

2023

The Arbitrary Dismissal of the Worker In Light of the Conflicting rulings of the Palestinian Court of Cassation (PCC)

Ahmad Abu Zeineh Dr.

Associate Professor, Department of Private Law, Faculty of Law Arab American University, Jenin, Palestine, ahmad.abuzeineh@aaup.edu

Follow this and additional works at: https://digitalcommons.aaru.edu.jo/sharia_and_law



Part of the [Civil Law Commons](#), and the [Labor and Employment Law Commons](#)

Recommended Citation

Abu Zeineh, Ahmad Dr. (2023) "The Arbitrary Dismissal of the Worker In Light of the Conflicting rulings of the Palestinian Court of Cassation (PCC)," *مجلة جامعة الإمارات للبحوث القانونية UAEU LAW JOURNAL*: Vol. 93: Iss. 93, Article 6.

Available at: https://digitalcommons.aaru.edu.jo/sharia_and_law/vol93/iss93/6

This Article is brought to you for free and open access by Arab Journals Platform. It has been accepted for inclusion in *مجلة جامعة الإمارات للبحوث القانونية UAEU LAW JOURNAL* by an authorized editor. The journal is hosted on [Digital Commons](#), an Elsevier platform. For more information, please contact rakan@aarj.edu.jo, marah@aarj.edu.jo, u.murad@aarj.edu.jo.

The Arbitrary Dismissal of the Worker In Light of the Conflicting rulings of the Palestinian Court of Cassation (PCC)

Cover Page Footnote

Dr. Ahmed Abu Zina Associate Professor, Department of Private Law, Faculty of Law Arab American University, Jenin, Palestine ahmad.abuzeineh@aaup.edu



The Arbitrary Dismissal of the Worker In Light of the Conflicting rulings of the Palestinian Court of Cassation (PCC)*

Dr. Ahmed Abu Zina

Associate Professor, Department of Private Law, Faculty of Law
Arab American University, Jenin, Palestine

ahmad.abuzeineh@aaup.edu

Abstract :

This research deals with the issue contradiction in the rulings passed by the Palestinian Court of Cassation (PCC). The focus has been, in particular, on the arbitrary dismissal from work enshrined in the Palestinian Labor Law No. (7) of 2000. Although the rulings issued by the PCC must be uniform and harmonious, so that they can be followed by the appellate courts, despite the reversal of a principle established in a previous ruling issued by the Court of Cassation requires a general assembly of this Court to convene to decide on that return, but we found contradictions in many of the judgments passed by the Court, in several issues related to the subject of arbitrary dismissal. These provisions were contradictory with regard to the amount of compensation for arbitrary dismissal that the dismissed worker is entitled to, as well as contradictory regarding the effect of failure to notify the Ministry of Labor on whether or not arbitrary dismissal is considered. It also contradicted the issue of the burden of proof of arbitrary dismissal, and whether this burden falls on shoulders of the worker or the employer, and also contradicted with regard to the requirement for a one-year period to elapse on the worker's work, for his entitlement to compensation for arbitrary dismissal, and finally, it contradicted the permissibility of terminating the worker's services upon

* Received on May 29, 2021 and authorized for publication on August 19, 2021.



reaching the age of sixty years. In this research, the researcher reviews these contradictory provisions, and expresses his opinion on that contradiction, and in the provisions closest to the texts of the Labor Law and the intention of the legislator, and an examination is made on how to remove and eliminate that contradiction.

Key Words:

Palestinian Court of Cessation, Contradicting Provisions, Arbitrary Dismissal of A worker, Compensating Arbitrary Dismissal, Burden of Proof, Ministry Notice.

الفصل التعسفي للعامل

في ضوء تضارب أحكام محكمة النقض الفلسطينية*

د. أحمد أبوزينة

أستاذ مشارك - قسم القانون الخاص - كلية الحقوق

الجامعة العربية الأمريكية - جنين - فلسطين

ahmad.abuzeineh@aaup.edu

ملخص البحث

تناول هذا البحث تناقض أحكام محكمة النقض الفلسطينية في موضوع الفصل التعسفي المنصوص عليه في قانون العمل الفلسطيني رقم (٧) لسنة ٢٠٠٠ مع أن الأحكام الصادرة عن محكمة النقض يجب أن تكون موحدة ومتناغمة حتى يمكن اتباعها من قبل المحاكم الاستئنافية، ومع أن الرجوع عن مبدأ مقرر في حكم سابق صادر عن محكمة النقض يتطلب عقد اجتماع هيئة عامة لهذه المحكمة للبت في ذلك الرجوع، إلا أننا وجدنا تضارباً وتناقضاً في العديد من الأحكام الصادرة عن محكمة النقض، في عدة مسائل متصلة بموضوع الفصل التعسفي. فقد تناقضت تلك الأحكام فيما يتعلق بشأن مقدار تعويض الفصل التعسفي الذي يستحقه العامل المفصول، وتناقضت أيضاً بشأن تأثير التخلف عن إشعار وزارة العمل على اعتبار الفصل التعسفي من عدمه، وتناقضت كذلك في مسألة عبء إثبات الفصل التعسفي، وما إذا كان هذا العبء يقع على العامل أم صاحب العمل، وتناقضت أيضاً فيما يتعلق باسئراط مضي مدة سنة على عمل العامل لاستحقاقه تعويض الفصل التعسفي، وأخيراً تناقضت بشأن جواز إنهاء خدمات العامل ببلوغه سن الستين عاماً أو عدم جواز ذلك. وقد استعرضنا في هذا

* استلم بتاريخ ٢٩/٠٥/٢٠٢١ و أجزى للنشر بتاريخ ١٩/٠٨/٢٠٢١.



البحث تلك الأحكام المتناقضة، وأبدينا رأينا في ذلك التناقض، وفي الأحكام الأقرب إلى نصوص قانون العمل ولمقصد المشرع، وفي كيفية إزالة ذلك التناقض ورفعها.

الكلمات المفتاحية: محكمة النقض الفلسطينية، تناقض الأحكام، الفصل التعسفي للعامل، تعويض الفصل التعسفي، عبء إثبات الفصل التعسفي، إشعار الوزارة.

مقدمة:

يعد موضوع الفصل التعسفي من الموضوعات المهمة والحساسة في قوانين العمل المختلفة، ففصل العامل من عمله يعني إنهاء علاقته بالمنشأة، وفقدانه مصدر دخله، ولهذا فقد حددت تشريعات العمل في نصوص عديدة أسباب إنهاء عقد العمل من قبل صاحب العمل، فإذا كان إنهاء العقد لغير ذلك من الأسباب يكون الفصل تعسفياً، ويستحق العامل معه تعويضاً يسمى تعويض الفصل التعسفي، أي أن المشرع ربط بين الفصل التعسفي ومخالفة أحكام قانون العمل، إذ يمكن القول: إن معيار الفصل التعسفي هو مخالفة أحكام قانون العمل^(١) عند إنهاء عقد العمل من قبل صاحب العمل. ويُعرّف الفصل التعسفي بأنه "إنهاء عقد العمل من طرف صاحب العمل، دون وجود سبب حقيقي للفصل، أو دون احترام الإجراءات القانونية المطلوبة قبل الفصل"^(٢)، وقد جاء في المادة (٣/٤٦) من قانون العمل الفلسطيني رقم (٧) لسنة ٢٠٠٠^(٣)، أنه: "يُعتبر تعسفياً إنهاء عقد العمل دون وجود أسباب موجبة لذلك".

فإنهاء العقد دون وجود سبب يبرر هذا الإنهاء، سواء اعتبرنا أن القانون هو من يحدد أسباب الإنهاء، أو أن القاضي هو الذي يقدر وجاهة سبب الإنهاء ومشروعيته من عدمها، فإن

(١) أحمد عبد الكريم أبو شنب، شرح قانون العمل وفقاً لأحدث التعديلات، ط ٥، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٠، ص ٢٩٣.

(٢) هدى لطيف العبيدي، التعويض عن الفصل التعسفي في قانون العمل - دراسة مقارنة، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١، ص ١٥.

(٣) منشور في الوقائع الفلسطينية، العدد (٣٩)، الصادر بتاريخ ٢٥/١١/٢٠٠١، ص ٧.

إنهاء دون وجود أسباب تبرره، يعني أن ذلك الإنهاء يكون تعسفياً، وهذا الأمر من النظام العام، فلا يجوز الاتفاق على خلافه^(٤).

وبالنظر إلى أن موضوع الفصل التعسفي، من أكثر موضوعات قانون العمل التي تُرفع بشأنها دعاوى لدى المحاكم الفلسطينية، ومع أهمية صدور أحكام متناسقة وموحدة في هذا الشأن من قبل محكمة النقض الفلسطينية، كمحكمة قانون، ومهمتها مراقبة تطبيق القانون بشكل سليم، وتصحيح أي خطأ في تطبيقه أو تأويله^(٥)، ومع أن ما يصدر من أحكام عن هذه المحكمة يصبح واجب الاتباع من قبل المحاكم الأخرى^(٦)، بل إنه إذا رأت إحدى هيئات محكمة النقض الرجوع عن مبدأ مقرر في حكم سابق، فيجب أن تتعقد هيئة عامة لمحكمة النقض للبت في ذلك^(٧). ومع كل ذلك، فيلاحظ أن العديد من المسائل ذات العلاقة بالفصل التعسفي تضاربت فيها أحكام محكمة النقض الفلسطينية، وهو الأمر الذي يصعب من مهمة توحيد الأحكام القضائية التي تصدر عن المحاكم الفلسطينية في موضوع الفصل التعسفي.

(٤) أحمد نصره، قانون العمل الفلسطيني، ط ٣، (دون دار ومكان نشر)، ٢٠١٧، ص ٢٤٥.

(٥) جاء في المادة (٢٢٥) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (٢) لسنة ٢٠٠١، المنشور على الصفحة ٥، من العدد (٣٨) من الوقائع الفلسطينية، والصادر بتاريخ ٥/٩/٢٠٠١، أن: "للخصوم حق الطعن بطريق النقض في الأحكام النهائية الصادرة من محاكم الاستئناف، إذا كان الطعن مبنياً على مخالفة للقانون، أو خطأ في تطبيقه، أو في تأويله".

(٦) جاء في المادة (٤/٢٣٦) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني أنه: "على المحكمة التي أحيلت إليها الدعوى أن تتبع حكم محكمة النقض في المسألة القانونية التي فصلت فيها". وهذا يعني أنه لا يجوز للمحكمة المنقوض حكمها الإصرار على رأيها السابق، وذلك اختصاراً للإجراءات، وتوحيداً للأحكام، وحتى لا يضطر الخصوم للطعن في الحكم مرة أخرى، لذات الأسباب الواردة في الطعن السابق. لمزيد من التفصيل، انظر: عثمان التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، ط ٤، المكتبة الأكاديمية، الخليل - فلسطين، ٢٠١٩، ص ٤٧٧.

(٧) وتتعد هذه الهيئة العامة من رئيس المحكمة وثانية قضاة. انظر المادة (١/١٦) من القرار بقانون بشأن تشكيل المحاكم النظامية رقم (٣٩) لسنة ٢٠٢٠، المنشور على الصفحة (٢)، من العدد الممتاز (٢٢)، من الوقائع الفلسطينية، الصادر بتاريخ ١١/١/٢٠٢١.



فقد تضاربت تلك الأحكام في كل من مقدار تعويض الفصل التعسفي الذي يستحقه العامل، واختلفت في تأثير التخلف عن إشعار وزارة العمل على اعتبار الفصل تعسفيًا من عدمه، وفي عبء إثبات الفصل التعسفي، وما إذا كان يقع على العامل أو على صاحب العمل، وفي اشتراط مضي مدة سنة على عمل العامل لاستحقاق تعويض الفصل التعسفي، وفي جواز إنهاء خدمات العامل ببلوغه سن الستين عامًا أو عدم جواز ذلك، وبطبيعة الحال فإن هذا التناقض يُحدث إرباكًا في العمل القضائي، ويمنع استقرار الأحكام على هذا النحو أو ذاك.

أهمية البحث:

تنبع أهمية البحث من أهمية موضوع الفصل التعسفي نفسه، لما ينطوي عليه من آثار قانونية، فهو يعني إنهاء عمل العامل لدى صاحب العمل دون سبب من الأسباب التي ينص عليها قانون العمل، كما أن ثبوته يعني استحقاق العامل تعويض الفصل التعسفي. ومن جهة أخرى فإن أهمية البحث تكمن أيضًا في تسليط الضوء على المسائل التي تناقضت فيها أحكام محكمة النقض الفلسطينية المتعلقة بالفصل التعسفي، وهو ما ينبغي تجاوزه من خلال عقد هيئة عامة لمحكمة النقض لتوحيد تلك الأحكام، ومن ثم المبادئ الصادرة عن المحكمة بدلًا من التضارب الحالي القائم بينها.

إشكالية البحث:

تتمثل إشكالية البحث في التضارب الحاصل بين أحكام محكمة النقض الفلسطينية في العديد من المسائل المتعلقة بموضوع الفصل التعسفي، وهي: مقدار تعويض الفصل التعسفي، وتأثير التخلف عن إشعار وزارة العمل على الفصل التعسفي، وعبء إثبات الفصل التعسفي، واشتراط مضي مدة سنة على عمل العامل لاستحقاق تعويض الفصل التعسفي، وجواز إنهاء خدمات العامل ببلوغه سن الستين عامًا.

فأي الأحكام المتضاربة - في كل هذه المسائل التي أشرنا إليها - الأكثر صوابًا والأقرب إلى نصوص قانون العمل الفلسطيني، ولمقصد المشرع وغاياته؟ وهذا هو السؤال الذي سنحاول الإجابة عليه من خلال هذا البحث.



منهج البحث ونطاقه:

اتبعتنا في هذا البحث المنهج الوصفي والمنهج التحليلي، لنصوص قانون العمل الفلسطيني رقم (٧) لسنة ٢٠٠٠ المتعلقة بموضوع الفصل التعسفي، وللأحكام المتناقضة الصادرة عن محكمة النقض الفلسطينية في هذا الموضوع.

