

الأثار المالية المترتبة عن الانهاء التعسفي لعقد العمل

Financial implications of the Internet for the arbitrary termination of the employment contract

الكلمات الافتتاحية : الأثار المالية، الانهاء التعسفي، عقد
العمل .

Key words: financial implications, arbitrary
termination, employment contract

Abstract

Legislations including Iraqi, Egyptian, and others have decided to estimate compensation or the so-called financial effects as the effect of an arbitrary termination of the employment contract, so the party who terminated the contractual relationship is obligated to compensate the other party for the damages incurred because of this termination .

Compensation for an arbitrary termination and compensation for a deadline for termination notices agree that both respond to the contract of employment, but they differ on the basis and determine the amount of compensation, for the former finds its basis in not relying on a legitimate justification despite observance of the formal framework and the amount of compensation estimated according to the rules as far as harm As for the latter, its basis is the failure to observe the formal framework, the amount of termination compensation, even if it is based on a legitimate justification, and the compensation is predetermined by the value of the remuneration due for the period of notification .

Note that it should be noted that a single termination may result in two types of compensation estimated in advance (the dangers) and the estimated compensation (arbitrariness) whenever the formal

م.د رشدا علي جاسم العامري



نبذة عن الباحث :
تدريسية في وزارة
التعليم العالي والبحث
العلمي - جهاز الاشراف
والتقويم العلمي.

Email:finder82@yahoo.com

تاريخ استلام البحث :

٢٠٢٠/٠٧/١٢

تاريخ قبول النشر :

٢٠٢٠/٠٨/١٧

framework is not taken into account and it was not documented for a legitimate justification and that compensation for one does not replace the other, but it is permissible for the victim of the termination to He receives both damages together, and the rejection of compensation for one of them does not entail the absence of the judiciary in the other, and it is not permissible to judge in one of them the authority of the matter stipulated in relation to the other.

مقدمة

أقرت التشريعات منها العراقي والمصري وغيرها تقدير التعويض او ما يسمى الاثار المالية على أنه هو الاثر المترتب على الانهاء التعسفي لعقد العمل. فيلزم الطرف الذي أنهى العلاقة العقدية بتعويض الطرف الاخر عن الاضرار التي لحقت به بسبب هذا الانهاء.

ويتفق التعويض عن الانهاء التعسفي والتعويض عن مهلة لأخطار بالانتهاء في ان كليهما يرد في شأن عقد العمل. الا انهما يختلفان في الاساس وتحديد مقدار التعويض. فالأول يجد اساسه في عدم استناد الانهاء الى مبرر مشروع بالرغم من مراعاة الاطار الشكلي ومقدار التعويض يقدر طبقا للقواعد بقدر الضرر. اما الاخير فان اساسه يتمثل في عدم مراعاة الاطار الشكلي. ومقدار التعويض الانهاء وان كان مستندا الى مبرر مشروع والتعويض مقدر سلفا بقيمة الاجر المستحق عن مدة الاخطار.

علما بانه يجب ملاحظة ان الانهاء الواحد قد ينشأ عنه نوعان من التعويض المقدر سلفا (الاخطار) والتعويض القابل للتقدير الضرر(التعسف) متى لم يراعى فيه الاطار الشكلي ولم يكن مستنداً لمبرر مشروع وان التعويض عن احدهما لا يغني عن الاخر بل يجوز للمضرور من الانهاء ان يحصل على التعويضين معا. ورفض الحكم بالتعويض عن احدهما لا يستتبع عدم القضاء بالأخر ولا يجوز الحكم في أحدهما بحجية الامر المقضي به بالنسبة للأخر واذا كان العامل هو المضرور من الانهاء فانه بالإضافة الى استحقاقه لهذين التعويضين يستحق ايضا مكافأة نهاية الخدمة التي مصدرها المباشر هو القانون .

الكلمات المفتاحية : (الاثار المالية. الانهاء التعسفي. عقد العمل)

إشكالية البحث: تكمن إشكالية البحث في الاثار التي تترتب على الانهاء التعسفي لعقد العمل بالأخص الاثار المالية التي تترتب على انهاء التعسفي من قبل صاحب العمل. وتحديد قيمة التعويض واحتساب مكافأة نهاية الخدمة وهذه التساؤلات تكون مشكلة بحثنا.

خطة البحث: في ضوء ما تقدم يقسم بحثنا (الاثار المالية المترتبة على الانهاء التعسفي لعقد العمل) الى مبحثين:- الاول التعويض النقدي. الثاني مكافأة نهاية الخدمة.

منهجية البحث: يعتمد الباحث في هذا البحث على المنهج التحليلي والمنهج المقارن وذلك من خلال تحليل الاثار المالية في بعض القوانين الوضعية التي تترتب عن الأنهاء التعسفي لعقد العمل. والمقارنة بين القانون المصري والعراقي.

المبحث الأول: التعويض النقدي

حدد المشرع المصري في قانون العمل المرقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣ الجزء المترتب على انتهاء عقد العمل حيث نصت المادة (١٢٢) على أنه: ((إذا أنهى أحد الطرفين العقد دون مبرر كافٍ، التزم بأن يعرض الطرف الآخر عن الضرر الذي يصيبه من جراء هذا الانهاء)) فلا يوجد في قانون العمل العراقي القديم المرقم ٧١ لسنة ١٩٨٧ نص مماثل للمادة (١٢٢) من قانون العمل المصري اعلاه. وإنما وفقاً للمادة (٤٣- أولاً) فقرة - ح من قانون العمل العراقي الحالي المرقم ٣٧ لسنة ٢٠١٥ التي تتضمن تعويض العامل لصاحب العمل في حالة استقالة العامل من العمل دون إنذار تنص المادة (استقالة العامل شرط ان يوجه اخطاراً الى صاحب العمل قبل ٣٠ يوماً في الأقل من انتهاء العقد فاذا ترك العامل العمل بدون توجيه الاخطار او قبل انتهاء المدة المنصوص عليها في العقد يدفع تعويضاً الى صاحب العمل يعادل اجر مدة الانذار او المتبقي منها) كذلك يلتزم صاحب العمل بتعويض العامل في حالة فصله بغير سبب قانوني وبدون انذار عن مدة الانذار او المدة المتبقي منها وفقاً للمادة (٤٤) من قانون العمل العراقي الحالي.

كما يمكننا الرجوع الى القواعد العامة في القانون المدني في التعويض وفقاً لنص المادة (٦٩٥) من القانون المدني المصري والمادة (٩١٨) من القانون المدني العراقي بغض النظر عن الطرف الذي أستخدم حجة في الانهاء حيث يكون للطرف المتضرر من جراء هذا الانهاء المطالبة بالتعويض لكن في أغلب الحالات يكون الانهاء من قبل صاحب العمل ونظراً لاختلاف الاساس القانوني لطبيعة كل من التعويض عن التعسف في إنهاء عقد العمل والتعويض عن مهلة الاخطار . فسنتناول في هذا المبحث التعويض المستحق للعامل عن التعسف من قبل صاحب العمل في إنهاء العمل تعسفياً والتعويض المستحق للعامل عن مهلة الاخطار وسنوضح ذلك في مطلبين على النحو الآتي :

المطلب الأول: التعويض عن الاضرار

يترتب على الانهاء التعسفي لعقد العمل من جانب صاحب العمل انقضاء العلاقة العقدية، ويلتزم بدفع تعويض للعامل المتضرر يتناسب مع الضرر الذي اصابه من انتهاء العقد ويقدر التعويض المستحق عن انتهاء العقد التعسفي بالنظر الى جميع الاضرار التي أصابت العامل المتضرر من الانهاء ويشمل كل ما لحقه من خسارة وما فاتته من كسب بشرط ان تكون الاضرار نتيجة طبيعية عن التعسف في استعمال حق الانهاء^(١) حيث ان الطريق الاول لجبر الضرر الجسيم الذي يصيب العامل من جراء فصله من عمله هو التنفيذ العيني^(٢) لكن لصعوبة في الامر ترجع الى المنازعات التي قد تحدث وعدم ضمان حسن سير العمل بعد ذلك يأتي التعويض المالي كجزاء للأنهاء غير مشروط ولا يكون التنفيذ العيني بصورة إرغام العامل في الخدمة من لا يريد ان يعمل عنده أي اجبار صاحب العمل على استخدام عامل لا يرغب في العمل لديه كما لا يملك القاضي الحكم بإعادة العامل المفصول الى عمله بصورة عقاب لصاحب العمل المخطئ وعلى ذلك فان التنفيذ هنا سوف يكون بمقابل اي سيكون الحكم الصادر من المحكمة بتعويض نقدي^(٣) الا أن استحقاق العامل للتعويض عن انتهاء العقد من جانب صاحب العمل بصورة

تعسفية يلزمه توافر شروط محددة، وهي ان يكون الانهاء أو الفصل أو الفسخ التعسفي قد وقع بلا مبرر مشروع وعلى نحو غير مقرر قانوناً. وان يكون الطرف الطالب للتعويض قد اصابه الضرر من هذا الانهاء^(٤).

وذلك لان التعويض مقابل الضرر إما اذ ثبت ان العامل فور فصله التحقق بعمل اخر مماثل لعمله الاصلي الذي فصل منه وبنفس الامتيازات فإنه لا يستحق التعويض ولو كان فصله بدون مبرر لان التعويض مقابل الضرر فهو في هذه الحالة لم يصب بأي ضرر. فإذا كان الانهاء قائماً على مبرر مقبول فلا يستحق الطرف الاخر تعويضاً ولو كان قد لحقه ضرر من جراء هذا الانهاء^(٥) فأساس التعويض عن الفصل (الفسخ) التعسفي هو إساءة استعمال الحق في انهاء العقد والتعسف فيه أما إذا لم تثبت هذه الإساءة وهذ التعسف فلا مبرر للحكم بالتعويض^(٦) وفقاً لنص المادة (١٢٢) من قانون العمل المصري المرقم (١٢) لسنة (٢٠٠٣) وكذلك نص المادة (١٩٥) من القانون المدني المصري. اما عزوف العامل عن العمل وحرصه على التعطيل في انتظار الفصل في دعواه فيحول دون الحكم له بالتعويض لعدم تحقق الضرر به. ولهذا كان لابد من توافر الضرر لاستحقاق التعويض عن الفصل التعسفي فإن الضرر لا يفترض ولا يعتبر تقدم العامل في السن دليلاً على هذا الضرر^(٧) وعلى من يدعي ان ضرراً لحق به أثبات ذلك^(٨) ويعتبر ركن الضرر متوافراً كلما أخفق العامل في العثور على عمل يهيئ له اسباب المعيشة ولا يكفي للحكم بالتعويض عن الفصل التعسفي إثبات ان هذا الفصل وقع باطلاً من دون مبرر بل يجب ان يثبت الى جانبه ان ضرراً قد اصاب العامل من جراء إنهاء عقده^(٩). وللعامل الحق في تعويض ما اصابه من ضرر بسبب انتهاء عقده بغير مبرر مشروع ويشترط للحكم بالتعويض عن الضرر الإخلال بالمصلحة المالية للمضرور وان يكون الضرر محققاً أو ان يكون وقوعه في المستقبل حتماً^(١٠).

