

أجر العامل وجائحة فيروس كورونا: قراءة جديدة لنص المادة (61) من قانون العمل الكويتي رقم 6 لسنة 2010

د. مرضي عبيد العياش

أستاذ مشارك، كلية الحقوق

جامعة الكويت

د. سامي مطرد الهذال

أستاذ مساعد، قسم القانون

كلية الدراسات التجارية

الهيئة العامة للتعليم التطبيقي والتدريب، الكويت

الملخص

تهدف هذه الدراسة إلى معالجة إشكالية مدى حق العامل في الأجر، إبان تعطيل المنشآت الخاصة بقرار من السلطة العامة كإجراء احترازي لمواجهة تفشي فيروس كورونا في الكويت. ورغم وجود نص خاص هو المادة (61) الذي يعرض لمثل هذا الظرف، يلزم - في ظاهره - للوهلة الأولى صاحب العمل بتأدية الأجر بلا قيد زمني، ودون أن يعير اهتماماً للأسباب التي أدت إلى التعطيل، إلا أن لنا في هذه الدراسة تصوراً مختلفاً في تفسيره. وقد اتبعنا في هذه الدراسة المنهج الوصفي تأصيلاً للمفاهيم، والتحليلي سعياً للوصول للأهداف المرجوة. وتكمن أهمية البحث في سعيه للإجابة عن التساؤل المطروح، في ظل نصوص قانون العمل الكويتي، التي تحيط بأجر العامل بضمانات تشريعية كبيرة، وهذا ما عرضنا له في المبحث الأول، إذ تناولنا فيه مفهوم الأجر وطرق حمايته، ليقودنا إلى بحث مدى علاقة تعطيل المنشأة بحق العامل في الأجر وذلك في مبحث ثانٍ: تطرقنا فيه إلى المقصود بتعطيل المنشآت، سواء أكان بسبب صاحب العمل أم السلطة العامة، ثم عرجنا إلى بيان أثره على الأجر، وتحديد مدى إمكانية فسخ عقد العمل أو وقفه أو إنهائه في مثل هذه الظروف.

وقد توصلنا إلى أن المشرع أحاط الأجر بسياج حمائي، ينبغي فيه عدم جواز تخفيض الأجر، أو انفساخ العقد لعدم تحقق شروطه المطلوبة، ولكنه في الوقت ذاته يجوز عدم دفع الأجر تبعاً لوقف عقد العمل، وذلك حتى تزول الظروف التي أدت إلى الوقف؛ بل وفي أحيان أخرى يجوز إنهاء العقد دون مسؤولية، طالما لا يرغب صاحب العمل باستمرار العامل لديه عند التعطيل، وفي ذلك وجدنا مجالاً لتطبيق القوة القاهرة الجزئية على عقد العمل. وفي ضوء ما سبق يبدو من الأهمية أن يتدخل المشرع بشكل عاجل، لمعالجة أثر الظروف الاستثنائية أو الاقتصادية على أجر العامل عن طريق تبني فكرة وقف العمل، ومعالجة الحالات التي يجوز فيها إنهاء العقد أو وقفه أو تخفيض الأجر في

مثل تلك الظروف، بفرض نظام التأمين عن البطالة الوقتية عند الإنهاء أو الوقف، والدعم عند التخفيض.

كلمات دالة: كوفيد-19، وقف عقد العمل، قوة قاهرة، استحالة جزئية، إغلاق المنشأة، أعمال السلطة العامة.

المقدمة

ضربت جائحة فيروس كورونا المستجد كوفيد-19 أرجاء العالم أجمع، فلم تُبَقِّ بلداً من بلدان العالم إلا وأحدثت فيه آثاراً وخيمة في شتى المجالات سواء كانت اجتماعية أم اقتصادية أم سياسية أم تعليمية، وكل تلك المجالات مرتبطة بالضرورة بنظام قانوني معين يسيرها بانتظام واطراد، وقد ترتب على هذا الوباء توقف الحياة في معظم جوانبها سواء العامة أو الخاصة؛ فها نحن الآن مقبلون على مشارف أزمة اقتصادية عالمية بسبب تعطل المنشآت التجارية والصناعية، مما يترتب عليه وقوع الكثير من الإشكالات القانونية.

ولهذا السبب، بادرت السلطات العامة في الكويت إلى إصدار حزمة من القرارات تتضمن تدابير احترازية لمواجهة تفشي هذا الوباء حفاظاً على الصحة العامة؛ ومن ضمنها تعطيل العمل في كافة الوزارات والمؤسسات العامة، بما فيها المؤسسات التعليمية، كما أمرت بتعطيل المنشآت الاقتصادية، سواء التجارية أو الصناعية أو المهنية وغيرها من الأنشطة الحرة، وبالمجمل أوقفت غالبية الأعمال في القطاع الخاص⁽¹⁾؛ مما أثر بشكل بالغ ومباشر على تلك القطاعات، وسبب لها خسائر فادحة من جانبيين: الخسارة التجارية الناجمة عن الوقف الإجباري لأعمالها من جانب، والتزامها بالوفاء بأجور العمال أثناء التعطيل من جانب آخر.

ورغم أن أداء العمل هو محل عقد العمل إلا أن مثل هذا العقد له طابع خاص، إذ إنه يقوم على علاقة غير متوازنة، ما جعل الدولة تتدخل وتنظمه بأسلوب متميز عن الروابط العقدية الأخرى، مقتربة بذلك من المنظور الاجتماعي لحماية أجر العامل؛ ومع ذلك لا يمكن إغفال ذلك المفهوم الاقتصادي المرتبط بالإنتاج وتحقيق الربح. ومن هنا استند عقد العمل إلى التزامين جوهرين لا يغني أحدهما عن الآخر: الالتزام بأداء العمل وما يقابله

(1) باستثناء بعض القطاعات الضرورية لتيسير الحياة العامة. وقد بدأت جوانب تعطيل الحياة في الكويت بصور قرار مجلس الوزراء رقم 333/أول المتخذ في اجتماعه الاستثنائي رقم 2020/9 المؤرخ في 26 فبراير 2020 بشأن وقف الدراسة في الجامعات والمدارس الحكومية والخاصة والكليات العسكرية؛ وبتاريخ 11 مارس 2020 بتعطيل جميع الوزارات والجهات الحكومية؛ وأعقب ذلك بتاريخ 14 مارس 2020 باتخاذ قرارات تقضي بإغلاق المجمعات التجارية ومراكز التسوق ومراكز الترفيه والتسلية والمطاعم والمقاهي والصالونات الرجالية والنسائية وبعض المحال العامة والأنشطة الأخرى؛ وفي 22 مارس 2020 تم فرض حظر الجزئي، وكان يثور الحديث عند إعداد هذا البحث في الأوساط الإعلامية عن حظر كلي قد يفرض تبعاً له؛ راجع أيضاً: قرار مدير عام بلدية الكويت رقم 703 لسنة 2020 المؤرخ 22 مارس 2020 بإغلاق العديد من الأنشطة الخاصة الأخرى الخاضع لإشرافها، باستثناء مراكز التموين والسلع الغذائية كالمجمعات التعاونية.

من التزام بدفع الأجر، فكان كل منهما سبباً للآخر، ولما كان الأجر هو الدافع الأساسي للدخول في الرابطة العمالية لما يمثله من مصدر رزق هام للعامل، وكان الأخير من الفئة المستضعفة من قبل صاحب العمل، فقد طوّق المشرّع الأجر بسياج حمائي قانوني منيع، وهو الأمر الذي دفعه للتوسع في مفهومه ليشمل العديد من العناصر لتسهيل تحديده، وذلك لإضفاء أكبر قدر من الحماية القانونية له. ورغم أن الأصل العام يجري على أن الأجر مقابل العمل، إلا أن المشرّع خرج في ذلك عن القواعد العامة، وأحاط الأجر بضمانات عديدة سواء من حيث تخفيضه، أو تأمين الوفاء به، أو وضع أسس معينة له لضمان معيشة كريمة للعامل.

وفي سبيل ذلك استحدث المشرّع الكويتي حكماً جديداً ينص بأن: «... يلتزم صاحب العمل بدفع أجور عماله طوال فترة تعطيل المنشأة كلياً أو جزئياً لأي سبب آخر لا دخل للعمال فيه، طالما رغب صاحب العمل في استمرار عملهم لديه»⁽²⁾. وقد كان هذا النص مثار جدل كبير في الوسط القانوني، واعتراض من أصحاب الأعمال لما له من أثر اقتصادي بالغ عليهم خلال هذه الأزمة؛ ذلك أنه ورغم أن التعطيل كان لسبب أجنبي لا يد لصاحب العمل فيه، وما ترتب عليه من وقوع المنشآت في أزمة اقتصادية أدت إلى تعثرها، إلا أن قانون العمل الكويتي يمنع المساس بالأجر بأي شكل من الأشكال، لاسيما إذا ما علمنا بأن نص المادة (61) المذكور يشير إلى أن التزام صاحب العمل بدفع الأجر خلال فترة التعطيل غير الإرادي، ليست مرتبطة بأجل معلوم مادام أن الإغلاق مازال مؤقتاً.

معنى هذا التفسير أن صاحب العمل سوف يستمر في دفع الأجر، حتى يتحول التعطيل إلى إغلاق نهائي ينتهي به عقد العمل بقوة القانون، وكأن العلاقة الطردية بين أداء العمل واستحقاق الأجر لم يعد لها محل إطلاقاً إلا في حال القوة القاهرة الدائمة فقط، دون تلك الجزئية التي قد تجد محلها في وقف عقد العمل، وهذا ما لا نسلم به إطلاقاً، ولنا في هذه الدراسة قراءة جديدة لنص المادة (61) سالفة الذكر سوف نكرسها على القانون الكويتي⁽³⁾، كمحاولة نظرية لتوجيه أنظار شراح القانون الكويتي والقضاء من

(2) المادة (61) من القانون رقم 6 لسنة 2010 في شأن العمل في القطاع الأهلي. وهذا النص ليس له مثل في التشريعات الخليجية، سواء السعودية أو قطر أو الإمارات أو عمان أو البحرين أو حتى من غير القوانين الخليجية كمصر أو الأردن أو فرنسا، بل إننا لم نتحصل على نص مثله في القوانين المقارنة الأخرى على حد علمنا.

(3) ننوه أن هذه الدراسة - ومنعاً لأي لبس - تركز على القانون الكويتي، لذلك فإننا لسنا بحاجة في كل مرة أن نقرن وصف القانون أو المشرّع أو النص بوصف «الكويتي»، فكلما وردت مثل تلك الألفاظ مجردة، فإننا نقصد فيها القانون الكويتي، أما إذا عرضنا لقانون آخر، فإننا وبالضرورة سوف نبين مرجعيته.

بعد بشكل خاص، نحوها دون الاستسلام لظاهر النصوص. ومن هنا تبرز أهمية هذه الدراسة، التي ستتسلط الضوء من جديد على إشكالية قانونية أشغلت بالدرجة الأولى العمال وأصحاب الأعمال⁽⁴⁾، في ظل هذه الأزمة⁽⁵⁾، لاسيما أن أي تعديل لقانون العمل مستقبلاً في هذا الخصوص، لن يقلل من أهمية هذه الدراسة؛ ذلك أن أي تخفيض أو مساس بمكتسبات العامل في ظل هذا القانون، لا يجوز أن يترد إلى الماضي⁽⁶⁾، وسوف ينحصر مجال تطبيقه على المستقبل، وهذا أحد أوجه الحماية القانونية المقررة للأجر⁽⁷⁾. ومن هذا المنطلق لعله من المناسب أن نتخذ الأسلوب الوصفي والتحليلي منهاجاً لنا كلما اقتضى الأمر ذلك.

وحتى تؤتي الدراسة ثمارها، يتعين علينا أن نتبع من خلالها تسلسلاً منطقياً مبسطاً، يحاكي ليس رجال القانون فحسب، بل حتى العمال وأصحاب الأعمال، لما يجب أن يتسم به قانون العمل والدراسات المعدة بشأنه من سهولة ويسر، لاسيما إذا كان الأمر يتعلق بأجر العامل، وفي ظل إشكالية حقيقية موجودة على أرض الواقع. لذلك وقبل أن نعرض لعلاقة تعطيل المنشأة بحق العامل بالأجر: لبيان المقصود بها وحالاتها، ومن ثم أثرها على الأجر سواء بالانفاسخ أو بالوقف أو بالإلغاء (المبحث الثاني)؛ نجد من الضرورة بمكان أن ندرس بداية: الحماية القانونية لأجر العامل كي نستوضح مفهومها وقدرها ومداه، حتى تكتمل الصورة في ذهن القارئ، فالمعلوم أن أي مساس بالأجر يقتضي بدهاءة التعرف على مفهوم هذا الأجر تحديداً، وبيان عناصره، ذلك لأن للأجر مفهومه الخاص في قانون العمل، فضلاً عن أن تأصيل مثل هذه المفاهيم وتوصيفها، والتي وإن كانت مستقرة ومعلومة لدى رجال القانون، إلا أنها تسهم في ترسيخ الفلسفة التشريعية لفكرة الأجر وآلية حمايته، لجميع أطراف العلاقة العمالية بشكل مباشر وبصورة أوضح وسهلة المنال (المبحث الأول).

(4) سوف تشغل مرفق القضاء في النزاعات التي ستعرض عليه مستقبلاً.

(5) رغم أن نص المادة (61) سالف البيان ليس جديداً، إلا أن الكثير لم يلتفت إليه إلا في هذه الأزمة، وقد سلم الكثير بقراءته قراءة تقليدية، ما أدى إلى المطالبة بتعديل النص واستحداث نصوص تعطي صاحب العمل الحق في تخفيض الأجر، وإنهاء عقد العمل بسبب الظروف الاقتصادية كحال بعض التشريعات الأخرى.

(6) المادة (28) من قانون العمل. راجع: الفرع الأول من المطلب الثاني في المبحث الأول.

(7) هذه إحدى مبررات التعرض إلى الحماية القانونية للأجر في هذه الدراسة علاوة على ما سوف يأتي في الفقرة القادمة من هذه المقدمة.

المبحث الأول

الحماية القانونية لأجر العامل

يقوم عقد العمل على العلاقة التبادلية بين صاحب العمل والعامل، يلتزم من خلالها العامل بأداء العمل، مقابل التزام صاحب العمل بدفع الأجر له، ولما كان عقد العمل لا يقوم على علاقة عقدية متوازنة إلى حد كبير⁽⁸⁾، فإن سطوة ونفوذ صاحب العمل كطرف في العقد تكون أكبر بكثير من دور العامل، كان الأول طرفاً قوياً، في حين سمي العامل بالطرف الضعيف، وكأن الوضع أشبه بعقد إذعان بين الطرفين⁽⁹⁾. ولما كان العامل لا يستطيع في كثير من الأحيان، مناقشة صاحب العمل في ظروف وضوابط الأجر واستحقاقه، رغم أنه يمثل أولى الأولويات بالنسبة له، لأنه يمثل وسيلة معاشه واستقراره، فإن الدول دائماً تتدخل لحماية أجر العامل من خلال عدم المساس به وتأمين الوفاء به من عدة أوجه (المطلب الثاني). وهذه الحماية المرجوة للأجر لا يمكن أن تتأتى، فتجني ثمارها، إلا ببيان مفهومه بشكل واضح وفقاً للسياسة التشريعية والاقتصادية والاجتماعية (المطلب الأول).

المطلب الأول

مفهوم الأجر

يعتبر الأجر جوهر عقد العمل بالنسبة للعامل، فلا يقوم العقد بغيره، وكثير من العمال يعتمد عليه بشكل كلي، فلا معاش لهم من دونه، باعتباره مصدرهم الوحيد في الرزق، وقد تتداخل الرؤى بحسب الطبيعة الاقتصادية لكل دولة في فلسفة مفهوم الأجر، لذا كان من اللازم بيان تعريفه (الفرع الأول)، وكيفية احتسابه (الفرع الثاني)، واستيضاح عناصره (الفرع الثالث)، لفرض سياج حمائي عليه.

(8) ولهذا يذهب الفقه إلى أن ضعف فكرة العقدية في عقد العمل وعدم توازنه يبرران إقامة نظام حماية خاص بالعمال يخرج عن القواعد التقليدية في نظرية العقد. عبد الفتاح عبد الباقي، أحكام قانون العمل الكويتي في العلاقة بين العامل ورب العمل، بدون دار ناشر، 1993، ص 170-175.

(9) ويرى بعض الفقهاء أن عقد العمل يقترب في جوانب منه من عقد الإذعان. لمزيد من التفصيل انظر: عبدالمنعم فرج الصدة، في عقود الإذعان في القانون المصري، رسالة دكتوراه، جامعة فؤاد الأول، 1946، ص 184 وما بعدها.

الفرع الأول تعريف الأجر

يعتبر الأجر الالتزام الأساسي الذي يتحمله صاحب العمل على عاتقه، وهو من أهم حقوق العامل، إن لم يكن أهمها، فهو محل العقد من ناحية، وفي الوقت ذاته سبب لالتزام صاحب العمل⁽¹⁰⁾. وللأجر وظيفتان: فإضافة إلى عنصر التبعية، فإنه يميز عقد العمل عما سواه من العقود؛ فضلاً عن أنه يعتبر ركناً أساسياً في العقد⁽¹¹⁾. وقد تعددت التعريفات الفقهية لأجرة العامل⁽¹²⁾، وما يهمننا في هذا الصدد التعريف التشريعي، إذ قضت المادة (55) من قانون العمل بأنه: «يقصد بالأجر ما يتقاضاه العامل من أجر أساسي، أو ينبغي له أن يتقاضاه لقاء عمله وبسببه، مضافاً إليه كافة العناصر المنصوص عليها في العقد أو لوائح صاحب العمل، ودون الإخلال بالعلو الاجتماعية وعلو الأرواد المقررتين وفقاً للقانون رقم 19 لسنة 2000 المشار إليه، يدخل في حساب الأجر ما يتقاضاه العامل بصفة دورية من علاوات أو مكافآت أو بدلات أو منح أو هبات أو مزايا نقدية...»⁽¹³⁾. ومن هذا التعريف التشريعي يتضح الآتي:

أولاً- إن المقابل الذي يتقاضاه العامل من صاحب العمل، يجب أن يثبت له في عقد العمل، حتى يكتسب صفة الأجر، فإذا أعطى صاحب العمل العامل مبلغاً لسبب آخر دون أن يكون ملتزماً به في عقد العمل أو لائحته، كأن يعطيه على سبيل الهدية أو المكافأة على إنجاز معين، فإن هذه المبالغ لا تعد جزءاً من الأجر، ولا تتمتع برعاية قانونية خاصة⁽¹⁴⁾.

ثانياً- إن المقابل الذي يستحقه العامل من صاحب العمل، يثبت وفقاً لعقد العمل، باعتباره أجراً مقابل عمل⁽¹⁵⁾، فكلاهما سبب للآخر؛ فإذا استحق العامل مبلغاً، وكان هذا بغير

(10) خالد الهندياني وعبد الرسول عبد الرضا، شرح أحكام قانون العمل الكويتي الجديد، بدون دار نشر، 2010، ص 212.

(11) همام زهران، قانون العمل - عقد العمل الفردي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009، ص 496.

(12) بدر يعقوب، النظام القانوني للأجر في قانون العمل الكويتي، بدون ناشر، الكويت، 1988، ص 17.

(13) تمييز عمالي، جلسة 28 مايو 2014، الطعان رقماً 137، 145 لسنة 2013، المستحدث: مجموعة من أهم وأحدث المبادئ المقررة الصادرة من محكمة التمييز، مايو 2017، قاعدة رقم 3؛ تمييز عمالي: جلسة 19 مارس سنة 2008 الطعان 58، 60 لسنة 2006، وفي ذلك قررت المحكمة بأن: «الأجر يشمل كل ما يستحقه العامل في مقابل أداء العمل، أي كان نوعه أو طريقة تحديده أو تسميته، ولا يجوز لصاحب العمل إذا تحدد الأجر على نحو معين أن يستقل بتعديله، إلا إذا كان من شأن ذلك منفعته أو فائدة أكثر للعامل»، أنظمة صلاح الجاسم للمبادئ القانونية والسوابق القضائية.