خطة البحث:

تناولنا موضوع البحث من خلال خمسة مباحث، تحدثنا في أولها عن التناقض بشأن مقدار تعويض الفصل التعسفي، وفي المبحث الثاني عن تأثير التخلف عن إشعار وزارة العمل في الفصل التعسفي، فيما نتناول في المبحث الثالث عبء إثبات الفصل التعسفي، وفي المبحث الرابع نتحدث عن اشتراط مضي مدة سنة على عمل العامل لاستحقاق تعويض الفصل التعسفي، أما المبحث الخامس والأخير فنتناول فيه التناقض في جواز إنهاء خدمات العامل ببلوغه سن الستين عامًا.

المبحث الأول

التناقض بشأن مقدار تعويض الفصل التعسفي

قد يتعرض العامل للفصل من العمل من قبل صاحب العمل، وهذا الفصل إما أن يكون مشروعاً، يكون كذلك إذا كان وفقاً لإحدى الأسباب الواردة في قانون العمل الفلسطيني، وتحديدًا المادة (٤٠) منه التي أوردت مخالفات تسعة، إذا ارتكب العامل أيًا منها، فإن صاحب العمل يملك فصل العامل دون إشعار، وكذلك ما ورد في المادة (٤١)، المتعلقة بفصل العامل لأسباب فنية أو اقتصادية (خسارة لحقت بصاحب العمل)، أما إذا كان الفصل لغير ذلك من الأسباب فإنه يكون تعسفيًا وغير مشروع، فإذا اتسم الفصل بالتعسف، فإن العامل يستحق تعويضًا نصت عليه المادة (٤٧) من القانون التي جاء فيها أنه: "مع احتفاظه بكافة حقوقه القانونية الأخرى، يستحق العامل تعويضًا عن فصله تعسفيًا، مقداره أجر شهرين عن كل سنة قضاها في العمل على ألا يتجاوز أجره عن مدة ستين".



وكان الظن أن محكمة النقض الفلسطينية استقرت -تطبيقاً لهذه المادة- على أن العامل يستحق - في حالة فصله تعسفياً من قبل صاحب العمل - تعويضاً مقداره أجر شهرين عن كل سنة قضاها في العمل على ألا يتجاوز مجموع ذلك أجور سنتين؛ أي أربعة وعشرين شهراً. فمثلاً يستحق العامل الذي عمل ثلاث سنوات، وجرى فصله من العمل بشكل تعسفي، تعويضاً مقداره مجموع أجور ستة أشهر، والعامل الذي قضى اثنتي عشرة سنة في العمل، وفُصل تعسفياً يستحق تعويضاً مقداره مجموع أجور أربعة وعشرين شهراً، أما العامل الذي قضى ما يزيد عن اثنتي عشرة سنة في العمل، فإن تعويضه سيكون مساوياً لمن قضى اثنتي عشرة سنة، ذلك أن سقف التعويض وحده الأقصى -وفقاً للمادة (٤٧) المشار إليها- هو مجموع أجور أربعة وعشرين شهراً.

وهذا ما طبقته محكمة النقض الفلسطينية في العديد من أحكامها، ومنها على سبيل المثال الحكم الصادر عنها بتاريخ ٢٠١٤/١/٦، في الطعين رقمي (٢٠١١/٨٩٠)، و(٢٠١١/٨٩١) الذي نقضت فيه حكم محكمة استئناف رام الله رقم (٢٠١١/١٨٥)، الصادر بتاريخ ٢٠١١/١١/٢١، فقد عدت هذه الأخيرة أن تعويض الفصل التعسفي هو فقط مقدار أجور أربعة أشهر. وقد جاء في حكم محكمة النقض المشار إليه أن نص المادة (٤٧) من قانون العمل جاء واضحاً، وأنه "لا يجوز الانحراف عن صراحة ووضوح النص، للتفسير الذي يُجمل النص ما لا يحتمل"، وبناءً عليه عدت أن حكم محكمة الاستئناف "مصائب بالعوارج، ويستوجب نقضه موضوعاً من هذا الجانب"^(٨).

وفي حكم آخر لمحكمة النقض الفلسطينية في الطعين رقمي (٢٠١٤/٨٧٦)، و(٢٠١٤/٩٢٣)، صدر بتاريخ ٢٠١٧/٦/١٢^(٩)، عدت هذه المحكمة أن محكمة استئناف

(٨) وهو ما حصل أيضاً في حكم محكمة النقض في الطعين رقمي (٢٠١٦/١٤٤٣)، و(٢٠١٦/١٤٩١)، الصادر بتاريخ ٢٠١٨/٧/١١، إذ نقضت حكم محكمة الاستئناف الذي اعتبر أن تعويض الفصل التعسفي هو أجر أربعة أشهر عن سنتين، مهما كانت مدة عمل العامل. منشور في موقع (المقتفي)، مرجع سابق.
(٩) منشور في موقع (المقتفي)، مرجع سابق.



القدس أخطأت عندما عدت "أن تعويض الفصل التعسفي مقداره أجر شهرين عن كل سنة من مدة السنتين المشار إليهما في المادة (٤٧)، أي ما مجموعه أجور أربعة أشهر، وأن المشرع لو أراد أن يكون الحد الأقصى للتعويض أجر أربعة وعشرين شهراً، لكان نص على ذلك صراحةً".

وأضافت محكمة النقض في حكمها هذا أن "ما خلصت إليه محكمة استئناف القدس، لا يتفق وصریح نص المادة (٤٧)، وأن هذه الأخيرة توضح دون لبس أن التعويض المستحق للعامل الذي يتم فصله فصلاً تعسفياً هو أجر شهرين عن كل سنة أمضاها لدى رب العمل، وعلى ألا يتجاوز هذا التعويض أجره عن مدة سنتين، مهما كانت المدة التي عمل بها العامل، أي بمعنى آخر ألا يتجاوز تعويضه أجره عن مدة أربعة وعشرين شهراً".

وهو أيضاً ما أخذت به محكمة النقض في حكمها الصادر في الطعين رقمي (٢٠١٦/٦٣٠)، و(٢٠١٦/٦٩٣)، الصادر بتاريخ ٦/٢/٢٠١٩ الذي جاء فيه أنه: "أما عن السبب الأول من أسباب الطعن الثاني (نقض ٢٠١٦/٦٩٣)، وحاصله النعي على الحكم المطعون فيه، الخطأ في حساب مقدار التعويض عن الفصل التعسفي، وفي ذلك نجد، وعلى ما أفصحت عنه المادة (٤٧) من قانون العمل، الباحثة في مقدار التعويض عن بدل الفصل التعسفي، فقد نصت وعلى نحو واضح لا لبس فيه ولا غموض: (مع احتفاظه بكافة حقوقه القانونية الأخرى، ويستحق العامل تعويضاً عن فصله تعسفياً مقداره أجر شهرين عن كل سنة قضاها في العمل، على ألا يتجاوز أجره عن مدة سنتين)، وفي هذا الذي نصت عليه المادة (٤٧) سالف الإشارة ما يفصح عن أن الحد الأعلى للتعويض عن الفصل التعسفي للعامل، مهما امتدت مدة عمله يجب ألا تزيد على أجر ٢٤ شهراً، ولما كان من الثابت أن المدعي عمل لدى المدعى عليه مدة أربع سنوات، فإن حساب مقدار تعويضه عن بدل الفصل التعسفي يعادل أجره عن مدة ثمانية أشهر، وهذا يفيد أن الحكم الطاعن أخطأ في حساب مقدار التعويض في ضوء أحكام المادة (٤٧)، والتي تستعصي على الجدل، بما يجعل من سبب الطعن المذكور واقعاً في محله"^(١٠).

(١٠) منشور في موقع (المقتفي): منظومة القضاء والتشريع في فلسطين، معهد الحقوق - جامعة بيرزيت:

muqtafi.birzeit.edu



وتأكيداً على ذلك رفضت محكمة النقض، في حكمها الصادر بتاريخ ١/٤/٢٠١٩، في الطعن رقم (٢٠١٦/١١٨١)، ما ذهبت إليه محكمة استئناف رام الله في الطعن بالاستئناف رقم (٢٠١٣/٢٦)، الصادر بتاريخ ٢٧/٩/٢٠١٦ من احتساب مقدار تعويض الفصل التعسفي بأجر شهرين عن كامل مدة عمل العامل المدعي، والبالغة خمس سنوات وخمسة أشهر، وعدت محكمة النقض هنا أن "ما قضت به محكمة الاستئناف، وحملت حكمها عليه، لجهة التعويض عن بدل الفصل التعسفي، لا يتفق وتفسير أحكام المادة (٤٧) من قانون العمل، التي جاءت على نحو واضح، لا يحتمل الاجتهاد أو التفسير".

وأضافت محكمة النقض أن ما قضت به محكمة الاستئناف لجهة الحكم للمدعي (العامل) بأجر شهرين عن بدل الفصل التعسفي عن كامل مدة عمله "يخالف أحكام المادة (٤٧) المذكورة، ويجعل حكمها من هذه الجهة، مستوجباً للنقض".

وأبعد من ذلك فقد رفضت محكمة النقض أيضاً في حكمها الصادر بتاريخ ١/٧/٢٠١٩ في الطعن رقمي (٢٠١٨/٦٥٦)، و(٢٠١٨/٨٠٦)(١١)، ما ذهبت إليه الطاعنة (الشركة المدعى عليها) بأن "هذه المحكمة خالفت إرادة المشرع وغايته، بخصوص تفسير حكم المادة (٤٧) من القانون سالف الذكر، وأنه كان عليها أن تحكم للمدعية (العاملة المطعون ضدها)، بما يساوي أجر أربعة أشهر عن مدة عملها لديها". ورأت محكمة النقض في هذا الحكم أن "اختصاص المحكمة تطبيق النص بغض النظر عن كماله أو نقصه، ولا سيما عندما يكون واضحاً وصریحاً، وليس لها الإنقاص منه أو الزيادة عليه بغض النظر عن اتفاقها مع مضمون ما جاء فيه، أو مخالفتها، لمغالاة حكمه أو لغير ذلك، وإلا قفزت عن اختصاصاتها، باعتبارها الجهة التي تطبق القانون، وليست الشارع له، وإلا كان قضاؤها قد وقع خلافاً للقانون، وحيث إن المحكمة (مُصدرة الحكم المطعون فيه بالنقض) طبقت النص سالف الإشارة بما ينسجم مع وضوح عبارته وصراحة دلالاته، فإن حكمها يكون والحالة هذه جاء تطبيقاً سليماً

(١١) منشور في موقع: موسوعة القوانين وأحكام المحاكم الفلسطينية (مقام)، جامعة النجاح الوطنية:

maqam.najah.edu

للقانون، مما يكون ما وجه إليه من هذه الناحية حرياً بالرد."

وما ورد في هذا الحكم - والتسبب الذي قدمته المحكمة - صحيح تماماً وبتفق معه؛ لأن السبيل إلى تعديل النص القانوني أيًا كان الرأي فيه هو قيام جهة الاختصاص؛ أي السلطة التشريعية بذلك، وليس محاولة الالتفاف على النص، وعلى الحكم الوارد فيه، من خلال تفسيره بطريقة تشكل في حقيقتها تعديلاً له، وتمثل افتتاً على مقصد المشرع.

ومع هذه الأحكام التي كان الظن معها - كما ذكرنا - أن محكمة النقض الفلسطينية، استقرت على مقدار تعويض الفصل التعسفي، وفقاً للمادة (٤٧) من قانون العمل الفلسطيني، إلا أنه على النقيض من كل تلك الأحكام أيدت محكمة النقض الفلسطينية في حكمها الصادر بتاريخ ٢٠١٧/١١/١٤ في الطعن رقم (٢٠١٧/٨١٣) حكماً صدر عن محكمة استئناف رام الله بتاريخ ٢٠١٧/٣/٢٢ في الاستئناف رقم (٢٠١٦/٥٣٧)، ورقم (٢٠١٦/٩٦٦) (١٢)، وهذا الحكم يناقض الاتجاه الذي سارت عليه محكمة النقض في الأحكام السالفة الذكر بشأن مقدار تعويض الفصل التعسفي في قانون العمل الفلسطيني.

وعدت في حكمها المشار إليه محكمة استئناف رام الله أنه بما أن العامل (المدعي) أمضى أربع سنوات في العمل، فإنه يستحق أجر شهرين عن كل سنة، على ألا يتجاوز التعويض أجره

(١٢) الذي يلفت النظر هنا أن المحكمة نفسها أي محكمة استئناف رام الله، حكمت بعد ذلك بعدة شهور باتجاه مغاير لحكمها المشار إليه أعلاه، وبما يتفق مع تفسير محكمة النقض للمادة (٤٧)، ولمقدار تعويض الفصل التعسفي، في أحكامها المشار إليها في هذا البحث، ما عدا الحكم في الطعن رقم (٢٠١٧/٨١٣) المشار إليه أعلاه. فقد جاء في حكم محكمة استئناف رام الله في الاستئناف رقم (٢٠١٧/٨٨٨)، الصادر بتاريخ ٢٠١٧/١٢/٦، أنه: "بخصوص السبب (١) من ملخص الأسباب المرتبط ببطل الفصل التعسفي، وحساب المحكمة له، وفق أحكام المادة (٤٧) من قانون العمل ... النص واضح، ولا مجال للتفسير بأن الحد الأقصى للتعويض عن الفصل التعسفي هو أجر مدة سنتين، وأجر مدة السنتين هو ٢٤ شهراً، وليس ٤ شهور، كما ذهب إلى ذلك محكمة الدرجة الأولى، وأنا إذ نقرر ذلك، نشير إلى الاجتهاد الأخير لمحكمة النقض الموقرة، رقم (٢٠١٤/٩٢٣)، الصادر في ٢٠١٤/٨/٧٦، الصادر في ٢٠١٧/٦/١٢، وعليه يكون هذا السبب وارداً على الحكم المستأنف تعديلاً". منشور في موقع (مقام)، مرجع سابق.