وان تكاسل العامل عن البحث عن العمل بعد فصله لا يخرمه عن حقه في التعويض وان كان يجد من الضرر الذي اصابه وبالتالي يخفف من مسؤولية صاحب العمل وبناء على ما سبق فلا محل للتعويض بغير ضرر. ولا بد ان يكون هذا الاخير موجوداً ومحققاً ولا يكفي فيه احتمال توافره كما ان الضرر يكون مادياً أو أدبياً وقد يجتمع الضرران معا وبطالب المضرور بتعويض عنها معا^(١١) ان المشرع العراقي في قانون العمل المرقم ٣٧ لسنة ٢٠١٥ حدد التعويض عن الانهاء التعسفي من قبل صاحب العمل، الذي يستحقه العامل بضعفي مكافأة نهاية الخدمة المستحقة للعامل وفقاً للمادة (٤٥) منه. وقانون الضمان الاجتماعي^(١٢).

أما القانون المدني العراقي فلم يحدد المشرع العراقي مقدار التعويض وعناصره وترك تقدير التعويض للمحكمة المختصة بذلك حيث نصت المادة ٩١٩ من القانون المدني العراقي على ما يلي: ((تراعي المحكمة في تقدير التعويض عن الانهاء التعسفي. العرف الجاري وطبيعة الاعمال التي تم التعاقد عليها ومدة خدمة العامل. مع مقارنتها بسنه وما استقطع منه أو دفعه من مبالغ لحساب التقاعد وبوجه عام جميع الاحوال التي قد يتحقق معها وقوع الضرر ويتحدد مدها)). فيلاحظ ان المشرع العراقي الزم المحكمة

المختصة بتحديد التعويض ولا بد من مراعاة مجموعة من المعايير التي حددتها المادة آنفة الذكر وهي العرف الجاري وطبيعة الاعمال ومدة خدمة العامل متضمنا المبالغ والمستقطعات والاحوال الاخرى وعلى القاضي وهو يتصدى لتقدير التعويضات ان يبحث اولا توافر اركان المسؤولية المدنية (من الخطأ وضرر ورابطة سببية وأعدار في الحالات التي يشترط فيها).

فاذا ثبت لديه توافر هذه الاركان حكم على المدين بالتعويض والفكرة الاساسية التي يتوخاها من تقدير التعويض هي رد الدائن الى نفس الحالة التي كان عليها لو ان المدين قام بتنفيذ التزامه ويترتب على هذا أن القاضي يعوض الدائن عما لحقه من خسارة وما فاته من ربح^(١٣) ولا يجوز ان يتجاوز هذين العنصرين بأي حال من الاحوال فليس التعويض عقوبة ينزلها القاضي بالمدين وانما (جبر) للضرر الذي لحق بالدائن^(١٤).

كما ان المشرع العراقي فرق بين التعويض عن مدة الأخطار والتعويض عن الفسخ التعسفي وذلك وفقا للمادة (٢/٩١٨) من القانون المدني المرقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ وان اتحدا في مصدرهما وهو العقد ذلك لان التعويض الاول سببه عدم مراعاة المهلة التي فرضها المشرع في انتهاء عقد العمل أما التعويض الثاني فسببه هو التعسف في انتهاء العقد . فقد نصت المادة (٣/٣٦) من قانون العمل العراقي المرقم ٧١ لسنة ١٩٨٧ على ما يلي ((اذا ارد العامل انتهاء عقد العمل غير محدد المدة بشرط ان يوجه إنذارا مكتوبا الى صاحب العمل قبل ثلاثين يوما على الاقل من التاريخ الذي يحدده لإنهاء العقد فإذا ترك العمل بغير توجيه الإنذار او قبل انتهاء المدة المحددة في هذا البند الزم بدفع تعويض الى صاحب العمل يعادل اجر مدة الانذار او المتبقي منها)). ويمكن لنا ان نلاحظ الفرق بين القانون المدني العراقي وقانون العمل فيما يخص مقدار التعويض. ففي القانون المدني لم يحدد مقدار التعويض الذي يكون مستحقا للطرف المتضرر ومنح قاضي الموضوع سلطة تقدير مقدار التعويض مسترشدا بذلك لطبيعة الاعمال ومدة الخدمة وسن العامل والمبالغ التي دفعت للعامل والتي سبقت الاشارة اليها في حين ان قانون العمل حدد مقدار التعويض مدة الاخطار لصاحب العمل بما يعادل أجر مدة الإنذار أو المتبقي منها. وبدايةً ان ترك تقدير مقدار التعويض من اختصاص قاضي الموضوع، أصلح لكلا المتعاقدين. وذلك لان في حالة تحديد مقدار التعويض سيؤدي الى إهدار حق على حساب حق آخر في حالة الزيادة أو النقصان مقدار التعويض عن حجم الضرر المقرر له. اما في القانون المصري فعلى نفس النهج لم يحدد القانون المدني المصري مقومات التعويض ايضا وأكتفت المادة (١٩٥) منه بالنص على حق الطرف الاخر في تعويض والتي نصت على انه ((إذا فسخ العقد بتعسف من أحد المتعاقدين كان للمتعاقد الآخر الى جانب التعويض الذي يكون مستحقا له بسبب عدم مراعاة ميعاد الاخطار الحق في تعويض ما أصابه من ضرر بسبب فسخ العقد فسخا تعسفيا))^(١٥).

وعلى خلاف المادة (١٢٢) من قانون العمل المصري الجديد الذي يثبت بعض العناصر التي يراعيها القاضي في تقدير التعويض والتي نصت على انه ((إذا أنهى احد الطرفين العقد دون مبرر مشروع وكاف التزم بأن يعوض الطرف الاخر عن الضرر الذي يصيبه من جراء هذا

الانتهاء فإذا كان هذا الانهاء بدون مبرر صادر من جانب صاحب العمل، فللعامل ان يلجأ الى المحكمة العمالية المشار اليها في المادة (٧١) من هذا القانون يطلب التعويض ولا يجوز ان يقل التعويض الذي تقرره المحكمة العمالية عن أجر شهرين من الاجر الشامل عن كل سنة من سنوات الخدمة ولا يخل ذلك بحق العامل في باقي استحقاقاته المقررة قانوناً^(١٦). ويلاحظ ان المشرع المصري في قانون العمل الجديد حدد مقدار الحد الأدنى للتعويض على الا يقل عن أجر شهرين عن كل سنة من سنوات الخدمة ويشمل التعويض ما لحق الدائن من خسارة وما فاتته من كسب ويقدر التعويض أيضاً بناء على كافة الظروف والملابسة للدعوى عن العامل ومدى تعطله^(١٧) ومدى فرصة العثور على عمل جديد وما يصاب به من قلق نفسي وما لحقه من ضرر يتمثل في حرمانه من اجره^(١٨) ويعتبر الحكم المطعون فيه مشوباً بالقصور اذا قضى بالتعويض بصورة مجملة دون بيان عناصر الضرر. ولهذا اعتبرت محكمة النقض المصرية الاجر من عناصر تقدير التعويض ويرتبط به كما انه يجب ان يراعى في التعويض ما في العامل من مميزات وتعذر وجود عمل جديد للعامل المفصول^(١٩).

بالإضافة الى ما سبق يجب كذلك ان يراعى في التعويض الظروف التي وقع فيها الفصل ومدة الخدمة التي قضاها العامل لدى رب العمل لأنه قد يحدث ان ينهي رب العمل عقد العامل بعد ما افنى زهرة شبابه وبعد ان امضى في العمل لديه فترة طويلة دون ذنب جناه سوى مطالبته بأجره المتأخر. ما لاشك فيه سيسبب له آلاماً نفسية وأضراراً مادية قد تلحقه بسبب تعطله بعد فصله والتي يجب ان تراعى عند تقدير التعويض. ونود ان نذكر ان المشرع المصري ترك السلطة لتقدير التعويض عن الضرر الناشئ عن فصل العمل بغير مبرر لقاضي الموضوع دون رقابة عليه من محكمة النقض^(٢٠) فالعامل الذي يتجاوز عمره عن سبعين عاماً لا يستحق تعويضاً عن فصله او انتهاء العقد تعسفياً لأنه يتعين عليه وهو في مثل هذا السن ان يعتزل العمل ويخلد الى الراحة^(٢١).

ولقد اختلف الفقه المصري فيما يخص التعويض المستحق للعامل عن المدة الباقية من العقد جميعها حيث ذهب البعض^(٢٢) الى ان المبادئ العامة توجب الحكم للعامل على سبيل التعويض بكامل الاجر الى نهاية العقد. ولا يصح الانتقاص من هذا التعويض الا إذا أثبت صاحب العمل حصول العامل فعلاً أثناء تلك المدة على أجر لقاء عمل اداه تنفيذاً لعقد جديد. في حين ذهب البعض الآخر الى أنه لا يتعين تعويضه عن اجر المدة الباقية جميعها إلا اذا اثبت إنه لم يتمكن خلالها من الالتحاق بعمل آخر وفي رأينا ان الرأي الاول أقرب الى المصلحة العامة للعمال جميعاً في الاتباع ويكون على القاضي ان يحكم للعامل بتعويض يعادل أجره عن المدة الباقية من العقد دون ان يقطع ما يكون العامل قد تقاضاه من عمله الجديد الذي وفق اليه إذا ظهر له أن الضرر الذي لحق بالعامل من جراء فصله يفوق بكثير مقدار أجره عن المدة الباقية كما لو كان العامل قد تكلف مشقة كبيرة في الحصول على عمل جديد أو ان الفصل أساء الى سمعته^(٢٣).

أما التشريع الفرنسي فإنه شكلت الاحتجاجات الكبيرة على الفقه والقضاء ما دفع بها الى البحث عن وسائل لحماية الاخير وقد وجد ضالته في نظرية التعسف في

استعمال الحق في القانون المدني فحاول ان يكييفها مع طبيعة عقد العمل بذلك نص قانون ٢٧ ديسمبر ١٩٨٠ وقد نص على ((ان الانهاء الصادر من احد المتقاعدين يمكن ان يرتب للطرف الاخر الحق في التعويض)) وكذلك تبني المشرع الفرنسي في قانون ١٣ يوليو لعام ١٩٧٣ ووسع فيه نطاق نظرية التعسف وقرر الانهاء لابد ان يؤسس على سبب حقيقي وجدي. وبعد ذلك تلاه قانون ١٩٧٥ حيث فرض المشرع اتباع بعض الاجراءات الإدارية لانهاء عقد العمل^(٢٤) وكقاعدة عامة يؤخذ التعويض النقدي عن الانهاء التعسفي لعقد العمل. وذلك لان التعويض العيني مع ما يقتضيه عقد العمل من تعاون مستمر بين العامل وصاحب العمل ولا يأخذ بهذا التعويض إلا استثناء في حالات معينة تجعل احتفاظ العامل بمنصبه لا يخل بحسن سير المشروع أو بالتعاون المرجو قيامه بينه وبين صاحب العمل كما ان تقديره امر جوازي للقاضي وللمتقاعدين وعند رفض احدهما يتحول التعويض العيني الى تعويض نقدي. الا ان الفقه الفرنسي انتقد هذا المنحنى الذي سار عليه المشرع الفرنسي. ((إذ نادى الفقه الفرنسي بأخذ مبدأ بطلان الانهاء غير مبرر وإعادة العامل الى عمله وذهب البعض الاخر من الفقهاء الى القول بأن القانون الفرنسي الجديد متأخر جدا بنسبة لتشريعات الدول العظمى المصنفة رأسمالية كانت أو اشتراكية التي لم تتردد في الزام صاحب العمل بإعادة العامل فعلا الى عمله. وقد دافع العديد من الخطباء أثناء المناقشة البرلمانية عن إعادة العامل المفضول الى عمله))^(٢٥).