(14) عبد الفتاح عبد الباقي، مرجع سابق، ص 251.

(15) تمييز عمالي: جلسة 1 مايو سنة 2017، رقم 793، 798 لسنة 2014، إذ تقرر المحكمة بأن: «الأصل أن الأجر مقابل العمل، فإذا لم يؤد العامل عملاً خلال مدة زمنية معينة، فإنه لا يستحق عن تلك المدة أجراً»، أنظمة صلاح الجاسم للمبادئ القانونية والسوابق القضائية.

مقابل عمل، فلا يدخل هذا المبلغ في عناصر الأجر، حتى لو كان بمقتضى عقد العمل، مادام أنه ليس نظيراً للعمل ذاته؛ كالتعويض الذي يستحقه عن إصابات العمل وأمراض المهنة والتعويض عن الإنهاء التعسفي لعقد العمل⁽¹⁶⁾.

ثالثاً- إن التعريف التشريعي للأجر، تضمن في جانب منه المفهوم الاقتصادي له: باعتباره أن الأجر هو ثمن سلعة العمل التي يقدمها العامل، لصاحب العمل من خلال عملية الإنتاج، وذلك وفقاً للمفاهيم الأساسية لاقتصاديات العمل؛ فالعمل متجسد في العامل، والطلب على العامل مقابل الأجر، ليس من أجل تنفيعه، بل من أجل إنتاجيته⁽¹⁷⁾. لكنه لم يغفل المفهوم الاجتماعي للأجر عندما قرر بأنه يشمل أيضاً العلاوة الاجتماعية وعلادة الأولاد⁽¹⁸⁾.

وقد حاول المشرع في هذا النص تجاوز القصور والعيوب التي شابت نص المادة (28) من قانون العمل القديم⁽¹⁹⁾، ليعطي الأجر نوعاً من المرونة، ويضفي عليه حماية أكبر من خلال اتساع نطاقه⁽²⁰⁾.

الفرع الثاني تحديد الأجر

سنرى بأن الأجر قد يكون نقداً أو عيناً⁽²¹⁾، والأصل أنه يتم تحديده وفقاً لإرادة الطرفين في عقد العمل، وحساب الأجر عندئذ لا يخرج عن ثلاث طرق، فإما يكون حساب الأجر زمنياً، أو على أساس الإنتاج (القطعة)، وإما بالدمج بين الطريقتين معاً⁽²²⁾.

(16) عبد الفتاح عبد الباقي، مرجع سابق، ص 251؛ تمييز عمالي: جلسة 6 ديسمبر سنة 2010 الطعنان 152، 154 لسنة 2009، مجلة القضاء والقانون يونيو 2013؛ تمييز عمالي: جلسة 27 إبريل سنة 1998 الطعنان 103، 105 لسنة 97، أنظمة صلاح الجاسم للمبادئ القانونية والسوابق القضائية.

(17) محمد عدنان وديع، المفاهيم الأساسية في اقتصاد العمل، دراسة منشورة على الموقع الإلكتروني للمعهد العربي للتخطيط، الكويت: www.arab-api.org

(18) خالد الضفيري، نطاق تطبيق قانون دعم العمالة الوطنية: تعليق على القانون رقم (19) لسنة 2000، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، العدد 2، السنة 35، يونيو 2011، ص 113 وما بعدها. وقد جاء في المذكرة الإيضاحية للقانون «كما يشمل الأجر العلاوة الاجتماعية وعلادة الأولاد وفقاً للقانون رقم 19 لسنة 2000 أو أي مزايا أخرى تمنحها الدولة للعامل بصفة دورية».

(19) القانون رقم (38) لسنة 1964 في شأن العمل في القطاع الأهلي سلف القانون الحالي.

(20) راجع في ذلك: مرضي العياش، تأملات في بعض مستحدثات قانون العمل الكويتي الجديد: دراسة تحليلية مقارنة، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، العدد 4، السنة 38، ديسمبر 2014، ص 90.

(21) انظر الفرع الثالث: عناصر الأجر.

(22) الطاهر قرين، مدى أهمية الأجر في علاقة العمل الفردية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الأخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، العدد 52، المجلد ب، ص 73-85.

أولاً- المعيار الزمني

يتم حساب الأجر وفقاً لهذه الطريقة بالوحدة الزمنية، كالساعة أو اليوم أو الأسبوع أو الشهر، فالمعيار هنا هو الوقت الذي قضاه العامل في العمل، يستوي فيه أن تكون إنتاجيته خلال هذا الوقت كبيرة أو متوسطة أو ضعيفة، وهذه أكثر طرق تحديد الأجر شيوعاً، وهي الأكثر تفضيلاً من فئة العمال؛ لأنها تحقق لهم عنصر الاستقرار بخلاف الأسس الأخرى المرتبطة بالإنتاج⁽²³⁾.

ثانياً- معيار الإنتاج

وفقاً لمعيار الإنتاج أو حساب الأجر على أساس القطعة، فإن الأجر يكون بحسب وحدة الإنتاج التي حققها أو المردود من عمله، فكلما أنتج العامل كلما زاد أجره، وكلما أخفق انخفض أجره، وهذه الطريقة في حساب الأجر غير مستقرة لعدم ثبات الإنتاجية، وربما هي غير مفضلة لدى فئة العمال التي تبحث عن الاستقرار⁽²⁴⁾.

ثالثاً- المعيار المختلط

ويسمى أيضاً حساب الأجر بالطريقة، وفي هذا الأسلوب من طرق حساب الأجر يتم الجمع بين الطريقتين السالفتين معاً، أي بين الأجر على أساس الوحدة الزمنية والأجر وفقاً لوحدة الإنتاج، وذلك تفاعلياً لعيوب الطريقتين السالفتين، أو لزيادة الإنتاج والاستفادة من طاقة العامل، وفي هذه الحالة يتم تحديد الأجر على أساس الزمن، ويتم الاتفاق على ازدياده كلما زادت إنتاجية العامل؛ فهناك أجر ثابت ومستقر، وهناك مبلغ إضافي عليه يحسب بالقطعة، فكلما تعدى العامل الحدود الدنيا للإنتاج، كلما زاد أجره، وهذه الطريقة تجمع بين مزايا الطريقتين السالفتين، وتعمل على تشجيع العمال وتطويرهم بما يعود بالنفع على المنشأة⁽²⁵⁾.

الفرع الثالث

عناصر الأجر

رأينا بأنه لم يعد تعريف الأجر قاصراً على الأجر الأساسي، بل اتسع نطاقه بحيث يضاف إليه، كل ما يتقاضاه العامل من امتيازات بمناسبة العمل، كالبدايات والهدايا

(23) على أنه ورغم أن حساب الأجر بالزمن، إلا إنه يلزم التفرقة بينها وبين وقت أداء الأجر الذي قد يكون مياومة أو أسبوعياً أو شهرياً، فقد يتحدد الأجر على أساس اليوم، ولكن يستلم العامل أجره شهرياً. عبد العزيز اللصاصمة، التعريف بالأجر وطرق حمايته، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، السنة 23، العدد 1، مارس 1999، ص 60.

(24) حسن كيرة، أصول قانون العمل، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1979، ص 422.

(25) عبد العزيز اللصاصمة، مرجع سابق، ص 63.

والعلاوات وغيرها، والعلة في ذلك هي محاولة شمول مستحقات العامل المالية التي يتقاضاها بصورة دورية ومنتظمة، بالقدر الكافي من الحماية القانونية. وأجرة العامل وإن تعددت بأنواعها أو تشكلت بصورها، يمكن ردها، بالمجمل، إلى طائفتين: مزايا نقدية ومزايا عينية، على أن المشاركة بالأرباح، وإن كانت في عداد المزايا العينية، إلا أن لها خصوصية قد يفهم منها للوهلة الأولى، بأنها تنم عن مشاركة صاحب العمل، رغم أنها ليست كذلك.

أولاً- المزايا النقدية

تتعدد المزايا النقدية التي نص عليها قانون العمل، لضمان شمولها بأكبر قدر من الحماية، ويمكن إجمالها بالآتي:

1. **العلاوة:** وتعطى لاعتبارات عديدة، وتضاف على الأجر الأساسي؛ ووفقاً للقانون الكويتي هي على ثلاثة أنواع⁽²⁶⁾. العلاوة الدورية التي تعطى للعامل بسبب أقدميته، وفي الغالب كل سنة نظير الترقية؛ والعلاوة الاجتماعية التي تعطى للعامل عند زواجه، وعند قدوم أولاد له، نظير أعبائه العائلية، وعلاوة غلاء المعيشة، وتكون مقابل ارتفاع الأسعار، وازدياد تكاليف أعباء الحياة⁽²⁷⁾. وهكذا فإن العلاوة أياً كان نوعها تعتبر جزءاً لا يتجزأ من الأجر⁽²⁸⁾.

2. **المكافأة:** وهي مبلغ من المال، يعطى إلى العامل لتشجيعه نظير أمانته وكفاءته وإخلاصه وجهده المبذول في العمل، وما ترتب على عمله من تقليل النفقات، أو زيادة في الأرباح، أو تقليل الخسائر، أو انتظامه في العمل، وتعتبر إضافة على أجر العامل الأصلي، إذا كان للعامل حق فيها وفقاً لنصوص القانون، أو أحكام العقد، أو بمقتضى لوائح العمل، أو جرى العرف على منحها؛ وإذا كان الأمر كذلك فإنه يمكن أن تعد جزءاً لا يتجزأ من الأجر⁽²⁹⁾.

(26) جمال النكاس، قانون العمل الكويتي المقارن، مؤسسة دار الكتب، الكويت، 2010، ص155.
(27) إعطاء العلاوة للعامل يفيد من جانب رب العمل زيادة أجره، وتسلمها من جانب العامل يدل على قبوله، فيتم بينهما بهذه الصورة تعديل للعقد لا مناص لكليهما من احترامه. انظر: المذكرة الإيضاحية لقانون العمل القديم.

(28) عبد الفتاح عبد الباقي، مرجع سابق، ص256.
(29) وبطبيعة الحال، هذه المكافأة لن يحصل عليها كل العمال، بل تثبت فقط لمن يتوافر به شروط استحقاقها سالف الذكر، لأن صاحب العمل، في الأصل، غير ملزم بصرفها، وإن صرفها بصورة عرضية كانت تبرعاً منه. راجع: المذكرة الإيضاحية للقانون القديم. وهذا ما استقر عليه القضاء، إذ اعتبر أنها في الأصل تبرعية ما لم يثبت العكس، تمييز عمالي: جلسة 17 سبتمبر 2014، الطعن رقم 648 لسنة 2013، المستحدث في مبادئ محكمة التمييز، مشار إليه سلفاً، القاعدة رقم 7.

3. **العمولة:** وهي أجر يدفع عادة في شكل نسبة مئوية عن صفقات قام بها العامل؛ وبذلك تكون العمولة التي تعطى للطوافين والمندوبين الجوابين والممثلين التجاريين جزءاً من الأجر لا ينفصل عنه⁽³⁰⁾. والعمولة بحد ذاتها ووحدها تصلح بأن تكون أجراً، إذا كانت مستحقة مباشرة نتيجة جهد مبذول في جلب الصفقة أو التوصية⁽³¹⁾. واعتبار العمولة أجراً وفقاً لقانون العمل، مرهون بكون الوسيط التجاريين تابعين لأصحاب العمل وخاضعين لرقابتهم⁽³²⁾.

4. **المنحة:** وهي ما يدفع للعامل زيادة على الأجر في المواسم والأعياد أو بمناسبة انتهاء السنة، وتصرف لجميع العمال على حد سواء أو لطائفة معينة منهم بأكملها دون النظر إلى كفاية خاصة أو ميزة معينة، وهذه المنح تعتبر تبرعية من حيث الأصل، ولكنها تصبح إجبارية وتأخذ صفة الإلزام، إذا كانت مقررة في عقد العمل، أو اللائحة الداخلية للمنشأة، أو إذا جرى العرف على صرفها سنوياً بنفس القيمة وبطريقة منتظمة⁽³³⁾.

5. **الهبة:** وتسمى أيضاً الوهبة⁽³⁴⁾، أو مقابل الخدمة، هي المبالغ التي يدفعها عملاء المحل لعماله، كمكافأة لهم على حسن قيامهم بالخدمة⁽³⁵⁾. وتختلف الهبة عن المنحة في أن الذي يقوم بدفعها ليس صاحب العمل، وإنما العملاء زيادة على المبلغ الأصلي نظير الخدمة أو بدافع الرضا أو المجاملة⁽³⁶⁾. لذلك فالأصل في الهبة أن تكون اختيارية أو تبرعية، فهي تعبير عن رضاء العميل على العامل وحسن تعامله وخدمته، ولكن انتشار الهبة في سوق الأعمال، وتحويل أصحاب العمل

(30) المذكرة الايضاحية للقانون العمل القديم.

(31) عبد الفتاح عبد الباقي، مرجع سابق، ص 260.

(32) بدون تلك التبعية وذاك الخضوع لا يمكن أن نعتبر هذه العمولة أجراً عمالياً وفقاً لقواعد وأحكام قانون العمل. وتختلف العمولة عن المشاركة في الأرباح، في أنها، أي العمولة، تقدر على أساس قيمة التوصيات في جلب الصفقات، وبالتالي تكون العمولة مستحقة ولو لم تحقق المنشأة أي ربح، أما المشاركة في الأرباح، فإنها تقدر على أساس الأرباح التي تحققها المنشأة فعلاً. محمد لبيب شنب، شرح أحكام قانون العمل، تنقيح وإثبات أنور بندق، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2010، ص 438.

(33) أما إذا كانت اختيارية فلا تدخل ضمن عناصر الأجر؛ انظر في ذلك: المذكرة الايضاحية؛ وكذلك خالد الهندياني وعبد الرسول عبد الرضا، مرجع سابق، ص 224.

(34) كما تسمى في القانون المصري.

(35) كما يطلق عليها البقشيش باللغة الدارجة.

(36) وإن كان صاحب العمل في بعض الأحيان يتولى جمعها وتوزيعها بعد ذلك على العمال. راجع: نص المادة (902) فقرة 2 من قانون المعاملات المدنية الإماراتي في هذا الشأن. عدنان سرحان وعلي المهداوي ويوسف عبيدات، أحكام قانون تنظيم علاقات العمل الاتحادي رقم 8 لسنة 1980 وتعديلاته، مكتبة الجامعة، الشارقة، 2012، ص 187.

والعمال عليها في بعض الأحيان، جعلها تنتقل من جانب التبرع والتفضل إلى جانب الإلزام والالتزام، شريطة أن ينص عليها القانون⁽³⁷⁾، أو يتضمنها عقد العمل، أو لائحته، أو يجري العرف على دفعها؛ وإذا كان الأمر كذلك، فإنه يمكن اعتبار الهبة أجراً للعامل أو جزءاً لا يتجزأ من أجر العامل⁽³⁸⁾.

ثانياً- المزايا العينية

ليس بالضرورة أن يكون الأجر نقداً، فمن الممكن أن يكون عينياً، ولا مانع من ذلك، بل إن قانون العمل واضح في ذلك، ومن تسمية هذه المزايا يفترض أن تقدم عينياً، كالمسكن والسيارة والملبس والمأكل، التي يقدمها صاحب العمل للعامل مقابل عمله؛ لكن الغالب هو أن يحصل على بدل مالي عنها، ومن هنا نقول بدل السكن أو بدل النقل أو بدل السيارة أو بدل المأكل والملبس وهكذا، وليس كل ما يعطى للعامل من مميزات عينية أو البدلات عنها، يعتبر أجراً أو يكون من مشتملاته، بل يجب أن تكون تلك المزايا نظير العمل ومقابلاً له، كحق مقرر وثابت للعامل بمقتضى القانون أو عقد العمل أو نظام العمل، أو وفقاً لمجريات عرف العمل، ونتيجة لذلك لا تعتبر الميزة العينية (أو البديل عنها) أجراً، أو عنصراً فيه، إذا أعطيت للعامل، مقابل نفقات تكبدها في تنفيذ العمل⁽³⁹⁾؛ ولا إذا منحت للعامل على سبيل التبرع؛ وهكذا إذا أعطي الشيء للعامل لكي يزاوِل العمل أو ليسهل أدائه، مثل الملابس الذي تعطى للعامل لتوحيد الزي في العمل، أو السيارة التي تعطى له لاستخدامها في

(37) لا يوجد نص في قانون العمل الكويتي يقضي باعتبار الهبة أجراً سوى نص المادة (55) التي جاءت في صياغة عامة لتعبر عن أن الهبات تصلح أن تكون عنصراً من عناصر الأجر.

(38) الحكمة التشريعية من اعتبار الهبة أجراً هو أنها تكون مأخوذة في الحساب عند تقدير الأجر الأساسي. ويبدو أن الواقع العملي جعل بعض شركات العمالة الوهمية، من تجار الإقامة كما نسميهم، استغلال هذا الوضع وعدم دفع رواتب هؤلاء العمال، بحيث تحولت هذه العمالة في جزء كبير منها إلى عمالة سائبة، تعتمد بشكل كلي على الإكرامية، بعد أن توقفت رواتبهم، وقد برزت هذه المشاكل على السطح عند وقف العمالة عن العمل كحال، جميع مؤسسات الدولة العامة والخاصة، في ظل تفشي وباء كورونا، فأثيرت مشكلة هؤلاء العمال نظراً لتوقف مصدر رزقهم، مما جعل الدولة تتدخل لاتخاذ الإجراءات القانونية ضد تلك الشركات لتجارها بالبشر، كما تدخلت الجمعيات الخيرية والإنسانية لمساعدة العمال في مثل هذه الظروف.

(39) كيدل التمثيل وبدل السفر والنقل، فهذه لا تعدو أن تكون سوى نفقات تحملها العامل، ويجب أن يعوض عنها ولا تدخل من ضمن الأجر. انظر في ذلك: المذكرة الإيضاحية لقانون العمل. ومن المقرر: «في قضاء هذه المحكمة - أن الأجر الذي يعول عليه حساب مستحقات... هو آخر أجر تقاضاه ويدخل فيه كل ما يعطى للعامل مقابل العمل الذي يؤديه أياً كانت صورته أو تسميته متى أخذ شكل الاعتياد والاعتماد من جانب العامل في تنظيم أمور معيشته، فإذا ما تقرر للعامل بدل انتقال كميزة وليس عوضاً عن تعويضات تكبدها في سبيل تنفيذ العمل، فإن ذلك البديل يعد من عناصر أجر العامل». تمييز عمالي، جلسة 30 سبتمبر سنة 2002 طعن رقم 175 لسنة 2001، أنظمة صلاح الجاسم للمبادئ القانونية والسوابق القضائية.

العمل كتوصيل الطلبات، فإنها لا تعتبر أجراً⁽⁴⁰⁾. ويمكن إجمال هذه المزايا العينية في الآتي:

1. **المسكن (أو البديل عنه):** قد يكون السكن من مقتضيات العمل وضروراته اللازمة، كأن يكون سكن العامل ضرورياً لأداء العمل مثل البواب أو الحارس أو العمال الذين يعملون في مناطق بعيدة؛ وفي هذه الحالة لا يعتبر السكن أو البديل عنه جزءاً من الأجر، لأنه ليس نظير العمل ولا مقابل له؛ وذلك على خلاف فيما لو أن السكن (أو البديل عنه)، أعطي للعامل كميزة عينية لقاء عمله ومقابل عنه كحق مقرر له، دون أن يكون هذا السكن من مقتضيات العمل ودواعيه، وبمعنى آخر ليس ضرورياً لسريان العمل؛ هنا يعتبر السكن أو البديل عنه جزءاً لا يتجزأ من الأجر⁽⁴¹⁾.