عن مدة سنتين. وبما أن العامل يستحق -أيضاً وفقاً لمحكمة الاستئناف- عن مدة السنة الواحدة أجر شهرين وعليه فإنه يستحق عن مدة السنتين أجر أربعة أشهر. وأردفت محكمة الاستئناف قائلةً إنه: "لو كان قصد المشرع أن يكون التعويض بحده الأقصى، هو أجره لمدة سنتين، لكان صرح في النص بذلك، وهو -أي المشرع- لم يستعمل عبارة (أجره لمدة سنتين)، بل استعمل عبارة (عن مدة سنتين)، وهي معطوفة على حكم ما قبلها، أي عن مدة السنة الواحدة أجر شهرين، وعن مدة السنتين أجر أربعة شهور، وهذا ما قصده المشرع، بحيث لا يكون التعويض عن الفصل التعسفي أكثر من مكافأة نهاية الخدمة".

وعند الطعن في هذا الحكم أمام محكمة النقض أيدت ما جاء في حكم محكمة الاستئناف، وإن كان تأييداً يمكن أن نسميه بالتأييد الخجول، إذ لم يتجاوز هذا التأييد أن يكون عبارة غامضة وردت في حكم محكمة النقض مفادها أن (التعويض شهران عن كل سنة من الراتب الأخير، وحيث تم بحث هذه المسألة -أي من قبل محكمة الاستئناف- فإننا نجدتها غير واردة، ونقرر ردها).

وهذا يعني أن محكمة النقض لم تقم بدورها كمحكمة قانون تراقب تطبيق محكمة الاستئناف للقانون وتفسيرها له، فيما تصدره من أحكام، بشكل سليم وصحيح، وتقوم بتجلية وتوضيح ما غمض من تلك الأحكام، بل إن ما ذكرته محكمة النقض نفسه، اتسم -كما ذكرنا- بالغموض والإبهام^(١٣).

لذا نرى أن هذا التفسير من محكمة الاستئناف لنص المادة (٤٧) من القانون الفلسطيني الذي أيدته محكمة النقض -كما أشرنا- هو تفسير متعسف ومتكلف، ويعيد عن مقصد المشرع وروح النص، وذلك بغض النظر عن أي ملاحظات يمكن تسجيلها على صياغة النص، فالفصل التعسفي مسألة خطيرة بالنسبة للعامل، يُفقد عمله ومصدر رزقه، ومن ثم استقراره الوظيفي والاجتماعي

(١٣) انظر في هذا الرأي أيضاً: أحمد نصر، في تعليقه على حكم محكمة النقض المشار إليه رقم (٢٠١٧/٨١٣)، منشور في موقع (المفتي)، مرجع سابق.



والاقتصادي^(٤) وهذا ما حدا بالمشرع - في رأينا- ونؤيده في ذلك إلى جعل تعويض ذلك الفصل كبيراً (أو كبيراً نسبياً)، إذ يكون تعويضاً مجزئاً للعامل عن واقعة الفصل من جهة، ويجعل صاحب العمل يتأني قبل اتخاذه قرار فصل العامل بشكل تعسفي من جهة أخرى، وما يعزز هذه الأهمية لتعويض الفصل التعسفي أن المشرع الفلسطيني لم يمنح المحكمة المختصة السلطة التقديرية التي تمكنها من الحكم بإعادة العامل إلى عمله بخلاف ما فعل -على سبيل المثال- المشرع الأردني في قانون العمل المعدل رقم (٨) لسنة ١٩٩٦^(٥) الذي جاء في المادة (٢٥) منه أنه: "إذا تبين للمحكمة المختصة في دعوى أقامها العامل خلال ستين يوماً من تاريخ فصله أن الفصل كان تعسفياً ومخالفاً لأحكام هذا القانون جاز لها إصدار أمر إلى صاحب العمل بإعادة العامل إلى عمله الأصلي، أو بدفع تعويض له، بالإضافة إلى بدل الإشعار، واستحقاقاته الأخرى...، على أن لا يقل مقدار هذا التعويض عن أجور ثلاثة أشهر، ولا يزيد على ستة أشهر، ويحتسب التعويض على أساس آخر أجر تقاضاه العامل".

إضافةً إلى ذلك فإن هذا الحكم الأخير لمحكمة الاستئناف الفلسطينية المؤيد من محكمة النقض، يتضارب -كما ذكرنا- مع الاتجاه الذي سارت عليه محكمة النقض، ويشكل انعطافاً باتجاه آخر، وقد كان جديراً بهيئة محكمة النقض التي ارتأت أن تحالف الاتجاه السابق أن تطلب عقد هيئة عامة لهذه المحكمة، وهي الهيئة التي تتكون من رئيس المحكمة وثمانية قضاة، وذلك تطبيقاً لنص المادة (١/١٦) من القرار بقانون رقم (٣٩) لسنة ٢٠٢٠ بشأن تشكيل المحاكم النظامية الذي ينص على انعقاد هذه الهيئة العامة في عدة حالات، منها إذا "رأت إحدى هيئاتها الرجوع عن مبدأ مقرر في حكم سابق".

ومع ذلك نرى أن الحل الأمثل لتجنب هذا اللغظ والتباين يكمن في تعديل نص المادة (٤٧) من قانون العمل الفلسطيني، ليصبح (مع احتفاظه بكافة حقوقه القانونية الأخرى،

(١٤) أيمن خالد مساعدة، الحماية القانونية للعامل في إنهاء الاستخدام- اتجاه نحو تعديل أحكام إنهاء عقد العمل الفردي في قانون العمل الأردني، مجلة دراسات علوم الشريعة والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد (٣٤)، العدد (٢)، ٢٠٠٧، ص ٢٨٧.

(١٥) منشور في الجريدة الرسمية الأردنية، العدد (٤١١٣)، الصادر بتاريخ ١٦/٤/١٩٩٦، ص ١١٧٣.



يستحق العامل تعويضاً عن فصله تعسفياً، مقداره أجر شهرين عن كل سنة قضاها في العمل، على ألا يتجاوز التعويض مجموع أجور العامل عن أربعة وعشرين شهراً).

المبحث الثاني

تأثير التخلف عن إشعار وزارة العمل في الفصل التعسفي

أجاز قانون العمل لصاحب العمل إنهاء عقد العمل من طرف واحد وفصل العامل إذا نشأت أسباب فنية أو اقتصادية دفعته إلى ذلك، فقد جاء في المادة (٤١) من قانون العمل الفلسطيني أنه: "يجوز لصاحب العمل إنهاء عقد العمل لأسباب فنية، أو خسارة اقتضت تقليص عدد العمال، مع احتفاظ العامل بحقه في بدل الإشعار، ومكافأة نهاية الخدمة شريطة إشعار الوزارة بذلك.....".

وتقدير جدية ووجهة الأسباب الفنية أو الاقتصادية التي يمكن أن تبرر فعلاً إنهاء عقود العمل، وتقليص عدد العمال لدى صاحب العمل متروك لمحكمة الموضوع بناءً على ما يتوافر لها من معطيات بهذا الشأن^(١٦)، فافتناع المحكمة بأن الفصل تعسفي، هو شرط لاعتباره كذلك، ويترك استنتاج ذلك للمحكمة حسب ظروف كل حالة^(١٧).

فهل إشعار الوزارة مسألة شكلية، لا يترتب على تخلف صاحب العمل عنها أن يُعد الفصل تعسفياً؟ أم أنه سيُعد -بالضرورة- تعسفياً؟ أم أن الأمر أبعد من ذلك، بحيث إن الوزارة لها أن تتحقق من مشروعية وصحة ادعاءات صاحب العمل بحاجته لتقليص عدد العمال للأسباب الفنية أو الخسارة المشار إليهما في المادة (٤١) المذكورة، وأن توافق على ذلك؟ وتناقضت أحكام محكمة النقض الفلسطينية في الإجابة على كل هذه الأسئلة، فبعض

(١٦) انظر في هذا الرأي أيضاً: أيمن مساعدة، مرجع سابق، ص ٢٨٨.

(١٧) ابتسام العناتي، دراسة مقارنة حول قانون العمل الفلسطيني، جمعية مركز الديمقراطية وحقوق العاملين، رام الله، ٢٠٠٢، ص ٦٧. أيضاً: منصور إبراهيم العتوم، شرح قانون العمل وفقاً لأحدث التعديلات - دراسة مقارنة، ط ١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٧، ص ١٩٨.



الأحكام الصادرة عن هذه المحكمة توحى بأن دور وزارة العمل يتعدى مجرد تبليغها بإشعار من صاحب العمل، وأن المطلوب هو موافقة الوزارة بعد إشعارها على فصل العمال، أو على الأقل عدم اعتراضها وبما يشكل شرطاً لصحة الفصل وفقاً لأحكام المادة (٤١)، ولعدم اعتباره تعسفياً. فقد جاء في حكمها الصادر بتاريخ ٢٠١٨/٥/٧، في الطعن رقم (٢٠١٦/٨٥٨)، أنه: "لم يرد ما يثبت أن وزارة العمل تعارض تقليص عدد العمال، بضمنهم المدعي، لغايات إعادة الهيكلة، كما أنه لم يرد ما يثبت أن الجهة المدعى عليها، لا يتوافر بجانبها مبررات إعادة الهيكلة الموجبة لتقليص عدد العمال ... "(١٨).

وجاء في حكمها في الطعن رقم (٢٠١٦/٣٩٤) الصادر بتاريخ ٢٠١٨/١١/١٢ أنه: "... تبعاً لما سبق نرى أن مؤدى حكم المادة (٤١) من القانون -وما تعيّه المشرع منها- إعفاء صاحب العمل من التزامات مادية قد تترتب عليه نتيجة فصله عددًا من العاملين لديه، إذا كان ذلك سببه خسارة تتعرض لها المنشأة، وحتى يتيح له فسحة للتقليل من الخسارة أو تفاديها، للحفاظ على وجود المنشأة. إلا أن المشرع، وحتى لا يجعل من ذلك ذريعة لأصحاب العمل للتخلص من التزاماتهم تجاه العمال، اشترط لقبول هذا السبب إشعار وزارة العمل بذلك، وأن يقدم ما من شأنه إثبات ادعائه، والذي نراه أنه يقع على عاتق الوزارة أن تتأكد بنفسها من صحة ادعاء صاحب العمل بصفتها الجهة المسؤولة مباشرة عن مراقبة تطبيق نصوص قانون العمل من جهة أرباب العمل "(١٩).

ويُفهم من هذا الحكم أن إشعار صاحب العمل لوزارة العمل بحاجته إلى تقليص عدد العمال، وأن يقدم لها ما يثبت ادعائه هذا، هو شرط لمشرعية الفصل وفقاً للمادة (٤١) غير أن هذا الحكم زاد على ذلك، عندما عدّ أنه يقع على عاتق الوزارة أن تتأكد بنفسها من صحة ادعاء صاحب العمل بصفتها الجهة المسؤولة مباشرة عن مراقبة تطبيق نصوص قانون العمل من طرف أصحاب العمل.

(١٨) منشور في موقع (مقام)، مرجع سابق.

(١٩) منشور في موقع (مقام)، مرجع سابق.



هذا على صعيد دور الوزارة وصلاحتها بعد إشعارها، لكن ماذا لو لم يتم إشعار الوزارة أساساً من قبل صاحب العمل؟ هل يؤدي تخلف صاحب العمل عن إشعار الوزارة بشكل تلقائي إلى فقدان الفصل مشروعيته القانونية، ومن ثم اعتباره تعسفياً؟ أم أن وصف الفصل بأنه تعسفي هو من صلاحيات المحكمة، وبغض النظر عما إذا كان قد أشعرت الوزارة أم لا؟ في معرض الإجابة على هذه الأسئلة نجد أن أحكام محكمة النقض تناقضت أيضاً في هذه المسألة. فقد جاء في حكم محكمة النقض الصادر بتاريخ ٢٤/١/٢٠١٠ في الطعن المدني رقم (٤٢٣/٢٠٠٩) أنه: "... ولم تثبت الطاعنة (الجهة صاحبة العمل) أنها قامت بإشعار الوزارة بسبب إنهاء العمل، وفقاً لما نصت عليه المادة (٤١)، ولما كان إثبات سبب إنهاء عمل العامل يقع على صاحب العمل، كما أن إشعار الوزارة شرط جوهري لإعمال نص المادة (٤١) من قانون العمل، والغاية منه تحقق الوزارة من صحة وجدية السبب الذي يدعيه صاحب العمل بصفتها الجهة المختصة بمتابعة تطبيق تشريعات العمل وفق المادة (١١٠) من القانون المذكور...".^(٢٠) فهذا الحكم صريح في أن إشعار الوزارة شرط جوهري، ولا غنى عنه، لاعتبار الفصل - وفقاً للمادة (٤١) - مبرراً ومشروعاً وغير تعسفي.

كما جاء في الحكم الصادر بتاريخ ١١/١١/٢٠١٨ في الطعن رقم (٢٧٢/٢٠١٦) أنه: "... المدعى عليها (الشركة صاحبة العمل) لم تقم بإشعار وزارة العمل وفق أحكام المادة (٤١) من قانون العمل، إذ إن مؤدى المادة المذكورة أنه يجوز لصاحب العمل إنهاء عقد العمل لأسباب فنية أو خسارة اقتضت تقليص عدد العمال، مع احتفاظ العامل بحقه في بدل الإشعار ومكافأة نهاية الخدمة، شريطة إشعار الوزارة بذلك، وعليه فإن ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه باعتبار فصل المدعي بشكل فصلاً تعسفياً جاء على نحو سائغ، وله أصل في الأوراق متفق وصحيح القانون، طالما لم يتم إشعار الوزارة بذلك، وفق مقتضيات المادة (٤١) المشار إليها". ويبدو أن محكمة النقض انطلقت في أحكامها من حقيقة أن قانون العمل الفلسطيني لم

(٢٠) منشور في موقع (المقتفي)، مرجع سابق.