إلا ان هذا التيار الذي يدعو لتطبيق مبدأ الاعادة لم يتأثر به المشرع الفرنسي وأخذ كأصل عام بمبدأ التعويض النقدي. واستثناء التعويض العيني ذي الطابع الاختياري وعلى ذلك فان المشرع الفرنسي قد اخذ بالأفكار المناقضة لفكرة الاعادة. إذ يذهب جانب آخر من الفقه وكذلك القضاء الى القول ان التعويض العيني أمر غير مستساغ وذلك لان طبيعة علاقة العمل تقتضي تعاوننا مستمرا بين العامل وصاحب العمل وهو ما يجعل من غير الملائم ومن غير المجدي ارغام العامل على الاستمرار في خدمة رب العمل ان كان لا يريد العمل لديه أو إرغام رب العمل على إعادة العامل الى عمله بعد ان فصله وهذه الامور تتنافى مع الحرية الشخصية من جانب. ومع مصلحة العامل من جانب اخر. ثم ان إعادة العامل جبرا عن صاحب العمل يعتبر كتعدٍ لسلطته وكعمل منشئ لتوترات لا تطاق في المشروع^(٢٦) وخاصة في المشاريع الصغيرة والمتوسطة حيث ان العلاقات بين العمال وصاحب العمل تكاد تكون علاقة شخصية محضة وتؤدي إعادة العامل الى عمله وضعية لا يمكن تحملها. ومن جانب آخر ليست الاعادة دائما في مصلحة العامل فقد يحصل العامل على عقد جديد يعتبر أفضل وأكثر مجزية وإفادة عن عمله السابق مما يجعل الاعادة الاجبارية ليست في صالحه كما ان الاعادة قد تؤدي الى حرمان العامل من الرواتب المستحقة له عن الفترة الفاصلة بين يوم التوقف عن العمل ويوم الاعادة وخاصة إذا كانت هذه الفترة طويلة جدا. وكذلك قد تكون الاعادة للعامل مصلحة ومنحها خاصة يفقدها عند الاعادة وهكذا نجد ان هذا الرأي هو الاكثر قبولا من المشرع

الفرنسي الذي جعل التعويض النقدي أصلاً، والتعويض العيني جوازيًا وبشروط خاصة^(٢٧).

المطلب الثاني: التعويض عن مدة الاخطار

بمقتضى المادة (١٩٤) من القانون المدني المصري ونص المادة (٩١٨) من القانون المدني العراقي فان لكل من طرفي عقد العمل ان يضع حدا لعلاقته مع المتعاقد الآخر بإرادته المنفردة وهو حق لا يقيد به سوى سبق الاخطار في الميعاد الذي حدده القانون أو التعويض عنه في حالة إغفاله^(٢٨).

وأجاز المشرع لكل من طرفي عقد العمل غير محدد المدة إنهاء العقد بإرادته المنفردة شريطة ان يخطر الطرف الآخر بذلك كتابة إذ ان الاخطار تصرف قانوني من جانب واحد يتضمن اعلاناً لإرادة المتعاقد ورغبته في انتهاء العقد بإنهاء المهلة التي يستوجبها القانون يتوقف في إنتاج أثره على علم من وجه اليه، ويجب ان يصدر الاخطار من جانب الراغب في الانهاء أو من ينوب عنه أو من يمثله قانوناً ويجب ان يكون قاطع الادلة على رغبة من صدر عنه في الانهاء.

وقصد المشرع من شروط الاخطار منع مفاجأة الطرف الآخر، والتي تمكن الطرف الآخر من تدبير شؤونه والاستعداد للوضع الذي سيعقب مهلة الاخطار سواء كان هذا الطرف العامل أو صاحب العمل.

كما ان المشرع لم يلزم طرف دون الطرف الآخر بل قيد طرفي العقد بالالتزام بموعد الاخطار ووضع احكاماً تقع على عاتق العامل وصاحب العمل وعند مخالفة احد الاطراف تلك الاحكام أوجب عليه تعويض الطرف الآخر وفقاً لما تقتضيه الاعراف والقوانين^(٢٩) وسوف نتناول التعويض عن مدة الاخطار في التشريع العراقي والتشريع المصري وذلك فيما يلي :

أولاً : التشريع العراقي نصت المادة (٩١٨/أ) من القانون المدني العراقي على انه ((إذا كان العقد لمدة غير محددة وأنهاء أحد المتعاقدين دون مراعاة لميعاد الانذار أو قبل انقضاء هذا الميعاد، لزمه ان يعرض المتعاقد الآخر عن مدة هذا الميعاد أو عن المدة الباقية منه، ويشمل التعويض فضلاً عن الاجر المحدد الذي كان يستحق في خلال هذه المدة جميع ملحقات الاجر التي تكون ثابتة ومعينة)) كذلك نص المادة (٤٣-أ-٤٣-ح) الخاص باستقالة العمل والمادة (٤٤) الخاصة بإنهاء العقد من قبل صاحب العمل من قانون العمل العراقي المرقم (٣٧ لسنة ٢٠١٥)، فالمشرع العراقي في القانون المدني الزم كلا من طرفي العقد بالالتزام بفترة الاخطار سواء صدر الانهاء منه أو في مواجهته كما هو الحال حين يطالب صاحب العمل من العامل المستقيل ان يترك العمل فوراً أو ان يسند إليه عملاً يختلف جوهرياً عن عمله الأصلي أو حين يمتنع العامل من جهته عن القيام بالعمل بحيث لا يستحق العامل مقابلاً لمهلة الاخطار طالما لم يضع نفسه تحت إمرة رب العمل ولم يكن مستعداً لأداء عمله كما لو التحق بعمل آخر. وعلى ذلك فإن من المحتمل بجزء عدم مراعاة مهلة الاخطار هو الطرف الممتنع عن التنفيذ واحترام المهلة سواء كان هو الطرف الصادر منه الانهاء أو كان الطرف المحتمل بالإنهاء^(٣٠).

وعلى ذلك فقد قرر المادة (٩١٨) من القانون المدني العراقي بأن التعويض تقديراً جزافياً يتحمل به الطرف المخالف بحيث لا يزيد أو ينقص من مقدار الضرر الفعلي الذي يتحمل به الطرف الذي أنهى عقده بغير احترام الاخطار. ويتمثل في دفع الاجر عن المهلة التي لم ترع - سواء كلها أو بعضها على ان يحسب في ذلك جميع ملحقات الاجر التي تكون ثابتة ومعينة. ويستنتج من ذلك ان اساس الحكم بالتعويض عن عدم مراعاة مهلة الاخطار يختلف عن التعويض للانهاء التعسفي. إذ ان اساس التعويض في الحالة الاولى هو عدم إعلان الطرف الاخر في المواعيد المقررة بعزمه انهاء العقد ومباغتته به. فان اساس التعويض عن الفصل غير المبرر هو ما يشوب تصرف رب العمل من التعسف في استعمال حقه في الانهاء وهو ما يبين انه لا تلزم بين الامرين^(٣١).

كما ألزمت المادة (٤٣-أولاً-ح) من قانون العمل العراقي المرقم (٣٧ لسنة ٢٠١٥) العامل مراعاة توجيه موعد لانهاء عقد العمل الى صاحب العمل في حالة انهاء عقد العمل من جانبه قبل ثلاثين يوماً من التاريخ الذي يحدده للانتهاء اذ نصت على انه ((إذا اراد العامل انهاء عقد العمل غير محدد المدة بشرط ان يوجه انذاراً مكتوباً الى صاحب العمل قبل ثلاثين يوماً في الاقل من التاريخ الذي يحدد لإنهاء العقد فإذا ترك العمل بغير توجيه الإنذار او قبل انتهاء المدة المحددة في هذا البند ، الزام بدفع تعويض الى صاحب العمل يعادل اجر مدة الإنذار أو المتبقي منها)) أما بالنسبة لصاحب العمل فإن القانون سالف الذكر لم يذكر نصاً صريحاً بخصوص مدة الاخطار التي يلتزم بها صاحب العمل . وبذلك يمكن الرجوع الى القواعد العامة. في حين اشارت المادة (٣٧/ثالثاً) من القانون اعلاه الى الزام صاحب العمل في حالة انهاء لعقد العمل الفردي خلال مدة التجربة اذا تبين عدم صلاحية العام لإداء العمل شريطة ان يخطر العامل بذلك قبل (٧) سبعة ايام في الاقل من تاريخ انهاء العقد.

ثانياً : التشريع المصري: نذكر بداية ان قانون العمل المصري القديم المرقم (٩١ لسنة ١٩٥٩) قد حدد مهلة الاخطار تحديداً زمنياً وذلك في المادة ٧٢ منه التي نصت على أنه ((اذا كان العقد غير محدد المدة جاز لكل من الطرفين الغاؤه بعد اعلان الطرف الاخر كتابة قبل الإلغاء بثلاثين يوماً بالنسبة الى العمال المعيّنين بأجر شهري وخمسة عشر يوماً بالنسبة للعمال الآخرين فاذا الغي بغير مراعاة هذه المهلة ألزم من أنهى العقد ان يؤدي الى الطرف الاخر تعويضاً مساوياً لأجر العامل عن مدة المهلة أو الجزء الباقي منها)).

ويستفاد من النص السابق ان مدة الإخطار واحدة بالنسبة لكل من العامل وصاحب العمل ولكنها تختلف تبعاً لطريقة دفع الاجر وهي:

١_ ثلاثون يوماً بالنسبة للعمال المعيّنين بأجر شهري.

٢_ خمسة عشر يوماً بالنسبة للعمال الآخرين سواء تحدد أجرهم على أساس وحدة زمنية أخرى غير الشهر. كالساعة أو اليوم أو الاسبوع اما تحدد بالقطعة أو بأية طريقة أخرى.

وتبقى التفرقة في مدة الاخطار بين العامل بأجر شهري وبين غيره من العمال الآخرين تفرقة معيبة وتساند القائلين بالتسوية بين العمال فيما يخص مدة الاخطار^(٣٢) لأن المدة

كلما كانت طويلة كان ذلك افضل خاصة وأن الاغلبية الساحقة في انهاء عقود العمل تأتي بمبادرة من صاحب العمل ومادام قانون العمل جاء لحماية الطرف الضعيف فإن ميعاد الإنذار الاطول يتيح للعامل امكانية أفضل لإيجاد عمل جديد. إن مهلة الشهر والاسبوع تمثل الحد الأدنى بحيث يجوز الاتفاق على مهلة أطول من مهلة القانونية اذ كان الانهاء صادر من صاحب العمل^(٣٣). في حين لا مانع من الاتفاق على تخفيضها بالنسبة للعامل باعتبار أن ذلك أكثر فائدة له.