2. **السيارة (أو البديل عنها):** لن يختلف الأمر هنا عما ذكرناه سلفاً في مزية المسكن، فالفكرة واحدة لكل المزايا العينية والبدايات عنها، فإذا أعطيت السيارة للعامل من أجل القيام بالعمل، بحيث لا تتعدى ذلك، كأن تقتصر منفعة السيارة على توصيل الطلبات أو زيارة مواقع المشروع أو الذهاب والإياب من وإلى العمل، فإنها لا تدخل من ضمن الأجر؛ لأن السيارة في هذه الحالة أعطيت لمصلحة العمل ذاته ولتيسير إنجازها، وليست نظير العمل ومقابلاً له، أما إذا أعطيت للعامل للاستعمال الشخصي كميزة عينية نظير عمله ومقابلاً له، فإنها تعتبر جزءاً لا يتجزأ من الأجر⁽⁴²⁾.

3. **بديل طبيعة العمل:** تتسم بعض الوظائف ببعض السمات الخاصة بها، فيكون لمثل هذه الوظائف طبيعة خاصة تستقل بها عن الوظائف الأخرى؛ فيعطى عمال هذه الفئة بدلاً يتناسب مع الجهد الخاص وطبيعة العمل الذي يقومون به؛ كبديل العدوى للأطباء والممرضين، وبديل الخطر للمهندسين، وبديل المشقة لعمال المواقع الشاقة، وبديل الاغتراب للطيارين والمضيفين⁽⁴³⁾. وهكذا فإذا ما أعطيت لهم هذه

(40) محمد عبده، قانون العمل، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2007، ص 89 وما بعدها. عبد الفتاح عبد الباقي، مرجع سابق، ص 279.

(41) راجع: المذكرة الإيضاحية لقانون العمل.

(42) راجع: المذكرة الإيضاحية لقانون العمل. فمن المقرر: «أن السيارة إذا كانت مقدمة للعامل وكان استعمالها غير قاصر على التنقلات التي يتطلبها أداء العمل، بل تعداه إلى التنقلات الشخصية الخاصة التي لا صلة لها بالعمل فيعد هذا الاستعمال الأخير فائدة يعول عليها العامل كميزة يتمتع بها يضيف عليها وصف الأجر ويعتبر جزءاً منه». تمييز عمالي، جلسة 18 سبتمبر 2006، الطعن 40 لسنة 2005، أنظمة صلاح الجاسم للمبادئ القانونية والسوابق القضائية.

(43) محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص 467.

البدلات مقابل عملهم، وثبتت لهم بنص القانون أو عقد العمل أو لائحة العمل، فإنها تعتبر جزءاً لا يتجزأ من الأجر.

ثالثاً- المشاركة في الأرباح أو الإيرادات

عملاً بنص المادة (55) من قانون العمل فإن أجر العامل (أو جزء منه) قد يكون على أساس حصة من صافي الأرباح أو نسبة مئوية من الإيرادات؛ وهو، نظام يكون العامل بمقتضاه معنياً بنجاح المنشأة أو اتساع عملها عن طريق إعطائه حصة مما تحققه من ربح أو نسبة من الإيراد⁽⁴⁴⁾. ويقدر هذا الجزء باتفاق بين صاحب العمل والعامل، حيث يلتزم فيه الأول بأن يكون للعامل، سواء كأجر أو فوق أجره، نسبة معينة من الكسب، لا تجعل العامل شريكاً، إذ إن ما يستحقه بشأن هذه المشاركة يبقى أجراً، وليس شراكة أو تبرعاً، لأن الشراكة أو التبرع تصرف قانوني، يفقده صفة عقد العمل الذي يقوم على التبعية والأجر⁽⁴⁵⁾. ونتيجة لذلك يكون للعامل حق التحقق من صحة الأرباح أو الإيرادات، وذلك عن طريق الاطلاع على البيانات اللازمة التي يلتزم صاحب العمل بالإفصاح عنها، كدفاتر المنشأة، ولكن ليس له الحق في التدخل في إدارة المشروع أو مطالعة أسرارها، فهو يظل عاملاً وليس شريكاً⁽⁴⁶⁾.

واضح الاتجاه الموسع في نطاق الأجر، الذي لم يعد قاصراً على الأجر الأساسي، بل قد تضاف إليه عدة مزايا نقدية أو عينية؛ بل إن تلك المزايا قد تكون الأجر لوحدها؛ والحكمة من ذلك هي إضفاء أكبر قدر من الحماية القانونية، بالنظر إلى طبيعة عقد العمل الذي يقوم على علاقة غير متوازنة أشبه بالإذعان، وهذا ما سوف نتناوله في المطلب الثاني.

المطلب الثاني

طرق حماية الأجر

كان التطرق لمفهوم الأجر تمهيداً لبيان طرق حمايته، فلا يمكن للمشروع أن يحمي حقاً غير معرف وموضح، وما أن تبين لنا مفهوم الأجر، فقد حق أن نعرض لكيفية حماية هذا

(44) تمييز عمالي، جلسة 29 مارس سنة 2004 طعن رقم 136 لسنة 2002، أنظمة صلاح الجاسم للمبادئ القانونية والسوابق القضائية.

(45) وهذا على خلاف - ما قررته المذكرة الإيضاحية في القانون القديم - بأن: «الأجر الذي يشكل نصيب العامل في الربح هو أجر إضافي له صفة احتمالية لا أثر لها في تطبيق أحكام الأجور عليه، وعلي هذا فلا تحتسب المشاركة في الربح من ضمن أجر العامل». والتناقض في عجز هذا النص واضح جداً. عبد الفتاح عبد الباقي، مرجع سابق، ص 284، هامش رقم 4. لقد كان هذا الغموض سابقاً، أما الآن فالأمر مختلف، وقد حسمت المادة (55) من قانون العمل الحالي الأمر بلا أدنى شك.

(46) همام زهران، مرجع سابق، ص 522.

الأجر؛ وفي قول آخر ما الوسائل التي اتخذها المشرع لحماية أجر العامل، وهو في الغالب مستضعف، مقابل صاحب العمل، الذي يتمتع بالنفوذ والسطوة الاقتصادية في غالب الأحيان؟ الحقيقة أن المشرع في القانون الحالي، وعلى خلاف القانون السابق، قد طوّق أجر العامل بعدة ضمانات من حيث حماية الأجر من التخفيض والخصم والحجز (الفرع الأول)، وحماية الأجر بضمان الوفاء به (الفرع الثاني)، وحماية الأجر بإثباته وتحديد حد أدنى له (الفرع الثالث).

الفرع الأول

حماية الأجر من التخفيض والخصم والحجز

تتنوع وسائل حماية الأجر في قانون العمل، لاسيما في مواجهة صاحب العمل باعتباره الطرف الأقوى وصاحب النفوذ الأدبي على العامل⁽⁴⁷⁾، وذلك من حيث حمايته من التخفيض أو الخصم أو الحجز، وسوف نعرض لهذه الضمانات تباعاً بشيء من الإيجاز.

أولاً- حفاظاً على استقرار العمال، فقد حظر المشرع صراحة، سواء أكان عقد العمل محدد المدة أم غير محدد المدة، تخفيض أجر العامل خلال فترة سريان العقد، واعتبر كل اتفاق سابق على سريان العقد أو لاحق لسريانه يخالف ذلك، باطلاً بطلاناً مطلقاً لتعلقه بالنظام العام⁽⁴⁸⁾. ويترتب على ذلك أن أي تعديل لقانون العمل مستقبلاً في هذا الخصوص، لا يجوز أن يؤدي إلى تخفيض أو مساس بمستحقات العامل المكتسبة في ظل هذا القانون القديم، إذ لا يجوز أن يترد تخفيض الأجر على سبيل المثال إلى الماضي، وسوف ينحصر مجال تطبيقه على المستقبل بأثر فوري، وهذا أحد أهم أوجه الحماية

(47) إمعاناً من المشرع في حماية العمال، لما يتمتع به صاحب العمل من نفوذ، نص على عدم جواز إلزام العامل بشراء أغذية أو سلع من محال معينة أو مما ينتجه صاحب العمل؛ المادة (60) من قانون العمل.

(48) صالح العتيبي، مستجدات قانون العمل الكويتي الجديد رقم 6 لسنة 2010، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد 1، السنة 1، مارس 2013. راجع أيضاً: المادة (28) من قانون العمل. وهذا الحكم الذي تقرره المادة (28) من المحاسن المستحدثة في قانون العمل الحالي ولم يكن وارداً في قانون العمل الملغى، وقد أتاحت هذه الثغرة في القانون الملغى لأصحاب العمل التسلل من خلالها وفرض سلطتهم الاقتصادية على العمال تحت ستار حرية التعاقد بالاتفاق على تعديل شروط العقد، ومن ضمنها خفض أجره العامل، وفي ظل غياب مثل هذا الحظر لم تجد المحاكم بداً من الاعتراف بصحة الاتفاق بين صاحب العمل والعامل على تعديل شروط عقد العمل، وإن ترتب عليه إنقاص أجره العامل ما دام أن هذا الاتفاق قد تم بإرادة الطرفين. انظر في هذا الشأن الطعنين 66 و109/2001 تمييز عمالي جلسة 2002/5/20، والطعنين 200 و205/2006 تمييز عمالي جلسة 2008/6/2، والطعن 2006/234 تمييز عمالي جلسة 2009/6/8، أنظمة صلاح الجاسم للمبادئ القانونية والسوابق القضائية.

القانونية لمراكزهم التي استقرت وثبتت لهم قبل أي تعديل لاحق عليها⁽⁴⁹⁾.

وتفادياً للإضرار بالعمال، منع المشرع نقل عامل بالأجر الشهري، إلى فئة أخرى بغير موافقته كتابياً، وذلك دون الإخلال بالحقوق المكتسبة خلال فترة عمله بالأجر الشهري، فقانون العمل وإن أجاز ذلك النقل بموافقة العامل كتابية، إلا أنه وحرصاً على أجره من التخفيض، قرر صراحة عدم جواز ذلك، منعاً لأي التفاف أو تحايل بقصد التقليل من أجر العامل تحت ذريعة النقل من فئة إلى أخرى⁽⁵⁰⁾. كما جاء القانون بحكم مستحدث يقضي بإلزام صاحب العمل بدفع أجور عماله طوال فترة تعطيل المنشأة كلياً أو جزئياً، إذا تعمد إغلاقها لحملهم على الرضوخ لمطالبه، وبل وزاد المشرع بأنه ملزم بالأجر أيضاً، حتى لو كان التعطيل لأي سبب لا دخل للعمال فيه⁽⁵¹⁾. وفي حكم بارز قضى المشرع على أنه لا يجوز تخفيض أجر العامل خلال مدة عمله لأي سبب من الأسباب⁽⁵²⁾.

ثانياً: وحماية للعمال قرر قانون العمل صراحة، بأنه لا يجوز تنفيذ الخصم من أجر العامل لمدة تجاوز خمسة أيام شهرياً، فإذا تجاوزت العقوبة ذلك يخضم القدر الزائد من أجر الشهر القادم أو الشهور التالية⁽⁵³⁾. كما منع خصم أكثر من 10% من أجر العامل وفاء لديون أو قروض مستحقة لصاحب العمل؛ وحظر تحميل العامل أية فائدة عن هذه الديون⁽⁵⁴⁾. وكذلك لا يجوز تحميل العامل أي نفقات أو اقتطاع مبالغ من أجره مقابل توفير وسائل الحماية له⁽⁵⁵⁾.

(49) تمييز عمالي، جلسة 9 سبتمبر 2015، الطعن رقم 348 لسنة 2013، المستحدث في مبادئ محكمة التمييز، مشار إليه سلفاً، القاعدة رقم 19.

(50) المادة (58) من قانون العمل.

(51) المادة (61) من قانون العمل. وسوف نتعرض بالتفصيل لهذا النص في المبحث الثاني.

(52) المادة (62) من قانون العمل.

(53) المادة (38) من قانون العمل. وقد قررت المحكمة بأن: «يدل وفقاً لصريح عبارته على أن الحظر الذي يشمل النص هو ألا يزيد الاقتطاع بالخصم من راتب العامل كعقوبة تأديبية عما يوازي أجر خمسة أيام من راتبه في الشهر الواحد، ولا يمتد هذا الحظر إلى سلطة صاحب العمل في توقيع عقوبة الخصم من راتب العامل بما يجاوز أجر الخمسة أيام المنوه عنها، على أن يتم تنفيذ تلك العقوبة بمراعاة ألا يزيد ما يخضم منه في كل شهر عن أجر خمسة أيام». تمييز عمالي، جلسة 14 مايو سنة 2001 الطعن رقم 45 لسنة 2000، أنظمة صلاح الجاسم للمبادئ القانونية والسوابق القضائية.

(54) المادة (59) الفقرة (1) من قانون العمل. وقد بررت محكمة التمييز حظر تقاضي فوائد عن القرض، الذي تبدو فيه علاقة العمل وتبعية العامل ملحوظة، بخشية استغلال صاحب العمل لسلطته على العامل وانعكاس ذلك على القرض وشروطه مما يحتم تقييد هذه السلطة وحظر تقاضي أي فوائد عنه، الطعن 2013/764 تمييز عمالي جلسة 2014/12/22، أنظمة صلاح الجاسم للمبادئ والسوابق القضائية.

(55) المادة (83) من قانون العمل؛ تمييز عمالي، جلسة 14 فبراير سنة 2000 الطعن رقم 26 و32 لسنة 1999، أنظمة صلاح الجاسم للمبادئ القانونية والسوابق القضائية.

ثالثاً: حماية لقوت العمالة، أكد القانون على عدم جواز الحجز على أجر العامل، أو النزول عنه، أو الخصم منه، إلا في حدود 25% من الأجر، وذلك لدين النفقة أو المأكل أو الملابس أو الديون الأخرى بما في ذلك دين صاحب العمل وتمشيًا مع أحكام القانون المدني، فعند التزاحم يقدم دين النفقة على الديون الأخرى⁽⁵⁶⁾.

الفرع الثاني

حماية الأجر بضمان الوفاء به

يتمتع حق العامل في الأجر بعدة ضمانات، لما للأجر من أهمية خاصة له، باعتباره مصدر رزقه، لذلك حرص المشرع أن يطوق هذا الأجر بسياج من النصوص القانونية التي تحميه وتؤمن له الأولوية اللازمة في الحصول عليه في أسرع وقت ممكن وقبل بعض المطالبين به، لذا أصبح حق العامل في الأجر يتمتع بالامتياز والتضامن والتوقيت للحصول عليه⁽⁵⁷⁾.

أولاً- حق العامل بالأجر يتمتع بالامتياز

- **في القانون المدني:** قررت المادة (1074) من القانون المدني على أن يحظى أجر العامل بحماية قانونية خاصة، إذ جعلت له حق امتياز من المرتبة الرابعة⁽⁵⁸⁾، وذلك على جميع أموال المدين (صاحب العمل) من منقول أو عقار، ولكنها قصرت هذا الامتياز على الأجر فقط، دون الحقوق المالية الأخرى⁽⁵⁹⁾؛ كما حصرت في الستة أشهر الأخيرة فقط من أجر العامل.

- **في قانون العمل:** جاء المشرع العمالي في المادة (145)⁽⁶⁰⁾، بحكم جديد يضيف ضماناً أكبر على حقوق العامل المالية، حيث جعل لها حق امتياز على جميع أموال صاحب العمل - عدا السكن الخاص - وتستوفى بعد المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للخزانة العامة ومصروفات الحفظ والإصلاح. وعلى خلاف القانون المدني، فإن قانون العمل جعل هذا الامتياز عاماً ومطلقاً، ليشمل جميع الحقوق المالية للعامل كمكافأة نهاية الخدمة، والتعويض عن الإنهاء التعسفي أو

(56) المادة (59) الفقرة (ب) من قانون العمل.

(57) خالد جمال حسن، الضمانات التشريعية لحماية أجر العامل: دراسة تحليلية في ظلال الحماية القانونية لأجر العامل في البحرين ومصر، مجلة الحقوق، جامعة البحرين، المجلد الثامن، ص 45.

(58) بعد المصروفات القضائية والمبالغ المستحقة للخزانة العامة، ومصروفات الحفظ والإصلاح. المادة (1074) من القانون المدني.

(59) خالد الهندياني وعبد الرسول عبد الرضا، مرجع سابق، ص 283.

(60) واستثناءً من حكم المادة (1074) من القانون المدني المذكورة.

المبتسر، وليس الأجر فقط، ودون أن يقتصر على مدة معينة كما هو مقرر في القانون المدني⁽⁶¹⁾.

ثانياً- حق العامل بالأجر يتمتع بالتضامن

- التضامن بين أصحاب الأعمال في حالة المقاوله: وحرص القانون على ضرورة المساواة بين العمال، إذا عهد صاحب العمل إلى آخر بتأدية عمل من أعماله، وكان ذلك في ظروف عمل واحدة، إذ يتعين المساواة بين عمال الطرفين، ويكون كل منهما متضامناً مع الآخر في الوفاء بحقوق عمال صاحب العمل الأصلي⁽⁶²⁾.
- التضامن بين أصحاب الأعمال في حالة انتقال المنشأة: وقد حرص المشرع في حال انتقال المنشأة إلى الغير، عن طريق البيع، أو الاندماج، أو الإرث، أو الهبة، أو غير ذلك من التصرفات القانونية، أو إغلاقها نهائياً، أو بصدور حكم نهائي بإشهار إفلاس صاحب العمل، بأن تكون حقوق العمال ديناً واجب الوفاء على الخلف والسلف بالتضامن⁽⁶³⁾.

ثالثاً- حق العامل بالأجر يتمتع بالتوقيت

- حرص قانون العمل على النص على أن تؤدي الأجور في أحد أيام العمل، وبالعملة المتداولة، ووضع حداً لتأدية الأجور للعمال، بأن تستوفى للعمال المعينين بأجر شهري، بواقع مرة على الأقل كل شهر، وتؤدي لغيرهم من العمال الآخرين بواقع مرة على الأقل كل أسبوعين، وقضت بعدم جواز تأخير دفع الأجور عن اليوم السابع من تاريخ الاستحقاق⁽⁶⁴⁾.

الفرع الثالث

حماية الأجر بإثباته وتحديد حد أدنى له

من ضمن أوجه الحماية اللازمة للأجر، تتطلب بعض التشريعات شروطاً وأوضاعاً خاصة تضمن من خلالها إثبات استلام العامل لأجره في حال النزاع، ورغم كل الجهود التي يبذلها المشرع العمالي لحماية حقوق العمال وأهمها الأجر، إلا أن هناك

(61) عبد العزيز اللصاصمة، مرجع سابق، ص 81.

(62) المادة (33) من قانون العمل.

(63) المادة (50) من قانون العمل. وبذلك أوصد الشارع الباب أمام كل نزاع قد يحدث بين أصحاب الأعمال، ومن يلتزم بدفع أجر العامل عند الاختلاف والنزاع، متفادياً تأثير العمال بنزاعات أصحاب الأعمال.

(64) المادة (56) من قانون العمل.

بعض أصحاب العمل الذين يستغلون حاجة العمال فيحددون لهم أجوراً منخفضة عن الحد الأدنى وفقاً لنص القانون أو العرف أو مقتضيات العدالة. نشير بإيجاز لموقف المشرع الكويتي في هذا الشأن.