ينص على عقوبة لعدم احترام رب العمل لإجراءات إشعار العامل أولاً، أو إشعار وزارة العمل ثانياً، لهذا رأت أنه يدخل في إطار الفصل التعسفي عدم احترام صاحب العمل للإجراءات القانونية واجبة الاتباع في حال فصل العامل، وإن كان العامل قد ارتكب بالفعل خطأً يبرر فصله من عمله^(٢١).

وفي مقابل ذلك، فقد عدت أحكام أخرى لمحكمة النقض أن أمر وصف الفصل بأنه تعسفي منوط بالمحكمة وقناعتها في هذا الشأن، وهو غير متوقف على إشعار الوزارة أو عدم إشعارها.

فقد جاء في الحكم الصادر عن هذه المحكمة بتاريخ ٢٩/٦/٢٠٠٨ في النقض المدني رقم (٢٠٠٨/٩٢): "... فإذا تخلف صاحب العمل عن إشعار الوزارة كان للقضاء سلطة تقدير مدى جدية هذه المبررات للحيلولة دون صاحب العمل والإسراف في اتخاذ قراراته"^(٢٢).

وفي حكمها الصادر بتاريخ ٢٦/٣/٢٠١٢ في الطعن رقم (٢٠١٠/٦٠٦) (٢٣) رأت محكمة النقض: "... أنه لا يغير من الأمر شيئاً كون إشعار وزارة العمل كان بتاريخ لاحق لكتاب إنهاء خدمات الطاعن، ما دامت محكمة الاستئناف صاحبة الصلاحية في تقدير ما إذا كان إنهاء عقد العمل يشكل فصلاً تعسفياً أم لا، وقد كونت قناعتها وفق ما ثبت لديها في ملف الدعوى...".

ويعد هذان الحكم أن التخلف عن إشعار الوزارة وفقاً للمادة (٤١)، أو التأخر عن هذا الإشعار، لا يكفي لوصف الفصل بأنه تعسفي، بل يجب أن تقتنع المحكمة بعدم جدية الأسباب الفنية والاقتصادية التي ساقها صاحب العمل لتقليص عدد العمال حتى يوصف

(٢١) أشرف ملحم، الرقابة القضائية على الفصل التعسفي، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، المغرب، العدد (٢٢)، ٢٠١٨، ص ٢٠.

(٢٢) منشور في موقع (المفتني)، مرجع سابق.

(٢٣) منشور في موقع (المفتني)، مرجع سابق.



ذلك الفصل فعلاً بأنه تعسفي^(٢٤).

ونشير إلى أن هناك من يدعو-ونؤيده في ذلك- إلى التفرقة بين مقدار التعويض في حالة عدم وجود سبب حقيقي للفصل، والتعويض في حالة عدم احترام الإجراءات القانونية المطلوبة قبل الفصل من طرف صاحب العمل، مثل إشعار الوزارة على اعتبار أنه لا يجوز تعويض العامل الذي لم يرتكب أي خطأ على قدم المساواة مع العامل الذي أخطأ، ولكن صاحب العمل لم يقيم باحترام واتخاذ تلك الإجراءات المطلوبة قبل الفصل^(٢٥)، وبخلاف ذلك فهناك من يرى أن عدم احترام صاحب العمل لتلك الإجراءات يجعل من الفصل تعسفياً، وإن ارتكب العامل خطأً حقيقياً^(٢٦).

وعلى العموم نرى أنه يلزم - كي نحدد طبيعة الفصل- في حالة تخلف صاحب العمل عن إشعار وزارة العمل، وما إذا كان هذا التخلف يكفي لإسباغ وصف التعسف على ذلك الفصل، أن نتعرف على دور وزارة العمل وصلاحياتها بهذا الشأن، وحدود هذا الدور، وتلك الصلاحيات، فهل إشعار هذه الوزارة مسألة شكلية لا يترتب عليها شيء، فلا تملك منع صاحب العمل من فصل العمال، إذا تبين لها عدم جدية الأسباب الفنية والاقتصادية المدّعاة

(٢٤) ويبدو أن محكمة التمييز الأردنية وقعت في ذات التناقض المتعلق بما يترتب على إشعار وزارة العمل أو عدم إشعارها بالفصل. فقد جاء في قرارها رقم (١٩٩٩/٢٧٢١) الصادر بتاريخ ٧/٤/٢٠٠٠ أن: "... الجهة المدعى عليها (المميزة) قامت بفصل المدعية من العمل دون أن تُعلم وزارة العمل بالظروف الاقتصادية التي اقتضت إنهاء عقد عمل المدعية للتحقق من سلامة هذا الإجراء، فإن فصل المدعية يكون فصلاً تعسفياً، ويكون من حق المدعية المطالبة ببدل الفصل التعسفي...". منشورات مركز (عدالة) للمعلومات القانونية www.adaleh.info وبخلاف ذلك قضت محكمة التمييز الأردنية في قرارها رقم (١٩٩٨/١٥٣٦) الصادر بتاريخ ٢٨/٢/١٩٩٩: "أن المادة (٣١) من قانون العمل، لا تتطلب إشعار الوزارة مسبقاً قبل فصل العامل؛ لأن الغاية من إشعار الوزارة بذلك، هو أن تثبت الوزارة من صحة المعلومات، وما إذا كان تخفيض عدد العمال والاستغناء عنهم واقعاً في محله أم لا". منشورات مركز (عدالة)، مرجع سابق.

(٢٥) هدى لطيف العبيدي، مرجع سابق، ص ١٥٧.

(٢٦) أشرف ملحم، مرجع سابق، ص ٢٢.



من قبله أم أنها تملك- إذا تحققت من عدم جدية تلك الأسباب- إلغاء قرار صاحب العمل بإنهاء العقود وتقليص عدد العمال؟

نؤيد الرأي القائل إن قانون العمل الفلسطيني اكتفى بقيام صاحب العمل بإشعار وزارة العمل دون أن يمنحها الحق في إلغاء قرار صاحب العمل بإنهاء العقود، أو حتى وقفها حين التحقق من صحة وجدية الأسباب الفنية أو الاقتصادية التي يسوقها صاحب العمل تبريراً للإلغاء والفصل^(٢٧). وأقصى ما يمكن أن يستفيد العامل- إذا تبين بعد تحقق الوزارة من صدق ادعاء العامل من عدمه- هو استخدام ذلك كوسيلة إثبات في دعوى تعويض الفصل التعسفي. وبعبارة أخرى فإن دور الوزارة هو دور شكلي، لا يمتد إلى رقابة مشروعية الأسباب الاقتصادية المبررة لإجراء التقليص في عدد العمال، ولا إلى تقدير ملاءمة هذا الإجراء مع تلك الأسباب، بل إن بعضهم يصف دور الوزارة وتدخلها في الإجراء بأنه يكاد يكون معدوماً^(٢٨)، فلا تستطيع اتخاذ أي موقف إذا تبين لها أي مخالفة من قبل صاحب العمل لإجراءات التقليص وشروطه، وهذا يدل على أن قانون العمل الفلسطيني لم ينص على معاقبة صاحب العمل الذي يخالف أحكام الفصل الثالث من الباب الثالث من هذا القانون المتعلق بإنهاء عقد العمل الفردي، بخلاف ما نصّ عليه من معاقبة صاحب العمل بعقوبة الغرامة في حال مخالفته لأحكام أخرى في هذا القانون.

ونرى أيضاً أن المشرع الفلسطيني قد قصد ذلك، بمعنى أنه لم يُرد منح الوزارة حق إلغاء فصل العامل^(٢٩)، وهو ما لم يمنحه أيضاً المشرع الفلسطيني للقضاء، فحتى لو ثبت أمام القضاء

(٢٧) أحمد نصره، مرجع سابق، ص ٢٣٧.

(٢٨) فتحي وردية، والمراجع التي أشار إليها في رسالته: ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، ٢٠١٣، ص ١٩٦.

(٢٩) وهذا بخلاف ما سار عليه المشرع الأردني في قانون العمل رقم (٨) لسنة ١٩٩٦ الذي نص في المادة (٣١) منه على أنه إذا اقتضت ظروف صاحب العمل الاقتصادية أو الفنية تقليص حجم العمل، أو استبدال نظام إنتاج بآخر، أو=



أن فصل العامل كان تعسفياً، وأنه لم تتوافر أسباب فنية أو اقتصادية حقيقية، أو غيرها من الأسباب التي تبرر فصله وفقاً لقانون العمل، فإن غاية ما يمكن أن يُحكم به لمصلحة هذا العامل، هو تعويض الفصل التعسفي المنصوص عليه في المادة (٤٧) من قانون العمل^(٣٠).

وعليه فطالما ليس لوزارة العمل سلطة إلغاء قرار صاحب العمل، أو التعقيب عليه، فإن التخلف عن إشعار الوزارة لا يجب أن يؤدي بحد ذاته إلى اعتبار الفصل فصلاً تعسفياً إذا توافرت فعلاً الأسباب الفنية أو الاقتصادية التي تبرر إنهاءه، وأن يُترك للقضاء البت في طبيعة هذا الفصل.

=التوقف نهائياً عن العمل، مما قد يترتب عليه إنهاء عقود عمل غير محددة المدة، أو تعليقها كلها أو بعضها، فعليه تبليغ الوزير خطياً معززاً بالأسباب المبررة لذلك، قبل اتخاذ أي إجراء بهذا الخصوص. وعندها يشكل الوزير لجنة من أطراف الإنتاج الثلاثة للتحقق من سلامة إجراءات صاحب العمل، وتقديم توصياتها بشأنها إلى الوزير خلال مدة لا تتجاوز خمسة عشر يوماً من تاريخ تقديم التبليغ. بعد ذلك يصدر الوزير قراره بشأن التوصية خلال سبعة أيام من تاريخ رفعها، بالموافقة على إجراءات صاحب العمل، أو إعادة النظر فيها، ويحق لأي متضرر من هذا القرار الطعن فيه خلال عشرة أيام من تاريخ تبليغه لدى محكمة الاستئناف المختصة التي تنظر في الطعن تدقيقاً، وتصدر قرارها في هذا الطعن في مدة أقصاها شهر من تاريخ تسجيل الطعن في قلم المحكمة المختصة. ووفقاً لذات المادة يحق للعامل الذين أنشئت خدماتهم وفقاً لأحكام هذه المادة العودة إلى العمل خلال سنة من تاريخ تركهم للعمل، إذا عاد العمل إلى طبيعته، وأمكن استخدامهم لدى صاحب العمل كما يحق للعامل الذي عُلق عمله أن يترك العمل دون إشعار مع احتفاظه بحقوقه القانونية عن انتهاء الخدمة. ونرى أن هذا الاتجاه الذي سار عليه المشرع الأردني يمنع استفراء صاحب العمل بأمر الفصل، ويجعل من تقدير وجهة الأسباب والمبررات التي يقدمها صاحب العمل من اختصاص اللجنة التي يشكلها الوزير من أطراف الإنتاج الثلاثة.

(٣٠) جاء في هذه المادة أنه: "مع احتفاظه بكافة حقوقه القانونية الأخرى يستحق العامل تعويضاً عن فصله تعسفياً مقداره أجر شهرين عن كل سنة قضاها في العمل، على ألا يتجاوز التعويض أجره عن سنتين". في مقابل ذلك فإن قانون العمل الأردني أجاز في المادة (٢٥) المعدلة منه، للمحكمة المختصة، إذا تبين لها، في دعوى يقيمها العامل خلال ستين يوماً من تاريخ فصله، أن الفصل كان تعسفياً ومخالفاً لأحكام هذا القانون، إصدار أمر إلى صاحب العمل بإعادة العامل إلى عمله الأصلي، أو أن يدفع تعويضاً له، إضافة إلى بدل الإشعار، واستحقاقاته الأخرى المنصوص عليها في المادتين (٣٢، و٣٣) من هذا القانون، على ألا يقل مقدار هذا التعويض عن أجر ثلاثة أشهر، ولا يزيد على ستة أشهر، ويُحسب على أساس آخر أجر تقاضاه العامل. ونرى أن نهج المشرع الأردني بهذا الشأن يُفضّل نهج المشرع الفلسطيني من خلال منح السلطة التقديرية للمحكمة للاختيار بين الحكم بالتعويض للعامل المفصول فصلاً تعسفياً، أو إعادته إلى عمله.



المبحث الثالث

عبء إثبات الفصل التعسفي

تناقضت أحكام محكمة النقض الفلسطينية أيضًا في مسألة عبء إثبات الفصل التعسفي، وتحديدًا في الإجابة على السؤال: على من يقع هذا العبء؟ هل على العامل المفضول؟ أم على صاحب العمل الذي قام بفصله؟

ففي بعض الأحكام عدت المحكمة أن ذلك العبء يقع على العامل ومن ذلك ما ورد في حكمها الصادر بتاريخ ٢٩ / ١ / ٢٠٠٥ في الطعن رقم (١٨٢ / ٢٠٠٤) (٣١)، فهذا الحكم يُفهم منه أن استعمال صاحب العمل لحقه في إنهاء عقد العمل - وفقًا للمادتين (٤٠، ٤١) - هو استعمال مشروع، وعليه فإن هذا الاستعمال المشروع ينافي الضمان (٣٢)، فلا يضمن صاحب العمل ما ينشأ من ضرر للعامل عن الإنهاء المشروع من قبل صاحب العمل للعقد، وهو ما يعني أن المحكمة ترى عبء إثبات أن الإنهاء غير مشروع، وأن العامل فُصل بشكل تعسفي، وأنه يستحق التعويض، وهو العامل وليس صاحب العمل.

وهو ما أخذت به محكمة النقض أيضًا في قرارها رقم (٣٢٥) في الطعن رقم (٨٧ / ٢٠٠٥) الصادر بتاريخ ٣٠ / ٦ / ٢٠٠٥ الذي جاء فيه: "وحيث إن عبء إثبات الفصل التعسفي يقع على عاتق المدعي (الطاعن/العامل)، وحيث إن الطاعن (العامل) قد أبدى استعدادة لإثبات بطلان الإنذارات، وإثبات أنه كان قائمًا بعمله على أكمل وجه...". وأضافت المحكمة في القرار نفسه: "بدل الفصل التعسفي لا يستحق له (أي للعامل)، إلا إذا كان هناك فصل تعسفي، ويقع عبء إثبات ذلك على عاتق الذي يدّعيه؛ وهو العامل".