اما القانون العمل المصري الجديد المرقم (١٢ لسنة ٢٠٠٣) فقد نص في المادة (١١١) على انه يجب ان يتم الاخطار قبل الانهاء اذا لم يتجاوز مدة الخدمة المتصلة للعامل لدى صاحب العمل عشر سنوات وقبل الانهاء بثلاثة أشهر إذا زادت هذه المدة على عشر سنوات. يفهم من ذلك ان مدة الاخطار قد ترتبط بمدة خدمة العامل لدى صاحب العمل حيث انه اذا كانت مدة الخدمة أقل من عشر سنوات فإن مدة الاخطار تكون شهرين. أما ان كانت عشر سنوات فأكثر فان مدة الاخطار تكون ثلاثة أشهر ويجب التنويه ان هذه المدة تكون واجب الاتباع سواء كان الانهاء من قبل صاحب العمل والعامل^(٣٤) ويبدأ احتساب مدة الاخطار من وقت اتصال الاخطار يعلم من وجه إليه. فالأخطار- كما سبقت إليه هو تصرف قانوني يندرج أثره إلا من وقت علم الطرف الآخر به. ويعتبر وصول الاخطار قرينة على العلم وفقا للمادة (٩١) من القانون المدني المصري المرقم (١٣١ لسنة ١٩٤٨) ولا يجوز تعليق الاخطار بالانتهاء على شرط واقف أو شرط فاسخ وفقا للمادة (١١٢) من القانون العمل المصري المرقم (١٢ لسنة ٢٠٠٣) ولذلك يذهب الغالب من الفقه^(٣٥) الى القول بانه مدة الاخطار مدة حتمية لا يرد عليها الوقف أو الانقطاع ولا تمتد ولو بسبب قوة القاهرة كمرض يصيب العامل يحول بينه وبين البحث عن العمل^(٣٦).

حدد المشروع المصري مقدار التعويض وفقا للمادة (١١٨) من قانون العمل الحالي وتحديد التعويض فيها جزافي كما فعل المشرع العراقي - وقد قدره بالأجر المستحق للعامل عن مدة المهلة أو الجزء الباقي منها. وهذا ما ورد النص عليه في المادة (١/١٩٥) من القانون المدني المصري. حيث نصت على انه ((اذا كان العقد ابرم لمدة غير معينة ونقضه أحد المتقاعدين دون مراعاة لميعاد الاخطار أو انقضاء هذا الميعاد لزمه ان يعرض المتقاعد الآخر عن مدة هذا الميعاد او عن المدة الباقية منه ويشمل التعويض فوق الاجر المحدد الذي كان يستحق خلال هذه المدة جميع ملحقات هذا الأجر التي تكون ثابتة ومعينة مع المراعاة ما تقضي به القوانين الخاصة)) كما نصت المادة (١١٨) من قانون العمل المصري المرقم (١٢ لسنة ٢٠٠٣) على انه ((اذا انتهى صاحب العمل عقد العمل دون إخطار أو قبل انقضاء مهلة الاخطار التزم بأن يؤدي للعامل مبلغا يعادل أجره عن المهلة أو الجزء الباقي منها. وفي هذه الحالة تحسب المهلة أو الجزء الباقي منها ضمن مدة خدمة العامل ويستمر صاحب العمل في تحمل الأعباء والالتزامات المترتبة على ذلك. أما اذا كان الانهاء صادر من جانب العامل فإن العقد ينتهي من وقت تركه العمل^(٣٧))).

ويتبين لنا من نص المادتين السابقتين أن التعويض لا يقاس بالضرر الحاصل بل يستحق حتى ولم يترتب على الانهاء الفوري للعقد أدنى ضرر. ذلك انه يستحق العامل للأجر

كاملا حتى ولو التحق بعمل آخر خلال مهلة الإخطار لان التعويض مجمع الى جانب صفة التعويض معنى الجزاء الذي يقع على صاحب العمل نتيجة إخلاله بقواعد المهلة القانونية ويلاحظ في نص المادة (١١٨) من القانون العمل الجديد انها حددت مبلغ التعويض بما يعادل أجر العامل عن مهلة الاخطار او الجزء الباقي منها إذا كان صاحب العمل هو الذي أنهى العقد دون مراعاة قواعد الإخطار كما أن النص جعل المهلة او الباقي منها تحسب ضمن مدة خدمة العامل مع استمرار صاحب العمل في تحمل الاعباء والمسؤوليات والالتزامات المترتبة على ذلك. ولكن لم يبين النص جزاء إخلال العامل بقواعد الاخطار ولكنه بين ان العقد ينتهي من تاريخ تركه العمل. وفي اعتقادنا انه يجب تطبيق نص المادة (١٩٥) من القانون المدني في هذا الشأن وهي تلزم العامل بان يعوض صاحب العمل عن مدة مهلة الإخطار أو المدة الباقية منها ويقدر التعويض بما يعادل أجر العامل عن هذه المدة^(٣٨) فالمشرع المصري اذا لم يترك للقضاء تقدير التعويض حسب كل حالة بل قدره تقديرا جازافيا رغبة منه في تفادي أوجه النزاع التي يمكن ان تثار في العمل والتي يكون من شأنها تأخير الحكم بالتعويض^(٣٩) وعليه فالضرر الفعلي لا أثر له في تحديد التعويض بحيث لا تزيد قيمته متى أصيب العاقد بضرر كبير ولا يقل إذا أصيب بضرر ضئيل على خلاف الامر بالنسبة للقضاء المصري في ظل التقنين المدني القديم حيث كان يطبق القواعد العامة في تقدير التعويض وحكم بتعويض يساوي الضرر الذي أحدثه الانهاء المفاجئ ويرفض الحكم بالتعويض إذا لم يترتب ضرر عن الفعل المفاجئ بأن وجد العامل مثلا عملا يوازي العمل الذي كان يشغله^(٤٠) ووجد ان محكمة النقض المصرية قد ألزمت من لم يراع المهلة بأداء تعويض للطرف الاخر يكون مساويا لأجر العامل عن مدة المهلة أو الجزء الباقي منها^(٤١).

فالثابت أنه إذا أنهى أحد الطرفين عقد عمل دون مراعاة مهلة الاخطار يثبت الحق في التعويض للطرف الاخر بناء على التقدير الجازافي. فإن التعويض يقدر بأجر يقدر عن مهلة الاخطار أو الجزء الباقي منه ولا يغير حسب مقدار الضرر إذا كان الانهاء من قبل صاحب العمل. أما إذا كان الانهاء من قبل العامل أستحق صاحب العمل التعويض ويقدر البعض أنه إذا كان التعويض عن الضرر الذي يلحق صاحب العمل نتيجة عدم احترام الاخطار لا يرتبط بالأجر الذي يحصل عليه العامل فكان من الاجدر بالمشرع أن يترك تحديد التعويض الذي يستحقه صاحب العمل لتقدير قاضي الموضوع^(٤٢) وفي قانون العمل العراقي. إذا أنهى أحد الطرفين العقد غير محدد المدة دون مراعاة المهلة القانونية أستحق الطرف الاخر تعويضا عن ذلك وكمبدأ عام يكون التعويض عن الانهاء المفاجئ. سواء كان هذا الانهاء من جانب العامل أو من جانب صاحب العمل مساويا للأجر المستحق للعامل أثناء مهلة الاخطار. ولقد اشترطت محكمة التمييز العراقية للاستفادة من التعويض عن الإخطار أن يكون العامل قادرا على مباشرة عمله أثناء مدة الاخطار ذلك أنه في حالة عدم قدرته الجسدية حتى ولو كان ذلك راجعا الى رب العمل (حادثة عمل مثلا) فإن العامل يحرم من التعويض^(٤٣).

المبحث الثاني: مكافأة نهاية الخدمة

لا ريب ان العدالة تقضي بأن العامل الذي يسهم بجهده فترة من عمره خدمة لصاحب العمل و استمرار المنشأة في نشاطها. يكون جديرا عند إنهائه عقده ان يمنح مكافأة تقديرا لمدة خدمته^(٤٤). لذلك عني المشرع كثيرا بتقرير مكافأة نهاية الخدمة للعمل. وهو بذلك رفع الحرج الذي شعر به القضاة قبل صدور قانون العمل المصري المرقم (٤١) لسنة (١٩٤٤). عند النظر في دعوة التعويض التي يرفعها العامل المفسول بعد خدمة طويلة بغير تعسف في جانب صاحب العمل^(٤٥) ولهذا قضت محكمة النقض المصرية بأن المكافأة التزام على عاتق صاحب العمل مصدره القانون وسببه ما أداه العامل من خدمات لصاحب العمل نتيجة العقد المبرم بينهما وتعتبر نوعا من الاجر الاضافي يؤدي للعامل عند انتهاء العقد^(٤٦) وتقدر مكافأة نهاية الخدمة بواقع اجر نصف شهر عن كل سنة من سنوات الخمس الاولى. وأجر شهر كل سنة من السنوات التالية^(٤٧) وسنتناول في هذا المبحث توضيح الطبيعة القانونية لمكافأة نهاية الخدمة من ناحية. وبيان مدى استحقاق العامل مكافأة نهاية الخدمة في كل من التشريعين العراقي والمصري وذلك في مطلبين على النحو التالي:-

المطلب الاول: الطبيعة القانونية لمكافأة نهاية الخدمة

من المتفق عليه في كافة التشريعات ان مكافأة نهاية الخدمة ليست تعويضا. ذلك لأنه لا يطلب وجود خطأ من صاحب العمل أو حصول ضرر لعامل انما يتطلب انتهاء عقد العمل بكافة الطرق. وبيان الطبيعة القانونية لمكافأة نهاية الخدمة. قررت محكمة النقض المصري^(٤٨) مكافأة العامل عن مدة خدمته التزام مصدره المباشر القانون. وسببه ما اداه العامل من خدمات لصاحب العمل. نتيجة للعقد الذي أبرم بينهما فهي بهذا تعتبر نوعا من الاجر الاضافي أوجب القانون دفعه للعامل عند انتهاء العقد بغير خطأ من جانبه وفي قضاء لاحق أعلنت أن ((الاصل في المكافأة انها أجر أضافي والتزام أوجب القانون على صاحب العمل عند انتهاء العقد في الاحوال التي حددها باعتبارها إحدى وسائل الضمان الاجتماعي))^(٤٩) وحيث ان هناك خلافا فقها حول فكرة الاجر كأساس لتحديد الطبيعة القانونية لمكافأة نهاية الخدمة فإنه يمكننا استخلاص ثلاثة آراء فقهية في تحديد الطبيعة القانونية لمكافأة نهاية الخدمة على الوجه الآتي:

الفريق الاول: ذهب أنصار هذا الرأي الى اعتبار المكافأة تعويضا للعامل لمواجهة الاضرار التي تلحق به بسبب إنهاء العقد. فالمكافأة من وجهة نظر هذا الفريق ليست داخلية ضمن الاجر. إلا انه تم نقد هذا الرأي من قبل بعض الفقهاء^(٥٠) لأن القول بأن المكافأة تعويض يلتزم وجود ضرر لإمكانية استحقاق العامل لها. وهذا خلاف الواقع حيث يستحق العامل المكافأة ولو لم يصبه ضرر بسبب الانهاء حتى لو اصابه الضرر فإن المكافأة تحسب على أساس مدة الخدمة لا على أساس الضرر^(٥١).