أولاً- إثبات الأجر

لم يتضمن قانون العمل نصاً صريحاً ومباشراً بشأن وسيلة إثبات الوفاء بالأجر⁽⁶⁵⁾، كل ما هنالك أنه استحدث حكماً، يتعين فيه على صاحب العمل الذي يستخدم عماله وفقاً لأحكام هذا القانون، أن يدفع مستحقات العاملين لديه في حساباتهم لدى المؤسسات المالية المحلية، وأن ترسل صورة من الكشوف المرسله لتلك المؤسسات بهذا الشأن، إلى وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل⁽⁶⁶⁾، إلا أن المادة (139) من قانون العمل تعاقب صاحب العمل في حال تخلفه عن إرسال تلك المستحقات بعقوبة الغرامة التي لا تتجاوز مجموع مستحقات العاملين التي تخلف عن دفعها دون الإخلال بالالتزام بسداد الأجر؛ والمادة (15) من القانون رقم (19) بشأن دعم العمالة الوطنية وتشجيعها للعمل في الجهات غير الحكومية، التي قررت وجوب دفع مستحقات العاملين في هذه الجهات من غير الكويتيين في حساباتهم الشخصية لدى البنوك المحلية، وأن ترسل صورة من الكشوف المرسله للبنوك بهذا الشأن إلى وزارة الشؤون الاجتماعية والعمل، كل ذلك يشير إلى أنه لم تعد مسألة إثبات وفاء صاحب العمل بأجرة العامل تثير أية مشاكل عملية.

ثانياً- التحديد التشريعي للحد الأدنى للأجر

تطلب المشرع من خلال الوزير المختص، وضع جداول بالحد الأدنى للأجور⁽⁶⁷⁾، طبقاً لطبيعة المهن والصناعات، وذلك استجابة لمتطلبات المستقبل وتمشياً مع الاتجاهات الحديثة، في وضع حد أدنى للأجور لضمان مستوى معيشي معقول للعمال، وبما يكون دافعاً للقوى العاملة الكويتية، ومشجعاً لها على النزول إلى ميدان العمل في القطاع

(65) وذلك على خلاف قانون العمل المصري الذي اشترط الكتابة، إذ لا تبرأ ذمة صاحب العمل من الأجر إلا إذا وقع العامل بما يفيد استلام الأجر في السجل المعد لذلك وفي كشوف الأجور، على أن تشمل بيانات هذه المستندات مفردات الأجر. المادة (45).

(66) المادة (57) من قانون العمل.

(67) وبناء عليه صدر القرار الوزاري رقم 158/ع لسنة 2010 بتحديد الحد الأدنى لأجر العاملين في القطاع الأهلي بمبلغ 60 ديناراً شهرياً وحظر استخدام أي عامل بأجرة أقل، ومن بعد هذا القرار صدر القرار الوزاري رقم 14 لسنة 2017 بشأن الحد الأدنى لأجور العاملين في القطاع الأهلي والنقطي وزاد المبلغ إلى 75 ديناراً شهرياً.

الأهلي⁽⁶⁸⁾. ويلتزم الوزير بمراجعة قراره الصادر بتحديد الحد الأدنى للأجور كل خمس سنوات، مستهدياً في ذلك بنسب التضخم في البلاد، فمن المعلوم أن تقلبات الأسعار وغلاء المعيشة يفرض نفسه في كثير من الأحيان على الدولة، لمراعاة فئة العمال خاصة من أصحاب الدخول الضعيفة⁽⁶⁹⁾.

ثالثاً- التحديد غير التشريعي للحد الأدنى للأجر

قد يكون أجر العامل عبارة عن المشاركة في صافي الأرباح، ونظراً لتقلبات السوق وغيرها من الظروف الاقتصادية، يحدث ألا يحقق المشروع الربح المطلوب، وهذا أمر طبيعي جداً في العمل التجاري أو الصناعي أو الخاص بشكل عام، وبالتأكيد أن الأصل العام يقضي بتقاسم الشريك الخسارة في شراكته، فهل هذا ينطبق على العامل؟ وفي ذلك قضت الفقرة 2 من المادة (55) على أنه: «وإذا حدد أجر العامل بمقدار حصة من صافي الأرباح ولم تحقق المنشأة ربحاً أو حققت ربحاً ضئيلاً جداً بحيث لا تتناسب حصة العامل مع العمل الذي قام به، يجب تقدير أجره على أساس أجر المثل أو وفقاً لعرف المهنة أو لمقتضيات العدالة»⁽⁷⁰⁾.

من هنا تبرز أهمية اعتبار المشاركة في صافي الأرباح أجراً، وذلك لحماية العامل حتى في حال لم تحقق ربحاً، وفي ذلك يغلب المفهوم الاجتماعي على الأجر، ويكون صاحب العمل ملزماً بأجر المثل أو وفقاً لمجريات عرف المهنة أو لمقتضيات العدالة، ولا يلتزم فيها بمبلغ معين، بل إن الحد الأدنى هنا، ليس محددًا تحديداً تشريعياً كميًا، بل يتمثل في الإحالة التشريعية إلى أجر المثل أو عرف المهنة أو لمقتضيات العدالة، وهي بحد ذاتها تعتبر، بطريق غير مباشر، تعييناً للحد الأدنى في مثل هذا الوضع⁽⁷¹⁾.

مما سبق يتبين لنا قدر الحماية الكبيرة التي يتمتع بها أجر العامل، إلى حد أن أصحاب الأعمال وصفوها بالمبالغة التشريعية، إذ إن القانون الكويتي - وعلى خلاف كثير من القوانين - قد ضمن قانون العمل الحالي نصوصاً تمنع، سواء أكان العقد محدد المدة أو غير محدد المدة، من تخفيض الأجر لأي سبب من الأسباب خلال مدة العقد أو حتى الاتفاق على تخفيضه؛ إذ يعتبر باطلاً بطلاً مطلقاً لتعلقه بالنظام العام، كل اتفاق سابق

(68) المادة (63) من قانون العمل؛ ويصدر القرار بالتشاور مع اللجنة الاستشارية لشؤون العمل والمنظمات المختصة.

(69) صالح العتيبي، مرجع سابق، ص 267.

(70) المادة (55) الفقرة 2 من قانون العمل.

(71) وفي الغالب يتم قياس أجر المثل بأجر نظيراتها من المهن الأخرى، وفي حال النزاع يفصل القاضي في الأمر، مستهدياً بطبيعة الحال بكل الظروف المحيطة، آخذاً في عين الاعتبار خسارة صاحب العمل.

على سريان العقد أو لاحق لسريانه يخالف ذلك⁽⁷²⁾.

فضلاً عن أنه لا يجوز لصاحب العمل تكليف العامل بالقيام بعمل لا يتفق مع طبيعة العمل المبينة في العقد، أو لا يتناسب مع مؤهلات وخبرات العامل التي تم التعاقد معه على أساسها. وختمها بالتزام صاحب العمل بدفع أجور عماله طوال فترة تعطيل المنشأة كلياً أو جزئياً، لأي سبب آخر لا دخل للعمال فيه، كل ذلك دون أن يفتن للظروف الاقتصادية، أو الكوارث الطبيعية أو الصحية، وكأنه حمل تبعه كل سبب أجنبي على صاحب العمل، وهذا اتجاه تشريعي مغاير للقانون المقارن حتى في الدول الصناعية والرأسمالية التي تعتمد على العمالة الخاصة في إنتاجها، لذلك يجدر بنا التعرض لهذا الوضع التشريعي إبان أزمة فيروس كورونا التي أدت إلى كوارث اقتصادية عديدة في جميع البلدان، خاصة وضع أجر العامل عند تعطيل المنشآت من قبل الجهات المختصة في دولة الكويت، وهو قرار لا يد لصاحب العمل أو العامل فيه.

(72) وذلك على خلاف القانون القديم الذي كان لا يتضمن نصاً يحظر ذلك. وفي ذلك قضت محكمة التمييز بأنه: «من المقرر أنه وإن كان القانون رقم 1964/38 في شأن العمل في القطاع الأهلي قد أسبغ نوعاً من الحماية على أجر العامل بما نص عليه في المادتين (32، 33) من عدم جواز الاقتطاع منه أو الحجز عليه أو النزول عنه إلا في الحدود والأحوال المبينة فيهما ونص في المادة (94) منه على بطلان كل شرط في عقد العمل يخالف أحكامه، إلا أنه ليس في نصوص القانون ما يحظر على طرفي هذا العقد الاتفاق على تعديل شروطه أثناء سريان علاقة العمل، أو إبدال آخر به يختلف عنه في هذه الشروط حتى وإن ترتب على ذلك إنقاص أجر العامل مادام أن ذلك قد تم بإرادة طرفي العقد». تمييز عمالي، الطعان 66، 2001/109 عمالي جلسة 2002/5/20، أنظمة صلاح الجاسم القانونية والسوابق القضائية.

المبحث الثاني

مدى علاقة تعطيل المنشأة بحق العامل في الأجر

بشكل عام وفي كل الظروف الاقتصادية سواء العادية أو غير العادية، قد تتعطل المنشأة إرادياً أو بشكل غير إرادي، كما قد تغلق نهائياً، والتعطيل يختلف عن الإغلاق في المفهوم والأثر، وهذا الاختلاف يبرز أيضاً، عندما يكون التعطيل بسبب صاحب العمل أو بسبب أجنبي عنه، كما هو الحال الآن بعد القرارات الصادرة من الجهات المختصة في الكويت، بتعطيل وزارات الدولة والمؤسسات العامة والمنشآت الخاصة والأهلية لآجال غير معلومة، تمدد في كل مرة للحفاظ على صحة الناس، بسبب وباء كورونا؛ مما ترتب عليه آثار وخيمة على كل جوانب الحياة الاجتماعية والاقتصادية والصحية والسياسية وغيرها، وقد ثار التساؤل إلى أي مدى يمكن الموازنة بين حق العامل في الأجر، ومدى التزام صاحب العمل بها في مثل هذه الظروف، ونعني بذلك إبان فترة تعطيل المنشآت فلا عمل يؤدي مقابل عامل يخشى على أجره، وما أثر ذلك المصاب الجلل على العلاقة العمالية التي قد تكون مهددة بالانفاسخ أو الوقف أو الإنهاء (المطلب الثاني) في ظل النصوص القانونية الحالية لتشريع العمل بسبب التعطيل (المطلب الأول).

المطلب الأول

المقصود بتعطيل المنشأة

جائحة كورونا لم تلق بظلالها فقط على صحة الإنسان، بل طالت اقتصاديات العمل والعمال، فلاحقت أرزاق العمالة، وأصابت المنشآت بتعثرات مالية قد تصل أو وصلت إلى حد الإفلاس، فكانت مصاباً للعامل وصاحب العمل على حد سواء، وأحد أوجه التعثرات الاقتصادية هو وقف العمل في المنشآت التجارية والصناعية أو كما سماه قانون العمل الكويتي «التعطيل»، وهو يختلف عن الإغلاق النهائي (الفرع الأول)، كما أنه قد يكون إرادياً (الفرع الثاني) وقد يكون لا إرادياً (الفرع الثالث)، وسوف ندرس هذه المفاهيم على التوالي لما لها من أثر بالغ في النتائج المرجوة من هذه الدراسة.

الفرع الأول

التعطيل والإغلاق النهائي

استخدم المشرع الكويتي مصطلح التعطيل في قانون العمل، كما استخدم مصطلح الإغلاق، ويبدو من سياق النصوص التي استخدم فيها هذين المصطلحين، أنه أراد أن يميز بين دالتيهما، أي بين التعطيل والإغلاق، إذ إن لكل منهما أثراً مختلفاً عن الآخر.

أولاً- وجه التمييز بين التعطيل والإغلاق النهائي

رغم أن التعطيل يدل على الإغلاق، إلا أن توظيف هذا المصطلح من سياق النصوص لا يدل إلا على الإغلاق المؤقت، وليس الإغلاق النهائي، وهذا واضح من مفهوم النصوص ومنطوقها، الذي يتم الكشف عن حقيقته بطرق التفسير المختلفة⁽⁷³⁾. وهكذا فإن المقصود بالتعطيل هنا هو الإغلاق المؤقت، ولذلك اصطلح على تسميته بالتعطيل إشارة إلى أنه ذو طبيعة مؤقتة، لأن مصطلح الإغلاق قد يفهم منه أنه أيضاً، إغلاق نهائي للمنشأة، وهو يختلف عن الإغلاق المؤقت. ومع ذلك ورغم أن المشرع استخدم مصطلح التعطيل للدلالة على الإغلاق المؤقت، إلا أنه أيضاً استخدم مصطلح الإغلاق مجرداً من أي وصف قاصداً به الإغلاق المؤقت، وذلك حينما قضى بأنه: «يلزم صاحب العمل بدفع أجور عماله خلال فترة الإغلاق إذا تعمد غلق المنشأة لإجبار العمال على الرضوخ والإذعان لمطالبه»⁽⁷⁴⁾.

ثانياً- أثر التمييز بين التعطيل والإغلاق النهائي

سوف نرى أن تعطيل المنشأة، لا ينهي الرابطة العمالية كأصل⁽⁷⁵⁾، إلا أن الإغلاق النهائي ينتهي به عقد العمل بقوة القانون، ومن ثم لا محل للأجر بعد هذا الانتهاء⁽⁷⁶⁾؛ وهذا بين من خلال نص المادة (50) من قانون العمل التي تقضي بأنه: «ينتهي عقد العمل في الأحوال التالية: «ب- إغلاق المنشأة نهائياً...». وهذا يختلف عن المادة (61) التي تنص على أنه: «... كما يلتزم بدفع أجور عماله طوال فترة تعطيل المنشأة كلياً أو جزئياً...». إذ من المعلوم أن آثار التعطيل، باعتباره إغلاقاً مؤقتاً، تختلف عن الإغلاق النهائي، ففي الأول تبقى الرابطة العمالية قائمة⁽⁷⁷⁾، في حين أنه في الحالة الثانية ينتهي عقد العمل بقوة القانون.

ومع ذلك، فإن الإغلاق النهائي قد يؤدي إلى تعويض العامل عن فقدته لعمله، إذا كان هذا الإغلاق بسبب خطأ من صاحب العمل، في حين أن الإغلاق النهائي نتيجة قوة القاهرة يرفع المسؤولية عن صاحب العمل، ولا يكون هناك محل للتعويض؛ ومع ذلك فإن العامل وفقاً لقانون العمل يستحق، مكافأة نهاية الخدمة، سواء أكان الإغلاق النهائي نتيجة قوة القاهرة من عدمه؛ ولكن الاختلاف يبرز فقط، في التعويض عن باقي مدة العقد محدد المدة،

(73) المادة الأولى من القانون المدني والمذكرة الإيضاحية الخاصة به.

(74) وقد اعتبر المشرع إلزام صاحب العمل بدفع الأجر للعامل في هذه الحالة، كما يبدو، بمثابة جزاء له بسبب سوء نيته. المادة (61) من قانون العمل.

(75) لكنه قد يوقف العلاقة العقدية والأجر لفترة معينة، أو ينهيه بإرادة صاحب العمل كما سنرى في الفرعين الثاني والثالث من هذا البحث.

(76) تمييز عمالي، جلسة 13 ديسمبر 2010، الطعن 193 لسنة 2009، مجلة القانون والقضاء، يونيو 2013، القاعدة رقم 56.

(77) رغم أننا وصلنا إلى نتيجة مؤداها أنه عقد موقوف. انظر: الفرع الثاني من البحث الثاني.

وفي بدل الإخطار في العقد غير محدد المدة، فإذا كان الإغلاق النهائي نتيجة قوة القاهرة فلا يستحق العامل التعويض عن باقي المدة أو بدل الإخطار على حسب الأحوال⁽⁷⁸⁾.

الفرع الثاني

التعطيل الإرادي - التعطيل بسبب صاحب العمل

المقصود بالتعطيل الإرادي هو تعطيل المنشأة برغبة وإرادة صاحب العمل، أي بسببه؛ وقد يكون هذا التعطيل كلياً يشمل كل أنحاء المشروع⁽⁷⁹⁾، أو جزئياً ينال فقط جزءاً منه. والتعطيل الإرادي، في حدود نطاق دراستنا⁽⁸⁰⁾، قد يكون بسبب الظروف الاقتصادية أو التدابير الاحترازية، وهكذا ما دامت في نطاق رغبة صاحب العمل أو بسببه دون أن تصل إلى حد القوة القاهرة.

أولاً- الظروف الاقتصادية

قد تتعرض المنشأة إلى صعوبات اقتصادية نظراً لظروف معينة⁽⁸¹⁾، كظرف جائحة فيروس كورونا، تصل من الإرهاق بها إلى حد يؤدي بصاحب العمل لاتخاذ قرار إرادي بوقف العمل لفترة مؤقتة، لإعادة الحسابات وترتيب الأولويات. والظروف الاقتصادية تختلف من حالة إلى أخرى، ومن طبيعة عمل منشأة إلى أخرى، لذلك لا يمكن أن نجزم بأن كل ظرف اقتصادي يعد أو لا يعد قوة القاهرة، فتقلبات السوق العادية وانخفاض الأرباح لا يمكن أن تعتبر صعوبات اقتصادية ملحة⁽⁸²⁾، ومثل هذه الحالات يبحثها القاضي حسب ظروف كل دعوى إذا ما رفعت إليه.

ما يهمننا في هذا المقام هو أن نشير إلى أن تلك التقلبات والتعثرات الاقتصادية للمشروع، إذا لم تصل إلى حد القوة القاهرة، في مثل ظرف فيروس كورونا، فإنها لا تؤثر على أجر العامل، وذلك إذا ما اتخذ صاحب العمل قراراً بتعطيل المنشأة مؤقتاً؛ لأن قرار إغلاق

(78) أمينة رضوان، مدى مساهمة فيروس كورونا في إنهاء العلاقة الشغلية، مجلة الباحث، عدد خاص بجائحة كورونا، كوفيد 19، المغرب، العدد 17، أبريل 2020، ص 9.

(79) نذكر بأننا نقصد بلفظة التعطيل، كما سبق أن أوضحنا، هو التعطيل المؤقت وليس النهائي حتى لو كان المقصود تعطيل كلياً، لأنه قد يكون التعطيل كلياً، ولكنه مؤقت، كما هو الحال الآن في الكويت بعد جائحة فيروس كورونا.

(80) فأسباب تعطيل المنشأة برغبة صاحب العمل لا يمكن حصرها، لذلك اخترنا أهمها من وجهة نظرنا وفقاً لطبيعة الأحداث التي لمسناها في الكويت، وهي ما قد يحدث خلال أزمة فيروس كورونا.

(81) انظر في تفصيلات الصعوبات الاقتصادية وأسبابها وأثرها على العمال وأصحاب العمل دراسة مفصلة في ذلك: سامي الدريعي، فصل العامل لأسباب اقتصادية في القانون الفرنسي، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 2002.

(82) سامي الدريعي، مرجع سابق، ص 54.

المنشأة كان إرادياً وبسببه لإعادة ترتيب حساباته، ولم يكن نتيجة ظرف خارجي عنه لا يمكن له توقعه ولا دفعه؛ ذلك أن العمل الاقتصادي معرض للمخاطر، فضلاً عن أن القانون الكويتي لم ينظم، إطلائاً، الحالات التي تتعرض فيها المنشآت إلى صعوبات اقتصادية قد تؤدي إلى إلغاء العمل أو تغييره تغييراً جوهرياً، أو تحوله⁽⁸³⁾، كغيره من التشريعات التي أبحاث فيها تخفيض أجر العامل أو تقليص العمال⁽⁸⁴⁾.

الخلاصة أن الإغلاق الإرادي، الذي يقرره صاحب العمل، بسبب التعثرات والتحويلات الاقتصادية، يتحمل تبعته صاحب العمل ما دامت لا تصل إلى حد القوة القاهرة التي قد تعفيه من بعض التزاماته كما سنرى.