وجاء في حكم ثالث لمحكمة النقض صادر بتاريخ ٣٠ / ٦ / ٢٠١٩ في الطعن رقمي

(٣١) منشور في موقع (المقتفي)، مرجع سابق.

(٣٢) جاء في المادة (٩١) من مجلة الأحكام العدلية (القانون المدني المطبق في فلسطين)، أن: "الجواز الشرعي ينافي الضمان...". منشورة في موقع (المقتفي)، مرجع سابق.



(٧٨٥ / ٢٠١٥)، و(٨٤٧ / ٢٠١٥) أنه: "وحيث إن عبء واقعة إثبات الفصل التعسفي هو على العامل الذي يدعي أنه فصل تعسفياً، وحيث لا يوجد من بينات المدعي (العامل) ما يثبت أو يقنع المحكمة أن المدعى عليه (رب العمل) قد فصل العامل تعسفياً...".

وفي هذا الإطار هناك رأي يرى أنه إذا قدم صاحب العمل أسباباً مشروعة لإنهاء العقد، فإن عبء إثبات عدم صحتها يقع على عاتق العامل^(٣٣)، أما عدم ذكر الأسباب فهو قرينة لصالح العامل مدعي التعسف على أن الفصل قد وقع بلا مبرر وبشكل غير مشروع^(٣٤).

وبخلاف كل ذلك عدت أحكام أخرى لمحكمة النقض الفلسطينية أن عبء إثبات توافر أسباب الفصل المشروع يقع على كاهل صاحب العمل، فقد جاء في حكم محكمة النقض في الطعن رقم (٢٠٠٩/٩٤)، والطعن رقم (٢٠٠٩/١٠١) الصادر بتاريخ ٣٠/٩/٢٠٠٩^(٣٥)، أن: "على صاحب العمل أن يثبت سبب إنهاء عقد العمل، وأن يكون ذلك لأحد الأسباب المحددة في المادتين (٤٠، ٤١) من قانون العمل على سبيل الحصر، وإلا كان متعسفاً في فصل العامل"، ورأت المحكمة أن: "بينة الطاعن المدعى عليه (صاحب العمل)، لم تثبت ما ادّعه من تجاوزات ومخالفات نسبها إلى العامل المطعون ضده، بل جاءت البينة مناقضة لهذا الادّعاء...".

كما جاء في حكمها في الطعن رقم (٢٠١٥/٢٣٤) الصادر بتاريخ ٣٠/٩/٢٠١٥ أن: "المكلف بإثبات أن الفصل كان يتفق وأحكام القانون، هو رب العمل وليس العامل"^(٣٦). وفي حكمها في الطعن رقم (٢٠١٦/٣٩٤) الصادر بتاريخ ١٢/١١/٢٠١٨، والمشار إليه

(٣٣) محمود علي رحمة، السلطة التقديرية والشروط التعسفية لصاحب العمل في إنهاء وتعديل عقد العمل - دراسة مقارنة، ط١، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الجيزة، مصر، ٢٠١٨، ص ٢٩٨.

(٣٤) منصور إبراهيم العتوم، الفصل التعسفي في قانون العمل الأردني، مجلة البلقاء للبحوث والدراسات، عمادة الدراسات العليا والبحث العلمي، جامعة عمان الأهلية، المجلد (٩)، العدد (١)، ٢٠٠٢، ص ١٦٨.

(٣٥) منشور في موقع (المفتني)، مرجع سابق.

(٣٦) مشار إليه لدى: أحمد نصره، مرجع سابق، ص ٢٤٩.



سابقاً رأت أنه على صاحب العمل: "... أن يقدم ما من شأنه إثبات ادعائه ... كما أنه يقع على عاتق رب العمل أن يثبت الخسارة المدعى بوجودها...".

ومع أن هناك من يرى أن هذا الاتجاه الثاني - الذي يجعل أن عبء إثبات الفصل لم يكن تعسفياً على صاحب العمل - هو ميل من جانب القضاء إلى جانب العامل، بأن جعل على صاحب العمل عبء إثبات صحة قراره بفصل العامل، دون أن يفترض صحة هذا القرار، ودون أن يحمل العامل عبء إثبات التعسف فيه^(٣٧)، فإننا نؤيد هذا الاتجاه لمحكمة النقض الذي يرى - كما ذكرنا - أن عبء إثبات الفصل التعسفي يكون على صاحب العمل، ونستند في هذا التأييد إلى نص المادة (٦/٣) من قانون العمل الفلسطيني التي جاء فيها أنه: "يُعتبر تعسفياً إنهاء عقد العمل دون وجود أسباب موجبة لذلك"، فهذا النص يرى أن الفصل تعسفي، ما لم يثبت صاحب العمل توافر سبب يوجب، أو بالأحرى يبرر له فصل العامل، وهي الأسباب التي تُستمد من نص المادة (٤٠)، والمادة (٤١) من قانون العمل الفلسطيني، فكأن نص المادة (٦/٣) المشار إليه يريد القول: إن كل فصل تعسفي ما لم ينجح صاحب العمل في إثبات العكس^(٣٨). وهذا نهج - من المشرع الفلسطيني - مغاير لنهج قديم في بعض الدول، كان يرى خلو فصل العامل من أي سبب لا يكفي لاعتباره تعسفياً^(٣٩). كما أن مجرد اشتراط ضرورة توافر أسباب مشروعة لفصل العامل، يعني أن من يدعي وجود هذه الأسباب هو صاحب العمل، وعليه فإنه من الطبيعي أن يُلقى عبء إثبات هذه الأسباب على هذا الأخير، فإذا كان لديه ادعاء بعدم كفاءة العامل المهنية، وأراد فصله لهذا السبب، فعلى صاحب العمل أن يتمسك بوقائع محددة تدل على صدق دعواه، وعلى القضاء مراقبة كفاية الأسباب^(٤٠).

(٣٧) أحمد عبد الكريم أبو شنب، مرجع سابق، ص ٣٠١.

(٣٨) انظر في هذا الرأي أيضاً: أحمد نصره، مرجع سابق، ص ٢٤٨-٢٤٩.

(٣٩) مشار إليه، لدى: أحمد نصره، مرجع سابق، ص ٢٤٨.

(٤٠) سامي عبد الله الدريعي، ضوابط فصل العامل لأسباب اقتصادية في القانون الفرنسي، ط ١، جامعة الكويت، ٢٠٠٢، ص ٢٣. نقلاً عن: أحمد نصره، مرجع سابق، ص ٢٤٨.



هذا وقد قيل في تأييد هذا الاتجاه -وبحق- إن إلزام صاحب العمل بتقديم الأسباب المشروعة لفصل العامل، يجد تبريره في حيازة أو امتلاك صاحب العمل لتلك الأسباب، ومن ثم فإنه يسهل عليه تقديمها، بخلاف العامل الذي قد يصعب عليه ذلك؛ لتعلق الأمر بوقائع سلبية، قد لا يتمكن من تقديم الدليل عليها^(٤١).

لذا فإننا نختلف مع الرأي القائل إن صاحب العمل ملزم بالإفصاح عن سبب إنهاءه لعمل العامل، غير أنه -أي صاحب العمل- غير ملزم بإثبات مشروعية هذا السبب^(٤٢)، ونرى أن ذكر السبب وإثبات مشروعيته القانونية صنوان لا ينفصلان، فما الفائدة من الإفصاح عن سبب لفصل العامل من العمل لا يكون مشروعاً؟

ومن جهة أخرى فإن مبدأ حسن النية في تنفيذ العقد يقضي بإلزام الطرف الذي أنهى العقد بالإفصاح عن الأسباب التي دعت به إلى الإنهاء^(٤٣)، فإذا كانت الأسباب جدية، انتفى التعسف، وعلى الطرف الآخر إثبات دعواه، وأما إذا كانت الأسباب غير جدية أو كان الإنهاء دون ذكر هذه الأسباب، فإن ذلك يتضمن قرينة على أن الإنهاء كان تعسفياً، وعلى الطرف المدعى عليه بالتعسف إثبات العكس، إن كان ينفي عن نفسه التعسف^(٤٤).

وبطبيعة الحال فإن اعتبار أن عبء إثبات الفصل التعسفي يقع على عاتق صاحب العمل، لا يعني أنه ليس بإمكان العامل (المدعي) الذي يقاضي صاحب العمل، ويطالب بتعويض الفصل التعسفي أن يقدم بينة تثبت من خلالها أن الفصل كان تعسفياً، فهو يستطيع القيام بذلك دائماً، ولا سيما أن صفة التعسف -في النهاية- هي من الأمور الواقعية، وإن لم ينص قانون العمل

(٤١) منصور إبراهيم العتوم، الفصل التعسفي في قانون العمل الأردني، مرجع سابق، ص ١٦٧.

(٤٢) منصور إبراهيم العتوم، المرجع السابق، ص ١٦٧.

(٤٣) انظر: محمود علي رحمة، والمراجع التي أشار إليها، مرجع سابق، ص ٢٩٩.

(٤٤) ناصر صالح محمد الرند، والمراجع التي أشار إليها في مؤلفه: الإنهاء التعسفي لعقد العمل طبقاً لقانون دولة الإمارات العربية المتحدة مقارنةً بالشرعية الإسلامية، دار نشر أكاديمية شرطة دبي، ٢٠١٠، ص ٣٤١-٣٤٢.

على ذلك^(٤٥).

والقول بخلاف ذلك يعني وضع العامل (المدعي) في موقف سلبي في الدعوى، فإذا اقتضت مصلحة هذا العامل، إثبات عدم وجود سبب الفصل، أو عدم جديته، أو عدم صحته، فإنه يكون من المفيد والمجدي له أن يتقدم بوسائل الإثبات التي من شأنها أن تقنع القاضي، بتعسف صاحب العمل في قرار الفصل^(٤٦).

وفي هذا السياق قضت محكمة التمييز الأردنية بأن: "إثبات المميز ضده (العامل) من خلال بيناته أنه كان يقوم بعمله على الوجه المطلوب، وأنه كان جيداً في عمله، ولا يوجد أي عداء بينه وبين المميّزة (صاحبة العمل)، وأن المميّزة قد أنهت عملها لديه دون سبب، وعليه، وحيث إن المميّزة (صاحبة العمل) لم ترغب في تقديم أية بينة في هذه الدعوى، ولم تقدم ما يثبت أن فصل المميز ضده (العامل) كان لأسباب مبررة في نظرها، فيكون بالتالي الفصل تعسفياً، موجباً للتعويض..."^(٤٧).

وجدير بالذكر أنه لا فرق بين العامل وصاحب العمل على صعيد إثبات التعسف أو نفيه، من حيث الوسائل التي يمكن استخدامها في ذلك، فيمكن لكل منهما استخدام جميع وسائل الإثبات بما فيها الشهادة والقرائن، باعتبار واقعة التعسف واقعة مادية يجوز إثباتها بكل وسائل الإثبات^(٤٨).

وقبل مغادرة هذا الموضوع نشير إلى أن هناك اتجاهاً ثالثاً في مسألة عبء إثبات الفصل التعسفي يحاول أن يجمع بين الاتجاهين أو الرأيين المشار إليهما، وهذا الاتجاه الذي يمكن وصفه بالتقليدي، يرى أن من يدعي حصول التعسف ملزم بإثباته، وفي الوقت نفسه فإن صاحب العمل

(٤٥) أشرف ملحم، مرجع سابق، ص ١٤.

(٤٦) خضار عبد الكريم، الإنهاء غير المشروع لعلاقة العمل، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في العلوم القانونية، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، الجزائر، ٢٠١٦، ص ٤٧.

(٤٧) القرار رقم (٢٠٣٤/١٩٩٨)، الصادر بتاريخ ١٥/٥/١٩٩٩. منشورات مركز عدالة، مرجع سابق.

(٤٨) ناصر صالح محمد الرند، والمراجع التي أشار إليها، مرجع سابق، ص ٣٤٣.



ملزم بتقديم المبررات لإنهاء عقد العمل، بحيث إذا امتنع صاحب العمل عن تقديم أي مبرر للإلغاء الذي أقدم عليه، أو لم يتمكن من ذلك، سواء عند قيامه بفصل العامل، أو أمام المحكمة، كان للمحكمة أن تستتج أن إنهاءه كان بغير مبرر، وهو ما يجعله تعسفياً^(٤٩). وقد أخذت محكمة التمييز الأردنية بذلك في أحد أحكامها الذي جاء فيه أنه: "وإن كان من يدعي حصول التعسف، ملزماً بإثباته من حيث الأصل، إلا أن المدعى عليه صاحب العمل الذي يدعي بأن الفصل كان قانونياً، ولا تعسف فيه، يقع عليه عبء إثبات مشروعية الفصل، وفق الأحكام القانونية ..."^(٥٠).

المبحث الرابع

اشتراط مضي مدة سنة على عمل العامل لاستحقاق تعويض الفصل التعسفي

من الأحكام ذات العلاقة بموضوع الفصل التعسفي التي تناقضت فيها أحكام محكمة النقض الفلسطينية مسألة ما إذا كان يُشترط لاستحقاق العامل المفصول تعسفياً تعويض الفصل التعسفي أن يكون قد أمضى سنة على الأقل في العمل قبل فصله.

فقد اشترطت هذه المحكمة في أحد أحكامها أن يكون العامل قد أمضى سنة في العمل قبل فصله حتى يستحق تعويض الفصل التعسفي؛ إذ جاء في هذا الحكم الصادر بتاريخ ٢٠١٢/١٢/٤ في الطعن رقم (٢٠١١/٦٢٣) أنه: "يُشترط للحكم بالتعويض عن الفصل التعسفي أن يكون العامل قد قضى في عمله سنة كاملة على الأقل"، وأضافت أنه: "لما كانت المدة التي قضاها المطعون ضده (العامل) في العمل هي تسعة أشهر ونصف ... فإن هذا السبب (من أسباب الطعن المقدم من صاحب العمل) يكون وارداً، وأن الحكم المطعون فيه حري

(٤٩) أحمد عبد الكريم أبو شنب، مرجع سابق، ص ٣٠٠.