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 لرب العمل نتيجة للعقد الذي تم بينهما. أما التعويض فهو مقابل الضرر

الذي يصيب العامل جراء فصله بغير مبرر فمناطه سواء استعمل الحق وترتب الضرر يدور معه وجوداً وعدم^(٥٦) كذلك القول ان مكافأة التعويض يعني ان انتهاء العقد من صاحب العمل تصرف غير مشروع يترتب عليه دفع تعويض مع ان صاحب العمل يمارس حقه المشروع من انتهاء العقد فضلاً عن ان المكافأة مقررة حتى لو كان العقد محدد المدة وانتهى هذا العقد بحلول أجله^(٥٧).

الفريق الثاني: ذهب بعض الفقهاء الى اعتبار مكافأة نهاية الخدمة نوعاً من الاجر الاضافي يتأخر دفعه الى وقت انتهاء عقد العمل. فالأجر هو كل ما يعطى للعامل مقابل عمله وهنا ينطبق على المكافأة التي تدفع للعامل بناء على خدمة سابقة^(٥٨). وهذا الرأي منتقد على النحو الآتي:

١- ان المكافأة ليست مجموعة مبالغ مقطوعة من اجر العامل خلال كل فترة من فترات العقد. ان لو قبل ذلك لامتنع حساب المكافأة على اساس آخر أجر تقاضاه العامل بعكس ما هو منصوص عليه في القانون من حساب المكافأة على اساس آخر أجر تقاضاه العامل^(٥٩).

٢- ان القول بان المكافأة جزء من الاجر يتنافى مع جواز حرمان العامل منها. فالمكافأة يجوز الحرمان منها في حالات معينة بينما لا يجوز ذلك بالنسبة للأجر كما انها لا تتمتع بالحماية المقررة للأجور^(٦٠).

٣- لو كانت المكافأة جزءاً من الاجر لأدى ذلك الى احتسابها فقط عن مدة العمل الفعلي التي استحق عنها العامل أجراً مقابل قيامه بالعمل. ولكن المكافأة تستحق عن المدد التي يتوقف فيها العامل حتى في حالات التي لا يستحق العامل فيها أجر^(٦١).

الفريق الثالث: يذهب الاتجاه الحديث في الفقه والقضاء الى القول بأن مكافأة مدة الخدمة تمثل حقاً له صفة خاصة ينص عليها القانون. هدفه حماية العامل من مذلة الحاجة وضمان حياة كريمة له ومراعاة قواعد العدالة الاجتماعية فليس من العدل أن ينتهي عقد العمل ويحرم العامل من مواد رزقه دون النظر الى خدماته السابقة في المنشأة. فهي بمثابة تأمين للعامل ضد خطر انتهاء العقد وان كان هذا الخطر يقل بتقديم الدولة في تطبيق قانون التأمينات الاجتماعية. حيث تتولى الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية مسؤولية تأمين المستقبل للعاملين بالمنشأة وحيث يقوم صاحب العمل بسداد أقساط التأمين الاجتماعي التي تمثل مكافأة العامل عن نهاية مدة خدمته^(٦٢) وإن كنا نميل الى ترجيح هذا الرأي إلا ان ذلك لا يمنع من القول باعتبار المكافأة نوعاً من تكريم صاحب العمل للعامل لقاء خدمته الطويلة بحث يتناسب هذا التكريم مع خدمة العامل: لذا ليس من العدل أن يترك العامل دون عون.

المطلب الثاني: مدى استحقاق العامل مكافأة نهاية الخدمة في التشريع العراقي

والمصري

أولاً- التشريع العراقي:

أخذ التشريع العراقي بما أخذت به جميع التشريعات الحديثة في استحقاق العامل مكافأة نهاية الخدمة وفقاً لشروط معينة وفي حالات محددة قانوناً. والهدف من تقرير

هذه المكافأة هو تمكين العامل من مواجهة الظروف الناشئة عن فقدان العامل عمله. وتوفير مبلغ من المال يتدارك به كافة أموره حتى يحصل على مصدر دخل جديد^(٥٩) أو تمكين أسرته من مواجهة الظروف التي تنشأ عن وفاة العامل. وهذه الوسيلة قد استبدلتها العديد من التشريعات بوسائل أخرى أنفع واجدى في مواجهة هذه الحالات وهي اعطاء إعانات أو مرتبات للعمال أو خلفهم عن طريق الضمان الاجتماعي^(٦٠). وقد نص المشرع في قانون العمل الجديد المرقم (٣٧ لسنة ٢٠١٥) في المادة (٤٣ ثانيا- ج) على: (إذا أكمل العامل سن التقاعد يستحق عندها مكافأة نهاية الخدمة. وفقا لأحكام قانون التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال)) كما ان المادة (٤٥) من نفس القانون تنص على ((يستحق العامل الذي أنهيت خدمته مكافأة نهاية خدمة بمقدار أجر (٢) أسبوعين عن كل سنة خدمة أداها لدى صاحب العمل باستثناء أحكام فقرة (ب) من البند (أولا) والفقرات (هـ) و(و) و(ح) من البند (ثانيا) من المادة (٤٣) من هذا القانون مفاد هذين النصين أن العمل يستحق مكافأة نهاية الخدمة في جميع الحالات إنهاء عقد العمل أياً كان سبب الانهاء إلا ما أستثنى هذا النص من بعض الحالات فيما يخص الحكم بالحبس أكثر من سنة بحكم قضائي بات أو حالة ارتكاب سلوك مخل بواجبات العمل وحالة انتحال الشخصية أو تقديم مستندات مزورة والحالة الأخيرة ارتكاب العامل خطأ جسيما نتج عنه ضرر فادح بصاحب العمل ففي غير هذه الحالات يستحق العامل مكافأة نهاية الخدمة.

أما كيفية استحقاق العامل مكافأة نهاية الخدمة في القوانين الاخرى فقد جاءت المادة (٢٥) من قانون الضمان الاجتماعي رقم (٣٩ لسنة ١٩٧١) بأن الاشتراكات التي يدفعها أصحاب العمل والإدارات حلت محل تعويض مكافأة نهاية الخدمة الذي كان معمول به بموجب القانون رقم (١ لسنة ١٩٥٨) المعدل. وبموجب أنظمة وعقود العمل الخاصة المعمول بها أثناء صدور قانون العمل رقم (١٥١ لسنة ١٩٧٠).

وكانت المادة (٢٦٠) من هذا القانون قد نصت في الفقرة (أ) منها على ان تضفي جميع مكافئات العمال المستحقة لهم عن التعويضات نهاية خدماتهم بموجب القوانين وأنظمة العمل النافذة قبل صدور هذا القانون في جميع القطاعات العمل في الجمهورية العراقية . وتدفع الى المؤسسة العامة للتعاقد الضمان الاجتماعي للعمال . في مقابل ذلك ألزمت الفقرة (ب) من هذه المادة هذه المؤسسة تعميم الضمان الالزامي على جميع العمال المشمولين بقانون العمل^(٦١).

كما ألزمت المادة (١٠٣) من قانون الضمان الاجتماعي جميع الإدارات وأصحاب العمل المشمولين بأحكام القانون رقم (١ لسنة ١٩٥٨) المعدل . بان يدفعوا الى مؤسسة الضمان الاجتماعي قبل الاول من نيسان (١٩٧١) المبالغ المستحقة عليهم لعمالهم عن تعويض مكافأة نهاية الخدمة لغاية الحادي والثلاثين من شهر آذار محسوبة على اساس ما كان متوجبا ومعمولا به قبل صدور قانون العمل رقم (١٥١ لسنة ١٩٧١) سواء بحكم قانون أو بموجب أنظمة وعقود العمل الخاصة ايهما أكثر.

أما الفئات العمالية التي يبقى عليها قانون الضمان بعد الاول من نيسان ١٩٧١ فإن وفقا للمادة (١٠٦) يسد ما يستحق لها من فروق تعويض مكافأة نهاية الخدمة عن فترة بين (١٩٧١/٤/١) وتاريخ شمولها بالقانون من قبل الجهة التي يستخدمها وفق نفس القواعد والمقايير التي سدد بموجبها التعويض المذكور عن الفترة السابقة الأول من نيسان ١٩٧١ وتستقطع المؤسسة وفقا للفقرة (أ) من المادة (١٠١) من مكافأة نهاية الخدمة المستحقة للعمال والمدفوعة للمؤسسة . مبلغاً يعادل (٤ ايوما) عن كل سنة خدمة مضمونة سابقة لتاريخ أول نيسان ١٩٧١. ويضاف هذا المبلغ الى الاشتراكات المسددة عن فترة الخدمة المضمونة المذكورة وفقا لأحكام قانون الضمان (١١٢ لسنة ١٩٦٩) المعدل. ويعتمد المجموع بمثابة تسديد كامل المضمون للاشتراكات المستحقة وفقا لأحكام قانون الضمان رقم (٣٩ لسنة ١٩٧١) فإن كانت المكافأة في مجموعها أقل مما يترتب في ذمة العامل وفقا لما تقدم فإن الفقرة (ب) من المادة تعفيه من دفع الباقي. اما اذا كانت اكثر من ذلك فإن زيادة تحفظ وفق الفقرة (ج) للعامل المضمون في صندوق المؤسسة وتضاف له دفعة واحدة عند انتهاء خدمته المضمونة. مع استحقاقاته الاخرى وبهذا تكون مكافأة نهاية الخدمة قد انتهت كحق مستقل للعمال في ظل قانون العمل رقم (١٥١ لسنة ١٩٧٠) وان تصفية ما استحق منها في ظل القانون الملغى تخضع للأحكام المتقدمة.

ويلاحظ ما سبق ان المشرع العراقي قسم العمال وفقا لاستحقاقاتهم للمكافأة المودعة لدى دائرة الضمان الاجتماعي الى الفئات التالية:

١_ العمال الذين انتهت خدمتهم قبل نفاذ قانون العمل رقم ١٥١ لسنة ١٩٧٠ وقانون التقاعد والضمان الاجتماعي رقم (٣٩ لسنة ١٩٧١ المعدل).

٢_ العمال المشمولين بقانون العمل رقم (١ لسنة ١٩٥٨) وأستمر شمولهم بقانون العمل رقم (١٥١ لسنة ١٩٧٠) الا أنهم غير مشمولين بالضمان الاجتماعي حتى (١ / ٤ / ١٩٧١) فبالنسبة لهؤلاء العمال فإن مبالغ نهاية الخدمة تبقى مودعة لدى دائرة الضمان حين انتهاء خدمتهم وفي هذه الحالة تدفع لهم بصورة كاملة. علما بان استحقاق هؤلاء لتعويض نهاية خدمة يستمر تجاه صاحب العمل حتى تاريخ شمولهم بالضمان الاجتماعي واعتبارا من هذا التاريخ يتوقف الاستحقاق المذكور^(١٢).