ثانياً- اتخاذ التدابير الاحترازية

قد يحدث أنه وبعد انتشار فيروس كورونا، وشعور أصحاب العمل بالقلق تجاه صحتهم وصحة عمالهم، أن يقوموا وباجتهاد شخصي بغلق منشآتهم كتدابير احترازي؛ وهذا قد يحدث قبل تعطيل جميع المنشآت من قبل السلطة العامة، وقد يكون بعد ذلك إذا كان من المنشآت المستثناة من الإغلاق⁽⁸⁵⁾. فإذا ما كان ذلك فإن صاحب العمل هو من يتحمل تبعه إغلاق مشروعه، ولا يستطيع التذرع بوقف العمل من بعد، كي يتملص من دفع الأجرة، حتى لو كانت دوافعه من التعطيل المؤقت نبيلة، تنبع من حرصه على صحة وضمان سلامة عماله، وفقاً لما نص عليه المشرع صراحة في العديد من المواضيع في قانون العمل، كالتي تلزم صاحب العمل باتخاذ كافة احتياطات السلامة اللازمة، لحماية من في المنشأة والمتريدين عليها من مخاطر العمل، مع توفير وسائل السلامة والصحة المهنية اللازمة⁽⁸⁶⁾؛ كما أوجب المشرع على صاحب العمل أن يتخذ كافة الاحتياطات الكفيلة لحماية العامل من الأضرار الصحية وأمراض المهنة التي تنشأ من مزاوله العمل، وأن يوفر وسائل الإسعافات الأولية والخدمات الطبية⁽⁸⁷⁾. وهكذا فإن صاحب العمل، لا يستطيع التمسك بالنصوص القانونية التي تلزمه بضمان سلامة العمال، كي يوقف العمل كتدابير احترازي، ومن ثم يتحرر من التزامه بدفع الأجر نتيجة لذلك.

(83) بل إنه حفظ حق العامل حتى في حالة خسارة المنشأة أو في حال تحقيقها أرباحاً ضئيلة، وهذا واضح من نص المادة (55) من قانون العمل الذي ألزم صاحب العمل بدفع أجر المثل أو وفقاً لعرف المهنة أو مقتضيات العدالة للعامل في حال عدم تحقيق الربح، ولم يفرق القانون بين الظروف العادية والظروف الاقتصادية الملحة..

(84) Les articles de code du travail français qui traitent ce sujet, ce sont les: L. 12331- et suivant.

(85) راجع هامش رقم 1 في المقدمة.

(86) المادة (83) من قانون العمل.

(87) المادة (86) من قانون العمل.

الفرع الثالث

التعطيل غير الإرادي - التعطيل بسبب السلطة العامة

أما التعطيل غير الإرادي للمنشأة، فإنه يتمثل في الإغلاق المؤقت للمشروع لسبب لا دخل لإرادة صاحب العمل فيه، أي يُعزى التعطيل إلى سبب أجنبي كقوة القاهرة أو حادث فجائي⁽⁸⁸⁾، والقوة القاهرة قد تكون كارثة طبيعية، أو حرب أو وباء أو غيره⁽⁸⁹⁾، كما قد تكون قانوناً أو قراراً من السلطات العامة كصدور قانون يحظر مشروعاً معيناً، أو يلغي ترخيص منشأة، أو يوقف العمل بها، وفي الغالب أن مثل تلك القرارات تصدر من قبل السلطة العامة للحفاظ على المجتمع، بما لها من سلطة ضبط للحفاظ على الأمن والصحة والسكينة، وهذا ما حصل فعلاً نتيجة إغلاق السلطة العامة لجميع المنشآت الخاصة تبعاً. ولكن هذا لا يعني أن كل تدخل يصدر من السلطة العامة، يعفي صاحب العمل أو العامل⁽⁹⁰⁾، بل يجب أن يحاط هذا التدخل بعدة شروط حتى يمكن أن نعتبره قوة القاهرة، لذلك من الأجدر التعرض بإيجاز لشروط القوة القاهرة، لنستجلي بوضوح متى يكون تدخل السلطة العامة قوة القاهرة.

أولاً- شروط القوة القاهرة

القوة القاهرة هي إحدى صور السبب الأجنبي، ومن خلال تعريفها يمكن بيان شروطها التقليدية⁽⁹¹⁾. وللقوة القاهرة تعريفات عديدة، ولكن يمكن القول بأنها كل حادث خارجي لا يمكن توقعه ويستحيل دفعه⁽⁹²⁾.

(88) إبراهيم أبو الليل، المسؤولية المدنية والاثراء بلا سبب، ط2، مؤسسة دار الكتب، الكويت، 1998، ص190 وما بعدها.

(89) Ph. Malaurie et L. Aynes: Droit des obligation, LGDJ, 8 édition, 2016, n., 898; Mordhi Alayash: permanences et changements autour de la notion de force majeure, mémoire de master, Université de Robert Schuman, Strasbourg III, Septembre 2006, p. 21 et suivant.

(90) أو بمعنى أوسع إعفاء المدين من التزاماته دون مسؤولية.

(91) تمييز تجاري، جلسة 13 يونيو 2010، طعن 1344 لسنة 2008، مجلة القضاء والقانون، أبريل 2013، القاعدة رقم 35. إذا تجدر الإشارة إلى أنه لا يوجد نص خاص في القانون المدني الكويتي يتضمن شروط نظرية القوة القاهرة، ولا حتى نظرية السبب الأجنبي، بل وردت القوة القاهرة كصورة من صور السبب الأجنبي وتطبيقاته، كفعل الغير، أو فعل المضرور في نصوص متعددة في أحكام المسؤولية التقصيرية أو العقدية أو الاستحالة. وشروطها مستقر عليها في قضاء التمييز، كما هو مبين في المتن.

(92) M. Mekki, La définition de la force majeure ou la magie du clair-obscur, RLDC, 07-2006, n°29.

1. أن يكون الحادث غير متوقع: أي لم يتنبأ المدين بحوث الواقعة ولم تخطر على باله، ومعيار عدم التوقع معيار موضوعي، بحيث يجب أن يكون عدم التوقع مطلقاً، فلا يكفي فيه أن يكون غير ممكن التوقع من جانب المدين، وإنما أيضاً يجب أن يكون غير ممكن التوقع من جانب أكثر الناس حيطة وحرصاً⁽⁹³⁾.

2. أن يكون الحادث غير ممكن الدفع: لا يكفي لقيام القوة القاهرة عدم إمكانية توقع الحادث، بل يجب إضافة لذلك أن يستحيل على المدين دفعه، فإذا حدثت واقعة غير متوقعة، وأمكن تداركها فلا تتحقق القوة القاهرة لعدم تحقق الاستحالة المطلقة، التي أمكن، أو كان بالإمكان دفعها⁽⁹⁴⁾.

3. أن يكون الحادث خارجياً: أي لا يد للمدين فيه، ولم يكن بسبب خطأ منه، فإذا كان المدين هو من تسبب بوقوع الحادث، ينتفي شرط الخارجية عن الواقعة، ومن ثم لا تعتبر قوة القاهرة حتى لو توافر فيه الشرطان السالف ذكرهما؛ ولا يعفى المدين من المسؤولية إثر ذلك⁽⁹⁵⁾.

هذه هي الشروط التقليدية للقوة القاهرة بإيجاز، ومن إسقاطها على أعمال السلطة العامة يمكن لنا بيان شروط هذه الأعمال لكي تأخذ حكم القوة القاهرة، ومن ثم تنطبق آثارها⁽⁹⁶⁾.

ثانياً - شروط اعتبار تدخل السلطة العامة قوة القاهرة⁽⁹⁷⁾

1. يجب أولاً أن تكون السلطة التي أصدرت القرار سلطة عامة مختصة، تمارس عملها بكل مشروعية، فلا يعتبر قوة القاهرة ما يصدر من الغير، كالنقابات والتجمعات العمالية، للضغط على صاحب العمل لتعطيل المنشأة⁽⁹⁸⁾.

(93) L'imprévisibilité se fonde principalement sur une appréciation du comportement de l'individu «avant la réalisation de l'événement». Mordhi Alayash, précité, p. 12.

(94) L'irrésistibilité implique, quant à elle, une appréciation du comportement de l'individu «pendant la réalisation» de l'événement. La doctrine recourt également, à cet égard, à la notion d'événement «inévitabile» ou «insurmontable». Mordhi Alayash, précité, p. 15.

(95) Voir. I. Guyot, Le caractère extérieur de la force majeure : RRJ 2002-1, p. 213 ; Ph. Le Tourneau et L. Cadiet: Droit de la resposabolote, Dalloz, 3 édition, 1996, p. 315.

(96) كما سنرى في المطلب القادم.

(97) والقضاء الكويتي مستقر على اعتبار أعمال السلطات العامة من قبيل القوة القاهرة، تمييز مدني، رقم 181 لسنة 2013، جلسة 22 يوليو 2014، أنظمة صلاح الجاسم للمبادئ والسوابق القضائية.

(98) آية صالح حميد، أثر القوة القاهرة على علاقات العمل الفردية في القانون الليبي، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة الفاتح، ليبيا، 2009، ص 74.

2. يجب أن يترتب على قرار السلطة العامة استحالة تنفيذ العقد سواء أكانت استحالة جزئية أم كلية⁽⁹⁹⁾. فإذا ترتب على قرار السلطة العامة مجرد إرهاب فلا يعتبر ذلك سبباً كافياً لاعتباره قوة قاهرة.

3. أن يكون قرار السلطة العامة ملزماً لا يجوز مخالفته، فإذا كان مجرد نصيحة أو مجرد توصيات، فلا يعتبر قرارها في هذه الحالة قوة قاهرة، كما لو أن السلطة أوصت المنشآت أو نصحتها بالإغلاق في ظل انتشار فيروس أو اتخاذ التدابير اللازمة في شأن الاحتياط منه، دون أن تصل توجيهاتها إلى حد الإلزام؛ فإذا قام صاحب عمل مشروع ما بإغلاقه، حرصاً منه على سلامة عماله، فلا يمكن أن نعتبر ذلك قوة قاهرة⁽¹⁰⁰⁾.

وبعد أن انتهينا من المفاهيم الخاصة بتعطيل المنشأة، سواء من حيث تمييزها عن الإغلاق النهائي وأثره القانوني، أو من حيث سبب التعطيل ذاته، وما إذا كان برغبة صاحب العمل أو خارج عن إرادته، ينبغي علينا تطبيق ذلك في بيان تلك الآثار على مدى استحقاق الأجر.

المطلب الثاني

أثر تعطيل المنشأة على انقضاء الأجر

تمر العلاقة العمالية بمراحل عدة مآلها الانقضاء، فالرابطة العقدية، في عقد العمل بالذات، وإن كانت تتمتع بالاستقرار إلى حد ما، بسبب تدخل الدولة لحماية العامل - وهي في جوهرها حماية لأجره⁽¹⁰¹⁾ - إلا أنها ليست أبدية، وسوف تنتهي يوماً ما لأي سبب كان، وقد عالج قانون العمل أسباب انقضاء عقد العمل، ومن ثم تحلل صاحب العمل من الالتزام بدفع الأجر، بعد أن استحدث المشرع نصوصاً خاصة لحماية أجر العامل، وقد ثارت بعض الإشكاليات القانونية عند تعطيل المنشآت، وأثره على حق العامل في الأجر، وهو ما تطلب منا السير في تسلسل منطقي في معالجة الموضوع، وفقاً لطبيعة التساؤلات المطروحة من المجتمع الكويتي، ابتداء من مدى انفساخ العقد في مثل هذه الظروف وأثره على أجر العامل (الفرع الأول)؛ وإن لم يكن ذلك، فما مدى إمكانية وقف عقد العمل ومن ثم تعليق الأجر لوقت معين (الفرع الثاني)؛ وأخيراً، فإن لم يرغب صاحب العمل باستمرار عماله لديه، لتعثره أثناء التعطيل، فما مدى أحقيته بإنهاء علاقة العمل، وبالتالي إنهاء التزامه بدفع الأجر كلياً، دون استحقاق العامل أي تعويض (الفرع الثالث).

(99) سوف يأتي الحديث عن التفرقة بينهما وآثارهما فيما يخص نطاق دراستنا.

(100) آية صالح حميد، مرجع سابق، ص 75.

(101) وصحته إن صح القول.

الفرع الأول

مدى انفساخ عقد العمل

ورد تنظيم انفساخ العقد في القانون المدني تحت عنوان انحلال العقد، في المواد (214 إلى 216)⁽¹⁰²⁾، ولكي نتمكن من تطبيق متطلبات الانفساخ على عقد العمل في ظل جائحة كورونا ومن ثم تعطيل المنشآت الخاصة، يجدر بنا أولاً تناول مفهوم الانفساخ ثم أثره، وصولاً لتطبيق هذه المفاهيم على عقد العمل للتعرف على مدى إمكانية انفساخه⁽¹⁰³⁾.

أولاً- مفهوم الانفساخ

المقصود بالانفساخ: قد يحدث - وفقاً للقواعد العامة - أن الوفاء بالالتزام قد تجاوز حد الإرهاق، بحيث أصبح مستحيلاً ليس نتيجة لخطأ المدين، وإنما لسبب أجنبي لا يد للمدين فيه (سواء أكان صاحب العمل أم العامل على حسب الأحوال)⁽¹⁰⁴⁾. وكلما أصبح الالتزام مستحيلاً لسبب أجنبي لا يعزى إلى المدين، انقضى التزامه وانقضى الالتزام المقابل له تبعاً لذلك، وانفسخ العقد من تلقاء نفسه بقوة القانون، دون حاجة إلى إخطار أو إنذار أو حكم قضائي، فالمقصود بانفساخ العقد هو زواله من تلقاء نفسه لاستحالة تنفيذه لسبب لا يرجع إلى المدين.

وفي ذلك قضت المادة (214) من القانون المدني على أنه: «في العقود الملزمة للجانبين، إذا أصبح تنفيذ التزام أحد الطرفين مستحيلاً، لسبب أجنبي لا يد له فيه، انقضى هذا الالتزام، وانقضت معه الالتزامات المقابلة على الطرف الآخر، وانفسخ العقد من تلقاء نفسه». ويتبين من ذلك أنه يشترط لانفساخ العقد عدة شروط⁽¹⁰⁵⁾.

شروط الانفساخ: بالرجوع إلى نص المواد (214 إلى 216) من القانون المدني⁽¹⁰⁶⁾، يتضح

(102) راجع أيضاً: نص المادة (437) من القانون المدني المتعلقة باستحالة التنفيذ، وهو نص عام يقضي بانقضاء الالتزام، إذا أصبح الوفاء به مستحيلاً لسبب أجنبي لا يد للمدين فيه.

(103) عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الثاني، نظرية الالتزام بوجه عام، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص818.

(104) على أن نطاق البحث يقتصر على الاستحالة التي تصيب صاحب العمل فقط إثر تعطيل المنشأة، لأن الاستحالة التي تتحقق لدى العامل كحالة المرض أو الحجر أو التجنيد الإلزامي وغيرها.

(105) عبد الوهاب الرومي، أساس انفساخ العقد (القسم الأول)، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، العدد 3، السنة 27، سبتمبر 2003، ص43.

(106) وهذا مستقر عليه في قضاء التمييز، وفي ذلك يقضي بأن: «التزام المدين ينقضي إذا طرأ عليه بعد نشوئه ما يجعل تنفيذه مستحيلاً استحالة دائمة ومطلقة بسبب أجنبي عنه كقوة قاهرة أو خطأ الدائن أو فعل الغير، يستوي في ذلك أن تكون الاستحالة فعلية أو قانونية». تمييز مدني، جلسة 5 أبريل 1999 رقم 183 لسنة 1998، مجموعة القواعد القانونية التي قررتها محكمة التمييز، المجلد الرابع، مايو 2004، قاعدة رقم 38.

بأنه حتى يتحقق الانفساخ، يجب⁽¹⁰⁷⁾:

الشرط الأول: أن يصبح تنفيذ الالتزام مستحيلًا، ويقصد بالاستحالة هنا الاستحالة الموضوعية المطلقة التي تتعلق بالالتزام ذاته، وليس الاستحالة النسبية التي تتعلق بالمدين نفسه، وبمعنى آخر يكون القيام بهذا الالتزام غير ممكن أصلاً، وبالتالي يجب أن تكون هذه الاستحالة دائمة وليست مؤقتة، فإذا لم تثبت استحالة التنفيذ بصورة مطلقة ودائمة فلا ينقضي الالتزام، وإنما يمكن أن يؤجل، فالمانع المؤقت من تنفيذ الالتزام ليس سبباً للانفساخ.

الشرط الثاني: أن تكون استحالة تنفيذ الالتزام ناشئة بعد انعقاد العقد: فإذا كانت الاستحالة قائمة قبل أو أثناء انعقاد العقد، فإن ذلك لا يؤدي إلى انفساخ العقد، بل يمنع من انعقاده أصلاً، وذلك لاستحالة ركن من أركانه، وهو محل العقد المتمثل في أداء العمل، فالقاعدة أنه لا التزام بمستحيل.

الشرط الثالث: أن تكون استحالة تنفيذ الالتزام كلية، أما إذا كانت الاستحالة جزئية فإنها لا تؤدي حتماً إلى انفساخ العقد، وإنما يجوز للدائن، أن يتمسك بالعقد فيما بقي ممكناً من التنفيذ أو يطلب الفسخ⁽¹⁰⁸⁾.

الشرط الرابع: أن تعزى استحالة تنفيذ الالتزام إلى سبب أجنبي: وهذا يعني أنه لا يد للمدين في هذه الاستحالة، كما لو كانت ترجع لسبب أجنبي، كالقوة القاهرة، أو الحادث الفجائي، أو لفعّل الدائن، أو فعل الغير، أما إذا كان سبب الاستحالة يعود إلى المدين ذاته، فلا يفسخ العقد تلقائياً بقوة القانون⁽¹⁰⁹⁾. فإذا تحقق السبب الأجنبي، فلا يهمننا من بعد أن تكون هذه الاستحالة مادية أو قانونية⁽¹¹⁰⁾.

ثانياً- أثر الانفساخ

في العقود الملزمة لجانبين إذا انفسخ العقد، نتيجة لاستحالة تنفيذ الالتزام لسبب أجنبي

(107) جمال النكاس وعبد الرسول عبد الرضا، الوجيز في النظرية العامة للالتزام، الكتاب الأول مصادر الالتزام والإثبات، ط4، مؤسسة دار الكتب، الكويت، 2015، ص201؛ عبد الفتاح عبد الباقي، نظرية العقد، بدون دار نشر، 1984، ص650؛ عبد الرزاق السنهوري، مرجع سابق، ص818.

(108) المادة (215) من القانون المدني.

(109) وإنما من الممكن طلب الفسخ قضائياً، وطلب التنفيذ بمقابل إن كان له مقتضى.

(110) هذا وتجدر الإشارة إلى أن القوة القاهرة ليست مقصودة بذاتها، بل بالآثار المترتبة عليها، لذا فإن جائحة فيروس كورونا لا تعتبر - في كل الأحوال - قوة القاهرة؛ بل يجب، في كل مرة، النظر في مدى أثر هذا الفيروس على كل علاقة عقدية على حدة، ومدى إمكانية الوقاية منه، أو وجود علاج له، لأن المرض أو الوباء بحد ذاته ليس بالضرورة أن يشكل قوة القاهرة. والفرض لدينا في هذه الدراسة أنه وبسبب هذا الوباء صدرت قرارات تمثل بحد ذاتها قوة القاهرة.

لا يد للمدين فيه، انقضى هذا الالتزام، وانقضت معه الالتزامات المقابلة على الطرف الآخر؛ وتجدر الإشارة إلى أن الانفساخ يكون تلقائياً بقوة القانون، دون حاجة إلى حكم قضائي، ولا إلى إعدار، فالانفساخ يزيل العقد برمته وكأنه لم يكن، عندئذ وجب إعادة المتعاقدين إلى الحالة التي كانا عليها قبل العقد، باستثناء العقود المستمرة، ومنها عقد العمل، فلا يكون للانفساخ أثر إلا من وقت تحققه⁽¹¹¹⁾.