(٥٠) تمييز حقوق رقم (١٩٩٩/١٠٦٧)، مجلة نقابة المحامين الأردنيين، العددان الأول والثاني، سنة ٢٠٠٠، ص ٣٣٣. مع الإشارة هنا إلى أن محكمة التمييز الأردنية لم تستقر على ذلك في أحكامها، بل صدرت عنها أحكام تقول بغير ذلك، وتضع عبء إثبات أن الفصل كان مشروعاً، ومن ثم أنه ليس تعسفياً على صاحب العمل.



بالنقض من هذه الناحية"^(٥١).

ونحن لا نتفق مع هذا الحكم، ونرى أنه لا مبرر له، وأنه لا يقوم على تفسير سليم وسائغ لنص المادة (٤٧) من ناحية اشتراط انقضاء مدة معينة على عمل العامل لاستحقاقه تعويض الفصل التعسفي.

ومن جهة أخرى فإن المادة (٤٧) من قانون العمل وضعت القاعدة التي تتعلق بكيفية احتساب مقدار تعويض الفصل التعسفي، وهو أجر شهرين عن كل سنة، ولم تضع القاعدة التي يُحكم بناء عليها بهذا التعويض، ذلك أن المادة (٤٦) من هذا القانون هي التي وضعت القاعدة بهذا الشأن، ومفادها عدم توافر السبب المبرر للإلغاء^(٥٢).

وفي مقابل الحكم السابق عدت محكمة النقض الفلسطينية في حكمها في الطعن (٢٠١٧/١٠٥٧) الصادر بتاريخ ٣٠/٩/٢٠٢٠^(٥٣) أن محكمة الاستئناف جانبت الصواب عندما قضت برد طلب العامل بتعويض الفصل التعسفي مع أنه ثبت أمامها أن فصله كان غير مبرر، وذلك بحجة أنه أمضى في العمل مدة ستة أشهر واثني عشر يوماً فقط، وعندما عدت - أي محكمة الاستئناف - أن الحكم بتعويض الفصل التعسفي - وفقاً للمادة (٤٧) من قانون العمل الفلسطيني - يُستحق للعامل في حالة قضائه سنة في العمل.

إذن فقد عدت محكمة النقض أن محكمة الاستئناف أخطأت في حكمها هذا، وفي تفسيرها لنص المادة (٤٧)، ذلك أن المشرع في هذه المادة قد بيّن "قاعدة الاحتساب في الوحدة الزمنية"، وأنه لم يرد فيها ما يحظر حصول العامل الذي أمضى مدة تقل عن سنة في العمل على تعويض الفصل التعسفي.

(٥١) منشور في موقع (المقتني)، مرجع سابق.

(٥٢) أحمد نصره، مرجع سابق، ص ٢٥٢.

(٥٣) حكم غير منشور.



وهذا الاتجاه هو ما نتفق معه، ونرى أنه يُعبّر عن التفسير السليم لنص المادة (٤٧)، ويعطي العامل ما يستحقه من تعويض عن فصله تعسفيًا، ولو كان قد أمضى أقل من سنة في العمل.

وجدير بالذكر أن محاكم الاستئناف الفلسطينية أصدرت أحكامًا مختلفة في هذا المجال عن حكم محكمة الاستئناف المطعون فيه بالنقض والمشار إليه، وعدت في تلك الأحكام أنه لا يُشترط مضي سنة على عمل العامل حتى يستحق تعويض الفصل التعسفي، وفي هذا السياق جاء في حكم محكمة استئناف القدس في الطعن رقم (٢٠١٦/٢٦٤)، الصادر بتاريخ ١٥/٦/٢٠١٦ أنه: "... نجد أن محكمة الدرجة الأولى قررت حرمان المستأنف من حقه ببدل الفصل التعسفي كونه لم يمض على عمله سنة كاملة. إننا نجد أن استحقاق العامل لبدل التعويض عن الفصل التعسفي، غير مرتبط بمضي سنة في العمل، وأن من يُفصل فصلًا تعسفيًا قبل مضي سنة في العمل يستحق تعويضًا عن هذا الفصل التعسفي، وخلاف ذلك نكون قد فسرنا القانون خلافًا للغاية التي توخاها، وهي حماية العامل من التعسف في الفصل، ذلك أن حق صاحب العمل في إنهاء عقد العمل، فقط خلال فترة التجربة البالغة ثلاثة أشهر، وأن انتهاء العمل بعد ذلك بدون وجود أسباب موجبة لذلك يُعد فصلًا تعسفيًا، ولا يمكن حرمان العامل من بدل التعويض عن الفصل التعسفي، كون الفصل التعسفي كان قبل مضي السنة، ذلك أن العبارات الواردة في النص، أنه يستحق أجر شهرين عن كل سنة قضاها في العمل، لا تعني أن الاستحقاق مرتبط بمدة سنة في العمل، وإنما جاء هذا التعبير كوحدة قياس لكيفية حساب التعويض ..." (٥٤).

(٥٤) منشور في موقع (مقام)، مرجع سابق.

وكذلك كان هذا نهج محكمة استئناف رام الله، في حكمها في الطعن رقم (٢٠١٦/١١٤)، الصادر بتاريخ ٢٨/١٢/٢٠١٦، إذ رأت هذه المحكمة أن العامل يستحق تعويض فصل تعسفي عن فترة عمله البالغة خمسة أشهر فقط. منشور في موقع (مقام)، مرجع سابق.

المبحث الخامس

التناقض في جواز إنهاء خدمات العامل ببلوغه سن الستين عامًا

من المسائل التي تناقضت فيها أحكام محكمة النقض الفلسطينية مسألة جواز إنهاء صاحب العمل لخدمات العامل ببلوغه سن الستين عامًا، أم عدم جواز ذلك، علمًا أن قانون العمل الفلسطيني لا يحدد سنًا معينًا لإنهاء خدمات العامل، وهذا أمر طبيعي كون هذا القانون لا ينظم مسألة التقاعد، ولا يمنح العامل المنهاة خدماته راتبًا تقاعديًا، بل يمنحه مكافأة نهاية خدمة عن عدد السنوات التي قضاها في العمل.

وعند عرض هذه المسألة على محكمة النقض الفلسطينية تناقضت -كما ذكرنا- أحكامها فيها، ففي بعض الأحكام رأت هذه المحكمة أن إنهاء عمل العامل ببلوغه سن الستين عامًا، يشكل فصلًا تعسفيًا، ومن ذلك ما جاء في الطعن رقم (٨٣٣/٢٠١٢) الصادر بتاريخ ٢٠/٤/٢٠١٥ (٥٥)؛ إذ إنها في هذا الحكم، وبعد تناولها لأسباب الإنهاء المبرر لعقد العمل من قبل صاحب العمل المنصوص عليها في قانون العمل الفلسطيني، وتحديدًا في المادتين (٤٠)، و(٤١) منه، وقولها -مع ذلك- إن هذا القانون لم يحدد الأسباب التي يمكن عدها موجبة لإنهاء العمل، دون عدها فصلًا تعسفيًا، بل ترك تقدير تلك الأسباب لمحكمة الموضوع تستخلصها من الظروف والملابسات التي تحيط بواقعة الفصل من العمل، باعتبارها من المسائل الموضوعية التي تستقل بمحاكم الموضوع بتقديرها، دون معقب عليها -وهو ما لا نتفق فيه مع محكمة النقض، لأسباب لا يتسع المقام هنا لاستعراضها- نقول بعد ذلك، رفضت محكمة النقض في هذا الحكم -وبحق- الربط بين إنهاء عمل العامل في سن الستين، وبين الإشارة إلى هذه السن في المادة (١٢٠) من قانون العمل، والمتعلقة بتعويض إصابة العمل، ورأت أنه لا علاقة بين الأمرين، وأن العامل قد يصاب بإصابة عمل، وهو فوق سن الستين عامًا، فيستحق تعويض إصابة العمل، ذلك أن المادة (١٢٠) من القانون المشار إليها وضعت أيضًا قاعدة لتعويض العامل المصاب، لا تقوم على سن العامل، بل

(٥٥) منشور في موقع (مقام)، مرجع سابق.



ترتبط بعدد الأيام؛ وهي (٣٥٠٠) يوم، وهذه القاعدة تُطبَّق تحديداً على العامل الذي تجاوز سنّه الستين. وقد عبرت المحكمة عن ذلك بقولها إن مدة الـ(٣٥٠٠) يوم "ما وُضعت إلا لمعالجة مسألة التعويض في حالات بلوغ أو تجاوز العامل سن الستين"، وخلصت المحكمة إلى أن "قصد المشرع لم ينصرف مطلقاً إلى اعتبار سن الستين سبباً موجباً أو مبرراً لإنهاء عقد العمل"^(٥٦)، ومن جهة أخرى فقد أيدت محكمة النقض في حكمها هذا -وبحق أيضاً- ما قضت به محكمة البداية بصفتها الاستئنافية في هذه الدعوى من أنه لم يثبت أمامها أن صاحب العمل (البلدية) "دفعت مقدار مساهمتها في نظام التقاعد، وفق ... قانون التقاعد العام الذي أوجب على رب العمل (المشغل) للاستفادة من نظام المنافع المحددة بانطباق قانون التقاعد العام على العمال، ببلوغهم سن التقاعد (ستين عاماً) دفع نسبة مساهمة إجبارية، فإنه وفي ظل ثبوت ذلك، ما يجعل من تمسك الجهة الطاعنة (رب العمل) ببلوغ المدعي (العامل) سن الستين مبرراً لإنهاء عقد عمله لديها غير وارد، ولا يقوم على أساس قانوني"^(٥٧).

فمحكمة النقض تريد أن تقول هنا، ونؤيدها في ذلك: إن إنهاء عمل العامل الخاضع لأحكام قانون العمل الفلسطيني ببلوغه سن الستين عاماً، و"إحالاته إلى التقاعد" مشروط

(٥٦) بخلاف ما جاء في هذا الحكم، جاء في قرار مخالف لأحد قضاة محكمة النقض في الطعن رقمي (٢٠١٣/٧٨٢) و(٢٠١٣/٧٨٣) أن المادتين (١٢٠/١) من قانون العمل الفلسطيني (التي تنص على مقدار تعويض إصابة العامل)، والمادة (٩٧) من قانون الخدمة المدنية الفلسطيني رقم (٤) لسنة ١٩٩٨ الناظرين لمسألة الحقوق والعائدات قد حددتا سن الستين من عمر الإنسان كعمر افتراضي لاستحقاق العامل للحقوق العالية، وأن المقاربة التي أجرتها المحكمة الاستئنافية بين المادتين تدخل في سياق التدليل على أن المشرع سبق له أن حدد سن الستين، كسن لإحالة الموظف للتقاعد، وأنه لا يُعقل أن يستمر العامل بالعمل طوال حياته، ويطلب بتعويضات لآخر يوم فيها، ما يخل بالتوازن بين مصلحة العامل ورب العمل التي توخاها المشرع. وأضاف هذا الرأي أن القوانين المقارنة في العديد من الدول تجعل من سن الستين سبباً لإنهاء عقد العمل. ونحن نختلف مع هذا الرأي، ونرى أنه يصعب الأخذ به دون وجود تنظيم قانوني مفصل لإحالة العامل إلى التقاعد ببلوغه سن الستين وحصوله على راتب تقاعدي.

(٥٧) وهو ما قرره أيضاً محكمة النقض، وبالعبارة نفسها تقريباً في حكمها في الطعن رقم (٢٠١٢/٨٣٥) الصادر بتاريخ ٢٠/٤/٢٠١٥. منشور في موقع (المقتضي)، مرجع سابق.



بانضمام صاحب العمل إلى صندوق التقاعد العام، ودفعه المساهمات المطلوبة قانوناً، كي يحصل العامل المحال إلى التقاعد على راتب تقاعدي، وبغير ذلك يكون إنهاء عمل العامل في سن الستين عاماً، إن لم يتوافر سبب قانوني آخر لهذا الإنهاء، مشوباً بالتعسف.

وبالفعل فقد سارت محكمة النقض على هذا النهج في العديد من تلك الأحكام؛ إذ عدت هذه المحكمة أن إنهاء عمل العامل في سن الستين دون توافر سبب آخر كعدم قدرته على العمل، أو عدم إنتاجيته يشكل فصلاً تعسفياً^(٥٨). وقد أشارت المحكمة في بعض تلك الأحكام إلى أن أحكام قانون العمل تمثل الحد الأدنى من حقوق العمال التي لا يجوز التنازل عنها، وذلك في معرض تبريرها -أيضاً- لاعتبارها أن إنهاء عمل العامل في سن الستين يشكل فصلاً تعسفياً^(٥٩).

وقد ذهبت محكمة النقض في حكمها في الطعين رقمي (٢٠١٦/٦٣٠)، و(٢٠١٦/٦٩٣) الصادر بتاريخ ٢٠١٩/٢/٦^(٦٠) إلى أبعد من ذلك، حين رأت أنه ليس فقط "أن بلوغ العامل سن الستين، لا يصلح مبرراً لإنهاء خدماته"، بل اعتبرت أن "أي اتفاق يخالف ذلك يقع باطلاً، لمخالفته أحكام قانون العمل ولا سيما أن ما نص عليه هذا القانون يمثل الحد الأدنى لحقوق العمال التي لا يجوز التنازل عنها...".