أن طريقة احتساب مكافأة نهاية الخدمة في التشريع العراقي تختلف تبعا لاختلاف تاريخ انتهاء خدمة العامل المضمون فإذا انتهت خدمة العامل قبل صدور قانون تعديل قانون الضمان في (١٤/١٢/١٩٧١) فتحسب مدة الخدمة المضمونة بسنواتها مع احتساب كسر السنة بستة اشهر كاملة. ويستخرج متوسط الاجر الشهري اي متوسط الاجر الشهري للسنوات الثلاثة الاخرى من خدمة العامل أو متوسط الاجر الشهري لمدة الخدمة المضمونة إذا كانت اقل من ثلاث سنوات ثم يضرب عدد السنوات الخدمة المضمونة ويتمثل المبلغ الناتج عن هذه العملية الحسابية مكافأة نهاية الخدمة. اما اذا كانت خدمة العامل قد انتهت بعد صدور قانون التعديل الاول فإن الخدمات السابقة لنفاذ القانون في (١٩٧١/٤/١) تصفى وفق الاحكام القانونية التي كانت نافذة اثناء فترة الاستحقاق فيقتضي إذن استخراج مبلغ مكافأة نهاية الخدمة. مضافا اليها المبلغ

المستحق وفقا لأحكام القانون رقم (١٥١ لسنة ١٩٧٠) بالنسبة للفترة اعتبارا من (١٩٧١/٤/١). أما إذا كانت خدمة العامل المضمون أقل من سنة فلا يستحق مكافأة نهاية الخدمة. وذلك لان القانون قد قضى بان المكافاة تحسب على اساس متوسط أجره الشهري مضروباً بعدد سنوات خدمته. إذ لا تستحق المكافاة إلا إذا كانت مدة خدمته سنة فأكثر^(١٣).

ثانياً- التشريع المصري:

قد يعمل العامل بعد بلوغه سن الستين سواء لأول مرة بعد ان كان لا يعمل. او قد يستمر في العمل بعد بلوغه سن الستين. سواء عند صاحب العمل ذاته الذي كان يعمل لديه قبل بلوغه هذا السن. او لدى صاحب العمل الجديد فإذا استحق هذا العامل تعويضاً او معاشاً عن مدة عمله بعد سن الستين وفقاً لقانون التأمين الاجتماعي. فإنه لا يستحق أي مكافاة وفقاً لأحكام القانون^(١٤).

مع ملاحظة ان الاصل ألا تحسب مدة خدمة العامل بعد سن الستين في مدة اشتراك مادام أن مدة عمله قبل الستين تعطي له الحق في معاش الشيخوخة اما إذا لم تكن للعامل أي حقوق عن مدة عمله بعد سن الستين وفقاً لتأمين الشيخوخة والعجز والوفاء المنصوص عليه في قانون التأمين الاجتماعي. فإن هذا العامل يستحق مكافاة عن هذه المدة. وكذلك يستحق المكافاة المتدرج والعامل الذي يعمل قبل بلوغ سن الثامنة عشر وفي ذلك تنص المادة (١٢٦) من قانون العمل (١٢ لسنة ٢٠٠٣). ((يستحق العامل عن مدة عمله بعد سن الستين مكافاة بواقع أجر نصف شهر عن كل سنة من السنوات الخمس الاولى. وأجر شهر عن كل سنة من السنوات التالية لها. وذلك إذا لم تكن له حقوق عن هذه المدة وفقاً لحكام تأمين الشيخوخة والعجز والوفاء المنصوص عليها في قانون التأمين الاجتماعي)).

((ويستحق المكافاة المنصوص عليها في الفقرة السابقة عن السنوات الخدمة السابقة على سن الثامنة عشرة وذلك للمتدرج وللعامل عند بلوغ هذا السن ويحسب هذه المكافاة على أساس آخر مكافاة تقاضاه)). هذا النص يثير تساؤلاً: هل يشمل نطاق مكافاة نهاية الخدمة حالات انقضاء عقد العمل. سواء أكانت إرادية أم غير إرادية؟

واذا كان المشرع قد أشار الى تأمين الشيخوخة والعجز والوفاء في النص فقد قصد من وراء ذلك عدم التزام صاحب العمل بمكافاة نهاية الخدمة للعامل. إذا احتسبت تلك الفقرة ضمن مدة الاشتراك في تأمين الشيخوخة والعجز والوفاء. التي يستحق العامل عنها حقوقاً تأمينية^(١٥) ولذلك وفقاً للمادة (١٢٦) تحسب مكافاة نهاية الخدمة في التشريع المصري على أساس أجر نصف شهر عن كل سنة من السنوات الخمس الاولى التي يعمل فيها العامل بعد سن الستين وأجر شهر كامل عن كل سنة من السنوات التالية والاجر الذي تحسب المكافاة على أساسه هو الاجر الاخير الذي كان يتقاضاه العامل قبل انتهاء العقد. فإذا كان اجر العامل عند التحاقه بالعمل . وخلال السنوات الخمس الاولى - ستمائة جنيه شهرياً ثم زاد هذا الاجر بحيث بلغ عند انتهاء العقد ثمانمائة.

فإن المكافأة تحسب على أساس هذا الأجر الأخير. أي على أساس ثمانية جنية. سواء فيما يتعلق بالسنوات الخمس الأولى أو ما يليها من سنوات^(١١).

ولا يقتصر الأجر الذي يتخذ أساسا لحساب مقدار المكافأة على الأجر الأساسي بشكل يشمل بكل ما يتقاضاه العامل وتثبت له صفة الأجر. سواء كان من النقود أو من غيرها. وسواء سمي أجرا أو أطلق عليه اسم آخر. وعلى ذلك يشمل الأجر إعانة غلاء المعيشة وأعباء العائلة كما يشمل العمولة^(١٧) وتسبب الأرباح والمنح والمكافآت والهيئات والبدلات إذا اعتبرت جزءا من الأجر كذلك تقوم المزايا العينية التي يحصل عليها العامل مقابل عمله. وتضاف قيمتها الى أجره النقدي ولكن لا يحسب الأجر الإضافي المستحق للعامل عن ساعات العمل الإضافية ضمن الأجر الذي تحسب المكافأة على أساسه إلا إذا توافرت له صفة الثبات والاستمرار واستقرار العمل في الاعتماد عليه في معيشتة^(١٨). وإذا كان يتقاضى أجره بالأسبوع حسب أجره الشهري على أساس أن الأسبوع سبعة أيام فيقسم أجره الأسبوعي على سبعة ثم يضرب في ثلاثين.

أما بالنسبة للذين لا يتقاضون أجورهم لا بالشهور ولا بالأسبوع ولا باليوم كالعامل الذين يتقاضون أجورهم بالساعة أو بالقطعة فيحسب أولا متوسط أجرهم اليومي على أساس ما قبضه عن أيام العمل الفعلية في السنة الأخيرة أو عن المدة التي اشتغلوها إذا قلت عن ذلك مقسوما على عدد الأيام الفعلية على الفترة ذاتها بناء على ما سبق نرى أن العامل يستحق مكافأة نهاية الخدمة في جميع حالات انتهاء العمل . بغض النظر عن طريقة الانهاء.

خاتمة البحث

بعد العرض السابق قد وصلنا الى نهاية هذا البحث العلمي و المتعلق بتحديد الاثار المالية التي تترتب على الانهاء التعسفي لعقد العمل وهذا ما فضلنا اختياره من الموضوعات لما له اهمية كبيرة في المجتمع كون يمس شريحة الاكثر في المجتمع وهم العمال ومن خلال هذا البحث تناولنا التعويض النقدي للعامل عن التعسف صاحب العمل في انهاء عقد العمل وكذلك تحديد واحتساب له مكافأة نهاية الخدمة سواء في حالة تعسف في انهاء عقد العمل او الانهاء بالإرادة المنفردة. ونظرا لان خاتمة اي بحث ينبغي ان تنصب على ما انتهى اليه بحثه نشرع في السطور القليلة الى بيان ما توصلت اليه من نتائج وتوصيات وعلى النحو التالي :

أولاً: النتائج

- ١- الاصل في علاقات العمل محددة او غير محددة المدة انها غير مؤبدة حيث يعد انتهاء عقد العمل واخلال الرابطة العقدية امر محتوم.
- ٢- لإنهاء عقد العمل بين طرفي ضوابط وحدود واسباب مشروعة نظمها المشرع العراقي واقرتها كافة التشريعات المقارنة واعتبرها من النظام العام لا يجوز مخالفتها فاذا خالف احد الطرفين هذه الضوابط والحدود يعتبر انهاء غير مشروع ويمكن ان انطلق عليه الانهاء التعسفي.

٣- الانهاء التعسفي لعقد العمل هو الخلال عقد العمل بالإرادة المنفردة لأحد طرفي العقد على وجه غير مشروع .

٤- ان الآثار التي تترتب على انهاء عقد العمل بشكل تعسفي يمكن ردها الى نوعين :
الاول: التنفيذ العيني يقصد به اعادة الحال الى ما كان عليه قبل انهاء العقد وهذا ليس موضوع بحثنا

الثاني: التعويض النقدي يقصد به تعويض احد طرفي العقد عما لحقه نتيجة الانهاء التعسفي لعقد العمل ويكون التعويض عن الضرر الذي اصابه والتعويض عن مهلة الاخطار غالبا ما يكون العامل هو المتضرر.

٥- مكافأة نهاية الخدمة او التعويض عن انهاء الخدمة يقصد به مدفوعات اضافية على اساس اشهر الخدمة الاجازات المتراكمة غير المستخدمة هو مبلغ من المال يدفعه صاحب العمل للعامل في حالة فصل او انهاء العقد دون مبرر مشروع .

ثانياً: التوصيات

١- نقترح على المشرع العراقي تعديل القانون واطافة نص على غرار المادة ١٢٢ من القانون المصري والخاصة بإنهاء عقد العمل من قبل طرفيه دون مبرر .

٢- ندعو المشرع العراقي الى زيادة مدة الاخطار في عقد العمل على غرار ما فعله المشرع المصري وذلك بغية حماية الطرف الضعيف في عقد العمل الا وهو العامل.

٣- ندعو المشرع العراقي الى تحديد الحد الادنى لقيمة التعويض كما وضع المشرع المصري في قانون العمل الجديد حداً أدنى لقيمة التعويض الواجب دفعة للعامل في حالة انهاء التعسفي من قبل صاحب العمل فلا يجوز ان يقل عن اجر شهرين عن كل سنة من سنوات الخدمة.

٤- ندعو المشرع العراقي والمصري وكافة التشريعات المقارنة باستكمال مسيرتهما في ضمان مسؤولية صاحب العمل في انهاء التعسفي لعقد العمل وذلك بغية الحفاظ على حقوق الطرف الضعيف.