فالعقود الزمنية - وفقاً للفكر التقليدي والواقعي - لا يمكن أن تتحقق بها الرجعية في الالتزامات التي تم تنفيذها، لأنها انقضت بمضي المدة، وما انقضى بالزمن لا سبيل لرجعته، فالزمن لا يعود إلى الوراء، ومن ثم يستحيل على صاحب العمل - فعلياً - أن يرد أداء العامل وجهده إليه؛ لذا فإن العامل يحتفظ بأجر ما أداه فعلاً من عمل وجهد قبل الانفساخ، كل ما سبق إذا كانت الاستحالة كلية، أما إذا كانت الاستحالة جزئية، كان للدائن⁽¹¹²⁾، بحسب الأحوال، أن يتمسك بالعقد فيما بقي ممكن التنفيذ، أو أن يطلب فسخ العقد⁽¹¹³⁾.

ثالثاً - مدى انطباق متطلبات الانفساخ على عقد العمل

من مطالعة شروط الانفساخ يتبين أنها غير متحققة بالكامل في حال التعطيل؛ لأنها لا تؤدي إلى استحالة كلية لتنفيذ الالتزام أي أداء العمل، ما دام التعطيل مؤقتاً وليس دائماً⁽¹¹⁴⁾. والانفساخ يتطلب لكي يعمل أثره بالانحلال التلقائي لعقد العمل بقوة القانون دون حاجة إلى إعدار⁽¹¹⁵⁾، أن تكون الاستحالة كاملة وليست جزئية، فالتعطيل وإن انصب على كامل المنشأة، إلا أنه يبقى في حيز التعطيل المؤقت⁽¹¹⁶⁾. وبذلك لن يتحقق الانفساخ؛ وفي ذلك تقضي المادة (215) من القانون المدني، في فقرتها الثانية، على أنه: «فإن كانت الاستحالة جزئية، كان للدائن، بحسب الأحوال، أن يتمسك بالعقد فيما بقي ممكن التنفيذ، أو أن يطلب فسخ العقد».

(111) المادة (216) من القانون المدني.

(112) وبديهي أن الدائن في العمل هو صاحب العمل الذي يعتبر مديناً في الأجر، وبذلك يكون العامل دائماً في الأجر ومديناً في العمل، والمعلوم أن الاستحالة لا ترد على النقود. والدائن في حالة الانفساخ، وفقاً لدراستنا، لعقد العمل هو صاحب العمل وفقاً للقواعد العامة، لذلك ينبغي عدم الخلط في ذلك.

(113) A. Bénabent: Droit civil «Les obligations», Domat droit privé, Montchrestien, 11 édition, 2007, p. 265.

(114) رغم توافر شروط القوة القاهرة.

(115) فضلاً عن الشروط الأخرى المطلوبة.

(116) لكن التعطيل الذي يكون بطبيعته مؤقتاً، يجب ألا يتجاوز فترة معقولة، فإن طال أمده، فقد يؤدي إلى تعثر المنشأة وإغلاقها نهائياً بعد ذلك، بسبب قرار السلطة العامة بغلق المنشآت الخاصة.

على أنه ولما كان عقد العمل، عقداً مستمراً، يلعب الزمن فيه دوراً أساسياً، فإنه وحتى إن كانت الاستحالة مؤقتة ولا تنال من وجود العقد ككل، إلا أنها تؤثر في محله باعتباره عقداً زمنياً؛ لذا يجب تقدير مدة الاستحالة الجزئية في كل عقد على حدة، وبما يتناسب مع مدة العقد. فإذا افترضنا - جِدلاً - أن مدة عقد العمل ثلاثة أشهر، واستحال تنفيذه لمدة شهرين أو أكثر، فإن هذه الاستحالة تمثل أكثر من ثلثي محل العقد، ولا يمكن - من وجهة نظرنا - أن نجزم باعتبار هذه الحالة تمثل استحالة جزئية، بل نميل إلى اعتبارها استحالة كلية، وبالتالي إمكان تطبيق قواعد انقضاء العقد الكلية، لأنه قد يكون لا جدوى من تعليق تنفيذ العقد في مثل هذه الحالة، بسبب دور الزمن الذي يعتبر عنصراً جوهرياً ومؤثراً فيه، اللهم إلا إذا كان يمكن تقسيم مدة العقد إلى مراحل زمنية منتجة بحد ذاتها⁽¹¹⁷⁾.

لما كان ذلك، ونظراً لحجم الأضرار المالية التي قد يتحملها صاحب العمل، نتيجة عدم انقضاء عقد العمل لعدم تحقق شروطه⁽¹¹⁸⁾، لاسيما شرط الاستحالة الكلية الدائمة، في حال تعطيل المنشأة؛ ولكي لا يفقد العامل عمله، فإنه لا بد من اللجوء إلى حل يسوي بين مصلحة الطرفين، فلا يتحمل صاحب العمل تبعه التعطيل وحده وما يلحقها من خسارة، وفي المقابل لا يتأثر العامل بتلك الخسارة وربما يفقد عمله، فكان الحل الأمثل من وجهة نظرنا البحث في مدى انطباق نظرية وقف عقد العمل في حالة تعطيل المنشأة.

الفرع الثاني

مدى وقف عقد العمل

وقف تنفيذ العقد نظرية عامة يمكن تطبيقها على جميع العقود كأصل عام⁽¹¹⁹⁾، وقد رحبت بها أوساط العمل في فرنسا، لأنها حاولت التسوية بين أطراف عقد العمل، ذلك العقد الذي يتسم بالطابع الزمني، والتبعية والخضوع، مما يجعل طرفاً فيه يعلو على الطرف الآخر، فكان لا بد من التسوية في بعض الظروف القاهرة أو الملحة. وتناولنا لوقف عقد العمل ليس من أجل دراسته تأصيلاً وتحليلاً، بل سوف يكون بالقدر اللازم

(117) وذلك علاوة على الاعتبارات الشخصية لعقد العمل، ولأن الزمن يلعب دوراً كبيراً، فمن الطبيعي أن تكون الفترة المنصرمة قد تمت فعلاً، ويستحيل إعادة الحال إلى ما كانت عليه، ليس لأن الاستحالة كانت جزئية يمكن معها وقف العقد، بل قد تكون كلية، ولكن يتعدى معها عودة ما انقضى من وقت أو رد جهد العامل.

(118) فضلاً عن عدم جواز تخفيض أجر العامل في مثل هذه الظروف كما هو الحال في بعض التشريعات المقارنة. المادة (41) من قانون العمل المصري، التي تخفض الأجر إلى النصف في حالة وجود أسباب قهريّة خارجة عن إرادة صاحب العمل. وكذلك نص المادة (50) من قانون العمل الأردني التي تسمح بالأجر فقط بنسبة معينة ولمدة محددة كما سنرى لاحقاً.

(119) إبراهيم أبو الليل، العقد والإرادة المنفردة، ط3، مؤسسة دار الكتب، الكويت، 1998، ص301.

لمعالجة إشكالية هذه الورقة البحثية من مدى إمكانية وقف تنفيذ عقد العمل أثناء تعطيل المنشآت الخاصة في ظل جائحة فيروس كورونا المستجد؛ لذلك يحسن بنا التعرف على ماهية وقف تنفيذ عقد العمل وشروطه وآثاره⁽¹²⁰⁾، بمناسبة جائحة كورونا⁽¹²¹⁾، ومن بعدها محاولة التوصل لرأي حول إمكانية وقف العقد في ظل نص قد يقف لنا سداً منيعاً إذا أخذنا بهذا الاتجاه⁽¹²²⁾.

أولاً- ماهية وقف عقد العمل

رأينا أن عقد العمل يفسخ في حالة القوة القاهرة، بشرط أن تؤدي إلى استحالة كلية دائمة، أما إذا كانت الاستحالة جزئية مؤقتة، فإن العقد لا يفسخ من تلقاء نفسه بقوة القانون، بل يقف تنفيذه حتى تزول تلك الاستحالة لاسيما وأن الاستحالة مقررة لصالح المدين⁽¹²³⁾؛ ومن رحاب نظرية القوة القاهرة الجزئية، ظهرت لنا فكرة وقف عقد العمل. وقد قيل في وقف عقد العمل عدة تعريفات؛ ولكن يمكن القول بأنه يقصد منه الوقف المؤقت لسريان العقد حتى زوال سبب الوقف؛ أو هو وسيلة قانونية مشروعة تضمن استمرارية العقد في حال مواجهته لاضطرابات مؤقتة بفعل الواقع أو القانون؛ أو هو انقضاء مؤقت للالتزامات العقدية ينشأ عن قوة القاهرة، أو لممارسة المدين لحق يتناقض مع تنفيذ العقد، أو حتى عن عدم التنفيذ الخاطيء، دون أن يؤثر ذلك على استمرار العلاقة العقدية⁽¹²⁴⁾.

ومن هذه التعريفات يمكن أن نستخلص خصائص وقف عقد العمل، وهي: عدم تنفيذ مؤقت للالتزامات التعاقدية، وعدم استرجاع الالتزامات الموقوفة بعد زوال سبب الوقف، والمحافظة على العلاقة العقدية من عدم الانحلال وذلك بوقفها⁽¹²⁵⁾. وأسباب وقف عقد

(120) لدراسة موضوع وقف عقد العمل بالتفصيل، يمكن الرجوع إلى، خالد الهندياني، وقف عقد العمل «دراسة تأصيلية مقارنة»، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، العدد 4، السنة 24، ديسمبر 2000، ص 173.

(121) دون الابتعاد عن نطاق الدراسة. وهذا ما يدعونا لعدم التعرض لأسباب الوقف الأخرى.
(122) R. Ibara: L'aménagement de la force majeure dans le contrat: essai de théorie générale sur les clauses de force majeure dans les contrats internes et internationaux de longue durée, thèse, université de Poitiers, 2012, p.74.

(123) تختلف فكرة وقف العمل عن بعض الأنظمة المشابهة لها لاسيما نظرية القوة القاهرة وما ينتج عنها من استحالة، رغم أنها خرجت من رحمها، فالأخيرة أي القوة القاهرة مقررة لصالح المدين، في حين أن نظام وقف عقد العمل قد يكون مقرراً لصالح المدين أو الدائن، وقد يقرر كجزاء على المدين (الوقف التأديبي). خالد الهندياني، مرجع سابق، ص 190 وما بعدها.

(124) J. M. BERAUD: La suspension du contrat de travail, thèse, Université de Lyon, 1980, p. 17.

(125) خالد الهندياني، مرجع سابق، ص 182 وما بعدها.

العمل تتعدد، فمنها ما يرجع إلى العامل⁽¹²⁶⁾، ومنها ما يكون بسبب صاحب العمل⁽¹²⁷⁾، وبعضها يرجع لسبب لا يد لصاحب العمل ولا العامل فيه، وهذه الحالة هي ما تهمنا وتعيننا فقط في هذه الدراسة دون غيرها من الحالات الأخرى⁽¹²⁸⁾. وتمتاز فكرة الوقف في أنها تحقق مصلحة الجماعة في استقرار الروابط العمالية، وتواجه حالات إنهاء علاقات العمل لأسباب غير جدية وحقيقية، بالتذرع بعدم تنفيذ العمل من قبل العامل، لأسباب قد لا يكون له يد فيها، وهي بذلك تدعم طبقة العمال، تجاه قرارات أصحاب العمل التي قد تكون تحكيمية.

وحتى لا يكون التمسك بفكرة وقف تنفيذ عقد العمل، ذريعة للتهرب من تنفيذ الالتزامات العقدية، يشترط عدة شروط⁽¹²⁹⁾:

1. أن يكون المانع من تنفيذ عقد العمل مؤقتاً⁽¹³⁰⁾: أي أن يكون تنفيذ العقد غير مستحيل استحالة كلية دائمة، بل ممكن التنفيذ في المستقبل.
2. ألا يكون المانع من تنفيذ عقد العمل راجعاً إلى أحد المتعاقدين: وبمعنى آخر يجب ألا يكون السبب المانع من التنفيذ هو خطأ أحد الطرفين، بل يجب أن يكون خارجاً عن إرادتهما، فوقف العمل الذي نبتغيه هنا هو الذي يكون نتيجة قوة القاهرة

(126) كالحاجة لرعاية الطفل أو الدراسة أو الإضراب عن العمل.

(127) كالوقف التأديبي، الوقف لأسباب اقتصادية، الوقف لأسباب تنظيمية، الوقف بقرار السلطة العامة لمخالفة من قبل صاحب العمل.

(128) لكون الدراسة تركز على نص المادة (61) من قانون العمل، وهي حالة توقف المنشأة لسبب لا يد لصاحب العمل والعامل فيه، فإن مقتضيات البحث العلمي تلمي علينا دراسة هذه الحالة فقط باعتبارها لب دراستنا، دون غيرها من الحالات الأخرى التي قد تتعلق بالعامل فقط أو صاحب العمل نفسه.

(129) خالد الهندياني، مرجع سابق، ص199: انظر أيضاً:

J. Pelissier, G. Auzero et E. Dockes: Droit du travail, Dalloz, 26 édition, 2012, p. 353 et suivant.

R. Ibara: these precite, p. 75.

(130) من المستقر عليه في قضاء التمييز العمالي الكويتي أن القوة القاهرة التي ينقضي بها الالتزام هي تلك التي تجعل تنفيذ الالتزام مستحياً استحالاً مطلقة طوال الوقت، أما إذا كانت هذه الاستحالة مؤقتة فإن أثر هذه القوة يقتصر على وقف الالتزام دون انقضائه، فإذا زال السبب الطارئ عاد الالتزام المؤجل ليستأنف سيره. وفي هذا الشأن قررت المحكمة أن الغزو العراقي الغاشم لا يترتب عليه انفساخ عقد العمل، ولا يؤثر على حقوق العمال عن المدة السابقة عن الغزو، وإنما ينحصر أثره في وقف العقد مؤقتاً بين طرفيه حتى زوال العدوان... الأمر الذي لا يستحق معه المستأنف ضده ثمة حقوق عمالية عن فترة الغزو مما يتعين رفض دعواه». انظر في هذا الشأن: الطعن 1999/17 تمييز عمالي جلسة 2000/1/24 والطعن 2001/145 تمييز عمالي جلسة 2002/2/4، والطعن 2005/2 تمييز عمالي جلسة 2006/6/19، أنظمت صلاح الجاسم للمبادئ والسوابق القضائية.

ولكنها جزئية كما رأينا، وعلى ذلك فلا يجوز لصاحب العمل التمسك بوقف عقد العمل، إذا كان اغلاق المنشأة المؤقت قد حدث بسبب مخالفة قانونية منه.

3. ألا تكون مدة التنفيذ عنصراً جوهرياً في عقد العمل: وهذا يعني أن مدة التنفيذ في عقد العمل يجب ألا يكون لها إلا دوراً ثانوياً، لأنه إذا كان لها دور أساسي فلا يعد التنفيذ مجدياً، كأن يكون العمل في واجب التنفيذ في فترة معينة، فإذا ما انقضت تلك الفترة فلم يعد للعمل أي جدوى.

4. ألا يتضمن العقد شرطاً فاسخاً: إذا اتفق الطرفان على شرط فاسخ، فإن مثل هذا الشرط يمنع من تطبيق فكرة وقف تنفيذ عقد العمل، إذا كان مثل هذا الاتفاق يقضي بأن العقد يعتبر مفسوخاً، من تلقاء نفسه بمجرد عدم تنفيذ الالتزامات؛ لأن الإخلال بتنفيذ الالتزامات يؤدي إلى فسخ العقد بقوة القانون دون حاجة إلى حكم قضائي.

ثانياً- أثر وقف عقد العمل على الأجر

إذا تحققت شروط الوقف، فإن تنفيذ عقد العمل يتوقف، بحيث يتحلل كلا الطرفين من تنفيذ بعض الالتزامات المتقابلة والمرتبطة بدواعي الوقف ومبرراته، ومن أهمها أداء العمل والأجر المقابل له؛ فلا العامل يؤدي التزامه بالعمل، ولا يلتزم صاحب العمل بالأجر⁽¹³¹⁾، ولا يمكن اعتبارهما مقصرين في مثل هذه الحالة، وهذا أمر منطقي ويتناسب مع طبيعة العقود الملزمة للجانبين، التي تكون فيها التزامات أحد الأطراف سبباً لالتزامات الطرف الآخر، وهذه الفكرة ليست بغريبة على القضاء الكويتي⁽¹³²⁾.

هذا هو الأصل وفقاً لفكرة وقف العمل، إلا إذا نص المشرع صراحة على خلاف ذلك. وقد مر بنا عند التعرض لأسباب الوقف أن المشرع، ورغم توقف العلاقة العمالية نتيجة تعطيل المنشأة، إلا أنه ألزم صاحب العمل بدفع الأجر للعامل خروجاً عن مقتضيات الطابع الاقتصادي للأجر، مقرباً من المفهوم الاجتماعي، الذي يأبى بقاء العامل دون أجر حتى لو كان ذلك على حساب صاحب العمل⁽¹³³⁾.

(131) ولا ملحقاته أو مكملاته باعتبارها جزءاً لا يتجزأ من الأجر، فلئن كان العقد معلقاً، فإن الأجر غير مستحق، سواء أكان الأجر الأساسي أو ما يلحق به من مشتملاته، فما يسري على الأجر الأساسي (أو الحقيقي أو الأصلي)، يسري أيضاً على جميع عناصر الأجر الأخرى (الحكومية، الملحقة) من باب أولى.

(132) انظر: الطعن 2005/2 تمييز عمالي جلسة 2006/6/19، مشار إليه سابقاً.

(133) المادة (61) من قانون العمل.

وتحرر الطرفان من بعض الالتزامات، وجوهرها الأجر والعمل المتفق عليه، لا يعني إهمال جميع الالتزامات الأخرى غير المرتبطة بدواعي الوقف ومسبباته، بل أنها تظل قائمة بينهما، كعدم منافسة رب العمل وعدم إفشاء الأسرار، وكل ما من شأنه عدم التناقض مع فكرة الوقف، لأن العامل، وإن كانت بعض التزاماته الأساسية متوقفة لأسباب معينة، فمازال يعتبر خاضعاً لسلطات صاحب العمل، بعد استئناف العقد، كل ما هنالك أن سلطات الأخير اضمحلت تجاه العامل بسبب طبيعة الوقف ومقتضياته⁽¹³⁴⁾.

ثالثاً - مدى انطباق فكرة وقف عقد العمل وعدم استحقاق الأجر

بعد أن تعرضنا لنظرية وقف عقد العمل⁽¹³⁵⁾ يتبين لنا أنها - تشريعياً - منظمة في عدة نصوص خاصة بطريق غير مباشر، دون أن ترقى لتصبح نظرية عامة في قانون العمل. وبالرجوع إلى نص المادة (61) من هذا القانون يتبين أنها تنص صراحة على استحقاق الأجر للعامل حتى عند التعطيل الجزئي أو الكلي مادام لا يد للعامل فيه، وفي ذلك قضت بأنه: «... يلتزم (أي صاحب العمل) بدفع أجور عماله طوال فترة تعطيل المنشأة كلياً أو جزئياً لأي سبب آخر لا دخل للعمال فيه».

ورغم صراحة النص، لم ينته الأمر عند هذا الحد، فالسؤال مازال قائماً: هل يمكن الاعتراف بفكرة وقف عقد العمل، وبالتالي تحرر صاحب العمل، من دفع الأجر للعامل، خلال فترة التعطيل، رغم صريح نص المادة (61) من قانون العمل المذكور؟ الإجابة للوهلة الأولى من خلال القراءة الأولية للنص بالتأكيد لا، والبين أن معظم الآراء التي أطلقت بهذا الشأن، تتفق على عدم جواز وقف عقد العمل بالنسبة للأجر، وبالتالي لا مناص من دفع الأجر للعامل، وحجتهم في ذلك صراحة النص⁽¹³⁶⁾.