يؤيد ذلك ما جاء في حكم محكمة النقض في الطعن رقم (٢٠١٤/٥٥) الصادر بتاريخ ٢٠١٩/٤/٢٢^(٦١)؛ إذ رأت هذه المحكمة أنه: "... لم يرد في قانون العمل الفلسطيني أن بلوغ العامل سن الستين عاماً، يعتبر مسوغاً لصاحب العمل لإنهاء خدمة العامل، حتى لو بلغ الستين، ما دام قادراً على العمل، وحيث إن العلة في إنهاء عمل المطعون ضده (العامل) دون وجود ما

(٥٨) انظر الحكم الصادر في الطعن رقم (٢٠١٣/٧٨٢)، بتاريخ ٢٤/١٠/٢٠١٨، والحكم الصادر في الطعن رقم (٢٠١٣/٧٨٣)، بتاريخ ٢٤/١٠/٢٠١٨. منشوران في موقع (المقتفي)، مرجع سابق.
(٥٩) انظر الحكم الصادر عن محكمة النقض، في الطعن رقم (٢٠١٣/٩٣٥)، بتاريخ ٢٢/٤/٢٠١٩، والمنشور في موقع (المقتفي).

(٦٠) منشور في موقع (المقتفي)، مرجع سابق.

(٦١) منشور في موقع (المقتفي)، مرجع سابق.



يثبت وجود عارض صحي، أو غير ذلك، مما يحول دون قيام المطعون ضده (العامل) بالأعمال المحددة له، فقد نظمت المادة (٥/٣٥) من قانون العمل الحالات التي ينتهي فيها عقد العمل الفردي، وهي الحالات الآتية: ... بوفاة العامل أو إصابته بمرض أو عجز أقعده عن العمل لمدة تزيد عن ستة أشهر بناءً على تقرير طبي صادر عن اللجنة الطبية، مع عدم وجود مركز شاغر يلائم قدراته المهنية، وهو ما لم يثبت في حالة المطعون ضده، الأمر الذي يجعل مما خلصت إليه محكمة الاستئناف في تبرير حكمها وتعليقه، باعتبار أن فصل العامل المطعون ضده بمثابة فصلاً تعسفيًا ... له أساس صحيح يتفق وأحكام القانون ... كون أن بلوغ العامل سن الستين، لا يصلح مبررًا لإنهاء خدماته، وهو ما استقر عليه اجتهاد المحكمة في العديد من أحكامها".

إذن في هذا الحكم ذهبت محكمة النقض إلى أن مجرد بلوغ العامل سن الستين عامًا لا يشكل سببًا مشروعًا لإنهاء عمل العامل، وعليه فإن إنهاء عمله في هذه الحالة يعد تعسفيًا، وأشارت محكمة النقض في حكمها هذا إلى أنها استقرت على ذلك في العديد من أحكامها.

وفي حكمها في الطعن رقم (٢٠١٥/٦٥٢) الصادر بتاريخ ١٦/١٢/٢٠١٩ (٦٢)، ذهبت محكمة النقض إلى أن إنهاء عمل العامل في سن الستين عامًا يتعارض مع إرادة المشرع، والغاية التي قصدتها، عندما رأت أن السقف الزمني لعقد العمل محدد المدة لا يجوز أن يزيد عن ستين، فإذا زادت مدة العقد عن ذلك ينقلب إلى عقد غير محدد المدة وهو الأمر الذي يعني أنه لا سقف زمنيًا له، ومن ثم فإن إنهاء خدمة العامل لمجرد بلوغه سن الستين دون تقديم بينة على أنه لم يعد قادرًا عمله يشكل فصلاً تعسفيًا يوجب التعويض، وأن هذا هو ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة (٦٣).

(٦٢) منشور في موقع (مقام)، مرجع سابق.

(٦٣) وفي الاتجاه نفسه سارت محكمة التمييز الأردنية في قرار هيئتها العامة رقم (٢٠٠٢/٣٠٣٨) الصادر بتاريخ ١٥/٤/٢٠٠٣ الذي جاء فيه أنه: "إذا قامت الميزة بفصل المميز ضده لبلوغه الستين من عمره، فإن هذه الحالة لم ترد ضمن الحالات التي حددها القانون على سبيل الحصر مبررًا لفصل العامل، فيكون فصل المدعي استنادًا لبلوغه الستين من عمره فصلاً تعسفيًا وغير مبرر"، وقد انتقد بعضهم هذا القرار استنادًا إلى أنه، وإن كان يوفر مزيدًا من الحماية للعامل، غير =



ومن الاعتبارات التي تجعلنا نؤيد هذا الاتجاه أن بلوغ العامل سن الستين لا يعد معياراً كافياً لتحديد ما إذا كان العامل قد أصبح عاجزاً عن القيام بعمله أم لا، فقد يتخطى العامل هذا السن، وهو محتفظ بكامل قدرته على القيام بعمله، بل قد تزيد كفاءته بمرور السنوات ومراكمة الخبرة، كما هو الحال مثلاً بالنسبة للأطباء أو أساتذة التعليم العالي، وبالمقابل قد يصبح عاجزاً عن القيام بعمله، وهو دون هذا السن، وعلى أية حال فإن بإمكان صاحب العمل، فصل العامل من العمل، إذا أصبح غير قادر على القيام بعمله وتأدية التزاماته بوصوله سن الستين استناداً إلى نص المادة (٤٠) من قانون العمل الفلسطيني التي تتيح لصاحب العمل إنهاء عقد العمل من طرف واحد في حالة عدم وفاء العامل بالتزامات المترتبة عليه، بموجب عقد العمل، لا بمجرد وصوله إلى سن الستين، فلا تكون السن هنا معياراً وحيداً لقدرة العامل على الوفاء بالتزاماته، والقيام بعمله^(٦٤).

وفي مقابل كل هذه الأحكام قضت محكمة النقض بخلافها في أحكام أخرى، فرأت أنه ليس بالضرورة، أن يمثل إنهاء عمل العامل ببلوغه سن الستين عامّاً فصلاً تعسفياً. ومن ذلك ما جاء في حكمها في الطعن رقم (٣٣٦/٢٠١٢) الصادر بتاريخ ١٨/٦/٢٠١٢^(٦٥) من أنه: "لما كانت الحالة محل البحث، ألا وهي إنهاء خدمات العامل لبلوغه سن الستين، ليست من قبيل الحالات التي اعتبر المشرع إنهاء خدمات العامل فيها غير مبررة، أو تلك التي اعتبرها مبررة، فإنها والحالة هذه تدخل في نطاق ما تستخلصه المحكمة، في ضوء ما يُقدم لها من بينات،

= أن هذه الحماية قد لا تكون مبررة، وأنها مبالغ فيها في بعض الأحيان، لاسيما إذا كان العامل سيحصل عند بلوغه سن الستين على راتب من مؤسسة الضمان الاجتماعي، وأن مثل هذا التوجه قد يؤدي إلى صعوبة استخدام عمال جدد، نظراً لعدم التمكن من إنهاء استخدام العمال الذين يبلغون سن الستين، مما قد يترتب عليه ارتفاع نسبة البطالة، وأن هذا التشدد غير المناسب في حماية العامل قد تنتج عنه آثار سلبية في سوق العمل، وكذلك في إنتاجية المنشآت. انظر: أيمن مساعدة، مرجع سابق، ص ٢٩١.

(٦٤) انظر في هذا الرأي أيضاً: منصور إبراهيم العتوم، شرح قانون العمل وفقاً لأحدث التعديلات، مرجع سابق، ص ١٩٢.

(٦٥) منشور في موقع (المقتضي)، مرجع سابق.



وما تستخلصه مما هو مطروح أمامها، من أسباب ووقائع".

فالمحكمة هنا تعد أن حالة إنهاء عمل العامل في سن الستين ليست أمراً مقطوعاً به، سواء باتجاه اعتبارها تعسفياً أم عدم اعتبارها كذلك، طالما أن القانون لم ينص صراحة على هذه الحالة، بل ترى أن الأمر متروك لتقدير محكمة الموضوع في كل حالة على حدة.

وهو ما تكرر في حكم محكمة النقض الصادر بتاريخ ٢٠١٨/٢/١٤ في الطعن رقم (٢٠١٥/٦٢) (٦٦)؛ إذ قالت المحكمة في هذا الحكم إن: "... محكمة البداية الاستئنافية، وبقرارها الطعين الصادر بالأكثرية، عبرت من خلاله أن الطاعن العامل حصل على كافة حقوقه الممنوحة له قانوناً، وأن مسألة سن الستين تشكل عملاً تنظيمياً، والذي يجوز معه لصاحب العمل إنهاء عمل العامل، بعد أن بلغ سن الستين. وطالما أن العامل حصل على كافة حقوقه العمالية، ولا يعتبر ذلك من قبيل الفصل التعسفي. ولما كانت محكمة البداية الاستئنافية قد دلت بحكمها الطعين، حول مسألة إنهاء عمل العامل بعد سن الستين، لا يشكل فصلاً تعسفياً، بالمعنى المقصود في المادة ٤٠ من قانون العمل، ولا يشكل مساساً بحقوقه العمالية، وحيث تم إشعاره، وكان على علم مسبق، بأنه سينهي عمله حين بلوغه سن الستين، وصادقت محكمة أول درجة برد الدعوى، لعدم استنادها لقانون. ونحن كمحكمة نقض لا نجد سبباً، بتخطئة المحكمة مصدرة الحكم الطعين، بقولها إن مسألة بلوغ العامل سن الستين، وإنهاء عمله، لا يعتبر فصلاً تعسفياً بالمعنى المقصود، وطالما أن أوجه الطعن، قد خلت من الاستناد إلى نصوص القانون أو النظام العام الذي يوجب على محكمة النقض التصدي له ومعالجته، لنجد أن هذه المسألة هي مسألة موضوعية مختلطة بالقانون، وأن محكمة الموضوع هي صاحبة الصلاحية في فهم واقع الدعوى ... الأمر الذي نجد معه أن ما توصلت إليه محكمة البداية الاستئنافية واقع في محله من حيث التحليل والوزن والتقدير، باعتبار العامل الذي يحصل على كافة حقوقه، وإنهاء عمله بعد سن الستين، لا يشكل فصلاً تعسفياً، ونجد أن أوجه الطعن غير

(٦٦) منشور في موقع (المقتني)، مرجع سابق.

واردة ويتعين رفضها...".

ويؤيد ذلك ما جاء في حكم محكمة النقض الفلسطينية في الطعن رقمي (٢٠١٨/٦٥٦)، و(٢٠١٨/٨٠٦) الصادر بتاريخ ١/٧/٢٠١٩^(٦٧)، ففي هذين الطعنين عدت المحكمة أن النظام الداخلي الذي تتمسك الجهة صاحبة العمل بما ينص عليه من إنهاء خدمات العامل، بوصوله سن الخامسة والخمسين عامًا، وتتمسك كذلك بأن الشرط نفسه ورد في العقد المبرم بين العامل والجهة صاحبة العمل، كان قد تم إلغاؤه -أي النظام الداخلي- بموجب نظام جديد وجرت المصادقة عليه من قبل وزارة العمل في سنة ٢٠١٣.

وهذا يعني - برأينا- وبمفهوم المخالفة أنه لو لم يتم إلغاء النظام الداخلي السابق الذي ينص على إنهاء خدمات العامل بوصوله سن الخامسة والخمسين لكان قرار الجهة صاحبة العمل بإنهاء عمل العامل تطبيقًا لهذا البند في ذلك النظام الداخلي قرارًا مشروعًا.

وفي أوضح أحكامها بشأن عدم اعتبار إنهاء خدمات العامل في سن الستين فصلًا تعسفيًا، كانت محكمة النقض قد عدت في حكمها الصادر بتاريخ ٢٦/١٠/٢٠١٤ في الطعن رقم (٢٠١٣/٧٧٩)^(٦٨) أن المشرع لم يفصح عن إرادته بشأن مسألة إنهاء العمل في سن الستين، وعليه قضت هذه المحكمة بأنه: "... لما كانت المادة (٣٥) من قانون العمل أفصحت بكل وضوح أن عقد العمل الفردي ينتهي باتفاق الطرفين، طالما تم تحديد زمن معين لنهاية العقد، ينتهي وفقه ذلك العقد، وهو شريعة المتعاقدين، ولما كانت الطاعنة (العاملة)، قد وقعت مع الجهة المطعون ضدها (صاحبة العمل) بكل إرادة ووضوح بأن عملها ينتهي عند بلوغ سن الستين، ووقعت على ذلك، وأنها تفهمت النظام الداخلي، والشروط المرفقة في النظام الداخلي لمدراس البطريركية، الأمر الذي نجد معه ما توصلت إليه محكمة الاستئناف يتفق وصحيح القانون من هذه النقطة، وأن وجه النعي غير وارد، ويتعين رده، وحول الوجه الآخر والذي

(٦٧) منشور في موقع (المقتني)، مرجع سابق.

(٦٨) منشور في موقع (المقتني)، مرجع سابق.



يندرج في إطار الوجه الأول، لاتصاله به، والذي يعود لمدة العقد المحددة بسن الـ(٦٠)، وليس ما يسعف الطاعة، فيما إذا كانت غير قادرة على العمل أو غير قادرة؛ لأن الأصل بما تم التوقيع عليه، دون مخالفة نصوص القانون، الأمر الموجب كذلك لرد هذا الوجه".



الخاتمة

تناول هذا البحث تناقض أحكام محكمة النقض الفلسطينية في إحدى أهم أحكام وموضوعات قانون العمل الفلسطيني رقم (٧) لسنة ٢٠٠٠؛ وهو موضوع الفصل التعسفي، ومع أهمية هذا الموضوع بالنسبة لكل من العامل وصاحب العمل، ومع ضرورة وجود أحكام متماثلة، واستقرار قضائي بشأنه، فإن أحكام محكمة النقض الفلسطينية - كما ذكرنا - تناقضت وتضاربت في العديد من المسائل المتعلقة فيه. وبالحوض في هذه الأحكام المتناقضة، توصلنا إلى النتائج الآتية:

١- تناقضت أحكام محكمة النقض الفلسطينية بشأن مقدار تعويض الفصل التعسفي الذي يستحقه العامل، والمنصوص عليه في المادة (٤٧) من قانون العمل الفلسطيني بين أحكام رأت أن مقدار التعويض هو مقدار أجر شهرين عن كل سنة قضاها العامل في العمل، على ألا يتجاوز أجره عن مدة سنتين؛ أي أربعة وعشرين شهراً، وأحكام أخرى رأت أن مقدار التعويض هو فقط مجموع أجور أربعة أشهر مهما بلغت المدة التي قضاها العامل في العمل.