الهوامش

- (١) رافت الدسوقي، شرح قانون العمل الجديد، الجزء الاول، منشأة المعارف، الاسكندرية، ٢٠٠٤ ص ١٧٦.
- (٢) محمود سعد الدين الشريف، شرح القانون المدني - نظرية الالتزام، الجزء الاول، مصادر الالتزام، مطبعة الصافي، بغداد، ١٩٦٥، فقرة ٣٩٣، ص ٣٨٢.
- (٣) حسن علي الننون ومحمد سعيد الرحو، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات، مصادر الالتزام، الجزء الاول، ط١، دار وائل للنشر والتوزيع، الاردن، ٢٠٠٢، ص ٣٤٨.
- (٤) محكمة القاهرة الابتدائية، الدائرة العاشرة عمال في القضية رقم ٥٥ لسنة ٥٥/٧/٧، مدونة الفكاهي، المدونة العالية والملاحق التابعة لها، ج ٢، المكتبة القانونية، القاهرة، ١٩٨٥، رقم ٦٣١ ص ٦٩١.
- (٥) وفي هذا السياق قضت محكمة القضا المصرية برفض دعوى التعويض عن الفصل استناداً الى انه كان مبرراً صادقاً، ولذا كان القرار الصادر بهذا الشأن لا يتم بالتعسف في استعمال الحق الموجب بالتعويض، الطعن رقم ٢٥ لسنة ٣٨ ق جلسته ٢٥ / ٥ / ١٩٧٤ احكام القضا، المكتب الفني، لسنة ١٩٧٤، ص ٩٤٣.
- (٦) استئناف الاسكندرية، الدائرة الثانية الاستئناف رقم ١٣ / ٣٢٦ ق مدني، جلسته ١٩٥٩/٣/١١ مدونة الفكاهي، ج ١، ص ٣، رقم ٦٤٠ ص ٦٩٨.

- (٧) محكمة القاهرة، الدائرة الاولى التجاري، القضية رقم ٢٦٨٤ سنة ٥٠ تجاري، جلسته ١٩٥٣/١/٨، حق تأييد هذا الحكم بالاستئناف رقم ٨٦ الدائرة المدنية الثالثة، سنة ٧٠ ق، جلسته ١٩٥٤/١٢/٧.
- (٨) الطعن رقم ٣٧٦ لسنة ٤٥ ق جلسته ١٩٨٠/٥/٢٠، عصمت الهواري، قضاء القضا في منازعات العمل والتأمينات الاجتماعية، المبادئ التي قررنا محكمة القضا، جامعة القاهرة، ١٩٨٥، ج ٤ ص ١٣٣ رقم ١٥٥.
- (٩) محكمة شؤون عمال القاهرة الدائرة الاولى، قضية ٢٤٨٠ سنة ٥٨ عمال جزئي جلسته ١٩٥٤/٢/٢.
- (١٠) محمد ماهر أبو العز، الامناء التعسفي لعقد العمل الفردي - دراسة مقارنة، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، ٢٠١٠، ص ٣٢٥.
- (١١) محكمة القاهرة الابتدائية، الدائرة العاشرة، في القضية رقم ٣٧٨٧ سنة ٥ كلي، اذا جاء في قولها (من حيث تقرير التعويض فترى المحكمة أن المدعي ناله الضرر ادبي وضرر مالي أما الضرر الادبي فإن المدعي وإن كان ضابطاً بالبحرية وحائزاً لدرجة ربان لأعالي البحار اذا ما فصل من وظيفة مرشد للبوأخر يعتبر هذا الفصل اعتداء على كفاءته كضابط بحري وماساً بمقدرته كربان بحرية. وفي هذا الانتقاص من الكفاءة والمقدرة ما يستحق التعيين واما عن الضرر المادي فلا شك ان المدعي حرم من المكافآت التي يحصل عليها من عملية الارشاد فضلاً عن مرتبه، وهي مكافأة تمتاز بالسخاء وتتم بأغراء لمن كان في مركز المدعي ووظيفته - اشارت اليه دنيا مباركة. الامناء التعسفي لعقد العمل، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٨٧، ص ٤٤٢.
- (١٢) راجع نص المواد (٤٧)، (٤٨)، (٤٩) من قانون العمل العراقي رقم ٣٧ لسنة ٢٠١٥.
- (١٣) ينظر هذا المعنى د. ظافر حبيب جبارة، نظرية الجحود المبسر لالتزامات العقيدة في النظام القانوني الانكلي امريكي، دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، المجلد الثلاثون، العدد الاول، ٢٠١٥، ص ٣٤٦، انظر القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ نص المادة ١٦٩.
- (١٤) حسن علي الذنون ومحمد سعيد، المرجع السابق، ص ٣٥٢.
- (١٥) القانون المدني المصري رقم ١٣٩ لسنة ١٩٤٨.
- (١٦) خلاف ذلك المادة ٧٤ من قانون العمل المدني رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ من القانون المصري الذي لم يحدد مقدار التعويض، انما تقديره المحكمة، مع مراعاة نوع العمر ومقدار الضرر ومدة الخدمة والعرف التجاري بعد تحقيق ظروفها.
- (١٧) حسن البسيوني، وسير السلاوي، قضاء العمل تطبيقاً لقوانين العمل ونظم العاملين بالقطاع العام قوانين التأمين الاجتماعي، ط١ - دار الثقافة الجديدة، القاهرة، ١٩٨٢ رقم ١٢٩ بند ٢٥٠، ص ٤٥.
- (١٨) محمد الفولي، الاحكام الحثيثة في التقييم، القضاء التأديبي، ط١، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، ١٩٦٩، ص ٣٣٥.
- (١٩) الطعن رقم ٩٢ لسنة ٣٤ ق، جلسته ١٩٦٣/٤/٢٤ ج١ الهواري رقم ٢١٨ ص ٣١١ وكذلك في نفس المعنى الطعن رقم ١٢٩، لسنة ٣٦ ق، جلسته ١٩٧٢/٥/١٣ مجموعة أحكام القوض المكتب الفني، السنة ٢٣، ص ٨٩٥.
- (٢٠) الطعن رقم ١٣٤ لسنة ٣٩ ق جلسته ١٩٦٧/٣/١٥ الهواري ج١ رقم ١١٣، ص ٣١٥.
- (٢١) استئناف القاهرة، الدائرة السابعة المدنية، الاستئناف رقم ٦٨٦ سنة ٧٤ ق، جلسته ١٩٥٨/٢/٩، مدونة الفكهاني رقم ٦٥٨، ص ٧٠٤.
- (٢٢) اسماعيل غام، قانون العمل التأمينات الاجتماعية، مطبعة عبدالله رهب، القاهرة، ١٩٦١، ص ٥١٩.
- (٢٣) المذكرة الايضاحية لقانون العمل المصري رقم ٨٠ لسنة ١٩٦٤ النشرة التشريعية مارس ١٩٦٤ - ١٩٦٢، ص ١٣٦٢.
- (٢٤) محمد الكشور، عقد الشغل وأحكامه ومواقف الفقه والقضاء، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط١، ١٩٩٢، ص ٣٤.
- (٢٥) عمار حمد سليمان، الامناء التعسفي لعقد العمل في التشريع العراقي دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، معهد البحوث العربية، جامعة الدول العربية، القاهرة، ٢٠١٠، ص ١٥١، (علماً انه لم يذكر من هم هؤلاء الفقهاء).
- (٢٦) محمد ماهر ابو العز، الامناء التعسفي لعقد العمل الفردي، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الزقازيق، ٢٠١٠، ص ٣١٩ وما بعدها، د. فراس عبد الرزاق حمزة، أ. سري معاذ احمد، مسؤولية صاحب العمل عن الامناء غير المشروع لعقد العمل، بحث منشور في مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد السابع، ٢٠١٧، ص ١٨.
- (٢٧) محمد الكشور، مرجع سابق، ص ٣٥ وما بعدها.
- (٢٨) الطعن رقم ٤٩٦ لسنة ٢٧ ق جلسته ١٩٧٤/٣/٢٣، المنشور على المتصفح منتدى دار العدالة العربية، على الموقع الالكتروني: <http://www.justice-lawhome.com>، اخر زيارة للموقع يوم السبت ٢٠٢٠/١/٢٤.

- (٢٩) احمد عبدالله محمد علي، الانهاء بالإرادة المفردة لعقد العمل، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠١١، ص ٢٧٨.
- (٣٠) يعد من قبيل ذلك مهلة الاخطار وبمثابة إلغاء الفوري لعقد العمل، قيام صاحب العمل بتعيين عامل جديد في ذات مركز العامل اثناء مهلة الاخطار بالإلغاء.
- (٣١) مثنى جبل احمد، المسؤولية المدنية عن الفسخ التعسفي لعقد العمل- دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، جامعة المنصورة، ٢٠١٦، ص ١٧٧.
- (٣٢) حسام الدين كامل الأهواني، أسباب انقضاء عقد العمل في ظل القانون رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣، دار النهضة العربية، القاهرة، ص ٤٤٩.
- (٣٣) أسماعيل غانم، مرجع سابق، ص ٤٦٧.
- (٣٤) محسن عبد الحميد البيه، قانون العمل الموحد رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠١٣، ص ٦٤٤.
- (٣٥) حسن كيرة، أصول قانون العمل، الجزء الاول، عقد العمل، منشأة المعارف، ط١، اسكندرية، مصر ١٩٧٩، ص ٧٦١.
- (٣٦) ذهب الى ان مدة الاخطار لا تقبل الوقت أو الانقطاع ولو كان العامل ضحية عمل أو اصاب بمرض اثناء مهلة الاخطار.
- (٣٧) يلاحظ ان المادة ٧٢ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ كانت تنص في فقرتها ٢/ على أنه: «إذا الغي العقد دون مراعاة مهلة الاخطار، الزام من الغي العقد ان يؤدي الى الطرف الآخر تعويضا مساويا لأجر العامل عن مدة المهلة أو الجزء الباقي منها».
- (٣٨) السيد عيد نايل، شرح قانون العمل الجديد، دار النهضة العربية، ط١، القاهرة، ٢٠٠٨، ص ٤٣٠.
- (٣٩) محسن عبدالحميد البيه، قانون العمل الموحد مرجع سابق، ص ٦٥٤.
- (٤٠) استئناف مختلط في ١٣/٥/١٩٣٣، مجلة التشريع والقضاء، السنة الخامسة، ص ٣١٦.
- (٤١) الطعن رقم ٤٠٢ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٧٣/٢/٢٣ مجموعة أحكام محكمة القضاء، الكتب الفني، السنة ١٤٢، ص ٣١٩.
- (٤٢) محسن عبدالحميد البيه، قانون العمل الموحد مرجع سابق، ص ٦٥٦.
- (٤٣) عامر حمد سليمان، مرجع سابق، ص ١٥٤.
- (٤٤) محسن عبدالحميد البيه، قانون العمل الموحد مرجع سابق، ص ٦٩١.
- (٤٥) محمود جمال الدين زكي، قانون العمل، لجنة تأليف دور الترجمة والنشر، ط١، القاهرة، مصر ١٩٥٦، ص ٥٤٨ ق ٢٢١.
- (٤٦) نقض مدني رقم ١٥١٤ لسنة ٥ جلسة ١٩٨٦/١٢/١٥ الهواري ج، ص ١٤٦، وتعرف مكافأة نهاية الخدمة بأنها " التزام مصدره القانون يترتب بموجبه على صاحب العمل ان يدفع مبلغاً معيناً من المال يتناسب مع مدة خدمته وذلك عند انتهاء عقد العمل سواء كان هذا العقد محدد المدة ام غير محدد المدة" احمد شوقي محمد عبد الرحمن، قواعد استحقاق مكافأة نهاية الخدمة، دراسة مقارنة في قانون العمل المصري والفرنسي، المطبعة العربية الحديثة للنشر، القاهرة، ١٩٧٨، ص ٢٦.
- (٤٧) انظر المادة ١٢٦ من قانون العمل المصري رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣.
- (٤٨) نقض مدني طعن ٢١ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٦ اكتوبر ١٩٥٨ الهواري، ج، ص ٣١٧.
- (٤٩) نقض مدني، طعن ٤٨٨ لسنة ٣٥ ق جلسة ٢٣ فبراير عام ١٩٧٢، الهواري، ج ١.
- (٥٠) رأفت محمد أحمد، الوسيط في شرح أحكام قانون العمل، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩، ص ٥٧٧.
- (٥١) حسن كيرة، مرجع سابق، ص ٨٤٧.
- (٥٢) نقض الطعن ٢٧٠ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٦/١٠/١٩٥٨ مجموعة قواعد القانونية، منشورة على موقع (منتدى دار العدالة والقانون العربية)، على الموقع الالكتروني: <http://www.justice-lawhome.com>، اخر زيارة يوم ١٣/١٠/٢٠٢٠.
- (٥٣) أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، مرجع سابق، ص ٢٢.
- (٥٤) محمود جمال الدين زكي، عقد العمل في القانون المهني، مرجع سابق، ص ٢٥٥، عبد الباسط عبد المحسن، احكام مكافأة نهاية الخدمة في قانون العمل، دراسة في قانون العمل المصري والاردني، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٨، ص ٧.
- (٥٥) رأفت محمد حماد، الوسيط في شرح أحكام قانون العمل، مرجع سابق، ص ٥٧٩.
- (٥٦) حسين كيرة، مرجع سابق، ص ٨٤٨.
- (٥٧) أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، مرجع سابق، ص ٢٧.
- (٥٨) اسماعيل غانم، مرجع سابق، ص ٤٧٠.