ومن وجهة نظرنا فإننا نرى أن التمسك بوقف عقد العمل للتحرر من الالتزام بدفع الأجر مازال ممكناً⁽¹³⁷⁾، وما يدعوننا لبيان هذا الرأي هو عدم الوقوف على ظاهر النص. وبالرجوع إلى النص كاملاً نجده في الشطر الأول، يلزم صاحب العمل بدفع أجور عماله خلال فترة الإغلاق، والمقصود بطبيعة الحال الإغلاق المؤقت، وذلك إذا تعمد غلق المنشأة لإجبار العمال على الرضوخ والإذعان لمطالبه، والمشرع أراد بهذه الإضافة قطع الطريق

(134) خالد الهندياني وعبد الرسول عبد الرضا، مرجع سابق، ص 384.

(135) وهي نظرية تجد أساسها في القضاء الفرنسي:

J. Pelissier, G. Auzero et E. Dockes : précité, p. 353, Voir la note de bas de page sur la même page.

(136) انظر في نقد هذا النص: مرضي العياش، مرجع سابق، ص 93 وما بعدها.

(137) حتى مع استحداث نص المادة (61) من قانون العمل.

على صاحب العمل سيئ النية، الذي يقصد من الإغلاق الإضرار بالعمال، وبطبيعة الحال لا محل لوقف العقد هنا لأنه تم بإرادة أحد المتعاقدين كما رأينا، وما يهمنا هو أن المشرع لم يكتف بهذا الحد، بل استدرك بإلزام صاحب العمل بدفع الأجر لأي سبب آخر لا دخل للعامل فيه. ومن وجهة نظرنا، نزعم بأن المشرع لم يستبعد بتاتا نظرية القوة القاهرة وكل الأسباب حتى تلك التي: «لا يد لصاحب العمل بها»، بل نعتقد بأن هذا النص يجب أن يقرأ بصورة مختلفة، وذلك للأسباب الآتية:

إن الشطر الأول من النص يقضي بإلزام صاحب العمل، عند تعمه اغلاق المنشأة مؤقتاً، بدفع الأجر للعامل أثناء فترة الإغلاق، ولو كان المقصود من الشطر الثاني التزام صاحب العمل بدفع الأجر، لأي سبب كان لا دخل للعامل فيه على الإطلاق دون قيد، لما كان هناك حاجة للشطر الأول من النص، لأن تعمد إغلاق المنشأة يعتبر أيضاً سبباً لا دخل للعامل فيه، وبالتالي يستحق الأجر وفقاً لهذا دون حاجة إلى أي تزييد، كما أن المشرع وقد قرر في الشطر الثاني من النص، أن صاحب العمل ملتزم بدفع الأجور طوال فترة التعطيل لأي سبب آخر لا دخل للعامل فيه، لا يعني بالضرورة أنه يسري في كل الحالات، بل نظن أنها قاصرة على الحالات التي يكون سببها صاحب العمل فقط، دون تلك الحالات التي لا يكون له دور فيها كحالات القوة القاهرة. بمعنى آخر، لا ينبغي تفسير النص على أن السبب الأجنبي عن العامل يقتضي بحكم اللزوم أنه سبب أجنبي أيضاً عن صاحب العمل، فالمشرع قصر السبب الأجنبي أو بمعنى أدق عدم السببية على العامل فقط، ولم يشر إلى صاحب العمل، الذي يجب أن يتمتع بالإعفاءات التي تقرها نظرية الظروف القاهرة.

هذا فضلاً عن أن تطبيق نظرية القوة القاهرة على الالتزامات التعاقدية لها شأن عام، ولا يمكن أن تستبعد إلا بنص قانوني صريح لا لبس فيه ولا غموض، أو باتفاق الأطراف كأصل عام. والمتأمل في النص يجده لم يستبعد انطباق القوة القاهرة الجزئية، ومن ثم الاستحالة الجزئية وما يترتب عليها من وقف لعقد العمل؛ كل ما هنالك أنه قرر وجوب سريان الأجر، إذا كان سبب التعطيل لا يد للعامل فيه؛ ومن ثم افترض البعض أن هذا الالتزام يبقى سارياً أيضاً، حتى لو كان السبب ذاته لا دخل لصاحب العمل فيه، وهذا التفسير ينطلق من النص ذاته باعتباره نصاً خاصاً، وليس من النصوص العامة التي تتقيد بتلك النصوص الخاصة، وفقاً لقاعدة التفسير الشهيرة بأن الخاص يقيد العام⁽¹³⁸⁾.

أضف إلى ذلك أن عدم أداء العمل من قبل العامل، رغم استمرار دفع أجره، قد نظم بنصوص صريحة كما في حالة الراحة والإجازات الرسمية أو المرضية أو غيرها، وربما

(138) المستقرة قانوناً وقضاءً وفقهاً.

أراد المشرع أن يزيد في ضمانات العامل باستحقاق الأجر، في بعض الحالات التي تتعطل فيها المنشأة مؤقتاً لأسباب أخرى، تتعلق بصاحب العمل وليس بهم، كإصلاح المبنى، أو ترميمه، أو إعادة تنظيمه، أو بسبب تعرضه لصعوبات اقتصادية أو مالية، كل هذه الأسباب قد لا ترتقي إلى درجة القوة القاهرة، ولا تعبر عن سوء نية صاحب العمل، ولكنها بسببه، ولا دخل للعامل فيها، فأراد المشرع حمايته في مثل هذه الظروف.

والغريب في الأمر أن المشرع ألزم صاحب العمل، بدفع الأجر «كاملاً» دون نقص و«طوال» فترة التعطيل، أي دون قيد زمني يذكر، وهذا أمر مقبول لو كان التعطيل بطلاً يعزى إلى صاحب العمل أو بسببه في الأقل، ولو كان بغير رغبته، كتعرضه لظروف خاصة به أو ملحة كما أسلفنا؛ لكنه غير منطقي وليس معقولاً، إذا كان التعطيل بسبب لا دخل له، بحجة حماية العامل، لاسيما وأنه لا يجوز، وفقاً للنصوص السالف بيانها التي تحظر على صاحب العمل تخفيض الأجر إزاء ظرف التعطيل الاضطراري، في وقت لم ينظم فيه قانون العمل لآلية التخفيض ولا إنهاء عقود العمل لأسباب اقتصادية كبعض الدول⁽¹³⁹⁾.

ومما يدعم من وجهة نظرنا نص المادة (50) من قانون العمل الأردني الذي أشرنا إليه سابقاً، إذ يقضي بأنه: «إذا اضطر صاحب العمل إلى وقف العمل بصورة مؤقتة بسبب لا يعزى إليه وليس في وسعه دفعه، فيستحق العامل الأجر الكامل عن مدة لا تزيد على العشرة أيام الأولى من توقف العمل خلال السنة، وأن يدفع للعامل نصف أجره عن المدة التي تزيد على ذلك، بحيث لا يزيد مجموع التعطيل الكلي المدفوع الأجر على ستين يوماً في السنة». وهذا النص أكثر وضوحاً من النص الكويتي، حيث يبين تماماً المقصود بوقف العمل وشروطه: بأن يكون مؤقتاً، ولكنه قرر صراحة أن هذا الوقف يجب أن يكون، بسبب لا يد لصاحب العمل فيه وليس في وسعه دفعه، وجعل للعامل الحق في جزء معين للأجر ولو وقت محدد، وذلك بعكس القانون الكويتي الذي إن فُسر على عكس ما نرى، فإنه يكون قد فتح الباب على مصراعيه دون أي ضوابط، فالقانون الأردني وإن خفف من حدة نظرية القوة القاهرة لخصوصية عقد العمل، إلا أنه لم يتجاهلها تماماً كما فعل القانون الكويتي؛ وهذا يقتضي من المشرع التدخل الفوري لمعالجة هذا النص، وجعله بعيداً عن عواهن التفسير الذي قد يختلف فيه الشراح والقضاء مستقبلاً، بل وإعادة

(139) Pour développer autour les procédures des licenciements pour motif économiques en France, voir les articles L. 123-338 et suivants de code du travail. Voir aussi : J. Pelissier, G. Auzero et E. Dockes : précité, p. 500.

وفي مصر أيضاً نظم قانون العمل بالمواد (196-201) تسريح العمال لأسباب اقتصادية، انظر في ذلك: همام زهران، مرجع سابق، ص 824.

النظر في قانون العمل، بحيث يتبنى فكرة واضحة ومنضبطة لفكرة وقف عقد العمل، لاسيما في مثل هذه الظروف الاقتصادية، وفقاً لضوابط معينة تحمي العامل تحت رقابة الجهات المختصة.

الخلاصة أننا، وخلافاً لما يترأى للكثير، نرى جواز وقف عقد العمل، وما يترتب على ذلك من آثار أخصها، وقف الالتزام بدفع الأجر مؤقتاً مقابل توقف أداء العمل، إذا كان سبب التعطيل خارجاً عن إرادة صاحب العمل والعامل، وهو ما حدث فعلاً بتعطيل جميع مؤسسات الدولة العامة والخاصة. لا يغير من ذلك أو ينال منه - من وجهة نظرنا - أن قانون العمل يتضمن قواعد أمره تتعلق بالنظام العام نسبياً لمصلحة العامل، إذ إن تفسير النصوص القانونية لا يجب أن يتعارض مع ذلك، علاوة على أن فكرة وقف عقد العمل فكرة مستقر عليها فقهاً وقضاء، لذلك فإن هذا النص ووفقاً لهذا العرض سوف ينجم عنه إشكالات كثيرة في المستقبل، ويجب أن يُعاد النظر فيه على عجل، لتحقيق أكبر قدر من العدالة لطرفي العلاقة العمالية، حتى لو كانت متحيزة إلى العامل، ولكن دون إجحاف شديد بشأن صاحب العمل؛ لذلك لا يجب أن تهدر نظرية القوة القاهرة كاملة بحجة حماية العامل، فهذه وإن كانت مقبولة في نطاق علاقة الدولة بالموظف العام، إلا أنها غير مقبولة في علاقات العمل الخاصة.

ورغم دفاع كل رجال القانون عن العامل، إلا أنه لم ينكر أي منهم مدى علاقة عقد العمل بالقوة القاهرة، التي نتج عنها فكرة وقف العقد لمصلحة العامل خشية من إنهائه، ولذلك يجب ألا تنقلب الموازين في الكويت، بحيث تصبح القوة القاهرة الخارجة عن إرادة كل من صاحب العمل والعامل، حجة مطلقة لكسب الأجر كاملاً، ولمدة غير محدودة، دون أدنى اعتبار لمبدأ الأجر مقابل العمل. والتأمين ضد البطالة الجزئية يجب أن يكون جزءاً من الحلول المطروحة عند تعديل قانون العمل، لتتحمل الدولة مسؤوليتها تجاه العامل، لتغطية جزء من الأجر في حال تخفيض الأجر أو وقفه كلياً بعد ذلك، على حسب الأحوال.

بقي أن نشير إلى أن ذلك كله (أي نظام وقف عقد العمل)⁽¹⁴⁰⁾، مرهون برغبة صاحب العمل باستمرار العمال لديه⁽¹⁴¹⁾؛ وهو ما يثير سؤالاً في غاية الأهمية: فإذا لم يرغب صاحب العمل باستمرار العامل لديه عند التعطيل المؤقت للمنشأة ولسبب لا يد للعامل فيه، فهل يجوز له إنهاء الرابطة العقدية؟ فلا وقف مؤقت للأجر ولا تخفيض. هذا ما سوف نتناوله في الفرع القادم.

(140) حتى لمن يخالفنا الرأي ويقرر التزام صاحب العمل بدفع الأجر.

(141) نهاية نص المادة (61) من قانون العمل.

الفرع الثالث

مدى جواز إنهاء عقد العمل

معلوم تماماً بأن المشرّع، في طرق انقضاء عقد العمل، ميز بين نوعين من العقود: عقد العمل غير محدد المدة، وعقد العمل محدد المدة، وللإجابة عن تساؤلنا الذي أنهينا به الفرع السابق عن: مدى جواز إنهاء عقد العمل في حالة تعطيل المنشأة تعطيلاً مؤقتاً لسبب لا يد للعامل فيه، يحسن بنا تناول حالات أو ضوابط الإنهاء العامة والمشروعة من قبل صاحب العمل لكلا العقدين بإيجاز⁽¹⁴²⁾، لكي نتمكن من الإجابة عن سؤالنا المطروح.

أولاً- ضوابط إنهاء عقد العمل

رسم المشرّع العمالي آلية عامة لانقضاء عقد العمل، تختلف عما إذا كان محدد المدة أو غير محدد المدة على النحو الآتي:

– بالنسبة للعقد غير محدد المدة: وتفادياً لتأييده فقد خصه المشرّع بطريقة معينة للإنهاء⁽¹⁴³⁾، إذ يجوز لكل من طرفيه إنهاؤه بعد إخطار الطرف الآخر، برغبته بإنهاء العقد قبل ثلاثة أشهر على الأقل بالنسبة للعمال المعيّنين بأجر شهري، وقبل إنهاء العقد بشهر على الأقل، بالنسبة للعمال الآخرين، فإذا لم يراع الطرف الذي أنهى العقد مدة الإخطار، فإنه يلتزم بأن يدفع للطرف الآخر بدل مهلة الإخطار، مساوياً لأجر العامل عن نفس المدة⁽¹⁴⁴⁾. ويحظر على صاحب العمل إنهاء خدمة العامل من دون مبرر، أو بسبب المطالبة أو التمتع بحقوقه المشروعة وفقاً لأحكام القانون⁽¹⁴⁵⁾.

– أما إذا كان عقد العمل محدد المدة، فيجب أن يلتزم به الطرفان طوال تلك المدة، ولا يجوز لأحدهما نقضه بإرادته المنفردة قبل فوات مدته⁽¹⁴⁶⁾، فإذا قام أحد طرفيه بإنهائه بغير حق، التزم بتعويض الطرف الآخر عما أصابه من ضرر، على ألا يجاوز مبلغ التعويض،

(142) مرضي العياش، مرجع سابق، ص73 وما بعدها.

(143) تمييز عمالي، جلسة 18 نوفمبر 2015، الطعن رقم 121 لسنة 2014، المستحدث في مبادئ محكمة التمييز، مشار إليه سلفاً، القاعدة رقم 24.

(144) ولصاحب العمل أن يعفي العامل عن العمل أثناء مهلة الإخطار مع احتساب مدة خدمة العامل مستمرة إلى حين انتهاء تلك المهلة، مع ما يترتب على ذلك من آثار خصوصاً استحقاق العامل أجره عن مهلة الإخطار، المادة (44) من قانون العمل.

(145) المادة (46) من قانون العمل.

(146) همام زهران، مرجع سابق، ص682.

ما يساوي أجر العامل عن المدة المتبقية من العقد، ويراعى في تحديد الضرر بالنسبة إلى طرفيه، العرف الجاري وطبيعة العمل ومدة العقد، وبوجه عام كافة الاعتبارات التي تؤثر في الضرر من حيث وجوده ومداه⁽¹⁴⁷⁾.

هذه هي بوجه عام ضوابط إنهاء عقد العمل محدد المدة وغير محدد المدة بإيجاز شديد. يبقى لنا أن نكرر تساؤلنا عن مدى جواز إنهاء عقد العمل سواء أكان محدد المدة أم غير محدد المدة عند تعطيل المنشأة وفقاً لنص المادة (61) من قانون العمل.

ثانياً- تطبيق قواعد الإنهاء على حالة التعطيل

رأينا أن المشرع قد وضع الضوابط والإجراءات اللازمة، لإنهاء عقد العمل بطريق مشروع، تفادياً لأي إنهاء تعسفي أو مبيتسر قبل أوانه للرابطة العقدية، فيكون بذلك مخطئاً ومسؤولاً عن تعويض العامل، وتلك القواعد ربما تبدو مذكورة على سبيل الحصر وفقاً لضوابط عامة يجب احترامها، وخرق أي منها يقتضي وجود نص خاص يجيز ذلك، كما في حالات الفصل⁽¹⁴⁸⁾، أو الانتهاء القسري بقوة القانون، كما في حالة إغلاق المنشأة نهائياً أو إفلاس صاحبها⁽¹⁴⁹⁾.

وبتطبيق تلك القواعد على حالة تعطيل المنشأة مؤقتاً، قد يبدو لنا مبدئياً عدم جواز إنهاء عقد العمل، وإلا كان إنهاء تعسفياً أو مبيتسراً، وفقاً للنصوص الحاكمة للإنهاء سالفه البيان. والحقيقة أننا نراه جائزاً ومشروعاً، ولا يرتب أية مسؤولية على صاحب العمل، فهو إنهاء مبرر ويستند إلى سبب جدي وحقيقي في العقد غير محدد المدة، كما أنه إنهاء بحق ومشروع بالنسبة للعقد محدد المدة، وذلك على النحو الآتي.

ففي العقد غير محدد المدة: وإن كان المشرع قد أجاز إنهاءه وفقاً للضوابط التي ذكرناها، إلا أنه رهن ذلك بأن يكون الإنهاء بمبرر مشروع، وباستقراء نص المادة (61) سالفه الذكر يتضح بأنها وضعت ضابطاً مهماً لدفع أجر العامل، وهو رغبة صاحب العمل في استمرار العامل لديه، وهذا يعني بمفهوم المخالفة، أن صاحب العمل الذي لا يرغب باستمرار العامل لديه- في ظل التعطيل بالطبع - يستطيع التخلي عنه بشرط أن يحترم مدة الإخطار أو البديل عنها، ولا يستحق العامل أي تعويض عن ذلك الإنهاء في مثل تلك

(147) ويخصم من قيمة التعويض ما قد يكون مستحقاً للطرف الآخر من ديون. المادة (47) من قانون العمل.

(148) المادة (37) من قانون العمل.

(149) المادة (50) من قانون العمل.

الظروف لأسباب عدة⁽¹⁵⁰⁾، أهمها أن صاحب العمل لا يعتبر مخطئاً أو مقصراً، وسنده في ذلك نص المادة (61) التي رهنّت بقاء العامل برغبة صاحب العمل، وفي ذلك تقضي بأنه: «كما يلتزم بدفع أجور عماله طوال فترة تعطيل المنشأة كلياً أو جزئياً لأي سبب آخر لا دخل للعمال فيه، (طالما رغب صاحب العمل في استمرار عملهم لديه)».

أما في العقد محدد المدة: فالأمر لا يختلف كثيراً، إذ يستطيع صاحب العمل أيضاً، إنهاء عقد العمل قبل أوانه، ولا يعتبر ذلك في حكم الفصل، لأنه كان بسند قانوني، عملاً بنص المادة (61) سالفة البيان، ولذات الأسباب المذكورة أعلاه، فضلاً عن أن المادة (47) قضت بأن الإنهاء المحظور، هو الذي يكون «بغير حق»⁽¹⁵¹⁾؛ فإذا كان بحق أصبح جائزاً إذن، ولا يرتب أية مسؤولية على صاحب العمل، وبالتالي لا يستحق العامل تعويض عن المدة المتبقية من العقد، حتى ولو أصابه ضرر، لعدم صدور خطأ من جانب صاحب العمل، ولكونه استخدم حقه في الإنهاء وفقاً للمادة (61) سالفة الذكر.

وقد يرى البعض بأنه لا يجوز الإنهاء، تأسيساً على ما ورد في المذكرةيضاحية، في معرض تفسير نص المادة (61) من أنه: «كما جاءت المادة (61) بحكم مستحدث بإلزام صاحب العمل بدفع أجور عماله طوال فترة تعطيل المنشأة كلياً أو جزئياً لأي سبب لا دخل للعمال فيه، ونصت على أن لا ينتهي عقد العمل لذات السبب».

وفي نهاية الفقرة تقرر المذكرةيضاحية بأن المادة المذكورة: «نصت على أن لا ينتهي عقد العمل لذات السبب»، ورغم غموض الفقرة، إلا أنها قد توحى بأن المعنى المقصود هو حظر إنهاء عقد العمل من جانب صاحب العمل في حالة التعطيل المؤقت للمنشأة، وهذا الاستنباط محل نظر لسببين:

الأول: أن المادة (61) من قانون العمل لم تنص على ذلك إطلاقاً، بل أن هذا المسطور زلل وليس في النص منه شيء، وهو خطأ فادح يضاف إلى أخطاء أخرى سبق أن وقعت فيها المذكرةيضاحية⁽¹⁵²⁾.