٢- تناقضت أحكام محكمة النقض الفلسطينية بشأن تأثير التخلف عن إشعار وزارة العمل بفصل العمال لأسباب فنية أو اقتصادية، على وصف الفصل بأنه تعسفي من عدمه، فبعض الأحكام قضت بضرورة قيام صاحب العمل بإشعار وزارة العمل قبل فصل العمال، وإلا عدَّ الفصل تعسفياً، فيما قضت أحكام أخرى بأن تخلف صاحب العمل عن إشعار الوزارة لا يكفي بحد ذاته لاعتبار الفصل تعسفياً، وأن القضاء هو من يملك سلطة وصف الفصل بهذه الصفة، إذا لم يقتنع بمبررات هذا الفصل.

٣- تناقضت أحكام محكمة النقض الفلسطينية بشأن عبء إثبات الفصل التعسفي بين أحكام أُلقت هذا العبء على عاتق العامل الذي يدعي أن فصله كان تعسفياً، وبين أحكام أخرى أُلقت ذلك العبء على عاتق صاحب العمل انطلاقاً من أن قانون العمل الفلسطيني يرى أن كل فصل هو تعسفي، ما لم يُثبت صاحب العمل عكس ذلك؛ أي يثبت أن لديه أسباباً



مشروعة وجدية تبرر فصل العامل من العمل.

٤- تناقضت أحكام محكمة النقض الفلسطينية بشأن اشتراط مضي مدة سنة على عمل العامل لدى صاحب العمل حتى يستحق تعويض الفصل التعسفي، فقد قضت هذه المحكمة في أحد أحكامها بأنه يُشترط أن يكون العامل قد أمضى سنة في العمل قبل فصله، حتى يستحق تعويض الفصل التعسفي، وبالمقابل لم تشترط هذه المحكمة ذلك في حكم آخر، وقضت بأن العامل الذي أمضى أقل من سنة في العمل يستحق أيضًا تعويض الفصل التعسفي.

٥- تناقضت أحكام محكمة النقض الفلسطينية بشأن جواز إنهاء عمل العامل لمجرد بلوغه سن الستين عامًا بين أحكام أجازت ذلك، ولم تعد الإنهاء في هذه الحالة تعسفيًا، وأحكام أخرى رأت خلاف ذلك تأسيسًا على أن قانون العمل لم يتناول هذه المسألة، وأنه يشكل الحد الأدنى من حقوق العامل، وعليه فإن الإنهاء يكون تعسفيًا، إذا كان سببه فقط بلوغ العامل سن الستين عامًا دون توافر أي سبب آخر.

وبناءً على كل ما تقدم توصلنا إلى التوصيات الآتية:

١- تعديل نص المادة (٤٧) من قانون العمل الفلسطيني من خلال استبدال عبارة (... على ألا يتجاوز التعويض مجموع أجور أربعة وعشرين شهرًا)، بعبارة (... على ألا يتجاوز التعويض أجره عن مدة سنتين)، وكذلك إضافة عبارة (وبغض النظر عن المدة التي أمضاها العامل في العمل)، وإضافة عبارة (وتُحتسب لهذه الغاية كسور السنة)، ليصبح نص هذه المادة على النحو الآتي: (مع احتفاظه بجميع حقوقه القانونية الأخرى، وبغض النظر عن المدة التي أمضاها العامل في العمل، يستحق العامل تعويضًا عن فصله تعسفيًا، مقداره أجر شهرين عن كل سنة قضاها في العمل على ألا يتجاوز التعويض مجموع أجور العامل عن أربعة وعشرين شهرًا، وتُحتسب لهذه الغاية كسور السنة).

٢- أن يفرّق المشرع الفلسطيني في مقدار تعويض الفصل التعسفي الذي يستحقه العامل بين مقداره في حالة عدم وجود سبب حقيقي للفصل أصلاً، ومقداره في حالة عدم احترام الإجراءات القانونية المطلوبة قبل الفصل من طرف صاحب العمل مثل إشعار الوزارة،



وذلك من باب التوازن بين مصلحة كل من العامل وصاحب العمل.

٣- أن يمنح المشرع الفلسطيني المحكمة المختصة - في حالة ثبوت أن الفصل كان تعسفياً - السلطة التقديرية للاختيار بين الحكم بإعادة العامل إلى عمله، أو الحكم بتعويض الفصل التعسفي، وذلك على غرار ما فعله المشرع الأردني، ولا سيما في المنشآت الكبيرة التي لا يكون فيها رابط مباشر وشخصي بين صاحب العمل والعامل، أو عندما يكون صاحب العمل شخصاً معنوياً كالشركات والجمعيات.

٤- إضافة مادة إلى قانون العمل الفلسطيني تقضي بأن وصول العامل لسن الستين عاماً، ليس مبرراً لإنهاء عمل العامل وإحالة على التقاعد، إلا إذا كان صاحب العمل مشتركاً في صندوق التقاعد العام، ويدفع مساهماته فيه، وفقاً للتشريعات المنظمة له؛ إذ يحصل العامل على راتب تقاعدي من الصندوق عند إنهاء عمله في سن الستين.

٥- أن تعمل الهيئة العامة لمحكمة النقض الفلسطينية على توحيد الأحكام الصادرة عن هيئات هذه المحكمة في جميع المسائل المتعلقة بالفصل التعسفي التي تناقضت فيها أحكامها، وذلك تطبيقاً لنص المادة (١٦ / ١) من القرار بقانون تشكيل المحاكم النظامية رقم (٣٩) لسنة ٢٠٢٠، وبما يحقق الاستقرار القضائي، ويمكن محاكم الدرجتين الأولى والثانية من اتباع هدي محكمة النقض في هذا المجال، وذلك تطبيقاً لما نص عليه قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (٢) لسنة ٢٠٠١ في المادة (٤ / ٢٣٦) منه.



قائمة المصادر والمراجع

أولاً: المصادر:

- ١) الجريدة الرسمية الأردنية، العدد (٤١١٣)، الصادر بتاريخ ١٦/٤/١٩٩٦.
- ٢) الوقائع الفلسطينية (الجريدة الرسمية الفلسطينية)، العدد (٣٨) الصادر بتاريخ ٥/٩/٢٠٠١، والعدد (٣٩) الصادر بتاريخ ٢٥/١١/٢٠٠١، والعدد الممتاز (٢٢) الصادر بتاريخ ١١/١/٢٠٢١.

ثانياً: المراجع:

١. المراجع العامة:

- ١) ابتسام العناتي، دراسة مقارنة حول قانون العمل الفلسطيني، جمعية مركز الديمقراطية وحقوق العاملين، رام الله، ٢٠٠٢.
- ٢) أحمد عبد الكريم أبو شنب، شرح قانون العمل وفقاً لأحدث التعديلات، ط ٥، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٠.
- ٣) أحمد نصره، قانون العمل الفلسطيني، ط ٣، (دون دار ومكان نشر)، ٢٠١٧.
- ٤) عثمان التكروري، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، ط ٤، المكتبة الأكاديمية، الخليل - فلسطين، ٢٠١٩.
- ٥) منصور إبراهيم العتوم، شرح قانون العمل وفقاً لأحدث التعديلات - دراسة مقارنة، ط ١، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ٢٠١٧.

٢. المراجع المتخصصة:

- ١) أشرف ملحم، الرقابة القضائية على الفصل التعسفي، مجلة المنارة للدراسات القانونية والإدارية، المغرب، العدد (٢٢)، ٢٠١٨، ص ١١-٣٣.
- ٢) أيمن خالد مساعدة، الحماية القانونية للعامل في إنهاء الاستخدام - اتجاه نحو تعديل أحكام إنهاء عقد العمل الفردي في قانون العمل الأردني، مجلة دراسات، علوم الشريعة

- والقانون، الجامعة الأردنية، المجلد (٣٤)، العدد (٢)، ٢٠٠٧، ص ٢٨٥-٣٠٦.
- ٣) خضار عبد الكريم، الإنهاء غير المشروع لعلاقة العمل، مذكرة تخرج لنيل شهادة ماستر في العلوم القانونية، جامعة آكلي محند أولحاج، البويرة، الجزائر، ٢٠١٦.
- ٤) فتحي وردية، ضوابط إنهاء عقد العمل لأسباب اقتصادية في القانون الجزائري، رسالة لنيل شهادة الدكتوراه في القانون، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة مولود معمري، تيزي وزو، الجزائر، ٢٠١٣.
- ٥) محمود علي رحمة، السلطة التقديرية والشروط التعسفية لصاحب العمل في إنهاء وتعديل عقد العمل - دراسة مقارنة، ط ١، مركز الدراسات العربية للنشر والتوزيع، الجيزة، مصر، ٢٠١٨.
- ٦) منصور إبراهيم العتوم، الفصل التعسفي في قانون العمل الأردني، مجلة البلقاء للبحوث والدراسات، عمادة الدراسات العليا والبحث العلمي، جامعة عمان الأهلية، المجلد (٩)، العدد (١)، ٢٠٠٢، ص ١٥٧-١٨٧.
- ٧) ناصر صالح محمد الرند، الإنهاء التعسفي لعقد العمل طبقاً لقانون دولة الإمارات العربية المتحدة مقارنةً بالشرعية الإسلامية، دار نشر أكاديمية شرطة دبي، ٢٠١٠.
- ٨) هدى لطيف العبيدي، التعويض عن الفصل التعسفي في قانون العمل - دراسة مقارنة، ط ١، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠١١.

ثالثاً: مواقع إلكترونية:

- ١ - مركز (عدالة) للمعلومات القانونية www.adaleh.info
- ٢ - موسوعة القوانين وأحكام المحاكم الفلسطينية (مقام)، جامعة النجاح الوطنية: maqam.najah.edu
- ٣ - موقع (المقتفي): منظومة القضاء والتشريع في فلسطين، معهد الحقوق - جامعة بيرزيت: muqtafi.birzeit.edu

رابعاً: مراجع أخرى:

مجلة نقابة المحامين الأردنيين، العددان الأول والثاني، سنة ٢٠٠٠.



Arabic references are Romanized

- 1) Ahmad Abd Alkarim Abu Shanab, Sharh Qanun Alamal Wifqa li'ahdath Altaadelat (In Arabic), t 5, Dar Althaqafat Lilnashr Waltawzie, Amman, 2010.
- 2) Ahmad Nusra, Qanun Aleamal Alfilastini (In Arabic), t 3, 2017.
- 3) Ashraf Milhim, Alraqaba Alqadaeya Ala Alfasl Altaasufi (In Arabic), Majalat Almanarat Lildirasat Alqanunya Wal'idariya, Almaghrib, Aladad (22), 2018, sa11-33.
- 4) Ayman Khalid Musaada, Alhimaya Alqanunia Lilamil Fi Inha' Alistikhdam-Itijah Nahw Taedil Ahkam Inhaa Aqd Alamal Alfardi Fi Qanun Alamal Al'urduni (In Arabic), Majalat Dirasat, Olum Alshariea Walqanun, Aljamiea Al'urduniya, Almujalad (34), Aladad (2), 2007, sa285- 306
- 5) Fathi Wardia, Dawabit Inha' Aqd Alamal Leasbab Iqtisadya Fi Alqanun Aljazairi (In Arabic), Risala Linayl Shahadat Aldukturah Fi Alqanun, Kuliyyat Alhuqoq Walulom Alsiyasia, Jamiat Mawlud Maemari, Tizi Wuzu, Aljazayir, 2013.
- 6) Huda Latif Alubaydi, Altaawid an Alfasl Altaasufi Fi Qanun Alamal- Drasa Muqarana (In Arabic), t 1, Manshurat Alhalabi Alhuquqia, Bayrot, 2011.
- 7) Ibtisam Aleanatii, dirasa muqarana Hawl Qanun Alamal Alfilastini (In Arabic), Jameiat Markaz Aldemoqratiyah Wa Huqooq Alamilin Alamilin, Ramallah, 2002.
- 8) Khidar Abd Alkarim, Al'inha' Ghayr Almashrue Liaqd Alamal (In Arabic), Muthkara Takhruj Linayl Shahadat Mastar Fi Alolum Alqanunia, Jameat Akhind Awlihaj , Albuayrat , Aljazayir , 2016.
- 9) Othman Altikruri, Alkafi Fi Sharh Qanun Osul Almuhakamat Almadania Waltijaria (In Arabic), t 4, Almaktabat Al'akadimiat, Alkhalil- Filastin, 2019.
- 10) Mahmud Ali Rahma, Alsulta Altaqdiria Walshurot Ataasufia Lisahib Alamal Fi Inha' Wataedil Aqd Alamal- Dirasa Muqarana (In Arabic), t 1, Markaz Aldirasat Alarabia Lilnashr Waltawzi, Aljiza, Misr, 2018.
- 11) Mansur Ibrahim Aletom, Sharah Qanun Alamal Wifqa li'ahdath Altaadelat-Dirasa Muqarana (In Arabic), t 1, Dar Althaqafa Lialnashr Waltawzi, Amman, 2017.
- 12) Mansur Ibrahim Alatum, Alfasl Altaasufi Fi Qanun Alamal Al'urduni (In Arabic), Majalat Albalqa' Lilbuhuth Waldirasat, Emadat Aldirasat Alulya Wa Albaht Alelmi, Jameat Amman Al'ahlia, Almujalad (9), Aladad (1), 2002, sa157-187.
- 13) Nasir Salih Muhamad Alrand, Al'inha' Altaasufi Liaqd Alamal Tibqan Liqanun Dawlat Al'imat Alarabiya Almutahida Mqarntan Bialshariea Al'islamia (In Arabic), Dar Nashr Akadimiat Shurtat Dubai, 2010.