- (٥٩) السيد عيد نايل، الوسيط في شرح نظامي العمل والتأمينات الاجتماعية في مملكة العربية السعودية، جامعة الملك سعود، عماد شؤون المكتبات الرياض، ١٩٩٧، ص ٢٥٦.
- (٦٠) يوسف الياس، قانون الضمان الاجتماعي، توزيع المكتبة القانونية بغداد، بدون سنة نشر، ص ١٧٦.
- (٦١) يوسف الياس، مرجع سابق، ص ٢١٦.
- (٦٢) خليل ابراهيم المشاهدي، وشهاب أحمد ياسين، قضاء العمل - وفق المبادئ القضائية المقررة من محكمة التمييز الاتحادية، دار الكتب والوثائق، بغداد، ٢٠٠٨، الطعن تمييزي رقم ٧٣ / مدنية مقول / ٢٠٠٦ بتاريخ ١٢ / ٣ / ٢٠١٦، ص ٣٥ الذي جاء فيه لدى التدقيق والمداولة المشروع الذي عمل فيه مشمول بأحكام قانون التقاعد والضمان الاجتماعي للعمال وتوجب على المدعي عليه تسديد اشتراكات الضمان عنه بأحكام المادتين ٢٧-٣٠ من قانون أعلاه رقم ٣٩ لسنة ١٩٧١ المعدل.
- (٦٣) المادة ٧٧ من قانون الضمان الاجتماعي رقم ٣٩ لسنة ١٩٧١ المعدل، جريدة الوقائع العراقية العدد ١٠٥٥ بتاريخ ١٩٧١/٣/٩.
- (٦٤) المادة ١٢٦ من قانون العمل المصري رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣، الجريدة الرسمية بعدد ١٤ مكرر بتاريخ ٧ / ٤ / ٢٠٠٣.
- (٦٥) آمال عبد الغني، اثناء العقد بالإرادة المقررة من قبل صاحب العمل - دراسة مقارنة بين المصري والفرنسي، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ١٩٩٦، ص ٣١٥.
- (٦٦) أحمد حسين البرعي ورامي أحمد البرعي، الوسيط في التشريعات الاجتماعية، ج ٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩، ص ٩١٩.
- (٦٧) استئناف القاهرة في ١٤ فبراير عام ١٩٦٣، موسوعة الهواري، ج ١، ص ٧٢٠ رقم ٩٣٤.
- (٦٨) اسماعيل غانم، مرجع سابق ص ٥٦٠.

المصادر والمراجع

أولاً- الكتب العربية:

- ١- أحمد حسين البرعي ورامي أحمد البرعي، الوسيط في التشريعات الاجتماعية، ج ٢، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٩.
- ٢- أحمد شوقي محمد عبد الرحمن، قواعد استحقاق مكافأة نهاية الخدمة، دراسة مقارنة في قانون العمل المصري والفرنسي، المطبعة العربية الحديثة للنشر، القاهرة، ١٩٧٨.
- ٣- اسماعيل غانم، قانون العمل والتأمينات الاجتماعية، مطبعة عبدالله وهب، القاهرة، ١٩٦١.
- ٤- السيد عيد نايل، الوسيط في شرح نظام العمل والتأمينات الاجتماعية في المملكة العربية السعودية، جامعة الملك سعود، عمادة شؤون المكتبات، الرياض، ١٩٩٧.
- ٥- السيد عيد نايل، شرح قانون العمل الجديد، ط ١، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨.
- ٦- حسام الدين كامل الاهواني، أسباب انقضاء العمل عقد العمل ظل القانون رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٦.
- ٧- حسن البسيوني، قضاء العمل تطبيقاً لقوانين العمل ونظم العاملين بالقطاع العام وقوانين التأمين الاجتماعي، ط ١، دار الثقافة الجديدة، القاهرة ١٩٨٢.
- ٨- حسن علي الذنون ومحمد سعيد الرحو، الوجيز في النظرية العامة للالتزامات - مصادر الالتزام، الجزء الاول، ط ١، دار وائل النشر والتوزيع، عمان، الاردن، ٢٠٠٢.
- ٩- حسن كيرة، أصول قانون العمل، الجزء الاول، عقد العمل، ط ٢، منشأة المعارف الاسكندرية، مصر ١٩٧٩.
- ١٠- خليل ابراهيم المشاهدي، وشهاب أحمد ياسين، قضاء العمل - وفق المبادئ القضائية المقررة من محكمة التمييز الاتحادية، دار الكتب والوثائق، بغداد، ٢٠٠٨.
- ١١- رأفت الدسوقي، شرح قانون العمل الجديد، الجزء الاول، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، ٢٠٠٤.
- ١٢- رأفت محمد أحمد، الوسيط في شرح أحكام قانون العمل، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٩.
- ١٣- عبد الباسط عبد المحسن، احكام مكافأة نهاية الخدمة في قانون العمل، دراسة في قانون العمل المصري والاردني، دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٧.
- ١٤- محسن عبد الحميد البيه، قانون العمل المصري رقم ١٢ لسنة ٢٠٠٣، دار النهضة العربية، القاهرة ٢٠١٣.

- ١٥_ محمد الكشيبور، عقد الشغل وأحكامه ومواقف والقضاء مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء، ط١، ١٩٩٢.
 - ١٦_ محمد الفولي، الاحكام الحديثة في التقييم، القضاء التأديبي، ط١، منشأة المعارف، الاسكندرية، مصر، ١٩٦٩.
 - ١٧_ محمد جمال الدين زكي، قانون العمل، ط١ لجنة تأليف دور الترجمة والنشر، القاهرة، ١٩٥٦.
 - ١٨_ محمود سعد الدين شريف، شرح القانون المدني - نظرية الالتزام - جزء الاول مصادر الالتزام، مطبعة صافي، بغداد، ١٩٦٥.
 - ١٩_ يوسف الياس، قانون الضمان الاجتماعي، توزيع المكتبة القانونية، بغداد بدون سنة نشر.
- ثانياً الرسائل العلمية:**
- ١_ أحمد عبدالله محمد علي، الانهاء بالإرادة المنفردة لعقد العمل، رسالة ماجستير- كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ٢٠١١.
 - ٢_ أمال عبدالغني رزق، انهاء عقد العمل بالإرادة المنفردة لصاحب العمل، دراسة مقارنة بين القانون المصري والفرنسي، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ١٩٩٩.
 - ٣_ دنيا مباركة، الانهاء التعسفي لعقد العمل، اطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٨٧.
 - ٤_ عمار حمد سليمان، الانهاء التعسفي لعقد العمل، التشريع العراقي، رسالة ماجستير، دراسة مقارنة معهد البحوث العربية، القاهرة ص. ٢٠١٠
 - ٥_ مثنى جبل أحمد، المسؤولية المدنية عن الفسخ التعسفي لعقد العمل، رسالة ماجستير، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، ٢٠١٦.
 - ٦_ محمد ماهر أبو العز، الانهاء التعسفي لعقد العمل الفردي، اطروحة الدكتوراه، دراسة مقارنة - جامعة الرقازيق كلية الحقوق ٢٠١٠.
- ثالثاً البحوث العلمية:**
- ١_ ظافر حبيب جبارة، نظرية الجحود المبتسر للالتزامات العقدية في النظام القانوني الانكلي امريكي، دراسة مقارنة، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، المجلد الثلاثون، العدد الاول، ٢٠١٥.
 - ٢_ فراس عبد الرزاق حمزة، وسري معاذ احمد، مسؤولية صاحب العمل عن الانهاء غير المشروع لعقد العمل، بحث منشور في مجلة الدراسات والبحوث القانونية، العدد السابع، ٢٠١٧.
- رابعاً القوانين والانظمة:**
- ١_ القانون المدني المصري رقم (١٣١) لسنة ١٩٤٨.
 - ٢_ القانون المدني العراقي رقم (٤٠) لسنة ١٩٥١.
 - ٣_ قانون العمل المصري القديم رقم (٩١) لسنة ١٩٥٩.
 - ٤_ قانون العمل العراقي القديم رقم (٧١) لسنة ١٩٨٧.
 - ٥_ قانون العمل المصري الموحد النافذ رقم (١٢) لسنة ٢٠٠٣.
 - ٦_ قانون الضمان الاجتماعي رقم (٣٩) لسنة ١٩٧١.
 - ٧_ قانون العمل العراقي النافذ رقم (٣٧) لسنة ٢٠١٥.
- خامساً الموسوعات والدوريات :**
- ١_ مدونة الفكهاني المدونة العمالية والملاحق التابعة لها، ج١، ج٢، المكتبة القانونية، القاهرة، ١٩٨٥.
 - ٢_ عصمت الهواري، قضاء النقض في منازعات العمل والتأمينات الاجتماعية، المبادئ التي قررتها محكمة النقض، ج١ وج٢، جامعة القاهرة، ١٩٨٥.
- سادساً المواقع الالكترونية:**
- ١_ مجموعة قواعد القانونية، منشورة على موقع (منتدى دار العدالة والقانون العربية)، على الموقع الالكتروني: <http://www.justice-lawhome.com>