(150) كظروف المنشأة المالية المتعثرة، فمثل هذا الظرف يعتبر مبرراً جيداً وحقيقياً، وبالتالي فهو سبب مشروع، حتى بعدم وجود تشريعات تخص الفصل لأسباب اقتصادية، وإن كان من الأفضل تنظيمها لأن الدولة تمنح لنفسها الرقابة على الإنهاء، ما يعيننا بالفرض المطروح مدى مشروعية دافع الإنهاء فقط. انظر في بعض الأمثلة لدى: عبد الفتاح عبد الباقي، مرجع سابق، ص 418-419.

(151) وهذا مختلف تماماً عما كان عليه الوضع في القانون القديم الذي لم يكن يتضمن لأسباب الفسخ سوى حالات محددة في نص المادة (55) على سبيل الحصر، فإذا فسح صاحب العمل العقد لغير الأسباب المنصوص عليها في النص المذكور يكون ملزماً بالتعويض. راجع في ذلك: عبد الفتاح عبد الباقي، مرجع سابق، ص 403.

(152) سبق أن ارتكب ذات النوع من الأخطاء في المذكرةيضاحية وهي بصدده تفسير المادة (50) من القانون الحالي، حيث قلبت النص رأساً على عقب. انظر في ذلك: مرضي العياش، مرجع سابق، ص 85.

والثاني: أن النص قرر بشكل واضح الخيار لصاحب العمل، باستمرار العامل لديه من عدمه وفقاً لرغبته في مثل هذا الظرف، وهكذا فإن المشرع وإن أراد حماية العامل، فابتدع نصاً إما مبالغاً فيه أو غامضاً، إلا أنه ومن حيث لا يعلم قد أضر به، لسببين: فإما أن يلتزم صاحب العمل بدفع الأجر إلى أن تتعثر المنشأة وتفلس فتعلق، ويخسر العامل والاقتصاد الوطني على حد سواء، وإما أن يتخذ قراراً بتسريح العامل تفاقماً للدخول في جدلية مدى استحقاق الأجر من عدمه، فتضيع فرصة وظيفية له.

ثالثاً- أثر الإنهاء على مكافأة نهاية الخدمة

مكافأة نهاية الخدمة⁽¹⁵³⁾، ليست إلزاماً وتأميناً للعامل، ولا يجوز أن يحرم منها العامل إلا في ظروف استثنائية معينة، وهذا ما تبناه المشرع الكويتي، لذا فإن قانون العمل حدد، على سبيل الحصر⁽¹⁵⁴⁾، الحالات التي يحرم فيها العامل من مكافأة نهاية الخدمة، سواء أكان حرماناً كلياً أم جزئياً منها، وما يعيننا فيها تلك الحالات التي تخول صاحب العمل إنهاء عقد العمل وحرمان العامل من المكافأة⁽¹⁵⁵⁾. وأخطر هذه الحالات هي ما نص عليها المشرع في المادة (41/أ)، إذ تخول صاحب العمل فصل العامل دون إخطار أو تعويض أو مكافأة، إذا ارتكب العامل أحد الأفعال المنصوص عليها، كما لو ثبت حصول العامل على الوظيفة بالغش أو التدليس، أو ارتكب خطأ نتج عنه خسارة جسيمة، أو أفشى سراً متعلقاً بالمنشأة وتسبب بخسارة محققة لصاحب العمل.

وبناء على ما تقدم، فإنه لا يجوز حرمان العامل من المكافأة أو إنقاصها، عند إنهاء عقد العمل نتيجة لعدم رغبة صاحب العمل في استمراره لديه، إذا تم تعطيل المنشأة تعطيلاً مؤقتاً، وفقاً للظروف المنصوص عليها في المادة (61) من قانون العمل، وذلك لسببين: الأول: أن الحرمان من المكافأة أو إنقاصها مذكور في القانون على الحصر⁽¹⁵⁶⁾؛ والسبب

(153) جمال النكاس، مكافأة نهاية الخدمة في قانون العمل الكويتي بين الجدوى والجدية، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، العدد 4، السنة 20، ديسمبر 1996، 55 وما بعدها.

(154) تمييز عمالي، جلسة 20 أبريل 2015، الطعن رقم 324 لسنة 2013، المستحدث في مبادئ محكمة التمييز، مشار إليه سلفاً، القاعدة رقم 16.

(155) إذ من المعلوم أن هناك حالات أخرى للحرمان من المكافأة أو إنقاصها بسبب العامل أو صاحب العمل على حسب الأحوال، انظر المواد: من 48 - 50 من قانون العمل.

(156) وهذا هو المنهاج الذي اتبعه المشرع العمالي في القانون السابق والقانون الحالي. وهذه الحالات مختلفة تماماً عن حالات الإنهاء الواردة في نص المادتين (44 و47) من قانون العمل، التي توصلنا إلى أنها، وإن بدت لأول وهلة أنها على سبيل الحصر، إلا أنها لم تكن كذلك وفقاً لقراءة نص المادة (61) من ذات القانون. وهو ما سبق أن تناولناه في هذا الفرع وما قبله؛ فضلاً عن أن انقضاء العقد وفقاً لنص المادة (61) ليس إلا إنهاءً يجب فيه أن يحصل العامل على مستحقاته إذا لم يرتكب العامل أفعالاً تقتضي حرمانه منها جزئياً أو كلياً على حسب الأحوال.

الثاني: هو ما أكدت عليه المادة (52) من قانون العمل، من أن العامل يستحق مكافأة نهائية الخدمة كاملة إذا انتهى العقد من جانب صاحب العمل⁽¹⁵⁷⁾. وانتهاء العقد قد يكون بسبب أحد طرفي العلاقة العمالية⁽¹⁵⁸⁾، كما قد يكون لسبب لا دخل لإرادتهما فيه، وهذا هو الحال عندما ينقضي عقد العمل وفقاً لعدم رغبة صاحب العمل باستمرار العمل لديه في حالة التعتيل المؤقت عملاً بنص المادة (61)⁽¹⁵⁹⁾.

(157) بالتأكيد يستثنى من ذلك حالات الحرمان المنصوص عليه في المادة (41/أ)

(158) تمييز عمالي، جلسة 20 أبريل 2015، الطعن رقم 544 لسنة 2014، المستحدث في مبادئ محكمة التمييز، مشار إليه سلفاً، القاعدة رقم 18.

(159) وفقاً للفقرة (أ) من نص المادة (52) من قانون العمل. راجع أيضاً في حالات أخرى كسبب للانتهاء المواد (48،49،50) من القانون ذاته.

الخاتمة

تناولنا في هذه الدراسة بيان أوجه الحماية القانونية المتينة التي وفرها المشرع لأجر العامل من خلال تبنيه لمفهوم واسع النطاق للأجر وكفالة ضمانات الوفاء به، إضافة إلى حظر تخفيضه أو الاقتراع منه أو الحجز عليه إلا في حدود القانون، غير أن الانعكاسات الصحية لأزمة فيروس كورونا المستجد حدت بالسلطة العامة إلى إصدار قراراتها بتعطيل كثير من المنشآت الخاصة، أي إغلاقها مؤقتاً، كإجراء احترازي لوقف تفشي الفيروس، مما كان له أثر بالغ على حركة وإنتاجية العمل وعلى أجور العمال.

أولاً- النتائج

وفي ضوء ما تقدم مناقشته وبيانه في البحث، خلصنا إلى النتائج الآتية:

- توسع المشرع في مفهوم الأجر، إذ تضمن فضلاً عن الأجر الأساسي، ملحقاته ومشمولاته، والمساس بأي منه يمثل أساساً بالأجر، وهكذا هو الحال عند وقف عقد العمل، الذي يعني وقف الأجر بمفهومه الواسع من وجهة نظرنا.
- أولى قانون العمل أهمية كبيرة للأجر من خلال فرض حماية قانونية تتمثل بعدم جواز تخفيضه حتى من خلال الاتفاق، كما وضع العديد من الضوابط بشأن الخصم منه وفقاً لمقدار معين في مدة مناسبة، أو الحجز عليه إلا في حدود نسبة محددة، فضلاً عن تأمين الوفاء به بعدة وسائل، كحق الامتياز عند التزام، والتضامن في أدائه حال تعدد أصحاب الأعمال، واستحقاقه في مدة معينة. مع صد أي جور على هذا الأجر بوضع حد أدنى له تفادياً للنزول به عند حد لا يتناسب وكرامة العامل.
- إن قرار تعطيل المنشآت في ظل جائحة كورونا، كان من قبيل أعمال السلطة العامة، بما لها من سلطة مشروعة للمحافظة على الصحة العامة، ولذلك فهو يعتبر قوة قاهرة.
- لما كان تعطيل العمل مؤقتاً، فإنه لا تتحقق معه الاستحالة الكلية الدائمة، وبالتالي لا تؤدي إلى انفساخ العقد من تلقاء نفسه بقوة القانون دون حاجة إلى حكم أو إخطار، ذلك أن أداء العمل لا يزال ممكناً، والاستحالة لا تخرج عن النطاق الجزئي غير الدائم كأصل.
- إن كان الإغلاق المؤقت بعيداً عن الانفساخ، إلا أن تطبيق فكرة وقف تنفيذ عقد

- العمل تظل ممكنة من وجهة نظرنا مع وجود الحماية المثالية التي قررها المشرع في إطار ضمانات الأجر، لاسيما تلك الواردة في المادة (61) من قانون العمل.
- اتضح لنا أن لصاحب العمل، خلافاً لظاهر النص، الاستفادة من نظام الوقف، وما يترتب عليه من آثار أهمها التحرر من التزامه بدفع الأجر دون أدنى مسؤولية عليه، وسنده في ذلك الاستحالة الجزئية التي ترتبت على القوة القاهرة (عمل السلطة العامة).
 - تبين لنا أن نظرية وقف عقد العمل ليست بغريبة على القضاء الكويتي التي سبق أن تبناها، فمن خلال قراءة مختلفة، توصلنا بأن مجال نظرية القوة القاهرة الجزئية لا يمكن استبعاده من التطبيق، بحجة نص المادة (61) سالف البيان، وأن تفسير هذا النص يجب أن يكون أكثر عمقاً وبأسلوب مغاير.
 - اتضح لنا أن التمسك بوقف عقد العمل، مرهون برغبة صاحب العمل في استمرار عماله لديه، فإن لم يكن صاحب العمل راغباً بهم، فله أن يسرحهم مع الاحتفاظ بحق العامل في مكافأة نهاية الخدمة، ومهلة الإخطار أو البديل عنها، ومن ثم فلا يستحق العامل أي تعويض عن الإنهاء؛ لأنه كان مبرراً وبحق، ويجد أساسه في نص المادة (61) التي علقت صراحة بقاء العمال برغبة صاحب العمل.
 - أثبتت أزمة فيروس كورونا مدى شذوذ نص المادة (61)، إذ لم نجد له مثيلاً في الدول التي تعتمد على القطاع الخاص، أو التي تمتلك نقابات عمالية مؤثرة في صناعة التشريعات العمالية.

ثانياً- التوصيات

- رغم أن بعض النتائج التي انتهينا إليها قد تواجه اعتراضات شديدة لأسباب يقتضيها ظاهر النص أو انطلاقاً من دوافع إنسانية؛ لذلك فإنه من الأسلم وقطعاً لدابر الجدل، فإننا نوصي بالآتي:
- نقترح على المشرع الكويتي أن يعدل نص المادة (61) بأن تكون أكثر وضوحاً وعدالة، وله في صياغة نص المادة (50) من قانون العمل الأردني أسوة حسنة، ومن خلالها يتم ضبط الأجر بمدة معينة وبمقدار محدد، عند تعطيل المنشآت لسبب أجنبي.
 - أن يتدخل المشرع عاجلاً ليضع نظاماً عاماً لفكرة وقف عقد العمل لاسيما في

حالة تحقق القوة القاهرة، وضوابط أخرى لظروف العمل والأجر والإنهاء في الأزمات الاقتصادية الاستثنائية.

- إن تعديل قانون العمل فرصة مواتية لتتحمل الدولة مسؤوليتها في فرض نظام قانوني للتأمين عن إنهاء العمل أو وقفه في مثل هذه الظروف، فيما يمكن أن يسمى بالبطالة الجزئية أو المؤقتة، بشرط أن يكون كل ذلك تحت إشراف ورقابة الجهات المختصة في الدولة، قبل أن يشرع أصحاب الأعمال في تسريح العمال أو التوقف عن دفع أجورهم، دون رقيب أو حسيب، وهو ما نتوقع أن يحدث، أو تؤول المنشآت الاقتصادية إلى التعثر أو الإفلاس.
- وأخيراً نعتقد بأن أي تعديل جديد، يجب أن يوازن بين مصلحة العامل وصاحب العمل، دون أن يجور أحدهما على الآخر، فالميل إلى العامل لضعفه أمر مطلوب، ولكنه لا يعني الإجحاف بحق صاحب العمل.

المراجع

أولاً- باللغة العربية

- ابراهيم أبو الليل، العقد والإرادة المنفردة، ط3، مؤسسة دار الكتب، الكويت، 1998.
- الطاهر قرين، مدى أهمية الأجر في علاقة العمل الفردية، مجلة العلوم الإنسانية، جامعة الأخوة منتوري، قسنطينة، الجزائر، العدد 52، المجلد ب.
- أمينة رضوان، مدى مساهمة فيروس كورونا في إنهاء العلاقة الشغلية، مجلة الباحث، عدد خاص بجائحة كورونا، كوفيد 19، المغرب، العدد 17، أبريل 2020.
- آية صالح حميد، أثر القوة القاهرة على علاقات العمل الفردية في القانون الليبي، كلية القانون، جامعة الفاتح، طرابلس، ليبيا، 2009.
- بدر اليعقوب، النظام القانوني للأجر في قانون العمل الكويتي، بدون دار نشر، الكويت، 1988.
- جمال النكاس:
- قانون العمل الكويتي المقارن، مؤسسة دار الكتب، الكويت، 2010.
- مكافأة نهاية الخدمة في قانون العمل الكويتي بين الجدوى والجدية، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، العدد 4، السنة 20، ديسمبر 1996.
- همام زهران، قانون العمل - عقد العمل الفردي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2009.
- حسن كيرة، أصول قانون العمل، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1979.
- محمد عبده، قانون العمل، منشورات زين الحقوقية، بيروت، 2007.
- محمد عدنان وديع، المفاهيم الأساسية في اقتصاد العمل، دراسة منشورة على الموقع الإلكتروني للمعهد العربي للتخطيط، الكويت: www.arab-api.org
- محمد لبيب شنب، شرح أحكام قانون العمل، تنقيح وائل أنور بندق، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، 2010.
- مرضي العياش، تأملات في بعض مستحدثات قانون العمل الكويتي الجديد: دراسة تحليلية مقارنة، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، العدد 4، السنة 38، ديسمبر 2014.

- سامي الدريعي، فصل العامل لأسباب اقتصادية في القانون الفرنسي، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، 2002.
- عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني الجديد، المجلد الثاني، نظرية الالتزام بوجه عام، ط3، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.
- عبد الرسول عبد الرضا وجمال النكاس، الوجيز في النظرية العامة للالتزام - الكتاب الأول مصادر الالتزام والإثبات، ط4، مؤسسة دار الكتب، الكويت، 2015.
- عبد العزيز اللصاصمة، التعريف بالأجر وطرق حمايته، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، السنة 23، العدد 1، مارس 1999.
- عبدالفتاح عبدالباقي:
- أحكام قانون العمل الكويتي في العلاقة بين العامل ورب العمل، بدون ناشر، 1993.
- نظرية العقد، بدون ناشر، 1984.
- عبد المنعم فرج الصدة، في عقود الإذعان في القانون المصري، رسالة دكتوراه، جامعة فؤاد الأول، 1946.
- عبد الوهاب الرومي، أساس انفساخ العقد (القسم الأول)، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، العدد 3، السنة 27، سبتمبر 2003.
- عدنان سرحان وعلي المهداوي ويوسف عبيدات، أحكام قانون تنظيم علاقات العمل الاتحادي رقم (8) لسنة 1980 وتعديلاته، ط1، مكتبة الجامعة، الشارقة، 2012.
- صالح العتيبي، مستجدات قانون العمل الكويتي الجديد رقم 6 لسنة 2010، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد 1، السنة 1، مارس 2013.
- خالد جمال حسن، الضمانات التشريعية لحماية أجر العامل: دراسة تحليلية في ظلال الحماية القانونية لأجر العامل في البحرين ومصر، مجلة الحقوق، جامعة البحرين، المجلد الثامن.
- خالد الضفيري، نطاق تطبيق قانون دعم العمالة الوطنية: تعليق على القانون رقم (19) لسنة 2000، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، العدد 2، السنة 35، يونيو 2011.

- خالد الهندياني، وقف عقد العمل «دراسة تأصيلية مقارنة»، مجلة الحقوق، مجلس النشر العلمي، جامعة الكويت، العدد 4، السنة 24، ديسمبر 2000.
- خالد الهندياني وعبد الرسول عبد الرضا، شرح أحكام قانون العمل الكويتي الجديد، ط1، بدون ناشر، 2010.

ثانياً- المراجع الأجنبية

- M. Alayash: permanences et changements autour de la notion de force majeure, mémoire de master, Université de Robert Schuman, Strasbourg III, Septembre 2006.
- A. Bénabent: Droit civil «Les obligations», Domat droit privé, Montchrestien, 11 édition, 2007.
- J. M. BERAUD: La suspension du contrat de travail, thés, Université de Lyon, 1980.
- R. Ibara: L'aménagement de la force majeure dans le contrat: essai de théorie générale sur les clauses de force majeure dans les contrats internes et internationaux de longue durée, thèse, université de Poitier, 2012.
- I. Guyot : Le caractère extérieur de la force majeure: RRJ 2002-1.
- Ph. Malaurie et L. Aynes: Droit des obligation, LGDJ, 8 édition, 2016.
- M. Mekki: La définition de la force majeure ou la magie du clair-obscur, RLDC - 2006 - n°29 07-2006.
- J. Pelissier, G. Auzero et E. Dockes: Droit du travail, Dalloz, 26 édition, 2012.
- Ph. Le Tourneau et L. Cadiet: Droit de la resposabolote, Dalloz, 3 edition, 1996.

المحتوى

الصفحة	الموضوع
145	الملخص
147	المقدمة
150	المبحث الأول - الحماية القانونية لأجر العامل
150	المطلب الأول - مفهوم الأجر
151	الفرع الأول - تعريف الأجر
152	الفرع الثاني - تحديد الأجر
153	الفرع الثالث - عناصر الأجر
158	المطلب الثاني - طرق حماية الأجر
159	الفرع الأول - حماية الأجر من التخفيض والخصم والحجز
161	الفرع الثاني - حماية الأجر بضمان الوفاء به
162	الفرع الثالث - حماية الأجر بإثباته وتحديد حد أدنى له
166	المبحث الثاني - مدى علاقة تعطيل المنشأة بحق العامل في الأجر
166	المطلب الأول - المقصود بتعطيل المنشأة
166	الفرع الأول - التعطيل والإغلاق النهائي
168	الفرع الثاني - التعطيل الإرادي - التعطيل بسبب صاحب العمل
170	الفرع الثالث - التعطيل غير الإرادي - التعطيل بسبب السلطة العامة
172	المطلب الثاني - أثر تعطيل المنشأة على انقضاء الأجر
173	الفرع الأول - مدى انفساخ عقد العمل
176	الفرع الثاني - مدى وقف عقد العمل
184	الفرع الثالث - مدى جواز إنهاء عقد العمل
189	الخاتمة
192	المراجع

