اياد عبد الجبار ملوكي ، انتهاء علاقة العمل ، رسالة ماجستير ، جامعة بغداد ، ١٩٧٣ ، ص٢٩٣ .

(٤٩) المادة (٩١٩) من القانون المدني النافذ .

(٥٠) المادة (٤٥) من قانون العمل النافذ .

(٥١) المادة (٤٥) من قانون العمل النافذ .

- (٥٢) د . احمد شوقي عبد الرحمن ، محمد السعيد (شرعية قانون العمل والتأمينات الاجتماعية) ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ٢٠٠٩ ، ص ١٦٠ .
- (٥٣) المادة (٤٧/ثانيا) من قانون العمل النافذ .
- (٥٤) بدر جاسم اليعقوب ، انتهاء عقد العمل غير محدد المدة في القانون الكويتي ، دراسة مقارنة ، ط١ ، جامعة الكويت ، ١٩٨٤ ، ص ٢٣ .
- (٥٥) د . عدنان العابد ، يوسف الياس ، قانون العمل ، ط٢ ، مطبعة العمال المركزية ، بغداد ، ١٩٨٩ ، ص ٣٤٢ .
- (٥٦) قرار محكمة التمييز الاتحادية رقم ١٣٠٨ في ٢١/٧/٢٠١٣ ، هيئة مدنية ، منقول ، تسلسل ١٢٨٦ .
- (٥٧) احمد شوقي عبد الرحمن ، محمد السعيد رشدي ، قانون العمل والتأمينات الاجتماعية ، كلية الحقوق التعليم المفتوح ، ٢٠٠٩ ، ص ١٤٩ .
- (٥٨) د . محمد عزمي البكري ، موسوعة البكري القانونية في شرح قانون العمل الجديد ، المجلد الرابع ، دار محمود للنشر والتوزيع ، القاهرة ، ٢٠١٠ ، ص ٢١٢ .
- (٥٩) د . احمد شوقي عبد الرحمن ، محمد سعيد رشدي ، قانون العمل التأمينات الاجتماعية ، مصدر سابق ، ص ١٥٥ .